المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم الفقه المقارن

تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة
دراسة تأصيلية تطبيقية

إعداد
د. منصور بن محمد الشبيب
الأستاذ المساعد في قسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء
Mshabeeb٢٠١١@gmail.com

الملخص

تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة
دراسة تأصيلية تطبيقية

د. منصور بن محمد الشبيب
Mshabeeb٢٠١١@gmail.com

إن الاهتمام المتزايد بالمعاملات المالية جعل الحاجة ماسة لدراسة الأحكام المستجدة في الواقع ، وعرضها وفق القواعد الشرعية ، ومعرفة مدى مناسبة تلك النظم للشريعة الإسلامية ومدى مخالفتها لها. وبسبب تنوع طرق تمويل الحسابات الجارية المدينة ، وحاجة الشركات إلى الحساب الجاري المدين لخدمة أغراضها التجارية ، أضحت الحاجة ماسة إلى دراسة الموضوع ، والبحث عن التكييف الشرعي المناسب له . لذلك شمر الباحث عن سواعد الجد لإعداد بحث عن هذا الموضوع الهام تحت عنوان (تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة دراسة تأصيلية تطبيقية) . ويشتمل البحث على : مقدمة ، وثلاثة مباحث : المبحث الأول :حقيقة تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة ، والمبحث الثاني : أحكام تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة ، والمبحث الثالث : تطبيقات تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة . وخاتمة : تتضمن أهم نتائج البحث .

الكلمات المفتاحية :

تمويل الحساب الجاري – المدين – المضاربة – المعاملات المالية .

Summary

Financing the current account owing to speculation

An applied study

Mansour bin Mohammed Shabib

Mshabeeb٢٠١١@gmail.com

The increasing interest in financial transactions has made it imperative to study the emerging judgments in daily life, to present them according to the Shariah rules, and to know the extent to which these systems are suitable for Islamic law and the extent to which they violate them. Moreover, due to the variety of methods of financing current debit accounts, and the companies' need to owe a current account to serve their commercial purposes, we urgently need to study the topic at hand and search for the appropriate legal adaptation to it. Therefore, the researcher took it upon himself to prepare a research on this important topic under the title (Finance of the debit current account by speculation - applied fundamental study). The research includes: Introduction, and three topics: The first topic: the truth of financing the debit current account by speculation, and the second topic: the judgments of financing the debit current account by speculation, and the third topic: applications of financing the debit current account by speculation. Conclusion: includes the most important search results.

key word: Current Account Finance - Debtor – Speculation - Financial Transactions

مُقَدِّمَة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فمن نعم الله على عبده أن ييسر له سبل الخير، وسلوك طريق أهل الجنة، ومن أعظم السبل الموصلة إلى الجنة، طلب العلم، والنبي ﷺ يقول: (مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَلْتَمِسُ فِيهِ عِلْمًا سَهَّلَ اللَّهُ لَهُ بِهِ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ)[1]، ومن أعظم السبل التي تيسر للشخص ضبط العلم: ربط قضايا العلم بالواقع المعاصر من حيث تخريج ما وجد في المعاملات المعاصرة من قضايا على أصولها الشرعية، وربط تلك الأصول بالنظام، وبيان مأخذه الشرعي؛ مما يجعل المسألة حاضرة في ذهن المتلقي، وفي ذهن الباحث، فيجعل المسألة تترسخ.

ومن هذه المسألة التي تحقق تلك الغاية: (تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة)، حيث إن هذه المسألة لم تتوجه إليها دراسات الباحثين الشرعيين لبيان مأخذها الشرعي على نحو مفصل، لاسيما مع حاجة المتعاملين إليها وتوفيرها من قبل بعض البنوك السعودية؛ فمن هنا جاءت الفكرة لدراسة هذا الموضوع دراسة فقهية ونظامية، مع التطبيقات المصرفية.

همية لم ض سبا ختيا :

يمكن إيضاح أهمية هذا البحث في ضوء النقاط الآتية:

١. الاهتمام المتزايد بالمعاملات المالية؛ مما يجعل الحاجة ماسة لدراسة الأحكام المستجدة في الواقع به، وعرضها على وفق القواعد الشرعية، ومعرفة مدى مناسبة تلك النظم للشريعة الإسلامية ومدى مخالفتها لها.

٢. تنوع طرق تمويل الحسابات الجارية المدينة، وحاجة الشركات إلى الحساب الجاري المدين يخدم أغراضها التجارية، إضافة إلى عدم وجود دراسة علمية شرعية متخصصة في موضوع البحث؛ مما جعل الحاجة تمس إلى دراسة الموضوع، والبحث عن التكييف الشرعي المناسب له.

٣. بيان سمو الشريعة الإسلامية، وبيان أنها تشتمل على كل أحكام الوقائع، ولا يند عنها شيء.

٤. الرغبة في المشاركة في إثراء المكتبة الشرعية المالية بالبحوث التأصيلية.

الدراسات السابقة:

لم أجد حسبما وَقفتُ عليه من بحث هذا الموضوع على النحو المفصل الذي تعرضت إليه في خطة البحث.

---

(١) جزء من حديث أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، في كتاب: الدعوات والذكر، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن والذكر (٤/٢٠٧٤)، ورقمه (٢٦٩٩).

منهج لبحـ :

يتبين المنهج الذي سأسلكه في هذا البحث في النقاط التالية:

١. أصور المسألة المراد بحثها تصويرًا دقيقًا قبل بيان حكمها؛ ليتضح المقصود من دراستها.

٢. ربط المسألة بما يمكن أن تخرج عليه، مع ذكر ما يمكن أن يرد على الدليل من مناقشة واعتراض؛ حتى أصل إلى الترجيح مع بيان وجهه.

٣. الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصيلة في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.

٤. التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

٥. ترقيم الآيات وبيان سورها.

٦. تخريج الأحاديث وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم يكن في الصحيحين أو في أحدهما فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذ بتخريجها منهما، أو من أحدهما.

٧. توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالمادة، أو الجزء والصفحة.

٨. العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة، وللآثار ولأقوال العلماء، وتمييز العلامات أو الأقواس فيكون لكل منها علامته الخاصة.

٩. أختم البحث بخاتمة تكون عبارة عن ملخص له، يعطي فكرة واضحة عما تتضمنه.

خ ة لبحـ :

يشتمل البحث على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

المقدمة: وفيها بيان أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، ومنهج البحث، وخطة البحث.

المبحث الأول: حقيقة تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة.

المبحث الثاني: أحكام تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة.

المبحث الثالث: تطبيقات تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة.

لخاتمة.

فه لمصا لم جع.

بع :

لا يسعني في مقامي هذا إلاّ أن أزجي الشكر الوافر، والثناء العاطر إلى كل من تفضل عليّ. ومن واجب الوفاء والاعتراف بالفضل لأهله، أتوجه بشكري وامتناني إلى ولاة الأمر في هذه البلاد المباركة، وإلى جامعتي العريقة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ممثلة في المعهد العالي للقضاء.

في لختا :

هذا الجهد، وعلى الله التكلان، فما كان فيه من صواب فمن الله ـ عز وجل ـ وما كان فيه من خطأ فمني ومن الشيطان، وأستغفر الله، ولا حول ولا قوة إلا به.

وأسأل الله الحي القيوم، ذا الجلال والإكرام أن يجعل عملي صالحاً ولوجهه خالصاً، ولا يجعل لأحد فيه شيئاً، وهو سبحانه الموفق والمعين، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

المبحث الأول

حقيقة تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة

لا: مفه لتم يل:

لتم يل في للغة:

يعود التمويل في اللغة مادة مول، والمال في اللغة معروف، وتموَّل الرجل؛ صار ذا مال، وموَّله غيره تمويلا [1].

لتم يل في لاص لا :

التمويل في الإصلاح المالي هو الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها[2].

والمقصود به هنا التمويل الإسلامي فيضاف إليه قيد بأن يكون منح الأموال بإحدى العقود المشروعة كالمشاركة، والمرابحة، والمضاربة، والقرض الحسن، والإجارة، والاستصناع، والسلم. ومحل البحث هو التمويل بالمضاربة.

ثانيا: مفه لحسا لجا لم ي :

تتشكل الحسابات المصرفية بحسب الأغراض المستخدمة لها بما يحقق مصلحة الطرفين، فقد تكون تجارية إذا كانت خاصة بالأغراض التجارية، أو حسابات شخصية إذا ارتبطت بشخص، وقد تكون الحسابات المصرفية مشتركة إذا كانت تعود لشخصين أو أكثر.

