التكييف الفقهى لأرباح الوديعة الاستثمارية

(دراسة مقارنة)

إعداد الدكتور

بلال حامد إبراهيم بلال

الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن

بكلية الشريعة والقانون

جامعة الأزهر

١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، وأصلي وأسلم على خاتم الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد (ﷺ) وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد . . ،

ظهر في العصر الحديث معاملات مستحدثة لم تكن في العصور السابقة ، ومن بين تلك المعاملات الوديعة الاستثمارية ، وقد نشأت هذه المعاملة بعد نشأة المصارف وبيوت المال في العصر الحديث ، ونظراً لإقبال الناس على تلك المعاملة لما تدره من أرباح وكون المال في مكان يطمئن مالكه على وجوده فيه واسترداده وقت ما يشاء في أغلب الأحوال.

وقد لفت نظري اختلاف نظام الوديعة الاستثمارية في معظم أحكامها عن الوديعة في عرف الفقهاء ، لأن الأولى يستحق فيها المودع ربحاً عن إيداع المال في المصرف ، وهذا الربح هو الهدف الأساسي من إقدامه على تلك المعاملة بخلاف الوديعة في عرف الفقهاء ، فإن المودع لا يستحق أي أجر عن الإيداع بل إن الأجر يستحق للمودع لديه ، لأنه المنوط به حفظ الوديعة ، على خلاف بين الفقهاء في ذلك .

كمان أن نظام الوديعة الاستثمارية في المصارف يختلف حسب نوع المصرف الذي أودع المال لديه ، فالبنوك العادية تطبق نظاماً يختلف عن النظام المتبع في البنوك الإسلامية والفروع الإسلامية في البنوك العادية التي تطبق نظام المضاربة الشرعية ، واختلاف الفقهاء المعاصرين حول شرعية النظام الأول ، ومحاولة جمهور المسلمين البحث عن الحلال والعمل به والحرام وتجنبه للوصول إلى طهارة المال وحل المأكل دعاني هذا إلى

البحث عن التكييف الفقهي لأرباح الوديعة الاستثمارية للوصول إلى رأي فقهي راجح مدعم بالدليل ومعتمد على أسس شرعية أرساها الشارع الحكيم في كتابه وسنة نبيه (ﷺ) .

وقد قسمت هذا البحث إلى مبحثين تناولت في الأول ماهية الوديعة الاستثمارية وموقعها من المعاملات المعاصرة ، ومدى توافقها مع الوديعة التي ذكرها الفقهاء في الأبواب الفقهية في كتب التراث .

أما المبحث الثاني فتناولت التكييف الفقهي لأرباح الوديعة الاستثمارية ، ومدى شرعية تلك الأرباح ، محاولاً وضع الحلول الشرعية لما خالف الشرع أو حامت شبهات الحرمة حوله .

وقد تناولت البحث بأسلوب سهل الفهم للقارئ الكريم ، محاولاً عرض آراء الفقهاء المعاصرين في المسألة وبيان مالها وما عليها منتهياً إلى رأي راجح مدعم بالأسانيد الشرعية .

ولما كانت المعاملة مستحدثة فقد حاولت تخريجها على ما يقترب منها من معاملات بحثها السلف الصالح ، مبيناً مدى اختلافها أو توافقها معها في بعض القواعد .

وأدعو الله تعالى أن يكون هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، نافعاً لمن أعده وقرأه ، وأن ينفعنا بما علمنا ويعلمنا ما ينفعنا ويزيدنا علماً ، والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل.

د . بلال حامد إبراهيم بلال

المبحث الأول

ماهية الوديعة الاستثمارية

الوديعة الاستثمارية نوع من أنواع الوديعة المصرفية ، والوديعة المصرفية مستحدثة ، وتأخذ أحكام الوديعة عموماً في الفقه الإسلامي ، على أنها تختلف في كثير من أحكامها عن الوديعة في اصطلاح الفقهاء .

ونتناول تعريف الوديعة في مطلب أول والوديعة المصرفية في ثان والوديعة الاستثمارية في ثالث .

المطلب الأول

تعريف الوديعة

نتناول تعريفها لغة ثم عند الفقهاء :

أولاً : تعريف الوديعة لغة :

الوديعة واحدة الودائع وهي ما استودع ، وهي فعيلة بمعنى مفعولة ، واشتقاقها من الودع وهو مطلق الترك ، أو من الدعة وهي الراحة ، أو أخذته منه وديعة فيكون الفعل من الأضداد .

وهي الاستحفاظ قصداً : يقال : ودع الشئ : صانه ، وأودع الثوب وودعه صانه ، واستودعته مالا : دفعته له وديعة يحفظه (١) .

---

(١) لسان العرب لابن منظور جـ٨ صـ ٣٨٠ مادة ودع ، القاموس المحيط للفيروزآبادي صـ ٩٩٤ ، مختار الصحاح للرازي ج١ ص٧٤٠ ، المصباح المنير للرافعي جـ٢ صـ ٦٥٣ ، معجم مقاييس اللغة جـ٦ صـ ٩٦ ، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي للأزهري صـ٢٧٩ ، المغرب في ترتيب المعرب جـ٢ صـ٣٤٦ .

وأكثر علماء اللغة على أن الوديعة والإيداع بمعنى واحد وهو يطلق على دفع صاحب المال ماله إلى الغير ليحفظه له (١) .

ثانياً : تعريف الوديعة شرعاً :

عرفها الحنفية (٢) بأنها (ما يترك عند الأمين) وعرفوا الإيداع بأنه (تسليط الغير على حفظ ماله صريحاً أو دلالة) أو هو (إحالة الشخص محافظة ماله إلى آخر) .

وعرف المالكية (٣) الإيداع بأنه (توكيل بحفظ مال) ، أو هو (الاستنابة في الحفظ) ، أو هو (نقل مجرد حفظ ملك ينقل) .

وعرفها الشافعية (٤) بأنها : (توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص) أو (العقد المقتضى للاستحفاظ) .

وعرفها الحنابلة (٥) بأنها (توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص من الحافظ) أو هي (المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض) وعرفوا الإيداع بأنه (توكيل رب مال في حفظه تبرعا من الحافظ) والاستيداع : توكيل في حفظه (أي مال غيره) كذلك أي تبرعاً بغير تصرف فيه (٦) .

---

(١) التاج المذهب جـ٣ صـ ٣٣٤ ، المصباح المنير جـ٢ صـ٦٥٣ ، المطلع على أبواب المقنع لمحمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي صـ٢٧٩ .

(٢) حاشية ابن عابدين جـ ٥ صـ٦٦٢ ، تبيين الحقائق جـ٥ صـ٧٧ ، درر الحكام جـ ٢ صـ٢٢٨، تكملة شرح فتح القدير لقاضي زاده جـ ٨ صـ ٤٨٥ .

(٣) منح الجليل جـ٦ صـ ٥٠٣ ، مواهب الجليل جـ٥ صـ٢٥٠ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٤١٩ .

(٤) مغني المحتاج جـ ٣ صـ٧٩ ، تحفة المحتاج جـ٧ صـ٩٨ ، أسنى المطالب ج٣ صـ٧٤ .

(٥) كشاف القناع جـ٤ صـ١٨٥ ، المبدع جـ٥ صـ٢٣٣ ، الإنصاف جـ٦ صـ٣١٦

(٦) شرح منتهى الإرادات جـ٢ صـ٣٥٢ .

ويلاحظ على هذه التعريفات ما يلي :

أولاً : أن الفقهاء يطلقون كلمة " الوديعة " على العين المستحفظة ، وعلى الإيداع بمعنى العقد المقتضى للحفظ وهي حقيقة فيهما : وتصح إرادتهما وإرادة كل منهما بها (١) .

وهذا ما نلاحظه من تعريف الحنفية الأول والثاني والحنابلة الأول والثاني أيضاً ، وتعريف المالكية والشافعية للوديعة إذ أنهم عرفوها بمعنى الإيداع .

ثانياً : تباينت بعض التعريفات في ألفاظها طبقاً لرؤية بعض المذاهب لأحكام عقد الوديعة ، فمثلاً ذكر الحنابلة في التعريف قيد " تبرعا " أو "بلا عوض" لبيان أن الوديعة إن كانت بأجر من المودع للمستودع ، لا تسمى وديعة ، وهذا خلاف ما عليه الجمهور من أن الأجر على حفظ الوديعة لا يخرجها عن مسماها وإن ترتب عليه أحكام أخرى متعلقة بها ، وهذا ما سنحتاجه لاحقاً ، لأن الوديعة الاستثمارية فيها الأجر (الربح) يستحق للمودع ، فإن كان الحنابلة منعوا الأجر للمنوط به الحفظ فمنعه من المالك للوديعة من باب أولى ولا تسمى فيه(وديعة) .

ثالثاً : لم يشترط تعريف الشافعية وبعض الحنابلة (٢) في الوديعة أن تكون مالا كتعريف الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة لكنهم أجازوا إيداع المال والمختص المحترم (كنجس منتفع به) .

---

(١) عقد الوديعة في الشريعة الإسلامية د / نزيه حماد صـ٨ .

(٢) تعريف صاحب كشاف القناع .

المطلب الثاني

ماهية الوديعة المصرفية

لم يكن مصطلح " الوديعة المصرفية " معروف قديماً لأنه بدأ بنشأة بيوت المال الممثلة في البنوك والمصارف .

وقد عرفها بعض المعاصرين بأنها : " مال يضعه صاحبه لدى أحد بيوت المال " البنوك أو المصارف " إما بصفة أمانة محضة أو من أجل استثماره والاستفادة من ريعه (١) .

وعرفها البعض بأنها " الأموال التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى المصرف ، على أن يتعهد المصرف برد مساو لها إليهم أو نفسها لدى الطلب أو بالشروط المتفق عليها " (٢) .

وقريب منه ما ذكره البعض بأنها : " عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغاً من النقود إلى المصرف الذي يتعهد بأن يرد إليه قيمة مماثلة دفعة واحدة أو على دفعات لدى أول طلب منه أو ضمن المهل ، وبالشروط المتفق عليها في العقد ، ويكون للمصرف حق استعمال هذه النقود ، ويصبح مالكاً لها ، على أن يلتزم برد مماثل إلى المودع (٣) .

وبالنظر إلى محل الوديعة المصرفية فإنها إما أن تكون مال عيني كسبائك الذهب والفضة والمعادن النفيسة والمستندات ، وتسمى وديعة عينية .

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلي صـ٤٥٧ .

(٢) عمليات البنوك د / على جمال الدين عوض صـ١٧ .

(٣) العقود التجارية وعمليات المصارف د / إدوارد عيد صـ٥١٠

وإما أن تكون نقوداً وتسمى الوديعة النقدية ، وهذا النوع من الوديعة المصرفية ينقسم إلى أقسام مختلفة من حيث الزاوية التي ينظر إليها : فمن حيث موعد استردادها : تنقسم إلى نوعين : ([1]) .

الأول : ودائع جارية وهي ترد بمجرد الطلب ، وهذا النوع يودع لدى البنك بصفة أمانة ، ولصاحبه استردادها في أي وقت يشاء دون الحصول على أي عائد ، ويظهر مسمى الوديعة في هذا النوع وأحكامها .

الثاني : ودائع لأجل أو ادخارية وهي المبالغ المودعة لدى المصرف لمدة معينة قد تطول وقد تقصر ، وفيها لا يلتزم المصرف بردها إلا بانتهاء المدة المحددة ، أو بإخطار سابق للبنك بمدة يحددها اتفاق الإيداع ، وفيها يستحق المودع ربحاً أو (فائدة) مقابل الإيداع ، وقد يتفق البنك على جواز سحب المبلغ المودع كله أو بعضه في أي وقت دون الحصول على أية أرباح .

وبالنظر إلى هدف المصرف أو المودع من هذا النوع من الودائع (الودائع النقدية) هو استثمار تلك النقود ، سواء من جانب البنك فقط كما في الوديعة تحت الطلب (الودائع الجارية) ، أو من جانب المودع والمستودع كما في النوع الثاني ، وإطلاق لفظ الوديعة في النوع الأخير (الوديعة لأجل) أو (الوديعة الاستثمارية) فيه تجاوز عن معنى الوديعة الشرعي الذي سبق بيانه ([2]) وهذا ما سنعالجه في المطلب القادم .

([1]) المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلي صـ٤٥٨ .

(٢) انظر صـ٤ .

المطلب الثالث

ماهية الوديعة الاستثمارية

سبق القول أن الأموال المودعة في المصارف منها ما لا يساهم في عمليات الاستثمار في البنك كالودائع العينية ، وودائع تساهم في عمليات الاستثمار ومنها:

١ – الودائع تحت الطلب (من جانب البنك) .

٢ – الودائع لأجل الودائع الادخارية وشهادات الاستثمار (من جانب المودع والبنك) .

على أن المعول في الودائع تحت الطلب هو حفظ الوديعة والحصول عليها متى شاء المودع ، ومن ثم فإن الحصول على أرباح لا يكون غالب قصده من الإيداع رغم ما يعطيه البنك من أرباح (فوائد) لتشجيع الإيداع عموماً .

وأما الودائع الادخارية ، وهي تلك المبالغ النقدية التي يقتطعها الأفراد من دخولهم ، ويدفعونها إلى المصرف ليفتح لهم حساباً ادخاريا ، يحق لهم سحبه أو سحب أي جزء منه في أي وقت ، ويعامل هذا النوع من الودائع بأحد طريقين :

الأول : يعامل معاملة الوديعة تحت الطلب .

الثاني : يعطي صاحب الوديعة الحق في سحب وديعته أو بعضها في أي وقت ، ويسحب العائد من الربح أو الخسارة على أقل رصيد شهري في حساب العميل المدخر ، وللتوفيق بين الأمرين فإن المصرف يقتطع من كل وديعة ادخارية نسبة معينة ويحتفظ بها كسائل نقدي

لمواجهة السحب منها ولا يدخلها في مجال المضاربة والاستثمار (١) .

وأما شهادات الاستثمار فلها مسماها وحكمها المستقل عن الوديعة الاستثمارية وبناءً على هذا فإن الوديعة الاستثمارية تنحصر في الودائع لأجل وهي تلك المبالغ التي يودعها أصحابها في المصرف لأجل معين قد يكون سنه مثلاً أو ستة أشهر أو ثلاثة ، ولا يحق لهم سحبها أو سحب جزء منها ، ولا يلتزم المصرف بردها إلا بعد انقضاء أجلها ويعطي المصرف التجاري عادة فائدة (ربح) لأصحاب هذه الودائع تتزايد كلما زاد الأجل ، وإذا سحبت قبل انقضاء أجلها المعين فإن صاحبها يفقد حقه في الفائدة (الربح) (٢) وتتجدد هذه الودائع تلقائياً وبالشروط ذاتها ، ما لم يخطر المودع خطياً المصرف قبل شهر من انتهاء مدة وديعته (٣) .

وقد صاغ البعض تعريفاً للوديعة الاستثمارية ، يفيد هذه المعاني فقال: الودائع التي يضعها أصحابها في المصرف بناءً على اتفاق بعدم السحب منها إلا بعد انقضاء فترة محددة (٤) .

ويؤخذ على هذا التعريف : أنه لم يذكر النماء (الحصول على ربع) وهو هدف المودع من الإيداع .

---

(١) البنك اللاربوي في الإسلام لمحمد باقر الصدر صـ٦٤ ، ٦٥ ، المصارف الإسلامية ضرورة حتمية د/ محمود محمد بابللي صـ٢٠١ .

(٢) انظر بالتفصيل الأوراق النقدية في الاقتصاد الإسلامي لأحمد حسن صـ٣٠٤ ، دراسة شرعية لأشهر العقود المالية المستحدثة د / محمد الشنقيطي جـ١ صـ٢٧٠ ، الودائع المصرفية د / احمد الحسني صـ ٨١ وما بعدها .

