الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

–قسنطينة–

كليّة: الشريعة والاقتصاد

قسم: الفقه وأصوله

رقم التّسجيل:.....

الرّقم التّسلسلي:.....

البدائل الشرعية للتعاملات البنكية

-الاعتماد المستندي وخطاب الضمان أنموذجا-

أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث ل م د شعبة علوم إسلامية– شريعة

تخصص: معاملات مالية معاصرة

إعداد الطالبة:

كاميلية براش

إشراف الأستاذة الدكتورة:

دليلة شايب

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللّقب	الدّرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
يونس شعيب	أستاذ	الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية–قسنطينة	رئيسًا
أ.د. دليلة شايب	أستاذة	الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية–قسنطينة	مقرّرًا ومشرفًا
سناء العايب	أستاذ محاضر–أ	الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية–قسنطينة	عضوًا مناقشًا
حمزة بونعاس	أستاذ محاضر–أ	الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية–قسنطينة	عضوًا مناقشًا
مراد بلعباس	أستاذ	جامعة بن يوسف بن خدة –الجزائر 01	عضوًا مناقشًا
يونس شعيب	أستاذ	الأمير عبد القادرللعلوم الإسلامية–قسنطينة	رئيسًا

السنة الجامعية: 2025–2026م /1446–1447هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾

المائدة [1]

الشكر والتقدير

الحمد لله الذي علّم بالقلم, علّم الإنسان ما لم يعلم, الحمد لله المنان, الملك القدوس السلام, مدبر الليالي والأيام, مصرف الشهور والأعوام, قدَّر الأمور فأجراها على أحسن نظام، ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن، والحمد لله على ما أنعم به علينا من علم وفير وفضل كثير، ووفقنا في إنجاز هذا البحث الذي نحتسبه عبادة من العبادات، جعلها الله خالصة لوجهه الكريم.

وبعد حمد المستحق بالحمد، وشكر المستحق بالشكر، أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان لأستاذتي الفاضلة أ.د دليلة شايب،حفظها الله، الطيّبة الأصل، الزكية الفرع، فقد كانت لي نعم الأستاذة، غمرتني بحسن خُلقها، ودماثة تعاملاتها، أشكرها على قبولها الإشراف على هذا العمل، وعلى ما بذلته من جهد متواصل ونصح وتوجيه من بداية مرحلة البحث حتى الانتهاء منه.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى كل من ساعدني بتوجيه أو نقد أو تصويب من الأساتذة الكرام، والزملاء الأفاضل، الذين ما بخلوا علي ينصحونني ويوجهونني ويقوِّمون البحث حتى استوى على عوده، وعلى رأسهم أساتذة قسم الفقه وأساتذة قسم الاقتصاد، والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة لقبولهم تقويم هذه الصفحات، وتكبّدهم مراجعة المكتوبات، فأسأل الله أن يجعلها في ميزان حسناتهم.

فجزى الله الجميع الجزاء الأوفى، وأمدَّ الله في عُمُرِ الجمع كله المذكور وغير المذكور .

الإهداء

إلى روح أبي الغالي:

الذي أحمل اسمه بكل فخر، الذي علمني أن العلم طريق المجد، فرحل قبل أن يرى ثمرة غرسه، رحمه الله رحمة واسعة، وجعل الفردس الأعلى مقامه.

إلى والدتي العزيزة:

مصدر الدعاء الصادق، وسر الصبر والثبات، أطال الله في عمرها، وبارك في صحتها.

إلى عائلتي الكريمة:

مصدر الدعم وسند القلب في دروب الحياة.

إلى أصدقائي وزملائي الأفاضل:

رفاق الدرب العلمي، ومؤنسو لحظات الجد والسهر.

إلى أساتذتي الكرام:

لهم كل الامتنان والتقدير.

إلى طاقم قسم الدراسات العليا:

لهم كل العرفان والشكر والامتنان وعلى رأسهم: كلثوم، أميرة، راضية.

إلى فلسطين- غزة:

حيث تولد العزة من تحت الركام، وحيث لا تنكسر الكرامة رغم القصف والخذلان، لكم المجد، ولكم الدعاء، ولكم قلوب لا تنساكم أبدا.

لكم جميعا:

أهدي هذا العمل ..... وما توفيقي إلا بالله العلي العظيم.

وأسأله تعالى أن يجعله خالصا لوجهه الكريم، نافعا في الدنيا والآخرة.

المقدمة

الحمد لله الذي تنزه عن الشريك والبديل، وأمر بالتفقه في الدين، ورفع منزلة العلماء العاملين، والصلاة والسلام على من أنزل عليه خير تنزيل سيدنا محمد ﷺ، وعلى آله وصحبه الذين شرفوا بالفقه والتأويل، **وبعد:**

لقد كان بعث الرسل ضرورة عقلية وشرعية لتحقيق مقاصد الخلق من عبادة الله تعالى والاستخلاف في الأرض وإقامة العدل والصلاح في حياة الناس، لذلك لم تقتصر حاجة الأمم إلى الرسل على زمن الرسالة فقط، وإنما امتد ذلك إلى مابعده من خلال العلماء والمجتهدون ورثة الأنبياء الذين يجتهدون في تنزيل الأحكام على الوقائع والمستجدات وفق قواعد وأصول مستمدة من الوحي النبوي ومقاصد التشريع، مما أعطى للأمة مرجعا في التعامل مع النوازل بحيث لاترد نازلة إلا ولها في الهدي النبوي أصل أو قاعدة أو مقصد، قال تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَا مِن قَبۡلِكَ إِلَّا رِجَالٗا نُّوحِيٓ إِلَيۡهِمۡۚ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ٤٣﴾ **النحل 43**.

ولما كانت مستجدات المعاملات المصرفية هي الأكثر تجددا والأوفر اختلافا وترددا لتعلقها بالأموال التي تمثل عصب الحياة والتي لايستغنى عنها بحال، إضافة إلى فشل المعاملات المصرفية القائمة على الربا والغش والتحايل وأكل أموال الناس بالباطل، أصبح لزاما على الفقهاء إيجاد البديل الإسلامي للنظام البنكي الربوي وذلك بإيجاد تعاملات مصرفية بديلة مثل الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان التي تتعامل بها المصارف الإسلامية، وتسعى إلى تطبيقها بشكل يتماشى مع قواعد الفقه الإسلامي ومبادئه، وذلك حتى تكون بمثابة البديل الشرعي لتلك الاعتمادات والخطابات التقليدية.

وعليه فمن المهم على العالم والفقيه الذي يُعنَى بدراسة وبحث هذه التعاملات البديلة أن يبحث عن القواعد والمبادئ الشرعية التي تضبطها وتحكمها، حتى لا تخرج عن إطار الشريعة التي أنزلها الله لتحقّق مصالح العباد في المعاش والمعاد.

ولأن التعامل والتبادل والتعاقد من النشاطات الحتمية بين الناس بحيث لا يُستغنى عنها بحال من الأحوال، فقد استطاع فقهاؤنا وعلماؤنا أن يجدوا البديل الإسلامي للنظام البنكي الربوي، وتمكنوا من إيجاد تعاملات مصرفية بديلة، كانت مثل النور في الظلمات، وكمسك طيب في بيئة خبيثة، كالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان، التي لا غنى عنها في تمويل التجارة الدولية والمحلية على حد سواء، وضمان

حقوق الأطراف المتعاملة، غير أنها قوبلت بالنقد، والتشكيك في مشروعيتها من جهة وفي صلاحيتها كبديل إسلامي منضبط من جهة أخرى، من هنا جاءت الحاجة إلى دراسة هذه البدائل المصرفية دراسة فقهية معمقة، لتحديد مدى إمكانية تكييفها تكييفا شرعيا صحيحا، بحيث تكون بدائل شرعية منضبطة، وليست حيلا شكلية، وعليه تأتي دراستنا والموسومة ب: البدائل الشرعية للتعاملات البنكية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان أنموذجا، كمحاولة لدراسة وبحث مدى حيازة هذه التعاملات المستجدة على صفة البديل الإسلامي المنضبط، ومدى بعدها عن الصورية والشكلية في العقود.

أولا: إشكالية البحث.

إن دراسة وبحث هذا الموضوع إنما هو للإجابة والتوصل لحل إشكالية تبلورت وانقدحت في الذهن حول موضوع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، خاصة ما تعلق بالبدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان، والذي أثار الكثير من الجدل بين الفقهاء والعلماء والمتعاملين مع المصارف الإسلامية، بين من يشكك في شرعية هذه التعاملات البديلة ويعتبرها تعاملات تحاكي وتماثل ماهو معمول به في البنوك التقليدية، وبين من يرى أنها بدائل منضبطة بالضوابط الشرعية ومحققة لمقاصد الشرع في الأموال، وهذا في إطار الممكن والمتاح، وعليه فإن إشكالية الدراسة تتمحور حول التساؤل الرئيسي الآتي: **إلى أي مدى تنضبط البدائل المصرفية الإسلامية، ومنها الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، بالضوابط الشرعية المعتبرة؟ وهل تمثل هذه الأدوات نماذج حقيقية لبدائل شرعية، أم مجرد صور توافقية ذات طابع تقليدي؟.**

وللإحاطة بجوانب الإشكالية المطروحة، يمكن صياغة جملة من التساؤلات الفرعية التي تدور وتتمحور الدراسة عليها شكلا، ومضمونا، وتحليلا، والمتجسدة في الأسئلة التالية:

1- ما المقصود بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية؟ وماهي الألفاظ ذات الصلة بها؟ وفيما تتمثل أهمية وخصائص ومبادئ هذه البدائل؟.

2- فيما تتمثل مناهج وصيغ تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية؟ وماهي أساليب واستراتيجيات تقديمها في المصارف الإسلامية؟ وماهي أبرز التحديات التي واجهت المصارف في تقديم هذه البدائل؟.

3- هل البدائل الشرعية للتعاملات البنكية أصل معتبر شرعا؟، وماهي النصوص، والقواعد الشرعية الدالة على ذلك؟.

4- ما مفهوم الاعتماد المستندي وخطاب الضمان؟، وماهي إشكالات تطبيقهما في المصارف الإسلامية.

5- ماهي البدائل الشرعية التي اقترحها الفقهاء والهيئات الشرعية للخروج من الربا في كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان؟.

6- ماهو الفرق بين الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان التقليدية والاعتمادات المستندية وخطابات الضمان الشرعية؟.

7- هل الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية يحتكمان إلى القواعد والمعايير الشرعية؟.

ثانيا: فرضيات البحث.

1- **الفرضية الأولى:** البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية أصل معتبر شرعا تدل على مشروعيته مختلف النصوص والقواعد الشرعية.

2- **الفرضية الثانية:** البدائل الشرعية التي تطرحها المصارف الإسلامية، وبما في ذلك الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، ما هي إلا حيل فقهية تتصف بالصورية والشكلية، ولا ترقى إلى مستوى البديل الشرعي المنضبط.

ثالثا: أهمية البحث.

تنبع أهمية ومكانة هذه الدراسة من عدة أمور يمكن إيجازها في النقاط التالية:

1- الحاجة الكبيرة لتعامل الناس مع البنوك الإسلامية التي تتماشى مع مبادئ الشرع الإسلامي، ورغبتهم في أن تكون تعاملاتهم وفق ما يرضى الله تعالى.

2- كون البدائل الشرعية ركيزة أساسية في استيعاب ما يستجد من النوازل والحوادث.

3- من الأهمية أن هذه الدراسة تجمع بين شقين مهمين: الشق الفقهي والشق الاقتصادي ما يساهم في جعل الاقتصادي يحيط بالجوانب الشرعية الفقهية، ويتيح للفقيه الاطلاع على الجوانب الاقتصادية.

4– يستمد البحث أهميته أيضا من أهمية الموضوع المدروس، بحيث يتم بحث أحد أهم الخدمات الإئتمانية التي تساهم في دعم وتسهيل التجارة الدولية والمحلية بين المتعاملين وهي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان.

5– حداثة موضوع البحث وكونه من المستجدات النازلة في مجال المعاملات المالية، ما يجعل بحثه وتأصيله والعناية ببيان أحكامه وضوابطه من الأهمية بمكان.

6– كثرة الإشكالات الشرعية والشبهات والشكوك التي تثار حول موضوع الصناعة المصرفية الإسلامية، وتشعب الأراء وتباين الردود بين مؤيد ومنتقد، جعل دراسة وإثارة هذا البحث ضرورة حتمية.

رابعا: أهداف البحث.

تتمثل أهداف الدراسة فيما يلي:

1- التعرف على البدائل الشرعية التي تقدمها المصارف الإسلامية لعملائها بالوقوف على صيغها ومناهج تطويرها وأساليب تقديمها، مع تقييمها وتدقيقها بالوقوف على نقاط التقائها وافتراقها مع الأحكام الشرعية.

2- دراسة الإشكالات الشرعية والتحديات التي تواجه البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية.

3- بيان مدى توافق التعاملات الإسلامية المقدمة في المصارف الإسلامية مع ضوابط الشرع الحنيف.

4- عرض البدائل الشرعية التي اقترحها الفقهاء للخروج من الإشكالات الشرعية في الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان، مع تأصيلها وتحليلها وتقييمها.

5- بيان أهم الفروقات بين التعاملات البنكية التقليدية وبدائلها الإسلامية، خاصة الفرق بين الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية ونظيرتها التقليدية.

خامسا: أسباب اختيار موضوع البحث.

لم يكن إختيار موضوع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية للدراسة والبحث عشوائيا ولا صدفة، بل هو نتاج ما يثار حول الجهاز المصرفي الإسلامي اليوم من شبهات وإشكالات شرعية، شكلت دافعا قويا لإثارة هذا الموضوع وبحثه، بالإضافة إلى دوافع أخرى يمكن إيجازها في النقاط التالية:

✓ **دوافع ذاتية:**

1- من الدوافع والبواعث الذاتية التي دفعت الباحثة لاختيار هذا الموضوع من أجل دراسته وبحثه هو الميل النفسي والرغبة في بحث هذا النوع من الدراسات والذي يجمع بين الشق الفقهي والاقتصادي.

2- بالإضافة إلى كون هذا الموضوع بالذات يدخل ضمن اهتمامات الباحثة وتخصصها العلمي ما يزيد وينمي الملكة البحثية في مجال المعاملات المصرفية.

3- الإشادة الكبيرة من الأساتذة حول أهمية بحث هذا الموضوع.

4- الرغبة في المشاركة في إثراء المكتبة الشرعية بدراسة في الاقتصاد الإسلامي عموما وفي المعاملات المصرفية خصوصا.

✓ **دوافع موضوعية:**

1- أهمية موضوع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية شكل باعثا قويا للبحث والكتابة خاصة ما تعلق بالاعتمادات المستندية وخطاب الضمان باعتبارهما من المستجدات المصرفية التي تحتاج إلى بيان وتوضيح.

2- طبيعة المجال الذي ينتمي إليه الموضوع وهو مجال الاقتصاد الإسلامي والمعاملات المالية المصرفية يحتاج إلى مزيد دراسة وبحث وتوسع، خاصة وأن هذا المجال يشهد تغيرات وتطورات مستمرة تحتاج إلى مواكبة.

3- كثرة الشبهات والانتقادات حول الخدمات والتعاملات البنكية الإسلامية بين مؤيد ومشكك، تعد باعثا وراء إثارة هذا الموضوع وبحثه، بغية توضيح حقيقة هذه التعاملات ببيان ضوابطها وأحكامها.

سادسا: الدراسات السابقة.

لقد وقفنا على جملة من الدراسات والبحوث التي تناولت موضوع "**البدائل الشرعية للتعاملات البنكية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان أنموذجا**"، غير أن أكثرها يتعلق بأحد جوانب الدراسة دون الجوانب الأخرى، فمن الدراسات من يتناول موضع الاعتمادات المستندية، ومنها من تكلم على خطابات الضمان، ومنها من تكلم على مصطلح البديل الإسلامي، أما الدراسات التي تناولت موضوع بحثنا بشكل جامع مانع فهي قليلة مقارنة بالدراسات الأخرى التي عنت بأحد جزئيات الموضوع فقط.

وعليه سنحاول الاكتفاء بسرد الدراسات الأكادمية الرئيسية التي تناولت موضوع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، وإغفال الدراسات والبحوث الفرعية التي استقلت بأحد متغيرات البحث فقط، وذلك

كمايلي:

أولا: رسائل الماجستير.

1- الدراسة الأولى:

الرسالة بعنوان: **البديل الفقهي بين الاصطلاح والتطبيق، للباحث محمد حزعل محمود،** وهي عبارة عن رسالة قدمت من أجل متطلبات نيل شهادة الماجستير في الفقه الإسلامي، جامعة بغداد، دفعة: (2006م)، وأكثر ما ركز عليه الباحث في هذه الدراسة التأصيل لمصطلح البدائل، من خلال بيان مفهومه في اللغة والاصطلاح والاستعمال، وعلاقته بالمصطلحات ذات الصلة، مع عرض أدلة البدائل وقواعدها وشروطها، واختتم البحث بعرض بعض النماذج العملية للبدائل الفقهية.

- ✓ **جوانب الاشتراك مع الدراسة.**

هذه الدراسة تتشارك مع دراستنا في جانب التأصيل النظري لمفهوم البدائل، وقد استفدت منها في بعض الجوانب المفاهمية كالتعاريف وبيان الالفاظ ذات الصلة بمصطلح البدائل، مع الاتفاق معها في بيان أهمية البدائل الشرعية.

- ✓ **جوانب الاختلاف مع الدراسة.**

تفترق دراستنا عن هذه الدراسة في جوانب عدة، فدراستنا بينت أدلة مشروعية البدائل المصرفية من مختلف النصوص والقواعد الكلية، كما درست مسألتين مهمتين وهما مسألة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المصرفي، أما هذه الدراسة فقد عنت ببعض التطبيقات القديمة، ولم تتطرق إلى المسائل المعاصرة كالاعتماد والضمان.

في بحثنا تطرقنا إلى مناهج وصيغ تطوير البدائل المصرفية المعاصرة وهذا لم تتناوله هذه الدراسة بالبحث.

وبالتالي دراستنا تحليلية شرعية للتعاملات المصرفية المستجدة، أما هذه الدراسة فهي تأصيلية لمصطلح البديل بالدرجة الأولى.

ثانيا: رسائل الدكتوراه.

1- الدراسة الأولى:

أطروحة دكتوراه **للطالب بن عمر أحمد الكثيري**، والموسومة ب: **نظرية البدائل الإسلامية للمعاملات المصرفية**، وهي دراسة تأصيلية نقدية، نوقشت في جامعة أم القرى بمكة المكرمة، وقد نشرت وطبعت سنة (2015م) بدار الكنوز إشبيليا، بالمملكة العربية السعودية، وقد حصل الطالب فيها على درجة الامتياز، وهي من الدراسات البالغة الأهمية في موضوع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، وقد تطرق فيها الباحث إلى بيان الجوانب النظرية والشرعية لموضوع البدائل الشرعية، في الباب الأول من الرسالة، كما تطرق في الباب الثاني إلى جانب أخر لا يقل أهمية وهو: دراسة نقدية تحليلية لبعض البدائل المصرفية، من خلال تحديده لأهم الإشكالات الشرعية في نشاط البنوك الإسلامية، وعرض البدائل والمقترحات.

- ✓ **جوانب الاستفادة والتقاطع مع الدراسة:**

هذه الدراسة من الدراسات المهمة التي استفدنا منها كثيرا في بحثنا وقد اطلعت على هذه الأطروحة في جامعة الزيتونة بدولة تونس، وعند تصفحها وجدتها تتقاطع في أمور عدة مع موضوع دراستنا، وبالتالي فقد اعتمدنا عليها في الجوانب المشتركة كالتأصيل النظري والشرعي للبدائل الشرعية (التعريف، المشروعية الأهمية)، وفي الجانب التطبيقي استفدنا منها في مسألة خطاب الضمان، فقد كان من بين التعاملات التطبيقية التي تناولتها هذه الدراسة موضوع البديل الشرعي لخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

- ✓ **جوانب الاختلاف مع الدراسة:**

لقد كانت هذه الدراسة دراسة نقدية بالدرجة الأولى، أما دراستنا فقد كانت تحليلية شرعية أكثر ماهي نقدية، فالباحث ركز على جوانب الخلل في المصارف الإسلامية وعلى مآخذ صناعة البدائل الشرعية، في حين ركزت دراستنا على بيان الضوابط والمعايير الشرعية الخاصة بالبدائل الشرعية، وهذا من جانب، أما من جانب آخر فدراستنا كانت خاصة بنموذجين مصرفين هما الاعتماد المستندي وخطاب الضمان ببيان إشكالاتهما الشرعية ومن ثم عرض البدائل التي اقترحها الفقهاء للخروج من تلك الإشكالات، في حين جاءت دراسة الباحث خاصة بعدة تطبيقات أخرى كبطاقات الإئتمان وغيرها من المعاملات المصرفية الأخرى، التي لم نتطرق لها في دراستنا.

بالإضافة أنه في دراسته لم يتطرق في الجانب التطبيقي إلى نموذج الاعتماد المستندي، في حين تطرقنا له في بحثنا بإعتباره أحد النماذج التطبيقية للدراسة.

غير أن الذي يمكن قوله أن هذه الأطروحة أحد أبرز الدراسات التي تتشابه مع دراستنا وتتقاطع معها

بشكل كبير، وقد تم الاستفادة منها بشكل ملحوظ خاصة في الجوانب الشرعية للموضوع.

2- الدراسة الثانية:

الدراسة أطروحة دكتوراه **للطالب اليمين شباح، بإشراف الدكتور خالد تواتي، والموسومة ب: منهج البدائل الشرعية في الاجتهاد المعاصر-المعاملات المالية أنموذجا-** نوقشت في جامعة الوادي بالجزائر، سنة: (2020-2021م)، تخصص فقه وأصوله، قسم الشريعة، معهد العلوم الإسلامية، وقد عنت هذه الدراسة ببعض الجوانب النظرية للبدائل الشرعية، من تعريف وأهمية وأدلة وأحكام شرعية، مع التطرق إلى مناهج صناعة وتطوير هذه البدائل وقد كان الجزء الغالب في الدراسة.

- ✓ **جوانب التقاطع والاستفادة من الدراسة.**

تقطاعت هذه الدراست مع موضوعنا في الجوانب النظرية والشرعية للبدائل من ماهية ومشروعية، فقد تناولت الدراسة مناهج وصيغ البدائل الشرعية، تناولت أيضا أدلة مشروعية البدائل وهذا يتفق تماما مع ما تطرقنا إليه في دراستنا.

- ✓ **جوانب التباين والاختلاف عن الدراسة.**

لقد ركزت الدراسة السابقة بشكل كبير على المناهج الاجتهادية الأصولية وعلاقتها بصناعة البدائل في حين كانت دراستنا تصب في سرد الأدلة حول مشروعية هذه البدائل وبالتالي الاختلاف في توظيف الأدلة، كما ركزت دراستنا ببيان شرعية هذه البدائل ومدى توافقها مع الأحكام الشرعية خاصة ما تعلق بالاعتماد المستندي وخطاب الضمان، في حين الدراسة السابقة لم تتناول التعاملات البنكية بالتفصيل، ولم تذكر أي من الاعتماد أو الضمان.

3- الدراسة الثالثة:

الدراسة أطروحة علمية مقدمة في إطار متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، **بعنوان: فقه البدائل وعلاقته بأصول الشريعة ومقاصدها -دراسة نظرية تطبيقية-، للباحثة: آمال بوخالفي**، وتحت إشراف الأستاذة: أم نائل بركاني، بكلية: العلوم الإسلامية، قسم: الشريعة، تخصص: فقه وأصول، جامعة: باتنة (1)، دفعة: (2021-2022م)، عالجت الدراسة إشكالية علاقة فقه البدائل بالمنظومة الأصولية والمقاصدية، خاصة وأن هذه البدائل يصار إليها عند تعذر الأحكام الأصلية.

✓ **جوانب التقاطع مع الدراسة.**

جاءت هذه الدراسة لتعالج مسألة البدائل الشرعية في إطار الأصول والمقاصد، وهذا ما تقاطع مع دراستنا بحيث تطرقنا نحن أيضا إلى إبراز الجوانب الشرعية والأحكام والضوابط الفقهية لهذه البدائل، كما أن هذه الدراسة تناولت في جانبها التطبيقي بعض التعاملات المالية وبالتالي نتفق في اسقاط قضية البدائل الشرعية على المعاملات المالية المعاصرة.

كما أن كلا الدراستين هدفتا إلى دحض الانتقادات الموجهة إلى شريعتنا بالقصور والجمود، وبيان أن شريعتنا تتسم بالمرونة والديمومة واستيعاب كل ماهو جديد ومستجد.

✓ **جوانب الاختلاف مع الدراسة.**

تناول الدراسة السابقة موضوع فقه البدائل من جانبيه التأصيلي والتطبيقي، وطبيعة علاقته بأصول وقواعد الشريعة الإسلامية قرآنا وسنة، وبيان جوانب ارتباطه بالمقاصد وكليات الشريعة، في مقابل ذلك تناولنا في دراستنا مدى توافق هذه البدائل مع الأحكام والضوابط الشرعية، الخاصة بمجال التعاملات المصرفية، خاصة ماتعلق بمسألة الاعتماد والضمان، وعليه دراستنا متعلقة بالبدائل المصرفية ومدى انضباطها بضواط وتعاليم الشرع الحنيف، وبعدها عن الصورية والتلفيق، والدراسة السابقة خاصة بعلاقة البدائل بالمنضومة الأصولية، كما أن التطبيق في دراستنا شمل كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان وما له علاقة بالصيرفة الإسلامية فحسب، أما الدراسة السابقة فقد شملت التطبيق في مسائل عدة (علمية، طبية، عبادات، معاملات..)، كمسألة الحساب الفلكي كبديل عن الرؤية، السعي فوق سقف المسعى بديل معاصر للسعي في ساحة المسعى، وفي جانب المعاملات جاءت التطبيقات خاصة بمسألة القبض المعاصر بديل عن القبض التقليدي، وتطبيقات أخرى في المجال الطبي كالتلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب، وغيرها من التطبيقات التي لم نتناولنها في بحثنا وانفردت بها هذه الدراسة.

4- **الدراسة الرابعة:**

الدراسة عبارة عن أطروحة دكتوراه **للطالبة أسماء حوفاني، بإشراف الأستاذ عمر بن دحمان، وقد جاءت تحت عنوان المخارج الفقهية في المعاملات المالية المعاصرة –الهبة أنموذجا–** تخصص معاملات مالية معاصرة، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أحمد دراية- أدرار- الجزائر، سنة: (2022-2023م)، وقدت تناولت الدراسة بحث المخارج الفقهية التي وضعها العلماء للخروج من الربا في

المعاملات المالية، وبيان هذه الحلول المشروعة من مختلف الأدلة والنصوص الشرعية، معتمدا على أحد هذه المخارج وهي عقد الهبة في الفقه الإسلامي.

✓ **أوجه الاتفاق والاستفادة من الدراسة.**

تتقاطع هذه الدراسة مع بحثنا في بحث موضوع تصحيح المعاملات المالية من خلال اقتراح بدائل ومخارج وحلول شرعية مناسبة، فكلا الدراستين تطرقتا إلى بحث وتأصيل موضوع البدائل والمخارج، مع بيان ضوابطها وشروطها التي تميزها عن الحيل والحلول الصورية.

كما تشاركت الدراستين في السعي لتحقيق نفس الغاية والمقصد وهي محاولة ضبط هذه البدائل والمخارج حتى تكون التعاملات المصرفية سليمة ومنضبطة بضوابط الشرع الحنيف، وحتى لا يكون هناك خلط بين المخارج والحيل.

✓ **أوجه التباين والاختلاف في الدراسة.**

رغم التشابه بين الدراستين إلا أن دراستنا تنفرد ببعض الأمور التي لم تتطرق إليها الدراسة السابقة، فدراستنا تناولت بحث مسألتي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في حين الدراسة السابقة تطرقت في الجانب التطبيقي إلى مسألة الهبة فقط كنموذج للدراسة، وبالتالي هذا اختلاف في الجانب التطبيقي من الدراسة.

كما أن الدراسة السابقة لم تتطرق إلى التحليل والتأصيل لموضوع البدائل ولم تتناول منهج وصيغ تطويرها في المصارف الإسلامية، كما فعلنا في دراستنا، وعليه فبحثنا كان أشمل وأوسع من ناحية تأصيل البدائل الشرعية.

ثالثا: المقالات العلمية:

1- الدراسة الأولى:

المقال بعنوان فقه البدائل وأثره في الفتوى، من تحرير الطالب إبراهيم محمد الحوسني، قسم الفقه وأصوله، جامعة الشارقة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الإمارات، تحت اشراف الأستاذ قطب الريسوني، وقد نشر في مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، العدد (16)، وقد جاء هذا المقال العلمي لمناقشة مسألة فقه البدائل وأثره في الفتوى، ودار المقال بشكل رئيسي حول تأصيل وبيان مفهوم

فقه البدائل، ثم التعريج على تأصيله شرعيا من مختلف النصوص الشرعية، منتهيا إلى التطبيق على بعض الفتاوى المعاصرة.

✓ **أوجه الاستفادة من الدراسة.**

تقاطعت دراستنا مع موضوع هذا المقال في جانب التأصيل للبدائل الشرعية نظريا وشرعيا فكلانا تطرقا إلى مفهوم البدائل وأدلة مشروعيتها من مختلف النصوص العقلية والنقلية، كما تقاطعنا في الجانب التطبيقي بحيث تطرق المقال إلى التطبيق في بعض المعاملات المالية.

✓ **أوجه التباين والاختلاف بين الدراستين.**

المقال ركز بشكل كبير على أثر البدائل في الفتوى وذلك من خلال بيان أثر البدائل في التيسير على المكلفين وتغير الفتوى، وقد طبق الباحث على العديد من القضايا والمسائل المعاصرة المختلفة، في شتى المجالات الطبية والعلمية، والمالية.

أما بحثنا فقد جاء خاصا بالبدائل المصرفية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وهذا ما لم يتطرق إليه هذا المقال، فالدراسة السابقة تناولت التطبيق على مسألة التورق والقرض.

2- الدراسة الثانية:

الدراسة مقال أكاديمي معنون ب: **أسس واستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية وقفات وتأملات، للباحث اليمين شباح**، نشر المقال في مجلة الإحياء، العدد (27)، بتاريخ نوفمبر من عام (2020م)، وقد جاء هذا المقال العلمي لبحث أهم أسس تطوير وابتكار البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات المصرفية، والتي تعد القواعد والأسس التي ساهمت في نجاح هذه الصناعة البديلة.

✓ **جوانب الاستفادة من الدراسة.**

تضمن المقال بيان مفهوم البدائل والألفاظ ذات الصلة، مع عرض أبرز القواعد والأسس والمناهج التي تقوم عليها صناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، وقد تقاطع هذا الجانب من المقال مع الجانب النظري لبحثنا والذي تناولنا فيه مناهج وصيغ البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية.

✓ **جوانب التباين والاختلاف مع الدراسة.**

هذا المقال يخدم جانب بسيط من موضوعنا وهو ماتعلق بمناهج وأسس صناعة وتطوير البدائل الشرعية، أما باقي الجوانب الشرعية والتطبيقية في الدراسة فلم يتطرق لها المقال، وبالتالي تتباين دراستنا

وتختلف على ماجاء في هذا المقال في الجانب التأصيلي للبدائل وفي الجانب التطبيقي على كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان.

تجدر الإشارة إلى أن: جل الدراسات التي تم عرضها كانت لها علاقة مباشرة مع موضوع بحثنا، وقد تم الاقتصار على ماتم الاطلاع عليه والاستفادة منه، كما أن الدراسات كثيرة في مجال الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بشكل منفصل وقد تم الاستفادة منها في متن البحث، غير أننا اقتصرنا في عرض الدراسات السابقة على ماكان له علاقة مباشرة بجميع متغيرات البحث، وعلى البحوث الأكادمية دون الكتب والمصادر الأخرى.

كما يجدر بنا التنبيه إلى أن الإضافة العلمية التي تنفرد بها دراستنا تكمن في عدة جوانب منها: أننا في دراستنا حاولنا الإحاطة بجميع جزيئات الموضوع النظرية والتطبيقية، الشرعية، القانونية، والاقتصادية، وإن كان بشيء من الإيجاز، وهذا مايجعل دراستنا تختلف على ماتم عرضه من الدراسات السابقة، والتي في معظمها تختص بالتركيز على جانب دون الجوانب الأخرى.

سابعا: حدود وطبيعة الدراسة:

تعج بطون الكتب والبحوث المعاصرة بدراسة وبحث النوازل والمستجدات المصرفية، بين القبول والرفض، وبين التكييف والتأصيل، وبين بحث وتطوير لهذه المعاملات والبدائل المصرفية، غير أننا في موضوع بحثنا سنتعرض إلى تقييم وتحليل هذه البدائل والمستجدات، وعليه ستكون دراسة تحليلية تأصيلية بالدرجة الأولى، بحيث سنقف على تأصيل البدائل الشرعية للتعاملات البنكية نظريا وشرعيا، مع تحليل هذه البدائل تحليلا فقهيا مقارنا بالاعتماد على مخرجات الدراسة.

كما ستكون الدراسة نقدية تقييمية لهذه البدائل المعروضة بالرجوع والاعتماد على مختلف النصوص والأحكام والقواعد الشرعية الإسلامية.

ثامنا: منهج البحث.

تماشيا مع طبيعة الموضوع والذي يشمل جوانب شرعية وأخرى فقهية وجوانب قانونية أيضا ثم توظيف مناهج بحثية حسب ما تقتضيه الدراسة التالية، بحيث ثم استخدام **المنهج الوصفي التحليلي**: وقد تم توظيفه في وصف وبيان مفهوم البدائل الشرعية، والحديث عن خصائصها ومبادئها وضوابطها، كما تم

اتباعه في وصف ماهية كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من خلال وصف طبيعتهما وأركانهما وأهميتهما ومختلف جوانبهما النظرية. أما **المنهج التحليلي** فتم توظيفه في تحليل النصوص الشرعية من آيات قرآنية وأحاديث نبوية، مع تحليل المواد القانونية وشرح القواعد الفقهية، فهو الأنسب لتحليل حيثيات الموضوع وبيان أحكامه وضوابطه، ونلمسه جليا في الجوانب التطبيقية من الدراسة.

بالإضافة إلى: **المنهج المقارن** والذي تم توظيفه بشكل أساسي في الفصل الأخير من الدراسة، بحيث تم استخدامه عند إجراء المقارنات بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل الإسلامية، للتوصل إلى أهم أوجه التباين والاتفاق بينهما، كما تم استخدامه أيضا في المقارنة بين الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وبيان الفرق بينهما أثناء تطبيقهما في المصارف الإسلامية وفي نظيرتها التقليدية، وفي مقارنة البدائل المقدمة بعضها ببعض.

وبالتالي استعملنا معظم المناهج العلمية التي تناسب طبيعة الدراسة، فكل منهج له غاية ووظيفة في ترتيب وتنقيح هذا البحث وإعداده.

تاسعا: منهجية البحث.

1- تم إيراد الآيات بالرسم العثماني بالاعتماد على المصحف الإلكتروني برواية ورش عن نافع، وكتابتها في المتن على النحو التالي: إسم السورة: رقم الآية، وذلك حسب موضعها في المصحف الشريف، مع كتابتها بخط ثخين وجعلها بين مزدوجتين.

2- قمنا بتخريج الأحاديث من مضانها فإن كانت في الصحيحين(صحيح البخاري وصحيح مسلم) أو في أحدهما اكتفينا به، فإن لم يوجد الحديث فيهما أو في أحدهما عمدنا إلى تخريجه من السنن والمسانيد والمصنفات، مع بيان درجته.

3- تم كتابة الأحاديث بخط ثخين في المتن ووضعها بين رمزين، وتم تخريجها في أسفل الصفحة على الترتيب التالي: ذكر صاحب وعنوان المصنف، ثم الكتاب والباب، ثم رقم الحديث، درجة صحة الحديث وبعدها الجزء والصفحة، وفي حالة عدم وجود أحد العناصر لا نكتب شيء ونكتفي بالمعلومات الموجودة.

4- التوثيق عند نقل المادة العلمية يكون بالنقل بالتصرف مع تهميش الكلام في أسفل الصفحة، من خلال ذكر: المؤلف، الكتاب، الطبعة، دار النشر، السنة، بلد النشر، الجزء، الصفحة.

5- عند النقل الحرفي للكلام يتم وضعه بين شولتين.

6- إذا كان الكتاب مترجم نضع كلمة ترجمة على النحو الأتي: اسم المؤلف، عنوان الكتاب، ترجمة.....، دار النشر،... وهكذا.

7- في حال تم استخدام الكتاب مرات أخرى: نكتب المؤلف، عنوان الكتاب، مرجع سابق،الجزء والصفحة.

8- في حال استخدام الكتاب مرة أخرى دون فاصل: نكتب المرجع نفسه، الصفحة.

9- في حال اقتباس المادة العلمية من أكثر من مصدر ومرجع، فإن توثيقها في الحاشية يكون بإدراج جميع هذه المصادر والمراجع في الهامش حسب ترتيبها في المتن.

10- في المسائل الفقهية والشرعية تم ترتيبها حسب المذاهب الفقهية: بدء بالحنفية فالمالكية، ثم الشافعية والحنابلة.

11- عند النقل من المقالات الأكادمية، فالتوثيق يكون بذكر: صاحب المقال، عنوان المقال، اسم المجلة، العدد، البلد، السنة، الصفحة.

12- في حال النقل من الملتقيات العلمية فالنقل يكون بذكر: اسم المؤلف، عنوان المداخلة، عنوان المؤتمر، أو الملتقى، البلد، التاريخ، الصفحة.

13- الرسائل والأطروحات: نذكر اسم الطالب، عنوان المذكرة: (رسالة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، التخصص، القسم، الكلية، الجامعة، الدفعة، الصفحة.

14- بالنسبة للمواد القانونية والمراسيم التشريعية: نذكر المرسوم التنفيذي، الجهة الصادر عنها القانون أو المادة، طبيعة القانون، رقم القانون، المؤرخ بالتاريخ الميلادي، المتعلق ب...، الجريدة الرسمية، العدد، المادة، الصفحة.

15 - النقل من الإنترنت: المعلومات الخاصة بالمقال، أو الكتاب، نقلا عن الرابط التالي، التاريخ الساعة.

16 تم استعمال بعض الرموز في التوثيق مثل: الرمز للطبعة بحرف(ط)، الجزء(ج)، العدد (ع)، المجلد

(مج)، الصفحة (ص)، التاريخ الميلادي (م) التاريخ الهجري (هـ).

17 في حال غياب أحد معلومات الكتاب كالجزء والتاريخ أو الطبعة، لا يتم ذكرها ويتم الاكتفاء بما هو متوفر من معلومات.

18 عند التعرض للمسائل الشرعية فقد تم الاعتماد على قرارات المجامع الفقهية والهيئات الشرعية لعدة بنوك مختلفة.

19 قمنا بتصوير المسائل المراد بحثها(الاعتماد المستندي وخطاب الضمان) وتكييفها فقهيا ومن ثم عرض ضوابطها وأحكامها وفق ماجاءت به الهيئات الشرعية والمؤسسات المالية الإسلامية (المعايير الشرعية للأيوفي) وماجاء في الأدلة الشرعية النقلية والعقلية.

20 اقتصرت حدود الدراسة على بحث العقود وتأصيلها نظريا وشرعيا، وبالتالي الاعتماد على التأصيل والتحليل، دون دراسة حالة بنك معين، وهذا تماشيا مع تخصص الباحثة (تخصص شرعي)، وتماشيا مع طبيعة البحث الذي لم يشمل على دراسة حالة أو بنك معين.

21 عند ذكر مصطلح البنك أو المصرف فإننا لم نفرق بين المصطلحين فأحيانا يتم استخدام مصطلح بنك وأحيانا يتم استخدام مصطلح مصرف في كلا الحالتين سواء كان البنك إسلامي أو كان بنك تقليدي.

22 عند ذكر مصطلح البدائل أحيانا نذكرها بلفظ المفرد بديل، كما يتم ذكرها تارة بلفظ مخارج، حلول، وهي في جلها تعبر عن البدائل الشرعية في مجال التعاملات البنكية.

23 تجدر الإشارة أن المراد من كلمة (مدى) في التساؤل الرئيسي: هو البحث عن مشروعية البدائل المصرفية التي تقدمها المصارف الإسلامية، من خلال مقارنتها بالنصوص والقواعد الإسلامية، وليس المراد بها البحث عن المدى بالقياس المعروف في الدراسات الاقتصادية.

24 ترجمنا لبعض الأعلام والشخصيات المذكورة في البحث، دون الترجمة للصحابة وأئمة المذاهب الأربعة، وكذا الأعلام المشهورين.

25 عمدنا إلى شرح بعض المصطلحات الفقهية والاقتصادية والقانونية المهمة والتي تكرر ذكرها في البحث عدة مرات.

26 تم تلخيص بعض جوانب البحث في شكل جداول وأشكال بيانية لزيادة الفهم والبيان.

27 عضدنا هذه الدراسة بثلة من الفهارس المتنوعة (فهرس الآيات، الأحاديث، المصطلحات الصعبة، الأعلام، القواعد الفقهية، الجداول، المحتويات).

28 إعداد قائمة بأهم المصادر والمراجع المعتمدة في البحث، مع ترتيبيها ترتيبا ألف بائيا، مع ترتيبها وتقسيمها حسب مجالاتها وتخصصاتها العلمية.

29 ذيلنا الدراسة بخلاصة لكل مبحث وخاتمة لكل فصل.

30 ختمنا البحث بخاتمة جمعت أهم النتائج المتوصل إليها وبعض المقترحات .

عاشرا: صعوبات البحث:

ولأن من سار في سبيل العلم واختار البحث عن المعلومة يلاقي إثر ذلك صعوبات، وعقبات، فإن من العقبات والمطبات التي اعترضتنا في سبيل تحقيق ذلك:

- تناثر جزئيات البحث في ثنايا كتب ومراجع مختلفة مما صعب علينا الإلمام والإحاطة بجميع ماكتب في الموضوع .
- الوقت الكبير الذي أخذ منا أثناء ترتيب وتنقيح المعلومات المتعلقة بموضوع الدراسة، خاصة وأن الموضوع يجمع مجلات شتى كالفقه، والاقتصاد والقانون وهذا ما جعل الأمر يتداخل ويشكل علينا إلى حد ما.
- بعض الظروف الخارجية الأخرى التي أثرت سلبا على مسار البحث العلمي.

غير أن هذه الصعوبات ولأنها في سبيل العلم لم تزدنا إلا عزيمة وإصرارا.

حادي عشر: خطة البحث.

من أجل الإلمام بجميع جوانب البحث فستقسم الدراسة إلى أربعة فصول متناسقة ومترابطة تسبقها مقدمة، وتليها خاتمة تتضمن أهم النتائج المتوصل إليها وبعض المقترحات.

هذا وخصص **الفصل الأول** للكلام عن الجانب النظري أو التأصيلي للموضوع من خلال التطرق إلى كل ما يتعلق بتحديد الإطار المفاهيمي والشرعي للبدائل الشرعية المتعلقة بالتعاملات البنكية، ويسمح بإعطاء تصور شامل للموضوع، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث: يتناول المبحث الأول ماهية البدائل الشرعية للتعاملات

البنكية والألفاظ ذات الصلة، وفي المبحث الثاني تناولنا أهمية وخصائص ومبادئ هذه البدائل، أما المبحث الثالث فسيكون للتأصيل الشرعي لهذه البدائل.

أما **الفصل الثاني** من البحث فخصص لدراسة تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية، وذلك وفق ثلاثة مباحث نوردها كالتالي: الأول يخص مناهج تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، أما الثاني فيخص صيغ وأنواع البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، في حين خصص المبحث الثالث لواقع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

ثم يأتي **الفصل الثالث** والمعنون بحقيقة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف وإشكالاتهما الشرعية ليختص ببحث النماذج التطبيقية لهذه البدائل والمتمثلة في الاعتماد المستندي وخطاب الضمان وذلك من خلال ثلاثة مباحث، بحيث جاء المبحث الأول لدراسة ماهية ومفهوم الاعتماد المستندي، أما المبحث الثاني فيختص بمفهوم وماهية خطاب الضمان، ثم يأتي المبحث الثالث لبحث الاشكالات الشرعية لتطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

وأما في **الفصل الرابع** والأخير فجاء لعرض وتحليل وتقييم البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية، وقد تم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، بحيث جاء المبحث الأول لعرض البدائل الشرعية للاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية، أما المبحث الثاني فكان للبدائل الشرعية الخاصة بخطاب الضمان المطبق في المصارف الإسلامية، في حين خصص المبحث الثالث والأخير لتحليل وتقييم الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

وفي الأخير أنهينا البحث **بخاتمة** تتضمن جملة من النتائج التي توصلنا إليها، وبعض الاقتراحات التي تجلت لنا من خلال البحث، هذا وقد زودنا البحث بفهارس للآيات والأحاديث والقواعد الفقهية والأعلام والمصطلحات والجداول والمواضيع، وقائمة بأهم المصادر والمراجع المعتمدة في البحث.

الفصل الأول :

البدائل الشرعية للتعاملات البنكية

المفهوم والتأصيل الشرعي.

الفصل الأول: البدائل الشرعية للتعاملات البنكية المفهوم والتأصيل الشرعي.

إن تنوع واتساع دائرة التعاملات المالية التي تخفي في ثنايا عقودها بعض المخالفات الشرعية تستدعي البحث عن البدائل الشرعية لها، ليس من أجل رفع الحرج بقدر ماهي تصحيح للعقود والبعد عما نهى عنه الشارع الحكيم، ومعلوم أن أن الجمود والتحجر في شريعتنا مكروه، وبالتالي الاجتهاد في تحري البدائل والحلول الشرعية مندوب، وذلك تخفيفا عن الخلق ورفع الحرج عنهم، هذا من جهة، وحلا للمشكلات المالية والاقتصادية المستجدة من جهة أخرى، فرحمة الله تعالى اقتضت أن يكون باب الحرام ضيق وباب الحلال والمباح واسعا، وهذا مصداقا لقوله تعالى: ﴿مَّافَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖ﴾ **الأنعام38**.

وعليه نتعرض في ثنايا هذا الفصل إلى مفهوم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، من خلال الوقوف على تعريفها، خصائصها، أسسها، مع بيان التأصيل الشرعي لهذه البدائل من مختلف النصوص الشرعية النقلية والعقلية.

وذلك من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مفهوم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية والألفاظ ذات الصلة.

المبحث الثاني: أهمية وخصائص ومبادئ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المبحث الثالث: التأصيل الشرعي للبدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المبحث الأول: مفهوم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية والألفاظ ذات الصلة.

لبيان الدلالة اللغوية والاصطلاحية لمصطلح البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية، وبيان الألفاظ المشابهة له،لابد من تفكيك العبارة بتعريف كل مصطلح على حدة، ومن ثم بيان دلالة ومعاني الألفاظ المشابهة له.

وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول: تعريف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الأول: تعريف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

بداية وقبل ضبط مفهوم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية كمصطلح مركب في هذا البحث سنعمد أولا إلى الرجوع لأصل ومفهوم كل مصطلح ولفظ على حدة لنتوصل في النهاية إلى المعنى الشامل للمفهوم المركب.

الفرع الأول: تعريف البدائل الشرعية.

وذلك ببيان التعريف اللغوي والشرعي للبدائل الشرعية:

أولا: تعريف البدائل .

1- البدائل لغة:

في التعريف اللغوي لمصطلح البدائل سنتطرق إلى حقيقة ومدلول المصطلح كما ورد في المصادر والمعاجم اللغوية، وذلك كمايأتي:

جاء في المصباح المنير: (ب د ل) الْبَدَلُ بِفَتْحَتَيْنِ وَالْبِدْلُ بِالْكَسْرِ وَالْبَدِيلُ كُلُّهَا بِمَعْنًى وَالْجَمْعُ أَبْدَالٌ وَأَبْدَلْته بِكَذَا إبْدَالًا نَحَّيْت الْأَوَّلَ وَجَعَلْت الثَّانِيَ مَكَانَهُ، وَبَدَّلْته تَبْدِيلًا بِمَعْنَى غَيَّرْت صُورَتَهُ تَغْيِيرًا[1].

[1] – الفيومي أحمد بن محمد بن علي الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت،ج1، ص39.

ويفهم مما سبق أن مصطلح البدائل هنا جاء بمعنى: البدل ويعني التغيير والتنحية، أي تغيير شيء مكان شيء، وتنحية الشيء الأول وجعل الشيء الثاني مكانه.

وجاء في مختار الصحاح: (ب د ل)، البديل، البدل، المبادلة، التبادل، الأبدال، والاستبدال، وكلها تفيد معنى واحدا وهو التغيير ووضع شيء مكان شيء[1].

وقد ورد في معجم اللغة العربية المعاصرة: بدَّلَ يبدِّل، تَبْديلاً، فهو مُبدِّل، والمفعول مُبدَّل، فيقال: بدَّلَ الكلامَ: أي حَرّفه وغيّر حقيقته، وبدَّلَ الكتابَ بالنُّقود: بمعنى أبدله بها وأخذه عوضًا لها، وبدَّلَ العملَ من الرَّاحة: أي جعله بدلاً منها وعِوضًا عنها[2].

ويستخلص من المعاني اللغوية لكلمة البدائل أنها لا تخرج في مجملها عن معنى تغيير شيء بشيء، تنحية شيء ووضع شيء مكانه، سواء أكان تبديلا كليا أو جزئيا،كما تبين أيضا أنه لا فرق لغوي بين مصطلح البديل بكسر الدال والبدل بفتحها.

2- البدائل اصطلاحا:

بعد تكشف المعنى اللغوي الذي أفاده مصطلح البدائل، نتطرق في خطوة ثانية إلى بيان الدلالة الاصطلاحية التي يفيدها المصطلح، وذلك بتتبع واستقراء مختلف المعاني والتعاريف الخاصة به، والتي جاء بها الفقهاء والباحثون في بطون كتبهم وبحوثهم، وذلك كالآتي:

جاء في معجم لغة الفقهاء: "البدل جمع أبدال وهو العوض والخلف، ويعني إقامة شيء مكان شيء واجزاؤه عنه في غير حالات الاضطرار"[3].

هذا التعريف لا يختلف كثيرا عن التعاريف اللغوية، فهو أيضا يفيد أن االبدائل هي إقامة شيء مكان شيء، غير أن في هذا التعريف يشترط في كون الشيء بديلا عن شيء، أن يكون في غير حالات الاضطرار.

---

[1] - الرازي زين الدين أبو عبد الله الحنفي، مختار الصحاح، حققه يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية1440هـ /1999م، بيروت، ج1، ص30.

[2] - أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب، 1429هـ/ 2008م، ج1،ص 173.

[3] -محمد رواس قلعهجي، معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس، 1408هـ/1988م، ج1، ص105.

غير أن الواقع يثبت عكس ذلك، فنجد مثلا أن الشارع الحكيم جعل أشياء محرمة بديلا عن أشياء جائزة، كإباحة أكل المية، بديلا عن أكل المذكاة وهي الأصل، وهذا في حالات الاضطرار والمخمصة كالجوع المهلك، وغيرها من الحالات.

و عليه يمكن أن نخلص إلى أن هذا التعريف لا يعبر بدقة عن حقيقة البدائل.

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: "الابدال والاستبدال مثله، وهو عند الفقهاء يحمل نفس المعنى اللغوي، أي جعل شيء مكان شيء آخر"[1].

ويدل هذا التعريف أن البدل عند الفقهاء له نفس الدلالة التي يفيدها المعنى اللغوي وأنه بمختلف صيغه ومشتقاته يفيد اقامة شيء مكان شيء آخر.

جاء في المعجم الاقتصادي الإسلامي: "البدل القائم مقام الشيء ومثله البديل"[2].

أشار هذا التعريف هو الأخر إلى كون المعنى الذي يفيده االمعنى الاصطلاحي لا يختلف عن المعنى اللغوي في شيء، كما أكد هذا التعريف أن البدل والبديل بمعنى واحد.

ومن خلال ما سبق يمكن صياغة تعريف إجرائي للبدائل فنقول: البدائل أو البديل هي إقامة شيء مكان شيء، وجعله عوضا عنه، وتغير شيء بشيء آخر، والبديل والبدل لفظان لمعنى واحد وهو إقامة شيء مكان شيء وجعله عوضا عنه.

والتعريف واضح لا يحتاج إلى إعادة شرح فالمعنى جلي يفهم من ظاهره، البدائل والبديل هو التغيير والتنحية، بحيث يكون الشيء البديل مكان الشيء الأصلي، عوضا عنه وبديلا عنه.

ثانيا: تعريف الشرعية.

مصطلح الشرعية مشتق من كلمة الشرع أو الشريعة، فهما بمعنى واحد، وعليه سنعرف مصطلح الشريعة بدل الشرعية، ومن ثم تعريف المصطلح بشقيه اللغوي والاصطلاحي، على النحو الآتي:

---

[1] – وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، 1983م، الكويت، ج1، ص140.

[2] – أحمد الشرباصي، المعجم الاقتصادي الإسلامي، دار الجيل، 1401هـ/1981م، ص49.

1- الشريعة لغة.

جاء في لسان العرب: شرع الوارد يشرع شرعا وشروعا أي تناول الماء بفيه، ويقال: شرعت الدواب في الماء أي دخلت، ومنه الشريعة والشراع والمشرعة، وهي المواضع التي يأخذ الماء عن طريقها، والشرعة والشريعة في كلام العرب تعني: مورد الشاربة التي يشرب منها الناس ويستقون[1].

جاء في مقاييس اللغة: شرع "الشين والعين والراء" أصل واحد، ومنه اشتق الشرعة والشريعة في الدين قال تعالى: ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾ سورة المائدة (48). وقال أيضا: ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا ﴾ سورة الجاثية (18).

و في مختار الصحاح: الشارع أي الطريق الأعظم، وشرع في الأمر أي خاض فيه، شرع الله عباده من الدين أي سن وبين لهم[2].

ومن خلال ماسبق يتضح أن الشريعة في الأصل اللغوي تعني: مورد الماء وهو الشاربة التي يشرب منها الناس ويسقون، كما يفيد الفعل شرع: البدء والخوض في الشيء، وتفيد أيضا الطريق والمنهاج، ومن معانيها أيضا الدخول.

ولعل أقرب هذه المعاني لما نحن بصدد بحثه هو معنى الطريق والمناهج على إعتبار أننا نسير على طريق ومنهاج الشرع الإسلامي في تقديم وطرح البدائل.

كما أن معنى مورد الماء قريب أيضا على إعتبار أننا نعتبر شريعتنا الإسلامية موردا نأخذ منها كل تعاليمنا ومبادئنا.

وفي موضوع بحثنا أيضا تعتبر قضية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية مستمدة من مورد الشريعة الإسلامية السمحاء، بحيث سنتطرق فيما يأتي إلى أن أحكام وضوابط البدائل مستمدة من الشرع الحنيف.

2- الشريعة اصطلاحا:

عرفت الشريعة في الاصطلاح كمايلي:

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق،ج8، ص175.

[2] - الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق،ج1، ص163.

الشريعة: هي ما سنه الله ورسوله من الدين، وأمر القيام به[1].

الشريعة: هي جملة العقائد والعبادات والمعاملات المختلفة التي سنها الله تعالى لعباده بغية حصولهم على سعادتهم الدنيوية والآخروية[2].

ومما سبق يتضح أن الشريعة مصطلح يطلق ويراد به: مجموعة الأحكام والقواعد التي بينها الله ورسوله الكريم لعباده بغية الاحتكام إليها في جميع مجالات حياتهم، فنجد مثلا المعاملات المالية تحتكم إلى شريعة الله، والأحوال الشخصية تضبطها شريعة الله وهكذا، وكل ذلك طاعة وانقيادا لله ونيل رضاه.

ثالثا: تعريف البدائل الشرعية كمركب.

بعد بيان مدلول مصطلح البدائل ومصطلح الشرعية، نأتي إلى بيان مفهوم البدائل الشرعية باعتبارها مركبا ولقبا كمايلي:

إن البحث في بطون الكتب واستقراء ما احتوته من مفاهيم بشأن هذا المصطلح بين لنا أنه قد تم التعبير عن مصطلح البدائل الشرعية بعدة صيغ وألفاظ متباينة، غير أن فحواها يحمل معنى واحدا، فنجد من تلك الصيغ: البديل الفقهي، البدائل الإسلامية، فقه البديل، ولعل هذا راجع إلى حداثة المصطلح في الأوساط العلمية، كذلك هناك من جهة أخرى من عد هذا المصطلح منهجا ومسلكا فيقال: منهج ومسلك البدائل الشرعية، ومنهم من عده علما فنجد من يقول: علم البدائل الشرعية، كما نجد من عده من أبواب الفقه فيقال: فقه البدائل الشرعية، غير أنه لا مشاحة في الاصطلاح، فكل هذه الصيغ تفيد معنى واحدا، ومن هذه التعريفات نذكر:

1- التعريف الأول:

البدائل الشرعية: "هي الحلول المنضبطة بالقواعد الشرعية وذلك بغية الحفاظ على جوهر الشريعة الإسلامية، التي من خلالها ينصرف الناس عن الحرام"[3].

---

[1] – ابن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، حققه عبد الرحمن بن القاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، 1995م، ج4، ص436.

[2] – أبي الحسن رشيد بن محمد البليدي، الشريعة الإسلامية وفقه التطبيق، ص8.

[3] – البانوني سالم أبو الفتح، البدائل المشروعة وأهميتها في نجاح الدعوة الإسلامية، ط1، مكتبة دار اقرأ، 2006م، الكويت، ص59.

من التعريف يتبين أن الغرض من البدائل الشرعية أن لا تكون منافية لقواعد ومبادئ الشريعة الإسلامية.

كما أن هذا التعريف أشار أيضا إلى الغاية من إيجاد البدائل الشرعية في قوله: وذلك بغية الحفاظ على جوهر وكنه الشريعة.

2- التعريف الثاني:

البدائل الشرعية: "هي حكم شرعي تضمن عوضا عن ممنوع للتيسير على الخلق"[1].

من خلال هذا التعريف تبين أن البدائل الشرعية يجب أن تكون منضبطة بالأحكام الشرعية، وأن تجري في ما منعه الشارع، ولا تكون في الخيارات المتاحة، وأن المقصد الأول من البدائل الشرعية هنا هو التخفيف والتيسير على الخلق.

كما أشار التعريف أيضا إلى كون البدائل الشرعية حكما شرعيا، فيخرج بذلك الأحكام الأخرى.

3- التعريف الثالث:

البدائل الشرعية: "البديل الشرعي هو ما يقوم مقام الأصل وذلك بدليل شرعي لمصلحة اقتضت ذلك"[2].

ويستخلص من هذا التعريف النقاط التالية:

- أن البديل الشرعي يقوم مقام الأصل، ولا يتصور أن يأتي إلا شرعيا.
- يكون البديل شرعيا بالنصوص والأدلة الشرعية المختلفة.
- البديل الشرعي مشروط بكونه يحقق مصلحة ومنفعة معينة، ولعل المصلحة المرجوة من البديل الشرعي هي تحقيق التيسير والتخفيف ورفع الحرج عن المكلفين وهذا المقصد الأول للبديل الشرعي، وبالتالي أي بديل فيه مفسدة، أو لا مصلحة مرجوة منه لا يمكن اعتباره بديلا شرعيا.

ويستنبط من التعاريف التي تم عرضها أن البدائل الشرعية مكونة من نقاط أساسية يمكن إجمالها كالآتي:

---

[1] - إبراهيم محمد الحوسني، فقه البدائل وأثره في الفتوى، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، ع16، الشارقة، ص335.

[2] - بوخالفي آمال، البدائل الفقهية لنوازل وباء كورونا المستجد، مجلة المعيار، ع 6، م2022، الجزائر، ص 2.

- يتعين على البدائل أن تكون أولا مشروعة.
- أن تكون ذات غاية ومقصد حسن وهو هنا تحقيق مصلحة التخفيف عن المكلفين ودرء المشقة والحرج عنهم.
- تأتي محل الأصل لتعذره أو لورود النهي عنه.

وإذا اجتمعت وتحققت هذه القيود كلها يمكننا حينها صياغة تعريف للبدائل الشرعية فنقول:

البدائل الشرعية: أحكام بديلة معتبرة شرعا، تأتي خلفا وعوضا عن الأحكام الأصلية المنهي عنها أو المتعذر حصولها، بغرض تحقيق مصلحة أو دفع مفسدة.

شرح التعريف المختار:

أحكام بديلة: يخرج بذلك الأحكام الأصلية، أي أن البدائل أحكام بديلة وليست أصلية.

معتبرة شرعا: البديل يكون معتبرا شرعا بنصوص الكتاب والسنة، ولا يخالف نصا أو دليلا قطعيا، ولا يكون حراما أو من باب الحيل الممنوعة.

خلفا للأحكام الأصلية: أي أن الأحكام البديلة يصار إليها عند تعذر الأصل لسبب من الأسباب.

بغرض تحقيق مصلحة أو دفع مفسدة: أي أن الغاية والمقصد من تشريع البدائل الشرعية هي تحقيق مصالح العباد بالتخفيف عنهم ودرء المشقة عنهم.

الفرع الثاني: تعريف التعاملات البنكية.

وذلك بتعريفها لغة واصطلاحا:

أولا: تعريف التعاملات.

كما جرت العادة البحثية، التعاملات البنكية هي الأخرى مركب إضافي ولا يمكن ضبط تعريفه إلا من خلال تعريف كل مصطلحاته على حدة، بحيث نعرف مصطلح التعاملات أولا ومن ثم نعرف مصطلح البنكية ثانيا، وبعدها نعرف المصطلح باعتباره مركبا لنصل في الأخير إلى المعنى الشامل للمركب، وهذا كمايلي:

1- التعاملات لغة:

التعاملات في اللغة: جمع معاملة، وتعامل، وهي مآخوذة من عاملت الرجل أعامله معاملة، والتعامل مع الغير[1].

ومما دل على المعنى اللغوي للتعاملات حديث خيبر: "عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، «**أَنَّهُ دَفَعَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْبَرَ وَأَرْضَهَا، عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ، وَلِرَسُولِ اللهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِهَا**[2]» والشاهد من الحديث قوله عليه الصلاة والسلام: "أَنْ يَعْتَمِلُوها مِنْ أمْوالهم"، والمعاملة في الحديث هي قيامهم بِمَا تَحْتاج إِلَيْهِ الأرض مِنْ عِمَارة وزِرَاعة وَتَلْقِيحٍ وَحِرَاسَةٍ وغيرها من أعمال[3].

ومن خلال المعاني اللغوية لمصطلح العمل، يتبين أن التعاملات تطلق ويراد بها في الاستدلال اللغوي: مختلف التصرفات والأفعال والأعمال التي يقوم بها الناس.

فأي نشاط يقوم به الإنسان يعتبر معاملة وهذا ما أفاده المعنى اللغوي.

2- التعاملات اصطلاحا:

التعاملات في الاصطلاح أو مايطلق عليه بلفظ المعاملات عرفت كمايلي:

أ- التعريف الأول:

المعاملات هي: "جملة الأحكام الشرعية التي تنظم تعاملات الناس في شؤون الدنيا، سواء تعلقت بالأموال كالبيع والشراء، أو النساء كالنكاح والطلاق"[4].

يتضح من التعريف أن المعاملات تطلق ويراد بها مطلق التصرفات الصادرة من المكلف بغض النظر كانت في الأموال كالبيوع، أو كانت في مجال الأنكحة كالزواج والطلاق والنفقة وغيرها، مع أن التعريف اشتمل على قيد وهو اختصاصها بشؤون الدنيا، وبالتالي تخرج التصرفات الأخروية فهي من شؤون الله تعالى.

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج2، ص887.

[2] - أخرجه مسلم في صحيحيه، باب المساقاة، رقم الحديث1551، ج3، ص1187.

[3] - الشيباني مجد الدين أبو السعادات الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، حققه طاهر أحمد الزاوي، المكتبة العلمية، 1399هـ/1979م، بيروت، ج3، ص300.

[4] - محمد رواس قلعه جي، معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص438.

ب- التعريف الثاني:

المعاملات هي: "الأحكام العملية التي تنظم علاقة الفرد بالدولة وبغيره من البشر، وعلاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول الأخرى"[1].

وهذا أقرب ما يكون للتعريف الأول فالمعاملات هنا هي الأحكام التي تضبط علاقة الفرد مع غيره من بني البشر من جهة، وتضبط علاقته مع الدولة التي يعيش فيها من جهة أخرى، كما تضبط علاقات الدول مع بعضها البعض وهذه العلاقات قد تكون علاقات مالية وتجارية، وقد تكون علاقات في مجالات مختلفة فاللفظ هنا جاء على عمومه، ومنه فالمعاملات في هذا التعريف جاءت شاملة تخص كل الأحكام الشرعية المنظمة لجميع التصرفات والأفعال والأعمال القائمة بين الناس والدول.

ج- التعريف الثالث:

المعاملات هي:"علم ينظم تبادل الأموال والمنافع بين الناس بواسطة العقود والالتزامات"[2].

المعاملات هنا عرفت بأنها علم قائم بذاته، يعنى بتنظيم عملية تبادل الأموال والمنافع بين الخلق، بواسطة العقود والالتزامات الخاصة بذلك، وفي هذا التعريف تخرج التصرفات الأخرى غير المالية، وبالتالي فالمعاملات في هذا التعريف تطلق على التصرفات المالية والأحكام التابعة لها كالبيوع بمختلف صيغها وأشكالها، والمنافع كالإجارة وغيرها، ولعل هذا التعريف الذي عليه مدار دراستنا فالمعاملات المراد في هذه الدراسة هي التعاملات المالية البنكية.

د- التعريف الرابع:

المعاملات هي: "مجموعة التصرفات التي تصدر من شخصين مختلفين"[3].

---

[1] - محمود عبد الكريم حسن، المصالح المرسلة دراسة تحليلية ومناقشة فقهية وأصولية، ط1، دار النهضة الإسلامية، 1415هـ، بيروت، ج1، ص33.

[2] - علي فكري، المعاملات المالية والأدبية، ج1، ص7، بواسطة محمد شبير، المعاملات المالية في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس، 1996م، الأردن، ص10.

[3] -عبد الله سهيل أحمد، الفقهاء السبعة وآراؤهم في فقه المعاملات المالية، جامعة المدينة العالمية، 1434هـ/، 2013م، ص67.

المعاملات في هذا التعريف وردت مطلقة تشمل كل التصرفات الصادرة بين إثنين بغض النظر عن مجالها ونوعها، فكل تصرف بين شخصين يعد معاملة.

فيكون بذلك البيع معاملة، والزواج معاملة، والطلاق معاملة، وكل نشاط يقوم بين شخصين يعد معاملة.

و من خلال ما سبق نعرف المعاملات في الاصطلاح فنقول:

المعاملات هي: جملة الأحكام الشرعية التي تنظم تصرفات الناس المالية مع بعضهم البعض، وتتمثل في المعاوضات من بيع وإجارة، والتبرعات من هبة ووقف، والإسقاطات كالإبراء من الدين، والمشاركات، والتوثيقات من رهن وحوالة.

ويخرج من التعريف كل التصرفات غير المالية كالتصرفات الجنائية والقضائية والأحوال الشخصية.

كما يشمل التعريف جميع المعاملات المالية من معاوضات، تبرعات، شركات، معاملات مصرفية، وغيرها.

وتجدر الإشارة إلى أن جمهور الفقهاء قد قسموا الفقه إلى أربعة أقسام وهي: عبادات، معاملات، أنكحة، الجنايات والقضاء، وهذا ما عليه أغلب الفقهاء، وهناك من قسمه إلى: معاملات، عبادات، أحكام الجنايات والقضاء، وهنا أدرجوا الأنكحة في باب المعاملات ولم يعتبروا المعاملات خاصة بالأموال فقط[1].

غير أن المعاملات والتي نحن بصدد تناولها في هذه الدراسة تشمل المعاملات الخاصة بالأموال والمنافع ولا تدخل فيها الأنكحة، وبالتالي نختار تقسيم الجمهور، والذي يعتبر المعاملات خاصة بالتصرفات المالية بمختلف أنواعها.

ثانيا: تعريف مصطلح البنكية.

البنكية صفة مشتقة من لفظ البنك وعليه سنقوم بتعريف البنك لغة واصطلاحا.

[1] – علي المشيقح خالد بن علي، المعاملات المالية المعاصرة، ص2.

1- البنك لغة:

يعزى مصطلح البنك في الأساس إلى لفظة إيطالية وهي" banco" ويطلق عليها في اللغة الإنجليزية "Bank" ومعناه المائدة أو المنضدة، حيث يقال بأن الصيارفة والتجار كانوا يتخذونها وسيلة توضع عليها النقود والأموال للإتجار فيها، ويقابل لفظة البنك في العرف العربي لفظة المصرف، وهو مكان صرف وتبادل الأموال بعضها ببعض، جاء في المعجم الوسيط: "البنك مصرف المال"[1]، ولعل لفظة البنك أعم وأشمل من لفظة المصرف فالبنك لا يقتصر على مجرد صرف النقود بل يتعدى إلى جملة من التعاملات والأنشطة البنكية الأخرى[2].

2- البنك اصطلاحا:

تنوعت وتعددت التعاريف التي أطلقت على البنك من الناحية الاصطلاحية، وذلك لتعدد وظائف البنك وأنواعه، فيأتي تارة مؤسسة مالية، وتارة أخرى يأتي وسيطا تجاريا في الأموال بين أصحاب رؤوس الأموال وبين أصحاب الأعمال، وعليه فقد عرف البنك كما يلي:

أ_ التعريف الأول :

البنك: "شركة ينطوي عملها على استلام الودائع المختلفة، والقيام بالعمل المصرفي اللازم للنشاط التجاري والمالي والاقتصادي، بغية الحصول على الأرباح في كل هذه العمليات"[3].

يفهم من التعريف أن البنك شركة تقوم بنشاطات تجارية ومالية واقتصادية مختلفة ومتنوعة بهدف تحقيق الربح.

وبالتالي البنك بهذا المعنى يعتبر مؤسسة مالية تجارية ربحية.

---

[1] – إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج2، ص71.

[2] – محمد فريد وجدي، دائرة معارف القرن العاشر، نقلا عن أحمد الطيار، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، ص20.

[3] – عبد الله خبابة، الاقتصاد المصرفي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص167.

ب_ التعريف الثاني:

البنك: "عبارة عن منشأة تقبل الودائع من الأفراد والهيئات تحت الطلب أو الأجل، ثم تستخدم هذه الودائع في منح القروض والسلفيات"[1].

يتضح من هذا التعريف أن البنك عرف من خلال نشاطه التجاري الرئيسي والمتمثل في قبول الودائع ومن ثم العمل على المتاجرة فيها بمنح القروض والسلفيات.

كما أشار التعريف أيضا إلى أنواع البدائل التي يتعامل بها البنك فذكر نوعين هما الودائع تحت الطلب، والودائع لأجل.

كما أن هذا التعريف لم يتطرق إلى المهام الأخرى والوظائف التي يقوم البنك بل حصرها في قبول الودائع ومنح الإقراض، ولعل هذا راجع إلى كونها النشاط الرئيسي والغالب في البنوك التقليدية.

ج _ التعريف الثالث:

البنك: "مكان يحفظ فيه الناس أموالهم في أمان ويستردونها عند الحاجة"[2].

أشار هذا التعريف إلى كون البنك مؤسسة أمان غرضها حفظ أموال الزبائن، إلى غاية طلبها وقت الحاجة إليها.

غير أن الواقع يثبت أن البنوك تحفظ أموال المودعين مقابل الإتجار فيها، وأن معظم أرباح البنوك من الودائع.

كما أن الودائع لأجل تكون عادة موجهة للإتجار فيها بمنحها كقروض لمن هم بحاجة إلى رؤوس الأموال، وبالتالي قوله يستردونها وقت الحاجة غير سليم، فغالبا مايشترط البنك في الودائع[3] أن تكون لأجل طويل.

---

[1] – إسماعيل محمد هاشم، مذكرات في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، 1967م، بيروت، ص43.

[2] – فاطمة محجوب، دائرة معارف الناشئين، نقلا عن أحمد الطيار، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص19.

[3] – الودائع جمع وديعة والوديعة في الشرع هي المال الذي يودع عند شخص على أن يرده بعينه، وهي من عقود الأمانة، إلا عند التعدي، أما الوديعة المصرفية التي يطلق عليها بالحساب الجاري فهي: النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك على أن يتعهد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو لها لدى الطلب أو بالشروط المتفق عليها. ينظر: جمال الدين عوض، عمليات البنوك،ص17، نقلا عن علي بن أحمد الندوي، التكييف الفقهي للحسابات الجارية، ص4.

ومن خلال ما تقدم عرضه من التعريفات اللغوية والاصطلاحية لمصطلح البنك يمكن أن نصيغ تعريفا للبنك فنقول:

البنك: هو منشأة مالية، تتم من خلالها جملة من الأنشطة والتعاملات المالية كقبول أموال المودعين، منح القروض والسلفيات، القيام بمختلف الخدمات الاقتصادية والتجارية والمالية التي تعود بالأرباح على البنك.

شرح التعريف:

منشأة مالية: أي أن البنك يحمل طابعا ماليا وذلك لأن نشاطه الرئيسي هو المتاجرة في النقود والأموال.

أنشطته وتعاملاتها الأساسية: لا تخرج عن قبول الودائع ومنح القروض والسلفيات.

غايته الأساسية: هي الربحية.

والبنك بهذا الشكل لا يخرج عن كونه وسيطا بين أصحاب الفائض في الأموال وبين أصحاب العجز.

ثالثا: تعريف التعاملات البنكية باعتبارها مركبا.

بصعب ضبط تعريف شامل ودقيق للتعاملات البنكية، ولعل سبب هذه الصعوبة يرجع لتشعب هذا المصطلح من حيث موضوعه وطبيعته، ضف إلى ذلك التطور السريع لهذه التعاملات والتغير المستمر في تخصصات البنوك ومتطلبات العملاء، ولعل هذا ما جعل التعاريف تتباين وتختلف، فهناك من عرفها حسب وظائفها وهناك من عرفها حسب خصائصها ومن تلك التعاريف نذكر:

أ- التعريف الأول:

التعاملات البنكية: "هي عمليات البنوك المتنوعة التعاقدية وغير التعاقدية التي تمارسها البنوك لتلبية حاجات عملائها وتحقيق الأرباح نظير ذلك"[1].

يفهم من التعريف أن التعاملات البنكية هي جملة الأنشطة البنكية المتنوعة والمختلفة التي يقوم بها البنك وتعود عليه بالفوائد والأرباح، وتلبي متطلبات العملاء.

[1] - محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، مج 4، عمليات البنوك دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، 2009م، الأردن، ص27.

ب- التعريف الثاني:

التعاملات البنكية: "هي تلك الأنشطة الرئيسية التي تقوم بها البنوك بقصد تحقيق الربح وتتعرض عند ممارستها لها لمخاطر التجارة"[1].

هذا التعريف أشار إلى التعاملات البنكية الرئيسية التي تكون عالية الخطورة من جهة وعالية الأرباح من جهة أخرى، ولم يذكر التعاملات التبعية الأخرى.

ولا يخفى أن التعاملات الرئيسية في البنك الربوي تتمثل في قبول الودائع ومنح القروض.

من خلال ما تقدم يتبين أن: **التعاملات البنكية:** "جملة من الأنشطة المصرفية التي تزاولها البنوك بغية تحقيق الأرباح، كقبول الودائع ومنح الإقراض، وعادة ماتكون محفوفة بالمخاطر".

و بالتالي تخرج التعاملات المصرفية الإسلامية التي تقدمها البنوك الإسلامية.

وذلك لأن التعاملات البنكية الإسلامية لها قواعدها ومبادئها الشرعية التي تحكمها وتميزها عن غيرها من التعاملات.

كما تخرج الأنشطة التجارية الأخرى المتداولة خارج المصارف والبنوك كالبيوع والمضاربة التي تتم في الأسواق.

كما تخرج الأنشطة المصرفية التي لا تحقق أية فوائد وأرباح للبنك.

الفرع الثالث: تعريف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

بعد بيان ماهية وصورة كل من لفظ التعاملات البنكية والبدائل الشرعية نخلص إلى أن المقصود بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية مايأتي:

البدائل الشرعية للتعاملات البنكية هي: "التعاملات والخدمات والمنتجات البنكية الإسلامية المنضبطة بالضوابط والقواعد الشرعية، التي جاءت لتكون بمثابة الحلول الشرعية البديلة للتعاملات الربوية التقليدية بغرض تحقيق مصلحة أو درء مفسدة".

---

[1] - عبد الفتاح سليمان، المبادئ القضائية في العمل المصرفي، 2017م، ص7.

ويفهم من التعريف أن البدائل الشرعية للتعاملات البنكية هي مختلف الأنشطة المصرفية ذات الطابع الشرعي، التي تقدم في المصارف كبديل عن تلك الأنشطة المصرفية غير شرعية، وذلك لتحقيق مقصد جلب النفع للعملاء ودرء المفسدة عنهم، والمقصود بتحقيق المنفعة هنا هو تحقيق منفعة تلبية حاجة العملاء ورغباتهم، والمفسدة المدفوعة هنا هي: درء مفسدة الربا عنهم.

البدائل الشرعية للتعاملات البنكية هي: تلك الحلول والمخارج الشرعية التي تأتي كبديل وحل إسلامي لما حرم أو تعذر من معاملات.

أي أنها بمثابة مخرج وحل شرعي في مجال التعاملات المصرفية.

وهذه البدائل الإسلامية قد تكون أدوات مالية، وقد تكون آليات تمويلية، وقد تكون حلولا جديدة، فغالب التعاملات والخدمات البنكية التي تقدمها البنوك الربوية يمكن صياغة وصناعة بدائل وحلول شرعية لها، إنطلاقا من الضوابط والقواعد الشرعية للمعاملات المالية عموما والبنكية خصوصا.

المطلب الثاني: المصطلحات ذات الصلة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية ودلالاتها.

هناك جملة من المصطلحات التي تتشابه مع مصطلح البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، ويأتي بيانها كما يلي:

الفرع الأول: النوازل وعلاقتها بالبدائل الشرعية.

تعتبر النوازل من المصطلحات التي لها علاقة بمصطلح البدائل الشرعية، وحتى يتسنى لنا بيان طبيعة هذه العلاقة لا بد من أن نضبط تصورا شاملا لمفهوم النوازل، وذلك من خلال ما يأتي:

أولا: تعريف النوازل.

1- النوازل لغة.

النوازل: جمع نازلة، وأصلها الفعل الثلاثي نزل، والنون والزاء واللام أصل صحيح، وتعني: هبط ووقع[1].

[1] – ابن فارس بن زكرياء القزويني، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج5، ص417.

والنوازل تطلق في اللغة على مصائب الدهر الشديدة التي تنزل وتحل بالناس، فالنازلة أي المصيبة[1].

2- النوازل اصطلاحا.

النوازل في عرف الشرع لها معنيان:

معنى يرادف المعنى اللغوي فيقال النوازل هي: الشدائد والمصائب التي تحل بالمسلمين كالحروب والفتن والأوبئة وهذا ما ذكر في كتب الفقه القديمة في باب القنوت، جاء في **المغني لابن قدامة**[2]: "إذا نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام وأمن من خلفه"[3].

ومعنى عام فيقال: النوازل هي الوقائع والحوادث المستجدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد[4].

مما سبق يتبين أن النوازل هي المسائل والقضايا المعاصرة التي تنزل وليس لها حكم، وتحتاج لبيان حكمها الشرعي.

وإذا جئنا إلى طبيعة العلاقة بين المصطلحين يمكن القول: هناك علاقة وثيقة بينهما، تتمثل في كون النوازل هي من تولد البدائل الشرعية، فبنزول الحوادث الجديدة، تأتي البدائل محاولة تقديم الحلول الشرعية المناسبة، فمثلا عند نزول مسألة مالية معاصرة نحاول تكييفها وتصويرها، فإذا لم تتماشى مع المبادئ الشرعية، يأتي دور البدائل الشرعية، فيعمد إلى إيجاد وتطوير بديل شرعي لتلك النازلة، بحيث يحقق المنفعة الاقتصادية ويتقيد بالشرعية الإسلامية.

أيضا تبرز العلاقة بينهما في منهج البحث والدراسة[5]، فلكل من البدائل الشرعية والنوازل منهجا

---

[1] – الرازي الحنفي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ج1، ص308.

[2] – هو عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين، فقيه، من أكابر الحنابلة، ولد في جماعيل، من قرى نابلس بفلسطين، عام 541 هـ، وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة 561 هـ، فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته عام 620 هـ، له تصانيف منها: المغني في الفقه، وروضة الناظر، وغيرها من المصنفات. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج22، ص165.

[3] –ابن قدامة الجماعيلي المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، ط1، دار إحيار التراث العربي،1405هـ/1985 م، ج1، ص450.

[4] – الجعلود سعد بن علي التركي، النوازل الفقهية في الجنايات والحدود وتطبيقاتها القضائية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1424هـ، ص15.

[5] – اليمين شباح، منهج البدائل الشرعية في الاجتهاد المعاصر– المعاملات المالية أنموذجا–، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، تخصص الفقه وأصوله، قسم الشريعة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، دفعة2021/2020م، ص22.

يعتمد عليه في دراسة النازلة أو البدبل.

كما يمكن القول أن البدائل الشرعية هي من قبيل النوازل المستجدة، فالبديل شيء جديد يحل محل شيء منع وتعذر. وهذا ما يجعلنا نبحث عن الحكم البديل وتكييفه، ومحاولة إيجاد نصوص شرعية تدل عليه.

الفرع الثاني: الاجتهاد وعلاقته بالبدائل الشرعية:

حتى يتسنى لنا فهم طبيعة التداخل الموجود بين مصطلح الاجتهاد ومصطلح البدائل الشرعية، لابد أولا أن نشير إلى مفهوم الاجتهاد في عرف اللغة والشرع، وذلك كما يأتي:

أولا: تعريف الاجتهاد.

1- الاجتهاد لغة.

الاجتهاد في اللغة مشتق من مادة (ج، ه، د) والجهد هو الطاقة والمشقة، وجهد الرجل في شيء أي جد وبالغ فيه، ومنه المجاهدة والجهاد والاجتهاد: أي بدل الوسع[1].

2- الاجتهاد اصطلاحا.

لقد تضاربت وتباينت تعاريف الأصوليين للاجتهاد، نظرا لتباين اتجاهاتهم، وعليه لا يسعنا سرد كل التعاريف والآراء الأصولية الواردة فيه، لهذا سنختار أشهر هذه التعاريف، وهو تعريف الاجتهاد الخاص بتحصيل الأحكام الشرعية الظنية، وقد جاء تعريفه كما يأتي:

الاجتهاد: "استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي"[2].

ويفهم من التعريف أن الاجتهاد هو: بدل الجهد والمشقة من طرف الفقيه لاستخراج حكم ظني شرعي.

---

[1] - الرازي الحنفي، مختار الصحاح، مرجع سابق،ج1، ص63.

[2] - الإيجي عضد الدين، شرح مختصر المنتهى، حققه محمد حسن إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية، 1424ه/2004م، بيروت، ج3، ص579.

فلا يتصور اجتهاد دون بدل الطاقة، ولا يتصور اجتهاد من طرف غير الفقيه، ولا يتصور اجتهاد للوصول لحكم غير شرعي.

وهناك من المعاصرين من عرف الاجتهاد بأنه: استفراغ الجهد وبذل الوسع، إما في استنباط الأحكام الشرعية، وإما في تطبيقها[1].

ويلاحظ أن صاحب هذا التعريف أضاف قيدا مهما وهو: الإشارة إلى كون الاجتهاد يشمل أيضا التطبيق، أي يكون الاجتهاد في استنباط الأحكام ومن تم الاجتهاد في تنزيلها وتطبيقها، ومنه جاء ما يعرف بالاجتهاد الاستنباطي والاجتهاد التنزيلي ولعل هذا التعريف أشمل وأعم.

وتكمن العلاقة بين البدائل الشرعية والاجتهاد في كون: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية يتمثل كما سبق في استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها الشرعية، وهو في مرحلة الاستنباط يشكل دورا رئيسيا في إيجاد البدائل الشرعية، فالفقيه لكي يجد البدائل الشرعية لمعاملة ما يعتمد على أسلوب الاجتهاد، فكما أشرنا سابقا أن البدائل مستنبطة من نصوص الوحي علمها من علمها وجهلها من جهلها، وبالتالي يكون الاجتهاد منهجا يعتمد عليه في إيجاد البدائل الشرعية، كما أن البحث عن البدائل الشرعية لمسألة ما من شأنه أن يشجع على الاجتهاد والبحث، ومن هنا يتبين جليا وجود تداخل وترابط بين المصطلحين.

الفرع الثالث: الأسلمة وعلاقتها بالبدائل الشرعية:

مصطلح الأسلمة مصطلح معاصر مشتق من الإسلام وعليه سنحاول بيان مدلول الإسلام لغة، ومن ثم بيان الاستدلال الاصطلاحي الذي يفيده هذا اللفظ.

أولا: تعريف الأسلمة.

1- الأسلمة لغة.

السين واللام والميم، أصل صحيح يفيد: الصحة والعافية. ومنه السلامة والسلام: وهو نقيض العيب والنقص، والإسلام أي الانقياد، نقول أسلم أي انقاد[2].

---

[1] - محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، ص365.

[2] - سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، 1408هـ/1988م، دمشق، ص180.

ومن التعريف اللغوي للإسلام يتبين أن الأسلمة تعني جعل الشيء يتصف بسلم أي خالي من النقص والعيب وجعل الشيء يتصف بصفات الإسلام.

2- الأسلمة اصطلاحا.

مصطلح معاصر يطلق ويراد به تغيير فكر ومنهج ما إلى الإسلام، فنقول أسلمة المعرفة، أسلمة أوروبا، أسلمة المؤسسات المالية، أسلمة البنوك أي جعلها وفق المبادئ الإسلامية، وقيل في أسلمة العلوم والمناهج: أنها الرجوع إلى القواعد الإسلامية، باعتبارها المنهج الرئيسي والمعيار الأساسي الذي تستمد منه هذه العلوم أسسها، بحيث لا يبقى مع أسلمة تلك العلوم شوائب ولا عيوب[1].

تجدر الإشارة هنا إلى أن الأسلمة التي نعنيها في البحث هي: أسلمة المعاملات المالية والخدمات المصرفية التقليدية أي جعلها وفق التصور الإسلامي الشرعي، بصياغة ضوابط شرعية خاصة بها تخرجها من كونها تعاملات محرمة إلى تعاملات شرعية وجائزة.

ومن خلال بيان مدلول الأسلمة يتضح جليا أن البدائل الشرعية والأسلمة جزئين مترابطين، بحيث يجمعها نفس المقصد والمبدأ، ففي البدائل الشرعية نبحث عن حلول للمشكلات المالية وفقا للضوابط الإسلامية الشرعية، فنقوم بتطوير منتجات وخدمات شرعية بديلة عن الخدمات غير الشرعية، وفي الأسلمة أيضا يعمل أصحاب هذا المبدأ على أسلمة المؤسسات المالية والتعاملات الاقتصادية وجعلها وفق التصور الإسلامي[2].

فنقول أسلمة النظام الاقتصادي التقليدي، ونقول النظام الإسلامي بديلا شرعيا للنظام الرأسمالي الاحتكاري. وذلك بغرض خلق وتطوير خدمات وتعاملات مالية إسلامية خالية من المخالفات والشبهات وكل ذلك تحقيقا للنفع ومواكبة للتطور العالمي، وبعدا عن الربا بمختلف صوره وأشكاله.

الفرع الرابع: الحيل وعلاقتها بالبدائل الشرعية.

لبيان وجه التداخل بين مصطلح الحيل ومصطلح البدائل الشرعية سنقوم أولا بعرض تعريف الحيل لغة واصطلاحا ومن ثم نبين وجه التداخل بين اللفظين.

---

[1] - محمود أحمد شوقي، الاتجاهات الحديثة في تخطيط المناهج الدراسية في ضوء التوجيهات الإسلامية، دار الفكر العربي، 1421هـ/2001م، القاهرة، ص164.

[2] - اليمين شباح، منهج البدائل الشرعية في الاجتهاد المعاصر، مرجع سابق، ص42.

أولا: تعريف الحيل.

1- الحيل لغة:

يقال الحيل والاحتيال والحيلة: ويطلق اللفظ ويراد به لغويا: الحذق وجودة النظر، والقدرة على التخلص من المعضلات والمشكلات بفطنة ودقة[1].

كما تطلق ويراد بها سلوك الطرق الخفية لتحقيق الأغراض، فرجل محتال أي يستعمل طرق خفية لا تكشف إلا بنوع من الذكاء والحنكة لتحقيق غاياته، وغالبا ما تكون الحيل ممنوعة ولأغراض ممنوعة، ويقال تحيل أي استعمل الحيل في تصريف أموره، ويقال: تحايل على الرجل أَو الشَّيْء أي سلك مَعَه مَسْلَك الحذق ليبلغ مِنْهُ مأربه[2].

وعليه: الحيل تطلق في اللغة على: الحذق ودقة النظر والفطنة والتي تستعمل في الغالب لتحقيق أغراض ممنوعة.

2- الحيل اصطلاحا:

أورد الفقهاء جملة من التعريفات للحيل وأغلبها خلصت إلى كون الحيل عبارة عن: القيام بتصرفات مشروعة في ظاهرها لتوصل بها إلى أمور محرمة تنافي مقصود الشارع.

ومن تلك التعريفات نذكر:

تعريف الشاطبي[3]:" إن حقيقة الحيل هي تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي، وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر[4]."

وهذا التعريف يصدق على الحيل الممنوعة والمذمومة شرعا، وهو المراد في هذا المقام، ولا يخفى أن أغلب استعمالات الحيل تكون من أجل الوصول إلى أغراض مذمومة شرعا، وفي المصارف تتم عادة

---

[1] – سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، مرجع سابق، ج1، ص165.

[2] – مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج1، ص212.

[3] – إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، ولد سنة 538، أصولي حافظ، من أهل غرناطة، توفي عام 790 هـ.، وكان من أئمة المالكية، له مؤلفات متعددة اشتملت على تحرير للقواعد، منها: الموافقات في أصول الفقه، الاعتصام. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج1، ص71. معرفة القراء، ج2، ص573.

[4] – الشاطبي اللخمي، الموافقات، حققه أبو عبيدة آل سلمان، ط1، دار ابن عفان، 1417هـ/ 1997م،ج3، ص156.

استعمال الحيلة لغرض التوصل بها إلى الربا، أو ممارسة تعاملات مشبوهة.

تعريف ابن تيمية [1]: "الحيل هي نوع مخصوص من التصرف والفعل الذي هو التحول من حال إلى حال، فهي من الطرق الخفية الموصلة إلى حصول الغرض بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة، فإذا كان المقصود حسنا كانت حيلة حسنة، وإن كان قبيحا كانت قبيحة[2]."

ويفهم من تعريف ابن تيمية أن الحيل قد تكون حيل محمودة، وهذا يعتمد على القصد منها، فإن كان القصد حسنا فهي كذلك، وإن كان القصد من ورائها مذموما فهي من النوع المذموم.

وفي ذلك يقول الشاطبي: "الْحِيَلُ الَّتِي تَقَدَّمَ إِبْطَالُهَا وَذَمُّهَا وَالنَّهْيُ عَنْهَا مَا هَدَمَ أَصْلًا شَرْعِيًّا وَنَاقَضَ مَصْلَحَةً شَرْعِيّة، فَإِنْ فَرَضْنَا أَنَّ الْحِيلَةَ لَا تَهْدِمُ أَصْلًا شَرْعِيًّا، وَلَا تُنَاقِضُ مَصْلَحَةً شَهِدَ الشَّرْعُ بِاعْتِبَارِهَا؛ فَغَيْرُ دَاخِلَةٍ فِي النَّهْيِ وَلَا هِيَ بَاطِلَةٌ[3]."

ثانيا: الحيل وعلاقتها بالبدائل الشرعية

أما عن العلاقة بين اللفظتين (الحيل والبدائل) فيمكن القول أن: التوصل إلى إيجاد البدائل الشرعية يتم أحيانا بسلوك مناهج وطرق في ظاهرها الجواز غير أنها عند التدقيق في الهدف منها يتبين أنها من قبيل التحايل على الشرع، وهنا تتداخل الحيل مع البدائل الشرعية، ومثال ذلك من يتحايل لأخذ الربا بالبيع، غير أن قصده الحقيقي من ذلك البيع هو الربا وليس البيع بعينه، ومثال ذلك كمن يعقد قرضا بلا فائدة، ويربطه ببيع فيه محاباة الثمن للمقرض، أو كمن يعقد بيع لأجل وحقيقة قصده أنه قرض بفائدة، فالمشتري يدفع ثمن البيع نقدا ويصبح مدينا بالثمن المؤجل، والناظر في بعض التعاملات المعاصرة يجدها في الغالب جوز التعامل بها بالاعتماد على الحيل وإظهار صورة الجواز غلافا للحرام، غير أنه إذا كان القصد من الحيل حسن فإنها تكون من قبيل البدائل الشرعية، أو الحيل المباحة[4].

---

[1] – أبي القاسم الخضر النميري الحراني الدمشقيّ الحنبلي، أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية: الإمام، شيخ الإسلام. ولد في حران، سنة661هـ، وتوفي سنة 728هـ، فسافر إلى دمشق سنة 712 هـ واعتقل بها سنة 720 وأطلق، ثم أعيد، ومات معتقلا بقلعة دمشق، من مصنفاته:: الفتاوى الكبرى والصغرى، أمراض القلوب وشفاؤها، القواعد النورانية الفقهية. ينظر: الزركلي الدمشقي، الأعلام، ج1، ص144.

[2] – ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي، الفتاوى الكبرى، ط1، دار الكتب العلمية، 1408هـ/ 1987م، ج8، ص108.

[3] – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج3، ص124.

[4] – يونس رفيق المصري، الربا والفائدة، ط2، دار الفكر، 2001م، بيروت، ص58.

وعليه يمكن القول أن طبيعة العلاقة بين البدائل الشرعية والحيل الممنوعة يتمثل في أن هذه الأخيرة من بين المناهج الفاسدة التي يعتمدوها المتحايلون في صناعة البدائل لبعض التعاملات الممنوعة ويتم الاعتماد على الحيل خشية ظهورهم بمظهر المرابين، فالمتحيل يرى أن الحيل من قبيل البدائل الشرعية أما الفقهاء والعلماء والهيئات الشرعية يعرفون تماما ضوابط التفرقة بين الحيل الممنوعة والحيل الجائزة ويعرفون ما هو من قبيل الحيل وما هو من قبيل البديل الشرعي المنضبط.

ومن خلال ما تقدم ذكره من المصطلحات المتداخلة مع مصطلح البدائل الشرعية نشير إلى وجود مصطلحات فقهية وأصولية أخرى تتقاطع مع البدائل الشرعية ولم نتطرق إليها ومنها:

مصطلح الحكم البدلي عند الأصوليين، مصطلح الرخصة، مصطلح المخارج الفقهية، مصطلح العذر، وغيرها من المصطلحات التي يطول الحديث عنها، ويمكن الاطلاع عليها بالرجوع إلى كتب الفقه والأصول المختلفة.

الفرع الخامس: الهندسة المالية الإسلامية وعلاقتها بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

تجدر الإشارة إلى وجود مفاهيم ومصطلحات لها علاقة وتداخل مع مصطلح البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية والمصرفية، أي مصطلحات تتداخل مع مفهوم البديل الشرعي في مجال التعاملات البنكية.

وهو مصطلح الهندسة المالية الإسلامية، وقبل تحديد مفهوم شامل للمصطلح، وقبل تحديد طبيعة العلاقة بينه وبين البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، لابد أولا من ضرورة الإشارة إلى مفهوم الهندسة المالية التقليدية، على إعتبارها الأسبق ظهورا.

أولا: تعريف الهندسة المالية التقليدبة.

تطلق الهندسة المالية بمفهومها الواسع على عملية التطوير والتصميم لأدوات وآليات مالية مبتكرة، وذلك لتوفير الحلول للمشاكل المالية المعقدة، من أجل تحقيق الكفاءة المتمثلة في زيادة العوائد وتقليل المخاطر[1].

[1] – بادا عبد الحق، أدوات الهندسة المالية الإسلامية كبديل لأدوات الهندسة المالية التقليدية، مجلة المعيار، ع53، 2021م، قسنطينة، الجزائر، ص849.

يتبين من تعريف الهندسة المالية بأنها تقوم على مبدأ التصميم والابتكار، بغرض إيجاد الحلول لما أشكل من المسائل المالية، ويجب أن تحقق هذه الابتكارات والابداعات الكفاءة والمثالية.

ثانيا: تعريف الهندسة المالية الإسلامية.

يتبين من تعريف الهندسة المالية أن الهندسة المالية الإسلامية ما هي إلا صورة عن الهندسة المالية التقليدية، فهي تقوم على نفس المبدأ وهو التصميم والتطوير، غير أن الهندسة المالية الإسلامية تخضع عمليات التصميم والتطوير إلى الضوابط الشرعية الإسلامية وقد عرفت بأنها:

"جملة الأنشطة التي تختص بعمليات التصميم والابداع والتنفيذ، للأدوات المالية المبتكرة، بالإضافة إلى خلق حلول جديدة للمشاكل المالية وفق غطاء شرعي"[1].

من خلال ماسبق نستخلص العلاقة بين البدائل الشرعية للتعاملات البنكية والهندسة المالية الإسلامية كالأتي:

بما أن الهندسة المالية التقليدية لا تخضع في منتجاتها للضوابط الشرعية فإنها تتنافى مع عمل البدائل الشرعية، لأن الغرض من البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية هو إيجاد الحلول والبدائل المالية وفق موجبات الشرع الحنيف، وعليه فإن الهندسة المالية الإسلامية هي التي تتداخل مع البدائل الشرعية، فكلاهما يعملان على خلق منتجات وعمليات مالية جديدة في صبغة إسلامية شرعية، فالبدائل الشرعية تتمثل في إيجاد بديل شرعي لما هو تقليدي، والهندسة الإسلامية تتمثل في تصميم وابتكار منتجات وعمليات شرعية، ومن هنا يتضح أن المصطلحين يعملان لهدف ومبدأ واحد[2].

كما يمكن اعتبار الهندسة المالية أحد المناهج التي يتم الاعتماد عليها بدرجة كبيرة في صياغة الحلول والبدائل الشرعية للتعاملات البنكية، فالهندسة المالية الإسلامية هي أحد أساليب صناعة البدائل والإتيان بها.

و تجدر الإشارة أن هناك المزيد من المصطلحات التي لها وجه اشتراك مع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية لم نتطرق إليها لأنه لا مشاحة في الاصطلاح فغالبيتها تفيد معنى مشترك، كمصطلح الصيرفة الإسلامية، ومصطلح الصناعة المصرفية الإسلامية، ومصطلح الابتكار المصرفي، وغيرها من المصطلحات والتي يمكن الإطلاع على مدلولاتها في الكتب والبحوث العلمية الخاصة بمجال المالية والبنوك.

---

[1] – حياة نجار، الهندسة المالية الإسلامية كمدخل لتطوير الصيرفة الإسلامية –دراسة التجربة السودانية–، مجلة معارف، ع23، 2017م، ص202.

[2] – العنزي مرضي بن مشوح، فقه الهندسة المالية الإسلامية دراسة تأصيلية تطبيقية، ط1، 1432هـ/2015م، ص126.

المبحث الثاني: أهمية وخصائص ومبادئ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

لا شك أن البدائل الشرعية للتعاملات البنكية تشكل أهمية بالغة، كما أنها تتميز بسمات خاصة، وتقوم على مبادئ وقواعد مستمدة من التشريع الإسلامي، وسنتعرض إلى كل هذا بالتفصيل من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: أهمية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الثاني: خصائص البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الثالث: مبادئ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الأول: أهمية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

تشهد المصارف الإسلامية تحد مستمر، يتمثل في مواكبة التطورات والمستجدات الحاصلة في البيئة المصرفية، فهي تعمل على تطوير منتجاتها وخدماتها بما يرضي زبائنها وعملائها من جهة، وبما يتماشى مع الضوابط العامة للنظام المالي الإسلامي من جهة أخرى، وهنا تبرز أهمية وضرورة إيجاد بدائل شرعية للتعاملات البنكية التقليدية، تجمع بين اشباع رغبة العملاء من جانب، وبين موافقة أحكام الشرع الحنيف من جانب أخر.

ويمكن تلخيص أهمية طرح البدائل الشرعية للتعاملات البنكية من جانبين الشرعي والمالي على النحو الأتي:

الفرع الأول: أهمية طرح البدائل الشرعية من الجانب الشرعي.