ه لحسابا لمص فية هي:

١. الحساب الجاري تحت الطلب (الحساب البسيط).

وهو حساب دائن، يقرض العميل فيه المصرفَ لتكون أمواله محفوظةً وحاضرةً يمكن السحب عليها وسداد الالتزامات بها في أي وقت.

٢. الحسابات لأجل (الحساب الاستثماري).

وهو حساب بجري إنشاؤه بناءً على اتفاقية مبرمة بين العميل والمصرف، يودع العميل بموجبها مبلغا لا يجوز سحبه أو سحب جزء منه قبل تاريخ متفق عليه، وفي مقابل ذلك يحصل المودع على فوائد دورية، وفي المصرفية الإسلامية نجد هذه الاتفاقية تبنى على عقد مضاربة غير ضامن للربح ولا رأس المال، وبالنظر للواقع نجد أنه قلما يخسر عملاء المصارف الإسلامية هذه الصفقة لدخولها في صفقات منخفضة المخاطر.

٣. الحساب الجاري المدين.

---

(١) ينظر: مختار الصحاح ص ٣٠١، مادة (مول).

(٢) ينظر: مبادئ التمويل، طارق الحاج ص٢١، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد الحادي عشر، ص١٤٦.

يعود تاريخ الحساب الجاري المدين إلى مرحلة متأخرة عن القانون الروماني القديم، حيث يذكر أنه وليد العرف في القرن الثاني عشر الميلادي، وقد كثر استخدامه في الوقت المعاصر في القروض قصيرة الأجل دون القروض طويلة الأجل بسبب تكلفته العالية.

ولأول وهلة يظن الناظر أن صاحب الحساب الجاري المدين يكون مدينا للمصرف على الدوام وهذا غير دقيق؛ بل لا يكون كذلك حتى يكشف حسابه ويفرغ من السيولة؛ فيقرضه المصرف بفائدة إن كان مصرفا تقليديا ربويا.

فإن كان مصرفا يتعامل بالأساليب المشروعة أقرضه قرضا حسنا، أو عقد معه عقدا بديلا عن القرض الربوي بأحد الطرق الآتية:

أ. البدائل القائمة على عقد القرض الحسن مع الرسوم الإدارية.
ب. البدائل القائمة على عقد التورق.
ج. البدائل القائمة على عقد المشاركة.
د. البدائل القائمة على عقد السلم.
ه. البدائل القائمة على عقد المضاربة، وهو محل بحثنا[1].

ثالثا: تعريف المضاربة:

المضاربة في اللغة:

المضاربة لغة مشتقة من الضرب، بمعنى السير في الأرض.

ولفظ المضاربة لغة أهل العراق، وهو استعمال الحنفية والحنابلة.

بينما يطلق أهل الحجاز مسمى القراض على عقد المضاربة، وهو استعمال المالكية والشافعية في مصنفاتهم.

وأصل القراض مشتق من القرض وهو القطع؛ لأن صاحب المال قطع للعامل (المضارب) من ماله قطعة، وقطع له من الربح شيئا معلوما[2].

المضاربة في الإصلاح:

بالنظر إلى تعاريف الفقهاء للمضاربة نلحظ تفاوتًا في الصياغة تبعًا لاختلاف أنظارهم في ماهية المضاربة وتوصيفها؛ هل هي ضرب من أضرب الشركات، أم فرع عن الإجارات؟

كما نلحظ اجتهاد بعضهم بإضافة شرط أو قيد؛ كقيد التجارة في المضاربة، أو شرط النقدية في رأس مال المضاربة، والتعبير عن المضاربة بكلمة ((دفع)) عوضا عن التعبير عن المضاربة بكونها عقدا يتضمن دفع المال.

---

(1) ينظر: بحث البدائل الشرعية للحساب الجاري مدين تأصيل ومعالجة الإشكاليات التطبيقية، د. موسى آدم، من أبحاث ندوة مستقبل العمل المصرفي، البنك الأهلي التجاري، جدة.

(2) ينظر: القاموس المحيط ص١٣٨، والزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي ص٢٤٧، وتحفة الفقهاء ١٩/٣.

يتبين لنا بعد تعريفاتهم، هي كما يأتي:

عرف الحنفية المضاربة بأنها: عقد شركة في الربح بمالٍ من جانب رب المال وعمل من جانب المضارب.

وعرفها المالكية بأنها: توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن علم قدرهما.

وعرفها الشافعية بـ: أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما.

وعرفها الحنبلية بأنها: دفع وما في معناه معينٍ معلومٍ قدره لمن يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه[1].

وبتأمل هذه التعريفات نجد أنها تتفق على أمور ثلاثة لا بد أن يتضمنها عقد المضاربة، وهي:

الأول: كون العقد بين طرفين.

الثاني: تقديم المال من أحدهما والعمل من الآخر.

الثالث: اشتراك الطرفين في الغرض من التعاقد (وهو الربح) حسب النسبة التي يتفقان عليها.

وما عداه من القيود؛ فلم أقف فيه على دليل صريح صحيح من كتاب ولا سنة، وإنما هي وليدة الحاجة والمصلحة حسبما رأى الفقهاء في ذلك الزمان بما يتماشى مع ظروف عصرهم[2].

ثانيا: أنواع المضاربة:

للمضاربة ثلاث صور، وهي:

الصورة الأولى: أن يشترك بدنان بمال أحدهما.

الصورة الثانية: أن يشترك بدنٌ ومال.

الصورة الثالثة: أن يشترك مالان وبدن صاحب أحد المالين[3].

ثالثا: مفهوم التمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة:

بعد بيان مفهوم التمويل والحساب الجاري مدين والمضاربة، ناسب توضيح المقصود بعنوان البحث مركبا، وقبل ذلك أشير إلى أن فكرة تمويل الحسابات الجارية المدينة نشأت في أحضان المصارف الإسلامية عوضًا عن الفائدة الربوية المحرمة. وقد طُرحت عدة منتجات بديلة للقرض الحسن؛ منها السحب على المكشوف، وهو: تمكين العميل من السحب من حسابه الجاري دون أن يكون له رصيد، فيصير مدينًا للبنك، ويكيف على أنه قرض، وتجري عليه أحكامه.

المقصود من تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة:

---

(1) ينظر: حاشية ابن عابدين ٤٣٠/٨، والكافي لابن عبدالبر ٧٧١/٢، والمنهاج ٣٩٨/٣، والروض المربع ٢٦٨/٣.

(2) ينظر للاستزادة: الخدمات الاستثمارية في المصارف للشبيلي ١٤٦/١.

(3) ينظر: المغني ١٢١/٧

يمكن القول بأنه: دفع البنك مالا بقدر المبلغ الذي يحتاجه العميل، ويكون هو رأس مال المضاربة، ليستثمره العميل في أنشطة شركته التجارية، ويتفق الطرفان على تقاسم الأرباح بينهما، ويكون ذلك في ضوء اتفاقية يجري إبرامها بين البنك والعميل صاحبِ الحساب، وتشتمل غالبا على العناصر الآتية:

أ. **خلط رأس مال المضاربة مع أموال المضارب (العميل) الأخرى.**
ب. **تحديد نسبة توزيع الأرباح.**
ج. **أن يدفع العميل الربح المتوقع وفقًا للمتفق عليه دوريًّا.**
د. **إنشاء حساب احتياطي لإيداع الأرباح التي تفيض عما يدفعه العميل للمصرف.**
ه. **أن يعوض العميل المصرف إذا نقص الربح الفعلي عن الربح المتوقع من الحساب الاحتياطي؛ إن وجد فيه ما يكفي لتعويض النقص. فإن لم يوجد في الحساب الاحتياطي ما يكفي لتعويض النقص؛ فيتحمله العميل، ما لم يثبت العميل أن الخسارة لم تكن بسببه.**
و. **للمصرف عند انتهاء الاتفاقية أن يتنازل عن الرصيد المتبقي في الحساب الاحتياطي لصالح العميل كحافز أداء.**

المبحث الثاني

أحكام تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة

يستمد تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة مشروعيته من مشروعية المضاربة؛ ذلك أن المضاربة تقوم على ركنين أساسيين: التمويل من رب المال، والعمل من المضارب.

لا: مش عية لمضا بة:

فقد دل النقل والعقل على مشروعية المضاربة، وانعقد الإجماع على مشروعيتها [1].

فمن الكتاب: قول الحق تعالى: (وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ) [سورة المزمل: ٢٠]، والمضارب في عقد المضاربة يضرب في الأرض ابتغاء فضل الله ورزقه.