(٣) المصارف الإسلامية ضرورة حتمية د / محمود محمد بابللي صـ ١٧٥ .

(٤) الودائع المصرفية د/ حمد عبيد الكبيسي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ ٧٦١

وقد راعى البعض هذا الهدف فقال في تعريفها : المبالغ التي يتم إيداعها في المصارف بقصد الحصول على دخل مستمر منها أو ربما يستهدفون الاستثمار المؤقت ريثما يتسنى لهم تشغيلها مباشرة (١) .

وهذا التعريف وإن ذكر النماء الذي هو هدف المودع إلا انه أهمل دور المصرف في هذا النماء .

وقد عرفها البعض وهو ما نرجحه بأنها : (مال يضعه صاحبه لدى المصرف بقصد الربح وتنمية المال سواء بطريق مباشر أو غير مباشر)(٢).

ويلاحظ على هذا التعريف ما يلي :

أولاً : إن الأموال العينية لا تدخل في الوديعة الاستثمارية لأن مهمة البنك في حفظها كما هي ، ولا يتأتى له التصرف فيها خصوصاً إذا أودعت تلك الأموال في صناديق حديدية .

ثانياً : أن الهدف من الإيداع هو الحصول على الربح من المودع ، وهذا ما يخرج الوديعة الاستثمارية عن أحكام الوديعة المعروفة لدى الفقهاء، والذي تم بيانه سابقاً ، خصوصاً وقد أكد البعض (٣) إخراج الوديعة التي يعطى المستودع أجراً في مقابل حفظها عن

---

(١) الودائع المصرفية للشيخ / محمد على التسخيري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٧٥ .

(٢) المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلى صـ٤٥٩ هامش .

(٣) المعاملات المالية المعاصرة د / على احمد السالوس صـ ٣١ ، الأوراق النقدية في الاقتصاد الإسلامي لأحمد حسن صـ ٣٠٥ ، ٣٠٦

مسمى الوديعة(١) ، فمن باب أولى إخراج الوديعة التي يتقاضى فيها المودع ربحاً لوديعته ، وليس في مفهوم الوديعة الشرعية عند الفقهاء ما يجعل ما يتقاضاه المودع من أرباح تحت باب الوديعة ، وإن اختلفوا في تقاضي المستودع أجراً عن حفظ الوديعة ، وعلى هذا فإطلاق لفظ الوديعة على الوديعة لأجل من باب المجاز ، وإن أطلق فيراد منه الحفظ للأموال المودعة أكثر من إدراجها تحت باب الوديعة وأحكامها .

ثالثاً : يقصد هذا التعريف بكلمة (بطريق مباشر) تلك الأموال التي تودع بطريقة الإيداع مع تفويض المصرف في تنمية المال صراحة سواء في مشروعات محلية أو دولية ، وأما (الطريق غير المباشر) فيقصد إيداع المال فقط دون تفويض البنك في الاستثمار (٢) .

أهمية الوديعة الاستثمارية :

تعتبر الودائع الاستثمارية أحد وسائل العمل للبنوك التجارية سواء كانت بنوك عادية أو بنوك إسلامية ، ذلك أن البنك يستخدم ما تدره من مدخرات وما تحققه من ائتمان في عمليات الاستثمار التي يقوم بها ، خصوصاً وأنه يتصرف باطمئنان في وعاء هذا النوع من الودائع (٣) ، لأنه في الغالب لا يقدم أصحابها على سحبها قبل حلول الأجل ، وإذا ما لجأ

---

(١) كما هو عند فقهاء الحنابلة لأنهم اشترطوا عدم أخذ المستودع مالاً فمن الأولى أن لا يأخذ المودع ، وممن نفى عنها وصف الوديعة د / يوسف القرضاوي في كتابه فوائد البنوك صـ ٤٢ ، الربا والفائدة المصرفية وهبي سليمان غاوجي صـ ٦٥ ، ٦٦ .

(٢) المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلي صـ ٤٥٩ .

(٣) راجع بالتفصيل الحسابات والودائع المصرفية د/ محمد على القرى بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٣٧

المودع إلى سحبها فإنه في الغالب لا يقوم بسحب كامل مبلغ الوديعة ، وإنما يقوم بسحب ما يوفر سيولة نقدية في حدود ما ألجأته الحاجة فقط ، كما أن هذا النوع من الودائع في البنوك الإسلامية يعد أهم مصدر من مصادر الاستثمار لديها ويحقق لها وعاءً كافياً لإنجاز ما تقوم به من مشروعات استثمارية سواء في المجال العقاري أو الصناعي أو الزراعي بصفته مضارب مشترك إن قلنا بتطبيق فكرة المضارب المشترك قياساً على نظام الأجير المشترك ، أو بصفته عاملاً في أموال المودعين ذلك أن عقد المضاربة هو الذي يحكم العلاقات بين البنك والمودعين كما هو الشأن في الاتفاق الذي يبرم بين المودع والبنك عند قيام المودع بإيداع أمواله في البنك (١) .

وتأتي أهمية الودائع الاستثمارية للمودعين أيضاً بجوار أهميتها للمصارف ذلك أن المودع يستطيع تنمية أمواله والحفاظ عليها والحصول على ما تغله من أرباح يمكنه أن يواجه بها أعباء الحياة خصوصاً وأن البنوك يتوفر لها من الملاءة ما لا يتوفر للأفراد ، وإذا ما ألجأته الحاجة إلى الحصول على مبلغ الوديعة بكامله فإن البنوك في الغالب لا تمانع في إعطائه ماله على أن يحرم من الأرباح التي تغلها إذا ما استرد وديعته قبل الميعاد المحدد (٢) .

وهذا بفضل ما يتوفر للبنوك من ملاءة لا تتوفر للمضارب الفرد .

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلي صـ٤٥٩ ، ٤٦٠ ، الأوراق النقدية في الاقتصاد الإسلامي لأحمد حسن صـ٣٠٤ .

(٢) الحسابات والودائع المصرفية د/ محمد على القرى السابق صـ٧٣٨ .

أقسام الوديعة الاستثمارية :

تنقسم الودائع الاستثمارية من حيث سلطة البنك في استثمارها إلى قسمين :

الأول : ودائع استثمارية مطلقة : وهي تلك التي يقوم المودع فيها بتفويض " توكيل " المصرف في استثمار الودائع في أي مشروع استثماري يقوم به أو يراه كما هو الحال في بنك فيصل الإسلامي المصري أو بنك دبي الإسلامي والنظام الأساسي لبيت التمويل الكويتي .

الثاني: ودائع استثمارية مقيدة : وهي التي يحدد فيها المودع المشروع أو المشروعات التي يستثمر فيها المصرف وديعته وفي هذه الحالة لا يستحق المودع إلا ما يغله المشروع أو المشروعات التي حددها للبنك ، ففي بنك دبي الإسلامي إيداع مع التفويض (النوع الأول) وإيداع بدون تفويض (النوع الثاني) وفي بيت التمويل الكويتي تنقسم الودائع إلى مطلقة مقيدة (١) .

ويسري على النوعين من الودائع أحكام المضاربة المطلقة أو المقيدة.

---

(١) النظام الأساسي لبيت التمويل الكويتي صـ ١٩ ، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر د / عبد الحليم عويس جـ٢ صـ١٨١ ، المصارف الإسلامية ضرورة حتمية د / محمود محمد بابللي صـ٢٠١ ، ٢٠٢

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لأرباح الوديعة الاستثمارية

جري جمهور الباحثين المعاصرين في هذا الحكم على التفرقة بين أرباح الوديعة الاستثمارية التي تودع في أحد البنوك العادية ويطلق عليها البعض (الربوية) (١) حيث تتحدد عوائد تلك الودائع مقدما وتكون بنسبة من المال المودع وليست حصة شائعة من الربح إن وجد ، كما أن هذا النوع من الودائع في تلك البنوك تكون مضمونة لرأس مال الوديعة أولا ولفوائد تلك الوديعة ثانياً وعند عجز البنك المودع لديه فإن البنك المركزي يكون ضامنا لهذه المعاملة .

ويميز الباحثون المعاصرون بين هذا النوع من المعاملة وتلك الودائع التي تودع في بنوك إسلامية أو فروع إسلامية في البنوك العادية حيث تجري أحكام الودائع الاستثمارية في هذا النوع من المصارف علي قواعد عقد المضاربة الشرعية حيث لا تحدد الأرباح مقدما ولاتكون بنسبة محددة من رأس المال وإنما تكون بحصة من الربح إن وجد وتتغير قيمة العائد من الودائع كل فترة .

ونبين حكم أرباح الودائع الاستثمارية في البنوك العادية في مطلب أول وحكم أرباح الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية في مطلب ثان.

---

(١) كما يطلق البعض عليها اسم المصارف التقليدية لأنها قلدت النظام المصرفي الغربي دون تغيير مع معارضة لكثير من الأحكام الشرعية وهذا من حيث مراعاة النظام المصرفي لقواعد الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول

تكييف أرباح الودائع الاستثمارية في البنوك العادية

في هذا النوع من البنوك يقوم المودع بدفع الوديعة إلى المصرف ويتقاضى عوائد محددة تتمثل في حصة من المال تتحدد بنسبة معينة من حجم الوديعة وذلك على سبيل المثال ١٠% أو ٨% أو أقل أو أكثر .

وجمهور المعاصرين على تكييف هذه المعاملة على أنها قرض بفائدة فإن المودع يقرض المصرف مبلغ الوديعة على أن يرده بكامله عند نهاية مدة الوديعة ويرد فوقة الأرباح المعلنة سواء في نهاية مدة الوديعة أو على فترات كل ثلاثة أشهر أو ستة أو عام حسب ما يعلنه البنك ، ومما يؤكد هذا التكييف عناصر نظام الإيداع في البنوك العادية حيث :

أولاً : المبلغ المودع عبارة عن نقود ويأذن المودع للمصرف في الانتفاع بها واستعمالها والمعروف عند الفقهاء أن النقد باستعماله يصبح قرضا.

ثانياً : عنصر الأجل الموجود في عقد الإيداع من ناحية ، والعائد الذي يتحصل من جراء هذا الأجل .

ثالثاً : وجود عنصر الضمان لرأس المال المودع وربحه من المستودع (المصرف) وإذا أخل بهذا الضمان فإن البنك المركزي يضمن المال وربحه وهذا ما يخرج الوديعة من نطاق عقد الوديعة عموما إلى القرض (١) .

---

(١) راجع بالتفصيل بداية المجتهد لابن رشد جـ٢ صـ٢٦١ وفوائد البنوك د/ يوسف القرضاوي صـ٤٢ والفقه الإسلامي وأدلته د/ وهبة الزحيلي جـ٤ صـ٦٨٢ . والوديعة المصرفية د/ حسن الأمين صـ١٣٢. و المعاملات المالية المعاصرة د/ على أحمد السالوس صـ١٠٦وعلى هذا التكييف قرار=

وبناء على هذا التكييف تكون الأرباح المستحقة من الوديعة الاستثمارية من الربا المحرم للأدلة الواردة في تحريم القرض بفائدة ومنها:

١- الآيات التي تحرم الربا من القران الكريم ومنها عموم قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ البقرة جزء من الآية (٢٧٥) وقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ إلي قوله تعالى ﴿ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ . الآيتان ٢٧٨، ٢٧٩ من سورة البقرة

" وقوله تعالى ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة ﴾ (النساء جزء من الآية ١٣٠) .

وجه الدلالة :

حيث حرمت الآية الأولى كل ربا وأرشدت الآيتان التي بعدها إلي استرداد رأس المال فقط وترك الزيادة ونهت الآية الرابعة المسلمين عن أكل الربا أضعافاً مضاعفة والوديعة الاستثمارية إذا شرط فيها حصة معينة مضمونة بمرور الزمن تتضاعف أضعافا كثيرة .

= مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة بأبي ظبي سنة ١٤١٥هـ ، ١٩٩٥م أنظر الأوراق النقدية في الاقتصاد الإسلامي لأحمد حسن صـ٣٠٧ ، الحسابات والودائع د/ محمد على القرى السابق صـ٧٣٨ ، صـ٧٣٩ ، الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري السابق صـ ٧٨٠ ، ٧٨٢ ، أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٩٤ ، ٧٩٦ ، ٨٠٣ وعلى هذا قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٩٠/٣/د٩ في دورته التاسعة المنعقدة في أبو ظبي في المدة من ٦/١ ذي القعدة١٤١٥هـ .

وعلى هذا التكييف أيضا القانون المدني المصري في المادة ٧٢٦ حيث نصت على : إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أى شئ أخر مما يهلك بالاستعمال وكان المودع عنده مأذوناً في استعماله اعتبر العقد قرضاً.الوسيط في شرح القانون المدني د/عبد الرزاق السنهوري جـ٥صـ٤٢٨، ٤٢٩.

٢- قوله (ﷺ) في حجة الوداع (ألا إن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع ، لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون) (١) .

وجه الدلالة :

حيث أبطل رسول الله (ﷺ) كل ربا الجاهلية ، والقرض بفائدة من ربا الجاهلية الذي كان معروفا عند العرب قديما وأكد ذلك باسترداد رأس المال فقط ، فلا تحل الزيادة علي مبلغ الوديعة التي هي قرض بفائدة .

٣- الآثار المروية عن الصحابة رضي الله عنهم تحرم القرض بفائدة ومن هذه الآثار ما روي أن رجلا أتي عبد الله بن عمر رضي الله عنهما فقال له : يا أبا عبد الرحمن إني أسلفت رجلا سلفاً واشترطت عليه أفضل مما أسلفته فقال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما فذلك الربا قال : فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن ؟ فقال عبد الله رضي الله عنه السلف علي ثلاثة وجوه : سلف تريد به وجه ، الله فلك وجه الله ، وسلف تسلفه تريد به وجه صاحبك ، فلك وجه صاحبك ، وسلف تسلفه لتأخذ خبيثا بطيب فذلك الربا (٢) .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : (من أسلف سلفا فلا يشترط إلا قضاءه) (٣) .

---

(١) الحديث أخرجه الإمام أبو داود من سننه في باب وضع الربا عون المعبود جـ٩ صـ١٣١ و ابن ماجه في المناسك جـ٢صـ١٠١٥ وصححه الإمام الألباني في صحيح سنن أبي داود جـ٢ صـ٢٦٤ وقريب منه ما أخرجه الإمام البيهقي في سننه جـ٥ صـ٢٧٥.

(٢) شرح الزرقاني علي الموطأ جـ٣ صـ٣٣٦ ، سنن البيهقي جـ٥ صـ٣٥٠ .

(٣) شرح الزرقاني علي الموطأ جـ٣ صـ٣٣٦ .

وما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه كان يقول : (من أسلف سلفاً فلا يشرط أفضل منه وإن كان قبضة من علف فهو ربا)([1])

٤- وقد أجمع السلف على تحريم القرض بفائدة واعتبار كل قرض شرط فيه أن يزيد فهو حرام ([2]) واشتهر هذا حتى صارت من قواعد الإسلام (كل قرض جر نفعا فهو ربا)([3]) .

ولم يكن هذا رأى السلف فقط إنما هو رأي الخلف ([4]) من العلماء المحدثين فقد ذهب الجمهور من الباحثين والعلماء في أقطار العالم الإسلامي على حرمة القرض بفائدة واعتبار فوائد البنوك على الوداع من باب القرض بفائدة .

([1]) المرجع السابق نفس الموضع .