أولا: بيان إعجاز الشريعة الإسلامية:

إن اشتمال نصوص الشريعة الإسلامية واستعابها لكل النوازل والحوادث الطارئة، لهو من وجوه إعجازها، فالشريعة الإسلامية تحمل الحل لكل مشكلة سواء من خلال نصوصها الصريحة أو من خلال اجتهاد العلماء والباحثين، وطرح البدائل الإسلامية والحلول الشرعية لما أشكل من تعاملات مالية في هذا العصر لمن دلائل شمولية الشريعة ومرونتها وصلاحها في كل الأزمان[1]، فالحل موجود علمه من علمه

[1]-سعد خليفة العبار، نظام المعاملات المالية في الفقه الإسلامي ومقاصد الشريعة، ط1، دار الكتب الوطنية، 2021م، ليبيا، ص9.

وجهله من جهله، قال تعالى: ﴿مَّافَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖ﴾ سورة الأنعام 38.

ثانيا: بيان سماحة ويسر الشريعة الإسلامية:

شرع الله يقوم على التيسير ورفع الحرج، فإذا ما وقع المكلف في مشقة أثناء تطبيقه لشرع الله أحل له الله من الأحكام ما يناسب حاله، ولا شك أن عدم إيجاد بديلا شرعيا لما حرم من تعاملات مالية وبنكية، يوقع المتعاملين والزبائن في الحرج والضيق، خاصة من يتحرى الحلال في تعاملاته ويتجنب الربا والشبهات، فطرح الحلول البديلة يرفع الحرج عن المتعاملين، ولا شك أن الشريعة الإسلامية شريعة سمحاء مبدؤها الأساسي التخفيف والتسهيل عن المكلفين، ويكون ذلك بالتشجيع على الابتكار وإيجاد الحلول، ونبذ الجمود والتحجر[1].

قال تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ﴾ سورة الحج8.

ثالثا: تحقيق مقاصد الشرع:

إن البدائل الشرعية ما جاءت شرعية إلا لتحقق مقصد الشرع، المتمثل في جلب المصالح ودرء المفاسد على الوجه الجائز، وعليه جاءت البدائل الشرعية لتحل محل التعاملات الأصلية الفاسدة التي لا تحقق الغاية الشرعية للمكلف، والمتمثلة هنا في غاية حفظ المال وتنميته على الوجه المشروع، فإذا ما تم طرح بدائل شرعية منضبطة بالقواعد الشرعية، مكان التعاملات الفاسدة الربوية، فهنا سيتحقق مقصد حفظ المال، والذي يعد من الكليات الخمس[2].

ففي الشرع الحنيف المال مال الله والعبد مستخلف فيه ومؤتمن عليه، فلا يحق له تنميته على وجه غير مشروع وإنما يشرع له تنميته وتطويره بالوسائل الشرعية والمباحة، ويتحقق هذا بطرح البدائل الشرعية للتعاملات المالية[3]. **قال تعالى:** ﴿ءَامِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسۡتَخۡلَفِينَ فِيهِۖ﴾ سورة الحديد7.

---

[1] – أميرة عبد الرحمن علي عمار، قاعدة المشقة تجلب التيسير، المجلة العلمية بكلية الآداب، ع46، 2022م، ص18.

[2] – نبيل المغايرة، منصور مقدادي، الحكم البدلي عند الأصوليين، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، ع4، 2012م، الأردن، ص41.

[3] – القرضاوي يوسف، مقاصد الشريعة المتعلقة بالمال، ص12.

رابعا: التشجيع على الاجتهاد الفقهي:

إن طرح البدائل الشرعية والعمل على إيجاد الحلول الشرعية، للمشكلات المالية الحاصلة، من شأنه أن يفتح الباب أمام العلماء والفقهاء للبحث والاجتهاد والتأليف في المعاملات المالية والقضايا المصرفية التي لم يسبق التأليف والبحث فيها، وبالتالي تنمية وإثراء الفقه الإسلامي المالي، كما أن البحث في البدائل الشرعية يسد الباب في وجه التعاملات الفاسدة الربوية التي لا تتماشى وتعاليم الشرع الحنيف، ولا يخفى أن الاجتهاد في إيجاد البدائل والحلول الشرعية أصل ومبدأ شرعي، فالشريعة الإسلامية قائمة على مبدأ التجديد والاجتهاد، ونبذ الجمود والتقليد وذلك مواكبة لظروف هذا العصر بكل ما يحمله من مستجدات وتحديات وجب التكيف معها[1].

الفرع الثاني: أهمية طرح البدائل الشرعية من الجانب المالي والاقتصادي.

أولا: تحقيق المنافسة والتميز المالي:

إن الامتناع عن التعامل بالخدمات الربوية التي تقدمها المصارف التقليدية دون البحث عن البدائل المشروعة التي تكون خلفا لها، يؤدي إلى الجمود المالي من خلال الاكتناز وعدم توظيف الأموال، ومن ثم التخلف عن مواكبة التطورات الحاصلة في البيئة المالية التقليدية، في حين أن طرح البديل الإسلامي من شأنه أن يفتح الباب أمام استقطاب أصحاب المدخرات المالية الذين لا يرغبون في توظيفها في المصارف الربوية، ومن ثم استغلالها استغلالا ناجحا، ما يقوي المركز المالي للمصارف الإسلامية، ويفتح المجال أمامها لتقديم منتجات وخدمات مالية بديلة، وذات قيمة ومنافع للعملاء، فتصبح بذلك قادرة على منافسة البنوك التقليدية من جهة وقادرة على تحقيق الكفاءة والتميز من جهة أخرى فجودة المنتجات وشرعيتها هي التي تخلق التميز[2].

---

[1] – زيد مليكة، رؤية في الاجتهاد الفقهي المعاصر من حيث المفهوم والضوابط، مجلة دراسات إسلامية، ع1، 2020م، الوادي، الجزائر، ص88.

[2] – ادريس رشيد، الخدمات المالية الإسلامية فرصة المصارف الإسلامية في بناء المزايا التنافسية، مجلة الاقتصاد الجديد، ع 11، 2014م، الجزائر، ص 343.

ثانيا: تحقيق رضى العملاء وتلبية حاجاتهم:

يسعى أغلب العملاء والزبائن إلى تحري الحلال في تعاملاتهم المالية، وإيجاد البديل الإسلامي لما حرم من تعاملات بنكية، يخلق جملة من المزايا لديهم كالشعور بالأمان والثقة، فالعملاء مطمئنون أن تعاملاتهم تسري وفق القواعد الشرعية، زيادة على ذلك طرح البدائل الشرعية يخلق تعاملات خالية من الشبهات والغرر والغش والفوائد الربوية، وهذا يضمن لهم الوقاية من الذنوب والمعاصي الاقتصادية التي تؤول بدورها إلى اعتلال العقيدة والأخلاق، ومحق البركة والخير[1].

ثالثا: البدائل الشرعية تساهم في تحرير الدول من هيمنة الحضارة الغربية المسيطرة على جميع المجالات:

إن البحث عن البدائل وتطويرها بما يلبي رغبات ومتطلبات المجتمع العربي والإسلامي، اقتصاديا وتجاريا وثقافيا، من شأنه أن ينهض بالأمة، ويلحقها بالركب، وفي المقابل يلحق بالعالم الغربي الخسارة لأنه يبني قوته من خلال بقاء الدول الضعيفة تحت وطئته وسيطرته، فإذا ما نجحت المنتجات البديلة وتم تحقيق الاكتفاء الذاتي فحينها يمكن أن تدخل الدول الإسلامية عالم المنافسة ونتحرر من هيمنة الغرب، وخير مثال واقعي على هذا هو ما شهده العالم بعد أحداث "طوفان الأقصى"، فبعد تداعيات المقاطعة لكل ما يدعم الكيان الغاصب، اكتشف العالم العربي والمسلم بأنه يعيش تحت هيمنة الحضارة الغربية وذلك من خلال هيمنة منتجاتها التجارية والاقتصادية على الاقتصاد المحلي، فما من منتج إلا وتبين أنه صناعة غربية، وهذا من قرائن الضعف لا القوة، وقد كان من أحد أسباب التحرر من تلك المنتجات هو طرح المنتجات البديلة مكانها والعمل على تطويرها بما يخدم العملاء ويلبي الرغبات، وهنا ساهمت المنتجات البديلة في تحرير اقتصاد الدول من هيمنة الاقتصاد الغربي وإن كان بالشيء القليل، فما لا يدرك كله لا يترك جله.

ولا شك أن من سيطر على اقتصاد العام سيطر أيضا وبلا ريب على النظام المصرفي العالمي فوجب بذلك التمسك بالبدائل الشرعية في جميع التعاملات مصرفية كانت، أو تجارية، دولية أو محلية.

---

[1] – حمادي مليكة، المعاملات المالية والتجارية بين مطرقة الضوابط الشرعية وسندان التطورات الراهنة، مجلة دراسات وأبحاث، ع46، 2017م، سيدي بلعباس، الجزائر،ص9.

وفي النهاية يمكن القول أن البدائل الشرعية نموذجا مثاليا لصناعة وخلق تعاملات بنكية وفق مرجعية شرعية مرنة تستوعب وتتماشى مع مستجدات العصر.

كما نخلص أيضا إلى أن موضوع البدائل الشرعية سواء ماتعلق بالتعاملات البنكية أو بغيرها من التعاملات المالية والتجارية أخرى يشكل أهمية بالغة لا يمكن الاستهانة بها.

المطلب الثاني: خصائص البدائل الشرعية.

لما كانت البدائل الشرعية قائمة وفق أحكام الشرع الحنيف، فإن أغلب خصائصها ومميزاتها مكتسبة من الشريعة الإسلامية ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

الفرع الأول: ربانية المصدر.

بما أن البدائل لا تكون إلا شرعية فإن هذا يقتضي بالضرورة أن يكون مصدرها شرعيا، أي مستوحاة من نصوص الوحي، فالباحث والفقيه يقوم باستنباطها من خلال البحث في نصوص الكتاب والسنة، ولقد سبق وبينا أن الشريعة الإسلامية اتسعت لتشمل كل المستجدات والنوازل الطارئة في هذا العصر، ويفهم من هذا أنه لا يمكن الإتيان ببدائل من مصدر غير شرعي كالاجتهاد بالعقل دون الاحتكام لنصوص الشرع، فالبدائل موجودة في مضمون نصوص الوحي وعلى الباحث استنباطها واستخراجها[1]. قال تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ﴾ سورة النحل 89

الفرع الثاني: واقعية التطبيق.

من خصائص البدائل الشرعية للتعاملات البنكية كونها واقعية التطبيق، فلا يمكن طرح بدائل شرعية صورية وشكلية غير قابلة للتطبيق، فحتى يؤدي البديل الشرعي دوره المتمثل في كونه حلا شرعيا وبديلا لمعاملة ربوية ما، لابد من أن يحل محلها عمليا، أي أن تكون المعاملة البديلة مطبقة حقيقة على مستوى المصارف الإسلامية ومحققة للمصلحة المرجوة فعليا، فما نفع بديل لا يمكن تطبيقه على أرض الواقع، وما فائدة بديل شرعي لا يتناسب وواقع الناس، وما الغاية من بديل يبقى حبرا على ورق.

[1] – آمال بوخالفي، فقه البدائل وعلاقته بأصول الشريعة ومقاصدها، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، تخصص الفقه وأصوله، قسم الشريعة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، الجزائر، دفعة2022م، ص83.

الفرع الثالث: الشمولية والمرونة.

تتميز البدائل بالشمولية والمرونة، وقد اكتسبت هذه الخاصية من روح الشريعة الإسلامية، ومنه يمكن طرح بدائل شرعية في كل زمان وفي أي مجال، فالفقيه المستبصر في شرع الله يعلم كل العلم أن البدائل الشرعية المتاحة والمتوفرة أكثر بكثير من الأشياء المنهي عنها، فإذا حرم الله تعالى شيئا أباح أشياء، وهذا رحمة بالعباد، فنجد مثلا: البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، والبدائل الشرعية في باب العبادات والمتمثلة في الرخص الشرعية، والبدائل الشرعية في باب الأحوال الشخصية وغيرها[1].

و البدائل الشرعية في مجال التجارة والاقتصاد ومن أمثلة ذلك المنتجات البديلة عن المنتجات الغربية التي تدعم الكيان الصهيوني، فما من مسلم حر وشريف في العالم إلا وعمد إلى مقاطعة المنتجات الغربية الداعمة للكيان، واستبدلها بالمنتجات البديلة والمتوفرة وبكثرة فما من منتج غربي وله بديل عنه من المنتجات الإسلامية.

الفرع الرابع: الميزة التنافسية.

وهذه الخاصية تتمثل في ضرورة اتصاف التعاملات البديلة المقدمة في البنوك بالقدرة على المنافسة، ومعنى هذا قدرتها على منافسة التعاملات البنكية التقليدية، والرفع من جودة الخدمات والتعاملات المقدمة، فلا يجب طرح بدائل شرعية خالية من الجودة، وغير قادرة على المنافسة وتلبية حاجات العملاء[2].

وعليه لضمان نجاح البدائل الشرعية المقدمة لابد أن تتصف هذه البدائل بالشرعية والواقعية مع الميزة التنافسية.

الفرع الخامس: المصداقية الشرعية.

ويقصد بها أن تتوافق البدائل الشرعية المقدمة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وضرورة خلوها من الشبهات والإشكالات الشرعية، سواء ما تعلق بالمعاملة البديلة في ذاتها أو ما تعلق بتطبيقها في البنوك

---

[1] – البيانوني سالم محمد أبو الفتح، البدائل المشروعة وأهميتها في نجاح الدعوة الإسلامية، مرجع سابق، ص5.

[2] – أمير جازية، الهندسة المالية الإسلامية بين التأصيل الشرعي ومتطلبات الواقع، مجلة الاقتصاد الجديد، ع1، 2019م، ص278.

والمؤسسات المالية[1].

ومما سبق يمكن القول أن البدائل الشرعية تحمل خصائص ومزايا عديدة من أبرزها ميزة الشرعية.

المطلب الثالث: المبادئ التي تقوم عليها صناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية تقوم على مراعاة جملة من المبادئ والأسس، وهي لا تخرج في مجملها عن المبادئ التي ينبني عليها الاقتصاد الإسلامي والمعاملات المالية الإسلامية، ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

أولا: مبدأ المشروعية[2].

ويتمثل هذا المبدأ في مشروعية الوسائل والغايات المتوصل بها لهذه البدائل، مع ضرورة مشروعية البدائل في حد ذاتها، ومشروعية هذه الغاية والوسيلة مستمدة من القواعد الفقهية: كقاعدة: "وسائل الحرام حرام":، وقاعدة: "مشروعية الوسيلة"، ومعنى ذلك أن يكون الغرض من إيجاد البديل الشرعي لأية معاملة ما، حسنا لا يتعارض مع قصد الشارع، أي أن يكون الباعث من البدائل الشرعية قائم على جلب المصلحة ودرء المفسدة، ضف إلى ذلك أيضا مشروعية الوسيلة المتوصل بها إلى البديل الشرعي، ولتحقيق هذا المبدأ لابد من اتحاد مشروعية المقصد مع مشروعية الوسيلة، وهذا ما يضمن خلق بديل مشروع في حد ذاته، ولهذا لا تعتبر الحيل والصورية في صناعة البدائل من باب البدائل الشرعية، وذلك لاختلال القصد ومخالفته لمبدأ المشروعية، وبالتالي صناعة بدائل غير مشروعة في ذاتها.

ثانيا: مبدأ المشاركة[3]

من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها البدائل الشرعية للتعاملات البنكية مبدأ التشارك في الربح والخسارة، وهذا المبدأ مستمد من القاعدة الفقهية: "الغرم بالغنم"، وحديث النبي عليه الصلاة والسلام:

---

[1] – بنو جعفر عائشة، الهندسة المالية الإسلامية كأداة لتطوير المنتجات المالية الإسلامية، ص113.

[2]– العلجوتي محمد محمود، البنوك الإسلامية أحكامها مبادئها، دار المسيرة للنشر والتوزيع، ط1، 1429هـ/2008م، عمان، ص91.

[3] – بركان بسمة، الابتكار المصرفي الإسلامي في ظل ضوابط الرقابة الشرعية، مجلة اقتصاد المال والأعمال، ع2، 2019م، الجزائر، ص8.

"الخراج بالضمان"[1].

ومعنى هذا أن الربح مستحق مقابل تحمل الخسارة، فلا يعقل أن يتهرب الفرد من الخسارة وفي نفس الوقت يطالب بالربح، وهذا هو أساس العدل في الاقتصاد الإسلامي، وعليه لا يعد المال وحده مصدر ربح وإنما يجب أن يقترن بالجهد وتحمل الخسائر والضمانات، ومنه تقوم صناعة البدائل الشرعية على هذا المبدأ والأساس.

والمصارف الإسلامية تطرح كوكبة من البدائل الشرعية القائمة على مبدأ التشارك،كالمشاركة، والمضاربة.

ثالثا: مبدأ الاباحة الأصلية[2]

من المبادئ الأساسية أيضا التي لا يمكن تجاهلها في صناعة أي بديل إسلامي مبدأ الاباحة، وتدل عليه قاعدة معروفة في الفقه الإسلامي وهي قاعدة: "الأصل في الأشياء الاباحة"، ويقال: "الأصل في المعاملات الاباحة"، وذلك حتى يرد الدليل بالتحريم، وهذا المبدأ مستمد من النصوص الشرعية المختلفة، قال تعالى: ﴿ ارَءَيۡتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزۡقٖ فَجَعَلۡتُم مِّنۡهُ حَرَامٗا وَحَلَٰلٗا قُلۡ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمۡ أَمۡ عَلَى ٱللَّهِ تَفۡتَرُونَ ٥٩ ﴾ سورة يونس59.

وقال أيضا: ﴿ وَلَا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلۡسِنَتُكُمُ ٱلۡكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٞ وَهَٰذَا حَرَامٞ لِّتَفۡتَرُواْ عَلَى ٱللَّهِ ٱلۡكَذِبَۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفۡتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلۡكَذِبَ لَا يُفۡلِحُونَ ١١٦ ﴾ سورة النحل 115.

و من السنة مستمدة من حديث النبي عليه الصلاة والسلام «**الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ، فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْه**"[3].

فيفهم من النصوص الشرعية أن الأشياء على الاباحة والعفو حتى ورود دليل التحريم، ومنه فالتعاملات المالية المستجدة والتعاملات البديلة هي على الاباحة، حتى ورود دليل التحريم، أو حتى يتبث أنها تتعارض مع مقصد من مقاصد الشارع.

---

[1] – أخرجه أبي داود في سننه، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله، رقم الحديث3508، حديث حسن، ج5، ص368.

[2] – إسماعيل خلادي، الضوابط والقواعد الشرعية للمعاملات المالية الإسلامية، ص16.

[3] – أخرجه ابن ماجة في سننه، باب أكل الجبن والسمن، رقم الحديث 3367، حديث حسن، ج2، ص1117.

ولا شك أن تطبيق هذا المبدأ يساهم بشكل كبير في خلق معاملات جديدة وطرح بدائل مطورة ومبتكرة، وبالتالي فتح باب التجديد والابتكار في التعاملات البنكية والمالية.

رابعا: مبدأ الأخلاق والعدل[1]

الاقتصاد الإسلامي بصفة عامة والمعاملات المالية بصفة خاصة كلها مبنية على مراعاة أخلاق الإسلام في التعامل، فنجدها قائمة على الرضا والعدل والوفاء، ومنع الظلم وأكل أموال الغير بالباطل، وتحريم كل ما يخالف تعاليم الشريعة الإسلامية من إحتكار واكتناز، وربا، وغرر فاحش[2]، وجهالة وغبن، وهذه الأسس مستمدة من النصوص الشرعية.

قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا ﴾ سورة النساء 29.

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَبۡخَسُواْ ٱلنَّاسَ أَشۡيَآءَهُمۡ وَلَا تَعۡثَوۡاْ فِي ٱلۡأَرۡضِ مُفۡسِدِينَ ﴾ سورة الشعراء 173.

وقال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴿58﴾ ﴾ سورة النساء58.

وقد تبث نهي النبي عليه الصلاة والسلام عن الغرر والغبن والجهالة.

فعن أبي هريرة قال:" **نهى رسول الله ﷺعن بيع الغرر وعن بيع الحصاة**"[3].

وهذا ما يضمن خلو التعاملات من الشبهات والنزاعات والخصومات، وبالتي يجب على صناع البدائل الشرعية مراعاة هذه الأخلاق والمبادئ، وعدم مخالفتها.

ومن خلال ماسبق يمكن القول أن البدائل الشرعية للتعاملات البنكية حتى تحقق الغايات والأهداف المرجوة، وحتى تكون بدائل شرعية حقيقة لابد لها من مراعاة ماتم عرضه من مبادئ وأسس.

---

[1] – حمادي مليكة، المعاملات المالية والتجارية بين مطرقة الضوابط الشرعية وسندان التطورات الراهنة، مرجع سابق، ص11.

[2] - الغرر الفاحش: هو صفة في المعاملة تجعل بعض أركانها مستورة العاقبة (النتيجة)، أو هو: ما تردد أثره بين الوجود والعدم. ينظر: هيئة المحاسبة، مرجع سابق، المعيار رقم: (31)، ص781.

[3] – أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الحصاة وبيع الغرر، رقم الحديث 2194، صححه الألباني، ج2، ص739.

المبحث الثالث: التأصيل الشرعي للبدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية.

البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية مسلك ومنهج متجذر في أصول التشريع، فقد دل على اعتباره شرعا جملة من النصوص الشرعية والقواعد الفقهية، كما أن البدائل الشرعية تندرج ضمن مجموعة من الأحكام الشرعية، والضوابط الفقهية، وفي هذا المبحث سنسلط الضوء على ذلك من خلال المطالب الأتية:

المطلب الأول: أدلة مشروعية البدائل الخاصة بالتعاملات البنكية.

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية الخاصة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الثالث: الأحكام الشرعية المتعلقة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الأول: أدلة مشروعية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

لقد تظافرت وتعددت الأدلة الشرعية التي أصلت لمنهج البدائل الشرعية بصفة عامة، كما تنوعت أيضا النصوص الشرعية التي تناولت البدائل الشرعية المتعلقة بالتعاملات المالية بصفة خاصة، ونذكر من تلك الأدلة والنصوص مايلي:

الفرع الأول: الأدلة الشرعية من الكتاب:

تنوعت الآيات والنصوص القرآنية الدالة على مشروعية إيجاد البدائل فيما تعلق بمجال المعاملات المالية والتجارية المختلفة ونذكر منها:

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ سورة البقرة275.

دلت الآية الكريمة في معناها أن الله تعالى أباح الأرباح الناتجة عن التجارة والبيع والشراء، وحرم الزيادة المشروطة نظير الأجل، أي حرم الزيادة التي يشترطها البائع أو الدائن للمدين عند عجزه عن سداد دينه في الوقت المحدد، فجاءت الآية الكريمة مفرقة بين الفائدتين، بحيث دلت على جواز الزيادة التي تكون مقابل البيع، وحرمت الزيادة التي تكون نتيجة التأخير في سداد الدين، فجاءت الآية بإباحة البيع وتحريم الربا،

والحكم حكم الله الذي لا اعتراض عليه، فالشأن شأنه والحكم حكمه[1].

ويتمثل البديل الشرعي في الأية في: أن النص القرآني دل على حرمة الربا وهي الزيادة المشروطة نظير الأجل، وفي مقابل هذا التحريم، دلت الآية على البديل الشرعي وهو البيع الحلال بجميع أشكاله وصوره، واباحة ما نتج عنه من أرباح وفوائد، أي أن الله تعالى جعل للشيء الحرام بديلا شرعيا له وهذا كما سبق وبينا وجه من وجوه الرحمة والتخفيف.كما أن باب البيع واسع وصوره متنوعه بخلاف الربا التي تعد طريقة فاسدة وغير مشروعة للكسب، وبالتالي فالله حرم شيء وأباح أشياء رفعا للضيق والحرج عن المكلفين.

الدليل الثاني:

قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ سورة البقرة 283.

تتحدث الآية الكريمة على كتابة الدين بغرض التوثق وحفظ الحقوق، فبينت أن في حالة السفر وعدم توفر سبل توثيق الدين بالكتابة فالمعمول به هو توثيق الدين بالرهن، وأنه من وسائل توثيق الديون في السفر، لأن السفر مظنة تعذر الكتابة، ودلت الآية أن الرهن يكون مقبوضا، حتى يحل مكان الكتابة، ويترتب عن هذا أن الرهن غير المقبوض ليس بديلا عن الكتابة وبالتالي لا يحصل به التوثق[2].

ويتمثل البديل الشرعي في الآية الكريمة في كونها تضمنت حكما أصليا وهو توثيق الدين بالكتابة، وحكما بديلا وهو الرهن المقبوض، وقد جاء بديلا عنه لتعذر الكتابة في السفر، فكان الرهن هنا محل الكتابة، فالله تعالى تخفيفا منه على المتداينين شرع لهم وسيلة شرعية بديلة من وسائل توثيق الديون وهي الرهن المقبوض، وهذا رفعا للحرج الذي يقع فيه المتدايين في السفر لأنه مظنة الحاجة.

وهذا دليل أخر من أدلة مشروعية البدائل الخاصة بالتعاملات المالية.

---

[1] – أبو جعفر الطبري بن غالب الآملي،جامع البيان في تأويل القرآن، حققه أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة، 1420 هـ / 2000 م، ج6، ص13.

[2] – عبد الله السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، حققه عبد الرحمن بن معلا اللويحق، ط1، مؤسسة الرسالة، 1420هـ/ 2000م، ص119.

الدليل الثالث:

قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡمُشۡرِكُونَ نَجَسٞ فَلَا يَقۡرَبُواْ ٱلۡمَسۡجِدَ ٱلۡحَرَامَ بَعۡدَ عَامِهِمۡ هَٰذَاۚ وَإِنۡ خِفۡتُمۡ عَيۡلَةٗ فَسَوۡفَ يُغۡنِيكُمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦٓ إِن شَآءَۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ٢٨ ﴾ سورة التوبة28.

أمر الله تعالى عباده المؤمنين في هذه الآية الكريمة بمنع المشركين من دخول المسجد الحرام، لأنهم نجس وكفار، فطلب الله تعالى من المسلمين عزل المشركين عن المسجد الحرام فلا يحجوا ولا يطوفوا فيه، وذلك لنجاستهم كما بينت الآية، وبعد هذا المنع قال الناس: ستهلك تجارتنا وتقطع أسواقنا، ويذهب عنا ما كنا نجني من أرباح التجارة في مواسم الحج، فأنزل الله قوله: ﴿وَإِنۡ خِفۡتُمۡ عَيۡلَةٗ فَسَوۡفَ يُغۡنِيكُمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦٓ إِن شَآءَۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ﴾ سورة التوبة 28.

فطمئن الله عباده أنه سوف يغنيهم من جهة أخرى إن شاء، وبعدها فرضت الجزية على المشركين فكانت الجزية هي العوض على ما قطع لهم من تجارة مع المشركين، وهذا ايضا ضرب من ضروب الرحمة والرأفة بالعباد[1].

ونلمس البديل الشرعي في الآية في كون: التعامل الأصلي هو الكسب من خلال التجارة والبيع مع المشركين في مواسم الحج، وعند نزول الحكم الشرعي بمنع المشركين من الحج والطواف بالمسجد الحرام، تعذر التعامل الأصلي، وهو البيع والشراء من المشركين فخاف الناس من الفقر والحاجة، هنا جاء تشريع الجزية والتي تعد بمثابة البديل الشرعي عن التعامل الأول، وذلك تحقيقا لوعد الله تعالى حيث وعد عباده المؤمنين بأنه سيغنيهم من فضله، ويعوضهم بشيء آخر يحميهم من الفقر الذي يخشونه، وهذا وجه من وجوه التخفيف عن الناس ورفع الحرج عنهم، وبالتالي دلت الآية على تحريم التعامل مع المشركين كونهم نجس وكفار، ودلت على البديل الشرعي لذلك المنع وهو الجزية، وبالتالي الجزية بديلا شرعيا عن التجارة مع المشركين[2].

---

[1] – ابن كثير القرشي الدمشقي أبو الفداء، تفسير القرآن العظيم، حققه محمد حسين شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، 1419 هـ، بيروت، ج4، ص116.

[2] – الشيرازي البيضاوي محمد، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، حققه عبد الرحمن المرعشلي، ط1، دار إحياء التراث العربي، 1418هـ، بيروت، ج3، ص77.

ومما سبق سرده من نصوص قرآنية يتبين جليا أن البدائل الشرعية للتعاملات المالية أصل معتبر شرعا.

وإن كانت هذه الأدلة خاصة بالتعاملات المالية التجارية كالبيع والشراء والرهن والدين، غير أننا يمكن أن نستدل بها على مشروعية البدائل الخاصة بالتعاملات البنكية.

الفرع الثاني: الأدلة الشرعية من السنة.

إن المتتبع لنصوص السنة النبوية المطهرة يجدها كنصوص القرآن الكريم تحمل من الشواهد على مشروعية البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات المالية الكثير، وعلى نفس النسق سنقتصر في عرض هذه الشواهد على ماهو خاص بالتعاملات المالية.

الدليل الأول:

عن أَبَا سَعِيدٍ الخُدْرِيَّ ﷺ قَالَ: **"جَاءَ بِلاَلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ بِتَمْرٍ بَرْنِيٍّ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «مِنْ أَيْنَ هَذَا؟»، قَالَ بِلاَلٌ: كَانَ عِنْدَنَا تَمْرٌ رَدِيٌّ، فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ، لِنُطْعِمَ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: «أَوَّهْ أَوَّهْ، عَيْنُ الرِّبَا عَيْنُ الرِّبَا، لاَ تَفْعَلْ، وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ، ثُمَّ اشْتَرِهِ[1]»**.

يفهم من الحديث أن بلال ﷺ قد قايض صاعين من التمر الرديء بصاع من التمر الجيد، وكان فعله ذلك من أجل إطعام النبي ﷺ حبا وتوددا إليه، فقام النبي عليه الصلاة والسلام بالنهي عن ذلك التعامل والتوضيح لبلال ﷺ أن تصرفه هذا من قبيل التعامل بالربا المحرم شرعا أخذا وعطاء، وأن الأصل في التعامل المماثلة في التبادل إذا اتحد الجنس، وليس التفاضل، فالأصل أن يبيع الصاع بالصاع، لهذا صحح النبي فعل بلال بأن أرشده إلى تعامل آخر جائز وهو أن يبيع صنف التمر الرديء ثم يشتري بثمنه الصنف الآخر، فالحديث أصل في تحريم ربا التفاضل عند تماثل الجنس [2].

والبديل الشرعي في الحديث يفهم من ظاهر الحديث، بحيث أن التعامل الذي نهى عنه النبي عليه الصلاة والسلام هو التعامل بالربا والمتمثل في بيع بلال الصاعين من التمر الرديء بالصاع من التمر الجيد، وأن البديل الذي أرشد إليه النبي هو بيع الصنف الرديء بثمن ما، ومن ثم شراء الصنف الجيد بذلك

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب إذا باع الوكيل شيئا فاسدا فبعه، رقم الحديث2312، ج3، ص101.

[2] – ابن دقيق العبد القشيري، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ج1، ص 297.

الثمن، وهذه معاملة لا غبار عليها، وبالتالي التعامل الأول كان تعاملا ربوي ويتمثل في ربا التفاضل، والبديل الشرعي له يتمثل في البيع بشرط اختلاف الجنس.

كما بين هذا الحديث أن السنة المطهرة هي الأخرى راعت مصالح العباد في تشريع الأحكام.

الدليل الثاني:

عن عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ ﷺ قَالَ: «**نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الفِضَّةِ بِالفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ، وَأَمَرَنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا**[1]»

جاء الحديث النبوي الشريف لتحريم الربا بنوعيه: الفضل، والنسيئة.

فقد ورد نهي النبي عليه الصلاة والسلام عن بيع الذهب بالذهب، سواء كان مضروبا، أم غير مضروب، إلا إذا كانا وزناً بوزنْ، وأن يحصل التقابض في مجلس العقد، وذلك لعدم جواز بيع أحدهما حاضراً، والآخر مؤجلا،كما نهى عن بيع الفضة بالفضة بنفس الطريقة التي نهى عن بيع الذهب بها، فلا يجوز زيادة أحدهما على الآخر، ولا التفرُّق قبل التقابض في مجلس العقد، ويفهم من الحديث أن إباحة بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، بشرطين: التماثل منهما، فلا يزيد أحدهما على الآخر، والتقابض في مجلس العقد، كما أشار الحديث إلا الحل البديل وهو جواز البيع إذا اختلف الجنس أي جواز بيع الذهب بالفضة وإن كان تفاضلا لأن علة ربا الفضل انتفت وهي اتحاد الجنس، مع بقاء اشتراط التقابض في المجلس، وذلك لتجنب الوقوع في ربا النسيئة[2].

والبديل الشرعي في نص الحديث يكمن في أن الحديث النبوي أصل صريح في تحريم الربا بنوعيه ربا الفضل وربا النسيئة، وهذا كما سبق وأشرنا إليه في شرح الحديث، فالنبي صل الله عليه وسلم نهى عن تعاملات معينة وعلل ذلك التحريم بأنه من قبيل الربا المنهي عنه شرعا، كما أشار إلى تعاملات شرعية بديلة تغني عن التعامل بالربا، وهو البيع باشتراط التماثل اذا تحد الجنس، والتقابض في المجلس، والبيع بالتفاضل بشرط اختلاف الجنس والصنف، فالبديل الشرعي يفهم ضمنيا من الحديث، فيكون التعامل

---

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب بيع الذهب بالورق يدا بيد، رقم الحديث2182، ج3، ص75.

[2] – البسام أبو عبد الرحمن، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، حققه محمد بن حسن حلاق، ط10،، مكتبة الصحابة، 1426هـ/ 2006م، الإمارات، باب الربا والصرف، ج1، ص505.

بالربا هو التعامل الأول المنهي عنه والمتمثل في بيع الذهب بالذهب تفاضلا والفضة بالفضة تفاضلا، والبديل الشرعي يكون هو التعامل بشرط التماثل اذا اتحد الجنس والتفاضل إذا اختلف الجنس، مع اشتراط التقابض في المجلس سواء اتحد الجنس أو اختلف، لأن ذلك من ربا النسيئة، وهذا كما بينا سابقا من حكمة التشريع الرباني، فالنبي عليه الصلاة والسلام نهى عن معاملة ربوية ودل في المقابل على تعاملات جائزة تكون البديل الشرعي لتلك التعاملات المنهي عنها، رحمة بالخلق، وتحقيقا لمصلحة العباد، وسد لباب الربا، فلو لا وجود بديل شرعي للربا المحرم، لوجد الناس مشقة في ترك الربا جملة.

من خلال الأدلة المستقاة من سنة النبي عليه الصلاة والسلام يتبين أن البدائل الشرعية لها أصل معتبر في هدي النبي عليه الصلاة والسلام وتعاملاته المالية والتجارية، وتجدر الإشارة إلى أن الأدلة جاءت كلها في باب الربا وذلك لأن هذا ما استطعت الإطلاع عليه، غير أن المزيد من البحث في سنة النبي عليه الصلاة والسلام القولية والفعلية والتقريرية سيظهر لاشك المزيد من الأدلة على مشروعية البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات المالية.

الفرع الثالث: الأدلة الشرعية من عمل الصحابة.

لقد سار الصحابة الكرام على نهج القرآن الكريم والسنة النبوية في تشريع الأحكام، فقد كانوا يعمدون إلى بيان الحكمة من تحريم أمر ما ومن ثمة تشريع البديل المباح لذلك الأمر المنهي عنه، رحمة بالخلق ورفعا للضيق عنهم، وهذا من مقاصد التشريع وحكمه، ومما جاء به عمل الصحابة في مجال البدائل الشرعية مايأتي:

الدليل الأول:

عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي الحَسَنِ، قَالَ: **"كُنْتُ عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، إِذْ أَتَاهُ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبَّاسٍ، إِنِّي إِنْسَانٌ إِنَّمَا مَعِيشَتِي مِنْ صَنْعَةِ يَدِي، وَإِنِّي أَصْنَعُ هَذِهِ التَّصَاوِيرَ، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لاَ أُحَدِّثُكَ إِلَّا مَا سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: سَمِعْتُهُ يَقُولُ: «مَنْ صَوَّرَ صُورَةً، فَإِنَّ اللَّهَ مُعَذِّبُهُ حَتَّى يَنْفُخَ فِيهَا الرُّوحَ، وَلَيْسَ بِنَافِخٍ فِيهَا أَبَدًا» فَرَبَا الرَّجُلُ رَبْوَةً شَدِيدَةً، وَاصْفَرَّ وَجْهُهُ، فَقَالَ: وَيْحَكَ، إِنْ أَبَيْتَ إِلَّا أَنْ تَصْنَعَ، فَعَلَيْكَ بِهَذَا الشَّجَرِ، كُلِّ شَيْءٍ لَيْسَ فِيهِ رُوحٌ**[1].

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب بيع التصاوير التي ليس فيها روح، رقم الحديث2225، ج3، ص82.

وقعت الحادثة بين رجل يمتهن الرسم والتصوير كمكسب له، وبين الصحابي ابن عباس ﷺ، فالرجل جاء ليستفتي في جواز المعاملة من حرمتها، فقال له ابن العباس ويحك وهي لفظة تقال لمن وقع في هلكة، وقال له بأن فعله هذا منهي عنه وقد سبق ونهى النبي عن هذا الفعل وتوعد فاعله بالعقاب، وبين له أن تصوير ذوات الأرواح حرام، حينها ربا الرجل ربوة شديدة أي تنفس بعمق وعلا نفسه، واصفر وجهه أي تبدل للصفرة من شدة صدمته، فجاءت حكمة الصحابي ابن العباس وفطنته في الفتوى فعمد إلى بيان الحل البديل لذلك التعامل الحرام، فإبن عباس فهم أن الرجل ليس له حرفة أخرى يمتهنها غير التصوير، وحتى لا يقع الرجل في مشقة، أرشده إلى التصوير في الشجر، لأن علة تحريم التصوير هي ذات الروح، والروح من أمر الله، والتصوير في الشجر تنتفي معه علة التحريم كما بين له في آخر الحديث أن يصور كل شيء ليس فيه روح وهذا من باب التوسعة[1].

والبديل الشرعي يتمثل في كون الواقعة تضمنت حكمين: الأول حرام وهو التصوير في ذوات الروح، فقد جاء النهي عن هذا الفعل وجاءت العقوبة عليه كما بينت الواقعة متمثلة في العذاب الشديد المقترن بقدرة المصور النفخ في الصورة وهو ليس بقادر بلا شك، ومن ثم يكون العذاب ملازما له، والحكم الثاني هو الحكم البديل الذي أشار إليه ابن العباس ﷺ عندما فهم حاجة الرجل لعمله ومشقة تركه لهذه المعاملة، فجاء تصوير الشجر بديلا شرعيا لتصوير ذوات الأرواح، وهذا ايضا من حكم التشريع والتي تقتضي مراعاة مصالح الخلق، كما جاء في نهاية الحديث في قوله كل شيء ليس فيه روح دلالة على تعدد البدائل الشرعية المتاحة له من غير الشجر، وهذا من شمولية التشريع الحنيف ويسره وسماحته، فالله سبحانه وتعالى إذا حرم شيئا أباح أشياء توسعة ورفقا بالعباد.

الدليل الثاني:

عَنِ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: **"نَهَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ عَنِ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ: إِنَّهَا تُزَيِّفُ عَلَيْنَا الْأَوْرَاقَ، فَنُعْطِي الْخَبِيثَ وَنَأْخُذُ الطَّيِّبَ، فَقَالَ: «لَا تَفْعَلُوا، وَلَكِنِ انْطَلِقْ إِلَى الْبَقِيعِ فَبِعْ ثَوْبَكَ بِوَرِقٍ، أَوْ عَرْضٍ فَإِذَا قَبَضْتَهُ وَكَانَ لَكَ بَيْعُهُ، فَاهْضِمْ مَا شِئْتَ،**

[1] – الملا الهوري القاري أبو الحسن نور الدين، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط1، دار الفكر، 1422هـ / 2002م، بيروت، ج7، ص2857.

وَخُذْ وَرَقًا إِنْ شِئْتَ[1]»

هذا الأثر جاء في باب البيوع الفاسدة بعلة الربا، فأمير المؤمنين عمر بن الخطاب هنا نهى الصحابة عن بيع الورق وهي الدراهم الجيدة بالدراهم الرديئة تفاضلا، لأن هذا من ربا التفاضل المنهي عنه، ولما دعت الحاجة إلى صرف ورقهم أرشدهم أمير المؤمنين ﷺ إلى بديل آخر وهو بيع الدراهم أو الدنانير بعرض أو سلعة ما، ثم بيع السلعة بما شاء من ذلك، لأن عند اختلاف الجنس تنتفي علة التفاضل[2].

ونلمس البديل الشرعي هنا في كون الصاحبي عمر بن الخطاب بين فساد المعاملة الأولى التي كانت متمثلة في بيع الدراهم الرديئة بالدراهم الجيدة، لأن الزيف والجودة نوع واحد، وأرشد إلى المعاملة البديلة المتمثلة في ببيع الدراهم بالسلعة ومن ثم بيعها أي السلعة بما شاء من الدراهم أو الدنانير، وذلك لإنتفاء علة الربا في الدراهم والسلعة، وهذه المعاملة قد سبق وأشرنا إليها في دليل البديل الشرعي في سنة النبي عليه الصلاة والسلام.

الفرع الرابع: مشروعية البدائل الشرعية من خلال مقاصد التشريع:

وحتى يتسنى لنا بيان مدى أصالة البدائل الشرعية في مقاصد التشريع الإسلامي يجب التنويه إلى مفهوم المقاصد الشرعية أولا.

جاءت تعريفات المقاصد عند العلماء متفاوتة ومتباينة بيد أنها تصب في اتجاه واحد ومما جاء في تعريف المقاصد نذكر:

المقاصد الشرعية هي: "المعاني والحكم والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم"[3].

وقيل المقاصد هي: "الغايات التي جاءت الشريعة بغرض تحقيقيها لمصالح العباد"[4].

ويفهم من هذه التعاريف أن المقاصد تطلق على الغايات والحكم التي لا يغفل الشارع عن ملاحظتها في جميع أحوال التشريع بغية تحقيق مصلحة الخلق في الدنيا والآخرة، قال الإمام الشاطبي: "إن وضع

---

[1] – أخرجه بن همام بن نافع الحميري الصنعاني، في مصنفه، كتاب البيوع، باب الفضة بالفضة والذهب بالذهب، رقم 14564، مج6، ج8، ص123.

[2] – إبراهيم محمد الحوسني، فقه البدائل وأثره في الفتوى، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، ع16، الشارقة، ص348.

[3] –علال الفاسي، مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، ط5، دار الغرب الإسلامي، 1421هـ/1993م، بيروت، ص7.

[4] – أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط2، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، 1412هـ/1992م، ص6.

الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً[1].

وهذه الحكم والأسرار تكمن في جلب المصالح ودرء المفاسد عند سن الأحكام الشرعية، فما حرم الشارع شيئا إلا لاشتماله على مفسدة ظاهرة كانت أو خفية، وما شرع حكما إلا لاحتوائه مصلحة ظاهرة أو خفية، كما أن من المعاني والحكم التي يحرص التشريع على مراعاتها عند تشريع الأحكام معاني التخفيف ورفع الحرج عن الخلق، قال تعالى: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ﴾ سورة النساء28.

وتجدر الإشارة إلى أن العالم التونسي الطاهر بن عاشور[2] قسم المقاصد إلى عامة وخاصة، بحيث عرف المقاصد العامة بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع"، بحيث لا تختص بنوع خاص من أحكام التشريع، والمقاصد الخاصة هي: الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقاصد الناس ومصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة[3].

كمقاصد التصرفات المالية، مقاصد التبرعات وغيرها من الأنواع.

ومن خلال بيان مفهوم المقاصد الشرعية بمختلف أنواعها العامة والخاصة، ومن خلال مفهوم البدائل الشرعية الذي تطرقنا إليه سابقا يتضح أن في التعامل بالبدائل الشرعية تحقيق لمقاصد الشارع، المتمثلة في جلب المصالح وسد باب المفاسد، فالمتأمل في أحوال التعاملات المالية يجد أن الكثير منها مخالفة للقواعد الشرعية التي تقضي بحرمة الربا وأكل أموال الناس بالباطل، وفي تحريمها ومنع التعامل بها دون طرح البدائل الشرعية المناسبة، يوقع العملاء والزبائن في مشقة وحرج وضيق وهذا يتعارض مع مقصد الشريعة المتمثل في دفع الضرر، ووجوب التخفيف ورفع الحرج مهما كان نوعه، أما عند طرح البدائل المناسبة لما حرم من التعاملات والتصرفات المالية يتحقق مقصد التيسير والتخفيف، ويتحقق مقصد درء المفاسد، فترك التعامل بالربا والغرر والغبن والضرر في المعاملات المالية هذا من باب درء المفاسد، وطرح بدائل شرعية تتمثل في

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق،ج1، ص5.

[2] – هو محمد الفاضل ابن عاشور، خطيب وأديب، ولد ومات بتونس، من رواد النهضة الحديثة، تخرج من المعهد الزيتوني، من أعضاء المجمع اللغوي بالقاهرة، من كتبه إعلام الفكر الإسلامي في تاريخ المغرب العربي، الحركة الأدبية والفكرية في تونس، ومقاصد الشريعة، توفي سنة 1390هـ، بتونس. ينظر: الزركلي، الإعلام، ج6، ص325.

[3] – ابن عاشور محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية،حققه محمد الحبيب ابن الخوجة،وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1425هـ/2004م، قطر، ج3، ص397/165.

ابتكار وتطوير منتجات مالية وفق ضوابط وتعاليم الشرع الحنيف وفي ذات الوقت تكون محققة للجودة والتميز المالي هذا من باب جلب المصالح وتحقيق المنافع، ومن هنا يتضح أن البدائل الشرعية معتبرة شرعا لأنها متوافقة مع مقاصد التشريع بنوعيها، فهي لا تتعارض مع المقاصد الشرعية العامة المتمثلة في تحقيق النفع ودفع الضر، كما أنها تتماشى مع المقاصد الشرعية الخاصة بالتصرفات المالية، ففي تشريع البدائل المالية تحقيق لمقصد حفظ المال من جانب العدم كتحريم ما يضيع المال ويفسده كالربا والغرر والضرر وأكل أموال الناس بالباطل قال تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ ﴾ سورة النساء29.

وتحقيق مقصد حفظ المال من جانب الوجود بتشريع البدائل الإسلامية التي تحافظ على المال وتوجده وتنميه من خلال طرح طرق تمويلية واستثمارية جديدة تكون وفق المبادئ الشرعية وتعمل على رواج وتداول المال بالعدل الذي تقتضيه الشريعة، ولا يخفى أن مقصد حفظ المال من الكليات الخمسة المعتبرة شرعا[1].

وفي الختام يمكن أن: مقاصد الشريعة هي من الأدلة والمصادر التي يعتمد عليها ويستأنس بها في دراسة وضبط القضايا والوقائع المستجدة في التشريع الإسلامي، وأن البدائل تستمد مشروعيتها من مدى توافقها مع مقاصد التشريع.

الفرع الخامس: مشروعية البدائل الشرعية من خلال القواعد الفقهية الكلية.

قبل الاستدلال على مشروعية البدائل من القواعد الفقهية الكلية لابد أولا من الإشارة إلى مفهوم القاعدة الفقهية شرعا، وسنقتصر في تعريفها على اصطلاح بعض العلماء المعاصرين.

أولا: مفهوم القاعدة الفقهية الكلية شرعا:

عرفت القاعدة الفقهية الكلية بأنها: أصول فقهية كلية في نصوص موجزة، تحمل أحكاما تشريعية كلية في الحوادث التي تشمل موضوعتها[2].

أي أنّ القواعد الفقهية تطلق ويراد بها جملة المفاهيمَ والمبادئ الفقهية الكبرى الضابطة لموضوعاتها.

---

[1] – توفيق الصباغ عبد اللطيف، مقاصد الشريعة والمعاملات الاقتصادية والمالية، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، 1430هـ، ص11.

[2] – الزرقا مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، 1998م، دمشق، ج2، ص965.

والمراد هنا بالقواعد الفقهية الكلية: القواعد الفقهية الكبرى والتي تندرج تحتها أغلب أبواب الفقه وقضاياه، ومن هذه القواعد الكبرى نذكر:

1- قاعدة المشقة تجلب التيسير.

لقد فسرت هذه القاعدة في كتب القواعد بأنها تفيد: تخفيف الأحكام التي ينشئ عن تطبيقها حرج ومشقة غير معتادة، سواء في نفسه أو ماله أو دينه، أي أن المكلف يقوم في الأصل بالامتثال للأوامر وأحكام الشارع، غير أن هذه الأحكام إذا صاحبها مشقة وضيق خارج قدرة وعادة المكلف فإن الواجب هو تخفيفها وتيسيرها، وهذا عملا بمبدأ التيسير في الشريعة[1].

والأصل في قاعدة المشقة تجلب التيسير نصوص الكتاب والسنة والإجماع ومنها:

من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ سورة البقرة185.

وقوله أيضا: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ سورة الحج78.

من السنة:

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: «**يَسِّرُوا وَلاَ تُعَسِّرُوا، وَبَشِّرُوا، وَلاَ تُنَفِّرُوا**[2]».

ويفهم من ظاهر نصوص الكتاب والسنة، أن هذا الدين قائم على مبدأ التخفيف ورفع الحرج في كل أحوال التشريع، وأنه أينما وجد العسر والحرج وجب التخفيف.

من الإجماع:

وقد تبت الإجماع بين علماء الأمة الإسلامية: على عدم وقوع المشقة غير المألوفة في التكاليف الشرعية، مما يدل على عدم قصدِ الشرع إعناتَ المكلفين، أو تكليفهم بما لا تُطيقه نفوسُهم[3].

---

[1] – عبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، ط1، 1423هـ/2003م، المدينة، ج1، ص44.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب قول النبي يسروا ولا تعسروا، رقم الحديث 69، ج1، ص25.

[3] – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج2، ص121/122.

وقاعدة المشقة تجلب التيسير أصل في رفع الحرج والضيق عن المكلفين، فجل الرخص والتخفيفات في الشرع مبنية على هذه القاعدة[1]، ولا شك أن البدائل الشرعية شكل من أشكال التخفيف وازالة المشقة، وبالتالي تنبني وتتأسس استنادا على هذه القاعدة الفقهية، ونلمس هذا في باب التعاملات المالية، فعدم تشريع البدائل الشرعية للتعاملات الفاسدة، أو عدم اباحة تطوير منتجات جديدة من شأنه أن يوقع العملاء في مشقة وحرج، فيصعب عليهم ترك التعامل بالربا والغرر والغبن لأن هذه التعاملات ليس لها ما يخلفها من بدائل مباحة، لكن حينما تطرح البدائل الشرعية فإن مظنة الحرج والمشقة تنتفي.

2- قاعدة لا ضرر ولا ضرار.

تفيد هذه القاعدة منع إلحاق الضرر بالآخرين، سواء أن كان ذلك ابتداء وهو ما تفيده كلمة لا ضرر، أو على جهة المقابلة وهو ما تفيده كلمة ولا ضرار، وعلى هذا حرصت الشريعة على مراعاة مصالح الخلق ودرء المفاسد عنهم، فلا تعمد شريعتنا السمحاء إلى تكليفهم بما فيه ضرر عليهم, بل وحرمت عليهم أن يضروا أنفسهم بقول أو فعل أو سبب بغير حق[2].

و لما كانت القاعدة أصل في نفي الضرر والنهي عن إلحاقه بالنفس أو بالغير، فقد جاءت نصوص الكتاب والسنة تنفي وتنهي على كل ما من شأنه إحداث الضر والضرار، نذكر من هذه النصوص:

من الكتاب:

قال تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَالِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ﴾ سورة البقرة 233.

قال تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ﴾ سورة النساء 12.

من السنة:

عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**[3].

ويفهم من هذه النصوص أن الضرر منهي عنه في جميع المجالات، وأينما حل الضرر يشرع إزالته، ولا

---

[1] – السيوطي جلال الدين، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1411هـ/1990م، ص77.

[2] – عبد السلام بن إبراهيم الحصين، دورة القواعد الفقهية، ص2.

[3] –أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب صحيح وضعيف سنن ابن ماجة، رقم الحديث 2340،صححه الألباني،ج5، ص340.

شك أن في نفي الضرر ومنع إحداثه بعد وقوعه تحقيقً لمصالح الخلق، ودفعًا للمفاسد عنهم، وقد قيل أنه قد انبنى على هذه القاعدة ما لا حصر له من المسائل في الفقه، وتفرع عليها العديد من القواعد والضوابط الجزئية كالضرورات تبيح المحضورات، والضرر يزال[1].

لا شك أن البدائل تشرع لرفع الضرر والحرج عن المكلفين، ومثال هذا أن التعاملات الفاسدة الربوية تلحق الضرر بالمتعاملين، وطرح البدائل الإسلامية التي تكون خالية من المفاسد والشبهات من شأنه رفع وإزالة الضرر عنهم، ومن هنا يتبين أن البدائل الشرعية تساهم في تحقيق قاعدة لا ضرر ولا ضرار.

تعتبر القواعد الفقهية السالفة الذكر من القواعد الكبرى التي عليها أغلب أبواب الفقه، غير أنه توجد قاعدة فقهية أصلت لموضوع البدائل الشرعية وهي قاعدة: "إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل"، وقد بينا سابقا أن الفقهاء لم يفرقوا بين البدل والبديل في تعاريفهم، وعليه تعد هذه القاعدة أكثر القواعد دلالة على مشروعية البدائل في الفقه، وبيانها كما يلي:

3- قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

هذه القاعدة الفقهية أوردها الفقهاء في العديد من كتبهم بألفاظ وعبارات مختلفة، كعبارة "إذا بطل الأصل يصار إلى البدل"، وقولهم "إنما يجوز البدل عند العجز عن الأصل"، وقولهم "الأصول التي لها أبدال تنتقل إليها عند العجز"، ومعنى القاعدة أن الشيء الواجب أداؤه هو الأصل مدام ممكنا، ولا يصار إلى البدل وقتها، ومعنى هذا أنه يجب على المكلفين أداء الأصل أولا، ثم يصار إلى البديل حالة تعذره [2].

استدل الفقهاء على حجية هذه القاعدة بالنصوص الشرعية المستمدة من القران والسنة منها:

من الكتاب.

قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُوا۟ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا﴾ سورة النساء 42.

ووجه الدلالة من الآية الكريمة أنه عند تعذر الطهارة بالماء الذي هو الأصل ابتداء يصار إلى البدل وهو التيمم.

---

[1] – الأهدل أبو بكر، الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية، ص6.

[2] – السراج أحمد بن محمد، قواعد البدل وتطبيقاتها الفقهية، ص218.

قال تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ۖ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُ ۚ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿184﴾﴾ سورة البقرة 184.

ووجه الدلالة من الأية الكريمة أن من لم يستطع صيام شهر رمضان وهو الأصل لعذر شرعي كعجز أو مرض، فعليه أن ينتقل إلى البدل وهو في الأية الكريمة متمثلة في تقديم الفدية.

والنصوص القرآنية التي تؤصل للقاعدة لا حصر لها، وماتم عرضه على سبيل المثال لا الحصر.

من السنة.

ومن نصوص السنة التي استدل بها الفقهاء على هذه القاعدة ما يلي:

– عن عِمْرَانُ بْنُ حُصَيْنٍ الخُزَاعِيُّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَأَى رَجُلًا مُعْتَزِلًا لَمْ يُصَلِّ فِي القَوْمِ، فَقَالَ: «**يَا فُلاَنُ مَا مَنَعَكَ أَنْ تُصَلِّيَ فِي القَوْمِ؟**» **فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَصَابَتْنِي جَنَابَةٌ وَلاَ مَاءَ، قَالَ: «عَلَيْكَ بِالصَّعِيدِ فَإِنَّهُ يَكْفِيكَ**[1]».

ووجه الدلالة من الحديث الشريف أن النبي عليه الصلاة والسلام أشار إلى أن التيمم بديل شرعي للماء عند عدمه، وفيه قال الشوكاني:[2] " الحديث يدل على مشروعية التيمم للصلاة عند عدم الماء[3].

– عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: خَطَبَنَا النَّبِيُّ ﷺ بِعَرَفَاتٍ، فَقَالَ: «**مَنْ لَمْ يَجِدِ الإِزَارَ فَلْيَلْبَسِ السَّرَاوِيلَ، وَمَنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ**[4].

والحديث دل على حكم بدلي لمن لم يجد الإزار وهو لبس السراويل، وحكم بدلي لمن لم يجد النعلين وهو لبس الخفين.

---

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب التيمم ضربة، رقم الحديث 348، ج1، ص78.

[2] – محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، من صنعاء ولد بهجرة شوكان، ونشأ بصنعاء وولى قضاءها سنة 1229 ومات حاكما ب هرية، من مؤلفاته، نيل الأوطار، والفوائد المجموعة فى الأحاديث الموضوعة، والدرر البهية فى المسائل الفقهية، وإرشاد الفحول في الأصول وغيرها. ينظر: تراجم موجزة للأعلام، ج1، ص313.

[3] – الشوكاني محمد بن علي، نيل الأوطار،حققه عصام الدين الصبابطي، ط1، دار الحديث، 1413هـ/1993م، مصر، ج1، ص326.

[4] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب إذا لم يجد الإزار، رقم الحديث1843، ج3، ص16.

وهذه الأبدال رحمة من الله تعالى وتخفيفا على خلقه، بأن شرع لكل شيء بديلا عنه.

و إذا نظرنا في البدائل الشرعية للتعاملات البنكية فحتما سنجدها شرعت لتعذر التعاملات الأصلية بأن تكون ممنوعة أو متعارضة مع مصالح الخلق، وبالتالي تعتبر التعاملات البنكية الأصلية بمثابة الحكم الأصلي، والتعاملات البنكية البديلة هي بمثابة البدل. ومنه فالقاعدة تؤسس للبدائل الشرعية وتدل على أنها مسلك معتبر شرعا.

وتجدر الإشارة أن مصطلح البدل غالبا مايستعمل في مجال العبادات، أو المباحث الأصولية، أما في مجال المعاملات المالية فالدارج هو قولنا بديل شرعي، أو بديل فقهي.

الفرع السادس: مشروعية البدائل الشرعية من العرف والعادة وفقه الواقع.

إن من المشقة على النفوس ترك ما اعتادت عليه وألفته، فالإنسان مفطور على التعود، وعليه فمحاولة صرفه عما ألفه وتعود عليه من التصرفات والتعاملات دائما ما ينتهي بامتناعه وتمسكه بما هو عليه حتى ولو ترتب على ذلك معصية وذنبا، وذلك ليس حبا في المعصية وإنما لضعفه أمام ميولاته ورغباته،

قال تعالى: ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴾ سورة النساء 28.

فمن المعقول أن الحل يكمن في إيجاد بدائل شرعية تحل محل التصرفات التي طلب العبد بتركها، وبإيجاد البدائل الشرعية يشعر المكلف بنوع من الراحة والتخفيف، فحينها يترك ما تعود عليه ونفسه مطمئنة لوجود ما يخلفه ويحقق له المصلحة[1].

ولو أسقطنا هذا على التعاملات المالية للمكلف، فإن هذا يتحقق من وجوه:

الوجه الأول: فقه الواقع يثبت أن الكثير من التعاملات المالية المصرفية تحفها المخالفات الشرعية من كل جانب، فنجد كثير من التعاملات ربوية فاسدة مبنية على الغرر والمخاطرة وأكل أموال الغير دون وجه حق، وعندما نأتي إلى تحريم هذه التعاملات ومنعها قطعا، دون طرح أية بدائل لها، هذا مدعاة للحرج والضيق على المتعاملين، بحيث تعتريهم مشقة ترك تلك التصرفات، وكذلك عدم طرح البدائل الجديدة مدعاة للتخلف عن ركب التطور الذي يشهده العالم في عصرنا هذا، ومدعاة للتبعية والتقليد، وهذا يخالف

[1] – ابن بية عبد الله بن المحفوظ، تأثر الفتوى بمفهوم الاستطاعة والنوازل المستجدة، ص3.

مبادئنا الإسلامية القائمة على الشمولية والمرونة والصلاحية لكل مكان وزمان والداعية للتجديد والاجتهاد في كل ما ينزل ويستجد من اقضية[1].

الوجه الثاني: أن معرفة العملاء بأن كل ما يحرم من تعاملات وتصرفات مالية له حتما ما يخلفه من المباحات، هذا يزرع الطمئنينة في نفوسهم، ويزيد من تعظيمهم للشريعة الإسلامية السمحاء، فديننا دين العدل والحكمة، فلا شيء حرم لذاته وإنما حرم لما فيه من مفاسد ومخاطر دنيوية وآخروية[2].

قال تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾ سورة الأعراف 157.

الوجه الثالث: تحريم التعاملات الفاسدة دون إرشاد الناس إلى بدائلها الشرعية إنه لمن الغلو والتشدد المذموم لما فيه من التضيق والحرج عنهم، فغياب البدائل الشرعية مدعاة للاستمرار في التعاملات الربوية المنهي عنها بدافع الحاجة الماسة[3].

الوجه الرابع: شريعتنا شريعة العدل والرحمة، وترك العمل بالبدائل تقصير من المجتهدين والعلماء في فهم النصوص واستنباط الحلول، وليس تقصيرا من الشارع الحنيف، فقد سبق وبيننا أن الشرع الحنيف يحتوي على جميع الحلول لمختلف المشكلات وأنه تبيان لكل شيئ علمه من علمه وجهل به من جهل، قال تعالى: ﴿ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ﴾ سورة المائدة 3. وكمال الكليات يعني أنه لم تبقى قاعدة يحتاج إليها إلا وبينت[4].

الفرع السابع: مشروعية البدائل الشرعية من خلال مبدأ التعاون على البر:

التعاون على البر من خلال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، مقصد جليل رغبت فيه النصوص الشرعية، لما فيه من تحقيق المصالح ودفع المفاسد على الفرد والجماعة في الحال والمآل قال تعالى: ﴿وَلۡتَكُن مِّنكُمۡ أُمَّةٞ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلۡخَيۡرِ وَيَأۡمُرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَيَنۡهَوۡنَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِ﴾ سورة آل عمران104.

---

[1] – رياض منصور الخليفي، التجديد في فقه المعاملات المالية المعاصرة، ص4.

[2] – حسن بن عبد الحميد بخاري، المصلحة في التشريع، مؤتمر النص الشرعي بين الأصالة والمعاصرة، 2012م، الأردن، ص3.

[3] – علي القحطاني مسفر، ضوابط الفتيا في النوازل المعاصرة، ص4.

[4] – الخثلان سعد بن تركي، شرح فقه النوازل، ص8.

فالنهي عن التعاملات الفاسدة وفي المقابل الأمر بطرح البدائل الشرعية، هو تطبيق عملي لمبدأ التعاون على البر فمن خصائص النظام المالي في الإسلام أنه يقوم على مبدأ المصلحة العامة والنفع العام[1].

من خلال ما تم سرده من أدلة نصية وأخرى تطبيقية وقواعد عامة يتضح أن البدائل الخاصة بالتعاملات المصرفية بصورة خاصة والمالية بشكل عام، معتبرة شرعا، وأنها ذات علاقة مترابطة بمختلف المقاصد الشرعية والقواعد الفقهية.

كما تجدر الإشارة أن هذه الأدلة تثبت مشروعية مسلك البدائل في باب التعاملات المالية، غير أنها لا تعني شرعية البدائل المقدمة، فتطبيق وصناعة البدائل في البنوك والمصارف تعتريه العديد من الإشكالات والشبهات، ويفهم من هذا أن إيجاد البدائل الشرعية لما حرم ومنع أوتعذر من تعاملات له أصل معتبر شرعا، وأمر مشروع ومحمود، غير أن طريقة صناعة وتطبيق هذه البدائل هي ما يعتريها اللبس والغموض.

وسيأتي بيان ذلك في باقي الدراسة.

المطلب الثاني: ضوابط البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية.

تحتكم البدائل الشرعية إلى جملة من الضوابط والأسس الشرعية، التي تؤصل لها، فلا يمكن صياغة البدائل الشرعية إلا إذا تقيدت بهذه الضوابط والتزمت بها، سواء عند عملية إيجاد البدائل أو عند تطبيقها، وقبل سرد هذه الضوابط، نشير بدء إلى تعريف الضابط عند علماء الفقه والاقتصاد على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الضابط عند الفقهاء.

اشتهر عند العديد من الفقهاء استعمال الضابط بمعنى القاعدة وعدم التفرقة بينهما، غير أن من الفقهاء من فرق بين الضابط والقاعدة، على اعتبار أن الضابط أخص من القاعدة فهو يكون في باب معين من أبواب الفقه، أما القاعدة فتشمل فروعا من أبواب متفرقة، وفي هذا الشأن يقول ابن نجيم[2]: "القاعدة تجمع فروعا من أبواب عدة، والضابط يجمعها من باب واحد"[3]. ومنه جاءت تعريفاتهم للضابط بأنه:

---

[1] – أحمد الطيار عبد الله بن محمد، التكافل الإجتماعي، ص22.

[2] – هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد الحنفي المصري الملقب بابن نجيم، رحمه الله تعالى، مِنْ مصنَّفاته: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الأشباه والنظائر، شرح المنار في الأصول، تُوُفِّي رحمه الله تعالى سَنَة 970 هـ. ينظر: شذرات الذهب، ج4،ص 358.

[3] –ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1419هـ/1999م، ج1، بيروت، ص137.

"حكم كلي فقهي ينطبق على فروع متعددة من باب واحد"[1].

وأصحاب هذا الاتجاه يرون أن القاعدة أشمل وأعم من الضابط، ولذا يسمون الضوابط: القواعد الخاصة.

والضوابط الذي نعنيها بالدراسة هي الضوابط التي تحكم المعاملات المصرفية الإسلامية في المصارف الإسلامية أو في البنوك التقليدية التي تطرح تعاملات شرعية، وفي ضوء هذه الضوابط يكون الحكم على شرعية أو عدم شرعية المستجدات والبدائل المطروحة، وعلى أساسها تحدد الأهداف والسياسات والاستراتيجيات، وتوضع الخطط والبرامج، وتراقب وتقوم المعاملات والخدمات المالية، وتتخذ القرارات اللازمة لتطوير الأداء إلى الأحسن وهذا كله وفقا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

الفرع الثاني: تعريف الضابط عند علماء الاقتصاد والمال.

لما كانت الضوابط الشرعية التي نعنيها متعلقة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية فلا يخفى أن علماء الاقتصاد هم أيضا صاغوا تعاريف للضوابط الخاصة بهذا المجال فجاءت تعريفاتهم للضابط كما يلي:

الضابط: "كل العناصر التي يتم من خلالها ضبط المسيرة الشرعية، وهنا يراد مسيرة البنوك الإسلامية"[2].

أي القيود والشروط التي تلتزم بها المصارف الإسلامية في تقديم نشاطاتها المصرفية المختلفة.

الضوابط: " المبادئ والقواعد المستعملة بقصد الترشيد"[3].

أي جميع الشروط والأسس التي من شأنها تحسين وترشيد العمل المصرفي بصفة عامة سواء كانت ضوابط شرعية أو ضوابط تنظيمية.

الضوابط: "مجموع الصيغ التنظيمية المبنية على انتفاء الضرر والمبادئ الإسلامية التي تتفق مع مفهوم

---

[1] – عبد السلام بن إبراهيم بن محمد الحصين، القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية، دار التأصيل، 2002م، القاهرة، ج1، ص72.

[2] – بيت التمويل الكويتي، الضوابط الشرعية لمسيرة المصارف الإسلامية، 1985م، الكويت، ص2.

[3] – رفعت العوضي، الاقتصاد الإسلامي والفكر المعاصر، دار الطباعة الحديثة، 1974م، القاهرة، ص77.

الكفاءة الاقتصادية وعدالة التوزيع"[1].

والضوابط هنا جاءت مفصلة بحيث تشمل كل الأسس التي ينتفي بتطبيقها الضرر، وتتحقق بها الكفالة والعدالة.

ومن خلال التعاريف التي أطلقت على الضابط عند الفقهاء وعلماء الاقتصاد، يمكن تحديد المقصود **بالضوابط الشرعية للبدائل الشرعية** فنقول هي: "جملة المبادئ والمعايير والأسس الشرعية التي تلتزمها الجهات المعنية بصناعة البدائل، وتتقيد بها، بغية طرح بدائل وتعاملات مصرفية خالية من الشبهات والمخالفات الشرعية".

ويمكن القول ايضا أنها: "تلك الأسس والقواعد العامة التي تراعى عند طرح البدائل الشرعية ولا يمكن إهمالها ولا إغفالها في عملية ايجاد البدائل الشرعية، وإلا كانت البدائل مجرد مخارج صورية تحايلة.

وانطلاقا مما تقدم فالضوابط الشرعية الحاكمة لصناعة البدائل الشرعية تتمثل: في ضوابط شرعية خاصة بالبديل في حد ذاته، ضوابط خاصة بالمجتهد في البدائل، بالإضافة إلى ضوابط خاصة بالجهات والمؤسسات التي تتعامل بتلك البدائل، وتفصيل ذلك كما يأتي:

أولا: الضوابط الشرعية الخاصة بالبديل في حد ذاته.

قبل الحكم على أية معاملة مصرفية بديلة بأنها تمثل بديلا شرعيا منضبطا وحقيقيا، لا بد أولا أن تحتكم هذه المعاملة البديلة إلى جملة من الضوابط الشرعية الخاصة ونذكر منها:

أ- **عدم التعارض مع النصوص الشرعية:** لا يتصور طرح بديلا شرعيا، مخالفا لأحد الأدلة سواء أكانت: نصا محكما، أو أصلا كليا، أو قاعدة فقهية، بل لابد من أن تستند البدائل على أحد هذه الأصول الشرعية[2].

وبالتالي لا يصح طرح بدائل مصرفية من هوى النفس دون مرجعية شرعية.

فلا يعقل القول بجواز الاعتمادات وخطابات الضمان في البنوك التقليدية لأنها فيها تحقيقا لمقصد

---

[1] – إبراهيم تاج الدين، نحو نموذج إسلامي لسوق الأسهم، أبحاث الاقتصاد الإسلامي، 1985م، ص57.

[2] – بوخالفي آمال، البدائل الفقهية للنوازل وباء كورونا أنموذج، مجلة المعيار، ع6، 2022م، الجزائر، ص242.

الإباحة الأصلية، أو مقصد التيسير ورفع الحرج، وذلك لأن هذه الخدمات كما تقدمها المصارف التقليدية عبارة عن إئتمان وإقراض بفائدة، وهذا هو الربا المنهي عنه بنصوص الكتاب والسنة والإجماع، وبالتالي هذه البدائل (الاعتماد المستندي، خطاب الضمان)، لايمكن اعتبارها بدائل شرعية لتعارضها مع نص شرعي، إلا إذا تم ضبطها بالضوابط الشرعية وتم تطبيقها بما يتماشى وموجبات الشرع الإسلامي.

ب-**عدم التعارض مع القواعد الفقهية:** وهذا يقتضي أن يلتزم صناع البدائل بمراعاة القواعد الفقهية الكبرى التي معظم مسائل الفقه مبنية عليها، وقد حددها الفقهاء بأنها خمسة: قاعدة ا"لأمور بمقاصدها"، "اليقين لا يزول بالشك"، "المشقة تجلب التيسير"، "الضرر يزال"، "العادة محكمة"، بحيث يتعين ألا تتعارض البدائل الشرعية بأحد هذه القواعد وألا تخالفها.

فمن يرى أن بيوع العينة من البدائل الشرعية وأنها ليست ربا محض، وأن الغاية منها هي التيسير عن الخلق وعدم تعطيل مصالحهم، رأيهم يتعارض مع قاعدة "الأمور بمقاصدها"، فلا يخفى على عاقل أن الغاية من تشريع هذا النوع من البيوع هو التحايل على النصوص والقواعد لأخذ الربا.

ج- **تحقيق مقصد الشارع:** ومعنى هذا أن على صناع البدائل الشرعية معرفة أسرار التشريع وعدم إغفال كليات الشريعة عند إيجاد البدائل الشرعية، وذلك لضمان تحقق مقصد الشارع المتمثل في جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه يتفق مع المبادئ العامة للإسلام[1].

وكثيرا ممن لا يفقهون الضوابط والأحكام الشرعية، يصدرون بدائل يغلب عليها الصورية والشكلية، بحيث يكون ظاهرها بديل شرعي، أما الغاية الحقيقية من وراءها هي التوصل إما لأخذ الربا والتحايل على نصوص الشرع، وإما لطرح أكبر قدر من التعاملات الجديدة، ومواكبة التطور الحاصل في المصارف التقليدية.

د- **ألا تكون البدائل الشرعية من قبيل الحيل الممنوعة:** وقد عرفت الحيل بأنها: أن يسلك المتحايل طريقا خفيا يتوصل به إلى غايته وهدفه، بحيث لا يتفطن إليه إلا بنوع من الذكاء والفطنة[2]،

---

[1] - سعد خليفة العبار، نظام المعاملات المالية في الفقه الإسلامي ومقاصد الشريعة، ط1، دار الكتب الوطنية، 2021م، جامعة بن غازي، ص44.

[2] - محمد رواس قلعجه، الموسوعة الفقهية الميسرة، دار النفائس، مج1، ص77.

ويقصد بقولنا أن لا تكون البدائل من باب التحايل: أن لا يسلك صناع البدائل مسلك الحيل الممنوعة شرعا، بحيث تكون البدائل مجرد تملصا من الحرام بطرق ملتوية ظاهرها الجواز وباطنها الفساد، لأن هذا التحايل من شأنه أن يهدم مقاصد الشارع التي تقتضي حفظ الكليات الخمس للخلق والمتمثلة في حفظ : الدين، النفس، العقل، النسل، المال، وعليه حتى تكون البدائل شرعية يجب أن تكون أولا منضبطة بالقواعد والأسس الشرعية.

هـ- **مشروعية الوسيلة المتوصل بها إلى البديل الشرعي:** يقال في الفقه بأن التوسل بالممنوع ممنوعا شرعا، وبناء على هذا يتعين أن تكون الوسائل التي يتوصل بها للبدائل مشروعة وجائزة شرعا، وهذا حتى تكون البدائل معتبرة وصحيحة ومحققة لمقصد الشارع، وذلك لأن الله تعالى إذا حرم شيئا حرم كل طريقة تفضي إليه، ولهذا قرر أهل العلم أن للوسائل حكم المقاصد، فإذا كان الشيء حرام فبحرم مع كل الوسائل المفضية له، ومنه فحرمة الوسيلة المفضية للبدائل الشرعية تؤدي إلى حرمة تلك البدائل أيضا[1].

و- **الموازنة بين المصالح والمفاسد في الحال والمآل:** فتقدم المصلحة العامة عن الخاصة، والضرورة عن الحاجة، ودرء المفاسد على جلب المصالح، وهكذا الأولى بالأولى، كما يجب النظر لمآل الأفعال أي أن يكون البديل الشرعي محققا لمصلحة راجحة في المآل وأن لا تكون المصلحة حالا وتنقلب مفسدة في المآل، فالبدائل الشرعية إذا أذت إلى مفاسد في المآل تصبح بدائلا غير شرعية، وقد قيل في هذا الشأن: كل فعل مشروع يصبح غيرَ مشروع إذا أدّى إلى مآل ممنوع، قصد المكلِّف ذلك المآلَ أم لم يقصد[2].

ز- **وجود سبب حقيقي يستدعي البحث عن البدائل الشرعية:** أي لا يلجأ للبدائل الشرعية إلا إذا استدعى الأمر ذلك حتما، بحيث تتوفر الأسباب الفعلية التي تستدعي طرح البديل الشرعي، كأن يتعذر القيام بالأصل مثلا، أو بسبب العجز عن أداء الأصل، أو لفساد الأصل وعدم جوازه شرعا، ومثال ذلك فساد المعاملة المالية ومخالفتها للقواعد الشرعية يعد سببا وجيها يستدعي البحث عن بديل شرعي لها[3].

---

[1] – مايا فتني، الحيل الربوية في البنوك الإسلامية، مجلة بحوث الإدارة والاقتصاد، ع1، 2020م، ص141.

[2] – مصطفى بن حمو أرشوم، القواعد الفقهية وأثرها في فقه المقاصد، ص13.

[3] – بوخالفي آمال، البدائل الفقهية لنوازل وباء كورونا، مرجع سابق، ص243.

تعتبر هذه الضوابط بمثابة القاعدة وحجر الأساس الذي يرتكز عليه صناع البدائل الشرعية في صناعتهم للبدائل بصفة عامة، ولا يجب اهمالها في صناعة بديل شرعي لمعاملة ما.

كما أن أي بديل يتعارض مع أحد هذه الضوابط ويخالفها فهو ليس بديلا شرعيا.

ثانيا: الضوابط الشرعية الخاصة بالمجتهد في البدائل.

لا شك أن عملية إيجاد البدائل الشرعية لأي معاملة لا يكون لأي أحد، بل تكون العملية خاصة بالفقهاء والعلماء الذين تتوفر فيهم جملة من الضوابط والمعايير، ولأن الناظر والمتصدي للبدائل الشرعية يعتبر مجتهدا لأنه يجتهد في المسألة حتى يخرج بالحكم عليها، فإن الضوابط التي يجب أن تتوفر فيه هي نفسها ضوابط المجتهد والمفتي ومن تلك الضوابط نذكر:

أ- **أهلية الاجتهاد:**

على الناظر في المسألة المراد الاجتهاد فيها أن تتوفر فيه الشروط التي تؤهله للفتوى والحكم على النازلة وقد بين الفقهاء تلك الشروط وهي: الإسلام، البلوغ، العقل، وأن يكون فقيها عالما، وأن يكون مكلفًا، ثقة مأمونًا، متنزهًا من أسباب الفسق ومسقطات المروءة، مع بعض الشروط الأخرى التي لا تقل أهمية كمعرفته لعلوم وفروع الفقه والاجتهاد، والعلم باللغة العربية، والعلوم الأخرى[1].

ب- **الإحاطة التامة بالنازلة:**

وذلك بالفهم الدقيق للمسألة من جميع جوانبها والتصور السليم لها، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره، وأن يجمع كل ما له علاقة بالمسألة من أدلة وقرائن، وأن يتحرى الدراسات السابقة للمسألة، وأن يحلل المسألة إن كانت مركبة، وأن لا يتسرع في الحكم عليها وهذا حتى لا يصدر أحكاما لنوازل هو بها جاهل، فيضل الناس[2]. وفي ذلك قال ابن العباس ﷺ:" من أفتى بفتيا يعمى عليها فإثمها عليه"[3].

---

[1]- ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن، أدب المفتي والمستفتي، حققه موفق عبد الله، ط2، مكتبة العلوم والحكم، 1423هـ/2002م، المدينة المنورة، ص86.

[2] - عبد الحق حميش، مدخل إلى فقه النوازل، ص29.

[3] -أخرجه الدارمي في سننه، باب الفتيا وما فيه من الشدة، رقم الحديث160، إسناده صحيح، ج1، ص69.

فيعمد أولا إلى النظر في نصوص الكتاب والسنة المطهرة ومن ثمة النظر في الإجماع والقياس وأراء الصحابة، وإن لم يهتدي إلى حكمها فيما سبق يجتهد برأيه، وقيل في هذا الشأن: "ينبغي للمجتهد أن ينظر أولاً في النصوص من كتاب الله وسنة رسوله، فإن لم يجد في نصوصهما حكم مسألته، أخذ بالظواهر منهما، وما يستفاد من منطوقهما ومفهومهما، فإن لم يجد نظر في أفعال النبي ﷺ وتقريراته لبعض أفراد أمته، ثم في الإجماع، ثم في القياس على ما يقتضيه اجتهاده من العمل بمسالك العلة ملاحظا القواعد الكلية"، والاجتهاد بالرأي لا يكون صحيحا إلا إذا كان منضبطا بعدم مخالفته للنص"[1].

ت- **سلامة القصد والنية:**

وذلك بأن تكون نية المجتهد خالصة لله تعالى فيتعود من الشيطان، ويتوكل على الله عند الاجتهاد في المسألة، فيكون مقصده من بيان حكم النازلة إرضاء الله تعالى أولا وآخرا ولا يتحقق ذلك إلا بإظهار الافتقار لله وطلب الإستعانة به والتوكل عليه وفي ذلك يقول ابن القيم[2]: " ينبغي للمفتي الموفق إذا نزلت به المسألة أن ينبعث من قلبه الإفتقار الحقيقي إلى ملهم الصواب[3]".

ث- **فهم الواقع والأعراف والعادات:**

على المجتهد أن يراعي أثناء دراسة النازلة أعراف وعادات الناس قبل وبعد الإفتاء فيها، بحيث لا يتسبب في حرج ولا مشقة ففي النهاية الغرض من البدائل والحكم على النوازل هو التخفيف على الناس والرحمة بهم، كما أن الحكم على النازلة يتغير بتغير الأعراف والعادات وتغير حاجات الناس، لهذا لابد من الاحاطة التامة بواقع الناس وزمانهم، وفي ذلك يقول الإمام الجويني: [4] "إن المفتي هو المتمكن من درك

---

[1] – أبي موسى الأشعري أبو الحسن، رسالة إلى أهل الثغر بباب الأبواب، حققه عبد الله شاكر الجنيدي، 1413هـ، ج1، المدينة المنورة، ص102.

[2] – هو محمد بن أبي بكر الدمشقي الحنبلي المعروف بإبن القيم الجوزية، فقيه وأصولي ونحوي ومفسر، ولد سنة 691هـ، بدمشق، من مصنفاته: إعلام الموقعين، زاد المعاد، توفي سنة 751هـ،. ينظر: ابن حجر، الدرر الكامنة، ج5، ص137.

[3] – ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل، 1973م، بيروت،ج4، ص172.

[4] – أبو المعالي الجويني: ولد سنة 419هـ، هو عبد الملك بن عبد اللّه بن يوسف الجويني أبو المعالي إمام الحرمين، فقيه أصولي متكلم مفسر أديب من مؤلفاته: نهاية المطلب في دراية المذهب؛ الشامل في أصول الدين؛ البرهان في أصول الفقه؛ تفسير القرآن؛ توفي سنة (478هـ). ينظر: طبقات الشافعية، ج5، ص165.

أحكام الوقائع على يسر من غير معاناة"[1]. ويقول ابن القيم: "من أفتى الناس بمجرد المنقول من الكتب على إختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل"[2].

ج- **التوسط بين التخفيف والتشديد:**

ينبغي على المجتهد أن يكون متوسطا ومعتدلا في الحكم على النازلة بحيث لا يميل إلى التشديد على الناس ولا إلى التخفيف والتساهل في حدود الله، بل يجب مراعاة المقاصد والمصالح الشرعية التي تضبط عملية الاجتهاد[3].

يقول الإمام الشاطبي: "المفتي البالغ ذروة الدرجة هو الذي يحمل الناس على المعهود الوسط فيما يليق بالجمهور فلا يذهب بهم مذهب الشدة ولا يميل بهم إلى طرف الانحلال"[4].

ح- **العلم بالمصطلحات والألفاظ المجملة:**

في كثير من الأحيان يغفل المجتهد عن التركيز في حقيقة النازلة ويركز فقط على مسمياتها، في حين أن العبرة هي للمعاني والحقائق وليست للألفاظ والمسميات، وهذا جعل من قضية المصطلحات قضية خطيرة ومعقدة، فكثير من الناس صارت تتلاعب بالمسميات والألفاظ لتتمكن من التحايل على الأحكام الشرعية، والمتأمل في واقع التعاملات المعاصرة يجدها لا تكاد تخلوا من شبهة الربا والغرر غير أنها تحمل مسميات لمعاملات شرعية، ولهذا وجب النظر في حقيقة النازلة قبل النظر في لفظها ومن تم وجب البحث على معنا ولفظا لغويا يناسبها ويعبر عن حقيقتها.

ومن خلال ماتم عرضه يمكن القول أن الاجتهاد في البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية خاصة بفئة من الفقهاء والعلماء اللذين تنطبق عليهم الضوابط والصفات التي تم عرضها.

---

[1] – الجويني أبو المعالي، غياث الأمم في التياث الظلم، حققه فؤاد عبد المنعم، دار الدعوة، الإسكندرية، 1979م، ج1، ص289.

[2] – ابن القيم، إعلام الموقعين، مرجع سبابق، ج3، ص89.

[3] – عبد العالي بوعلام، منهج العلماء في الاجتهاد في النوازل الفقهية، مجلة آفاق علمية،ع4، 2021/10/11م، الجزائر، ص606.

[4] – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص185.

والغالب في المصارف اليوم هو عدم الإلمام بهذه الضوابط، فمعظم العاملين في المصارف الإسلامية ذو تكوين تقليدي وخبرة تقليدية، وإن كان عالما فقيها فغالبا لا يكون ذو خبرة مصرفية مالية عالية، لهذا وجب تحقيق التوازن بحيث يكون المجتهد في البدائل يجمع بين الكفاءة الفقهية والمالية الاقتصادية.

خاصة في المصارف الإسلامية التي تعمل في بيئة تقليدية ونظام تقليدي.

ثالثا: الضوابط الخاصة بالمصارف التي تقدم البدائل الشرعية والتعاملات المصرفية الشرعية.

مما لا شك فيه أن البدائل الشرعية لأي معاملة مصرفية تطرح في البنوك والمصارف الإسلامية وحتى في بعض البنوك التقليدية التي خاضت غمار هذه التجربة عن طريق ما يعرف بالفروع والنوافذ الإسلامية، وعليه فعلى تلك البنوك والمؤسسات أن تتقيد بالضوابط الشرعية الخاصة بتلك البدائل بحيث يتعين على كل جهة تتعامل بالبدائل الشرعية أن تلتزم في نظامها بالقواعد الشرعية التي تناولناها فيما سبق، وبالتالي يتعين على كل جهة مصرفية أن تحتوي على قوانين خاصة تسمح لها بتطبيق القواعد والمبادئ الإسلامية، مع ضرورة أن تتوفر في كل جهة مصرفية هيئة رقابة وفتوى شرعية لتدقيق العقود والتعاملات وضمان سلامتها من أي خرق في أحد ضوابطها الشرعية.

وعليه يجب أن تتضمن كل مؤسسة تتعامل بالبدائل الشرعية على:

أولا: هيئة رقابة شرعية على مستواها تسهر على مراقبة والتأكد من سلامة العقود والتعاملات من أية مخالفات أو شبهات.

ثانيا: مدققا شرعيا: يعمل على تدقيق العقود وفحصها والتأكد من سلامتها شرعيا، وملائمتها لتكون بديلا.

ثالثا: التأكد من أن المؤسسة التي تتعامل بالبدائل تلتزم بالمعايير الشرعية والقرارات والفتاوى الإسلامية الصادرة عن المجامع والهيئات الشرعية الدولية، كهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (الأيوفي)، والمجمع الفقهي الدولي،الهيئة الشرعية، والمجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، مجلس الخدمات المالية الإسلامية.

رابعا: التأكد من كون العاملين في المصرف الإسلامي على دراية وعلم بالأحكام الشرعية التي تحكم

المعاملات المالية في الإسلام، وأنهم ذو خبرة شرعية معتبرة تمكنهم من ممارسة عملهم المصرفي بكل شفافية ومرونة.

خامسا: ضرورة التدريب والتطوير الشرعي المستمر للعاملين في المصرف الإسلامي.

المطلب الثالث: الأحكام الشرعية المتعلقة البدائل الشرعية.

من خلال ما سبق اتضح جليا بأن البدائل الشرعية مسلك متجدر في الفقه الإسلامي، وذلك من خلال ما دلت عليه النصوص الشرعية والقواعد الفقهية، وبما أنه علم له أدلته وضوابطه، فحتما له أحكامه الشرعية الخاصة به وفي هذه الجزئية سنحاول عرض البعض من الأحكام الشرعية الخاصة به.

الفرع الأول: حكم المجتهد في البدائل الشرعية.

بينا سابقا أن الاجتهاد في طرح البدائل يدخل ضمن حكم الفتوى والاجتهاد، ومنه فطرح البدائل الشرعية الملائمة للتعاملات البنكية، يدخل ضمن حكم الفتوى والاجتهاد وهو واجب كفائي على الأمة الإسلامية، كما أنه قد يكون فرضا عيني في حق بعض الفقهاء والعلماء في حالة ما تعذر من يقوم بالفتوى والاجتهاد، فيجتهدون حينها فيما يقع من النوازل والمسائل والمستجدات[1].

الفرع الثاني: حكم العمل بالبدائل الشرعية.

العمل بالبدائل الشرعية تعتريه الأحكام الفقهية الخمسة وبيان ذلك كمايأتي:

1- الأصل أن الأخذ بالبدائل الشرعية والعمل بها يأخذ حكم الإباحة، وذلك لأن هذا الحكم شرع بقصد التخفيف ورفع الحرج عن المكلفين.

فطرح بدائل عديدة ومتنوعة قصد مواكبة التطور في العالم ومسايرته، وقصد تلبية رغبات الناس من المبارح الذي لا حرج فيه.

2- كما يكون العمل بالبدائل في بعض الحالات من المنذوبات، بحيث من المستحب أن يسعى المسلمون إلى التطور وعدم الجمود والتحجر، ومن المنذوب طرح البدائل والمخارج لما أشكل من تعاملات، أو ماستجد من تصرفات مالية.

[1] – النووي أبو زكريا محي الدين بن شرف، المجموع شرح المهذب، ج1، ص45.

3- وقد يكون واجبا كالعقود البديلة للتعاملات البنكية الممنوعة، فتوفر البديل الشرعي يمنع الفرد من التعامل بالأصل الذي هو هنا التعاملات البنكية الربوية.

فترك ابتكار وتطوير العقود التي تغني الناس عن التعامل بالربا مع القدرة على الابتكار والتطوير هذا تعطيل لمصالح الناس وتشجيع لهم على ارتكاب الربا وبالتالي يعطى البديل هنا حكم الواجب.

4- وقد تدخل البدائل الشرعية في حكم الممنوع والمنهي عنه إما كراهة أو تحريما، كما يمكن أن يكون محرما في ذاته، لكن أبيح العمل به لغرض درء مفسدة محتملة[1].

فمن يتعامل بالصورية والحيل ويعتبرها بدائل ومخارج عمله هذا يدخل في الحرام وبالتالي يكون الحكم الشرعي للبديل هنا من قبيل الحرام والممنوع.

الفرع الثالث: حكم البدائل الشرعية في حد ذاتها.

إن حكم البدائل الشرعية مرتبط بمدى تحقيقها للمقصد الشرعي الذي شرعت من أجله، وبمدى تقيدها بالضوابط والقواعد الشرعية التي سطرها الشارع، وعليه يمكن القول أن البدائل الشرعية جائزة وشرعية وصحيحة إذا توفرت فيها الشروط والضوابط الشرعية وحققت المقاصد الكلية والجزئية التي قصدها الشارع، وفاسدة وغير جائزة إذا خلت من المبادئ الشرعية والقواعد الإسلامية، وخالف المقصود منها مقصود الشرع[2].

وخلاصة ذلك أن المصلحة هي المقصودة للشارع من تشريع الأحكام "فحيثما وجدت فذلكم الشرع"، فإن وافقتها النصوص فبها، وإن عارضتها وكانت نصوصا ظنية فالمصلحة هي المقدمة على النصوص، كما يرى جمهور العلماء أنه أينما وجد شرع الله وجدت المصلحة، فكل أحكام الله جاءت لمصلحة العباد بلا شك[3].

---

[1] - ينظر: السرخسي، المبسوط، ج5، ص107. الحطاب، مواهب الجليل، ج3، ص166.الشيرازي، المهذب، ج3، ص341.

[2] - أحمد الكثيري، نظرية البدائل الإسلامية للمعاملات المصرفية، أطروحة منشورة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، ط1، دار إشبيليا، 1436هـ، جامعة أم القرى، الرياض، ج1، ص8.

[3] - زين العابدين العبد محمد النور، الاجتهاد الفقهي بين الاجتهاد والتحديث، ص13.

ثمرات الفصل الأول:

توصلنا بعون الله في نهاية هذا الفصل إلى جملة من النتائج المهمة الخاصة بالجانب النظري والشرعي لموضوع الدراسة، ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

1. البدائل الشرعية هي ما يقوم مقام الأصل لتعذره، وتكون بدليل شرعي ولمصلحة معتبرة.
2. البدائل الشرعية للتعاملات البنكية هي تلك التعاملات والخدمات البنكية الإسلامية البديلة عن التعاملات الربوية الممنوعة، والتي تعد حلولا شرعية لما منع من تعاملات، أو ما استجد من نوازل مصرفية.
3. للبدائل الشرعية علاقة بجملة من المصطلحات الفقهية والأصولية، كالنوازل، والاجتهاد، والحيل، والأسلمة.
4. البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية لها أيضا علاقة ببعض المفاهيم الاقتصادية والمالية كالهندسة المالية الإسلامية، والصيرفة الإسلامية، والصناعة المصرفية الإسلامية.
5. تشكل البدائل الشرعية للتعاملات البنكية أهمية بالغة تتمثل في بيان صلاح شريعتنا الغراء لكل مكان وزمان واستعابها لكل ما يستجد، ومدى قدرتها على طرح الحلول الشرعية لجميع المشكلات والمستجدات، ما يمكنها من فرض مكانتها في الساحة العالمية والتخلص من وطئة الحضارة الغربية اقتصاديا وتجاريا وفي جميع المجالات.
6. لعل الأهمية الكبيرة للبدائل الشرعية للتعاملات البنكية مستمدة من الخصائص والسمات الفريدة التي تتمتع بها البدائل الشرعية كونها رباينة المصدر وواقعية التطبيق، ومن المبادئ والأسس أيضا التي تنبني عليها تلك البدائل كمبدأ المشروعية، ومبدأ المشاركة في الربح والخسارة، ومبدأ الاباحة.
7. لقد أثبتت الأدلة المختلفة مشروعية وأصالة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية، وأنها أصل معتبر شرعا ومتجدر في نصوص الشرع المختلفة، له أحكامه وضوابطه الشرعية، **وهذا ما يؤكد صحة الفرضية الأولى.**

الفصل الثاني:

تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

الفصل الثاني: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

لقد اعتمدت البنوك والمصارف الإسلامية في تطوير البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية على جملة من المناهج والأساليب المتنوعة والمختلفة، وفي الغالب هي مناهج مستوحاة من الثروة الفقهية والفكرية التي خلفها سلف هذه الأمة في المجال المالي والاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى هي مناهج مصممة على خلفية التجربة البنكية الكلاسيكية، خاصة في جانبها التنظيمي والمؤسسي، فأنتجت المصارف بذلك كوكبة من البدائل الشرعية المتنوعة الصيغ والأساليب، وهذا ما جعل العديد من المؤسسات المصرفية في العالم الإسلامي والغربي لا تتوانى في تبنى هذه الصناعة البديلة، ما وسع من نطاق تداولها بحيث لم تعد حكرا على المصارف الإسلامية في البلاد العربية فقط، بل أصبحت جزء لا يتجزء من النظام المصرفي العالمي، وذلك راجع بلا شك إلى طابعها العقدي والشرعي القائم على القيم والأخلاق الإسلامية، التي تقضي بتحريم الفوائد المصرفية أخذا وعطاء، مع تحريم كل التعاملات المشبوهة، بيد أن هذا الانتشار الواسع والسريع مقارنة بحداثة هذه الصناعة ساهم في تعريضها لجملة من التحديات والعقبات، ما أدى إلى ضرورة العمل على تجاوزها وتذليلها، بتوفير كل العوامل والاستراتيجيات التي تساعد على تطويرها وتزيد من نجاحاتها.

وعليه فقد جعل هذا الفصل لتسليط الضوء على مختلف حيثيات صناعة وتطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف والبنوك الإسلامية، وذلك من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: مناهج تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

المبحث الثاني: صيغ وأنواع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

المبحث الثالث: واقع البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية في البنوك والمصارف الإسلامية.

المبحث الأول: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

يعتمد صناع البدائل الشرعية في تطوير وتصميم بدائلهم على مناهج مختلفة لا تخرج في الغالب عن مناهج قائمة على التطوير والابتكار والإتيان بالجديد، ومناهج قائمة على المحاكاة والتقليد والانطلاق مما هو موجود سلفا.

ولبيان ماهية هذه المناهج والوقوف على حيثياتها تم الاعتماد على المطالب التالية:

المطلب الأول: تطوير البدائل الشرعية بالاعتماد على منهج المحاكاة والتقليد.

المطلب الثاني: تطوير البدائل الشرعية بالاعتماد على منهج التحوير.

المطلب الثالث: تطوير البدائل الشرعية بالاعتماد على منهج الهندسة الإبتكارية.

المطلب الرابع: مقارنة بين مناهج تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

المطلب الأول: تطوير البدائل الشرعية بالاعتماد على منهج المحاكاة والتقليد.

منهج المحاكاة منهج تعتمد عليه البنوك والمؤسسات المالية التي تتبنى العمل المصرفي الإسلامي، فتقوم بمحاكاة ما هو موجود من التعاملات والمنتجات التقليدية، من خلال تقليدها في محاولة للإتيان ببدائل شرعية جديدة انطلاقا من تلك الموجودة في البنوك التقليدية.

الفرع الأول: مفهوم منهج المحاكاة.

1. المحاكاة لغة.

جاء في لسان العرب: "المحاكاة: المشابهة، فيقال فلان يحكي الشمس حسنا ويحاكيها: أي يشابهها في حسنها، ويقال حكاه وحاكاه، وحكيت فلان وحاكيته أي: فعلت مثل فعله"[1].

ويفهم من التعريف اللغوي أن المعنى الذي تفيده لفظة المحاكاة لغويا هو: المشابهة والتشبه بالشيء.

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج14، ص191.

2. المحاكاة في الاصطلاح.

يرى أرباب الصناعة المصرفية المالية أن المقصود بقولهم منهج المحاكاة: "تلك العملية القائمة بالدرجة الأولى على تقليد ومحاكاة التجربة التقليدية في صناعة وتطوير التعاملات المصرفية البديلة، بحيث يتم تصميم وتطوير بدائل شرعية مشابهة لتلك المنتجات والخدمات التي تقدمها البنوك التقليدية، من حيث الفكرة والشكل الغرض والنتائج، مع إضافة الضوابط الشرعية لها فتكون محاكاة في ضوء الأحكام الشرعية[1].

الفرع الثاني: خطوات تطبيق منهج المحاكاة في تطوير البدائل الشرعية:

تقوم عملية تصميم وابتكار البدائل الشرعية للتعاملات البنكية باعتماد منهج المحاكاة على الأسس الآتية[2]:

أولا: اختيار المنتج والعملاء:

وذلك بأن يتم أولا تحديد نوعية المنتج أو المعاملة المراد محاكاتها، مع معرفة المنتج أو المعاملة البديلة عنها المراد تطويرها، مع ضرورة تحديد فئة العملاء والزبائن التي تطور البدائل من أجلهم، مع الحرص على أن تكون البدائل ملبية لرغباتهم ومتطلباتهم.

ثانيا: فهم حقيقة التعاملات البنكية التقليدية التي سيتم تقليدها:

والسبيل لذلك هو توفر المعرفة الشاملة بحقيقة التعاملات البنكية التقليدية، من خلال الإحاطة بمعرفة خصائصها، ومبادئها وأهدافها، والأرباح التي تحققها والمخاطر الكامنة فيها.

ثالثا: فهم جوانب التحريم في التعاملات البنكية التقليدية:

لتطوير بديل شرعي خالي تماما من الربا والشبهات الشرعية كالغرر والضرر والغبن الفاحش، يتعين على صناع البدائل الشرعية أن يقوموا بدراسة معمقة لمختلف الجوانب الشرعية للمنتج أو المعاملة التقليدية، بحيث لا يتم نقل تلك المخالفات والشبهات للمنتج البديل.

---

[1] –.محمد كريم قروف، الهندسة المالية كمدخل علمي لتطوير صناعة المنتجات المالية الإسلامية، ورقة بحثية مقدمة ضمن المؤتمر الدولي الموسوم ب: الاقتصاد الإسلامي الواقع ورهانات المستقبل، فيفري 2011م، الجزائر، ص15.

[2] – بن فريحة حسام، استخدام منهج المحاكاة في الهندسة المالية الإسلامية، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، ع7، 2018، الجزائر، ص26.

رابعا: هيكلة التعاملات البديلة وفق العقود الشرعية في الفقه الإسلامي:

فبعد تحديد الجوانب المحرمة في المنتج الأصلي تأتي عملية تصميم منتج بديل من خلال ترك تلك الجوانب المحرمة وتشكيل عقد شرعي جديد، له ضوابطه وقواعده المتماشية وفق النظام الإسلامي، وفي الغالب يتم الانطلاق في ذلك من صيغ وعقود مسماة في الفقه الإسلامي.

خامسا: اختبار مدى فعالية البديل الشرعي الجديد:

عند صياغة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية وفق منهج المحاكاة فإن آخر مرحلة من مراحل التطوير والتصميم هي مرحلة تقييم نجاعة هذه البدائل من جوانبها المختلفة الشرعية والاقتصادية.