ومن السنة: إقرار النبي ﷺ فقد كان أصحابه يسافرون بمال غيرهم مضاربة؛ كعثمان وعلي وحكيم بن حزام رضي الله عنهم أجمعين؛ فلم ينه عن ذلك[2].

والاستدلال بالسنة هنا أقوم من الاستدلال بالآية؛ لأن دلالة فعل الضرب في الآية من باب المطلق على التحقيق، وليس المطلق كالعام في الاشتمال على جميع الصور والأنواع.

وأما العقل؛ فإن المضاربة مقيسة على المساقاة والمزارعة[3].

ثانيا: ش لمضا بة:

ذكر الفقهاء لعقد لمضاربة شروطًا متعلقة بالعاقدين والصيغة، وشروطًا متعلقة بالمال والعمل والربح، وما يهمنا هنا هو ما تدور حوله الإشكالات التمويلية، وهي الشروط المتعلقة بالمال، وقد اختلفوا رحمهم الله في بعضها تبعا لاختلافهم مفهوم هذا العقد ونظرتهم إليه؛ وفقًا لما يأتي:

لش لأ ل: أن يكون رأس المال من النقود المضروبة الرائجة.

والنقود المضروبة هي الدراهم والدنانير، ويدخل فيها الأوراق النقدية المعاصرة؛ حيث باتت الوسيلة المباشرة بين الناس لتقويم الأشياء وشراء المبيعات.

والضابط عندهم أن كل ما لا تتأثر قيمته ارتفاعًا وانخفاضًا يجوز جعله رأس مال في المضاربة، وقد أضحت العملات الورقية اليوم أولى بالجواز من نقدي الذهب

---

(1) ينظر: مراتب الإجماع ص٩١، والمغني ١٣٣/٧.

(2) ينظر: مصنف عبد الرزاق ٢٤٨/٨، ومجموع الفتاوى لابن تيمية ١٩٥/١٩.

(3) هكذا كان يحب أن يستدل أحمد؛ لأن المساقاة والمزارعة ثبتتا بالنص. ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية ٤١٠/٢٩.

والفضة؛ لأنه لم يعد لهما سعر ثابت مستقر كالسابق؛ بل صارا يباعان ويشتريان، وترتفع أقيامهما وتنخفض[1].
والفقهاء إذ يتفقون على جواز المضاربة بالنقود الرائجة[2]، فإنهم مختلفون في حكم العروض أن يكون رأس مال المضاربة [3]، على ما يأتي:
ارتأى جماهير الفقهاء أنه لا يجوز جعل العروض رأسَ مالٍ في المضاربة؛ مثلية كانت، أو قيميّة[4].
بينما ذهب المالكية والحنابلة في رواية أخرى عن أحمد إلى جواز المضاربة بالعروض؛ بحيث تُقوّم العروض عند العقد، وتُجعل قيمتها المتفق عليها بين العاقدين رأس مال المضاربة، وبانتهاء الشراكة يستحق رب المال قيمة العروض نقدا وذلك عند عدم الخسارة أو عند الخسارة مع التعدي أو التفريط.
وقد سبق إلى هذا القول جماعة من الفقهاء؛ كابن أبي ليلى، والحسن، وطاوس، والأوزاعي.[5]

وبالنظر إلى الأدلة؛ نجد أن المانعين استدلوا بما يأتي:
ليل لمانعي لأ ل: تردد العقد بين الغرم والغنم واشتماله على الربح لما لم يُضمن، حسب التوضيح الآتي: [6]
أ- إن العروض إذا كان رأس مال المضارب فهو أمانة في يد المضارب، ولربما ترتفع قيمته بعد العقد؛ فيكون من نصيب المضارب وهو ربح ما لم يضمنه.
مثاله: ما لو كانت قيمة العروض – زبيل تمر مثلا – وقت العقد (١٠٠) مائة، ثم صارت قيمته حين باعه المضارب ليتجر (١٥٠) مائة وخمسين واستمر العروض على هذه القيمة؛ فإذا رد المضارب على رب المال نصيبه من التجارة؛ فإن الخمسين الزائدة عن المائة قد استحقها المضارب بشيء لم يضمنه؛ لأن يد المضارب على رأس المال – وهو هنا: زبيل التمر – يد أمانة.
ب- إن المضارب إذا قبض العروض وهو يساوي قيمة ما، ثم رده وهو

---

(١) ينظر: الورق النقدي لابن منيع ص١١٣، الخدمات الاستثمارية في المصارف ١٥٩/١.
(٢) ينظر: مراتب الإجماع ص ٩٢.
(٣) تقوم فكرة المضاربة في العروض على أن يبيع المضارب العروض الذي قبضه من رب المال ثم يتجر بثمن العروض بعد بيعه باعتبار أن العروض هو رأس المال في العقد.
(٤) ينظر: المبسوط ٣٣/٢٢، والأم ٦/٤، شرح المنتهى ٣٢٠/٢، المحلى ٢٤٧/٨.
(٥) على أن ابن أبي ليلى قصر الجواز على المثليات من مكيل أو موزون – باعتبار أنه يجوز الشراء بهما – بحيث يعاد مثلها بعد انتهاء المضاربة.
ينظر: المبسوط ٢٣/٢٢، وتبيين الحقائق ٥٣/٥، والمغني ١٢٤/٧، والإنصاف ١١٤/١٤، ومصنف ابن أبي شيبة ١٨٣/٥.
(٦) ينظر: المبسوط ٣٣/٢٢، ومواهب الجليل ٣٦٠/٥، وتبيين الحقائق ٥٤/٥.

يساوي قيمة أخرى؛ فهو تردد بين قيمتين يؤدي إلى جهالة رأس المال وجهالة الربح حين التعاقد؛ الأمر الذي يؤول إلى الغرر.
مثاله: أن يأخذ العامل العرض وقيمته (١٠٠) مائة، فيتجر في المال ويربح مائة أخرى، ثم يرده وقيمته مائتان؛ فيصير الربح كله لرب المال، ولا يحصل للمضارب شيء.

ت- إن قيمة العروض تختلف باختلاف المقومين لكون التقويم مبنيا على الخرص والظن، والجهالة تفضي إلى المنازعة، والمنازعة تفضي إلى الفساد.

وقد نهى الله تعالى في شريعة الإسلام عن بيوع الغرر وعن ربح ما لم يضمن.

ليل لمانعي لثاني: عموم علة الجهالة المحرِّمة، وكون العام إذا خص يبقى عمومه في الباقي على الحقيقة.

حيث إن المضاربة عقد غرر جوز للحاجة؛ فاختص بما يروج غالبًا، وتسهل التجارة به؛ وهو الأثمان.

كما ستدل لمجيزي بما يأتي[1]:

ليل لمجيزي لأول: الاستصحاب.

إذ الأصل في المعاملات الحل، والإجماع ورد على جواز المضاربة من غير تخصيص رأس مال معين.

ليل لمجيزي لثاني: العرف والعادة.

حيث إن غير النقدين يصح أن يكون ثمنًا في البيع ونحوه، وأجرةً في الإجارات ونحوها؛ فصح أن يكون العرض رأسًا لمال شركة المضاربة.

ليل لمجيزي لثالث: الاستقراء.

فبتصفح جزئيات أبواب المعاملات نجد أن باب الشركات أوسع من باب المعاوضات، وإذا جاز العروض ثمنا في الإجارات فلأن يكون جائزا في الشركات من باب أولى.

وبتأمل إلى أدلة المانعين نجد أنها إشكالات محتملة ومتصورة فيمكن تلافيها؛ فإشكال ربح ما لم يضمن متوهم؛ لأنهم لا يقولون به في النقدين إذا كانا رأس مال المضاربة، والمضارب لا يضمنهما إذا لم يتعدَّ أو يفرط.

وإشكال تجويز المضاربة للحاجة متوهم، ويأتي قريبا توضيحه.

أما إشكال الغرر أو الجهالة فيمكن تلافيه إذا قلنا: يرجع رب المال عند المفاصلة بقيمة العرض عند العقد، وهو ما نص عليه المجيزون [2]، إضافةً إلى كون الشارع

---

(1) ينظر: حاشية نيل المآرب ١٩٥/٣، والمختارات الجلية من المسائل الفقهية ١٥٧/٢.
(2) ينظر: المغني ١٢٤/٧.