([2]) الإجماع لابن المنذر صـ٥٩ المبسوط للسرخسي جـ٦ صـ ٢٤١ ، بدائع الصنائع جـ٦ صـ٥١٧، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٢٢٢ ، المنتقي جـ٥ ص٩٧ والمغني والشرح الكبير جـ٤ صـ٣٩٠ ، الإنصاف جـ٥ صـ١٣١ ومجموع فتاوى ابن تيمية جـ٢٩ صـ٣٣٣ ، نيل الأوطار للشوكاني جـ٥ صـ٢٤٦ ، المحلى لابن حزم جـ٨ صـ٩٠

([3]) الحديث ورد بعدة روايات منها " إن كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا" أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس رضي الله عنهم جميعا ، وأخرجه الحرث بن أبي أسامة من حديث على كرم لله وجهه بلفظ أن النبي (ﷺ) نهى عن قرض جر منفعة " وباللفظ المذكور وفي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك – سنن البيهقي جـ٥ صـ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، وهذه قاعدة أصلها حديث ضعيف تلقته الأمة بالقبول فكان حجة .

([4]) قرار مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية المنعقد في القاهرة سنة ١٣٨٥هـ /١٩٦٥ وتوصيات المؤتمر الثاني للمصارف الإسلامية المنعقد في الكويت سنة ١٤٠٣/١٩٨٥ ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة بأبي ظبي سنة ١٤١٥هـ وقرار مجمع رابطة العالم الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة سنة ١٤٠٦ في دورته التاسعة ، والبيان الصادر من علماء الأزهر بمكة المكرمة عن حرمة معاملات البنوك الربوية رداً على مفتى مصر والملاحق جميعها موثقة بكتاب فوائد البنوك د/ يوسف القرضاوي صـ١٢٣ وما بعدها .

وكل هذه الأدلة لم تجعل الفوائد الربوية علي المبالغ المودعة أمراً محسوما القول فيه بعد صدور الفتاوى الكثيرة الصادرة من المجامع الفقهية والمؤتمرات الإسلامية المتخصصة والتي جمعت في دراساتها أهل الفقه وعلماء الشريعة والاقتصاد وخبراء المعاملات المصرفية .

ولم يمنع من إجماع السلف السابق صدور بعض الاجتهادات الحديثة لمعايشة الواقع الجديد ، ومحاولة تطويع الشريعة الإسلامية وتبرير حل هذا النوع من الودائع وحل أرباحها ، وقد بنو هذه الاجتهادات علي أدلة نحاول ذكرها والرد عليها في السطور القادمة وقد ظهرت اتجاهات حديثة في تكييف هذا النوع من المعاملات بجوار التكييف السابق منها .

الرأي الثاني : وقد حاول أصحاب هذا الرأي إلى التفرقة بين القرض الذي يعطى للاستهلاك والقرض الذي يعطي للإنتاج (كما هو الحال في الوديعة الاستثمارية) ([1]) ففوائد الأول ربا محرم بخلاف الثاني .

وقد حاول هذا الرأي تأصيل الفائدة علي القروض الإنتاجية سواء من جانب المودعين أو من جانب البنك علي بعض قواعد عقد المضاربة حيث إذا تلف مقدار من رأس مال المضاربة فإنه في أول الأمر يحسب من الربح، وذلك لأن الربح تبع ورأس المال أصل فينصرف الهالك إلى التبع ،

([1]) في عرض هذا الاتجاه د/ محمد عبد الله العربي في بحثه المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام من بحوث مؤتمرات مجمع البحوث الإسلامية انظر التوجيه التشريعي في الإسلام إصدار سنة ١٣٩٢هـ ١٩٧٢م صـ٤٩ وصـ٥٦ حيث قال : " أما في القروض الإنتاجية فالمال الذي أودعه صاحبه في بنك لن ينال عنه (فائدة) ثابتة تتسم بسمات الربا المنهي عنه ، بل ربحا عادلا يتكافأ مع الدور الذي أداه ماله في التنمية ..... والبنك من جانب آخر – بما فيه مساهموه – سينال ربحه جزاءً وفاقا علي ما بذل من جهد وفطنة واعية في توجيه مال المساهمين ومال المودعين " ود/ محمد رياض الابرش فيما نقله د/ رفيق يونس عنه في الربا والفائدة صـ١٩٠ وهو مفهوم كلامه في الربا والفائدة له أيضا صـ١٢٠،١٢١،١٢٢.

والمشروعات الاستثمارية بعضها قد ينجح نجاحا كبيرا وبعضها قد ينجح نجاحا معتدلا وبعضها قد يفشل فلا يؤتي أي ربح ، ففي كل سنة مالية أو في فترة أقصر إذا استقر العرف المصرفي علي فترة أقل من السنة يقوم البنك بتسوية شاملة بين أرباح وخسائر جميع المشروعات الاستثمارية التي وظف فيها أموال الودائع وبعض أموال مساهمي البنك (١)

وقد استدل أصحاب هذا الرأي بأن ربا الجاهلية الذي حرمه الإسلام لم يكن إلا علي القروض الاستهلاكية وقد حرم الربا لعلة الظلم ، ولا يوجد إلا في ربا القروض الاستهلاكية ، أما القروض الإنتاجية فلا ظلم بل الظلم حرمان صاحب المال من ربح ماله .

ويرد علي هذا الرأي بالآتي:

أولاً : هذا الكلام من الناحية النظرية يمكن أن يكون سهلا ، أما من الناحية العملية فإنه في غاية التعقيد ، وهذا ما أكده أصاب هذا الرأي من ناحية ، ومن ناحية أخري فإن الإنتاجية قد لا تحصل أيضا لأنها ظنية غير متيقنة أو تحصل وتكون قليلة فيظلم المقترض (البنك) أو تكون كثيرة فيظلم المقرض (المودع) فمن الأفضل إذا أن يتخلى الطرفان عن القرض بفائدة إلي التمويل بالمشاركة (٢) .

ثانياً : القول بأن الربا الذي حرمه الإسلام لم يكن إلا على القروض الاستهلاكية كلام مردود ، ويؤكده سبب نزول آية تحريم الربا حيث كانت المعاملات الربوية تجري بين قبائل عظيمة من قبائل العرب كثقيف وبني عمرو وبنى عوف وبني المغيرة، ولا يتصور وجود الربا لأغراض

---

(١) المعاملات المصرفية المعاصرة د / محمد عبد الله العربي صـ ٥٢ ، ٥٣ .

(٢) المرجع السابق صـ٥٤ ، الربا والفائدة د/رفيق يونس المصري صـ٤٣ .

استهلاكية فقط ، بل إن الأغراض الإنتاجية كانت من بين ما يحتاجه المتعاملون بالربا خصوصا وأنهم ومن حولهم أهل تجارة .

وعلي فرض أن القروض الإنتاجية كانت غير موجودة أثناء نزول آيات تحريم الربا ، فإن العلة التي حرم من أجلها الربا هي الزيادة الخالية عن العوض موجودة في ربا القروض الاستهلاكية والإنتاجية علي حد سواء ، ولو فتح باب قصر التحريم علي الصورة الموجودة في زمن نزول الآيات ، فلقائل أن يقول إن الخمر الموجود في ذلك العصر تختلف عن خمر هذا العصر ، وقمار ذلك العصر يختلف عن قمار هذا العصر ، فينبغي أن يكون الخمر الموجود الآن حلالا والقمار الموجود الآن حلالا ، وبهذا تصير الأحكام الشرعية لعبة في أيدي المستهزئين بالدين (١) .

كما أن التاريخ الصحيح يكذب هذا الادعاء فلم يكن الشخص يستدين ليأكل ، وما عرف عن العربي الغني أن يأخذ الربا ممن جاءه يطلب قرضا لطعامه وشرابه ، وإن حدث ذلك كان شيئا نادرا لا تقام الأحكام علي مثله ، إنما الشائع في ذلك الزمن هو ربا التجارة الذي كان يتمثل في القوافل التجارية الشهيرة في رحلتي الشتاء والصيف يعطيهم الناس أموالهم ليستثمروها لهم قراضاً (مضاربة) يتقاسمان فيها الربح علي ما اشترطا، وإن حدثت خسارة فعلي رب المال وإما قرضا محدد الفائدة مقدما وهو الربا ، ومن هذا النوع الأخير كان ربا العباس بن عبد المطلب عم الرسول (ﷺ) الذي أعلن في حجة الوداع أنه موضوع ملغي حيث قال (ﷺ): إن ربا

---

(١) التدابير الواقية من الربا د/ فضل إلهي صـ٧٤،٧٥ .

الجاهلية موضوع ، وأول ربا أضعه ربا عمى العباس" (١) وما يتصور دارس منصف أن ابن عبد المطلب الذي كان يسقي الحجيج في الجاهلية متبرعا من حر ماله يعمل عمل اليهود الجشعين فيقول لمن يسأل قرضا لطعامه وعياله لا أعطيك إلا بالربا (٢) ، وقد قررت المجامع الفقهية بدءاً من مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية المنعقد في سنة١٣٨٥هـ ومجمع البحوث في الرياض والمجمع الفقهي في جدة والندوة الفقهية لبيت التمويل الكويتي حرمة الفائدة علي جميع أنواع القروض لا فرق بين ما يسمي القرض الاستهلاكي وما يسمي بالقرض الإنتاجي لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين (٣) .

الرأي الثالث : وهو قريب من الاتجاه السابق حيث أصل هذه المعاملة علي قواعد عقد المضاربة المعروف في الفقه الإسلامي(٤) .

وحجة هذا الفريق أن العبرة في المعاملات بمضمونها وحقيقتها وليس بألفاظها وأسمائها وهنا المال من جانب (المودع) والعمل من

---

(١) الحديث أخرجه الإمام أبو داود في سننه عون المعبود جـ٩ صـ١٣١ ، وابن ماجه في سننه جـ٢ صـ١٠٥١ .

(٢) فوائد البنوك د/ يوسف القرضاوي صـ٣٠ ، ٣١ .

(٣) الربا والفائدة المصرفية وهبي سليمان صـ٧٤ .

(٤) ومن هذا الاتجاه فضيلة أ د/ محمد سيد طنطاوي (شيخ الأزهر حالياً) أثناء توليه منصب مفتي جمهورية مصر العربية في البيان الصادر عن دار الإفتاء المصرية في الثامن من سبتمبر عام ألف وتسعمائة وتسعة وثمانون وأد/حسين حامد حسان ولكنه اعتبر طرفاً ثالثا ضامناً المال وربحه وهو الدولة واعتبر هذا الضمان من التبرع ولم ير فيه شبهة الربا . الربا والفائدة د/ رفيق يونس المصري ود/ محمد رياضي الابرش صـ٦١ ، ومن هذا الاتجاه أيضا الشيخ عبد الوهاب خلاف في مقال له منشور بالعددين الحادي عشر والثاني عشر من مجلة لواء الإسلام سنة ١٩٥١م ، والشيخ محمد عبده في تفسير المنار جـ٣ صـ٩٧ وقد ذهب الشيخ محمد أبو زهرة إلى عدم تصديق نسبة هذا الكلام إلى الشيخ محمد عبده .

جانب آخر (البنك) وهذا هو أساس المضاربة الشرعية إذ أنها عقد يقوم علي الاشتراك في الربح علي أن يكون رأس المال من طرف والعمل فيه من طرف أخر ، وهى عقد مشروع بالكتاب والسنة والأثر والإجماع (١) .

أما الكتاب : فبقوله تعالى: ﴿ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ (جزء من الآية ٢٠ من سورة المزمل) .

حيث إن المضارب في الأرض يبتغى من فضل الله عز وجل (٢) .

وأما السنة : فما أخرجه ابن ماجه عن صهيب رضي الله عنه قال : قال رسول الله (ﷺ) : " ثلاث فيهن البركة : البيع إلي أجل ، والمقارضة واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع (٣) ."

وقد كانت المضاربة مشهورة بينهم في الجاهلية وقد سافر (ﷺ) بمال السيدة خديجة رضي الله عنها وكان أصحابه يسافرون بمال غيرهم مضاربة ولم ينه عن ذلك فلما أقرها كانت ثابتة بالسنة (٤) .

---

(١) المبسوط للسرخسي جـ٧ صـ١٢٧ ، ونتائج الأفكار لقاضي زادة جـ٨ صـ٤٤٧ ، بدائع الصنائع جـ٥ صـ١٠٩ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥١٧ ، مواهب الجليل جـ٥ صـ٣٥٦ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ ٣٠٩ وحاشيتا قليوبي وعميرة جـ٣ صـ٥١ تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ١٤٠ ، المغني لأبن قدامة جـ٥ صـ١٣٤ ، الإقناع جـ٢ صـ ٢٥٩ ، الإنصاف جـ٥ صـ ٤٢٩ ، شرح منتهى الإرادات جـ٢ صـ٢١٥ .

(٢) أحكام الشركات في الفقه الإسلامي المقارن د/ يوسف محمود عبد المقصود صـ٦٤

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه جـ٢ صـ٧٦٨ وقال الشوكاني في إسناده نصر بن القاسم عن عبد الرحيم بن داود وهما مجهولان نيل الأوطار جـ٥ صـ٣٩٤ ، وقال الألباني ضعيف جداً في ضعيف الجامع جـ٣ صـ٥٠ ، سلسلة الأحاديث الضعيفة حديث ٢١٠٠.

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميه جـ١٩ صـ١٩٥ .

وأما الأثر فمن وجوه :

١- فما رواه الإمام مالك في الموطأ في قصة عبد الله و عبيد الله ابنا عمر بن الخطاب رضي الله عنهم مع أبي موسي الأشعري رضي الله عنه حيث أعطاهما مالاً لتوصيله إلي أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فلما أراد أن يأخذ منهما المال وربحه ، أشار إليه البعض بأن (لو جعلته قراضاً) فأخذ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه المال ونصف ربحه وأخذ ولداه نصف ربح المال (١) .

٢- وما روي عن العلاء ابن عبد الرحمن عن أبيه عن جده أن عثمان ابن عفان رضي الله عنه أعطاه مالاً قراضاً يعمل فيه على أن الربح بينهما(٢) .

٣ – وما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أعطي مال يتيم مضاربة(٣) .

وأما الإجماع : فلم ينقل عن أحد من الصحابة ولا عن أحد من المسلمين في سائر العصور حرمة القراض بل تعاملوا به وأجازه ووضعوا له القواعد الضابطة له (٤) .

---

(١) المنتقى شرح موطأ الإمام مالك جـ ٥ صـ ١٤٩ ، وقال الحافظ ابن حجر إسناده صحيح تخليص الحبير جـ٣ صـ٥٧ وقال الشيخ الألباني على شرط الشيخين " إرواء الغليل جـ٥ صـ٢٩١ .

(٢)موطأ الإمام مالك بهامش المنتقى جـ٥ صـ١٤٩ ، وأخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى جـ٦ صـ١١١ وقال الألباني عن رواية الإمام مالك : رجاله ثقات رجال مسلم غير جد عبد الرحمن بن العلاء واسمه يعقوب المدني مولي الحرقة قال الحافظ : مقبول إرواء الغليل جـ٥ صـ٢٩٣ .

(٣) نصب الراية جـ٤ صـ١١٤ .

(٤) بدائع الصنائع جـ٦ صـ٧٩ ، حاشية الصاوي جـ٥ صـ١٨١ ، المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ٢٦، نيل الأوطار للشوكاني جـ٥صـ٣٩٤

وقد رأى أصحاب هذا الرأي صحة أن يكون الربح حظاً معيناً ، لأن كلام الفقهاء في شيوع حصة كل منهما في الربح لا دليل عليه وإعمال قاعدة الضرورات تبيح المحظورات يؤيدهم (١) .

ويرد على هذا الرأي :

إن إعمال قواعد عقد المضاربة التي أجمع عليها الفقهاء يؤدي إلى القول بعدم انطباق قواعد المضاربة على هذا النوع من المعاملة من زاويتين :

الأولى : من ناحية الربح : حيث إن الربح في عقد المضاربة لا بد أن يكون شائعاً بين طرفيها على حسب ما يتفقان عليه قل أو كثر لا أن يكون حظاً معيناً ، خسر المال أو ربح ، فإن تم تحديد جزء من الربح ، فإن المضاربة تكون فاسدة ، ويستحق العامل أجره مثله ، من أقوال الفقهاء ما يؤيد ذلك :

فعند الحنفية : قال في تكملة شرح فتح القدير : (ومن شرطها أن يكون الربح بينهما مشاعاً لا يستحق أحدهما دراهم مسماة من الربح (٢) .

