الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعـــة الأميـر عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة

كلية الشريعة و الإقتصاد

قسم الفقه و أصوله

الرقم التسلسلي...../...../.....

الرقم الترتيبي...../...../.....

عقد القراض في الفقه الإسلامـي –

دراسة فقهيّة إقتصادية مقارنة

بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه و أصوله

إعداد الطالب :

عبد الكريم صالحي

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

كمـال لـدرع

لجنة المناقشة

أ د.فيصل تليلاني	أستاذ التعليم العالي	رئيسا	جامعة الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية قسنطينة
أ د. كمال لدرع	أستاذ التعليم العالي	مشرفا و مقررا	جامعة الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية قسنطينة
أ.د.عقيلة حسين	أستاذة التعليم العالي	عضوا	جامعة الجزائر 1
د. السعيد دراجي	أستاذ محاضر	عضوا	جامعة الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية قسنطينة
د. محمد الصالح حمدي	أستاذ محاضر	عضوا	جامعة باتنة
د. عبد المجيد بوكركب	أستاذ محاضر	عضوا	جامعة باتنة

السنـــة الجامعيـــة

1434-1433ه / 2014-2013م

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قال الله تعالى: ﴿ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللّهِ ﴾

[سورة المزمل:20]

قال النبي (ص) : ﴿ مَثَلُ مَا بَعَثَنِي اللهُ بِهِ مِنَ الهُدَى وَالعِلْمِ، كَمَثَلِ الغَيْثِ الكَثِيرِ أَصَابَ أَرْضاً، فَكَانَ مِنْهَا نَقِيَّةٌ، قَبِلَتِ المَاءَ، فَأَنْبَتَتِ الكَلأَ وَالعُشْبَ الكَثِيرَ، وَكَانَتْ مِنْهَا أَجَادِبُ، أَمْسَكَتِ المَاءَ، فَنَفَعَ اللهُ بِهَا النَّاسَ، فَشَرِبُوا وَسَقَوْا وَزَرَعُوا، وَأَصَابَتْ مِنْهَا طَائِفَةً أُخْرَى، إِنَّمَا هِيَ قِيعَانٌ لا تُمْسِكُ مَاءً وَلا تُنْبِتُ كَلأً، فَذَلِكَ مَثَلُ مَنْ فَقُهَ فِي دِينِ اللهِ، وَنَفَعَهُ مَا بَعَثَنِي اللهُ بِهِ فَعَلِمَ وَعَلَّمَ، وَمَثَلُ مَنْ لَمْ يَرْفَعْ بِذَلِكَ رَأْساً، وَلَمْ يَقْبَلْ هُدَى اللهِ الَّذِي أُرْسِلْتُ بِهِ ﴾ – رواه البخاري عن أبي بردة عن أبي موسى في الباب رقم 20، فضل من علم وعلّم، تحت رقم 79، ج1 ص175.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

* الإهــــــــــــــــــــداء *

إلى والدي الكريمين

إلى زوجتي وأبنائي

إلى أهلي الأفاضل

إلى إخوتي في الله وأصدقائي

إلى أستاذي الفاضل

د. كمال لدرع

إلى كل هؤلاء أهدي هذا الجهد المتواضع

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير وعرفان

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف الأستاذ الدكتور كمال لدرع على قبوله الإشراف على هذه الرسالة ، ولجهوده المخلصة ونصائحه القيمة وتوجيهاته السديدة التي أثمرت هذه الرسالة.

كما أتقدم بجزيل الشكر للأساتذة الأفاضل الذين تفضلوا وتكرموا بقبول مناقشة هذه الرسالة .

وشكري الموفور لكم من ساعدني على إنجاز هذا العمل ، فجزاكم الله جميعا عني خير الجزاء .

الباحث :

عبد الكريم صالحي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المقـــدمـــة

من خصائص الشريعة الإسلامية أنها تجمع بين الثبات والتطور، لهذا كان من الضروري لمن يدرس فقه المعاملات المعاصرة أن يميز بين الثابت والمتطور، وأن ينظر إلى التوصيف الشرعي للصور المستحدثة حتى يمكن بيان الحكم الشرعي مع مراعاة أن الأصل في العبادات الحظر، وأن الأصل في المعاملات الإباحة، فالمعاملات على أصل الإباحة إلا ما قام الدليل على منعه، والممنوع منها هو ما خالف نصا أو إجماعا أو مبدأ من مبادئ الإسلام، أو مقصدا من مقاصد الشريعة.

وإذا كانت شريعة الإسلام قد أباحت كل معاملة بين الناس أساسها الحق والعدل ومراعـــاة مصالح العباد، فإنها في الوقت ذاته حرمت كل المعاملات التي تقوم على الظلم أو الغش أو الخلابة أو الغدر... وأن فساد العقود في المعاملات يرجع أساسا لأمرين هما:

1/ الربا وما يؤدي إليه.

2/ الميسر، وما يؤدي إليه وما هو في معناه كالغرر الفاحش فإنها في الوقت ذاته أمرت الناس بالتزام آداب حكيمة في معاملاتهم منها التيسر على المعسر والرأفة به، قال الله تعالى:

﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[1].

و تحري الرزق الحلال والبعد عن الحرام والشبهات قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ ﴾[2].

وعن النعمان بن بشير – رضي الله عنه – عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه قال: ﴿ إِنَّ الحَلاَلَ بَيِّنٌ وَإِنَّ الحَرَامَ بَيِّنٌ وَبَيْنَهُمَا أُمُوْرٌ مُشْتَبِهَات لاَ يَعْلَمُهُنَّ كَثِيْرٌ مِنَ النَّاس، فَمَنِ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدِ اسْتَبْرأَ لِدِيْنِهِ وعِرْضِه، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الحَرَامِ ﴾[3].

ومعاملاتنا المعاصرة كثيرة متعددة متجددة ، فيها الحلال البيّن، وفيهـــا الحرام البيّن، غير أن المشكلة حقا في الأمور المشتبهة من المعاملات التي لا يعلمها كثير مـــن الناس.

أولا: موضوع البحث و إشكاليته

[1] – سورة البقرة ، الآية رقم 280 .

[2] – سورة البقرة ، الآية رقم 168 .

[3] – رواه البخاري في كتاب الإيمان من صحيحه، باب فضل من إستبرأ لدينه، رقم 39، حديث رقم 52، ج1 ص126، ط/ دار المعرفة، بيروت، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

موضوع البحث **"عقد القراض في الفقه الإسلامي– دراسة فقهية إقتصادية مقارنة"**. هو دراسة لعقد القراض في الفقه الإسلامي وأهم الإجتهادات الفقهية التي واكبته في الوقت المعاصر، خاصة بعد إعتماده كأصل لعمل المصارف الإسلامية، وشركات توظيف الأموال. وإعتباره من العقود المسماة في كثير من تشريعات الدول العربية والإسلامية.

والإشكالية العامة لهذا البحث يمكن تلخيصها في السؤال التالي: إن كان القراض في خانة الحـــلال البيّن إلا أن الإشكال وقع في تطبيقاته المعاصرة، فهل ما تقوم به المصارف الإسلامية من إستثمار الودائع النقدية المرصودة لديها بهذا الغرض بصيغة القراض المصرفي أي قراضا يشترك فيه جملة من المودعين بصفتهم أرباب أموال في حسابات إستثمارية مشتركة يختلط فيه رأس المال على مراحل وبتدفقات مختلفة يتناسب مع القراض البسيط المتعارف عليه فقهيا؟

وقد تفرع عن هذا السؤال جملة أخرى من الأسئلة الفرعية:

1/ هل من حق المصرف الإسلامي بصفته مقارضا أن يقارض غيره بأموال هؤلاء المودعين ويقوم بتمويل مشاريعهم قراضا؟

2/ كيف تحدد حصة كل مودع من الربح رغم إختلاف التدفقات المالية لكل مودع عن الآخر؟

3/ مادام القراض عقدا غير لازم فهل يجوز للمودعين إسترداد أموالهم متى شاؤوا، وما مصير القراض إذا فتحنا باب الإسترداد؟

4/ وهل ما تقوم به المصارف الإسلامية من قراض يتوافق مع أركان وشروط القراض الشرعي والبسيط المتعارف عليه فقهيا؟

5/ وإذا كانت المصارف الإسلامية وليدة عقد القراض فما مدى إلتزامها بهذا العقد وما قيمة الإستثمارات المرصودة له من مواردها الداخلية ومن مواردها الخارجية؟

6/ وفي الأخير ما حكم الأساليب المعاصرة لتطبيق عقد القراض في سوق الأوراق المالية كسندات القراض، وفي المصارف الإسلامية كالقراض بشهادات الودائع الإستثمارية؟

ثانيا: أهميته

إن فكرة المصارف الإسلامية قامت أساسا على التصور النظري لعقد القراض بإعتباره البديل الشرعي لنظام الفائدة الربوية، وتحويل علاقة المودعين بالبنك من علاقة دائن بمدينة، إلى علاقة مقارضة بين المودعين بصفتهم أرباب الأموال من جهة وبين المصرف الإسلامي بصفته عاملا في القراض، كما أن علاقة المستثمرين بالبنك الإسلامي لم تعد علاقة إقراض بفائدة وتقع على المستثمر كل التبعات مهما كان هناك ربح أم خسارة ولكنها علاقة مشاركة ومقارضة يقوم فيها المصرف الإسلامي بتمويل المستثمر قراضا على حصة في الربح على الشيوع ، ولا يتحمل المستثمر إلا ما كان بسبب تعديه أو تقصيره.

إضافة إلى أن المصرف الإسلامي باعتماده القراض كأساس لإستثماره فهو يعتمد أسلوبا متوسطا وطويل الأجل في التمويل، وهو أسلوب له أهداف إقتصادية وإجتماعية مثل المساهمة في الحد من البطالة والفقر ، وإعادة توزيع الدخل...

ولكن الواقع العملي بعد حوالي أربعة عقود من التجربة المصرفية الإسلامية جاء مغايرا لهذا التصور النظري، لجنوح المصارف الإسلامية إلى أساليب وصيغ تمويل لا تتفق مع نظام القراض، بل إن أسلوب القراض لم يحتل إلا هامشا ضعيفا من نشاطاتها الإستثمارية ، وعليه فهل يمكن القول أن التجربة المصرفية الإسلامية حادت عن أهدافها ؟ أم أن الجانب النظري لعقد القراض يحتاج إلى إعادة تأصيل وتطوير وإجتهادات جديدة كي يمكنه مواكبة المستجدات ؟

وتبرز أهمية دراسة عقد القراض في الفقه الإسلامي والقوانين العربيّة التي نظمته وإعتمدته في تشريعاتها المدنية، في معرفة مدى ملاءمة هذا العقد للعمل المصرفي، وما الأساليب والصور المستحدثة في تطبيقه، وهل فعلا إنحرفت التجربة المصرفية الإسلامية عن غرض وجودها وهو تحقيق التنمية الإجتماعية والإقتصادية المعتمدة أساسا على صيغ التمويل طويلة الأجل والتي أساسها عقد القراض؟

ثالثا: أسباب إختيار الموضوع

قد دفعني لإختيار هذا الموضوع أمور منها:

1/ عقد القراض نوع من أنواع الشركات المهمة في التشريع الإسلامي، إذ يجتمع فيه عنصري الإنتاج وهما رأس المال والعمل، وله مكانة كبيرة في حياة المجتمع الإقتصادية والتجارية والإجتماعية، وكذا يلعب دورا هاما في بناء الإقتصاد الوطني خاصة مع التجربة المصرفية الإسلامية الناشئة في بلادنا الجزائر.

2/ أن القراض من الشركات التي تنطوي على التضامن والتعاون والتكافل بين الأفراد بعضهم مع البعض الآخر.

3/ أنها معاملة تتضمن حلولا لكثير من المشاكل التي يعاني منها مجتمعنا الإسلامي في عصرنا الحاضر وخاصة المعاملات المعاصرة التي تتعامل بالفوائد الربوية كفوائد القروض المصرفية وفوائد صناديق التوفير.

4/ الإستثمارالحديث يقوم على تجميع أكبر قدر من رؤوس الأموال ومن أطراف متعددة ثم توجيه هذه الأموال لتغطية المشاريع الإستثمارية الكبرى إعتمادا على الخبرة وعلى ذوي التخصص، وهذا هو الأساس الذي بني عليه القراض الذي يجمع بين رؤوس الأموال والجهد.

5/ الفقه الإسلامي فقه عملي يهتم في المقام الأول بوضع الحلول للمعاملات الجارية في المجتمع الإسلامي، كما يجيب على تطلعات الأمة التي تسعى إلى أن توافق حياتها العملية عقائدها.

من أجل ذلك كله إخترت موضوع رسالتي في "عقد القراض في الفقه الإسلامي- دراسة فقهية إقتصادية مقارنة". وإن كان موضوع القراض محل دراسة وإهتمام عدد من الباحثين المعاصرين في الإقتصاد الإسلامي بحكم أنه نواة فكرة إنشاء المصاريف الإسلامية إلا أن معظم الدراسات التي إطلعنا عليها قد غطت الجانب النظري لعقد القراض، والقليل قام بإسقاط الجانب النظري على تحديد طبيعة العلاقة بين أطراف القراض المصرفي، وقد حاولت من جانبي دراسة عقد القراض من جوانب ثلاثة، الجانب الفقهي النظري مع دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية الإسلامية، والجانب الثاني دراسة عقد القراض في القوانين المدنية العربية التي إعتمدته نظاما لمعاملاتها وجعلته من عقودها المسماة، والجانب الثالث دراسة إقتصادية لعقد القراض في المصارف الإسلامية وتكيّيف العلاقة التي تحكم أطرافه مع تعرض مفصل للفروق الجوهرية بين القراض المصرفي والقراض االبسيط مع دراسة تطبيقية لمجموعة من المصارف الإسلامية الرائدة لنرى مدى إعتمادها على القراض المصرفي في إستثماراتها، وما مدى مسايرتها للمنهج الأول الذي رسم لها والمبني أساسا على عقد القراض وعلى الإستثمار الهادف للتنمية الإقتصادية والإجتماعية باعتماد أساليب إستثمار متوسطة وطويلة الأجل وفقا لصيغ الإستثمار الشرعية.

رابعا: أهداف البحث

1/ التعريف بعقد القراض في الفقه الإسلامي، ودراسة الإجتهادات الفقهية التي واكبت تطوره من عقد ثنائي بسيط إلى عقد مركب تعددت أطرافه وتضخم رأس ماله وتعقدت آليات العمل به.

2/ دراسة عقد القراض بإعتباره من العقود المسماة في كثير من تشريعات الدول العربية والإسلامية ومدى توافقه وإختلافه مع ماورد من أحكامه في الفقه الإسلامي.

3/ دراسة مدى إلتزام المصارف الإسلامية بعقد القراض في إستثماراتها بحكم أن فلسفة نشأتها قامت على أساسه و بحكم أنها مصارف تهدف إلى تحقيق التنمية الإجتماعية باعتماد وسائل تمويل طويلة الأجل وعلى رأسها التمويل قراضا.

4/ متابعة الإجتهادات الفقهية المعاصرة التي صاحبت توظيف عقد القراض في المصارف الإسلامية والإشكالات اللتي ظهرت خلال تطبيقه.

5/ دراسة أهم المعوقات اللتي تعترض المصارف الإسلامية في تطبيقها لعقد القراض وإقتراح الحلول المناسبة لها.

خامسا: الدراسات والأبحاث السابقة

1/ دراسة محمد عبد الله العربي:

إعتبر في دراسته أن عقد القراض هو البديل الشرعي لتنظيم أعمال البنوك بدلا من نظام الفوائد الربوية، وهو صاحب هذه الفكرة الرائدة وذلك في بحثه الذي قدمه إلى مجمع البحوث الإسلامية في مؤتمره الثاني، الذي أنعقد بالقاهرة عام 1385 هـــ/ 1965م، وعنوانه "المعاملات المصرفية ورأي الإسلام فيها".

وفي هذا البحث كيّف د.العربي علاقة المودعين بالبنك على أنها من قبيل المقارضة، ويعتبر المودعون في مجملهم "رب المال"، والبنك "العامل في القراض" وذلك في قراض مطلق، وأن للبنك حق توكيل غيره في إستثمار مال المودعين. وهو الأساس الذي أعتمده وزراء خارجية الدول الإسلامية سنة 1971م لتأسيس البنك الإسلامي للتنمية كبنك إسلامي دولي للبلاد الإسلامية.

2/ دراسة د. سامي حمود :

وتعتبر هذه المحاولة أكثر تفصيلا وأكثر عمقا من محاولة الدكتور العربي، وذلك في دراسة له بعنوان: "الفوارق التطبيقية بين المضاربة الفردية والمضاربة المشتركة"، قدمها لندوة البركة الخامسة للإقتصاد الإسلامي، 30/29 أكتوبر 1988م. كماقدم بحثا بعنوان "التكييّف الفقهية للمضاربة المشتركة وتطبيقاتها المعاصرة"، إلى المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب عام1417هـــ.

حيث يرى أن القراض الثنائي في كثير من أحكامه لا يلائم العمل المصرفي ولذلك إقترح نظاما جديدا سماه "القراض المشترك". وأطراف هذا القراض المشترك ثلاثة وهم:

أ / المودعون الذين يقدمون أموال للمصرف بصفة فردية.

ب/ المستثمرون الذين يتمولون من المصرف بصفة فردية.

ت/ المصرف الذي يتوسط بين المودعين والمستثمرين لتحقيق التوافق والإنتظام في توارد المال وإعطائه قراضا.

وهذه الصفة المزدوجة للمصرف من كونه عامل في القراض من جهة المودعين ورب مال من جهة المستشمرين وبالتالي سميناه مقارضا مشتركا، إضافة لكون المصرف مقارضا مشتركا لعموم الناس وليس لفرد واحد كما في القراض الثنائي، وبالتالي إمكانية ترتب الكفالة على المصرف الإسلامي بصفته أجيرا مشتركا.

ولكن في حقيقة الأمر أن ما ذهب إليه الدكتور سامي حمود ليس جديدا في الفقه الإسلامي، فقد تعرض الفقهاء بالتفصيل إلى مسألة خلط الأموال في القراض الواحد، وتعدد أرباب الأموال فيه، إلى خلط الأموال بين أربابها والعامل فيها وكذلك مسألة القراض الثاني بأموال القراض الأول وهي مبسوطة في كتب الفقه...

3/ دراسة محمد باقر الصدر : بعنوان "البنك اللاّربوي في الإسلام"

دراسة هامة ومستفيضة لنظام بنكي إسلامي تحكمه أحكام الشريعة الإسلامية، حيث إعتبر القراض أساسا لتنمية الودائع الإستثمارية للبنوك الإسلامية.

وهذه الدراسة قدمت تصورا واسعا مع مراعاة البيئة التي يعمل فيها المصرف الإسلامي المنشود، حتى لا يكون ضحية المنافسة الشرسة من البنوك الربوية، والنقد الموجه لهذه المحاولة هو حرصها على توفير الكفالة للمودع، وأن لا يقل ربح القراض عن نسبة الفوائد التي تقدمها المصارف الربوية.

4/ دراسة الدكتورالهادي سعيد عرفة: بعنوان "أصول المضاربة الإسلامية ومدى إنطباقها على شركات توظيف الأموال".

فكرة هذا الكتاب هي عبارة عن دراسة فقهية أصيلة لعقد القراض مع تطبيق أحكامه على شركات توظيف الأموال، وأعمالها التي تقوم بها، وإلى أي مدى إلتزمت هذه الشركات بأحكام عقد القراض الذي رفعت شعاره، وتعهدت في نشراتها و إعلاناتها بأنها تعمل على أساسه، حيث بدأ ظهور هذا النوع من الشركات منذ سنة 1980م بمصر، مثل شركات بدر للإستثمار، والريان سنة 1982م، ثم الهدى والسعد عام 1985م، والهلال عام 1986م.

5/ دراسة د. نجلاء شكري عبد اللطيف سلمان: بعنوان "سلطة المضارب بعد كسب حق المضاربة".

فكرة هذاالكتاب تقوم على دراسة سلطة العامل في المقارضة على مال القراض، وماحكم تصرفاته، وحدودها .فهي دراسة قاصرة على دراسة تصرفات العامل في القراض دون سائر أطراف عقد القراض ودون التعرض لمثل هذه التصرفات في العصر الحاضر.

6/ دراسة د.صفية عبد العزيزالشرقاوي: بعنوان " التكييّف الشرعي لشركات المضاربة الإسلامية".

وهي دراسة غلب عليها الطابع الفقهي، مع إمكانية تطبيقها على شركات توظيف الأموال، ولكنها لم تتعرض للنشاط المصرفي ومشكلات تطبيق القراض في المصارف الإسلامية.

سادسا: منهج البحث

يهدف البحث أساسا لدراسة عقد القراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية من خلال التجربة المصرفية الإسلامية، وهو موضوع متشعب، فيه جانب شرعي، وجانب إقتصادي، وجانب قانوني.

لذلك فإن المنهج الملائم لدراسة هذا الموضوع "هو المنهج الوصفي التحليلي المقارن"، حيث قمت بتجميع ودراسة وتحليل المعلومات والبيانات التي وردت في الدراسات والأبحاث السابقة وذلك بـــ :

1/ عرض أقوال الفقهاء المتقدمين والمتأخرين حول موضوع عقد القراض، وتحليلها والمقارنة بينها، مع مراعاة الترتيب الزمني لظهورالمذاهب الفقهية، حيث بدأت بالمذهب الحنفي ثم المالكي والشافعي ثم الحنبلي ثم المذهب الظاهري، والشيعة الزيدية، والإمامية، أوالجعفرية، والإباضية. مع ذكر بعض الشواهد الفقهية و عزوها إلى المذاهب مع إختيار نص أو أكثر لأحدهم إذا توافقوا على قول واحد تحاشيا للإستطراد وطول الرسالة، مع ذكر الأراء المختلفة في كل مذهب وبيان الراجح والمرجوح منها، معتمدا في ذلك المصادر المعتمدة في كل مذهب، ومن ثم الترجيح بين الأدلة لأبين رأيي في غالب المسائل المدروسة، مع ذكر أراء الفقهاء المعاصرين بالعودة إلى مراجعهم وذكر أقوالهم وأرائهم سواء ماكان بمجهودهم الفردي أو بمجهودهم الجماعي في المجامع الفقهية، مع ترجيح الإجتهادات الجماعية والموازنة بين الإجتهادات الفردية و الترجيح بينها مع الأدلة ما أمكن.

2/ إتباع المنهج التحليلي في دراسة تطبيقات عقد القراض المعاصرة في المصارف الإسلامية التي تعتمده كأساس في معاملاتها، والمقارنة بين الأساس النظري والتجربة الواقعية لهذه المصارف، وذلك بدراسة وتحليل المؤشرات والبيانات المالية لبعض المصارف الإسلامية طيلة عقد من الزمن لمعرفة المحصلة والعوائق والإشكالات وتقديم الحلول لذلك ما أمكن.

3/ بالنسبة للنصوص عزوت الآيات القرآنية إلى سورها و الأحاديث قمت بتخريجها.

4/ وقد إستعملت الهامش للتعريف بالأعلام المجهولين دون المشهورين المذكورين في الرسالة، وكذلك في التعريف بالمصطلحات الفقهية والأصولية والإقتصادية المذكورة في المتن.

5/ كما قمت بدراسة عقد القراض في بعض القوانين العربية مع مقارنتها بالآراء الفقهية الواردة في الموضوع وذلك بغرض التشجيع على تبني القراض كعقد من العقود المسماة في القانون المدني الجزائري ليكون أساسا مستقبلا لعمل المصارف الإسلامية في بلادنا.

6/ ختمت البحث بذكر أهم النتائج المتوصل إليها مع توصيات نأمل أن ترى النور في المستقبل.

7/ قمت بفهرسة للآيات والأحاديث وآثار الصحابة والأعلام المترجم لهم، وكذا المصطلحات الفقهية والإقتصادية المذكورة بالرسالة مع فهرسة للقواعد الفقهية، وختمت بثبت للمصادر والمراجع وفهرسة عامة لموضوعات البحث.

سابعا: معوقات البحث

1/ موضوع الرسالة متشعب جدا فيه الفقه والأصول والقواعد الأصولية والفقهية والتفسير والحديث إلى جانب القوانين المدنية لبعض الدول العربية التي تعتمد القراض في تشريعاتها، إضافة إلى الدراسات الإقتصادية التي تهتم بعمل المصارف الإسلامية وتقيّم تجربتها.

2/ المقارنة كانت في إتجاهات مختلفة مما زاد الموضوع صعوبة، فمرة مقارنة داخل المذهب الواحد في حكم من أحكام القراض الكثيرة والمتفرعة، و مرة بين المذاهب الفقهية المختلفة بمدارسها المتنوعة، وأخرى بين أقوال فقهاء السلف والفقهاء المعاصرين، وبين قراض بصورة بسيطة وفي أعراف بسيطة وبدائية، وقراض مصرفي متعدد الأطراف وفي بيئات معقدة، مع مقارنة كل هذا المجهود الفقهي بالقوانين المدنية العربية المعاصرة و التي إعتمدته كعقد من العقود المسماة فيها.

3/ الدراسات المصرفية تتطلب إلماما بكثيرمن المعارف الإقتصادية، كالأسواق المالية والمؤشرات والبيانات الإقتصادية... وهذا مما صعب علينا كثيرا مهمتنا.

ثامنا: خطة البحث

لتحقيق الأهداف المنشودة من الدراسة تم تقسيم البحث إلى أربعة فصول وخاتمة حيث خصصت الفصل الأول للتعريف بعقد القراض ودليل مشروعيته وبيان حكمه والحكمة منه وأركانه وشروطه في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية، وذلك في ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول**: ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي.

- **المبحث الثاني**: أركان وشروط عقد القراض في الفقه الإسلامي.
- **المبحث الثالث**: ماهية وشروط عقد القراض في القوانين المدنية العربية.

أما الفصل الثاني فسأتناول فيه الأحكام العامة للقراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية، وذلك في ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول**: أحكام القراض الصحيح في الفقه الإسلامي.
- **المبحث الثاني**: أحكام فساد وإنحلال القراض في الفقه الإسلامي.
- **المبحث الثالث**: أحكام القراض الصحيح والفاسد وطرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية.

أما الفصل الثالث فقد خصصته لأحكام وتطبيقات عقد القراض المصرفي، وذلك في مبحثين:

- **المبحث الأول**: أحكام القراض المصرفي.
- **المبحث الثاني**: من تطبيقات القراض المصرفي.

والفصل الرابع تم تخصيصه لعقد القراض ومعوقاته في التجربة المصرفية الإسلامية من خلال المباحث التالية:

- **المبحث الأول**: مدى إعتماد المصارف الإسلامية على عقد القراض.
- **المبحث الثاني**: دراسة تطبيقية لعقد القراض في بعض المصارف الإسلامية.
- **المبحث الثالث**: معوقات الإستثمار قراضا في المصارف الإسلامية.

وأخيرا أختم الرسالة بخاتمة أجمل فيها أهم نتائج البحث التي توصلت إليها مع جملة من التوصيات وأسأل الله القدير أن يهديني سواء السبيل وأن يفيد ببحثي هذا المتواضع وهو حسبي ونعم الوكيل .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصـــل الأول

ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية

نتناول في هذا الفصل تعريف القراض في الفقه الإسلامي وذلك باستعراض تعريفه في المذاهب الفقهية الإسلامية مع تحليل كل تعريف على حده ومقارنته ببقية التعاريف، ونتعرض كذلك لحكم القراض وتوصيفه الفقهي والآثار المترتبة على هذا التوصيف، كما نقدم عرضا وافيا لأركانه وشروط كل ركن لإسقاط ذلك فيما بعد على القراض كما تجريه المصارف الإسلامية ومدى تطابق الشروط الفقهية مع ما هو معمول به فيها. وذلك كله مقارنة بالتشريعات العربية التي قننت القراض وجعلته من عقودها المسماة.

وهذا في المباحث التالية:

المبحث الأول : ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني : أركان وشروط عقد القراض في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث : ماهية وشروط عقد القراض في القوانين المدنية العربية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحـــث الأول

ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي

إن تحديد المفاهيم الأساسية في أي بحث علمي يكتسي أهمية خاصة، كونه يؤسس لقواعد الفهم الصحيح لموضوع البحث، كما يوفر مدخلا مناسبا للتحليل العلمي، ولذلك كان لابد من تحديد مفهوم القراض لأنه يكتسي أهمية محورية في فهم إشكالية البحث، وبذلك نشخص ما نحن بصدده دون لبس، حيث حاولت إستعراض تعريف القراض في مختلف المدارس الفقهية الإسلامية وبيان دليل مشروعيته في الكتاب والسنة والإجماع وعمل الصحابة، ثم تعرضت لبيان حكمه والحكمة من تشريعه مع تكيّيف عقد القراض لأن توصيف العقود يساعد في فهم أحكامها والآثار المترتبة عليها وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول : تعريف عقد القراض في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني : التأصيل الشرعي لعقد القراض في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث : تكييّف عقد القراض و علاقته بالعقود المنضوية تحته.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

تعريف القراض في الفقه الإسلامي

الفرع الأول: القراض و المضاربة لغة

أولا : القراض لغة

المقارضة والقراض مصطلحان فقهيان لمسمى واحد، وأصل القراض لغة من القرض وهو القطع، يقال قرض الشيء أي قطعه، وقرض المكان أي تركه ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذَا غَرَبَتْ تَقْرِضُهُمْ ذَاتَ الشِّمَالِ﴾[1]، "أي تجاوزهم الشمس وتتركهم على شمالها"[2] "وتقارضا الثناء أثنى كل على صاحبه"[3] "ويقال تقارض الشاعران إذا توازنا"[4].

والقراض لغة أهل الحجاز ويسميها العراقيون المضاربة والمعاملة ففي القاموس المحيط: "والقراض والمقارضة: المضاربة كأنه عقد على الضرب في الأرض والسعي فيها وقطعها بالسير"[5].

قال ابن رشد: "القراض مأخوذ من القرض وهو ما يفعله الرجل ليجازي عليه من خير أو شر، فلما كان صاحب المال والعامل فيه متفقين جميعا يقصد كل واحد منهما إلى منفعة صاحبه إشتق له من معناه إسما هو القراض والمقارضة لأنه مفاعلة من إثنين"[6].

ثانيا: المضاربة لغة

المضاربة أصلها مأخوذ من قوله تعالى: ﴿...وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ...﴾[7].

---

[1]- سورة الكهف: الآية 17 .

[2]- المعجم الوسيط، ج2 ص727/726.

[3]- الفيومي ، المصباح المنير ، ج2 ص 683.

[4]- الإمام أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، لسان العرب، ط/ دار صادر، بيروت، لبنان، 1410هـ/1990م، ج7 ص 216.

[5]- العلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثانية، 1407هـ/1987م، ج2 ص354.

[6]- أنظر الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان المغربي المعروف بالحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثانية، 1412 هـ/1992م، ج5 ص35 .

[7]- سورة المزمل: الآية 20.

"والمضاربة على وزن مفاعلة، مشتقة من الفعل "ضرب" وهو يستخدم لعدة معان أرجحها السيّر في الأرض بغرض التجارة وطلب الرزق، يقال ضرب في الأرض يضرب ضربا بمعنى سار في إبتغاء الرزق والخير"[1]. يقول الكمال بن الهمام: "المضاربة في اللغة من ضرب في الأرض سار فيها، قال تعالى:

﴿...وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللّهِ...﴾ يعني يسافرون في الأرض للتجـــارة، وسمي هذا العقد بها لأن المضارب يسير في الأرض غالبا طالبا للربح"[2] كما يطلق الضرب على العقد، جاء في أثر ابن عمر رضي الله عنهما: "فأردت أن أضرب على يده"[3] أي أعقد معه البيع. وقيل مأخوذة من الإضطراب في الربح إذ قد يقل ويكثر.[4]

قال الإمام السرخسي من فقهاء الحنفية: "المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض، وإنما سمي به لأن المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله فهو شريكه في الربح ورأسماله الضرب في الأرض والتصرف. وأهل المدينة يسمون هذا العقد مقارضة، وذلك مروي عن عثمان رضي الله عنه، فإنه دفع إلى رجل مقارضة وهو مشتق من القراض وهو القطع، فصاحب المال قطع هذا القدر من المال عن تصرفه وجعل التصرف فيه إلى العامل بهذا العقد فسمي به وإنما إخترنا اللفظ الأول لأنه موافق لما في كتاب الله..."[5].

ثالثا: الفرق بين المضاربة و المقامرة

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، ج2 ص32.

[2]- الشيخ شمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده، وهي تكملة شرح فتح القدير، للعلامة كمال الدين بن الهمام، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج7 ص 57.

[3]- أخرجـــه الحافظ بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، "كتاب البيوع رقم 34"، تحقيق عبد الله هاشم يماني، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، الرابعة، عام 1406 هـــ /1986م.

[4]- ابن منظور، المرجع نفسه، ج4 ص2565 . مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ج1 ص 536 .

[5]- الإمام شمس الدين السرخسي، المبسوط، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثالثة، 1398هـــ/ 1978م، ج22 ص 18 .

قد آثرت إستعمال مصطلح المالكية وأهل الحجاز عموما "القراض والمقارضة" في بحثنا تجنبا للتداخل الحاصل في زماننا بين المضاربة الشرعية والمضاربة بمفهوم المقامرة كما يستعملها بعض الإقتصاديين[1]، ولأن المضاربة قد إرتبطت في أذهان الجمهور بالإنتهازية والكسب غير المبرر.

فهي بهذا المفهوم عمليات تجارية تستفيد من تضارب السوق والأسواق المالية: "بيع أو شراء لا لحاجة راهنة ولكن للإستفادة من فروق الأسعار الناتجة عن تنبؤ بتغييرات قيم الأوراق المالية"[2].

بل إن بعض الإقتصاديين عدها عمليات بيع وشراء صورية[3] للإستفادة من فروق الأسعار.[4]

ويدل هذا التعريف على أن عمليات بيع وشراء الأوراق من أجل المضاربة هي عمليات صورية تنحصر في قبض فروق الأسعار إعتمادا على تقديرات للعوامل المؤدية لصعود الأسعار وهبوطها. وبالتالي فالمضاربة بهذا المفهوم هي نوع من المقامرة والمخاطرة لأن "المضاربة في التجارة بصورة عامة هي التنبؤ بما ستكون عليه الأسعار وتحقيق الربح من جراء ذلك التنبؤ"[5].

ولذلك عرّف بعض الإقتصاديين المقامرة بقولهم: "البحث عن الأرباح من خلال الاعتماد المحض على الحظ والمصادفة"[6].

الفرع الثاني : القراض في إصطلاح الفقهاء

عرّف الفقهاء القراض بعدة تعريفات تختلف في عباراتها وتتقارب في مضامينها تبعا لنظرة كل منهم تجاهه وموقفه من طبيعته وشروطه وفيمايلي عرض تفصيلي للمذاهب الفقهية في الموضوع.

---

[1]- **المضاربة عند الإقتصاديين**: "تعني إشترى في الرخص وتربص حتى يرتفع السعر ليبيع، وقد يهبط فتحدث خسارة"، وعرفت كذلك: "هي عملية بيع أو شراء يقوم بها أشخاص خبيرون بالسوق للإنتفاع من فروق الأسعار". هيكل عبد العزيز فهمي، موسوعة المصطلحات الإقتصادية، ط/ دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، الأولى، 1986م، ص 378 .

[2]- حازم الببلاوي، دور سوق الأسهم في الاقتصاد الكويتي، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، عام 2008م، ص20.

[3]- **الصورية لغة**: "نسبة الى الصورة، من صور الشيء، أبرز له صورة".

إصطلاحا: "إظهار تصرف قصدا، وإبطان غيره، مع إرادة ذلك المبطن". أ.د. محمد رواس قلعه جي و د.حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، 1405هـ/1985م، ص378.

[4]- عبد الكريم الخطيب، السياسة المالية في الإسلام ،ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية، عام 1975م، ص 183.

[5]- مقبل الجميعي ، الأسواق والبورصات ، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الثانية، عام 2006م،ص 122.

[6]- مقبل الجميعي، المرجع نفسه، ص123.

أولا : تعاريف الأحناف وما يستفاد منها

1/ تعاريف الأحناف : عرّفها الأحناف بقولهم: "عقد على الشركة بمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر"[1].

أ / وقال الزيلعي[2]: "المضاربة هي شركة بمال من جانب وعمل من جانب والمراد بالشركة الشركة في الربح"[3].

ب/ وبنفس المعنى عرّفها البغدادي[4]: "المضاربة عقد الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الجانب الآخر"[5].

ت/ أما المرغيناني فقد عرّف المضاربة بقوله: "دفع المال إلى من يتصرف فيه ليكون الربح بينهما على ما شرطا"[6].

---

[1]- شيخ الإسلام أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، بداية المبتدئ متن الهداية، ط/ دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الأولى، 1420هـ / 1990م، ج3 ص 225.

[2]- **ترجمة الزيلعي**: هو عثمان بن علي بن محجن بن يونس فخر الدين الزيلعي الحنفي، إشتهر بالفقه والنحو والفرائض، من أشهر مؤلفاته:"تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق". وله شرح على"الجامع الكبير".توفي رحمه الله في رمضان عام743هـ بمصر. أنظر: الإمام أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، تحقيق السيد محمد بدر الدين أبي فراس، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص116.

[3]- فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية، بدون تاريخ، ج5 ص53/52.

[4]- **ترجمة القدوري**: هو أحمد بن محمد بن أحمد بن حمدان أبو الحسين القدوري، فقيه حنفي، ولد ببغداد عام 362هـ/973م. إنتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، من أشهر مؤلفاته المختصر في الفقه المعروف باسمه، وكذلك كتاب "التجريد"في سبعة أجزاء يشمل الخلاف بين الشافعي وأبوحنيفة. توفي عام 428هـ/1037م. أنظر: خير الدين الزركلي، الأعلام، ط/دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الخامسة عشر، 2002م، ج1 ص212.

[5]- الإمام أبو الحسن أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي، مجمع الضمانات في مذهب أبي حنيفة، تحقيق محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، الأولى، 1420هـ/1999م، ص303.

[6]- الكمال بن الهمام، نتائج الأفكار، ج7 ص57.

ث/ وإختارت مجلة الأحكام العدلية[1] التعريف التالي في المادة 1404: "نوع شركة على أن رأس المال من الطرف الأول والسعي والعمل من الطرف الآخر، ويقال لصاحب رأس المال رب المال وللعامل مضارب".

2/ ما يستفاد من تعاريف الحنفية:

أ / القراض عندهم لاحظوا فيه الشركة في الربح وهو منتقد لأنهم لم يبينوا كيفية الإشتراك في الربح بل إكتفوا بوصفه مشاركة بين المال من جانب وعمل من جانب آخر.

ب/ قيدوا التعريف بشركة المال والجهد إحترازا من شركة الصنائع وشركة الوجوه وشركة الأموال.

ت/ تعريف المرغيناني إنتقده الكمال بن الهمام[2] بقوله: "فيه فتور، إذ الظاهر أن المضاربة في الشريعة ليست نفس الدفع بل هي عقد يحصل قبل ذلك أو معه"[3].

ث/ إضافة التصرف للتعريف على خلاف الدفع للتمليك كعقد البيع[4] أو الدفع للإنتفاع كالعارية[5] والإجارة أو الدفع على سبيل الإستيثاق كما في الرهن أوعلى سبيل الوديعة أو الدفع تبرعا كالهبة[1].

---

[1]- **مجلة الأحكام العدلية:** مجلة أصدرتها الدولة العثمانية بتاريخ 1286هـ، فيها لأول مرة في تاريخ الفقه الإسلامي تقنين القانون المدني على المذهب الحنفي في1850 مادة.

[2]- **ترجمة الكمال بن الهمام:** محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود الكمال ابن الهمام السيواسى الأصل ثم القاهرى الحنفى، ولد سنة 790 تسعين وسبعمائة وقدم القاهرة صغيرا وحفظ عدة من المختصرات وعرضها على شيوخ عصره، قرأ على العز ابن عبد السلام البغدادي والبساطى والشمنى والجلال الهندى والولى العراقى والعز ابن جماعة. من مؤلفاته: "شرح الهداية في الفقه" و" التحرير في أصول الفقه" و" المسايرة في أصول الدين". توفي في يوم الجمعة سابع رمضان سنة 861هـ. أنظر: أبو الفلاح عبد الحي بن عماد الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ط/دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج9 ص436.

[3]- الكمال بن الهمام، المرجع نفسه، ج7 ص 57.

[4]- **البيع لغة:** "أعطى الشيء بثمن". العلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط/ مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1987م، ج1 ص69.

إصطلاحا: "مبادلة مال بمال على سبيل التمليك عن تراض". معجم لغة الفقهاء، ص112.

[5]- **العارية لغة:** "مشتقة من العرية وهي العطية، سميت بذلك لتعريها عن العوض". إعداد مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط/ دار المعارف، القاهرة، مصر، الثانية، 1392هـ/1976م، ج2 ص636.

إصطلاحا: "هبة المنافع"، وقيل "تمليك المنافع بغير عوض". الزيلعي ، تبيّين الحقائق، ج5 ص83.

ثانيا: تعاريف المالكية وما يستفاد منها

1/ تعاريف المالكية : تعددت ألفاظ السادة المالكية في تعريف القراض بسبب إختلافهم في تكييّفه.

أ/ فهذا ابن عرفة[2] يعرف القراض بقوله: "توكيل على تجر، في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن علم قدرهما"[3]، وقال ابن عرفة: "القراض تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجارة"[4].

ب/ وقال الدردير: "القراض دفع مالك مالا من نقد مضروب مسلم معلوم لمن يتجر به بجزء من ربحه"[5].

ت/ وعرفه ابن الحاجب[6] بقوله: "القراض إجارة على تجر في مال بجزء من ربحه"[7]

---

[1]- **الهبة لغة:** "العطية بلا عوض". المعجم الوسيط، ج2 ص1059. **إصطلاحا:** "تمليك عين بلا عوض". معجم لغة الفقهاء، ص492.

[2]- **ترجمة ابن عرفة:** هو الفقيه شمس الدين أبو عبد الله محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي الأزهري، كان ملازما لحضور دروس المشايخ كالصعيدي والدردير وغيرهم، أخذ عنه أحمد الصاوي وعبد الله الصعيدي وحسن العطار. من مؤلفاته: "حاشية على الشرح الكبير للدردير" و"حاشية على مختصر السعد".توفي رحمه الله عام 1230هـ. أنظر: محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان،بدون تاريخ، ص161. إسماعيل باشا البغدادي، هدية العارفين، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1413هـ/1992م، ج6 ص357. وكذا: عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الأولى، 1414هـ/1993م، ج3 ص82.

[3]- الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ص 177. وأنظر أيضا: الشيخ أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، الخرشي على مختصر خليل، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثانية، 1317هـ، ج6 ص203. وأنظر أيضا: العلامة شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للشيخ أبي البركات أحمد الدردير، ط/إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ، ج3 ص463.

[4]- الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن سيد النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، ط/ مصطفي الحلبي، الثالثة، 1374 هـ/1955م، ج2 ص 175 .

[5]- الشيخ أبو البركات أحمد الدردير ، الشرح الكبير ، ج3 ص 517 .

[6]- **ترجمة ابن الحاجب:** هو الفقيه المقرئ النحوي أبو عمر عثمان بن عمر بن أبي بكر الكردي المصري، المعروف بابن الحاجب، ولد سنة 570هـ. أخذ عن الشاطبي وغيره. كان مدرسا للمالكية في جامع دمشق، من أشهر تلاميذه: المنذري الدمياطي. من مؤلفاته: "جامع الأمهات في الفقه" و"الكافية في النحو" و"الشافية في الصرف". توفي عام 646هـ. أبو الفداء بن كثير الدمشقي، البداية والنهاية، تحقيق أحمد أبو ملحم، ط/ دار الريان للتراث، القاهرة، الأولى، 1408هـ/1988م، ج13 ص188. وكذا شجرة النور الزكية، ص168/167.

[7]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 473 .

ث/ وفي القوانين الفقهية: "القراض أن يدفع رجل مالا لآخر ليتجر به، ويكون الربح بينهما، حسبما يتفقان عليه من النصف أو الثلث أو الربع أو غير ذلك بعد إخراج رأس المال"[1]. وجاء في بداية المجتهد: "وصفة القراض أن يعطي الرجل الرجل المال على أن يتجر به على جزء معلوم من ربح المال أي جزء كان مما يتفقان عليه ثلثا أو ربعا أو نصفا"[2].

2/ ما يستفاد من تعاريف المالكية :

أ / تعريف القراض بأنه توكيل، وإن كان فيه معنى التوكيل إلا أنه وكالة من نوع خاص ولا بد فيه من القبول بخلاف الوكالة.

ب/ كيّف ابن الحاجب القراض على أنه إجارة. وهو لا يصح بلفظ الإجارة، فلو قال أجرتك على هذا التجر في هذا المال بجزء من ربحه فهو ليس بقراض، والإجارة يكفي في إنعقادها المعاطاه[3] إن وجدت القرينة بخلاف القراض فلا بد فيه من القبول.

ت/ التعبير "بالتمكين[4]" إشارة إلى أنه عقد غير لازم ولكلا طرفي العقد فسخه قبل العمل بعد العمل فيصبح لازما .وكذلك فهو تعريف غير مانع لدخول القراض الفاسد فيه كالقراض بالدين والوديعة.

ث/ توظيف "دفع" هو إحتراز عن القراض بما في الذمة كالمغصوب[5] لأن الدفع فيه غير متحقق. كما يشمل الدفع معاوضة وتبرعا.

---

[1]- محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، تحقيق عبد الرحمان حسن حمود، ط/ دار الفكر، القاهرة، الأولى، 1405هـ/1985م، ص 228 .

[2]- الإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، التاسعة، سنة 1409هـ/1988م، ج2 ص178.

[3]- **المعاطاه لغة**: "المناولة، والعطية ما تعطيه غيرك، إستعملها الفقهاء في مناولة خاصة". المصباح المنير، ج2 ص570.

إصطلاحا: "المبادلة الفعلية الدالة على التراضي". معجم لغة الفقهاء، ص437. وعرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة 175 "فأما التعاطي فهو أخذ وعطاء، أي مبادلة فعلية دالة على تبادل الإرادتين والتراضي دون تلفظ بإيجاب أو قبول".

[4]- **التمكين لغة**: "من مكّن، والتمكن من الشيء القدرة عليه". **إصطلاحا**: "التخلية ورفع اليد". معجم لغة الفقهاء، ص146.

[5]- **الغصب لغة**: " أخذ الشيء عنوة وقهرا". المصباح المنير، ج2 ص613.

إصطلاحا: "الإستيلاء على حق الغير غلبة وإقتدارا". معجم لغة الفقهاء، ص332.

ج/ تتفق تعاريف المالكية على أن مقصود القراض التجارة أي البيع والشراء بقصد الحصول على الربح وبالتالي أخرج التوكيل على غير التجارة.

ح/ كما إتفق السادة المالكية على إعتبار النقد المسكوك –ذهبا وفضة– هو رأس مال القراض وهو إحتراز لعدم جواز القراض بعروض التجارة.[1]

خ/ وإستعمال التسليم فيه دلالة واضحة على عدم جواز القراض بالدين الذي على العامل أو الوديعة أو المغصوب أو المرهون.

د/ لا تصح الجهالة برأس المال فلا بد أن يكون معلوما حتى لا يؤدي إلى الجهل بالربح فيفسد القراض.

ذ/ كما إتفق فقهاء المالكية على أن العامل يأخذ جزءا أي نسبة من الربح "ثلث، ربع، نصف" ولا تصح قيمة مالية محددة مسبقا.

والتعريف الراجح عند السادة المالكية هو ما اعتبر القراض وكالة وهذا ما رجحه الحطاب والخرشي في ردهم على ابن الحاجب.[2]

ثالثا : تعاريف الشافعية وما يستفاد منها

1/ تعاريف الشافعية :

أ / عرّف الشربيني[3] القراض بقوله: "أن يدفع المالك إلى العامل مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما"[4].

---

[1]– نجلاء شكري عبد اللطيف سلمان، سلطة المضارب بعد كسب حق المضاربة، ط/ دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الأولى، 2008م، ص 22.

[2]– أنظر الحطاب: مواهب الجليل ج5 ص356/355. الخرشي: شرح الخرشي ج6 ص 203 .الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج3 ص 472. العلامة عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل للإمام أبي الضياء خليل، و بهامشه حاشية الشيخ محمد البناني، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، 1398هـ/1978م، ج6 ص213 .

[3]– **ترجمة الشربيني**: هو الشيخ شمس الدين بن محمدالشربيني القاهري الشافعي الخطيب، أفتى ودرس في حياة شيوخه ومن أشهرهم الشهاب الرملي. من أشهر مصنفاته شرح كتاب المنهاج، توفي رحمه الله عام 977هـ. أنظر: شذرات الذهب، ج8 ص384.

[4]– الشيخ محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معنى ألفاظ المناهج، على متن منهج الطالبين، ط/ دار الفكر، بدون تاريخ، ج2 ص310/309.

ب/ كما عرفه الرملي[1]: "هو العقد المشتمل على توكيل المالك لآخر على أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما"[2].

ت/ أما الأنصاري[3] فعرف القراض: "هو أن يعقد على مال يدفعه لغيره ليتجر فيه على أن يكون الربح مشتركا بينهما"[4].

ث/ وللشعراني[5] الشافعي تعريف آخر جاء فيه: "هو أن يدفع إنسان إلى شخص مالا ليتجر فيه والربح مشترك"[6].

ج/ وجاء في تعريف الرازي: "القراض هو المضاربة، والمضاربة أن يدفع الرجل إلى آخر مالا يتجر به ويكون الربح بينهما على ما يتفقان عليه وتكون الوضعية إن كانت على رأس المال"[7].

---

[1]- **ترجمة الرملي**: هو الشيخ شهاب الدين أحمد الرملي المنوفي المصري الأنصاري الشافعي، أخذ عن القاضي زكريا الأنصاري الشافعي ولازمه وانتفع به. وأخذ عنه: ولده محمد والخطيب الشربيني والشهاب الغزي وغيرهم. من مؤلفاته: شرح عظيم على صفوة الزبد في الفقه، توفي عام 957هـ. أنظر: شذرات الذهب، ج8 ص316. وكذا: معجم المؤلفين، ج1 ص140.

[2]- الشيخ شمس الدين محمد بن ابي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ط/ مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ج5 ص215.

[3]- **ترجمة الأنصاري**: زكريا بن محمد بن أحمد زكريا الأنصاري السنيكي الشافعي المصري، أبو يحيى، شيخ الإسلام، قاض ومفسر، من حفاظ الحديث، ولد بسنيكة بمصر عام 823هـ/1420م. تعلم بالقاهرة وتولى بها منصب قاضي القضاة، من مؤلفاته: "فتح الرحمان في التفسير" و"تحفة الباري على صحيح البخاري" و"منهج الطلاب". توفي رحمه الله عام 926هـ/1520م. الزركلي، الأعلام، ج3 ص46.

[4]- الأنصاري، تحفة الطالب بشرح تنقيح اللباب، ط/ مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ص102.

[5]- **ترجمة الشعراني**: هو أحمد بن علي الشعراني شهاب الدين، والد عبد الوهاب صاحب الطبقات، ولد سنة 907هـ بساقية أبي شعرة بمصر وبها توفي عام 1501م، كان له باع في إنشاء الخطب وفي علم الفلك والفرائض. أنظر: الأعلام ج1 ص179.

[1]- عبد الوهاب الشعراني، الميزان الكبرى، تحقيق عبد الرحمان عميرة، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص90. أنظر أيضا: الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، لحجة الإسلام محمد بن محمد أبي حامد الغزالي، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1399هـ/1979م، ج12 ص2 .

[7]- أبو الحسن أحمد بن فارض بن زكريا الرازي، حلية الفقهاء، تحقيق عبد الله التركي، ط/ الشركة المتحدة للتوزيع، بيروت، لبنان، الأولى، 1403هـ/ 1983م، ص 147.

ح/ كما ورد تعريف للقراض للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الدمشقي: "عقد على نقد ليتصرف فيه العامل بالتجارة فيكون الربح بينهما على حسب الشرط مساواة أو مفاضلة"[1].

2/ ما يستفاد من تعاريف الشافعية:

أ / يتضح من التعاريف السابقة أن الشافعية جمعوا بين لفظتي القراض والمضاربة.

ب/ عقد القراض توكيل لكنه ليس توكيلا محضا لأنه يشترط لصحة القراض القبول بخلاف التوكيل لذلك عرّفوا القراض بإضافة " العقد المشتمل على توكيل المالك لآخر...".

ت/ القراض هو العقد المقتضي للدفع لا نفس الدفع ، ويفهم منه أيضا عدم صحة القراض بالدين لغياب التسليم أو عروضا[2]...

ث/ لا قراض إلا في التجارة ومقدار الربح مساويا أو متفاضلا فلا يصح الربح المحدد مسبقا بغير النسب.

ج/ كما إشترط الشافعية أن يكون رأس المال مسكوكا غير مغشوش[3] .

رابعا : تعاريف الحنابلة وما يستفاد منها

1/ تعاريف الحنابلة:

أ / عرّف ابن قدامة[4]القراض بقوله: "المضاربة وتسمى قراضا أيضا ومعناها: أن يدفع رجل ماله إلى آخر

---

[1]- تقي الدين أبو بكر محمد الحسيني الدمشقي، كفاية الأخبار في حل غاية الإختصار، تحقيق وتعليق كامل محمد محمد عويضة، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1415هـ/1995م، ج1 ص 180.

[2]- نجلاء شكري عبد اللطيف سلمان ، المرجع السابق، ص 36.

[3]- **المغشوش لغة**: "من غش وهو الخداع".

إصطلاحا: "خلط الشيء بما يردئه أو ينقص قيمته". وعرف أيضا: "الخروج عن حسن النية في التعامل". معجم لغة الفقهاء، ص332/331.

[4]- **ترجمة ابن قدامة**: هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر بن عبد الله المقدسي ثم الدمشقي الصالحي، ولد في شعبان عام 541هـ، قدم دمشق مع أهله وله عشر سنوات، حفظ مختصر الخرقي، وسمع من والده، ومن الدقاق وابن البطي والفراء... وانتفع بعلمه الكثير، وله مصنفات مشهورة منها "المغني" و"الكافي" و"المقنع"... توفي رحمه الله بدمشق عام620هـ.
أنظر: ابن كثير، البداية والنهاية، ج3 ص100/99.

يتجر له فيه، على أن ما حصل من الربح بينهما حسبما يشترطانه"[1].أما صاحب حاشية الروض فعرّف القراض بقوله: "دفع مال معلوم لمتجر أي لمن يتجر به ببعض ربحه أي بجزء معلوم مشاع منه"[2].

ب/ وجاء في منتهى الإرادات: "المضاربة وهي دفع مال – أو ما في معناه– معين معلوم قدره، لمن يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه له أو لعبده أو لأجنبي وتسمى قراضا ومعاملة[3].

ت/ وفي تعريف ابن الجـــوزي[4] : "المضاربـــة أن يدفع ماله إلى آخر يتجر فيه والربح بينهما"[5].

2/ ما يستفاد من تعاريف الحنابلة :

أ / المضاربة عند الحنابلة وجه من وجوه الشركة –شركة العقد– جاء في المغني: "والشركة على ضربين: شركة أملاك وشركة العقود خمسة : العنان، الأبدان، الوجوه، المفاوضة، المضاربة"[6].

ب/ يسمون المضاربة قراضا ومعاملة أيضا .

---

[1]– موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامى ، ومعه الشرح الكبير للإمام شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، ط/ دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1403هـــ 1983 م، ج5 ص 26.

[2]– عبد الرحمان بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، حاشية الروض المربع بشرح زاد المستنقع، ط/ المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان، عام 1409هـــ/1989م، ج5 ص 354 .

[3]– الإمام منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1403هـــ/ 1983م، ج3ص 423. أنظر أيضا: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (ت 972هـــ)، منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1421هـــ/2000م، ج1 ص460. وأيضا: الإمام عبد القادر بن عمر التغلبي، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الثانية، 1420هـــ/1999م، ج1 ص127.

[4]– **ترجمة ابن الجوزي**: هوالعلامة شمس الدين ابو عبد الله محمد بن ابي بكر بن ايوب بن سعد بن جرير الزرعي ثم الدمشقي، الفقيه الحنبلي الشهير بابن قيم الجوزية، ولد سنة 691هـــ برع في علوم متعددة لاسيما التفسير والحديث والفقه، أخذ عن الشيخ ابن تيمية، له مؤلفات كثيرة منها "أعلام الموقعين عن رب العالمين". توفي عام 751هـــ. أنظر: شذرات الذهب، ج3 ص170/168.

[5]– الشيخ شمس الدين أبو بكر عبد الله محمد بن أبو بكر المعروف بإبن قيم الجوزية ، المذهب الأحمد مذهب الإمام أحمد، ط/ المؤسسة السعيدية، الرياض، السعودية، الثانية، بدون تاريخ، ص104.

[6]– ابن قدامة ، المغنى ، ج5 ص1 .

ت/ لا قراض إلا بالمال المضروب فقط لا المغشوش شرط العلم بقدر رأس المال وبنسة الربح، ولذلك ورد في بعض تعاريف الحنابلة: "دفع مال معلوم، لا صبرة[1] نقد ولا أحد كيسين إلى من يتجر فبه..."[2].

ث/ يشترط في عقد القراض إختصاص العاقدين بالربح وعدم جواز إشتراطه لغيرهما إلا إذا كان عاملا مع المضارب ولذلك جاء في التعريف "... أو لأجنبي مع عمله فيه...".

خامسا : تعريف الظاهرية

قال ابن حزم[3] في تعريف القراض: "دفع المال لمن يتجر به بجزء من الربح"[4].

سادسا : تعاريف الشيعة وما يستفاد منها

1/ تعاريف الشيعة :

أ / **الشيعة الإمامية**[5]: عرّف الشيعة الإمامية القراض بما يلي: "أن يدفع الإنسان إلى غيره مالا ليعمل فيه بحصة معينة من ربحه ولكل منهما الرجوع سواء كان المال ناضا أو مشتغلا"[6].

---

[1]- **صبرة لغة**: الكومة المجموعة. **إصطلاحا**: "سميت بذلك لإفراغ بعضها على بعض". معجم لغة الفقهاء، ص270.

[2]- البهوتي، كشاف القناع، ج3 ص508/507.

[3]- **ترجمة ابن حزم**: هو العلامة الفقيه الحافظ أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، ولد سنة 384هـ، يمع من يحيى بن مسعود وأبي عمر أحمد بن محمد وغيرهما. وحدث عنه: إبنه أبو رافع الفضل وأبو عبد الله الحميدي وغيرهما. من مؤلفاته: "المحلى" و"حجة الوداع" و"الإيصال إلى فهم كتاب الخصال". توفي عام 456هـ. أنظر: البداية والنهاية، ج12 ص98. شذرات الذهب، ج3 ص299. شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، سير أعلام النبلاء، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، السابعة، 1410هـ/ 1990م، ج18 ص184.

[4]- أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، ط/دارالآفاق الجديدة ،بيروت، بدون تاريخ، ج8 ص247.

[5]- **الشيعة الإمامية**: الشيعة الإمامية الإثنا عشرية هم تلك الفرقة من المسلمين الذين زعموا أن عليا رضي الله عنه هوالأحق في وراثة الخلافة. وقد أطلقوا عليهم الإمامية لأنهم جعلوا من الإمامة القضية الأساسية التي تشغلهم، وسموا بالإثني عشرية لأنهم قالوا باثنى عشر إماما. أنظر: أحمد محمد التركماني، تعريف بمذهب الشيعة الإمامية، ط/ جمعية عمال مطابع التعاونية، عمان، 1403هـ/1983م، ص35.

[6]- أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، المختصر النافع في فقه الإمامية، ط/دارالأضواء، بيروت، لبنان، الثالثة، 1405هـ/ 1985م، ص170.

وعرفها الإمام الخميني[1]: "وتسمى قراضا وهي عقد واقع بين شخصين على أن يكون رأس المال في التجارة من أحدهما والعمل من الآخر ولو حصل ربح يكون بينهما"[2].

وفي تعريف آخر: "وهي أن يدفع الشخص إلى غيره مالا من أحد النقدين المسكوكين ليتصرف في ذلك بالبيع والشراء على أن له حصة معينة في الربح"[3].

ب/ الشيعة الزيدية[4]: "المضاربة والقراض في الإصطلاح هي دفع المال إلى الغير ليتجر فيه والربح بينهما حسب الشرط"[5].

2/ ما يستفاد من تعاريف الشيعة :

أ / القراض عقد خاص بين مالك رأس المال والمستثمر على إنشاء تجارة رأسمالها من الأول والعمل من الآخر.

ب/ حصة الربح لكل منهما بنسبة مئوية، تحدد وفقا لما اتفق عليه.

قال محمد باقر الصدر: "فإن ربح المشروع تقاسما الربح وفقا للنسبة المتفق عليها، وإن ظل رأس المال كما هو ولم يزد ولم ينقص لم يكن لصاحب المال إلا رأس المال وليس للعامل بشيء وإن خسر المشروع

---

[1]- **ترجمة الخميني**: هو السيد أبومصطفى روح الله بن السيد مصطفى الموسوي الخميني، ولد بتاريخ 1320هـ بمدينة خمين بإيران، درس على يد عبد الكريم الحائري اليزدي وغيره. وأخذ عنه محمد حسين الحسيني البهشتي وعطاء الله الأشرفي وغيرهم. من مؤلفاته "مصباح الهداية الى الخلافة والولاية" و" الحكومة الإسلامية". توفي في 28 شوال1409هـ. أنظر: الموقع الإلكتروني لمنتديات مسجد الشيخ أمير محمد البربغي.www.albarbaghy.com.

[2]- محمد باقر الصدر،البنك اللآربوي في الإسلام، ط/دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الثامنة، 1403هـ/1983م.

[3]- جمال الدين المقداد بن عبد الله الميوري، كنز العرفان في فقه القرآن، ط/المطبعة الحيدرية، طهران، إيران،1385هـ، ج2 ص74.

[4]- **الشيعة الزيدية**: إحدى فرق الشيعة وأقربها لأهل السنة والجماعة، نسبتها الى مؤسسها زيد بن علي زين العابدين "80هـ/122هـ"، قاد ثورة الشيعة ضد الأمويين أيام هشام بن عبد الملك. هو الذي صاغ نظرية الشيعة في السياسة والحكم، وكان يرى صحة إمامة الخلفاء الراشدين، ولم يقل أحد منهم بتكفير أحد من الصحابة. أنظر: محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الإسلامية، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986م، ص76.

[5]- أحمد بن يحي بن المرتضى، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار وبهامشه كتاب جواهر الأخبار للإمام يحي بن مهران الصعدى، ط/ دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، بدون تاريخ، ج5 ص79 .

وضاع جزء من رأس المال أوكله تحمل صاحب المال الخسارة ولا يجوز تحميل العامل المستثمر وجعله ضامنا لرأس المال"[1].

سابعا : تعريف الإباضية[2] وما يستفاد منه

1/ تعريف الإباضية:

"المضاربة إعطاء نقد معلوم لتجر بجزء معلوم من ربح"[3].و عرفت عندهم أيضا:

"توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن علم قدرهما"[4].

2/ ما يستفاد من تعريف الإباضية :

أ / القراض عند الإباضية لابد فيه من تسليم رأس المال وليس مجرد إتفاق يسبق دفع المال جاء في شرح النيل بيان ذلك: "لأن الإتفاق عليه ليس مضاربة... المقصود بالإعطاء هو التسليم... وخرج بالإعطاء بمعنى التسليم في المجلس ما في الذمة"[5].

ب/ لا يصح رأس مال من غير النقود المسكوكة غير المغشوشة: "إتفاق على إعطاء نقد معلوم لا غش فيه"[6].

ت/ عدم جواز الجهالة برأس المال ولا بجزء الربح.

ثامنا: ما يستفاد من تعاريف الفقهاء للقراض

من خلال تعاريف الفقهاء للقراض نسجل ما يلي:

---

[1]- محمد باقر الصدر ، البنك اللاربوي في الإسلام ، مرجع سابق ، ص 25 .

[2]- **الإباضية**: أحد المذاهب الإسلامية، نسبة الى عبدالله بن إباض التميمي، والمؤسس الحقيقي للمذهب هو "جابر بن زيد الأزدي"، ينتشر المذهب في سلطنة عمان، وفي شمال إفريقيا. أنظر: بكير بن سعيد أعوشت، ميزاب يتكلم، ط/المطبعة العربية، غرداية، الجزائر، 1993م، ص31/21.

[3]- للشيخ محمد بن يوسف أطفيش: شرح النيل وشفاء العليل، ط/مكتبة الإرشاد، جدة، الثالثة، 1405هـ/1985م، ج10 ص304.

[4]- للشيخ محمد بن يوسف أطفيش ، المرجع نفسه ، ج10 ص305 .

[5]- للشيخ محمد بن يوسف أطفيش، المرجع نفسه، ج10 ص305 .

[6]- للشيخ محمد بن يوسف أطفيش، المرجع نفسه، ج10 ص304 .

1/ المالكية والشافعية لاحظوا في القراض معنى الوكالة، وإن كان فيه معنى التوكيل ولكنه ليس توكيلا خالصا، لأن القراض لا بد فيه من القبول بخلاف الوكالة.

2/ الحنفية والحنابلة لاحظوا في القراض معنى الشركة بحكم أنها شركة في الربح رغم أنهم لم يبيّنوا كيفيّة الإشتراك في الربح. والحنابلة عدوها نوعا من شركة العقد، ولكنه منتقد بكون القراض يكون رأس المال فيه من جانب واحد والجهد من الجانب الثاني.

3/أما من عرّفها بأنها دفع أو إعطاء مال فقاصر بحكم أن القراض عقد على الدفع وليس ذات الدفع.

4/ القراض في الحقيقة يتجاذبه معنيان التوكيل من جهة والشركة من جهة أخرى ولذلك رجح بعض الفقهاء المعاصرين[1] تعريف الرملي من الشافعية لأنه جمع بين المعنيين السابقين "القراض هو العقد المشتمل على توكيل المالك لآخر، وعلى أن يدفع إليه المال ليتجر فيه والربح مشترك بينهما".

وأقترح التعريف التالي لتجنب الإعتراضات على التعاريف السابقة:

"القراض هو عقد على تقديم مال من جانب وعمل من الجانب الآخر للمتاجرة فيه والربح بينهما على حسب الشرط".لأن القراض يجمع بين المال والجهد، والربح حصة على الشيوع بينهما.

[1]– د. الهادي السعيد عرفة، أصول المضاربة الإسلامية، ط/ مكتبة المنصورة، مصر، الأولى، سنة 1989م، ص38.

المطلب الثاني

التأصيل الشرعي لعقد القراض في الفقه الإسلامي

نتناول في هذا المطلب الحكم الشرعي للقراض ودليل مشروعيته في الكتاب والسنة والإجماع وعمل الصحابة وهل هو على موجب القياس أم على خلافه؟ وما الحكمة من تشريعه؟ وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول : حكم القراض في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني : دليل مشروعية القراض.

الفرع الثالث : الحكمة من تشريع القراض.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفرع الأول: حكم[1] القراض في الفقه الإسلامي

القراض عقد من العقود المشروعة الجائزة[2] في الفقه الإسلامي.

قال ابن رشد[3]: "ولا خلاف بين المسلمين على جواز القراض وأنه مما كان في الجاهلية وأقره الإسلام"[4].

وقال ابن المنذر[5]: "وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة"[6].

وجاء في قوانين الأحكام الشرعية: "والقراض جائز مستثنى من الغرر والإجارة المجهولة"[7].

وقال الكاساني[8]: "وعلى هذا تعامل الناس من لدن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) إلى يومنا هذا في

---

[1]- **الحكم لغة**: "هو القضاء والفصل، وأصله المنع"، المصباح المنير، ج1 ص200.

وإصطلاحا: "خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع". محمد أبو زهرة، أصول الفقه، ط/ دار الفكر، بيروت، عام 2004م، ص19.

[2]- المقصود **بالعقد الجائز** "هو الذي يمكن لأحد طرفيه فسخه دون رضا الطرف الآخر كعقد الشركة و الوصية والوديعة، وفي العقد يثبت الخيار لكلا العاقدين أو لأحدهما ذلك. والقراض من العقود الجائزة غير اللازمة لجواز فسخه من كلا الطرفين، لكن المالكية المالكية قالوا يصبح العقد لازما بمباشرة العمل"، أنظر: د.علي محي الدين على القره داغي، مبدأ الرضا في العقود، ط/ دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الثالثة، 2008 م، ج1 ص149.

[3]- **ترجمة ابن رشد:** هومحمد بن احمد بن محمد بن رشد المالكي، يكنى أبا الوليد القرطبي احد أعلام المذهب المالكي، ولد سنة 540هـ، تفقه على يده الكثير أشهرهم القاضي عياض، له مؤلفات كثيرة منها: "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"،"البيان والتحصيل"، توفي رحمه الله عام 620 هـ، أنظر: إبراهيم نور الدين المعروف بابن فرحون المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق مأمون بن محي الدين الجنان، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1417هـ/1996م، ج2 ص250/248.

[4]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج2 ص 236.

[5]- **ترجمة ابن المنذر**: هوالحافظ أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر بن الجارود النيسابوري، ولد عام 242هـ بنيسابور، رحل الى مصر طلبا للحديث والفقه. أشهر شيوخه البخاري والترمذي وغيرهم. أخذ عنه: أبو بكر الخلال ومحمد بن أحمد البلخي وغيرهم. من مؤلفاته: "الإشراف على مذاهب أهل العلم" و"الإقناع". توفي بمكة عام 318هـ. أنظر: تاج الدين أبو النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ومحمود محمد الطناحي، ط/دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، مصر، 1976م، ج2 ص126.

[6]- ابن قدامة، المغنى، ج5 ص 26.

[7]- ابن جزي ، قوانين الأحكام الشرعية ، ص 288 .

[8]- **ترجمة الكاساني:** هو أبو بكر بن مسعود بن أحمدعلاء الدين الكاساني الفقيه الحنفي، أخذالعلم عن علاء الدين محمد السمر قندي صاحب تحفة الفقهاء.من أشهر مصنفاته:"بدائع الصنائع شرح تحفة الفقهاء". توفي رحمه الله في العاشر من شهر رجب587هـ. أنظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص53.

سائر الأمصار من غير إنكار من أحد وإجماع كل عصر حجة"[1].

وقال الزرقاني[2]: "ونقله – أي القراض– الكافـــة عن الكافة... ولا خلاف في جوازه"[3].

وقال الخطيب الشربيني : " القراض ويسمى أيضا مضاربة ومقارضة – والأصل فيه الإجماع والحاجة"[4].

وقال الصنعاني[5]: "لا خلاف بين المسلمين في جواز القراض"[6].

الفرع الثاني: دليل[7] مشروعية القراض

أولا: من القرآن الكريم

قال الله تعالى: ﴿ ...وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللّهِ... ﴾[8].

قال ابن كثير[9] رحمه الله : "... ومسافرين في الأرض يبتغون من فضل في المكاسب والمتاجر ..."[10].

---

[1]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط/دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الثانية، 1406هـ/1986م، ج6 ص79.

[2]– **ترجمة الزرقاني**: هو أبو محمد عبد الباقي بن يوسف بن حمد بن محمد بن علوان الزرقاني المالكي، ولد بمصر عام1020هـ، لازم الأجهوري وأخذ عنه وعن الشبراماسي... له تصانيف عديدة منها شرح على المختصر، تفوي رحمه الله عام 1099هـ. أنظر:الشيخ محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ص304.

[3]– محمد الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1978 م ، ج3 ص 346 .

[4]– محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معاني ألفاظ المنهاج، ج2 ص 309 .

[5]– **ترجمة الصنعاني** : هو محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد بن علي الكحلاني ثم الصنعاني، المعروف بالأمير، ولد ليلة الجمعة نصف نصف جمادى الآخر سنة 1099هـ بكحلان، ثم انتقل مع والده إلى صنعاء، و أخذ عن علمائها كالسيد زيد بن محمد بن الحسن وصلاح بن حسين الأخفش وغيرهم. من أشهر مؤلفاته: "سبل السلام" و"العدة،حاشية على شرح العمدة لابن دقيق العيد" و"منظومة بلوغ المرام". توفي عام 1182هـ. أنظر: الشوكاني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج2 ص138/134.

[6]– محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام ، ط/دار الكتاب العربي، الثانية، بيروت، لبنان،1986م، ج3 ص 162.

[7]– **الدليل لغة** : "ما يستدل به والمرشد". المصباح المنير، ج1 ص271/270.

إصطلاحا: "ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري"، أنظر: سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ط/ دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1403هـ/1983م، ج1 ص11.

[8]– المزمل ، الآية 20 .

[9]– **ترجمة ابن كثير**: هو العلامة إسماعيل بن عمر بن كثير، أبوا الفداء عماد الدين، القرشي الدمشقي الشافعي، ولد سنة 701هـ، سمع من المزي وابن تيمية والذهبي وغيرهم. وصفه الذهبي بأنه فقيه متيقن، ومحدث متقن، ومفسر نقال. من مؤلفاته: "تفسير القرآن العظيم" و"البداية والنهاية". توفي عام 47هـ. أنظر: أبي عبد الله شمس الدين محمد الذهبي، تذكرة الحفاظ، ط/دار الكتب العلمية، بيروت، ج4 ص1508.

[10]– الحافظ اسماعيل بن كثير القرشي ، تفسير القرآن العظيم، ط/دار الأندلس، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج7 ص 150.

وقال الله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلاً مِّن رَّبِّكُمْ ﴾[1].

والشاهد في الآية على مشروعية[2] القراض أنه إبتغاء لفضـــل الله وطلبا لنماء المال بالمتاجرة، ورفع الجناح الجناح في الآية دليل الإباحة[3]، والقراض بهذا المعنى داخل في عموم الآية وبها إستدل الماوردي الشافعي فقال: "والأصل في إحلال القراض وإباحته عموم قول الله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلاً مِّن رَّبِّكُمْ﴾ ، وفي القراض إبتغاء فضل وطلب نماء"[4].

وقد إعترض البجيرمي[5] في حاشيته على منهاج الطلاب على إحتجاج الماوردي[6] بالآية على مشروعية القراض "لأنها تحتمل المدعى وغيره، فليست نصا في القراض لإحتمال أن المراد بالفضل الرزق من غير عمل"[7]. كما أيد الشرقاوي[8] في حاشيته تحفة الطلاب الإعتراض السابق وقال: "أن الآية ليست نصا في

في

---

[1]- سورة البقرة: الآية 198 .

[2]- **المشروعية لغة**: "إسم مفعول من شرع الشيء: أعلاه وأظهره". المصباح المنير، ج1 ص421.

إصطلاحا: "ماسوغه الشرع". معجم لغة الفقهاء، ص431.

[3]- **الإباحة لغة**: "من أباح أي أظهر وجهر، وأباح الرجل ماله أذن في الأخذ و الترك". المصباح المنير، ج1 ص91 .

إصطلاحا: "خطاب الله تعالى بأفعال المكلفين تخيرا من غير بدل". معجم لغة الفقهاء، ص37.

[4]- الإمام أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي، المضاربة، تحقيق الدكتور عبد الوهاب حواس، ط/ دار الوفاء ، المنصورة، مصر، الأولى، 1989 م، ص120.

[5]- **ترجمة البجيرمي**: هو سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي ولد ببجيرم، قرية من قرى الغربية بمصر سنة 1131هـــ، أخذ عن الشيخ موسى البجيرمي والشيخ علي الصعيدي وغيرهم. من مؤلفاته: "حاشية على المنهج" و"حاشية على الخطيب". توفي عام 1121هـــ. أنظر: الزركلي، الأعلام، ج3 ص133.

[6]- **ترجمة الماوردي**: علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي البصري، الشافعي، تفقه على يد أبي القاسم الضميري بالبصرة ثم غلى الشيخ الإسفرايني ببغداد، من مؤلفاته: "الحاوي الكبير" و"الأحكام السلطانية" و"أدب الدنيا و الدين". توفي في ربيع الأول سنة 450هـــ، عن 86 سنة. أنظر: ابن كثير، طبقات فقهاء الشافعية، ط/مكتبة الثقافة، القاهرة، مصر، 1413هـــ/1993م، ج1 ص419/418.

[7]- الشيخ سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، حاشية البجيرمي على المنهج وبهامشه شرح منهج الطلاب، للشيخ أبي يحي زكريا الأنصاري، ط/ مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، 1366هـــ/1950م، ج3 ص133/132.

[8]- **ترجمة الشرقاوي**: هو عبد الله بن حجازي بن إبراهيم الخلوتي الأزهري الشافعي، المشهور بالشرقاوي. ولد في قرية الطويلة بمحافظة الشرقية، عام1150هـــ. أخذ العلم عن الشيخ علي الصعيدي، والإمام الدمنهوري وغيرهم. وأخذ عنه الشيخ محمد الدواخلي والشيخ إبراهيم البجيري وغيرهم. من مؤلفاته: "التحفة البهية في طبقات الشافعية" و"حاشية الشرقاوي على كتاب التحرير

المدعى إذ الفضل فيها بمعنى الربح أعم من أن يكون حاصلا بأموالكم أو بأموال غيركم"[1].

لكن الإعتراض في غير محله لأن القراض داخل في عموم النص القرآني فهي عامة في طلب وإبتغاء الفضل[2]، والصحيح الراجح من أقوال علماء الأصول أن ورود العام بناء على سبب خاص لا يخرجه عن عمومه ولا يجعله خاصا بذلك السبب بل يكون شاملا له ولغيره من كل ما ينطبق على معناه"[3]، والقاعدة الأصولية تقول: "العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب".كما إستدلوا لمشروعية القراض بقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾[4].

وبالآيات السابقة إستدل الشافعية والأحناف بخلاف المالكية والحنابلة الذين إعتبروا أن مشروعية القراض ليس مستنده لا الكتاب ولا السنة.

قال الإمام الزرقاني: "ولا أصل للقراض في كتاب ولا سنة إلا أنه كان في الجاهلية فأقر في الإسلام"[5]. وقال ابن تيمية: "والمضاربة جوزها الفقهاء كلهم إتباعا فيها عن الصحابة مع أنه لا يحفظ فيها بعينها سنة عن النبي (صلى الله عليه وسلم)"[6].

ثانيا: من السنة

1/ قال ابن حزم في مراتب الإجماع: "كل أبواب الفقه فلها أصل من الكتاب والسنة حاشا القراض فما

لزكريا الأنصاري". توفي يوم الخميس 2 شوال1227هـ. الزركلي، الأعلام، ج4 ص78.

[1]- شهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيثمي، وعليه حاشية قاسم العبادي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ط/ مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، 1360هـ، ج2 ص102.

[2]- ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، ج1 ص 425. أبو بكر عبد الله المعروف بابن عربي، أحكام القرآن، تحقيق علي محمد البجاوي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج1 ص 136/135.

[3]- محمد أبو زهرة ، أصول الفقه ، ص 128 .

[4]- سورة الجمعة ، الآية 10.

[5]- الزرقاني ، شرح الموطأ ، ج3 ص 345 .

[6]- شيخ الإسلام أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم، القواعد النورانية الفقهية، ط/ مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، الثانية، 1404هـ/1983م، ص167.

وجدنا له أصلا فيهما البته ولكنه إجماع صحيح مجرد. والذي يقطع عليه به أنه كان في عصر النبي (صلى الله عليه وسلم) وعلمه به فأقره ولولا ذلك لما جاز"[1].

2/ وقال الإمام الشوكاني[2]: "ليس فيها شيء مرفوع إلى النبي (صلى الله عليه وسلم) إلا ما أخرجه ابن ماجه من حديث صهيب قال: "قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبَرَكَةُ الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ وَالْمُقَارَضَةُ وَأَخْلَاطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ". وفيه نصر بن القاسم عن عبد الرحيم بن داوود وهما مجهولان.[3]وقال الصنعاني تعليقا على هذا الحديث الضعيف: "وإنما كانت البركة في ثلاث لما في البيع إلى أجل من المسامحة والإعانة للغريم بالتأجيل وفي المقارضة لما في ذلك من إنتفاع الناس بعضهم ببعض وخلط البر بالشعير قوتا لا للبيع لأنه قد يكون فيه غرر وغش"[4].

ثالثا: عمل الصحابة بالقراض

1/ عن حكيم بن حزام[5] رضي الله عنه أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة: "أَنْ لا تَجْعَلَ مَالِي فِي كَبِدٍ رَطِبَةٍ، وَلا تَحْمِلَهُ فِي بَحْرٍ، وَلا تَنْزِلَ بِهِ فِي بَطْنِ مَسِيلٍ، فَإِنْ فَعَلْتَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ

---

[1]- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1403هـ/ 1983م، ج5 ص267. أنظر أيضا: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والإعتقادات، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص91.

[2]- **ترجمة الشوكاني:** هو المفسر المحدث أبو عبد الله محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني الخولاني ثم الصنعاني، ولد بهجرة شوكان عام 1173هـ. قرأ على والده وأحمد بن محمد الحرازي و غيرهما. كان مشتغلا في جميع أوقاته بالعلم درسا وتدريسا وإفتاء وتصنيفا. من مؤلفاته: "نيل الأوطار في شرح منتقى الأخبار" و"إرشاد الفحول". توفي عام 1250هـ. أنظر: الأعلام، ج6 ص298. ومعجم المؤلفين، ج2 ص542/541.

[3]- الشوكاني،المرجع السابق ، ج5 ص267 .رواه إبن ماجة في كتاب التجارات بإسناد ضعيف، باب 63، الشركة والمشاركة، حديث رقم 2289 ، ج3 ص768. وقال في مصباح الزجاجة : "في إسناده صالح بن صهيب، وعبد الرحيم بن داوود، مجهولان.

[4]- الصنعاني ، سبل السلام، ج3 ص 161.

[5]- **ترجمة الصحابي حكيم بن حزام:** ابن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب القرشي الأسدي، أبو خالد المكي، أمه فاختة بنت زهير بن الحارث بن أسد بن عبد العزى. وعمته خديجة بنت خويلد زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولدته أمه في جوف الكعبة قبل الفيل بثلاث عشرة سنة، ولما كان بنو هاشم وبنو المطلب في الشعب لا يبايعوا ولا يناكحوا، كان حكيم يقبل بالعير يقدم من الشام فيشتريها بكمالها، ثم يذهب بها فيضرب أدبارها حتى يلج الشعب يحمل الطعام والكسوة تكرمة لرسول الله صلى الله عليه وسلم، ولعمته خديجة بنت خويلد. ومع هذا ما أسلم إلا يوم الفتح هو وأولاده كلهم. توفي عن مائة وعشرون سنة. أنظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج3 ص44.

فَقَدْ ضَمِنْتَ مَالِي"[1].

2/ وقال مالك في الموطأ، عن العلاء بن عبد الرحمان[2] بن يعقوب عن أبيه عن جده: إِنَّهُ عَمِلَ فِي مَالٍ لِعُثْمَانَ عَلَى أَنّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا وهو موقوف صحيح.[3]

3/ عن ابن عباس[4] رضي الله عنهما أنه قال: "كَانَ الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ "إِذَا دَفَعَ مَالا مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صَاحِبِهِ : لا يَسْلُكُ بِهِ بَحْرًا ، وَلا يَنْزِلُ بِهِ وَادِيًا ، وَلا يَشْتَرِي بِهِ ذَاتَ كَبِدٍ رَطْبَةٍ ، فَإِنْ فَعَلَ فَهُوَ ضَامِنٌ ، فَرَفَعَ شَرْطَهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَأَجَازَهُ"[5].

4/ روى مالك عن زيد بن أسلم[6] عن لأبيه أنه قال: "خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ فَلَمَّا قَفَلا مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا بِهِ لَفَعَلْتُ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّهِ أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ

---

[1]- رواه الدارقطني ورجاله ثقات، أخرجه الدار قطني، ص315. والبيهقي، ج6 ص111، من طريق حيوة وابن لهيعة عن أبي الأسود محمد عبد الرحمان الأسدي، والسياق للدار قطني. قلت: وهذا سند صحيح على شرط الشيخين، وقال الحافظ: سنده قوي، أنظر: محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط/ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الثانية، 1405هـ/ 1985م، ج5 ص 293.

[2]- **ترجمة التابعي العلاء بن عبد الرحمان:** وهو العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب مولى الحرقة، والحرقة امرأة من جهينة، وهي فخذ من أفخاذ جهينة ينسب إليه الحرقيون. روى عنه جماعة من الأئمة، منهم مالك، وشعبة، والثوري، وابن عيينة، وهو من تابعي أهل المدينة، لمالك، عن العلاء بن عبد الرحمن عشرة أحاديث مرفوعة، أحدها مقطوع، وتوفي العلاء في خلافة أبي جعفر سنة تسع وثلاثين ومائة. أنظر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ/1967م، ج20 ص183/182.

[3]- رواه الإمام مالك بن أنس في الموطأ، باب القراض ، حديث رقم 2 ، ج2 ص688.

[4]- **ترجمة الصحابي ابن عباس:** الصحابي عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي أبو العباس، ولد بمكة سنة 3 ق.هـ، ونشأ في بدء عصر النبوة، فلازم رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى عنه الأحاديث الصحيحة، له في الصحيحين وغيرهما 1660 حديثا، وشهد مع علي الجمل وصفين. وكف بصره في آخر عمره، فسكن الطائف، وتوفي بها عام 68هـ. أنظر: ابن كثير، البداية والنهاية، ج8 ص299/295. الزركلي، الأعلام، ج4 ص228.

[5]- الإمام الحافظ أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، السنن الكبرى ، ط/ دار المعارف، بيروت، لبنان، 1354هـ، ج6 ص111.

[6]- **ترجمة التابعي زيد بن أسلم:** زيد بن أسلم هو أبو عبد الله زيد بن أسلم العدوي العمري المدني، والده أسلم مولى عمر بن الخطاب، الخطاب، من أئمة العلم والحديث، كان له حلقة للعلم في مسجد رسول الإسلام محمد بن عبد الله يدرس فيها الناس القفة والحديث، روى الحديث عن عبدالله بن عمر وجابر بن عبد الله وسلمة بن الأكوع وأنس بن مالك وعطاء بن يسار، وتلقى على يديه مالك بن أنس وسفيان الثوري والأوزاعي وسفيان بن عيينة. وصفه الامام الذهبي بأنه الإمام الحجة القدوة الفقيه، وقال البخاري: كان زين العابدين علي بن الحسين يجلس إلى زيد بن أسلم في المدينة ، فكلم في ذلك فقال: إنما يجلس الرجل إلى مَن ينفعه في دينه، ظهر لزيد بن أسلم في مسند الامام أحمد بن حنبل أكثر من مئتي حديث، توفي سنة 136هـ. أنظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج4 ص99/98.

إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأُسْلِفُكُمَاهُ فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ ثُمَّ تَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ وَيَكُونُ الرِّبْحُ لَكُمَا فَقَالا وَدِدْنَا ذَلِكَ فَفَعَلَ، وَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأَرْبَحَا، فَلَمَّا دَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ: أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا قَالا لا فَقَالَ:عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ وَأَمَّا عُبَيْدُ اللَّهِ، فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا لَوْ نَقَصَ هَذَا الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمِنَّاهُ، فَقَالَ عُمَرُ: أَدِّيَاهُ فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللَّهِ، فَقَالَ رَجُلٌ: مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا، فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا، فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ"[1].

ووجه الإستدلال به قول الجليس لو جعلته قراضا وإقرار عمر له، فكانا معا دليلين على صحة القراض، ولو علم عمر فساده لرد قوله فلم يكن ما فعله معهما قراضا لا صحيحا ولا فاسدا"[2].

ويرى أبوإسحاق المروزي أن أمير المؤمنين أجرى على أبنيه حكم القراض الفاسد، فاستحق أجرة المثل المتمثلة في نصف الربح لأن لا قراض بلا عقد.

قال الإمام الباجي[3]: "وإنماجوز عمر ذلك لأن عبد الله وعبيد الله عملا في المال بوجه شبهة وعلى وجه يعتقدان في الصحة دون أن يبطلا فيه مقصودا لمن يملكه فلم يجز أن يبطل عليهما عملهما فردهما إلى قراض مثلهما"[1].

---

[1]- الشوكاني، نيل الأوطار، ج5 ص267. وأنظر محمد الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ج3 ص345. وقال الحافظ في التلخيص إسناده صحيح،ج3 ص57. وأنظر البيهقي، السنن الكبرى، ج6 ص110. قال الألباني: وإسناده صحيح، على شرط الشيخين وأخرجه الدارقطني في سننه "315" من طريق عبد الله بن زيد إبن أسلم عن أبيه عن جده مختصرا بلفظ: "وادفعا إلى عمر رضي الله عنه أمير المؤمنين رأس المال، وإضمنا، فلما قدما على أمير المؤمنين تأبا أن يجعل ذلك، وجعله قراضا". قال الألباني: إسناده حسن. أنظر: الألباني، إرواء الغليل، ج5 ص291.

[2]- الماوردي، المضاربة، ص123.

[3]- **ترجمة الباجي**: هو أبو الوليد سليمان بن خلف بن سحنون بن أيوب بن وارث المالكي الأندلسي الباجي،من علماء الأندلس،ولد في بطلموس في ذي القعدة عام403هـ، وأقام بمكة وبغداد، إلقي العديد من العلماء منهم أبي الطيب الطبري الفقيه الشافعي، والشيخ أبو إسحاق الشيرازي، له مؤلفات عديدة منها:"المنتقى"،"أحكام الفصول في أحكام الأصول".توفي رحمه الله في رجب 474هـ ودفن بالرباط. أنظر: القاضي أبي الفضل عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، ط/ دارمكتبة الحياة، بيروت، عام1387هـ/1967م. ج2 ص 803/802 وكذا: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، تحقيق إحسان عباس، ط/دار صادر، بيروت، لبنان، 1398هـ/1978م، ج2 ص409/408.

5/ وروى عن أمير المؤمنين على بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال في القراض: "الْوَضِيعَةُ[2] عَلَى الْمَالِ، وَالرِّبْحُ عَلَى مَا اصْطَلَحُوا عَلَيْهِ"[3].

6/ عن ابن مسعود[4] عند الشافعي في كتاب إختلاف العراقيين أنه أعطى زيد بن جليده مالا مقارضة"[5].

7/ وقال عمر وابنه[6] وعائشة وابن مسعود: "إتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة، وكانوا يضاربون بأموال اليتامى، وروى ذلك مرفوعا"[7].

8/ وعن حميد بن عبد الله عن أبيه عن جده: "أن عمر بن الخطاب أعطى مال اليتيم مضاربة، وكان يعمل به في العراق ولا يدري كيف قاطعه الربح"[1].

---

[1]- القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط/ دار الكتاب الغربي، بيروت، الثالثة، 1403هـ-1983م.ج5 ص 151.

[2]- **الوضيعة لغة**: "الخسارة". المصباح المنير، ج2 ص913.

إصطلاحا: "البيع برأس المال ووضع شيئ معلوم". معجم لغة الفقهاء ، ص505 .

[2]- الشوكاني ، نيل الأوطار، ج5 ص 367 . رواه عبد الرزاق كما في التلخيص ج3 ص 58 ، رواه قيس بن الربيع عن أبي حصين عن الشعبي. قال الألباني : "قيس بن الربيع ضعيف الحفظ". إرواء الغليل،ج5 ص291.

[3]- **ترجمة الصحابي ابن مسعود**: عبد الله بن مسعود الصحابي الجليل، فقيه الأمة، حليف بني زهرة وأحد أوائل المهاجرين حيث هاجر الهجرتين وصلى على القبلتين، وأول من جهر بقراءة القرآن. تولى قضاء الكوفة وبيت المال في خلافة عمر وصدر من خلافة عثمان. أخذ ابن مسعود من في رسول الله سبعين سورة، وكان كثير الشغف بالقرآن حتى عرف بأنه أول من جهر بالقرآن بمكة، توفي بالمدينة ودفن بالبقيع سنة 32 هـ. أنظر: محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري، الطبقات الكبير، تحقيق د. علي محمد عمر، ط/مكتبة الخانكي، القاهرة، مصر، 2002م، ج3 ص139.

[4]- الشوكاني، المرجع نفسه ، ج5 ص 366. ذكره الشافعي في إختلاف العراقيين عن أبي حنيفة عن حماد عن ابراهيم عنه، واخرجه البيهقي في المعرفة.قال الألباني: وهذا إسناد متصل، ضعيف. أنظر: الألباني، المرجع نفسه ،ج5 ص293.

[5]- **ترجمة الصحابي عبد الله بن عمر**: عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي القرشي، ويكنى بأبي عبد الرحمن، صحابي جليل وابن ثاني خلفاء المسلمين عمر بن الخطاب وراوي حديث وعالم من علماء الصحابة. لم يشهد بدرًا وأُحد لصغر سنّه، وشارك في غزوة الخندق عندما سمح له النبي بذلك، وهو ابن خمسة عشر عامًا، وشارك في بيعة الرضوان. كان فقيهًا كريمًا حسن المعشر طيّب القلب، لا يأكل إلا وعلى مائدته يتيم يشاركه الطعام. ولد بعد البعثة بعامين وأبوه لم يسلم بعد، وما إن أصبح يافعا كان والده عمر بن الخطاب قد أسلم، فأخذ ينهل من الإسلام عن الرسول محمد مباشرة، حيث كان يتبعه كظله، وكان أشبه ولد عمر بعمر. وأسلم عبد الله بن عمر بمكة مع أبيه، و لم يكن بلغ يومئذ، وكانت هجرته قبل هجرة أبيه. كان عبد الله بن عمر (أبو عبد الرحمن) حريصا كل الحرص على أن يفعل ما كان الرسول –صلى الله عليه وسلم– يفعله، فيصلي في ذات المكان، ويدعو قائما كالرسول الكريم،توفي عام 73هـ، أنظر: ابن سعد، الطبقات الكبير، ج 4، ص133. وسير أعلام النبلاء، ج3 ص203.

[6]- الزرقاني على الموطأ ، ج3 ص 346 . أنظر أيضا : البيهقي، السنن الكبرى،ج6 ص2.

9/ عن العلاء بن عبد الرحمان عن أبيه عن جده: "أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه، على أن الربح بينهما"[2].

رابعا: الإجماع[3]

أجمع الصحابة رضي الله عنهم، والمجتهدون من بعدهم على جواز المضاربة.

قال الشوكاني: "فهذه الآثار تدل على أن المضاربة كان الصحابة يتعاملون بها من غير نكير فكان ذلك إجماعا منهم على الجواز"[4].

وقال ابن حزم: "كل أبواب الفقه، ليس منها باب، إلا وله أصل في القرآن أو السنة نعلمه ولله الحمد، حاشا القراض، فما وجدنا له أصلا فيها البتة، ولكنه إجماع صحيح مجرد، والذي نقطع عليه أنه كان في عصر النبي (صلى الله عليه وسلم) وعمله فأقره، ولولا ذلك لما جاز"[5].

خامسا: القياس[6]

إستدل فقهاء الشافعية والحنابلة على صحة القراض قياسا على المساقاة[7] والمزارعة[1].

---

[7]- رواه البيهقي في المعرفة كما في "نصب الراية" ج3 ص 114، من طريق الشافعي، الألباني، المرجع نفسه، ج5 ص 292.

[1]- رواه الإمام مالك في الموطأ، باب القراض، رقم2، ج2 ص688. قال الألباني: "ورجاله ثقات رجال مسلم غير عبد الرحمان بن العلاء". قال الحافظ مقبول. وأخرجه البيهقي في المعرفة وقوى الحافظ إسناده، عن ابن وهب عن مالك وليس فيه جد العلاء، وهذا سند صحيح"، المرجع نفسه، ج6 ص.111

[2]- **الإجماع لغة**: "الإتفاق و العزم". الفيومي ، المرجع السابق ، ج1 ص150.

إصطلاحا: "إتفاق جميع المجتهدين من أمة محمد صلى الله عله وسلم في عصر من العصور على حكم شرعي". معجم لغة الفقهاء، ص44.

[3]- الشوكاني، نيل الأوطار، ج5 ص 366 .

[4]- ابن حزم، مراتب الأجماع، ص91. قال الألباني: وفيه أمور أن الأصل في المعاملات الجواز، إلا لنص بخلاف العبادات، فالأصل فيها المنع إلا لنص، كما فصله شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى، والقراض والمضاربة من الأول كما هو ظاهر، وأيضا فقد جاء النص في القرآن بجواز التجارة عن تراض، وهي تشمل القراض كما لا يخفى، فهذا كله يكفي دليلا لجوازه ودعم الإجماع المدعى فيه. إرواء الغليل، ج5 ص294.

[5]- **القياس لغة**: "التقدير و المقدار". الفيومي ، المرجع السابق ، ج2 ص716.

إصطلاحا: "إلحاق أصل بفرع في الحكم لإتحادهما في العلة". معجم لغة الفقهاء ، ص371.

[6]- **المساقاة لغة**: "من سقي الأرض إذا صب عليها الماء". الفيومي ، المرجع نفسه ، ج1 ص381.

قال الماوردي: "ودليل جوازه –القراض– من طريق المعنى أنه لما جاءت السنة بالمساقاة، وهي عمل في محل يستوجب به شطر ثمرها إقتضى جواز القراض"[2].

ومستند القياس حديث المساقاة المروي عن ابن عمر رضي الله عنهما "أَعْطَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ"[3].

فهل القراض على خلاف القياس؟

قال ابن القيم مؤيدا قول من قال أن القراض ليس على خلاف القياس: "فالذين قالوا المضاربة والمساقاة والمزارعة على خلاف القياس، ظنوا أن هذه العقود من جنس الإجارة، لأنها عمل بعوض والإجارة يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض، فلما رأوا العمل والربح في هذه العقود غير معلومين، قالوا هذا على خلاف القياس وهذا من غلطهم، فإن هذه العقود من جنس المشاركات، لا من جنس المعاوضات المحضة التي يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض"[4].

والإمام ابن تيمية يعتبرها كذلك من جنس الشركة ومن ثم فهي واردة على وفق قياس الشركات التي يكون العمل فيها غير محدود والربح فيها غير موجود وقت العقد ولا محقق الوجود. والقراض لا ينصب القصد فيه على العمل وإنما على الربح، ولذلك إن لم يتحقق الربح فليس للمضارب شيء وكذلك لا يجوز أن يختص أحدهما بربح دون الآخر".

قال الإمام ابن القيم: "فإن مبنى الشركات على العدل بين الشريكين فإذا خص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن ذلك عدلا بخلاف ما إذا كان لكل منهما جزء شائع فإنهما يشتركان في المغنم والمغرم، فإن

إصطلاحا: "أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه ، بجزء معلوم من ثمره". معجم لغة الفقهاء، ص425.

[7]– **المزارعة لغة**: "التعامل مع الغير بالزرع". الفيومي ، المرجع نفسه ، ج1 ص343.

إصطلاحا: "دفع الأرض إلى من يزرعها ، على أن يكون الزرع بينهما". معجم لغة الفقهاء ، ص433.

[7]– الماوردي ،المضاربة ،ص 124 .

[3]– متفق عليه: رواه البخاري في كتاب الإجارة باب 22، إذا إستأجر أرضا فمات أحدهما، حديث رقم2285، ج4 ص642. ومسلم في كتاب المساقاة، باب رقم1، المساقاة والمعاملة بجزء من التمر والزرع، حديث رقم 1551، ج3 ص1186. أنظر: الصنعاني، سبل السلام، ج3 ص165 باب المساقاة والإجارة. أنظر: الشوكاني، نيل الأوطار، ج5 ص272 باب المساقاة والمزارعة. قال الألباني: "صحيح". المرجع السابق، ج5 ص294.

[4]– الشيخ شمـــس الدين أبو بكر عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، ط/ المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، 1407هـــ/1987م، ص4.

حصل ربح إشتركا فيه، وإن لم يحصل شيء إشتركا في المغرم وذهب نفع بدن هذا"[1] ولكن جمهور فقهاء المالكية والأحناف والشافعية إعتبروا أن القراض على خلاف القياس أي على خلاف القواعد الشرعية المقررة وليس القياس بالمفهوم الأصولي. وذلك بحكم الجهالة بالعمل والربح في القراض بخلاف الإجارة فالعمل والأجر معلومان مسبقا.

جاء في شرح الكافي: "والقياس أن يكون عقد المضاربة فاسدا لأنه في الحقيقة إستئجار العامل بأجر مجهول أو معدوم على عمل مجهول... وجهالة العمل والأجر يوجب فساد الإجارة إلا إذا إستحسنا وجوزناها لما ذكرنا من الدلائل"[2].

يقول ابن رشد: "إنه مستثنى من الإجارة المجهولة، وإن الرخصة في ذلك إنما هي لموضع الرفق بالناس"[3].

ويقول الشربيني الشافعي: "رخصة خارج عن قياس الإجازات". ويقول أيضا: "القراض عقد غرر إذ العمل فيه غير مضبوط والربح غير موثوق به و إنما جواز للحاجة"[4].

وبحكم أننا رجحنا في تعريف القراض أنه نوع من الشركات في الفقه الإسلامي، فإن مذهب من قال أن القراض شرع بمقتضى القواعد والأصول الشرعية المقررة وليس إستثناء من الإجارة هو الراجح.

الفرع الثالث: الحكمة من تشريع القراض

1/ قال العلامة الباجي في توضيح الحكمة من تشريع القراض "ووجه صحته – القراض– من جهة المعنى أن كل مال يزكو بالعمل لا يجوز إستئجاره للمنفعة المقصودة منه، فإن يجوز المعاملة عليه ببعض النماء الخارج منه، وذلك أن الدنانير والدراهم لا تزكوا إلا بالعمل وليس كل أحد يستطيع التجارة ويقدر على تنمية ماله، ولا يجوز له إجارتهما ممن ينميها. فلولا القراض لطلب منفعتها، فلذلك أبيحت المعاملة بها على وجه القراض"[5] إذ ليس من المستطاع أن ينفرد كا إنسان بما يحتاج إليه، فكان لابد من التعاون

[1]– ابن القيم ، المرجع نفسه، ص6.

[2]–الكاساني، بدائع الصنائع، ج8 ص 3587.

[3]– ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ج2 ص 236.

[4]– الشربيني، مغني المحتاج ، ج2 ص 310/309 .

[5]– الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ج5 ص151.

الإنساني لعمران الكون، قال الله تعالى: ﴿أَهُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ ۚ نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۚ وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا ۗ وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ﴾[1]. قال ابن كثير تعليقا على هذه الآية: "قيل معناه ليسخر بعضهم بعضا في الأعمال لاحتياج هذا إلى هذا"[2].

2/ شرع القراض لحاجة الناس إليه، فقد يملك الإنسان مالا كثيرا ولا يحسن التصرف فيه وإستثماره، وهناك من لديه الخبره والدراية والمؤهلات ولا يملك مالا، ففي إجتماع الطرفين مصلحة لهما وللمجتمع. قال الإمام السرخسي[3]: "... ولأن بالناس حاجة إلى هذا العقد فصاحب المال قد لا يهتدي إلى التصرف المربح، والمهتدي إلى التصرف قد لا يكون له مال والربح وإنما يحصل بهما، يعني المال والتصرف، ففي جواز هذا العقد يحصل مقصودهما"[4].

وقال الشيخ محمد عليش[5]: "وحكمة مشروعيته – القراض– الإحتياج إليه، فرب ذي مال لا قدرة له على التجر به، ورب قادر على التجر لا مال له ، فهو من المصالح العامة... وليس كل يقدر عليه بنفسه، فيضطر إلى الإستنابة عليه، ولعله لا يجد من يعمل له بأجرة معلومة، لجريان عادة الناس بالقراض، فرخص فيه لهذه الضرورة"[6].

---

[1]– سورة الزخرف: الآية 32 .

[2]– ابن كثير، تفسير القرآن العظيم ، ج6 ص 225 .

[3]– **ترجمة السرخسي**: هو محمد بن حمد بن أبي سهل أبو بكر شمس الأئمة السرخسي الفقيه الحنفي،كان إماما عالما حجتا أصوليا فقيها ومناظرا. له تصانيف كثيرة من أشهرها: "المبسوط" توفي رحمه الله عام490هـ. أنظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص159/158.

[4]– السرخسي، المسبوط، ج22 ص 19.

[5]– **ترجمة عليش**: محمد بن أحمد بن محمد عليش، فقيه من أعيان المالكية، مغربي الأصل، من أهل طرابلس الغرب، ولد بالقاهرة وتعلم بالأزهر، ولي مشيخة المالكية فيه. من تصانيفه: "فتح العلي المالك على مذهب الإمام مالك"، "منح الجليل على مختصر خليل"، "هداية السالك حاشية على الشرح الصغير للدردير". توفي سنة 1299 هـ، أنظر: الزركلي، الأعلام، ج6 ص244.

[6]– محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل ، ط/دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت،لبنان،1409هـ/1989م، ج3 ص644.

وقال ابن قدامة: "... ولأن بالناس حاجة إلى المضاربة فإن الدراهم والدنانير لا تنمى إلا بالتقليب والتجارة، وليس كل من يملكها يحسن التجارة ، ولأن ليس كل من يحسن التجارة له رأس مال، فاحتيج إليها من الجانبين فشرعها الله لدفع الحاجتين"[1].

3/ القراض يسهم إسهاما كبيرا في علاج مشكلة البطالة لأنه يزاوج بين من يملكون المال ومن يملكون الأفكار، وبالتالي توجيه الأموال إلى الإستثمار الحقيقي وهو ما يساهم في التنمية والإستقرار.

4/ المشروعات الضخمة التي يعجز الأفراد عن تحمل أعبائها لأنها تتطلب مجهودا ماليا ضخما إضافة إلى خبرات ومؤهلات فنية ومتخصصة، فيكون الحل في الأوعية المالية الضخمة التي يمكن أن نسخرها بالادخار والتوفير والمقارضة بها في شركات القراض التي يجريها البنوك الإسلامية.

[1]- ابن قدامة ، المغنى ، ج ص 27/26.

المطلب الثالث

تكييّف عقد القراض و علاقته بالعقود ذات الصلة

نستعرض في هذا المطلب التكييّف الفقهي لعقد القراض وهل هو من باب المعاوضات أو الشركات؟ ومع بيان علاقته بالعقود التي ينطوي عليها القراض، وذلك في الفروع التالية :

الفرع الأول : تكييّف عقد القراض.

الفرع الثاني : علاقة القراض بعقد الوديعة.

الفرع الثالث : علاقة عقد القراض بعقد الوكالة.

الفرع الرابع : علاقة عقد القراض بعقد الإجارة.

الفرع الخامس : علاقة عقد القراض بشركة العنان.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفرع الأول: تكييّف عقد القراض

التكييّف الشرعي لأي عقد من العقود هو بيان الوصف الشرعي له[1] وقد رأينا إختلاف الفقهاء في تصنيف عقد القراض، هل هو من جنس المعاوضات أم من جنس المشاركات؟

وفي الحقيقة عقد القراض تتجاذبه صفات مجموعة من العقود ففيه صفات من عقد الوديعة لأن المال المدفوع للعامل أمانة في يده لأنه قبضة من رب المال بإذنه على وجه البدل، وفيه أيضا صفات عقد الوكالة لأن العامل وكيل عن رب المال في التصرف، وإذا ربح صار شريكا في الربح بعد الشراكة الأصلية بين المال والجهد. وفيه صفات عقد الإجارة لأن القراض الفاسد يثبت للعامل أجرة المثل فما علاقة القراض بهذه العقود وما يميزه عنها ؟

الفرع الثاني : علاقة القراض بالوديعة

الوديعة والقراض تجتمعان في كون يد العامل والمودع يد أمانة ولا كفالة عليها[2] إلا بالتقصير والتعدي. ولكنهما يختلفان في:

1/عقد القراض يطلق يد العامل في التصرف برأس مال القراض المسلم له من رب المال في حال العقد أو في مجلسه بخلاف يد المودع فهي للحفظ بما يحفظ به المال عادة ولا يجوز له التصرف في الوديعة ويسلمها حالما يطلبها صاحبها.

2/العامل في القراض يأخذ حصة شائعة من الربح بعد تصرفه في مال القراض يتجر ونحوه، أما حفظ الودائع فيكون تبرعا عادة وقد أجاز بعض الفقهاء[3] أخذ الأجرة نظير مخاطر وأتعاب حفظ الودائع وهي أجرة ثابتة وليست حصة شائعة،كذلك قد يكون في القراض ربح وقد تكون الخسارة ولا شيء للعامل.

الفرع الثالث : صلة القراض بالوكالة [4]

---

[1]- حسن صالح العناني، الأنشطة المصرفية وكمالها في السنة، مطبوعات الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، بدون تاريخ، ج2 ص9.

[2]- قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): "لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ وَلا عَلَى الْمُسْتَوْدِعِ غَيْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ". أخرجه الدارقطني والبيهقي في سننهما من حديث عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده. جمال الدين أبو محمد بن يوسف الحنفي الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، ط/دار الحديث، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ج4 ص115.

[3]- منهم الحنفية: الكاساني، بدائع الصنائع، ج8 ص2604. والشيعة الأمامية: أبو القاسم الحلي، المختصر النافع في فقه الإمامية، ط/ دار الأضواء، بيروت، لبنان، الثالثة، 1405هـ/1985م، ص170.

[4]- **الوكالة لغة**: "هي التفويض والحفظ". المصباح المنير، ج2 ص924. المعجم الوسيط ، ج2 ص1055.

إصطلاحا: عرّفها الأحناف بقولهم: "هي إقامة الشخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم" الكاساني، بدائع الصنائع، ج6 ص19. وعرّفها بن الحاجب المالكي: "الوكالة نيابة فيما لا يتعين فيه المباشرة". الحطاب، مواهب الجليل، ج5 ص181.

قد رأينا من خلال تعاريف القراض عند الفقهاء أن المالكية والشافعية والزيدية يعتبرون القراض وكالة أما الحنفية والحنابلة فيرون أن الوكالة جزء القراض لأن العامل بتسلمه المال وتصرفه صار وكيلا عندها ورغم أن العامل والوكيل كلاهما مأذون له من المالك في التصرف في ماله، ويدهما يد أمانة ولا كفالة عليهما إلا بالتعدي والتقصير، إلا أن القراض والوكالة يتفرقان فيما يلي:

1/العامل في القراض له حصة شائعة في الربح لأنه يشارك رب المال في ذلك بخلاف الوكيل فلا شيء له في الربح، وإن كانت الوكالة تصح بأجر وبدون أجر.

2/العامل في القراض لا ينظر إلى عمله وإنما النظر إلى الربح المتحقق بالعمل وبالتالي فليس له أخذ بشيء من الربح إلا بعد التنضيض ورد رأس المال لمالكه. أما الوكيل فيأخذ أجرته بمجرد إتمام عمله.

3/الوكيل مقيد بموضوع الوكالة وبالقيود التي وضعها المالك. فإذا خالف الوكيل لا يلزم الموكل بالتصرف إلا إذا كان خلافا إلى خير. أما العامل له التصرف الكامل فيما يعود عليه وعلى رب المال بالربح، وذهب بعض الفقهاء إلى عدم جواز تقييّد العامل بالتضيق عليه والحد من حريته في التصرف[1].

الفرع الرابع : علاقة القراض بالإجارة[2]

في الحقيقة تظهر علاقة القراض بالإجارة بوضوح في القراض الفاسد[3] لأنه يتحول إلى أجر المثل. ولكن العامل في القراض والأجير يشتركان في تقديم الجهد والخبرة مقابل عائد مادي كذلك إعتبر بعض الفقهاء كالإمام الصنعاني[4] أن القراض الصحيح مستثنى منه الإجارة لأنها عمل بعوض والإختلاف بين العقدين بيّن في عدة نقاط منها:

1/ أجر الأجير في الإجارة محدد سلفا ومعلوم بدقة ووضوح مقداره، أما العامل في القراض فعائده حصة علـــى الشيوع من الربح إن وجدت وهي مجهولة الكم والوجود لأنها محتملة.

2/ الإجارة تشمـــل منافع الأشخاص والأعيان ، والقراض لا يكون مع جهد الإنسان وخبرته.

---

[1]- يراجع الخلاف في أقسام القراض.

[2]- **الإجارة لغة:** "بيع المنفعة". المصباح المنير، ج1 ص7.

إصطلاحا: عرّفها الحنفية: "عقد على المنافع بعوض"، البدائع، ج4 ص174. وعرّفها المالكية: "تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض". الدردير، الشرح الكبير، ج4 ص2. وعرّفها الشافعية: "عقد على منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم". مغني المحتاج ج2 ص338، وعرفها الحنابلة: "بيع المنافع"، المغني، ج5 ص433.

[3]- يراجع الفصل الثاني "أحكام القراض الفاسد".

[4]- الصنعاني: "وهو أي القراض نوع من الإجازة لأنه عفي عن جهالة الأجر وكانت الرخصة في ذلك الموضع الرفق بالناس". سبل السلام، ج3 ص915.

3/ القصد من الإجارة منصب على العمل أما في القراض فمنصب على الربح.

الفرع الخامس: علاقة القراض بشركة [1] العنان[2]

المعروف أن شركة العنان هي النوع الوحيد من الشركات التي هي محل إتفاق بين الفقهاء[3]، وسميت كذلك لأن كل واحد منهما أخذ بعنان صاحبه لا يطلقه يتصرف كيف يشاء وهي أكثر أنواع الشركة شبها بالقراض في أحكامها.

قال ابن قدامة: "وحكمها – أي المضاربة – حكم شركة العنان في أن كل ما جاز للشريك عمله، وما منع الشريك منع منه أيضا المضارب وما إختلفت فيه... وما جاز أن يكون رأس مال الشركة جاز أن يكون رأس مال المضاربة وما لا يجوز هنا لا يجوز هاهنا"[4]حتى أن بعض الفقهاء عد القراض نوعا من أنواع الشركة كالحنابلة والحنفية. ويتفق القراض وشركة العنان في أمور عديدة منها:

1/ من حيث التصرفات فكل ما جاز للعامل في القراض جاز للشريك وكل ما لا يجوز للعامل لا يجوز للشريك في الشركة.

---

[1]– **الشركة لغة:** "هي الإختلاط". لسان العرب، ج4 ص2248. المعجم الوسيط، ج1 ص480.

إصطلاحا: عرفها الشافعية: "في بثبوت الحق شيء لإثنين فأكثر على جهة الشيوع"، مغنى المحتاج، ج2 ص211.

وعرفها الحنفية: "هي عقد بين المتشاركين في رأس المال أو الربح"، رد المحتار، ج3 ص264.

والشركات عند الفقهاء إما شركة إباحة أو ملك أو عقد، وشركة العقد: "شركة تنشأ بالعقد، وهي عقد بين إثنين أو أكثر على الإشتراك في المال وربحه أو على الإشتراك في ربحه دون الإشتراك في رأس المال" فهي إذا : أ/ شركة الأموال ب/ شركة الأعمال ت/شركة الوجوه ث/ شركة القراض. أنظر: علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، ط/دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الأولى، 1987م، ص 19.

[2]– **شركة العنان لغة** : "مأخوذة من عنان الفرس لأنه يملك بها التصرف في مال الغير كما يملك التصرف في الفرس بعنانه". الفيومي، المرجع نفسه، ج2 ص593.

إصطلاحا: "وهي أن يشترك اثنان في مال لهما على أن يتجر فيه والربح بينهما".وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط/دار الفكر، دمشق، سوريا، الرابعة، 1997م، ج4 ص796. وعرّفها علي الخفيف: "هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم بدفع حصة معينة في رأس مال يتجرون به على أن يكون الربح بينهم على حسب نسبة يتفوقون عليها"، المرجع نفسه، ص31.

[3]– أنظر: البدائع، ج6 ص57. المبسوط، ج11 ص15. البداية، ج2 ص234. قال علي الخفيف: "يختلف معنى شركة العنان بين الحنفية والمالكية، فعند الحنفية تتضمن هذه الشركة توكيل كل شريك لصاحبه في التصرف، وذلك ما يجعل له حق الإستقلال به إذا أراد. أما عند المالكية فلا تنص على ذلك، ولا يملك أحد الشركاء أن يتصرف منفردا إلا بإذن صاحبه. وبهذه الحالة تكون الشركة شركة أملاك عند الحنفية، وإذا كان الشريك مطلق التصرف في رأس المال مستقلا بدون إذن صاحبه فالشركة مفاوضة عند المالكية". المرجع نفسه، ص33. وكذا وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص797.

[4]– ابن قدامة، المغني، ج5 ص 27 .

2/ يد عامل القراض والشريك يد أمانة، وبالتالي فلا كفالة عليهما إلا بالتعدي والتقصير، والقـــول قولهما مع اليمين لأنهما أمناء فيما يصرحان به من مشتريات أو ربح أو خسارة.

3/ شروط رأس مال القراض هي نفسها شروط رأس مال الشركة وما لا يصح رأس مال القراض لا يصح في الشركة كالعروض.

4/حصة العامل من الربح حصة على الشيوع كذا حصة الشريك في عقد الشركة لكن بقدر حصته في رأس المال.

5/ العامل في القراض وكيل في التصرف عند رب المال، والشريك وكيل في التصرف في حصة شريكه وفي حصته بحكم الملك.

ولكن أوجه الإختلاف بين القراض وشركة العنان هي التي دفعتنا إلى القول أنه شركة من نوع خاص ويتمثل ذلك فيما يلي:

أ/ من حيث رأس المال: العامل في القراض لا يساهم مطلقا في رأس مال القراض بخلاف شركة العنان فالمساهمة فيها تكون في رأس مال الشركة والعمل من طرفي العقد.

ب/ من حيث الإختصاص بالعمل: "العمل في القراض من إختصاص العامل وتدخل رب المال مباشرة في العمل أو بتوكيل غيره أو وليه أو نائبه يعد تدخلا في القراض يفضي إلى فساده بخلاف العمل في شركة العنان وغيرها من الشركات الأخرى فالعمل فيها مشترك بين أطراف العقد"[1].

ت/ من حيث الربح: "حصة العامل في القراض تحدد باتفاق بين الطرفين وقد تكون متفاضلة، أما حصة الشريك في الشركة فبحسب حصته في رأس المال أو بحسب ما اتفق عليه عملا بقاعدة: الربح على ما شرطا، والوضيعة على قدر الماليين"[2].

ث/ من حيث تحمل الخسارة: "الخسارة في عقد القراض يتحملها رب المال بشرط أن لا يكون العامل متعديا أو مقصرا لأنه في هذه الحالة يصبح ضامنا ،أما في الشركة فالوضيعة تكون بقدر المساهمة في رأس مال الشركة"[3].

---

[1]- صفية عبد العزيز الشرقاوي، التكيّيف الشرعي لشركات المضاربة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ط/دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991م، ص149/147، بتصرف.

[2]- مروى عن علي أنه قال: «الْوَضِيعَةُ عَلَى الْمَالِ، وَالرِّبْحُ عَلَى مَا اصْطَلَحُوا عَلَيْهِ». الشوكاني، نيل الأوطار، كتاب الشركة والمضاربة، باب شركة الأبدان، ج5 ص266.

[3]- صفية عبد العزيز الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص151/149، بتصرف.

ونستنتج مما سبق أن القراض أقرب للمشاركات منه من المعاوضات وقد أكد ذلك العلامة ابن القيم: "الصحيح أن المضاربة من جنس المشاركات لا من جنس المعاوضات المحضة إن كان فيها شوب المعاوضة"[1].

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1]- ابن القيم ، أعلام الموقعين عن رب العالمين ، ج2 ص4.

المبحث الثاني

أركان وشروط عقد القراض في الفقه الإسلامي

في هذا المبحث نتطرق لأركان عقد القراض عند الفقهاء وهل هو ركن واحد كما قال الأحناف؟ أم أربعة أو خمسة أركان كما قال غيرهم؟ ثم نستعرض شروط كل ركن بالتفصيل عند الفقهاء مع بيان ما يتفرع عن ذلك من أحكام. فالقراض من عقود المعاوضة[1] ولكي ينشأ صحيحا لابد من توافر أركانه[2] وشروط[3] صحته، وقد ترتب على الخلاف بين الأحناف والجمهور في تحديد ماهية الركن أن الأحناف إعتبروا أن ركن القراض هو الصيغة أي الإيجاب والقبول فقط التي يتوقف عليها وجوده. وهي جزء من حقيقته عندهم. أما الجمهور فأركان القراض عندهم خمسة وهي: الصيغة، العاقدان، رأس مـــال القراض، العمل الذي يقوم به العامل، الربح[4]. ومهما كان الخلاف بين الجمهور والأحناف فلا بد من تناول كل ما سبق ذكره عند الجمهور، لأن وجود الصيغة يستلزم وجودها، ولا يتصور قراضا بدونها. وهذا ما يفهم من قول الكاساني "وأما ركن العقد فالإيجاب والقبول، وذلك بألفاظ تدل عليهما... وأما شرائط الركن فبعضها يرجع إلى العاقدين وهما رب المال والمضارب، وبعضهما يرجع إلى رأس المال،

---

[1]- **المعاوضات:** "وهي ما كان التمليك فيها – سواء كان تمليك عين المال أو منفعة– بمقابل سواء أكان هذا المقابل مالا أو نحوه، فحينئذ تشمل ما كانت المبادلة مبادلة مالية كالبيع والسلم، وما كانت مبادلة مال بمنفعة كالإجارة والقراض". أنظر: د.علي محي الدين علي القره داغي، مبدأ الرضا في العقود، ج1 ص150.

[2]- **الركن لغة :** "الجانب الأقوى الذي يعتمد عليه الشيء وأركان الشيء أجزاء ماهيته". أنظر : المصباح المنير، ج1 ص 324/323.

إصطلاحا: إختلف الأحناف والجمهور في تعريف الركن وهل هو جزء الماهية أم لا ؟

تعريف الأحناف: "الركن ما يتم به الشيء ، وكان داخلا في تكوينه".

تعريف الجمهور: "الركن هو ما كان داخلا في الماهية وما كان خارجا عنها". أنظر: د.علي محي الدين علي القره داغي، المرجع نفسه، ج1 ص150.

[3]- **الشرط لغة:** العلامة اللازمة الدالة على الشيئ المميزة له عن غيره . أنظر: المصباح المنير، ج1 ص420.

إصطلاحا: "ما توقف على وجوده ولم يكن جزء من حقيقته". لإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، الفروق و بهامشه تهذيب الفروق و القواعد السنية في الأمور الفقهية– ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، بدون تاريخ. الفرق الثالث، ج1 ص62/61.

[4]- الشافعية والحنابلة والزيدية يضيفون العمل كركن خامس للقراض. أنظر: شرح منتهى الإرادات، ج2 ص330. الوجيز، ج1 ص222/221. البحر الزخار، ج5 ص81/80. والمالكية مثلا لا يعتبرون العمل من أركان عقد القراض. أنظر: أحمد بن غنم بن سالم بن مهنا النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، ط/مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، الثالثة، 1274هـــ/1955م، ج2 ص175.

وبعضهما يرجع إلى الربح"[1]. وحتى الفقهاء الذين إنتقدوا إعتبار الربح والعمل ركنان للقراض لأنهما خارجان عنه ولا وجود لهما زمن التعاقد، إذ قد يفسخ القراض قبل بداية العمل وقد يكون العمل ولا يكون الربح. رد عليهم بأن القراض لا معنى له بدونهما: "المراد من كون العمل والربح ركنين أنه لا بد من ذكرهما لتوجد ماهية القراض، فاندفع ما قيل: الربح والعمل إنما يوجدان بعد عقد القراض بل قد يقارض ولا يوجد عمل من العامل ولا يوجد ربح"[2].

قال أو زكريا الأنصاري: "إن قلت أنه لا يحسن عد العمل والربح من الأركان لعدم وجودهما حال العقد. أجيب بأنه على تقدير مضاف أي ذكرعمل وربح لأن ذكرهما يتوقف عليه العقد"[3]وسنتناول كل ركن مشفوع بشروطه بالتفصيل حتى نتمكن من تكييّف الصور والنماذج التطبيقية الجديدة للقراض. وهذا ما يمكننا من معرفة مدى تطابق هذه الشروط مع القراض المصرفي ومدى إحترام المصارف الإسلامية لشروط التعاقد في القراض وذلك وفقا للمطالب التالية:

المطلب الأول: الصيغة و شروطها.

المطلب الثاني : العاقدان و شروطهما.

المطلب الثالث : رأس المال وشروطه .

المطلب الرابع : الربح وشروطه.

المطلب الخامس : العمل في مال القراض و شروطه.

[1]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج6 ص 79.

[2]- الرملي، نهاية المحتاج ، ج5 ص219.

[3]- الشرقاوي، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب، ج2 ص102.

المطلب الأول

الصيّغة و شروطها

الفرع الأول : مفهوم الصيّغة[1].

عرّف ابن الهمام العقد بقوله: "مجموعة إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر، أوكلام الواحد القائم مقامها، أعنى متولي الطرفين"[2]، وعرفه قدري باشا[3] بقوله: "العقد ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه"[4].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية: "إرتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"[5].

---

[1]- **الصيغة لغة** : "يقال صيغة القول كذا أي مثاله وصورته والصيغة العمل والتقدير". مختار الصحاح، ص373، المصباح المنير، ج1 ص425/426.

إصطلاحا: "فهي ما تظهر الإرادة من لفظ أو ما يقوم مقامه من كتابة أو إشارة أو فعل"، أنظر: د. علي محي الدين علي القرداغي، المرجع السابق، ج1 ص150.

[2]- أنظر: كمال الدين بن الهمام، فتح القدير شرح الهداية، ط/دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج2 ص341.
وتبعه في هذا التعريف ابن عابدين، في حاشية رد المحتار على الدر المختار، ط/مصطفى الحلبي،القاهرة، مصر، الثانية، 1386هـ/1966م، ج3 ص9، وابن القاسم الشافعي: حاشية ابن القاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج4 ص214، والدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج3 ص5.

[3]- **ترجمة قدري باشا:** هو محمد قدري باشا ولد في ملوى بمصر عام 1237هـ/1306م، وكان والده حاكما بها. عالم مشارك في عدة علوم ومن رجال القضاء بمصر، وآخر منصب عمل فيه وزارة الحقانية. من مؤلفاته: "مرشد الحيران في أحوال الإنسان" و"قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف". الأعلام، ج7 ص231/232.