قد أخذ بالظن والخرص في غير مسألة؛ كما في مسألة بيع العرايا، وزكاة العروض والثمار، ومهر المثل [1].
وما عداه من أدلة المانعين فلا ينهض لمقارعة أصل الإباحة، وقد ينشأ الحكم بسبب صورة متوهمة قامت في ذهن الفقيه تلاها توظيف الأدلة العامة وفق القناعة الراسخة.
ويقوي قول المجيزين أن وصف النقدين بكونهما قيَمًا للمتلفات وأثمانًا للمبيعات؛ هذا في الغالب. وإلا؛ فقد يكون العرض قيمة لتالف أو ثمنًا لمبيع.
فلذلك، ولسلامة أدلة المجيزين من المناقشة؛ فقد كان قول المجيزين محل اختيار جماعة من السلف كما مر معنا وجماعة من المحققين المتأخرين؛ كابن تيمية وتلميذه ابن القيم، والشيخ محمد بن عبدالوهاب[2].
فالأقرب جواز تمويل الحساب الجاري المدين بالسلع العينية. على أن الأوراق النقدية هي الأصل في تمويل المضاربة المصرفي.

لش لثاني: لا يك مال لمضا بة ينا.

فيجب أن يكون رأس المال في المضاربة حاضرًا عند التعاقد، بحيث يمكن تعيينه وتسليمه إلى المضارب ليعمل به، وليس مالا حكميا كالدين ونحوه مما يثبت في الذمة.
ولتحرير هذا الشرط؛ فلا بد من استعراض مواطن كلام الفقهاء عليه بما ينتظم في مسائل، هي: المضاربة بالدين الذي في ذمة المضارب، والمضاربة بالدين الذي في ذمة طرف ثالث، والمضاربة بالعين المودعة.

<u>لمسألة لأ لى:</u> حكم المضاربة بدين في ذمة المضارب.

يرى جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة [3] أنه لا يجوز جعل الدين مضاربة مع المدين.
وينقل ابن قدامة عن ابن المنذر حكاية الإجماع عليه، ثم يتعقبه بالقول الثاني، وهو: جواز مضاربة المدين بما عليه من الدين دون قبضه. وهو قول في مذهب الإمام أحمد، واختاره ابن القيم. [4]
ولمعرفة منازع القولين والمقارنة بينهما يمكن الابتداء ببيان أدلة المانعين، وهي: [5]

---

(1) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٥٠/٢٠.
(2) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية ٩١/٣، وحاشية الروض لابن قاسم ٢٤٦/٥.
(3) ينظر: المبسوط ٣٠/٢٢، وجواهر الإكليل ١٧١/٢، وروضة الطالبين ١١٨/٥، والإنصاف ٧١/١٤.
(4) ينظر: المغني ١٨٢/٧، وإعلام الموقعين ٣٥٠/٣.
(5) ينظر: حاشية الشلبي ٥٤/٥، والمدونة ٦٣١/٣، وتحفة المحتاج ٢٨٤/٦، وكشاف القناع ٧٤١/٥.

ا ليل لأ ل: س ا ئع.

إذ إن مضاربة المدين بما عليه من دين ذريعة إلى الربا؛ كما لو أعسر مدينٌ وأراد تمديد أجل القضاء؛ فيعقدان المضاربة بالدين لتكون ستارا لما قصداه من ربا الجاهلية.

ا ليل لثاني: تخا لأ صا لمعتب في عق لمضا بة، منها:

أ- أمانة يد المضارب على رأس المال.

حيث إن الدين الذي في ذمة المدين غير صالح أن يكون رأس مال في المضاربة؛ لكونه مضمونًا على المدين.

ب- ملك رب المال لرأس مال المضاربة.

فإذا كان الدين ملكًا للمدين؛ فإنه لا يخرج عن ملكه ويدخل في ملك الدائن إلا إذا قبضه، ولم يوجد القبض هنا.

ما لمجي ففـ سة ا بما يأتي: [1]

ا ليل لأ ل: نفي الفارق المؤثر بين أن يقول رب المال للعامل: ضارب بديني الذي عليك وبين أن يوكله في قبضه والمضاربة به، ونفي الفارق بين تعيين الدين إذا وكل الغير في قبضه، وتعيينه ممن هو في ذمته إذا وكله رب المال أن يعينه ويضارب.

ا ليل لثاني: القياس على ما لو دفع رب المال إلى المضارب عرضا وقال: بعه، وضارب بثمنه.

بتأمل لأق ل لتها نخ بما يأتي:

أولا: إن أقوى ما لدى المانعين هو انتفاء مادة التقابض التي يتحقق بها نقل ملكية المال من المدين إلى الدائن ليدفعه إليه مرة أخرى فيكون رأس مال المضاربة بعد ما كان رأس مال المداينة، وهذا الشرط يحقق مقصود الشارع في دفع أسباب التنازع؛ فلا يقول رب المال إذا خسر المضارب: كذب عليّ ليسقط دينه ولم يضارب بمالي!.

ثانيا: مما يوجب مراجعة قول المانعين أنهم اضطربوا فيما لو وقعت مثل هذه المضاربة، فباع المضارب واشترى، ثم ربح؛ لمن يكون المال؟. [2]

ثالثا: إنه وبإلقاء نظرة على أحكام القبض في الشريعة الإسلامية؛ نجد أنها تسنُّه لواحد من الأسباب الثلاثة الآتية:

السبب الأول: الإلزام.

كما في عقد الهبة الذي لا يلزم على الواهب قضاءً إلا بقبض الموهوب للهبة، وهو ما عليه جماهير الفقهاء.

([1]) ينظر: المغني ١٨٢/٧، وإعلام الموقعين ٣٥٠/٣، والإنصاف ٧١/١٤.

([2]) ينظر: بدائع الصنائع ١٧/٨، ومغني المحتاج ٣٩٩/٣، والمغني ١٨٢/٧.

السبب الثاني: إتمام أركان العقد محل القبض لتكتمل صورته وتظهر أوصافه فيتميز عن غيره وتجري عليه الأحكام المقررة له.
مثاله: عقد الإعارة، حيث يشترط فيه: قبض المستعير للعين المعارة. وعليه الجماهير. [1]
السبب الثالث: درء النزاع.
كما في منع التجار من بيع السلع حيث تبتاع حتى يحوزوها إلى رحالهم، وتثبت آثار انتقال الملكية؛ فيعرف المغرور على من يرجع، ويتضح من هو مصدر العيب في السلعة إن وجد...الخ.
ومسألتنا هذه يتجاذبها سببان؛ الثاني، والثالث.
إذ لا سبيل إلى إثبات نقل ملكية الدين من ذمة المدين إلى ذمة الدائن بغير أن يقبضه رب المال، ولا يظهر أن العقد في هذا يكفي عن القبض؛ لأن المال هو محل العقد، وقبض رب المال له يقطع النزاع، ويحول دون مطالبة الدائن بماله إذا خسر المضارب، أو أن يتطرق إلى نفسه شيء من الشك والارتياب والشعور بالغبن حال الخسارة.
وسد ذريعة النزاع مقصد ملحوظ في عدد من المعاملات الممنوعة؛ كبيع المنابذة، وبيع الملامسة، والميسر، وبيوع الغرر الفاحش. ويتجه اعتبار هذا المقصد في هذه المسألة.
رابعًا: إن استدلال المجيزين بنفي الفارق بين تعيين الدين إذا وكل الغير في قبضه، وتعيينه ممن هو في ذمته إذا وكله رب المال أن يعينه ويضارب، أمر محل نظر؛ لأن القبض مقطع من مقاطع تمييز الحقوق وفصل الذمم.
خامسًا: مما يلفت الانتباه انتصار ابن القيم بقوة لرأي المجيزين، فيقول: ((إنه ليس في الأدلة الشرعية ما يمنع من جواز ذلك، ولا يقتضي تجويزه مخالفة قاعدة من قواعد الشرع، ولا وقوعًا في محظور من ربا ولا قمار ولا بيع غرر، ولا مفسدة في ذلك بوجه ما؛ فلا يليق بمحاسن الشريعة المنع منه، وتجويزه من محاسنها ومقتضاها)) [2].
سادسا: قد اشترط بعض الفقهاء المعاصرين لجواز هذه المعاملة: ألا يكون الدين على معسر؛ لدرء شبهة الربا [3]. وهذا التعليل محل نظر؛ لأن شبهة الربا مدفوعة بواقع عقد المضاربة الذي لا يلتزم المضارب فيه بالسداد لرب المال ما لم يربح أو يتجنَّ في خسارته بتعدٍّ أو تفريط.