وقال السرخسي في المبسوط (وكل شرط يضاد موجب المضاربة فهو مفسد للمضاربة ، كما لو شرط للمضارب مائة درهم من الربح) (٣).

---

(١) تبرير رأي الشيخ عبد الوهاب خلاف وقد روي أنه رجع عن هذا الرأي . راجع الربا والفائدة المصرفية وهبي سليمان غاوجي صـ١٠٤ وقد ذكره الشيخ محمد عبده في تفسير المنار صـ٩٧ .

(٢) تكملة شرح فتح القدير للقاضي زادة ج٨ صـ٤٤٨، مجله الأحكام العدلية المادة١٤١٧

(٣) المبسوط للسرخسي جـ٧ صـ١٦٥ .

وعند المالكية : أساس القراض الاشتراك في الربح وإن اختلفوا في اشتراطه لأحدها أو لآخر (١) .

وقد منع الشافعية اختصاص أحد الشريكين في المضاربة بالربح ، أو اشتراط أحدهما درهماً علي صاحبه أو على أن يرتفق أحدهما بشيء دون صاحبه ، لأن عقد القراض موجب لاشتراك رب المال و العامل في الربح ، ولا يختص به أحدهما دون الأخر ، لأن المال والعمل متقابلان ..... ولذا وجب أن يشتركا في الربح ، ولم يجز أن يختص به أحدهما مع تساويها ، وإذا منعنا من اختصاص أحدهما بالربح دون الأخر ، وجب أن يمنعا مما يؤدى إلي اختصاص أحدهما بالربح دون الأخر ، فمن ذلك أن يشترط أحدهما لنفسه من الربح درهماً معلوماً والباقي لصاحبه ، أو بينهما فلا يجوز ، لأنه قد لا يحصل من الربح إلا الدرهم المشروط ، فينفرد به أحدهما ، وينصرف الأخر بغير شئ مع وجود العمل وحصول الربح (٢) .

واعتبروا هذا الشرط مناف لمقتضى عقد القراض فيبطل (٣) .

وعند الحنابلة : تبطل الشركة بجعل نصيب أحد الشركاء دراهم معلومة ، أو جعل مع نصيبه دراهم ، مثل أن يشترط لنفسه جزءاً وعشرة دراهم (٤) وجعلوا هذا الشرط مناف لمقتضى العقد ، فيبطل ، وجعلوا للعامل أجرة المثل (٥) .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٥٥ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ ٥١٧ .

(٢) تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ١٦٠ ، ١٦١ ، ومغني المحتاج جـ٢ ص٣٠٩

(٣) المهذب للشيرازي جـ٢ صـ٢٢٦ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣٠٩

(٤) المغني لابن قدامه جـ٥ صـ١٤٨

(٥) الشرح الكبير جـ٥ صـ ١٣٢ ، الكافي لابن قدامه جـ٢ صـ١٥١ والإقناع جـ٢ ص٢٥٩ شرح منتهى الإرادات جـ٢ صـ٢١٥.

الزاوية الثانية : من ناحية الضمان : حيث إن الفقهاء (١) ذكروا أن يد المضارب يد أمانة لا يضمن إلا بالتفريط أو التعدي ، وفي هذه المعاملة يكون البنك ضامناً للمبلغ المودع ويتحمل الوديعة أو جزءً منها ، وهذا الشرط باطل ويبطل المعاملة عند عامة أهل العلم (٢) .

الرأي الرابع : ويرى هذا الرأي التسليم بأن الوديعة في البنوك العادية من قبيل القرض الحسن الذي لا يجر إلى فائدة ، لكنه أفسح المجال أمام تقاضي المودعين أرباحاً مقابل هذا وجعل هذه الأرباح (الفوائد) من قبيل الهدية أو الجائزة ، وإفساح المجال للبنوك أمام الإعلان عن هذه الجوائز وتلك الهدايا لأصحاب الودائع ، وترتفع حصة تلك الهدايا والجوائز بارتفاع المبالغ المودعة والمدد المتبقية ، مما يشجع على الادخار ، ويتأكد جواز ذلك إذا كان هذا الوعد غير ملزم ، أما إذا كان وعداً ملزماً فلا يجوز(٣) .

وقد احتج هذا الفريق بأدلة من السنة مفادها جواز قضاء الدين بأكثر منه ومنها :

---

(١) تكملة شرح فتح القدير لقاضي زاده جـ٨ صـ٤٤٩ ، والمبسوط للسرخسي جـ٧ صـ١٦٩ بدائع الصنائع جـ ٥ صـ ١٢١ مجلة الأحكام العدلية المادة ١٤١٣ ، مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٧٠ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥٣٦، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٩ ، تكلمة المجموع للمطيعي جـ١٥ وما بعدها صـ١٩٤ ، المهذب للشيرازي جـ٢ صـ٢٢٦ ، المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٩٢ ، الكافي في فقه الإمام احمد جـ٢ صـ ١٥١ والإنصاف جـ٥ صـ٤٥٥ وشرح منتهى الإرادات جـ٢ صـ٢٢٦ .

(٢) المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٨٣ .

(٣) اذا الاتجاه أحد الاقتراحات للتخلص من أحكام القرض بفائدة والتغلب عليها بطريقة معاصرة وواقعية انظر البنك اللاربوي في الإسلام لمحمد باقر الصدر صـ ٢٠٤ ، الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ ١ صـ ٧٨٧ ، موسوعة الفقه الإسلامي د / عبد الحليم عويس جـ٢ صـ ٩٧ .

١ – ما رواه أبو رافع رضي الله عنه أن النبي (ﷺ) استلف من رجل بكراً(١) فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة ، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرة ، فقال ما أجد فيها إلا خياراً رباعياً ، فقال : (أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاءً (٢))

وفي رواية أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي (ﷺ) قال لهم : (اشتروا له سنا فأعطوه إياه ، فقالوا : إنا لا نجد إلا سنا هو خير من سنه، قال : فاشتروه فأعطوه إياه ، فإن من خيركم أو (خيركم) أحسنكم قضاءً) .

وفي رواية : استقرض رسول الله (ﷺ) سناً ، فأعطاه سنا فوقه وقال: (خياركم محاسنكم قضاءً) .

وجه الدلالة :

ففي الحديث جواز الاقتراض والاستدانة ، وجواز استدانة الحيوان ، وفيه أنه يستحب لمن عليه دين من قرض وغيره أن يرد أجود من الذي عليه ، وهذا من السنة ومكارم الأخلاق ، وليس من باب قرض جر منفعة فإنه منهي عنه ، لأن المنهي عنه ما كان مشروطاً في عقد القرض ، وأنه يستحب الزيادة في الأداء عما عليه ، ويجوز للمقرض أخذها سواء زاد في الصفة أو في العدد (٣) .

---

(١) البكر من الإبل الصغير كالغلام من الآدميين والأنثى بكرة وقلوص فإذا استكمل ست سنين ودخل في السابعة وألقى رباعية فهو رباع والأنثى رباعية .

(٢) الحديث أخرجه الإمام مسلم في صحيحه صحيح مسلم بشرح النووي جـ١١ صـ ٣٦ وما بعدها ، أبو داود في سننه جـ ٢ صـ ٢٦٧ وقال الألباني : صحيح .

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي جـ١١ صـ٣٧

٢ – ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال : كان لي على النبي (ﷺ) دين فقضاني وزادني(١) .

فقضاء الدين مقابل الدين والزيادة من باب الإحسان .

٣– ما أخرجه الإمام مالك في الموطأ أن رجلاً أتى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما فقال : يا أبا عبد الرحمن إني أسلفت رجلاً سلفاً ، واشترطت عليه أفضل مما أسلفته فقال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، ذلك الربا فقال : فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن فقال : أرى أن تشق الصحيفة ، فإن أعطاك مثل الذي أسلفته قبلته ، وإن أعطاك دون الذي أسلفته فأخذته أجرت ، وإن أعطاك أفضل مما أسلفته طيبة به نفسه فذلك شكر شكره لك ولك أجر ما أنظرته (٢) .

ففي هذا الأثر عدم جواز الدين بأكثر من قيمته إذا اشترط الدائن ذلك أما عند عدم الاشتراط فيجوز إعطاء الهدية أو الوفاء بأحسن من قيمته وهو من باب حسن القضاء المندوب إليه .

ويرد على هذا الرأي بالآتي :

أولاً : إن الأحاديث السابقة والأثر من باب الإحسان المندوب إليه شرعاً ، وليس من باب القرض الذي جر فائدة ، وذلك لأن النبي (ﷺ) حينما زاد في القضاء كان مؤدياً للأصل متبرعاً بالزيادة ولربما كان هذا الأمر خاصاً به (ﷺ) ، كما أن الزيادة ، لم تكن هدفاً أساسيا لمن أقرضه (ﷺ) بخلاف الربح في الوديعة الاستثمارية ، فإنه هدف أساسي للمودع .

---

(١) أخرجه الإمام أبو داوود في سننه جـ٢ صـ٢٦٧ وقال الألباني صحيح .

(٢) موطأ الإمام مالك بها مشي المنتقي جـ ٥ صـ ٩٨ ، ٩٩

ثانياً : إن هذه الأحاديث والأثر معارضة بأحاديث أخرى تمنع المنفعة الزائدة على القرض ومنها :

(أ) حديث (كل قرض جر نفعاً فهو ربا) ([1]) والذي تلقته الأمة بالقبول ، وأصبح قاعدة من قواعد الشريعة الإسلامية .

(ب) ما رواه ابن ماجه في سننه عن يحيى بن أبي إسحاق الهنائي قال : سألت أنس بن مالك رضي الله عنه ، الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدي له ؟ ، قال : قال رسول الله (ﷺ) : (إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدي له ، أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله ، إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك) ([2]) .

(ج) وما أخرجه الإمام احمد في مسنده عن أبي أمامة رضي الله عنه قال : قال رسول الله (ﷺ) : (من شفع لأحد شفاعة فأهدى له هدية فقبلها فقد أتى بابا عظيماً من الربا) ([3]) " .

ثالثاً : إن هذا سيؤدي إلى غلق باب المضاربة الشرعية ، مما يترتب عليه توقف المشاريع الاستثمارية أو ندرتها ، وفي هذا من المفاسد ما فيه([4]) .

([1]) سبق تخريجه صـ١٨

([2]) سنن ابن ماجه جـ٢ صـ٨١٣ وقال في الزوائد : في إسناده عتبة بن حميد الضبي ضعفه أحمد وأبو حاتم ، وذكره ابن حبان في الثقات ، ويحيى بن أبي إسحاق لا يعرف حاله " وقال الألباني : ضعيف .

([3]) مسند الإمام احمد جـ٥ صـ١٦١ وقال شعيب الارنؤوط : ضعيف ابن لهيعة سيء الحفظ : وأخرجه أبو داوود في سننه بلفظ (من شفع لأخيه) جـ٢ صـ٣١٤ ، وقال الألباني : حسن .

([4]) موسوعة الفقه الإسلامي د / عبد الحليم عويس جـ٢ صـ٩٩ .

كما أنه يفتح الأبواب الخلفية للربا في صورة الهدية أو الجائزة لأن الجائزة أو الهدية زيادة في المال من غير عوض وهو عين الربا .

الرأي الخامس : ويرى أن هذه الصورة من المعاملات في البنوك العادية يجوز التعامل بها والحصول على الفوائد (الأرباح) وصرفها في أوجه الخير ، ولا يستعملها في مصالحه الخاصة ، ويسري عليها ما يسري على التصدق بالمال الحرام(١) ، وقد ذكر الإمام الغزالي بأن فيه اتجاهان في الفقه الإسلامي ، اتجاه يرى جواز التصدق به مستدلاً بحديث الشاة التي أخذت بغير إذن أهلها وقوله (ﷺ) في نهاية الحديث (أطعمه الأسارى)(٢)

وما ورد في حديث مخاطرة أبي بكر رضي الله عنه للمشركين بإذن النبي (ﷺ) حين نزل قوله تعالى : ﴿ الم (١) غُلِبَتِ الرُّومُ ﴾ فلما حقق الله صدقه ، وجاء أبو بكر رضي الله عنه بما قامرهم به ، قال عليه الصلاة والسلام : (هذا سحت فتصدق به) (٣) .

واتجاه أخر يرى عدم جواز التصدق به مستدلاً بقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ (البقرة جزء الآية ٢٦٧) وحديث : لا يقبل الله صدقة من غلول ولا صلاة

---

(١) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٩٧ .

(٢) أخرجه الإمام أبو داوود في سننه عون المعبود جـ٩ صـ١٨٠ ، ١٨١ ، والحديث إسناده جيد ، انظر المغني عن الأسفار في تخريج ما في الإحياء من أخبار للحافظ العراقي بهامش إحياء علوم الدين جـ٢ صـ١٧٧ .

(٣) الحديث أخرجه الإمام الترمذي وقال : حسن صحيح غريب جـ ٥ صـ ٣٤٣ وأخرجه الحاكم وصححه دون قوله : هذا سحت ، المستدرك للحاكم جـ٢ صـ٤٤٥ وأخرجه الإمام البيهقي في دلائل النبوة عن ابن عباس رضي الله عنهما ولم يذكر فيه أن ذلك كان بإذنه (ﷺ) انظر المغني عن الأسفار للحافظ العراقي بهامش إحياء علوم الدين جـ٢ صـ١٧٧

بغير طهور) (١) وحديث : (من تصدق بعدل تمرة من كسب طيب ولا يقبل الله إلا الطيب) (٢) .

فعلى الاتجاه الأول الذي يرى جواز التصدق بالمال الحرام فإنه لا يجوز الدخول في معاملة ربوية منصوص على حرمتها ، وأن الصرف في وجوه البر طريق يلجأ إليه التائب من الذنب لاستخلاص رقبته من الكسب الخبيث الذي اكتسبه بطريق غير مشروع ..... أما أن يختار رجل ملتزم بالشريعة هذا الطريق المحظور لصرف كسبه إلى البر فإنه مثل أن يقترف الإنسان إثما بنية أن يتوب منه (١) .

وأما على الاتجاه الثاني المانع للتصدق بالمال الحرام فالأمر واضح فعلى كلا الاحتمالين لا تجوز هذه المعاملة .

الرأي السادس : وهو قريب من الرأي السابق حيث أجاز (الفوائد) الأرباح عن الودائع المودعة في بنوك غير إسلامية ، وأجاز الانتفاع بها (٣) .

وقد أسس هذا الرأي رأيه على قول فقهاء الحنفية ورواية عند الحنابلة تجيز أخذ مال الحربي ما دام في غير بلاد الإسلام ولا أمان له ،

---

(١) الحديث أخرجه الإمام البخاري في الزكاة ومسلم في الطهارة وأبو داوود في الطهارة والترمذي في الطهارة والنسائي في الطهارة والزكاة وابن ماجه في الطهارة والإمام احمد في مسنده جـ٢ صـ٢٠ ، ٣٩ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٧٣ ، جـ٥ صـ٧٤ ، ٧٥ .

(٢) الحديث أخرجه الإمام البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه فتح الباري جـ٣ صـ٣٢٦ .

(٣) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٩٧ ، ٧٩٨ .

وما ذكروه من أنه لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب (١) ، وجواز العقود الفاسدة في دار الحرب كما ذكره الحنفية (٢) .

وحجتهم : أن مال الحربي غير المستأمن مباح الاعتداء عليه بأي صورة من صور الاعتداء ، لأنه لا عصمة له ، فهو مباح الدم مباح المال ، والمسلم إذا دخل داره بدون أمان فله الاعتداء على أمواله بأي نوع من أنواع الاعتداء (٣) ومنها الربا .