[4]- محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، ط/ المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، 1308هـ/1891م، ص49، المادة 262. أنظر أيضا علي الخفيف، مختصر أحكام المعاملات، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1429هـ/ 2008م، ص72. محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، الأولى، 1996م، ص199.

[5]- في المادتين 103/104. **والعقد في القانون:** "إتفاق إرادتين على إنشاء حق، أو على نقله، أو على إنتهاءه". والمقصود بالتعريفين الفقهي والقانوني المتقارب لأن العقد هو من قبيل الإرتباط الإعتباري في نظر الشرع بين شخصين نتيجة لإتفاق إرادتيهما، وهاتان الإرادتان خفيتان، فتريق إظهارهما التعبير عنهما، وهو في العادة بيان يدل عليهما بصورة متقابلة من الطرفين المتعاقدين، ويسمى هذا التعبير المتقابل إيجابا وقبولا". مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ط/ دار القلم، دمشق، سوريا، الثانية، 1425هـ/ 2004م، ج1 ص381/382.

والمراد بالصيغة عند جميع الفقهاء الإيجاب والقبول والمقصود بالإيجاب: هو التعبير الصادر أولا الدال على إثبات تعهد سواء أكان بقول أو فعل أو إشارة أو أي وسيلة من وسائل التعبير. أما القبول: هو ما صدر تعبيرا عن الرضا بما أثبته الموجب وهذا عند الحنفية لأن الإيجاب عندهم ما صدر من أحد المتعاقدين أولا. أما الجمهور فيظهر من كتبهم أن الإيجاب هو ما صدر عن عاقد معين مثل المملك أو المؤجر. والقبول ما صدر عن العاقد الآخر كالمتملك والمستأجر.

قال ابن الهمام: "الإيجاب لغة الإثبات لأي شيء كان والمراد هنا الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع أولا سواء وقع من البائع كبعت أومن المشتري كأن يبتدئ المشتري فيقول إشتريت منك بألف. والقبول: الفعل الثاني وإلا فكل منهما إثبات فسمي الإثبات الثاني بالقبول تمييزا عن الإثبات الأول، ولأنه يقع قبولا ورضا بفعل الأول"[1].

وعليه يحصل الإيجاب في القراض بكل مادل عليه صراحة أو ضمنا قراضا أو مضاربة أو معاملة أو مادل عليها، كقول صاحب المال: "خذ هذا المال قراضا أو مقارضة على ربح بيننا مقداره النصف أو الثلث..." أو"خذ هذا المال واتجر به والربح بيننا مناصفة". فدلت على القراض بمضمونها والقاعدة الفقهية تقول: "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" والقبول يكون بقول العامل في القراض "أخذت أو رضيت".ويصح عند الأحناف أن يكون الإيجاب من العامل إبتداءا والقبول من صاحب رأس المال.

قال الإمام الكاساني: "وأما ركن المضاربة فالإيجاب والقبول وذلك بألفاظ تدل عليهما فالإيجاب هو لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة وما يؤدي معاني هذه الألفاظ"[2].

وقال العلامة السمرقندي[3]: "وأما ألفاظ المضاربة ، فأن يقول: دفعت هذا المال إليك مضاربة أو مقارضة أو معاملة... على ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان... ولم يزد على هذا فهو مضاربة"[4].

وقال ابن قدامة في المغني: " إذا ثبت هذا فإنها – المضاربة – تنعقد بلفظ المضاربة والقراض، لأنهما لفظان

---

[1]– ابن الهمام ، فتح القدير، ج5 ص 74.

[2]– الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6 ص79.

[3]– **ترجمة السمرقندي**: هو محمد بن أحمد السمرقندي، فقيه حنفي، من أهل سمرقند وهو شيخ أبي بكر بن مسعود الكاساني. من مؤلفاته: "تحفة الفقهاء" "شرح الجامع الكبير" توفي سنة 539 هـ، أنظر: الأعلام، ج6 ص212.

[4]– علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، وهي أصل بدائع الصنائع، تحقيق د. محمد زكي عبد البر، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1405هـ/1974م، ج3 ص22.

موضوعان لها، أو بما يؤدي معناها، لأن المقصود المعنى، فجاز بما دل عليه"[1].

وأجاز المالكية والإباضية[2] أن يعقد بكل ما دل على الرضى، يكفي لذلك القبول بالفعل.

قال الدردير: "...بصيغة دالة على ذلك ولو من أحدهما وبرضى الآخر. ولا يشترط اللفظ كالبيع والإجارة"[3].

وهو ما ذهب إليه الحنابلة بإعتبار مباشرة العمل قبولا. جاء في كشاف القناع: "وتكفي مباشرته العمل قبولا، فلا يضر نطق العامل بالقبول كالوكالة"[4]. وذهب الأحناف والشافعية في القول الأصح عندهم والجعفرية إلى أن القبول بالفعل وحده لا يكفي لصحة القراض بل لا بد من لفظ يأتي به العامل يدل على رضاه[5].

الفرع الثاني : شروط الصيغة

أولا: إرتباط الإيجاب بالقبول: "هو الإتصال القائم بين الإيجاب والقبول، وذلك يتحقق بكون الإيجاب قائما لم يسقط إلى أن اتصل به القبول، وأن يكونا متوافقين، وأن يضمهما مجلس العقد، وأن يحصل العلم بمضمونهما لدى الطرفين"[6].

والإيجاب يبقى قائما مالم يعدل عنه الموجب أو يعرض عنه أوينتهي المجلس أو ينزل به عارض قبل القبول.

قال الإمام النووي[7]: "إذا وجد أحد شقي العقد من أحدهما إشترط إصراره عليه حتى يوجد الشق الآخر، الآخر،

---

[1]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص27 .

[2]- بداية المجتهد، ج2 ص234. شرح النيل، ج10 ص305. جاء في شرح النيل: "لا تنعقد المضاربة إلا بلفظ... وجاز كل ما يؤدي معنى ذلك، ولو بلا لفظ قراض أو مضاربة مثل أن يقول إعمل به على أن الربح نصفا"، ج10 ص310.

[3]- أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الشهير بالدردير، الشرح الصغير، ط/ المطبعة الأزهرية، القاهرة، مصر، 1309هـ، ج2 ص245.

[4]- البهوتي ، كشاف القناع ، ج3 ص508 .

[5]- البدائع، ج6 ص79. وذهب بعض الشافعية إلى أن القراض المنعقد بصيغة الأمر كخذ يغني فيه الفعل بدل القبول الصريح. أنظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص313. الحلي، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري، ج2 ص217.

[6]- د. علي محي الدين على القره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ج2 ص 1074 .

[7]- **ترجمة النووي:** هو العلامة أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن حسين النووي، ولد سنة 631هـ. سمع من الحافظ عبد الدايم، وتفقه على إسحاق المغربي وغيرهما. روى عنه المزي وأبو الحسن العطار وآخرون. له مؤلفات عديدة منها: "شرح صحيح

وإشترط أيضا بقاؤهما على أهلية العقد"[1].

ونظرا لطبيعة المفاوضة في عقد القراض يرى الجمهور ضرورة أن يصدر الإيجاب والقبول في مجلس واحد. قال الرملي: "يشترط لصحة القراض إيجاب وقبول بلفظ متصل بالإيجاب"[2].

وخالف الشيعة الزيدية بجواز التراخي عن مجلس العقد مادام الإيجاب قائما قياسا على الوكالة لأن القراض عندهم توكيل بالتصرف[3].

ثانيا: التوافق التام بين الإيجاب والقبول: ويتحقق التوافق بين الإيجاب والقبول بأن يردا على محل واحد وأوصاف واحدة، وإلا لا يتحقق العقد والتراضي.

قال الكاساني: "وأما الذي يرجع إلى نفس العقد فهو أن يكون القبول موافقا للإيجاب... فإن خالفه بأن قيل غير ما أوجبه، أو بعض ما أوجبه، أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لا ينعقد من غير إيجاب مبتدأ موافق"[4] وذهب الشافعي إلى إشتراط الفورية في المجلس ولكنه لا يضر الفصل اليسير بين الإيجاب والقبول.

قال النووي: "ويشترط أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول وأن لا يتخللها كلام أجنبي عن العقد، فإن طال أو تخلل لم ينعقد"[5].

وذهب الحنفية و المالكية والحنابلة[6] إلى جواز التراخي في المجلس الواحد مادام الإيجاب قائما و لم يظهر من الموجب الإعراض عنه، بل إن المالكية[7] قالوا إن الإيجاب لا يبطل بالإعراض عنه إلا إذا إنتهى المجلس.

مسلم" و"المجموع شرح المهذب". توفي عام 676هـ. السبكي، طبقات الشافعية، ج8 ص398/395. و تذكرة الحفاظ، ج4 ص1474/1470.

[1]- الإمام أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي ، المجموع شرح المهذب، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج14 ص369.

[2]- الرملي ، نهاية المحتاج، ج5 ص 226 .

[3]- ابن المرتضي، عيون الأزهار ، ط/ دار الكتاب اللبناني، بيروت ، لبنان، الأولى،1975م، ص321.

[4]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج8 ص2990.

[5]- الإمام أبو زكريا يحي بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، الأولى، 1412هـ/ 1992م، ج3 ص340. وأنظر أيضا: النووي، المجموع، ج9 ص169. وهو رأي بعض الإمامية: مفتاح الكرامة، ج7 ص423. وهو رأي الإباضية: شرح النيل، ج8 ص212.

[6]- البدائع، ج8 ص2990. بداية المجتهد ، ج2 ص 170. كشاف القناع ، ج3 ص508.

[7]- الحطاب ، مواهب الجليل ، ج4 ص240 .

والخلاف في هذه المسألة بين الشافعية والجمهور قليل الجدوى والأثر، لأن الشافعية عوضوا هذه الفورية بإعطاء حق الخيار للمتعاقدين بعد إتصال القبول بالإيجاب مادام مجلس التعاقد قائما.

قال ابن رشد: "ولا خلاف فيما أحسب أن الإيجاب والقبول المؤثر في اللزوم لا يتراخى أحدهما عن الثاني حتى يفترق المجلس"[1].

ثالثا: أن يضم الإيجاب والقبول مجلس العقد: والمراد به الزمن والمكان اللذان تتم فيهما عملية التعاقد. ويبدأ مجلس العقد من وقت صدور الإيجاب، ويبقى مادام المتعاقدان منصرفين إلى التعاقد[2].

فما حكم القراض بالكتابة والإشارة والمراسلة ؟ الذي يظهر بوضوح من نصوص الكتب الفقهية بمختلف المذاهب أن القراض ينعقد بين الغائبين بمجرد قبول من بلغه خطاب الإيجاب. نصت على ذلك القاعدة الفقهية: "الكتاب كالخطاب"[3] فالكتاب المستبين المرسوم الصادر من الغائب كالخطاب من الحاضر وكذا وكذا الإرسال[4] وبالتالي يصبح مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة هو مجلس العقد.

واللفظ هو الأداة الأصلية التي تصلح لإبرام التصرفات وإظهار إرادة المتعاقدين لكن التطورات الحاصلة في زماننا في وسائل الإتصال تجيز إنعقاد القراض بالبدائل التي نص عليها الفقهاء كالكتابة والرسالة...

قال ابن الهمام: "فلما بلغه الكتاب وفهم ما فيه قال : قبلت في المجلس إنعقد"[5]. وقال الإمام النووي: "وإن قلنا يصح فشرطه أن يقبل المكتوب إليه بمجرد إطلاعه على الكتاب هذا هو الأصح"[6].

رابعا: أن تكون الصيغة منجزة[7] يترتب عليها أثرها في الحال بأن يسلم رب المال المال للعامل للعمل فيه. فيه. فما الحكم إذا كانت الصيغة غير منجزة ؟

---

[1]– ابن رشد ، البداية ، ج2 ص 170 .

[2]– د. علي محي الدين علي قره داغي ، الرضا في العقود ، ج2 ص1095 .

[3] – مجلة الأحكام العدلية المادة 69.

[4]– الشيخ أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، تحقيق و تعليق مصطفى أحمد الزرقا، ط/ دار الغرب الإسلامي، الأولى، 1403 هـ/ 1983م، ص285.

[5]– ابن الهمام ، فتح القدير ، ج5 ص 79 .

[6]– النووي ، المجموع ، ج9 ص167 .

[7]–**العقد المنجز**: "وهو ما صدر بصيغة تفيد وجوده وترتب عليه أثاره في الحال، وذلك بأن تكون الصيغة غير معلقة على شرط بأداة من أدوات التعليق ولا مضافة إلى زمن مستقبل". أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص264.

والعقد المضاف: "وهو ما صدر بصيغة أضيف العقد فيها إلى زمن مستقبل و لم يقصد به الوصول إلى حكمه إلا في الزمن الذي أضيف إليه مستقبلا". أ.د.وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص264.

والصيغة غير المنجزة تكون بإضافتها للمستقبل أو تعليقها بشرط مستقبل أو كانت مؤقتة بوقت، وصورة إضافتها للمستقبل هي أن يقول رب المال "خذ هذا المال مقارضة ابتداء من الموسم القادم أو الشهر القادم" كما أن التعليق على شرط مستقبلي صورته "قارضتك بمالي الذي عند فلان فإذا سلمك إياه فباشر قراضك".

أ/ حكم تعليق القراض: إختلفت الفقهاء في تعليق القراض وإضافته على رأيين:

الرأي الأول: يرى المالكية والشافعية أن القراض لا يقبل التعليق ولا الإضافة، لانها من عقود التمليكات وكون الشرط[1] مناف لمقتضى القراض. قال الشرواني: "كما لا يجوز تأقيته لا يجوز تعليقه... وتعليق التصرف لمنافاته غرض الربح"[2]. وهذا ما أكده الحطاب من المالكية: "إن أخذ قراضا إلى أجل رد إلى قراض مثله وذلك لأن حكم القراض يكون إلى غير أجل لأنه ليس بعقد لازم ولكل واحد تركه لو شاء. فإذا شرط الأجل فإنه قد منع نفسه من تركه وذلك غير جائز فموجب رده إلى قراض مثله"[3].

الرأي الثاني: يرى الحنفية والحنابلة والزيدية[4] جواز تعليق القراض وإضافته إلى زمن مستقبل لأن القراض بحكم الوكالة وكلاهما من قبيل الإسقاطات[5] والاطلاقات[1] وهي تقبل التعليق بالشرط والإضافة [2].

والعقد المعلق: "وهو ما أفادت صيغته تعليق العقد ووجوده على وجود شيء آخر بأداة من أدوات الشرط فتكون الصيغة قد رتب وجودها على الشرط فإذا وجد الشرط وجد العقد وتحقق سببه ولزم". أ.د.وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص264.

[1]- **عقود التمليكات** : "وهي ما يكون الغرض منها تمليك عين المال أو منفعة بعوض أو بدونه".

أنظر: د. علي محي الدين بن علي علي قره داغي، الرضا في العقود، ج1 ص150.

[2]- الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن القاسم العبادي، على تحفة المحتاج، حواشي الشرواني وابن العبادي على تحفة المحتاج ط/ دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ. وبشرح المنهاج، لابن الهيثمي، ج6 ص88.

وفي فقه الشافعية أيضا قال الشيرازي: "ولا يجوز أن يعلق العقد على شرط مستقبل لأنه عقد يبطل بالجهالة"، الشيرازي، المهذب، ج1 ص506.

[3]- الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج5 ص361. وقال الدردير: "أو قراض أجل كأعمل به سنة أو سنة من الآن أو إذا جاء الوقت الفلاني فأعمل به ففساد وفيه قراض المثل لما فيه من التحجير الخارج عن سنة القراض"، أنظر: الدردير، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه، ج3 ص519.

[4] – البدائع، ج7 ص3446. البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2 ص230. جاء في شرح الأزهار: "وهو أنه يدخلها التعليق نحو إذا رأس الشهر فقد ضاربتك والتوقيت نحو ضاربتك في هذا المال سنة"، العلامة أبي الحسن عبد الله بن مفتاح، ط/دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج3 ص302.

[5]- **الإسقاطات**: "وهي ما يقصد به إسقاط حق من الحقوق سواء ببدل أو بدونه". د.علي محي الدين علي القره داغي، المرجع نفسه، ج1 ص150.

قال الإمام ابن عابدين: "المضاربة والوكالة من باب الإطلاقات والإسقاطات فإن تصرف الضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك، فهو بالعقد والتوكيل أسقطه فيكون إسقاطا فيقبل التعليق"[3].

وقال البهوتي[4] الحنبلي:"وتصح معلقة لأنها إذن في التصرف فجاز تعليقه على شرط مستقبل كالوكالة"[5].

ب/ حكم توقيت القراض: وصورة توقيت القراض هو تحديد مدة معينة للعامل كي يعمل، وينتهي القراض بإنتهاءها كقول رب المال للعامل: "خذ هذا المال قراضا لمدة سنة والربح مناصفة بيننا " والفقهاء قد إختلفوا في حكم القراض المؤقت على رأيين:

الرأي الأول : أجاز الحنفية والحنابلة والشيعة الزيدية والإمامية[6] تأقيت القراض.

قال الكاساني: "المضاربة توكيل والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت"[7].

وقال ابن قدامة: "ويصح تأقيت المضاربة مثل أن يقول ضارتبك على هذه الدراهم سنة ولنا أنه تصرف بتوقت بنوع من المتاع فجاز توقيته في الزمان كالوكالة"[8].

الرأي الثاني : ويرى المالكية والشافعية والظاهرية عدم جواز توقيت القراض بوقت معين .

جاء في المدونة الكبرى: "ولا يحل أن يضرب للمقارض أجلا"[9].

---

[1]- **الإطلاقات**: "وهي إطلاق شخص يد غيره في العمل كالوكالة والإيصاء". أنظر: د.علي محي الدين علي القره داغي، المرجع نفسه، ج1 ص150.

[2]- د. الهادي السعيد عرفة ، أصول المضاربة الإسلامية، ص 85.

[3]- ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5 ص 256 .

[4]- **ترجمة البهوتي**: هوالشيخ منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عصره، ولد في باهوت بمحافضة مصر الغربية عام 1000هـ، له مؤلفات من أشهرها: "كتاب الروض المربع شرح زاد المستنقع"، "كشاف القناع". توفي رحمه الله عام1051هـ.أنظر: الزركلي، الأعلام، ج7 ص307.

[5]- البهوتي، شرح منتهى الإرادات ، ج2 ص230 . البهوتي، كشاف القناع ، ج3 ص503 .

[6]- البدائع، ج8 ص3633. المغني، ج5 ص185. الشيخ أحمد بن يحي بن المرتضي، البحر الزخار، ط/ دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ج5 ص81. وأنظر أيضا: العلامة أبي الحسن عبد الله بن مفتاح، شرح الأزهار، ج3 ص303.

[7]- الكاساني، البدائع ، ج8 ص 3633 .

[8]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص185 .

[9]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج12 ص 110 .

وقال ابن حزم: "ولا يجوز القراض إلى أجل مسمى أصلا"[1].

وفي مغني المحتاج: "... فلو ذكر مدة كشهر لم تصح لإخلال التأقيت بمقصود القراض فقد لا يربح في المدة"[2].

فأصحاب الرأي الأول غلّبوا معنى التوكيل بحكم قياسهم القراض على الوكالة، بينما أصحاب الرأي الثاني غلّبوا طبيعة عقد القراض وأنه عقد غير لازم مع ما في التأقيت من تضييق على العامل والحد من حريته ونشاطه خاصة مع تقلبات السوق.

والرأي الراجح في تقديرنا هو جواز تأقيت القراض لأنه يتضمن الوكالة لأن العامل يتصرف في المال بأمر صاحبه ولذا جاز التوقيت، كما أن إعتباره عقد غير لازم فهو عند المالكية كذلك لكن بمباشرة العامل للعمل صار لازما وبالتالي جاز التوقيت وحتى الشافعية ذكروا صورة من صور توقيت القراض وهي أن يشترط طرفا القراض فسخ القراض بعد المدة في الشراء دون البيع[3]. "وحتى إن إنتهى الأجل يستمر العامل العامل في عمله إذا كان في المال عروضا وذلك حتى التنضيض أي تحول كل العروض الى نقود"[4].

---

[1]- ابن حزم ، المحلى، ج5 ص247 .

[2]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 312 .

[3]- الماوردي، المضاربة ، ص 145.

[4]- د. الهادي السعيد عرفه ، أصول المضاربة الإسلامية ، ص89.

المطلب الثاني

العاقدان وشروطهما

طرفا عقد القراض، رب المال والعامل. ويشترط فيهما ما يشترط في شركة العنان لأن القراض نوع من الشركة وفيه معنى التوكيل ولذا وجب أن يكونا أهلا للتوكيل والوكالة فشروط الموكل هي شروط رب العامل وما يشترط على الوكيل يشترط على العامل في القراض.

قال الشيخ علي الخفيف[1]: "أن يتوافر جميع ما يجب في الموكل والوكيل من الشروط التي تتوقف عليها الوكالة صحة ونفاذا في جميع الشركاء ذلك لأن الشركة على إختلاف أنواعها تتضمن وكالة كل شريك عن صاحبه ولذا يجب أن تتوافر فيه شروط الوكيل باعتباره وكيلا. وشروط الموكل باعتباره موكلا صاحبه"[2].

وقال الكاساني: "أما الذي يرجع إلى العاقدين وهما رب المال والمضارب فأهلية التوكيل والوكالة لان المضارب يتصرف بأمر رب المال وهذا معنى التوكيل"[3].

الفرع الأول: شروط العاقدين

أولا: يصح القراض من كامل الأهلية[4] و هو البالغ العاقل المختار باتفاق الفقهاء . ولا يصح من فاقد

---

[1]- **ترجمة علي الخفيف**: هو القاضي الأستاذ علي بن محمد الخفيف، ولد سنة 1309هـ بمحافظة المنوفية بمصر، حفظالقرآن الكريم ثم إلتحق بالأزهر ثم بمدرسة القضاء الشرعي. عمل أستاذا بمعهد الدراسات العربية العالمية وكان عضوا في مجمع البحوث الإسلامية ومجمع اللغة العربية والمجلس الأعلى للأزهر، له مؤلفات عديدة منها: "الملكية في الشريعة الإسلامية" و"أحكام المعاملات الشرعية" و"الضمان في الفقه الإسلامي". توفي سنة 1398هـ. أنظر: محمد خير رمضان يوسف، تتمة الأعلام، ط/دار ابن حزم للطباعة والنشر، بيروت، الأولى، 1418هـ/1998م، ج1 ص385/386. وكذا معجم المؤلفين، ص390.

[2]- الشيخ علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي ، ص 29 .

[3]- الكاساني، بدائع الصنائع ج 8 ص3593. أنظر: مغنى المحتاج، الشربيني، ج2 ص314. نهاية المحتاج، الرملي، ج5 ص 226. المغني، لابن قدامة، ج5 ص 129. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 517.

[4]- **الأهلية لغة:** يقال فلان أهل لكذا أي مستحق له وخليق به أو صالح للقيام به أو للطلب منه. لسان العرب ص 164. القاموس المحيط، ج3 ص 342. المصباح المنير، ج1 ص 33.

إصطلاحا: "هي صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه". ومناط الأهلية الكاملة العقل والرشد مع عدم الحجر عليه. أنظر: علي محي الدين القرة داغي، الرضا في العقود، ج1 ص 264 .

الأهلية[1] كالمجنون والمعتوه والصبي غير المميز باتفاق الفقهاء أيضا ولكنها تصح من ولي أو وصي أو قيّم ونحوه، قال الله تعالى: ﴿وَابْتَلُواْ الْيَتَامَى حَتَّىَ إِذَا بَلَغُواْ النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُواْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾[2]. إختلف الفقهاء في ناقص الأهلية كالصبي المميز على رأيين.

1/ الرأي الأول: الأحناف المالكية و والحنابلة فرقوا بين صورتين:

أ/ الصورة الأولى: إذا كان الصبي المميزهو رب المال كان عقده صحيحا موقوفا على إجازه وليه أو وصييه رعاية لمصلحته لأن تصرفات الصبي المميز الدائرة بين النفع والضرر والربح والخسارة من حيث طبيعتها تكون موقوفة على إجازة وليه أو وصيه.[3]

ب/ الصورة الثانية: إذا كان الصبي المميز هو العامل فقراضه صحيح نافذ غير متوقف على إجازة ولي ولا وصي لأنه يتصرف في مال غيره بإذنه، ولو ترتب على القراض خسارة تحملها رب المال وحده. قال داماد أفندي في تعليل التمييز بين التصرفات القولية والفعلية للصبي المميز: "لأن الحجر في الحكميات دون الحسيات ونفوذ القول حكمي، ألا ترى أنه يرد ولا يقبل، والفعل حسي لا يمكن رده إذا وقع، فلا يتصـــور الحجر عليه"[4].

2/ الرأي الثاني: لا يصح للصبي المميز أن يكون طرفا في عقد قراض لا رب مال ولا عامل، لأنه لا يجوز له أن يوكل غيره بالتصرف في ماله ولا يجوز له أن يكون وكيلا من غيره[5]. ولكنها تصح من وليه أو وصييه إذا كانت في مصلحته. جاء في نهاية المحتاج للرملي: "ويجوز لولي صبي أو مجنون أو سفيه أن

---

[1]- "وكذلك الأمر بالنسبة للمجنون والمعتوه غير المميز فلهم أهلية الوجوب الكاملة، فتجب لهم حقوقهم لكن يقبلها عنهم أوليائهم، وتجب عليهم الحقوق التي يستطيع وليهم أن يقوم عنهم، أما هم أنفسهم فلا يستطيعون إنشاء شيء من التصرفات القولية المعتبرة، لكن ذمتهم تصلح لقبول الإلتزامات التي يقوم بها أولياؤهم في حدود ما رسمه لهم الشارع الحكيم...". علي محي الدين القرة داغي، المرجع السابق، ج1 ص264.

[2]- سورة النساء الأية 6 .

[3]- أنظر: بدائع الصنائع، ج6 ص2978. حاشية ابن عابدين، ج6 ص154. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص294، وكذا: بداية المجتهد، ج2 ص228. والقوانين الفقهية، ص274. و شرح الخرشي على مختصر خليل، ج5 ص291. المغني، ج5 ص199.

[4]- الإمام محمد أمين الشهير بإبن عابدين، حاشية ابن عابدين علي الدر المختار، ج6 ص143.

[5]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص 153.

يقارض من يجوز إيداعه المال المدفوع إليه"[1]. وهو مذهب الشافعية الذين يذهبون إلى عدم صحة تصرفات الصبي وإن كان مميزا فقالوا: لايصح بيعه ولا شراؤه ولاإجارته ولاسائر عقوده لالنفسه ولا لغيره... وبعبارة موجزة أن عبارة الصبي في التصرفات ملغاة على الإطلاق عندهم مهما كان نوع التصرف.

قال النووي: "وكما لا يصح من الصبي تصرفاته القولية لا يصح قبضه في تلك التصرفات... ولو قال مستحق الدين لمن هو عليه: سلم حقي إلى هذا الصبي فسلم قدر حقه إلى الصبي لم يبرأ من الدين بلا خلاف... ولا ضمان على الصبي، لأن الدافع ضيعه بتسليمه ويبقى الدين على حاله"[2].

ثانيا: أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو إفلاس[3]

إشترط الفقهاء في رب المال أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو إفلاس ، فإذا قارض يبقى عقده موقوفا على إجازة من له الإجازة، لأنه أهل للعبارة موقوف التصرف على الإجازة. أما إن كان عاملا فعقد قراضه صحيح نافذ، لأن في قراضه مصلحة له ولغرماءه . وهو مذهب المالكية والحنابلة والشيعة الزيدية والإمامية والإباضية[4].لقوله تعالى: ﴿ ... وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ﴾ [5]. وعليه فالتصرفات التي تقبل الفسخ ولا تصح مع الهزل كالبيع والإجارة والقراض والشركة... فحكم السفية فيها حكم الصبي المميز فلا تصح تصرفاته المالية إلا بإذن الحاكم أو من ينوب عنه.

---

[1]- الرملي، نهاية المحتاج، ج5 ص 226.

[2]- **السفه لغة** : "الخفة والجهل والحركة". المصباح المنير، ج1 ص299. القاموس المحيط، ج4 ص287.

إصطلاحا: "خفة تعترى الإنسان فتبعثه على العمل بخلاف موجب العقل والشرع". أبو زيد عبد الله الدبوسي، تقويم الأدلة، تحقيق خليل الميس، ط/دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الثانية، 2007م، ص904. وكذا: علي بن محمد البزدوي، أصول البزدوي المدعو كشف الأسرار، ط/مطبعة جاويد، كراتشي، باكستان، بدون تاريخ، ج4 ص376.

[3]- **المفلس لغة:** أفلس يفلس، إذا لم يبق له مال أي أنه صار إلى مال يقال له: ليس معه فلس. أنظر: لسان العرب ص3460. القاموس المحيط، ج2 ص246.

إصطلاحا: قال ابن رشد: "إن الإفلاس وكذلك التفليس يطلق في الشرع على معنيين: أحدهما: أن يستغرق الدين مال المدين فلا يكون في ماله وفاء بديونه. الثاني: أن لا يكون له مال معلوم أصلا". بداية المجتهد ج2 ص284 .

[4]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص298/297، وكذا: الروضة ج4 ص182. المغني، ج4 ص519. شرائع الإسلام، ج2 ص90. شرح النيل، ج10 ص342.

[5]- النساء: الآية 5.

وذهب الشافعية إلى عدم جواز قراض المحجور عليه لسفه لا بصفته ربا للمال ولا عاملا كما هو الصبي المميز عندهم.[1]

أما أبو حنيفة فمذهبه معروف في عدم جواز الحجر على العاقل بعد سن الخامسة والعشرين وذهب أبويوسف الى جوازه بحكم الحاكم.[2]

الفرع الثاني: مدى إختصاص الإنسان بالقراض

أو هل يجوز أن يكون أحد طرفي القراض شخصية إعتبارية؟ وهل لهذه الشخصية إعتبار في الفقه الإسلامي؟

إن الذمة[3] التي هي مناط الأهلية من خواص الإنسان التي تمتاز بها عن سائر المخلوقات لذلك فالأصل في الفقه الإسلامي أن يكون المقارض شخصا حقيقيا.

فالذمة لدى فقهاء المسلمين هي مناط التكاليف الدينية والدنيوية، "وهي بهذا المعنى لا يتصور وجودها إلا في الإنسان الحي فقط لما له من صفات وخصوصيات يسوغ معها توجه الخطاب من الشارع إليه. فكان أهلا لأن يكلف بالعبادات وبما يعد واجبا إجتماعيا"[4].

ولذلك قال ابن نجيم من الحنفية: "إذا إحتاجت الصدقة إلى العمارة، وليس في يد القوم ما يعمرها فليس له أن يستدين عليها، لأن الدين لا يجب ابتداء إلا في الذمة، وليس للوقف ذمة"[5].

لكن المستقرئ للأحكام الفقهية في كثير من مسائل الوقف وبيت المال والمساجد...[6] نجده لا يتسق مع ما يقولون بنفي الذمة عنها قال الماوردي: "وأما القسم الرابع فيما يختص ببيت المال من دخل وخرج

---

[1]- زكرياء يحي بن شرف النووي، مغني المحتاج ، ج2 ص 314 .وكذا: نهاية المحتاج، ج5 ص 226 .

[2]- تكملة فتح القدير مع شرح العناية، ج7 ص 314.

[3]- **الذمة لغة**: "العهد والأمان والضمان". المصباح المنير، ج1 ص216.

إصطلاحا: "وصف شرعي يكون به الإنسان أهلا لما يجب له وما يجب عليه أيا كان هذا الواجب عبادة أو غير عبادة". الشيخ أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص59.

[4]- الشيخ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، ص 23 .

[5]- العلامة زين الدين بن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية، بدون تاريخ. ج5 ص226. وصرح ابن عابدين "أن لا ذمة للوقف". حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج4 ص439 .

[6]- حيث قرر الفقهاء جواز الوقف على الجهة وهي أشخاص غير معينين كالفقراء، أو مصالح خيرية كالمسجد... أنظر: النووي، روضة الطالبين، ج5 ص319. وقرر الشافعية والحنابلة جواز إنتقال الملك إليها، فهذا دليل على إنتقال الملك لغير إنسان بل أجاز بعضهم الوقف على بهيمة ويقبله المالك وينفق عليه من ريعه. أنظر: النووي، الروضة، ج5 ص342 وص318. وكذا: ابن قدامة، المغني، ج5 ص601.

فهو أن كل مال إستحقه المسلمون و لم يتعين مالكه منهم فهو من حقوق بيت المال، فإذا قبض صار بالقبض مضافا إلى حقوق بيت المال. سواء أدخل إلى حرزه أو لم يدخل. لأن بيت المال عبارة عن الجهة لا عن المكان"[1].

"أما الشركات فقد وصل فيها الفقه الإسلامي إلى بديل عن الشخصية المعنوية حيث أنها على إختلاف أنواعها وكالة كل شريك عن صاحبه في التصرف فيما إشتركوا فيه... ولذلك إعتبروا في الشركاء أهلية التوكيل والتوكل"[2]. بل قد قامت شركة المفاوضة[3] عند الحنفية والمالكية على الكفالة بجانب الوكالة فالشركاء لا يستطيعون فصل ذممهم الشخصية عن الشركة مطلقا. جملة القول في ذلك أن الذمة ليست إلا إجتهادا فقهيا مراده إتساق الأحكام وهو قابل للتطور ولا ينكر تغيير الأحكام بتغير الأزمان إذا ما إقتضت المصلحة والعرف ذلك. "وليس فيما جاء به الكتاب ولا فيما أثر من السنة ما يمنع أن تفرض الذمة لغير الإنسان وتفسر تفسيرا يتسع لأن تثبت للشركات والمؤسسات والأموال العامة"[4] وهذا ما إنتهت إليه الفتوى العاشرة لمجموعة البركة في رمضان سنة1415هـ وقرارها في هذا الخصوص:

"إن المقارض في المؤسسات المالية ذات الشخصية الإعتبارية التي تتسلم الأموال لإستثمارها على أساس القراض هو الشخص المعنوي نفسه "البنك أو الشركة" لأنه هو الذي تناط به الذمة المالية المستقلة التي بها

والأحناف والشافعية قالوا أنه يجوز للقيم على الوقف أن يستدين على الوقف للمصلحة بإذن القاضي ثم يسترده من غلته. أنظر: حاشية المحتار، ج4 ص349. وتحفة المحتاج، ج6 ص 289. كما أثبتوا لبيت المال حقوقا وعليها واجبات تطلب من له القيام عليها من ولي أو ناظر. والشافعية قالوا إن المسجد إنه يوقف عليه ويوهب له وعندئذ يشترط قبول الهبة من ناظره. أنظر: الرملي، نهاية المحتاج، ج3 ص116.

[1]- للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي، ط/ دار الوفاء، المنصورة، مصر، الأولى، 1409هـ/ 1989م، ص242.

[2]- علي محي الدين علي القرة داغي، الرضافي العقود، ج1 ص 357 .

[3]- **المفاوضة لغة**: "بضم الميم من فاوضه في الأمر: بادله الرأي فيه، وفاوضه في المال شاركه في تثميره".

إصطلاحا: "شركة المتساويين مالا وتصرفا ودينا مساواة كاملة". معجم لغة الفقهاء، ص445. قال الأستاذ وهبة الزحيلي: "سمي هذا النوع من الشركة مفاوضة لإعتبار المساواة في رأس المال والربح وفي القدرة على التصرف... وقيل هي من التفويض لأن كل واحد منهما يفوض التصرف الى صاحبه على كل حال في غيبته وحظوره..."، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص798/797.

[4]- علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، ص26. أنظر أيضا: د. فتحي الدريني، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثانية، 1397هـ/ 1977م، ص157/154.

يحصل الوجوب له أو عليه. وليس الجمعية العمومية التي تملك المؤسسة ولا مجلس الإدارة الذي هو وكيل عن المالكين ولا المدير الذي هو ممثل الشخص المعنوي"[1].

وقد أفتت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري بجواز كون طرفي القراض أشخاصا إعتبارية أو أحدهما وذلك ردا على سؤال عن مدى جواز القراض مع البنك المركزي بصفته مقارضا بأموال البنك؟[2]

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1]- فتوى ندوة البركة العاشرة للإقتصاد الإسلامي رقم 10/10 ص 182/181.

أ- "إن المضارب في المؤسسات المالية ذات الشخصية الإعتبارية التي تتسلم الأموال لإستثمارها على أساس المضاربة هو الشخص المعنوي نفسه (البنك أو الشركة) لأنه هو الذي تناط به الذمة المالية المستقلة التي بها يحصل الوجوب له أو عليه. وليس "الجمعية العمومية" التي تملك المؤسسة، ولا مجلس الإدارة الذي هو وكيل عن المالكين ولا "المدير" الذي هو ممثل للشخص المعنوي".

ب- "لا تتأثر العلاقة بين أرباب المال والمضارب في المؤسسة المالية ذات الشخصية الإعتبارية بالتغيير الكبير في مالكي المؤسسة (الجمعية العمومية) أو التبديل الكلي أو الجزئي في أعضاء (مجلس الإدارة) أو تغيير (المدير وأعوانه) لأن الحق مقرر في القانون الأساسي للمؤسسة، وإذا حصل بعد التغيير إخلال بالتعدي أو التقصير فإن في أحكام المضاربة ما يحمي أربا الأموال بتحميل المسؤولية لمن وقع منه التعدي أو التقصير".

ج- " إذا تم الإندماج بين الشخص المعنوي القائم بالمضاربة وبين شخص معنوي آخر بحيث يصير الشخص المعنوي الموحد متضمنا لهما فلا تتأثر المضاربة بذلك، لبقاء الشخص المعنوي القائم بالمضاربة ضمنا".

[2]- دليل الفتاوي الشرعية في الأعمال المصرفية، ص 55، إصدار مركز الإقتصاد الإسلامي، بتاريخ 22 أكتوبر 2009م.

المطلب الثالث

رأس مال[1] القراض وشروطه

وهو المال الذي يدفعه رب المال للعامل في القراض بقصد التجارة، وإشترط فيه الفقهاء على تفصيل فيما بينهم ما يلي:

1/ أن يكون رأس مال القراض من قبيل الأثمان.

2/ أن يكون معلوما.

3/ أن يكون عينا.

4/ أن يسلم إلى العامل في القراض.

ونتناول كل شرط من هذه الشروط فيما يلي:

الفرع الأول: أن يكون رأس المال ذهبا أو فضة مضروبين أو نقدا رائجا

إتفق الفقهاء على أن يكون رأس مال القراض بالدراهم والدنانير لأن بهما تقوم الأموال[2] وتصلح لكل مبيع. ويقاس عليها العملات الورقية المتداولة في أيامنا هذه كالدينار والدولار والأورو... ولكن الفقهاء

---

[1]- **المال لغة**: "إسم لجميع ما يملكه الإنسان، وأصله ما يميل إليه الطبع ويمكن إدخاره". معجم لغة الفقهاء، ص396.

المال إصطلاحا: عرّفه الأحناف بقولهم: "هو كل ما يمكن حيازته وإحرازه وينتفع به عادة". أنظر: إبن عابدين، رد المحتار، ج4 ص3. البحر الرائق، ج2 ص227. فالمال عند الأحناف ما يمكن حيازته وإحرازه، ومنتفع به عادة وبالتالي فالمنافع عندهم تعد ملكا لا مالا. والمال عند الجمهور: "هو كل ماله قيمة يلزم متلفه بضمانه". وتعريف الجمهور أوسع لشموله الأعيان المادية والمنافع لإمكان حيازتها بحيازة أصلها. وعرفته المادة 126 من المجلة: "هو ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن إدخاره لوقت الحاجة منقولا كان أو غير منقول". وهو تعريف ابن عابدين الحنفي، المرجع نفسه، ج4 ص3. أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص42/41/40.

[2]- **المال المتقوم**: "كل ما كان محرزا بالفعل، وأباح الشرع الإنتفاع به كالعقارات والمنقولات والمطعومات...".

المال غيرالمتقوم: "ما لم يحرز بالفعل، أو ما لا يباح الإنتفاع به شرعا إلا في حال الإضطرار". والفرق بينهما أن القيمي يصح التعاقد عليه ويضمن عند التلف. وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص43.

وأثر هذا التقسيم: " أ/ أن المال المتقوم يصح التعاقد عليه، أي يصح أن يكون محلا لجميع العقود التي ترد على المال بخلاف غير المتقوم، فلا يصح التعاقد عليه بشيء من تلك العقود كالبيع والهبة...

ب/المال المتقوم في حالة إتلافه يرد بمثله أو قيمته أما غير المتقوم فلا أثر للإتلاف عليه إذا كان لمسلم". وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص45/44.

إختلفوا في القراض بالعروض[1] التجارية كالمثليات[2] والقيميات[3].على رأيين:

الرأي الأول: ذهب جهور الفقهاء من الحنفية والمالكية[4] والشافعية والظاهرية والزيدية والإمامية والإباضية وفي رواية عند الحنابلة[5] الى عدم جواز أن يكون رأس المال عروضا .أما النقود الورقية فهي عبارة عن أوراق البنوك التي إكتسبت السعر الإلزامي بمعنى أنها تصبح ملزمة في المعاملات لا يستطيع

---

[1]- **العروض لغة**: "من العرض أي المتاع، فالدراهم والدنانير عين وما سواهما عرض". المصباح المنير، ج2 ص552.

إصطلاحا: "وتطلق على ما عدا النقدين الذهب والفضة. أما عروض التجارة فتطلق على كل ما يعد للبيع والشراء بقصد الربح". وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج4 ص45/44.

[2]- **المال المثلي لغة**: "أي له مثل شكلا وصورة من أصل الخلقة". المصباح المنير، ج2 ص773/714.

إصطلاحا: "ما له مثل أو نظير في الأسواق من غير تفاوت بين أجزاءه أو وحداته تفاوتا يعتقد به في التعامل. والأموال المثلية أربعة أنواع: المكيلات والموزونات والعدديات والذرعيات". وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص45/44.

[3]- **القيميات لغة**: "نسبة إلى لفظ القيمة". معجم لغة الفقهاء، ص374. قال الفيومي: "شيء قيمي نسبة إلى القيمة على لفظها لأنه لا وصف له ينضبط به في أصل الخلقة حتى ينسب إليه بخلاف ما له وصف ينضبط به كالحبوب والحيوان". المصباح المنير، ج2 ص714.

إصطلاحا: "المال القيمي هو ما ليس له نظير أو مثل في السوق أو له مثل ولكن مع التفاوت المعتد به بين وحداته في القيمة، مثل أفراد الحيوان والأراضي والأشجار والسجاد. والفرق بين المال المثلي والمال القيمي: أ / يثبت المال المثلي دينا في الذمة بعكس القيمي فلا يصلح دنيا في الذمة لأن أفراده غير متماثلة. **ب**/ في الضمان عند التعدي والإتلاف: المثلي يضمن بمثله أما القيمي فيضمن المتعدي قيمته. **ت**/ الربا يجري في المثليات لا القيميات. **ث**/ القسمة في المثليات تصح ولو غياب الشريك بعكس القيميات لا يجوز أخذ النصيب في غيبة الآخر بدون إذنه". أنظر: وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص44/43.

[4]- أخطأ بعض الفقهاء المعاصرين في نسبة إجازة العروض كرأس مال قراض عند المالكية: جاء في موسوعة فتاوى المعاملات المالية: المضاربة، المجلد الثاني ص29، "منها أن يكون رأس المال من الدراهم أو الدنانير عند عامة العلماء فلا يجوز المضاربة بالعروض. وعند مالك: هذا ليس بشرط ويجوز المضاربة بالعروض". دون ذكر مستندهم في مذهب مالك. وسبب ذلك كتب الحنفية حيث نقل الزيلعي في كتاب "تبين الحقائق" ج5 ص53: "وقال مالك يجوز بالعروض لأنهامتقومة يستربح عليها بالتجارة عادة فكانت كالنقدين". ومراجع ومصادر المالكية تؤكد عدم جواز كون رأس المال القراض عروضا. جاء في المدونة: "قال مالك: لا تصح المقارضة إلا بالدنانير والدراهم. قلت: أرأيت القراض بالحنطة والشعير. أيجوز في قول مالك؟ فقال: لا". ج6 ص86. أنظر: شرح الزرقاني على الموطأ ج3 ص348، وحاشية العدوي على الرسالة،ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج2 ص188. قال القرطبي: "وأما محله – القراض– فإنهم أجمعوا على أنه جائز بالدنانير والدراهم واختلفوا في العروض. فجمهور فقهاء الأمصار على أنه لا يجوز القراض بالعروض".إبن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص286.

[5]- البدائع، ج6 ص82. المبسوط، ج22 ص33. الخرشي، ج2 ص47. بداية المجتهد ج2 ص234. مغني المحتاج، ج2 ص310. المحلى، ج8 ص248. البحر الزخار، ج4 ص81. الشيخ محمد جمال الدين مكي العاملي، اللمعة الدمشقية وشرحها الروضة البهية، ط/ دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ، ج4 ص219. شرح النيل، ج10 ص310. جاء في النيل: "وكذا في عروض... والأكثر على المنع فيها، أي منع الأكثر أن يعطي العروض بالمضاربة ولو بالقيمة "، ج10 ص313/312.

الدائنون رفضها. وبهذه الصفة يثق الناس في التعامل بها، وتقدر بها ثروة الأفراد، فهي البديل عن النقود الذهبية والفضية فتأخذ حكمها. وعلى ضوء ما تقدم نستطيع أن نقول بأنه من الممكن أن يكون رأس مال المقارضة نقودا ورقية إذا كانت عملة رسمية لبلد ما بخصوصه... أما إذا إختلفت جنسا فلا يمكن أن تكون رأس مال للمقارضة لأن سعر الصرف ليس واحدا بين العملات المختلفة. وذلك يؤدي إلى عدم إمكان ضبط وتحديد رأس المال عند التسوية لتقلبات سعر تلك العملات، وأيضا لإختلاف جهة الإصدار، وإحتمال عنصر الغرر أو الربا في الإستبدال والصرف.

قال الشافعي: "ولا يجوز القراض إلا في الدنانير والدراهم التي هي أثمان الأشياء وقيمتها"[1].

وجاء في حاشية العدوى على الرسالة: "ولا يجوز القراض بالعروض ولا شيء من المكيلات والموزونات لأن القراض في الأصل غرر لأنه إجارة مجهولة إذا كان العامل لا يدري كم يربح في المال فيعلم مقدار الجزء المشترط له. وكذلك رب المال لا يدري هل يربح أم لا وهل يرجع إليه رأس ماله أم لا فكان ذلك غررا من هذه الوجوه"[2]. وقال الزرقاني: "ولا يصلح القراض إلا في العين من الذهب والورق لأنها قيم المتلفات وأصول الأثمان ولا يدخل أسواقها تغيير وما يدخله تغيير الأسواق لا يجوز القراض به ولذا لا يكون في شيء من العروض والسلع. وحرام القراض إذا فات بالعمل رد إلى أجر مثله"[3].

ومما سبق يفهم وجه إستدلالهم على عدم جواز أن يكون رأس المال عروضا. ويمكن إجماله فيما يلي:

أ/ ربح ما يتعين بالتعيين ربح ما لم يضمن ،لأن العروض تتعين عند الشراء بها، والمعين غير مضمون، حتى لو هلكت قبل التسليم لا شيء على العامل[4]، بخلاف النقود عند الشراء بها يجب الثمن في ذمته لأنها لا تتعين بالتعيين ، فما يحصل له بذلك فهو ربح ما ضمن لحديث النبي (صلى الله عليه وسلم): "لا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلا رِبْحٌ مَا لَمْ يَضْمَنْ ، وَلا بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ"[5].

---

[1]- الماوردي ،المضاربة، ص 126.

[2]- العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة أبي زيد القيرواني، ج2 ص188.

[3]- شرح الزرقاني على الموطأ، ج3 ص 438 .

[4]- أ.د. محمد أحمد سراج، المضاربة، ط/ دار السلام، الأولى، 1430 هـ /2009 م، ص29.

[5]- الحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي، سنن ابن ماجه، ط/ المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، لبنان، بدون تاريخ، برقم 2188، كتاب التجارات، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، ج2 ص737.

ب/ جهالة الربح في قراض العروض لرب المال وللعامل وقت القسمة هذا يفضي إلى النزاع والمفسدة للإضطراب الحاصل في تحديد قيمة العروض قبل وبعد عقد القراض.

ت/ القراض عقد فيه غرر وأبيح للحاجة فنقتصر فيه على الأثمان.

الرأي الثاني : وهو مروى عن طاووس[1] والأوزاعي[2] وابن أبي ليلى ورواية عن الإمام أحمد والإباضية في قول لهم إلى جواز القراض بالعروض.

قال ابن أبي ليلى[3]: "إن العروض من ذوات الأمثال فيمكن تحصيل رأس المال بمثل المقبوض ولأن المكيل والموزون يجوز الشراء بكل منهما، ويثبت دينا في الذمة ثمنا، فيكون ذلك بمنزلة النقود من حيث أن المضارب قد إستحق ربح ما ضمن لا ربح ما لم يضمن"[4].

وقال ابن قدامة: "وعن أحمد رواية أخرى أن الشركة والمضاربة تجوز بالعروض وتجعل قيمتها وقت العقد رأس مال"[5]. والراجح عند الحنابلة القول الأول أي عدم جواز كون رأس مال القراض عروضا قال ابن قدامة: "فأما العروض فلا يجوز بها في ظاهر المذهب. نص عليه أحمد"[1].

---

[1]- **ترجمة طاووس**: بن كيسان اليماني هو أبو عبد الرحمان الحميري الجندي، من أبناء الفرس. روى عن العبادلة الأربعة وأبي هريرة وعائشة كان رأسا في العلم والعمل وكان شيخ أهل اليمن ومفتيهم، توفي سنة 106 هـ، أنظر: ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، ط/دار الكتب العلمية، بيروت، الأولى، 1415هـ/1994م، ج5 ص8.

[2]- **ترجمة الإمام الأوزاعي**: هو عبد الرحمان بن عمرو بن محمد الدمشقي الحافظ بشيخ الإسلام، ولد سنة 88 هـ، زار الأوزاعي العراق حيث سمع في البصرة من قتادة وسمع في الكوفة من عامر الشعبي، وأنتقل إلى الحجاز حيث سمع في مكة من عطاء بن أبي رباح وسمع في المدينة من ابن شهاب الزهري ومن نافع المدني، وفي دمشق أخذ عن مكحول الشامي، واتصل بالإمام مالك بن أنس، وسفيان الثوري، وعبد الله بن المبارك وغيرهم، وفي الفقه هو صاحب مذهب مندثر، كمذهب الليث بن سعد في مصر، ولا خلاف بين المؤرخين والفقهاء على أن هذا الإمام كان صاحب مذهب فقهي، و لم يكن محدث فحسب كما قال بعضهم، إلا أن علمهُ لم يجمعه تلاميذه في الكتب، ومات في 02 صفر 157هـ. أنظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج1 ص178. وكذا: ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج3 ص127.

[3]- **ترجمة ابن أبي ليلى**: هو أبو عبد الرحمان محمد بن عبد الرحمان بن أبي ليلى، مفتي الكوفة وقاضيها، مناقبه كثيرة، من الطبقة الثانية من طبقات رواة الحديث النبوي التي تضم كبار التابعين ورتبته عند أهل الحديث وعلماء الجرح والتعديل وفي كتب علم التراجم يعتبر ثقة، توفي رمضان 148هـ، الذهبي، المرجع نفسه، ج1 ص171. وكذا: ابن خلكان، المرجع نفسه، ج3 ص126.

[4]- السرخسي، المبسوط ج22 ص33.

[5]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 17/16 .

وفي الفقه الإباضي: "وقيل يجوز القراض بكل ما يكال أو يوزن من الحبوب وغيرها من الذهب والفضة ويكون رأس ماله ما دفع له من ذلك على القراض"[2].

فقد قاسوا القراض بالعروض على البيع، لكنه قياس فاسد لأن البيع لا يلزم فيه برد المثل ولا قسمة الربح فجاز بكل مال بخلاف القراض. وإذا إتفقنا على تقويم العروض عند التعاقد، وإعادة هذه القيمة نقدا عند إنتهاء القراض. لم يصح لأن العروض مبنية على التقويم وأساسه الظن والحرز والتخمين وإختلاف المقومين، فقد تنخفض قيمة العروض، وقد يقوم بأكثر من قيمته الحقيقية، وهذا كله يلحق الضرر بالطرفين أو بأحدهما.

قال القرطبي[3]: "لا يجوز القراض بالعروض لأن رأس المال إذا كان عرضا كان غررا لأنه يقبض العرض وهو يساوي قيمة ما يرده وهو يساوي قيمة غيرها فيكون رأس المال والربح مجهولا"[4].

وقال السرخسي: "والمكيل والموزون عروض ألا ترى أنها تتعين بالتعيين، فأول تصرف يكون فيها بيع وقد يحصل بهذا البيع ربح بأن يبيعه ثم يرخص سعره بعد ذلك فيظهر ربحه دون الشراء فيكون هذا إستئجار على البيع بأجرة مجهولة فيكون باطلا كما في العروض"[5].

مما سبق يظهر بوضوح أن رأي الجمهور بعدم جواز أن يكون رأس مال القراض عروضا هو الراجح. ويذكر محمد عليش تعليلا آخر: "لا يجوز أن يكون العرض رأس مال القراض على أنه رأس المال، ويرد مثله عند المفاصلة، لإحتمال أن يغلى غلوا يستغرق رأس المال والربح، فيؤدي إلى حرمان العامل من

---

[1]- ابن قدامة، المرجع نفسه، ج5 ص 17/16 .

[2]- الشيخ يوسف أطفيش، شرح النيل، ج10 ص 313/312 .

[3]- **ترجمة القرطبي**: هوالعلامة المفسر محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، أبو عبدالله الأنصاري الأندلسي القرطبي، سمع من أبي العباس أحمد بن عمر القرطبي، وأبي علي الحسن بن محمدبن محمد البكري وغيرهما. كان من العلماء العباد. من مؤلفاته: "جامع أحكام القرآن" و"التذكرة بأمور الآخرة". توفي عام 671هـ. أنظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، ص407/406. وكذا: ابن عماد الحنبلي، شذرات الذهب، ج5 ص335. والأعلام، ج5 ص332.

[4]- إبن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص 285.

[5]- الزيلعي، تبيين الحقائق، ج5 ص54.

الربح، أو يرخص فيأخذ العامل بعض رأس المال، وعلى أن رأس المال قيمته الآن أو عند المفاصلة، وكأنه والله تعالى أعلم الغرر"[1].

الفرع الثاني: أن يكون رأس المال معلوما عند العقد

وتتحقق المعلومية بمايلي:

1/ أن يكون رأس مال القراض معلوم[2] عند العقد قدرا، وجنسا، وصفة، علما نافيا للجهالة. إتفق الفقهاء[3] على أن الجهل برأس المال لا يصح معه القراض لأنه أساس الربح والجهل به مفضى إلى التنازع بين رب المال والعامل عند المفاصلة. وكل ما يؤدي إلى مفسده منهي عنه شرعا[4] فمعلومية الربح شرط من شروط صحة القراض. قال الماوردي: "فإذا ثبت أن القراض لا يجوز إلا بمضروب الدراهم والدنانير... فمن شرطهما أن تكون معلومة القدر والصفة عند القراض بها، فإن تقارضا على مال لا يعلمان قدره كان القراض باطلا للجهل بما تعاقدا عليه"[5].

وقال الإمام الشيرازي: "ولا يجوز – القراض– إلا على معلوم الصفة والقدر، فإن قارضه على دراهم جزاف لم يصح. لأن مقتضى القراض رد رأس المال وهذا لا يمكن فيما لا يعرف صفته وقدره"[6].

---

[1]– محمد عليش، شرح منح الجليل، ج2 ص 669/668 .

[2]– جاء في مواهب الجليل: "وشرط المال كونه معلوما "، ج5 ص 358. وجاء في المذهب الحنفي: "ومنها: أن يكون معلوما، فإن كان مجهولا لا تصح المضاربة، لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح وكون الربح معلوما شرط صحة المضاربة". الكاساني، بدائع الصنائع، ج6 ص82. وجاء في المذهب الشافعي: "وفي هذا إشارة إلى أن شرط المال الذي هو أحد الأركان أن يكون نقدا خالصا، ولا بد أن يكون معلوما جنسا وقدار وصفة ". الإمام محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1418هـ/1997م، ج2 ص 64.

[3]– البدائع، ج8 ص3595. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص518. مغني المحتاج، ج2 ص310. المغني، ج5 ص127. البحر الزخار، ج4 ص81. الروضة البهية، ج4 ص219

[4]– **الذرائع لغة:** "الوسيلة إلى الشيء". معجم لغة الفقهاء، ص214.

إصطلاحا: "هو مايكون طريقا لمحرم او لمحلل". أنظر: محمد أبو زهرة، أصول الفقه الإسلامي، ص79.

[5]– الماوردي، المضاربة، ص131 .

[6]– الشيخ أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، وبذيل النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، للشيخ محمد بن أحمد بن بطال الركبي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص190.

وجاء في المجموع:" فإن تقارضا على مال لا يعلمان قدره، كان القراض باطلا. للجهل بما تعاقدا عليه. وإن علما قدره وجهلا صفته بطل القراض. لأن الجهل بالصفة كالجهل بالقدر في بطلان العقد"[1].

وقال ابن قدامة: "ومن شرط المضاربة أن يكون رأس المال معلوم المقدار، ولا يجوز أن يكون مجهولا ولا جزافا ولو شاهداه... وذلك لا يدري بكم يرجع عند المفاصلة، ولأنه يفضى إلى المنازعة والإختلاف في مقداره فلم يصح"[2].

2/ ويتحقق العلم برأس المال بالتسمية والتعيين كأن يقول قارضتك على مليون دينار جزائري. ولكن لفقهاء إختلفوا في الجهالة اليسيرة وصورتها: "قارضتك على هذا المال ويشير إليه، أو قارضتك على أحد هذين الكيسين و لم يعرف العامل قدره ولا صفته".

فقال الحنفية والزيدية بصحة القراض للجهل اليسير وتغليب مصلحة العامل لأنه أمين على المال والقول قوله مع اليمين في حال الخلاف والبينة على رب المال.[3]

وخالفهم المالكية والشافعية والحنابلة والإمامية[4] إلى أن الجهل اليسير مبطل للقراض أيضا، لأن الإشارة لا تكفي في تحقق العلم برأس مال القراض حتى ولو كان حاضرا أو مشاهدا. فالتسمية ضرورية وذلك بتحديد القدر والصفة والجنس. حتى لا تفضي الجهالة اليسيرة إلى النزاع مستقبلا.[5]

قال ابن قدامة: "ولو أحضر كيسين في كل واحد منهما مال معلوم المقدار وقال قارضتك على أحدهما لم يصح سواء تساوى ما فيهما أو إختلف لأنه عقد تمنع صحته الجهالة فلم يجز على غير معين كالبيع"[6].

لأن رأس المال من شروطه أن يكون معينا نفيا للجهالة والقراض على أحد كيسين فيه نفي للتعيين، وهو ما ذهب إليه الشافعي أيضا في الراجح عندهم[7] وأيدهم كذلك المالكية[8]. وخالف الأحناف وقالوا بجواز

---

[1]- النووي، المجموع، ج14 ص 194.

[2]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 75/74.

[3]- المبسوط، ج22 ص27. البحر الزخار، ج4 ص81 .

[4]- مواهب الجليل، ج5 ص358. مغني المحتاج، ج2 ص310. المغني، ج5 ص127. اللمعة الدمشقية، ج4 ص220/219.

[5]- الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص 310.

[6]- ابن قدامة ، المرجع نفسه، ج5 ص141.

[7]- الرملي ، نهاية المحتاج ، ج2 ص163.

[8]- الحطاب ، مواهب الجليل ، ج5 ص358.

بجواز القراض على أحد كيسين لأن العلم برأس المال يتحقق بقبضه والتصرف فيه، لإرتفاع الجهالة باختيار العامل لأحد كيسين.[1]

والرأي الثاني هو الراجح لأن الجهل اليسير يفضي إلى النزاع مستقبلا، ودرء المفسدة أولى من جلب المصلحة.

الفرع الثالث: أن يكون رأس المال عينا[2] لا دينا[3]

إشترط الفقهاء لصحة القراض أن يكون رأس المال عينا حاضرة. قال ابن المنذر: "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أنه لا يجوز أن يجعل الرجل دينا له على رجل مضاربة"[4]، لأنه لا يمكن التصرف فيه في في الحال. و تحت هذا الشرط بحث الفقهاء الصورتين التاليتين:

أولا: حكم القراض بالدين : ولهذه الصورة حالتان:

الحالة الأولى: وذلك بأن يكون الدين في ذمة العامل لرب المال

فيقول رب المال للعامل: "إعمل بديني الذي في ذمتك قراضا على أن يكون الربح بيننا مناصفة".

إختلف الفقهاء في هذه الحالة على رأيين:

---

[1]- السرخسي، المبسوط، ج22 ص27.

[2]- **عينا لغة**: "العين النقد، يقال إشتريت بالدين أو بالعين، وبعته عينا بعين أي حاضرا بحاضر". المصباح المنير، ج2 ص603/602.

إصطلاحا: "تطلق العين في مجال المال ويراد بها المال الحقيقي الحاضر الذي يمكن تعيينه وتسليمه إلى مستحقه ويقابلها الدين أو القرض أو السلف". وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص720.

[3]- **الدين أوالقرض أوالسلف لغة**: "القرض القطع". المصباح المنير، ج2 ص682.

إصطلاحا: "هو عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله". "وهو ما وجب في الذمة بدلا عن شيء آخر على سبيل المعاوضة". وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص720. وكذا معجم لغة الفقهاء، ص361.

[4]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص190.

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والإباضية والحنابلة[1] في قول عندهم والجعفرية والزيدية والإمامية في قول عندهم[2] إلى عدم صحة القراض بهذه الصورة لأنه لا يصح عندهم إضافة القراض إلى ما في الذمة ولا يتحول دين وإحتجوا لما ذهبوا إليه بما يلي:

1/ من شروط الدين "القرض":

أ- أن لا يجر نفعا، والقراض بالدين ذريعة للربا أو مظنة أن يكون المدين معسرا فيريد أن يؤخر أداءه على أن يزيده فيه مقابل التأخير تحايلا على الشرع.

قال الإمام مالك تعالى: "إذا كان لرجل على رجل دين فسأله أن يقره عنده قراضا إن ذلك يكره حتى يقبض ماله ثم يقارضه بعد أو يمسك وإنما ذلك مخافة أن يكون أعسر بماله فهو يريد أن يؤخر ذلك على أن يزيده فيه"[3].

---

[1]- في مذهب الحنفية: "ومنها – أي من شروط المضاربة – أن يكون رأس المال عينا لا دينا. فإن كان دينا فالمضاربة فاسدة. وعلى هذا يخرج ما إذا كان لرب المال على رجل دين، فقال له: إعمل بديني الذي في ذمتك مضاربة بالنصف، فإن المضاربة فاسدة بلا خلاف". الكاساني، بدائع الصنائع: ج6 ص 83 .

وجاء في مذهب الشافعي: "ولا يجوز القراض على ما في ذمته أو ذمة غيره لعدم التعيين". مغني المحتاج، ج2 ص310. وفي شرح النيل: "إن جعلا القرض أو الدين قراضا قبل قبضه فعمل به فذالك ربا ما لم يقبضه". ج10 ص316.

[2]- وفي فقه الإمام جعفر الصادق: "قال الإمام الصادق" قال علي أمير المؤمنين: في رجل له على رجل مال فتقاضاه – أي طالبه بقضاء الدين– ولا يكون عنده فيقول صاحب المال: هو عندك مضاربة. قال: لا يصح حتى يقبضه". الشيخ محمد جواد مغنية، فقه الإمام جعفر الصادق، عرض وإستدلال، ط/دار العلم للملايين، 1965م، ص155. وكذا: محمد بن الحسن الحر العاملي، وسائل الشيعة لتحصيل مسائل الشريعة، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، الثانية، 1414هـ، ج12 ص187.

[3]- الموطأ، ج3 ص348. وأنظر: شرح الزرقاني على الموطأ، ج3 ص 348، بداية المجتهد، ج2 ص237. وأنظر أيضا رأي الإباضية: شرح النيل وشفاء العليل، ج10 ص316.

ب- أن لا ينضم إلى السلف عقد آخر لأن النبي صلى الله عليه وسلم "نهى عن سلف وبيع"[1]. وعن حكيم بن حزام قال: "نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أربع خصال في البيع: عَنْ سَلَفٍ وَبَيْعٍ، وَشَرْطَيْنِ فِي بَيْعٍ، وَبَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَعَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ"[2].

2/ الدين ما لم يقبض فهو ملك للمدين ولا يدخل في ملك الدائن إلا بالقبض، وفي هذه الحالة فالمال ملك للعامل وبالتالي لا يصح القراض لأنه يتصرف بما له.

3/ لا يصح توكيل العامل في قبض الدين الذي عليه لرب المال ثم يعمل به مقارضة لأنه حينئذ قابض من نفسه وهذا لا يصح. وهو قول أبي حنيفة وخالفه صاحباه[3] وقول الشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية.[4]

4/ العامل أمين في عقد القراض إبتداء ولا يتصور كونه أمينا فيما عليه من الدين، لأنه يكون مضمونا عليه. ولذلك قال المالكية على العامل أن يتحرر من الدين أولا ويسلمه مع الإشهاد على ذلك ثم أخذه قراضا بعد ذلك ففي هذه الصورة يصح.

جاء في الشرح الكبير: "ولا يجوز القراض بدين على العامل ما لم يوفه لربه فعلا أو يحضره ويشهد على أن هذا هو الدين على رب المال وأن ذمته برئت منه ثم يدفعه إليه ليعمل فيه حتى تنتهي تهمة تأخير وفاء الدين في نظير فائدة هي إدعاء العم"[5].

---

[1]- رواه أبو داوود والترمذي والنسائي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: "كتب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل مكة: لا يجوز شرطان في بيع واحد، ولا بيع وسلف جميعا، ولا بيع ما لم يضمن". أخرجه ابن حبان في صحيحه تحت رقم 1108 من طريق الوليد عن ابن جريح. وهو مروي عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا عند أبو داوود والترمذي الذي قال أن الحديث حسن صحيح وأقره على ذلك عبد الحق في أحكامه. وأخرجه البيهقي، ج5 ص343. وكذا ابن خزيمة في حديث علي بن حجر السعدي، ج4 ص99. أنظر: الألباني، المرجع السابق، ج5 ص147/146.

[2]- رواه الطبراني في معجمه راجع نصب الراية، ج4 ص19. أنظر أيضا: الحافظ نور الدين على بن أبي الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، ط/ مكتبة القدسي،القاهرة، مصر، 1414 هـ/1994م، ج4 ص85.

[3]- "يرى الصاحبان أن التوكيل يصح لكن لا يصح القراض لأن الشراء يقع للموكل فيصير القراض بعد ذلك قراضا بالعروض لأنه يصير في التقدير كأنه وكله بشراء العروض ثم دفعه إليه قراضا فيصير قراضا بالعروض فلا يصح". الكاساني، بدائع الصنائع، ج8 ص3596/3595.

[4]- الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز مطبوع مع المجموع شرح المهذب ج12 ص8. وكذا : المقدسي، الشرح الكبير، مطبوع مع المغنى ج5 ص190. ابن المرتضى، البحر الزخار، ج4 ص84.

[5]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج3 ص 518 .

وقال الخرشي[1]: "ومحل النهي ما لم يقبض أو يحضره ويشهد لأنه قبل ما ذكر يحتمل أن يكون أخره ليزيده فيه وأما بعد القبض... فيجوز لانتفاء التهمة"[2].

الرأي الثاني: وهو قول ضعيف للحنابلة والزيدية[3] يرى أن القراض بالدين الذي لرب المال على العامل.وذلك لأن الدين صار رأس مال قراض بإذن من رب المال ومالك الدين، فبرأت ذمة العامل، إذ لا حرج عندهم في كون العروض رأس مال قراض كما أسلفنا. وقد انتقد ابن قدامة رأي مذهبه هذا ورجح قول الجمهور وكذا صاحب البحر الزخار في الفقه الزيدي. قال ابن قدامة: "وقال بعض أصحابنا يحتمل أن تصح المضاربة لأنه إذا إشترى للمضاربة فقد إشتراه بإذن رب المال، ودفع الدين إلى من أذن له في دفعه إليه فتبرأ ذمته، ويصير كما لو دفع إليه عرضا وقال بعه وضارب بثمنه"[4].

الحالة الثانية : أن يكون الدين في ذمة شخص آخر غير العامل في القراض.

وصورته "أن يقول الدائن وهو المقارض إقبض ديني الذي على فلان وأعمل به قراضا على أن يكون الربح بيننا مناصفة مثلا". إختلف الفقهاء في هذه الحالة على رأيين:

الرأي الأول: ذهب المالكية والشافعية والإمامية والإباضية[5] إلى عدم صحة القراض في هذه الصورة لمايلي:

---

[1]- **ترجمة الخرشي**: هو محمد بن عبد الله الخراشي المالكي، أبو عبد الله، أول من تولى مشيخة الأزهر، نسبته إلى قرية يقال لها أبو خراش من البحيرة بمصر، كان فقيها فاضلا ورعا أقام وتوفي في القاهرة، من مواليد 1010هـ/1601م. من مؤلفاته: "الشرح الكبير على متن خليل" و"الفوائد السنية شرح المقدمة السنوسية". توفي عام 1101هـ/1690م. أنظر: الأعلام، ج6 ص241/240.

[2]- علي الخرشي، شرح الخرشي، ج6 ص 204.

[3]- المغني، ج5 ص190 . البحر الزخار، ج4 ص 84 .

[4]- ابن قدامة ، المغني، ج5 ص90 .

[5]- في الفقه المالكي: بداية المجتهد، ج2 ص237 ، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص 205.

في الفقه الشافعي: مغنى المحتاج ، ج2 ص 310. في فقه الإباضية: شرح النيل، ج10 ص316/ 317، جاء في شرح النيل: "ولا يجوز القراض بالدين، وبكل ما كان مضمونا بيد أحد من الناس، ووجه إمتناع تصيير ما في الذمة قراضا قبل قبضه فخافة أن يكون قد أعسر وهو يريد أن يؤخر عنه، على أن يزيده فيه، فيكون من الربا".

في فقه الإمامية: قال الحلي: "ولو كان له دين لم يجز أن يجعله مضاربة إلا بعد قبضه... وكذا لو أذن للعامل في قبضه من الغريم ما لم يجدد العقد". شرائع الإسلام، ط/ مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، عام 1978م، ص218.

1/ إضافة القراض إلى زمن قبض الدين لا يصح، لأنه تعليق بالشرط، والتعليق في القراض لا يصح.

2/ توكيل العامل بقبض الدين من آخر فيه إشتراط منفعة زائدة في القراض وهذا يفسده.

ولكن المالكية والشافعية إختلفوا في حال حصول هذا القراض الفاسد فعند الشافعية كما ذكر الماوردي[1] صح القبض لأنه وكيل ويكون القراض فاسدا، ويكون الربح والخسران لرب المال وللعامل أجرة مثله[2].

والمالكية قالوا هو قراض فاسد إن وقع وللعامل أجرة تقاضيه الدين ويرد القراض إلى قراض مثله[3].

قال ابن رشد: "واختلفوا في من أمر رجلا أن يقبض دينا له على رجل أخر ويعمل فيه على جهة القراض. فلم يجز ذلك مالك وأصحابه لأنه رأى أنه إزداد على العامل كلفة وهو من كلفه من قبضه، وهذا على أصله أن من إشترط منفعة زائدة في القراض أنه فاسد"[4].

وجاء في فتح العزيز: "ولو كان له دين في ذمة إنسان فقال لغيره قارضتك على ديني على فلان فاقضيه وأتجر فيه لم يجز"[5].

الرأي الثاني: ذهب الأحناف والحنابلة والزيدية والإباضية في قول[6] إلى جواز أن يقول المقارض للعامل خذ ديني من فلان وأعمل فيه قراضا.

---

[1]- الماوردي، المضاربة ، ص 135.

[2]- الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص310. قال النووي : "لو كان له دين على رجل فقال لغيره قارضتك على ديني على فلان فأقبضه واتجر فيه أو قارضتك عليه لتقبض وتتصرف أو أقبضه فإذا قبضته فقد قارضتك عليه لم يصح. وإذا قبض العامل وتصرف فيه لم يستحق الربح المشروط بل الجميع لرب المال وللعامل أجرة مثل التصرف". روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج5 ص118،وكذا: فتح العزيز، ج12 ص8/7.

[3]- الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص205.جاء في المدونة الكبرى: "فإن قلت له إقتضي ديني الذي على فلان وإعمل به قراضا قال لا يجوز هذا عند مالك. قلت فإن إقتضاه وعمل على هذا فربح أو وضع. قال ابن القاسم: "لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يعطيه أجر مثله في تقاضيه ويرد إلى قراض مثله"، المدونة الكبرى، ج5 ص 88.

[4]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج1 ص 385 .

[5]- النووي ، فتح العزيز ، ج12 ص 8/7 .

[6]- بدائع الصنائع، ج8 ص3596. البحر الزخار، ج4 ص82. المغنى، ج5 ص190. شرح النيل، ج10 ص317. جاء في شرح النيل: "وفيها خلاف، حتى يقبضها ربها او يدفعها بسبيل المضاربة، وقيل يجوز لأنها غير مضمونة". ج10 ص317.

قال الكاساني: "ولو قال رجل أقبض مالي على فلان من الدين، وأعمل به مضاربة جاز لأن المضاربة هنا أضيفت إلى المقبوض فكان رأس المال عينا لا دينا"[1].

وقال ابن قدامة: "وإن قال لرجل اقبض المال الذي على فلان واعمل به مضاربة فقبضه وعمل به جاز في قولهم جميعا ويكون وكيلا في قبضه مؤتمنا عليه لأنه قبضه بإذن مالكه من غيره فجاز أن يجعله مضاربة"[2].

بحكم أن العامل وكيل عن رب المال في قبض الدين، وعقد القراض خارج عنه لأنه أضيف إلى القبض وبالتالي فرأس المال عين لا دين.

والرأي الثاني هو الراجح لأن إضافة القراض إلى ما بعد قبض الدين جعله يقع صحيحا على عين لا دين، وبالتالي فهو ليس قراضا معلقا، أما كون القبض مجهودا زائدا على العامل فنقول أنه تم بتوكيل معلقا، أما كون القبض مجهودا زائد على العامل فنقول أنه تم بتوكيل صحيح وبانتهاء عقد الوكالة ينعقد القراض، وبالتالي فليست منفعة زائدة على القراض لأنها وقعت قبل إنعقاده بالقبض على الدين.[3]

ثانيا: حكم القراض بالوديعة

هل يجوز أن تكون الوديعة رأس مال قراض؟

---

[1]- الكاساني، البدائع، ج8 ص 3596.

[2]- ابن قدامة ، المغني، ج5 ص 190 .

[3]- هذا ما رجحه بعض الفقهاء المعاصرين منهم: د.عبد الوهاب حواس في تحقيق ودراسة لكتاب الماوردي في المضاربة ص136. والدكتورالهادي السعيد عرفة، أصول المضاربة الإسلامية، ص118.

وصورتها: "إذا كان لشخص وديعة عند شخص آخر، فيقول إعمل بوديعتي عندك قراضا على النصف أو قال لشخص ثالث: إقبض وديعتي التي عند فلان واعمل بهاقراضا على النصف". إختلف الفقهاء في هذه الصورة على رأيين:

الرأي الأول: بما أنّ متحمل الوديعة يده يد أمانة ولا كفالة عليه إلا بالتعدي والتقصير. فإذا تلفت بسبب قاهر لا كفالة عليه وبالتالـــي لا تصح رأس مال قراض في هذه الصورة، أما إن قصّر في حفظها وتعدى فعليه الكفالة إن تلفت، وبالتالي تصبح دينا في ذمته. والدين لا يصح رأس مال القراض كما أسلفنا عند المالكية والإباضية[1] وهو الراجح إلا بالقبض والإشهاد. وكذا لو كانت الوديعة قائمة على حالها في يد المودع لزم إحضارها في مجلس عقد القراض للتأكد من ذلك بالقبض والإشهاد ثم تصح قراضا، وهذا مذهب مالك رحمه الله والإباضية في القول الثاني عندهم.

ففي المدونة: "قلت: أرأيت لو كان لي عند رجل وديعة فقلت له: إعمل بها قراضا على النصف أيجوز هذا ؟ قال: قال مالك في المال إذا كان دينا على رجل ، فقال له رب المال: إعمل بالدين الذي لي عليك قراضا. قال: لا يجوز هذا إلا أن يقبض دينه ثم يعطيه بعد ما يقبضه، فأرى الوديعة مثل هذا، لأني أخاف أن يكون قد أنفق الوديعة فصارت عليه دينا"[2].

---

[1]- الإمام مالك، المدونة الكبرى، ج12 ص88. جاء في النيل ج10 ص316، "إن جعلا القرض أو الدين قراضا قبل قبضه فعمل به فذالك ربا ما لم يقبضه". وفي الصفحة 317: "وفيها خلاف، فقيل: لا يجوز بها المضاربة حتى يقبضها لربها أو يدفعها بسبيل المضاربة، وقيل يجوز لأنها غير ضمونة". وفي الصفحة 305: "وخرج بالإعطاء بمعنى التسليم في المجلس ما في الذمة و إختلف فيما لم يحضر وكان عند أحد لا في ذمته من أنواع الأمانات".

[2]- الإمام مالك ، المرجع نفسه ، ج12 ص 88 .

وقال الدردير[1]: "ولا يجوز –القراض– برهن أو وديعة، ولو كان كل منهما بيده، أي بيد العامل، لشبهها فصارت عليه دينا. والمنع إذا كان كل في غير يد المرتهن والمودع. بأن كان بيد أمين ظاهر، لأن رب المال إنتفع بتخليص العامل الرهن أو الوديعة من الأمين، وهو زيادة ممنوعة في القراض"[2].

ونفس الحجج التي قدمها المالكية آنفا في الدين إستدلوا بها على عدم جواز القراض بالوديعة وذلك خشية الربا وحصول رب المال على منافع خارج القراض.

وذهب ابن حبيب[3] من المالكية إلى عدم جواز القراض بالوديعة إلا إذا كان المودع لديه ثقة عدلا وأكد قيامها عنده[4].

الرأي الثاني: وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة والإمامية والزيدية والإباضية في الراجح عندهم[5]، ويرى هؤلاء جواز القراض بالوديعة مادامت قائمة على حالها بحكم أنها مملوكة لرب المال وله مطلق التصرف فيها.

---

[1]– **ترجمة الدردير:** هوأبو البركات أحمد بن الشيخ محمد بن أحمد بن أبي حامد، العدوى المالكي الأزهري الخلوتي، الشهير بالدردير. ولد ببني عدي إحدى قرى محافظة أسيوط سنة 1127 هـ، تفقه على يد الشيخ الصعيدي والصباغ، وأخذ عنه جمع من العلماء منهم الدسوقي، أفتى في حياة شيوخه حتى صار شيخا على أهل مصر بأسرها، له مؤلفات عديدة: "شرح مختصر خليل السمى الشرح الكبير" و"رسالة في متشابه القرآن". توفي سنة 1201هـ ودفن بالقاهرة. أنظر: شجرة النور الزكية طبقات المالكية، ص35.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص 464. أنظر أيضا: علي الخرشي، شرح الخرشي، ص 304. محمد عليش، منح الجليل، ص668.

[3]– **ترجمة إبن حبيب:** هو عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون بن جذامة بن عباس بن مرداس السلمي، أحد أعلام المذهب المالكي، أصله من طليطلة، له مصنفات عديدة منها:"فضائل الصحابة" و"الجامع". توفي رحمه الله عام 232هـ.
أنظر: ابن فرحون، الديباج، ج2 ص15/8، وكذا: عياض، ترتيب المدارك، ج2 ص48/30.

[4]– الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ج5 ص 156.

[5]– البدائع ج8 ص3596 . مغني المحتاج ص311/310 . المغني ، ج5 ص144. شرائع الإسلام ج2 ص141. البحر الزخار، ج4 ص82. شرح النيل، ج10 ص305.

قال الشافعية في المذهب: "... وإن قارضه على ألف درهم هي له عنده وديعة جاز لأنه معلوم"[1].

وفي المبسوط: "وإذا كان لرجل عند رجل ألف درهم وديعة ، فأمره أن يعمل بها مضاربة بالنصف فهو جائز . لأن أضاف المال إلى رأس مال هو عين. وهو شرط صحة المضاربة"[2]. وقال الحنابلة: "وإن قال رب وديعة : إقبض وديعتي من زيد أو منك وضارب بها صح ، لأنه وكله في قبض وديعة"[3].

وقال ابن قدامة: "... إن كان في يده وديعة جاز له أن يقول: ضارب بها.. لأن الوديعة ملك لرب المال فجاز أن يضارب عليها. كما لو كانت حاضرة... وفارق الدين فإنه لا يصير عين المال ملكا للغريم إلا بقبضه"[4].

والراجح العمل بمذهب الإمام مالك تحوطا من الربا وذلك إذا كانت الوديعة عند العامل وزيادة إستيثاق بكونها عينا لا دينا وذلك بإحضارها في مجلس العقد. أما إذا كانت الوديعة في يد طرف ثالث غير العامل فمذهب الحنيفة والشافعية والحنابلة هو الراجح لأن قبض العامل للوديعة تبرع خارج عقد القراض والذي يسري بعد إستلام الوديعة وليس منفعة زائدة على القراض كما قال المالكية.

الفرع الرابع : تسليم رأس المال للعامل وإطلاق يده فيه

مقصود عقد القراض منصب على تحقيق الربح. ولا يتحقق ذلك إلا بتسليم رأس المال من صاحبه إلى العامل حتى يتمكن من التصرف فيه لتحقيق غاية العقد.

وهذا رأي جمهورالفقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والزيدية والإباضية والإمامية في رواية عنهم[5]. وبرروا وبرروا ذلك بكون رأس المال أمانة في يد العامل ولا يتحقق ذلك إلا بالتسليم بحيث سيستقل بيده عليه.

---

[1]- الشيرازي ، المهذب ، ج1 ص 389 .

[2]- السرخسي ، المبسوط ، ج22 ص 29 .

[3]- البهوتي، كشاف القناع ، ج3 ص 512 .

[4]- ابن قدامة ، المغني، ج5 ص 68 .

[5]- البدائع، ج8 ص3596. مواهب الجليل، ج5 ص358. مغني المحتاج، ج2 ص311/310. البحر الزخار، ج4 ص82. مفتاح الكرامة، ج7 ص446. شرح النيل ج5 ص223. جاء في المذهب الحنفي: "ولا بد أن يكون المال مسلما إلى المضارب، ولا يد لرب المال فيه، لأن المال أمانة في يده فلا بد من التسليم إليه". المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدئ، ج3 ص203.

ولا يصح القراض ببقاء يد رب المال على المال أو يضع معه أمينا على المال أو يشترط العمل معه في القراض فكل ما سبق مفسد للقراض. لأنها عوائق تحول بين العامل والتصرف في مال القراض.

جاء في المدونة: "قلت: هل يجوز لرب المال أن يحبس المال عنده ويقول للعامل: إذهب وإشتري وأنا أنقد عنك وأقبض السلع أنت. فإذا بعت قبضت الثمن وإذا إشتريت نقدت الثمن؟ قال: لا يجوز هذا القراض عند مالك، وإنما القراض عند مالك أن يسلم المال إليه. قال: وقال لي مالك: ولو ضم إليه رجلا جعله يقتضي المال وينقد، والعامل يشترك ويبيع، ولا يأمن العامل وجعل هذا أمينا عليه. قال: لاخير في هذا"[1].

وقال الكاساني: "ولا يصح مع بقاء يد الدافع على المال لعدم التسليم مع بقاء يده حتى لو شرط بقاء يد المالك على المال فسدت المضاربة"[2].

وفي المذهب الشافعي: قال الماوردي: "ولو قال خذ المال قراضا على أن لا تبيع ولا تشتري إلا عن رأي أو بمطالعتي لم يجز لما فيه من إيقاع الحجر عليه في تصرفه". الماوردي، المضاربة، ص149. والشرط الثاني: "أن يأذن رب المال للعامل في التصرف في البيع والشراء مطلقا"، إبن المنذر، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج2 ص64.

[1]- المدونة الكبرى، ج5 ص113/112، وجاء في الشرح الكبير للدردير: "كإشتراط يده" أي رب المال "مع العامل في البيع والشراء والأخذ والعطاء فيما يتعلق بالقراض ففاسد لما فيه من التحجير عليه، ويرد فيه العامل لأجرة مثله"، الشرح الكبير، ج3 ص520. وعند النفراوي: "شروط القراض أن يكون رأس المال نقدا مضروبا وما ألحق به، وأن يكون مسلما وقت العقد من يده". الفواكه الدواني، ج2 ص176.

[2]- الكاساني، بدائع الصنائع ، ج8 ص 3599 .

وذهب الحنابلة في الراجح عندهم[1] والإمامية[2] في قول عندهم إلى جواز عدم تسليم المال للعامل في القراض لا بالعقد مباشرة ولا بمجلسه بل تصح عندهم بمجرد التفويض من رب المال في التصرف. وصح شرط رب المال أن يبقى المال معه ينقد ما يشترى العامل ويستلم النقود من مبيعاته. وحتى لو شرط أمينا مرافقا للعامل جاز عندهم وإحتجوا أن عقد القراض منصب على العمل وهو متحقق ولو كان المال باقيا بيد صاحبه.

قال ابن قدامة: "ولنا أن العمل أحد ركني المضاربة، فجاز أن ينفرد به أحدهما، مع وجود الأمرين -أي العمل والمال- من الآخر كالمال. وقولهم: إن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى العامل ممنوع، إنما تقتضي إطلاق التصرف في مال غيره بجزء مشاع من ربحه، وهذا حاصل مع إشتراكهما في العمل"[3].

والراجح الأول لأنه يتلاءم مع عقد القراض لأن العامل يده يد أمان ولا تتحقق الأمانة إلا بالتسليم، إضافة إلى أن الحد من تصرفات العامل يعيق في تحقيق الربح المنشود بالقراض.

---

[1]- وفي الفقه الحنبلي: "قال ابن المنذر: ولا تصح المضاربة حتى يسلم المال إلى العامل، ويخلي بينه وبينه، لأن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى المضارب". إبن قدامة، المغني، ج5 ص29 .

[2]- وفي فقه الشيعة الإمامية: جاء في مفتاح الكرامة: "أن يكون رأس المال مسلما في يد العامل. أما لو شرط أن يكون مشاركا في اليد أو يراجعه في التصرف أو يراجع مشرفه فالأقرب الجواز وهو الأصح". محمد الجواد بن محمد الحسيني الحسني الموسوي العاملي، مفتاح الكرامة، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج7 ص446.

[3]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص138.

المطلب الرابع

الربح[1] وشروطه

له عدة تعريفات تصب في معنى الزيادة : جاء في الشرح الكبير: "أن الربح هو زائد ثمن مبيع تجرعلى ثمنه الأول ذهبا أو فضة"[2]. فالربح عند المالكية هو مقابلة الإيرادات بالتكاليف ولذلك إحترزوا في تعريفهم بلفظ "الثمن"[3] تمييز له عن "الغلة"[4] لأنها نمو ذات المبيع. ولذلك عرّف المالكية الغلة بقولهم: "ما تجدد من سلع التجارة قبل بيع رقابها"[5] كحيوان ولد بعد شراءه وقبل بيعه. وعليه فالربح عندهم هو ما زاد على رأس المال المشغول في التجارة، ولذلك يسمون ما نتج عن غير تجر "تجارة" كبيع قنية فائدة لا ربحا.

قال صاحب المختصر عن الفائدة: "هي التي تجددت لا عن مال ليخرج الربح والغلة والميراث وما زاد عن عروض القنية كالعقار والحيوان إذا بيع بأكثر من ثمن الأصل المباع وكالصوف والليف إذا كانت أصولها قنية فهذه كلها فائدة مستفادة"[6]. ولذلك فالمالكية كانوا سباقين في التفريق بين الربح والغلة والفائدة

---

[1]- **الربح لغة:** "النماء في التجر، أوالمكسب"، أنظر: لسان العرب، ج2 ص244 ، المعجم الوسيط، ج1 ص323، المصباح المنير، ج1 ص322.

إصطلاحا: عرفه ابن قدامة: "الزيادة في قيمة عروض التجارة". المغنى، ج2 ص285. وعند الأحناف: "إبتغاء الفضل من البيع". الكاساني، البدائع، ج5 ص22. وعرفته المجلة في المادة 1058 بأنه "عبارة عن الكسب".

[2]- الدسوقي ، الشرح الكبير ، تحقيق محمد عليش ، ج1 ص 461 .

[3]- **الثمن لغة:** "قيمة الشيئ وسعره الذي تم التراضي عليه فهو أعم من القيمة التي هي السعر الحقيقي الذي يقوم به المقومون". المصباح المنير، ج1 ص117.

إصطلاحا: "مايكون بدلا عن البيع ويتعلق بالذمة". معجم لغة الفقهاء، ص154.

[4]- **الغلة لغة:** "كل شيئ يحصل من ريع الأرض أو أجرها". المصباح المنير، ج2 ص618.

إصطلاحا: "مايحصل من ثمرة الأرض". معجم لغة الفقهاء، ص333.

[5]- الدسوقي،المرجع نفسه، ج1 ص461.

[6]- علي الخرشي ، شرح الخرشي ، ج2 ص 185.

لأنهم يسمون العائد الناتج عن زيادة طبيعية أو متولدة من الأصل قبل بيعه غله وبعد البيع فائدة. والربح ما زاد عن رأس المال المرصود للتجارة[1].

علق الدكتور شوقي شحاتة على هذا التميّيز عند المالكية: "ومن ثم فإن الزيادة والنماء في رأس المال من عروض التجارة من زيادة قيمة النماء بها أو تغير الأسعار ربح، أما الزيادة في رأس المال من عروض القنية فلا توصف بالربح بل توصف بوصف آخر هو الفائدة. وعلى هذا فإن الأرباح التي تعرف بالأرباح الرأسمالية لا توصف في الفقه الإسلامي المحاسبي بوصف الربح بل هي نوع آخر من أنواع النماء خلاف الربح يعرف بالفائدة. وكذلك لا توصف في الفقه الإسلامي المحاسبي الأرباح التي تعرف بالأرباح الإيرادية العرضية بوصف الربح بل توصف هذه الزيادة بوصف آخر هو الغلة"[2].

وعليه فحقوق الشريك في الفقه الإسلامي هي الربح والغلة والفائدة "فإذا إنسحب شريك أصلي مؤسس وأخذ مع رأسماله الربح، أخذ معه أيضا نصيبه في الإرتفاع في ثمن الأصول الثابتة والمتداولة وهما الغلة والفائدة أما إذا كان شريكا عارضا في تمويل محدود لسنة مثلا فإنه يأخذ مع نصيبه في الربح حقه في إرتفاع ثمن الأصول المتداولة التي إستخدم ماله بلا شك في تمويلها وهي ما تسمى بالغلة"[3].

وما دام الربح هو ركن القراض ومقصوده وضع له الفقهاء شروطا درء للنزاع والمفسدة. وهي كما يلي:

1- أن يكون الربح معلوما.

2- أن يكون الربح جزءا شائعا.

3- أن يكون مشتركا بين العاقدين.

4- أن يكون الربح مختصا بالعاقدين.

---

[1]- عيسى ضيف الله المنصور، نظرية الأرباح في المصارف الإسلامية، ط/دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، سنة 1427هـ/ 2007م، ص58/57.

[2]- شحاتة شوقي إسماعيل، نظرية المحاسبة المالية من منظور إسلامي، ط/ مطبعة الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، مصر، الأولى، 1987م، ص38.

[3]- محمد يوسف كمال ، فقه الإقتصاد الإسلامي ،ط/ دار القلم، دمشق، سوريا، 1408هـ، ص180. أنظر أيضا نفس المعنى: د.إسماعيل إبراهيم بدوي، التوزيع والنقود في الإقتصاد الإسلامي والإقتصاد الوضعي، ط/ مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 1424هـ/2004م، ص282.

الفرع الأول: أن يكون الربح معلوما

يجب أن يكون الربح في عقد القراض معلوما، وأن يتفق رب المال والعامل على كيفية توزيعه بينهما، وأن يتم النص على ذلك في العقد ذاته. وذلك باتفاق الفقهاء[1].

ففي مذهب الإمام مالك: "وإنما يجوز القراض بستة شروط... الثاني: أن يكون الجزء مسمى كالنصف، ولا يجوز أن يكون مجهولا"[2]. وقال الكاساني: "وأما الذي يرجع إلى الربح فأنواع منها: إعلام مقدار الربح ، لأن المعقود عليه هو الربح، وجهالة المعقود توجب فساد العقد"[3].

وبنفس التأكيد كان المذهب الشافعي: "والشرط الثالث : أن يشترط المالك له – أي العامل– في صلب العقد جزءا ولو قليلا معلوما لهما من الربح"[4].

وقال ابن قدامة : "ولا تصح المضاربة إلا على قدر معلوم"[5].

كما إتفق الفقهاء على العلم الصريح بقدر الربح ولكنهم إختلفوا فيما كان ليس صريحا، كقول رب المال: والربح بيننا... فعند الجمهور كل ما دل على الربح لغة أو عرفا صح لتعارف الناس عليه، أو يرد

---

[1]- البدائع ج8 ص3603/3602 .حاشية العدوي بهامش شرح الخرشي، ج5 ص203. مغني المحتاج، ج2 ص313. المغني، ج5 ص144. المحلى، ج8 ص248/247. البحر الزخار، ج4 ص82. شرائع الإسلام، ج2 ص141. شرح النيل، ج10 ص305.

[2]- ابن جزي، قوانين الأحكام الشرعية، ص 288 .

[3]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج5 ص 85 .

[4]- ابن المنذر، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، ج2 ص 64 .

[5]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 34. ونفس التأكيد في الفقه الظاهري: إبن حزم، المحلى، ج8 ص247.
وعند الزيدية: ابن المرتضى، البحر الزخار، ج4 ص 82. وعند الإمامية، الحلي، شرائع الإسلام ،ج2 ص 218.
وعند الإباضية: أطفيش ، شرح النيل، ج10 ص305.

إلى قراض مثله وهو قول الأحناف والمالكية والحنابلة والإمامية وقول عند الشافعية[1]. وهذا ما نصت عليه القاعدة 42 من مجلة الأحكام العدلية: "المعروف عرفا كالمشروط شرطا"، والقاعدة التي تليها43: "المعروف بين التجار كالمشروط بينهم"، والقاعدة 45 كذلك: "التعيّن بالعرف كالتعيّن بالنص".

جاء في المدونة الكبرى: "قلت أرأيت إن قال له إعمل في هذا المال على أن لك شركا أيرد إلى قراض مثله. قال: نعم لأن هذا بمنزلة من أخذ مالا قراضا و لم يسم ماله من الربح ولا مال رب المال فعمل هؤلاء يردون إلى قراض مثلهم"[2]. ويكفي في ذلك تحديد نصيب العامل لأن رب المال ينال الربح بحكم نماء ملكه بقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾[3] فقد حدد نصيب الأم والباقي تعصيبا للأب.

الفرع الثاني: يشترط أن يكون نصيب كل منهما حصة شائعة من الربح

قال الشيخ علي الخفيف: "وكذلك يجب لصحتها بيان مقدار ربح كل من المقارض ورب المال وأن يكون نسبة عشرية أو سهما من الربح جميعه لما علمت من أن المضاربة مشاركة في الربح"[4]. وباتفاق الفقهاء[5] لا تكون الحصة إلا على الشيوع ولا تصح بمبلغ محدد مسبقا خشية الغبن والغرر.

ففي الموطأ: "قال مالك: في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا وإشترط عليه فيه شيئا من الربح خالصا دون صاحبه، فإن ذلك لا يصلح وإن كان درهما واحدا، إلا أن يشترط نصف الربح لصاحبه، أو ثلثه، أو ربعه

---

[1]- البدائع، ج8 ص3591. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص519. كشاف القناع، ج3 ص499. شرائع الإسلام، ج2 ص141. المهذب، ج1 ص505.

[2]- الإمام مالك، المدونة الكبرى، ج5 ص92/91. أنظر في هذا المعنى: الكاساني، بدائع الصنائع ج8 ص3591.

الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج3 ص519 . الشيرازي، المهذب، ج1 ص505. ومغني المحتاج، ج2 ص313. إبن قدامة، المغني، ج5 ص44.

[3]- سورة النساء ، الآية 11.

[4]- الشيخ علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي ، ص 70.

[5]- البدائع، ج8 ص3591. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص519. كشاف القناع، ج3 ص499. شرائع الإسلام، ج2 ص141. المهذب، ج1 ص505.

أو أقل من ذلك أو أكثر، فإذا سمى شئيا من ذلك قليلا أو كثيرا، فإن كل شيء سمي من ذلك حلال، وهو قراض المسلمين"[1].

وقال المرغيناني[2] الحنيفي: "ومن شرطها أن يكون الربح بينهما مشاعا، لا يستحق أحدهما دراهم مسماة من الربح، لأن شرط ذلك يقطع الشركة بينهما"[3].

وقال ابن المنذر الحنبلي: "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض إذا شرط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة"[4].

وجاء في مذهب الشافعية: "أن يشترط جزءا معلوما من الربح بجزئية كنسف أو ثلث، فلا يصح القراض على أن لأحدهما معينا أو مبهما من الربح"[5]. وعند الشيعة الإمامية: "ولا بد أن يكون الربح مشاعا"[6].

وخالف بعض الفقهاء المعاصرين وقالوا بجواز أن يكون الربح قدرا معلوما محدد سلفا ومنهم شيخ الأزهر الدكتور محمد سيد طنطاوي[7] مرتكزا على دراسة للشيخ عبد الوهاب خلاف. حيث قال: "إذا أعطى إنســـان ألف جنيه لتاجر أو مقاول، ليعمل بها في تجارته أو أعماله، ويعطيه كل سنة خمسين جنيها مثلا، أرى أن هذه مضاربة وشركة بين إثنين ، فأحدهما شريك بماله، والآخر شريك بعمله وماله والربح الذي يربحه التاجر أو المقاول هو ربح المال والعمل معا، والخمسون جنيها التي يأخذها صاحب المال هي من ربح ماله"[8].

---

[1]- الإمام مالك، الموطأ، ج5 ص333.

[2]- **ترجمة المرغيناني:** هو الإمام علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني الحنفي، كان إماما فقيها حافظا محدثا ومفسرا جامعا لعلوم الفقه، تفقه على يد الأئمة المشهورين منهم: نجم الدين أبي حفص عمر النسفي، والسرخسي. وأخذ عنه كثيرون منهم: أولاده جلال الدين محمد ونظام الدين عمر. من مؤلفاته: "الهداية" و"المنتقى" و"نثر الذهب". توفي عام 593هـــ. أنظر: أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص142/141.

[3]- المرغيناني ، الهداية ، ج3 ص202.

[4]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 38 .

[5]- ابن المنذر ، الإقناع ، ج2 ص 64 .

[6]- الحلي ، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ، ص 218 .

[7]- الأستاذ الدكتور سيد طنطاوي ، معاملات البنوك وأحكامها الشرعية، ط/ دار النهضة، القاهرة، مصر، سنة 1998م، ص97.

[8]- د.سيد طنطاوي، مجلة لواء الإسلام ،السنة الرابعة العدد11، رجب 1370هـــ، ص823.

وقد إستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

1/ أن هذا الإشتراط لا دليل له من القرآن ولا من السنة، والقراض يكون بحسب إتفاق الشركاء.

2/ القراض الفاسد في الفقه يأخذ فيه العامل أجرة مثله، والقراض والإجارة تعامل صحيح، وفيه نفع لطرفي العقد.

3/كون الربح على الشيوع ليس من العقائد أو العبادات، فهو معاملة يلحقها التغيير والتبديل.

4/الربح المحدد سلفا فيه منفعة للطرفين، وفيه درء لمفاسد محتملة خاصة مع ضعف الوازع الديني والأخلاقي عند الناس.

5/ أباح الفقهاء للحاكم ضبط المباح بالمصلحة للقاعدة الفقهية رقم58 من مجلة الأحكام العدلية: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة ". كتسقيف الأسعار رغم النهي عنه ، و تضمين الصناع بخلاف الأصل... فما المانع من تحديد الربح في القراض سلفا خاصة في المعاملات المصرفية.

قال سيد طنطاوي: "إننا لا نرى نصا شرعيا، ولا قياسا نطمئن إليه يمنع من تحدد الربح مقدما. ما دام هذا التحديد قد تم باختيار الطرفين، ورضاهما المشروع... وأن إطلاق الوكالة المطلقة على معظم معاملات البنوك، أفضل من إطلاق المضـــاربة أو غيرها"[1].

وفتوى سيد طنطاوي مرجوحة، وجمهور العلماء[2] على لزوم أن يكون جزء الربح على الشيوع. قال ابن ابن قدامة معللا ذلك: "... ومتى جعل نصيب أحد الشريكين دراهم معلومة أو جعل مع نصيبه دراهم مثل أن يشترط لنفسه جزءا أو عشرة دراهم بطلت الشركة... وإنما لم يصح ذلك لمعنيين: أحدهما أنه إذ شرط دراهم معلومة احتمل أن لا يربح غيرها فيحصل على جميع الربح وإحتمل أن لا يربحها فيأخذ من رأس المال جزءا وقد يربح كثيرا فيستقرض من شرطت له الدراهم... ولأن العامل متى شرط لنفسه

[1]- سيد طنطاوي ، المرجع السابق ، ص 105/104 .

[2]- قال الشيخ وهبة الزحيلي: "وكذلك الربح المقطوع المحدد بفائدة سنوية معينة في شهادات الإستثمار ليس مشروعا، إذ لا يجوز ذلك ذلك في الشركات وخاصة شركة المضاربة. وطريق الجواز أن يكون الربح غير محدد المقدار وأن يتفق على المساهمة في الخسارة الحادثة لو وقعت الخسارة أثناء الإستثمار في مشروع معين"، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص728.

دراهم معدودة ربما تراخى في طلب الربح لعدم فائدته فيه وحصول نفعه لغيره بخلاف ما إذا كان له جزء من الربح"[1].

ومن الفقهاء المعاصرين الشيخ علي الخفيف حيث قال: "تفسد المضاربة إذا جعل لأحدهما مبلغ معين من النقود على أي وضع إلا إذا شرط في ذلك أن يكون في الربح زيادة عليه مشتركة... كأن يجعل لأحدهما مائة جنيه في السنة إذا وصل الربح ألف جنيه. وما بقي فهو بينهما مناصفة أو مثالثة أو غير ذلك. إذا مع هذا الشرط يتحقق الاشتراك في الربح"[2].

وصدرت فتوى شرعية عن ندوة البركة رقم 3/4: "يجب شرعا أن يكون ما يخص من الربح لكل من المصرف الإسلامي، والمستثمر محررا بالحصة الشائعة. ومعلوما للطرفين، وثابتا خلال فترة المضاربة ويجب أن يضمن ذلك التحديد في عقد المضاربة، عند الدخول فيه أو عند تجديده. وفي حالة تعديل نسبة الربح في المستقبل، لا بد من الإشعار بالتعديل، مع تحديد مدة زمنية، يعتبر مضيها قرينة على موافقة المستثمر الذي لا يعترض"[3].

الفرع الثالث: إختصاص رب المال والعامل بالربح

---

[1]- ابن قدامة ،المغنى ، ج5 ص 149/148 .

[2]- علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي، ص85.

[3]- قال الشيخ وهبة الزحيلي: "أن يكون الجزء شائعا لا مقطوعا من الربح لا من رأس المال. أي نسبة عشرية أو مئوية، فإن كان مقطوعا محددا كإشتراط مبلغ محدد ثابت. لم يصح الشرط وفسدت المضاربة، لإحتمال ألا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور. وهذا مستفاد من نهي النبي (صلى الله عليه وسلم) في المزارعة عن إشتراط شيء معين من الناتج حول الأنهر أو بقعة مخصبة مثلا، وهو حكم مجمع عليه كما ذكر ابن المنذر". وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث و فتاوى وحلول، ط/ دار الفكر، دمشق، الأولى، 2002م، ص 113.

جاء في نيل الأوطار: باب فساد العقد إذا شرط أحدهما لنفسه: عن رافع بن خديج قال: كُنَّا نُكْرِي الْأَرْضَ عَلَى أَنَّ لَنَا هَذِهِ وَلَهُمْ هَذِهِ فَرُبَّمَا أَخْرَجَتْ هَذِهِ وَلَمْ تُخْرِجْ هَذِهِ فَنَهَانَا عَنْ ذَلِكَ ، وَأَمَّا الْوَرِقُ فَلَمْ يَنْهَنَا".

وفي لفظ: إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله وسلم عَلَى الْمَاذِيَانَاتِ– ما ينبت على حافة الأنهر– وإقبال الجداول وأشياء من الزرع فيهلك هذا ويسلم هذا، و لم يكن للناس كري إلا هذا فلذلك زجرنا عنه، فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ فَلا بَأْسَ بِهِ. أخرجه مسلم والنسائي و أبو داوود(3392) والبيهقي(132/6) ورواه البخاري باختصار(86/2). قال الألباني: "والحقيقة أن الحديث صحيح كما ذكرنا، وحسبك دليلا على ذلك إخراج الشيخين له". إرواء الغليل، ج5 ص301.

من البديهي أن يختص طرفي القراض بالربح، وينال كل واحد منهما حصة شائعة فيه، لكن هل يجوز لأحدهما أو لكليهما أن يشترط حصة من الربح لجهة ثالثة ؟

لهذه الصورة حالتان:

1/ الحالة الأولى : إذا إشترط على الطرف الثالث العمل مع العامل.

إتفق الفقهاء[1] على سلامة القراض وجواز الشرط وبالتالي صحة إستفادة الطرف الثالث من حصة من الربح مع العامل الأصيل في العقد .

قال ابن قدامة: "... إذا إشترط المتعاقدان جزءا من الربح لأجنبي أو لولد أحدهما أو إمرأته أو قريبه وشرطا عليه عملا مع العامل صح وكانا عاملين"[2].ويجوز التفرقة في الحصة بين العاملين إذا أختلف مجهودهما، جاء في الشرح الكبير: "وإن تعدد العامل بأن أخذ اثنان أو أكثر مالا قراضا فالربح كالعمل، أي يفض الربح عليهما أو عليهم على العمل، كشركاء الأبدان فيأخذ كل واحد منه بقدر عمله، فلا يجوز أن يتساويا في العمل ويختلفان في الربح وبالعكس"[3].

2/ الحالة الثانية : إذا لم يشترط عليه العمل أو عمل متبرعا.

إذا لم يشترط على الطرف الثالث العمل مع العامل ففي هذه الحالة إختلف الفقهاء على ثلاثة آراء:

أ/ الرأي الأول: وهو ما ذهب إليه المالكية والإباضية ورأي ثان للإمامية[4] بجواز الشرط وصحة العقد. ففي المدونة: "قلت: أرأيت المتقارضين يشترطان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين، أيجوز ذلك؟ قال: نعم"[5].

---

[1]- المبسوط، ج22 ص30/29. الشرح الكبير، ج3 ص474. روضة الطالبين، ج5 ص122. شرح العناية على الهداية، ج8 ص465. مغني المحتاج، ج2 ص312. المغني ،ج5 ص146. المحلى، ج8 ص247 . البحر الزخار، ج4 ص82. مفتاح الكرامة، ج7 ص450.

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 146 .

[3]- الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص 474 .

[4]- شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص209 . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص533 . شرح النيل ج10 ص327. شرائع الإسلام، ج2 ص141.

[5]- الإمام مالك، المدونة الكبرى ، ج5 ص 91 .

ب/ الرأي الثاني: وهو نقيض الرأي الأول حيث يرون بطلان العقد والشرط، وهو مذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية[1]، وفساد الشرط لأن الربح مستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان والأجنبي على العقد ليست له الصفة التي تسمح باشتراط جزء من الربح له. ومادام هذا الشرط يسبب خللا في توزيع الحصة المشاعة بين رب المال والعامل وبسبب جهالة بالعود به عليهما، كان العقد فاسدا. قال ابن قدامة: "... وإن لم يشترطا عليه عملا لا تصح المضاربة"[2]...لأنه شرط فاسد يعود إلى الربح، ففسد به العقد كما لو شرط دراهم معلومة.

ت/ الرأي الثالث: ويرى أصحابه وهم الأحناف أن العقد صحيح والشرط باطل. لأن العامل أخذ نصيبه من الربح وحصته المشروطة للطرف الثالث تعود لرب المال لأنه نماء ماله، وبالتالي بطل الشرط وصح العقد. ولا يمكن عده هبه لأن من شروطها العلم بمقدارها وقبضها وكلاهما منتف.

جاء في شرح العناية على الهداية:

"وإن لم يشترط وعمل الأجنبي معه صحت المضاربة مع الأول والشرط باطل، بجعل المشروط للأجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال"[3].

ونفس الحكم في حال تعدد رب المال ففي المبسوط: "ولو دفع رجلان إلى رجل ألف درهم مضاربة، على أن للمضارب ثلث ربح جميع المال وما بقي من الربح فثلثه لأحد صاحبي المال بعينه، والثلثان للآخر فعمل المضارب على هذا وربح، فثلث جميع الربح للمضارب كما شرط، والباقي بين صاحبي المال نصفين، لاستوائهما في رأس المال، وذلك يوجب التسوية بينهما في إستحقاق الربح. والذي شرط لنفسه

---

[1]- أنظر: الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 312 .ابن حزم ، المحلى، ج8 ص 247 .ابن المرتضى، البحر الزخار، ج4 ص 82 .

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 146.

[3]- المرغيناني، شرح العناية على الهداية، ج8 ص465. قال السرخسي: "ولو كان إشترط ثلث الربح لإمرأة المضارب أو لإبنه مع إشتراط الثلث الآخر للمضارب والثلث لرب المال، كان ذلك الشرط باطلا، ولا يفسد به العقد. لأنه ليس من صلب العقد والمضاربة جائزة. وثلثا الربح لرب المال، لأنه ليس للمرأة والإبن في هذا العقد مال ولا عمل فلا يستحق شيئا من الربح ولكن ما شرط له كالمسكوت عنه فيكون لرب المال". وحتى إذا كانت الجهة الثالثة أوجه خير: "ولو كان الثلث للمساكين أو للحج أو في الرقاب فهو كذلك لأنه ما سمي له ثلث الربح ليس من جانبه مال ولا عمل، فالشروط لم يلغو، وإشتراطه للمساكين تصدق بما لم يملكه بعد فكان باطلا، ويجعل ذلك كالمسكوت عنه، فيكون لرب المال، لأنه لو فسد جميع المضاربة كان جميع الربح لرب المال، فكذالك إذا فسد بعض الشرط كان ذلك لرب المال". المبسوط، ج 12 ص28.

ثلثي ما بقي يكون شارطا لنفسه شيئا من ربح مال صاحبه من غير أن يكون له فيه رأس مال أو عمل وهذا الشرط باطل، ولكنه ليس في صلب العقد بينهما وبين المضارب، فبقي العقد بينهما وبينه صحيحا"[1].

فتعدد رب المال جائز ولكن حصة كل منهم في الربح بقدر مساهمته في رأس المال فإن شرط خلاف ذلك، فالشرط باطل والعقد صحيح مع التوزيع وفق حصة كل واحد في رأس مال القراض وهذا ما أكده المالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم[2]، قال ابن قدامة: "وإن قارض إثنان واحدا بألف لهما جاز. وإذا شرط له ربحا متساويا منهم جاز. وإن شرط أحدهما له النصف والآخر الثلث جاز، ويكون باقي ربح مال كل واحد منهما لصاحبه وإن شرطا كون الباقي من الربح بينهما نصفين لم يجز... لأن أحدهما يبقى له من ربح ماله النصف، والآخر يبقى له الثلثان، فإذا إشترطا التساوي، فقد شرط أحدهما للآخر جزءا من ربح ماله بغير عمل فلم يجز " [3] . و هذه الفتوى هي التي تولد منها في زماننا ما يسمى بشركة القراض التي هي أساس عمل المصارف الإسلامية.

ومذهب المالكية والإباضية ظاهر الرجحان حيث يرون جواز العقد والشرط معا، مع التحفظ على حالة إذا كان الموهوب له أحد أقرباء المقارض أو رب المال، وبين ما إذا كان أجنبيا عنهما أو جهة من جهات الخير، فيصح العقد دون الشرط في الحالة الأولى لإحتمال أن أحدهما أراد بذلك زيادة نصيبه في الربح تحت ذريعة الهبة، بخلاف الحالة الثانية فيصح فيها الشرط والعقد معا لإنتفاء الشبهة.[4]

الفرع الرابع: أن يكون الربح مشتركا بين رب المال والعامل[5]

---

[1]- السرخسي ، المرجع نفسه، ج12 ص29.

[2]- المدونة الكبرى، ج5 ص91. شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص209. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 523. مغني المحتاج، ج2 ص312. نهاية المحتاج، ج5 ص333. المغني، ج5 ص146.

[3]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 26 .

[4]- د.هادي سعيد عرفة ، مرجع سابق ، ص160 .

[5]- في المذهب الحنفي: "المضاربة نوع من الشركة وهي الشركة في الربح... وهذا شرط، أي شرط ربح محدود لطرف، يوجب قطع الشركة في الربح، لجواز أن لا يربح المضاربة إلا هذا القدر المذكور، فلا تتحقق الشركة، فلا يكون التصرف مضاربة". الكاساني، بدائع الصنائع، ج6 ص130.

الشراكة بين المال والعمل تقتضي الشراكة في الربح، ولا يصح لأي منهما أن يستأثر بالربح وحده. وإلا كان قراضا فاسدا وإن تم بعبارته، والقاعدة الفقهية تقول: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"[1]. "فالمراد بالمقاصد والمعاني ما يشمل المقاصد التي تعينها القرائن اللفظية التي توجد في عقد فتكسبه حكم عقد آخر. كالقراض إذا شرط فيه أن يكون كل الربح للمضارب تعتبر قرضا، فإذا تلف المال في يد العامل يكون مضمونا عليه، وإذا شرط في القراض أن يكون الربح كله لرب المال تعتبر بضاعة: وهي أن يكون المال وربحه لواحد والعمل لآخر ويكون المال في يد القابض أمانة"[2].

وفيما يلي أقوال المذاهب الفقهية في الموضوع:

1/ ذهب الحنفية والشافعية في رواية لهم والإمامية[3] إلى أن العقد لا ينصرف إلى القراض وإن عقد بلفظه لأن شرط الربح لأحدهما يناقض القراض أصلا.

قال الماوردي: "قد ذكرنا أن عقد القراض موجب لإشتراك رب المال والعامل في الربح ولا يختص به أحدهما دون الآخر لأن المال والعمل متقابلان... ولذلك وجب أن يشتركا في الربح"[4].

قال الكاساني[5]: "ولو شرط جميع الربح للمضارب فهو قرض عند أصحابنا وعند الشافعي[6] رحمه الله هي مضاربة فاسدة وله أجرة مثل ما عمل وجه قوله أن المضاربة عقد شركة في الربح ، فشرط قطع الشركة فيها يكون شرطا فاسدا، ولنا أنه إذا لم يمكن تصحيحها مضاربة تصحح قرضا لأنه أتى بمعنى القراض والعبرة في العقود لمعانيها. وعلى هذا إذا شرط جميع الربح لرب المال فهو إبضاع عندنا لوجود معنى الإبضاع".

في مذهب الإمام مالك: "لا ينبغي لصاحب المال أن يشترط لنفسه شيئا من الربح خالصا دون العامل، ولا ينبغي للعامل أن يشترط لنفسه شيئا من الربح دون صاحبه". ابن عبد البر، المستخرج من كتاب الإستذكار، ط/دار قتيبة، دمشق، سوريا، 1414هـ/ 1993م، ص57.

في المذهب الحنبلي: "المضاربة تقتضي كون الربح بينهما، فإذا شرط إختصاص أحدهما بالربح فقد شرط ما ينا في مقتضى العقد، ففسد". إبن قدامة، المغني، ج5 ص 144.

[1]- المادة 3 من مجلة الأحكام العدلية .

[2]- الشيخ أحمد الزرقا ، شرح القواعد الفقهية، ص 20 .

[3]- البدائع ، ج8 ص3604 . مغني المحتاج ، ج2 ص212 . شرائع الإسلام ، ج2 ص140 .

[4]- الماوردي ، المضاربة ، ص 151 .

[5]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج8 ص 3604 .

[6]- انظر: الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 312.

وجاء في شرائح الإسلام: "فلو قال: خذ قراضا والربح لي فسد. ويمكن أن يجعل بضاعة نظرا للمعنى. وفيه تردد، وكذا التردد لو قال: الربح لك كان قرضا... ولو شرط أحدهما شيئا معينا والباقي بينهما فسد لعدم الوثوق بحصول تلك الزيادة فلا تتحقق الشركة"[1].

2/ أما الشافعية في الراجح والحنابلة والزيدية والإمامية في قول عندهم والإباضية[2] إلى إحترام ما نص عليه المتعاقدان، فإن تم النص صراحة على القراض أعتد به وكان قراضا فاسدا. وللعامل في هذه الحالة أجرة المثل.

قال ابن قدامة: "المضاربة تقتضي كون الربح بينهما فإذا شرط إختصاص أحدهما بالربح فقد شرط ما ينافي في العقد ففسد"[3]. أما إذا لم يتم النص صراحة بأن العقد قراضا فهو كما قال أصحاب الرأي الأول قرضا أو إبضاعا.

وقال ابن قدامة أيضا: "وإن قال خذ هذا المال فأتجر به وربحه كله لك كان قرضا لا قراضا لأن قوله خذه فاتجر به يصلح لهما وقد قرن به حكم القرض فإنصرف إليه. وإن قال والربح لي كان إبضاعا لأنه قرن حكم الإبضاع فإنصرف إليه"[4].

3/ وذهب المالكية إلى صحة الشرط لكن العقد خرج عن معنى القراض ولو عقد به لأنه صار هبة وتجرى عليه أحكامها. قال الدسوقي المالكي: "إذا جعل الربح لأحدهما أو لغيرهما خرج عن كونه قراضا إلى كونه هبة وإطلاق القراض عليه في هاتين الحالتين مجاز... وإذا علمت أنه في هاتين الحالتين يكون هبة فيجري عليه حكمها"[5].

---

[1]- الحلي ، شرائح الإسلام ، ص 218 .

[2]- مغني المحتاج، ج2 ص312. المغني، ج5 ص145/144. البحر الزخار، ج4 ص82. شرائع الإسلام، ج2 ص140. شرح النيل، ج10 ص321/320. جاء في شرح النيل: "ضمن المضارب رأس المال إن شرط الربح كله، وإن شرطه رب المال فهو بضاعة... وفسدت إن شرط ضمان رأس المال أو بعضه ورجعت قرضا والربح للمضارب"، ج10 ص322/321.

[3]- المغني، ج5 ص145/144. أنظر نفس المعنى في المذاهب المذكورة: المهذب، ج1 ص506. مغنى المحتاج، ج2 ص312. البحر الزخار، ج4 ص 82. شرح النيل وشفاء العليل، ج10 ص321/320. شرائع الإسلام، ج1 ص218.

[4]- إبن قدامة ، المغني، ج5 ص 145/144.

[5]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 533. ومواهب الجليل شرح سيدي خليل ج5 ص 363. والمدونة الكبرى ج5 ص109/89.

ونميل إلى[1] ما ذهب إليه الحنابلة والشافعية بإعتبار أن الشرط الفاسد يؤدي إلى فساد القراض ويكون للعامل أجره مثله، ومحل القاعدة الفقهية في حالة عدم التصريح بطبيعة العقد، أما وقد وقع التصريح بالقراض مع مراعاة ما إقترن به من شرط فاسد فيفسد العقد. وعلى قول المالكية أنها هبة لا تصح لأن الموهوب غير موجود، ومجرد إختصاص أحدهما بالربح دون الآخر خلاف القراض.

[1]- وهذا ما رجحه الدكتور الهادي سعيد عرفة، المرجع السابق، ص 163. وانظر أيضا: ترجيح إبراهيم فاضل الدبو، عقد المضاربة دراسة في الإقتصاد الإسلامي، ط/ دار عمار، عمان، الأردن، الأولى، 1418هـ/1998م، ص 240.

المطلب الخامس

العمل[1] في مال القراض و شروطه

العمل هو العنصر المقابل لرأس المال في القراض، وهو ما يقوم به العامل نظير إستحقاقه حصة من الربح. فما طبيعة العمل في القراض؟ وهل هو قاصر على التجارة أم كل ما يحقق النماء؟ وهل لرب المال سلطة في تحديد طبيعة العمل أو العمل مع العامل في القراض؟

الفرع الأول : طبيعة العمل في القراض

قال ابن تيمية: "فإن العقد وإن كان جائزا فمادام موجودا فله موجبان: الحفظ بمنزلة الوديعة، والتصرف الذي إقتضاه العقد. هذا قياس مذهبنا، لأنا نوجب على أحد الشريكين من المعاوضة بالبيع والعمارة ما يحتاج إليه الآخر في العرف مثل عمارة ماأستهدم، هذا في شركة الأملاك، فكذلك في شركة العقود، فإن مقصودها هو التصرف، فترك التصرف في المضاربة والمساقاة والمزارعة قد يكون أعظم ضررا من ترك عمارة المكان المستهدم في شركة الأملاك... ومن ترك بيع العين والمنفعة المشتركة، لأنه هناك يمكن الشريك أن يبيع نصيبه، وهنا غره وضيّع عليه منفعة ماله"[2].

ويفهم من كلام ابن تيمية أن العامل في القراض ملزم بأمرين:

1/ حماية رأس مال القراض من التلف و إن قصّر فعليه الكفالة، وهناك فرق بين حماية رأس المال وكفالته، فالحماية هي السعي إلى وقاية رأس المال من الخسران بأخذ كافة الإحتياطات اللازمة لذلك، أما الكفالة فهي تحمل الخسائر عن طالب الكفالة، وهو ربط بالنتيجة دون نظر إلى الأسباب أو مراقبة

---

[1]- **العمل لغة**: "مصدر مشتق من لفظة عمل التي تدل على كل فعل يفعل و تطلق على المهنة". المصباح المنير، ج2 ص582.

إصطلاحا: "لها نفس الدلالات اللغوية فمثلا إبن عرفة عرّف العمل في المضاربة بأنه :التجر بالإبتياع، و البيع، و مؤنتهما عادة". ابن عرفة، شرح حدود ابن عرفة، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، ط/دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1993م، ج2 ص505.

[2]- أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبد الرحمان بن محمد بن قاسم وابنه محمد، ط/ مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، السعودية، 1415هـ، ج29 ص407.

جدوى الوسائل والأساليب المتخذة من الكافل أو طالب الكفالة[1]. ولذلك إستخدمت المصارف الإسلامية في التسويق عبارة "الحماية" وتحفظت على إستعمال "الكفالة" في التعاملات القائمة على الأمانة و هي المشاركات والقراض والوكالة لإدارة الأموال.

ومبدأ الحماية يندرج تحت مقصد من مقاصد الشريعة "حفظ المال"، وعليه فلا يجوز شرعا كفالة رأس مال القراض على العامل والمصارف الإسلامية بصفتها مقارضا، ولكنهم ملزمون بحماية رأس المال والتحوط له قدر الإمكان، بحكم أن رب المال هو الملزم شرعا بتحمل الكفالة لأن الإستثمارالإسلامي مبني على المخاطرة وهذا ما يميزه عن المعاملات الربوية المكفولة العائد للمقرض بالفائدة وهذا بناءا على الحديث الشريف: "الخَرَاجَ بالضّمَانِ"، والقاعدة الفقهية: "الغنم بالغرم"[2]. ومن أمثلة الوسائل الوقائية نظام الشروط والخيارات في فقه المعاملات والتي يستعان بها على تحقيق ما يريده المتعامل مع من يخشى منه التدليس وعدم الوفاء، وكذلك نظام الكفيل والرهن والتأمين التكافلي[3]...

2/ مباشرة العمل في القراض بكل جدية في البيع والشراء والأعمال التجارية والإستثمارية المطلوبة، فإن تهاون وتكاسل كان مسؤولا عن الخسارة لتقصيره ويقع عليه الضمان[4]. قال الشيخ علي الخفيف: "المضارب وكيل عن رب المال إذا تصرف في مال المضاربة وأن عمله هو التجارة في رأس المال، وعلى ذلك يكون له من التصرفات في رأس المال ما تتطلبه التجارة فيها عرفا، وتتقيد مع ذلك بما يقيده به رب المال، وعلى الجملة فتصرفه يكون على ثلاثة أنواع: نوع يملكه بمقتضى عقد المضاربة، و نوع لا يملكه إلا بالتفويض، ونوع لا يملكه إلا بالنص عليه صراحة"[5].

---

[1]- د.عبد الستار أبو غدة، مقال بعنوان: "أساليب حماية رأس المال". المنشور بمجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 387، المجلد 38، رجب 1429هـ، بتصرف.

[2]- د.عبد الستار أبو غدة، المرجع السابق، ص25/22، بتصرف.

[3]- أنظر: الفصل الرابع، المبحث الثالث من الرسالة.

[4]- علي محي الدين علي القره داغي، بحوث في الإقتصاد الإسلامي، ط/ دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الثانية، 1427هـ/ 2006م، ص295/254، بتصرف .

[5]- علي الخفيف، المرجع السابق، ص41/39، بتصرف.

الفرع الثاني : شروط العمل في القراض

يشترط في العمل أن يكون تجارة[1]: الأصل أن يكون العمل في التجارة وتحديدا البيع والشراء أم أن الأمر واسع في كل ما يحقق الربح، من شركة وزراعة وصناعة ؟

إختلف الفقهاء في طبيعة عمل القراض إلى رأيين:

الرأي الأول: وهم أنصار التوسع في مفهوم العمل إلى كل ما يحقق النماء. وهم الحنفية والمالكية والحنابلة والإباضية في قول لهم[2].

جاء في المدونة الكبرى: "قلت: فإن أخذ المال قراضا من غير شرط فزرع به أيكون قراضا جائزا ؟ قال: لا أرى به بأسا إنما هي تجارة من التجارات إلا أن يكون زرع به في ظلم بيّن يرى أنه قد خاطر به فأرى أنه ضامن. فأما أن يزرع على وجه يعرف وعلى وجه عدل وأمر بيّن فلا أراه ضامنا"[3].