---

(1) ينظر: مجلة الأحكام العدلية م٨١٠، والعناية شرح الهداية ٦١/٩، والمنثور في القواعد الفقهية للزركشي ٤٠٧/٢، والقواعد لابن رجب ص٧٩، وفيه: قول الشيخ تقي الدين: التحقيق أن يقال في هذه العقود: إذا لم يحصل القبض؛ فلا عقد. وإن كان بعض الفقهاء يقول: بطل العقد...؛ فهذا بطلانُ ما لم يتمّ ا.ه
(2) ينظر: إعلام الموقعين ٣٥٠/٣.
(3) ينظر: الخدمات الاستثمارية في المصارف ١٧١/١.

لمسألة لثانية: لمضا بة بـ ي في مة ثالـ .

حين التعاقد قد يلجأ رب المال إلى توكيل المضارب في قبض المال من طرف ثالث؛ فهل تصح المضاربة والحال كذلك؟

للعلما في ه يا :

ا لأ ل: جواز المضاربة. ويتبناه الحنفية والحنابلة. [1]

ا لثاني: عدم صحة المضاربة. ويتبناه الشافعية والمالكية. [2]

وبالنظر في أدلة الفريقين نجد أن المجيزين يستندون إلى صحة التوكيل، وأن المضاربة مضافة إلى زمن قبض الدين، وبه يصير رأس المال عينًا لا دينًا. [3]

أما المانعون؛ فلهم طريقتان في توجيه المنع؛ فالمالكية يقولون: إن هذا العقد يصيِّر رب المال مستفيدا فائدة خاصة وخارجة عن عقد المضاربة، وهي استيفاء الدين من الطرف الثالث[4].

بينما يستدل الشافعية على المنع بأن المضاربة معلقة على قبض الدين، ولا يجوز عندهم تعليق المضاربة[5].

وبتأمل منزع الفريقين نجد أن استدلال المالكية محل نظر؛ لأن المضارب متبرع بعمله، وإن شاء حسب هذا العمل ضمن نصيبه من الربح، وكلا الخيارين لا غبار عليهما شرعًا.

أما استدلال الشافعية؛ فهو مبني على القول بمنع تعليق المضاربة، وهو منع لا يستند إلى دليل شرعي.

ومن المخارج: أن يكون العقد مضافًا إلى زمن قبض المال من الطرف الثالث؛ فهو حينئذ عِدة فيما قبله، والوعد دون العقد منزلة، وأحكامه أخف وأسهل، وبهذا المخرج تعود هذه المسألة إلى المسألة الأم (وهي المضاربة)، وتستمد حجة جوازها من جواز المضاربة بالإجماع.

فهذه المعاملة جائزة إن شاء الله.

المسألة لثالثة: لمضا بة بالـ يعة.

إذا أودع الرجل مالا عند غيره، ثم بدا له أن يجعله رأس مال لمضاربة مع المودَع أو مع غيره، قبل قبضه؛ فهل يجوز جعل الوديعة رأس مال المضاربة؟

للفقها في ه لمسألة ق لا :

القول الأول: الجواز. وعليها الجماهير [1] من الحنفية والشافعية والحنابلة.

([1]) ينظر: بدائع الصنائع ١٧/٨، والمغني ١٨٢/٧.
([2]) ينظر: حاشية الدسوقي ٥١٩/٣، ومغني المحتاج ٣٩٩/٣.
([3]) ينظر: بدائع الصنائع ١٧/٨، والمغني ١٨٢/٧.
([4]) ينظر: حاشية الدسوقي ٥١٩/٣، وشرح منح الجليل ٦٩٩/٣.
([5]) ينظر: روضة الطالبين ١١٩/٥، ومغني المحتاج ٣٩٩/٣.

القول الثاني: المنع، سواء كانت المضاربة مع المودَع أو مع غير المودَع؛ ما لم يسلم المودَع الوديعة إلى صاحبها أو يحضرها في مجلس العقد، ثم يعقدان المضاربة.
وقد تبنى هذه المدرسة المالكية والظاهرية [٢].
وللوقوف على حجج الفريقين، أقول وبالله التوفيق:
لا: ليل لمجيء . [٣]
قالوا: إن الوديعة مال معين مملوك لصاحبه ملكًا حقيقيًّا ولسيت دينًا، فجاز أن يتصرف به كل التصرفات المباحة، ومنها المضاربة.
ثانيا: ليل لمانعين . [٤]
قالوا: إن الوديعة لا تخلو من حالين:
الحال الأولى: أن تكون الوديعة بيد المضارب؛ فجعْلُها رأس مال بيده للمضاربة محرمة؛ سدا ذريعة الربا.
إذ من المحتمل أن المودَع أنفق الوديعة، فصارت دينًا في ذمته، ثم عقدا المضاربة لتكون ستارًا لتأخير المال وزيادته في الرد مقابل الأجل.
الحال الثانية: أن تكون الوديعة بيدٍ غير يد المضارب؛ فلا يجوز جعلها رأس مال للمضاربة؛ لأنه ازداد على العامل كلفة القبض، واشتراط المنفعة الزائدة في المضاربة ممنوع لدينا.
ويمكن أن يستدل لهم بأن الوديعة عقد وليست إذنا بالحفظ وحسب [٥]، ولتغيير العقد من وديعة إلى مضاربة فلا بد من التقابض والتخالص أولا، وحتى لا يختلفا من بعدُ وخصوصا عند الخسارة في المضاربة، فيقول المودَع: أمرتني أن أضارب بها. ويقول المودِع: لم آمرك بذلك.
ل جح في ذ لباحـ هـ جـ فلا ل يعقِ مالٍ في مضا بة م
قبـ ؛ لما يأتي م لاعتبا :
الاعتبار الأول: إن كلًّا من يد المودَع ويد المضارب أيادي أمانة، ويد الأمانة متحدة الأحكام؛ فانتفى موجب النزاع وذريعته.

---

(١) ينظر: المبسوط ٢٩/٢٢، وتحفة المحتاج ٨٥/٦، والفروع ٣٨٠/٤.
(٢) ينظر: المدونة ٦٣٠/٣، المحلى ٢٤٧/٨.
(٣) ينظر: المبسوط ٢٩/٢٢، وتحفة المحتاج ٨٥/٦، والفروع ٣٨٠/٤.
(٤) ينظر: المدونة ٦٣٠/٣، والشرح الكبير للدردير ٥١٨/٣.
(٥) ينظر: بدائع الصنائع ٢٠٧/٦، وحاشية الخرشي ١٠٨/٦، والمهذب ٣٥٩/١، وكشاف القناع ١٦٧/٤.

الاعتبار الثاني: إن ردّ المودَع للوديعة يحصل بالتخلية بينها وبين مالكها، بتمكين مالكها منها وحسب، وليس بإقباضه إياها يدا بيد، وهذا بالاتفاق؛ لأن المودَع قبض العين لمنفعة مالكها على الخصوص، كما لو وكِّل في حفظها في ملك صاحبها [1].

الاعتبار الثالث: إن الوديعة عين لا دين، والأصل في بقائها عند المودَع أنها على حالها، والأصل في كلام المودَع الصدق لأنه مؤتمن.

الاعتبار الرابع: إن الأحكام الشرعية لا تبنى على الشكوك والظنون، وما قويت به القرينة اقتصر حكمه على الواقعة محل الشك حسب نظر الحاكم.

الاعتبار الخامس: إن المضارب إذا قبل التوكيل بقبض الوديعة من طرف ثالث؛ فهو حر في تبرعه بهذا الجهد من عدمه، ولا حرج عليه في أخذ الأجرة على ذلك، وربما يقع الحرج عليه بمنع هذه المعاملة، والوقوف في طريقه للتكسب بمالٍ وصله بطريق مشروع في تجارة مشروعة.

الاعتبار السادس: إن الوديعة ملكٌ للمودِع عينًا ومنفعةً، وهي عقد مباح جائز مبني على الاستحفاظ؛ فكان للمودِع الفسخ بدون إذن المودَع والتصرف فيما استحفظه كيف شاء من دون أن يلحقه محظور أو أن يلحق المودَع ضرر، وعلى المودِع أداء عوض الحفظ للمودَع إن وجد.

الاعتبار السابع: ما قرره الفقهاء من أن الوديعة تنتهي بمجرد عزل مالكها للوديع (المودَع) إذا بلغه الخبر [2]، ولم يتطرقوا لمادة القبض.

لش لثال : يك لمال معل ما.

وهو محل اتفاق بين الفقهاء [3]؛ فلا بد في المضاربة من بيان قدر المال، وجنسه، وصفته؛ رفعًا للجهالة عند التعاقد، كأن يقول: ضاربتك بألفيْ ريالٍ.