وهذا الرأي يرده ما يلي :

أولاً : أن حرمة الربا منصوص عليها بنص قطعي الثبوت قطعي الدلالة فلا ينبغي في عموم الأحوال أن يدخل المسلم في معاملة الربا وإن كانت مع الحربيين (٤) ، وهذا القول لم يقبله الجمهور ولم يقل به متأخروا الحنفية .

ثانياً : إن توقيع الدول الإسلامية على الاتفاقيات الدولية ومواثيق حقوق الإنسان ، يجعل المسلمين في أمان مع باقي الدول ، فلم تعد توجد دار الحرب المعروفة في العهد السابق ، ولا تطلق دار الحرب حالياً إلا على الدول التي بينها وبين المسلمين حرب حقيقية .

---

(١) الاختيار جـ٢ صـ ٣٣ ، حاشية ابن عابدين جـ٥ صـ ١٨٦ ، بدائع الصنائع جـ٥ صـ١٩٢ ، شرح فتح القدير جـ٦ صـ١٧٨ ، وتبيين الحقائق جـ٤ صـ٩٧ والإنصاف جـ٥ صـ ٩٢ ، والفروع جـ٤ صـ١٤٧ ، والمبدع جـ٤ صـ ١٥٧ ، والمحرر جـ١ صـ٣١٨ .

(٢) المبسوط للسرخسي جـ١٠ صـ٩٥ ، وشرح فتح القدير جـ٧ صـ ٣٨ .

(٣) الاختيار جـ٢ صـ ٣٣ بدائع الصنائع جـ٥ صـ ١٩١ ، والبحر الرائق جـ٦ صـ١٤٧، وشرح فتح القدير جـ ٦ صـ١٧٨ وكشاف القناع جـ٣صـ٢٥٩ ، والمحرر جـ١ صـ ٣١٨ ، المبدع جـ٤ صـ ١٥٧ .

(٤) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني السابق صـ ٧٩٨

ثالثاً : إن مقاصد الشريعة الإسلامية تمنع القول بصحة هذا الرأي وذلك لأنه يجعل المسلم مزدوج الشخصية فيقول بحل شيء في وقت ومكان ما، بينما يحرمه في وقت ومكان أخر ، ويتعامل بشخصيتين ، بينما المسلم ذو وجه واحد وشخصية واحدة وحكم واحد أينما كان المكان والزمان .

الرأي الراجح : الذي أراه راجحاً من بين الآراء السابقة في تكييف الودائع الاستثمارية في البنوك العادية هو الرأي الأول الذي ينص على أن هذه المعاملة من باب القرض وذلك لقوة أدلته ، ولظهور أحكام القرض في جميع أحكامه ، ومن ثم حرمة تقاضي فوائد على هذا النوع من الودائع وتكون أرباح هذه الودائع مستحقة للبنك باعتباره مالكاً للودائع له خراجها وعليه ضمانها ، وليس للمودع سوى قيمة الوديعة الاستثمارية ، وإذا حصل على فوائد فإنه يحرم عليه الانتفاع بها وعليه تصريفها إلى وجه من وجوه الخير .

ومما يجدر الإشارة إليه في هذا الشأن اقتراح البعض (١) للتغلب على تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك العادية بأنها قرض والأرباح (الفائدة) هي من قبيل الربا المحرم باقتراح بعض الخطوات لتصحيح تلك المعاملة ومنها :

(أ) الاحتفاظ بها كوديعة بالمعنى الفقهي السابق بيانه .

(ب) توكيل المودع البنك أن يتصرف فيها ويستثمرها لصاحبها .

---

(١) الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري بمجلة مجمع الفقه السابق صـ٧٨٥ .

(ج) قيام البنك بإدخالها في حوض الاستثمار الكبير والذي يعمل من خلاله على الدخول في العقود الإسلامية نيابة عن المودعين ، فيعود كل مبلغ مودع شريكاً في كل نشاطات الحوض الكبير بمقداره وبمستوى المدة التي يبقى فيها لدى البنك .

وبناءً علي ذلك فإن أطراف العملية ثلاثة المودعون والمستثمرون والبنك بوصفه أصيلا عن نفسه بما يملك من أموال (لأن الودائع هي قروض بناءً على هذا التكييف لأنها ملكه) ووكيلاً عن المودعين .

وقد اشترط هذا الرأي في توكله عن المودعين :

١ – أن يلتزم المودع بإبقاء وديعتيه مدة لا تقل عن شهر تحت تصرف البنك وهو ممكن في عقد الوكالة .

٢ – أن يقر المودع ويوافق على الصيغة التي يقترحها البنك للعمليات الاستثمارية .

٣ – (وهو شرط قابل للحذف) أن يفتح المودع وديعة ثابتة حساباً جارياً لدى البنك .

إلا أن هذا الاقتراح مع وجاهته من الناحية العملية فيؤخذ عليه ما يلي :

أولاً : إن شرط إبقاء الوديعة مدة زمنية يحددها البنك يخالف مقتضى عقد الوديعة فيكون باطلاً ، وفي بطلان العقد خلاف في الفقه الإسلامي لأن مقتضى عقد الوديعة جواز استردادها في أي وقت يحتاجه المودع .

ثانياً : اشتراط فتح حساب جار أو وضع وديعة ثابتة في البنك يدخل ضمن اشتراط عقد في عقد أو صفقتين في صفقة وهو منهي عنه إعمالاً

لقوله (ﷺ) : (صفقتان في صفقة ربا)[1] وكذا حديث نهي النبي (ﷺ) عن سلف وبيع ولا شرطان في بيع [2] .

ثالثاً : أن الاقتراح انتهى إلى جواز[3] دفع فوائد محددة وجعلها في حكم الجائزة أو الهدية وهذا ما تم ذكر الاعتراضات عليه أثناء الحديث عن الرأي الرابع [4]

المطلب الثاني

تكييف أرباح الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية

اجتهد الفقهاء المحدثون في تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية وحاولوا تطبيق أحكام المضاربة الشرعية عليها واستخراج الحلول للمشاكل التي تثيرها تلك المعاملة المستحدثة والتي تتعارض أحيانا مع قواعد المضاربة كما ذكرها الفقهاء القدامى للوصول إلي أرباح تتمتع بصفة الحل والطهارة خالية من أي شائبة ربا أو استغلال .

---

(1) أخرجه الإمام أحمد في مسنده عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه جـ١صـ٣٩٨

(2) أخرجه الإمام الترمذي في سننه عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما بلفظ : " ولا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع " ، وقال : حديث حسن صحيح سنن الترمذي جـ٣ صـ٥٣٥ ، وأخرجه الإمام النسائي أيضاً في سننه في باب بيع ما ليس عند البائع جـ٧ صـ٢٨٨ ، والإمام احمد في مسنده جـ٢ صـ١٧٤ ، والحاكم في مستدركه جـ٢ صـ١٧ وقال : هو حديث صحيح على شرط جماعة من أئمة المسلمين وأخرجه الدارقطني في سننه جـ٣ صـ٧٥ وحسنه الألباني في إرواء الغليل جـ٥ صـ١٤٧ .

(3) البنك اللاربوي في الإسلام السابق صـ٢٠٤ ، والودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري السابق صـ٧٨٧

(4) انظر صـ٣٠ .

وفي هذا المطلب نذكر تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية في فرع أول ، والمشاكل التي يثيرها هذا التكييف والتغلب عليها في فرع ثان .

الفرع الأول

تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية

اختلف الفقهاء المحدثون في تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية والفروع الإسلامية في البنوك العادية ، مابين مضيق وموسع نظرا لطبيعة عمل تلك البنوك ودخولها أحيانا شريكا مع أصحاب تلك الودائع ، إلا أن القاسم المشترك للجميع إدخالها تحت باب المضاربة الشرعية وإعمال القواعد الشرعية الحاكمة لعقد المضاربة وكانت لهم اتجاهات في ذلك :

الرأي الأول :

ويري أن الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية تقوم علي أساس عقد المضاربة الشرعية ، والمودع هو رب المال ، والمصرف الإسلامي هو العامل سواء قام باستثمار تلك الأموال بنفسه أو دفعها إلي المستثمرين بصيغة المضاربة أيضا ، فيكون هو رب المال (في المضاربة الثانية) والمستثمر (المضارب الثاني) هو العامل فيكون عمل البنك الإسلامي حينئذ (المضارب يضارب) ويقتسمان الربح حسب ما يتفقان عليه . ، وإذا ما قام البنك بخلط جزء من أموال المساهمين فيه أو الودائع الجارية (باعتبارها قروضا علي البنك مضمونه منه) فيكون حينئذ شريكا بماله (رب مال) وعاملاً ، ففي هذه الحالات الثلاث يستحق البنك الإسلامي

الربح باعتباره شريكا في المال (الحالة الثالثة) وعاملاً ، أو عاملا كما في الحالتين الأولي والثانية ([1]) .

علي أن إعمال هذا التكييف يترتب عليه أن تكون صيغة الإيداع بين العميل مطلقة فيكون العميل مُفَوِّضاً البنك الإسلامي في استثمار المال فيما يراه من نشاطات ، والواجب أن يذكر فيها إذن العميل للبنك بخلط ماله أو مال الآخرين بمال المضاربة ([2]) وقد أجازه جمهور الفقهاء ([3]) واستحقاق العميل في كل الحالات للربح يكون بناء علي قواعد المضاربة وأما استحقاق المصرف (البنك) للربح فيكون كما يلي :-

إذا قام باستثمار الأموال بنفسه في مشروعات يراها ويديرها ويكون عمله كعمل العامل في المضاربة ويستحق الربح مقابل عمله .

وأما إذا دفع المال إلي مستثمرين آخرين فإنه في هذه الحالة يكون وكيلا عن المودعين بناءً علي التفويض الممنوح له منهم ، ويستحق الربح هنا باعتباره رب مال بناءً علي (المضارب يضارب) ويقتسم الربح مع المودعين بصفتهم أرباب أموال ، وقد أجاز الفقهاء هذه الصورة ، حيث

([1]) الحسابات والودائع المصرفية د / محمد علي القري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٤٣ ، الودائع المصرفية د / محمد عبيد الكبيسي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٦٢ ، ٧٦٦ ، الودائع المصرفية د/ حسين كامل فهمي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٠٩ ، الودائع المصرفية للشيخ علي التسخيري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٧٨٥ ، أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع جـ١ صـ٨٠٣ ، المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي صـ٤٧٧ .

(٢) الحساب والودائع المصرفية د/ محمد علي القري السابق صـ٨٤٢ .

([3]) تكملة شرح فتح القدير جـ٨ صـ٤٥٤ ، مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٦١ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥٤٣ ، المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٦٢

ذكروا جواز دفع المضارب المال إلي آخر إذا أذن له رب المال في ذلك ، وإن اختلفوا في ضمان المضارب الأول بالدفع إلي المضارب الثاني (١) .

وسبب استحقاق البنك (المصرف) في هذه الحالة للربح يكون بسبب الضمان الذي يتحمله في دفع المال للمضارب الآخر (المستثمرين) ويظهر هذا فيما إذا دفع المال إلي آخرين لاستثماره بدون إذن لأن الضمان في هذه الحالة واضح ، وهذا ما ذكره جمهور الفقهاء (٢) ، وأما في حالة الإذن فإن احتمال الضمان وارد لأن الإذن لا معني له ، لأنه إذن بما هو غير محدد (٣) ويكون اقتسام الربح في هذه الحالة لرب المال ربحه علي حسب ما شرط في عقد المضاربة ، وما بقي بين المضارب الأول (العامل الأول) والمضارب الثاني علي حسب شرطهما من الربح في المضاربة الثانية (٤) .

---

(١) تكملة شرح فتح القدير لقاضي زادة جـ٨ صـ٤٦١ وما بعدها ، والمبسوط للسرخسي جـ٧ صـ١٤٧ ، بدائع الصنائع جـ٥١ صـ١٢١ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥٢٦ ، مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٦٥ ، تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ ١٦٨ ، المهذب للشيرازي جـ٢ صـ٢٢٦ ، ومغني المحتاج جـ٢ صـ٢١٤ ، حواشي الشرواني وابن القاسم علي تحفة المحتاج جـ٦ صـ٩١ ، وحاشيتا قليوبي وعميرة جـ٣ صـ٥٥ المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٦١ ، الكافي لابن قدامة جـ٢ صـ١٥١ ، الإنصاف جـ٥ صـ٤٣٧ .

(٢) المبسوط جـ٧ صـ١٤٧ تكملة شرح فتح القدير جـ٨ صـ٤٥٣ ، مواهب الجليل جـ٥ صـ٣٦٦، شرح الخرشي جـ٦ صـ٢١٤ ، والمغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٦١ وانظر بداية المجتهد جـ٢ صـ٢٠٠ .

(٣) الودائع المصرفية د/ سامي حمود السابق صـ ٦٨٤ .

(٤) أحكام الشركات في الفقه الإسلامي المقارن د / يوسف عبد المقصود صـ٨٩ .

وأما استحقاقه في الحالة الثانية فيكون للمصرف حصته في الربح باعتباره رب مال عن المال الذي قدمه وحصته في الربح باعتباره عاملاً فيكون رب مال وعامل في آن واحد .

ويؤخذ على هذا التكييف :

إن حصة الربح تكون مجهولة بالنسبة للعميل ، حيث لا يعلم مدي حصته في الربح هل هي النصف أم الربع أم السدس ، بل إن الربح يحدده البنك الإسلامي في نهاية المدة المتفق عليها (ربع سنوية في الغالب) بإرادته المنفردة ، ومن ناحية أخرى فإن العميل دائما يستحق ربحا عن كل فترة إيداع ، ولم نسمع يوما ما أن البنك قد خسر وتحمل العميل جزءا من هذه الخسارة أيا كانت قيمتها ، وهذا يخالف قواعد المضاربة التي تم تأسيس الربح علي قواعدها .

ويجاب علي ذلك :

أولاً : أما عن المشكلة الأولي فإن العميل في عقد الإيداع قد وكل البنك وكالة مطلقة ، ، وأقامه مقام نفسه ، ومن ثم فإن أي تصرف يجريه البنك يكون بالأصالة عن نفسه ، وبالوكالة عن المودعين وعادة ما يتضمن نموذج الإيداع هذا الأمر ، وحصة الربح تكون معلومة حيث تحدد بعض البنوك نسبة منوية من الربح للبنك ([1]) .

([1]) علي سبيل المثال البند ٧ من طلب فتح الحساب لبنك فيصل الإسلامي المصري حيث فيه أ- للبنك كمضارب (شريك بعمله) حصة في عائد الاستثمار قدرها ٢٠% من الربح أما الخسارة فإن علي رب المال ما لم يثبت أن المضارب قد قصر أو خالف شروط المضاربة فإنه يضمن الخسارة حينئذ . ب- يكون ناتج الاستثمار بين أصحاب الأموال وبين البنك بنسبة أموال كل منها . ج- ينوب البنك شرعاً عن مجموع المودعين عموماً في استثمار ودائعهم طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية وللبنك =

ثانياً : أما عن المشكلة الثانية فيمكن الرد عليها بأن الدراسات التي تتم للمشروعات التي يدخلها البنك يكون فيها حتمية الربح ، ومن ثم تتلاشى الخسارة بناءً علي الدراسات الدقيقة التي يجريها البنك بواسطة إدارته أو المكاتب الاستشارية التي يعهد إليها بدراسة المشروع وتتقاضى أموالا مقابل تلك الدراسات (١) ولذا قال ابن قدامة: (وإن أذن رب المال في دفع المال مضاربة ، جاز ذلك نص عليه أحمد ولا نعلم فيه خلافاً) ، إلي أن قال : (وإن قال : اعمل فيه برأيك أو بما أراك الله ، جاز له دفعه مضاربة ، نص عليه لأنه قد يري أن يدفعه إلي أبصر منه ويحتمل أن لا يجوز له ذلك ، لأن قوله: اعمل برأيك يعني في كيفية المضاربة والبيع والشراء وأنواع التجارة، وهذا يخرج به عن المضاربة فلا يتناوله إذنه (٢) .