وجاء في بدائع الصنائع: "قال محمد وله أن يستأجر أرضا بيضاء ويشتري ببعض المال طعاما فيزرعه فيها وكذلك له أن يقلبها ليغرس فيها نخلا أو شجرا أو رطبا فذلك جائز والربح على ما شرطا لأن الإستئجار من التجارة لأنه طريق حصول الربح، وكذا هو من عادة التجارة"[4].

وهذا ما أكده ابن قدامة: "روي عن أحمد فيمن دفع إلى رجل ألفا وقال أتجر فيها بما شئت فزرع زرعا فربح فيه فالمضاربة جائزة لأنها من الوجوه التي ينبغي بها النماء وعلى هذا لو نوى المال كله في المزارعة لم يلزمه ضمانة"[5].

---

[1]– **التجارة لغة**: "عبارة عن مطلق المعاوضة ". الإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن، ط/ دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الثالثة، 1387هـ/1967م، ج5 ص151. وكذا: المصباح المنير، ج1 ص100.

إصطلاحا: "البيع أو الشراء بقصد الربح". معجم لغة الفقهاء، ص121. وعند الرازي: "عبارة عن التصرف في المال سواء أكان حاضرا أو في الذمة لطلب الربح". الإمام الرازي فخرالدين بن ضياء الدين عمر، التفسير الكبير ومفاتيح الغيب، المشهور بتفسير الفخر الرازي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الأولى، 1981م، ج2 ص77.

[2]– بدائع الصنائع، ج8 ص3608. المدونة الكبرى، ج6 ص119. المغني، ج5 ص154. كشاف القناع، ج3 ص525. شرح النيل، ج10 380.

[3]– الإمام مالك ، المدونة الكبرى ج5 ص 119.

[4]– الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج8 ص 3608 .

[5]– ابن قدامة ، المغني ، ج10 ص 154 ، وكذا: البهوتي ، شرح منتهى الإرادات ج2 ص 330 .

وجاء في شرح النيل: "والأكثر على إجازة صيد بشبكة بسهم معروف من الصيد وكذا سائر آلات العمل تعطى بجزء مما تعمل كدابة ومنجل ومخياط وقادوم"[1].

الرأي الثاني: أصحاب هذا الرأي يقصرون مفهوم التجارة في البيع والشراء فقط. وهم الشافعية والظاهرية والزيدية والإمامية والإباضية في أحد أقوالهم[2]. وحتى وإن إشترط رب المال على العامل العمل مع التجارة كان قراضا فاسدا، والعامل إن عمل خارج البيع والشراء كان كافلا لأنه متعد لما يلحق رأس المال من نقص. جاء في حاشية الشرقاوي الشافعي: "ويشترط في العمل كونه تجارة... فلا يصح على شراء بر يطحنه ويخبزه أو غزل ينسجه ويبيعه لأن الطحن وما معه من أعمال لا تسمى تجارة، بل هي أعمال مضبوطة يستأجر عليها فلا تحتاج إلى القراض"[3]. وجاء في المحلى: "للعامل حظه من الربح، ولا يسمى ربحا إلا ما نمى بالبيع والشراء"[4].

وقال فقهاء الزيدية: "لا تضمن المضاربة إجارة كقارضتك على أن تشتري بها حبا فتطحنه وتخبزه والربح نصفان فتفسد إذ ليس من عمل القراض فتخالف موجبها"[5].

وقال الشيخ إطفيش: "ولا يستعمل غرس الأشجار أو الزراعات أو شراء نخل أو عقارات وجوز إن رأى صلاحا لنفسه ولرب المال"[6].

والملاحظ أن بعض الفقهاء المعاصرين نسبوا الرأي للمالكية وقد إشتبه عليهم الأمر لأن المالكية يرفضون كل منفعة لرب المال يجنيها من عمل العامل خارج مقتضى القراض وقد سبق الإشارة إليه.[7]

---

[1]- أطفيش، شرح النيل ، ج10 ص380 .

[2]- مغني المحتاج، ج2 ص311. و روضة الطالبين للنووي ج5 ص12. المحلى، ج8 ص250. البحر الزخار، ج4 ص82. مفتاح الكرامة للعاملي، ج7 ص477. شرح النيل، ج10 ص338/380/381.

[3]- الشرقاوي ، حاشية الشرقاوي على التحرير ، ج2 ص 103/102 .

[4]- ابن حزم الظاهري ، المحلى ، ج8 ص 250 .

[5]- ابن المرتضى ، البحر الزخار، ج4 ص 82 .

[6]- الشيخ أطفيش ، شرح النيل وشفاء العليل ، ج10 ص 338 .

[7]- منهم: د. رشدي شحاتة أبو زيد في كتابه أحكام شركة المضاربة في ضوء أحكام الإقتصاد الإسلامي، ط/ دار الوفاء لدنيا الطباعة الطباعة والنشر، المنصورة، مصر، 2008م، ص 190. مستندا في ذلك للمؤلف د. محمد عبد الرحمان الهواري في كتابه الشركات التجارية في الإسلام ص 164. "وهذا ما ذهب إليه الشافعي وقد وافقهم المالكية حيث قالوا أنه لا يجوز أن يشترط على العامل عمل غير التجارة وتوابعها كخياطة أثياب التجارة وفرز جلودها".

والرأي الأول هو الراجح لأن التجارة في الإصطلاح أوسع من البيع فتشمله وزيادة. ومادام الربح هو: "الزائد على رأس المال نتيجة تقليبه في الأنشطة الإستثمارية المشروعة كالتجارة، والصناعة بعد تغطية جميع التكاليف المنفقة عليه للحصول على تلك الزيادة"[1].

وهذه الزيادة إما أن تتحقق نتيجة تكرار عمليات البيع والشراء والسلع على حالها أو يتحصل ذلك بتحويل المواد وتصنيعها ثم بيعها في صورة أخرى مغايرة لصورتها الأولى وتسمى في عرف الإقتصاديين – تدويرأو تقليب رأس المال– فالربح في الفقه الإسلامي نوع من النماء.[2]

إضافة إلى تنوع حاجات الناس اليوم وتعدد مطالبهم، من سكن وملبس وزراعة... وهذا يتفق مع التوسع التجاري والإقتصادي العالمي وبالتالي مسايرة القراض لهذه الحركية.

قال السرخسي: "بناءا على عرف الناس وليس من فقه الشريعة في شيئ وإنما يعتبر فيه ماهو معروف عند الناس في كل موضع"[3].

والفريق المضيق لمصطلح التجارة حجته أن أعمال الزراعة والصناعة والحرف هي أعمال مضبوطة يصح إجارة العامل عليها فلا داعي حينئذ للمقارضة.

قال الماوردي :" فإذا دفع إلى صياد شبكة ليصيد بها و يكون الصيد بينهما لم يجز، وكان الصيد للصياد وعليه أجرة الشبكة. ولو دفع إلى رجل ماشية ليعلفها ممسكا لرقابها، ثم يقتسمان من درها ونسلها لم يجز، وكان الدر والنسل لرب الماشية وللعامل أجرة مثله... وعلى هذا لو دفع سفينته إلى ملاح ليعمل فيها بنصف كسبها لم يجز وكان الكسب للملاح لأنه بعمله، و عليه لمالك السفينة أجرة مثلها"[4].

---

[1]– د. شمسية بنت محمد، الربح وضوابطه في الفقه الإسلامي وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية، ط/ دار النفائس، عمان، الأردن، الأولى، سنة 2000 م، ص44.

[2]– عيسى ضيف الله منصور، نظرية الأرباح في المصارف الإسلامية، ص61.

[3]– السرخسي، المبسوط ، ج22 ص57

[4]– الماوردي ، المضاربة ، ص140/139 .

والرأي الموسع في مصطلح التجارة إلى مختلف الأعمال التي تحقق النماء يساعد في الإستفادة من مختلف المهارات و يمس الكثير من القطاعات مثل:

أ/ **القطاع التجاري**: عن طريق تنفيذ الصفقات الخاصة بالتمويل.

ب/ القطاع العقاري: عن طريق تمويل بناء العقارات ثم يقوم العميل بالبناء وبيع الوحدات بعد ذلك.

ج/ القطاع الزراعي: عن طريق تمويل مشروعات تثمين الإنتاج الحيواني والزراعي، المصرف بالمال والعميل بالخبرة.

د/ علاج عجز الموازنة العامة للدولة: حيث يقوم المصرف الإسلامي بإعتباره وكيلا عن المودعين بتقديم رإس المال لهيئات الدولة مقارضة، التي تتوفر لها الإدارة الجيدة للمشروعات، من بناء المساكن وتمويل شق الطرقات[1].

[1]- د.المرسي السيد أحمد حجازي، بحث بعنوان "الأساليب غير التقليدية لتمويل التنمية المستدامة"، مقدم إلى المؤتمر العلمي الدولي الثامن، جامعة الإسكندرية مصر، 23/22 أكتوبر2008م.

المبحث الثالث

ماهية وشروط عقد القراض في القوانين المدنية العربية

سنتناول في هذا المبحث تعريف عقد القراض في القوانين المدنية العربية التي إعتمدته كعقد من العقود المساة وبالذات في القانون المدني التونسي بحكم أنه يعتمد الفقه المالكي مصدرا، والقانون المدني العراقي الذي يعتمد أساسا مجلة الأحكام العدلية كمرجع وهي مستمدة من المذهب الحنفي، إضافة إلى القانون المعاملات الشرعية اليمني كما نتعرض لحكم القراض في هذه القوانين وأنواعه وهل هو عقد لازم أم غير لازم وما الأثر المترتب على ذلك في جواز توقيت القراض أو عدم جوازه وفي الأخير نورد أركان القراض وشروط كل ركن مع مقارنتها بما هو وارد في الفقه الإسلامي وبيان ما يتوافق معه وما يخالفه بأي الأراء أخذ كل قانون وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول : تعريف و تكيّيف القراض في القوانين المدنية العربية.

المطلب الثاني : أقسام وتوقيت عقد القراض في القوانين المدنية العربية.

المطلب الثالث : شروط القراض في القوانين المدنية العربية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

تعريف و تكيّيف القراض في القوانين المدنية العربية

عقد القراض لا تعرفه التشريعات الوضعية الغربية، والتشريعات العربية المستمدة منها، وهناك بعض الدول العربية مازالت تعتمد الفقه الإسلامي كمصدر مهم من مصادر تشريعها إضافة إلى الفقه الغربي، ومن هذه الدول العراق الذي يعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأول من مصادر التشريع ومرجعه في ذلك مجلة الأحكام العدلية.

ولذلك نظم القانون العراقي أحكام القراض ضمن أحكام الشركات، وأعتبره نوعا من الشركات المدنية، وأدرجه ضمن العقود المسماة[1] الواقعة على الملكية. وذلك في القانون المدني الذي خصص للقراض ستة عشرة مادة، من المادة 660 إلى المادة 675.

كما عالج القانون القانون اليمني للمعاملات الشرعية أحكام القراض في ثلاثة فصول تشمل ثلاث وثلاثين مادة تبدأ بالمادة 813 إلى غاية المادة 845 [2].

والمشرع التونسي رغم تأثره بالفقه الغربي إلا أنه إعتبر القراض من العقود المسماة في القانون المدني وذلك في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية، حيث خصص للقراض ثلاثين مادة من المادة 1195 إلى المادة 1225 مع أخذ واضح بالمذهب المالكي السائد في شمال إفريقيا.

الفرع الأول: تعريف القراض

الملاحظ أن تعريف القراض في هذه القوانين يتوافق مع المذاهب الفقهية السائدة في تلك البلاد أو التي كانت تسري عليها أحكام مجلة الأحكام العدلية في العهد العثماني.

---

[1]- يتضمن القانون المدني إلى جانب القواعد التي تحكم العقد بوجه عام أحكاما خاصة يطلق عليها إصطلاح "**العقود المسماة:** وهي التي يضع المشرع لها تنظيما خاصا لأنها أكثر شيوعا و أهمية في العمل وغالبا ما تكون القواعد التي تحكمها قد إستقرت وتحددت معالمها". د.محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، ط/منشورات الحلبي، القاهرة، مصر، الأولى، 2010م، ص7.

[2]- د. حسن علي الذنون، العقود المسماة، ط/ شركة الرابطة للطباعة والنشر، بغداد ، العراق، بدون تاريخ، ص6.

فنجد مثلا المادة 660 من القانون المدني العراقي تعرف القراض بمالي: "المضاربة شركة يقدم فيها رب المال رأس المال والمضارب العمل".

وهو نص التعريف المذكور في مجلة الأحكام العدلية تحت المادة رقم 1404[1] .

أما في القانون اليمني للمعاملات الشرعية فقد عرف القراض في المادة 813 : "المضاربة أن يدفع شخص هو رب المال أو من يمثله إلى شخص آخر مالا معلوم القدر والصفة مقابل جزء من الربح معلوم النسبة أو بحسب العرف."

وبتطابق تام مع الفقه المالكي مع خلاف بسيط في اللفظ أوردت مجلة الإلتزامات والعقود التونسية[2] تعريف القراض في المادة 1195: "القراض عقد يسلم بموجبه شخص وهو رب المال مبلغا معينا من المال لشخص آخر وهو العامل على أن يلتزم هذا العامل بالتجارة به باسمه وفي حق رب المال على أن يكون له جزء معين شائع من الربح"[3].

الفرع الثاني: تكيّيف[4] القراض في القوانين المدنية العربية

1/ **في القانون المدني العراقي:** يعتبر القراض من عقود المعاوضات في القوانين المدنية[5] محل الدراسة، كما هو الحال في الفقه الإسلامي، وبالتالي فجوهره الرضا كسائر عقود المعاوضات، كما تم تكيّيف القراض بوصفه عقد جائز غير لازم وبذلك يجوز لكلا المتعاقدين حق الفسخ إستقلالا[6].

---

[1]- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، ط/ المطبعة السلفية، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ج10 ص486.

[2]- مجلة الإلتزامات والعقود التونسية الصادرة سنة 1906 م.

[3]- وعلى نفس المنهج سارت المجلة التجارية التونسية الصادرة سنة 1959 م تحت الباب الرابع.

[4]- قال الدكتور حسين منصور: "العبرة في وصف العقد بانه مسمى أو غير مسمى ليس بالتسمية التي يطلقها عليه الأطراف، بل بالتكيّيف الصحيح الذي ينزله عليه القاضي بعد التعرف على مضمونه والغاية العملية منه أي حقيقة ما يرتبه من آثار". المرجع السابق، ص9.

[5]- قال الدكتور صلاح الدين الناهي: "فالمضاربة و إن كانت من الشركات المدنية، إلا انها بنفس الوقت تخضع لما ورد في القانون التجاري من أحكام بإعتبارها عملا تجاريا، فكونها ذكرت في القانون المدني لا يمنع من إخضاعها لأحكام القانون التجاري". بحث بعنوان الجديد في قانون التجارة الجديد. رقم 149 لسنة 1970م. مجلة القضاء العراقية، العدد الثاني، عام 1971م.

[6]- د.حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص194.

وهذا منطوق نص المادة 674 من القانون المدني العراقي: "إذا عزل رب المال المضارب وجب عليه إعلامه بالعزل، وقبل هذا الإعلام تكون تصرفات المضارب معتبرة، وإذا تم الإعلام لم يعد للمضارب أن يتصرف في نقود المضاربة، ولكن يجوزله أن يبيع الأموال الأخرى لإبدالها بالنقد".

كما نصت المادة 675 منه على: "إذا حددت المضاربة بزمن وعزل رب المال المضارب أو عزل المضارب نفسه قبل إنتهاءه بلا سبب وجيه جاز للمتضرر منهما أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على الآخر".

وهذا موافق لرأي الجمهور القائل بأن القراض عقد جائز غير لازم بخلاف المالكية الذين يرون لزومه بالشروع في العمل ويبقى على أصل عدم اللزوم قبل الشروع في العمل.

مع ملاحظة أن الفقرة الأخيرة من المادة 674 تتكلم عن تصفية العروض بعد فسخ القراض وذلك لإعادة رأس المال إلى صورته الأصلية نقدا، كما أن المادة 675 تتحدث عن لزوم القراض بالأجل وترتب إلتزامات بسبب الفسخ قبل ذلك[1].

2/ **في القانون المدني اليمني للمعاملات الشرعية:** فقد إعتبر هو أيضا الرضا جوهر عقد القراض فنص في المادة 814: "يشترط في المضاربة التراضي على التصرف بالمال ما لم يرد أحدهما أو يرجع الموجب قبل القبول".

ولكنه أخذ بمذهب الإمام مالك في كون عقد القراض يصير لازما بالشروع بالعمل حيث نصت المادة840: "يجوز لكل من رب المال حل عقد المضاربة قبل شروع العامل في العمل فإذا شرع فيه صار لازما لهما، ووجب إبقاء رأس المال تحت يد العامل لحين إنقضاء المدة المتفق عليها أو المدة المعتادة".

وذلك بحكم أن القانون اليمني أخذ بجواز تحديد القراض بأجل متفق عليه أو متعارف عليه، ففي المادة839: "تنقضي المضاربة بانقضاء المدة المتفق عليها، أو المدة المعتادة كالموسم ونحوه وبعزل العامل أو موته أو يموت رب المال".

[1]- د.أكرم باملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ط/ دار العاني ، بغداد، العراق، 1990م، ص40.

كما أكد القانون اليمني على تصفية القراض بعد العزل ليرجع المال إلى أصله الأول وذلك إذا بقيت هناك عروضا حيث جاء في المادة841: "لا يجوز لرب المال عزل العامل إذا كان المال عرضا أو نحوه مما يجوز فيه الربح في المدة المتفق عليها أوالمدة المعتادة، وإنما يجوز له عزله إذا تيقن عدم الربح فإن إختلفا يقضى بينهما بما هو أصلح من العزل أوالتأخير".

3/ **في القانون المدني التونسي**: بنفس الإعتبارات أخذ القانون المدني التونسي معتبرا الرضا ركن القراض وبأنه عقد غيرلازم في أصله ولكنه يصبح لازما بالشروع فيه كما قال المالكية، وذلك في المواد التالية:

المادة 1198 من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية: "يتم عقد القراض بتراضي المتعاقدين على أهم شروطه وبتسليم المال إلى العامل ومتى شاء أحدهما حل العقد قبل تسليم المال جاز له وهذا التسليم يتم بمجرد الرضى إن كان المال بيد العامل بوجه آخر ليس بدين في ذمته".

أما المادة 1221 فقد جاء فيها: "يجوز لكل من المتعاقدين أن يفسخ القراض متى شاء بشرط أن يكون ذلك بلا تغرير ولا في وقت غير مناسب، والوقت يعتبر غير مناسب إذا شرع العامل في العمل بأن إشترى بضاعة أو سافر للشروع في ذلك". والتغرير المنصوص عليه في هذه المادة يتعرض لحاله تحول رأس مال من أصله النقدي إلى عروض وفي هذه الحالة لا يجوز الفسخ حتى عودة رأس المال نقودا وذلك تصفية للقراض وحتى لا يظلم العامل في القراض.[1]

[1]– طه فوزي الملاحويش، عقد المضاربة في الفقه الإسلامي رساله دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص 75.

المطلب الثاني

أقسام وتوقيت عقد القراض في القوانين المدنية العربية

الفرع الأول: القراض المطلق

1/ القراض المطلق في القانون المدني العراقي:

أخذ القانون المدني العراقي بما ذهبت إليه مجلة الأحكام العدلية[1] حيث قسم القراض إلى قسمين:

قراض مطلق وقراض مقيد، وذلك في المادة 663 التي نصت على ما يلي:

"إذا لم تتقيد المضاربة بزمان ولا مكان ولا نوع تجارة معين ولا تعيين بائع أو مشتر فهي مطلقة، أما إذا تعينت بواحد من هذه فهي مقيدة".

2/ القراض المطلق في القانون المدني اليمني:

لم يتعرض المشرع اليمني للقراض المطلق ولم يفرد له نصا خاصا به وإنما أشار له في معرض مواد أخرى فمثلا في المادة 833 نص على: "يجوز للعامل في مطلق المضاربة من دون ذكر حجر ولا تفويض كل تصرف إلا خلط رأس مال المضاربة بغيره والقرض والسفتجه". وذلك في معرض الحديث عن شروط القراض وما يصح منها ومالا يصح.

3/ القراض المطلق في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

على نسق قانون المعاملات الشرعية اليمني لم يتعرض المشروع التونسي في المجلة لتقسيم القراض إلى مطلق ومقيد ولم يفرد له نصا خاصا بذلك وإنما أشار له في معرض حديثه عن شروط القراض، حيث جاء في المادة1201 من المجلة التونسية: "لعامل القراض المطلق الإقالة والتأجيل والرد بالعيب والبيع والشراء والإيجار والإستئجار نقدا أو نسيئة لا إلى أجل لا يتعامل به التجار وقبول الحوالة في الثمن الذي باع به وتوكيل غيره على ماله مباشرة والرهن والإرتهان والقيام لدى المحاكم فيما يتعلق بالمعاملات التي

[1]- جاء في المادة 1407 من مجلة الأحكام العدلية: "المضاربة المطلقة هي التي لا تتقيد بزمان ولا مكان ولا نوع تجارة ولا بتعيين بائع ولا مشتر".

عقدها طالبا كان أو مطلوبا وتعمير ذمته بالكمبيالات، كل ذلك بقدر ما يلزم لإجراء ما في عهدته مع ما إشترط عليه من قيود".

فأول عبارة المادة نص صريح على القراض المطلق وفي ختامها نص صريح على القراض المقيد بشروط صاحب المال للعامل في القراض، وعليه فالعامل يلتزم بمقتضيات عقد القراض إضافة للشروط التي يقيده بها صاحب المال ما لم تتناقض مع عقد القراض.

الفرع الثاني: القراض المقيد في القانون المدني.

1/ في القانون المدني العراقي :

نصت المادة 663 على جواز تقييد القراض بالزمان والمكان ونوع تجارة وتعيين الجهة المتعامل معها بيعا وشراءا[1].

"إذا لم تتقيد المضاربة بزمان ولا مكان ولا نوع تجارة معين ولا تعيين بائع أو مشتر فهي مطلقة".

وهذا يتوافق تماما مع الفقرة الأولى من المادة 1407 من مجلة الأحكام العدلية[2]، ومع ما ذهب له المذهب الحنفي الذي يرتب الضمان على العامل إن خالف هذه الشروط باعتباره متعديا.

حيث نصت المادة 666: "في المضاربة المقيدة، يلتزم المضارب برعاية الشروط التي أذن بها رب المال فإن خالفها كان غاصبا، وضمن مال المضاربة إن تلف وعاد إليه وحده الربح والخسارة ووجب عليه التعويض".

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

إعتبر المشرع اليمني كل شرط خالف مقتضيات عقد القراض باطلا، حيث نصت المادة 818: "يلغى في المضاربة كل شرط خالف موجبها".

---

[1]- د. أكرم باملكي ، المرجع السابق ، ص51 .

[2]- علي حيدر ، المرجع السابق ، ج10 ص486 .

كما إعتبر شروط رب المال على المقارض والحادة من تصرفاته والمخالفة لعرف التجار غير جائزة جاء في المادة820: "لا يجوز لرب المال أن يشترط على العامل أن يقصر تعامله على شخص معين فهذا مخالف لموجب المضاربة، كما لا يجوز له أن يشترط على العامل البيع بالنسيئة وإذا تضمن العقد شرطا من هذين صح العقد وبطل الشرط".

أما قيد الوقت والشرط الغير مخالف لمقتضى العقد ولا عرف التجار فلا حرج فيه حيث نصت المادة819: "يصح تعليق المضاربة بالشرط والوقت، والحجر على العامل في تصرفه في رأس المال إلا ما إستثنى في المادة التالية". وهي المادة 820 الآنفة الذكر.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

أخذت المجلة برأي المالكية في هذه المسألة من عدم جواز الشروط التي يصنعها رب المال على المقارض لأن من شأنها التضييق عليه والحد من حريته في التصرف مما يؤثر على ربح القراض، فلا يصح تعيين شخص بعينه ولا سلعة معينة أو مكان معين... فقد نصت المادة 1218 على ما يلي: "عقد القراض باطل: ...رابعا: إذا اشترط على العامل بأن لا يتصرف في تجارته إلا بإذن رب المال أو شخص آخر معين. خامسا: إذا اشترط عليه عمل آخر زائد عما يلزم لإدارة القراض. سادسا: إذا قيد عمله في القراض بزمان أو مكان أو بمعاملة أشخاص معينة".

ونصت المادة1211: "إذا إشترط الربح كله لرب المال فهي مباضعة وإن إشترط للعامل فهي قرض وتجري عليه أحكامه".

الفرع الثالث :حكم توقيت القراض في القانون المدني

1/ في القانون المدني العراقي:

نصت المادة 663 على ما يلي: "إذ لم تتقيد المضاربة بزمان ولا مكان ولا نوع تجارة معين ولا تعيين بائع أو مشتر فهي مطلقة، أما إذا تعينت بواحد من هذه فهي مقيدة". وجاء في المادة 673 في الفقرة الأولى: "إذا حدد للمضاربة أجل تنتهي بانتهاءه".

وهذا ما يتوافق مع المذهب الحنفي الذي قال بجواز توقيت القراض، قال الكاساني:

"ولو قال خذ هذا المال مضاربة إلى سنة جازت المضاربة عندنا... إن المضاربة توكيل والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت"[1]. وكما يتوافق مع منطوق المادة 1407 من مجلة الأحكام العدلية[2].

ولكن الفرق بين المذهب الحنفي والمشرع العراقي في هذه النقطة أن توقيت القراض ينافي عدم لزومها، لذلك نصت المادة 673 على أن القراض إن تم تقييده بوقت صار لازما لذلك الوقت. ولذلك رتب على الجانب المخل بإلتزاماته[3] وفسخه للقراض قبل أجله دون سبب وجيه كفالة الضرر الناتج عن ذلك، هذا ما نصت عليه المادة675: "إذا حددت المضاربة بزمن وعزل رب المال المضارب أو عزل المضارب نفسه قبل انتهاؤه بلا سبب وجيه جاز للمتضرر منهما أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على الآخر".

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

ساير المشرع اليمني الرأي القائل بجواز توقيت القراض حيث نصت المادة 819 على ذلك: "يصح تعليق المضاربة بالشرط والوقت، والحجر على العامل في تصرفاته في رأس المال إلا ما استثنى في المادة التالية".

3/ في مجلة الالتزامات والعقود التونسية:

خلافا لما ذهب إليه المالكية من عدم جواز توقيت القراض، لأنها في الأصل عقد غير لازم فإذا شرط فيها الأجل صارت لازمة بذلك وهذا مغاير لحقيقة عقد القراض، أخذ المشرع التونسي في المجلة بالرأي القائل بجواز توقيت القراض حيث نص على ذلك في المادة1220 واعتبر أن من صور إنفساخ القراض إنتهاء أجله "ينفسخ القراض في الصورة الآتية: ...رابعا: بإنقضاء أجله إن كان لأجل". ولكن نص المادة1218 إعتبرت القراض باطلا إذا تم تقييده بزمان معين أو شخص معين:

"عقد القراض باطل... سادسا: إذا قيد عمله في القراض بزمان أو مكان أو بمعاملة أشخاص معينة".

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص 100 .

[2]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص496 .

[3]- د.باملكي ، المرجع السابق ، ص40 .

وهذا النص لا يناقض ما سبق الإشارة إليه في الفسخ بإنتهاء الأجل، لأنها مادة تتعلق بالشروط التي يصنعها رب المال على العامل في القراض وهي منافية لمقتضى عقد القراض وعائق يحد من ربحية المقارضة ومن حرية المقراض.

المطلب الثالث

شروط القراض في القوانين المدنية العربية

الفرع الأول: الشروط التي ترجع إلى أهلية العاقدين

1/ في القانون المدني العراقي[1]:

نصت المادة 661 في الفقرة الأولى على ما يلي: "يشترط في المضاربة: أ/ أهلية رب المال للتوكيل والمضارب للوكالة". وهذا ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية في المادة 1408[2]. وجاء في المادة930 من القانون المدني العراقي أن يكون ممن يملك التصرف بنفسه فيما وكل به. وعليه لا يصح توكيل المجنون جنونا مطبقا، لأن المشرع العراقي ميز بين نوعين من الجنون إذا إعتبر المجنون المطبق في حكم الصبي غير المميز، أما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حالة إفاقة كتصرفات العاقل بموجب المادة108 من القانون المدني، ولا صبي غير مميز، أما إذا كان مميزا فيصح توكيله في التصرف الدائر بين النفع والضرر إذا كان مأذونا له بالتجارة.

2/ في القانون المعاملات الشرعية اليمني:

نصت المادة 822 على ما يلي: "إذا تم عقد المضاربة بأركانه وشروطه التي لا تتعارض مع موجبه كان صحيحا ولزم كلا من الطرفين التقييد بماء جاء فيه".

---

[1]- د.حسن علي الذنون ، المرجع السابق، ص193 .

[2]- د. إبراهيم فاضل الدبو، المرجع السابق، ص67 و68، بتصرف.

والأهلية من الشروط المتفق عليها فقها وقانونا[1]. نصت المادة 815 على ما يلي: "يشترط في العاقدين رب المال والعامل أن يكون كل منهما أهلا للتصرف وأن يقدم أحدهما المال للآخر للتصرف فيه".

3/ في مجلة العقود والإلتزامات التونسية:

نصت المادة 1117 على ذلك ومؤكدة ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من لزوم الأهلية الكاملة: "لا يجوز عقد القراض إلا من كانت فيه أهلية لعقد الشركة".

الفرع الثاني: الشروط التي ترجع إلى محل القراض[2]

أولا: رأس مال القراض:

1/ في القانون المدني العراقي :

نصت الفقرة (ب) من المادة 661 من القانون المدني العراقي على أن يقدم صاحب المال رأس المال للعامل في القراض مع نصها بوضوح أن يكون رأس المال نقودا وألا يكون دينا في الذمة وأن يكون معلوما ويسلم للمقارض ليتصرف فيه دون تضييق.

(ب): "أن يكون رأس المال من النقود وألا يكون دينا في الذمة وأن يكون معلوما وأن يسلم للمضارب". وقد وافق المشرع العراقي في عدم جواز كون رأس المال عروضا[3] ما سارت عليه مجلة الأحكام العدلية في باب الشركات عموما في المواد 1338 و1341 و1342 و1409[4]. لأن ما يصلح للشركة يصلح لأن يكون رأس مال قراض.

---

[1]- ونصت المادة 815 على ما يلي: "يشترط في العاقدين رب المال والعامل أن يكون كل منهما أهلا للتصرف وأن يقدم أحدهما المال للآخر للتصرف فيه".

[2]- **محل العقد**: هو الذي تتعلق به أحكام العقد وآثاره أو ما كان التعاقد بخصوصه، ولا بد لكل عقد من محل يضاف إليه، ومحل العقد يشمل البدلين في عقود المعاوضات. أنظر: د. محمد سلام مدكور، المدخل للفقه الإسلامي، ط/ دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، الأولى، 2000م، ص576.

[3]- لم يبين المشرع العراقي رأيه فيما لو أعطى رب المال عروضا للعامل... فهل يصح القراض أم لا؟ وكذا لو كان الدين في ذمة شخص ثالث ووكل رب المال العامل بتحصيله والقراض به. مع أن المجلة قد إعتبرت كل ذلك صحيحا".

أنظر: إبراهيم فاضل الدبو، المرجع السابق، ص91. أيضا: طه فوزي الملاحويش، المرجع السابق، ص174.

[4]- المادة 1409: "شرط رأس المال كونه مالا صالحا لرأس مال الشركة، فلا يجوز أن يكون العروض والعقار والدين في الذمم رأس مال في المضاربة، لكن رب المال إذا أعطى شيئا من العروض إلى المضارب، وقال بع هذا وأعمل بثمنه مضاربة وقبل المضارب وقبض ذلك المال فباعه وأتخذ نقود ثمنه رأس مال للأخذ والعطاء تكون المضاربة صحيحة". المادة 1338 من المجلة: "كون رأس المال من قبل

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

نصت المادة 816 على شرط المعلومية في رأس مال القراض النافية للغرر ولا يتحقق ذلك إلا في النقود أو ما علم من العروض باتفاق كلا من رب المال والعامل في القراض، حيث جاء فيها "يشترط في رأس المال:

أ / أن يكون معلوم المقدار والصفة تفصيلا مقدما من أحدهما للآخر.

ب/ أن يكون نقدا مما يتعامل به أو ما في حكمه كسلعة عرف ثمنها بإتفاق الطرفين فيكون رأس مال المضاربة".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

سايرت المجلة رأي الجمهور في الموضوع لأن النقود المسكوكة تنافي الغرر ، حيث نصت المادة 1195 على ذلك: "القراض عقد يسلم بموجبه شخص وهو رب المال مبلغا من المال لشخص آخر...".

ثانيا: القراض بالدين

1/ في القانون المدني العراقي:

نصت المادة 661 صراحة على عدم جواز أن يكون رأس المال دينا في الذمة سواء أكان في ذمة العامل في القراض أو في ذمة غيره لأن من شرط القراض تسليم رأس المال للمقارض."أن يكون رأس المال من النقود وألا يكون دينا في الذمة وأن يكون معلوما يسلم إلى المضارب".

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

أخذ المشرع اليمني بالرأي الفقهي الراجح والقائل بعدم جواز أن يكون رأس المال دينا في الذمة حيث جاء في المادة813: "المضاربة هي أن يدفع شخص هو رب المال أو من يمثله إلى شخص آخر مالا معلوما القدر والصفة مقابل جزء من الربح معلوم النسبة أو حسب العرف".

ولا يتحقق الدفع والقبض إلا إذا كان رأس المال حالا لا دينا في الذمة، وأكدت المادة816 من الفقرة (أ) نفس المعنى حيث جاء فيها : "أن يكون "رأس المال" معلوم المقدار والصفة مقدما من أحدهما للآخر".

النقود شرط. المادة 1340: "غير المسكوك من الذهب والفضة إن جرى التعامل فيه بين الناس عرفا وعادة فهو من حكم النقود وإلا ففي حكم العروض".

3/ في مجلة الالتزامات والعقود التونسية:

عقد القراض في القانون المدني التونسي من العقود العينية ومن شرطه تسليم رأس المال للعامل. وفي هذا مسايرة للراجح في الفقه ومذهب المالكية على الخصوص حيث جاء في الخرشي: "لا بدين عليه يعني أن من له دين في ذمة شخص لا تجوز له أن يقول له: إعمل بالدين قراضا والربح بيننا، للتهمة لأن يكون أخره على أن يزيده فيه"[1].

وهذا ما نجد النص عليه في المادة 1195: "القراض عقد يسلم بموجبه شخص وهو رب المال مبلغا معينا من المال لشخص آخر هو العامل...".

ولا يقع التسليم في رأس المال إلا بالتقابض ولا يكون ذلك إلا إذا كان حالا لا دينا.

وجاء في المادة 1198: "يتم القراض بتراض المتعاقيدن على أهم شروطه، وبتسليم المال إلى العامل، ومتى شاء أحدهما حل العقد قبل تسليم المال جاز له، وهذا التسليم يتم بمجرد الرضى إن كان المال بيد العامل بوجه آخر ليس بدين في ذمته".

وعليه فلا يصح القراض بالدين في القانون المدني التونسي واليمني والعراقي ويجب أن يكون رأس المال حالا ويسلم للمقارض.

الفرع الثالث: شرط بيان نصيب كل من العاقدين من الربح

1/ في القانون المدني العراقي:

وافق المشرع العراقي ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، حيث إشترط أن يكون نصيب كلا من العاقدين حصة شائعة من الربح[2] وذلك ما دلت عليه الفقرة (ج) من المادة 661: "أن تكون حصة كل من العاقدين في الربح جزءا شائعا".

وهذا ما نصت عليه أيضا مجلة الأحكام العدلية مرجعية القانون المدني العراقي في المادة1411: "وتعيين حصة كل من العاقدين من الربح جزءا شائعا كالنصف والثلث".

---

[1]- الدردير ، الشرح الكبير ، ج3ص 455 .

[2]- د.حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص186/185

ولكن المشرع العراقي خالف جمهور الفقهاء في حالة عدم النص على نصيب كلا من العاقدين في العقد حيث إعتبر الربح مناصفة بينهما[1] وذلك بمقتضى الفقرة (أ) من المادة 667 وهذا ما نصت عليه: "يستحق المضارب ربحا في مقابل عمله، ورب المال في مقابل ماله، وذلك بالقدر المشروط في العقد، فإذا لم يعين في العقد حصة كل منهما قسم الربح مناصفة بينهما " . والأصل عند الجمهور أن القراض فاسد والربح كله لرب المال والعامل أجر مثله أو يرد إلى قراض المثل.

2/ في قانون المعاملات اليمني:

نصت المادة 817 على أن الحصة في ربح القراض تكون نسبة معينة على الشيوع لكلا المتعاقدين: "يشترط في المضاربة بيان كيفية قسمة الربح بين الطرفين بأن يكون لكل منهما نسبة معينة فيه كنصف أو ثلث أو تكون مثل ما شرط رب مال آخر لعامله، ولو جهلاه في الحال، أو يكون بحسب العرف وتكون الخسارة كذلك بنسبة ما لكل واحد في رأس المال".

فقد بينت المادة 817 أن الأصل النص على نصيب كلا من العاقدين في ربح القراض وأن يكون مشاعا، فإذا لم يتم النص على ذلك صراحة يردون إلى قراض المثل أو عرف سائد لدى التجار.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

إعتبر المشرع التونسي القراض باطلا إذا لم ينص على حصة الربح لكلا من العاقدين في العقد وذلك بسبب الجهالة حيث نصت المادة 1218 على صور البطلان وجاء في فقرتها الأولى: "عقد القراض باطل في الصورة التالية: إذا كان جزء العامل من الربح مجهولا ولا يمكن تعيينه بحسب العرف أو حال الدعوى". وقد سبقت المادة 1195 في بيان كون حصة الربح لكلا طرفي العقد حصة على الشيوع: "القراض عقد يسلم... على أن يكون له جزء معين شائع من الربح".

[1]- إبراهيم فاضل الدبو ، المرجع السابق ، ص 127 .

وعليه لم يقتصر المشرع التونسي بكون الحصة في ربح القراض على الشيوع، ولكنه بخلاف القانون المدني العراقي أنه في حال لم يتم تعيين حصة الربح لكلا المتعاقدين جاز الإحتكام للعرف السائد عند التجار أو تعيين حصة كلا منهما حال الدعوى، وهذا ما يتوافق تماما مع المذهب المالكي[1].

[1]- وقال مالك: "يرد إلى قراض مثله"، الإمام مالك بن أنس ، المدونة الكبرى ، ج6 ص 90.

الفصـــل الثـــاني

الأحكام العامة للقراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

للحكم عند الفقهاء إعتبارات كثيرة، فقد يراد به صفة الشيء هل هو مطلوب الفعل أو الترك وذلك بحسب تعريف الأصوليين[1].

أو قد يراد به وصف يرجع إلى أثار العقد[2] وما يترتب عليه، وهل هو ملزم لعاقديه أم غير ملزم؟ أو ينظرون إلى طبيعة الحكم هل هو تكليفي أم وضعي؟.

والمراد بلفظ الحكم في هذا الفصل هو الأثر الذي يظهره العقد ويترتب عليه ، أي الأحكام العامة لعقد القراض وذلك بدراسة أثاره في حال القراض الصحيح الذي إستوفى أركانه وشروطه، وكذلك في حال القراض الباطل الذي تخلف أحد أركانه أو الفاسد الذي وقع خلل في شروطه، وذلك في المباحث التالية:

المبحث الأولى : أحكام القراض الصحيح في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني : أحكام فساد وإنحلال القراض في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث : أحكام القراض الصحيح والفاسد وطرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية.

---

[1]- **الحكم عند الأصوليين** : "هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير أو ا لوضع". فهو شامل للحكم التكليفي والحكم الوضعي. محمد أبو زهرة، أصول الفقه، ص45. معجم لغة الفقهاء ، ص184.

[2]- للعقود ثلاثة آثار عامة تعتبر من النتائج الطبيعية الأصلية في معظم العقود والإتفاقات وهي: "النفاذ والإلزام واللزوم. وأما الآثار الخاصة فهي الأحكام والنتائج الحقوقية التي تترتب على كل عقد حسب موضوعه". أنظر: مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج1 ص497.

المبحث الأول

أحكام القراض الصحيح[1] في الفقه الإسلامي

ينقسم العقد بإعتبار المشروعية وعدمها الى عقد صحيح وعقد غير صحيح، والعقد الصحيح هو الذي أقره الشارع ورتب آثاره عليه لتوافر أركانه وشروطه وعدم ورود مانع شرعي يمنعه، وقد عرفه الزيلعي بقوله: "المشروع بأصله ووصفه، وأنه يفيد الحكم بنفسه اذا خلا من الموانع"[2]. ذلك بأن يكون صادرا من أهله مضافا الى محل قابل لحكمه، له غرض قائم وصحيح ومشروع، وأوصافه صحيحة، و لم يقترن به شرط مفسد له.

والعقد الصحيح ينعقد في الحال سببا لحكمه، فتترتب عليه آثاره بمجرد انعقاده، فلا تتأجل، سواء أكان مطلقا، أم مقترنا بشرط، وذلك ما لم يكن العقد معلقا على شرط، أومضافا الى زمن مستقبل، وما لم يكن غير نافذ بأن كان موقوفا.[3]

وأحكام القراض الصحيح كثيرة منها ما يرجع الى:

المطلب الأول : تصرفات العامل في مال القراض.

المطلب الثاني : حقوق العامل ورب المال في القراض.

المطلب الثالث : حكم إختلاف العامل ورب المال.

---

[1]- ينقسم العقد بإعتبار وصفه الشرعي أي بحسب إقرار الشارع له وعدم إقراره، وفي حالة إقراره ترتيب الآثار عليه، إلى عقد صحيح وعقد فاسد أو باطل عند الجمهور، وخالف الأحناف وفرقوا بين الفساد والبطلان. ومرد الخلاف أصولي: وهو هل النهي يقتضي فساد المنهي عنه أم فيه تفصيل؟

العقد الصحيح: "هو العقد الذي صدر من أهله مضافا إلى محله ، وسلم من خلل في ركنه وفي وصفه". محي الدين علي القره داغي، الرضا في العقود، ج1 ص 152.

[2]- الزيلعي، تبين الحقائق ، ج4 ص361/360.

[3]- أحمد محمد على داود، أحكام العقد، ط/ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1422هـ/2011م، ج2 ص419.

المطلب الأول

تصرفات العامل في مال القراض

الأصل في عقد القراض أن العامل يملك حرية التصرف في رأس مال القراض بما يحقق الغاية من العقد، ولكن هل لتسلط العامل على مال القراض حدود وضوابط؟

باستقراء ما ذهب إليه الفقهاء يتضح جاليا أنا العامل يمتلك بعض التصرفات بمجرد عقد القراض، وتصرفات أخرى بمقتضى الإذن العام، وتصرفات تحتاج إلى تفويض صريح من رب المال، وتصرفات لا تصح منه أصلا ولو بإذن رب المال، ولذلك جاء تقسيم هذا المطلب إلى مايلي:

الفرع الأول: التصرفات التي يملكها العامل بمجرد العقد.

الفرع الثاني: التصرفات التي يملكها العامل بمقتضى التفويض العام.

الفرع الثالث: التصرفات التي لا يملكها العامل إلا بإذن صريح من المالك.

الفرع الرابع: التصرفات التي لا يملكها العامل ولو بإذن من رب المال.

الفرع الأول: التصرفات التي يملكها العامل بمقتضى عقد القراض[1]

يملك العامل بمقتضى عقد القراض كل التصرفات التي تكون من لوازم التجارة ولواحقها، أوكل التصرفات التي جرى عليها عرف التجار، لأن"إستعمال الناس حجة يجب العمل بها"[2].

وعليه فالعامل مقيد بمقتضيات العقد أو بالمشروعية وبالمتعارف عليه عند التجار، والتصرفات التي يقتضيها العقد كثيرة منها:

أولا: بيع العامل وشراؤه.

ثانيا: رهن العامل وإرتهانه.

ثالثا: الحوالة والإحالة بمال القراض.

رابعا: توكيل العامل لغيره.

خامسا: إيداع العامل مال القراض.

سادسا: سفر العامل بمال القراض.

---

[1]- كل عقد ينشئ نوعين من الآثار:

أ / الحكم الأصلي لذلك العقد وهو موضوع ذلك العقد حين التعاقد، وهذا الموضوع ثابت غير مختلف في كل أفراد النوع الواحد.

ب/ وأما الإلتزامات التي ينشئها العقد فهي كل تكليف بفعل، أو بامتناع عن فعل يجب بمقتضى العقد على أحد العاقدين لمصلحة العاقد الآخر، أي أنه عند إختلاف المتعاقدين في تنفيذ بعض الإلتزامات العقدية تعتبر تلك الإلتزامات غير منفذة حيث يثبت الملتزم المكلف بها أنه قد نفذها، وبذلك يستغني العاقدان عن ذكر هذا النوع من الإلتزامات في كل عقد، إعتمادا على ماهو مقرر في النصوص الشرعية... وتسمى مقتضى العقد.

أنظر: أ.د مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج1 ص520/516، بتصرف وكذا ص 400/ 403.

[2]- المادة 37 من مجل الأحكام العدلية.

أولا: بيع العامل وشراؤه

مقصود عقد القراض الربح ولا يتحقق ذلك في الغالب إلا بالبيع والشراء والفقهاء متفقون على أن شراء العامل برأس مال القراض يكون بحسب المتعارف عليه، فيشتري بثمن المثل أو أقل ولا يزيد عليه إلا فيما يتغابن الناس عليه عادة، وإن إشترى بقيمة لايتغابن الناس في مثلها عادة، كان العامل مشتريا لنفسه لا للقراض لأنه وكيل بالشراء.

قال علي الخفيف: "ويجب أن يكون شراؤه على المعروف فلا يتجاوز ما يتغابن فيه الناس عادة لأنه وكيل، وشراء الوكيل يقع على المعروف المعتاد ، فإن إشترى بما لا يتغابن الناس في مثله كان مشتريا لنفسه لاعلى المضاربة"[1].

و قال الكاساني: "المقصود بعقد المضاربة الربح، والربح لا يحصل إلا بالشراء والبيع إلا أن شراءه يقع على المعروف وهو أن يكون بمثل قيمة المشترى أو بأقل من ذلك بما يتغابن الناس في مثله لأنه وكيل وشراءالوكيل يقع على المعروف، فإن إشترى بما لا يتغابن الناس في مثله كان مشتريا لنفسه لا على المضاربة لأنه بمنزلة الوكيل بالشراء"[2].

وقال ابن قدامة: "وحكم المضارب حكم الوكيل في أنه ليس له أن يبيع بأقل من ثمن المثل، ولا يشتري بأكثر منه مما لا يتغابن الناس بمثله فإن فعل ذلك روي عن أحمد: أن البيع يصح ويضمن النقص، لأن الضرر ينجبر بضمان النقص، والقياس أن البيع باطل... لأنه يبيع ما لم يؤذن له فيه فأشبه ببيع الأجنبي... وأما ما يتغابن الناس بمثله فغير ممنوع منه، لأنه لا يمكن التحرز من"[3].

---

[1]- علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي ، ص77.

[2]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج8 ص3606.

[3]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 153.

وقال الشيرازي: "أنه يجوز للمضارب أن يبيع بأقل من ثمن المثل إذا كان عن رغبة في تأليف المبتاعين وترويج السلعة، والقناعة بالقليل من الربح، مادام يتصرف على النظر والإحتياط، وتوخى مافيه الحظ له ولصاحبه، بشرط أن لا يكون كثيرا، لا يتغابن الناس بمثله"[1].

وإن قصد العامل معيبا فاشتراه لكون سعره معقولا وغلب على ظنه الربح فيه جاز، قال ابن قدامة: "وله أن يشتري المعيب إذا رأى المصلحة فيه لأن المقصود الربح وقد يكون الربح في المعيب"[2].

وإن ظهر عيبه بعد شرائه فله حق الرد أو الإمساك مع الرجوع على البائع بالفارق لأنه يملك خيار الرد بالعيب.

قال ابن قدامة: "فإن إشتراه يظنه سليما فإن ظل معيبا فله فعل مايرى المصلحة فيه من رد بالعيب أو إمساكه وأخذ أرش العيب"[3].

هذا في الشراء أما البيع فالخلاف قائم في مسألتين:

1/ المسألة الأولى: هل يجوز للعامل البيع نسيئة[4] بمقتضى العقد؟

---

[1]- الشيرازي ، المهذب مطبوع مع المجموع ، ج 14 ص 208.

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 155/154.

[3]- ابن قدامة ، المرجع نفسه، ص 155.

- وعند الأحناف: جاء في البدائع: "أن من حق المضارب أن يشتري المعيب إن رأى فيه مصلحة أو يرد العرض إذا ظهر فيه عيب بعد أن إشتراه على أساس أنه سليم أو إمساكه وأخذ فرق نقاصه"، البدائع، ج8 ص3612.

- وعند المالكية: "وجاز للعامل رده: أي رد ما إشتراه بعيب إطلع عليه فيه". الزرقاني، شرح الزرقاني، ج6 ص221. وكذا: الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص525/524.

- وعند الشافعية: "وما اشترى فله الرد بالعيب". الماوردي ، المضاربة ، ص 182.

وهو على ضربين: "أحدهما: أن يكون فيها مع العيب فضل وظهور ربح فليس للعامل أن يرد لحق رب المال في الفضل الظاهر. وليس لرب المال أن يرد لحق العامل في الفضل الظاهر. فان إجتمعا على الرد فذلك لهما. والضرب الثاني: أن يكون فيها لأجل العيب خسران وعجز فللعامل أن يرد السلعة بالعيب لأنه مأمور بتنمية المال، وفي إمساك العيب تلف للنماء، ولأنه حل محل مالكه، وللمالك فسخه ورده، فإن رضي العامل بعيبه كان لرب المال رده لما يلحقه من النقص في ماله... فإن إجتمعا على الإمساك والرضا بالعيب جاز لأن حق الرد لا يتجاوزهما". الماوردي، المرجع نفسه، ص 182.

- وعند الشيعة الإمامية: "وللعامل إبتياع المعيب والرد بالعيب وأخذ الارش". الحلي ، شرائع الإسلام ،ج2 ص217.

[4]- **النسيئة لغة**: "النسئ التأخير". الفيومي، المرجع السابق، ج1 ص604 .

إصطلاحا: "وهو البيع إلى أجل معلوم من غير تقابض". ابن عرفه، شرح حدود ابن عرفه ، ج1 ص336.

إختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

أ/ الرأي الأولى: ذهب أبو حنيفة دون صاحبيه والحنابلة في الراجح عندهم والزيدية وبعض الإباضية[1] إلى جواز أن يبيع العامل مال القراض نسيئة بمقتضى العقد ولا يحتاج إلى إذن رب المال وهو من عادة التجار. قال أبو يعلى الحنبلي[2]: "...الوكيل والمضارب يتصرف من طريق الأمر، والأمر بالبيع مطلقا يقتضي بيعه نقدا ونسيئة، وبنقد البلد وغيره، وبثمن المثل ودونه، لأن اسم البيع المطلق يقع على جميع ذلك"[3].

وقال ابن قدامة: "وفي البيع نسيئة رواتيان: إحداهما ليس له ذلك... والثانية أنه يجوز له البيع نساء... لأن إذنه في التجارة والمضاربة ينصرف إلى التجارة المعتادة، وهو عادة التجار، ولأنه يقصد به الربح، والربح في النساء أكثر"[4].

ب/ الرأي الثاني: المالكية والشافعية والحنابلة في رواية ثانية. وصاحبا أبي حنيفة وفي رواية عند الإباضية وقول الإمامية كذلك[5]، إلى عدم جواز البيع نسيئة بمقتضى العقد.

بل لابد من إذن صاحب المال الصريح والواضح بذلك كالوكيل لا يملك إلا البيع حالا لا مؤجلا لأن الأصل في البيع النقد وإنما يحصل التأجيل لظروف طارئة كما في أحوال الكساد.

---

[1]- البدائع ،ج6 ص87. المبسوط ،ج22 ص38. المغني ،ج5 ص150. شرح الأزهار، ج3 ص332. النيل، ج10 ص368/367.

[2]- **ترجمة أبو يعلى الحنبلي**: هو شيخ الحنابلة القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف البغدادي بن الفراء. ولد سنة 380هـ. أخذ عن بن عمر الحربي، وإسماعيل بن سويد وغيرهم. وأخذ عنه: الخطيب، وأبو الخطاب، وابن عقيل وغيرهم. وهو عالم أهل العراق في زمانه وتولى القضاء بدار الخلافة. من مؤلفاته "العدة" و"أحكام القرآن". توفي عام 485هـ. أنظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج18 ص91/89.

[3]- القاضي أبو يعلي ، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين. ج1 ص 389.

[4]- ابن قدامة، المغني ،الرواية القائلة بجواز البيع نسيئة . ج5 ص150.

[5]- المبسوط، ج22 ص 38. بدائع الصنائع ، ج8 ص3606. المغني، ج 5 ص150. مغني المحتاج، ج2 ص315. المدونة الكبرى، ج 5 ص116. قال الشافعي: "وإن إشترى وباع بالدين فضامن للمال إلا أن يأذن له... والفرق بينهما وجود الحط غالبا في الشراء وعدمه في البيع... ولايجوز عند الشافعي مع إطلاق الإذن أن يبيع لأن الآجال لاتثبت في العقود إلا بشرط كالأثمان". الماوردي، المضاربة، ص187/185.

"والسبب في التفرقة بين البيع والشراء هو أن الشراء يشتمل على التهمة، فإن الوكيل الذي يشتري الشيء الموكل به يستحسن هذا الشيء فيشتريه لنفسه، فإذا لم يوافقه بأن تبين فيه الغبن ألحق الشراء بغيره وهو الموكل ومثل هذه التهمة غير متحققة في البيع"[1].

وجاء في شرح النيل: "وصحت المضاربة إن داين به أي باع بدين آجل أو عاجل بلا إذن لأن ذلك مظنة النسيان... والأصل في البيع النقد، وإن أذن فلا ضمان عليه، وجوز للمضارب البيع بالدين بدونه أي بدون الإذن لأن البيع بين الناس مشهور معتاد بالنقد والنسيئة ولاضمان عليه. وبه قال بعضنا"[2].

وقال الإمام مالك: "لا يجوز للمقارض أن يبيع بالنسيئة إلا بإذن رب المال وهو ضامن إذا باع بنسيئة بغير أمره"[3].

وقال الرافعي الشافعي[4]: "ولا يبيع بنسيئة بدون الإذن ولا يشتري أيضا، لأنه ربما يهلك رأس المال فتبقى العهدة متعلقة بالمالك"[5].

وقال الحلي[6]: "ويقتضي إطلاق الإذن البيع نقدا بثمن المثل من نقد البلد ولو خالف لم يمض إلا مع إجازة إجازة المالك"[7].

---

[1]- وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، باب الوكالة ، ج5 ص105.

[2]- محمد بن يوسف أطفيش ، شرح كتاب النيل وشفاء العليل ، ج10 ص367.

[3]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص246.

[4]- **ترجمة الرافعي**: هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن القزويني الإمام الجليل أبو القاسم الرافعي، ولد بتاريخ 557 هـ/1162م، فقيه، من كبار الشافعية، كان له مجلس بقزوين للتفسير والحديث، وتوفي فيها. نسبته إلى رافع بن خديج الصحابي. له «التدوين في ذكره أخبار قزوين» و «الإيجاز في أخطار الحجاز» وهو ما عرض له من «الخواطر» في سفره إلى الحج، و«المحرر» فقه، و «فتح العزيز في شرح الوجيز للغزالي» في الفقه، و «شرح مسند الشافعي» و «الأمالي الشارحة لمفردات الفاتحة»، توفي عام 623 هـ/1226م، الأعلام، ج4 ص55.

[5]- الرافعي ، فتح العزيز ، ج12 ص 32 .

[6]- **ترجمة الحلي**: هو الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر الحلي، ولد عام 648 هـ، فقيه ومتكلم شيعي مشهورٌ باسم "العلامة الحلي"، أخذ عن أبيه سديد الدين يوسف بن مطهر المحلي والشيخ نصير الدين الطوسي وغيرهم. أخذ عنه: الشيخ محمد بن علي الجرجاني والسيد مهنا بن سنان المدني وغيرهم. من مؤلفاته: "الأبحاث المفيدة في تحصيل العقيدةتحرير" و"الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية" و"تذكرة الفقهاء". توفي عام 726هـ. أنظر: الأعلام، ج2 ص227.

[7]- الحلي، شرائع الإسلام ، ج2 ص 217 .

والراجح من الرأيين الأول، بحكم أن قياس القراض على الوكالة قياس مع فارق، لأن قصد الوكيل تحصيل الثمن ولا يتأتى ذلك نسيئة، وقصد العامل الربح، إضافة إلى أن الإذن الأول يشمل كل تجارة وكل تصرف تعارف عليه الناس[1].

وحتى المالكية والإباضية قالوا أن العامل بمجرد بيعه نسيئة فهو متعد وعليه الكفالة، وإذ ربح من هذا البيع بالنسيئة لم يستقل بالربح بحكم أن عليه الكفالة وإنما الربح بينهما على ما شرطا حتى لا يكون ذلك ذريعة إلى التعدي لأجل الإختصاص بالربح.[2]

وإن تم البيع نسيئة دون إذن يكون كافلا باتفاق، لكن الشافعية والحنابلة في رواية إلى القول ببطلان ما تم من البيع نسيئة دون إذن قياسا على الوكيل واسترداد المبيع إن أمكن فإن تعذر كفله العامل.[3]

وقال الصاحبان ورواية للحنابلة ورواية للإمامية على إجازة رب المال كبيع الفضولي أو كالوكيل.[4]

2/ المسألة الثانية: وهل يجوز للعامل في القراض البيع بما لا يتغابن[5] فيه الناس عادة بمقتضى العقد وبدون إذن من رب المال؟.

---

[1]- ورجح د.عبد الوهاب حواس هذا الرأي شريطة ألايكون المدين مشهورا بالمماطلة، فإن كانت صفته هذه فلا يحق للعامل أن يبيع له نسيئة، وإذا فعل يكون كافلا للمال. أنظر: الماوردي، المرجع نفسه، ص188.

[2]- الحطاب ، مواهب الجليل ، ج5 ص 365 . أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص 367 .

[3]- القاضي أبو يعلى، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين و الوجهين، ج1 ص390. قال الماوردي: "وأما البيع فباطل ولا ضمان عليه ما لم يقبضه، فإن قبضه ضمنه حينئذ بالإقباض وعليه إسترجاعه ما كان باقيا. فإن تلف فلرب المال أن يأخذ بضمانه وغرمه متى شاء من العامل أو المشتري، فإن أغرم العامل رجع بما غرمه على المشتري، وإن أغرم المشتري لم يرجع به على العامل لأن الغرم على من كان في يده التلف". المضاربة ، ص187.

[4]- البدائع، ج8 ص3606. المغني، ج5 ص150. قال العاملي:" لما في النسيئة من إحتمال الضرر، بتلف رأس المال، فتبقى عهدة الثمن الثمن متعلقة بالمالك وقد لا يقدر عليه." اللمعة الدمشقية، ج4 ص216.

[5]- **الغبن لغة:** بسكون الباء بمعنى النقص في البيع. المصباح المنير، ج2 ص96. قال الله تعالى: " ذَٰلِكَ يَوْمُ التَّغَابُنِ". سورة التغابن الأية[9]. ومعنى ذلك: أن الدنيا دار التعامل والتعاقد، فالكافر قد باع أخرته بالدنيا فخسر وغبن فيها. أنظر: ابن العربي، أحكام القرآن، ج4 ص1804.

إصطلاحا: "هو النقص في أحد العوضين بأن يكون أحدهما أقل مما يساويه عند التعاقد". أبو زهرة، نظرية العقد، ص461. محي الدين على القرة داغي، الرضا في العقود، ج1 ص 734.

حرمت الشريعة الإسلامية الغبن الكثير وهو ما يمكن الإحتراز منه لأنه مظهر من مظاهر الظلم وللقاعدة الفقهية: " لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ "[1].

أما الغبن اليسير فمعفو عنه في المعاملات لصعوبة الإحتراز منه، قال ابن العربي: "الفرق بين القليل والكثير أصل في الشريعة معلوم"[2]، ومعيار الغبن الفاحش هو مالا يتغابن الناس فيه عادة[3].

والراجح من أقوال الأئمة أن الغبن الفاحش هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين. قال الحطاب[4]: "قد إختلف الأصحاب في تقديره – أي الغبن المؤثر– فمنهم من حده بالثلث فأكثر، ومنهم من قال: لا حد له، وإنما المعتبر فيه العادة بين التجار، فما علم أنه من التغابن الذي يكثر وقوعه بينهم ويختلفون فيه فلا مقال للمغبون باتفاق، وما خرج عن المعتاد والمغبون فيه بالخيار"[5].

وقد إختلف الفقهاء في كون العامل في القراض يملك البيع بغبن فاحش بمقتضى العقد؟ وما حكمه إذا وقع؟

---

[1] – رواه ابن ماجة في سننه، للحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، كتاب الأحكام، تحقيق وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي، ط/ المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج2 ص784. عن أبي سعيد الخذري وبن عباس وعبادة بن الصامت مسندا. ورواه الإمام مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا، فأسقط أبا سعيد، وله طرق يقوى بعضها ببعض، وقال الحاكم : صحيح الإسناد على شرط مسلم.

[2]– ابن العربي، أحكام القرآن، ج4 ص1804. إختلف الفقهاء في ضبط معيار الغبن الفاحش:

الإتجاه الأول: قال ما زاد على نصف العشر فهو غبن فاحش وقيل ثلث العشر وهو رواية للمالكية ومحمد بن حسن الشيباني والبلخي الحنفي ورواية لأحمد والزيدية.

الإتجاه الثاني: وهو ما لا يدخل في تقويم المقومين وهو الراجح وقال به الحنيفة والمالكية في رأي وصحيح الحنابلة والظاهرية والإمامية. علي القرة داغي، الرضا في العقود، ج1 ص 738/737 .

[3]– ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5 ص143. وقال علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي: "يرجع الغبن إلى العرف والعادة على الصحيح من المذهب نص عليه – أي أحمد– وعليه جماهير الأصحاب". الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط/ دار هجر، الجيزة، مصر، الأولى، 1415هـ/1995م، ج4 ص 394 .

[4]– **ترجمة الحطاب**: هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمان بن حسين، المعروف بالحطاب، أصله من المغرب، ولد بمكة يوم 18 رمضان 902هـ/1496م، أخذ عن والده وبعض أعلام عصره. من مؤلفاته: "مواهب الجليل في شرح مختصر خليل". توفي بطرابلس الغرب عام 954هـ/1547م. أنظر: الأعلام، ج7 ص58.

[5]– الحطاب ، مواهب الجليل ، ج4 ص 472/471.

أ/ الرأي الأولى: يتمتع العامل بكامل التصرف وعليه فله البيع بالغبن الفاحش كالوكيل بالبيع بل القراض أعم من الوكالة المطلقة. لأن المطلق يبقى على إطلاقه ولا يتقيد بالعرف لأنه متعارض ولأنه ربما رأى في ذلك مصلحة. وهو قول أبي حنيفة ورواية عند الحنابلة و الإمامية وبعض الإباضية[1].

قال السرخسي: "ولو اشترى بها عبدا يساوي ألفا ثم باعه بمائة درهم جاز في قياس قول أبي حنيفة لأنه فيما يبيع بمنزلة الوكيل بالبيع، ومن أصله أن الوكيل بالبيع يملك البيع بغبن فاحش"[2].

وقال الكاساني: "...أنه يملك البيع نقدا ونسيئة وبغبن فاحش في قول أبي حنيفة رحمه الله فالمضارب أولى لأن المضاربة أعم من الوكالة"[3].

ب/ الرأي الثاني: ليس للعامل البيع بالغبن الفاحش، لأن الإذن في عقد القراض منوط بالمتعارف عليه، الغالب بين الناس، ولا عبرة بالإحتجاج بتعارض العرف لأنه جاء في القاعدة 41 من المجلة: "العبرة للغالب الشائع لا للنادر". والبيع بالغبن الفاحش لم يجر به العرف.

قال شيخ أحمد الزرقا[4]: "فلو بني حكم على أمر غالب فإنه يبنى عاما، ولا يؤثر على عمومه وإطراده تخلف ذلك الأمر في بعض الأفراد أو في بعض الأوقات"[5].

---

[1]- البدائع ، ج8 ص2606. المغني، ج5 ص150. شرائع الإسلام ،ج6 ص87. شرح النيل، ج 10 ص343.
والظاهر من كلام صاحب شرح النيل أنها ليست رواية عنهم بل المقصود الغبن اليسير: "ومعنى المسامحة أن يبيع الشيئ بأقل مما يساوي أويشتري به بأكثر مما يساوي نظرا لمصلحة، مثل أن يريد بذلك جلب الناس إليه أو أن يقصد ذلك الذي باع له أو إشترى منه وكل ذلك جائز ... وإن حط في البيع أو غبن في البيع أو الشراء فيما لا يتغابن به الناس فهو ضامن. وإن أبرأ المشتري من الثمن أو بعضه فهو ضامن"، ج 10 ص343.

[2]- السرخسي ، المبسوط ، ج11 ص 22 .

[3]- الكاساني ، البدائع، ج6 ص 87.

[4]- **ترجمة أحمد الزرقا**: هو الشيخ الفقيه أحمد بن الشيخ محمد بن عثمان الزرقا، ولد في حلب عام 1285هـ، حفظ القرآن الكريم على الشيخ محمد الحجار، وتلقى العلوم الشرعية على يد والده محمد الزرقا. تفقه عليه كثيرون منهم: إبنه مصطفى والدكتور معروف الدواليبي وغيرهم. له مؤلف وحيد وهو"شرح القواعد الفقهية من مجلة الأحكام العدلية". توفي عام 1357هـ. أنظر: مقدمة كتاب شرح القواعد الفقهية، ص17.

[5]- أحمد الزرقا ، شرح القواعد الفقهية ، ص 181 .

ولا عبرة كذلك بالاحتجاج بمطلق الإذن والذي يشمل جواز البيع بالغبن الفاحش لأنه جاء في القاعدة الفقهية 64 من مجلة الأحكام العدلية: "المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصا ودلالة". فلم يقع التقييد نصا من رب المال لكن الدلالة العرفية دلت بوضوح على تقييد الإطلاق بالمتعارف عليه.

قال الشيخ أحمد الزرقاء: "كلا، بل الذي يظهر أن ذلك ليس مطردا عاما، بل هو خاص بما لا تضره الجهالة الفاحشة كالأقارير والأيمان والكفالة وما لا يحتاج إلى قبضه من الأثمان والمبيعات... أما ما تضره الجهالة الفاحشة... فلا يعتبر ذلك الإطلاق ولا تحتمل جهالته"[1].

وهو مذهب الشافعية والحنابلة في رواية والزيدية والإمامية والإباضية في رواية وصاحبا أبي حنيفة[2].

قال الكاساني: "وجه قولهما أن مطلق البيع ينصرف إلى البيع المتعارف عليه والبيع بغبن فاحش ليس بمتعارف فلا ينصرف إليه"[3].

والرأي الثاني ظاهر الرجحان لما ذكر، إضافة إلى النصوص الشرعية التي تنهى عن الغبن[4] وإذا باع العامل بغبن فاحش فما حكم تصرفه؟

ذهب الشافعية إلى بطلان بيع العامل بالغبن الفاحش وبدون إذن رب المال، ووجوب رد المبيع وهو في ذلك في حكم الفضولي. فإن فات المبيع فعليه ضمان جميع القيمة في الراجح وقيل يضمن الفارق وهو ما

---

[1]- أحمد الزرقا ، المرجع نفسه ، ص 264 .

[2]- مختصر خليل، ج3 ص140/141. مغني المحتاج ، ج2 ص315 . المغني، ج5 ص153. اللمعة الدمشقية، ج4 ص216. شرح النيل، ج10 ص343. البدائع، ج8 ص2606.

[3]- الكاساني ، البدائع، ج6 ص 27 .

[4]- لحديث منقذ بن عمر الذي كان يغبن كثيرا في البيع فشكا للرسول الله (صلى الله عليه وسلم) فقال: "إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ". رواه أحمد في مسنده، ج3 ص376. وهو مروي في البخاري في كتاب البيوع، باب ما يكره من الخداع في البيع، حديث رقم2117، ج4 ص337. ومسلم في كتاب البيوع، باب في الرجل يقول عند البيع لا خلابة، حديث رقم 3500، ج3 ص282. ورواه النسائي في باب البيوع، باب الخديعة في البيع، ج7 ص356. والموطأ في كتاب البيوع،حديث رقم98، ج2 ص685. وقوله (صلى الله عليه وسلم): "لا يحل لامرئ من مَال أَخِيه شيء إِلّا مَا طابت بِهِ نَفسه". رواه البيهقي في السنن الكبرى، ج6 ص97.

نقص من القيمة[1]. والحنابلة والإباضية قالوا بجبر الضمان لأنه مأذون له بالأصالة وبالتالي فالبيع صحيح مع ضمان الفارق. وفي رواية لأحمد البيع باطل[2].

وذهب المالكية والصاحبان والزيدية وراجح الإمامية[3] إلى أن البيع موقوف على إجازة رب المال لأنه كالفضولي. بحكم أنه لم يأذن له بالبيع بالغبن الفاحش وهو ليس من مقتضيات عقد القراض بإطلاقه.

3/ المسألة الثالثة: ما حكم التصرفات المشوبة أو المشبوهة في بيع وشراء العامل، وهل تصح بمقتضى العقد ؟

الأصل أن العامل في القراض يعمل برأس المال لما فيه مصلحة طرفي العقد، ولكن حظوظ النفس قد تدفع إلى بعض التصرفات المشوبة، وتدفع إلى الريبة، ولذلك عالج الفقهاء تحت هذه المسألة، شراء وبيع العامل لنفسه أو لمن لا تقبل شهادته له:

إختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى ما يلي:

أ/ الرأي الأول: ذهب الشافعية وزفر[4] من الحنفية إلى عدم صحة بيع وشراء العامل لنفسه، لأنه ليس للوكيل بالبيع أن يبيع لنفسه لأنه متهم في تصرفه كذلك ليس ذلك للعامل.

قال صاحب الحاوي الكبير: "ولا يجوز للعامل أن يبتاع لنفسه من مال القراض، ولا أن يبيع لنفسه شيئا من مال القراض لأنه وكيل"[5].

---

[1]- الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، الحاوي الكبير، شرح مختصر المزني، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1414 هـ/ 1994م، ج7 ص354.

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 153 . أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص 343 /344.

[3]- الشرح الكبير، ج8 ص383 . بدائع الصنائع ، ج6 ص 87 . شرائع الإسلام ، ج2 ص 217 .

[4]- **ترجمة زفر:** هو زفر بن الهذيل بن قيس البصري صاحب أبي حنيفة النعمان، من مواليد أصبهان سنة 110هـ، تفقه على أبي حنيفة وهو أكبر تلامذته، وكان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي، وأخذ عنه: أبو نعيم الأصبهاني، وحسان بن إبراهيم وغيرهم، وكان زفر يدقق النظر ويعمل الفكر ولا يقف على ظواهر النصوص، بل يتغلغل إلى فحواها وأعمق معانيها، حتى بلغ في الاستنباط بالقياس مرحلة عالية جعلته موضع إعجاب الإمام، توفي رحمه الله سنة 158 هـ، أنظر: إبن خلكان، وفيات الأعيان، ج2 ص317.

[5] - الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج7 ص 320.

وقال الكاساني: "ولأن المضارب شريك للمالك في ربح هذا المال، فإذا إشترى من مال المضاربة لكان مشتريا ماله بماله أي موجبا وقابلا في آن واحد وهو لا يجوز"[1].

وقال زفر: "لا يجوز الشراء بينهما في مال المضاربة"[2].

وكما لا يجوز له أن يبيع لنفسه لا يجوز له أن يبيع لولده الصغير لأنه متوليه وكأنه باع لنفسه ويجوز له أن يبيع لأبيه وجده وابنه البالغ وسائر فروعه المستقلين شريطة أن يبيع بالثمن الذي لو باع به لأجنبي لصح.

ب/ الرأي الثاني: وهو مذهب الحنابلة في الراجح عندهم والزيدية والإمامية[3] وهم يفرقون بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا إنعدم الربح في القراض جاز للعامل شراء من سلع مال القراض لأنه في حكم من يشتري من أجنبي، لأن رأس مال القراض لصاحبه. قال ابن قدامة: "وإن إشترى المضارب لنفسه من مال المضاربة ولم يظهر في المال ربح صح، نص عليه أحمد... ولنا أنه ملك لغيره فصح شراءه له كما لو إشترى الوكيل من موكله"[4].

الحالة الثانية: إذا كان القراض رابحا لم يصح الشراء والبيع لأنه كمن يبيع لنفسه، وهي حالة شبهة، بحكم أنه شريك في المال بجزء ربحه. قال ابن قدامة: "وإنما يكون شريكا إذا ظهر ربح، لأنه إنما يشارك رب المال في الربح لا في أصل المال"[5].

ت/ الرأي الثالث: يرى الأحناف جوزا بيع وشراء سلع القراض لأن الذمم المالية مستقلة وكلا منهما أجنبي عن الآخر . قال الكساني: "ويجوز شراء رب المال من المضارب، وشراء المضارب من رب المال، وإن لم يكن في المضاربة ربح في قول أصحابنا الثلاثة"[6].

---

[1] – الكاساني ، البدائع ، ج 6 ص 101.

[2] – الكاساني ، المرجع نفسه ، ج6 ص101.

[3]– كشاف القناع، ج3 ص506. مغني المحتاج، ج2 ص316. المغني، ج5 ص173/172. البحر الزخار، ج4 ص84. اللمعة الدمشقية، ج4 ص222.

[4]– ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 173/172.

[5]– ابن قدامة ، المرجع نفسه، ج5 ص 173/172.

[6]– الكاساني ، البدائع ، ج6 ص101.

ث/ الرأي الرابع: فرق المالكية بين حالتين[1]:

الحالة الأولى: شراء سلع القراض والعقد قائم وساري المفعول.

الحالة الثانية: شراء سلع القراض بعد المفاصلة.

ففي الحالتين يجوز عند المالكية الشراء نقدا، لكن الخلاف في الشراء نسيئة، فالتهمة قائمة حال سريان العقد، لأن رب المال ربما باعه سلع القراض بزيادة فتكون زيادة بأجل ولذلك قال ابن القاسم بجواز الشراء نسيئة شرط إن كان بثمن المثل أو أقل لا أكثر، أما ما كان بعد المفاصلة فالسلع الباقية هي من رأس مال رب المال فيدفعها للعامل مع زيادة وبالتالي فهي ربح زائد على ما ربح في القراض فلا تصح.

وروى ابن جيب عن السادة المالكية جواز شراء العامل ما بقي من سلع نقدا ونسيئة[2].

ويفهم من رأي المالكية قيام الشبهة في شراء و بيع العامل في القراض من نفسه خشية تحقق منافع زائدة عن القراض وهذا لا يجوز عندهم، كمحاباة رب المال ببيعه بأقل من ثمن المثل أو يشتري منه بأكثر من ثمن المثل وبالتالي إختصاص رب المال بجزء زائد عن الربح غير مستحق، أما إن كان بثمن المثل فجائز.

قال الدردير : " وجاز إشتراء ربه منه أي من العامل شيئا من مال القراض إن صح القصد بأن لا يتوصل به إلى أخذ شيء من الربح قبل المفاصلة بأن يشتري منه كما يشتري من الناس بغير محاباة"[3].

فإذا لم تكن هناك محاباة لرب المال ولا شرط عليه رب المال ذلك في العقد جاز.

وقول من منع ظاهرالرجحان سدا للذرائع وحماية لطرفي العقد من حظوظ النفس والمساس بشبهة الربح وهو مقصد القراض.

4/المسألة الرابعة: حكم الفوائد[4] الحاصلة في مال القراض

---

[1]- الباجي ، المنتقى ، ج5 ص154/153 .

[2]- الباجي ، المرجع نفسه ، ج5 ص154/153 .

[3]- الدردير ، الشرح الكبير بحاشيه الدسوقي، ج3 ص 526.

[4]- **الفائدة إصطلاحا**: أما في الفائدة في اصطلاح الفقهاء: "وهي التي تجددت لا عن مال ليخرج الربح والغلة والميراث ومازاد عن عروض **القنية** كالعقار والحيوان إذا بيع بأكثر من ثمن الأصل المباع وكالصوف والليف وثمر النخل إذا كانت أصولها القنية فهذه كلها

هل هي عائدة للعامل أم لرب المال أم لهما؟ وهل يتصرف العامل فيها بمقتضى العقد أم لابد من إذن خاص من رب المال؟

فالعائدة الزائد ناتج عن زيادة طبيعة أو متولدة من الأصل، لأن الغلة والفائدة تختلفان عن الربح كما أسلفنا، لذلك اختلف الفقهاء في الأموال المحصلة من مال القراض لثمار الأشجار وأجرة الدار والعقار، وغلة الأرض، ونتاج الحيوانات، أهي للقراض؟ أم لرب المال بحكم أنها نماء ماله؟

أ/ الرأي الأول: ذهب الظاهرية إلى إختصاص رب المال بها وليس للعامل فيها نصيب لأنها نماء ماله، والعامل نصيبه في الربح وهذا فائدة وغلة وليس ربحا. قال ابن حزم: "ولد الماشية وثمر الشجر وكري الدور تكون لرب المال، لأنه شيء حدث في ماله، وإنما للعامل حظه من الربح فقط ولا يسمى إلا ماعني بالبيع فقط"[1].

ب/ الرأي الثاني: وهو مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة والزيدية والإباضية والشافعية في قول عندهم[2] أن هذه الفوائد تعود على القراض أي على العامل ورب المال وفق الشرط في عقد القراض.

فائدة مستفادة". شرح الخرشي، ج2 ص185. وعند علماء الإقتصاد: "الإيراد الذي يحصل عليه المالك لمبلغ معين من المال من وراء إستثماره، فهي ثمن إستخدام رأس المال، ويعبر عادة عن هذا الثمن بنسبة مئوية من القيمة المقترضة تدفع سنويا.هذا الثمن بنسبة مئوية من القيمة المفترضة تدفع سنويا". د. إسماعيل إبراهيم بدوي، المرجع السابق، ص115. والفائدة المذكورة عند علماء الإقتصاد هي عين الربا المنهي عنه شرعا.

القنية لغة: "إيجاد الشيء للنفس لا للتجارة ". المصباح المنير، ج2 ص 518 .

إصطلاحا: "الحبس للإنتفاع للنفس لا للتجارة". الشربيني، مغني المحتاج ، ج1 ص518.

[1]- ابن حزم الظاهري ، المحلي ،ج8 ص 250/249 .

[2]- البدائع، ج8 ص3621. وأما المالكية فقد ذهبو إلى صحة ذلك كله وإعتباره قراضا إن لم يكن المالك قد شرط ذلك في العقد، أما لو إشترط رب المال على العامل ذلك كان هذا غير صحيح عندهم، ويكون جميع الزرع -أوالناتج من الحيوان- لصاحب المال والعامل أجرة مثله. المدونة الكبرى،ج4 ص63. حاشية البناني على شرح الزرقاني، ج6 ص317. كشاف القناع، ج3 ص511/510. شرح المنهاج،ج6 ص99/98. شرح النيل،ج10 ص339/338. البحر الزخار، ج4 ص85.

قال ابن المرتضي[1]: "وفوائد المال الأصلية والفرعية تعد من ربحه إذ هي من نمائه"[2].

وقال البهوتي الحنبلي: "ومن الربح ثمرة ظهرت من شجرإشترى من مالها، وأجره وجبت بعقد على شيء من مال المضاربة أو بتعد عليه وأرش جناية ونتاج نتجته بهيمتها"[3].

ت/ الرأي الثالث: وهو الراجح في مذهب الشافعية[4]. حيث يميزون بين حالتين:

الحالة الأولى: حصول الزيادة والنماء بعد شراء العامل الأصل كأن إشترى حيوانا غير حامل أو شجر عليه ثمر وذلك قبل بيعه، ففي هذه الحالة النماء الحاصل ليس بفعل العامل وبالتالي فالفائدة والغلة كلها لرب المال ولا لشيء للعامل.

الحالة الثانية: إذا إشترى الأصل بزيادته كالحيوان الحامل والأشجار المثمرة... فالفائدة والغلة تضاف إلى ربح القراض و تقسم بين رب المال و العامل بحسب الحصة المتفق عليها في العقد ، لأن العامل قصدها[5] بتصرفه. ورأي الشافعية الأخير هو الراجح لما فيه من مراعاة لحقوق العامل ورب المال.

ثانيا: رهن العامل وإرتهانه[6].

---

[1]- **ترجمة ابن المرتضى**: هو أحمد بن يحي بن المرتضى بن مفضل بن منصور بن مفضل، ولد بمدينة زيمار في رجب 775هـ، أخذ عن أخيه الهادي والقاضي يحي بن محمد. من مؤلفاته: "الأزهار" و"البحر الزخار" و"الفصول في معاني جوهرة الأصول". توفي في ذي القعدة عام 840هـ. أنظر:الشوكاني، البدر الطالع، ج1 ص 126/122.

[2]- ابن المرتضي، البحر الزخار، ج4 ص 85 .

[3]- البهوتي ، كشاف القناع ، ج3 ص 511/510 .

[4]- الرملي ، نهاية المحتاج ، ج5 ص 234 /235. محمد الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 318.

[5]- **القصد لغة**: "ركنا الرضا القصد وأهلية الأداء. وهو العزم والإعتماد". المصباح المنير، ج2 ص 163.

إصطلاحا: هو"العزم المتوجه نحو إنشاء التزام". " وهو العزم على إحداث أثر قانوني". قال الدبوسي: "ولا رضاء إلا بعد قصد صحيح". علي محي الدين القرة داغي، الرضا في العقود، ج1 ص259.

[6]- **الرهن لغة** : "الثبوت والدوام". المصباح المنير،ج1 ص330.

إصطلاحا : عرّفه المالكية: "بأنه شيء متمول يؤخذ من مالكه توثقا به ، في دين لا زم أو صار إلى اللزوم".

الشرح الصغير ،ج2 ص 302. وعرّفه الشافعية: "جعل عين وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر وفاءه". مغني المحتاج، ج2 ص121.

هل يجوز للعامل بمقتضى العقد ودون إذن صريح من رب المال أن يأخذ رهنا وثيقة في دين القراض، أو يعطي من مال القراض رهنا بدين عليه؟ إختلف الفقهاء في ذلك على رأيين بحسب خلافهم في جواز البيع نسيئة أم لا بمجرد العقد أم لابد من تصريح خاص من رب المال؟

أ/ الرأي الأول: الذين إعتبروا جواز البيع نسئة من مقتضيات العقد قالوا كذلك أن العامل يملك الرهن والإرتهان لعادة التجار في ذلك، والرهن يعزز الثقة في هذا الرأي لأنه يزيد الدين إستيثاقا. وهو قول الحنفية ورأي عند الحنابلة راجح وبه قال الإباضية والزيدية [1].

قال العلامة أطفيش[2]: "وجائز له أن يأخذ الرهن ويشترط العوض لذلك المال، ويرهن بعضا من مال القراض في دين القراض ولا يرهن إلا كفاف الدين، وإن رهن أكثر فهو ضامن للفضل إن تلف الرهن، وقيل : لا يرهن إلا إن لم يجد إلا ذلك"[3].

وقال صاحب البدائع: "وله أن يرهن بدين عليه في المضاربة من مال المضاربة وأن يرتهن بدين له منها على رجل لأن الرهن بالدين والإرتهان من باب الإيفاء والاستيفاء وهو يملك ذلك الرهن والإرتهان. وليس له أن يرهن بعد نهي رب المال عن العمل ولا بعد موته"[4].

وما دام ليس هناك نهي صريح بعدم الرهن والإرتهان من رب المال للعامل صح ذلك بمجرد العقد أي بالإذن الأول بإطلاق التصرف في التجارة.

وقال البهوتي الحنبلي: "أن يرهن ويرتهن عندها – أي الحاجة– لأن الرهن يراد للإيفاء والإرتهان للإستيفاء وهو يملكهما فكذا ما يراد لهما"[5].

---

[1]- أنظر: البدائع، ج8 ص3606. المبسوط، ج22 ص 39/38. المغني، ج5 ص122. شرح النيل، ج10 ص344. البحر الزخار، ج4 ص85.

[2]- **ترجمة أطفيش**: هو الشيخ محمد بن يوسف بن عيسى بن صالح بن إسماعيل، ولد في بن يسقن عام 1236هـ، عاش وتعلم بغرداية على يد شقيقه الشيخ إبراهيم بن يوسف خاصة علوم التفسير والحديث و الفقه، من أشهر مؤلفاته: "كتاب شرح النيل وشفاء العليل"، توفي رحمه الله عام 1332هـ. أنظر: الأعلام، ج7 ص157. وكذا مقدمة شرح النيل، ج1 ص16/9.

[3]- محمد بن يوسف أطفيش ، شرح النيل ، ج10، ص 345/344 .

[4]- الكاساني ،بدائع الصنائع،ج8 ص3607.

[5]- البهوتي ،شرح منتهى الارادات،ج2ص323 .ونفس المعنى عند ابن قدامة ،المغني ،ج5 ص132.

ب/ الرأي الثاني: يتوافق مع قول من منع البيع والشراء نسيئة بدون إذن صريح من رب المال، لأن العامل لا يملك ذلك بمجرد العقد، وهو قول المالكية والشافعية كما أسلفنا ورواية مرجوحة عند الحنابلة[1].

ثالثا: الحوالة[2] والإحالة بمال القراض.

هل يملك العامل في مال القراض سلطة الإحتيال بالثمن والإحالة به بمقتضى العقد دون الحاجة إلى إذن صريح من رب المال؟

إختلف الفقهاء في هذه المسألة بناء على إختلافهم الأول في النساء.

أ/ الرأي الأول: ذهب الحنفية والحنابلة[3] إلى أنه يصح للعامل أن يحيل بدين القراض على الغير وأن يحتال على غير المدين بدين للقراض كل هذا بمقتضى العقد، وهي من المعاملات التي إعتادها التجار.نصت القاعدة الفقهية رقم43 في مجلة الأحكام العدلية على أن: "المعروف بين التجاركالمشروط بينهم". والقاعدة 44 تقول: "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص". فلا حاجة إذن إلى نص أو تصريح جديد من رب المال بمثل هذه المعاملة. إضافة إلى أن إستيفاء الدين من المحال عليه قد يكون أضمن و أيسر من المحيل، لأن الناس يتفاوتون في إقتضاء الدين سهولة و يسرا، أو صعوبة وعسرا.

قال صاحب البدائع: "وله أن يحتال بالثمن على رجل موسرا كان المحتال عليه أو معسرا، لأن الحوالة من عادة التجار، لأن الوصول إلى الدين قد يكون أيسر من ذمة المحال عليه من ذمة المحيل"[4].

---

[1]- المدونة الكبرى، ج5 ص116. مغني المحتاج ، ج2 ص315. المغني ، ج5 ص122.

[2]- **الحوالة لغة**: "الإنتقال والتعبير".المصباح المنير،ج1 ص157.

إصطلاحا: عرّفها الأحناف:" نقل المطالبة من ذمة المدين إلى ذمة الملتزم". الفتاوى الهندية، ج3 ص295. وعرّفها صاحب العناية: "تحويل الدين من ذمة الاصيل الى ذمة المحال عليه على سبيل التوثق به". محمد بن عبد الواحد بن الهمام، فتح القدير مع العناية، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج5 ص442. وعرّفها المالكية: "عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة". الدردير، الشرح الكبير، ج4 ص 528.

[3]- البدائع ، ج6 ص88 . شرح منتهى الإرادات ،ج2 ص256.

[4]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6 ص 88.

ب/ الرأي الثاني: أما المالكية والشافعية[1] فقالوا بخلاف ذلك وألزموا العامل بأخذ إذن خاص من رب المال لكي يحيل بدين على القراض أو يحتال بدين لها وهو نفس الحكم الساري في الرهن والإرتهان والبيع نسيئة. وإن فعل ذلك فعليه الضمان لأنه متعد بفعله هذا بدون إذن من صاحب المال، لأنهم يشترطون لصحة الحوالة رضا المحيل والمحال فقط أي المدين ورب الدين وهو المحال[2].

قال الإمام مالك في المدونة: "قلت أرأيت لو أن رجلا أخذ مالا قراضا فاشترى به وباع فلما باع بعض السلع إحتال بالثمن على رجل مليء أو معسر إلى أجل أتراه ضامنا؟ قال مالك: إذا باع العامل بالدين من غير أن يأمره رب المال بذلك فهو ضامن إذا احتال بذلك إلى أجل ضامنا كمن باع بالدين"[3].

ونصت القاعدة 96 من مجلة الأحكام العدلية: "لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير إلا بإذنه". والإذن في القراض خاص بالتجارة بيعا وشراء نقدا لا نسيئة ولا حوالة أو إحالة ولا رهنا وارتهانا وكلها لابد فيها من إذن خاص[4].

رابعا: توكيل العامل لغيره.

بحكم أن القراض تتجاذبه عدة عقود، إختلف الفقهاء في حكم توكيل العامل لغيره في القراض برأس مال المقارضة.

1/ الفقهاء الذين غلّبوا الشركة على القراض كالحنفية والزيدية والحنابلة[5] في الراجح عندهم قالوا كل ما يصح للشريك أن يعمله بمقتضى عقد الشراكة صح للعامل أن يعمله بمقتضى القراض و لا حاجة للإذن الجديد من رب المال. لأن التوكيل من عادة التجار خاصة مع التوسع والتنوع للتجارة في زماننا وأصبح العميل يدير عمليات تجارية دولية لاغنى له فيها عن التوكيل.

---

[1]- مواهب الجليل، ج5 ص90. شرح منح الجليل، ج3 ص222. المدونة الكبرى، ج6 ص122. المهذب، ج2 ص508.

[2]- د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ، باب الحوالة، ج5ص 165.

[3]- الامام مالك، المدونة الكبرى، ج5 ص 122.

[4]- ذهب الدكتور الهادي سعيد عرفة إلى ترجيح رأي الحنفية والحنابلة بحكم أن العامل في القراض يجوز له أن يبيع نسيئة وبالتالي يجوز له أن يحيل ويحتال بمال القراض. أصول المضاربة الإسلامية، ص217. وهو نفس التوجه الذي أخذت به الدكتورة نجلاء شكري في كتابها "سلطة المضارب"، ص220 .

[5]- البدائع، ج6 ص87. المبسوط، ج 22ص39/38. المغني، ج5 ص122. البحر الزخار، ج4 ص83 .

قال الكاساني: "وله أن يوكل بالشراء والبيع، لأن التوكيل من عادة التجار، ولأنه طريق الوصول إلى المقصود وهو الربح فكان بسبيل منه كالشريك ولأن المضاربة أعم من الوكالة ويجوز أن يستفاد بالشيء ما هو دونه. بخلاف الوكالة المفردة أن الوكيل لا يملك أن يوكل غيره بمطلق الوكالة إلا إذا قيل إعمل برأيك"[1].

2/ أما فقهاء المالكية والشافعية أيضا ورواية عن الحنابلة والإمامية و الإباضية[2] الذين غلبوا جانب الوكالة في عقد القراض قالوا كما لا يجوز للوكيل أن يوكل غيره إلا بإذن صريح من الموكل كذلك لا يجوز للعامل أن يوكل التصرف لغيره في القراض إلا بإذن من رب المال، وإن فعل فهو كافل لتعدية وتقصيره.

والقياس واضح في رواية ابن القاسم[3] في المدونة: "قلت: أرأيت مقارضا وكل وكيلا يتقاضى له دينا من مال القراض فتقاضاه فتلف منه أيجوز هذا أم لا ؟ قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا إلا أنا مالكا قال إذا قارض بغير إذن رب المال ضمن فهذا أراه ضامنا إن تلف المال في يد الوكيل ألا ترى أنه لو استودع من غير خوف ضمن"[4].

---

[1]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6 ص88/87 .

[2]- المدونة الكبرى، ج6 ص106/105. الإنصاف في معرفة مسائل الخلاف، ج5 ص417. المغني، ج5 ص122. شرح النيل، ج9 ص591.

[3]- **ترجمة ابن القاسم**: هو عبد الرحمان بن القاسم بن خالد بن جنادة، يكنى أبا عبد الله وهو مولى زيد بن الحارث، ولد سنة 132هـ، وهو أعظم أصحاب مالك بفقهه، روى عن الإمام مالك واليث بن سعد وغيرهم. كما روى عنه أصبغ وسحنون وغيرهم. توفي بمصر 191هـ، وقيل 192هـ. أنظر: القاضي عياض، ترتيب المدارك، ج2 ص446/432. وكذا الديباج المذهب، ج1 ص468/465.

[4]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص 106/105 .

قال الإمام الزركشي[1] : " لا يجوز للوكيل التوكيل إلا بإذن على المشهور من الروايتين ... إذ أذن من الموكل إنما يتناول تصرف الوكيل بنفسه فلا يتعداه إلى غيره كما لو نهاه"[2].

وجاء في شرح النيل: "أن مال الإنسان ممنوع من أن يتصرف فيه أحد إلا بإذنه، فإذا أذن لأحد حل لمن أذن له وبقي غيره على المنع الذي هو الأصل لأن المانع لم يبع له إنما أذن له أن يتصرف، و لم يأذن له أن يبيع التصرف لغيره"[3].

خامسا: إيداع العامل مال القراض.

نصت المادة 49 من مجلة الأحكام العدلية: "من ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته".

ومن ضرورات التصرف في مال القراض آليات حفظه، فهل يملك العامل بمقتضى عقد القراض أن يودع أموال القراض أم لابد له من إذن خاص بذلك من رب المال؟

إختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

1/ الرأي الأول: إن رب المال إختار العامل بعينه للقراض بماله لمواصفات فيه فليس له إخراج المال من يده إلى غيره إلا لضرورة وإن لم يكن هناك ضرورة فهو كافل لتعديه لأنه لم يستأذن رب المال في الإبداع والضرورة هي التغيير الطارئ على العامل كهدم منزله أو سفره... و هو قول المالكية، جاء في المدونة: "أرأيت المقارض إذا أذنت له أن يبيع بالنقد أو بالنسيئة أيكون له أن يستودع غيره؟ قال لا إلا على خوف مثل ما يجوز لصاحب الوديعة الذي إستودعها، قلت: وهذا قول مالك؟ قال مالك في الوديعة أنه إن إستودعها غيره فهو ضامن إلا من عذر من خراب منزل أو إرادة سفر أو لا يكون منزله

---

[1]- **ترجمة الزركشي:** أبو عبد الله، بدر الدين، محمد بن بن بهادر بن عبد الله الزركشي المصريفقيه ومحدث وله مشاركة في علوم كثيرة ولد في القاهرة سنة 745هـ، رحل إلى حلب وأخذ عن الشيخ شهاب الدين الأذرعي وأخذ عن علماء حلب وسافر إلى دمشق وسمع الحديث من شيوخها، تتلمذ عليه الكثير، وعلى رأسهم: شمس الدين البرمادي ونجم الدين بن حجي الدمشقي، من أشهر تصانيفه: شرح الخرقي، توفي سنة 772 هـ. أنظر: شذرات الذهب ،ج6 ص225/224.

[2]- القاضي أبو يعلى، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، ط/مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، الأولى، 1405هـ/ 1985م. ج1 ص397.

[3]- محمد بن يوسف أطفيش ، شرح النيل، ج9 ص 591.

حرزا أو لا يكون عنده من يثق به فيستودعه فلا ضمان عليه، فمسألتك مثله... والقراض بمنزل الوديعة"[1].

و قال القاضي عبد الوهاب [2] : " و ليس للعامل أن يبضع و لا يودع إلا من ضرورة ، فإن فعل من غير ضرورة ضمن"[3].

2/ الرأي الثاني: ذهب الحنيفة والزيدية والإمامية والإباضية والحنابلة في رواية[4] إلى أن العامل يودع مال القراض بمقتضى عقد القراض لأنه من أعمال التجار المعهودة، وهو من ضرورات التصرف. وأميل إلى ترجيح الرأي الأول لأن قياس القراض على الوديعة في ذلك قياس مع فارق لأن قصد عقد الوديعة الحفظ فيراعي فيها شخصية الوديع بخلاف القراض فمنصب على الربح لا الحفظ.

وبقيام الأشخاص الإعتبارية الآن كالبنوك والمصارف والبريد ومعظم العمليات التجارية الآن تجعل هذه المؤسسات المالية وسائط ولا غنى عنها خاصة لدى الدول التي تريد ضبط حركة الأموال داخل الدارة الإقتصادية، وعليه إذا كانت هذه المؤسسات تقوم على أساس من الشرع ولا تتعامل بالربا جاز الإيداع عندها بقصد الحفظ أو الإحالة أما إذا كان بقصد الإتجار فلا بد من إذن خاص من رب المال وفي حدود ما يسمح به الشرع، إضافة إلى أن التنقل بالأموال من ضرورات التجارة والخشية عليها قائمة.

سادسا: سفر العامل بمال القراض.

وذلك في القراض المطلق وليس في المقيد وسيأتي بيانه، فهل العامل يملك السفر بمال القراض بمقتضى الإطلاق في عقد القراض أم لابد من إذن صاحب المال؟

---

[1]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج 5 ص 104.

[2]- **ترجمة القاضي عبد الوهاب**: هوالفقيه القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن نصربالبغدادي المالكي، ولد سنة 362هـ، أخذ عن ابن القصار وابن الجلاب وغيرهما. وأخذ عنه أبو بكر الخطيب البغدادي وأبو عبد الله المازري. من مؤلفاته: "الإشراف على مسائل الخلاف" و"عيون المسائل". توفي عام 422هـ. أنظر: ترتيب المدارك، ج7 ص227/220. الديباج المذهب، ص262/261.

[3]- القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن عمر البغدادي المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ط/ دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الأولى، 1420هـ/1999م، ج5 ص 416 .

[4]- البدائع، ج8 ص3607. المبسوط ،ج22 ص38. البحر الزخار،ج4 ص83. شرائع الإسلام، ج2 ص138/137. شرح النيل، ج10 ص344. المغني، ج5 ص122.

1/ الرأي الأول: ذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن من الحنفية و المالكية في المشهور[1] ورواية للمذهب الحنبلي والزيدية والإباضية[2] إلى جواز أن يسافر العامل بمال القراض قصد إنماءه بمطلق عقد القراض، شريطة الأمان عليه من الخطر ومالم يقيده رب المال بمكان بعينه أو يمنعه من السفر به، جاء في المدونة: "قلت: فإن دفعت إلى رجل مالا قراضا و لم أقل له إتجربه هاهنا ولا هاهنا، دفعت إليه المال وسكت عنه، أيكون له أن يتجربه في أي المواضع أحب، ويخرج به إلى أي البلدان شاء فيتجربه. قال: نعم عند مالك له أن يسافر به، قال: نعم إلا أن يكون نهاه وقال له رب المال حين دفع إليه المال بالفسطاط لا تخرج من أرض مصر ولا من الفسطاط"[3].

وقال الكاساني: "وللمضارب أن يسافر بالمال لأن المقصود من العقد إستنماء المال وهذا المقصود بالسفر أوفر. ولأن العقد صدر مطلقا عن المكان فيجري على إطلاقه، ولأن مأخذ الإسم دليل عليه"[4].

وقال صاحب النيل: "وإن لم يشترط رب المال عليه موضعا ولا أحدا ولا ناسا ولا طريقا ولا سلعة إتجر مع من شاء في أي سلعة وأخذ أي طريق شاء وينظر المصلحة واتجر حيث شاء"[5].

وقال ابن قدامة في المغني:" لأن الإذن المطلق ينصرف إلى ما جرت به العادة، والعادة جارية بالتجارة سفرا وحضرا"[6].

---

[1]- **المشهور عند المالكية** : هو ما رواه ابن القاسم عن الامام مالك في المدونة، أو هو ماقوى دليله، أو ما كثر قائله، أنظر: حاشية الدسوقي، ج1 ص20.

[2]- المدونة الكبرى، ج5 ص119. مواهب الجليل، ج5 ص364. حاشية الدسوقي، ج3 ص524. البدائع، ج6 ص88. البحر الزخار، ج4 ص83. شرح الأزهار، ج3 ص330. شرح النيل، ج10 ص337/336 .

[3]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج 5ص 119. ونفس المعنى: الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ،ج 3ص 524. وكذا: مواهب الجليل ، ج5ص 364 .

[4]- الكاساني ، بدائع البضائع ، ج 6ص 88 .

[5]- محمد بن يوسف اطفيش ، شرح النيل وشفاء العليل،ج10 ص 336 /338.

[6]- ابن قدامة ، المغني، ج5 ص 41 .

2/ الرأي الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة في رواية والإمامية وأبو يوسف من الحنفية وابن حبيب من المالكية[1]، إلى أنه لا يجوز للعامل السفر بمال القراض إلا بإذن من رب المال لا بمقتضى العقد، لملازمة المخاطر للسفر عادة وحيطة للعامل من الكفالة، لأن لو سافر دون إذن فعليه الكفالة لتعديه.

قال صاحب مغني المحتاج: "ولا يسافر بالمال ولو كان السفر قريبا والطريق أمنا ولا مؤنة في السفر بلا إذن من المالك لأن السفر مظنة الخطر"[2].

وكما قاس الفريق الأول جواز سفر العامل بمال القراض على سفر المودع بالوديعة، قاس الفريق الثاني على عدم جواز ذلك بدون إذن على الوكالة، لأن الوكيل لا يجوز له أن يسافر بمال موكله دون إذنه.

ويكفي عند الشافعية وعند الحنفية الإذن ولو دلالة بخلاف الإمامية وإبن حبيب من المالكية[3].

وقال ابن قدامة: "ولا يجوز له التغرير بالمال بغير إذن مالكه"[4].

والرأي الأول هو الراجح خاصة إذا توافر شرط الأمان، أما إذا كان السفر فيه مخاطرة غير معتادة فالأولى إذن رب المال حتى لا يترتب على العامل الكفالة. جاء في شرح النيل: "والمختار أنه إن عرف للمضارب أي عرفه صاحب المال أو عرفه سائر الناس معه بالمضاربة أو بمطلق التجر بالسفر إلى أماكن إعتيدت له واو في البحر ليضارب إليها على عادته بلا ضمان يلحقه... وإلا لزمه الإذن في التجر مع قطع البحر أو في التجر حيث يكره صاحب المال"[5].

الفرع الثاني: التصرفات التي يملكها العامل بمقتضى التفويض العام من صاحب العمل

قال الشيخ علي الخفيف: "ونوع لا يملكه إلا إذا فوض إليه العمل في المضاربة برأيه فقال له إعمل فيها برأيك أو كما ترى أو نحو ذلك"[6].

---

[1]- المهذب ،ج2 ص508 . نهاية المحتاج ، ج5 ص233/232 . مغني المحتاج ، ج2 ص317 . البدائع ،ج8 ص3608 . المغني ، ج5 ص151 . اللمعة الدمشقية ، ج4 ص215 . المنتقى ،ج5 ص173 .

[2]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص317.

[3]- البدائع ، ج6 ص88 . المنتقى ، ج5 ص173 . المهذب ، ج2 ص508 . اللمعة الدمشقية ، ج4 ص215 .

[4]- ابن قدامة ،المغني ، ج5 ص 151 .

[5]- أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص337/336 .

[6]- الشيخ على الخفيف ، الشركات في الفقه الاسلامي، ص85.

فهذه العبارات تفيد التفويض وإلإذن العام بالتصرف ، فما حدود هذا الإذن وما يصح به من تصرفات؟ نبحث ذلك فيما يلي: 1/ مقارضة العامل لغيره بمال القراض. 2/ وخلط مال القراض بغيره.3/والشركة بمال القراض.

أولا: مقارضة العامل لغيره بمال القراض.

هل للإعتبار الشخصي قصد في عقد القراض؟ أم أن رب المال هدفه تحقق الربح بذات الشخص أم بغيره مما يراه العامل الأول معينا على تحقق قصد القراض وهو الربح؟ وهل العامل الأول بإعطائه مال القراض للعامل الثاني يستحق الربح أم أنه لم يقدم عملا للقراض يمكنه من ذلك؟

إختلف الفقهاء في هذه المسألة وفروعها إلى الآراء التالية:

1/ الرأي الأول: التفويض العام يكفي العامل أن يقارض غيره بمال القراض على أن يشاركه في حصته من الربح على ما اتفق عليه. ولرب المال حصته كاملة بحسب عقد القراض الأول، وهو مذهب الحنفية والحنابلة في إحدى الروايتين والزيدية والإمامية في الراجح عندهم[1]. بحكم تغليبهم لقصد القراض وهو الربح، إضافة إلى أن العامل الأول قد وجد أن سبيل ذلك هو بمقارضة العامل الثاني لتجربته أو لموقعه في السوق أو لحذقه تجارة معينة...

قال الإمام الكاساني: "وأما القسم الذي للمضارب أن يعمله إذا قيل له: إعمل برأيك، وإن لم ينص عليه: فالمضاربة والشركة والخلط فله أن يدفع مال المضاربة مضاربة إلى غيره، وأن يشارك غيره في مال المضاربة شركة عنان، وأن يخلط مال المضاربة بمال نفسه إذا قال له رب المال: إعمل برأيك، وليس له أن يعمل شيئا من ذلك إذا لم يقل له ذلك.[2]

وقال ابن قدامة: "وإن قال: إعمل برأيك أو بما أراك الله، جاز له دفعه مضاربة، نص عليه لأنه قد يرى أن يدفعه إلى أبصر منه"[3].

---

[1] – بدائع الصنائع، ج6 ص 96/95. تبيين الحقائق، ج5 ص 59/58. المغني، ج5 ص161. البحر الزخار، ج4 ص 83. شرائع الإسلام، ج1 ص 219.

[2] – الكاساني ، البدائع ،ج6 ص 96/95.

[3] – ابن قدامة ، المغني ،ج 5 ، ص 162.

2/ الرأي الثاني: ذهب المالكية والشافعية في رواية والحنابلة في رواية والإمامية في رأي لهم والإباضية[1] إلى أن التفويض العام قاصر عن إباحة التصرف للعامل بالمقارضة بمال القراض بل لابد من إذن مستقل من رب المال في ذلك، لأن الإذن العام يشمل أنواع التجارة ولا يخرج رأس مال القراض من يد العامل إلى يد أخرى.

نص الباجي في المنتقى: "قال يحي: قال مالك في رجل أخذ من رجل مالا قراضا ثم دفعه إلى رجل أخر فعمل فيه قراضا بغير إذن صاحبه أنه ضامن للمال، إن نقص فعليه النقصان وإن ربح فلصاحب المال شرطه من الربح ثم يكون للذي عمل شرطه بما بقي من المال"[2].

يفهم من نص المالكية أن العامل الأول صح منه أن يقارض آخر بمال القراض الأول ولكن بإذن صريح من رب المال ومع ذلك لا يستحق حصة في الربح لأنه لم يعمل شيئا، والربح يكون لرب المال حسب شرطه في القراض الأول، والحصة الباقية للعامل الثاني. إضافة إلى تحمله الكفالة إذا قارض بدون إذن خاص من رب المال. وفي حال تعهده للعامل الثاني بحصة من الربح تمس حصة رب المال من الربح فعليه تحمل الزيادة ولا تنقص حصة صاحب المال بحسب الشرط الأول.

جاء في حاشية الدسوقي: "...حاصله أن عامل القراض إذا دفع المال لعامل آخر قراضا بغير إذن رب المال فإن حصل تلف أو خسر فالضمان من العامل الأول وإن حصل ربح فلا شيء للعامل الأول من الربح وإنما الربح للعامل الثاني ورب المال. ثم إن دخل العامل الأول مع الثاني على مثل ما دخل عليه الأول مع رب المال فظاهر، وإن دخل معه على أكثر مما دخل عليه مع رب المال فإن العامل الأول يغرم للعامل الثاني الزيادة، والربح للعامل الثاني مع رب المال ولا شيء للعامل الأول من الربح"[3].

وفي رواية الحنابلة نفس الأحكام تقريبا قال ابن قدامة: "وإن أذن رب المال في دفع المال مضاربة، جاز ذلك، نص عليه أحمد. ولا نعلم فيه خلافا ويكون العامل الأول وكيلا لرب المال في ذلك، فإذا دفعه إلى

---

[1]- المدونة الكبرى، ج5 ص104، وشرح مختصر خليل ج5 ص 365/361. المغني، ج 5 ص 162. مغني المحتاج ، ج2 ص314. شرح النيل، ج10 ص364.

[2]- الباجي ، المنتقي شرح الموطأ ، ج 5 ص 169.

[3]- الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج3 ص 473.

آخر و لم يشترط لنفسه شيئا من الربح، كان ذلك صحيحا، وإن شرط لنفسه شيئا من الربح لم يصح لأنه ليس من جهته مال ولا عمل، والربح إنما يستحق بواحد منهما"[1].

3/ الرأي الثالث: وذهب الشافعية في الراجح عندهم إلى عدم جواز القراض الثاني، فلا يجوز للعامل في القراض أن يقارض غيره بنفس مال القراض الأول ولو بإذن صريح ومستقل من رب المال.

قال الخطيب الشربيني: "...لأن القراض على خلاف القياس، وموضوعه أن يكون أحد العاقدين مالكا لا عمل له والآخر عاملا ولو متعددا لا ملك له، وهذا يدور بين عاملين فلا يصح"[2]. وإن تم فللعامل الثاني أجرة المثل ولا شيء للعامل الأول لأنه لم يقدم شيئا والربح كله لرب المال، جاء في نهاية المحتاج: "ولو قارض العامل شخصا آخر بإذن المالك، ليشاركه ذلك الآخر في العمل والربح لم يجز في الأصح... ومحل المنع بالنسبة للثاني، أما الأول فالقراض باق في حقه، فإن تصرف الثاني فله أجرة المثل، والربح كله للمالك ولا شيء للعامل الأول حيث لم يعمل شيئا"[3].

إن رب المال حين دفع ماله إلى المقارض ليتجر فيه إنما قصده لأمانته وحذقه، وعليه فشخصية المقارض هي محل إعتبار عند صاحب المال. كذلك يستحق المقارض الثاني نصيبا من الربح في القراض الثاني نظير عمله فيصير شريكا في الربح، وإن كان من حصة المقارض الأول، إل أنه لم يكن بإذن من صاحب المال وهذا لا يصح. إضافة إلى أن المقارض كالوكيل بالبيع، الذي ليس أن يوكل غيره إلا بأمر من رب المال. وعليه فقول رب المال "إعمل فيه برأيك" يعني كيفية المقارضة، وليس الخروج بها إلى مقارضة أخرى بغير إذن.

ولذلك كله كان رأي المالكية ومن وافقهم ظاهر الرجحان، وإن رأى المقارض تحقق الربح بمقارضة آخر بنفس مال القراض الأول فلا بد له من إذن خاص بذلك وإلا فعليه الكفالة لتعديه.

ثانيا: خلط العامل لمال القراض بماله أو بغيره.

---

[1] – ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 50.

[2] – الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 314.

[3] – الرملي ، نهاية المحتاج ، ج 5 ص 227.

أوهل يجوز للعامل أن يكون شريكا وعاملا في آن؟ وهل تصح الممازجة بين عقدين الشركة والقراض في آن؟ وإن تم ذلك هل هو بمجرد العقد أم بالتفويض العام أم لا بد من تصريح خاص من رب المال؟ وكيف تكون الحصة في الربح حينئذ؟ وهل تحول العامل إلى عامل وشريك يقوي مركزه في القراض وتصح منه تصرفات لم تصح بصفته الأولى فقط؟

إختلف الفقهاء في هذا الموضوع إلى ثلاثة إتجاهات:

1/ الإتجاه الأول: يرى جواز خلط مال القراض بمال العامل أو بغيره بمقتضى العقد دون الحاجة إلى تفويض عام ولا إذن صريح بذلك بل إن المالكية وهم أصحاب هذا الإتجاه رغبوا في الخلط إذا خشي العامل من تقديم ماله أو مال القراض في مقابلة تقلبات السوق رخصا وغلاء.

جاء في المدونة: "قلت لابن القاسم: أرأيت الرجل يدفع إلى الرجل المال للقراض فيعمل به وله مال يتجر به لنفسه فيخاف إن قدم ماله وأخر مال الرجل وقع الرخص في الأول أو يخاف أن يقدم مال الرجل ويؤخر ماله فيقع الرخص في الآخر، فكيف تأمره أن يعمل؟ قال: الصواب من ذلك أن يخلطهما، ثم يشتري بهما جميعا. قلت أرأيت إن لم يشترط رب المال أن يخلط مالي بماله. فخلطت ماله بمالي أأضمن له قال: قال مالك: لا تضمن له. قلت أرأيت إن إشتريت بمال القراض وبمال عندي من غير أن يكون إشترط علي رب المال أن أخلطه بمالي أيجوز هذا ؟ قال : لا بأس بذلك ، كذلك قال لي مالك"[1].

وقال الخرشي: "وجاز للعامل خلطه من غير شرط... وخلط مال القراض هو الصواب إن خاف العامل بتقديم أحد المالين في البيع والشراء رخصا للمال الآخر"[2].

2/ الإتجاه الثاني: يرى عدم جواز خلط مال القراض بمقتضى العقد ولا بالإذن العام بل لابد من إذن صريح ومستقل وهو مذهب الشافعية والإباضية ورواية عن الإمامية[3].

---

[1]- المدونة الكبرى ، ج5 ص 103/102. الأزهري، جواهر الأ كليل، ج2 ص 173 . مواهب الجليل، ج5 ص 367.

[2]- علي الخرشي ، الخرشي ، ج6 ص 210.

[3]- الرافعي ، فتح العزيز ، ج12 ص 97/96. شرح النيل ، ج10 ص 363 /367. شرائع الإسلام ، ج2 ص 140 .

قال الشيخ المطيعي الشافعي[1]: "والمطلوب منه أن لا يخلط ماله بمال القراض وعليه تمييز كل واحد من المالين، فإن خلطهما فعلى ضربين: أحدهما أن يكون بإذن رب المال فيجوز ويصير شريكا ومضاربا... والثاني أن يخلط المالين بغير إذن رب المال فيبطل القراض لأنه يصير كالعادل به عن حكمه"[2].

وجاء في النيل: "وفي التاج: أنه يخلط أموال الناس ما لم ينهوه وقيل لا يخلط ولو ماله إلا بإذنهم..."[3]، فالخلط عند أصحاب هذا الرأي ليس داخلا في العقد ولا من أعمال التجارة فكان لا بد له من إذن خاص وإلا لم يصح.

3/ الإتجاه الثالث: يجوز الخلط لا بمقتضى العقد وإنما بالتفويض العام لأنه من عادة التجار وفيه مصالح لطرفي العقد وكلما تعضد رأس المال كان الربح أوفر، و هو قول الحنفية و الحنابلة و الزيدية و رواية عن الإمامية[4].

قال ابن قدامة: "وليس له أن يخلط مال الشركة بماله ولا مال غيره، لأنه يتضمن إيجاب حقوق في المال، وليس هو من التجارة المأذون فيها"[5].

وقال ابن قدامة أيضا: "وليس له أن يخلط مال المضاربة بماله... فإن قال له إعمل برأيك جاز له ذاك... أنه قد يري الخلط أصلح فيدخل في قوله اعمل برأيك"[6].

---

[1]- **ترجمة المطيعي**: محمد نجيب المطيعي، من علماء مصر، ولد بالطوابية من صعيد مصر، وتعلم بالإسكندرية على علمائها، ثم استقر بالقاهرة، واشتغل بالدعوة والخطابة والجهاد ضد الإستعمار البريطاني، إشترك في تحرير مجلة مصر الفتاة، له مصنفات في علم الحديث، واشتهر بتحقيقه للمجموع للنووي وتكملته له في 7 مجلدات، وعمل في السودان رئيسا لقسم السنة بجامعة أم درمان، ثم استقر بالمملكة العربية السعودية إماما وخطيبا لمسجد أبي بكر الصديق بجدة، وله دروس مسجلة في شرح صحيح البخاري وتفسير القرآن الكريم، توفي بجدة ودفن بالمدينة المنورة رحمه الله عام 1406هـ. الموقع الإلكتروني للشبكة الفقهية.

[2]- الشيخ محمد نجيب المطيعي، التكملة الثانية ، ومعها فتح العزيز، شرح الوجيز، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.، ج14 ص382/383.

[3]- أطفيش، شرح النيل، ج10 ص 363/364.

[4]- البدائع، ج6 ص95/96. المغني ، ج5 ص130/ 136. شرح منتهى الإرادات، ج2 ص323. البحر الزخار، ج4 ص83. مفتاح الكرامة، ج7 ص421.

[5]- ابن قدامة، المغني ، ج5 ص 130.

[6]- ابن قدامة ، المرجع نفسه ، ج5 ص 162.

وقال الكاساني: "وأما الخلط فلأنه يوجب في مال رب المال حقا لغيره فلا يجوز إلا بإذنه وإن لم يقل له ذلك"[1].

وإذا حدث خلط لمال القراض سواء بمقتضى العقد أو بالإذن العام أو بتصريح خاص فيجب التمييز بين العقدين الشركة والقراض. فيأخذ ربح الشركة بحسب نسبة المشاركة بالأموال ثم يقسم ربح القراض بحسب الحصة المتفق عليها وبعد تسليم رأس المال لصاحبه وبعد التنضيض.[2]

ومذهب المالكية ومن وافقهم ظاهر الرجحان لأن العامل في القراض يعمل ماهو من عادة التجار وما فيه مصلحة القراض، ولا يحتاج إلى إذن خاص بالخلط وتفويضا عاما بذلك بل بمقتضى العقد. خاصة مع الهزات التي تعرفها الأسواق، فإن رأى خلال ممارسته القراض مصلحة في الخلط باشرة دون الرجوع إلى رب المال.

ويرى الدكتورالهادي السعيد عرفة خلاف هذا الرأي بحجة أن الخلط بمقتضى عقد القراض يترتب عليه إيجاب حق للغير في مال القراض بلا إذن رب المال وهذا لا يجوز، ولكنه رجح الرأي القائل بجواز "الخلط بالتفويض أو بالإذن العام"[3].

ويرد على إعتراضه ان الحصة الخاصة بربح القراض تؤخذ بعد تصفية ربح الشركة بحسب نسبة المساهمة فيها ثم يقسم ربح القراض بين العامل ورب المال بحسب ما إتفقا عليه.

لكن الدكتورة نجلاء شكري رجحت رأي المالكية شريطة وجود قرينة تدل على رضا المالك، أو وجد عرف جاربذلك أوعادة معمول بها. أما في حالة غياب هذه القرائن فتميل إلى ترجيح رأي الحنفية والذي يعتبر أن الخلط ليس من مقتضيات العقد.[4]

ثالثا: مشاركة العامل بمال القراض.

---

[1]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6 ص 92 .

[2]- جواهل الإكليل شرح مختصر خليل، ج2 ص172. و حاشية الدسوقي، ج3 ص 478. وحاشية الدسوقي، ج3 ص 478. الخرشي، ج5 ص245. بدائع الصنائع، ج6 ص94. كشاف القناع، ج2 ص 265.

[3]- د. الهادي السعيد عرفة ، المرجع السابق ، ص242/241 .

[4]- د. نجلاء شكري عبد اللطيف سلمان ، المرجع السابق ، ص274/273 .

هل يجوز للعامل أن يحول رأس مال القراض كله أو بعضه إلى حصة في شركة مع آخر؟ وهل مقتضى العقد أو التفويض العام يخول له ذلك أم لا بد من إذن خاص بذلك؟ بحكم أن الشريك الجديد وبحكم الشركة يتصرف في رأس مال القراض مع حصته في الشركة دون علم رب المال؟

1/ الرأي الأول: ذهب الحنفية والحنابلة والزيدية[1] إلى أن العامل يملك بالتفويض العام مشاركة غيره برأس مال القراض كله أو بعضه ويصبح العامل مقارضا من جهة ومشاركا من جهة ثانية لأن في ذلك تقوية لرأس المال وبقدره يدر الربح وفي هذا نفع للعامل وصاحب المال إضافة لكونه من عادة التجار وصنيعهم.

قال ابن قدامة :" وهكذا القول في المشاركة به ليس له فعلها إلا أن يقول إعمل برأيك فيملكها"[2].

وقال الكاساني : " ... فله أن يشارك غيره في مال المضاربة شركة عنان"[3].

2/ الرأي الثاني: وذهب المالكية والشافعية حسب ما نص عليه ابن قدامة [4] إلى إلزام صريح من رب المال لجواز مشاركته بمال القراض وإلا فعليه الكفالة لتعديه.

جاء في المدونة: "لا يجوز للعامل أن يشارك بالقراض إلا بأمر رب المال"[5].

وقال الشيخ عليش: "لا يجوز للعامل أن يشارك بمال القراض أحدا وإن عملا جميعا. فإن فعل ضمنه، ولا يجوز أن يشارك عاملا أخر لرب المال كما لا يستودع المودع الوديعة عند من لربها عنده وديعة ولا عند غيره . فهذا إن شارك كأنه أودع غيره"[6].

وتصفية ربح الشركة أو لا بحسب المشاركة في رأس مالها ثم يقسم ربح القراض بحسب الحصة المتفق عليها بين رب المال والعامل في عقد القراض، والوضيعة كذلك.

---

[1]- البدائع ، ج6 ص 96/95 . المغني ، ج5 ص 132. حدائق الأزهار، ج3 ص 232.

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 162.

[3]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص 95.

[4]- ابن قدامة ، المغني ، ج 5 ص 162.

[5]- الإمام مالك، المدونة الكبرى، ج5 ص 104.

[6]- محمد عليش، منح الجليل ،ج3 ص 682 .

والرأي الثاني هو الراجح، لأن الشركة عقد آخر غير القراض وأعم منه لأنها شركة في رأس المال بينما القراض شركة في الربح الناتج، والربح ثمرة و رأس المال أصل. ولذلك رجحنا من قبل جواز خلط ماله بمال القراض بمقتضى العقد، لأن القراض منصب على شخص العامل بعينه بخلاف الشركة.

الفرع الثالث: التصرفات التي لا يملكها العامل إلا بالنص عليها صراحة في العقد أو بالإذن الصريح من رب المال:

بعد تعرضنا للتصرفات التي يملكها العامل بمقتضى العقد والتي يملكها بالإذن العام نعرض فيما يلي التصرفات التي لا يملكها العامل إلا بالنص عليها في عقد القراض أو بالإذن الصريح من رب المال لأنها ليست من عادة التجار ولا من متطلبات العقد وقد تلحق أضرارا برب المال أو بالربح مقصد القراض، تتمثل في:

1/ التبرع والمحاباة بمال القراض.

2/ الإستدانة على مال القراض.

قال الشيخ علي الخفيف: "ونوع لا يملكه المضارب إلا بالنص عليه صريحا كالتبرعات مثل الهبة والمحاباة في البيع والشراء بما لا يتغابن به التجار، والإقراض والشراء بالأصل عند بعض الفقهاء، والشراء بأكثر من رأس المال والربح عند أكثر الفقهاء لأن ذلك ليس من أعمال التجارة أو لا يتناوله التوكيل ولا التفويض، لأن التفويض إذا كان فإنما هو في أعمال التجارة لا في غيرها"[1].

أولا: التبرع[2] والمحاباة بمال القراض .

---

[1] – الشيخ على الخفيف،الشركات في الفقه الإسلامي، ص85.

[2] – ينقسم العقد باعتبار كونه يتضمن تمليكا أو إسقاطا إلى قسمين:

أولا: عقود التمليكات والغرض منها تمليك عين المال أو منفعته بعوض أو بدونه، ويتفرع إلى فرعين:

أ/ **المعاوضات**: وهي ما كان التمليك فيها بمقابل.

ب/ عقود التبرعات: ما كان التمليك فيها من غير مقابل مثل الهبة والصدقة والوصية والوقف والإعارة.

ثانيا: عقود الإسقاطات: والغرض منها إسقاط حق من الحقوق بمقابل أو من دونه. محمد علي القره داغي، الرضا في العقود، ج1 ص151.

نصت المادة 96 من مجلة الأحكام العدلية: "لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه". والعامل وكيل عند رب المال وليس مالكا له فلا يجوز له أن يتصرف تصرفا فيه تبرع إلا بإذن صريح من صاحب المال – مما يؤثر على مال القراض والربح– سواء أكان ذلك في العقد أم بتصريح مستقل.

إضافة إلى أن التبرع ليس من أعمال التجارة ولا ملحقا بها حتى يصح بمجرد الإذن العام. قال الكاساني: "ومال الغير لا يحتمل التبرع وكذلك الهبة والصدقة لأن كل واحد منها تبرع"[1].

وهذا باتفاق الفقهاء[2] وأجاز المالكية والإباضية للعامل أن يهب أو يتصدق بالشيء اليسير الذي جرت العادة بالتسامح فيه وعدم المشاحة[3]، مثل العمولات البسيطة التي تقدم لأصحاب الخدمات في الفنادق والمطاعم وأدلاء الأسواق...جاء في شرح النيل: "وفعل المقارض في المال من مصلحة إحتيج لها أي إحتاج لها مال القراض أوإحتاج المقارض إليها في مال القراض ككراء دال بأن يعطي الأجرة لمن يدله على من عنده شيئ يبيعه له، أويدله على من يريد شيئا يشتريه من المقارض، أويدله على السعر أو الرخص والغلاء..."[4].

ثانيا: الإستدانة على مال القراض: يقصد بالإستدانة على مال القراض أن يشتري العامل بأكثر من رأس مال القراض، أو يشتري بنقد وليس معه إلا عروضا إلى أن يبيعها، أو يشتري بكل رأس مال القراض ويستدين على الخدمات المرافقة له من نقل وتخزين... إختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة:

أ/ **الرأي الأول:** ذهب الحنفية والشافعية[5] إلى أن العامل لا تصح منه الإستدانة على مال القراض إلا بإذن صريح ومستقل من صاحب المال وفي هذا قال الكاساني: "إثبات زيادة في رأس المال من غير رضا رب المال، بل فيه زيادة ضمان على رب المال من غير رضاه، لأن ثمن المشترى برأس المال في باب المضاربة مضمون على رب المال بدليل أن المضارب لو اشترى برأس المال ثم هلك المشتري قبل التسليم

---

[1]– الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج8 ص3617.