ومن هنا يتبين أن عملية تطوير البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية بالاعتماد على منهج المحاكاة تتم من خلال تضافر جملة من الخطوات وتكاملها.

ومعظم هذه الخطوات مرتبطة بالمنتج أو المعاملة التقليدية الأصلية، وذلك لأن تطوير البديل الشرعي جاء محاكاة لها.

الفرع الثالث: المزايا التي يتمتع بها منهج المحاكاة:

يتسم منهج المحاكاة بعدة سيمات ومميزات، يختلف بها عن غيره من المناهج والأساليب كميزة السهولة، والسرعة، وقلة الجهد والتكلفة، بحيث لا يتطلب الكثير من الجهد ولا الوقت مقارنة بغيره من المناهج، وذلك لأنه يقوم في الأصل بالانطلاق مما هو متوفر وموجود سلفا، وهذا ما يضمن سهولة وسرعة الصناعة والتسويق والتطوير[1].

الفرع الرابع: الإشكالات التي تثار حول منهج المحاكاة[2]:

إن الاعتماد على منهج المحاكاة في تطوير وتصميم البدائل الشرعية، خلق جملة من الإشكالات الشرعية والاقتصادية صاحبت مسيرة هذه الصناعة من بدايتها حتى نهايتها ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

- صناعة البدائل الشرعية وفق منهج المحاكاة جعل من تلك البدائل، أرضية خصبة لطرح بدائل

---

[1] – بوشارب ناصر، الهندسة المالية بين الواقع التقليدي والبديل الإسلامي، الجزائر، ص170.

[2] – أحمد الكثيري، نظرية البدائل الإسلامية للمعاملات المصرفية، مرجع سابق، ص60.

صورية شكلية قائمة على التحايل، فقيامها على تقليد الخدمات المحرمة جعلها بدائل شكلية ظاهرها عقود شرعية وحقيقتها عقود تقليدية، وهذا ما جعل الريب يثار حول نجاعة هذا المنهج.

– تقليد ومحاكاة الصناعة التقليدية مدعاة لمحاكاة السليبات والأزمات التي يعيشها النظام المصرفي التقليدي القائم على الربا والفوائد، وهذا يتنافى مع أهداف وغايات الاقتصاد الإسلامي.

– محاكاة التعاملات البنكية التقليدية افراغ للضوابط الشرعية من مصداقيتها ومحتواها، وهذا يفتح المجال للتشكيك في مدى مصداقية هذه البدائل وفي مدى التزامها بالضوابط الشرعية.

– منهج المحاكاة يساهم في تقديم بدائل شرعية خالية من التطوير والابتكار وبالتالي عجزها عن تلبية حاجات العملاء المتزايدة، وعجزها عن مواكبة التطورات المالية الحاصلة في النظام المصرفي العالمي.

وعليه فإننا نخلص إلى أن:

إيجاد البدائل الشرعية للتعاملات البنكية بالاعتماد على منهج المحاكاة والتقليد، ساهم بلا شك في تطوير كوكبة متنوعة من البدائل الشرعية الجديدة، غير أن افراد هذه الصناعة بهذا المنهج على حساب الابتكار والابداع الحقيقي، من شأنه أن يخلق بدائل شرعية شكلا وصورة، أما مضمونا فيساهم في خلق بدائل صورية خالية من فحواها وغايتها، لهذا يتعين على صناع البدائل الشرعية الحرص على أن تلتزم البدائل المطورة بالقواعد والضوابط المنظمة للعمل المصرفي الإسلامي شكلا ومضمونا.

المطلب الثاني: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية بالاعتماد على منهج التحوير.

من المناهج الأخرى التي اعتمدها صناع البدائل في إيجاد البدائل والحلول الشرعية منهج التحوير، والذي ينطلق في الأساس من منتجات وعقود موجودة سلفا وتكون جائزة شرعا، وفي هذا المطلب سنسلط الضوء على حيثيات هذا المنهج.

الفرع الأول: تعريف التحوير:

1– التحوير لغة.

جاء في لسان العرب: أن التحوير في اللغة من حار يحور: أي الرجوع، والتحوير يعني: الترجيع"[1].

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج4، ص220.

2- التحوير اصطلاحا.

منهج التحوير في الصناعة المصرفية يطلق ويراد به: "إيجاد منتجات وتعاملات مصرفية شرعية جديدة بديلة عن التعاملات التقليدية انطلاقا من عقود وتعاملات شرعية موجودة سلفا[1].

كما يطلق منهج التحوير ايضا على: "عملية استحداث عقود وتعاملات جديدة انطلاقا من العقود المسماة التي كانت معروفة وقت التشريع، وذلك إما بتركيب عدة عقود مع بعضها بالعض والخروج بمنتج ومعاملة جديدة، وإما بتطوير تعاملات جديدة استنادا لمبادئ وقواعد المعاملات في الاقتصاد الإسلامي"[2].

ويفهم مما سبق أن تطوير البدئل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية وفق منهج التحوير يكون من خلال الرجوع إلى تعاملات شرعية موجودة سلفا، وتحويرها للخروج بمنتجات وتعاملات بديلة.

كما يتبين من خلال مفهوم منهج التحوير: أنه يتفق مع منهج المحاكاة في نقطة التقليد والانطلاق مما متوفر وموجود سلفا، ويختلفان في طريقة تطبيق هذا التقليد، ففي منهج المحاكاة تقلد تعاملات تقليدية ربوية، أما في منهج التحوير تقلد عقود وتعاملات شرعية مسماة في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: أساليب تطبيق منهج التحوير في صناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

نلمس منهج التحوير في إيجاد البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك والمصارف من خلال عدة أساليب وطرائق، تؤدي كلها إلى تطوير وابتكار تعاملات ومنتجات جديدة، ونذكر منها:

1. أسلوب التركيب بين العقود:

أولا: مفهوم التركيب بين العقود:

العقود المركبة يراد بها: "أن يشتمل العقد على عقدين أو أكثر، على سبيل الجمع أو التقابل، بحيث تعتبر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها جملة واحدة لا تقبل التفريق والتجزئة بمثابة آثار العقد الواحد.

---

[1] – سامي السويلم، التحوط في التمويل الإسلامي، البنك الإسلامي للتنمية، 2007م، جدة، ص130.

[2] – هايل داود، ابتكار العقود المالية مفهومه وضوابطه وأدواته، مجلة الصراط، ع2، 2020م، الأردن، ص149.

فالعقد المركب مكوّن من عدد من العقود، وليس عقدًا واحدًا فقط[1]".

والتركيب بين العقود يكون بالانطلاق من عقد مقبول شرعا، ثم تعديل بعض عناصره للوصول لعقد جديد، يكون بديلا شرعيا، ويحدث أن يكون التركيب بين العقود من خلال اشتقاق المعاملة البديلة من عقدين أو أكثر كما في عقد الاستصناع والذي اشتق من عقد الإجارة وعقد السلم معا[2].

ومن صور التركيب بين العقود في المصارف الإسلامية: الإجارة المنتهية بالتمليك، فهي عبارة عن معاملة بديلة طورت من خلال الجمع بين عقد الإجارة وعقد البيع معلق بسداد الثمن، وهي الصورة الأشهر، مع مراعاة الضوابط الشرعية الخاصة بها[3].

وتجدر الإشارة إلى أن التركيب بين العقود المالية يطلق عليه أحيانا مصطلحات أخرى، كمصطلح الجمع بين العقود، أو العقود المالية المجتمعة، أو العقود المركبة، والعقود المركبة خلاف للعقود البسيطة.

ثانيا: حكم التركيب بين العقود:

التركيب بين العقود جائز بالضوابط الشرعية، وقد استدل أصحاب هذا الرأي بالرجوع إلى:

قاعدة: "أن الأصل في العقود الإباحة"، وأن الأصل في العقود الصحة" إلا ما دل الدليل على منعه، وهو قول أكثر الفقهاء[4].

ولقد جاء في المعيار الشرعي (25) الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية: "جواز اجتماع أكثر من عقد في منظومة واحدة، إذا كان كل منهما جائزا بمفرده، ما لم يكن هناك دليل شرعي مانع"[5].

---

[1] – عبد الله بن محمد بن عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1424هـ، ص39.

[2] – محمد بلعالم، اجتماع العقود مع عقد البيع في صفقة واحدة عند المالكية، مجلة الدراسات الإسلامية، ع7 جوان2016م، الجزائر، ص349.

[3] – عبد الكريم عبد الجواد عجم، المقاصد الشرعية من عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، ص49.

[4] – دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ط2، مكتبة الملك فهد، 1432هـ، الرياض، ج12، ص241.

[5] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية (الأيوفي)، مكتبة الملك فهد الوطنية، 1437هـ، البحرين، المعيار رقم 25، ص661.

كما أن من المقاصد الأساسية التي تقوم عليها شريعتنا الإسلامية مقصد جلب المصالح ودرء المفاسد، وأن كل ما رجحت مصلحته فهو مطلوب، وأن كل ما غلبت مفسدته فهو منهي عنه، وعلى هذا الأساس وفي ظل تطور وتغير حياة الناس وتعدد احتياجاتهم فإن العقود الموجودة لم تعد كافية لتلبية حاجاتهم ولا قادرة على مواكبة ومنافسة التطور الحاصل في العالم المالي، وعليه لا مناص من ابتكار وتطوير بدائل شرعية جديدة من خلال التركيب بين العقود، وهذا لرفع الضيق عن الناس وحتى لا يكون الناس في حرج وشدة.

وبناء على ماسبق فالتركيب بين العقود من أجل تطوير بدائل شرعية جديدة هو على الإباحة مع الالتزام بالأحكام الشرعية، والاحتراز ما أمكن من الوقوع في المخالفات الشرعية.

ثالثا: ضوابط التركيب بين العقود:

التركيب بين العقود يكون مشروعا ضمن الضوابط الشرعية التي أقرها الفقهاء والعلماء ومنها[1]:

- أن لا يكون التركيب بين العقود في عقدين ورد النهي عن الجمع بينهما، كالنهي الوارد عن بيعتين في بيعة، أو النهي الوارد في الجمع بين بيع وسلف، أو بيع وقرض، فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ:**"نهى عن سلف وبيع وشرطين في بيع وربح ما لم يضمن"**[2].
- أن لا يكون التركيب بين العقدين حيلة للتوصل إلى الربا، وذريعة لأخذ الفوائد الممنوعة شرعا، كالنهي الوارد في بيوع العينة والذي يعد من قبيل التحيل لأخذ الربا.
- أن يكون كل عقد من العقود المركبة جائزا في حد ذاته، أي أن يكون العقد جائز في أصله قبل الجمع بينه وبين عقود أخرى.

رابعا: دوافع اعتماد اسلوب التركيب بين العقود في صناعة بدائل شرعية جديدة:

تلجأ المصارف والبنوك الإسلامية في تطويرها البدائل الشرعية إلى أسلوب التركيب بين العقود وذلك لأسباب قد تكون مشروعة وقد تكون غير ذلك ومن أبرزها[3]:

- التحيل على أحكام الشرع للتوصل إلى ما هو محظور شرعا ومن ذلك التعامل بالعينة لأخذ الربا.

---

[1] – العمراني، العقود المركبة، مرجع سبابق، ص204.

[2] – أخرجه الترميذي في سننه، كتاب البيوع، باب كراهية بيع ما ليس عندك، رقم 12234، صححه الألباني، مج2، ص 515.

[3] – سمير محمد عواودة، العقود المركبة في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة كما يجريها البنك الإسلامي الفلسطيني، ص2.

- محاولة التملص من القوانين والأنظمة من خلال التركيب بين العقود هروبا من الرسوم والغرامات المالية.
- رغبة البنوك في أخذ الفوائد والاستفادة من الرفع والزيادة في الأثمان، أو الرغبة في تقليل الخسائر، والتركيب بين العقود يجنبها ذلك.
- إن التطور الحاصل في العالم في مجال الصيرفة والبنوك وتعاظم أهمية الخدمات والتعاملات البنكية أدى إلى ظهور الحاجة إلى تطوير العقود، واستحداث عقود وبدائل جديدة تجمع بين الشرعية والجودة في تلبية رغبات العملاء والزبائن.
- المنافسة الشديدة بين البنوك في ابتكار وتطوير اكبر قدر من المنتجات والتعاملات البديلة كان دافعا للاعتماد على اسلوب التركيب بين العقود، كون هذا الأخير يتميز بالسهولة والسرعة، لكونه ينطلق من منتجات موجودا سلفا في الفقه الإسلامي.
- تعمل البنوك جاهدة لتقديم كوكبة من البدائل الشرعية الخالية من المخالفات الشرعية وذلك يجعلها تلجأ إلى مثل هذه الأساليب.

خلاصة الحديث حول التركيب بين العقود: يجب أن تكون العقود المركبة في المصارف الإسلامية جائزة شرعا متوفرة على كل الشروط والضوابط الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي، كتحقيقها للرضا والعدل وبعدها عن الغش والغرر والتدليس.

وأن لا تكون العقود المبتكرة غايتها التوصل لتحليل ما حرم الله، وأن لا يكون الغرض منها الوصول إلى أكبر عدد من المنتجات والخدمات البديلة بسهولة ويسر، على حساب مصداقيتها وجودتها.

2- أسلوب التلفيق في صناعة العقود.

أولا: مفهوم التلفيق.

1- التلفيق لغة.

التلفيق في اللغة: "من الفعل لفق، واللام، والفاء، والقاف: أصل صحيح، وجاء بمعنى الخياطة بضم شقة إلى الأخرى، وتلفيق إحداهما بالأخرى، فيقال: لَفَقْت الثَّوْبَ أَلْفِقُه لَفْقاً[1]: وَهُوَ أَن تَضُمَّ شَقَّةً إِلَى أُخرى فَتُخِيطَهُمَا، ويقال لفقت الثوب بالثوب لفقا، وهذا لفق هذا أي يوائمه، ويقال تلافق أمرهم أي تلاءم"[2].

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج10، ص330.

[2] – ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج5، ص257.

وجاء بمعنى الأكاذيب فيقال: "أحاديث ملفقة: أي أكاذيب مزخرفة"[1].

ومنه فالتلفيق في اللغة يطلق على الضم والملاءمة، والترقيع، والأكذيب المزخرفة.

2- التلفيق اصطلاحا.

التلفيق في الاصطلاح تختلف مفاهيمه بإختلاف مجالات استعماله، وباختلاف مستعمليه، من فقهاء وأصوليين، ومحدثين، غير أننا سنختار بعض التعاريف المبسطة المعبرة عن حقيقة التلفيق.

- **التلفيق هو**: "أن يأخذ الشخص في قضية واحدة ذات أركان، أو جزئيات بقولين أو أكثر، كل قول من مذهب، لينتج حقيقة مركبة لا يقرها أحد الأئمة، أو حقيقة لا تتفق مع أي مذهب بمفرده"[2].

ولعل هذا التعريف خاص بالتلفيق بين المذاهب، ولم يتطرق إلى التلفيق بين المجتهدين.

- **التلفيق هو**: "الجمع بين أكثر من قول في قضية فقهية واحدة ذات جزئيات[3]".

وهذا التعريف يؤاخذ عليه أنه غير دقيق لأنه ينطبق على التركيب بين العقود.

ويمكن القول أن **التلفيق هو**: الجمع بين أكثر من قول في أجزاء الحكم الواحد بكيفية لا يقول بها مجتهد[4].

شرح التعريف وبيان مخرجاته ومرتكزاته:

- الجمع بين آراء المذاهب وآراء المجتهدين سواء داخل المذهب الواحد أو خارجه.
- الجمع يكون في أجزاء الحكم الواحد ويخرج بذلك الأخذ بآراء المجتهدين في مسائل متفرقة.
- بكيفية لا يقول بها مجتهد ويخرج بذلك التركيب الذي يفضي إلى صورة موافقة لقول أحد المجتهدين.

---

[1] - الرازي الحنفي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ج1، ص283.

[2] - الزحيلي محمد مصطفى، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ج2، ص373.

[3] - مرضي بن مشوح العنزي، فقه الهندسة المالية الإسلامية، ص169.

[4] - محمد طه حميدي، التلفيق وأثره في المعاملات المالية المعاصرة، مطبعة الرمال، 2021م، الجزائر، ص18.

3. مفهوم التلفيق في المعاملات المالية المصرفية.

التلفيق في صناعة العقود الجديدة والبدائل الشرعية يكون بأن: تعمد المصارف الإسلامية إلى تطوير معاملة ما من خلال الإتيان بمعاملة مختلف فيها بين المجتهدين على قولين أو أكثر، فيعمد صناع البدائل إلى تقليد بعض المجتهدين في حكم من أحكامها، وتقليد بعضهم في حكم آخر، ويتولد من هذا التقليد صورة لمعاملة جديدة مركبة لا يقول بها أحد المجتهدين.

و يعد أسلوب التلفيق من أهم الأدوات والأساليب التي تعتمدها المصارف في صناعة البدائل الشرعية وصياغة الحلول البديلة، ونلمس هذا في عدة عقود ومنتجات، كعقد المرابحة للآمر بالشراء مع الوعد الملزم: فهي معاملة جديدة طورتها المصارف الإسلامية ضمن البدائل الشرعية، وقد لفق فيها بين قول الشافعي بجواز المرابحة مع الوعد[1]، وقول ابن شبرمة[2] بلزوم الوعد[3]، والتلفيق في القول بجواز التورق المصرفي وهي معاملة جديدة لفق فيها بين: قول الموجزين للتورق المصرفي تخريجا على التورق الفقهي ومنهم جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة[4]، وبين القول بلزوم الوعد وهو مشهور المذهب المالكي، مع العلم أن المالكية الذين قالوا بإلزامية الوعد لم يجيزوا التورق الفقهي فضلا عن التورق المصرفي ومن المالكية من قال بكراهة التورق[5].

كما تجدر الإشارة: أن الكثير من البدائل الشرعية المطورة قد تجتمع فيها عدة أساليب فالتورق المصرفي مثلا معاملة بديلة طورتها المصارف الإسلامية، بالاعتماد على أسلوب التلفيق كما أشرنا سلفا، وبالاعتماد أيضا على أسلوب التركيب بين العقود المالية فالتورق المصرفي معاملة تضم جملة من الصيغ والعقود كعقد البيع، وعقد الوعد، وعقد الشراء.

ويشار أيضا أن: أغلب التعاملات والبدائل المطورة في المصارف الإسلامية تخضع للرقابة والتدقيق الشرعي من المختصين حتى تضمن المصارف الإسلامية سلامة هذه العقود من المخالافات والمحاذير

---

(1) – الشافعي، الأم، دار المعرفة، 1410هـ/1990م، بيروت، ج3، ص39.

(2) – ابن شبرمة: هو عبد اللّه بن شبرمة المحدث الثقة، قاضي أبي جعفر المنصور على سواد الكوفة، وهو فقيه أهل الكوفة، توفي سنة 244 هـ . انظر: أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي، الناسخ والمنسوخ في القرآن، ج1، ص254.

(3) – ابن حزم أبو محمد الظاهري، المحلى، دار الفكر، بيروت، ج6، ص278.

(4) – ابن عابدين، رد المحتار، ج5، ص326. الشافعي، الأم، مرجع سابق، ج3، ص79. المرداوي، الإنصاف، ج4، ص337.

(5) – ابن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، ج3، ص89.

الشرعية، مع التأكد من مطابقتها للأحكام والقواعد الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية في الإسلام. فإغفال الضوابط والشروط الشرعية أثناء تطوير التعاملات والبدائل يؤدي إلى صناعة بدائل ممنوعة شرعا.

ثانيا: علاقة أسلوب التلفيق بأسلوب التركيب بين العقود:

من خلال ما سبق عرضه من مفهوم كل من أسلوب التركيب وأسلوب التلفيق بين العقود ومن خلال التعاملات والصيغ التي أحدثتها المصارف الإسلامية تبين، أن ثمة تداخل وعلاقة بين أسلوب التركيب بين العقود المالية، وأسلوب التلفيق: بحيث يشتركان في مسألة جمع وضم عدة عقود مع بعضها البعض، ويختلفان في كون التلفيق يكون بكيفية لم يقل بها مجتهد، أما التركيب فقد يكون على صورة وشاكلة موافقة لقول أحد المجتهدين، وعليه فالعلاقة بين أسلوب التلفيق والتركيب في العقود علاقة عموم وخصوص، فالتلفيق أعم من التركيب[1] .

كما أن كلاهما يساهم في إيجاد وابتكار بدائل وتعاملات جديدة، ضمن موجبات الشرع الحنيف.

ثالثا: الحكم الشرعي لأسلوب التلفيق في تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية:

القول الذي أخذت به المصارف الإسلامية في صناعة البدائل الشرعية هو القول بجواز التلفيق في المعاملات المالية للضرورة ومع التقيد بالضوابط الشرعية، وممن قال بهذا الرأي وهبة الزحيلي، ولعل من أسباب قولهم بجواز التلفيق هو التيسير الذي يحققه هذا الأسلوب ولا شك أن التيسير والتخفيف عن الخلق من أعظم المقاصد والغايات الشرعية، مع مراعاة الضوابط التي دل عليها الشرع، وفي ذلك يقول وهبة الزحيلي:[2] "يجوز تقليد كل مذهب إسلامي معتمد عند الأغلبية وإن أدى إلى التلفيق عند الضرورة أو الحاجة أو العذر"[3].

وعن عَائِشَةَ رَضِيَ للَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: «**مَا خُيِّرَ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا اخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ يَأْثَمْ**"[4].

---

[1] – محمد طه حميدي، التلفيق وأثره في المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص59.

[2] – وهبة الزحيلي: هو فقيه وأصولي سوري، من كبار علماء الشريعة الإسلامية في العصر الحديث، من مواليد1932م، شمال دمشق، عمل أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلامي، كان عضوا في مجامع فقهية دولية، من مؤلفاته، أصول الفقه الإسلامي، تفسير المنير، توفي سنة 2015م بدمشق. أنظر: الزركلي، الأعلام.

[3] – وهبة الزحيلي، الوسيط في أصول الفقه، دمشق، 1982م، ص2.

[4] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب إقامة الحدود والإنتقام لحرمات الله، رقم الحديث6786، ج8، ص160.

والحديث دلالة في الحث على العفو والتيسير ما لم يجر ذلك إلى ارتكاب المعصية والوقوع في الإثم، ويمكن الاستدلال به أيضا على جواز الأخذ بالتلفيق بغرض التخفيف على الخلق، ما لم يؤول ذلك إلى الوقوع في الإثم[1].

رابعا: ضوابط العمل بالتلفيق في إيجاد البدائل الشرعية للتعاملات البنكية[2].

التلفيق الذي يعتمده صناع البدائل الشرعية هو التلفيق الجائز والذي تحكمه ضوابط وقواعد الشريعة الإسلامية ومنها:

- أن يكون صناع البدائل الشرعية والعقود الإسلامية من أهل الاجتهاد والاختصاص، فإن لم تتوفر فيهم خاصية الاجتهاد فعليهم أن يعرضوا ما قاموا به من تلفيق بين الأقوال في صناعة العقود على أهل الاجتهاد والاختصاص، وأن يحيطوا علما بجميع الضوابط الشرعية الخاصة بالتلفيق.

- على صناع البدائل الشرعية التوسط في استعمال أسلوب التلفيق، فلا يذهبوا مذهب التشديد والمنع، وبالتالي غياب الابتكار والتطوير، ولا يذهبوا مذهب التفريط والتساهل، فينتجوا بدائل خالية من الضوابط الشرعية.

- أن لا يكون اعتماد أسلوب التلفيق من أجل التحايل على الشرع واباحة الربا، وعليه لابد أن يكون الغرض من وراء الاعتماد عليه في صناعة البدائل الشرعية غرضا شرعيا، ومقصدا سليما.

- أن لا يكون المقصد من التلفيق تتبع الرخص والأخذ بالأيسر من الأمور بدون ضرورة ولا عذر، كأن تعمد المصارف الإسلامية إلى الأخذ بأضعف الأقوال وأخفها بدون ضرورة ولا عذر وإنما من أجل تطوير أكبر قدر ممكن من التعاملات الجديدة.

- لا يجوز التلفيق في المسائل والمعاملات التي تم بيان حكمها.

وخلاصة القول: أن الأخذ بالتلفيق أمر محمود إذا كان بطريقة مشروعة وضمن المبادئ التي وضعها

---

[1] - شمس الدين الكرماني، الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، ط1، دار إحياء التراث العربي، 1356هـ، ج23، بيروت، ص188.

[2] - ينظر: بن خلف العتيبي، التلفيق بين المذاهب الفقهية وعلاقته بتيسير الفتوى، ص23. أحمد محمود أبو حسوية، التلفيق في ضوء المقاصد الشرعية، ص80. محمد طه حميدي، التلفيق في المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص66.

العلماء، لأن شرع الله شرع يسر، وعليه فالغالب أن المجتهد في صناعة البدائل لا يقصد تتبع الرخص وإتباع الهوى والتحيل وإنما غايته رفع الحرج عن المكلفين، والعمل على تلبية رغباتهم.

خامسا: دوافع اعتماد المصارف الإسلامية اسلوب.

يلجأ أرباب صناعة البدائل الشرعية في الغالب إلى تطبيق أسلوب التلفيق بين أقوال واجتهادات العلماء في مجال المعاملات المالية والمصرفية، وذلك بغية تطوير جملة من العقود الجديدة التي تلبي احتياجات العملاء وتكون البديل الإسلامي للمنتجات التقليدية، ولعل من أسباب اختيار هذا الأسلوب الذي تعتريه الكثير من الاشكالات والشبهات جملة أسباب نذكر من أهمها[1]:

- يرى صناع البدائل الشرعية أن اعتماد التلفيق في صناعة البدائل وإن كان محل جدل وخلاف بين العلماء، غير أنه يساهم في التوسعة على العملاء ورفع الحرج والضيق عنهم، وهذا مقصد شرعي، فترك أسلوب التلفيق بحجة أنه غير جائز يوقع العملاء والزبائن في ضيق وحرج لعدم توفر بدائل شرعية تلبي رغباتهم وتكون بديلا عن التعاملات الربوية.

- في تطبيق التلفيق دليل أخر على سعة الشريعة الإسلامية وشمولها لجميع المصالح ودرئها لجميع المفاسد، والتلفيق أسلوب قائم على تحقيق هذا المبدأ.

- ترى المصارف الإسلامية أن الضرورة هي الدافع إلى اعتماد التلفيق في إيجاد البدائل، فتطوير البدائل بأسلوب التلفيق أهون من التعامل بالربا والتعاملات المحرمة، كما أن التلفيق المطبق في إيجاد التعاملات الجديدة مشروط بضوابط وقواعد لا يخرج عنها.

وعليه نخلص في الأخير إلى أن التلفيق في التعاملات البديلة: أسلوب تعتمده المصارف الإسلامية بكثرة فأغلب التعاملات المطورة قائمة على التركيب والتلفيق بين العقود والمعاملات والاجتهادات السابقة، وهذا راجع في الغالب إلى سهولة وسرعة هذه الأساليب فهي تتيح صناعة العديد من المنتجات والبدائل في وقت وجيز وبجهد وتكلفة قليلة، غير أن الاعتماد عليه بشكل مبالغ، قد يؤدي إلى إفراغ البدائل الجديدة من شرعيتها وجعلها صورة من صور التعاملات الربوية، وعليه لابد على صناع البدائل الشرعية الحرص على

[1] - ينظر: محمد مهربان باروي، التلفيق في الفقه الإسلامي وحكمه، ص163. أسماء حوفاني، المخارج الفقهية في المعاملات المالية المعاصرة، ص68.

التقيد بالضوابط الشرعية والبعد على كل ما من شأنه أن يدخل التحايل والصورية على التعاملات الإسلامية البديلة والجديدة.

الفرع الثالث: مزايا منهج التحوير في تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

يحظى منهج التحوير في إيجاد وتطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية باهتمام كبير في أدبيات الصناعة المصرفية الإسلامية، بإعتبار أن أغلب البدائل الشرعية التي تطرحها المصارف الإسلامية قد طورت وفق هذا المنهج بمختلف أساليبه وطرقه، وثمة مزايا متعددة يتمتع بها هذا المنهج جعلت الاعتماد عليه في تطوير البدائل الشرعية يكون بشكل كبير، ونذكر منها:

– منهج التحوير ساهم وبشكل كبير في تطوير كوكبة من التعاملات الشرعية البديلة والجديدة، والتي كانت بمثابة المخرج الشرعي الذي جنب العملاء والمصارف الوقوع في الربا، وكان بديلا عن الوقوع في المحاذير الشرعية التي تسببها التعاملات التقليدية خاصة مع حرص الكثير من العملاء على تجنب الربا في تعاملاتهم.

– ان التغير المستمر والتطور الكبير في المنظومة المصرفية جعل من التعاملات والعقود القديمة غير كافية لتلبية متطلبات الواقع، وعليه فالاجتهاد والتجديد في مجال التعاملات البنكية أضحى ضرورة حتمية ولعل منهج التحوير أنسب منهج لهذه الصناعة، وذلك لسهولة تطبيقه وقلة تكاليفه فهو قائم على إعادة تحوير ماهو موجود من تعاملات ومنتجات سلفا وإعادة صياغتها بشكل متوافق مع الأحكام الشرعية.

– أمام فشل المنتجات التقليدية في تحقيق التنمية الحقيقية والاقتصاد العادل الخالي من الربا والشبهات والأزمات المالية، كان منهج التحوير في نظر المصارف الإسلامية هو الحل الأسهل والأسرع لتطوير صيغ ومنتجات بديلة وفق موجبات الشرع الحنيف، لتكون محل المنتجات الربوية التي أثبتت فشلها.

– يرى صناع البدائل الشرعية أن في منهج التحوير، إحياء وتجديد في المعاملات المالية الإسلامية، وذلك لأن هذه الأخيرة قائمة على قواعد الشريعة الإسلامية ومستمدة من مختلف النصوص الشرعية، وبالتالي تطوير منتجات إسلامية بديلة لتلك المنتجات المحرمة انطلاقا من الثروة الفقهية التي خلفها سلف هذه الأمة من شأنه أن يسهم في: إثراء مجال التعاملات المالية والمصرفية الإسلامية بتشكيلة متنوعة من البدائل الإسلامية، وهذا يساهم بلا شك في تحرير النظام المصرفي الإسلامي من هيمنة النظم المالية الغربية

التي سيطرت لعقود.

الفرع الرابع: منهج التحوير الإشكالات والمخاطر.

وإن كان منهج التحوير في صناعة البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية قد أثمر بدائلا وصيغا متنوعة تتعامل بها المصارف والبنوك الإسلامية كبدائل شرعية للتعاملات الربوية، إلا أن هذا المنهج لم يسلم من الإنتقادات والشبهات الشرعية والاقتصادية، فهناك من يرى عدم شرعية هذه البدائل وأنها لا تخرج عن كونها صورة من صور الربا والتحايل، في حين هناك من يرى أن البدائل الشرعية المطورة بإعتماد منهج التحوير وإن كانت تتصف بالشرعية إلا أنها لا تحظى بالكفاءة الاقتصادية التي تمكنها من المنافسة وتلبية متطلبات العملاء وذلك لإفتقارها للابتكار والإبداع الحقيقي.

ومن الإشكالات التي تثار حول تطبيق منهج التحوير في إيجاد البدائل الشرعية مايأتي:

أولا: إشكالية أنه منهج قائم على التحايل:

لما كان ثمة تداخل بين مصطلح البدائل الشرعية ومصطلح الحيل الممنوعة، كانت أول الشبهات التي تثار حول صناعة البدائل الشرعية وفق منهج التحوير: شبهة التحايل على أحكام الشريعة الإسلامية لأخذ الربا وإباحة ما منع من تعاملات، وعليه يرى البعض أن العديد من البدائل التي طورت بالاعتماد على منهج التحوير، من قبيل الحيل الممنوعة وذلك لأنه قائم على جملة من العقود المركبة والمجتمعة، والأقوال الملفقة، ولعل هذا التركيب والتلفيق هو سبب وجود شبهة التحايل في البدائل الشرعية، فقد تتجلى الحيل في الجمع بين عدة عقود لا يجوز الجمع بينهم، وقد تكمن الحيل في محاولة إظهار العقود منفصلة عن بعضها البعض في حين الحقيقة أنهم مجتمعين، كما قد تظهر الحيلة ايضا من خلال محاولة إظهار الشروط التي حصل بها التركيب خارجة عن العقد والحقيقة أنها من صميم العقد، كما يمكن أن تكون الحيل من خلال التلاعب بالألفاظ والمسميات، كأن تطلق على معاملات محرمة مسميات والفاظ لتعاملات شرعية، وقد نلمس الحيل من خلال تبرير الفوائد الربوية على أنها تعويض عن إنخفاض القوة الشرائية للعملة، وكل هذه التصرفات التحايلية في نظر بعض صناع البدائل الشرعية من المخارج الشرعية المباحة شرعا[1].

[1] – عبد القادر جعفر، ضوابط التمييز بين المخارج المشروعة والحيل الممنوعة، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، ع1، 2015م، الوادي، الجزائر، ص115.

ولدرء هذه الشبهات لابد من تفكيك كل عقد على حدة، ومن ثم النظر في الباعث وراء تلك المعاملة، هل قصد من المعاملة التحايل لأخذ الربا أم قصد منها إنتاج عقد شرعي بديل، مع النظر في شرعية تلك العقود في حالة الانفراد وفي حالة التركيب، والنظر في شرعية تلك الأقوال والاجتهادات الملفقة، وذلك بالتأمل والفحص في طبيعتها وأركانها وأثارها ومواردها ومراجعة أدلتها وأحكامها[1].

وقد بين النبي ﷺ أهم القواعد التي يتوصل بها إلى التحيل على الربا باسم البيع، فعن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله ﷺ:" **لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك**[2]. قال ابن القيم: "هذا الحديث أصل من أصول المعاملات وهو نص في تحريم الحيل الربوية"[3]. وعليه لابد من التأكد من خلو المنتجات البديلة من التركيب على هذه الشاكلة التي بينها الحديث.

مع التأكيد على مراقبة وتدقيق تلك البدائل والحرص على تقييدها بالضوابط والأحكام الشرعية من طرف الهيئات والجهات المختصة.

ثانيا: إشكالية أنه منهج قائم على الصورية:

لقد عرفت الصورية في التعاملات المالية والبنكية بأنها: "الإرادة الظاهرة فقط وانعدام الارادة الباطنة الحقيقية من العقد".

ومعنى هذا أن يتفق الطرفين في العقد ظاهريا فقط أما الارادة الحقيقية فهي منتفية فيه، وسبب الصورية في المنتجات والتعاملات المصرفية هو وجود عقدا ظاهرا وهو عقد صوري، وعقدا خفيا وهو العقد الحقيقي[4].

وعليه قيل في البدائل الشرعية المطورة بالاعتماد على منهج التحوير، أنها بدائل صورية شكلية وذلك لأن ظاهر تلك البدائل منتجات شرعية وأما حقيقتها المستترة فهي محاكاة للمنتجات الربوية التقليدية ومن ثم التوصل للمحضور، ومن أمثلة ذلك بيوع العينة، وعقود التورق المنظم، والتي يرى البعض أنها من قبيل

---

[1] – ريمة برارمة، الهندسة المالية للعقود بين المخارج الشرعية والحيل الربوية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبة والإدارة، ع3، الجزائر، ص139.

[2] – أخرجه الترميذي في سننه، كتاب البيوع، باب كراهية بيع ماليس عندك، رقم الحديث 1234، حسنه الألباني وصححه، ج3، ص234.

[3] – ابن القيم، حاشية ابن القيم على سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، 1415هـ، بيروت، ج9، ص292.

[4] – نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية والمالية، دار القلم، 2008م، دمشق، ص284.

التحيل والصورية، ولعل صعوبة تطبيق الأحكام الشرعية والالتزام بها مع التغير والتطور الرهيب في التعاملات المالية واشتداد المنافسة، جعل الصورية والتحايل يدخل بشكل كبير في صناعة البدائل الشرعية، بالإضافة إلى أسباب أخرى كانت الدافع وراء ظهور الصورية بشكل كبير في المنتجات الإسلامية كحداثة هذه الصناعة من جهة ورغبة المصارف الشديدة في المنافسة ومحاولة إيجاد بدائل تلبي رغبات المتعاملين من جهة أخرى، مع إنعدام الخلفية الشرعية الكافية وعدم الفهم الصحيح للمقاصد الشرعية في المجال المالي والمصرفي[1].

ولتجنب الصورية في تطوير البدائل المصرفية لابد من التأكد أن المعاملات المطورة خالية من الصورية، وذلك بأن لا يلجأ إلى الجمع بين العقد الصوري والعقد الحقيقي ليتوصل به إلى الربا كبيع العينة. والحرص على توفر شروط المعاملة الصحيحة والمشروعة، مع التأكد من عدم التواطئ والتحايل لإخفاء معاملة معينة ممنوعة وإظهارها بوجه آخر مباح خشية الوصول إلى الربا[2].

ثالثا: إشكالية أنه منهج قائم على تتبع الرخص:

ومعنى تتبع الرخص: "أن يأخذ المكلف من كل مذهب ما هو أهون وأيسر فيما يقع من المسائل"[3]، وتكون شبهة تتبع الرخص ظاهرة بشكل واضح في أسلوب التلفيق، بحيث يتم الأخذ بأيسر الأقوال دون الحاجة ولا الضرورة وهذا يؤدي إلى ظهور تعاملات بنكية خالية من الضوابط الشرعية، مبنية على الهوى والتقليد، وذلك بحجة أن الله خفف على العباد ويسر عليهم، وظهور هذه الشبهة راجع لكثرة التعاملات البديلة المطورة من خلال التلفيق والتركيب واتباع ايسر الأقوال دون التقيد بالضرورة والعذر، وعدم التقيد بالضوابط الشرعية.

ولتجنب إشكالية تتبع الرخص في صناعة البدائل الشرعية لابد من التأكد بأن تتبع الرخص ليس عن هوى وعبث، وإنما تتبعها يكون بوجود ضرورة داعية وعذر يحتم على المكلف الأخذ بأيسر الأقوال.

وقيل في هذا الشأن:" لا يكره الأخذ بالرخص الشرعية... لكن يكره تتبعها لئلا يؤدي إلى ترك العزائم"[4].

---

[1] – محمد بوجحلة، نماذج من صيغ المنتجات المالية والإسلامية التي تشوبها الحيل الفقهية، مجلة الإبداع، ع1، الجزائر، ص19.

[2] – محمد شريف بنعولي، الصورية في المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة، مجلة الذخيرة، ع1، 2018م، الجزائر، ص250.

[3] – حسن العطار، حاشية العطار على جمع الجوامع، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، ج2، ص442.

[4] – عبد الله المقري، القواعد، ج2، ص613.

ويفهم بأن الذي يعاب في الأخذ بالرخص هو تتبعها من غير ضرورة ولا حاجة، وهذا التتبع قد يكون مدعاة لترك العمل بالعزائم ومن ثمة التساهل في الأحكام الشرعية.

ونخلص في الأخير إلى أن: أي منهج وأسلوب يعتمده صناع البدائل الشرعية بغض النظر أكان منهج المحاكاة أو منهج التحوير، إن كان لا يتقيد بالضوابط والأحكام الشرعية في إيجاد البدائل سيؤدي حتما إلى ظهور جملة من الاشكالات والشبهات التي تمس تلك البدائل: كقضية الربا الحاصلة بفعل الصورية والتحايل واتباع الهوى والرخص من غير ضرورة وعذر، ومن ثم إنتاج بدائل ظاهرها الشرعية والجواز، وفي حقيقتها أنها تعاملات ربوية في صورة مغايرة، وعليه السبيل لدحض هذه الشبهات هو التشديد في الالتزام بالضوابط الشرعية التي سطرها العلماء والفقهاء، والحرص على تدقيق كل صيغة ومعاملة بديلة، بفحص شروطها وأركانها وحقيقتها والقصد منها حالة التركيب والافراد.

المطلب الثالث: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية باعتماد منهج الهندسة الابتكارية.

من المناهج الأخرى التي اعتمدها أرباب الصناعة المصرفية الإسلامية في طرح وتصميم البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية، منهج الهندسة الإبتكارية، أو كما يطلق عليه في بعض الأدبيات الاقتصادية بمنهج الأصالة والإبتكار، أو الإبداع المالي، وذلك لكون هذا المنهج قائم على الإبداع والأصالة، بخلاف منهج المحاكاة ومنهج التحوير القائمين على الهندسة العكسية، والتي تنطلق في طرح البدائل البنكية من خلال ما هو موجود سلفا من تعاملات ومنتجات.

وفي هذا المطلب سنسلط الضوء على مفهوم منهج الهندسة الابتكارية، مع التطرق إلى أهم مزاياه والإشارة ايضا إلى أبرز الإشكالات والإنتقادات التي وجهت له.

الفرع الأول: مفهوم منهج الهندسة الابتكارية.

أولا: تعريف الهندسة الابتكارية.

يراد بالهندسة الابتكارية: "عملية تطوير المنتجات المالية الشرعية انطلاقا من البحث عن الاحتياجات الفعلية للعملاء والعمل على تصميم وابتكار المنتجات البديلة المناسبة لها، شريطة أن تكون متوافقة ومبادئ الشرع الإسلامي"[1].

[1] – خنيوة محمد الأمين، منتجات الهندسة المالية الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، ص25.

ويفهم من تعريف الهندسة الابتكارية أنها لا تقوم على المحاكاة والتحوير وإنما تنطلق في الأساس من دراسة رغبات العملاء واحتيجاتهم، ومن ثمة تصميم ما يناسبهم من بدائل ومنتجات، وبالتالي فمنهج الهندسة الابتكارية قائم على الأصالة وابتكار الجديد وليس على التقليد والمحاكاة.

كما تجدر الإشارة أن الابتكار في هذا المنهج ليس هو الابتكار القائم على تطوير ماهو موجود من منتجات كما في منهج التحوير وإنما هذا الابتكار قائم على الإبداع والتطوير الحقيقي الذي يوفر بدائل جديدة لم يسبق وأن وجدت من قبل.

ولأن منهج الهندسة الابتكارية قائم على أسلوب الابتكار والإبداع المصرفي فإن الابتكار المصرفي الإسلامي قد عرف بأنه: "عملية عقلية يقوم بها متخصصون وفنيون، تتمثل في خلق أو تقديم حلول جديدة، وبدائل مطورة لتحسين التعاملات البنكية، إضافة إلى صياغة حلولا شرعية لمشاكل التمويل"[1].

مع العلم أن هذه الابتكارات والحلول المقدمة لابد أن تتقيد بالضوابط الشرعية التي تحكم التعاملات المصرفية في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: خطوات تطبيق منهج الهندسة الابتكارية في إيجاد البدائل الشرعية.

لتطبيق منهج الهندسة الابتكارية في تطوير البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية لابد من تتبع الخطوات الآتي سردها[2]:

أولا: الدراسة المستمرة للاحتياجات الفعلية للعملاء ورغباتهم والتي تتغير وتتطور حسب تغير البيئة المصرفية وتطور التعاملات المالية.

ثانيا: تحديد النقائص وأوجه القصور في التعاملات البنكية والمنتجات التي تقدمها المصارف للعملاء.

ثالثا: العمل على تطوير الأساليب والأشكال الفنية والتقنية اللازمة لتطوير البدائل الشرعية وذلك بتسخير الآليات والباحثين والمختصين في مجال الابتكار والتطوير المالي المصرفي.

---

[1] – بركان بسمة، الابتكار المصرفي الإسلامي في ظل ضوابط الرقابة الشرعية، مجلة اقتصاد المال والأعمال، ع2، 2019م، الجزائر، ص175.

[2] – يوسفاوي سعاد، دور الهندسة المالية الإسلامية في ابتكار منتجات مالية إسلامية، مجلة البشائر الاقتصادية، ع1، 2017م، الجزائر، ص124.

رابعا: وضع أسس واضحة لصناعة البدائل الشرعية التي يحتاجها العملاء شريطة أن تكون مستقلة عن الصناعة المصرفية التقليدية، وذلك لضمان تحقق المصداقية الشرعية من جهة والكفاءة الاقتصادية من جهة أخرى.

خامسا: طرح التعاملات والمنتجات المبتكرة على المصارف والهيئات الشرعية والفنية المختصة لدراسة مدى نجاعتها قبل دخولها حيز التطبيق.

سادسا: وفي النهاية توجيه المنتج البديل إلى العمل به والتأكد من اعتماده من طرف المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.

الفرع الثالث: مزايا اعتماد منهج الهندسة الابتكارية.

لاشك أن منهج الهندسة الابتكارية يشكل أهمية بالغة في إثراء فقه التعاملات المالية والمصرفية الإسلامية، ففيه يتمثل تجديد التعاملات وتطويرها بما يتناسب ومتغيرات العصر، وبما يلبي متطلبات العملاء، في قالب شرعي خالي من الشبهات والمخالفات، ويمكن إجمال تلك المزايا والأهمية في النقاط التالية[1]:

أولا: الاعتماد على منهج الهندسة الابتكارية يخلق بدائلا شرعية ذات كفاءة وشرعية عاليتين، وذلك لأنه لا يقوم على المحاكاة والتقليد، وإنما يقوم على الأصالة والإبداع والاتيان بالجديد.

ثانيا: منهج الهندسة الابتكارية يساهم في طرح بدائل جديدة مستقلة تماما عن تلك التقليدية، ففي منهج الابتكار لا تكون البدائل عبارة عن عقود وصيغ موجودة سلفا تصبغ فقط بالصبغة الشرعية، كما في منهج المحاكاة والتحوير.

ثالثا: منهج الهندسة الابتكارية يحافظ على أصالة المصارف الإسلامية، واستقلاليتها عن المصارف التقليدية، وذلك لأن تطبيق هذا المنهج الابتكاري يساهم في خلق منتجات وصيغ تحقق الجودة والكفاءة وبالتالي استكمال المنظومة المعرفية للصناعة المصرفية الإسلامية.

[1] – عبد الكريم قندوز، الهندسة المالية الإسلامية،، الشلف، الجزائر، ص7.

الفرع الرابع: منهج الهندسة الابتكارية الإشكالات والمآخذ.

رغم المزايا الكبيرة التي انفرد بها منهج الهندسة الابتكارية في صناعة البدائل إلا أنه لم يسلم من الشبهات والإشكالات الشرعية التي طالت المناهج الأخرى ومن هذه الشبهات والإشكالات نذكر[1]:

- غياب البيئة الإبداعية في المصارف الإسلامية، وذلك بغياب محفزات الابتكار.
- قلة المختصيين والفنيين في مجال الإبداع والمكونين تكوينا شرعيا.
- غياب ثقافة الابداع المصرفي في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.
- عدم اهتمام المصارف الإسلامية بعمليات التطوير والابتكار مع عدم تخصيص التكاليف اللازمة لعمليات البحث والتطوير، واقتصارها بالدرجة الأولى على التحوير والمحاكاة الأقل تكلفة وجهدا.
- غياب التكامل والتنسيق بين المختصين في المجال الشرعي والمختصين في المجال الابتكاري.
- معظم المبدعين والفنيين ذو تكوين تقليدي، ما يجعل الريب والشبهات تعتري منتجاتهم المبتكرة.
- التكلفة العالية والجهد الكبير لعمليات الإبداع والتطوير مقارنة بالمناهج الأخرى.

وفي الأخير نخلص إلى أن منهج الهندسة الابتكارية: منهج قائم في الأصل على مبدأ الابتكار والأصالة، وهو بذلك يعتبر المنهج الأكثر كلفة والأكثر جودة، إذ ينطلق من دراسة الاحتياجات الفعلية للعملاء، ومن ثم تصميم المنتجات والخدمات المناسبة لرغباتهم، زد على ذلك أن هذا الأخير يقوم على الإبداع والابتكار الحقيقي وليس على مجرد التقليد والمحاكاة..

[1] – بوعكاز نوال، دور الهندسة المالية الإسلامية في تطوير الابتكارات المالية، المجلة الجزائرية للدراسات المالية والمصرفية، ع1، 2018م، ص34.

المطلب الرابع: مقارنة بين مناهج تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

من خلال سردنا لأهم مناهج تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية نلخص إلى جملة من الفروقات بين هذه المناهج وذلك من عدة أوجه ويمكن إجازها فيمايأتي:

الجدول رقم(1): يوضح أهم الفروقات الموجودة بين مناهج وأساليب تطوير البدائل المصرفية.

وجه المقارنة	منهج المحاكاة	منهج التحوير	منهج الابتكار
المبدأ	تقليد ماهو موجود في البنوك التقليدية.	إعادة تحوير عقود وصيغ مسماة في الفقه الإسلامي	ابداع وتطوير شيء جديد.
ميزته الأساسية	السهولة والسرعة في الوقت والجهد.	السهولة واليسر وخلق أكبر قدر من التعاملات والعقود.	الكلفة العالية، والجهد العالي.
إشكالاته	التحايل، الشبهات الشرعية، نقل نفس إشكالات ومشاكل العقود التقليدية.	الصورية في العقود. المبالغة في تتبع الرخص. التحايل الفقهي.	غياب المبدعين وأغلبهم تكوينهم تقليدي، غياب الدعم الكافي من المصارف الإسلامية، التكلفة العالية.
غايته الأصلية	تطوير تعاملات جديدة بديلة، تنافس تلك التقليدية.	خلق أكبر قدر من التعاملات البديلة وإن كانت عبارة عن عقود مركبة، وملفقة.	تطوير بدائل مبتكرة وفق الضوابط الشرعية، تلبية لمتطلبات العملاء وحاجاتهم.
حكمه الشرعي	جائز بضوابه الشرعية.	جائز بضوابطه الشرعية.	جائز بضوابطه الشرعية.

من إعداد الباحثة بالاعتماد على المعطيات السابقة.

المبحث الثاني: صيغ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

الفكر المصرفي الذي تعمل به المصارف الإسلامية فكر عقدي رباني قائم على نبذ التعامل بالربا بمختلف أشكالها وصورها، مع تجنب كافة المخالفات الشرعية والتصرفات المشبوهة في جميع التعاملات والأنشطة البنكية، وهذا تماشيا مع فكرة أن المصارف الإسلامية هي البديل الشرعي للبنوك التقليدية، ولهذا حرصت المصارف الإسلامية أن تكون كل تعاملاتها وأنشطتها هي الأخرى بديلا وحلا إسلاميا لكافة الأنشطة والتصرفات المالية في البنوك التقليدية، فعمدت بذلك إلى تطوير جملة من البدائل الشرعية وانطلقت في ذلك بالاعتماد على صيغ وعقود مالية، وأساليب شرعية مختلفة، أفرزت من خلالها كوكبة متنوعة من البدائل الشرعية المطورة انطلاقا من صيغ وعقود إسلامية، وعليه فإننا في هذا المبحث سنتطرق إلى بيان أهم صيغ تطوير البدائل في المصارف والبنوك الإسلامية، مع الإشارة إلى مختلف الأنشطة والتعاملات المصرفية الأخرى التي تقدمها المصارف الإسلامية كبديل عن التعاملات البنكية التقليدية.

و يشمل المبحث المطالب التالية:

المطلب الأول: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المعاوضات المالية.

المطلب الثاني: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المشاركات.

المطلب الثالث: البدائل الشرعية القائمة على صيغ التبرعات.

المطلب الرابع: بدائل شرعية أخرى تقدمها المصارف الإسلامية.

المطلب الأول: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المعاوضات المالية.

إن المتأمل في البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، يجد أن أغلبها مصممة ومطورة وفق عقود مالية كعقود المعاوضات، أو ما يسمى بعقود المبادلات المالية من بيع وإجارة، وفي هذا المطلب سنحاول أن نقف على مفهوم عقود المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي، مع الإشارة إلى البعض من صيغ البدائل التي طورت وفق هذه العقود.

الفرع الأول: تعريف المعاوضات المالية:

المعاوضات المالية مركب من لفظة المعاوضة ولفظة المال ولبيان معناها الإجمالي نعرف كل لفظة على حدة كمايأتي:

أولا: تعريف المعاوضات لغة واصطلاحا:

1- المعاوضات لغة:

المعاوضة في اللغة تطلق ويراد بها: "أخذ أو إعطاء شيء مقابل شيء آخر"[1]، "والمعاوضة من العوض مصدر: عاض، يعوض، عوضا، والعوض: البدل"[2].

ومن المعنى اللغوي يتبين أن المعاوضات لفظة تطلق ويراد بها التبادل، ومبادلة الأشياء بعضها ببعض، وهي جمع معاوضة.

2- المعاوضات اصطلاحا:

المعاوضات في الاستدلال الاصطلاحي عرفت بتعريفات شتى نكتفي بذكر البعض منها فنقول:

التعريف الأول:" المعاوضات هي تلك العقود القائمة على المبادلة بين طرفين، بحيث ينتفع كل من الممتعاوضين بما بدل له، والمعاوضة يتضمنها النزول عن العوض والرضا بالمعوض"[3].

---

[1] – ابن فارس، مجمع اللغة، مرجع سابق، ج1، ص637.

[2] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سبابق، ج7، ص192.

[3] – الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتب، 1994م، ج7، ص383.

ويفهم من التعريف أن المعاوضة عقد قائم على تبادل المنافع بين الأطراف بحيث ينتفع كل طرف بما منح له، على وجه التراضي.

التعريف الثاني: " المعاوضات هي عقد يعطي كل طرف فيه نفس المقدار من المنفعة التي يعطيها الطرف الآخر"[1].

وهنا تشير المعاوضات إلى التبادل القائم على العدل في تبادل المنافع بين الأطراف.

ومما سبق يمكن القول: عقود المعاوضات هي عقود قائمة بالأساس على تبادل المنافع على وجه العدل والتراضي.

ثانيا: تعريف المالية لغة واصطلاحا:

1- المال لغة:

مصطلح المالية مشتق من كلمة المال والمال في لغة: معروف أي لا يحتاج إلى تعريف لبداهة مدلوله في عرف الناس، فيُقَالُ مَالَ الرَّجُلُ يَمَالُ مَالًا إِذَا كَثُرَ مَالُهُ فَهُوَ مَالٌ وَامْرَأَةٌ مَالَةٌ وَتَمَوَّلَ اتَّخَذَ مَالًا وَمَوَّلَهُ غَيْرُهُ"، ويطلق المال عند أهل البادية على النعم[2].

2- المال اصطلاحا:

في الاصطلاح تختلف تعريفات المال كثيرا وذلك تبعا لإختلاف أحكامه وتقسيماته عند الفقهاء ومن تعريفات المال في اصطلاح الفقهاء نذكر:

-المال عند الحنفية: يعرف الحنفية المال بأنه: "اسم لغير الآدمي خلق لصالح الآدمي، وهو ما أمكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار"[3].

وهنا قيد الحنفية المال بقيدين هما: إمكانية احرازه، فيخرج بذلك كل مكان غير حسي أو معنوي، والقيد الثاني هو المقدرة على التصرف فيه على وجه الاختيار.

---

[1] - محمد رواس قلعه جي، معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص438.

[2] - علي الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج2، ص586.

[3] - ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ج5، ص277.

-المال عند المالكية: عرف الإمام الشاطبي المال بقوله: "وأعني بالمال ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه"[1].

وهنا جعل الشاطبي شرط المال في القدرة على تملكه بوجه مشروع، وبهذا يخرج كل مال لا يقع الملك عليه، كما أن الشاطبي هنا لم يذكر شرط احرازه، مما يجعل المنافع والحقوق في دائرة المال.

-المال عند الشافعية: يعرف الشافعية المال بأنه: "ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلت، ومالا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك"[2].

وبالتالي المال عند الشافية يشترط فيه: القيمة والضمان حال إتلافه، وبهذا يدخل في المال كل ماكان ماديا كالأعيان ومعنويا كالحقوق والمنافع.

-المال عند الحنابلة: من تعريفات الحنابلة للمال قولهم بأنه: "مايباح نفعه مطلقا، أي في كل الأحوال، أو يباح إقتناؤه بلا حاجة"[3].

وعليه يخرج مالا نفع فيه، ومالا يباح اقتناؤه.

ومن خلال التعاريف المعروضة يتبين أن المال عند الحنفية يشترط أن يكون محسوسا ماديا وبالتالي يخرج كل ماهو منفعة معنوية من دائرة المال.

وجمهور المالكية والشافعية والحنابلة يعتبرون أن المنافع وإن كانت معنوية فيهي ايضا تدخل في عموم الأموال.

والذي يتوافق مع المعاملات المالية في عصرنا هذا والتي معظمها أموال ومنافع معنوية غير مادية هو قول وتعريف الجمهور.

و من خلال هذه التعاريف يتبين أن: المعنى الاصطلاحي للمعاوضات المالية: يتفق مع المعنى اللغوي، إذ تفيد كل التعاريف بأن المعاوضات هي المبادلة، أي مبادلة شيء بين طرفين مع انتفاع كل طرف بما بدل

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج2، ص 32.

[2] – السيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ج1، ص327.

[3] – البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2، ص7.

له، على وجه التراضي.

ومدام الحديث عن المعاوضات في مجال الأموال فبالتالي: يقصد بالمعاوضات المالية مبادلة الأموال والمنافع بين الأطراف على وجه مشروع.

الفرع الثاني: أقسام عقود المعاوضات:

تنقسم عقود المعاوضات إلى:

معاوضات محضة ومعاوضات غير محضة، بحيث تكون عقود المعاوضات المحضة هي العقود التي يقصد فيها المال من الجانبين كعقود البيع والشراء مثلا، وتقابلها عقود المعاوضات غير محضة وهي العقود التي يكون المال مقصودا فيها من طرف واحد كعقود النكاح مثلا[1].

غير أن الذي نعنيه في هذه الدراسة هي المعاوضات المالية التي يكون فيها المال مقصدا رئيسيا من كلا الطرفين، وتشمل مختلف الصيغ والعقود المالية في الفقه الإسلامي: كالبيع، الإجارة، الجعالة، وغيرها.

الفرع الثالث: خصائص عقود المعاوضات المالية:

من خلال مفهوم عقود المعاوضات المالية نستشف جملة من الخصائص والسمات تتميز بها عقود المعاوضات المالية عن غيرها من العقود نذكر منها[2]:

العدل: تتميز عقود المعاوضات المالية بخاصية العدل بين طرفي العقد أو المعاملة، بما يضمن خلو المعاملة من أي غبن، أو إذعان، أو أكل مال الغير بالباطل، أو غرر فاحش يلحق أحد طرفي العقد، وبالتالي لابد من توفر العدل والتراضي في عقود المعاوضات بمختلف صيغها.

رضائية: عقود المعاوضات المالية عقود مبنية على التراضي بين طرفي العقد فكل طرف راضي بما بدل له من عوض.

---

[1] – نزيه حماد، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص426.

[2] – طلال أحمد مجلي الجلابنة، أثر العرف في عقود المعاوضات المالية، أطروحة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، كلية الشريعة، قسم الفقه وأصوله، جامعة آل البيت، اليرموك، دفعة2020م، ص45.

التملك للعوضين: في عقود المعاوضات المالية يكون بدل العوض فيها ملزما لجميع أطراف المعاملة، وذلك خلافا للعقود الأخرى التي يكون بدل العوض فيها غير ملزما، كعقود التبرع والارفاق القائمة على الرفق والاحسان دون عوض.

الفرع الرابع: البدائل الشرعية القائمة على عقود المعاوضات المالية في المصارف الإسلامية:

البدائل المصرفية المطورة وفق صيغ المعاوضات المالية في المصارف الإسلامية متنوعة وعديدة، لكننا سنقتصر في هذه الدراسة على البعض منها فقط وذلك على سبيل المثال لا الحصر:

أولا: البديل الشرعي المتمثل في المرابحة.

تتعامل المصارف الإسلامية بصيغة المرابحة وهي من عقود المعاوضات المالية المعروفة في الفقه الإسلامي، والمتعارف عليها منذ القدم، غير أن المصارف الإسلامية طورت هذه الصيغة بصورة جديدة ومعاصرة تتماشى مع متطلبات العملاء، وتساير تطورات العصر، ولهذا تجدر بنا الإشارة أولا إلى مفهوم صيغة المرابحة العادية كعقد من العقود المالية، ومن ثمة بيان صورتها المعاصرة التي تتعامل بها المصارف الإسلامية وتقدمها كبديل شرعي.

❖ **مفهوم المرابحة.**

1- **المرابحة لغة:** المرابحة في اللغة: "من الربح، وهي على وزن مفاعلة، وتطلق ويراد بها: الزيادة والنماء في التجارة"[1].

إذا تطلق المرابحة ويراد بها لغويا: الزيادة والنماء، وغالبا ماتكون المرابحة في التجارة ومسائل البيع والشراء.

2- **المرابحة اصطلاحا:** تزخر كتب الفقه بعدة تعريفات لعقد المرابحة وأغلبها لا تختلف عن معناها اللغوي ومن هذه التعريفات:

- **المرابحة هي:** "بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم"[2].

---

[1] - الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج1، ص215.

[2] - الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص532.

وهنا يتبين أن القيد في عقد المرابحة يتمثل في ضرورة وجود زيادة معلومة عن ثمن البيع الأول.

- **المرابحة هي**: "البيع برأس المال وربح معلوم:[1].

ويعد المعنى من المرابحة في هذا التعريف من أكثر المعاني التي اتفق عليها الفقهاء، وإن تباينت ألفاظهم وتعابيرهم.

❖ **أدلة مشروعية المرابحة:**

بما أن المرابحة هي نوع من أنواع البيوع وتدخل في بيوع الأمانة فجوازها من جواز البيع، وقد أجمع الفقهاء على مشروعية البيع واستدلوا على ذلك بنصوص الكتاب والسنة النبوية ونذكر منها:

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ سورة البقرة275.

قال تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ سورة النساء29.

وجه الدلالة على جواز المرابحة في النصوص القرآنية يتمثل في الدلالة الصريحة على إباحة التجارة والبيع وصيغة المرابحة هنا تدخل في عموم البيع والتجارة، فالأية الكريمة تدل على جواز الأرباح في التجارة والبيع والشراء، وتحريم الزيادة مقابل الأجل[2].

ودلت الأية الثانية على جواز أرباح التجارة إن كانت عن تراض، فقيل في التفسير: ليربح في الدرهم ألفًا إن استطاع[3].

2- من السنة النبوية:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ[4]»

ووجه الاستدلال من الحديث النبوي يكمن في إباحة البيع عن تراض وإباحة التجارة والترغيب فيها،

---

[1] - ابن قدامه، المغني، مرجع سابق، ج6، ص266.

[2] - الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، مرجع سابق، ص13.

[3] - الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، مرجع سابق، ج8، ص217.

[4] - أخرجه ابن ماجه في سننه، باب بيع الخيار، رقم الحديث2185، صححه الألباني، ج2، ص737.

وصيغة المرابحة كما سبق وأشرنا هي من عقود المعاوضات المالية، وبالتالي جوازها من جواز البيع[1].

وبالتالي المرابحة جائزة بنصوص الكتاب والسنة.

3- من الاجماع:

لقد أجمع الفقهاء على جواز البيع، شرط أن يكون مبرورا، وذلك أن الناس مضظرون إليه، وقد نقل تعامل الناس بصيغة المرابحة في مختلف الأمصار والأعصار من غير نكير[2].

ومنه فعقد المرابحة من العقود المسماة في الفقه الإسلامي، وهي عقد جائز شرعا.

❖ **أشكال المرابحة:**

تتخد صيغة المرابحة شكلين إثنين هما:

1- المرابحة البسيطة: وهي التي كانت تستخدم قديما، حيث تفترض تملك البائع للسلعة محل البيع قبل طلب المشتري لها وهذا أمر نادر الحدوث في عصرنا[3].

ويمكن أن نقول المرابحة البسيطة هي عقد المرابحة الأصلية التي انبثقت منها جميع صور المرابحة المعاصرة.

2- **المرابحة المركبة:** وقد سميت بعدة مسميات فقد يطلق عليها بالمرابحة للآمر بالشراء، وقد تسمى المرابحة للواعد بالشراء، وهي الصورة المطورة لصيغة المرابحة البسيطة، والمرابحة المركبة تطبقها المصارف الإسلامية وتتعامل بها كبديل شرعي عن التعاملات الربوية.

وصورتها: " أن يتفق البنك والعميل على أن يقوم البنك بشراء سلعة ليست عنده، على أن يقوم العميل بشرائها من البنك بعد ذلك بسعر عاجل أو آجل تحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقا[4].

ويشترط في تطبيق المرابحة بهذه الصورة المعاصرة جملة من القيود والضوابط والإجراءات يمكن أن نجملها

---

[1] – عبد الله خضر حمد، الكفاية في التفسير بالمأثور والدراية، ط1، دار القلم، 1438هـ، بيروت، ج7، ص123.

[2] – بكر بن عبد الله بن غيهب، فقه النوازل، ط1، مؤسسة الرسالة، 1416هـ/م1996، ج2، ص69.

[3] – سامي حسين محمود، المرابحة والإجارة وأدوات أخرى، ص254.

[4] – حمزة عبد الكريم محمد حماد، مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، ط1، دار النفائس، الأردن، ص105.

في النقاط التالية[1]:

- من يريد سلعة ما وليس لديه المال لشرائها يطلب ممن يملكه شرائها بدلا عنه بعد تحديد صفاتها.
- يتفق الطالب والمطلوب منه الشراء على حق هذا الأخير في ربح معين.
- يقوم المأمور بشراء الشيء المتفق عليه فعلا ويتملكه ويدخل في حيازنه فعليا.
- عندما يقدم المأمور البضاعة لطالبها يكون لهذا الأخير حق الخيار في انجاز البيع.

❖ تطبيق صيغة المرابحة في المصارف الإسلامية:

تعد المرابحة للأمر بالشراء من البدائل الشرعية التي تعتمد عليها المصارف الإسلامية بصورة تكاد تغطي أغلب عمليات التمويل والاستثمار بها، نظرا لقلة المخاطر المترتبة عنها مقارنة بالصيغ الأخرى، وصورة هذه المعاملة أن يتقدم العميل إلى المصرف طالبا منه شراء سلعة معينة بالمواصفات التي يحددها على أساس الوعد بشراء تلك السلعة بالسعر الذي يتفق عليه، ويدفع الثمن على أقساط دورية، على أن يدعم هذا الطلب بالمستندات اللازمة، ويقوم المصرف الإسلامي بعد ذلك بدراسة طلب العميل واتخاذ الاجراءات اللازمة لشراء السلعة المتفق عليها وتملكها سواء عن طريق الحيازة العينية أو المستندية، وبعد ذلك يخطر العميل بوصول البضاعة، ويتأكد من مطابقتها للمواصفات تم يوقع عقد البيع بالمرابحة.

وقد تطورت صور هذه المعاملة إلى تمويل المؤسسات والشركات لشراء السلع والبضائع المختلفة، بالاضافة إلى تمويل عمليات الاستيراد والتصدير، وتمويل الأصول التابثة من آلات ومعدات، وتم ابتكار ما يسمى اعتماد المرابحة وهو المنتج الذي تقدمه البنوك الإسلامية كبديل شرعي لتمويل الاعتمادات المستندية التي تعد جزء مهما من أعمال التجار في الاستيراد والتصدير[2].

وعليه يمكن القول أن صيغة المرابحة المركبة بمختلف صورها المعاصرة هي واحدة من البدائل الشرعية التي تتعامل بها المصارف الإسلامية كبديل شرعي للتعاملات التقليدية، كما يلاحظ أن المرابحة هي صيغة مطورة بالاعتماد على منهج التحوير والقائم على تركيب بعض العقود مع بعضها البعض وفق شروط وضوابط

---

[1] – رفيق المصري، المصارف الإسلامية، ص33.

[2] – سعد خليفة العبار، المرابحة المصرفية وصلاحيتها كبديل شرعي للفائدة الربوية، ط1، جامعة بن غازي، 2018م، ليبيا، ص112/111.

معينة للحصول على معاملة جديدة تحل محل التعاملات التقليدية وقد سبق وأشرنا إلى ذلك.

ثانيا: البديل الشرعي المتمثل في الإجارة.

تعمدنا في دراستنا هذه أن نجعل عقد الإجارة ضمن صيغ المعاوضات المالية ولم نفردها بالبحث، وذلك على اعتبار أن عقد الإجارة هو أيضا من عقود المبادلات، غير أن في بعض البحوث يتم بحث عقد الإجارة كعقد مستقل، وبنفس الطريقة سنحاول تسليط الضوء على عقد الإجارة البسيطة وبيان مفهومها ومشروعيتها، وبعدها نأتي إلى بيان صورها المعاصرة والمعتمدة في المصارف الإسلامية كبديل شرعي عن الصيغ التقليدية.

❖ **مفهوم الإجارة.**

1- الإجارة لغة:

الإجارة في اللغة لفظة مشتقة من:" الأجر، وهو الجزاء على العمل"[1].

ويفهم من الاستدلال اللغوي للإجارة أنها تعني ذلك المقابل الذي يحصل عليه الشخص نظير عمله.

2- الإجارة اصطلاحا:

عرف الفقهاء عقد الإجارة بأنها:

الإجارة: "عقد على منفعة معلومة مباحة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو على عمل معلوم بعوض معلوم مدة معلومة"[2].

ويفهم من التعريف الشرعي لعقد الإجارة أنها عقد على منافع أو أعمال معينة ومعلومة مقابل عوض معين ومعلوم، ولهذا يطلق عليها في بعض الأحيان بإجارة المنافع.

و عقد الإجارة يعد من عقود المعاوضات والبيوع لأن الإجارة قائمة في الأصل على تبادل منافع معينة بعوض معلوم، وهي بصورتها البسيطة من العقود المالية المسماة في الفقه الإسلامي.

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مج1، ص31.

[2] – القرافي، الذخيرة، ج5، ص371.

❖ **أدلة مشروعية عقد الإجارة.**

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿ قَالَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسۡتَـٔۡجِرۡهُۖ إِنَّ خَيۡرَ مَنِ ٱسۡتَـٔۡجَرۡتَ ٱلۡقَوِيُّ ٱلۡأَمِينُ ﴾ سورة القصص26.

قال تعالى: ﴿ فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّۖ وَأۡتَمِرُواْ بَيۡنَكُم بِمَعۡرُوفٖۖ وَإِن تَعَاسَرۡتُمۡ فَسَتُرۡضِعُ لَهُۥٓ أُخۡرَىٰ ﴾ سورة الطلاق6

دلت الآيتين بشكل ظاهر على أن عقد الإجارة عقد مالي موجود منذ القدم، فالأية الكريمة الأولى تدل على أن مهر موسى للمرأة التي استنكحها كان إجارة لمدة معينة، كما دلت الآية الثانية على إباحة الإجارة مقابل أخذ العوض عن العمل أو المنفعة المؤجرة[1].

وبالتالي يمكن اعتبار الإجارة عقد جائز من خلال نصوص القرآن الكريم.

2- من السنة النبوية:

عن عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَتْ: «**وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا، وَهُوَ عَلَى دِينِ كُفَّارِ قُرَيْشٍ، فَدَفَعَا إِلَيْهِ رَاحِلَتَيْهِمَا، وَوَاعَدَاهُ غَارَ ثَوْرٍ بَعْدَ ثَلاَثِ لَيَالٍ بِرَاحِلَتَيْهِمَا صُبْحَ ثَلاَثٍ**[2]».

وإن كان الحديث في جواز استئجار المشركين عند الضرورة[3]، إلا أنه يفهم منه تعامل النبي عليه الصلاة والسلام هو وصحابته الكرام بالإجارة.

ومن خلال النصوص الشرعية تبين أن عقد الإجارة عقد مالي إسلامي جائز بالكتاب والسنة.

---

[1] – ابن كثير القرشي البصري، تفسير القرآن العظيم، حققه محمد شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، 1419هـ، بيروت، ج6، ص206.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب إذا استأجر أجيرا، رقم الحديث 2264،ج3، ص89.

[3] – ابن الملقن سراج الدين الشافعي المصري، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، تحقيق دار الفلاح، ط1، دار النوادر، 1429هـ، دمشق، ج15، ص38.

❖ أنواع الإجارة وتطبيقها في المصارف الإسلامية.

إن البحث حول عقد الإجارة يقودنا إلى صورتين رئيسيتين لهذا العقد وهما:

الإجارة التشغيلية: ويتمثل هذا النوع في قيام البنوك الإسلامية بشراء العقارات والآلات والأدوات ومن ثم إجارتها إلى أصحاب المشروعات والأعمال مقابل عائد مناسب[1].

وهي بهذا الشكل لا تختلف عن عقد الإجارة البسيطة، والمتعارف عليها في الفقه الإسلامي.

الإجارة المنتهية بالتمليك: وتسمى أيضا بالإجارة المركبة، وصورتها أن يقوم المستأجر بدفع ثمن الإجارة وجزء من ثمن الشيء المستأجر على فترات، بغية اقتنائه كأن يستأجر شخص شقة ثم يقوم بدفع ثمن هذه الشقة بالإضافة إلى ثمن الإجارة بأقساط لأنه يتعذر عليه دفع الثمن جملة واحدة، وهذا ما تطبقه المصارف الإسلامية باعتبارها الطرف المؤجر حيث تقوم بتأجير أصول ثابتة للعملاء المستأجرين لفترة زمنية معينة تم تتنازل عليها عند انتهاء هذه الفترة.

وقد عرفت الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها: "عقد إيجار مقرون بوعد بالبيع، يقوم بموجبه أحد المتعاقدين بإيجار شيء إلى آخر لمدة معينة يكون للمستأجر عند انقضائها خيار شرائها بسعر معين"[2].

وبالتالي فصيغة الإجارة المنتهية بالتمليك هنا هي عبارة عن: عقد مركب من جملة عقود، وبالتالي يمكن القول أن الإجارة المنتهية بالتمليك هي عقد مركب من عدة عقود مسماة كالبيع والإجارة، والوعد، وهي الأخرى تم تصميمها من خلال تحوير ومحاكاة جملة من العقود المالية وتركيبها وفق ضوابط ومبادئ معينة، حتى يتم إيجاد معاملة جديدة لتكون بديلا شرعيا للتعاملات التقليدية.

من خلال ماسبق نخلص إلى أن: مجموعة كبيرة من البدئل الشرعية في المصارف الإسلامية قد تم تطويرها وابتكارها انطلاقا من صيغ المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي، لكن بصور وأشكال مستحدثة وجديدة، تتناسب وتطورات العصر، وفق الضوابط والقواعد الشرعية.

و ما ذكرناه هو غيظ من فيض، فالمصارف الإسلامية تعتمد على صيغ أخرى متنوعة وعديدة على

---

[1] – صالح حميد العلي، المؤ سسات المالية الإسلامية ودورها في التنمية الاقتصادية، ص218.

[2] – جاك الحكيم، العقود الشائعة والمسماة، ص219.

غرار البيع الآجل، بيع التقسيط، التورق المنظم، وغيرها من البدائل القائمة على المعاوضات، وذلك لما تحققه هذه الصيغ من عوائد كبيرة للمصارف.

المطلب الثاني: البدائل الشرعية القائمة على صيغ وعقود المشاركات.

البدائل الشرعية المصرفية قد تم تطويرها خصيصا لتحل محل التعاملات البنكية الربوية، ولتكون البديل الإسلامي لكل التعاملات المشبوهة، ويعتبر نظام المشاركة في الإسلام القائم على تقاسم الأرباح والخسائر، والمشاركة في تحمل المخاطر، أحد أنسب وأنجح الصيغ لإيجاد وتطوير هذه البدائل وقد اتفق معظم الفقهاء والعلماء وارباب الصناعة المصرفية الإسلامية على أن تطوير البدائل في المصارف الإسلامية بالاعتماد على صيغ وعقود المشاركة هو أنسب حل يمكن أن ينتج لنا بدائل حقيقية خالية من شائبة الربا، وقائمة على الاستثمار والكسب الحقيقي، وفي هذا الشأن يقول: محمد رواس قلعه جي[1]: " كان على الاقتصاديين المسلمين أن يوجدوا بديلاً مناسباً يحل محل الربا في التعامل، بشرط أن يكون هذا البديل مما يقره الإسلام ولا يحرمه، وبعد تقليب وجوه النظر اهتدى الاقتصاديون المسلمون إلى عدة بدائل يقرها الإسلام، أهمها المشاركة في الربح والخسارة، وليس ثمة أدنى شك في جواز نظام المشاركة في الربح والخسارة طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية"[2].

ويمكن أن نوضح أسلوب المشاركة الذي تعتمد عليه المصارف الإسلامية في تطوير وتصميم منتجاتها وتعاملاتها البديلة بشكل مختصر في النقاط التالية:

الفرع الأول: مفهوم أسلوب المشاركة.

عرف أسلوب المشاركة بعدة تعريفات منها:

أسلوب المشاركة: "هو البديل التمويلي الشرعي الذي يحل محل النظام التمويلي الربوي، ويقوم على الاستبعاد الكلي للتعامل بالربا، بحيث يكون فيه عنصر المخاطرة هو أصل الاستثمار ومحرك التنمية عوض

---

[1] – هو الشيخ محمد رواس قلعجي، ولد سنة1934م، في مدينة حلب السورية، رجل علم، وفقه، وسيرة، ودعوة، تحصل على شهادة الماجستير والدكتورا في جامعة الأزهر الشريف، له العديد من المؤلفات والبحوث العلمية منها: الموسوعة الفقهية الميسرة، معجم لغة الفقهاء، معجم الفقه الحنبلي، توفي سنة1435هـ، بالحجاز. أنظر: الموقع الإلكتروني تراجم عبر التاريخ، رابط الموقع:https://tarajm.com people

[2] – قلعه جي، مباحث في الاقتصاد الإسلامي، ط1، دار النفائس، 1425هـ/2004م، بيروت، ص138.

المكاسب والأرباح الثابتة"[1].

ومن هنا يتبين أن أسلوب المشاركة أحد أساليب التمويل التي تعتمدها المصارف الإسلامية في تمويل المشاريع والعمليات الاستثمارية، بدل التمويل بالقروض الربوية، وما يميز هذا الأسلوب هو قيامه على خاصية تقاسم الأرباح وتقاسم الخسائر، خلافا لنظام التمويل التقليدي القائم على الفوائد والأرباح التابثة وعدم تحمل أية خسائر أو مخاطر.

الفرع الثاني: خصائص ومبادئ أسلوب المشاركة:

من تعريف أسلوب المشاركة يمكن أن نستشف أبرز سيماته وخصائصه ومن أبرزها:[2]

أولا: أسلوب المشاركة قائم على استبعاد الفائدة الربوية:

يقوم نظام المشاركة على تقاسم نتائج العملية التمويلية والاستثمارية بشكل عادل بين الأعضاء المشاركة، وبالتالي استبعاد مبدأ المكاسب المضمونة، والفوائد التابثة، وهذا من منطلق القاعدة الفقهية: "الغنم بالغرم، والخراج بالضمان"، والنهي عن ربح ما لم يضمن.

ثانيا: أسلوب المشاركة قائم على الإنتاج بدل الإقراض:

في نظام المشاركة يتم توجيه رؤوس الأموال المدخرة إلى الإستثمار والكسب الطيب وفق قواعد الاقتصاد الإسلامي، بدل توجيهها للإقراض بالفوائد، فالربح المشروع في الإسلام قائم على العمل والإنتاج، وليس على النقود فالمال لا يولد المال.

ثالثا: أسلوب المشاركة قائم على الأخلاق:

إن التوزيع العادل لنتائج العملية الإستثمارية، والعدل في تقسيم الثروة بين الأطراف المستحقة، واستبعاد الربا أخذا وعطاء، يدل على أن نظام المشاركة هو البديل الشرعي الذي يقوم على الأخلاق والتي تشمل: العدل بدل أكل أموال الناس بالباطل، والكسب الحقيقي لتحقيق الربح بدل الكسب الصوري الوهمي، والمخاطرة بدل ربح ما لم يضمن.

---

[1] – صالحي صالح، السياسة النقدية والمالية في إطار نظام المشاركة في الاقتصاد الإسلامي، ط1، دار الوفاء، المنصورة، ص26.

[2] – زقاري أمال، التمويل بعقد المشاركة في المصارف الإسلامية، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع4، 2018م، الجزائر، ص34.

الفرع الثالث: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المشاركة في المصارف الإسلامية:

لما كان أسلوب المشاركة القائم على تقاسم الربح والخسارة من الحلول الشرعية التي تقضي على التعامل بالربا، فقد اعتمدت عليه المصارف الإسلامية في تطوير وإبتكار منتجاتها البديلة وذلك لتكون بديلا إسلاميا لصيغ التمويل والاستثمار التقليدية، وسنسلط الضوء هنا على أهم صيغ البدائل الشرعية التي تتعامل بها المصارف الإسلامية، والمطورة وفق نظام المشاركة.

أولا: البديل الشرعي المتمثل في المضاربة:

تعتبر المضاربة من العقود المالية المسماة في الفقه الإسلامي، إذ أنها من العقود المالية المتعامل بها منذ القدم، غير أن المصارف الإسلامية اليوم تتعامل بها وتطبقها بصور وأشكال معاصرة ومطورة، وقبل الحديث عنها كبديل شرعي تمويلي، لابد من الإشارة إلى مفهومها ومشروعيتها كعقد بسيط، ومن ثم التطرق إلى صور تطبيقها في المصارف الإسلامية.

❖ مفهوم المضاربة.

1- المضاربة لغة:

المضاربة في اللغة: "من الضرب في الأرض، أي السير فيها، والمضاربة لسان أهل العراق، أما أهل الحجاز فيسمونها قراضا ومقارضة، فالمضاربة والقراض اسمان لعقد واحد"[1].

وعليه فقولنا مضاربة أو مقارضة شيء واحد، وهو السير في الأرض والبحث فيها عن الرزق.

2- المضاربة اصطلاحا:

المضاربة: "عقد على المشاركة في الاتجار بين مالك رأس المال وعامل يقوم بالاستثمار بما لديه من الخبرة، ويوزع الربح بينهما في نهاية كل صفقة بحسب النسبة المتفق عليها، أما الخسارة إذا وقعت فيتحملها رب المال وحده، ويخسر المضارب جهده أو عمله، أي أن رأس المال من طرف والادارة والتصرف فيه من طرف آخر"[2].

---

[1] – ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج5، ص72.

[2] – وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص438.

ومن مفهوم المضاربة في الفقه الإسلامي يتضح بأنها من العقود المالية القائمة على المشاركة في تحمل الأرباح والخسائر، فالطرفين يتشاركان، ففي حالة الربح مثلا يتقاسمان الربح وفي حالة الخسارة أحدمها يخسر جهده والأخر يخسر ماله وهذا نوع من التشارك في تحمل الخسائر.

❖ **أدلة مشروعية عقد المضاربة في الفقه الإسلامي:**

والأدلة على مشروعية هذا العقد متضافرة ونكتفي بذكر ماجاء في نصوص الكتاب والسنة النبوية:

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ سورة المزمل20.

وقال أيضا: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِي ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ﴾ سورة الجمعة10.

ووجه الاستدلال على جواز المضاربة في الآيتين الكريمتين هو حث الإسلام على الضرب في الأرض والضرب في الأرض بمعنى السعي والعمل والكسب، والسفر في ابتغاء الرزق[1]، وعقد المضاربة عقد قائم على العمل والكسب وبدل الجهد والمال.

2- من السنة النبوية:

روى صهيب قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبَرَكَةُ، الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَأَخْلَاطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ، لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ**[2]».

وفي الحديث النبوي دلالة واضحة على مشروعية المضاربة، وقد جاءت في الحديث بلفظة المقارضة.

ولقد أدرك الفقهاء أهمية هذا العقد ومدى الحاجة إليه، يقول "صاحب الهداية" عند حديثه عن مشروعية المضاربة: "فإن الناس بين غني بالمال عييّ عن التصرف فيه، وبين مهتد في التصرف، صفر اليدين عنه، فمست الحاجة إلى شرع هذا النوع من التصرف، لتنتظم مصلحة الفقير والغني"[3].

---

[1] – البغوي، معالم التنزيل في تفسير القرآن، حققه محمد عبد الله النمر، ط4، دار طيبة للنشر، 1417هـ، ج8، ص256.

[2] – أخرجه ابن ماجه في سننه، باب الشركة والمضاربة، رقم الحديث2289، حديث ضعيف، ج2، ص768.

[3] – الفرغاني المرغيناني، الهداية،حققه طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت،ج3، ص202

يقول الكاساني في مشروعية المضاربة: "أضف إلى هذا أن الحاجة دعت إلى مشروعيته، فالإنسان قد يكون لديه المال، لكنه لا يهتدي إلى استثماره، وقد تكون لديه الخبرة الكافية بأمور التجارة، ولكنه لا يجد مالا يستثمره، فكان تشريع هذا العقد دفع حاجة الغني والفقير، والله تعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم"[1].

❖ أنواع عقد المضاربة:

تتخذ المضاربة شكلين هما:

المضاربة المطلقة: وتسمى أيضا **بالمضاربة العامة،** وهي المضاربة التي لا يوجد في عقدها أي قيد يحد من سلطة المضارب في عمله، سواء من حيث نوعيته أو مكانه أو الأطراف الذين يتم التعامل معهم، بل يبقى متمتع بمطلق الحرية في التصرف[2].

المضاربة المقيدة: ويطلق عليها أيضا **بالمضاربة الخاصة،** وفيها يكون المضارب مقيدا بشروط وقيود، سواء أكانت شروطا تتعلق بالنشاط الاقتصادي الممارس، أو بالمكان أو الزمان او الأشخاص الذين سوف تتصل أو تتعلق بهم عملية المضاربة[3].

❖ تطبيق عقد المضاربة في المصارف الإسلامية:

تطبق البنوك الإسلامية ما يعرف **بالمضاربة الاستثمارية،** والتي يمكن أن تكون **مضاربة منتهية بالتمليك،** وهنا يكون البنك هو صاحب المال، والعميل هو المضارب، وفي هذه الصورة يحق للمضارب العميل الحلول مكان البنك في ملكية المشروع حسب ما تم الاتفاق عليه[4].

وقد سميت مضاربة منتهية بالتمليك لأنها تؤول في الأخير إلى تملك المضارب للمشروع.

كما قد تكون **مضاربة مشتركة،** وهنا يكون البنك الإسلامي مضاربا بأموال المودعين من جهة، كما

---

[1] – الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص97.

[2] – عائشة الشرقاوي، البنوك الإسلامية التجربة بين الفقه والقانون، ص304.

[3] – محمد محمود المكاوي، البنوك الإسلامية النشأة التمويل التطوير، المكتبة العصرية، 2009م، المنصورة، ص81.

[4] – إسماعيل عبد الرحيم شلبي، بعض صيغ التمويل في البنوك الإسلامية، مجلة كلية العلوم الإسلامية، ع11، 2005م، مصر، ص103.

يمكن للبنك أن يعرض على أصحاب المشروعات الاستثمارية استثمار رأس المال المتجمع لديه من جهة أخرى وذلك باعتباره صاحب مال أو وكيل عن أصحاب المال، وفي النهاية يتم توزيع الأرباح بين الأطراف التلاتة حسب الاتفاق أما الخسارة فتقع على أصحاب الأموال[1].

وقد سميت مضاربة مشتركة لوجود عدة أطراف متشاركين فيها.

وعليه يمكن القول: عقد المضاربة من العقود الأساسية الجوهرية التي تقوم عليها نشاطات البنوك الإسلامية، والمؤسسات الاستثمارية غير الربوية، إذ هو العقد الأمثل لتنمية رأس المال، البديل عن الربا الماحق لرأس المال وأربابه.

ثانيا: البديل الشرعي المتمثل في المشاركة.

يعتبر عقد المشاركة من العقود التي تعبر بشكل تطبيقي وفعلي عن أسلوب التشارك في الإسلام، وإن تعددت وتباينت صوره وأشكاله، وسنحاول بيان مفهوم عقد المشاركة ومن ثم نقف على أهم صور المشاركة المطبقة في المصارف الإسلامية.

❖ **مفهوم المشاركة.**

1- المشاركة لغة:

المشاركة تطلق ويراد بها في الاستدلال اللغوي: "الاختلاط والامتزاج"[2].

وقيل هي:" أن يكون الشيء بين اثنين، لا ينفرد به أحدهما، تقول: اشترك الأمر: اختلط، والتبس، وسميت الشركة بذلك، لأن مال الشريكين يختلط، ويلتبس ببعضه، فلا يتميّز" [3].

2- المشاركة اصطلاحا:

المشاركة: "هي تعاقد بين اتنين أو أكثر على العمل للكسب بواسطة الأموال أو الأعمال أو

---

[1] – عادل سالم محمد الصغير، المضاربة المشتركة من أهم صيغ التمويل المصرفي الإسلامي، ص5.

[2] – الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مرجع سابق، ص1219.

[3] – محمد عبد الرؤوف حمزة، المشاركة في الشريعة الإسلامية، رسالة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، تخصص الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة سانت كليمنتس، دفعة1427هـ/1428هـ، ص4.

الوجاهة، ليكون الغنم بالغرم حسب الاتفاق"[1].

ويفهم من تعريف المشاركة أنها تتخذ أنواعا وأشكالا، فقد تكون مشاركة بالعمل، وقد تكون مشاركة بالأموال، وقد تكون مشاركة بالوجاهة، وغيرها.

ويمكن الإطلاع أكثر على أنواع الشركات والمشاركات في الفقه الإسلامي من خلال كتب الفقه.

ومن التعريفات المعاصرة لعقد المشاركة أنها: "شكل من أشكال تنظيم المشروعات، حيث يسهم شخصان أو أكثر في تمويل العمل وإدارته، بنسب متساوية أو مختلفة، ويتم اقتسام الأرباح بنسب عادلة، متفق عليها بين الشركاء، أما الخسائر فيتم تحملها بنسب رأس المال"[2].

وهذا التعريف من التعريفات المعاصرة لعقد الشركة أو عقد المشاركة.

❖ أدلة مشروعية المشاركة.

المشاركة من العقود والصيغ الجائزة في الفقه الإسلامي ودل على ذلك النصوص الشرعية المختلفة نذكر منها:

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ سورة النساء12.

قال تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ﴾ سورة ص23.

وقد دلت الأية الكريمة الأولى على تشارك الأخوة لأم في الثلث ذكرا وأنثى[3].

وعليه فالمشاركة مشروعة بنص الكتاب.

أما الآية الكريمة الثانية فدلت هي الأخرى على: أن الخلطاء والشركاء يظلمون بعضهم البعض لأن الطمع والظلم من طبع النفوس إلا من غلب عليه الإيمان وحسن الخلق فذلك يمنعه من الاعتداء والظلم،

---

[1] – مصطفى كمال طايل، البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق، ص190.

[2] – زقاري آمال، التمويل بعقد المشاركة في المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص32.

[3] – الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، مرجع سابق، ج8، ص63.

وبالتالي المشاركة والمخالطة جائزة وإن كان فيها ظلم وبغي بين الخلطاء بسبب جشع النفوس وطمعها[1].

2- من السنة النبوية:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**يَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا**» [2].

وإن كان هذا الحديث ضعيف إلا أنه يستأنس به في بيان جواز المشاركة.

وقد دلت النصوص الشرعية بشكل صريح على مشروعية المشاركة، وأنها من العقود المباحة في الفقه الإسلامي.

❖ أشكال المشاركة

تتنوع أشكال المشاركة في المصارف الإسلامية غير أنها في الغالب لا تخرج عن شكلين هما:

المشاركة الثابتة المستمرة:

وهي المشاركة التي يكون فيها البنك شريكا مع المتعامل في رأس مال عملية تجارية أو صناعية معينة، فيصبح الطرفان شريكين في ملكيتها وتسييرها والرقابة عليها، كما يتشاركان في تحمل الالتزامات والخسائر واقتسام الأرباح، وهذا يتم وفق الضوابط والشروط المتفق عليها مسبقا.

وقد سميت بالمشاركة الثابتة: لاستمرارية وجود كل من البنك والعميل فيها إلى غاية نهايتها، أي أن كل طرف يحتفظ بحصصه الثابتة في رأس مال المشروع حتى يتم انجازه وتصفى الشركة[3].

المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك:

وهي أن تتشارك جهتان (مؤسسة، مصرف، فرد،) مع بعضهم البعض، وذلك بأن يقدم كل منهم جزء من رأس المال لكي يتم إنشاء مشروع معين، على أن يعد أحد الطرفين شريكه الآخر وعدا ملزما، بأن يبيعه نصيبه، وهذا إما دفعة واحدة، وإما على دفعات حسب الإتفاق، وهكذا يصبح أحد الشريكين

---

[1] – عبد الرحمن السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مرجع سابق، ج1، ص711.

[2] – أخرجه أبي داود، كتاب البيوع والإجارات، باب الشركة، رقم الحديث 3383، حديث ضعيف، مج3، ص438.

[3] – الهيتي عبد الرزاق رحيم، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ط1، دار أسامة، 1998م، الأردن، ص496.

مالكا لرأس المال والمشروع بصفة دائمة[1].

❖ تطبيقات المشاركة في المصارف الإسلامية:

تعد صيغة المشاركة من أهم أساليب توظيف الأموال في البنوك الإسلامية، نظرا لكون هذه الأخيرة في الأصل بنوكا تشاركية، وهذا ما يميزها عن بقية البنوك الربوية، حيث تحصل على الودائع الفردية السائلة، وتجمعها وتوظفها في مشاريع مختلفة، فهي تجمع الودائع الادخارية والاستثمارية من العملاء بناء على صيغ المشاركة، وتقوم بتوظيف هذه الودائع في مشاريع وأنشطة اقتصادية مع المستثمرين بناء على عقود مشاركة أيضا، ورغم أن المصرف الإسلامي يعتبر شريكا حقيقيا في العمليات الإستثمارية ونتائجها، إلا أنه يتنازل في إدارة المشروع للعميل طالب التمويل، ولا يتدخل الا إذا تطلب الأمر ذلك[2].

وصفوة الكلام هي:

البدائل الشرعية المصرفية المطورة بالاعتماد على صيغ المشاركة في الربح والخسارة، من مضاربة ومشاركة، تعد أحد أنسب وأنجع البدائل الإسلامية، غير أن واقع المصارف الإسلامية اليوم يشهد إغفالا لهذه البدائل من الناحية التطبيقية العملية، بحيث يثبت واقع المصارف الإسلامية إقبالا كبيرا على الصيغ الربحية التي تحقق الربح السريع والمضمون للمصارف كالمرابحات والبيوع الآجلة والمداينات، وتتجنب الصيغ التشاركية الطويلة الأجل والعالية المخاطر.

المطلب الثالث: البدائل الشرعية القائمة على صيغ التبرعات في المصارف الإسلامية.

لقد كان للجانب غير الربحي نصيبه في المصارف الإسلامية، وذلك أن أرباب الصناعة المصرفية الإسلامية لم يقتصروا في تطوير البدائل الشرعية على الصيغ الربحية فقط من مشاركات ومعاوضات، بل كان للمجال الخيري والتبرعي حظه ايضا، وذلك تماشيا مع طبيعة النظام الاقتصادي الإسلامي القائم على تحقيق النفع الدنيوي والأخروي، وفي هذا المطلب سنحاول تسليط الضوء على مفهوم عقود التبرعات، مع الإشارة إلى أهم البدائل الشرعية المطورة وفق الصيغ غير الربحية في المصارف الإسلامية.

---

[1] – محمد عبد الرؤوف حمزة، المشاركة في الشريعة الاسلامية، ص11.

[2] – سامي حمود، صيغ التمويل الإسلامي، مجلة البنوك الإسلامية، ع63، ص426.

الفرع الأول: مفهوم عقود التبرع.

1- التبرع لغة:

التبرع من: "العطاء ويعني التطوع، والتفضل بما لا يجب على الشخص، مصدره تبرع، وفاعله متبرع، والجمع تبرعات"[1]، وتبرع الأمر: فعله غير طالب عوضا[2].

ويفهم من التعريف اللغوي للتبرعات أنها خلاف المعاوضات والمبادلات.

2- التبرع اصطلاحا:

عقود التبرع في الاصطلاح هي: "العقود التي يجري فيها التمليك دون مقابل وبغير إلزام"[3].

أي ما يبدله الشخص من المنافع أو المال لغيره على سبيل التبرع بدون عوض، بقصد البر والمعروف في الغالب، كالهبة والقرض، والكفالة.

الفرع الثاني: البدائل الشرعية القائمة على عقود التبرع في المصارف الإسلامية:

إن أهمية أي معاملة مصرفية تعظم بعظم حاجة العملاء لها، وبقدر تحقيقها للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، وبقدر تحقيقها للمصالح ودرئها للمفاسد، وبالتأمل في الصيغ القائمة على عقود التبرع والإرفاق المختلفة من قرض حسن، هبة، وقف، كفالة، نجد أنها تساهم بشكل كبير في رفع الحرج عن المتعاملين، وذلك لعمق أثرها عليهم، ولهذا حرض النظام المصرفي الإسلامي على تطوير مثل هذه الصيغ، واعتبارها من البدائل الشرعية، وإن كانت لا تحقق أرباحا كبيرة للمصرف الإسلامي إلا ما يأخذه المصرف ككلفة نظير أتعابه وخدماته، إلا أنها تحقق النفع للعملاء وترفع الضيق عنهم، وهي بمثابة المخرج الشرعي من معظلة الربا، ولعل من أهم هذه البدائل القرض الحسن في المصارف الإسلامية، ولهذا سنقتصر عليه كنموذج من نماذج صيغ تطوير البدائل الشرعية القائم على التبرع في المصارف الإسلامية.

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سبابق، ج8، ص234.

[2] – الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق،ج1، ص44.

[3] – علي المشيقح، الإفادة من مال اليتيم في عقود المعاوضات والتبرعات، الجامعة الإسلامية، ع125، 2004م، المدينة المنورة، ص289.

يعد القرض الحسن في المصارف الإسلامية أحد صيغ التمويل الإسلامي التي جاءت كبديل لصيغ التمويل التقليدية، وهي مبنية على الصيغ غير الربحية، وذلك لأن القرض لا يشمل أي زيادة ولا منفعة للمقرض، وقد سمي قرضا حسنا لتميزه عن القرض الربوي الذي يجر معه المنفعة للمقرض، وتعريفه كمايلي:

أولا: مفهوم القرض الحسن.

يعد القرض الحسن في المصارف الإسلامية أحد صيغ التمويل الإسلامي التي جاءت كبديل لصيغ التمويل التقليدية، وهي مبنية على الصيغ غير الربحية، وذلك لأن القرض لا يشمل أي زيادة ولا منفعة للمقرض، وقد سمي قرضا حسنا لتميزه عن القرض الربوي الذي يجر معه المنفعة للمقرض، وتعريفه كمايلي:

1- القرض لغة:

القرض في اللغة: "القاف والراء والضاد أصل صحيح، ويراد به القطع"[1].

2- القرض اصطلاحا:

عرف القرض في اصطلاح الفقهاء بعدة تعريفات نذكر منها:

- القرض: "إعطاء متمول في نظير عوض مماثل صفة وقدر للمعطي في الذمة لنفع المعطى فقط"[2].
- القرض: "هو دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله"[3].

ويفهم من تعريف القرض أنه تصرف مالي الغاية منه هو نفع المعطى على وجه الرفق.

بعد بيان مفهوم القرض في اللغة والاصطلاح نأتي إلى تعريفه كمركب إضافي كما يأتي:

القرض الحسن هو:"ذلك القرض الذي يمنحه شخص لآخر على نحو مجان، أي دون أن يتقاضى في مقابل هذا القرض منافع مادية"[4].

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج7، ص65.

[2] – أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، حققه محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، 1415هـ، ج3، ص182.

[3] – الشربيني الشافعي شمس الدين، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ،ج3، ص23.

[4] – الساعدي، حكيم حمود، المفرجي، ثروة صادق، وآخرون، المصارف الإسلامية، ط1، دار الكتب، 2019م، بغداد، ص196.

وسمي حسنا كما أشرنا سلفا لتميزه عن القرض الربوي.

وبقولنا حسنا نخرج القرض الربوي.

ثانيا: أدلة مشروعية القرض في الفقه الإسلامي.

عقد القرض الحسن الخالي من أية فوائد: مندوب إليه في حق المقرض، وهو من القربات التي حث عليها الإسلام، والأصل فيه أنه من عقود التبرعات التي يراد بها الإرفاق والإحسان إلى المقترض[1].

وقد دل على ذلك نصوص الكتاب والسنة ونذكر منها:

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾ سورة البقرة245.

حث الله تعالى في الآية الكريمة على الإنفاق وبذل المال ورغب فيه وسماه قرضا، خاصة الإنفاق في طرق الخير كالجهاد، وجعل الإنفاق حسنا أي أن تكون الغاية منه هي ابتغاء وجه الله تعالى[2].

وعليه فالقرض الحسن الذي لا يرجى منه فائدة أو ربا فهو مباح ومنذوب إليه بنص الكتاب.

2- من السنة النبوية:

قال رسول الله ﷺ: «**مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِمًا قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ كَصَدَقَتِهَا مَرَّةً**[3]»

وإن كان الحديث من الضعاف إلا أن العلماء استأنسوا به في الدلالة على جواز القرض.