الرأي الثاني :

ويري تكييف الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية علي أساس عقد جديد يسمي المضاربة المشتركة علي غرار أحكام الأجير المشترك(٣)، فكما أن الأجير المشترك له أحكام خاصة ينفرد بها عن الأجير الفرد كتلك التي تتعلق بعمله وضمانه حسبما قرره الفقهاء القدامى وراعو فيه مصلحة العباد ، كان رعاية أموال الناس ومصالحهم في العصر الحديث تتطلب

=كافة الصلاحيات في تحديد أوجه النشاط الاستثماري واختيار القائمين عليه ويكون الاستثمار عن طريق المضاربة وغيرها من أساليب الاستثمار الجائزة شرعاً " .

(١) المصارف الإسلامية د/ محمود محمد بابللي صـ١٧٢

(٢) المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٦١ .

(٣) راجع بالتفصيل الودائع المصرفية سامي حمود السابق صـ٦٨٢،٦٨١، وانظر له أيضاً تطوير الأعمال المصرفية ص٣٩٢،٣٩١، المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي ص٤٤٩،٤٤٨،٤٤٧

للمضارب الفرد خصوصا وأننا أمام تعاقد جديد بظروف وشروط تختلف عن ظروف المضاربة الفردية ، (١) وعلي سبيل المثال :

١ – في المضاربة الفردية يختار رب المال العامل ويحدد له نوع النشاط الذي يمارسه والشروط التي يراها ملاءمة لحفظ ماله من الضياع ، بينما في تلك المعاملة الحديثة لا يملك رب المال إلا اختيار البنك الذي يودع فيه أمواله ، أما الشروط فلا تتحملها صيغة المضاربة المشتركة، وكذلك أشخاص العاملين في المال حيث يختار المصرف موظفيه وفق قواعده الخاصة بالتوظيف فله صفة الاستقلال .

٢ – كما أن العقد الجديد ذو طبيعة مستمرة لا تتوقف إلا بتصفية المصرف نفسه .

٣ – الشخصية المزدوجة للبنك باعتباره وسيطاً بين أرباب الأموال والمستثمرين .

وسبب استحقاق الربح في هذا الاتجاه لا يختلف عن سبب استحقاقه في الاتجاه السابق إذا قام المصرف باستثمار المال بنفسه ، وأما إذا دفعه إلي هيئات أخري فإن السبب في استحقاقه الربح يكون بسبب الضمان الذي يتحمله إذا تلف المال وبتنزيل بعض أحكام الأجير المشترك علي المضارب المشترك ، لأن المضارب المشترك لا يختلف عن الأجير المشترك الوسيط بجامع أن كلا منها لم يقدم عملا ولا مالا ، لأن عمل الثاني (مضاربا أو أجيراً) وقع له فكأنه عمل بنفسه (٢) .

---

(١) راجع بالتفصيل الودائع المصرفية سامي حمود السابق صـ٦٨٢،٦٨١، وانظر له أيضاً تطوير الأعمال المصرفية ص٣٩٢،٣٩١، المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي ص٤٤٩،٤٤٨،٤٤٧

(٢) تبيين الحقائق جـ٥ ، صـ٦٤ ، ٦٥ بدائع الصنائع جـ٥ صـ١٣١ حيث ذكر تخريجات فقهاء المذهب علي هذه الصورة ما بين مجيز ومانع ووجه استحقاق كل منها علي القول بصحة =

ولا يختلف هذا التكييف في كثير من الأحكام عن التكييف السابق حيث إن القواعد العامة للمضاربة تسري علي هذا التكييف وإن افترق عنه في بعض الأحكام بسبب ما تثيره تلك المعاملة المستحدثة من مشكلات سوف نتعرض لها في الفرع القادم .

الرأي الثالث :

ويري تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية علي أنها وديعة بالمعني الفقهي السابق بيانه (١) وقد أوكل المودع إلي البنك أن يتصرف فيها ويستثمرها لأصحابها ، وحينئذ يقوم البنك بإدخالها في حوض الاستثمار الكبير والذي يعمل من خلاله علي الدخول في العقود الإسلامية نيابة عن المودعين ، فيكون كل مودع شريكا في نشاطات البنك بمقدار وديعته والمدة التي تبقي فيها في البنك .

وبناء علي هذا تكون الوديعة (بالمعني الفقهي) حصة في شركة أطرافها المودعون والمستثمرون والبنك بصفته وكيلا عن المودعين وصاحب رأسمال في الحصة التي يدخلها في الاستثمار مما لديه من نقود (٢) .

=المضاربة الثانية أو فسادها ، وانظر شرح الخرشي جـ٦ صـ٢١٤ وأسس ابن رشد ما يستحقه المضارب الأول على الضمان فقط بداية المجتهد جـ٢ صـ٢٠٢ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٣ حيث فرع المسألة علي الجديد والقديم من مذهب الإمام الشافعي

(١) انظر صـ ٤ .

(٢) الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري السابق صـ ٧٨٥ ، وقريب من هذا التكييف ما ذكره البعض من أنها مضاربة ومشاركة فمن حيث علاقة المودعين والبنك تكون مضاربة ، و أما فيما بين المساهمين أنفسهم عقد شركة وعلاقتهم علاقة الشركاء ومن هذا الرأي القاضي محمد تقي العثماني في أحكام الودائع المصرفية السابق صـ٨٠٣.

ويؤخذ علي هذا التكييف :

أولاً : أن البنك يستحق جزءاً من الربح في مقابل ما يقوم به من أعمال سواء استثمر بنفسه ، أو دفع المال إلي مستثمرين ، والوكالة قد تكون بأجر وبدون أجر ، فإن قلنا إنها هنا تبرع من البنك فهذا مخالف لطبيعة عمل البنوك لأنها في الأصل مؤسسات تقوم علي الربح، وإن قلنا بالثاني فإن الأجر هنا غير معلوم من ناحية ومعلق علي وجود الربح من ناحية وهذا يخالف أجر الأجير في الفقه الإسلامي .

ثانياً : أن البنك حين يتصرف مع المستثمرين فإنه يتصرف بالأصالة عن نفسه باعتباره هيئة معنوية لها شخصيتها المستقلة عن شخصية المودعين ، ومن ثم فإن ما يبرمه من تصرفات يكون فيها أصيلا عن نفسه ، بخلاف الأمر في الوكالة فإن تصرفات الوكيل تنصرف إلي الأصيل ، أما في أحكام الوديعة الاستثمارية فإن علاقة المودعين بالمستثمرين تكاد تكون منعدمة أو علي الأقل غير واضحة ، ويكونون بالنسبة إليه المستثمرين (غير) كما هو الشأن في التصرفات القانونية لا يملكون مطالبته أو مقاضاته .

كما أن الوكيل لا يضمن قطعا إلا بالتفريط أو التعدي ، بخلاف المصرف فإن هناك اجتهادات حديثة علي تخريج ضمانه علي بعض قواعد المضاربة أو باعتباره كالأجير المشترك .

الرأي الراجح :

الذي أراه راجحا هو التكييف الأول باعتباره متوافقا مع الواقع العملي والأدلة الشرعية المعتمدة في ضبط هذه المعاملة ، وأما ما تثيره

بعض المشكلات الناتجة عن هذا التخريج فسنتناولها في الفرع الثاني وحل هذه المشكلات من وجهة النظر الفقهية .

الفرع الثاني

المشكلات المترتبة علي تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية وحلولها الشرعية

يترتب علي إعمال قواعد المضاربة الشرعية في شأن الوديعة الاستثمارية مجموعة مشكلات في الواقع العلمي ، منها ما يتعلق برأس المال ، ومنها ما يتعلق بالربح ، ومنها ما يتعلق بالضمان إذا كانت هناك خسارة وسنحاول في هذا الفرع عرض أهم تلك المشكلات والتغلب عليها وقد سبق الحديث عن الضمان وما يتعلق به والتغلب على اشتراطه .

أولاً : ما يتعلق برأس المال :

أهم المشكلات التي تتعلق برأس المال تلك المتعلقة بوقت دفعه ، وجواز استرداده قبل نضوض رأسمال المضاربة وحكم خلطه بغيره من أموال المودعين أو بمال المصرف .

(أ) وقت دفع المال :

المستفاد من اشتراط الفقهاء في رأس المال أن يكون عيناً حاضرة ، وأن يكون معلوم الصفة والمقدار وتسليمه إلي المضارب ليتجر به [1] أن يكون رأس مال المضاربة مدفوعا [2] في وقت واحد ، وقد ذكر بعض

---

[1] تكملة شرح فتح القدير جـ٨ صـ٤٥٢ ، بدائع الصنائع جـ٥ صـ١١٢ اللباب في شرح الكتاب جـ٢ صـ٣٥ ، مواهب الجليل للخطاب جـ٥ صـ٣٥٨ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥١٧ مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٠ و المغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٧٥ .

[2] ذكر ابن رشد الإجماع علي ذلك بداية المجتهد جـ٢ صـ١٩٧ .

الفقهاء أن التسليم الحسي لا يكفي وإنما لابد من التسليم المعنوي حيث فيه يستقل العامل باليد عليه و التصرف فيه (١) وقد أكد البعض علي ضرورة التسليم دفعة واحده فقال : (أنه لو دفع رب المال مالا لأخر بعد تشغيل الأول لم تجز المضاربة في المال الثاني)(٢) .وهذا إذا كان المالان جميعا لرجل واحد ، أما إذا كان المالان لرجلين مختلفين فيكون المنع من باب الأولي لأن المنافع هنا متفاوتة ، والمعروف في الودائع الاستثمارية أنها لا تدفع إلي البنك في وقت واحد من أرباب الأموال بل ربما يدفع الشريك الواحد ماله في أوقات متفاوتة.

ومن ثم كان إعمال قواعد المضاربة الشرعية يقتضي عدم ملاءمة تلك المعاملة لها (٣) .

ويجاب علي هذا :

إن عادة البنوك الإسلامية قد جرت علي إعمال قواعد المضاربة في بداية الشهر التالي للإيداع وعدم احتساب أرباح علي شهر الإيداع(٤) وعليه فإن المبلغ المودع باعتباره رأس مال مضاربة يكون مدفوعا جملة واحدة لأنه لن تحتسب الأرباح إلا علي أول الشهر التالي للإيداع ، فتكون المضاربة وكأنها مضافة لأجل وهي تقبل هذه الإضافة كما هو الحال عند الحنفية (٥) والحنابلة (٦) وذلك لأنها تتضمن الوكالة والوكالة تقبل التعليق

---

(١) مغني المحتاج جـ٢صـ ٣١٠ ، حاشيتا قليوبي وعميرة جـ٣ صـ٥٢.

(٢) روضة الطالبين جـ٥صـ ١٤٨ وانظر المغني والشرح الكبير جـ٥صـ١٧٥.

(٣) المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي صـ١١١ ، موسوعة الفقه الإسلامي د/ عبد الحليم عويس جـ٢ صـ١٠٩ ، المصارف الإسلامية د/ محمود محمد بابللي صـ٢١١ .

(٤)نموذج طلب فتح حساب في بنك فيصل الإسلامي المصري بند ٥ ب .

(٥) حاشية ابن عابدين جـ٥ صـ٦٤٨ .

(٦) مطالب أولي النهي جـ٢ صـ٥٢١ ، وما بعدها .

والإضافة والتوقيت ، غير أن الحنفية اشترطوا التوقيت في المضاربة لوقت محدد وجوزوا الإضافة لأنها لا تفيد أثرها كله في الحال بل تعتبر عقدا مستقرا لا تنافيه الإضافة ([1]).

وقد منع جمهور المالكية والشافعية جواز إضافتها إلي أجل أو توقيتها أو تعليقها لأن شرط صيغة المضاربة أن تكون منجزة والتنجيز يتنافى مع الإضافة والتعليق والتأقيت ([2]) .

وقد فرق المالكية بين الإضافة إلي وقت كاعمل به سنة ، أو سنة من الآن ، أو إذا جاء الوقت الفلاني فاعمل به ، وجعلوه فاسدا وجعلوا فيه قراض المثل ، وبين التأقيت باعمل به في الصيف فقط أو في موسم العيد فقط ونحو ذلك مما عين فيه زمن العمل فإنه فاسد ، وفيه أجرة المثل ، ومقتضي كلامهم يؤيد صحة الصورة التي بأيدينا فيكون رأيهم كرأي الحنفية والحنابلة لأن هذه الصورة تخالف صورة اعمل به في الصيف فقط أو في العيد فقط ، لأنها تتضمن شدة التحجير به حتى يأتي الوقت الذي عينه رب المال للعمل فيه بخلاف ما لو إذا قال له : اعمل فيه سنة من الآن، أو اعمل فيه سنة ، فإن المال بيده ليس محجورا عليه في العمل به .

وأما صورة إذا جاء الوقت الفلاني فاعمل به (وهو ما نحن بصدده) فإنه وإن كان محجورا عليه في العمل بيده حتى يأتي الزمان الذي عينه

([1]) أحكام الشركات في الفقه الإسلامي د/ يوسف عبد المقصود صـ٧١ .

([2]) حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥١٩ ، تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ١٦٤ المهذب للإمام الشيرازي جـ٢ صـ٢٢٦ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٢ ، حاشيتا قليوبي وعميرة جـ٣ صـ٥٣، حواشي الشرواني وابن القاسم جـ٦ صـ٨٧ .

ربه فهو مطلق التصرف بعده ، فهو أخف مما يعمل فيه في الصيف فقط (١) .

ومما يؤكد إجازتهم للصورة التي نحن بصددها أنهم جعلوا فيها قراض المثل وليس أجرة المثل ، والأمر يختلف ففي قراض المثل يستحق العامل ربح مثله إن كان هناك ربح ، بخلاف أجرة المثل فإنه يستحق الأجر سواء كان هناك ربح أم لا .

أما الشافعية فإنهم منعوا التأقيت والتعليق في القراض بناءً على أن التأقيت يخل بمقصود القراض ولأنه من عقود المعاوضات كالبيع والإجارة وعقود المعاوضات عندهم لا تقبل التأقيت أو التعليق .

والنظر في بعض الصور التي ذكروا فيها التأقيت يضعف ما قالوا ، فقد ذكروا جواز تعليق القراض على مدة مجهولة كمدة (ما أقام العسكر ، وما شئت أنا من الزمان أو ما شئت أنت) (٢) .

كما أن الأصل الذي قاسوا عليه المنع محل نظر ، إذ أنه لم يرد دليل من كتاب الله أو سنة رسوله (ﷺ) على عدم تعليق عقود المعاوضات على الشرط أو إضافتها إلى أجل (٣) .

الرأي الراجح :

الذي أراه راجحا جواز الإضافة إلى الأجل في الوديعة الاستثمارية وصحة الصورة التي تتعامل بها البنوك الإسلامية في تأخير احتساب مدة

---

(١) حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥١٩ ، ٥٢٠ ، مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٦٠

(٢) تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ١٦٤ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٢ .

(٣) نظرية الشرط في الفقه الإسلامي د/ حسن علي الشاذلي صـ١٢٦

الوديعة إلي الشهر التالي وتحديد مدة للوديعة طالت أو قصرت خصوصا وأن التكييف فيها اعتبارها مضاربة ، والمضاربة من العقود الجائزة وفيها من أحكام الوكالة مالا يخفي ، والوكالة تقبل التعليق والإضافة والاقتران بالشروط ، والمعول عليه في تلك العقود إرادة أطرافها ما دامت في إطار مالا يحل حراماً أو يحرم حلالاً إعمالا لقوله (ﷺ) (والمؤمنون عند شروطهم) ولأن إعمال تلك الأحكام يفيد عقد الوديعة الاستثمارية في ضبط المعاملة واحتساب الربح والخسارة على أساس سليم .