[2]– الحنفية والمالكية والشافعلية والحنابلة والزيدية والإمامية والإباضية، مراجع المذاهب في الموضوع: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 538. ومغني المحتاج، ج2 ص317. وشرح الأزهار، ج3 ص 341. وكذا شرح النيل، ج8 ص343.

[3]– الخرشي، شرح الخرشي، ج6 ص 226. وكذا شرح منح الجليل، ج3 ص 705. شرح النيل، ج10 ص343.

[4]– أطيفش ، شرح النيل ، ج10 ص343 .

[5]– بدائع الصنائع ، ج6 ص 90. مغني المحتاج ، ج2 ص 316. نهاية المحتاج، ج5 ص231.

فإن المضارب يرجع إلى رب المال بمثله، فلو جوزنا الإستدانة على المضاربة لألزمناه زيادة ضمان لم يرض به، وهذا لا يجوز"[1].

وهو كذلك رواية عن الإمامية[2] والإباضية[3].

فإذا أذن رب المال للعامل بالإستدانة صارا شريكين في شركة وجوه[4] وضمانه عليهما وهذا عند الحنفية، قال الكاساني: "وإذا أذن للمضارب أن يستدين على مال المضاربة جاز له الإستدانة، وما يستدينه يكون بينهما شركة وجوه، وكان المشترى بينهما نصفين لأنه لا يمكن أن يجعل المشترى بالدين مضاربة، لأن المضاربة لا تجوز إلا في مال عين فتجعل شركة وجوه... وإذا صارت هذه شركة وجوه صار الثمن دينا عليهما من غير مضاربة"[5].

وخالفهم الجمهور[6] وقالوا أن إستدانة العامل على مال القراض بإذن صريح تلحق المال المستدان بالقراض بالقراض على الشرط السابق لأن ذمـــة رب المال هي التي عمرت و كأنه أضاف مبلغا جديدا لرأس مال القراض

وهو بالشرط عند المالكية[7].

---

[1]- الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6 ص 90 .

[2]- وجاء في شرائع الإسلام للحلي: "وبمقتضى إطلاق الإذن البيع نقدا بثمن المثل من نقد البلد ولو خالف لم يمض إلا مع إجازة المالك. وكذا يجب أن يشتري بعين المال، ولو اشترى في الذمة لا معه و لم يذكر المالك تعلق الثمن بذمته ظاهرا"، ج1 ص 217.

[3]- وجاء في شرح النيل: "ولا يداين المقارض أي لا يأخذ الدين لمال القراض إلى ما بيده من مال القراض بلا إذن من صاحب المال ولو صلاحا لمال القراض مثل نفقة الخدم والدواب و ألا ثمن وغير ذلك من كل ما احتاج إليه مال القراض... فإن أخذه بدونه أي بدون الإذن فالربح بينهما على ما اتفقا عليه والوضيعة عليه أي الخسارة أي يضمن ما نقص عن رأس المال"، ج10 ص370/369.

[4] **شركة الوجوه**: "وتسمى كذلك شركة المفاليس أو شركة على الذمم، وهي أن يشترك وجيهان عند الناس، من غير أن يكون لهما رأس مال، على أن يشتريا في ذممهما بالنسيئة ويبيعا بالنقد". أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص801.

[5]- الكاساني، البدائع ، ج6 ص90.

[6]- بدائع الصنائع، ج6 ص90. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص528. المغني، ج5 ص158. مغني المحتاج، ج2 ص317. البحر الزخار، ج4 ص84. اللمعة الدمشقية، ج4 ص218. شرح النيل، ج10 ص371/370.

[7]- قال ابن رشد: "وإختلفوا في العامل يستدين ما لا فيتجر به مع مال القراض، فقال مالك: "ذلك لا يجوز. وقال الشافعي وأبو حنيفة حنيفة ذلك جائز، ويكون الربح بينهما على شرطهما، وحجة مالك أنه كما لا يجوز أن يستدين على المقارضة، كذلك لا يجوز له أن يأخذ دينا فيها". بداية المجتهد، ج2 ص 638.

قال الشيخ علي الخفيف: "ونتيجة هذه الأقوال أن ذلك جائز بالإذن عند الحنابلة والمالكية والشافعية وكل ما يشتريه قراضا عند ذلك، خلافا للحنفية إذ جعلوه شركة وجوه عند الإذن على ما مر"[1].

ب/ الرأي الثاني: وذهب الحنابلة في رأي عندهم إلى أن الإذن العام كاف العامل بالإستدانة على مال القراض لأن تصرف العامل كتصرف الشريك في شركة العنان ولذلك لا يصح منه الإستدانة لأنه زيادة على رأس المال الذي تم الإتفاق عليه في العقد، وكل ما اشتراه له ربحه وخسارته إلا إن أذن له رب المال أو فوضه لرأيه صح ذلك[2].

ج/ الرأي الثالث: وذهب المالكية إلى عدم جواز الإستدانة على مال القراض مطلقا ولو بإذن صريح من رب المال." فإن فعل ضمن ما إشتراه، وكان ربحه له خاصة كما لا يجوز له أن يشتري له بأكثر من مال القراض نقدا أو إلى أجل، فإن فعل كان ما يشتريه شركة بينه وبين رب المال بنسبة ما لكل فيه أي أنه يكون للمقارض بنسبة ما زاد على مال القراض وهذا إذا لم يرض رب المال. أما إذا رضي بتصرفه هذا جاز على القراض ودفع له رب المال ثمن ما إشتراه ويكون ذلك قراضا"[3].

جاء في التاج والإكليل: "شراؤه بالدين على القراض أويتسلف عليه لا يجوز أذن فيه رب المال أم لم يأذن وكيف يأخذ ربح ما يضمنه العامل في ذمته"[4]. فإذا أجاز رب المال الإستدانة ودفع ثمنها دخل المشترى في في المضاربة وإن لم يدفع ثمنها كان الشراء للعامل والمشترى ملكا خاصا له وله ربحه وعليه وضيعته[5] وذلك لنهي الرسول عن ربح ما لم يضمن. فعن عمروبن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهما قال:

---

[1]- الشيخ علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي ، ص 85.

[2]- البهوتي ، كشاف القناع ، ج4 ص256.

[3]- أنظر: الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص529. علي الخفيف ، المرجع نفسه، ص 84.

وقال الخرشي مفرقا بين البيع والشراء نسيئة: "والفرق أن بيعه بالدين فيه تعريض لإتلاف المال وهو من حق ربه فإذا أذن له جاز. أما شراؤه بالدين فإنه يكون ضامنا، فالربح له ولا شيء منه لرب المال لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن فكيف يأخذ رب المال ما لم يضمن العامل في ذمته". شرح الخرشي، ج6 ص216. وكذا حاشية الدسوقي، ج3 ص 482.

[4]- الشيخ أبو عبد الله بن محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي ، على هامش مواهب الجليل شرح مختصر خليل، التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثالثة، 1413هـ/1992م، ج5 ص366. وكذا الخرشي، المجلد الثالث، ج6 ص216.

[5]- الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج3 ص 528.

"قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلا رِبْحُ مَا لَمْ يَضْمَنْ، وَلا بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ"[1].

الفرع الرابع: التصرفات التي لا يملكها العامل حتى بإذن صاحب المال

القراض عقد على تجر، ولا تجارة إلا بالبيع والشراء، وذلك بشراء ما يملك قبضه أي ما كان مالا متقوما ثم بيعه والتصرف فيه، وعليه لا يصح تصرف العامل ولو بإذن رب المال في ما لا يدخل تحت ما سبق لأنه يؤدي إلى الضرر وضياع رأس المال، وعليه لا يجوز له ما يلي: **أولا/** شراء ما لا يملك إلا بالقبض. **ثانيا/** شراء ما لا يجوز بيعه بعد قبضه.

أولا: شراء ما لا يملك[2] إلا بالقبض.

تصرفات العامل في القراض مقيدة بالمشروعية، وشراء ما لا يملك بالقبض كالميتة والدم ولحم الخنزير والخمر لا يجوز لأنه من شروط المبيع أن يكون مالا متقوما، وبالتالي فلا ينعقد بيع ما ليس مالا كالميتة والدم وما ليس متقوما شرعا كالخمر والخنزير في حق المسلم وهي متقومة في حق غير المسلمين.

وما دامت غير قابلة للتملك فهي غير قابلة للبيع وبالتالي لا ربح، وهذا يغيب قصد القراض، فإن إشترى العامل شيئا منها كان مشتريا لنفسه ويكفل ما دفعه من مال القراض. وإن كان العامل ذميا أو مستأمنا وإشترى خمرا أو خنزيرا صح قراضه عند أبي حنيفة[3] وربحه أما رب المال المسلم فيتصدق بحصته

---

[1]- رواه أبو داوود في كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ماليس عنده، حديث رقم 3504، ج3 ص283. ورواه الترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عندك، حديث رقم 1234، ج3 ص536/535. ورواه النسائي في كتاب البيوع، باب سلف وبيع، وباب شرطان في بيع، ج7 ص295/288. ورواه إبن ماجة في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ماليس عندك، حديث رقم 2188، ج2 ص838/837.

[2]- **الملكية** : "علاقة بين الإنسان والمال أقرها الشرع تجعله مختصا به، ويتصرف فيه بكل التصرفات ما لم يوجد مانع من التصرف". د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج5 ص489.

[3]- البدائع ، ج8 ص2630 . المهذب ، ج14 ص377 .

في ربح بيع ما لا يتقوم وخالفه الصاحبان وأبطلوا القراض وهذا قول الجمهور[1]، ومالك يكره مقارضة غير المسلم لجهله بالحلال والحرام[2].

قال الإمام الرخسي: "وإذا دفع المسلم إلى النصراني مالا مضاربة بالنصف فهو جائز لأن المضاربة من المعاملات وأهل الذمة في ذلك كالمسلمين إلا أنه مكروه لأنه جاهل بشرائع الإسلام... فإن إتجر في الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة من قبل أبي حنيفة وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربح، وعندهما تصرفه في الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة... والمضارب لا يشتري بمال المضاربة ما لا يمكنه بيعه"[3].

ويتفق قول الصاحبين مع ما ذهب إليه الشافعي[4] وما قال به الحنابلة.

قال ابن قدامة: "وليس له أن يشتري خمرا ولا خنزيرا، سواء كانا مسلمين أو كان أحدهما مسلما والأخر ذميا فإن فعل فعليه الضمان"[5].

وعليه فتصرف العامل فيما ليس بمال باطل شرعا باتفاق وكذا بالنسبة للمال غير المتقوم بالنسبة للمسلم، وخالف أبو حنيفة[6] إذا كان العامل غير مسلم لأن غير المقوم يختلف بيننا وبينهم، قال ابن قدامة: "ولنا: أنه إذا كان العامل مسلما فقد إشترى خمرا ولا يصح أن يشتري خمرا ولا يبيعه، وإن كان ذميا فقد إشترى للمسلم ما لا يصح أن يملكه إبتداء، فلا يصح كما لو إشترى خنزيرا،ولأن الخمر محرمة فلا يصح شراؤها له كالخنزير والميتة، لأن ما لا يجوز بيعه لا يجوز شراؤه، كالميتة والدم، وكل ما جاز في الشركة جاز في المضاربة، وما جاز في المضاربة جاز في الشركة... ومبنى كل واحد منهما على الوكالة والأمانة"[7].

---

[1]- تبيّين الحقائق، ج5 ص57. وتكملة فتح القدير، ج8 ص 473. والشرح الصغير، ج3 ص 697/696. والمهذب، ج1 ص387. والمغني، ج5 ص44/43. وشرح النيل، ج10 ص364.

[2]- الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص107 .

[3]- الرخسي ، المبسوط ، ج22 ، ص6.

[4]- الرافعي ، فتح العزيز ، ج17 ، ص95.

[5]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ، ص 46/45.

[6]- الكاساني ، البدائع ، ج8 ص2630 .

[7]- ابن قدامة ، المرجع نفسه ، ج5 ص51 .

ثانيا/ شراء مالا يجوز بيعه بعد قبضه.

ويمثل له الفقهاء الأوائل بشراء ذا رحم محرم أي شراء عبد من ذوات أرحام صاحب المال. فإن المشترى لا يكون للمقارضة وإنما يقع على العامل كأنما إشتراه لنفسه لأنه لو أشترى للمقارضة كان العنق على رب المال لا يقدر على بيعه[1] وهو مذهب الأحناف[2] وخالفهم الشافعية والحنابلة وقالوا يصح بالإذن الصريح[3].

فهذه التصرفات التي حرمها الشرع لاتجوز بحال من المقارض بإذن أو بغيره لأن المنع فيها إنما هو حق لله تعالى. ويلحق بهذا كل المعاملات المعاصرة التي ثبت تحريمها كالمقارضة في البورصة[4] لأنها مبنية على المراهنات على أسعار المستقبل. وكذا التأمين[5] التجاري، أما التأمين التعاوني إذا كان قسطه تبرعا فيجوز بإيجازه صريحة من رب المال، والتأمين التجاري إن كان مفروضا كما في بعض الدول صح بأبسط صوره لأنه محرم شرعا.

---

[1]- الشيرازي ، المهذب ، ج14 ص377.

[2]- الكاساني ، بدائع الصنائع ج8 ص3630 . المهذب مع تكملة المجموع ، ج14 ص377 .

[3]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص162. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج5 ص232.

[4]- **البورصة**: "سوق تجري فيها عمليات بيع وشراء مؤجلة البدلين، لايريد البائع من ورائها تسليم مابا ع ولا المشتري تسليم ما إشترى، وإنما تنتهي هذه العمليات إلى مجرد دفع فروق الأسعار". أ.د.وهب الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص483.

[5]- **التأمين**: "عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له – المسأمن– أو إلى المستفيد الذي إشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال، المال، في حال وقوع الحادث، وذلك مقابل قسط يؤديه المؤمن له إلى المؤمن. وهو نوعان:

أ/ تأمين تجاري: أو التأمين ذو القسط الثابت.

ب/ تأمين تعاوني: وهو أن يشترك مجموعة من الأشخاص بدغفع مبلغ معين، ثم يؤدى من الإشتراكات تعويض لمن يصيبه الضرر". أ.د. وهب الزحيلي، المرجع نفسه، ص270 .

المطلب الثاني

حقوق[1] العامل ورب المال في القراض

وهي الآثار والمصالح المترتبة شرعا على عقد القراض، وتتمثل أساسا في حق كلا العاقدين في الربح وهو مقصد القراض، وقد أسلفنا الكلام فيه عند حديثنا عن أركان عقد القراض ولكن سنفصل الآن في كيفية إقتسام الربح؟ ومتى يكون ذلك؟ وإذا ضاع جزء من رأس المال قبل بدء عمل العامل في القراض، أو نقصانه بسبب إسترداد رب المال لجزء منه كيف يكون الربح؟ إضافة إلى النفقات المترتبة على العمل في القراض، على من تقع؟ على العامل؟ أم رب المال؟ أم على القراض؟ وسنبحث ذلك في ما يلي:

أولا/ حق العامل ورب المال في الربح. ثانيا/ حق العامل في النفقة.

الفرع الأول: حق العامل ورب المال في الربح.

وهو من الحقوق المشتركة[2] بين العامل ورب المال على حسب ما إشترطاه في عقد القراض. وإن لم يكن هناك ربح أوكانت هناك خسارة فليس للعامل شيء وليس عليه شيء ما لم يكن متعديا أومقصرا. ولرب المال حصته في الربح وعليه الوضيعة في الخسارة وله رأس المال أو ما بقي منه في هذه الحالة. فمتى يقسم[3]

---

[1]- **الحق لغة** : "الأمر الثابت الموجود". الفيومي، المرجع السابق ، ج1 ص197/198 .

إصطلاحا: "كل ما هو ثابت ثبوتا شرعيا أي بحكم الشارع وإقراره". أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص9.

وعرّفه علي الخفيف: "هو ما ثبت بإقرار الشارع وأضفى عليه حمايته". الملكية في الشريعة الإسلامية، ط/معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، 1969م، ج1 ص6. وعرّفه مصطفى الزرقا: "هوإختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا". مذكرات الحق والذمة، ص36 نقلا عن الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص9.

الحق في القانون: "إنه الصلة التي تكون بين طرفين منطوية على مصلحة يحميها المشرع". ومنه **حقوق العقد**: "وهو الغرض والغاية منه أو هو الأثر المترتب على التصرف الشرعي". أ. د.وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج4 ص399 .

[2]- يقول الشيخ علي الخفيف: "المضاربة عقد على الشركة في الربح ، على أن يكون العمل على المضارب، فرب المال فيها يستحق الربح بماله والمضارب يستحق الربح فيها بعمله. وبناء على ذلك يكون الربح مشتركا بينهما على شرطهما الذي يتم الإتفاق عليه"، الشركات في الفقه الإسلامي. ص 85.

[3]- **القسمة لغة**: هي إقرار النصيب أو التفريق. الفيومي ، المرجع نفسه ، ص690 .

إصطلاحا: عرّفتها المادة 1114 من مجلة الأحكام العدلية: "هي تعيين الحصة الشائعة". **وعرفها الأحناف**: "جمعه نصيب شائع في مكان معين أو مخصوص". الزيلعي، تبيين الحقائق، ج5 ص 264. **وعرّفها المالكية**: "هي نصيب كل شريك في مشاع". الشرح

الربح؟ وكيف يقسم؟ وما هي حالاته؟ ومتى يملك العاقدان حقهما في الربح؟ هل بمجرد ظهوره أم بعد القسمة؟

الربح هو كل زيادة في رأس المال بعد نضوضه[1]. والشركة فيه لا تتحقق إلا بعد ظهوره وثبوت ملك العامل لحصته منه وقد إختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

أ/ **الرأي الأول**: وهو مذهب الحنفية في قول[2] والمالكية والشافعية في الأظهرعندهم[3] وبعض الزيدية والإمامية في الأظهروالجعفرية والإباضية[4] إلى أنه لا قسمة حتى يقبض رب المال رأس ماله وعندئذ يثبت ملك العامل في القراض لحصته مستقرا لازما. لأنه لو كان هناك ربح وخسارة جبر الخسران من الربح باتفاق.

قال الإمام الكاساني: "وإنما يظهر الربح بالقسمة ، وشرط جواز القسمة قبض رأس المال، فلا تصح قسمة الربح قبل قبض رأس المال"[5].إذ لو تم إقتسام الربح ورأس المال ما زال في يد العامل وهلك، فلا تصح هذه القسمة، وما أخذه رب المال من ربح يعد جزءا من رأس ماله، وما قبضه العامل يعد دينا عليه يرده إلى رب المال.

الصغير، ج3 ص360/359. **وعرّفها الشافعية والحنابلة:** "تمييز بعض الأنصاب عن بعض وإفرازها عنها". ابن قدامة، المغني، ج9 ص114. البهوتي، كشاف القناع،ج6 ص 364.

[1]- **نض لغة:** "الإظهار، والمال النض: الصامت كالدراهم والدنانير ويسمونه ناضا إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا". الفيومي، المصباح المنير، ج2 ص838.

إصطلاحا: "سمي نضا إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا". معجم لغة الفقهاء، ص481.

[2]- قال الشيرازي: "وإن ظهر في المال ربح ففيه قولان: أحدهما أن الجميع لرب المال فلا يملك العامل حصته من الربح إلا بالقسمة لأنه لو ملك حصته من الربح لصار شريكا لرب المال حتى إذا هلك شيئ كان هالكا من المالين، فلما لم يجعل التالف من المالين دل على أنه لم يملك منه شيئا. والثاني أن العامل يملك حصته من الربح لأنه أحد المتقارضين فملك حصته من الربح بالظهور كرب المال". المهذب، ج1 ص508.

[3]- الشربيني، مغني المحتاج ، ج2 ص318 .

[4]- شرح الأزهار، ج3 ص336. شرائع الإسلام، ج2 ص141. فقه الإمام جعفر الصادق، ج3 ص165/164. شرح النيل، ج10 ص335/334.

[5]- الكاساني ، البدائع ، ج8 ص 107.

وقال أيضا: "... حتى لو دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فربح ألفا، فاقتسما الربح ورأس المال في يد المضارب لم يقبضه رب المال ، فهلكت الألف التي في يد المضارب بعد قسمتهما الربح ، فإن القسمة الأولى لم تصح، وما قبضه المضارب دين عليه، يرده إلى رب المال حتى يستوفي رأس ماله"[1].

وقال ابن رشد: "ولا خلاف بينهم أن المقارض إنما يأخذ حظه من الربح بعد أن ينض جميع رأس المال وأنه إن خسر ثم إتجر ثم ربح جبر الخسران من الربح"[2].

وبه قال الشافعية في الظاهر قال صاحب المهذب[3]: "وإن ظهر في المال ربح ففيه قولان: أحدهما أن الجميع لرب المال فلا يملك العامل حصته من الربح إلا بالقسمة لأنه لو ملك حصته من الربح لصار شريكا لرب المال حتى إذا هلك شيء كان هالكا من الماليين، فلما لم يجعل التالف من الماليين دل على أنه لم يملك منه شيئا. والثاني: أي أن العامل يملك حصته من الربح لأنه أحد المتقارضين فملك حصته بالظهور كرب المال"[4].

ب/ الرأي الثاني: وهو مذهب الحنفية في قول والحنابلة والزيدية ورواية للشافعية والإمامية في قول وبعض الإباضية[5]، ويرون أن العامل يملك حصته في الربح بظهوره ولو لم يقسم المال ولكنه ملك غير مستقر لأنه لا يصح التصرف فيه إلا بعد القسمة. لأن حصة العامل إذا لم تملك بالظهور كانت في حكم

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج8 ص 108/107.

[2]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج2 ص 63.

[3]- **ترجمة الشيرازي:** هو أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، شيخ الشافعية الذي يعد من أهم شيوخه، الإمام الفقيه، ولد بفيروزآباد في بلاد فارس أو ما يسمى حالياً إيران سنة 393هـ، والمتوفى ببغداد سنة 476هـ .تفقه في مسقط رأسة، ثم إنتقل منها إلى البصرة، ثم إلى بغداد سنة 415هـ، وما زال بها حتى انتهت إليه رئاسة مذهب الشافعية في زمانه، وبنى له نظام الملك المدرسة النظامية ببغداد فدرس بها، وكان مضرب المثل في الزهد والقناعة. له مجموعة من المؤلفات أشهرها: "المهذب في الفقه الشّافعيّ" و"التنبيه في الفقه الشّافعيّ" و"اللمع في أصول الفقه". طبقات الشافعية، ص171/170. وفيات الأعيان، ج1 ص39/29.

[4]- الشيرازي ، المهذب، ج1 ص508. الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص318.

[5]- المهذب، ج1 ص508. المغني، ج5 ص134. البحر الزخار، ج5 ص88. مفتاح الكرامة، ج7 ص479. شرح النيل، ج10 ص375.

السائبة[1] لأنها ليست لرب المال، إضافة إلى أن العامل من حقه المطالبة بالقسمة عندئذ وليس ذلك إلا لمالك[2].

قال ابن قدامة: "وليس للمضارب ربح حتى يستوفي رأس المال، يعني أنه لا يستحق أخذ شيء من الربح حتى يسلم رأس المال إلى ربه، ومتى كان في المال خسران وربح، جبرت الوضيعة من الربح، سواء أكان الخسران في مرة واحدة، أو الخسران في صفقة والربح في أخرى، أوأحدهما في سفرة والآخر في أخرى، لأن معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح ولا نعلم في هذا خلافا"[3].

والرأي الأول ظاهرالرجحان لأن إقتسام الربح بالظهور يحرم رب المال من إحدى ضمانات ماله، لأن الخسران يجبرمن الربح، ولذلك لا يجبر رب المال على القسمة إن رفض ذلك بالظهور، بينما يجبر العامل إن رفض. إضافة إلى أن العامل يصير شريكا بحصته في الربح لو ملكناه بظهوره. ولكن ظهور الربح له أثاره فيورث ورثة العامل حصته بمجرد الظهور وقبل القسمة ويتقدم به على غرماء رب المال، ويغرمه رب المال إن أتلف المال وربحه.

قال الرملي: "نعم له على الأول فيه حق مؤكد بالظهور فيورث عنه ويتقدم به على الغرماء ويغرمه المالك بإتلاف المال أو إسترداده. ومع ملكه بالقسمة لا يستقر ملكه إلا إذا وقعت بعد الفسخ والنضوض... ويستقر نصيبه أيضا بنضوض المال بعد إرتفاع العقد من غير قسمة"[4].

الفرع الثاني: حق العامل في النفقة[5].

نصت المادة 49 من المجلة: "من ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته".

---

[1]- **السائبة لغة**: "من تسيب سبيانا ذهب على وجهه". المصباح المنير، ج1 ص405.

إصطلاحا: "المال الذي يرفع صاحبه يده عن ملكيته دون أن ينقله إلى أحد أويقفه على جهة خير". معجم لغةالفقهاء، ص337.

[2]- قال الرملي: "والأظهر أن العامل يملك حصته من الربح بالقسمة لا بالظهور للربح، إذا لو ملك لكان به شريكا في المال حتى لو هلك منه شيئ كان من الماليين. والثاني يملك بالظهور قياسا على المسافاة، وفرق الأول بأن الربح وقاية لرأس المال بخلاف نصيب العامل من الثمار لا يجبر به نقص النخل". نهاية المحتاج ج4 ص173.

[3]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص57.

[4]- الرملي، المرجع نفسه ، ج4 ص 173.

[5]- **الإنفاق لغة** : "بذل المال ونحوه". المصباح المنير، ج2 ص850/848 . المعجم الوسيط ، ج2 ص942.

إصطلاحا: "الإدرار على الشيء بما به بقاؤه". الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص317.

ونصت المادة 87 : " الغرم بالغنم".

والمادة 88 : "النعمة بقدر النقمة، والنقمة بقدر النعمة".

من المعلوم أن العامل حينما يسيّر شؤون المقارضة يحتاج إلى نفقات على نفسه ومن يعاونه أو على إلتزامات القراض من نقل وكراء... فهل هذه النفقات تقع على عاتق العامل أم على رب المال أم تحسب من الربح وبالتالي فهي على القراض؟

بالنسبة لنفقات تسيّير القراض من نقل ورسوم وحراسة وكراء... تقع باتفاق على القراض وإن أنفق العامل شيئا في ذلك إسترده من مال القراض. ولا يأخذ شيئا في الأعمال المعتادة لأمثاله وإن أخذ شيئا رده، أما الأعمال الغير معتادة فنفقتها من مال القراض. قال صاحب مغني المحتاج: "وما لا يلزمه كأجرة كيل وحفظ، له الإستئجار عليه من مال القراض لأنه من تتمة التجارة ومصالحها ولو فعله بنفسه لم يستحق أجرة. وما يلزمه فعله لو إكترى عليه من فعله فالأجرة في ماله لا في مال القراض"[1].

وإذا ترتب على تقصير العامل وإهماله غرامات فعليه لا على القراض. قال الشيخ المطيعي الشافعي: "فأما الأول فأجرة النقل والشحن وأرضيات الجمارك إذا لم يتأخر عن تسلمها من إهمال، وأجرالصوامع والمخازن وما صار معهودا من الرسوم والضرائب والدمغات التي لا يقدر على عدم آدائها، وأما ما يلزم العامل ماليا فما يدفع من المخالفات ورسوم الأرضية في الجمارك نتيجة الإهمال في ترك الإسراع لتسلمها وتخليصها. وما يلزمه عمليا فهو ما يفعله التجار من تحرير العقود ومباشرة عمليات التسويق والبيع..."[2].

أما النفقات الشخصية التي يحتاجها العامل، فإن كان في محله فنفقته على نفسه من ماله الخاص ولا يستحق إلا نصيبه من الربح، لأنه زيادة منفعة في القراض، وأخذ من الربح أو رأس المال بغير حق، وإن

[1]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج، ج2 ص318/317.

[2]- المطيعي ، تكملة المجموع ،ج14 ص377.

إشترطها العامل في عقد القراض ورضي رب المال كان الشرط مفسدا للعقد عند الجمهور[1] عدا الحنابلة وقول عند الإباضية[2].

قال الخطيب الشربيني: "إذ النفقة قد تستغرق الربح فيلزم إنفراده به، وقد تزيد عليه فيلزم أخذه من رأس المال وهو ينافي مقتضاه... ولو شرط ذلك في العقد فسد"[3].

وقال ابن حزم: "ولا يحل للعامل أن يأكل من المال شيئا ولا أن يلبس منه شيئا لا في سفر ولا في حضر، لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فلا يجوز إشتراطه"[4].

أما الحنابلة والإباضية في رواية فأجازوا للعامل إشتراط النفقة في محل إقامته لحديث النبي (صلى الله عليه وسلم): "الْمُسْلِمُونَ عند شُرُوطِهِمْ"[5]. قال ابن قدامة: "وإذا اشترط نفقة صح سواء كان في الحضر أو السفر"[6].

وفي شرح النيل نقل الجواز مع الشرط: "وعلى الجواز فله ذلك إن كثر المال، وحد بخمسين دينارا فأكثر على قدر التحمل في وقت التجر لا في منزله، وجاز فيه بإذن... وما إحتاج إليه ولو مداواة نفسه إن تحملته الفائدة، وجوز له الوسط من نفقة وكسوة إن شرط، وصح إن عين القدر وهو من الربح إن كان وإلا فمن المال"[7] .

وإن كان العامل مسافرا بمال القراض إختلف الفقهاء في إستحقاقه النفقة على رأيين:

---

[1]- أنظر: المبسوط، ج2 ص62. حاشية الدسوقي، ج3 ص530. المحلي، ج8 ص248. مغني المحتاج، ج2 ص317. شرائع الإسلام، ج1 ص138 .

[2]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 152. أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص362.

[3]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ،ج5 ص 317.

[4]- ابن حزم ، المحلي ، ج8 ص 248.

[5]- رواه أبو داود وأحمد والدارقطني من حديث كثير بن عبد اللّه بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده مرفوعا.

[6]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 152.

[7]- أطفيش، شرح النيل، ج10 ص 362/356.

أ/ **الرأي الأول**: ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية ورواية للشافعية والزيدية والإمامية والإباضية[1] أن نفقة العامل في سفره بقصد القراض وإقامته في محل ذهابه وما يلزمه فيما تعارف عليه الناس من مال القراض، وإشترط المالكية أن يتحمل المال ذلك[2].

قال إبن نجيم[3]الحنفي: "ولما كانت العلة في وجوب النفقة حبس نفسه لأجلها، علم أن ليس المراد بالسفر بالسفر السفر الشرعي المقدر بثلاثة أيام ، بل المراد أن لا يمكنه المبيت في منزله و إن خرج من المصر وأمكنه أن

يعود إليه في ليلته فهو كالمصرلا نفقة له"[4].

وجاء في جواهر الإكليل: "وأنفق العامل على نفسه من مال القراض إن سافر العامل به من بلد القراض للتجارة به ببلد آخر في حال سفره وإقامته ببلد التجر حتى يعود لبلد القراض"[5].

---

[1]- البدائع، ج8 ص3647. المبسوط، ج22 ص63/62. حاشية إبن عابدين، ج5 ص657. جواهر الإكليل، ج2 ص176/175. حاشية الداسوقي، ج3 ص530. البحر الزخار، ج4 ص88. اللمعة الدمشقية، ج4 ص214. شرح النيل، ج10 ص362/356.

[2] – شرط المالكية شروطا أربعة: " أ/ يستحق النفقة بالشروع في السفر ولو دون مسافة القصر مدة سفر وحتى عودته لبلده، ب/ أن لا يدخل بزوجته في محل سفره للقراض وإلا صار مقيمابدخو له ولا نفقه له حينئذ، ج/ إحتمال مال القراض للنفقة بأن يكون كثيرا ويعرف ذلك عرفا، د/ أن يكون قصده منه السفر لتنمية مال القراض لا الحج والغزو ولا صلة الأرحام". أنظر: الشرح الكبير للدردير، ج3 ص474، وشرح الخرشي، ج6 ص218/217.

[3]- **ترجمة ابن نجيم** : هو زين الدين بن ابراهيم بن محمد المشهور بابن نجيم، ولد سنة 926 هـــ وهو من أعلام المذهب الحنفي. له تصانيف عديدة منها: البحر الرائق، الاشباه والنظائر. توفي رحمه الله 969 هـــ وقيل 967 هـــ ،أنظر: الفوائد البهية، ج3 ص 276/275.

[4]- ابن نجيم، البحر الرائق، ج7 ص 269. وقال السرخسي: "لأن سفره كان لأجل العمل في مال المضاربة فيستوجب النفقة فيه، كالمرأة تستوجب النفقة على زوجها إذا زفت إليه، لأنها فرغت نفسها له"، المبسوط ، ج22 ص20.

[5]- الأزهري، جواهر الأكليل شرح مختصر خليل، ج2 ص176/175. الدسوقي، وحاشية الدسوقي على شرح الكبير، ج3 ص530. ففي المدونة: "قلت أرأيت إن سافر سفرا قريبا ، أيأكل من مال القراض ؟ قال: قال مالك: نعم يأكل منه ذاهبا وراجعا. فإذا رجع إلى مصره لم يأكل منه شيئا"، المدونة الكبرى، ج5 ص106.

وفي المدونة: "قلت: أرأيت أن أخذت مالا قراضا بالفسطاط، ولي أهل بالمدينة وأهل بالفسطاط؟ قال: قد أخبرتك أن مالكا قال: من أخذ مالا قراضا في بلد ليس فيه أهله ثم خرج إلى البلد الذي فيه أهله فتجر هناك. قال: قال مالك: لا نفقة له في ذهابه إلى أهله ولكن

وعند الإمامية: "وينفق في السفر كمال نفقته من أصل المال على الأظهر"[1].

ب/ الراي الثاني: وهو ظاهر[2] المذهب الشافعي فلا نفقة عنده للعامل على نفسه من مال القراض لا في الحضر ولا في السفر إلا بإذن رب المال، والحنابلة يوافقون الشافعية فيما ذهبوا إليه وأجازوا للعامل إشتراط نفقته في صلب العقد. وبالتالي فلا تصح عندهم إلا بالشرط لا بمقتضى العقد. القول الثاني للشافعية عدم جواز النفقة لا في الحضر أو في السفرلا بمقتضى العقد ولا بالشرط ولا بالعرف. قال الإمام الشيرازي: "... فقد قال في موضع له أن ينفق من مال القراض، وقد قال في موضع آخر لا نفقة له... لأن نفقته على نفسه فلم تلزم من مال القراض كنفقة الإقامة... والثاني ينفق لأن سفره لأجل المال فكان نفقته منه كأجرة الحمال"[3]. قال ابن قدامة: "لأن نفقته تخصة، فكانت عليه كنفقة الحضر وأجر الطبيب وثمن الطب، ولأنه دخل على أنه يستحق من الربح الجزء المسمى، فلا يكون له غيره، ولأنه لو استحق النفقة أفضى إلى أن يختص بالربح اذا لم يربح سوى ما أنفقه"[4].

ولكن إذا إشترط ذلك في العقد صح ذلك. قال ابن قدامة: "وإذا إشترط المضارب نفقة نفسه صح، سواء كان في الحضر أو السفر..."[5].

والرأي الأول ظاهر الرجحان لأن خروج العامل بقصد تنمية مال القراض و"الأمور بمقاصدها"[6]. إضافة إلى أنه تفرغ لهذا العمل والنفقة معللة بالسخرة وهو مسخر نفسه لغرض المتاجرة في القراض فاستحق النفقة بذلك. قال السرخسي: "لأن سفره كان لأجل العمل في مال المضاربة فيستوجب النفقة فيه،

له في رجوعه. فأرى في مسألتك أن لا يكون لهذا نفقة لا في ذهابه ولا في رجوعه، لأنه ذهب إلى أهله ورجع إلى أهله". المدونة الكبرى، ج5 ص 93/92.

[1]- الحلي ، شرائع الإسلام، ج1 ص217.

[2]- أي أظهر أقوال الشافعي، وقيل أظهر الأقوال إذا إشتد الخلاف المشعر بظهور مقابله، وإن ضعف الخلاف قالوا: "المشهور"، المشعر بغرابة مقابله". الرملي، نهاية المحتاج، ج1 ص48. الشربيني، مغني المحتاج، ج1 ص12.

[3]- الشيرازي ، المهذب ، ج1 ص508 .

[4]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص42.

[5]- ابن قدامة ، المرجع نفسه، ج5 ص70 .

[6]- المادة الثانية من مجلة الأحكام العدلية. قال الشيخ أحمد الزرقا: "يعني أن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ماهو المقصود من ذلك الأمر". شرح القواعد الفقهية، ص5.

كالمرأة تستوجب النفقة على زوجها إذا زفت إليه، لأنها فرغت نفسها له"[1]. والعرف والعادة تحدد ماله من مال القراض وما ليس له لأن "المعروف عرفا كالمشروط شرطا"[2] والمتعارف عليه يقوم مقام النص عليه في العقد بالدلالة[3].

"كما أن الربح الصافي في المضاربة يتحدد بعد طرح كل النفقات من الإيرادات المتحققة خلال الفترة المالية المتعلقة بالمشروع. وهذا الأمر مهم في تحديد النفقات والمصروفات والخسائر والإيرادات كل على حدة خلال الفترة المالية، وعليه فالنفقات تحسب من الربح إن كان في مال ربح وإلا فهي من رأس المال لأن النفقة جزء هالك من المال ولذلك يتحملها ربح المشروع"[4].

[1]- السرخسي، المبسوط ، ج22 ص20 .

[2]- المادة 42 من المجلة: "المعروف عرفا كالمشروط شرطا " .

[3]- المادة 43 من المجلة: "المعروف بين التجار كالمشروط بينهم ".

[4]- د. عيسى ضيف الله منصور، نظرية الأرباح في المصارف الإسلامية، ص 206.

المطلب الثالث

حكم إختلاف العامل ورب المال

قد يقع الخلاف بين العامل ورب المال حول أشياء كثيرة منها:

الفرع الأول: الإختلاف حول الإطلاق والتقيد.

الفرع الثاني: الإختلاف حول قدر رأس المال.

الفرع الثالث: الإختلاف حول قدر الربح.

الفرع الرابع: الإختلاف حول هلاك رأس المال كله أو بعضه.

الفرع الخامس: الإختلاف في أصل العقد.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفرع الأول: الإختلاف[1] حول الإطلاق[2] والتقيد[3]

إذا إختلف صاحب المال والعامل حول وقوع التقييّد في القراض بنوع من التجارة أو بمكان أو بشخص... وادعى أحدهما أن القراض كان مطلقا وعاما. فالقول قول من إدعى العموم مع يمينه لأن الأصل في القراض العموم والإطلاق لا الخصوص والتقييّد[4]. وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وصاحباه عدا زفر الذي قال أن القول قول رب المال لأنه هو الذي يحدد ما يتجر فيه[5]. ولو إتفقا على الخصوص ثم إختلفا في تحديد ذلك الخاص فالقول قول رب المال عند الأحناف جميعا.

قال الكاساني: "فالقول قول رب المال مع يمينه وفي قولهم جميعا، لأنه لا يمكن الترجيح هنا بالمقصود من العقد،لإستوائهما في ذلك،فترجح بالإذن وأنه يستفاد من رب المال، فإن أقاما البينة، فالبينة بينة المضارب لأن بينته مثبتة،وبينة رب المال نافية لأنه لا يحتاج إلى الإثبات، والمضارب يحتاج إلى الإثبات دفع الضمان عن نفسه، فالبينة المثبتة للزيادة أولى"[6]، لأنه لا يمكن الترجيح هنا بالمقصود من العقد لأن القراض يصلح

---

[1]- **الإختلاف لغة** : "ضد الإتفاق".

إصطلاحا: "الخلاف الناشئ عن دليل". معجم لغة الفقهاء ، ص50.

[2] - **المطلق لغة**: "الذي لم يقيد ، من الإطلاق بمعنى الإرسال، فهو المرسل". المصباح المنير ، ج2 ص377.

إصطلاحا: "مادل على شائع في جنسه". معجم لغة الفقهاء ، ص436.

[3]- **التقييد لغة**: "خلاف المطلق".

إصطلاحا: "ما تناول واحدا غير معين باعتباره حقيقة شاملة لجنسه". معجم لغة الفقهاء ، ص436.

[4]- "الأصل في الوكالة والعارية الخصوص وفي المضاربة والشركة العموم". الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص60. ونصت القاعدة 77 من مجلة الاحكام العدلية: "البينة لإثبات خلاف الظاهر، واليمين لإبقاء الأصل".

"فالبينة شرعت لإثبات خلاف الظاهر أي خلاف الأصل، كإضافة الحادث إلى أبعد أوقاته، وكعدم بقاء ما كان، وكوجود الصفات العارضة وكشغل الذمة، فإن كل ذلك خلاف الأصل، فإن الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، وبقاء ما كان على ما كان عليه وعدم وجود الصفات العارضة وبراءة الذمة، فلا يحكم: بخلاف الأصل إلا بالبينة. وكذلك ما كان الأصل فيه الخصوص كوالوكالة والعارية، والعموم كالمضاربة والشركة فإنه لا يحكم في كل منها بخلاف الأصل إلا ببينة... فإذا تمسك أحد المتخاصمين بما هو الأصل وعجز الآخر عن إقامة البيّنة على من إدعى من خلافه يكون القول قول من يتمسك بالأصل بيمينه". الزرقا، المرجع نفسه، ص323.

[5]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص110/109.

[6] - الكاساني ، المرجع نفسه ، ج6 ص 109/ 110.

في النوعين فيرجح أحدهما بالتصريح الصادر من صاحب المال.[1]

الفرع الثاني: الإختلاف حول قدر رأس المال .

إذا إختلفا في قدر رأس المال فقال رب المال مائة ألف دينار جزائري وقال العامل خمسون ألف دينار جزائري، فالقول قول العامل باتفاق الفقهاء[2] لأن طرفي عقد القراض إختلفا في القدر المقبوض من رأس المال، فالقول قول القابض بدليل أنه لو أنكر القبض أصلا فالقول قوله. وقد نقل ابن قدامة عن ابن المنذر الإجماع على ذلك: "أجمع كل من نحفظ عنهم من أهل العلم أن القول قول العامل في قدر رأس المال، كذا قال الثوري وإسحاق وأصحاب الرأي وبه نقول، ولأنه يدعى عليه قبض شيء وهو ينكره والقول قول المنكر"[3] لأن الأصل براءة الذمة من الإلتزامات، نصت عليه مجلة الأحكام العدلية: "الأصل براءة الذمة"[4]، لأن الذمم خلقت بريئة غير مشغولة بحق من الحقوق.

وجاء في المدونة: "قلت أرأيت إن اختلفا في رأس المال، فقال رب المال رأس مالي: ألفا درهم، وقال العامل ، رأس مالك ألف درهم . قال: القول قول العامل لأنه مدعى عليه وهو أمين"[5].

وقال ابن قدامة: "والعامل أمين في مال المضاربة ، لأنه متصرف في مال غيره بإذنه لا يختص بنفعه، فكان أمينا كالوكيل... فعلى هذا القول قوله في قدر رأس المال"[6].

فقول العامل في هذه المسألة يقبل مطلقا إلا أن الشافعية قالوا القول قول العامل مع يمينه إن لم يكن في القراض ربح. جاء في النيل: "وإن إختلفا في رأس المال قبل قول المضارب مع يمينه إن لم يبين رب المال الزائد... وصاحب المال يجلب لنفسه مالا من المقارض بدعواه فلا تقبل إلا ببيان"[7].

---

[1] – البدائع ، ج6 ص109. أنظر أيضا: تكملة فتح القدير، ج7 ص87. المبسوط، ج22 ص 42. تبيين الحقائق، ج5 ص75.

[2] – تبيين الحقائق ، ج5 ص75. البدائع ، ج6 ص109. المبسوط، ج22 ص27. المدونة الكبرى، ج5 ص127. بداية المجتهد، ج2 ص639. المغني، ج5 ص69. مغني المحتاج ، ج2 ص321. وكذا شرح النيل، ج10 ص384 .

[3] – ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص192.

[4] – المادة 8 من مجلة الأحكام العدلية : " الأصل براءة الذمة".

[5] – الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص.127

[6] – ابن قدامة ، المرجع نفسه ، ج5 ص76.

[7] – أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص384 .

قال الإمام الشيرازي: "وإن إختلفا في رأس المال. فقال رب المال ألفان. وقال العامل ألفا. فإن لم يكن في المال ربح فالقول قول العامل. لأن الأصل عدم القبض فلا يلزمه إلا ما أقر به وإن كان في المال ربح ففيه وجهان : أن القول قو العامل لما ذكرناه. والثاني: أنهما يتحالفان لأنهما إختلفا فيما يستحقان من الربح فيتحالفان كما لو إختلفا في قدر الربح المشروط. والصحيح الأول"[1]. ويكفي في ذلك قوله مطلقا على الراجح لأنه أمين، والقول قول المنكر فيمن إدعى عليه القبض و لم يقبض.

الفرع الثالث: الإختلاف حول قدر الربح .

الإختلاف حول الحصة المشاعة في الربح، كأن يقول العامل شرطت لي النصف ويقول رب المال بل شرطت لك الثلث. فبأي القولين يكون العمل نظرا للأثر المباشر على نصيب كل منهما في الربح؟ إختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى ثلاث آراء:

أ/ **الرأي الأول**: القول قول العامل بيمينه لأن يده يد أمان، وهو قول المالكية والإمام أحمد في رواية[2] وإشترط المالكية مع ذلك شرطين:

الشرط الأول: تطابق قول العامل مع المتعارف من أحوال التجار في مثل قراضه، وإن خالف المعتاد يرد إلى قراض مثله.

الشرط الثاني: أن يكون المال قائما في يد العامل أو وديعة عند شخص آخر.

جاء في الموطأ: "قال مالك: في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا، فربح فيه ربحا، فقال العامل: قارضتك على أن لي الثلثين. وقال صاحب المال: قارضتك على أن لك الثلث. قال مالك: القول قول العامل وعليه في ذلك اليمين، إذا كان ما قال يشبه قراض مثله. وكان ذلك نحوا مما يتقارض عليه الناس لم يصدق ورد إلى قراض مثله"[3].

---

[1]- الشيرازي ، المهذب ، ج1 ص 389. المطيعي ، تكملة المجموع ، ج14 ص386 .

[2]- الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ، ج3 ص 537. المغني ، ج5 ص193.

[3]- الإمام مالك ، الموطأ ، ج5 ص338.

وقال ابن رشد: "وإختلف الفقهاء إذا إختلف العامل ورب المال في تسمية الجزء الذي تقارضا عليه، فقال مالك: القول قول العامل لأنه عنده مؤتمن، وكذلك الأمر عنده في جميع دعاويه إذا أتى بما يشبه"[1]. وإن وقع الخلاف قبل بداية العمل قال الإمام مالك أنهما يترادان إلا إذا رضي العامل أن يعمل بما إشترطه عليه رب المال[2].

ب/ الرأي الثاني: القول قول رب المال مع يمينه لأنه مدعى عليه وهوينكر الزيادة والقول قول المنكر لما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي(صلى الله عليه وسلم) قال في خطبته: "البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي، واليَمينُ عَلَى المُدَعَى عَليه"[3].

إضافة إلى أن الربح نماء ماله والعامل إستحقه بالشرط ويدعى فيه الزيادة فيما شرط له صاحب المال وهو ينكر فالقول قوله مع اليمين، أو يأتي العامل ببينة تثبت تلك الزيادة في حصته، وهو قول أبي حنيفة[4] والحنابلة في أرجح الروايتين[5] والثوري فيما نقله ابن رشد[6] والإباضية[7].

قال الإمام السرخسي: "لأن الربح بما ملك رب المال، وإنما يستحقه المضارب بالشرط فهو يدعي الزيادة فيما شرط له، ورب المال منكر. فالقول قول مع يمينه، وإن أقاما البينة، فالبينة بينة المضارب لإثباته الزيادة في حقه ببينة"[8].

---

[1]- ابن رشد ، بداية المجتهد ،ج2 ص639.

[2]- الأمام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص90.

[3]- أخرجه الترمذي والدارقطني في سننهما .انظر: نصب الراية، ج4 ص 390. وأخرجه البخاري ومسلم وأصل هذا الحديث في "الصحيحين" من حديث ابن جريج عن ابن أبي مليكة ، عن ابن عباس وخرجاه أيضا من رواية نافع بن عمر الجمحي ، عن ابن أبي مليكة ، عن ابن عباس ورواه البيهقي في سننه بإسناد حسن: "لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى رِجَالٌ أموالَ قَوْمٍ ودِماءَهُمْ لَكِنْ البَيِّنَةُ على المُدَّعِي والْيَمينُ على من أَنْكَرَ"، جمال الدين أبو محمد بن يوسف الحنفي الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، ط/دار الحديث، القاهرة، مصر، بدون تاريخ، ج4 ص96.

[4]- السرخسي ، المبسوط ، ج22 ص 89. والكاساني ، البدائع ، ج 6 ص109.

[5]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص70.

[6]- ابن رشد ، المرجع نفسه ، ج2 ص641.

[7]- أطفيش، شرح النيل ، ج10 ص384.

[8]- السرخسي ، المرجع نفسه ، ج22 ص89.

وقال الكاساني: "وإنما كان القول قو رب المال في مقدار الربح، لأن شرط الربح يستفاد من قبله، فكان القول في مقدار المشروط قوله. ألا ترى أنه لو أنكر الشرط رأسا، فقال لم أشرط لك ربحا، وإنما دفعت إليك بضاعة، كان القول قوله، فكذا إذا أقر بالبعض دون البعض"[1].

وقال ابن قدامة: "وإن قال العامل : شرطت لي النصف، فقال رب المال: بل ثلثه، فعن أحمد روايتان: إحداهما: القول قول رب المال ... لأن رب المال ينكر السدس الزائد واشتراطه له والقول قول المنكر"[2].

وجاء في شرح النيل: "وقبل قول رب المال: إني ضاربتك على كذا من الربح مع يمينه إن لم يبين المضارب الجزء المعين له من الربح لأن الفائدة من ماله فهو أقوى فيها من المضارب والمقارض يدعي زيادة فعلية البيان"[3].

ج/ الرأي الثالث: يتحالفان ويتفاسخان ويكون للعامل أجرة مثله[4]. وعقد القراض لا ينفسخ بالتحالف بالتحالف بل يفسخانه أو يفسخه أحدهما أو الحاكم[5]. و هو مذهب الإمام الشافعي[6]. جاء في المهذب: المهذب: "وإن إختلفا في قدر الربح المشروط، فادعى العامل أنه النصف وإدعى رب المال أنه الثلث تحالفا، لأنهما إختلفا في عوض مشروط في العقد، فتحالفا كالمتبايعين إذا إختلفا في قدر الثمن فإن حلفا صار الربح كله لرب المال، و يرجع العامل بأجرة المثل لأنه لم يسلم له المسمى فرجع ببدل عمله"[7].

وسبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة بيّنه ابن رشد بقوله: "وسبب إختلاف مالك و أبي حنيفة إختلافهم في سبب ورود النص بوجوب اليمين على المدعى عليه، هل ذلك لأنه مدعى عليه أو لأنه في الأغلب أقوى شبهة؟ من قال: لأنه المدعى عليه قال: القول قول رب المال، ومن قال لأنه أقواهما شبهة في

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص109.

[2]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص77.

[3]- أطفيش، شرح النيل، ج10 ص 385/384.

[4]- ابن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص639.

[5]- وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي و أدلته ، ج4 ص871.

[6]- الشيرازي ، المهذب ، ج1 ص389 . وكذا: الخطيب الشربيني، مغني المحتاج ، ج2 ص322.

[7]- الشيرازي ، المرجع نفسه، ج1 ص218.

الأغلب. قال: القول قول العامل لأنه عنده مؤتمن. وأما الشافعي فقاس إختلافهما على إختلاف المتبايعين في ثمن السلعة"[1].

والقول قول العامل في كمية الربح لأنه أمين وهذا بإتفاق الفقهاء، ولو أقر بربح ثم نكل بحجة الغلط أو النسيان فعليه إقراره[2].

قال ابن قدامة: "وإن قال: غلطت أو نسيت لم يقبل قوله لأنه مقر بحق لآدمي، فلم يقبل قوله في الرجوع"[3].

وقال الشيرازي في المهذب: "و إن قال ربحت في المال ألفا، ثم إدعى أنه غلط فيه، أو أظهر ذلك خوفا من نزع المال من يده لم يقبل قوله، لأن هذا رجوع عند الأقرار بالمال لغيره فلم يقبل كما لو أقر لرجل بمال ثم إدعى أنه غلط"[4].

وفي الموطأ: "ولو قال: ربحت كذا وكذا، فسأله رب المال أنه يدفع إليه ماله و ربحه، فقال: ما ربحت فيه شيئا، وما قلت ذلك إلا لأن تقره في يدي ،فذلك لاينفعه ويؤخذ بما أقربه إلا أن يأتي بأمر يعرف به قوله وصدقه، فلا يلزمه ذلك"[5].

الفرع الرابع: الإختلاف حول هلاك رأس المال كله أو بعضه.

المعروف أن العامل يده يد أمانة ولذلك إتفق الفقهاء على أن القول قوله مع يمينه عند بعضهم ودونه عند الآخرين في تلف المال كله أو بعضه.

قال الدردير: "والقول للعامل في دعوى تلفه كله أو بعضه لأن ربه رضيه أمينا، وإن لم يكن أمينا في الواقع، وهذا إذا لم تقم قرينة على كذبه و إلا ضمن"[6].

---

[1]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج2 ص 640 .

[2]- الشرح الكبير، ج3 ص479. نهاية المحتاج، ج2 ص 240. شرح النيل، ج10 ص 385/184.المغنى، ج5 ص 78/77/76.

[3]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 78/77.

[4]- الشيرازي، المهذب، ج1 ص 219 .

[5]- الامام مالك ، الموطأ، ج5 ص338 .

[6]- الدسوقي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص536 .

و في يمينه عند المالكية خلاف، جاء في حاشيه الدسوقي: "و القول للعامل بيمين و قيل بغير يمين"[1].

ونقل الماوردي عن الشافعي: "قال الشافعي وهو مصدق في ذهاب المال مع يمينه". وهذا صحيح لأن العامل مؤتمن في مال القراض فلا يتعلق به ضمان و لأنه في يده لمنفعة مالكه بطلب الربح. وما يعود عليه من الربح فإنما هو عوض عن عمله فصار كالوكيل"[2]. وبه قال الأحناف وقالوا بإنتقال نفس الحكم لورثة العامل. و لكن الأحناف لم يشترطوا على العامل اليمين بل القول قوله مطلقا.

قال الكاساني: "و يصدقون على الهلاك و الدفع إلى صاحبه كما يصدقه الميت في حال حياته"[3].

وبه قال الحنابلة، قال ابن قدامة: "والعامل أمين في مال المضاربة فالقول قوله في قدر رأس المال... وكذلك القول فيما يدعيه من تلف المال أو خسارة فيه"[4].

أما إذا كان موضوع الخلاف رد رأس المال من دونه و ليست هناك بقية ففي المسألة رأيان:

أ/ **الرأي الأول**: القول قول العامل لأن يده يد أمان فيصدقه في دعواه برد المال لرب المال، وهو مذهب الحنفية والزيدية والرواية الأصح عند الشافعية[5] قياسا على المودع.

قال الماوردي: "فإن ادعى رد المال على ربه، فالأمناء ثلاثة: أمين يقبل قوله في الرد وهو المودع، وأمين لا يقبل قوله في الرد وهو المرتهن، وأمين مختلف في قبول قوله في الرد مع يمينه وهو المضارب ففيه وجهان: أحدهما أن قوله مقبول في الرد مع يمينه كالمودع. والوجه الثاني أن قوله غير مقبول في الرد وإن كان مقبولا في التلف كالمرتهن"[6]. ورجح القول الأول عند الشافعية لأن المرتهن قبض الرهن لمنفعته، والعامل قبض المال لمنفعة رب المال وإنتفاعه بالعمل عليه.

والمالكية وإن قالوا إن القول قول العامل مع يمينه وذلك إذا أخذ المال من رب المال دون بينه مقصودة للتوثق فإن أخذه بها فلا ينظر لقوله إلا إذا رده ببينة مماثلة.

---

[1]- الدسوقي، المرجع نفسه، ج3 ص536 .

[2]- الماوردي، المضاربة، المسألة 15 ، ص 190.

[3]- الكاساني، البدائع، ج8 ص 3669.

[4]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 192.

[5]- البدائع ، ج8 ص3669 . البحر الزخار ، ج4 ص89 . الماوردي ، المرجع نفسه، ص191 .

[6]- الماوردي، المرجع نفسه، ص 192/191.

قال الدردير: "والقول للعامل في دعوى تلفه... وفي دعوى رده إلى ربه إن قبض بلا بينه مقصودة للتوثق بيمين ولو غير متهم إتفاقا، فإن نكل حلف رب المال لأن الدعوى هنا دعوى تحقيق بخلاف ما تقدم فيغرم بمجرد نكوله لأنها دعوى اتهام. فلو قبض ببنية غير مقصودة للتوثق فكما لو قبض بلا بينه، وكذا إن شهد العامل على نفسه أنه قبض. وأما المقصودة للتوثق وشهدت على معاينة الدفع والقبض معا فلا يقبل قوله معها في الرد"[1].

ب/ الرأي الثاني: القول قول رب المال مع يمينه وهو مذهب الحنابلة والرأي الثاني للشافعية والإباضية[2].

قال ابن قدامة: "وإن أدعى العامل رد المال فأنكر رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه نص عليه أحمد... إن العامل قبض المال لنفع نفسه فلم يقبل قوله في الرد كالمستعير ولأن رب المال منكر والقول قول المنكر"[3].

وجاء في شرح النيل: "وإن قال المقارض: قد دفعت لك المال فأنكر فالقول قول صاحب المال"[4].

الفرع الخامس: الإختلاف في أصل العقد .

ومظهر هذا الإختلاف في كون رأس المال قراضا أم قرضا؟ ولهذه الصورة حالتان:

أ/ الحالة الأولى: أن يقول رب المال دفعت إليك المال قراضا ويقول العامل بل قرضا والربح كله لي.

إختلف الفقهاء في حكم هذه الحالة فقال المالكية والشافعية[5] القول قول العامل بيمينه، وله كل الربح ويثبت القرض في ذمته، وليس لرب المال شيء من الربح لأنه مدع ولا بيّنه لديه.

وخالف الحنفية[6] وقالوا القول قول رب المال مع يمينه لأنه صاحب المال وقد خرج من يده بإذنه على الصفة التي أراد، والعامل يدعى تملك المال ولا بيّنة لديه.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير و حاشيه الدسوقي، ج3 ص 536.

[2]- المغني ، ج5 ص193 . الماوردي ، المضاربة ، ص191 . شرح النيل ، ج10 ص385.

[3]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 194/193.

[4]- أطفيش ، شرح النيل، ج10 ص 385.

[5]- المدونة الكبرى،ج5 ص127 . نهاية المحتاج ، ج2 ص 241.

[6]- المسبوط، ج22 ص92 . البدائع ، ج6 ص110.

وذهب الشيعة الإمامية[1] إلى تقديم البيّنة أولا فإن لم توجد حلف كلا منهما على ما إدعاه فإن نكل أحدهما فالقول قول الحالف، وإن نكلا جميعا فليس هناك صفة للعلاقة التعاقدية بينهما فلا قرض ولا قراض ولرب المال رأس ماله والربح، وللعامل أجرة المثل فإنه فاقت على الربح فليس له إلا أجرة المثل بقدر الربح.

ب/ الحالة الثانية: وهي عكس الحالة السابقة حيث يقول رب المال دفعت إليك المال على سبيل القرض ويقول العامل بل قراضا. لأن العامل ضامن للقرض وهو في ذمته أما القراض فيده فيه يد أمانة وبالتالي لا كفالة عليه إلا بالتقصير والتعدي. وعادة ما يلجأ رب المال لمثل هذا القول في حالة الخسارة بهدف إسترجاع أمواله وتحميل الخسارة للعامل وهو غير متعد ولا مقصر.

ويرى المالكية والشافعية والحنابلة في حكم هذه الحالة أن القول قول رب المال مع يمينه.

قال الإمام مالك في المدونة: "وأما في القراض إذا قال رب المال: هو قرض. وقال الآخر: بل هو قراض. قال مالك: فالقول قول رب المال. قال ابن القاسم: فقد أقر له- أي لرب المال- بمال قبله ويدعي أنه لا ضمان عليه، فالقول قول رب المال إلا أن يأتي العامل بالمخرج من ذلك"[2].

وفي نهاية المحتاج: "ولو إدعى المالك بعد تلف المال أنه قرض. والعامل أنه قراض صدق المالك بيمينه... إذ القاعدة أن من كان القول قوله في أصل الشيء، فالقول قوله في صفته... ولأن القابض يدعي سقوط الضمان عنه مع إعترافه بأنه قبض، والأصل عدم السقوط"[3].

وقال ابن قدامة: "وإن خسر المال أوتلف، فقال رب المال:كان قرضا، وقال العامل: كان قراضا أو بضاعة، فالقول قول رب المال"[4].

وخالف الأحناف وقالوا القول قول العامل مع يمينه لأن رب المال إدعى عليه الضمان وهو ينكر فعلى رب المال البينة لإثبات الضمان قال الكاساني: "ولو قال المضارب: دفعت لي مضاربة وقال رب

---

[1]- مغنية ، فقه الإمام جعفر الصادق ، ص199 .

[2]- الامام مالك ، المدونة الكبرى ، ج5 ص127.

[3]- الرملي ، نهاية المحتاج ، ج2 ص241 .

[4]- ابن قدامة ، المغنى ، ج5 ص79.

المال: أقرضتك فالقول قول المضارب لأنهما إتفقا على أن الأخذ كان بإذن رب المال ورب المال يدعي على المضارب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله، فإن قامت بيّنه، فالبيّنة بيّنة رب المال لأنها تثبت أصل الضمان"[1].

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص 110.

المبحث الثـــاني

أحكام فساد[1] وإنحلال القراض في الفقه الإسلامي

إذا تخلف ركن من أركان القراض أو شرط من شروطه كان باطلا أو فاسدا عند الجمهور، أما الحنفية فتخلف ركن من أركان القراض كان العقد باطلا، وإذا تخلف شرط كان قراضا فاسدا. والمقصود بإنحلال العقد: "هو فسخ العقد أوإنفساخه، وهو حل إرتباط العقد"[2].ويكون إنحلال العقد بعد إنعقاده، وهذا يبين الفرق بين حكم إنحلال العقد وهو فسخه أو إنفساخه، وحكم بطلانه، فالفسخ يرد على عقد منعقد، أما "العقد الباطل فلا يرد عليه الفسخ أصلا لكونه غير منعقد وغير مشروع أصلا، إذ لا إعتبار لوجوده شرعا ولا يترتب عليه حكم"[3].

"وحال إنحلال العقد يزول العقد، ويكون ذلك إما بسبب إرادي من العاقدين، أو من أحدهما، ويسمى فسخا، أو بسبب غير إرادي من العاقدين أو من أحدهما ويسمى إنفساخا"[4]. و يرى الشيخ مصطفى أحمد الزرقا[5] أنه: "من المستحسن التمييز في تسمية إنحلال العقد بين حالتي الإستناد[6] والإقتصار[7]، فيسمى

---

[1]- جمهور الفقهاء عدا الحنفية لا يفرقون بين الفساد والبطلان، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه سواء كان النهي لذات المنهي عنه أو لوصف لازم، وزاد الحنابلة والظاهرية والاباضية حتى الوصف الغير اللازم لأن النهي عندهم يقتضي فساد المنهي عنه مطلقا، أما الحنفية فقالوا إذا كان النهي لوصف لازم أو غير لازم فهو فاسد وليس باطلا. محمد علي القرة داغي، الرضا في العقود، ج1 ص178/151.

[2]- إبن نجيم ، الأشباه والنظائر، ص38.

[3]- جاء في المادة 110 من مجلة الأحكام العدلية: "البيع الباطل ما لا يصح أصلا، يعني أنه لا يكون مشروعا أصلا".

[4]- أحمد محمد علي داوود، أحكام العقد في الفقه الإسلامي و القانون المدني، ج2 ص697.

[5]- **ترجمة مصطفى الزرقا**: هو الفقيه الأصولي الشيخ مصطفى بن الشيخ أحمد بن الشيخ محمد بن السيد عثمان الزرقا، ولد في حلب سنة 1322هـــ. درس على والده والشيخ محمد راغب الطباخ وغيرهما. ومن تلاميذه: عبد الفتاح أبو غدة ومحمد فوزي فيض الله وغيرهم. من مؤلفاته: "المدخل الفقهي العام" و"المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة". توفي في19 ربيع الأول1420هـــ. أنظر: محمد المجذوب، علماء ومفكرون عرفتهم، ط/دار الشواف، الرياض، السعودية، الرابعة، 1992م، ج2 ص370/342.

[6]- **الإستناد لغة**: "اللجوء والإعتماد".

إصطلاحا: "إستصحاب الحال المتأخر إلى الزمن المتقدم". معجم لغة الفقهاء، ص65. وعرفه مصطفى أحمد الزرقا: "رجعية الأثر ويستعمل في رجعية أحكام القوانين نفسها وكما يستعمل في آثار العقود على السواء، كبيع الفضول يكون ساريا منذ إنعقاده لا من إجازة المالك". ويسميه المالكية إنعطافا. المدخل الفقهي العام، ج1 ص596.

[7]- **الإقتصار لغة**: "الإكتفاء بالشيء وعدم تجاوزه". معجم لغة الفقهاء، ص82.

الحل والإنحلال في حالة الإستناد أو الإنعطاف: فسخا وانفساخا، وفي حالة الإقتصار: إنهاء وإنتهاء"[1].

وهذا ما سنبحثه فيما يلي:

المطلب الأول : أحكام إنحلال القراض بالفساد.

المطلب الثاني : أحكام إنحلال القراض بالأسباب الإرادية.

المطلب الثالث : أحكام إنحلال القراض بالأسباب القهرية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

إصطلاحا: "هو عدم رجعية الآثار القانونية، أي الحكم يثبت مقتصرا على الحال لا منسحبا على الماضي". مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ج1 ص596.

[1]- مصطفى أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ج1 ص599.

المطلب الأول

أحكام إنحلال القراض بالفساد[1]

الفرع الأول: أسباب[2] فساد القراض

يلحق القراض الفساد إذا تخلف ركن من أركانه أو شرط من شروطه أو إقترن بشرط فاسد. والفساد والبطلان واحد عند الجمهور في المعاملات. ولا يترتب عليه أي أثر من أثار العقد، والحنفية فرقوا بين البطلان والفساد في المعاملات فقالوا يقع البطلان بتخلف ركن القراض أما إذا تخلف شرط من شروطه أو لحقه شرط فاسد كان قراضا فاسدا لا باطلا وتترتب عليه بعض أثاره.

وقد سبق التفصيل في شروط القراض وأراء أئمة المذاهب فيها، فمثلا الجمهور يشترطون في رأس المال أن يكون نقدا ولا يصح عروضا بخلاف الحنابلة، وبالتالي فعند الجمهور القراض برأس مال عروض فاسد لتخلف الشرط، وصحيح عندلأحناف لغياب الشرط عندهم. والشروط الفاسدة التي تلحق بالقراض بسبب منافاتها مقتضى العقد أو ليست في مصلحة لأحد طرفي العقد ومن الشروط المقيدة له تفسد القراض عند المالكية والشافعية والحنابلة في رواية والإمامية والزيدية[3] كإشتراط صاحب المال العمل مع العامل في القراض أو يشترط عليه أمينا كان القراض فاسدا أو يقيده بالمتاجرة في صنف نادر...

---

[1]- **الفساد لغة**: "ضد الصلاح، وهو تغيير الشيء عن الحال السليمةوخروجه عن الإعتدال". المصباح المنير، ج2 ص646/647.

إصطلاحا: "العقد الفاسد هوالعقد المشروع بأصله لا بوصفه". والعقد الباطل: "هو العقد الغير المشروع بأصله لا بوصفه". "وهذا عند الأحناف لأنهم أطلقو الفساد على معنى تشريعي مدني جديد، فاستعملوه على حالة يعتبرون فيها العقد مختلا في بعض نواحيه الفرعية إختلالا يجعله في مرتبة بين الصحة والبطلان. فلا هو بالباطل غير المنعقد، لأن مخالفته لنظامه ليست مخالفت في ناحية جوهرية كما في حالة البطلان، ولا هو بالصحيح التام الإعتبار، لأن فيه إخلالا بنظام التعاقد في ناحية فرعية غير جوهرية. ولفظ الفساد يشعر بذلك لأنه ينبئ بمعنى التغيير في شيء موجود.. أما عند جمهور المجتهدين فالعقد بين حالتين: إما صحيح وهو المنعقد، وإما باطل أو فاسد، وهو غير المنعقد، وذلك عندما يخالف العقد الأمر والنهي الشرعيين في نظام التعاقد". مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ج2 ص729/730.

[2]- أسباب الفساد: " أ/ أسباب خاصة: يرجع في معرفتها إلى شرائط الصحة في كل عقد على حدة من كتب الفقه.

ب/ أسباب عامة: الأسباب العامة للفساد ثلاثة، الجهالة ، الغرر، الإكراه. ونتيجة الفساد أن يصبح العقد مستحقا للفسخ بإرادة كل من الطرفين وبإرادة القاضي أي أن العقد يفقد قوته الإلزامية". مصطفى أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ج2 ص741 و ص749.

[3]- المدونة الكبرى، ج5 ص109/110. وكذا: الخطيب الشربينيي، مغني المحتاج، ج2 ص311. وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص520/221. وشرح الزرقاني على الموطأ، ج3ص300. المغني، ج5 ص186/187.

قال الإمام مالك: "ولا يكون مع القراض بيع ولا كراء ولا عمل وسلف ولا مرافق يشترطه أحدهما لنفسه دون صاحبه"[1].

وقال ابن رشد: "إذا شرط رب المال الضمان على العامل: فقال مالك: لا يجوز القراض وهو فاسد وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة وأصحابه: القراض جائز والشرط باطل"[2]. لأن يد العامل في القراض يد أمان ولا يصح إشتراط الكفالة عليه وإن فعل فهو قراض فاسد.

أما الحنفية والحنابلة في رواية فقالوا إن كل شرط يؤدي إلى جهالة الربح فهو فاسد ومفسد للقراض، وعدا هذه الشروط فباطل والقراض صحيح.

قال الكاساني: "والأصل في الشرط الفاسد إذا دخل في هذا العقد أن ينظر: إن كان يؤدي إلى جهالة الربح يوجب فساد العقد، لأن الربح هو المعقود عليه وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد، وإن كان لا يؤدي إلى جهالة الربح يبطل الشرط وتصح المضاربة..."[3].

وقال ابن قدامة: "ومتى إشترط شرطا فاسدا يعود بجهالة الربح فسدت المضاربة لأن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه فأفسد العقد... وما عدا ذلك من الشروط الفاسدة فالمنصوص عن أحمد في أظهر الروايتين عنه أن العقد صحيح"[4].

الفرع الثاني: أحكام القراض الفاسد .

قال ابن رشد: "واتفقوا على أن حكم القراض الفاسد فسخه ورد المال إلى صاحبه مالم يفت بالعمل"[5]. فالإتفاق حاصل على فسخ القراض ما لم يتم العمل والإختلاف قائم إذا باشر العامل التصرف في القراض الفاسد، ففي هذه الحالة هل تبقى يده يد أمان أم عليه الكفالة؟ وما نظير عمله هل هو الحصة

---

[1]- الإمام مالك، المدونة الكبرى ، ج5 ص 110/109 .

[2]- ابن رشد ، بداية المجتهد، ج2 ص 635.

[3]- الكاساني، البدائع ، ج8 ص 3603/3602. الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج 5ص55.

[4]- ابن قدامة ، المغنى ، ج5 ص 178 .

[5]- ابن رشد ، المرجع نفسه، ج2 ص638.

المشروطة بينه وبين رب المال في القراض ولو كان فاسدا بحكم عمله فيه؟ أم بفسخ القراض صار العقد وكالة فليس له نصيب من الربح وله أجرة مثله كالأجير والوكيل؟

إختلف الفقهاء في حكم القراض الفاسد وآثاره إلى مذاهب:

أ/ **المذهب الأول**: قال الحنفية[1] القراض الفاسد في حكم الإجارة الفاسدة، وللعامل أجرة المثل[2] لأنه في حكم الأجير، والربح كله لرب المال، لأن الأجير لا يستحق النفقة ولا المسمي في الإجارة الفاسدة وله أجرة عمله فقط. وذهب أبو يوسف على خلاف أبي حنيفة ومحمد إلى أن العامل لا يستحق أجرة المثل إذا لم يكن في القراض ربح قياسا على القراض الصحيح، ومهما كانت أجرة المثل فلا يصح أن تفوت حصته من الربح حتى لا يفوق القراض الفاسد القراض الصحيح من الربح، وإتفق الصاحبان على أن يد العامل في القراض الفاسد يد ضمان خلافا لأبي حنيفة[3]، قال الكاساني: "ولا ضمان عليه في قول أبي حنيفة وعندهما يضمن كما في الأجير المشترك إذا هلك المال في يده"[4].

وهو مذهب الشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية في رواية والإباضية[5] إلى أن للعامل في القراض الفاسد أجرة المثل لسلامة تصرفه بالإذن من صاحب المال فكان كالوكالة مع فساد العقد مهما كان في القراض ربح أم لا، ولرب المال رأس ماله والربح.

قال الإمام الشافعي: "كل قراض كان في أصله فاسدا فللمقارض فيه أجرة مثله ولرب المال ربحه"[6].

---

[1] – المبسوط ، ج22 ص27. البدائع ، ج6 ص85.

[2] – **أجرة المثل لغة** : "المثل هو الشبه". الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ،ج4 ص65.

إصطلاحا: "قدر قيمة المنافع المستوفاة ". الكاساني ، البدائع، كتاب المعاملة، ج6 ص183.

قال ابن قدامة: "وإذا لم يجب له المسمى– عند فساد العقد– وجب أجر المثل لانه انما عمل ليأخذ المسمى، فإذا لم يحصل له المسمى وجب رد عمله إليه، وذلك متعذر فتجب قيمته وهو أجر مثله، كما لو تبايعا بيعا فاسدا، وتلف أحد العوضين في يد القابض له، وجب رد قيمته". المغني، كتاب الشركة، ج5 ص189. وأنظر أيضا: البهوتي، كشاف القناع، كتاب الإمارة، ج4 ص146.

[3] – السرخسي ، المبسوط ، ج2 ص19.

[4] – الكاساني ، البدائع ، ج8 ص3655.

[5] – نهاية المحتاج، ج5ص229. المغني، ج5 ص 188.البحر الزخار، ج4 ص87. اللمعة الدمشقية، ج4 ص214. شرح النيل، ج10 ص383. قال صاحب النيل: "كل مضاربة فسدت فالمال وربحه لربه. وللمضارب قدر عنائه ولو تلف المال أو خسر. وهذا هو المشهور المختار، كما اتفقوا أنه لا ضمان على المقارض إن تلف المال بلا تعد لأنه أمين فيه". ج 10 ص383.

[6] – محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق وتصحيح محمد زهري النجار، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج3 ص234.

وقال صاحب فتح العزيز: "وله ثلاثة أحكام – أي القراض الفاسد– أحدهما نفوذ تصرفاته كما لو كان القراض صحيحا لأنه يتصرف بالإذن والإذن موجود، وهذا كما أن تصرف الوكيل نافذا مع فساد الوكالة... والثاني: سلامة الربح كله للمالك بتمامه لأنه فائدة ماله... والثالث: إستحقاق العامل أجرة مثل عمله سواء كان في المال ربح أو لم يكن..."[1].

ولا كفالة على العامل في القراض الفاسد إلا بتعديه فتبقى يده على أصلها خلافا لأبي يوسف ومحمد كما رأينا، قال ابن قدامة: "ولا ضمان عليه فيما يتلف بغير تعدية وتفريطه لأن ما كان القبض في صحيحه مضمونا كان في فاسده، وما لم يكن مضمونا في صحيحه لم يضمن في فاسده، ولأنها إذا فسدت صارت إجارة والأجيرلا يضمن ما تلف بغير تعدية ولا فعله فكذا هنا"[2].

ب/ المذهب الثاني: إختلف المالكية في القراض الفاسد إذ فات بالعمل، هل يستحق العامل أجرة المثل كما قال الجمهور، أم قراض المثل؟ نقل ابن رشد إختلاف السادة المالكية في المسألة: "1/ أنه يرد جميعه إلى قراض مثله، وهي رواية ابن الماجشون عن مالك وهو قوله وقول أشهب.

2/ أنه يرد جميعه إلى إجارة مثله، وهو قول عبد العزيز بن أبي سلمة من أصحاب مالك، وحكى عبد الوهاب أنها رواية عن مالك.

3/ أنه يرد إلى قراض مثله ما لم يكن أكثر مما سماه، وإنما له الأقل مما سمى أو من قراض مثله إن كان رب المال هو مشترط الشرط على المقارض، أو الأكثر من قراض مثله أو من الجزء الذي سمى له إن كان المقارض هو مشترط الشرط الذي يقتضي الزيادة التي من قبلها فسد القراض وهذا القول يتخرج رواية عن مالك.

4/ أنه يرد الى قراض مثله في كل منفعه إشترطها أحد المتقارضين على صاحبه في المال مما ليس ينفرد أحدهما بها عن صاحبه، وإلى إجارة مثله في كل منفعة إشترطها أحد المتقارضين خالصة لمشترطها مما ليست في المال، وفي كل قراض فاسد من قبل الغرر والجهل، وهو قول ابن حبيب"[3].

---

[1] – الرافعي، فتح العزيز، ج12 ص 29/28.

[2] – ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص 189.

[3] – ابن رشد ، بداية المجتهد، ج2 ص 638 / 639 .

وإختلفت الرواية عن ابن القاسم: "فقيل أن كل قراض فاسد ففيه أجرة المثل ماعدا الأمورالتالية ففيها قراض المثل: أ/ القراض بالعروض ب/ القراض بالضمان ج/ القراض إلى أجل د/ القراض المبهم...

وفي رواية أخرى إذا كان الفساد من جهة العقد فيرد إلى قراض المثل وإذا كان الفساد راجعا إلى ما إشترطه أحد المتعاقدين فيرد إلى أجره المثل"[1].

والفرق بين أجرة المثل وقراض المثل عند المالكية أن أجرة المثل تتعلق بذمة صاحب المال في كل الأحوال، أما قراض المثل فيتعلق بالربح إن وجد، وإلا فلا شيء للعامل.

ورواية ابن الماجشون[2] الأولى عن مالك تتفق مع المبادئ العامة للعقود، لأنه في حالة العقد الصحيح يكون الأجر المسمى في الإجارة وفي الفاسد يكون أجرة المثل، وكذا في المهر... ولذلك إستحق العامل في القراض الفاسد قراض المثل بحكم أن له الربح المسمى في القراض الصحيح.

وهذا ما رجحه ابن القيم: "والصواب أنه يجب في المضاربة الفاسدة ربح المثل فيعطي العامل ما جرت العادة أن يعطاه مثله... فأما أن يعطى شيئا مقدرا مضمونا في ذمة المالك كما يعطى في الإجارة والجعالة فهذا غلط ممن قاله..."[3].

كما وافق المالكية الجمهور في أن يد العامل في القراض الفاسد تبقى يد أمان ولا كفالة على العامل ما لم يتعد أو يفرط، جاء في المدونة: "قال: وسألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل مالا قراضا على أن العامل ضامن للمال، قال مالك، يرد إلى قراض مثله ولا ضمان عليه"[4].

---

[1]- ابن رشد ، البداية ، ج2 ص 639.

[2]- **ترجمة ابن الماجشون:** هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون، كان فقيها فصيحا دارة عليه الفتوى في أيامه إلى أن مات. أخذ العلم عن أبيه والإمام مالك وغيرهما. وأخذ عنه خلق كثير منهم: ابن حبيب، وسحنون. توفي عام 212هـ. أنظر: الديباج المذهب، ج2 ص7/6. وترتيب المدارك، ج1 ص365/360.

[3]- ابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج2 ص6.

[4]- المدونة الكبرى ، ج5 ص109. الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص520 .

المطلب الثاني

أحكام إنحلال القراض بالأسباب الإرادية

القراض من العقود الجائزة باتفاق الفقهاء وعند المالكية والإباضية[1] في الراجح عندهم، جائز قبل الشروع في العمل لازم بالشروع فيه[2]، ولذلك كان سبب إنتهائه مما يعود إلى المتعاقدين أو أحدهما أو لأسباب قهرية خارجة عند إرادتهما، وإنتهاء القراض بإرادة المتعاقدين أو أحدهما، وهوما يعبرعنه بالأسباب "الإرادية أوالإختيارية"، وذلك ما سنبحثه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: إنحلال القراض بالفسخ

القراض عقد جائز غير لازم لأنه عقد معونة وإرفاق لذلك يجوز فسخه من المتقارضين أو أحدهما متى شاء.

قال الدردير: "ولكل من المتقارضين فسخه أي تركه و الرجوع عنه"[3].

وقال الشافعي: "ومتى شاء رب المال أخذ ماله قبل العمل و بعده، ومتى شاء العامل أن يخرج من القراض يخرج منه"[4].

وقال ابن قدامة: "والمضاربة من العقود الجائزة تنفسخ بفسخ أحدهما أيهما كان"[5].

وقال الشيرازي: "و يجوز لكل واحد منهما أن يفسخ إذا شاء لأنه تصرف في مال الغير بإذنه، فملك كل

---

[1]- جاء في النيل: "... هو أنه لا رجوع للأجير ولا للمستأجر بعد نقد الأجر والشروع في العمل؟ ". ج10 ص307.

[2]- مما يجدر التنبيه عليه أن بعض العقود الجائزة قد تنقلب لازمة إذا أدى فسخها إلى ضرر بيّن مثل الوصي له عزل نفسه لكنه إذا علم أن مال الشخص الذي هو وصي عليه يتلف في حال عزل نفسه لا يجوز له ذلك، وكالشريك والمقارض، وقد قال الفقهاء إن العامل إذا فسخ القراض عليه التقاضي والإستيفاء لأن الدين ملك ناقص وقد أخذ المال عن صاحبه كاملا فلا بد أن يرده كما أخذه، قال الزركشي: "وظاهر كلامهم أنه أي العامل لا ينعزل حتى ينض المال ويعلم به المالك". بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي، المنثور في القواعد، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، ط/ شركة دار الكوية للصحافة، الصفاة، الكويت، الثانية، 1405هـ/1985م، ج2 ص402. محمد علي القوة داغي الرضا في العقود، ج1 ص149.

[3]- الدردير، الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ، ج3 ص535.

[4]- الماوردي ، المضاربة، المسألة 19، ص 22.

[5]- ابن قدامة ، المغني، ج5 ص 179.

واحد منهما فسخه كالوديعة والوكالة"[1]. وقال ابن حزم: "وأيهما أراد ترك"[2].

وجاء في شرائع الإسلام: "وهو جائز من الطرفين لكل واحد منهما فسخه سواء نض المال أو كان به عروض"[3].

ونقل ابن رشد الإجماع على ذلك فقال: "أجمع العلماء على أن اللزوم ليس من موجبات عقد القراض، وأن لكل واحد منهما فسخه ما لم يشرع العامل في القراض"[4].

ولكن الفقهاء إختلفوا في الفسخ هل يشترط فيه علم الطرف الأخر؟ وهل يشترط فيه أن يكون مال القراض ناضا أي نقدا وبالتالي ما حكم العروض المتبقية إن وقع الفسخ أو العزل أو النهي عن التصرف؟

1/ المسألة الأولى: هل يشترط علم الطرف الأخر بالفسخ أو النهي عن التصرف أو العزل؟

في هذه المسألة رأيان:

أ/ الرأي الأول: إشترط الحنفية[5] لتحقق الفسخ علم الطرف الأخر به ويعتبرونه لازما لتحقق الفسخ.

قال الكاساني: "عقد المضاربة يبطل بالفسخ وبالنهي عن التصرف لكن عند وجود شرط الفسخ والنهي وهو علم صاحبه بالفسخ والنهي"[6].

وقال الكاساني أيضا: "وأما صفة هذا العقد فهوأنه غير لازم ولكل واحد منهما أعني رب المال والمضارب الفسخ لكن عند وجود شرطه وهو علم صاحبه"[7].

---

[1]- الشيرازي ، المهذب ، ج2 ص 216 .انظر : مختصر المزني على هامش الام، ج3 ص63.

[2]- ابن حزم الظاهري ، المحلي ، ج8 ص 249 .

[3]- الحلي ، شرائع الاسلام ، ج 2 ص217 .

[4]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج2 ص 236.

[5]- جاء في مجلة الأحكام العدلية: "الشركة و المضاربة فإنهما يحق فسخهما وتصفيتهما لكل من الشريكين متى شاء ، على أن يعلم الشريك الآخر،فلا يسري حكم الفسخ إلا من تاريخ علمه". المادة 1353 والمادة 1424. أنظر أيضا: مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق ، ج1 ص526.

[6]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص112.

[7]- الكاساني ، المرجع نفسه ، ج6 ص112.

وقال الزيلعي: "وينعزل بعزله إن علم، أي ينعزل المضارب بعزل رب المال إياه بشرط أن يعلم، لأنه وكيل من جهته فيشترط فيه العلم بعزله"[1].

وفي رواية للحنابلة موافقة لما ذهب له الأحناف، قال ابن رجب الحنبلي[2]: "إنما يملك المضارب الفسخ بعد أن ينض رأس المال ويعلم رب المال أنه أراد الفسخ وأنه لا يحل لأحد المتعاقدين في الشركة والمضاربات الفسخ مع كتم شريكه، لأنه ذريعة إلى الإضرار"[3].

ب/ الرأي الثاني: وهو مذهب المالكية والشافعية والزيدية ورواية للحنابلة[4] ولا يشترطون لتحقق الفسخ علم الطرف الأخر به، بحكم أن القراض عقد جائز غير لازم.

قال الخطيب الشربيني: "لكل منهما فسخه، أي عقد القراض، متى شاء، من غير حضور الأخر ورضاه، لأن القراض في إبتدائه وكالة وفي إنتهاء إما شركة وإما جعالة، وكلها عقود جائزة"[5].

ونقل ابن رجب رواية ثانية للحنابلة: "وذهب فريق أخر من الحنابلة إلى أن عقود المشاركات كالشركة والمضاربة المشهور أنها تنفسخ قبل العلم كالوكالة"[6].

وثمرة الخلاف أن سريان الفسخ يبدأ بعد العلم بالفسخ على الرأي الأول وكل تصرفات العامل في القراض ناجزه على رب المال حتى إعلامه بالفسخ، وعلى الرأي الثاني يسري الفسخ منذ صدوره وكل

---

[1]- الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج5 ص67.

[2]- **ترجمة ابن رجب**: هو الإمام الحافظ العلامة زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن عبد الرحمن بن الحسن بن محمد بن أبي البركات مسعود السلامي البغدادي الدمشقي الحنبلي أبو الفرج الشهير بابن رجب، ولد عام 736هـ ببغداد. من شيوخه: الإمام ابن القيم، ابن عبد الهادي و ابن العطار. ومن تلاميذه: الإمام الزركشي و ابن اللحام. من مؤلفاته: "جامع العلوم والحكم" و"فتح الباري شرح صحيح البخاري". توفي عام 795هـ بدمشق. أنظر: الأعلام، ج3 ص16.

[3]- الحافظ أبي الفرج عبد الرحمن ابن رجب الحنبلي، القواعد في الفقه الإسلامي، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص112/111.

[4]- الشرح الكبير، ج 3ص 535 . المغني، ج5 ص 179. والمحلي على المنهاج ، ج3 ص 59. والبحر الزخار، ج4 ص 87.

[5]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 319 .

[6]- ابن رجب ، المرجع نفسه ، ص 112.

تصرف بعده يقع على العامل وحده ويتحمله علم بالفسخ أم لم يعلم. والراجح القول الأول لأن الإعلام ضروري لسريان الفسخ حتى لا يقع الضرر، والقاعدة الفقهية تنص على أنه "لا ضرر ولا ضرار".

2/ المسألة الثانية: هل يشترط في الفسخ أن يكون رأس المال ناضا أي نقدا لا سلعا وعروضا؟ إختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة إلى رأيين:

أ/ الرأي الأول: يجب لسريان الفسخ أن يكون رأس المال القراض ناضا حتى يتميز رأس مال رب المال ويتحدد الربح وتفرز حصة كلا منهما بلا ضرر، لأن النقد هو أصل رأس مال القراض المسلم للعامل للعمل به في المقارضة، وهو رأي المالكية والإباضية[1].

قال الدردير: "ولكل من المتقارضين فسخه أي تركه والرجوع عنه قبل عمله أي الشراء به لأن عقد القراض غير لازم، وإلا بأن عمل فيه فلنضوضه أي المال، وليس لأحدهما قبل النضوض كلام فإن تراضيا على الفسخ جاز"[2].

فعقد القراض يبقى ساريا على هذا القول حتى تصفيه العروض المتبقية ولا يجوز للعامل أن يشتري من جديد بمال القراض الذي عنده بل التصفية تقتضي بيعه للعروض فحسب قصد التنضيض، وفي حال الإتفاق على التصفية وتقييم العروض المتبقية أو تسليمها لرب المال دون أن يأخذ العامل منها شيئا جاز لرضاهما بذلك.

وإن إختلفا يلزم رب المال بترك العامل يتصرف فيما تبقى من العروض حتى التنضيض التام وتسليم رأس المال لصاحبه وقسمة الربح بعد ذلك على شرطهما.

قال الباجي: "القراض لا يقع الإنفصال فيه إلا وهو على الصفة التي إنعقد عليها، وذلك بأن يعود المال عينا على الصفة التي إنعقد بها القراض. فإذا غيره في سلعة لزمة العمل به إلى أن يعود المال عينا فيمكن الإنفصال به ويلزم رب المال تركه بيده إذا صار عرضا ليتخلص للعامل حصته من الربح التي لها عمل"[3].

---

[1]- الشرح الكبير،ج3 ص535 . شرح النيل ، ج10 ص 308/307.

[2]- الدردير ، الشرح الكبير، ج3 ص 478/ 479.

[3]- الباجي ، المنتقي ، ج5 ص 163 .

وإذا إختلفا المتقارضين في تصفية العروض المتبقية بأن طلب أحدهما نضوض المال وأبى الآخر... كان الفصل في ذلك للحاكم أو جماعة المسلمين لتحقيق مصلحة الطرفين في العروض المتبقية[1].

ب/ الرأي الثاني: وهو مذهب جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة وظاهرية وزيدية وإمامية[2]. حيث ذهبوا إلى عدم إشتراط الإنضاض حال الفسخ، وللمتقارضين أو لأحدهما الفسخ في أي وقت شاء ويسري حكمه فور صدوره بغض النظر عن الإنضاض أو عدمه لأن عقد القراض عقد جائز غير لازم وقياسا على عقد الوكالة التي يجوز فسخها ولو لم ينهي الوكيل عمله، وعليه يتوقف سريان القراض ويمنع العامل من التصرف إلا فيما تبقى من عروض قصد تصفيتها.

قال الزيلعي: "وإن علم والمال عروض باعها أي علم المضارب بالعزل ومال المضاربة عروض باع العروض، ولا ينعزل من ذلك لأن له حقا في الربح ولا يظهر إلا بالنقد فثبت له حق البيع ليظهر ذلك"[3].

وأصحاب هذا الرأي يتفقون مع المالكية في أن تصفية العروض المتبقية من القراض المفسوخ من مهام العامل لتعلق حقوقه به. ولا يملك رب المال منعه من ذلك، إلا أنهم خالفوا المالكية وقالوا لرب المال سلطة جبر العامل على بيع العروض المتبقية وليس من حقه الرفض لأن الفسخ لا يتسلط إلا على الشراء والسفر لا البيع وذلك حتى النضوض، وهذا قول الشافعية والأحناف ورواية للحنابلة والظاهرية والإمامية[4] سواء أكان في المال ربح أم لا، وحد الإلزام عند الظاهرية النض قدر رأس المال الذي إستلمه أولا والباقي مشترك بينهما فلا إلزام فيه.

---

[1]- المدونة الكبرى ،ج5 ص129/128. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص535. قال الشيخ عليش: "ليس لرب المال جبر العامل على بيع سلع قراضه لأخذ رأس ماله، وينظر الامام فيها، فإن رأى وجه بيعها عجله وإلا أخره إلى إبان سوقها كالحبوب تشترى في الحصاد وترفع لابان نفاقها، والضأن تشترى قبل أيام النحر وترفع ليومه، قال اللخمي: وكذا العامل إن أراد تعجيل بيعها وأباه ربها". محمد عليش، شرح منح الجليل، ج3 ص701.

[2]- البدائع ،ج6 ص112 . المهذب ، ج1 ص39 . مغنى المحتاج ، ج1 ص392. المغنى ، ج5 ص58. القواعد لابن رجب، ص11/ 112. المحلى، ج8 ص249. مفتاح الكرامة ، ج7 ص503.

[3]- الزيلعي، تبيين الحقائق ، ج5 ص67 .

[4]- البدائع، ج6 ص112. المهذب، ج1 ص39. مغنى المحتاج، ج1 ص 392. المغنى، ج5 ص58. القواعد لابن رجب، ص111/ 112. المحلى، ج8 ص249. مفتاح الكرامة، ج7 ص503.

الفرع الثاني: إنحلال القراض بهلاك رأس المال بعد قبضه

إذا هلك رأس مال القراض بعد قبضه وقبل التصرف فيه من دون تعد أو تفريط من العامل إنتهى القراض لزوال محل العقد، وإذا أتلفه شخص أخر وكفله حلت الكفالة محل رأس المال وتستأنف المقارضة.

قال الكاساني: "وتبطل بهلاك مال المضاربة في يد المضارب قبل أن يشتري به شيئا في قول أصحابنا لأنه تعين لعقد المضاربة بالقبض فيبطل العقد بهلاكه كالوديعة"[1].

وقال الرافعي: "... أما إذا تلف كله بآفة سماوية قبل التصرف أو بعده إرتفع القراض"[2].

وجاء في شرح الخرشي: "...وأما لوذهب جميعه ثم أخلفه فإن الربح لا يجبره"[3].

وقال الخطيب الشربيني: "إحترز بقوله لو تلف بعضه عن تلف كله فإن القراض يرتفع"[4].

والإتفاق قائم بين الفقهاء في هلاك كل المال من غير تعد من العامل أما لو هلك بعضه فما حكم القراض حينئذ؟ إختلف الفقهاء في حكم المسألة إلى رأيين:

1/ الرأي الأول: ذهب المالكية[5] والشافعية في أحد الوجوه عندهم و الإباضية[6] أن الجزء الهالك من رأس مال القراض يجبر من الربح لأن القراض صار ساريا بمجرد قبض المال، لا بالعمل والتصرف، وبعد جبر رأس المال يقتسم الربح على حسب الشرط بينهما. قال الرافعي: "...وإن حصل النقصان قبل التصرف فيه بيعا وشراء كما إذا دفع إليه ألفي درهم قراضا فتلف ألف قبل أن يتصرف فيه، وجهان: أحدهما أنه

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص113.

[2]- الرافعي ، فتح العزيز ، ج12 ص566.

[3]- الخرشي ، شرح الخرشي ،ج6 ص216/ 217.

[4]- الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، ج2 ص 219.

[5]- الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص529. جاء في المدونة الكبرى: " قلت : أرأيت إن دفعت إلى رجل ألف درهم قراضا فلم يعمل بالمال حتى ضاع منه خمسمائة درهم ثم عمل فربح أكثر من رأس المال قال : قال مالك : يجبر رأس المال من الربح". ج5 ص100.

[6]- مغني المحتاج ، ج2 ص219 . شرح النيل ، ج10 ص377 .

خسران أيضا مجبر بالربح الحاصل بعده لأنه بقبض العامل صار مال القراض وعلى هذا فرأس المال ألفان كما كان"[1].

2/ الرأي الثاني: ذهب الحنابلة والشافعية في الرواية الثانية عندهم والزيدية والإمامية والظاهرية[2] إلى أن التلف يحسب على رأس المال ولا يجبر من الربح و يحسب القراض على الجزء المتبقي من رأس المال، لأن العقد يتأكد بالعمل لا بمجرد القبض.

قال الرملي: "... وإن تلف بعض المال قبل تصرفه فيه فيحسب من رأس المال في الأصح، لأن العقد لم يتأكد بالعمل"[3].

وقال الرافعي: "وأظهرهما أنه يتلف من رأس المال"[4].

---

[1]- الرافعي، فتح العزيز ، ج 12 ص 566.

[2]- المغني، ج5 ص183. كشاف القناع ،ج3 ص 508. مغني المحتاج ، ج2 ص219 . البحر الزخار، ج4 ص87 . مفتاح الكرامة، ج7 ص563 . المحلى، ج8 ص249 .

[3]- الرملي ، نهاية المحتاج ، ج5 ص 174.

[4]- الرافعي ، فتح العزيز ، ج12 ص566.

المطلب الثالث

أحكام إنحلال القراض بالأسباب القهرية

الأسباب القهرية[1] هي التي لا دخل للمتعاقدين فيها كالموت والجنون، وذلك ما سنبحثه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: إنتهاء القراض بسبب الموت

عقد القراض عقد جائز غير لازم ولذلك تنتهي بموت أحد المتقارضين إذا كان رأس مالها ناضا، أو لم يبدأ العامل بالعمل وهذا باتفاق الفقهاء، لأن القراض كالوكالة تبطل بموت الموكل أو الوكيل، لأن الموت ينهي ولاية رب المال على ماله وتنتقل ولاية لورثته، وكذا ينتهي التصرف بموت العامل.

قال ابن حزم: "وأيهما مات بطل القراض، أما موت صاحب المال فلأن المال صار للورثة، وقد قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): "إِنّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ"[2]، وأما في موت العامل فلقول الله تعالى: ﴿ وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاّ عَلَيْهَا ﴾[3]، وعقد الذي له المال إنما كان مع الميت لا مع الورثة"[4].

وقال الكاساني: "وتبطل بموت أحدهما، لأن المضاربة تشتمل على الوكالة، والوكالة تبطل بموت الموكل أو الوكيل، وسواء علم المضارب بموت رب المال أو لم يعلم، لأنه عزل حكمي فلا يقف على العلم كما في الوكالة"[5].

---

[1]- **الأسباب القهرية لغة**: "من القهر بمعنى الغلبة، مغالبة بغير رضا". معجم لغة الفقهاء، ص371.

إصطلاحا: "يعبر عنها بحالة الإنفساخ ، ويكون إنفساخ العقد من نفسه حالة فقدان ما يتطلبه بقاؤه، وإستحالة تنفيذه".وذلك فيما لي: أ/ إنفساخ البيع بهلاك المبيع المعين قبل تسليمه، وذلك لإستحالة تنفيذ العقد. **ب**/ إنفساخ الشركة و المضاربة و المزارعة والمساقاة بموت أحد العاقدين لأن هذه العقود تنشئ إلتزامات عملية، ذات آثار متجددة، فيها إنسحاب وإستمرار يعتمد بقاؤه بقاء العقد، علاوة على بقاء المحل". مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ج1 ص596. وكذلك: أحمد محمد علي داوود، المرجع السابق، ج2 ص702.

[2]- رواه الإمام مسلم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله، خطبة حجة الوداع، أخرجه البخارى ج1 ص28، و ج4 ص467/370 ومسلم ج5 ص108 وأحمد ج5 ص40/39/37.

[3]- سورة الأنعام ، الأية 164.

[4]- ابن حزم ، المحلى، ج8 ص249.

[5]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص112.

وعلل ذلك صاحب حاشية الشلبي الحنفي: "وتبطل بموت أحدهما، لأن المضارب يتصرف في المال بإذن رب المال كالوكيل، فإذا مات رب المال بطل الإذن فلم يجز التصرف في مال الغير بغير إذنه. وكذلك إذا مات المضارب تبطل المضاربة لأنه بمنزلة الوكيل وموت الوكيل يبطل الوكالة ولا ينتقل ذلك لورثته"[1].

لكن الإشكال يطرح في حال الوفاة ورأس المال كله أو بعضه عروضا وسلعا، فما الحكم حينئذ؟

1/ الرأي الأول: قال الجمهور[2]عدا المالكية أن القراض ينتهي بوفاة أحد المتقارضين فإذا كان المتوفي رب المال فقد إنعزل العامل ولا يحل له التصرف في مال القراض إلا بتصفية ما تبقى من عروض حتى تنضيض المال ثم تسليم رأس المال لورثة صاحبه وتقسيم الربح معهم على الشرط.

وإذا كان المتوفي هو العامل إنتقلت حصته من الربح إلى ورثته. وأخذ رب المال رأس ماله إن كان المال معروفا وناضا، وإذا كان رأس المال مختلطا بغيره صار دينا في تركة العامل الميت، وإن كان رأس المال عروضا باعها وصيه وانفرد بذلك، وقيل بإشراك رب المال مع الوصي في تصفية العروض وإن لم يكن للعامل وصيا جعل القاضي وصيا خاصا لتصفية عروض القراض. وعند نضوض المال يقسم على الشرط بين رب المال وورثة العامل، فإن لم يكن للعامل ورثة أخذ رب المال رأس المال والربح كله وهذا مذهب الحنفية[3].

ويرى الشافعية والحنابلة[4] أن تصفية عروض القراض بين صاحب المال وبإذنه وورثة العامل بالشروط المتفق عليها مع مورثهم، فإن إختلفوا عين القاضي أمينا يسهر على تنضيض العروض وتسليم رب المال رأس ماله ثم قسمة الربح بينه وبين ورثة العامل على الشرط.

---

[1] – شهاب الدين أحمد الشلبي، حاشية الشلبي على تبين الحقائق، ط/ المطبعة الأميرية ببولاق، 1315هـ، ج5 ص66.

[2]– البدائع، ج6 ص115. المبسوط ج22 ص140. المغني، ج5 ص182/181. وفتح العزيز، ج12 ص83. ونهاية المحتاج، ج4 ص175. كشاف القناع، ج3 ص539. ومفتاح الكرامة، ج7 ص508. البحر الزخار، ج5 ص88. فقه الإمام جعفر الصادق، ج3 ص166/165. شرح النيل، ج10 ص352/342.

[3]– البدائع، ج6 ص112. تبيين الحقائق، ج5 ص66. والشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ط/ دارالفكر، بيروت، لبنان، 1411هـ/ 1991م، ج4 ص329.

[4]– شرح منهج الطلاب، ج3 ص140. فتح العزيز، ج12 ص77/ 78 . نهاية المحتاج ، ج4 ص176.

قال الماوردي: "وإن كان الميت منهما هو العامل فليس لوراثه أن يبيع ولا يشتري سواء أكان المال ناضا أو عروضا. والفرق بين أن يموت رب المال فيجوز للعامل أن يبيع بغير إذن الوارث، وبين أن يموت العامل فلا يجوز لوراثه إلا بإذن رب المال: أن عقد القراض قد أوجب إئتمان العامل عل التصرف في المال سواء كان المال لربه أو لوارثه، وما أوجب إئتمان وارث العامل في المال لا مع رب المال ولا مع وارثه"[1].

بحكم أن العامل تصرف بالإذن الأصلي من رب المال، ولكن ورثة العامل ليس لهم ذلك إلا بإذن جديد من رب المال أو ورثته لأن عقد القراض ينصب على أمانة شخص العامل. وقد يكون ذلك في ورثته وقد لا يكون لذلك لزم الإذن الجديد.

قال ابن قدامة: "وأيّ المتقارضين مات أو جن إنفسخ القراض... فإن كان الموت أوالجنون برب المال، فأراد الوارث أو وليه إتمامه والمال ناض جاز. ويكون رأس المال وحصته من الربح رأس المال، وحصة العامل من الربح شركة له مشاعة... فإن كان المال عرضا وأرادوا إتمامه فظاهر كلام أحمد جوازه"[2].

وقال أيضا في موضع آخر: "وإن كان المال عرضا وأراد الوارث مع المضارب إتمام المقارضة لم يجز، لأن القراض إنتهى بالموت، ولا يجوز القراض على العروض وهو الرأي الراجح عند الحنابلة"[3].

وهذا ما نص عليه في شرح النيل: "ويمنع وارثه أي وارث المضارب من تصرف فيه أي في مال القراض إن مات المضارب، ولو كان قبل موته يتصرف فيه بإذنه أو بالدالة لأنهم ليسوا بمقارضين لصاحب المال"[4].

ويرى ابن حزم بطلان القراض بموت المتقارضين أو أحدهما. وبموت رب المال وعمل المقارض في تنضيض عروض القراض هو أو ورثته كان متبرعا من باب إصلاح المال، وعليه فرأس المال والربح كله لرب المال أو ورثته، وللعامل أو ورثته أجرة المثل"[5].

---

[1]- الماوردي ، المضاربة ، ص209.

[2]- ابن قدامة، المغني ، ج5 ص64 /66.

[3]- ابن قدامة، المرجع نفسه ، ص181.

[4]- أطفيش ، شرح النيل ،ج10 ص347.

[5]- ابن حزم، المحلى ، ج2 ص249.

2/ الرأي الثاني: يرى المالكية[1] أن عقد القراض لا ينتهي بموت أحد المتقارضين بل يبقى ساري المفعول إلى غاية تنضيض العروض، ويتولى ذلك وارث المتوفي الأمين.

قال ابن رشد: "وهو عقد يورث، فإن مات وكان للمقارض بنون إمضاء كانوا في القراض مثل أبيهم، وإن لم يكونوا أمناء كان لهم أن يأتوا بأمين"[2].

فإن عجزوا عن إستئجار أمين من مالهم الخاص أو لم يجدوا، وهم ليسوا أمناء ولا علم لهم بالتجارة أعادوا المال كما هو لرب المال ولا شيء لهم فيه، لأن القراض مشتمل على الجعالة[3]، ومن شروطها تمام العمل[4].

جاء المدونة: "قلت: أرأيت إن دفعت إلى رجلين مالا قراضا فهلك الرجلان وقد عملا، قال مالك: إن كان ورثته مأمونين قيل لهم: تقاضوا هذا المال وبيعوا ما بقي في يد صاحبكم من السلع، وأنتم على الربح الذي كان لصاحبكم. وإن كانوا غير مأمونين، فأتوا بأمين ثقة كان ذلك لهم. وإن لم يأتوا بأمين ثقة، ولم يكونوا مأمونين، أسلم المال، الدين والعروض وجميع مال القراض إلى رب المال، ولم يكن لورثة الميت من الربح قليل ولا كثير"[5]. وإذا إستأجر رب المال من يعمل فيه حتى ينض فعندئذ يظهر ما يستحق وارث العامل من الربح فيعطى له[6]. ورأي المالكية ظاهر الرجحان لأن رب المال إختار العامل لأمانته، فإن حمل ورثته صفته أتموا عمله، وإلا جاءوا بأمين وذلك حتى تصفية مخلفات القراض الذي بدأه مورثهم، بحكم أن القراض عقد لازم بالعمل عند المالكية وبالتالي يورث.[7]

---

[1]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 536.

[2]- ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج2 ص 636

[3]- **الجعالة لغة** : ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله . المعجم الوسيط، ج1 ص126.

إصطلاحا: عرّفها المالكية: "إجارة على منفعة مظنون حصولها". القوانين الفقهية، ص275. والشرح الكبير، ج4 ص60.

وعرّفها الشافعية: "التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول، عسر عمله". مغني المحتاج، ج2 ص429.

[4]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص536 . أنظر أيضا : المنتقى ، ج5 ص174.

[5]- الإمام مالك : المدونة الكبرى ، ج5 ص130.

[6]- المنتقى ، ج5 ص175/174. والزرقاني على مختصر خليل ، ج6 ص222.

[7]- رجح الدكتور محمد إسماعيل أبوالريش رأي الجمهور عدا المالكية مبررا ذلك "بأن رب المال لم يختر العامل لأمانته فحسب بل ربما إختاره لعوامل أخرى كحذقه في التجارة، وليس هذا بمتوافر دائما في الورثة وإن كانو أمناء". المضاربة المالية في الشريعة الإسلامية، ط/ مطبعة الأمانة، القاهرة، مصر، الأولى، 1415هـ/ 1994م، ص140. وهو نفس رأي الدكتورة نجلاء شكري في كتابها سلطة المضارب، ص371/370.

الفرع الثاني: إنحلال القراض بفقدان أو نقصان الأهلية

الجنون ينافي أهلية الأداء[1] لأنه يزيل العقل الذي يتحقق به التمييز، "فلا يتصور فهم الخطاب والعلم به دون عقل، ولذلك لا يعتد بعباراتهم ولا قيمة لتصرفاتهم القولية وعقودهم وأنها في حكم العدم"[2].

ويلحق بالجنون العته[3] عند بعض الفقهاء[4] لأنهما يتفقان في أن إدراكهما غير سليم وتختلفان في أن الجنون يستر العقل ويحول بينه وبين الإدراك الصحيح ويصحبه هيجان وإضطراب، أما العته يكون معه أحيانا تمييز ويغيب فيه الإضطراب والهيجان.

فجنون أحد المتقارضين يبطل عقد القراض، لأنه يبطل أهلية الأمر للآمر وهو صاحب المال، ويبطل أهلية التصرف للمأمور وهو العامل في القراض، وهذا باتفاق الفقهاء وذلك حكم كل عقد غير لازم، وكل ما تبطل به الوكالة تبطل به المقارضة.

قال إبن قدامة: "والمضاربة من العقود الجائزة تنفسخ بفسخ أحدهما أيهما كان وبموته وبجنونه والحجر عليه لسفه"[5]. وقال الإمام النووي: "ولا يجوز أن يكون أحدهما سفيها ولا صبيا ولا مجنونا..."[6]. وقد ألحق أكثر الفقهاء[7] السفيه بالمجنون والمعتوه.

---

[1]- **أهلية الآداء** : "وهي صلاحية الشخص لصدور الفعل، أو القول عنه على وجه يعتد به شرعا أي يكون صالحا لاكتساب الحقوق والواجبات، ومؤاخذا بأقواله وأفعاله ومطالبا بتنفيذ التزاماته". محي الدين على قره داغي، الرضا في العقود، ج1 ص271.

[2]- محي الدين علي قرة داغي، المرجع نفسه، ج1 ص316/315 .

[3]- **العته لغة:** "نقص العقل أو فقده من غير جنون أو المدهوش من غير مس أو جنون". المصباح المنير، ج2 ص536.

إصطلاحا: "إختلال في العقل بحيث يخلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء، ومرة كلام المجانين". محي الدين على قره داغي، المرجع نفسه، ج1 ص316.

[4]- في الفقه الزيدي: "فإن جن المتضاربان أو أحدهما أو أغمي عليه فكالموت"، البحر الزخار، ج4 ص87. وقول الشيعة الجعفرية، أنظر: مفتاح الكرامة، ج7 ص502.

[5]- ابن قدامة ، المغني ، ج5 ص179.

[6]- الأنصاري ، شرح منهج الطلاب ، ج3 ص234 .

[7]- وهو قول المالكية والحنابلة والجعفرية ورواية عن الإباضية، أنظر: المنتقى، ج5 ص175. المغني، ج5 ص64. كشاف القناع، ج3 ص522. فقه الإمام جعفر الصادق، ج3 ص164. شرح النيل، ج10 ص344/343.

قال القرطبي: "السفيه هو المهلهل الرأي في المال الذي لا يحسن الأخذ لنفسه ولا الإعطاء منها"[1].

وقال الأستاذ علي محي الدين: "والسفيه أن يعتاد صرف المال لغير غرض ديني أو دنياوي مباح كالتغابن الفاحش والإنفاق في المحرمات"[2].

والجامع بينهم سوء التدبير في المال ويختلفون في أن السفيه قصد إتلاف ماله بخلافهم فلا قصد لهم.

جاء في شرح النيل: "لا تصح مضاربة محجور عليه بفلس أي لا يؤخذ منهم قراض، فإن أخذ منهم مال على القراض لم يصح... وعندي يجوز أخذ المال من السفيه بالمضاربة، كما يجوز أن يكون عاملا"[3].

ولا يشترط علم الطرف الأخر بذلك لإنفساخها آليا، قال الشيخ علي الخفيف: "ولا يشترط لانفساخها بالموت أوالجنون أوبالعته علم الطرف الآخر بذلك لأن إنفساخها في هذه الأحوال نتيجة لانعزال الطرف الآخرعزلا ضمنيا لا قصدا فيتم بحدوث السبب بخلاف انفساخها بالعزل أو بما يدل على الفسخ"[4].

---

[1]- القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن، ج3 ص385 .

[2]- محي الدين على قره داغي ، الرضا في العقود ، ج1 ص318.

[3]- أطفيش ، شرح النيل ، ج10 ص374.

[4]- علي الخفيف ، الشركات في الفقه الإسلامي ، ص103.

المبحث الثالث

أحكام القراض الصحيح والفاسد وطرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية

نستعرض الصحة والفساد في عقد القراض في القانون المدني العراقي، وقانون المعاملات الشرعية اليمني، وقانون المجلة التونسية للإلتزامات والعقود التونسية، ثم نفصل في الآثار المترتبة عن الصحة والفساد في كل منهم مع مقارنة فيما بينها ومراجعة المذاهب الفقهية التي تعتمدها وبيان وجه التوافق والإختلاف بينها وبين أحكام الفقه الإسلامي وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول: أحكام القراض الصحيح في القوانين المدنية العربية.

المطلب الثاني: أحكام القراض الفاسد و طرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية.

المطلب الأول

أحكام القراض الصحيح في القوانين المدنية العربية.

الفرع الأول: يد العامل في القراض في القانون المدني

أولا: بعد قبض رأس المال

1/ في القانون العراقي:

قسم الحنفية القراض إلى صحيح وقراض باطل وفاسد، وكذلك الأمر عند المشرع العراقي. يفهم ذلك من كلام المشرع في المادة "666" من القانون المدني العراقي وهي حالة مخالفة المقارض لشروط صاحب المال في القراض، ففي هذه الحالة يعد غاصبا ومتعديا يتحمل التبعات ويقع عليه الضمان: "في المضاربة المقيدة، يلتزم المضارب برعاية الشروط التي أذن بها رب المال فإن خالفها كان غاصبا، وضمن مال المضاربة إن تلف، وعاد إليه وحده الربح والخسارة ووجب عليه التعويض".

وعليه إن أصاب القراض خلل في أحد أركانه أو شروطه كان باطلا أو فاسدا[1] وليس للمقارض شيئا من الربح إذا لم يكن هناك ربح وفي حال الربح له أجر المثل على ألا يزيد عن الحصة المشروط له بعقد القراض، وهذا منطوق الفقرة (ب) من المادة "667" من القانون المدني العراقي: "وفي المضاربة الباطلة يكون لرب المال كل الربح، وللمضارب أجر المثل بحيث لا يزيد على القدر المشروط أو نصف الربح، أما إذا لم يكن هناك ربح فلا يستحق المضارب شيئا".

كما إعتبرت المادة "662" من القانون المدني العراقي أن يد العامل في القراض يد أمان وبالتالي لا يقع عليه الضمان إلا بالتعدي والتقصير. حيث جاء في نصها: "المضارب أمين على رأس المال ووكيل عن رب المال". وهذا موافق لما ذهب إليه جمهور الفقهاء وما أكدته مجلة الأحكام العدلية في المادة 1412 منها: "المضارب أمين فرأس المال في يده في حكم الوديعة، ومن جهة تصرفه في رأس المال هو وكيل رب المال وإذا ربح يكون شريكا فيه"[2].

---

[1]- إبراهيم فاضل الدبو، عقد المضاربة ، مرجع سابق ، ص129.

[2]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص498.

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

يفهم من المادة 827 أن يد العامل يد أمان ولذلك رتبت الضمان عليه في حال التعدي والتقصير والتفريط جاء في نص المادة: "إذا تلف رأس المال في يد العامل دون تعد منه أو مخالفة لشروط المضاربة فلا ضمان عليه وله الرجوع على رب المال بما أنفقه على رأس المال نفقة معتادة لمثله".

أما جواز الضمان تطوعا من العامل دون شرط من صاحب المال المنصوص عليه في المادة "821" فلا يفهم منه أن يد العامل في القراض يد ضمان بل تبقى على أصلها يد أمان، لأن الفقرة الثانية من المادة أكدت على الضمان في حال التعدي والتفريط جاء في المادة: "يجوز للعامل أن يتطوع لضمان رأس المال دون شرط. ويجوز لرب المال أن يشترط على العامل أن يأتيه بمن يضمنه فيما يترتب على تعديه".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

لم يتم النص صراحة على يد العامل في القراض وأنها يد أمان ولكن تم الإشارة إلى ذلك ضمنا في معرض النص على الأحكام العامة للقراض. كما هو الحال في قانون المعاملات الشرعية اليمني وخلافا للنص عليه صراحة في القانون المدني العراقي.

جاء في المادة "1206" من المجلة التونسية: "العامل يضمن الخسارة الناشئة عن فعله أو تقصيره كالوكيل المأجور".

وجاء في المادة "1207": "لا يسوغ أن يشترط في العقد ضمان العامل لما يطرأ من أمر سماوي، فإن وقع فالشرط باطل".

ونصت المادة "1208": "يضمن العامل الأمر السماوي أو القوة القاهرة إذا تسببت عن تعديه أو تقصيره أو مخالفة الشروط التي إشترطها عليه رب المال بالوجه الصحيح".

وما دامت يد العامل في القراض ليست يد ضمان إلا بتعديه وتقصيره وتسببه كانت يده يد أمان وكان وكيلا في التصرف في رأس مال القراض.

ونصت المادة"669" على توصيف عقد القراض وأنه شركة بين الجهد ورأس المال وإن وقع خلل في محل العقد خرج العقد عن توصيفه، فإن الربح كله للعامل صار قرضا لا قراضا وإن كان الربح كله لرب المال

صار بضاعة لا قراضا. وهذا منطوق المادة: "يجب أن يشترك كل من المضارب ورب المال في الربح فإن إشترط أن يكون كله للمضارب كان العقد قرضا، أو كله لرب المال كان رأس المال في يد العامل بضاعة والعامل مستبضع".

ثانيا: يد العامل في القراض بعد حصول الربح .

1/ في القانون المدني العراقي:

يصبح القراض بعد ظهور الربح شركة كما كيفته مجلة الأحكام العدلية في المادة "1413": "المضارب أمين فرأس المال في يده في حكم الوديعة ومن جهة تصرفه هي رأس المال هو وكيل رب المال وإذا ربح يكون شريكا فيه".

وفي المادة "1425" من المجلة: "المضارب إنما يستحق الربح في مقابل عمله، والعمل إنما يكون متقوما بالعقد، فأي مقدار شرط للمضارب من عقد المضاربة من الربح يأخذ حصته بالنظر إليه"[1].

ولذلك إعتبر القانون المدني العراقي القراض شركة حيث نصت المادة "660" منه إلى ما يلي: "المضاربة شركة يقدم فيها رب المال رأس المال والمضارب العامل"[2].

وفي المادة "667" ما يقابل المادة "1425" من المجلة التي تثمن الجهد في مقابلة رأس مال القراض حيث نصت على ما يلي: "يستحق المضارب ربحا في مقابل عمله ورب المال ربحا في مقابل ماله، وذلك بالقدر المشروط في العقد، فإذا لم يعين في العقد حصة كل منهما قسم الربح مناصفة بينهما"[3].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

أخذ القانون المدني اليمني بالتوصيف الفقهي للقراض بأنه شركة على الربح وذلك من خلال المواد "812"،"817". ففي المادة "812" جاء ما يلي: "...مقابل جزء من الربح معلوم النسبة أوبحسب العرف". وفي المادة "817": "... بأن يكون لكل منهما نسبة معينة فيه... وتكون الخسارة كذلك بنسبة

[1]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص486 .

[2]- إبراهيم فاضل الدبو، المرجع السابق ، ص170 .

[3]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص186/185 .

ما لكل واحد في رأس المال". فعقد القراض بعد الربح يولد شركة بين رب المال والعامل لكل حسب حصته المتفق عليها أو المتعارف عليها.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

أخذت المجلة بمذهب المالكية ورأي جمهور الفقهاء في أن عقد القراض شركة على الربح حيث جاء في المادة 1219 من المجلة التونسية: "إذا اشترط الربح كله لرب المال فهي مباضعة وإن اشترط للعامل فهي قرض تجري عليه أحكامه".

فالإشتراك في الربح هو الذي حدد التوصيف الفقهي للقراض فإن كان الربح كله للعامل كان قرضا لا قراضا وإن كان كله لصاحب المال كان مباضعة وهذا ما أكدته المادة 1195: "القراض عقد... على أن يكون له جزء معين شائع من الربح".

الفرع الثاني: التصرفات التي يملكها المقارض بمطلق العقد.

1/ في القانون المدني العراقي:

يقوم العامل في القراض بما تتطلبه شركة القراض من عمل وذلك وفقا لما يتصرف به التجار عادة، وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في الفقرة (أ) و(ب) من المادة 664 من القانون المدني العراقي عند كلامه عند القراضة المطلق حيث جاءت كما يلي:

(أ): في المضاربة المطلقة، يكون المضارب مأذونا بالعمل في مقتضيات المضاربة وما يتفرع عنها.

(ب): فيجوز له البيع والشراء من أجل الربح، والتوكيل بالبيع والشراء، وإيداع مال المضاربة و الإبضاع والرهن والإرتهان، والإيجار والإستئجار وله البيع بالنقد أو النسيئة للأجل المتعارف عليه بين التجار كما أن له أن يتقبل الحوالة بثمن المال الذي باعه".

ونص المادة 664 موافق لنص المادة 1414 من مجلة الأحكام العدلية والتي نصها كما يلي: "...ثانيا: يجوز له البيع سواء كان بالنقد أم بالنسبة بقليل الدراهم وكثيرها و يجوز له إعطاء المهلة في المرتبة التي جرى العرف و العادة بها بين التجار وإلا فليس له البيع الأموال إلى مدة طويلة لم تعرف بين التجار"[1].

[1]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص488 .

ومدار ذلك فقها وقانونا ما تعارف عليه التجار وما فيه مصلحة القراض ولذلك نصت المادة 664 في الفقرة (ج) على ما ليس منه مصلحة القراض (ج): "وليس له أن يشتري المال بالغبن الفاحش، وإلا عد مشتريا لحسابه لا لحساب المضاربة".

لأن الشراء بالغبن الفاحش ليس من عادة التجار ولا من عرف التجارة وليس فيه مصلحة للقراض وبالتالي فهو شراء له يتحمل تبعاته وليس لحساب القراض.

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

يملك المقارض بمقتضى عقد القراض في القانون اليمني كل التصرفات التي من عرف التجار وفيها مصلحة القراض فقد نصت المادة 823 على ما يلي:

"يجوز للعامل في مطلق المضاربة من دون ذكر حجر ولا تفويض كل تصرف إلا خلط مال المضاربة بغيره والقرض والسفتجة[1]".

وعليه فكل التصرفات التي يقتضيها عقد القراض جائزة عدا خلط مال القراض بغيره أو القراض على المقارضة أو السفتجة فتقتضي كلها إذنا خاصا من رب المال.

وقد بين ذلك في المادة الموالية التي بنيت ما يصح في القراض ولكن ليس بمجرد العقد بل بترخيص خاص من رب المال، حيث جاء فيها: "إذا فوض العامل مطلقا جاز له خلط رأس المال بغيره والمضاربة به. ويجوز له القرض والسفتجة إذا أذن له بهما أو جرى عرف بذلك ، والعبرة هي بعرف المال، فإن لم يكن له عرف فبعرف بلده، فإن لم يكن للبلدة عرف فبعرف الجهة".

---

[1]- **السفتجة لغة**: "قيل بضم السين وقيل بفتحها وأما التاء فمفتوحة فيهما، فارسي معرب والجمع السفاتج". الفيومي، المرجع السابق، ج1 ص378 .

إصطلاحا: "هي معاملة مالية يقرض فيها إنسان قرضا لآخر في بلد ليوفيه المقترض أو نائبه أو مدينه إلى المقرض نفسه أو نائبه أو دائنه في بلد آخر معين". أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص728.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

هنا توافق مع ما ورد القانون المدني العراقي وفقه الجمهور مع مراعاة الأعراف ومصلحة القراض. فقد نصت المادة 1201 من المجلة التونسية على ذلك كما يلي:

"للعامل في القراض المطلق الإقالة والتأجيل والرد بالعيب والبيع والشراء والإتجار والإستئجار نقدا أو نسيئة لا إلى أجل لا يتعامل به التجار".

الفرع الثالث: مقارضة العامل بالقراض الأول

1/ في القانون المدني العراقي:

نص المشرع العراقي في المادة 665 من القانون المدني العراقي على جواز القراض بمال القراض الأول "وذلك ليس بمقتضى العقد وإنما بتفويض من رب المال"[1]، أو إذا جرى عرف التجار بذلك حيث جاء في نص المادة: "في المضاربة المطلقة لا يجوز للمضارب خلط مال المضاربة بماله ولا إعطاؤه مضاربة إلا إذا جرى العرف بذلك، أو إلا إذا فوضت إليه أمور المضاربة ولا يجوز له في أي حال الهبة والإقراض في مال المضاربة، ولا الإقتراض إلى حد أن يصبح الدين أكثر من رأس المال بغير إذن صريح من رب المال". "وعليه فلا بد من إذن خاص أو تفويض مطلق أو عرف"[2]، وهذا موافق لمذهب أبي حنيفة حيث عللوا ذلك بكون القراض مثل القراض والشيء لا يتضمن نفسه لتساويهما في القوة، فلا يستفاد من مطلق عقد القراض مثله[3]."فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق فيه، ولهذا لا يملك الوكيل التوكيل بمطلق العقد"[4]. وموافق أيضا للمواد 1415 و1416 من مجلة الأحكام العدلية والتي نصها كما يلي:

نصت المادة 1415: "المضارب في المضاربة المطلقة لا يكون مأذونا بمجرد عقد المضاربة بخلط مال المضاربة بماله ولا بإعطائه مضاربة ...".

---

[1]- د.باملكي ، المرجع السابق ، ص56.

[2]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص71.

[3]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص95/ 96. وكذا الزيلعي، تبيين الحقائق ، ج5 ص69.

[4]- طه فوزي الملاحويش ، المرجع السابق، ص241.