أما إن قال رب المال للمضارب: ضاربتك ببعض مالي، أو بما سأربحه، أو بما ستؤول إليه الوحدات في يوم كذا وكذا؛ فالمضاربة فاسدة. وإن كان ذلك على سبيل المواعدة من رب المال لا المعاقدة: جازت.

وهذا نابع من ضرورة العلم بمحل العقد في الشريعة الإسلامية بما يرفع الجهالة المفضية إلى النزاع.

لش ل بع: تسلي لمال لى لعامل.

وهذا الشرط يمثل ركنا من أركان العقد، لا تستقيم المضاربة إلا به، وبدونه تخرج إلى حيز الصورية، وقد صرح جماعة من الفقهاء أنه لا يلزم لتحقيق هذا الشرط أن

---

(1) ينظر: درر الحكام ٢٧٢/٢، ومغني المحتاج ٩٠/٣، والمغني ٣٠٦/٦، والمعاملات المالية، الدبيان، ٣٧٩/١٩.

(2) ينظر: بدائع الصنائع ٢١٢/٦، وأسنى المطالب ٢٧٨/٢، ومجلة الأحكام الشرعية م١٣٢٨.

(3) ينظر: المغني ١٢٥/٧.

يقبض العامل (المضارب) المال في مجلس العقد، بل يكفي يعيِّنا المال في مجلس العقد ولو لم يقبضه المضارب[1]؛ ذلك أن العقد يصدُق بالتمكين دون النقل.

لش لخاه : تقي لمضا بة بالتجا :

رأى عدد من الباحثين امتناع تخريج بعض الأعمال المصرفية على عقد المضاربة بناء على اختلاف الفقهاء في المجال الذي يصح أن تنعقد عليه المضاربة، وللفقهاء في هذا قولان:

القول الأول: إن عقد المضاربة مقيد في الأعمال التجارية المتمثلة في البيع والشراء؛ فلو قارضه على أن يجمع في تصرفاته بين العمل في الأشياء بصناعة أو زراعة والاتجار بها؛ فالمضاربة فاسدة. وعليه الشافعية في المشهور عنهم والظاهرية[2].

القول الثاني: إن العمل في المضاربة لا يتقيد بالتجارة؛ فتصح في كل ما من شأنه تثمير المال، وتنميته؛ إن كان في التجارة أو في الصناعة، أو في غيرها.

وعليه جماهير الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنبلية[3].

لأ لة لمناقشة لة جيح:

ستد ل صحا لة ل لأ ل: بأن القراض شرع رخصة للحاجة، والأعمال الحرفية كالصناعة والزراعة والمقاولة منضبطة ويمكن الاستئجار عليها؛ فلم تشملها الرخصة. [4]

واستدل أصحاب القول الثاني: بأن الاتجار كما يكون بالبيع والشراء فإنه يكون بغيره من أوجه الاستثمار الأخرى.

وإذ لا دليل شرعي يقصر المضاربة الجائزة بالإجماع على عمل دون عمل فالراجح هو القول الثاني، ومذهب الشافعية ضعيف؛ لأنه مبني على أصل ضعيف، وهو كون المضاربة شرعت استثناءً من باب الإجارة على خلاف القياس، وقد تقدم قريبا.

خلاصة:

بتأمل هذه الشروط: نجد في إطار المذاهب المشتهرة أن المذهب الحنبلي هو أكثر المذاهب توسيعًا لمفهوم عقد المضاربة، وتخفيفًا في الشروط اللازمة لصحته.

ومرد هذا إلى منطلق الحنابلة؛ حيث يعتبرون المضاربة عقدًا من عقود الشركات الواردة على وفق القياس، خلافًا للجمهور الذي يعدونها ضربًا من الإجارات الجارية

---

(1) ينظر: شرح المنتهى ٣٢٧/٢، تحفة الفقهاء ٢٠/٣، نهاية المحتاج ٢٢٣/٥.

(2) ينظر: نهاية المحتاج ٢٢٣/٥، والمحلى ٢٥٠/٨.

(3) ينظر: المبسوط ٧٢/٢٢، والكافي لابن عبدالبر ٧٧٢/٢، والمغني ١١٦/٧، والفروع ٣٩٣/٤.

(4) ينظر: مغني المحتاج ٤٠١/٣.

على خلاف القياس؛ لأنها (أي المضاربة) عندهم استئجار بأجر مجهول أو معدوم، ولعمل مجهول. فجوزوها نزولًا عند إجماع المسلمين ورخصةً للتجار والمضاربين.
ومِن ثَمَّ تكلفوا شروطًا للحد من دواعي الجهالة والغرر اقتصارًا منهم على مورد الإجماع من دون زيادة.
غير أن مسلك الحنابلة في نظر الباحث أقوم المسالك وأوفقها لأصول الكلام الفقهي؛ لأنهم بحثوا رحمهم الله عن أصل يقيسون عليه هذا الفرع استنادًا منهم إلى كون الشريعة لا تأتي بما يخالف المقيس والمعقول، وإن كان القياس على خلاف ما شرعه الله تعالى؛ فذلك في ذهن المجتهد على التحقيق، ويوجب عليه مزيدا من البحث والنظر.
إضافةً إلى أن طريقة الحنابلة جرت وفق القواعد الفقهية والأصول المقررة في الباب؛ ككون الأصل في العقود التصحيح، وفي المعاملات والشروط الصحة. [1]
بناء على ذلك: نجد أن توصيف عقد المضاربة كأحد أنواع شركات العقود هو الأظهر، وبهذا يكون عقد المضاربة أصلٌ مستقل بنفسه ويقاس عليه غيرُه.

([1]) ينظر: إعلام الموقعين ٣٨٤/١ وما بعدها، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٤٥/٢.

المبحث الثالث

تطبيقات تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة

لا: ع لة بيـ :

أصدرت الهيئة الشرعية لبنك البلاد قرارا بإجازة منتج "تمويل حساب جاري مدين بالمضاربة للشركات" ذا الرقم (١٠٧) في ١٤٣٩/١٢/١٩هـ وفقًا للآتي:

١. يجب أن يكون لرب المال (البنك) حق مراجعة القوائم المالية للمضارب (العميل) في أي وقت.

٢. يجب على المضارب الإفصاح عن أي خسارة في عملية المضاربة وفقا للمدة المتفق عليها في التنضيض الحكمي للمضاربة.

٣. يجوز اشتراط عبء الإثبات على المضارب في دعواه عدم التعدي أو التفريط.

٤. يجوز وضع حسابٍ احتياطيّ لتعويض النقص عن الربح المتوقع.

٥. لا يجوز توزيع أي مبالغ كأرباح لم تتحقق فعلا.

٦. تجب مراعاة قرار الهيئة الشرعية ذي الرقم (٨٨/أ) وموضوعه: "الضوابط الشرعية لحسابات المضاربة"، والقرار ذي الرقم (١٣٥) وموضوعه: "الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية ا.هـ

بالـ جـ لى هـ يـ لة يـ جـ نا ما يأتي:

أولًا: قرار الهيئة الشرعية ذو الرقم (٨٨/أ)، وقد اشتمل على بيان ماهية حسابات المضاربة، والتكييف الفقهي لها، ونحو ذلك.

ثانيًا: قرار الهيئة الشرعية ذو الرقم (١٣٥)، والذي صدر فيه الموافقة على إخراج الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد.

والضوابط ذات العلاقة، وهي:

١-الضابط (٥٧٠): يجوز أن تكون المضاربة مطلقة أو مقيدة في أنشطة محددة يُتفق عليها.

٢-الضابط (٥٧٣)، وفيه: لا يجوز أن يُحدد نصيب أحدهما بمبلغ مقطوع أو نسبة من رأس المال، أو أن يشترط ربح إحدى الصفقات.

٣-الضابط (٥٧٤): لا يجوز أن يشترط ضمان رأس المال أو جزء معين من الربح على المضارب، وللمضارب التبرع بتحمل الخسارة أو جزء منها عند وقوعها؛ دون شرط بينهما في العقد.

٤-الضابط (٥٧٧): لا مانع من اتفاق رب المال والمضارب على مدة للمضاربة؛ تتجدد تلقائيًّا، ما لم يسحب رب المال المبلغ، أو يخطر أحدهما الآخر برغبته في الفسخ. [١]

---

(١) الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد، أمانة الهيئة الشرعية، ص١٧٤-١٧٥.

ثانيا: التعليق على التكييف :

عند النظر في فكرة منتج التمويل بالمضاربة للحساب الجاري المدين، نجد أنه اشتمل على بنود لم تكن معروفة في عقود المضاربة في كتب الفقه الإسلامي، ومن ذلك: إنشاء حساب احتياطي بمسمى: حساب مخاطر الاستثمار.