ومما يؤكد هذا ويقويه أيضا أن الوديعة الاستثمارية وظهور أحكام المضاربة فيها يخالف الأصل الذي قاس عليه المانعون ، لأن عقود البيع والإجارة وغيرها من عقود المعاوضات اللازمة ، وعقد المضاربة من عقود المعاوضات لكنه من العقود الجائزة التي تقبل الفسخ في أي وقت (١) .

(ب) جواز استرداد رأس مال الوديعة قبل نضوض رأس مال المضاربة

الأصل أن الوديعة الاستثمارية لا يجوز استردادها إلا بعد انتهاء مدتها ، وهذا ما يتضمنه اتفاق الإيداع مع طرفي الوديعة (٢) ، وكلما أمكن للبنك والمودع إطالة أمد مدة الوديعة الاستثمارية كان أجدي وأنفع لها إذ أنه يعطي للبنك مساحة في دخول المشروعات الاستثمارية طويلة الأمد والتي تدر ربحاً كبيراً مما يعود نفعه علي الطرفين .

---

(١) خلافا للمالكية فإنهم جعلوا العقد غير لازم قبل العمل أو تزود العامل للعمل وأما بعد العمل أو تزود العامل فإنهم جعلوه لازما حتى ينض رأس المال ، وإن لم يتفقا فيكون الأمر للحاكم ينظر في الأصلح من تأخير أو تعجيل . مواهب الجليل جـ ٥ صـ ٣٦٩ ، حاشية الدسوقي جـ ٣ صـ ٥٣٥ .

(٢) ومن هذا البند ٥ أ من طلب فتح حساب لبنك فيصل الإسلامي المصري وفيه لا يجوز السحب من حسابات الاستثمار جزئيا أو كليا قبل نهاية المدة المحددة للوديعة إلا عند الضرورة وبموافقة إدارة البنك دون أن يرتب ذلك أي حق للعميل في السحب قبل نهاية المدة .

وبالرغم من وجود اتفاق بعدم السحب من هذه الحسابات إلا بعد انقضاء الفترة المحددة ، فقد يطلب صاحب الحساب سحب وديعته كلها أو بعضها قبل انقضاء موعد الاستحقاق ، وللمصرف في هذه الحالة رد الحساب لصاحبه أو الامتناع عن ذلك ، وغالبا ما يعيد المصرف الحساب لصاحبه حفاظا علي سمعته (١) .

وهنا يثور التساؤل عن مدي أحقية المودع في الحصول علي ربح عن مدة الإيداع إن كان هناك ربح ، أو تحمله خسارة إن كانت هناك خسارة كيف تسترد منه خصوصا وأنه قد حصل علي كل الوديعة ؟ .

في المصارف التقليدية (العادية) جرى العمل علي رد الحساب دون أن يكون له فوائد خلال المدة التي انقضت والمال في حوزته ، وأحيانا تجيز للمودع الاقتراض من البنك بضمان حسابه مبلغا في حدود وديعته وبفائدة أعلي من فائدة الإيداع (٢) .

أماً في المصارف الإسلامية فالعادة جرت علي أن يعطيه الربح الذي يستحقه خلال فتره الإيداع إن كان هناك ربح ، مقابل أن يتعهد المودع بتحمل الخسارة إن تبين من خلال الحساب الختامي أن هناك خسارة وقد فرق البعض (٣) بين حالة ما إذا كان هناك ربح ظاهر قبل السحب ، وحالة ما إذا لم يكن.

---

(١) الودائع المصرفية د/ حمد عبيد الكبيسي السابق صـ٧٦٢ ، ٧٦٧ .

(٢) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية جـ٥ صـ١٣٠ .

(٣) الوديعة المصرفية د / حمد عبيد الكبيسي السابق صـ٧٦٧ ، ٧٦٨ .

ففي الحالة الأولي فإن المال المسحوب يستحق حصته من الربح في وقت سحبه كما أنه يتحمل نصيبه من الخسارة إن كانت هناك خسارة لأن الغنم بالغرم .

وأماً في الحالة الثانية فإن المبلغ الذي يتم استرداده لا يستحق شيئا من الربح الذي يتم توزيعه في الأجل المضروب للتوزيع ، لأن الربح المعلن في هذا الأجل لا يتقرر إلا للمبلغ الذي يكون باقياً لدي المضارب ، من بداية المضاربة إلي نهاية الأجل المتفق عليه أو المتعارف علي إجراء الحساب فيه (١) .

وأساس جواز استرداد الوديعة أو جزء منها حكم عقد المضاربة الذي هو أساس العمل في الوديعة الاستثمارية إذ أنه عقد جائز يجوز لكل من أطرافه فسخه متي شاء (٢) إلا إذا اشترط مدة خلافاً للمالكية القائلين بلزومها إذا شرع العامل في العمل أو تزود حتى ينض رأس المال كما سبق بيانه (٣) .

---

(١) وقد استنبط هذا الرأي كلامه مما ذكره صاحب مغني المحتاج : ولو استرد المالك بعضه (أي مال القراض) قبل ظهور ربح وخسران " فيه " رجع رأس المال إلي ذلك الباقي بعد المسترد لأنه لم يترك في يده غيره فصار كما لو اقتصر في الابتداء علي إعطائه له ، وإن استرد المالك بغير رضا العامل بعد ظهور الربح فالمسترد منه شائع ربحاً ورأس مال علي النسبة الحاصلة من جملة الربح ورأس المال لا يلحقه حكم الباقي لا استقرار ملك العامل على ما يخصه من الربح جـ٢ صـ٣٢٠

(٢) تكملة المجموع للمطيعي جـ١٥ صـ١٩١ ، مغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٩ ، الكافي في فقه الإمام أحمد جـ٢ صـ٢٨٠ .

(٣) انظر صـ٥١ وقد ذكر البعض أن ما سببه الساحب من خلل في الاستثمار يفقده أهليته في الحصول علي جزء من الربح انظر الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري السابق صـ٧٨٨ .

(ج) خلط مال المضاربة بمال المودعين أو بمال المصرف وتسليمه إلي آخر: جرى العمل في المصارف علي خلط أموال المودعين بعضها ببعض وبأموال المصرف ، فإذا ما تحقق ربح فإنه يعطي لكل مال من الأموال المشاركة نسبة تساوي نسبة مشاركتها في المضاربة ، ويعطي المصرف حصته في المال إن كان له مال وحصته باعتباره عاملا ، وإن وقعت خسارة فإنها تقسم علي الأموال المشاركة في هذه المضاربة علي نسبة مشاركتها فيها ، ولا يتحمل البنك (العامل) شيئا من هذه الخسارة إلا بحصة ما خلطه من ماله بمال المودعين .

وأساس جواز هذا الخلط هو التفويض العام الذي أعطاه المودعون للبنك بمقتضي اتفاق الإيداع فإن المضاربة إما أن تكون مطلقة وفيها تكون سلطة المصرف مطلقة في استثمار هذه الأموال ، وفق الشروط التي يلتزم بها العميل ، وقد تكون المضاربة مقيدة بمشروع واحد أو بمشاريع محددة، أو بالمشاريع جميعها التي يقوم بها المصرف بعد اطلاعه علي شروط حساب الاستثمار المطلق أو المخصص ، وكذلك بعد إطلاعه علي الدراسة التي يعدها المصرف لكل من هذه المشروعات من ناحية جدواها الاقتصادية(١) .

وهذا الاتفاق يكون ملزماً للعميل والبنك ، فإذا تضمن تفويضا عاما للمصرف في الاستثمار فلا خلاف في جواز خلط المال بمال المودعين أو المصرف وجواز دفعه إلي آخر مضاربة أو في تمويل مشروعات استثمارية تدر ربحاً علي المودعين والمصرف والمستثمر .

---

(١) المصارف الإسلامية د/ محمود محمد بابللي صـ١٧٤ ، موسوعة الفقه الإسلامي د/عبد الحليم عويس جـ٢ صـ١١٣ ، المعاملات المالية المعاصرة د / وهبة الزحيلي صـ٤٤١ ،٤٤٨ ،٤٤٩.

وأما إذا اشترط رب المال عدم الخلط أو عدم الدفع إلي آخرين ، فإن شرطه يكون معتبراً ، لأنه أعطي المال ليد العامل .

وهذا ما عليه الفقهاء القدامى (١) والمعاصرون (٢) وإن اختلفوا في بعض فرعيات تضمين العامل عند خلط المال أو دفعه إلي مضارب آخر.

ثانياً : ما يتعلق بالربح :

هناك مشكلات في الوديعة الاستثمارية تتعلق بالربح من حيث وقت استحقاقه ، وكيفية حسابه ، واحتمال عدمه ومدي موافقتها أو معارضتها لقواعد عقد المضاربة .

(أ) وقت استحقاق الربح :

سبق القول باستحقاق العامل للربح بعمله ، ولرب المال بدفع ماله ، والمضاربة عقد علي الاشتراك في الربح ولا تحقق هذه الشركة إلا بظهور الربح وثبوت ملك العامل لحصته منه وذلك لا يكون إلا بقسمة المال بين رب المال والعامل كما يري بعض الفقهاء(٣) أو بظهوره فقط ولو لم يقسم كما هو رأي الآخرين ، وعلي كلا الرأيين لابد من نضوض رأس المال (٤)، وهذا يتوقف علي تصفية محل الاستثمار وتصفية جميع المشروعات التي

---

(١) تكملة شرح فتح القدير جـ٨ صـ٤٥٣ إلا أنهم أجازوا الدفع لمضارب آخر مطلقاً أذن أم لم يأذن وإن اختلفوا في الضمان في حالة عدم الإذن ، مواهب الجليل للحطاب جـ٥ صـ٣٦٤ ، حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥٢٦ ، ومغني المحتاج جـ٢ صـ٣١٤ ، ٣٢٢ والمغني والشرح الكبير جـ٥ صـ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٢ .

(٢) الودائع المصرفية د / حمد عبيد الكبيسي السابق صـ٧٦٤

(٣) حاشية الدسوقي جـ٣ صـ٥٣٥ ، مواهب الجليل جـ٥ صـ٣٦٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة جـ ٣ صـ٥٩ .

(٤) سبق الكلام عن استرداد المال أو جزء منه قبل نضوض رأس المال صـ٥٢ وما بعدها .

يتعامل فيها البنك ، لكي يسلم رأس المال وتتحقق القسمة ، وهذا أمر غير ممكن في المصارف بل يستحيل أن يستطيع أي مصرف مهما كانت كفاءته أن يقوم بالتنضيض الشرعي الذي ذكره الفقهاء في المضاربة الشرعية .

وقد اقترح البعض إعمال التنضيض الحكمي([1])بدلا من التنضيض الحقيقي الذي ذكره الفقهاء ، وحلول الأول محل الثاني ، نظراً للاعتبارات الحديثة والتي تتعلق بطبيعة عمل البنك وعلاقته بالمودعين ، وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي إعمال التقويم لمعرفه الربح وأجازها في سندات المقارضة وهي شبيهة بالوديعة الاستثمارية ([2]) .

وقد ذكر البعض ([3]) إعمال نوع جديد من الشركة لم يكن عند الفقهاء القدامى وسماه (الشركة الجماعية) أحدثته حاجة الناس في مداولاتهم المعاصرة ، وهو لا يفسد بمجرد أنه لا ينطبق عليه بعض الفروع الجزئية التي ذكرها الفقهاء ، وتوزيع الربح علي أساس الإنتاج اليومي وإن لم يكن توزيعا للربح الذي نتج فعلا علي كل مال علي حدة ، ولكن توزيع للربح التقديري الذي حصل على مجموع الأموال في فترة واحدة وذلك علي أساس التراضي بين الشركاء منذ أول نشأة للشركة .

([1]) التنضيض الحكمي هو تقويم أحوال المضاربة في نهاية الفترة المتفق عليها (كسنة أو شهر أو أقل من ذلك أو أكثر) واعتماد ذلك التقويم أساساً لتوزيع الأرباح ورد رأس مال من يرغب من أرباب الأموال بدون تصفية فعلية للمضاربة . الحسابات والودائع المصرفية د/ محمد علي القري السابق صـ ٧٤٥ .

([2]) قرار المجمع رقم ٥ في دورته الرابعة سنة ١٤٠٨ هـ سنة ١٩٨٨م .

([3]) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني السابق صـ٨١٨ ، ٨١٩ .

وقد أسس هذا الرأي هذه الأحكام علي أحكام شركة الأبدان (١) فإن الشركاء فيها متساوون في الربح إذا اشترطوا ذلك وإن اختلفت حصة أحدهم في العمل أو الربح ، وعلي جواز صورة في المضاربة أجازها فقهاء الحنفية فيما لو كان لأحد الشريكين دراهم وللآخر دنانير ، فعقدا الشركة بدون أن يخلطا أموالهما ، فاشتري كل واحد منها بمال نفسه علي حدة ، فإنهما يشتركان في الربح ، لأن خلط المالين لا يشترطه أئمة الحنفية الثلاثة خلافا لزفر (٢) .

(ب) كيفية حساب الربح :

تثور مشكلة كيفية حساب الربح في الوديعة الاستثمارية ، ذلك لأن المال قد يودع في المصرف علي دفعات من رب المال ، وقد يدفع من مجموع المودعين في آجال متغايرة ، كما سبق وأن أوضحنا ذلك أثناء الحديث عن المشكلات التي يثيرها رأس المال .

وبناء عليه تثور مشكلة كيفية حساب الربح ، ذلك أن الربح تابع لرأس المال ولا يمكن معرفة تحققه أو عدمه وكذا مقداره إن وجد إلا بنضوض رأس المال وتصفية الشركة القائمة بين المودعين والبنك ، وهذا يتطلب تصفية جميع العمليات التي يقوم بها البنك وهذا أمر صعب من الناحية العملية ، لأن الإيداع مستمر وعمليات الاستثمار التي يقوم بها

---

(١) اختلف الفقهاء في شرعية شركة الأبدان فأجازها جمهور الحنفية والمالكية والحنابلة ومنعها الشافعية واختلف المجيزون في بعض الفرعيات المتعلقة بنطاق الأعمال التي تكون محلاً لها . انظر بالتفصيل المبسوط جـ١١صـ١٥٤ ، بدائع الصنائع جـ٦ صـ٥٧ ، مواهب الجليل للحطاب جـ ٥ صـ ١٣٨ ، حاشية الدسوقي جـ٣صـ٣٦٣ ، حواشي الشرواني وابن القاسم جـ٥صـ٢٨٣ وحاشيتا قليوبي وعميرة جـ٢،صـ٣٣٣ ، المغني والشرح الكبير جـ ٥ صـ ١١٢.

(٢) انظر بدائع الصنائع للكاساني جـ٦صـ٦٠ .

البنك مستمرة ، ويصعب إيقافها أو تصفيتها نظرا لتشابك التعامل في العصر الحديث ،

وقد رأينا فيما سبق اقتراح البعض إعمال التنضيض الحكمي بدلا من التنضيض الحقيقي للخروج من هذا المأزق .

وللتغلب علي هذه المشكلة اقترح البعض (١) تصفية الشركة القائمة في نهاية كل سنة علي أساس التنضيض التقديري (وهو التقويم) وحاصل ذلك أن جميع الأعيان التي يملكها البنك في نهاية السنة من خلال عمليات التمويل يشتريها مساهمو البنك من سلة الودائع الاستثمارية ، وتضاف قيمتها إلي الأموال الناضة ، ويوزع الربح علي ذلك الأساس ، وتنتهي عقود المضاربة والشركة لتلك السنة ، وفي بداية السنة الجديدة تعقد الشركة بين المودعين والمساهمين من جديد ، وتعتبر قيمة الأعيان المذكورة حصة من رأس مال المساهمين لهذه الشركة الجديدة ، لأنهم يشغلونها لصالح السلة الاستثمارية مرة أخري بعد أن دفعوا قيمتها إلي السلة الاستثمارية وملكوها(٢) .