ثالثا: تطبيقات القرض الحسن في البنوك الإسلامية:

إذا كان التشريع الإسلامي لم يجز الاقراض بفائدة، فإنه يجيز للمصارف الإسلامية أخذ عمولة أو أجرة على تحرير عقد القرض، وإنشاء سجل خاص به، وغيرها من الخدمات المتعلقة بالقرض، وتؤدي القروض الحسنة دورا هاما في تنمية الاقتصاد عن طريق تحفيز حركة رؤوس الأموال والسيولة والمدفوعات

---

[1] – عبد الله بن محمد العمراني، المنفعة في القرض، ص1.

[2] – عبد الله السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مرجع سابق، ج1، ص106.

[3] – أخرجه ابن ماجه في سننه، باب القرض، رقم الحديث2430، حديث ضعيف، ج2، ص812.

والطلب الفعال، وما ساعدها على ذلك هو أن تكلفة الحصول عليها لا تتعدى التكاليف الإدارية للحصول على القرض.

وتقدم المصارف الإسلامية القرض الحسن للعملاء في صورتين هما[1]:

القروض الانتاجية:

وهي القروض الموجهة لتمويل عمل يقصد به الربح، سواء أكان عملا تجاريا أو صناعيا أو زراعيا، وعموما تكون قصيرة الأجل وبمبالغ صغيرة.

القروض الاستهلاكية:

وهي القروض الموجهة لسد حاجات العيش، كالملبس والدواء، والسكن، والزواج، ويقدمها البنك في حدود عدم الإضرار بمصلحته، حيث لا يتوسع كثيرا في منح هذه القروض إلى الحد الذي يهدد ربحيته وسيولته.

وعليه يمكن أن نخلص إلى أن:

المصارف الإسلامية لم تقتصر في تطوير البدائل الشرعية على صيغة واحدة أو أسلوب واحد فقط، بل إنها اعتمدت على صيغ متنوعة جمعت فيها بين تحقيق التنمية الاقتصادية والتنمية الاجتماعية، وهذه الأخيرة نلمسها في تطوير المصارف الإسلامية لبدائل شرعية قائمة على الرفق والتبرع، وتوجيها لتحقيق مصالح الأفراد والمؤسسات على وجه التبرع والإحسان، وهذا وإن كان لا يحقق أرباحا كبيرة للمصرف سوى أخذ عمولة وأجرة نظير تحريرها لهذه التعاملات، إلا أن المصارف الإسلامية لم تغفل هذا الجانبي.

المطلب الرابع: بدائل شرعية أخرى تقدمها المصارف الإسلامية.

إلى جانب صيغ تطوير البدائل الشرعية التي تقدمها المصارف الإسلامية والقائمة على عقود المعاوضات والمشاركات والتبرعات والتي تعد من أشهر صيغ التمويل والاستثمار الإسلامي البديلة عن تلك التي تطرح في البنوك التقليدية، فإنه هناك أيضا جملة من الخدمات والأنشطة المصرفية الأخرى التي تقدمها المصارف الإسلامية كبديل شرعي عن تلك الأنشطة والخدمات المقدمة في البنوك التقليدية ويمكن الإشارة إليها في النقاط التالية:

[1] – محمد نور الدين أردنية، القرض الحسن وأحكامه في الفقه الإسلامي، 2010م، فلسطين، ص115.

الفرع الأول: بدائل مصرفية عامة.

تطرح البنوك الإسلامية كوكبة من التعاملات والأنشطة المصرفية المتنوعة في مقابل حصولها على الأجر والعمولة، وتشمل هذه الخدمات: طرح الصكوك، تحصيل الأوراق التجارية، إصدار خطابات الضمان وفتح الاعتمادات المستندية، شراء وبيع العملات الأجنبية، تأجير الصناديق الحديدية، وفي نظير هذه الخدمات يتقاضى المصرف الإسلامي عمولة، وكل هذه الخدمات تكون وفق القواعد والضوابط الشرعية الإسلامية، وهذا ما يجعلها بدائل شرعية لتلك الخدمات المصرفية التقليدية[1].

الفرع الثاني: خدمة قبول الأموال وتوظيفها توظيفا إسلاميا.

يقوم المصرف الإسلامي هو الأخر بقبول رؤوس الأموال وتوظيفها وفق المبادئ والأسس الشرعية الإسلامية، وتشمل عملية توظيف الأموال الحسابات الاستثمارية، حسابات التوفير الاستثماري، صكوك المقارضة المختلفة، وعليه فإن هذه الأنشطة تعتبر من البدائل الشرعية لطرق توظيف الأموال في البنوك التقليدية[2].

الفرع الثالث: بدائل تكافلية دينية قائمة على البر والاحسان.

تعمل المصارف الإسلامة على تأدية خدمات تعاونية جنبا إلى جنب مع خدماتها المصرفية، إذ أن طبيعة النظام المصرفي الإسلامي قائم على التكامل بين الجوانب الربحية والجوانب التبرعية، أي تحقيق المصلحة الدنيوية والأخروية كما بيينا سلفا، وهذا ما يضمن تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية الشاملة، ومن صور الخدمات التكافلية التي توفرها المصارف الإسلامية: تحصيلها للزكاة، تشجيع أعمال الوقف وتقديم القروض الحسنة، وكل أعمال البر والاحسان التي تساهم في دعم المشروعات الاجتماعية والدينية، كتمويل تشيد المساجد، تمويل مسابقات حفظ القرآن الكريم، تسديد فواتير الحج والعمرة لبعض الأشخاص، وغيرها من الأنشطة التي لا تجدها في البنوك التقليدية[3].

---

[1] – مصطفى كمال طايل، البنوك الإسلامية بين المنهج والتطبيق، مرجع سابق، ص126.

[2] – مجموعة مؤلفين، المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص82.

[3] –حكيم حمود فليح الساعدي، المصارف الإسلامية، ط1، دار الكتب والوثائق، 2019م، بغداد، 233.

أخيرا فإن صفوة ماتم التوصل إليه في هذا المبحث هو:

أغلب البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية هي في الأصل وليدة عقود وصيغ مالية موجودة سلفا، لكن مطبقة عمليا بصور مبتكرة ومطورة وفق تداعيات العصر، وتماشيا مع متطلبات العملاء ورغباتهم، كما أن المصارف الإسلامية تزخر بكوكبة متنوعة من الخدمات والمنتجات المصرفية الإسلامية التي جاءت لتكون البديل الإسلامي لتلك التعاملات والمنتجات التقليدية.

المبحث الثالث: واقع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك التقليدية والمصارف الإسلامية.

لا شك أن البدائل الشرعية للتعاملات البنكية قد ساهمت في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية وفق ما ترتضيه الشريعة الإسلامية، وقد استطاع أرباب هذه الصناعة أيضا أن ينتجوا لنا كوكبة من التعاملات المصرفية والمنتجات المالية الإسلامية البديلة، غير أن واقع هذه الصناعة يشهد العديد من التقلبات والتحديات والتطورات، وعليه فإننا في هذه المبحث سنحاول تسليط الضوء على واقع هذه الصناعة في المصارف والبنوك الإسلامية، من خلال تحرير المطالب التالية:

المطلب الأول: أساليب تقديم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك التقليدية.

المطلب الثاني: إستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

المطلب الثالث: تحديات تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك والمصارف الإسلامية.

المطلب الرابع : مقارنة بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل الشرعية المصرفية.

المطلب الأول: أساليب تقديم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك الإسلامية.

إن تطوير البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية وتقديمها كبديل وحل إسلامي، لم يقتصر فقط على المصارف الإسلامية فحسب، بل قد شهدت هذه الصناعة تطورا وانتشارا واسعا، بحيث أصبحت أحد عناصر النظام المصرفي العالمي، فهي لم تعد حكرا على الاقتصاديات المسلمة فحسب، بل الواقع الاقتصادي الحالي يشهد تحولا تدريجيا إلى العمل بهذه البدائل، ومن مظاهر ذلك مسارعة العديد من البنوك التقليدية العالمية إلى طرح وتطوير المنتجات الإسلامية والتعامل بها، وقد اتخذت في ذلك أشكالا وأساليب متنوعة.

وعليه فإننا في هذا المطلب سنحاول التطرق إلى الأساليب والأشكال التي اتبعتها البنوك التقليدية في تقديم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

الفرع الأول: مفهوم أساليب وأشكال العمل بالبدائل الشرعية في البنوك التقليدية.

أشرنا فيما تقدم إلى أن البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية ليست حكرا على النظام المصرفي الإسلامي فحسب، بل قد انتشرت هذه الصناعة حتى أصبحت جزء لا يتجزء من عمل البنوك التقليدية العالمية، وعليه فإننا بقولنا أساليب وأشكال تقديم البدائل في البنوك التقليدية نعني:

"الكيفية والطريقة التي اختار البنك التقليدي أن يمارس من خلالها عمله بالبدائل الشرعية"، وذلك نظرا لطبيعة نظامه المصرفي الربوي، وتماشيا مع قوانينه وقواعده التقليدية، وعليه تستدعي الحاجة أن يجد البنك التقليدي أساليبا وأشكالا مناسبة يستطيع من خلالها تقديم البدائل الشرعية والعمل بها دون أن تتعارض أو تختلط بتعاملاته وأنشطته الأصلية التقليدية هذا من جهة، ومن جهة أخرى لكي تكتسب هذه البدائل المصداقية الشرعية وتحضى بثقة العملاء والزبائن[1].

الفرع الثاني: أساليب تقديم البدائل الشرعية في البنوك التقليدية.

انتهجت البنوك التقليدية في طرح البدائل الشرعية أسلوبين رئيسيين هما:

---

[1] - هيئة المحاسبة والمراجعة، المعيار الشرعي رقم: (6) المتعلق بتحول البنك التقليدي إلى مصرف إسلامي، ص169.

أولا: أسلوب التحول الجزئي للبنك في تعامله بالبدائل الشرعية.

ويكون التحول الجزئي للبنك في العمل بالبدائل الشرعية من خلال: مزج التعاملات البنكية التقليدية مع التعاملات والخدمات الإسلامية البديلة، وهذا يعني أن البنك التقليدي يحافظ على ممارسة نشاطاته وتعاملاته التقليدية لكنه يفتح المجال أمام تقديم التعاملات البنكية الإسلامية.

وقد اتخذ هذا الأسلوب عدة صيغ منها:

1- التحول الجزئي من خلال طرح وتطوير خدمات وصيغ مصرفية شرعية تتوافق مع المبادئ الإسلامية تقدم جنبا إلى جنب مع الخدمات البنكية التقليدية[1].

2- التحول إلى صناعة البدائل الشرعية من خلال فتح النوافذ والشبابيك الإسلامية على مستوى البنوك التقليدية، وقد عرفت النوافذ الإسلامية بأنها: "أن يقوم البنك التقليدي بتخصيص حيز وجزء لتقديم البدائل والخدمات الشرعية"، وذلك تلبية لرغبة العملاء، الذين يسعون لتكون تعاملاتهم المصرفية متوافقة مع الأحكام الشرعية[2].

وتختلف هذه الصيغة على الصيغة الأولى في كون النافذة الإسلامية مستقلة عن عمل المصرف التقليدي، بحيث لها عملاء خاصيين وقوانين ومبادئ خاصة بها، بحيث لا يكون هناك مزج بين التعاملات البنكية التقليدية وبين التعاملات البنكية البديلة.

3- التحول من خلال فتح الفروع الإسلامية وهي: فروع متخصصة في تقديم التعاملات البنكية الإسلامية وقد تكون هذه الفروع تابعة للبنك التقليدي إداريا، كما قد تكون ذات إدارة مستقلة، والفروع الإسلامية تعد أكثر الصيغ إنتشارا في التحول إلى الصيرفة البديلة[3].

ويمكن أن نبرز الفرق بين النوافذ الإسلامية، والفروع الإسلامية، في كون الفرع الإسلامي تكون كل معاملاته وخدماته في هيكل وحيز مستقل تماما عن البنك التقليدي الذي ينتمي له، في حين النافذة

---

[1] - نايف بن جمعان الجريدان، تحول المصارف التقليدية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، ع23، 2014م، ص152.

[2] - بن الحسن الهواري، النوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية في الجزائر، مجلة التكامل الاقتصادي، ع3، 2023م، الجزائر، ص58.

[3] - يزن خلف العطيات، أثر التحول للمصرفية الإسلامية في تطوير آليات وأدوات استقطاب الموارد المالية وتوظيفها، ص8.

الإسلامية تكون داخل البنك التقليدي نفسه وفي نفس المبنى، ولكن بشباك وهيكل مستقل.

4- التحول من خلال إنشاء مصرفا جديدا تتوافق تعاملاته كلها مع المبادئ الشرعية، يكون ملكا للبنك التقليدي لكن يتمتع بالاستقلالية الإدارية، وتعد هذه الصيغة أقل انتشارا مقارنة بالصيغ الأخرى[1].

في حين تعتبر الفروع الإسلامية والنوافذ الإسلامية هي الأساليب والصيغ الأكثر انتشارا في المصارف ذات التحول الجزئي.

ثانيا: أسلوب التحول الكلي إلى العمل بالبدائل الشرعية.

ويراد بالتحول الكلي: أن تحل الأعمال البنكية المتوافقة مع الأحكام الشرعية مكان الأعمال البنكية الربوية، بشكل كلي، مما يعني تحول البنك بالكامل إلى العمل وفق الضوابط والأسس الشرعية، وبالتالي توقفه عن ممارسة أي أعمال مخالفة للأحكام الشرعية وعلى رأسها التعامل بالفوائد البنكية.

ولعل التحول الكلي هو الشكل الأكثر دلالة على مصداقية ونية التحول الفعلي، إذ أنه قائم على الابتعاد الكامل والنهائي لأي شكل من أشكال الربا والمخالفات الشرعية.

وقد إتخذ هذا الأسلوب هو الأخر صيغا وأشكالا يمكن إيجازها في النقاط التالية:

1- يصدر قرار التحول من طرف السلطة السياسية والنقدية في البلاد، ومثال ذلك ما قامت به دولة: باكستان، إيران، والسودان[2].

2- أن يتم التحول بقرار من إدارة المصرف، وفق التدرج في التطبيق، بحيث يعلن البنك على نيته في التحول الكامل للعمل المصرفي الإسلامي وفق خطة معينة ومحددة الزمن والخطوات، يتخلص من خلالها المصرف التقليدي من التعاملات البنكية المتعارضة مع القواعد الشرعية، لتحل مكانها التعاملات البنكية البديلة المطابقة للمبادئ الإسلامية، بحيث يقل التعامل بالتعاملات التقليدية على حساب زيادة التعاملات

---

[1] - بلقاسم بوفاتح، أثر تحول البنوك التقليدية إلى بنوك إسلامية على أدائها ونشاطها، مجلة أبحاث إقتصادية معاصرة، ع1، 2023م، الجزائر، ص374.

[2] - درويش صديق، تطبيق القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية على الأعمال المصرفية، ص68، نقلا عن محمود صبحي يوسف المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، ص198.

الإسلامية[1].

و قد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة في معيارها رقم(6) الخاص بتحول البنك التقليدي إلى مصرف إسلامي على مقومات التحول الكلي إلى مصرف إسلامي فجاء نص معيارها كالآتي: "يشمل هذا المعيار مقومات تحول البنك التقليدي إلى مصرف إسلامي بموجب قرار بالتحول الكلي الفوري في تاريخ محدد يتم إعلانه، سواء أكان القرار من داخل البنك، أم من خارجه بتملكه من قبل الراغبين في تحوله، والمدى الزمني للتحول، وأثر التحول على طرق تلقي الأموال وكيفية توظيفها، والمعالجة لكل من التزامات البنك وحقوقه قبل التحول، ما قبض أو دفع منها وما لم يقبض أو لم يدفع، وكذا الموجودات غير المشروعة لديه قبل التحول ووجوه التصرف فيها[2].

ونص المعيار جاء لسرد خطوات ومراحل التحول.

وعليه يمكن القول في الأخير أن المصارف التقليدية هي الأخرى تعمل على طرح البدائل الشرعية كحلول إسلامية خالية من الربا والشبهات، إما بتحولها الجزئي عن طريق الفروع والنوافذ الإسلامية، وإما عن طريق تحولها الكلي للعمل المصرفي الإسلامي، وإن دل هذا على شيئ فيدل على نجاح هذه الصناعة والإقبال عليها والتنافس في تقديمها بين البنوك والمصارف الإسلامية والربوية على حد سواء، حتى وإن اختلفت النوايا والدواع من وراء هذا التحول.

[1] – مصطفى إبراهيم محمد، تحول المصارف التقليدية للمصرفية الإسلامية، ص98.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (6)، مرجع سابق، ص64.

المطلب الثاني: إستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية.

من أجل تطوير البدائل الشرعية للتعاملات والمنتجات المصرفية، عمد أرباب هذه الصناعة إلى وضع جملة من الاستراتيجيات والخطوات والعمل على تطبيقها ومراعاتها أثناء صياغة المنتجات المصرفية البديلة ونذكر منها مايلي:

الفرع الأول: إستراتيجية نبذ الخلاف الفقهي.

لعل من أبرز وأهم الاستراتجيات والخطط التي تبنتها البنوك الإسلامية أثناء عملية تطوير وصياغة البدائل الشرعية في البنوك الإسلامية استراتيجية نبذ الخلاف الفقهي، وعدم الوقوع فيه والحث على ضرورة الخروج منه ما أمكن ذلك، وذلك لأن الخروج من الخلاف الفقهي يعد حافزا كبيرا لتطوير بدائل أكثر شرعية وأكثر مصداقية، والمراد بالخلاف الفقهي هنا هو اختلاف الفقهاء والعلماء والهيئات الشرعية والرقابية حول المنتجات والخدمات البديلة، بين مجيز ومانع وهذا التضارب والاختلاف الفقهي حول البدائل الشرعية من شأنه أن يزرع الشك لدى العملاء حول شرعية ومصداقية هذه البدائل، كما أن الخلاف الفقهي والجدال والردود المتباينة بين الهيئات والعلماء يضعف من عملية الابتكار والتطوير، وذلك لأن الجهود موجهة حول الخلاف بدل الابتكار والتطوير، وعليه عمدت المصارف الإسلامية إلى العمل على نبذ الخلاف والذي يرجع في أساس إلى اختلاف الزمان والمكان والوقائع، وليس خلافا حقيقيا حول البديل في حد ذاته، وذلك لأنه لا خلاف فقهي حول ضرورة خلو البدائل المطورة من الربا والشبهات والمخالفات الشرعية المختلفة[1].

الفرع الثاني: إستراتيجية تحقيق الكفاءة الاقتصادية.

والمراد هنا من تحقيق الكفاءة هو ضرورة أن تكون البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية محققة لرغبة العملاء وملبية لرغباتهم واحتيجاتهم بأقل تكاليف وأقل جهد وأكثر جودة وفعالية، وهذا تماشيا مع متطلبات العصر الحديث، وبالتالي لا يجب الاكتفاء فقط بالتركيز على شرعية البدائل المطورة وإغفال جانب الكفاءة فيها، فالعملاء على قدر احتياجهم لمنتجات وتعاملات شرعية يحتاجون أيضا لمنتجات

[1] – اليامين شباح، أسس وإستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، مجلة الإحياء، ع27، نوفمبر2020م، الجزائر، ص448.

وتعاملات ذات كفاءة وجودة، وعليه لابد من تطبيق هذه الاستراتيجية وأخذها بعين الاعتبار أثناء تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، وبالتالي لابد من تطوير أساليب ووسائل الإبتكار الاقتصادية، وذلك حتى لا تكون التعاملات البديلة في المصارف الإسلامية مجرد محاكاة وتقليد لما هو موجود في البنوك التقليدية[1].

الفرع الثالث: إستراتيجية التماشي مع القوانين والتشريعات الحكومية.

لا شك أن البنوك الإسلامية تعمل وسط بيئة تحكمها قوانين وتشريعات دولية تعمل على تنظيم المجتمعات والأفراد وتحقيق مصالحهم، وعليه لا يمكن للمصارف الإسلامية أن تعمل خارج ما تمليه وتسطره هذه القوانين والتشريعات، وبالتالي تعمل المصارف الإسلامية على مراعاة هذا الأمر من خلال وضع إستراتيجية تسمح بتطوير منتجات وتعاملات مصرفية شرعية لا تخرج عن القوانين والتشريعات التي تسنها الحكومة التي ينتمي لها ذلك البنك، وبالتالي البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية خاضعة للقوانين والتشريعات التي تسنها البيئة المحيطة، ضمانا لمصالح الأفراد والمجتمعات، فلا يمكن السماح بتطوير منتجات تتعارض مع مصالح الفرد أو المجتمع أو تحقق مصلحة على حساب مصلحة، كما لا يمكن تطوير بدائل تتعارض من القوانين والتشريعات الحاكمة في تلك المجتمعات، وبالتالي ترى المصارف الإسلامية أن مراعاة مثل هذه الإستراتيجيات من شأنه أن يضمن تطوير بدائل تتسم بالشرعية الدينية والشرعية القانونية[2].

الفرع الرابع: إستراتيجية الموازنة في خدمة المجتمع.

نظرا لطبيعة النظام الإسلامي القائم على تحقيق المصالح ودرء المفاسد فإن من أهم الإستراتيجيات التي سطرتها المصارف الإسلامية أثناء تطويرها للبدائل الشرعية إستراتيجية تحقيق البديل الشرعي لمصلحة المجتمع في الحال والمآل، وهذا من خلال حرص أرباب الصناعة المصرفية أثناء تطويرهم للبدائل الشرعية على الموازنة بين تحقيق النفع والربح التجاري وبين تحقيق الخير والاحسان، فالمنتجات البديلة لا بد أن تحقق الربح والنفع كغيرها من الأنظمة المصرفية الأخرى، وبالموازاة عليها الاهتمام بالجانب الخيري، ولعل هذا هو الفارق بين

---

[1] – سامي السويلم، صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج، 1431هـ، السعودية، ص17.

[2] – أحمد نصار، إستراتيجيات الابتكار المالي في المصارف الإسلامية، مقال منشور على موقع الأنثرنت، بتاريخ: 3جوان2011، على الرابط:https://my.mec.piz /t43012.htm.

المنتجات المصرفية التقليدية والمنتجات المصرفية البديلة، وفي حالة العمل على تطبيق هذه الإستراتيجية تضمن البنوك الإسلامية تحقيق الموازنة بين تلبية متطلبات المجتمع النفعية الدنيوية، ومتطلباتهم الروحية الأخروية، وعليه تعمل المصارف الإسلامية على تطوير وابتكار منتجات وتعاملات تجمع بين خدمة المجتمع دنيويا وأخرويا من خلال ابتكار تعاملات قائمة على الربح والنفع المشروع وفي نفس الوقت قائمة على التبرع والارفاق، كالعمل على تطوير منتجات قائمة على الزكاة، والوقف والتبرعات وغيرها من المشروعات والمنتجات الشرعية[1].

ختاما يمكن القول: أن تطبيق هذه الإستراتيجيات في المصارف الإسلامية من شأنه أن يساهم في إيجاد بدائل شرعية تجمع بين تحقيق المصداقية الشرعية والكفاءة الاقتصادية، وتجمع بين تحقيق الربح الدنيوي والأخروي، وتضافر هذه الاستراتيجيات كلها يساهم بلا شك في خلق بدائل حقيقية، وتطوير تعاملات وخدمات مصرفية شرعية قادرة على تلبية المتطلبات وتحقيق الرغبات.

المطلب الثالث: تحديات تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية.

إن أي عقبات وإشكالات تقف أمام إيجاد وتطوير البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية تعتبر تحديات يجب العمل بجدية لتذليلها وتجاوزها، وهذا حتى لا تكون مدعاة لتطرق الشك والريب حول مصداقية وكفاءة هذه البدائل، وفي هذا المطلب سنتطرق إلى أهم هذه التحديات والإنتقادات والعقبات.

تواجه البدائل الشرعية للتعاملات البنكية جملة من التحديات والعوائق المختلفة الشرعية منها والقانونية ما يصعب تطبيقها بشكل سليم وناجح، ويعرقل نشاطها التنموي والاقتصادي، ومن أبرز هذه التحديات نذكر:

1. نقص في الكوادر والمختصيين في العمل المصرفي الإسلامي:

غالبا ما تفتقر المصارف الإسلامية إلى مختصين ومؤهلين ومدربين في الصيرفة الإسلامية، فتلجأ إلى الاستعانة بخبراء ماليين من البنوك التقليدية، هذا يساهم في طرح بدائل مالية بالاعتماد على المناهج والطرق المتبعة في البنوك التقليدية ومن تم غياب طابع الابتكار والتجديد، ما يسبب طرح بدائل شرعية شبيهة بالتعاملات البنكية التقليدية ولها نفس نتائجها، ومن تم تكون الضوابط الشرعية شكلية فقط، بالاضافة إلى غياب مختصيين في الابتكار والتطوير المالي وهذا من شأنه أن يجعل المنتجات والتعاملات البديلة ضعيفة

[1] – سامي بن إبراهيم السويلم، مدخل إلى أصول التمويل الإسلامي، ط1، 2013م، بيروت، ص30.

وغير قادرة على تحقيق الكفاءة المطلوبة ولا قادرة على المنافسة، ومن ثم كان لزاما على المصارف الإسلامية أن توفر عددا من العلماء المتخصصين في الاقتصاد الإسلامي، والمشهود لهم بالأهلية والكفاءة، بالإضافة إلى ضرورة توفير ثلة من الخبراء ذو الكفاءة القانونية والإدارية والشرعية العالية[1].

2. التباين والإختلاف في الفتوى وقرارات الهيئات الشرعية:

قد يحدث أن يتم إصدار أحكام شرعية مختلفة لنفس المنتج البديل بحيث تختلف أراء المختصين الشرعيين من مصرف لآخر، وهذا ما يعرف بعدم اتحاد الفتاوى، وحدوث هذا من شأنه أن يعطل هذه البدائل ويلغيها تماما، وذلك لما ينتج عن هذا التباين من شك وقلق لدى العملاء والزبائين ولدى المسؤولين أيضا، وهذا راجع في بعض الأحيان إلى عدم وجود رقابة شرعية ذات كفاءة في المجال الشرعي، كما يمكن أن يكون هذا التباين ناتج عن عدم إلتزام العاملين في المصارف الإسلامية بالضوابط الشرعية التي تفرضها الهيئات الشرعية في المصارف الإسلامية[2].

3. التحايل المصرفي:

يلجأ بعض العملاء إلى التعامل بالبدائل الشرعية ليس رغبة حقيقية في ترك الربا، بل لغاية أخرى تماما وهي التحايل من أجل استحلال الربا، ومثال ذلك من كانت غايته في الأصل الحصول على النقد أو السلعة فيتحايل على الإجراءات والضوابط الشرعية بقيامه بإبرام عقود وصيغ وهمية صورية، فيكون ظاهرها معاملة شرعية غرضها تمويل أو استثمار حقيقي وباطنها معاملة تحايلة ربوية، فكان ذلك من أكبر التحديات التي واجهت تطوير البدائل الشرعية في المصارف[3].

4. تحدي سلامة المنتج البديل من المانع الشرعي:

في الغالب يتم تقديم البدائل الشرعية في المصارف التقليدية إما جنبا إلى جنب مع المنتجات والخدمات التقليدية، وإما من خلال الفروع والنوافذ الإسلامية، وإما في مصارف إسلامية ذات النشاط

---

[1] – محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية، ص25.

[2] – العياشي فداد، الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال المصارف الإسلامية، ص26.

[3] – إلهام سيد صابر مصطفى، معوقات نشاط المصارف الإسلامية وعلاجها، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، جامعة المنيا، ص5808.

المصرفي الإسلامي غير أنها تعتمد في إيجادها للبدائل وتطويرها على محاكاة المنتجات الربوية التقليدية وأسلمتها وهذا ما يجعل شبهة الربا تعتري الكثير من هذه المنتجات البديلة، إضافة إلى ظهور بدائل ومنتجات صورية تحايلية، خالية من الإبداع والابتكار الحقيقي، وهذا ما جعل سلامة التعاملات البديلة من هذه الموانع والشبهات الشرعية من أكبر التحديات التي تواجه عملية تطوير البدائل الشرعية البنكية.

5. تعارض القوانين الوضعية مع القوانين الشرعية:

ولعل هذا التعارض راجع إلى طبيعة أعمال وأنشطة المصرف الإسلامي، إذ أن أغلب تعاملات وخدمات المصرف الإسلامي قائمة على نظام رباني عقدي يراعي مصالح العباد العامة والخاصة، إذ تحكمه قوانين الشرع الحنيف القائمة على منع تداول الربا بأي شكل من الأشكال، في المقابل نجد القوانيين الحاكمة للتعاملات البنكية التقليدية قوانينا وضعية ربوية بعيدة كل البعد عن الواقع الإسلامي، وهذا ما يجعل الأعمال المصرفية الإسلامية تفتقر إلى قوانيين ومعايير تحكمها وتنظمها وداعمة لها، كما الحال بالنسبة للقوانين المنظمة والداعمة للتعاملات البنكبية التقليدية، وهذا ما يعرض التعاملات المصرفية البديلة إلى المخاطر، ومن صور ذلك إفتقار المصارف الإسلامية في الغالب إلى معايير محاسبتية إسلامية، وعدم وجود جهات متخصصة في شؤون المحاسبة والمراجعة للوفاء بمتطلبات العمل المصرفي الشامل والحديث[1].

6. طبيعة العلاقة بين البنك المركزي والمصارف الإسلامية:

بعض المصارف الإسلامية تخضع إلى قوانين البنك المركزي في البلاد، ولا يخفى أن هذا الأخير لا يراعي خصوصية عمل المصارف الإسلامية، ومن ثم تعمل هذه الأخيرة على محاولة طرح وتقديم بدائل شرعية متوافقة مع القوانين التي يصدرها البنك المركزي من جهة ومتوافقة مع القواعد التي يفرضها النظام المصرفي الإسلامي من جهة أخرى، ونظرا لهذه الإزدواجية يغلب على هذه البدائل بعض التجاوزات والشبهات وذلك لعدم الاستقلال التام في أعمال المصرف الإسلامي، كما يساهم هذا التقيد في صعوبة صناعة البدائل الشرعية المبتكرة وبالتالي العمل فقط على محاكاة المنتجات المالية في البنوك التقليدية، ضف إلى ذلك أن غالبية البنوك المركزية لا تحتوي على هيئات رقابية شرعية لتتأكد من مشروعية البدائل التي تطرحها

[1] – بن عزة إكرام، مكانة الصيرفة الإسلامية ودورها في تفعيل النشاط المصرفي، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، ع1، 2018م، الجزائر، ص86.

المصارف الإسلامية، وعليها يتوجب على البنوك المركزية محاولة التنسيق بينها وبين المصارف الإسلامية من خلال مراعاة الفروق بينها وبين المصارف الإسلامية، ومحاولة توفير بيئة مناسبة لعملها، من خلال اعفائها من بعض القوانين المعتمدة في البنوك التقليدية والتي لا تناسب طبيعة العمل المصرفي الإسلامي، مع ضرورة تزويدها بكوادر مؤهلة ومتخصصة في العمل المصرفي الإسلامي [1].

7. افتقار البدائل الشرعية المصرفية إلى التطوير والابتكار الحقيقي:

تفتقر العديد من المصارف الإسلامية إلى ثقافة الابداع والتطوير والبحث عن تعاملات وأدوات مالية جديدة، تكون أكثر كفاءة وأكثر مصداقية، فالواقع يشهد بأن أغلب البدائل التي تقدمها المصارف الإسلامية بدائل قائمة على محاكاة وتقليد التعاملات والمنتجات التقليدية، وخالية تماما من الابداع والابتكار، إلا بشكل طفيف يتمثل في تركيب لبعض العقود والجمع بين عدة معاملات مع بعضها البعض للخروج في النهاية بمنتج جديد شكليا وهو في الأصل بديل قائم على مجرد تتبع الرخص والأقوال في المذاهب، والتلفيق وتتبع ما لا يصح اتباعه[2].

وفي النهاية يمكن القول:

رغم جميع التحديات والإشكالات الشرعية والعقبات القانونية والتنظيمية المختلفة التي طالت صناعة البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية وفي البنوك التقليدية التي تقدم العمل المصرفي الإسلامي إلا أن الواقع الاقتصادي يشهد بالنجاح الكبير والتطور السريع لهذه الصناعة المصرفية الإسلامية البديلة نظريا وواقعيا.

---

[1] – سيد علي بارد، واقع الخدمات المصرفية الإسلامية بالجزائر وآليات تطويرها، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، ع25، 2021م، الجزائر، ص131.

[2] – هندة مدفوني، دور منتجات الهندسة المالية الإسلامية في تطوير الصناعة المصرفية، مجلة العلوم الإنسانية، ع2، 2020م، الجزائر، ص635.

المطلب الرابع: مقارنة بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل المصرفية الشرعية.

لقد جاءت البدائل الشرعية لتحل محل التعاملات البنكية التقليدية الربوية، ولعل ثمة فروقات جوهرية بين هذه التعاملات وبدائلها الإسلامية، بإعتبار هذه الأخيرة تعاملات تحتكم إلى قواعد وضوابط خاصة، وعليه في هذا المطلب سنقف على أهم أوجه الاختلاف والتشابه بين التعاملات البنكية التقليدية والتعاملات البنكية البديلة.

الفرع الأول: أوجه الاختلاف.

تختلف التعاملات البنكية التقليدية عن التعاملات البنكية الشرعية اختلافا جوهريا، من عدة جوانب يمكن إيجازها كما يأتي:

أولا: من ناحية الأساس والمبدأ[1]:

تقوم التعاملات والأنشطة البنكية التقليدية على أساس مادي محض، وتهدف بشكل رئيسي إلى تحقيق النفع والربح التجاري، وتعتمد في ذلك على الإقراض بفائدة، وهي بذلك تعاملات لا تعرض صاحبها لمخاطر الربح أو الخسارة.

في مقابل ذلك تتأسس التعاملات البنكية البديلة على مبدأ مادي نفعي تحكمه المبادئ والضوابط الشرعية الإسلامية، كقاعدة المشاركة في الربح والخسارة، ومبدأ تحريم الفوائد الربوية، وقاعدة تحريم أكل مال الغير بالباطل، وعليه تقوم البدائل الشرعية على مبدئين همها مبدأ مادي ومبدأ عقدي، وهذا ما يجعل التعاملات المصرفية الإسلامية تختلف عن التعاملات التقليدية في الأخلاق والمبادئ.

ثانيا: من ناحية الأرباح.

الأرباح الناتجة عن التعاملات التقليدية تتكون من في الأساس من عملية الإقراض بفائدة، مع الاستثمار في مختلف المشروعات التجارية الحرام، كالمتاجرة في الخمور والمشروبات الروحية، والقمار، والممنوعات.

في حين الأرباح في المصارف الإسلامية تصدر من التعاملات الشرعية القائمة على الاستثمار في المشروعات الحلال، وفي الأنشطة المباحة، أو من خلال مختلف التعاملات والصيغ التي تولد الربح بطرق شرعية كالحصول على النقد من خلال التورق الشرعي والبيع بالأجل وغيرها من الصيغ التي أجازها العلماء.

---

[1] – عبد الرحمن بن عبد الخالق اليوسف، شرعية المعاملات التي تقوم بها البنوك الإسلامية المعاصرة،، مجلة الجامعة الإسلامية، ع3، 1240هـ، المدينة المنورة، ص97.

ثالثا: من ناحية التمويل[1].

التمويل في البنوك التقليدية قائم على صيغة واحدة وهي منح الاقراض للمؤسسات والأفراد لتمويل مشاريعهم واستثماراتهم، مع فرض فائدة تستمر إلى غاية انتهاء التمويل واستيراد القرض كاملا، سواء ربح المشروع أو خسر وهذا مبدأ أساسي من مبادئ النظام المصرفي التقليدي الذي يعتبر المال مصدرا للكسب وأن المال يولد المال.

أما التمويل في المصارف الإسلامية فإنه قائم على صيغ وأدوات شرعية متنوعة كالتورق، والمضاربة والمشاركة، وغيرها، وكلها تضمن تمويل المشروعات والاستثمارات بطريقة شرعية يحصل خلالها المصرف الإسلامي على أرباحه نظير العمل والمخاطرة، وذلك لأن المال في الإسلام يتولد من العمل، وأن العمل مصدر للكسب، بخلاف البنك التقليدي الذي يربح مالا يضمن.

رابعا: من ناحية الاستثمار[2].

الاستثمارات في البنوك التقليدية استثمارات مشبوهة، فقد تكون استثمارات في تجارة الكحول، أو إنتاج الأفلام والأغاني الماجنة، أو الاستثمار في مشاريع تضر بالمسلمين كتمويل مصانع لإنتاج الأسلحة وغيرها كما أن نطاق الاستثمار في البنوك التقليدية ضيق جدا وذلك أن أغلب التعاملات قائمة على منح الاقراض.

أما الاستثمارات في المصارف الإسلامية استثمارات مباحة ومتنوعة منها المباشرة ومنها غير المباشرة، وكلها أنشطة حلال وبطرق وصيغ منضبطة بالقواعد الشرعية، فتكون بذلك الاستثمارات المباشرة قائمة على الشراء والبيع باسم البنك ولفائدته بغرض تقليب رؤوس الأموال وتحريكها في مشاريع تجارية، ومن ثم تحقيق الأرباح الناتجة عن الفرق بين تكلفة الشراء وسعر البيع، وتكون الاستثمارات غير المباشرة من خلال صيغ التمويل المختلفة كما أشرنا سابقا.

---

[1] – محمد بوجلال، شوقي بورقبة، تكلفة التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، مجلة الملك العبد العزيز، ع2، 2010م، ص80.

[2] – أحمد الطيار عبد الله، البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص147.

خامسا: من حيث وجود هيئة شرعية[1].

التعاملات البنكية التقليدية غالبا لا تحكمها أي جهة شرعية ولا تخضع لأي رقابة شرعية على أنشطتها.

أما التعاملات المصرفية البديلة هي خاضعة لهيئة شرعية داخلية تعمل على مراقبة مدى التزام التعاملات البنكية بالأحكام الشرعية وتتكون في العادة من ثلة من الفقهاء والعلماء في الاقتصاد والقانون والفقه، تتضافر جهودهم للخروج بمنتجات وبدائل شرعية خالية من أي مانع شرعي.

سادسا: من حيث التنمية[2].

التعاملات البنكية التقليدية لها هدف واحد أساسي وهو تحقيق التنمية الاقتصادية القائمة على تحقيق النفع والربح المحض الذي يخدم مصالح البنك.

في حين تقوم التعاملات المصرفية الشرعية على الجمع بين التنمية الاقتصادية والتنمية الاجتماعية، وذالك تماشيا مع مبادئ وتعاليم الشرع الحنيف، الذي لا يفصل التنمية الاقتصادية عن التنمية الاجتماعية، وهذا من خلال وجود تعاملات وخدمات ذات طابع اجتماعي وثقافي قائم على القيم والأخلاق، كتحصيل الزكاة، منح القرض الحسن، العمل أيضا على تمويل النشاطات الثقافية والاجتماعية والدينية المختلفة.

وعليه يمكن القول أن التعاملات التقليدية تختلف عن التعاملات الشرعية البديلة في كون هذه الأخيرة منضبطة بالقواعد والأخلاق الشرعية، التي تمنع أي تعامل مشبوه، عكس التعاملات التقليدية التي لا تخضع لأي ضوابط ولا قواعد شرعية ولا رقابة وإنما تحكمها قواعد وضعية مادية.

و الجدول التالي يوضح ويلخص هذه الاختلافات:

---

[1]– أحمد بن عبد الله بن حميد، دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية، ص4.

[2] – نصر سلمان، البنوك الإسلامية، ص5.

الجدول رقم (2): أوجه الاختلاف بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل المصرفية الشرعية.

معيار المقارنة	التعاملات المصرفية الإسلامية	التعاملات المصرفية التقليدية
المبدأ والأساس	تجمع بين الربح الدنيوي والأخروي وفق الضوابط الشرعية	مادي محض تهدف إلى الربح دون قيود ولا ضوابط
مصادر الربح	الاستثمار في المشروعات الحلال	الاقراض بفائدة
التمويل	الصيغ التمويلية الإسلامية المختلفة قصيرة ومتوسطة وطويلة الأجل	الفوائد الربوية والقروض.
الاستثمار	في المشاريع المباحة	في المشاريع المشبوهة والحرام
توفر هيئة شرعية في البنك	تخضع التعاملات إلى تدقيق ورقابة شرعية	لا تحتوي على أية هيئات شرعية ولا رقابية
التنمية	التنمية الشاملة الاقتصادية والاجتماعية والدينية	التنمية الاقتصادية الخاصة بالبنك
المخاطر	تشارك المخاطر بين البنك والعملاء	البنك لا يتحمل أية مخاطر

من اعداد الباحثة بالاعتماد على المعطيات السابقة.

الفرع الثاني: أوجه التشابه والإتفاق.

رغم الاختلاف الجوهري الحاصل بين التعاملات التقليدية والتعاملات الشرعية، إلا أنه توجد بعض نقاط الإتفاق بينهما نذكر منها:

أولا: كلا التعاملات التقليدية والإسلامية خاضعة لرقابة البنك المركزي، وبالتالي كلتا التعاملات تلتزم بتعاليم وتشريعات البنك المركزي، الذي يعمل على مراقبة الودائع والإئتمان للسيطرة على عرض النقد والحفاظ على حقوق المودعين، وإن كانت رقابة البنك المركزي لا تأخذ بعين الإعتبار خصوصية التعاملات المصرفية الإسلامية في كثير من الأحيان ما يعرضها لبعض الإشكالات[1].

[1] – محمود حسين الوادي، الآثار الرقابية والاقتصادية لرقابة البنك المركزي على الودائع والإئتمان في البنوك الإسلامية، ص1.

ثانيا: هناك تعاملات تقدمها البنوك التقليدية ونجدها في المصارف الإسلامية أيضا مثل: استبدال العملات التي يكون القبض فيها في مجلس العقد وبسعر اليوم، عملية تأجير الخزائن الحديدية، القيام بالتحويلات النقدية[1].

ثالثا: عدم دفع كل منهما أية فوائد لأصحاب الحسابات الجارية، لأن الغاية من فتح هذه الحسابات هو القيام بالتعاملات الجارية اليومية، وليس الحصول على مقابل وربح منها، لأن البنك الإسلامي لا يتعامل بالربا، لذى فإنه لا يتيح مشاركة هذه الحسابات في الأرباح لأنها تحسب حين الطلب، وتقل بذلك إمكانية استخدامها من قبل المصارف[2].

رابعا: تتفق التعاملات البنكية مع البدائل الشرعية في أن كلاهما يهدف إلى تحقيق التنمية والأرباح والمنافع.

خامسا: تعتبر مختلف التعاملات تقليدية أو شرعية عصب الاقتصاد، فهي المحرك الأساسي للتنمية وتمويل المشروعات والاستثمارات المختلفة.

وأخيرا يمكن أن نستخلص أن:

الفرق بين التعاملات التقليدية والتعاملات الشرعية لا يكمن في التعامل بالربا فحسب، وإن كان هذا هو الإختلاف الجوهري والأساسي، بل إن الاختلافات أكبر من أن تذكر، وأجل من أن تحصر، كالاختلاف في الهدف والغايات، الاختلاف في المبادئ والأخلاق، ورغم كل هذه الاختلافات لا يمكن إنكار بعض نقاط تقاطع بين هذه التعاملات البنكية، ككونها جاءت جميعها بمختلف مبادئها وضوابطها لتحقيق الربح والتنمية.

---

[1] – عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص365.

[2] – فليح حسن خلف، البنوك الإسلامية، ص 100 . 101.

ثمرات الفصل الثاني:

من خلال دراسة الفصل الثاني والمعنون ب: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية، تم التوصل إلى جملة نتائج مستخلصة نذكر منها:

1- لتطوير البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية، إعتمد أرباب الصيرفة الإسلامية على مناهج وأساليب متنوعة، يمكن حصرها في منهجين رئيسيين: منهج ينطلق من صيغ وعقود مالية موجودة سلفا، سواء أكانت صيغا تقليدية فينطلق منها محاكاة لها، وسواء أكانت صيغا إسلامية فيقوم بتحويرها وتطوير بدائل جديدة إشتقاقا منها، وهذا ما يسمى إجمالا بمنهج الهندسة العكسية، ومنهج قائم على الانطلاق من دراسة رغبات ومتطلبات العملاء ومن تم إبتكار ما يناسبهم من بدائل، وهذا ما يسمى بالهندسة الإبتكارية، ولكل منهج ضوابطه وقواعده الشرعية.

2- المتأمل في طبيعة البدائل الشرعية التي تطرحها البنوك والمصارف الإسلامية يجدها في الغالب لا تخرج عن كونها بدائل قائمة على العقود المالية الإسلامية المسماة، فهي إما بدائل شرعية مبنية على عقود المعاوضات المالية، وإما بدائل شرعية مبنية على عقود المشاركة، وإما بدائل شرعية مبنية على العقود والصيغ غير الربحية.

3- البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية لا تقتصر فقط على صيغ التمويل والاستثمار الإسلامي، وإنما كل التعاملات والخدمات المصرفية المتوافقة مع الأحكام الشرعية تعتبر بدائلا شرعية عن تلك التقليدية.

4- إن واقع البدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية يشهد بأن هذه الصناعة ليست حكرا على الاقتصاديات المسلمة فقط، بل يثبت الواقع اليوم مدى انتشار هذه الصناعة وتطورها في مختلف البنوك العالمية التقليدية، وتقدم من خلال أساليب وضوابط خاصة تضمن سلامتها من أي شبهة أو مخالفة شرعية.

5- نظرا لتسارع وتيرة هذه الصناعة وتشعبها فقد عمد أرباب وصناع الصيرفة الإسلامية من فقهاء وعلماء، إلى صياغة جملة من الاستراتيجيات الفعالة التي من شأنها تطوير وإنجاح هذه البدائل.

6- رغم المسيرة المحمودة لهذه الصناعة إلا أنها لم تسلم من تحديات وعراقيل قانونية، وشرعية، وعقبات أخرى كثيرة.

7- لعل التباين والفارق الجوهري الذي يميز البدائل الشرعية المصرفية عن التعاملات البنكية التقليدية يكمن في تعامل هذه الأخيرة بالربا، والفوائد المصرفية، وأنها لا تحتكم لأية ضوابط إسلامية ولا تخضع لأية رقابة شرعية.

الفصل الثالث:

حقيقة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف وإشكالاتهما الشرعية.

لا خلاف في أن الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان من التعاملات البنكية البالغة الأهمية في عصرنا الحالي، وذلك لكونهما بمثابة عصب الحياة التجارية، المحلية والدولية على حد سواء، فهما يمنحان الثقة والأمان للأطراف المشاركة في العملية التجارية، ولعل مصدر تلك الثقة هو البنك المصدر لهما، بحيث يعتبر وسيطا في هذه العمليات التجارية.

غير أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان على قدر أهميتهما التجارية والاقتصادية الكبيرة، إلا أنهما يتعارضان أثناء التطبيق مع المبادئ والقواعد الشرعية التي تحكم المعاملات المصرفية في الإسلام خاصة وأنهما من طبيعة وبيئة تقليدية.

وعليه فإننا في هذا الفصل سنقف على ماهية كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف، مع تسليط الضوء على أبرز الإشكالات الشرعية، والشبهات التي تثار حولهما، وذلك من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: ماهية الاعتماد المستندي المصرفي.

المبحث الثاني: ماهية خطاب الضمان المصرفي.

المبحث الثالث: الإشكالات الشرعية في تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

المبحث الأول: ماهية الاعتماد المستندي المصرفي.

من أهم الوسائل المعاصرة في تمويل ودعم التجارة الدولية الاعتماد المستندي، بحيث تقوم المصارف بإصداره لفائدة عملائها، كنوع من الإئتمان والضمان، وفي هذا المبحث سنتعرف على ماهيته بالتطرق إلى بيان خصائصه، وأطرافه وشروطه، والوقوف على العناصر التي تعطينا فكرة ونبذة على هذه المعاملة وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم الاعتماد المستندي وخطوات إصداره في المصارف والبنوك.

المطلب الثاني: أطراف الاعتماد المستندي وطبيعة العلاقة الجامعة بينهم.

المطلب الثالث: خصائص وأنواع وأهمية الاعتماد المستندي.

المطلب الرابع: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي.

المطلب الأول: مفهوم الاعتماد المستندي وخطوات إصداره في البنوك والمصارف.

لم تعد البنوك والمصارف تكتفي فقط بدورها التقليدي المتمثل في الوساطة المالية بين المقترضين، بل تعدى دورها اليوم إلى الوساطة الخارجية وذلك من خلال فتح الاعتمادات المستندية لعملائها، والتي تعتبر أداة حديثة من أدوات التمويل والضمان، تمنحها البنوك بغرض تمويل التجارة الخارجية[1] وتسهيل عمليات التصدير والاستيراد بين الدول والأفراد، وفي هذا المطلب سنحاول تسليط الضوء على تفاصيل هذه الأداة.

الفرع الأول: مفهوم الاعتماد المستندي.

لكي يتم وضع تصور شامل مانع لمفهوم الاعتماد المستندي الذي تجريه المصارف، لابد من النظر في أكثر من تعريف له، قصد الإلمام بجوانبه وحيثياته بشكل أدق وأوضح، ومن تعريفات الاعتماد المستندي المختلفة نذكر:

أولا: الاعتماد المستندي في الحقل اللغوي:

ويرمز للاعتماد المستندي بالرمز: (C/l) وتعني اختصار كلمة: Lettre Of Crédits.

و الاعتماد أو Le Crédit: "لفظ لاتيني الأصل مشتق من اللفظة: Chedre وتعني: الثقة، والاطمئنان والائتمان.

و المستندات أو Les Document": تعني"وثائق وأوراق تثبت إرسال البائع السلع والبضاعة وإنجاز الخدمة"[2].

ويمكن القول بأن الاعتماد المستندي سمي بهذه التسمية بالنظر إلى مكوناته الأساسية وهي: المستندات والإئتمان والثقة.

كما يرجع سبب تسميته بالمستندي إلى كونه يتطلب تقديم مستندات ووثائق تثبت انتقال ملكية السلع موضوع المبادلات.

---

[1] – التجارة الخارجية هي: المعاملات التجارية الدولية في صورها الثلاثة المتمثلة في انتقال السلع ورؤوس الأموال، تنشأ بين أفراد يقيمون في وحدات سياسية مختلفة، أو بين حكومات ومنظمات اقتصادية تقطن وحدات سياسية مختلفة. ينظر: عبد المؤمن ندية، تمويل التجارة الخارجية عن طريق الاعتماد المستندي، ص4.

[2] – خالد أمين عبد الله، إدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية، ط1، دار وائل للنشر، 2006م، الأردن، ص275.

ثانيا: الاعتماد المستندي في الحقل القانوني:

عجت القوانين التجارية والتشريعات القانونية بالتطرق إلى مفهوم الاعتمادات المستندية ونذكر من هذه القوانين:

1. القانون الجزائري:

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى التعمق في بيان حقيقة الاعتماد المستندي ولا التعمق في بيان أطرافه وشروطه بالتفصيل كما فعلت بعض القوانين والتشريعات الأخرى، غير أنه أشار إلى ضرورة التعامل به كوسيلة وحيدة للدفع، وهذا ما نصت عليه المادة: (69) من قانون المالية التكميلي لسنة (2009م)، والتي نصت على: إلزامية الاعتماد المستندي كوسيلة دفع في التجارة الخارجية وجاء نصها:"يتم دفع مقابل الواردات إجباريا فقط بواسطة الائتمان المستندي"[1].

وهنا يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتناول الاعتماد المستندي بهذه التسمية وإنما أطلق عليه مصطلح الائتمان المستندي، وربما هذا راجع لدوره في منح وتعزيز الائتمان.

كما نصت المادة: (44) من قانون المالية التكميلي لعام (2010م)، على بعض التعديلات والاستثناءات كإستثناء بعض السلع والبضائع من إلزامية الدفع عن طريق الاعتماد المستندي، وجاء نصها: " تعدل وتتمم أحكام المادة: (69) من قانون رقم:(01/09/) المؤرخ في: (22 يوليو لسنة 2009م،) والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة (2009م)، المادة (69): "يتم دفع مقابل الواردات إجباريا فقط بواسطة الإئتمان المستندي". وتستثنى الواردات المتعلقة بالخدمات من إلزام الإئتمان المستندي"، وتعفى أيضا الواردات من المواد الداخلة في الصنع وقطع الغيار...."[2].

ولعل إلزامية المشرع الجزائري للإئتمان المستندي في الدفع راجع إلى الرغبة في حماية الاقتصاد الوطني.

وعليه فالاعتماد المستندي في القانون والتشريع الجزائري لم يرد فيه تعريف دقيق يوضح ماهيته وأركانه.

---

[1] – الأمر رقم 01/09/ المؤرخ في 4 شعبان سنة 1430هـ، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، الجريدة الرسمية، ع44، الصادرة في 26، جويلية، 2009م.

[2] – المادة 44 من القانون رقم 01/10 المؤرخ في 19 رمضان لسنة 1430هـ، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010م، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، ع49، الصادر في 29، أوث 2010م.

غير أن المتمعن في المواد القانونية المتعلقة به يجد إشارة ضمنية إلى أهميته وغايته، بحيث تكمن أهميته في كونه وسيلة دفع في التجارة الخارجية، وذلك كما بينت المادة.

كما أن الغاية من جعله وسيلة دفع إجبارية هي حماية الأطراف التجارية من المخالفات والإشكالات المتوقع حدوثها، خاصة في هذا النوع من التجارات الدولية.

ثالثا: الاعتماد المستندي في الحقل الفقهي:

الباحثون والعلماء في الفقه والاقتصاد هم أيضا تطرقوا إلى بيان حقيقة الاعتماد المستندي المصرفي، وقد جاءت أغلب تعاريفهم ذات معنى واحد، وإن إختلفت اتجاهاتهم وجوانبهم البحثية، وعليه فقد إخترنا من تلك التعاريف مايأتي:

التعريف الأول: الاعتماد المستندي هو "وسيلة دفع، وبواسطته يستطيع البنك أن يتصرف لحساب أحد زبائنه، إذ أنه قد يلتزم إما مباشرة، أو بواسطة أحد مراسليه في بلد الغير، مقابل إظهار مستندات منجزة بعناية فائقة، مطابقة تماما للبضاعة الواردة"[1].

ويظهر من هذا التعريف أن الاعتماد المستندي وسيلة من وسائل الدفع في التبادل التجاري الدولي.

كما يتبين من هذا التعريف أن المصرف قد يتصرف مباشرة في الاعتماد لصالح زبونه، كما قد يتدخل مصرفا أخر في هذه العملية فيكون تصرف المصرف فاتح الاعتماد حينها تصرفا غير مباشر، وبالتالي فهذا التعريف أشار إلى نقطة مهمة لم تتطرق إليها التعاريف السابقة.

التعريف الثاني: عرفته هيئة المحاسبة والمراجعة (الأيوفي) في مادتها: (1/2)، من المعيار الشرعي رقم (14)، الخاص بالاعتمادات المستندية بأنه: "تعهد مكتوب من بنك يسمى المصدر، يسلم للبائع ويسمى المستفيد، بناء على طلب المشتري ويسمى الآمر، مطابقا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه، يهدف إلى القيام بالوفاء في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات"[2].

---

(1) - JAQQUES AUBRY- ICHEL MCQUET-LEHMANN:techniques logistiques et financieres du commerce internationa.edition organisation.1994.p224.

(2) – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم 14، الخاص بالاعتمادات المستندية، البند: 1/2، مرجع سابق، ص395.

ويلاحظ من تعريف هيئة المحاسبة أن تعريفها لا يختلف كثيرا عن التعريفات القانونية السالفة الذكر، إذ أنها تطرقت إلى بيان مفهوم الاعتماد وبيان أطرافه وبيان موضوعه والغرض من فتحه.

كما أن تعريف هيئة المحاسبة اعتبر الاعتماد المستندي تعهدا مكتوبا، في حين اعتبرته بعض التعريفات عقدا.

غير أن هذه الاختلافات تبقى لفظية لا تخل بالمعنى العام للاعتماد المستندي.

ومن خلال ما تم تناوله من تعريفات نصل إلى أن الاعتماد المستندي المصرفي:

"تعهد كتابي صادر عن مصرف ما، بناء على طلب مورد لصالح مستورد يجمعها عقد بيع وشراء،و يتعهد المصرف فيه بدفع مبلغ محدد أو قبول وثائق مستندية مرفقا بها مستندات الشحن، وهذا في حالة قدمت مطابقة لشروط الاعتماد.

وتقريب صورة الاعتماد المستندي أكثر من الأذهان نضرب المثال الثالي:

نفترض أن تاجرا من دولة أجنبية باع بضاعة لتاجر في دولة الجزائر، ولمزيد من الحيطة والحذر طلب البائع من المشتري توسيط مصرف يتعهد بسداد قيمة المبلغ المحدد إلى البائع، شريطة تقديم البائع إلى المصرف المستندات الآتية:

1_ مستندات شحن السلع في الوقت المتفق عليه.

2_ وثيقة تأمين على السلع تمكن المستورد من الحصول على التعويض في حالة هلاك السلع أوتلفها.

3_ فاتورة تثبت كمية السلع ووصفها وكيفية حساب ثمنها وتكون مطابقة لما ورد في الاعتماد مطابقة تامة.

الفرع الثاني: خطوات إصدار الاعتماد المستندي في البنوك.

لا شك أن فتح أي اعتماد مستندي في بنك ما يتطلب القيام بجملة من الخطوات والإجراءات،كغيره من الأنشطة والمعاملات التي تبرمها البنوك، ومن أهم هذه الخطوات والإجراءات ما يلي[1]:

[1] – زقاي حفيظة، أهمية الاعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع7، 2018م، الجزائر، ص124-126.

أولا: ضرورة وجود اتفاقا أو عقدا مسبقا بين البائع والمشتري، أو بين مورد ومستورد، وذلك لأنه لا يمكن التوجه للبنك بطلب فتح الاعتماد المستندي ولا يوجد هذا العقد.

ثانيا: التوجه إلى البنك مصدر الاعتماد بتقديم الطلب المتمثل في فتح الاعتماد المستندي لفائدة الجهة المستفيدة.

ثالثا: يقوم المصرف فاتح الاعتماد ببيان كل التعليمات والإجراءات القانونية للعميل، ويلزمه بالتقيد بها، بما في ذلك الحصول على المستندات الدالة على الموافقة على طلب العميل، مع بعض المطلوبات الخاصة بالاستيراد التي تحددها الجهة المعنية في الدولة.

رابعا: يقوم طالب الاعتماد بتقديم الضمانات الكافية التي يطلبها المصرف لفتح الاعتماد المستندي وذلك من أجل حفظ حقوقه.

خامسا: بعد موافقة المصرف على فتح الاعتماد المستندي، يتعين على العميل دفع قيمة الاعتماد المتفق عليها والعمولة التي يعينها المصرف.

سادسا: وتشمل المراحل الأخيرة من عملية فتح الاعتماد المستندي، وتتمثل في شحن السلع والبضاعة وإعداد الوثائق ومن ثم عرضها على البنك المراسل، ومن ثم فحصها من قبل البنك المصدر والبنك المراسل، وإذا كانت مطابقة يتم الدفع للبائع.

وتعد هذه الخطوات العملية أهم ما يقوم به العميل طالب الاعتماد المستندي.

المطلب الثاني: أطراف الاعتماد المستندي وطبيعة العلاقة بينهم:

تتكون عملية فتح واصدار الاعتماد المستندي من مجموعة أطراف متداخلة ومترابطة، بحيث تتشكل بين طرف وطرف آخر علاقة تعاقدية معينة وتفصيل ذلك كمايلي:

الفرع الأول: أطراف الاعتماد المستندي:

الاعتماد المستندي يتشكل من عدة أطراف كل طرف يعتبر مكونا أساسيا من مكوناته، إذ لا يمكن الاستغناء على أحد هذه الأطراف أو فتح الاعتماد بدونها، ويمكن بيانها كمايلي[1]:

الطرف الأول: هو طالب فتح الاعتماد ويتمثل في المشتري، وأحيانا يطلق عليه مصطلح المستورد وهذا نسبة لعملية استيراد السلع والبضائع التي يقوم بها، وقد تم تعريفه على أنه: "الطرف الذي تم إصدار الاعتماد بناء على طلبه"، ويجمعه بالبائع عقد بيع وشراء.

الطرف الثاني: وهو المستفيد، الذي تم إصدار الاعتماد لمصلحته، ويسمى البائع أو المصدر، نسبة لعملية تصدير السلع والبضائع للخارج، والذي يجمعه بالبنك المصدر للاعتماد هو المبلغ الذي من حق المستفيد، بحيث يملك حق مطالبة البنك بدفع قيمة الاعتماد إذا قدم المستندات طبقا لشروطها وعلى البنك دفع المبلغ حينها، رغم أن البنك لا تربطه أصلا علاقة عقدية مع البائع وإنما علاقته مع المشتري.

الطرف الثالث: هو البنك أو المصرف فاتح الاعتماد، وهو الذي يصدر الائتمان بناء على طلب العميل وهو المستورد، أو نيابة عنه لفائدة المستفيد، ويجمع البنك بطالب الاعتماد عقد فتح الاعتماد، الذي يلتزم فيه البنك بدفع مبلغ الاعتماد إلى المستفيد، شريطة تقديم مستندات معينة في مواعيدها المحددة وطبقا للشروط المنصوص عليها أثناء عملية فتح الاعتماد.

الطرف الرابع: ويسمى البنك المبلغ، وأحيانا يطلق عليه مصطلح المصرف المراسل، وهو البنك الذي يبلغ المستفيد بالاعتماد ويقوم بمراسلته في حالة حدوث أي تعديلات تخص الاعتماد.

ومما سبق يتبين أن عملية فتح الاعتماد المستندي تتداخل فيها عدة أطراف، يختص كل طرف بمهمة معينة ووظيفة محددة.

[1] – أبو عمر دبيان محمد بن الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ج12، ص433-434.

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة التي تجمع أطراف الاعتماد المستندي بعضهم ببعض.

تجمع أطراف الاعتماد المستندي علاقة متكاملة، بحيث كل طرف من أطرافه تجمعه علاقة بالطرف الآخر ويمكن بيان طبيعة هذه العلاقة بإيجاز كمايلي:[1]

أولا: طبيعة العلاقة بين البائع والمشتري.

وهي العلاقة التي تجمع المشتري بالبائع، أو المستورد بالمصدر، أي طالب فتح الاعتماد المستندي بالمستفيد، وهي علاقة تعاقدية تحكمها مبادئ وشروط عقد البيع المعروفة، والذي جاء في إحدى بنود عقد البيع ضرورة التزام المشتري بفتح الاعتماد المستندي لصالح المستفيد، بوصفه وسيلة لسداد ثمن البضاعة، ولا تخرج هذه العلاقة عن العلاقة التعاقدية أي أن العلاقة الأولى علاقة بيع وشراء.

ثانيا: طبيعة العلاقة بين البنك والعميل.

وهي العلاقة التي تجمع البنك فاتح الاعتماد بالعميل طالب فتح الاعتماد، وهي علاقة يحكمها عقد فتح الاعتماد، الذي يقوم على التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد إلى المستفيد، والذي لا تربطه علاقة بالبنك فاتح الاعتماد، مقابل تقديم مجموعة من المستندات نص عليها في عقد فتح الاعتماد، وقد كيفت هذه العلاقة على أنها عقد وكالة يكون فيها المصرف هو الوكيل، ويكون فيها العميل هو الموكل، كما كيفت أيضا على أنها عقد كفالة في بعض الحالات، وعقد كفالة ووكالة معا في حالات أخرى، وفق نوع الاعتماد.

وتجدر الإشارة أن تكييف هذه العلاقة فيه بعض الإشكالات والاختلافات حسب طبيعة التكييف فهناك تكييفات قانونية وأخرى شرعية، سيأتي تفصيلها في المباحث الأخرى.

ثالثا: طبيعة العلاقة بين البنك والمستفيد.

وهي العلاقة التي تجمع البنك فاتح الاعتماد بالمستفيد منه، وهي علاقة يحكمها الاعتماد المبلغ للمستفيد، والذي يخول للمستفيد مطالبة البنك الفاتح بدفع مبلغ الاعتماد إذا قدم المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد، وقد تم تكييف هذه العلاقة على أنها علاقة ضامن بمضمون، بحيث يعتبر البنك فاتح الاعتماد ضامنا وكفيلا لحق المستفيد، ويعتبر المستفيد في الاعتماد مضمونا له أو مكفولا.

---

[1] – محي الدين اسماعيل علم الدين، الإعتمادات المستندية، ط1، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1417هـ، 1996م، الولايات المتحدة الأمريكية، ص37-39.

رابعا: طبيعة العلاقة بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المراسل.

وهي العلاقة التي تجمع البنك فاتح الاعتماد مع البنك المبلغ بالاعتماد، وهي علاقة تختلف باختلاف مضمون التكليف المنوط بالبنك المراسل.

فقد يكون التكليف بإشعار المستفيد بالاعتماد وتسلم المستندات وفحصها، والتأكد من مطابقتها للشروط فيؤدي في هذه الحالة دور البنك المبلغ، وقد يكون التكليف بدفع مبلغ الاعتماد المستندي فيؤدي البنك هنا دور دفع الإئتمان.

وهكذا يتضح أن جميع أطراف الاعتماد المستندي تتشكل بينهم علاقة إما تعاقدية، وإما علاقة تختلف باختلاف طبيعة المهام المنوطة لكل طرف.

ويمكن القول أن أغلب هذه العلاقات علاقات ثنائية أي بين كل طرفين.

كما يتعين علينا أن نشير إلى كون العلاقة الأولى التي تجمع البائع بالمشتري هي العلاقة الأصلية التي بموجبها يتم فتح الاعتماد المستندي، إذ لابد أن تنشأ هذه العلاقة المسبقة بين البائع والمشتري أولا ومن ثم تتم المطالبة بالاعتماد المستندي لفائدة أحد الأطراف.

كما يمكن أن نستنتج علاقة دائنية بين البائع والمشتري، بحيث يكون البائع دائنا للمشتري بموجب عقد البيع، ودائنا للبنك المصدر بموجب خطاب الاعتماد، وبهذا ويكون البنك مصدر الاعتماد ملزما أمام البائع بمقتضى خطاب الاعتماد الذي أرسله إليه، ودائنا للمشتري بمقتضى عقد فتح الاعتماد.

المطلب الثالث: الإعتماد المستندي خصائصه، مستنداته، أنواعه، وأهميته.

لا تكتمل ماهية وحقيقة الاعتماد المستندي المصرفي إلا ببيان خصائصه وأهميته وأنواعه، وبيان ذلك كالآتي:

الفرع الأول: خصائص الاعتماد المستندي ومستنداته:

يتمتع الاعتماد المستندي في البنوك والمصارف بصفة عامة ببعض من الخصائص والسمات التي تجعله ينفرد عن بقية الخدمات والتعاملات المصرفية الأخرى، فبإعتباره أداة إئتمان، فهو بذلك يستند إلى وثائق ومستندات معينة، كما له أيضا بيانات خاصة أيضا بالإضافة إلى المميزات التي يتميز بها أي عقد أو أي

نشاط مصرفي، ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

أولا: الخصائص العامة:

- الاعتماد المستندي عقد رضائي: أي أنه ينعقد بتوافق الإيجاب والقبول.
- الاعتماد المستندي عقد معاوضة: وذلك لأنه ملزم لكلا الطرفين، فالعميل ملزم بالسداد ودفع الأقساط عبر البنك، والبائع ملزم بتسليم البضاعة.
- الاعتماد المستندي عقد زمني: لأنه يسري لفترة زمنية محددة، وخلالها يكون كلا الطرفين ملزما بأداء ماعليه من التزامات.
- الاعتماد المستندي من العقود التجارية، فغالبا مايكون في عمليات التجارة المتعلقة بالبيع والشراء.
- الاعتماد المستندي مستقل عن عقد البيع، فعقد البيع يكون سابقا لعقد فتح الاعتماد.

ثانيا: المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي:

تختلف وتتنوع المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي حسب نوع وطبيعة الاعتماد، غير أننا يمكن إيجازها في النقاط الالية[1]:

الفاتورة التجارية: وهي إحدى المستندات الهامة التي تطلب في كافة أنواع الاعتمادات المستندية، وتكون صادرة من قبل المستفيد من الاعتماد لفائدة المشتري، وفيها يتم بيان وتعيين قيمة السلعة المرسلة، والكمية، ومواصفات هذه السلعة.

شهادة المنشأ: هي الأخرى من المستندات المهمة جدا، فهي تطلب في جميع أشكال الاعتمادات المستندية، وتصدر عن الغرفة التجارية في بلد المستفيد، والغاية منها هي معرفة مكان إنتاج أو تصنيع السلعة المستوردة، وتجدر الإشارة أنه يجب التصديق على هذه الشهادة.

بوليصة الشحن: وتطلب هذه الوثيقة في الاعتماد المستندي وتختلف بحسب الوسيلة التي تم الاعتماد عليها في شحن السلعة، ففي حالة الشحن الجوي تطلب بوليصة شحن بالطائرة، وفي حالة الشحن البحري تطلب بوليصة شحن بحرية، وهكذا.

[1] – عز الدين خوجة، عمليات التمويل الإسلامي، ط1، الدار الملكية، 1438هـ، 2017م، ص83-84.

وتعد هذه الوثيقة مهمة لأنها تعبر بشكل أساسي عن وصول البضاعة، وسلامتها وتسلمها من طرف شركات النقل الخاصة.

وتضمن بوليصة الشحن البيانات التالية: عدد الطرود، الوزن الصافي للسلع، طريقة توضيبها، اسم وسيلة النقل، بيانات المرسل والمرسل إليه، أجرة الشحن، وكيفية سدادها.

وعليه فعملية اصدار الاعتماد المستندي تتطلب وثائق ومستندات معينة، لا تقل أهمية عن المكونات الأساسية الأخرى للاعتماد المستندي.

الفرع الثاني: أشكال الاعتمادات المستندية:

تتنقسم الاعتمادات المستندية إلى صور وأنواع عديدة، بحسب عدة إتجاهات واعتبارات.

ومن أنواع الاعتمادات المستندية مايأتي[1]:

أولا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب قوة تعهد البنك المصدر:

تنقسم الاعتمادات المستندية بحسب قوة التزام البنك المصدر للاعتماد إلى:

أ- الاعتماد المستندي القابل للإلغاء:

ويقصد من ذلك أن البنك فاتح الاعتماد يستطيع أن يرجع فيه، ويلغي إلتزامه به وهذا دون أية مسؤولية عليه، وبالتالي لا تترتب على هذا الاعتماد أية التزامات على عاتق البنك، ولا أية حقوق للمستفيد، ولذلك يقوم البنك بإشعار المستفيد بأنه فتح لفائدته اعتمادًا مستنديا بقيمة كذا، ولكنه يصرح بأن هذا الاعتماد قابل للفسخ في أي لحظة، ولا يتعين على البنك إذا سحب الاعتماد المستندي أن يعلم المستفيد بذلك، ولو سبق أن أخطره بفتحه، ومتى طلب العميل الآمر من البنك إلغاء الاعتماد وجب عليه سحبه فورا لأنه وكيل عن طالب الفتح فضلا على أنه لم يلتزم أمام غيره بشيء.

---

[1] – ينظر: عبد المؤمن ندية، تمويل التجارة الخارجية عن طريق الاعتماد المستندي، ص44.

FAROUK BOUYACOUB. Entreprise et le financement bancaire. Casbah. Alger. 2000.p264.

بواسطة: فهيمة قسوري، دور الاعتماد المستندي في تسوية ثمن عقود التجارة الدولية، ص154.

ب- الاعتماد المستندي القطعي:

الاعتماد المستندي القطعي ويطلق عليه الاعتماد النهائي وهو الاعتماد الذي لا يحق للمصرف الرجوع فيه أو إنهاءه؛ ويصبح قطعيا في حق البنك بمجرد إخطار المستفيد به.

ويعد هذا التقسيم أحد أهم التقسيمات الخاصة بالاعتمادات المستندية.

ثانيا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب تجدده وعدم تجدده:

أ- الاعتماد المستندي المتجدد:

ويصطلح عليه في بعض الأدبيات بالاعتماد الدائري: وهو الاعتماد المستندي الذي تتجدد فيه إما قيمة المبلغ، وإما تتجدد فيه مدته الزمنية، وذلك بحسب طبيعة الاتفاق الحاصل مع المصرف المصدر للاعتماد.

ب- الاعتماد المستندي غير المتجدد:

وهو الاعتماد المستندي الذي يكون صالحا لصفقة واحدة أي تنتهي مدته الزمنية بمجرد شراء السلع والبضائع المعينة، وهذا يعني أنه لا يمكن تجدده للبضائع أخرى في فترات مستقبلية أخرى.

ثالثا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب كيفية السداد:

أ- الاعتماد المستندي المغطى بالكامل:

ويقصد به الاعتماد الذي يغطي فيه المستورد قيمة ومبلغ الاعتماد بشكل كامل في البنك، ليقوم بعدها البنك بدفع ثمن السلع للمصدر بمجرد وصول الوثائق والتأكد من مطابقتها لقيود الاعتماد وشروطه، مع عدم تحمل المصرف لأية أخطاء في التنفيذ.

ب-الاعتماد المستندي المغطى بشكل جزئي:

وفي هذا النوع من الاعتمادات المستندية يلجأ المستورد إلى تغطية قيمة الاعتماد جزئيا فقط، ويتكفل البنك بتغطية الجزء المتبقي، مع حصول البنك على فوائد مقابل تغطيته للجزء المتبقي من حسابه الخاص، ويتحمل جميع مخاطر التمويل المتعلقة به، وهذا بالنسبة للاعتمادات التي تقوم بها البنوك الربوية.

ج– الاعتماد المستندي الغير مغطى:

وهو ذلك الاعتماد الذي يتكفل البنك بتغطيته بشكل كامل من خلال قيامه بمنح تمويل للمستورد في حدود قيمة الاعتماد، ويقوم أيضا بدفع قيمة الاعتماد لصالح المستفيد مباشرة عند تحقق الشروط وتسلم المستندات، وبعدها يتابع المستورد ويطالبه بسداد مبلغ التمويل، حسب الآجال والفوائد المتفق عليها[1].

رابعا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب طبيعته[2]:

أ– اعتماد التصدير:

ويقصد به الاعتماد الذي يفتح من طرف المستورد الأجنبي لفائدة المصدر بالداخل، لشراء ما يسع من البضائع والسلع المحلية.

ب– اعتماد الاستيراد:

وهو الاعتماد الذي يفتحه المستورد لفائدة المصدر بالخارج بغرض اقتناء بضائع وسلع أجنبية.

ومن خلال ما تم عرضه من أنواع وأشكال الاعتمادات المستندية تجدر الإشارة إلى النقاط التالية:

– أنواع الاعتمادات المستندية كثيرة ومتنوعة حسب زوايا النظر إليها وبحثها، وحسب اتجاهات واعتبارات تقسيمها.

– الأنواع والأشكال التي تم التطرق لها تعد أحد أهم وأبرز التقسيمات الخاصة بالاعتمادات المستندية في البنوك.

– بالإضافة إلى الأنواع التي تم بحثها توجد أنواع أخرى بتقسيمات أخرى عديدة ومختلفة.

– الأنواع الثلاثة الأخيرة التي تم عرضها هي الأنواع التي صعب تطبيقها في المصارف الإسلامية وذلك لما فيها من شبهات ومخالفات شرعية من حيث مصدر تمويلها وطريقة سدادها، ما جعلها تتعارض وعمل المصارف الإسلامية، وسيأتي بيانها عند الحديث عن تطبيقها في المصارف الإسلامية.

---

[1] – بوحالة الطيب، النظام القانوني لعقد الاعتماد المستندي ودوره في التجارة الخارجية، مجلة بحوث الجزائر، ع9، ج2، ص214.

[2] – حريري عبد الغني، آليات التمويل البنكي للتجارة الخارجية، دفعة 2022م، تخصص اقتصاد نقدي وبنكي، قسم العلوم الإقتصادية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي، ص51.

الفرع الثالث: أهمية الاعتماد المستندي.

تعتبر الاعتمادات المستندية أحد أهم أدوات الضمان التي تستعمل كوسيلة لحفظ حقوق التجار الذين تواجههم عدة مخاطر نظرا لكون تعاملاتهم التجارية خارجية وليست محلية، فيعمل الاعتماد المستندي على تقديم جملة من الخدمات والضمانات لطرفي العملية التجارية، فالمصدر يخاف من عدم قيام زبونه بالتزاماته خاصة فيما يتعلق بدفع قيمة مستحقاته، وفي المقابل يخشى المشتري من عدم حصوله على خدماته كحصوله على بضاعته وسلعه، وبسبب تخوف كل منهما تلعب البنوك الدور الرئيسي في منح مختلف الضمانات والتسهيلات المناسبة لهذه العملية، مع حصولها هي الأخرى على فوائد وأرباح نظير قيامها بفتح هذه الاعتمادات.[1]

ولذا فالاعتمادات المستندية تشكل أهمية كبيرة لكل أطراف العملية التجارية وتفصيل ذلك كمايلي:

أولا: أهمية الاعتماد المستندي بالنسبة للمستفيد[2]:

يلعب الاعتماد المستندي دورا فعالا في منح الثقة والطمئنينة للبائع وذلك من خلال تحقيقه للفوائد التالية:

- توفيره الأمان للبائع وهو المستفيد من الاعتماد، بحيث يتم طمأنته بأنه سيتقاضى قيمة المبلغ مهما كان مصير البيع أو حال المشتري، وهنا لا يبقى داعي للتحري عن المشتري من طرف البائع.

- كما أن الاعتماد المستندي يقلل من بذل الجهد في الحصول على المعلومات والبيانات عن ملائة المشتري وقدرته المالية؛ لأن البنك سيدفع له ثمن بضاعته بمجرد تسليمه السندات والوثائق المناسبة.

- كما أن البنك يمنح الأمان للمستفيد في جميع الظروف حتى أثناء الأزمات والحروب، وأوقات تقلب الأسعار وتدهورها، وبوفر له حماية من إعسار المشتري أو إفلاسه.

و تتحقق هذه الأمور شريطة تعهد البنك شخصيًا بالوفاء للبائع بمجرد تسليمه المستندات بغض النظر عن المشتري وحالته.

---

[1]- عبد الرزاق جاجان، التعريف بالاعتماد المستندي وأهميته، الدورة التدريبية، كلية الحقوق، جامعة حلب، 2008م، ص12.

[2]- الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، مجلة البحوث الإسلامية، ع8، 1403هـ، ج8، ص123-133.

– و يمنح الاعتماد المستندي للمستفيد سرعة في تحصيل قيمة بضائعه، وذلك بحمايته من أية صعوبات أو عراقيل كبيرة أثناء تسوية المدفوعات أو مخاطر التأخير في السداد، مما يعطي سرعة وسهولة في تداول الأموال المستثمرة، وعدم تجميدها لمدة طويلة.

ثانيا: أهمية الاعتماد المستندي بالنسبة للمستورد[1]:

تكمن أهمية الاعتماد المستندي بالنسبة للمستورد في منحه المزايا التالية:

– إطمئنان المستورد بأنه لن يضطر إلى دفع المبلغ إلا بعد استلامه لجميع الوثائق التي طلبها، وتحققه من موافقتها لجميع شروط الاعتماد.

– الاطمئنان من أن المصدر سوف يسلم البضائع والسلع المتفق عليها في الوقت والمكان المتفق عليهما.

– الاعتماد المستندي يمنح للمستورد حق بيع البضاعة والتصرف فيها قبل وصولها عن طريق وثائقها، وهذا لتأكده من حصوله عليها.

– استفادة المستورد من خبرات البنك وتجاربه، وعلاقاته الخارجية، مما يوفر عليه الوقت والمال من جهة والاستفادة من التسهيلات البنكية التي يؤمنها له من جهة أخرى.

أهمية الاعتماد المستدي بالنسبة للبنك فاتح الاعتماد[2]:

لعل الأهمية التي يشكلها الاعتماد المستندي بالنسبة للبنك تكمل في العمولات والتكاليف والفوائد التي يتقاضها البنك نتيجة فتحه لهذه الاعتمادات والمتمثل في:

– عمولة على فتح الاعتماد.: وتتمثل في الأجرة التي يتقاضها البنك مقابل فتح الاعتماد المستندي للمشتري.

– عمولة تبليغ الاعتماد وتعزيزه: وتشمل رسوم البريد، ورسوم البريد المختصر، ورسوم التلكس المفصل وغيرها من الرسوم والتكاليف.

---

[1] – عصام صبرينة، الاعتماد المستندي آلية جديدة للرقابة على التجارة الخارجية في التشريع الجزائري، مجلة أفاق للعلوم، ع3، 2020م، الجزائر، ص320.

[2] – عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار، البنوك الإسلامية، ص127.

– الفوائد الربوية التي يحصل عليها البنك نظير الائتمان وتحدد نسبتها حسب طول المدة وقصرها، وكلما زاد مقدار الإئتمان زادت الفائدة، وهذه العمولات يحددها البنك المركزي ومؤسسة النقد، وهذه الفوائد تكون في البنوك التقليدية، أما المصارف الإسلامية فلا تتعامل بها.

– استفادة البنوك من نسبة التأمين النقدي التي يدفعها العملاء مقدمًا عند فتح الاعتماد، ومن ثم تبقى لدى البنوك مدة طويلة تمكنهم من تداولها.

– فوائد البنك من فروق الأسعار الناتجة عن تحويل مبالغ الاعتماد للمستفيد.

وعليه فالاعتماد المستندي يلعب دورا كبيرا بالنسبة لجميع أطرافه (البنك، العميل، المستفيد)، بحيث تعود الفائدة على جميع الأطراف المشاركة فالعميل والمستفيد يحصلان على الأمان والضمان، والبنك يحصل على الأرباح والأجرة تلقاء خدماته.

المطلب الرابع: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي.

والمراد بالطبيعة القانونية للاعتماد المستندي هو تكييف الاعتماد قانونيا ومحاولة تخريجه وتنزيله على أحد العقود والنظريات المعروفة في ظل القوانين التشريعية.

تباينت وتعددت الآراء القانونية التي فسرت طبيعة الاعتماد المستندي، ولعل ذلك راجع لحداثة هذا العقد ومن أهم ماجاء في تكييفه الاعتماد من الناحية القانونية مايأتي:

أولا: الاعتماد المستندي عقد وكالة[1].

يرى بعض علماء القانون أن الاعتماد المستندي ماهو إلا وكالة، وقد أسسوا لهذا الرأي انطلاقا من أن التزام المصرف في الاعتماد المستندي التزام إنابة ووكالة، أي أن العميل قد قام بتوكيل البنك في الوفاء للمستفيد، وعليه فطبيعة الاعتماد المستندي القانونية هي عقد وكالة، تطبق عليه أحكام وشروط الوكالة الواردة في القانون المدني.

وقد عرفت المادة: (571) من القانون المدني الجزائري عقد الوكالة: " الوكالة أو الإنابة هي عقد

[1] – أمين خالدي، النظام القانوني للاعتمادات المستندية التجارية، 2010م، ص46.

بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل أو باسمه"[1].

وقد نوقش هذا التكييف بأن التزام المصرف في الاعتماد المستندي إلتزام مستقل عن العقد الذي قام عليه الاعتماد ومستقل حتى عن العميل طالب الاعتماد، أما الالتزام في عقد الوكالة فهو إلتزام غير مستقل عن المدين.

ثانيا: الاعتماد المستندي عقد كفالة[2].

ويرى بعض رجال القانون أن الاعتماد المستندي في طبيعته القانونية لا يخرج عن كونه عقد كفالة، وبالتالي تطبق عليه أحكام الكفالة المنصوص عليها في القانون المدني، ووفقا لهذا التكييف فالمصرف يعد كفيلا وضامنا للمشتري في التزامه نحو البائع المستفيد من الاعتماد، فيتكفل المصرف مصدر الاعتماد بأداء ثمن البضائع والسلع.

وقد انتقد هذا التكييف بعدم سلامته، وذلك لأن التزام الكفيل في عقد الكفالة الحقيقية تابع لالتزام المدين الأصلي وجودا وعدما، بحيث لو بطل الالتزام الأصلي أو انتهت مدته، فإن التزام الكفيل يتبعه وينتهي أيضا، وهذا غير موجود في الاعتماد المستندي، فقد رأينا أن إلتزام المصرف مستقل عن إلتزام الأطراف الأخرى.

ثالثا: الاعتماد المستندي من باب نظرية الاشتراط لمصلحة الغير[3].

ذهب آخرون إلى أن الاعتماد المستندي من قبيل نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، وذلك على إعتبار أن العميل يشترط على المصرف دفع قيمة محددة من المال لفائدة طرف آخر، فأطراف الاعتماد كما بينا ثلاثة، فيرتبط إثنان منهما:(المصرف والعميل) بعقد ويشترط العميل لشخص ثالث خارج عن العقد الأول أن يكون الجهة الثالثة المستفيدة من الاعتماد، وبالنظر في الاعتماد المستندي ومضمونه فهو يحتوي على مصلحة مشترطة لفائدة الغير.

---

[1] – الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية ع78، المؤرخة في 30سبتمبر1975م.

[2]–خالد رمزي سالم البزايعة، الاعتمادات المستندية من منظور شرعي، ط1، دار النفائس، 1429هـ، 2008م، الأردن، ص78.

[3] – مرجع نفسه، ص100.

وقد عرفت نظرية الاشتراط لمصلحة الغير في نص المادة: (116) من القانون المدني الجزائري وجاء نصها:" الاشتراط لمصلحة الغير هو عقد يتم بين شخصين هما المشترط والملتزم، بمقتضاه يكتسب شخص ثالث يسمى المستفيد أو المنتفع حقا مباشرا للملتزم الذي يطالبه بالوفاء به"[1].

وقد قوبل هذا التفسير بالنقد والاعتراض، وهذا لوجود تباين شديد بين هذه النظرية وبين الاعتماد المستندي وذلك سواء من ناحية أثار كل منهما، أو من ناحية خصائصهما.

رابعا: الاعتماد المستندي من باب الإرادة المنفردة[2].

فسر بعض رجال القانون الاعتماد المستندي وجعلوه من باب نظرية الإرادة المنفردة المنشئة للالتزامات، فأسسوا نظريتهم إنطلاقا من أن الإلتزام في الاعتماد المستندي لا ينشأ عن تلاقي إرادتين، بل ينشأ عن إرادة منفردة وهي إرادة المصرف فاتح الاعتماد، أي أن هذا الأخير قرر بإرادته المنفردة أن يضمن جميع التزامات العميل تجاه المستفيد.

ونوقش هذا التكييف بأن الاعتماد المستندي يتضمن في تكوينه مدينا ودائنا، ولا بد من وجود إرادتين متوافقتين إرادة للدائن وإرادة للمدين، ومن جهة أخرى فإن الآثار القانونية المترتبة على الاعتماد المستندي ليست ناتجة من إرادة منفردة بل هي ناتجة عن امتزاج وتفاعل تلك الإرادات مجتمعة.

خامسا: الاعتماد المستندي عملية بنكية حديثة (عقد مستجد).

الاختلاف في إيجاد تفسير قانوني لطبيعة الاعتماد المستندي، جعل البعض يتجه إلى القول بأن الاعتماد المستندي في طبيعته لا يخرج عن كونه عملية مصرفية من عمليات البنوك لها أحكامها الخاصة وقواعدها وأصولها الموحدة لها والمنظمة لها، وبهذا يمكن القول بأن الاعتماد المستندي ذو طبيعة قانونية منفردة.

ومن خلال الفروع التي تم بحثها فيما يخص بعض الجوانب النظرية للاعتمادات المستندية التي تمنحها البنوك التجارية يمكن أن نستنتج بأن الاعتماد المستندي أحد الخدمات البنكية التي تمارسها البنوك بهدف تمويل ودعم العمليات التجارية بين الدول، تصديرا واستيرادا، كما أنها وسيلة فعالة من وسائل ضمان حقوق التجار المشتركين في العملية التجارية.

---

[1] – الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني.

[2] – علي الخفيف، التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة، دار الفكر العربي، القاهرة، ص47.

المبحث الثاني: ماهية خطاب الضمان المصرفي.

تعد خطابات الضمان هي الأخرى أحد أدوات سد فجوة عدم الثقة بين طرفين يرتاب كل واحد منهما في الآخر، بحيث تعمد الشركات والمؤسسات التجارية الكبرى بطلب تقديم هذا النوع من الضمانات، وذلك حتى تثبت الأطراف المشاركة في المناقصات والمزايدات جديتها في الدخول في هذه العمليات التجارية الكبيرة.

وللوقوف على حقيقة هذا النوع من الضمانات تم تحرير المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم خطاب الضمان شروطه وصورته.

المطلب الثاني: أركان خطاب الضمان وطبيعة العلاقة الناشئة بينهم.

المطلب الثالث: أنواع خطابات الضمان وأهميتها بالنسبة لجميع أطرافها.

المطلب الرابع: التكييف القانوني لخطاب الضمان.

المطلب الأول: مفهوم خطاب الضمان شروطه وصورته.

من نوازل العصر وقضاياه المستجدة جريان المعاملات التجارية بخطابات الضمان، والتي تمنحها البنوك لعملائها في شكل خدمات إئتمانية، لها خصائصها وأطرافها وأنواعها المختلفة، وتتفق مع الاعتمادات المستندية في كونها هي أيضا من وسائل الدفع التجارية، القائمة على منح الإئتمان والضمان لأطراف المعاملة التجارية، وسنحاول في هذا المطلب التعرف أكثر على حقيقية هذه الخدمة البنكية. **الفرع الأول: مفهوم خطاب الضمان.**

عرف خطاب الضمان كغيره من الخدمات المصرفية بتعريفات عديدة غير أن أغلبها ذات دلالة متقاربة، ومعنى واحد، ونذكر من تعريفاته مايأتي:

أولا: تعريف خطاب الضمان من الناحية اللغوية:

خطاب الضمان في حقيقته هو عبارة عن مصطلح مركب من لفظتين هما: الخطاب، والضمان، ولتعريفه لغويا يتعين علينا تعريف كل لفظ على حدة في اللغة وفي الاصطلاح ومن ثم تعريفه كمركب إضافي وذلك كما يأتي:

1- تعريف الخطاب.

الخطاب لغة: "مصدر خاطب، يخاطب، خطابا، وأصل الكلمة يفيد الكلام بين اثنين"[1].

الخطاب اصطلاحا: وهو "الكلام بين متكلم وسامع، كما يطلق الخطاب على الرسالة"[2].

و قد جاء المعنى اللغوي للخطاب موافقا للمعنى الاصطلاحي، وهو كل كلام بينك وبين الآخر.

2- تعريف الضمان.

الضمان لغة:"مصدر ضمن الشيء، أضمنه ضمانا، وهو مشتق من ضمن"[3].

جاء في القاموس الفقهي: "الضاد والميم، والنون، أصل صحيح، وهو جعل الشيء في شيء يحويه،

---

[1] – ابن فارس، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج2، ص198.

[2] – الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، ج1، ص92.

[3] – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج11، ص590.

ومن ذلك قولهم، ضمنت الشيء إذا جعلته في وعائه"[1].

ومما سبق نخلص إلى كون الضمان يطلق في اللغة ويراد به أحد المعاني الأتية:

الالتزام: فيقال ضمن المال، أي التزم ضمانه وسداده.

التغريم: يقال ضمنته المال تضمينا أي غرمته اياه[2].

الضمان اصطلاحا:

معاني الضمان في الاصطلاح عديدة وكثيرة وأغلبها تفيد أن الضمان لا يخرج عن معنى عام ومعنى خاص:

المعنى الخاص لضمان: "ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق"[3].

فيكون الضمان هنا بمعنى الكفالة سواء بالمال، أو بالبدن.

المعنى العام لضمان: "هو شغل الذمة بما يجب الوفاء به"[4].

أي أن الضمان بالمعنى العام يفيد الالتزام بأداء ما ثبت في الذمة من حقوق، وهذا يوافق المعنى اللغوي للضمان كما سبق وبينا.

وتأسيسا على ما تقدم يمكن أن نخلص إلى تعريف خطاب الضمان في شقه اللغوي فنقول: خطاب الضمان هو إلتزام وتعهد بتحمل وضمان ما وجب في الذمة من حقوق وإلتزامات مالية وغير مالية.

ثانيا: تعريف خطاب الضمان من الناحية القانونية:

عرف خطاب الضمان في أغلب التشريعات القانونية المحلية والدولية على حد سواء، ومن تلك التعريفات مايأتي:

---

[1] – سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، مرجع سابق،ج1، ص224.

[2] – حسن أيوب، المعاملات المالية في الإسلام، ص455.

[3] – حمد بن محمد الهاجري، القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي، ط1، دار كنوز إشبيليا، 1429هـ، ص55.

[4] – محمد بن إبراهيم، بن عبد الله الويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1، بيت الأفكار الدولية، 1430هـ، ج3، ص509

1- تعريف المشرع الجزائري:

المشرع الجزائري لم يتناول خطابات الضمان بالتعريف والتفصيل كما فعلت التشريعات القانونية الأخرى، ولقد رأينا ذلك أيضا في الاعتمادات المستندية فهو لم يتناولها بالتعريف والتفصيل ولم يضع نظاما قانونيا خاصا يضبطها، وإنما أشار إليها بطريقة غير مباشرة، ولعل سبب عدم وجود تعريف مفصل لخطاب الضمان في التشريع الجزائري راجع إلى كون التشريعات الجزائرية تعتبر خطاب الضمان من قبيل الكفالة المصرفية المنصوص عليها في القوانين المدنية، وأن خطاب الضمان لم يتم التطرق إليه في القانون التجاري الجزائري.

وإن كانت ثمة فروق بين الكفالة وخطابات الضمان.

وقد نصت المادة:(644) من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى على مفهوم الكفالة بأنها: "عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف المدين نفسه"[1].

وعليه خطاب الضمان في التشريع الجزائري يعد من باب عقد الكفالة المنصوص عليها في القانون المدني.

2- تعريف المشرع المصري:

جاء في الفقرة (1) من المادة (355)، من قانون التجارة المصري: "خطاب الضمان هو عبارة عن تعهد مكتوب، يصدر من البنك، بناء على طلب شخص يسمى الآمر، بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لفائدة شخص آخر يسمى المستفيد، إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ودون اعتداد بأية معارضة ."

وقد دل التعريف القانوني الذي أورده القانون التجاري المصري دلالة واضحة على أطراف وعناصر خطاب الضمان وهم حسب ماجاء به التعريف: البنك مصدر لخطاب الضمان، العميل طالب الخطاب، والمستفيد من الخطاب، كما نص التعريف كذلك على بعض القيود والشروط في تطبيق خطاب الضمان، كتوفر مبلغ الخطاب معينا أو قابل للتعيين، مع وجود مدة معينة ينفذ الخطاب خلالها، مع الإشارة إلى

---

[1] - المادة644، من الأمر رقم75-58 المؤرخ في 1975/9/26م، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، ع78، الصادرة بتاريخ91975/30م.

خاصية من خصائص خطاب الضمان وهي في قوله "دون الاعتداد بأية معارضة"، ويفهم منها أن البنك المصدر لخطاب الضمان يتمتع بالاستقلالية عن الأطراف الأخرى في فتح واصدار خطابات الضمان.

ثالثا: تعريف خطاب الضمان من الناحية الفقهية:

وردت عدة تعريفات لخطاب الضمان من ناحيته الفقهية ولأن معظمها تحمل دلالة واحدة، ومعنى متقارب فإننا اقتصرنا على التعاريف الأتية:

خطاب الضمان:"هو تعهد من البنك بقبول دفع مبلغ معيّن لدى الطلب إلى المستفيد في ذلك الخطاب، نيابة عن طالب الضمان، عند عدم قيام الطالب بالتزامات معينة قبل المستفيد"[1].

ويفهم من هذا التعريف أن خطاب الضمان يكون في حالة عدم قيام العميل بتنفيذ ماعليه من التزامات، وأن البنك في هذه الحالة ينوب عن العميل في الدفع والالتزام.

خطاب الضمان: "تعهد كتابي، يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه (طالب الضمان) في حدود مبلغ معين، لدى طرف ثالث، عن التزام ملقى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانًا بوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث، خلال مدة من الزمن معينة"[2].

ويلاحظ أن خطاب الضمان قد عبر عنه في هذا التعريف بالكفالة، فكان البنك الضامن هو الكفيل والعميل المضمون هو المكفول.

وبالنظر في فحوى التعريفين معا: يتضح أن تعريف خطاب الضمان من الناحية الفقهية لا يختلف كثيرا على ماجاءت به التعاريف القانونية، إذ أن أغلبها تتناولت خطابات الضمان بالتركيز على أطرافها وخصائصها ومضمونها، وعليه يمكن صياغة تعريف شامل لخطاب الضمان انطلاقا مما سبق بأنه:

خطاب الضمان: هو خدمة بنكية تقدمها البنوك في شكل تعهد بنكي مقيد بمدة زمنية معينة، يصدر إستجابة لطلب أحد العملاء، مفاده دفع قيمة مالية معينة، لصالح طرف آخر، يطلق عليه بالمستفيد من

---

[1] – عماري إبراهيم، خطابات الضمان في المصارف الإسلامية وأهميتها في تيسير المعاملات المالية، مجلة الحضارة الإسلامية، ع19، 1434هـ، 2013م، الجزائر، ص401.

[2] – الصديق محمد الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، ص1.

الخطاب، وتكون استفادة الطرف الثالث مقرونة بتأخر أو قصر العميل في تنفيذ ما التزم به للمستفيد، وفي النهاية يتابع البنك العميل بما دفعه عنه للمستفيد من مبالغ مع العمولات وتكاليف اصدار الخطاب.

ومن خلال مفهوم خطاب الضمان يمكن أن نستشف شروطه وخصائصه التي ينفرد بها عن غيره من الخدمات الإئتمانية الأخرى.

الفرع الثاني: شروط وخصائص خطابات الضمان في المصارف:

تتمثل أهم شروط ومميزات خطاب الضمان الصادر من طرف البنوك في مايلي[1]:

أولا: في خطاب الضمان يتعين وجود طرف ضامن وهو البنك، وطرفا مضمونا عنه وهو عميل البنك، وطرف ثالث وهو المضمون له، مع توفر المبلغ المضمون.

ثانيا: خطاب الضمان يكون مكتوبًا، ولهذا يطلق عليه بأنه تعهد مكتوب، أو تعهدا كتابيا.

ثالثا: خطاب الضمان في الغالب يكون مقيدا بفترة زمنية محدّدة ومعينة.

رابعا: في خطاب الضمان يكون المبلغ المضمون دينًا ثابتًا في ذمة المضمون إذا لم يف المضمون بالتزاماته نحو المضمون له، وليس بمجرد إصدار خطاب الضمان.

خامسا: مطالبة المستفيد البنك بمبلغ الضمان يكون بعد عجز المضمون عن الوفاء بالتزامه.

سادسا: في خطاب الضمان تكون قيمة المبلغ المضمون غير معينة لكنها قابلة للتعيين.

سابعا: في خطاب الضمان البنك المصدر للخطاب التزامه يكون مستقلا عن التزام العميل المضمون عنه، وبالتالي فالبنك متعهد بدفع وتسديد مبلغ مالي معين، بغض النظر عن ظروف التزام العميل.

وعليه يمكن القول أن خطابات الضمان التي تصدرها البنوك لها شروطها وقيودها الخاصة ولعل هذا ما يميزها عن بقية الخدمات البنكية الأخرى.

---

[1] – عبد الرحمن قيصر شوقي يعيش، مدى الإلتزام القانوني للبنك في خطاب الضمان، رسالة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، دفعة 2018م، نابلس، فلسطين، ص34-48.

الفرع الثالث: آلية تنفيذ خطاب الضمان في البنوك.

يمكن إيضاح عملية إصدار خطاب الضمان كمايأتي:

أولا يباشر العميل(المضمون) بإنشاء عقد بينه وبين المستفيد (المضمون له)، يلتزم فيه العميل بدفع قيمة من المال للمستفيد، وتعد هذه المرحلة الأولى من العملية، بعدها يلجأ العميل إلى أحد البنوك التجارية(الضامن) مطالبا هذا الأخير بإصدار خطاب الضمان لفائدة المستفيد وبناء على طلبه، وهذا ما يمنح العميل الأمان ويزيد ثقته بأن البنك لن يحول دون دفع المبلغ الذي قد يحتاجه العميل، وهذه تعد مرحلة ثانية، وبعدها يلتزم البنك المصدر للخطاب بدفع قيمة المبلغ المعين عند طلب المستفيد، وهذا الطلب يكون من حق المستفيد وواجبا على البنك بمجرد انقضاء المدة المتفق عليها والعميل قد أخل بالتزاماته اتجاه المستفيد، وفي هذا العقد الذي ينشأ بين المصرف (الضامن) والعميل (المضمون) فإن المصرف لا يصدر هذا الخطاب إلا بعد دراسة لوضعية العميل المالية، وتفحص مركزه المالي، والنظر في تقديمه للضمانات المتفق عليها، ومن ثم يصدر البنك خطاب الضمان لفائدة المستفيد، مع حصول البنك على عمولة يتقاضاها من العميل، ويكون بذلك ملزما بكل ما تقتضيه العملية من شروط وقيود متفق عليها مسبقا[1].

و بناء على خصائص خطاب الضمان المصرفي ومن خلال صورة وآلية تطبيقه في المصارف يمكن أن نشير إلى البيانات والمعلومات التي يجب توفرها عند إصداره[2]:

- رقم خطاب الضمان.
- تاريخ إصدار خطاب الضمان.
- نوع خطاب الضمان.
- اسم الجهة المستفيدة وعنوانها.
- اسم وبيانات العميل.
- الغاية والهدف من إصدار خطاب الضمان.

---

[1] – عائشة حسن ظاظا، خطاب الضمان، مجلة الجامعة الأسمرية، كلية الشريعة، جامعة دمشق، 2013م، مج19، ص164.

[2] – عزالدين خوجة، عمليات التمويل الإسلامي، مرجع سابق، ص180.

- مبلغ خطاب الضمان بالأرقام والحروف والعملة.
- تاريخ الاستحقاق.
- تعهد البنك بسداد قيمة الضمان للمستفيد عند أول طلب منه، ودون النظر إلى معارضة العميل.
- النص على أن أية مطالبة بشأن خطاب الضمان يتعين أن تصل إلى البنك في موعد أقصاه تاريخ الاستحقاق.
- التنبيه إلى إعادة خطاب الضمان للبنك بعد انتهاء سريان مفعوله، أو عند انتهاء الغرض منه.

وهذه أبرز البيانات التي تراعى في عملية اصدار خطابات الضمان المصرفية.

المطلب الثاني: أركان خطاب الضمان وطبيعة العلاقة الناشئة بينهم.

يتكون خطاب الضمان البنكي كغيره من العقود والخدمات البنكية الأخرى من جملة أركان وأطراف مكونة له، تترابط فيما بينها مشكلة بذلك علاقات تعاقدية عديدة يمكن إيجازها وبيانها كمايأتي:

الفرع الأول: أركان خطاب الضمان.

يقوم خطاب الضمان على ثلاثة أركان رئيسية تتمثل في[1]:

أولا: الضامن (البنك المصدر للخطاب) وهو البنك الذي يصدر التعهد الكتابي الذي يتضمن دفع مبلغ محدد نيابة عن العميل(المضمون) في حالة إخلال العميل بشروط التعاقد خلال المدة المعينة ولم يف بإلتزامه للمستفيد.

ثانيا: المضمون عنه (العميل طالب الخطاب) وهو الطرف الثاني والذي يقوم المصرف بضمانه بموجب خطاب الضمان الصادر عنه في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة.

ثالثا: المضمون له: (المستفيد) ويقصد به الجهة التي صدر الخطاب لفائدتها، وقد تكون جهة حكومية أو شركات مقاولاتية، ويصبح البنك مطالبا بمنحها مبلغ الخطاب بمجرد إخلال العميل بإلتزامه إتجاها.

وعلى غرار هذه الأركان الأساسية والتي تعد في حقيقتها الأطراف المشاركة في عملية خطاب الضمان،

[1] – عادل شاهين، أخذ المال على أعمال القرب، ط1، دار كنوز إشبيليا، 1425هـ، ج2، ص623.

توجد أركان أخرى تدخل في تكوين خطابات الضمان، ولا تقل أهمية عن الأركان الأساسية وهي:

- مبلغ أو قيمة الضمان.
- المضمون به ونعني به الحق الذي التزم الضامن تنفيذه.
- فترة الضمان وهي المدة المعينة لتنفيذ الضمان.

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة الجامعة لأطراف خطاب الضمان الثلاثة[1]:

تنشأ بين الأركان الثلاثة المكونة لخطابات الضمان جملة من العلاقات التعاقدية والإلتزامات يمكن إيجازها كمايأتي:

ونفترض هنا أن خطاب الضمان قد أصدر من أجل الدخول في مناقصة ما، فتكون العلاقة بين أطراف الخطاب كالتالي:

أولا: طبيعة العلاقة بين المضمون له والمضمون عنه.

وهي العلاقة التي تنشأ بين الجهة المستفيدة من الخطاب (الجهة المضمون لها) وبين العميل وهو (المضمون عنه) وهو في المشروع بمثل (المناقِص) فتكون العلاقة بينهما علاقة التزام، والذي بسببه صدر خطاب الضمان، ويحكم هذه العلاقة عقد المقاولة أو عقد التوريد.

ثانيا: طبيعة العلاقة بين المضمون عنه والمصرف الضامن.

وهي العلاقة التي تنشأ بين المناقص (المضمون عنه) وبين البنك الذي يصدر الضمان، وهي علاقة عقد الضمان، والقائمة على تحرير الخطاب بين العميل والبنك.

ثالثا: طبيعة العلاقة بين المصرف الضامن والجهة المستفيدة.

وهي العلاقة التي تنشأ بين البنك الضامن وبين المستفيد (الجهة الداعية للمناقصة) وهي علاقة خطاب الضمان نفسه، والتعهد الوارد به، والذي يتعهد بموجبه البنك المصدر للخطاب بدفع قيمة الضمان للمستفيد، بمجرد مطالبة المستفيد له خلال مدة سريان الضمان.

---

[1] – مجموعة مؤلفين، موسوعة فقه المعاملات، مرجع سابق، ج2، ص71.

المطلب الثالث: أنواع خطابات الضمان في البنوك وأهميتها بالنسبة لجميع أطرافها.

الفرع الأول: أنواع خطابات الضمان.

تتخذ خطابات الضمان الصادرة عن البنوك والمصارف أنواعا وأشكالا متعددة، تبعًا لتعدُّد اغراضها الصادرة من أجلها، غير أن أهم الأنواع الرئيسية لخطابات الضمان تتمثل في[1]:

أولا: خطابات الضمان الابتدائية:

تطلق خطابات الضمان الابتدائية على تلك التعهُّدات الموجهة من البنك المصدر لها إلى فائدة المستفيد منها، سواء أكانت الجهة المستفيدة هيئة حكومية وما في حكمها، ومضمون الخطاب هو ضمان دفع مبلغ من المال، من قيمة العملية التي يسعى طالب الخطاب الحصول عليها، ويستحق المستفيد الدفع عند عدم قيام الطالب باتخاذ الترتيبات اللازمة عند وقوع العملية عليه كإخلاله بالتزاماته وعدم وفائه بها، وهذه الخطابات في العادة تكون خاصة بالعطاءات التي تمنح للجهات الحكومية وما في حكمها.

والهدف من هذه الخطابات الابتدائية هو ضمان عدم تراجع العميل عن عملياته والتزاماته في إتمام المشروع، وفي حالة تراجعه يحق لصاحب المشروع مطالبة المصرف بدفع قيمة الخطاب.

ثانيا: خطابات الضمان النهائية:

ويراد بها تلك التعهُّدات التي تمنح لجهة حكومية ما، تتضمن ضمان دفع مبلغ مالي معين من قيمة العملية التي استقرّت على عاتق العميل، ويصبح الدفع الزاميا عند تخلف العميل عن الوفاء بالتزاماته، المنصوص عليها في العقد النهائي للعملية، بين العميل والجهة المستفيدة.

وتجدر الإشارة أن هذه الخطابات تصدر من أجل ضمان حسن تنفيذ العقود المبرمة مع الهيئات الحكومية.

وبهذا يمكن أن نلحظ الفرق بين خطابات الضمان الابتدائية والنهائية، وهو فرق بسيط جدا يتمثل في الغرض الذي أصدر من أجله الضمان، فالضمانات الإبتدائية الغرض منها ضمان عدم التراجع عن

---

[1]- ينظر: بكر بن عبد الله أبو زيد، فقه النوازل، ط1، مؤسسة الرسالة، 1416هـ، ج1، ص204. عبد الله بن محمد الطيار، الفقه الميسر، مدار الوطن للنشر، 1432هـ، الرياض، ج10، ص69.

المشروع، والضمانات النهائية الغرض منها ضمان حسن التنفيذ والأداء، غير ذلك لا فرق بينهما فكلاّ منهما تعهّد بضمان مبلغ محدد وليس بأداء عمل.

ثالثا: خطابات ضمان الأشياء المعطاة للمقاول:

قد تعطي الجهة المانحة للمشروع في بعض الأحيان آلات ومعدات تساعد المقاول في عملية الإنجاز، وفي مقابل ذلك تطلب منه تقديم هذا النوع من الخطابات كضمان لردها بالحالة التي كانت عليها بعد الانتهاء من المشروع.

رابعا: خطابات الضمان التمويلية:

وتطلب هذه الخطابات من المقاول لضمان التسبيقات المالية التي قد تقدمها له الجهة المستفيدة لأجل مساعدته في إنجاز مشروع.

كما أن أغلب هذه الضمانات تكون في المناقصات والمشاريع التجارية والصناعية الكبرى.

خامسا:خطابات الضمان الدولية:

وهذا النوع من الخطابات ذو صبغة دولية، فهو يصدر بمناسبة المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تنعقد بين الدول، وتكون في الغالب بطلب من عميل غير مقيم في الداخل أي عميل أجنبي لفائدة مستفيد مقيم، كما قد تكون بطلب من عميل مقيم لصالح مستفيد غير مقيم.

ولعل هذا ما أكسبها صفة الخارجية والدولية، فيطلق عليها صيغ التمويل الخارجي، أو وسائل تسوية المعاملات الخارجية.

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري تناول هذا النوع من الضمانات بحيث أصدر فيه نظام رقم (93-02)، ونص فيه بأن إصدار عقود الضمان لا يكون إلا في إطار النصوص التي تنظم التجارة الخارجية والصرف، كما ألزم أن تكون عقود الضمان الصادرة مغطاة بواسطة عقد ضمان مسبق من طرف بنك أجنبي من الدرجة الأولى، وأوجب أيضا أن يتضمن كلا من موضوعه، وتاريخ بدايته وتاريخ استحقاقه[1].

[1] – نظام رقم 93-02، مؤرخ في 3 يناير1993، يتعلق بإصدار عقود الضمان والضمان المقابل من قبل البنوك والوسطاء المعتمدين، الجريدة الرسمية، ع17، 14 مارس 1993.

سادسا: خطابات الضمان المحلية:

وهي الخطابات التي يصدرها البنك المحلي بناء على طلب عميل مقيم لصالح مستفيد مقيم، ففي هذا النوع من الخطابات يكون جميع الأطراف مقيمين[1].

سابعا: خطاب الضمان الجمركي:

تهدف هذه الخطابات لتسهيل مصالح الأفراد والمؤسسات في عمليات الاستيراد فهي تضمن الحقوق والرسوم الجمركية في مقابل خدمة حركة البضائع عبر نظام الإيداع المؤقت، ونظام السماح المؤقت، ونظام البضائع العابرة، وتيسير التخليص على البضائع في حالة غياب سند الشحن[2].

ثامنا:خطاب الضمان المهني:

تقترن مزاولة بعض المهن بتقديم ضمانات نقدية أو مصرفية كشرط من الشروط التي قد تفرضها بعض الجهات الحكومية، وذلك لضمان عدم الانحراف في أداء الالتزامات والواجبات المهنية، ومثال ذلك، أن يطلب من وكلاء التأمين تقديم وديعة كضمان لقيام الشركة بالتزاماتها[3].

وتعد هذه الخطابات أشهر أنواع الخطابات التي تصدرها البنوك.

كما توجد أنواع أخرى من الضمانات بإعتبار تغطيتها وعدم تغطيتها

وتنقسم إلى ثلاثة أنواع[4]:

1- خطابات الضمان غير المغطاة:

تصدر بعض المصارف خطابات ضمان للمتعاملين معها من غير أن تطالبهم بدفع مبلغ الضمان،

---

[1] – عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطابات الضمان والاعتمادات المستندية، ورقة بحثية مقدمة في مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، في دورته الخامسة والعشرون، من 20 فبراير إلى 23 فبراير 2023، ص135.

[2][2] – عبد القادر قائد سعيد، مسؤولية البنوك الإسلامية عن خدماتها المصرفية وأعمالها الاستثمارية، ط1، دار الفكر والقانون، 2013، مصر، ص192.

[3] – محمد زكريا يوسفي، خطابات الضمان المصرفية بين النظرية والتطبيق لدى البنوك الإسلامية، مجلة المعارف، ع1، جوان 2023، الجزائر، ص261.

[4] – محمد شبير، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص253.

وهذا لإطمئنانها بوفائهم بالتزاماتهم وهذه هي خطابات الضمان غير مغطاة، أو كما تسمى أيضا خطابات على المكشوف.

2- خطابات الضمان المغطاة تغطية كاملة:

وهو أن يكون لطالب خطاب الضمان حساب جاري بالبنك مثلا، أو وديعة استثمارية ونحو ذلك، فيطلب من البنك إصدار خطاب ضمان لاستيراد بضاعة أو الدخول في مناقصة أو غيرها، مقابل تغطية قيمة الضمان بما يملكه العميل من ودائع أو حسابات جارية بالبنك.

3- خطابات الضمان المغطاة تغطية جزئية:

وهو الخطاب الذي تغطى قيمته جزئيا من قبل العميل، فيكون الجزء غير المغطى على عاتق البنك.

وقد أشرنا إلى معنى هذا التقسيم في حديثنا عن أنواع الاعتمادات المستندية بالنسبة إلى كيفية سدادها.

الفرع الثاني: أهمية خطاب الضمان من ناحية ما يمنحه للأطراف.

تلعب خطابات الضمان دورا فعالا في دعم المبادلات والمشاريع التجارية والصناعية المحلية والدولية، وذلك بما تمنحه من مزايا متنوعة لكل الأطراف المشاركة، ويظهر ذلك كالأتي:

أولا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للمضمون عنه[1]:

يمنح خطاب الضمان تأمينا نقديا للعميل لدى الجهات التي يتعامل معها سواء دخل معها في مشروعات أو مناقصات، أو أي عقد أخر يحتاج فيه إلى تأمين.

يجنب خطاب الضمان العميل إجراءات تحويل مبلغ التأمين للمستفيد المقيم في الخارج، كما يجنبه تحمل مخاطر تقلب الأسعار في فترة العقد، فالبنك المصدر يتكفل بكل الإجراءات.

[1] – كبير يحي، العمليات المصرفية، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، دفعة2014، جامعة وهران، الجزائر، ص153.

ثانيا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للمضمون له[1]:

خطاب الضمان بالنسبة للجهة المستفيدة يعد ضمانا جيدا، وذلك راجع لما يمنحه من شروط تجعل البنك المصدر للخطاب ملزما التزاما قطعيا في السداد للمستفيد بمجرد انتهاء المدة وعدم وفاء العميل بإلتزامه، مع ما تمنحه خاصية استقلالية البنك المصدر عن العميل من الثقة والأمان للمستفيد.

خطاب الضمان يسهل للمستفيد بعض الأمور التي تأخذ منه الجهد والوقت كالاجراءات الإدارية والمحاسبتية المعقدة.

ثالثا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للبنك الضامن[2].

في الغالب ما يستفيده البنك المصدر لخطابات الضمان يتمثل في العمولات وأجرة النفاقات الإدارية، التي يقوم بها أثناء إصدار هذه الضمانات، وهذا في البنك الذي لا يدفع مبلغ الضمان للمستفيد، أما في حالة عدم وفاء العميل وتعين على البنك المصدر دفع مبلغ الضمان فإن البنك هنا يستوفي قيمة ما دفع من مبالغ من العميل، مع الفوائد والزيادات الأخرى التي يشترطها البنك المصدر على العميل إثناء إصدار خطابات الضمان.

ومن خلال ما سبق لا يمكن إنكار الدور الكبير والأهمية البالغة التي يشكلها خطاب الضمان في منح الثقة والأمان للأطراف المشاركة في المشاريع والعمليات الصناعة والتجارية الكبرى.

كما لا يمكن إنكار الأهمية التي يحظى بها المصرف مصدر هذا الضمان والمتمثلة في العمولات والأرباح.

---

[1] – ينظر: هالة عبد المحسن شتا، التكييف الفقهي لخطاب الضمان في الفقه الإسلامي، مجلة الزهراء، ع31، 2021م، كلية الدراسات الإسلامية والعربية، جامعة الأزهر الشريف، ص301.

[2] – قتيبة عبد الرحمن العاني، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية، ط4، دار النفائس،2013م، ص273.

المطلب الرابع: الطبيعة القانونية لخطاب الضمان.

اختلف فقهاء القانون في تكييفهم لخطاب الضمان الذي تجريه البنوك التقليدية، كاختلافهم في الكشف عن الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، فجاءت تفسيراتهم وتكييفاتهم مماثلة لما فسروا به الاعتماد المستندي، فقيل عن خطاب الضمان أنه كفالة، ووكالة، ومن قبيل نظرية الإرادة المنفردة، واشتراط المصلحة للغير، وقد نوقشت تكيفياتهم أيضا واعترض عليها كما لحظنا في الاعتماد المستندي.

وهذه أحد أهم النظريات التي تعرضت لقضية التكييف القانوني لخطابات الضمان.

أولا: نظرية الكفالة كأساس لخطاب الضمان.

عرفت الكفالة بأنها:"عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ إلتزام، بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه"[1]، وقد كان القانون الفرنسي يعد خطاب الضمان شكلا من أشكال الكفالة العادية، التي تخضع للقانون المدني، ونتيجة لذلك بقي القضاء يطبق نفس الأحكام المرتبطة بالكفالة على خطابات الضمان المصرفية، وسايره في ذلك الفقه، حتى أواخر سبعينيات القرن الماضي، أين بدأ التخلي على هذا التوجه، والإقتناع بأن نظرية الكفالة لم تعد تصلح كأساس لخطابات الضمان، لأن التزام البنك في هذه الأخيرة مستقل عن إلتزام عميله وليس تابعا له كما هو الحال في الكفالة[2]، وبهذا عمل القضاء المصري.

ثانيا: نظرية الإنابة القاصرة كأساس لخطاب الضمان.

تتضمن المادة (294) من القانون المدني الجزائري، في فقرتها الأولى بأن:" الإنابة القاصرة تتم إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين، وعلى هذا المبدأ يرى بعض القانونيين أن إصدار خطاب الضمان لفائدة المدين تترتب عليه نفس آثار عقد الإنابة القاصرة من حيث التزام المصرف بالوفاء بالدين مكان المدين، هذا من جهة وكون التزامه في هذه الحالة بالنسبة للدائن التزاما

---

[1] – المادة (644) من الأمر رقم (75-58) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية ع78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975م، معدل ومتمم.

[2] – محمود الكلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، ط1، الأردن، مج4، ص351-352، نقلا عن محمد زكريا يوسفي، خطابات الضمان المصرفية، ص262.

أصليا ومباشرا ومستقلا عن التزام المدين الأصلي وهذا من جهة الأخرى.

وقد انتقد هذا التكييف من عدة جوانب، أبرزها أن المصرف يمكنه التمسك في مواجهة المستفيد بكل دفوع المدين في حالة الإنابة القاصرة، بينما لا يمكنه ذلك في حالة إصداره لخطابات الضمان.

ثالثا:نظرية الاشتراط لمصلحة الغير كأساس لخطاب الضمان.

يعرف الاشتراط لمصلحة الغير بأنه: شرط أو بند في عقد ينشأ بمقتضاه حق أجنبي عن هذا العقد وصورته أن يتعهد أحد المتعاقدين للأخر بأن يلتزم قبل شخص ثالث أجنبي عن العقد، فينشأ له بمقتضى هذا الاتفاق حق مباشر[1].

وقد عمل بهذا التكييف بعض شراح القانون، وأستدلوا في ذلك بالتشابه بينهما من حيث العلاقة الثلاثية الأطراف، بين كل من المصرف وعميله والجهة المستفيدة، والتي ينشأ لها بموجب خطاب الضمان حق مباشر وشخصي قبل البنك، حتى لو لم يكن طرفا فيه.

وبالرغم من هذا التشابه الشكلي والظاهري، إلا أن هذه النظرية تختلف عن خطاب الضمان في عدة نقاط أبرزها:

- التباين في زمن نشأة حق المستفيد، حيث ينشأ حق المنتفع من عقد الاشتراط ذاته، بينما لا ينشأ حق المستفيد من خطاب الضمان إلا عند إرساله له من قبل المصرف، بالإضافة إلى ذلك، لا يجوز للمصرف نقض ما تعهد به تجاه المستفيد من خطاب الضمان، خلافا للاشتراط الذي لا يكتسب بموجبه المنتفع حقا إلا بعد قبوله له صراحة.
- منشأ خطاب الضمان هو العرف التجاري في حين الاشتراط لمصلحة الغير هو استثناء عن قاعدة" العقد لا ينفع الغير".
- استقلال التزام البنك تجاه المستفيد عن أي التزام أخر هو أهم ما يميز خطاب الضمان عن عقد الاشتراط لمصلحة الغير[2].

وبهذا لا يمكن القول أن خطاب الضمان من قبيل نظرية الاشتراط لمصلحة الغير.

---

[1] – العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، 2015م، الجزائر، ص388.

[2] – محمد زكريا يوسفي، خطابات الضمان المصرفية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص264.

رابعا: نظرية الالتزام بالإرادة المنفردة كأساس لخطاب الضمان.

يعتبر بعض فقهاء القانون إصدار المصرف لخطابات الضمان تصرفا بإرادة منفردة، يمكن أن نفسر من خلاله استقلالية التزام البنك عن إلتزام عميله.

غير أن هذه النظرية وإن نجحت في تفسير الآثار المترتبة عن التزام البنك إلا أنها قوبلت بالنقد من قبل بعض الفقهاء على أساس أن التزام المصرف بإرادته المنفردة لم يأتي من العدم، بل سبقته في ذلك إرادة العميل الذي طلب منه إصدار الخطاب في مقابل أن يدفع له عمولات وفوائد لقاء ذلك[1].

ونخلص إلى القول: تعتبر خطابات الضمان من التعاملات البنكية الإئتمانية البالغة الأهمية،كونها أحد أهم وسائل التعامل التجاري الدولي والمحلي على حد سواء،خاصة فيما تعلق بالتعاقدات والمقاولات والمناقصات الكبرى.

[1] – أمقران راضية، خطابات الضمان المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، دفعة2014م، ص84.

المبحث الثالث: الإشكالات الشرعية في تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

يترتب على تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية جملة من الإشكالات والمخالفات الشرعية، بحيث تواجه المصارف الإسلامية عند تطبيقها لهذه الخدمات بعض التصرفات التي تتعارض مع القواعد والمبادئ الشرعية من جهة، وبعض الأحكام الجديدة التي يصعب تنزيلها والفصل فيها من جهة أخرى، خاصة وكون الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان من المعاملات البنكية الحديثة.

ويمكن إيجاز هذه الإشكالات الشرعية في المطالب التالية:

المطلب الأول: إشكالية التكييف الشرعي للاعتماد المستندي.

المطلب الثاني: : إشكالية أخذ العمولة على الاعتماد المستندي.

المطلب الثالث: : إشكالية الصرف وتأجيل البدلين في الاعتماد المستندي.

المطلب الرابع: الاشكالات الشرعية في تطبيق خطاب الضمان.

المطلب الأول: إشكالية التكييف الشرعي للاعتماد المستندي.

لما كان الاعتماد المستندي المصرفي من الخدمات المستجدة في عرف المصارف الإسلامية، فإن هذه الأخيرة قد حاولت تطبيقه وتنزيله على أحد العقود المسماة في الفقه الإسلامي، غير أن حداثته وطبيعته الخاصة جعل من مسألة تنزيله وتكييفه على أحد العقود الشرعية من أكبر الإشكالات التي واجهت الفقهاء المعاصرين، وأدت إلى تباين وإختلاف وجهات نظرهم، وتفصيل ذلك كالأتي:

الفرع الأول: طريقة تطبيق المصارف الإسلامية للاعتماد المستندي.

عند النظر في طريقة تطبيق المصارف الإسلامية للاعتمادات المستندية يتضح أنها في الغالب لا تخرج عن طريقتين[1]:

أولا: تطبيق الاعتماد في شكل خدمة مصرفية.

تطبق المصارف الإسلامية الاعتمادات المستندية في شكل خدمات مصرفية، وهذا يكون في الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي مغطى بشكل كامل، أي أن المصرف يتكفل فقط بالإجراءات البنكية المتعلقة بفتح الاعتماد، وهنا يتقاضى المصرف أتعابه نظير الخدمة التي قدمها للعميل، ولا غبار على هذه العملية، إذا كانت العمولة التي يتقاضاها المصرف مقابل الإجراءات والنفقات المتعلقة بعملية فتح الاعتماد لا يصحبها أية زيادة أو فوائد.

ثانيا: تطبيق الاعتماد المستندي في شكل معاملة إئتمانية.

وهي الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي غير مغطى بالكامل من طرف العميل، ففي هذه الحالة يتكفل المصرف بسداد قيمة الاعتماد المستندي في شكل عملية إئتمانية، مع العلم أن الإعتماد قد يكون مغطى جزئيا، وقد يكون غير مغطى كليا، وفي كلتا الحالتين يتكفل المصرف بسداد قيمة الاعتماد.

و مما سبق نلحظ أن الإشكالية المتعلقة بتكييف الاعتماد المستندي فقهيا متعلقة بالحالة الثانية التي يكون فيها الاعتماد المستندي عملية إئتمانية تمنحها المصارف لعملائها.

---

[1] – ينظر: عبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية، (ص410)، علي غازي، الاعتماد المستندي بين المشروعية وتصحيح المسار،(ص251)، سامر مظهر قنطقجي، صناعة التمويل في المصارف الإسلامية، (ص173).

الفرع الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي.

قد تباينت التكييفات الفقهية للاعتماد المستندي وتعددت الأقوال المفسرة له على النحو الآتي[1]:

أ- التكييف الأول:

يرى أصحب هذا التكييف أن الاعتماد المستندي من قبيل المعاملات المستحدثة، أي أنه معاملة معاصرة لا تنتمي لأي عقد أو معاملة مسماة، ولهذا فالاعتماد المستندي عقد جديد له أحكامه وتقسيماته وخصائصه التي ينفرد بها عن غيره من العقود والمعاملات الأخرى.

ب- التكييف الثاني:

يرى أصحاب هذا التكييف أن الفصل في طبيعة الاعتماد المستندي ترجع إلى الفصل أولا في طبيعة العلاقات المكونة له، فتنوع العلاقات وتداخلها أثناء تطبيقه يؤدي بالضرورة إلى تنوع التكييفات، بحيث كل علاقة لها تكييفها الخاص بها.

ويمكن تفصيل ذلك كمايأتي[2]:

أولا: علاقة البائع والمشتري.

وهي العلاقة الأولى التي تنشأ بين المصدر والمستورد، والعقد الجامع بين المصدر والمستورد هو عقد بيع، وبالتالي فالعلاقة الجامعة بين طالب الاعتماد والمستفيد تكيف على أنها عقد بيع.

ثانيا: علاقة البنك مصدر الاعتماد والعميل طالب الاعتماد.

والعقد الحاكم لهذه العلاقة هو عقد فتح الاعتماد بحد ذاته، بحيث يتعهد البنك مصدر الاعتماد بسداد قيمة الاعتماد، الذي تقدم طالب الاعتماد بفتحه، ويتم الدفع للمستفيد بمجرد تقديم المستندات والوثائق المطلوبة موافقة للشروط المحددة في الاعتماد.

---

[1] - ينظر: محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، (ص86)، محمود صبحي يوسف المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، مرجع سابق، ص329..

[2] - ينظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج6، (ص4179). عبد الفتاح العزيزي، الحكم الشرعي للاستثمار والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية، ص449.

وقد كييفت هذه العلاقة بتكييفات مختلفة يمكن إجمالها في إتجاهين إثنين:

1- الاتجاه الأول:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن العلاقة بين البنك المصدر للاعتماد والعميل طالب الاعتماد تكيف على أنها علاقة اقتراض معلق على شرط، فيكون الشرط فيها هو استفادة العميل من الاعتماد فعلا.

ويكون وعدا بالقرض من ناحية البنك فاتح الاعتماد، وذلك لأن العميل كأنه اقترض من البنك مبلغا من المال، وأبقاه في حوزة البنك، ينوب عليه في التسديد لفائدة المستفيد، وبعد انتهاء العملية يرجع عليه بقيمة القرض.

إذا فأصحاب هذا الاتجاه ذهبوا إلى تكييف العلاقة الجامعة بين البنك فاتح الإعتماد والعميل طالب الإعتماد إلى القول بأنها: قرض معلق على شرط[1].

2- الاتجاه الثاني:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه في تكييفهم للعلاقة الجامعة بين المصرف فاتح الإعتماد والعميل طالب الاعتماد، إلى النظر أولا في نوع الاعتماد المستندي الذي طلب العميل فتحه، وقد اتجهوا في ذلك إلى التميز بين حالتين كمايأتي[2]:

- **الحالة الأولى:**

وهي الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي ممولا تمويلا ذاتيا من العميل طالب الاعتماد، وقد كيف الاعتماد في هذه الحالة على أنه عقد وكالة بأجر، بحيث يكون المصرف مصدر الاعتماد هو الوكيل في سداد قيمة الاعتماد، وتكون العمولات التي يتقاضاها المصرف هي أجرة الوكالة، وفي المصارف الإسلامية لا يتقاضى المصرف أية فوائد أخرى نظير عمله كوكيل في الاعتماد المستندي عكس البنوك التقليدية التي تتعامل بالفائدة فيأخذ البنك مصدر الاعتماد الفوائد الربوية نتيجة أية تأخر من العميل في سداد قيمة الاعتماد للبنك.

---

[1] - أبو عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ص87.

[2] - ينظر: توصيات ندوة البركة الثالثة والثلاثون، قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، 214/1، قرارات الهيئة الشرعية لبنك الأهلي السعودي11/2.

➢ **الحالة الثانية:**

وهي الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي مغطى إما تغطية جزئية وإما غير مغطى أصلا، أي اعتماد على المكشوف، فيكيف هنا كفالة ووكالة: بحيث يكون وكالة عن العميل في الجزء المغطى، فيقوم البنك مصدر الاعتماد بدور الوكيل، فيتلقى المستندات ويفحصها ويدفع قيمتها للمستفيد ثم يسلم الوثائق إلى العميل، ويحصل المصرف على مبلغ الاعتماد من طرف العميل، مع العمولات وأجرة اصداره، ويكون كفالة في الجزء غير المغطى، وفي الاعتماد المستندي على المكشوف فتكيف العلاقة على أنها عقد كفالة، بحيث يكون المصرف مصدر الاعتماد كفيلا عن العميل طالب الاعتماد في سداد قيمة الاعتماد، فيصبح المصرف كفيلا، والعميل مكفول، والمستفيد مكفول له، وبهذا التكييف أخذت الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أيوفي[1].

ثالثا: علاقة المستفيد من الاعتماد بالبنك المصدر للاعتماد[2]:

أما عن العلاقة بين المستفيد من الاعتماد والبنك مصدر الاعتماد فقد تم تكييفها على النحو التالي:

يحكم هذه العلاقة خطاب الاعتماد الصادر من المصرف بضمان قيمة الاعتماد، وهذا وقت ما قدم المستفيد المستندات والوثائق المطلوبة مطابقة للشروط المحددة في العقد، وبالتالي فالمصرف فاتح الإعتماد لا تربطه بالمستفيد أية علاقة تعاقدية سابقة.

وفي هذه الحالة تم تكييف الاعتماد المستندي بأنه عقد ضمان، لأن المصرف يضمن أنه سيدفع للمستفيد مبلغ الاعتماد، ويستحقه متى قدم المستندات اللازمة، والضمان نلمسه في ضم ذمة العميل إلى ذمة البنك في بالوفاء بالالتزام اتجاه المستفيد.

---

[1] – ينظر: المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص398، قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي 147/3. علي السالوس، الكفالة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص160.

[2] – ينظر: أنيس الرحمن منظور الحق، ضوابط الشريعة في خدمة الاعتماد المستندي، ص8، عبد الباري علي مشعل، الاعتمادات المستندية، ص120.

رابعا: علاقة المصرف المصدر للاعتماد بالمصرف المراسل[1]:

ويسمى أيضا المصرف المبلغ، وهي علاقة بنكية وتنشأ هذه العلاقة في حالة عدم وجود تواصل مباشر بين البنك المصدر للإعتماد والجهة المستفيدة من الاعتماد، فهنا يلجأ البنك المصدر إلى مخاطبة بنك آخر في بلد المستفيد، ليقوم البنك المبلغ بتبليغ المستفيد بالوثائق وقد يكلف هو بدفعها، كما قد يقوم أيضا بتعزيز الاعتماد فيسمى حينها بالبنك المعزز، ويصبح مدينا بمبلغ الاعتماد.

وقد تم تكييف هذه العلاقة على أنها من قبيل عقد الوكالة، بحيث يكون المصرف المراسل وكيلا عن المصرف المصدر للاعتماد.

ج- التكييف الثالث:

ذهب أرباب هذا التكييف إلى القول بأن الاعتماد المستندي من قبيل عقد الحوالة، وذلك لأن العميل طالب الاعتماد محيل، والمستفيد من الاعتماد محال، والمصرف فاتح الإعتماد محال عليه، وصورة ذلك أن العميل يخبر المستفيد بأنه أحاله بالثمن على البنك المحال عليه، وينتج عن هذه الحوالة أن تبرأ ذمة المحيل من قيمة الاعتماد ويصبح المحال عليه ملتزما بها[2].

يمكن أن نستنتج مما سبق أن سبب الاشكال الشرعي الوارد في الاعتماد المستندي من نحاية تكييفه يكمن في أن كل التكييفات التي أوردها الفقهاء تتعارض ولا تنطبق في أحد جوانبها مع العقد الذي كيفت عليه.

الفرع الثالث: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه عقد مسمى.

لم تسلم التكييفات السابقة لعقد الاعتماد المستندي من التشكيك والرد، بحيث يتعارض الاعتماد المستندي مع كل تكييف من وجوه، وإن كان يتفق معه من وجوه أخرى، وبيان ذلك كمايلي:

---

[1] - المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، مرجع سابق، ص331.

[2] - علي العقلا، الاعتمادات المستندية، ص405. محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص97.

أولا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه وكالة[1]:

الذين كيفوا الاعتماد المستندي على أنه عقد وكالة وقعوا في إشكالية أن ثمة فروقات جوهرية بين الآثار المترتبة على عقد الوكالة في الفقه الإسلامي وبين الآثار المترتبة على الاعتماد المستندي، ومن ذلك:

الآثار المترتبة على عقد الوكالة في الفقه الإسلامي تنصرف إلى الموكل مباشرة، غير أن آثار الاعتماد المستندي تنصرف إلى الوكيل وهو المصرف مصدر الاعتماد، وليس إلى الموكل وهو العميل.

من جهة أخرى في عقد الوكالة يكون التزام الوكيل ذاته الالتزام الموكل بحيث يقومان بذات الفعل، أما في الاعتماد المستندي فالتزام المصرف مصدر الاعتماد مستقل تماما على إلتزام العميل.

من الإشكالات أيضا المترتبة على تكييف الاعتماد بأنه وكالة أن الإنابة في عقد الوكالة تكون في الفعل والتصرف فقط دون التحمل، أما في الاعتماد المستندي فالمصرف مصدر الاعتماد يقوم بأداء مهمة فحص المستندات من جهة ويقوم يتحمل الحق الذي ثبث في ذمة العميل من جهة أخرى على وجه لا تبرأ به ذمة العميل، وحينها يكون حق العميل قد استقر في ذمتين ذمة العميل طالب الاعتماد وذمة المصرف مصدر الاعتماد وهذا يتباين عن جوهر وحقيقة عقد الوكالة.

كما أن في عقد الوكالة الالتزام ينقضى بموت أحد المتعاقدين، أو حدوث أي عارض عليه كالمرض أو الحجر، أو غيرها من العوارض. أما في الاعتماد المستندي فالبنك المصدر للاعتماد لا يبطل التزامه تحت أي عارض أصاب العميل طالب الاعتماد، وذلك لاستقلاليته في الإلتزام عن بقية الأطراف كما بينا سلفا.

وبالتالي فتكييف الاعتماد المستندي على أنه عقد مسمى وهو الوكالة ترتب عنه نوع من الشبهات والإشكالات الشرعية.

ثانيا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه كفالة[2]:

رغم اتفاق الاعتماد المستندي مع عقد الكفالة في بعض الجوانب كضم ذمة المصرف إلى ذمة العميل

---

[1] – ينظر: الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص38. أبي القاسم الرافعي القزويني، العزيز في شرح الوجيز، ط1، دار الكتب العلمية، 1417هـ، بيروت، ج5، ص255.

[2] – ينظر: شهاب الدين المالكي، إرْشَادُ السَّالِك إلىَ أَشرَفِ المسَالِكِ فِي فقهِ الإمَامِ مَالِك، ط3، ج1، ص96.الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص11. جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، ج7، ص182.

في تحمل الوفاء، وهي صفة الضمان الجامعة بين الاعتماد والكفالة، إلا أنهما يتعارضان في بعض الجوانب كمايأتي:

المصرف فاتح الاعتماد يعد طرفا أساسيا في عقد الاعتماد، إذ يرجع المستفيد في المطالبة بمبلغ الاعتماد عليه بإعتباره ضامنا للعميل، ولايرجع للعميل المضمون، وهذا بموجب عقد الاعتماد، أما في عقد الكفالة فإن المكفول له يستطيع أن يطالب الكفيل أو المكفول أيهما شاء.

ومن جهة أخرى في عقد الكفالة لايكون مقابلها أجر، أما في الاعتماد المستندي فإن المصرف الضامن يأخذ عمولة مقابل اصداره للاعتماد، وهذا يتعارض مع أحكام الكفالة في الفقه الإسلامي.

من جانب آخر موضوع الاعتماد المستندي لا يقتصر على مجرد التعهد والالتزام في تحمل الوفاء للمستفيد بل يشمل أيضا قيام المصرف فاتح الاعتماد بمهام أخرى نيابة عن العميل كفحص ودراسة المستندات والتأكد من مطابقتها لشروط العقد، وهذا ليس من الكفالة.

ثالثا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه حوالة[1]:

من الاشكالات الشرعية التي تثار حول هذا التكييف إشكالية وجود اختلافات عديدة بين أحكام الحوالة في الفقه الإسلامي وبين الاعتماد المستندي، ونذكر منها:

في عقد الحوالة توجد مديونيتان: مديونية المحيل ومديونية المحال عليه اتجاه المحيل، وهذا لا يتوفر في الاعتمادات المستندية، فغالبا ما يمنح المصرف العميل إئتمانا يسدد منه مبلغ الاعتماد، وبالتالي فالعملية تتمثل في إيداع العميل لدى المصرف قيمة الاعتماد، والمصرف يتكفل بسداده للمستفيد، وبالتالي فهذه الصورة ليست من الحوالة في شيء.

أيضا في عقد الحوالة تبرأ ذمة المحيل قبل المحال ويحمل محله للمدين الجديد وهو المحال عليه، وهذا ينتفي في الاعتماد المستندي، بحيث يبقى العميل أي المشتري مدينا للمستفيد من الاعتماد وهو البائع، وذلك بمقتضى عقد البيع الأول، فيرجع المستفيد على البنك مصدر الاعتماد بموجب عقد الاعتماد، ويرجع على العميل بموجب عقد البيع المبرم بينهما في الأصل، وهذا ليس من الحوالة في شيء.

[1] – ينظر، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص299. ابن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.، ج3، ص327.

الفرع الرابع: الرأي الراجح في تنزيل وتكييف الاعتماد المستندي.

ولعل التكييف الذي يزيل الإشكال ويخرجنا من تضارب الأراء هو القول بأن: الاعتماد المستندي عقد جديد له قواعده وأحكامه الخاصة، فهو عقد تتشارك فيه جملة من العقود، وتنبني على أطرافه علاقات تعاقدية متنوعة ومختلفة، يصعب معها تكييفه وتنزيله على العقود المسماة في الفقه الإسلامي، وبناءا على القاعدة الشرعية" الأصل في الأشياء الإباحة"[1]، يمكن القول بأن الاعتماد المستندي معاملة مصرفية نازلة ومستجدة في عرف المصارف الإسلامية، تسعى هذه الأخيرة إلى محاولة تصويرها وتنزيلها على أحد العقود المسماة في الفقه الإسلامي، وذلك حتى يسهل التعامل بها وتنفيذها، غير أنه ليس بالضرورة أن يوجد لها ما يشابهها من العقود والتعاملات المعروفة، أما الذي يجب بالضرورة هو ضبطها بالأحكام والقواعد الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: إشكالية أخذ العمولة على الاعتماد المستندي.

يترتب في الغالب عند فتح الاعتمادات المستندية دفع جملة من العمولات نظير الخدمات والإجراءات التي يتكبدها المصرف مصدر الاعتماد، ومن أبرز العمولات التي يتقاضها المصرف مصدر الاعتماد مايأتي:

- أجرة يستوفيها البنك لفنسه.
- أجرة نظير فتح الاعتماد.
- أجرة نظير تعديل الاعتمادات وتعزيزها.
- أجرة نظير تحويل وصرف عملة الاعتماد إلى عملة البلد الأجنبي المصدر للبضاعة.
- أجرة الخدمات البنكية الأخرى من تكاليف الموظفين في قسم الاعتمادات، تكاليف الفاكس، التلكس، البريد، والعديد من المصروفات الأخرى.

ولقد أثارت هذه العمولات جملة من الشبهات، والإشكالات الشرعية، بين المجيز والمحرم لها، وفي ضوء ما سبق سنحاول بحث هذه الإشكالية لنقف على الحكم الشرعي لها، وتجدر الإشارة أن هذه الإشكالات تخص الاعتمادات المستندية المطبقة في المصارف الإسلامية، فهي التي وجدت صعوبة في تكييف هذه العمولات وضبطها بالضوابط الشرعية، أما المصارف التقليدية فهي تتعامل بالربا وبمختلف القوانيين والأعراف الوضعية الحاكمة للاعتمادات المستندية.

---

[1] – السيوطي جلال الدين، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1411هـ/1990م، ص60.

الفرع الأول: أخذ المصرف الأجرة نظير التكاليف الإدارية[1].

أشرنا فيما تقدم أن المصرف الإسلامي يتقاضى نظير عملية إصدار الاعتمادات المستندية جملة من العمولات المختلفة، ومبرر تلك العمولات هو أنها نظير الخدمات الإدارية، كتكلفة الموظفين في قسم الاعتماد، تكلفة عمليات إشعار المصرف المبلغ، تكلفة صرف العمولات وتدقيق المستندات والوثائق وغيرها من المهام المنوطة بفتح الاعتمادات المستندية.

ولقد تباينت آراء العلماء حول جواز أخذ البنك لهذه الأجرة، وقد ذهب أغلبهم في القول الراجح عندهم إلى جواز أخذها، وذلك لإعتبارهم أن الأجرة تستحق ببذل الجهد أو المنفعة، وعليه حيثما وجد جهد ومشقة، أو ترتب عن فعل ما منفعة فإن صاحبها يستحق الأجر، وقد استأنسوا في جواز أخذ البنك لأجرة وعمولة نظير خدماته بالحديث النبوي: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **"أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ، قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ"**[2].

كما ضبطوا جواز أخذ العمولة على الاعتماد المستندي بأن تكون الخدمات التي يقدمها البنك خالية من الاقراض الربوي، أما إذا اشتملت على الاقراض فلا يجوز إطلاقا أخذ العمولة عليها، لأنها تصبح حينها من قبيل أخذ المقابل عن القرض وهو من الربا الصريح.

وهذا ما نصت عليه هيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية في معيارها الشرعي الخاص بالاعتمادات المستندية وجاء نصه: "يجوز للمؤسسة أن تأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أخذ الأجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغا مقطوعا، أم نسبة من مبلغ الاعتماد[3].

وعليه يمكن القول بأن إشكالية أخذ الأجرة نظير عملية فتح الاعتمادات المستندية في البنوك، جائزة بشروطها وضوابطها، ومنها أن تكون عمولة مقابل جهد ومنفعة يبذلها المصرف، مع شرط أن لا تكون العمولة على قرض، وبهذا أخذ المجمع الفقهي الدولي.

---

[1] – علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، (ص490). بواسطة المعاملات المالية،أبو عمر دبيان، مرجع سابق، ص424.

[2] – أخرجه ابن ماجة في سننه، باب أجر الأجراء، رقم الحديث2443، صححه الألباني، ج2، ص817.

[3] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (14)، ص414.

الفرع الثاني: أخذ البنك المراسل للأجرة[1].

البنك المراسل، أو كما يسمى أيضا بالمصرف المبلغ، هو البنك الوسيط بين البنك المصدر للاعتماد وبين المستفيد من الاعتماد، ويقوم هذا المصرف كما بينا، بعدة وظائف مهمة منها:

1- إعلام الجهة المستفيدة من الاعتماد بمباشرة البنك المصدر لفتح الاعتماد، وهذا ليمنح المستفيد نوعا من الثقة والأمان.

2- يقوم أيضا بمهمة التحقق من صحة صدور الاعتماد عن البنك المصدر، من خلال تلقيه للمستندات والوثائق وفحصها إذا ماكانت مستوفية للشروط ومقدمة في الآجال والمواعيد المبينة في العقد.

ويتبين من وظائفه المنوطة به أنه بمثابة الوسيط بين البنك المصدر للاعتماد والجهة المستفيدة، وعليه فإنه غير مكلف بدفع مبلغ الاعتماد.

وقد ذهب الفقهاء والباحثون المعاصرون إلى:

في حالة تكفل البنك المراسل بسداد قيمة الاعتماد نيابة عن البنك المصدر للاعتماد، فهنا يكون عمله من باب الوكالة بأجر، وهذا لأن البنك المحلي أودع مبالغ الاعتماد لدى البنك الأجنبي المراسل، ليقوم هذا الأخير بسداد قيمة الاعتماد من حساب البنك المحلي، ويأخذ في المقابل الأجرة عليه، ولأن الأجر على الوكالة جائز شرعا، كانت الأجرة التي يتقاضها المصرف المبلغ في هذه الحالة جائزة وهي من قبيل الوكالة بالأجرة، وليست من الربا المحرم، وهذا مارأيناه في الأجرة التي يتقاضها البنك المصدر للاعتماد.

وبالتالي فالمصرف المراسل هو الأخر يتكبد جملة من الوظائف والمهام التي تسوغ له أخذ المقابل عليها، وأخذ بهذا الرأي **عبد الرزاق الهيتي**[2] حيث قال: "بجواز الأجرة أو العمولة التي تأخذها البنوك التجارية فاتحة الاعتماد المستندي لصالح البنك المراسل في بلد المصدر للبضاعة على أساس الشرط في عقد البيع،

---

[1] – ينظر: خالد حسن لطفي، القواعد القانونية الحاكمة للاعتمادات المستندية، ص94. عبد الباري مشعل، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ج1، ص568،

[2] – هو عبد الرزاق رحيم جدي الهيتي، أكاديمي وباحث عراقي، متخصص في الاقتصاد الإسلامي، ويشغل منصب أستاذ في كلية العلوم الإسلامية بجامعة بغداد، من مؤلفاته: المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، أثر استقلال الرقابة الشرعية على التزام المصارف.ينظر: مكتبة طريق العلم، الموقع الإلكتروني لها: ../tariq-library.com بتاريخ 2025/05/22م.

بمعنى أن المصدر للبضاعة يشترط في عقد البيع بينه وبين المستورد دفع مبلغ معين للبنك المراسل، فيصبح المستورد والبنك الممثل له ملزمين بدفع ذلك المبلغ المشترط في عقد البيع"[1].

الفرع الثالث: أخذ البنك الأجرة نظير الضمان في الاعتماد المستندي.

في هذه المسألة انقسم الفقهاء إلى ثلاثة اتجاهات نوجزها كمايأتي[2]:

أولا: القائلين بالجواز.

يرى اصحاب هذا الاتجاه جواز أخذ الأجرة على الضمان في الاعتماد، وهذا على أساس أن الاعتماد في أصله عبارة عن عقد وكالة، والوكالة تصح بالأجر، وعليه يجوز أخذ الأجر على الضمان في الاعتماد المستندي.

وقد لوحظ على هذا الاتجاه بأن أخذ المقابل على الضمان غير جائز بالاتفاق، كما أن القول بأن الاعتماد من باب الوكالة فقط غير صحيح ولقد بينا سابقا تعدد العلاقات في الاعتماد، وعليه لا يصح القول بجواز أخذ الأجرة على الضمان في الاعتماد بالمطلق دون تقيد أو ضابط.

ثانيا: القائلين بعدم الجواز.

ذهب رواد هذا الرأي إلى القول بعدم جواز أخذ الأجرة نظير الضمان في الاعتماد، مستدلين على ذلك بأن البنك في الاعتماد لم يقم بأية تصرفات توجب له أخذ الأجرة على الاعتماد[3].

ونوقش هذا التجاه بأن القول أن البنك لا يقوم بأية وظائف وخدمات تستحق أخذه للأجرة غير معقول، فالمصرف يقوم بعدة مهام ووظائف تدخل في عملية اصدار الاعتمادات، وقد أشرنا لها آنفا.

ثالثا: القائلين بجواز أخذ الأجرة مقابل التكاليف الفعلية بالضوابط الشرعية:

يرى من تبنوا هذا الاتجاه جواز أخذ المصرف عمولة نظير التكاليف الفعلية التي يقوم بها عند فتح

---

[1] – عبد الرزاق رحيم الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص418.

[2] – ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص308. المعايير الشرعية، المعيار(14)، مرجع سابق، ص401. الهيئة الشرعية لبنك البلاد، رقم 48.

[3] – عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية، ج1، ص466.

الاعتماد، مع جواز أخذه أيضا أجرة المثل مقابل الخدمات المطلوبة، وقد تبنت هذا القول كل من الهيئات الشرعية، المتمثلة في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، وهذا الجواز مقيد بمراعاة المصرف مصدر الاعتماد لجملة من الشروط والضوابط نذكر منها:

1- لا يجوز للبنك مصدر الاعتماد أخذ الزيادة على المصروفات الفعلية في حالة تعزيزها للاعتماد.

2- ألا يترتب على أخذ الأجرة مقابل الضمان فائدة ربوية، وأن لا يكون الأجر على الضمان ذريعة لربا.

3- ألا يكون تعدد العلاقات في الاعتماد المستندي ذريعة إلى ما هو محرم، كأخذ أجرة على القرض أو الضمان.

ولوحظ على هذا الاتجاه أن أخذ الأجرة على الضمان في الاعتماد المستندي يسلم به في حالة عدم مآل الاعتماد إلى قرض بمنفعة، أما في حالة آل الاعتماد إلى قرض، فإنه لا يجوز أخذ زيادة على التكاليف الفعلية، لئلا يؤول ذلك إلى الربا.

الفرع الرابع: الرأي الراجح في إشكالية أخذ المصرف مصدر الاعتماد للأجرة.

الاعتماد المستندي في حقيقته لا يخلوا من حالتين:

الحالة الأولى:

أن يكون الاعتماد مغطى ذاتيا من العميل طالب الاعتماد، والبنك مصدر الاعتماد يقوم فقط بأخذ العمولة نظير خدماته الفعلية المتعلقة بالاعتماد، وفي هذه الحالة يجوز أخذ أجرة المثل على الاعتماد لأن الأجرة التي يأخذها البنك المصدر للاعتماد لا تؤول إلى الربا، وحددت الأجرة بأجرة المثل لئلا يؤول أخذها إلى أخذ العوض عن الالتزام بسداد الدين.

الحالة الثانية:

وهي الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي غير مغطى من طرف العميل، فيكون المصرف مقرضا للعميل، وهنا تكون الأجرة التي يأخذها المصرف نظير ما التزم بسداده للمستفيد من أموال البنك، وهذا غير جائز، بل يتعين على البنك أخذ التكلفة الحقيقية مقابل الخدمات الفعلية التي يقوم بها فقط، وذلك لئلا يؤول الأمر إلى أخذ أجرة على القرض والتي تعد من الربا المحرم جملة وتفصيلا.

المطلب الثالث: إشكالية تأجيل البدلين والصرف في الاعتماد المستندي.

من أحد أبرز الإشكالات الشرعية التي واجهت المصارف الإسلامية عند تطبيق الاعتماد المستندي إشكالية تأجيل البدلين وإشكالية الصرف وبيان ذلك وتفصيله فيمايلي:

الفرع الأول: إشكالية تأجيل البدلين في تطبيق الاعتماد المستندي:

يثار بشأن هذا النوع من البيوع الدولية بعض الإشكالات الشرعية التي تخص مسألة انتقال الملكية في عقد البيع، أو ما يسمى بتأجيل البدلين، والتي تعد من المسائل غير الجائزة في الشرع، وهذا لما قد يترتب عليها من آثار وقضايا أخرى كمسألة بيع البضاعة قبل قبضها، وماينتج على هذه الأخيرة من غرر، وغبن، وغيره من الشبهات التي قد تؤدي إلى المنازعات والمشاحنات بين أطراف العملية التجارية[1].

وتثور هذه الإشكالية في البيوع الدولية لأنه في الغالب لا يتم فيها تسديد الثمن، ولا تعيين البضاعة في العقد، بل يكتفي العاقدان(المصدر، المستورد)، بتعيين وصفها ونوعها، ويكتفي البائع بالتوثق من الثمن بفتح الاعتماد المستندي الذي يستحق بموجبه دفع الثمن متى قدم المستندات مطابقة لشروط الاعتماد، فيكون أثناء إبرام عقد البيع وجود بيع مع تأجيل تسليم السلعة وتأجيل الثمن[2].

وقد أجازت المجامع الفقهية تأجيل البدلين في البيوع الدولية القائمة عن طريق الاعتمادات المستندية، على أساس قاعدة "الحاجة المتعينة"[3]، والأخذ بمبدأ الوعد الملزمة لطرفين[4]، وقد نص قرار المجمع الفقهي الدولي على مايأتي:

"في الحالات التي لا يمكن فيها إنجاز عقد البيع لعدم وجود المبيع في ملك البيع مع وجود حاجة عامة لالزام كل من الطرفين بإنجاز عقد في المستقبل بحكم القانون أو غيره، أو بحكم الأعراف الدولية كما في فتح الاعتمادات المستندية لاستيراد البضاعة، فإنه يجوز أن تجعل المواعدة ملزمة للطرفين إما بتقنين من الحكومة،

---

[1] – عز الدين خوجة، الخدمات المصرفية الإسلامية، مرجع سابق، ص100-113.

[2] – قرار ندوة البركة، (4/19).

[3] – السيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص88.

[4] – ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج3، ص1303.

وإما باتفاق الطرفين على نص في الاتفاقية بجعل المواعدة ملزمة للطرفين"[1].

وعليه فمسألة تأجيل البدلين في البيوع الدولية القائمة على الاعتماد المستندي في التوثق من تنفيذها، جائزة بالضوابط والقواعد الشرعية، وقد جوزت بسبب الحاجة والضرورة في مثل هذا النوع من التعاملات.

الفرع الثاني: إشكالية الصرف في الاعتماد المستندي[2].

في الاعتماد المستندي يقوم طالب الاعتماد بتغطية مبلغ الاعتماد بالعملة المحلية، وفي المقابل يقوم المستفيد الأجنبي بالدفع بعملة بلده، وهنا يلجأ البنك إلى عملية الصرف، ومعلوم أن صرف العمولات في الفقه الإسلامي له ضوابطه وأحكامه، ولما كان الاعتماد المستندي يحتكم إلى القواعد والأعراف الدولية، ظهرت مشكلة صرف النقود في الاعتماد المستندي.

ولا شك أن أول شرط من شروط صرف النقود في الفقه الإسلامي هو التقابض في مجلس العقد، ومعلوم أن طالب الاعتماد والبنك مصدر الاعتماد يفترقان من غير تقابض حقيقي، فالمصرف يتكفل بصرف العملة وسداد قيمة الاعتماد[3].

وقد نوقشت هذه المسألة وتمت الإجابة عليها بأن البنك مصدر الاعتماد قد قبض قيمة السلعة من العميل طالب الاعتماد بالعملة المحلية على أن يدفع البنك للمستفيد مبلغ الاعتماد بالعملة الأجنبية، وعليه فعملية الصرف قد تمت بين البنك مصدر الاعتماد والعميل طالب الاعتماد بمجرد دفع مبلغ الاعتماد للبنك، وذلك لأن العميل يعلم أن السداد للمستفيد لا يكون بالقيمة المحلية، وغياب القبض الحقيقي ناتجة عن كون البنك وكيلا عن العميل في الوفاء بقيمة الاعتماد إلى المستفيد، فكتفي بالقبض الحكمي المتمثل في قبض العميل لخطاب الاعتماد عن القبض الحقيقي في عقد الصرف.

كما أن تقييد قيمة الاعتماد بالعملة الأجنبية مباشرة في حساب العميل يعد قبضا حقيقيا، وذلك لأن القيد في الحساب وفي دفاتر المصرف يعتبر قبضا.

---

[1] – قرار المجلس، رقم 40-41، (3/5/215).

[2]– ينظر: محمد الشحات الجندي، فقه التعامل المالي والمصرفي، ص233-234، علي غازي، الاعتماد المستندي بين المشروعية وتصحيح المسار، مرجع سابق، ص304. بواسطة يوسف المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، مرجع سابق، ص341.

[3] – ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج2، ص194.

وقد نص قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة سنة 1998 على: "يعتبر القيد في دفاتر المصرف في حكم القبض لمن يريد إستبدال عملة بعملة أخرى، سواء كان المصرف بعملة يعطيها الشخص للمصرف أو بعملة مودعة فيه"[1].

ومما سبق يتبين أن القبض الحكمي يغني عن القبض الحقيقي في عقد الصرف، وبالتالي يعتبر خطاب الاعتماد أو القيد في دفاتر البنك قبضا حكميا.

وعليه يمكن القول: لما كانت الاعتمادات المستندية خاضعة للقوانين والأعراف الدولية، من جهة وحديثة الظهور بالنسبة للمصارف الإسلامية فإن تطبيقها صحبه جملة من الشبهات والإشكالات الشرعية، كمسألة الأجرة عند فتح الاعتماد، مسائل صرف مبلغ الاعتماد بالعملات الأجنبية، مشكلة ضبط هذا النوع من العقود وتخريجيه على أحد العقود المسماة في الفقه الإسلامي، غير أن المصارف الإسلامية عملت على ضبط كل مسألة بالضوابط الشرعية في الإسلام بما يضمن خلو تطبيق هذه الاعتمادات من أي مخالفات.

المطلب الرابع: الإشكالات الشرعية في تطبيق خطاب الضمان.

تنفيذ خطاب الضمان من طرف المصارف الإسلامية تعتريه شبهات وإشكالات كتلك التي رأيناها مع الاعتمادات المستندية، ولعل ذلك راجع إلى كونه من التعاملات الجديدة التي تحتكم إلى قوانين وأعراف دولية خاصة، وهو محور حديثنا في الفروع التالية:

الفرع الأول: إشكالية التكييف الشرعي لخطاب الضمان.

اختلف الفقهاء المعاصرين في تكييف خطاب الضمان الذي تجريه المصارف الإسلامية كما اختلف رجال القانون في تكييف العقد، فاجتهدوا في صياغة تكييفات وتخريجات شرعية له نبينها كمايلي:

أولا: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد قرض.

تعتبر العلاقة التي تجمع البنك مصدر الضمان بالمستفيد من الضمان علاقة ضمان، ويعد هذا الأخير ضم ذمة البنك مصدر الخطاب إلى ذمة العميل طالب الضمان، وإذا كان البنك قد سدد قيمة الخطاب

[1] – قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، الدورة الحادية عشرة، 1988م، مكة المكرمة..

للمستفيد من أمواله الخاصة فحينها يصبح البنك الضامن مقرضا للعميل المضمون.

فهنا يكيف خطاب الضمان على أنه عقد قرض.

ثانيا: تكييف خطاب الضمان على أساس طبيعة العلاقة الناشئة بين البنك والعميل.

ولقد تباينت الأراء في تخريج العلاقة الناشئة بين البنك الضامن والعميل المضمون في صورة ما إذا كان خطاب الضمان مغطى تغطية كاملة، وقد انقسموا في ذلك إلى قولين إثنين[1]:

1- القول الأول:

أن العلاقة بين العميل المضمون والبنك الضامن هي علاقة وكالة، مع بقاء علاقة الكفالة لفائدة المستفيد من الضمان، وبهذا قال المجمع الفقهي الإسلامي الدولي وجاء في نصه: "إن خطاب الضمان بأنواعه، لا يخلوا أن يكون بغطاء، أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالا أو مآلا، وهذي هي حقيقة الكفالة أو الضمان، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب الخطاب وبين البنك المصدر هي الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد المكفول له"[2].

2- القول الثاني:

أن العلاقة بين العميل طالب الخطاب والمصرف مصدر خطاب الضمان علاقة ضمان سواء أكان الغطاء نقديا أم عينيا، ودليلهم في ذلك أن البنك إذا دفع قيمة الضمان للمستفيد فإنما يدفعه من الغطاء المدفوع من العميل، فيكون وكيلا عنه في دفع المبلغ.

ثالثا: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد ضمان، وعقد جعالة.

ومن التكييفات الشرعية أيضا التي أوردها بعض الفقهاء والباحثين أن خطاب الضمان مخرج على "قاعدة الخراج بالضمان"، ومنهم من قال أن خطاب الضمان من باب الجعالة، غير أن هذه التكييفات لم

---

[1] - ينظر: عبد الله بن محمد العمراني، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، بحث مقدم في مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مرجع سابق، ص112-113. بلقاسم بن ذاكر بن محمد الزُّبيدي، الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية، ط1، مركز تكوين الدراسات والأبحاث، 1435هـ/2014م، ج1، ص553.

[2] - قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، رقم 12(2/12)، ع2، ج2، ص1053.

تلقى الرواج والقبول من طرف الهيئات والمجامع الفقهية[1].

رابعا: القول الراجح في مسألة تكييف خطاب الضمان.

الذي يظهر أن خطاب الضمان إذا كان مغطى من طرف العميل يكون ضمانا لطالب الخطاب اتجاه المستفيد، ووكالة من العميل للمصرف الضامن، وبالتالي يجتمع الضمان والوكالة، فمعنى الإلتزام والضمان باقي في صفة البنك، كما أن المصرف يقوم بأعمال على صفة الوكالة[2].

الجدول رقم (3): يوضح طبيعة العلاقة بين أطراف خطاب الضمان المصرفي

نوع خطاب الضمان	العلاقة بين العميل والمصرف	العلاقة بين المصرف والمستفيد
خطاب الضمان المغطى كليا	علاقة وكالة	علاقة كفالة
خطاب الضمان على المكشوف	علاقة كفالة	علاقة كفالة
خطاب الضمان المغطى جزئيا	علاقة كفالة ووكالة معا	علاقة كفالة

المصدر: من اعداد الطالبة بالاعتماد على: عز الدين خوجة، الخدمات المصرفية الإسلامية، ص199.

الفرع الثاني: إشكالية أخذ العمولة على خطاب الضمان.

العمولات التي يتقاضها المصرف المصدر لخطاب الضمان متنوعة، ولكل عمولة أسبابها وأحكامها الخاصة بها ويمكن إيجاز هذه العمولات والإشكالات المترتبة عليها كمايأتي:

[1] – ينظر: جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ج1، 135.

[2] – عادل شاهين، أخذ المال على أعمال القرب، مرجع سابق، ج2، ص625.

أولا: إشكالية أخذ الأجرة على ذات الضمان في خطاب الضمان.

تعددت آراء الفقهاء المعاصرين حول مسألة أخذ العمولة على الضمان في خطاب الضمان إلى ثلاثة آراء رئيسية نفصلها كمايأتي:

1- الرأي الأول:

ذهب اصحاب هذا الرأي إلى القول بعدم شرعية أخذ الأجرة لقاء الضمان في خطاب الضمان، وقد تبنى هذا الرأي كثير من فقهاء الأمة أمثال: وهبة الزحيلي، عمر المترك[1]، الصديق محمد الأمين الضرير[2]، أحمد علي السالوس[3]، عبد الستار أبو غدة[4]، وغيرهم من الفقهاء والعلماء المعاصرين، وأخذ به مجمع الفقه الإسلامي، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وندوة البركة الثالثة، والندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي[5].

---

[1] – هو العلامة الفقيه عمر بن عبد العزيز المترك، ولد في بلدة شقراء عام 1351هـ، تخرج من كلية الشريعة، نال درجة الماجستير والدكتوراه في الفقه المقارن من جامعة الأزهر، توفي سنة 1405هـ. ينظر: تكملة معجم المؤلفين، محمد خير يوسف، ص400.

[2] – هو أحد أركان فقه الاقتصاد الإسلامي المعاصر، له العديد من المؤلفات في التأمين والاقتصاد، أستاذ شريعة في كلية الحقوق بجامعة الخرطوم، ورئيس الهيئة العامة للرقابة الشرعية في السودان، حاز على العديد من الجوائز منها جائزة الملك فيصل، توفي سنة 2015م. ينظر: مجلة المجمع الفقهي الدولي الموقع الإلكتروني: https://iifa-aifi:org

[3] – ولد أحمد السالوس في عام 1353هـ، في مصر، دخل كلية دار العلوم في القاهرة، حصل على ليسانس كلية دار العلوم، ثم الماجستير في الشريعة ثم الدكتوراه في الفقه وأصوله، شغل عدة مناصب، له عدة مؤلفات منها: حكم أعمال البنوك، معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام، الاقتصاد الإسلامي، البنوك والاستثمار. ينظر: الموقع الإلكتروني الرسمي : https://www.alisalous.com

[4] – ولد أبو غدة عام 1359هـ، حاصل على شهادة ليسانس في الشريعة، من جامعة دمشق، ثم الماجستير في علوم الحديث، متخصص في فقه المعاملات المالية والصيرفة الإسلامية، شغل عدة مناصب منها عضو في المجلس الأروبي للإفتاء، له العديد من المؤلفات منها:دور الفقه الإسلامي في العصر الحديث، الخيار وأثره في العقود، توفي سنة 2020م، عن عمر ناهز80. ينظر الموقع الإلكتروني للدرر السنية: https://dorar.net.

[5] – ينظر قرارات ندوة البركة الثالثة،(10/8/ محرم /1406هـ) ص31، بيت التمويل الكويتي، الفتوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (131/1)، بنك فيصل الإسلامي، الاجتماع الثاني عشر لهيئة الرقابة (1398/8/6هـ). قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الثانية، جدة، 16/10/ ربيع الثاني، 1406هـ، قرار رقم (16).

وقد استدلوا بأدلة القائلين بعدم أخذ الأجرة على عقد الضمان في الفقه الإسلامي، ومنها[1]:

1- أن الضمان من عقود التبرع، وفي حالة أخذ المصرف وهو الضامن عمولة على الضمان فهنا لم يعد الضمان من قبيل التبرعات.

2- الشارع تعالى جعل الضمان من باب المعروف والاحسان الذي يقام لوجه الله، فكان أخذ الأجرة عليها سحت، وفي ذلك نقل عن الإمام خليل قوله:" لا خلاف أن صريح الضمان بجعل ممنوع، لأن الشرع جعل الضمان والجاه والقرض لا يفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت"[2].

3- الأجرة غالبا تستحق نظير عمل، أو منفعة، أو مال، وليس الضمان مالا ولا عملا فتكون حينها الأجرة في الضمان من باب أكل أموال الغير بالباطل.

4- اشتراط الأجر مقابل الضمان في خطاب الضمان يؤدي إلى قرض جر نفعا، وذلك لأن الضامن مقرضا للمضمون، وإذا اشترط له أجر على الضمان فكأنه اشترط زيادة على ما أقرضه، وهذا من ربا الديون المنهي عنه، وفي هذا يقول ابن عابدين:" الكفيل مقرض في حق المطلوب وإذا اشترط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه فهو باطل لأنه ربا"[3].

ونذكر من أقوال الفقهاء المعاصرين:

يقول عمر المترك:" والذي أرى أنه إذا كان الضمان مسبوقا بتسليم جميع المبلغ المضمون للمصرف، أو كان له غطاء كاملا فلا يظهر في أخذ الجعالة عليه شيء، لأن العمولة التي يأخذها المصرف في هذه الحالة مقابل خدماته كالعمولة التي تؤخذ من قبله في عملية التحويل بالشيكات، لأن هذه العملية ليست مقابل عملية قرض، ولا ما يؤول إلى قرض، لأن المصرف لا يدفع من ماله شيئا، وإنما يدفع ما التزمه بموجب الضمان من مال المضمون عنه الموجود لديه، إما إذا كان خطاب الضمان غير مغطى فلا أرى جواز أخذ الجعالة عليه، لأن هذا الضمان قد يؤدي إلى قرض فيكون قرضا جر فائدة، والربا أحق ما حميت

---

[1]- ينظر: السرخسي، المبسوط،ج20، ص32، الحطاب، مواهب الجليل، ج6، ص273، الخرشي، حاشية الخرشي، ج6، ص320.

[2]-خليل بن إسحاق بن موسى، التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب، حققه أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط1، 1429هـ،ج5، ص368.

[3] - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، ج6، ص242.

مراتعه، وسدت الطرائق المفضية إليه"[1].

وقد ذهب الصديق الضرير إلى نفس الرأي حيث قال:" والنصوص هذه ليست أقوال فقهاء مجردة، بل بلغت إلى درجة الإجماع عند الفقهاء، أي لم أرى أحد من الفقهاء جوز أخذ الأجر على الكفالة المجردة، لم أرى هذا بتاتا"[2].

كما قال علي السالوس:"ولا خلاف بين الأئمة في أن الكفالة لا تجوز بجعل فضلا عن الأجر، والخروج عن هذا الإجماع قد لا يجد ما يبرره"[3].

2- الرأي الثاني:

ذهب أرباب هذا الرأي إلى القول بجواز أخذ الأجرة نظير الضمان في خطاب الضمان، وبهذا الرأي قال ثلة من المعاصريين منهم: علي التسخيري[4]، محمد رواس قلعهجي، نزيه حماد[5]، وبه أخذت الهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي[6].

عضد أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بأدلة كثيرة منها[7]:

- القول بجواز أخذ الأجرة على الضمان في خطاب الضمان جائز، إستنادا لقاعدة "الأصل في المعاملات الإباحة"، وعليه فإشتراط المصرف الضامن أخذ عمولة نظير ضمانه جائز على الأصل.

---

[1] – عمر المترك، الربا والمعاملات المصرفية، ص391-392.

[2] – مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج2، 1206.

[3] – أحمد علي السالوس، الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة، ص139.

[4] – هو الشيخ محمد علي التسخيري ولد سنة 1364/11/11هـ، عالم وباحث، شغل مناصب عدة منها عضو في المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة المالية، نائب رئيس الاتحاد العالمي للعلماء المسلمين، من مؤلفاته الاقتصاد الإسلامي. أنظر: الموقع الرسمي للمجمع الفقهي الإسلامي الدولي: https://iifa-aifi:org، مرجع سابق، تاريخ الاطلاع 2025/05/22م.

[5] – ولد الدكتور نزيه حماد سنة 1946، بمدينة نابلس، بفلسطين، حصل على الماجستير في جامعة بغداد، ثم الدكتوراه من جامعة القاهرة، من مؤلفاته معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، بيع الكالئ بالكالئ وغيرها من البحوث والكتب، شغل عضوا في مجلس المجمع ليمثل الجالية الإسلامية في كندا، شارك في العديد من الدورات والمؤتمرات. ينظر: الموقع الرسمي للمجمع الفقهي الدولي: https://iifa-aifi:org، مرجع نفسه، بتاريخ 2025/05/22م.

[6] – قرار المجمع الفقهي الدولي رقم 12 (2/12)، مجلة المجمع 1136/2/2.

[7] – ينظر: الشافعي، الأم، ج3، ص243. السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج20، ص8.

- الضمان الذي يقدمه البنك هو إلتزام فيه منفعة مقصودة ومصلحة معتبرة كغيره من المنافع المتقومة، ومن هنا جاز أخذ الأجرة عليه.
- أنه لا يوجد نص يحرم أخذ العوض على الكفالة والضمان.
- أن أخذ العوض جائز تأسيسا على قاعدة: " الغنم بالغرم"، وقاعدة: "الخراج بالضمان".

3- الرأي الثالث:

يرى رواد هذا الرأي بعدم جواز أخذ العمولة على الضمان إذا كان يؤول إلى قرض بفائدة، أما إذا لم يؤل إلى ذلك جاز أخذ العمولة عليه، وبه أخذت الهيئة الشرعية لبنك البلاد، الهيئة الشرعية لبنك الإنماء، الهيئة الشرعية لبنك البحرين الإسلامي[1].

استدل أصاحب هذا الرأي بحجج المانعين في حالة أدى أخذ العمولة على الضمان إلى قرض بمنفعة، أما في حالة لم يؤل الأمر إلى ذلك فقد استدلوا على الجواز بأدلة القول الثاني.

4- الرأي الراجح:

يمكن القول أن العلة في تحريم أخذ الأجرة[2] على الضمان في خطاب الضمان تعود إلى كون هذا الأمر يؤول إلى القرض الذي يجر النفع، وهو محرم بالاتفاق.

وعليه متى انتفت هذه العلة فالأصل هو مطلق الاباحة، وهذا ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث، بعدم أحذ العمولة على الضمان متى ما أدى ذلك إلى قرض بزيادة، وجوازها متى لم تؤدي إلى ذلك[3].

---

[1] – الهيئة الشرعية لبنك البلاد، الهيئة الشرعية لبنك الإنماء، الهيئة الشرعية لبنك البحرين، علي بن نايف الشحود، المفصل في أحكام الربا، ج7، ص16.

[2] – الأجرة هي: العوض الذي في مقابلة المنفعة كالثمن في مقابلة المبيع، وقيل هي العوض الذي يدفعه المستأجر للمؤجر في مقابلة المنفعة التي يأخذها منه. ينظر: الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص392. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4، ص2.

[3] – محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، ط11، دار أصداء المجتمع، 1431هـ، ج1، ص337.

الفرع الثالث: إشكالية أخذ العمولة مقابل اقراض العميل طالب الضمان[1].

سبق وأشرنا إلى أن العميل في خطاب الضمان قد يغطي خطاب الضمان كليا، ويتكفل المصرف المصدر بالضمان فقط، كما قد يكون الضمان غير مغطى من طرف العميل، وهنا يتولى المصرف اقراض العميل في مبلغ الضمان، وفي هذه الأخيرة لا يجوز أخذ المصرف أجرة أو أية عمولات عوض عن اقراضه للعميل في مبلغ الضمان، لأن ذلك من الربا المحرم شرعا.

وإنما يتعين في حق المصرف الضامن أخذ عمولة بقدر ما تطلبته منه تكاليف اصدار الخطاب ويحتكم في ذلك للقواعد والأحكام التي تضبط عمليات القرض.

الفرع الرابع: إشكالية أخذ الأجرة نظير التكاليف والإجراءات الإدارية.

تعد هذه المسألة محسومة وخاصة بعد صدور قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي القاضي بجواز أخذ الأجر بقدر أجرة المثل مقابل الخدمات المتعلقة بخطاب الضمان[2].

وقد صدرت بجواز هذه المسألة قرارات المجامع الفقهية وتقارير الهيئات الشرعية ومنها[3]:

أولا: نص المجمع الفقهي الإسلامي:"إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل".

ثانيا: نص قرار المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:"إن تحميل المصروفات الإدارية مقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه الإبتدائي والنهائي، جائز شرعا، مع عدم الزيادة على أجرة المثل".

ولابد الإشارة إلى ضرورة التفريق بين ما إذا كان مبلغ الضمان مدفوعا من أموال البنك، أو مدفوعا من أموال العميل.

---

(1) – ينظر: هيئة المحاسبة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، المعيار رقم: 5، ص134. قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (2/12/12). محمد بن محمد المختار الشنقيطي، شرح زاد المستقنع، ج184، ص9.

(2) – ينظر: دروس أكادمية المجد، باب الضمان والكفالة، ج3، ص17. محمد عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1، بيت الأفكار الدولية،1430هـ، ج3، ص511. عَلوي بن عبد القادر السقاف، الموسوعة الفقهية، ج2، ص433.

(3) – المعايير الشرعية، مرجع سابق، البند (2/1/7)، المعيار الشرعي رقم (5)، ص134.

1- ففي صورة أن البنك مصدر خطاب الضمان دفع مبلغ الضمان من أموال العميل، فيجوز للبنك حينها أخذ أجرة المثل عن الخدمات المتعلقة بخطاب الضمان، وذلك لأن الإلتزام في هذه الصورة لا يؤول إلى قرض[1].

2- وفي صورة أن البنك المصدر للخطاب دفع قيمة الخطاب من أمواله فلا يجوز له أخذ سوى الأجرة نظير التكاليف الفعلية للخدمات التي قام بها، وذلك لأنه يعتبر في هذه الصورة مقرضا للعميل[2].

وعليه يمكن القول: أن خطابات الضمان في المصارف الإسلامية إعترتها جملة من الشبهات والإشكالات الشرعية، وذلك بسبب حداثة هذا النوع من التعاملات من جهة، وبسبب احتكام هذه التعاملات إلى القوانين والأعراف الدولية من جهة أخرى، غير أن المصارف الإسلامية رغبة منها في الاستفادة من هذه التعاملات والخدمات في تسهيل وضبط التجارة المحلية والدولة على حد سواء، حاولت قدر الامكان الإجابة على كل إشكالية، وإيجاد مخرجا لها في الفقه الإسلامي.

الفرع الخامس: إشكالية مشروعية موضوع خطاب الضمان.

هناك إشكالية أخرى متعلقة بشرعية الغرض من خطاب الضمان، بحيث تختلف الأنشطة التي تقدم للبنك الإسلامي لإصدار خطاب الضمان لها، والتي من بينها أنشطة مشبوهة كأنشطة متلعقة بفتح الملاهي، وتمويل مشاريع صناعة الخمور، وغيرها من الأغراض المشبوهة، والتي لا يتم التعامل معها، بالاضافة إلى أنشطة أخرى لا تقل شبهة وهي متلعقة بفتح الفنادق التي تحتوي على مشروبات كحولية وغيرها، وقد قررت المصارف الإسلامية عدم التعامل بهذا النوع من الضمانات استنادا للمعيار الشرعي الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة الذي نص على:" لا يجوز للمؤسسة إصدار خطاب الضمان لمن يطلبه للحصول على قرض ربوي، أو عملية محرمة"[3].

مما سبق يمكن القول أن أغلب الإشكالات الشرعية التي تواجه المصارف الإسلامية في تطبيقها لخدمة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان هي إشكالية العمولات والتكاليف التي يتقاضاها المصرف الإسلامي

---

[1] – فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني، ص65.

[2] – ينظر: مجلة المجمع الفقهي، ع2، جدة، 1986، ج2، ص1209-1210.إبراهيم البسام التميمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، ط5، مكتبة الأسدي، 1423هـ، ج4، ص526.

[3] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص134.

نظير منحه لهذه الخدمات الإئتمانية.

وعليه فالجدول الآتي يوضح أهم العمولات الجائزة والتي يجوز للمصرف أن يتقاضاها أثناء مراحل منح الإئتمان سواء في الاعتمادات المستندية أو في خطاب الضمان وما سواها من العمولات فهي غير جائزة ومن قبيل الربا المنهي عنه بالكتاب والسنة والإجماع.

الجدول رقم (4): يشمل العمولات الجائزة للمصرف أثناء عملية منح الإئتمان بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان:

مرحلة الدراسة الإئتمانية	مرحلة الموافقة الإئتمانية	مرحلة استخدام الإئتمان
عمولة الدراسة الإئتمانية.	عمولة دراسة الجدوى. عمولة إدارة التمويل المجمع. هامش الجدية.	عمولة إعداد العقود. العربون عمولة المماطلة في السداد للنفع العام، أو في وجوه الخير. تكاليف التحصيل.

المصدر: من إعداد الباحثة بالاعتماد على: عز الدين خوجة، عمليات التمويل الإسلامي، ص52.

وعليه يمكن القول: إن الحاجة والضرورة الملحة لتطوير العمل المصرفي الإسلامي، خاصة على صعيد تمويل التجارة الخارجية ودعمها، هو مادفع بالمصارف الإسلامية إلى تبني العمل بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان، رغم مافيها من إشكالات شرعية عديدة، وهذا تلبية لمتطلبات ورغبات عملائها الذين يطمحون إلى ربط جميع تعاملاتهم بالشريعة الإسلامية، لهذا أخذت المصارف الإسلامية تعمل على تكييف هذه الخدمات المصرفية الحديثة تكييفا شرعيا، حتى يتسنى فهمها ومن ثمة ضبطها بالضوابط والقواعد الشرعية وفي الأخير تطبيقها في المصارف الإسلامية والعمل بها وفق الصبغة الإسلامية ودون الإخلال بالقواعد والأعراف الدولية الحاكمة لها.

ثمرات الفصل الثالث:

توصلنا بحول الله وقوته في نهاية هذا الفصل من الدراسة إلى الثمرات والنتائج التالية:

1- يعد كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من أدوات دفع وتمويل التجارة الخارجية التي تساعد بشكل كبير في تحسين الصفقات واتمام التصرفات التجارية في أحسن الظروف.

2- تتباين الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بسبب حداثتهما في الساحة المصرفية، وخضوعها لأحكام وأعراف دولية خاصة.

3- عمدت المصارف الإسلامية إلى تطبيق كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان وذلك بعد تكيفهما وفق ضوابط الشرع الحنيف وتخليصهما من الشبهات والإشكالات الشرعية.

4- لا يعتبر المستفيد طرفا أساسيا في التعاقد في كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وإنما طرفا التعاقد هما: الكفيل (البنك)، والمكفول (العميل).

5- اختلف في تكييف كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الناحية القانونية والشرعية على عدة أسس ونظريات.

6- تنفذ الإعتمادات المستندية وخطابات الضمان في المصارف الإسلامية من خلال أسلوبين هما:

أ- الأسلوب الأول: وهو تنفيذ الإعتماد المستندي وخطاب الضمان كخدمة مصرفية حيث يتم تغطيته بالكامل من قبل المتعامل، ويقتصر دور المصرف على الإجراءات المصرفية لفتح الإعتماد، وسداد قيمة الإعتماد أو الضمان بالعملة المطلوبة.

ب- الأسلوب الثاني: وهو تنفيذ الإعتماد المستندي وخطاب الضمان كإئتمان مصرفي حيث يقوم المتعامل بسداد جزء فقط من قيمة الإعتماد أو الخطاب ويقوم المصرف بإستكمال سداد قيمة الإعتماد أو الضمان كعملية إئتمانية.

7- يجوز أخذ الأجر أو العوض في كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان إذا كان العميل قد أودع لدى المصرف ما يغطي قيمة الضمان أو الاعتماد، لأنهما في هذه الحالة يكيفان على أساس الوكالة.

8- لا يجوز أخذ العوض والعمولة في كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان غير المغطيين كليا من قبل العميل، لأنهما يكيفان على أساس الكفالة، وأخذ العوض على الكفالة لا يجوز.

الفصل الرابع:

البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية تحليلها وتقييمها.

تمهيد:

إن من مقاصد إنشاء البنوك الإسلامية مكافحة التعاملات المالية الفاسدة والاستغناء عن التعاملات المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية بتجنب كل معاملة محظورة شرعا، مع العمل على النهوض بالاقتصاد الإسلامي وإقامة المشروعات الاستثمارية والتمويلية الحقيقية المحلية والدولية على حد سواء، لذلك عملت المصارف الإسلامية على إيجاد بدائل مصرفية شرعية للنهوض بالعمل المصرفي، دون الإخلال بالقواعد والأعراف الدولية المنظمة للأعمال المصرفية، ولقد كانت آليتها في ذلك أن حَوَّلت كثيراً من المعاملات البنكية الربويّة إلى صيغٍ وبدائل شرعية متوافقة مع المبادئ والأسس الإسلامية، ومن ذلك: الاعتمادات المستنديّة، وخطابات الضمان، فقد طبقت المصارف الإسلامية هذين الأداتين في ضوء الأحكام الشرعية، فقترحت تطبيقهما وفق بدائل شرعية تحد من الربا والإشكالات الشرعية فيهما، ودون الإخلال بالقواعد والأعراف الدولية المنظمة لهما.

وفي هذا الفصل سنقف على أهم البدائل الشرعية التي اقترحها الفقهاء والهيئات الشرعية للخروج من الربا في كل من الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان، مع التطرق إلى كيفية تطبيق هذه البدائل من طرف المصارف الإسلامية.

مع تحليل وتقييم شرعي لهذه البدائل والمخارج نظريا وعمليا، في ضوء النصوص والمبادئ الإسلامية الحاكمة للعمل المصرفي الإسلامي.

ومن أجل ذلك تم تحرير المباحث التالية:

المبحث الأول: البدائل الشرعية للاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية.

المبحث الثاني: البدائل الشرعية لخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

المبحث الثالث: تقييم وتحليل فقهي للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

المبحث الأول: البدائل الشرعية للاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية.

نظرا للتطور الهائل في التجارة الدولية وما صاحبه من صعوبات كبيرة في تسوية المدفوعات وتوفير الضمانات الكفيلة بتحقيق مصلحة كل من المورد والمستورد، وجميع الأطراف الأخرى، فقد ظهرت الاعتمادات المستندية وأصبح دورها في التجارة الدولية أكثر أهمية، كونها وسيلة دفع أساسية، وقد عملت المصارف الإسلامية جاهدة على الاستفادة منها، من خلال تطبيقها في المصارف الإسلامية، وفق متطلبات الشرع الحنيف، ودون الإخلال بالقواعد والأعراف الدولية المنظمة لها، فطرحت جملة من الحلول الإسلامية والبدائل الشرعية، التي تسمح بتطبيقها على وجه مشروع، وعليه سنحاول في هذا المبحث بحث أهم وأبرز البدائل الشرعية لتطبيق الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية، وذلك من خلال المطالب الأتية:

المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المرابحة للآمر بالشراء.

المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المضاربة.

المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المشاركة.

المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المرابحة للآمر بالشراء.

غالبا ما يتم اعتماد هذا البديل الشرعي(اعتماد المرابحة) من طرف البنوك الإسلامية في الحالة التي يكون فيها الاعتماد المستندي دون تغطية كليا للمبلغ، فيحتاج العميل طالب الاعتماد حينئذ الحصول على تمويل كامل من المصرف لشراء ما يحتاجه من البضائع والأصول الموجودة في السوق الخارجي، ويتأسس اعتماد المرابحة على عقد المرابحة للواعد بالشراء المعروفة (بالمرابحة المصرفية).

الفرع الأول: صورة تطبيق اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية والضوابط الشرعية له.

أولا: صورة تطبيق اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية.

في اعتماد المرابحة يدخل المصرف الإسلامي كطرف رئيسي بصفته بائعا للسلع والبضائع بصيغة المرابحة، وفي هذه الحالة لا يتم عقد البيع بين عميل البنك والبائع، كما رأينا في الاعتماد المستندي بحيث يكون العقد الأول بين المشتري والبائع، وإنما يتم عقد البيع بين البائع والبنك مباشرة، ولا يطالب العميل هنا بفتح اعتماد مستندي لصالح البائع المستفيد، بل يطلب من المصرف القيام بشراء المبيع من البائع مباشرة، ويقدم (العميل) وعدا بشراء هذا المبيع بسعر متفق عليه بعد أن يتسلمه المصرف، وفي هذه الحالة تصبح المعاملة عبارة عن بيع المرابحة للآمر بالشراء الذي تطبقه المصارف الإسلامية.

وعليه يقوم البنك يفتح الاعتماد لصالح البائع المستفيد، ويلتزم بدفع المبلغ أصالة عن نفسه ثم بعد استلام المبيع يتعاقد مع العميل الذي كان قد وعده بالشراء، ليبيعه السلع والبضائع.

ومن خلال صورة تنفيذ اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية يمكن أن نلحظ أنه ثمة قلب للعلاقة بين العميل طالب الاعتماد، والمصرف فاتح الاعتماد، بحيث أصبح المصرف مالكاً للبضاعة كلياً أو جزئياً، والعميل أصبح آمرا بالشراء من المصرف بوعد مسبق.

كما أصبحت أطراف العملية المصرفية في اعتماد المرابحة تتمثل في:

البنك الإسلامي: وهو في اعتماد المرابحة يتمثل في مشتري السلعة، وفاتح الاعتماد لنفسه.

الآمر بالشراء: وهو العميل الواعد بشراء السلع من البنك الإسلامي فور تملكه لها وقبضها.

البائع: وهي الجهة الموردة للسلع والبضائع، والبائع هو الذي يقوم ببيع السلعة للبنك الإسلامي، من خلال إبرام عقد بيع بينهما[1].

ويمكن القول بناءً على ما تقدم بأن اللجوء إلى اعتماد المرابحة قد يكون راجع إلى ضعف قدرة العميل الماديّة على الشراء مباشرة من مالك السلعة الأوّل، كما قد يكون غير قادر على فتح اعتماد مستندي مغطا تغطية كلية، فيعمد حينئذ إلى الصورة السائدة من بيع المرابحة للآمر بالشراء، كما قد يتم اللجوء إلى هذا النوع من الاعتمادات (اعتماد المرابحة) بسبب ضعف خبرة العميل في أمور الشراء وإجراءاته من الجهات الأجنبية المورِّدة، أي حين تكون السلعة مستوردة فيلجأ إلى اعتماد المرابحة، لأن المصرف أكثر خبرة ومعرفة.

ثانيا: الضوابط الشرعية لتطبيق هذا البديل (اعتماد المرابحة) في المصارف الإسلامية.

في حال رغب العميل في شراء بضائع أو سلع مستوردة من البنك الإسلامي عن طريق المرابحة باعتماد مستندي فإنه يجب مراعاة الضوابط والقيود الشرعية الخاصة بعقد المرابحة في الاعتمادات المستندية والتي نصت عليها هيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية، مع التقيد بضوابط الاعتماد المستندي من جهة أخرى وتتمثل فيما يلي:

1- أن لا يتقدم فتح اعتماد المرابحة إبرام عقد أول بين العميل والبائع سواء قبض العميل السلع محل العقد أم لم يقبضها.

2- أن يكون المصرف هو المشتري من المصدر، ثم يبيع إلى العميل بصيغة المرابحة للآمر بالشراء ووفق الأحكام المبينة في المعيار الشرعي الخاص بالمرابحة للآمر بالشراء[2].

كما يشترط ضوابط أخرى يجب مراعاتها نوجزها في النقاط التالية:

---

[1] – ينظر: عبد العظيم أبو زيد، المرابحة للآمر بالشراء، ص6. سعاد عبد العزيز، الاعتماد المستندي دراسة فقهية اقتصادية، مجلة الفرائد في البحوث الإسلامية، مج46، 2024م، القاهرة، ص1587. نوري عبد السلام بريون، تطبيق المرابحة للآمر بالشراء، ورقة مقدمة لمؤتمر الخدمات المالية الإسلامية الثاني، ص5.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار الشرعي رقم: (14)، ص392، والمعيار (8)، ص405.

1- يجب أولا على المصرف الإسلامي التأكد من أن المبيع بالمرابحة مما يجوز التعامل به شرعاً، فلا تجوز المرابحة في المحرمات كالخمور والذبائح المحرمة والخنزير والتماثيل وغيرها.

2- يتعين على العميل أن يطلب التمويل من المصرف بأسلوب اعتماد المرابحة، وذلك قبل فتح الاعتماد باسمه، وقبل أن ينشئ عقد البيع الأصلي مع البائع (المصدر).

3- يصدر العميل وعدا بالشراء للبنك في بداية التعامل، يقوم هذا الأخير على أساس ذلك الوعد بالاتصال بالبائع لإجراء عملية استيراد البضاعة وحيازتها.

4- يجب أن يتم التعاقد لشراء البضاعة من البائع مع المصرف نفسه، كما يشترط أن يتم اصدار الاعتماد باسم المصرف لأنه هو المشتري المباشر من البائع وليس العميل.

5- يجب أن يتم إبرام عقد بيع المرابحة للأمر بالشراء بين المصرف والعميل الواعد بالشراء بعد وصول البضاعة وتسلم الوثائق من قبل المصرف.

6- يجوز قيام المصرف بتظهير وثائق الشحن للعميل المشتري بالمرابحة لكي يتمكن هذا الأخير من تسلم البضاعة

7- لا يجوز للبنك تقاضي عمولة عن اصدار الاعتماد المستندي في هذه الحالة لأنه يصدر الاعتماد لنفسه، كما ليس له أن يدخلها في مصاريف وتكاليف المرابحة لأنها من المصروفات الضمنية غير المدفوعة والتي لا يمكن أخذ أجر المثل عليها في المرابحة، ولكن يمكن للمصرف أخذها بعين الاعتبار في هامش ربح المرابحة.

8- لا يجوز تحميل العميل وهو الواعد بالشراء أية مصاريف وعمولات متعلقة بخطاب الاعتماد في حالة عدم تنفيذ البائع الأصلي لالتزاماته.

9- في صورة قيام المؤسسة المالية باصدار الاعتماد لدى مصرف آخر وهو ما يحدث غالبا مع شركات التمويل غير المرخص لها باصدار الاعتمادات المستندية، فإنه يمكن لتلك المؤسسة أن تحمل المشتري أجرة اصدار الاعتماد من خلال إدراجها في التكلفة باعتبارها مصاريف فعلية مدفوعة للغير.

10- يعتبر قبضاً حكمياً تسلم المصرف الإسلامي لمستندات ووثائق الشحن عند شراء البضاعة والسلعة من الأسواق الخارجية، وكذلك تسلمه لشهادات التخزين التي تعين البضاعة من المخازن التي تدار بطريقة مناسبة وموثوقا بها، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي[1].

ومن خلال ما تقدم يتعين على المصرف فاتح اعتماد المرابحة، وجميع أطراف هذه العملية التقيد بكل الأحكام الفقهية الخاصة بالمرابحة والاعتمادات المستندية المدونة في الكتب الفقهية، مع الإلتزام التام بقرارات المجامع والهيئات والفتوى الشرعية فيما تعلق بالمرابحة المصرفية.

الفرع الثاني: خطوات تنفيذ هذا البديل (اعتماد المرابحة)، المخاطر والإشكالات.

أولا: خطوات تنفيذ اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية:

لا شك أن هذا النوع من البدائل المصرفية، والمتمثل في اعتماد المرابحة قد أثيرت حوله شبهات عديدة، وواجهت المصارف صعوبات كثيرة في تنفيذه بطريقة سليمة وشرعية، وعليه وحتى يكون العقد صحيحاً وبعيداً عن الشبهات لا بد من السير به وفق خطوات مدروسة ومتسلسلة يمكن إجمالها على النحو التالي:

1. يظهر العميل رغبته في استيراد البضاعة من الخارج، معينا أوصافها ومبينا ما لديها من عروض حولها، ويتقدم بوعد للمصرف لشرائها مرابحة بعد أن تدخل في ملك المصرف.

2. يدرس المصرف طلب العميل، كما يدرس مركزه الإئتماني، وبعد الموافقة وتعيين شروط التعامل، يقوم المصرف بشراء البضاعة من البائع ويتفق معه على شروط الاعتماد، ويجوز للمصرف أن يطلب من العميل هامش جدية[2]، إذا كان من ضمن شروط التمويل بالمرابحة.

3. يصدر المصرف اعتمادا مستنديا لفائدة البائع ويبلغه به مباشرة أو عن طريق مصرف مبلغ حسب ما يتم الاتفاق عليه.

---

[1] - ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ع1، مج1، جدة، ج5، ص873. عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سبابق، ص268. قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 53 (4/6) بشأن القبض، الدورة السادسة، جدة، 1410هـ.

[2] - هامش الجدية: مبلغ من المال يطلبه البنك الإسلامي من العميل لضمان جدية الشراء من قبل العميل، ولأن البنك قد يتضرر بنكول العميل عن الشراء فيحق له عندئذ أن يخصم مبلغاً من هذا القسط بشرط أن يكون مساوياً للضرر الذي لحق به، وهذا العمل من البنك جائز شرعاً. ينظر: عَبد الله بن محمد الطيّار، الفقه الميسر، مرجع سابق،ج9، ص98.

4. يقوم البائع بتسليم البضاعة إلى ربان السفينة، الذي يسلمه بدوره مستندات الشحن.

5. يسلم البائع المستندات ووثائق الشحن إلى المصرف الذي يدفع له مبلغ بضاعته، وهذا بعد التحقق من تطابق المستندات مع شروط الاعتماد.

6. بقوم البنك بدفع قيمة السلعة التي اشتراها من البائع، مع سداد تكاليف الشحن، وتكاليف التأمين، والرسوم الجمركية، وتكاليف نقلها من حظيرة الجمارك، وتكاليف فتح الاعتماد المستندي.

7. ينشئ المصرف عقد بيع المرابحة بينه وبين العميل الواعد بالشراء وفقا لما اتفق عليه في وثيقة الوعد، ويظهر حينئذ البنك للعميل المشتري مستندات ووثائق الشحن.

8. يسلم المشتري (العميل) السندات إلى وكيل شركة الملاحة في ميناء الوصول الذي يسلمه بدوره البضاعة.

9. يقوم المشتري بسداد قيمة البضاعة التي اشتراها وفق صيغة المربحة للآمر بالشراء في الآجال المتفق عليها[1].

ثانيا: مخاطر وإشكالات هذا البديل (اعتماد المرابحة).

تتمثل مخاطر ومآخذ التعامل باعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية فيما يأتي:

1- يمكن اعتبار بيع المرابحة للآمر بالشراء من قبيل الائتمان التجاري الذي تكتنفه المخاطر، وذلك لأن التعامل فيه يكون بالسلع والبضائع مما يعرض المصرف للكثير من المخاطر وذلك لأنه هو من يقوم بشراء البضائع والسلع وتملكها ومن ثم بيعها للعميل، وبالتالي كل ما ينجم من مخاطر تكون على عاتقه، أمّا الاعتماد المستندي فهو من قبيل الائتمان المالي الذي لا يتضمن تعاملاً بالسلع أو الخدمات، وإنّما يمثل في تقديم النقد الحالّ لقاء النقد الآجل فيكون المصرف ضامنا ووسيطا بيع البائع والمشتري، وإن كان هذا الأخير أيضا من الربا وعليه فتحمل البنك الإسلامي للمخاطرة أهون من تعامله بالربا.

[1] – ينظر: آلاء محمود ديدح، الاعتمادات المستندية وتطبيقها في المصارف التقليدية والمصارف الإسلامية، ص84. بكر ريحان، صيغ التمويل والاستثمار في المصارف الإسلامية، ص21. أحمد محمد محمود نصار، التكييف الفقهي للعقود المالية المستجدة وتطبيقاتها على نماذج التمويل الاسلامية المعاصرة، البنك الإسلامي الأردني، 2004م،ص6.

2- الخسارة يتحملها البنك لأنه هو الطرف المشتري في هذه المعاملة إذ أنه يبرم عقدا بينه وبين بائع السلعة، فإذا تعرضت البضاعة للخسارة أو التلف بسب ضعف القدرة التخزينية في المصارف الإسلامية، أو بسبب الإحجام عن شرائها من قبل العميل الذي كان قد وعد البنك بشرائها منه فور تملكها، فسيؤدي هذا حتما إلى إطالة فقدان البنك للسيولة[1]، وفقدان الفرصة البديلة للكسب، في المقابل العميل غير ملزم بتحمل أية خسائر قبل تملكه للبضاعة، ومعلوم أن المصارف ورغم أنها مصارف إسلامية إلا أنها تبقى ذات طابع ربحي، ولعل هذا ما يفسر قلة التعامل بهذا البديل.

3- في اعتماد المرابحة المصرف الإسلامي هو الذي يتحمل تبعة هذا العقد الذي بينه وبين الجهة الموردة، والعميل لا يتحمل شيئا لأنه في هذه الحالة مستقل تماما عن عقد البيع الذي إبرم بين البنك والبائع، وفي هذه الحالة المصرف هو الذي يتعرض لمخاطر تبعات هذا العقد بدلا من العميل، أما في الاعتماد المستندي التقليدي فقد رأينا أن العقد الأول يبرم بين المورد والمستورد، والمصرف هو المستقل عن تبعة ذلك العقد.

4- ضعف الكفاءات والخبرات في دراسة سوق السلع وتقلباتها من طرف المصرف، مع جهل وقلة معرفة العميل بما يتعلق بالبضاعة، مما قد يتسبب في وجود خلل فيها، بحيث قد تكون ليست كما طلبها العميل، من ناحية الوصف، والشكل، والنوع وغيرها من الأمور التي قد تتسبب في التغرير بالعميل.

5- في اعتماد المرابحة قد تكون فيه شبهة العينة[2] أو الصورية، أو التحايل، ونلمس ذلك في بعض البيوع التي تجريها المصارف الإسلامية، بحيث لا يكون البيع فيها حقيقيا، ولا تملك السلعة حقيقيا، وهذا ما يجعلها بيوعا وهمية الغرض منها الحصول على النقد، كما قد يكون أحيانا البائع قاصدا شراء السلعة حقيقة غير أن المصرف يقوم ببيعه السلعة قبل تملكها وحيازتها وهذا مخالف للأحكام الشرعية، فقد ورد النهي عن

---

[1] – السيولة هي: قدرة البنك في الاحتفاظ بجزء من موجوداته في أصول قابلة للتحويل إلى نقود عند ازدياد ميل عملائه للسحب من ودائعهم لديه، وقيل هي: قدرة البنك على استثمار الأموال المتاحة له لمقابلة طلبات السحب على الودائع دون أدنى تأخير. ينظر: علي أحمد السالوس، إدارة السيولة في المصارف الإسلامية، ص4.

[2] – العينة هي: وهي أن يبيع شيئاً من غيره بثمن مؤجل ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك نقداً، وقيل هي: أن يبيع سلعة من غيره بثمن مؤجل، ويسلمها للمشتري، ثم يشتريها منه نقداً بأقل من ذلك الثمن، ليسلم من الربا ظاهراً. ينظر: الشافعي عبد العزيز القزويني، فتح العزيز،ج4، ص137. هناء محمد هلال الحنيطي، مفهوم بيع العينة أحكامها وتطبيقاتها، ص9.

بيع الانسان ما ليس عنده[1].

غير أن التقيد بالضوابط الشرعية الخاصة بعقد المرابحة في الإسلام، وضوابط الاعتماد المستندي التي أقرتها المجامع والهيئات الشرعية من شأنه أن يحد من هذه المآخذ والمخاطر.

الفرع الثالث: مزايا ومحاسن هذا البديل (اعتماد المرابحة).

تتمثل محاسن وفوائد هذا البديل الإسلامي القائم على المرابحة المصرفية الدولية فيما يأتي:

أولا: يمثل البديل الشرعي القائم على اعتماد المرابحة الحل الجديد الذي يفرضه نظام عمل المصارف الإسلامية، بحيث يضيف ضمانا وأمانا مفتقدين في نظام التجارة الدولية، والدليل على ذلك ما أسفرت عنه نصوص المادة (17) من مجموعة القواعد والعادات الدولية المستندية، إذ تعرضت هذه النصوص لنفي المسؤولية عن البنوك في حالة عدم صحة أو تزوير المستندات، وبالتالي تكون تبعة أية تزوير أو مخالفة على عاتق العميل المشتري، أما في اعتماد المرابحة فالمصرف الإسلامي هو الذي يتحمل غالبية المخاطر والخسائر، لأنه هو المشتري المباشر للسلعة من المورد وليس البائع.

ثانيا: يضمن هذا البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المرابحة عدم زيادة على قيمة تكلفة أية عمولات أو رسوم، بحيث تكون فيها الأرباح معلومة، ولا تتضمن أية زيادة غير متفق عليها أو أية زيادات متعلقة بتأخير السداد، وهذا يخلصنا من إشكالية أخذ العمولة على اصدار الاعتمادات المستندية.

ثالثا: يمنح العميل في اعتماد المرابحة فترة سماح مناسبة لتسديد القسط الأول، وهذا خلافا للاعتماد المستندي التقليدي الذي يطالب فيه العميل بزيادة نظير كل تأخير في سداد قيمة الاعتماد، إذ يعد هذا الأخير من الربا الصريح، وهنا يضمن اعتماد المرابحة عدم التعامل بالربا قرضا واقتراضا، مع قطع سبل التعامل به وسد منافذه.

---

[1] – ينظر: حسام الدين بن عفانة، بيع المرابحة للآمر بالشراء، ط1، بيت المال الفلسطيني العربي، 1996م، ص110. أحمد بن مظفر الرواحي، الإشكالات الفقهية في الاعتماد المستندي للمرابحة الدولية، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، ع38، الإسكندرية، ص235. مفيض الرحمن، رؤية شرعية حول المرابحة وصياغتها المصرفية، دراسات الجامعة الإسلامية العالمية شيتاغونغ، مج4، ديسمبر، 2007م، ص182.

رابعا: تسهيل التعاملات المالية مع تحقيق أرباح معقولة للبنوك الإسلامية، مما يزيد من نشاطها، ويشيع الثقة بين المتعاملين خاصة فيما تعلق بالتجارة الدولية[1].

وعليه يمكن القول بأن: اتباع الخطوات الصحيحة لبيع المرابحة للآمر بالشراء والالتزام الحقيقي بجل ضوابطها الشرعية التي أقرتها الهيئات والمجامع الشرعة، هو السبيل الذي يعصم من الوقوع في الزلل والخطأ ويبعد المتعاملين عن الشبهات.

نخلص إلى أن: نجاح البديل الشرعي القائم على اعتماد المرابحة أدى إلى نجاح البنوك الإسلامية ورسوخها، وبذاك خرست كثير من الألسنة التي اتهمت الشريعة الإسلامية بالجمود والتحجر، وعدم صلاحيتها وقدرتها على صناعة وتطوير بدائل شرعية تغني عن التعامل بالربا، بالإضافة إلى ذلك، فإن توفير بدائل وحلولا الإسلامية زرع الثقة في قلوب كثير من العملاء المسلمين بخصوص توفر معاملات مصرفية إسلامية دون ربا.

وأخيراً فإن اعتماد المرابحة رغم ما فيه من مخاطر إلا أنه يفيد العميل فائدة كبيرة، من حيث إنه يختصر حلقات الوصل بين الممستورد والجهة الموردة، مما يوفِّر على العميل المال والجهد، فعوض أن تمرَّ السلعة في أيدي تجار ينتفع كل منهم نفعاً بربحٍ منها حتى تصل إلى يد المشتري، يختصر اعتماد المرابحة هذه المراحل، فيكون بذلك البنك الإسلامي هو الوسيط بين العميل (المشتري) وبين الجهة المؤَردة.

المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المضاربة.

تطرح المصارف الإسلامية جملة من البدائل الشرعية التمويلية المتنوعة والمتعددة وفق ما يناسب متطلبات واحتياجات التجار والعملاء، وبعد أن وقفنا في ما تقدم على البديل الشرعي المتمثل في صيغة المرابحة للواعد بالشراء، والذي قدمته المصارف الإسلامية كبديل شرعي عن التعامل بالاعتمادات المستندية في تمويل التجارة الخارجية، وعلى غرار المرابحة تقدم المصارف الإسلامية نوعا آخر من البدائل الشرعية التمويلية المتوافقة مع المبادئ والضوابط الشرعية، وهو ما يصطلح عليه باعتماد المضاربة، وفي هذا المطلب

[1] – ينظر: سعد خليفة العبار، المرابحة المصرفية وصلاحيتها كبديل شرعي للفائدة الربوية، ط1، الوكالة الليبية، 2018م، البنغازي، ص93. عبد الله بن راضي المعيدي، أحكام عقود التمويل في الفقه الإسلامي، ط1، دار كنوز إشبيليا، 1438هـ، السعودية، ص111. إبراهيم حسن جمال، المرابحات الدولية في المصارف الإسلامية، مجلة بيت المشورة، ع1، 2014م، الدوحة، ص62.

سوف نبحث هذا البديل من خلال الوقوف على صورته في المصارف الإسلامية وكذا ضوابط وخطوات تنفيذه، مع الإشارة إلى أهم مخاطره ومزاياه.

الفرع الأول: صورة اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية ضوابطه وشروط تنفيذه.

أولا: صورة اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية:

يشهد واقع المصارف الإسلامية قلة التعامل بأسلوب المضاربة في الاعتمادات المستندية، على الرغم من أنه يمثل الحل الأنسب لتمويل العملاء الذين لديهم القدرة على العمل وتنفيذ الصفقات التجارية دون أن يكون لهم سيولة نقدية أو موارد ذاتية لازمة، ومثال ذلك رغبة العملاء في استيراد سلع ومنتجات لهم القدرة على ترويجها محليا وتحقيق مكاسبا مادية منها.

في هذه الحالة بإمكان المصرف الإسلامي تشجيع هؤلاء التجار بتمويلهم عن طريق ما يعرف باعتماد المضاربة، بحيث يقدم بإعتباره رب المال كامل رأس المال اللازم لشراء البضاعة موضوع المضاربة، ويتولى العميل بإعتباره مضاربا تسويق وترويج البضاعة وتحقيق الأرباح التي توزع بين الطرفين بنسب متفق عليها في العقد، وبهذا الأسلوب يتخلص العميل من مشكلة التغطية النقدية الكاملة للاعتماد المستندي المطلوب فتحه، وعليه يبرم المصرف الإسلامي عقد مضاربة مع العميل ويفتح اعتمادا مستنديا باسمه أو لصالح المضاربة، ويلتزم بدفع الثمن بإعتباره رأس مال المضاربة، وعقد المضاربة المبرم بين الطرفين يقترن باستيراد بضاعة عن طريق فتح اعتماد مستندي لصالح التاجر الأجنبي الذي يقوم بتصدير السلعة، ويتم استيرادها ودفع قيمة الاعتماد للمصدر وتسلم السلعة بموجب عقد المضاربة إلى العميل المضارب[1].

واعتماد أسلوب المضاربة في عمليات الاعتمادات المستندية فيه فائدة لصالح البنك الإسلامي، لأنه بدلا من أن يكون بائعا، يصير ممولا في عقد مضاربة، وعليه لا ينتهي دوره بعملية الاستيراد، بل يظل متابعا لعمليات البيع التي يبرمها المضارب إلى غايتة نهايتها، ولذلك يشترط في تعاقده معه أن يكون له الحق في الاطلاع على دفاتره، لأنه يعتبر طرفا في المضاربة[2].

---

[1]- ينظر:نعمان جغيم، المنظور الشرعي للاعتمادات المستندية في المعاملات المصرفية المعاصرة، مجلة التجديد، ع25، 1430هـ، ماليزيا، ص176.

[2] - محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص108.

ثانيا: ضوابط وشروط تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية.

المضاربة في المصارف الإسلامية تحكمها ضوابط وقيود شرعية حددها الفقه الإسلامي يمكن إيجازها في النقاط التالية:

1- يجب أن يطلب العميل من المصرف الإسلامي تمويلا قائما على أسلوب اعتماد المضاربة وهذا قبل أن يشرع في إبرام عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر، ويحدد فيه العميل نوع السلعة المطلوبة.

2- يكون التعاقد لشراء البضاعة من البائع (المصدر) مع العميل نفسه بصفته المضارب الذي يتمتع بكامل الصلاحيات في إدارة أموال المضاربة، ويمكن فتح الاعتماد في هذه الحالة باسم البنك أو العميل لحساب المضاربة، خلافا لاعتماد المرابحة الذي يشترط فيه فتح الاعتماد باسم البنك.

3- يوزع الربح الناتج عن هذه الصفقة الممولة باعتماد المضاربة بحسب ما هو متفق عليه بين الطرفين بنسب مئوية شائعة بينهما، أما الخسارة فيتحملها المصرف الإسلامي بالكامل باعتباره رب المال الممول ما لم يقصر المضارب أو يتعدى.

4- الفقه الإسلامي يمنع رب المال(المصرف) من أن يلزم العميل(المضارب) بالعمل معه واتخاذ القرارات كالبيع والشراء والأخذ والعطاء وغيرها من التصرفات التي تحد من حرية المضارب وتضيق عليه في العمل الاستثماري، وتضع قيودا على تحقيق المقصود من العقد وهو الربح، بل يجب أن تطلق يد المضارب في التصرف في مال المضاربة، ومن الواضح أن قيام البنك بفتح الاعتماد لصالح المضاربة لا يدخل في هذا النطاق.

5- يشترط في الربح أن تكون كيفية توزيعه معلومة علماً نافياً للجهالة ومانعاً للمنازعة. وأن يكون ذلك على أساس نسبة مشاعة من الربح لا على أساس مبلغ مقطوع أو نسبة من رأس المال.

6- يتحمل العميل المضارب الخسارة إذا نتجت عن تعديه، أو تقصيره، أو عدم تقيده بضوابط وأحكام المضاربة[1].

7- توفر الخبرة لدى العميل المضارب في التعامل بالسلع موضوع المضاربة، مع ضرورة توفر الخبرة في

[1] - مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ع1، جدة، مج1، ج9، ص554.

تعامله بالاعتماد المستندي[1].

وعليه يتوجب على أي طرف في المضاربة العلم والتقيد بالضوابط والشروط السالفة الذكر قبل مباشرة أي مشروع وفق أسلوب المضاربة، مع العلم بضوابط الاعتمادات المستندية.

كما يتعين أيضا على أطراف عقد المضاربة المصرفية التقيد بمختلف الأحكام الشرعية الواردة في الكتب الفقهية، مع التقيد بقرارات المجامع والهيئات الشرعية، وخاصة المعيار الشرعي رقم (13) الذي يتناول صيغة المضاربة.

الفرع الثاني: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية المخاطر والإشكالات.

أولا: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية:

لتنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية يتعين القيام بجملة من الخطوات والمراحل يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

1- كخطوة أولى يظهر العميل رغبته في تنفيذ عملية مضاربة مع المصرف بحيث يقدم المصرف الإسلامي رأس المال اللازم لتنفيذ شراء سلع وبضائع معينة، ويقوم بعدها العميل بصفته المضارب بتسويقها وتحقيق الأرباح منها.

2- بعد موافقة المصرف وتعيين شروط التعامل، يبرم الطرفان عقد المضاربة ويفتح المصرف حسابا خاصا لعملية المضاربة تحت تصرف العميل المضارب.

3- يقوم المضارب (العميل) بإتمام الإجراءات اللازمة لشراء البضاعة التي ستتم المتاجرة فيها، ويبرم عقد البيع من البائع الاصلي في الخارج ويتفق معه على شروط الاعتماد المستندي.

4- يطلب العميل المضارب من المصرف فتح اعتماد مستندي لفائدة البائع الأصلي طبقا للشروط المتفق عليها.

---

[1] - ينظر: عصام أبو النصر، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الشريعة الاسلامية، ص23 /24. إسماعيل عبد الرحمن الشلبي، صيغ التمويل في البنوك الإسلامية، 2005م، مصر، ص102. حكيم حمود، ثورة صادق، الحلي محمد حسن، المصارف الإسلامية مفاهيم أساسية وحالات تطبيقية، ط1، دار بغدادي للكتب، 1440هـ/2019م، الأردن، ص180.

5- يصدر المصرف الإسلامي اعتمادا مستنديا لفائدة البائع ويبلغه به مباشرة أو عن طريق المصرف المبلغ حسب ما يتم الاتفاق عليه.

6- يسلم البائع البضاعة المشتراة إلى ربان السفينة، الذي يسلمه بدوره مستندات الشحن.

7- يسلم البائع المستندات ووثائق الشحن إلى المصرف الذي يدفع له ثمن بضاعته بعد التحقق من مطابقة المستندات لشروط الاعتماد، ويسدد له قيمة الاعتماد.

8- يقوم وكيل شركة الملاحة في ميناء الوصول بتسليم البضاعة للعميل المضارب.

9- يباشر العميل المضارب تسويق البضاعة ويصفي عملية المضاربة في نهاية المدة المعينة والمتفق عليها، ويتم توزيع ما تحقق من أرباح بين الطرفين حسب النسب المتفق عليها[1].

ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد المضاربة.

تعتري هذا البديل التمويلي القائم على أسلوب المضاربة الإسلامية بعض المخاطر وبعض الإشكالات الشرعية يمكن الوقوف على البعض منها كالآتي:

أولا: في اعتماد المضاربة برزت إشكالية استحقاق المصرف لعمولة فتح الاعتماد، مع إشكالية طريقة تحديدها، ومن المعلوم أن الأجر والربح لا يجتمعان في عقد المضاربة إذ لا يجوز في المضاربة إعطاء المضارب(العميل) أجرا بالإضافة إلى حصته من الأرباح، كما لا يجوز فيه اعطاء رب المال (المصرف) أجرا، بالإضافة إلى حصته من الأرباح.

ذلك أن استحقاق أحد أطراف عقد المضاربة للأجر قد ينتفي معه صفة المشاركة في الربح، كما قد تكون أرباح المضاربة ضئيلة فيترتب على ذلك حصول أحد الطرفين على عائد دون الآخر، وهذا مخالف لمقاصد المضاربة، غير أن هذه الإشكالية يزيلها قرار مجمع الفقه الإسلامي والذي أجاز أن: يقدم المضارب أو رب المال عملا ليس من أعمال المضاربة بأجر محدد، شرط أن يكون الاتفاق على ذلك بعقد منفصل عن عقد المضاربة.

---

[1] – ينظر: إلياس عبد الله أبو الهيجاء، تطوير آليات التمويل بالمشاركة في المصارف الإسلامية، أطروحة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، تخصص الاقتصاد والمصارف الإسلامية، الأردن، 2007م، ص86. إيناس جواد حسن الملاعبي، آلية التعامل بالاعتمادات المستندية لدى المصارف الإسلامية، ص51.

بحيث تستقل حقوق والتزامات كل عقد عن الاخر[1].

وقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في معيارها الشرعي رقم(13) على أن: "الأصل عدم جواز الجمع بين الربح في المضاربة والأجرة، غير أنه إذا اتفق الطرفان على قيام أحدهما بعمل ليس من أعمال المضاربة بأجر محدد وكان الاتفاق بعقد منفصل عن عقد المضاربة بحيث تبقى إذا تم عزله عن ذلك العمل فلا مانع من ذلك شرعا"[2].

وبناء على ذلك لا مانع من تقاضي المصرف الإسلامي عمولة على فتح اعتماد المضاربة بمبلغ مقطوع أو نسبة مئوية، ويجوز خصم هذه العمولة من مصروفات المضاربة باعتبارها مقابل أعمال خارجة عن العقد المبرم بين الطرفين.

ثانيا: صيغة المضاربة التي تطبقها المصارف الإسلامية عالية المخاطر بالنسبة للطرفين الشريكين على حد سواء، حيث أن البنك الإسلامي(صاحب رأس المال) لا يتوفر على أية ضمانات لإسترجاع رأس مال المضاربة، سوى الخبرة الكافية لدى المضارب والثقة التي يضعها فيه، ولن يكون المضارب (العميل) ضامنا إلا في حالة التعدي أو التقصير[3].

ولعل هذا ما يبرر الحرص البالغ الذي توليه البنوك الإسلامية لدراسة جدوى مشروعات المضاربة، بل إنها تعمل على مساعدة المشروعات الصغيرة في إعداد مثل هذه الدراسات، وتقدم لها المشورة المطلوبة في مجال اختيار المشروعات وكيفية تجسيدها.

ثالثا: من مخاطر وعيوب أسلوب المضاربة الذي تطبقه المصارف الإسلامية نقص الخبرة والأمانة لدى العملاء المضاربون، وهذا كثيرا ما يسبب خسائرا للمصرف الإسلامي بإعتباره صاحب رأس مال المضاربة وطرفا فيها.

رابعا: المصرف الإسلامي يتولى تمويل العميل المضارب برأس المال الذي يحتاجه العميل، مع تمويله أيضا للاعتماد المستندي، فهو الذي يتولى سداد مبلغ الاعتماد للمستفيد الأجنبي، وهذا يعرض المصرف

---

[1] – المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، القرار الرابع، الدورة السادسة عشرة، مكة المكرمة.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار رقم (13)، ص 372.

[3] – رحيم حسين، نماذج من التمويل الإسلامي للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة المضاربة، السلم والاستصناع، ص10.

لمخاطر السيولة، بحيث قد يتعرض المصرف إلى قلة حجم السيولة المتوفرة.

خامسا: في اعتماد المضاربة تطول فترة استرداد مبلغ المضاربة، فبيع البضاعة وتسويقها وتقسيم الأرباح يأخذ الكثير من الوقت، وهذا ليس في صالح المصرف إذ هو صاحب رأس المال في المضاربة.

سادسا: قد يؤدي اعتماد المضاربة إلى الوقوع في شبهة العينة، بحيث قد يتفق العميل المضارب مع المصدر المستفيد من الاعتماد على أن يشتري العميل السلعة من المصدر ثم يعيد بيعها له بسعر أقل، على أن يسدد للمصرف على أقساط آجلة، وهذا من البيوع المنهي عنها، بحيث يكون البيع صوريا والغرض منه هو الحصول على النقد[1].

لعل المخاطر التمويلة التي يشهدها العمل بهذا الأسلوب هو ما جعل المصارف الإسلامية تحجم عن التعامل به وتلجأ إلى أسلوب المرابحة، وعلى الرغم من هذه المخاطر يظل التمويل بأسلوب المضاربة في المصارف الإسلامية أحسن من التعامل بالربا، ولهذا على المصارف الإسلامية أن تعتمد سياسات تقلل من هذه المخاطر.

الفرع الثالث: المزايا والمحاسن التمويلية لاعتماد المضاربة.

رغم مايثار حول اعتماد المضاربة الذي تطبقه المصارف الإسلامية من شبهات وإشكالات ومخاطر، إلا أنه يوفر عدة مزايا تمويلية وشرعية نذكر منها:

أولا: سهولة إجراء المعاملة وفقا لصيغة المضاربة ونعني بها سهولة الإجراءات والخطوات.

ثانيا: تتيح صيغة المضاربة للعملاء المضاربين فرصة الحصول على التمويل[2]بالكمية التي يحتاجونها وفي الوقت الذي يناسبهم من أجل إقامة مشاريعهم، كما تساهم أيضا في زيادة أرباحهم، فالمصرف من يتكفل

---

[1] – حامد حسن محمد مصطفى، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، بحث مقدم ضمن مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته25، جدة، 1444هـ، ص334.

[2] – التمويل: هو مجموع الأعمال الإدارية التي يترتب عليها الحصول على النقد من الجهات المختلفة. وأما التمويل الإسلامي فهو: تقديم ثروة عينية كانت أم نقدية من أصحاب الفائض المالي إلى أصحاب العجز المالي ليديروها ويتصرفوا فيها لقاء عائد نتيجة الأحكام الشرعية، وهذا مايعرف بالتمويل الإسلامي. ينظر: محمد عثمان إسماعيل، أساسيات التمويل الإداري واتخاذ قرارات الاستثمار، ص9.

بتمويل المضاربة، ويتكفل بسداد قيمة ومبلغ الاعتماد، وبعد اتمام المضاربة ونجاحها، يستطيع العميل المضارب سداد مبلغ الاعتماد للبنك.

ثالثا: يساهم هذا البديل في دعم التجارة الدولية من خلال تسهيل عملية الاستيراد والتصدير وفق القواعد الشرعية، وهذا من شأنه تعزيز هذا النوع من التبادل الدولي.

رابعا: في اعتماد المضاربة يتخلص العميل من مشاكل الاعتماد المستندي، والتي سبق وأشرنا إليها وأبرزها مشكلة الربا والعمولات المشبوهة

خامسا: في اعتماد المضاربة يتخلص العميل المضارب من الفوائد الربوية المتراكمة، ويصبح يتشارك في الأرباح والخسائر، وفق قاعدة "الغنم بالغرم، وقاعدة: الخراج بالضمان"[1].

سادسا: اعتماد المضاربة يعد البديل الإسلامي الأنسب إذ أنه ينطوي على تكامل بين عناصر الإنتاج، وهما عنصرا المال والعمل، ولا شك أن أنسب اقتصاد هو ذلك القائم على اعتبار العمل والسلع والمنافع من المصادر الأساسية للعوائد والأرباح الحقيقية، إذ أنها قائمة على ربط الربح بالضمان عكس الاقتصاد التقليدي الوهمي[2].

ولعل أهم وأفضل محاسن هذا البديل أنه يقوم على الأحكام الإسلامية والتي تقتضي عدم التعامل بالربا، مما يجعله بديلا إسلاميا قائما على العمل الحقيقي الذي يضمن تقليل المخاطر من خلال تقاسم الأرباح وتحمل الخسائر.

مما سبق يمكن القول بأن: فتح الاعتمادات المستندية وفق أسلوب المضاربة الشرعية في البنوك الإسلامية، لا يخرج عن كونه أحد أهم الأدوات المصرفية المطورة والتي تسعى إلى تقديم التمويل التجاري المتوافق مع الأحكام والضوابط الشرعية كبديل وحل إسلامي عن التمويل الربوي التقليدي، بحيث يقوم هذا البديل على الجمع بين عنصري المال والعمل، فيقدم البنك الإسلامي رأس المال بإعتباره رب المال، ويقدم العميل العمل والجهد بإعتباره المضارب، ويتم خلال هذه العملية اصدار اعتمادا مستنديا بناء على اتفاق

---

[1] – السيوطي جلال الدين، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص135.

[2] – ميلود حاج عمر، صيغ التمويل النقدي طبقا لضوابط الصيرفة الإسلامية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، ع2، 2022، الجزائر، ص336.

مسبق يحدد فيه المصرف الإسلامي رأس مال المضاربة، في حين يحدد العميل المضارب نوع المشروع والسلع والجهد موضوع المضاربة.

ورغم ما يثار من شبهات ومخاطر بشأن هذه الصيغة الإسلامية، إلا أنها ساهمت في تعزيز الثقة بين المصارف الإسلامية وعملائها، بحيث أن المصرف الإسلامي في المضاربة لا يتعامل بالقروض الربوية والفوائد التأخيرية التابثة، كما في البنك التقليدي، الذي يأخذ فوائد نظير التأخير في سداد العميل لقيمة ومبلغ الاعتماد، وإنما يتشارك هنا جنبا إلى جنب مع العملاء في الربح والخسارة.

المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المشاركة.

الاعتماد المستندي بأسلوب المشاركة الذي تطبقه البنوك الإسلامية، يعد أحد أشكال وصور التطور الذي حققته الهندسة المالية الإسلامية، وقد طور ليكون بديلا شرعيا عن التمويل بالاعتمادات المستندية التقليدية، وذلك لأنه يجسد قواعد وضوابط الشريعة الإسلامية، التي تتجنب التعاملات المصرفية الربوية، وتعزز قاعدة توزيع المخاطر والعوائد بين المصرف والعميل، وفي ظل البحث عن البدائل والحلول التي تتماشى مع المبادئ الشرعية، فإن الاعتماد المستندي بصيغة المشاركة، يعد آداة مرنة لدعم التجارة الدولية في ضوء القواعد الشرعية.

وقد جاء هذا المطلب لبحث صورة تطبيق هذا البديل في المصارف الإسلامية، والتطرق إلى ضوابطه وخطوات تنفيذه، مع الوقوف على أهم المخاطر والمزايا التمويلية له.

الفرع الأول: صورة اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية وضوابطه الشرعية.

أولا: صورة اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية:

يختلف الاعتماد المستندي بالمشاركة عن اعتماد المضاربة، فإذا كان اعتماد المضاربة يحقق تمويل صفقات محددة للمحتاجين القادرين على العمل وتسويق المنتجات دون أن تكون لهم الموارد اللازمة، فإن اعتماد المشاركة يستهدف فئة أخرى من العملاء وهم أولئك الذين يحتاجون إلى الأصول والمعدات لاستخدامها في نشاطاتهم ومشروعاتهم القائمة ولكن ليست لهم الموارد الكافية لاستيرادها، ففي هذه الحالة يسهم العميل بجزء من قيمة الاعتماد ويسهم البنك بالباقي، وصورة تنفيذ اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية لا تختلف كثيرا على صورة تنفيذ اعتماد المضاربة الذي سبق الحديث عنه، إلا وجود فوارق

بسيطة، تتمثل في كون اعتماد المضاربة يقدم فيه البنك الإسلامي كل مبلغ البضاعة المستوردة، بإعتباره رب المال والعميل مضارب بعمله، بينما في اعتماد المشاركة يقدم كل من البنك الإسلامي والعميل حصة نقدية من الثمن بحسب إتفاقهما.

وقد عرف اعتماد المشاركة الذي تجريه البنوك الإسلامية بأنه: "عملية تمويل البنك الإسلامي للعملاء أثناء المبادلات التجارة الدولية لا سيما ما تعلق بالاستيراد، عن طريق عقد مشاركة بين البنك الإسلامي والعميل، بحصة نقدية معلومة لكل منهما من أصل ثمن السلعة محل الاستيراد، حيث ينص العقد على النسبة التي يتحمل بها كل شريك في حالة الربح والخسارة، سواء نسبة مئوية أو كسرا اعتياديا، وينظر للربح على أنه العائد القابل للتوزيع بعد تحميله للمصروفات والتكاليف اللازمة"[1].

وبخصوص أخذ المصرف للعمولة نظير فتح اعتماد المشاركة فإن حكمها لا يختلف عن حكم مسألة عمولة فتج اعتماد المضاربة، وذلك تماشيا مع قاعدة الربح والأجر لا يجتمعان، التي تطبق في كل منهما، فلا يجوز الاتفاق على إعطاء أحد الشريكين عمولة مضافة إلى نصيبه من الربح، لأن ذلك يؤول إلى حصول أحد الشريكين على عائد دون الآخر، مما يجعل عقد المشاركة خارج عن معناه الذي يقتضي التشارك ربحا وخسارة.

وتجدر الإشارة أن المجمع الفقهي الإسلامي قد أجاز أن يقدم الشريك عملا بعقد مستقل عن عقد المشاركة مقابل أجر معين، وهكذا تستقل حقوق وإلتزامات كل عقد على حدة.

وقد تطرقت المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية إلى هذه المسألة بحيث جاء نص معيارها الشرعي الخاص بالمشاركة على: "لا يجوز تخصيص أجر محدد في عقد الشركة لمن يستعان به من الشركاء في الإدارة أو في مهمات أخرى مثل المحاسبة، ولكن يجوز زيادة نصيبه من الأرباح على حصته في الشركة، ويجوز تكليف أحد الشركاء بالمهمات المذكورة بعقد منفصل عن عقد الشركة بحيث يمكن عزله دون أن يترتب على ذلك تعديل عقد الشركة أو فسخه، وحينئذ يجوز تخصيص أجر محدد له"[2].

---

[1] – أسماء حوفاني، المخارج الفقهية في المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص194.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار الشرعي رقم (13)، ص329.

ثانيا: الضوابط الشرعية لاعتماد المشاركة.

في حالة ما تم الاتفاق بين المصرف الإسلامي والعميل على فتح اعتماد وفقا لأسلوب المشاركة، فيجب على الشريكين التقيد والإحتكام إلى الضوابط الشرعية التالية:

1- يجب أن يطلب العميل التمويل من المصرف الإسلامي بأسلوب اعتماد المشاركة قبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر،

2- عند موافقة البنك الإسلامي إبرام عقد تمويل بالمشاركة يتم الاتصال بالمستفيد، للحصول منه على الوثائق والمستندات الخاصة بالسلعة،

3- يجوز أن يتم التعاقد لشراء بضاعة البائع وكذلك فتح الاعتماد باسم أي من الشريكين لأنه يحق للشريكين في عقود المشاركة المساهمة بالعمل بالإضافة إلى تقديمها حصة من رأس المال،

4- يجب أن يكون رأس المال معلوم المقدار والجنس والصفة، وأن يكون معينا تعيينا نافيا للجهالة والغرر،

5- يتم تحديد موضوع المشاركة بين العميل والمصرف، فقد يتفق المصرف على تأجير الأصل المشترى بالمشاركة إلى العميل المشارك، ويكون ربح المشاركة حينئذ ناتجا عن عائد الإجارة الذي يوزع بين الشريكين، بحسب نسبة مساهمتهما في شراء الأصل، وقد يتفق الشريكان على أن يبيع المصرف نصيبه لطرف ثالث،

6- يتحمل الخسارة الشريكان بالتناسب مع مبلغ مشاركة كل منهما في مبلغ عقد المشاركة،

7- إذا تم الاتفاق على أن يبيع البنك حصته للعميل، يتعين أن يكون ربح المصرف هو المبلغ الزائد عن ثمن شراء السلعة، بمعنى أن المصرف يبيع حصته من السلعة للعميل بتكلفة الشراء مضافا لها هامش الربح، مع عدم تعليق البيع بوعد ملزم أو مشروط.

8- يجوز للمصرف الإسلامي أن يبيع حصته من تمويل المشاركة لطرف ثالث، أو لذات العميل وفقا لصيغة المرابحة.

9- يجب الالتزام بأحكام المشاركة التي أقرتها المجامع والهيئات الشرعية[1].

[1] - ينظر: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار(13) ص321-347. محي الدين اسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص109.

الفرع الثاني: خطوات تنفيذ اعتماد المشاركة وضوابطه الشرعية.

لتنفيذ اعتماد المشاركة وتطبيقه في المصارف الإسلامية يتعين تنفيذ خطوات وضوابط شرعية معينة يمكن إيجازها فيمايأتي:

أولا: خطوات تنفيذ اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية:

لا يوجد اختلاف كبير في الخطوات العملية لتنفيذ التمويل باعتماد المشاركة عن خطوات التمويل باعتماد المضاربة، غير أن الطرفان في تمويل المشاركة يشتركان في تقديم رأس المال، وتوزع الأرباح بينهما وفقا لما تم الاتفاق عليه، بينما توزع الخسائر بقدر مساهمة كل منهما في رأس مال المشاركة[1].

غير أنه يمكن تلخيص آلية تنفيذ الاعتماد المستندي في حالة التمويل بصيغة المشاركة مع البنك الإسلامي في النقاط الآتي ذكرها:

1- يقوم طالب فتح الاعتماد المستندي وهو العميل، بتقديم طلب إلى البنك الإسلامي موضحا فيه جميع البيانات والمعلومات الخاصة بالسلعة، مع إرفاقه بالفاتورة المبدئية، حسب ما اتفق عليه طالب الاعتماد مع البائع بموجب عقد البيع.

2- يقوم البنك الإسلامي بدراسة الطلب المقدم إليه، وتحديد نسبة كل من الشريكين في الربح والخسارة.

3- في حالة موافقة البنك الإسلامي على فتح الاعتماد المستندي، يقوم بفتح الاعتماد باسمه وباسم العميل المشارك بناء على عقد المشاركة.

4- يتم إرسال الوثائق والمستندات المتعلقة بالسلعة إلى فاتح الاعتماد، ليقوم بفحصها هل هي مطابقة للشروط المتفق عليها، ومن ثم إعادتها إلى البنك المراسل، والذي بدوره يقوم بتسديد قيمة الاعتماد للجهة المستفيدة.

5- يتولى العميل تسويق السلعة والعمل فيها حسب ما تم الاتفاق عليه مع البنك المشارك.

6- يتقاسم البنك الإسلامي والعميل الربح والخسارة كل حسب حصته[2].

---

[1] - عصام أبو النصر، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الشريعة الإسلامية، ص34.

[2] - إيناس جواد الملاعبي، آلية التعامل بالاعتمادات المستندية لدى المصارف الإسلامية، ص91.

ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد المشاركة.

على الرغم من الأهمية الكبيرة، لصيغة المشاركة التي تطبقها المصارف الإسلامية، وسلامتها من الناحية الشرعية، غير أن النظر في مآلاتها مطلوب شرعا، بحيث اثبت الخبراء أن تطبيق هذه الصيغة في البنوك الإسلامية، يؤول إلى جملة من المخاطر والإشكالات الشرعية، تعود في أغلبها إلى طبيعة هذه الصيغة في حد ذاتها وإلى ما ترتب عن ارتباطها بالاعتماد المستندي من شبهات ومخاطر.

ويمكن تلخيص هذه المخاطر في النقاط التالية:

أولا: عدم جدية العميل، وفقدانه للمهنية والدراية بشأن البضاعة محل المشاركة.

ثانيا: إذا كانت حصة المصرف من المشاركة كبيرة، وكانت السلعة ليس لها حظ وافر في السوق مما يؤخر حصول المصرف على أرباحه.

ثالثا: مخاطر تقليل السيولة، إذ أن المصرف يشارك في التمويل بمبالغ مالية كبيرة ولأجال من متوسطة إلى طويلة، خلاف التمويل بالمرابحات والمداينات التي غالبا ما تكون قصيرة الأجل.

رابعا: غياب النظم الملائمة لدراسة الجدوى وتقييم المشروعات الاستثمارية، مما يؤدي إلى مخاطر تمس بالمصرف الإسلامي الفاتح لاعتماد المشاركة، ذلك لأنه يتأتى على عاتقه دراسة المشاريع التي يكون بصدد تمويلها ومن ثم إختيار الملائم منها[1].

خامسا: مخاطر بسبب الطبيعة الفقهية لعقد المشاركة، والتي تتمثل في خاصية إعطاء الشريك هامشا واسعا لاستثمار الأموال بدون ضمانها إلا في حالة التعدي والتقصير، وذلك لأن يده يد أمانة، وهذا ينتج عنه مخاطر عديدة منها:

1- التحايل وعدم الافصاح الحقيقي عن النتائج الفعلية للمشروع،
2- صعوبة التدقيق والمتابعة،
3- عدم اسنخدام التمويل في الأغراض التي منحت له،
4- سوء إدارة المشروع، وعدم تفرغ الشريك للقيام بمهام المشاركة،
5- التصريح بخسائر قد تكون غير حقيقية[2].

---

[1] – الياس عبد الله أبو الهيجاء، تطوير آليات التمويل بالمشاركة في المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص168.

[2] – علي بن محمد نجم، التوجس من صيغ المشاركات الواقع والآفاق، ص15/12.

ولتجنب هذه المخاطر يتعين على المصرف الاحتراز قدر المستطاع.

الفرع الثالث: المحاسن والمزايا التمويلية لاعتماد المشاركة.

لاعتماد المشاركة الذي تطبقه المصارف الإسلامية كبديل ومخرج فقهي محاسن تمويلية كبيرة على العميل طالب الاعتماد وعلى المصرف مصدره، ويمكن إيجازها في النقاط التالية:

أولا: قيام العلاقة بين البنك الإسلامي والعميل الشريك على مبدأ المشاركة في التمويل، وليست فقط علاقة دائنٍ ومدينٍ كما تفعل المصارف التجارية، لأن صيغة المشاركة الإسلامية لا تقتصر على التمويل وانتظار الأرباح مثل المداينات، بل يتم فيها التشارك في العمليات والمشاريع الإنتاجية بمتابعة العميل وتقديم المشورة والخبرة إليه.

ثانيا: تشجيع الجادين على مزاولة نشاطهم الانتاجي على الرغم من أنهم لا يملكون مالا كافيا لتغطية الاعتماد، وذلك بمنحهم قدرا من السيولة المالية لاستغلالها في الانتاج.

ثالثا: يعد التمويل بصيغ المشاركة الإسلامية، من أكثر الصيغ تحقيقا للكفاءة والسلامة الشرعية، لقيامه على مبدأ سامي وهو مبدأ التشارك،

رابعا: توفير مشاريع ونشاطات مستمرة، مما يجعل الأرباح مستمرة أيضا، وهذا نظرا لطبيعة هذا التمويل الطويل الأجل،

خامسا: تشجيع المصارف الإسلامية على الدخول في المشاريع التنموية المدرة للأرباح المناسبة، وتحفيز المشاريع الصغيرة لمن يعجزون عن المداينة، وهذا يحقق أحد أهم المقاصد الشرعية، وهو منع احتكار المال في يد فئة معينة، فبالمشاركة يمكن الوصول لصغار المنتجين والمستثمرين مما يؤدي إلى زيادة الدخل القومي وزيادة فرص التشغيل وتأسيس مشروعات إنتاجية عديدة،

سادسا: التمويل باعتماد المشاركة هو البديل الإسلامي الذي يتحد فيه العمل مع المال، عكس التمويل بالاعتمادات المستندي التقليدية، التي يحقق فيها المصرف أرباحه من الفائدة والعمولة الزائدة التي يمنحها له العميل مقابل تسديده لمبلغ الاعتماد.

سابعا: خلو التمويل بالمشاركة من أسعار الفائدة المحرمة مما يؤدي إلى خفض كلفة السلعة المنتجة.

ثامنا: إن اعتماد صيغة المشاركة يؤدي إلى تحرير العميل من النزعة السلبية التي يتصف بها والمتمثلة في انتظار الحصول على الفائدة المصرفية دون أي جهد مبذول، بينما يحصل صاحب المال بفضل مبدأ التشارك على عائد عادل ومتكافئ مع الجهد والدور الفعلي الذي أداه بواسطة رأسماله في العملية التنموية.

تاسعا: التمويل بالمشاركة بدل التمويل الوهمي الربوي من شأنه التقليل من ارتفاع نسب التضخم وارتفاع قيمة الأسعار، وذلك لأن أرباح المشاركة حقيقية ومرتبطة بالانتاج الفعلي للمشروع، عكس الاقتصاد المرتبط بالنقود[1].

وصفوة الكلام بشأن الاعتماد المستندي القائم على المشاركة الإسلامية أنه: أحد أهم ابتكارات الهندسة المالية الإسلامية، والذي يعمل على توفير الحل الإسلامي للتمويل ودعم التجارة الدولية، بقيامه على التشارك في الربح والخسارة، وتقاسم المخاطر والعوائد بين جميع الشركاء المعنيين.

وقد سمح اعتماد المشاركة الذي تطبقه المصارف الإسلامية بتحقيق غايات التمويل الإسلامي القائمة على تحريم التعامل بالربا، وجميع المخالفات والشبهات الشرعية.

ولدا فإن تبني العمل بالاعتماد المستندي بصيغة المشاركة يعد خطوة جوهرية نحو تطوير النظام المصرفي الإسلامي، بما يضمن تحقيق المصداقية، وتعزيز الثقة في قدرة الشريعة الإسلامية على تطوير وتقديم البدائل المالية الشرعية المناسبة على مستوى التعاملات المحلية والدولية على حد سواء.

المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في الإجارة المنتهية بالتمليك.

تعتبر الإجارة المنتهية بالتمليك صيغة من صيغ التمويل التجاري التي تعتمدها البنوك الإسلامية في مجالات شتى، كالتمويل العقاري أو تمويل شراء السيارات وغيرها، وتعد أيضا أحد أهم البدائل الشرعية التمويلية التي تستعمل كحل إسلامي للتمويل الربوي، ولهذا تقوم المصارف الإسلامية بتطبيقها والتعامل بها كبديل شرعي للتمويل بالاعتمادات المستندية التقليدية، فبدل فتح المصرف الإسلامي اعتمادا مستنديا

[1] – ينظر: عبد الحميد مدور، آليات لتطوير تطبيق التمويل بالمشاركة في المصاريف الإسلامية، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، الجزائر، ص206/205. سمير هربان، صيغ وأساليب التمويل بالمشاركة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتحقيق التنمية المستدامة في الجزائر، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، جامعة سطيف، الجزائر، ص119. محمد الأمين أباه، صيغ التمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية بدائل لطرق التمويل التقليدية، مجلة البحوث الاقتصادية والمالية، ع1، موريتانيا، 2022م، مج9، ص297.

ربوي قائم على الفوائد التأخيرية والعمولات الربوية، يقوم بالدخول مع العميل في عقد إجارة ينتهي بتملك العميل للعين المؤجرة، ووفق الضوابط والأحكام الشرعية.

وفي هذا المطلب سنقف على بحث تفاصيل هذا البديل وذلك وفق الفروع التالية:

الفرع الأول: صورة تطبيق اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية وضوابطها الشرعية.

أولا: صورة تنفيذ اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك:

قد يرغب أحد الصانعيين أو المستثمرين في الحصول على سلع وبضائع ومعدات معينة من الخارج، ولا يستطيع شراءها بنفسه ودفع قيمتها للبائع الأجنبي، كما أنه لا يرغب في فتح اعتماد مستندي ربوي لدى البنك، لعدم رغبته في دفع العمولات وتسديد الأقساط التأخيرية للبنك، فحينها يلجأ العميل إلى طلب التمويل من مصرف إسلامي وفق القواعد والأحكام الشرعية، على أساس فتح اعتماد مستندي بصيغة الإجارة التمليكية، بحيث يدخل البنك الإسلامي كطرف أساسي بصفته مؤجرا للبضائع والسلع بأسلوب الإجارة المنتهية بالتمليك للعميل، وهنا لا يتم عقد البيع بين العميل طالب الاعتماد والبائع الأجنبي، كما يتم في الاعتماد المستندي، وإنما يتم العقد بين العميل بصفته مستأجرا والمصرف بصفته مؤجرا، كما أنه لا يتم طلب فتح اعتماد مستندي لصالح البائع الأجنبي (المستفيد)، وإنما يتم الطلب من البنك شراء السلعة من البائع الأجنبي مباشرة، ثم تأجيرها للعميل على أن يتملكها العميل في نهاية عقد الإجارة بأحد الصور الجائزة شرعا[1].

فالإجارة المنتهية بالتمليك باعتبارها عقدا تمويليا، تطبق في الغالب بصيغة الإجارة للآمر بالشراء، أي عند إبداء العميل رغبته بالإستئجار لا تكون السلعة مملوكة للبنك الإسلامي، فيأمر العميل البنك بشرائها ويعده **وعدا ملزما**[2] بإستئجارها منه بعد ذلك[3].

---

[1] – عاشور عبد الجواد عبد الحميد، البديل الإسلامي للفوائد المصرفية الربوية، دار الصحابة للتراث، طنطا، ص62.

[2] – الوعد الملزم هو: إخبار الإنسان غيره بإرادته الجازمة لفعل أمر في المستقبل لصالح ذلك الغير، ويكون ذلك الغير مخيرا في الاستفادة من الوعد، والمخير بتلك الإرادة واعدا، ومخاطبه موعود له، والفعل موعود به. ينظر: هيئة المحاسبة، مرجع سابق، المعيار رقم(49) ص1189.

[3] – إنعام عرفات حمدان، تطبيقات تحول العقود في المصارف الإسلامية، ط1، مؤسسة الوراق، 2014م، ص210.

وعليه يقوم البنك الإسلامي وهو المؤجر بعد استلامه للسلعة من البائع الأجنبي وحيازتها حقيقة، بإبرام عقد إجارة مع العميل، على أن يتحول هذا العقد إلى عقد بيع في نهاية الإجارة، وبعدها يتملك العميل للبضاعة، وفق ما يعرف بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك[1].

وهنا أصبح طرفا المعاملة هما البنك الإسلامي بصفته المؤجر والعميل بصفته المستأجر طيلة فترة الإجارة.

وبعدها يتحول طرفي المعاملة إلى: البنك البائع والعميل المشتري عند انقلاب الإجارة إلى بيع.

وتجدر الإشارة أن الإجارة المنتهية بالتمليك المقصودة بالبحث هي الإجارة بأحد الصور الجائزة، أما الصور الممنوعة فهي ليست من قبيل البديل الشرعي، بل إنه لا يجوز التعامل بها.

ثانيا: الضوابط الشرعية لتنفيذ اعتماد الإجارة.

لتنفيذ اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية بطريقة شرعية يتعين الالتزام بالضوابط الشرعية التالية:

1- يجب تملك المصرف الإسلامي للبضاعة قبل أن يقوم بتأجيرها، أي يجب أن يشتري البضاعة ويتملكها تملكا تاما قبل إنشاء عقد الاجارة مع العميل، تجنبا لما يعرف ببيع ما لا يملك، وهذا يشمل حيازة البضاعة أو على الأقل ضمان تسليمها بحيث يكون المصرف هو المالك الشرعي لها[2].

2- يجب التقيد التام بشروط الإجارة المنتهية بالتمليك التي حددتها المجامع والهيئات الشرعية، بحيث تكون شروط الإجارة متوافقة مع الأحكام والمبادئ الشرعية، ومن ذلك أن لا يتم التنازل على ملكية البضاعة للعميل إلا بعد انتهاء عقد الإجارة وسداد جميع الاقساط، كما يجب أن تكون الملكية مستقلة عن عقد الإجارة وليس ضمنه.

3- يجب توضيح شروط التأجير والتملك، فعلى المصرف الإسلامي المؤجر توضيح جميع الشروط والأحكام للعميل المستأجر بما في ذلك بيان قيمة الاقساط وتعيين مدة العقد، وتوضيح كل ما يتعلق بشروط الصيانة والتأمين وطريقة انتقال الملكية، وهذا لضمان الشفافية وتجنب المخالفات.

---

[1] – أشرف محمد دوابه، دراسات في التمويل الإسلامي، ط1، دار السلامة، 1428هـ/2007م، القاهرة، ص76-77.

[2] - . هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق،، المعيار الشرعي رقم 9 ص254.

4- التزام المصرف المؤجر بمسؤولية الصيانة الكبرى، بحيث من ضوابط الإجارة أن يتولى المصرف المؤجر مسؤولية الصيانة الأساسية للبضاعة المؤجرة طوال فترة العقد بينما تكون الصيانة التشغيلية على عاتق العميل المستأجر.

5- التزام العميل المؤجر بسداد جميع الأقساط في مواعيدها المتفق عليها دون تأخير، وإذا تأخر يتم التعامل مع هذه الحالة بناء على ما تمليه الضوابط الشرعية.

6- العميل المستأجر إذا قصر في تسديد الأقساط المتفق عليها بينه وبين البنك المؤجر فإنه يرد له ما زاد على أجرة المثل إذا سحبت منه العين.

7- يجب أن يكون نقل البضاعة المؤجرة لحوزة العميل المستأجر بعقد مستقل، بعد نهاية عقد الإجارة لضمان التقيد بالضوابط الشرعية الخاصة بالصور الجائزة للإجارة المنتهية بالتمليك.

8- يلتزم المصرف المؤجر بتغطية المخاطر التي قد تتعرض لها البضاعة مادام هو المالك لها، وعادة ما يتم التأمين الإسلامي لتغطية المخاطر مع توزيع التكلفة حسب الاتفاق.

9- ينبغي أن يلتزم المصرف المؤجر بالقوانين المحلية المنظمة للإجارة والتملك في البلاد التي أبرمت فيها الإجارة.

10- يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال فترة الإجارة وأحكام البيع عند تملك العين.

11- يجب أن يكون عقد الإجارة عقد فعلي حقيقي وليس ساتراً لعقد البيع.

12- للمصرف المؤجر أن يشترط على العميل المستأجر شرطاً جزائياً يعوضه عن الضرر الذي يلحقه مقابل عدم إتمام العقد، ويكون الشرط الجزائي بقدر ما حصل له من الضرر، فينظر كم حصل له من الضرر مقابل عدم إتمام هذا العقد فيدفع له وما زاد على ذلك فإنه لا يدفع له[1].

[1] ينظر: علي المشيقح، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص71. الخثلان، فقه المعاملات المالية المعاصرة، ط1، دار الصميعي، 1433هـ/2012م، الرياض، ص145-151. قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، 1421هـ، قرار رقم 110، ص113.

الفرع الثاني: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد الإجارة المخاطر والإشكالات.

اعتماد الإجارة كغيره من الاعتمادات له خطوات ومراحل يجب التقيد يها خطوة خظوة حتى يتم تنفيذه بصورته الشرعية المطلوبة، وهذا مايساعد في تقليل المخاطر وتجنب الوقوع في الإشكالات الشرعية أثناء التنفيذ، وفي النقاط التالية بيان ذلك:

أولا: مراحل وخطوات تنفيذ اعتماد الإجارة:

تنفيذ اعتماد الإجارة في المصارف الإسلامية يمر بعدة خطوات ومراحل يمكن إيجازها كالآتي:

1- يقوم العميل وهو المستأجر بتقديم طلب للمصرف الإسلامي وهو المؤجر، لفتح اعتماد مستندي لشراء بضاعة معينة من بائع أجنبي أو محلي، يتفق المصرف الإسلامي مع العميل على مواصفات البضاعة وشروطها.

2- بعد فتح الاعتماد المستندي يقوم المصرف بتمويل شراء البضاعة المطلوبة من المورد مباشرة حيث يمتلك المصرف البضاعة بشكل تام ويصبح هو المالك الرسمي لها.

3- بعد استلام المصرف للبضاعة المشتراة يقوم بإبرام عقد إجارة منتهية بالتمليك مع العميل.

4- بناء على عقد الإجارة المبرم، يؤجر المصرف البضاعة للعميل بمقابل مالي دوري، مع الإتفاق على أن تؤول ملكية البضاعة للعميل بعد انتهاء فترة الإيجارة وسداد كامل الأقساط.

5- يلتزم العميل المستأجر بسداد كامل الاقساط وفقا لشروط وأحكام العقد، وعند انتهاء مدة الإيجارة وسداد جميع المستحقات، يقوم المصرف المؤجر بنقل ملكية البضاعة بشكل نهائي للعميل المستأجر إما عن طريق هبة أو بيع رمزي، وإما عن طريق أية صورة من الصور الجائزة للإجارة المنتهية بالتمليك[1].

وبتنفيذ هذه الخطوات يحقق المصرف الإسلامي عملية تمويل العميل بطريقة متوافقة مع الأحكام الشرعية، بدل فتح اعتماد مستندي للعميل ومن ثم متابعة العميل لسداد مبلغ الاعتماد، مع الفوائد والعمولات الأخرى.

---

[1] – ينظر: هيئة المحاسبة والمراجعة، مرجع سابق، المعيار رقم: (9)، ص117.محمد بريكان الرشيدي، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، رسالة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، دفعة 2010م، ص82. مجلس هيئة كبار العلماء المسلمين، قرار رقم: (198)، المنعقد بتاريخ 1420/11/6هـ، نقلا عن: فهد بن علي الحسون، الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي، ص62.

ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك.

لا يخلوا اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك من مخاطر[1] يتحملها المؤجر ومخاطر أخرى يتحملها المستأجر وبيان ذلك على النحو التالي:

أولا: قد يتعرض المصرف المؤجر لمخاطر الأسعار المرتبطة بالبضائع التي تكون في حيازته قبل إبرام عقد الإجارة، ما لم يكن قد تم الحصول على البضاعة المعنية بعد توقيع وعد إجارة ملزم بشأنه.

ثانيا: في حالة قيام العميل المستأجر بممارسة حقه في إلغاء عقد الإيجارة، يتحمل المصرف المؤجر مخاطر القيمة المتبيقة من البضاعة المؤجرة.

ثالثا: هناك أيضا مخاطرة أخرى من خلال سداد المستأجر غالب الأقساط المتفق عليها وقد يبقى عليه مثلا قسط واحد ولايستطيع دفعه هنا سيفقد المستأجر كل ما كان يسعى إليه، عندها لا تملك البضاعة له والأقساط التي دفعها سابقا هي قيمة الإجارة التي تعاقد عليها[2].

الفرع الثالث: محاسن ومزايا اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك.

التمويل عن طريق فتح اعتماد الإجارة في المصارف الإسلامية له مزايا ومحاسن تمويلية لكل الأطراف على حد سواء، ويمكن بيان البعض من هذه المزايا كمايأتي:

أولا: حماية العميل المستأجر من آثار التضخم، ويبدو ذلك جليا كلما كانت مدة الإجارة طويلة وكانت الأجرة محددة وشاعت حالة التضخم.

ثانيا: تسهيل إمكانية توسع العميل المستأجر في مشروعه وسرعة حصوله على المعدات اللازمة.

ثالثا: تحقيق الأمان والضمان للبنك المؤجر وللعميل المستأجر على حد سواء، فالمصرف يبقى البضاعة المؤجرة في حوزته، ويضمن للعميل الاستفادة من منافع العين المؤجرة مدة كافية، ما يجعل المصرف في وضعية

---

[1] – المخاطر هي: حالة عدم التأكد من حتمية الحصول على العائد أو من حجمه أو من زمنه أو من انتظامه أو من جميع هذه الأمور مجتمعة، وقيل هي: هي احتمال الفشل في تحقيق العائد المتوقع، وهذا بمعناها الاقتصادي. ينظر: حمزة عبد الكريم حماد، مخاطر الإستثمار في المصارف الإسلامية، ص6.

[2] – ينظر: عبد الكريم عبد الجواد عجم، المقاصد الشرعية من عقد الاجارة المنتهية بالتمليك، ص47. محمود صبحي يوسف المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، مرجع سابق، ص455.

آمنة دون حاجة إلى أية ضمانات.

رابعا: انخفاض درجة المخاطرة، خاصة عند اعتبار الوعد بالشراء ملزما للطرفين،(المصرف والعميل) مع إلزام بعض المصارف العميل بدفع مبلغ مالي إظهارا للجدية وضمانا لتنفيذ وعده بالشراء عند انتهاء الإجارة، كما أن أرباح المصرف محددة مسبقا من خلال أقساط الإجار الشهري ومبلغ الاقتناء النهائي، مما يجعل مخاطرة البنك المؤجر تنحصر في احتمال تأخر العميل المستأجر أو مماطلته في سداد الأقساط، وهو أمر لا يضر بما أن العين المؤجرة في حوزة البنك المؤجر.

خامسا: التمويل الإسلامي باعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك يستند إلى وجود سلعة وبضاعة حقيقية تنتج أو تمتلك، ويتم تداولها وتبادل منافعها، أما التمويل التقليدي كالتمويل بالاعتماد المستندي التقليدي فيقوم على الزيادة في الديون، بالإقراض الربوي، وعليه فالإجارة التمليكية تختلف اختلافا جوهريا على الاعتماد المستندي التقليدي، وعليه فهي من البدائل الشرعية الفعالة التي تغني عن التعامل بالربا.

سادسا: التقليل من الأعباء والتكاليف، خاصة وأن هذه الصيغة الإسلامية تتميز بقلة الوثائق والمستندات المطلوبة لتنفيذ العقد، مما يقلل من تكاليف الصفقة[1].

و عليه يمكن القول: أن الإجارة المنتهية بالتمليك من الصيغ التمويلية الشرعية المعاصرة، التي جاءت وأريد بها أن تلبي متطلبات السوق المعاصرة التي تنامت وازدادت تعقيدا هذا من جهة، ومن جهة أخرى أريد بها أن تكون البديل أو المقابل الإسلامي لتلك التعاملات البنكية في ظل النظام التقليدي، وعليه فقد وجدت المصارف الإسلامية في الإجارة المنتهية بالتمليك المخرج الشرعي والحل البديل للتعامل بالاعتمادات المستندية في دعم التبادل التجاري الخارجي، حيث يبرم المصرف الإسلامي إجارة تمليكية لفائدة العميل، وهكذا يمول العميل بما يحتاجه من السلع والأعيان بأسلوب متوافق مع الأحكام الشرعية، بدلا من دعمه بفتح اعتماد مستندي تقليدي وما ينتج عنه من إشكالات شرعية.

---

[1] – ينظر: عبد العظيم أبو زيد، عدنان عويضة، دليل المنتجات المالية الإسلامية، ص210. علي صاري، العمليات البنكية وتمويل المؤسسات، ص70. أشرف محمد دوابة، التمويل المصرفي الإسلامي الأساس الفكري والتطبيقي، مرجع سابق، ص201.

المبحث الثاني: البدائل الشرعية لخطاب الضمان في المصارف الإسلامية.

بالرغم من أن خطابات الضمان وليدة النظام المصرفي التقليدي، القائم على الربا والشبهات الشرعية، إلا أن هذا النوع من الخدمات الإئتمانية وجد له طريقا للتطبيق من طرف المصارف الإسلامية، وذلك راجع لا شك إلى أهمية هذه الخطابات، سواء بالنسبة للعملاء الذين هم بحاجة لهذا النوع من الضمانات بصورة مشروعة، أو بالنسبة للمصارف الإسلامية التي تطبقها كخدمات مصرفية تزيد من أرباحها.

ومن هنا تعين على المصارف الإسلامية إيجاد البدائل والحلول الشرعية التي تسمح بممارسة هذه الخطابات على وجه مشروع.

وفي هذا المبحث سنحاول عرض أهم البدائل الشرعية التي اعتمدتها المصارف الإسلامية في إصدار خطابات الضمان بطريقة مختلفة عما تمارسه البنوك التقليدية.

وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بالكفالة الشرعية.

المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بالوكالة بأجر.

المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بالكفالة والوكالة معا.

المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بأحد الصيغ الإسلامية الأخرى (المضاربة، المشاركة، الرهن، الوديعة، التبرع).

المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بالكفالة الشرعية.

خطابات الضمان من الأساليب التقليدية التي تتعامل بها المؤسسات المصرفية في مجال الضمانات البنكية ومنح الإئتمان، وخاصة فيما تعلق بضمان حقوق الأطراف في المبادلات التجارية الدولية والمحلية على حد سواء، ولما كانت خطابات الضمان في البنوك التجارية قائمة على الفوائد والشروط الربوية، لجأت المصارف الإسلامية إلى اعتماد بدائل شرعية أخرى تؤدي دور خطابات الضمان لكن في إطار موجبات الشرع الحنيف، هنا برزت الكفالة الإسلامية المصرفية كبديل وحل إسلامي للكفالة التقليدية، تجمع بين الالتزام بالضوابط الشرعية من جهة، وتلبية متطلبات العملاء من جهة أخرى.

وفي هذا الصدد سنحاول بحث كيفية إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية من طرف المصارف الإسلامية، مع الوقوف على آلية وضوابط تنفيذه، بالإضافة إلى الوقوف على أهم المزايا والمآخذ المترتبة على العمل به.

الفرع الأول: صورة تطبيق خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية الضوابط والشروط.

أولا: صورة تطبيق خطاب الضمان بالكفالة الشرعية:

قد يتعين على أحد التجار أو العملاء، عند تعاقده مع جهة من الجهات (خاصة أو حكومية) أن يلتزم بوضع ضمانات مالية، فيلجأ حينها إلى إبرام عقد مع المصرف الإسلامي، يصدر هذا الأخير بموجبه اعتماد بخطاب ضمان، يكون لصالح تلك الجهة المستفيدة، ويصدر خطاب الضمان وفق الشروط التي قررها العميل والتي تكون متأتية من اتفاقه مع الجهة المستفيدة، غير أن العميل قد لا يقدم أي غطاء مالي لتغطية الخطاب، فيكون المصرف أمام إصدار خطاب ضمان على المكشوف، هنا يتعهد بدفع مبلغ الضمان للجهة المستفيدة (المستفيد)، في حال إخلال العميل بالتزاماته التعاقدية، ومن بعدها يتابع المصرف العميل ويطالبه بسداد قيمة الضمان المكفول[1].

[1] – عبد السلام بن محمد الشويعر، عقد الكفالة وتطبيقاته الحديثة، مجلة العدل، ع43، 1430هـ، الرياض، ص178.

فيكون بذلك المصرف الإسلامي مصدر الضمان كفيلا للعميل في مبلغ الضمان، ويكون العميل هو المكفول، وتكون الجهة المستفيدة المكفول له.

تطبق في عملية إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية كافة ضوابط وأحكام الكفالة في الفقه الإسلامي.

وبالتالي يكون خطاب الضمان غير المغطى القائم على أساس عقد الكفالة الإسلامية بديلا شرعيا تقدمه المصارف الإسلامية، لعملائها عوضا عن خطابات الضمان التقليدية.

ثانيا: الضوابط والشروط الشرعية لتطبيق خطاب الضمان بصيغة الكفالة.

تتمثل ضوابط وشروط تنفيذ خطاب الضمان بصيغة الكفالة الإسلامية فيما يلي:

1- يجوز توقيت الكفالة بأمد محدد، ويجوز وضع حد أعلى للمبلغ المكفول به، ويجوز تقييدها بشرط، وتعليقها على شرط، كما تجوز إضافتها للمستقبل بأن تحدد بداية أثرها بموعد لاحق، وفي حالة إضافتها للمستقبل يصح أن يرجع عنها الكفيل قبل نشوء الدين المكفول به، مع إشعار الدائن بهذا الرجوع.

2- لا يجوز أخذ الأجر ولا إعطاؤه، مقابل مجرد الكفالة مطلقا ويحق للكفيل استيفاء المصروفات الفعلية للكفالة، ولا يلزم المؤسسة الاستفسار عن كيفية الحصول على الكفالة المقدمة إليها من العميل.

3- للدائن حق مطالبة المدين أو الكفيل وهو مخير في مطالبة أيهما شاء، ويحق للكفيل اشتراط ترتيب الكفالة مثل أن يطالب الدائن المدين أولا، فإذا امتنع يرجع على الكفيل.

4- إذا أبرأ الدائن المدين برئت ذمة الكفيل، وإذا أبرأ الدائن الكفيل لم تبرأ ذمة المدين.

5- عقد الكفالة الإسلامية مبناه على التبرع والاحسان والإرفاق، وليس على المعاوضة، وبهذا يمتنع أخذ العوض عنه.

6- لاتقبل المصارف الإسلامية إصدار كفالات يكون فيها موضوع العقد بين المكفول والمستفيد غير مشروع، فلا يصدر البنك الإسلامي مثلا كفالة لأحد عملائه لصالح مصنع خمور، لضمان توريد المواد اللازمة لصنع الخمور، بينما لا تجد البنوك التقليدية حرجا في ذلك.

7- لا تقوم المصارف الإسلامية باحتساب أية فوائد للمكفول على المبالغ المودعة كتأمين نقدي للكفالة، بينما يمكن ذلك في بعض الأحيان في البنوك التقليدية.

8- لا يدفع المكفول أية فوائد للبنك الإسلامي إذا دفع البنك الإسلامي قيمة الكفالة للجهة المستفيدة، بل يقوم العميل بتسديد نفس المبلغ الذي يدفعه البنك الإسلامي عنه بغض النظر عن الفترة التي قام خلالها بتسديد البنك.

9- المبلغ المودع كتغطية لا يجوز للمصرف استثماره في معاملات مخالفة للشريعة الإسلامية.

10- يتعين ويجب أن يكون خطاب الضمان بصيغة الكفالة الشرعية خاليا تماما من أية شروط ربوية.

11- لا يحق للمصرف الكفيل أن يفرض أرباحا على مبلغ التغطية لأنه يعتبر أمانة، وليس قرضا.

12- إذا انتهت مدة خطاب الضمان دون أي مطالبة من المستفيد يتم إعادة التغطية كاملة.

13- تطبق ضوابط وأحكام الكفالة الإسلامية المنصوص عليها في المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[1].

وعليه فخطاب الضمان بصيغة الكفالة في المصارف الإسلامية يخضع لضوابط الكفالة في الفقه الإسلامي، مع الالتزام بضوابط خطابات الضمان.

الفرع الثاني: خطوات إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية المخاطر والإشكالات.

لإصدار هذا النوع من الخطابات لابد من السير وفق الخطوات والمراحل التي أقرتها الهيئات والمصارف الإسلامية، وهذا تقليل للمخاطر وتجنبا للوقوع في الشبهات والمخالفات الشرعية وتفصيل ذلك فيمايلي:

أولا: خطوات إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية:

يتم إصدار خطابات الضمان بصيغة الكفالة في المصارف الإسلامية مرورا بجملة من المراحل والخطوات، ويمكن إيجازها كالآتي:

1- يقدم العميل طلبا للمصرف الإسلامي بإصدار خطاب ضمان مغطى.

2- يقوم المصرف بمراجعة الطلب للتأكد من استيفائه لجميع الشروط والمستندات القانونية اللازمة.

[1] - ينظر: المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الثانية، جدة، 10-16/ربيع الثاني/1406هـ، الموافق ل22-1985/12/28م. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار رقم5، ص131-133.

3- يتم توقيع العقد بين العميل والمصرف يشمل تفاصيل خطاب الضمان.

4- يقوم المصرف بإعداد عقد كفالة شرعية يتضمن جميع الشروط اللازمة لعقد الكفالة.

5- الخطاب يتضمن التزام المصرف بدفع المبلغ عند طلب المستفيد إذا أخل العميل بالتزامه.

6- يتم تحميل المصرف رسوما إدارية نظير إصدار خطاب الضمان.

7- إذا قدم المستفيد طلبا لسداد قيمة الضمان يقوم المصرف بدفع المبلغ من التغطية المودعة.

8- يتم إخطار العميل بالسداد ويطلب منه تسوية الأمر إذا تطلب ذلك.

9- في حالة انتهت مدة الخطاب دون أية مطالبة من المستفيد، يتم إعادة التغطية كاملة للعميل[1].

ثانيا: مخاطر وإشكالات اصدار خطاب الضمان بالكفالة.

خطاب الضمان على المكشوف والمطبق على أساس الكفالة الشرعية، هو أسلوب شائع في المصارف الإسلامية، حيث يعمل البنك الإسلامي ككفيل للعميل بحيث يكفل التزاماته اتجاه المستفيد، ورغم توافق هذه الصيغة مع مبادئ الشريعة الإسلامية، إلا أن تطبيقها قد يواجه بعض المخاطر والإشكالات منها:

أولا: في حالة إخلال العميل بإلتزاماته تجاه المستفيد، فإنه مطالب بتسديد المبلغ المدفوع من المصرف.

أي يتعين إرجاع قيمة الضمان التي سددها المصرف نيابة عن العميل كاملة.

ثانيا: قد يطالب العميل بتقديم ضمانات عينية أو شخصية تقيد أصوله المستقبلية.

أي أن البنك قد يطلب من العميل ضمان أو رهن بعض الأصول أو الأعيان لدى البنك، وهذا قد يضر العميل إذ لا يمكنه التصرف فيها حتى انتهاء الضمان وسداد المبلغ للبنك.

ثالثا: قد يتعرض المصرف الكفيل إلى خسائر مالية في حالة عجز وتأخر العميل على الدفع.

وذلك لكون المصرف هو من يسدد قيمة الضمان للجهة المستفيدة ثم يرجع على العميل ليطالبه بالسداد وقد يكون العميل مماطلا، أو معسرا مما يعرض المصرف إلى خسائر مالية.

رابعا: في خطاب الضمان بصيغة الكفالة يقع على كاهل المصرف الكفيل خطر الخسارة الكبيرة إذا كانت القيمة المضمونة مرتفعة، وأخل العميل بإلتزامه.

---

[1] - ينظر: بن هلال ندير، تمييز خطاب الضمان عن الكفالة التقليدية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مج8، ع2، 2024م، الجزائر، ص244. عبد الرحمن حمدي شافي، أنواع الكفالة وشروطها، ص10-13.

ومعلوم أن المصرف إسلامي والكفالة هنا كفالة شرعية أي أنها من صيغ التبرع والتي لا يأخذ المصرف مقابلا عنها، لأنها تؤول إلى قرض جر نفعا، بالتالي تعود الخسائر على المصرف.

خامسا: في حالة خطاب الضمان غير مغطى والقائم على عقد الكفالة، يتعهد المصرف الإسلامي بالوفاء بالالتزامات بدلا من العميل، وهذا في حال فشله في الوفاء، لكن إذا لم تكن هناك ضمانات حقيقية مقدمة من طرف العميل للبنك، يصبح هذا الأخير معتمدا على قدرة العميل في الوفاء بالتزامه، مما يؤدي إلى صعوبة في تحصيل المبلغ المضمون[1].

الفرع الثالث: مزايا تطبيق خطاب الضمان يالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية:

إذا كانت البنوك الربوية ترحب بخطابات الضمان لأنها تتصل بنشاطها الربوي، فالأمر مختلف بالنسبة للمصارف الإسلامية، فما قامت إلا لتطهير أموال المسلمين من الربا، فلا يمكن أن تأخذ زيادة ربوية، ولهذا تعد الكفالة والقائم على قاعدة الزعيم غارم من عقود التبرع، البديل الأنسب الذي بإمكانه تخليص البنوك الإسلامية من مشكلة أخذ العمولة على خطابات الضمان، وذلك لتمتع هذا البديل بجملة من المزايا والمحاسن التمويلية، ويمكن إجازها في النقاط التالية:

أولا: إن تقديم المصرف الإسلامي لخطاب الضمان بصيغة الكفالة المصرفية يوفر الإئتمان والثقة للعميل من دون أن يخرج من خزائنه أية نقود عند توقيع عقد الكفالة.

ثانيا: قد يجد العميل نفسه أمام صعوبات مالية لا يمكن تخطيها إلا عن طريق الكفالة المصرفية، فهي تؤدي إلى تخفيف العبئ عن كاهل العميل.

ثالثا: خطاب الضمان بالكفالة يساهم في دعم العلاقات التجارية بين الأطراف، بحيث تقديم هذا النوع من الضمانات الشرعية يساعد في بناء علاقات طويلة الأمد مع العملاء.

رابعا: خطاب الضمان بصيغة الكفالة الإسلامية يتماشى مع القيم الإسلامية، مما يجعله بديلا مناسبا للأفراد والشركات.

خامسا: تحصل الجهة المستفيدة من الخطاب على ضمان قوي من المصرف الكفيل، مما يعزز الثقة في

[1] – بنت الخوخ مريم، دور الكفالة المصرفية في مجال الإئتمان، مجلة دفاتر البحوث العلمية، ع11، 2007م، الجزائر، ص380.

التزام العميل.

سادسا: كما يوفر للجهة المستفيدة من الضمان سرعة استيفاء حقها عند إخلال العميل بالتزامه[1].

ومنه يمكن القول بأن إصدار خطابات الضمان بصيغة الكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية: يعد من مقاصد التشريع التي تدعوا إلى اليسر والتخفيف على المسلمين، بحيث في تشريع هذا البديل، يتم دفع ألم الحاجة الذي قد يتعرض له أحد التجار أو العملاء، بسبب حاجته الماسة إلى من يكفله ويضمنه عند قيامه ببعض حوائجه المالية التي تتطلب ضمانا.

ونخلص إلى أن خطاب الضمان غير المغطى في المصارف الإسلامية يمثل تطبيقا عمليا للكفالة الشرعية، حيث يوفر وسيلة دعم للعملاء دون الإخلال بمبادئ الشريعة الإسلامية، بحيث يعتمد على تحقيق التوازن بين تسهيل المعاملات وضمان الحقوق لجميع الأطراف من خلال طلب ضمانات مناسبة، وفرض رسوم إدارية مشروعة تغطي التكاليف فقط، وبذلك يعد أداة مالية أساسية تخدم مختلف القطاعات الاقتصادية بطريقة تتماشى مع أخلاقيات التمويل الإسلامي.

المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بصيغة الوكالة بأجر.

من أبرز التحديات والعقبات التي واجهت نشاط المصارف الإسلامية تقديم خطابات الضمان للعملاء دون الوقوع في محاذير الكفالة التقليدية التي تقدمها المصارف التقليدية، وما تتضمنه من الفوائد والعمولات الربوية، من هنا اقترح الفقهاء والباحثون، فكرة إصدار خطابات الضمان بشرط التغطية الكاملة من العميل مع تأسيس الخطاب على عقد الوكالة بأجر، ليكون بذلك خطاب الضمان بصيغة الوكالة مخرجا شرعيا رائدا، يجمع بين موجبات الشرع الحنيف وتلبية احتياجات ومتطلبات العملاء.

وفي هذا المطلب سنبحث كيف لهذا الأسلوب البديل أن يحول المفاهيم التقليدية لخطابات الضمان وما تحمله من إشكالات شرعية إلى فرص مبتكرة وحلول شرعية فعالة، وذلك كما يأتي:

[1] – مازن مصباح صباح، محمد زيدان زيدان، أحكام الكفالة بالمال، مجلة جامعة الأزهر، مج14، ع1، 2012م، غزة، ص393.

الفرع الأول: صورة تطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة الضوابط والشروط.

للتعرف أكثر على صورة خطاب الضمان بالوكالة كما تطبقه المصارف الإسلامية، وللوقوف على ضوابطه وشروطه الشرعية التي أقرتها المجامع والهيئات الشرعية نورد مايأتي:

أولا: صورة تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة في المصارف الإسلامية:

إصدار خطابات الضمان بأسلوب الوكالة بأجر في البنوك الإسلامية، يتمثل في قيام المصرف(الوكيل) بإصدار خطاب ضمان مغطى تغطية كاملة من طرف العميل (الموكل) نيابة عن هذا الأخير، بناء على عقد وكالة، والتي قد تكون بأجر أو بدونه، وفي هذا الصدد يتعهد المصرف الوكيل تجاه المستفيد (الطرف الثالث) بدفع مبلغ مالي معين في حالة إخلال العميل بإلتزاماته التعاقدية، مع التزام العميل بتسديد أجرة الإصدار للمصرف، وذلك بحسب ما تحدده اللوائح الشرعية.

وتلجأ المصارف إلى هذا النوع من الضمانات في حالة خطاب الضمان المغطى بغطاء كامل من العميل، بحيث يضع العميل في حسابه ما يساوي ضمان الخطاب، ويودع مبلغ الغطاء في حساب يسمى احتياطي الضمان، ولا يجوز للعميل أن يتصرف فيه حتى ينتهي تاريخ التزام البنك بالخطاب[1].

وفي هذا البديل تكون خطابات الضمان خالية من الفوائد الربوية، بحيث تكون الأجرة المدفوعة للبنك محددة وفق الخدمات الإدارية والفنية الفعلية التي قدمها المصرف مقابل إصدار خطاب الضمان بصيغة الوكالة[2].

وفي هذا البديل يقوم البنك الإسلامي بدور الوكيل بأجر، ويتعهد بضمان التزام العميل أمام المستفيد، سواء في تنفيذ عمل معين أو تسديد مبلغ مالي محدد، وذلك ضمن حدود الشرع الحنيف، وهنا لا يقوم المصرف بتقديم قرض أو دين، وإنما يقتصر دوره على إصدار خطاب الضمان وإدارة العلاقة بين الأطراف بإعتباره وكيلا.

---

[1] – ابن محمد الزبيدي، الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، تخصص الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم أصول الفقه، كلية الشريعة، جامعة أم القرى، دفعة 2014م، ص549.

[2] – بكر أبو زيد، فقه النوازل، مرجع سابق، ج1، ص203.

ويقوم العميل بدور الموكل الذي يتحمل المسؤولية الكاملة عن تغطية المبلغ المضمون للبنك في حال التنفيذ، مع تعهده بتقديم الأجرة للبنك نظير خدماته.

ورغم أن الخطاب في هذه الحالة قائم على عقد وكالة بين البنك والعميل، غير أن صفة الكفالة موجودة بين المصرف والجهة المستفيدة من الضمان، بحيث تلجأ للبنك الضامن لمطالبته بالمبلغ المضمون في حالة إخلال العميل بإلتزامه.

وفي هذا البديل والقائم على عقد الوكالة تحدد الأجرة لصالح المصرف، والذي يتقاضاها مقابل خدمة إصدار خطاب الضمان، وتعتبر أجرا مشروعا لأنها تمثل عوض عن خدمة حقيقية[1].

وتجدر الإشارة أن الغطاء الذي يقدمه العميل للبنك لتغطية خطاب الضمان قد يكون عبارة عن[2]:

وديعة استثمارية وفي هذه الحالة تتم مسألة إصدار خطاب الضمان لمن لديه وديعة استثمارية بأن يعطى العميل طالب الضمان توكيلاً للمصرف مصدر الضمان بسحب المبلغ من وديعته، ودفعه للمستفيد، إذا طلبه منه في حالة إخلاله بالتزاماته التعاقدية، وينبغي أن تكون الوديعة قابلة للسحب في أي وقت أو في الوقت الذي يحتمل أن يطالب فيها المصرف بالمبلغ.

هذه الطريقة أنسب بالنسبة للعميل طالب الضمان، لأنها لا تخرج ماله من ملكه، وتحتفظ له به مستثمرًا، وإن كانت تمنعه من سحبه ومن التصرف فيه بأي تصرف يخرجه من حوزته، قبل وفائه بالتزاماته نحو الطرف المستفيد، وانتهاء خطاب الضمان؛ لأن الوكالة هنا تكون لازمة بالنسبة للموكل لتعليق حق الغير به.

كما قد يكون الغطاء المقدم من طرف العميل عبارة على رهن عقاري، أو بضائع أو أوراق مالية، أو غيرها، أو ضمان شخصي.

وهذه الطريقة معمول بها في المصارف الإسلامية، وإن كانت لا تؤمن المصرف تأمينًا كافيًا فقد يضطر فيها إلى دفع المبلغ من عنده في كثير من الحالات قبل استرداده من الضمان الذي أخذه.

---

[1] – عبد الله التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، ط11، دار أصداء المجتمع، 1431هـ/2010م، السعودية، ص737.

[2] – الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص18.

ثانيا: الضوابط الشرعية لتطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة.

لتطبيق خطاب الضمان بأسلوب الوكالة لابد من الأخذ بعين الاعتبار كل الضوابط الشرعية الخاصة بالوكالة في الفقه الإسلامي وعليه فقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية على ضوابط الوكالة الشرعية التي تجريها المصرف الإسلامية من خلال ماجاء في المعيار الشرعي رقم: (46) المتعلق بالوكالة الاستثمارية[1]، والمعيار الشرعي رقم (23) المتعلقة بالوكالة بأجر[2]، وبعض الضوابط المتعلقة بخطابات الضمان التي نصت عليها قرارات المجامع الفقهية الإسلامية[3]، ويمكن عرض هذه الضوابط والأسس كما يأتي:[4]

1- الوكالة إنابة الإنسان غيره فيما يقبل النيابة، وهي مشروعة.

2- الأصل في عقد الوكالة أنها عقد غير لازم.

3- أركان الوكالة: الصيغة، المحل، الموكل، والوكيل(العميل، البنك).

4- صيغة الوكالة: تنعقد الوكالة بكل ما دل على إنابة شخص غيره في التصرف.

5- إذا كانت الوكالة بأجرة فيجب تحديدها بحيث تكون الأجرة معلومة.

6- الأجر الذي يتقاضاه البنك يكون مقابل خدماته فقط، دون أي زيادة مشروطة.

7- يجب على الموكل دفع أجرة الوكيل بحسب ما تم الاتفاق عليه بشأن ميعادها وكيفيتها.

8- يد الوكيل (البنك) يد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدي، أو التقصير، أو مخالفة شروط الوكالة.

9- توفير التغطية الكاملة لقيمة الضمان من جانب العميل، لأن المعاملة بصيغة الوكالة، والبنك ليس ممولا.

10- يجوز للبنك مصدر الضمان التأكد من العميل وصحة طلبه، والتأكد من المستفيد.

---

[1] – هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار رقم:46، ص1150.

[2] – المرجع نفسه، المعيار رقم:23، ص627.

[3] – مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، مج1، ع1، جدة، ج13، ص1167.

[4] – مروان محمد أبو فضة، عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، مجلة الجامعة الإسلامية، ع2، 2009م، فلسطين، ص810.

11- تنتهي الوكالة إما بموت أحد الطرفين (الوكيل أو الموكل)، أو بعزل الموكل للوكيل، أو بإنجاز الوكيل العمل الموكل به، أو بإنتهاء مدة الوكالة.

12- لا يجوز للبنك الوكيل ضمان رأس المال أو تقديم ضمان مطلق إلا في حالة الإهمال أو التقصير لأن يده يد أمانة.

13- بقاء صفة الكفالة من البنك تجاه المستفيد.

14- يكون البنك مصدر الضمان وكيلا للعميل طالب الضمان، وكفيلا للمستفيد من الضمان، فلا يجوز أخذ الأجرة عن الكفالة، وهي الضمان، ولا يجوز أن يأخذها البنك مباشرة من المستفيد، وأجرة الضمان هي المصروفات الفعلية بدون زيادة.

15- لا يجوز للمصرف أن يأخذ الربح على الضمان نفسه، لأن الضمان هو تعهد وليس قرضا.

16- في حالة كان الغطاء المقدم من طرف العميل عبارة عن وديعة استثمارية، أو رهن عقاري، فيتعين التقيد بضوابط الرهن والوديعة في الفقه الإسلامي.

ولضمان شرعية وسلامة هذا البديل لابد من التقيد التام بكافة الضوابط والشروط الشرعية للوكالة في الفقه الإسلامي، مع عدم إغفال الضوابط الشرعية المتعلقة بخطاب الضمان التي سبق ذكرها.

مع الإلتزام بما صدر أو يصدر من قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي فيما يتعلق بالوكالة، والإلتزام بالفتاوى والتوجيهات الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية الخاصة بالبنك.

وبتنفيذ جميع الضوابط والشروط التي تم سردها تصبح العلاقة بين العميل والمصر (الموكل والوكيل) هي علاقة وكالة وقد تكون بأجر، وقد تكون بدونه وهي في كلا الحالتين جائزة شرعا.

الفرع الثاني: خطوات تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة المخاطر والإشكالات.

أولا: خطوات تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة:

خطوات تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة في المصارف الإسلامية هي نفسها الخطوات والمراحل التي يمر بها إصدار أي خطاب ضمان في البنوك الإسلامية، فالذي يتغير هي الطريقة والصيغة المعتمدة التي يطبق بها، ويمكن تلخيص خطوات تنفيذه في الخطوات التالية[1]:

[1] - حامد حسن محمد مصطفى، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص329.

1- يتقدم العميل طالب الضمان إلى البنك الإسلامي مصدر الضمان بطلب فتح خطاب الضمان لصالح طرف ثالث وهو الجهة المستفيدة من الضمان.

2- يقوم العميل طالب الضمان بتحديد وتعين نوع الخطاب، سواء أكان خطاب نهائي أو ابتدائي، أو دفعة مقدمة.

3- يتم الاتفاق بين العميل طالب الضمان والمصرف مصدر الضمان على تنفيذ العملية وفق صيغة الوكالة بأجر، بحيث يكون البنك هو الوكيل، والعميل طالب الضمان هو الموكل، والجهة المستفيدة من الضمان هي الموكل لها.

4- يتحقق البنك الوكيل من أن الغرض من فتح خطاب الضمان مشروع وموافق لأحكام الشريعة الإسلامية، وأن الغرض من الضمان مشروع.

5- يتحقق البنك الوكيل بأن العميل غطى الضمان تغطية كاملة.

6- يبرم خطاب الضمان مع التقيد بتحديد مايأتي:

المبلغ (قيمة الضمان)، المدة (مدة الضمان)، الغرض (موضوع الضمان)، الأجرة (أجرة البنك لقاء عمله كوكيل عن العميل)

7- يتم تحديد الرسوم الإدارية التي يغطيها البنك مقابل فتح خطاب الضمان، وتكون رسوم حقيقية بعيدة عن الفوائد والزيادات الربوية.

8- ينتهي خطاب الضمان بانتهاء المدة المحددة للخطاب، أو بوفاء العميل بإلتزامه اتجاه المستفيد.

9- عند انتهاء الخطاب يتم دفع أجرة البنك الوكيل مع تكاليف الوكالة، دون أية فوائد أخرى.

10- يتم إغلاق حساب الخطاب والتأكد من تسوية جميع الرسوم والمبالغ المستحقة.

وتعتبر هذه الخطوات هي أهم المراحل التي تمر بها عملية تنفيذ خطابات الضمان بصيغة الوكالة بأجر في البنوك الإسلامية[1].

وبتطبيق هذه الخطوات يعمل خطاب الضمان كأداة إسلامية توفر الحماية المالية للطرف المستفيد دون الإخلال بمبادئ الشريعة، حيث تكون مهمة البنك هنا مجرد وساطة ونيابة للعميل في أداء الإلتزامات.

[1] - ينظر: إبراهيم علي المنصوري، تطبيقات خطاب الضمان في مصرف الشارقة الإسلامي، مجلة السراط، ع2، 2022م، الإمارات العربية المتحدة، ص502. عبد الله الطيار، الفقه الميسر، مرجع سابق، ج10، ص47.

ثانيا: مخاطر وإشكالات إصدار خطاب الضمان بالوكالة.

على الرغم من أن خطاب الضمان الذي تطبقه المصارف الإسلامية بأسلوب الوكالة يكون مغطى تغطية كاملة من طرف العميل طالب الضمان، إلا أنه قد يساء استخدامه من قبل أحد الأطراف لتحقيق أغراض مشبوهة، مما قد يؤول إلى ترتب أضرار ومفاسد، ومن ذلك نذكر:

أولا: من الإشكالات التي تصاحب تطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة أن الرسوم الإدارية لا تحدد بدقة مما يجعلها تضم عناصر ربوية، كأن تكون الأجرة مرتفعة ولا تمثل النفقات الحقيقية لإصدار الخطاب.

ثانيا: اشتراط التغطية الكاملة قد يسبب تجميدا لأموال العميل في حسابات المصرف، مما يؤثر على سيولة العميل وقدرته المالية.

ثالثا: قد يكون خطاب الضمان مغطى تغطية كاملة والمصرف وكيل عن العميل غير أن مضمون الضمان وموضوعه مشبوه وغير مشروع، لهذا يستحسن التأكد من أن مبلغ الضمان يدار بطريقة متوافقة مع الشريعة الإسلامية، كإيداعه في حساب غير ربوي، أو استثماره في أدوات مباحة.

رابعا: اشتراط التغطية الكاملة من العميل قد يتعارض مع طبيعة خطابات الضمان والتي جاءت لتقديم التسهيلات للعملاء، ولعل هذا يجعل هذا النوع من الضمانات أقل جاذبية مقارنة بغيره من الضمانات الأكثر مرونة، لهذا يتعين دراسة إمكانية تقليل نسبة التغطية المطلوبة للعملاء الموثوقين أو ذوي التصنيف المالي الجيد، لتشجيع استخدام هذا البديل.

ورغم هذه المآخذ والتحديات يبقى إصدار خطاب الضمان بالصيغ الشرعية الخيار الآمن والأمثل الذي يحقق التوازن بين مصالح الأطراف الشرعية والعملية.

الفرع الثالث: مزايا ومحاسن تطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة.

تطبيق خطابات الضمان بعقد الوكالة بأجر من قبل البنوك الإسلامية يتميز بجملة من المزايا والمحاسن التمويلية والشرعية تجعله بديلا شرعيا وعمليا عن الخطابات التقليدية، وفيما يلي أبرز هذه المزايا:

أولا: خطاب الضمان باعتماد الوكالة في المصارف الإسلامية، يحل إشكالية التعامل الربوي مقارنة بالنظام التقليدي الذي يتضمن فوائد ربوية على الضمان.

ثانيا: يساهم خطاب الضمان بالوكالة في بناء الثقة بين العميل والمستفيد، حيث يقدم ضمانا موثوقا للمستفيد بأن التزامات العميل سيتم الوفاء بها عند الضرورة.

ثالثا: في خطاب الضمان المغطى من العميل، يكون المصرف مجرد وكيل عن العميل في التنفيذ مما يوفر له حماية لمصالحه المالية من المخاطر المتعلقة بالسداد في حال إخلال العميل وتعين الدفع للمستفيد.

رابعا: في إصدار المصارف لهذا البديل تبتعد كل البعد عن أية صورة من صور القروض الربوية، والمعاملات التي تنطوي على الغرر، أو الظلم.

خامسا: خطاب الضمان المغطى تغطية كاملة والمطبق بصيغة الوكالة، يعد بديلا شرعيا متوافق مع الضوابط الشرعية، وهذه دلالة صريحة على مرونة الصيرفة الإسلامية وقدرتها على تقديم الحلول والبدائل[1].

وعليه فإن إصدار خطاب الضمان المغطى تغطية كاملة، بصيغة الوكالة في المصارف الإسلامية يعد مخرجا شرعيا ومبتكرا، ابتكره الفقهاء للتخلص من الإشكالات الشرعية المرتبطة بخطابات الضمان التقليدية، التي قد تتضمن معاملات ربوية أو ممارسات غير متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية.

ويتأسس هذا البديل على مبدأ تغطية العميل مبلغ الضمان تغطية كاملة، مع تعيين البنك الإسلامي كوكيل عنه في السداد للجهة المستفيدة مقابل أجرة المثل، ودون فوائد ولا زيادات ربوية، كما في الكفالة والضمانات التقليدية.

وعليه فإن تطبيق البنوك الإسلامية لهذا النوع من الضمانات والمؤسسة على عقد الوكالة الشرعية، يمثل البديل والحل الشرعي الأنسب لنظام الضمانات المالية التقليدية، فهو يحقق الغاية العملية المتمثلة في ضمان حقوق الأطراف والعملاء، دون الوقوع في شرك الربا والغرر والمخالفات الشرعية.

[1] – ينظر: إبراهيم أبو بكر المدنيني، أسلوب التمويل والاستثمار، ص 6-7 . سحنون محمود، الوسائل الاستثمارية في المصارف الإسلامية وآليات تطويرها، ص12.

المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا.

تعد خطابات الضمان التي تجريها المصارف الإسلامية أداة مالية فعالة تستخدم لضمان الوفاء بالإلتزامات والحقوق، ومن بين خطابات الضمان التي تجريها المصارف الإسلامية، إصدار خطاب الضمان المغطى تغطية جزئية بصيغة الكفالة والوكالة معا، والذي يعد نموذجا مبتكرا يجمع بين خصائص عقد الكفالة وعقد الوكالة في تنفيذ الضمان، وفي هذا السياق سنتناول بحث آلية تطبيق خطاب الضمان المغطى تغطية جزئية، وضوابط صياغته وفق الكفالة والوكالة، بالإضافة إلى استعراض الأبعاد الشرعية والتمويلية لهذا البديل.

وذلك كما يأتي:

الفرع الأول: صورة إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا ضوابطه وشروطه.

يصدر هذا النوع من الخطابات هو الأخر وفق صورة وآلية معينة، تحكمها ضوابط وأسس شرعية معينة يمكن إيجازها وإيضاحها كمايأتي:

أولا: صورة خطاب الضمان بالوكالة والكفالة معا:

تطرح المصارف الإسلامية نوعا أخر من أنواع البدائل الشرعية لخطابات الضمان، بحيث تقوم بإصدار خطابات الضمان على أساس التغطية الجزئية من العميل، على أن يتكفل البنك بتغطية الجزء المتبقي غير المغطى للمستفيد في حالة إخلال العميل بإلتزاماته، على أساس الجمع بين عقدي الوكالة والكفالة معا، بحيث يكون المصرف وكيلا عن العميل في إصدار خطاب الضمان وإدارته نظير أجرة معينة تغطي تكاليفه الإدارية، ويكون كفيلا للمستفيد عند مطالبته بالسداد عند إخلال العميل بإلتزاماته التعاقدية، وعليه يعمل المصرف على السداد للمستفيد من التغطية الجزئية المودعة لديه أولا، ويكمل باقي المبلغ من أمواله، مع حق الرجوع إلى العميل لتحصيل ما سدده عنه[1].

وهذا النوع من خطابات الضمان أكثر الأنواع التي تمارسها المصارف الإسلامية بحيث تجمع بين الكفالة والوكالة، فهذا النوع يتضمن معنى الضمان، لأنه التزام من المصرف للمستفيد، كما يتضمن معنى الوكالة حيث يقوم المصرف نيابة عن عميله بإجراءات إتمام ما يشتمل عليه خطاب الضمان وتسهيلها،

[1] – مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، 1076/6.

ويستحق ما يدفعه المصرف على الأمر في دفعه للمستفيد[1].

وتجدر الإشارة أن الوكالة تكون في الجزء المغطى، وأما معنى الكفالة فيكون في الجزء غير المغطى، وبهذا البديل أخذت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية[2]، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[3].

ثانيا: ضوابط وشروط إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا.

لإصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا، لابد من التقيد بضوابط وشروط كل من عقد الكفالة والوكالة، بحيث تراعى جميع الضوابط الشرعية لهذين العقدين، وقد سبق وبينا ضوابط وشروط كل من الكفالة والوكالة، من خلال ما تضمنته المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية، ومن خلال ماجاءت به قرارات المجامع والهيئات الشرعية.

ولعل أهم الضوابط التي يجب أن تراعى في إصدار هذا النوع من الخطابات ما يأتي:

1- يجب العلم بأن عقد الكفالة عقد تبرع يقصد للإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعا على القرض، وذلك ممنوعا شرعا[4].

2- بخصوص عقد الوكالة فإنها تكون في الجزء المغطى وهي تصح بأجر، وبدونه، وفي حالة كانت وكالة بأجر لابد من تعيين الأجرة وتحديدها[5].

وقد نص قرار المجمع الفقهي الإسلامي على ضرورة تعين الأجرة وتحديدها بحيث جاء نص القرار كمايلي:

---

[1] – دبيان الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ج12، ص479.

[2] – قرار هيئة مصرف الراجحي، رقم (69)، 1410/8/4هـ.

[3] – مجملس المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الثانية، 1406هـ، جدة، القرار رقم: (5).

[4] – حمد بن محمد الجابر الهاجري، القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي، ط1، دار كنوز إشبيليا، 2008م، السعودية، ص312.

[5] – عبد الله البسام، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مرجع سابق، ج4، ص525.

"أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه فجائزة شرعا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء"[1].

الفرع الثاني: مراحل تنفيذ خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا مخاطره وإشكالاته.

يتم تنفيذ هذا البديل بتتبع جملة من المراحل والخطوات المعينة، وذلك تجنبا لما قد يحصل من إشكالات ومخاطر تمس أحد أطرافه وفي هذا الفرع تفصيل لهذه المراحل، وسرد لأبرز المخاطر المتوقعة الحدوث:

أولا: مراحل تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة والكفالة معا:

لضمان تنفيذ خطاب الضمان المغطى تغطية جزئية بصيغة الكفالة والوكالة، تنفيذا متوافق مع الأحكام والقواعد الشرعية، لابد من اتباع الخطوات والمراحل التالية:

1- أولا وكما رأينا سابقا يعمد العميل إلى طلب الحصول على خطاب الضمان من المصرف، مع تضمن الطلب لجميع تفاصيل وشروط الخطاب (المدة، الموضوع، المبلغ، نوع الخطاب).

2- قيام المصرف بدراسة الطلب وتقييم قدرة العميل على السداد.

3- تقديم العميل للتغطية الجزئية(نقدية، أصولية) ويتم تسجيل الغطاء في حساب خاص مع التزام البنك بإدارته بما يخدم مصالح الطرفين.

4- صياغة الضمان على أساس عقد الكفالة والوكالة، بحيث يعمل المصرف كوكيل عن العميل في تنفيذ الضمان وإدارة الأموال المودعة كغطاء جزئي، ويعمل ككفيل في الجزء غير المغطى على أساس التبرع والإرفاق.

5- يتم إصدار خطاب الضمان لصالح المستفيد مع ذكر(المبلغ الكلي للضمان، النسبة المئوية للغطاء المودع، التزام المصرف بالدفع للمستفيد).

6- عند مطالبة المستفيد بالمبلغ يتحمل المصرف دفع المبلغ كاملا.

7- عند إنتهاء الضمان دون مطالبة، يعاد الغطاء الجزئي إلى العميل أو يتم الإفراج عن الأصول المرهونة.

8- التقيد التام بضوابط الكفالة والوكالة الشرعية، كعدم احتساب فوائد على الضمان أو الغطاء المقدم.

---

[1] - مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الثانية، 10 -16 ربيع الثاني 1406هـ، الموافق ل22-27 ديسمبر 1985م، جدة، القرار رقم (16).

ثانيا: مخاطر وإشكالات إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا.

تسجل على هذا البديل الشرعي بعض المآخذ والإشكالات التي تتعلق بعضها بمخاطر عدم السداد وبعضها بإجراءات تنفيذه من طرف المصارف ونذكر منها:

أولا: مخاطر عدم الوفاء من قبل العميل: فإذا تخلف العميل عن الوفاء بالتزاماته فإن البنك سيكون ملزما بدفع المبلغ للمستفيد، ولكن بما أن الضمان مغطى جزئيا فقط، فإن البنك قد يتعرض لخسارة جزئية في حال عدم قدرة العميل على دفع المبلغ المتبقي.

ثانيا: تعقيد الإجراءات الإدارية: فوجود عقدين (الكفالة والوكالة) قد يضيف نوعا من الخلط خاصة مع اختلاف طبيعة كل عقد، مما يؤدي إلى شبهة وإشكالية الجمع بين العقود.

ثالثا: مخاطر شرعية كوجود مخالفات شرعية كاستخدام مبلغ الغطاء في استثمارات غير جائزة[1].

الفرع الثالث: مزايا ومحاسن تنفيذ خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا.

يوفرخ طاب الضمان القائم على الكفالة والوكالة معا في المصارف الإسلامية مزايا تمويلية للعميل طالب الضمان وللمصرف مصدر الضمان ويمكن بيان ذلك كمايأتي[2]:

أولا: من ناحية العميل طالب الضمان:

1- تقليل الأعباء المالية فبدلا من تغطية الخطاب تغطية كليا، يكتفي العميل بتقديم غطاء جزئي فقط، مما يتيح له توفير السيولة لاستخدامها في أنشطة أخرى.

2- تحقيق المرونة العالية فصيغة الوكالة تتيح للعميل تفويض المصرف بإدارة التزاماته المالية دون الحاجة إلى متابعة يومية، مما يقلل الأعباء الإدارية عليه.

3- تحقيق التوافق مع المبادئ الإسلامية بحيث يطمئن العميل إلى هذا البديل لخلوه من أي عنصر ربوي.

---

[1] - هيئة المحاسبة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، المعيار رقم: 5، ص132.

[2] - بن هلال نذير، تمييز خطاب الضمان عن الكفالة التقليدية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مج8، ع2، 2024م، الجزائر، ص244.

4- تعزيز الثقة مع الجهة المستفيدة من الضمان فوجود خطاب ضمان من بنك إسلامي يعزز مصداقية العميل أمام المستفيد مما يساهم في تقوية العلاقة التجارية.

5- الغطاء الجزئي يمنح العميل فرصة لتوظيف جزء من أمواله في مشاريعه أو التزاماته الأخرى، بدلا من تجميد كامل قيمة الضمان في البنك.

ثانيا: من ناحية المصرف مصدر الضمان:

1- تحقيق رسوم وعوائد شرعية بحيث يتحصل المصرف على رسوم أو عمولة نظير تقديم خطاب الضمان وإدارة الغطاء الجزئي، وهو عائد شرعي لا يخالف الأحكام الشرعية.

2- تقليل المخاطر فوجود تغطية جزئية للخطاب تحد من تعرض البنك للخسارة في حال مطالبة المستفيد لقيمة الضمان.

3- تعزيز المنافسة فتوفير هذا البديل يعزز مكانة البنوك الإسلامية في السوق، خاصة في ظل منافسة البنوك التقليدية التي تقدم هي أيضا منتجات وخدمات مشابهة.

ختاما يعتبر خطاب الضمان المغطى تغطية جزئية بصيغة الكفالة والوكالة معا: أحد الخدمات المالية البالغة الأهمية التي تقدمها المصارف الإسلامية، كبديل وحل مبتكر متوافق مع المبادئ الشرعية، حيث يجمع بين مزايا كل من عقد الكفالة والوكالة في صيغة واحدة.

في هذا البديل استطاعت المصارف الإسلامية أن توفر حماية مزدوجة للمستفيد، مع تقليل الأعباء على المصرف والعميل على حد سواء.

المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بأحد صيغ التمويل الإسلامي (المضاربة، المشاركة، الوديعة الإستثمارية، الرهن، التبرع).

رأينا فيما تقدم أن المصارف الإسلامية تتعامل بخطابات الضمان وتقدمها بصيغ وأساليب تتماشى مع متطلبات الشرع الحنيف، بعيدة كل البعد عن خطابات الضمان التقليدية، وكانت أكثر الأساليب والبدائل التي تطرحها المصارف الإسلامية لا تخرج عن تقديم خطابات الضمان على أساس عقود الكفالة والوكالة الشرعية، غير أن بعض الفقهاء والباحثين وحتى بعض الهيئات الشرعية والرقابية للبنوك والمؤسسات الإسلامية اقترحوا بعض النماذج والبدائل الشرعية الأخرى لتطبيق خطابات الضمان بطريقة شرعية خالية من أية فوائد وعمولات ربوية، وذلك على أساس بعض الصيغ التمويلية الشرعية كالمضاربة والمشاركة والوديعة والرهن وغيرها، وإن كان البعض من هذه البدائل لم يطبق فعليا لعدم تناسبه مع موضوع خطاب الضمان على اعتبار أن الغرض من هذا الأخير في الغالب يكون لضمان حسن الأداء والتنفيذ وهذا لا يتماشى مع بعض الصيغ القائمة على الاستثمار والتمويل والتي تتناسب أكثر مع الاعتمادات المستندية والتي يكون الغرض منها ضمان وتسهيل العمليات التجارية والاستثمارية، غير أننا نرى ضرورة الإشارة إلى هذه النماذج بشيء من الإيجاز على النحو التالي:

الفرع الأول: إصدار خطاب الضمان بصيغة المضاربة في المصارف الإسلامية.

أولا: صورة إصدار خطاب الضمان بصيغة المضاربة.

يقترح ثلة من الفقهاء بديلا شرعيا أخر لإصدار خطاب الضمان يتمثل في التمويل بالمضاربة، بحيث يعد العميل طالب الضمان شريكا للمصرف مصدر الضمان بالعمل، ويكون البنك الإسلامي مصدر الضمان شريكا للعميل بالمال، ويكون إصدار المصرف للضمان دون عمولة بل يتفق الطرفان على اقتسام الأرباح التي قد تنتج جراء عملية المضاربة، بنسب محددة مسبقا في العقد[1].

وقد أشار إلى هذا البديل الباحث" الغريب الناصر"[2]، والباحث" محمد رامز"[3]، وقد تم تقديم

---

[1] – حمدي عبد العظيم، خطابات الضمان في المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص80-81.

[2] – الغريب الناصر، أصول المصرفية الإسلامية، ص206.

[3] – محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية، ص473.

نموذجا لهذا المقترح، تتلخص فكرته في:

أن يقوم البنك الإسلامي بتمويل جميع العمليات التي ينفذها العميل منذ بدايتها إلى نهايتها وهو في هذا بمثابة رب المال، ويصدر خطاب الضمان دون أي غطاء، أو مقابل للضمان أو للمصروفات الإدارية.

وبهذا يعتبر العميل رب العمل، ويقوم بتنفيذ الالتزامات اتجاه المستفيد.

ثم يقتسمان الربح بحسب الاتفاق بينهما، وفي حالة الخسارة، أو مصادرة المستفيد لقيمة الخطاب لا يحل للبنك الإسلامي أن يرجع بها على العميل، ما لم يتعد أو يفرط في أداء التزاماته، كحال المضارب في عقد المضاربة[1].

ثانيا: خطوات وضوابط تنفيذ خطاب الضمان بالمضاربة.

يقوم هذا البديل على أساس عقد المضاربة، وبناء على ما سبق فإن خطاب الضمان الذي يصدره المصرف الإسلامي بناء على طلب العميل لصالح المستفيد بصيغة المضاربة الإسلامية يخضع لما يلي:

1- يعتبر العميل طالب خطاب الضمان شريكا للمصرف بالعمل (رب العمل).

2- يعتبر المصرف الإسلامي مصدر خطاب الضمان شريكا بالمال (رب المال).

3- يتولى المصرف الإسلامي تحويل كافة العمليات، التي يقوم بها رب العمل(العميل) للمستفيد من خطاب الضمان، في كافة المراحل منذ بدء العمل حتى نهايته.

4- يصدر المصرف الإسلامي خطاب الضمان لرب العمل لفائدة المستفيد، دون الحصول على أي مقابل نقدي، أو عيني يرتبط بالكفالة.

5- يلتزم طالب الضمان بتوريد كافة المبالغ النقدية، وأوراق القبض، والشيكات وغيرها، والمرتبطة بالأعمال التي ينفذها رب العمل إلى البنك الإسلامي أولا بأول، وبالإتفاق مع المستفيد الذي يكون على استعداد لسداد مستحقات العمل لديه إلى المصرف في حساب خاص يفتح لهذا الغرض.

6- يتفق المصرف الإسلامي مع العميل على اقتسام الأرباح التي تتحقق من عملية المضاربة بنسب معينة، يحددها الطرفان مسبقا في العقد.

---

[1] – حمدي عبد العظيم، خطاب الضمان، مرجع سابق، ص80.

7- لا يجوز للمصرف الإسلامي مصدر الضمان الرجوع على العميل في حالة مصادرة المستفيد لخطاب الضمان ما لم يثبت تقصير العميل، أو إهماله، مثلما هو الحال في عقد المضاربة الشرعية العادية، ولا يجوز للمصرف أيضا الرجوع على المضارب في حالة تحقيق خسارة بقيمة الضمان الذي يدفع إلى المستفيد، التي تعتبر خسارة يتحملها المصرف[1].

ثالثا: إشكالات ومآخذ خطاب الضمان بالمضاربة.

أثار هذا البديل جملة من الإشكالات والانتقادات منها:

1- إن موضوعات خطاب الضمان غالبا تكون في غير التجارة، بحيث عادة ما تكون خاصة بجدية ورغبة العميل في الدخول إلى المقاولات والمناقصات، والمشاريع الكبرى، وهذا ما جعل صيغة المضاربة غير مناسبة في هذه المجالات، ومن ذهب إلى هذا الرأي كانت حجتهم هي عدم جواز عقد المضاربة في غير التجارة (البيع، الشراء) كالشافعية[2].

غير أن هناك من الفقهاء من أباح المضاربة في غير التجارة وأجازها وهو ماذهب إليه الجمهور من الحنفية[3]، المالكية[4]، الحنابلة[5]، ولعل هذا الرأي يزيل هذا الإشكال.

2- ومن الاشكالات أيضا أن البنك الإسلامي في هذه الحالة سوف يقدم رأس المال وخطاب الضمان معا، وفي حالة فشل المشروع موضوع الضمان، فإن البنك سيخسر رأس ماله، بالإضافة إلى قيمة الضمان، وفي حالة الربح يكون البنك دفع رأس مال المضاربة فقط، واحتفظ بقيمة خطاب الضمان، وهذا ما يجعل من رأس المال الكلي غير معلوم، ومعلوم أن من شروط المضاربة أن يكون رأس المال معلوما، حتى يكون الربح معلوما أيضا[6].

ورغم هذه الإشكالات والمآخذ يبقى خطاب الضمان بالمضاربة في البنوك الإسلامية، بديلا مقترحا

---

[1] – عبد العظيم حمدي، خطاب الضمان في البنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص80.

[2] – الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص401.

[3] – الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص88.

[4] – أنس بن مالك، المدونة، ج12، ص120.

[5] – ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج5، ص8.

[6] – أحمد الكثيري، نظرية البدائل الإسلامية للمعاملات المصرفية، مرجع سابق، ص550.

لتقديم خطابات الضمان في إطار الضوابط الشرعية الإسلامية، بحيث يعتمد هذا البديل على مبدأ المضاربة الشرعية، بدلا من الكفالة التقليدية التي تتضمن الفوائد الربوية، وذلك لكونها صيغة مبنية على عقد شراكة بين البنك والعميل، طرف يقدم رأس المال، وطرف آخر يقدم العمل والخبرة، مع تقاسم الأرباح وفق نسبة محددة سلفا، بينما يتحمل رب المال الخسارة، ما لم يكن هناك تقصير أو إهمال من رب العمل.

رابعا: مزايا إصدار خطاب الضمان بالمضاربة.

يحقق خطاب الضمان بصيغة المضاربة المزايا التالية:

1- البعد عن شبهة التحريم، المرتبطة بحصول المصرف على مقابل لإصدار خطاب الضمان للعميل، حيث لا يحصل المصرف من العميل على أي مقابل، أو مصروفات ترتبط بإصدار خطاب الضمان.

2- اتحاد محل الضمان في كل من التزام المصرف مصدر الضمان والتزام العميل طالب الضمان.

3- يكون التزام المصرف الكفيل أصليا، وليس تابعا لالتزام العميل.

4- عدم تحمل طرف دون الآخر للمخاطر المرتبطة بتنفيذ الأعمال، حيث يتفق المصرف والعميل على اقتسام الأرباح المتحققة في نهاية الفترة بالنسب التي يتم تحديدها في عقد المضاربة الشرعية بين الطرفين.

5- يمنح المصرف الإسلامي تمويلا حقيقيا للأعمال التي يقوم بها العميل وليس مالا وهميا لا وجود له.

6- بإمكان المصرف مراقبة الأعمال التي يؤديها العميل للمستفيد، وتصحيح أية أخطاء والاطمئنان على عدم وجود تجاوزات من جانب العميل لما سبق الاتفاق على أدائه من أعمال بالشروط والمواصفات المطلوبة.

7- إعفاء العميل طالب الضمان من تقديم غطاء جزئي أو كلي لخطاب الضمان[1].

ومما سبق يمكن القول أن هذا البديل القائم على أساس إصدار خطاب ضمان بصيغة المضاربة، يكون في حالة كان الخطاب غير مغطى، فالبنك حينها رب المال والعميل طالب الضمان بمثابة رب العمل.

---

[1] – عبد العظيم، خطاب الضمان، مرجع سابق، ص81-82. إنعام عرفات حمدان، تطبيقات تحول العقود في المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص155.

وحتى الأن يعتبر إصدار خطاب الضمان بصيغة المضاربة الإسلامية ليس من المقترحات والبدائل المطبقة بشكل واسع في البنوك الإسلامية، وذلك لأن معظم البنوك الإسلامية تعتمد على تطبيق خطابات الضمان على أساس الكفالة والوكالة كما رأينا سلفا.

الفرع الثاني: إصدار خطاب الضمان بصيغة المشاركة.

إصدار خطاب الضمان بصيغة المشاركة في المصارف الإسلامية هو مقترح وبديل آخر نصت عليه بعض الأدبيات الفقهية والعلمية كحل شرعي لخطابات الضمان التقليدية، بحيث يعتمد هذا البديل على مساهمة الطرفان (البنك والعميل) في رأس المال أو في تمويل مشروع يتم من أجله إصدار خطاب الضمان، مع تقاسمهما للأرباح والخسائر بحسب الاتفاق.

و صورة تنفيذ خطاب الضمان بصيغة المشاركة في المصارف الإسلامية كالآتي:

يأتي العميل لمصرف إسلامي طالبا لخطاب الضمان، مع وجود تغطية جزئية، هنا يشارك المصرف مصدر الضمان العميل بنسبة (10بالمئة) مثلا، ويتشارك معه في الأرباح والخسائر، عوض أن يأخذ أجرا أو جعلا مقابل الجزء المغطى على أساس عقد الوكالة، ولا بأس أن تتفاوت نسبة الربح بينهما، وذلك في حالة كان لأحدهما عملا مميزا، أو زائدا، وفي هذه الحالة يتعين على المصرف المشارك للعميل أن يقوم بتجميع جميع المعلومات التي تخص العميل وطبيعة هذا الضمان، وذلك تقليلا للمخاطر المتوقعة[1].

وقد تبنى هذا البديل القائم على إحلال المشاركة في عمليات إصدار خطابات الضمان الإسلامية، بعض الهيئات الشرعية كبنك فيصل الإسلامي، وذلك من خلال ماجاء في توصيات الهيئة الشرعية للبنك الصادرة في 1978/8/11م، في إجتماعها الثاني عشر، والذي نص على: "يمكن للبنك حينما يطلب منه العميل إصدار خطاب الضمان أن يشارك هذا العميل في العملية المطلوب من أجلها الضمان"[2].

وقد عرض هذا البديل والحل الإسلامي الباحث " الصديق الضرير"، ودل على ذلك كلامه:"اشتراك البنك مع طالب خطاب الضمان في العملية، إذا كانت قابلة للمشاركة، ويصدر البنك خطاب الضمان

---

[1] – سيف الإسلام ياسر باجي، الخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية بالجزائر، أطروحة تندرج ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه، تخصص فقه المعاملات والمالية المعاصرة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1، 2021م، الجزائر، ص181.

[2] – الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي، ص338-339.

في هذه الحالة بإعتباره شريكا أصيلا، لا ضامنا"[1].

كما أشار أيضا إلى هذا البديل الدكتور" محمد الصاوي"، وعلق عليه بقوله: "يعتبر البنك من تاريخ وفائه بقيمة الخطاب شريكا في العملية الاستثمارية التي صدر من أجلها هذا الخطاب"[2].

غير أن هذا البديل ظل مجرد فكرة وذلك لوجود بعض التحديات والعوائق التي حالت دون تحقيقه ومنها:

دخول البنك الإسلامي كشريك مع العميل طالب الضمان لا يسوغ على أساس إصدار خطاب الضمان بل بتقديم جزء من المال، لأن خطاب الضمان في ذاته لا يمثل رأس المال، وإنما يعبر عن مجرد التزام كما هو معروف وقد عرضت هذه القضية على الهيئة في بيت التمويل الكويتي، فأجابت بعدم جواز المصرف تقديم خطاب ضمان واعتبار المبلغ المذكور فيه تمويلا في المشاركة.[3]

وعلى الرغم أن هذا البديل قد ساهم في حل مشكلة الضمان، إلا أن البنوك الإسلامية لم تعطيه عناية كبيرة.[4]

وتجدر الإشارة أن هذا البديل أيضا غير مطبق بشكل واسع في البنوك الإسلامية، وإنما يعد مجرد مقترح من مقترحات الباحثين والفقهاء.

ولعل عدم تطبيق هذا النوع من البدائل بشكل واسع من طرف المصارف الإسلامية راجع إلى تحديات والمخاطر العالية لهذا النوع من الصيغ (المضاربة، المشاركة).

بالإضافة إلى تعارض هذا النوع من البدائل مع طبيعة خطاب الضمان والقائم على الإلتزام وضمان حسن التنفيذ، وليس الاستثمار.

---

[1] – ينظر: وهبة الزحيلي، المصارف الإسلامية، ص92. الصديق الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص19.

[2] – محمد الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، ص485.

[3] – إنعام عرفات حمدان، تطبيقات تحول العقود في المصارف الإسلامية، مرجع سابق، ص152-153.

[4] – محمد يوسف كمال، المصرفية الإسلامية، فقه الاقتصاد النقدي، ط3، 1998م، ص231.

الفرع الثالث: إصدار خطاب الضمان على أساس الوديعة الإستثمارية.

إصدار خطاب الضمان لمن لديهم وديعة استثمارية في المصرف المصدر للضمان أو في غيره، شريطة أن يعطى طالب الخطاب توكيلاً للمصرف بسحب المبلغ من وديعته، ودفعه للمستفيد، إذا طلبه منه في حالة عدم الوفاء بالتزامه، ويجب أن تكون الوديعة قابلة للسحب في أي وقت أو في الوقت الذي يحتمل أن يطالب فيه المصرف بالمبلغ.

وهذا البديل أفضل بالنسبة للعميل طالب الضمان لأن فيه لا يخرج مال العميل من ملكه، ويحتفظ له به مستثمرًا، وإن كان هذا البديل يمنعه من سحبه ومن التصرف فيه بأي تصرف يخرجه من ملكه، قبل وفائه بالتزاماته نحو المستفيد، وانتهاء خطاب الضمان؛ لأن الوكالة هنا تكون لازمة بالنسبة للموكل لتعليق حق الغير بها[1].

وقد ذكر هذا البديل في الفتاوى الخاصة بهيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، وفتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك قطر الإسلامي، وفتاوى ندوة دلة البركة الثانية[2].

الفرع الرابع: إصدار خطاب الضمان مغطى برهن عقاري.

إصدار خطابات الضمان مغطاة برهن عقاري، أو بضائع أو أوراق مالية، أو غيرها، أو ضمان شخصي، وقد أشرنا سابقا إلى هذا البديل في حديثنا عن خطابات الضمان المغطاة من العميل.

وهذه الطريقة معمول بها في المصارف الإسلامية، وإن كانت لا تؤمن المصرف تأمينًا كافيًا فقد يضطر فيها إلى دفع قيمة المبلغ من عنده في العديد من الحالات قبل استرداده من الضمان الذي أخذه[3].

ولتنفيذ هذا البديل يتعين التقيد بضوابط الرهن الصادرة عن المجامع والهيئات الشرعية ومنها الالتزام بالمعيار الشرعي للرهن رقم (39) المتعلق بالرهن وتطبيقاته المعاصرة[4]، مع التقيد بضوابط وأحكام الرهن التي أقرها الفقهاء في كتبهم.

---

[1] – الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص18.

[2] – ينظر: فتاوى رقم 25، فتاوى الخدمات المصرفية، ص22. موسوعة فتاوى المعاملات المالية ج13، ص81.

[3] – الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص19.

[4] – هيئة المحاسبة، المعاير الشرعية، مرجع سابق، ص980.

وتجدر الإشارة أن في حالة كان الرهن عبارة عن رهن أوراق مالية يتعين الرجوع إلى أحكام رهن الأوراق المالية وقد نص عليها في المعيار الشرعي لهيئة المحاسبة المالية رقم (21) والمتعلق بالأوراق المالية من أسهم وسندات[1].

وفي حالة كان الرهن عبارة عن رهن حسابات جارية يتعين الرجوع إلى البند (5) من المعيار (39) المتعلق بالرهن.

الفرع الخامس: إصدار خطاب الضمان بصيغة التبرع.

إصدار خطابات الضمان بغير غطاء، إذا أمن البنك طالب الخطاب ووثق في أنه يفي بالتزاماته، وهذا هو الأصل في الضمان في الفقه الإسلامي، ولكن بما أن البنوك تتصرف في أموال المستثمرين، فالواجب عليهما أن تحتاط وتتثبت في إصدار هذا النوع من الخطابات.

وقد أشار إلى هذا البديل الدكتور الصديق الضرير، وأقرته الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي[2].

ولأن البنوك الإسلامية هي أيضا بنوك ربحية تتعامل بأموال المستثمرين فإن هذا البديل غير مطبق على أرض الواقع.

رغم أننا في كلامنا حول صيغ تطوير البدائل الشرعية تطرقنا إلى كون المصارف الإسلامية لم تغفل جانب التبرعات إذ أنها وازنت بين الصيغ القائمة على المشاركة والصيغ القائمة على المرابحة والبيوع والصيغ القائمة على التبرع، فكانت تعنى بالجانب الخيري غير أن الواقع العملي للمصارف الإسلامية يشهد أن أغلب الصيغ التي تطبقها المصارف الإسلامية هي صيغ المداينات والمرابحات.

وفي سبيل الخروج من التناقض والإشكال الحاصل في إصدار خطابات الضمان في المصارف الإسلامية، وتجنبا للوقوع في إشكالية أخذ العمولة على الضمان والتي تعتبر ربا محضا، حاولت بعض الهيئات الشررعية والمجامع الفقهية الإسلامية، وبعض الفقهاء والعلماء (الاقتصاد، الفقه)، إيجاد حلول

---

[1] – هيئة المحاسبة، المعاير الشرعية، مرجع سابق، ص562.

[2] – ينظر: الأمين الضرير، خطابات الضمان، ص19. أعمال الندوة الفقهية المنعقدة في الكويت، في 1407/7/7هـ.

وبدائل شرعية، فقدموا بعض المقترحات البديلة، على أمل أن تحقق المراد من خطابات الضمان بالنسبة للعملاء، إلا أن هذه البدائل بقيت حبرا على ورق ولم تحضى بالتطبيق الفعلي لها من طرف المصارف الإسلامية، وهذا ما رأيناه في كل من (المضاربة والمشاركة، التبرع...)، وعليه تبقى خطابات الضمان المطبقة في المصارف الإسلامية بشكل كبير هي تلك القائمة على صيغة الكفالة والوكالة الشرعية.

المبحث الثالث: تقييم وتحليل فقهي للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية

لقد أدى التطور المتسارع للمعاملات المالية إلى ظهور الحاجة الماسة لإيجاد بدائل شرعية للعقود المصرفية التقليدية، وعلى رأسها الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وتأتي أهمية هذه المخارج والحلول من سعي المصارف الإسلامية إلى التوفيق بين مقاصد الشريعة ومتطلبات العملاء المستمرة والمتعددة، وعليه جاء هذا المبحث بهدف تحليل وتقييم هذه البدائل من الناحيتين الشرعية والعملية، وبيان مدى انسجامها مع الضوابط الفقهية، مع الإشارة إلى المقارنة بينها وبين الصيغ التقليدية المطبقة في البنوك التقليدية وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: تقييم وتحليل البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الناحية الشرعية

المطلب الثاني: تقييم وتحليل البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في ضوء عمل المصارف الإسلامية مصرف السلام الجزائر نموذجا.

المطلب الثالث: تحليل مقارن للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بين المصارف الإسلامية والتقليدية.

المطلب الرابع: تقييم وتحليل مقارن المخارج الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بعضها ببعض واقتراح البديل الأنسب.

المطلب الأول: تقييم وتحليل البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الناحية الشرعية.

لا يخفى أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الخدمات والأدوات المالية التقليدية الأصل، وقد حاولت المصارف الإسلامية تطبيقها والاستفادة من مزاياها الإئتمانية من خلال ضبطها وتطويرها بما يتماشى ويتوافق مع موجبات الشرع الحنيف، ومن ثم اعتبرت وعدت من البدائل الشرعية والحلول الإسلامية التي تقدمها المصارف الإسلامية.

وفي هذا المطلب سنحاول بيان مدى توافق وتماشي الاعتماد المستندي، خطاب الضمان الجاري العمل بهما في المصارف الإسلامية مع المبادئ والقواعد الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي وذلك بغية معرفة ما إذا كانت فعلا بدائل شرعية منضبطة وحقيقية، أم أنها لا تخرج عن كونها مجرد حيل ومخارج صورية؟.

وذلك من خلال ما يأتي:

الفرع الأول: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع النصوص الشرعية (الكتاب، السنة).

يمكن بيان شرعية الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان المطبقة في المصارف الإسلامية من خلال عرضها على النصوص الشرعية من كتاب وسنة، والنظر فيما إذا كانت تتوافق مع الأحكام الشرعية التي جاءت بها هذا النصوص، أم أنها تتعارض معها وتخالفها، وذلك كمايأتي:

أولا: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع النصوص الدالة على توثيق العقود:

إن الغرض من إصدار كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان يكمن في أنهما من أهم أدوات الضمان والوفاء بالحقوق، خاصة في التعاملات التجارية (المحلية والدولية)، وقد دلت النصوص الشرعية على ضرورة الوفاء بالحقوق وضمانها وتأديتها ومن تلك النصوص الشرعية نذكر:

1- قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ سورة البقرة (282).

قيل في تفسير الأية أنها نزلت في السلم، أي في الحث على كتابة الدين وتوثيقه، والاشهاد في البيع والشراء حفظا وصيانة للحقوق، كما قيل أن كتابة الدين واجب فرض بهذه الآية بيعا كان أو قرضا، لئلا يقع فيه نسيان أو جحود [1].

والاعتماد المستندي نوع من أنواع توثيق الحقوق وضمانها، فقد جاء لضمان حقوق الأطراف في العملية التجارية، وكذلك خطاب الضمان يعد هو أيضا من الأدوات المالية التي تضمن وتصون الحقوق، فقد جاء بغرض توثيق وضمان حقوق أطراف العمليات التجارية.

وبالتالي فالاعتماد المستندي وخطاب الضمان يتفق مع النصوص الشرعية التي تحث على ضرورة توثيق العقود والوفاء بالعهود، للحفاظ على الأمن وعدم النزاع.

2- **قال تعالى:** ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ سورة المائدة (1).

جاء في تفسير الأية أن الله سبحانه أمر الوفاء بالعقود، وقيل: "يعني بذلك عقود الدين وهي ما عقده المرء على نفسه، من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة وطلاق ومزارعة ومصالحة وتمليك وتخيير وعتق وتدبير وغير ذلك من الأمور"[2]، وعليه في تشريع الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، تحقيق لمبدأ الوفاء بالعقود، وتأدية الحقوق لأصحابها، وهذا ماجاءت به النصوص الشرعية فالآية الكريمة هنا جاءت بالحث على الوفاء بالعقود، والاعتماد المستندي وخطاب الضمان عند النظر في الباعث منهما نجده للوفاء بالعقود وحفظ الحقوق للأطراف المتعاقدة.

وعليه اصدار الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان يتماشى مع النصوص الشرعية الداعية لحفظ وصيانة الحقوق، وضمان حق الأطراف خاصة ما تعلق بقضايا البيع والشراء والتجارة.

---

[1] – عبد القادر الجكني الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر للطباعة، 1415هـ، بيروت، ج1، ص184.

[2] – شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، حققه أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط2، دار الكتب المصرية، 1384هـ، القاهرة، ج6، ص32.

ثانيا: النصوص الدالة على مشروعية الكفالة والوكالة:

الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في حالة التغطية الكلية من طرف العميل، يقوم المصرف بإصدارهما على أساس عقد الوكالة بأجر، وفي حالة عدم التغطية لخطاب الضمان من طرف العميل، فإن المصرف يصدر الضمان على أساس عقد الكفالة الشرعية، وفي التغطية الجزئية غالبا ما يصدر على أساس عقد الكفالة والوكالة معا، وفي الشرع الحنيف مايدل على مشروعية الكفالة والوكالة وبالتالي إصدار هذه الأدوات (الاعتماد، الخطاب) على أساس الكفالة والوكالة يتماشى ويتفق مع النصوص الشرعية المختلفة التي تبيح هذه التعاملات والعقود.

ونذكر منها ما يأتي:

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿ قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾ سورة يوسف الأية (72).

جاء في تفسير الأية: زعيم أي كفيل، حمل بعير : أي جعل من الطعام، وعليه فالأية تدل على جواز الجعالة أوضمان الجعل قبل تمام العمل[1].

والكفالة هنا جاءت بمعنى الضمان، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي نوع من الضمانات المالية المصرفية قبل إتمام العمل، وبالتالي فإصدارهما على أساس الكفالة له مايبرره شرعا، فالأية دلت على إلتزام الطرف الضامن بتغطية وتنفيذ المطلوب.

ويمكن أن نعتبر البنك الإسلامي هو الكفيل والضامن الذي يكفل للجهة المستفيدة جدية العميل في الوفاء بالتزامه، وهذا يتوافق مع مدلول الكفالة في الأية الكريمة.

قال تعالى: ﴿ فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ ﴾ سورة الكهف الأية (19).

[1] – محمد الشيرازي البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، مرجع سابق، ج3، ص171.

تشير الآية الكريمة إلى توكيل أحد الفتية بالقيام بمهمة شراء الطعام، وهذا يدل على جواز التوكيل والإنابة في التعاملات التجارية من البيع والشراء[1].

وفي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان يكون المصرف في بعض الحالات وكيلا عن العميل مقابل أجرة المثل، وبالتالي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان الجاري تطبيقهما في المصارف الإسلامية على أساس عقد الوكالة يتفقان مع النصوص الشرعية التي تجيز الوكالة.

وعليه يمكن القول أن مشروعية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من مشروعية الكفالة والوكالة، شريطة التقيد بضوابط ومبادئ هذه الصيغ (الكفالة والوكالة).

2- من السنة.

دلت نصوص السنة النبوية أيضا على مشروعية الكفالة والوكالة في التعاملات المالية ونذكر منها:

من الأحاديث النبوية التي تناولت موضوع الكفالة:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**أَنَا وَكَافِلُ اليَتِيمِ فِي الجَنَّةِ هَكَذَا» وَقَالَ بِإِصْبَعَيْهِ السَّبَّابَةِ وَالوُسْطَى**"[2].

الحديث وإن في كفالة اليتيم كما هو ظاهر، إلا أن كفالة اليتيم تكون بالمال وذلك بتحقيق رغباته ومتطلبات حياته، ويدخل في كفالته أيضا ضمان ديونه إن كان عليه ديون، وهذا بظاهر العموم الذي يفيده اسم الجنس، ومعروف أن اسم الجنس المعرف بالإضافة من صيغ العموم.

كما أن في كفالة اليتيم وضمانه تخفيف عليه وتيسير لحياته، وعليه يمكن القول أن خطابات الضمان والاعتمادات المستندية المطبقة على أساس الكفالة الشرعية هي أيضا من باب رفع الحرج والتخفيف على العملاء، وبالتالي فهما متوافقان مع نصوص السنة النبوية التي تحث على مشروعية الكفالة.

أيضا جاء عن أبي هريرة ﷺ: "**أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل المتوفى، عليه الدين، فيسأل: «هل ترك لدينه فضلا؟»، فإن حدث أنه ترك لدينه وفاء صلى، وإلا قال للمسلمين: «صلوا على**

---

[1] – إبراهيم السمرقندي، بحر العلوم، ج2، ص342.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب فضل من يعول يتيما، رقم الحديث 6005، ج8، ص9.

صاحبكم»، فلما فتح الله عليه الفتوح، قال: «أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك دينا، فعلي قضاؤه[1]".

والحديث دلالة على مشروعية الكفالة في المال، فالنبي عليه الصلاة والسلام تكفل بسداد الدين على من يتوفى وذمته مشغولة بدين للغير.

وفي خطاب الضمان والاعتماد المستندي نوع من هذا القبيل، فالمصرف تكفل للمستفيذ بسداد ماعلى العميل من إلتزامات وحقوق.

أما بالنسبة للوكالة فقد دلت أيضا الأحاديث النبوية على مشروعيتها والحث عليها ومما دل على مشروعيتها من السنة النبوية حديث:

عن علي ﷺ قال: «**أمرني رسول الله ﷺ أن أتصدق بجلال البدن التي نحرت، وبجلودها[2]**».

والحديث يدل أن النبي عليه الصلاة والسلام وكل عليا في القيام بأمور الصدقة، بحيث جاء في الحديث تفويض النبي عليه الصلاة والسلام عليا في قسمة والتصدق بلحوم الشاة المذبوحة[3].

كما ورد أيضا أثر من عمل الصحابة بالوكالة وهو حديث عن عروة البارقي أن النبي ﷺ " **أعطاه دينارا يشتري به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه"[4]**.

والأثر يدل على جواز الوكالة في البيع والشراء، وأنها مشروعة في عرف الصحابة والتجار منذ القدم.

ومن هنا يمكن القول أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية وفق صيغ الكفالة والوكالة الشرعية يتفقان مع نصوص السنة النبوية الدالة على مشروعية الكفالة والوكالة في أمور البيع والشراء المختلفة.

---

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الكفالة، باب من تكفل عن ميت دينا فليس له أن يرجع، رقم الحديث 2298، ج3، ص97.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوكالة، باب وكالة الشريك في القسمة، رقم 2299، ج3، ص98.

[3] – ابن الملقن سراج الدين، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، مرجع سابق، ج15، ص158.

[4] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب الوكالة في البيع والشراء، رقم الحديث 3642، ج4، ص207.

ثالثا: النصوص الدالة على إباحة المعاملات والعقود المالية الجديدة:

سبق وبينا أن من الفقهاء والعلماء من أرجع كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان إلى كونهما ذو طبيعة حديثة مستجدة، أي أنهما من العقود المستحدثة في العرف المصرفي، وإذا سلمنا بهذا التصور والتكييف يمكن القول أن المصارف الإسلامية قد خلصتهما من الشبهات والمخالفات الشرعية وطبقتهما في المصارف الإسلامية بطريقة لا تتعارض مع ضوابط الاقتصاد الإسلامي، وفي هذه الحالة لبيان مشروعيتهما بإعتبارهما عقودا وتصرفات جديدة مبتكرة ومطورة لابد من الرجوع إلى النصوص الشرعية التي تدل على إباحة المعاملات المالية الجديدة:

1- **من الكتاب:**

قال تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعًا ﴾ سورة البقرة الأية(29).

من المعاني والتفاسير التي دلت عليه الأية أن الأصل إباحة الانتفاع بكل ما خلق في الأرض، فليس لمخلوق حق فى تحريم شيئ أباحه الله إلا بإذنه[1].

والاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الأمور المستحدثة في عرف الناس وبالتالي هما على الإباحة ما لم يرد فيهما نص بالتحريم.

وعليه استحداث تعاملات مصرفية جديدة هو مما يتماشى مع المبادئ والنصوص الشرعية، إلا في حالة وجود مخالفات شرعية في هذه التعاملات.

قال تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ سورة البقرة الأية(275).

الأية تدل على جواز البيع عموما مع إخراج البيوع الفاسدة من عموم البيع، بالإضافة إلى التفرقة بين البيع الحلال والربا المحرم[2].

---

[1] – أحمد بن مصطفى المراغي، تفسير المراغي، ط1، 1365هـ، مصر، ج1، ص76.

[2] – ابن جزي الكلبي الغرناطي، التسهيل لعلوم التنزيل، حققه عبد الله الخالدي، ط1، دار الأرقم، 1416هـ، بيروت، ج1، ص137.

وبالتالي يمكن إعتبار الاعتماد المستندي وخطاب الضمان من باب التعاملات المصرفية المباحة، إذا كانت تطبق بطرق خالية من أي عنصر ربوي، وخالية من أية مخالفات وشبهات شرعية من (الغرر، الظلم، أكل أموال الناس بالباطل.....).

2- من السنة النبوية:

عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**المسلمون عند شروطهم فيما وافق الحق**[1]»

كما تبث عن النبي ﷺ أنه قال:"**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**"[2].

وعليه فالأصل في الشروط واستحداث العقود الإباحة إلا شرط أو عقد فيه ظلم، أو مخالفة للأحكام الشرعية.

رابعا: النصوص الدالة على مشروعية الصيغ والمخارج التي طبق على أساسها الاعتماد والضمان:

تطبق المصارف الإسلامية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بصيغ تمويلية إسلامية (كالمضاربة والمشاركة والإجارة والمرابحة، وغيرها)، وهذه الصيغ لها مايدل على مشروعيتها وجوازها من نصوص الكتاب والسنة، ومادامت الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان تطبق بأحد هذه الصيغ الإسلامية فيمكن القول أنها معاملات بنكية لها ما يبررها ويسندها شرعيا، شريطة التقيد والإلتزام التام بضوابط وأحكام هذه العقود.

ويمكن الإطلاع على مشروعية هذه الصيغ بالرجوع إلى مبحث صيغ تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

ومما سبق يمكن القول أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان أداتين جديدتين تطبقهما المصارف الإسلامية وفق صيغ ونماذج شرعية بعد أن خلصتهما من المخالفات الشرعية، وهذا بغية التخفيف ورفع الحرج عن المكلفين، وقد دلت النصوص الشرعية المختلفة من الكتاب والسنة أنه لا حرج في التعامل بهما شريطة تقديمها وفق الصيغ والضوابط الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية في الفقه الإسلامي.

---

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب أجر السمسرة، رقم 355، ج3، ص92.

[2] – أخرجه ابن ماجه في سننه، باب المكاتب، رقم 2521، صححه الألباني، ج2، ص842.

الفرع الثاني: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع مقاصد الشريعة الإسلامية.

لبيان مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية مع المقاصد الشرعية الإسلامية، لابد أولا من معرفة مقاصد الشرع من المعاملات المالية من جهة، ومعرفة قصد صناع هذه البدائل من جهة أخرى.

وبعبارة أخرى بيان مقصد الشارع من تشريع المعاملة والنظر إذا وافق مقصده مقصد المكلف من إنشائها، أي يجب أن يتوافق الباعث من التعامل بالاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع المقاصد الشرعية للمعاملات المالية في الإسلام، وفي حالة التعارض تفقد هذه البدائل مشروعيتها، ولا تعتبر بدائل وإنما تعد من قبيل التحايل الفقهي.

وتتمثل المقاصد الشرعية العامة للمعاملات المالية الإسلامية في: حفظ المال من جانب الوجود والعدم، وقد لخص ذلك " **الطاهر بن عاشور**" في قوله:"والمقصد الشرعي في الأموال كلها خمسة أمور: رواجها، ووضوحها، وحفظها، وثباتها، والعدل فيها"[1].

كما يجب العلم بالمقاصد الشرعية الخاصة بكل معاملة مالية وعقد، فلكل عقد ومعاملة ما مقصد خاص ووظيفة معينة، فقد شرع البيع لنقل الملكية بعوض، والهبة لنقلها بدون عوض، والإجارة لتمليك المنافع بعوض، والإعارة لتمليكها بغير عوض، والرهن لتوثقة الحقوق بالأموال، والضمان لتوثقتها بالذمم، والشركة لطلب الاشتراك في الربح، والوديعة لطلب حفظ الأموال، والوكالة للنيابة عن الغير، وغيرها من المقاصد الخاصة بكل معاملة[2].

وإذا أدركنا مقاصد الشريعة من كل معاملة وعقد، مع استحضارنا للمقاصد العامة في حفظ الأموال انتقلنا للنظر في مطابقتها مع مقصد المكلف.

ويمكن معرفة مقصد المكلف من إنشاء المعاملة (الاعتماد، الضمان)، من خلال النظر في أمرين هما:

الباعث: بحيث يجب معرفة الباعث الحقيقي للعاقد ونيته من إبرام المعاملة، فقد تكون نية المكلف من

---

[1] – الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، ص464.

[2] – عبد الله بن بيّة، المعاملات والمقاصد، ص24.

إبرام العقد تخالف مقصد الشارع، كتحريم نكاح التحليل، لعدم قصد العاقد دوام النكاح وهو المقصد من النكاح[1].

يقول ابن تيمية: "إن القصود والنيات معتبرة في العقود،كاعتبارها في العبادات، فإن الأعمال بالنيات"[2].

المآل: بحيث يجب النظر في مآال المعاملة مستقبلا، فقد تكون المعاملة سليمة لكنها تؤول إلى مفاسد، أو إلى فعل محظور[3].

وإذا أسقطنا ما تقدم على كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية نقول أنهما من البدائل الشرعية المتوافقة مع المقاصد الشرعية بحيث جاءت هذه البدائل (الاعتماد المستندي، خطاب الضمان) لتداول المال، واستثماره بطرق مباحة، من خلال تشريع المبادلات النافعة والمنمية للمال، كإبرام الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بأحد الصيغ الشرعية، كالمرابحة والمضاربة وغيرها، وهذا فيه تحقيق لمقصد العدل ورواج الأموال.

أيضا في تطبيقهما، الأصل أن العميل والبنك يتصرفان في المال بوجه لا ضرر فيه ولا منازعة فكل يختص بملكه، وحر في تصرفه، لا يضر بغيره، ولا ينتزع منه ماله، وهذا ما يحقق مقصد الوضوح والثبات في المال.

وفي تشريع الاعتماد المستندي وخطاب الضمان تحقيق للاستثمار والرواج ومنع للاحتكار والاكتناز، وتحقيق للضمان وحماية لحقوق الأطراف، وكل هذا يتماشى مع مقاصد الشرع من الأموال.

أما من ناحية قصد المكلف من إنشاء المعاملة (الاعتماد، وخطاب الضمان)، فكل بنك إسلامي يحتوي على هيئة رقابة شرعية، فيها مدققا شرعيا يحرص على سلامة العقد وخلوه من أية مخالفات ومفاسد شرعية.

---

[1] – ابن جزي، القوانين الفقهية، ص140.

[2] – ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج29، ص5.

[3] – مصطفى بن حمو أرشوم، القواعد الفقهية وأثرها في فقه المقاصد، ص12.

مع تسطير الهيئة الرقابية لكل بنك جملة من الضوابط والقواعد الشرعية التي يتقيد بها العميل عند إبرام أي عقد، بحيث لا يسمح بمخالفة أي ضابط أو قيد من هذه الضوابط.

وعليه يمكن القول أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية من البدائل الشرعية التي تتفق مع المقاصد الشرعية العامة والخاصة للمعاملات المالية، وذلك في حالة لم تخرج عن الأمور التي أشرنا إليها سلفا، وإلا كانت مجرد حيل من الحيل الفقهية.

الفرع الثالث: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع القواعد الفقهية.

توجد العديد من القواعد الفقهية الضابطة للعقود والتصرفات المالية في الإسلام، كما أشرنا سلفا ومنها: قاعدة: "الأصل في العقود المالية الجواز والصحة"، "قاعدة: "الأصل لزوم الرضا أساس صحة العقود والتصرفات"، "قاعدة: "الغرر الكثير يفسد العقود"، قاعدة: "الخراج بالضمان"، قاعدة: "الغرم بالغنم"، قاعدة: "التيسير ورفع الحرج، قاعدة: "الضرورات تبيح المحضورات"، وغيرها من القواعد الفقهية المتعلقة بالتصرفات والعقود المالية[1].

وإذا أسقطنا هذه القواعد الفقهية على كل من عقد الاعتماد المستندي وخطاب الضمان الجاري العمل بهما في المصارف الإسلامية، فإننا سنلمس ونلحظ معاني أغلب هذه القواعد متحققة في كل من الاعتماد وخطاب الضمان.

فتطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان على أساس صيغة المضاربة والمشاركة الإسلامية يتناسب مع معنى قاعدة: الخراج بالضمان، وقاعدة الغنم بالغرم، بحيث يكون الربح هنا نظير العمل وليس نظير القرض أو الربا.

كما أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان إذا مارجحنا التكييف الفقهي الذي يقضي بأنهما من التصرفات الحديثة والمبتكرة فإنهما يحققان بذلك معنى قاعدة الأصل في المعاملات الصحة والجواز، أي أنه لا حرج في التعامل بهما لأن الأصل هو الاباحة إلا بورود النهي والتحريم[2].

---

[1] – محمد صدقي بن أحمد أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، 1424هـ، 2003م، بيروت، ص312- 486- 397.

[2] – الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ، مج1، ص176.

أما إذا نظرنا إلى الغاية من تشريعهما والعمل بهما، فحينها نلمس معنى قاعدة التيسير ورفع الحرج، وقاعدة "الضرر يزال"، وقاعدة الحاجة، وقاعدة الضرورة تبيح المحضورات وقاعدة "المشقة تجلب التيسير"، ففي العمل بهما تخفيف عن العملاء ورفع الضيق عنهم وتلبية لمتطلباتهم التي منها البعد عن المعاملات الربوية والخدمات المشبوهة التي تقدمها البنوك التجارية[1].

ومما سبق يمكن القول أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان رغم أنهما من التعاملات التقليدية الأصل إلا أن المصارف الإسلامية تتعامل بهما وفق ما يتماشى مع الشرع الحنيف، ووفق ما جاءت به القواعد والضوابط الشرعية.

الفرع الرابع: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع مبادئ وضوابط التمويل الإسلامي والهندسة المالية الإسلامية.

تناولنا في الفصول السابقة ضوابط الهندسة المالية الإسلامية ومبادئ التمويل الإسلامي، أو كما أطلقنا عليها بمبادئ وضوابط صناعة وتطوير البدائل الشرعية المصرفية، فقلنا أن أية بدائل جديدة تخضع وتحتكم لجملة من الضوابط والقواعد الشرعية التي تحكم التعاملات المالية في الفقه الإسلامي ولعل من أهمها مايأتي:

مبدأ: تحريم الربا أخذا وعطاء، تحريم الغرر الفاحش المؤثر في العقود، تحريم الإكتناز، تحريم الضرر، مبدأ المشاركة في الربح والخسارة، تحريم ربح ما لم يضمن، ضرورة العدل، تحريم أكل أموال غير بالباطل، مبدأ الخراج بالضمان، والغرم بالغنم، التيسير ورفع الحرج، تحقيق الاستثمار الحقيقي، تحريم الاستثمار الوهمي، تحريم بيع ما لا يملك[2].

مبدأ المناسبة أي: لابد أن يكون هناك تناسب بين محتوى العقد والغاية التي أبرم من أجلها.

مبدأ التوازن ويقصد به: ضرورة مراعاة كافة المصالح الشخصية والاجتماعية والاقتصادية (الربح) بالاضافة إلى عدم إغفال العمل الخيري والجانب التبرعي والإنساني، فالشرع الحنيف قد وازن بين جميع المصالح[3].

---

[1]– محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر، 1427هـ، دمشق، ج1، ص208.

[2] – سامي السويلم، مدخل إلى أصول التمويل الإسلامي، مرجع سابق، ص149.

[3] – كواش زهية، واقع وتحديات التمويل الإسلامي في الجزائر، مجلة الاقتصاد الحديث والتنمية المستدامة، ع2، 2021م، الجزائر، ص16.

مبدأ انتفاء التحايل الفقهي المحرم: ويقصد به كما بينا فيما سبق، جميع التصرفات المشروعة في ذاتها، التي يأتي بها المكلف ليبطل حكما شرعيا[1].

ضابط وجود هيئة شرعية تعمل على ضبط العقود والتصرفات المالية وتدقيقها حتى لا تكون مخالفة لمبادئ العمل المصرفي الإسلامي.

وحتى يكون الاعتماد المستندي وخطاب الضمان الجاري العمل بهما في المصارف الإسلامية من البدائل الشرعية المنضبطة لابد أولا أن تتطابق وتتقيد بهذه الأسس والقواعد الحاكمة للهندسة المالية الإسلامية والتمويل الإسلامي، وألا تتعارض مع أي ضابط أو مبدأ من مبادئها.

وحتى يتماشى كل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية مع ما تم ذكره من الأسس والمبادئ، فقد وضعت الهيئات الشرعية والرقابية جملة من الضوابط والمعايير الشرعية الخاصة بكل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وألزمت المصارف الإسلامية بالعمل والتقيد بما جاء فيها.

الفرع الخامس: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية مع شروط العقد والمعاملة في الفقه الإسلامي.

العقد أو المعاملة المالية أو المصرفية في الفقه الإسلامي لها طبيعة وماهية خاصة بحيث تحتكم إلى قواعد وشروط وأعراف معينة، وعليه لتحليل وكشف مدى شرعية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية، ومدى توافقهما مع العقود والمعاملات المصرفية في الإسلام لابد من ضرورة النظر في: طبيعتهما باعتبارهما عقود وتصرفات مالية، فننظر إلى تكييفهما، حكمهما، ضوابطهما، الباعث منهما، ننظر هل تتوفر فيهما شروط وحقيقة العقد والمعاملات المالية في الإسلام وذلك من خلال[2]:

من ناحية تكييفهما ننظر إلى: مقصد العقد أي (الاعتماد المستندي، خطاب الضمان) ويقاس بتحديد الباعث من المعاملة كما بينا سابقا، وتحديد ذلك يكون بالقرائن المختلفة، فإذا ثبت أن ثمة تواطؤ في العقد أو تحايل، إختل الباعث من العقد.

---

[1] – بوشارب ناصر، الهندسة المالية بين الواقع التقليدي والبديل الإسلامي، ص20.

[2] – بن عمر بن أحمد الكثيري، نظرية البدائل الإسلامية، مرجع سابق، ص715.

كما ننظر إلى حال العاقد، ومحل العقد ونشأته، والتطورات الداخلة عليه، وننظر إلى جهة العرف السائد حوله، وجريان العمل به وفق نية معينة، ومن ثم نحكم على هذا العقد البديل بالجواز أو التحريم.

كما ننظر إلى: حقيقة العقد (الاعتماد المستندي، خطاب الضمان) باعتبار الكشف عن مآله ونتائجه.

ننظر كذلك إلى: شكل العقد أو المعاملة من خلال الكشف عن مدى وجود حيلة التركيب بين العقود، التواطؤ على القصد الممنوع، أو وجود عقد بالاستناد إلى الافراط في تتبع الرخص، وغيرها والكشف عن كل هذا يكون بالقرائن المعتبرة.

ننظر أيضا إلى: مدى توافق البديل الشرعي الجديد مع الصيغ المخرج عليها، بحيث يتطابقان بشكل سليم ومنضبط، وبصورة لا تؤدي إلى الجمع بين العقود المنهي عنه.

وفي حال أثبتت القرائن أن كل من عقد الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، المطبقان في المصارف الإسلامية يتوافقان مع حقيقة وشروط العقد من قصد وباعث ومآل ونتائج وأنهما مطبقان وفق المعايير والشروط الشرعية، يمكن حينها الحكم عليهما أنهما من البدائل الشرعية المنضبطة.

و خلاصة القول: إن ما يميز كل من الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان الجاري العمل بهما في المصارف الإسلامية عن تلك المطبقة في البنوك التقليدية، هو أنها تمارس وفق إطار شرعي، ووفق ضوابط ومبادئ إسلامية خاصة، وهذا ما يفسر إدخال المصارف الإسلامية جملة من التعديلات الجوهرية على آلية تنفيذهما، كتخليص هذه الأدوات من كل مافيه شائبة الربا والغرر، وغيره من الشبهات والمخالفات الشرعية، وتنفيذهما بطريقة شرعية قائمة على إحلال مبدأ المشاركة القائم على التشارك في الربح والخسارة.

كما يمكن القول أن هذه الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان من التعاملات المصرفية التي تحمل صفة البديل الشرعي المنضبط، وذلك لقيامهما على مبادئ الصيرفة الإسلامية المعروفة، ولتطبيقها وفق صيغ التمويل والاستثمار الإسلامي المتنوعة (الوكالة، الكفالة، المضاربة، المرابحة، المشاركة، الإيجارة).

وبالتالي من المنظور الشرعي النظري يمكن القول: الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان لها ضوابط ومبادئ تحكمها، ولها غاية ومقصد شرعي من إبرامها، غير أن أية مخالفة لهذه الضوابط والمبادئ الشرعية يخرجها من دائرة البديل الشرعي إلى مايعرف بالتحايل والصورية والشكلية في التعاملات.

كما تجدر الإشارة أن هذه المشروعية حتى تتحقق لابد من مطابقتها للواقع العملي للمصارف الإسلامية، وعدم بقائها حبرا على ورق، وإلا كانت هذه المشروعية صورية وشكلية وليس لها تطبيق عملي على أرض الواقع.

المطلب الثاني: تحليل وتقييم البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في ضوء عمل المصارف الإسلامية مصرف السلام الجزائري أنموذجا.

إن الناظر فيما تقدمه المصارف الإسلامية من منتجات وخدمات مصرفية شرعية مطورة وفق ما يخدم العملاء ووفق ما يتماشى مع موجبات الشرع الحنيف، يرى بوضوح أنها تحاول جاهدة تقديم هذه الخدمات والأدوات الإسلامية وفق ماهو متاح وممكن، خاصة في ظل طبيعة علاقتها بالبنك المركزي، وكون معظم هذه المصارف تنشط في بيئة يحكمها النظام المصرفي التقليدي، بالإضافة إلى ما تعيشه أيضا هذه المصارف من تحديات وعقبات مختلفة (قانونية، شرعية، إدارية،) تؤثر بشكل كبير على منتجاتها وخدماتها المالية المصرفية المقدمة.

وبناء على ذلك سنحاول في هذا المطلب الوقوف على واقع الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية، وذلك من خلال الإشارة إلى مصرف السلام الجزائري كمثال ونموذج توضيحي، معتمدين في ذلك على ماجاء في هذا الشأن من دراسات وبحوث أكادمية وبعض التقارير البنكية، محاولين التوصل إلى مدى توافق الجانب الشرعي لهذه الأدوات (الاعتماد المستندي وخطاب الضمان) مع الجانب التطبيقي لها.

وعليه يمكن القول:

تتعامل المصارف الإسلامية بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان وتعسى إلى تطبيقها في ضوء ما جاءت به الضوابط والمعايير الشرعية، وبما لا يتعارض مع القوانين التشريعية والتنظيمية، غير أن واقع تنفيذها يشهد بعض العقبات والتحديات المختلفة، التي حالت بين تقديمها على الوجه الشرعي المطلوب، ولعل ذالك راجع إلى عدة تحديات يمكن بيانها كالآتي:

الفرع الأول: تحديات لها علاقة بطبيعة المنهج المتبع في تطوير الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية:

إن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في أصلهما من طبيعة تقليدية ربوية، بحيث يعدان من أدوات الدفع التقليدية، القائمة على قواعد وضوابط التمويل التقليدي، الذي يقوم على الربا، وعليه لما حاولت المصارف الإسلامية الاستفادة منهما عملت على تطويرهما بما يتناسب وأحكام المعاملات في الفقه الإسلامي، فاعتمدت في ذلك على منهج المحاكاة وقد سبق بيانه في الفصول السابقة، بحيث احتفظت بالأداتين التقليديتين، وقامت بتحويرهما وضبطهما بضوابط الشرع الإسلامي، ومن ثم تطبيقهما في المصارف الإسلامية، كمنتجات وبدائل إسلامية.

كما نلمس أيضا منهج التحوير بحيث نجد أن أغلب البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان قد صممت وفق أحد الصيغ والعقود المسماة في الفقه الإسلامي(المضاربة، الإجارة، المرابحة).

ولا شك أن اعتماد منهج المحاكاة والتحوير بدل الاعتماد على منهج الابتكار والأصالة لعب دورا كبيرا في بقاء شبهة الربا ملازمة للاعتماد المستندي وخطاب الضمان.

الفرع الثاني: تحديات لها علاقة بطبيعة صيغ تطوير الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية:

إن الفقهاء وصناع الصيرفة الإسلامية اقترحوا جملة من البدائل والنماذج الشرعية لتطبيق وتنفيذ الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وبحسب ما تم بيانه وعرضه من تلك النماذج يمكن القول: أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية قد تمت صياغتهما وفق أحد العقود الشرعية والصيغ التمويلية المسماة في الفقه الإسلامي، والتي قد تطرقنا إليها في الفصل النظري، فنجد أن من البدائل الشرعية المقترحة، ما تم تصميمه وفق صيغ البيوع والإجارة، كإعتماد المرابحة للآمر بالشراء، وإعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك، ومنها ما تم تصميمه وفق صيغ المشاركات، كإعتماد وخطاب المضاربة والمشاركة، ومنها ما تم تصميمه وفق صيغ التبرع، كخطاب الضمان بالكفالة الشرعية، والتبرع.

غير أن الواقع يتبث أن صيغة التبرع لم تطبق بشكل فعلي وهذا لتعارضها مع مبدأ عمل المصارف الإسلامية والقائم على الربحية، واستثمار أموال المودعين.

كما أن واقع عمل المصارف الإسلامية يثبت أن أكثر الصيغ تطبيقا هي الصيغ والبدائل الربحية القائمة على المرابحة، والمداينات، رغم أن أفضل صيغة وبديل يحقق العدالة والتوازن هي الصيغ التشاركية كالمضاربة والمشاركة.

وهذا يدل أن التطبيق العملي لهذه البدائل يتعارض نوعا ما مع الجانب النظري لها.

ويمكن تلخيص كل هذا كالأتي:

أولا: لما كان المنهج المتبع في تطوير الاعتماد المستندي وخطاب الضمان قائم على منهج المحاكاة والتحوير بدل منهج لإبتكار والابداع الحقيقي، كان أول تحدي يعتري تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية هو التحدي الشرعي بحيث:

1- الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية ماهما إلا بدائل شكلية صورية، خالية من التطوير والابتكار، وبالتالي عجزهما على تلبية رغبات العملاء الفعلية.

2- الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية ماهما إلا صورة عن تلك الاعتمادات والضمانات المقدمة في البنوك التقليدية، وأن الضوابط الشرعية فارغة من مضمونها.

3- المصارف الإسلامية وإن كانت مصارف ذات طابع شرعي إسلامي إلا أنها مصارف ومؤسسات ربحية، تعسى إلى تحقيق الربح وعدم المخاطرة، وبالتالي نلاحظ في تطبيقها للاعتماد المستندي وخطاب الضمان، أنها تركز بشكل كبير على ما يحقق لها الربح، وتتجنب ما فيه المخاطرة، وبالتالي لا تتعامل بجميع الصيغ والأنواع التي اقترحها الفقهاء والعلماء، (كالمضاربة، المشاركة، والتبرع) وإنما تقدم في معظمها الاعتمادات والخطابات القائمة على صيغ الاسترباح من المداينات، بحيث بلغت صيغ المشاركة والمضاربة مستويات متدنية، في حين بلغت صيغ المدايانات نسب مرتفعة، وذلك لأن هذه الصيغ الربحية (اعتماد وخطاب الضمان بصيغ المرابحة، الإجارة،) صممت بطريقة تمكن المصارف الإسلامية من ضمان عائد ثابت ومحدد سلفا، حتى قيل أن الأساس الذي يجمع أغلب هذه الصيغ التمويلية هو بيع العينة، وهذا بخلاف الأرباح مجهولة القيمة التي لا تعلم إلا بعد نجاح المشروع، والتي تكون موجودة في المضاربات والمشاركات والتي تعبر عن الاستثمار الحقيقي.

وبالتالي فالمصارف الإسلامية تلجأ إلى هذا البديل (الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بالمرابحة والإجارة) بشكل كبير حتى لا تتحمل المخاطر المرتفعة، لأنها عادة لا يكون فيها تملك السلع والخدمات تملكا وقبضا حقيقيا، وبالتالي التركيز على هذا النوع فقط، دون الصيغ الأخرى فيه نوع من التحايل والصورية، وتهرب من تحمل المخاطر وإلقائها على عاتق العميل.

كما أن عمل المصارف الإسلامية بهذا الشكل يتعارض مع مبادئ صناعة البدائل الشرعية كمبدأ: الخراج بالضمان، ومبدأ: الغرم بالغنم، ومبدأ لايجوز ربح ما لمن يضمن، وذلك لأن أنسب صيغة وأسلوب يعبر عن الاستثمار الحقيقي بين المصرف والعميل هو أسلوب التشارك في الربح والخسارة.

وبالتالي يمكن أن نلحظ أن الجانب التطبيقي العملي يتعارض مع الجانب الشرعي النظري في تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، بحيث أن بعض البدائل الشرعية غير مطبقة حقيقة من طرف المصارف الإسلامية، وإنما بقيت مجرد نماذج ومقترحات.

ثانيا: رأينا فيما تقدم أن تطوير وصناعة البدائل الشرعية المصرفية قائم على مبادئ وأسس منها مبدأ الموازنة بين الصيغ الربحية وغير الربحية، أي الجانب الخيري مع الربحي، أو الجانب الديني والدنيوي.

غير أن المصارف الإسلامية في تعاملها بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان تركز على الصيغ الربحية فقط بشكل كبير(الإجارة، المرابحة، البيع الأجل)، أي على ما يحقق لها الربح المضمون، وبالتالي فهي مصارف تسعى للربحية مثلها مثل البنوك التقليدية، ومنه فهي ليست مصارف خيرية، فهي لا تتعامل بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان غير مغطاة بالاعتماد على صيغ القرض الحسن، أو التبرع وإنما تتعامل بها على أساس الصيغ التمويلية الاستثمارية، أو تقدمها على أساس التغطية الكاملة للقادرين عليها، وتتقاضى مقابلها أجرة المثل نظير الخدمة.

فعدم عمل المصارف الإسلامية بمبدأ التبرع، وبقاءه مجرد مبدأ شكلي، يتعارض مع الجانب التبرعي لصناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية.

الفرع الثالث: تحديات لها علاقة بطبيعة القوانين المنظمة للاعتماد المستندي وخطاب الضمان:

الاعتماد المستندي وخطاب الضمان يحتكمان إلى قوانيين وتشريعات دولية خاصة، فالاعتماد المستندي تحكمه الأعراف الدولية، وخطاب الضمان تحكمه عقود المناقصات وما كان في معناها،

والمصارف الإسلامية لها قوانينها ومبادئها، ولعل هذا يشكل صعوبة في تطبيق هذه العقود من طرف المصارف الإسلامية، خاصة وأن هذه الأدوات تستعمل في التجارة الدولية، ومعلوم أن لكل دولة قوانينها وتشريعاتها الخاصة، وهذا يشكل تحدي أخر لتطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان وفق الضوابط الشرعية ودون الإخلال بهذه القوانين والأعراف الدولية.

ورغم ما يثار بشأنهما من شبهات وتحديات وعراقيل، إلى أنه لم يمنع المصارف الإسلامية من تقديم هذه الأدوات (الاعتماد، الضمان)، بل أن الواقع يشهد أنها تتعامل بالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان وتطبقها وفق القوانين التشريعة لكل بلاد دون التعارض مع الأعراف المنظمة لهذه الأدوات، ولا التعارض مع الضوابط الشرعية الإسلامية.

فالمصارف الإسلامية تشتمل على هيئات رقابية تسهر على مراقبة ومعاينة العقود، ومن ثم رفض أي عقد أو معاملة بنكية مخالفة لقواعد الشريعة الإسلامية.

كما أن المصارف الإسلامية تعمل على تطبيق المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي)، خاصة:

1- المعيار الشرعي رقم (14) الخاص بالاعتمادات المستندية، ويتناول المعيار الاعتمادات المستندية التي تنفذها المصارف الإسلامية بناء على أمر عملائها أو بالأصالة عن نفسها، ويتناول المعيار جميع أنواعها، وصورها، ومراحل تنفيذها، والعلاقات الناشئة بين أطرافها[1].

2- المعيار الشرعي رقم (5) الخاص بالضمانات ويهدف هذا المعيار إلى بيان أحكام الضمانات، وما يجوز منها وما لا يجوز، ويتناول التطبيقات المعاصرة للضمانات، كالكفالة وخطاب الضمان[2].

3- بالاضافة إلى إلتزامها بالمعايير الشرعية الخاصة بالصيغ والعقود الإسلامية الأخرى كالمضاربة والمرابحة والمشاركة، والكفالة، والوكالة، والقبض، والرهن، والوعد وغيرها.

---

[1] - هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، المعيار رقم (14)، ص391.

[2] - المرجع نفسه، المعيار رقم: (5)، ص125.

الفرع الرابع: الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري.

ويمكن توضيح ما سبق من خلال تقديم مثال توضيحي وقد إخترنا مصرف السلام الجزائري، وذلك بالاعتماد على ماجاء في هذا الشأن من بحوث ودراسات وتقارير بنكية خاصة بالمصرف، وذلك كمايلي:

أولا: نبذة عن مصرف السلام الجزائري:

مصرف السلام هو مصرف إسلامي يعمل وفق ما يتماشى مع أحكام الشريعة الإسلامية وطبقا للقوانين الجزائرية، وقد تم اعتماده من طرف بنك الجزائر في (سبتمبر2008) ليباشر خدماته المصرفية المبتكرة وفق خطة تنموية شاملة، تهدف لتلبية رغبات السوق، والمتعاملين، والمستثمرين، كما يضم هيئة شرعية تتكون من كبار علماء الشريعة والاقتصاد، يضم حوالي (25 فرعا) منتشرا عبر مختلف ربوع الوطن مع العمل على تطوير وفتح فروع أخرى.

يسعى إلى التميز والتفوق من خلال تقديمه لخدمات مصرفية مبتكرة وذات جودة عالية تساير المستجدات العصرية، وتتماشى مع الأحكام الشرعية، كما يهدف إلى تحقيق الريادة في مجال الصيرفة الشاملة.

وكغيره من المصارف الإسلامية يعمل وفق أسس ومبادئ شرعية تتمثل في مراعاة القواعد الشرعية في تقديم منتجاته بحيث تقدم وفق الصيغ الشرعية والتي تصادق عليها الهيئة الشرعية للمصرف كصيغ المشاركة والمضاربة وغيرها، وضمن مبادئ اقتصادية أيضا تتمثل في تحقيق التنمية الشاملة التي يحتاجه العملاء، والتقيد بمبدأ الجودة الشاملة ومبدأ الحفاظ على حقوق المتعاملين.

يقدم مصرف السلام لعملاءه كوكبة مما أنتجته الصيرفة الإسلامية من منتجات وخدمات مطورة وفي أحسن صورة وتمثل في:

1- عمليات التمويل:

يمول المصرف المشاريع الاستثمارية ومختلف الاحتياجات الاستهلاكية عن طريق عدة صيغ إسلامية كالإجارة، المرابحة، الاستصناع، السلم، البيع بالتقسيط.. الخ.

2- التجارة الخارجية:

يضمن لزبائنه تنفيذ تعاملاته الخارجية دون تأخير من خلال طرحه لوسائل الدفع الدولية: كالاعتمادات المستندية، خطابات الضمان البنكية..الخ.

3- عمليات الاستثمار والادخار:

يقدم خدمة فتح حسابات التوفير، حسابات الاستثمار، سندات الاستثمار...الخ.

4- الخدمات:

يقدم المصرف أيضا جملة من الخدمات المصرفية: كخدمة تحويل الأموال عن طريق أدوات الدفع الآلي، بطاقات السلام فيزا الدولية، مكينات الدفع الآلي..إلخ[1].

ثانيا: الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري.

يقدم مصرف السلام الجزائري خدمتي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في إطار دعمه للتجارة الخارجية (التصدير والاستيراد)، وفيمايلي سنحاول بيان هذه الخدمات كما يقدمها المصرف.

1- تنفيذ مصرف السلام الجزائري لخدمة الاعتماد المستندي:

يقدم مصرف السلام خدمة الاعتماد المستندي في إطار تمويل ودعم التجارة الخارجية، وهو في ذلك لاشك يتشارك مع البنوك التجارية، وذلك لأن المصارف الإسلامية تطبق الاعتماد المستندي دون الإخلال بالقوانيين والتشريعات التنظيمية التي تحكمه في الأصل، غير أنها تستبعد كل الأحكام غير الشرعية، وبالتالي فمصرف السلام يعتمد على مرجعية خاصة في ممارسته لخدمة الاعتماد المستندي ويمكن توضيح ذلك كمايأتي:

أ- المرجعية القانونية:

يعتمد المصرف على القوانين والمواد القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال المعاملات التجارية الخارجية كالمادة (11) من النظام رقم: (01/13) المؤرخ في (2013/4/8) والذي يعين الشروط

[1] - الموقع الرسمي لبنك السلام: www.alsalamlgeria.com يوم الأربعاء، 2025/4/9م.

والضوابط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية[1].

والمادة (18) من النظام رقم: (01/07) المؤرخ في (في 2007/1/9م) والمتعلق بالقواعد المطبقة في مجال المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة[2].

مع الاعتماد على التنظيم رقم (07/95) والمؤرخ في (1995/12/23م) المعدل والمتمم للتنظيم رقم (4/92) المؤرخ في (1992/3/22م) المتعلق بمراقبة الصرف في الجزائر الصادر عن بنك الجزائر[3].

وكذلك نص المادة (69) من قانون المالية التكميلي لعام (2009) المعدلة والمتممة التي جاء فيها:"لا يتم دفع مقابل الواردات الموجهة للبيع على حالها إلا بواسطة الاعتماد المستندي أو التسليم المستندي"[4].

والمشرع الجزائري من خلال ما تقدم اكتفى بهذه المواد والنصوص العامة في مسألة الاعتماد المستندي، إذ أنه لم يقدم أي تعريف خاص به أو بيان أحكامه ومبادئه.

ب- المرجعية الشرعية:

لعل ما ينفرد به مصرف السلام عن المصارف التقليدية في تقديم خدمة الاعتماد المستندي هو تقيده بالمعايير والضوابط الشرعية التي تحكم العمل المصرفي في الإسلام.

ويسهر على تنفيذ هذه المعايير والضوابط هيئة الفتوى والرقابة على مستواه، إذ أنه يحتوي في جهازه التنظيمي على هيئة شرعية تتكون من كبار العلماء والفقهاء والمدققين الشرعيين، لهم إلمام وخبرة بالعلوم الدينية والنظم الاقتصادية القانونية، المصرفية والمعاملات الإسلامية.

---

[1] – النظام رقم:01/13 المؤرخ في 2013/4/8م، الخاصة بالقواعد المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، ع29.

[2] – النظام رقم: 01/07 المؤرخ في 2007/01/09 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، الجريدة الرسمية، ع31.

[3] – التنظيم رقم: 07/95 المؤرخ في 1995/12/23 المعدل والمتمم للتنظيم رقم 04/92 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بمراقبة الصرف في الجزائر، الجريدة الرسمية، ع72.

[4] – الأمر 01/09 المؤرخ في 2013/12/30 يتضمن قانون المالية لسنة2014م، الجريدة الرسمية، ع68، المعدلة والمتممة للمادة (69) من الأمر 01/09 المؤرخ في 07/22/ 2009م يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009م الجريدة الرسمية، ع44.

وتجدر الإشارة أن الهيئة الشرعية له مستقلة عن الإدارة العامة للبنك، فهي تعمل على مراقبة مدى شرعية المعاملات، وهي المسؤولة الوحيدة عن إصدار الأحكام الشرعية لكل ما يتم رفعه إليها من قضايا ومواضيع متعلقة بالعقود التي يبرمها البنك مع عملائه، إضافة إلى رقابتها على جميع أعمال الإدارة والفروع للتأكد من موافقتها للأحكام الشريعة.

كما يعتمد على المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (الأيوفي)، خاصة ماتعلق بالاعتماد المستندي وهو المعيار الشرعي رقم (14)[1].

ولقد تطرقنا فيما سبق إلى مضمون المعيار، والذي ينص على أن التعامل بالاعتمادات المستندية جائز شرعا لكونه يستند على عقود شرعية كالكفالة والوكالة والقرض، كما نص المعيار على حظر التعامل بالربا في تنفيذ المصرف للاعتماد وذلك في كل مراحله، كما نص المعيار أيضا على عدم التعامل بالاعتمادات المستندية التي تكون مواضيعها ومشاريعها محرمة.

وبشأن أنواع الاعتمادات المستندية التي يقدمها مصرف السلام الجزائري فإنه يقدمها وفق الصيغ الإسلامية المعروفة كاعتماد المضاربة واعتماد المشاركة، واعتماد المرابحة....

أما بشأن آلية تنفيذ مصرف السلام لخدمة الاعتماد المستندي وعلى افتراض أن الاعتماد هنا هو اعتماد مرابحة، فإنه حينها يراعي في ذلك ماجاء به المعيار الشرعي رقم (14) بحيث في الوقت الذي يبقى فيه العقد مبرم بين البائع والعميل ساري المفعول إلى غاية وفاء المصرف الربوي بقيمة الاعتماد وتملك البضاعة بعد أن يكون قد أمن عليها، فإن المصرف الإسلامي حتى لا يكون تمويله ربوي يتولى شراء البضاعة مباشرة من عند البائع المستفيد، ومن ثم التأمين عليها وتوكيل المشتري باستلامها بعد أن يقوم هذا الأخير بإبرام عقد الوعد بالشراء مع المصرف، لينتهي الأمر بتملكه للبضاعة مرابحة بعد دفع ثمنها مع هامش ربح متفق عليه.

وهذا مالا تقوم به البنوك الربوية والتي تبيع مالا تملك، وتربح مالا تضمن.

[1] – هيئة المحاسبة والمراجعة، مرجع سابق، المعيار رقم (14)، ص 391.

ج- صورة الاعتماد المستندي في مصرف السلام الجزائري:

يقدم مصرف السلام الإسلامي خدمة الاعتماد المستندي بطريقة آمنة متوافقة مع المعايير الدولية ومتلائمة مع حاجيات المشتري والبائع وتفصيل ذلك كمايأتي[1]:

- **تعريف مصرف السلام لخدمة الاعتماد المستندي:**

عرف المصرف السلام الاعتماد المستندي على أنه: "تعهد مكتوب صادر من بنك المورد يضمن بواسطته للمصدر دفع قيمة البضائع مقابل تقديم الوثائق المطلوبة في الاعتماد".

ويلاحظ هنا أن تعريف مصرف السلام للاعتماد المستندي لا يختلف عن التعريفات القانونية والفقهية التي أوردها العلماء والفقهاء.

- **مزايا وخصائص الاعتماد المستندي في مصرف السلام الجزائري:**

يتميز الاعتماد المستندي المطبق في مصرف السلام بالخصائص التالية:

1- هو وسيلة مضمونة للبائع للحصول على ثمن البضاعة في نطاق إئتمان من البنك وليس من المشتري، ويضمن حصوله على قيمة السلع مقابل تقديم المستندات متوافقة مع الشروط.

2- يحصل البائع على قيمة البضاعة فور تقديم مستندات الشحن دون الإنتظار لإستلام المشتري لها.

3- إطمئنان المشتري إلى أن بنكه سيرفض الدفع ما لم يلتزم البائع بشروط الاعتماد المحددة.

4- بإمكان المشتري الحصول على تمويل بنكي أو إعادة تمويل.

5- تسهيل العملية التجارية.

6- الاستفادة من شبكة البنوك المراسلة لمصرف السلام.

ومن خلال خصائص الاعتماد المستندي التي قدمها مصرف السلام يتضح أنه يتم وفق قواعد وأسس منضبطة، وأنه لا يخرج عن الاعتمادات التي تقدمها المصارف الإسلامية الأخرى.

---

[1] - الموقع الرسمي لبنك السلام: www.alsalamlgeria.com، يوم الإطلاع الأربعاء (2025/05/14م.

➢ **الوثائق والمستندات المطلوبة في عملية فتح اعتماد مستندي في مصرف السلام:**

يقصد بالوثائق المطلوبة لفتح الاعتماد المستندي الوثائق التي تثبت إرسال البضائع المطلوبة إلى وجهتها وفي الوقت المتفق عليه والتي هي بشكل أساسي تتمثل في:

1- وثائق النقل (حمولة، الشحن..الخ).

2- الفاتورة التجارية وتمثل مستحقات المصدر على المستورد.

3- وثيقة التأمين (وتشمل تحديد المخاطر التي يغطيها التأمين في العقد).

4- مستندات الجودة والإمتثال.

5- شهادة المنشأ ووثائق الصحة، التحليل..).

➢ **شروط المستفدين من خدمة الاعتماد المستندي في مصرف السلام الإسلامي:**

يستفيد من خدمة الاعتماد المستندي جميع المؤسسات مهما تنوعت أنشطتها ومجالات عملها، بالإضافة إلى العاملون في مجالات الإستيراد والتصدير.

ولقبول ملفات التوطين يجب أن يكون الدفع مرفقا بطلب تحويل للعملة الأجنبية، بالإضافة إلى بعض الشروط الأخرى كفحص المركز الإئتماني للعميل.

ومنه يمكن القول أن مصرف السلام الجزائري يتفق مع البنوك التقليدية في التقيد بالتنظيمات القانونية التي تحكم الاعتمادات المستندية، خاصة في ظل رقابة البنك المركزي ورقابة مجلس النقد والقرض، وذلك نظرا لكونه ينشط في بيئة تقليدية، بيد أنه ينفرد عن البنوك الربوية بتطبيق الأحكام الشرعية التي تصدرها هيئة الفتوى الشرعية على مستواه[1].

2- تنفيذ مصرف السلام الجزائري لخدمة خطاب الضمان.

يقدم مصرف السلام الجزائري خدمة خطاب الضمان وذلك ضمن الخدمات التي يقدمها في مجال دعم التجارة الدولية وتسهيلها، وكغيره من المصارف الإسلامية الأخرى يعتمد في ذلك على القوانين

[1] - بعلوج أسماء، المقاربة والمفارقة بين مصرف السلام والمصارف الربوية في ممارسة خدمة الاعتمادات المستندية، مجلة الدراسات القانونية، ع2، جوان 2021م، الجزائر، ص712.

التشريعية والتنظيمات الخاصة بالخطاب مع مراعاة الجوانب الشرعية أثناء تطبيق هذه الخدمة (خطاب الضمان)، وفيما يأتي نبذة على ذلك[1]:

أ- المرجعية الشرعية:

يستمد مصرف السلام المرجعية الفقهية لتنفيذ خطاب الضمان من خلال العمل بما جاءت به هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، خاصة المعيار الشرعي رقم (5) الخاص بالضمانات، والمعيار الشرعي رقم (23) الخاص بالوكالة، والمعيار الشرعي رقم (28) الخاص بالخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية[2].

مع العمل على تطبيق المعايير والضوابط الشرعية لعقود التمويل والاستثمار المختلفة من مضاربة، مشاركة، وغيرها.

بالإضافة إلى اعتماد المصرف على قرارات وفتاوى هيئة الرقابة الشرعية على مستواه، وهذا مايضفي المشروعية على هذا النوع من خطاب الضمان، ويجعلها تنفرد عن تلك المطبقة في البنوك التقليدية.

كما يستند إلى الضوابط والنصوص الشرعية التي تحكم المعاملات المالية في الإسلام، كتجنب الربا، الغرر، والغبن، وبيع ما لا يملك.

ب- المرجعية القانونية:

أما من الناحية القانونية يستمد مصرف السلام مرجعيته التشريعية في اصدار خطاب الضمان من القوانين واللوائح التنظيمية الصادرة عن بنك الجزائر مع العمل بماجاء به القانون التجاري والمدني وتتمثل هذه القوانين في:

القانون رقم:(11/03) المتعلق بالنقد والقرض، بحيث يعتبر الإطار التشريعي العام الذي ينظم نشاط المصارف في الجزائر، والذي سمح بتقديم الخدمات المصرفية الإسلامية[3].

---

[1] – بنك السلام الموقع الرسمي: : www.alsalamlgeria.com يوم الخميس، 2025/04/10م.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة، مرجع سابق، المعيار رقم (5)، (7)، (23)، ص125-613-729.

[3] – قانون النقد والقرض، الأمر رقم: 11/03 المؤرخ في 2033/08/26م، المادة (66) الجريدة الرسمية، ع52، ص15.

يستند أيضا مصرف السلام على تعليمات البنك المركزي[1] كالتعليمة رقم:(03/2020) والتي تنظم شروط تقديم المنتجات البنكية الإسلامية من طرف البنك[2].

والتعليمة رقم: (04/2020) والتي تحدد بدقة أنواع المنتجات الإسلامية المسموح تقديمها، بما في ذلك: المرابحة، الإجارة، المضاربة، منتجات الضمان، والاعتمادات المستندية[3].

بالإضافة إلى استناده إلى القانون المدني والتجاري كالاستناد إلى المادة (644) والمادة (653) والتي تحدد الأساس القانوني للكفالة والضمان[4].

وبالتالي فمصرف السلام يخضع لرقابة البنك المركزي، وقوانين وتعليمات قانون النقد والقرض، غير أنه يلتزم في نفس الوقت بتعاليم وقرارات الهيئة الشرعية والرقابية للمصرف، ويتقيد بالمعايير الشرعية التي تصدرها هيئة المحاسبة والمراجعة.

ج-صورة تطبيق خطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري:

يقدم مصرف السلام الجزائري لعملائه مايعرف بخطابات الضمان وهي كما عرفها المصرف: تعهدات مكتوبة وتعتبر من أهم أدوات الضمانات المصرفية حيث يضمن بموجبها البنك دفع مبلغ مالي للمستفيد نيابة عن مقدم الطلب في حال تقصير أو عدم وفاء هذا الأخير في تلبية شروط وأحكام العقد الأساسية.

بالإضافة إلى ماسبق يمكن الإشارة إلى مزايا وخصائص خطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري، مع بعض أنواعه وشروطه كما وردت في الموقع الرسمي للمصرف على النحو الآتي[5]:

---

[1] - البنك المركزي: هو البنك الذي يتحكم في الإئتمان وينظمه، وقيل هو المؤسسة المسؤولة عن تنظيم الهيكل النقدي والمصرفي للدولة، والحفاظ على استقرارها المالي والاقتصادي. ينظر: أسامة محمد الفولي، إقتصاديات النقود والتمويل، ص44.

[2] – بنك الجزائر، التعليمة رقم:03/2020، المؤرخة في 2020/04/02م، المتعلقة بتعريف المنتجات الخاصة بالصيرفة الإسلامية، الجريدة الرسمية، ع15، ص62.

[3] – بنك الجزائر، التعليمة04/2020، المؤرخة في 2020/03/15م، المتعلقة بسوق الصرف، الجريدة الرسمية، ع15، ص62.

[4] – القانون التجاري، الأمر رقم: 59/75 المؤرخ في 1975/09/26م، المعدل والمتمم، المادة: (644)، الجريدة الرسمية، ع78، ص1287.

[5] – بنك السلام الموقع الرسمي: www.alsalamlgeria.com يوم الإطلاع الأربعاء (2025/05/14م).

- **مزايا خطاب الضمان الذي يقدمه مصرف السلام الجزائري:**

1- تعزيز العلاقة التعاقدية بين البائع والمشتري.

2- الحماية ضد تقديم مناقصات لم تخضع لقدر كاف من الدراسة.

3- القدرة على متابعة المبالغ المستحقة وأوامر الدفع بسهولة.

- **شروط الأهلية:**

يشترط مصرف السلام على العميل طالب خطاب الضمان: رهن أو توطين الصفقة، وذلك ضمانا للمصرف وحماية له بأن العميل قادر على السداد.

- **الكفالات التي يقدمها مصرف السلام:**

يقدم مصرف السلام الجزائري الضمانات التالية:

1- ضمانات حسن التنفيذ، ويقصد به حسن تنفيذ المشروع.

2- ضمانات الدفع المقدم والمخزونات، وهي الدفع قبل الدخول في الصفقات والمشاريع.

3- ضمانات العروض.

- **المؤسسات المعنية بخدمة الكفالة:**

1- الأسواق العامة.

2- الأشغال النفطية.

3- انجاز الطرق والبنية التحتية الصناعية.

4- الأشغال العامة.

ويلاحظ أن الغالب في خطابات الضمان أنها تكون من أجل الصفقات والمشاريع الكبرى الصناعية والتجارية وغيرها من المجالات الضخمة، خلاف الاعتمادات المستندية والتي تكون في الغالب من أجل التعاملات التجارية من بيع وشراء.

المطلب الثالث: تحليل مقارن للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية والتقليدية.

من خلال ما تقدم تبين أن المصارف الإسلامية كغيرها من البنوك التقليدية تطرح خدمتي الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في مجال تمويل ودعم التجارة الخارجية والمحلية على حد سواء، غير أنها تنفرد في ذلك بتقيدها بالضوابط والأسس الشرعية، وفي هذا المطلب سنحاول الوقوف على أهم التباين الموجود بين تطبيق البنوك التقليدية لخدمتي الاعتماد والضمان وبين تطبيق المصارف الإسلامية لهما.

الفرع لأول: مقارنة بين خدمة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان.

غالبا ما تقترن الاعتمادات المستندية في العمل بخطابات الضمان بصدد عملية واحدة، والسبب في ذلك راجع إلى كون هذين الأداتين من عمليات المصارف يقومان بسد فجوة عدم الثقة بين طرفين يرتاب كل منهما في الآخر، ويزداد عمق هذه الفجوة في عمليات البيع والتجارة الدولية.

وفي الجدول التالي أهم الفروقات بين هذين الأداتين.

الجدول رقم(5): يوضح أهم نقاط الاختلاف بين الاعتماد المستندي وخطاب الضمان:

وجه المقارنة	الاعتماد المستندي	خطاب الضمان
القواعد الحاكمة	الأعراف الدولية	عقد المناقصة وما كان في معناه
الحدود الجغرافية	خارجية، عالمية	محلية داخلية في الغالب
نوع العقد	مشاركة، مضاربة، وكالة، مرابحة،	كفالة، وكالة، مشاركة، مضاربة،
صفة البنك في العقد	وسيط	كفيل
الالتزام	يلتزم البنك بإعتباره كفيلا، ووسيط.	يلتزم البنك بإعتباره كفيلا
التعهد	يتوقف على نوع الاعتماد	قطعي
طبيعة النشاط محل الخطاب	نشاط تجاري: بيع والشراء، التصدير والاستيراد	المناقصات والمقاولات والمشاريع الكبرى
سبب الدفع	عند تحقق نجاح المستفيد ووفائه بشروط العقد.	عند تحقق فشل العميل، أو عدم وفائه بالعقد.
المستندات المطلوبة	مستندات العملية التجارية، الفاتورة، شهادة المنشأ، وثيقة الشحن، بيان المواصفات...	العقد موضوع الضمان
الحكم الشرعي	جائز بضوابطه الشرعية	جائز بضوابطه الشرعية
مبلغ الأجرة	مرتفع	منخفض
الغرض من إصداره	وسيلة لتنفيذ الوفاء بالثمن بين البائع والمشتري.	الغرض منه مجرد ضمان لإثبات جدية الرغبة في تقديم العطاء أو تنفيذ الالتزام الذي أخذه على نفسه صاحب خطاب الضمان.

المصدر: من إعداد الباحثة بالاعتماد على: مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، بحث حامد حسن مصطفى، ص335.

ومن خلال الجدول أعلاه يتبين أن الاعتماد المستندي وخطاب الضمان يتفقان في عدة جوانب ويختلفان في جوانب أخرى، غير أن الغاية والهدف منهما واحد وهو منح الإئتمان والثقة للأطراف المشاركة في العمليات التجارية والصناعية الكبرى دوليا ومحليا.

الفرع الثاني: مقارنة بين الاعتماد المستندي التقليدي وبدائله الشرعية.

تطرح المصارف الإسلامية الاعتمادات المستندية وفق صيغ ومخارج فقهية، وذلك احترازا من الوقوع في الربا، أو في المخالفات الشرعية التي تمارسها البنوك التقليدية، وعليه سنحاول بيان أهم الفروقات بين الاعتماد المستندي التقليدي الذي تتعامل به البنوك التجارية وبين الاعتماد المستندي القائم على المخارج والصيغ الإسلامية الذي تتعامل به المصارف الإسلامية.

الجدول رقم (6): يوضح أهم الفروقات بين الاعتماد المستندي التقليدي وبعض بدائله الشرعية:

مجال المقارنة	الاعتماد المستندي الربوي	اعتماد المرابحة	اعتماد المضاربة	اعتماد المشاركة
أسباب التمويل	بضاعة خارجية	طلب شراء السلعة وبيعها مرابحة لعدم توفر السيولة	وجود القدرة على العمل دون وجود رأس مال	وجود جزء من رأس المال
العقد	وكالة إن كان مغطى، وعقد قرض إن كان غير مغطى	عقد مرابحة	عقد مضاربة	عقد مشاركة
تملك البضاعة	لايتملك البنك البضاعة	يجب تملك البضاعة	يتملك البضاعة	يتملك البضاعة
التعاقد المسبق فاتح الاعتماد	لا مانع	لا يجوز	لا مانع	لا مانع
الرسوم	على العميل	على عاتق البنك	على عاتق العميل	كلا الطرفين، أو أحدهما
القواعد المطبقة	قواعد دولية	قواعد دولية زائد قواعد المرابحة	قواعد دولية زائد قواعد المضاربة	قواعد دولية زائد قواعد المشاركة
أرباح البنك	الفوائد الربوية من القرض	أرباح المرابحة	يستحق البنك أرباحه بصفته رب المال	يستحق البنك أرباحه بصفته شريك في المشروع، أو السلعة
المستندات	باسم العميل	باسم البنك	باسم العميل	باسم الطرفين: البنك والزبون
هلاك السلعة	يتحملها العميل	يتحملها العميل	يتحمل البنك الهلاك إلا عند التعدي	يتحمل الطرفان الهلاك كل بنسبة مشاركته

المصدر: من إعداد الباحثة بالاعتماد على: حسين محمد سمحان، أسس العمليات المصرفية الإسلامية، ص326.

ومن خلال الجدول أعلاه يتضح الفرق والتباين بين الاعتماد الربوي الذي تطبقه البنوك التقليدية وبين الاعتماد المستندي الذي تقدمه المصارف الإسلامية، والذي يتبين من الجدول أنها تطرحه وفق صيغ تمويلية واستثمارية إسلامية، تضمن السلامة من الربا، والشبهات الشرعية الأخرى، بما يخدم مصالح الطرفين.

الفرع الثالث: مقارنة بين خطاب الضمان في المصارف التقليدية وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية

خطاب الضمان هو الآخر تطبقه المصارف الإسلامية وفق مخارج وبدائل شرعية، ما يجعله يختلف على خطاب الضمان التقليدي، ولبيان وتحليل هذه الاختلافات ننظر في الجدول الآتي:

الجدول رقم (7): يمثل أهم الفروقات الموجودة بين خطاب الضمان التقليدي وخطاب الضمان الإسلامي:

وجه المقارنة	خطاب الضمان في المصارف التقليدية	خطاب الضمان في المصارف الإسلامية
الحل والحرمة	غير جائز	جائز بالضوابط والمعايير الشرعية
طبيعة العلاقة بين العميل والبنك	البنك وسيط، ضامن.	بحسب طبيعة العقد قد يكون البنك مضاربا، شريكا، كفيلا، وكيلا، متبرعا.
موضوع ومجال المشروعات	لا يأبه بموضوع المشروع هل هو حلال أو حرام؟.	المشاريع الحلال فقط
الشروط	فوائد ربوية، وغرامات تأخيرية	شروط الشرعية الخاصة بكل صيغة وبحسب العقد(مضاربة، مشاركة، وكالة).
الربح البنك	مضمون	بحسب العقد في المضاربة مثلا يتحمل الخسارة والربح، في الوكالة يأخذ أجرة المثل، في الكفالة لا يأخذ العوض.
الرسوم والتكاليف	يتحملها العميل، والبنك يأخذ رسوم تفوق التكاليف الفعلية	التكاليف الفعلية، أجرة المثل.
الأجرة	نظير الضمان وهذا قرض جرا ربا	الأجرة نظير الخدمة والمصروفات الفعلية.

المصدر: من اعداد الباحثة بالاعتماد على المعطيات السابقة.

ومن خلال ما تم عرضه يمكن القول أن المصارف الإسلامية تختلف عن البنوك التقليدية في تقديم خدمة خطاب الضمان، بحيث تسعى إلى تطبيقها وفق ما يتماشى مع الضوابط والمعايير الشرعية.

و رغم ما يعاب على المصارف الإسلامية ومنتجاتها، إلا أنها تقدم خدمة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان وفق المخارج والبدائل الشرعية، وتتقيد في ذلك بالضوابط والمعايير الشرعية، وإن كان هناك شبهة أو مخالفة فإنها ترجع لاشك إلى جملة التحديات التي تواجهها المصارف الإسلامية خاصة تلك التي تنشط في بيئة ربوية ونظام مصرفي تقليدي، يحكمه البنك المركزي ورقابة قانون النقد والقرض، وهذا ما يجعلنا نصل إلى أن المصارف الإسلامية تقدم خطاب الضمان والاعتماد المستندي قدر الممكن والمتاح وبما تسمح به السياسات النقدية للبنك المركزي وقانون النقد.

المطلب الرابع: تقييم وتحليل مقارن المخارج الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بعضها ببعض واقتراح البديل الأنسب.

تنوعت المخارج والحلول الشرعية التي اقترحها الفقهاء للخروج من الإشكال في تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بطريقة شرعية، وفي هذا المطلب سنحاول تحليل وتقييم هذه المخارج للوقوف على نقاط القوة والضعف فيها، مع محاولة اقتراح بعض الحلول والإشارة إلى ما يجب الاحتراز منه أثناء تطبيق هذه المخارج.

الفرع الأول: نقاط القوة والضعف لكل بديل من البدائل الشرعية مع اقتراح المحترزات:

إن الغوص في حيثيات وثنايا البدائل الشرعية للتعاملات البنكية بصفة عامة والمخارج الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بوجه خاص، أدى بالضرورة إلى اختلاف الصيغ وتنوعها، وهذا راجع في الغالب لتنوع الاجتهادات وتعدد النوازل والمستجدات في الفقه الإسلامي، غير أن الواضح أن كل بديل من هذه البدائل يحمل في طياته نقاط قوة تبرز فاعليته في تحقيق مقاصد الشريعة وتلبية حاجات العملاء، كما لا يخلوا في ذات الوقت من نقاط ضعف قد تحد من كفاءته، أو تؤدي إلى عدم اتفاقه مع مبادئ وقواعد الشرع الإسلامي، ولهذا نرى ضرورة الوقوف على نقاط القوة والضعف لدى هذه البدائل، للوقوف على أنجع هذه المخارج وأنسبها.

والجدول التالي يوضح أبرز الصيغ والبدائل التي اقترحها الفقهاء والعلماء للخروج من الإشكال في تطبيق الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان في المصارف الإسلامية، مع الإشارة إلى نقاط الضعف والقوة لكل بديل منها، مع عرض أهم المحترزات الممكن الأخذ بها لتقليل من السلبيات والمخاطر.

الجدول رقم(8): يمثل نقاط الضعف والقوة لكل بديل إسلامي من بدائل الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع اقتراح المحترزات:

البديل الشرعي	نقاط الضعف	نقاط القوة	مقترح الاحتراز
بديل الكفالة	قد يتعرض المصرف الكفيل إلى خسائر مالية في حالة عجز وتأخر العميل عن الدفع. صعوبة البنك في تحصيل المبلغ المضمون .	خطاب الضمان بصيغة الكفالة المصرفية يوفر الإئتمان والثقة للعميل من دون أن يخرج أية مبالغ من خزائنه. 5- يوفر للجهة المستفيدة من الضمان سرعة استيفاء حقها عند إخلال العميل بالتزامه.	يحترز من أن يأخذ المصرف أجرة نظير الكفالة والتي هي من عقود التبرع فهنا يقع في الربا.
بديل الوكالة	شبهة التكاليف العالية التي تفوق تكاليف المصرف الحقيقية. اشتراط التغطية الكاملة قد يسبب تجميد أموال العميل في حسابات المصرف، مما يؤثر على سيولة العميل وقدرته المالية. اشتراط التغطية الكاملة على العميل قد يتعارض من طبيعة خطابات الضمان، والاعتمادات المستندية والتي جاءت لتقديم التسهيلات للعملاء.	هذا البديل يكون عند التغطية الكاملة، مما يمنح الثقة والأمان. البعد عن الربا إذ أن البنك يأخذ تكاليف وأجرة المثل نظير الخدمة. اصدار الاعتماد أو خطاب الضمان بهذه الصيغة يؤكد جدية العميل، والقدرة المالية له، وبالتالي منح المصرف الثقة الكافية للتعامل معه.	البنك هنا يقدم خدمة فقط نظير أجرة، وبالتالي يحترز من التكاليف العالية التي قد تدخل في الفوائد الربوية. الاحتراز من منح اعتمادات أو ضمانات في مشاريع حرام. ضرورة التحري عن العميل والمستفيد. الاحتراز من الغش والإحتيال.
بديل المرابحة	البنك هو من يتحمل الخسارة لأنه هو المشتري، فإذا تعرضت البضاعة	الربح يكون نتيجة المرابحة وليس نتيجة العمولات والفوائد.	يجب الاحتراز من شبهة بيع العينة، وبيع مالا يملك.

	للخسارة، أو عدم شرائها من قبل الجمهور فسيؤدي إلى إطالة فقدان البنك للسيولة. قد تكون السلعة خارج ملك البنك مما يجعله بيع صوري، وبيع مالا يملك وهذا من البيوع المنهي عنها.	تسهيل وتيسير التعاملات المصرفية. صيغة سلسلة وجذابة لدى البنوك الإسلامية.	ضرورة أخذ الضمانات الكافية من حيث سرعة التسبيل.
بديل الإجارة	في حالة قام العميل المستأجر بممارسة حقه في إلغاء عقد الإيجارة، يتحمل المصرف المؤجر مخاطرة القيمة المتبقية من البضاعة المؤجرة. قد يقوم المستأجر غالبا بسداد الأقساط المتفق عليها وقد يبقى عليه مثلا قسط واحد ولايستطيع دفعه هنا سيفقد المستأجر كل ما كان يسعى إليه بضاعة وأموالا.	التقليل من الأعباء والتكاليف، خاصة وأن هذه الصيغة الإسلامية تتميز بقلة الوثائق والمستندات المطلوبة لتنفيذ العقد. التمويل الإسلامي باعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك يستند إلى وجود سلعة وبضاعة حقيقية تنتج أو تمتلك، ويتم تداولها وتبادل منافعها.	الاحتراز من أن يؤجر المصرف سلعة ليست في ملكه. الاحتراز من الصورية في التعامل.
بديل المضاربة	شبهة أخذ المصرف الربح من المضاربة مع عمولة فتح الاعتماد. المخاطر من نجاح المشروع أو فشله، مع مخاطر المضاربة. طول فترة استرداد مبلغ المضاربة. لأن الخسارة يتحملها المصرف بإعتباره رب المال، فهذا سيزيد من فقدان السيولة لدى البنك.	تمويل التجارة ومساعدة أصحاب المشاريع في دعم مشاريعهم. الكسب في اعتماد المضاربة أو في خطاب الضمان بصيغة المضاربة يكون نتيجة العمل وليس نظير الأجل والغرامات التأخيرية. سهولة إجراء المعاملة وفقا لصيغة المضاربة.	الاحتراز من الغش والتزوير والنصب. الاحتراز من بيع العينة فقد يتم الاتفاق أن يبيع المضارب البضاعة لنفس المستفيد بسعر أقل على أن يسدد للمصرف على أقساط آجلة.
بديل المشاركة	التحايل وعدم الافصاح الحقيقي عن النتائج الفعلية للمشروع. صعوبة التدقيق والمتابعة. عدم استخدام التمويل في الأغراض التي منحت له،	التمويل باعتماد المشاركة هو البديل الإسلامي الذي يتعاون فيه العمل مع المال، عكس التمويل بالاعتمادات المستندي التقليدية. تشجيع الجادين على مزاولة	الاحتراز بأن يتحرى المصرف عن العميل ومامدى جديته في العمل. لابد أن يجلل ويقيم البنك الدراسة المقدمة من العميل طالب التمويل والتأكد من أن البضاعة لها طلب في

	سوء إدارة المشروع، وعدم تفرغ الشريك للقيام بمهام المشاركة.	نشاطهم الإنتاجي على الرغم من أنهم لا يملكون مالا كافيا لتغطية الاعتماد. توفير للعميل المشارك قدرا من السيولة.	السوق.
بديل التبرع	أموال المودعين تحتاج إلى استثمار وبالتالي هذا البديل غير مطبق. البنوك الإسلامية هي الأخرى بنوك ربحية، مما يجعل هذا البديل غير مطبق في المصارف الإسلامية بشكل فعلي.	هذا البديل هو الذي يعبر عن التوازن الموجودة بين تحقيق الربح المادي والمعنوي، الأخراوي والدنيوي.	يجب تقديم ضمانات عينية كافية تحمي المصرف من أي إخلال بالإلتزام.

المصدر: من إعداد الباحثة بالإعتماد على: مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، بحث الدكتور السيد حامد حسن محمد مصطفى، ص334.

من خلال الجدول أعلاه يتبين أن البدائل والمخارج الفقهية لتطبيق الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان بطريقة شرعية، لا تخلوا من مآخذ وسلبيات وانتقادات، كما لا يمكن تجاهل أنها ذات أهمية ونفع، وهذا ما يجعلنا نقف على حقيقة مفادها أن المصارف الإسلامية قطعت أشواطا معتبرة ساعية لتقديم المعاملات والخدمات المصرفية كالاعتمادات المستندية وخطابات الضمان وفق موجبات الشرع الحنيف ووفق ما يخدم مصالح العملاء، وإن كان هناك تحديات ومآخذ، فهذا لا يعني إنكار دورها الكبير وجهودها المبذولة في حدود الممكن والمتاح.

وبالتالي يجب العمل على تطوير هذه البدائل والصيغ حتى تكون في صورة البديل الشرعي المناسب والمثالي، بعيدا عن الشبهات والحيل والمخارج الصورية.

الفرع الثاني: البديل الشرعي المختار من البدائل الشرعية المقترحة.

بعد بحث وتحليل البدائل الشرعية الخاصة بكل من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان، وبعد تحليلها من حيث التكييف، ومن حيث بيان ضوابطها الفقهية ومدى توافقها مع القوانيين والشريعات والتطبيقات المصرفية، تبين أن من بين البدائل المطروحة، يترجح اعتماد بعض الصيغ التي تجمع بين السلامة الشرعية والقابلية الفعلية للتنفيذ في المصارف الإسلامية وقد ترجح لنا مايلي:

أولا: البديل الشرعي الأنسب لتنفيذ الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية:

يستخدم الاعتماد المستندي كما رأينا سابقا في تسوية التعاملات التجارية الخارجية، ويظهر الإشكال في تنفيذه عندما يتدخل البنك كوسيط ممول في صيغ تقليدية تشتمل على الربا أو الغرر، أو أية مخالفات شرعية أخرى، وعليه فقد قدمت الهيئات الشرعية جملة من البدائل والصيغ البديلة كما تقدم وبينا، وبناء على ماسبق فإن البديل الشرعي الراجح والذي نراه أنسب من حيث التزامه بالضوابط الشرعية والقوانين التنظيمية، وأنسب من ناحية السهولة وتلبية حاجات العملاء هو بديل المرابحة للآمر بالشراء، حيث يتولى البنك الإسلامي شراء البضاعة ثم يبيعها للعميل بعد تملكها وقبضها، وهذا الاختيار تعضده:

القواعد الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية والبيوع في الفقه الإسلامي كأحكام الغرر المفسد للعقود، أحكام الربا، أحكام عقد الضمان عقد المرابحة، أحكام الوعد.

قرارات المجامع الفقهية وفتاوى الهيئات الشرعية، خاصة ماتعلق بالقرار رقم: 40-41 (5/2 و5/3) المتعلق بالوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء[1].

المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية خاصة ماتعلق بمعيار الاعتمادات المستندية رقم (14) ومعيار المرابحة رقم (8) ومعيار الوعد رقم (49) ومعيار الخدمات المصرفية رقم (28)[2].

القوانيين والأعراف الدولية والمحلية للبيوع والعقود التجارية.

تعضده المصارف الإسلامية التي تطبق هذا البديل وتعمل به كمصرف السلام الجزائري، وبنك البركة الجزائري[3].

ولعل إختيارنا لهذا البديل على حساب البدائل الأخرى كالمضاربة والمشاركة راجع إلى سهولته وإلى

---

[1] – مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة الخامسة، 10-15 ديسمبر 1988م، الكويت.

[2] – هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص 125- 199- 1185- 729.

[3] – الموقع الرسمي لبنك البركة الجزائري: albraka-bank.dz والموقع الرسمي لبنك السلام الجزائري: www.alsalamlgeria.com بتاريخ 15 ماي 2025م.

المزايا الكبيرة التي يتمتع بها عقد المرابحة ولقد تم التطرق لها وبيانها في المباحث السابقة.

كما أن إختيارنا لاعتماد المرابحة لا يعني خلوه من المخاطر والإشكالات والمآخذ الشرعية والتمويلية التي رآيناها فيما تقدم.

ثانيا: البديل الشرعي الأنسب لتنفيذ خطاب الضمان في المصارف الإسلامية:

خلصنا فيما تقدم إلى أن خطاب الضمان من أبرز الأدوات البنكية المستخدمة لضمان التزامات العميل اتجاه الغير، وأن أصل الإشكال فيه يتمثل في تقاضي البنك المصدر للضمان الأجر مقابل الضمان، وهو مايعتبر من قبيل الغرر والربا المحرم قطعا، وعليه فإن البديل الشرعي الأنسب من ناحية الانضباط بالقواعد الشرعية والعملية هو بديل الوكالة بأجر مقترنة بالكفالة، بحيث يقوم البنك الإسلامي بإصدار خطاب الضمان بناء على وكالة العميل، ويتقاضى أجرا عن الأعمال الإدارية والتحليل المالي والتوثيق القانوني لا عن الضمان ذاته.

ويعضد هذا الرأي القواعد الفقهية والأحكام الشرعية الحاكمة للعقود والبيوع في الفقه الإسلامي.

اعتماده في عدد من المصارف الإسلامية الرائدة كبيت التمويل الكويتي، وبنك دبي الإسلامي.

المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة كمعيار رقم (5) المتعلق بالضمانات، والمعيار رقم (23) المتعلق بالوكالة والمعيار رقم (46) المتعلق بالوكالة بالاستثمار[1].

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: 12 (2/12) بشأن خطاب الضمان والذي ينص أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان، وأن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل[2].

وفي الأخير يمكن القول: الاعتماد المستندي وخطاب الضمان المطبقان في المصارف الإسلامية بصورة شرعية وبالاستناد إلى المعايير والضوابط الشرعية يحظيان بقبول فقهي واسع، وتنظيم ملائم للأطر والقوانيين المعمول بها، مما يجعلهما خيارا راجحا يوصى باعتماده وتفعيله في المصارف الإسلامية.

وأن رغم ما يثار حول شرعيتهما وسلامة تطبيقهما في المصارف الإسلامية إلا أن هذا لا ينفي الدور الكبير الذي تبذله المصارف في تحسين خدماتها وتقديمها وفق مايتماشى مع الأحكام الشرعية، ووفق ما

---

[1] – هيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، مرجع سابق، ص125- 613- 1139.

[2] – مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، دورة مؤتمره الثاني، بتاريخ 22-28 ديسمبر 1985م، جدة.

يرضي رغبة عملائها.

ثمرات الفصل الرابع.

بناء على التفصيل السابق بشأن البدائل الشرعية لتطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية يمكن الخروج بالنتائج التالية:

1- توصلنا من خلال ما سبق إلى أن الفقهاء قدموا عددا من المخارج والصيغ الشرعية التي يمكن توظيفها كبدائل للاعتماد المستندي وخطاب الضمان التقليديين.

2- في حالة الاعتماد المستندي أو خطاب الضمان المغطى تغطية كلية من العميل فإن دور المصرف سيكون عبارة عن وكيل عن العميل مقابل أجرة المثل نظير الخدمات والتكاليف الفعلية.

3- إذا قام المصرف فاتح الاعتماد أو خطاب الضمان بسداد قيمة الاعتماد أو الضمان من حسابه الخاص كليا، فإنه حينها يطبق أحد المخارج الفقهية: كالمرابحة، والإجارة، أو المضاربة، ويتقيد في ذلك بضوابط وشروط كل عقد وصيغة.

4- إذا كان العميل طالب الضمان أو الاعتماد يملك تغطية جزئية يمكن حينها أن يطبق المصرف صيغة المشاركة، ويخضع في ذلك الاعتماد أو الضمان إلى ضوابط المشاركة في الفقه الإسلامي.

5- لا يخلوا كل بديل من البدائل الشرعية للاعتمادات المستندية أو خطابات الضمان التي تقدمها المصارف الإسلامية من المخاطر والإشكالات سواء الشرعية أو المالية، سواء المتعلقة بالبنك أو المتعلقة بالعميل.

6- تغفل المصارف الإسلامية أثناء ممارستها العملية للاعتمادات المستندية وخطابات الضمان قاعدة الغنم بالغرم، وقاعدة الخراج بالضمان، وفي مقابل ذلك تتوسع في استخدام الصيغ المضمونة الربح والعائد كالمرابحات والمداينات والبيوع، مما ساهم في انتشار التحايل والصورية في تطبيق الأحكام الشرعية.

7- رغم مايثار من شبهات وانتقادات واتهامات بالصورية والشكلية لكل من الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان التي تطبقها المصارف الإسلامية إلا أن هذه الأخيرة تسعى جاهدة إلى تقديمها وفق مايتماشى مع الأحكام الشرعية ووفق ما يسمح به قانون النقد والقرض، ووفق ما يتفق مع قوانين وتعليمات وسياسة البنك المركزي، **وهذا ما يثبت خطأ الفرضية الثانية.**

8- يعد اعتماد المرابحة وخطاب الضمان بالوكالة والكفالة معا أحد البدائل الشرعية الملائمة للتطبيق في

المصارف الإسلامية وفق الأحكام والضوابط الشرعية.

الخاتمة

الحمد لله الذي أنعم علينا بتحرير هذا البحث، وأعاننا على ترتيب مباحثه وجمعها، وتحرير مسائله للوصول إلى تجلية صورة البدائل الشرعية للمعاملات المصرفية المنضبطة شرعا، بالوقوف عليها وعلى أنواعها وضوابطها، تقييما وتحليلا، وعليه ومن خلال هذه الدراسة والتي تضمنت أربعة فصول، وبعد تحرير واستعراض مختلف جوانبها النظرية والتطبيقية، تم التوصل إلى النتائج والمقترحات التالية:

أولا: نتائج البحث:

1- حاجة العصر لمواجهة التعاملات المالية الكثيرة للبنوك الإسلامية مما يستدعي استنفار الفقهاء والمجتهدين والمفتين لوضع الضوابط والمعايير اللآزمة لهذه النوازل.

2- ضرورة استنفار الفقهاء ولجان الفتوى لضبط مستجدات التعاملات المصرفية بوضع القواعد وصياغة المعايير وتنزيل الأحكام الشرعية استنادا إلى نصوص الشرع وقواعده ومقاصده.

3- البدائل المصرفية الإسلامية كفيلة بمواجهة تحديات العصر، استنادا إلى نصوص الشرع وقواعده ومقاصده.

4- إن البدائل الشرعية للتعاملات البنكية وبما في ذلك البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان أصل معتبر شرعا، يحقق مقاصد الاجتهاد ويفتح باب التيسير والتخفيف، تحكمه ضوابط ومعايير شرعية أقرتها الهيئات والمجامع الفقهية.

5- من الشبهات المثارة حول البدائل المصرفية ما قامت به بعض المصارف الإسلامية من إضفاء القالب الشرعي صوريا على التعاملات البنكية الربوية باستخدام الحيل المحرمة.

6- من أسباب انحراف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية عن مسارها الصحيح، ومقصدها السليم، هو استخلاص هذه البدائل من محاكاة المنتجات والخدمات الربوية.

7- رغم التحديات والعقبات والشبهات التي تثار حول البدائل المصرفية، كالقول بأنها حيل ومخارج صورية لا تمثل البديل الإسلامي المنضبط، إلا أنها تبقى بدائلا وحلولا شرعية في إطار الممكن والمتاح، ولا يمكن إنكار الدور الإيجابي لها، ومثال ذلك البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية التي تقدمها وفق الصيغ الإسلامية المشروعة(المضاربة، المشاركة. الكفالة، الوكالة) التي تحقق الاستثمار الحقيقي والتمويل الإسلامي المشروع، عكس ماهو معمول به في البنوك

التقليدية، حيث تقدم البنوك التقليدية الاعتماد المستندي وخطاب الضمان بشكل ربوي يتعارض مع الأحكام الشرعية، ولا يحقق التنمية العادلة لكل الأطراف.

8- تقدم المصارف الإسلامية البدائل الشرعية المصرفية بالاستناد إلى منظومة قانونية تتمثل في الإلتزام بالقوانين والنظم الشرعية التي تحكم البلاد، وبما يتفق مع قرارات البنك المركزي ومجلس النقد والقرض، هذا من جهة ومن جهة أخرى تستند إلى منظومة فقهية تتمثل في الالتزام بالأحكام والمعايير الشرعية المختلفة التي تضبط العمل المصرفي في الإسلام.

9- إن مجرد إصدار خطاب الضمان، أو الاعتماد المستندي لا يمثل مشكلة بالنسبة للمصرف الإسلامي إلا ذلك الخلاف الذي يثور بشأن الأجرة على الضمان أو الكفالة وقد رأينا أن الكثير من الفقهاء المعاصرين يجيزون للمصرف الإسلامي أخذ هذه الأجرة بضوابط شرعية معينة، وهناك مصارف إسلامية لا تتقاضى أجرا على الضمان ولكنها تشترط وديعة، وتخص هي بعائد هذه الوديعة.

10- تختلف الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان في المصارف الإسلامية عن تلك المقدمة في البنوك التقليدية وهذا إن دل على شيء فيدل على أن التعاملات المصرفية في المصارف الإسلامية خاضعة لرقابة وتدقيق الهيئات الشرعية، ومقدمة وفق ما يتماشى مع قواعد الشرع الحنيف.

11- لا يسوغ أن تكون الحاجة الملحة إلى الحلول المشروعة، ذريعة لسلوك منهج الحيل، وإنما ينبغي البحث عن البديل الشرعي المنضبط بالأحكام الشرعية شكلا ومضمونا.

12- ضرورة الابتعاد عن محاكاة وتحوير التعاملات البنكية التقليدية، والحث على ابتكار تعاملات مصرفية إسلامية تكون خاصة بالاقتصاد الإسلامي، وتعبر عن قدرته في التطوير والإبداع.

ثانيا: مقترحات الدراسة.

1- تعزيز دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال المصارف الإسلامية.

2- ضرورة التكوين الشرعي والتأهيل الفعال لموظفي المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.

3- تشجيع المؤسسات المصرفية على تبني العمل بالبدائل المصرفية الإسلامية وضرورة التطبيق الحقيقي والفعلي لها.

4- تشجيع الباحثين على استكمال المسار البحثي من خلال دراسات متقدمة تتناول آثار تطبيق هذه البدائل على المدى البعيد.

وفي الختام نسأل الله تعالى، أن نكون قد وفقنا في جمع مادة هذا البحث، وأحسنا ترتيبها وعرضها، ونسأله تعالى: العون والتوفيق إلى الرشاد والصواب، فاللهم رحمتك نرجو، فلا تكلنا إلى أنفسنا طرفة عين، اللهم علمنا ماينفعنا وانفعنا بما علمتنا، وزدنا علما.

الفهارس

أولا: فهرس الآيات القرآنية الكريمة

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية

ثالثا: فهرس القواعد والضوابط الفقهية

رابعا: فهرس الأعلام

خامسا: فهرس المصطلحات

سادسا: قائمة المراجع والمصادر

سابعا: فهرس الجداول

ثامنا: فهرس المحتويات

أولا: فهرس الآيات:

الآيـــة	الرقم	رقم الصفحة
سورة البقرة		
﴿ هُوَ ٱلذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعًا ﴾	29	259
﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدۡيَةٞ طَعَامُ مِسۡكِينٖۖ فَمَن تَطَوَّعَ خَيۡرٗا فَهُوَ خَيۡرٞ لَّهُۥۚ وَأَن تَصُومُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴾	184	48
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ ﴾	185	45
﴿ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ﴾	233	46
﴿ مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنٗا ﴾	245	110
﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾	275	93 ،35
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾	282	254
﴿ وَإِن كُنتُمۡ عَلَىٰ سَفَرٖ وَلَمۡ تَجِدُواْ كَاتِبٗا فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ ﴾	283	36
سورة آل عمران		
﴿ وَلۡتَكُن مِّنكُمۡ أُمَّةٞ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلۡخَيۡرِ وَيَأۡمُرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَيَنۡهَوۡنَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِ ﴾	104	50
سورة النساء		
﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖ ﴾	12	105 ،46
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمۡ ﴾	28	49 ،43
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ	29	93 ،44 ،34
﴿ وَإِن كُنتُم مَّرۡضَىٰٓ أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوۡ جَآءَ أَحَدٞ مِّنكُم مِّنَ ٱلۡغَآئِطِ أَوۡ لَٰمَسۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمۡ	42	47

﴿ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴾		
﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًۢا بَصِيرًا ﴾	58	34
سورة المائدة		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾	1	255
﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ ﴾	3	50
﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾	48	6
سور الأنعام		
﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِى ٱلْكِتَٰبِ مِن شَىْءٍ ﴾	38	27 ،2
سورة الأعراف		
﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾	157	50
سورة التوبة		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُواْ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَٰذَا وَإِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦٓ إِن شَآءَ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾	28	37
سورة يوسف		
﴿ قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾	72	256
سورة يونس		
﴿ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى ٱللَّهِ تَفْتَرُونَ ﴾	59	33

سورة النحل		
﴿ وَلَا تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلۡسِنَتُكُمُ ٱلۡكَذِبَ هَٰذَا حَلَٰلٞ وَهَٰذَا حَرَامٞ لِّتَفۡتَرُواْ عَلَى ٱللَّهِ ٱلۡكَذِبَۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَفۡتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلۡكَذِبَ لَا يُفۡلِحُونَ ﴾	115	33
﴿ وَنَزَّلۡنَا عَلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ تِبۡيَٰنٗا لِّكُلِّ شَيۡءٖ وَهُدٗى وَرَحۡمَةٗ وَبُشۡرَىٰ لِلۡمُسۡلِمِينَ ﴾	89	30
﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَا مِن قَبۡلِكَ إِلَّا رِجَالٗا نُّوحِيٓ إِلَيۡهِمۡۚ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ﴾	43	ب
سورة الحج		
﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾	78	45
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ ﴾	8	27
سورة الكهف		
﴿ فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ ﴾	19	256
سورة الشعراء		
﴿ وَلَا تَبۡخَسُواْ ٱلنَّاسَ أَشۡيَآءَهُمۡ وَلَا تَعۡثَوۡاْ فِي ٱلۡأَرۡضِ مُفۡسِدِينَ ﴾	183	34
سورة القصص		
﴿ قَالَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسۡتَـٔۡجِرۡهُۖ إِنَّ خَيۡرَ مَنِ ٱسۡتَـٔۡجَرۡتَ ٱلۡقَوِيُّ ٱلۡأَمِينُ ﴾	26	97
سورة ص		
﴿ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ ﴾	23	105
سورة الجاثية		
﴿ ثُمَّ جَعَلۡنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٖ مِّنَ ٱلۡأَمۡرِ فَٱتَّبِعۡهَا ﴾	18	6
سورة الحديد		
﴿ ءَامِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسۡتَخۡلَفِينَ فِيهِ ﴾	7	27

سورة الجمعة		
﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَٱبۡتَغُواْ مِن فَضۡلِ ﴾	10	102
سورة الطلاق		
﴿ فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأۡتَمِرُواْ بَيۡنَكُم بِمَعۡرُوفٖۖ وَإِن تَعَاسَرۡتُمۡ فَسَتُرۡضِعُ لَهُۥٓ أُخۡرَىٰ ﴾	6	97
سورة المزمل		
﴿ وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ ﴾	20	102

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية والآثار:

طرف الحديث	الراوي	الصفحة
«الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ، فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْه."	سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ	33
أعطاه دينارا يشتري به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، و كان لو اشترى التراب لربح فيه.	عروة ﷺ	258
أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ، قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ	عَبْدِ اللَّهِ ابن عُمَرَ	177
أمرني رسول الله ﷺ أن أتصدق بجلال البدن التي نحرت، وبجلودها	علي ﷺ	258
أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل المتوفى، عليه الدين، فيسأل: «هل ترك لدينه فضلا؟»، فإن حدث أنه ترك لدينه وفاء صلى، وإلا قال للمسلمين: «صلوا على صاحبكم»، فلما فتح الله عليه الفتوح، قال: «أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك دينا، فعلي قضاؤه	أبو هريرة ﷺ	257
أَنَا وَكَافِلُ الْيَتِيمِ فِي الْجَنَّةِ هَكَذَا» وَقَالَ بِإِصْبَعَيْهِ السَّبَّابَةِ وَالْوُسْطَى.	سَهْلَ بْنَ سَعْدٍ	257
إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ.	أبو سعيد الخدري.	93
أَنَّهُ دَفَعَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْبَرَ وَأَرْضَهَا، عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ، وَلِرَسُولِ اللهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِهَا»	عبد الله بن عمر	10
ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبَرَكَةُ، الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَأَخْلَاطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ، لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ.	صهيب ﷺ	102
عن النبي ﷺ قال: «المسلمون عند شروطهم فيما وافق الحق »	أبو هريرة ﷺ	260
كل شرط ليس في كتاب الله فهو باط	عائشة رضي الله عنها	260
كُنْتُ عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، إِذْ أَتَاهُ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبَّاسٍ، ...	سَعِيدِ بْنِ أَبِي الحَسَنِ.	40
لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ	سعيد الخدري	46
لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك.	عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما	80
حير النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا اخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ يَأْثَمْ	عَائِشَةَ رَضِيَ للَّهُ عَنْهَا	75
مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِمًا قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ كَصَدَقَتِهَا مَرَّةً	ابن مسعود	110

مِنْ أَيْنَ هَذَا؟»، قَالَ بِلاَلٌ: كَانَ عِنْدَنَا تَمْرٌ رَدِيٌّ، فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ، لِنُطْعِمَ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: «أَوَّهْ أَوَّهْ، عَيْنُ الرِّبَا عَيْنُ الرِّبَا».	أبو سعيد الخدري	**38**
مَنْ لَمْ يَجِدِ الإِزَارَ فَلْيَلْبَسِ السَّرَاوِيلَ، وَمَنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ/	ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.	**48**
نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الفِضَّةِ بِالفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ، وَأَمَرَنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا	عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ	**39**
نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر وعن بيع الحصاة	أبو هريرة	**34**
نَهَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ عَنِ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ: إِنَّهَا تُزَيِّفُ عَلَيْنَا الْأَوْرَاقَ، فَنُعْطِي الْخَبِيثَ وَنَأْخُذُ الطَّيِّبَ، فَقَالَ: «لَا تَفْعَلُوا	ابْنِ سِيرِينَ	**41**
نهى عن سلف وبيع وشرطين في بيع وربح ما لم يضمن.	عمرو بن شعيب ﷺ	**71**
وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا، وَهُوَ عَلَى دِينِ كُفَّارِ قُرَيْشٍ، فَدَفَعَا إِلَيْهِ رَاحِلَتَيْهِمَا، وَوَاعَدَاهُ غَارَ ثَوْرٍ بَعْدَ ثَلاَثِ لَيَالٍ بِرَاحِلَتَيْهِمَا صُبْحَ ثَلاَثٍ.	عائشة رضي الله عنها	**97**
يَا فُلاَنُ مَا مَنَعَكَ أَنْ تُصَلِّيَ فِي القَوْمِ؟» فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَصَابَتْنِي جَنَابَةٌ وَلاَ مَاءَ، قَالَ: «عَلَيْكَ بِالصَّعِيدِ فَإِنَّهُ يَكْفِيكَ	عِمْرَانُ بْنُ حُصَيْنٍ الخُزَاعِيُّ	**48**
يَسِّرُوا وَلاَ تُعَسِّرُوا، وَبَشِّرُوا، وَلاَ تُنَفِّرُوا	أنس بن مالك	**45**
يَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا"	أبو هريرة ﷺ	**106**

ثالثا: فهرس القواعد والضوابط الفقهية:

القاعدة	الصفحة
إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل	47
الأصل في الأشياء الاباحة	33
الأصل في العقود الصحة	70
الأصل في المعاملات الاباحة	118
الأصل لزوم الرضا أساس صحة العقود والتصرفات	263
الأمور بمقاصدها	54
الحاجة المتعينة	181
الخراج بالضمان	33
الضرر يزال	54
الضرورات تبيح المحضورات	263
العادة محكمة	54
العبرة هي للمعاني والحقائق وليست للألفاظ والمسميات.	58
الغرر الكثير يفسد العقود	263
الغرم بالغنم	32
لا ضرر ولا ضرار	46
مشروعية الوسيلة.	32
المشقة تجلب التيسير	264
وسائل الحرام حرام.	32
اليقين لا يزول بالشك	54

رابعا: فهرس الأعلام المترجم لهم

الرقم	العلم	الصفحة
12	أحمد علي السالوس	186
3	ابن تيمية	23
7	الجويني	57
2	الشاطبي	22
4	الشوكاني	48
3	الطاهر بن عاشور	43
14	عبد الرزاق الهيتي	178
13	عبد الستار أبو غدة	186
15	علي محمد التسخيري	188
10	عمر المترك	186
1	ابن قدامة	18
6	ابن القيم	57
11	محمد الصديق الأمين الضرير	186
9	محمد رواس قلعه جي	99
5	ابن نجيم	51
16	نزيه حماد	188
8	وهبة الزحيلي	75

خامسا: فهرس المصطلحات المشروحة

المصطلح	الصفحة
الأجرة	189
البنك المركزي	279
التجارة الخارجية	134
التمويل	210
السيولة	202
العينة	202
الغرر الفاحش	34
المخاطر	223
هامش الجدية	200
الودائع	14
الوعد الملزم	219

سادسا: فهرس المراجع والمصادر

القرآن الكريم:

القرآن الكريم برواية حفص عن نافع.

أولا: كتب التفسير:

1. إسماعيل أبو الفداء بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، تحقيق محمد حسين شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419 هـ.
2. عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، ط1، مؤسسة الرسالة، 1420هـ/ 2000م.
3. عبد الله خضر حمد، الكفاية في التفسير بالمأثور والدراية، ط1، دار القلم، بيروت، 1438هـ.
4. أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي، الناسخ والمنسوخ في القرآن.
5. محمد الحسين بن مسعود البغوي، معالم التنزيل في تفسير القرآن، حققه محمد عبد الله النمر، ط4، دار طيبة للنشر، 1417هـ.
6. محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة، 1420 هـ / 2000 م.
7. ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تحقيق محمد عبد الرحمن المرعشلي، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1418هـ.

ثانيا: كتب الحديث وشروحه:

8. أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، المصنف، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المجلس العلمي، الهند، 1403هـ.
9. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت.
10. شمس الدين الكرماني، الكواكب الدراري في شرح صحيح البخاري، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1356هـ.

11. عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري، كتاب المستدرك على الصحيحين للحاكم. تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت.

12. ابن ماجة : عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد، سنن ابن ماجه، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية.

13. مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق طاهر أحمد الزاوى، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ/1979م.

14. محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح، محمد زهير بن ناصر الناصر، ط1، دار طوق النجاة، 1422هـ.

15. محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، الجامع الكبير – سنن الترمذي، تحقيق شار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت،1998م.

16. محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي، مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، تحقيق حسين سليم أسد الداراني، ط1، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1412هـ.

17. محمد ناصر الدين الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجة، ط1، مكتبة المعارف، الرياض، 1417هـ.

18. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

19. ابن الملقن: سراج الدين الشافعي المصري، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ط1، دار النوادر، دمشق، 1429هـ.

ثالثا: كتب التراجم والمعاجم اللغوية والموسوعات العلمية:

20. أحمد الشرباصي، المعجم الاقتصادي الإسلامي، دار الحيل، 1401هـ/1981م.

21. أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ/1979م.

22. أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت.

23. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب، 1429هـ/ 2008م.

24. خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، الأعلام، ط15، دار العلم للملايين، 2002م.

25. زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، بيروت، 1440هـ /1999م.

26. سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، دمشق، 1408هـ/1988م.

27. شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، سير أعلام النبلاء، تحقيق الشيخ شعيب الأرناؤوط، ط3، مؤسسة الرسالة، 1405هـ.

28. عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العَكري الحنبلي، أبو الفلاح، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق، محمود الأرناؤوط، ط6، دار ابن كثير، دمشق – بيروت، 1406هـ.

29. عَلوي بن عبد القادر السقاف، الموسوعة الفقهية، مؤسسة الدرر السنية.

30. عمر ذبيان بن محمد الذبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ط2، مكتبة الملك فهد، الرياض، 1432هـ.

31. الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، تحقيق محمد عبد المعيد ضان، ط2، مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند، 1392هـ. أبو

32. محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط1، بيت الأفكار الدولية،1430هـ.

33. محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.

34. محمد خير يوسف، تكملة معجم المؤلفين.

35. محمد رواس قلعجي، الموسوعة الفقهية الميسرة، دار النفائس، الأردن.

36. محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس، 1408هـ/1988م.

37. محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1424هـ، 2003م.

38. محمود الكلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، ط1، الأردن.

39. محمود بن عبد الملك الزغبي، موسوعة فقه المعاملات، ط1، دار السلف الصالح.

40. نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية والمالية، دار القلم، دمشق، 2008م.

41. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1983م.

رابعا: كتب أصول الفقه، المقاصد، القواعد الفقهية:

42. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي،ط2، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، 1412هـ/1992م.

43. إسماعيل خلادي، الضوابط والقواعد الشرعية للمعاملات المالية الإسلامية، الهيئة الشرعية للبنك الكويتي التركي.

44. بكر بن أبي القاسم الأهدل، الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1430هـ/2009م.

45. حمد بن محمد الهاجري، القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي، ط1، دار كنوز إشبيليا، 1429هـ.

46. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ/1999م.

47. زين العابدين العبد محمد النور، الاجتهاد الفقهي بين الاجتهاد والتحديث.

48. الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، دار الكتاب المصري، القاهرة، 2011م.

49. عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1411هـ/1990م.

50. عبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، ط1، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 1423هـ/2003م.

51. عبد السلام بن إبراهيم الحصين، دورة القواعد الفقهية، جامع الكتب الإسلامية، 2006م.

52. عبد السلام بن إبراهيم بن محمد الحصين، القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية، دار التأصيل، القاهرة، 2002م

53. عبد اللطيف الشيخ توفيق الصباغ، مقاصد الشريعة والمعاملات الاقتصادية والمالية، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، 1430هـ.

54. عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1405هـ.

55. عبد الله بن بيّة، المعاملات والمقاصد، ط5، مسار للطباعة والنشر، دبي، 2018.

56. أبي عبد الله محمد بن أحمد المقري، قواعد الفقه، حققه، محمد الدردابي، دار الأمان، الرباط، 2012م.

57. علال الفاسي، مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، ط5، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1421هـ/1993م.

58. غازي بن مرشد بن خلف العتيبي، التلفيق بين المذاهب الفقهية وعلاقته بتيسير الفتوى، مجمع الفقه الإسلامي، ط1، السعودية.

59. محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر،1425هـ/2004م.

60. محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، نيل الأوطار، تحقيق عصام الدين الصبابطي، ط1، دار الحديث، مصر، 1413هـ.

61. محمد طه حميدي، التلفيق في المعاملات المالية المعاصرة، ط1، مطبعة الرمال، الجزائر، 2021م.

62. محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت.

63. محمد مصطفى الزحيلي.، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، دار الفكر، دمشق، 1427هـ،2006م.

64. محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، دمشق، 1419هـ/1999م.

65. محمد مهربان باروي، التلفيق في الفقه الإسلامي وحكمه، وزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد، السعودية، 1430هـ/2009م.

66. مصطفى بن حمو أرشوم، القواعد الفقهية وأثرها في فقه المقاصد، الجزائر.

67. وهبة الزحيلي، الوسيط في أصول الفقه، كلية الشريعة، دمشق، 1434هـ.

68. يوسف القرضاوي، مقاصد الشريعة المتعلقة بالمال، موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي.

خامسا: كتب الفقه الإسلامي:

1- الفقه الحنفي:

69. علي بن سلطان محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط1، دار الفكر، بيروت، 1422هـ.

70. محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ.

71. محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت،1414هـ.

72. محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر.

73. ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تحقيق أحمد عزو عناية الدمشقي، ط1، دار احياء التراث العربي، 1422هـ.

2-الفقه المالكي:

74. خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لإبن الحاجب، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط1، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، 1429هـ.

75. الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، الموافقات، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط1، دار ابن عفان، 1417هـ.

76. شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، 1412هـ.

77. الصاوي أحمد بن محمد المالكي الخلوتي، بلغة السالك لأقرب المسالك حاشية الصاوي على الشرح الصغير، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ.

78. العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، الذخيرة، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م.

79. عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي، إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، تحقيق إبراهيم بن الحسن، ط3، مصر.

80. عضد الدين عبد الرحمن الإيجي، شرح مختصر المنتهى الأصولي للإمام أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ/2004م.

81. القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية.

82. مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، المدونة، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ.

83. محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق عبد الحميد الهنداوي، المكتبة العصريّة، 1428هـ.

84. محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد أبو الوليد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ.

3-الفقه الشافعي:

85. بدر الدين أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي،، 1414هـ.

86. حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت.

87. شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ.

88. الشيرازي أبو إسحاق إبراهيم علي بن يوسف الشيرازي، المهذب، دار الكتب العلمية.

89. عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، 1411هـ.

90. عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، فتح العزيز بشرح الوجيز، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1417هـ.

91. عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، الغياثي غياث الأمم في التياث الظلم، تحقيق عبد العظيم الديب، ط2، مكتبة إمام الحرمين، 1401هـ.

92. علي أبو الحسن بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، تحقيق الشيخ علي محمد معوض، ط1، دار الكتب العلمية، 1419هـ، بيروت.

93. محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله محمد بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ/1990م.

94. محيي الدين أبو زكريا، يحي بن شرف النووي، آداب الفتوى والمفتي والمستفتي، تحقيق بسام عبد الوهاب الجابي، ط1، دار الفكر، دمشق، 1408هـ.

95. محيي الدين أبو زكريا، يحي بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، دار الفكر.

96. موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي بإبن قدامة، المغني شرح مختصر الخرقي، ط1، دار إحيار التراث العربي، 1405هـ.

4-الفقه الحنبلي:

97. تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، 1416هـ.

98. تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، المعروف بابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام.

99. عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد البسام، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، حققه محمد صبحي بن حسن حلاق، ط10، مكتبة الصحابة، الإمارات، 1426هـ/ 2006م.

100. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرْداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، 1415هـ.

101. محمد المختار بن محمد الأمين الشنقيطي، شرح زاد المستنقع في اختصار المقنع، دار البصيرة، مصر.

102. محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ.

103. منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، ط1، عالم الكتب، 1414هـ.

سادسا: كتب الفقه الإسلامي العام:

104. الحسن رشيد بن محمد البليدي، الشريعة الإسلامية وفقه التطبيق، المكتبة الذهبية الشاملة.

105. ريَاض منصور الخَليفي، التجديد في فقه المعاملات المالية المعاصرة، الكويت.

106. سالم أبو الفتح البانوني، البدائل المشروعة وأهميتها في نجاح الدعوة الإسلامية، ط1، مكتبة دار اقرأ، الكويت، 2006م.

107. سعد بن تركي الخثلان، شرح فقه النوازل، مؤسسة منارات الهدى، 1441هـ.

108. عبد الحق حميش، مدخل إلى فقه النوازل، ط1، مكتبة عين الجامعة.

109. عبد الله بن المحفوظ بن بيه، تأثر الفتوى بمفهوم الاستطاعة والنوازل المستجدة، جامع الكتب الإسلامية.

110. عبد الله بن محمد الطيار، الفقه الميسر، مدار الوطن للنشر، الرياض، 1432هـ.

111. عبد الله سهيل أحمد، الفقهاء السبعة وآراؤهم في فقه المعاملات المالية، جامعة المدينة العالمية، 1434هـ/، 2013م.

112. محمد الشحات الجندي، فقه التعامل المالي والمصرفي، دار الفكر العربي للنشر، 2008م.

113. محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، ط11، دار أصداء المجتمع، 1431هـ.

114. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ط1، دار القلم، دمشق،، 1998م.

115. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط2، دار الفكر، دمشق، 1405هـ/1985م.

سابعا: الفتاوى الشرعية، القرارات والمعايير الشرعية:

116. بنك فيصل الإسلامي، الاجتماع الثاني عشر لهيئة الرقابة (1398/8/6هـ).

117. بيت التمويل الكويتي، الضوابط الشرعية لمسيرة المصارف الإسلامية، الكويت.

118. بيت التمويل الكويتي، الفتوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (131/1).

119. توصيات ندوة البركة الثالثة والثلاثون، قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي.

120. الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي.

121. فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني.

122. قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، الدورة الحادية عشرة، المنعقدة بمكة في1998م.

123. قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الثانية، جدة، 16/10/ ربيع الثاني، 1406هـ، قرار رقم (16).

124. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، رقم 12(2/12)، ع2.

125. قرار ندوة البركة، (4/19).

126. قرارات الهيئة الشرعية لبنك الأهلي السعودي.

127. قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي 147/3.

128. مجلس هيئة كبار العلماء المسلمين، قرار رقم: (198)، المنعقد بتاريخ 1420/11/6هـ.

129. ندوة البركة الثالثة،(10/8/ محرم /1406هـ).

130. الهيئة الشرعية لبنك الإنماء.

131. الهيئة الشرعية لبنك البحرين.

132. الهيئة الشرعية لبنك البلاد، رقم 48.

133. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، البحرين..

ثامنا: كتب التمويل الإسلامي، المعاملات المالية، المصارف:

134. إبراهيم تاج الدين، نحو نموذج إسلامي لسوق الأسهم، أبحاث الاقتصاد الإسلامي، 1985م.

135. أحمد بن عبد الله بن حميد، دور الرقابة الشرعية في ضبط أعمال البنوك الإسلامية، مكتبة عين الجامعة، 2019م.

136. أحمد محمد محمود نصار، التكييف الفقهي للعقود المالية المستجدة وتطبيقاتها على نماذج التمويل الإسلامية المعاصرة، البنك الإسلامي الأردني، 2004م.

137. إسماعيل عبد الرحمن الشلبي، صيغ التمويل في البنوك الإسلامية، مصر، 2005م.

138. إسماعيل محمد هاشم، مذكرات في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، بيروت، 1967م.

139. أشرف محمد دوابة، التمويل المصرفي الإسلامي الأساس الفكري والتطبيقي، ط1، دار سلامة، القاهرة، 1436هـ.

140. أشرف محمد دوابه، دراسات في التمويل الإسلامي، ط1، دار السلامة، القاهرة، 1428هـ/2007م.

141. إنعام عرفات حمدان، تطبيقات تحول العقود في المصارف الإسلامية، ط1، مؤسسة الوراق، 2014م.

142. بوشارب ناصر، الهندسة المالية بين الواقع التقليدي والبديل الإسلامي، الجزائر.

143. جاك يوسف الحكيم، العقود الشائعة والمسماة، دار الفكر، دمشق، 1970م.

144. حسام الدين بن موسى محمد بن عفانة، بيع المرابحة للآمر بالشراء، ط1، بيت المال الفلسطيني العربي.

145. حسن أيوب، المعاملات المالية في الإسلام، ط1، دار السلام، مصر، 1423هـ، 2003م.

146. حمزة عبد الكريم حماد، مخاطر الإستثمار في المصارف الإسلامية، دار النفائس، الأردن، 2008م.

147. حمزة عبد الكريم محمد حماد، مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، ط1، دار النفائس، الأردن.

148. خالد أمين عبد الله، إدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2006م.

149. خالد بن علي محمد بن حمود بن علي المشيقح، المعاملات المالية المعاصرة، مكتبة عين الجامعة.

150. خالد حسن لطفي، القواعد القانونية الحاكمة للاعتمادات المستندية، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2021م.

151. خالد رمزي سالم البزايعة، الاعتمادات المستندية من منظور شرعي، ط1، دار النفائس، الأردن، 1429هـ، 2008م.

152. خنيوة محمد الأمين، منتجات الهندسة المالية الإسلامية، قسنطينة، الجزائر.

153. درويش صديق وآخرون، تطبيق القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية على الأعمال المصرفية، ط1، معهد الاقتصاد الإسلامي، جدة، 1998م.

154. رفعت العوضي، الاقتصاد الإسلامي والفكر المعاصر، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، 1974م.

155. رفيق يونس المصري، الربا والفائدة، ط2، دار الفكر، بيروت، 2001م.

156. رفيق يونس المصري، المصارف الإسلامية، ط2، دار المكتبي، سوريا، 1430هـ/2009م.

157. الساعدي، حكيم حمود، المفرجي، ثروة صادق، وآخرون، المصارف الإسلامية، ط1، دار الكتب، بغداد، 2019م.

158. سامر مظهر قنطقجي، صناعة التمويل في المصارف الإسلامية، دار شعاع، حلب، 2010م.

159. سامي السويلم، التحوط في التمويل الإسلامي، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 2007م.

160. سامي السويلم، صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج، السعودية، 1431هـ.

161. سامي بن إبراهيم السويلم، مدخل إلى أصول التمويل الإسلامي، ط1، بيروت، 2013م.

162. سامي حسين محمود، المرابحة والإجارة وأدوات أخرى، مركز البركة للبحوث والاستشارات المالية، عمان.

163. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1982م.

164. سعد بن تركي الخثلان، فقه المعاملات المالية المعاصرة، ط1، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، 1433هـ/2012م.

165. سعد خليفة العبار، المرابحة المصرفية وصلاحيتها كبديل شرعي للفائدة الربوية، ط1، جامعة بنغازي، ليبيا، 2018م.

166. سعد خليفة العبار، نظام المعاملات المالية في الفقه الإسلامي ومقاصد الشرعية، ط1، دار الكتب الوطنية، جامعة بنغازي، 2021م.

167. صالح حميد العلي، المؤسسات المالية الإسلامية ودورها في التنمية الاقتصادية، دار النوادر، 2008م.

168. صالحي صالح، السياسة النقدية والمالية في إطار نظام المشاركة في الاقتصاد الإسلامي،ط1، دار الوفاء، المنصورة،2001م.

169. الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، المكتبة الشاملة.

170. عادل شاهين، أخذ المال على أعمال القرب، ط1، دار كنوز إشبيليا، 1425هـ.

171. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، البديل الإسلامي للفوائد المصرفية الربوية، دار الصحابة للتراث، طنطا.

172. عائشة الشرقاوي المالقي، البنوك الإسلامية التجربة بين الفقه والقانون والتطبيق، المركز الثقافي العربي، 2000م.

173. عبد الباري بن محمد علي مشعل، الاعتمادات المستندية دراسة شرعية وفنية، شركة الراجحي،1422هـ/2001م.

174. عبد الرزاق جاجان، التعريف بالاعتماد المستندي وأهميته، الدورة التدريبية، كلية الحقوق، جامعة حلب، 2008م.

175. عبد الرزاق رحيم جدي الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ط1، دار أسامة، الأردن،1998م.

176. عبد العظيم أبو زيد، بيع المرابحة للآمر بالشراء، مكتبة عين الجامعة، المكتبة الشاملة الذهبية.

177. عبد العظيم حمدي، خطاب الضمان في البنوك الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، 1996م.

178. عبد الفتاح العزيزي، الحكم الشرعي للاستثمار والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية.

179. عبد الفتاح سليمان، المبادئء القضائية في العمل المصرفي، ط1، منشأة المعارف، 2017م.

180. عبد القادر قائد سعيد المجيدي، مسؤولية البنوك الإسلامية عن خدماتها المصرفية وأعمالها الاستثمارية، دار الفكر والقانون، ط1، مصر، 2013.

181. عبد الكريم اسماعيل، العمولات المصرفية، ط2، دار كنوز إشبيليا، الرياض، 1432هـ/2011م.

182. عبد الكريم عبد الجواد عجم، المقاصد الشرعية من عقد الاجارة المنتهية بالتمليك، الشاملة الذهبية.

183. عبد الله بن راضي المعيدي، أحكام عقود التمويل في الفقه الإسلامي، ط1، دار كنوز إشبيليا، السعودية، 1438هـ.

184. عبد الله بن محمد العمراني، المنفعة في القرض دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2، دار كنوز إشبيليا، السعودية، 1431هـ/2010م.

185. عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار، البنوك الإسلامية، ط2، دار الوطن، 1994م.

186. عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، دار طيبة.

187. عبد الله خبابة، الاقتصاد المصرفي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر.

188. عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس، الأردن، 1437هـ/2007م

189. عز الدين خوجة، الخدمات المصرفية الإسلامية، ط1، الدار المالكية، تونس 1438هـ/2017م.

190. عز الدين خوجة، عمليات التمويل الإسلامي، ط1، الدار الملكية، 1438هـ، 2017م.

191. عصام أبو النصر، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الشريعة الإسلامية، جامعة الأزهر.

192. علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، دار الكلم الطيب، 2002م.

193. علي السالوس، الكفالة في ضوء الشريعة الإسلامية، ط1، مكتبة الفلاح، 1986م.

194. علي بن أحمد الندوي، التكييف الفقهي للحسابات الجارية، مكتبة عين الجامعة.

195. علي بن أحمد علي السالوس، إدارة السيولة في المصارف الإسلامية، المكتبة الشاملة.

196. علي بن محمد نجم، التوجس من صيغ المشاركات الواقع والآفاق، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 2010م.

197. علي بن نايف الشحود، المفصل في أحكام الربا، المكتبة الشاملة.

198. علي فكري، المعاملات المالية والأدبية، شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي، 1938.

199. العياشي فداد، الرقابة الشرعية ودورها في ضبط أعمال المصارف الإسلامية، المكتبة الشاملة.

200. الغريب الناصر، أصول المصرفية الإسلامية، ط1، دار أبو للو للطباعة والنشر، القاهرة، 1417هـ/1996م.

201. فليح حسن خلف، البنوك الإسلامية، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2006م.

202. فهد بن علي الحسون، الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي، مكتبة مشكاة الإسلامية.

203. قتيبة عبد الرحمن العاني، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية، ط4، دار النفائس، الأردن، 2013م.

204. محمد رواس قلعه جي، مباحث في الاقتصاد الإسلامي، ط5، دار النفائس، بيروت، 142هـ/2004م.

205. محمد طه حميدي، التلفيق وأثره في المعاملات المالية المعاصرة، مطبعة الرمال، الجزائر، 2021م.

206. محمد عثمان إسماعيل، أساسيات التمويل الإداري واتخاذ قرارات الاستثمار، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983م.

207. محمد محمود العلجوني، البنوك الإسلامية أحكامها مبادئها، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 1429هـ/2008م.

208. محمد محمود المكاوي، البنوك الإسلامية النشأة التمويل التطوير، المكتبة العصرية، المنصورة، 2009م.

209. محمد نور الدين أردنية، القرض الحسن وأحكامه في الفقه الإسلامي، فلسطين، 2010م.

210. محمد يوسف كمال، المصرفية الإسلامية، فقه الاقتصاد النقدي، ط3، 1998م.

211. محمود حسين الوادي، الآثار الرقابية والاقتصادية لرقابة البنك المركزي على الودائع والائتمان في البنوك الإسلامية.

212. محي الدين اسماعيل علم الدين، الإعتمادات المستندية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، ط1، 1417هـ، 1996م.

213. محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، ط1، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، 1417هـ/1996م.

214. مرضي بن مشوح العنزي، فقه الهندسة المالية الإسلامية دراسة تأصيلية تطبيقية، ط1، 1432هـ/2015م.

215. مصطفى إبراهيم محمد، تحول المصارف التقليدية للمصرفية الإسلامية، دار الفكر، القاهرة.

216. مصطفى كمال طايل، البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق، دار الفكر، دمشق، 2008م.

217. معبد علي الجارحي، عبد العظيم أبو زيد، عدنان عويضة، دليل المنتجات المالية الإسلامية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 2006م.

218. نصر سلمان، البنوك الإسلامية الأسس النظرية والعملية، دار وائل، عمان، 2010م.

219. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ط4، دار الفكر، دمشق، 2006م.

تاسعا: الرسائل والأطروحات الجامعية:

220. إلياس عبد الله أبو الهيجاء، تطوير آليات التمويل بالمشاركة في المصارف الإسلامية، أطروحة دكتوراه، تخصص الاقتصاد والمصارف الإسلامية، الأردن، 2007م.

221. آمال بوخالفي، فقه البدائل وعلاقته بأصول الشريعة ومقاصدها، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، 2022م.

222. أمقران راضية، خطابات الضمان المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014م.

223. أمين خالدي، النظام القانوني للاعتمادات المستندية التجارية، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، الجزائر، 2010م.

224. إيناس جواد الملاعبي، آلية التعامل بالاعتمادات المستندية لدى المصارف الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، الأردن، 2015م.

225. بلقاسم بن ذاكر بن محمد الزبيدي، الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي، أطروحة دكتوراه، جامعة أم القرى، 2014م.

226. بن عمر أحمد الكثيري، نظرية البدائل الإسلامية للمعاملات المصرفية، أطروحة دكتوراه، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 2015م.

227. حريري عبد الغني، آليات التمويل البنكي للتجارة الخارجية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي، الجزائر، 2022م.

228. سعد بن علي التركي الجعلود، النوازل الفقهية في الجنايات والحدود وتطبيقاتها القضائية، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1424هـ.

229. سمير هربان، صيغ وأساليب التمويل بالمشاركة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتحقيق التنمية المستدامة في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة سطيف، الجزائر.

230. سيف الإسلام ياسر باجي، الخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية بالجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1، 2021م.

231. طلال أحمد مجلي الجلابنة، أثر العرف في عقود المعاوضات المالية، أطروحة دكتوراه، كلية الشريعة، جامعة آل البيت، اليرموك، 2020م.

232. عبد الرحمن قيصر شوقي يعيش، مدى الإلتزام القانوني للبنك في خطاب الضمان، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2018.

233. علي بن فريح بن عقلا العقلا، الاعتمادات المستندية في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، ط1، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، 1426هـ/2005م.

234. كبير يحي، العمليات المصرفية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر،2014م.

235. محمد عبد الرؤوف حمزة، المشاركة في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنتس، 1428هـ/2006م.

236. محمد عبد الرؤوف حمزة، المشاركة في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنتس، 1427هـ.

237. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية، رسالة ماجستير، جامعة الزيتونة، تونس، 2014م.

238. محمد عبد الله بريكان الرشيدي، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2010م.

239. محمود صبحي يوسف المتبولي، المصرفية الإسلامية وإشكالاتها الشرعية، أطروحة دكتوراه، جامعة الأزهر، 1441هـ/2020م.

240. محمود عبد الكريم حسن، المصالح المرسلة دراسة تحليلية ومناقشة فقهية وأصولية، أطروحة دكتوراه، ط1، دار النهضة الإسلامية، بيروت، 1415هـ.

241. يزن خلف العطيات، أثر التحول للمصرفية الإسلامية في تطوير آليات وأدوات استقطاب الموارد المالية وتوظيفها، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن، 2011م.

242. اليمين شباح، منهج البدائل الشرعية في الاجتهاد المعاصر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، الجزائر، 2021/2020م.

عاشرا: المقالات والمداخلات والبحوث العلمية:

243. إبراهيم أبو بكر المدنيني، أسلوب التمويل والاستثمار بالمشاركة في النظام المصرفي الإسلامي، مؤتمر الخدمات المالية الإسلامية الثاني.

244. إبراهيم حسن جمال، المرابحات الدولية في المصارف الإسلامية، مجلة بيت المشورة، ع1، الدوحة، 2014م.

245. إبراهيم علي المنصوري، تطبيقات خطاب الضمان في مصرف الشارقة الإسلامي، مجلة السراط، ع2، الإمارات العربية المتحدة، 2022م.

246. إبراهيم محمد الحوسني، فقه البدائل وأثره في الفتوى، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، ع16، الإمارات.

247. أحمد بن محمد السراج، قواعد البدل وتطبيقاتها الفقهية، مجلة دراسات إسلامية، ع19، السعودية، 1432هـ.

248. أحمد بن مظفر بن عبد الله الرواحي، الإشكالات الفقهية في الاعتماد المستندي للمرابحة الدولية، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، ع38، الإسكندرية.

249. أحمد محمود أبو حسوية، التلفيق في ضوء المقاصد الشرعية، مجلة إسهامات للبحوث والدراسات، ع1، جامعة غرداية، الجزائر، 2019م.

250. إسماعيل عبد الرحيم شلبي، بعض صيغ التمويل في البنوك الإسلامية، مجلة كلية العلوم الإسلامية، ع11، مصر، 2005م.

251. إكرام بن عزة، مكانة الصيرفة الإسلامية ودورها في تفعيل النشاط المصرفي، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، ع1، الجزائر، 2018م.

252. آلاء محمود ديدح، الاعتمادات المستندية وتطبيقها في المصارف التقليدية والمصارف الإسلامية، مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية، ع105، مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية، سوريا، 2021م.

253. إلهام سيد صابر مصطفى، معوقات نشاط المصارف الإسلامية وعلاجها، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، جامعة المنيا.

254. آمال بوخالفي، البدائل الفقهية لنوازل وباء كورونا المستجد، مجلة المعيار، ع6، قسنطينة، 2022.

255. أمير جازية، الهندسة المالية الإسلامية بين التأصيل الشرعي ومتطلبات الواقع، مجلة الاقتصاد الجديد، ع1، 2019.

256. أميرة عبد الرحمن علي عمار، قاعدة المشقة تجلب التيسير، المجلة العلمية بكلية الآداب، ع46، 2022.

257. أنيس الرحمن منظور الحق، ضوابط الشريعة في خدمة الاعتماد المستندي، المجلة العلمية لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، ع10، جامعة المدينة العالمية، 1435هـ/2014م.

258. بركان بسمة، الابتكار المصرفي الإسلامي في ظل ضوابط الرقابة الشرعية، مجلة اقتصاد المال والأعمال، ع2 ديسمبر2019.

259. بعلوج أسماء، المقاربة والمفارقة بين مصرف السلام والمصارف الربوية في ممارسة خدمة الاعتمادات المستندية، مجلة الدراسات القانونية، ع2 الجزائر، جوان 2021م.

260. بكر ريحان، صيغ التمويل والاستثمار في المصارف الإسلامية، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، ع2، الأردن، 2010م.

261. بلقاسم بوفاتح، أثر تحول البنوك التقليدية إلى بنوك إسلامية على أدائها ونشاطها، مجلة أبحاث إقتصادية معاصرة، ع1، الجزائر، 2023م.

262. بنت الخوخ مريم، دور الكفالة المصرفية في مجال الإئتمان، مجلة دفاتر البحوث العلمية، ع11، الجزائر، 2007م.

263. بنو جعفر عائشة، الهندسة المالية الإسلامية كأداة لتطوير المنتجات المالية الإسلامية، الدورية التكامل الاقتصادي، مج5، ع3، 2017م.

264. بوحالة الطيب، النظام القانوني لعقد الاعتماد المستندي ودوره في التجارة الخارجية، مجلة بحوث الجزائر، ع9.

265. حامد حسن محمد مصطفى، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، جدة، 1444هـ.

266. حسام بن فريحة، استخدام منهج المحاكاة في الهندسة المالية الإسلامية، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، ع7، سيدي بلعباس، الجزائر، 2018.

267. حسن بن عبد الحميد بخاري، المصلحة في التشريع، مؤتمر النص الشرعي بين الأصالة والمعاصرة، الأردن، 2012م.

268. حياة نجار، الهندسة المالية الإسلامية كمدخل لتطوير الصيرفة الإسلامية –دراسة التجربة السودانية، مجلة معارف، ع23، 2017م.

269. دريس رشيد، الخدمات المالية الإسلامية فرصة المصارف الإسلامية في بناء المزايا التنافسية، مجلة الاقتصاد الجديد، ع11، الجزائر، 2014م.

270. رحيم حسين – سلطاني محمد رشدي، نماذج من التمويل الإسلامي للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة المضاربة، السلم والاستصناع، المؤتمر الدولي سياسات التمويل، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر،2010م.

271. الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، مجلة البحوث الإسلامية، ع8، 1403هـ.

272. ريمة برارمة، الهندسة المالية للعقود بين المخارج الشرعية والحيل الربوية، مجلة الدراسات المالية والمحاسبة والإدارة، ع3، الجزائر.

273. زقاري أمال، التمويل بعقد المشاركة في المصارف الإسلامية، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع4، الجزائر، 2018م.

274. زقاي حفيظة، أهمية الاعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، ع7، الجزائر، 2018م.

275. زيد مليكة، رؤية في الاجتهاد الفقهي المعاصر من حيث المفهوم والضوابط، مجلة دراسات إسلامية، ع1، الوادي، 2020م.

276. سامي حسن حمود، صيغ التمويل الإسلامي، دورية البنوك الإسلامية، ع63، مصر، 1409هـ/1988م.

277. سحنون محمود، قواس سكينة، الوسائل الاستثمارية في المصارف الإسلامية وآليات تطويرها، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2011م.

278. سعاد عبد العزيز فرحان العلي، الاعتماد المستندي دراسة فقهية اقتصادية، مجلة الفرائد في البحوث الإسلامية، مج46، القاهرة، 2024م.

279. سمير محمد عواودة، العقود المركبة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة كما يجريها البنك الإسلامي الفلسطيني، المؤتمر الدولي، كلية الشريعة، فلسطين، 2018م.

280. سيد علي بارد، واقع الخدمات المصرفية الإسلامية بالجزائر وآليات تطويرها، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، ع25، الجزائر، 2021م.

281. عادل سالم محمد الصغير، المضاربة المشتركة من أهم صيغ التمويل المصرفي الإسلامي، مؤتمر الخدمات المالية الإسلامية الثاني.

282. عائشة حسن ظاظا، خطاب الضمان، مجلة الجامعة الأسمرية، كلية الشريعة، جامعة دمشق، 2013م

283. عبد الحق بادا، أدوات الهندسة المالية الإسلامية كبديل لأدوات الهندسة المالية التقليدية، مجلة المعيار، ع53، قسنطينة، الجزائر، 2021م.

284. عبد الحليم القبي، التمويل بالإجارة المنتهية بالتمليك، وأثره في تحقيق التنمية، المجلة الدولية للدراسات الاقتصادية الإسلامية المتقدمة، ع2، المغرب، 2022م.

285. عبد الحميد مدور، آليات لتطوير تطبيق التمويل بالمشاركة في المصاريف الإسلامية، مجلة الاقتصاد والتنمية، الجزائر.

286. عبد الرحمن بن عبد الخالق اليوسف، شرعية المعاملات التي تقوم بها البنوك الإسلامية المعاصرة، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، مج1، 1403هـ/2003م.

287. عبد السلام بن محمد الشويعر، عقد الكفالة وتطبيقاته الحديثة، مجلة العدل، ع43، الرياض، 1430هـ.

288. عبد العالي بوعلام، منهج العلماء في الاجتهاد في النوازل الفقهية، مجلة آفاق علمية، ع4، الجزائر، 2021/10/11م.

289. عبد القادر جعفر، ضوابط التمييز بين المخارج المشروعة والحيل الممنوعة، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، ع1، جامعة الوادي، الجزائر، 2015.

290. عبد الكريم قندوز، الهندسة المالية الإسلامية، جامعة الشلف، الجزائر.

291. عبد الله بن محمد العمراني، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

292. عبد الله بن محمد بن عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1424هـ.

293. عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطابات الضمان والاعتمادات المستندية، مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة الخامسة والعشرون، 2023م.

294. عصام صبرينة، الاعتماد المستندي آلية جديدة للرقابة على التجارة الخارجية في التشريع الجزائري، مجلة أفاق للعلوم، ع3، الجزائر، 2020م.

295. علي غازي، الاعتماد المستندي بين المشروعية وتصحيح المسار، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، ع20، جامعة الأزهر، مصر، 2005م.

296. عماري إبراهيم، خطابات الضمان في المصارف الإسلامية وأهميتها في تيسير المعاملات المالية، مجلة الحضارة الإسلامية، ع19، الجزائر، 1434هـ، 2013م.

297. فهيمة قسوري، دور الاعتماد المستندي في تسوية ثمن عقود التجارة الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع2، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2014م.

298. كواش زهية، واقع وتحديات التمويل الإسلامي في الجزائر، مجلة الاقتصاد الحديث والتنمية المستدامة، ع2، الجزائر، 2021م.

299. مازن مصباح صباح، محمد زيدان زيدان، أحكام الكفالة بالمال، مجلة جامعة الأزهر، مج14، ع1، غزة.

300. مايا فتني، الحيل الربوية في البنوك الإسلامية، مجلة بحوث الإدارة والاقتصاد، عدد1، 2020.

301. محمد بلعالم، اجتماع العقود مع عقد البيع في صفقة واحدة عند المالكية، مجلة الدراسات الإسلامية، ع7 الجزائر، جوان2016م.

302. محمد بوجلال، شوقي بورقبة، تكلفة التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، مجلة الملك عبد العزيز، ع2، 2010م.

303. محمد بوحجلة، نماذج من صيغ المنتجات المالية والإسلامية التي تشوبها الحيل الفقهية، مجلة الإبداع، ع1، الجزائر.

304. محمد زكريا يوسفي، خطابات الضمان المصرفية بين النظرية والتطبيق لدى البنوك الإسلامية، مجلة المعارف، ع1، الجزائر، جوان 2023.

305. محمد شريف بنعولي، الصورية في المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة، مجلة الذخيرة، ع1، الجزائر، 2018م.

306. محمد علي التسخيري، الإجارة بشرط التمليك والوفاء بالوعد الملزم، بحث مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ع5، جدة، 1409هـ.

307. محمد كريم قروف، الهندسة المالية كمدخل علمي لتطوير صناعة المنتجات المالية الإسلامية، ورقة بحثية مقدمة ضمن المؤتمر الدولي الموسوم ب: الاقتصاد الإسلامي الواقع ورهانات المستقبل، الجزائر، فيفري 2011م.

308. محمد محمد الأمين اباه، صيغ التمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية بدائل لطرق التمويل التقليدية، مجلة البحوث الاقتصادية والمالية، ع1، موريتانيا، 2022م.

309. مروان محمد أبو فضة، عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، مجلة الجامعة الإسلامية، ع2، فلسطين، 2009م.

310. مفيض الرحمن، رؤية شرعية حول المرابحة وصياغتها المصرفية، دراسات الجامعة الإسلامية العالمية شيتاغونغ، مج4، ديسمبر، 2007م.

311. مليكة حمادي، المعاملات المالية والتجارية بين مطرقة الضوابط الشرعية وسندان التطورات الراهنة، مجلة دراسات وأبحاث، ع26، سيدي بلعباس، 2017م.

312. ميلود حاج عمر، صيغ التمويل النقدي طبقا لضوابط الصيرفة الإسلامية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، ع2، الجزائر، 2022.

313. ناصر بوشارب، الهندسة المالية بين الواقع التقليدي والبديل الإسلامي، مجلة التكامل الاقتصادي، ع7، الجزائر، 2015م.

314. نايف بن جمعان الجريدان، تحول المصارف التقليدية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، ع23، 2014م.

315. نبيل المغايرة، منصور مقدادي، الحكم البدلي عند الأصوليين، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، العدد4، الأردن، 2012م.

316. ندير بن هلال، تمييز خطاب الضمان عن الكفالة التقليدية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مج8، ع2، الجزائر، 2024م.

317. نعمان جغيم، المنظور الشرعي للاعتمادات المستندية في المعاملات المصرفية المعاصرة، مجلة التجديد، ع25، ماليزيا، 1430هـ.

318. نوال بوعكاز، دور الهندسة المالية الإسلامية في تطوير الابتكارات المالية، المجلة الجزائرية للدراسات المالية والمصرفية، ع1، 2018م.

319. نوري عبد السلام بريون، تطبيق المرابحة للآمر بالشراء، ورقة مقدمة لمؤتمر الخدمات المالية الإسلامية الثاني.

320. هالة عبد المحسن شتا، التكييف الفقهي لخطاب الضمان في الفقه الإسلامي، مجلة الزهراء، ع31، كلية الدراسات الإسلامية والعربية، جامعة الأزهر الشريف، 2021م.

321. هايل داود، ابتكار العقود المالية مفهومه وضوابطه وأدواته، مجلة الصراط، ع3، الأردن، 2020.

322. هندة مدفوني، دور منتجات الهندسة المالية الإسلامية في تطوير الصناعة المصرفية، مجلة العلوم الإنسانية، ع2، الجزائر، 2020م.

323. الهواري بن الحسن، النوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية في الجزائر، مجلة التكامل الاقتصادي، ع3، الجزائر، 2023م.

324. اليامين شباح، أسس وإستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية، مجلة الإحياء، ع27، الجزائر، نوفمبر2020م.

325. يوسفاوي سعاد، دور الهندسة المالية الإسلامية في ابتكار منتجات مالية إسلامية، مجلة البشائر الاقتصادية، ع1، الجزائر، 2017م.

حادي عشر: كتب عامة:

326. عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار، التكافل الإجتماعي في الفقه الإسلامي، ط1، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، 1405هـ/1985م.

327. العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، الجزائر، 2015م.

328. علي الخفيف، التصرف الانفرادي والارادة المنفردة، دار الفكر العربي، القاهرة.

329. محمود أحمد شوق، الاتجاهات الحديثة في تخطيط المناهج الدراسية في ضوء التوجيهات الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1421هـ/2001م.

ثاني عشر: المراسيم والقوانيين التشريعية:

330. قانون التجارة المصري، الفقرة 1، المادة 355، الجريدة الرسمية، ع19 مكرر، سنة17ماي 1999م.

331. قانون المعاملات التجارية الإمراتي الإتحادي، رقم18 سنة 1993م، المادة 428.

332. الأمر رقم75-58 المؤرخ في 1975/9/26م، المتضمن القانون المدني، المادة(644)، من الجريدة الرسمية، ع78، الصادرة بتاريخ91975/30م.

333. القانون التجاري، الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26م، المعدل والمتمم، المادة (644)، الجريدة الرسمية، ع78، ص1287.

334. نظام رقم 93-02، مؤرخ في 3 يناير1993، يتعلق بإصدار عقود الضمان والضمان المقابل من قبل البنوك والوسطاء المعتمدين، الجريدة الرسمية، ع17، 14 مارس 1993.

335. التنظيم رقم: 07/95 المؤرخ في 1995/12/23 المعدل والمتمم للتنظيم رقم 04/92 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بمراقبة الصرف في الجزائر، الجريدة الرسمية، ع72.

336. النظام رقم: 01/07 المؤرخ في 2007/01/09 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، الجريدة الرسمية، ع31.

337. النظام رقم:01/13 المؤرخ في 2013/4/8م، الخاصة بالقواعد المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية الجريدة الرسمية، ع29.

338. الأمر 01/09 المؤرخ في 2013/12/30 يتضمن قانون المالية لسنة2014م، الجريدة الرسمية، ع68، المعدلة والمتممة للمادة (69) من الأمر 01/09 المؤرخ في 07/22/ 2009م يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009م الجريدة الرسمية، ع44.

339. بنك الجزائر، التعليمة04/2020، المؤرخة في 2020/03/15م، المتعلقة بسوق الصرف، الجريدة الرسمية، ع15.

340. بنك الجزائر، التعليمة رقم:03/2020، المؤرخة في 2020/04/02م، المتعلقة بتعريف المنتجات الخاصة بالصيرفة الإسلامية، الجريدة الرسمية، ع15.

341. الأمر رقم 01/09/ المؤرخ في 4 شعبان سنة 1430هـ، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، الجريدة الرسمية، ع44، الصادرة في 26، جويلية، 2009م.

342. المادة 44 من القانون رقم 01/10 المؤرخ في 19 رمضان لسنة 1430هـ، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010م، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، ع49، الصادر في 29، أوث 2010م.

343. قانون النقد والقرض، الأمر رقم: 11/03 المؤرخ في 2033/08/26م، المادة (66) الجريدة الرسمية، ع52.

ثالث عشر: المراجع الأجنبية:

344. FAROUK BOUYACOUB. Entreprise et le financement bancaire. Casbah. Alger. 2000.

345. JAQQUES AUBRY- ICHEL MCQUET-LEHMANN : techniques logistiques et financieres du commerce internationa. Edition organisation.1994.

رابع عشر: المواقع الإلكترونية:

346. أحمد نصار، إستراتيجيات الابتكار المالي في المصارف الإسلامية، مقال منشور على موقع الأنثرنت، بتاريخ: 3جوان2011، على الرابط:https://my.mec.piz/t43012.htm.

347. مكتبة طريق العلم، الموقع الإلكتروني لها: /tariq-library.com

348. الموقع الإلكتروني المجمع الفقهي الدولي: https://iifa-aifi:org.

349. الموقع الإلكتروني تراجم عبر التاريخ، رابط الموقع:https://tarajm.com .

350. الموقع الإلكتروني للدرر السنية: https://dorar.net.

351. الموقع الإلكتروني للشيخ علي السالوس: https://www.alisalous.com.

352. الموقع الرسمي لبنك السلام:.www.alsalamlgeria.com

سابعا: فهرس الجداول:

الرقم	الجدول عنوان	الصفحة
1	أهم الفروقات الموجودة بين مناهج وأساليب تطوير البدائل المصرفية	86
2	أوجه الاختلاف بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل المصرفية الشرعية.	128
3	طبيعة العلاقة بين أطراف خطاب الضمان المصرفي	185
4	العمولات الجائزة للمصرف أثناء مراحل منح الإئتمان	192
5	نقاط الاختلاف بين الاعتماد المستندي وخطاب الضمان	281
6	أهم الفروقات بين الاعتماد المستندي التقليدي والاعتماد المستندي القائم على البدائل الشرعية	283
7	أهم الفروقات الموجودة بين خطاب الضمان التقليدي وخطاب الضمان الإسلامي.	284
8	نقاط الضعف والقوة لكل بديل إسلامي من بدائل الاعتماد المستندي وخطاب الضمان	286

ثامنا: فهرس المحتويات:

مقدمة	أ
الفصل الأول: **البدائل الشرعية للتعاملات البنكية المفهوم والتأصيل الشرعي**	
المبحث الأول: مفهوم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية والألفاظ ذات الصلة	3
المطلب الأول: تعريف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	3
الفرع الأول: تعريف البدائل الشرعية	3
أولا: تعريف البدائل	3
ثانيا: تعريف الشرعية	5
ثالثا: تعريف البدائل الشرعية كمركب	7
الفرع الثاني: تعريف التعاملات البنكية	9
أولا: تعريف التعاملات	9
ثانيا: تعريف مصطلح البنكية	12
ثالثا: تعريف التعاملات البنكية باعتبارها مركبا	15
الفرع الثالث: تعريف البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	16
المطلب الثاني: المصطلحات ذات الصلة بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية ودلالاتها	17
الفرع الأول: النوازل وعلاقتها بالبدائل الشرعية	17
أولا: تعريف النوازل	17
الفرع الثاني: الاجتهاد وعلاقته بالبدائل الشرعية	19
أولا: تعريف الاجتهاد	19
الفرع الثالث: الأسلمة وعلاقتها بالبدائل الشرعية	20
أولا: تعريف الأسلمة	20

الفرع الرابع: الحيل وعلاقتها بالبدائل الشرعية	21
أولا: تعريف الحيل	22
ثانيا: الحيل وعلاقتها بالبدائل الشرعية	23
الفرع الخامس: الهندسة المالية الإسلامية وعلاقتها بالبدائل الشرعية للتعاملات البنكية	24
أولا: تعريف الهندسة المالية التقليدبة	24
ثانيا: تعريف الهندسة المالية الإسلامية	25
المبحث الثاني: أهمية وخصائص ومبادئ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	26
المطلب الأول: أهمية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	26
الفرع الأول: أهمية طرح البدائل الشرعية من الجانب الشرعي	26
أولا: بيان إعجاز الشريعة الإسلامية	26
ثانيا: بيان سماحة ويسر الشريعة الإسلامية	27
ثالثا: تحقيق مقاصد الشرع	27
رابعا: التشجيع على الاجتهاد الفقهي	28
الفرع الثاني: أهمية طرح البدائل الشرعية من الجانب المالي والاقتصادي	28
أولا: تحقيق المنافسة والتميز المالي	28
ثانيا: تحقيق رضى العملاء وتلبية حاجاتهم	29
ثالثا: البدائل الشرعية تساهم في تحرير الدول من هيمنة الحضارة الغربية المسيطرة على جميع المجالات	29
المطلب الثاني: خصائص البدائل الشرعية	30
الفرع الأول: ربانية المصدر	30
الفرع الثاني: واقعية التطبيق	30
الفرع الثالث: الشمولية والمرونة	31
الفرع الرابع: الميزة التنافسية	31

الفرع الخامس: المصداقية الشرعية	31
المطلب الثالث: المبادئ التي تقوم عليها صناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	32
أولا: مبدأ المشروعية	32
ثانيا: مبدأ المشاركة	32
ثالثا: مبدأ الاباحة الأصلية	33
رابعا: مبدأ الأخلاق والعدل	34
المبحث الثالث: التأصيل الشرعي للبدائل الشرعية الخاصة بالتعاملات البنكية	35
المطلب الأول: أدلة مشروعية البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	35
الفرع الأول: الأدلة الشرعية من الكتاب	35
الفرع الثاني: الأدلة الشرعية من السنة	38
الفرع الثالث: الأدلة الشرعية من عمل الصحابة	40
الفرع الرابع: مشروعية البدائل الشرعية من خلال مقاصد التشريع	42
1- قاعدة المشقة تجلب التيسير	45
2- قاعدة لا ضرر ولا ضرار	46
3- قاعدة إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل	47
الفرع السادس: مشروعية البدائل الشرعية من العرف والعادة وفقه الواقع	49
الفرع السابع: مشروعية البدائل الشرعية من خلال مبدأ التعاون على البر	50
المطلب الثاني: ضوابط البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية	51
الفرع الثاني: تعريف الضابط عند علماء الاقتصاد والمال	52
أولا: الضوابط الشرعية الخاصة بالبديل في حد ذاته	53
ثانيا: الضوابط الشرعية الخاصة بالمجتهد في البدائل	56
ثالثا: الضوابط الخاصة بالمصارف التي تقدم البدائل الشرعية والتعاملات المصرفية الشرعية	59

المطلب الثالث: الأحكام الشرعية المتعلقة البدائل الشرعية	60
الفرع الأول: حكم المجتهد في البدائل الشرعية	60
الفرع الثاني: حكم العمل بالبدائل الشرعية	60
الفرع الثالث: حكم البدائل الشرعية في حد ذاتها	61
ثمرات الفصل الأول	62
الفصل الثاني: **تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية**	
المبحث الأول: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية	65
المطلب الأول: تطوير البدائل الشرعية بالاعتماد على منهج المحاكاة والتقليد	65
الفرع الأول: مفهوم منهج المحاكاة	65
1- المحاكاة لغة	65
2- المحاكاة في الاصطلاح	66
الفرع الثاني: خطوات تطبيق منهج المحاكاة في تطوير البدائل الشرعية	66
أولا: اختيار المنتج والعملاء	66
ثانيا: فهم حقيقة التعاملات البنكية التقليدية التي سيتم تقليدها	66
ثالثا: فهم جوانب التحريم في التعاملات البنكية التقليدية	66
رابعا: هيكلة التعاملات البديلة وفق العقود الشرعية في الفقه الإسلامي	67
خامسا: اختبار مدى فعالية البديل الشرعي الجديد	67
الفرع الثالث: المزايا التي يتمتع بها منهج المحاكاة	67
الفرع الرابع: الإشكالات التي تثار حول منهج المحاكاة	67
المطلب الثاني: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية بالاعتماد على منهج التحوير	68
الفرع الأول: تعريف التحوير	68

1- التحوير لغة	68
2- التحوير اصطلاحا	69
الفرع الثاني: أساليب تطبيق منهج التحوير في صناعة البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	69
1- أسلوب التركيب بين العقود	69
2- أسلوب التلفيق في صناعة العقود	72
الفرع الثالث: مزايا منهج التحوير في تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	78
الفرع الرابع: منهج التحوير الإشكالات والمخاطر	79
أولا: إشكالية أنه منهج قائم على التحايل	79
ثانيا: إشكالية أنه منهج قائم على الصورية	80
ثالثا: إشكالية أنه منهج قائم على تتبع الرخص	81
المطلب الثالث: تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية باعتماد منهج الهندسة الابتكارية	82
الفرع الأول: مفهوم منهج الهندسة الابتكارية	82
أولا: تعريف الهندسة الابتكارية	82
الفرع الثاني: خطوات تطبيق منهج الهندسة الابتكارية في إيجاد البدائل الشرعية	83
الفرع الثالث: مزايا اعتماد منهج الهندسة الابتكارية	84
الفرع الرابع: منهج الهندسة الابتكارية الإشكالات والمآخذ	85
المطلب الرابع: مقارنة بين مناهج تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية	86
المبحث الثاني: صيغ البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية	87
المطلب الأول: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المعاوضات المالية	88
الفرع الأول: تعريف المعاوضات المالية	88
أولا: تعريف المعاوضات لغة واصطلاحا	88
ثانيا: تعريف المالية لغة واصطلاحا	89

الفرع الثاني: أقسام عقود المعاوضات	91
الفرع الثالث: خصائص عقود المعاوضات المالية	91
الفرع الرابع: البدائل الشرعية القائمة على عقود المعاوضات المالية في المصارف الإسلامية	92
أولا: البديل الشرعي المتمثل في المرابحة	92
ثانيا: البديل الشرعي المتمثل في الإجارة	96
المطلب الثاني: البدائل الشرعية القائمة على صيغ وعقود المشاركات	99
الفرع الأول: مفهوم أسلوب المشاركة	99
الفرع الثاني: خصائص ومبادئ أسلوب المشاركة	100
أولا: أسلوب المشاركة قائم على استبعاد الفائدة الربوية	101
ثانيا: أسلوب المشاركة قائم على الإنتاج بدل الإقراض	100
ثالثا: أسلوب المشاركة قائم على الأخلاق	100
الفرع الثالث: البدائل الشرعية القائمة على صيغ المشاركة في المصارف الإسلامية	101
أولا: البديل الشرعي المتمثل في المضاربة	101
ثانيا: البديل الشرعي المتمثل في المشاركة	104
المطلب الثالث: البدائل الشرعية القائمة على صيغ التبرعات في المصارف الإسلامية.	107
الفرع الأول: مفهوم عقود التبرع	108
1- التبرع لغة	108
2- التبرع اصطلاحا	108
الفرع الثاني: البدائل الشرعية القائمة على عقود التبرع في المصارف الإسلامية	108
أولا: مفهوم القرض الحسن	109
ثانيا: أدلة مشروعية القرض في الفقه الإسلامي	110
ثالثا: تطبيقات القرض الحسن في البنوك الإسلامية	110

المطلب الرابع: بدائل شرعية أخرى تقدمها المصارف الإسلامية	111
الفرع الأول: بدائل مصرفية عامة	112
الفرع الثاني: خدمة قبول الأموال وتوظيفها توظيفا إسلاميا	112
الفرع الثالث: بدائل تكافلية دينية قائمة على البر والاحسان	112
المبحث الثالث: واقع البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك التقليدية والمصارف الإسلامية	114
المطلب الأول: أساليب تقديم البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في البنوك الإسلامية	115
الفرع الأول: مفهوم أساليب وأشكال العمل بالبدائل الشرعية في البنوك التقليدية	115
الفرع الثاني: أساليب تقديم البدائل الشرعية في البنوك التقليدية	115
أولا: أسلوب التحول الجزئي للبنك في تعامله بالبدائل الشرعية	116
ثانيا: أسلوب التحول الكلي إلى العمل بالبدائل الشرعية	117
المطلب الثاني: إستراتيجيات تطوير البدائل الشرعية في المصارف الإسلامية	119
الفرع الأول: إستراتيجية نبذ الخلاف الفقهي	119
الفرع الثاني: إستراتيجية تحقيق الكفاءة الاقتصادية	119
الفرع الثالث: إستراتيجية التماشي مع القوانين والتشريعات الحكومية	120
الفرع الرابع: إستراتيجية الموازنة في خدمة المجتمع	120
المطلب الثالث: تحديات تطوير البدائل الشرعية للتعاملات البنكية في المصارف الإسلامية	121
1- نقص في الكوادر والمختصيين في العمل المصرفي الإسلامي	121
2- التباين والإختلاف في الفتوى وقرارات الهيئات الشرعية	122
3- التحايل المصرفي	122
4- تحدي سلامة المنتج البديل من المانع الشرعي	122
5- تعارض القوانين الوضعية مع القوانين الشرعية	123
6- طبيعة العلاقة بين البنك المركزي والمصارف الإسلامية	123

7- افتقار البدائل الشرعية المصرفية إلى التطوير والابتكار الحقيقي	124
المطلب الرابع: مقارنة بين التعاملات البنكية التقليدية والبدائل المصرفية الشرعية	125
الفرع الأول: أوجه الاختلاف	125
أولا: من ناحية الأساس والمبدأ	125
ثانيا: من ناحية الأرباح	125
ثالثا: من ناحية التمويل	126
رابعا: من ناحية الاستثمار	126
خامسا: من حيث وجود هيئة شرعية	127
سادسا: من حيث التنمية	127
الفرع الثاني: أوجه التشابه والإتفاق	128
ثمرات الفصل الثاني	130
الفصل الثالث: حقيقة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف وإشكالاتهما الشرعية	
المبحث الأول: ماهية الاعتماد المستندي المصرفي	133
المطلب الأول: مفهوم الاعتماد المستندي وخطوات إصداره في البنوك والمصارف	134
الفرع الأول: مفهوم الاعتماد المستندي	134
أولا: الاعتماد المستندي في الحقل اللغوي	134
ثانيا: الاعتماد المستندي في الحقل القانوني	135
الفرع الثاني: خطوات إصدار الاعتماد المستندي في البنوك	137
المطلب الثاني: أطراف الاعتماد المستندي وطبيعة العلاقة بينهم	138
الفرع الأول: أطراف الاعتماد المستندي	139
الفرع الثاني: طبيعة العلاقة التي تجمع أطراف الاعتماد المستندي بعضهم ببعض	140
أولا: طبيعة العلاقة بين البائع والمشتري	140

ثانيا: طبيعة العلاقة بين البنك والعميل	140
ثالثا: طبيعة العلاقة بين البنك والمستفيد	140
رابعا: طبيعة العلاقة بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المراسل	141
المطلب الثالث: الإعتماد المستندي خصائصه، مستنداته، أنواعه، وأهميته	141
الفرع الأول: خصائص الاعتماد المستندي ومستنداته	141
أولا: الخصائص العامة	142
ثانيا: المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي	142
الفرع الثاني: أشكال الاعتمادات المستندية	143
أولا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب قوة تعهد البنك المصدر	143
ثانيا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب تجدده وعدم تجدده	144
ثالثا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب كيفية السداد	144
رابعا: تصنيف الاعتماد المستندي حسب طبيعته	145
الفرع الثالث: أهمية الاعتماد المستندي	146
أولا: أهمية الاعتماد المستندي بالنسبة للمستفيد	146
ثانيا: أهمية الاعتماد المستندي بالنسبة للمستورد	147
المطلب الرابع: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي	148
أولا: الاعتماد المستندي عقد وكالة	148
ثانيا: الاعتماد المستندي عقد كفالة	149
ثالثا: الاعتماد المستندي من باب نظرية الاشتراط لمصلحة الغير	149
رابعا: الاعتماد المستندي من باب الإرادة المنفردة	150
خامسا: الاعتماد المستندي عملية بنكية حديثة (عقد مستجد)	150
المبحث الثاني: ماهية خطاب الضمان المصرفي	151

المطلب الأول: مفهوم خطاب الضمان شروطه وصورته	152
أولا: تعريف خطاب الضمان من الناحية اللغوية	152
ثانيا: تعريف خطاب الضمان من الناحية القانونية	153
ثالثا: تعريف خطاب الضمان من الناحية الفقهية	155
الفرع الثاني: شروط وخصائص خطابات الضمان في المصارف	156
الفرع الثالث: آلية تنفيذ خطاب الضمان في البنوك	157
المطلب الثاني: أركان خطاب الضمان وطبيعة العلاقة الناشئة بينهم	158
الفرع الأول: أركان خطاب الضمان	158
الفرع الثاني: طبيعة العلاقة الجامعة لأطراف خطاب الضمان الثلاثة	159
أولا: طبيعة العلاقة بين المضمون له والمضمون عنه	159
ثانيا: طبيعة العلاقة بين المضمون عنه والمصرف الضامن	159
ثالثا: طبيعة العلاقة بين المصرف الضامن والجهة المستفيدة	159
المطلب الثالث: أنواع خطابات الضمان في البنوك وأهميتها بالنسبة لجميع أطرافها	160
الفرع الأول: أنواع خطابات الضمان	160
أولا: خطابات الضمان الابتدائية	160
ثانيا: خطابات الضمان النهائية	160
ثالثا: خطابات ضمان الأشياء المعطاة للمقاول	161
رابعا: خطابات الضمان التمويلية	161
خامسا:خطابات الضمان الدولية	161
سادسا: خطابات الضمان المحلية	162
سابعا: خطاب الضمان الجمركي	162
ثامنا:خطاب الضمان المهني	162

الفرع الثاني: أهمية خطاب الضمان من ناحية ما يمنحه للأطراف	163
أولا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للمضمون عنه	163
ثانيا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للمضمون له	164
ثالثا: أهمية خطاب الضمان بالنسبة للبنك الضامن	164
المطلب الرابع: الطبيعة القانونية لخطاب الضمان	165
أولا: نظرية الكفالة كأساس لخطاب الضمان	165
ثانيا: نظرية الإنابة القاصرة كأساس لخطاب الضمان	165
ثالثا:نظرية الاشتراط لمصلحة الغير كأساس لخطاب الضمان	166
رابعا: نظرية الالتزام بالإرادة المنفردة كأساس لخطاب الضمان	167
المبحث الثالث: الإشكالات الشرعية في تطبيق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	168
المطلب الأول: إشكالية التكييف الشرعي للاعتماد المستندي	169
الفرع الأول: طريقة تطبيق المصارف الإسلامية للاعتماد المستندي	169
أولا: تطبيق الاعتماد في شكل خدمة مصرفية	169
ثانيا: تطبيق الاعتماد المستندي في شكل معاملة إئتمانية	169
الفرع الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي	170
الفرع الثالث: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه عقد مسمى	173
أولا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه وكالة	174
ثانيا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه كفالة	174
ثالثا: إشكالات تكييف الاعتماد المستندي على أنه حوالة	175
الفرع الرابع: الرأي الراجح في تنزيل وتكييف الاعتماد المستندي	176
المطلب الثاني: إشكالية أخذ العمولة على الاعتماد المستندي	176
الفرع الأول: أخذ المصرف الأجرة نظير التكاليف الإدارية	177

الفرع الثاني: أخذ البنك المراسل للأجرة	178
الفرع الثالث: أخذ البنك الأجرة نظير الضمان في الاعتماد المستندي	179
أولا: القائلين بالجواز	179
ثانيا: القائلين بعدم الجواز	179
ثالثا: القائلين بجواز أخذ الأجرة مقابل التكاليف الفعلية بالضوابط الشرعية	179
الفرع الرابع: الرأي الراجح في إشكالية أخذ المصرف مصدر الاعتماد للأجرة	180
المطلب الثالث: إشكالية تأجيل البدلين والصرف في الاعتماد المستندي	181
الفرع الأول: إشكالية تأجيل البدلين في تطبيق الاعتماد المستندي	181
الفرع الثاني: إشكالية الصرف في الاعتماد المستندي	182
المطلب الرابع: الإشكالات الشرعية في تطبيق خطاب الضمان	183
الفرع الأول: إشكالية التكييف الشرعي لخطاب الضمان	183
أولا: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد قرض	183
ثانيا: تكييف خطاب الضمان على أساس طبيعة العلاقة الناشئة بين البنك والعميل	184
ثالثا: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد ضمان، وعقد جعالة	184
رابعا: القول الراجح في مسألة تكييف خطاب الضمان	185
الفرع الثاني: إشكالية أخذ العمولة على خطاب الضمان	185
أولا: إشكالية أخذ الأجرة على ذات الضمان في خطاب الضمان	186
الفرع الثالث: إشكالية أخذ العمولة مقابل اقراض العميل طالب الضمان	190
الفرع الرابع: إشكالية أخذ الأجرة نظير التكاليف والإجراءات الإدارية	190
الفرع الخامس: إشكالية مشروعية موضوع خطاب الضمان	191
ثمرات الفصل الثالث	193
الفصل الرابع:	

البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية تحليلها وتقييمها	
تمهيد	195
المبحث الأول: البدائل الشرعية للاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية	196
المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المرابحة للآمر بالشراء	197
الفرع الأول: صورة تطبيق اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية والضوابط الشرعية له.	197
أولا: صورة تطبيق اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية	197
ثانيا: الضوابط الشرعية لتطبيق هذا البديل (اعتماد المرابحة) في المصارف الإسلامية	198
الفرع الثاني: خطوات تنفيذ هذا البديل (اعتماد المرابحة)، المخاطر والإشكالات	200
أولا: خطوات تنفيذ اعتماد المرابحة في المصارف الإسلامية	200
ثانيا: مخاطر وإشكالات هذا البديل (اعتماد المرابحة)	201
الفرع الثالث: مزايا ومحاسن هذا البديل (اعتماد المرابحة)	203
المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المضاربة	204
الفرع الأول: صورة اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية ضوابطه وشروط تنفيذه	205
أولا: صورة اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية	205
ثانيا: ضوابط وشروط تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية	206
الفرع الثاني: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية المخاطر والإشكالات	207
أولا: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد المضاربة في المصارف الإسلامية	207
ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد المضاربة	208
الفرع الثالث: المزايا والمحاسن التمويلية لاعتماد المضاربة	210
المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في اعتماد المشاركة	212
الفرع الأول: صورة اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية وضوابطه الشرعية	212
أولا: صورة اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية	212

ثانيا: الضوابط الشرعية لاعتماد المشاركة	214
الفرع الثاني: خطوات تنفيذ اعتماد المشاركة وضوابطه الشرعية	215
أولا: خطوات تنفيذ اعتماد المشاركة في المصارف الإسلامية	215
ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد المشاركة	216
الفرع الثالث: المحاسن والمزايا التمويلية لاعتماد المشاركة	217
المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في الإجارة المنتهية بالتمليك	218
الفرع الأول: صورة تطبيق اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية وضوابطها الشرعية	219
أولا: صورة تنفيذ اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك	219
ثانيا: الضوابط الشرعية لتنفيذ اعتماد الإجارة	220
الفرع الثاني: خطوات ومراحل تنفيذ اعتماد الإجارة المخاطر والإشكالات	222
أولا: مراحل وخطوات تنفيذ اعتماد الإجارة	222
ثانيا: مخاطر وإشكالات اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك	223
الفرع الثالث: محاسن ومزايا اعتماد الإجارة المنتهية بالتمليك	223
المبحث الثاني: البدائل الشرعية لخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	225
المطلب الأول: البديل الشرعي المتمثل في خطاب الضمان بالكفالة الشرعية	226
الفرع الأول: صورة تطبيق خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية الضوابط والشروط	226
أولا: صورة تطبيق خطاب الضمان بالكفالة الشرعية	226
ثانيا: الضوابط والشروط الشرعية لتطبيق خطاب الضمان بصيغة الكفالة	227
الفرع الثاني: خطوات إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية المخاطر والإشكالات	228
أولا: خطوات إصدار خطاب الضمان بالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية	228

ثانيا: مخاطر وإشكالات اصدار خطاب الضمان بالكفالة	229
الفرع الثالث: مزايا تطبيق خطاب الضمان يالكفالة الشرعية في المصارف الإسلامية	230
المطلب الثاني: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بصيغة الوكالة بأجر	231
الفرع الأول: صورة تطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة الضوابط والشروط	232
أولا: صورة تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة في المصارف الإسلامية	232
ثانيا: الضوابط الشرعية لتطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة	234
الفرع الثاني: خطوات تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة المخاطر والإشكالات	235
أولا: خطوات تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة	235
ثانيا: مخاطر وإشكالات إصدار خطاب الضمان بالوكالة	237
الفرع الثالث: مزايا ومحاسن تطبيق خطاب الضمان بصيغة الوكالة	237
المطلب الثالث: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا	239
الفرع الأول: صورة إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا ضوابطه وشروطه	239
أولا: صورة خطاب الضمان بالوكالة والكفالة معا	239
ثانيا: ضوابط وشروط إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا	240
الفرع الثاني: مراحل تنفيذ خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا مخاطره وإشكالاته	241
أولا: مراحل تنفيذ خطاب الضمان بالوكالة والكفالة معا	241
ثانيا: مخاطر وإشكالات إصدار خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا	242
الفرع الثالث: مزايا ومحاسن تنفيذ خطاب الضمان بصيغة الكفالة والوكالة معا	242
أولا: من ناحية العميل طالب الضمان	242
ثانيا: من ناحية المصرف مصدر الضمان	243
المطلب الرابع: البديل الشرعي المتمثل في إصدار خطاب الضمان بأحد صيغ التمويل الإسلامي (المضاربة، المشاركة، الوديعة الإستثمارية، الرهن، التبرع)	244
الفرع الأول: إصدار خطاب الضمان بصيغة المضاربة في المصارف الإسلامية	244

أولا: صورة إصدار خطاب الضمان بصيغة المضاربة	244
ثانيا: خطوات وضوابط تنفيذ خطاب الضمان بالمضاربة.	245
ثالثا: إشكالات ومآخذ خطاب الضمان بالمضاربة	246
رابعا: مزايا إصدار خطاب الضمان بالمضاربة	247
الفرع الثاني: إصدار خطاب الضمان بصيغة المشاركة	248
الفرع الثالث: إصدار خطاب الضمان على أساس الوديعة الإستثمارية	250
الفرع الرابع: إصدار خطاب الضمان مغطى برهن عقاري	250
الفرع الخامس: إصدار خطاب الضمان بصيغة التبرع	251
المبحث الثالث: تقييم وتحليل فقهي للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	253
المطلب الأول: تقييم وتحليل البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان من الناحية الشرعية	254
الفرع الأول: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع النصوص الشرعية (الكتاب، السنة)	254
أولا: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع النصوص الدالة على توثيق العقود	254
ثانيا: النصوص الدالة على مشروعية الكفالة والوكالة	256
ثالثا: النصوص الدالة على إباحة المعاملات والعقود المالية الجديدة	259
رابعا: النصوص الدالة على مشروعية الصيغ والمخارج التي طبق على أساسها الاعتماد والضمان	260
الفرع الثاني: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع مقاصد الشريعة الإسلامية	261
الفرع الثالث: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع القواعد الفقهية	263
الفرع الرابع: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان مع مبادئ وضوابط التمويل	264

الإسلامي والهندسة المالية الإسلامية	
الفرع الخامس: مدى توافق الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية مع شروط العقد والمعاملة في الفقه الإسلامي	265
المطلب الثاني: تحليل وتقييم البدائل الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في ضوء عمل المصارف الإسلامية مصرف السلام الجزائري أنموذجا	267
الفرع الأول: تحديات لها علاقة بطبيعة المنهج المتبع في تطوير الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	268
الفرع الثاني: تحديات لها علاقة بطبيعة صيغ تطوير الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	268
الفرع الثالث: تحديات لها علاقة بطبيعة القوانين المنظمة للاعتماد المستندي وخطاب الضمان	270
الفرع الرابع: الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري	272
أولا: نبذة عن مصرف السلام الجزائري	272
ثانيا: الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في مصرف السلام الجزائري	273
المطلب الثالث: تحليل مقارن للاعتماد المستندي وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية والتقليدية	281
الفرع لأول: مقارنة بين خدمة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان	281
الفرع التاني: مقارنة بين الاعتماد المستندي التقليدي وبدائله الشرعية	283
الفرع الثالث: مقارنة بين خطاب الضمان في المصارف التقليدية وخطاب الضمان في المصارف الإسلامية	284
المطلب الرابع: تقييم وتحليل مقارن المخارج الشرعية للاعتماد المستندي وخطاب الضمان بعضها ببعض واقتراح البديل الأنسب	285
الفرع الأول: نقاط القوة والضعف لكل بديل من البدائل الشرعية مع اقتراح المحترزات	285

الفرع الثاني: البديل الشرعي المختار من البدائل الشرعية المقترحة	288
أولا: البديل الشرعي الأنسب لتنفيذ الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية	289
ثانيا: البديل الشرعي الأنسب لتنفيذ خطاب الضمان في المصارف الإسلامية	290
ثمرات الفصل الرابع	291
الخاتمة	293
الفهارس	
أولا: فهرس الآيات القرآنية الكريمة	279
ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية	301
ثالثا: فهرس القواعد والضوابط الفقهية	303
رابعا: فهرس الأعلام	304
خامسا: فهرس المصطلحات	305
سادسا: قائمة المراجع والمصادر	306
سابعا: فهرس الجداول	333
ثامنا: فهرس المحتويات	334
الملخص	

الملخص

الملخص:

تُعالج هذه الأطروحة موضوع البدائل الشرعية للمعاملات المصرفية، من خلال دراسة الاعتماد المستندي وخطاب الضمان كنموذجين بارزين في العمل البنكي المعاصر، وذلك في ظل سعي المؤسسات المالية الإسلامية إلى ابتكار أدوات تتوافق مع الشريعة الإسلامية وتلبّي حاجات السوق. وقد انطلقت الدراسة من إشكالية محورية مفادها: ما مدى انضباط هذه البدائل المصرفية بأحكام الشريعة الإسلامية، وهل تُعدّ الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان بدائل شرعية حقيقية أم مجرد حيل فقهية صورية؟ وتكمن أهمية البحث في كونه يسهم في الكشف عن مدى صدقية الالتزام الشرعي في هذه التطبيقات المصرفية، ويُسلّط الضوء على إشكالات التطبيق الواقعي للصيغ الإسلامية. وقد هدفت الأطروحة إلى تحليل وتقييم هذه البدائل تحليلًا فقهيًا مقارنًا، ودراستها في ضوء الضوابط والأحكام الشرعية التي تنظّم العقود والضمانات، مع التركيز على المبادئ المقاصدية والضوابط الأصولية. وتوصلت الدراسة إلى أنّ هناك صيغًا شرعية قابلة للتطبيق تمكّن من استخدام هذه الأدوات دون الخروج عن أحكام الشريعة، إلا أنّ تفعيلها بشكل صحيح يتطلب إحاطة علمية دقيقة وضبطًا مؤسسيًا يحول دون الانزلاق نحو صورية المعاملات أو التحايل الشرعي.

الكلمات المفتاحية: البدائل الشرعية للتعاملات المصرفية، الاعتماد المستندي، خطاب الضمان.

Abstract:

This dissertation addresses the topic of Sharia-compliant alternatives to banking transactions, focusing on documentary credit and letters of guarantee as two prominent instruments in modern banking. It explores the efforts of Islamic financial institutions to develop tools that comply with Islamic law while meeting market demands. The central research question asks: To what extent do these banking alternatives adhere to the principles of Islamic Sharia? And are documentary credits and letters of guarantee truly legitimate Islamic alternatives or merely formalistic legal stratagems? The significance of this study lies in its contribution to assessing the authenticity of Sharia compliance in these financial applications and in highlighting the practical challenges of applying Islamic contractual models. The dissertation aims to conduct a comparative juristic analysis and evaluation of these alternatives in light of the legal rulings and Sharia regulations governing contracts and guarantees, with particular attention to the objectives of Sharia and foundational jurisprudential principles. The findings indicate that legitimate Sharia-compliant formats do exist and can be effectively implemented, provided that they are backed by thorough scholarly insight and institutional regulation to prevent formalism or legal circumvention.

Keywords:

Sharia-compliant banking alternatives; documentary credit; letter of guarantee.

Résumé :

Cette thèse traite des alternatives conformes à la charia dans les transactions bancaires, en se concentrant sur le crédit documentaire et la lettre de garantie comme deux instruments majeurs de la banque moderne. Elle examine les efforts des institutions financières islamiques pour développer des outils respectant la loi islamique tout en répondant aux exigences du marché. La problématique centrale de la recherche est la suivante : dans quelle mesure ces alternatives bancaires sont-elles conformes aux prescriptions de la charia islamique ? Et les crédits documentaires et lettres de garantie constituent-ils de véritables alternatives islamiques légitimes ou ne sont-ils que des artifices juridiques formels ? L'importance de cette étude réside dans sa contribution à l'évaluation de la sincérité de la conformité à la charia dans ces pratiques financières, tout en mettant en lumière les défis pratiques liés à l'application des modèles contractuels islamiques. La thèse vise à analyser et évaluer ces alternatives à travers une étude juridique comparée, à la lumière des règles et principes de la charia encadrant les contrats et les garanties, en mettant l'accent sur les finalités de la charia et les fondements du droit islamique. L'étude conclut que des formats conformes à la charia, applicables de manière efficace, existent bel et bien, mais leur mise en œuvre correcte exige une expertise scientifique rigoureuse et un encadrement institutionnel évitant toute dérive vers des prtiques formalistes ou de contournement juridique.

Mots-clés :

Alternatives bancaires islamiques, crédit documentaire, lettre de garantie, mourabaha, agence.

People'sDemocraticRepublic Of Alreria
Ministry of higher Education and ScientificResearch
Emir Abdelkader University of islamic Sciences. -Constantine-
Departement: Sharia and economy
Faculty of Jurisprudence and its fundamentals
Serial Number:……
Registration Number:……....

Sharia-compliant alternatives to banking transactions
Documentary credit and letter of guarantee as a model

Thesis introduction to get Doctorate The third phase of the LM.D in Islamic sciences- charia

Specialty: Contemporary financial transactions

Prepared by:
kamilia berrache

Supervised by:
Pr. Dalila Chaïb

Members of the discussion committee

Member'sname	Academic Garde	University	Position
younes chouaib	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	President
Pr. Dalila Chaïb	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	supervisor
sanae El ayeb	MCA	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	Member
Hamza Bounaas	MCA	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	Member
Mourad Belabbas	Professor	University of Ben Youssef Ben Khedda – Algeria 01	Member
Azzouz Menasra	Professor	University of Hadj Lakhdar – Batna01	Member

University year: 2025/2026 -1446/1447