ونصت المادة 1416 على ما يلي:" إذا كان رب المال قد فوض إلى رأي المضارب أمور المضاربة قائلا له إعمل برأيك يكون المضارب مأذونا بخلط مال المضاربة بماله وبإعطائه مضاربة على كل حال"[1].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

القراض بمال القراض الأول لابد فيه من تفويض عام من رب المال ولا يصح ولا يجوز بمقتضى العقد. جاء في المادة 824: "إذا فوض العامل مطلقا جاز له خلط رأس المال بغيره والمضاربة به ويجوز له القراض والسفتجة إذا أذن له بهما أو جرى عرف بذلك، والعبرة هي بعرف العامل..."، فإذا فوض رب المال العامل وقال له "إعمال في القراض برأيك" صح له القراض به مجددا، وهي الحالة الوحيدة التي يصح بها ذلك بخلاف المشرع العراقي الذي أباح ذلك بالتفويض العام وبالإذن الصريح وبالعرف.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

القراض بمال القراض الأول لا يملكه العامل في القراض بمقتضى العقد وإنما بتفويض خاص من رب المال وهذا ما ذهب إليه السادة المالكية الذي يعتبرون تصرف العامل هذا تعديا وعليه الضمان[2]. نصت على ذلك المادة 1204 من المجلة التونسية: "لا يجوز لعامل القراض أن يتجر بماله لخصوص نفسه من غير خلط إلا إذا جرى العرف بالخلط أو إقتضاء العقد".

الفرع الرابع: التصرفات التي لا تجوز للعامل القيام بها إلا بإذن صريح أو نص في العقد.

1/ في القانون المدني العراقي:

الإستدانة فيها شغل لذمة رب المال بالدين ولذلك لابد فيها من إذن صريح منه أو بنص صريح في عقد القراض على ذلك. فإن فعل المقارض ذلك دون إذن أو نص صريح في العقد كان الدين في ذمته

[1]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص492.

[2]- جاء في المنتقي: "قال يحي: قال مالك في رجل أخذ من رجل مالا قراضا ثم دفعه إلى رجل آخر فعمل فيه قراضا بغير إذن صاحبه أنه ضامن للمال". الباجي، ج5 ص169. أنظر أيضا: شرح الخرشي، ج6 ص214. شرح الزرقاني، ج3 ص223. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص380.

وشراؤه لنفسه لا لصاحب المال. وإن إستدان المقارض بإذن من رب المال كان ذلك شركة وجوه بينهما خارج عن عقد القراض[1].

وعلى هذا نص المشرع العراقي في المادة 665: "في المضاربة المطلقة... ولا يجوز له في أي حال الهبة والإقراض في مال المضاربة ولا الاقتراض إلى حد أن يصبح الدين أكثر من رأس المال بغير إذن صريح من رب المال".

ونص هذه المادة مطابق للمادة 1416 من مجلة الأحكام العدلية التي نصها: "... لكن هذه الصورة لا يكون مأذونا بالهبة والإقراض في مال المضاربة ولا بالدخول تحت الدين الأكثر من رأس المال، بل إجراء هذه الأمور موقوف على صريح الإذن من رب المال".

وجاء في المادة 1418 من مجلة الحكام العدلية: "المال الذي أخذه المضارب بالنسيئة زيادة على رأس المال بإذن رب المال يكون مشتركا بينهما شركة وجوه"[2].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

لا يجوز الإقراض إلا بإذن صريح من رب المال أو جرت عادة التجار بذلك وذلك في عرف العامل في القراض أو عرف بلده أو عرف جهته. نصت على ذلك المادة 824: "...ويجوز له القرض والسفتجة إذا أذن له بها أو جرى عرف بذلك، والعبرة هي بعرف العامل فإن لم يكون له عرف فبعرف بلده فإن لم للبلدة عرف فبعرف الجهة".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

ذهب المشرع التونسي مذهب الجمهور ومنهم المالكية في عدم جواز الإستدانة على القراض ولا إقراض مال القراض إلا بإذن صريح من رب المال.[3]

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص92 . وكذا مجمع الضمانات ، ص308 .

[2]- علي حيدر، المرجع السابق ، ج10 ص558 .

[3]- الإمام مالك ، المدونة، ج5 ص116 .

وأجاز الخرشي البيع بالدين بإذن من رب المال و لم يجز الإستدانة على القراض ولو بإذن رب المال، لأن الإستدانة على القراض بأكثر من رأس مال القراض يضمنهما العامل ولا يحق لرب المال ربحها للنهي عن ربح ما لم يضمن.[1]

الفرع الخامس: آثار القراض الصحيح بالنسبة لصاحب المال

1/ في القانون المدني العراقي:

ليس لصاحب المال أن يشترط على العامل في القراض العمل معه في رأس مال القراض، لأن ذلك يحول بين العامل ورأس مال القراض ولا يتحقق التسليم والقبض إلا بذلك، وهو شرط القراض، حيث جاء في الفقرة (ب) من المادة 661: "أن يكون رأس المال من النقود وألا يكون دينا في الذمة، وأن يكون معلوما وأن يسلم إلى المضارب".

وتطابق هذه المادة في نصها المادة 1410 من مجلة الأحكام العدلية، لأن القراض من العقود العينية والتي من شرطها تسليم رأس المال، وكذلك هو من عقود الأمانات ولا يتحقق ذلك إلا بتسلم العامل لرأس مال القراض.[2]

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني :

نصت المادة 840 :"...و وجب إبقاء رأس المال تحت يد العامل لحين إنقضاء المدة المتفق عليها، أو المدة المعتدة". وهذا أخذ بالرأي الفقهي الراجح المانع للحؤول بين العامل ورأس المال بتدخل رب المال.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

نصت المادة 1200 على ما يلي: "ليس لرب المال أن يشترط التداخل في إدارة القراض وإلا بطل العقد، فالعامل هو المتصرف في مال القراض دون غيره وله وحده أن يباشر سائر الأعمال المتعلقة بتلك الإدارة ولو تجاوز حدودها إذا كان تصرفه بمقتضى الشروط المبينة بالعقد أو بمقتضى عرف التجارة ولا التفات حينئذ لمعارضة رب المال". فلا يجوز لرب المال التدخل في تسيير وإدارة القراض لما في ذلك من

[1]- شرح الخرشي ، ج6 ص216 . أيضا : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج3 ص482 .

[2]- د. أكرم باملكي ، المرجع السابق، ص95 .

حد من حرية تصرف المقارض وتضيق على المقارضة ما دامت تصرفاته في حدود مقتضيات العقد وأعراف التجارة. بينما الفقه المالكي منع ذلك إذا كان مشروطا في القراض وعده باطلا، إلا إذا كان عملا يسيرا من غير شرط فهو مكروه وبطلب من المقارض[1].

الفرع السادس: ما يستحقه المقارض بالعمل

أولا: النفقة

1/ في القانون المدني العراقي:

نصت المادة 672 من القانون المدني العراقي أن العامل في القراض يستحق النفقة من رأس مال القراض إذا سافر خارج موطنه ولا يستحقه في موطنه، حيث جاء فيها:

"إذا ذهب المضارب بعمل المضاربة إلى محل غير البلد الذي وجد فيه أخذ مصروفه من رأس مال المضاربة بالقدر المعروف". وهو ما يتطابق مع نص المادة 1419 من مجلة الأحكام العدلية. فالنفقة المستحقة للعمل تكون بالسفر لأجلها وحدود النفقات يعرف بالعرف. من مأكل ومشرب ومبيت وركن الأمتعة... ولا تشمل الهبات والتبرعات والهدايا إلا بإذن صريح من رب المال. وبهذا قال المذهب الحنفي[2].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

نصت المادة 826 على مؤن القراض وأنها تخرج من ربح القراض بشروط وذلك حال السفر حيث نصت المادة على ما يلي: "مؤن العامل وخادمه يخرج من الربح بشروط أربعة وهي:

أ / أن تكون معتادة .

ب/ أن تكون في السفر فقط .

ت/ أن يكون العامل مشتغلا في السفر بمال المضاربة، حفظا وتصرفا أو أحدهما.

---

[1]- وقال مالك: "من أخذ قراضا على أن يعمل معه رب المال في المال لم يجز ، فإن نزل كان العامل أجيرا، وإن عمل رب المال بغير شرط كرهته إلا العمل اليسير". المدونة الكبرى ، ج6 ص111. أنظر أيضا: الباجي، المنتقي، ج5 ص161.

[2]- قال ابن نجيم: "إن النفقة تجب جراء الإحتباس ... وإذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة". إبن نجيم، البحر الرائق، ج7 ص269.

ث/ أن تكون في الربح بحث لا تستغرقه النفقات وإن كانت معتادة، وتخرج مؤن رأس المال من الربح أولا".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

ذهب المشرع التونسي لما ذهب إليه المذهب المالكي والحنفي في أن النفقة تثبت بالسفر المخصص للقراض وتنميته وفقا للمتعارف عليه، ولا نفقة في الحضر لأن المقارض يتحمل نفقة نفسه[1].

حيث نصت المادة 1210 من المجلة التونسية على ما يلي: "للعامل إذا سافر للتجارة في القراض أو إستخلاص ديون القراض أن يؤخذ من مال القراض مصروف ذلك ذهابا وإيابا ومقاما في غير بلده، أما المصاريف التي لا تعلق بها أعمال القراض كمصاريف حج أو زواج أو دواء فإنها عليه".

ثانيا: الربح

1/ في القانون المدني العراقي:

يستحق العامل في القراض بعد النفقة في السفر الحق في حصة من الربح على الشيوع نظير عمله في القراض[2]. نصت المادة 667 على ذلك حيث جاء فيها:

"يستحق المضارب ربحه في مقابل عمله ورب المال ربحا في مقابل ماله وذلك بالقدر المشروط في العقد، فإذا لم يعين العقد حصة كل منهما قسم الربح مناصفة بينهما".

وهذه المادة تطابق المادة 1425 من مجلة الأحكام العدلية: "المضارب إنما يستحق الربح في مقابل عمله..."[3].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

نصت المادة 817 على استحقاق العامل حصته على الشيوع في ربح القراض نظير عمله وتعرف إما بالنص عليها في العقد أو بالعرف المعتاد عليه بين التجار، وهذا نصها:

"يشترط في المضاربة بيان كيفية قسمة الربح بين الطرفين ..أو يكون بحسب العرف".

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص483. وكذا : شرح الخرشي ، ج6 ، ص217. وحاشية الدسوقي ، ج3 ص483.

[2]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص 185.

[3] - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص186.

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

نصت المادة 1211 من المجلة التونسية على ما يلي: "يستحق العامل من الربح ما عين له في العقد وذلك بعد طرح الخسارة والمصاريف. وإذا لم يعين في العقد فيحمل على عرف السكان، فإن لم يكن هناك عرف حكم فيه المجلس بمقتضى ما يأتي في المادة 1218".

فحق العامل في القراض ثابت في الربح في القانون المدني التونسي ويعرف حصته بالنص عليها في العقد أو بمقتضى العرف أو بحكم قضائي إن لم يوجد هناك عرف.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني

أحكام القراض الفاسد و طرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية

الفرع الأول: أحكام القراض الفاسد

1/ في القانون المدني العراقي:

جاء في الفقرة (ب) من المادة667 في المضاربة الفاسدة يكون لرب المال كل الربح، وللمضارب أجر المثل بحيث لا يزيد على القدر المشروط أو نصف الربح، أما إذا لم يكن هناك ربح فلا يستحق المضارب شيئا".

وهذا موافق لمنطوق المادة 1426[1] من مجلة الأحكام العدلية وكذا لما ذهب إليه الحنفية من أن القراض الفاسد في حكم الإجارة الفاسدة[2] والمقارض بمنزلة الأجير له أجر المثل، ولا أجر له إن لم يكن في القراض الربح، لأنه في القراض الصحيح لا يأخذ شيئا إذا لم يكن هناك ربح كما قال أبو يوسف[3].

وعليه فالعامل يأخذ أجر المثل[4] في القراض الفاسد بشروط ثلاثة:

أ / إذا كان هناك ربح.

ب/ لا تزيد أجرة المثل عند حصة العامل في القراض والمتفق عليها.

ت/ في كل الحالات يجب أن لا تتجاوز أجرة المثل نصف الربح[5].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

نصت المادة 837 على القراض الباطل: "إذا كانت المضاربة باطلة لشرط لحق بالعقد أصلا مخالف لموجبها كان الربح كله لرب المال والخسر عليه، ويكون للعامل أجرة المثل مطلقا".

ففي حالة الفساد ليس للعامل إلا أجرة المثل والربح كله لرب المال والخسر عليه.

---

[1]- نص المادة 1426 من مجلة الحكام العدلية: "إستحقاق رب المال للربح بماله فيكون جميع الربح في المضاربة الفاسدة، والمضارب بمنزلة أجير يأخذ أجر المثل لكن لا يتجاوز المقدار المشروط حين العقد، ولا يستحق أجر المثل إن لم يكن ربح".

[2]- المبسوط، ج22 ص19. مجمع الأنهر، ج2 ص253. رد المختار، ج4 ص504.

[3]- الكساني، البدائع ، ج6 ص 108.

[4]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص187 .

[5]- طه فوزي الملاحويش ، المرجع السابق ، ص317 .

الفرع الثاني: طرق إنقضاء القراض.

كما جعل الفقهاء للقراض أسبابا ينتهي بها، كذلك الأمر في القانون المدني، فقد حدد أسباب إنقضاءها بأربعة:

أولا : إنقضاء الأجل المحدد للقراض.

1/ في القانون المدني العراقي:

نصت المادة 673 في الفقرة (أ) على إنقضاء القراض بانتهاء أجله: "إذا حدد للمضاربة أجل تنتهي بإنتهاءه". وهذا مذهب الحنفية الذي يأخذ بجواز توقيت القراض، وفي حالة الفسخ من أحد طرفي العقد قبل انقضاء الأجل جاز الحكم بالتعويض للطرف المتضرر من هذا الفسخ، نصت على ذلك المادة 675: "إذا حددت المضاربة بزمن وعزل رب المال المضارب، أوعزل المضارب نفسه قبل إنتهاءه بلا سبب وجيه، جاز للمتضرر منهما أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على الآخر". مع ملاحظة أن العروض تصفى لعودة رأس المال لحاله الأول ولو بعد إنقضاء الأجل أو الفسخ، لمعرفة حقوق الطرفين وهو ما يسميه الفقهاء تنضيضا ويسمى قانونا التصفية للشركة[1].

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمني:

أخذ برأي الأحناف ومن سار على رأيهم في جواز توقيت القراض، وأنه ينتهي بانتهاء أجله المتفق عليه حيث نصت المادة 839: "تنقضي المضاربة بإنقضاء المدة المتفق عليها، أو المدة المعتادة كالموسم ونحوه، وبعزل العامل أو موته أو بموت رب المال مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المواد التالية". وأجل القراض إما أن يكون باتفاق الطرفين عليه في العقد أو الزمن المعتاد كالمواسم وغيرها المتعارف عليها.

ولكنهم في نفس الوقت أخذوا بمذهب الإمام مالك في أن القراض غير لازم قبل الشروع ولكنه يلزم بالشروع في العمل ولذلك أكدت المادة 840 على وجوب إبقاء المال تحت تصرف العامل إلى غاية

[1]- طه فوزي الملاحويش، المرجع السابق، ص430. وكذا: إبراهيم فاضل الدبو، المرجع السابق، ص 305.

إنتهاء أجل القراض إذا شرع في العمل سواء للمدة المتفق عليها أوالمعتادة. حيث نصت المادة على مايلي: "يجوز لكل من رب المال و العامل حل عقد المضاربة قبل شروع العامل في العمل فإذا شرع فيه صار لازما لهما ووجب إبقاء رأس المال تحت يد العامل لحين انقضاء المدة المتفق عليها، أو المدة المعتادة".

كما وضحت أن العبرة بالتنضيض أي التصفية لعودة رأس المال لصورته الأولى حيث جاء في المادة 841: "لا يجوز لرب المال عزل العامل إذا كان المال عرضا أو نحوه مما يجوز فيه الربح في المدة المتفق عليها أو المدة المعتادة، وإنما يجوز له عزله إذا تيقن عدم الربح فإن اختلفا يقضي بينهما بما هو أصلح من العزل أو التأخير".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

على خلاف مذهب الإمام مالك أخذت المجلة التونسية بجواز توقيت القراض، حيث نصت المادة 1220: "إلى أن القراض ينفسخ في الصور التالية: ...رابعا: بانقضاء أجله إذا كان لأجل أو بإتمام العمل الذي انعقد فيه القراض"[1].

ولكن رجعت وأخذت بمذهب الإمام مالك في تفسير الوقت الذي ينتهي بعه القراض ويجوز له الفسخ وهو ما لم يتم الشروع في العمل بسفر للقراض ونحوه، حيث نصت المادة 1221 على ما يلي: "يجوز لكل من المتعاقدين أن يفسخ القراض متى شاء بشرط أن يكون ذلك بلا تغرير ولا في وقت غير مناسب، والوقت يعتبر غير مناسب إذا شرع العامل في العمل بأن إشترى بضاعة مثلا أو سافر للشروع في ذلك".

ثانيا : موت أحد المتعاقدين

[1]- نص المادة 1220: "يفسخ القراض في الصور الآتية:

أولا: يفسخ العقد من أحد المتعاقدين.

ثانيا: بفسخه بحكم الحاكم.

ثالثا: بموت العامل أو بخروجه عن أهليته.

رابعا: بإنقضاء أجله إن كان لأجل أو بإتمام العمل الذي إنعقد فيه القراض.

خامسا: بتلف رأس المال قبل الشروع في العمل أو أثناءه".

1/ في القانون المدني العراقي:

عقد القراض من العقود التي تراعي فيها شخصية المتعاقدين ولذلك كان من المسلمات أن ينص المشرع العراقي على إنتهاء القراض بموت رب المال أو بموت العامل فيه، و بحكم أن القراض في حكم الوكالة، والوكالة تنتهي بموت الموكل أو الوكيل[1].

حيث جاء في المادة 673 من القانون المدني العراقي في الفقرة (ب): "وتنتهي المضاربة كذلك بموت رب المال أو المضارب وبانعدام أهليتهما، وإذا مات المضارب مجهلا لمال المضاربة ، فالضمان في تركته"[2].

2/ في القانون المعاملات الشرعية اليمني:

يعد الموت في القانون اليمني سببا لإنتهاء القراض سواء موت العامل أو رب المال، نصت على ذلك المادة 829: "تنقضي المضاربة... وبعزل العامل أو موت رب المال...".

وفي المادة 842 وضحت الآثار المترتبة على وفاة كل من المتعاقدين وذلك كما يلي: "إذا مات العامل أو رب المال لزم تسليم المال لربه أو لوصيه أو ورثته فورا ما لم يكن المال عرضا وتيقن الربح فيستمر وصي العامل أو وارثه في المضاربة بولاية رب المال، أو يستمر العامل فيها من وصي رب المال أو وارثه أو بولاية القاضي في الحالتين إن رفض صاحب الولاية أصلا".

فموت العامل تلازم ورثته رأس المال القائم على حاله الأولى لصاحب المال، وإن كان رأس المال عروضا تعلق به حق رب المال وحق الورثة فنصير إلى تنضيضه وتصفيته إن تأكدنا من الربح حيث يسند ذلك لورثة العامل أو وصيه إما بولاية من رب المال أو القاضي في حالة رفض رب المال لذلك.

وفي حالة موت صاحب المال يستمر العامل في تصفية القراض بولاية من ورثة رب المال أو وصيه أو بولاية القاضي إن رفض ورثة و أوصياء رب المال.

وبينت المادة 843 المقصود بالفورية في تسليم رأس مال القراض بوفاة العامل فيه حيث جاء فيها: "حد الفورية في حالتي وفاة العامل أو رب المال هو التمكن من تسليم المال فإن لم يرد ضمن".

---

[1]- الكاساني ، البدائع ، ج6 ص 115. وكذا : السرخسي ، المبسوط ، ج22 ص440.

[2]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص191.

كما فصلت المادة 844 في حالة وفاة المقارض مع العلم بعينية رأس المال فإن رب المال يسترده بعينه فإن لم يكن بعينه زاحم في تركة العامل بقية الورثة[1].

و هذا نص المادة: " إذا مات العامل معينا مال المضاربة كان لرب المال عين ماله و إذا جهل العامل بعين المال بعينه ولو ذكر جنسه وقدره كان المال كالدين يحاصص به رب المال الغرماء وإذا غفل العامل المال ولا إقرار ولا بينة بالبقاء لحين موته، وأنكر وارثه أو أقر مع إدعاء تلف المال كان القول قول الوارث".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

نصت المادة 1220: "على أن القراض ينفسخ بواحدة من الصور الآتية: ...ثالثا: بموت العامل أو بخروجه من الأهلية".

ثم بنيت المادة 1223 الآثار المترتبة على ذلك حيث جاء فيها: "إذا مات العامل قبل نضوض شيء من الربح فلورثته إن كانت فيهم أهلية التصرف أن يتموا ما شرع فيه أو يقيموا أمينا، وإن لم يأتوا بأمين فلا حق لهم في إتمام العمل وحينئذ فصاحب المال يتنزل بمنزلة العامل".

وهذا ما نص عليه مذهب المالكية[2] لأنهم نظروا إلى تنضيض القراض بعد وفاة العامل لتعلق حقوق الورثة به وكذا رب المال، فإن كانوا أهلا للتصرف قاموا بتصفية عروض القراض وتسليم رأس المال مع حصة الربح لرب المال، وإن لم يكونوا أهلا لذلك كلفوا أمينا بذلك أو يقوم بالتصفية رب المال بما فيه مصلحة القراض.

أما المادة 1224 فتحدثت عن حالة وفاة صاحب المال فإن العامل في هذه الحالة يتمم من شرح فيه من القراض بحياة صاحب المال، ولا يباشر قراضا جديدا فعمله في الحقيقة منصب على تصفية وتنضيض ما شرع فيه إلى غاية عودة رأس المال إلى حاله الأولى فيرد إلى ورثة رب المال مع حصتهم في الربح.

جاء في منطوق المادة: "لا يفسح القراض إذا توفي رب المال أو خرج عن أهلية التصرف وللعامل إتمام ما شرع فيه وإنما عليه أن لا يشرع في أعمال جديدة".

---

[1]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص192.

[2]- الباجي، المنتقي، ج5 ص175/174. وكذلك: الشرح الكبير، ج3 ص489. وشرح الزرقاني، ج6 ص235/223. والمدونة، ج6 ص130.

وهذا موافق لمذهب المالكية الذين يرون أن موت رب المال أو مزوحه من الأهلية لا يؤثر على إستمرارية القراض بعد شروع العامل في العمل وذلك حتى تنضيض رأس المال على أن لا يباشر العامل قراضا جديدا، بخلاف المشرع العراقي واليمني وما ذهب إليه الجمهور الفقهاء بإنفساخ القراض بموت رب المال".

ثالثا: فقدان الأهلية أو نقصانها عند أحد المتعاقدين.

1/ في القانون المدني العراقي:

نصت المادة 673 من القانون المدني العراقي على إنتهاء القراض بفقدان الأهلية عند أحد طرفي العقد حيث جاء فيها في الفقرة (ب): "وتنتهي المضاربة كذلك بموت رب المال أوالمضارب وبإنعدام أهليتها...".

ونص قبل ذلك المشرع العراقي على أن الأهلية شرط من شروط صحة القراض حيث جاء في المادة 661 في الفقرة (أ): "يشترط في المضاربة أهلية رب المال للتوكيل و المضاربة وكالة".

فنص المادة يتكلم عن حالة فقدان الأهلية ولا تنص على حالة نقصانها بالحجر أو السفه أو العته أو الجنون[1]... وهذا النص لا يتلاءم مع الأحكام الفقهية ولا مع القواعد العامة للقانون المدني... وعليه فما دام القراض شركة طبقنا عليه أحكام الشركة ولذلك نص المشرع العراقي في الفقرة (د) من المادة 646 والتي تنص على أن الشركة تنتهي:"بموت أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو بإشهار إفلاسه".

إضافة إلى كون القراض وكالة والوكالة تنتهي بفقدان ونقصان أهلية أحد طرفيها[2].

كما أن المشرع العراقي نص في المادة 94 من القانون المدني على أن الصغير والمجنون والمعتوه محجورين لذاتهم إلا أن القانون المدني العراقي فرق بين نوعين من الجنون المطبق وغير المطبق[3]. فقد إعتبر المجنون المطبق في حكم الصغير غير المميز أي عديم الأهلية.

---

[1]- حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص193 .

[2]- د. أكرم باملكي ، المرجع السابق ، ص167 .

[3]- يشترط الحنفية في الجنون المبطل أن يكون مطبقا ولكنهم إختلفوا فيما يصير به الجنون مطبقا بين أبي يوسف، ومحمد... أنظر: الكاساني، البدائع، ج6 ص112. وكذلك : ملتقى الأبحر، ص141. وعلى الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، ص102.

أما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حالة إفاقته كتصرفات العاقل وذلك بمقتض المادة 108 من القانون المذكور، كما أعطت المادة 107 للمعتوه حكم الصبي المميز في تصرفاته، كما نصت المادة 95 على حالة السفيه وذا الغفلة ممن يحجرعليهم بحكم المحكمة حيث جاء فيها: "تحجر المحكمة على السفيه وذي الغفلة ويعلن الحجر بالطرق المقررة"[1].

ولذلك ينتهي القراض عند المشرع العراقي بكل حادث طارئ من شأنه أن ينقص من أهلية رب المال أو المقارض، لأن القراض من العقود التي تراعى فيها شخصية المتعاقدين فإذا كان رب المال قد وضع ثقته في عامل كامل الأهلية وإرتضاه لأن يضارب له بماله، فإن هذه الثقة لا محل لها مطلقا إذا نقصت أهلية العامل بسفه أو عته[2]...

2/ في مجلة الالتزامات والعقود التونسية:

نصت المادة 1220 على أسباب إنفساخ القراض: "... ثالثا: بموت العامل أو بخروجه من الأهلية". فالقراض ينتهي بفقدان الأهلية، كما نصت المادة 1223 على الآثار المترتبة على إنتهاء القراض بفقدان الأهلية وهي أحكام القراض في حالة موت المقارض، حيث جاء في نص المادة: "إذا مات العامل قبل نضوض شيء من الربح فلورثته إن كانت فيهم أهلية التصرف أن يتموا ما شرع فيه أو يقيموا أمينا...".

كما نصت المادة 1224 عن حالة فقدان رب المال لأهلية التصرف وتجري نفس أحكام موته الأنفة الذكر، حيث نصت المادة على ما يلي: "لا يفسخ القراض إذا توفي رب المال أو خرج من أهلية التصرف وللعامل إتمام ما شرع فيه وإنما عليه أن لا يشرع في أعمال جديدة".

وعليه فخروج رب المال من أهليته لا يؤثر في صحة عقد القراض وتستمر المقارضة في العمل إلى غاية تنضيض القراض ولا يجوز له الشروع في قراض جديد.

رابعا: العزل وما يترتب عليه.

1/ في القانون المدني العراقي:

[1]- إبراهيم فاضل الدبو ، المرجع السابق ، ص 307/306 .

[2]- حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 193. وكذا: طه فوزي ملا حويش، المرجع السابق، ص441 .

أخذ المشرع العراقي بقول جمهور الفقهاء حيث إعتبر عقد القراض عقد غير لازم فأجاز لكل من طرفي العقد إنهاءه وقت ما شاء ، مادام العقد لم يحدد بوقت معين. حيث نصت المادة 675 على ما يلي: "إذا حددت المضاربة بزمن وعزل رب المال المضارب أوعزل المضارب نفسه قبل إنتهاءه بلا سبب وجيه جاز للمتضرر منهما أن يرجع بالتعويض عما أصابه من ضرر على الآخر".

فإذا لم تـــتحدد المقارضة بوقت جاز لطرفيها فسخها وإنهاءها متى شاءا. و لكن المشرع العراقي في المادة "674" ألزم رب المال في حالة عزل المقارض أن يعلمه بذلك[1] وإلا لاعبرة بعزل دون إعلام، فإذا أعلمه بالعزل لم يتبق أمام المقارض سوى تسليم ما كان قائما من رأس المال على صفته وتصفية ما تبقى من عروض لتعود لصفتها الأولى عند التسليم. حيث نصت المادة على: "إذا عزل رب المال المضارب وجب عليه إعلامه بالعزل ، وقبل هذا الإعلام تكون تصرفات المضارب معتبرة، وإذا تم الإعلام لم يعد للمضارب أن يتصرف في نقود المضاربة، ولكن يجوز له أن يبيع الأموال الأخرى لإبدالها بالنقد.

2/ في قانون المعاملات الشرعية اليمنى:

نصت المادة 839 على حالات انقضاء القراض: "تنقضي المضاربة بانقضاء المدة المتفق عليه، أو المدة المعتادة كالموسم ونحوه وبعزل العامل أو موته أو بموت رب المال مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المواد التالية".

فالقراض عند المشرع اليمنى ينتهي بإنهاء أجله وبعزل العامل أو موته أو موت رب المال، ويملك كل منها العزل إستقلالا بشرط عدم الشروع في العمل كما ذهب إلى ذلك الفقه المالكي، لأن عقد القراض صار لازما بالشروع فيه، بعد أن كان غير لازم قبل الشروع في العمل ولذلك جاز لهما الفسخ والعزل.

[1]- قال الكاساني: "عقد المضاربة يبطل بالفسخ وبالنهي عن التصرف، ولكن عند وجود شرط الفسخ والنهي وهو علم صاحب الفسخ والنهي"، البدائع، ج6 ص112. وجاء في تبيين الحقائق للزيعلي: "وينعزل بعزله إن علم... لأنه وكيل من جهته فيشترط فيه العلم بعزله"، ج5 ص67.

حيث نصت المادة 840: "يجوز لكل من رب المال والعامل حل عقد القراض قبل شروع العامل فإذا شرع فيه صار لازما لهما، ووجب إبقاء رأس المال تحت يد العامل لحين انقضاء المدة المتفق عليها، أو المدة المعتادة".

وعليه فلا عزل بعد الشروع في العمل إلى غاية نهاية المدة وتنضيض رأس المال وهذا ما أكدته المادة 841 حيث جاء فيها: "لا يجوز لرب المال عزل العامل إذا كان المال عرضا أو نحوه مما يجوز فيه الربح في المدة المتفق عليها أو المدة المعتادة، وإنما يجوز له عزله إذا تيقن عدم الربح فإن اختلفا يقضى بينهما بما هو أصلح من العزل أو التأخير".

3/ في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية:

نصت المادة 1220 على أن من صور إنقضاء القراض: "أولا: بفسخ العقد من أحد العاقدين".

ويملك كل من صاحب المال والمقارض هذا الحق قبل الشروع في العمل وما دامت الأموال نقودا على حالتها الأولى كما قال المالكية. ولكن عقد القراض يصير لازما بالشروع في العمل وبالتالي لا يجوز الفسخ إلى غاية التنضيض التام لرأس المال.

جاء في المادة 1221: "يجوز لكل من المتعاقدين أن يفسخ القراض متى شاء بشرط أن يكون ذلك بلا تغرير ولا في وقت غير مناسب، والوقت يعتبر غير مناسب إذا شرع العامل في العمل بأن اشترى بضاعة مثلا أو سافر للشروع في ذلك".

و لم يشترط المشرع التونسي الإعلام بالعزل وفقا لمذهب مالك والشافعي والحنابلة[1] لأن القراض في إبتداءه وكالة وفي إنتهاءه إما شركة وإما جعالة وكلها عقود جائزة، وعلى قول المشرع العراقي يعتبر القراض ساري المفعول إلى غاية الإعلام بالعزل، وعلى قول المشرع التونسي فالعامل ينعزل من حيث فسخ رب المال للعقد، وكل تصرف بعد ذلك من المقارضة يتحمله ولو لم يبلغه العزل[2].

[1]- أنظر: الدردير، الشرح الكبير، ج3 ص 489/488. الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص311. ابن رجب الحنبلي، القواعد، ص112.

[2]- طه فوزي الملا حويش ، المرجع السابق، ص 418/417.

ومن صور إنقضاء القراض كذلك عند المشرع التونسي هلاك رأس مال القراض. حيث جاء في الفقرة الخامسة من المادة 1220: "خامسا: بتلف رأس المال قبل الشروع في العمل أو في أثناءه".

ولذلك لا نجد السبب الخامس من أسباب إنقضاء القراض في القانون المدني العراقي ولا اليمني.

وقد إتفق الفقهاء على أن هلاك رأس المال بعد قبضه وقبل التصرف فيه مبطل للقراض لزوال محل العقد، ولكنهم إختلفوا في حالة هلاكه بعد التصرف فيه، فذهب المالكية بخلاف الجمهور إلى إنقضاء القراض لزوال محله وذلك إذا كان من غير تعد[1].

وثمرة الخلاف بين المالكية والجمهور أن القراض يبطل بزوال محله ولا يمكن جبره بقراض آخر، وإن جدد رب المال رأس المال للعامل صار قراضا جديدا مستقلا عن الأول.

[1]- قال أبي فإن تلف جميعه أو بعضه قبل العمل فيه أو بعده فلرب المال أن يخلفه وله أن لا يخلفه، وإن تلف جميعه لم يلزم الخرشي: "...وأما لو ذهب جميعه ثم أخلفه فإن الربح لا يجبره...". الخرشي، ج6 ص217/216.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثالث

أحكام وتطبيقات عقد القراض المصرفي

يجمع القراض بين عنصري النشاط الإستثماري: الخبرة و رأس المال، وهذا ما أهله ليصبح من أهم العقود التي تبني عليها المصارف الإسلامية إستثماراتها سواء في تجميع المدخرات أو تمويل المشروعات. وهذا محل إتفاق بين الفقهاء المعاصرين[1]. لكنهم إختلفوا في تكيّيفها، هل هي نوع من المشاركات المدنية وذلك إستنادا لما يراه المشرع العراقي في القانون المدني العراقي، والمشرع اليمني في قانون المعاملات الشرعية اليمني، أو المشرع التونسي في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية، أم هو نوع من الإطار القانوني لإدارة العمل في المنظمات المالية التجارية[2] ؟

وهذان الإتجاهان يتكاملان على الرغم من إختلافها في تكيّيف القراض حيث عمل كلاهما على تطوير نظام القراض، وحول القراض من عقد ثنائي إلى عمليات مصرفية مشتركة تعدد أطرافها وتنوعت وتوسعت كتلتها المالية. وعليه فما مدى ملائمة القراض الثنائي للعمل المصرفي؟ وما هي أحكامه ؟ وما النماذج الحديثة الممكنة لتطبيق القراض المصرفي، وما حكم كل منها؟ ذلك ما سنبحثه في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: أحكام القراض المصرفي.

المبحث الثاني: من تطبيقات القراض المصرفي.

[1]- خالف في ذلك الدكتور مصلح الدين الذي يرى أن عقد القراض الثنائي لا يصلح أن يكون أساسا لعمل المصارف الإسلامية بحكم إستحالة تحقيق أحكامه فيما يخص الخلط المتلاحق للأموال والإسترداد... إضافة إلى تحمل رب المال للخسارة يضعف من مركز المصارف الإسلامية ويتحول الناس عنها إلى من يضمن أموالهم. أنظر: أ.د محمد أحمد سراج، المرجع السابق، ص50/49.

[2]- الإتجاه الثاني أخذ به المشرع الباكستاني الذي ينظر للقراض على أنه منظمة تجارية باعتباره إطارا قانونيا لإدارة العمل في المنظمات المالية التجارية (أنظر القانون الباكستاني الصادر سنة1980، المادة4). بينما القانون المدني العراقي (المواد من 660 الى 675) والأردني (المواد من 621 الى 643) و مشروع القانون المدني المصري (المواد من 512 الى 524) إعتبر القراض نوع من المشاركات المدنية. ويميل الدكتور عبد الستار أبو غدة في بحثه :" المضاربة أو القراض والتطبيقات المعاصرة". المقدم للمؤتمر الثاني للمصارف الإسلامية لعام 1403هـ/1983م، إلى إعتبار القراض منظمة مالية مساهمة.

المبحث الأول

أحكام القراض المصرفي

هناك فروق جوهرية بين القراض في المصارف الإسلامية وبين القراض الثنائي المعروف في المراجع الفقهية، خاصة في المقارض الذي تحول إلى شخص معنوي بدلا من الشخص الطبيعي، إضافة إلى تعدد توصيفاته في آن واحد، كذلك في مجال خلط أموال القراض قبل بداية العمل فيه، وأثناء الشروع فيه، وتنوع التدفق من جهة مع وجود الإسترداد المرافق لعمليات القراض المتتالية والمستمرة مما يطرح إشكالا في لزوم القراض وتوقيته، وإشكالا في كفالة القراض، وآليات تحديد الربح والخسارة. هذا ما سنحاول معرفة حكمه في هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: حكم خلط الأموال في القراض المصرفي.

المطلب الثاني: حكم لزوم القراض المصرفي إلى مدة معينة.

المطلب الثالث: حكم الإسترداد و التخارج في القراض المصرفي.

المطلب الأول

حكم خلط الأموال في القراض المصرفي

الفرع الأول: صورة خلط الأموال في القراض المصرفي

لا يملك العامل في القراض بمقتضى العقد عند غير المالكية خلط أموال القراض بماله الخاص أو بأموال غيره، لأن الأصل تمييّز الحقوق وإختصاص صاحب المال بماله، له غنمه وعليه غرمه، ولكنه يملك ذلك بالتفويض العام أو بالإذن الخاص كما رأينا سلفا.

قال ابن رشد: "إختلف مالك والشافعي وأبو حنيفة والليث في العامل يخلط ماله بمال القراض من غير إذن رب المال، فقال هؤلاء كلهم ماعدا مالكا: هو تعد و يضمن، وقال مالك: ليس بتعد"[1].

وهذا الإذن الصريح هو المعمول به في المصارف الإسلامية، حيث تأخذ من رب المال موافقة وتوقيعا صريحا على جواز خلط ماله بمال غيره، لأن أساس عمل شركات توظيف الأموال خلط أموال المودعين في حسابات إستثمارية مشتركة قصد المقارضة بها. وحتى إذا لم يكن هناك إذن صريح فيعرف ذلك بالدلالة أو بالعرف.

جاء في الفتاوى الهندية: "إذا دفع رجل إلى آخر ألف درهم مضاربة، و لم يقل له أعمل برأيك، إلا أن معاملة التجار في تلك البلاد أن المضاربين يخلطون، وأرباب الأموال لا ينهون عن ذلك، فعمل في ذلك على معاملات الناس، إن غلب التعارف بينهم في مثل هذا، رجوت ألا يضمن ويكون الأمر في ذلك محمولا على ما تعارفوا"[2].

والمالكية الذين يجيزون الخلط بمقتضى العقد يجيزون الخلط بالمصلحة ويوجبونه أحيانا بفواتها، جاء في الشرح الكبير: "والخلط هو الصواب إن خاف بتقديم أحدهما رخصا: فيجب إن كان المالان لغيره، أو كان أحدهما له، ويلزم من تقديم ماله رخص مال القراض، لوجوب تنميته عليه... ومثل الرخص في

---

[1]- ابن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص338. حاشية ابن عابدين، ج4 ص486/485. البدائع ج6 ص95. تكملة فتح القدير، ج7 ص64. تبيين الحقائق، ج5 ص58. الدر المختار بهامش رد المحتار، ج4 ص507.

وجاء في مجمع الضمانات: "لو خلط المضارب مال المضاربة بماله أو بمال غيره ليعمل بهما يضمن، إلا إذا قال له: إعمل فيه برأيك فله أن يخلطه بماله أو بمال غيره"، ص309. وقال الأستاذ وهبة الزحيلي: "و أما الخلط فلأنه يوجب في مال رب المال حقا لغيره، فلا يجوز إلا بإذنه". أنظر: الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص858.

[2]- الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج4 ص 293.

البيع، الغلاء في الشراء، وقيل: لا يجب بل يندب، وعلى القول بالوجوب يضمن الخسران إذا لم يخلط، وعلى الندب لا يضمن"[1].

والمتعارف عليه أن أساس نشأة المصارف الإسلامية وشركات توظيف الأموال تقوم أساسا على فتح حسابات مالية مشتركة تودع فيها أموال المودعين على تدفقات مختلفة في الكم والزمن ثم تستثمر قراضا في عمليات قراض متنوعة ومستمرة، منها ما هو رابح ومنها ما هو خاسر تحمل بعضها بعضا، إضافة إلى إمكانية الإيداع أو السحب للعميل بصفة دائمة من وإلى تلك الحسابات. وهذا قد ينجر عنه غبن يلحق ببعض أرباب الأموال بسبب إختلاف توقيت الإيداع، والخسارة قد تمس بعض عمليات القراض وتجبرها عمليات أخرى. فقد بسحب بعض العملاء ماله قبل ترتب الخسارة وتقع في مال عميل آخر تأخر في سحب أمواله رغم أنه أودع ماله قبله. وهذا من أوجه المخاطرة المقبولة في عمليات القراض المصرفي ولذلك يحرصون على الإذن الصريح المسبق من أرباب الأموال عن إيداع أموالهم[2].

الفرع الثاني: حكم خلط الأموال في القراض المصرفي

يرى الدكتور حسين فهمي[3] عدم جواز خلط أموال القراض في الأوعية الإستثمارية المشتركة إلا إذا كان ذلك قبل بدء المقارض في العمل، والنصوص الفقهية التي إستشهد بها القائلون بجواز الخلط إنما هي خاصة بالخلط بعد الإذن وقبل مباشرة العمل في القراض.

ويستشهد بما يلي:

1- النصوص الفقهية حتى عند من يقول بجواز الخلط إنما يكون قبل مباشرة القراض، وأورد كدلالة على ذلك النصوص التالي:

أ/ ورد في المدونة: "فإن دفع إليه مالا قراضا على النصف فاشتري به سلعة من السلع، ثم أتاه بعد ذلك بمال آخر، فدفعه إليه قراضا بالنصف على أن يخلطه بالمال الأول أيجوز ذلك؟ قال: لم أسمع من مالك فيه

---

[1]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 523 وكذا مواهب الجليل، ج5 ص 397.

[2]- يقول أ. الدكتور حسين فهمي: "وبالتالي فإن السماح بالتدفق المستمر للودائع و خلط ببعضها ببعض بعد بدئ المضاربة، قد يؤدي إلى اشتراك الأموال الجديدة في نتائج تشغيل أموال سابقة سواء أكانت ربحا أم خسارة، و هذا الاشتراك فيه غبن لبعض أرباب الأموال سواء كانوا المودعين القدامى أو من المودعين الجدد". المضاربة المشتركة في المؤسسة المالية الإسلامية، بحث مقدم: للدورة 13 لمؤتمر الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد 13، ج3، السنة 1422هـ /2001م، ص.124

[3]- أ.د. حسين فهمي ، المرجع نفسه ، ص125 .

شيئا، ولا يعجبني هذا لأنه خطر بيّن، ألا ترى أنه إن نقص في المال الآخر، وربح في المال الأول وجبره بربح المال الأول و قد كان ربحهما للعامل، وإن نقص في المال الأول وربح في الآخر كان ذلك أيضا"[1].

ب/ قال الإمام النووي: "فلو دفع إليه ألفا قراضا، ثم ألفا وقال: ضمه إلى الأول، فإن لم يكن تصرف بعد في الأول، جاز وكأنه دفعها إليه معا، وإن كان تصرف في الأول لم يجز القراض في الثاني، ولا الخلط لأن الأول استقر حكمه بالتصرف ربحا وخسارانا، وربح كل مال وخسرانه يختص به"[2].

ج/ قال بان قدامة: "إذا دفع إليه ألفا مضاربة، ثم دفع إليه آلفا آخر مضاربة، وأذن له في ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف في الأول جاز، وصار مضاربة واحدة كما لو دفعها إليه مرة واحدة، وإن كان بعد التصرف في الأول في شراء المتاع لم يجز، لأن حكم الأول إستقر فكان ربحه وخسرانه مختصا به، فضم الثاني إليه يوجب جبران خسران أحدهما بربح الآخر، فإن شرط ذلك في الثاني فسد، فإن نض الأول جاز ضم الثاني إليه"[3].

2- و بعد ذكر نصوص المالكية والشافعية والحنابلة يورد الدكتور حسين فهي رأي الحنفية المخالف للجمهور والذي يرى جواز الخلط بعد الإذن الصريح وذلك قبل مباشرة القراض، فإن خلط المال بدون إذن صريح من رب المال فعليه الكفالة.

ويستشهد بنص الفقيه الحنفي ابن عابدين[4]: "ومنه الخلط بمال نفسه وكذا بمال غيره كما في البحر، وهذا إذا لم يغلب التعرف بين التجار في مثله... فخلط المضارب الماليين فهو ثلاثة أوجه: إما أن يقول في كل من المضاربتين: إعمل برأيك أو لم يقل فيهما، أو قال في إحداهما فقط... ففي الوجه الأول لا يضمن مطلقا وفي الثاني إن خلط قبل الربح فيهما فلا ضمان أيضا، وإن بعده فيهما ضمن الماليين وحصة رب المال من الربح قبل الخلط، وإن بعد الربح في أحدهما فقط ضمن الذي لا ربح فيه"[5].

---

[1]- الإمام مالك بن أنس،المدونة الكبرى، ج4 ص60، الشيخ محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل،ج3 ص680.

[2]- الامام النووي ، روضة الطالبين و عمدة المفتين، ج5 ص 148.

[3]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 44.

[4]- **ترجمة ابن عابدين:** هو الشيخ محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن أحمد بن عبد الرحيم بن عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره، ولد بدمشق عام 1198هـ. من مؤلفاته: "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية" و"حاشية على الدر المختار المسماة رد المحتار". توفي بدمشق عام 1252هـ. أنظر: الأعلام، ج6 ص42.

[5]- ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج5 ص 649.

وحسب تقييّم حسين فهمي فالجمهور من خلال نصوصهم لا يجوزون الخلط مطلقا، والأحناف يجيزونه بشرط الإذن وعدم مباشرة القراض الأول.

وبناء على ما سبق خلص الدكتور حسين فهمي إلى ما يلي:

"يتعين إعادة النظر في الهيكل الحالي للودائع والحسابات الإستثمارية، بما يؤدي إلى منع التدفق المستمر للودائع أو الخلط بينها في وعاء المضاربة لدى هذه البنوك. ومراعاة أنه ليس هناك فارق بين الإكتتاب في أي شركة من الشركات المساهمة غير المصرفية، والإيداع في البنوك الإسلامية بصفتها شركات مضاربة"[1].

مناقشة و ترجيح:

1/ النصوص التي إستشهد بها الدكتورحسين كامل فهمي خاصة بخلط مال القراض الأول بمال آخر لنفس رب المال، ولذلك إعتبر الفقهاء الماليين مالا واحدا قبل مباشرة القراض، لأن مصدرهما واحد والإذن بالخلط قائم سواء بمقتضى العقد كما يقول المالكية أو بالتفويض العام و دلالة العرف كما يقول الأحناف.

2/ بعد حصول العمل قد يكون الربح فيهما أو في أحدهما، فلا يجبر خسر أحدهما بالآخر، وإشترط المالكية لجواز الخلط تساوي جزء الربح في كلا الماليين، حتى لا يتهم العامل في القراض بتنمية الأكبر جزءا في الربح على حساب الجزء الأقل حضا في الربح. وكذلك إشترط المالكية عدم جواز الخلط إذا إشترطه[2] صاحب المال على العامل قبل مباشرة القراض أو بعده، لأنه قد يحقق منفعة زائدة لرب المال على العامل خاصة بعد العمل لأن القراض الأول إستقر حكمه ربحا أو خسرانا فلا يجبر خسر أحدهما بالآخر.

3/ يُغتفر في الشركات مالا يغتفر في سائر العقود، و لا يضر الغبن اليسير.

---

[1]- د. حسين كامل فهمي، المرجع السابق، ص 134.

[2]- لأن هذا الإشتراط يحقق منفعة زائدة لرب المال خارج عن نطاق عقد القراض، وكل شرط من هذا النوع لا يصح عن المالكية. "وقال مالك إن دفع إليه ألفا على أن يخلطها العامل بألف له و له من الربح الثلثان فلا يصلح رواه ابن القاسم عنه و روى أشهب أنه لا بأس به قال قال لي مالك إياك و هذا التخليط"، ص 59. و قال مالك في الشروط: "لا ينبغي لصاحب المال أن يشترط لنفسه شيئا من الربح خالصا دون العامل ولا ينبغي للعامل أن يشترط لنفسه شيئا من الربح دون صاحبه..."، ص57. أبو عمر يوسف بن عبد البرالقرطبي- القراض- مخطوط دار الكتب المصرية، تأليف وتحقيق د/ علي حسن عبد القادر. "وقال أبو عمر إتفق الشافعي والليث وأبو حنفية في العامل يخلط ماله بمال القراض بغير إذن رب المال أنه ضامن إلا أن أبا حنيفة قال إن قال له إعمل منه برأيك فخلطه لم يضمن وقال مالك إن له أن يخلط بغير إذن رب المال بماله، ص59.

4/ الوسائط المالية شخصيات إعتبارية وبالتالي فالإشكال مرفوع لأن ذمتها المالية مستقلة عن الذمة المالية للشركاء والمساهمين، وهذا ما رجحه الدكتورعبد الستارأبوغدة:

"هذا الآن هو المتبع في المضاربة المشتركة، لأنها قائمة على هذا الأساس كما يدل ذلك إسمها، ولو لم ينص عليه في شروطها فيكون علم أرباب المال بهذا الخلط عند فتحهم حساب المضاربة إذنا دلالة أو ضمنا، لأن المضارب وهو البنك الإسلامي قد أعد نفسه لهذا الغرض، ولا يتصور في حقه –حسب طبيعة عمله– أن يختص بالعمل مع رب مال معين"[1].

[1]– عبد الستار أو غدة: بحث مقدم: الدورة الثالثة عشر لمؤتمر مجمع الفقه الاسلامي، عنوانه: القراض المشترك في المؤسسات المالية، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد 13، 1422هـ/2001م، ج3 ص36.

المطلب الثاني

حكم لزوم القراض المصرفي إلى مدة معينة

هذا العنوان يقتضي بحث مايلي:

الفرع الأول: توقيت القراض.

الفرع الثاني: لزوم القراض إلى مدة معينة.

الفرع الثالث: مدى سريان أحكام اللزوم و التوقيت على القراض المصرفي.

الفرع الأول: توقيت القراض.

ويقصد به تحديد مدة معينة للعامل في القراض ينتهي بانتهائها القراض، كأن يقول صاحب المال للعامل في القراض: "خذ هذا المال قراضا لسنة أو سنتين أو ثلاث... على نصف الربح أو غيره..."، وعليه فعل يجوز تقييّد العامل بوقت محدد، إنتهت به عمليات القراض أم لم تنته، نض المال أم لم ينض؟ وهل طبيعة العمل المصرفي وشركات توظيف الأموال تتحمل التسقيف الزمني؟

سنتعرض أولا لرأي الفقهاء في مسألة توقيت القراض، ثم نعرج على مدى ملائمة هذا الحكم للعمل المصرفي أم لا؟

1/ الرأي الأول:

ذهب الحنفية والحنابلة[1] في الأصح والشيعة الزيدية والإمامية[2] إلى جواز تقييد القراض بالوقت. قال الكاساني: "ولو قال: خذ هذا المال إلى سنة جازت المضاربة عندنا، لأنها توكيل، والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت"[3].

و قال ابن قدامة الحنبلي: "و يصح تأقيت المضاربة مثل أن يقول: ضاربتك على هذه الدراهم سنة فإذا إنقضت فلا تبع ولا تشتر، والدليل أنه تصرف بتوقت بنوع من المتاع، فجاز توقيته في الزمان كالوكالة"[4].

---

[1]- الحنابلة عندهم في ذلك روايتان: قال المرداوي: "وإن شرطا تأقيت المضاربة فهل تفسد؟ على روايتين... إحداهما لا تفسد وهو الصحيح من المذهب والرواية الثانية تفسد جزم به في الوجيز والمنور، ...وقال في الرعاية الكبرى: وإن قال: ضاربتك سنة أو شهرا بطل الشرط. قلت: وإن قال: لا تبع بعد سنة بطل العقد". الإنصاف، ج5 ص430 .

[2]- البدائع ، ج6 ص99 .المغني ، ج5 ص66 . البحر الزخار ، ج4 ص87 . اللمعة الدمشقية ، ج4 ص218 .

[3]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج6 ص 99، و كذا في العناية شرح الهداية، ج8 ص 457.

[4]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص 69.

وقال العاملي: "و لو تجاوز ما حد له المالك من الزمان و المكان و الصنف ضمن"[1].

ويظهر من النصوص المذكورة أن حجة القائلين بجواز تأقيت القراض:

أ / أنه توكيل والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت بحكم أن القراض فيه معنى الوكالة[2].

ب/ التقييد بما هو مفيد لا يخرج القراض عن موضوعه، والتوقيت بالنوع والمكان والزمان مفيد ولو بعد العقد عند الحنفية ما لم يصر المال عرضا[3]. لأنه لو صار من العروض التجارية لا يملك رب المال عزل العامل في القراض[4]. لأن القاعدة عندهم أن رب المال يملك التخصيص إذا كان فيه فائدة.

2/ الراي الثاني:

وهو رأي المالكية[5] والشافعية[6] والظاهرية[7] وقالوا بعدم جواز تأقيت القراض بوقت معين. قال الماوردي: الماوردي: "قال الشافعي: "ولا يجوز أن يقارضه إلى مدة من المُدد". قد ذكرنا أن القراض من العقود الجائزة دون اللازمة، ولذلك صح عقده مطلقا من غير مدة يلزم فيها، فلو شرطا مدة يكون القراض فيها لازما بطل"[8].

---

[1]- الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، ج4 ص 218. مغني المحتاج، ج3 ص 402.

[2]- فتح القدير، ج7 ص 67، البدائع ج6 ص99. الدر المختار، ج4 ص 68 .

و جاء في مجمع الضمانات ص 305: "و لو وقت للمضاربة وقتا بعينه يبطل العقد بمضيه لأنه توكيل فيتوقف بما وقته"

[3]- د. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي و أدلته، ج4 ص 864.

[4]- ابن عابدين ، الدر المختار، ج4 ص 508.

[5]- الباجي ، المنتقى ، ج5 ص162 .

[6]- أجاز الشافعية حالة واحدة إستثناء يجوز فيها توقيت القراض وهي عقد القراض إلى مدة لا يجوز للعامل بعدها أن يشتري وله البيع، البيع، لأن رب المال يملك المنع من الشراء بمقتضى العقد. "وكأنها عملية التصفية حتى يتم النض تمام وبالتالي يحدد الربح لكل طرف بوضوح فالعامل يملك بعد المدة البيع دون الشراء فلا يقع ضرربالتأقيت". الماوردي، المضاربة، ص 145 .

جاء في المهذب: "وإن عقده إلى مدة على أن لا يشتري بعدها صح لأن رب المال يملك المنع من الشراء إذا شاء فإذا شرط المنع منه فقد شرط ما يملكه بمقتضى العقد فلم يمنع حصته"، ج1 ص 386.

وقال الماوردي: "أن يشترطا فسخ القراض بعد المدة في الشراء دون البيع فيكون القراض جائزا لأن فسخ القراض في الشراء عن مضي المدة فجاز أن يشترطه قبل مضي المدة". المضاربة، ص145. مغني المحتاج، ج2 ص312. و الإنصاف، ج5 ص430.

8- ابن حزم ، المحلى ، ج5 ص247 .

[8]- الماوردي، المرجع السابق ، ص 145.

وقال الإمام مالك في الموطأ: "لا يجوز للذي يأخذ المال قراضا أن يشترط أن يعمل فيه سنتين، ولا ينزع منه ولا يصلح لصاحب المال أن يشترط أنك لا ترده إلى سنتين لأجل يسميانه: لأن القراض لا يكون لأجل"[1].

وقال ابن حزم: "و لا يجوز للقراض إلى أجل مسمى أصلا"[2].

وإحتج أصحاب هذا الرأي بما يلي:

أ/ تأقيت القراض ينافي أصل العقد، لأنه عقد غير لازم و بالتالي فلطرفي العقد فسخه متى أراد أيا منهما ذلك، فلا عبرة بتأقيت العقد. قال الإمام الباجي: "لا يجوز أن يوقت القراض بمدة معلومة، لا يجوز فسخه قبلها، والدليل على تقوله: أن عقد جائز فلم يتوقت بمدة من الزمان كالشركة... ومعنى ذلك أن لكل واحد من المتعاقدين فسخه متى شاء، ولو وُقت بزمن لم يكن لكل واحد منهما ذلك، لأن التوقيت يمنع ذلك"[3].

ب/ إن تأقيت القراض فيه تقييد للعامل وتضيق عليه يحد من حريته في التصرف، وهذا مناف لمقتضى العقد بحكم الإلتزامات التي تنشأ بعقد القراض، والتسقيف بالوقت قد يفوت الربح أو تبقى عند العامل عروض ولا يسعه الوقت لتصفيتها.

ت/ القراض من عقود المعاوضات وهي تجوز مطلقا، وما يجوز فيه الإطلاق من العقود لا يجوز فيه التوقيت كالبيع والزواج.

الفرع الثاني: لزوم[4] القراض إلى مدة معينة.

"إن اللزوم بوجه عام قد يختلف عن بعض العقود، فيستطيع كل من الطرفين أو أحدهما فقط أن يتحلل من رابطة العقد و يفسخه بمجرد إرادته دون توقف على رضا الطرف الآخر"[5]، بحكم أن طبيعة

---

[1]- الباجي، المنتقى شرح الموطأ، ج5 ص 162.

[2]- ابن الحزم، المحلى، ج5 ص 247.

[3]- الباجي، المرجع نفسه ، ج5 ص 162.

[4]- **اللزوم**: عرّف الأصوليون اللزوم بقولهم: "هو أن يكون الفعل بحيث لا يستطيع أحد المتعاقدين رفعه"، علي حيدر، درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، ط/ دار الجبل، بيروت، عام 1991م، ج1 ص110.

[5]- د. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام ، ج1 ص524.

العقد و غايته تقتضي عدم اللزوم[1]، وعندئذ يسمى عقد غير لازم أوعقد جائز كما يسميه بعض الفقهاء. والقراض في أصله من العقود غير لازمة للطرفين بمقتضى العقد[2]، وبالتالي فرب المال والعامل في القراض يملكان حق الفسخ والرجوع والتصفية، ولكن سريان حكم الفسخ يكون بتاريخ علم الطرف الآخر[3].

والفقهاء متفقون على أن عقد القراض من العقود الجائزة غير لازمة، نقل الإجماع على ذلك ابن رشد: "أجمع العلماء على أن اللزوم ليس من موجبات عقد القراض، و أن لكل واحد منهما فسخه"[4].

وقال القرافي[5] علة عدم لزوم عقد القراض: "مقصود العقد هو الربح، وهو غير حاصل عند العقد بل ربما ضاع تعب العامل وخسر المال فجعل هذا العقد على الجواز نفيا للضرر الذي يلحق بالمتعاقدين أو بأحدهما، لأنه قد تظهر أمارته فلا يلزم بالبقاء على ما توقع ضرره"[6].

ولكن الخلاف قائم بين الفقهاء في صفة العقد بعد شروع العامل في العمل، هل يبقى سريان الصفة الأصلية وهي عدم اللزوم بعد الشروع في العمل، أم يصير عقد القراض لازما بالشروع فيه؟

1/ الرأي الأول: يرى جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة وظاهرية وزيدية وإمامية وجعفرية وإباضية في قول[1] إن الشروع في القراض لا يغير صفته الأصلية ويبقى على عدم لزومه.

---

[1]- **عدم اللزوم:** "و هو ما يملك كل من طرفيه أو أحدهما فسخه دون رضا الآخر، إما عملا بطبيعة العقد نفسه كالوكالة و الإعارة، أو لمصلحة العاقد كالعقد المشتمل على الخيار"، أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، ج4 ص 241.

[2]- **حالات عدم اللزوم:** "عدم اللزوم يكون إما لمقتضى العقد و إما لقيام خيار فيه و ذلك لعروض حالات عامة تستوجب سلب ضفة اللزوم عن العقود اللازمة نفسها و تقتضي منح عاقدها الحق في فسخها، فيصبح معها العقد اللازم غير لازم". أنظر: د. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج1 ص514. د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ط/ دار المعارف، القاهرة، مصر، الثالثة، 1967م، ج6 ص 215.

[3]- نصت عليه المادة 1353 و المادة 1424 من مجلة الأحكام العدلية.

[4]- ابن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص 636.

[5]- **ترجمة القرافي:** هو شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمان بن عبد الله الصنهاجي الهاشمي القرافي المصري، أحد الأعلام المشهورين في مذهب مالك وإنتهت إليه رئاسة الفقه في عصره كان إماما بارعا في الفقه والأصول والعلوم العقلية، ذو معرفة بالتفسير، أخذ الكثير من علمه عن الشيخ الإمام عز الدين بن عبدالسلام الشافعي، له مؤلفات كثيرة منها: "الذخيرة" و"القواعد" و"شرح التهذيب". توفي في جمادى الآخرة عام 684هـ. الديباج المذهب، ج1 ص239/236. وكذا شجرة النور الزكية، ص189/188.

[6]- أحمد بن إدريس القرافي القرافي، الذخيرة، تحقيق محمد بوخبزة، ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1994م، ج6 ص38.

قال الكاساني: "وأما صفة هذا العقد غير لازم ولكل واحد منهما أعنى رب المال والمضارب الفسخ، لكن عند وجود شرطه وهو علم صاحبه، ويشترط أيضا أن يكون رأس المال عينا وقت الفسخ دراهم أو دنانير"[2]. فالحنفية يرون سريان عدم اللزوم بشرطين لصحة الفسخ، وهو علم المتعاقد الآخر وأن يكون رأس المال نقدا وقت الفسخ[3].

وقال الإمام الشافعي: "و متى شاء رب المال أخذ مله قبل العمل وبعده ومتى شاء العامل أن يخرج من القراض يخرج منه"[4]. وجاء في مغني الحتاج: "لكل منهما فسخه، أي عقد القراض متى شاء من غير حضور الآخر ورضاه لأن القراض في إبتدائه وكالة وفي إنتهاءه إما شركة أو جعالة وكلها عقود جائزة"[5]. فالشافعية يعتبرون عدم اللزوم صفة ملازمة لعقد القراض ولو بعد الشروع في العمل ولكنهم خالفوا الحنفية في إشتراط علم الجانبين بالفسخ، وقالوا يتحقق الفسخ ولو لم يعلم الطرف الآخر لأن كلا منهما يملك ذلك إبتداء.

وبهذا قال الحنابلة، قال ابن قدامة: "والمضاربة من العقود الجائزة تنفسخ بفسخ أحدهما أيهما كان، وبموته وجنونه والحجر عليه لسفه لأنه متصرف في مال غيره بإذنه، فهو كالوكيل، ولا فرق بين ما قبل التصرف وبعده"[6].

2/ الرأي الثاني: ذهب المالكية والإباضية[7] في الأصح إلى أن عقد القراض غير لازم في أصله ولكنه يصير لازما بشروع العامل في العمل وذلك حتى ينض المال.

قال ابن رشد: "وإختلفوا إذا شرع العامل فقال مالك: هو لازم و هو عقد يورث"[8].

و قال ابن شاس[1] المالكي: "والقراض ينفسخ بفسخ أحدهما قبل الشغل، فإذا عمل و شغّل المال لم يكن للعامل أن يرده حتى ينض، ولا لربه أخذه قبل نضوضه"[2].

---

[1]- بدائع الصنائع، ج6 ص 670، مغني المحتاج، ج2 ص 319، المغني، ج5 ص179، المحلي، ج8 ص 249. فقه الإمام جعفر الصادق ج3 ص 153. شرائع الإسلام، ج2 ص 137. شرح النيل، ج10 ص 307.

[2]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج8 ص3655.

[3]- نصت عليه المادة 1353 و المادة 1424 من مجلة الأحكام العدلية.

[4]- الماوردي، المضاربة، "المسألة 19"، ص202.

[5]- الشربيني، مغني المحتاج، ج2 ص 319.

[6]- ابن قدامة، المغني، ج5 ص.46

[1]- بداية المجتهد ، ج2 ص636 . شرح النيل ، ج10 ص307 .

[8]- ابن رشد، بداية المجتهد، ج2 ص636.

ثم بين ابن رشد علة ذلك وهو نفي الضرر فقال: "فمالك ألزمه بعد الشروع في العمل لما فيه من ضرر، ورآه من العقود المورثة"[3].

وجاء في شرح النيل اللزوم بالشروع قياسا على الإجارات في الأصح عندهم " ثم هل لا رجوع لأحدهما بعد عقد ودفع مال وشروع في عمل قبل التمام كالإجارات على المختار أو جاز لكل؟ فيجب الإتمام إلا إن رضيا بالترك، وهو أنه لا رجوع للأجير ولا للمستأجر بعد نقد الأجر والشروع في العمل أوجاز لكل من صاحب المال والمقارض الرجوع في المضاربة ولو عقدت ودفع المال وكان الشروع... أصحهما الأول... وكذا قول مالك: عقد المضاربة لازم يورث وهو نفس مذهبنا"[4].

الفرع الثالث: مدى سريان أحكام اللزوم و التوقيت على القراض المصرفي

تعتبر مسألة اللزوم ومسألة التوقيت في عقد القراض من الأمور التي دفعت الدكتور سامي حمود إلى إعتماد فكرة "القراض المشترك" كبديل للقراض الثنائي، لأن الإستثمار الجماعي لا يمكن أن تسري عليه أحكام القراض الثنائي خاصة في مسألة اللزوم والتوقيت والربح والكفالة، وهذا قوله: "والأهم من ذلك أن له (رب المال) أن يفسخ العقد ويكلف المضارب بتنضيض رأس المال عند من لم يعتبر المضاربة أنها عقد لازم. فكيف يمكن لنا أن نتصور قيام نظام إستثمار جماعي يمكن أن يشترط فيه رب المال هذه الشروط والتي هي شروط من حقه أن يشترطها في نطاق التعاقد الخاص بالنسبة لعقد المضاربة"[5]. ولا يخفى أن كلا من اللزوم المتعهد به والتوقيت المتفق عليه يعتبر قيدا على كون القراض الأصل فيه الجواز أي عدم اللزوم، وكذا الإطلاق لأنه منصب على الربح و ليس وقت يتحدد به.

---

[1]- **ترجمة ابن شاس**: هو عبد الله بن نجيم بن شاس بن نزار بن عشائر بن عبد الله بن محمد بن شاس الجذامي السعدي الفقيه المالكي، من بيت إمارة وجلالة، كان فقيها فاضلا في مذهبه عارفا بقواعده، صنف فيه كتابا نفيسا سماه "عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة". حدث عنه الحافظ زكي الدين المنذري، كان يميل إلى النظر في السنة والإشتغال بها، عمل مدرسا بمصر بالمدرسة المجاورة للجامع العتيق. توجه إلى ثغر دمياط بنية الجهاد فيه فتوفي هناك في رجب عام 610هـ. أنظر: الديباج المذهب، ج1 ص442/444. وشجرة النور الزكية، ص165.

[2]- جلال الدين عبد الله بن نجيم بن شاش، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق محمد أبو الأجفان وعبد الحفيظ منصور، ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1415هـ/1995م، ج2 ص809.

[3]- ابن رشد، المرجع نفسه، ص 636.

[4]- أطفيش، كتاب النيل و شفاء العليل، ج10 ص 308/307، بتصرف.

[5]- د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق و الشريعة الاسلامية، ط/ دار التراث العربي، القاهرة، مصر، الثالثة، 1991م، ص 385، بتصرف.

يقول الدكتور عبد الستار أبو غدة[1]: "والجدير بالبيان أن اللزوم لا يتنافى مع التوقيت، لأن التوقيت هو لقطع الإستمرار بحيث لا يحتاج إلى الفسخ. بل يحصل الإنفساخ بمحض الأجل. أما عدم اللزوم فموجبه حق كل من الطرفين في الفسخ خلال تلك المدة التي تم توقيت المضاربة فيها، وأما اللزوم المشترط بينهما فموجبه إمتناع أي من الطرفين عن الفسخ الذي كان يملكه كل منهما لولا الشرط"[2].

وعليه فاشتراط اللزوم والتوقيت ينافي مقتضى العقد، ولا يمكن تبرير شرطه بطبيعة عمل المؤسسات المالية الإسلامية. وقد نص القرار40 والقرار41 لمجمع الفقه الإسلامي والخاص بشأن الوفاء بالوعد بجواز التوقيت إذا تعهد بذلك صاحب المال من باب الوفاء بالعهد وليس من باب الشرط.

والتكييّف الشرعي لهذا التعهد بعد الفسخ الملزم من طرف رب المال هو من باب الوعد اللازم، لأن العامل في القراض وهو المصرف لم يكن ليباشر العمل لولا هذا التعهد."فلو علمت المؤسسة أن المضاربة يمكن فسخها خلال تلك المدة لما دخلت في إستثمار لتلك المدة، ولما كان للتوقيت كبير جدوى، إذ الفائدة المرجوة إنما تحصل من الجمع بين التوقيت واللزوم خلاله"[3].

وقد جمع صاحب الروضة البهية بين المسألتين باعتباره أن إشتراط اللزوم مناف لمقتضى العقد أما التسقيف بالزمن فله وجه من خلال إستخدام صاحب المال حقه في الإذن وعدمه."ولا يصح إشتراط اللزوم أو الأجل فيها، بمعنى أنه لا يجب الوفاء بالشرط، ولا تصير لازمة بذلك ولا في الأجل، بل يجوز فسخها فيه عملا بالأصل. ولكن إشتراط الأجل يثمر المنع من التصرف بعد الأجل إلا بإذن جديد، لأن التصرف تابع للإذن ولا إذن بعده"[4].

---

[1]- **تعريف بعبد الستار أبو غدة**: د.عبد الستار أبو غدة مواليد 28 يناير 1940، هو عضو بالمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، ومتخصص في الفقه الإسلامي المقارن، وخاصة فقه المعاملات المالية والدراسات المصرفية الإسلامية، إضافة إلى خبراته الواسعة في دراسة الزكاة والأوقاف، وفقه المحاسبة والمراجعة، والدراسات القانونية، والدراسات التربوية، وتحقيق المخطوطات، والطب الإسلامي. حصل علي ليسانس في الشريعة عام 1964 جامعة دمشق. كما حصل علي ليسانس في الحقوق عام1965 من جامعة دمشق. واصل دراساته العليا في جامعة الأزهر بمصر، فحصل على ماجستير في الشريعة عام 1966، ثم ماجستير في علوم الحديث عام 1967، وأخيرا فقد حصل على الدكتوراة في الشريعة في مجال الفقه المقارن عام 1975 من جامعة الأزهر. موقع المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث.

[2]- د.عبد الستار أبوغدة ، المضاربة المشتركة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج3، 1422هـ/2001م ، ج3 ص38 .

[3]- عبد الستار أبو غدة، المرجع نفسه ، ص 39/38.

[4]- الرملي ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، ج1 ص381 .

ويفهم مما سبق أن إشتراط اللزوم مناف لمقتضى العقد الذي أصله الجواز وعدم اللزوم باتفاق الفقهاء، ويصير لازما بمباشرة العمل عند المالكية والأصح عند الإباضية، وبفساد الشرط يبطل العقد، أما إشتراط الأجل فلا ينافي مقتضى العقد لأنه تقييد للتصرف بوقت محدد.

وعليه نميل إلى إعتماد رأي الحنفية والحنابلة في جواز توقيت القراض إلى أجل حتى تتمكن المصارف الإسلامية من مزاولة عملها مع الأخذ برأي المالكية في إعتبار العقد لازما بمباشرة المصرف العمل في القراض "مما يحقق مصلحة كلية معتبرة يجب النظر إليها في إطار المحافظة على إستقرار النظام المصرفي والإقتصادي للدول الإسلامية بصفة عامة"[1].

وتتمثل هذه المصلحة في:

أ/ "الحد من الآثار السلبية والخطيرة التي قد تحدث عادة نتيجة أزمات السحب المفاجئ و مواجهة البنوك لأزمات سيولة قد تطيح بالنظام المصرفي ككل"[2].

ب/ باستطاعة البنوك التمسك بمبدأ ربط عمليات السحب بالنض الفعلي أو الحكمي للمال، فتمكن بذلك من السيطرة على التدفقات النقدية الخارجة من البنوك في أوقات الأزمات.

ت/ "إنشاء العديد من الصناديق ذات الآجال المختلفة قصد تشتيت عدد مرات السيولة النقدية الخارجة على فترات زمنية متباعدة مما يساهم في تخفيض القيمة الإحتمالية لحدوث صدمات فجائية في فترة زمنية واحدة"[3].

وقد جرى العمل في المصارف الإسلامية و بمعرفة هيئات الفتوى[1] والرقابة الشرعية فيها على أنه إذا حدد وقت للقراض يلتزم به المتقارضان فهو إلتزام من باب التعهد كما أسلفنا ورغم ذلك تستجيب هذه

---

[1]- د. حسين كامل فهمي، المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية الإسلامية، ص138. وهذا ما رجحه مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت في الفترة من 7 إلى12 شوال عام 1422هـ الموافق ل22 إلى27 ديسمبر 2001م حيث جاء في الفقرة ب من البند الثاني: "الأصل أن المضاربة عقد غير لازم، ويحق لأي من الطرفين فسخه وهنالك حالتان لا يثبت فيهما حق الفسخ، وهما: 1/ إذا شرع المضارب في العمل حيث تصبح المضاربة لازمة إلى حين التنضيض الحقيقي أوالحكمي.

2/ إذا تعهد رب المال أوالمضارب بعدم الفسخ خلال مدة معينة فينبغي الوفاء، لما في الإخلال من عرقلة مسيرة الإستثمارخلال تلك المدة. ولا مانع شرعا من توقيت المضاربة باتفاق الطرفين، بحيث تنتهي بانتهاء مدتها دون اللجوء إلى طلب الفسخ من أحدهما، ويقتصرأثرالتوقيت على المنع من الدخول في عمليات جديدة بعد الوقت المحدد، ولا يحول ذلك دون تصفية العمليات القائمة".

[2]- د.حسين كامل فهمي، نحو إعادة هيكلة النظام المصرفي الإسلامي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، جدة، المجلد4، العدد 1412هـ/1992م.

[3]- د. حسين كامل فهمي، المرجع نفسه، ص 138.

المصارف عادة لرغبة أرباب الأموال بإنهاء وفسخ القراض قبل حلول الأجل لظروف طارئة ومراعاة للعرف المصرفي في ذلك وخاصة في البنوك الربوية، وبالتالي رجعنا إلى أصل العقد وهو عدم اللزوم.

والمخرج لموضوع اللزوم وهو بأن لا يكون تغيير لمقتضى العقد، وإنما يكون هناك تعهدا من أصحاب الأموال المالكين لحسابات مشتركة في المصارف الإسلامية بأنهم لا يلجئون إلى إستعمال حقهم في فسخ القراض، أي لا يطالبون باسترداد مساهماتهم في الحسابات الإستثمارية المشتركة.

ومن هنا كان لازما علينا بحث الإسترداد والتخارج وأحكامهما وعلاقتهما باللزوم والتوقيت وأثرهما على أحكام القراض.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1]- جاء في فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري "ومن هذه النصوص نرى أنه لا مانع من أن يقوم البنك بعمل مضاربات محددة لنوع من أنواع الاستثمارات طويلة الأجل أو متوسطة الأجل، بموافقة أرباب المال"، فتوى رقم (3/1)، المادة 59، في 1402/7/2هـ.

المطلب الثالث

حكم الإسترداد و التخارج في القراض المصرفي

إن مسألتي اللزوم والتوقيت مرتبطة إرتباطا وثيقا بمسألتي الإسترداد والتخارج، لأن الحسابات الإستثمارية المشتركة ينتظم فيها أكثر من مستثمر، وهم يتعاقبون على هذا الوعاء الإستثماري دخولا وخروجا، وهناك إختلافات في التدفقات المالية على هذا الوعاء وفي المدد التي تمكث فيها إستثمارات المستثمرين وبالتالي يعسر إيجاد إستثمارات تحقق رغبات جميع المستثمرين وتتوافق مع ظروفهم.

ولذلك إعتبر الدكتور سامي حمود[1] مسألتي الإسترداد والتخارج وآليات حساب الربح إثرهما من المسائل الجوهرية في التفريق بين القراض الثنائي، والقراض المشترك بحكم إن القراض عقد غير لازم وبالتالي قيام إمكانية الفسخ لدى طرفي العقد ونظرا لتعدد المشاركين في الوعاء الإستثماري المشترك وتنوع وتناقض رغباتهم كان لابد من حلول إجتهادية جديدة لا تتناسب من الأحكام الخاص بالقراض الثنائي: "...أما فيما يتعلق بقسمة الربح فإن المسألة تظهر بكل وضوح عدم ملائمة المضاربة الخاصة لحكم حالات الإستثمار الجماعي، وذلك لأن إقتسام الأرباح في هذه المضاربة مبني على أساس التصفية الكاملة للعملية. والغاية من ذلك هي أن يعود رأس المال نقودا كما كان، حتى يتمكن رب المال من

---

[1]- **ترجمة سامي حمود**: ولد المؤلف في مدينة المجدل بفلسطين عام 1938م وعاش بها حتى جاء الإحتلال الإسرائيلي، فانتقل مع الأسرة إلى الأردن، حيث أكمل دراسته الثانوية في مدينة السلط. بدأ المؤلف حياته العلمية موظفاً في البنك الأهلي الأردني -بنك تقليدي- عام 1956م وظل يتدرج في تقدمه الوظيفي حتى أصبح في عام 1974م بدرجة مساعد مدير عام. اهتم المرحوم بإكمال دراسته الجامعية، حيث لاقى من إدارة البنك تفهماً وتشجيعاً جديرين بالتقدير والاهتمام. من أشهر مؤلفاته " تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية" فهي رسالة المرحوم التي تقدم بها لنيل درجة الدكتوراه لدى كلية الحقوق بجامعة القاهرة، حيث جرت المناقشة بتاريخ 1976/6/30م وحصل بها المرحوم بموجبها على درجة الدكتوراه بتقدير جيد جداً مع مرتبة الشرف وتبادل الرسالة مع الجامعات الأخرى. وقد أثمرت جهود المؤلف لتأسيس البنك الإسلامي الأردني حين استجابت الحكومة الأردنية مشكورة لفكرة تأسيس بنك متخصص بالتعامل المصرفي على غير أساس الفائدة، حيث صدر بذلك قانون رقم 13 لسنة 1978م. توفي عام 2004م. الموقع العالمي للإقتصاد الإسلامي.

إسترداد رأس ماله أولا ثم تجري قسمة الربح المتبقي بعد ذلك الإسترداد، لأنه الأصل في الربح أنه وقاية لرأس المال فلا ربح إلا بعد سلامة رأس المال لصاحبه. ومعلوم أن الإستثمار الجماعي المشترك يقوم على فكرة إستمرار الإستثمار من ناحية ، وإجراء توزيع الأرباح في فترات دورية من الناحية الأخرى، حيث يتعذر إجراء العملية الكلية في نهاية كل فترة يوزع فيها الربح على المستثمرين"[1].

وينتقد الدكتور قطب مصطفى سانوا[2] بتبرير إعتبار القراض المشترك بناء على مسألتي الإسترداد والتخارج لأن الشروط خارجة عن حقيقة القراض وما يسع القراض الثنائي يسع القراض المشترك، "فإن الإستناد إلى هذه المسألة أساسا لتثبت فكرة المضاربة المشتركة، أمر يحتاج إلى إعادة النظر... لأن المضاربة الخاصة كما تتسع للرأي القائل بعدم الجواز، فإنها تتسع أيضا للرأي القائل بالجواز... وعليه فلا وجه للجوء إلى المضاربة الموسومة بالمضاربة المشتركة تذرعا بهذه المسألة المختلف فيها"[3].

ونظرا لكون الإسترداد والتخارج من القضايا الجوهرية في العمل المصرفي الإسلامي، ونظرا لافتقار ساحة العمل المصرفي الإسلامي إلى السوق الثانوية، "فالبديل التعهد الصادر من إدارة الصناديق بالإسترداد، وكذلك التخارج بحلول مستثمر جديد محل مستثمر سابق"[4].

الفرع الأول: مفهوم الإسترداد والتخارج

1/ تعريف الإسترداد:

أ/ لغة: "طلب الرد"[5].

---

[1]- د. سامي حمود، المرجع السابق، ص 386/385، بتصرف .

[2]- **تعريف بالدكتور قطب مصطفى سانوا:** عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بمنظمة المؤتمر الإسلامي، وأستاذ دكتور في الفقه وأصول الفقه بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، ومدير المعهد العالمي لوحدة المسلمين بماليزيا. من مؤلفاته: "في مصطلح الإرهاب وحكمه قراءة نقدية في المفهوم والحكم من منظور شرعي" و"المصلحة المرسلة و تطبيقاتها المعاصرة". الموقع الرسمي للمكتبة الشاملة.

[3]- أ.د. قطب مصطفى سانو، المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية المعاصرة، بحث مقدم لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر، 1422هـ/2001م، ص 219، بتصرف.

[4]- أ.د. عبد الستار أبو غدة، القراض المشترك في المؤسسات المالية المعاصرة، ص 42.

- إعتبر الدكتور سامي حمود الإسترداد عائقا أمام تطوير عمل المصارف الإسلامية و إعتبره مظهرا من مظاهر التأثر بالمصارف التقليدية . أنظر بحثه، نحو تطوير المضاربة في المصارف الإسلامية، ص 170 إلى 178. وهذا مناقض لأصل عقد القراض لكونه عقد جائز غير لازم، ولذلك أباح الفقهاء المعاصرون الإسترداد والتخارج وفقا للآليات الشرعية .

[5]- المعجم الوسيط ، ج1 ص338 . الفيومي ، المرجع السابق ، ج1 ص306/305 .

ب/ إصطلاحا: "شراء الحصة الإستثمارية (أو الوحدة أو الصك أو السهم) من المستثمر، وردها إلى الوعاء وخروج المسترد منه"[1].

فهي عملية تتم بين المصرف الإسلامي بصفته مقارضا وأحد المستثمرين بصفته رب المال سواء أكان المال المقدم من الأموال الداخلية للمصرف أو من السيولة المتاحة في الوعاء الإستثماري المشترك وهو مملوك لمجموع أرباب الأموال وقد يكون للعامل في القراض حصة فيه.

2/ تعريف التخارج:

أ/ لغة: "يقال تخارج الشركاء إذا خرج كل واحد من شركته عن ملكه إلى صاحبه بالبيع"[2].

ب/ إصطلاحا:" هو بيع حصته في أعيان مشتركة على سبيل التسامح في تكافئ المبيع مع الثمن"[3].

فالتخارج من قبيل الصلح والأصل فيه فقها أنه تصالح الورثة على إخراج بعضهم عن نصيب في التركة بشيء معلوم.[4]

وقد وضحت ندوة البركة العاشرة صورته: "التخارج عبارة عن بيع حصة في أعيان مشتركة على سبيل التسامح في تكافئ المبيع مع الثمن، وهو من قبيل الصلح، ومع أن الأصل تطبيقه في التركات فإن الحاجة تدعوا إلى تطبيقه في الشركات.

فيجوز التخارج بين الشركاء في الحسابات الإستثمارية أو الصناديق، كما يجوز التخارج بين صاحب الحصة والمؤسسة أو شخص غير شريك مع مراعاة الضوابط

شرعية المطلوبة في بيع النقود والديون فإذا كانت الحصة المتخارج عنها تمثل أعيانا مع النقود والديون التابعة لها جاز التخارج عنها بأي بدل ولو بالآجل، إذ يجوز تبعا مالا يجوز إستقلالا"[5].

---

[1]- عبد الستار أبو غدة ،المرجع السابق، ص 50.

وعرّفه الدكتور أحمد الحجي الكردي: "الإسترداد سحب صاحب المال وديعته من المؤسسة المالية الإستثمارية الإسلامية في الوقت المحدد لوديعته"، في بحثه: القراض المشترك، من مجلة: مجمع الفقه الإسلامية، العدد 13، ج3، الدورة13، 1422هـ/2001م، ص102.

وعرفه الدكتور محمد تقي عثماني: "الإسترداد هو غلق الحساب بسحب جميع مبلغه في حساب الإستثمار قبل نهاية الفترة"، بحث: المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية الإسلامية المعاصرة، من مجلة: مجمع الفقه الإسلامية، العدد 13، ج3، الدورة13، 1422هـ/2001م، ص28.

[2]- المعجم الوسيط ، ج1 ص224 . الفيومي ، المرجع السابق ، ج1 ص227 .

[3]- عبد الستار أبو غدة، المرجع نفسه، ص 43.

[4]- عبد الستار أبو غدة، المرجع نفسه ، ص 43.

[5]- ندوة البركة العاشرة ، فتاوى ندوة البركة، رقم 8/10 ، ص 179.

الفرع الثاني: ضوابط الإسترداد و التخارج.

للإسترداد والتخارج عدة أحكام بحسب طبيعة حساب الإستثمار[1].

1/ الصورة الأولى: إذا كان حساب الإستثمار نقودا.

يكون حساب الإستثمار نقودا عادة في بداية العملية الإستثمارية أي عند فتح الحساب أو إنشاء الصناديق وكذلك عند عملية التنضيض الحقيقي لا الحكمي للموجودات. وحكم هذه الحالة فلا يجوز التخارج ولا الإسترداد إلا مع التقابض حتى لا نقع في محظورات الصرف[2].

يقول الدكتور أو غدة: "في حال إقتصار موجودات الحسابات أو الصناديق على نقود لا يكون التخارج أو التداول أو الإسترداد إلا مع التقابض"[3].

2/ الصورة الثانية: إذا كانت موجودات حساب الإستثمار والصناديق الإستثمارية ديونا.

"وإنما تكون موجودات الحسابات أو الصناديق كلها ديونا إذا كان تعاملها مقتصرا على البيوع الآجلة كالمرابحات وشركات البيع بالتقسيط أو التسهيلات المشروعة"[4].

وحكم هذه الصورة هو خضوعها لأحكام الديون عموما فلا يجوز التخارج ولا الإسترداد إلا بالمثل تجنبا للوقوع في حسم الكمبيالات[5].

---

[1]- ورد في الفتوى الرابعة من فاتاوى هيئة الرقابة الشرعية ص10/9: "والأصل أن ليس لهذا العميل الحق في أن يسترد قبل الموعد المحدد بالاتفاق فيما بينه و بين البنك أي مبلغ من المبالغ التي وافق على أن يسهم بها في العمليات الاستثمارية المنوه عنها، و لا يجوز للبنك أن يأذن له في استرداد قيمة مشاركته قبل الموعد المحدد لذلك.

و إذا صرح البنك للعميل باسترداد قيمة المشاركة التي يشترك بها في العمليات الاستثمارية المنوه عنها فلا يجوز للبنك بأي حال أن يسقط ما استحق للعميل من أرباح حتى تاريخ الاسترداد لأن البنك حينئذ يكون قد حصل على مال دون وجه حق له في ذلك". هيئة الرقابة الشرعية، بنك فيصل الإسلامي المصري.

[2]- محظورات الصرف: يشترط في الصرف التقابض في الحال في حال إختلاف العملة و لو تفاضلا، و لا يجوز التفاضل في العملة الواحدة.

[3]- عبد الستار أبو غدة، القراض المشترك، ص54 .

[4]- أ.د. عبد الستار أبو غدة، المرجع السابق ، ص55 .

[4]- **الكمبيالة أو سند الدين التجاري:** أحد الأوراق المالية التي يدون فيها إستحقاق شخص مبلغا من المال في وقت محدد في المستقبل كشهر كذا. وحسم الكمبيالة معناه أن يدفع البنك أو شخص عادي قيمة الورقة التجارية قبل موعد إستحقاقها، وبعد حسم مبلغ معين يمثل فائدة من القيمة المذكورة بالورقة عن المدة الواقعة بين تاريخ الحسم وموعد الإستحقاق. وذلك بالإضافة إلى عمولة البنك ومصاريف التحصيل، ويطلق على سعر الفائدة الذي تحسم الورقة بمقتضاه إسم سعر الخصم. وهذه العملية حرام شرعا لأنها قرض ربوي يتضمن فائدة ربوية عن المدة المستقبلية". أ.د.وهب الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص233/232. وقد نص قرار مجمع

وغاية ما يمكن للمؤسسات المالية الإسلامية فعله هو رد كامل المبلغ لرب المال مع نسبة من الربح المتوقع إلى غاية التصفية النهائية حيث تصفى الأرباح والخسائر ويجبر النقصان عند رب المال أو المصرف الإسلامي[1].

3/ الصورة الثالثة: حكم الإسترداد والتخارج في حال تنوع الموجودات أي خلطة من الأعيان والنقود والديون: الأوعية الإستثمارية المشتركة مثل شركات المساهمة وصناديق الإستثمار والصكوك الإتثمارية قائمة على الخلط لأن مكونات الوعاء الإستثماري غير قابلة للفصل مادامت الشركة قائمة لأن ذلك ينافي مقتضاها.

وفي هذه الحالة إعتبر مجمع الفقه الإسلامي[2] مبدأ الغلبة[3] في هذه الخلطة في الوعاء الإستثماري، وذلك بالنظر إلى العنصر الغالب في مكونات الوعاء الإستثماري ويسري حكمه على جميع الوعاء. فإذا كانت الأعيان هي الغالبة جاز التداول والتخارج والإسترداد، فيمكن الإسترداد النهائي قبل إنتهاء الفترة، "وذلك بأن يشتري الوعاء صاحب الوعاء و يمكن أن تتخذ قيمة الشراء على أساس الربح أو الخسارة المتوقعة على ذلك اليوم، ولا يجوز أن يلتزم البنك شراء حصة صاحب الحساب بمبلغ الإيداع أو القيمة الإسمية، لأنه ضمان لرأس المال وإنما تقدر قيمة الشراء في حينه على أساس تقويم الوعاء، أو على أساس الربح أو الخسارة المتوقعة برضا الطرفين"[4].

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الخاص بسندات القراض: "لا يجوزأن تشتمل نشرة الإصدار ولا صك المقارضة الصادرة بناء عليها على نص يلزم بالبيع، ولو كان معلقا أو مضافا للمستقبل. وإنما يجوز أن يتضمن صك المقارضة وعدا بالبيع، وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعقد بالقيمة المقدرة من الخبراء ورضا الطرفين"[5].

الفقه الإسلامي الدولي رقم 64 (7/2) عام 1412هـ/1992م، على ما يلي: "إن حسم الأوراق التجارية غير جائز شرعا لأنه يؤول إلى ربا النساء المحرم".

[1]- د. علي الحجي الكردي، المرجع السابق، ص 29.

[2]- القرار 30 (4/5) بشأن سندات المقارضة في دورته الرابعة المنعقدة بجدة سنة 1408هـ، البند الأول.

[3]- وذلك بناء على قاعدة: "يغتفر في الجمع ما لا يغتفر في التفريق"، ابن تيمية، القواعد النورانية الفقهية، ص 490.

[4]- د. محمد تقي العثماني، المرجع السابق، ص29.

[5]- قرار رقم 30(4/5)، الدورة الرابعة، جدة 1408هـ.

- وقد إقترح الدكتورعبد الستارأبوغدة جملة من الإقتراحات العملية لمعالجة حال الخلط مع عدم الغلبة، والتي لم يشر إليها قرار المجمع السابق وتركها للائحة التفسيرية وذلك في بحثه السابق من ص61 إلى67. منها: 1/ مراعاة مبدأ الكثرة في الأعيان والمنافع.

المبحث الثاني

من تطبيقات القراض المصرفي

من أبرز الأساليب المعاصرة في تطبيق القراض المصرفي، سندات المقارضة، والقراض بالودائع الإستثمارية. وتعد بديلا شرعيا للإستثمار في الأوراق المالية، وهما من الموارد التمويلية[1] طويلة الأجل، لأنها تبقى في يد المقارض مدة أطول من غيرها من الموارد التمويلية، وبالتالي يمكنه من إستثمارها بصورة مجدية بدون ضغط الشريك. كما تعد ملاذا إقتصاديا لتوظيف السيولة الزائدة لدى الأشخاص العاديين والإعتباريين، إضافة إلى إمكانية التسييل[2]، أي تحويل الأوراق المالية إلى نقود. وسنحاول في هذا المبحث دراسة هذين الأسلوبين المعاصرين للتمول في المصارف الإسلامية، وذلك في المطلبين التاليين:

2/ مراعاة مبدأ التداخل بين الثمن النقدي والنقود التي في مكونات الوعاء. 3/ مراعاة مبدأ التبعية للأعيان والمنافع.

[1]- **التمويل لغة**: من موّل فلان فلانا أي قدم له ما يحتاج من مال. والمموّل من ينفق على عمل ما. المعجم الوسيط، ج2 ص892.

إصطلاحا: "تمكين رجل الأعمال أو صاحب المشروع من التصرف بمشروعه بموارد مالية يملكها الغير". د.حمود، الأدوات التمويلية الإسلامية، ط/ البنك الإسلامي للتنمية، 1998م، ص24.

وفي الإصطلاح الشرعي: "مجموعة من المعاملات المحددة المعالم، جوهرها هو منح شخص لآخر حق التصرف في ماله، لهدف معين لا يحق للعامل ان يحيد عنه، لقاء إشتراك الطرفين في نتائج الإستثمار، دون أن ينفرد أحدهما بتحمل المخاطر وحده دون الآخر". د.قحف، سندات القراض، ص48. كما عرّف الدكتور حمود الأدوات التمويلية الإسلامية: "تلك الأدوات التي تمثل حصة مشاركة في إمتلاك جزء من الأعيان أوالمنافع أو الديون ". المرجع نفسه، ص24.

[2]- **التسييّل لغة**: "من أسال الشيئ إذا أجراه وأذابه". المعجم الوسيط، ج1 ص468 .

إصطلاحا: "نقل الحق المالي ليصبح بصورة نقود تسيل في اليد، ولا يكون إلا في حالة تعاقدية طرفاها دائن ومدين، وفي السندات لا يكون التسييل إلا في حالات الديون كذلك".د.حمود ، المرجع نفسه، ص131.

المطلب الأول: سندات المقارضة.

المطلب الثاني: القراض بالودائع الإستثمارية.

.

المطلب الأول

سندات المقارضة

تمكن الفقهاء المعاصرون من إيجاد بديل شرعي عن السندات الربوية بما سموه "سندات المقارضة" القائمة على أساس عقد القراض، حيث يتم عقد القراض بين حاملي السندات ومصدريها، فلا يكون لمالك السند فائدة محددة وإنما يستحق نسبة معينة من الربح إن وجد، وينقسم رأسمال القراض إلى حصص متساوية القيمة وهو أمر جائز شرعا على أساس القراض المصرفي كما ورد في رأي المالكية الذي نقله ابن جزي[1]: "وإذا خلط العامل ماله بمال القراض من غير إذن رب المال فهو غير متعد"[2].

"وتقوم المؤسسة بإطفاء السندات، أي رد المال لرب المال تدريجيا على أساس المشاركة المتناقصة"[3].

وهذا ما سنبحثه في الفروع التالية:

الفرع الأول: ماهية سندات المقارضة

أ/ السندات لغة: جمع سند وهو كل ما يعتمد عليه ويتكئ عليه وما علا من الأرض وارتفع[4].

---

[1]- **ترجمة ابن جزي:** هوالفقيه الأصولي الأديب أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي، ولد سنة 693هـ، أخذ العلم عن أبي جعفر بن الزبير وأبي عبد الله بن رشيد وأبي القاسم بن الشاط، وأخذ عنه: لسان الدين بن الخطيب وغيره، له مؤلفات منها: "وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم" و"التسهيل لعلوم التنـزيل" في التفسير، و"القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية". توفي عام 741هـ. أنظر: الديباج المذهب، ص388. ومعجم المؤلفين، ج3 ص103.

[2]- ابن جزي، القوانين الفقهية، ص383.

[3]- وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص326.

[4]- لسان العرب، ج6 ص 386/385، وكذا: المعجم الوسيط، ج1 ص 454/453.

ب/ السندات إصطلاحا: عند علماء الإقتصاد: "عبارة عن وثيقة بقيمة محددة يتعهد مصدرها بدفع فائدة دورية في تاريخ محدد كاملها"[1].

وجاء في المعجم الوسيط تعريف للسند بمعناه الإقتصادي: "ورقة مالية مثبتة لقرض حاصل، وله فائدة ثابتة"[2].

ونتحفظ على هذا التعريف من جهة إهماله للمفهوم الشرعي للسند لأن ربطه بالفائدة يلغي القرض الحسن وكذلك ربطه بالفائدة الثابتة مخالف لما هو معمول به فأحيانا تكون الفائدة ثابتة وأحيانا متغيرة. ولذلك عرّف الدكتور حمود السند بقوله: "وثيقة مثبتة لدين مترتب في الذمة"[3].

وبتركيب التعريف الإصطلاحي للسند وللمقارضة نصل إلى تحديد تعريف سندات القراض[4].

ت/ **تعريف سندات المقارضة**: عرفها د. سامي حمود: "الوثائق الموحدة القيمة والصادرة بأسماء من يكتتبون فيها، مقابل دفع القيمة المحررة فيها، وذلك على أساس المشاركة في نتائج الأرباح أو الإيرادات المتحققة من المشروع المستثمر فيه، بحسب النسب المعلنة على الشيوع مع مراعاة التصفية التدريجية المنتظمة لرأس المال المكتتب به، عن طريق تخصيص الحصة المتبقية من الأرباح الصافية لإطفاء قيمة السندات جزئيا حتى السداد التام"[5].

وبنفس التعريف تقريبا صدرت المادة الثانية من قانون البنك الإسلامي الأردني[6] التي جاء فيها: "تعني سندات المقارضة الوثائق الموحدة القيمة، والصادرة عن البنك بأسماء من يكتتبون فيها مقابل دفع القيمة المحررة بها، على أساس المشاركة في نتائج الأرباح المحققة سنويا حسب الشروط الخاصة بكل إصدار على حدة، ويجوز أن تكون هذه السندات صادرة لأغراض المقارضة المخصصة وفقا للأحكام المقررة لها في

---

[1]- د.هيكل، موسوعة الإصطلاحات الإقتصادية، ص199.

[2]- المعجم الوسيط، ج1 ص 454.

[3]- د. حمود، الأدوات التمويلية الاسلامية، ص 25/24.

[4]- فضل بعض الفقهاء المعاصرين تسميتها صكوك اسلامية أو اوراق مالية حتى لا يحصل في مفهومها إلتباس مع السند على القروض. منهم الدكتور علي محي الدين القرة داني، بحوث في الإقتصاد الإسلامي، ص 327.

وسماها د. وهبة الزحيلي، صكوك إسلامية في كتابه المعاملات المالية المعاصرة، ص 226. وهي التسمية التي فضلها مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم 30 (4/5) بدورته الرابعة بجدة بتاريخ 1988م: "و يفضل تسمية هذه الأداة الإستثمارية صكوك المقارضة".

[5]- د.سامي حمود، تصوير حقيقة سندات المقارضة، ص13، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، الجزء الثالث، 1408هـ/ 1988م.

[6]- الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية عدد رقم 2771 و الصادر بتاريخ 24 ربيع الثاني 1398هـ الموافق 1 أبريل 1978.

هذا القانون"[1]. كما إستحدثت وزارة الأوقاف الأردنية فكرة "سندات المقارضة الوقفية" قصد إعمار الممتلكات الوقفية حيث جاء في المادة 2 من القانون المؤقت رقم 10 لسنة 1981م الفقرة (أ) تعريف لسندات المقارضة: "تصدر بأسماء مالكيها مقابل الأموال التي قدموها لصاحب المشروع بعينه، بقصد تنفيذ المشروع و إستغلاله و تحقيق الربح"[2].

كما تبني مجمع الفقه الإسلامي التعريف التالي لسندات القراض: "سندات المقارضة هي أداة إستثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة، ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصا شائعة في رأس المال المضاربة وما يتحول إليه بنسبة ملكية كل منهم فيه"[3].

من خلال التعريفات السابقة نستنتج ما يلي:

1- يمثل سند القراض حصة على الشيوع في رأس مال القراض، و رب المال مالك لحصة شائعة في المشروع الذي إفتتح الإكتتاب لأجله.

2- يعتبرالإكتتاب في سندات القراض إيجابا من رب المال، وقبول الجهة المصدرة للسندات قبولا.

3- سندات القراض قابلة للتداول في أسواق الأوراق المالية[4].

4- لابد من مراعاة شروط صحة القراض كالعلم برأس المال و الحصة الشائعة في الربح.

5- بإمكان صاحب السند أن يسترد قيمته تدريجيا من صافي الأرباح وفقا لقيمة التداول في السوق لا وفقا لقيمته الإسمية، وهو ما سماه د. سامي حمود إطفاءا[5].

6- أصحاب السندات يشاركون في الربح وفق حصصهم وليس فائدة ثابتة أو متغيرة كما في البنوك الربوية.

---

[1]- المادة 2 من قانون البنك الاسلامي الأردني رقم 13 الصادرة بتاريخ 1978.

[2]- المادة 2 من القانون رقم 10 الخاص بسندات القراض الوقفية.

[3]- قرار مجمع الفقه الاسلامي رقم 30 (4/5) و الصادر في دورته الرباعة المنعقدة بجدة، 1408هـ/1988م.

[4]- أ.د وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 388/387.

[5]- **الإطفاء إصطلاحا**: "يعني إسترداد صاحب السند لقيمة السند الإسمية ". عمر مصطفى جبر اسماعيل، سندات المقارضة وأحكامها في الفقه الاسلامي، ص86، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، 1426هـ/2006م.

وفي الإصطلاح الشرعي: "إسترداد رب المال ماله". د.حمود، الأدوات التمويلية الإسلامية، ص113.

7- يقع عبء الضمان على الدولة أو على طرف ثالث تشجيعا للإكتتاب وحماية لحملة السندات.

الفرع الثاني: حكم و عناصر سندات المقارضة.

1/ حكم سندات المقارضة: تقوم سندات القراض على فكرة تقسيم رأس مال القراض إلى حصص متساوية القيمة ثم تعرض للإكتتاب العام. وأرباب الأموال هم أصحاب الحصص والجهة المصدرة هي العامل ولا مانع شرعي في ذلك. بشرط ألا يقع التداول في سندات القراض إلا بعد الشروع في العمل وإلا كان من باب مبادلة نقد بنقد[1].

كما يجب أن تكون موجودات المشروع وأعيانه ومنافعه تغطي سندات القراض وأكثر خشية الدخول في الإفلاس وبالتالي لا يجوز بيع السندات في هذه الحالة لأنه بيع كالئ بكالئ[2] وهو لا يجوز شرعا.

كما تخضع تصفية سندات القراض وفقا لقيمتها التداولية أي حسب قيمتها في السوق لا قيمتها الإسمية، وذلك إما بالإسترداد المتدرج من رب المال أو شراء الجهة المصدرة للإكتتاب لها بالتقسيط.

وكذلك لا يجوز شرعا للجهة المصدرة للإكتتاب ضمان سندات القراض لا بالشرط ولا بالتبرع لأنها عامل القراض ولكن يصح ذلك من طرف ثالث كالحكومات أو هيئات مستقلة تماما عن طرفي عقد القراض.

2/ عناصر سندات القراض: جاء في القرار رقم 30 (4/5) الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي أن الصورة المقبولة لسندات القراض لابد أن تتوافر فيها العناصر التالية[3]:

العنصرالأول: أن يمثل الصك "سند القراض" حصة شائعة في المشروع الذي أصدرت الصكوك لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته، وترتب عليه جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعا للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها، مع ملاحظة أن الصكوك تمثل رأس مال المضاربة.

---

[1]- أ.د. وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 388 .

[2]- **كالئ لغة:** كلأ الدين كلئا، تأخر، فهو كالئ. المعجم الوسيط، ج2 ص793. الفيومي، المرجع السابق، ج2 ص742/741.
إصطلاحا بيع كالئ بكالئ: "أي بيع الدين نسيئة أو الدين بالدين وهو ممنوع شرعا". أ.د.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4 ص433/432.

[3]- قرار صادر عن دورة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، ورقمه 30 (4/5) ، بتاريخ 1408هـ /1988م .

العنصر الثاني: يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أن شروط التعاقد تحددها (نشرة الإصدار) وأن الإيجاب يعبر عنه الإكتتاب في هذه الصكوك وأن (القبول) تعبر عنه الجهة المصدرة، ولابد أن تشتمل نشرة الإصدار على جميع البيانات المطلوبة شرعا في عقد القراض 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 إنتهاء الفترة المحددة للإكتتاب باعتبار ذلك مأذونا فيه من المضارب عند نشوء السندات مع مراعاة الضوابط التالية:

أ/ إذا كان مال القراض المتجمع بعد الإكتتاب وقبل المباشرة في العمل ما يزال نقودا، فإن تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد، وتطبق عليه أحكام الصرف.

ب/ إذا أصبح مال القراض ديونا، تطبق على تداول صكوك المقارضة أحكام التعامل بالديون.

ت/ إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع، فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقا للسعر المتراضي عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعيانا ومنافع.

العنصر الرابع: إن من يتلقى حصيلة الإكتتاب في الصكوك الإستثمارية وإقامة المشروع بها هو المضارب، أي عامل المضاربة ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به شراء بعض الصكوك، فهو رب المال 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 وأن يد المضارب على حصيلة الإكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هو يد أمانة، لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية.

الفرع الثالث: بعض أحكام سندات القراض و خصائصها

أولا: أحكام سندات القراض

1- "يجوز تداول صكوك المقارضة في أسواق الأوراق المالية، إن وجدت بالضوابط الشرعية وذلك وفقا لظروف العرض والطلب، ويخضع لإرادة العاقدين"[1].

"كما يجوز أن يتم التداول بقيام الجهة المصدرة فترة دورية معينة بإعلان أو إيجاب يوجه إلى الجمهور، تلتزم بمقتضاه خلال مدة محددة بشراء هذه الصكوك، من ربح مال المضاربة بسعر معين، ويحسن أن

[1]- أ. د. محمد أحمد سراج ، المضاربة ، ص355/354.

تستعين في تحديد السعر بأهل الخبرة، وفقا لظروف السوق والمركز المالي للمشروع، كما يجوز الإعلان عن الإلتزام بالشراء من غير الجهة المصدرة من مالها الخاص على النحو المشار إليه"[1].

2- لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل القراض رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمنا بطل شرط الضمان وإستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

3- لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار ولا صك القراض الصادرة بناءا عليها على نص يلزم بالبيع، ولو كان معلقا أو مضافا للمستقبل، وإنما يجوز أن يتضمن صك المقارضة وعدا بالبيع وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعد معرفة القيمة المقدرة من الخبراء و برضا الطرفين.

4- "لا يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار ولا الصكوك المصدرة على أساسها نصا يؤدي إلى إحتمال إختصاص الشركة في الربح، فإن وقع كان العقد باطلا"[2].

5- يستحق الربح بالظهور وتملك بالتنضيض أو بالتقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة، وبالنسبة للمشروع الذي يدر إيرادا أو غلة فإنه يجوز أن توزع غلته، وما يوزع على طرفي العقد قبل التنضيض يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب.

6- ليس هناك ما تمنع شرعا من النص في نشرة الإصدار على إقتطاع 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 إحتياطي خاص لمواجهة مخاطر خسارة رأس المال[3].

7- ليس هناك ما يمنع شرعا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالي عن طرفي العقد، بالتبرع من دون مقابل بمبلغ مخصص لجبران الخسران في مشروع معين، على أن يكون إلتزاما ليس شرطا في نفاذ العقد، وترتب أحكامه عليه بين أطرافه ومن ثم

---

[1]- أ. د. محمد أحمد سراج ، المرجع السابق، ص355/354.

[2]- قرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الثامنة، قرار رقم 5 .

[3]- أ.د.محمد أحمد سراج ، المرجع نفسه ، ص355 .

فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الإمتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها، بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الإلتزام كان محل إعتبار في العقد[1].

ثانيا: خصائص السندات[2]

1- السندات دين أو قرض على الشركة: فإذا أفلست الشركة اشترك حاملي السند مع بقية الدائنين في قسمة أموال الشركة.

2- إستحقاق الفائدة: يستحق حامل السند فائدة ثابتة سنوية ربحت الشركة أم خسرت.

3- حق الأولوية: و ذلك قبل حاملي الأسهم عند التصفية.

4- السند طويل الأجل.

5- السند قابل للتداول كالسهم.

6- ليس لحامل السند الإشتراك في الجمعية العمومية للمساهمين.

الفرع الرابع: الفرق بين السهم و السند

أولا: تعريف الأسهم و خصائصها

1/ تعريف السهم: عبارة عن صكوك متساوية القيمة، غير قابلة للتجزئة، وقابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقوق المساهمين في الشركة التي أسهموا في رأس مالها[3].

2/ خصائص الأسهم:

أ/ تساوي القيمة: الأسهم متساوية القيمة الاسمية فلا يجوز إصدار أسهم بقيمة مختلفة.

ب/ عدم قابلية التجزئة: أي لا يمكن أن تتمثل في صورة كسور حين يتعدد مالكوا السهم في مواجهة الشركة.

ت/ القابلية للتداول بالطرق التجارية: أي يمكن انتقال الأسهم من شخص لآخر بالطرق التجارية.

ثانيا: الفرق بين السهم و السند

---

[1]- فتاوى دائرة البنوك الإسلامية، شركة مشاريع الكويت، وقرارات وتوصيات مجلس مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثامنة، قرار رقم5.

[2]- أ.د.وهبة الزحيلي ، المعاملات المالية المعاصرة ، ص232/226، بتصرف.

[3]- أ.د.وهبة الزحيلي ، المرجع نفسه، ص363/362 .

السند يشبه السهم من حيث وجود قيمة اسمية لكل منهما، ومن حيث قابليتهما للتداول بالطرق التجارية، وعدم قابليتهما للتجزئة. والفرق بينهما أن:

1- السهم يمثل حصته في الشركة، بمعنى أن صاحبه شريك في حين أن السند يمثل دينا على الشركة، بمعنى أن صاحبه شريك في حين أن السند يمثل دينا على الشركة بمعنى أن صاحبه مقرض أو دائن، وبناء عليه يحصل صاحب السهم على أرباح حين تحقق الشركة أرباحا فقط، أما صاحب السند فيتلقى فائدة ثابتة سنويا سواء ربحت الشركة أم لا.

2- تكون الأسهم إسمية في الغالب ضمانا لرقابة الدولة على حاملي الأسهم، أما السندات فتكون إما إسمية أو لحاملها[1].

الفرع الخامس: سندات مقارضة البنك الإسلامي الأردني.(النموذج الملحق رقم3)

المرجع في ذلك:

1- قانون البنك الإسلامي الأردني المؤقت رقم 13 لسنة 1978م.

2- قانون البنك الإسلامي الأردني الدائم رقم 62 لسنة 1985م.

3- قانون البنوك المعدل رقم 28 لعام 2000م والصادر عن البنك المركزي الأردني.

4- نشرة إصدار لسندات القراض من البنك الإسلامي الأردني رقم 3 لسنة 2002 والتي بدأ الإكتتاب بها بتاريخ 29 جويلية 2002 ولغاية 29 سبتمبر 2002.

أولا: مكونات سندات القراض للبنك الاسلامي الأردني.

1/ طرح السندات: تطرح سندات مقارضة البنك الاسلامي الأردني للإكتتاب العام أو الطرح الخاص أو كليهما، وقد يعلن البنك الإسلامي عن طرح السندات في الصحف المحلية. ومادامت نشرة الإصدار تعبر عن إيجاب العامل في القراض وهو البنك الاسلامي الأردني، فقد إشتملت نشرة الإصدار على البيانات التالية:

أ/ معلومات عن السندات المطروحة المشتركة وتوصيفها الفقهي.

ب/ معلومات عن السندات المطروحة وخصائصها.

[1]- قرار المجمع الفقه الإسلامي برقم 63 (7/1) عام 1412هـ/1992م . وقراره رقم 60 (6/11) بشأن السندات لعام 1410هـ/1990م ، ص127/126 .

ت/ ضوابط تداول السندات.

ث/ الرقابة الشرعية.

ح/ شروط الإكتتاب.

2/ الإكتتاب:

أ/ وضحت نشرة الإصدار شروط الإكتتاب، وعدد السندات المطروحة الإكتتاب، ومكان وزمان وآلية الإكتتاب ونهايته الزمنية، والحد الأدنى للإكتتاب و لم يتم تسقيف الإكتتاب مما يفهم منه أنه مفتوح.

ب/ توقيع طالب الإكتتاب على طلب الاكتتاب، ودفع القيمة الإسمية للسند خلال مدة الإكتتاب، يعتبر بمثابة إطلاعه على شروط الإصدار والتزامه بأحكامه و قبوله بها.

ج/ مدة الإكتتاب العام لا تقل عن عشرين يوما، ولا تزيد عن شهرين من تاريخ فتح الإكتتاب.

د/ حالات الإكتتاب: في حال نقصت حصيلة الإكتتاب عن نصف القيمة الإسمية للإصدار، و تعذر على البنك شراء السندات غير المكتتب بها، فعلى البنك إعادة المبالغ المكتتب بها لأصحابها في فترة لا تتجاوز أسبوعين من إغلاق الإكتتاب.

3/ الجهة المصدرة:

وهي البنك الاسلامي الأردني للتمويل والإستثمار وقد ذكرت نشرة الإصدار عدة صلاحيات للبنك باعتباره عاملا في القراض:

أ/ قيام البنك بجميع أعمال الإدارة، وخلال قيامه بهذه المسؤوليات يتمتع بكل الصلاحيات التي تكفلها أحكام القراض للعامل فيه، وبالمقابل فهو يتحمل جميع التزامات المقارض الشرعية.

ب/ إعتبار البنك الممثل القانوني للمشاركين في سندات القراض يمثلهم أمام أي طرف ثالث وأمام الهيئات القضائية و الإدارية.

ت/ يجوز للبنك الانضمام إلى مقارض ثالث أو استخدام مقارضين متتاليين... حسب ما يراه مناسبا.

ث/ يخصم البنك جميع النفقات والمصاريف التي يتحملها نتيجة إدارة محفظة القراض.

4/ جمهور المكتتبين:

أ/ وهم الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون من رعايا الدول العربية و الاسلامية.

ب/ لا يعترف البنك إلا لمالك واحد للسند الواحد، إلا في حالات الإرث الشرعي، وأيلولة جزء من السند إلى أحد الورثة.

5/ الربح:

لم تحدد نشرة الإصدار مفهوم الربح و إنما ذكرت بعض ما يتعلق به:

أ/ بداية احتساب الأرباح تكون من تاريخ إغلاق الإكتتاب.

ب/ لا يحق لمالك هذه السندات الحصول على فوائد.

ت/ توزيع الربح يكون كالتالي: 70% لمالكي السندات، 30% للعامل وهو البنك الاسلامي الأردني.

ثانيا: خصائص سندات المقارضة في البنك الإسلامي الأردني

1/ تداول السندات:

أ/ أجازت نشرة الإصدار تداول سندات المقارضة بأسعار البيع والشراء التي يحددها البنك، ويكون هذا التحديد لأول مرة بعد مرور 6 أشهر من تاريخ إغلاق الإكتتاب، ثم دوريا كل 3 أشهر.

ب/ البيع يكون بالقيمة السوقية للسندات، على أن يتم التداول في البنك نفسه لا في سوق الأوراق المالية الأردني.

2/ كفالة القيمة الإسمية للسندات: لم تتحدث نشرة الإصدار أو القانون عن كفالة سندات المقارضة، لكن يبدو أن عدم النص على الضمان مرجعه أن الاستثمار في سندات المقارضة يخضع لأنواع الإستثمار الأخرى الخاضعة للكفالة.

بعد الإطلاع على عناصر سندات المقارضة في البنك الإسلامي الأردني نسجل التحفات التالية:

أ/ فيما يخص التداول[1]، فإن تحديد القيمة السوقية[2] للسندات يستلزم مبدئيا التنضيض التقديري اليومي لمعرفة قيمتها، لأن فترة الثلاث شهورالمعتمدة في النص طويلة مما يصعب تحديد القيمة السوقية للسند مما يوقع في المحظور الشرعي.

ب/ هناك غموض في تفسير الإقتطاع لنسبة من حصيلة سندات القراض تحت إسم الإستشارات القانونية والمصرفية، فإن كان الغرض منه تغطية مصاريف القراض فهذا لا يغطى من أموال القراض بل داخل في النفقات المعتادة للبنك، وإن كان من غير مصاريف القراض فلماذا النص عليه؟[1]

---

[1]- لا مانع شرعا من تقسيم رأس مال المضاربة إلى حصص متساوية القيمة. وأما تداول هذه السندات فإن كان قبل بدء العمل في المشروع فلا يجوز، لانه مبادلة نقد بنقد، وهذا لا يجوز، وأما إن كان بعد العمل في المشروع فيجوز التداول". أ.د.وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص388. وأنظر كذلك الفقرة (أ) من العنصر الثالث من قرار مجمع الفقه الإسلامي المذكور في بداية المطلب.

[2]- **القيمة السوقية:** "أو القيمة الحقيقية، فهي القيمة المالية التي يمثلها السهم في مالو تمت تصفية الشركة وتقسيم موجوداتها على عدد الأسهم". وتقابلها **القيمة الإسمية:** "هي القيمة المبينة في السند والتي تدون عليه". أ.د.وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص363.

ت/ ذكرت نشرة الإصدار إستقلالية حساب سندات القراض عن غيره من الموجودات لكن هناك عدم فصل في الإحتياطات، لان قانون البنك جعل سندات القراض مع ودائع الإستثمار يتحملان جزءا من الخسارة وهذا ينافي الإستقلال.

ث/ تخضع سندات المارضة للكفالة رغم أن نشرة الإصدار لم تتحدث عن ذلك، مما يفهم خضوعها لقانون الإستثمار كبقية صيغ التمويل، وفي هذا مخالفة صريحة لما إتفق عليه الفقهاء من أن الكفالة لا تقع على العامل وهنا المصرف الإسلامي إلا في حالة التعدي والتقصير[2].

ح/ مآل الإحتياطي يكون لأصحاب سندات القراض عند خروجهم من المقارضة أوعند لتصفية، إضافة أن الإحتياطي يكون من حصة المكتتبين فقط، بحكم أنهم أصحاب الأموال لأنه لا كفالة على العامل في القراض. ويمكن أن يتبرع طرف ثالث بالضمان بشرط أن تكون ذمته المالية مستقلة عن طرفي العقد كما حدث في ضمان الحكومة الأردنية لسندات مقارضة الأوقاف[3]. جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: "ليس هناك ما يمنع شرعا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد، بالتبرع من دون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون إلتزاما مستقلا عن عقد المضاربة"[4].

---

[1]- عمر مصطفى جبر إسماعيل، المرجع السابق، ص206/205 .

[2]- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن سندات المقارضة المنعقد في دورته الرابعة بجدة تحرقم 30 (4/5) في الفقرة الرابعة من العنصر الرابع: لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أوضمان ربح مقطوع، فإن وقع النص على ذلك صراحا أوضمنا، بطل شرط الضمان، وإستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

[3]- صدر قانون مساندة الأوقاف عام 1981م تحت رقم 10. وجاء في المادة 12 منه: "تكفل الحكومة تسديد قيمة سندات المقارضة الواجب إطفاؤها بالكامل في المواعيد المقررة".

[4]- قرار رقم 30 (4/5) بتاريخ 1408هـ/1988م . العنصر الرابع ، الفقرة التاسعة .

المطلب الثاني

القراض بالودائع الإستثمارية

ليست الودائع المصرفية في الواقع مجرد إيداع أو أمانة، وإنما هي في تكييفها عند فقهاء القانون قروض، لأن المصارف الربوية لا تقصد أبدا المحافظة على النقود بل شغلها في قروض أخرى، على أن ترد مثلها وتيلم مودعيها فائدة إذا كانت ودائع إستثمارية أو إدخارية، وتعطيها بصفة قروض أخرى لآخرين بفائدة أعلى، ويكون الفرق ربحا للمصرف التجاري. بينما المصارف الإسلامية تعمل على تنمية الودائع وفق صيغة القراض والربح يكون حصة على الشيوع بين المصرف وأرباب الأموال من جهة، وبين المصرف والمستثمرين من جهة أخرى. هذا ما سنبحثه في الفروع التالية:

الفرع الأول: ماهية الودائع الإستثمارية

أولا: تعريف الوديعة

أ/ الوديعة في اللغة: "من الودع وهو الترك، وهي من أسماء الأضداد، تستعمل في إعطاء المال لحفظه وفي قبوله وتطلق على العين المودعة"[1]. "من الدعة والسكون لأنها تترك عند الوديع بغير إستعمال"[2].

وجاء في القاموس المحيط: "الوديعة واحدة الودائع، والوديع العهد والجمع ودائع... وإستودعته وديعة إستحفظته إياها و توادعا تصالحا"[3].

ب/ الوديعة في الإصطلاح:

عند ابن عابدين: "هي ما يترك عند الأمين للحفظ" مجلة الأحكام العدلية، المادة 762. وعنده أيضا: "تسليط المالك غيره على حفظ ماله"[4].

---

[1]- الزبيدي، محب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضي الحسيني، تاج العروس، ط/ المطبعة الخيرية، مصر، الأولى، 1306هـ، ج5 ص 535.

[2]- لسان العرب، ج8 ص 381. المصباح المنير، ج2 ص 899.

[3]- الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثانية، 1407هـ/1987م، ج3 ص92.

[4]- حاشية ابن عابدين ، ج4 ص700 . تبيين الحقائق ، ج5 ص76.

وعرفها الحطاب: "الإيداع توكيل بحفظ المال"[1].

وعرّفها البهوتي: "المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض"[2].

أما عند المالكية فهي: "توكيل بحفظ المال"[3].

ثانيا : تعريف الوديعة الإستثمارية

لها عدة تعريفات منها: "هي مال يضعه صاحبه لدى أحد بيوت المال إما بصفة أمانة محضة أو من أجل إستثماره والإستفادة من ريعه"[4].

"هي النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك على أن يتعهد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو لها إليهم لدى الطلب، أو بالشروط المتفق عليها"[5].

وعرِفت أيضا: "عبارة عن مبلغ من النقود يودع لدى البنوك بوسيلة من وسائل الإيداع فينشئ وديعة تحت الطلب أو لأجل محدد اتفاقا ويترتب عليه من ناحية البنك الإلتزام بدفع مبلغ معين من وحدات النقد القانونية للمودع أو لأمره أو لدى الطلب أو بعد الأجل"[6].

الفرع الثاني: أنواع الودائع المصرفية.

يمكن تقسيم الودائع المصرفية إلى قسمين:

أولا: الودائع التي لا تساهم في النشاط الإستثماري.

و تشمل الودائع التالية:

1/ ودائع مستندية: "وهي وديعة عادية مؤداها أن يقوم شخص بدفع أسهمه وسنداته إلى المصرف والذي يلتزم بدوره بحفظها على أن ترد بعينها، ولا يجوز له أن يتصرف فيها إلا بإذن مالكها، على أن يتقاضى المصرف نظير ذلك أجرا زهيدا رغبة منه في جذب العملاء"[1].

---

[1]- الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ج5 ص250.

[2]- البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2 ص499.

[3]- مواهب الجليل ، ج5 ص250 . جواهر الإكليل ، ج2 ص240.

[4]- أ.د.وهبة الزحيلي ، المعاملات المالية المعاصرة ، ص457 .

[5]- د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ط/ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الأولى، 1990م، ص17. وكذلك د. غريب الجمال، المصارف و الأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية و القانون، ط/ دار الإتحاد العربي للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1978م، ص6. وكذلك د.حسن عبد الله الأمين، الودائع المصرفية النقدية وإستثمارها في الإسلام، ط/ دار الشروق للطباعة والنشر، جدة، السعودية، الأولى، 1403هـ/1983م، ص 208.

[6]- محمد باقر الصدر، البنك اللاربوي، ط/ دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الثانية، سنة 1403هـ/1983م، ص 84.

2/ الوديعة المخصصة لغرض معين: "وهي أن يدفع شخص مبلغا من النقود إلى المصرف، ويكلفه بشراء أوراق مالية كالأسهم والسندات، أوالوفاء بقيمة كمبيالة أوضمان إئتمان أوقرض قدمه البنك للمودع، وعليه لا يجوز للمصرف أن يتصرف بهذه الوديعة وعليه أن يحتفظ بها للغرض المخصصة له"[2].

2/ ودائع الخزائن الحديدية[3]: هي الودائع العينية حيث تقوم البنوك بتأجير الخزائن الحديدية لديها للراغبين في حفظ الأغراض الثمينة كالأوراق المالية والجواهر... بقصد توفير الحماية وخدمة عملاء البنك[4]، مقابل أجر زهيد عادة.

وهذا عمل جائز شرعا أباحه الحنفية والشافعية لأنها حينئذ في معنى الوكالة، ويضمنها الوديع بالهلاك إذا كانت بأجر[5] وعند المالكية أنه يجوز للوديع طلب الأجرة على حفظ الوديعة إذا كانت مما تشغل منـــزله[6]. وأما الحنابلة فقصروا الوديعة على التبرع المحض فقالوا: "هي عبارة عن توكل لحفظ مال غيره تبرعا بغير تصرف"[7].

وعليه فالودائع التي لا تساهم في النشاط الإستثماري ليست موضوع الدراسة و إنما ذكرت لتميزها عن الودائع الإستثمارية ولأن الغرض منها الحفظ والصيانة لا فكرة الإستئجار لأنه غالبا مبلغ زهيد.

ثانيا: الودائع المصرفية التي تساهم في النشاط الإستثماري.

وهي الودائع النقدية المصرفية، فهي الأموال المودعة لدى المصارف على أن يتعهد بردها عند الطلب أو بعد الأجل و هي ثلاثة أنواع:

---

[1]- الجبر محمد حسن، العقود التجارية و عمليات البنوك، ط/ جامعة الملك سعود، الرياض، السعودية، الثانية، 1402هـ/1982م، ص265.

[2]- الحسيني أحمد بن حسن، الودائع المصرفية، المكتبة الملكية، ط/ دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الأولى، 1420هـ/1999م، ص67.

[3]- يقول الصدر: "و هذه الودائع هي ودائع بالمعنى الفقهي الكامل وعلى هذا الأساس يجوز للبنك أن يأخذ أجرة لإنجاز العملية سواء كانت لقاء منفعة الخزينة الحديدة التي تحفظ فيها وديعة أولقاء نفس عمل البنك في تحصينها والحفاظ عليها". البنك اللاربوي، ص98.

[4]- الحسيني أحمد بن حسن، المرجع نفسه، المرجع السابق، ص 67.

[5]- حاشية رد المحتار، ج4 ص 516، و جاء فيه: "الوديعة أخص من الأمانة"، مغني المحتاج، ج3 ص79، وجاء فيه: "هي توكيل بالحفظ وهي عقد".