ويؤخذ علي هذا الاقتراح : أنه صعب من الناحية العملية تصفية الشركة وإنشاء شركة جديدة بما يحمله من مخاطر علي أصول البنك وأموال المساهمين علي حد سواء ، لذا كان اقتراح البعض بتوزيع الربح علي أساس الإنتاج اليومي ، فإنه وإن لم يكن توزيعاً للربح الذي نتج فعلاً علي كل مال علي حدة ، ولكنه توزيع للربح التقديري الذي حصل على

---

(١) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني السابق صـ٨١٦ ، المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي صـ٤٥٠ ، تطوير الأعمال المصرفية د/ سامي حمود صـ٤٥٥ .

(٢) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني السابق صـ٨١٧ .

مجموع الأموال في فترة واحدة ، وذلك علي أساس التراضي بين الشركاء منذ أول نشأة الشركة ، وطرق الحساب المتقدمة وأجهزتها المتطورة لا تعجز عن الوفاء بهذه المهمة ، ويكون ذلك أثناء وضع الميزانية النهائية للعام (الحساب الختامي) لأعمال البنك الإسلامي ([1]) .

ويمكن أن يؤخذ بالطريقة الحسابية المصرفية المعروفة بنظام الأعداد أو النمر ، وهي ضرب الرصيد في عدد الأشهر لا الأيام التي مكثها هذا الرصيد ، ويكون الناتج ممثلا للربح في مدة شهر واحد ثم تجمع الأعداد خلال فترة زمنية محددة للحساب ([2])

([1]) أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني السابق صـ٨١٩ ، الودائع المصرفية د/ حمد عبيد الكبيسي السابق صـ٧٦٨ .

([2]) المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي صـ٤٥٠

خاتمـــة البحـــث

بعد هذا العرض لرأي الفقهاء في الوديعة الاستثمارية يتضح لنا مـا يلي :

أولاً : أن الوديعة الاستثمارية نوع من أنواع المعاملات المعاصـرة ، وهي تختلف عن الوديعة التي تحدث عنها الفقهاء في الأبواب الفقهية ، ولا تشاركها إلا في المسمي فقط ، أما باقي أحكام الوديعة المنصوص عليها في الأبواب الفقهية ، فإنها تختلف عن أحكام الوديعة الاستثمارية فـي الأعـم الأغلب ، ولا تشاركها إلا في صيانة الوديعة والمحافظـة عليهـا وجـواز استردادها في أي وقت يشاء المودع .

والوديعة الاستثمارية نوع من الودائع يتفرع عن الوديعة المصـرفية عموما ، يظهر فيه رغبة المالك في الحصول علي ريع من الأموال المودعة

ثانياً : ظهور أحكام القرض بفائدة في الوديعة الاستثمارية في البنوك العادية وأنها من الربا المحرم ، وإذا أراد المودع استرداد وديعته فإن عليه صرف الفائدة إلي جهة من أبواب البر ، أو استرداد مبلـغ الوديعـة فقـط إعمالا لقوله تعالي : ﴿ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْـوَالِكُمْ لَـا تَظْلِمُـونَ وَلَـا تُظْلَمُونَ ﴾ (البقرة : جزء من الآية ٢٧٩) ولأن هذه الفوائـد مسـتحقة للبنك باعتباره مالكا للودائع له خراجها وعليه ضمانها .

ثالثاً : ظهور أحكام المضاربة الشرعية في الودائع الاستثمارية فـي البنوك الإسلامية أو الفروع الإسلامية في البنوك العادية ، وتطبيـق جُـل (معظم) قواعد المضاربة الشرعية علي الوديعة الاستثمارية وإن اختلفت الوديعة الاستثمارية في بعض أحكامها أو تعارضت مع بعض القواعد التي أرساها الفقهاء للمضاربة الشرعية ، فإن باب الاجتهاد مفتوح لاسـتخراج

بعض القواعد أو تعديل اجتهاد القدامى بما يتلاءم مع المعاملة المستحدثة في الإطار العام لقوله (ﷺ) (والمسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً) ، وإعمالا للمبدأ العام في المعاملات وهو الإباحة فيما لم يرد فيه دليل يدل علي الحرمة ، ولكي تكون للتشريع الإسلامي صلاحية ضبط ما يستجد من المعاملات ما دامت في الإطار العام لما أرساه من قواعد ، وعلي ضوء هذه القواعد يمكن التغلب علي بعض المصاعب التي تثيرها بعض أحكام الوديعة الاستثمارية كما سبق بيانه .

ولعل هذه السطور تكون لبنة في صرح الفقه الإسلامي الشامخ ، فإن أصبت فيها فمن الله بفضله وبرحمته ، وإن أخطأت فالكمال لله وحده ، والعصمة لأنبيائه ورسله ، وكل بني آدم خطاء وخير الخطائين التوابون ، فاستغفره وأتوب إليه ، والله من وراء القصد وهو الهادي إلي سواء السبيل .

د/ بلال حامد إبراهيم

أهـــــم المراجـــــع

١- القرآن الكريم .

٢- الإجماع لابن المنذر - ط أولى الدوحة .

٣- أحكام الشركات في الفقه الإسلامي د/يوسف محمود عبد المقصـــود دار الطباعة المحمدية - ط أولى سنة١٤٠٠هـ/١٩٨٠م .

٤- أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بمجلة مجمـــع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٥- أسنى المطالب شرح روض الطالب لأبي يحيى زكريا الأنصـــاري - ط المكتبة الإسلامية .

٦- الأوراق النقدية في الاقتصاد الإسلامي لأحمد حسن - ط دار الفكـــر المعاصر بيروت - ودمشق .

٧- إحياء علوم الدين للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالـــي ط دار الفجر للتراث .

٨- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد ناصـــر الـــدين الألباني - ط المكتب الإسلامي - بيروت .

٩- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي - مطبعة الســـنة المحمدية .

١٠- الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي - ط الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية .

١١- بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة للشيخ جاد الحق علـــي جاد الحق - ط دار الحديث القاهرة سنة١٤٢٥هـ/٢٠٠٤ .

١٢- البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم - ط بيروت .

١٣- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني - ط دار الكتب العلمية بيروت .

١٤- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد - ط دار قهرمان - استانبول - تركيا .

١٥- البنك اللاربوي في الإسلام لمحمد باقر الصدر - ط دار التعارف بيروت سنة١٤١٠هـ/١٩٩٠م .

١٦- تبيين الحقائق للزيلعي - ط دار المعرفة - بيروت .

١٧- التدابير الواقية من الربا في الإسلام د/ فضل إلهي - مكتبة المؤيد بالسعودية - ط أولى وثانية سنة١٤٠٦هـ/١٤١٢هـ .

١٨- تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمي - ط الميمنة - مصر .

١٩- تحفة الأحوذي للمباركافوري - ط دار الفكر - بيروت .

٢٠- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية د/ سامي حسن حمود - دار الاتحاد العرب للطباعة - ط أولى سنة١٣٩٦هـ

٢١- تكملة المجموع للمطيعي - مكتبة الإرشاد - جدة .

٢٢- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للإمام محمد بن عرفة الدسوقي - ط دار الفكر - بيروت .

٢٣- حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي - ط مصطفى الحلبي .

٢٤- الحسابات والودائع المصرفية د/ محمد علي القري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٢٥- حواشي الشرواني وابن القاسم على تحفة المحتاج - ط مؤسسة التاريخ العرب .

٢٦- دراسة شرعية لأشهر العقود المالية المستحدثة د/ محمد الأمين الشنقيطي - دار مكتبة العلوم والحكم ط ثانية ١٩٩٢.

٢٧- درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر - منشورات دار النهضة بيروت .

٢٨- الربا والفائدة المصرفية وهبي سليمان غاوجي - ط أولى سنة١٤١٢هـ/١٩٩٢م مؤسسة الرسالة ودار ابن حزام - بيروت

٢٩- الربا والفائدة د/رفيق يونس المصري ود/ محمد رياض الأبرش.

٣٠- رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) - ط دار الفكر بيروت .

٣١- روضة الطالبين للإمام النووي - ط المكتب الإسلامي - بيروت .

٣٢- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي لمحمد بن أحمد الأزهر الأزهري الهروي - ط أولى سنة١٣٩٩هـ وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت .

٣٣- سنن النسائي لأبي عبد الرحمن بن شعيب بن علي النسائي - ط بيروت .

٣٤- سنن أبي داود لسليمان بن الأشعب السجستاني - ط دار الفكر .

٣٥- سنن الدارقطني – ط دار المحاسن .

٣٦- سنن ابن ماجه – ط المكتبة العلمية .

٣٧- سنن البيهقي الكبرى للإمام أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي – ط دار الباز مكة المكرمة سنة١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

٣٨- شرح الخرشي على مختصر خليل للشيخ سيد عبد الله محمد الخرشي – ط بيروت .

٣٩- شرح فتح القدير لابن الهمام – ط دار الفكر – بيروت .

٤٠- شرح موطأ الإمام مالك لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني – ط أولى سنة١٤١٠هـ دار الكتب العلمية – بيروت .

٤١- شرح منتهي الارادات لمنصور بن يونس البهوتي – ط دار الفكر – بيروت .

٤٢- صحيح مسلم بشرح النووي – ط دار الحديث .

٤٣- عمليات البنوك من الناحية القانونية د/ علي جمال الدين عوض – ط دار النهضة العربية سنة١٩٨٨م .

٤٤- عقد الوديعة في الشريعة الإسلامية د/ نزيه حماد – ط أولى سنة١٤١٤هـ/١٩٩٣م دار القلم بدمشق والدار الشامية بيروت .

٤٥- العقود التجارية وعمليات المصارف د/ ادوارد عيد .

٤٦- عون المعبود شرح سنن أبي داود لابن القيم – ط المكتب الإسلامي.

٤٧- فتح الباري شرح صحيح البخاري للإمام ابن حجر التسقلاني - ط دار الريان للتراث .

٤٨- فوائد البنوك هي الربا المحرم د/ يوسف القرضاوي - ط ثانية سنة١٤١٥هـ /١٩٩٥م - المكتب الإسلامي .

٤٩- الفروع لابن مفلح - ط عالم الكتب - بيروت .

٥٠- القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي - ط مؤسسة الرسالة - بيروت .

٥١- الكافي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة المقدسي - ط المكتب الإسلامي - بيروت .

٥٢- كشاف القناع على متن الإقناع للشيخ منصور بن إدريس البهوتي - ط دار الفكر - بيروت .

٥٣- لسان العرب لابن منظور - ط دار صادر - بيروت .

٥٤- المبدع شرح المقنع لابن مفلح - ط المكتب الإسلامي .

٥٥- المبسوط لشمس الأئمة السرخسي مطبعة السعادة - مصر .

٥٦- مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة العدد الرابع والتاسع .

٥٧- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - ط ١٣١٢هـ .

٥٨- المحرر في الفقه لأبي البركات مجد الدين - ط مكتبة المعارف - الرياض .

٥٩- المحلى لابن حزم - ط دار الجيل .

٦٠- مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي - ط بيروت .

٦١- مسند الإمام أحمد بن حنبل - ط المكتب الإسلامي .

٦٢- المستدرك للحاكم النيسابوري - ط دار الفكر - بيروت .

٦٣- المصباح المنير لأحمد بن محمد المقري الفيومي دار إحياء التراث العربي - بيروت .

٦٤- المصارف الإسلامية ضرورة حتمية د/ محمود محمد بابللي - ط أولى - المكتب الإسلامي - بيروت .

٦٥- معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا - ط دار الفكر - بيروت .

٦٦- المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها د/ محمد عبدالله العربي من بحوث مؤتمرات مجمع البحوث الإسلامية .

٦٧- المعاملات المالية المعاصرة د/ وهبة الزحيلي - ط أولى دار الفكر المعاصر - بيروت .

٦٨- المعاملات المالية المعاصرة د/ على أحمد السالوسي - مكتبة الفلاح بالكويت - ط أولى سنة ١٩٨٦ .

٦٩- المغني والشرح الكبير لموفق الدين ابن قدامة وابن قدامة المقدسي - ط دار الكتب العلمية - بيروت .

٧٠- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب - ط الحلبي .

٧١- المغرب في ترتيب المعرب لأبو الفتح ناصر الدين المطـرزي – ط أولى مكتبة أسامة بن زيد – حلب سنة ١٩٧٩م .

٧٢- المطلع على أبواب المقنع لمحمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي – ط المكتب الإسلامي – بيروت سنة ١٤٠١هـ/١٩٨١م .

٧٣- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى لمصـطفى بـن سـعد السيوطي الرحيباني – ط دار الفكر – بيروت .

٧٤- موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر د/ عبد الحليم عـويس – ط دار الوفاء سنة ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م .

٧٥- الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية – الاتحـاد الـدولي للبنـوك الإسلامية – ط أولى سنة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م .

٧٦- مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب – ط مكتبة النجاح .

٧٧- منح الجليل على مختصر خليل لأبو عبد الله محمد بن أحمـد بـن عليش – ط دار صادر – بيروت .

٧٨- المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد الباجي – ط أولى مطبعة السعادة.

٧٩- المهذب للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي – مطبعة الحلبي .

٨٠- نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (تكلمة شرح فتح القدير) لقاضي زادة – ط دار الفكر – بيروت .

٨١- نظرية الشرط في الفقه الإسلامي د/ حسن علي الشـاذلي – ط دار الاتحاد .

٨٢- نيل الأوطار للشوكاني - ط دار الجيل .

٨٣- الودائع المصرفية في الشريعة الإسلامية حسن عبد الله الأمين - ط دار الشروق - جدة سنة ١٩٨٧م .

٨٤- الودائع المصرفية لأحمد الحسني - ط أولى المكتبة المكية دار ابن حزم سنة ١٤٢٠هـ .

٨٥- الودائع المصرفية د/ سامي حسن حمود بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٨٦- الودائع المصرفية د/ حسين كامل فهمي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٨٧- الودائع المصرفية د/ حمد عبيد الكبيسي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٨٨- الودائع المصرفية للشيخ محمد علي التسخيري بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع .

٨٩- الوسيط في شرح القانون المدني د/ عبد الرزاق السنهوري - ط دار النهضة العربية .

فهرس البحث

الموضـــــوع	الصفحة
مقدمـــــة	٣
المبحث الأول : ماهية الوديعة الاستثمارية	٥
المطلب الأول : تعريف الوديعة	٥
المطلب الثاني : تعريف الوديعة المصرفية	٨
المطلب الثالث : ماهية الوديعة الاستثمارية	١٠
أهمية الوديعة الاستثمارية	١٣
أقسام الوديعة الاستثمارية	١٥
المبحث الثاني : التكييف الفقهي لأرباح الودائع الاستثمارية في البنوك العادية ..	١٦
الرأي الأول : أنها قرض بفائدة والأدلة عليه	١٧
أراء أخري وأدلتها والرد عليها	٢٢
الرأي الراجـــح	٣٦
اقتراح البعض لتصحيح معاملة البنـــوك العاديـــة فـــي الودائـــع الاستثمارية للتغلب علي تكييفها قرض بفائدة	٣٧
المطلب الثاني : تكييف أرباح الودائع الاستثمارية فـــي البنـــوك الإسلامية	٣٨

الموضـــــوع	الصفحة
الفرع الأول : تكييف الوديعة الاستثمارية في البنوك الإسلامية	٣٩
أراء الفقهاء وأدلتها والرد عليها	٣٩
الرأي الراجـح	٤٦
الفرع الثاني : أهم المشكلات المترتبة علـي تكييـف الوديعـة الاستثمارية في البنـوك الإسـلامية وحلولهـا الشرعية	٤٧
أولاً : ما يتعلق برأس المال	٤٧
ثانياً : ما يتعلق بالربح	٥٥
خاتمة البحث	٦٠
أهم المراجع	٦٢
فهرس البحث	٧٠