وقد عرَّفت المعايير الشرعية حساب احتياطي مخاطر الاستثمار بأنه: (مبالغ مستقطعة من الأرباح، إما بموجب القانون (الاحتياط القانوني) أو بالنظام الأساسي للمؤسسة، أو بقرار الجمعية العمومية (الاحتياطات الاختيارية). [1]

والهدف من اقتطاع الاحتياطيات هو:

- **مواجهة أي انخفاض في رأس المال.**
- **مواجهة أي انخفاض أو انعدام للأرباح في الفترات التي تقل أو تنعدم فيها الأرباح.**
- **تحقيق الاستقرار والتوازن في التوزيعات الدورية المستقبلية، بحيث لا يكون هناك تفاوت كبير بين التوزيعات من فترة لأخرى.**

وقد ذهب عامة الفقهاء المعاصرين إلى أن اقتطاع الاحتياطيات من الأرباح الناتجة عن الاستثمار أمرٌ جائز لا إشكال فيه، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي؛ حيث جاء في قرار مجمع الفقه الدولي رقم ٣٠ (٤/٥) بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار: "ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار على اقتطاع نسبة معينة في نهاية كل دورة، إما من حصة حملة الصكوك في الأرباح في حالة وجود تنضيض دوري، وإما من حصصهم في الإيراد أو الغلة الموزعة تحت الحساب ووضعها في احتياطي خاص لمواجهة مخاطر خسارة رأس المال". [2]

وفي هذا يقول ابن عابدين: كثيرٌ من الأحكام تختلف باختلاف الزمان، لتغير عُرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو لفساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه، للزم منه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد، ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به: أخذًا من قواعد مذهبه". [3]

كما تم بحث الإشكالات المتمثلة فيما يأتي:

<u>الإشكال الأول: صورية العقد.</u>

حيث وجدنا أن نسبة البنك في عقد المضاربة هي ٩٥%، بينما نسبة العميل هي ٥% فقط، وهذه النسبة قرينة كون عقد المضاربة عقدًا صوريًا، وسترا لربا

([1]) ينظر: المعايير الشرعية التابعة لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار: (٣٥)، الزكاة، البند: (١ / ٨)، (صـ٤٨٤).

([2]) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٢١٦٤/٣/٤.

([3]) رسالة نشر العرف (١٢٥/٢).

الجاهلية، وفي منظومة الشريعة الإسلامية لا بد أن يكون توزيع العوائد في عقد المضاربة حقيقيًّا لا صوريًّا.

ه لإشكال محل ﻧ ه جهي :

الوجه الأول: إن العقد شريعة المتعاقدين.

فلكلٍّ من المتعاقدين أن يرضى بنسبة الربح بالغةً ما بلغت، ولا محظور مع الرضى. وفي هذا يقول الله تعالى: (إلا أن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم) [سورة النساء: ٢٩]. وإذا أعمل الرضى في عقد وثيق غليظ كالنكاح بأن تسقط الزوجة المهر عن زوجها تراضيًا (ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة) [سورة النساء: ٢٤] فما دونه من باب أولى.

الوجه الآخر: إن عقد المضاربة لو كان صوريًّا لم يوافق البنك في العقد على قبول خسارة المضارب، وأن المضارب لا يتحمل شيئًا إذا خسر المال وأثبت عدم تعديه أو تفريطه.

الإشكال الثاني: نقل عبء الإثبات في دعوى التعدي والتفريط في المضاربة إلى الأمين (المضارب).

لا خلاف بين الفقهاء في أن الأصل في المضارب عدم ضمان ما تحت يده من أموال من ائتمنه على تنميتها وتثميرها إذا لحقها هلاك أو خسارة من غير تعد منه ولا تفريط.

ومستند هذا الاتفاق: أن المضارب قبضها بإذن مالكها ورضاه دون قصد تملّكها منه، فاعتبر نائبًا عن المالك في اليد والتصرف، ومقتضى ذلك أن يكون هلاكها أو نقصانها في يده كهلاكها أو نقصانها في يد مالكها؛ إذا لم يصدر منه ما يستوجب ضمانها، استصحابًا للبراءة الأصلية للأمين الحائز [١]، ولما صح عن النبي ﷺ أنه قال: "البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه" [٢]، والمرجع في تحديد التعدي والتفريط في النظر الفقهي هو ما يقرره أهل الخبرة والدراية والاختصاص في تنمية الأموال واستثمارها. [٣]

---

(١) ينظر: المبسوط ٢٩/١٧.

(٢) رواه الترمذي، والدارقطني، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وذكر الترمذي أن في إسناده مقالًا، ورواه البيهقي من حديث ابن عباس، والطبراني من حديث ابن عمر، وحسن إسناده الحافظ بن حجر في الفتح، وقال السرخسي عنه: (هذا وإن كان من أخبار الآحاد، فقد تلقاه العلماء بالقبول، والعمل به، فصار في حيز التواتر، وعُد من جوامع الكلم.

ينظر: عارضة الأحوذي ٨٧/٦، سنن الدارقطني ١١٠/٣، سنن البيهقي ٢٥٢/١٠، فتح الباري ٢٨٣/٥، المبسوط ٢٨/١٧، التخليص الحبير ٢٠٨/٤، إرواء الغليل ٢٦٤/٨.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٢١٣/٦، القوانين الفقهية ص٣٧٩، مغني المحتاج ٢٦٧/٢، الكافي ٢٠٢/٢.

وقد رتّبَ الفقهاء على ما تقدم أنّ أولئك الأمناء على استثمار أموال المودعين إذا ادّعوا هلاكها أو نقصانها أو خسارتها من غير تعدٍّ منهم أو تفريط، وادّعى أصحاب المال عكس ذلك، فإن القول قول الأمناء في نفي الضمان عن أنفسهم، ولا تبعة ما لحق بأرباب المال من ضرر، ما لم يُقم المودعون البيِّنة على أن ذلك إنما وقع بسبب تعدّيهم أو تفريطهم، إذ الأصل أن الأمين مُصدقٌ في قوله، حتى يثبت تعديه أو تقصيره.

إذا تقرر هذا، فإنه قد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين أن تنزيل هذا الأصل وهو: (قبول قول الأمين مطلقًا في دفع الضمان عن نفسه) على المؤسسات المالية المعاصرة باعتبارها مضاربًا، بحيث تظهر براءتها من كل ضمان أو تبعة أو مسؤولية مالية تجاه أرباب الأموال، بمجرد ادعائها هلاك أموالهم أو خسارتها بدون تعدٍّ منها أو تفريط، أمر غير مُسلَّم؛ اعتباراً بالمآل، إذ إنه قد يؤدي إلى قلب موازين العدالة، وجلب المفاسد، وتضييع المصالح، وذلك لما يوفره هذا الأصل من حماية قد تغريهم بالتعدي أو التفريط أو التهاون في المحافظة على أموال المودعين، طمعًا في كثرة الأرباح والمكاسب.

وبناءً على ذلك، فإن أصحاب هذا الرأي يرون صواب القول بنقل التكليف بإقامة البينة على صدق ادعاء التلف والخسارة من أرباب الأموال (أصحاب الودائع الاستثمارية) إلى المضاربين الذين يتولون إدارتها، وعلى ذلك فبدلًا من أن يكون القول النافذ المحكوم بموجبه للأمناء بدعاوهم المجردة عن أي بينة أو حجة أو برهان صحيح في تلف الأموال أو خسارتها من غير تعديهم أو تفريطهم، ما لم يُقم أرباب المال البينة على تعديهم أو تفريطهم، فيكون القول المعتبر لأرباب المال عند ادعائهم تعدي أولئك الأمناء في استثمار أموالهم أو تفريطهم في المحافظة عليها، ما لم يقم الأمناء البينة على نفي ذلك عن أنفسهم. [1]

تتلخ لم جبا لش عية لنقل ء لإثبا لى لمضا بيـ في بعة

ه جبا :

<u>الموجب الأول:</u> العرف.

ففي العصر الحاضر أضحت المؤسسات المالية مُطالبة بالشفافية ومُلزمة بالإفصاح والكشف عن بياناتها المالية، وأعمالها الاستثمارية، وأساليبها في إدارة مخاطر الاستثمار، والاحتياطيات التي تتخذها في ممارسته، والضمانات التي تأخذها من الغرماء والعملاء لحفظ وصيانة ودائع الناس لديها من الخسارة، وغير ذلك مما يجب عليها كشفه وبيانه وإظهاره في العرف الجاري، ومن ثمّ صار مجرد ادعاء المؤسسة المالية خسارتها من غير تعدٍّ منها أو تفريط بدون تقديم الأدلة والحجج والبراهين المعتبرة عليه لا قيمة له، ولا يُؤخذ له، ولا يُعول عليه عرفًا.

([1]) ينظر: نقل عبء الإثبات في دعاوى التعدي والتفريط في المضاربة والوكالة بالاستثمار إلى الأمناء، أ.د. نزيه حماد، ص ٣١.

الموجب الثاني: التهمة.
وهي رجحان الظن، بدلالة القرائن في كذب ادعاء الأمين هلاك الأمانة أو خسارتها بدون تعديه أو تفريطه، وهي موجب شرعي لنقل عبء الإثبات من صاحب المال إلى الأمين على المشهور في مذهب المالكية في مسائل متعددة. [1]
الموجب الثالث: المصلحة.
فالمصلحة موجبٌ معتبرٌ شرعًا لنقل الإثبات من أرباب الأموال إلى المضاربين عند ادعائهم ذهاب الأموال التي ائتمنوا على إدارتها واستثمارها أو خسارتها، وذلك لحمايتها من الخسارة في هذا الزمن الذي فسدت فيه الذمم، وكثر الطمع، وضعف الوازع الديني الذي يحجز جُل الأمناء عن ادعاء التلف أو الخسارة مع عدم تعديهم أو تفريطهم زورًا، إذا علموا أن القول قولهم في نفي الضمان عن أنفسهم، من غير تكليفهم إثبات صدق ذلك الادعاء، ويشهد لصحة هذا الموجب قول الإمام مالك بتضمين الصناع مع أن يدهم يد أمانة استثناءً لداعي المصلحة [2]**، وإلا فالأصل في الصناع أنه لا ضمان عليهم، وأنهم مؤتمنون؛ لأنهم أجراء، فضمنوهم نظرًا واجتهادًا، لضرورة الناس إلى استعمالهم، فلو علموا أنهم يؤتمنون ولا يُضمنون، ويُصدقون فيما يدعون من التلف، لتسارعوا إلى أخذ أموال الناس، واجترؤوا على أكلها، فكان ذلك ذريعة إلى إتلاف الأموال وإهلاكها، وللحق أرباب السلع في ذلك ضررٌ شديد.**
ولهذه الاعتبارات ساغ نقل عبء الإثبات على المضارب في مضاربة العميل صاحب الحساب الجاري المدين.

---

(١) منها: أن يد المستعير والمرتهن في كل ما لا يُغاب عليه من الأموال (أي ما يظهر هلاكه ولا يخفى كالدور والأرضين والحيوان) يد أمانة، أما إذا كان المستعار أو المرهون مما يُغاب عليه (وهو ما يخفى هلاكه، كالحلي والثياب والجواهر والنقود) فإنه لا يُقبل قوله في دعوى التلف بدون تعد منه ولا تفريط، إذا أقام البينة على صدق دعواه، وأساس التفرقة بين الحالتين: قيام التهمة في دعوى هلاك ما يُغاب عليه، حيث إن موجب لنقل عبء الإثبات إلى الأمين، وانتفاؤها فيما لا يُغاب عليه، حيث يُستصحب عندئذ الحكم الأصلي في يد الأمانة.
ومنها: أن الأجراء على حمل المتاع ونقله من مكان لآخر، إذا هلك في أيديهم، ولم يكن طعامًا، وادعوا وقوع ذلك من غير تعديهم أو تفريطهم، فإنه يُقبل قولهم، لأن يدهم عليه يد أمانة، استصحابًا للحكم الأصلي في الأمناء، أما إذا كان المتاع طعامًا، فإنه لا يُقبل قولهم في دعوى التلف بدون تعد منهم أو تفريط إذا أقاموا البينة على صدق دعواهم.
ينظر: بداية المجتهد ٢/٢٣٢ القوانين الفقهية ص٣٤٠.
(٢) ينظر: الذخيرة (٥/٥٠٢)، بداية المجتهد (٢/٢٣١).

خاتمة

يمكن بيان خلاصة هذا البحث ونتائجه في النقاط التالية:

١. **أن التمويل في الإصلاح المالي هو الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها.**
٢. **أن الحسابات الجارية نوعين رئيسين، النوع الدائن (مثل الحساب تحت الطلب والحساب لأجل)، الذي يكون فيه أموال العميل، والنوع المدين (وهو محل البحث) والذي يكون فيه أموال المصرف ويقدمها للعميل بموجب اتفاق.**
٣. **الحساب الجاري مدين يقدم بطريقة تقليدية بالقرض الربوي، وله بدائل شرعية منه القرض الحسن مع الرسوم الإدارية، والتورق، والسلم، والمضاربة وهي محل البحث.**
٤. **اختلف الفقهاء في عقد المضاربة هل هو من قبيل المشاركات كما هو مذهب الحنابلة فيتوسع في شروطها، أم هو من قبيل الإجارات كما هو مذهب جمهور الفقهاء.**
٥. **المقصود بتمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة أن يدفع البنك مالا بقدر المبلغ الذي يحتاجه العميل، ويكون هو رأس مال المضاربة، ليستثمره العميل في أنشطة شركته التجارية، ويتفق الطرفان على تقاسم الأرباح بينهما، ويكون ذلك في ضوء اتفاقية بينهما.**
٦. **يستمد تمويل الحساب الجاري المدين بالمضاربة مشروعيته من مشروعية المضاربة.**
٧. **الأقرب جواز تمويل الحساب الجاري المدين بالسلع العينية.**
٨. **الراجح جواز قلب الوديعة رأس مال في المضاربة.**
٩. **الراجح عدم تقييد محل المضاربة بالبيع والشراء فيجوز في غيرها مما فيه تنمية المال بالوسائل المشروعة.**
١٠. **بتأمل الخلاف في شروط المضاربة ظهر أن المذهب الحنبلي أكثر المذاهب توسيعًا لمفهوم عقد المضاربة، وتخفيفًا في الشروط اللازمة لصحته، ومرد هذا إلى منطلق الحنابلة؛ حيث يعتبرون المضاربة عقدًا من عقود الشركات الواردة على وفق القياس، خلافًا للجمهور الذي يعدونها ضربًا من الإجارات الجارية على خلاف القياس. ومسلك الحنابلة في نظر الباحث أقوم المسالك وأوفقها.**
١١. **من تطبيقات تمويل الحساب الجاري مدين بالمضاربة، ما جاء في أحد تعاملات البنوك الإسلامية المحلية، وظهر من عرضها والتعليق عليها سلامتها للأصول وموافقتها للمقتضى الشرعي.**

فهرس المصادر والمراجع

- إدارة الاستثمارات الإطار النظري والتطبيقات العملية، د. محمد مطر، مؤسسة الوراق، عمَّان، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ.
- أصول الاقتصاد الإسلامي، تأليف: د. رفيق المصري، دار القلم، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، تأليف: ابن القيم، مكتبة الرياض الحديثة.
- الأم، تأليف: محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تأليف: علاء الدين أبي الحسن المرداوي، مطبوع مع الشرح الكبير.
- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، تأليف: أبي العلي محمد المباركفوري، مكتبة ابن تيمية.
- تحفة الفقهاء، تأليف: علاء الدين السمرقندي، دار الكتب العلمية.
- حاشية الروض المربع، تأليف: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ.
- الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، تأليف: أ. د. يوسف الشبيلي، دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى ١٤٢٥.
- شرح الخرشي على مختصر خليل، تأليف: أبي عبدالله بن محمد الخرشي، دار صادر.
- شرح منتهى الإرادات، تأليف: منصور البهوتي، دار الفكر.
- الشرح الكبير، تأليف: شمس الدين ابن قدامة المقدسي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
- الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد، تأليف: أمانة الهيئة الشرعية، دار الميمان، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٤هـ.
- لسان العرب، تأليف: محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ.
- نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، تأليف: محمد بن علي ابن محمد الشوكاني ، دار النشر: دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.
- المبسوط، تأليف: شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، ١٤١٤هـ.
- مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مصور عن طبعة الإفتاء.
- المحلى، تأليف: أبي محمد علي بن حزم، دار الآفاق الجديدة.
- مختار الصحاح، تأليف: محمد الرازي، دار الصحاح.
- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، تأليف: دبيان الدبيان، الطبعة الثانية، ١٤٣٤هـ.

- **المعايير الشرعية، تأليف: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان، الرياض، ١٤٣٧هـ.**
- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف: شمس الدين الشربيني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.**