[6]- القوانين الفقهية، ص 375، جواهر الإكليل، ج2 ص140. بداية المجتهد، ج2 ص 310.

[7]- الماوردي، الإنصاف، ج6 ص 316. المغني، ج6 ص 382.

1/ ودائع تحت الطلب[1]: وهو عقد بين المودع والبنك، ويقبل بموجبه المال من المودع، ويتعهد برده إليه مضمونا عند الطلب جزئيا أو كليا، بموجب حساب جاري تظهر فيه حركة مستمرة ما بين الزيادة والنقصان وفقا لما يطرأ عليه من حقوق المودع وخصومه. وصاحب الحساب يسحبه أو يسحب جزءا منه في أي وقت شاء و دون سابق إشعار، دون الحصول على فوائد أو عوائد.

والحساب الجاري بهذا المفهوم يتفق مع عقد الوديعة لأن الهدف حفظ المال غير أنه يختلف عنه في نواح أخرى، فالمودع ليس من حقه الإنتفاع بالوديعة وإذا ضاعت بغير تعد فلا ضمان عليه كما أن ملكية الوديعة لا تنتقل إليه، بعكس الحساب الجاري فالمصرف ينتفع به إستثمارا وتنتقل إليه ملكيته ويضمنه في كل الحالات، وعليه فالحساب الجاري عقد قرض بين المودع والمصرف وهو قرض حسن لخلوة من الفوائد الربوية.

فهناك تماثل في الودائع الجارية بين المصارف الإسلامية والمصارف الربوية، فهي بمثابة قرض يحصل عليه المصرف من العميل ويتعين عليه سداده كليا أو جزئيا عند الطلب، لكن هناك فرقا جوهريا بينهما وهو أن الحساب الجاري في المصارف الربوية يمكن أن يتحول إلى حساب مدين من خلال السحب على المكشوف مقابل فائدة وهذا غير جائز شرعا لحرمة كل قرض جر نفعا، لكن يصبح قرضا حسنا في المصرف الإسلامي بإسقاط الفائدة عليه لأنه من العقود التعاونية لا التجارية[2].

ولذلك تمثل الودائع المتحركة في المصرف الإسلامي جزءا من موارده الإستثمارية على أساس تفويضه باستعمالها له غنمها وعليه غرمها، ودون أن تكون مقيدة بأي شرط عند السحب والإيداع، مع الإحتفاظ بنسبة كافية من تلك الودائع لمواجهة السحوبات[3].

---

[1]- سماها الإمام الصدر: **الودائع المتحركة**، وعرّفها: "هي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنوك بقصد أن تكون حاضرة التداول والسحب عليها لحظة الحاجة"، البنك اللاربوي، ص23.

عرّفتها الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الاسلامية: "تعامل مخصوص بين البنك و العميل نتيجة إيداع العميل أو لصالحه مبلغا من المال في خزانة البنك"، ج5 ص157، القسم الشرعي، مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية، المعهد الدولي للبنوك والإقتصاد الاسلامي، 1982م.

[2]- جلال سليمان محمد، الودائع الإستثمارية في البنوك الاسلامية، ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، الأولى، 1996م، ص22. وكذا الحسيني، المرجع السابق، ص 78.

[3]- عائشة الشرقاوي المالقي، البنوك الإسلامية بين الفقه والقانون والتطبيق، ط/ المركز الثقافي العربي، بيروت، لبنان، الأولى، 2000م، 2000م، ص231/228، بتصرف.

وقد نص مؤتمر المصرف الإسلامي الأول: "يفتح المصرف حسابات جارية يودع بها عملاء المصرف المبالغ التي يريدون إيداعها بها محافظة عليها بما ييسر لهم سحبها بالقدر الذي يحتاجون إليه وفي أي وقت يشاؤون. ولا يدفع المصرف أية فوائد عن المبالغ المودعة في تلك الحسابات كما لا تحمل المودعين أية نفقات أو مصاريف نظير حفظها"[1]. كما يوصي المؤتمر بإضافة النصوص الثلاثة الآتية إلى الطلب المقدم من عميل المصرف الإسلامي لفتح الحساب الجاري:

أ/ إذن العميل للبنك في التصرف في الأرصدة المودعة بهذا الحساب والمختلطة بأموال البنك وأموال عملاء الآخرين، مع التزام البنك دائما بالدفع عند الطلب ويكون هذا التصرف تحت مسؤولية المصرف ولحسابه.

ب/ عدم إستحقاق الحساب الجاري لأي نصيب في أرباح الإستثمار.

ت/ يجوز للبنك تحميل العميل بالمصاريف الضرورية كأجرة البريد...

2/ ودائع ثابتة لأجل: وهي الأموال المودعة لدى البنك لأجل ثابت، فإذا بقيت المدة المتفق عليها دفع عنها للمودع فائدة والأصل عدم جواز سحبها قبل الأجل إلا بإشعار مسبق لمدة معينة.

وقد عرّفها الصدر: "عبارة عن المبالغ التي يودعها أصحابها في البنك بقصد الحصول على دخل عن هذا الطريق يتمثل فيما يتقاضونه من الفوائد"[2].

3/ ودائع إدخار أو توفير: عرّفها المرحوم الصدر: "كل حساب في دفتر واجب التقديم عند كل سحب أو إيداع"[3].

وهذا القسم تلتقي فيه خصائص القسمين السابقين، حيث تلتقي ودائع التوفيرمع الودائع المتحركة في إمكان السحب منها متى شاء المودع، كما أن ودائع التوفير تلتقي مع الودائع الثابتة فيما تفرضه البنوك الربوية من فوائد للموفرين كما تفرضها لأصحاب الودائع الثابته.

"إضافة إلى أن نسبة السحب من دفاتر التوفير أقل من الحسابات الجارية ولذلك تستخدم البنوك من أرصدة هذه الدفاتر نسبة أكبر من الحسابات الجارية، وتدفع فوائد ربوية على هذه الأرصدة بشروط"[1].

---

[1]- توصيات مؤتمر المصرف الإسلامي، دبي، الصادر في 25 جمادى الثانية، 1399 الموافق لـــ 22 ماي 1979، ص 12.

[2]- محمد باقر الصدر، المرجع السابق، ص 23.

[3]- محمد باقر الصدر، المرجع نفسه، ص24/23. وعرفتها الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الاسلامية: "هي مبالغ مودعة في المصرف لحساب فئة من المودعين ترغب في أن تقوم بعملية توفير أو إدخار، بحيث تتجلى مؤقتا عن إستخدام المبالغ المدخرة لاستخدامها فيما بعد في الإستهلاك وفي أي وقت مع ضمان ردها كاملة"، ج5 ص 181.

ولا يحق لصاحب الوديعة الإدخارية المشاركة في الربح إلا إذا نص العميل في طلبه لفتح الحساب على تفويض المصرف الإسلامي بالمقارضة في المال المودع في حسابه الإدخاري حسب الشروط الموضوعة فيما يتعلق بحجم الوديعة، والمدة المطلوب بقاؤها في المصرف لتستحق نصيبا شائعا من الربح ويتم إستثمار الأموال المودعة في هذا الحساب على أساس لمقارضة المطلقة، وتحسب الأرباح على أقل رصيد خلال الشهر، ويحق للمتعامل السحب مرة واحدة فقط خلال الشهر ولا يشارك المبلغ المسحوب في الإستثمار خلال شهر السحب[2].

نص المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي بدبي[3]:

"يفتح المصرف لعملائه حسابات التوفير تشجيعا لصغار المدخرين وحثا لهم على أن يدخروا لمستقبل أيامهم ولصالح ذويهم، وقد رأى المؤتمر عدم إعطاء أرباح على أرصدة الحسابات المذكورة ومعاملتها معاملة الحسابات الجارية، إلا في الحالة التي ينص فيها في طلب فتح الحساب على أن المعاملة بين المودع والمصرف تأخذ حكم المضاربة"[4].

يقول المرحوم الصدر: "والبنك اللاربوي لا يرفض قبول ودائع التوفير هذه ولا تختلف عن البنوك الربوية في إعطاء فرصة السحب للموفرين متى أرادوا ذلك ويقوم باستثمار هذه الودائع عن طريق المضاربة كما يستثمر الودائع الثابتة"[5].

وعليه تكيف العلاقة بين أصحاب ودائع التوفير والمصرف الاسلامي بأنها علاقة قرض مادام الأخير ملزم بردها مع ضمانها كاملة، أما إذا أودعها العميل بقصد إستثمارها صارت قراضا وتحولت إلى وديعة إستثمارية[6].

---

[1]- د. علي السالوس، حكم ودائع البنوك وشهادات الإستثمار في الفقه الإسلامي والمجامع الثلاثة، ط/ مكتبة دار القرآن، ودار الثقافة، قطر، 2006م، ص66.

[2]- أ. د محمد عوض، دليل العمل في البنوك الإسلامية، ط/ شركة فال للإعلان والطباعة المحدودة، الخرطوم، السودان، الأولى، 1406هـ/ 1989م، ص 35.

[3]- مؤتمر المصرف الاسلامي ، دبي، 1399هـ/1979م .

[4]- د. عبد اللطيف عبد الرحيم جناحي ، مبادئ و تطبيقات العمل المصرفي الإسلامي، ط/ المؤسسة العربية للطباعة و النشر، البحرين، الأولى، 1412هـ/1992م، ص81.

[5]- محمد باقر الصدر، البنك اللاربوي في الاسلام، ص 97.

[6]- د. عبد الله عبد الرحيم العبادي، موقف الشريعة الاسلامية من المصارف المعاصرة، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، الثانية، 1415هـ/1994م، ص 202.

الفرع الثالث: التكييّف الفقهي للوديعة المصرفية.

ورد في المعجم الوسيط تعريف البنك: "مؤسسة تقوم بعمليات الإئتمان بالإقتراض و الإقراض"[1].

وعرّف الدكتور محمد هاشم البنك بقوله: "هو المنشأة التي تقبل الودائع من الأفراد والهيئات تحت الطلب أو لأجل، ثم تستخدم هذه الودائع في منح القروض والسلف"[2].

ويخص الدكتور محمد يحي عويس وظيفة البنوك بقوله: "إن البنوك تقترض لكي تقرض"[3].

وعليه فالودائع المصرفية ليست مجرد إيداع أو أمانة كما هو المفهوم الفقهي للوديعة لأن المصرف يتصرف فيها ولا يردها بعينها بل يرد مثلها كما في الودائع المتحركة أو مضافا إليها الفوائد المتفق عليها كما في الودائع لأمر، ولذلك فحفظ العين المودعة ليس هو مقصود البنك وإنما الإيتجار بها باستخدامها في قروض أخرى لآخرين بفائدة أعلى ويكون الفرق ربحا للبنك التجاري وهو من الناحية الشرعية عين الربا المحرم.

ولذلك فإن الودائع المصرفية لا تنطبق عليها أحكام الوديعة في الفقه الاسلامي ولكن تأخذ صفة الودائع وتنطبق عليها أحكام القروض، لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، وذلك لأن عقد القرض ينقل الملكية للمقترض[4] وله أن يستهلك العين ويتعهد برد المثل لا العين، والمقترض ضامن للقرض إذا تلف أو هلك أوضاع ولو بدون تعد أو تفريط أو تقصير بعكس الوديعة فهي أمانة[5] تحفظ عند المستودع ولا تنتقل الملكية له و ليس له الإنتفاع بها[6]، و لذلك فلا ضمان عليه إلا إذا كان الهلاك بسبب منه.

يقول الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي[7]: "و يلاحظ أن إيداع المال في صندوق التوفير وشهادات الإستثمار الإستثمار يطبق عليها حكم القرض، فلا تحل الفائدة التي يدفعها الصندوق لواضعي أموالهم فيها إذ ليست

---

[1]- المعجم الوسيط، ج1 ص72.

[2]- د. إسماعيل محمد هاشم، مذكرات في النقود و البنوك، ط/ دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الأولى،1417هـ/ 1996م، ص 43.

[3]- د. محمد عويس، محاضرات في النقود و البنوك، ط/ دار أسامة، القاهرة، مصر، الأولى، 1977، ص 233.

[4]- يثبت الملك في القرض عند أبي حنيفة ومحمد وعند الشافعية في الأصح والحنابلة بالقبض وعند المالكية بالعقد وإن لم يقبض المال. أنظر: الدر المختار، ج4 ص181 . حاشيته الدسوقي، ج3 ص 226. المغني، ج4 ص 314. مغني المحتاج، ج2 ص119 .

[5]- قال ابن رشد: "أنهم اتفقوا على أنها أمانة لا مضمونة "، بداية المجتهد ، ج2 ص695.

[6]- قال صاحب المغني: "وقبول الوديعة مستحب لمن يعلم من نفسه القدرة على حفظها، وهي أمانة عنده. فإذا تلفت أو هلكت بدون تفريط أو تعد من المودع عنده، فليس عليه الضمان، أما إذا ثبت تفريطه أو تعديه عليها فعليه الضمان بالإجماع". المغني، ج6 ص382.

[7]- **تعريف بالشيخ وهبة الزحيلي**: وهبة بن مصطفى الزحيلي، ولد في مدينة ديرعطية من مدن ريف دمشق عام 1932م، حصل على على شهادة الدكتوراة في الحقوق (الشريعة الإسلامية) عام 1963م بمرتبة الشرف الأولى مع توصية بتبادل الرسالة مع الجامعات

العلاقة مجرد وديعة... إذ الذي يملكه الوديع من الوديعة حفظها فقط لا التصرف فيها، لكن المودع إذا أذن بالتصرف في الوديعة كانت قرضا، لأن العبرة للمعاني، وكذلك الربح المقطوع المحدد بفائدة سنوية معينة في شهادات الإستثمار ليس مشروعا إذ لا يجوز ذلك في الشركات وبخاصة شركة المضاربة "[1].

قال ابن قدامة في باب القرض: "و يصح – أي القرض– بلفظ السلف والقرض لورود الشرع بهما، وبكل لفظ يؤدي معناهما مثل أن يقول: ملكتك هذا على أن ترد على بدله أو توجد قرنية دالة على إرادة القرض، فإن قال: ملكتك و لم يذكر البدل و لا وجد ما يدل عليه، فهو هبة"[2].

وقال في القراض: "وإن قال خذ المال فأتجر به و ربحه كله لك، كان قرضا لا قراضا"[3].

وقال الدردير في القراض: "يجوز أن يضمن العامل مال القراض لربه لو تلف أوضاع بلا تفريط في إشتراط الربح له، أي للعامل بأن قال ربه: أعمل فيه والربح لك، لأنه صار قرضا وإنتقل من الأمانة إلى الذمة"[4].

ويقول الدكتورعلي السالوس[5]: "...ودائع البنوك سميت بغير حقيقتها، فهي ليست وديعة لأن البنك لا يأخذها كأمانة يحفظ بعينها لترد إلى أصحابها وإنما يستهلكها في أعماله ويلتزم برد المثل. وهذا واضح في الودائع التي يدفع البنك عليها فوائد، فما كان ليدفع هذه الفوائد مقابل الاحتفاظ بالأمانات وردها إلى أصحابها... كما أن البنك في جميع الحالات ضامن لرد المثل، فلو كانت وديعة لما كان ضامنا ولما جاز له إستهلاكها"[6].

الأجنبية، وموضوع الأطروحة –آثار الحرب في الفقه الإسلامي– دراسة مقارنة بين المذاهب الثمانية والقانون الدولي العام. من شيوخه: شيخ الأزهر محمود شلتوت، الشيخ محمد أبو زهرة والشيخ علي الخفيف وغيرهم. وأخذ عنه: عبد الستار أبو غدة، وعبد اللطيف فرفور، وغيرهم. من مؤلفاته: "الفقه الإسلامي وأدلته" و"أصول الفقه الإسلامي".الموقع الإلكتروني للموسوعة الحرة "ويكيبديا".

[1]– أ. د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، ج4 ص 228/227.

[2]– ابن قدامة ، المغني ، ج4 ص252 .

[3]– ابن قدامة ، المرجع نفسه ، ج5 ص144 .

[4]– الدردير ، أقرب المسالك مع بلغة السالك ج2 ص 249 .

[5]– **تعريف بالشيخ علي السالوس**: علي أحمد السالوس، ولد بتاريخ 1353هـ / 1934م. متحصل على دكتوراه في الشريعة من كلية دار العلوم 1395هـ / 1975م. خبير في الفقه والإقتصاد بمجمع الفقه "منظمة المؤتمر الإسلامي"، ثم اختير عضوا بالمجمع. من مؤلفاته: "فقه الشيعة الإمامية ومواضع الخلاف بينه وبين المذاهب الأربعة" و"حكم ودائع البنوك وشهادات الإستثمار في الفقه الإسلامي" و"المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي".الموقع الإلكتروني منتديات شبكة الأسهم القطرية.

[6]– د. علي السالوس، حكم ودائع البنوك وشهادات الإستثمار، ص 52.

الفرع الرابع: تصنيف الودائع بحسب القصد الإستثماري "أو حسابات الودائع الإستثمارية"

تعتبر الودائع الإستثمارية في المصارف الإسلامية أهم مورد خارجي للإستثمار، لأن عبارة عن ودائع يضعها أصحابها في المصارف الإسلامية قصد إستثمارها وتتخذ صورة شهادة إستثمار مع تفويض صريح من المودع للمصرف باستثمارها وقد يكون التفويض مطلقا أو مقيدا بمجالات محددة للإستثمار وعليه فالوديعة الإستثمارية نوعان:

أولا: وديعة إستثمارية مطلقة "القراض المطلق"

1/ مفهومها: حيث يقوم أصحاب هذه الودائع بتفويض المصرف الإسلامي تفويضا مطلقا باستثمارها في أي مشروع من المشروعات التي يراها مناسبة على أساس المقارضة المطلقة، باعتباره صاحب الخبرة في هذا المجال[1]. ويكون هذا الحساب لآجال مختلفة، ولا يجوز لصاحب هذه الوديعة أن يسحب المال أو جزء منه قبل نهاية المدة المحددة لذلك، وهو الإيداع مع التفويض[2].

2/ آلية توظيف الودائع الإستثمارية المطلقة "القراض المطلق":

أ/ يقوم أصحاب الودائع الاستثمارية بتفويض المصرف الإسلامي تفويضا مطلقا بالمقارضة بأموالهم بصفتهم أرباب أموال والمصرف بصفته عاملا في القراض.

ب/ المصرف الإسلامي غير مقيد بتوظيف هذه الودائع الإستثمارية في نشاط محدد أو بقيود وشروط خاصة بل له حرية التصرف في كل ما يقتضيه عقد القراض. وبالتالي تكوين سلة عامة للإستثمار[3] تختلف عن السلة الخاصة بكونها مفتوحة وعليه يقع فيها الخلط المتلاحق للأموال والودائع ، إنفتاح أكثر على الإسترداد والتخارج، مما يطرح إشكاليات محاسبية وفقهية، منها إشكالية الخلط، إشكالية حساب الربح،

يقول العلامة الصدر عن الودائع المتحركة:" قروض مستحقة الوفاء دائما، أو في أجل محدود، لأن ملكية العميل تزول نهائيا عن المبلغ الذي وصفه لدى البنك و يصبح للبنك السلطة الكاملة على التصرففيه، وهذا ما لا تتفق مع طبيعة الوديعة، إنما أطلق إسم الودائع على تلك المبالغ التي تتقاضاها البنوك واتساع أعمالها إلى قروض فظلت تحتفظ من الناحية اللفظية باسم الودائع ، و إن فقدت المضمون الفقهي لهذا المصطلح "، المرجع السابق، ص 84.

[1]- محمد عوض، المرجع السابق، ص35. وكذا العبادي، المرجع السابق، ص205. يقول الأستاذ وهبة الزحيلي: "والودائع الإستثمارية تستعمل في مظلة عقد المضاربة و ليس تحت ستار عقد القرض". المعاملات المالية المعاصرة، ص460.

[2]- أ.د. وهبة الزحيلي، المرجع نفسه ، ص 529.

[3]- د. عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق، ص 206/205.

إشكالية المقارضة المستمرة الغير محددة بالزمن، ...تعدد عمليات المقارضة وبالتالي دوران عملياتها بين الربح والخسارة مما يؤدي بالمصرف إلى إجراء عمليات مقاصة بين المقارضات المختلفة... وللخروج من الإشكاليات السابقة اقترح د. عبد المنعم أبو زيد آليتين[1]:

الآلية الأولى: الربط المباشر بين مصادر الأموال و العمليات الإستثمارية وذلك بتوجيه مجموعة محددة من الأموال لتمويل مشروع محدد فيما يشبه السلة الخاصة للإستثمار غير أنها ليست باشتراط من المودعين بل من تدبير المصرف الإسلامي. ويترتب على هذا الربط إرتباط أصحاب هذه الأموال بأرباح وخسائر هذا المشروع.

الآلية الثانية: نظام الدورات الزمنية: وذلك بتجديد دورة زمنية تجمع فيها الأموال ثم توجه إلى تمويل مشروع معين أو مجموعة مشاريع محددة على أن تغلق هذه الدورة الزمنية ببداية العمل قراضا في المشاريع الإستثمارية الممولة بالأموال المجموعة في هذه المدة الزمنية المحددة.

ت/ تستقل كل عملية مقارضة بأرباحها وتوزع وفق الحصص المتفق عليها في عقد القراض على أصحاب الودائع الإستثمارية التي تم توجيه أموالهم من المصرف الإسلامي إليها وبالتالي نحذف إشكاليات كثيرة كالمقاصة وخلط الأموال وتحديد الربح... ونفس الشيئ بالنسبة للأموال التي جمعت في الدورة الزمنية الواحدة.

ثانيا: وديعة استثمارية مقيدة: "القراض المقيد"

1/ مفهومها: يهدف أصحاب هذه الحسابات الإستثمارية المقيدة إلى تفويض المصرف الإسلامي بالإستثمار قراضا في مجال ونشاط محدد وليس تفويضا مطلقا، ولذلك تفرد هذه الودائع في حسابات مستقلة موجهة أساسا للإستثمار في النشاط الذي إختاره المودع[2]، ويكون المصرف مقارضا بودائع هذه الحسابات الإستثمارية المقيدة وفقا للشروط الشرعية لعقد القراض، خاصة تحديد حصة كل من رب المال وهو المودع والمقارض وهو المصرف في الربح عند التعاقد وإلا بطل القراض لأنه أساسا منصب على الربح. نص على ذلك بوضوح مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبي "ضرورة النص على بيان نصيب كل

[1]- د. عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق، ص210/207 ، بتصرف.

[2]- محيسن، تقييم تجربة البنوك الاسلامية، ص31، وقال الدكتور وهبة الزحيلي: "ويسمى حساب الإستثمار من دون تفويض: وهي أن يختار العميل مشروعا معينا من مشاريع المصرف، و يحدد استثماره فيه، مع تحديد مدة أو بغير تحديد و ينحصر إستحقاق العميل نصيبه من الأرباح في ذلك المشروع الذي إختار". المعاملات المالية المعاصرة، ص 529.

من المودع صاحب رأس المال والبنك" المضارب و" أن يكون النصيب نسبة شائعة في الربح كي تصح المضاربة"[1].

قال أ.د وهبة الزحيلي: "وإذ ربح المصرف الإسلامي من خلال إستثماره فإنه يعطي أرباحا للمودعين معتمدا على الواقع الفعلي لعمليات الإستثمار، لا على الإلتزام بذلك منه، وهذا ما يحقق لربح الحلال فإن شرط ربح مقطوع، أو وجد ضمان بربح محدود كان الإستثمار غير مشروع وكان الناتج كسبا خبيثا يجب التخلص منه للفقراء أو لجهة برعامة"[2].

وقال أيضا: "ولا يعطي الربح في المصرف الاسلامي على أرصدة الحسابات الجارية، وإنما على الودائع الاستثمارية التي يكون الاتفاق فيها بين المودع والمصرف داخلا تحت حكم المضاربة المطلقة أو المقيدة وأما الودائع الجارية فهي مجرد قرض والقرض مضمون ويجب رد المثل"[3].

2/ آلية توظيف الودائع الاستثمارية المقيدة:

أ/ "البحث عن الفرص الإستثمارية ودراستها: بحكم الطبيعة الإستثمارية للمصارف الإسلامية وبحكم الكفاءة والخبرة والمؤهلات التي يملكها، يمكنه البحث عن الفرص الإستثمارية المتاحة ودراسة جدواها ثم القيام بما يلزم من تمويل لتنفيذها وهذا ميزه هامه تميزه عن المصارف الربوية.

ب/ يفتح المصرف الإسلامي حسابا استثماريا مستقلا لتمويل هذا المشروع ثم يعرض على المودعين الراغبين في تمويله بصفتهم أرباب أموال والمصرف عامل في القراض، ويظل باب الإشتراك في التمويل مفتوحا إلى غاية تغطية تكاليف المشروع ثم يغلق باب الإكتتاب على هؤلاء الممولين ليكونوا في مجملهم سلة مالية مخصصة للمشروع"[4].

ت/ تنفيذ المشروع: يقوم المصرف الإسلامي بصفته عاملا في القراض بتنفيذ المشروع الذي تم تمويله قراضا إما مباشرة بواسطة شركاته وفروعه وذلك بما يمكنه من قدرات فنية وإدارية، وإما يعهد به إلى المستثمرين الذين يرى فيهم مواصفات الكفاءة والقدرة والثقة لتنفيذ المشروع على أن يتولى المصرف آليات متابعة ومراقبة تنفيذ المشروع.

---

[1]- مؤتمر المصرف الإسلامي، دبي 1399هـ/1979م .

[2]- أ.د. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة ، ص460 .

[3]- أ.د. وهبة الزحيلي، المرجع نفسه ، ص 459.

[4]- د. محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق ، ص 202/201.

ث/ يمكن للمصرف الإسلامي المساهمة في رأس مال سلة القراض المخصصة لمشروع يعينه، وذلك بشراء أسهم فيها من أمواله الخاصة سواء أكانت من أموال المساهمين في رأس مال المصرف أو من موارده الداخلية عموما، وبالتالي يصبح شريكا لأرباب الأموال بقدر حصته في السلة ويصير رب مال بهذه الصفة وعاملا في القراض بالصفة الأخرى، وذلك عند من يقول بجواز خلط مال القراض بجزء من المال الخاص بالعامل.

ح/ الأصل أن رب المال هو من يضع شروط القراض المقيد ولكن في حالة المصارف الإسلامية الشروط يضعها المصرف وهوالعامل في القراض وذلك في نشرة الإصدار لتعذر توحيد الشروط في الإكتتاب الجماعي[1].

ج/ يمتلك رب المال حصته من الربح بعد التصفية الكاملة للمشروع، وبالتالي تعذر الإسترداد بحكم أن سلة القراض المقيد مغلقة على أصحابها إلى غاية المدة المحددة للمشروع.مع العلم أن المصارف الإسلامية عالجت هذه الإشكالية وفق آلية محددة للإسترداد مرتبطة أساسا بمضي مدة متفق عليها لا تقل عادة من ستة أشهر عرفا في العمل المصرفي، أو بحلول المصرف محل المودع بشراء أسهمه لكن بالقيمة الواقعية للسهم لا بالقيمة الإسمية له[2].

[1]- ندوة البركة الثانية، تونس، 12/9 صفر 1405هـ الموافق لـ 7/4 نوفمبر 1984م فتوى رقم 3.

[2]-**القيمة الحقيقية أو الواقعية للسهم**: فهي القيمة المالية التي يمثلها السهم فيما لو تمت تصفية الشركة و تقسيم موجوداتها على عدد الأسهم. أ.د. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 364/363.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الرّابع

عقد القراض ومعوقاته في التجربة المصرفية الإسلامية

الفكرة الأساسية التي نشأت على أساسها المصارف الإسلامية هي عقد القراض، وهو الأسلوب الأمثل لتعبئة الأموال وتوظيفها.

فهل سايرت التجربة المصرفية الإسلامية هذه الصيغة الشرعية في الإستثمار؟ وهل كانت الصيغة الأساسية والغالبة في إستثماراتها؟ وما هي المعوقات التي حالت دون تحقيق هذا الهدف؟

يهدف هذا الفصل الإجابة على هذه الأسئلة من خلال المباحث الثلاثة التالية:

المبحث الأول: مدى إعتماد المصارف الإسلامية على عقد القراض.

المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لعقد القراض في بعض المصارف الإسلامية.

المبحث الثالث: معوقات الإستثمار قراضا في المصارف الإسلامية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول

مدى إعتماد المصارف الإسلامية على عقد القراض

الأصل في نشأة المصارف الإسلامية عقد القراض سواء في مجال تعبئة الموارد أو في مجال توظيفها وإستثمارها. فهل إعتمدت المصارف الإسلامية فعلا على عقد القراض كأساس لإستثماراتها؟

للإجابة على هذا السؤال لابد من دراسة البيانات والجداول الخاصة بحقوق الملكية وكذلك المتعلقة بصيغ الإستثمار المختلفة التي تستعملها المصارف الإسلامية.

ومادامت حقوق الملكية وحسابات الإستثمار هما المصدران اللذان يحكمان نظام القراض، فإن تحديد دور القراض في العمل المصرفي الإسلامي يتوقف مبدئيا على حجم هذين المصدرين فكلما زاد هذا الحجم زادت المقارضة والعكس بالعكس.[1]

وعليه يتعين للتعرف على دور القراض في التنمية تحديد الأهمية النسبية لكل مصدر من مصادر الأموال لهذه المصارف الإسلامية، وهو ما يتضح من بيانات الجداول التي سنتعرض لها في بعض المصارف الإسلامية التي إتخذناها كنموذج. وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: بيانات حقوق الملكية.

المطلب الثاني: تقييّم بيانات حسابات الإستثمار.

[1]- د.محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق، ص 58.

المطلب الأول

بيانات حقوق الملكية

تتمثل مصادر الأموال في المصارف الإسلامية في مصدرين أساسيين:

1/ حقوق الملكية: وتشمل الموارد الذاتية والداخلية فهي أموال مملوكة للمساهمين اللذين يكونون شخصية معنوية ذات ذمة، وهم ممثلون بمجلس الإدارة، وتتكون من رأس المال[1] المدفوع، والإحتياطات[2]، والأرباح المحصلة[3]، والمخصصات[4].

2/ الموارد الخارجية: "حقوق العملاء" فهي الأموال التي يقوم أصحابها بإيداعها تحت تصرف المصرف الإسلامي لأغراض مختلفة، ولتحقيق الغرض من هذه الدراسة لابد من دراسة المؤشرات التالية:

الفرع الأول: نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد.

الفرع الثاني: نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار إلى إجمالي حقوق الملكية .

الفرع الأول: نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد:

"يتم إستخراج هذه النسبة بقسمة مجموع رأس المال المدفوع والإحتياطات والأرباح المحتجزة لكل عام على مجموع الموارد المتاحة للمصرف الإسلامي لنفس العام"[5].

لأن القصد من دراسة هذه النسبة هو ما تمثله الموارد الذاتية باعتبارها مصدرا رئيسيا للتمويل طويل الأجل من أهمية بالنسبة للموارد المتاحة للمصرف الإسلامي وذلك في المصارف الإسلامية التالية:

1/ البنك الإسلامي الأردني.2/ بنك فيصل الإسلامي المصري.

3/ المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار.4/ بنك التمويل المصري السعودي(بنك البركة المصري).

---

[1]- **رأس المال:** "هو العنصر الرئيسي لهذا المورد: و يمثل النواة الأولى لموارد المصرف الذي يبدأ به". أنظر محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق، ص 52.

[2]- **الإحتياطات:** "مبالغ تقتطع من صافي الأرباح التي تخص المساهمين وحدهم و ذلك لتدعيم المركز المالي للمصرف". أنظر محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع نفسه، ص52.

[3]- **الأرباح المحصلة:** "أو المحتجزة فهي تلك الأرباح المتبقية بعد إجراء عملية التوزيع و هي يخص المساهمين". أنظر محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع نفسه، ص 53.

[4]- **المخصصات:** وهي مبالغ تكون محملة على إجمالي الربح لمقابلة أغراض معينة تتمثل عادة في المخاطر التي يحتمل حدوثها في المستقبل. أنظر محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع نفسه، ص 53.

[5]- د.أشرف محمد دوابة، دور الأسواق المالية في الإستثمار طويل الأجل، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، 1427هـ/2006م، ص32.

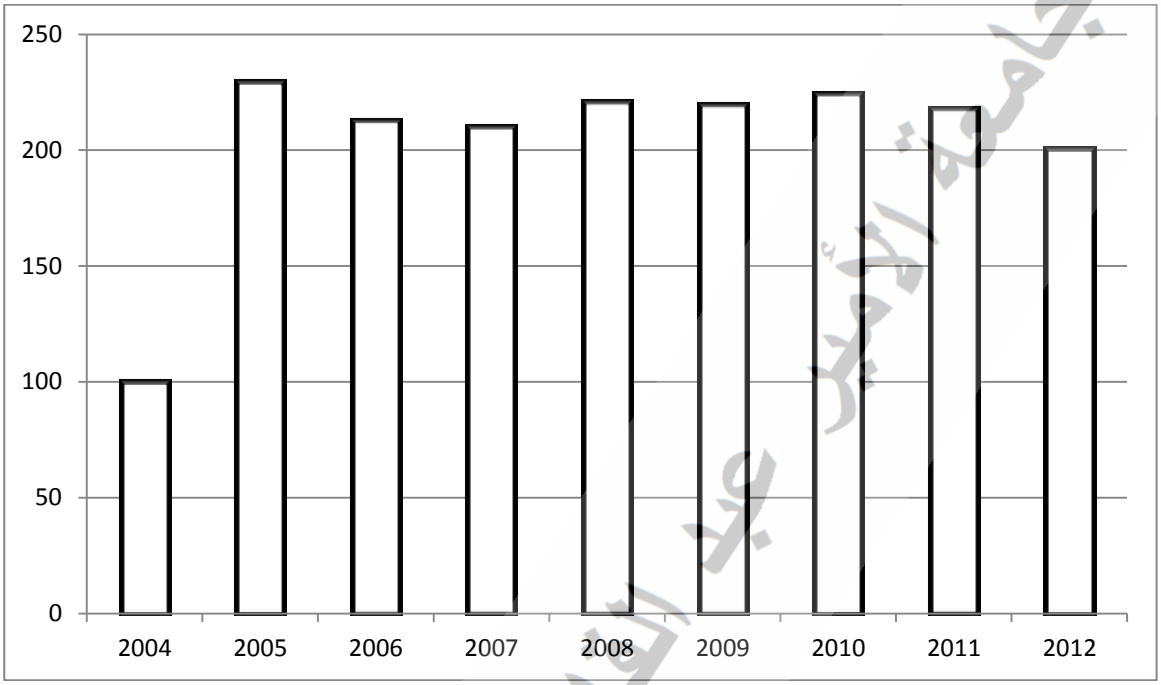
1/ البنك الإسلامي الأردني:

جدول رقم (1): و يمثل نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في البنك الإسلامي الأردني

السنة	حقوق الملكية	إجمالي الموارد	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد %	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة **2004**
2004	18	437	3.20	10000
2005	48	526	7.37	230.50
2006	48	572	6.86	210.59
2007	41	620	6.77	211.81
2008	46	618	7.13	218.85
2009	45	650	7.05	219.55
2010	50	705	7.19	224.14
2011	54	755	7.03	215.55
2012	54	859	6.45	202.34
المتوسط العام	44.77	639.00	7.56	

المصدر: البنك الإسلامي الأردني، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

شكل بياني رقم (1): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في البنك الإسلامي الأردني على أساس سنة 2004.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني نستخلص ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد تتراوح في البنك الإسلامي الأردني ما بين 3.20 و7.37٪ بمتوسط نسبي 7.56٪ عن سنوات الدراسة.

2- حققت هذه النسبة على أساس سنة 2004 زيادة عن زيادة الأساس في جميع سنوات الدراسة، وقد تراوحت هذه الزيادة ما بين 230.5٪ في عام 2005، و 202.34 في عام 2012، وترجع هذه الزيادة بصفة عامة إلى الزيادة في حقوق الملكية بنسبة أكبر من الزيادة في إجمالي الموارد لكل سنة من سنوات الدراسة عن سنة الأساس.

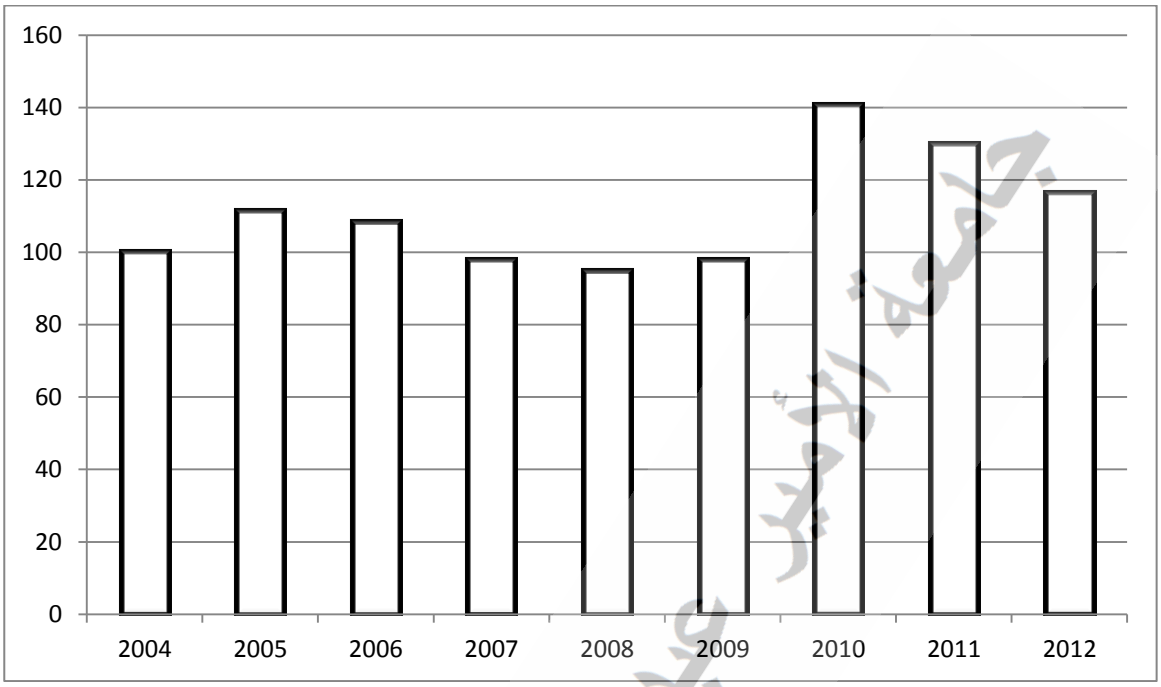
2/ بنك فيصل الإسلامي المصري:

جدول رقم (2): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في بنك فيصل الإسلامي المصري.

السنة	حقوق الملكية	إجمالي الموارد	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد %	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة **2004**
2004	190	6080	3.20	100.00
2005	188	5471	3.36	109.54
2006	191	5616	3.47	110.50
2007	187	6220	3.14	98.81
2008	190	6431	2.95	96.80
2009	192	6251	3.13	95.80
2010	298	6854	4.39	140.50
2011	301	7459	4.30	127.80
2012	306	8484	3.64	118.40
المتوسط العام	225.66	6540.55	3.52	

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012)

شكل بياني رقم (2): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني نصل إلى مايلي:

1- إن نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد المتاحة تتراوح في بنك فيصل الإسلامي المصري ما بين 2.95 و 4.39٪ بمتوسط نسبي مقداره 3.52٪ عن سنوات الدراسة.

2- تذبذبت النسبة على أساس سنة 2004 بين الزيادة و النقصان فقد حققت أدنى معدلاتها في سنة 2008 بنسبة 96.8٪. و يرجع ذلك إلى الزيادة في إجمالي الموارد، في نفس الوقت الذي لم تتغير فيه حقوق الملكية عن سنة الأساس.

كما حققت هذه النسبة أعلى معدلاتها عام 2010 م بنسبة 140.5٪، و يرجع ذلك إلى الزيادة في حقوق الملكية بنسبة أكبر من الزيادة من إجمالي الموارد عن سنة الأساس.

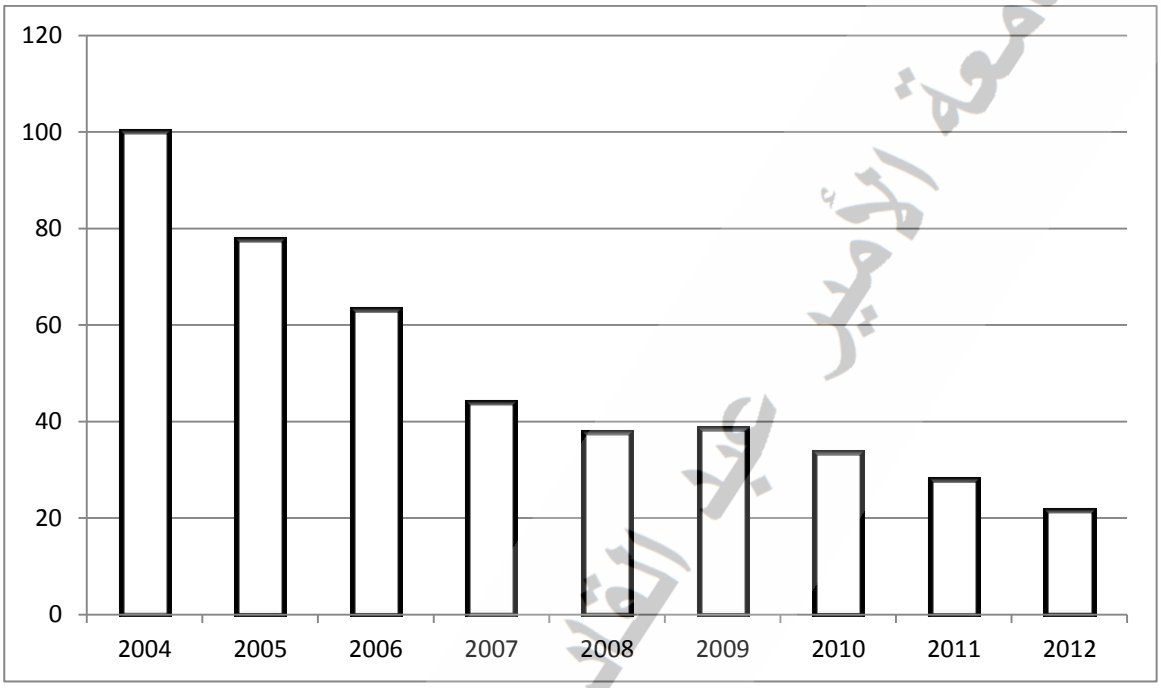
3/ المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية:

جدول رقم (3): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية.

السنة	حقوق الملكية	إجمالي الموارد	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد %	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة **2004**
2004	104	894	13.00	100.00
2005	104	1147	10.31	76.63
2006	101	1414	7.60	64.22
2007	101	2034	5.23	44.79
2008	103	2361	4.60	35.78
2009	103	2346	4.53	38.48
2010	101	2698	4.05	33.43
2011	104	3218	3.27	28.90
2012	92	3485	2.50	20.56
المتوسط العام	101.44	2277.50	5.96	

المصدر: تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012) المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية.

شكل بياني رقم (3): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة 2004 في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني يتضح لنا ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد تتراوح في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية ما بين 2.50 و 13٪ بمتوسط نسبي 5.96٪ عن سنوات الدراسة.

2- كما حققت هذه النسبة على أساس سنة 2004 انخفاضا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة. و قد تراوح هذا الإنخفاض ما بين 76.63٪ في عام 2005 و 20.56٪ في عام 2012.

ويرجع هذا الإنخفاض بصفة عامة إلى الزيادة في إجمالي الموارد عن سنة الأساس في نفس الوقت الذي إتسمت فيه حقوق الملكية بالثبات النسبي تقريبا.

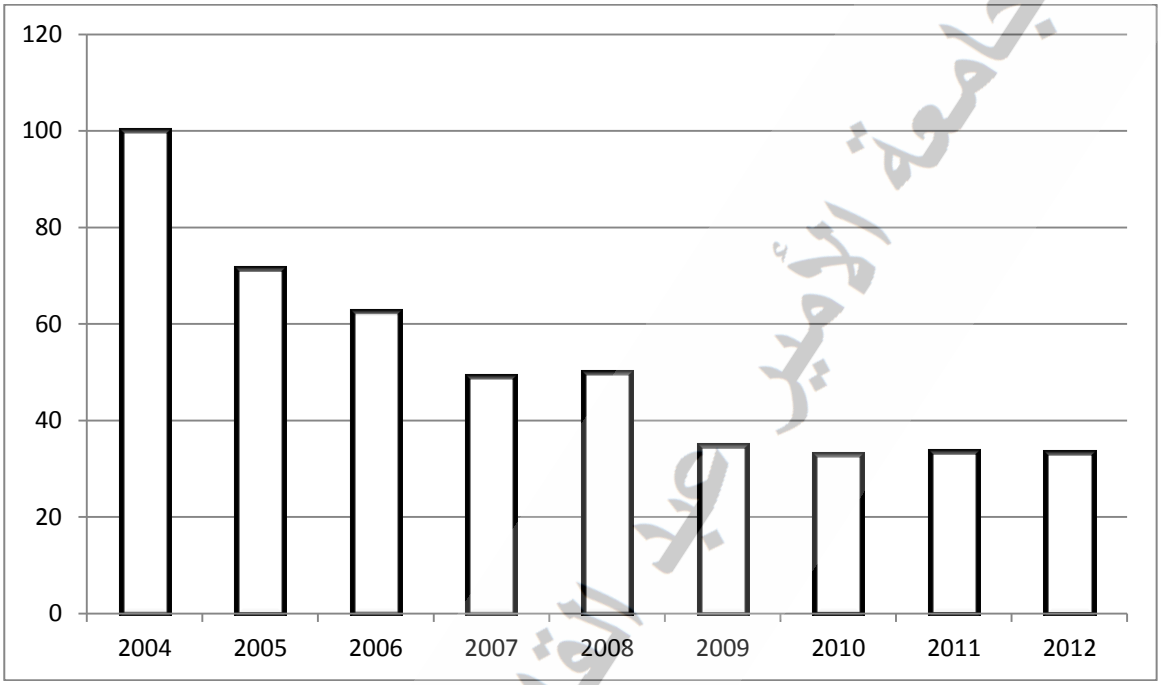
4/ بنك التمويل المصري السعودي (بنك البركة المصري):

جدول رقم (4): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في بنك التمويل المصري السعودي(بنك البركة المصري).

السنة	حقوق الملكية	إجمالي الموارد	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد %	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة **2004**
2004	64	280	22.75	100.00
2005	62	417	15.53	70.41
2006	68	496	13.59	63.47
2007	75	692	11.65	47.94
2008	114	1070	11.80	50.74
2009	116	1561	6.57	36.80
2010	123	1699	7.30	32.50
2011	134	1813	6.50	31.47
2012	150	2160	6.33	32.25
المتوسط العام	101.34	1220.90	11.54	

المصدر: تقارير مجلس الإدارة السنوي (2004-2012) بنك التمويل المصري السعودي.

شكل بياني رقم (4): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة 2004 في بنك التمويل المصري السعودي.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني يتضح ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد تتراوح في بنك التمويل المصري السعودي ما بين 7.30 و22.75٪ بمتوسط نسبي 11.45٪ عن سنوات الدراسة.

2- كما حققت هذه النسبة على أساس ستة 2004 انخفاضا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة وقد تراوح هذا الإنخفاض ما بين 70.41٪ في عام 2005 و 32.50٪ عن عام 2012.

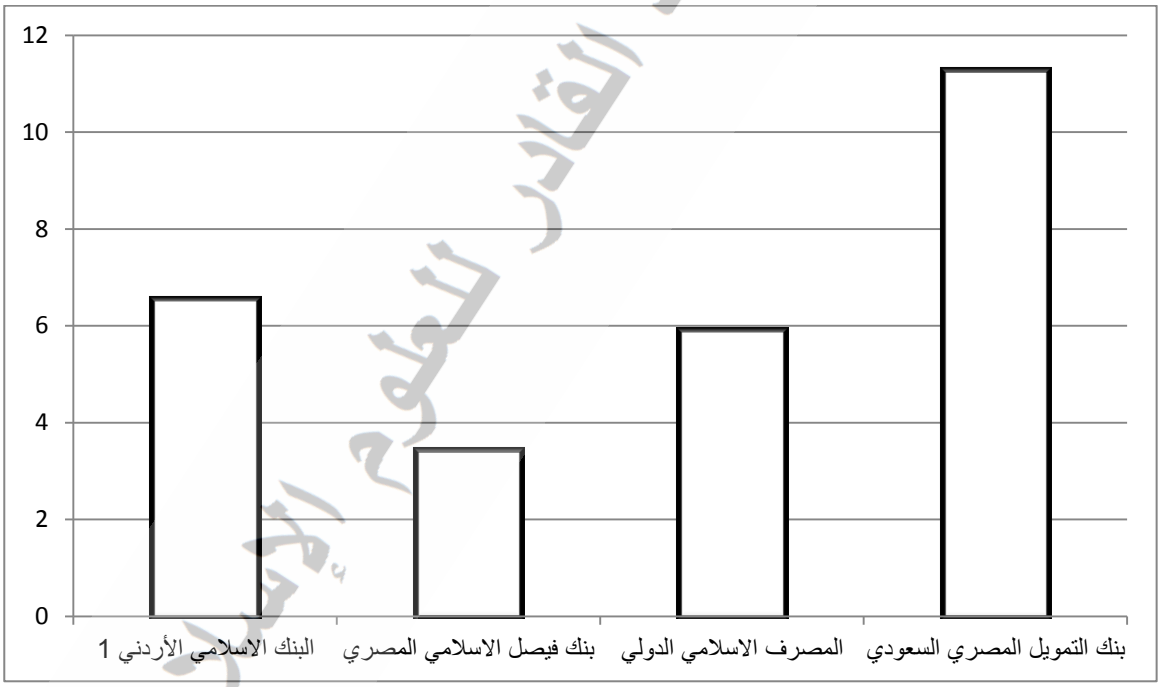
ويرجع هذا الإنخفاض أساسا إلى الزيادة في إجمالي الموارد بنسبة أكبر من الزيادة في حقوق الملكية عن سنة الأساس.

وبجمع الجداول والبيانات السابقة يظهر بوضوح الأهمية النسبية لحقوق الملكية إلى إجمالي الموارد كأساس لتمويل عمليات القراض في المصارف الإسلامية وذلك باعتماد سنة 2004 كأساس في المصارف الإسلامية موضوع الدراسة.

جدول رقم (5): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في عدد من المصارف الإسلامية "المتوسط النسبي لعدد من السنوات".

المصرف	المتوسط النسبي %
البنك الإسلامي الأردني	7.56
بنك فيصل الإسلامي المصري	3.52
المصرف الإسلامي الدولي	5.96
بنك التمويل المصري السعودي	11.45

شكل بياني رقم (5): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في عدد من المصارف الإسلامية "المتوسط النسبي لعدد من السنوات".



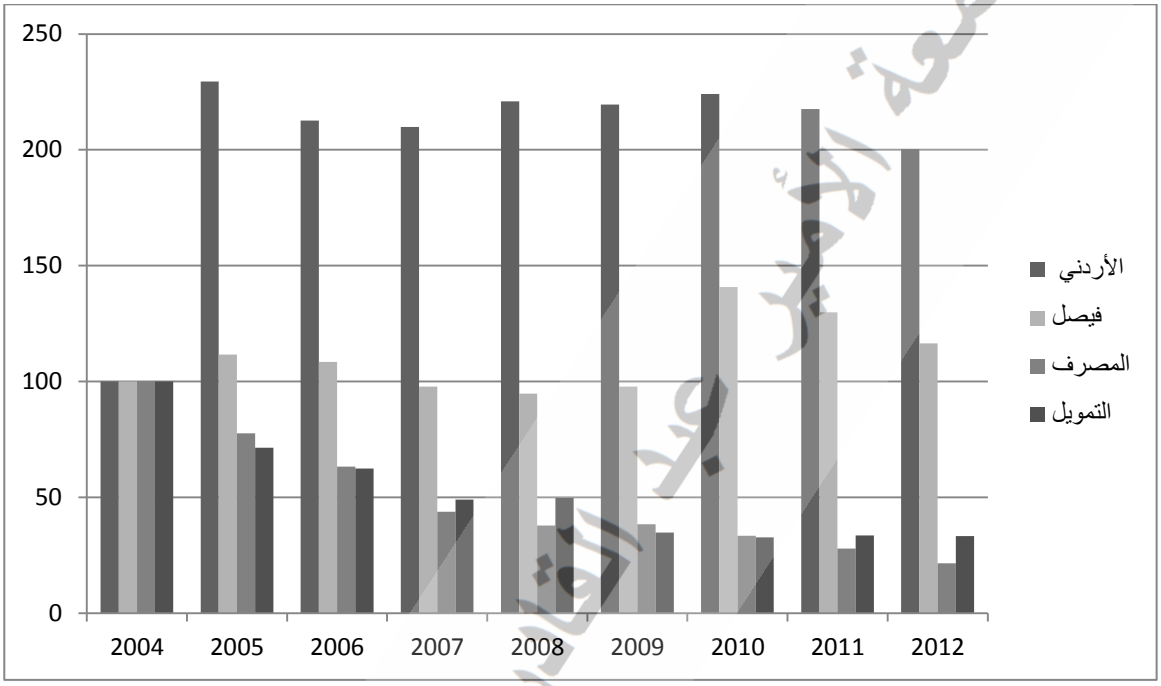
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جدول رقم (6): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة **2004** في عدد من المصارف الإسلامية.

السنة	البنك الإسلامي الأردني %	بنك فيصل الإسلامي المصري %	المصرف الإسلامي الدولي %	بنك التمويل السعودي%
2004	100	100	100	100
2005	230.5	109.54	76.63	70.41
2006	210.59	110.50	64.22	63.47
2007	211.81	98.81	44.79	47.94
2008	218.86	96.80	35.78	50.74
2009	219.55	95.80	38.38	36.80
2010	224.14	140.50	33.43	32.50
2011	215.54	127.80	28.90	31.47
2012	202.34	118.40	20.56	32.25

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (6): نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.



من خلال بيانات الجدولين و الشكلين السابقين يتضح ما يلي:

1/ تبين أن نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد في غالبية المصارف الإسلامية تعادل حوالي 7% في المتوسط[1] وهذا الوزن يضل قريبا من المتوسط السائد في البنوك الربوية، وكان من المفترض أن يكون هذا المعدل مرتفعا في المصارف الإسلامية باعتبار أن حقوق الملكية مصدرا أساسيا لتمويل النشاطات الاستثمارية طويلة الأجل وعلى رأسها القراض، ويحكم الطبيعة الاستثمارية للمصارف الإسلامية.

ولكن لاحظنا أن هذا المؤشر قد انخفض كثيرا في بعضها عن النسبة المحددة فمثلا في بنك فيصل الإسلامي المصري بلغ 3.52% وفي البنك الإسلامي الأردني بلغ 7.56% [2].

[1]- حدد بنك التسويات بسويسرا المؤشر الأساسي لمدى كفاية حقوق الملكية لإجمالي الأصول للبنوك. التجارية لعام 2004م بنحو 7.3%. أنظر مجلة البنوك الإسلامية، عدد 67 ذو القعدة ص 13.

[2]- ويرى بعض الإقتصاديين أن هذا المؤشر لا يعتد به إلا في مرحلة إنشاء البنك، لكن الطبيعة الإستثمارية للمصرف الإسلامي تتطلب دخوله كطرف فاعل في العمليات الاستثمارية متوسطة وطويلة الأجل وهذا يقتضي أن ترتفع حصة موارده الداخلية من جملة موارده بأكبر مما هو متبع في المصارف الربوية. أنظر: د. عبد المنعم أبو زيد ، المرجع السابق ، ص 60.

2/ حققت نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد على أساس سنة 2004 أفضل معدلاتها في البنك الإسلامي الأردني حيث شهدت تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة، كما حقق بنك فيصل الإسلامي المصري زيادة عن سنة الأساس في غالبية سنوات الدراسة.

الفرع الثاني:

نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية

توضح هذه النسبة حجم حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية، وذلك باستبعاد الأصول الثابتة ممن إجمالي حقوق الملكية.

والغرض من هذه الدراسة هو رصد الحكم الحقيقي المرصود للإستثمار في المصارف الإسلامية من إجمالي حقوق الملكية وكلما ارتفعت هذه النسبة دل ذلك على مدى توظيف كمية التمويل الكبير المرصود لنشاط الإستثماري في مجال القراض بصفته عقدا طويل الأجل[1].

أيضا: د. الغريب ناصر، الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية، ط/ مركز الخبرات المهنية للإدارة، القاهرة، مصر، الأولى، 1998م، ص 230.

[1]- د. أشرف محمد دوابة ، المرجع السابق ، ص89 .

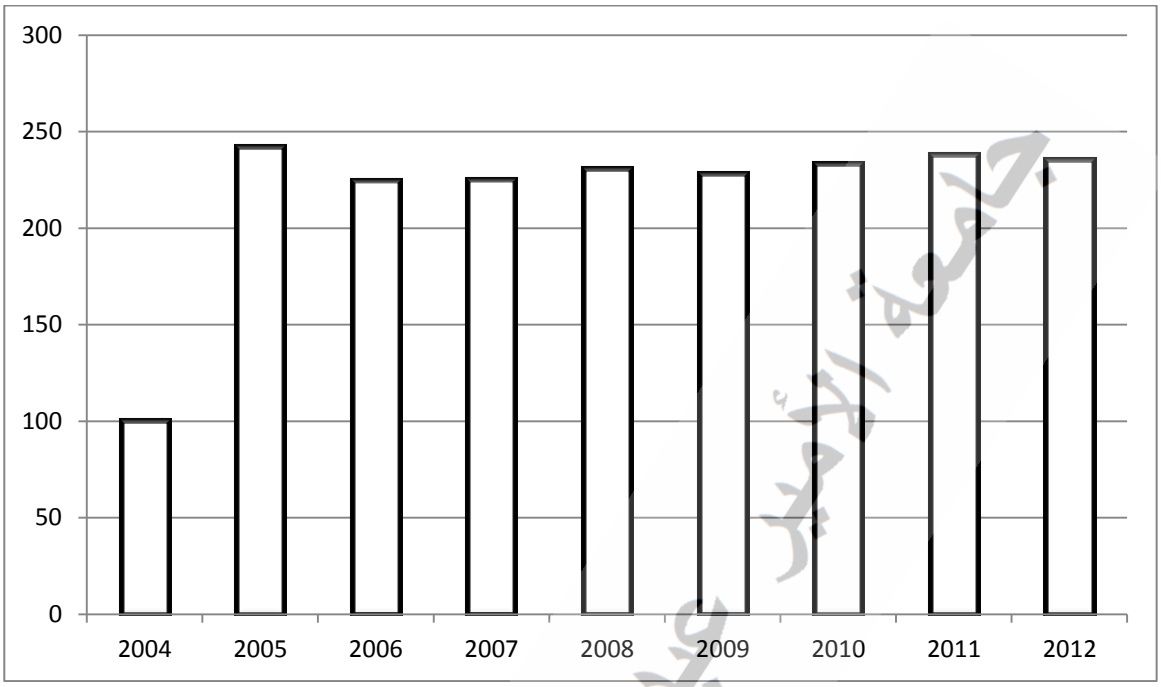
1/ البنك الإسلامي الأردني:

جدول رقم (7): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في البنك الإسلامي الأردني.

السنة	حقوق الملكية	الأصول الثابتة	حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل	نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية%	نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية% على أساس سنة 2004
2004	16	10	4	29.67	100
2005	40	13	28	68.13	243.50
2006	40	13	26	65.20	223.17
2007	39	16	28	65.19	227.01
2008	46	16	29	64.91	229.68
2009	45	15	29	64.25	227.25
2010	50	16	33	66.70	230.30
2011	52	18	35	68.01	240.77
2012	56	18	37	68.18	235.45
المتوسط العام	42.66	14.98	27.22	62.24	

المصدر: البنك الإسلامي الأردني، تقارير مجلس الإدارة السنوية 2004-2012.

الشكل البياني رقم (7): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا على أساس سنة 2004 في البنك الإسلامي الأردني.



يتضح من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية تتراوح في البنك الإسلامي الأردني ما بين 29.67% و 68.13% بمتوسط نسبي 62.24% عن سنوات الدراسة.

2- حققت هذه النسبة على أساس سنة 2004 زيادة عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة، وقد تراوحت هذه الزيادة ما بين 243.50% في عام 2005 و223.17% في عام 2012، "وترجع هذه الزيادة بصفة عامة إلى الزيادة في حقوق الملكية بنسبة أكبر من الزيادة في الأصول الثابتة لكل سنة من سنوات الدراسة عن سنة الأساس"[1].

[1]- د. أشرف محمد دوابة، المرجع السابق ،ص 48.

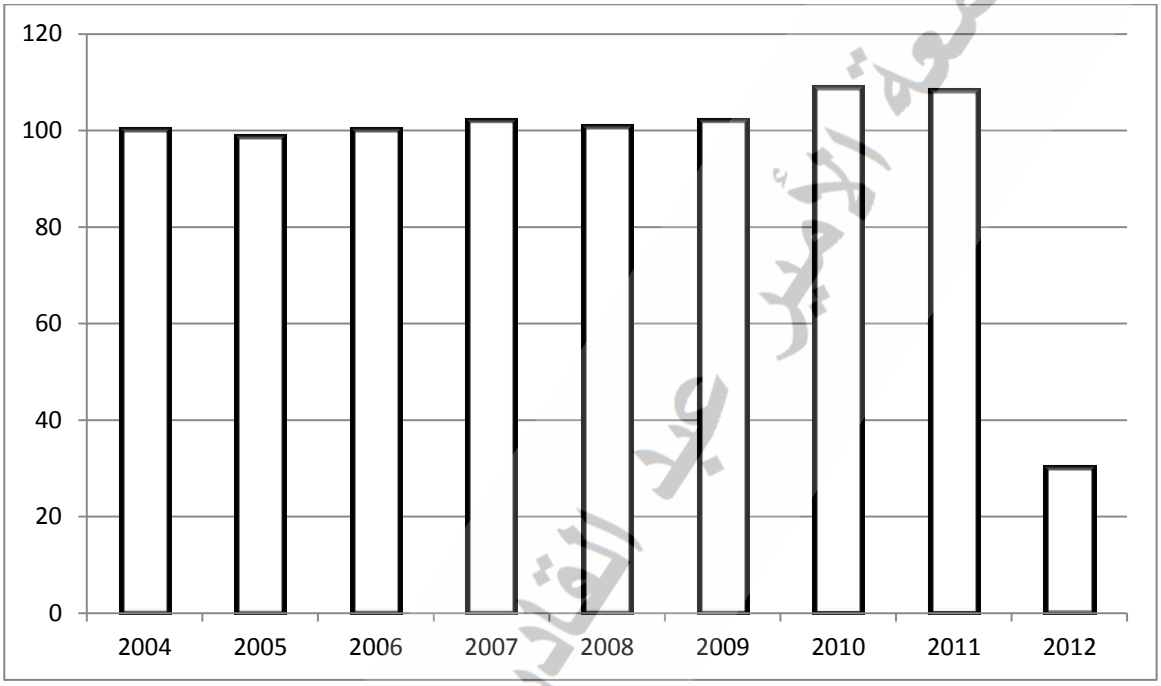
3/ بنك فيصل الإسلامي المصري:

جدول رقم (8): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا بنك فيصل الإسلامي المصري.

السنة	حقوق الملكية	الأصول الثابتة	حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل	نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية%	نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قرضا إلى حقوق الملكية% على أساس سنة 2004
2004	188	36	156	80.50	100
2005	190	37	154	81.40	99.70
2006	190	36	155	80.50	100
2007	190	31	155	84.09	100.95
2008	187	33	152	83.19	101.65
2009	190	35	160	82.01	103.06
2010	298	37	263	89.70	109.77
2011	301	228	264	87.01	105.20
2012	306	65.11	78	25.59	30.28
المتوسط العام	227.80		171.70	77.99	

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري، تقارير مجلس الإدارة السنوية 2004-2012.

شكل بياني رقم (8): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا من إجمالي حقوق الملكية على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني نستنتج ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية تتراوح في بنك فيصل الإسلامي المصري ما بين 25.59٪ و89.70% بمتوسط نسبي مقدراه 77.99% عن سنوات الدراسة.

2- كما حققت هذه النسبة أدنى مستوى لها على أساس سنة 2004 عام 2012 بنسبة 30.28% وذلك نظرا لزيادة الأصول الثابتة بنسبة أكبر من الزيادة في حقوق الملكية عن سنة الأساس، حيث حققت الأصول الثابتة زيادة عن سنة الأساس بنسبة 55.77% في نفس الوقت الذي حققت فيه حقوق الملكية زيادة بنسبة 61.5%.

3- كما حققت هذه النسبة أعلى معدلاتها عام 2010 بنسبة 109.77%، ويرجع ذلك إلى زيادة حقوق الملكية عن سنة الأساس بنسبة 58% في نفس الوقت الذي شهدت فيه الأصول الثابتة إنخفاضا عن سنة الأساس بنسبة 2.95%.

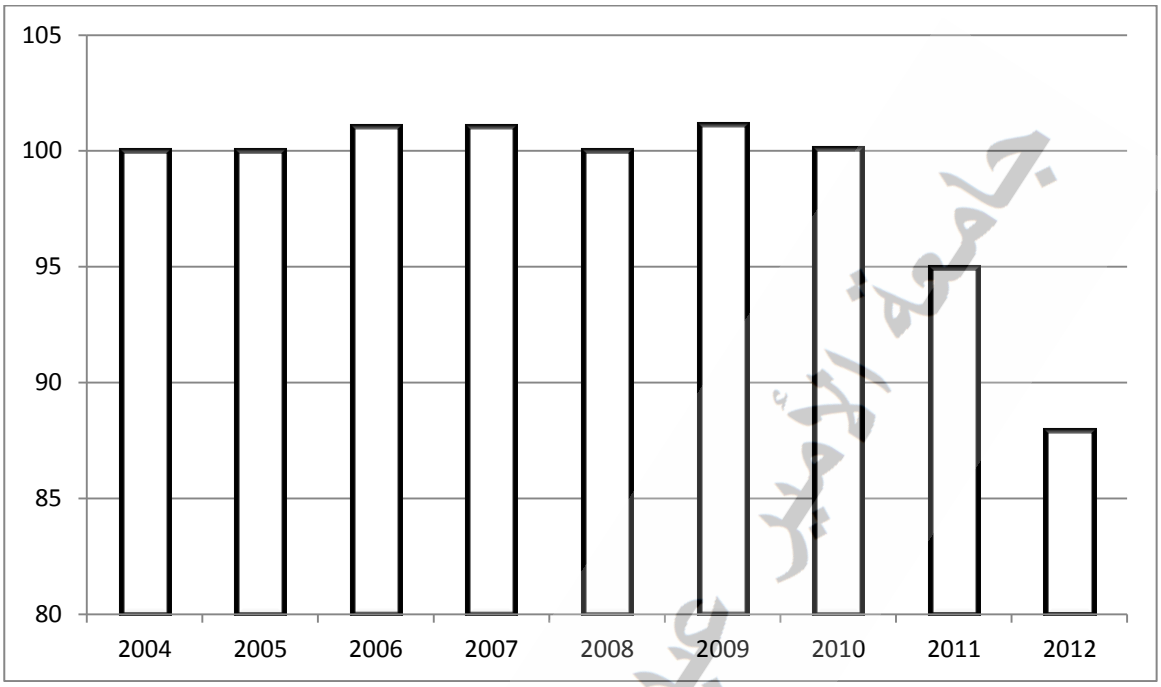
3/ المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية :

جدول رقم (9): نسبة حقوق الملكية المتاحة للاستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.

السنة	حقوق الملكية	الأصول الثابتة	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة حقوق الملكية المتاحة للاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية%	نسبة حقوق الملكية المتاحة للاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية% على أساس سنة 2004
2004	107	12	96	90.80	100
2005	108	12	97	90.80	100
2006	108	11	98	90.49	101.10
2007	108	11	98	90.49	101.10
2008	108	10	95	90.80	100
2009	109	10	97	90.84	101.16
2010	109	11	98	88.81	101.01
2011	109	17	93	86.19	96.91
2012	96	18	69	79.98	85.93
المتوسط العام	106.88	12.33	93.44	88.80	

المصدر :المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية ، تقارير مجلس الإدارة السنوية2004-2012.

شكل بياني رقم (9): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا على أساس سنة **2004** في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني نصل إلى ما يلي:

1- أن نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا و إلى إجمالي حقوق الملكية تتراوح في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية ما بين 79.98% و 90.84% بمتوسط نسبي 88.80% عن سنوات الدراسة.

2- كما حققت هذه النسبة على أساس سنة 2004 أدنى معدلاتها سنة 2012 بنسبة 85.92% ويرجع ذلك إلى الزيادة في الأصول الثابتة في نفس الوقت الذي شهدت فيه حقوق الملكية تراجعا عن سنة الأساس.

3- كما حققت هذه النسبة أعلى معدلاتها سنة 2009 بنسبة 101.16% و "يرجع ذلك إلى الزيادة في حقوق الملكية في نفس الوقت الذي شهدت فيه الأصول الثابتة تراجعا عن سنة الأساس"[1].

4/ البنك التمويل المصري السعودي:

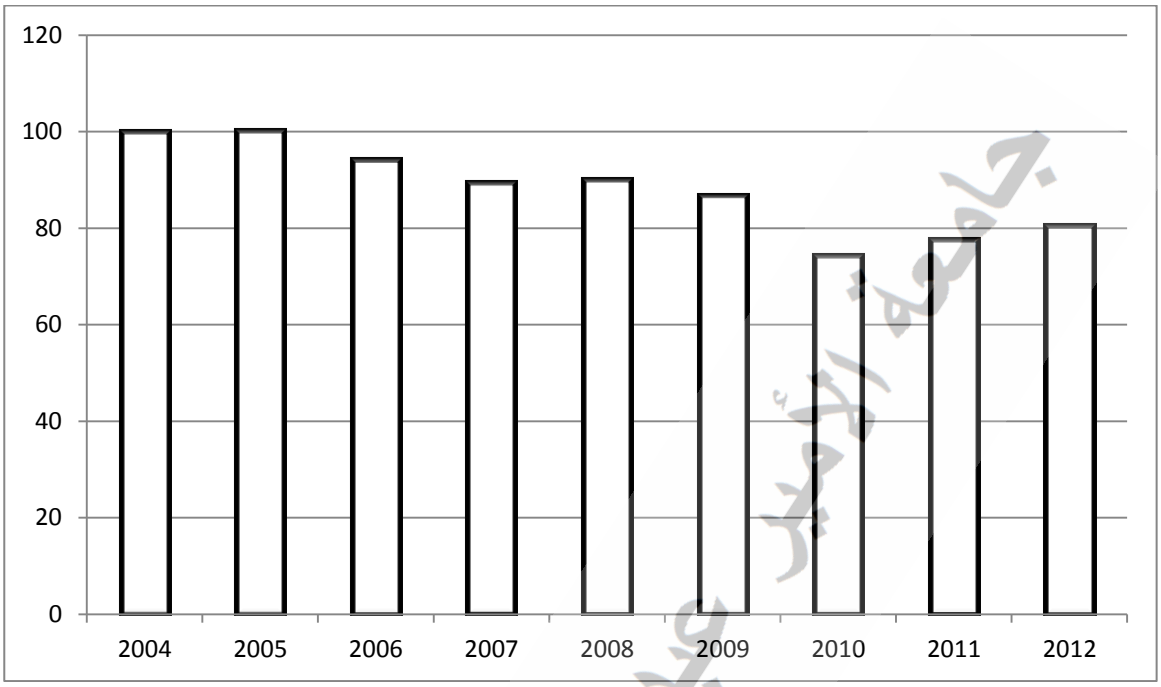
جدول رقم (10): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في البنك التمويل المصري السعودي.

[1] – عبد الرحمان الحلو، من أجل بنك إسلامي أفضل، ط/ دار الخطابي للطباعة والنشر، الدار البيضاء، المغرب، 1991م، ص97.

السنة	حقوق الملكية	الأصول الثابتة	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة حقوق الملكية المتاحة للاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية%	نسبة حقوق الملكية المتاحة للاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية% على أساس سنة 2004
2004	64	4	62	97.87	100
2005	66	4	64	97.98	102.20
2006	69	4	63	92.14	92.08
2007	76	12	66	87.59	87.47
2008	118	17	103	88.17	90.87
2009	120	21	101	84.90	85.69
2010	123	36	89	72.90	76.50
2011	134	35	101	76.10	78.50
2012	151	35	118	78.95	79.45
المتوسط العام	102.33	19.11	85.22	86.28	

المصدر: البنك التمويل المصري السعودي ، تقارير مجلس الإدارة السنوية 2004-2012.

شكل بياني رقم (10): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية على أساس سنة 2004 في البنك التمويل المصري السعودي.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني نستخلص ما يلي:

1- نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية البنك التمويل المصري السعودي تتراوح ما بين 72.9% و 97.98% بمتوسط نسبي مقداره 86.28% عن سنوات الدراسة.

2- كما حققت هذه النسبة على أساس سنة 2004 إنخفاضا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا الأساس محققة نسبة 102.20%، و يرجع ذلك إلى الزيادة في حقوق الملكية في نفس الوقت الذي لم تشهد فيه الأصول الثابتة أي تغيير.

3- عام 2010 شهد أعلى نسبة إنخفاض عن سنة الأساس محققا نسبة 76.50%، و "مرد ذلك إلى الزيادة في الأصول الثابتة بنسبة أكبر من الزيادة في حقوق الملكية عن سنة الأساس"[1].

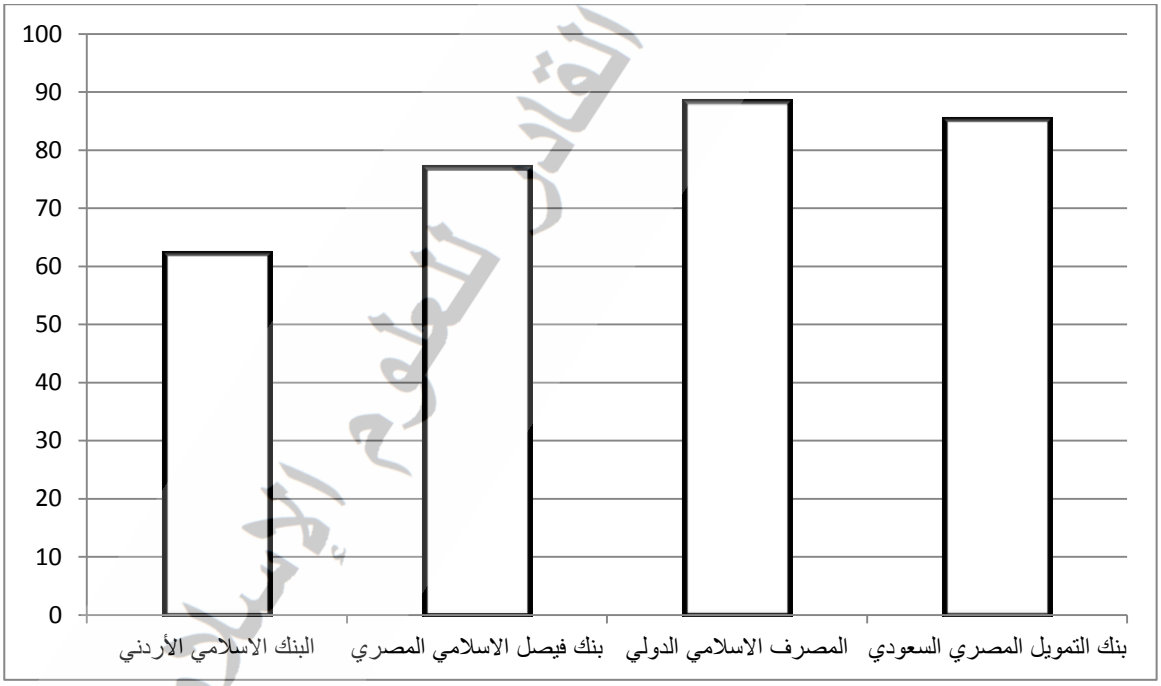
وفيما يلي نضع جدولا وبيانا جامعا لنسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراض ومشاركة وإيجار منتهيا بالتحليل إلى إجمالي حقوق الملكية، وكذلك نفس النسبة على أساس سنة 2004 في المصارف الإسلامية موضوع الدراسة.

جدول رقم (11): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في عدد من المصارف الإسلامية.

[1] – عبد الرحمان الحلو ، المرجع السابق ، ص205 . وكذا: د. أشرف محمد دوابة، المرجع السابق، ص75.

المصرف	المتوسط النسبي %
البنك الإسلامي الأردني	62.24
بنك فيصل الإسلامي المصري	77.99
المصرف الإسلامي الدولي	88.80
بنك التمويل السعودي المصري	86.28

شكل بياني رقم (11): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في عدد من المصارف الإسلامية.



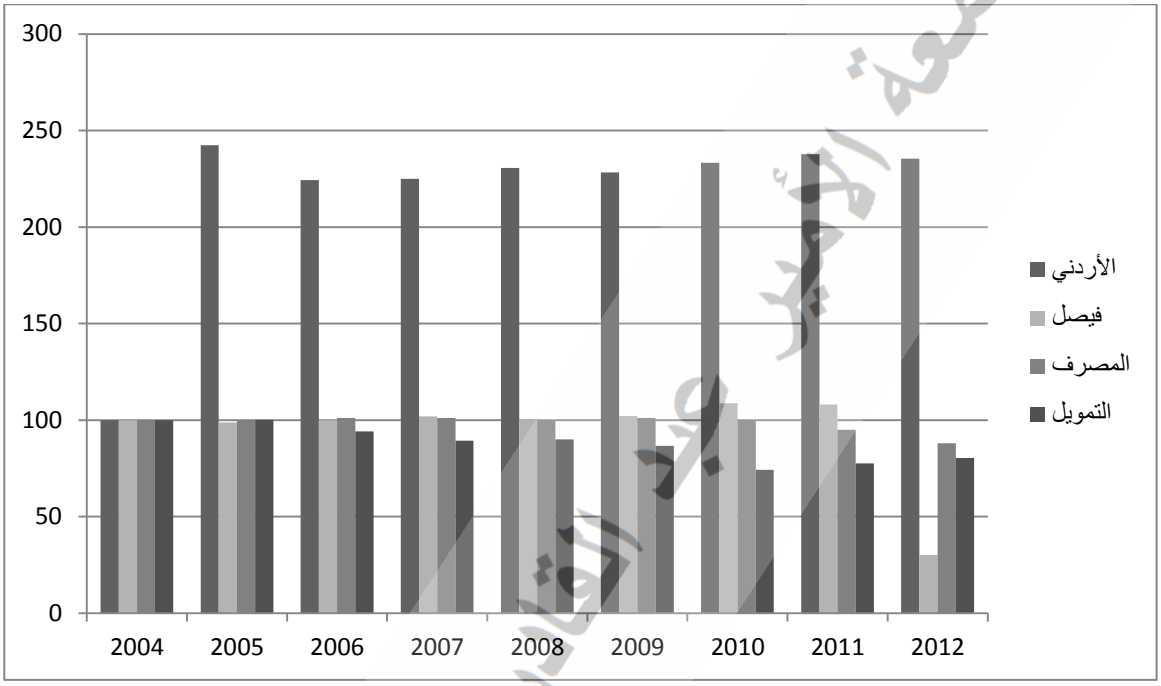
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جدول رقم (12): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.

السنة	البنك الإسلامي الأردني %	بنك فيصل الإسلامي المصري %	المصرف الإسلامي الدولي %	بنك التمويل المصري السعودي%
2004	100	100	100	100
2005	243.50	99.70	100	102.20
2006	223.17	100	101.10	92.08
2007	227.01	100.95	101.10	87.47
2008	229.69	101.65	100	90.87
2009	227.25	103.06	101.16	85.69
2010	230.30	109.77	100.01	76.50
2011	240.77	105.20	96.91	78.50
2012	235.45	30.28	85.92	79.45

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (12): نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.



من خلال الجدولين و البيانيين السابقين يتضح ما يلي:

1- المتوسط النسبي لحقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية كان الأفضل في "المصرف الإسلامي الدولي" بنسبة 88.80% يليه "البنك التمويلي الإسلامي" بنسبة 86.28%، ثم يأتي" بنك فيصل الإسلامي المصري" بنسبة 77.99%، و في الأخير "البنك الإسلامي الأردني" بنسبة 62.24%.

2- "تعكس هذه المتوسطات مدى إرتفاع نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية في المصارف الإسلامية"[1].

موضوع الدراسة و إن كانت النسبة متفاوتة، و هذا مؤشر طيب و لكنه في حقيقة ذا أثر محدود لأن حقوق الملكية في حد ذاتها تمثل نسبة ضئيلة من موارد هذه المصارف كما تبين من دراسة المؤشر الأول.[2]

[1]- د. أشرف محمد دوابة، المرجع السابق ، ص 55. وكذا: عيسى ضيف الله منصور، المرجع السابق، ص314.

[2]- أنظر الجدول رقم (5) من هذا المبحث.

3- حققت نسبة حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية على أساس سنة 2004 أفضل معدلاتها في البنك الإسلامي الأردني، وكذا في بنك فيصل الإسلامي المصري في غالبية سنوات الدراسة.

4- "يتبين كذلك من خلال هذه الدراسة لتقييم مصادر تمويل القراض في المصارف الإسلامية موضع الدراسة أن السمة الغالبة لمواردها تتسم بكونها موارد قصيرة الأجل، ولا تمثل الموارد طويلة الأجل سوى نسبة ضئيلة وهامشية، مما يعكس وجود خلل في الهيكل التمويلي لهذه المصارف"[1].

ومرد هذا الأمر السماح للمودعين بالإسترداد وقتما يشاء إضافة إلى أن نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الموارد لا تكاد تذكر مما أدى إلى انخفاض قدرتها على توفير السيولة اللازمة لتغطية نشاطاتها الإستثمارية خاصة ما تعلق منها بالقراض وهي الصيغة الاستثمارية طويلة الأجل. وهو الهدف الأساسي الذي قامت من أجله المصارف الإسلامية قصد تحقيق التنمية الإقتصادية والاجتماعية.

[1]- أنظر: د. عبد المنعم أبو زيد ، المرجع السابق ، ص 60.

المطلب الثاني

تقييّم بيانات حسابات الإستثمار

الغرض من هذا المطلب تقييم بيانات حسابات الإستثمار الخاصة بالإستثمار قراضا و هي في الأصل الوسيلة الأساسية التي وضعها المنظرون الأوائل لفكرة المصارف الإسلامية صوب أعينهم لتحقيق الأهداف التنموية. فهل التجربة المصرفية الإسلامية سارت في هذا المسلك أم حادت عنه وغلبت الإستثمارات قصيرة الأجل؟

للإجابة على هذا السؤال لابد من مراجعة البيانات والجداول للبنوك الإسلامية المراد دراستها من خلال المؤشرات التالية:

الفرع الأول: نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات.

الفرع الثاني: نسبة الإستثمار في القراض إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار.

الفرع الثالث: معدل نمو الإستثمار في القراض.

الفرع الأول: نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات.

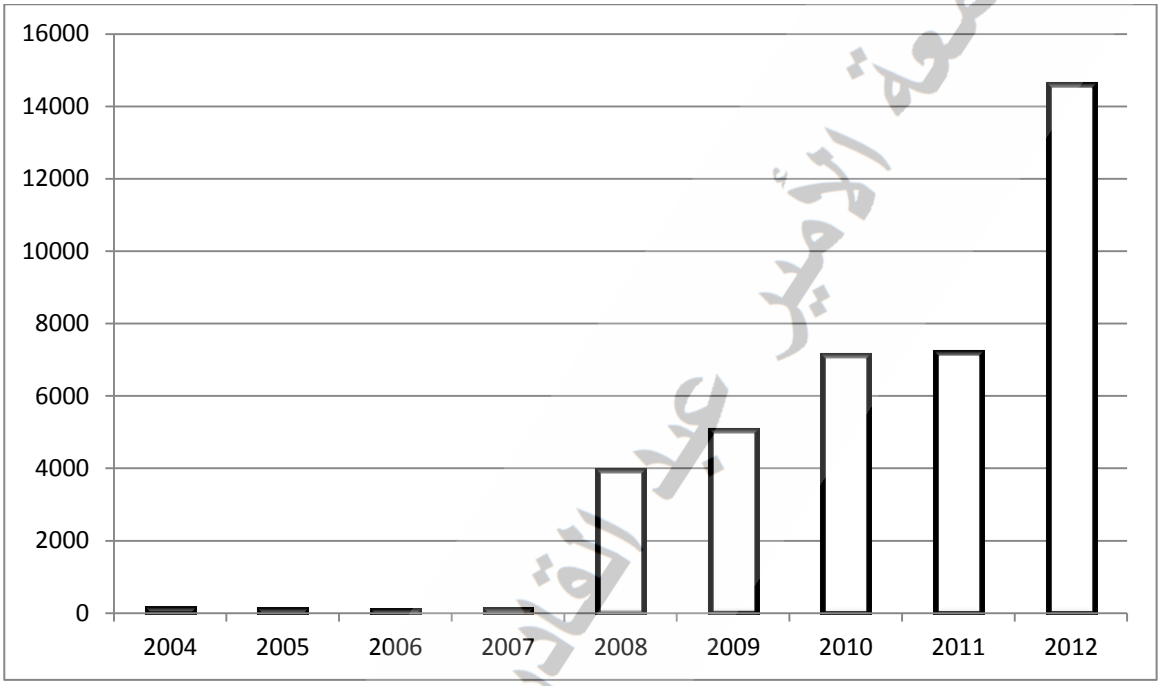
1/ البنك الإسلامي الأردني:

جدول رقم (19): نسبة الإستثمار في القراض في البنك الإسلامي الأردني.

السنة	الاستثمار قراضا	إجمالي الاستثمارات	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات %	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات على أساس سنة **2004**
2004	1.40	270	1.08	100
2005	1.40	335	1.06	80.98
2006	1.40	373	1.05	70.79
2007	2.60	452	1.07	88.93
2008	13.90	448	3.04	3929.30
2009	18.90	453	3.70	5040.66
2010	26.40	473	4.49	7101.05
2011	26.80	482	4.60	7185.53
2012	59.26	571	10.22	14599.80
المتوسط العام	17.70	428.55	3.26	

المصدر: البنك الإسلامي الأردني، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

شكل بياني رقم (19): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في البنك الإسلامي الأردني.



من خلال الجدول و الشكل البياني نستخلص ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار في القراض على أساس سنة 2004 في البنك الإسلامي الأردني شهدت تراجعا عن سنة الأساس حتى عام 2007، ثم شهدت في الأعوام التالية تزايدا بصورة كبيرة عن سنة الأساس حتى بلغ معدلها عام 2012 نسبة 14599.80%.

2- مرد هذه الزيادة إلى توجه البنك الإسلامي الأردني إلى المساهمة في العديد من الشركات. و رغم هذه الزيادة إلا أنها تبقى محدودة في ظل انخفاض نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنوي تراوح ما بين 1.05% و 10.22 بمتوسط نسبي لا يكاد يذكر 3.26%.[1]

[1]- عبد الحليم إبراهيم محيسن، "تقييم تجربة البنوك الإسلامية" دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في كلية الاقتصاد والعلوم، الجامعة الأردنية، غير منشورة، 1989م، ص124.

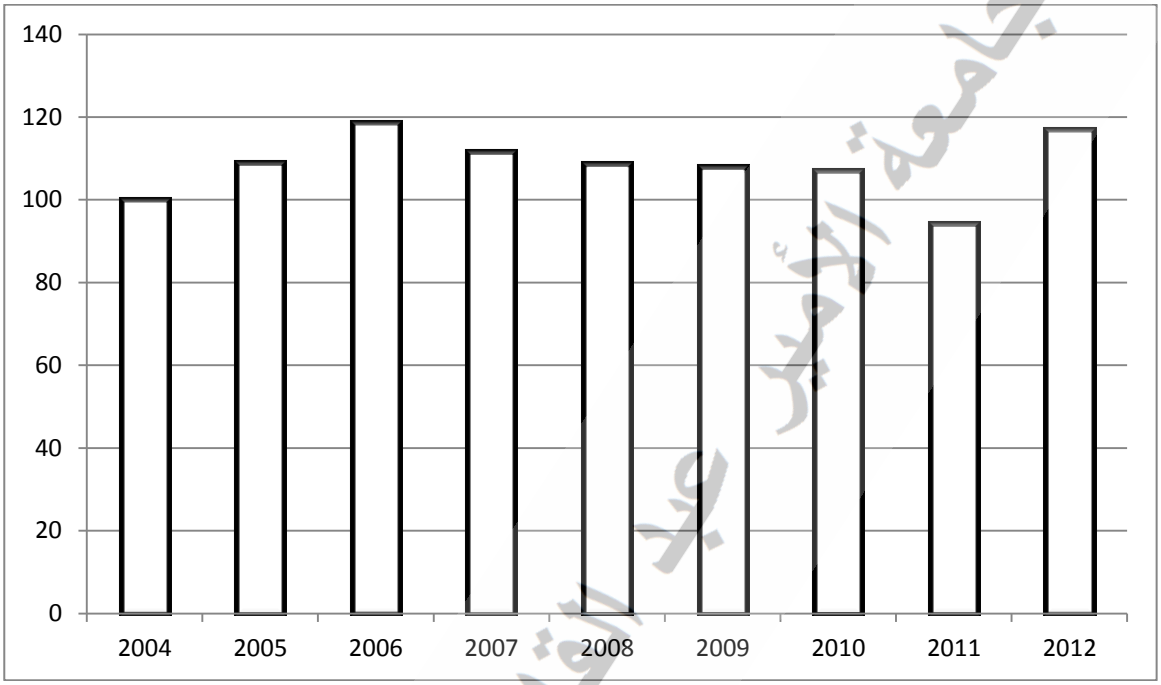
2/ بنك فيصل الإسلامي المصري:

جدول رقم (20): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات في بنك فيصل الإسلامي المصري.

السنة	الاستثمار قراضا	إجمالي الاستثمارات	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات %	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات على أساس سنة **2004**
2004	127	4340	2.95	100
2005	128	4162	3.20	110.95
2006	140	4360	3.48	120.60
2007	153	4753	3.07	107.34
2008	165	4244	3.08	111.55
2009	174	5610	3.09	104.98
2010	183	6132	3.10	107.83
2011	176	6490	2.71	95.05
2012	234	6998	3.43	118.85
المتوسط العام	164.44	5232.11	3.11	

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري ، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

شكل بياني رقم (20): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري.



من خلال الجدول و الشكل البياني نصل إلى ما يلي:

1- نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري شهدت تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا سنة 20011 و التي شهدت انخفاضا ملحوظا عن سنة الأساس محققة نسبة 95.05%. و ذلك لبيع المصرف لجزء من حصة مساهمته في بعض الشركات.

2- بلغ أعلى معدل ارتفاع عن سنة الأساس سنة 2006 حيث حقق هذا المؤشر نسبة 120.60%، و يرجع ذلك إلى تدعيم المصرف لمساهمته في الشركات.

3- و لكن هذه الزيادة لا تكاد تذكر إذا عرفنا أن نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنوي تراوحت ما بين 2.71% و 3.48% بمتوسط ضئيل قدره 3.11% .

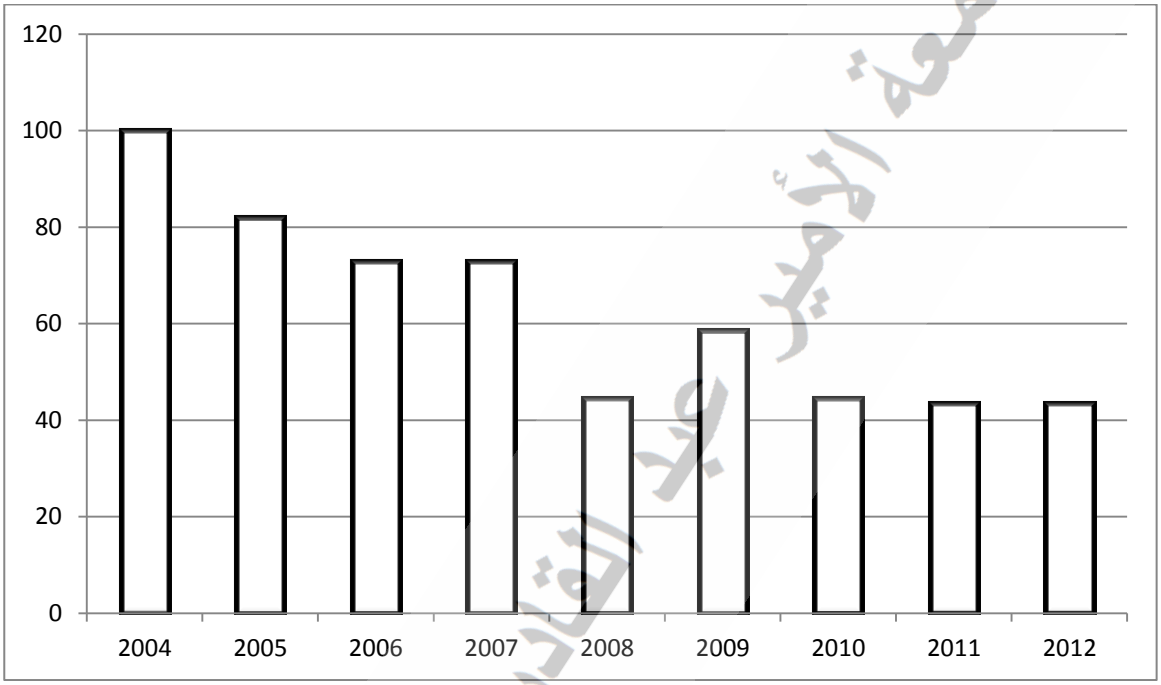
3/ المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية :

جدول رقم (21): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.

السنة	الاستثمار قراضا	إجمالي الاستثمارات	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات %	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات على أساس سنة **2004**
2004	11.90	764	1.80	100
2005	11.90	974	1.30	81.90
2006	12.30	1043	1.14	72.82
2007	19.10	1605	1.12	72.73
2008	17.10	1964	0.80	44.28
2009	22.30	1977	1.15	58.44
2010	21.60	2254	0.99	44.43
2011	20.60	2702	0.75	43.36
2012	20.90	2768	0.77	43.38
المتوسط العام	17.83	1782.25	1.10	

المصدر: المصرف الإسلامي الدولي للإستثماروالتنمية، تقارير مجلس الإدارة السنوية 2004-2012.

شكل بياني رقم (21): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.



من خلال الجدول و الشكل البياني يتضح ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية، شهد تراجعا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة حتى حققت أدنى معدلاتها عام 2012 بنسبة 43.38% و يرجع ذلك إلى اتجاه المصرف للتخلص من بعض مساهماته في الشركات.

2- وبلغت نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس مستوى سنوي 0.77% و1.80% بمتوسط نسبي لا يكاد يذكر 1.10%.

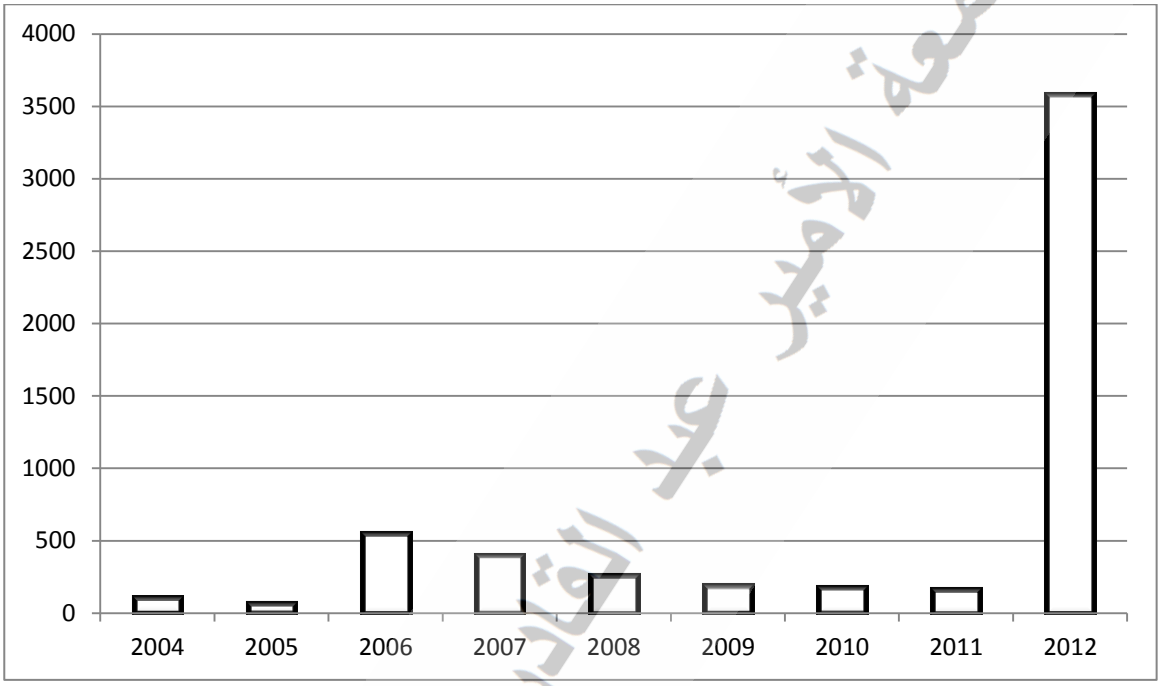
4/ بنك التمويل المصري السعودي :

جدول رقم (22): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات في بنك التمويل المصري السعودي.

السنة	الاستثمار قراضا	إجمالي الاستثمارات	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات %	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات على أساس سنة **2004**
2004	1.30	228	0.23	100
2005	1.60	352	0.19	84.80
2006	2.95	384	0.84	5405.90
2007	3.25	589	0.63	385.11
2008	3.30	889	0.45	253.10
2009	3.50	1297	0.35	178.64
2010	3.40	1410	0.33	178.80
2011	3.50	1508	0.32	164.95
2012	27.30	1370	4.91	3580.21
المتوسط العام	5.56	893.01	0.92	

المصدر: بنك التمويل المصري السعودي ، تقارير مجلس الإدارة السنوية 2004-2012.

شكل بياني رقم (22): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في بنك التمويل المصري السعودي.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني يتضح ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في بنك التمويل المصري السعودي شهدت تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا سنة 2005 والتي شهدت انخفاضا عن سنة الأساس محققة نسبة 84.80% نتيجة لتخلص المصرف من بعض مساهماته في الشركات.

2- بلغ أعلى معدل إرتفاع عن سنة الأساس عام 2012 حيث حقق هذا المؤشر نسبة 3580.21% و يرجع ذلك إلى تدعيم المصرف لإستثماراته في الشركات.

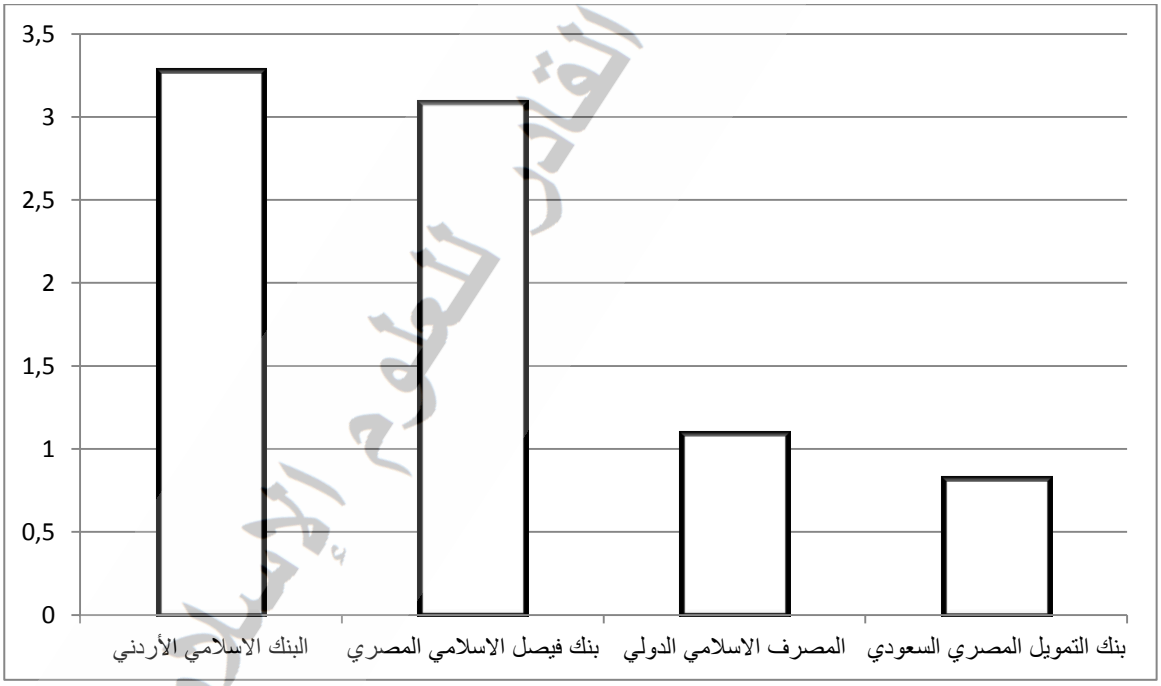
3- و رغم هذا تبقى نسبة الإستثمار في القراض على أساس سنوي ضئيلة جدا حيث تراوحت بين 0.19% بمتوسط نسبي مقداره 0.92%.

وفيما يلي نوضح نسبة الإستثمار في القراض في المصارف الإسلامية موضع الدراسة في جداول وبيانات واحدة للمقارنة الشكلية والموضوعية بينها.

جدول رقم (23): نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي الإستثمارات (المتوسط النسبي لعدد من السنوات).

المصرف	المتوسط النسبي %
البنك الإسلامي الأردني	3.26
بنك فيصل الإسلامي المصري	3.11
المصرف الإسلامي الدولي	1.10
بنك التمويل السعودي المصري	0.92

شكل بياني رقم (23): نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004.

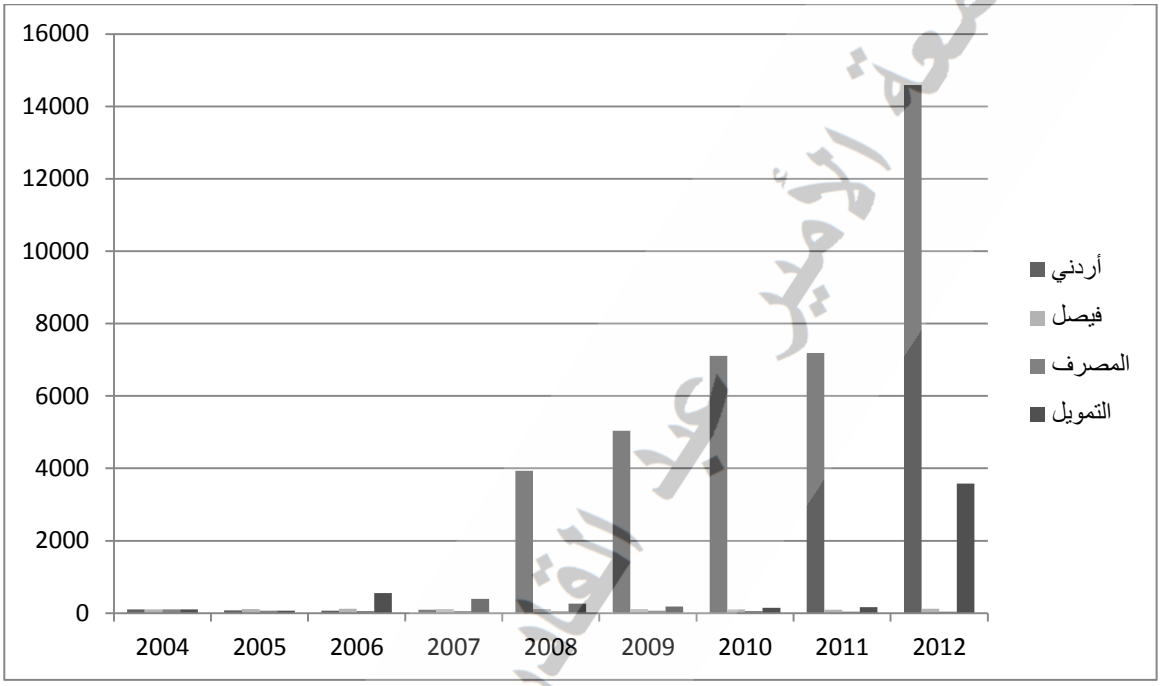


جدول رقم (24): نسبة حقوق الإستثمار قراضا إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.

السنة	البنك الإسلامي الأردني %	بنك فيصل الإسلامي المصري %	المصرف الإسلامي الدولي %	بنك التمويل المصري السعودي%
2004	100	100	100	100
2005	80.98	110.95	81.9	84.80
2006	70.79	120.60	72.82	540.10
2007	88.93	107.34	72.73	385.11
2008	3929.30	111.55	44.28	253.10
2009	5040.66	104.18	58.44	178.64
2010	7101.05	107.83	44.43	178.80
2011	7185.52	95.05	43.36	164.05
2012	14599.80	118.85	43.38	3580.21

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (24): نسبة حقوق الإستثمار قراضا إلى إجمالي الإستثمارات على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.



من خلال الجدولين و الشكلين السابقين نستخلص ما يلي:

1- حقق المتوسط النسبي للإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات في المصارف الإسلامية موضع الدراسة أفضل معدلاته في البنك الإسلامي الأردني بنسبة 3.26%، يليه بنك فيصل الإسلامي المصري بنسبة 3.11% ثم المصرف الإسلامي الدولي بنسبة 1.10% وفي الأخير بنك التمويل المصري السعودي بنسبة 0.92% وهذا يعني أن النشاط الغالب على إستثمارات هذه المصارف هو الاستثمار قصير الأجل في المرابحة والسلم والإجارة التمليكية والإستصناع، "وهذا يدل على مدى تدني نسبة الإستثمار في القراض إلى إجمالي الإستثمارات في المصارف الإسلامية موضع الدراسة"[1].

2- ويرجع إلى عدة معوقات حالت دون توجه المصارف الإسلامية لما أمست لأجله وهو ما سنبحث عنه في المبحث الثالث من هذا الفصل.

[1]- د.أشرف محمد دوابة ، المرجع السابق ، ص94 .

الفرع الثاني: نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق المكية المتاحة للإستثمار.

"الغرض من هذه الدراسة هو الوقوف على ما يستنفذه الإستثمار في القراض من حقوق الملكية المتاحة للإستثمار في القراض"[1]. وكلما إرتفع هذا المؤشر دل على زيادة قدرة المصرف الإسلامي على توجيه حقوق الملكية المتاحة للإستثمار إلى الإستثمار قراضا.

وفي ما يلي دراسة لهذه النسبة في المصارف الإسلامية موضوع الدراسة.

[1]- د. أشرف محمد دوابة ، المرجع السابق ، ص 79.

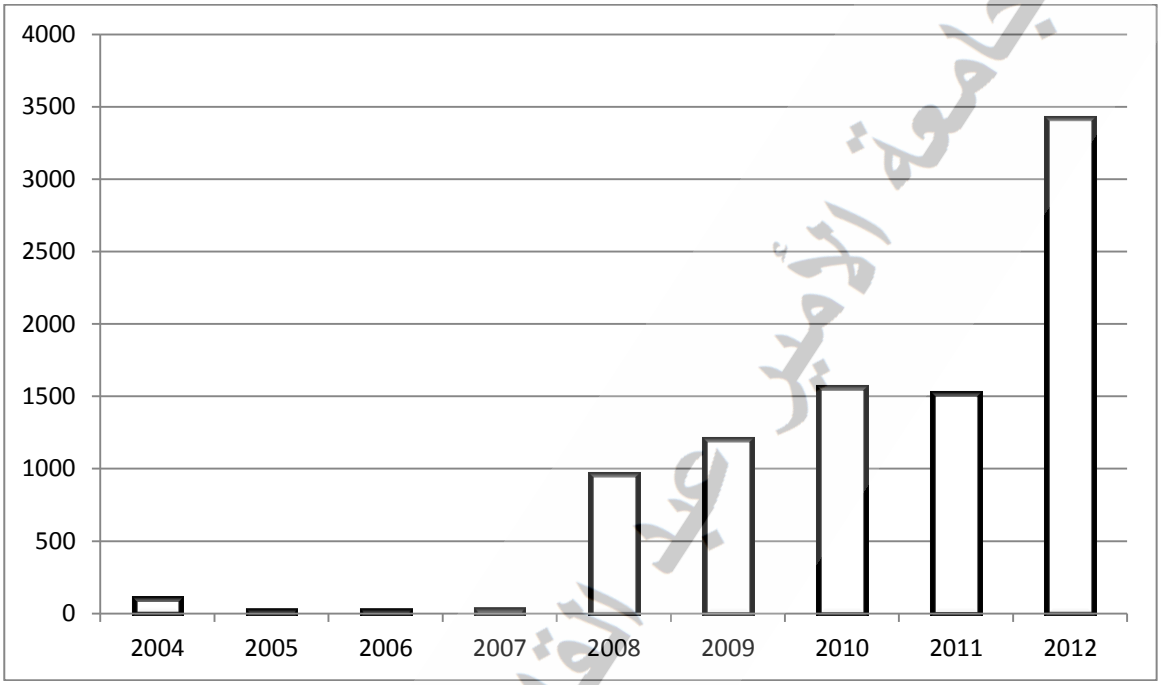
1/ البنك الإسلامي الأردني:

جدول رقم (25): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار في البنك الإسلامي الأردني.

السنة	الاستثمار قراضا	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل %	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل سنة **2004**
2004	1.30	4	5	100
2005	1.30	29	0.94	15.91
2006	1.30	27	0.98	17.90
2007	1.40	29	1.87	25.32
2008	14.95	30	48.95	968.72
2009	18.21	31	63.17	1183.80
2010	27.01	35	76.94	1658.82
2011	28.30	35	73.83	1616.67
2012	64.33	38	165.44	3216.33
المتوسط العام	17.56	28.33	48.56	

المصدر: البنك الإسلامي الأردني، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

شكل بياني رقم (25): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في البنك الإسلامي الأردني.



من خلال الجدول و الشكل البياني يتضح لنا ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في البنك الإسلامي الأردني شهدت تراجعا عن سنة الأساس حتى عام 2007، ثم شهدت في الأعوام التالية تزايدا عن سنة الأساس حتى بلغت أعلى معدلاتها عام 2012 نسبة 3216.33%.

2- يعكس هذا المؤشر على أساس المتوسط السنوي عدم قدرة البنك على إستثمار ما لديه من حقوق ملكية متاحة للإستثمار طويل الأجل، حيث بلغ هذا المعدل 48.56%، وإن شهد عام 2012 قدرة للبنك على إستنفاذ حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل، حيث حقق نسبة 165.44%.

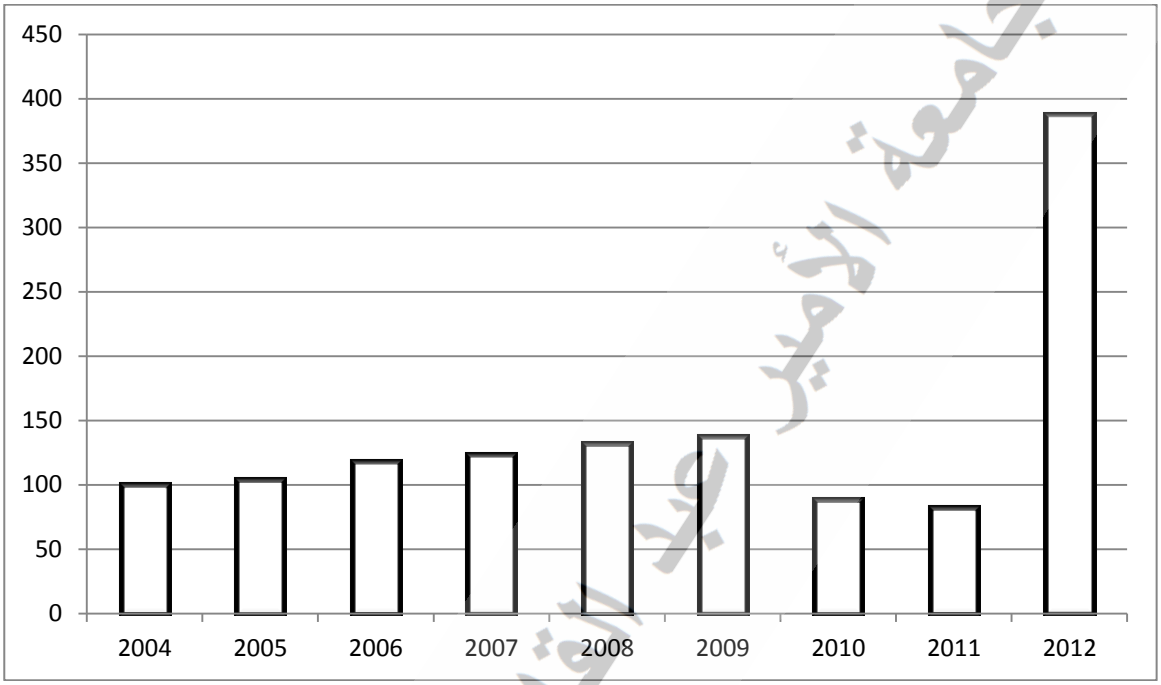
2/ بنك فيصل الإسلامي المصري:

جدول رقم (26): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل في بنك فيصل الإسلامي المصري.

السنة	الاستثمار قراضا	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل %	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل سنة **2004**
2004	125	160	87.84	100
2005	127	158	87.89	105.89
2006	142	160	97.36	119.79
2007	156	163	99.39	123.91
2008	161	158	109.60	129.57
2009	175	164	113.59	147.09
2010	184	235	75.29	88.87
2011	172	260	70.14	83.95
2012	230	85.20	305.33	387.59
المتوسط العام	163.55	172.56	108.16	

المصدر: بنك فيصل الإسلامي المصري ، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

شكل بياني رقم (26): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني يتضح لنا أن:

1- نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في بنك فيصل الإسلامي المصري، شهدت تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا عامي 2010 و2011 وقد بلغت أعلى معدلاتها عام 2012 حيث حققت نسبة 387.59%.

2- "يعكس هذا المؤشر قدرة البنك في المتوسط على إستثمار ما لديه من حقوق ملكية متاحة للإستثمار طويل الأجل"[1]، حيث بلغ هذا المعدل 108.16%، وحقق أعلى معدلاته عام 2012 بنسبة 305.33%.

[1]- د. كوثر عبد الفتاح محمود الأبجي، المرجع السابق، ص98. وكذا: أشرف محمد دوابة، المرجع السابق، ص78.

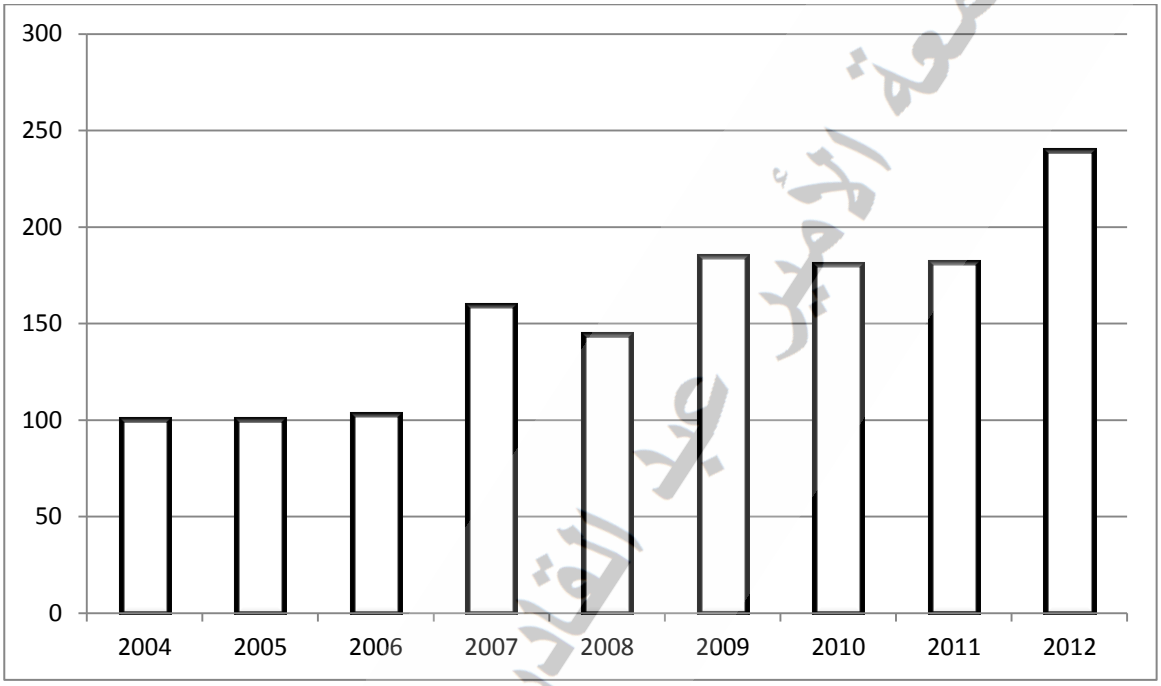
3/ المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية:

جدول رقم (27): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.

السنة	الاستثمار قراضا	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات %	نسبة الاستثمار قراضا إلى إجمالي الاستثمارات على أساس سنة 2004
2004	11.95	97	14.39	100
2005	11.95	95	14.39	100
2006	12.45	98	14.49	104.62
2007	23.10	98	19.89	160.64
2008	21.22	94	18.95	145.37
2009	23.45	98	23.65	182.30
2010	22.15	96	23.26	179.33
2011	21.50	93	23.28	182.98
2012	21.20	72	29.09	241.18
المتوسط العام	18.76	93.44	20.13	

المصدر: المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية، تقارير مجلس الإدارة السنوية(2004-2012).

شكل بياني رقم (27): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية.



من خلال بيانات الجدول و الشكل البياني يتضح ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار والتنمية شهد تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا سنة 2005 التي لم تتغير عن سنة الأساس.

2- وقد شهد عام 2012 أعلى زيادة عن سنة الأساس محققا نسبة 241.18%، ورغم هذه الزيادة فإن المتوسط النسبي لهذا المؤشر على أساس سنوي يعكس عدم قدرة البنك على إستثمار ما لديه من حقوق ملكية متاحة للإستثمار طويل الأجل حيث بلغ هذا المعدل 20.13%.

4/ بنك التمويل المصري السعودي :

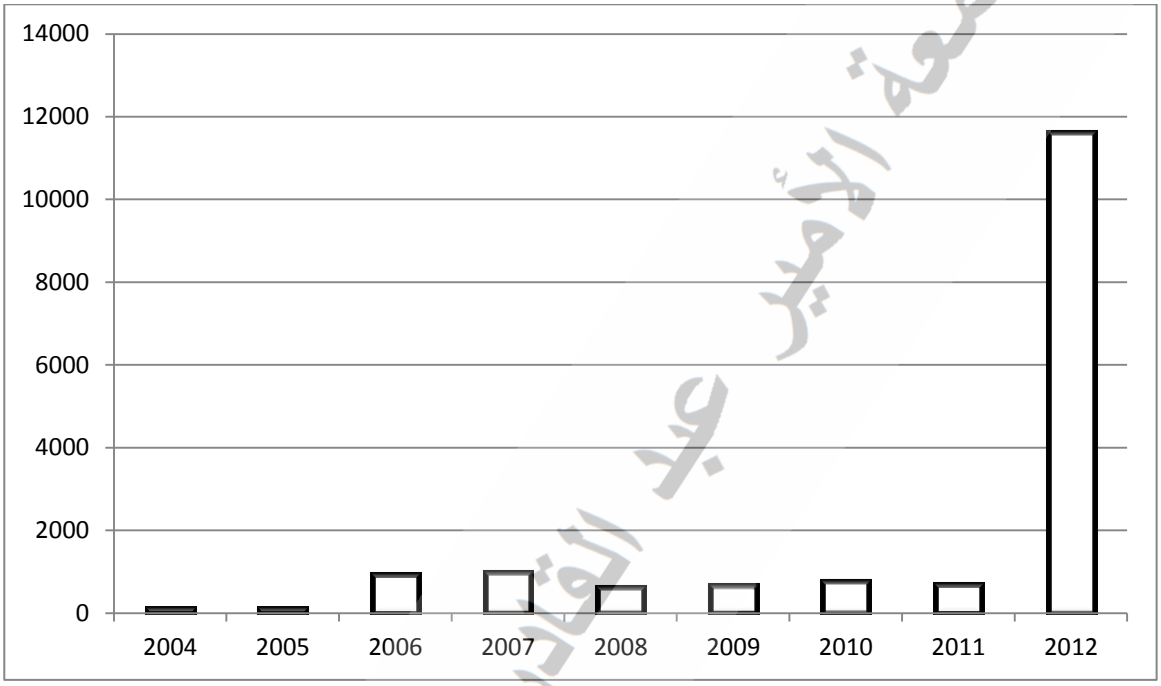
جدول رقم (28): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل بنك التمويل المصري السعودي.

السنة	الاستثمار قراضا	حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل %	نسبة الاستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للاستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004
2004	1.30	20	0.50	100
2005	1.30	25	1.48	97.87
2006	2.97	62	5.69	928.03
2007	3.17	63	5.84	968.85
2008	3.17	103	3.09	713.96
2009	3.27	97	3.33	746.86
2010	3.61	83	3.89	768.02
2011	3.65	94	3.43	766.97
2012	68.06	117	59.42	11704.95
المتوسط العام	10.05	83.88	9.63	

المصدر: بنك التمويل المصري السعودي ، تقارير مجلس الإدارة السنوية (2004-2012).

جمعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (28): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل على أساس سنة 2004 في بنك التمويل المصري السعودي.



من خلال الجدول و الشكل البياني نستخلص ما يلي:

1- أن نسبة الإستثمار قراضا إلى إجمالي حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراض ومشاركة على أساس سنة 2004 في بنك التمويل المصري السعودي شهدت تزايدا عن سنة الأساس في جميع سنوات الدراسة عدا سنة 2005 و التي شهدت تراجعا عن سنة الأساس محققة نسبة 97.87%.

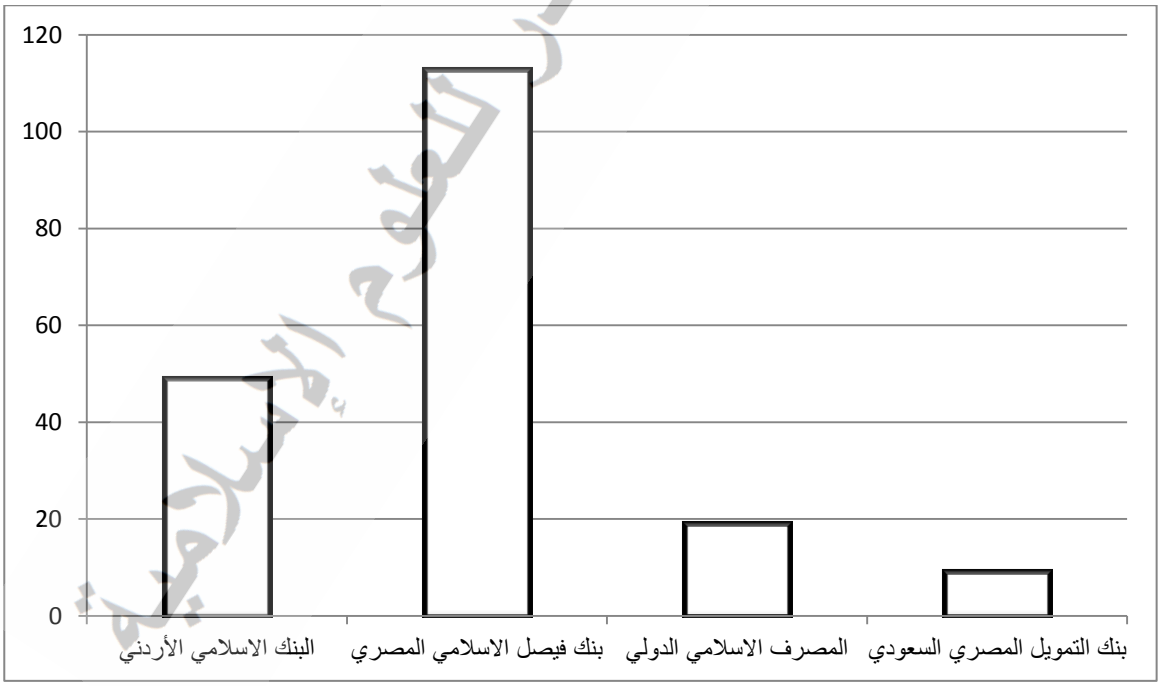
2- بلغت هذه النسبة أعلى زيادة عن سنة الأساس عام 2012، حيث حققت نسبة 117.95%، ورغم هذه الزيادة إلا أنها تبقى محدودة بالنسبة إلى المتوسط النسبي لهذا المؤشر على أساس سنوي بلغ 9.63%، و إن شهد عام 2012 أعلى معدلاته نسبة 59.42%.

ولبيان الأهمية النسبية للإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة إلى الإستثمار قراضا، وكذلك نفس النسبة على أساس سنة 2004 في المصارف الإسلامية موضع الدراسة نستعرض الجداول والبيانات التالية:

جدول رقم (29): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا في عدد من المصارف الإسلامية.

المصرف	المتوسط النسبي %
البنك الإسلامي الأردني	48.56
بنك فيصل الإسلامي المصري	108.16
المصرف الإسلامي الدولي	20.13
بنك التمويل السعودي المصري	9.63

شكل بياني رقم (29): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا و مشاركة في عدد من المصارف الإسلامية.

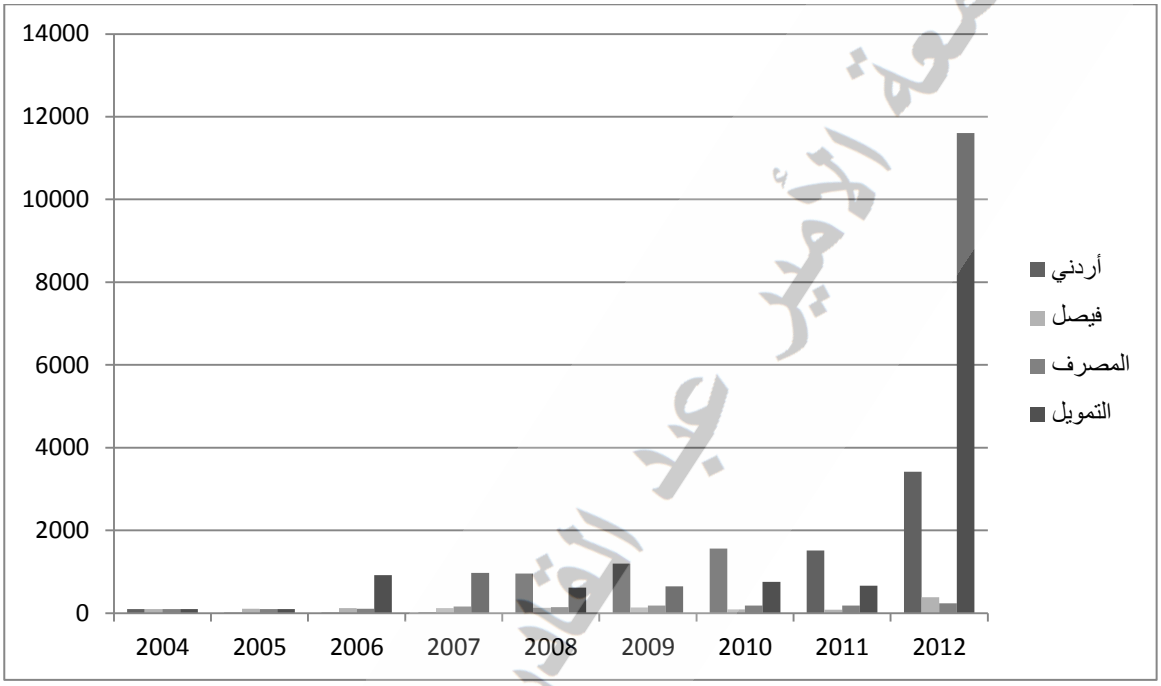


جدول رقم (30): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.

السنة	البنك الإسلامي الأردني %	بنك فيصل الإسلامي المصري %	المصرف الإسلامي الدولي %	بنك التمويل المصري السعودي%
2004	100	100	100	100
2005	15.9	105.89	100	97.87
2006	17.90	119.79	104.62	928.03
2007	25.32	123.91	160.64	968.85
2008	968.72	129.57	145.37	713.96
2009	1183.80	147.09	182.30	746.86
2010	1658.82	88.87	179.33	768.02
2011	1616.67	83.95	182.98	766.97
2012	3216.33	387.95	241.18	11704.95

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (24): نسبة الإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.



من خلال الجدولين و الشكلين البيانيين السابقين يتضح ما يلي:

1- لم تستخدم المصارف الإسلامية موضوع الدراسة ما لديها من حقوق ملكية متاحة للإستثمار قراضا كما ينبغي باستثناء بنك فيصل الإسلامي المصري، حيث بلغ المتوسط العام لهذه النسبة عن فترة الدراسة 108.16% في بنك فيصل الإسلامي المصري، و 48.56% في البنك الاسلامي الأردني، و 20.13% في المصرف الإسلامي الدولي و 9.63 % بنك التمويل المصري السعودي.

2- "وهذا يدل على أن هذه المصارف تستخدم جزءا من مواردها الطويلة الأجل في غير الإستثمارات طويلة، وارتفاع نسبة الإستثمارات قصيرة الأجل بصفة عامة بهذه المصارف الإسلامية يرجع إستثمارها لجزء من مواردها طويلة الأجل في إستثمارات قصيرة الأجل، وهذا دليل عزوفها عن توظيف القراض وهو عمود التنمية الإجتماعية والإقتصادية وتوجيهها للإستثمارات الربحية قصيرة الأجل"[1].

[1]- د.محمد أشرف دوابة ، المرجع السابق، ص116. وكذا: عيسى ضيف الله منصور، المرجع السابق، ص320.

3- رغم إرتفاع المتوسط العام للإستثمار قراضا إلى حقوق الملكية المتاحة للإستثمار قراضا في بنك فيصل الإسلامي المصري، إلا أن هذا يتلاشى أثره الإيجابي إذا علمنا إنخفاض حقوق الملكية المتاحة للإستثمار طويل الأجل في المصرف في الأساس[1].

الفرع الثالث: معدل نمو الإستثمار قراضا.[2]

يقيس هذا المؤشر مقدار تغيير زيادة أو نقصا في قيمة الاستثمار قراضا في المصارف الإسلامية لكل سنة من سنوات الدراسة بالنسبة للسنة السابقة وكذلك بالنسبة لسنة الأساس .

والغرض من هذه الدراسة معرفة التطور في الإستثمارات قراضا من سنة لأخرى في المصارف الإسلامية.

[1] – راجع الجدول رقم (26) من هذا المبحث.

[2] – د. محمد أشرف دوابة ، المرجع السابق ، ص121 .

جدول رقم (35): معدل نمو الإستثمار قراضا في عدد من المصارف الإسلامية (المتوسط النسبي لعدد من السنوات).

المصرف	المتوسط النسبي %
البنك الإسلامي الأردني	533.83
بنك فيصل الإسلامي المصري	8.89
المصرف الإسلامي الدولي	9.25
بنك التمويل السعودي المصري	310.98

شكل بياني رقم (25): معدل نمو الإستثمار قراضا في عدد من المصارف الإسلامية.

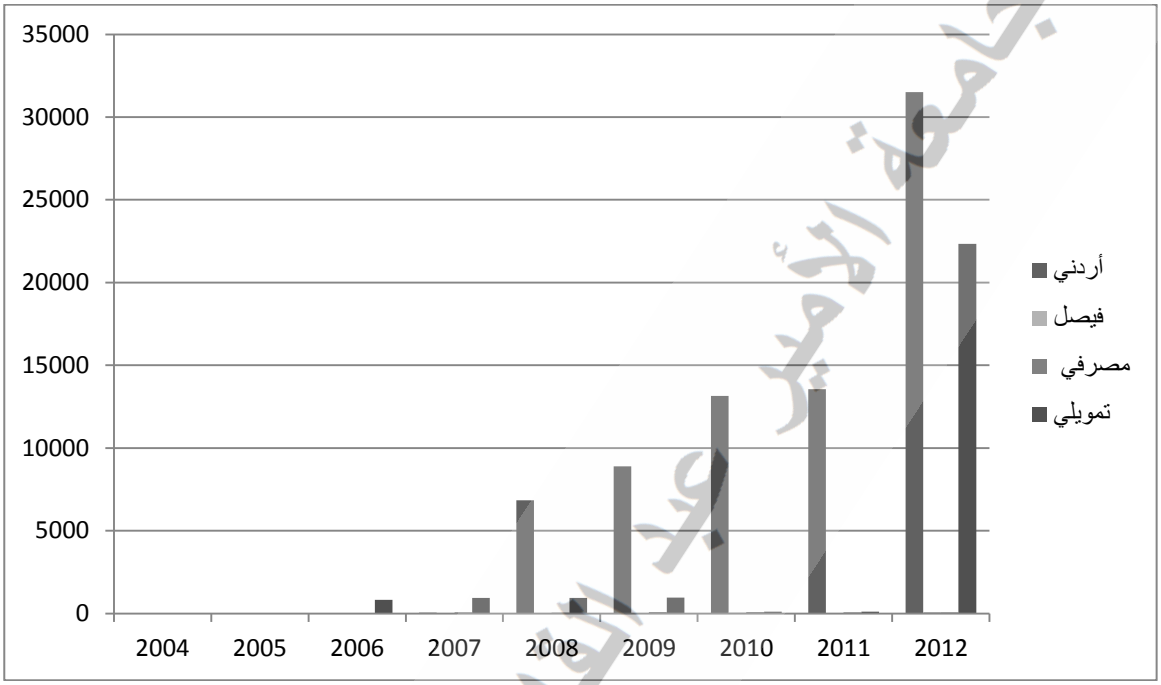
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جدول رقم (36): معدل النمو في الإستثمار قراضا على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.

السنة	البنك الإسلامي الأردني %	بنك فيصل الإسلامي المصري %	المصرف الإسلامي الدولي %	بنك التمويل المصري السعودي%
2004	00	00	00	00
2005	10	12.44	10	10
2006	20	17.89	4.89	844.34
2007	60	27.20	65.07	954.33
2008	6870	34.62	50.07	954.33
2009	8995	42.65	88.41	986.67
2010	13250	52.22	84.54	100
2011	14550	45.46	76.76	100
2012	31600	89.62	78.12	22533.39

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكل بياني رقم (36): معدل النمو قراضا على أساس سنة 2004 في عدد من المصارف الإسلامية.



من خلال بيانات الجدولين و الشكلين البيانيين السابقين نستخلص ما يلي:

1- حقق معدل النمو السنوي للإستثمار قراضا بالنسبة للمصارف الإسلامية موضع الدراسة، أفضل معدلاته في البنك الإسلامي الأردني بنسبة 533.83% ثم يليه بنك التمويل المصري السعودي بنسبة 310.98%، ويأتي بعد ذلك المصرف الإسلامي الدولي بنسبة 9.25% ثم بنك فيصل الإسلامي المصري بنسبة 7.79%، كما يمكن هذا المؤشر على أساس سنة 2004 ذلك أيضا.

ترجع الزيادة في بعض المصارف إلى زيادة مساهمتها في الشركات ويرجع الإنخفاض في الأخرى إلى تخلصها من بعض أسهمها في الشركات.

2- في ضوء المتوسط العام لمعدل نمو الإستثمارات قراضا يتبين أن البنك الإسلامي الأردني كان أفضل من قيمة المصارف الإسلامية موضع الدراسة، لكن إنخفاض نسبة الإستثمارات قراضا إلى جملة الإستثمارات أساسا يلغي الأثر الإيجابي الذي يمكن أن يحققه إرتفاع هذا المعدل.

3- وهكذا يتبين من خلال هذه الدراسة لتقييم الإستثمارات قراضا في المصارف الإسلامية أن الوضع التطبيقي لها جاء متناقضا تماما مع التصورات النظرية المسبقة والتي أفرطت في إعطاء دور إقتصادي

وإجتماعي لهذه المصارف في حال قيامها، حيث لم تمثل الإستثمارات قراضا وطويلة الأجل عموما إلا هامشا ضئيلا من إستثماراتها وبالتالي حادت عن القيام بدورها التنموي كما كان مأمولا.[1]

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1]- يقول الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي: "للمصارف الإسلامية أهدافا ثلاثة هي:

1/ تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية.

2/ تنمية الإقتصاد والمجتمع عن طريق الخدمات المصرفية وأعمال الإستثمار المشروع وتشجيع الإدخار.

3/ تحقيق الربح المشترك للمصرف وللعميل باستثمار أموال المسلمين". المعاملات المالية المعاصرة، ص521/520 ، بتصرف.

المبحث الثاني

دراسة تطبيقية لعقود القراض في بعض المصارف الإسلامية

لقد إعتمدت المصارف الإسلامية بصفة أساسية أسلوب المقارضة، وذلك بتقديم مجموعة المودعين أموالهم بصفتهم أصحاب الأموال، ليعمل فيها المصرف بصفته العامل في القراض العارف بأحوال الإستثمار، والخبير في تقلبات السوق. ويوقع عادة أرباب الأموال إذنا للمصرف باستثمار أموالهم إما بواسطة المصرف مباشرة أو أن يستعين بمن يراه مناسبا من أصحاب الخبرات والكفاءات، وذلك كله مقابل حصة على الشيوع في الربح بين المودعين والمصرف من جهة، وبين المصرف والمستثمرين من جهة أخرى. وهي عمليات قراض متداخلة ومستمرة، تختلط فيها رؤوس الأموال والأرباح والخسائر، مع نسبة مخاطرة عالية[1] ، إضافة إلى أن المصرف الإسلامي لا يضمن هذه الودائع بصفته عاملا في القراض إلا في حال التعدي أوالتقصير[2]. وكذلك إستحالة إجراء التصفية الكلية للمشروع خاصة في حالة المشاريع الإقصادية الكبرى والتي تحتاج إلى رؤوس أموال كثيرة، ولمدد طويلة، ولذلك نلجأ إلى التصفية التقديرية لتقديم نسبة من الأرباح للمودعين في نهاية كل سنة...كل هذه العمليات المتداخلة تقتضي دراسة تطبيقية لعقد القراض كما تجريه المصارف الإسلامية كما هو مدون في عقود القراض الرسمية المسلمة لأرباب الأموال الذين يرغبون في إستثمار أموالهم قراضا وذلك في المصارف التالية:

---

[1]- "لا ريب أن المضاربة والمشاركات بأنواعها تحمل في طياتها معدلا أعلى من المخاطر الأخلاقية . ذلك أن هذه الصيغ تعتمد بالإضافة إلى الظروف المحيطة إلى قرارات وأمانة أمين البنك بالنشاط التجاري ،،، إلا أن هذه الصيغ تمتاز بقدرتها على إستيعاب جميع المخاطر وإدخالها ضمن الربح ". د.محمد العلي القري ، بحث بعنوان "هل يتضمن العمل المصرفي الإسلامي مخاطر أعلى مقارنة بالبنوك التقليدية؟". مقدم إلى ندوة الصناعة المالية الإسلامية، الإسكندرية، 21/18 رجب1421هـ، 18/15 أكتوبر2000م، ص17/15، بتصرف.

[2]- يعد المصرف متعديا إذا باع بالدين أو بالتقسيط والعميل لم يرد الدين فإن المصرف ضامن مطلقا إلا إذا وجد نص في عقد القراض يجيز فيه رب المال للمصرف أن يبيع بالتقسيط، لعدم جواز القراض نسيئة في الرأي الراجح أو يقارض المصرف بمال القراض دون إذن من رب المال... د.علي محي الدين علي القره داغي، بحوث في الإقتصاد الإسلامي، مرجع سابق ، ص275، بتصرف.

المطلب الأول : عقد القراض في بنك فيصل الإسلامي المصري.

المطلب الثاني : عقد القراض في بنك دبي الإسلامي.

المطلب الثالث : عقد القراض في البنك الإسلامي الأردني.

المطلب الرابع : عقد القراض في الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

عقد القراض في بنك فيصل الإسلامي المصري (نموذج 1،2)

الفرع الأول: النشأة ونظام الودائع في المصرف

1/ نشأة المصرف:

تأسس بنك فيصل الإسلامي المصري كشركة مساهمة مصرية وفقا لأحكام القانون رقم48 لسنة 1977م بتاريخ 13 رمضان1397 هـ الموافق لـ27 أوت1977م[1]، وافتتح رسميا في 10 شعبان سنة 1399 هـ الموافق لـ 5 جويلية 1979م. والمعدل بقانون رقم 142 لسنة 1980م[2]. ورأس المال البنك 8 ملايين دولار أمريكي، يقسم إلى 80 ألف سهم، قيمة كل سهم 100 دولار، على أن تكون حصة الجانب المصري 51% و حصة الجانب السعودي 49%[3].

ونص قانون إنشائه على خضوع جميع معاملاته لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث جاء في المادة 3 من قانون الإنشاء: "تخضع جميع معاملات البنك وأنشطته لما تفرضه الأحكام والقواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية وخاصة فيما يتعلق بتحريم الربا وبأداء الزكاة المفروضة شرعا وتعتبر الزكاة التي يؤديها البنك من قبيل التكاليف على الإنتاج،،، وتشكل بالبنك هيئة للرقابة الشرعية تتولى مطابقة معاملاته وتصرفاته لأحكام و قواعد الشريعة الإسلامية".

2/ نظام الودائع الإستثمارية في بنك فيصل الإسلامي المصري: يقوم البنك باستثمار الودائع على أساس عقد القراض المطلق حيث يقوم بخلط أموال المودعين بسائر أموال البنك وإستثمارها جميعا في وعاء واحد. وقد وضع البنك لودائع الإستثمار شروطا من أهمها:

أ/ لا يجوز السحب من حسابات الإستثمار جزئيا أو كليا قبل نهاية المدة المحددة للوديعة إلا عند الضرورة. و بموافقة إدارة البنك دون أن يرتب ذلك أي حق للعميل في السحب قبل نهاية المدة علما بأن مدة الوديعة سنة شهور أوسنة أوسنتين أوثلاثة. يجدد تلقائيا لمدة مماثلة ما لم يخطر البنك العميل بخلاف ذلك قبل تاريخ الإستحقاق.

ب/ تحسب مدة الإستثمار بالشهور إعتبارا من أول الشهر الهجري التالي للشهر الذي تم فيه الإيداع، أو القيد في الحساب، و يجوز للعميل سحب الوديعة قبل إبتداء مدة الإستثمار.

---

[1]- المنشور بالجريدة الرسمية في العدد 25 ، بتاريخ 3 سبتمبر 1977م.

[2]- المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 31 أوت 1981م.

[3]- بنك فيصل الإسلامي، قانون إنشائه و نظامه الأساسي، المواد من 5 إلى 11.

ت/ للبنك كمقارض حصته في عائد الإستثمار من الربح، أما الخسارة فإنها على رب المال ما لم يثبت أن البنك قصر أو خالف شروط القراض، فيقع عليه الضمان حينئذ.

ث/ يكون الربح بين أرباب الأموال والبنك بنسبة حصة كل منهم. ينوب البنك شرعا عن المودعين في إستثمار ودائعهم طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، ويكون الإستثمار عن طريق القراض وغيره من الصيغ الإستثمارية الشرعية[1].

الفرع الثاني: تقييم عقد القراض في بنك فيصل الإسلامي المصري

من خلال ما تقدم نسجل الملاحظات التالية :

1/ دمج البنك شروط كل من حسابات التوفير و الحسابات الإستثمارية في عقد واحد، ومن المعلوم أن لكل حساب شروط يختص به. وكان الأولى بالبنك وضع عقد لكل حساب يتناسب مع الشروط الشرعية له، وكذلك حساب الإستثمار عام يشمل صيغ شرعية كثيرة، وكان الأجدر وضع عقد مستقل لكل صيغة إستثمارية شرعية على حده للتمييز بين العقود ولاختلاف شروط كلا منها. حتى يعرف المودع طبيعة العلاقة التي تربطه بالبنك و نوعية النشاط الذي سترصد فيه أمواله.

2/ نسبة الربح على الشيوع في القراض يجب أن تكون معلومة و منصوص عليها في العقد. لكن منطوق المادة 59 من قانون[2] إنشاء البنك تسند تحديد نسبة الربح إلى مجلس الإدارة وحده والذي يحددها في آخر السنة المالية، وهذا مخالف صراحة لشروط عقد القراض.

3/ لم يتم فصل حصة القراض أولا كما ينبغي أن يحدث في طريقة توزيع الربح لأن حصة القراض لم توضح أصلا في التقارير المالية و لم يتم بيان كيفية حساب حصص المساهمين ولا تفصيلها من الربح. كما لم يتم توضيح حجم رأس المال المستحق للربح ، ولا كيفية حساب الودائع الإستثمارية أيضا للربح ولا أسس حسابها، ولا معدل أرباح المودعين[3].

---

[1]- أنظر: بنك فيصل الإسلامي، نشاط التمويل و الإستثمار بالبنك،المادة 11.النموذج رقم 1.

[2]- نص كذلك البند 7 من النموذج رقم 1: "للبنك كمضارب حصة في عائد الاستثمار من الربح، أما الخسارة فإنها على رب المال ما لم يثبت أن المضارب قصر أو خالف شرط المضاربة فإنه يضمن الخسارة حينئذ".

[3] - د.كوثر عبد الفتاح محمود الأبجي ، قياس وتوزيع الربح في البنك الإسلامي ، ص131.

4/ "تم إدماج عناصر المقارضات والمشاركات والمرابحات والإستثمارات العقارية في رقم واحد بما لا يسمح للباحث ولا المحلل المالي بتحديد الأهمية النسبية لكل عنصر من هذه التوظيفات كما لم يذكر التقرير حصة المقارضة المستحقة للبنك عن إدارة النشاط، والمفروض إعلانها سنويا في التقرير المنشور"[1].

5/ "قيام البنك باستقطاع المصروفات الإدارية ونحوها من أموال القراض لا يجوز لأن القراض لا يتحمل إلا النفقات المتعلقة به مباشرة"[2].

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1] – د.كوثر عبد الفتاح محمود الأبجي ، المرجع نفسه ، ص132.

[2] – جهاد عبد الله حسين أبو عويمر، الترشيد الشرعي للبنوك القائمة، رسالة ماجستير، مقدمة لمعهد الدراسات الإسلامية بالقاهرة، ص342.

المطلب الثاني

عقد القراض في بنك دبي الإسلامي(النموذج 3،4،5)

الفرع الأول: النشأة ونظام الودائع في المصرف

1/ نشأة المصرف:

في 29 صفر1395 هـ الموافق لـ 12 مارس 1975م، صدر مرسوم حاكم إمارة دبي تأسيس شركة مساهمة محدودة تسمى "بنك دبي الإسلامي". برأس مال قدره خمسون مليون درهم، ولقد زاد رأس مال البنك إلى200 مليون درهم مقسمة إلى2 مليون سهم. و جميع الأسهم متساوية الحقوق[1].

والغرض من إنشائه القيام بجميع الخدمات المصرفية لحسابه ولحساب الغير، مع الإلتزام الكامل بأن تكون كل أعماله طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية[2].

2/ نظام الودائع الإستثمارية في بنك دبي الإسلامي: يقوم البنك باستثمار الودائع على أساس القراض المطلق حيث يقوم بجلط أموال المودعين بسائر أموال البنك وإستثمارا جميعا في وعاء واحد وقد حدد نظام المصرف أسلوبا شرعيا لتداول الودائع، حيث إعتبر الودائع دون تفويض هي حسابات جارية مهيأة للسحب دون قيد أو شرط، ولا تقبل الفوائد كما لا تشمل أي مصاريف، أما الودائع مع التفويض بالإستثمار مقسما إلى قسمين:

القسم الأول: حسابات الإدخار الإستثماري.

القسم الثاني: حسابات الودائع الإستثمارية.

وهي حسابات لا يحق لأصحابها الإستفادة من الأرباح إلا إذا نص طلب فتح الحساب على تفويض المصرف تفويضا للمقارضة بالمال المودع حسب الشروط التالية[3]:

أ/ يفوض المودع المصرف في إستثمار أمواله على أساس القراض المطلق، وذلك يعني حرية للمصرف بالتصرف في كل ما يراه مصلحة للطرفين.

---

[1] – د. غريب الجمال، المرجع السابق، ص 349/348.

[2] – د.محمود بابلي، المصارف الإسلامية ضرورة حتمية، ط/ المكتب الاسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1409هـ/1989م، ص233.

[3] – أنظر: النموذج رقم 4 الخاص بحسابات الإدخار الإستثماري في بنك دبي الإسلامي.

ب/ تبدأ المشاركة في الربح من بداية غرة الشهر الموالي للإيداع، عدا المبالغ المودعة في أول يوم الشهر تبدأ المشاركة في الربح من نفس اليوم.

ت/ يستثمر المصرف 50% من قيمة الودائع المدخرة بغرض الاستثمار أو 50% من قيمة المدخرات الإستثمارية، على أن يأخذ المودعون 97.5% من الأرباح والمصرف بصفته عامل قراض 2.5%.

ث/ الخسارة تقع على رب المال صاحب الحساب الإدخار الإستثماري أو صاحب حساب الوديعة الإستثمارية إلا إذا ثبت تعدي أو تفريط أو تقصير المصرف بصفته مقارضا.

ج/ يستثمر المصرف أمواله و أموال المودعين في سلة واحدة والربح بحسب نسبة إستثمار كل منهما.

ح/ لا يجوز سحب الوديعة الإستثمارية أو جزء منها قبل إنتهاء مدتها. كما يجوز له أن يسحب مرة واحدة في الشهر ولا يشارك المبلغ المسحوب في الإستثمار خلال شهر السحب.

خ/ يتعهد المودع الذي يسحب وديعته الإستثمارية بعد إنتهاء مدتها. و قبل إعتماد الجمعية العمومية للمصرف للميزانية بتحمل أي خسائر تضر بعد اعتماد الميزانية[1].

الفرع الثاني: تقييّم عقد القراض في بنك دبي الإسلامي

مما تقدم نسجل الملاحظات التالية :

1/ التفويض العام للمصرف بالقراض المطلق لم يحقق مصلحة المودعين بصفتهم أرباب أموال وللبنك بصفته عاملا في القراض يتيح لمصرف دبي حرية تصرف واسعة تسمح له بخلط أموال المودعين، وبالعمل بنفسه أو بتكليف غيره بالعمل عند من يقول بجواز الخلط والمقارضة بمال المقارضة.

2/ "نسبة الربح على الشيوع وفي عقد القراض أساسا وحصة المصرف ضئيلة بالنسبة للمودعين وهي 2.5% و في هذا تشجيع كبير على الادخار وتوظيف الأموال توظيفا شرعيا.

3/ من خلال نصوص عقد القراض في مصرف دبي فقد إعتمد الحكم الفقهي القائل بأنه لا ضمان على المقارض "المصرف" إلا بتعديه وتقصيره وتفريطه"[2].

بخلاف البنك الإسلامي الأردني الذي يتحمل الضمان في كل الحالات بناءا على رأي الدكتور سامي حمّود بصفته رب المال من جهة ومقارض من جهة ثانية وذلك بتكيف القراض المصرفي قراضا مشتركا مستمرا. وهذا مخالف لما أجمعت عليه الأمة.

---

[1]- بنك دبي الإسلامي، تعريف عام.النموذج رقم 5 و الخاص بحسابات الودائع الإستثمارية .

[2]- أحمد الصويعي شليبك، المرجع السابق، ص182.

4/ "نص المصرف صراحة على أن الوديعة الإدخارية المسحوبة تتحمل الخسارة ويتعهد المودع بذلك صراحة بعد المصادقة على الميزانية من قبل الجمعية العمومية، لكنه لم يذكر حالة حدوث الربح هل يستفيد من سحب وديعته من حصة منه على المدة التي أودعها قبل السحب، وهذا مأخذ نتمنى أن يتداركه مصرف دبي الإسلامي"[1].

5/ "بحكم عدم لزوم عقد القراض، فقد أجاز مصرف دبي لكلا طرفي العقد فسخ العقد، ولكن لم يوضح أنه في حال تم ضخ أموال المودع في مشروعات إستثمارية هل يحق له أخذ نسبة من الربح على المدة التي وظفت فيها أمواله قراضا، خاصة والمالكية يعتبرون عقد القراض لازما بالشروع في العمل وبالتالي تترتب عليه آثاره"[2].

6/ نص مصرف دبي صراحة على إستفادة الورثة من ربح قراض مورثهم مع وديعته وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية. لكن لم يوضح المصرف هل عقد القراض ينفسخ بموت المورث رب المال أم يستمر، أم لابد من عقد جديد مع الورثة أو من يرغب منهم؟.

7/ يتم إثبات الإيراد في الإستثمارات مثل المرابحات والمشاركات على أساس زمني نسبي، "ولكن هذا الأساس المحاسبي لايمكن تطبيقه على القراض لأن مبدأ النضوض الذي يربط الإيراد بالتحصيل أو تكوين مخصص بالفرق الذي لم يتم تحصيله طبقا لمبدأ النضوض"[3].

---

[1] – فادي محمد الرفاعي، المصارف الإسلامية، ط/ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004م، ص220.

[2] – عبد الله بن راشد الهاجري، إستثمارات البنوك الإسلامية الخليجية، دراسة تطبيقية لبيت التمويل الكويتي وبنك البحرين وبنك دبي الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمة لشعبة الإقتصاد الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة 1428هـ/2008م، ص112.

[3] – كوثر عبد الفتاح الراجحي ، المرجع السابق ، ص237.

المطلب الثالث

عقد القراض في البنك الإسلامي الأردني (النموذج 6، 7، 8، 9)

الفرع الأول: النشأة ونظام الودائع في المصرف

1/ نشأة المصرف: تأسس البنك الإسلامي الأردني وفقا لأحكام قانون الشركات و بموجب قانون البنك الإسلامي الأردني رقم 13 لسنة 1978م والذي نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 1978/4/1م وسجل بصفة شركة مساهمة محدودة في سجل الشركات بتاريخ 1978/11/28م.

بلغ رأس مال البنك أربعة ملايين دينار أردني، مقسمة إلى أربعة ملايين سهم، قيمة كل سهم دينار أردني واحد غاية البنك: "يهدف البنك إلى تغطية الإحتياطات الإقتصادية والإجتماعية، وفي ميدان الخدمات المصرفية وأعمال التحويل والإستثمار، المنظمة على غير أساس الربا"[1].

وذلك بـــ:

أ/ توسيع نطاق التعامل مع القطاع المصرفي، عن طريق تقديم الخدمات المصرفية غير الربوية، لإحياء صور التكافل الاجتماعي.

ب/ تطوير أساليب إجتذاب المدخرات وتوجيهها نحو المشاركة في الإستثمار بالأسلوب المصرفي غير الربوي.

2/ نظام الودائع الإستثمارية في البنك الإسلامي الأردني :

نصت المادة 11 من قانون البنك فيما يتعلق بالودائع: "يقبل البنك الودائع النقدية المسجلة في الحسابات المختلفة سواء بصورة حسابات الإئتمان أو حسابات الإستثمار". فالمقصود بحسابات الإئتمان هي حسابات الودائع الجارية ولا تجني صاحبها فوائد وليس أعباء و مصاريف وله سحبها متى شاء دون قيد أو شرط.

أما حسابات الإستثمار فهي شاملة للودائع النقدية التي يودعها العملاء بقصد مشاركة البنك فيما يقوم به من إستثمارات وتسمى "حسابات الإستثمار المشترك" وتشمل الأقسام التالية:

أ/ القسم الأول: حسابات التوفير

وهي الحسابات التي يقصد بها تشجيع صغار المستثمرين على المشاركة في الإستثمار، عن طريق السماح بالإيداع و السحب المقيد جزئيا، على أن تكون مشاركة حسابات التوفير في نتائج أرباح الإستثمار بما

[1]- أنظر: المادة 6 من قانون البنك الإسلامي الأردني .النموذج 6 .

يساوي نسبة 50% من المعدل السنوي للرصيد الذي يكون داخلا في الحساب على أن يكون الحد الأدنى للرصيد 100 دينار، فإن قل عن ذلك في أي شهر من الشهور لا يدخل ذلك الشهر في الحسبان[1].

ب/ القسم الثاني: حسابات تحت الإشعار

وهي الحسابات التي يخضع السحب منها للإشعار المسبق، فلا يجوز لصاحبها السحب منها إلا بإشعار مسبق للبنك وذلك قبل 3 أشهر من السحب، على أن تكون مشاركة حسابات الإشعار في نتائج أرباح الإستثمار بما يساوي 70% من المعدل السنوي للرصيد الذي يكون داخلا في الحساب[2].

ت/ القسم الثالث: الحسابات لأجل

وهي الحسابات التي تكون الوديعة فيها مقيدة بأجل محدد[3]. ويشترط فيها أن لا يقل أجل الإيداع عن سنة على أن يبدأ المشاركة في الربح من غرة الشهر الموالي للإيداع.

كما لا يحق لرب المال المودع سحب وديعته أو جزء منها قبل الأجل إلا إذا وافق البنك على ذلك على أن يخسر الجزء المسحوب الحق في المشاركة إعتبارا من بداية السنة المالية التي سحب المبلغ فيها[4].

مع العلم أن قانون البنك الإسلامي الأردني قد نص على فكرة السلال الخاصة بالقراض والموجهة لغرض ومشروع محدد وذلك في الفقرة الخامسة من المادة 13: "على أنه يجوز للمجلس أن يوافق على قبول ودائع نقدية لغايات الإستثمار المخصص في مشروع محدد أو غرض معين، وتكون نتائج هذا الإستثمار خاضعة لترتيب المتفق عليه بين المودع والبنك، وذلك على أساس الفصل الحسابي لإيرادات المشروع ونفقاته عن سائر إيرادات ونفقات الإستثمار المشترك".كما نصت المادة 14 من قانون البنك على إصدار سندات القراض سواء أكانت سندات قراض خاصة أو سندات قراض مشتركة[5].

الفرع الثاني: كيفية توزيع أرباح الحسابات الإستثمارية

1- أخذ البنك الإسلامي الأردني بمبدأ الفصل بين الإيرادات الربحية المرتبطة بأعمال التمويل والإستثمار المشترك وبين الإيرادات والنفقات المرتبطة بأعمال الخدمات المصرفية الأخرى التي يقدمها

---

[1]- أنظر : النموذج رقم 6 و الخاص بحسابات التوفير في البنك الإسلامي الأردني.

[2]- أنظر النموذج رقم 7 ، والخاص بحسابات الإستثمار تحت الإشعار .في البنك الإسلامي الأردني.

[3]- أنظر النموذج رقم 8 ، والخاص بحسابات الإستثمار لأجل في البنك الإسلامي الأردني.

[4]- أنظر النموذج رقم 8.

[5]- البنك الإسلامي الأردني، قانون رقم 62 لسنة 1985 م.

البنك[1]. ولكن المادة 20 نصت على إقتطاع البنك نسبة 10% من صافي أرباح الإستثمار المتحققة من صافي أرباح الإستثمار وذلك لتغذية الصندوق الخاص بمخاطر الإستثمار. لمواجهة أية خسائر محتملة تزيد على مجموع أرباح الإستثمار لتلك السنة.

2- بينت المادة 21 كيفية توزيع الحصص بين المودعين بصفتهم أرباب الأموال والبنك بصفته عاملا في القراض و ذلك كالتالي:

أ / يقرر المجلس بطريق الإعلان للعموم النسبة العامة من الأرباح التي يختص بها مجموع الأموال الداخلة في الإستثمار المشترك وذلك في بداية السنة المالية. شريطة أن لا يتأخر الإعلان عن نهاية الشهر الأول من كل عام.

ب/ "يأخذ البنك بصفته مقارضا حصة من النسبة الباقية كما يحق له المشاركة في أرباح الإستثمار المشترك المذكور أنها بصفته رب المال بقدر النسبة التي دخل بها من موارده الخاصة"[2].

ت/ "تكون الأولوية مقررة لصالح الودائع في حسابات الإستثمار المشترك، وجملة سندات المقارضة المشتركة ولا يجوز للبنك أن يعتبر نفسه مشاركا في التحويل بموارده الخاصة إلا على أساس الفرق الذي يزيد به معدل أرصدة التحويل في السنة ذات العلاقة عن معدل أرصدة المستثمرين"[3].

3- كما نصت المادة 22 صراحة على ضمان البنك للخسائر بصفته مقارضا مشتركا بما في ذلك التعدي والتفريط الناشئة عن تصرفات أعضاء مجلس الإدارة أو الموظفين... كما نصت كذلك على تنزيل الخسائر الواقعة دون تعب أو تفريط من مجموع ما يتحقق من أرباح في السنة التي تحقق فيها الخسارة، وذلك بالخصم من حساب الإحتياطي المخصص لمواجهة مخاطر الإستثمار المشار إليه سابقا.

الفرع الثالث: تقييم عقد القراض في بنك الإسلامي الأردني

مما تقدم نسجل الملاحظات التالية :

---

[1]- نصت المادة 19 في الفقرة "على أن عمليات التحويل المختلفة تتحمل كافة النفقات و التكاليف المباشرة الخاصة بها فقط، و لا يجوز تحميل هذه العمليات أي قسط من نفقات البنك العامة".

[2]- أحمد الصويعي شليبك ، المرجع السابق ، ص164.

[3]- عبد الله إبراهيم عبد الرحمان، سياسة التسويق المصرفي في البنك الإسلامي الأردني، رسالة ماجستير، مقدمة لقسم الفقه والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك، الأردن، 1428 هـ، ص187.

1- مخصص مخاطر الإستثمار الذي يخصم من إيرادات الإستثمار المشترك يجعل بحكم أنه مشارك بجزء من موارده الخاصة في تمويل الإستثمار المشترك، ضامنا وهو عامل في القراض ولا ضمان عليه إلا بالتعدي والتقصير وهذا مخالف لما اتفق عليه الفقهاء، وكذلك في حالة تصفية البنك يوجه باقي هذا صندوق المخاطر نحو الزكاة لإنفاقه في أوجه البر، وكان الأجدر أن يؤسس المودعون بصفتهم أرباب أموال تبرعا جزءا من أرباحهم لضمان رؤوس أموالهم بالتضامن لا جبر الخسائر على أن يكون لهم مطلق التصرف في هذا الصندوق وذلك بإنفاق فائضة أو المقارضة به...

2- "تقديم البنك لأصحاب الودائع الإستثمارية وسندات القراض المشترك على أمواله الخاصة على حساب الأموال الداخلة في الإستثمار فيه تشجيع على الإدخار والإستثمار"[1].

3- "عدم تحديد نسبة الربح بالنسبة لأرباب الأموال المودعين ولا حصة البنك بصفته مقارضا لغاية بداية السنة المالية في كل سنة مخالفة صريحة لشروط عقد القراض، وتقليل صحة أرباب الأموال يؤدي إلى نفورهم و بالتالي قلة الإدخار و ما يترتب عن ذلك..."[2].

4- تخلو عقود القراض في البنك الإسلامي من ذكر أمور مهمة كنسبة الربح، وما يتعلق بالمصروفات والنفقات وبحالة فسخ عقد القراض والوديعة، وضمان المال ووفاة المودع...

[1]- أحمد الصويعي شليبك ، المرجع السابق ، ص205/204.

[2] - عمر مصطفى جبر إسماعيل ، المرجع السابق ، ص197/196.

المطلب الرابع

عقد القراض في الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي (النماذج 10، 11، 12، 13 ، 14، 15)

الفرع الأول: النشأة ونظام الودائع في المصرف

أولا: نشأة المصرف

أُنشئت الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي بموجب مرسوم أميري بالشارقة تحت رقم 77/44 في 7 رجب 1398 هـ، الموافق لـ 12 جوان 1978م. و برأس مال قدره ثلاثة ملايين درهم، و هذه الشركة مملوكة بالكامل لدار المال الإسلامي[1]. و الغرض من إنشائها ورد في قانونها الأساسي على أنها تهدف إلى:

أ / رفع بلوى الربا عن الأمة الإسلامية.

ب/ تقوية الروابط الإقتصادية بين الدول الإسلامية.

ت/ مساعدة المسلمين في تنمية مشروعاتهم التجارية و الصناعية.

ثانيا: أنواع الحسابات الإستثمارية بالشركة و شروط كل نوع :

القسم الأول: حسابات إستثمارية جارية

و تشمل ما يلي:

1- المضاربة الإسلامية الرابعة للإستثمار الجاري[2]:

وهي طريقة مبتكرة وفريدة من نوعها، حيث تمكن صاحب الحساب الجاري من تحويله إلى جاري وإستثماري في نفس الوقت، حيث بإمكان رب المال سحب أمواله أو جزء منها و المودعة في حساب جار مع امكانية المقارضة. بما تبقى وتدويرها قراضا لمدة أسبوع تحسب فيه الأرباح بين المودعين والشركة إلكترونيا لتحديد النفقات والأرباح وتوزع على أصحابها. وتشترط الشركة للمقارضة في مثل هذه الحسابات ما يلي:

أ/ شركة القراض الإسلامية الرابعة هي شركة طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وتتمتع بالشخصية القانونية المستقلة بين أرباب الأموال والشركة، مع استقلال الشركة بالعمل و بالمحافظة على أموال شركة القراض مستقلة عن باق حساباته.[1]

---

[1]- د. محمود بابللي، المرجع السابق، ص 250.

[2]- أنظر النموذج رقم 10، و الخاص بالمضاربة الإسلامية الرابعة للإستثمار الجاري.

ب/ مسؤولية أصحاب الأموال المودعون في هذه الحسابات مسؤولية محدودة بقدر رأس ماله.

ت/ رأس مال شركة القراض هذه يتكون من أموال أصحاب هذه الحسابات ومن الأرباح التي تتم تدويرها مع رأس المال.

أ- يجوز لأصحاب الأموال إسترداد أموالهم أو جزء منها بشرط تقديم طلب كتابي بذلك قبل 10 أيام من نهاية الشهر الميلادي. وتم هذا الإسترداد طبقا لقيمة الحصة المعلنة في اليوم الأخير من شهر الإسترداد، متضمنا هذه الحصة وما تيسر من ربح يخص المودع.

ج/ تتحمل شركة المقارضة مصاريفها الخاصة تحت إشراف مراقب الإستثمار. ويشمل المصاريف الإدارية العامة والمباشرة للقراض التي يجوز تحميلها شرعا للقراض. على ألا تتجاوز هذه المصروفات دولار واحد في الشهر عن كل 1000 دولار. فإذا زادت عن ذلك يخصم تباعا من شهور لاحقة، ويتحمل المصرف كل ما زاد عن ذلك من مصاريف.

ح/ يستثمر المصرف بصفته مقارضا أموال القراض وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وتحت إشراف هيئة الرقابة الشرعية[2]، والأولوية للبلاد الإسلامية مع المحافظة على جزء من السيولة النقدية لتمكين من أراد الإسترداد من ذلك.

2- المقارضة الإسلامية للإستثمار الجاري البحرين[3]:

هذا النوع من الحسابات يشمل مزايا القراض في الحساب الجاري والإستثماري، حيث تتيح للمودعين سهولة في السحب مع إمكانية إستثمار أموالهم وتقاضي أرباح عليها.

ومن شروطها:

أ / يقع الضمان في حال تعد الشركة بمخالفة شروط القراض على مالكها وهو دار المال الإسلامي.

ب/ تستثمر أموال القراض وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

ت/ يوظف الشركة أموال القراض بصفتها عاملا فيه في إستثمارات قصيرة أو متوسطة أو طويلة الأجل وفقا لما تراه مناسبا مع الحفاظ على السيولة الضرورية لمواجهة طلبات الإسترداد.

---

[1]- د. عاشور عبد الحميد، البديل الإسلامي للفوائد الربوية، ص 187.

[2]- د . الهادي السعيد عرفة ، المرجع السابق ، ص 391/ 392.

[3]- أنظر النموذج رقم 11، و الخاص بالمضاربة الإسلامية للإستثمار الجاري بالشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي.

ث/ يحق للعامل في القراض وهو المصرف ببيع الأصول الإستثمارية للقراض إذا كان في ذلك مصلحة للطرفين أو للحاجة للمواجهة طلبات الإسترداد.

ج/ توزع الأرباح شهريا وفقا لنظام وحدات المقارضة حيث يعطي أرباب الأموال 75% و للشركة 25 %.

القسم الثاني: حسابات إستثمارية زمنية

وهذا النوع من القراض يكون محدد المدة الزمنية[1] وله عدة صور في الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي:

الصورة الأولى: القراض الإسلامي للمؤسسات المالية و الأفراد

حيث يقوم المصرف الإسلامي بتقديم تسهيلات في صورة إعتمادات وخطابات ضمان وتمويل للمشروعات بعد دراسة جدواها للمؤسسات المالية ولرجال الأعمال وذلك لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر.

ومن أهم شروط هذا النوع من القراض المصرفي:

أ/ يتعهد المستثمر بصفته الجهة المستفيدة من التمويل بالعمل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية و تحت إشراف هيئة الرقابة الشرعية.

ب/ تتحمل شركة القراض مصاريفها الخاصة وتشمل المصاريف الإدارية للمقارضة و تكاليف توزيع صكوك المقارضة...

ت/ الأرباح توزع كالتالي: 80% لمالكي صكوك القراض بنسبة مساهمة كل منهم في صكوك القراض، و 20% للمقارض "الشركة".

ث/ من حق مالك صك القراض إسترداد قيمة مساهمته في نهاية كل شهر متضمنة أرباح الشهر مقابل تسليم طلب بذلك قبل نهاية الفترة الإستثمارية.

الصورة الثانية: القراض الإسلامي للإستثمار الخاص[2]

مدة الإستثمار لهذا النوع من القراض المصرفي أقلها شهر وأكثرها 6 أشهر. وشروطها كالتالي وتوزع الأرباح فيها بحسب درجة المخاطرة:

أ / المخاطرة الدنيا: 80% للمودع و 20% للشركة.

ب/ المخاطرة المتوسطة: 75% للمودع و 25% للشركة.

---

[1] – أحمد الصويعي شليبك ، المرجع السابق ، ص189/188.

[2] – أنظر النموذ رقم 13 ، والخاص بالمضاربة الإسلامية للإستثمار الخاص بالشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي.

ت/ المخاطرة العليا: 70% للمودع و 30% للشركة.

الصورة الثالثة: القراض الإسلامي للإستثمار المتجدد[1]

وهو قراض مطلق في جميع الأوجه التي تبيحها الشريعة الإسلامية حيث يقوم المودع بصفته رب المال بتفويض الشركة بذلك، وذلك وفقا للشروط التالية:

أ / يفوض رب المال الشركة بصفتها مقارضا بخصم ما قيمته 5% من صافي الأرباح تبرعا وتضامنا مع باقي المستثمرين لمواجهة مخاطر الإستثمار التي قد تلحق بأصول القراض.

ب/ الإسترداد مسموح به سواء الربح أو أصل المال أو تجديد الإستثمار في رأس المال أو في رأس المال والربح معا.

ت/ يلتزم رب المال بعدم الخروج من المقارضة بعد الشروع في العمل وقبل نهاية مدتها. إلا لعذر قاهر تقره الشركة بصفتها مقارضا. كما يلتزم رب المال في حال انسحابه بعدم المطالبة بالربح وإيداعه صندوق التضامن المذكور آنفا تبرعا منه.

ث/ الربح في هذا القراض يوزع كالتالي:80% لمالكي سندات القراض بنسبة مساهمة كل منهم في أصول القراض. و20% للعامل وهو الشركة في هذه الحالة.

الفرع الثاني: تقييم عقد القراض في الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي

مما تقدم نسجل الملاحظات التالية:

1- جعلت الشركة المصاريف الإدارية جزء من مصاريف القراض، وهذا فيه مخالفة لشروط القراض لأن القراض لا يتحمل إلا المصاريف الخاصة به حصريا.

2- أبدعت في الكثير من أنواع القراض خاصة المقارضة في الحسابات الجارية وتحويلها إل حسابات جارية وإستثمارية وهذا إبتكار يجدر دراسته والإستفادة منه.

[1] – أنظر النموذج1 رقم 14 ، و الخاص بالمضاربة الإسلامية بالإستثمار المتجدد بالشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي.

المبحث الثالث

معوقات الإستثمار قراضا في المصارف الإسلامية

واجه تطبيق القراض في المصاريف الإسلامية جملة من المعوقات منها ما يعود إلى الموارد المالية المخصصة لإستثمار طويل الأجل عموما والقراض خصوصا ومنها ما يعود إلى الموارد البشرية، ومنها ما يرجع إلى سياسة البنوك المركزية، وكذلك عدم تغطية الجانب النظري والإجتهاد الفقهي لكثير من القضايا المتعلقة بالمعاملات المصرفية المعاصرة في المصارف الإسلامية وسنحاول في هذا المبحث دراسة أهم هذه المعوقات التي واجهت المصارف الإسلامية من خلال تطبيق عقد القراض والحلول الممكنة لها من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: معوقات الموارد المالية للإستثمار قراضا.

المطلب الثاني: معوقات الموارد البشرية للإستثمار قراضا.

المطلب الثالث: معوقات البنك المركزي للإستثمار قراضا.

المطلب الأول

معوقات الموارد المالية للإستثمار قراضا

الفرع الأول : طبيعة وأسباب معوق الموارد المالية

1/ طبيعة معوق الموارد المالية :

"الأصل في إستثمارات المصارف الإسلامية أنها إستثمارات تنموية، وحتى تكون كذلك فعليها أن تطرق المجالات والمشروعات الإستثمارية طويلة الأجل، وأن يكون حجم الموارد المالية المرصودة لذلك هو الغالب على إجمالي مواردها"[1].

لكن ومن خلال تقييمنا في المبحثين السابقين في هذا الفصل تبين أن الموارد قصيرة الأجل هي الغالب على نشاطها الإستثماري، والحظ اليسير موجه للإستثمار طويل الأجل، وهامش بسيط منه الإستثمار قراضا. وهي نفس النتيجة التي توصل إليها الباحث عبد الله بن راشد الهاجري من خلال دراسة تطبيقية لثلاثة مصارف إسلامية وهي بيت التمويل الكويتي وبنك البحرين وبنك دبي الإسلامي[2]، حيث ورد في معرض التقويم الإقتصادي[3] لهذه المصارف أن نسبة الموارد الذاتية إلى الودائع في هذه البنوك تعد قليل جدا، وكذلك نسبة العائد على الإستثمار، إضافة إلى أن معظم إستثمارات هذه المصارف قائمة على التمويل بالمرابحة[4]، و لم يحظ التمويل بالمشاركة والقراض إلا بنسبة قليلة جدا وهو ما ينبغي دعمه وزيادته. وهذا ما أكده كذلك الباحث عبد الله إبراهيم عبد الرحمان من خلال دراسة تطبيقية على لبنك الإسلامي الأردني حيث لاحظ وجود فائض في السيولة وقلة في المعرفة التسويقية المتاحة للإستثمارات.[5]

ونفس الخلاصة وصل إليها الباحث تركي راجي الحمود في دراسة تطبيقية على مصرف قطر الإسلامي حيث لاحظ قلة تنوع الأدوات المالية بآجالها المختلفة مع عدم قدرتها على تحقيق عائد سنوي

---

[1] – د.محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق ، ص88.

[2] – عبد الله بن راشد الهاجري ، المرجع السابق ، ص240 ، بتصرف.

[3] – **"يعرف التقويم الإقتصادي** من خلال المعايير التالية: 1/ مقدار القيمة المضافة للمصرف من الناتج الوطني . 2/ دور المصرف في تعبئة الطاقة الإدخارية للمجتمع. 3/ دور المصرف في دعم الإستثمار الوطني.4/ دور المصرف في توفير فرص العمل. 5/ دور المصرف في المشروعات التنموية". د.راشد بن أحمد العليوي، تقويم تجربة المصارف الإسلامية، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للإقتصاد الإسلامي، المنعقد بجامعة أم القرى في محرم 1424هـ، ص26.

[4] – **المرابحة إصطلاحا**: "هو البيع بمثل الثمن الأول ، مع زيادة ربح". وهبة الزحيلي ، المعاملات المالية المعاصرة ، ص67.

[5] – عبد الله إبراهيم عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص170.

منافس، إضافة إلى عدم فهم المتعاملين مع المصارف الإسلامية لحقيقة عقد القراض خصوصا وفقه المعاملات المالية عموما.[1]

2/ أسباب معوق الموارد المالية :

و مرد ذلك إلى عوامل كثيرة منها:

أ/ عدم توافر الإستعداد الكافي لدى غالبية أصحاب الأموال لتقبل مبدأ المخاطرة[2] من خلال المشاركة في الربح والخسارة، "فعلى الرغم من أنهم قد قبلوا منذ البداية المبدأ الأساسي للتعامل مع المصارف الإسلامية القائم على قاعدة "الغنم بالغرم" من خلال المشاركة في الربح والخسارة"[3]. لأن مفهوم مخاطر الإستثمار في المصارف الإسلامية هو عبارة عن الأسباب والعوامل التي تؤدي إلى إحتمالية فشل العميل المستثمر في تحقيق العوائد والنتائج المتوقعة من المشروع الإستثماري، "ومبدأ المخاطرة في الإستثمار يقيم تلازما منطقيا أساسه العدل بين العمل والجزاء، وبين الحقوق والإلتزامات، وبين المغانم والمغارم الموزعة على أطراف العملية الإستثمارية، وليست على طرف واحد كالربا والقمار، إذ الرابح فيها طرف والخاسر الطرف الأخر"[4].

---

[1] – تركي راجي الحمود ، التحديات التي تواجه المصارف الإسلامية في قطر، مرجع سابق ، ص142.

[2] – **المخاطرة لغة**: "تأتي بعدة معاني منها القدر والمكانة، وإضطراب الحركة، ويقال أمر خطير أي رفيع، وتأتي كذلك بمعنى الإشراف على الهلاك، ويسمى الرهان خطرا لوجود إحتمال الربح والخسارة". لسان العرب، ج4 ص138. وكذلك تاج العروس، ج11 ص201.

إصطلاحا: "هي توقع إختلافات في العائد بين المخطط المطلوب والمتوقع حدوثه". الهواري سيد، الإدارة المالية، ط/ دار الجيل للطباعة، مصر، 1985م، ص109. وعرفها دريد كامل: "المخاطرة هي إحتمال الفشل في تحقيق العائد المتوقع". مبادئ الإدارة العامة، ط/دار المناهج، عمان، الأردن، 2004م، ص36. وعرفها سعيد عبود: "المخاطرة إحتمالية الخسارة من قبل المستثمر". القاموس الإقتصادي الحديث، ط/مطبعة المعارف، بغداد، العراق، 1980م، ص244.

مخاطر الإستثمار إصطلاحا: "عدم التأكد من إنتظام العوائد والخوف من وقوع خسائر في الإستثمار". غازي فلاح، إدارة المحافظ الإستثمارية، ط/دار المناهج، عمان، الأردن، الأولى، 2002م، ص78.

[3] – د.محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق ، ص 90/89.

[4] – عدنان عبد الله، نظرية المخاطرة في الإقتصاد الإسلامي، دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه، غير منشورة، جامعة اليرموك، إربد، الأردن، 27/ شعبان/ 1427هـ، الموافق 20/ 9/ 2006م، ص33/32.

ب/ عدم تقبل أرباب الأموال لفكرة الخسارة أو حتى أن تكون أرباحهم أقل من معدلات الفوائد التي تدفعها البنوك الربوية لأصحاب الودائع الآجلة[1]. دون مراعاة لمشروعية الفعل من عدمه. لأن الأموال الموجهة للإستثمار قراضا تأتي من الودائع الإدخارية الإستثمارية، والإدخار هو الإمتناع عن الإستهلاك، "والناس مستعدون للإمتناع عن الإستهلاك اليوم إذا كانوا يتوقعون أن ذلك سيغطي قدرا أكبر من الإستهلاك في المستقبل، وهو ما يسمى بظاهرة التفضيل الزمني، والحد الأدنى الذي يتطلبه الفرد للإدخار هو تغطية الإنخفاض في القدرة الشرائية الذي يسببه التضخم ، فإذا لم يتحقق له ذلك الحد الأدنى فإن الأفراد يتجهون عندئذ نحو الإستهلاك الحالي أي عدم تأجيل الإستهلاك. ولكن إذا تحقق هذا الحد الأدنى فإن الأفراد لا يزيدون مقدار مدخراتهم إلا عندما يتوقعون عائدا أعلى مما يحتاجون إليه للمحافظة على القدرة الشرائية لنقودهم. ذلك أن زيادة مدة الإستثمار أو الدخول في مجالات غير مأمونة يعني تحمل قدرا أعلى من المخاطرة"[2].

وعليه فإن العلاقة العكسية بين العائد والمخاطرة هي التي تجعل الناس لا يقدمون على تحمل مزيد من المخاطر الإستثمارية إلا عند توقع قدر أعلى من الأرباح، "وهذه القاعدة هي العمود الفقري لنظرية التمويل المعاصرة وهي تقدم وصفا لواقع الحال في القرارات الإستثمارية فنحاول أن نتوقع كيف يتخذ الناس قراراتهم"[3].

ت/ الإسترداد: الأصل أن الودائع الإستثمارية توجه للإستثمار طويل الأجل، والقراض هو الصورة الملائمة لذلك وعلى الرغم من أن القراض عقد غير لازم باتفاق، لكنه يصير لازما عند المالكية بالشروع في العمل، فمن المفروض أن لا يسمح باسترداد أموال القراض حتى التنضيض لكن واقع التجربة المصرفية الإسلامية وضغط الواقع والبنوك الربوية من جهة أخرى دفع بها إلى السماح باسترداد أموال القراض من أصحابها متى يشاؤون وفي أحسن الأحوال في أجل قصير لا يتعدى ستة أشهر، وهذا ما يؤدي إلى خلل كبير في إستثمارات القراض واضطراب في تمويل مشاريعها بسبب إحتفاظ البنوك الإسلامية بسيولة لا بأس بها لتغطية طلب السحب وبالتالي تضعف المبالغ المرصودة للمشاريع التنموية ذات الطبيعة طويلة الأجل والتي يتطلبها الإستثمار قراضا. بعكس البنوك التقليدية التي لا تواجه مشكلة في السحوبات "لأن

---

[1]- و المثال على ذلك تجربة المصرف الإسلامي الدولي بالقاهرة في عام 1987م.

[2]- محمد العلي القري ، المرجع السابق، ص6 .

[3]- محمد العلي القري ، المرجع نفسه، ص8 .

أموالها تتحول إلى قروض قصيرة الأجل في الغالب، كما يمكنها الحصول على النقود في أي وقت عن طريق إعادة خصم الأوراق المالية والتي بحوزتها لدى المصرف المركزي أو في سوق النقد"[1].

ث/ تفضيل أرباب الأموال الضمان على المخاطرة:

القاعدة الفقهية تنص على أن الخراج بالضمان وعليه فلا يجتمع لأرباب الأموال الربح مع الضمان وعامل القراض وهو المصرف الإسلامي لا ضمان عليه شرعا إلا بالتقصير والتعدي ويتحمل رب المال خسارة ماله في حال حدوثها بدون تفريط من المصرف الإسلامي، بخلاف البنوك الربوية فهي تضمن رأس المال والعائد منه، كذلك لا يسلم القروض للمستثمرين إلا بضمانات تضمنها و فوائدها.

وبالتالي فغياب رأس المال المخاطر أضعف الدور الإقتصادي والتنموي للمصارف الإسلامية، "وكذلك كان من آثار هذا الوضع سيطرة الطابع قصير الأجل على الموارد المتاحة واضطرت غالبية المصارف الإسلامية إلى الإحتفاظ بنسبة عالية من السيولة النقدية للأغراض القانونية والتشغيلية وهو ما أدى إلى تعطيل جزء من هذه الأموال عن التوجه إلى مجالات الإستثمار"[2].

الفرع الثاني : الحلول المقترحة

أولا : دور القراض المصرفي في تعبئة الإدخار: ويكون ذلك بـــ:

1/ نشر الوعي الإدخاري الإسلامي: من المهام الأساسية للمصارف الإسلامية القيام بنشر الوعي الإدخاري الإسلامي بغرض إيجاد البيئة الملائمة لهذه المصارف لتحقيق أهدافها وذلك لتجنب العوائق المذكورة آنفا، وذلك بالعمل على المحاور التالية:

أ / الحد من ظاهرة الإستهلاك الترفي لدى الفئات المرتفعة الدخل .

ب/ الحد من ظاهرة الإنفاق على الإستثمارات السلبية.

ت/ تكوين طبقة واسعة من صغار المدخرين.

---

[1]– د.محمد عمر شابرا، نحو نظام نقدي عادل، ط/ دار البشير، عمان،الأردن، الثانية، سنة 1990م، ص 208.

[2]– د.محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق،ص 94. أنظر أيضا:

– د. جمال الدين عطية، تقويم مسيرة البنوك الإسلامية، ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، مصر، سنة 1988م، ص24.

– د. سامي حمود، صيغ التمويل الإسلامي، مزايا و عقبات كل صيغة ودورها في التنمية، بحث مقدم إلى ندوة إسهام الفكر الإسلامي، مركز صالح كامل، جامعة الأزهر، القاهرة، مصر، 1982م، ص 23.

– د. علد الرحمن يسرى أحمد، دور المصارف الإسلامية في تعبئة الموارد المالية، بحث مقدم إلى الجمعية المغربية للدراسات والبحوث في الإقتصاد الإسلامي، ط/ الدار البيضاء، المغرب، جوان 1990م، ص 10.

"ولهذا نجد أن النظام المصرفي الإسلامي من خلال قيامه بنشر الوعي الإدخاري الإسلامي يقوم بتوسيع قاعدة المدخرين إلى أقصى درجة ممكنة ، وبذلك يتاح للمجتمع مصدر من أكثر مصادر التمويل مرونتا وقابلية للإستمرار"[1].

ثانيا : إستقطاب الأموال المكتنـــزة[2]

فالأموال المكتنزة تحبس عن التداول، وبالتالي عدم الإستفادة منها في مجالات النشاط الإقتصادي، وهذا ما يؤدي إلى سحب جزء من وسائل الدفع وبالتالي تقل كمية النقود المعروضة في مقابل حجم السلع والخدمات المعروضة فتنخفض الأسعارومع إزدياد هذه الظاهرة تظهر حالة من الإنكماش الإقتصادي يتبعها نقص في الإنفاق وإنخفاض في مستوى الدخل والتشغيل.

ثالثا : التوفيق بين الربحية والسيولة والأمان

معدلات الأرباح التي يمكن أن يحصل عليها أرباب الأموال من خلال إستثمار أموالهم وفق نظام القراض سوف تكون أعلى بكثير من معدلات الفوائد التي تمنحها البنوك التقليدية لأصحاب الودائع الآجلة وذلك للأسباب التالية:

1/ لأن المصرف الإسلامي يقع عليه عبء الدراسة الجيدة للمشاريع، مع توفير كل الإمكانات المتاحة لنجاح المشروع.

2/ نسبة الربح في القراض تحددها عوامل المشاركة في المغانم والمغارم وقبول المخاطرة، بينما نسبة الفائدة تتحدد في ضوء قواعد وقيود يضعها البنك المركزي على سعر الفائدة.

3/ كلما إرتفعت درجة المخاطرة زاد العائد والعكس بالعكس. "وذلك في ضوء الأخذ بالضوابط والإحتياطات التي تعمل على مواجهة المخاطر التي تتعرض لها عمليات المقارضة وتقليل إحتمالات الخسارة، وتلك التي تعمل على رفع كفاءة الوظيف وزيادة مستوى الأرباح المتوقعة"[3].

وهذا يقتضي أن يقوم المصرف بتحليل المخاطر لأنها القاسم المشترك الأكبر لكل القرارات المالية تقريبا، فالمهمة الأولى لمتخذ القرار بعد أن يتحدد بالهدف هو الإحاطة بالقوى التي يمكن أن تؤثر على مجريات الأمور بحيث نفشل في الوصول إليه . "وليس الغرض من تحليل المخاطر هو تفادي الخطر لأن ذلك أمر

---

[1]- د.محمد عبد المنعم أبو زيد ، المرجع السابق ، ص357 .

[2]- **الإكتناز في المفهوم الإقتصادي**: "هو الإحتفاظ بالنقود في شكل أرصدة نقدية لا تدر دخلا". د.عبد العزيز فهمي هيكل، موسوعة المصطلحات الإقتصادية و الإحصائية، ط/ دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1980 م، ص377.

[3]- د.محمد عبد المنعم أبو زيد ، المرجع السابق ، ص361.

مستحيل، ولكن الغرض هو التعرف على وجود الخطر وقياسه للتأكد أن متخذ القراريحصل على التعويض المناسب الملائم لمقدار مايتحمل من المخاطر"[1].

ولهذا ترتب على إرتفاع المخاطر في واقع الإستثمار في المصارف الإسلامية الإبتعاد عن الأساليب التي تعتمد على مبدأ المشاركة في المخاطر ولذلك عمدت المصارف الإسلامية إلى تغليب المرابحة على القراض والمشاركة بسبب أن مقدار الربح فيها محدد مسبقا على عكس القراض والمشاركة، إضافة إلى سهولة إجراءات تطبيق العقد، حيث يقترب أسلوب المرابحة من أسلوب التمويل التقليدي، مع ضعف نسبة المخاطرة بالنسبة للقراض والمشاركة.

يقول الأستاذ أبو غدة: "لا يسوء أن يفهم من إرتباط الإستثمار المشروع بالمخاطرة أنها إذا إنتفت بطبيعة الحال أو باستخدام آليات مشروعة فالإستثمار غير مشروع، فمن المعروف أن الشريعة حرمت إلقاء النفس في التهلكة، ودعت إلى الحرص على تحصيل المنافع والمصالح ودرء المضار والمفاسد... بل إن عقود المشاركات التي يحضر فيها إشتراط الضمان يجوز أن يقترن بها ما يخفف مخاطرها مثل وضع القيود في المضاربة وشروط الرجوع إلى الموكل في الوكالة، وحتى لو تعذرت الحماية التامة من المخاطر فإن التخفيف منها مطلوب"[2].

ومن الأساليب المقترحة للتخفيف من المخاطر العالية للإستثمار قراضا:

1/ كفالة الطرف الثالث[3] لرأس المال أو لرأس المال والربح: وهو في الواقع تعهد ملزم بتقديم هبة تعادل قيمة الأصول الإسمية في حال تعرضها للعلاك مهما كان سببه، أي حتى لو كان ناشئا عن التعدي والتقصير. ويتصور عادة من طرف حكومي خاصة في المشاريع الإستراتيجية، مثل طرح رأس مال شركات الكهرباء في كل من السعودية وقطر.

2/ التأمين التكافلي: والنموذج العملي لهذه الفكرة "المؤسسة الإسلامية لتأمين الإستثمار وإئتمان الصادرات"[4]، حيث يتضامن أرباب الأموال تبرعا بجزء من أرباحهم في القراض في صندوق خاص بهم لتغطية الخسائر المحتملة وبذلك يتكون إحتياطي مخاطر الإستثمار[1].

---

[1]- محمد العلي القري ، المرجع السابق ، ص9.

[2]- د.عبد الستار أبو غدة ، مقال "أساليب حماية رأس المال" ، مجلة الإقتصاد الإسلامي، مرجع سابق ، ص25.

[3]- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 5 في الدورة الرابعة عام 1408 هـ/1988م ، الفقرة 9.

[4]- مؤسسة فرعية لبنك الإسلامي للتنمية، كان إنشاؤها تنفيذا لتوصية اللجنة الدائمة للتعاون الإقتصادي والتجاري لمنضمة المؤتمر الإسلامي المؤكدة لما جاء في إتفاقية تشجيع وحماية ضمان الإستثمارات بين دول المنظمة. والمؤسسة ذات شخصية معنوية كاملة وهي

المطلب الثاني

معوقات الموارد البشرية للإستثمار قراضا

الفرع الأول : طبيعة و أسباب معوق الموارد البشرية

1/ طبيعة معوق الموارد البشرية: هذا المعوق يمس كل صيغ الإستثمار في المصارف الإسلامية وليس القراض فحسب، لأن العلم بفقه المعاملات المالية المعاصرة وضوابطها الشرعية إضافة إلى المهارة والخبرة والإبتكار عامل مهم في العناصر البشرية المكلفة بتطبيق هذه الصيغ الشرعية، ودراسة جدواها في السوق وإبتداع صور جديدة مناسبة لها، خاصة في أسلوب القراض أبوالعقود في فقه المعاملات الإسلامي.

"فالعامل البشري هو الأساس الأول لنجاح أي عمل وهو من أهم المشكلات التي واجهت المصارف الإسلامية لقلة العاملين فيها الحائزين على المعرفة الشرعية والخبرة المصرفية"[2].

"إضافة إلى إعتماد المصارف الإسلامية على المهارات الوافدة من البنوك الربوية، فضلا عن عجزها عن تأهيل وتدريب كفاءات شرعية مصرفية لتغطية عجزها في هذا الميدان وكذلك بُعد الجامعات والكليات الإقتصادية عن تنشئة جيل يجمع بين المؤهل الشرعي والمصرفي"[3].

وهذا ما دفع المصارف الإسلامية إلى تغليب الإستثمار في المرابحة على غيره من الصيغ الشرعية كالقراض والمشاركة مواكبة للمصارف الربوية في عملها.

وهذا ما خلص إليه الدكتور تركي راجي الحمود[4] بعد دراسة ميدانية للمصارف الإسلامية في قطر حيث وجد إفتقارا كبيرا في الإطارات المؤهلة للعمل في المصارف الإسلامية. وكذلك الدكتور أحمد عبد الغفار عطوه[5] حيث لاحظ إنخفاض كفاءة الإدارة في تنمية الموارد البشرية، وأن عملية تقييم الأداء لا تتم

منظمة دولية أنشئت في أوت 1994 وبدأت العمل في جويلية 1995م. مجلة الإقتصادالإسلامي، العدد 367، رجب 1429هـ، ص29.

[1]- عبد الستار أبو غدة ، المقال السابق ، ص30.

[2]- سحر محمد رمضان، مشكلة الإستثمار في البنوك الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس، 1994م، ص107، غير منشورة. أنظر أيضا: د. عبد الحميد الغزالي، مشكلات المصارف الإسلامية ندورة تجربة البنوك الإسلامية، ط/ بنك فيصل الإسلامي المصري، القاهرة، مصر، 1990م، ص4.

[3]- د. أشرف محمد دواية ، المرجع السابق، ص 110/109.

[4]- د.راجي الحمود ، المرجع السابق ، ص192.

[5]- د. أحمد عبد الغفار عطوه، "تنمية الموارد البشرية في قطاع المصارف الإسلامية، ومدى فاعليتها في رفع كفاءة الأداء". رسالة دكتوراه لقسم إدارة الأعمال بكلية التجارة، جامعة الأزهر، مصر، 2008 م، ص310 .

بالشكل المطلوب، وأن هناك حاجة إلى مزيد من تدريب العاملين شرعيا ومصرفيا لتحسين مجالات الأداء. وبنفس النتيجة خرج الدكتور سعد أمين منصور بعد دراسة تطبيقية على بنك فيصل الإسلامي المصري والمصرف الإسلامي الدولي للإستثمار و التنمية[1].

2/ أسباب عدم توفر الموارد البشرية الملائمة للمصارف الإسلامية :

أ / مناهج التعليم في كثير من الدول الإسلامية تفتقر إلى تدريس مقررات وافية عن الإقتصاد الإسلامي والصيرفة الإسلامية، مما يجعل المتخرجين من الجامعات مؤهلين للعمل بالبنوك التقليدية.

ب/ قصور أجهزة التعليم والتدريب بالمصارف الإسلامية إن وجدت عن بلوغ مستوى مقبول من التكوين بسبب عجزها عن تحويل الكفاءات الواردة إليها من البنوك التقليدية.

الفرع الثاني : المقترحات و الحلول

1/ إن تحقيق المصارف الإسلامية لدورها بفاعلية يتوقف على كفاءة وفاعلية الموارد البشرية المتاحة لها لأن الأنشطة التي سيقومون عليها ذات طبيعة خاصة ومميزة تضبطها قواعد فقه المعاملات في الشريعة الإسلامية، "كما أن النشاط الأساسي لهذه المصارف هو النشاط الإستثماري وهو ما يتطلب البحث عن الفرص الإستثمارية ودراسة جدواها وكل هذا في حدود القواعد والضوابط الشرعية مما يستلزم إيجاد إطارات وعمالة لها دراية بفقه المعاملات الإسلامي مع مؤهلات في العلوم المالية المعاصرة"[2]، وتشمل مايلي:

أ / المعارف الفقهية: وترتكز على دراسة فقه المعاملات الإسلامي المقارن والإقتصاد اللإسلامي عموما وأحكام الزكاة والتأمين التعاوني ومقاصد الشريعة والصيرفة الإسلامية...

ب/ العلوم الإدارية: إدارة الأعمال، أساسيات التسويق، إدارة الموارد البشرية، مهارات الإتصال والتواصل والعلاقات العامة.

ت/ العلوم المحاسبية: المحاسبة المالية، المحاسبة المالية المتقدمة، محاسبة شركات الإستثمار المالي، محاسبة الضرائب...

ث/ العلوم الإقتصادية: الإقتصاد التحليلي، النقود والبنوك، المالية العامة، دراسات الجدوى.

---

[1]- سعد أمين منصور، "القيم والمفاهيم الإسلامية وأثرها على كفاءة العاملين مع التطبيق على البنوك الإسلامية "، رسالة دكتوراه، إلى قسم إدارة الأعمال، جامعة الأزهر، 1428هـ.

[2]- د.سمير أسعد الشاعر، مقال بعنوان "إعداد العاملين بالبنوك الإسلامية"، ص32/26، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 330، رمضان 1429هـ، مجلد 28، ص512.

ج/ العلوم القانونية: قانون التجارة والأعمال، قانون المصارف والأموال ، قانون العمل والأعمال.[1]

2/ تدريب مستمر للعاملين في المصرف الإسلامي كل في مجال عملياته التي تخصه وبقدر حجم هذه الدورات الشرعية والصيرفية وشمولها وعمقها يكون جزء من لحكم على السلامة الشرعية والتأهيلية.

3/ "وضع معايير منضبطة تعتبر من حيث الصياغة بمثابة قوانين حاكمة، ومبادئ عامة. ومن حيث الضبط الفقهي فهي قواعد كلية، وضوابط فقهية للصناعات المصرفية الإسلامية"[2]. "وقد صدر إلى الآن أكثر من ثلاثين معيارا شرعيا شمل مختلف العقود الشرعية والمنتجات الفقهية، إضافة إلى بضع وثلاثين معيارا للمحاسبة والمراجعة، والضبط والأخلاقيات. وقد وضعت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية بالبحرين معايير شرعية غطت جزءا طيبا من الخدمات المصرفية والعقود الإستثمارية تصلح أن تكون أساسا ممتازا في تقويم المصارف المالية"[3].

[1]- د.سمير أسعد الشاعر، مقال بعنوان "إعداد العاملين بالبنوك الإسلامية"، ص32/26، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 330، رمضان 1429هـ، مجلد 28، ص512.

[2]- د.علي محي الدين القره داغي، مقال بعنوان "آلية إلتزام المؤسسات المالية الإسلامية بالمعايير الشرعية"، مجلة الإقتصاد الإسلامي، ص20/16، العدد 328، رجب 1429 هـ، مجلد رقم 28، ص384/380.

[3]- د.راشد بن أحمد العليوي ، بحث بعنوان " تقويم تجربة المصارف الإسلامية" ، مرجع سابق ، ص43.

المطلب الثالث

معوقات البنك المركزي للإستثمار قراضا

يقوم البنك المركزي بوظيفة أساسية وهي الرقابة والتحكم في عرض النقود، والإشراف على السياسة الإئتمانية بصفة خاصة، فهو مؤسسة تقع على رأس قمة النظام المصرفي بسوقيه النقدي والمالي.

الفرع الأول: الدور الرقابي للبنك المركزي

وتتمثل وظيفته فيما يلي:

1/ التحكم في عرض النقود: حيث تلعب البنوك دورا كبيرا في خلق النقود والمساهمة في إحداث التضخم من خلال قدرتها على التوسع في منح الائتمان بقدر أكبر مما يتاح لها من موارد.

2/ المحافظة على أموال المودعين لدى البنوك: "وذلك باعتبار أن هذه الأموال تمثل دينا لأصحابها لدى البنوك تلتزم بردها إليهم وما تستحقه من فوائد في أوقات محددة"[1].

ولتحقيق هذه الأهداف تعتمد البنوك المركزية على عدد من الأساليب الرقابية بناءا على طبيعة عملها، والمعتمدة أساسا على سعر الفائدة مما سهل للبنوك الربوية التوسع في منح الإئتمان وبالتالي خلق النقود وزيادة العرض النقدي مما يؤدي إل التضخم بخلاف المصارف الإسلامية فهي لا تخلق نقودا وإنما توظف الموارد في إستثمارات حقيقية، "لقيامها أساسا على عقد القراض خاصة في مجال تعبئة الموارد الإستثمارية، وبالتالي فالعلاقة بينها وبين المودعين والمستثمرين هي علاقة مشاركة لا دائن بمدين كما في البنوك الربوية"[2]. وعليه فالأساليب الرقابية التي تصلح لضبط البنوك الربوية لا تصلح للتطبيق على المصارف الإسلامية، "ومن أبرز هذه الأساليب التي تعد عاتقا أمامها: سياسة الإحتياطي القانوني، وسياسة السيولة النقدية. وسياسة حظر التعامل في الأصول الثابتة و المنقولة"[3].

أ / سياسة الإحتياطي القانوني:

---

[1]- د. أشرف محمد دواية، دور الأسواق المالية في الإستثمار طويل الأجل، مرجع سابق ، ص 112.

[2]- د. محمد عبد المنعم أبو زيد، مقال بعنوان "البنك المركزي الإسلامي، الوظيفة الرقابية"، مجلة الإقتصاد الإسلامي، الحلقة الأولى، العدد 320، رمضان 1429هـ، المجلد 68، ص495 /509.

[3]- د. أشرف محمد دواية، المرجع السابق ، ص 113.

يلزم البنك المركزي بموجبها البنوك الأخرى التابعة له بضرورة الإحتفاظ في حساب خاص لديه بنسبة معينة من قيمة إجمالي الودائع لدى كل بنك كرصيد نقدي. "وذلك لضبط العرض النقدي ولتعظيم الآثار التضخمية، مع تأمين طلبات السحب على الودائع حماية لأموال المودعين"[1].

وهذه المبررات لا تتلاءم مع عمل المصارف الإسلامية التي لا تضمن الأموال التي قدمها أصحابها لإستثمارها قراضا كما هو الحال في الودائع لأجل لدى المصارف الربوية.

إضافة إلى أن الأصل عدم الإسترداد لغاية التنضيض الحقيقي لا الحكمي، وبالتالي فقدرة المصارف الإسلامية على منح الإئتمان تكاد تكون منعدمة وعليه فلا علاقة لها بخلق النقود ولا زيادة العرض النقدي وبالتالي التضخم، وعليه فالإحتياطي النقدي يؤدي إلى تعطيل جزء مهم من مواردها ويعيق عملها الإستثماري والتنموي.

ب/ سياسة السيولة النقدية:

"ويلزم البنك المركزي بموجبها البنوك الأخرى الخاضعة له بضرورة الاحتفاظ ببعض الأصول ذات السيولة المرتفعة لمواجهة السحب الزائد عن المعدل المتوقع"[2]. والغرض من ذلك حماية قدرة البنوك على الوفاء بتعهداتها في كل الظروف خاصة في حال أزمات السيولة المفاجئة، وتتمثل هذه الأصول السائلة خاصة في السندات والأذونات وهي مما تتعامل به البنوك الربوية وتدر عليها عوائد عالية، بخلاف المصارف الإسلامية فأصولها السائلة في غالبها أرصدة نقدية في الخزينة أو في البنك المركزي ولا عائد مالي لها، وعليه فتطبيق سياسة السيولة النقدية على المصارف الإسلامية يعد عائقا لها لأنه يحد من توظيف هذه الأموال في الإستثمار قراضا و مشاركة...

ج/ سياسة حظر التعامل في الأصول الثابتة والمنقولة:

تمنع غالب التشريعات المصرفية للبنوك المركزية على وضع قيود تمنع بموجبها على البنوك التعامل في الأصول الثابتة والمنقولة سواء بالشراء أو البيع أو المقايضة بخلاف العقار المخصص لإدارة أعمال البنك أو الذي تؤول ملكيته للبنك وفاء لدين له قبل الغير على أن يقوم البنك بالتصرف فيه خلال مدة محددة. "والغرض من ذالك مراعاة متطلبات الحيطة والحذر حيث ترتبط العمليات الخاصة بالإقراض في البنوك

[1]– د. محمد عبد المنعم أبو زيد، نحو تطوير نظام المضاربة، ص 97/96.

[2]– د. محمد عبد المنعم أبو زيد، المرجع السابق، ص98. و د. محمد عبد المنعم أبو زيد ، مقال بعنوان "البنك المركزي الإسلامي، الوظيفة الرقابية"، مرجع سابق، ص495 /509.

التقليدية بتلقي الودائع والتي يستحق معظمها الدفع عند الطلب أو بعد أجل قصيرلا يتعدى السنة، وهو ما يتعارض مع تجميدها في أصول يتعذر التخلص منها عند الآجال القصيرة لهذه الودائع، وهذا لا يناسب النشاط الإستثماري طويل الأجل بالمصارف الإسلامية، بل إن التعامل في الأصول الثابتة والمنقولة يعتبرمن لوازم قيامها"[1].

الفرع الثاني: الدور التمويلي للبنك المركزي

"المعاملات المالية بين البنك المركزي وغيره من البنوك مبنية على أساس تقديم قروض قصيرة الأجل لهذه البنوك بضمان ما لديها من أوراق مالية أو بإعادة خصم الأوراق المالية أو بالوسيلتين معا. بسعر فائدة أعلى من سعر الفائدة قصيرة الأجل حتى لا تتوسع المصارف في الإئتمان"[2].

وما دام أساس العلاقة بين البنك المركزي وغيره من البنوك هي علاقة دائن بمدين على أساس الفائدة الربوية فلا يجوز شرعا للمصارف الإسلامية الإستفادة من هذه الوسيلة التحويلية المحرمة شرعا.

وهذا ما يدفعها إلى المحافظة على سيولة مرتفعة لمواجهة السحوبات الطارئة والزائدة على الحد المعتاد وهذا ما يعوق نشاطها الإستثماري خاصة الطويل الأجل وهو أساس عقد القراض.

الفرع الثالث : الحلول والمقترحات

ليس من شك في قبول خضوع المصارف الإسلامية لإشراف ورقابة البنك المركزي والذي يمارس وظائفه كممثل عن الدولة التي يعمل بها على سبيل الإستئثار وبنص القانون، غير أن مطالبة البنك الإسلامي للبنك المركزي بتطبيق بعض إساليب وإجراءات الرقابة المصرفية دون البعض الآخر وذلك على أساس درجة المخاطر التي قد يتعرض لها البنك الإسلامي في ممارسته لعمله. ولذلك برزت ثلاثة إقتراحات في شأن مدى خضوع المصارف الإسلامية لإشراف ورقابة البنوك المركزية:

الإقتراح الأول : يرى قصر الرقابة على نطاق الحسابات الجارية

[1]- د. أشرف محمد دواية ، دور الأسواق المالية في الاستثمار طويل الأجل، مرجع سابق، ص115/114.

[2]- د. أشرف محمد دواية ، المرجع نفسه ، ص 115. و د. محمد عبد المنعم أبو زيد ، مقال بعنوان "البنك المركزي الإسلامي، الوظيفة الرقابية" ، مرجع سابق ، ص495 /509.

رائد هذا الإقتراح الدكتور سعيد بن أحمد آل لوتاه[1]، ويوافقه الدكتور عيسى عبده[2]، وكذلك الدكتور محمد منذر قحف[3]، وملخصه أن نظام المصارف الإسلامية نظاما تعاونيا بين البنك والمتعاملين معه، ولا ينجم عن نشاطه أي مخاطر يتحملها البنك المركزي إلا في ضمان الحسابات الجارية الدائنة في هذه المصارف.

فإن رقابة البنك المركزي يجب أن تقتصر على مقتضيات هذه الحسابات، وعليه يجب إقتصار الإحتياطي القانوني للمصارف الإسلامية على القدر المناسب لضمان الحسابات الجارية.

"بحكم أن البنك المركزي مهمته توجيه السياسة الإئتمانية والنقدية وباعتباره الملاذ الأخير كمقرض للبنوك التقليدية عندما تتعرض لأزمة سيولة، وهذا لا يناسب المصارف الإسلامية لأن أساليب تمويلها تعتمد التمويل طويل الأجل قراضا أو مشاركة"[4].

وإحتج أصحاب هذا الإتجاه بما يلي:

---

[1]– سعيد بن أحمد آل لوتاه، رئيس مجلس إدارة بنك دبي الإ سلامي في بحث بعنوان "النظام المصرفي الإسلامي نظام تعاوني"، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 96 ، 1989م، ص507/498.

تعريف بالدكتور سعيد بن أحمد آل لوتاه: من مواليد 1923م، بالإمارات، أسس ولأول مرة بنك دبي الإسلامي عام 1975م، ليكون بذلك أول بنك إسلامي في العالم الإسلامي والعربي والغربي، وكان رئيساً لمجلس إدارته لسنين عديدة. أسس أول شركة للتأمين الإسلامي باسم الشركة العربية الإسلامية للتأمين (إياك) وذلك عام 1979م. شارك في الكثير من المؤتمرات والندوات العلمية العربية والإسلامية والدولية في مجال الاقتصاد الإسلامي والبنوك الإسلامية، وساهم في حل المشكلات المصرفية والإدارية والمالية في العديد من المؤسسات المالية الإسلامية. من مؤلفاته: "الأهداف من تأسيس البنوك: مقارنة بين النظام المصرفي الإسلامي والنظام المصرفي الربوي"، باللغتين العربية والإنكليزية،ط/ مطبعة المعهد التقني، دبي، 1999م. الموقع الإلكتروني للموشوعة الحرة ويكيبيديا.

[2]– د. عيسى عبده ، "بنوك بلا فوائد" ، ط/ دار الفتح ، بيروت، لبنان، 1998 م ، ص58/35.

ترجمة الدكتور عيسى عبده: الدكتور عيسى عبده إبراهيم عبد الملك (1318 هـ - 1400 هـ / 1901م - 1980م) رائد الاقتصاد الإسلامي. عمل أستاذا للاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، وأستاذا للحضارة الإسلامية بكلية الاقتصاد والتجارة بالجامعة الليبية، وأستاذا لإدارة الأعمال بكليات الاقتصاد والتجارة بجامعة عين شمس وبالجامعة الليبية، وأستاذا منتدبا بكليات الهندسة بجامعة القاهرة والإسكندرية، وأستاذا منتدبا بالمعهد العالى لشئون القطن وبالمعهد العالي للدراسات الإسلامية، ومحاسبا قانونيا – سابقاً–. وله الفضل – بعد الله– في قيامها وانتشارها في العالم العربي والإسلامي، من مؤلفاته: " بنوك بلا فوائد" و"البنوك الإسلامية...في مراحل الدراسة والإنشاء والإدارة" و"إقتصاديات النقود والمصارف– بالإشتراك مع الدكتور عبد العزيز مرعي". الموقع الإلكتروني للموشوعة الحرة ويكيبيديا.

[3]– د. محمد منذر قحف ، الإقتصاد الإسلامي، ط/ دار القلم، الكويت، 1999م، ص153/130.

[4]– د. عز الدين إبراهيم مصطفى، مقال بعنوان "علاقة البنوك المركزية بالبنوك الإسلامية، نحو معايير رقابية موحدة". مجلة العلوم القانونية والإقتصادية بجامعة عين شمس، العدد الأول، السنة الثالثة والأربعون، جانفي 2001م، ص143.

1/ لا تسمح المصارف الإسلامية بإجراء عمليات السحب على المكشوف، أو فتح حسابات جارية لمقترضين، وبالتالي لا ينتج عن نشاط هذه البنوك خلق نقود تؤدي إلى التوسع النقدي.

2/ المصرف الإسلامي لا يضمن حسابات الإستثمار بحكم أنه عامل في القراض إلا بتعديه وتقصيره، وبالتالي لا لزوم لوجود إحتياطي نقدي في البنك المركزي يقابل ذا الإستثمار، ولأن المصرف الإسلامي يلتزم فقط بما ينتج عن الإستثمار.

3/ "يمتلك المصرف الإسلامي بحكم أنه بنك شامل على أصول متنوعة بحكم ممارسة نشاطات غير متوفرة لدى البنوك التقليدية، وبالتالي فوضع جزء من إحتياطاته في البنك المركزي فيه تعطيل لنشاطاته التمويلية خاصة القراض"[1].

الإقتراح الثاني : الرقابة وفقا لإجراءات خاصة .

رائد هذا الإقتراح الدكتور نجاة الله صديقي[2]، وكذلك الدكتور عبد السميع المصري[3]، والدكتور عبده محمود الكفراوي[4]، والدكتور عبد الحميد محمود البعلي[5]، وملخصه أن يخضع المصرف الإسلامي

---

[1]– د. عز الدين إبراهيم مصطفى، المرجع السابق، ص155/154.

[2]– د. نجاة الله صديقي ، مقال بعنوان "هل تؤدي أساليب التمويل الإسلامي إلى التوسع النقدي"، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 95، ماي 1989م، ص495/434.

تعريف بالدكتور نجاة الله صديقي: محمد نجاة الله صديقي (78 عامًا) من مواليد الهند 1931م، حصل على الدكتوراه من الجامعة الإسلامية في عليكرة (الهند) عام 1966م، عنوان رسالته : نقد النظريات الحديثة في الربح. كان أستاذًا للدراسات الإسلامية في الجامعة الإسلامية المذكورة، ثم أستاذًا للإقتصاد الإسلامي في جامعة الملك عبد العزيز بجدة، وباحثًا في مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي فيها، في الفترة 1978–2000م، ومشرفًا على عدد من رسائل الماجستير والدكتوراه في جامعة عليكرة وأم القرى والإمام محمد. حصل على جائزة الملك فيصل العالمية في الدراسات الإسلامية عام 1982م، عن أعماله العلمية، ولاسيما التالية منها (حسب قرار الجائزة والبراءة التي منحت له): "بنوك بلا فوائد بالإنكليزية" و"لماذا المصارف الإسلامية؟ بالإنكليزية"و"ثبت المراجع المعاصرة في الاقتصاد الإسلامي باللغتين الإنكليزية والعربية" و"نظرية الملكية بالأردية". الموقع الإلكتروني للدكتور رفيق المصري.

[3]– د. عبد السميع المصري ، المصرف الإسلامي علميا و عمليا ، ط/ مكتبة وهبة ، القاهرة، مصر، 1998م، ص280.

[4]– د. عبده محمود الكفراوي، بحوث في الإقتصاد الإسلامي، ط/ مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004م، ص280/ 285.

[5]– د. عبد الحميد محمود البعلي، الإستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، ط/ مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، 1991م، ص87.

تعريف بعبد الحميد محمود البعلي: أ.د. عبد الحميد البعلي، من جمهورية مصر العربية مواليد عام 1942، يشغل حاليا رئاسة قسم الشريعة الإسلامية في كلية القانون الكويتية العالمية، وأستاذ الشريعة الإسلامية بنظام الدوام الكلي من بداية الفصل الدراسي **الثاني** للعام

كسائر البنوك لرقابة البنك المركزي في الدول التي يمارس فيها نشاطه ولكن وفقا لإجراءات خاصة تناسب عمل ووظيفة ونشاط المصارف الإسلامية بحكم أن عملها ينتج عنه نوع من التوسع النقدي بحكم طبيعة نشاطها الإستثماري وهو مغاير للتوسع الناتج عن نشاط البنوك التقليدية، وبالتالي يتطلب طبيعة رقابية مناسبة وخاصة به ويؤيدون رأيهم بما يلي:

1/ "طبيعة الودائع الإستثمارية في المصارف الإسلامية تمنع صاحبها من السحب لفترة محدودة أقلها ستة أشهر، و بالتالي صار الحساب في حكم الموارد الداخلية للمصرف لأنه حل محل صاحبه في التصرف وبالتالي فلا حاجة لرقابة البنك المركزي لهذا النوع من الحسابات"[1].

2/ "يجب إعادة النظر في أساليب الإحتياطي القانوني كفترة الإئتمان، وسعر الخصم،،، بحيث يتم الإحتفاظ منها بما يتفق ومبادئ المصارف الإسلامية وإستبعاد ما يتعارض معها"[2]. وقد أخذ بهذا المقترح المشرع اليمني[3] والقانون السوداني[4].

الإقتراح الثالث : وحدة الإشراف و الرقابة

الجامعي 2010-2011. حاصل على درجة العالِمية (الدكتوراة) في الفقه المقارن من كلية الشريعة، جامعة الأزهر، مارس القضاء العادي والإداري في هيئاته القضائية المصرية. أهم المؤلفات: "الملكية و ضوابطها في الإسلام دراسة مقارنة" و"أصول الاقتصاد الإسلامي دراسة مقارنة". الموقع الإلكتروني لخلية القانون الكويتية العالمية.

[1]- د.عز الدين إبراهيم مصطفى، المرجع السابق، ص158.

[2]- د.محمد عبد المنعم أبو زيد، مقال بعنوان "البنك المركزي الإسلامي، الوظيفة الرقابية "، الحلقة الثانية، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 333، ذو الحجة 1429هـ، المجلد28، ص509/495 .

[3]- القانون رقم 21 لسنة 1996م، بشأن المصارف الإسلامية باليمن في المواد 25/23/14/11/8 .

[4]- القانون السوداني الخاص بشأن المصارف الإسلامية في المواد 24/20/11/10/8/4. والمنشور في الجريدة الرسمية السودانية، عدد1573، بتاريخ 1993/2/10م .

أصحاب هذا الإقتراح الدكتور يوسف كمال محمد[1]، والدكتور سامي خليل[2]، وملخصه رفض القول بإقتصارالإشراف والرقابة على الحسابات الجارية، أو تطبيق معايير رقابية خاصة بالمصارف الإسلامية، تتعارض مع مضمون عمل البنك المركزي، "بحكم أنه مؤسسة ذات شخصية معنوية مستقلة منوط بها توحيد أهداف ووسائل السياسة النقدية والإئتمانية على مستوى الدولة قاطبة"[3]. اللّهم إلا ما تعلق منها بسعر الفائدة لأن المصارف الإسلامية لا تتعامل بها من الأساس. وقد أخذ به المشرع المصري، فمثلا بنك فيصل الإسلامي المصري يعامل كشركة مساهمة مصرية تعمل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وسعتبره البنك المركزي المصري في عداد البنوك التجارية الخاصة[4] "مع بعض المرونة في تطبيق

---

[1]– د.يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية، الأزمة والمخرج، ط/ دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، مصر، 1996م، ص160/147.

ترجمة الدكتور يوسف كمال محمد: ولد يوسف كمال بن محمد بن يوسف بمدينة الشهداء في محافظة المنوفية بمصر، في التاسع من شهر يوليو عام 1932، عمل لست سنوات محاضرا بقسم الاقتصاد الإسلامي بكلية الشريعة ، جامعة أم القرى خلال الفترة من عام 1980م–1986م، أشرف خلالها على العديد من الرسائل العلمية لطلاب الماجستير والدكتوراة. كما سافر كأستاذ زائر بالأكاديمية الإسلامية للعلوم والتقنية ببيشاور في باكستان عام 1990 لمدة عام واحد. وعمل أستاذا للإقتصاد الإسلامي بالدراسات العليا في جامعة عين شمس خلال الفترة من 1987–1997، وعمل بنفس الوظيفة بجامعة الإسكندرية خلال الفترة 1995م/1999م، وقد شارك في مناقشة العديد من الرسائل العلمية الخاصة بالماجستير والدكتوراة بجامعتي الإسكندرية وعين شمس فيما يتعلق بجانب الاقتصاد الإسلامي، كما عين خبيرا اقتصاديا بالمعهد العالمي للفكر الإسلامي. من مؤلفاته أربعة عشر كتابا في الإقتصادالإسلامي منها: "أصول الإقتصاد الإسلامي" و"المصرفية الإسلامية". توفي صباح السبت 21 من شهر جمادى الآخرة 1425هـ الموافق 7 من أغسطس من عام 2004م . منتدى الموقع العالمي للإقتصاد الإسلامي، قسم (الشخصيات الاقتصادية الإسلامية العالمية).

[2]– د. سامي خليل، النقود و البنوك، ط/ شركة كاظمة للنشر، الكويت، 1992م، ص798/786 .

[3]– د. عز الدين إبراهيم مصطفى، المرجع السابق، ص160.

[4]– يخضعه لأحكام القانون رقم 162 لسنة 1957م، في شأن البنوك والإئتمان بمقتضى المادة 26 مكرر: "تخضع جميع البنوك التي تمارس عملياتها داخل جمهورية مصر العربية لأحكام هذا القانون".

قواعد الرقابة كعدم تحديد هامش الربح في المرابحة، وعدم تحديد العوائد الموزعة على أصحاب حسابات الإستثمار، ومراعاتها في حيازة بعض العقارات والبضائع أحيانا وتملكها بغرض بيعها"[1].

وهذه الإقتراحات تعد مسايرة لبيئة مغايرة لعمل المصارف الإسلامية فهي حلول توفيقية دعت إليها الحاجة، والحل الأمثل في تقديري الدعوة إلى إنشاء بنك مركزي إسلامي وإلغاء العمل بالفائدة الربوية وبذلك نخرج من كل الإشكالات السابقة وهو ما عليه العمل في الجمهورية الإسلامية بإيران وفي باكستان.

[1]- الدكتور أحمد أمين حسان، بحث بعنوان "علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية"، ندوة تقييم تجربة البنوك الإسلامية، القاهرة، 25/24 مارس 1990م، منشورة في كتاب الأهرام الإقتصادي، العدد 28، جوان 1990م، ص211/199.

الخاتمـــــــة

1_ أهم نتائج البحث

2_ التوصيـــــــــات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

أولا : أهم نتائج البحث

1- تثمين الشريعة الإسلامية للجهد والعمل باعتباره قيمة تقابل المال وتشاركه في تحقيق التنمية الاقتصادية والتكافل الاجتماعي، ودفع حاجة كلا من المتعاقدين حاجة من يملك المال للإستثمار، وحاجة من يملك الجهد والفكرة الى المال لإستثماره بطرق مشروعة.

2- عقد القراض من المعاملات التي أقرها الإسلام وهذبها وأصلها حتى تحفظ حقوق أطرافها، كما أجمعت الأمة على جوازها للحاجة والمصلحة.

3- عقد القراض فيه وفاء لحاجات المسلمين للتعامل الخالي من الربا لأنه البديل الشرعي للمعاملات الربوية المعاصرة ولمواكبته ولملاءمته للتطورات الحاصلة في عالم الإستثمار.

4- عقد القراض من العقود الجائزة غير اللازمة لأنها عقد معونة وإرفاق، ولذا جاز فسخها لكلا طرفي العقد عند الجمهور قبل العمل، إلا أن المالكية قالوا بلزومها بالشروع في العمل وعليه لا يجوز فسخها إستقلالا، وهذا رأي سديد لما فيه من حفظ لحقوق العامل في القراض وحى لا يقع تحت سلطان رب المال لأن الشروع في العمل عادة ينشأ التزامات جديدة تترتب على العامل.

5- عقد القراض تعتريه أحكام بعض العقود، فهو إيداع أولا، ثم وكالة بالتصرف، وشركة بالربح بينهما، وقرض باشتراط الربح كله للعامل في القراض، وبضاعة باشتراط الربح كله لرب المال، وغصب بتصرف العامل فيه مخالفا لشروط صاحب المال.

6- الأصل إن موضوع عقد القراض ينصب على الأعمال التجارية باتفاق الفقهاء،أما ما عداه فهو محل خلاف بينهم. وعليه يجوز للعامل في القراض فعل كل ما هو من عادة التجار، ولا يجوز له التجارة في المحرمات ولا الاستدانة أو الإقراض والهبة من مال القراض إلا بإذن صريح من صاحب المال.

7- إستقلال العامل في القراض بالتصرف في المقارضة لما فيه مصلحة لطرفي العقد،مع مراعاة مقتضيات العقد، وكل التصرفات التي يجب أن تكون بإذن من رب المال، حتى لا يصير متعديا بتصرفه.

8- يشترط في صاحب المال في القراض أن تتوفر فيه أهلية التوكيل في المال، ولا يصح ذلك إلا من البالغ الراشد غير المحجور عليه،و الولي يتصرف قراضا كصاحب المال لمن لا يملك الأهلية تحت ولاية ويلحق بذلك الوصي والقيم نيابة عنهم.

9- يشترط في العامل في القراض ان يكون أهلا للتوكيل وذلك بكونه بالغا راشدا عاقلا ، حتى نضمن أسباب نجاح المقارضة ، إضافة إلى علمه بأحكام الحلال والحرام في التجارة.

10-يشترط في رأس المال أن يكون من النقدين، وأن يكون مسكوكا والعملات المعاصرة تقوم مقام الدراهم المسكوكة، لأنها معايير لقيم الأشياء، ويلزم كذلك أن يكون رأس المال معلوما عند العقد ومسلما للعامل في القراض، مع ملاحظة الخلاف بين الفقهاء في جواز القراض بالدين وبالوديعة...

11-ليس للعامل في القراض نفقة في مال المقارضة ما دام مقيما في أهله ويعمل في المقارضة في محل إقامته، وإنما تلزم النفقة في القراض حال السفر به.

12-إتفق الفقهاء على أن الربح في القراض حصة على الشيوع لا مبلغا محددا سلفا، لكلا طرفي العقد، والخسارة يتحملها رب المال ولا تقع على العمال في القراض إلا إذا ثبت تعديه وتفريطه وتقصيره.

13-إذا بطل القراض بعد الشروع قي العمل كان الربح كله لصاحب المال، أما العامل فله أجرة المثل ولا تثبت له الحقوق الثابتة في القراض الصحيح كسقوط حقه في النفقة لو سافر قي قراض باطل وهذا محل اتفاق بين الفقهاء.

14-ينقضي القراض بموت أحد طرفي العقد عند الجمهور لكونه عقد جاهز غير لازم، لإنها حكم الوكالة التي تنتهي بموت الموكل أو الوكيل، وذهب مالك لعدم إنقضاءها بموت أحد طرفيها، وإنما يمكن إستئنافها أو تصفيتها من قبل ورثة العاقدين.

15-القراض المصرفي هو القراض الذي يعهد فيه مستثمرون عديدون معا أو بالتعاقب إلى شخص طبيعي أو معنوي باستثمار أموالهم استثمارا مطلقا بما يراه محققا للمصلحة، أو مفيدا بنوع خاص من الإستثمار مع الإذن له صراحة أو ضمنا بخلط أموالهم بعضها ببعض، أو مع أمواله، أو موافقته على إسترداد أموالهم كليا أو جزئيا عند الحاجة وبشروط معينة.

16-المستثمرون في مجموعهم سواء في السلال الخاصة أوالعامة هم أصحاب الأموال، والعلاقة فيمابينهم هي المشاركة حتى ولو شاركهما العامل في القراض بحصة من موارده الداخلية، أما المتعهد باستثمار هذه الأموال فهوالمقارض سواء أكان شخصا طبيعيا أومعنويا، والعلاقة بينهم هي القراض

وإذاعهدالمقارض لغيره بالقراض في هذه الأموال فهي مقارضة ثانية بينه وبين من عهد إليه بالإستثمار قراضا. ولا يعد في هذه الحالة المصرف وسيطا بين أصحاب الأموال والمقارض الجديد .

17- القراض المصرفي مبني أساسا على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أصحاب الأموال وجواز اشتراك العامل في القراض معهم في رأسمال القراض، وهو القراض البسيط المعروف عند فقهاء السلف مع مراعاة بعض المتطلبات للقراض المصرفي مما لا يخرجه عن المقتضي الشرعي لعقد القراض.

18- يختص القراض المصرفي بمايلي:

أ- خلط الأموال في القراض المصرفي :

الحسابات الاستثمارية المشتركة في المصارف الإسلامية تخلط فيها أموال أصحاب الأموال وعادة مالا تكون في وقت واحد، كما تختلط بحصة من الموارد الداخلية للمصارف الإسلامية أحيانا، ولا مانع شرعي من ذلك "القرار 122(13/5)بشأن حساب الإستثمار" لأنه لا يخشى الإضرار بنصيب ربح كل واحد من الخلطاء لتعين نسبة كل واحد منهم في رأس المال، وللحاجة الماسة لهذا الخلط لتمويل النشاطات الإستثمارية.

ب- لزوم القراض المصرفي إلى مدة معينة :

الأصل في القراض أنه عقد غير لازم و بتالي يحق لكلا طرفي العقد فسخه و لكن هذا الحق يسقط بما يلي:

- بالشروع في العمل، وعليه فلا فسخ إلا بالتنضيض الحقيقي أو الحكمي.

- تعهد طرفي العقد بعدم الفسخ خلال أجل محدد ، فيلزم الوفاء حماية للمشاريع الاستثمارية. ونص قرار مجمع الفقه الإسلامي: "ولا مانع شرعا من توقيت القراض 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".

ت- الطبيعة المعنوية لشخص المقارض في القراض المصرفي :

في حالة المصارف الإسلامية فإن القراض يدار من طرف الشخص المعنوي، بصرف النظر عن التغيرات التي تحصل عادة في الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة أو الإدارة التنفيذية ولا أثر لذلك كذلك في حالة الاندماج الذي تحصل عادة بين المصارف الإسلامية، كما لا يتحمل القراض إلا النفقات المباشرة الخاصة به و يتحمل المصرف نفقات مظفيه والنفقات غير المباشرة بجزء من حصته في الربح.

ث-كفالة الطرف الثالث في القراض المصرفي:

لاكفالة على العامل في القراض إلا بتعديه ولا مانع من كفالة طرف ثالث طبقا لموارد في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 30(4/5) الفقرة 9.

19- من خلال الدراسة التطبيقية لمجموعة من المصارف الإسلامية تبين أن إعتمادها على نظام القراض في الإستثمار المصرفي والذي أنشئت أصلا من أجله كان متدنيا جدا، بل الأخطر من ذلك أن كثير من المصارف الإسلامية تخلت عنه كصيغة من صيغ الإستثمار الشرعية، واعتمدت أسلوب المرابحة بشكل واسع. وهذا مخالف لنهجه التنموي وطبيعة استثماراتها طويلة ومتوسطة الأجل والتي تقوم أساسا على فكرة القراض المصرفي.

20- إن تطبيق القراض في المصارف الإسلامية واجهه الكثير من المعوقات منها ما يتعلق بأصحاب الأموال و منها ما يتعلق بالمستثمرين ومنها ما يتعلق بالبيئة والمحيط الذي تعمل فيه هذه المصارف.

21- هناك أساليب جديدة يمكن إعتمادها كصور جديدة معاصرة لتطبيق القراض كصناديق الإستثمار الخاصة والعامة، وسندات القراض وشهادات الودائع الإاستثمارية، وشركات المساهمة...

ثانيا: التوصيات

1- تقنين نظام القراض حتى يكون حاكما ومرجعا لكل المعاملات المتعلقة بالنشاط الإقتصادي، مثل التقنين الذي تضمنه القانون المدني العراقي واليمني والتونسي والباكستاني وكذا القانون المدني لسلطنة بروني، على ان يميز بين القراض الثنائي والقراض المصرفي أو قراض شركات توظيف الأموال، لأن الحاجة ماسة. لتحويل المشروعات الكبيرة وتغطية عجز الموازنة أحيانا الى جمع إدخارات ضخمة وتوظيفها قراضا بتفويض من أرباب الموال للشركة والمصارف الإسلامية أو للدول أيضا لتغطية المشاريع الكبرى التي تدخل ضمن مخطط التنمية، وبالتالي لا تلجأ للمديونية إلا في الضرورة القصوى.

2- توثيق عقود القراض البسيط حتى نحقق نصيبا من الإطمئنان والكفالة لرب المال، وتجنب الكثير من أسباب النزاع في القراض خاصة بالنص فيها على مقتضيات العقد، وشروط رب المال التي يجوز له تقييد العامل بها...

3- ضرورة النص على حصة كل من المصرف بصفته عاملا في القراض وأصحاب الحسابات الإستثمارية المشتركة من الأرباح، وأن لا يترك ذلك لمجلس الإدارة ليحددها دون ذلك في أصل عقد القراض المصرفي.

4- تدعيم تكوين صندوق لتأمين المخاطر مبني على التضامن والتكافل بين أرباب الأموال يتبرعون بجزء من ربحهم له وذلك لتغطية المخاطر المحتملة التي تتعرض لها عمليات القراض، على أن لا يضمن تعدي وتفريط أصحاب المصارف ولكن المخاطر الناجمة عن اضطراب الصرف مثلا...

كما أن فائض التأمين التكافلي يعود عليهم إن شاءوا أخذوه أو وظفوه من جديد قراضا مع المصرف أو أي جهة أخرى يرونها مناسبة.

5- توظيف أموال صندوق التقاعد وصندوق الضمان الإجتماعي وغيرها من الصناديق كصندوق السكن مثلا وصناديق التامين الخاصة بالسيارات والمركبات قراضا، وذلك بتوجيه فائض هذه الصناديق للإستثمار قراضا في المشاريع طويلة الأجل على أن يكون ربحها بين أصحاب الأموال المساهمين في هذه الصناديق والشركات التي تشرف على إنجاز المشاريع بصفتها عاملا في القراض.

6- يسهم القراض وغيره من صيغ التمويل الإسلامي في تخفيف العبء على الموازنة العامة للدولة، وذلك بإشراك القطاع الخاص في إقامة المشاريع الإستثمارية التي تعجز الخزائن العامة عن تمويلها وذلك بشركات القراض والمساهمة والسندات القراض العامة وهذا يجنبنا اللجوء للإقتراض القائم على الفائدة الربوية.

7- يجب على المصارف الإسلامية العمل مع الجامعات الإسلامية على تكوين مواردها البشرية المؤهلة شرعيا وفنيا لتولي تسيير ومتابعة وتطوير العمليات الإستثمارية وفقا لأحكام المعاملات المالية في الشريعة الإسلامية.

8- لابد من إصدار تشريعات خاصة بالمصاريف الإسلامية تراعي الجوانب الشرعية لعملها، مع تكيّيف رقابة البنك المركزي لها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، مع العمل على إقامة بنك مركزي إسلامي و إلغاء العمل بالفوائد الربوية .

9- يمكن إستعمال سندات القراض في تمويل المشروعات وإنشاء المرافق وتطوير الخدمات مثل سندات القراض لإعمار الأوقاف الإسلامية والمشاريع في الولايات والبلديات مثل خدمات الماء والكهرباء والمواصلات وكذلك السندات لتطوير المرافق المركزية وتمويل مشاريع البنية الأساسية كالطرق والسكك والجسور.

10- توجيه الإستثمارات نحو القطاعات الإنتاجية الحقيقية وفق سياسة مصرفية شاملة.

11- ضرورة تفعيل الأسواق المالية الإسلامية والتي تسمح للبنوك الإسلامية بتداول أسهمها ومنتجاتها مع مراعات أحكام الشريعة الإسلامية.

12- إعفاء البنوك الإسلامية من سقوف التمويل بحكم أنها مصارف إستثمارية وذلك لتشجيع النشاط الإستثماري في البلاد.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

االمصادر والمراجع:

أولا: التفسير

1- أحكام القرآن: للشيخ أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، المتوفي سنة 370 هـــ، ط/ دار الفكر.

2- أحكام القرآن: لأبي بكر عبد الله المعروف بإبن العربي، المتوفي سنة 543 هـــ، تحقيق محمد البجاوي، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.

3- أحكام القرآن: للإمام محمد بن إدريس الشافعي، المتوفي سنة 204 هـــ، جمعه الحافظ أبو بكر أحمد بن الحسين ابن علي بن عبد الله بن موسى البيهقي النيسبوري، المتوفي سنة 458 هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، 1400 هـــ/1980م.

4- أحكام القرآن: للإمام عماد الدين بن محمد الطبري، المتوفي سنة 504هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422هـــ/2001م.

5- الجامع لأحكام القرآن: للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، المتوفي سنة 671هـــ، ط/ دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الثالثة، 1387هـــ/1967م.

6- التفسير الكبير: للإمام محمد الرازي فخر الدين ابن ضياء الدين، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الأولى، 1981هـــ.

7- تفسير القرآن العظيم: للإمام الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، المتوفي سنة 774هـــ، ط/ دار الأندلس، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

8- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم: للإمام شهاب الدين محمود الألوسي البغدادي، المتوفي سنة 1270هـــ، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ.

ثانيا: الحديث الشريف و شروحه:

1- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: محمد ناصر الدين الألباني، ط/ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الثانية، 1405هـــ/1985م.

2- الترغيب والترهيب: للإمام عبد العظيم بن عبد القوي المنذري، تحقيق إبراهيم شمس الدين، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1417هـــ.

3- تقريب التهذيب: للحافظ أحمد بن علي حجر العسقلاني المتوفي سنة 852هـــ، تحقيق وتعليق عبد الوهاب عبد اللطيف، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

4- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: للحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، المتوفي سنة 463هـــ، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـــ/1967م.

5- الجامع الصحيح: للإمام أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، المتوفي سنة 256 هـــ، ط/ المكتبة السلفية، القاهرة، الأولى، 1400هـــ.

6- سبل السلام: للإمام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المتوفي سنة 1059هـــ، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للحافظ ابن حجر العسقلاني، ط/ دار إحياء التراث العربي، الرابعة، 1379هـــ، 1960م.

7- سنن أبي داوود: الحافظ أبو داوود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المتوفي 275هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

8- السنن الكبرى: الإمام الحافظ أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، ط/ دار المعارف، بيروت، لبنان، 1354هـــ.

9- سنن الترمذي: الحافظ أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، المتوفي سنة 279هـــ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثانية، 1403هـــ/1983م.تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان.

10- سنن الدارقطني: الحافظ بن عمر الدارقطني، المتوفي سنة 385هـــ، تحقيق عبد الله هاشم يماني، ط/ عالم الكتب، بيروت، الرابعة، عام 1406 هـــ/1986م.

11- السنن الكبرى: للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، المتوفي سنة 458هـــ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

12- سنن ابن ماجة: للحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، المتوفي سنة 275هـــ، تحقيق وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي، ط/ المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

13- سبل السلام: محمد بن إسماعيل الصنعاني، ط/ دار الكتاب العربي، الثانية، بيروت، لبنان، 1986م.

14- صحيح مسلم: الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفي 261هـــ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ط/ دار إحياء التراث الغربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

15- فتح الباري بشرح صحيح البخاري: للحافظ ابن حجر العسقلاني، المتوفي سنة 852هـــ، ط/ مكتبة الكليات الأزهرية، 1398هـــ/1978م.

16- مسند الإمام أحمد بن ضبل: الإمام أحمد بن ضبل بن هلال بن أسد الشيباني النيسابوري، المتوفي 241هـــ، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الأولى، 14020هـــ/ 1999م.

17- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، الحافظ نور الدين على بن أبي الهيثمي، ط/ مكتبة القدسي،القاهرة، مصر، 1414 هـــ/1994م.

18- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار: للشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، المتوفي 1250هـــ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1403هـــ/ 1983م.

19- نصب الراية لأحاديث الهداية: جمال الدين أبو محمد بن يوسف الحنفي الزيلعي، ط/دار الحديث، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

ثالثا: أصول الفقه و قواعده:

1- الإحكام في أصول الأحكام: للإمام سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1403هـــ/1983م.

2- أصول البزدوي المدعو كشف الأسرار: علي بن محمد البزدوي، ط/مطبعة جاويد، كراتشي، باكستان، بدون تاريخ.

3- أصول الفقه: محمد أبو زهرة، ط/ دار الفكر، القاهرة، مصر، 2004م.

4- الأشباه والنظائر على مذهب أبي ضيفة النعمان، للإمام زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1413هـــ/1993م.

5- الإعتصام: الشيخ أبي إسحاق الشاطبي إبراهيم ابن موسى اللخمي الغرناطي، المتوفي سنة 790هـــ، ط/ المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

6- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول: للإمام جمال الدين أبي محمد عبد الرحيم بن الحسن الأنسوي، المتوفي سنة 722هـــ، تحقيق محمد حسن هيتو، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثالثة، 1404هـــ/1984م.

7- تقويم الأدلة: أبو زيد عبد الله الدبوسي، تحقيق خليل الميس، ط/دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الثانية، 2007م.

8- روضة الناضر وجنة المناظر: للإمام موفق الدين عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي الدمشقي، المتوفي سنة 620هـــ، ط/ مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

9- شرح القواعد الفقهية: الشيخ أحمد الزرقا، تحقيق و تعليق مصطفى أحمد الزرقا، ط/ دار الغرب الإسلامي، الأولى، 1403 هـــ/ 1983م.

10- الفروق: للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، و بهامشه تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأمور الفقهية، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

11- القواعد و الفوائد الأصولية و ما يتعلق بها من الأحكام الشرعية: الشيخ أبي الحسن علاء الدين بن اللحام علي بن عباس الحنبلي، المتوفي سنة 803هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1403هـــ/1983م.

12- القواعد النورانية الفقهية: شيخ الإسلام أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم، ط/ مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، الثانية، 1404هـــ/1983م.

13- القواعد في الفقه الإسلامي: الحافظ أبي الفرج عبد الرحمن ابن رجب الحنبلي، المتوفي سنة 795هـــ، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

14- قوانين الأحكام الشرعية و مسائل الفروع الفقهية: للشيخ محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، المتوفي سنة 1340هـــ، تحقيق الشيخ عبد الرحمن حسن محمود، ط/ عالم الفكر، القاهرة، مصر، الأولى، 1406هـــ/1985م.

15- الموافقات في أصول الشريعة: الشيخ أبي اسحاق الشاطبي ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، المتوفي سنة 970هـــ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

16- المنثور في القواعد: بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، ط/ شركة دار الكوية للصحافة، الصفاة، الكويت، الثانية، 1405هـــ/1985م.

رابعا: كتب الفقه:

I- الفقه الحنفي:

1- البحر الرائق شرح كنز الرقائق: للعلامة زين الدين ابن نجيم الحنفي، و بهامشه الحواشي المسماة منحة الخالق على البحر الرائق، للشيخ محمد أمين المشهور بابن عابدين، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية، بدون تاريخ.

2- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للشيخ علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، المتوفي سنة 578هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الثانية، 1406هـــ/1986م.

3- البداية في شرح الهداية: للشيخ محمد بن محمود بن أحمد العيني المولوي محمد عمر الشهير بناصر الاسلام، ط/ دار الفكر، الثانية، 1411هـــ/1990م.

4- بداية المبتدئ متن الهداية: شيخ الإسلام أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، ط/ دار الكتب العلمية بيروت، الأولى، 1420هـــ / 1990م.

5- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: للشيخ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، و هامشه الشلبي بهامشه، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثانية، بدون تاريخ.

6- تحفة الفقهاء: للإمام علاء الدين السمرقندي، المتوفي سنة 529هـــ، تحقيق د. محمد زكي عبد البر، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1405هـــ/1974م.

7- حاشية رد المحتارعلى الدر المختار: للإمام محمد أمين الشهير بابن عابدين على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب أبي حنيفة النعمان، و تكملتها حاشية قرة عيون الأخبار، للشيخ محمد علاء الدين، ط/ مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، الثانية، 1386هـــ/1966م.

8- حاشية الشلبي على تبين الحقائق: شهاب الدين أحمد الشلبي، ط/ المطبعة الأميرية ببولاق، مصر، 1315هـــ.

9- درر الأحكام شرح مجلة الأحكام: علي حيدر، ط/ دار الجبل، بيروت، لبنان، 1991م.

10- الفتاوى الهندية: للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، و بهامشه الفتاوى البزازية، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، سنة 1411هـــ/1991م.

11- فتح القدير شرح الهداية: كمال الدين بن الهمام، ط/دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

12- فتح القدير مع العناية: محمد بن عبد الواحد بن الهمام، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

13- المبسوط: للإمام شمس الدين السرخسي ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الثالثة، 1398هـ/ 1978م.

14- مجمع الأنهر في شرح منتقى الأبحر: للمحقق عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماء أفندي، و بهامشه بدر المتقى في شرح الملتقى، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1319هـ.

15- مجموعة رسائل ابن عابدين: لمحمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

16- مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان: محمد قدري باشا، ط/ المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، 1308هـ/1891م.

17- ملتقى الأبحر: العلامة ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبي، المتوفي سنة 956هـ، تحقيق وهبي سليمان غاوجي الألباني ، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الأولى، 1409هـ/1989م.

II- الفقه المالكي:

1- الإشراف على نكت مسائل الخلاف: للقاضي عبد الوهاب بن علي بن عمر البغدادي المالكي المتوفي سنة 422هـ، ط/ دار ابن حرم، بيروت، لبنان، الأولى، 1420هـ/1999م.

2- بداية المجتهد و نهاية المقتصد: للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفي سنة 595هـ، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، التاسعة، 1409هـ/1988م.

3- بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: للشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، على الشرح الصغير، للإمام أحمد بن محمد بن أحمد الدردير بالهامش، ط/ دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ.

4- البهجة في شرح التحفة: للشيخ أبي الحسن علي بن عبد السلام، على تحفة الحكام- للقاضي أبي بكر محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي، وبهامشه شرح الإمام أبي عبد الله محمد على تحفة الحاكم، ط/ مصطفى الحلبي، مصر، الثانية، 1370هـ/1951م.

5- البيان والتحصيل والشرح والتوصية والتقليل في المسائل المستخرجة: للإمام أبي الوليد بن رشد القرطبي، المتوفي سنة 520هـ، وضمنه العتبية، للشيخ محمد العتبي القرطبي المتوفي سنة 255هـ، تحقيق أحمد الحلبي، ط/ دار الغرب الاسلامي، بيروت، لبنان، الثانية، 1408هـ/1988م.

6- التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل: الشيخ أبو عبد الله بن محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي، على هامش مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثالثة، 1413هـ/1992م.

7- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل: للشيخ صالح عبد السميع الأبي الأزهري، ط/ مصطفى الحلبي، الثانية، 1366هـ/1947م، ط/ المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

8- حاشية الدسوقي: للشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، على الشرح الكبير، للشيخ أبي البركات أحمد الدردير، ط/ دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ.

9- حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد القيرواني: علي الصعيدي العدوي ، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

10- الخرشي على مختصر خليل: للشيخ أبي عبد الله محمد ابن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، المتوفي سنة 1101هـــ، و بهامشية الشيخ على بن أحمد الصعيدي العدوي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، 1317هـــ.

11- الديـــباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: إبراهيم نور الدين المعروف بابن فرحون المالكي، تحقيق مأمون بن محي الدين الجنان، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1417هـــ/ 1996م.

12- الذخيرة: أحمد بن إدريس القرافي القرافي، تحقيق محمد بوخبزة، ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1994م.

13- سراج السالك شرح أسهل المسالك: للشيخ عثمان بن حسنين بري الجعلي المالكي، ط/ مصطفى الجلي، الأولى، 1383هـــ/1963م.

14- شرح حدود ابن عرفة: ابن عرفة، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، ط/دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1993م.

15- شرح الزرقاني: للعلامة عبد الباقي الزرقاني، على مختصر خليل، للإمام أبي الضياء خليل، وبهامشية حاشية الشيخ محمد البناني، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، 1398هـــ/1978م.

16- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: محمد الزرقاني، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1978م.

17- شرح منح الجليل على مختصر خليل: الشيخ محمد عليش وبهامشه تسهيل منح الجليل لنفس المؤلف، ط/ مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا، بدون تاريخ.

18- الشرح الصغير: أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الشهير بالدردير، ط/ المطبعة الأزهرية، القاهرة، مصر، 1309هـــ.

19- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: جلال الدين عبد الله بن نجيم بن شاش، تحقيق محمد أبو الأجفان وعبد الحفيظ منصور، ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1415هـــ/ 1995م.

20- الفواكه الدواني: شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، المتوفي سنة 1120هـــ، على رسالة أبي محمد عبد الله بن أبي زيد بن عبد الرحمن القيرواني المتوفي 386هـــ، ط/ مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، الثالثة، 1374هـــ/1955م.

21- قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية: محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي، تحقيق عبد الرحمان حسن حمود، ط/ دار الفكر، القاهرة، مصر، الأولى، 1405هـــ/ 1985م.

22- القراض: أبو عمر يوسف بن عبد البرالقرطبي، مخطوط دار الكتب المصرية، تأليف وتحقيق د/ علي حسن عبد القادر.

23- المدونة الكبرى: للإمام مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنرخي عن الإمام عبد الرحمن بان القاسم عن الإمام مالك بن أنس، ط/ مطبعة السعادة، القاهرة، مصر، 1323هـــ.

24- المنتقى شرح موطأ الإمام مالك بن أنس: للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي، المتوفي سنة 494هـــ، ط/ دار الكتاب الغربي، بيروت، لبنان، الثالثة، 1403هـــ/1983م.

25- المستخرج من كتاب الإستذكار: ابن عبد البر، ط/دار قتيبة، دمشق، سوريا، 1414هـ/ 1993م.

26- منح الجليل شرح مختصر خليل: للشيخ محمد عليش، ط/دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان،1409هـ/1989م.

27- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: للشيخ أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، المتوفي 954هـ، وبهامشه التاج و الإكليل لمختصر خليل، للشيخ أبي علد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري المشهور بالموافق المتوفي سنة 897هـ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، الثالثة، 1412هـ/1992.

III- الفقه الشافعي:

1- الأم: محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق وتصحيح محمد زهري النجار، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

2- الأحكام السلطانية و الولايات الدينية: للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي المتوفي سنة 450هـ، تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي، ط/ دار الوفاء، المنصورة، الأولى، 1409هـ/ 1989م.

3- الإجماع: للإمام محمد بن ابراهيم بن المنذر المتوفي سنة 318هـ، تحقيق وتعليق عبد الله عمر البارودي ، ط/ دار الجنان، بيروت، لبنان، الأولى، 1406هـ/1986م.

4- إعانة الطالبن: للعلامة أبي بكر المشهور بالسيد البكري بن محمد الدمياطي، على حل ألفاظ فتح المعين بالهامش للعلامة زين الدين المليباري، ط/ دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، مصر، عيسى الحلبي، بدون تاريخ.

5- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: للإمام محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري المتوفي سنة 318هـ، تحقيق محمد حسن اسماعيل الشافعي، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1418هـ/1997م.

6- التكملة الأولى للمجموع شرح المهذب: للشيخ أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن علي عبد الكافي السبكي المتوفي سنة 771هـ، والتكملة الثانية للشيخ محمد نجيب المطيعي، ومعها فتح العزيز، شرح الوجيز، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

7- حاشية البجيرمي على الخطيب: للشيخ سليمان البجيرمي، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع بحاشيته، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1398هـ/1998م.

8- حاشية ابن القاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج: ابن القاسم الشافعي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

9- حاشية البجيرمي على المنهج وبهامشه شرح منهج الطلاب: الشيخ سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، للشيخ أبي يحي زكريا الأنصاري، ط/ مصطفى الحلبي، القاهرة، مصر، 1366هـ/1950م.

10- الحاوي الكبير شرح مختصر المزني: للإمام أبي الحسن على بن محمد بن جيب الماوردي البصري، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1414هـ/1994م.

11- حلية الفقهاء: أبو الحسن أحمد بن فارض بن زكريا الرازي، تحقيق عبد الله التركي وعلي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط/ الشركة المتحدة للتوزيع، بيروت، لبنان، الأولى، 1403هـ/ 1983م.

12- روضة الطالبين وعمدة المفتين: للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفي سنة 676هـ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، سنة 1412هـ/1992م.

13- زاد المحتاج بشرح المنهاج: الشيخ عبد الله بن حسن الحسن الكوهجي، تحقيق عبد الله بن ابراهيم الأنصاري، ط/ إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، الثانية 1407هـ/1978م.

14- فتح العزيز شرح الوجيز: الرافعي، ط/ دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1399هـ/ 1979م.

15- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب: للإمام أبي يحيى زكريا الأنصاري، المتوفي سنة 925هـ، وبهامشه كتاب منهج الطلاب للمؤلف المذكور، ط/ الحلبي، القاهرة، مصر، 1367هـ/1947م.

16- كفاية الأخبار في حل غاية الإختصار: تقي الدين أبو بكر محمد الحسيني الدمشقي، تحقيق وتعليق كامل محمد محمد عويضة، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1415هـ/1995م.

17- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: الشيخ محمد الخطيب الربيني، على متن منهج الطالبين، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

18- المضاربة: أبي الحسن على بن محمد الماوردي، تحقيق الدكتور عبد الوهاب حواس، ط/ دار الوفاء للطباعة والنشر، المنصورة، مصر، الأولى، 1989م.

19- المهذب في فقه الإمام الشافعي: للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المتوفي سنة 476هـــ، وبذيل النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، للشيخ محمد بن أحمد بن بطال الركبي، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

20- الميزان الكبرى: عبد الوهاب الشعراني، تحقيق عبد الرحمان عميرة، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

21- المجموع شرح المهذب: الإمام أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

22- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: للشيخ شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، و معه حاشية الشبراماسي، للشيخ أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراماسي المتوفي سنة 1087هـــ، ط/ مصطفى الجلي، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

IV- الفقه الحنبلي:

1- إعلام الموقعين عن رب العاملين: للشيخ شمس الدين أبي بكر عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، المتوفي سنة 751هـــ، ط/ المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، 1407هـــ/1987م.

2- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: للإمام علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي، المتوفي سنة 885هـــ، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط/ دار هجر، الجيزة، مصر، الأولى، 1415هـــ/1995م.

3- حاشية الروض المربع بشرح زاد المستنقع: عبد الرحمان بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، ط/ المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان، 1409هـــ/1989م.

4- شرح الزركشي على مختصر الخرقي: للإمام شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري، المتوفي سنة 772هـــ، تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، ط/ مكتبة العبيكان، الرياض، الأولى، 113هـــ/1993م.

5- الفروع: للإمام أبي عبد الله محمد بن مفلح، المتوفي سنة 762هـــ ويليله تصحيح الفروع، للشيخ علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي، المتوفي سنة 885هـــ، ط/ عالم الكتب، الرابعة، 1404هـــ/1984م.

6- كشاف القناع عن سنن الإقناع: الإمام منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط/ عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1403هـــ / 1983م.

7- مجموع الفتاوى: أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمان بن محمد بن قاسم وابنه محمد، ط/ مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، السعودية، 1415هـــ .

8- المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين: القاضي أبو يعلى، ط/مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، الأولى، 1405هـــ/1985م.

9- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: للإمام مجد الدين أبي البركات، المتوفي سنة 652هـــ، ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر، للشيخ شمس الدين بن مفلح المتوفي سنة 763هـــ، ط/ مكتبة المعارف، الرياض، الثانية، 1404هـــ/1984م.

10- مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهي: للشيخ مصطفى السيوطي الرحيباني، ط/ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الثانية، 1415هـــ/1994م.

11- المغني: للشيخ موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامى، المتوفي سنة 630هـــ، على مختصر الخرقي للشيخ أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي المتوفي سنة 334هـــ، ومعه الشرح الكبير للإمام شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر بن أحمد بن قدامة المقدسي، ط/ دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1403هـــ/1983م.

12- منار السبيل في شرح الدليل: للشيخ ابراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، تحقيق يوسف الشيخ محمد، ط/ المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، الأولى، 1417هـــ/1996م.

13- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار توفي سنة 972هـــ، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1421هـــ/2000م.

14- المذهب الأحمد مذهب الإمام أحمد: الشيخ شمس الدين أبو بكر عبد الله محمد بن أبو بكر المعروف بإبن قيم الجوزية، ط/ المؤسسة السعيدية، الرياض، السعودية، الثانية، بدون تاريخ.

15- نيل المآرب بشرح دليل الطالب: الإمام عبد القادر بن عمر التغلبي، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الثانية، 1420هـــ/1999م.

V- الفقه الظاهري:

1- المحلى بالآثار: للشيخ أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفي سنة 456هـــ، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، ط/ دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

2- مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والإعتقادات: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

VI- الفقه الزيدي:

1- البحر الزخار لمذاهب علماء الأمصار: للشيخ أحمد بن يحى بن المرتضى المتوفي سنة 840هـــ، ط/ دار الكتاب الاسلامي، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

2- التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار: للقاضي أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني- ط/ مكتبة اليمن الكبرى، صنعاء، بدون تاريخ.

3- الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير: للشيخ شرف الدين الحسين بن أحمد بن الحسين الصنعاني، المتوفي سنة 1212هـــ، ط/ دار الجبل، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

4- السبل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: للشيخ محمد بن علي الشركاني المتوفي سنة 1250هـــ، تحقيق محمود إبراهيم زايد ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1405هـــ/ 1985م.

5- شرح الأزهار: العلامة أبي الحسن عبد الله بن مفتاح، ط/دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

6- عيون الأزهار: ابن المرتضي، ط/ دار الكتاب اللبناني، بيروت، لبنان، الأولى،1975م.

VII- الفقه الإمامي:

1- تعريف بمذهب الشيعة الإمامية: أحمد محمد التركماني، ط/ جمعية عمال مطابع التعاونية، عمان، 1403هـــ/1983م.

2- شرائع الاسلام في مسائل الحلال والرحام: للشيخ أبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي المتوفي سنة 676هـــ، تحقيق عبد الحسين محمد علي، ط/ مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، عام 1978م.

3- اللمعة الدمشقية: للشيخ محمد جمال الدين مكي العاملي، وشرحها الروضة البهية، للشيخ زين الدين الجبعي العاملي، ط/ دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.

4- المختصر النافع في فقه الإمامية: أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، ط/دارالأضواء، بيروت، لبنان، الثالثة، 1405هـ/1985م.

5- مفتاح الكرامة: للعلامة الشيخ محمد جواد الحسيني العاملي، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

6- وسائل الشيعة لتحصيل مسائل الشريعة: محمد بن الحسن الحر العاملي، تحقيق ونشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، فرع بيروت، لبنان، الثانية، 1414هـ.

VIII- الفقه الإباضي:

1- شرح النيل و شفاء اللعليل: للشيخ محمد بن يوسف إطفيش، ط/ مكتبة الإرشاد، جدة، الثالثة، 1405هـ/1985م.

IX- الفقه الجعفري:

1- فقه الإمام جعفر الصادق عرض وإستدلال: للشيخ محمد جواد مغنية، ط/ دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الأولى، 1965م.

خامسا: مراجع اللغة:

1- تاج العروس: للعلامة محب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي، ط/ المطبعة الخيرية، مصر، الأولى، 1306هـ.

2- الصحاح في اللغة و العلوم: للعلامة الجوهري، ط/ دار الحضارة العربية، بيروت، لبنان، الأولى، 1975م.

3- القاموس المحيط: للعلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثانية، 1407هـ/1987م.

4- لسان العرب: للإمام أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، لسان العرب، ط/ دار صادر، بيروت، لبنان، 1410هـ/1990م.

5- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: العلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، ط/ مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1987م.

6- المعجم الوسيط: إعداد مجمع اللغة العربية، ط/ دار المعارف، مصر، الثانية، 1392هـ/ 1976م.

7- موسوعة المصطلحات الإقتصادية: هيكل عبد العزيز فهمي، ط/ دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، الأولى، 1986م.

8- معجم لغة الفقهاء: أ.د. محمد رواس قلعه جي و د.حامد صادق قنيبي، ط/ دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، 1405هـ/1985م.

سادسا: السير و التراجم:

1- أسد الغابة في معرفة الصحابة: للشيخ عز الدين بن الأثير أبي الحسن بن علي بن محمد الجزري المتوفي سنة 630هـ، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

2- الإصابة في تمييز الصحابة: للشيخ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي العسقلاني المتوفي سنة 757هـــ، وبهامشه كتاب الاستيعاب في معرفة الأصحاب، للشيخ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1415 هـــ.

3- الأعلام: للعلامة خير الدين الزركلي، ط/ دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الخامسة عشر 2002م.

4- البداية والنهاية: أبو الفداء بن كثير الدمشقي، تحقيق أحمد أبو ملحم، ط/ دار الريان للتراث، القاهرة، الأولى، 1408هـــ/1988م.

5- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع: الشوكاني، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

6- تتمة الأعلام: محمد خير رمضان يوسف، ط/دار ابن حزم للطباعة والنشر، بيروت، الأولى، 1418هـــ/1998م.

7- ترتيب المدارك و تقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك: للقاضي أبي الفضل عباس اليحصبي المتوفي سنة 1149هـــ، تحقيق د. أحمد بكير محمود، ط/ دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، 1387هـــ/ 1967م.

8- تهذيب التهذيب: للإمام شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفي سنة 852هـــ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1415هـــ/1994م.

9- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: للإمام ابن فصون المالكي المتوفي سنة 799هـــ، تحقيق د. محمد الأحمدي أبو النور، ط/ دار التراث، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

10- سير أعلام النبلاء: للإمام شمس الدين محمد بن أحمد ابن عثمان الذهبي المتوفي سنة 748هـــ، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، السابعة، 1410هـــ/1990م.

11- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: محمد بن محمد مخلوف، ط/ دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

12- شذرات الذهب في أخبار من ذهب: أبو الفلاح عبد الحي بن عماد الحنبلي، ط/ دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

13- طبقات الحنابلة: للقاضي أبي الحسين محمد بن محمد الحسين بن أبي بعلي الحنبلي المتوفي سنة 526هـــ، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الأولى، 1417هـــ/1997م.

14- طبقات فقهاء الشافعية: ابن كثير، ط/مكتبة الثقافة، القاهرة، مصر، 1413هـــ/ 1993م.

15- طبقات الشافعية الكبرى: للشيخ تاج الدين أبو النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي المتوفي سنة 776هـــ، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ومحمود محمد الطناحي، ط/دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، مصر، 1976م.

16- طبقات الفقهاء: للشيخ أبي إسحاق الشيرازي الشافعي المتوفي سنة 476هـــ، تحقيق د. إحسان عباس، ط/ دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، الثانية، 1401هـــ/1981م.

17- الطبقات الكبير: محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري، تحقيق د. علي محمد عمر، ط/مكتبة الخانكي، القاهرة، مصر، 2002م.

18- علماء ومفكرون عرفتهم: محمد المجذوب، ط/دار الشواف، الرياض، السعودية، الرابعة، 1992م.

19- الفوائد البهية في تراجم الحنفية: الإمام أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، تحقيق السيد محمد بدر الدين أبي فراس، ط/دار المعرفة، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

20- معجم المؤلفين: لعمر رضا كحالة، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الأولى، 1414هـ/ 1993م.

21- هدية العارفين: إسماعيل باشا البغدادي، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1413هـ/ 1992م.

22- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق إحسان عباس، ط/دار صادر، بيروت، لبنان، 1398هـ/1978م.

سابعا: كتب حديثة:

1- أحكام شركة المضاربة في ضوء أحكام الإقتصاد الإسلامي: د. رشدي شحاتة أبو زيد، ط/ دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، المنصورة، مصر، 2008م.

2- أحكام العقد: أحمد محمد على داود، ط/ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1422هـ/2011م.

3- أسواق الأوراق المالية وآثارها الانمائية في الاقتصاد الاسلامي: أحمد محي الدين، ط/ مجموعة دلة البركة، إدارر التطوير والبحوث، قسم الدراسات والبحوث الشرعية، جدة، الأولى، سنة 1995م.

4- أصول المضاربة الإسلامية: د. الهادي السعيد عرفة، ط/ مكتبة المنصورة، مصر، الأولى، سنة 1989م.

5- الإستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية: د. عبد الحميد محمود البعلي، ط/ مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، 1991م.

6- الإقتصاد الإسلامي: د. محمد منذر قحف، ط/ دار القلم، الكويت، 1999م.

7- الإدارة المالية: الهواري سيد، ط/ دار الجيل للطباعة، القاهرة، مصر، 1985م.

8- إدارة المحافظ الإستثمارية: غازي فلاح، ط/دار المناهج، عمان، الأردن، الأولى، 2002م.

9- الإستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية، دراسة فقهية وقانونية ومصرفية: البعلي عبد الحميد محمود، ط/ دار التوفيق النموذجية للطباعة، القاهرة، مصر، الأولى، 1991م.

10- الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة: شحاتة حسين حسين، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، رابطة العالم العالم الاسلامي، بحث مصور.

11- أحكام رأس المال في المشاركات: كفاح عبد القادر أحمد، رسالة جامعية، دكتوراه، في الفقه وأصوله، غير منشورة، الجامعية الأردنية، عمان الأردن.

12- أبحاث في فقه المعاملات المالية المعاصرة: محمد عبد الرزاق السيد ابراهيم، ط/ الكويت سنة 2007م.

13- أحكام تصرفات الوكيل في عقود المفاوضات المالية: سلطان بن ابراهيم، ط/ دار البحوث للدراسات الاسلامية و إحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة، الأولى، سنة 2002م.

14- الأسواق والبورصات: مقبل الجميعي، ط/ دار النفائس، بيروت، الثانية، عام 2006م.

15- الأنشطة المصرفية وكمالها في السنة: حسن صالح العناني، مطبوعات الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، بدون تاريخ.

16- بحوث في الإقتصاد الإسلامي: د. عبده محمود الكفراوي، ط/ مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر،2004م.

17- البديل الاسلامي للفوائد الاسلامية الربوية: د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، ط/ دار النهضة العربية، بني يوسف، مصر، بدون تاريخ.

18- بحوث في الإقتصاد الإسلامي: علي محي الدين علي القره داغي، ط/ دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الثانية، 1427هـ/ 2006م.

19- بنوك بلا فوائد: د. عيسى عبده، ط/ دار الفتح، بيروت، لبنان، 1998م.

20- البنك اللاربوي في الاسلام: للإمام محمد باقر الصدر، ط/ دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، الثانية، سنة 1403هـ/1983م.

21- البنوك الاسلامية: د. شوقي اسماعيل شحاتة، ط/ دار الشروق، جدة، السعودية، الأولى، 1397هـ/1977م.

22- البنوك الإسلامية بين الفقه والقانون والتطبيق: عائشة الشرقاوي المالقي، ط/ المركز الثقافي العربي، بيروت، لبنان، الأولى، 2000م.

23- البنوك الاسلامية المنهج والتطبيق: د. مصطفى كمال السيد، ط/ دار الوفاء، المنصورة، مصر، سنة 1408هـ/1988م.

24- بحوث في قضايا فقهية معاصرة: محمد تقي العثماني، ط/ دار العلم، دمشق، سوريا، الثانية، 2003م.

25- البنوك الاسلامية أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية: محمد محمود العجلوني، ط/ دار المسيرة، عمان، الأردن، الأولى، سنة 2008م.

26- بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الاسلامية: د. عبد الستار أبو غدة، ط/ بيت التمويل الكويتي، الكويت، 1993م.

27- بحوث في المصارف الاسلامية: رفيق يونس المصري، ط/ دار المكتبي، دمشق، الأولى، 2001م.

28- بحوث في الاقتصاد الاسلامي: رفيق يونس المصري، ط/ دار المكتبي، دمشق، الأولى، 2001م.

29- بحوث في الاقتصاد الاسلامي: عبد الله بن سليمان بن منيع، ط/ دار المكتب الاسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1996م.

30- البنوك الاسلامية مالها و ماعليها: أبو المجد حرك، ط/ دار الصحوة، القاهرة، مصر، 1988م.

31- بنوك الاستثمار: د. إبراهيم مختار، ط/ مكتبة الأنجلو، القاهرة، مصر، الثامنة، 1987م.

32- تاريخ المذاهب الإسلامية: محمد أبو زهرة، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986م.

33- الترشيد الشرعي للبنوك القائمة: د. جهاد عبد الله حسين أبو عويمر، ط/ مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية، 1986م.

34- التوزيع والنقود في الإقتصاد الإسلامي والإقتصاد الوضعي: د.إسماعيل إبراهيم بدوي، ط/ مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 1424هـ/2004م.

35- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية: د. سامي حسن أحمد حمود، ط/ دار التراث العربي، القاهرة، مصر، الثالثة، 1991م.

36- الأدوات التمويلية الإسلامية: د.حمود، ط/ البنك الإسلامي للتنمية، 1998م.

37- التكييف الشرعي لشركات المضاربة الاسلامية والآثار المترتبة عليها: د. صفية عبد العزيز الشرقاوي، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991م.

38- التأمين و أحكامه: سليمان بن ابراهيم ثنيان، ط/ دار ابن حزم، بيروت، الأولى، سنة 2003م.

39- التأمين الاسلامي: د. علي محي الدين القرة داغي، ط/ شركة دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الثالثة، سنة 2006م.

40- التأمين التعاوني الاسالمي وتطبيقاته في شركة التأمين الاسلامية: أحمد سالم ملحم، ط/ المكتبة الوطنية، عمان، الأردن، الأولى، 2000م.

41- تقويم مسيرة البنوك الإسلامية: جمال الدين عطية، ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، مصر، سنة 1988م.

42- جهاد في رفع بلوى الربا: محمد خاطر محمد الشيخ، ط/ مطابع الأهرام التجارية، القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

43- حقائق وشبهات حول ودائع البنوك وشهادات الإستثمار وصناديق التوفير: محمد عبد الله الخطيب، ط/ دار المنار الحديثة، مصر، الأولى، 1410هـ/1989م.

44- حكم ودائع البنوك وشهادات الإستثمار في الفقه الاسلامي والمجامع الثلاثة: د. علي أحمد السالوس، ط/ مكتبة دار القرآن، ودار الثقافة، قطر، سنة 2006م.

45- الحكم الشرعي للإستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الاسلامية: محمد رامز عبد الفتاح العزيزي، ط/ دار الفرقان، عمان، الأردن، الأولى، سنة 2004م.

46- الحصة بالعمل بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي: علي السيد، ط/ المجلس الأعلى للشؤون الاسلامية، مصر، سنة 1973.

47- الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده: د. فتحي الدريني، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الثانية، 1397هـ/ 1977م.

48- الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الاسلامي "الصناديق والودائع المصرفية": د. يوسف بن عبد الله الشبيلي، ط/ دار ابن الجوزي، السعودية، الأولى، سنة 2005م.

49- دليل العمل في البنوك الإسلامية: أ.د.محمد هاشم عوض، ط/ شركة فال للإعلان والطباعة المحدودة، الخرطوم، السودان، الأولى، 1406هـ/1989م.

50- دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الاسلامية: د. أشرف محمد دوابة، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، الأولى، سنة 2006م.

51- دراسات في علم الإقتصاد الإسلامي: د. عبد الرحمن يسري، ط/ دار الجامعات المصرية، الإسكندرية، مصر، سنة 1988م.

52- دور سوق الأسهم في الاقتصاد الكويتي: حازم البيلاوي، ط/ دار النفائس، بيروت، الأولى، 2008م.

53- دور الأسواق المالية في الإستثمار طويل الأجل: د.أشرف محمد دوابة، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، 1427هـ/2006م.

54- الربا: للشيخ العلامة أبي الأعلى المودودي، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1399هـــ.

55- الربح وضوابطه في الفقه الإسلامي وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية: د. شمسية بنت محمد، ط/ دار النفائس، عمان، الأردن، الأولى، سنة 2000 م.

56- الرقابة الشرعية في المصارف الاسلامية: حسن يوسف داوود، ط/ المعهد العالمي للفكر الاسلامي، القاهرة، مصر، الأولى، سنة 1997م.

57- الرقابة المصرفية على المصارف الإسلامية: د. الغريب ناصر، ط/ مركز الخبرات المهنية للإدارة، القاهرة، مصر، الأولى، 1998م.

58- ربا القرض وأدلة تحريمه: د. رفيق يونس المصري، ط/ مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، السعودية، الأولى، 1990م.

59- السلم و المضاربة من عوامل التيسير في الفقه الاسلامي: د. زكريا محمد الفالح القضاة، ط/ دار الفكر للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، الأولى، 1984م.

60- سندات المقارضة وأحكامها في الفقه الاسلامي: عمر مصطفى جبر إسماعيل، ط/ دار النعائس، عمان، الأردن، الأولى، 2006م.

61- السياسة المالية في الإسلام: عبد الكريم الخطيب، ط/ دار المعرفة، بيروت، الثانية، عام 1975م.

62- سلطة المضارب بعد كسب حق المضاربة: نجلاء شكري عبد اللطيف سلمان، ط/ دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الأولى، 2008م.

63- شرح العقود المسماة: د.محمد حسين منصور، ط/منشورات الحلبي، القاهرة، مصر، الأولى، 2010م.

64- الشركات في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي: د. عبد العزيز عزت الخياط، ط/ وزارة الأوقاف بالأردن، الأولى، 1984م.

65- الشركات في الفقه الإسلامي: د. رشاد حسن خليل، ط/ دار الرشيد للنشر والتوزيع، الثانية، 1401هـ/1981م.

66- الشامل في معاملات المصارف الإسلامية: محمد عبد الكريم أحمد إرشيد، ط/ دار النفائس، عمان، الأدرن، الثانية، 2007م.

67- شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي: د. علي نديم الحمصي، ط/ المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الأولى، سنة 2002م.

68- الشركات في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي: عبد العزيز الخياط، ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، سنة 1994.

69- الشركات في ضوء الإسلام: عبد العزيز الخياط، ط/ دار السلام، سنة 1989.

70- الشركات في الفقه الإسلامي: علي الخفيف، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الأولى، سنة 1987م.

71- شركة المضاربة في الفقه الإسلامي دراسة تحليلية مقارنة: سعد بن عزيز بن مهدي السلمي، ط/ مركز بحوث الدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، السعودية، 1997.

72- الشخصية المعنوية الإعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: محمد طموم، ط/ مطبعة حسان، القاهرة، مصر، الثانية، 1987.

73- شركة التوصية البسيطة، دراسة قانونية مقارنة في ضوء أحكام شركة المضاربة: د. قاسم عبد الحميد الوتيدي، ط/ معهد الإدارة العامة، الرياض، السعودية، سنة 1988.

74- عمليات البنوك من الوجهة القانونية: د. عليي جمال الدين عوض، ط/ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الأولى، 1990م.

75- عقد المضاربة دراسة في الإقتصاد الإسلامي: إبراهيم فاضل الدبو، ط/ دار عمار، عمان، الأردن، الأولى، 1418هـ/1998م.

76- العقود المسماة: د. حسن علي الذنون، ط/ شركة الرابطة للطباعة والنشر، بغداد، العراق، بدون تاريخ.

77- العقود التجارية وعمليات البنوك: الجبر محمد حسن، ط/ جامعة الملك سعود، الرياض، السعودية، الثانية، 1402هـ/1982م.

78- العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية "المرابحة والمضاربة" دراسة مقارنة: د. محمود محمد حسن، ط/ جامعة الكويت، الكويت، الأولى، 1997م.

79- العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة: عبده عيسى، ط/ دار الإعتصام، القاهرة، مصر، الأولى، سنة 1977.

80- عمل شركة الإستثمار الإسلامية في السوق العالمية: أحمد محي الدين هلال، ط/ الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، سنة 1986.

81- فقه المضاربة في التطبيق العملي والتجديد الاقتصادي: د. على حسن عبد القادر، ط/ الشركة الإسلامية للإستثمار، وكذا ط/ الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، مصر، 1400 هـ.

82- فقه الإقتصاد الإسلامي: محمد يوسف كمال، ط/ دار القلم، دمشق، سوريا، 1408هـــ.

83- الفقه الإسلامي وأدلته: د. وهبة الزحيلي، ط/ دار الفكر، دمشق، سوريا، الرابعة، 1997م.

84- فتاوى المعاملات الشائعة: الصادق عبد الرحمن الغرياني، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، الثانية، 2003م.

85- قضايا فقهية معاصرة في المال والإقتصاد: د. نزيه حماد، ط/ دار القلم، دمشق، الأولى، 2001.

86- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: د. وهبة الزحيلي، ط/ دار الفكر، دمشق، سوريا، الأولى، 2007.

87- قاموس المصطلحات الإقتصادية في الحضارة الإسلامية: د. محمد عمارة، ط/ دار الشروق، بيروت، لبنان، الأولى، 1992.

88- قضايا إسلامية معاصرة في النقود و البنوك و التمويل: د. عبد الرحمن يسري، ط/ الدار الجامعية، القاهرة، مصر، 2001م.

89- القاموس الإقتصادي الحديث: سعيد عبود، ط/مطبعة المعارف، بغداد، العراق، 1980م.

90- مبادئ و تطبيقات العمل المصرفي الإسلامي: عبد اللطيف عبد الرحيم جناحي، ط/ المؤسسة العربية للطباعة و النشر، البحرين، الأولى، 1412هـــ/1992م.

91- مبادئ الإدارة العامة: دريد كامل، ط/دار المناهج، عمان، الأردن، 2004م.

92- محاضرات في النقود والبنوك: د. محمد عويس، ط/ دار أسامة، القاهرة، مصر، الأولى، 1977م.

93- مختصر أحكام المعاملات: علي الخفيف، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1429هـــ/ 2008م.

94- الملكية في الشريعة الإسلامية: الشيخ علي الخفيف، ط/ معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، 1969م.

95- مصادر الحق في الفقه الإسلامي: د. عبد الرزاق السنهوري، ط/ دار المعارف، القاهرة، مصر، الثالثة، 1967م.

96- المدخل للفقه الإسلامي: د. محمد سلام مدكور، ط/ دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، الأولى، 2000م.

97- مذكرات في النقود و البنوك: د. إسماعيل محمد هاشم، ط/ دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الأولى،1417هـ/ 1996م.

98- معاملات البنوك وأحكامها الشرعية: الأستاذ الدكتور سيد طنطاوي، ط/ دار النهضة، القاهرة، مصر، سنة 1998م.

99- مشكلات المصارف الإسلامية ندورة تجربة البنوك الإسلامية: عبد الحميد الغزالي، ط/ بنك فيصل الإسلامي المصري، القاهرة، مصر، 1990م.

100-الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية: محمد أبو زهرة، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، الأولى، 1996م.

101-المصرفية الإسلامية، الأزمة والمخرج: د.يوسف كمال محمد، ط/ دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، مصر، 1996م.

102- المصرف الإسلامي علميا وعمليا: د. عبد السميع المصري، ط/ مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، 1998م.

103-المصارف الإسلامية ضرورة حتمية: د. محمود محمد بايلي، ط/ المكتب الاسلامي، بيروت، لبنان، الأولى، 1409هـ/1989م.

104-المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية و القانون: د. غريب الجمال، ط/ دار الإتحاد العربي للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1978م.

105-المصارف وبيوت التمويل الإسلامي: د. غريب الجمال، ط/ دار الشروق للنشر والتوزيع، جدة، السعودية، الأولى.

106-المضاربة المالية في الشريعة الإسلامية: الدكتور محمد إسماعيل أبوالريش، ط/ مطبعة الأمانة، القاهرة، مصر، الأولى، 1415هـ/1994م.

107- المضاربة وأحكامها وضوابطها الشرعية والمحاسبية في المصارف الإسلامية: إعداد قسم البحوث الفقهية والفتوى، ط/ بنك الخرطوم،السودان، بدون تاريخ.

108- من أجل بنك إسلامي أفضل: عبد الرحمان الحلو، ط/ دار الخطابي للطباعة والنشر، الدار البيضاء، المغرب، 1991م.

109- موسوعة الإقتصاد الإسلامي: د. محمد عبد المنعم الجمال، ط/ دار الكتب الاسلامية، الأولى، 1400هـ/1980م.

110- موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الاسلامية المعاصرة: د. عبد الله عبد الرحيم العبادي، ط/ دار السلام، القاهرة، مصر، الثانية، 1415هـ/1994م.

111- ميزاب يتكلم: بكير بن سعيد أعوشت، ط/المطبعة العربية، غرداية، الجزائر، 1993م.

112- معجم المصطلحات الإقتصادية والإسلامية: علي بن محمد جمعة، ط/ مكتبة العبيكان، الرياض، السعودية، الأولى، 2000م.

113- مخاطر الإستثمار في المصارف الإسلامية: حمزة عبد الكريم محمد حماد، ط/ دار النفائس، عمان، الأردن، الأولى، 2008م.

114- المضاربة كما تجريها المصارف الاسلامية وتطبيقاتها المعاصرة: عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، ط/ دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2005.

115- المضاربة في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة: عبد الله بن محمد بن عثمان الخويطر، تعليق د. طارق بن محمد الخويطر، ط/ دار كنوز إشبيليا، الرياض، الأولى، 2006م.

116- موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية الاسلامية و دورها في توجيه النظم المعاصرة: عطية عدلان عطية رمضان، ط/ دار الإيمان، الإسكندرية، مصر، سنة 2007.

117- المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول: د. وهيبة الزحيلي، ط/ دار الفكر، دمشق، سوريا، الأولى، 2002م.

118- المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الزرقا، ط/ دار القلم، دمشق، سوريا، الثانية، 1425هـ/ 2004م.

119- المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الاسلامية: محمد عبد المنعم أبو زيد، ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، مصر، الأولى، 1996.

120- موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة و الاقتصاد الاسلامي: د. علي أحمد السالوس- ط/ مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، الحادية عشر، سنة 2008.

121- موسوعة المصطلحات الإقتصادية والإحصائية: عبد العزيز فهمي هيكل، ط/ دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1980م.

122- المضاربة في الشريعة الاسلامية: محمد طموم، ط/ مطبعة حسان، القاهرة، الثانية، 1987م.

123- موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية: عبد الله عبد الرحيم العبادي، ط/ المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، 1981م.

124- المحافظ المالية الإستثمارية أحكامها وضوابطها في الفقه الاسلامي: أحمد معجب العتيبي، ط/ دار النفائس، عمان، الأردن، الأولى، 2007م.

125-مبدأ الرضا في العقود: د.علي محي الدين على القره داغي، ط/ دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الثالثة، 2008 م.

126-المعاملات المصرفية المعاصرة و رأي الاسلام فيها: محمد عبد الله العربي، ط/ مطبعة يوسف، القاهرة، مصر، 1965م.

127- المجموع في الإقتصاد الإسلامي: رفيق يونس المصري، ط/ دار المكتبي، دمشق، سوريا، الأولى، 2006م.

128- المصرف الإسلامي علميا وعمليا: عبد السميع المصري، ط/ مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، الأولى، 1988م.

129- المصارف الإسلامية بين النظرية و التطبيق: عبد الرزاق الهبتي، ط/ النفائس، عمان، الأولى، 1988م.

130- المصارف الإسلامية الأسس النظرية والتطبيقات العملية: محمود حسين الوادي، ط/ دار المسيرة، عمان، الأولى، 2007م.

131- المصارف الإسلامية: فادي محمد الرفاعي، ط/ منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004م.

132- نحو نظام نقدي عادل: د.محمد عمر شابرا، ط/ دار البشير، عمان، الأردن، الثانية، 1990م.

133-نظرية الأرباح في المصارف الإسلامية عيسى ضيف الله المنصور، ط/دار النفائس، بيروت، لبنان، الأولى، سنة 1427 هـــ/2007م.

134- نظرية المحاسبة المالية من منظور إسلامي: شحاتة شوقي إسماعيل، ط/ مطبعة الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، مصر، الأولى، 1987م.

135- النقود و البنوك: د. سامي خليل، ط/ شركة كاظمة للنشر، الكويت، 1992م.

136- الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي: د.أكرم باملكي، ط/ دار العاني، بغداد، العراق، 1990م.

137- الودائع المصرفية النقدية و استثمارها في الإسلام: د. حسن عبد الله الأمين، ط/ دار الشروق للطباعة والنشر، جدة، السعودية، الأولى، 1403هـــ/1983م.

138- الودائع المصرفية: الحسيني أحمد بن حسن، المكتبة الملكية، ط/ دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الأولى، 1420هـــ/1999م.

139- الودائع الإستثمارية في البنوك الإسلامية: محمد جلال سليمان، ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، الأولى، 1996م.

الرسائل العلمية:

1- "أثر استبعاد الفائدة على كفاءة تخصيص الموارد في التحول إلى الإقتصاد الإسلامي": نجاح عبد العليم أبو الفتوح، رسالة دكتوراه، كلية التجارة، جامعة الزقازيق، مصر، 1994م.

2- "إستثمارات البنوك الإسلامية الخليجية": عبد الله بن راشد الهاجري، دراسة تطبيقية لبيت التمويل الكويتي وبنك البحرين وبنك دبي الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمة لشعبة الإقتصاد الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة 1428هـ/2008م.

3- "الإستثمار في البنوك الإسلامية": محمد مدحت ياسين، رسالة ماجستير، كلية التجارة، جامعة الأزهر، القاهرة، مصر، 1995م.

4- "تقييم تجربة البنوك الإسلامية": عبد الحليم إبراهيم محيسن، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في كلية الاقتصاد والعلوم، الجامعة الأردنية، غير منشورة، 1989م.

5- "التكييّف الشرعي لشركات المضاربة الإسلامية والآثار المترتبة عليها": إعداد صفية عبد العزيز الشرقاوي، رسالة دكتوراه، قسم الشريعة الإسلامية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991م.

6- "تنمية الموارد البشرية في قطاع المصارف الإسلامية، ومدى فاعليتها في رفع كفاءة الأداء": أحمد عبد الغفار عطوه، رسالة دكتوراه لقسم إدارة الأعمال بكلية التجارة، جامعة الأزهر، مصر، 2008م.

7- "حماية الودائع الإستثمارية بين الصيرفة الاسلامية والتقليدية": جاد الله محمد عبد الرحيم الخلايلة، رسالة ماجستير، قسم الإقتصاد والمصارف الاسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الجامعة الأردنية، سنة 1425هـ/2004م.

8- "سياسة التسويق المصرفي في البنك الإسلامي الأردني": عبد الله إبراهيم عبد الرحمان، رسالة ماجستير، مقدمة لقسم الفقه والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك، الأردن، 1428هـــ.

9- "الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة العامة في القانون الأردني المقارن": أحمد اللطيف غطاش، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1999م.

10- "عقد المضاربة في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنة": إعداد طه فوزي الملاحويش رسالة دكتوراه، قسم الشريعة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، بدون تاريخ.

11- "القيم والمفاهيم الإسلامية وأثرها على كفاءة العاملين مع التطبيق على البنوك الإسلامية ": سعد أمين منصور، رسالة دكتوراه، إلى قسم إدارة الأعمال، جامعة الأزهر، مصر، 1428هـــ.

12- "مشاكل الإستثمار في البنوك الاسلامية": فاروق محمد أحمد ابراهيم، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان، الخرطوم، السودان، 1987م.

13- "مشاكل توزيع الربح في البنوك الإسلامية": محمد مدحت كمال، رسالة ماجستير، كلية التجارة، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1987م.

14- "المشاركة المتناقصة ودور البنوك الاسلامية في تفعيلها": وائل محمد عبد الله عربيات، رسالة ماجستير، قسم الفقه و أصوله، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 2000م.

15- "مشكلة الإستثمار في البنوك الإسلامية": سحر محمد رمضان، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس، 1994م.

16- "مشكلات الإستثمار في البنوك الإسلامية": سحر محمد رمضان مهران، رسالة ماجستير، كلية التجارة، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1994م.

17- "المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية": أحمد الصويعي شليبك، رسالة ماجستير، قسم الفقه وأصوله الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 1993م.

18- "مفهوم تعظيم العائد وأثره على سياسات توظيف الأموال في البنوك الإسلامية": جاء الرب حسين رسالة دكتوراه، كلية التجارة، جامعة المنصورة، مصر، 1993م.

19- "نظام المضاربة في المصارف الإسلامية، المعايير والضوابط الإقتصادية لتطويره": إعداد محمد عبد المنعم أبو زيد، رسالة دكتوراه في فلسفة الإقتصاد، كلية التجارة، جامعة الإسكندرية، مصر، 1418هـ/1997م.

20- "نظرية المخاطرة في الإقتصاد الإسلامي": عدنان عبد الله، دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة دكتوراه، غير منشورة، جامعة اليرموك، إربد، الأردن، 27 شعبان 1427هـ، الموافق 9/20/ 2006م.

البحوث و المقالات:

1- "أحكام ودائع الاستثمار في قانون البنوك الاسلامية الكويتي رقم 30 لسنة 2003": د. جديع فهد الفيلة الرشيدي، 1425-2004، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، جامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة السادسة و الأربعون، 2004.

2- "أساليب حماية رأس المال": د.عبد الستار أبو غدة، المنشور بمجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 387، المجلد 38، رجب 1429هـ.

3- "الأساليب غير التقليدية لتمويل التنمية المستدامة": د.المرسي السيد أحمد حجازي، مقدم إلى المؤتمر العلمي الدولي الثامن، جامعة الإسكندرية مصر، 23/22 أكتوبر2008م.

4- "إعداد العاملين بالبنوك الإسلامية": سمير أسعد الشاعر، ص32/26، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 330، رمضان 1429هـ، مجلد 28.

5- "الأهمية النسبية لطرق التحويل المختلفة في النظام المصرفي الإسلامي": د. أوصاف أحمد، المؤتمر السنوي السادس للمجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية، عمان، الأردن، 1987.

6- "بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعا و شراءا": عبد الله بن سليمان بن منيع، بحث منشور على الإنترنت http ://www.bab.com/articles/foll

7- "البنك المركزي الإسلامي، الوظيفة الرقابية": د.محمد عبد المنعم أبو زيد، الحلقة الثانية، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 333، ذو الحجة 1429هـ، المجلد28.

8- "تصوير حقيقة سندات المقارضة و الفرق بينها و بين السندات الربوية": د. سامي حسن أحمد حمود، العدد الرابع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 1988.

9- "تقويم تجربة المصارف الإسلامية": د.راشد بن أحمد العليوي، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث للإقتصاد الإسلامي، المنعقد بجامعة أم القرى في محرم 1424هـ.

10- "التنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة": د. عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث مصور.

11- "التنضيض الحكمي": محمود المرسي لاشين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، السنة الثانية عشر، العدد الرابع عشر، 1422هـ/2001م.

12- "الجديد في قانون التجارة الجديد": رقم 149 لسنة 1970م، الدكتور صلاح الدين الناهي، مجلة القضاء العراقية، العدد الثاني، عام 1971م.

13- "دور المصارف الإسلامية في تعبئة الموارد المالية": د. عبد الرحمن يسري، الجمعية المغربية للدراسات و البحوث في الإقتصاد الإسلامي، الدار البيضاء، المغرب، جوان 1990م.

14- "سندات المقارضة": محمد مختار السلامي، المعهد الاسلامي للبحوث و التدريب، جدة 1409هـ/1987م.

15- "سندات المقارضة": محمد تقي العثماني، المعهد الاسلامي لبحوث و التدريب، جدة، 1409هـ/1987م.

16- "سندات القراض وضمان الطرف الثالث": د. نذر قحف، مجلة الملك عبد العزيز، المركز العالمي لأبحاث الإقتصاد الإسلامي، جدة، 1409هـ.

17- "صيغ التحويل الإسلامية و علاج عجز الموازنة العامة في البيئة الإسلامية": د. المرسي السيد أحمد حجازي، المؤتمر العلمي الدولي الثامن، الأساليب غير التقليدية لتمويل التنمية المستدامة 23/22 أكتوبر 2008م، مدينة الإسكندرية، مصر.

18- "صيغ التمويل الإسلامي، مزايا وعقبات كل صيغة و دورها في تمويل التنمية": د. سامي حسن حمود، ندوة مساهمة الفكر الإسلامي في الإقتصاد المعاصر، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، مصر، محرم 1409هـ/ 1982م.

19- "علاقة البنوك المركزية بالبنوك الإسلامية، نحو معايير رقابية موحدة": د.عز الدين إبراهيم مصطفى، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية بجامعة عين شمس، العدد الأول، السنة الثالثة والأربعون، جانفي 2001م.

20- "علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية": الدكتور أحمد أمين حسان، بحث بعنوان ، ندوة تقييم تجربة البنوك الإسلامية، القاهرة، 25/24 مارس 1990م، منشورة في كتاب الأهرام الإقتصادي، العدد 28، جوان 1990م.

21- "الفوارق التطبيقية بين المضاربة الفردية و المضاربة المشتركة": د. على محمد حسنين الصوا، ندوة البركة الخامسة للإقتصاد الإسلامي، القاهرة، مصر، من 25 إلى 27 أكتوبر 1988م.

22- "الفوارق التطبيقية بين المضاربة في الفقه الإسلامي والمضاربة المشتركة": د. على الصوا، مجلة دراسات العلوم الإنسانية، مجلد 19/ الجامعة الأردنية، عمان، 1992.

23- "القراض المشترك": الدكتور أحمد الحجي الكردي، من مجلة: مجمع الفقه الإسلامية، العدد 13، ج3، الدورة13، 1422هـ/2001م.

24- "القراض المشترك في المؤسسات المالية": عبد الستار أو غدة، بحث مقدم للدورة الثالثة عشر لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، 1422هـ/2001م.

25- "المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح": خالد بن إبراهيم الدعيجي، بحث منشور على الإنترنت http://www.islamlight.net/index.php.

26- "المشاركة المتناقصة و ضوابطها الشرعية": د. عبد الستار أبو غدة، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشر، من 6 إلى 11 مارس 2004م.

27- "المشاركات والمضاربات من النواحي النظرية و العلمية": دراسة مقدمة من بنك فيصل الإسلامي المصري، الإجتماع السابع لخبراء البنوك المركزية والسلطات النقدية و البنوك الإسلامية، كوالالامبور، ماليزيا، 29/27 جويلية 1993م.

28- "المضاربة المشتركة في المؤسسة المالية الإسلامية": أ. الدكتور حسين فهمي، بحث مقدم: للدورة 13 لمؤتمر الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد 13، ج3، 1422هـ/2001م.

29- "المضاربة المشتركة": د.عبد الستار أبوغدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج3، 1422هـ/2001م.

30- "المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية المعاصرة": أ.د. قطب مصطفى سانو، بحث مقدم لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد الثالث عشر، 1422هـ/ 2001م.

31- "المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية الإسلامية المعاصرة": الدكتور محمد تقي عثماني، من مجلة: مجمع الفقه الإسلامية، العدد 13، ج3، الدورة13، 1422هـ/2001م.

32- "النظام المصرفي الإسلامي نظام تعاوني": سعيد بن أحمد آل لوتاه، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 96، 1989م.

33- "هل تؤدي أساليب التمويل الإسلامي إلى التوسع النقدي": نجاة الله صديقي، مجلة الإقتصاد الإسلامي، العدد 95، ماي 1989م.

34- "هل يتضمن العمل المصرفي الإسلامي مخاطر أعلى مقارنة بالبنوك التقليدية": د.محمد العلي القري، مقدم إلى ندوة الصناعة المالية الإسلامية، الإسكندرية، 21/18 رجب1421هـ، 18/15 أكتوبر2000م.

35- "ورقة التنضيض الحكمي": أحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث مصور.

أنظمة ونشرات المصارف الإسلامية:

1- بنك فيصل الإسلامي المصري:

- التقارير السوقية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـ 2012/2004م.
- قانون إنشاءه و نظامه الأساسي رقم 48 سنة 1977م.
- نشاط التحويل و الاستثمار بالبنك.

2- البنك الإسلامي الأردني:

- التقارير السنوية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـ 2012/2004م.
- الفتاوى الشرعية، نشرة إعلامية رقم 4.
- قانون البنك رقم 62 لسنة 1985.
- تعريف عام بأهدافه و أنشطته و إستثماراته.

3- الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي:

- التقارير السوقية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـ 2012/2004م.

- قانون إنشاءه ونظامه الأساسي بمرسوم أميري بالشارقة تحت رقم 77/44 في 7 رجب 1398هـــ، الموافق لـــ 12 جوان 1978م.

4- بنك التمويل المصري السعودي (بنك البركة المصري):

- التقارير السوقية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـــ 2012/2004م.

- قانون إنشاءه و نظامه الأساسي الصادر 1981م مع العلم أنه تم تغيير إسم البنك إلى بنك البركة المصري بعد أن إستحوذت دلة بنك البركة بالبحرين على أغلبية الأسهم في منتصف عام 2010م.

5- المصرف الإسلامي الدولي للإستثمار:

- التقارير السوقية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـــ 2012/2004م.

- قانون إنشاءه و نظامه الأساسي

6- بنك دبي الإسلامي:

- التقارير السوقية لمجلس الإدارة عن السنوات المالية 1432/1424هـــ 2012/2004م.

- قانون إنشاءه و نظامه الأساسي في 29 صفر1395 هـــ الموافق لـــ 12 مارس 1975م.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفهـــارس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات

الآية	السورة	رقمها	الصفحة
"...فضلا من ربكم"	البقرة	198	**21**
"...إنه لكم عدو مبين"	البقرة	168	أ
"...إن كنتم تعلمون"	البقرة	280	أ
"...السفهاء أموالكم"	النساء	05	**50**
"...فادفعوا إليهم أموالهم"	النساء	06	**49**
"...فلأمه الثلث"	النساء	11	**72**
"...ذالكم وصاكم به لعلكم تتقون"	الأنعام	164	**172**
"...تقرضهم ذات الشمال"	الكهف	17	**4**
"...ورحمة ربك خير مما يجمعون"	الزخرف	32	**30**
"...وابتغوا من فضل الله"	الجمعة	10	**22**
"...يبتغون من فضل الله"	المزمل	20	**20/4**
"...ورحمة ربك خير مما يجمعون"	الزخرف	32	**29**

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأحاديث النبوية والآثار

الحـــــــديث والأثـــــــر	الصفحة
" إن الحلال بين،وإن الحرام بين..."	أ
" أن لا تجعل مالي في كبد ربطة ..."	23
" أنه عمل في مال عثمان ..."	24
" إتجروا في أموال اليتامى ..."	26
" أن عثمان بن عفان أعطاه ..."	26
" أن عمر الخطاب أعطى مال اليتيم مضاربة ..."	26
" إن دماءكم وأموالكم..."	172
" ثلاث فيهن البركة ..."	23
" خرج عبد الله و عبيد الله إبنا عمر الخطاب ..."	24
" الخراج بالضمان "	83
" عامل أهل خيبر..."	28
" كان سيدنا العباس إذا دفع مالا مضاربة ..."	24
" لا يحل سلف وبيع ..."	137/56
" المسلمون عند شروطهم..."	145
" نهى عن سلف وبيع..."	62
" الوضيعة على المال ..."	26

* فهرس تراجم رواة الحديث *

الرقم	الراوي	الصفحة
1.	الصحابي الجليل حكيم بن حزام	23
2.	التابعي زيد بن أسلم	24
3.	الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود	26
4.	الصحابي الجليل عبد الله بن عباس	24
5.	الصحابي الجليل عبد بن عمر	26
6.	التابعي العلاء بن عبد الرحمان	24

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام المترجم لهم في الرسالة

الرقم	العلم المترجم له	الصفحة		الرقم	العلم المترجم له	الصفحة
.1	أطفيش	119		.23	الزيلعي	07
.2	الأوزاعي	57		.24	زفر	115
.3	أحمد الزرقا	113		.25	الزركشي	122
.4	الباجي	25		.26	زكريا الأنصاري	11
.5	البجيرمي	21		.27	السرخسي	30
.6	البعلي	342		.28	السمرقندي	41
.7	البهوتي	46		.29	سعيد بن محمد	340
.8	ابن تيمية	23		.30	سامي حمود	219
.9	ابن جزي	226		.31	ابن شاس	214
.10	ابن الحاجب	09		.32	الشربيني	11
.11	ابن حبيب	67		.33	الشرقاوي	21
.12	ابن حزم	14		.34	الشعراني	11
.13	الحطاب	112		.35	الشيرازي	142
.14	الحلي	110		.36	الشوكاني	23
.15	الخرشي	63		.37	الصنعاني	20
.16	الخميني	15		.38	طاووس	57
.17	الدردير	66		.39	ابن عابدين	206
.18	ابن رشد	19		.40	ابن عرفة	08
.19	ابن رجب	167		.41	عليش	30
.20	الرافعي	110		.42	عبد الستار أبو غدة	215
.21	الرملي	11		.43	علي السالوس	246
.22	الزرقاني	20		.44	علي الخفيف	48

.45	عيسى عبده	340	.58	ابن المرتضى	118
.46	ابن القاسم	122	.59	الماوردي	21
.47	ابن قيم الجوزية	13	.60	المرغيناني	73
.48	ابن قدامة	12	.61	ابن المنذر	19
.49	القرافي	212	.62	مصطفى الزرقا	158
.50	القاضي عبد الوهاب	123	.63	محمد قدري باشا	40
.51	القرطبي	58	.64	محمد نجيب المطيعي	130
.52	القدوري	07	.65	ابن نجيم	145
.53	قطب سانو	247	.66	نجاة الله صديقي	342
.54	الكاساني	17	.67	النووي	42
.55	ابن كثير	20	.68	ابن الهمام	08
.56	ابن أبي ليلى	57	.69	وهبة الزحيلي	245
.57	ابن الماجشون	164	.70	أبو يعلى القاضي	109

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس القواعد الفقهية

الرقم	القاعدة	رقمها في المجلة	الصفحة
1.	"إستعمال الناس حجة يجب العمل بها"	37	106
2.	"الأمور بمقاصدها"	1	147
3.	"الأصل براءة الذمة"	7	150
4.	"البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل"	76	149
5.	"التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"	44	120
6.	"التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"	57	74
7.	"درء المفاسد أولى من جلب المصالح"	29	60
8.	"العبرة للغالب الشائع لا للنادر"	41	113
9.	"العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"	3	79/41
10.	"الغرم بالغنم"	86	83/143
11.	"الكتاب كالخطاب"	68	44
12.	"لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"	38	52
13.	"لا ضرر ولا ضرار"	18	111
14.	"لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه"	95	134
15.	"المعروف عرفا كالمشروط شرطا"	42	147
16.	"المعروف بين التجار كالمشروط بينهم"	43	147/120
17.	"المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصا ودلالة"	63	113
18.	"من ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته"	48	143/123
19.	"ما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه"	14	225
20.	"النعمة بقدر النقمة، والنقمة بقدر النعمة "	87	143

فهرس المصطلحات الفقهية والإقتصادية والقانونية

الرقم	المصطلح	الصفحة		الرقم	المصطلح	الصفحة
.1	الإباضية	16		.22	البيع	8
.2	الإباحة	21		.23	التأمين	139
.3	الإجماع	27		.24	التأمين التجاري	139
.4	الإجارة	34		.25	التأمين التعاوني	139
.5	أجرة المثل	162		.26	التجارة	84
.6	الإحتياطات	254		.27	التخارج	220
.7	الإختلاف	149		.28	التسيّيل	225
.8	الإدخار	330		.29	التقويم الإقتصادي	327
.9	الأرباح المحصلة	254		.30	التقييد	149
.10	الأسباب القهرية	172		.31	التمكين	10
.11	الإسترداد	220		.32	التمليكات	45
.12	الإستناد	158		.33	التمويل	225
.13	الإسقاطات	46		.34	الثمن	70
.14	الإطلاقات	46		.35	الجعالة	175
.15	الأهلية	48		.36	الحق	140
.16	الإقتصار	158		.37	الحق في القانون	140
.17	الإكتناز	331		.38	حقوق الملكية	254
.18	الإنعطاف	158		.39	حقوق العقد	140
.19	الإنفاق	143		.40	الحكم	103
.20	أهلية الأداء	176		.41	الحوالة	120
.21	البورصة	139		.42	الدليل	20
.43	الذرائع	59		.67	العقد المنجز	44

.44	الذمة	51		.68	العقد المضاف	45
.45	رأس المال	254		.69	العقد المعلق	45
.46	الربح	70		.70	العقد الصحيح	104
.47	الركن	38		.71	العقود المسماة	89
.48	الرهن	119		.72	عقود التمليكات	45
.49	السائبة	142		.73	عقود الإسقاطات	46
.50	السفتجة	183		.74	العمل	82
.51	السفه	50		.75	العين	61
.52	الشركة	35		.76	الغبن	111
.53	شركة العنان	35		.77	الغلة	70
.54	الشرط	38		.78	الفائدة	117
.55	شركة الوجوه	135		.79	الفساد	160
.56	الشيعة الإمامية	14		.80	القراض	06
.57	الشيعة الزيدية	15		.81	القرض	61
.58	الصبرة	14		.82	القسمة	140
.59	الصورية	6		.83	القصد	118
.60	الصيغة	40		.84	القنية	117
.61	العارية	8		.85	القيميات	55
.62	العته	176		.86	القياس	27
.63	عدم اللزوم	212		.87	القيمة الواقعية	250
.64	العروض	55		.88	القيمة السوقية	236
.65	العقد	40		.89	القيمة الإسمية	236
.66	العقد الجائز	19		.90	كالئ بكالئ	229
.91	الكمبيالة	223		.114	المفاوضة	52
.92	اللزوم	212		.115	المقامرة	6

.93	المال	54		.116	المقيد	149
.94	المال المتقوم	54		.117	الملكية	137
.95	المال غير المتقوم	54		.118	الموارد الخارجية	254
.96	المال المثلي	55		.119	الموارد الداخلية	254
.97	مجلة الأحكام العدلية	07		.120	الميسر	أ
.98	محل العقد	98		.121	النسيئة	108
.99	مخاطر الإستثمار	328		.123	النضوض	141
.100	المخاطرة	328		.124	الهبة	8
.101	المخصصات	254		.125	الوديعة	238
.102	المرابحة	327		.126	الوديعة الإستثمارية	239
.103	المزارعة	27		.127	الوديعة الإستثمارية المطلقة	246
.104	المساقاة	27		.128	الوديعة الإستثمارية المقيدة	248
.105	المشروعية	21		.129	الودائع المستندية	240
.106	المشتبه	أ		.130	ودائع الخزينة الحديدية	240
.107	المشهور	124		.131	ودائع تحت الطلب	240
.108	المضاربة	5		.132	الودائع المتحركة	241
.109	المطلق	149		.133	ودائع الإدخار	242
.110	المعاوضات	38		.134	الودائع لأجل	242
.111	المعاطاه	10		.135	الوضيعة	26
.112	المغشوش	12		.136	الوكالة	34
.113	المفلس	50		.137		

فهرس الموضوعات

– مقدمـــــــــــــــة..... أ

– الفصـــــل الأول

ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية..... 01

المبحث الأول : ماهية عقد القراض في الفقه الإسلامي..... 03

المطلب الأول : تعريف عقد القراض في الفقه الإسلامي..... 04

المطلب الثاني : التأصيل الشرعي لعقد القراض في الفقه الإسلامي..... 18

المطلب الثالث : تكييّف عقد القراض و علاقته بالعقود ذات الصلة..... 32

المبحث الثاني : أركان وشروط عقد القراض في الفقه الإسلامي..... 38

المطلب الأول : الصيغة و شروطها..... 40

المطلب الثاني : العاقدان و شروطهما..... 48

المطلب الثالث : رأس المال وشروطه..... 54

المطلب الرابع : الربح وشروطه..... 70

المطلب الخامس: العمل في مال القراض و شروطه..... 82

المبحث الثالث: ماهية وشروط عقد القراض في القوانين المدنية العربية..... 88

المطلب الأول : تعريف و تكييّف القراض في القوانين المدنية العربية..... 89

المطلب الثاني : أقسام وتوقيت عقد القراض في القوانين المدنية العربية..... 93

المطلب الثالث : شروط القراض في القوانين المدنية العربية..... 97

– الفصـــل الثانـــي

الأحكام العامة للقراض في الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية..... 102
المبحث الأول : أحكام القراض الصحيح في الفقه الإسلامي..... 104
المطلب الأول : تصرفات العامل في مال القراض..... 105
المطلب الثاني : حقوق العامل ورب المال في القراض..... 140
المطلب الثالث : حكم إختلاف العامل ورب المال..... 148
المبحث الثاني : أحكام فساد وإنحلال القراض في الفقه الإسلامي..... 158
المطلب الأول : أحكام إنحلال القراض بالفساد..... 160
المطلب الثاني : أحكام إنحلال القراض بإرادة الإدارية..... 165
المطلب الثالث : أحكام إنحلال القراض بالأسباب القهرية..... 172
المبحث الثالث: أحكام القراض الصحيح والفاسد وطرق إنحلاله في القوانين المدنية العربية.. 178
المطلب لأول: أحكام القراض الصحيح في القوانين المدنية العربية..... 179
المطلب الثاني: أحكام القراض الفاسد و طرق إنقضاءه في القوانين المدنية العربية.. 191
– الفصـــل الثـــالث
أحكام وتطبيقات عقد القراض المصرفي..... 201
المبحث الأول: أحكام القراض المصرفي..... 203
المطلب الأول: حكم خلط الأموال في القراض المصرفي..... 204
المطلب الثاني: حكم لزوم القراض المصرفي إلى مدة معينة..... 209
المطلب الثالث: حكم الإسترداد و التخارج في القراض المصرفي..... 219
المبحث الثاني: من تطبيقات القراض المصرفي..... 225
المطلب الأول: سندات المقارضة..... 226
المطب الثاني: القراض بالودائع الإستثمارية..... 238
– الفصـــل الرابـــع

عقد القراض ومعوقاته في التجربة المصرفية الإسلامية.....251
المبحث الأول: مدى إعتماد المصارف الإسلامية على عقد القراض..... 253
المطلب الأول:بيانات حقوق الملكية..... 254
المطلب الثاني: تقييم بيانات حسابات الإستثمار..... 279
المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لعقد القراض في بعض المصارف الإسلامية..... 308
المطلب الأول: عقد القراض في بنك فيصل الإسلامي المصري..... 310
المطلب الثاني:عقد القراض في بنك دبي إسلامي..... 313
المطلب الثالث:عقد القراض في البنك الإسلامي الأردني..... 317
المطلب الرابع:عقد القراض في الشركة الإسلامية للإستثمار الخليجي..... 321
المبحث الثالث: معوقات الإستثمار قراضا في المصارف الإسلامية..... 326
المطلب الأول: معوقات الموارد المالية للإستثمار قراضا..... 327
المطلب الثاني: معوقات الموارد البشرية للإستثمار قراضا..... 334
المطلب الثالث: معوقات البنك المركزي للإستثمار قراضا.....337
– الخاتمة 345
1-أهم نتائج البحث..... 346
2-التوصيـــــــات..... 350
– المصادر والمراجع..... 352
– الفهارس..... 401
1- فهرس الآيات..... 402
2- فهرس الأحاديث والآثار..... 403
3- فهرس الرواة..... 404
4- فهرس الأعلام 405
5- فهرس القواعد الفقهية..... 407

6- فهرس المصطلحات الفقهية والقانونية والإقتصادية..... 408
7- فهرس الموضوعات..... 411
- الملاحـــــــــــــق

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

٤ ـ يتعهد الفريق الثاني بأن لا يستعمل المال المقدم الا في الغايات المصرح بها اعلاه ويكون مسؤولا عن كل مخالفة أو ضرر أو تعد أو تقصير .

٥ ـ يقر الفريق الثاني بعدم تحميل رأس المال الذي سيتاجر به أو يستثمره بموجب هذا العقد سوى النفقات والمصاريف المتعارف عليها في هذا المجال وانه يتحمل بمفرده كل ما يترتب على ذلك من اضرار أو نفقات منظورة وغير منظورة ، وذلك في حالة تقصيره أو اهماله أو مخالفته لبنود هذا العقد أو تعليمات الفريق الأول .

٦ ـ مدة هذا العقد من تاريخه ، ويتعهد الفريق الثاني بتقديم الحساب الختامي للفريق الأول في نهاية هذه المدة أو عند طلب الفريق الأول ولا تبرأ ذمة الفريق الثاني الا بعد الوفاء بحقوق الفريق الأول الواردة في هذا العقد ويجوز للفريق الأول متى شاء أن يطلب تصفية المضاربة اذا تبين له عدم جدوى الاستمرار فيها أو اذا خالف الفريق الثاني شروط هذا العقد وذلك دون حاجة الى تنبيه أو انذار أو مراجعة قضائية .

٧ ـ يكون الفريق الثاني أمينا على رأس المال وشريكاً في الربح .

٨ ـ توزيع الأرباح والخسائر :

أ ـ يوزع صافي الأرباح على الوجه التالي :

الطرف الأول : ..... في المائة من الأرباح الصافية .
الطرف الثاني : ..... في المائة من الأرباح الصافية .

ب ـ أما في حالة الخسارة فانها توزع بحسب مشاركة كل فريق في رأس المال المخصص لعملية المضاربة .

٩ ـ يتعهد الفريق الثاني بعدم انفاق أي مبلغ من رأس المال على شؤونه الخاصة وكذلك عدم التصرف في مال المضاربة الا بعد المحاسبة التامة والتأكد من وجود أرباح صافية وفي حدود نصيبه منها .

١٠ـ لا يجوز للفريق الثاني خلط مال المضاربة بماله دون اذن الفريق الأول ولا اعطاؤه للغير مضاربة ولا هبته ولا اقراضه ولا الاقتراض عليه .

١١ـ اذا تلف شيء من مال المضاربة حسب من الربح فان جاوزه حسب الباقي من رأس المال .

١٢ـ اذا نشأ خلاف ناشيء عن تطبيق أحكام هذا العقد و/ أو متعلق به ، يحق للفريق الأول عرض الخلاف على ثلاثة محكمين يتم اختيارهم على الوجه التالي :

ـ حكما يختاره الفريق الأول .
ـ حكما يختاره الفريق الثاني .
ـ حكما تختاره غرفة تجارة و/أو صناعة عمان .

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الاسلامية ويكون حكمهم سواء صدر بالاجماع أم بالأغلبية ملزماً للفريقين وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن جائزة قانوناً .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

وفي حالة اعتذار غرفة تجارة و/أو صناعة عمان عن اختيار المحكم الثالث ، يقوم المحكمان المختاران من قبل الفريقين باختياره ، فان تعذر ذلك ، تقوم المحكمة المختصة بتعيينه ، وفقاً لأحكام قانون التحكيم المعمول به في الأردن ·

يصدر المحكمون حكمهم بالاجماع أو بالاغلبية وفي حالة عدم اتفاقهم يحال الخلاف موضوع التحكيم الى المحاكم النظامية · وتكون محاكم عمان النظامية المختصة دون سواها بالفصل في أية طلبات و/أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و/أو ناشئة و/أو متعلقة به و/أو بهذا العقد ·

ـ تسري أحكام القانون المدني الأردنيوالقوانين والأنظمة المرعية الأخرى على هذا العقد ، فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الفريقين ·

ـ حرر هذا العقد على نسختين اصليتينموقعتين من الفريقين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية والقانونية بتاريخ / / هـ· الموافق / / م·
ويسقط الفريق الثاني حقه في الادعاء بكذب الاقرار و/ أو أي دفع شكلي أو موضوعي ، ضد ما جاء في هذا العقد ·

الفريق الثاني	الفريق الأول
(المضارب)	**البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار**

AMIC INVESTMENT COMPANY
THE GULF (BAHRAIN)

MBER OF THE DAR AL-MAAL AL-ISLAMI GROUP

الشركة الاسلامية للاستثمار
الخليجي (البحرين)

عضو مجموعة دار المال الإسلامي

URTH ISLAMIC MODARABA
R CURRENT INVESTMENT

المضاربة الإسلامية الرابعة
للاستثمار الجاري

Application Form

طلب اكتتاب

ملغـــي

Acct. No.. 004 رقم الحساب

SPECIMEN

اللقب : _____ _____

ame : _____ الاسم الأول : _____

s name : _____ اسم الأب : _____

ther's name : _____ اسم الجد : _____

name : _____ اسم العائلة : _____

birth : _____ تاريخ الميلاد : Nationality : _____ الجنسية : Muslim : _____ مسلم : Sex : _____ الجنس :

ess : _____ العنوان _____

Box _____ Zip Code _____ ص.ب _____ الرمز البريدي _____

_____ المدينة City _____ البلد Country _____ هاتف المنزل Home Phone _____ هاتف العمل Office Phone _____ تلكس رقم Telex

identify papers and No. : _____ نوع الأوراق الثبوتية ورقمها

d place of issue : _____ تاريخ ومكان إصدارها

rency of my investment is : _____ العملة المراد استثمارها :

figures المبلغ بالأعداد _____ Amount in words المبلغ بالحروف

of subscription payment by :

تم استلام المبلغ المدفوع للاكتتاب : ☐ نقداً ☐ شيك

ash
نقد _____ Amount المبلغ ☐ Cheque No. on bank _____ Amount المبلغ _____

ther
بطرق أخ _____ Amount المبلغ _____ Cheque No. _____ براسطة شيك رقم

ve amount is to be used to buy portions representing
icipation in the Fourth Islamic Modaraba for Current Investment.
dersigned declare that I have read and accepted
ditions of the Fourth Islamic Modaraba for Current Investment.
n that the details given on this application form are
und complete..

تخصص المبلغ المذكور أعلاه لشراء حصص تمثل مساهمتي في
المضاربة الإسلامية الرابعة للاستثمار الجاري .
أنا الموقع أدناه أقر بأنني قرأت وقبلت شروط المضاربة
الإسلامية الرابعة للاستثمار الجاري .
أقر بأن التفاصيل المدرجة في هذه الاستمارة هي صحيحة وكاملة .

_____ _____

D D M M Y Y Y Y التاريخ Signature of Applicant توقيع المكتتب

nt adviser code and name : _____ اسم مندوب الاستثمار

nt adviser signature : _____ توقيع مندوب الاستثمار

emarks : _____ ملاحظات خاصة

جمعية الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قانون سندات المقارضة

نحن الحسين الأول ملك المملكة الأردنية الهاشمية
بمقتضى الفقرة (١) للمادة (٩٤) من الدستور
وبناء على ما قرره مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٥

نصـــادق - بمقتضى المادة (٣١) من الدستور - على القانون المؤقت الآتي ونأمر بإصداره ووضعه موضع التنفيذ المؤقت وإضافته إلى قوانين الدولة على أساس عرضه على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده:

قانون مؤقت رقم (١٠) لسنة ١٩٨١
قانون سندات المقارضة

المادة ١- يسمى هذا القانون "قانون سندات المقارضة لسنة ١٩٨١" ويعمل به بعد شهر واحد من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية

المـــادة ٢- أ - تعـــنى "سندات المقارضة" الوثائق المحددة القيمة التي تصدر بأسماء مالكيها مقابل الأموال التي قدموها لصاحب المشروع بعينه بقصد تنفيذ المشروع واستغلاله وتحقيق الربح.

ب- يحصـــل مالكو السندات على نسبة محددة من أرباح المشروع وتحدد هـــذه النسبة في نشرة إصدار السندات، ولا تنتج سندات المقارضة أي فوائد كما لا تعطى مالكها الحق في المطالبة بفائدة سنوية محددة.

المادة ٣- يسمح بإصدار سندات المقارضة للهيئات التالية

أ. وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية
ب. المؤسسات العامة ذات الاستقلال المالي
ج. البلديـــــــــات

المادة ٤- يشترط في المشروع الذي تصدر سندات المقارضة لتمويله ما يلي:-

أ. أن يكون ذا جدوى اقتصادية مجزية
ب. أن يكـــون مستقلاً كل الاستقلال عن المشروعات الأخرى الخاصة بالهيئة المصدرة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ج- أن يـــدار المشروع مالياً كوحدة مستقلة بحيث تتضح في نهاية السنة المالية أرباحـــه المعدة لإطفاء السندات وتوزيع الأرباح حسب النسبة المقررة في نشرة الإصدار.

مادة ٥- يجوز للهيئة المصدرة الاتفاق مع البنوك التي تعمل وفق أحكام الشريعة الإســـلامية والمؤسســـات الماليـــة المتخصصة على إدارة إصدار سندات المقارضة وتغطيتها وتسويقها لقاء أتعاب مقررة تدفع من حصيلة الإصدار .

مادة ٦- تعد لكل إصدار نشرة تشمل، فيما يجب أن تشمل، الأمور التالية:

القيمة الاسمية للإصدار

وصف المشروع الذي استخدم حصيلة الإصدار لتمويله

بيان الجدوى الاقتصادية للمشروع

تحديد فترة السماح اللازمة لتنفيذ المشروع

نسبة توزيع أرباح المشروع السنوية بين إطفاء السندات والأرباح المستحقة لمالكي السندات.

مواعيد الطرح للاكتتاب العام وأقفاله ودفع الأرباح وإطفاء السندات.

ماهية السندات: فيما إذا كانت لحاملها أو مسجلة باسم مالكها.

فئة السندات أو فئاتها وقابليتها للتجزئة.

أسماء المديرين والمغطين ووكلاء البيع إن وجدوا.

الحافظ الأمين ووكيل الدفع.

شروط الإصدار الأخرى وأحكامه

أية أحكام أخرى ترى لجنة الإصدارات المؤلفة بمقتضى هذا القانون ضرورة إضافتها لطمأنة المستثمر وحفظ حقوقه.

مادة ٧- أ - يعين في نشرة الإصدار شخص معنوي كحافظ أمين يرعى حقوق حملة السندات ويتعاون مع ممثليهم في حماية هذه الحقوق.

ب- يعـــين في نشرة الإصدار بنك مرخص أو مؤسسة مالية وكيلاً للدفع يـــتولى شئون دفع القيمة الاسمية للسندات وأرباحها بالقيم المستحقة وفي المواعيد المقررة.

جـــ- يجوز أن يكون الحافظ الأمين ووكيل الدفع هيئة معنوية واحدة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المادة ٨- أ - تؤلف لجنة إصدارات سندات المقارضة من:

نائب محافظ البنك المركزي الأردني/رئيساً

وكيل وزارة الماليـــــــة

وكيل وزارة الصناعة والتجارة

وكيل وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية

مدير عام سوق عمـــــان المالي

عضـــوين من القطاع الخاص يعينهما مجلس الوزارة لمدة سنتين غير قابلتين للتجديد.

ب- تدرس لجنة الإصدارات نشرات الإصدار وتقرها بشكلها النهائي.

جـــ- يعرض الشكل النهائي لنشرة الإصدار على مجلس الوزراء لتصديقه.

المـــادة ٩ - لا يجـــوز تغيـــير شروط أي إصدار من سندات المقارضة بعد إقرارها والإعلان عنها.

المـــادة ١٠- لا تخضع الأرباح الناشئة عن الاستثمار في سندات المقارضة لضريبة الدخل ولا يجوز رد أي جزء من النفقات المنتجة لهذه الأرباح إلى دخل المكلف الخاضع للضريبة.

المـــادة ١١- إذا زادت مخصصات إطفاء السندات في نسبة توزيع الأرباح الصافية المقـــررة عن القيمة الاسمية للسندات المقررة إطفاؤها فإن هذه الزيادة تبقى رصيداً للمشروع وتدور للسنة المالية التالية.

المـــادة ١٢- تكفل الحكومة تسديد قيمة سندات المقارضة الاسمية الواجب إطفاؤها بالكـــامل في المواعيد المقررة، وتصبح المبالغ المدفوعة لهذا السبب قرضاً ممـــنوحاً للمشـــروع بدون فائدة مستحق الوفاء فور الإطفاء الكامل للسندات.

المـــادة ١٣- أ- يجرى الاكتتاب في سندات المقارضة عن طريق الطرح الخاص أو الاكتتاب العام أو كليهما.

ب- تحدد مدة الاكتتاب العام بما لا يقل عن شهرين يوماً ولا يزيد على شـــهر من تاريخ فتح الاكتتاب ويجوز تمديد هذه الفترة بما لا يتجاوز ثلاثة أشهر.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المادة ١٦- أ - تودع قيمة الإسناد المكتتب بها باسم المغطى إذا وجد وإذا لم يوجد تودع باسم الهيئة المصدرة لدى وكلاء البيع.

ب- بعد إقفال الاكتتاب العام، تودع الحصيلة في البنك المركزي الأردني أو في أيـــة مؤسسة مصرفية أو مالية في الموعد المحدد لذلك. ويجرى السحب على هذه الوديعة لأغراض تنفيذ المشروع.

المادة ١٧- أ - إذا كانت سندات المقارضة مسجلة يدرج اسم مالكيها على ظهر السند.

ب- إذا صدرت سندات المقارضة من فئات متعددة وبقيم اسمية مختلفة، يجـــب أن تكون السندات ذات القيمة الاسمية العليا قابلة للتجزئة إلى الســـندات ذات القيمة الاسمية الدنيا، وتكون السندات ذات القيمة الاسمية الصغرى غير قابلة للتجزئة.

المـــادة ١٨- يتم تداول سندات المقارضة في سوق عمان المالي حسب أحكام قانونه وأنظمته وتعليماته كما يتم نقل ملكيتها حسب هذه الأحكام.

المادة ١٩- لا تعترف الهيئة المصدرة إلا بمالك واحد للسند الواحد

المـــادة ٢٠- أ - تحـــل الهيئة المصدرة محل مالكي الإسناد المطفأة في الحصول على الأرباح المتحققة لهم.

ب- يجوز للهيئة المصدرة شراء سندات المقارضة في سوق عمان المالي أي دون أي قيد أو شرط.

المادة ٢١- أ - يعين مجلس الوزراء بناء على تنسيب الجهة المصدرة لجنة مستقلة لا يتجاوز عددها خمسة أعضاء للإشراف على تنفيذ المشروع وإدارته ويكون ممثل الحافظ الأمين عضواً في هذه اللجنة.

ب- تمسك لجنة إدارة المشروع حسابات أصولية مستقلة للمشروع تبين بالدقة كلفته وواردات ونفقاته وصافي أرباحه.

جـــ- تقدم هذه اللجنة تقريراً سنوياً عن تنفيذ المشروع واستغلاله ونتائجه المالية وترسل نسخة من هذا التقرير إلى كل من مالكي السندات.

د - تعـــين اللجنة مدققاً أو خارجياً لحسابات المشروع الجارية والختامية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ويقـــدم تقرير مدققي الحسابات ضمن التقرير السنوي المشار إليه في الفقرة (ج) أعلاه.

دة ٢٢- لمجـــلس الوزراء بناء على تنسيق لجنة الإصدارات أن يضع الأنظمة الضرورية لتنفيذ أحكام هدا التقرير.

٢٣- رئيس الوزراء والوزراء مكلفون بتنفيذ أحكام هذا القانون.

١٩٨١/٢/٢٥

الحسين بن طلال

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

لعقد مضاربة مدنية (عادية)

انه فى يوم اتفق كل من :

الاســم : المهنــة العنوان طرف أول (مضارب)

الاســم : المهنــة العنوان طرف ثانى (رب مال)

أن يدفع الطرف الثــانى للطرف الأول مبلغا وقــدره ••••••• لاستثماره على سبيل المضاربة الاسلامية والربح مشترك بينهما ويلتزم الطرفان ببنود العقد التالية :

أولا : المقدمة السابقة جزء من هذا العقد •

ثانيا : يقوم الطرف الأول باستثمار المبلغ المدفوع اليه من الطرف الثانى وفقا لأصول المضاربة الاسلامية ، المطلقة أو المقيدة(١) •

ثالثا : يكون الربح الذى يدره هذا المبلغ مشتركا بينهمــا ويتفق الطرفان على تحديد نصيب كل منهما فيه ، وفقا لما يلى :

رابعا : المضاربة لمدة ••• تبدأ من ••• وتنتهى فى •••

خامسا : تتم المحاسبة بين الطرفين فى نهاية المضاربة وفقا للمدة المحددة فى هذا العقــد •

سادسا : للطرف الأول الحق فى جميع النفقات التى ينفقها على تنمية المال واستثماره والمحافظة عليه،دون نفقاته ومصروفاته الشخصية

سابعا : لو مارس الطرف الأول أى نشاط مخالف للشرع أو القانون الموافق للشرع فسدت المضاربة ووجب رد المبلغ وربحه الى الطــرف الثانى ويكون للطرف الأول فقط ربح مثله •

الوقوف على مدى موافقته للشرع والقانون •

تاسعا : يلتزم الطرفان بتسجيل هذا العقد وفقا لاجراءاتتسجيل العقــود •

عاشرا : الطرف الأول أمين بحسب الأصل ، ولا يتحمل أية خسائر أو تضمينات الا ما كان ناتجا عن اهماله أو تقصيره أو تعديه •

توقيعـــات :

الطــرف الأول •••••••••

الطــرف الثانى •••••••••

نموذج مقترح – ٢ –

أعقد مضاربة تجارية

انه فى يوم / / سنة

اتفق كل من :

شركة بنك العنوان طرف أول باعتباره مضاربا

الاسم المهنة العنوان طرف ثانى (رب المال)

على ما يلى :

أولا : يقوم الطرف الثانى بدفع مبلغ وقدره للطرف الأول باعتباره مضاربا لكى يقوم باستثماره وتنميته وفقا لأصول وضوابط المضاربة الشرعية •

ثانيا : يلتزم الطرف الأول باستثمار هذا المبلغ وتنميته وفقا لضوابط المضاربة الشرعية •

ثالثا : يفوض الطرف الثانى الطرف الأول فى استثمار هذا المبلغ فى كافة المشروعات والأنشطة مادامت لا تتعارض مع أحكام الشريعة الاسلامية والنظام العام فى المجتمع •

رابعا : يشترط الطرف الثانى على الطرف الأول أن لا يستثمر هذا المبلغ استثمارا غير مشروع والا انفسخت المضاربة •

خامسا : مدة هذه المضاربة ••• تبدأ فى ••• وتنتهى فى •••

سادسا : يقتسم الطرفان ربح المبلغ المذكور وفقا لما يلى :

بعد خصم المصروفات التى أنفقها الطرف الأول على استثمار هذا المبلغ والمحافظة عليه ؛ دون المصروفات الشخصية •

الذى يشارك به فى المضاربة ، على أن يكون هذا الحساب مفتوحا من أحد البنوك المعتمدة •

ثامنا : لا يلتزم الطرف الأول بضمان المبلغ المذكور الا اذا كان هناك تعد أو تقصير أو اهمال منه •

تاسعا : اذا فسدت المضاربة أو انفسخت لأى سبب التزم الطرف الأول برد المبلغ المذكور وحصته من الربح ، ويكون للطرف الأول ربح مثله فى مقابل تشغيل المبلغ فى الفترة السابقة على الفساد أو الفسخ •

عاشرا : فى حالة وفاة أى من الطرفين يجوز لورثة الاخر تقرير المضاربة وفى هذه الحالة يحل الورثة محل الطرف المتوفى ، واذا قرر بعض الورثة استمرارها دون البعض الآخر استمرت فى حق من أقر دون من لم يقر •

حادى عشر : أى خلاف بين الطرفين تحسمه محكمة ••••••••• التجارية •

توقيعات :

الطرف الأول •••••••••

الطرف الثانى •••••••••

بسم الله الرحمن الرحيم

بنك فيصل الإسلامي المصري

ش . م . م

ع . ت ١٩٧٠٥٥ القاهرة

FAISAL ISLAMIC
BANK OF EGYPT
E . S . A

C.R:197055 CAIRO

صدق فى المعاملة • سلامة للأموال • طهارة فى الأرباح

عضو الإتحاد الدولى للبنوك الإسلامية • صادر بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧م

طلب فتح حساب

مزايا وشروط عامة نقرها ونوافق عليها

فرع _____

اسم العميل : _____ رقم العميل: [ ][ ][ ][ ][ ][ ][ ]

بند (١)

أ ـ إدارة البنك ترحب بالسادة عملاء البنك الكرام وتدعوهم إلى الإطلاع على قانون إنشاء البنك ونظامه الأساسى وتعديلاتها

بند (٢)

أ ـ لايجوز إتخاذ إجراءات المصادرة أو فرض الحراسة أو الإستيلاء على المبالغ المودعة بالبنك .

ب ـ لايجوز إتخاذ إجراءات الحجز القضائى أو الإدارى على الأموال المودوعة بالبنك إلا بحكم قضائى نهائى أو بحكم محكمين نهائى .

جـ ـ حسابات المودعين سرية ولا يجوز الإطلاع عليها لغير أصحابها إلا بحكم قضائى نهائى أو بحكم محكمين نهائى .

د ـ يحق لعملاء البنك الذين تمت إيداعاتهم أو معاملاتهم بالعملات الحرة أن يحولوها دون أية شروط أو قيود بذات العملة التى تمت بها المعاملة أو بأية عملات أخرى طبقاً لرغباتهم وفقاً لما تقضى به لوائح ونظم قوانين النقد المعمول بها فى جمهورية مصرالعربية .

بند (٣)

ـ إنطلاقاً من الصالح العام للسادة عملاء البنك يكون للبنك الحق فى قبول فتح الحساب أو رفضه دون إبداء الأسباب .

بند (٤)

أ ـ مسحوبات العميل من حسابه الجارى لدى البنك تكون بموجب إيصالات سحب أو أوامر دفع أو بموجب الشيكات التى يعطيها له البنك وعليه المحافظة على دفتر الشيكات الذى يسلم إليه وإخطار البنك عند فقده وإلا كان مسئولا عن جميع الأخطار التى تترتب على وجوده لدى الغير .

ب ـ استعمال دفاتر الشيكات قاصر على عميل البنك الصادر باسمه الدفتر كما لايجوز للقصر والصبى المميز طلب إصدار دفاتر شيكات حيث يقتصر التعامل على حساباتهم بموجب أوامر دفع شخصية غير قابلة للتحويل .

جـ ـ للبنك الحق فى الخصم على حسابنا الجارى الاستثمارى الدائن بمقابل وفاء الشيكات التى يطلب إيقاف صرفها أو يخطر البنك بفقدها وتجميد مقابل الوفاء لحين التوصل إلى تسوية قضائية أو ودية يقبلها البنك ، كما يحق للبنك تجميد مقابل وفاء الشيك الذى يقدم إلى البنك للصرف ويكون قد مضي على تحريره أكثر من عام حتى يتجدد تاريخه بمعرفة صاحب الشيك (صاحب الحساب) أو بحكم لحامله بتميمته أو بلغى ، وتعتبر المبالغ المجمدة مقابل الوفاء غير مملوكة لنا ولا يجوز التصرف فيها بواسطتنا إلا بعد فض النزاع .

بند (٥)

أ ـ لا يجوز السحب من حسابات الاستثمار جزئياً أو كلياً قبل نهاية المدة المحددة للوديعة إلا عند الضرورة وبموافقة إدارة البنك دون أن يرتب ذلك ـ أى حق للعميل فى السحب قبل نهاية المدة علماً بأن مدة الوديعة ستة شهور أو سنة أو سنتين أو ثلاثة تجدد تلقائياً لمدة مماثلة مالم يُخطر البنك من العميل بخلاف ذلك قبل انتهاء تاريخ الإستحقاق .

توقيع العميل

النموذج رقم (1)

ب ـ تحتسب مدة الإستثمار بالشهور إعتباراً من أول الشهر الهجرى التالى للشهر الذى تم فيه الإيداع أو القيد فى الحساب ويجوز للعميل سحب الوديعة قبل إنتهاء مدة الإستثمار .

جـ ـ يضاف العائد تلقائياً إلى الحسابات الجارية للعملاء فى الموعد المقرر لتوزيعه خلال الشهر التالى للمدة ويكون قابلاً للسحب فى أى وقت ويمكن إضافة العائد فى حسابات الإستثمار فى حالة وجود تعليمات مسبقة من العميل بذلك وفى هذه الحالة يعتبر العائد وديعة إستثمارية تسرى عليها شروط الوديعة .

(٦)

أ ـ كشوف الحسابات الجارية ترسل للعميل عن كل ستة شهور هجرية أو حسب طلبه .

ب ـ كشوف حسابات المشاركات ترسل للعميل عن كل شهر هجري .

جـ ـ كشف حساب الإستثمار يُرسل للعميل كل ربع سنة هجرى ويعتبر كشف حساب الإستثمار عن الربع الرابع للسنة الهجرية بمثابة مصادقة على حساب الاستثمار وعلى العميل أن يرسل مصادقته على أرصدة حسابه الإستثمارى إلى البنك خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ إرسالها وإلا أعتبرت الأرصدة التى تضمنتها المصادقات صحيحة وحجة بما تضمنته .

د ـ تعتبر سجلات البنك وحساباته ومراسلاته دليلا قاطعا على مايستحق لنا او علينا .

ومن المفهوم أننا ملزمين بأن نخطر البنك بأى تغيير يطرأ على عنوان مراسلاتنا مع البنك .

(٧)

أ ـ للبنك كمضارب (شريك بعمله) حصة فى عائد الإستثمار من الربح أما الخسارة فإنها على رب المال مالم يثبت أن المضارب قصر أو خالف شرط المضاربة فإنه يضمن الخسارة حينئذ .

ب ـ يكون ناتج الإستثمار بين أصحاب الأموال وبين البنك بنسبة أموال كل منها .

جـ ـ ينوب البنك شرعاً عن مجموع المودعين عموما فى استثمار ودائعهم طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية وللبنك كافة الصلاحيات فى تحديد أوجه النشاط الإستثمارى واختيار القائمين عليه ويكون الإستثمار عن طريق المضاربه وغيرها من أساليب الإستثمار الجائزة شرعا

(٨)

أ ـ يعتبر نموذج التوقيع المبلغ للبنك أساساً للتعامل على الحساب ويظل صحيحاً مالم يلغى كتابة أو يجدد بنموذج آخر ويجب إبلاغ البنك كتابة فور حدوث تغيير فى صلاحية من لهم حق التوقيع عن الحساب ولا مسئولية على البنك فى اعتماده على نموذج توقيع لم يجدد فى الميعاد أو عند رفض شيك بسبب عدم مطابقته لنموذج التوقيع المحفوظ بالبنك .

ب ـ بالنسبة للعملاء الذين لايجيدون القراءة والكتابة ويستعملون الأختام فلا يتحمل البنك أية مسئولية ناتجة عن سوء إستخدام هذه الأختام .

(٩)

ـ قد يرى البنك إقفال الحساب الجارى والإستثمارى للعميل دون إبداء الأسباب وفى هذه الحالة يكون من حق البنك تحويل أرصدة الحساب الاستثمارى المقرر قفله إلى حساب جارى العميل ويلزم العميل بسحب أرصدته من الحساب الجارى فى المهلة التى يحددها له البنك ويكون للبنك بعد ذلك الحق فى تجنيب الارصدة فى حساب خاص لحين حضور العميل إلى البنك وصرفها .

(١٠)

أ ـ يخول البنك أيضا بخصم المصروفات الناشئة عن الحساب الجارى والإستثمارى كالبريد والتلغرافات والدمغات والعمولات وخلافها من حسابنا .

توقيع العميل

جامعة الأزهر عبد الله السلامية

ب ـ تخول البنك بخصم أيه مبالغ سبق إضافتها فى حسابنا الجارى أو الإستثمارى بالخطأ مع خصم عائد الأرباح المترتب عليها أيضا دون الرجوع إلينا فى هذا الشأن .

جـ ـ كما تخوله أن يخصم على حسابنا الجارى أو الإستثمارى مايستحق له قبلنا متعلقاً بالكمبيالات أو السندات الإذنية وخطابات الضمان والشيكات والمسحوبات التى يعطيها لنا أو يشتريها والموقع عليها منا .

د ـ وتخول البنك فى شأن الشيكات التى تصدرها سحباً على حسابنا الجارى بأن يحول قيمتها من حسابنا الإستثمارى إلى حسابنا الجارى فى حالة عدم كفاية رصيد الحساب الجارى للصرف .

(١١)

ـ إذا ماأظهر الحساب الدائن المفتوح بإسمنا رصيداً مديناً لأى سبب فإننا نلتزم بتغطيته فور أول مطالبه من البنك الذى يحق له حينئذ أن يتخذ كافة الإجراءات التى تضمن له إسترداد حقوقه فى هذا الشأن وتعتبر جميع الحسابات المفتوحة بإسمنا لدى البنك وفروعه وحدة لاتتجزأ، ضماناً وتأميناً لسداد مطلوبات البنك لمديونيتنا .

(١٢)

أ ـ نستخدم نموذج البنك فى توكيل الغير للتعامل على حساباتنا بالبنك ويجب أن يحمل التوكيل توقيعاً مطابقاً للنموذج المحفوظ بالبنك .

ب ـ يتعين إخطار البنك بإلغاء التوكيل أو تعديله بخطاب موصى عليه بعلم الوصول ولا يسرى تعليمات الإلغاء أو التعديل إلا عن اليوم التالى لتاريخ وصولها إلى علم الفرع الذى يحتفظ بالحساب .

جـ ـ وفى حالة قيامنا بتوكيل شخصى آخر للتعامل فى حسابى لديكم على غير نماذج البنك فلا مسئولية على البنك بالنسبة لتصرفات حامل هذا التوكيل فى حسابى طالما كان التوكيل مستوفياً شروطه القانونية ويظل التوكيل سارى المفعول لحين إخطار البنك رسمياً بما يخالف ذلك .

(١٣)

أ ـ رقم حساب العميل بالبنك يصلح لأن يكون حساباً إستثمارياً وحساباً جارياً فى نفس الوقت ويكون العميل ملزماً بتحديد نوع الحساب بجوار الرقم عند طلب الإضافة أو الخصم .

ب ـ فى حالة عدم تحديد العميل لنوع الحساب بجوار الرقم فإن الإضافة أو الخصم تتم على الحساب الجارى .

جـ ـ فى حالة طلب العميل فتح حساب بعمله جديدة دون إخطار سابق للبنك فإن حساب العمله الجديدة يسرى عليه نفس شروط العملة السابق التعامل بها .

(١٤)

ـ البنك فيصل الإسلامى المصرى تنفيذ جميع العمليات المصرفية الخاصة فى تحصيل الشيكات والكمبيالات والكوبونات وشراء وبيع الأوراق المالية وفتح الإعتمادات وعمليات بيع الضائع وتفوض البنك فى إجراء البروتستو عن الكمبيالات والشيكات فى حالة عدم الدفع أو عدم القبول وخلافه وقيدها بحسابى .

تحريراً فى / / ١٤ هـ
الموافق / / ١٩ م

توقيع العميل

وقع أمامى وتحققت من شخصيته

بسم الله الرحمن الرحيم

(عقد مضاربة)

انه فى يوم / / ١٤ هـ الموافق / / ١٩ م .

تحرر هذا العقد بمدينة القاهره بين كل من :

١ ـ بنك فيصل الاسلامى المصرى ، ومقره ١١١٣ شارع كورنيش النيل بالقاهره ويمثله فى هذا العقد السيد .

طرف أول

٢ ـ _____

_____

_____

_____

_____

_____

طرف ثان

تمهيد

لما كانت أحكام الشريعه الاسلاميه الغراء قد أوضحت ان من بين الاستثمارات الحلال المضاربه الشرعيه ، وهى شركه من بين شركات الفقه الاسلامى ، وتتكون من طرفين ، المال من جانب ، والعمل من جانب آخر وصاحب المال يسمى (رب المال) والقائم بالعمل والاستثمار يسمى (المضارب)

ولما كان بنك فيصل الاسلامى المصرى ويمثله السيد / الدكتور المحافظ (طرف أول) يرغب فى استثمار أمواله بطريق المضاربه الشرعيه .

وحيث ان الطرف الثانى شركة _____ غرضها : _____ منشأة

_____

_____

_____

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ونرغب فى تمويل :

وانه قد اتضح من الدراسات ان اجمالى الارباح المنتظره فى هذا المجال تبلغ ٪ سنويا باذن الله .

فقد اتفق البنك مع الطرف الثانى على أن يقوم الاول بتمويل الثانى بمبلغ (فقط

بصفة البنك فى هذه الحاله (رب المال) .

ويقوم الطرف الثانى باستثمار هذا المال طبقا لاحكام الشريعه الاسلاميه فى الغرض المتفق عليه ، والذى لا يخرج عن النشاط المبين بالتمهيد الوارد بهذا العقد وبصفته فى هذه الحاله (مضارب) .

وقد اتفق الطرفان على مايأتى :

" البند الاول "

يعتبر التمهيد السابق جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .

" البند الثانى "

مدة هذا العقد :

" البند الثالث "

اتفق الطرفان على أن يكون حجم التمويل الذى يقدمه البنك فى حدود مبلغ (فقط

وأى تجاوزات لهذا المبلغ أو تجديد لمدة العقد يجب أن يكون بموجب اتفاق جديد يقره الطرفان على انه فى حالة التجديد فيجب أن يتم ذلك فى مدة أقصاها شهر واحد من تاريخ هذا العقد .

" البند الرابع "

يقبل البنك أن يقوم بتمويل (الطرف الثانى) بنظام المضاربه وفق القواعد

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الشرعيه على أن يلتزم (الطرف الثانى) باستخدام المبالغ المشار اليها فى البند الثالث فى عملياته ونشاطه الوارد بصدر هذا العقد فقط وأن يكون عمله فى اطار أحكام الشريعه الاسلاميه الغراء .

" البند الخامس "

مايقوم به البنك من خدمات مصرفيه لقاء أجر يعتبر من المصاريف الفعليه التى تخصم من الربح قبل توزيعه ، ويلتزم (الطرف الثانى) بأن تتم كافة العمليات المصرفيه بهذا العقد لدى بنك فيصل الاسلامى المصرى .

" البند السادس "

اتفق الطرفان على أن يكون توزيع الارباح الناتجه عن عملية المضاربه المذكوره مايلى :

١ — للمضارب : _____ ٢ — لرب المال : _____

_____

_____

" البند السابع "

اتفق الطرفان على انه فى حالة الخساره (لاقدر الله) فيتحملها البنك (رب المال) ويكفى المضارب (الطرف الثانى) خسارة جهده مالم يثبت ان الطرف الثانى (المضارب) قد أساء الاستعمال أو قصر فى حفظ المال أو خالف ما اشترطه عليه رب المال ، وفى هذه الحاله يلتزم الطرف الثانى (المضارب) بضمان الخساره الناتجه عن ذلك .

" البند الثامن "

من المتفق عليه بين الطرفين انه فى حالة التزام الطرف الثانى (المضارب) بضمان المال شرعا على نحو ماتم توضيحه بالبند السابع فان كفيله فى الضمان :

_____

_____

_____

_____

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

" البند التاسع "

يتعهد المضارب بموافاة البنك بأية بيانات اضافيه فور طلبها (فى حالة ما يرى البنك ان الضمانات المقدمه اليه غير كافيه) وذلك فى غضون اسبوع واحد من تاريخ طلبها بخطاب موصى عليه .

" البند العاشر "

يتعهد المضارب بمسئوليته الكامله عن المواصفات الخاصه بالسلع موضوع المضاربه وأن يتحرى الدقه الكامله عند شرائها واتباع الاساليب العلميه فى عمليات التخزين والتسويق .

" البند الحادى عشر "

يتعهد المظرب بامساك سجلات منتظمه خاصه بهذه العمليه ، ويتعهد بتمكين مندوبى البنك (رب المال) من الاطلاع على السجلات المذكوره واجراء المراجعه المستنده به والحسابيه وجرد مخازنه فى أى وقت دون ادنى اعتراض منه .

" البند الثانى عشر "

يتعهد الطرف الثانى (المضارب) بموافاة البنك بمركز مالى وحساب متاجره وتقرير عن (سير العمل / مصروف البضائع / موضوع المضاربه) وذلك للتأكد من صحة المركز المالى المذكور ، وان أموال المضاربه مستخدمه فى الغرض المتفق عليه .

" البند الثالث عشر "

فى حالة تأخر العميل (المضارب) فى تقديم المركز المالى أو التقرير الدورى عن موعده للمحاسبه ، تخفض حصته فى الارباح بنسبة مدة التأخير منسوبة الى مدة المضاربه .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

Dubai Islamic Bank

بنك دبي الاسلامي

طلب فتح حساب جاري

Current Account Opening Form

Date _____ التاريخ _____

Acc. No. رقم الحساب

To,
The Manager, DUBAI ISLAMIC BANK,
Branch _____

السيد / مدير بنك دبي الاسلامي
فرع _____

Dear Sirs,

تحية طيبة وبعد ،

ارجو فتح حساب جارى فى دفاتركم وفق البيانات الموضحة ادناه :

You are kindly requested to open in your books a Current Account, as per the following particulars:-

Name in full _____ الاسم بالكامل

Nationality _____ الجنسية

Profession _____ المهنة

Address _____ تليفون : _____ ص . ب _____ العنوان

Introduced By _____ التركى

Statement of account to be dispatched ترسل كشوفات الحساب :

I, hereby, undertake to comply with the Bank's rules for the conduct of such account, and it is understood and mutually agreed upon that no overdraft will be allowed without prior consent of the Bank.

اتعهد بالتقيد بالقواعد التي يضعها البنك لتنظيم هذا الحساب ، ومن المفهوم والمتفق عليه انه سوف لا يسمح لي بأي سحب على المكشوف دون سابق موافقة من البنك .

Signature

التوقيع

توقيع المختص

See over leaf

انظر خلفه

جمعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية
SPECIMEN

شروط الخاصة بالحسابات الجارية :

وهى الحسابات الدائنة التى تكون مهيأة للسحب والايداع بلا قيد ولا شرط و يسمح فيها باستعمال الشيكات وغيرها من وسائل السحب
تصرف بالحساب وذلك حسب الشروط التالية : —

ـ تكون الاموال المودعة فى الحساب الجارى اموالا مفوضة للاستعمال والرد عند الطلب وهى لا تشارك باية نسبة فى أرباح الاستثمار ولا
تحمل مخاطره .

ـ يكون صاحب الحساب الجارى مقيدا بالسحب فى حدود مقدار الرصيد الجاهز والمهيأ للاداء ولا يحق له ان يسحب ما يز يد عن رصيده الجاهز
ولو كان لديه شيكات مودعة لم يتم تحصيل قيمتها حسب طريقة المقاصة المتبعة .

ـ يصدر البنك لاصحاب الحسابات الجار يه كشوفات دور ية تبين حركة الحساب فى الدائن والمدين و يكون الحساب صحيحا وموافقا عليه
تلقائيا اذا لم يتسلم البنك اى اعتراض على صحته خلال خمسة عشر يوما من تار يخ وصول الكشف لصاحب الحساب .

ـ يكون البنك مخولا بان يقيد على الحساب الجارى للعميل اية قيود تتعلق بالنفقات والمصار يف واية معامله من المعاملات المصرفية المتعلقة
بصاحب الحساب .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية
CIDEC

بسم الله الرحمن الرحيم

DUBAI ISLAMIC BANK | **بنـك دبي الاسـلامي**

Date | التاريخ

طلب فتح حساب ادخار استثماري

A/c No. | رقم الحساب

To the Manager,
DUBAI ISLAMIC BANK
Dear Sir,

مدير بنك دبي الاسلامي
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

لاعي/اطلاعنا على شروط فتح الحساب أرجو/نرجو الموافقة على فتح حساب لديكم وفقا للبيانات الموضحة أدناه:

After examining the terms & conditions of opening the account, I/We request you t approve the opening of an account with your bank as per the particulars shown hereinafter.

Name in full	م بالكامل
Address Tel.	وان
Nationality الجنسية	Correspondence Language ARABIC/ENGLISH راسلة انجليزي/
Religion Muslim/other الديانة مسلم/أخرى	Year of Birth يلاد
Resident/Non-Resident مقيم/غير مقيم	Male/Female/N.A. ش/معنوي
Profession المهنة	Passport No. واز السفر
Opening Balance	د الافتتاحي
Currency Code كود العملة	Economic Code لاقتصادي

The above information is true to my knowledge.
Signature

حة البيانات الموضحة أعلاه

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية
SPECIMEN

النموذج رقم (4)

شروط طلب فتح حساب ادخار استثماري

١ ـ يفتح حساب ادخار استثماري للراشدين بذواتهم أو بصفاتهم أو بواسطة من ينوبون عنهم بصفة رسمية ولايجوز أن يكون للشخص الواحد أكثر من حساب في نفس الفرع.

٢ ـ تبدأ مشاركة المبالغ المودعة بالحساب في الاستثمار اعتباراً من ألف درهم.

٣ ـ يحدد الحد الأعلى المشارك في الاستثمار لما تقرره إدارة البنك.

٤ ـ يفوض المدخر البنك في استثمار أمواله على أساس المضاربة المطلقة وللبنك حرية التصرف في كل مايراه مناسبا لتحقيق مصلحة الطرفين.

٥ ـ تبدأ مشاركة المبالغ المدخرة في الاستثمار اعتباراً من بداية الشهر الافرنجي التالي لشهر الايداع عدا المبالغ المودعة في اليوم الأول من الشهر فتشارك في الاستثمار اعتباراً من نفس اليوم

٦ ـ يستثمر البنك نسبة ٥٠ ٪ من قيمة المبالغ المدخرة بغرض الاستثمار ويوزع صافي الأرباح بنسبة (٩٧,٥ ٪ للمستثمر رب المال) و(٢,٥ ٪ للبنك المضارب) وفي حالة الخسارة ـ لاقدر الله ـ يتحملها المدخر مالم يثبت أن البنك المضارب قصر أو تعدى أو خالف شروط المضاربة.

٧ ـ يستثمر البنك أمواله وأموال المدخرين في وعاء واحد و يوزع العائد بينهما بنسبة أموال كل منهما.

٨ ـ يسلم البنك للمدخر دفتراً يحمل رقما لحسابه يتم التعامل على أساسه فيما بينهما و يلتزم المدخر بتحديد رقمته صراحة بالاضافة أو الخصم على حسابه الادخاري عند إجراء أية معاملة وإذا لم يلتزم بهذا التحديد فتسجل المعاملة على حسابه الجاري.

٩ ـ يلتزم المدخر باحضار دفتره الادخاري في جميع حالات الايداع والسحب وعليه أن يتأكد من صحة القيود المسجلة بدفتره عقب كل معاملة ومن توقيع المخولين من قبل البنك مجانبها.

١٠ ـ إذا قام المدخر باجراء أي نوع من التسجيل أو الكتابة بالدفتر فللبنك في هذه الحالة أن يسحبه منه فورا و يتخذ كافة احتياطاته وإجراءاته حفظا لحقوقه.

١١ ـ في حالة فقدان الدفتر أو تلفه يجب إخطار البنك فوراً لاتخاذ الاحتياطات اللازمة على نفقة المدخر و يقوم البنك باستخراج بدل فاقد أو تالف يسلم للمدخر بعد خمسة عشر يوما من إخطاره البنك و يشترط في هذه الحالة إقرار المدخر باخلاء مسئولية البنك.

١٢ ـ تقبل الايداعات من المدخر نقدا في أوقات العمل الرسمية. كما يجوز له أن يوكل البنك ماجر في تحصيل الحوالات والشيكات وإضافتها لحسابه. وتبدأ مشاركة المبالغ المحصلة في الاستثمار وكذا أحقية المدخر في السحب منها بعد تحصيلها الفعلي وإضافتها للحساب.

١٣ ـ يجب الا يقل رصيد الحساب عن خمسة وعشرين درهما.

١٤ ـ تضاف الأرباح الناتجة عن استثمار الأموال المدخرة تلقائيا إلى رصيد حساب المدخر وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ إقرار جمعية البنك العمومية للميزانية و يفوض المدخر البنك في استثمار الأرباح المضافة لحسابه بنسب وشروط الواردة في هذا الطلب.

١٥ ـ السحب من الحساب من حق المدخر وحده سواء بصفته الشخصية أو بصفته النيابية عنه بصفة رسمية و يتم السحب بواسطة النماذج المعدة لهذا الغرض من قبل البنك ولا يصدر البنك شيكات لهذا النوع من الحسابات.

١٦ ـ لايجوز للمدخر أن يسحب من حسابه سوى مرة واحدة فقط خلال الشهر الواحد ولايشارك المبلغ المسحوب في الاستثمار خلال شهر السحب.

١٧ ـ يفوض المدخر البنك في إجراء المقاصة لتسوية أية مبالغ مستحقة عليه للبنك وذلك بالخصم من حسابه الجاري كما يخصم أية مبالغ أضيفت للحساب بالخطأ مع خصم عائد الأرباح المترتب عليها أيضا دون الرجوع إليه في هذا الشأن ودون أن يمنع من الحكمة في كلتا الحالتين.

١٨ ـ يتعهد المدخر الذي يسحب أمواله المستثمرة قبل اعتماد جمعية البنك العمومية للميزانية بتحمل أية خسائر محتملة ـ لاقدر الله ـ تظهر بعد اعتماد الميزانية.

١٩ ـ على المدخر أن يخطر البنك أولا بأول بأية تغيرات في محل إقامته أو أرقامه البريدية أو الهاتفية و يتحمل أي مسئولية تترتب على عدم إخطاره بهذه التغيرات.

٢٠ ـ يعتبر نموذج التوقيع المبلغ للبنك أساسا للتعامل على الحساب و يظل صحيحا مالم يلغى كتابة أو يجدد بنموذج آخر و يجب إخطار البنك كتابة فور حدوث تغير في صلاحية من لهم حق التوقيع عن الحساب.

٢١ ـ للمدخر أن يوكل غيره في التعامل على حسابه على النماذج المعدة لذلك من قبل البنك كما أن له أن يوكل غيره لدى الجهات الرسمية وفي جميع الحالات لاتنفذ هذه الوكالات ولاتسري إلا في اليوم التالي لاستلام البنك لها بصفة رسمية من قبل المدخر.

٢٢ ـ حساب المدخر سري ولايجوز لغيره الاطلاع عليه إلا بنفويض خطي منه أو بأمر أو حكم قضائي.

٢٣ ـ تعتبر سجلات البنك وحساباته هي الدليل القاطع على مايستحق للمدخر طرف البنك.

٢٤ ـ يحق للبنك الامتناع عن إبرام عقد المضاربة (فتح حساب الادخار الاستثماري) مع المدخر ابتداء كما يحق له إنهاء العقد (بإغلاق الحساب) وإيقاف قبول المدخرات في أي وقت دون إلزام بابداء الأسباب كما يحق للمدخر إنهاء العقد (بإغلاق الحساب) شريطة ألا يخل بشروط السحب مرة واحدة خلال الشهر.

٢٥ ـ في حالة وفاة المدخر تصرف الأموال المستثمرة وأرباحها إلى الورثة الشرعيين حسب قوانين دولة الامارات العربية المتحدة.

٢٦ ـ إذا بدا للبنك أن يغير أيا من هذه الشروط السابقة سواء بالاضافة أو الحذف أو التعديل فعليه في هذه الحالة إعلام المدخر بهذه التغييرات وله أن يستمر في الاستثمار طبقاً للشروط الجديدة أو ينهي عقده الاستثماري مع البنك شريطة ألا يخل بشرط السحب مرة واحدة خلال الشهر.

٢٧ ـ توقيع المدخر على هذا الطلب يعتبر ضمنا أنه اطلع على النظام الأساسي للبنك وأقر بما فيه باعتباره الاطار العام الذي تنبثق عنه عقود البنك ومعاملاته المالية.

إمضاء المودع　　الموظف المختص　　مشغل الحاسب الآلي

يعتمد ، رئيس القسم

نموذج رقم ١

نموذج رقم

Dubai Islamic Bank

بَنْـكُ دُبَي الإسْـلامي

Date. التاريخ

طلب فتح حساب وديعة استثمارية

A/C No. رقم الحساب

To the Manager,
DUBAI ISLAMIC BANK
Dear Sir,

السيد/مدير بنك دبي الاسلامي

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

بعد اطلاعي/اطلاعنا على شروط فتح الحساب أرجو/نرجو الموافقة على فتح حساب لديكم وفقا للبيانات الموضحة أدناه:

After examining the terms and conditions of opening the account, I/We request you to approve the opening of an account with your bank as per the particulars shown hereinafter.

Name in full	الاسم بالكامل
Address	العنوان
Tel:	هاتف
Nationality الجنسية	Correspondence Language لغة المراسلة ARABIC /ENGLISH عربي/انجليزي
Religion الديانة Muslim/ other مسلم/أخرى	Year of Birth سنة الميلاد
Resident/Non-Resident مقيم/غير مقيم	Male/Female/N.A. ذكر/انثى/معنوى
Profession المهنة	Passport No. رقم جواز السفر
The Sum of	قيمة الوديعة
With effect from: اعتباراً من Maturing on تنتهي في	Invested for ستثمار لمدة
Currency Code كود العملة	Economic Code الكود الاقتصادي

Profit A/C No. رقم حساب الربح

The above information is true to my knowledge. أقر بصحة البيانات الموضحة أعلاه

Signature. امضاء المودع

SPECIMEN

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شروط الوديعة الاستثمارية

١ ـ يفتح حساب للراغبين في الاستثمار بذواتهم أو بصفاتهم أو بواسطة من ينوبون عنهم بصفة رسمية.

٢ ـ يخضع الحد الأدنى والأعلى للوديعة الاستثمارية لما تقرره إدارة البنك.

٣ ـ يفوض المستثمر البنك في استثمار أمواله على أساس المضاربة المطلقة وللبنك حرية التصرف في كل مايراه مناسبا لتحقيق مصلحة الطرفين.

٤ ـ تبدأ مشاركة الوديعة في الاستثمار اعتبارا من اليوم الأول والعاشر والعشرين من كل شهر افرنجي حسب تاريخ الايداع.

٥ ـ يستثمر البنك نسبة ٪ من قيمة الوديعة الاستثمارية ويوزع صافي الأرباح بنسبة (٩٧,٥٪ للمستثمر رب المال) و(٢,٥٪ للبنك المضارب) وفي حالة الخسارة ـ لا قدر الله ـ يتحملها المستثمر مالم يثبت أن البنك المضارب قصر أو تعدى أو خالف شروط المضاربة.

٦ ـ يستثمر البنك أمواله وأموال المودعين في وعاء واحد و يوزع العائد بينهما بنسبة استثمار أموال كل منهما.

٧ ـ يسلم البنك لصاحب الوديعة الاستثمارية شهادة بقيمة المبلغ المودع للاستثمار تحمل توقيعات الموظفين المخولين بالتوقيع ومختومة بشعار البنك.

٨ ـ هذه الشهادة اسمية ولايجوز تحويلها أو تظهيرها للغير إلا بعلم البنك وموافقته.

٩ ـ في حالة فقدان الشهادة أو تلفها يجب إخطار البنك فورا لاتخاذ الاحتياطات اللازمة على نفقة المودع و يقوم البنك باستخراج بدل فاقد أو تالف يسلم لصاحب الوديعة بعد خمسة عشر يوما من إخطاره البنك و يشترط في هذه الحالة إقرار المودع باخلاء مسئولية البنك.

١٠ ـ يفتح لكل حساب وديعة استثمارية حساب آخر جاري لتضاف إليه أرباح الوديعة تلقائيا وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ إقرار جمعية البنك العمومية للميزانية.

١١ ـ لايجوز للمودع أو المستفيد أو من له حق السحب أن يقوم بسحب وديعته الاستثمارية أو جزء منها قبل تاريخ انتهاء مدتها.

١٢ ـ يتجدد استثمار الوديعة تلقائيا بعد انتهاء مدتها وبنفس الشروط مالم يخطر أحد الطرفين (المودع والبنك) الآخر خطيا قبل شهر من تاريخ انتهاء الوديعة.

١٣ ـ يجوز لصاحب الوديعة الذي أخطر البنك بعدم رغبته في تجديدها سحب قيمتها في اليوم التالي لانتهاء مدتها.

١٤ ـ يتعهد المودع الذي يسحب وديعته الاستثمارية بعد انتهاء مدتها وقبل اعتماد جمعية البنك العمومية للميزانية بتحمل أية خسائر ـ لا قدر الله ـ تظهر بعد اعتماد الميزانية.

١٥ ـ على المودع أن يخطر البنك أولا بأول بأية تغيرات في محل إقامته أو أرقام بريدية أو الهاتفية و يتحمل أية مسئولية تترتب على عدم إخطاره بهذه التغيرات.

١٦ ـ يعتبر نموذج التوقيع المبلغ للبنك أساسا للتعامل على الحساب و يظل صحيحا مالم يلغ كتابة أو يجدد بنموذج آخر و يجب إخطار البنك كتابة فور حدوث تغير في صلاحية من لهم حق التوقيع عن الحساب.

١٧ ـ للمودع أن يوكل غيره في التعامل على حسابه على النماذج المعدة لذلك من قبل البنك كما يحق له أن يوكل غيره لدى الجهات الرسمية وفي جميع الحالات لاتنفذ هذه الوكالات ولاتلغى إلا في اليوم التالي لاستلام البنك لها بصفة رسمية من قبل المودع.

١٨ ـ حساب المودع سري ولايجوز لغيره الاطلاع عليه إلا بتفويض خطي منه أو بأمر أو حكم قضائي.

١٩ ـ تعتبر سجلات البنك وحساباته هي الدليل القاطع على مايستحق للمودع طرف البنك.

٢٠ ـ يحق للبنك الامتناع عن إبرام عقد المضاربة (فتح حساب وديعة استثمارية) مع المودع ابتداءا دون إلزام بابداء الأسباب.

٢١ ـ في حالة وفاة المودع تصرف الأموال المستثمرة وأرباحها إلى الورثة الشرعيين حسب قوانين دولة الامارات العربية المتحدة.

٢٢ ـ إذا بدا للبنك أن يغير أيا من هذه الشروط السابقة سواء بالاضافة أو الحذف أو التعديل فعليه إعلام المودع بهذه التغيرات خطيا قبل شهر من انتهاء مدة الوديعة وللمودع أن يستمر في الاستثمار طبقا للشروط الجديدة أو ينهي عقده الاستثماري مع نهاية مدة الوديعة.

٢٣ ـ توقيع المودع على هذا الطلب يفيد ضمنا أنه اطلع على النظام الأساسي للبنك وأقر بمافيه باعتباره الاطار العام الذي تنشئ عنه عقود البنك ومعاملاته المالية.

أوافق على فتح حساب وديعة استثمارية لديكم على أساس المضاربة المطلقة وفقا للشروط الموضحة أعلاه في هذا الطلب والتي اطلعت عليها وأقر بموافقتي على كل ماورد بها.

امضاء المودع　　الموظف المختص　　مشغل الحاسب الآلي

يعتمد ـ رئيس القسم

SPECIMEN

البنك الإسلامي الأردني

الى مدير البنك الاسلامي الاردني للتمويل والاستثمار

فرع .....

حسابات الاستثمار المشترك

طلب فتح حساب - توفير

تحيه طيبه وبعد ،

بعد الاطلاع على احكام قانون البنك الاسلامي الاردني ونظامه الداخلي وعلى الشروط المعلنه لتعامل البنك والتزامه المطلق باجتناب الربا - في الاخذ والاعطاء - فانني / فاننا - ارجو / نرجو - فتح حساب لديكم حسب البيانات التالية -

- الاسم الكامل
- الجنسية
- رقم جواز السفر او الهوية
- مكان الاصدار وتاريخه
- المهنة
- العنوان المختار للمراسلة

وانني / واننا - اوافق / نوافق على الشروط الخاصة بالحساب المطلوب فتحه وتكون لوائح البنك وتعليماته التي يسير عليها في تعامله ملزمة لي / لنا في سائر المعاملات الجارية مع البنك .

رقم الحساب المقترح

توقيع صاحب الحساب

لاستعمال الادارة

اشارة الموافقة على فتح الحساب المطلوب

توقيع منظم المعاملة

توقيع مدير الفرع

النموذج رقم (6)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الشروط الخاصة بحسابات التوفير

وهي الحسابات التي يقصد بها تشجيع صغار المستثمرين على المشاركة في عمليات الاستثمار عن طريق السماح بالايداع والسحب المقيد جزئياً حسب الشروط التالية :

١ – يفتح حساب التوفير للاشخاص الراغبين اما بالذات او بواسطة من يمثلونهم ولا يجوز ان يكون للشخص الواحد اكثر من حساب في نفس الفرع .

٢ – يكون السحب من الحساب شخصياً اما بحضور صاحب الحساب بالذات اوبحضور الشخص المفوض عنه ولا يسمح باصدار الشكات للسحب من هذا الحساب .

٣ – يمكن لصاحب الحساب ان يسحب بدون اخطار مبلغاً لا يقل عن دينار واحد ولا يزيد عن عشرة دنانير في كل مره خلال اليوم الواحد . اما اذا زاد المبلغ المراد سحبه عن هذا الحد فيجب على صاحب الحساب ان يخطر البنك بذلك قبل عشرة ايام على الاقل من التاريخ المحدد لاجراء السحب

٤ – يخضع الرصيد المسموح بايداعه في حساب التوفير للحد الاعلى الذى تقرره الادارة العامة للبنك ويعتبر المبلغ المودع زيادة عن الحد المقرر وديعة عاديه ليست داخله في حساب الاستثمار .

٥ – تكون مشاركة حسابات التوفير في نتائج ارباح الاستثمار بما يساوي نسبة ٥٠ ٪ من المعدل السنوي للرصيد الذي يكون داخلاً في الحساب.

٦ – يبدأ حساب المشاركة في ارباح الاستثمار اعتباراً من بداية الشهر التالي للشهر الذي يتم فيه الايداع وتحسر المبالغ المسحوبه نصيبها من المشاركة ابتداء من بداية الشهر الذي يتم فيه السحب من الحساب

٧ – يكون الحد الادنى للرصيد المعتبر لغايات المشاركة في نتائج ارباح الاستثمار مائة دينار على الاقل ويعتبر صاحب الحساب منسحباً من المشاركة اذا قل الرصيد في اي شهر من الشهور خلال السنة المالية الواحدة عن هذا الحد المقرر .

٨ – يسلم البنك لكل مودع دفتراً خاصاً لبيان مدفوعاته ومسحوباته وتكون سجلات البنك دون الدفتر هي البينه القاطعة لاثبات الرصيد وحركة الحساب .

٩ – اذا فقد الدفتر فان على صاحب الحساب ان يشعر البنك فورا حفظا لحقوقه .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

البنك الإسلامي الأردني

شركة مساهمة

الى مدير البنك الاسلامي الاردني للتمويل والاستثمار

فرع ــــــــــــــــ

حسابات الاستثمار المشترك

طلب فتح حساب تحت اشعار

تحية طيبة وبعد ،

بعد الاطلاع على احكام قانون البنك الاسلامي الاردني ونظامه الداخلي وعلى الشروط المعلنة لتعامل البنك والتزامه المطلق باجتناب الربا – في الاخذ والاعطاء – فانني / فاننا – ارجو / نرجو – فتح حساب لديكم حسب البيانات التالية :–

– الاسم الكامل

– الجنسية

– رقم جواز السفر او الهوية .

– مكان الاصدار وتاريخه

– المهنة

– العنوان المختار للمراسلة

وانني / واننا – اوافق / نوافق على الشروط الخاصة بالحساب المطلوب فتحه وتكون لوائح البنك وتعليماته التي يسير عليها في تعامله ملزمة لي / لنا في سائر المعاملات الجارية مع البنك.

رقم الحساب المفتوح

توقيع صاحب الحساب

لاستعمال الادارة

اشارة الموافقة على فتح الحساب المطلوب

توقيع منظم المعاملة

توقيع مدير الفرع

النموذج رقم (7)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الشروط الخاصة بحسابات الاستثمار

وهي الحسابات التي يخضع السحب منها للاستثمار المسبق كما هو محدد في الشروط التالية :

١ – يفتح حساب الاستثمار للاشخاص الراغبين اما بالذات او بواسطة من يمثلونهم ويجوز ان يكون للشخص الواحد اكثر من حساب.

٢ – لا يجوز استعمال الشكات للسحب من هذا الحساب ولكن يمكن للعميل ان يتصرف بالحساب في نطاق شروط الاستثمار بطلب النقل والتحويل بناءاً على كتب خطية موقعة حسب نموذج التوقيع الذي يحتفظه البنك لديه.

٣ – لا يجوز لصاحب الحساب ان يسحب اي مبلغ من الحساب الا بعد ان يقدم اشعاراً خطياً الى البنك قبل مدة الاشعار المحدد من البنك والبالغة تسعون يوماً.

٤ – يخضع الرصيد المسموح بايداعه في حساب الاستثمار للحد الاعلى الذي تقرره الادارة العامة للبنك ويعتبر المبلغ المودع زيادة عن الحد المقرر وديعة عادية ليست داخله في حساب الاستثمار.

٥ – تكون مشاركة حسابات الاستثمار في نتائج ارباح الاستثمار بما يساوي نسبة ٧٠٪ من المعدل السنوي للرصيد الذي يكون داخلا في الحساب.

٦ – يبدأ حساب المشاركة في ارباح الاستثمار اعتباراً من بداية الشهر التالي للشهر الذي يتم فيه الايداع وتخسر المبالغ المسحوبه حقها في المشاركة ابتداء من اول الشهر الذي يتم فيه السحب من الحساب وذلك باستثناء المبالغ المسحوبة بشكل مخالف لشروط الاستثمار حيث تضاف عليها مدة الاشعار.

٧ – يكون الحد الادنى للرصيد المعتبر لغايات المشاركة في نتائج ارباح الاستثمار مائة دينار على الاقل ويعتبر صاحب الحساب منسحباً من المشاركة اذا قل الرصيد في اي شهر من الشهور خلال السنة المالية الواحدة عن هذا الحد المقرر.

٨ – يسلم البنك لكل مودع دفتراً خاصاً لبيان مدفوعاته ومسحوباته وتكون سجلات البنك دون الدفتر هي البينه القاطعة لاثبات الرصيد وحركة الحساب.

٩ – اذا فقد الدفتر فان على صاحب الحساب ان يشعر البنك فوراً حفظاً لحقوقه.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

البنك الإسلامي الأردني

الى مدير البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار

فرع .....

حسابات الاستثمار المشترك

طلب فتح حساب لأجل المستمرة

تحية طيبة وبعد ،

بعد الاطلاع على احكام قانون البنك الاسلامي الأردني ونظامه الداخلي ، وعلى الشروط المعلنة لتعامل البنك والتزامه المطلق باجتناب الربا - في الاخذ والاعطاء - فانني / فاننا - أرجو / نرجو - فتح حساب لديكم حسب البيانات التالية :

- الاسم الكامل
- الجنسية
- رقم جواز السفر او الهوية
- مكان الاصدار وتاريخه
- المهنة
- العنوان المختار للمراسلة

وانني/ واننا - اوافق/ نوافق على الشروط الخاصة بالحساب المطلوب فتحه وتكون لوائح البنك وتعليماته التي يسير عليها في تعامله ملزمة لي / لنا في سائر المعاملات الجارية مع البنك .

رقم الحساب المفتوح

توقيع صاحب الحساب

تاريخ الايداع : / /

لاستعمال الادارة

اشارة الموافقة على فتح الحساب المطلوب

توقيع منظم المعاملة

توقيع مدير الفرع

النموذج رقم (8)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الشروط الخاصة بحسابات لأجل

الحسابات التي تكون الوديعة فيها مربوطة لأجل محدد تعامل حسب الشروط الخاصة التالية :

١ – يفتح حساب لأجل للأشخاص الراغبين اما بالذات أو بواسطة من يمثلونهم ويجوز أن يكون للشخص الواحد أكثر من حساب .

٢ – يكون الحد الادنى للمدة التي يحق فيها لصاحب وديعة الأجل ان يشارك فيها في الاستثمار مدة سنة .

ويبدأ قبول الودائع لأجل في أي يوم من السنة ويشارك المبلغ المودع في الارباح اعتباراً من بداية الشهر التالي للايداع .

٣ – لا يجوز لصاحب وديعة لأجل أن يسحب أي مبلغ من اصل الوديعة الا بعد انتهاء الاجل ، الا اذا وافق البنك على سحب وديعة الأجل أو أي جزء منها قبل الموعد المحدد ، وفي هذه الحالة يخسر الجزء المسحوب من الوديعة حقه في المشاركة اعتباراً من بداية السنة المالية التي سحب المبلغ فيها ، ويعتبر المبلغ المسحوب من آخر وديعة تم ايداعها من العميل .

٤ – يخضع الرصيد المسموح بايداعه في حساب الأجل للحد الأعلى الذي تقرره الادارة العامة للبنك .

٥ – تكون مشاركة حسابات الاجل في نتائج ارباح الاستثمار لما يساوي النسبة التي يقررها مجلس الادارة حسب أحكام قانون البنك من قيمة كل وديعة بحساب ادنى رصيد خلال السنة المالية الداخلة فيه مع مراعاة احتساب المدة لكل سنة مالية حسب عدد الاشهر التي بقيت فيها الوديعة خلال السنة المالية ذات العلاقة .

٦ – أ – يكون الحد الادنى لكل وديعة مسموح بقبولها في حسابات الأجل خمسماية دينار على الاقل .

ب – أما المبلغ الاضافي الذي يودع بعد ذلك فلا يشارك في الارباح الا اذا بلغ خمسماية دينار .

٧ – يسلم البنك لصاحب وديعة الأجل دفترا خاصا لبيان مدفوعاته ومسحوباته وتكون سجلات البنك دون الدفتر هي البينة القاطعة لاثبات الرصيد وحركة الحساب .

٨ – اذا فقد الدفتر فان على صاحب الحساب ان يشعر البنك فورا حفظا لحقوقه .

٩ – يتعهد المودع في حالة سحبه الوديعة قبل تحقق الارباح في نهاية كل سنة مالية أن يتحمل أي خسارة تحصل لحسابات الاستثمار حسب احكام قانون البنك .

١٠ – تجدد كل وديعة تلقائيا بتاريخ الاستحقاق الا اذا اشعر العميل البنك قبل ثلاثين يوما من ذلك التاريخ على الاقل فيحق له حينئذ سحب وديعته .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا اماناتكم وانتم تعلمون)
(صدق الله العظيم)
« الانفال »

البنك الإسلامي الأردني
للتمويل والاستثمار

عقد مضاربة
(قراض)

بين صاحب المال : البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار (ش.م.م) فرع والمسمى فيما بعد الفريق الأول .

والمضارب السيد/السادة :

والمسمى/المسمون فيما بعد الفريق الثاني .

تم الاتفاق بين الفريقين المتعاقدين على ما يلي :

١ ـ ايفاء للغايات المقصودة في هذا العقد ، وبالاضافة الى ما ورد في المقدمة أعلاه ، يكون للكلمات الآتية المعاني المخصصة لها أدناه ، الا اذا دلت القرينة على خلاف ذلك:

أ ـ تشمل كلمة (البنك) مركز البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار أو أي فرع من فروعه أو كليهما معاً .

ب ـ تشمل كلمة (المضارب) في صيغة المذكر المفرد صيغتي المثنى والجمع في المذكر والمؤنث .

جـ ـ تشمل كلمة (المصاريف) جميع النفقات ، وأتعاب المحاماة ، وغيرها مما يتكلفه الفريق الأول فيما يتعلق بهذا العقد .

٢ ـ يقر الفريق الثاني انه قد اطلع على عقد التأسيس والنظام الداخلي والقانون الخاص بالفريق الأول ، ويلتزم به في تعامله معه ، وذلك على أساس التعامل الشرعي الحلال .

٣ ـ يقر الفريق الثاني بأنه قد تسلم أو أنه سوف يتسلم من الفريق الأول مبلغاً أو مبالغ من المال ، حسبما يتفق عليه مع الفريق الأول ، وذلك لاستعمالها في الغايات المذكورة تاليا وحسب الشروط التالية :

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية