وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – الجزائر –

جامعة أحمد دراية –أدرار –

كلية العلوم الإسلامية

قسم: الشريعة

منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية بالجزائر

"دراسة تطبيقية مقارنة"

رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية

تخصص: معاملات مالية معاصرة

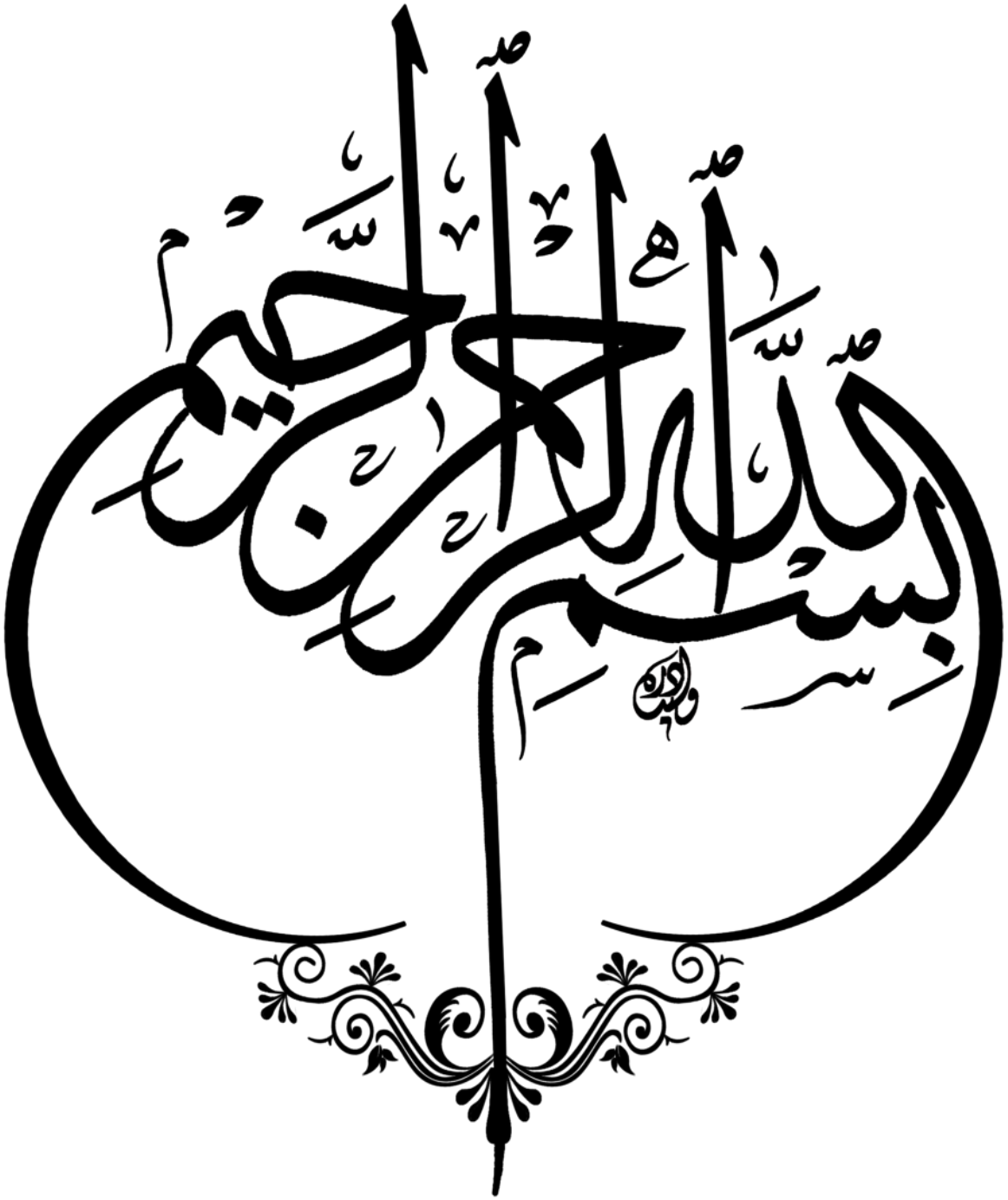
- إعداد الطالب: خالد بن حمزة

إشراف: أ. د/ عمر بن دحمان

- أعضاء لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة	المؤسسة	الصفة
جرادي محمد	أستاذ	جامعة أدرار	رئيسا
بن دحمان عمر	أستاذ	جامعة أدرار	مشرفا ومقررا
رقادي أحمد	أستاذ	جامعة أدرار	مناقشا
عبد القادر عبد الرحمان	أستاذ	جامعة أدرار	مناقشا
مناصرة عزوز	أستاذ	جامعة باتنة1	مناقشا

السنة الجامعية :1444هـ–1445 هـ /2023 م– 2024م


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى والدي الكريمين أطال الله في عمرهما وجعلهما لي سراجا منيرا

والذين كان لدعائهما الأثر البالغ في مشواري الدراسي.

إلى أفراد عائلتي الصغيرة:

–الزوجة الغالية التي كانت مثالا للصبر والتحمُّل، وكانت ساعدي الأيمن منذ اللحظة الأولى من هذا المشوار؛ مشجّعة ومساندة.

–أبنائي: "عبد الحي، رسلان" الذين صبروا على انشغالي عنهم.

وإلى إخوتي وأخواتي حفظهم الله.

وكل الأهل والأحباب والأصدقاء وزملاء الدراسة

أهدي هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا العمل المتواضع.

تحية شكر وتقدير إلى المشرف على هذه الرسالة الأستاذ الدكتور عمر بن دحمان على إرشاداته وتوجيهاته القيمة في سبيل إنجاز هذا العمل، فلم يبخل علي بوقت ولا نصيحة.

كما أشكر الهيئة التدريسية لكلية العلوم الإسلامية لجامعة أدرار، وطاقمها الإداري على ما يبذلونه من جهود في خدمة البحث العلمي والرقي به.

كما أوجه الشكر لكل من ساهم في هذا العمل من قريب أومن بعيد...

مقدمة

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه واقتفى أثره إلى يوم الدين أما بعد:

شهد العالم الإسلامي حركة تحرر وصحوة إسلامية في شتى المجالات بما فيها المجال الاقتصادي، دفعت المجتمعات الإسلامية إلى البحث عن البديل الإسلامي للمؤسسات الموروثة عن العالم الغربي والقائمة على التنمية الاقتصادية، ومن بين هذه المؤسسات المصارف التي ظلت تتعامل بالربا المنهي عنه في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة مما أدى إلى قيام بنوك إسلامية، هذه البنوك تسعى لأن تقدم منتجات وخدمات تتفق مع الشريعة الإسلامية، وقد ظهرت المصارف الإسلامية كبديل عادل وضرورة ملحة استجابة لرغبة الكثير من الناس الذين يرفضون التعامل بالربا الذي تقوم على أساسه أعمال المصارف التقليدية.

تعتبر البنوك الإسلامية في الجزائر تجربة حديثة العهد إذا ما قورنت مع نظيرتها التقليدية؛ حيث ترجع أول ممارسة للصيرفة الإسلامية بالجزائر إلى سنة 1991م. وذلك عن طريق إنشاء بنك البركة الجزائري، ثم تبع ذلك إنشاء مصرف السلام الجزائري سنة 2008م، غير أن هذه الصيرفة تواجهها العديد من العوائق والتحديات التي تحد من تطورها في الجزائر.

ولعل من أهم المشاكل التي تواجه البنوك الإسلامية في الجزائر، عدم فهم المتعاملين مع المصارف الإسلامية لطبيعة عملها، والذي أدى إلى الخلط بين نظام التمويل الإسلامي والتمويل التقليدي، مما دفع بالكثير من الناس للتشكيك في عمل المصارف الإسلامية، والاعتقاد بأن الأمر مجرد تحايل على الشريعة الإسلامية، وأن الصيرفة الإسلامية ما هي إلا مجرد ربا مقنن وتلاعب بالمصطلحات بين معدل الفائدة وهامش الربح التي تقوم عليه الصيرفة الإسلامية.

أولا: إشكالية الدراسة:

تقدم المصارف الإسلامية في الجزائر منتجات وخدمات مختلفة كغيرها من المصارف في أي مكان؛ إلا أن هناك فئة من الناس ما زالت لا تثق في معاملاتها، وترى بأن الصيرفة الإسلامية في الجزائر لا تختلف عن الصيرفة التقليدية، لذا تتمحور الإشكالية الرئيسية في السؤال التالي:

ما مدى توافق منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر لأحكام الشريعة الإسلامية؟

يتفرع عن هذا التساؤل الرئيس مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

1. ما حقيقة منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية؟
2. ما مدى توافق الإطار التشريعي والقانوني في الجزائر للشريعة الإسلامية؟
3. ما أهم منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر وما مدى التزامها بقواعد الشريعة؟

ثانيا: أهمية الموضوع:

1. تكمن أهمية هذه الدراسة في كون المعاملات التي تقوم بها المصارف الإسلامية من الأمور لها علاقة بحياة الأفراد والمجتمعات على السواء، مما يستدعي النظر في كل نقطة تقوم عليها وفي كل عملية تقوم بها.
2. كون هذه الجزئية غير واضحة عند كثير من الناس، بل وعامة المسلمين ممن ليسوا من أهل التخصص في العلوم الشرعية، لهذا أردت أن أعرض منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر وعرضها على أحكام الشريعة لمعرفة مدى مطابقتها لها.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

1. الموضوع يعالج قضية من القضايا المعاصرة والمتعلقة بمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية، فقد يتعامل الإنسان مع البنك ويفرض عليه شروطا وهو لا يدري أهي جائزة أم لا، وهذا ما جعلني أتناول هذا الموضوع لبيان ما يوافق الشريعة الإسلامية ومالا يوافق.
2. الحاجة الماسة إلى بحوث تقارب بين الفقه والقانون وتقلص الفجوة بينهما بما يحفظ للفقه هيبته مع المعالجة الجدية والمجدية لمشاكل الواقع المعيشي.
3. حداثة الموضوع وقلة الدراسات في هذا المجال وخاصة على مستوى الجزائر.

رابعا: أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على ماهية المنتجات والخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية وحقيقتها.

بيان مدى موافقة منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر للشريعة الإسلامية.

تصحيح ما قد يكون خطأ من التصورات والأفكار والمفاهيم حول هذا الموضوع.

محاولة صياغة حلول نظرية والخروج بمقترحات عملية تفيد مسار الصيرفة الإسلامية في بلادنا، وذلك على ضوء الدراسة خاصة في جانبها التطبيقي.

خامسا: الدراسات السابقة:

لم أجد دراسة متخصصة بهذا العنوان؛ إلا أن هناك دراسات عامة أو مقاربة تتحدث عن الصيرفة الإسلامية بصفة عامة، منها ما اقتصر على الجانب القانوني ومنها ما اقتصر على الجانب الاقتصادي ومنها ما اقتصر على الجانب الشرعي، أهمها:

1-"الخدمات الاستثمارية لاستثمار أموال العملاء وأحكامها في الفقه الإسلامي"، للباحث: يوسف بن عبد الله الشبيلي، وهي رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة 1423 هـ-2002.

وقد تمت دراسة الموضوع من خلال فصل تمهيدي وأربعة أبواب كالتالي:

الفصل التمهيدي تناول فيه الباحث التعريف بالأعمال المصرفية وخدمات استثمار أموال العملاء من خلال بيان لمفهوم الأعمال المصرفية وأنواعها ومواردها، ثم بيان لمفهوم الاستثمار والخدمات الاستثمارية وأنواعها.

الباب الأول تناول الباحث فيه الشهادات الاستثمارية التي تصدرها المصارف والتخريج الفقهي لها، والمتمثلة في شهادة الوحدة الاستثمارية، وشهادة الوحدة الإسمية، وسندات المقارضة.

والباب الثاني تناول فيه الباحث عوائد العمليات الاستثمارية والمتمثلة في الأرباح والفوائد والأجور، من خلال بيان لمعنى كل واحد منها وشروطه وأهم أحكامه.

والباب الثالث تناول فيه الباحث أحكام التعامل بالخدمات الاستثمارية من خلال بيان لأحكام بيع الوحدات الاستثمارية، وأحكام ضمانها، ورهنها.

أما الباب الرابع فكان بعنوان: تطبيق في دراسة أساليب توظيف الأموال في الخدمات الاستثمارية ومدى موافقتها لأحكام الشريعة؛ حيث تناول فيه أساليب الاستثمار في الخدمات الاستثمارية في الأوراق المالية من خلال بيان أحكام المتاجرة في الأسهم والسندات وسلة العملات، ثم أساليب استثمار الخدمات الاستثمارية في العقود التمويلية من خلال بيان أحكام استثمار أموال المصارف عن طريق المرابحة والمشاركة والاستصناع.

وقد تعرض الباحث في الباب الأخير لثلاث منتجات من منتجات الصيرفة الإسلامية التي تناولتها من خلال عرضه لأهم أحكام المرابحة والمشاركة والاستصناع؛ إلا أن دراسته اقتصرت على الجانب الفقهي، أما دراستي فقد تناولت إضافة إلى الجانب الفقهي للمنتجات الجانب القانوني لها من خلال دراسة تطبيقية للصيرفة الإسلامية الجزائرية.

2-"التمويل الإيجاري في ميزان الشريعة الإسلامية –التجربة الجزائرية أنموذجا-"، للباحث: إبراهيم أوراغ، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في العلوم الإسلامية، تخصص المعاملات المالية المعاصرة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، نوقشت سنة 2022، تم تقسيم الأطروحة لثلاثة فصول.

الفصل الأول بعنوان: مفاهيم حول العقود المالية في الشريعة الإسلامية والتمويل الإيجاري، حيث تناول فيه الباحث حقيقة الشريعة الإسلامية، والعقود المالية، وأهم الأسس والضوابط الشرعية التي تحكمها، ثم تعرض لماهية التمويل الإيجاري من خلال بيان لمفهومه ومراحل تطوره، وأهم خصائصه، وأنواعه، وكذا أهم مميزاته وعيوبه.

الفصل الثاني بعنوان: عقد التمويل الإيجاري في الفقه الإسلامي، تناول فيه الباحث موقع عقد التمويل الإيجاري من الأسس والأصول الشرعية المنظمة للعقود المالية، وأهم القضايا الفقهية المرتبطة بهذا العقد، كقضية الوعد الملزم، واجتماع العقود في عقد واحد، ثم تناول الحكم الشرعي للإجارة المنتهية بالتمليك.

الفصل الثالث بعنوان التجربة الجزائرية في التمويل الإيجاري من المنظور الشرعي؛ حيث تناول فيه الجوانب القانونية والفنية التي تنظم عمليات التمويل الإيجاري، ثم دراسة لواقع الاعتماد الإيجاري تطبيقاته في البنوك والمؤسسات المالية من خلال دراسة لعقود الاعتماد الإيجاري المطبقة في المصارف التقليدية، والمصارف الإسلامية.

تناولت هذه الأطروحة جزئية من المنتجات التي تناولتها، ألا وهي منتج الإجارة المنتهية بالتمليك؛ حيث تناولت في الجانب التطبيقي دراسة لأربعة مصارف، هي مصرف السلام والبركة، والبنك الوطني الجزائري، والبنك الوطني للتوفير والاحتياط، في حين تناولت دراستي خمس مصارف بالإضافة إلى المصارف التي سبق ذكرها درست عقود الإجارة المنتهية بالتمليك لبنك ترست، ثم إن الباحث لم يدرس العقود بندا بندا ولم يورد أقوال الفقهاء في المسألة كما فعلت، وإنما اكتفى بالإشارة إلى أهم الإيجابيات التي تنطوي عليها العقود، وكذا أهم المؤاخذات على كل عقد؛ غير أنه أغفل بعضا من المؤاخذات كمسألة رد هامش الجدية والزائد عن أجرة المثل في حالة الفسخ القهري.

فكل الدراسات التي تناولت هذا الموضوع اقتصرت على الجانب الفقهي أو الجانب القانوني، أو الجانب الاقتصادي، أو تناولت جزئية فقط مما تناولته، ولم يتعرض أي منها للجانب التطبيقي؛ حيث لم تتناول أي دراسة بنود وشروط منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر ماعدا دراسة الباحث إبراهيم أوراغ في الإجارة والتي تعتبر جزءا فقط من المنتجات التي تناولتها وقد سبق وتم بيان ذلك.

سادسا: المنهج المتبع:

اعتمد الباحث في دراسته على المنهج التحليلي، من خلال تحليل وتوضيح مختلف المفاهيم والتعاريف والأحكام المتعلقة بمختلف منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية، بالإضافة إلى تحليل النصوص القانونية التي لها علاقة بموضوع الدراسة من خلال دراسة عقود الصيرفة الإسلامية المطبقة على مستوى النظام المصرفي الجزائري، حالة بحالة، وتحليل البنود التعاقدية المتضمنة فيها، ثم استنتاج مدى موافقة هذه البنود والشروط لأحكام الشريعة الإسلامية، ومن ثم الحكم على العقد.

كما استعمل المنهج الوصفي والمقارن عند الحاجة.

رابعا: منهجية البحث:

- عزو الآيات القرآنية المستشهد بها في الأطروحة إلى سورها مبينا اسم السورة ورقم الآية، وقد اعتمدت في كتابة الآيات على الرسم العثماني برواية ورش.
- تخريج الأحاديث الواردة في ثنايا الأطروحة وفق المنهج العلمي في التخريج: الكتاب والباب ورقم الحديث فإذا لم يكن الحديث مخرجا في الصحيحين بينت درجته والحكم عليه.
- التزمت بعدم التعريف لأي علم من الأعلام تجنبا لتثقيل الهوامش.
- ذكر أسماء الأعلام دون الألقاب والدرجات العلمية.
- في الجانب التطبيقي من الدراسة في كل مسألة أحاول أن أبين أقوال الفقهاء من خلال ذكر أقوال فقهاء المذاهب الأربعة "الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة" في المسألة باستثناء منتج الاستصناع الذي اكتفيت بذكر رأي فقهاء الحنفية وآراء المجامع الفقهية وهيئه المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وذلك لانعدام المادة العلمية في هذا المنتج عند المذاهب الأخرى؛ لأنهم يعتبرون الاستصناع جزءا من السلم وتنطبق عليه أحكامه.
- ذكر أدلة الفقهاء عقب ذكر آرائهم إذا كانت المسألة خلافية، ثم أقوم بالترجيح بذكر الأسباب التي أدت إلى ترجيحه.
- عند توثيق المعلومات لأول مرة أبدأ بذكر اسم المؤَلَّف، ثم المؤلِف، ثم المحقق، ثم بلد النشر، ثم دار النشر، ثم الطبعة، ثم تاريخ الطبعة، ثم الجزء، ثم الصفحة، وعندما أوثق منه مرة أخرى أكتفي بذكر اسم المؤَلَّف، ثم المؤلِف دون كتابة مرجع سابق، ثم الجزء والصفحة.
- الرموز المتواجدة في التهميش: تح: تحقيق، د ب ن: دون بلد النشر، د د ن: دون دار نشر، د ط: دون طبعة، د ت: دون تاريخ، ج: جزء، ص: صفحة.
- في فهرس الآيات والأحاديث رتبت الآيات حسب ورودها في المصحف " من سورة البقرة إلى سورة الناس"، أما الأحاديث فرتبتها ترتيبا ألفبائيا.

تاسعا: خطة البحث:

للإجابة على الإشكالية تم تقسيم البحث إلى مقدمة وبابين وخاتمة.

-المقدمة: اشتملت على تعريف بالموضوع، وإشكالية مطروحة، وقد تم التطرق فيها إلى أهمية الدراسة، وأهدافها، وأسباب اختيارها، مع بيان المنهجية والخطة المتبعة في الدراسة.

-الباب الأول بعنوان: الإطار المفاهيمي والقانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية، وقد تم تقسيمه كالتالي:

-الفصل التمهيدي بعنوان: ماهية الصيرفة الإسلامية، تم التعرض فيه لمعنى المصارف الإسلامية، ونشأتها، وأهم خصائها، وأهدافها، وأهم التحديات التي تواجهها.

-الفصل الأول بعنوان: الإطار النظري لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية؛ حيث تناول أهم المنتجات والخدمات المختلفة التي تقدمها المصارف الإسلامية لعملائها، من خلال بيان لمعنى كل منتج أو خدمة، وكذا أهم الشروط والأحكام المتعلقة بها.

الفصل الثاني: الإطار القانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية بالجزائر، وقد تناول دراسة وتحليل لأهم القوانين المنظمة للصيرفة الإسلامية في الجزائر، والمتمثلة في نظام 02/18، ونظام 02/20، والتعليمة 03/20، والأمر 07/21.

الباب الثاني بعنوان: تطبيقات المنتجات والخدمات في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي، وقد تم تقسيمة إلى فصلين:

-الفصل الأول: تناول دراسة تطبيقية للمنتجات القائمة على المشاركة في الربح في الجزائر، والمتمثلة في المضاربة والمشاركة والودائع الاستثمارية.

-الفصل الثاني: تناول دراسة تطبيقية للمنتجات القائمة على المديونية في الجزائر، والمتمثلة في عقد المرابحة للآمر بالشراء، وعقد السلم، وعقد الاستصناع، وعقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

الخاتمة: وقد ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة، وأتبعتها بعدد من المقترحات والتوصيات.

عاشرا: الصعوبات:

- تتمثل جلها في صعوبة الحصول على بعض المعلومات من المصارف الإسلامية، وكذا صعوبة الحصول على نماذج عقود منتجات الصيرفة الإسلامية بالجزائر من بعض المصارف وعلى رأسها مصرف السلام.

وفي الأخير أرجو أن أكون قد وفقت في إعداد هذا البحث، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان.

الباب الأول: الإطار النظري والقانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية

الفصل التمهيدي: ماهية الصيرفة الإسلامية

الفصل الأول: الإطار النظري لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية

الفصل الثاني: الإطار القانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر

الفصل التمهيدي: ماهية الصيرفة الإسلامية

تعتبر الصيرفة الإسلامية إحدى الركائز الأساسية لاقتصاديات الدول في العصر الحديث، وذلك من خلال مساهمتها الفعالة في تحقيق التنمية الاقتصادية، فقد أصبحت المصارف الإسلامية ضرورة ملحة من ضرورات العصر، وواقعا ملموسا في ظل التطور والتكنولوجيا، وقد ظهرت هذه المصارف لنبذ التعامل بالفائدة واتباع المنهج الإسلامي في المعاملات، لذلك سوف نتعرض في هذا الفصل إلى أهم ما يتعلق بالتعريف بالصيرفة الإسلامية.

المبحث الأول: مفهوم الصيرفة الإسلامية:

في هذا المبحث سوف نتعرف على مفهوم الصيرفة الإسلامية من خلال التعريف بالمصارف الإسلامية، وبيان مراحل نشأتها، وأهم الخصائص التي تميزها عن غيرها من المصارف التقليدية.

المطلب الأول: تعريف المصارف:

الفرع الأول: تعريف المصرف لغة: المصرف من الصرف: وهو بيع النقد بالنقد، والتصريف في جميع البياعات إنفاق الدراهم، والصراف والصيرف والصيرفي النّقّاد، وهو من التصرف، والجمع صيارف وصيارفة.[1] والصراف: من يبذل نقدا بنقد، والصِرافة مهنة الصراف، ويُقصد بالمصرف المكان الذي يتم فيه الصرف، وبه سمي البنك مصرفا.[2]

وكلمة بنك " BANK" مشتقة من الكلمة الإيطالية "بانكو" التي تعني الطاولة أو المنضدة؛ حيث كان الصيارفة في القرون الوسطى يجلسون في الأماكن العامة والموانئ يتاجرون بالنقود وأمامهم مكاتب خشبية يضعون عليها النقود لبيع وشراء مختلف العملات، ثم أصبحت بعدها كلمة البنك تدل على المكان الذي تتم فيه المتاجرة بالنقود.[3]

---

[1] ينظر: المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، تح: عبد الحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1421 هـ، 2000 م، ج 08، ص 302.

[2] ينظر: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، د ب ن، دار الدعوة، د ط، د ت، ج 01، ص 513.

[3] أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، أشرف محمد دوابه، الإسكندرية، دار السلام، ط: 01، 2012م -14433هـ، ص 13.

الفرع الثاني: تعريف المصرف اصطلاحا: عرف المصرف بعدة تعاريف أهمها:

1. "مؤسسة مالية تختص في اقتراض النقود عن طريق فتح الحسابات بأنواعها –الجارية والادخارية والآجلة–ومن ثم إقراضها والتمويل بها".[1]
2. "منشأة مالية تقبل الودائع من الهيئات والأفراد تحت الطلب والأجل، ثم تستخدم هذه الودائع في فتح الحسابات والقروض بقصد الربح".[2]

أشارت التعاريف إلى نقطتين أساسيتين ألا وهما:

1- مصدر أموال المصارف هي الودائع بمختلف أنواعها.
2- إقراض النقود التي تم تحصيلها.

غير أن التعريف الأول اقتصر على أن المصرف مؤسسة متخصصة في اقتراض وإقراض النقود فقط، دون الإشارة إلى الهدف من وراء هذه العملية، وهو ما لم يهمله التعريف الثاني الذي أشار إلى أن الهدف والغاية من عملية الإقراض والاقتراض هو تحقيق الربح، وبذلك يكون التعريف الثاني أدق من الأول في وصف المصرف.

من خلال ما سبق يتبين أن المصرف مؤسسة مالية مهمتها الأساسية اقتراض النقود، ثم إعادة إقراضها بهدف تحقيق الربح، وذلك من خلال استقطاب الودائع بمختلف أنواعها من مختلف شرائح المجتمع مقابل فائدة، واستخدام تلك الأموال في تمويل عملاء آخرين عن طريق قروض بفوائد؛ ويمكن القول باختصار بأن المصرف يلعب دور الوسيط بين المودعين والمقترضين ويأخذ الفارق بين الفائدتين.

[1] مقدمة في المعاملات المالية وبعض التطبيقات المعاصرة، يوسف بن عبد الله الشبيلي، دورة ألقيت في حفر الباطن لعام 1426 هـ، ص 41.

[2] المصارف الإسلامية نظام مالي عادل ومستقر مقارنات –تطلعات –نتائج، غسان السبلاني، بيروت، دار المنهل اللبناني، ط: 01، 2012م، 1433هـ، ص 71.

الفرع الثالث: تعريف المصارف الإسلامية:

عُرّفت المصارف الإسلامية بعدة تعاريف أهمها:

1- "المصارف الإسلامية هي المؤسسات المالية التي تستقبل أموال العملاء وتستثمرها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية".[1]

2- "المصارف الإسلامية هي المؤسسات المصرفية التي تتعامل بالنقود على أساس الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، وتعمل على استثمار الأموال بطرق شرعية وتهدف إلى تحقيق آفاق التنمية الاقتصادية والاجتماعية السليمة".[2]

3- "المصرف الإسلامي منظمة مالية مصرفية تختص بتجميع الأموال وتوظيفها في نطاق الشريعة الإسلامية بما يخدم مجتمع التكافل الإسلامي بوضع المال في المسار الإسلامي".[3]

من خلال التعريفات السابقة للمصارف الإسلامية يمكن القول بأنها أشارت إلى ثلاث نقاط أساسية هي:

1- المصرف الإسلامي مؤسسة مالية: فهو مؤسسة تتعامل بالنقود أخذا وعطاء؛ حيث تقوم بتجميع النقود من مختلف شرائح المجتمع واستثمارها وفق أحكام الشريعة الإسلامية؛ إضافة للخدمات المصرفية التي تقدمها مقابل عمولات وأجر على ذلك.

2- الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية: فالمصرف الإسلامي لا يقتصر على عدم التعامل بالربا فقط؛ بل يلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاته، وهذه أهم ميزة تميزه عن المصارف التقليدية.

3- الهدف الذي تسعى إليه المصارف الإسلامية هو تحقيق الربح، والمساهمة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فالمصارف الإسلامية نظرتها ليست مادية فقط؛ فهي لا تسعى لتحقيق الربح فقط، كما هو الحال في المؤسسات التقليدية؛ بل تسعى أيضا لتحقيق التنمية الاقتصادية الاجتماعية جنبا إلى جنب مع تحقيق الربح.

---

[1] مقدمة في الصيرفة الإسلامية، نايف بن نهار، قطر، مؤسسة وعي للدراسات والأبحاث، ط: 01، 2020م، ص 08.

[2] المعاملات المالية المعاصرة، وهبة الزحيلي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، 1423هـ، 2002م، ص 516.

[3] المصارف الإسلامية، الاستثمار والتمويل في الإسلام، شقيري نوري موسى، عمان، دار ومكتبة الحامد، ط: 01، 2019م – 1440هـ، ص 91.

لذلك يمكن القول باختصار أن المصرف الإسلامي مؤسسة مالية اقتصادية، تسعى إلى تحقيق الربح عن طريق تقديم خدمات ومنتجات متوافقة مع الشريعة الإسلامية، وتتجنب في نشاطها كل ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: نشأة المصارف الإسلامية:

مرت الصيرفة الإسلامية في نشأتها على عدة مراحل يمكن إيجازها في مرحلتين:

-المرحلة الأولى: مرحلة إنشاء المصارف الإسلامية.

-المرحلة الثانية: مرحلة إنشاء النوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية.

الفرع الأول: مرحلة إنشاء المصارف الإسلامية:

أولا: إنشاء المصارف الإسلامية في العالم العربي والإسلامي:

مع الاحتلال الأجنبي للعالم الإسلامي دخلت البنوك الربوية إليه سنة 1898م، فقد كانت البنوك الربوية من بين وسائل الاستعمار للسيطرة على البلدان الإسلامية من خلال استنفاد أموالهم، واستنزاف ثرواتهم؛ حيث بدأت هذه المصارف بممارسة نشاطها عن طريق التعامل بالربا والمعاملات المحرمة شرعا، وبمرور الوقت توسع نشاطها، وتعددت فروعها، وانتشرت على نطاق واسع حتى انقاد البعض وراءها؛ بل الأدهى والأمر من هذا كله أن الاستعمار الأجنبي استطاع وتمكن من إقناع بعض المنتسبين إلى الفكر الإسلامي بأن الفوائد البسيطة والقروض الموجهة للإنتاج ليست محرمة؛ إنما الحرمة في القروض الموجهة للاستهلاك، وأن الربا المحرم هي الأضعاف المضاعفة، حتى أفتوا بجواز أخذ الفوائد منها بحجة الحاجة والضرورة، ولكن سرعان ما أدرك الفقهاء والعلماء خطورة هذه المصارف الربوية على المسلمين، فقاموا محذّرين من هذه المصارف ومن عدم مشروعيتها، مؤكدين على حرمة الفوائد البنكية، فسعوا جاهدين لإيجاد بديل لها يرفع الحرج عن المسلمين، ألا وهي المصارف الإسلامية.[1]

[1] ينظر: المصارف الإسلامية بين الفكر والتطبيق، رضا أحمد مغاورى عفيفي، الاسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، ط: 01، 2017، ص 37، 38؛ المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 100.

بدأت أول محاولة لتنفيذ فكرة البنوك الإسلامية، وتحويلها إلى واقع عملي مع بداية الستينيات، وذلك عام 1963 م؛ حيث كانت أول تجربة ومحاولة لإنشاء مصرف إسلامي في مصر، وهي تجربة بنوك الادخار المحلية بمركز ميت غمر التي أُسِست بناء على نبذ التعامل بالفائدة، تحت إشراف الدكتور أحمد النجار؛ فقد قامت هذه البنوك بتجميع المدخرات من أهل القرى واستثمارها في مشروعات اقتصادية تنموية وفقا لنظام المشاركة في الربح والخسارة؛ حيث بلغ عدد فروعها حوالي 53 فرعا، ولكن انتهت التجربة مبكرا؛ حيث لم تصمد هذه التجربة إلا ثلاث سنوات، وتم القضاء عليها لأسباب سياسية.[1]

في عام 1967 م جاءت تجربة أحمد إرشاد في باكستان في إحدى المناطق الريفية وكان هذا المصرف عبارة عن مؤسسة تستقبل الودائع من الميسورين وإقراضها للمزارعين دون فوائد، وتتقاضى عليها من طرف المودعين أجورا رمزية لتغطية التكاليف الإدارية، وقد قامت هذه التجربة بدعم من الملك فيصل، والشيخ أمين الحسيني، إلا أنها كانت كسابقتها؛ حيث لم يُقدَّر لهذا المصرف الاستمرار أكثر من أربعة أشهر لا غير.[2]

بعد هذه التجارب الفاشلة جاءت أول تجربة ناجحة للمصارف الإسلامية مع بداية سبعينيات القرن الماضي؛ حيث شهدت المصارف الإسلامية انطلاقة قوية من خلال إنشاء أول مصرف إسلامي بشكله الرسمي سنة 1971 م في مصر، وهو بنك ناصر الاجتماعي الذي ينص في قانون إنشائه الأساسي على عدم التعامل بالربا، وهو بنك مملوك للدولة.

بعد نجاح هذه التجربة جاء البنك الإسلامي للتنمية سنة 1974 م بجدة، وهو عبارة عن مؤسسة مالية دولية غايتها تنمية التجارة الداخلية، والخارجية، وتشارك في تمويله جميع الدول الإسلامية الأعضاء التي تدعم برامج التنمية الاقتصادية، والتقدم الاجتماعي لشعوبها وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية، ثم بعده مباشرة سنة 1975م تم إنشاء بنك دبي الإسلامي.

---

[1] ينظر: إدارة البنوك الإسلامية، شهاب أحمد سعيد العزعزي، عمان، دار النفائس، ط: 01، 1433هـ، 2012م، ص12؛ المصارف الإسلامية، إخلاص باقر هاشم النجار، عمان، الأردن، دار الأيام، ط: 01، 2020م، ص 30؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 18، 19.

[2] ينظر: قانون المصارف الإسلامية ضرورة شرعية ورؤية مستقبلية، محمد رفيق زين العابدين، القاهرة، دار السلام، ط: 01، 2014م، ص09؛ المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 101.

ثم انتقلت بعدها المصارف الإسلامية من مرحلة التأسيس إلى مرحلة الانتشار؛ حيث أُنشِئت سنة 1977م مجموعة من المصارف الإسلامية، ألا وهي بنك فيصل الإسلامي السوداني، ومصرف فيصل الإسلامي المصري، وبيت التمويل الكويتي، وفي سنة 1978م تم إنشاء المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار.[1]

ثم بعدها توالى إنشاء المصارف الإسلامية في سائر الدول الإسلامية، فلم يقتصر انتشار المصارف الإسلامية بالتوسع والانتشار في العالم الإسلامي فقط؛ بل امتدت وتوسعت وانشرت حتى وصلت إلى أوربا وأمريكا وسائر الدول الغربية، وهي الآن تغطي جميع أنحاء العالم؛ فقد استطاعت المصارف الإسلامية أن تغزو العالم وتحقق نجاحات من خلال قدرتها الكبيرة على تعبئة الموارد المالية، بسبب التزامها بالضوابط الشرعية المستمدة من القرآن والسنة النبوية الشريفة، والقدرة على تلبية احتياجات المتعاملين عن طريق تقديمها لمنتجات وخدمات متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، ليتحقق بذلك حلم الكثير من المتعاملين الذين لطالما شعروا بحرج التعامل مع المصارف التقليدية لما فيها من مخالفات شرعية.

ثانيا: نشأة المصارف الإسلامية في الجزائر:

مقارنة بالدول العربية والإسلامية فقد جاءت تجربة المصارف الإسلامية في الجزائر متأخرة؛ حيث لم تبدأ تجربة المصارف الإسلامية إلا حديثا في أواخر القرن العشرين، حيث تم تأسيس بنك البركة الجزائري في 20 ماي سنة 1991م، ولم يبدأ نشاطه فعليا إلا في شهر سبتمبر من نفس السنة، وبنك البركة عبارة عن شراكة بين مجموعة دلة البركة السعودية، وبين بنك الفلاحة والتنمية الريفية الجزائري بنسبة 50% لكل واحد منهما؛ حيث يقوم بتقديم خدمات مصرفية إسلامية، ويقوم بأعمال التمويل والاستثمار على غير أساس الربا كالمضاربة والمشاركة والمرابحة وغيرها من عقود الصيرفة الإسلامية.[2]

---

[1] ينظر: الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، جده، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط: 01، 1425هـ، 2004م، ص 83؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 19؛ إدارة البنوك الإسلامية، العزعزي، ص 13، 14؛ المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 102، 103.

[2] https://www.albaraka-bank.dz/%d8%aa%d8%a7%d8%b1%d9%8a%d8%ae-%d8%a7%d9%84%d8%a8%d8%b1%d9%83%d8%a9/?lang=ar يوم 2023/1/28 الساعة 17:27. العمل المصرفي الإسلامي في الجزائر الواقع والآفاق دراسة تقييمية مختصرة، سليمان ناصر، ورقة بحث مقدمة إلى ملتقى: "النظام المصرفي الجزائري، واقع وآفاق"، قالمة، 2021، ص6.

بعد بنك البركة جاء مصرف السلام الجزائري الذي تأسس بتاريخ 2006/06/08م كثمرة للتعاون الجزائري البحريني، وقد تم اعتماده من قبل بنك الجزائر بتاريخ 2008/09/10م ليبدأ مزاولة نشاطه بتاريخ 2008/10/20م ليكون بذلك ثاني بنك إسلامي يقتحم السوق الجزائرية، ويقدر رأسمال بنك السلام ب 72 مليار دينار جزائري "100 مليون دولار"، ليصبح أكبر البنوك الخاصة العاملة في منطقة شمال إفريقيا.[1]

الفرع الثاني: مرحلة إنشاء النوافذ الإسلامية:

أولا: نشأة النوافذ الإسلامية في العالم الإسلامي:

تعود فكرة إنشاء النوافذ الإسلامية التابعة للمصارف الربوية إلى بداية ظهور المصارف الإسلامية، فعندما بدأت فكرة إنشاء المصارف الإسلامية تنتقل من الجانب النظري إلى الواقع العملي في مطلع السبعينات واجهت عدة تحديات، منها المنافسة الشرسة من طرف المصارف الربوية التي تجذرت في كل مكان، وكذا محاولة بعض الأطراف التشكيك في مصداقية العمل فيها، والأساليب الاستثمارية التي تطبقها، إلا أن هذه المحاولات كلها باءت بالفشل، وعندما أدركت المصارف الربوية مدى الإقبال على المصارف الإسلامية، وحجم الطلب المتنامي لمختلف شرائح المجتمع على الخدمات المصرفية الإسلامية قررت بعض المصارف الربوية خوض غمار هذه التجربة فقامت بإنشاء فروع تابعة لها تتخصص في تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية.[2]

وقد كان مصرف مصر في طليعة المصارف الربوية التي اتجهت إلى إنشاء فروع تقدم خدمات مصرفية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث قام مصرف مصر في عام 1980م بإنشاء أول فرع يقدم الخدمات المصرفية الإسلامية، وأُطلق عليه اسم "فرع الحسين للمعاملات الإسلامية".

وقد أدى تشجيع المصرف المركزي المصري للنوافذ الإسلامية إلى قيام العديد من المصارف التقليدية هناك بإنشاء فروع تتخصص في تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية، الأمر الذي ترتب عليه ارتفاع عدد

[1] https://www.alsalamalgeria.com/ar/page/list-10-0-186.html يوم 2023/01/28.على الساعة 15:45.

[2] ينظر: استراتيجية البنوك الإسلامية وأهدافها، عبد اللطيف جناحي، بحوث مختارة من المؤتمر العام الأول للبنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، ط: 01، 1408هـ، 1987م، ص227.

الفروع الإسلامية التي تم الترخيص بإنشائها خلال عامي 1981/1980م إلى خمس وثلاثين فرعاً تَتْبع عدداً من المصارف الربوية، كمصرف مصر، ومصرف التجارة والتنمية، ومصرف التنمية الوطني، ومصرف النيل وغيرها، كما اتخذت بعض هذه المصارف قراراً بإنشاء وحدات للخدمات الإسلامية بكل فرع من فروعها التقليدية التي تنشأ في المستقبل، هذا بالإضافة إلى الفروع الإسلامية التابعة للمصارف الربوية الأخرى والتي قررت الدخول بشكل أو بآخر إلى ميدان العمل المصرفي الإسلامي كالمصرف السعودي البريطاني، والمصرف السعودي الهولندي، ومصرف الرياض، وغيرها من المصارف.[1]

وبعد تلك التجربة توالت المصارف التقليدية بفتح النوافذ والفروع الإسلامية، فلا يكاد يوجد مصرف ربوي في العالم الإسلامي إلا وقد فتح نافذة للخدمات والمنتجات الإسلامية.

ثانيا: نشأة النوافذ الإسلامية في الجزائر:

بالنسبة للنوافذ الإسلامية في الجزائر لم تبدأ هذه التجربة إلا في هذه السنوات الأخيرة فقط؛ حيث كان بنك الخليج AGB أول بنك يقوم بفتح نافذة إسلامية تقوم بتقديم منتجات وخدمات إسلامية، وذلك سنة 2009م، ثم تلاه بنك الاسكان للتجارة والتمويل الجزائري HOUSING BANK سنة 2016م، وبعدها ترست بنك الجزائر TRUST BANK ، وبعد صدور النظام 02/20 في2020/03/15 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، قامت عدة بنوك عمومية بفتح النوافذ الإسلامية على رأسها البنك الوطني الجزائري BNA ؛ حيث كان أول مصرف عمومي يقدم منتجات إسلامية، وبحلول سنة 2021 م وصل عدد النوافذ الإسلامية بالبنوك العمومية حوالي 106نافذة إسلامية [2] ولازال العدد في ارتفاع وتزايد إلى يومنا هذا.

[1] ينظر: أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، الغريب ناصر، القاهرة، دار أبوللو، ط: 01، 1418هـ، 1996م، 338؛ فروع المعاملات الإسلامية مالها وما عليها، سمير مصطفى متولي، مجلة البنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، العدد (34)، ربيع الآخر 1404هـ / فبراير 1984م، ص21.

[2] ينظر: النوافذ الإسلامية كآلية لتفعيل الصيرفة الإسلامية في الجزائر، خطوي منير، بن موسى أعمر، مجلة إضافات اقتصادية، المجلد 05 / العدد: 02، 2021، ص 89.

المطلب الثالث: خصائص المصارف الإسلامية:

تتميز المصارف الإسلامية عن المصارف التقليدية بالعديد من المميزات والخصائص ولعل من أهمها ما يلي:

الفرع الأول: تطبيق أحكام الشريعة والقيم والأخلاق الإسلامية في العمل المصرفي

أولا: تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في كافة المعاملات المصرفية والاستثمارية:

أهم ميزة تتميز بها المصارف الإسلامية عن غيرها من المصارف الأخرى السعي للالتزام بالحلال وتجنب الحرام في معاملاتها، فالمصارف الإسلامية تسعى جاهدة للالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في كافة معاملاتها، والابتعاد عن أي نشاط يقوم على أكل أموال الناس بالباطل امتثالا لقول الله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**. فأكل المال بالباطل يشمل كل طريقة لتداول الأموال لم يأذن بها الله أو نهى عنها وعلى رأسها الربا، قال تعالى: **{وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ} [البقرة: 275]**؛ بل إن الله تعالى لم يعلن الحرب على أحد في القرآن الكريم إلا على آكل الربا فقال: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ (277)فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ (278)** ۞**} [البقرة: 278 –279]**.

لذلك؛ فالمصارف الإسلامية لا تتعامل بالربا أخذا وعطاء، وذلك من خلال حظر التعامل به بجميع صوره في معاملاتها، واستبداله بنظام المشاركة في الربح والخسارة، وكذا تجنب كل المعاملات المنهي عنها، كالاحتكار والغش والخديعة والغرر ونحوها، كما أنها لا تتعامل بالسلع والخدمات المحرمة أو التي تحمل شبهة الحرمة، كتجارة وصناعة الخمور ومشتقاتها وما يأخذ حكمها، وتجارة وتربية الخنازير، وإدارة وتشغيل دور اللهو والقمار... وما إلى ذلك، فلا تتعامل إلا فيما تجيزه الشريعة الإسلامية، ولا تقبل نشاطًا إلا بعد التأكد من شرعيته ومسايرته لمقتضيات الشريعة الإسلامية، إضافة إلى هذا فإنها تعتمد على أدوات استثمار مشروعة مثل المرابحة والإجارة والمضاربة والمشاركة والسلم والاستصناع وغيرها من صيغ الاستثمار الإسلامي، وليس هذا فقط؛ بل إن المصارف الإسلامية تسعى للاستثمار في المشاريع التي تحقق النفع للمجتمع، وذلك من خلال تمويل المشاريع التنموية التي تعتمد على التعاون بين صاحب المال و طالب التمويل في حالة الربح أو الخسارة، وهذا ما يجعلها مميزة عن المصارف التقليدية، التي

تسعى لتحقيق أعلى قدر ممكن من الربح دون الاهتمام لطبيعة المشاريع إن كانت تعود بالنفع على المجتمع أم لا.[1]

فكل هذا مستمد من العقيدة الإسلامية التي تعتبر الأساس الذي تنطلق منه المصارف الإسلامية في نشاطها، وفلسفة أن المال مال الله وما نحن إلا مستخلفون فيه لقول الله تعالى: **{وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِۖ} [الحديد: 07]**. وقوله تعالى: **{وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡۚ} [النور: 33]**. فما دام المال مال الله، فلا بد من التصرف فيه وفق ما يريد المالك، لذلك فالمصرف الإسلامي لا يَحيد عن الطريق الذي وضعه الشارع الحكيم لاكتساب وصرف المال.

ثانيا: تطبيق القيم والأخلاق الإسلامية في العمل المصرفي:

المصارف الإسلامية ترى أن القيم والأخلاق الإسلامية أساس قيامها وجوهر بنيانها سواء أكان ذلك في العقود الشرعية أم المعاملات اليومية مع الزبائن والعملاء ومن بين هذه الأخلاق:

1-الصدق والأمانة في معاملاتها حفاظا على الحقوق، وإعطاء كل ذي حق حقه فلا يمكن للمصرف أن يقوم بتحقيق مقاصد الشريعة دون الالتزام بالصدق والأمانة لحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" «**البَيِّعَانِ بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، -أَوْ قَالَ: حَتَّى يَتَفَرَّقَا- فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَتَمَا وَكَذَبَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا**».[2]

2-الأخذ بمبدأ الرحمة والتسامح واليسر، أخذا بمبدأ الأخوة الانسانية والإسلامية، والتزام قاعدة النصيحة والأمانة لحديث عبد الله بن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**رَحِمَ اللَّهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ، وَإِذَا اشْتَرَى، وَإِذَا اقْتَضَى**».[3]

[1] ينظر: قانون المصارف الإسلامية، زين العابدين، ص 21؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 26، 27؛ المعاملات المالية، الزحيلي 125.

[2] الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، د ب ن، دار طوق النجاة، ط: 01، 1422 هـ، باب: إذا بين البيعان ولم يكتما، رقم: 2079، ج 03، 58.

[3] صحيح البخاري، باب: السهولة والسماحة في الشراء، رقم: 2076، ج 03، ص 57.

3-البعد عن الأنانية والنظرة المادية المحضة المهيمنة على معاملات المصارف التقليدية انطلاقا من مبدأ الإنظار لقول الله تعالى: **{وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ}** **[البقرة: 280]**؛ حيث نجد المصارف الإسلامية تحاول أن تمهل المعسر، وتعاقب المماطل، بينما نجد البنوك التقليدية لا تراعي ذلك.[1]

فالمصارف الإسلامية تساهم في تأهيل وغرس القيم والمثل والأخلاق الإسلامية في مجال المعاملات بصفة عامة.

الفرع الثاني: استعمال النقود في وظيفتها الأساسية:

من مميزات المصارف الإسلامية أنها ترى النقود وسيلة وليست غاية، فالنقود عند المصارف التقليدية سلعة تتاجر بها بيعا وشراء؛ حيث تقوم بتحقيق أرباح عن طريق الفارق بين سعر الفائدة المدينة والدائنة، بينما النقود عند المصارف الإسلامية وسيلة للمتاجرة وليست سلعة للمتاجرة، فهي وسيلة تستعملها المصارف الإسلامية في تحريك النشاط الاقتصادي وخدمة البشرية من خلال الاستثمارات الحقيقية المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، فالنقود لا تلد نقودا، وإنما تحصل على نصيبها من الربح بامتزاجها مع عناصر الإنتاج البشرية" رأس المال والعمل"، كما هو الحال في المضاربة؛ حيث يقوم العميل بتقديم رأس المال والبنك يقوم بالعمل.[2]

[1] ينظر: المعاملات المالية، الزحيلي، ص 123؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 64، 65.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، السبلاني، 95، 96؛ المصارف الإسلامية، شقيري، ص 95؛ المعاملات المالية، الزحيلي، ص 124.

الفرع الثالث: خضوع المصارف الإسلامية للرقابة الشرعية:

بالإضافة لرقابة البنك المركزي أو ما يسمى بالرقابة القانونية هناك رقابة شرعية؛ فالمصارف التقليدية لا تخضع إلا للرقابة القانونية، أما المصارف الإسلامية فإنها تخضع بالإضافة إلى ذلك للرقابة الشرعية، والرقابة الشرعية على المصارف "تعني مراجعة النشاطات المصرفية التي تقوم بها المؤسسات المالية الإسلامية، للتأكد من مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية، ومتابعة العمليات المصرفية، وبيان المخالفات إن وجدت، واقتراح الحلول المناسبة لتصويبها، ومراجعة العقود التي تبرمها هذه المؤسسات مع عملائها، وصياغة العقود المناسبة التي تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية"[1].

فبدون الرقابة الشرعية تصبح المصارف الإسلامية كغيرها من المصارف التقليدية؛ لأن هيئة الرقابة الشرعية هي التي تتولى فحص الأعمال، والعقود، ومختلف النشاطات التي تقوم بها المصارف الإسلامية، والتأكد من مدى موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

الفرع الرابع: المخاطرة والمساهمة في توزيع الزكاة:

أولا: المخاطرة:

من أهم سمات العمل المصرفي الإسلامي المخاطرة؛ فمعاملات المصارف الإسلامية تقوم على قاعدة "**الغنم بالغرم**"، فبقدر ما يغنمه كل طرف من أرباح في وقت الرواج واليسر بقدر ما يتحمله من خسائر في أوقات الكساد والعسر، فالعائد يرتبط ارتباطا وثيقا بالمال المبذول، والجهد المبذول، فلا كسب بدون جهد وبذل، ولا مكان للغنم المضمون المتمثل في الفائدة، فعلى المستثمر أن يتحمل الخسائر إن وقعت، كما يتحصل على الأرباح التي تكون غير مؤكدة الحصول وغير معلومة المقدار؛ عكس المصارف التقليدية التي يكون فيها الربح مضمونا بغض النظر عن نتيجة النشاط؛ فمن بين معاملات المصارف الإسلامية المضاربة مثلا: الخسارة تكون في رأس المال المستثمر، والمضارب يخسر جهده وعمله، أما عند تحقق الربح بعد سلامة رأس المال فإنه يقسم بينهما بحسب الاتفاق فلا يحصل أي منهما على

[1] المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، فؤاد توفيق ياسين، أحمد عبد الله درويش، اليازوري، د ب ن، د د ن، د ط، د ت، ص 280.

عائد ثابت ومضمون مسبقا، وإنما يشارك في المخاطرة ويتحمل النتيجة ربحا كانت أم خسارة، بحسب الاتفاق الذي يتحدد بينهما وفقا لقوى سوق رأس المال.[1]

ثانيا: المساهمة في توزيع الزكاة:

الزكاة هي أحد أركان الإسلام الخمسة التي جاء الإسلام بفرضيتها ووجوبها، وقد دلت على ذلك الأدلة الكثيرة من كتاب ربنا جل وعلا وسنة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم، لذلك تسعى المصارف الإسلامية إلى إحياء هذه الشعيرة؛ فلا تكاد تخلو ميزانية من ميزانيات المصارف الإسلامية من حسابات مستقلة لصندوق الزكاة؛ حيث أقامت بعض المصارف صناديق خاصة بجمع الزكاة والتي تُمَول عن طريق الموارد المتعددة، والمتمثلة في زكاة رأسمال المصارف الإسلامية وأرباحها، إضافة إلى زكاة أصحاب الحسابات المختلفة في المصارف والذين يفوضون البنك بإخراجها من أرصدتهم نيابة عنهم، هذا فضلا عن الصدقات والتبرعات والهبات التي تتلقاها من الأفراد والمنظمات؛ حيث تتولى المصارف البحث عن مستحقيها وتوزيعا عليهم، كما تهتم المصارف إلى جانب ذلك بالقروض الحسنة التي تساهم في المشروعات الاجتماعية التي لا تهدف إلى أي ربح.[2]

[1] ينظر: أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 27، 28، الإدارة الاستراتيجية في المصارف الإسلامية، عبد الحميد المغربي، 181.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، الأسس النظرية والتطبيقات العملية، محمود حسين الوادي، حسين محمد سمحان، عمان، دار الميسرة، ط: 04، 2012م، 1433 هـ، ص 46؛ البنوك الإسلامية، محمود الأنصاري، إسماعيل حسن، سمير مصطفى متولي، د ب ن، د د ن، 1988م، ص 91؛ قانون المصارف الإسلامية، زين العابدين، ص 23.

المبحث الثاني: أهداف الصيرفة الإسلامية والتحديات التي تواجهها:

سوف يكون حديثنا في هذا المبحث على أهم أهداف الصيرفة الإسلامية، والصعوبات التي تواجهها.

المطلب الأول: أهداف الصيرفة الإسلامية:

أهداف المصارف الإسلامية هي تلك الغايات التي تسعى لتحقيقها من خلال نشاطها وعملياتها المختلفة، فهناك عدة أهداف تسعى إليها منها ما هو مالي، ومنها ما هو تنموي، ومنها ما هو إجتماعي وإشباعي، وسنتعرف على هذه الأهداف كل على حدة من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: الأهداف المالية:

انطلاقا من مبدأ أن المصرف الإسلامي مؤسسة مالية لا بد من أن تكون له أهداف مالية ولعل من أهمها ما يلي:

أولا: جذب الودائع وتنميتها:

يعتبر جذب الودائع الشق الأول في عملية الوساطة المالية التي تقوم بها المصارف الإسلامية، فمن أهم أسباب نشأة المصارف الإسلامية حل مشكلة الأغنياء المستثمرين "أصحاب الأموال" الذين كانوا يتحرجون من التعامل مع البنوك التقليدية بسبب الربا، واستثمار هذه الأموال المجمدة والبعيدة عن الدورة الاقتصادية، من خلال الدفع بها إلى مجال الاستثمار وتحريكها؛ حيث يعد هذا الهدف تطبيقا وتنفيذا للأوامر الإلهية التي تنهى عن اكتناز المال وتعطيله وتحث على استثماره بما يعود بالخير والنفع على الفرد والمجتمع، لذلك تسعى المصارف الإسلامية إلى تجميع أكبر قدر ممكن من الموارد المالية من مختلف شرائح المجتمع والمتمثلة في الودائع بمختلف أنواعها "الجارية والادخارية والاستثمارية"، مما يتيح الانتفاع بها واستخدامها في مختلف النشاطات والاستثمارات المختلفة بما يحقق نفعا لأصحاب الأموال وللمصرف؛ لأن المصرف بدون الودائع لا شيء، فهي المصدر الرئيسي لأموال المصارف.[1]

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 46.المصارف الإسلامية السبلاني، ص 87؛ دور المصارف الإسلامية في تدعيم السوق المالي، عماد غزازى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط: 01، 2010م، ص27؛ المصارف الإسلامية، إخلاص باقر، ص 50.

ثانيا: استثمار الأموال:

يعتبر استثمار الأموال الشريان الحيوي للمصارف الإسلامية، والرئة التي يتنفس بها، فهو المصدر الرئيسي لكسب الأرباح للمصارف وللمودعين؛ وذلك من خلال عدة صيغ إسلامية، كالمضاربة والمشاركة، والمرابحة، وغيرها من الصيغ التي تتوافق مع الشريعة الإسلامية، وتتناسب مع المتغيرات التي تحدث في السوق المصرفية وتضمن التوظيف الأمثل لموارد البنك؛ حيث تعمل البنوك الإسلامية على نشر وتنمية وتطوير الوعي الادخاري بين الأفراد وترشيد سلوكيات الإنفاق لأكبر عدد ممكن من المواطنين بهدف تعبئة هذه الموارد الفائضة ورؤوس الأموال العاطلة واستقطابها لتوظيفها في المجالات الاقتصادية المختلفة التي تعظم من عائدها وترفع من إنتاجها وإنتاجيتها وبالشكل الذي يسهم في بناء قاعدة اقتصادية سليمة لصالح المجتمع بأسره، هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى يقوم البنك الإسلامي بالتركيز في توظيفاته التمويلية على التوظيف الاستثماري متوسط وطويل الأجل الذي يتيح له أن ينشئ مشروعات بنفسه في مختلف مجالات النشاط الاقتصادي في المجتمع وتقوية هيكل القطاعات الاقتصادية فيه.[1]

ثالثا: تحقيق الأرباح:

يعتبر تحقيق الربح من الأهداف الأساسية التي تقوم عليها المصارف الإسلامية؛ لأن الربح أساس وجود واستمرارية أي مصرف مهما كان، فأصحاب الودائع الاستثمارية ينتظرون أرباحا مقابل أموالهم، وإن لم تكن هناك أرباح سوف يبحثون عن بديل لاستثمار أموالهم؛ والأمر نفسه بالنسبة للمساهمين في رأس مال المصرف، فهم بحاجة إلى أرباح لتغطية النفقات والمصاريف المختلفة، وإن لم تكن هناك أرباح سوف يؤدي بهم الأمر إلى تسديد النفقات والمصاريف من رأسمال المصرف، الأمر الذي سوف يؤدي بهم في نهاية المطاف إلى التنازل عن أسهمهم ولو بسعر أقل بسبب عدم تحقيق الأرباح؛ هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن ديننا الإسلامي الحنيف يحثنا على الربح من خلال استثمار المال وعدم

[1] ينظر: الدور التنموي للبنوك الإسلامية، دراسة نظرية تطبيقية (1980م-2000م)، جميل أحمد، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية فرع التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير بالخروبة، جامعة الجزائر، 2006/2005م، ص 114، 115؛ المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 87.

اكتنازه وإبقائه عاطلا من أجل تنميته والمحافظة عليه؛ لأن حفظ المال من الضروريات الخمسة التي جاءت الشريعة الإسلامية بها.[1]

فالهدف الرئيسي لأي مصرف مهما كان هو تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح بأقل تكلفة ممكنة، وعندما نقول هذا فلا يعني أننا نشبهها بالمصارف التقليدية في سعيها لذلك؛ فتحقيق الربح لا يتنافى مع مقاصد الشريعة، ولكن يجب أن يكون وفق أحكام ومتطلبات الشريعة الإسلامية، فالمصرف الإسلامي مؤسسة مالية كغيرها من المؤسسات التي تسعى إلى تحقيق الربح، وليست مؤسسة خيرية، لذلك فهي مؤسسة تقدم خدمات ومنتجات إسلامية متوافقة مع الشريعة الإسلامية مقابل أجر وعمولة ومقابل الحصول على أرباح.

الفرع الثاني: الهدف التنموي:

تعتبر التنمية الاقتصادية والاجتماعية أحد الأهداف التي تسعى المصارف الإسلامية لتحقيقها؛ حيث تسعى إلى تحقيق تنمية عادلة متوازنة ترتكز على توفير الاحتياجات الأساسية للمجتمعات، وكذا النمو المتوازن والعادل لكافة المناطق، حتى يتحقق لتلك المجتمعات أمنها الاقتصادي وخروجها من التبعية الاقتصادية والاجتماعية من خلال ما يلي:

1. توسيع قاعدة العاملين والمنتجين في المجتمع، والقضاء على البطالة بين أفراده، من خلال تشجيع الاستثمار وإتاحة الفرص لصغار المستثمرين كالحرفيين والفلاحين...؛ باعتبارهم الأساس الفعال لتطوير البنية الاقتصادية والصناعية في الدول الإسلامية، والإستفادة من تجارب الدول الإسلامية وغير الإسلامية التي تمت في هذا المجال، وذلك عن طريق التمويل الميسر، وإلغاء الفائدة و تخفيض تكاليف المشاريع.
2. تنمية الوعي الادخاري لدى الأفراد وتشجيعهم على ذلك مهما كانت مداخيلهم ضعيفة واستقطابهم للتعامل مع البنوك، الأمر الذي يترتب عليه توجيه هذه المدخرات لتوظيفها لصالح المجتمع بدلا من اكتنازها وحجبها من المشاركة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ولتحقيق ذلك تسعى المصارف الإسلامية لتوسيع مناطق انتشارها جغرافيا واجتماعيا، وزيادة عدد فروعها من

[1] أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 22.

أجل تغطية أكبر قدر من مكونات المجتمع، وتوفير الخدمات المصرفية للعملاء في مكان تواجدهم أو أقرب الأماكن لهم.

3. توفير البدائل في المعاملات المصرفية التي يحتاج إليها المسلمون في حياتهم ورفع الحرج عنهم، وذلك من خلال ابتكار أدوات ومنتجات وخدمات جديدة تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية؛ حيث تعمل المصارف الإسلامية على تطوير منتجاتها وخدماتها وتجويدها وتنويعها باستمرار بالشكل الذي يكفل خدمة التنمية الاقتصادية والاجتماعية ويتوافق مع احتياجات العملاء والمستثمرين، وخاصة في ظل المنافسة القائمة بينها وبين المصارف التقليدية، فكل واحد منها يسعى لجذب أكبر عدد ممكن من الزبائن من أجل تحقيق المزيد من النمو والمزيد من الفرص لتمويل المشروعات الاستثمارية المختلفة. [1]
4. توجيه الاستثمارات لحل مشاكل المجتمع، سواء المشروعات المملوكة كليا أو المملوكة بالمشاركة، فهذا من أولويات المصارف الإسلامية مثل مشروعات النقل والاسكان ونحوها.
5. استحداث فرص عمل جديدة من خلال الشركات، والمشروعات التي تقوم المصارف الإسلامية بإنشائها.
6. العمل من أجل المحافظة على الأموال داخل الوطن؛ حيث تسعى المصارف الإسلامية على إعادة توطين أموال المسلمين داخل الوطن الإسلامي، وتحقيق الاكتفاء الذاتي له من السلع والخدمات الأساسية، وذلك عن طريق إيجاد المناخ المناسب لجذب رأس المال الإسلامي الجماعي، وبما يحقق انعتاق الدول الإسلامية من أسر التبعية الخارجية التي تستنزف مواردها وتدمر اقتصادها، وهي بهذا تضع حداً لمشكلة نقص حجم المدخرات وصغر حجم التراكم الرأسمالي بالدول الإسلامية، وفي الوقت ذاته توفر الموارد اللازمة لتحقيق الانطلاقة التنموية الذاتية نحو الرفاهية الاقتصادية للأمة الإسلامية.[2]

من خلال ما سبق يمكن القول بأن المصارف الإسلامية أداة فعالة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية بالدرجة الأولى، فليس الهدف من المصارف الإسلامية تجميع أموال المسلمين فقط؛ بل

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 90، 91. أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 23؛ المصارف الإسلامية، الأنصاري وآخرون، ص 89، 90؛ الدور التنموي للبنوك الإسلامية، جميل، ص 113.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 46؛ الدور التنموي للبنوك الإسلامية، جميل، ص 113؛ المصارف الإسلامية، إخلاص باقر، ص 52. البنوك الإسلامية، عبد العال، ص 55.

الهدف الأساسي والأسمى من وراء ذلك هو توظيف هذه الأموال التوظيف الفعال في المشروعات التنموية التي تعود بالخير والفائدة والنفع على كل من أصحاب الأموال "المودعين" وعلى المصارف المستثمرة وعلى المجتمع بصفة عامة.

الفرع الثالث: الأهداف الاجتماعية:

تسعى المصارف الإسلامية إلى تحقيق مجموعة من الأهداف الاجتماعية أهمها:

1. توسيع دائرة المنتجين من خلال إتاحة الفرصة أمام أكبر قدر ممكن من أصحاب الحرف والمنتِجين الصغار للحصول على التمويل الميسر، وذلك بتمليكهم لوسائل الإنتاج عن طريق المرابحة والمشاركة وغيرها من الصيغ الإسلامية.
2. توجيه الاستثمارات لحل مختلف مشاكل المجتمع، ومن أمثلة ذلك ما قام به مصرف فيصل الإسلامي السوداني من خلال القيام بمهمة استيراد المواد الغذائية للشعب السوداني، وكذا تمويل مشروعات الإسكان والنقل وغيرها من المشاريع التي يحتاجها المجتمع.
3. إنشاء المستشفيات ودور العلم التي تقدم خدماتها مجاناً لأبناء الأمة الإسلامية، خاصة للفقراء الذين لا يجدون المال للعلاج من خلال تقديم الأجهزة التعويضية للمعاقين، والتكفل بنفقات التعليم والعلاج للمحتاجين، باعتبارها ضمن مصارف الزكاة.
4. تحقيق التكافل الاجتماعي بين الأفراد من خلال الأنشطة الاجتماعية المختلفة. [1]
5. إتاحة فرص أداء فريضة الحج، وكذا أداء العمرة والإسهام في إعانة المحتاجين من خلال القروض الحسنة كما فعل البنك الوطني الجزائري؛ حيث خصص قروضا حسنة لمن أراد الحج ولا يملك المال على أن يرد المبلغ على دفعات.

[1] ينظر: الدور التنموي للبنوك الإسلامية، جميل أحمد، ص 117، 118. البنوك الإسلامية، الأنصاري، وآخرون، ص 89 وما بعدها. أصول المصرفية الإسلامية، الغريب، ص 92، 93؛ المصارف الإسلامية، شقيري، ص 94. 96. البنوك الإسلامية، عبد العال، ص 58.

الفرع الرابع: الهدف الارتقائي والإشباعي للبنوك الإسلامية:

إضافة إلى تحقيق الأرباح والنمو لقطاع المصارف الإسلامية تعمل المصارف الإسلامية على الارتقاء بحاجات الأفراد، وعلى إشباعها الإشباع السليم من خلال تقديمها للخدمات المصرفية التي تتوافق مع احتياجاتهم الحقيقية ومع معتقداتهم الدينية، وبالتالي تضمن لهم الإشباع المادي والمعنوي في نفس الوقت، ويمكن اختصار ذلك فيما يلي:

1. تعمل البنوك الإسلامية بشكل مستمر على استحداث منتجات وخدمات مصرفية إسلامية جديدة، سواء في مجالات الموارد والودائع، أو مجالات التوظيف والائتمان أو الاستثمار وبالشكل الذي يغطي احتياجات مختلف شرائح المجتمع، ويتوافق مع متطلبات ومتغيرات العصر.
2. توفير التمويل اللازم للمستثمرين في مختلف القطاعات الاقتصادية؛ حيث لا يقتصر نشاط المصارف الإسلامية في مجال اقتصادي معين؛ بل يمتد ليشمل كافة الأنشطة الاقتصادية المشروعة، سواء في الصناعة، أو الزراعة، أو التجارة والتوزيع أو في التعدين ... إلخ.
3. توسيع نطاق التعامل مع القطاع المصرفي عن طريق تقديم الخدمات المصرفية غير الربوية مع الاهتمام بإدخال الخدمات الهادفة لإحياء صور التعامل الإسلامي.
4. تسعى البنوك والمصارف الإسلامية إلى تجويد وإتقان أداء أجهزتها وفروعها بالشكل الذي يضمن تقديم خدماتها المصرفية بأعلى درجة من الجودة وبالشكل الذي يتوافق مع حاجة العملاء في: المكان المناسب، والزمان والتوقيت المناسبين، بالتكلفة المناسبة، وبأقل جهد ممكن، وذلك يتم عن طريق دراسات علمية متعمقة ومستفيضة لرغبات العملاء واحتياجاتهم المصرفية، سواء الحالية أو التي يمكن أن تظهر مستقبلاً.[1]

[1] ينظر: الإدارة الاستراتيجية في المصارف الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 90، 91؛ الدور التنموي للبنوك الإسلامية، جميل أحمد، ص 119.

المطلب الثاني: التحديات والصعوبات التي تواجه الصيرفة الإسلامية:

على الرغم من انتشار المصارف على نطاق واسع حول العالم إلا أنها لا زالت تعاني من عدة مشاكل، وتواجه صعوبات في تحقيق الأهداف التي تسعى إليها؛ فالصعوبات التي تواجه المصارف الإسلامية كثيرة والحديث عنها طويل، ومن أهم هذه الصعوبات والتحديات ما سيتم عرضه في هذا المطلب.

الفرع الأول: ندرة الكوادر البشرية وانعدام الأسواق المالية الإسلامية:

أولا: ندرة الكوادر البشرية:

معظم المصارف الإسلامية تعاني من قلة وندرة الكوادر البشرية المؤهلة والمتخصصة في الصيرفة الإسلامية؛ فهناك ضعف في العلم الشرعي لدى معظم العاملين في المصارف الإسلامية، خاصة المتعلق بجانب المعاملات الشرعية، وهذه المشكلة تعود لعدة أسباب أهمها:

1- حداثه نشأة المصارف الإسلامية.
2- عدم اهتمام القائمين على المصارف الإسلامية بإقامة ما يلزم لتأهيل كوادر متمكنين في مجال الصيرفة الإسلامية عن طريق إقامة دورات تكوينية لهم، وإنشاء معاهد متخصصة في المعاملات المصرفية، والاقتصاد الإسلامي.
3- أسلوب وسياسة التوظيف بالبنوك الإسلامية التي تعتمد على المحسوبية أحيانا، والعلاقات الشخصية.[1]

فعلى سبيل المثال هنا في الجزائر معظم الكوادر البشرية التي تُسيّر المصارف الإسلامية تم استقطابها من المصارف التقليدية من أبسط عامل إلى المدير، ولا علاقة لهم بالصيرفة الإسلامية والمعاملات المالية المعاصرة، والاقتصاد الإسلامي، ونحو ذلك، والدليل على ذلك أنك لو سألت أحدهم أن يشرح لك بندا في عقد من عقود المصارف الإسلامية لتعذر عليه ذلك، فهذا جزء فقط من نتائج الاستعانة بكوادر المصارف التقليدية، وإلا فما يحدث من مخالفات في إبرام العقود بسبب إهمالهم لبعض الأمور

[1] ينظر: المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، ياسين، درويش، ص 298؛ قانون المصارف الإسلامية، زين العابدين، ص 30؛ البنوك الإسلامية، الأنصاري، وآخرون، ص 106.

التي تؤثر في صحة العقود، وعدم إدراكهم لما يترتب جراء ذلك من فساد للعقود، ومخالفات شرعية ليس باليسير.

ثانيا: عدم وجود أسواق مالية إسلامية:

تعتبر الأسواق المالية من أهم مجالات الاستثمار للمصارف الإسلامية خاصة في ظل التطور التكنولوجي الذي يفرض عليها مواكبته، فالأسواق المالية تمنح المصارف القدرة على تحويل استحقاقات موارد الأموال القصيرة الأجل إلى استثمارات وتمويلات أطول أجلا مع الاحتفاظ بإمكانية تسييل هذه الاستثمارات وقت الحاجة مع تحقيق قدر معقول من الأرباح والضمان كما أنها تمكن المصارف الإسلامية من استقطاب موارد مالية ذات آجال طويلة.[1]

وتتمثل مشكلة المصارف الإسلامية فيما يخص الأسواق المالية الإسلامية في سببين رئيسيين:

1-عدم وجود أدوات مالية كافية ومناسبة كشهادات الإيداع والأسهم ونحوها، فالأدوات المالية لمعظم المصارف الإسلامية تقتصر على الودائع بمختلف أنواعها، وصيغ التمويل الأخرى كالمشاركة والمضاربة وغيرها.

2-عدم تنوع المؤسسات المالية الإسلامية؛ لأن المؤسسات المالية الإسلامية تنحصر في المصارف وشركات التأمين، والشركات المالية القابضة، وكل هذه المؤسسات لا تسمح باستصدار الأدوات المالية التي تحتاج إليها المصارف الإسلامية في عمليات الاستثمار والتمويل فضلا عن تداولها.[2]

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، عفيفي، ص 201؛ المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، ياسين، درويش، ص 300.
[2] ينظر: المصارف الإسلامية، عفيفي، ص 203، 206، 207.

الفرع الثاني: عدم وجود البيئة الشرعية المناسبة لعمل المصارف الإسلامية:

من الإشكالات التي تواجه عمل المصارف الإسلامية عدم توفر البيئة الشرعية المناسبة التي تشجع على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي والمالي ويعود ذلك إلى عدم وجود الحماية القانونية الكافية، وعلاقة البنك المركزي بالمصارف الإسلامية التي تفرض عليهم الخضوع للقوانين الصادرة منه.

أولا: عدم وجود الحماية القانونية الكافية:

هذه المشكلة تعود للقوانين الوضعية التي تطبق في معظم البلدان الإسلامية والبعيدة كل البعد عن أحكام الشريعة الإسلامية، فالمصارف الإسلامية لا تملك حرية العمل والتطبيق الشرعي بسبب القوانين الوضعية التي تحكمها؛ سواء القوانين المصرفية، أو القوانين التجارية، أو القوانين الضريبية، وغيرها؛ فكلها تعرقل وتحد من تطور النشاط المصرفي الإسلامي؛ فالقوانين التي تحكم المصارف الإسلامية هي نفسها التي تحكم البنوك التقليدية، إن لم نقل أنها قوانين صيغت بما يتوافق وما يتناسب مع نشاط المصارف التقليدية، لذلك نجد المصارف الإسلامية لا توفر لها الحماية القانونية الكافية، فعلى سبيل المثال المصارف الإسلامية لا تتمتع بأي حماية جزائية لتحصيل حقوقها، ما جعلها تتوسع في طلب الضمانات المختلفة لاستيفاء حقوقها عند المماطلة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وجود بعض القوانين التي تحد من نشاط الصيرفة الإسلامية، وبالأخص مسألة الضرائب المزدوجة، في الوقت الذي تدخل فيه الفوائد التي تدفعها المصارف التقليدية في التكاليف الإجمالية لها، هناك ضرائب مزدوجة على بعض معاملات المصارف الإسلامية، كالمرابحة[1] والإجارة المنتهية بالتمليك، إضافة إلى الضرائب المرتفعة جدا في بعض الدول الإسلامية التي تفرض على مداخيل الاستثمار، مما يجعل المتعاملين مع المصارف الإسلامية بصيغتي المشاركة والمضاربة يحجمون عن الاستثمار معها، والبحث عن بديل آخر للهروب من هذه الضرائب التي تثقل كاهلهم.[2]

[1] في البنوك التقليدية يمنح البنك للعميل قرضا بفائدة والعميل يتولى شراء السلعة من البائع مباشرة، أي عقد واحد وضريبة واحدة؛ لأن العميل يشتري السلعة مباشرة من بائع السلعة وليس من المصرف، أما في الصيرفة الإسلامية، فالمصرف لا يمنح القرض بفائدة للعميل، لأن هذا لا يجوز شرعا، وإنما يتولى شراء السلعة التي يريدها العميل، ثم بعدها يعيد بيعها للعميل، وفي كل عملية يقوم بها المصرف هناك ضريبة، عقدين بضريبتين. وهذا هو الفرق بين المصارف التقليدية، والمصارف الإسلامية.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، عفيفي، ص 218، 219، 220؛ المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، ياسين، درويش، ص 298؛ قانون المصارف الإسلامية، زين العابدين، ص 34.

ثانيا: علاقة البنك المركزي بالمصارف الإسلامية "رقابة المصرف المركزي":

في أي بلد كان؛ المصارف الإسلامية تخضع تلقائيا لرقابة المصارف المركزية، ومعظم الدول الإسلامية تحكمها بنوك مركزية تقليدية لا تعتمد على تطبيق الشريعة الإسلامية إذا ما استثنينا بعض الدول فقط "كالسودان وإيران"، فعلاقة المصارف الإسلامية مع البنك المركزي تفرض عليها في بعض الأحيان مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية بطريقة أو بأخرى؛ من بينها الاحتياطي القانوني الذي تقوم البنوك المركزية بفرضه على جميع المصارف دون استثناء؛ حيث تجبر المصارف الإسلامية على إيداع نسبة من الودائع لدى البنك المركزي بسعر فائدة، وهذا من الربا المحرم؛ فبالتالي مثل هذه القوانين تسبب حرجا للصيرفة الإسلامية، وتؤثر على سمعتها سلبا أمام المتعاملين معها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى عدم وجود مناخ تشريعي يشجع على إنشاء مصارف إسلامية، فهناك تضييق على نشاط المصارف الإسلامية من خلال الإجراءات التنظيمية المعقدة، والشروط التعجيزية من طرف البنوك المركزية لإعطاء تراخيص بإنشاء مؤسسات إسلامية جديدة، فعمل المصارف الإسلامية يقوم على المضاربة والمشاركة والمرابحة وغيرها من عقود التمويل التي تختلف عن طريقة التمويل في البنوك التقليدية، لذلك نشاطها يتطلب بيئة غير البيئة التي تنشط فيها المصارف التقليدية.[1]

فعلى سبيل المثال البنك المركزي هو الملاذ الأخير في كل الدول، أو المقرض الأخير الذي تلجأ إليه المصارف في حالة العجز مهما كان نوع المصرف، حتى المصارف الإسلامية، والبنك المركزي لا يقرض أي بنك إلا بفوائد ربوية؛ لأنه بنك تقليدي؛ فبالتالي تبقى المصارف الإسلامية في مشكلة مع هذا الأمر؛ حيث تكون أمام خيارين إما أن تقترض من البنك المركزي بفائدة ربوية وهذا لا يجوز، وإما أن ترفع من قيمة الاحتياطات لديها كي تواجه مخاطر الاستثمار، والسحب المفاجئ للمودعين، حتى لا تضطر لطلب القرض من البنك المركزي، وهذا أيضا يحد من نشاطها؛ لأن هذا الحل يؤدي بالمصارف الإسلامية إلى تجميد نسبة كبيرة من أموالها، والتي كانت ستدر عليها أرباحا لو قامت باستثمارها؛ لذلك تبقى المشكلة قائمة لحد الآن، والحل الأنسب لها يتطلب تغييرا جذريا في قطاع المصارف فلا بد من أسلمة القطاع المصرفي بالكامل ابتداء من البنك المركزي، وانتهاء بالمصارف التقليدية، وإلا على

[1] ينظر: قانون المصارف الإسلامية، زين العابدين، ص 33؛ المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، ياسين، درويش، ص 299.

الأقل يجب إعادة النظر في بعض القوانين التي لا تمت إلى الشريعة بصلة، وتعديلها بما يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية والله أعلى وأعلم.

الفرع الثالث: تأخر المدينين الموسرين عن السداد:

من بين المشاكل التي تواجهها الصيرفة الإسلامية مسألة المماطلة في سداد الديون من طرف بعض العملاء؛ فالبنوك التقليدية تعالج مثل هذه المشاكل بفرضها فوائد وغرامات على المتأخر في سداد الدين؛ حيث تقوم بفرض غرامة تتمثل في نسبة مئوية من القسط أو الدين المتبقي "عادة ما تتراوح ما بين 2% إلى 4% في كل يوم يتأخر فيه عن موعد السداد".

في حين أن المصارف الإسلامية لا يجوز لها أن تفعل ذلك؛ لأن هذا العمل من الربا المحرم لقول الله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴿277﴾ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ ﴿278﴾ ۝}** **[البقرة: 278 –279]**.

لذلك تجد المدين الموسر يماطل في سداد ما عليه لعدم وجود رادع يمنعه من ذلك، هذا الأمر جعل المصارف الإسلامية تلجأ إلى حل مشابه لما تقوم به المصارف التقليدية؛ حيث تشترط في الاتفاقية على أن العميل المماطل يتصدق بنسبة معينة من قيمة القسط الذي تأخر عن سداده كل يوم، هذا الأمر قد يعتبر حلا نوعا ما؛ غير أن معظم المتعاملين مع المصارف الإسلامية يرون بأن هذا الشرط هو نفسه الغرامة التي تفرضها المصارف التقليدية ألا وهي الفائدة الربوية المحرمة شرعا؛ فبالتالي يبقى مجرد تغيير للاسم فقط، رغم أن المصرف الإسلامي يشير في الاتفاقية بأنه لا يأخذ هذا المال ولا يدخل في أرباحه، وإنما يدخل في حساب خاص بالجمعيات الخيرية، إلا أن الأمر يثير جدلا وثغرة للطعن في مصداقية ومشروعية معاملات المصارف الإسلامية؛ لذلك ما دام المصرف لا يأخذ هذا المال لنفسه؛ فحبذا لو تلجأ المصارف الإسلامية إلى حل آخر دفعا وتجنبا لهذا الأمر، فعلى سبيل المثال: المصارف الإسلامية أصلا تشترط رهنا لضمان حقوقها، فلا مانع إذًا أن تشترط على العميل في الاتفاقية التي تربطهما بأنه في حال مماطلته في سداد ما عليه من دين فإنه يتم تنفيذ الضمانات مباشرة لاستفاء حقها، حتى تغلق هذا الباب؛ شرط التأكد من المماطلة وعدم الإعسار حتى لا يظلم أحد؛ ثم إن المصارف الإسلامية دائما ما نجدها تشترط على العميل في حال تأخر سداد قسط أو قسطين من

الدين بسبب المماطلة يتم حلول الأقساط الأخرى فلماذا إذا تضع نفسها في هذا الموقف إذا كان لديها البديل.

الفرع الرابع: جهل كثير من الناس بفكرة المصارف الإسلامية:

عدم فهم الكثير من الناس والمتعاملين مع المصارف الإسلامية لطبيعة عملها، مما دفع بالكثير منهم إلى الاعتقاد بأن الأمر مجرد تحايل على الشريعة الإسلامية، وأن الصيرفة الإسلامية مجرد ربا مقنن، وتلاعب بالمصطلحات بين معدل الفائدة، وهامش الربح الذي تقوم عليه الصيرفة الإسلامية؛ فالكثير من الناس لازال ينظر إلى المصارف الإسلامية على أنها كالمصارف التقليدية ولا فرق بينهما إلا بالاسم، وهذا ما جعل المصارف الإسلامية تواجه صعوبة في تسويق خدماتها ومنتجاتها؛ فعلى سبيل المثال ترسخت فكرة ضمان الودائع المصرفية في أذهان الكثير من المودعين مهما كان نوع هذه الودائع، لتعودهم على ذلك في المصارف التقليدية، فلا يستطيع الواحد منهم أن يستسيغ أو يتقبل فكرة أن الودائع الاستثمارية تحتمل الربح والخسارة، فالكل يريد الربح؛ ولكنه ليس مستعدا لتحمل الخسارة التي قد تحدث؛ لأنه ببساطة عندما كان يودع أمواله في البنوك التقليدية كان يضمن رأس ماله إضافة إلى الأرباح التي تنتج عن الفوائد الربوية، دون الحديث عن الشبهات التي تثار حول المعاملات الأخرى التي تقوم بها المصارف الإسلامية، ويعود هذا الأمر لسببين رئيسيين:

1- المتربصون بالمصارف الإسلامية: يتربص بالمصارف الإسلامية كثير من أعداء نجاحها على المستوى الداخلي والخارجي، وذلك من خلال ما يروجون وما يثيرون من شبهات وكلام حول معاملاتها.
2- المصارف الإسلامية نفسها: تتحمل المصارف الإسلامية الجزء الأكبر من هذا الأمر فقد ساهمت في ذلك عن قصد أو عن غير قصد بسبب عدم فتح مجال أمام الناس لمعرفة منتجاتها، وذلك من خلال فتح قنوات للمتعاملين وعامة الناس للاستفسار حول العمل المصرفي وكيفية إجراء العقود ونحو ذلك؛ فعلى سبيل المثال طلبت نماذج لعقود المنتجات التي تقدمها المصارف الإسلامية بالجزائر من أحد المصارف الإسلامية من أجل دراستها في الجانب التطبيقي لهذه الأطروحة ولم أتمكن من الحصول عليها إلى يومنا هذا، ، أليس مثل هذا التصرف يثير شبهات حول معاملاتها، فإذا كان هذا التصرف مع باحث يريد دراسة للعقود علّه يقدم إضافات أو حلولا لبعض ما تعانيه الصيرفة الإسلامية، فما بالك بعامة الناس، فهذا جزء فقط من التصرفات التي تجعل معاملات المصارف الإسلامية محل شبهة.

الفصل الأول: الإطار النظري لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية:

تقوم المصارف الإسلامية بتقديم مجموعة من المنتجات والخدمات التي تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية، وسوف نتناولها في هذا الفصل على مبحثين، مبحث لمنتجات الصيرفة الإسلامية، ومبحث لخدمات الصيرفة الإسلامية.

المبحث الأول: منتجات الصيرفة الإسلامية:

منتجات الصيرفة الإسلامية عبارة عن تلك الصيغ والعقود والآليات المالية التي تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، وتنقسم إلى عدة أقسام، منها ما هو قائم على المديونية كعقود البيوع والإيجارات، ومنها ما هو قائم على المشاركة، كالمضاربة ونحوها، وسوف نتعرف عليها من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: البيوع والإيجارات:

قبل الحديث عن البيوع التي تتعامل بها المصارف الإسلامية لا بد من بيان مفهوم البيع من خلال التعريف به وبيان مشروعيته وأهم شروطه.

الفرع الأول: مفهوم البيع:

أولا: تعريف البيع: لغة: البيع: ضد الشراء، والبيع: الشراء أيضا، وهو من الأضداد. والبياعات: الأشياء التي يتبايع بها في التجارة. [1]

فالبيع في اللغة مبادلة مال بمال، ويطلق عادة على إخراج المبيع أو السلعة عن الملك بعوض مالي قصدا، أي إعطاء المثمّن "السلعة" وأخذ الثّمن. [2]

[1] ينظر: لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي، بيروت، دار صادر، ط: 03، 1414 هـ، ج 08، ص 23.25.

[2] ينظر: موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، علي دحروج، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط: 01 -1996م، ج 01، 355؛ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، بيروت، المكتبة العلمية، د ط، د ت، ج 01، 69.

ثانيا: تعريف البيع في الاصطلاح الشرعي: المعنى الشرعي للبيع لا يختلف كثيرا عن المعنى اللغوي فقد عرفه الفقهاء بأنه "مقابلة مال بمال على وجه مخصوص".[1]

كما عرف بأنه: "نقل ملك بعوض على وجه صحيح".[2]

ثالثا: مشروعية البيع:

البيع من المعاملات الجائزة والمشروعة في الإسلام، وقد دلت على ذلك أدلة كثيرة من الكتاب والسنة، فمن أدلة القرآن الكريم قوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**.

وقوله تعالى ردّا على اليهود عندما قالوا بأن البيع والربا سواء ولا فرق بينهما **{وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ} [البقرة: 275]**.

أما من السنة النبوية فقد دل على ذلك أحاديث كثيرة، ولعل من بينها حديث رافع بن خديج حين سئل النبي صلى الله عليه وسلم، أَيُّ الْكَسْبِ أَطْيَبُ؟ قَالَ: «**عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ وَكُلُّ بَيْعٍ مَبْرُورٍ**».[3]

فهذا الحديث يدل على إباحة البيع، وليس هذا فقط؛ بل ويدل أن الكسب من البيع من أطيب ما يكسبه الإنسان.

---

[1] مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1415هـ -1994م، ج، 02، ص 322.

[2] الشامل في فقه الإمام مالك، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض، أبو البقاء، تاج الدين السلمي الدَّمِيرِيّ الدِّمْيَاطِيّ المالكي، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د ب ن، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: 01، 1429هـ -2008م، ج 02، ص 517.

[3] مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، شعيب الأرنؤوط -عادل مرشد، وآخرون، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1421 هـ -2001 م، باب: حديث رافع بن خديج، رقم: 2752، ج 28، ص 502. حديث حسن لغيره.

رابعا: شروط البيع:

1. التراضي بين المتعاقدين وعدم الإكراه، فبيع المكره لا يصح لقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَاكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**، وعن أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ**».[1]
2. أهلية التوكيل والتوكل؛ فلا يصح البيع إلا من جائز التصرف، وهو البالغ العاقل الرشيد، أما الصبي والمجنون ونحوهما فلا يصح بيعهما لقوله صلى الله عليه وسلم: «**رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْغُلَامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ**».[2] وقد أجاز بعض الفقهاء بيع الصبي المميز شرط إذن الولي.[3]
3. معلومية الثمن والمثمن نفيا للغرر والجهالة، ودفعا للخصومة والنزاع. لحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: «**نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ**».[4]
4. يجب أن يكون المثمن مقدورا على التسليم، فلا يصح بيع العبد الآبق، ولا بيع الجمل الشارد، ونحوهما.[5]

---

[1] سنن ابن ماجه، ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، د، ب، ن، دار إحياء الكتب العربية، د ط، د ت، باب: بيع الخيار، رقم: 2185، ج 02، ص 737. قال الألباني: حديث صحيح.

[2] الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، تح: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1408 هـ -1988 م، باب: التكليف، رقم: 142، ج 01، ص 355. قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم.

[3] ينظر: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، المنهاجي الأسيوطي ثم القاهري الشافعي، تح: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1417 هـ -1996 م، ج 01، ص 49؛ كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي، د ب ن، دار الكتب العلمية، د ط، د ت، ج 03، ص 151.

[4] مسند أحمد، باب: مسند عبد الله بن العباس، رقم: 2752، ج 04، ص 480. حديث حسن لغيره.

[5] ينظر: الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا، تح: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت، دار المعرفة، د ط، د ت، ج 02، ص 64، 70.

5. أن يكون المبيع موجودا فلا ينعقد بيع المعدوم، كبيع الثمار قبل ظهورها أو بدو صلاحها، وكذا بيع اللبن في الضرع أو الأجِنَّة في البطون ونحو ذلك،[1] فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فعن بن عباس رضي الله عنهما: «**أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ حَبَلِ الْحَبَلَةِ**».[2]

6. تملك المبيع؛ فلا يَصح ولا ينعقد بيع مَا لَا يملك الإنسان بِغَيْر إِذن مَالِكه[3] لحديث حكيم بن حزام أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**».[4]

7. أن تكون العين محل العقد مباحة الانتفاع شرعا؛ فلا يجوز بيع ما لا يجوز الانتفاع به ولا بيع مالا يجوز أكله، كالخمر والخنزير ونحوهما،[5] لحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ أَكْلَ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنَهُ**».[6]

---

[1] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1406هـ - 1986م، ج 05، 138.

[2] مسند أحمد، باب: مسند عبد الله بن العباس، رقم: 2645، ج 04، ص 394. حديث إسناده صحيح على شرط الشيخين.

[3] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 52.

[4] مسند أحمد، باب: باب مسند حكيم بن حزام، رقم: 15311، ج 24، ص 26. حديث صحيح لغيره.

[5] ينظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، د ب ن، دار الكتاب الإسلامي، د ط، د ت، ج 02، ص 08. الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع، منصور بن يونس البهوتي، تح: خالد بن علي المشيقح وآخرون، الكويت، دار الركائز، ط: 01، 1438 هـ، ج 02، ص 196.

[6] مسند أحمد، باب: مسند عبد الله بن العباس، رقم: 2221، ج 04، ص 95. حديث صحيح.

الفرع الثاني: البيع بالتقسيط:

البيع بالتقسيط أحد العقود التي تتعامل بها المصارف الإسلامية، وقد سبق وأن تعرضنا لمفهوم البيع، لذلك سوف نقتصر في هذا العنصر على بيان معنى التقسيط ثم البيع بالتقسيط، وأهم شروطه وأحكامه.

أولا: تعريف التقسيط: التقسيط: التفريق وجعل الشيء أقساما وأجزاء. تقسيط الدين: جعْلُه أجزاء معلومة تؤدى في أوقات معينة[1]، ويطلق القسط على الحصة والنصيب. تقسّطوا الشيء بينهم: تقسموه على العدل. وقسط الشيء: فرقه.[2]

ثانيا: تعريف البيع بالتقسيط في الاصطلاح الفقهي: "بيع سلعةٍ بثمن مؤجل أكثر من ثمنها الحال، يدفع مفرقاً على أجزاء معلومة، في أوقات معلومة".[3]

وهذه الصيغة عادة ما تطبقها المصارف الإسلامية في شراء السيارات والأدوات الكهرومنزلية أو بعض أدوات المصانع والمتاجر.

ثالثا: مشروعية البيع بالتقسيط:

البيع بالتقسيط مشروع لعموم الأدلة الدالة على جواز البيع التي سبق ذكرها في مشروعية البيع كقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**. ومن السنة حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «**اشْتَرَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا بِنَسِيئَةٍ، وَرَهَنَهُ دِرْعَهُ**».[4] وغيرها من عموم الأدلة التي جاءت مطلقة ولم تقيد بقيد؛ حيث لم تفرق بين البيع الحال والآجل، حتى وإن كانت هناك أدلة تدل على جواز البيع بالأجل أو التقسيط كحديث عائشة رضي الله عنها؛ إلا أنه ليس فيها ما يدل جواز زيادة الثمن في البيع الآجل، ولكن الأصل في الأشياء الإباحة، فللمتعاقدين الحرية في الاتفاق على الثمن بزيادته أو

[1] معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي –حامد صادق قنيبي، د ب ن، دار النفائس، ط: 02، 1408 هـ –1988 م، ص 141.

[2] المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده، ج 06، ص 221.

[3] مقدمة في المعاملات المالية المعاصرة، الشبيلي، ص 50.

[4] صحيح البخاري، باب: شراء الإمام الحوائج بنفسه، رقم: 2096، ج 03، ص 62.

إنقاصه.[1] وهو ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة والسابعة بجدة في المملكة العربية السعودية، حيث ذهب إلى جواز البيع بالتقسيط ولو زاد الثمن المؤجل على المعجل.[2]

رابعا: أهم شروط البيع بالتقسيط وأحكامه:

1. يجب ألا يكون المبيع ذهبا أو فضة أو ما ألحق بهما من الأموال الربوية؛ فلا يجوز مثلاً بيع الذهب بالتقسيط لوجوب التقابض في مبادلة الذهب بالنقود.
2. لا يجوز اشتراط البائع على المشتري الزيادة في الثمن إذا تأخر عن سداد الدين في الوقت المحدد؛ لأن هذا من الربا المحرم.[3]
3. يحرم على المدين المليء المماطلة في أداء ما حل من الأقساط.
4. تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد العقد، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.
5. يجوز اتفاق المتداينين على حلول سائر الأقساط عند امتناع المدين عن وفاء أي قسط من الأقساط المستحقة عليه ما لم يكن معسرًا.
6. يعتبر معسرا كل مدين لا يملك مالا "نقدا أو عينا" زائدا عن حاجاته الأصلية يفي بدينه.[4]
7. يجوز الاتفاق بين الطرفين على الحط من الثمن مقابل تعجيل السداد.[5] لحديث عبد الله بن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**رَحِمَ اللَّهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ، وَإِذَا اشْتَرَى، وَإِذَا اقْتَضَى**».[6]

---

[1] ينظر: المعاملات المالية، الزحيلي، ص 313

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم (53 /6/2)، قرار رقم: 7/2/66.

[3] مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 52.

[4] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم (53 /6/2)، قرار رقم: 7/2/66.

[5] أحكام عقود التمويل في الفقه الإسلامي، عبد الله بن راضي المعيدي الشمري، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط: 01، 1438 هـ، 2018م، ص 93.

[6] حديث سبق تخريجه، ص 20.

الفرع الثالث: بيع المرابحة للآمر بالشراء:

المرابحة للآمر بالشراء من العقود الحديثة، وتسمى بالمرابحة المركبة؛ لأنها تتكون من عقدين عكس المرابحة المعروفة قديما عند الفقهاء، لذا سوف نتناول في هذا الفرع معنى المرابحة، والمرابحة للآمر بالشراء وأهم شروطها وأحكامها.

أولا: تعريف المرابحة:

أ: لغة: الربح والزيادة، يقال: باعه الشيءَ مرابحةً: أي زاد له على ثمنه.[1]

ب: تعريف المرابحة في الاصطلاح الفقهي: عرف الفقهاء المرابحة بعدة تعاريف منها:

-"المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح".[2]

-"أن يبيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم يتفقان عليه".[3]

وخلاصة القول بأن المرابحة هي بيع السلعة المتملكة بثمن الشراء مع زيادة ربح معلوم للطرفين.

ثانيا: تعريف المرابحة للآمر بالشراء:

"المرابحة للآمر بالشراء أمر أو طلب من طرف لآخر بأن يشتري له سلعة معينة مع وعد الآمر بأن يشتري هذه السلعة من المأمور بعد أن يتملكها المأمور بربح معين".[4]

فالعميل هنا يقوم بطلب السلعة من البنك مع وعد منه بشراء تلك السلعة والبنك يقوم بشرائها وبعد تملكها يبيعها للعميل، لذلك نرى أن المرابحة للآمر بالشراء تختلف عن المرابحة البسيطة فيما يلي:

---

[1] شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، نشوان بن سعيد الحميري اليمني، تح: حسين بن عبد الله العمري وآخرون، بيروت، دار الفكر المعاصر، دمشق، دار الفكر، ط: 01، 1420 هـ -1999 م، ج 04، ص 23 97.

[2] العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت، ج 06، ص 494.

[3] شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، تح: عبد السلام محمد أمين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1422 هـ -2002 م، ج 05، ص 307.

[4] محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، ص 74.

1-في المرابحة البسيطة العرض يسبق الطلب أما في المرابحة للآمر بالشراء الطلب يسبق العرض.

2-المرابحة البسيطة عادة ما يكون الثمن حالا؛ أما في الآمر بالشراء فيكون الثمن مؤجلا وعلى أقساط.

تعتمد المصارف الإسلامية على المرابحة بشكل كبير جدا، حيث تستحوذ على حصة الأسد في معاملاتها، وعادة ما تستعمل صيغة المرابحة في تمويل السيارات، والأثاث المنزلي، والآلات والمعدات اللازمة للحرفيين وأصحاب المصانع وللمزارعين وغيرها.

ثالثا: مشروعية المرابحة:

بيع المرابحة هو أحد أنواع البيوع الجائزة، وقد دل على ذلك الأدلة التي سبق ذكرها في مشروعية البيع مثل قوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**، وغيرها من أدلة مشروعية البيع.

أما فيما يخص بيع المرابحة للآمر بالشراء فهو لا يخرج عن كونه مرابحة فقهية، حتى وإن كان فيه بعض الكلام في مسألة الوعد الملزم، إلا أن هناك من الفقهاء من أجازه قديما وحديثا، فقد أجازه بعض فقهاء المالكية قديما كالقرافي،[1] ووافق هذا الرأي بعض الفقهاء المعاصرين، كبدر الدين المتولي مستشار بيت التمويل الكويتي، ويوسف القرضاوي[2]، وبه أفتى المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي المنعقد في الكويت 1403 هـ-1983م؛ حيث نص على أن "الأخذ بالإلزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات، وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل...وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالإلزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه."[3] وسوف نعرض أقوال الفقهاء في المسألة بالأدلة في الجانب التطبيقي في منتج المرابحة.

---

[1] ينظر: الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، د ب ن، عالم الكتب، د ط، د ت، ج 04، ص 24.

[2] ينظر: بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية، "دراسة في ضوء النصوص والقواعد الشرعية"، يوسف القرضاوي، د ب ن، دار القلم، د ط، 1990م، ص 07، 80. بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، محمد سليمان الأشقر، محمد عثمان شبير، ماجد محمد أبو رحية، عمر سليمان الأشقر، الأردن، دار النفائس، ط: 01، 1418هـ، 1998م، ص 76 وما بعدها.

[3] الفتاوى الاقتصادية، مجموعة من المؤلفين، د ب ن، د د ن، د ط، د ت، المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي الكويت 1403 هـ / 1983 م، فتوى رقم: 06، ص 1300.

رابعا: أهم شروط المرابحة:

بما أن المرابحة نوع من أنواع البيوع فتنطبق عليها شروط البيع وأحكامه التي سبق ذكرها، وتختص بالشروط التالية:

1. معلومية الثمن الأول للمشتري وكذا ما يضاف إليه من كافة التكاليف الضرورية للمنتجات وما جرى عليه العرف التجاري عند التعاقد.[1]
2. يجب ألا يكون الثمن مقابلا بجنسه من أموال الربا، أي أن يكون البيع عرضا مقابل نقد فلا يجوز فيها السلعة بالسلعة ولا النقود بمثلها: شعير مقابل شعير، ذهب مقابل ذهب؛ لأن الزيادة هنا ربا.
3. أن يكون الربح معلوما سواء كان مبلغاً محدداً أو نسبة؛ لأنه جزء من الثمن وجهالته تفضي إلى جهالة الثمن. [2]
4. أن يكون العقد الأول صحيحا فإن كان فاسدا لم يجز بيع المرابحة؛ لأن المرابحة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، فما بني على باطل فهو باطل.[3]
5. وجوب تملك المصرف للسلعة قبل بيعها للواعد.
6. يجب على المصرف تحمل تبعة الهلاك طالما أن المشتري لم يستلم البضاعة.
7. يتحمل المصرف الرد بالعيب أو مخالفة الأوصاف إن خالفت الاتفاق.
8. يجوز للمصرف أن يتحصل من العميل على ضمان حسن أداء. [4]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 220.

[2] ينظر: رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، 1412ه -1992م، ج05، ص 133، 134.

[3] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 222.

[4] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المنامة، مكتبة الملك فهد، د ط، 1437 ه، ص 208، 209، 214؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 87.

الفرع الرابع: بيع الاستصناع

يعتبر الاستصناع أحد صيغ التمويل التي تعتمد عليها المصارف الإسلامية، وخاصة في مجال البناء والصناعة؛ وسوف نتناول في هذا الفرع معنى الاستصناع، والاستصناع الموازي، وأهم الشروط والأحكام المتعلقة بهما.

أولا: تعريف الاستصناع:

أ: تعريف الاستصناع لغة: طلب الصنعة، يقال: استصنع الشيء: أي دعا إلى صنعه، وصنع الشيء صَنعا وصُنعا، أي عمله، فهو مصنوع، وصنيع. وتطلق الصناعة على حرفة الصانع، وعلى ما يُستصنع من أمر، أما الصنعة فتطلق على عمل الصانع.[1]

ب: تعريف الاستصناع في الاصطلاح الفقهي: في الحقيقة لم أقف على تعريف للاستصناع عند الفقهاء القدامى إلا عند الحنفية الذين عرفوه بأنه: "عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل".[2]

أما جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فيرون أن الاستصناع قسم من أقسام السلم، ولذلك يندرج في تعريفه، ولم يعتبروه عقدا مستقلا كالحنفية، لذلك لا تكاد تجد تعريفا لهم للاستصناع في كتبهم.

ومن التعاريف الشاملة للاستصناع تعريف مصطفى محمود عبد العال؛ حيث عرفه على أنه: "عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل على وجه مخصوص بثمن معلوم".[3]

---

[1] تاج العروس من جواهر القاموس، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي، تح: مجموعة من المحققين، د ب ن، دار الهداية، د ط، د ت، ج 21، ص 363؛ لسان العرب، ابن منظور، ج 08، ص 209.

[2] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 02.

[3] آلية تطبيق عقد الاستصناع في المصارف الإسلامية "دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية نموذجا"، مصطفى محمود محمد عبد العال عبد السلام، بحث مقدم إلى " مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول"، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، الإمارات العربية، 2009م، ص 12.

ثانيا: تعريف الاستصناع الموازي:

"هو عبارة عن توسط المصرف لتمويل صناعة سلع أو إنشاء أصل معين يطلبه أحد العملاء أو السوق وفق مواصفات محددة".[1]

فالمصرف في عقد الاستصناع الموازي يبرم عقدين منفصلين العقد الأول يكون فيه المصرف صانعا، وهو العقد الذي يكون بين العميل الذي يطلب صنعة معينة من المصرف الإسلامي، والعقد الثاني يكون فيه المصرف مستصنِعا؛ حيث يقوم بإبرام عقد آخر مع الصانع لصناعة ما تم الاتفاق عليه هو والعميل في العقد الأول، وعادة ما يكون الثمن الأول بين العميل والبنك على دفعات وأقساط، أما الثمن الثاني وهو الذي يكون بين المصرف والصانع فيكون دفعة واحدة، والفائدة التي يأخذها المصرف هنا تكون الفارق بين الثمنين فهو يشتري السلعة بسعر أقل ويبيعها للعميل بثمن أكبر من السعر الأول.

ويمكن للمصرف تمويل مشاريع الإسكان والنقل وكل ما تدخله الصنعة بطريقة الاستصناع.

ثالثا: مشروعية الاستصناع:

الاستصناع كما سبق وأن قلنا بأن فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة يعتبرونه قسما من أقسام السلم لذلك تجري عليه أحكامه؛ أما الحنفية فقد جعلوه عقدا مستقلا، لذلك فهم يرون بأن الاستصناع جائز عملا بالاستحسان؛ فليس هناك دليل صريح من الكتاب على مشروعية الاستصناع، ولكن ثبت في السنة النبوية ما يدل على مشروعيته؛ فقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم استصنع خاتما من ذهب، كما ورد عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: «**أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ، وَكَانَ يَجْعَلُ فَصَّهُ فِي بَاطِنِ كَفِّهِ إِذَا لَبِسَهُ**».[2]

كما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه استصنع منبرا لما وورد عن سهل رضي الله عنه قَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى امْرَأَةٍ: «**مُرِي غُلاَمَكِ النَّجَّارَ، يَعْمَلْ لِي أَعْوَادًا، أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ**».[3]

[1] المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 157؛ آلية تطبيق عقد الاستصناع في المصارف الإسلامية، مصطفى محمود عبد العال، ص 17.

[2] صحيح البخاري، باب: من جعل فص الخاتم في بطن كفه، رقم: 5876، ج 07، ص 157.

[3] صحيح البخاري، باب: الاستعانة بالنجار والصناع، رقم: 448، ج 01، ص 97.

وفي رواية أبي حازم قَالَ: أَتَى رِجَالٌ إِلَى سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ يَسْأَلُونَهُ عَنِ المِنْبَرِ، فَقَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى فُلاَنَةَ، امْرَأَةٍ قَدْ سَمَّاهَا سَهْلٌ: «**أَنْ مُرِي غُلاَمَكِ النَّجَّارَ، يَعْمَلْ لِي أَعْوَادًا، أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذَا كَلَّمْتُ النَّاسَ**»، فَأَمَرَتْهُ يَعْمَلُهَا مِنْ طَرْفَاءِ الغَابَةِ، ثُمَّ جَاءَ بِهَا، فَأَرْسَلَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِهَا، فَأَمَرَ بِهَا فَوُضِعَتْ، فَجَلَسَ عَلَيْهِ.[1]

فهذه الأحاديث دليل على أن الاستصناع كان جائزا وأن الصحابة رضوان الله عنهم كانوا يتعاملون به دون نكير ولو لم يكن جائزا لما فعله النبي صلى الله عليه وسلم ولما أقره.

قال الكاساني: "يجوز استحسانا؛ لإجماع الناس على ذلك؛ لأنهم يعملون ذلك في سائر الأعصار من غير نكير".[2] واستدل على قوله بحديث النبي صلى الله عليه وسلم «**إِنَّ اللَّهَ لَا يَجْمَعُ أُمَّتِي – أَوْ قَالَ: أُمَّةَ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – عَلَى ضَلَالَةٍ**».[3]

[1] صحيح البخاري، باب: النجار، رقم: 2094، ج 03، ص 61.

[2] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 5، ص 02.

[3] سنن الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، تح: أحمد محمد شاكر وآخرون، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط: 02، 1395 هـ - 1975 م، باب: ما جاء في لزوم الجماعة، رقم: 2167، ج 04، ص 466. قال الألباني: حديث صحيح

رابعا: أهم شروط وأحكام عقد الاستصناع:

1. بيان جنس المصنوع، ونوعه وقدره وصفته؛ لأن عدم بيان ذلك يؤدي للجهالة والجهالة تؤدي للخصومة والنزاع.
2. يجب أن يكون المعقود عليه مما يجري فيه التعامل بين الناس بالصنعة كالأحذية والأواني ونحوها، فلا يجوز الاستصناع في سلعة لم يجر العرف باستصناعها كالحبوب والفواكه ونحوها.[1]
3. لا يلزم في الاستصناع دفع الثمن حالا؛ أي وقت العقد، فيجوز الدفع عند العقد كما يجوز تأخيره إلى استلام السلعة.
4. عقد الاستصناع لازم للطرفين إن كان المعقود عليه موافقا للمواصفات المطلوبة، وغير لازم إن كان المعقود عليه غير موافق للمواصفات.[2]
5. يجب أن تكون المواد الخام للصناعة من الصانع وإلا أصبحت إجارة.[3]

إضافة إلى هذه الشروط يشترط في الاستصناع الموازي ما يلي:

1. أن يكون عقد المصرف مع المستصنع منفصلا عن عقده مع الصانع.
2. أن يمتلك المصرف السلعة امتلاكا حقيقيا ويقبضها قبل بيعها على المستصنع.
3. أن يتحمل المصرف نتيجة إبرامه عقد الاستصناع بصفته صانعا كل تبعات المالك ولا يحق له أن يحولها إلى العميل الآخر في الاستصناع الموازي.[4]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 03.

[2] ينظر: مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تح: نجيب هواويني، آرام باغ، كراتشي، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، د ط، د ت، ص 76.

[3] ينظر: المعاملات المالية، الزحيلي، ص 307.

[4] ينظر: المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 161. آلية تطبيق عقد الاستصناع في المصارف الإسلامية، مصطفى محمود عبد العال، ص 16.

الفرع الخامس: بيع السلم:

أولا: تعريف السلم:

أ: تعريف السلم لغة: السلم بفتح السين واللام، بمعنى السلف، والسلف في المعاملات له معنيان: أحدهما القرض الذي لا منفعة للمقرض فيه غير الأجر والشكر وعلى المقترض رده كما أخذه، والمعنى الثاني في السلف هو أن يعطي مالا في سلعة إلى أجل معلوم بزيادة في السعر، فهو نوع من البيوع يعجل فيه الثمن وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم. [1]

ب: تعريف السلم في الاصطلاح الفقهي: معنى السلم عند الفقهاء لا يختلف عن المعنى اللغوي فقد عرف بعدة تعاريف كلها متقاربة ومتشابهة أهمها:

1. عرفة بدر الدين العيني على أنه: "أخذ عاجل بآجل".[2]
2. وعرفه الزرقاني على أنه: "البيع على أن يتقدم رأس مال ويتأخر ما يدفع فيه".[3]
3. وعرفه النووي بما يلي: "السلم أن يسلم عوضا حاضرا في عوض موصوف في الذمة إلى أجل".[4]

فكل التعاريف تشير إلى أن السلم بيع يتم فيه دفع الثمن حالا وتتأخر فيه السلعة التي تكون موصوفة في الذمة إلى أجل لا حق.

ثانيا: تعريف السلم الموازي: "اتفاق على شراء سلعة من نوع معين بكمية ووجوْدة محددة، بسعر محدد مسبقا؛ تسلم في تاريخ مستقبلي محدد، ويدفع البنك الإسلامي بصفته المشتري كامل سعر الشراء عند إبرام عقد السلم، أو في غضون فترة لاحقة لا تتجاوز ثلاثة أيام، والتعاقد في الوقت نفسه على بيع هذه البضاعة في التاريخ المحدد سلفا بثمن أعلى من ثمن الشراء"[5].

---

[1] لسان العرب، ابن منظور، ج 09، ص 158، 159.

[2] البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العينى، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1420 هـ -2000 م، ج 08، ص 327.

[3] شرح الزرقاني على مختصر خليل، الزرقاني، ج 05، ص 365.

[4] المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت، ج 13، ص 94.

[5] إدارة البنوك الإسلامية، العزعزي، ص 29، 44.

فالمصرف الإسلامي يجري دراسة حول السلع التي يكثر عليها الطلب في السوق ويقوم بتمويل المنتجين لها عن طريق السلم؛ حيث يتحصل على هذه السلع بسعر أقل من ثمنها في السوق وبعد الحصول عليها يعيد بيعها لمن يطلبها بسعر أعلى، وعادة ما يكون المشتري الذي يبيع له المصرف السلعة التي تحصل عليها عن طريق السلم تربطه مع المصرف علاقة وعد بالشراء لنفس تلك السلعة.

ويمكن للمصرف الإسلامي أن يمول صغار المزارعين والفلاحين عن طريق السلم، حيث يقدم لهم المال لشراء البذور وما يحتاجونه ليشتري منهم الإنتاج الزراعي بثمن أقل ثم إعادة بيعه بثمن أعلى لتجار الجملة أو التجزئة، فكثير من المزارعين والفلاحين لديهم أراض لكن لا يملكون المال الكافي لخدمتها، فهذا يساهم في التنمية الزراعية فتكون كل الأطراف رابحة.

ثالثا: مشروعية السلم:

السلم مشروع بالكتاب والسنة وإجماع العلماء فمن كتاب ربنا قوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُۖ} [البقرة: 282] قال بن عباس «أَشْهَدُ أَنَّ السَّلَفَ الْمَضْمُونَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى قَدْ أَحَلَّهُ اللَّهُ فِي الْكِتَابِ وَأَذِنَ فِيهِ».**[1]

ومن السنة حديث بن عباس رضي الله عنهما قال: قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي التَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلاَثَ، فَقَالَ: «**مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ**».[2]

وأما الإجماع، فقال ابن المنذر: "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز".[3]

[1] المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، تح: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1411 هـ– 1990م، باب: رقم: 3130، ج 02، ص 314. حديث صحيح على شرط الشيخين.

[2] صحيح البخاري، باب: السلم في وزن معلوم، رقم: 2240، ج 03، ص 85.

[3] المغني لابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، د ب ن، مكتبة القاهرة، د ط، 1388هـ - 1968م، ج 04، ص 207.

رابعا: أهم شروط وأحكام عقد السلم:

1. معلومية الثمن والمثمن من حيث النوع والصفة والجنس والمقدار دفعا للجهالة والنزاع والخصومة.
2. لا يجوز للمسلم "المشتري" بيع المسلم فيه قبل قبضه؛ لأن ذلك يدخل في بيع الكالئ بالكالئ، قال بن قدامة: "وبيع المسلم فيه من بائعه، أو من غيره، قبل قبضه، فاسد... فلا نعلم في تحريمه خلافا"[1]، لحديث بن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إِذَا اشْتَرَى أَحَدُكُمْ طَعَامًا فَلَا يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ**».[2]
3. يجب أن يكون المسَلَّم فيه مما يصح أن يضبط بالصفات؛ لأن السلم بيع موصوف في الذمة، لذا وجب العلم بصفات المسلم فيه، خاصة ما تختلف القيمة فيه باختلاف الصفات.[3]
4. يجب أن يكون الثمن، والمثمن مما يجوز فيه النَّسَاء، بحيث يكونان مختلفين جنسا؛ فلا يجوز في الذهب والفضة أحدهما بالآخر، ولا يجوز في الطعام بعضه ببعض؛ لأن ذلك ربا.
5. الأصل في بيع السلم أن يكون الثمن حالا في مجلس العقد، فإن تفرقا قبل ذلك بطل العقد، لكن مالكا أجاز تأخيره ثلاثة أيام.[4]
6. يجب أن يكون المسَلَّم فيه مقدورا على تسليمه عند حلول أجله، بحيث لا يكون نادر الوجود، ونحو ذلك.
7. يجب أن يكون المسلم فيه مؤجلاً إلى أجل معلوم أقله شهر فلا يصح أن يكون المسلم فيه حالاً، وأجاز الشافعية أن يكون حالاً.
8. أن يكون أجل التسليم للمبيع معلوما.

---

[1] المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 227.

[2] المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني، تح: حمدي بن عبد المجيد، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، ط: 02، د ت، باب: طاووس عن ابن عباس، رقم: 10876، ج 11، ص 12.

[3] ينظر: الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1424 هـ - 2003 م، ج 02، ص 274. وما بعدها؛ الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ط: 02، 1400هـ/1980م، ج02، ص 691 وما بعدها.

[4] ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، القاهرة، دار الحديث، د ط، 1425هـ - 2004 م، ج 03، ص 218.

9. يجوز للمسلم "المشتري" أخذ ضمان للوفاء،[1] لقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ} [البقرة: 282]**. إلى قوله **{فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞۖ} [البقرة: 283]**.

10. لا يجوز الشرط الجزائي عن التأخير في تسليم المسلم فيه؛ لأنه عبارة عن دين، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير.

11. لا يجوز جعل الدين رأس مال للسلم؛ لأنه من بيع الدين بالدين.[2]

الفرع السادس: عقد الإجارة:

عقد الإجارة هو أحد عقود التمويل التي تعتمد عليها الصيرفة الإسلامية والتي تنقسم إلى إجارة تشغيلية، وإجارة منتهية بالتمليك، وسوف نتناول في هذا الفرع كل ما يخص الإجارة بنوعيها من شروط أحكام.

أولا: تعريف الإجارة:

أ: تعريف الإجارة لغة: الاجارة: بكسر الهمز من الأجر أجره يأجره أجرا وإجارة، فهو مأجور.

والأجرة تطلق على الكراء كما تطلق على الجزاء والمقابل عن العمل.[3]

ب: تعريف الإجارة في الاصطلاح الفقهي: عرفها الفقهاء بتعاريف منهم من فصل فيها، ومنهم من وسع، ومن بين التعاريف ما يلي:

1. عرف أحمد الصاوي الإجارة على أنها: "عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض".[4]
2. وعرفها الخطيب الشربيني على أنها: "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم".[5]

---

[1] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 115؛ المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 208، 232.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم:89/2/9د.

[3] ينظر: لسان العرب، ابن منظور، ج 04، ص 10.

[4] بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، د ب ن، دار المعارف، د ط، د ت، ج 04، ص 06.

[5] مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 438.

3. وعرفها المرداوي بما يلي: "الإجارة بذل عوض معلوم، في منفعة معلومة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو في عمل معلوم".[1]

من خلال هذه التعاريف يمكن القول بأن التعريف الأخير هو الأدق والشامل؛ حيث تعرض إلى عدة نقاط مهمة ألا وهي:

1. المنفعة: حيث يتوجب أن تكون معلومة، أو موصوفة في الذمة.
2. العمل: يجب أن يكون معلوما أيضا كالمنفعة.
3. العوض الذي يقابل المنفعة أو العمل، والذي يجب أن يكون معلوما أيضا.

ج: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك:

"عقد بين طرفين يؤجر فيه أحدهما للآخر سلعة معينة مقابل أجرة يدفعها للمستأجر على أقساط خلال مدة محدودة، تنتقل بعدها ملكية السلعة للمستأجر عند سداده لآخر قسط بعقد جديد".[2]

يمكن القول بأن الإجارة المنتهية بالتمليك إجارة يقوم المصرف فيها بإجارة العقارات والآلات وغيرها من المعدات للعملاء على أساس تمليكهم إياها في نهاية مدة الإجارة بناء على وعد منه بذلك، فالعميل يقدم طلبا لبنك ما، يبدى رغبته في شراء عقار أو منقول قد يكون متوفرا عند البنك وقد لا يكون، والمصرف عندما يدرس الطلب ويوافق عليه يقوم بتأجير العين للعميل إن كانت متوفرة لديه، أو بشرائها إن لم تكن متوفرة لديه، ليؤجرها للعميل بأجرة عادة ما تكون أكثر من أجرة المثل، حيث تكون العين باسم المصرف، إلى غاية انتهاء المدة المتفق عليها حينئذ يملكه المصرف العين محل الإجارة بمبلغ رمزي أو هبة، وبعقد جديد.

وتتميز الإجارة المنتهية بالتمليك عن الإجارة العادية" التشغيلية بما يلي:

[1] الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، د ب ن، دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت، ج 06، ص 03.

[2] الاتجاهات المعاصرة في التمويل التأجيري، "مدخل نظري –تطبيقي" أيمن عبد الله محمد أبو بكر، الإمارات، لبنان، دار الكتاب الجامعي، ط: 01، 2017م، 1437هـ، ص 62.

1. المدة: فالإجارة المنتهية بالتمليك عادة ما تكون مدة التأجير طويلة، وبعقدين "عقد إجارة وعقد بيع" عكس الإجارة التشغيلية التي تكون مدتها قصيرة، وقد تكون طويلة، ولكنها تجدد كل سنتين أو ثلاث ونحو ذلك.
2. الملكية: الإجارة المنتهية بالتمليك تملك العين للعميل بعقد جديد، عكس الإجارة العادية التي تعود العين المؤجرة إلى صاحبها المؤجر.
3. قيمة الأجرة: فالأجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك تكون أكثر من التشغيلية فمثلا في الإجارة التشغيلية إذا كانت الأجرة 10.000 دينار في الشهر تجد قيمة الأجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك أكثر 15.000أو 20.000 دينار لنفس العين.

ثانيا: مشروعية الإجارة:

الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة وإجماع العلماء؛ أما أدلة مشروعيتها من كتاب ربنا فمنها قوله تعالى: **{فَإِنَ اَرْضَعْنَ لَكُمْ فَئَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} [الطلاق: 06]**.

قال الشافعي رحمه الله: "لو لم يكن في الإجارة إلا هذا لكفى، وذلك أن الله تعالى ذكر أن المطلقة إذا أرضعت ولد زوجها فإنه يعطيها أجرتها".[1]

وأما من السنة فمنها حديث عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ، قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ**».[2]

كما دل على ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه «**عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ثَلاَثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ، رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ**».[3] وغيرها من الأحاديث التي تدل على مشروعية الإجارة.

أما من الإجماع فيقول بن قدامة: "أجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة".[4]

[1] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 208.
[2] سنن بن ماجة، باب: أجر الأجراء، رقم: 2443، ج 02، ص 817. قال الألباني: حديث صحيح.
[3] صحيح البخاري، باب: إثم من منع أجر الأجير، رقم: 2270، ج 03، ص 90.
[4] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 321.

أما الإجارة المنتهية بالتمليك فهي من المعاملات المستحدثة في هذا الزمان وهي لا تختلف كثيرا عن الإجارة العادية، وقد أجازها مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية بشروط سوف يتم ذكرها فيما بعد. [1]

ثالثا: أهم أحكام وشروط الإجارة:

للإجارة شروط وأحكام يجب أن تتوفر فيها حتى يكون العقد صحيحا من أهمها ما يلي:

1. الأهلية؛ فلا تنعقد إجارة المجنون والصبي غير المميز.[2]
2. يجب أن تكون المنفعة مباحة شرعا؛ فلا يصح إجارة نفع محرم شرعا؛ كإجارة النائحات، والمغنين، وإجارة العمال أو المحلات لبيع الخمور وممارسة الدعارة وغيرها؛ لأن المنفعة المحرمة مطلوب إزالتها، سواء شرط ذلك في العقد أو لا.[3]
3. معلومية الأجرة من حيث القدر والصفة،[4] لحديث أبي سعيد الخدري: «**أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ اسْتِئْجَارِ الْأَجِيرِ حَتَّى يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ**».[5]
4. معلومية المنفعة عينا وصفة وقدرا؛ لأنها المعقود عليها والجهل بها يؤدي لجهالة في العقد.[6]
5. يجب أن تكون المنفعة معتبرة ومقدورة الاستيفاء؛ فلا تصح إجارة مالا يمكن تسليمه كإجارة العبد الآبق، والجمل الشارد، والطير في الهواء، ونحو ذلك.[7]

---

[1] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 110 (12/4).

[2] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 04، ص 176؛ حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، يوسف الشيخ محمد البقاعي، بيروت، دار الفكر، د ط، 1414هـ -1994م، ج 02، ص 190.

[3] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 06؛ الروض المربع، البهوتي، ج 02، ص 383.

[4] ينظر: التلقين في الفقه المالكي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، تح: ابي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1425هـ-2004م، ج 02، ص 159؛ الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1414 هـ - 1994 م، ج 02، ص 175.

[5] مسند أحمد، باب: مسند أبي سعيد الخدري، رقم: 11565، ج 18، ص 116. حديث صحيح لغيره.

[6] ينظر: تحفة الفقهاء، حمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1414 هـ - 1994 م، ج 02، ص 347. بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 11.

[7] ينظر: أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، د ت، ج 2، ص 327؛ روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، زهير الشاويش، بيروت، دمشق، المكتب الإسلامي، ط: 03، 1412هـ / 1991م، ج ص 177، 179.

6. لا يجوز عقد الإجارة على ما تذهب أجزاؤه بالانتفاع به، كالمطعوم والمشروب، لأن الإجارة عقد على المنافع، ولا تجوز إجارة ما يسرع فساده، كالرياحين؛ لأنه لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها دائماً.[1]
7. يجوز للأجرة أن تكون عيناً أو منفعة من جنس الشيء المستأجر وغيره، مثل أن يستأجر داراً للسكنى بدار أخرى، أو بخدمة مقابل ذلك، أو بخياطة ثوب ونحوه.[2]
8. الأصل عدم ضمان المستأجِر العين المستأجرة إن تلفت بغير تفريط أو تعد.[3]

رابعا: شروط الإجارة المنتهية بالتمليك:

بالإضافة إلى شروط وأحكام الإجارة العامة يشترط في الإجارة المنتهية بالتمليك أيضا ما يلي:

1. ضبط مدة الإجارة وتطبيق أحكامها عليها طيلة تلك المدة.
2. نقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية المدة بواسطة وهبها له تنفيذا لوعد سابق بين المالك "البنك" والعميل.
3. يجب أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.
4. يجب أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك المصرف" لا على المستأجِر "العميل"، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدي لمستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.
5. إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.
6. تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.[4]

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 02، ص 357؛ الكافي، ابن قدامة، 02، ص 171.

[2] ينظر: التلقين، القاضي، عبد الوهاب، ج 02، ص 160، روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 176.

[3] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 02، ص 352؛ التلقين، القاضي عبد الوهاب، ج 02، ص 160؛ جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 212، الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 185.

[4] ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، الأردن، دار النفائس، ط: 06، 1427هـ، 2007م، ص 325؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 110 (12/4).

المطلب الثاني: المنتجات المالية القائمة على المشاركة في الربح:

تتكون المنتجات القائمة على المشاركة من عدة عقود أهمها المضاربة والمشاركة والمزارعة والمساقاة، وسوف نقتصر على هذه المنتجات في هذا المطلب.

الفرع الأول: عقد المضاربة:

أولا: تعريف المضاربة:

أ: لغة: المضاربة على وزن مفاعلة مشتقة من الفعل ضرب، والضرب في الأرض: السفر والسير في الأرض لابتغاء الرزق وابتغاء الخير قال الله تعالى: **{وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِے اَلَارْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اِللَّهِ} [المزمل: 20]**، وتسمى المضاربة أيضا قِراضا من القرض وهو القطع؛ لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله ويعطيها إياه ليتجر فيها ويتصرف فيها فالمضاربة أو المقارضة أن تعطي إنسانا من مالك ما يتجر فيه، على أن يكون الربح بينكما.[1]

ب: المضاربة في الاصطلاح الفقهي: عرف الفقهاء المضاربة بعدة تعاريف متقاربة وهي لا تختلف عن المعنى اللغوي للمضاربة أهمها:

1. عرف محمد البابرتي المضاربة على أنها: "دفع المال إلى من يتصرف فيه ليكون الربح بينهما على ما شرطا".[2]
2. وعرفها ابن عرفة على أنها: "تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ إجارة".[3]
3. وعرفها عبد الرحمن الجزيري على أنها: "عقد بين اثنين يتضمن أن يدفع أحدهما للآخر مالاً يملكه ليتجر فيه بجزء شائع معلوم من الربح كالنصف أو الثلث أو نحوهما مخصوصة".[4]

---

[1] تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، تح: محمد عوض مرعب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط: 01، 2001م، ج 12، ص 17. لسان العرب، ابن منظور، ج 01، ص 544. معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، عبد السلام محمد هارون، د ب ن، دار الفكر، 1399هـ - 1979م، ج ، ص 71.

[2] العناية شرح الهداية، البابرتي، دار الفكر، ج 08، ص 446.

[3] المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، د ب ن، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط: 01، 1435 هـ - 2014 م، ج 07، ص 486.

[4] الفقه على المذاهب الأربعة، الجزيري، ج 03، ص 34.

خلاصة الأمر أن المضاربة عقد بين طرفين أحدهما بماله، والآخر بعمله؛ حيث يقدم صاحب المال ماله إلى الآخر لاستثماره مقابل ربح معلوم يتفقان عليه.

ج: تعريف المضاربة المشتركة: "هي تلك العملية التي تكون بين المودعين لأموالهم لدى البنك بصفتهم أصحاب المال، والبنك بصفته مضاربا؛ ثم يقوم بتقديم هذه الأموال إلى أصحاب الخبرة في الأنشطة المختلفة زراعية وصناعية وتجارية فيكون هو بمثابة صاحب المال والمستثمرون بمثابة المضارب."[1]

تعتبر المضاربة إحدى صيغ التمويل في المصارف الإسلامية، وهي إحدى البدائل الإسلامية لأسلوب التمويل بالفوائد المعمول به في البنوك التقليدية؛ فالمضاربة المصرفية يلعب فيها المصرف الإسلامي دورين: في الحالة الأولى العلاقة التي تربطه مع العملاء وأصحاب الحسابات والودائع الاستثمارية يكون مضاربا وهم أرباب أموال، ولكن المصرف لا يقوم باستثمار كل تلك الأموال بنفسه، فهناك جزء يبقى فاضلا عن حاجته لذلك يقوم بإعطائه لمستثمرين آخرين، ويكون هنا بمثابة رب المال والمستثمرون بصفة مضارب. وفي جميع الأحوال إما أن تكون هذه المضاربة مقيدة بعمل معين أو مكان معين أو مدة معينة، وإما أن تكون مطلقة دون حصر بالقيود السابقة.

ثانيا: مشروعية المضاربة:

ليس هناك دليل صريح صحيح من الكتاب والسنة يدل على جواز المضاربة، فالإجماع هو أقوى الأدلة التي تم الاستدلال بها على جواز المضاربة، حيث يقول ابن عبد البر: "أصل هذا الباب إجماع العلماء على أن المضاربة سنة معمول بها، مسنونة قائمة".[2]

ومن بين الأدلة التي استُدل بها على جواز المضاربة ما روي عن زيد بن أسلم، عن أبيه أنه قال: خَرَجَ عَبْدُ اللهِ وَعُبَيْدُ اللهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ. فَلَمَّا قَفَلاَ مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ. وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ. فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ. ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى، هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللهِ أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ. فَأُسْلِفُكُمَاهُ. فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعاً مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ. ثُمَّ تَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ. فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَيَكُونُ لَكُمَا الرِّبْحُ. فَقَالاَ:

[1] البنوك الإسلامية، الأنصاري، وآخرون، ص 65.

[2] الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تح: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، بيروت، دار الكتب العلمية، د ط،1421 هـ– 2000م، ج07، ص04.

وَدِدْنَا. فَفَعَلَ. فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ. فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأَرْبَحَا. فَلَمَّا دَفَعَا ذلِكَ إِلَى عُمَرَ، قَالَ: أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا؟ قَالاَ: لاَ.

فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ. فَأَسْلَفَكُمَا. أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ.

فَأَمَّا عَبْدُ اللهِ فَسَكَتَ وَأَمَّا عُبَيْدُ اللهِ، فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ، يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هذَا. لَوْ نَقَصَ الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمِنَّاهُ. فَقَالَ عُمَرُ: أَدِّيَاهُ فَسَكَتَ عَبْدُ اللهِ. وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللهِ. فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضاً.

فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضاً. فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ. وَأَخَذَ عَبْدُ اللهِ، وَعُبَيْدُ اللهِ، ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ.[1] محل الشاهد قول الجليس لسيدنا عمر رضي الله عنه لو جعلته قراضا فأقر عمر ذلك، وهذا دليل على أن القراض كان معروفا عندهم وجائز.

أما فيما يخص حكم المضاربة المشتركة "المصرفية" فليست وليدة اليوم فهي مبنية على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أرباب الأموال،[2] وجواز إعطاء المضارب المال إلى مضارب آخر بإذن رب المال، وجواز اشتراك المضارب مع رب المال في رأس المال،[3] لذلك فهي لا تخرج عن صور المضاربة المشروعة في حال الالتزام فيها بالضوابط الشرعية المقررة للمضاربة، وقد أجازها مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي (المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي) المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت.[4]

[1] الموطأ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، محمد مصطفى الأعظمي، أبو ظبي–الإمارات، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط: 01، 1425 هـ – 2004 م، باب: ما جاء في القراض، رقم: 2534، ج 04، ص 992.

[2] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج، 05، ص 37.

[3] ينظر: الفقه على المذاهب الأربعة، الجزيري، ج 03، ص 51، 55، 56.

[4] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 122 (13/5).

ثالثا: أهم شروط أحكام المضاربة:

1. يشترط في العاقدين أهلية التوكيل والتوكل، فلا تصح المضاربة من سفيه أو صبي أو مجنون، ونحو ذلك، ولولي المحجور عليه من صبي ومجنون وسفيه أن يقارض.[1]
2. يجب أن يكون رأس المال نقدا عند جمهور الفقهاء، فلا تجوز بالعروض والعقار؛ لأن ذلك غرر إذ يقبض العرض وهو يساوي قيمة ما، ويرده وهو يساوي قيمة غيرها، فيكون رأس المال والربح مجهولين، ومع ذلك فقد أجاز البعض المضاربة بالعروض وذلك على أساس أن يجعل ثمن العرض بعد بيعه بمثابة رأس مال المضاربة.
3. يجب أن يكون رأس المال حاضرا، فلا يجوز أن يكون دينا لصاحب المال في ذمة المضارب.[2]

   قال ابن المنذر "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم، أنه لا يجوز أن يجعل الرجل دينا له على رجل مضاربة".[3]
4. معلومية رأس المال من حيث القدر والجنس والصفة، لأن جهالته تؤدي إلى جهالة الربح مما يؤدي إلى المنازعة.[4]
5. تمكين العامل من المال المتفق عليه في رأس مال المضاربة لاستثماره والاتجار فيه بما يحقق أهداف المضاربة.[5]
6. معلومية نصيب كل من صاحب المال والمضارب من الربح، بحيث يكون حصة شائعة كالثلث والربع أو نسبة مئوية من الربح؛ لأن الجهالة في الربح مما يفسد عقد المضاربة، ولا يجوز اختصاص أحد الطرفين بدنانير أو دراهم معلومة، لأن ذلك وإن لم يخالف مقتضي العقد إلا أنه يفسد المضاربة، لأنه يفضي إلى جهالة الربح[6].

---

[1] ينظر: مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج03، ص 405.

[2] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 21، 22.

[3] المغني، ابن قدامة، ج 05، 53.

[4] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 193.

[5] ينظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي، د ب ن، دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت، ج 02، ص 323. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي، تح: حميد بن محمد لحمر، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1423هـ - 2003 م، ج 03، ص 900؛ روضة الطالبين، النووي، ج05، ص 118.

[6] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 06، ص 85؛ عقد الجواهر، ابن شاس، ج 03، ص 901؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 403، 404؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 28.

7. الأصل أن المضارب أمين على مال المضاربة لا ضمان عليه إلا في حالة التعدي أو التقصير.[1]
8. الأصل في المضاربة أنه لا يتم تقسيم الربح إلا بعد استعادة صاحب المال لرأس ماله كاملا؛ في حالة تحقق الربح تقسم الأرباح كما اتفق الطرفان؛ وفي حالة الخسارة فإن صاحب المال يتحملها وحده؛ لأن المضارب قد خسر جهده وعمله؛ إلا إذا كان هناك تقصير من المضارب، حينئذ يتحمل ما نتج عن تقصيره ومخالفته للشروط.[2]

بالإضافة إلى هذه الشروط والأحكام العامة للمضاربة هناك شروط وأحكام خاصة بالمضاربة المشتركة وتتمثل فيما يلي:

1. أصحاب الودائع الاستثمارية هم أرباب المال، والعلاقة بينهم –بما فيهم المضارب إذا خلط ماله بمالهم –هي علاقة مشاركة.
2. العلاقة بين المؤسسة المالية وأصحاب الودائع الاستثمارية علاقة مضاربة.
3. إذا عهد المضارب "المؤسسة المالية" إلى طرف ثالث بالاستثمار فإنها مضاربة ثانية بين المضارب الأول وبين من عهد إليه بالاستثمار، وليست وساطة بينه أصحاب الودائع الاستثمارية.
4. يجوز خلط أموال أصحاب الودائع الاستثمارية بعضها ببعض أو بمال المضارب مادام ذلك يتم برضاهم صراحة أو ضمنًا.
5. يجوز استخدام طريقة النُمَر في توزيع الأرباح وذلك عن طريق مراعاة مبلغ كل مستثمر ومدة بقائه في الاستثمار.[3]

[1] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 21؛ الإقناع في فقه الإمام أحمد، الحجاوي، ج02، ص 268.
[2] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 41.
[3] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 122 (13/5).

الفرع الثاني: عقد المشاركة:

أولا: تعريف المشاركة:

أ: تعريف المشاركة لغة: الخلطة، تطلق على اختلاط شيء بشيء، وعلى اختلاط النصيبين فصاعدا، بحيث لا يتميز، ثم أطلق اسم الشركة على العقد وإن لم يوجد اختلاط النصيبين.[1]

ب: تعريف المشاركة: عرفت الشركة بعدة تعاريف أهمها:

-" ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع."[2]

-"هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف".[3]

يمكن القول بأن المشاركة عقد بين اثنين فأكثر في رأس المال والربح، أو في العمل والربح.

والشركة عند الفقهاء أربعة أنواع: شركة العنان، وشركة الأبدان، وشركة المفاوضة، وشركة الوجوه.

1-**شركة العنان:** هي أن يشترك اثنان بماليهما على أن يعملا فيه بأبدانهما، والربح بينهما على ما شرطاه، وقد اتفق الفقهاء على جوازها.[4]

2-شركة الأبدان: وهي أن يشترك اثنان فأكثر بالعمل بأبدانهم والربح بينهم، وهي جائزة عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وغير جائزة عند الشافعية.[5]

---

[1] كتاب التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، تح: مجموعة من المحققين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1403هـ -1983م، 126؛ معجم لغة الفقهاء، قلعجي، قنيبي، ص 261.

[2] مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 221.

[3] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 03.

[4] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد ج 04، ص 35؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 223. الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 146.

[5] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 02، ص 11؛ بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 38؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 222. المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 04.

3-شركة الوجوه: تسمى شركة المفاليس، وهي أن يشترك الرجلان بغير رأس مال على أن يشتريا بالنسيئة، ويبيعا.[1] وهي جائزة عند الحنفية والحنابلة، وغير جائزة عند المالكية والشافعية.[2]

4-شركة المفاوضة: وهي أن يفوض كل واحد من الشريكين إلى صاحبه التصرف في ماله مع غيبته وحضوره، وهي جائزة عند المالكية والحنفية وعير جائزة عند الشافعية والحنابلة. [3]

ج: تعريف المشاركة البنكية: "هي اتفاق بين البنك الإسلامي والعميل للمساهمة في رأس المال بنسب متساوية، أو متفاوتة في إنشاء مشروع جديد، أو تطوير مشروع قائم، أو في تملك عقار، أو أصل منقول؛ سواء على أساس دائم، أو متناقص؛ بحيث يشتري العميل حصة البنك الإسلامي بشكل متزايد "المشاركة المتناقصة" وتتم المشاركة في الأرباح التي يدرها المشروع، أو العقار أو الأصل وفقا لشروط اتفاقية المشاركة بينما، وتتم المشاركة في الخسائر وفقا لنصيب المشارك في رأس المال."[4]

يمكن القول بأنه من خلال هذا التعريف تستنتج أن المشاركة المصرفية قد تكون دائمة وقد تكون مؤقتة، وهو ما يسمى بالمشاركة المنتهية بالتمليك؛ حيث يقوم المصرف في المشاركة الدائمة بالاشتراك مع العميل في مشروع معين بهدف تحقيق الربح بصفة دائمة دون تحديد أجل لانتهاء تلك الشركة، أي معنى ذلك حصص الطرفين في المشاركة تبقى كما هي ثابتة لحين انتهاء مدة المشروع أو الشركة، أما في المشاركة المتناقصة يساهم المصرف والشريك في رأس مال هذا المشروع بنسب معينة قد تكون متساوية وقد تكون غير ذلك، غير أن المصرف يمنح الحق للعميل "الشريك" معه الحق في أن يحل محله في ملكية المشروع عادة ما يكون بشكل تدريجي وعلى عدة دفعات، كلما زادت حصة العميل تناقصت حصة المصرف إلى أن تنتقل حصة البنك في رأس مال المشروع بالكامل للطرف الآخر، ويخرج البنك من الشركة.

---

[1] المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، بيروت، دار المعرفة، 1414هـ - 1993م، ج 11، ص 152.

[2] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 2، ص 11؛ التلقين، القاضي عبد الوهاب، ج 2، ص162؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 222؛ الكافي، ابن قدامة، ج 2، ص145.

[3] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 37؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 222؛ الكافي؛ بن قدامة، ج 2، ص 151.

[4] إدارة البنوك الإسلامية، العزعزي، ص 31.

ثانيا: مشروعية المشاركة:

الشركة أو المشاركة جائزة ومشروعة بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين، فمن الكتاب قول الله تعالى: **{وَإِنَّ كَثِيراً مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِے بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ} [ص: 25]**، فالمقصود بالخلطاء في هذه الآية هم الشركاء.

ومن السنة النبوية الشريفة، الحديث القدسي المروي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " يَقُولُ اللَّهُ: «**أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا**».[1] وما رواه أبو المنهال **أَنَّ زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ، وَالْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، كَانَا شَرِيكَيْنِ فَاشْتَرَيَا فِضَّةً بِنَقْدٍ وَنَسِيئَةً، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، «فَأَمَرَهُمَا أَنَّ مَا كَانَ بِنَقْدٍ فَأَجِيزُوهُ، وَمَا كَانَ بِنَسِيئَةٍ فَرُدُّوهُ»**.[2]

فلا شك أن هذه الأحاديث تدل على مشروعية المشاركة، وأن الصحابة كانوا يتعاملون بها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بإقرار منه. قال: بن الهمام: "ولا شك أن كون الشركة مشروعة أظهر ثبوتا ... إذ التوارث والتعامل بها من لدن النبي –صلى الله عليه وسلم – وهلم جرا متصل لا يحتاج فيه إلى إثبات".[3]

أما فيما يخص المشاركة البنكية: بالنسبة للمشاركة الدائمة فهي لا تخرج عن حكم شركة العنان؛ لأن المصرف والعميل يشتركان في رأس المال والعمل، أو ينفرد أحدهما بالعمل ويكون له من الربح أكثر من الآخر، وشركة العنان جائزة باتفاق الفقهاء كما أسلفنا الذكر.

أما المشاركة المتناقصة فهي من المعاملات المالية المستجدة، وقد أجازها مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الخامسة عشر بمسقط "سلطنة عمان" إذا التزمت بشروط وأحكام المشاركة العامة بضوابط خاصة سوف نذكرها فيما بعد.[4]

---

[1] المستدرك على الصحيحين، ابن البيع، باب: وأما حديث معمر بن راشد، رقم: 2322، ج 02، ص 60. قال الذهبي: حديث صحيح.

[2] مسند أحمد، باب: مسند زيد بن أرقم، رقم: ،19307، ج 32، ص 60. حديث إسناده صحيح على شرط الشيخين.

[3] فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت، ج 06، ص 153.

[4] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 15/2/136.

ثالثا: شروط وأحكام المشاركة:

1. يشترط في كل شريك أهلية التوكيل والتوكل في المال؛ لأن كلا منهما يتصرف في ماله بالملك وفي مال الآخر بالإذن، فكل منهما مُوَكِل ووكيل.[1]
2. يجب أن يكون رأس مال المشاركة من النقود المحددة والمعروفة ومن العملات المتداولة، وإذا كانت حصة بعض الشركاء عينية فيجب أن تقيَّم بدقة؛ لأنها ستُتَّخذ كأساس لتوزيع الأرباح والخسائر فيما بعد.[2]
3. يجب أن يكون رأس مال المشاركة معلوم المقدار والنوع والجنس، وألا يكون جزء من رأس المال دينا لأحد الشركاء في ذمة الآخر.
4. يجب أن يكون نصيب كل شريك من الربح معلوما وأن تكون حصته شائعة من الربح، وليست محددة بمقدار معين من المال، فكل ما يؤدي إلى الجهالة في الربح يفسد المشاركة.[3]
5. الخسارة في المشاركة تكون بقدر حصة كل شريك في رأس المال في جميع الأحوال.[4]
6. يجوز عدم تساوي حصة الشركاء في رأس مال المشاركة.
7. الأصل في المشاركة أن يد كل شريك في كل ما يختص بأعمال وأموال الشركة يد أمانة، فلا يضمن أحد الشريكين للآخر إلا في حالة التعدي أو التفريط والتقصير.[5]

بالإضافة لهذه الشروط والأحكام يشترط في المشاركة المتناقصة أيضا ما يلي:

1. يجب ألا تكون المشاركة مجرد عملية تمويل بقرض، فلا بد من تحمل جميع الأطراف الربح والخسارة.
2. يجب أن يمتلك البنك حصته في المشاركة ملكا تاما وأن يتمتع بحقه الكامل في الإدارة والتصرف.

---

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 03، ص07؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 224؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 03.

[2] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 35؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 226؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 146.

[3] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 03، ص 06؛ الانصاف، المرداوي، ج 05، ص 408، 412.

[4] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 27، 28.

[5] ينظر: مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 227، 229؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 147.

3. يجب ألا يتضمن عقد المشاركة المتناقصة شرطا يقضي برد الشريك إلى البنك كامل حصته في رأس المال بالإضافة إلى ما يخصه من أرباح لما في ذلك من شبهة الربا.[1]
4. يجوز لأحد أطراف المشاركة استئجار حصة شريكه بشرط معلومية المدة والأجرة.
5. لا يجوز شراء حصة الشريك بقيمتها عند إنشاء الشركة، وإنما تكون بقيمتها السوقية عند البيع.
6. تحمل مصاريف التأمين والصيانة وغيرها من المصاريف بقدر حصص الشركاء؛ فلا يجوز تحميلها لأحد الطرفين.
7. يجب الفصل بين العقود والالتزامات المتعلقة بالمشاركة.[2]

الفرع الثالث: عقد المزارعة:

سنتعرف في هذا الفرع على معنى المزارعة، وأهم الشروط والأحكام المتعلقة بها.

أولا: تعريف المزارعة:

أ: تعريف المزارعة لغة: من الزرع، وهي طريقة لاستغلال الأراضي الزراعية باشتراك المالك والزارع في الاستغلال ويقسم الناتج بينهما بنسبة يعينها العقد أو العرف.[3]

ب: تعريف المزارعة في الاصطلاح الفقهي:

عرفت المزارعة عند الفقهاء بعدة تعاريف أهمها:

1-"عقد على علاج الزرع وما يحتاج إليه".[4]

2-"دفع الأرض إلى من يزرعها ويعمل عليها، والزرع بينهما."[5]

[1] ينظر: المعاملات المالية، عثمان شبير، ص 337.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 15/2/136.

[3] ينظر: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ص 392.

[4] الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، د ب ن، دار الفكر، د ط، 1415هـ -1995م، ج 02، ص 127.

[5] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 309.

يمكن القول بأن المزارعة عقد بين مالك الأرض والعامل، على أن يعمل العامل في الأرض ببعض ما يخرج منها. فهي عقد مشاركة بين العمل والمال كالمضاربة؛ فصاحب المال هنا هو رب الأرض لا يملك الوقت أو الخبرة لخدمة أرضه، والعامل هنا بمثابة المضارب يملك الخبرة والوقت ولكنه لا يملك الأرض، فيتفق مع رب الأرض على الاستثمار في أرضه بجزء مما يخرج منها.

ثانيا: مشروعية المزارعة:

المزارعة نوع من عقود المشاركة والتعاون بين صاحب الأرض والعامل، وقد دل على مشروعيتها ما ثبت في السنة النبوية، فقد روى ابن عمر رضي الله عنهما: «**أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ**».[1]

وعن عبد الله بن عمر قال: «**أَعْطَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْبَرَ اليَهُودَ: أَنْ يَعْمَلُوهَا وَيَزْرَعُوهَا، وَلَهُمْ شَطْرُ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا**».[2]

فهذه الأحاديث صحيحة وصريحة في جواز المزارعة ولا تحتاج إلى بيان، قال ابن تيمية: "ذهب جميع فقهاء الحديث ... كأحمد بن حنبل وأصحابه كلهم من المتقدمين والمتأخرين، ... وأكثر فقهاء الكوفيين...وأكثر أصحاب أبي حنيفة إلى جواز المزارعة والمؤاجرة ونحو ذلك، اتباعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنة خلفائه وأصحابه وما عليه السلف وعمل جمهور المسلمين"[3].

ويمكن للمصرف الإسلامي أن يستخدم صيغة المزارعة من خلال شرائه للأراضي الزراعية ثم دفعها للمزارعين لزراعتها مقابل حصة من الغلة، كما يمكن له توفير البذور والسماد والعمال لأصحاب الأراضي والمزارع مقابل حصة مما تنتجه الأرض، وكذا شراء المصرف للمحصول عن طريق بيع السلم. وكذا توفير الآلات الزراعية للمزارعين وتقديمها لهم إما عن طريق التأجير أو المشاركة.

[1] صحيح مسلم، باب: المساقاة والمعاملة، رقم: 1551، ج 03، ص 1186.

[2] صحيح البخاري، باب: إذا استأجر أرضا فمات، رقم: 2285، ج 03، ص 94.

[3] القواعد النورانية الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي، تح: أحمد بن محمد الخليل، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط: 01، 1422هـ، ص 230.

ثالثا: أهم شروط وأحكام المزارعة:

تتمثل أهم شروط وأحكام المزارعة فيما يلي:

1. أهلية التوكيل والتوكل؛ فلا يصح عقد المزارعة إذا كان أحد طرفي العقد غير رشيد كالصبي والسفيه ونحوهما.[1]
2. معلومية المدة؛ لأن المزارعة عقد على منافع الأرض أو منافع العامل والمدة هي المعيار لها ليعلم بها.[2]
3. يجب أن تكون حصة كل واحد من طرفي العقد في المزارعة بعض الخارج منها، فلو شرطا أن يكون من غيره فسد العقد لأن المزارعة استئجار الأرض ببعض الخارج منها.
4. معلومية الربح لكل من رب الأرض والعامل؛ حيث يكون الربح جزءا مشاعا معلوما، كالثلث والربع. فكل ما يؤدي إلى جهالة نصيب أحد الطرفين يؤدي إلى فساد العقد.
5. يجوز في المزارعة أن يكون البذر من رب الأرض، كما يجوز أن يكون من العامل[3].
6. يجب أن تكون الأرض محل العقد صالحة للزراعة؛ لأن المقصود لا يحصل بدونها.
7. يجب بيان من عليه البذر قطعا للمنازعة وتحديدا للمعقود عليه، وهو منافع الأرض أو منافع العامل.
8. يجب أن تكون الأرض محل العقد معلومة، فإن كانت مجهولة فسد العقد؛ لأن الجهالة تؤدي إلى المنازعة.[4]

[1] ينظر: الفواكه الدواني، النفراوي، ج 02، ص 127.

[2] ينظر: العناية شرح الهداية، البابرتي، ج 09، ص 464.

[3] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 06، ص 177؛ الروض المربع، البهوتي، ج 02، ص 366، 378.

[4] ينظر: العناية شرح الهداية، البابرتي، ج 09، ص 464.

الفرع الرابع: عقد المساقاة:

سنتعرف في هذا الفرع على عقد المساقاة من خلال التعريف به وبيان مشرعيته، وكذا أهم الشروط والأحكام المتعلقة به.

أولا: تعريف المساقاة:

أ: تعريف المساقاة لغة: مفاعلة من السّقي بالقاف وهي لغة أن يستعمل رجلا في نخيل أو كرم ليقوم بإصلاحها على أن يكون له سهم معلوم مما تغلّه.[1]

ب: تعريف المساقاة في الاصطلاح الفقهي:

عرفت المساقات بعدة تعاريف متقاربة أهمها التعريف التالي:

"عقد على خدمة شجر ونخل وزرع ونحو ذلك، بشرائط مخصوصة".[2]

يمكن القول بأن المساقاة عقد شراكة بين طرفين أحدهما صاحب شجر والآخر عامل فيها على أن الثمرة بينهما.

ثانيا: مشروعية المساقاة:

المساقاة من المعاملات الجائزة، والأدلة التي يستدل بها في مشروعيتها هي نفسها أدلة مشروعية المزارعة التي سبق ذكرها؛ لأن المساقاة والمزارعة عادة ما تكونان معا، ومن أصح الأدلة على ذلك ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما: «**أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ**».[3]

[1] ينظر: كشاف اصطلاحات الفنون، التهانوي، ج 02، ص 1526.

[2] الفقه على المذاهب الأربعة، الجزيري، ج 03، ص 23.

[3] حديث سبق تخريجه، ص 67.

وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: **قَالَتِ الأَنْصَارُ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اقْسِمْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ إِخْوَانِنَا النَّخِيلَ، قَالَ: «لاَ» فَقَالُوا: تَكْفُونَا المَئُونَةَ، وَنَشْرَكْكُمْ فِي الثَّمَرَةِ، قَالُوا: سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا.**[1]

فالأنصار لما هاجر إليهم أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من مكة المكرمة أرادوا إشراكهم في النخيل فطلبوا من النبي صلى الله عليه وسلم أن يقسمها بينهم فأبى، حينها عرضوا عليهم أن يقوموا على النخيل بما تحتاج إليه من سقي وغيره مقابل إشراكهم في الغلة فوافق النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك.

فكل هذا يدل على جواز المساقاة وإقرار النبي صلى الله عليه وسلم لذلك.

قال ابن قدامة: "عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر بالشطر، ثم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي، ثم أهلوهم إلى اليوم يعطون الثلث والربع. وهذا عمل به الخلفاء الراشدون في مدة خلافتهم، واشتهر ذلك، فلم ينكره منكر، فكان إجماعا".[2]

ثالثا: أهم شروط أحكام المساقاة:

تتمثل أهم شروط وأحكام عقد المساقاة فيما يلي:

1. أهلية العاقدين فلا تصح المساقاة من غير جائز التصرف إلا عن طريق الولي.[3]
2. لا تجوز المساقاة إلا في أصول الثمار الثابتة التي يتكرر ثمرتها حولا بعد حول كالنخيل والزيتون والتفاح ونحوها، أما الزرع والبقول فلا تجوز المساقاة فيها، كما لا تجوز فيما لا ثمر له من الشجر؛ لأن المساقاة إنما تكون بجزء من الثمرة، وهذا لا ثمرة له، إلا أن يكون مما يقصد ورقه أو زهره كالتوت والورد.[4]

[1] صحيح البخاري، باب: إذا قال اكفني مؤونة النخل، رقم: 2325، ج 03، ص 104.

[2] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 290.

[3] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 199.

[4] ينظر: الكافي في فقه أهل المينة، ابن عبد البر، ج 2، ص 766؛ مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 422؛ المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 294.

3. معلومية المدة، وكذا نصيب كل واحد من طرفي العقد.[1]
4. يجب على العامل في المساقاة القيام بسائر ما تحتاج إليه الأشجار المساقى عليها من تلقيح وسقي وتنحية ما يضر بالأشجار، والحفظ والجذاذ، والقيام بكل تحتاج إلية الثمرة من العمل المعتاد في البلد في مثل ذلك.[2]
5. لا يجوز لأحد طرفي العقد أن يشترط على الآخر منفعة زائدة، كشرط جزء من الغلة يختص بها دون الآخر، ويكون ما بقي بينهما على أجزاء يتفقان عليها.[3]
6. لا تجوز المساقاة في ثمر قد بدا صلاحه لأنه يحل بيعه، في حين يجوز لرب الحائط أن يساقي العامل في ثمر قد ظهر ولم يبد صلاحه على جزء يتفقان عليه من الثمرة.[4]
7. لا تصح المساقاة إلا على شجر معلوم بالرؤية أو بالصفة التي لا يختلف معها، فإن وقع العقد على بستان بغير رؤية ولا صفة، لم يصح؛ لأنه عقد على مجهول.
8. الأصل في المساقاة أن العامل أمين، لا ضمان عليه إلا بالتعدي أو التقصير.[5]

[1] ينظر: مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، ج 03، ص 430؛ المغني، ابن قدامة، ج 5، ص 292.

[2] ينظر: جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 202؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 297.

[3] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 768.

[4] ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، ج 02، ص 769؛ أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ج 02، ص 396؛ الكافي، ابن قدامة، ج02، ص 769.

[5] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 296، 297، 303.

المبحث الثاني: خدمات الصيرفة الإسلامية:

تقوم المصارف الإسلامية إلى جانب الاستثمارات بتقديم خدمات لزبائنها مقابل عمولة وأجر على تلك الخدمات وهذه الخدمات كثيرة ومتعددة، وقد قسمناها إلى خدمات ائتمانية وخدمات غير ائتمانية ستتم دراستها في مطلبين.

المطلب الأول: خدمات لا تتضمن عمليات ائتمانية:

تقدم المصارف الإسلامية خدمات غير ائتمانية، وهي تلك الخدمات التي تأخذ فيها أجرا وعمولة مقطوعة، أو نسبة معينة تكون على شكل وكالة، وتتمثل في الودائع بمختلف أنواعها، والأوراق التجارية والمالية، وكذا التحويلات النقدية، وسوف يتم بيان ذلك بالتفصيل من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: قبول الودائع:

أولا: تعريف الودائع المصرفية:

أ: تعريف الوديعة لغة: الوَديعَةُ: مفرد ودائِع. يقال: أوْدَعْتُهُ مالاً، أي دفعته إليه ليكون وديعة عنده، واسْتَوْدَعْتُهُ وَديعَةً، إذا استحفظتُه إيَّاها.[1]

ويطلق اسم الوديعة على كل ما يودع عند الانسان ويستعاد ويسترد عند الحاجة.[2]

ب: تعريف الوديعة في الاصطلاح الفقهي:

الوديعة عند الفقهاء هي "المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض". [3]

---

[3] ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، تح: أحمد عبد الغفور عطا، بيروت، دار العلم للملايين، ط: 04، 1987 م، ج 03، ص 1296؛ لسان العرب، ابن منظور، ج 08، ص 387.

[2] ينظر: تاج العروس، الزبيدي، ج 22، ص 309.

[3] دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي، د ب ن، عالم الكتب، ط: 01، 1414هـ - 1993م، ج 02، ص 352.

ج: تعريف الودائع المصرفية:

"الودائع المصرفية كل ما يقوم الأفراد أو الهيئات بوضعه في البنوك بصفة مؤقتة قصيرة أو طويلة على سبيل الحفظ أو التوظيف، وتظهر هذه الودائع في شكل نقود قانونية".[1]

ثانيا: أنواع الودائع المصرفية في المصارف الإسلامية وتكييفها الفقهي:

تنقسم الودائع في الصيرفة الإسلامية إلى ثلاثة أقسام أساسية، تتمثل في الودائع الجارية والودائع الاستثمارية، والودائع الادخارية، وسوف نُعَرِّف في هذا الفرع كل نوع من هذه الودائع، ثم نبين أهم أحكام كل نوع.

أ: الودائع الجارية:

1: تعريف الودائع الجارية: تسمى الودائع الجارية بالحسابات الجارية أو الودائع تحت الطلب، وغيرها من الأسماء، وهي تلك الأموال المودعة في المصرف بقصد حفظها والسحب منها في أي وقت، نقدا أو عن طريق الشيكات أو غيرها من وسائل السحب، بحيث تُرد بمجرد الطلب.[2]

أو هي "النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى المصرف على أن يتعهد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو لها إليهم عند الطلب" [3]

المصارف التقليدية عادة ما تتقاضى على الودائع عمولة بسيطة لقاء خدمات الإيداع والسحب، وغيرها من العمليات الأخرى، إلا أن المصارف الإسلامية لا تأخذ عليها مقابلا تشجيعا لأصحاب هذه الودائع؛ بل إنها في بعض الأحيان تقدم لأصحابها جوائز من أرباحها وامتيازات أخرى للزبائن، ولأنها في جميع الأحوال الرابح الأكبر، لأنها تقوم باستثمارها وتنفرد بما تولد عنها.

[1] البنوك الإسلامية، عبد العال، ص 114.

[2] المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 125؛ مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 44.

[3] المصارف الإسلامية، إخلاص باقر، ص 162.

2: التكييف الفقهي للودائع الجارية:

تُكيف الودائع الجارية على أنها قروض من المودعين للبنك؛ لأن المصرف يتصرف فيها ولا يردها عينا كما هي، بل يرد بدلها أو مثلها، وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة بأبو ظبي في الإمارات العربية المتحدة؛ حيث ورد بشأن (الودائع المصرفية حسابات المصارف) ما يلي: "الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) سواء أكانت لدى البنوك الإسلامية أو البنوك الربوية هي قروض بالمنظور الفقهي، حيث إن المصرف المتسلم لهذه الودائع يده يد ضمان لها، هو ملزم شرعا بالرد عند الطلب ولا يؤثر على حكم القرض كون البنك (المقترض)، مليئا."[1].

3: أهم أحكام الودائع الجارية:

تتمثل أهم أحكام الودائع الجارية فيما يلي:

1. يد المصرف الإسلامي على الودائع الجارية يد ضمان وليست يد أمان، فالمصرف المتسلم لهذه الودائع ملزم شرعًا بردها عند الطلب.

2. يمكن للمصرف استعمال الودائع الجارية والانفراد بما تولد عنها من عائد لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: «**الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ**».[2]

3. في حالة استخدام المصرف للودائع الجارية وتعرضه للخسارة، فإنه يتحمل الخسارة لوحده.

4. لا يتحصل العميل أو صاحب الوديعة الجارية على أية أرباح مقابل هذه الودائع.[3]

---

[1] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 90 / 3 / د 9.

[2] مسند أحمد، باب: مسند الصديقة عائشة بنت الصديق، رقم: 25999، 137/43.قال: شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

[3] ينظر: محاسبة المصارف الإسلامية، حسين محمد سمحان، ص 42؛ المصارف الإسلامية، شقيري، ص 114؛ أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، دوابه، ص 71.

ب: الودائع الآجلة:

1: تعريف الودائع الآجلة: وتسمى بالودائع الاستثمارية أو حسابات الاستثمار، وهي عبارة عن عقد اتفاق يقوم العميل بمقتضاه بإيداع مبلغ من المال لمدة معينة "سنة مثلا" لدى المصرف الإسلامي لاستثماره في أوجه الاستثمار الحلال البعيدة عن الربا نظير جزء من الربح.[1]

ويمكن القول بأن حسابات الاستثمار تنقسم إلى نوعين: حسابات الاستثمار المطلق؛ حيث يقوم العميل بتوكيل المصرف نيابة عنه في استثمار أموال المودعة في الحساب في المشروعات التي يراها المصرف مناسبة دون تحديد لمشروع معين، وحسابات استثمار مقيدة يختار صاحب الوديعة مشروعا معينا من المشاريع ويستثمر ماله فيها وهذا طبعا يكون بتفويض المودع للمصرف.

2: التكييف الفقهي للودائع الآجلة "الاستثمارية":

تُكيف الودائع الآجلة في المصارف الإسلامية على أنها عقد مضاربة بين صاحب الوديعة والمصرف؛ لأن المصرف يتصرف بالحساب الاستثماري كتصرف العامل في المضاربة، فالودائع الاستثمارية هي رأس مال مضاربة، والمودع هو رب المال، والبنك هو المضارب أو العامل، وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة بأبو ظبي في الإمارات العربية المتحدة. حيث ورد بشأنها ما يلي: "الودائع التي تسلم للبنوك الملتزمة فعليا بأحكام الشريعة الإسلامية بعقد استثمار على حصة من الربح هي رأس مال مضاربة، وتنطبق عليها أحكام المضاربة (القراض) في الفقه الإسلامي التي منها عدم جواز ضمان المضارب (البنك) لرأس مال المضاربة".[2]

[1] الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 122.

[2] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 86 / 3 / د 9.

3: أهم أحكام الودائع الاستثمارية:

بما أن الودائع الاستثمارية تُكيّف على أنها عقد مضاربة بين المصرف والعميل فإنها تنطبق عليها أحكام المضاربة في الفقه الإسلامي والتي منها:

1. يد المصرف الإسلامي على الودائع الاستثمارية يد أمان لا يد ضمان، إلا في حالة التعدي أو الإهمال والتقصير في إدارة هذه الودائع.
2. يجوز للمصرف الإسلامي خلط أموال المودعين تيسيرا له لاستثمارها في المشاريع المختلفة.
3. يتحصل صاحب الوديعة الاستثمارية على أرباح مقابل أمواله المستثمرة؛ حيث تكون نسبة الأرباح بنسبة مساهمته في وعاء الاستثمار، والمدة التي استثمر فيها.
4. يتحصل المصرف على نصيب من الربح مقابل عمله وإدارته لهذه الأموال بصفته مضاربا.
5. في حالة الخسارة يتحمل صاحب الوديعة الخسارة بقيمة مساهمته في وعاء الاستثمار.
6. يجوز للمصرف خصم نفقات المضاربة المعتادة في ممارسة مثل هذا العمل شرط نصه على ذلك في العقد. [1]

ج: ودائع الادخار:

1: تعريف ودائع الادخار: تسمى بودائع الادخار أو حسابات التوفير، وهي الحسابات التي يحتفظ المودعون على أساسها بدفتر توفير تسجل فيه عمليات السحب والإيداع وفق ضوابط المصرف وقواعده، يكون لصاحبها – بموجب دفتر التوفير الذي يمنحه البنك إياه – الحق فى سحب بعض أو كل هذه الوديعة، وتدفع البنوك على هذه الودائع عوائد بحسب الوديعة والمدة التي مكثتها بالبنك. فالمصرف الإسلامي يخير صاحب هذه الودائع؛ إما يودعها على أساس إقراض للبنك ويخوله ذلك السحب منها

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، شقيري، ص 113؛ الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 122.

في أي وقت شاء دون أرباح مع ضمانها من طرف المصرف، وإما أن يودع المال في حساب الاستثمار مع المشاركة في الأرباح، ويبقي جزءا منها للسحب عند الحاجة.[1]

2: التكييف الفقهي لودائع الادخار:

بما أن الودائع الادخارية خليط بين الودائع الجارية والودائع الاستثمارية فإنها تُكيف من الناحية الشرعية كما يلي:

بالنسبة للجزء أو الحصة التي يخصصها المصرف لتسديد سحوبات المودع وفقا لاحتياجاته هي بمثابة الحساب الجاري، وتكيف على أنها قروض، وتطبق عليها أحكام القروض، أما تلك الأموال التي يختار لها صاحبها أن تدخل في حساب استثماري مشترك، فتكيف على أنها مضاربة كالودائع الاستثمارية وتطبق عليها أحكام المضاربة، كما سبق في تكييف الودائع الجارية والاستثمارية.

3: أهم مميزات ودائع الادخار:

تتميز ودائع الادخار بما يلي:

1. عادة ما تقوم المصارف بتحديد الحد الأدنى للإيداع في هذا الحساب، ولا يشارك العميل في الأرباح إذا قل المبلغ عن ذلك الحد.
2. بإمكان صاحب الحساب أن يسحب أي مبلغ كان في حدود وديعته في هذا الحساب.[2]
3. كل مبلغ يسحب من هذه الودائع يفقد صاحبها المشاركة في الأرباح بنسبة مساهمة ذلك المبلغ في رأس المال.[3]
4. عادة ما يحتفظ المصرف بنسبة 10%من قيمة الوديعة كحساب جاري لمجابهة السحوبات التي تطرأ، ولا يقدم مقابل قيمة هذه النسبة أي أرباح.[4]

---

[1] ينظر: الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 121؛ أضواء على المعاملات المالية في الإسلام، محمود محمودة، مصطفى حسين، عمان-الأردن، مؤسسة الوراق، ط: 02، 1999م، ص 175، 176.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، شقيري، ص 116.

[3] ينظر: محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، ص 45.

[4] ينظر: المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 193.

الفرع الثاني: الأوراق التجارية والمالية:

تعتبر الأوراق التجارة والمالية إحدى الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية، وذلك عن طريق التداول لهذه الأوراق التجارية أو تحصيلها أو حفظها ونحو ذلك من الخدمات المتعلقة بها؛ لذلك سوف نتناول في هذا المطلب أهم الأوراق التجارية التي يتم التعامل بها في المصارف الإسلامية وأهم الأحكام المتعلقة بها.

أولا: الأوراق التجارية:

سنتعرف في هذا الفرع على الأوراق التجارية من خلال التعريف بها، وبيان أنواعها وأهم الخدمات المتعلقة بها.

أ: تعريف الأوراق التجارية:

1: تعريف الورقة لغة: الورق: من أوراق الشجر والكتاب، الواحدة ورقة، والورق: كل ما تبسط تبسطا وكان له عير في وسطه، تنتشر عنه حاشيتاه، واحدته: ورقة.

يقال: وورق المصحف، وأوراقه: أي صحفه، ويطلق الورق على الرق الذي يكتب فيه. [1]

2: تعريف التجارية لغة: نسبة إلى التجارة، وهي حركة البيع والشراء، أو ما يتعامل بالبيع والشراء.[2]

3: تعريف الورقة التجارية اصطلاحا:

تعرف الأوراق التجارية بأنها "صكوك ثابتة للتداول تمثل حقا نقديا وتستحق الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء".[3]

---

[1] ينظر: المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده، ج 06، ص 555؛ لسان العرب، ابن منظور، ج 10، ص 374، 375.

2 ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة، عبد الحميد عمر، ج 01، ص 284.

[3] دور المصارف الإسلامية في تدعيم السوق المالي، عزازى، ص 44.

ب: أنواع الأوراق التجارية:

1: الشيك: يعرف الشيك بأنه: "أمر من العميل يطلب بموجبه أن يدفع المصرف من حسابه، إلى شخص ثالث المبلغ المدون في الشيك"[1].

2: الكمبيالة: هي "أمر صادر من شخص لآخر بدفع مبلغ من النقود، وفي تاريخ معين لشخص ثالث".[2]

3: السند الاذني: "عبارة عن عقد بين اثنين ينص على أن لأحدهما دين على الآخر يتعهد الفريق المتوجب عليه الدين بدفع المبلغ في وقت معين".[3]

أو هو: "صك يتعهد بموجبه محرره "المدين" بأن يدفع مبلغا معينًا بالاطلاع، في تاريخ معين أو قابل للتعيين إلى شخص آخر وهو "الدائن".[4]

من خلال التعاريف السابقة يمكن القول بأن الكمبيالة والشيك يتفقان في كون كل واحد منهما يتكون من ثلاثة أطراف ألا وهي: الساحب والمسحوب عليه والمستفيد. وفي كونهما يمثلان أداة وفاء تحل محل النقود.

في حين يختلف كل واحد منها عن الآخر بما يلي:

1. في الكمبيالة قد يكون المسحوب عليه هو المصرف وقد يكون غيره، أما في الشيك فيكون المصرف لا غير.
2. الشيك يُصرف حالا بمجرد الاطلاع، أما الكمبيالة فالسحب محدد بتاريخ مدون عليها.
3. في الكمبيالة لا يمكن أن يكون المستفيد هو نفسه الساحب، عكس الشيك الذي يمكن أن يكون الساحب هو المستفيد.

[1] المصارف الإسلامية، السبلاني، ص 206.

[2] أصول المصرفية الإسلامية، الغريب، ص 212.

[3] المصارف الإسلامية، السبلاني، 206.

[4] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 443.

أما بالنسبة للفرق بين السند الاذني والكمبيالة، فيتمثل في أن السند الاذني لا يتضمن سوى طرفين "المحرر والمستفيد"، في حين تتضمن الكمبيالة ثلاثة أطراف هي: الساحب والمسحوب عليه والمستفيد.

أما بالنسبة لأهم الاختلافات بين الشيك والسند الاذني، فتتمثل فيما يلي:

1. الشيك يتكون من ثلاثة أطراف "الساحب، السحوب عليه، المستفيد"، أما السند يتكون من طرفين لا غير "المستفيد، المحرر".
2. الشيك لا يحتوي إلا على تاريخ واحد هو نفسه تاريخ الإنشاء وتاريخ الاستحقاق، أما السند الاذني، فإنه يحتوي تاريخين، تاريخ التحرير وتاريخ الاستحقاق.

ج: أنواع الخدمات المتعلقة بالأوراق التجارية والتكييف الفقهي لها:

1: تحصيل الأوراق التجارية والتكييف الفقهي لها:

تحصيل الأوراق التجارية أحد الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية؛ فالمصرف ينوب عن العميل في تحصيل حقوقه وجمع أمواله من الغير، وتسليمها له نقدا؛ حيث يقوم بتحصيل الشيكات، والكمبيالات، والسندات الإذنية التي يمتلكها العميل، ويودع قيمتها في حساب العميل لدى البنك، كما يقوم المصرف أيضا بدفع قيمة الكمبيالات، أو السندات الإذنية المستحقة على العميل، وخصمها من حسابه الجاري عند تقديمها إليه من المستفيدين أو وكلائهم.

لذلك تكيف عملية تحصيل الأوراق التجارية على أنها وكالة بأجرة، فالمصرف يعتبر وكيلا عن العميل في عملية التحصيل، وبطبيعة الحال يتقاضى عمولة وأجرا مقابل هذه الخدمة.[1]

2: حفظ الأوراق التجارية: يعد حفظ الأوراق التجارية أحد الخدمات الهامة التي تقوم بها المصارف الإسلامية؛ حيث يقوم المصرف بحفظ الأوراق التجارية التي يضعها العملاء لديه كأمانة لصيانتها

[1] ينظر: الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 198؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 445؛ المعاملات المالية، الزحيلي، ص 475.

وحمايتها من السرقة والتلف، على أن يردها عند الطلب كما هي، وتعتبر الأوراق التجارية هنا بمثابة وديعة يحتفظ بها البنك مقابل عمولة وأجر.[1]

د: أهم أحكام وشروط التعامل بالأوراق التجارية:

1. لا يجوز التعامل بالكمبيالة والسند لأمر فيما يشترط فيه القبض، مثل جعلهما بدلي عقد الصرف ورأس مال السلم.
2. عند صرف شيكٍ بعملة من جنس عملة الشيك، فيشترط فيه التساوي، والتقابض، وعند صرف شيك بعملة من غير جنس عملة الشيك، فيشترط التقابض فقط.
3. لا يجوز خصم الأوراق التجارية.
4. لا يجوز بيع الورقة التجارية المؤجلة بمثل مبلغها؛ لأن في ذلك ربا نسيئة، ولا بأكثر منها؛ لأن في ذلك ربا فضل ونسيئة.[2]

ثانيا: الأوراق المالية:

الأوراق المالية التي تتعامل بها المصارف تتمثل في الأسهم والسندات، وبما أن السندات لا يجوز للمصارف الإسلامية أن تتعامل سوف يقتصر حديثنا في هذا الفرع على الأسهم.

أ: تعريف الأسهم وأهم أنواعها:

1: تعريف الأسهم:

1-1: تعريف السهم لغة: السهم واحد السهام، يطلق على النصيب، وعلى الحظ.[3]

وفي حديث عبد الله بن عمر أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «**قَسَمَ فِي النَّفَلِ لِلْفَرَسِ بِسَهْمَيْنِ، وَلِلرَّجُلِ بِسَهْمٍ**»[4] أي نصيبين للفرس ونصيب للرجل.

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، شقيري، ص 286.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 444، 445؛ مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 48.

[3] ينظر: الصحاح، الجوهري أبو نصر، ج 05، ص 1956؛ تاج العروس، الزبيدي، ج 32، ص 439.

[4] سنن الترمذي، باب: في سهم الخيل، رقم: 1554، ج 04، ص 124. قال الألباني: حديث صحيح.

2-1: تعريف السهم اصطلاحا: "صكوك متساوية القيمة، غير قابلة للتجزئة وقابلة للتداول بالطرق التجارية وتمثل حقوق المساهمين في الشركات التي أسهموا في رأس مالها".[1]

2: أنواع الأسهم:

تتنوع الأسهم إلى عدة أنواع وذلك لاعتبارات مختلفة:

2-1: من حيث الحقوق التي تعطيها لصاحبها: وتنقسم إلى قسمين:

-أسهم عادية: وهي التي تُعطَى عادة لغالب المساهمين؛ حيث يحصل بموجبها المساهم على قدر من الربح يتناسب مع ما دفعه للشركة، وتكون عليه الخسارة بمقدار أسهمه.[2]

-أسهم ممتازة: وهي الأسهم التي تختص ببعض المزايا التي لا تتمتع بها الأسهم العادية؛ كالأولوية في توزيع الأرباح بنسبة معينة كـ 5 % من قيمته، وحق استعادة قيمة السهم بكاملها عند التصفية، وما يبقى فللأسهم العادية بالتساوي، وأحيانًا بزيادة الأصوات، أو الأولوية في الاكتتاب عند تقرير زيادة رأس المال.[3]

2-2: من حيث إرجاعها إلى أصحابها وعدم إرجاعها: وتنقسم إلى قسمين:

-أسهم رأس مال: وهي الأسهم التي تستهلك قيمتها؛ بمعنى: أنها لا تعود إلى صاحبها إلا عند فسخ الشركة أو انقضائها وتصفيتها لأي سبب من الأسباب.

-أسهم تمتع: وهي الأسهم التي استهلكت قيمتها؛ بحيث تم رد قيمة السهم إلى المساهم قبل انقضاء الشركة.[4]

---

[1] المعاملات المالية، الزحيلي، ص 363.

[2] الخدمات المصرفية الاستثمارية لاستثمار أموال العملاء وأحكامها في الفقه الإسلامي، يوسف بن عبد الله الشبيلي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1423 هـ-2002م، ج 02، ص 119.

[3] الأسهم -حكمها وآثارها، صالح بن محمد بن سليمان السلطان، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط: 01، 1427هـ - 2006م، ص 14

[4] المعاملات المالية، الزحيلي، ص 367.

ب: خدمات المصارف الإسلامية المتعلقة بالأسهم:

1: حفظ الأسهم: يقوم أصحاب الأسهم بإيداعها لدى المصارف الإسلامية لغرض الحفظ من الضياع والسرقة، ونحوها، ويقوم المصرف بقبولها على أساس أنها وديعة مقابل أجر، وهذا جائز؛ لأن الفقهاء أجازوا أخذ الأجرة على الوديعة.

2: بيع الأسهم: تقوم المصارف الإسلامية ببيع وشراء الأسهم لصالح عملائها نيابة عنهم، وذلك بطلب منهم؛ حيث يكون دور المصرف الإسلامي هنا كوكيل عن العملاء، وهذا العمل يكون مقابل عمولة يتحصل عليها المصرف على أساس عقد وكالة بأجرة.

3: الاكتتاب: عند إنشاء شركة جديدة يكلف المصرف بعملية إدارة الاكتتاب لها، حيث يتولى المصرف القيام بكافة الإجراءات المتعلقة بعملية الاكتتاب العام للجمهور نيابة عن الشركة، وتكيف هذه العملية على أنها وكالة بأجرة؛ لأن المصرف الإسلامي يأخذ أجرة وعمولة مقابل الخدمة التي يقدمها للشركات في عملية الاكتتاب.

4: صرف أرباح الأسهم: تقوم شركات الأسهم بتوكيل المصارف الإسلامية بتوزيع أرباح الأسهم لمساهميها نيابة عن الشركات؛ حيث تفوض المصرف بخصمها من حسابها، أو تدفع قيمة ذلك للمصرف نقدا، وتكيف هذه العملية على أنها وكالة وهي جائزة شرعا، حيث يتحصل المصرف على أجر مقابل العمل الذي قام به لصالح الشركات.[1]

ج: أهم أحكام وشروط التعامل بالأسهم:

1. لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم، كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها. حتى لو كانت تتعامل بها أحيانا فقط.
2. لا مانع شرعًا من أداء قسط من قيمة السهم المكتتب فيه وتأجيل سداد بقية الأقساط، لأن ذلك يعتبر من الاشتراك بما عجل دفعه، والتواعد على زيادة رأس المال، ولا يترتب على ذلك محذورا؛ لأن هذا يشمل جميع الأسهم، وتظل مسؤولية الشركة بكامل رأس مالها المعلن بالنسبة للغير، لأنه هو القدر الذي حصل العلم والرضا به من المتعاملين مع الشركة.

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، شقيري، ص 285؛ أصول المصرفية الإسلامية، الغريب، ص 210، 211.

3. لا يجوز إصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية تؤدي إلى ضمان رأس المال أو ضمان قدر من الربح أو تقديمها عند التصفية، أو عند توزيع الأرباح.
4. لا يجوز شراء السهم بقرض ربوي يقدمه السمسار أو غيره للمشتري لقاء رهن السهم، لما في ذلك من المراباة وتوثيقها بالرهن وهما من الأعمال المحرمة للنص على لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه.
5. لا يجوز أيضًا بيع سهم لا يملكه البائع، وإنما يتلقى وعدًا من السمسار بإقراضه السهم في موعد التسليم، لأنه من بيع ما لا يملكه البائع، ويقوى المنع إذا اشترط إقباض الثمن للسمسار لينتفع به بإيداعه بفائدة للحصول على مقابل الإقراض.
6. يجوز بيع السهم أو رهنه مع مراعاة ما يقضي به نظام الشركة، كما لو تضمن النظام تسويغ البيع مطلقًا أو مشروطًا بمراعاة أولوية المساهمين القدامى في الشراء، وكذلك يعتبر النص في النظام على إمكان الرهن من الشركاء برهن الحصة المشاعة.
7. إن إضافة نسبة معينة مع قيمة السهم، لتغطية مصاريف الإصدار، لا مانع منها شرعًا ما دامت هذه النسبة مقدرة تقديرًا مناسبًا.[1]

الفرع الثالث: التحويلات النقدية:

التحويلات المصرفية نوع من الخدمات التي تقوم بها المصارف في العصر الحاضر، والتي تسهل عملية انتقال أموال الناس من مكان لآخر مقابل تلقي عمولة على ذلك، لذا سوف نتعرف في هذا الفرع على أهم ما يتعلق بالتحويلات النقدية.

أولا: تعريف الحوالة المصرفية:

أ: تعريف الحوالة لغة: من التحويل وهو النقل من مكان لآخر، يقال للرجل إذا تحول من مكان إلى مكان أو تَحَوَّل على رجل بدراهم: حال، وهو يحول حولا. ويقال: أحلت فلانا على فلان بدراهم أحيله إحالة وإحالا.

قال الليث: الحوالة إحالتك غريما وتحول ماء من نهر إلى نهر.[2]

[1] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 7/1/65.
[2] لسان العرب، ابن منظور، ج 11، ص 190.

ب: تعريف الحوالة المصرفية اصطلاحا:

عرفت الحوالة المصرفية بعدة تعاريف أهمها:

1-"أمر بالدفع صادر عن بنك بناء على طلب شخص معين يأمر بموجبه بنكا آخر أو أحد فروعه بدفع مبلغ معين إلى شخص معين أو إلى أشخاص معينين".[1]

2-" الأمر الصادر من مصرف بناء على طلب عميله إلى مصرف آخر بدفع مبلغٍ من المال إلى شخصٍ مسمى".[2]

فالتحويلات النقدية التي تقوم بها المصارف هي قيام المصرف بتحويل الأموال من مكان لآخر في البلد الواحد أو من بلد لآخر؛ أي معنى هذا أن التحويلات قد تكون داخلية وقد تكون خارجية؛ فالداخلية تتم بنفس العملة، أما الخارجية عادة ما تتم بعملة غير عملة البلد، حيث يقدم العميل مبلغا من المال في بلد ما بعملة ذلك البلد ليقوم المصرف بتحويل ذلك المال إلى بلد آخر بعملة ذلك البلد، وتقوم البنوك بهذه الخدمة مقابل عمولة، إضافة إلى بيع العملة الأخرى بسعر متفق عليه.

من خلال ما سبق يتبين أن عملية التحويل قد تتكون من ثلاثة أطراف وقد تتكون من أربعة أطراف وقد تتكون من خمسة أطراف

الحالة الأولى: ثلاثة أطراف: في حالة التحويلات الداخلية إذا كان العميل يحول مالا له من مكان لآخر في نفس البلد؛ حيث تكون الأطراف كالتالي:

-العميل طالب التحويل.

-المصرف المحوِل.

-المصرف المحول له: قد يكون بنكا آخر وقد يكون فرعا للمصرف المحول.

الحالة الثانية: أربعة أطراف: وهي الحالة التي يقوم فيها العميل بتحويل المال داخل البلد لشخص آخر أو في حالة العملية الخارجية التي يكون فيها العميل هو نفسه المستفيد؛ حيث تكون الأطراف كالتالي:

[1] محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، ص 335.

[2] مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 456.

-العميل: طالب التحويل.

-المصرف المحوِل.

-المصرف المحوَّل له.

-المستفيد: قد يكون العميل طالب التحويل هنا هو المستفيد في آن واحد.

الحالة الثالثة: خمسة أطراف: إذا كانت العملية خارجية والمستفيد غير العميل؛ حيث تكون أطراف الحوالة كالتالي:

العميل: وهو طالب التحويل.

المصرف المحوِل.

المصرف المحوَّل له: وهو بنك آخر أو فرع للبنك الأول.

المستفيد: وهو الذي يسحب المال من البنك الثاني.

المصرف المغطي: وهو الذي يتولى تسوية الدفع بين المصرف الآمر "متلقي الحوالة" والمصرف المنفذ "دافع الحوالة" وقد يكون المصرف المغطي هو الدافع نفسه.

ثانيا: التكييف الفقهي للتحويلات النقدية وأهم أحكامها:

أ: التكييف الفقهي للتحويلات النقدية:

تعتبر الحوالة المصرفية من المعاملات المستجدة والتي ظهرت بظهور المصارف، فهي من المعاملات التي يحتاج إليها الناس في هذا الزمان لتسهيل أعمالهم المختلفة وهي على قسمين أو حالتين؛ فقد تكون داخلية وقد تكون خارجية.

بالنسبة للتحويلات الداخلية فإنها تكيف على أنها وكالة بأجر؛ لأن العميل يعطي أمرا وتوكيلا للمصرف بتحويل نقود له مقابل عمولة وأجر، والبنك بدوره يعطي أمرا وتوكيلا لمصرف آخر وهو المنفذ

في دفع مبلغ الحوالة، وكل هذه الأعمال عبارة عن وكالة، والوكالة من المعاملات الجائزة بأجر وبدون أجر.

أما بالنسبة للتحويلات الخارجية فتكيف على أنها عقد وكالة وعقد صرافة؛ فالبنك يبيع العملة الأجنبية للعميل بالعملة المحلية، ثم بعدها يقوم بتحويلها إلى البلد الآخر، ففي في هذه الحالة يجب أن تتوفر العملية على شروط بيع الصرف، والتي من بينها أن يكون التحويل بالسعر الحاضر يوم إجراء الحوالة قبل عملية التحويل.[1]

فالبنك إذًا في التحويلات النقدية إذا كانت داخلية يأخذ أجر الوكالة، وإذا كانت خارجية يتحصل على الفارق في سعر الصرف، وكذا أجرة التحويل.

ب: أهم أحكام وشروط الحوالة:

-إذا كان القائمون بتنفيذ الحوالات يعملون لعموم الناس فإنهم ضامنون للمبالغ؛ جريا على تضمين الأجير المشترك.

– في الحوالة الخارجية تجري عملية الصرف قبل التحويل، وذلك بتسليم العميل المبلغ للبنك، وتقييد البنك له في دفاتره بعد الاتفاق على سعر الصرف المثبت في المستند المسلم للعميل، ثم تجري الحوالة بالمعنى المشار إليه.[2]

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 286؛ الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد المغربي، ص 197؛ محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، 336؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 88/1/د9.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 88/1/د9.

المطلب الثاني: الخدمات التي تتضمن عمليات ائتمانية:

الخدمات الائتمانية هي تلك الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية والتي يتم تنفيذها كعمليات استثمارية، ويكون فيها ائتمان أي "دين"؛ فالمصرف قد يسدد بدل العميل، أو العميل يستفيد من ائتمان، وإن كان البعض منها يشمل على ائتمان ولكن يبقى التقسيم مجرد تقريب.

الفرع الأول: الاعتمادات المستندية:

تعد الاعتمادات المستندية إحدى المعاملات المالية التي تسهل عمليات التبادل التجاري بين الدول في هذا الزمان، وهي من بين الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية لمن يطلبها من المتعاملين الاقتصاديين وذلك مقابل عمولة يتحصل عليها المصرف، لذلك سوف نبين في هذا المطلب معنى الاعتماد المستندي وأهم ما يتعلق به من الأحكام الشرعية.

أولا: تعريف الاعتماد المستندي:

أ: تعريف الاعتماد لغة: الاتكال والاتكاء والاستناد.

فالاعتماد من الفعل عَمَدَ، يقال: عَمَدتُ للشيء أعمَد له عمْدا إذا قصدت له، وعمَدتُ فلانا وأنا أعمَده عمْدا، إذا قصدت إليه، وعمَدت الحائط أعمده عمدا إذا دعمته، والعمد: أن تعمد الشيء بعماد يمسكه ويعتمد عليه، وعمَدت الشيء: أسندته. [1] ويقال للقوم: أنتم عُمْدتنا أي الذين نعتمد عليهم، واعتمدت على الشيء: اتكأت. واعتمدت عليه في كذا، أي اتكلت عليه.[2]

ب: تعريف المستند لغة: المستنَد اسم مفعول من استند إلى/ استند على، أي اعتَمد، اتكأ

والسنَد: مُعتَمد الإنسان، يقال: سيد سنَد أو فلان سنَد أي مُعتمد، وسَنَدْتُ إلى الشي أَسنَد سُنودا، واستندت بمعنى. وساندت الرجل مسانَدة إذا عاضدته وكانفته، وكل شيء أسنَدْتَ إليه شيئا، فهو مِسنَد.[3]

---

[1] ينظر: تهذيب اللغة، الأزهري، ج 02، ص 151، 152؛ مقاييس اللغة، ابن فارس، ج 04، ص 137.

[2] الصحاح، الجوهري أبو نصر، ج 02، ص 512.

[3] الصحاح، الجوهري أبو نصر، ج 02، ص 489، 490؛ لسان العرب، ابن منظور، ج 03، ص 220، 221؛ تاج العروس، الزبيدي، ج 08، 215.

ج: تعريف الاعتماد المستندي اصطلاحا:

الاعتماد المستندي هو "تعهد كتابي صادر عن المصرف بناء على طلب عميله لصالح مورِد يتعهد بموجبه المصرف بدفع مبلغ محدد للمستفيد "المورد" مقابل تقديمه المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد خلال مدة الاعتماد".[1]

من خلال هذا التعريف يمكن القول بأن الاعتماد المستندي نوع من الخدمات التي تستعمل في تمويل التجارة الخارجية والدولية؛ فالعميل "المستورد" يلجأ إلى المصرف بطلب لفتح الاعتماد المستندي لاستيراد ما يحتاج إليه في تجارته، والبنك بدوره يقوم بدراسة هذا الطلب حسب معايير الاستثمار والتمويل؛ فإذا ما وافق عليه يقوم بتحرير تعهد للعميل، وهو ما يسمى بالاعتماد المستندي في حدود مبلغ معين؛ حيث يقوم المصرف بدفع ثمن السلع المصدرَة للمستورد طالب فتح الاعتماد، متى قدم المورد المستندات المتعلقة بالسلع والشحن، شرط أن تكون هذه المستندات مطابقة لجميع شروط الاعتماد.

ثانيا: أطراف التعامل في الاعتمادات المستندية:

يتكون الاعتماد المستندي من أربعة أطراف وهي كالآتي:

أ: طالب الاعتماد المستندي: وهو المستورد أو التاجر الذي يريد استيراد سلعة أو بضاعة معينة؛ حيث يطلب من المصرف الإسلامي فتح الاعتماد لديه.

ب: المصرف فاتح الاعتماد: وهو المصرف الداخلي الذي يقدم إليه العميل طلب فتح الاعتماد؛ حيث يقوم بالموافقة بعد دراسة الطلب، وموافقة المستورد على شروط المصرف، ويقوم بإرسال الاعتماد إما إلى المورد مباشرة، أو مصرف وسيط في البلد.

ج: المصرف الخارجي أو الوسيط: وهو المصرف الخارجي الذي يقوم بتبليغ الاعتماد على النحو التالي:

[1] محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، ص 307.

– إما أن يقوم بدور الوسيط بين المصرف فاتح الاعتماد والمصدِّر دون أي التزام عليه، وقد يقوم بدفع قيمة المستندات إلى المصدِّر عند تقديمها له ضمن شروط الاعتماد.

– أو يقوم بتبليغ الاعتماد إلى المستفيد ويضيف عليه تعزيزه، وحينئذ يكفل دفع القيمة للمُصدِّر، شرط أن تكون هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد.

د: المستفيد: وهو المصدِّر الذي يقوم بتنفيذ شروط الاعتماد في مدة صلاحيته؛ حيث يتسلم ثمن البضاعة إذا قدم المستندات وفقا لشروط الاعتماد.[1]

ثالثا: أنواع الاعتمادات المستندية:

تقسم الاعتماد المستندية إلى أقسام لعدة اعتبارات أهمها:

أ: الاعتماد المستندي بالتمويل الذاتي: وهو الاعتماد المستندي الذي يكون مغطى بالكامل أو بشكل جزئي من طرف العميل، وفي هذا النوع من الاعتمادات المستندية لا علاقة للبنك بالبضاعة، فمهمته تقتصر على فتح الاعتماد المستندي لا غير، وتسهيل عملية الدفع للمستفيد مقابل عمولة على ما قدمه من خدمات.

ب: الاعتماد المستندي بالمشاركة: في هذا النوع من الاعتماد المستندي يقوم البنك بتغطية الباقي من قيمة الاعتماد بصفته شريكا لا كفيلا، وبالتالي يكون شريكا في الربح الناتج بحسب حصته في قيمة المشروع.

ج: الاعتماد المستندي بالمرابحة: في هذا النوع من الاعتمادات المستندية يقوم المصرف باستيراد السلعة باسمه ويعيد بيعها للعميل مع هامش ربح متفق عليه؛ لأن الاعتماد غير مغطى بالكامل من طرف العميل.

فبالتالي في هذا النوع من الاعتمادات يكون البنك مسؤولا عن البضاعة، ولا تنحصر مهامه بتسليم مستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد فقط.[2]

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 287.

[2] ينظر: المرجع نفسه، 289، 290.

رابعا: التكييف الفقهي للاعتمادات المستندية:

تعتبر الاعتمادات المستندية من المعاملات المالية المعاصرة والمستجدة، ويختلف تكييفها الفقهي باختلاف أنواعها، فنحن أمام حالتين أو ثلاث حالات:

الحالة الأولى: الاعتماد المستندي المغطى بالكامل

يكيف الاعتماد المستندي المغطى بالكامل من طرف العميل على أنه وكالة بأجرة، لذلك يجوز للبنك أخذ عمولة مقابل هذه الخدمة حسب ما اتفق عليه مع العميل؛ لأن العميل هو من يدفع المال وليس البنك، فالبنك هنا مجرد وكيل لا غير لا يدفع أي مبلغ.

الحالة الثانية: الاعتماد المستندي غير المغطى بالكامل

يكيف الاعتماد المستندي الذي لم يغط من طرف العميل على أنه كفالة، والكفالة تكون بدون مقابل؛ لذا لا يجوز للمصرف أخذ الأجرة عليه؛ لأنه ضامن للعميل اتجاه المستفيد، ولكن يجوز للمصرف أن يأخذ أجرة مقابل الخدمات والتكاليف التي تكبدها في سبيل هذه العملية لا غير.[1]

الحالة الثالثة: الاعتماد المستندي المغطى جزئيا

في حالة ما إذا قام العميل بتغطية جزء من الاعتماد المستندي وبقي جزء منه بدون غطاء فإن الاعتماد المستندي يكيف على أنه عقد وكالة وكفالة؛ عقد وكالة في الجزء المغطى، وعقد كفالة في الجزء غير المغطى، فيأخذ أجرة الوكالة على الجزء غير المغطى، إضافة إلى عمولة على الخدمات التي قدمها لفاتح الاعتماد.

بالنسبة للاعتماد المستندي الغير المغطى مادام الفقهاء حرموا أخذ الأجرة عليه فإن المصرف الإسلامي يقوم بتمويل العميل بإحدى الطرق التالية:

1. المشاركة: عادة ما يلجأ المصرف لهذه الصيغة في الاعتمادات المستندية المغطاة بشكل جزئي؛ حيث يدخل شريكا مع العميل بقدر الحصة المتبقية.

[1] ينظر: محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، 309؛ المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 289. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 401.

2. المرابحة: وهذه الصيغة عادة ما يلجأ إليها المصرف في حالة الاعتماد المستندي الغير المغطى بالكامل؛ حيث يقوم بشراء السلعة، ويعيد بيعها للعميل مع هامش ربح.[1]
3. المضاربة: وهذه الحالة أيضا يلجأ إليها المصرف في الاعتماد المستندي الغير مغطى بالكامل حيث يعتبر المصرف رب مال، والعميل مضارب، ويوزع الربح بينهما بناء على اتفاق الطرفين.[2] فبالتالي البنك يأخذ مقابلا في جميع الأحوال.

خامسا: أهم أحكام وشروط الاعتماد المستندي:

1. لا يجوز للمصرف احتساب أي فوائد على العميل فاتح الاعتماد.
2. لا يجوز أن يكون موضوع الاعتماد المستندي مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية، كاستيراد الخمور ولحوم الخنازير وغيرها.
3. يجوز للمصرف أن يأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، سواء أكانت مبلغا مقطوعا أم نسبة معينة من مبلغ الاعتماد.
4. يجوز للمصرف أن يطلب من العميل ضمانات لاستيفاء حقه في حالة عدم الوفاء.[3]
5. إذا كان الجزء غير المغطى من طرف العميل ممولا من البنك عن طريق المشاركة تجري عليه أحكام المشاركة، وإذا كان ممولا عن طريق المرابحة تجري عليه أحكام المرابحة من تملك المصرف للسلعة وغيرها من الأحكام المتعلقة بها، وإذا كان ممولا عن طريق المضاربة تجري عليه أحكام المضاربة.

[1] ينظر: محاسبة المصارف الإسلامية، سمحان، ص 312، 314، 315.

[2] ينظر: المعاملات المالية، الزحيلي، ص 467؛ المصارف الإسلامية، السبلان، ص 201، 202.

[3] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 400، 403؛ المصارف الإسلامية، باقر، ص 138، 139.

الفرع الثاني: خطابات الضمان:

تعتبر خطابات الضمان إحدى أهم الخدمات المصرفية في الوقت الحاضر من خلال ما تؤديه من وظائف اقتصادية كونها أداة ائتمان ووفاء تقوم مقام النقود، حيث تلعب دورا كبيرا في مساعدة رجال الأعمال والشركات من خلال تسهيل معاملاتهم الاقتصادية، لذلك سوف نتعرف عليها من خلال هذا العنصر من خلال التعريف بها، وبيان أهم أنواعها، وكذا حكمها الشرعي.

أولا: تعريف خطابات الضمان:

أ: تعريف الخطاب لغة: الخطاب مفرد جمعه خطابات، الخطاب يراد به عدة معان منها: المحاورة أو الكلام أو الرسالة؛ يقال: خاطبه مخاطبة وخطابا كالمه وحادثه ووجه إليه كلاما، يقال خاطبه في الأمر حدثه بشأنه. والمخاطبة: مراجعة الكلام، والخطاب يطلق على الكلام الموجه إلى جمهور ما، في مناسبة ما.[1]

ب: تعريف الضمان لغة:

يطلق على عدة معان منها الكفالة؛ يقال: ضمنت الشيء ضمانا فأنا ضامن ومضمون، وضمن الشيء وبه ضمنا وضمانا: كفل به. وضمنه إياه: كفله، وفلان ضامن وضمين.[2]

فالضمان هو كفالة والتزام برد مثل الهالك إن كان مثليا أو قيمته إن كان قيميا، كما يطلق أيضا على المال الذي يدفع كضمانة مقابل شيء يؤخذ للاستعمال المؤقت.[3]

---

[1] ينظر: تاج العروس، الزبيدي، ج 02، ص 376؛ معجم اللغة العربية المعاصرة، عبد الحميد عمر، ج 01، ص 660. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية المعاصرة، ج 01، ص 243.

[2] ينظر: لسان العرب، ابن منظور، ج 13، ص 257. تاج العروس الزبيدي، ج 35، ص 333.

[3] ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة، عبد الحميد عمر، ج 02، ص 1371.

ج: تعريف خطاب الضمان اصطلاحا:

عرف خطاب الضمان بعدة تعاريف أبرزها ما يلي:

1. "تعهد من المصرف يلتزم بموجبه بقبول دفع مبلغ معين لدى الطلب إلى المستفيد نيابة عن طالب الضمان".[1]
2. "تعهد خطي يصدر من المصرف بناء على طلب أحد عملائه، يتعهد المصرف بموجبه بدفع مبلغ معين من المال إلى جهة معينة عند الطلب".[2]

من خلال ما سبق يمكن تعريف خطاب الضمان على أنه تعهد كتابي، يتعهد بمقتضاه المصرف بكفالة أحد عملائه "التاجر الذي يريد استيراد البضاعة" في حدود مبلغ معين تجاه طرف ثالث "المصدِّر" وذلك ضمانا لوفاء هذا العميل المكفول بالتزامه تجاه الطرف الثالث خلال مدة معينة.

ويتضح لنا مما تقدم أن خطاب الضمان يتكون من ثلاثة أطراف:

1. العميل: وهو طالب الكفالة من المصرف، وطالب الضمان هنا قد يكون شركة أو هيئة أو شخصا طبيعيا؛ حيث يلجأ إلى المصرف لطلب الكفالة والضمان لاستيراد ما يحتاج إليه من سلع وبضائع.
2. المصرف: وهو مصدِّر الكفالة أو ما يسمى بخطاب الضمان بناء على طلب العميل، وذلك وفق شروط معينة.
3. المستفيد: وهو المورد التي يبيع السلعة للعميل طالب الكفالة؛ حيث يقوم البنك بدفع المبلغ المضمون للمستفيد عند أول مطالبة له.

[1] المصارف الإسلامية، السبلاني، 199.

[2] المصارف الإسلامية، إخلاص باقر، ص 132.

ثانيا: أنواع خطابات الضمان:

تتعدد أنواع خطابات الضمان بحسب اختلاف الغرض الذي من أجله تصدَّر، ومن أهم هذه الخطابات:

أ: خطابات الضمان الابتدائية أو المؤقتة:

هذا النوع من خطابات الضمان يقدمه العميل" المقاول أو المورد ..." للمستفيد من مصلحة حكومية أو غيرها مقابل الدخول في مناقصات أو مشاريع ونحو ذلك لضمان جدية العميل، فهو بمثابة تأمين ابتدائي يعطي المستفيد الاطمئنان على قدرة العميل على تنفيذ العمل المتفق عليه، وهذا الإجراء يحمي الجهات المستفيدة من العطاء.[1]

ب: خطابات الضمان النهائية:

وهي خطابات خاصة بضمان تنفيذ العقود المبرمة مع الجهات المتعاقد معها، فهذا النوع من خطاب الضمان يقدمه العميل للمستفيد سواء أكان مصلحة حكومية أو غيرها كضمان منه للتأكد من إتمام العمل المسند إليه بالصورة المتفق عليها، وفي حال عدم قيام العميل بالعمل على الوجه المطلوب، فإن المستفيد يستوفي منه حقه، فهو بمثابة تأمين نهائي عند الحاجة إليه.[2]

ثالثا: تكييف خطابات الضمان:

خطاب الضمان بمختلف أنواعه إما أن يكون مغطى، وإما أن يكون غير مغطى، لذلك التكييف الفقهي لخطاب الضمان لا يخرج عن الكفالة والوكالة.

فإذا كان خطاب الضمان مغطى من طرف العميل بالكامل فإنه وكالة، والوكالة تجوز بأجرة وبغير أجرة، لذلك يجوز للمصرف في هذه الحالة أن يأخذ أجرة مقابل أتعابه ونيابته عن العميل في إجراء عمليات خطاب الضمان.

[1] ينظر: أساسيات العمل المصرفي، محمد دوابه، ص 148؛ المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 281؛ أصول العمليات المصرفية، الغريب، ص 203.

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 281؛ أصول المصرفية، الغريب، ص 203؛ أساسيات العمل المصرفي، دوابه، ص 148.

أما إذا كان غير مغطى بالكامل من طرف العميل فإنه عقد كفالة، وبناء عليه لا يجوز للبنك أخذ الأجر على خطاب الضمان في حد ذاته؛ لأنه يكون قد أخذ أجرا على الكفالة وهذا ممنوع شرعا؛ لأن الكفالة من عقود التبرعات، وإنما يجوز للمصرف أخذ الأجرة على الخدمات التي يقدمها للعميل من إجراءات ومصاريف إدارية ونحو ذلك مما يتطلبه إصدار الخطاب، شرط ألا ترتبط هذه الأجرة بمبلغ الكفالة أو مدتها، وألا تتعدى أجرة المثل.[1]

أما إذا كان خطاب الضمان مغطى بشكل جزئي فإنه عقد وكالة وكفالة؛ عقد وكالة في الجزء المغطى، وعقد كفالة في الجزء الغير المغطى، وتنطبق على كل عقد ما سبق بيانه.

رابعا: أهم شروط وأحكام خطاب الضمان:

هناك أحكام وشروط لا بد أن تتوفر في خطاب الضمان حتى يكون موافقا لأحكام الشريعة الإسلامية أهمها ما يلي:

1. لا يجوز أن يكون موضوع العقد بين المكفول والمستفيد حراما؛ فلا يجوز إصدار البنك لكفالة لأحد عملائه لمصنع خمور لضمان المواد اللازمة لتصنيع الخمور، ونحو ذلك.
2. لا يجوز للمصارف الإسلامية احتساب أي فوائد للمكفول على المبالغ المودعة كتأمين نقدي للكفالة فالعميل لا يقوم بدفع أي فوائد.
3. لا يجوز أخذ الأجر على خطاب الضمان لقاء عملية الضمان، سواء أكان مغطى من طرف العميل أو لا.
4. يجوز للمصرف أخذ أجرة وعمولة مقابل المصاريف الإدارية شرط ألا تزيد عن أجرة المثل. [2]

[1] ينظر: أضواء على المعاملات المالية المعاصرة، حمودة، حسين، ص 181، 182؛ مقدمة في الصيرفة الإسلامية، بن نهار، ص100؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 12(02/12).

[2] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 280؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 134؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 12(02/12).

خامسا: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

من خلال ما سبق يمكن القول بأن كلا من خطاب الضمان والاعتماد المستندي يساهم في غرس الثقة في المعاملة والأطراف المشاركة فيها، غير أنهما يختلفان في عدة أمور أهمها:

1- في الاعتماد المستندي المصرف يدفع المال إلى الجهة المستفيدة بمجرد الطلب، أما في خطاب الضمان فالمصرف لا يدفع المال إلا في حالة تأخر وتقاعس العميل عن السداد.

2-الاعتماد المستندي عادة ما يستخدم في مجال الاستيراد والتصدير، أما خطاب الضمان فعادة ما يستخدم في شركات المقاولة، والمناقصات، ونحوها.

3-الاعتماد المستندي: المبلغ الذي تم دفعه يكون مقابل بضائع وسلع تم استيرادها، أما خطاب الضمان فيكون لضمان جدية العميل الذي دخل في مناقصات أو لضمان تنفيذ أعمال تم صرف مقابلها للعميل مقدما.

4-عادة ما يستخدم خطاب الضمان في المعاملات المحلية، وقد تكون دولية في حالات نادرة، أما الاعتماد المستندي عادة ما يكون في المعاملات الدولية، التصدير والاستيراد.

الفرع الثالث: البطاقات المصرفية:

البطاقات المصرفية إحدى الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية والتي يمكن استعمالها في كل المجالات، فوجودها يغني المتعاملين عن المخاطرة بحمل النقود بالإضافة إلى الامتيازات التي يتحصلون عليها، وفيما يلي بيان لطبيعتها وأنواعها وتكييفها الفقهي.

أولا: تعريف البطاقة المصرفية:

أ: تعريف البطاقة لغة:

البطاقة: الورقة، يطلق اسم البطاقة عند أهل مصر على الرقعة الصغيرة التي تكون في الثوب، يكون فيها رقم ثمنه.[1]

[1] ينظر: تهذيب اللغة، الأزهري، ج 09، ص 33؛ المحكم والمحيط الأعظم، ابن سيده، ج 06، ص 295؛ لسان العرب، ابن منظور، ج 01، ص 21.

ب: تعريف البطاقة المصرفية اصطلاحا: هي "عبارة عن بطاقات بلاستيكية ذات أحجام متساوية بمواصفات فنية عالمية محددة ومميزة بحيث يصعب تزويرها، وهذه البطاقات تصدرها البنوك ضمن آلية معينة واتفاقيات محددة فيما بينها وبين الشركات العالمية المصدرة لهذه البطاقات مثل شركة فيزا العالمية، وشركة ماستر كارد العالمية، وغيرها".[1]

من خلال هذا التعريف يمكن القول بأن البطاقة المصرفية يقوم المصرف بإصدارها لمن يطلبها من العملاء وفق شروط وآليات معينة، بحيث يتمكن العميل من خلال هذه البطاقة على الحصول على خدمات متعددة، من بينها إجراء مختلف العمليات المصرفية، كالسحب النقدي والإيداع من خلال المصارف المنتشرة في جميع أنحاء العالم والتي تكون مرتبطة بنظام هذه البطاقات، وكذا دفع مقابل السلع والخدمات التي يقوم بشرائها أو استئجارها لدى الكثير من المؤسسات والأسواق والفنادق والمطاعم والمحلات التجارية ونحوها عن طريق هذه البطاقة دون الحاجة إلى حمل النقود.

ثانيا: أنواع البطاقات المصرفية:

تنقسم وتتنوع البطاقات المصرفية بحسب الشركات المصدرة لها والامتيازات التي تقدمها، ولعل من أهم أنواع البطاقات المصرفية ما يلي:

أ: بطاقة الخصم الفوري:

هذا النوع من البطاقات المصرفية تخول لصاحبها السحب والشراء في حدود رصيده المتوفر في الحساب المصرفي؛ حيث لا تمنح هذه البطاقة إلا للعملاء الذين لهم حسابات لدى البنك المصدر لهذه البطاقة، إضافة إلى هذا يجب أن يكون رصيدهم دائن، أي معنى هذا لا تعطى هذه البطاقة إلا لمن كان له رصيد لدى المصرف، وذلك للخصم الفوري من حساب العميل عند استخدامها بواسطة أجهزة الصرف الآلية في عمليات شراء السلع والخدمات ونحوها، ولا يمكن للعميل أن يستخدمها أو يتعامل بها إلا في حدود رصيده؛ عادة ما يستخدم هذا النوع من البطاقات محليا فقط "داخل الدولة"، وغالبًا ما تمنح للعملاء مجانا، وهذا النوع من البطاقات لا يحتوي على ائتمان.[2]

[1] المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 290.

[2] ينظر: المعاملات المالية، الزحيلي، ص 540؛ مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 55؛ مقدمة في الصيرفة الإسلامية، بن نهار، ص 82.

ب: بطاقة الخصم الشهري (الاعتماد):

تسمى هذا النوع من البطاقات المصرفية ببطاقة القرض الغير متجدد؛ بحيث تمكن حاملها كالنوع الأول من استخدامها في الحصول على الخدمات المختلفة، ولكنها تتميز عن بطاقة الخصم الفوري بمميزات منها ما يلي:

1. لا يشترط في هذا النوع من البطاقات أن يكون للعميل "صاحب البطاقة" حساب دائن لدى البنك ليستوفي منه قيمة استخداماته للبطاقة.
2. يتم خصم قيمة استخدام العميل لهذه البطاقة في موعد محدد من كل شهر.
3. يدفع العميل رسوم اشتراك ورسوم تجديد لقاء إصدار البطاقة أو تجديدها.
4. يمكن استخدام هذه البطاقة محليًّا ودوليًّا.

فالأصل في هذا النوع من البطاقات أن يكون في حساب العميل رصيد يكفي لتسديد قيمة المشتريات التي يقوم بها، وإذا لم يكن ذلك متوفرًا تقوم المصارف بخصم قيمة الفواتير من حساب العميل الجاري، وتحتسب الفوائد على رصيده المدين لحين تغطية العميل لحسابه الجاري المكشوف؛ وإذا تأخر العميل عن السداد تترتب عليه غرامات تأخير، وقد تسحب منه البطاقة في حالة مماطلته ومتابعته قضائيا لتسديد ما عليه من ديون. [1]

ج: البطاقات الائتمانية:

عرفها مجمع الفقه الإسلامي بأنها: "مستند يعطيه مصدره (البنك المصدر) لشخص طبيعي أو اعتباري (حامل البطاقة) بناء على عقد بينهما يمكنه من شراء السلع، أو الخدمات، ممن يعتمد المستند (التاجر) دون دفع الثمن حالا لتضمنه التزام المصدر بالدفع، ويكون الدفع من حساب المصدر، ثم يعود على حاملها في مواعيد دورية، وبعضها يفرض فوائد ربوية على مجموع الرصيد غير المدفوع بعد فترة محددة من تاريخ المطالبة، وبعضها لا يفرض فوائد". [2]

[1] ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، عثمان شبير، ص 183؛ أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، دوابه، ص 152؛ المعاملات المالية، الزحيلي، ص 541.

[2] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 108 (12/2).

من خلال هذا التعريف يتضح بأن هذا النوع من البطاقات تنطوي على ائتمان؛ فالبنك المصدر لهذه للبطاقة يمنح لحامل البطاقة ائتمانا في حدود سقف معين؛ بحيث يكون بإمكان العميل حامل البطاقة أن يسحب نقدا أو أن يدفع أثمان مشترياته من السلع والخدمات دون أن يملك رصيدا في حسابه المصرفي، لأن البنك هو من يتولى التسديد بدلا منه بغض النظر عن رصيد حساب العميل "مدينا أو دائنا".

فهذا النوع من البطاقات المصرفية لها نفس مميزات بطاقة الخصم الشهري من حيث الاستخدامات الأخرى، وتتميز عن بطاقة الخصم الشهري بعدة مميزات من بينها:

1. في بطاقة القرض المتجدد يكون بإمكان العميل التسديد على دفعات، في حدود ائتمانية متفق عليها ما دام هو منتظمًا في سداد الفوائد المستحقة شهريًّا، عكس بطاقة السحب الشهري التي تفرض على العميل السداد على دفعة واحدة في كل شهر.
2. لا يشترط لحامل بطاقة القرض المتجدد حساب لدى المصرف المصدر لها؛ بل يدفع المصرف المبالغ المستحقة عليه عند استخدامه للبطاقة، ثم يطالبه بعد ذلك بأداء هذه المبالغ له؛ حيث يعطى العميل فترة سماح للسداد.
3. بطاقة الائتمان "القرض المتجدد" تمنح لصاحبها قرضا متجددا حتى ولو لم يسدد ما عليه من دين على فترات وشروط يحددها المصرف، عكس بطاقة الخصم الشهري التي لا يمكن للمصرف أن يقرض العميل مرة أخرى إلا بعد سداد ما عليه من دين.[1]

ثالثا: الحكم الشرعي للبطاقات المصرفية:

أ: حكم بطاقة السحب الفوري:

يجوز للمصارف الإسلامية إصدار مثل هذه البطاقات ما دامت لا تنطوي على أي نوع من الائتمان، فيجوز للبنك الحصول على أجرة مقابل تقديم هذه الخدمة للعميل؛ لأنها بمثابة وكالة بأجرة؛ فالمصرف في هذا النوع من البطاقات يتولى الدفع بدل العميل أو التحويل فقط، دون أن يقرض للعميل

[1] ينظر: المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 295؛ أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، ص 152؛ مقدمة في المعاملات المالية، الشبيلي، ص 56؛ المعاملات المالية، الزحيلي، ص 544.

مالا، والعميل هنا يسحب من نقوده التي أودعها في حسابه لدى البنك، لذلك فإن المصرف الإسلامي يتحصل على عمولة مقابل الخدمات التي يقدمها للعميل لا غير.[1]

ب: الحكم الشرعي لبطاقة السحب الشهري "بطاقة القرض الغير المتجدد":

اختلف الفقهاء في هذا النوع من البطاقات المصرفية بين مجيز بشروط، ومحرم لها بسبب الائتمان الذي تحتوي عليه البطاقة وما ينجر من وراء ذلك من فوائد ربوية؛ ولعل الرأي الأقرب للصواب الجواز بالشروط التالية:

1. ألا يشترط المصرف على العميل "صاحب البطاقة" في حال التأخر عن سداد المبالغ المستحقة عليه فوائد ربوية.
2. في حالة اشتراط المصرف مبلغ نقدي كضمان على العميل "صاحب البطاقة" لا يمكن للعميل التصرف فيه؛ بل يجب النص في العقد على استثمار المصرف لهذا المبلغ على أساس عقد مضاربة مع اقتسام الربح بين الطرفين بحسب الاتفاق.
3. يجب على المصرف الاشتراط على العميل "صاحب البطاقة" عدم التعامل بها فيما يخالف الشريعة الإسلامية، ويحق للمصرف سحب البطاقة منه في حالة المخالفة.[2]

ولئن كانت هذه الشروط التي وضعها المجيزون لهذه البطاقة تمنع المصرف من استغلال العملاء والوقوع في المخالفات الشرعية؛ إلا أنها تبقى حلولا غير كافية؛ لأن المصرف مؤسسة مالية هدفها الربح، وليست مؤسسة خيرية حتى تقدم خدمات مجانية دائما.

فهذه الحلول وهذه الشروط قد تكون مقبولة إذا ما كان العميل قد أقرض واستدان من البنك لمرة أو مرتين، أما إذا كان العميل يستدين في كل مرة وفي كل شهر، فإن البنك سيأتي يوم ويفرض عليه غرامات ونحوه، لأن الأموال التي يقرضها المصرف للعميل هي أموال الناس، وليست أمواله، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالعميل إذا أَلِف واعتاد الاستدانة من المصرف فسيصبح أسيرا لدى المصرف

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 79؛ المصارف الإسلامية، الوادي، سمحان، ص 299؛ المعاملات المالية، الزحيلي، ص 540.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 80؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 108 (12/2)؛ المعاملات المالية، الزحيلي؛ ص 542.

ولا يستطيع التخلص مما عليه من ديون، لذلك من الأفضل للعميل أن يتجنب مثل هذه البطاقات حتى لا يبقى يدور في حلقة مغلقة وسيأتي يوم عليه ويقع في الحرام والله أعلى وأعلم في هذا الأمر.

ج: الحكم الشرعي لبطاقة الائتمان " بطاقة القرض المتجدد":

هذا النوع من البطاقات المصرفية تقوم على عقد يسمح لحاملها بالحصول على قرض متجدد على فترات بزيادة ربوية محددة؛ وكل قرض جر نفعا فهو ربا وحرام، لأن الربا محرم بنصوص صحيحة صريحة، لذلك لا يجوز شرعا إصدار بطاقة الائتمان غير المغطاة، ولا التعامل بها إذا كانت مشروطة بزيادة فائدة ربوية حتى ولو كان طالب البطاقة عازما على السداد ضمن فترة السماح المجاني.[1]

رابعا: أهم أحكام البطاقات المصرفية:

1. يجوز لمصدر البطاقة أن يأخذ من العميل رسوما مقطوعة مقابل الإصدار أو التجديد باعتبار هذه الرسوم أجرا على الخدمة المقدمة.
2. أي زيادة على المبلغ الذي يسحبه العميل من طرف مصدر البطاقة يعتبر ربا وحرام شرعا؛ لأن المبلغ المسحوب من قبل حامل البطاقة يعتبر قرضا من مُصدّرها؛ إلا ما كان مقابل الخدمات الفعلية.
3. لا يجوز شراء الذهب والفضة، وكذا العملات النقدية بالبطاقة غير المغطاة.
4. يجوز للمصارف الإسلامية دفع أجور خدمات، وكذا رسوم الاشتراك، ونحوها للمنظمات العالمية الراعية للبطاقات ما لم تشتمل على فوائد ربوية.
5. يجوز للعميل "حامل البطاقة" سحب أي مبلغ نقدي سواء أكان ذلك في حدود رصيده أو أكثر منه بموافقة المصرف المصدر للبطاقة، إذا كان ذلك بدون فوائد ربوية.
6. لا يجوز للمصرف المصدر للبطاقة منح العميل "حامل البطاقة" أية امتيازات تحرمها الشريعة الإسلامية.[2]

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص 80؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 108 (12/2).

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص، 82.81؛ مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 108 (12/2).

الفصل الثاني: الإطار القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر دراسة شرعية:

لم يكن هناك قانون خاص بالصيرفة الإسلامية في الجزائر منذ الاستقلال، وقد بدأ نشاط الصيرفة الإسلامية بالجزائر ابتداء من سنة 1991م، وكانت خاضعة للقانون الذي يحكم البنوك التقليدية، فأول قانون صدر ينظم العمليات المصرفية في إطار الشريعة الإسلامية هو النظام رقم: 02/18 المؤرخ في2018/11/04م المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية، حيث يعتبر أول نص قانوني ينظم الصيرفة الإسلامية في الجزائر والذي يهدف إلى تحديد شروط الترخيص المسبق من طرف بنك الجزائر للمصارف والمؤسسات المالية المعتمدة للقيام بالعمليات المتعلقة بالصيرفة التشاركية، وفي سنة 2020م صدر النظام 20-02 المؤرخ في 2020/03/15م المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية؛ حيث عرَّف هذا النظام الصيرفة الإسلامية ومنتجاتها و شروط تقديمها، بعدها مباشرة جاءت التعليمة 20-03 المؤرخة في 02 أفريل 2020م مكملة للنظام 20-02 والمعرِّفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ثم تلاها الأمر رقم: 07/21، المؤرخ في 08 يونيو 2021م المتضمن لقانون المالية التكميلي والذي ينص على عدة امتيازات خاصة بمنتجات الصيرفة الإسلامية، لذا سوف ينتظم حديثنا عليها في هذا الفصل؛ حيث سنتناول كل واحد منها على حدة.

المبحث الأول: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل نظام 18-02 ونظام 20-02:

سوف نتناول في هذا المبحث أهم ما جاء في النظامين 18-02 و20-02 حول الصيرفة الإسلامية في الجزائر من خلال عرضنا لمحتوى النظامين وبيان مدى شموليتهما للعمليات المصرفية، وكذا مدى موافقة ما جاء فيهما لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الصيرفة الإسلامية في ظل نظام 18-02:

يعتبر نظام 02/18 الذي يحدد قواعد الممارسات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية أول قانون يصدر في الجزائر لتنظيم عمليات الصيرفة الإسلامية بعد نشاط الصيرفة الإسلامية في الجزائر لما يقارب الثلاثين سنة تحت مظلة القانون الحاكم لعمليات المصارف التقليدية؛ حيث يعد هذا النظام الخطوة الاولى نحو بناء اقتصاد مصرفي إسلامي في الجزائر، لذلك سوف نتناول في هذا المبحث أهم ما جاء فيه.

الفرع الأول: عمليات الصيرفة التشاركية بالجزائر:

سنتناول في هذا المطلب معنى العمليات المصرفية التشاركية حسب نظام 18-02 وأهم العمليات التي سمح البنك المركزي الجزائري بتسويقها.

أولا: التعريف بالعمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية:

لم يُعرِّف نظام 18-02 الصيرفة الإسلامية أو التشاركية كما سماها، وإنما اكتفى بتعريف العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من خلال المادة الثانية على أنها: "كل العمليات التي تقوم بها المصارف والمؤسسات المالية التي تندرج ضمن فئة العمليات المذكورة في المواد 66إلى 69 من الأمر رقم 03-11المؤرخ في 26 غشت 2003م والمتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، والمتمثلة في عملية تلقي الأموال، وعمليات توظيف الأموال والاستثمار التي لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد،

وتتمثل هذه العمليات في المنتجات التالية: المرابحة، المضاربة، المشاركة، الإجارة، السلم، الاستصناع، الودائع في حسابات الاستثمار.[1]

من خلال ما ورد في هذه المادة التي تبين معنى العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية، يمكن القول بأن هناك عدة ملاحظات نوجزها فيما يلي:

أولا: التسمية فرغم أنها مصارف إسلامية ومعاملات إسلامية؛ إلا أنه لم يتم ذكر كلمة الإسلام على الإطلاق؛ بل استعملت كلمة التشاركية بدل إسلامية، فمصطلح التشاركية نسبة إلى المشاركة، ونحن نعلم أن معاملات المشاركة جزء من معاملات المصارف الإسلامية فقط؛ وليست كل معاملات المصارف الإسلامية تشاركية حتى يطلق عليها هذا الاسم، كان الأولى أن تسمى الصيرفة الإسلامية وليس التشاركية.

ثانيا: نرى أن المادة وصفت المنتجات الإسلامية بأنها تلك المنتجات التي لا يتم فيها تحصيل أو تسديد الفوائد؛ حيث حصرت دائرة الحرام في الفوائد الربوية فقط، وكأن الحرام لا يوجد إلا في الفوائد البنكية فقط، ولكن في حقيقة الأمر الحرام باب واسع وله صور مختلفة، والفوائد جزء بسيط فقط منه.

فلو تم تعريف عمليات الصيرفة التشاركية "الإسلامية" بما يلي:

تعد عملية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية مصرفية موافقة لأحكام الشريعة الإسلامية أو لا تحتوي على أية مخالفة شرعية؛ لو تم اختصارها بهذه الصيغة لكانت أدق وأشمل دون الرجوع إلى المواد التي تم ذكرها، ودون الحاجة لتخصيصها بمنتجات معينة.

ثالثا: أشار النظام 18-02 إلى أن منتجات الصيرفة التشاركية تخضع لأحكام المادة 3 من نظام رقم 13-01 المؤرخ في 26جمادى الأولى 1434 هـ الموافق 08 أفريل 2013م الذي يحدد الشروط العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة في العمليات المصرفية وبالعودة للمادة التي أشار إليها نجد ما

[1] ينظر: نظام رقم: 2018-02، مؤرخ في 26 صفر عام 1440 هـ، الموافق 04 نوفمبر سنة 2018، يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية. الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 73، الصادرة بفي أول ربيع الثاني 1440 هـ الموافق لـ 09 ديسمبر 2018 م، المادة 02.

يلي: "بإمكان المصارف والمؤسسات المالية أن تقترح على زبائنها منتوجات ادخارية وقروض جديدة ...بشرط إخضاع أي منتوج جديد إلى الترخيص المسبق من البنك المركزي".[1]

نلاحظ في هذه المادة أن المصرف المركزي سمح للمصارف والمؤسسات المالية بتسويق منتجات جديدة، بشرط الحصول على ترخيص مسبق منه، ولكن مع هذا؛ المنتجات التي حددها في هذه المادة تقتصر على القروض والودائع لا غير، وهذا لا يخدم المصارف الإسلامية؛ لأنها بحاجة إلى منتجات استثمارية، فهذه المادة لا تخدم سوى المصارف التقليدية التي تعتمد في نشاطها على الودائع والقروض، عكس المصارف الإسلامية التي تقيد نشاطها والله أعلم.

ثانيا: شروط تقديم منتجات مالية إسلامية:

سمح البنك المركزي في الجزائر للمصارف والمؤسسات المالية بتقديم وتسويق المنتجات المالية الإسلامية التي أشار إليها في المادة الأولى، ولكن بشروط، وهي كالآتي:

أ: الشروط المطلوبة قبل الحصول على ترخيص من بنك الجزائر:

اشترط البنك المركزي على كل المصارف والمؤسسات المالية التي تريد تسويق المنتجات الإسلامية طلب ترخيص يقدم إليه للحصول على الموافقة، وهذا الطلب لا بد أن يكون مشفوعا بما يلي: [2]

1-بطاقة وصفية للمنتوج المراد تسويقه:

أول وثيقة تكون في ملف الحصول على رخصة مزاولة نشاط الصيرفة الإسلامية؛ بطاقة يصف فيها المصرف أو المؤسسة المالية المنتج التي تريد تسويقه وصفا مفصلا ودقيقا، حتى يتمكن أعضاء الهيئة الشرعية من الحكم على المنتج المراد تسويقه إن كان موافقا للمعايير الشرعية المنصوص عليها أم لا.

[1] نظام رقم 13-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1434هـ، الموافق 08 أفريل 2013، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، المادة:03.

[2] ينظر: نظام رقم: 218-02، المادة 03، 04.

2-موافقة هيئة الرقابة الداخلية للمصرف أو المؤسسة المالية:

بالإضافة إلى البطاقة الوصفية للمنتج المراد تسويقه لا بد من الحصول على رأي مسؤول رقابة المطابقة للمصرف أو المؤسسة المالية طبقا لأحكام المادة 25 من النظام 11-08 المؤرخ في 03 محرم 1431هـ الموافق 28 نوفمبر 2011م. المتعلق بالرقابة الداخلية والمؤسسات المالية، والتي توجب على المصارف والمؤسسات المالية التي تريد تسويق منتجات جديدة أن تقوم بتحليل المخاطر التي قد تترتب من تسويق هذه المنتجات، لا سيما خطر عدم المطابقة؛ حيث يجب على مسؤول رقابة المطابقة للمصرف أو المؤسسة المالية التأكد من أن التحاليل والدراسة قد تمت؛ ويبدي رأيه كتابة. [1]

3-بيان الاجراءات التي تم اتخاذها لضمان استقلالية شباك المالية التشاركية:

من بين الشروط التي وضعها البنك المركزي للمصارف والمؤسسات المالية للحصول على ترخيص يسمح لها بتسويق المنتجات المالية الإسلامية استقلالية شباك المالية الإسلامية؛ حيث يتوجب عليها وضع تقرير في ملف طلب الترخيص تبين فيه الإجراءات الإدارية والمالية التي ستتخذها حتى تستقل معاملات ونشاطات الشباك التشاركي عن باقي أنشطة المصارف والمؤسسات المالية.

ب: الشروط المطلوبة بعد الترخيص من بنك الجزائر:

بعد حصول المصرف أو المؤسسة المالية "التي تريد تسويق المنتجات المالية الإسلامية" على الترخيص والموافقة من البنك المركزي؛ يجب على المصرف أو المؤسسة المالية الحصول على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية؛ حيث تسلم هذه الشهادة للمصرف من الهيئة الوطنية المؤهلة قانونا؛ وبدون هذه الشهادة التي تثبت بأن المنتجات المالية المراد تسويقها موافقة ومطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية لا يمكن للمصرف أو المؤسسة المالية مزاولة نشاط الصيرفة التشاركية في الجزائر.

كما أشار النظام في الأخير إلى أن كل هذه المنتجات الإسلامية التي يتم تسويقها تخضع لجميع الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمصارف والمؤسسات المالية.[2]

[1] ينظر: نظام رقم: 11-08 المؤرخ في 03 محرم.1433الموافق 28 نوفمبر 2011، المتعلق بالرقابة الداخلية والمؤسسات المالية. الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 22، الصادرة في 04 صفر 1433هـ الموافق لـ 29 ديسمبر 2011 م، المادة: 25.

[2] ينظر: نظام رقم: 218-02، المادة 11.

من خلا هذه الشروط التي وضعها البنك المركزي الجزائري للمصرف والمؤسسات المالية التي تريد تسويق المنتجات المالية الإسلامية يمكن القول بأنه أغفل بعض الأمور المهمة، ولعل من بينها أحكام الرقابة التي يجب تطبيقها على هذه المنتجات، فقد اكتفى بالنص على الحصول على شهادة مطابقة للأحكام الشرعية، ولكن لم يبين هذه الهيئة ما هي ولمن تعود هل هي هيئة رقابة شرعية وطنية أم أنها هيئه أخرى؛ فالأمر غير واضح، ثم إن البنك المركزي لم يشترط على كل من يريد مزاولة الصيرفة الإسلامية هيئة الرقابة الشرعية، والتي تعد أساس شرعية معاملات المصارف الإسلامية.

الفرع الثاني: تعريف الشباك التشاركي وأهم شروطه:

سنتناول في هذا المطلب تعريف الشباك الإسلامي كما ورد في نظام 18-02 وأهم الشروط التي فرضها البنك المركزي على الشبابيك الإسلامية لمزاولة نشاطها.

أولا: تعريف الشباك التشاركي:

عرَّف النظام 18-02 شباك الصيرفة التشاركية على أنه: "دائرة ضمن مصرف معتمد أو مؤسسة مالية معتمدة تمنح حصريا خدمات ومنتجات الصيرفة التشاركية موضوع هذا النظام."[1]

معنى هذا أن شباك الصيرفة التشاركية ليست مؤسسة مستقلة بذاتها، وإنما هو جزء فقط من المصرف أو المؤسسة التقليدية يختص بتقديم المنتجات والخدمات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وفق شروط معينة.

[1] نظام 18-02، المادة 05.

ثانيا: شروط نشاط الشباك الإسلامي:

اشترط البنك المركزي على الشبابيك الإسلامية عدة شروط لمزاولة نشاطها في الصيرفة الإسلامية وهي كالآتي: [1]

أ: استقلالية الشباك التشاركي:

الشرط الأول والأساسي الذي فرض على الشبابيك التشاركية حتى تمارس نشاطها في مجال الصيرفة التشاركية استقلاليتها عن المصرف أو المؤسسة المالية الأم ماليا وإداريا وذلك من خلال ما يلي:

- الفصل المحاسبي بين شباك المالية التشاركي وبقية الأنشطة الأخرى للمصرف أو المؤسسة المالية من خلال استقلالية حسابات زبائن الشباك التشاركي عن بقية حسابات زبائن المصرف أو المؤسسة المالية، وكذا إعداد ميزانية خاصة بالشباك التشاركي تبين الأصول والخصوم، والمداخيل والنفقات المتعلقة بذلك.
- تخصيص الشباك التشاركي بعمال ومستخدمين مخصصين حصريا.

ب: إعلام الزبائن[2]

اشترط النظام 18-02 على الشبابيك الإسلامية إعلام الزبائن الذين يتم التعامل معهم بجدول التسعيرات والشروط المتعلقة بذلك، خاصة أصحاب الودائع الاستثمارية.

من خلال الشروط التي وضعها البنك المركزي لشبابيك الصيرفة الإسلامية نرى بأنه يشترط استقلالية الشباك الإسلامي عن البنك أو المؤسسة الأم في المحاسبة و....وهذا أمر لا بد منه حتى يمكن القول بأن هناك صيرفة إسلامية، وإلا فلا قيمة للشباك الإسلامي؛ لأن العميل هرب من الربا ومن الحرام، وإذا كان ماله سيتم الضخ به مع أموال الربا، وسيتم استثماره في مشاريع غير إسلامية، وسيأخذ أرباحا من تلك المشاريع، فلا معنى للشباك الإسلامي.

[1] ينظر: نظام 18-02، من المادة 05 إلى المادة 07.

[2] ينظر: المرجع نفسه، المادة: 08.

كما اشترط البنك المركزي بيان التسعيرة والشروط للمنتجات والخدمات التي سيتم تقديمها في الشباك الإسلامي، وهذا أمر في غاية الأهمية؛ حتى يكون العميل على دراية بكل ما يحصل، وتكون هنالك شفافية في المعاملة، ولا يترتب عن ذلك غرر ونحو ذلك.

ج: أهم الشروط المتعلقة بالودائع الاستثمارية

من ضمن شروط نظام 18-02 على الشبابيك الإسلامية، شروط متعلقة بحسابات الودائع الاستثمار وهي كالآتي: [1]

1. الودائع الاستثمارية يجب أن تخضع لموافقة مكتوبة من العميل لاستثمار أمواله.
2. يحق لصاحب الودائع الاستثمارية الحصول على حصة من الأرباح، كما يتحمل حصة من الخسائر المحتملة التي تحدث.
3. الودائع والمبالغ التي يتحصل عليها الشباك الإسلامي القابلة للاسترداد تطبق عليها أحكام النظام 04-03 المؤرخ في 12 محرم 1425 الموافق 4 مارس 2004. المتعلق بضمان الودائع.

الأمر الجيد هنا أن النظام 18-02 اشترط في الودائع الاستثمارية التي تودع لدى شباك الصيرفة الإسلامية عدة شروط من بينها وجوب أخذ الإذن الكتابي من العميل صاحب الوديعة لاستثمار أمواله، وهذا هو المطلوب شرعا.

ثم أشار إلى أن الودائع الاستثمارية يستحق صاحبها حصة من الربح، كما يتحمل حصة من الخسارة، وهذا ما يجب أن يكون أيضا؛ لأن الوديعة الاستثمارية تستثمر على أساس عقد مضاربة؛ فبالتالي لصاحبها الحق في جزء من الربح، كما يتحمل جزءا من الخسارة إن حصلت، لكنه حبذا لو أشار إلى أن الربح يكون بحسب الاتفاق بين العميل وأن الخسارة تكون بحسب حصة العميل في الربح، لأن الطريقة التي أشار بها للربح والخسارة لم يبين كيفية ذلك، فبالتالي قد يُحَمّل المصرف العميل الخسارة أكبر من حصته وهذا لا يجوز.

كما أشار في الشرط الأخير إلى أن الودائع التي لا تستثمر "الودائع الجارية" تكون مضمونة الرد، وهذا هو عين الصواب؛ لأن الودائع الجارية تم إيداعها لدى البنك على أساس أنها قرض؛ والقرض

[1] ينظر: نظام 18-02، المادة: 09، 10.

يكون مضمونا في ذمة المقترض، فمن ناحية يجوز للمصرف أن يتصرف في هذه الودائع كما يشاء بالاستثمار والإقراض ونحو ذلك، ومن ناحية أخرى فإنها مضمونة الرد؛ لأن العميل لا يتحصل على أية أرباح مقابلها، ولم ينو استثمارها، وإنما وضعها في المصرف من أجل الحفظ وأخذها وقت الحاجة.

في الأخير يمكن القول: إن نظام 18-02 خطوة هامة تبناها بنك الجزائر رغم تأخرها؛ قد جاء لتنظيم العمليات المصرفية في إطار الشريعة الإسلامية استجابة للطلب الاجتماعي وخاصة في السنوات الأخيرة؛ إلا أنه قد شابه القصور وأغفل بعض الإجراءات التي يحتاج إليها هذا النوع من المعاملات، ولعل من أبرزها:

1- تحدث عن الشبابيك الإسلامية ولم يتحدث عن المصارف الإسلامية إطلاقا، وكأنه لا وجود لمصارف إسلامية في الجزائر على الإطلاق، على الرغم من نشاطها منذ سنوات، ولم ينص في النظام على كيفية تأسيس مصارف إسلامية جديدة.
2- غياب التعريف بمنتجات الصيرفة الإسلامية؛ حيث اقتصر على بيان بعض الأحكام المتعلقة بالودائع الاستثمارية فقط، دون بيان أهم الأحكام والشروط لمختلف المنتجات التي سمح بتسويقها.
3- غياب النص على هيئات الرقابة الشرعية، مع أنها هي الضمان لشرعية معاملات الصيرفة الإسلامية.

المطلب الثاني: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل قانون 02/20:

بعد قانون 02/18 جاء نظام 20 -02 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020 م والذي يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية؛ وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية؛ حيث ألغى العمل بقانون 02/18 نهائيا.

الفرع الأول: معنى الصيرفة الإسلامية وأهم منتجاتها في نظام 20-02:

أولا: معنى العمليات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية:

جاء في المادة الثانية من نظام 20-02 ما يلي: " تعد كل عملية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية بنكية لا يترتب عليها تحصيل أو تسديد الفوائد".[1]

هذه المادة لم تختلف كثيرا عما جاء في نظام 18-02؛ حيث اقتصرت على نفس التعريف للمنتجات أو العمليات الإسلامية، وقد سبق بيان ذلك في نظام 18-02؛ حيث حصرت الحرام في الفوائد البنكية لا غير، ماعدا تغيير في التسمية؛ حيث استعملت مصطلح الصيرفة الإسلامية بدل الصيرفة التشاركية.

ثانيا: منتجات الصيرفة الإسلامية من خلال نظام 02/20:

تتمثل المنتجات التي تقدمها المصارف الإسلامية في ظل هذا النظام في ثمانية منتجات وهي كالتالي: المرابحة، المضاربة، المشاركة، الإجارة، السلم، الاستصناع، حسابات الودائع، الودائع في حسابات الاستثمار؛[2] حيث لم يأت نظام 20-02 بأي جديد ما عدا حسابات الودائع، ما يعني حصر المنتجات الإسلامية في ثمانية منتجات فقط، وهذا لا يخدم الصيرفة الإسلامية، ولا يعطي لها الحرية الكافية في تسويق منتجات أخرى كالمزارعة والمساقاة، والمغارسة، والصكوك الإسلامية ونحوها من المنتجات التي يتم تداولها في مختلف المصارف الإسلامية على مستوى العالم.

---

[1] نظام رقم: 2020-02 المؤرخ في 20 رجب 1441هـ الموافق 15 مارس 2020 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 16، الصادرة في 24 مارس 2020 م، المادة 01.

[2] ينظر: المرجع نفسه، المادة 04.

بعد أن عدد النظام المنتجات التي يمكن تداولها في الصيرفة الإسلامية بالجزائر تعرض لكل منتج وبين معناه، حيث قام بتعريف كل منتج على حدة، وهذا أهم ما جاء فيه:

أ: المرابحة:

عرف المرابحة بأنها "عقد يقوم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية ببيع لزبون سلعة معلومة، سواء أكانت منقولة أو غير منقولة، يملكها البنك أو المؤسسة المالية، بتكلفة اقتنائها مع إضافة هامش ربح متفق عليه مسبقا ووفقا لشروط الدفع المتفق عليها بين الطرفين".[1]

أشار هذا التعريف إلى شروط مهمة في عقد المرابحة ألا وهي:

معلومية الثمن "الثمن الأول" والمثمن "السلعة"، وكذا معلومية الربح، وتملك المصرف أو المؤسسة المالية للسلعة، إلا أن هناك شروطا أهملها ولم يتعرض لها مثل: ألا يكون الثمن في العقد مقابلا بجنسه من الأموال الربوية...وإنما اكتفى بقوله سلعة منقولة أو غير منقولة.

ثم إن هذا التعريف ينطبق على المرابحة العادية، أو ما يسمى بالمرابحة البسيطة في الحالة التي تكون السلعة محل العقد متوفرة لدى المصرف، أما المصارف الإسلامية فهي عادة ما تقوم بما يسمى بالمرابحة للآمر بالشراء، فالسلعة التي تبيعها المصارف أو المؤسسات المالية مرابحة لا تتواجد عندها عادة، وإنما يتم شراؤها بعد طلب العميل، وهذا التعريف لم يشر بتاتا إلى ذلك؛ ما يعني أن التعريف ليس دقيقا وموافقا للمرابحة التي تقوم بها المصارف الإسلامية.

ب: المشاركة:

في المادة السادسة من النظام 20-02 تم تعريف المشاركة على أنها: "عقد بين بنك أو مؤسسة مالية وواحد أو عدة أطراف بهدف المشاركة في رأسمال مؤسسة أو في مشروع أو في عمليات تجارية من أجل تحقيق الربح".[2]

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 05.

[2] المرجع نفسه، المادة 06.

هذا التعريف يمكن القول عنه أنه تعريف للمشاركة الدائمة، ولم يشر إلى المشاركة المتناقصة التي تقوم بها المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية على الإطلاق؛ رغم أن المصارف الإسلامية تقوم بكلا الأمرين "المشاركة الدائمة والمشاركة المتناقصة" إن لم نقل بأن المشاركة المتناقصة هي الأكثر استخداما.

ومع هذا هناك بعض الملاحظات على هذا التعريف:

1-فلو استعملت لفظة مشروع استثماري بدل "رأسمال مؤسسة أو في مشروع أو في عمليات تجارية"؛ لأن قولنا مشروع استثماري يشمل المؤسسة والتجارة وغيرها من العمليات.

2-اكتفى في التعريف بقوله من أجل تحقيق الربح ولم يبين لمن هذا الربح للمصرف، أم للعميل أم أن الربح بينهما؛ فلو قال الربح بينهما لكان أفضل.

3-كما أن القانون لم يشر إلى أي شرط أو حكم فيما يتعلق بالمشاركة، لا من حيث الضمان ولا من حيث الخسارة، وغيرها من الأحكام المتعلقة بالمشاركة.

والتعريف الأقرب أن يقول بأن "المشاركة عقد بين طرفين أحدهما البنك أو المؤسسة المالية، والآخر شخص طبيعي أو معنوي "عميل" يشترك بمقتضاه طرفا العقد في مشروع استثماري على أن الربح بينهما بحسب الاتفاق، والخسارة بحسب نصيب كل طرف في العقد".

بالإضافة لهذا يجب التعريف بالمشاركة المتناقصة وبيان أهم شروطها وأحكامها.

ج: المضاربة:

عرف النظام 20-02 المضاربة على أنها: "عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية، المسمى مقرض للأموال، رأس المال اللازم للمقاول، الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق أرباح."[1]

هذا التعريف غير دقيق، وقد شابته بعض النقائص؛ لأن المضاربة باختصار عقد بين المصرف والعميل أحدهما رب مال والآخر مضارب "عامل" في المال مقابل ما يتفقان عليه من الربح، لذلك أهم ما يلاحظ على التعريف ما يلي:

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 07.

1-القانون هنا في تعريف المضاربة سمى المصرف بالمقرِض وهو يسمى في حقيقة الأمر رب المال وليس مقرضا؛ لأننا بإطلاقنا هذه التسمية " مقرض للأموال" على المصرف أو المؤسسة المالية تصبح العملية قرضا وليس مضاربة، والقرض يجب فيه الضمان عكس المضاربة التي لا يكون فيها رأس المال مضمونا، وغير ذلك من الأحكام التي تترتب عليه.

2- سمى الطرف الآخر وهو العامل أو المضارب بالمقاول، وكأن عملية المضاربة محصورة على المقاول، أما بقية شرائح المجتمع فليس لديهم الحق في عقد مضاربة مع المصرف، كان الأولى أن يضع بدل كلمة "المقاول" شخص طبيعي أو معنوي حتى لا يتم حصر المضارب على المقاول.

3-في نهاية التعريف أشار بأن الهدف من هذه العملية ومن هذا التمويل هو تحقيق الربح، لكن لم يبين الربح لمن؟ هل الربح للمصرف وحده أم للمقاول وحده؟ أم أن الربح بينهما؟ كان من الأولى أن يقول الربح بينهما بحسب ما يتفقان عليه.

4- في تعريف المضاربة كما هو مبين في القانون يحصر المصرف أو المؤسسة المالية في دور رب المال فقط، دون أن يكون مضاربا؛ معنى هذا أن المصرف لا يمكن له أن يكون مضاربا، ونحن نعلم أن المصرف الإسلامي يقوم بدور رب المال في حالة ما إذا كان هو صاحب المال، ويقوم بدور المضارب في حالة الودائع الاستثمارية.

أخيرا يمكن تصحيح هذا التعريف بما يلي: "بأن المضاربة عقد بين المصرف أو المؤسسة المالية والعميل "شخص طبيعي أو معنوي" أحدهما رب مال والآخر مضارب على أن الربح بينهما بحسب الاتفاق".

ومع هذا لا بد من إضافة أهم الشروط والأحكام المتعلقة بعقد المضاربة؛ لأن المشَرِّع لم يشر إلى أي شرط أو حكم من أحكام المضاربة، مثل مسألة ضمان رأس المال، وحالة الخسارة وغيرها من الأحكام.

د: الإجارة:

في المادة 08 من النظام عرف الإجارة على أنها "عقد إيجار يضع من خلاله المصرف أو المؤسسة المالية، المسمى المؤجَّر تحت تصرف الزبون المسمى المؤجِّر، وعلى أساس الإيجار سلعة منقولة، أو غير منقولة يملكها البنك أو المؤسسة المالية لفترة محددة، مقابل تسديد إيجار يتم تحديده في العقد".[1]

إذا ما قورن هذا التعريف بعمليات الإجارة التي تقوم بها المصارف الإسلامية، فإنه ينطبق وينحصر على الإجارة التشغيلية فقط، ولا يشمل تلك العمليات المتعلقة بالإجارة المنتهية بالتمليك، فنحن نعلم أن المصارف الإسلامية تقوم بالإجارة التشغيلية، وتقوم أيضا بالإجارة المنتهية بالتمليك التي تؤول فيها العين المؤجرة إلى العميل، وهذا لم يتناوله قانون الصيرفة الإسلامية بالجزائر، ثم إن التعريف حصر دور المصرف أو المؤسسة المالية في المؤجِّر فقط، وكأن المصارف الإسلامية والمؤسسات المالية لا تحتاج في نشاطاتها إلى وسائل ومعدات تكون فيها هي المستأجِر.

فبالتالي يمكن القول باختصار بأن الإجارة عقد بين البنك أو المؤسسة المالية والعميل يضع أحدهما تحت تصرف الآخر عينا منقولة أو غير منقولة لمدة محددة وبأجرة معلومة.

كما يجب التعريف بالإجارة المنتهية بالتمليك، والتي تقوم بها المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، وبيان أهم شروطها وأحكامها.

هـ: السلم:

في المادة 09 عرف النظام السلم على أنه: "عقد يقوم من خلاله البنك أو المؤسسة المالية الذي يقوم بدور المشتري بشراء سلعة، التي تسلم له آجلا من طرف زبونه، مقابل الدفع النقدي أو الفوري".[2]

هذا التعريف لمنتج السلم كغيره من التعريفات السابقة ينطبق على السلم البسيط فقط، وليس فيه ما يدل على السلم الموازي الذي تقوم به المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، ثم إن هذا التعريف حصر دور المصرف في المشتري، وكأنه ليس للمصرف الحق في أن يقوم بعقد سلم على أنه بائع للسلعة

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 08.

[2] المرجع نفسه، المادة 09.

"مسلَّم إليه"، مع أن المصارف الإسلامية تقوم بالسلم الموازي؛ حيث يقوم المصرف بشراء السلعة سلما، وإعادة بيعها سلما، هذا فضلا عن عدم ذكر أهم لشروط والأحكام المتعلقة بهذا المنتج.

والتعريف المقترح هو: السلم عقد بين البنك أو المؤسسة المالية والعميل يقوم أحدهما بتسليم ثمن السلعة المتفق عليها حالا للآخر، ويتم تأخير المثمن "السلعة الموصوفة في الذمة" إلى أجل محدد.

و: الاستصناع:

في المادة العاشرة عرف النظام الاستصناع بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه البنك أو المؤسسة المالية بتسليم سلعة إلى زبونه صاحب الأمر، أو بشراء لدى مصنع سلعة ستصنع وفقا لخصائص محددة ومتفق عليها بين الأطراف، بسعر ثابت وفقا لكيفيات تسديد متفق عليها مسبقا بين الطرفين".[1]

هذا التعريف يمكن تقسيمه إلى شقين:

1-الشق الأول من التعريف "عقد يتعهد المصرف أو المؤسسة المالية بمقتضاه تسليم سلعة إلى زبونه صاحب الأمر" إذا ما فسرنا عبارة صاحب الأمر على أنه المستصنِع الآمر بصناعة السلعة فإن المصرف هنا يكون صانعا.

2-الشق الثاني من التعريف "أو بشراء لدى مصنع...بين الطرفين" إذا كان المقصود بالمشتري هنا هو المصرف، فهذا يعني أن المصرف هنا هو المستصنع، ما يعني أن التعريف قد نص على الاستصناع الموازي الذي تقوم به المصارف الإسلامية، غير أن المشرع اكتفى بالتعريف فقط دون التعرض لشروط وأحكام هذا العقد.

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 10.

ي: حسابات الودائع:

تم تعريف حسابات الودائع في المادة 11 من النظام 20-02 على أنها: "حسابات تحتوي على أموال يتم إيداعها في بنك من طرف فرد أو كيانات، مع الالتزام برد هذه الأموال أو ما يعادلها إلى المودع أو إلى شخص آخر معين، عند الطلب أو حسب شروط متفق عليها مسبقا".[1]

يمكن القول بأن هذا التعريف تعريف شامل للودائع المصرفية بجميع أنواعها؛ حيث يشمل الشق الأول: "من بداية التعريف إلى غاية... عند الطلب" ودائع جارية؛ لأنه يتم إيداعها لدى المصرف على أساس قرض من العميل للمصرف؛ فبالتالي هي مضمونة الرد بمجرد الطلب.

أما الشق الثاني: ".... أو حسب شروط متفق عليها مسبقا" هنا تندرج الودائع الادخارية والاستثمارية؛ لأنها تودع عند المصرف حسب شروط متفق عليها، فمن بين هذه الشروط أن العميل قد يشترط على المصرف استثمار هذه الودائع لمدة معينة، ثم بعدها يقوم بطلبها أو سحبها "طبعا يستردها كما هي في حالة الربح وعدم تكبد الخسارة، لأن الأصل في استثمار هذه الودائع أن الخسارة تكون في رأس المال".

ن: الودائع في حسابات الاستثمار:

عرف النظام 20-02 الودائع في حسابات الاستثمار في المادة 12 على أنها: "توظيفات لأجل تترك تحت تصرف البنك من طرف المودع لغرض استثمارها في تمويلات إسلامية وتحقيق أرباح".[2]

حسابات ودائع الاستثمار كما يسميها القانون الجزائري هي نفسها الودائع الاستثمارية، ولكن ما يلاحظ على التعريف أنه غير دقيق في وصفها؛ حيث اقتصر في التعريف على أنها أموال يتركها المودعون لدى المصرف للاستثمار من أجل تحقيق أرباح، ولكنه لم يبين هذه الأرباح لمن ستؤول، هل هي للمصرف وحده؟ أم لصاحب الوديعة؟ أم أن الأرباح بينهما؟، ولم يبين هل هي مضمونة الرد؟ أم لا؟، والشيء الإيجابي في هذا التعريف أنه أشار إلى أنه يتم استثمار هذه الأموال في تمويلات إسلامية وهذا أمر جميل؛ فهذا ما جعل المودعين يضعون أموالهم في المصارف الإسلامية حتى لا يتم استثمارها فيما لا يجوز، وحتى يكون الربح وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 11.

[2] المرجع نفسه، المادة 12.

من خلال التعريفات السابقة نجد بأنها ليست دقيقة كما ينبغي، ولم يتم التعرض لبعض المعاملات المالية المعاصرة التي تقوم بها المصارف الإسلامية كالإجارة المنتهية بالتمليك والمضاربة المشتركة والسلم الموازي، والمشاركة المتناقصة ونحوها، فالقانون اكتفى بالمعاملات القديمة والبسيطة، هذا فضلا عن عدم ذكر أهم الأحكام والشروط المتعلقة بكل عقد من هذه العقود، فكما هو ملاحظ؛ المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية هي التي تضع الأحكام وتفرض الشروط وفقا لما يناسبها دون النظر إلى الطرف الآخر "العميل" لهذا كان من الأولى أن يقوم البنك المركزي بصياغة الشروط والأحكام المتعلقة بكل منتج من هذه المنتجات بنفسه حتى يضمن توحيد عقود المنتجات على مستوى المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، حماية العملاء من بعض المصارف والمؤسسات المالية الانتهازية التي لا ترى إلا مصالحها والله أعلى وأعلم.

ثالثا: شروط تسويق المنتجات السابقة:

وضع البنك المركزي في الجزائر شروطا للمصارف التي تريد تسويق المنتجات الإسلامية التي أشار إليها في المادة الرابعة؛ فلا يمكن لأي مصرف أو مؤسسة مالية أن تقوم بتسويق أي منتج من هذه المنتجات قبل توفر هذه الشروط وهي كالآتي:[1]

أ: طلب ترخيص مسبق من طرف البنك المركزي:

لا بد لكل مصرف أو مؤسسة مالية تريد تسويق المنتجات الإسلامية من الحصول على الموافقة من طرف البنك المركزي، وحتى تتحصل على هذه الموافقة يجب عليها تقديم طلب ترخيص مع ملف للبنك المركزي يتمثل هذا الملف في:

-شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية.

-بطاقة وصفية للمنتوج.

-رأي مسؤول رقابة المطابقة للبنك أو المؤسسة المالية.

[1] ينظر: نظام رقم: 2020-02، المادة 13، 14

-الإجراءات الواجب اتباعها في حالة الشباك الإسلامي لضمان الاستقلالية المالية والإدارية عن باقي أنشطة البنك أو المؤسسة المالية.[1]

وهي نفس الشروط التي جاء بها نظام 18-02 دون أي جديد يذكر.

ب: الحصول على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية:

من الشروط التي وضعها البنك المركزي لكل مصرف أو مؤسسة مالية ترغب في تسويق المنتجات الإسلامية من خلال نظام 20-02 الحصول على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية وهذه الشهادة يجب أن يتحصل عليها المصرف أو المؤسسة المالية من الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية؛ فبعد أن جاء هذا الشرط في النظام 18-02 مبهما؛ حيث لم يبين نوع الهيئة التي تقدم شهادة المطابقة... ها هو الآن نظام 20-02 يزيل الإبهام والغموض عن هذه الهيئة، ألا وهي الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية.

ج: إنشاء هيئة رقابة شرعية:

من أهم الشروط الجديدة والجيدة التي جاء بها نظام 20-02 اشتراطه على كل مصرف ومؤسسة مالية تسعى لتسويق المنتجات الإسلامية إنشاء هيئة رقابة شرعية، وهذه الهيئة يجب أن تتكون على الأقل من ثلاثة أعضاء يتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة؛ حتى تتم مراجعة ومتابعة نشاط الصيرفة الإسلامية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، فمن بين المآخذ التي تؤخذ على نظام 20-02 أنه لم يُشر إلى الطبيعة الإلزامية لقرارات الهيئة الشرعية، والأصوب أنه لو فعل ذلك، حتى لا يفهم من عدم النص على إلزاميتها أنها هيئة ذات طبيعة استشارية لا غير، وحتى تلتزم المصارف بقراراتها.

[1] ينظر: نظام رقم: 2020-02، المادة 16.

الفرع الثاني: شبابيك الصيرفة الإسلامية والشروط الأساسية لها:

أولا: تعريف الشباك الإسلامي:

عرف النظام 20-02 شباك الصيرفة الإسلامية على أنه: "هيكل ضمن البنك أو المؤسسة المالية مكلف حصريا بمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية".[1]

هذا التعريف لا يختلف عما جاء في نظام 18-02 ماعدا تغيير في مصطلح الإسلامي بدل التشاركي، وهذا ما كنا نتشوف إليه.

ثانيا: شروط شباك الصيرفة الإسلامية:

اشترط البنك المركزي على الشبابيك الإسلامية عدة شروط لمزاولة نشاطها في الصيرفة الإسلامية وهي كالآتي: [2]

أ: استقلالية الشباك الإسلامي:

من الشروط الأساسية للشباك الإسلامي استقلاليته عن المؤسسة المالية أو المصرف إداريا وماليا، تفاديا لاختلاط أموال العملاء، وكذا لضمان استثمارها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وقد تم بيان ذلك في نظام 18-02.

ب: إعلام الزبائن:

حيث يجب إعلام الزبائن ومختلف المتعاملين بجدول التسعيرات والشروط المتعلقة بذلك، خاصة أصحاب الودائع الاستثمارية، وقد تم أيضا الحديث عن هذا في نظام 18-02.

كما تعرض النظام لبعض الأمور المتعلقة بالودائع؛ حيث اشترط الإذن المسبق من العميل لاستثمارها، وكذا أحقية العميل في الحصول على جزء من أرباح هذه الودائع، أما ودائع الحسابات الجارية فقد شرط على الشباك الإسلامي ضمانها كونها قرضا وقد فصلنا الحديث حول هذا في نظام 18-02؛ لأنها نفس الشروط السابقة.

---

[1] نظام رقم: 2020-02، المادة 17.

[2] ينظر: المرجع نفسه، المادة 17، 18، 19، 20، 21.

في الأخير يمكن القول: بأن نظام 20-02 جاء بنظرة أعم وأشمل وأكثر وضوحا من نظام 018-02؛ إلا أنه لم يأت بالجديد الذي كان متوقعا؛ حيث اقتصر على نفس التعريف لعمليات الصيرفة الإسلامية وغير جامع ولا مانع، ونفس المنتجات السابقة، ماعدا حسابات الودائع، وبيان طفيف لمعنى المنتجات التي يتم تسويقها والتي لم يوفق لتعريفها بشكل صحيح ودقيق، إضافة لعدم بيان الشروط والأحكام المتعلقة بها؛ والأمر نفسه بالنسبة للشروط، ما عدا شرط هيئة الرقابة الشرعية التي لم تكن في النظام السابق، وكذا بيان للهيئة التي يجب الحصول منها على شهادة المطابقة الشرعية، والتي جاءت في النظام السابق مبهمة ولم يحددها، بينما النظام الجديد سماها "الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية"، ما يعني أن الإطار القانوني للصيرفة الإسلامية في الجزائر مازال بحاجة إلى تعديل وتطوير. فهذه الأنظمة الصادرة لحد الآن غير كافية؛ لأنها في النهاية متعلقة بالسماح للبنوك والمؤسسات المالية التقليدية أن تفتتح على مستواها شبابيك للصيرفة الإسلامية، والحقيقة أن ما نأمله أبعد من ذلك، وهو التأسيس لصيرفة إسلامية مستقلة عن الصيرفة التقليدية، إما بقانونٌ خاص أو تضمين ذلك في أبواب وفصول قانون النقد والقرض.

المبحث الثاني: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل التعليمة 20-03 والأمر 07/21:

سنتناول في هذا المبحث أهم ما جاء في التعليمة 20-03، والأمر 21-07 حول الصيرفة الإسلامية في الجزائر من خلال عرضنا لما ورد فيهما، وبيان مدى شموليتهما للعمليات المصرفية، وكذا مدى موافقة ما جاء فيهما لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الصيرفة الإسلامية في ظل التعليمة 20-03:

تناولت هذه التعليمة منتجات الصيرفة الإسلامية بالجزائر من خلال التعريف بها وأهم الشروط والأحكام المتعلقة بها، وسوف نتعرض في هذا المطلب لأهم ما جاء فيها.

الفرع الأول: أحكام المرابحة والإجارة:

أولا: تعريف المرابحة:

تم تعريف المرابحة في المادة الثالثة على أنها: "عقد يقوم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية ببيع لزبون سلعة معلومة، سواء أكانت منقولة أو غير منقولة، يملكها البنك أو المؤسسة المالية، بتكلفة اقتنائها مع إضافة هامش ربح متفق عليه مسبقا ووفقا لشروط الدفع المتفق عليها بين الطرفين."

وهو نفس تعريف المرابحة الذي ورد في نظام 20-02 دون أي تغيير، والجديد في هذه التعليمة أنها عرفت بالمرابحة للآمر بالشراء بعد أن تم إغفال ذلك في الأنظمة السابقة؛ حيث عرفت المادة التاسعة من التعليمة المرابحة للآمر بالشراء بأنها: العقد الذي يقتني بموجبه البنك أو المؤسسة المالية من الغير بخلاف الآمر بالشراء أو وكيله بناء على طلب مواصفات الآمر بالشراء سلعة منقولة أو غير منقولة بهدف بيعها له بسعر يساوي تكلفة اقتنائها بإضافة هامش ربح متفق عليهما مسبقا ووفقا لشروط الدفع المتفق عليها بين الطرفين.

والشيء الإيجابي في هذا التعريف أنه دقيق عكس بعض تعريفات المنتجات الأخرى، حيث أشار إلى أن المرابحة للآمر بالشراء هي تلك المعاملة التي يقوم المصرف فيها بشراء السلعة بناء على طلب

العميل على أن تكون السلعة محل العقد من غير الآمر بالشراء أو وكيله؛ لأنه إن تم ذلك فهو بيع العينة وهو حرام.

ثانيا: أهم شروط وأحكام المرابحة:

أهم شروط وأحكام منتج المرابحة التي وردت في التعليمة 20-03 كالآتي:[1]

1. تكلفة الاقتناء تتمثل في ثمن شراء السلعة من طرف المصرف أو المؤسسة المالية بإضافة المصاريف المباشرة ذات الصلة.
2. سعر البيع المشار إليه في عقد المرابحة يبقى ثابتا ولا يمكن أن يكون محل زيادة حتى إتمام السداد بالكامل، وفي الآجال المتفق عليها.
3. يمكن للزبون أن يقوم بالتسديد المسبق لكل السعر المتبقي أو جزء منه، ولا يجب أن يترتب على ذلك أي غرامة أو تخفيض للزبون، فالبنك غير ملزم بالتخلي عن جزء هامش الربح إلا إن أراد ذلك.
4. يمكن النص في عقد المرابحة على إلزام الزبون في حالة التأخر أو عدم التسديد بدون عذر معتبر بدفع جزء أو كل المبلغ المتبقي
5. يمكن النص في عقد المرابحة أنه في حالة تأخر العميل عن السداد الالتزام بدفع مبلغ من المال يساوي جزءا أو كامل الضرر الفعلي، على أن ينفق هذا المبلغ في أعمال خيرية.
6. بإمكان المصرف أو المؤسسة المالية طلب ضمانات حقيقية أو شخصية.
7. يتم نقل الملكية مباشرة من المصرف أو المؤسسة المالية إلى العميل بموجب عقد المرابحة مهما كانت كيفيات الدفع المتفق عليها.
8. بإمكان البنك أو المؤسسة المالية توكيل الزبون بشكل استثنائي لاختيار؛ أو شراء السلعة موضوع العقد باسم المصرف.
9. في حالة المرابحة للآمر بالشراء يمكن للمصرف قبل شراء السلعة للآمر بالشراء إمضاء هذا الأخير على تعهد شراء أحادي الطرف للسلعة المعينة، ويجب أن يتضمن التعهد خصائص السلعة والسعر وأجل التسليم.

[1] ينظر: التعليمة رقم: 20-03 المؤرخة في 02 أفريل 2020 مكملة للنظام 20-02 والمعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة لإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، من المادة 04 إلى المادة 13.

10. يمكن للمصرف طلب هامش للجدية من الآمر بالشراء كضمان؛ حيث يخصم المصرف منه قيمة الضرر الفعلي المتكبد في حالة عدم احترام العميل للشروط، ويسترد الآمر هامش الجدية بمجرد إبرام عقد المرابحة أو إذا أخل المصرف بالتزاماته، كما يمكنه الإذن للمصرف باعتبار الهامش جزءا من الثمن.

11. يعتبركل من تعهد الشراء، وشراء المصرف للسلعة، وعقد المرابحة ثلاثة عقود منفصلة.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن التعليمة تناولت أهم الشروط والأحكام الأساسية المتعلقة بمنتج المرابحة، لكن هناك بعض الملاحظات أهمها:

1. بالنسبة للمادة 05 أشارت إلى أن العميل في حالة السداد المسبق للدين لا يترتب على ذلك غرامة أو تخفيض، إذا ما قلنا تخفيض فالأمر مقبول؛ لأن هناك بعض المصارف تضع امتيازات للعملاء من بينها التخفيض لهم من قيمة الثمن في حالة السداد قبل الأجل، أما بالنسبة للغرامة فهذا ليس محلها، فلا أدري ما دخل الغرامة في السداد المبكر، نحن نعلم أن الغرامة تكون على المماطل والمتأخر، أما المسدِّد فهذا من باب أولى أن يكافأ ويكرم بالتخفيض.
   لذا حبذا لو تم نزع مصطلح الغرامة.
2. في المادة 06 أشارت التعليمة أنه في حالة تأخر العميل عن السداد فإنه يدفع مبلغا من المال كتعويض للضرر الفعلي الذي لحق بالمصرف من جراء ذلك، فمن جهة المبلغ المدفوع كتعويض عن الضرر، ومن جهة يجب على المصرف ألا يستفيد منه، وإنما يوضع في حساب الخيرات، فهناك خلط نوعا ما، إذا كان المبلغ المدفوع مقابل الضرر فهو من حق المصرف، ويجوز له أن يستفيد منه، وإذا كان وسيلة لردع العميل ولم يلحق أي ضرر بالمصرف هنا يذهب المال إلى حساب الخيرات والله أعلى وأعلم.
3. لم تشر التعليمة إلى كيفية تسوية الوضعية في حالة وفاة العميل قبل أداء ما عليه من دين.
4. لم تبين التعلمية أي شيء بخصوص المصاريف؛ فعادة ما تُحملها المصارف للعميل وحده، لذلك كان من الأولى بيان المصاريف التي يتحملها كل طرف، والمصاريف التي تقسم بينهما.
5. لم تشر التعليمة إلى مسألة التأمين وكذا رهن المبيع وهو ما يتم في جميع المصارف دون استثناء.

ثانيا: الإجارة:

أ: تعريف الإجارة:

تم تعريف الإجارة في المادة 24 من التعليمة على أنها: "عقد إيجار يضع من خلاله المصرف أو المؤسسة المالية، المسمى المؤجِّر تحت تصرف الزبون المسمى المستأجِر وعلى أساس الإيجار سلعة منقولة، أو غير منقولة يملكها البنك أو المؤسسة المالية لفترة محددة، مقابل تسديد إيجار يتم تحديده في العقد". وهو نفس التعريف الذي ورد في نظام 20-02، والجديد الإيجابي الذي جات به التعليمة 20-03 في هذا الشأن هو تقسيم الإجارة إلى تشغيلية ومنتهية بالتمليك وهو الأمر الذي لم تتناوله الأنظمة السابقة؛ حيث تم تعريف الإجارة التشغيلية على أنها "الإيجار العادي الذي لا يؤدي إلى امتلاك السلع المستأجرة من قبل المستأجر؛ أما الإجارة المنتهية بالتمليك فهي التي يمنح فيها المصرف أو المؤسسة المالية للعميل حق تملك السلعة عند انتهاء المدة المتفق عليها".[1]

ب: أحكام وشروط الإجارة:

أهم شروط وأحكام الإجارة التي جاءت بها التعليمة 20-03 كالآتي:[2]

1. يشترط في عقد الإجار أن تكون العين المؤجرة مما ينتفع به مع بقاء عينه.
2. معلومية الأجرة والمدة، ويمكن للأجرة أن تتغير بحسب الاتفاق، بشرط النص على ذلك في العقد.
3. يسري مفعول الإيجار من تاريخ وضع المؤجر السلعة تحت تصرف المستأجر.
4. تقع مسؤولية الصيانة على مسؤولية البنك خلال فترة العقد، إلا في حالة التعدي أو الإهمال من الزبون، أما الصيانة التشغيلية فتقع عل عاتق العميل، أما التأمين فيقع على عاتق مسؤولية المصرف لوحده.
5. بإمكان المصرف طلب ضمانات لاستيفاء حقه منها عند عدم الالتزام من العميل.
6. يمكن النص في العقد على إلزام الزبون -في حالة التأخر عن السداد بدون عذر- بدفع جزء أو كامل المبلغ المتبقي، وفي هذه الحالة يمكن النص أيضا على إلزام العميل بدفع مبلغ معين، على أن ينفق هذا المبلغ في أعمال خيرية.

[1] التعليمة رقم: 20-03، المادة 32.

[2] ينظر: المرجع نفسه، من المادة 24 إلى المادة 35.

7. عند عدم وجود السلعة المؤجرة لدى المصرف وتم طلبها من طرف العميل، يمكن للمصرف أن يشترط على العميل تعهد إيجار.
8. بإمكان المصرف لضمان احترام تعهد العميل طلب ضمان يتمثل في وديعة "هامش الجدية"؛ حيث ينص في عقد الإجارة على استرجاع وديعة الضمان بعد إبرام العقد أو استخدامها كأقساط أولية للإيجار، وفي حالة تنازل العميل يحق للمصرف أن يقتطع مبلغ الضرر الفعلي الذي لحق به، ولا يمكن للمصرف طلب مبالغ إضافية زيادة عن مبلغ الضمان، وفي حالة عدم التزام المصرف يسترجع العميل الضمان مع إمكانية المطالبة بتعويض الضرر.
9. يجب أن يستقل كل عقد من هذه العقود عن الآخر "عقد تعهد العميل، عقد شراء المصرف للسلعة، عقد الإجارة، عقد التنازل".

رغم أن التعلمية تناولت أهم الشروط والأحكام الأساسية إلا أن هناك بعض الأحكام لم تتعرض لها من بينها: في حالة فسخ العقد كيف يتم تسوية الأمر؛ فالعميل دفع أولا جزءا من ثمن العقار في بداية العقد كهامش جدية، ثم إنه يدفع أقساطا شهرية أكثر من أجرة المثل، والعقار باسم البنك؛ فبالتالي التعليمة لم تبين كيف يتم تسوية هذا الأمر، هل يتوجب على المصرف رد الزائد عن أجرة المثل أم لا؟ والأمر نفسه لهامش الجدية الذي أخذة كجزء من الثمن، وكذا حالات فسخ العقد أو انتهائه.

الفرع الثاني: أحكام المشاركة والمضاربة:

أولا: المشاركة:

أ: تعريف المشاركة:

تم تعريف المشاركة في المادة 14 على أنها: "عقد بين بنك أو مؤسسة مالية وواحد أو عدة أطراف بهدف المشاركة في رأسمال مؤسسة أو في مشروع أو في عمليات تجارية من أجل تحقيق الربح". وهو نفس التعريف الذي ورد في نظام 20-02 وقد أشرنا وعلقنا عليه سابقا.

والجديد الذي جاءت به التعليمة 20-03 هو التمييز بين المشاركة الثابتة والمتناقصة؛ حيث تم تعريف المشاركة الثابتة على أنها: "تلك المشاركة التي تبقى فيها حصة المصرف في رأس مال المشروع ثابتة خلال فترة المشاركة حتى نهاية العقد، أما المتناقصة فهي التي يتعهد فيها المصرف بالتنازل عن

حصته من رأس المال إلى الشريك الآخر وفقا لإجراءات متفق عليها".[1] ولكن مع ذلك لم تبين التعليمة في المشاركة المتناقصة طريقة التنازل والشروط اللازمة المتبعة في ذلك، وإنما اكتفت بقولها الإجراءات المتفق عليها.

ب: أهم شروط وأحكام المشاركة:

أهم الشروط والأحكام التي جاءت بها التعليمة 20-03 في شأن منتج المشاركة كالآتي: [2]

1. يمكن أن تكون المساهمة في الشركة نقدا أو عينا، وفقا لحصص محددة بوضوح لكل شريك، من أجل تحديد حصص الشركاء في رأس المال، ويجب تحديد قيمة المساهمات العينية بشكل صحيح في عقد المشاركة.
2. يجب أن يحدد عقد المشاركة كل الإجراءات الخاصة بحل وفسخ المشاركة وتوزيع أصولها.
3. توزيع الأرباح يكون بحسب النسب المتفق عليها، والخسارة تكون حسب مساهمة كل شريك في رأس المال.
4. يمكن للشركاء أن يتفقوا على تكليف أحدهم بالتسيير، كما يمكن تعيين مسير من غير الشركاء مقابل أجر ثابت أو نسبة معينة من الأرباح، وهذا ينطبق أيضا على الشريك المسير بعقد منفصل.

وقد أهملت التعليمة شروطا منها:

-أهلية التوكيل والتوكل في الشريك

- لم تتعرض لمسألة الضمان والضمانات في عقد المشاركة مع أن كل المصارف تشترط ذلك في العقد.

-كون رأس مال الشركة عينا حاضرا لا دينا، ولا مالا غائبا.

-كما لم تتطرق للمشاركة المتناقصة كيف تتم وأهم شروطها.

[1] التعليمة 20-03، المادة: 17.

[2] ينظر: المرجع نفسه، من المادة 15 إلى المادة 18.

ثانيا: المضاربة:

أ: تعريف المضاربة:

تم تعريف المضاربة في المادة 19 على أنها: "عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية، المسمى مقرض للأموال، رأس المال اللازم للمقاول، الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق أرباح." وهو نفس تعريف المضاربة الذي ورد في النظام 20-02 وقد سبق لنا أن أوردنا عليه بعض الملاحظات في المبحث الأول من هذا الفصل.

ب: شروط وأحكام المضاربة:

أهم شروط وأحكام منتج المضاربة كالتالي:[1]

1. يمكن أن تكون مساهمة البنك أو المؤسسة المالية نقدية أو عينية أو كلاهما ولكن بقيمة محددة.
2. يتكفل المقاول بإدارة الأموال بصفة كلية، ولا يحق للبنك أن يشارك في ذلك، ولكن بإمكان البنك أن يقوم بالرقابة والتحقق من حسابات المضاربة والوثائق.
3. بإمكان المصرف طلب الضمان المناسب من العميل مقابل أي خطأ أو إهمال.
4. توزع الأرباح وفق النسب المتفق عليها، ويجب أن تكون حصة الربح نسبة معلومة من الربح المحقق، وليس مبلغا جزافيا أو نسبة مئوية من رأس المال.
5. يجب أن يتضمن عقد المضاربة مدة المضاربة وكيفية توزيع الربح بعد استرجاع رأس المال وخصم الأعباء وشروط التجديد ونحو ذلك.
6. يتحمل المصرف كل الخسارة المحتملة، إلا في حالة تعدي العميل بسبب الإهمال والاحتيال...فإنه حينئذ يتحمل الخسارة بقدر الضرر الفعلي المترتب.
7. في حالة تعدد أرباب المال يتحمل كل واحد منهم الخسارة بقدر حصته في رأس المال.
8. يمكن للمضاربة أن تكون مقيدة وأن تكون مطلقة؛ فالمضاربة المطلقة هي التي يفوض فيها المصرف أو المؤسسة المالية العميل بإدارة عمليات المضاربة دون قيد بالاستثمار في مجال معين دون آخر...أما المقيدة فإن المصرف أو المؤسسة المالية تفرض قيودا على العميل فيما يخص قطاع الاستثمار وشروط الاستثمار ونحوها.

[1] ينظر: التعليمة 20-03، من المادة 20 إلى المادة 23.

هذه أهم الشروط والأحكام المتعلقة بمنتج المضاربة وهناك بعض الملاحظات عليها أهمها:

1. حبذا لو تم استبدال مصطلح المقاول بالمضارب حتى لا يفهم بأن المضاربة محصورة على المقاولين دون باقي الأنشطة الاستثمارية، وقد أشرت لهذا سابقا في التعريف في نظام 20-02.
2. لم يتم التعرض لحالات انتهاء عقد المضاربة.

الفرع الثالث: أحكام السلم والاستصناع:

أولا: السلم:

أ: تعريف السلم: تم تعريف السلم في المادة 36 على أنه عقد يقوم من خلاله البنك أو المؤسسة المالية الذي يقوم بدور المشتري بشراء سلعة، التي تسلم له آجلا من طرف زبونه، مقابل الدفع النقدي أو الفوري. وهو نفس التعريف الذي ورد في نظام 20-02 دون تغيير.

والشيء الجديد الذي جاءت به التعليمة في هذا الشأن هو تعريف السلم الموازي؛ حيث تم تعريفه في المادة 37 على أنه: "عقد السلم الذي يبرم المصرف أو المؤسسة المالية فيه عقد سلم آخر مع طرف ثالث ومستقل عن العقد الأول، من أجل بيع سلعة مطابقة في مواصفاتها للسلعة محل العقد الأول، تسلم في تاريخ لا حق وبسعر متفق عليه يدفع فورا ونقدا".

ب: أحكام وشروط السلم:

أهم شروط وأحكام منتج السلم كما جاء ت في التعليمة 20-03 كما يلي:[1]

1. يجب تحديد موضوع عقد السلم بوضوح؛ من حيث خصائص السلعة ومواصفاتها والكمية...ولا يشترط في السلعة محل العقد أن تكون متوفرة ويمتلكها البائع.
2. يجب أن تكون السلعة متوفرة وقابلة للتداول تجاريا عند حلول أجل التسليم.
3. في حالة ما إذا كان موضوع العقد منتوجا زراعيا بإمكان المشتري أن يشترط أن تكون السلعة من منطقة محددة، وعندما يتعلق الأمر بسلعة مصنعة بإمكان المشتري اشتراط السلعة من علامة تجارية محددة.

[1] ينظر: التعليمة 20-03، من المادة 36 إلى المادة 48.

4. يجب تعجيل الثمن عند العقد نقدا، وفي حالة تم تسليم سلعة ذات جودة أقل مما اتفق عليه، يمكن تخفيض الثمن باتفاق الطرفين.
5. يجب تحديد مكان وكيفية التسليم، وإن لم يحدد تسلم السلعة في مكان إبرام العقد.
6. يمنع النص على شروط جزائية عند التأخر في تسليم موضوع العقد.
7. بإمكان المشتري طلب ضمان مطابق للتشريع المعمول به.
8. يمكن فسخ عقد السلم باتفاق الطرفين، سواء بالتنازل الكلى أو الجزئي.
9. بإمكان المصرف بصفته مشتريا توكيل العميل "البائع" ببيع السلعة محل العقد بمقابل أو بدون مقابل لحساب البنك، وذلك عند انقضاء الأجل، وبسعر يحدده المصرف، شرط ألا يكون المشتري هو نفسه البائع في العقد الأول.

مع أن التعليمة أشارت إلى أهم شروط أحكام عقد السلم إلا أنها لم تتعرض لما يلي:

1. حالات الفسخ، حيث اكتفت بذكر حالة الفسخ باتفاق المسلم والمسلم إليه.
2. لم تتعرض لمسألة بيع المسلم فيه قبل قبضه، وكذا مسألة الفصل بين العقود.

ثانيا: الاستصناع:

أ: تعريف الاستصناع: تم تعريف الاستصناع في المادة 44 من التعليمة على أنه عقد يتعهد بمقتضاه البنك أو المؤسسة المالية بتسليم سلعة إلى زبونه صاحب الأمر، أو بشراء لدى مصنع سلعة ستصنع وفقا لخصائص محددة ومتفق عليها بين الأطراف، بسعر ثابت وفقا لكيفيات تسديد متفق عليها مسبقا بين الطرفين.

وهو نفس التعريف الذي ورد في النظام 20-02 دون تغيير، والشي الجديد الذي جاءت به التعليمة هو الإشارة للاستصناع الموازي وهو ما لم يتم التعرض له في الأنظمة السابقة؛ حيث بين في المادة 45 أنه يكن للمصرف أو المؤسسة المالية إبرام عقد ثان يسمى "الاستصناع الموازي" مع مصنع لتصنيع المنتوج محل العقد.

ب: أحكام وشروط الاستصناع:

أهم شروط وأحكام الاستصناع كالآتي:[1]

1. لا يمكن للمصرف أو المؤسسة المالية إبرام عقد مع الشخص المعنوي المصنع الذي يمتلك صاحب الأمر 33 بالمئة فأكثر من رأس ماله، حتى لا يدخل في بيع العينة.
2. معلومية الثمن عند إبرام العقد، ويمكن دفع هذا الثمن نقدا أو عينا أو كحق انتفاع لفترة محددة.
3. يمكن النص في عقد الاستصناع على طلب تسبيق كضمان والذي سيكون جزءا من الثمن المتفق عليه فيما بعد، وفي حالة فسخ العقد بإمكان المصرف الاحتفاظ بهذا التسبيق أو جزء منه لتغطية الضرر المترتب على ذلك.
4. بإمكان المصرف أن يطلب من العميل ضمانات مطابقة للتشريع المعمول به.
5. يجب أن يكون عقد الاستصناع والاستصناع الموازي مستقلين عن بعضهما.
6. بإمكان المصرف إدراج بنود في عقد الاستصناع الموازي، بما في ذلك الشروط الجزائية، للحصول على تعويض في حالة عدم احترام آجال التسليم.
7. تقع مسؤولية تسليم السلعة المتفق عليها على عاتق المصنِّع، وهو الذي يتحمل مسؤولية العيوب الخفية.

وفقت التعليمة إلى حد بعيد في تحديد شروط الاستصناع ماعدا بعض الشروط التي أغفلتها مثل: شرط كون المعقود عليه مما تدخله الصنعة، واكتفت أيضا بالإشارة للضمانات التي يطلبها المصرف فقط، أما الطرف الآخر وهو المصنّع "العميل الذي يتولى الصناعة" فلم تشر لذلك، مع أن له الحق في طلب الضمانات من المصرف أيضا.

[1] ينظر: التعليمة 20-03، من المادة 44 إلى المادة 49.

الفرع الرابع: حسابات الودائع والودائع في حسابات الاستثمار:

أولا: حسابات الودائع:

أ: تعريف حسابات الودائع: تم تعريفها في المادة 50 على أنها حسابات تحتوي على أموال يتم إيداعها في بنك من طرف فرد أو كيانات، مع الالتزام برد هذه الأموال أو ما يعادلها إلى المودع أو إلى شخص آخر معين، عند الطلب أو حسب شروط متفق عليها مسبقا. وهو نفس التعريف الذي اعتمد عليه نظام 20-02 في المادة الرابعة منه.

ب: شروط وأحكام حسابات الودائع:

أهم شروط وأحكام حسابات الودائع التي أوردتها التعليمة 20-30 هي كالآتي:[1]

1. يمكن لحسابات الودائع أن تكون حسابات جارية أو حسابات ادخار.
2. ودائع الحسابات الجارية بإمكان الزبون طلبها في أي وقت ويجب على المصرف إعادتها بمجرد الطلب.
3. الودائع الادخارية توضع في حساب مفتوح مع حق الزبون في التصرف فيها بالسحب الجزئي أو الكلي، وبإمكان البنك التصرف فيها بالاستثمار، ويبقى ملتزما بردها متى طلبها العميل دون زيادة، ويتم التعامل معها على أنها ودائع للاستثمار بترخيص صريح من العميل.

ثانيا: حسابات ودائع الاستثمار:

أ: تعريف حسابات ودائع الاستثمار: تم تعريفها في المادة 54 على أنها توظيفات لأجل تترك تحت تصرف البنك من طرف المودع لغرض استثمارها في تمويلات إسلامية وتحقيق أرباح وهو أيضا كالتعريفات السابقة نفسه التعريف الذي ورد في نظام 20-02 وقد سبق وأن أبدينا عليه بعض الملاحظات في المبحث الثاني من هذا الفصل.

[1] ينظر: التعليمة 20-03، المادة: من 50 إلى 53.

ب: شروط وأحكام حسابات ودائع الاستثمار:

تتمثل أهم شروط وأحكام حسابات ودائع الاستثمار فيما يلي: [1]

1. الودائع في حسابات الاستثمار قد تكون مقيدة وقد تكون مطلقة؛ فالمطلقة هي التي تكون في إطار عقد المضاربة دون أي قيود خاصة على المصرف فيما يتعلق باستثمارها، وأما المقيدة فهي التي يجب أن تكون طبقا للاتفاق المبرم بين الطرفين؛ حيث تحترم الشروط التي يطلبها المودع فيما يتعلق باستثمارها.
2. يمكن للمصرف استثمار أموال حسابات ودائع الاستثمار على أساس عقد وكالة أو مضاربة؛ فالأموال المستثمرة على أساس عقد مضاربة يتم استخدامها في محفظات استثمارية مقابل أرباح؛ أما المستثمرة على أساس عقد وكالة، فيقوم العميل بتوكيل المصرف باستثمارها باسمه، لحسابه، مقابل عمولة ثابتة يستحقها مسبقا، أو نسبة من الأرباح المحققة، أو كليهما تمنح للبنك، أما الباقي فيعود للمودع.
3. لا يضمن المصرف الودائع الاستثمارية إلا في حالة التعدي أو الإهمال.
4. يتم تحديد عوائد حسابات الاستثمار وفق مبلغ الإيداع وفترته وصيغة توزيع الأرباح المتفق عليها والناجمة عن ذلك الإيداع؛ كما لا يمكن للمصرف أن يحمل المودع المصاريف والتكاليف المباشرة ذات الصلة بالاستثمار.
5. يتحمل المودعون الخسائر المحتملة بالتناسب مع مشاركتهم في محفظات الاستثمار، ويتحمل المصرف من جهته الخسائر الناجمة عن عدم احترامه للأحكام القانونية أو التعاقدية أو نتيجة الإهمال وسوء الإدارة.
6. يلزم البنك بإعلام المودعين حول طبيعة ونمط السير الخاصين لحسابات الاستثمار.

في الأخير يمكن القول بأن التعليمة 20-03 قد تناولت أهم الشروط والأحكام الخاصة بمنتجات الصيرفة الإسلامية بالجزائر في 56 مادة؛ حيث جاءت مكملة لما ورد في النظامين السابقين، وقد وفقت إلى حد كبير في بيان أهم ما يتعلق بالمنتجات التي سمح البنك المركزي بتسويقها، ومع ذلك هناك بعض الملاحظات عليها من بينها ما يلي:

[1] ينظر: التعليمة 20-02 من المادة 54 إلى المادة 59.

1- لم تأت بأي جديد بشأن التعريفات للمنتجات المالية؛ حيث اعتمدت على نفس التعاريف السابقة التي اعتمد عليها نظام 20-02 وقد أشرنا في حديثنا عن النظام 20-02 عن بعض الملاحظات الواردة عليها.

2-عدم التعرض لبعض الأمور التي تقوم بها المصارف الإسلامية مثل: مسألة المخصصات التي تقوم المصارف الإسلامية باقتطاعها كمخصصات مخاطر الاستثمار.

3-اقتصرت على نفس المنتجات السابقة دون إضافة أي جديد فيما يخص المنتجات كالمساقاة والمزارعة، والصكوك الإسلامية.

المطلب الثاني: الصيرفة الإسلامية في ظل الأمر 21-07

تضمن قانون المالية التكميلي 2021م عدة امتيازات جبائيه تهدف في مجملها لترقية الصيرفة الإسلامية، تمثلت على وجه الخصوص في الإعفاء من عدة ضرائب ورسوم تعلقت بالعقود المتضمنة لمنتجات الصيرفة الإسلامية وذلك من خلال ما يلي:

الفرع الأول: المنتجات التي تعفى من الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة:

1-نصت المادة 03 من الأمر بأن الضريبة لا تمس فوائض القيمة المحققة من طرف البنوك والمؤسسات المالية عند التنازل على عنصر من الأصول في إطار عقود التمويل في صيغتي "المرابحة " و"الاجارة المنتهية بالتمليك".[1]

قبل هذا الأمر كانت الضريبة على الأرباح 19% تطبق على الفارق بين ثمن الشراء وثمن البيع في كل العقود التي تقوم بها المصارف الإسلامية، وهذه المادة أشارت إلى أن عقود التمويل بصيغتي المرابحة والإجارة المنتهية بالتمليك تم إعفاؤها من هذه الضريبة في حالة كون المصرف هو البائع، وبقيت العقود الأخرى كما هي.

[1] ينظر: الأمر رقم 21-07 مؤرخ في 27 شوال 1442هـ، الموافق 08 يونيو 2021، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2021، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 14، الصادرة في 24 شوال 1442هـ الموافق لـ 08 يونيو 2021 م، المادة 03، 06.

2-لا تحتسب الضرائب المباشرة والرسوم في غرامات التأخير والمنتجات التي لا تتوافق مع الشريعة الاسلامية المحصلة من طرف البنوك والمؤسسات المالية في إطار العقود المتضمنة منتجات الصيرفة الاسلامية، وذلك عندما توجه هذه المبالغ لإنفاقها على الاعمال الخيرية، حيث تتم هذه العملية تحت رقابة الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الاسلامية.[1]

سابقا كانت غرامات التأخير، والمعاملات التي لا تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية تعتبر من الأرباح في نظر القانون حتى وإن كانت المصارف الإسلامية لا تعتبرها كذلك، ولا تستفيد منها، لذلك كانت تخضع للضريبة، أما بعد صدور الأمر 21 -07 فقد ألغى عليها الضريبة؛ لأنها لا تدخل في أرباح المصارف الإسلامية عكس المصارف التقليدية، وهذا ما يجب أن يكون.

3-في العمليات البنكية المتضمنة تسويق منتج الصيرفة الاسلامية في صيغة المرابحة، يتشكل الرسم على النشاط المهني من هامش الربح المتفق عليه مسبقا في العقد.[2]

قبل هذا الأمر كان هامش الرسم على النشاط المهني 2% يحتسب من القيمة الإجمالية للعقار "ثمن العقار + هامش الربح" والآن أصبح يحتسب من هامش الربح فقط دون رأس المال، وهذا الامتياز يكون في منتج المرابحة فقط دون غيره من المنتجات الأخرى كما أشارت المادة.

الفرع الثاني: المنتجات التي تعفى من رسم نقل الملكية وحقوق التسجيل:

أولا: العمليات المعفاة من رسم نقل الملكية:[3]

أشارت المادة الثالثة عشر من الأمر 21-07 إلى أن المصارف الإسلامية تعفى من رسم نقل الملكية في العمليات المتعلقة بنقل ملكية العقارات ذات الاستعمال السكني "السكنات لفائدة الخواص" المقتناة في إطار عمليات التمويل بصيغتي "المرابحة" و "الإجارة المنتهية بالتمليك".

فالمادة قيدت استفادة المصارف الإسلامية من هذا الامتياز بثلاثة شروط ألا وهي:

الشرط الأول: أن يكون التمويل للأفراد دون الشركات والمؤسسات.

[1] ينظر: الأمر رقم 21-07، المادة 05، 08.

[2] ينظر: المرجع نفسه، المادة 07.

[3] ينظر: المرجع نفسه، المادة 13.

الشرط الثاني: أن يكون للسكن وليس للتجارة أو الاستثمار.

الشرط الثاني: أن يكون التمويل بصيغة المرابحة والإجارة دون المنتجات الأخرى.

ثانيا: العمليات التي تعفى من حقوق التسجيل: [1]

1-تعفى البنوك والمؤسسات المالية من دفع تكاليف الموثق المكلف بتحرير العقد المتضمن نقل الملكية إلى زبائنها الذي تم إعداده في إطار عقد تمويل بصيغة "المرابحة".

سابقا كانت المصارف الإسلامية تدفع حقوق التسجيل مرتين في عقد المرابحة؛ عند شراء العقار، وعند التنازل أما بعد صدور الأمر 07/21، فقد أصبحت المصارف تدفع حقوق التسجيل عند شرائها للعقار فقط، وتعفى من ذلك عند التنازل.

2-عمليات نقل ملكية التجهيزات أو العقارات المهنية المتنازل عنها من طرف البنوك والمؤسسات المالية لفائدة المشتري في إطار عقود "المرابحة" و"الإجارة المنتهية بالتمليك".

فالمادة الثالثة عشر من الأمر 21-07 قيدت حصول المصرف على هذا الامتياز بشروط وهي:

الشرط الأول: أن تكون التجهيزات والعقارات التي تم التنازل عنها موجهة للاستثمار، معنى هذا الغير موجهة للاستثمار لا تستفيد من هذا الامتياز.

الشرط الثاني: أن يكون التنازل عن طريق صيغة المرابحة أو الإجارة المنتهية بالتمليك فقط.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الأمر 07/21 مازال يستعمل لفظة المقرض والمقترض وهو يقصد بذلك المؤجِّر والمستأجر في الإجارة، أو البائع والمشتري في المرابحة، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على بقاء النظرة التقليدية لمعاملات المصارف "نظرة القانون للمعاملات بنظرة تقليدية"، لذلك ينبغي مراجعة هذا الأمر وحذف المقرض والمقترض من المادة 13؛ لأن العقد في حالة المرابحة يتكون من بائع ومشتري، وليس هناك مقرض ومقترض، وعندما نقول للعميل مقترض معنى هذا ليس هناك بيع؛ أي أن المصرف لم يبع للعميل عقارا ونحو ذلك، وإنما أقرضه مالا فاشترى العميل العقار بنفسه، ونحن نعلم أن المصارف الإسلامية لا تفعل ذلك، وإنما تقوم بشراء العقار باسمها ثم تبيعه للعميل على أقساط، أما في حالة

[1] ينظر: الأمر رقم 21-07، المادة 12، 13.

الإجارة المنتهية بالتمليك، فكذلك لا يمكن أن نطلق على العميل اسم المقترض في كلا الحالتين؛ لأنه في بداية العقد المصرف يسمى مؤجِّرا والعميل يسمى مستأجِرا، وفي نهاية العقد البنك يتنازل للعميل عن العين المؤجرة عن طريق البيع بمبلغ رمزي، هنا يتحول اسم المصرف من مؤجر إلى بائع، ويتحول اسم العميل من مستأجر إلى مشتري ولس هناك أي قرض حتى نطلق على العميل اسم المقترض، فعلى ما يبدو أن القانون خلط بين المصارف التقليدية التي تعطي قروضا وبين المصارف الإسلامية التي تقوم بتمويل العميل عن طريق المرابحة أو الإجارة المنتهية بالتمليك.

كما نشير إلى أن المادة 14 من الأمر 21-07 نصت على أن عمليات بيع العقارات المنجزة من طرف البنوك والمؤسسات المالية لفائدة زبائنها في إطار عقود تمويل "المرابحة"، يتم فيها حسم هامش الربح المتفق عليه من القيمة الإجمالية للعقار محل العقد، فقبل صدور هذا الأمر، كانت رسوم التسجيل والتي قيمتها 1% تحتسب من القيمة الإجمالية للعقار " رأس المال + هامش الربح"، والآن أصبحت تحتسب من قيمة رأسمال العقار فقط دون هامش الربح، ولكن هذا الامتياز خاص بمنتج المرابحة فقط دون المنتجات الأخرى.

ثالثا: العمليات التي تعفى من رسم الإشهار العقاري:

نص الأمر 21-07 في المادة 15 على إعفاء كل العمليات المتعلقة بنقل ملكية العقارات لصالح الخواص المنجزة من طرف البنوك والمؤسسات المالية، من أجل الاستعمال السكني المقتناة في إطار عمليات التمويل بصيغة "المرابحة".[1]

فقد أشارت المادة 15 إلى أن المصارف الإسلامية تستفيد من هذا الامتياز وهو الإعفاء من رسم الإشهار العقاري إذا توفرت الشروط التالية:

1. أن تكون عملية نقل الملكية للخواص أي الأفراد دون غيرهم كالمؤسسات.
2. أن تكون من أجل الاستعمال السكني وليس للاستثمار.
3. أن يتم التنازل عن طريق صيغة المرابحة وليس عن طريق أي صيغة أخرى.

[1] ينظر: الأمر رقم: 21-07، المادة 15.

رابعا: العمليات التي تعفى من الرسوم على رقم الأعمال:

تعفى من الرسم على القيمة المضافة العمليات التالية:[1]

1-عمليات الصيرفة الإسلامية التي تمت بأحد الصيغ التالية: المرابحة أو الاستصناع أو الإجارة المنتهية بالتمليك، وذلك من أجل اقتناء أو بناء مساكن فردية.

قبل صدور الأمر 21-07 كان الرسم على القيمة المضافة 19% تحتسب من القيمة الإجمالية للعقار" رأس المال + هامش الربح"، ولكن بعد الأمر أصبحت تحسب من قيمة هامش الربح فقط دون رأس مال العقار، وتستفيد المصارف الإسلامية من هذا الامتياز بشرطين فقط:

الشرط الأول: أن تكون العملية في إطار السكن فقط دون المجالات الأخرى.

الشرط الثاني: أن تكون السكنات موجهة للعائلات والأفراد فقط، دون المؤسسات، ونحوها.

2-عمليات الاقتناء التي تقوم بها المصارف الإسلامية بصيغة الإجارة المنتهية بالتمليك.

في الحالة الأولى من العمليات التي تعفى من الرسوم على رقم الأعمال حالة بيع المصرف للعميل، أما في هذه الحالة حالة الشراء وهو ما أشار إليه هذا البند "بالاقتناء"؛ حيث تعفى من الرسم على القيمة المضافة عمليات الشراء التي تقوم بها المصارف الإسلامية بصيغة الإجارة المنتهية بالتمليك، ما يعني في حالة الإجارة المنتهية بالتمليك إذا كان الأمر متعلق بالسكن فإنها تعفى من الرسم على القيمة المضافة في كلا الحالتين حالة الاقتناء "كما هو مشار إليه في البند الثاني" وحالة التنازل" كما هو مشار إليه في البند الأول".

3-الاقتناءات من السلع المنقولة أو العقارية المنجزة من طرف البنوك والمؤسسات المالية الموجهة للبيع في إطار عقد "المرابحة".

قبل الأمر 07/21 كانت المصارف الإسلامية في عقد المرابحة تدفع ضريبة القيمة المضافة مرتين "عند الشراء وعند البيع"، أما الآن فإنها تستفيد من الإعفاء في حالة الشراء، ويبقى الرسم على القيمة

[1] ينظر: الأمر رقم 21-07، المادة 17، 19.

المضافة عند البيع فقط؛ بل إذا تعلق الأمر بالسكن فإنها تستفيد من الإعفاء في حالة الشراء كما هو واضح في البند، وفي حالة البيع كما هو مبين في البند الأول.

الفرع الثالث: تخفيضات الخزينة:

من بين الامتيازات التي جاءت بها التعليمة 21-07 عدة تخفيضـــات من الخزينة؛ حيث تم تحديد تخفيضات الخزينة لمعدلات الفائدة على القروض الممنوحة من طرف البنوك والمؤسسات المالية، وكذا النسب من هامش الربح بالنسبة للعمليات البنكية المطبقة في إطار منتجات الصيرفة الاسلامية المرخص بها من قبل بنك الجزائر والموجهة لتمويل المشاريع الاستثمارية التالية:[1]

1-03% بالنسبة للاستثمارات المنجزة في مناطق الهضاب العليا، ومناطق الجنوب.

2-02 % بالنسبة للاستثمارات المنجزة في الولايات الاخرى.

تحدد مدة الاستفادة من هذا الامتياز بخمس (5) سنوات على الاكثر، كما تحدد مدة التكفل بتخفيض معدل الفائدة، وكذا النسبة من هامش الربح بخمس(5) سنوات بالنسبة للقروض والعقود التي تفوق مدتها سبع (7) سنوات وبثلاث (3) سنوات بالنسبة للقروض والعقود التي تساوي مدتها سبع (7) سنوات او تقل عنها.

من خلال ما سبق نرى بأن المصارف الإسلامية تستفيد من هذا الامتياز بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون خاصة بالعمليات الاستثمارية فقط دون غيرها من العمليات الأخرى.

الشرط الثاني: إذا كانت هذه الاستثمارات في الهضاب العليا ومناطق الجنوب فإنها تستفيد من تخفيض بقيمة 3% من قيمة هامش الربح كدعم من الخزينة العمومية للدولة ســـنويا، وإذا كانت في المناطق الأخرى فإنها تســتفيد من تخفيض بقيمة 2% من هامش الربح، بمعنى آخر المصــرف الإســلامي يخفض للعميل من قيمة هامش الربح ب 3% أو 2% سنويا، والخزينة تدفع للمصرف تلك النسبة بدلا عن العميل، ولكن لمدة معينة وهي: 5ســنوات على الأكثر فقط، وقد تم تفصــيل ذلك بعدها؛ فإذا كانت مدة المشروع الاستثماري من 7 سنوات فأكثر فإنه سوف يستفيد من التخفيض المشار

[1] ينظر: الأمر رقم: 20-07، المادة 44.

إليه سابقا لمدة 5 سنوات فقط وبقية السنوات لا يستفيد من التخفيض؛ وأما إذا كانت مدة المشروع تقل عن 7 سنوات فإنه يستفيد من التخفيض لمدة ثلاث سنوات الأولى فقط، وباقي السنوات لا يستفيد.

كما أشارت المادة 45 من الأمر أن العمليات التي تشملها هذه الامتيازات المتعلقة بالتخفيضات؛ العمليات البنكية المطبقة في إطار منتجات الصيرفة الإسلامية .... من أجل اقتناء سكن جماعي، أو بناء سكن ريفي، وكذا سكن فردي منجز على شكل مجمع في مناطق محددة من ولايات الجنوب والهضاب العليا من قبل المستفيدين الذين لا تتجاوز مداخيلهم مبلغا محددا.

وهذا الامتياز موجه للفئة التي لا تتجاوز مداخيلها ما يلي:

كل شخص مداخيله لا تتجاوز 108000دج "مائة وثمانية آلاف دينار جزائري" يستفيد من تخفيض في هامش الربح بنسبة 3% عن كل سنة.

والقاعدة المطبقة للحصول على هذا المبلغ هي الحد الأني للأجر مضروب في 6 "18000 *6= 108000 دج".

كل شخص مداخيله تتراوح ما بين 108000 دج "مائة وثمانية آلاف دينار جزائري" و21600000دج 'مائتي وستة عشر ألف دينار جزائري" يستفيد من تخفيض من هامش الربح بنسبة 1% عن كل سنة.

والقاعدة المطبقة للحصول على مبلغ 21600000 دج هي الأجر الأدنى مضروب في 12 "18000 * 12 =216000 دج"

ويجب أن نشير هنا إلى ما يلي:

-يستفيد كل فرد من هذا الامتياز مرة واحدة فقط في العمر.

-كل فرد مداخيله فوق 216000 دج 'مائتي وستة عشر ألف دينار جزائري" لا يستفيد من أي تخفيض في هامش الربح.

الباب الثاني: تطبيقات المنتجات والخدمات في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعى

الفصل الأول: تطبيقات المنتجات القائمة على المشاركة في الربح في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي

الفصل الثاني: تطبيقات المنتجات القائمة على المديونية في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي

الفصل الأول: تطبيقات المنتجات القائمة على المشاركة في الربح في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي:

سنتناول في هذا الفصل أهم المنتجات التي تتعامل بها مختلف المصارف الإسلامية والنوافذ الإسلامية في الجزائر في إطار المشاركة، وهذه المنتجات هي المشاركة والمضاربة، وودائع حسابات الاستثمار، وقد أدرجنا ودائع حسابات الاستثمار في هذا الفصل؛ لأنها تستثمر على أساس عقد مضاربة؛ لذلك سوف تتم دراستنا لهذه المنتجات من خلال دراسة مقارنة لعقود مصرفي السلام والبركة، وكذا مختلف النوافذ الإسلامية التي تتعامل بها، للوقوف على مدى موافقتها لأحكام الشريعة.

المبحث الأول: منتج المضاربة:

منتج المضاربة أحد المنتجات التي يقل التعامل بها في الصيرفة الإسلامية الجزائرية، وعندما نقول ذلك فإننا نتحدث عن الحالة التي يكون فيها العميل مضاربا، والبنك ربا للمال؛ "لأن الحالة الثانية كون المصرف مضاربا والعميل ربا للمال يطلقون عليها تسمية حسابات الاستثمار وليس مضاربة" وسبب قلة التعامل بهذا المنتج ارتفاع نسبة المخاطرة فيه، لذلك من خلال دراستنا لهذا المنتج لم نجده إلا في مصرف السلام، أما مصرف البركة وبقية النوافذ الإسلامية فلا وجود له على الإطلاق، لذا سوف تنحصر دراستنا لهذا المنتج على عقد مصرف السلام للوقوف على مدى موافقته لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الخاصة بالمضاربة والمتمثلة في شروط وأحكام رأس المال، والأحكام المتعلقة بالربح والخسارة في عقد المضاربة، وأحكام أخرى.

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة برأس المال:

أولا: معلومية رأس المال:

أشارت الاتفاقية في المادة الثانية من عقد المضاربة إلى قيمة رأس مال المضاربة، وهذا أمر لا بد منه لصحة عقد المضاربة؛ لأن الجهل برأس المال يؤدي إلى جهالة الربح؛ وقد اتفق جمهور الفقهاء على وجوب معلومية رأس مال المضاربة، وفيما يلي أقوالهم:

قال الحنفية في شروط رأس مال المضاربة: "...ومنه أن يكون معلوما فإن كان مجهولا لا تصح المضاربة؛ لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح، وكون الربح معلوما شرط صحة المضاربة".[1]

وقال المالكية: "معرفة رأس المال ومقداره لا بد منه في القراض ليعرف العامل على ما يعمل".[2]

وقال الشافعية: "ولا يجوز إلا على مال معلوم الصفة والقدر، فإن قارضه على دراهم جزاف لم يصح؛ لأن مقتضى القراض رد رأس المال، وهذا لا يمكن فيما لا يعرف صفته وقدره".[3]

وقال الحنابلة: " ومن شروط المضاربة أن يكون رأس المال معلوم المقدار ولا يجوز أن يكون مجهولا ولا جزافا، ...لأنه لا يدري بكم يرجع عند المفاصلة، ولأنه يفضي إلى المنازعة والاختلاف في مقداره، فلم يصح"[4].

---

[1] بدائع الصنائع، الكاساني، ج06، ص82.

[2] المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد حجي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1408 هـ - 1988 م، ج 03، ص 16.

[3] المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، د ب ن، دار الكتب العلمية، د ط، د ت، ج 02، ص 227.

[4] المغني، ابن قدامة، ج05، ص 54.

فقد اتفق جمهور الفقهاء من خلال ما سبق على أن معلومية رأس المال في عقد المضاربة واجب وشرط أساسي لصحته، وأن المضاربة تفسد بجهالته، وذلك للأسباب التالية:

1. لأن العامل بعد انتهاء المضاربة سيعيد رأس المال إلى صاحبه "رب المال"، ولا بد من معرفة مقدار ما سيعيده إليه.

2. لأن الجهالة في رأس مال المضاربة تؤدي إلى الجهالة في الربح، وهو الأمر الذي سيفضي في النهاية إلى النزاع والخصومة.

وهذا ما حرص عليه المصرف الإسلامي؛ حيث نجده يحدد قيمة رأس المال في عقد المضاربة، تطبيقا لأحكام الشريعة الإسلامية، ودفعا للخلاف والنزاع الذي قد يترتب بسبب الجهالة.

ثانيا: كون رأس مال المضاربة مسلما إلى العامل:

أشارت المادة الأولى من اتفاقية المضاربة لمصرف السلام إلى أن الطرفين اتفقا على تمويل المشروع المبين في طلب التمويل بموجب عقد المضاربة، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بتسليم رأس المال إلى العامل، وقد اختلف الفقهاء في وجوب تسليم رأس المال إلى المضارب "العامل"، فذهب جمهور الفقهاء من "الحنفية والمالكية والشافعية" إلى وجوب ذلك، في حين ذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط تسليم رأس المال في المضاربة وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ولا بد أن يكون المال مسلما إلى المضارب ولا يد لرب المال فيه؛ لأن المال أمانة في يده فلا بد من التسليم إليه ... فلا بد من أن يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه".[1]

وقال المالكية في شروط رأس المال: "مسلم: أي للعامل واحترز به مما إذا شرط بقاء يده معه أو أمينا عليه".[2]

[1] الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، طلال يوسف، بيروت، دار احياء التراث العربي، د ط، د ت، ج 03، ص 201.

[2] مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، د ب ن، دار الفكر، ط: 03، 1412هـ - 1992م، ج 05، ص 358 .

وقال الشافعية: " يجب تسليم مال القراض إلى العامل، وتثبت اليد له فيه على التمحُّض من غير مشاركة. وهذا متفق عليه بين الأصحاب".[1]

وقال الحنابلة: "ولا يعتبر لمضاربة قبض عامل رأس المال، فتصح وإن كان بيد ربه؛ لأن مورد العقد العمل والقول، أي: قول: قبلت ونحوه، فتكفي مباشرته، أي: العامل للعمل، ويكون قبولا لها كالوكالة".[2]

فجمهور الفقهاء "الحنفية والمالكية والشافعية" يرون بأن عقد المضاربة انعقد على رأس مال من أحدِ الطرفين، وعمل من الآخر، وعلى هذا لا يتم العقد إلا بعد خروج رأس المال من يد صاحبه "رب المال"، حتى يتمكن العامل من الاستقلال في التصرف في المال بالبيع والشراء الذي يحصل به الربح، والذي هو المقصد الأساسي من عقد المضاربة، لذلك يرون فساد المضاربة بعدم توفر شرط التسلم؛ غير أن الحنابلة يرون تسليم رأس المال للعامل ليس شرطا؛ حيث يكفي عندهم إطلاق التصرف في ملك غيره بجزء مشاع معين، ولو بدون استقلال.

[1] نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، د ب ن، دار المنهاج، ط: 01، 1428هـ-2007مج 07، ص 449.

[2] شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج 02، ص 216.

ثالثا: ضمان رأس المال:

أشارت المادة الرابعة من اتفاقية عقد المضاربة إلى عدم ضمان العميل لرأس المال إلا في حالة التعدي والتقصير، وهذا هو الأصل في عقد المضاربة؛ وإنما يجوز للعميل الضمان تبرعا لا شرطا؛ لأن المضاربة مبنية على الأمانة، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء دون خلاف؛ بل تفسد المضاربة متى اشترط رب المال الضمان على المضارب عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، خلافا للحنفية الذين قالوا بفساد الشرط فقط، وصحة العقد، وهو قول عند الحنابلة أيضا.[1]

وبناء على هذا؛ فالمصرف هنا هو رب المال، والعميل مضارب، وما نصت عليه الاتفاقية هو عين الصواب، فلا يجوز للمصرف أن يشترط على العميل الضمان؛ إلا إذا ثبت في حق هذا الأخير تعد أو تقصير.

الفرع الثاني: الأحكام المتعلقة بالربح والخسارة:

أولا: الربح:

حددت المادة الرابعة من اتفاقية عقد المضاربة لمصرف السلام نسبة الأرباح التي سيتحصل عليها كل طرف، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بمعلومية الربح، فمعلومية الربح شرط لصحة عقد المضاربة؛ حيث يتوجب معرفة نصيب كل واحد من طرفي العقد.

فقد اتفق جمهور الفقهاء على وجوب معلومية الربح في عقد المضاربة؛ وعلى أن الجهالة في الربح من مفسدات العقد؛ حيث يجب أن يكون الربح جزءا شائعا، كالنصف أو الثلث ونحوها؛ وفي حاله ما

[1] ينظر: النتف في الفتاوى، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي، تح: صلاح الدين الناهي، عمان الأردن / بيروت لبنان، دار الفرقان / مؤسسة الرسالة، ط: 02، 1404 - 1984، ص 451؛ المقدمات والممهدات، القرطبي، ج 03، ص 08؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحي بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، جدة، دار المنهاج، ط: 01، 1421 هـ- 2000 م، ج 07، ص2019، 220؛ الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوذاني، تح: عبد اللطيف هميم – ماهر ياسين الفحل، د ب ن، مؤسسة غراس، ط: 01، 1425 هـ / 2004 م، ص 286.

إذا دفع رب المال رأس المال إلى المضارب على أساس الشركة في الربح، ولم يبين مقدار الربح جاز ذلك، وكان الربح بينهما نصفين؛ لأن الشركة تقتضي المساواة.[1]

كما اتفقوا أيضا على أنه لا يجوز تخصيص أي من الطرفين بدراهم معلومة فلو قال: رب المال للمضارب: لك من الربح، أو لي منه خمسة عشر دينارا أو درهما، أو أكثر أو أقل، والباقي بيننا نصفين، أو قال لك النصف ومائة درهم فسد القراض.

قال ابن المنذر "أجمعوا على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة".[2]

فمتى جُعل نصيب أحد طرفي العقد دراهم معلومة، أو جعل مع نصيبه دراهم، بطلت المضاربة؛ لأنه إذا شرط أحد الطرفين دراهم معلومة، احتمل ألا يكون الربح إلا ذلك القدر من المال، فيستأثر به أحدهما دون الآخر، وربما كانت الخسارة، أو الربح أقل من تلك الدراهم التي شُرطت، فيأخذ المضارب من رأس المال، وهذا لا يجوز؛ لأن المضارب يأخذ نصيبه من الربح، وليس من رأس المال، وإذا لم يحقق ربحا فليس له شيء، لذا نجد المصرف الإسلامي هنا يحدد حصة كل طرف من الربح وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

[1] تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي؛ ج 03، ص 20، 21؛ عقد الجواهر، بن شاس، ج 03، ص 901؛ المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 227، 228؛ الروض المريع، البهوتي، ص 402.

[2] الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تح: أبو عبد الأعلى خالد بن محمد بن عثمان، القاهرة، دار الآثار للنشر والتوزيع، القاهرة، ط: 01، 1425 هـ - 2004 م، ص 111.

ثانيا: الخسارة:

أشارت المادة الرابعة والسادسة من اتفاقية عقد المضاربة لمصرف السلام أن الخسارة يتحملها صاحب المال، وهو المصرف ما لم يكن هناك تعد أو تقصير، وهذا هو الأصل.

فقد اتفق جمهور الفقهاء على أن الخسارة في شركة المضاربة يتحملها صاحب المال لوحده، دون أن يشاركه في ذلك العميل، قليلة كانت أم كثيرة؛ لأن العامل يخسر جهده وعمله، فلا يجوز للعامل أن يقاسم الخسارة مع رب المال إلا إذا قصر أو تعدى، أما دون ذلك فلا.[1]

وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي (المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي) المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت؛ حيث ورد فيه بشأن المضاربة ما يلي: "المضارب أمين ولا يضمن ما يقع من خسارة أو تلف إلا بالتعدي أو التقصير، بما يشمل مخالفة الشروط الشرعية أو قيود الاستثمار المحددة التي تم الدخول على أساسها، ويستوي في هذا الحكم المضاربة الفردية والمشتركة".[2]

ولكن في المادة الساسة من الاتفاقية أشار المصرف إلى أنه في حالة الخسارة يتوجب على العميل أن يثبت بأن هذه الخسارة وقعت بسبب لا يد له فيها، ولا قدرة له على توقعها، أو تلافي آثارها، فإن عجز عن الإثبات ضمن رأس مال المصرف وحصته في الربح ..."أي على العميل "المضارب" في حالة الخسارة أن يثبت للمصرف أنه غير متعد أو مقصر، وإلا فعليه ضمان رأس المال للمصرف وحصته في الربح، فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

لمعرفة ذلك لا بد من تتبع أقوال الفقهاء في المسألة؛ لأننا نعلم أن الأصل في المضاربة أن العامل أمين يُقبل قوله، وأن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، ففي مثل هذه الحالة: من يتوجب عليه أن يأتي بالبينة؟، ومن يتوجب عليه اليمين؟، صاحب المال "المصرف" أم العامل "العميل"؟

---

[1] ينظر: الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، تح: محمود أبو دقيقة، القاهرة، مطبعة الحلبي، 1356 هـ - 1937 م، ج 03، ص 20؛ المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، تح: حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، د د ن، د ط، د ت، ج 01، ص 1122؛ المجموع، النووي، ج 14، ص 292؛ شرح الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري، د ب ن، دار العبيكان، ط، 01، 1413 هـ - 1993 م، ج 04، ص 133.

[2] مجلة مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 122 (13/5)، ج 13، ص 1301.

فيما يلي أقوال الفقهاء في المسألة:

قال الحنفية: "...وإن زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب؛ لأن مال المضاربة مقبوض على وجه الأمانة فصار كالوديعة ويُقبل قوله: في هلاكه، وإن لم يعلم ذلك، كما يُقبل في الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة، أو فاسدة فهي أمانة عند أبي حنيفة".[1]

وقال المالكية: "العامل أمين؛ فالقول له في دعوى تلفه "أي المال" ودعوى خسره، ورده لربه، بيمين في الكل، ما لم تقم على كذبه قرينة أو بينة". [2]

وقال الشافعية: "إن اختلف العامل ورب المال في تلف المال، فادعاه العامل، وأنكره رب المال، أو في الخيانة، فادعاها رب المال، وأنكر العامل، فالقول قول العامل؛ لأنه أمين، والأصل عدم الخيانة، فكان القول قوله كالمودع".[3]

وقال الحنابلة: " العامل أمين لا ضمان عليه فيما تلف بغير تعد ولا تفريط والقول قوله: في قدر رأس المال، والربح، وفيما يدعيه من هلاك وخسران ... وما يدعى عليه من خيانة أو جناية ... ".[4]

وأخيرا أسوق قول ابن المنذر في المسألة، قال ابن المنذر "أجمع كل من نحفظ عنهم من أهل العلم أن القول قول العامل في قدر رأس المال...وكذلك القول قوله فيما يدعيه من تلف المال أو خسارة فيه، وما يدعى عليه من خيانة وتفريط، وفيما يدعي أنه اشتراه لنفسه أو للمضاربة".[5] وقال "...لأنه يُدَّعَى عليه قبض شيء وهو ينكره، والقول قول المنكر".[6]

---

[1] الجوهرة النيرة، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي، د ب ن، المطبعة الخيرية، ط: 01، 1322هـ، ج 01، ص 296.

[2] حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي ج 3، ص 706، 707.

[3] المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 231، 233.

[4] الإقناع، الحجاوي، ج 02، ص 268.

[5] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 55.

[6] الشرح الكبير (المطبوع مع المقنع والإنصاف)، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة، هجر، ط: 01، 1415 هـ - 1995 م، ج 14، ص 140.

من خلال أقوال الفقهاء التي سبق ذكرها يتبين لنا أنهم متفقون ومجمعون على أن عامل المضاربة يُصَدَّق فيما يقول بخصوص الخسارة وتلف المال ونحو ذلك، دون أن يكون ملزَما بإثبات ذلك؛ لأن الأصل في العامل الأمانة وعدم الخيانة؛ إلا إن أثبت رب المال عكس ذلك ببينة أو دليل، معنى هذا أن الذي يتوجب عليه أن يأتي بالبينة في حال الخسارة وتلف المال هو رب المال، وليس العامل؛ لأن رب المال هو من ادعى خيانة العامل، وهو الذي ادعى بأن الخسارة متعمدة، لذا فهو المطالب بالبينة والدليل، وإلا فلا اعتبار لكلامه، أما العامل فيقبل قوله فيما يقول، فمن الفقهاء من قال يقبل قوله مع اليمين، ومنهم من لم يشترط ذلك "اليمين"، وبناء على هذا فالمصرف الإسلامي هو المطالب بالبينة والإثبات؛ لأنه هو المدَّعِي، وليس العميل، ولكن ما تنص عليه اتفاقية عقد المضاربة عكس ذلك؛ حيث نجد المصرف يتهم العميل بالتعدي والتقصير في حالة الخسارة، ثم يطالبه بالبينة والدليل على صدق ما يقول، وإن عجز العميل عن ذلك وجب عليه ضمان رأس المال للمصرف، ولا شك أن هذا مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية.

والأمر لا يتوقف عند هذا الحد فقط؛ بناء على ما ورد في الاتفاقية فإنها تنص أيضا أنه في حال الخسارة، وعجز العميل عن الإثبات، عليه أن يضمن رأس المال مع الأرباح المتحققة، وهذه أكبر من الأولى، ولنفرض أن العميل حقق ربحا في الثلاثي الأول بقيمة 100.000 دج، والمصرف على علم بذلك، ولكن بعدها "في الثلاثي الثاني" خسر العميل هذا المبلغ، إضافة إلى رأس المال أو جزء منه، فالعميل بعد نهاية السنة أو المدة المتفق عليها، إن عجز عن إثبات عدم التعدي والتقصير، فإنه يتوجب عليه أن يرد إلى المصرف رأس المال إضافة إلى مبلغ 50.000 دج، وهي نصيب المصرف من الأرباح، ولا شك أن هذا فيه ظلم وأكل لأموال الناس بالباطل والله أعلى وأعلم.

فالمصرف هنا وقع في مخالفتين:

الأولى: مطالبة المصرف للعميل بالبينة والدليل وهو المدَّعِي، مخالفا بذلك جمهور الفقهاء في المسألة، وأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك كثيرة منها:

حديث عبد الله ابن عباس، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «**لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ**».[1]

[1] صحيح مسلم، باب: اليمين على المدعى عليه، رقم: 1711، ج 03، ص 1336.

وفي حديث آخر يقول عليه الصلاة والسلام: «**البَيِّنَةُ على المُدَّعِي واليَمينُ على المُدَّعَى عَلَيه**».[1]

الثانية: مطالبة المصرف للعميل بضمان رأس مال المضاربة، وكذا مطالبته بأرباح لا وجود لها؛ وهي نتيجة للمخالفة الأولى؛ لأن العميل إن عجز عن الإثبات، حتى لو لم يكن مقصّرا؛ فإنه يتوجب عليه الضمان، وكأن المصرف هنا اشترط على العميل ضمان المال بطريقة غير مباشرة، فهذا ما يفهم من خلال هذا الشرط؛ وإلا كيف يطالِب العميل بالضمان دون دليل يثبت تقصيره.

الفرع الثالث: أحكام أخرى:

أولا: الشروط المتعلقة بالمتعاقدين:

أشار المصرف في بداية الاتفاقية بأن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية، وهو ما يسمى عند الفقهاء بأهلية التوكيل والتوكل، أو أهلية التصرف، فهذا الشرط من الناحية الشرعية شرط أساسي في عقد المضاربة لا بد منه؛ حيث اتفق جمهور الفقهاء على وجوب توفر الأهلية في طرفي عقد المضاربة؛ وتفصيل ذلك فيما يلي:

قال الحنفية: "أما الذي يرجع إلى العاقدين وهما رب المال والمضارب، فأهلية التوكيل والوكالة، ...فلا يصح التوكيل من المجنون والصبي الذي لا يعقل أصلا، لأن العقل من شرائط الأهلية، ويشترط في الوكيل أن يكون عاقلا، فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل...، وأما البلوغ والحرية، فليسا بشرط لصحة الوكالة، فتصح وكالة الصبي العاقل".[2]

وقال المالكية: "إنما تصح من أهل التوكيل والتوكل أي: ممن فيه أهلية لهما، بأن يوكل غيره، ويتوكل لغيره، وهو الحر البالغ الرشيد".[3]

---

[1] السنن الكبرى، حمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي، محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 03، 1424 هـ - 2003 م، باب: أصل القسامة والبداية فيها، رقم: 16445، ج 08، ص 213.

[2] بدائع الصنائع، الكاساني ج06، ص 81.

[3] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت، ج03، ص348.

وقال الشافعية: "وشرطهما أي: المالك والعامل، كوكيل وموكل في شرطهما، لأن القراض توكيل وتوكل بعوض، فيشترط أهلية التوكيل في المالك، وأهلية التوكل في العامل، فلا يكون واحد منهما سفيها ولا صبيا ولا مجنونا".[1]

وقال الحنابلة: "لا تصح المضاربة إلا من جائز التصرف، وهو الحر المكلف الرشيد؛ لأنه عقد على التصرف في المال، فلم يصح من غير جائز التصرف في المال كالبيع".[2]

من خلال ما سبق يتضح أن جمهور الفقهاء متفقون على أن الأهلية شرط لازم لصحة المضاربة؛ لأن المضاربة فيها معنى التوكيل؛ حيث يعتبر رب المال مُوَكِلا، يأذن للمضارب في التصرف بماله بالجزء الذي يتفقان عليه، والمضارب وكيلا، لذا يجب أن يقع من أهل التصرف: وهو الحر، البالغ –وأجاز الحنفية تصرف الصبي المميز–العاقل، الرشيد، المتأهل لأن يوكِّل غيره ويتوكَّل لغيره، وعلى ذلك لا تصح المضاربة دون توفر شرط الأهلية، وهذا ما تشترطه المصارف الإسلامية في عقد المضاربة.

ثانيا: حكم تقييد المضاربة بمدة:

في المادة الثالثة من عقد المضاربة لمصرف السلام حددت الاتفاقية المضاربة بمدة محددة فما مدى مشروعية هذا الشرط؟

المضاربة قد تكون مطلقة؛ بحيث يمنح ربُّ المالِ العاملَ الحرية المطلقة في استثمار ماله، دون تقييد بسلعة معينة، أو مكان ما، أو مدة معينة... وقد تكون مقيدة، بحيث يقيده بشروط محددة، كتحديد نوع السلعة المراد الاتجار بها، والمكان....، وتقييد المضارب بمدة معينة من بين شروط المضاربة المقيدة، وقد اختلف الفقهاء في جواز هذا الشرط، حيث ذهب جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، و"الحنفية والحنابلة" في رواية إلى عدم جواز تقييد المضاربة بزمن معين، في حين ذهب الحنفية والحنابلة في إحدى الروايتين عندهم إلى جواز تقييد المضاربة بمدة، وفيما يلي قول كل مذهب:

[1] مغني المحتاج، الشربيني، ج 02، ص314.
[2] المغني، ابن قدامة، ج05، ص03.

قال الحنفية: "ولو قال: خذ هذا المال مضاربة إلى سنة جازت المضاربة عندنا ...وقال الطحاوي: لم يجز عند أصحابنا توقيت المضاربة، وقياس قولهم في الوكالة، أنها لا تختص بالوقت".[1]

وقالوا: "وإن وقت لها وقتا بطلت بمضيه؛ لأن التوقيت مقيد؛ وهو وكيل فيتقيد بما وقته كالتقييد بالنوع والبلد".[2]

وقال المالكية: "يكون القراض فاسدا إذا وقع إلى أجل معلوم؛ لأن عقده غير لازم ... إذا قال له إذا كان رأس العام الفلاني فاعمل بالمال أو اعمل به سنة من وقت كذا فإنه لا يجوز للعامل قراض مثله".[3]

وقال الشافعية: "لا تجوز الشريطة إلى مدة ... لأنه عقد معاوضة يجوز مطلقاً، فبطل بالتوقيت كالبيع والنكاح".[4]

وقال الحنابلة: " وإن شرطا تأقيت المضاربة بأن يقول: ضاربتك على هذه الدراهم سنة، فإذا مضت فلا تبع، ولا تشتر فهل تفسد؟ على روايتين، أصحهما الصحة".[5]

فالذين قالوا بعدم جواز تقييد المضاربة بوقت معين، وهم جمهور الفقهاء، قالوا بفساد عقد المضاربة إذا ما اقترن بهذا الشرط؛ لأنه عقد معاوضة مطلق، ولما فيه من التضييق على العامل، وزيادة الضرر؛ لأنه ربما وصل الأجل المتفق عليه وهو لديه سلعة لم يتم بيعها، فيضطر إلى بيعها بأقل من ثمنها، فيلحقه بذلك ضرر، أما الذين قالوا بجواز تقييد المضاربة بوقت محدد، وهم بعض الحنفية والحنابلة فذلك نظرا لشبهها بالوكالة؛ لأن المضاربة أيضاً تصرّف، فيجوز تخصيصه بنوع من المتاع، فجاز توقيته بالزمان كالوكالة، ومن أجاز تقييد المضاربة، قال بانتهائها بمجرد انتهاء المدة المحددة.

---

[1] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 06، ص 99.

[2] الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الموصلي، ج 03، ص 21.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، بيروت، دار الفكر، د ط، د ت، ج 06، ص 206.

[4] البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين العمراني، ج 07، ص 197.

[5] المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1418 هـ - 1997 م، ج 04، ص 371.

فالمصرف هنا خالف جمهور الفقهاء فيما ذهبوا إليه من عدم جواز تقييد المضاربة بمدة، وأخذ بقول المجيزين ما يعني أن المضاربة تنتهي بانتهاء المدة المحددة في العقد.

فالظاهر والله أعلم جواز تقييد المضاربة بزمن محدد ما دام ذلك من ضمن شروط رب المال "المصرف"، شرط انتفاء الضرر عن الطرف الآخر، ألا وهو العميل وحصول الرضا منه، لقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ} [النساء: 29]**.

ولقول النبي صلى الله عليه وسلم: «**المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ**».[1]

ثالثا: حكم وفاة المضارب مع جهالة مكان رأس المال:

أشار مصرف السلام بأن الضمانات التي يأخذها، إنما هي من أجل حالات التعدي والتقصير، ولكنه مع ذلك يلجأ إليها أيضا لضمان رأس ماله في حالة وفاة العميل "المضارب"، فمن خلال الحوار الذي دار بيني وبين مدير مصرف السلام حول هذه الضمانات، أجاب بأن الهدف الرئيسي منها هو حماية المصرف لحقه في حالة وفاة العميل؛ حيث يتم تنفيذ الضمان في حالة وفاة العميل ولم يُعرف مكان المال، أو أنكر الورثة وجود المال، وعدم استعدادهم لسداد الدين، لذلك ما مدى شرعية ما يقوم به المصرف؟

وللإجابة عن هذا السؤال لا بد من الوقوف على أقوال الفقهاء في المسألة "حالة وفاة العميل ولم يترك مالا، أو ما يدل على مال المضاربة ". ماذا يترتب على رب المال؟

ذهب فقهاء الحنفية و"المالكية والحنابلة" في رواية إلى أن المال يؤخذ من التركة، في حين ذهب الشافعية و"المالكية والحنابلة" في رواية إلى عدم أخذ المال من التركة، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "إذا مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلّف عاد دينا في تركته".[2]

[1] صحيح البخاري، باب: أجر السمسرة، ج 03، ص 93.

[2] حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 05، ص 661.

وقال المالكية: "إذا مات عامل المضاربة ولم يوص، ... ولم يُعرف رده رأس المال من عدمه، أو وجوده من هلاكه، ولم يدّع تلفه قبل موته؛ فإنه يؤخذ من التركة لاحتمال أن يكون أنفقه أو ضاع منه بتفريط، وهذا بعد أن يحلف رب المال بعدم قبضه لرأس المال، وما لم يتقادم الأمر".[1]

وفي رواية قال اللخمي: "إذا لم توجد الوديعة ولم يوص بها اختلف هل تكون في ذمته أم لا، وعلى القول بعدم كونها في الذمة لا يكون القراض في الذمة؛ بل أولى لإمكان تسلف الوديعة بخلافه شرعا".[2]

وقال المالكية أيضا: "إذا ادَّعى الوارث أن الميت رده أو تلف عنده بسماوي أو خسر فيه ونحو ذلك... قبل منهم لأنهم نزلوا منزلة مورثهم".[3]

وقال الشافعية: "إذا مات عامل المضاربة فجأة، أو قتل غيلة، فلم يوص، وادعى الورثة عدم وجود المال، فلا ضمان، لاحتمال تلف المال قبل الموت".[4]

وقال الحنابلة: "إن مات المضارب، ولم يعرف مال المضاربة لكونه لم يعينه المضارب فهو دين في تركته وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب ... لأنه لما أخفاه ولم يعينه: فكأنه غاصب. فيتعلق بذمته، وقيل: لا يكون دينا في تركته...".[5]

بعد استعراضنا لأقوال الفقهاء في مسألة وفاة المضارب دون وصية أو بيان لمال المضاربة، يمكن القول بأن الرأي القائل بعدم وجوبها في ذمة المضارب هو الراجح، أي لا يطالب الورثة بها، ولا تحسب من مال التركة، وخاصة إذا ادعى الورثة رد المال أو تلفه من غير تفريط كما قال المالكية، وذلك للأسباب التالية:

1-لأن المضارب لم يبين قبل وفاته ما يشير لوجود مال المضاربة.

---

[1] شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 06، ص 226.

[2] الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، تح: ج 1، 8، 13: محمد حجي، ج 2، 6: سعيد أعراب، 3، 5، 7، 9، 12: محمد بو خبزة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1994 م، ج 06، ص 58، 59.

[3] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 03، ص 538.

[4] روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 149، ج 6، ص 330، 331.

[5] الانصاف، المرداوي، ج 05، ص 541.

2-لاحتمال أن يكون مال المضاربة قد تلف قبل موت المضارب، فلذلك لو أخذ من التركة يكون المضارب ضامنا، وهذا لا يجوز شرعا.

المطلب الثاني: الشروط العامة:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط العامة لمنتج المضاربة والمتمثلة في حالات الفسخ، وحكم أخذ الضمانات والرهون في المضاربة، وكذا ما يخص مصاريف المضاربة ومن يتحملها.

الفرع الأول: حالات فسخ العقد:

حددت المادة الثالثة من اتفاقية التمويل "الشروط العامة" أسباب انتهاء عقد المضاربة وهي في مجملها كالآتي:

-عدم احترام المتعامل أحد بنود هذه الاتفاقية.

-عدم صحة تصريحات المتعامل.

-تحويل التمويل لأغراض أخرى مخالفة لموضوع التمويل.

- تعرض المال المرهون للتلف أو التدهور الخطير بسبب إهمال المتعامل.

-البيع الودي أو القضائي للمال المرهون.

-توقيف النشاط، إفلاس، تسوية قضائية.

وهذه الشروط وإن كانت جائزة ما دام هناك اتفاق بين الطرفين؛ إلا أن الاتفاقية ركزت على جزئيات نستطيع أن نجمعها في شرط واحد ألا وهو "مخالفة العميل لشروط الاتفاقية" إذا ما استثنينا الإفلاس، وهو ما يسمى عند الفقهاء بهلاك المال" وسوف نتحدث عنه لاحقا"، وأهملت الأسباب الحقيقية لانتهاء عقد المضاربة مثل الوفاة وفقدان الأهلية، وفسخ العقد باتفاق الطرفين أو أحد طرفي العقد. فهذا يعني أحد أمرين إما أن هذه الأسباب ليست من أسباب فسخ العقد عند المصرف، وإما أن هناك قصورا في وضع شروط الاتفاقية.

لأننا إذا ما نظرنا في أسباب انتهاء عقد المضاربة عند الفقهاء نجد منها:

1-**موت أحد المتعاقدين:** تنتهي المضاربة عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة بموت رب المال أو المضارب؛ لأن المضاربة مبنية على الوكالة، وموت الموكل أو الوكيل يبطل الوكالة، في حين خالفهم المالكية في ذلك، فقالوا بعدم انتهاء المضاربة بموت أحد المتعاقدين؛ بل تبقى قائمة؛ ويحل الوارث محل الموروث، سواء كان الميت المضارب أو رب المال. [1]

ولم يشر مصرف السلام في الاتفاقية عندما عدّد حالات فسخ عقد المضاربة لحالة موت العميل هل هي من أسباب فسخ العقد؟ ولكن بعد الاستفسار عن ذلك، أجاب مدير المصرف بأنه يعطى الخيار لورثة المضارب؛ إن كانوا على استعداد لتولي المضاربة بدل المتوفى، فإن العقد لا ينفسخ؛ بل يتم إلى نهاية المدة المتفق عليها، أما إذا لم يتول الورثة الأمر فإن العقد يفسخ حينئذ موافقا بذلك رأي فقهاء المالكية.

2-فسخ العقد بإرادة المتعاقدين: من أسباب انتهاء عقد المضاربة عند الفقهاء فسخ العقد بإرادة أحد الطرفين، فقد اتفق جمهور الفقهاء على أن لكل واحد من طرفي المضاربة فسخ العقد ما لم يشرع العامل في المضاربة.

قال ابن رشد: "أجمع العلماء على أن اللزوم ليس من موجبات عقد القراض، وأن لكل واحد منهما فسخه ما لم يشرع العامل في القراض". [2]

وهذا الأمر مستحيل ضمن شروط المصارف الإسلامية، لأني استفسرت عن هذا الأمر في مصرف السلام، فأجاب مدير المصرف بأن العامل في مثل هذه الحالة يجب عليه أن يثبت بأنه لم يستثمر المال، وأنه لم يحقق ربحا، ما يعني أن العميل أمام خيارين: إما أن يكمل العقد حتى النهاية، أو يرد رأس المال مع ربح لم يحققه إن عجز عن إثبات عدم استثمار المال.

[1] ينظر: حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 06، ص 654؛ القوانين الفقهية، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، د ب ن، د د ن، د ط، د ت، ص 186؛ المهذب، الشيرازي، ج 01، ص 388؛ الروض المربع، البهوتي، ص 404.

[2] بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 24.

أما بعد الشروع في المضاربة فقد اختلفوا في ذلك، فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة يرون أن المضاربة تنتهي بفسخ العقد بالإرادة المنفردة لأحد العاقدين، خلافا للمالكية الذين يرون بأن العقد يكون لازما، ولا يجوز لأحد الطرفين فسخه إذا بدأ المضارب العمل، وكان رأس المال غير ناض؛ لما في ذلك من إلحاق الضرر بالآخر.[1]

فالمصرف لم يشر في الاتفاقية لحالة الفسخ بإرادة الطرفين، لا قبل بداية المضاربة ولا بعدها، وهذا ما يطرح تساؤلا حول حق العميل في فسخ العقد قبل نهاية المدة المتفق عليها، أم أنه يجب عليه إتمام العقد إلى مدته، وهذا ما دفعني للسؤال عن ذلك، فكانت الإجابة بأن العميل إذا أراد فسخ العقد قبل نهاية المدة المتفق عليها؛ فإنه يتوجب عليه أن يأتي بأسباب مقنعة للمصرف مع رأس المال والأرباح المحققة، وإلا فلا يمكن له ذلك.

3-فقدان الأهلية: من أسباب انتهاء عقد المضاربة عند الفقهاء فقدان الأهلية لأحد طرفي العقد كالجنون أو الحجر عليه لسفه.[2]

وهو ما لم يشر إليه المصرف في العقد، وهذا ما يطرح التساؤل التالي: هل في حالة فقدان الأهلية للعميل يتم فسخ عقد المضاربة، أم أن الولي يتولى المضاربة بدله؟

حسب المعلومات التي توصلت إليها من خلال مدير مصرف السلام فإن الولي ينوب مناب المضارب في حالة فقدان الأهلية في استكمال العملية، وإذا لم يكن هناك ولي مستعد لإتمام العقد، فإن عقد المضاربة حينئذ ينتهي.

4-هلاك مال المضاربة: من أسباب فسخ المضاربة عند الفقهاء هلاك مال المضاربة وهلاك المال يكون على حالتين:

الحالة الأولى: هلاك رأس مال المضاربة كله

[1] ينظر: مجمع الأنهر، داماد أفندي، ج 02، ص 330؛ بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 24؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 415؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 158.

[2] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج06، ص99؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 03، ص348؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين العمراني؛ ج 07، ص 230؛ الإنصاف، المرداوي، ج 05، ص 451.

اتفق الفقهاء على انفساخ عقد المضاربة بهلاك مال المضاربة كله سواء أكان ذلك قبل التصرف فيه أم بعده. [1]

الحالة الثانية: هلاك بعض رأس مال المضاربة

اتفق الفقهاء على عدم فسخ عقد المضاربة بهلاك بعض مال المضاربة بعد التصرف فيه؛ وذلك لجبران الخسارة بالربح فيما بعد.

قال ابن قدامة: "متى كان في المال خسران، وربح، جبرت الوضيعة من الربح، سواء كان الخسران والربح في مرة واحدة، أو الخسران في صفقة والربح في أخرى، أو أحدهما في سفرة والآخر في أخرى؛ لأن معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح. ولا نعلم في هذا خلافا".[2]

ولكن اختلفوا في حالة ما إذا هلك بعض مال المضاربة قبل التصرف فيه، فذهب المالكية، والشافعية في رواية، والحنابلة: أن القراض ينفسخ فيما تلف، ويبقى فيما بقي، ويصبح رأس المال هو المال المتبقي.

فيما ذهب الحنفية والشافعية في رواية: أن القراض لا ينفسخ فيما تلف، ويجبر بالربح أي لو كان رأس المال المدفوع إلى العامل مثلا 100ألف دينار، فهلك قبل التصرف فيه النصف، فإن العامل مطالب برد 100 ألف دينار وليس 50 ألف دينار، فما تلف يتم تعويضه بالربح كما لو تلف بعد التصرف فيه.[3]

بالنسبة لمصرف السلام أشار في الاتفاقية إلى أن العقد يفسخ بالإفلاس، وهو بذلك يقصد حالة هلاك مال المضاربة كله بعد التصرف فيه، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، أما حالة هلاك المال قبل

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 03، ص 24؛ منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، بيروت، دار الفكر، د ط، 1409هـ/1989م، ج 07، ص 356؛ روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 139؛ شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج 02، ص 223.

[2] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 41.

[3] ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية –بولاق، ط: 01، 1313 هـ، ج 05، ص 67؛ شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 06، ص 215؛ نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 07، ص 547 وما بعدها؛ المبدع، برهان الدين ابن مفلح، ج 04، ص 378.

التصرف فيه فغير وارد، سواء أكان بتلف المال كله أو بعضه؛ لأن مدير مصرف السلام قال بأن العميل لا يتحصل على المال نقدا، وإنما يتم دفع رأس مال المضاربة من حساب المصرف إلى حساب مورد المواد الأولية مباشرة، حتى يضمن بذلك استثمار المال في المجال المتفق عليه.

5-عدم احترام العميل أحد بنود الاتفاقية: اشترط مصرف السلام في اتفاقية عقد المضاربة فسخ العقد في حالة مخالفة العميل لأحد بنود الاتفاقية، وقد أجاز الفقهاء هذا الأمر فقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار رقم: 54 على ما يلي: " يجوز للطرفين اشتراط حق الفسخ لهما أو لأحدهما في حالات معينة يتفق عليها في العقد لا تخالف أحكام الشرع".[1]

الفرع الثاني: حكم طلب الضمانات والرهون في عقد المضاربة:

أشارت المادة الرابعة من اتفاقية تمويل "الشروط العامة" إلى مسألة الضمان؛ حيث نصت على أن العميل يلتزم بتخصيص كل الضمانات العينية أو المالية أو الشخصية التي يطلبها المصرف، وهذه الضمانات تتعلق بحالات التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد من طرف العميل.

الأصل في عقد المضاربة أنه من عقود الأمانات؛ حيث لا يضمن العامل إلا بالتعدي أو التقصير، لذلك اختلف الفقهاء في جواز أخذ الرهن والضمان برأس مال المضاربة بين مجيز ومانع لذلك، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ولا يصح الرهن بالأمانات" كالودائع والعواري والمضاربات؛ لأن القبض في باب الرهن قبض مضمون، فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويتحقق استيفاء الدين منه".[2]

وقال المالكية: "أما لو دفع المال للعامل، وطلب منه ضامنا يضمنه فيما يتلف بتعديه، فينبغي جوازه".[3]

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1271.

[2] الهداية، المرغيناني، ج 04، ص 418.

[3] شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 06، ص 206.

وقال الشافعية: "لا يصح الرهن بالأعيان مضمونة كانت أو أمانة... ومال القراض، لأنه تعالى ذكر الرهن في المداينة فلا يثبت في غيرها، ولأنها لا تستوفى من ثمن المرهون، وذلك مخالف لغرض الرهن عند البيع".[1]

وقال الحنابلة: "لا يصح ضمان الأمانات كالوديعة ... ومال الشركة والمضاربة، لأنها غير مضمونة على من هي في يده، فكذا على ضامنه...إلا أن يضمن التعدي فيها، فيصح الضمان".[2]

من خلال عرضنا لأقوال الفقهاء نرى بأن الحنفية والشافعية يمنعون أخذ الرهن والضمانات في مقابل رأس مال المضاربة؛ لأنه غير مضمون الرد بالهلاك؛ ولأن الرهن الذي أمر الله به في آية الدين خاص بالديون، ما يعني عدم جوازه في غيرها. في حين فصل الحنابلة في المسألة فأجازوه من أجل ضمان التعدي، دون سواه، وهو ما أجازه المالكية؛ إلا أنهم لم يفصلوا في الأمر واكتفوا بجواز أخذ الرهن لضمان التعدي؛ ما يعني أن الخلاف بين الفقهاء خلاف ظاهري لا غير، فالحنفية والشافعية تناولوا مسألة الرهن في المضاربات بشكل عام، أما المالكية والحنابلة فقد خصوا ذلك بحالة التعدي، لذلك فهم متفقون على عدم جواز أخذ الرهن إذا لم يكن لحالة التعدي والتقصير، وإلا فيجوز ذلك، وقد أيدت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ذلك؛ حيث أجازت للمصارف أخذ الرهن والضمانات في عقد المضاربة بشرط عدم تنفيذ هذه الضمانات إلا في حالة التعدي والتقصير ومخالفة الشروط المتفق عليها في عقد المضاربة.[3]

وبناء على ما سبق فيجوز للمصارف الإسلامية في الجزائر أخذ الرهن والضمانات على العميل في عقد المضاربة بالشروط السابقة، وإن كان هذا الأمر فيه مصلحة للمصرف حتى يتمكن من تحصيل حقوقه في حالة التعدي والتقصير، لكن من جهة أخرى فيه تضييق وحرج على العميل. فالمصرف عادة يطلب ضمانات بقيمة رأس المال المسلَّم للعميل أو أكثر، فحسب المعلومات التي تحصلت عليها من مدير مصرف السلام فإن قيمة الضمانات يجب أن تكون 120% فما فوق، أي أن الضمانات التي تُطلب أكثر من رأس المال، قد يتساءل سائل عن سبب هذه القيمة، لماذا يطلب المصرف ضمانا أكثر من قيمة رأس المال المسلَّم إلى العميل؟ الجواب هو لضمان رأس المال إضافة إلى الأرباح المتوقعة.

[1] أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ج 02، ص 150.

[2] كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 370.

[3] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 371.

ولا شك أن هذا أمر مبالغ فيه نوعا ما؛ فإذا كان العميل يملك ذلك القدر من المال فلا داعي لطلب المال من المصرف؛ فبإمكانه إنشاء مشروع لنفسه دون الاستعانة بالمصرف، وحتى لو فرضنا بأن هناك أناسا لديهم أموال و... ولكنهم يفضلون الاحتفاظ بها والاستعانة بالمصرف بدل المخاطرة بأموالهم، معنى هذا أن الذي لا يملك ضمانا لا يمكنه الاستثمار، ولا يمكنه الاستفادة من هذا المنتج، فبالتالي: الأموال والاستثمارات تكون دُولَةً بين الأغنياء دون الفقراء؛ وهذا لا شك أنه يساهم في توسيع الفجوة بين الطبقتين، إن لم نقل تكريس لنظام الطبقية، والله أعلى وأعلم.

الفرع الثالث: المصاريف والحقوق:

أولا: مصاريف العامل:

اتفق الفقهاء على عدم جواز إنفاق العامل من مال المضاربة على نفسه في حالة الحضر؛ لأن الحاضر لا بد له من الإنفاق على نفسه وعياله، حتى لو لم يكن بيده قراض.

أما في حالة السفر فقد أجاز الحنفية والمالكية والشافعية في رواية إنفاق العامل على نفسه من مال المضاربة في حدود العرف ذهابا وإيابا، في حين منع الحنابلة، والشافعية في رواية أخرى ذلك.

فمن أجاز من الفقهاء لعامل المضاربة الإنفاق على نفسه في حال السفر فقد استدل بأدلة منها:

1-الإجماع على جواز ذلك في سائر الأعصار، وقد صار ذلك عرفاً وعادة بين الناس والعرف كالشرط.

2-لأن العامل سافر بالمال طلبا للفضل لا تطوعا، لذلك لو قلنا إنه لا يستحق النفقة لذهبت نفقته بربحه وبأضعافه.

3-لأن سفره كان من أجل مال المضاربة، وطلب تنميته، لذا صار كبعض كلف المال ومؤنة الأجراء.[1]

[1] ينظر: تبيين الحقائق، فخر الدين الزيلعي، ج 05، ص 70، 71؛ الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، تح: الحبيب بن طاهر، د ب ن، دار ابن حزم، ط: 01، 1420هـ -1999م، ج 02، ص 646؛ الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، تح: مجموعة باحثين، معهد البحوث

أما من منع إنفاق المضارب المسافر من مال المضاربة، فلأسباب منها:

1-أن المضارب دخل في المضاربة على أنه يستحق جزءا من الربح، لذلك لا يستحق غيره.

2-لأن المضارب لو استحق النفقة لأفضى ذلك إلى اختصاصه بالربح في حالة لم يربح سوى النفقة، ولكنهم مع ذلك أجازوا له الإنفاق بالشرط.[1]

خلاصة القول فيما سبق: جواز صرف المضارب على نفسه من مال المضاربة في السفر، لقوة أدلة المجيزين، خاصة وأن الإجماع يؤيد ذلك، وقد صار عرفا بين الناس، ثم إن المانعين لذلك أجازوا للمضارب الإنفاق من مال المضاربة بالشرط، ولم يعتبروا الشرط فاسدا، وهو ما يعني جواز ذلك، وقد أيدت هيئة المحاسبة المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الشرعي رقم: 13 مذهب المجيزين.[2]

وبناء على ما سبق فيجوز للعميل المسافر من أجل المضاربة الإنفاق على نفسه من مال المضاربة في حدود العرف.

ثانيا: مصاريف مال المضاربة:[3]

اتفق الفقهاء على أن المصاريف والتكاليف المتعلقة بمال المضاربة تصرف من مال المضاربة ولا يتحملها عامل المضاربة؛ بحيث تحسم من الأرباح قبل توزيعها؛ فما تبقى بعدها يتم تقسيمه بين رب المال والمضارب، هذا في حالة الربح أما في حالة الخسارة فيتم حسمها من رأس مال المضاربة؛ لأن الغنم بالغرم، فالعميل بعمله ورب المال بماله، ولكن ما ورد في اتفاقية منتج المضاربة عكس ذلك، حيث نجد في المادة الخامسة من اتفاقية التمويل "الشروط العامة" ما يلي: "اتفق الطرفان أن تكون مصاريف هذه الاتفاقية وكل ملحق ومصاريف تسجيل العقود والرهون وحقوق وأتعاب المحامين، والمحضرين القضائيين

العلمية وإحياء التراث الإسلامي – جامعة أم القرى، دار الفكر، ط: 01، 1434 هـ - 2013 م ج 15، ص 610. 611؛ نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 07، ص 462.

[1] ينظر: كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 516.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 376.

[3] ينظر: المبسوط، السرخسي، ج 22، ص 64؛ المعونة، القاضي عبد الوهاب، ج 01، ص 1124؛ المجموع، النووي، ج 14، ص 369، 372؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 40؛ مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، بيروت، دار الكتب العلمية، د ط، د ت، ص 93.

... على عاتق المتعامل، والذي يوافق على ذلك صراحة، وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه ... دون الحاجة إلى إذن مسبق منه."

ولا شك أن هذا من المخالفات الشرعية، ومن الشروط الفاسدة التي تؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل؛ يقول النبي صلى الله عليه وسلم «**مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ. كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ. كِتَابُ اللَّهِ أَحَقُّ. وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ**».[1]

في الأخير يمكن القول بأن منتج المضاربة الذي تتعامل به المصارف الإسلامية في الجزائر وإن كان قد أشار إلى أهم الشروط والأحكام الأساسية لعقد المضاربة؛ إلا أنه تؤخذ عليه عدة مؤاخذات أهما:

- مسألة تكليف العميل إثبات عدم التعدي أو التقصير عند الخسارة، ومخالفة المصرف لإجماع الفقهاء الذين قالوا بعكس ذلك.

- مسألة المصاريف التي يتحملها العميل لوحده، ولا شك أن هذا من المخالفات الشرعية.

[1] سنن اب ماجة، باب: المكاتب، رقم: 2521، ج 02، ص 842. قال الألباني: حديث صحيح.

المبحث الثاني: منتج المشاركة:

منتج المشاركة في الحقيقة أحد المنتجات التي يقل التعامل بها في الصيرفة الإسلامية الجزائرية لارتفاع نسبة المخاطرة فيه، عكس المنتجات الأخرى؛ لذلك لم نجد منتج المشاركة إلا في مصرفي البركة والسلام، أما النوافذ الإسلامية فلا وجود لهذا المنتج على الإطلاق، لذا سوف تنحصر دراستنا على عقدي المشاركة لمصرف البركة والسلام للوقوف على مدى موافقتهما لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الخاصة بمنتج المشاركة والمتمثلة في شروط وأحكام رأسمال المشاركة، وأحكام الربح والخسارة، وغيرها من الأحكام الأخرى المتعلقة بالمشاركة.

الفرع: الأحكام المتعلقة برأس مال المشاركة:

أولا: معلومية رأس مال المشاركة:

أشارت المادة الثانية من عقد التمويل بالمشاركة لمصرف البركة، وكذا المادة الثالثة لمصرف السلام إلى قيمة رأس مال المشاركة، ونسبة كل شريك منه، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بمعلومية رأس مال المشاركة؛ حيث اتفق الفقهاء على وجوب معلوميته، وأن الشركة لا تصح بجهالته؛ لأنه سوف يتم الرجوع إلى رأس المال فيما بعد "عند انتهاء الشركة"، غير أن الفقهاء وإن اتفقوا على وجوب معلومية رأس مال المشاركة، إلا أنهم اختلفوا في وقت وجوب ذلك، فالمالكية، والحنابلة، والشافعية في رواية يقولون بوجوب المعلومية عند العقد، أما الحنفية، والشافعية في رواية أخرى فإنهم يرون بجواز تأخير ذلك لحين بداية العمل والتصرف "البيع والشراء".[1]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني ج 06، ص 63؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ج 02، ص 120؛ كفاية النبيه في شرح التنبيه، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، تح: مجدي محمد سرور باسلوم، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، م 2009م، ج 10، ص 185؛ المغني، ابن قدامة ج 05، ص 14.

ثانيا: حكم ضمان رأس مال المشاركة:

أشار مصرف البركة في المادة الثامنة والتاسعة إلى أن المصرف يسترجع حصته من رأس مال المشاركة عند انتهاء مدتها كاملة في حالة تحقق الأرباح وسلامة رأس المال؛ أما في حالة الخسارة دون تعد أو تقصير أو إهمال من العميل، فإن المصرف يسترجع ما تبقى من حصته في رأس مال المشاركة بعد توزيع الخسائر، وهو ما أشار إليه مصرف السلام في المادة الرابعة، والسادسة، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بضمان رأس مال المشاركة، فالأصل في عقد المشاركة أن رأس المال غير مضمون، قد يربح الشريك فيسترجع رأسماله إضافة إلى الأرباح التي تم تحقيقها، وقد يخسر فيذهب جزء من رأسماله أو كل رأسماله مع الخسارة؛ فالخسارة تحسم من رأس المال إن لم يكن هناك تعد أو تقصير، وإلا فإنها تعوض من طرف الشريك المقصِّر، أي أن الشريك أمين لا يضمن في حالة هلاك مال الشركة إلا بالتعدي، ونحوه، وهذا هو قول جمهور الفقهاء باتفاق.

قال ابن رشد الحفيد: "لا يضمن أحد الشريكين ما ذهب من مال التجارة باتفاق، ... فأما من قصر في شيء أو تعدى فهو ضامن".[1]

ولكن تجدر الإشارة هنا إلى أمر مهم ألا وهو اشتراط المصرف على العميل إثبات عدم التعدي والتقصير في حالة الخسارة، وإلا فعليه ضمان رأسمال المصرف، إضافة إلى حصة ربحه من الأرباح التي تم تحقيقها، وهو ما نصت عليه المادة السابعة من عقد المشاركة لمصرف السلام؛ حيث أشارت إلى أن العميل في حالة الخسارة يجب عليه إثبات أن الخسارة وقعت بسبب لا يد له فيها ولا قدرة له على توقعها فإن عجز عن الإثبات فإنه يتوجب عليه ضمان حصة المصرف، وكذا الربح المتحقق إذا ثبت. أما مصرف البركة فلم يشر لهذا الأمر في الاتفاقية؛ إلا أنه يعمل بنفس المبدأ وهذا ما قاله مدير المصرف عندما تم الاستفسار عن ذلك، فما مدى مشروعية هذا الشرط؟

لمعرفة مدى صحة هذا الشرط ومشروعيته لا بد من الوقوف على أقوال الفقهاء في المسألة وفيما يلي قول كل مذهب:

[1] بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 39.

قال الحنفية: "وما ضاع من مال الشريك في يد أحدهما، فلا ضمان عليه ...، فيُقبل قول كل واحد من الشريكين على صاحبه في ضياع المال مع يمينه؛ لأنه أمين".[1]

وقال المالكية: "القول في تنازعهما في التلف أو الخسر لمدعي التلف والخسر؛ لأنه أمين ويحلف إن اتهم، وهذا إن لم يظهر كذبه وإلا غرم".[2]

وقال الشافعية: "يد كل واحد منهما يد أمانة فيقبل قوله في دعوى الرد والتلف والخسران، فإذا ادعى التلف بسبب ظاهر طولب بالبينة على ذلك السبب ثم يقبل قوله في الهلاك به".[3]

وقال الحنابلة: " يد كل منهما يد أمانة كالمودع، فإذا ادعى تلفا، أو خسرانا، صدق، فإن أسند التلف إلى سبب ظاهر، طولب بالبينة على السبب. فإذا أقامها، صُدِّق في الهلاك به ... فالقول قول المنكر مع يمينه".[4]

من خلال ما سبق نرى أن جمهور الفقهاء متفقون على أن الشريك أمين ويُقبل قوله في الخسارة والتلف مع يمينه، غير أن الشافعية والحنابلة يطالبون الشريك الذي ادعى التلف والخسران في حالة وقوع التلف والهلاك بأسباب ظاهرة بالبينة، والسبب في ذلك أن الأسباب الظاهرة مثل الحريق والمطر والفيضان ونحوها يمكن إثباتها، عكس الأسباب الخفية التي يعسر على الشريك إثباتها.

بناء على ما سبق فالعميل أمين يصدق في ادعائه للخسارة مع اليمين، ويمكن مطالبته بإثبات الخسارة في حال وقوعها بأسباب ظاهرة على قول الشافعية والحنابلة، أما عدا ذلك فالمصرف هو المطالب بالبينة وليس العميل، فالبينة على المدعي واليمين على من أنكر ولكن المصارف الإسلامية هنا لم تأخذ لا بهذا ولا بذاك؛ بل تشترط على العميل إثبات الخسارة في سائر الأحوال مخالفة بذلك جمهور الفقهاء، ولا شك أن هذا من المؤاخذات التي تؤخذ على المصارف الإسلامية؛ لأن العميل إن لم يثبت

[1] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 06، ص 72.

[2] حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، ج 03، ص 469، 470.

[3] جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 153.

[4] الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي الحنبلي، عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1424 هـ - 2003م، 07، ص 110.

بأن الخسارة لم تكن متعمَّدة، فإنه يتوجب عليه ضمان رأس مال المصرف حتى ولو لم يكن مقصرا وهذا لا يجوز شرعا؛ بل ويطالب العميل أيضا بضمان أرباح لم تتحقق لعجزه عن الإثبات، وهذه أكبر من الأولى؛ فلو فرضنا أن العميل قد حقق أرباحا في الثلاثي الأول قدرها 200.000 دج، ثم بعدها في الثلاثي الثاني تمت خسارة هذه الأرباح إضافة إلى جزء من رأس المال أو رأس المال كله، دون تعد أو تقصير، ثم عجز عن إثبات ذلك، فإنه مطالب برد رأسمال المصرف إضافة إلى 100.000 دج وهي حصة المصرف من الأرباح.

الفرع الثاني: الأحكام المتعلقة بالربح والخسارة:

أولا: الربح:

الربح هو أحد الأهداف الأساسية التي يسعى إليها كل من المصرف والعميل من خلال عقدهما لهذه الشركة، لذا لا بد من الوقوف في هذا العنصر على مسألتين أساسيتين تتعلقان بالربح، الأولى معلومية الربح، والثانية كيفية اقتسام الربح هل يكون بحسب الاتفاق أو بحسب حصة كل شريك؟

أ: معلومية الربح:

اتفق جمهور الفقهاء على وجوب معلومية الربح في عقد الشركة، وعلى فساد الشركة بجهالته؛ لأن الربح هو المعقود عليه، وجهالة الربح تفضي إلى النزاع والخصومة؛ لذلك وجب أن يكون الربح معلوم القدر؛ بحيث يكون جزءا شائعا في الجملة، كالنصف والثلث والربع ونحوها.

كما اتفق الفقهاء على عدم جواز كون الربح معينا، كثلاثة آلاف دينار، أو خمسمئة دينار، أو نحوها، وإلا كانت الشركة فاسدة؛ قال علاء الدين المرداوي في شروط الشركة: "أن يشترطا لكل واحد جزءا من الربح مشاعا معلوما، ... فإن لم يذكرا الربح، أو شرطا لأحدهما جزءا مجهولا، أو دراهم معلومة، أو ربح أحد الثوبين، لم يصح. بلا نزاع في ذلك".[1]

[1] الإنصاف، المرداوي، ج 05، ص 412.

وذلك للأسباب التالية:

1. قد لا يتحقق من الربح إلا القدر المعين لأحدهما، فيستأثر به من شُرِطت له دون الشريك الآخر.
2. قد لا يكون هناك ربح، فيكون بذلك نصيب الربح لمن شرطت له دنانير أو دراهم معلومة جزءا من رأس مال المشاركة، وهذا لا يجوز شرعا.
3. قد يكون الربح الذي تحقق كثيرا، فيستضر بذلك من شرطت له دراهم معلومة لاستئثار الشريك الآخر ببقية الربح.
4. لأن من شرطت له دراهم أو دنانير معلومة، ربما توانى وتكاسل في طلب الربح لعدم الاستفادة منه، بخلاف ما إذا شُرط له جزء مشاع من الربح كالنصف، والربع.[1]

وكل ما سبق ذكره يفضي في النهاية إلى النزاع والخصومة وضياع تعب أحد الشريكين دون الآخر، وهذا مما نهت عنه الشريعة الإسلامية؛ لأنها جاءت بدفع الضرر والغرر عن الناس.

فمصرف السلام أشار في اتفاقية عقد المشاركة إلى نسبة الربح التي سيتحصل عليها كل من المصرف والعميل؛ أما مصرف البركة فلم يشر لذلك في الاتفاقية وإنما اكتفى بالقول بأن الأرباح توزع بحسب ما هو منصوص عليه في حساب الاستغلال التقديري، فلا ندري هل هو نسبة مئوية معينة أم مبلغ مقطوع، وعند استفسارنا عن ذلك أجاب مدير المصرف بأنها نسبة مئوية، ما يعني أنه موافق لأحكام الشريعة الإسلامية، ولكن مع ذلك كان عليه بيان ذلك في اتفاقية عقد المشاركة حتى يكون بعيدا عن الشبهة والله أعلم.

ب: حكم اشتراط الربح بخلاف حصة كل شريك في الشركة:

أشارت المصارف الإسلامية في الجزائر " مصرف السلام والبركة" إلى أن الربح في منتج المشاركة يكون بحسب الاتفاق، وليس بحسب نصيب كل شريك في رأس المال، معنى هذا أن حصة الربح لكل شريك ليست بقدر حصته في رأسمال الشركة، فقد يملك أحد الشريكين 50% من رأسمال الشركة ولكن نصيبه من الأرباح 60% أو 70 %، وقد تكون أقل من حصته في رأسمال الشركة أي 20% أو 30% فقط، فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

[1] ينظر: الشرح الكبير، عبد الرحمن المقدسي، ج 14، ص 20. المبدع في شرح المقنع، برهان الدين ابن مفلح، ج 04، ص 358.

اتفق الفقهاء على جواز كون الربح في الشركة على قدر حصة كل شريك في مال الشركة قال علاء الدين السمرقندي: "لا شك أنهما إذا شرطا الربح بينهما نصفين جاز بالإجماع إذا كان رأس مالهما على السواء".[1]

ولكن اختلفوا في حالة اتفاق الشركاء على كون الربح على غير حصة كل شريك، فذهب فقهاء المالكية، والشافعية، "وزفر من الحنفية" إلى أن الربح يكون بحسب الحصة في رأس مال الشركة، ولا يجوز خلاف ذلك؛ في حين ذهب فقهاء الحنفية، والحنابلة إلى أن الربح يكون بحسب الاتفاق، وليس شرطا أن يكون بحسب الحصة في رأسمال الشركة، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ويصح أن يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح، وقال زفر لا يجوز".[2]

وقال المالكية: "لا يجوز أن يكون المال من الشريكين متفاضلا والربح متماثلا ولا أن يكون المال متماثلا والربح متفاضلا".[3]

وقال الشافعية: "فإن شرطا التساوي في الربح مع التفاوت في المال، أو التفاوت في الربح مع التساوي في المال، فسدت الشركة".[4]

وقال الحنابلة: "ويجوز التفاضل في الربح مع استواء الأموال، والتساوي في الربح مع تفاضل المال".[5]

[1] تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 07، ص 03.

[2] الهداية، المرغيناني، ج 03، ص 09.

[3] الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، ج 02، ص 781.

[4] روضة الطالبين، النووي، ج 4، ص 284.

[5] التذكرة في الفقه «على مذهب الإمام أحمد بن محمد بن حنبل»، أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي، تح: ناصر بن سعود بن عبد الله السلامة، القاضي بمحكمة عفيف، الرياض، دار إشبيليا، ط: 01، 1422 هـ - 2001 م، ص 146.

فالحنفية والحنابلة استدلوا فيما ذهبوا إليه بأدلة منها:

1. حديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «**الربح على ما شرطا، والوضيعة على قدر المالين**» هذا الحديث لم أجد له أثرا في كتب السنة، وقد استدل به فقهاء الحنفية في كتبهم كالمرغيناني في الهداية، وابن نجيم في البحر الرائق، وغيرهم، غير أني وجدت أثرا مشابها له ورد عن إبراهيم والشعبي أنهما قالا: «**الرِّبْحُ عَلَى مَا اشْتَرَطَا عَلَيْهِ، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى الْمَالِ**».[1]
2. تشبيه الشركة بالقراض؛ فكما أن الربح يُستحق بالمال، فإنه يستحق بالعمل أيضا.
3. لأنه ربما كان أحد الشريكين أكيس وأعلم بالتجارة من الآخر، فجاز أن يُجعل له حظ من الربح.[2]

أما من منع التفاضل في الربح مع التساوي في رأس مال الشركة، وهم المالكية والشافعية، فهم يرون بأن الربح ثمرة مال الشركة، فالمال أصل والربح ثمنه، لذا وجب أن يكون الربح بقدر حصة كل شريك في رأس المال الشركة.[3]

بعد استعراض أقوال الفقهاء في المسألة يمكن القول بأن الرأي الأقرب للصواب هو رأي فقهاء الحنفية والحنابلة القائلين بجواز التفاضل في الربح مع التساوي في رأس المال، وذلك لأن الشركاء ليسو كلهم على درجة واحدة من النشاط والمعرفة بأمور التجارة، خاصة وأن المصارف الإسلامية في زماننا هذا لا تعمل شيئا؛ فالعميل هو من ينوب عنها في كل العمل، فليس من العدل أن تكون نسبة الأرباح متساوية؛ بل لا بد أن تكون نسبة العميل أكثر، أما الخسارة فيتحملها كل شريك بحسب حصته في رأس المال والله أعلى وأعلم.

[1] مصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، تح: كمال يوسف الحوت، الرياض، مكتبة الرشد، ط: 01، 1409هـ، باب: من قال: الربح على ما اصطلحا عليه والوضيعة على رأس المال، رقم: 19960، ج 04، ص 267.

[2] ينظر: البناية شرح الهداية، بدر الدين العيني، ج 07، ص 398؛ الشرح الكبير على المقنع، عبد الرحمن المقدسي، ج 14، ص 17.

[3] ينظر: المعونة، القاضي عبد الوهاب، ج 1 ص 1146؛ التهذيب، أبو محمد البغوي، ج 04، ص 197.

ثانيا: الخسارة:

اتفق جمهور الفقهاء على أن الخسارة في المشاركة تكون بحسب حصة كل شريك في رأس مال الشركة ولا يتحمل أي شريك أكثر من حصة رأسماله قال ابن قدامة: "الخسران في الشركة على كل واحد منهما بقدر ماله، فإن كان مالهما متساويا في القدر، فالخسران بينهما نصفين، وإن كان أثلاثا، فالوضيعة أثلاثا. لا نعلم في هذا خلافا بين أهل العلم".[1]

وهذا ما أشار إليه كل من مصرف البركة والسلام في الاتفاقية.

الفرع الثالث: أحكام أخرى للمشاركة:

أولا: حكم تقييد المشاركة بمدة معينة:

أشار مصرف السلام في المادة الثالثة من اتفاقية المشاركة إلى أن المشاركة بين المصرف والعميل مقيدة بمدة محددة، وهو ما أشار إليه مصرف البركة في المادة الرابعة؛ حيث تسري ابتداء من وضع حصة البنك في رأس مال المشاركة تحت تصرف العميل، فما مدى صحة هذا الشرط؟

الأصل في عقد الشركة عند جمهور الفقهاء الإطلاق وعدم التقييد بمدة محددة؛ لأنه عقد غير لازم؛ حيث يجوز لأحد الشريكين أن يفسخ الشركة متى شاء، لذلك فالفقهاء متفقون على جواز الشركة لمدة غير محددة، قال ابن قطان الفاسي: "واتفقوا على أن الشركة بغير ذكر أجل جائزة".[2] أما إذا تم تقييدها بوقت معين، فالأمر فيه خلاف بين الفقهاء بين مجيز ومانع لذلك، فذهب المالكية، والحنفية في رواية إلى عدم جواز تقييد المشاركة بزمن معين، في حين ذهب "الحنفية في رواية أخرى، والحنابلة إلى جواز التقييد وفيما يلي أقوال الفقهاء في ذلك:

[1] المغني، ابن قدامة، ج 5، ص 27، 28.

[2] الإقناع في مسائل الإجماع، علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان، تح: حسن فوزي الصعيدي، د ب ن، الفاروق الحديثة، ط: 01، 1424 هـ - 2004 م، ج 02، ص 182.

قال الحنفية: "...وهل تتوقت هذه الشركة بالوقت؟ روي عن أبي حنيفة أنها تتوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت، وقال الطحاوي: هذه الرواية مما لا تكاد تصح ... وقال غيره بأن هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة على الروايتين في رواية يتوقتان".[1]

وقال المالكية: "تكون لغير أجل لا لأجل؛ لأن كل واحد منهما له أن يحل عن صاحبه ويقاسمه فيما بين أيديهما من عين وعرض وغيرهما متى شاء...وحينئذ فلا فائدة في ضرب الأجل لعدم لزومه شرعاً".[2]

وقال الحنابلة: "يصح توقيتها كالوكالة".[3]

أما فقهاء الشافعية فلم أقف لهم على رأي في المسألة.

فمن أجاز من الفقهاء تقييد المشاركة، فذلك قياسا لها على الوكالة، لأن الشركة فيها توكيل من طرف الشركاء، والوكالة يجوز تقييدها بوقت، ويجوز إطلاقها دون تحديد بمدة، وأما من منع ذلك، فلأن الشركة عقد غير لازم بإمكان كل شريك فسخ العقد متى أراد، لذلك يصبح التقييد بالوقت لا معنى له، والظاهر جواز تقييد المشاركة بوقت ما دام الأمر باتفاق الطرفين، ولا يترتب عليه ضرر على أحد الشركاء، فمن شاء بعدها أن يتم العقد إلى مدته فله ذلك، ومن شاء أن يفسخ فله ذلك.

وبناء على ما سبق فما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر من تأقيت للشركة جائز شرعا والله أعلى وأعلم.

[1] البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، د ب ن، دار الكتاب الإسلامي، ط: 02، د، ت، ج 5، ص 188.

[2] توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي، د ب ن، المطبعة التونسية، ط: 01، 1339 هـ، ج 03، ص 186.

[3] المبدع، ابن مفلح، ج 04، ص 366.

ثانيا: حكم انفراد أحد الشريكين بالعمل دون الشريك الآخر:

من بين شروط المشاركة التي تقوم بها المصارف الإسلامية في الجزائر اشتراط العمل على العميل وحده، أما المصرف فيقوم بالرقابة والمتابعة لا غير، فالعميل هو من يتولى التجارة وكل ما يتعلق بالعملية الاستثمارية مع أن المصرف شريك له في رأس المال فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

اختلف الفقهاء في مسألة اشتراط أحد الشريكين العمل على أحدهما دون الآخر بين مجيز لذلك ومانع، وفيما يلي أقوال الفقهاء:

قال الحنفية: "ويجوز أن يشترطا العمل على أحدهما دون الآخر".[1]

وقال المالكية: "ولو أن العمل على أحدهما وتساويا في المال والربح أو تفاضلاً، لم يجز".[2]

وقال الشافعية: وإن أطلقا الشركة على أن ينفرد أحدهما بالعمل، أو بزيادة فيه، فهل يلحق بمن استعمل إنساناً، ولم يُسمّ له أجرة؟ فيه وجهان والفرق جريان العادة بتسامح الشركاء في الأعمال".[3]

وقال الحنابلة: "إذا كان أحد الشريكين أبصر بالتجارة وأقوم بالعمل، فقال: أنا أعمل ببدني، وآخذ أجرًا لعملي. واشترط على الشريك ذلك، هل له أن يأخذ أجر ما يعمله وسطا أم لا؟ على روايتين؛ أوجب له ذلك في إحداهما مع الاشتراط. وقال في الأخرى: لا يعجبني أن يأخذ أجرًا وهو شريك".[4]

فمن أجاز من الفقهاء انفراد أحد الشريكين بالعمل أو بزيادة فيه عن الآخر بأجرة وهم الحنفية، و"الحنابلة والشافعية" في رواية، فاستنادا على ما يلي:

---

[1] تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 3، ج 07، 08.

[2] التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي، تح: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دبي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط: 01، 1423 هـ - 2002 م، ج 3، ص 558.

[3] نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 07، ص 25.

[4] الإرشاد إلى سبيل الرشاد، محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، أبو علي الهاشمي البغدادي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1419هـ - 1998م، ص 218.

1- بما أنه يجوز للشريك استئجار الشخص الأجنبي غير الشريك للقيام بعمله، فاستئجار الشريك لشريكه أولى؛ لأنه أنصح للشركة وأحرص على مصالحها.

2- لأن الشريك المنفرد بالعمل عامل في ماله وربحه له، وعامل في مال شريكه ببعض ربحه، فالربح يستحق بالعمل.

غير أن الحنفية والشافعية وإن أجازوا ذلك؛ إلا أنهم اشترطوا أن يكون المنفرد بالعمل أو بزيادة هو الأقل نصيبا والأكثر ربحا، فلو شرطا العمل على أقلهما ربحا لم يجز، لأنه شُرِط للآخر فضل ربح بغير عمل ولا ضمان، والربح لا يستحق إلا بمال أو عمل أو ضمان، فلو كان مثلا مال أحد الشريكين ستمئة ألف دينار ومال الآخر ثلاثمئة ألف دينار واتفقا على أن يكون الربح نصفين بشرط أن يعمل أحدهما، فإن كان بشرط أن يعمل صاحب الستمئة ألف دينارا لم يجز، وإن كانت بشرط أن يعمل صاحب الثلاثمئة وحده جاز.[1]

أما من منع ذلك وهم المالكية ومن معهم، فذلك للأسباب التالية:

1- لأن انفراد أحد الشريكين بالعمل أو بزيادة عمل مخالف لمقتضى الشركة، فالشركة تقتضي الاشتراك في المال والعمل والربح والخسارة.

2- لأن العمل في الشركة تابع للمال، والمال هو الأصل، لذلك لم يصح اعتبار العمل بالمال.[2]

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 3، ص 08؛ بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي، الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، تح: طارق فتحي السيد، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 2009 م، ج 06، ص 15؛ المطلع على دقائق زاد المستقنع «المعاملات المالية»، عبد الكريم بن محمد اللاحم، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط: 01، 1429 هـ - 2008 م، ج 03، ص 568.

[2] ينظر: بحر المذهب، الروياني، ج 06، ص 15.

ثالثا: اشتراط الأهلية في عقد الشركة:

أشار مصرف السلام في بداية عقد المشاركة أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية، في حين أهمل مصرف البركة ذكر هذا الشرط في العقد مع أن الأهلية شرط أساسي في عقد المشاركة، فقد اتفق جمهور الفقهاء على وجوب توفر الأهلية في طرفي العقد؛ إذ لا تصح الشركة إلا من أهل التوكيل والتوكل وهو الحر البالغ الرشيد.[1]

وهذا الشرط لم يشر إليه مصرف البركة في العقد مع أنه يشترطه، ولا شك أن هذا تقصير من المصرف في وضع شروط الاتفاقية.

رابعا: حكم وفاة أحد الشريكين دون الإفصاح عن مال الشركة:

من بين أسباب الضمانات التي تطلبها المصارف الإسلامية في الجزائر؛ حماية رأس مالها في حالة وفاة العميل ولم يبين مكان مال المشاركة؛ فالمصرف في مثل هذه الحالة يقوم مباشرة بتنفيذ الضمانات لاستفاء حقة، فما مدى موافقة ذلك لأحكام الشريعة الإسلامية؟

اختلف الفقهاء في مسألة وفاة أحد الشريكين مع جهالة رأس مال المشاركة، فذهب الحنفية، إلى تضمين الشريك المتوفى؛ لأنه متسبب بعدم بيانه؛ أما فقهاء المالكية فقد قالوا بأن الحكم يتغير حسب المدة التي أخذ فيها المال، فإذا كانت المدة التي أخذ فيها المال قريبة فإنه يضمن من خلال استيفاء ذلك من تركته، أما إن طالت المدة فلا ضمان عليه، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: " إذا مات أحد شريكي العنان، والمال في يده، ولم يبين، فهو ضامن؛ لأن بترك البيان ههنا تصير الأمانة مجهولة بحيث لا يتوصل إليها".[2]

[1] ينظر: العناية شرح الهداية، البابرتي، ج 06، ص 158-160؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ج 02، ص 119؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 224؛ الشرح الكبير على المقنع، عبد الرحمن المقدسي، ج 14، ص 04.

[2] المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي، تح: عبد الكريم سامي الجندي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1424هـ -2004 م، ج 6، ص 38.

وقال المالكية "إن مات أحد الشركاء فأقام صاحبه بينة أن مائة دينار من الشركة كانت عند الميت فلم توجد ولا علم مسقطها، فإن كان موته قريباً من أخذها فيما يظن أنه لم يشغلها في تجارة –فهي في حصته، وما تطاول وقته لم يلزمه".[1]

أما فقهاء الشافعية والحنابلة فلم أقف على رأي لهم في هذه المسألة.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن قول المالكية هو الأقرب للصواب؛ لأن الشريك إذا طالت المدة التي أخذ فيها المال ومات، لربما خسر ذلك المال في تجارة فيكون غير ضامن شرعا، لهذا على المصرف ألا يتسرع في تنفيذ الضمانات وإنما يتحرى الأمر عند الورثة أولا، إن كان لديهم علم بما جرى فإنهم يصدقون وإن نفوا العلم حينئذ يكون مذهب المالكية كما سبق بيان ذلك والله أعلم.

المطلب الثاني: الشروط العامة:

سنتناول في هذا المطلب أسباب فسخ المشاركة وحكم طلب الضمانات والرهون من الشريك، وكذا ما يتعلق بمصاريف المشاركة ومن يتحملها.

الفرع الأول: حالات فسخ عقد المشاركة:

أشارت المادة الثالثة عشر من اتفاقية التمويل بالمشاركة لمصرف البركة إلى أسباب انتهاء عقد المشاركة، وهو ما أشارت إليه المادة الثالثة من اتفاقية تمويل الشروط العامة لمصرف السلام، ويمكن اختصارها فيما يلي:

أولا: الفسخ بإرادة أحد الشريكين:[2]

بما أن عقد الشركة عقد غير لازم فبإمكان أي شريك فسخه متى أراد عند جمهور الفقهاء، وهذا الأمر لا يمكن في عقد المشاركة التي تجريه المصارف الإسلامية في الجزائر؛ لأن العميل مطالب بإقناع

[1] التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د ب ن، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: 01، 1429هـ - 2008م، ج 6، ص 352.

[2] ينظر: مجمع الأنهر، داماد أفندي، ج 01، ص 729؛ بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد ج 04، ص 39؛ التهذيب، أبو محمد البغوي، ج 4، ص 203؛ الإقناع في فقه الإمام أحمد، الحجاوي، ج 2، ص 258.

المصرف بأسباب الفسخ، وإلا فإنه يتوجب عليه إتمام العقد إلى نهاية المدة المتفق عليها أو الإفلاس، هذا ما قاله كل من مدير مصرف السلام والبركة.

ثانيا: الموت: تنتهي الشركة بموت أحد الشريكين بإجماع الفقهاء؛[1] إلا أن الشافعية والحنابلة يجيزون للوارث البالغ الرشيد أن يحل محل مورثه في الشركة.[2] وقد ذهب مصرف البركة مذهب الشافعية والحنابلة، حيث يسمح للورثة الحلول محل الشريك المتوفى إذا كانوا قادرين على العمل وبنفس الشروط التي تم الاتفاق عليها مع الشريك المتوفى.

أما مصرف السلام فلم يشر لذلك في الاتفاقية، إلا أنه عندما تم الاستفسار عن ذلك أجاب مدير المصرف بأن الأمر يتم كما ذكرنا في مصرف البركة، أي أن الورثة يحلون محل الشريك المتوفى.

ثالثا: الإفلاس: أشار كل من مصرف السلام والبركة إلى أن عقد الشركة ينتهي بالإفلاس، وهو مذهب جمهور الفقهاء؛[3] لأن رأس مال الشركة هو محل العقد فبهلاكه تنتهي العلاقة بين الشركاء.

رابعا: فقدان الأهلية: تبطل الشركة بجنون أحد الشركاء أو الحجر عليه لسفه؛ لأن الجنون والحجر يُخرج الوكيل عن الوكالة، وكل ما يخرج به الوكيل عن الوكالة يبطل به عقد الشركة.[4]

خامسا: مخالفة العميل لأحد بنود الاتفاقية: اشترط كل من مصرف السلام ومصرف البركة فسخ عقد المشاركة عند مخالفة الشريك "العميل" لأحد الشروط المتفق عليها في العقد، وقد أجاز الفقهاء هذا الأمر ما دام الأمر قد تم برضا المتعاقدان، وغير مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية.[5]

---

[1] ينظر: الإجماع، ابن المنذر، ص 100.

[2] ينظر: مختصر المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني، بيروت، دار المعرفة، د ط، 1410هـ/1990م، ج 08، 207؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 19.

[3] ينظر: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، الحداد، ج 01، ص 288؛ حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 04، ص 315؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 222؛ الإقناع، الحجاوي، ج 2، ص 258.

[4] حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 04، ص 328؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير، الصاوي، ج 03، ص 457؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419 هـ -1999 م، ج 06، ص 485؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 3، ص 506.

[5] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1271.

سادسا: انتهاء مدة الشركة: تنتهي الشركة بانتهاء وقتها عند من قال بجواز تأقيتها.[1]

الفرع الثاني: حكم طلب الضمانات والرهون على الشريك في الشركة:

أشارت المادة الرابعة من اتفاقية تمويل الشروط العامة لمصرف السلام إلى أن المصرف يطلب من العميل ضمانات لما قد يترتب عن حالات التعدي أو التقصير من العميل؛ حيث يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و/أو المالية الشخصية التي يطلبها البنك منه لفائدة المصرف.

وهو ما أشار إليه مصرف البركة في المادة السادسة عشر من اتفاقية عقد التمويل بالمشاركة، فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

بالنسبة للفقهاء القدامى لم يتعرضوا لهذه المسألة، ولم أجد على حد علمي ما يشير إلى جواز ذلك أو منع ذلك، وذلك لأن الأصل في عقود المشاركة الأمانة والثقة ...ولكن في زماننا مع فساد الذمم وخاصة أن المصرف يتعامل بأموال الناس فهو مطالب بالتحوط من ضياع أموال الغير، لذلك فقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية للمصرف أخذ الضمانات اللازمة بشرط عدم تنفيذها إلا في حالات التعدي أو التقصير أو مخالفة الشروط المتفق عليها.[2]

ولكن يبقى الإشكال في نسبة الضمانات المرتفعة التي تطلبها المصارف الإسلامية والتي تتمثل في 120% من قيمة التمويل، وهو الأمر الذي تحدثنا عنه في منتج المضاربة ما يجعل العملاء يحجمون عن هذا المنتج، لارتفاع قيمة الضمانات التي تطلبها المصارف الإسلامية.

[1] ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج 05، ص 188؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 334.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 330.

الفرع الثالث: المصاريف والحقوق:

أولا: المصاريف التي تم إنفاقها على المال:

الأصل أن المصاريف تكون من رأس المال في حالة الخسارة، وفي حالة الربح يتم حسمها من الربح الإجمالي قبل التقسيم ولا يتحملها العميل وحده، وهذا ما ذهب إليها جمهور الفقهاء.[1]

ولكن ما أشارت إليه اتفاقية كل من مصرف البركة والسلام خلاف ذلك ،ففي المادة الخامسة من اتفاقية تمويل الشروط العامة لمصرف السلام نجد المصرف يُحمِّل العميل كل المصاريف والحقوق، والأمر بالنسبة لمصرف البركة لا يختلف كثيرا عن مصرف السلام، حيث نجد في المادة السادسة من عقد التمويل بالمشاركة ما يلي: "يتحمل العميل بمفرده جميع المصاريف التي لا تدخل ضمن المبلغ والموضوع المذكور في المادة الثانية والثالثة أعلاه ما لم يوافق البنك على غير ذلك صراحة."

معنى هذا حتى لو كانت المصاريف متعلقة بالعملية الاستثمارية، فمن حق المصرف أن يتنصل منها وأن يحملها للعميل وهذا ما لا يجوز شرعا. وعليه فالمصارف الإسلامية هنا قد وقعت في مخالفة شرعية ألا وهي تحميل العميل لمصاريف المشاركة.

ثانيا: نفقة الشريك على نفسه:

من المصاريف التي تحدث عنها الفقهاء في الشركة مصاريف أو نفقات الشريك التي ينفقها على نفسه هل تكون من مال الشركة؟ أم من ماله الخاص؟

ذهب فقهاء الحنفية إلى جواز إنفاق الشريك من مال الشركة في السفر دون الحضر، وأجاز المالكية له ذلك في الحضر والسفر، في حين منع الحنابلة ذلك لا في الحضر ولا في السفر، غير أنهم أجازوا للشريك الإنفاق من مال الشركة إذا شرط ذلك، وفيما يلي تفصيل ذلك.

---

[1] ينظر: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي، تح: عبد المنعم خليل إبراهيم، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1423هـ- 2002م، ص 365؛ جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 153؛ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي، د ب ن، المكتب الإسلامي، ط: 02، 1415هـ - 1994م، ج 03، ص 509؛ الفتاوى الاقتصادية، مجموعة من المؤلفين، ص 662.

نص فقهاء الحنفية على أن نفقة الشريك في السفر كالطعام والكراء ونحوها تكون من مال الشركة، وهذا استحسانا؛ لأن هذا هو عرف وعادة التجار، فالمعروف كالمشروط، ولأنه لا يمكن لعاقل أن يسافر بمال الشركة ونفقته على نفسه من ماله لربح يحتمل أن يكون ويحتمل ألا يكون، فإن حصل ربح كانت النفقة من الربح وإن لم يكن هناك ربح فالنفقة من رأس المال؛ لأن النفقة جزء تالف من المال.[1]

أما فقهاء المالكية فقد نصوا على أن نفقة الشريكين من مال الشركة في الحضر والسفر، سواء أكانا في بلد واحد أو في بلدين مختلفين، وسواء اتفقت الأسعار أم اختلفت، كانا ذوي عيال أو بدون عيال، ولكن إذا كان أحدهما ذا عيال دون الآخر، أو كان أحدهما ذا عيال كثير عكس الشريك الآخر، حَسَب كل واحد منهما نفقته حتى لا يتضرر من لا عيال له، أو صاحب العيال القليل.[2]

أما فقهاء الحنابلة فقد نصوا على أنه لا نفقة للشريك، لا في الحضر ولا في السفر؛ لأن نفقته تخصه، فهو مطالب بالإنفاق على نفسه في جميع الأحوال، ولأنه دخل في الشركة على أنه يستحق جزءا من الربح، لذلك لم يجز له أخذ غير الربح، ولأنه لو استحق النفقة لأفضى ذلك إلى اختصاصه بالربح إذا لم يربح سوى ما أنفقه.

ولكن مع ذلك فقد أجازوا للشريك الإنفاق من مال الشركة إذا اشترط ذلك، فينفق على نفسه ما يحتاج إليه من أكل وشرب ولباس وركوب بالمعروف، غير مضر بالمال. [3]

بناء عل ما سبق يمكن القول بجواز إنفاق الشريك على نفسه من مال الشركة في السفر دون الحضر، وذلك للأسباب التالية:

1-اتفاق الفقهاء على جواز إنفاق الشريك في السفر دون الحضر، حتى وإن كان الحنابلة قد منعوا ذلك؛ إلا أنهم أجازوا ذلك بالشرط.

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، 6، ص 72.

[2] ينظر: التبصرة، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي، تح: أحمد عبد الكريم نجيب، قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط: 01، 1432 هـ - 2011 م، ج 10، ص 4831. عقد الجواهر، ابن شاش، ج 02، ص 823.

[3] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 30.

2-لأن الشريك مطالب بالإنفاق على نفسه وعياله في الحضر، أما في السفر حتى وإن كان مطالبا بالإنفاق على نفسه، إلا أن السفر قد يكلفه مصاريف ونفقات إضافية هو في غنى عنها لو لم يسافر.

وعليه يجوز للعميل أن يشترط على المصرف الإنفاق من مال الشركة على نفسه في السفر دون الحضر والله أعلى وأعلم.

في الأخير يمكن القول بأن عقد المشاركة التي تتعامل به المصارف الإسلامية في الجزائر ينطوي على عدة مؤاخذات أهمها:

- طلب الضمان على الشريك "العميل" في حالة عدم إثبات أن الخسارة لم تكن بسبب التعدي والتقصير.

- تحميل العميل مصاريف المشاركة لوحده.

المبحث الثالث: منتج الودائع الاستثمارية:

تعتبر الودائع المصرفية القلب النابض لكل المصارف مهما كانت صفتها، فبدونها لن يستطيع المصرف ممارسة أعماله المصرفية المختلفة؛ لهذا سنتناول في هذا المبحث عقود الودائع الاستثمارية لعدة مصارف، والمتمثلة في مصرف البركة، والنوافذ الإسلامية للبنوك التالية: البنك الوطني الجزائري، القرض الشعبي الجزائري، البنك الجزائري الخارجي، بنك ترست الجزائر، بنك الفلاحة والتنمية الريفية، بنك الخليج، وذلك من خلال الوقوف على مدى موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة بالودائع الاستثمارية:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الخاصة بالودائع الاستثمارية والمتمثلة في شروط رأس المال والأرباح وغيرها من الأحكام.

الفرع الأول: شروط رأس المال والأرباح:

أولا: معلومية رأس المال:

بما أن حساب الودائع الاستثمارية حساب استثماري يتم استثمار أمواله على شكل مضاربة، فلا بد للمضاربة من رأس مال حتى يضارب فيه، ويختلف ذلك من مصرف لآخر؛ فعلى سبيل المثال النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري تشترط أن يكون رأس المال على الأقل 100.000 دج فما فوق، أما النافذة الإسلامية للبنك الوطني الخارجي فتشترط أن يكون رأس المال على الأقل 50.000 دج فما فوق في حين نجد النافذة الإسلامية لبنك القرض الشعبي الجزائري لا تشترط إلا مبلغ 10.000 دج كحد أدنى لرأس مال العميل، أما بقية المصارف والشبابيك الإسلامية الأخرى فلم تشر إلى الحد الأدنى لرأس مال العميل في الاتفاقية إلا أن معظمها، يشترط 10.000 دج كحد أدنى، وما يهمنا

هنا وجوب معلومية رأس مال المضاربة، فمعلومية رأس مال المضاربة شرط أساسي لصحة المضاربة باتفاق الفقهاء.[1]

وهذا الشرط من الأمور الأساسية التي تحرص عليها كل المصارف، حتى وإن لم تشر في الاتفاقية إلى رأس مال المضاربة، إلا أنها تقدم للعميل بيانا عند إيداع المبلغ لدى المصرف، يتمثل في حوالة فيها كل ما يتعلق برأس مال المضاربة.

ثانيا: ضمان مال المضاربة:

اتفق الفقهاء على أن المضارب في مال المضاربة أمين، ولا يضمن إلا في حالة التعدي والتقصير، أو مخالفة الشروط، فالخسارة إن وقعت من غير تعد يتحملها رب المال، ورب المال في هذه الحالة هم أصحاب الودائع الاستثمارية، أما المصرف فهو مضارب؛ فبالتالي لا يضمن المصرف الودائع الاستثمارية إلا في حالة التعدي والتقصير.

قال ابن قطان الفاسي: "ولا خلاف أن المقارض مؤتمن لا ضمان عليه فيما تلف من المال من غير جناية ولا تضييع والوضيعة على رب المال والربح على ما اصطلحا".[2]

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الخسارة في الحالات العادية يتقاسمها أصحاب الودائع الاستثمارية بحسب حصة كل واحد منهم في وعاء صندوق الاستثمار، فهم في هذه الحالة شركاء فيما بينهم.

قال ابن قدامة: "الخسران في الشركة على كل واحد منهما بقدر ماله، فإن كان مالهما متساويا في القدر، فالخسران بينهما نصفين، وإن كان أثلاثا، فالوضيعة أثلاثا. لا نعلم في هذا خلافا بين أهل العلم". [3]

[1] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى – خسرو، د ب ن، دار إحياء الكتب العربية، د ط، ، د ت، ج 02، ص 311؛ مواهب الجليل، الحطاب، ج 05، ص 358؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 399؛ شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج 02، ص 215.

[2] الإقناع، ابن قطان الفاسي، ج 02، ص 200.

[3] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 27، 28.

ولكن ما يلاحظ من خلال دراستنا لعقود الودائع الاستثمارية أن بعض المصارف لم تشر إلى مسألة ضمان الودائع لا من قريب ولا من بعيد؛ حيث وجدنا أربعة مصارف فقط من أصل سبعة مصارف أشارت في الاتفاقية إلى أن الودائع الاستثمارية غير مضمونة الرد، وأن العميل قد يخسر وقد يربح، وفي كل الأحوال يقتسم الربح والخسارة مع أصحاب الودائع الأخرى بقدر حصته في وعاء صندوق الاستثمار؛ والمصارف التي أشارت في الاتفاقية لهذا الأمر هي النوافذ الإسلامية للبنوك التالية: البنك الوطني الجزائري، بنك الجزائر الخارجي، بنك القرض الشعبي الجزائري، بنك الخليج.

أما مصرف البركة، والنافذة الإسلامية لبنك الفلاحة والتنمية الريفية، والنافذة الإسلامية لمصرف تراست، فلم يشر أي واحد منهم لمسألة ضمان الودائع الاستثمارية، وما إذا كان العميل يتحمل الخسارة إن وقعت أم لا، ما يعني أحد أمرين:

– إما أنهم لا زالوا يعملون بمبدأ القروض المضمونة الرد مقابل فوائد " أي أن العميل مقرض والمصرف مقترض".

–وإما أنه تقصير من طرف المصارف التي لم تبين ذلك في الاتفاقية.

ولكن بعد الاستفسار عن ذلك أجابت كل المصارف بأن الودائع الاستثمارية غير مضمونة الرد، وأن العميل يشارك في الخسارة كما يشارك في الأرباح المحصلة، ولا شك أن عدم بيان هذا الأمر في الاتفاقية نوع من التقصير من طرف المصارف السالفة الذكر، وهذا سوف يؤدي في نهاية الأمر إلى وقوع خلاف بين العملاء "أصحاب الودائع الاستثمارية"، والمصارف المضارِبة بتلك الأموال في حالة الخسارة؛ لأن بعض العملاء وخاصة الذين سبق لهم وأن تعاملوا مع المصارف التقليدية بالقروض الربوية، لازالت لديهم النظرة السابقة على أن الودائع المصرفية مضمونة الرد مهما كان نوعها.

لذلك يجب على المصارف الإسلامية، وكذا النوافذ الإسلامية في الجزائر وضع بند في اتفاقية الودائع الاستثمارية ينص على أن الودائع قد تتحصل على أرباح، كما أنها قد تتعرض للخسارة، وأن المصرف لا يضمنها إلا في حالة التعدي أو التقصير.

ثالثا: تمكين المضارب من رأس المال:

كل المصارف تشترط في حساب الاستثمار الإسلامي بقاء المال في الحساب دون تصرف العميل فيه لمدة معينة، فمنهم من يشترط مدة ثلاثة أشهر فما فوق، كالنافذة الإسلامية للبنك الخارجي، والنافذة الإسلامية لبنك القرض الشعبي الوطني، ومنهم من يشترط مدة ستة أشهر فما فوق، كالنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، ومنهم لم يحدد المدة في الاتفاقية كمصرف البركة، والنوافذ الإسلامية الأخرى إلا أنهم كلهم يعملون بهذا المبدأ "بقاء المال في الحساب لمدة محددة دون سحب"، وهذا أمر ضروري لتمكين المصرف من استثمار الودائع، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بتسليم المال للمضارب، فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية إلى وجوب تسليم رأس مال المضاربة للعامل واعتبروا ذلك شرطا من شروط صحة المضاربة، حيث قالوا بأنه لا بد من تمكين العامل من المال حتى يستقل بالتصرف فيه، وإلا فسد القراض؛ لأن عدم تسليم المال للعامل يعتبر تضييقا عليه في التجارة.[1]

في حين ذهب الحنابلة إلى عدم اشتراط تسليم المال للمضارب؛ لأن مورد العقد العمل والقول.[2]

لذلك ما ذهبت إليه مختلف المصارف من منع العميل من التصرف في الوديعة لمدة معينة هو عين الصواب، حتى تتمكن من التصرف في رأس المال بالاستثمار.

رابعا: معلومية الربح

يعتبر الربح أحد الأهداف الأساسية التي يسعى إليها كل من أصحاب الودائع الاستثمارية، والمصارف، لذلك لا بد من تحديد نصيب كل واحد من طرفي العقد عند العقد، لأن معلومية الربح في المضاربة شرط أساسي لصحة العقد؛ فقد اتفق جمهور الفقهاء على وجوب بيان نصيب كل من صاحب المال والمضارب من الربح عند العقد؛ بحيث يكون الربح جزءا شائعا، كالنصف أو الثلث أو الربع ونحوها؛ لأن جهالة الربح في المضاربة من مفسدات العقد.

[1] ينظر: مجمع الأنهر، داماد أفندي، ج 02، ص 323؛ عقد الجواهر، ابن شاش، ج 03، ص 900؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 400.

[2] ينظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج 02، ص 216.

كما أجمع الفقهاء على عدم جواز تخصيص أحد الطرفين بدراهم معلومة فلو قال: لك من الربح، أو لي منه عشرة دنانير، أو أقل أو أكثر، والباقي بيننا نصفين، أو قال لك الربع أو السدس وعشرة دنانير فسد القراض، لاحتمال ألا يكون الربح إلا ذلك القدر من المال، فيستأثر به أحدهما دون الآخر، وربما كانت الخسارة، أو الربح أقل من تلك الدراهم التي شرطت، فيأخذ المضارب من رأس المال وهذا لا يجوز شرعا.

قال ابن القطان الفاسي: "وأجمع أهل العلم على أن للمضارب أن يشترط على رب المال ثلث الربح أو ربعه أو نصفه أو ما يتفقان عليه بعد أن يكون ذلك معلومًا جزءًا من أجزاء؛ وأجمع كل من يُحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة".[1]

ومن خلال دراستنا لعقود الودائع الاستثمارية التي تتعامل بها مختلف المصارف الإسلامية في الجزائر وجدنا معظمها قد وقع في مخالفة شرعية، ألا وهي عدم تحديد نسبة الربح لكل من المصرف والعميل؛ حيث وقع في هذه المخالفة خمسة مصارف من أصل سبعة مصارف تمت دراسة عقودها، والمصارف التي وقعت في هذا الأمر: مصرف البركة، النوافذ الإسلامية التالية: نافذة " بنك الخليج، بنك ترست، البنك الخارجي، بنك الفلاحة والتنمية الريفية"، أما نافذتي " البنك الوطني الجزائري، وبنك القرض الشعبي والوطني" فقد التزمت بأحكام الشريعة الإسلامية من خلال تحديد نسبة الربح لكل طرف.

[1] الإقناع، ابن قطان الفاسي، ج 02، ص 199.

الفرع الثاني: أحكام أخرى خاصة بالودائع الاستثمارية

أولا: حكم اشتراط الأهلية في الودائع الاستثمارية

أشارت كل المصارف إلى أنه يمكن لكل شخص طبيعي بلغ سن الرشد القانوني، فتح حساب الاستثمار الإسلامي الغير مقيد. أما الأطفال القصر الذين لم يبلغوا سن الرشد، فيتم تمثيلهم من قبل وصي شرعي، وهذا شرط لا بد منه؛ لأن الودائع الاستثمارية تستثمر على أساس عقد مضاربة، وعقد المضاربة يشترط فيه الأهلية، إذ لا بد لكل من المضارب ورب المال أن يكون مؤهلا للتوكيل والتوكل.[1]

ثانيا: حكم استثمار أموال أخرى مع مال المضاربة " تعدد أرباب المال":

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز تعدد أرباب المال في المضاربة الواحدة، بحيث يأخذ المضارب الواحد المال من عدد من أرباب المال، وإن اختلفوا في مسألة الإذن، وعدم الإضرار برب المال الذي سبق في المضاربة، إلا أنهم متفقون على جواز الخلط وتعدد أرباب المال في الجملة، وفيما يلي أقوال الفقهاء في المسألة:

قال الحنفية: "إذا دفع الرجل إلى الرجل مالاً مضاربة، ولم يقل: اعمل فيه برأيك، ولم يقل: شارك به، ولا اخلطه بمالك، فليس له أن يخلطه بماله، ولا يشارك به، ولا يخلطه بمال غيره. فإن فعل شيئاً من ذلك ضمن".[2]

وقال المالكية: " وللعامل أن يخلط القراض بماله إذا كان قادرًا على التجر بهما، وإن كان لا يقدر على التجر بأكثر من مال القراض لم يكن ذلك له، ...فإن فعل ضمن ما كان في الأول من وضيعة".[3]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني ج06، ص 81؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج03، ص348؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج 02، ص314؛ المغني، ابن قدامة، ج05، ص03.

[2] الأصل، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تح: محمَّد بوينوكالن، بيروت، دار ابن حزم، ط: 01، 1433 هـ - 2012م، ج 04، ص 273.

[3] التبصرة، اللخمي، ج 11، ص 5261.

وقال الشافعية: "يجوز أن يقارض الواحد اثنين متفاضلا ومتساويا، والاثنان واحدا والربح بعد نصيب العامل بينهما بحسب المال".[1]

وقال الحنابلة: "للمضارب أن يأخذ مضاربة أخرى، إذا لم يكن فيه ضرر على الأولى؛ لأنه عقد لا يملك به منافعه كلها، فلم يملك عقدا آخر كالوكالة. فإن كانت الثانية، تشغله عن الأولى، لم يجز؛ لأنه تصرف يضر به، فلم يجز كالبيع بغبن".[2]

من خلال ما سبق نرى بأن جمهور الفقهاء متفقون على جواز خلط المضارب لمال المضاربة بماله أو بمال غيره، إلا أن الحنفية يشترطون إذن رب المال، في حين اشترط المالكية والحنابلة عدم الإضرار برب المال الأول.

وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي (المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي) المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت بشأن القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية "حساب الاستثمار"؛ للمضارب خلط أموال أرباب المال بماله أو ببعضها البعض وذلك للأسباب التالية:

1- لأن الخلط يتم برضا أرباب المال صراحة أو ضمنا.

2- لأن كل واحد من أرباب المال يتحصل على ربح بقدر رأس ماله، أي لا يتم الإضرار ببعضهم البعض.

3- خلط أموال أرباب المال فيما بينها مما يزيد في التوسع في النشاط وزيادة الأرباح.[3]

[1] مغني المحتاج، الشربيني، ج 03، ص 407.

[2] الكافي، ابن قدامة، ج 2، ص157.

[3] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 122 (13/5).

ثالثا: حكم استرداد رب المال لبعض رأس المال:

أشارت بعض المصارف إلى أن العميل لا يستفيد من أرباح المبالغ التي تم سحبها من يوم سحبها، كالنوافذ الإسلامية للبنوك التالية: بنك القرض الشعبي الجزائري، والبنك الوطني الجزائري، وبنك الجزائر الخارجي، أما بقية المصارف فلم تشر لذلك في الاتفاقية إلا أنها تعمل بنفس المبدأ؛ حيث يُحرَم العميل من أرباح المبالغ التي تم سحبها فما مدى مشروعية هذا الأمر؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن استرداد رب المال في المضاربة لبعض رأس ماله يفسخ المضاربة فيما استرد وتظل قائمة فيما سواه، أي يصبح رأس المال ما تبقى في يد المضارب، ولكن يختلف الأمر بحسب الحال، فإذا استرد رب المال جزءا من المال قبل ظهور الربح والخسران، فإن رأس المال هو القدر المتبقي، وإن كان الاسترداد بعد ظهور الربح، فالمسترد شائع ربحا وخسرانا على النسبة الحاصلة من جملتي الربح ورأس المال، وإن كان الاسترداد بعد ظهور الخسران، صار المال المتبقي بعد "المسترد وحصته من الخسران"، ولا يُلزَم المضارب بجبر خسارة حصة المال المسترد.[1]

بالمثال يتضح المقال:

الحالة الأولى: حالة استرداد رب المال لجزء من المال قبل ظهور الربح أو الخسارة:

في هذه الحالة رأسمال المضاربة الجديد هو المتبقي بعد طرح ما أخذ رب المال.

لنفرض أن رأس المال هو 100.000 دج وتم استرداد 20.000 دج من طرف رب المال فرأس المال الجديد هو المتبقي من 100.000 دج مطروحا منها 20.000 دج وهو 80.000 دج.

الحالة الثانية: في حالة استرداد جزء من رأس المال بعد ظهور الربح.

ولنفرض أن رأسمال المضاربة هو 100.000 دج وتم تحقيق ربح بقيمة 20.000 دج، وقام رب المال باسترداد 20.000 دج.

[1] ينظر: المبسوط، السرخسي، ج 22، ص 110 وما بعدها؛ شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 06، ص 215؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، ج 03، ص 697؛ روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 144، 145؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 518، 519.

معنى هذا أن رب المال أخذ 20.000 دج من 120.000 دج "رأس المال + الربح"، وليس من 100.000 دج، و20.000 دج تمثل سدس 120.000 دج، فبالتالي ما أخذه رب المال ليس كله من رأس المال، فَسُدُس ما أخذه رب المال هو جزء من الربح وهو ما يعادل بالتقريب 3.330 دج، أي قيمة رأس المال الذي استرده رب المال هو المتبقي من 20.000 بعد طرحنا منه نصيب الربح " 3.330 دج" وهو 16.670 دج.

وبناء على ما سبق فإن رأس المال الجديد هو المتبقي من رأس مال المضاربة القديم وهو 100.000 دج مطروحا منه 16.670 دج وهو ما استرده رب المال، وعليه نجد النتيجة 83.330 دج وهي قيمة رأسمال المضاربة الجديد.

الحالة الثالثة: حالة استرداد رب المال جزءا من مال المضاربة بعد وقوع الخسارة:

ولنفرض أن رأسمال المضاربة هو 100.000 دج فتعرض للخسارة بقيمة 20.000 دج، واسترد رب المال 20.000 دج أخرى.

معنى هذا رب المال أخذ 20.000 دج من 80.000 دج وليس من 100.000 دج، لأن المضارب خسر 20.000 دج قبل الاسترداد، أي أن رب المال استرد رُبُع ما تبقى في يد المضارب، وعليه فإن الخسارة "20.000 دج" تمثل أيضا ربع رأس المال المتبقي "80.000 دج" ما يعني أن حصة الخسارة من المبلغ المسترد هي الربع وهي 5000 دج وهذه الخسارة لا تجبر من الربح فيما بعد.

وبناء على ما سبق فإن رأس المال الجديد هو 100.000 دج مطروحا منها ما يلي: "ما تم استرداده من طرف رب المال وهو 20.000 دج + حصة الخسارة مما تم استرداده وهي 5000 دج" فيكون رأس المال الجديد 75.000 دج.

والطريقة التي تم اتباعها في حل هذه الأمثلة هي المعتمدة عند فقهاء الشافعية والحنابلة؛ لأنهم هم الذين فصلوا في كيفية حساب رأسمال مال المضاربة الجديد بعد استرداد رب المال لجزء منه، أما فقهاء الحنفية والمالكية فلم يفصلوا في الأمر وإنما اقتصروا على القول بأن رأس المال يصبح ما تبقى بعد طرح ما أخذ رب المال، ولكن ما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر خلاف ما سبق ذكره تماما، حيث تعتبر رأس المال الجديد هو ما تبقى بعد سحب العميل لجزء من رأس ماله بغض النظر عن الربح

أو الخسارة، وإنما تعتمد على طريقة النُّمَر في حساب الأرباح فيما بعد، وهي طريقة تعتمد على قيمة المبلغ المستثمر "حصة العميل في الوعاء الاستثماري"، ومدة بقاء المبلغ في الدورة الاستثمارية.

ومثال ذلك ما يلي:

أودع محمد لدى المصرف مبلغ 1000دج لمدة 06 أشهر، وأودع خالد عند نفس المصرف مبلغ 2000 دج لمدة 12 شهر، وقد حقق المصرف من هذه الودائع ربحا قدره 6000 دج بموجب مبدأ التوزيع بالنَّمِر فإن محمد يستحق من الأرباح مبلغ 1200 دج، وخالد يستحق مبلغ 4800 دج، حيث تجعل الألف الواحدة من رأس المال نَمرة، والشهر الواحد من الزمن نَمرة، فيستحق محمد (1×6=6)، ويستحق خالد (2×12=24) ثم نقوم بجمع نُمَر محمد مع نُمَر خالد (6+24=30)، ثم نقسم الربح على مجموع النُّمر (6000÷30=100) ، فتكون حصة النمرة الواحدة (200) ثم نضرب نُمَر محمد بحصة النّمرة الواحدة (6×200=1200)، ونضرب نُمَر خالد بقيمة النمرة الواحدة (24×200=4800).

عندما نجمع ما تحصل عليه محمد مع ما تحصل عليه خالد من الأرباح نجد المجموع ما تم تحقيقه من طرف المصرف وهو مبلغ 6000 دج، بعدها يقوم المصرف باقتطاع حصته من الأرباح المتفق عليها مع العميل، فمثلا إذا كانت حصة المصرف 50% فإنه يأخذ من محمد 600 دج ومن خالد 2400 دج، وهكذا.

وهذه الطريقة التي سبق بيانها من الأمور المستحدثة في مجال المعاملات المالية وقد أجازها الفقهاء المعاصرون؛ فقد أجازها مجمع الفقه الإسلامي الدولي (المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي) المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت بشأن القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية؛ حيث نص على ما يلي: "لا مانع شرعًا حين توزيع الأرباح من استخدام طريقة النمر القائمة على مراعاة مبلغ كل مستثمر ومدة بقائه في الاستثمار؛ لأن أموال المستثمرين ساهمت كلها في تحقيق العائد حسب مقدارها ومدة بقائها، فاستحقاقها حصة متناسبة مع المبلغ والزمن هو أعدل الطرق لإيصال مستحقاتهم إليهم، لأن دخول حصة المستثمرين في المضاربة المشتركة بحسب طبيعتها موافقة ضمنًا على المبارأة عما يتعذر

الوصول إليه، كما أن من طبيعة المشاركة استفادة الشريك من ربح مال شريكة، وليس في هذه الطريقة ما يقطع المشاركة في الربح، وهي مشمولة بالرضا بالنسب الشائعة الناتجة عنها"[1].

وقد وافقت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية على ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في المعيار الشرعي الأربعين، حيث نصت على أن أرباح حسابات الاستثمار التي تستثمر على أساس المضاربة يتم توزيعها بطريقة النمر على اعتبار موافقة أصحاب الحسابات ضمنا على المبارأة عما يتعذر الوصول إليه.[2]

وعليه فإن ما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر من اعتمادها على طريقة النمر في تحديد الأرباح والخسائر موافق لأحكام الشريعة الإسلامية، بل هي الأنسب في توزيع الأرباح في ظل كثرة أرباب المال وهم أصحاب الودائع الاستثمارية والله أعلم.

رابعا: حكم مضاربة المضارب لغيره

الجميع يعلم بأن المصارف الإسلامية لا تقوم باستثمار كل الودائع الاستثمارية التي تتحصل عليها عن طريق المضاربة بنفسها، وإنما هناك جزء يتم إعادة تقديمه للغير على شكل مضاربة أخرى، وهو ما يسمى عند الفقهاء بتسليم المضارب لرأس مال المضاربة لمضارب آخر، فما مدى موافقة هذا الأمر لأحكام الشريعة الإسلامية؟

اتفق الفقهاء على عدم جواز تسليم المضارب رأس مال المضاربة لمضارب آخر إلا إذا أجاز له رب المال ذلك.

قال بن قطان الفاسي: "وأجمعوا أن المضارب لا يدفع المال إلى غيره مضاربة إلا بإذن ربه؛ إلا أن يطلق له في العقد أن يصنع فيه رأيه".[3]

لذلك ما تقوم به المصارف الإسلامية من تقديم مال المضاربة إلى مضارب آخر جائز شرعا بشرط إعلام العملاء بهذا من خلال النص على ذلك في الاتفاقية؛ لأن العقود التي تمت دراستها لم يشر فيها

[1] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 122 (13/5).

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1019.

[3] الاقناع، ابن قطان الفاسي، ج 02، ص 199.

أي مصرف لهذا الأمر، ما عدا النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري التي أشارت إلى أن المصرف له الحرية المطلقة فيما يتعلق باختيار وتسيير رأس المال.

المطلب الثاني: الشروط العامة للودائع الاستثمارية:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط العامة المتعلقة بالودائع الاستثمارية والمتمثلة في توثيق كل المعاملات التي تتم بين العميل والمصرف، وكذا أهم المصاريف المتعلقة بالودائع الاستثمارية ومن يتحملها، ثم أسباب انتهاء العقد.

الفرع الأول: توثيق كل ما يتعلق بالودائع الاستثمارية:

أشارت كل المصارف إلى أن كل عمليات المضاربة التي تتم من خلال استثمار الودائع الاستثمارية يتم توثيقها في حساب العميل وكذا حساب المصرف وهذا هو عين الصواب، فلا بد من أن تكون كل عملية موثقة دفعا للنزاع والخلاف بين الطرفين، فكتابة العقود وتوثيقها بمختلف أنواعها من الأمور المطلوبة شرعا، وخاصة في هذا الزمان الذي خربت فيه ذمم كثير من الناس وقل دينهم وورعهم وزاد طمعهم وجشعهم؛ حيث أصبح عامل الثقة وحده لا يكفي لذا كان من الأمور المندوبة شرعاً توثيق الدين وغيره من العقود والاتفاقيات.

قال الكاساني: "لا خلاف في أن الإشهاد في سائر العقود ليس بشرط، ولكنه مندوب إليه ومستحب".[1]

الفرع الثاني: مصاريف الودائع الاستثمارية:

من خلال عقود الودائع الاستثمارية التي تمت دراستها وجدنا بعض المصارف قد أشارت في الاتفاقية إلى أن المصرف يقوم باقتطاع تكاليف المضاربة المختلفة في آخر السنة المحاسبية قبل توزيع الأرباح، وهذا ما يجب أن يكون، وهذا حال النوافذ الإسلامية للمصارف التالية: البنك الخارجي الجزائري، بنك الخليج، بنك الشعبي الجزائري، البنك الوطني الجزائري، في حين وجدنا مصارف أخرى لم تشر لمسألة المصاريف والنفقات التي يتم اقتطاعها على الإطلاق كمصرف البركة، ونافذتي "بنك

[1] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 02، ص 252.

ترست، وبنك الفلاحة والتنمية والريفية" مع أنهم كغيرهم من المصارف في هذا الأمر" اقتطاع المصاريف والنفقات المختلفة قبل تقسيم الأرباح" وهذا من الأمور التي يجب على المصارف أن تتداركها في عقود الودائع الاستثمارية مستقبلا.

ولكن حتى المصارف التي أشارت في الاتفاقية إلى المصاريف والتكاليف معظمها أشار إلى المصاريف بصفة عامة دون التفصيل في ماهية المصاريف التي يتم اقتطاعها قبل تقسيم الأرباح، ما عدا النافذة الإسلامية للبنك الخارجي الجزائري التي فصلت نوعا ما فيها؛ حيث أشارت في المادة الرابعة من الاتفاقية إلى أن الأرباح توزع بعد اقتطاع التكاليف، والضرائب والرسوم والاحتياطات، ثم في المادة التي تليها مباشرة بينت نوع الاحتياطات التي يتم اقتطاعها وهي:

1-احتياطي معدل الأرباح: وعرفته الاتفاقية على أنه مبلغ مقتطع من عائدات حسابات الاستثمار الإسلامية، التي يتجاوز عائدها السقف المحدد من طرف البنك.

وفي حالة اعتبار أن أرباح الوديعة الاستثمارية غير كافية يقتطع البنك من احتياطي معدل الأرباح، ويقوم بإيداعها في الحسابات من أجل زيادة عوائدها.

2-احتياطي مخاطر الاستثمار: تم تعريفه في الاتفاقية على أنه مبلغ من المال يتم اقتطاعه من جميع حسابات الاستثمار الإسلامية، وفي حالة تعرض حسابات الاستثمار الإسلامية لخسائر، يتم تغطية الخسائر من احتياطي مخاطر الاستثمار.

ثم أشارت الاتفاقية إلى أن أموال هذه الاحتياطات في حال تصفية البنك، أو الإفلاس، فإنه يتم صبها في حساب الخيرات.

المصرف الوحيد كما أشرت سابقا الذي بين الاقتطاعات التي يتم خصمها من الأرباح وهذا من الأمور التي تُحسب له، ولكن مع ذلك كان عليه أن يبين النسبة التي يتم اقتطاعها حتى يكون العميل على دراية مما يحصل.

وقبل هذا لا بد معرفة الحكم الشرعي لهذه الاقتطاعات، ثم بعدها ننتقل للحديث عن المصارف الأخرى التي تنص في الاتفاقية على الاحتياطات التي يتم اقتطاعها.

أولا: حكم الاحتياطات التي يتم اقتطاعها من طرف المصارف:

بالنسبة لحكم الاحتياطات التي يتم اقتطاعها من طرف المصارف والمتمثلة في احتياطات معدل الأرباح، واحتياطات مخاطر الاستثمار وقد سبق تعريفها، فهي من الأمور المستجدة في المعاملات المالية المعاصرة، وقد أجاز الفقهاء المعاصرون؛ للمصارف الإسلامية اقتطاعها بشروط سوف نتعرض لها فيما بعد.[1]

فالمصارف كلها دون استثناء تعمل بهذا المبدأ "اقتطاع نسبة من الأرباح باسم احتياطي مخاطر الاستثمار، أو احتياطي معدل الأرباح" إلا أنها لا تنص على ذلك في الاتفاقية، ما يعني أن العميل لا علم له بهذا الأمر، وهو ما يجعلنا نطرح عدة تساؤلات أهمها:

1-هل يجوز للمصارف الإسلامية الاقتطاع من الأرباح ما يسمى باحتياطي مخاطر الاستثمار واحتياطي معدل الأرباح دون إذن العميل؟

2-كم نسبة هذه الاحتياطات التي يتم اقتطاعها؟

3-هل يتم اقتطاع هذه الاحتياطات من الربح الإجمالي أم من الربح الصافي للعميل فقط؟

4-في حالة بقاء أموال في صندوق احتياطي المخاطر كيف تتم معالجتها هل ينفرد بها البنك أم أن للعميل فيها حق؟

لابد من الإجابة عن كل هذه التساؤلات حتى نتمكن من الحكم على هذه العقود بالحرمة أو بالجواز.

[1] ينظر: الفتاوى الاقتصادية، مجموعة من المؤلفين، المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي الكويت 1403 هـ / 1983 م، فتوى رقم (8)، ص 1302. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1015، 1126.

أما الجواب عن السؤال الأول والثاني فهو:

لا يجوز للمصارف الإسلامية أن تقتطع من الأرباح المحصلة من الودائع الاستثمارية دون علم، وإذن مسبق من العميل "صاحب الوديعة الاستثمارية".

فقد نص الفقهاء على وجوب علم المودعين وموافقتهم على نسبة ما يقتطع من الربح لتغطية مخاطر الاستثمار[1]. ما يعني أن المصارف الإسلامية في الجزائر كلها قد وقعت في مخالفة شرعية بعدم النص في الاتفاقية على ما يتم اقتطاعه من الأرباح، وإن كانت بعض المصارف قد أشارت بأنه يتم اقتطاع احتياطات كالنافذة الإسلامية للبنك الجزائري الخارجي، والنافذة الإسلامية لبنك القرض الشعبي الجزائري، إلا أنها لم تبين النسبة التي يتم اقتطاعها.

والأغرب من هذا كله عدم معرفة موظفي المصارف، بل حتى بعض المدراء شيئا عن هذه الاحتياطات –ماعدا مدير مصرف السلام لفرع باتنة الذي قال بأن النسبة تكون من 12%، 14% فما فوق وتختلف من مصرف لآخر–فالكل يقول بأن الأمر يتم على مستوى العاصمة ولا علم لنا بما يقوم به المصرف المركزي.

أما الإجابة عن التساؤل الثالث: وهو من أين يتم اقتطاع هذه المخصصات؛ من الربح الإجمالي أم من الربح الصافي للعميل فقط؟

فقد حددت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية كيفية اقتطاع هذه المخصصات؛ حيث نصت في المعيار الأربعين من المعايير الشرعية ما يلي: "اقتطاع المخصصات والاحتياطيات المتعلقة بالاستثمار من إيرادات الاستثمار، للوصول إلى الربح القابل للتوزيع مثل مخصص الديون المشكوك في تحصيلها واحتياطي معدل الأرباح وهما يقتطعان من الربح الإجمالي، أما احتياطي مخاطر الاستثمار فيقتطع بعد استبعاد نصيب المضارب".[2]

[1] ينظر: الأسس الشرعية لتوزيع الخسائر والأرباح في البنوك الإسلامية مع بيان النوازل الخاصة بالأزمة المالية، علي بن محي الدين القره داغي بحث مقدم الى المؤتمرالفقهى الثالث للمؤسسات المالية الإسلامية، الكويت، 15-16 ذي القعدة 1430هـ-30-40 نوفمبر، 2009م، ص 45.

[2] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1015.

وهذا الأمر لم يشر إليه إلا النافذة الإسلامية للبنك الجزائري الخارجي، وهو من الأمور التي تحسب له، في حين لم تشر بقية المصارف لذلك.

أما بالنسبة للتساؤل الرابع: وهو عن كيفية معالجة الفائض من المخصصات في المصارف الإسلامية فنجد أن الباحثين في هذا المجال اقترحوا عدة اقتراحات أهمها:

1-تنازل أصحاب الودائع الاستثمارية عن الاحتياطات التي تم اقتطاعها لصالح المصرف الإسلامي، من خلال النص على ذلك في العقد، وقد اعتُرض على هذا الرأي بأن هذا التنازل تنازل عن مجهول؛ لأن العميل لا يدري مقدار المال الذي سيتم اقتطاعه من أرباحه، ولا مقدار ما تبقى من الاحتياطات.

2-تنازل أصحاب الودائع الاستثمارية المنسحبين لصالح أصحاب الودائع الجدد، وقد اعتُرض عليه أيضا بجهالة التنازل عنه كما سبق.

3-التبرع بالفائض من الاحتياطات لجهات خيرية من خلال النص في العقد على ذلك، وقد اعتُرض على هذا الرأي بأنه قد يكون مقبولاً في ظل ضآلة مبالغ الاحتياطات، أما في ظل ضخامة مبالغ هذه الاحتياطات، فيتوجب إعادة النظر في هذا الرأي أيضا.

4-إرجاع الفائض من الاحتياطات إلى أصحاب الودائع الاستثمارية الذين اقتطعت منهم.[1]

والرأي الراجح من هذه الآراء هو الرأي الأخير القائل بإعادة الفائض من الاحتياطات إلى أصحاب الودائع الاستثمارية الذين اقتطعت منهم؛ لأنهم أحق بها من غيرهم، وفي حالة تعذر على البنك ذلك؛ فإنه يتم تحويلها إلى حساب خيري على أن ينص على ذلك في العقد؛ لأن القول بالتنازل عنها لصالح البنك سيجعل بعض المصارف تستغل هذا الوضع لصالحها، فتتوسع في تكوين المخصصات على حساب أصحاب الودائع الاستثمارية وفي ذلك إضرار بهم والله أعلى وأعلم.

[1] ينظر: المخصصات والاحتياطات في البنوك الإسلامية من منظور فقهي، الطيب مبروكي، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله، كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، 2011، 2012م، ص 47، 48.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن المصارف الإسلامية في الجزائر قد وقعت في عدة مخالفات أهمها:

1- الاقتطاع من أرباح أصحاب الودائع الاستثمارية دون علم ودون إذن منهم؛ لأن معظم البنوك الإسلامية لم تضع بندا يشير إلى ذلك في الاتفاقية، ما عادا النوافذ الإسلامية للمصارف التالية: البنك الجزائري الخارجي، والبنك الوطني الجزائري، وبنك القرض الشعبي الجزائري، التي أشارت إلى أنه يتم اقتطاع نسبة من الأرباح، ولكنها مع ذلك لم تبين النسبة التي سيتم اقتطاعها ولا كيف يتم اقتطاعها، هل من الربح الإجمالي أم من الربح الصافي للعميل، ولا كيف يتم معالجة الفائض منها، أما البنوك الأخرى فلم تذكر في الاتفاقية بأن هناك اقتطاعات أصلا.

2- استئثار البنك بالمبلغ المتبقي من الاحتياطات التي يتم اقتطاعها دون علم الزبون، ولعل من بين الحجج التي احتج بها بعض المصارف، جهالة عنوان العميل بعد غلقه للحساب وعدم تمكن المصرف من الوصول إليه، وهذا ليس سببا كافيا؛ لأن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية تعرضت لمثل هذه النقطة في المعيار الشرعي رقم: 40 بما يلي: "المبالغ التي جهلت العناوين الجديدة لأصحابها تبقى في حساب معلق للمدة المحددة ثم تضمها المؤسسة إلى حساب الخيرات، وإذا عرفت عناوينهم وأمكن الاتصال بهم ولم يجيزوا صرفها في الخيرات تعطى إليهم من حساب الخيرات".[1]

لهذا يجب على المصارف الإسلامية في الجزائر والنوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية أن تضع بندا خاصا في الاتفاقية تبين فيه ما يلي:

1-الاحتياطات التي سيتم اقتطاعها من الأرباح، مع بيان معنى كل مصطلح، والنسبة المئوية له، حتى يكون العميل على دراية.

2-كيفية اقتطاع هذه الاحتياطات، هل يتم هذا الاقتطاع من الربح الإجمالي أم من الربح الصافي للعميل فقط.

3-كيفية معالجة الفائض من هذه الاحتياطات.

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1012.

ثانيا: مصاريف فتح حساب الودائع الاستثمارية:

أشارت بعض المصارف كالنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري إلى أن البنك لا يقتطع تكاليف مسك الحساب وكذا العمولات، وإنما يكتفي باقتطاع تكاليف المضاربة فقط، في حين لم تشر بقية المصارف لهذا الأمر على الإطلاق.

بالنسبة لتكاليف فتح الحساب فقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الشرعي الأربعين للمصارف اقتطاع ذلك من حساب العميل بشرطين:

1-ألا يزيد المبلغ المقتطع عن متوسط التكلفة الفعلية.

2-أن يكون الاقتطاع مرة واحدة عند فتح الحساب فقط. [1]

ولكن لم يشر أي مصرف لهذه التكاليف ما عدا النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري كما أسلفت الذكر، والذي أشار بأنه لا يقتطع هذه المصاريف مع جواز ذلك له، وهذا الأمر يعتبر من بين التحفيزات التي تقوم بها بعض المصارف الإسلامية لاستقطاب أكبر عدد ممكن من العملاء، أما بقية المصارف فلم تشر لهذا الأمر لا من قريب ولا بعيد، وإن كان الأمر فيه سعة ما دام الأمر جائزا إلا أنه يستحسن للمصارف بيان ذلك حتى يكون العميل على دراية بما يتم اقتطاعه وما لا يتم اقتطاعه من التكاليف.

الفرع الثالث: انتهاء عقد الودائع الاستثمارية " غلق الحساب":

أشارت كل المصارف إلى حالات انتهاء عقد الودائع الاستثمارية ما عدا النافذة الإسلامية لبنك الخليج، التي لم تشر لحالات غلق الحساب على الإطلاق، ولا شك أن هذا تقصير من المصرف في هذا الأمر، أما بقية المصارف فقيدت حالات انتهاء عقد الودائع الاستثمارية بأربع حالات: ألا وهي فسخ العقد بإرادة أحد طرفي العقد، موت العميل، مخالفة أحد شروط الاتفاقية، وحالة العجز أو فقدان الأهلية.

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1012.

وكل هذه الحالات التي اعتبرتها المصارف من أسباب انتهاء عقد الودائع الاستثمارية جائزة، وقد أسلفنا الحديث عن هذه الحالات في مبحث منتج المضاربة، لذلك نتوقف عند هذا الحد حتى لا يتم تكرار ما سبق ذكره، وإن كانت بعض المصارف اقتصرت على حالة الموت، والفسخ بالتراضي فقط كمصرف البركة، وبعضها الآخر اقتصر على حالة الفسخ بالتراضي كالنافذة الإسلامية لبنك ترست، مع أنهم يعتبرون الأسباب الأخرى من أسباب فسخ العقد، وهذا أيضا يدخل في التقصير والإهمال لهذا الجانب.

إضافة إلى هذه الأسباب التي ذكرتها المصارف لانتهاء عقد الودائع الاستثمارية، هناك أسباب أخرى ينتهي بها العقد عند الفقهاء لم يتعرض لها أي مصرف أهمها:

1-الإفلاس، وهو ما يسمى بتلف أو هلاك مال المضاربة عند الفقهاء، وقد اتفق الفقهاء على انتهاء عقد المضاربة بهلاك رأس مال المضاربة كله سواء أكان قبل التصرف فيه أو بعد التصرف فيه،[1] أو تصفية المؤسسة المضارِبة.[2]

وهذا ما لم يشر إليه أي مصرف، وكأن رأس مال العميل من المستحيل أن يهلك، أو أن المصرف من المستحيل أن يفلس، مع أنهم يعتبرون الإفلاس من أسباب انتهاء العقود، لكنهم مع ذلك لم ينصوا عليه في عقد الودائع الاستثمارية، لذا وجب على المصارف إضافة إفلاس المصرف، وهلاك مال العميل كله إلى حالات فسخ العقد.

2-انتهاء أجل المضاربة إذا اتفق الطرفان على تأقيتها: تنتهي المضاربة بانتهاء المدة المتفق عليها بين المضارب ورب المال، وهذا ما ذهب إليه المجيزون لتقييد المضاربة بمدة محددة.[3]

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 03، ص 24؛ منح الجليل، الحطاب، ج 07، ص 358؛ روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 139؛ شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج 02، ص 223.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 376.

[3] ينظر: الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الموصلي، ج 03، ص 21؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 376.

وهو الأمر الذي لم يشر إليه أي مصرف مع أن بعضا منها: كمصرف البركة، والنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، والنافذة الإسلامية للبنك الخارجي الجزائري، عندما تم الاستفسار فيها حول هذا الأمر أجابوا بأنه يتوجب على العميل "صاحب الوديعة الاستثمارية" تجديد العقد كل سنة، وإلا فإن الودائع الموجودة في الحساب الاستثماري تصبح ودائع جارية تلقائيا، ولا يحق له الحصول على الأرباح، وهو نفس الأمر بالنسبة للمصارف الأخرى، ما يعني أن هناك نوعا من التقصير في إعداد العقود.

لذا يتوجب على المصارف إضافة بند ينص على أن المضاربة تنتهي بانتهاء المدة المتفق عليها، وأن العميل يتوجب عليه تجديد العقد كل سنة إذا أراد الاستمرار في استثمار أمواله.

في الأخير يمكن القول بأن عقود الودائع الاستثمارية في الجزائر مع محاولتها للالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية إلا أنها تؤخذ عليها عدة مؤاخذات أهمها:

1-عدم النص في العقد على نسبة الربح لكل طرف.

2-الاقتطاع من الأرباح دون علم وإذن العميل.

3-استئثار المصرف بالفائض من احتياطات مخاطر الاستثمار.

الفصل الثاني: تطبيقات المنتجات القائمة على المديونية في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي:

تعتمد الصيرفة الإسلامية في الجزائر على المنتجات القائمة على المديونية بشكل كبير، إذا ما تمت مقارنتها بالمنتجات القائمة على المشاركة، ومن أهم المنتجات القائمة المديونية التي تتعامل بها: المرابحة، والسلم، والاستصناع وسوف تتم دراسة هذه العقود في هذا الفصل على ثلاثة مباحث كل على حدة.

المبحث الأول: منتج المرابحة:

بيع المرابحة هو أكثر المنتجات رواجا واستخداما في المصارف الإسلامية في الجزائر فلا يكاد يخلو مصرف من هذا المنتج، وذلك لقلة نسبة المخاطرة في هذا المنتج، وسوف تنحصر دراستنا في عقود المصارف التالية: مصرفي البركة والسلام، والنوافذ الإسلامية للمصارف التالية: البنك الوطني الجزائري، بنك الخليج الجزائري، بنك القرض الشعبي الجزائري، بنك ترست الجزائري، بنك الجزائر الخارجي، بنك الفلاحة والتنمية الريفية، لنقف في الأخير على مدى موافقة عقودها لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة بمنتج المرابحة:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشرط الخاصة بمنتج المرابحة، والمتمثلة في شروط الثمن، والمثمن، والربح، وأحكام أخرى.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالثمن والمثمن والربح:

أولا: معلومية المبيع:

اتفق الفقهاء على وجوب معلومية المبيع للمتعاقدين، ويكون ذلك إما عن طريق الرؤية، أو الصفة، إذ لا بد من ذكر الجنس:" ثوب، شاة، تمر" والنوع: "ثوب قطن أو كتان، تمر بعلي أو مسقاوي ونحو ذلك."، ليصير المبيع معلوما عند المشتري، فإذا كان مجهولا لهما أو لأحدهما، جهالة تفضي إلى المنازعة، فالبيع فاسد بإجماع العلماء.[1]

قال الشافعي: "والبيع في السنة والإجماع، لا يجوز أن يكون مجهولا عند واحد منهما، فإن لم يجز بأن يجهله أحد المتبايعين، لم يجز بأن يجهلاه معا".[2]

وقال ابن العربي: "اتفقت الأمة على أنه لا يجوز إلا بيع معلوم بمعلوم بأيِّ طريق من طرق العلم وقع".[3]

وقد أشارت كل المصارف والنوافذ الإسلامية التي تمت دراسة عقودها إلى هذا الأمر.

---

[1] ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج 02، ص 45؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 03، ص 15؛ روضة الطالبين، النووي، ج 03، ص 360، 361؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 09.

[2] الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، بيروت، دار المعرفة، د ط، 1410هـ/1990م، ج 02، ص 102.

[3] المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، تح: محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني، د ب ن، دَار الغَرب الإسلامي، ط: 01، 1428 هـ - 2007 م، ج 06، ص 30.

ثانيا: معلومية الثمن

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب معلومية الثمن الأول للمشتري الثاني في بيع المرابحة؛ لأن المرابحة تعتمد عليه، والربح جزء منه، لذا إذا لم يُعلم الثمن الأول فالبيع فاسد؛ حيث يشترط الفقهاء لصحة العقد العلم برأس المال في المجلس، فلو لم يعلم حتى افترق العاقدان عن المجلس بطل العقد وهذا الشرط محل اتفاق عند جميع الفقهاء.[1]

ومن خلال دراستنا لعقود المرابحة وجدنا كل المصارف التي تمت دراسة عقودها ملتزمة بهذا الأمر، وخاصة أن العميل هو من طلب السلعة وهو أدرى بثمنها الأول قبل المصرف.

ثالثا: معلومية الربح:

اتفق الفقهاء على وجوب معلومية الربح في عقد المرابحة، وعلى أن الجهالة في الربح تفسد العقد، ويكون الربح محددا بمبلغ مقطوع أو بنسبة مئوية من ثمن الشراء فقط، أو من ثمن الشراء مضافا إليه المصاريف المتفق عليها؛ حيث يقول: بعتك هذا الشيء برأس ماله، أو بما قام عليّ "في حالة إضافة المصاريف"، وربح خمسة عشر ألف دينار جزائري مثلا. أو أن يقول: بعتك هذه السيارة برأس مالها، أو بما قامت عليّ على أن أربح فيها ثمانية عشر بالمائة مثلا، أو بكل مائة ألف دينار جزائري عشرة آلاف مثلا، فإن كان الربح مجهولاً حال العقد، مثل أن يقول: بعتك بألف وربح ما شئت لم يصح البيع[2].

وهذا الشرط مما حرصت عليه المصارف الإسلامية، وكذا النوافذ الإسلامية في الجزائر؛ حيث نجد من البنود الأساسية بيان هامش الربح الذي سوف يتحصل عليه المصرف.

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 220؛ مواهب الجليل، الحطاب، 04، 489؛ الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 05، ص 280؛ المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 136.

[2] ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج 06، ص 118؛ منح الجليل، عليش، ج 05، ص 267، 268؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين العمراني، ج 05، ص 333؛ الهداية على مذهب أحمد، أبو الخطاب الكلوذاني، ج 01، ص 250.

رابعا: مسألة الأجل في السداد:

كل المصارف تقوم في بيع في المرابحة بتسليم السلعة وتأجيل الثمن، حيث يقوم العميل بتسديد الثمن على أقساط قد تستغرق سنوات فما مدى موافقة هذا لأحكام الشريعة الإسلامية؟

أجمع فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على جواز بيع الأجل، شرط أن يكون الأجل معلوما، وإلا فسد البيع بجهالته.[1] لما ثبت عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «**أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، وَارْتَهَنَ مِنْهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ**».[2]

وعليه يجوز للمصارف الإسلامية الاتفاق مع العميل على سداد الثمن بالتقسيط، شرط أن تكون المدة معلومة.

خامسا: أهلية المتعاقدين:

اتفق الفقهاء على وجوب توفر أهلية التوكيل والتوكل في سائر البيوع دون استثناء؛ فلا يصح البيع إلا من جائز التصرف، وهو البالغ العاقل الرشيد، أما الصبي والمجنون ونحوهما فلا يصح بيعهما لقوله صلى الله عليه وسلم: «**رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْغُلَامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ**».[3] وقد أجاز بعض الفقهاء كالحنفية، والحنابلة في رواية بيع الصبي المميز شرط إذن الولي.[4]

وهذا ما حرصت عليه كل المصارف الإسلامية؛ حيث نجدها تشترط الأهلية في عقد المرابحة.

---

[1] ينظر: الهداية، المرغيناني، ج 03، ص 24؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ج 02، ص 80؛ الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 05، ص 25. كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 189.

[2] حديث سبق تخريجه، ص 40.

[3] حديث سبق تخريجه، ص 38.

[4] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص135؛ القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 163؛ جواهر العقود، المنهاجي الأسيوطي، ج 01، ص 49؛ الإنصاف، المرداوي، ج 04، ص 267.

الفرع الثاني: شروط وأحكام أخرى خاصة بمنتج المرابحة:

أولا: مسألة الوفاء بالوعد:

كل المصارف تشير إلى أن العميل مطالب بتنفيذ الوعد ولا يمكنه التراجع إلا لحالات قاهرة، وفي حالة النكول يتم تعوض المصرف عن الضرر المتحقق، فما مدى موافقة هذا الأمر لأحكام الشريعة الإسلامية؟

اختلف الفقهاء في مسألة الوعد الملزم من العميل للمصرف بشراء السلعة إلى أربعة أقوال:

القول الأول: الوعد ملزم ديانة وغير ملزم قضاء، وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية في رواية، والشافعية، والحنابلة؛ لأن الوعد عقد تبرع والتبرعات غير لازمة كالهبة، فالهبة لا تلزم إلا بالقبض عند جمهور الفقهاء.[1]

القول الثاني: الوعد ملزم قضاء، وهو قول المالكية في رواية "وهو مذهب القرافي".[2]

لقول الله تعالى: **{وَأَوْفُواْ بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً} [الإسراء:34]**. **ولقوله تعالى: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ (2)كَبُرَ مَقْتاً عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفْعَلُونَ} [الصف:3]**. ولحديث النبي –صلى الله عليه وسلم–: «**آيَةُ المُنافِقِ ثَلاثٌ: إذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا وَعَدَ أخْلَفَ، وَإِذَا ائْتُمِنَ خانَ**».[3]

---

[1] ينظر: العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، د ب ن، دار المعرفة، د ط، د ت، ج 02، ص 231؛ تحرير الكلام في مسائل الالتزام، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، عبد السلام محمد الشريف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1404 هـ -1984 م، ص 15؛ روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 390. الأذكار النووية أو «حلية الأبرار وشعار الأخيار في تلخيص الدعوات والأذكار المستحبة في الليل والنهار، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، محيي الدين مستو، دمشق، بيروت، دار ابن كثير، ط:02، 1410 هـ - 1990م، ص 495؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 06، ص 284.

[2] تحرير الكلام، الحطاب، ص 154. الفروق، القرافي، ج 04، ص 24؛ المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، بيروت، دار الفكر، د ط، د ت، ج 06، ص 276.

[3] صحيح البخاري، باب: علامة المنافق، رقم: 33، ج 01، ص 16.

القول الثالث: ملزم قضاء إذا كان متعلقا بسبب وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء وهو قول أشهب من المالكية.[1]

القول الرابع: ملزم قضاء إذا كان متعلقا بسبب ودخل الموعود فيه وهو المشهور من أقوال المالكية "قول مالك وابن القاسم وسحنون"؛ لأن الواعد أضر بالموعود إذ كلفه من أجل وعده عملا ونفقة.[2]

والراجح من أقوال الفقهاء هو القول الأخير، وهو القول بالإلزام في حالة ما إذا كان الوعد متعلقا بسبب ودخل الموعود فيه؛ لأن الموعود له قد بنى على الوعد المقدم له فدخل في صفقة لو لا الوعد ما دخل فيها، وإذا لم يكن الوعد ملزما فإن الموعود له سيتضرر من جراء ذلك.

وقد أيد هذا القول ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة بالكويت بشأن الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء، حيث نص على ما يلي: "الوعد يكون ملزمًا للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقًا على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلًا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر".[3]

بناء على ما سبق يجوز للمصارف الإسلامية في الجزائر أن تُلزِم العميل بالوفاء بالوعد إذا ما تسبب لها في الوقوع في تكاليف ومصاريف، أو عليه تعويض الضرر الذي لحق بها.

---

[1] البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 02، 1408 هـ - 1988م ج 08، ص 18؛ تحرير الكلام، الحطاب، ص 154. المحلى بالآثار، ابن حزم الظاهري، ج 06، ص 276.

[2] البيان والتحصيل، ابن رشد الحفيد، ج 08، ص 18؛ الفروق، القرافي، ج 04، ص 25؛ تحرير الكلام، الحطاب، ص 154.

[3] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 40-41(5/2 و5/3)

ثانيا: حكم توكيل المصرف للعميل في قبض السلعة:

نجد معظم المصارف إن لم نقل كلها تقوم بتوكيل العميل بقبض السلعة من البائع "البائع الذي باع السلعة للمصرف" فما مدى موافقة ذلك للشريعة الإسلامية؟

الأصل أن المصرف هو من يتولى استلام السلعة من البائع؛ لأنه هو المشتري، أو توكيل موكَّل آخر غير العميل لاستلام السلعة، وليس العميل، وذلك للفصل بين ضمان المصرف وضمان العميل، ولكن أجاز الفقهاء توكيل المصرف للعميل للضرورة شرط أن يتحمل المصرف مسؤوليته اتجاه السلعة، وهذا ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛ حيث جاء في المعيار الثامن ما يلي: "الأصل أن تشتري المؤسسة السلعة بنفسها مباشرة من البائع، ويجوز لها ذلك عن طريق وكيل غير الآمر بالشراء، ولا تلجأ لتوكيل العميل الآمر بالشراء إلا عند الحاجة الملحة".[1]

ولكن من خلال عقود المرابحة التي تتعامل بها المصارف الإسلامية في الجزائر كلها تشير إلى أن العميل هو من يتولى استلام السلعة، وقد يكون في هذا الأمر حيلة للتهرب والتنصل من المسؤولية...؛ لأنه من خلال حديثي مع أحد مسؤولي مصرف البركة أشار بأن المصرف لا يضمن شيئا، فالعميل يتحمل مسؤولية ما يحدث للعين، وهو نفس الجواب الذي تم سماعه من عدة شبابيك إسلامية، لذا يجب على المصارف الإسلامية في الجزائر الالتزام بما نص عليه الفقهاء وهو عدم جواز توكيل المصرف للعميل باستلام السلعة إلا في حالة الضرورة.

ثالثا: حكم هامش الجدية:

كل المصارف تطلب من العميل مبلغا من المال قبل عملية المرابحة يسمى بهامش الجدية، من أجل أن تتأكد من القدرة المالية للعميل، وكذا من أجل الاطمئنان على إمكانية تعويضها عن الضرر اللاحق بها في حال نكول العميل عن وعده الملزم، حيث يتم اقتطاع مبلغ الضرر من هامش الجدية. فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

هامش الجدية من الأمور الحديثة والمستجدة التي ظهرت في المعاملات المالية المعاصرة، لذا لم يتطرق الفقهاء القدامى لهذه المسألة؛ لأن الأصل في المرابحة قديما أن يتم العقد على سلعة مملوكة للبائع

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 110.

قبل طلبها من طرف المشتري؛ أي العرض يسبق الطلب عكس ما هو معمول به في المرابحة التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية؛ حيث يسبق الطلب العرض، فالعميل يطلب سلعة غير موجودة عند المصرف، ويعده بشرائها منه إن تملكها، والمصرف يقوم بشرائها بناء على طلب العميل، الأمر الذي يجعل المصرف يطلب مبلغا من المال "هامش الجدية" لحماية نفسه في حال إخلاف العميل لوعده، وقد تعرض الفقهاء المعاصرون لهذا الأمر "هامش الجدية" وأجازوه لدفع الضرر عن المصرف ولكن بشروط تتمثل فيما يلي:

1-لا يعتبر هامش الجدية عربونا، وإنما هو أمانة " إما أن يودع في حساب جار باختيار العميل، وإما أن يستثمر على أساس عقد مضاربة".

2-في حالة نكول العميل يقتصر المصرف على اقتطاع مقدار الضرر الفعلي المتحقق فقط، وهو الفرق بين تكلفة السلعة وثمن بيعها لغير الآمر بالشراء؛ ولا يشمل التعويض ما يسمى بالفرصة الضائعة.

3-في حالة تنفيذ العميل لوعده وإبرامه لعقد المرابحة، فإنه يتوجب على المصرف إعادة هامش الجدية للعميل، ولا يحق له تملكه؛ إلا إذا تم الاتفاق مع العميل بعد عقد المرابحة على أن يُحسَم من ثمن السلعة.[1]

ومن خلال دراستنا لعقود المصارف الإسلامية في الجزائر وجدنا كل المصارف ملتزمة بهذه الشروط التي نص عليها الفقهاء فيما يخص هامش الجدية.

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 208، 209. 213.

رابعا: حكم غرامة التأخير:

من خلال دراستنا لعقود المرابحة لمختلف المصارف الإسلامية في الجزائر وجدنا كل المصارف التي تمت دراسة عقودها وضعت شرطا صريحا في حالة التأخر عن السداد يسمى بغرامة التأخير[1]؛ حيث يقوم العميل بتسديد نسبة متفق عليها مسبقا من الدين زيادة عن القسط المتفق عليه، مع أن بعضا منها أشار إلى أن هذا المبلغ لا يذهب إلى حساب الأرباح إنما يذهب إلى حساب خيري كمصرف البركة، وبعض النوافذ الإسلامية " القرض الشعبي الوطني، والبنك الوطني الجزائري، البنك الجزائري الخارجي" ما عدا مصرف السلام الذي لم يشر لذلك على الإطلاق؛ ولكن عندما استفسرت عن هذا الأمر أجاب مدير المصرف بأن العميل يلتزم بالتصدق بمبلغ مالي في حال التأخر عن السداد، لذا نحن هنا أمام حالتين:

الحالة الأولى: مسألة غرامة التأخير:

بالنسبة لغرامة التأخير فقد حرمها مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة المنعقد في جدة بالسعودية؛ حيث نص على ما يلي: "إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم".[2]

وهو ما ذهبت إلية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الثالث.[3]

وعلى هذا لا يجوز للمصارف الإسلامية فرض غرامة تأخير على العميل، والمصارف التي اشترطت ذلك في عقد المرابحة قد وقعت في مخالفة شرعية، وقد سبق ذكرها، وهي كل المصارف التي تمت دراسة عقودها ما عدا مصرف السلام.

الحالة الثانية: مسألة الالتزام بالتصدق بمبلغ متفق عليه في حالة التأخر عن سداد الدين

أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الثالث ذلك بشرطين:

[1] المصارف التي تتعامل بغرامة التأخير: بنك البركة، النافذة الإسلامية لبنك الخليج، النافذة الإسلامية لبنك ترست، النافذة الإسلامية للبنك الجزائري الخارجي، النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، النافذة الإسلامية لبنك القرض الشعبي الوطني.

[2] مجمع الفقه الإسلامي، الدورة السادسة: قرار رقم: (53 /6/2).

[3] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 93.

1-أن يكون المدين مماطلا وليس معسرا.

2- أن يصرف ذلك في وجوه البر، ولا يدخل في أرباح المصرف.[1]

ولكن حتى ما ذهب إليه بعض المصارف مثل مصرف السلام بإلزام العميل بالتصدق بمبلغ محدد في حالة التأخر عن السداد؛ حتى وإن كان لا يدخل في أرباح المصرف إلا أن المصرف يستفيد منه بطريقة غير مباشرة من خلال الإشهار بالمصرف.

بالمثال يتضح المقال:

ولنفرض أن المصرف جمع مبلغ 50.000دج في حساب الخيرات، هذه المبالغ كلنا نعلم بأنها لا يجوز للمصرف أخذها، وإنما يتم توزيعها في وجوه الخير، من بين وجوه الخير تمويل جمعيات خيرية للقيام بمختلف نشاطاتها كتكريم حفظة القرآن الكريم، وغيرها من النشاطات الخيرية، وهذا الأمر لا شك بأنه لا يكون سرا، وإنما فيه ما فيه من إعلان، وإنما تحت رعاية مصرف السلام أو مصرف البركة أو ... وكل من يرى هذا الأمر يظن بأن المصرف يقوم بذلك من باب التطوع والإحسان ويمول ذلك من أرباحه، وهذا الأمر لا شك أنه إشهار وترويج للمصرف المموِّل للتظاهرة حتى يتعامل الناس معه؛ فبالتالي المصرف مستفيد من هذه المبالغ بطريقة غير مباشرة؛ لذلك يرى الباحث أن هذا الشرط جائز شرط أن توجه تلك الأموال خارج المصرف، فلست ضد فكرة التصدق بمبلغ في حالة التأخر، وإنما ضد فكرة أن تعطى للمصرف، بما أن العميل قد دفع هذا المبلغ على أساس التبرع، والمصرف بدوره يدفعه لجمعيات خيرية، فلماذا لا يقدم العميل هذا المبلغ بنفسه لجمعية خيرية مثلا وتعطيه بيانا بأن فلانا قد تصدق لها بمبلغ كذا وكذا بتاريخ كذا وكذا، ويقوم بتسليم هذا البيان للمصرف بدل المال فنكون قد حققنا ما كنا نهدف إليه عصفورين بحجر واحد، من جهة المصرف لم يستفد من المبلغ حقيقة، والعميل قد تعرض للردع، وتبرع بالمبلغ المطلوب منه، والجمعية الخيرية قد استفادت من المبلغ، ويبقى هذا الأمر مجرد اقتراح قابل للنقد والتعديل والله أعلى وأعلم.

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 94.

خامسا: مسألة اشتراط البراءة من العيب:

كل المصارف الإسلامية في الجزائر تعمل بمبدأ اشتراط البراة من العيب وعدم الرد؛ منها من أشار إلى ذلك صراحة في العقد كمصرف السلام والبركة، والنافذة الإسلامية لبنك ترست، والنافذة الإسلامية لبنك الخليج، ومنها من لم يشر إلى ذلك في الاتفاقية ولكنه يعمل بنفس المبدأ، لا يقبل الرد في أي حال من الأحوال كمصرف كالنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، والنافذة الإسلامية للبنك الجزائري الخارجي، ومنها من أشار بأن الصانع أو البائع الأول هو من يضمن في حالة وجود العيب كالنافذة الإسلامية للقرض الشعبي الوطني فما مدى صحة هذا الشرط؟

اختلف الفقهاء في مسألة اشتراط البراءة من العيوب إلى خمسة أقوال:

القول الأول: جواز البيع بالبراءة من كل العيوب وهو قول الحنفية، و"الشافعية والحنابلة" في رواية.

القول الثاني: عدم جواز البيع بالبراءة إطلاقا، وهو قول "المالكية والشافعية والحنابلة" في رواية.

القول الثالث: عدم جواز البيع بالبراءة إلا في الرقيق "يبرأ البائع مما لا يعلم، ولا يبرأ مما علمه وكتمه" وهو المشهور من أقوال المالكية.

القول الرابع: عدم جواز البيع بالبراءة إلا في الحيوان " يبرأ في الحيوان من كل عيب لم يعلمه دون ما علمه". وهو قول الشافعية في رواية.

القول الخامس: جواز بيع البراءة فيما يعلم ولا يجوز فيما لا يعلم وهو قول "المالكية والشافعية والحنابلة" في رواية.

وفيما يلي أقوال كل مذهب:

قال الحنفية: "ويجوز البيع بشرط البراءة عن العيب عندنا سواء عم العيوب كلها بأن قال: بعت على أني بريء من كل عيب أو خص بأن سمى جنسا من العيوب".[1]

[1] بدائع الصنائع، الكاساني، 5ج 05، ص 172.

وقال المالكية: "البيع بشرط البراءة جائزٌ في الرقيق دون غيره، ويبرأ البائع مما لا يعلم، ولا يبرأ مما علمه وكتمه، هذا هو المعمول عليه في المذهب. وفيه روايةٌ أخرى، أنه يبرأ من الرقيق وغيره، وروايةٌ ثالثةٌ، أن بيع البراءة لا ينفع ولا يقع به البراءة ".[1]

وقال الشافعية: وإذا باع شيئا بشرط البراءة من العيوب، في المذهب ثلاثة أقوال، الأول: يبرأ في الحيوان من كل عيب لم يعلمه دون ما علمه، ولا يبرأ في غير الحيوان لا مما علمه، ولا مما لا يعلمه، والثاني: يبرأ من كل عيب علمه أو لم يعلمه، في الحيوان وغيره، والثالث: لا يبرأ من أي عيب أصلا؛ سواء علمه أو لم يعلمه، في الحيوان وغيره، والأول أظهرها".[2]

وقال الحنابلة: "إن باعه وشرط البراءة من كل عيب: لم يبرأ، وكذا لو باعه وشرط البراءة من عيب كذا إن كان. وهذا المذهب في ذلك بلا ريب. وعليه جماهير الأصحاب. والرواية الثانية: أنه يبرأ من كل عيب لم يعلمه، ولا يبرأ من عيب علمه، وروي عن أحمد أنه أجاز البراءة من المجهول فيخرج من هذا صحة البراءة من كل عيب".[3]

فحجة من ذهب إلى جواز البيع بالبراءة على الإطلاق لعدم إفضائه إلى المنازعة، لأنه إسقاط حق لا تسليم فيه، فصح في المجهول كالعتاق والطلاق؛ ولأنه عيب رضي به المشتري فبرئ منه البائع كما لو أطلعه عليه.[4]

أما من ذهب إلى عدم جوز بيع البراءة من العيوب على الإطلاق، فهم يرون بأن العيب إذا لم يعلمه البائع فإنه إبراء عن مجهول لا يُدرَى، كما يدخل في باب الغرر، وإذا كان يعلمه البائع فإنه يدخل

[1] ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب، ج 02، ص 555؛ التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد ابن البراذعي، ج 03، ص 308.

[2] ينظر: اللباب في الفقه الشافعي، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعي، تح: عبد الكريم بن صنيتان العمري، المدينة المنورة، دار البخارى، د ط، 1416هـ، ص 238؛ الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 05، ص 271.

[3] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 135؛ الإنصاف، المرداوي، ج 04، ص 359.

[4] ينظر: حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 05، ص 42؛ الوسيط في المذهب، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تح: أحمد محمود إبراهيم، محمد تامر، القاهرة، دار السلام، ط: 01، 1417، ج 03، ص 127؛ الممتع في شرح المقنع، زين الدين المَنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي الحنبلي، تح: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، د ب ن، د د ن، ط: 03، 1424 هـ - 2003 م، ج 02، ص 423.

في باب الغبن، والغش، واستثنى المالكية من ذلك الرقيق لكون عيوبهم في الأكثر خافية.[1] كما استثنى الشافعية الحيوان لكثرة عيوبه وخفائها.[2]

وأما من أجاز البراءة فيما يعلم البائع ومنعها فيما لا يعلم فاستندوا لما رواه الإمام مالك في الموطأ: **«أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ بَاعَ غُلَامًا لَهُ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَبَاعَهُ بِالْبَرَاءَةِ فَقَالَ الَّذِي ابْتَاعَهُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: بِالْغُلَامِ دَاءٌ لَمْ تُسَمِّهِ لِي، فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، فَقَالَ الرَّجُلُ: بَاعَنِي عَبْدًا، وَبِهِ دَاءٌ لَمْ يُسَمِّهِ، وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «بِعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ»، فَقَضَى عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ يَحْلِفَ لَهُ لَقَدْ بَاعَهُ الْعَبْدَ، وَمَا بِهِ دَاءٌ يَعْلَمُهُ، فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَحْلِفَ، وَارْتَجَعَ الْعَبْدَ، فَصَحَّ عِنْدَهُ، فَبَاعَهُ عَبْدُ اللَّهِ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةِ دِرْهَمٍ»**.[3] محل الشاهد هنا: عدم انكار عثمان ولا غيره؛ ولأنه شرَط البراءة من عيبٍ لم يدلس به ولم يكتمه، فأشبه إذا أراه إياه ووقف عليه.[4]

قال ابن قدامة: "وهذه القصة اشتهرت فلم تنكر، فكانت إجماعاً".[5]

وأخيرا بعد عرضنا لأقوال الفقهاء في مسألة البيع بشرط البراءة من العيوب، والأدلة التي استند إليها كل فريق فيما ذهب إليه، فإن الرأي الراجح والأقرب للصواب هو الرأي الأخير وهو القائل بجواز البيع بشرط البراءة من العيوب، إذا كان البائع لا يعلم بالعيب، فإن كان عالماً به وكتمه فإنه لا يبرأ، لموافقته قضاء عثمان بن عفان ذلك في الحديث الذي سبق ذكره في الأدلة؛ لأن عثمان لم يحكم بفساد الشرط عند رفع النزاع إليه، ولكنه أراد التثبت من عدم علم عبد الله بن عمر بالعيب قبل التعاقد، فدل ذلك على أن البائع إذا اشترط البراءة ولم يعلم بالعيب صح الشرط وبرئ، وإن علم فكتمه لم يصح الشرط ولم يبرأ والله أعلم.

[1] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 03، ص 200؛ الوسيط، أبو حامد الغزالي، ج 03، ص 127.

[2] ينظر: مختصر المزني، المزني، ج 08، ص 182

[3] الموطأ، مالك الأصبحي، باب: العيب في الرقيق، رقم: 04، ج 02، ص 613.

[4] ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب، ج 02، ص 555.

[5] الكافي، ابن قدامة، ج 2 ص 54.

وبناء على ذلك فإنه يجوز للمصرف أن يشترط لنفسه البراءة من العيوب التي لا يعلمها، وخصوصاً أن المشتري يعلم المبيع أكثر منه، إذ هو الذي طلب من المصرف شراء العين له، ولا يجوز له اشتراط البراءة فيما يعلم.

المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج المرابحة:

الفرع الأول: حالات سقوط الآجال وفسخ عقد المرابحة:

أشارت كل الوثائق المدروسة إلى أسباب فسخ العقد وحلول الدين وقد تم تلخيصها في النقاط التالية:

1. **حالة الإفلاس:** وما يماثله مثل توقف النشاط التجاري للعميل، التصفية القضائية، ونحو ذلك ...".

اختلف الفقهاء في مسألة حلول الدين بإفلاس المدين إلى قولين:

القول الأول: يحل الدين المؤجل بالإفلاس وهو قول فقهاء المالكية[1]، و"الشافعية الحنابلة" في إحدى الروايتين.[2]

القول الثاني: لا يحل الدين المؤجل بإفلاس المدين وهو قول فقهاء الحنفية[3] و"الشافعية والحنابلة" في إحدى الروايتين.

فمن قال من الفقهاء بحلول الدين بالإفلاس، فلتعلق الدين بالمال، فبذلك يسقط الأجل كالموت، دفعا للضرر عن الدائن، كما أن الدائن رضي بتأجيل الدين لتمكنه من المال وقد زالت المكنة بالحجر وأخذ المال، ومن قال بعدم حلول الأجل بالدين فقد رأى بأن الأجل حق للمفلس، فلا يسقط بفلسه، كسائر حقوقه؛ ولأنه لا يوجب حلول ماله، فلا يوجب حلول ما عليه، كالجنون والإغماء، ولأنه دين مؤجل على حي، فلم يحِلَّ قبل أجله، كغير المفلس.[4]

---

[1] ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 210.

[2] ينظر: حاشيتا قليوبي وعميرة، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، بيروت، دار الفكر، د ط، 1415هـ-1995م، ج 02، ص 355، 356، شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 76.

[3] ينظر: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، تح: زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419 هـ -1999 م، ص 308.

[4] ينظر: الذخيرة، القرافي، ج 08، ص 178؛ المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 326.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه فقهاء المالكية ومن معهم من حلول للدين بالإفلاس، وذلك لدفع الضرر عن الدائن؛ لأن الدائن إذا انتظر إلى حلول أجل الدين لربما لن يتبقى له شيء فيما بعد؛ لاستئثار أصحاب الديون الحالَّة بكل مال المفلس، عكس ما إذا دخل مع الغرماء الآخرين محاصصة.

وقد وافق هذا الرأي ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته العشرين بوهران الجزائر بشأن أحكام الإعسار والإفلاس في الشريعة الإسلامية؛ حيث قال بسقوط آجال الديون التي على المفلس.[1]

وهو ما ذهبت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛ حيث نصت على ما يلي: "تَحِل جميع الديون المؤجلة التي على المفلس بالرغم من عدم حق أصحابها بطلب التفليس، ويشترك أصحابها في القسمة مع أصحاب الديون الحالة".[2]

وبناء على كل ما سبق فيجوز للمصارف الإسلامية شرط حلول الدين بالإفلاس في عقد المرابحة.

2. **حالة بيع الرهن**: وما يماثله مثل حالة التلف، أو قيده لصالح بائع أو أي دين آخر، أو تخصيصه كحصة في شركة...

في هذه الحالة من حق المصرف أن يطالب بتعجيل الدين؛ لأن الرهن وضع لاستيفاء الحق في حالة حلول الأجل وعدم السداد، فبيعه يؤدي لضياع حق المصرف.

قال ابن رشد: "والجمهور على أنه لا يجوز للراهن بيع الرهن، ولا هبته، وأنه إن باعه فللمرتهن الإجازة، أو الفسخ".[3]

فمن الفقهاء من قال إن باع الراهن الرهن بغير إذن المرتهن ثم أجازه المرتهن عجل للمرتهن حقة، وإلا رهن قيمة المبيع بدلا منه، شاء الراهن أو أبى.[4]

[1] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 20/1/186.

[2] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1090.

[3] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 60.

[4] ينظر: لتهذيب، في اختصار المدونة، أبو سعيد ابن البراذعي، ج 04، 49.

ومنهم من قال يطالَب بأداء الدين الحال، ويرهن قيمة المبيع للدين المؤجل.[1]

لذلك ما شرطته المصارف من فسخ للعقد في حالة ثبوت بيع الرهن، وما في حكمه هو عين الصواب.

3. **عدم احترام العميل أحد بنود الاتفاقية:** يفسخ عقد المرابحة عند جميع المصارف بمخالفة العميل لأحد بنود الاتفاقية، وقد أجاز الفقهاء هذا الأمر فقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار رقم: 54 على ما يلي: " يجوز للطرفين اشتراط حق الفسخ لهما أو لأحدهما في حالات معينة يتفق عليها في العقد لا تخالف أحكام الشرع".[2]

ومن أهم الشروط التي تنص عليها المصارف الإسلامية " عدم تسليم الثمن في الوقت المتفق عليه". وهذا الشرط مما أجازه مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة المنعقد في جدة بالسعودية؛ حيث نص على ما يلي: "يجوز شرعًا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد".[3] وهو ما نصت عليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ولكن فصلت في المسألة؛ حيث أجازت فسخ البيع المؤجل الثمن للإخلال بأداء الثمن ولكن بشرطين الأول أن يكون المدين مماطلا وليس معسرا، والثاني: عند التأخر في سداد قسطين أو أكثر وذلك بعد إشعاره.[4]

4. **حالة الموت إن كان شخصا طبيعيا:** اتفق جمهور الفقهاء على أن الدين يحل بموت المدين، قال ابن رشد: "وجمهور العلماء على أن الديون تحل بالموت؛ وقال ابن شهاب: مضت السنة بأن دينه قد حل حين مات؛ لأن الله تبارك وتعالى لم يبح التوارث إلا بعد قضاء الدين".[5]

لهذا يجوز للمصرف تعجيل دين المدين في حالة وفاته؛ إلا إذا أبرم اتفاقا بينه وبين الورثة لسداد ما تبقى من الدين على أقساط، وهو ما تقوم به بعض المصارف التي لا تعتبر الموت سببا لحلول الدين.

---

[1] ينظر: الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الحنفي، ج 02، ص 69.

[2] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1271.

[3] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: (53 /6/2).

[4] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 94، 134. 1274.

[5] بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 69.

الفرع الثاني: حكم الضمانات والرهون في عقد المرابحة:

كل المصارف –من خلال عقودها–تطلب ضمانات لما قد يترتب عن حالات التعدي أو التقصير من العميل؛ حيث تشترط على العميل في العقد بأن يخصص لفائدة البنك كل الضمانات العينية و/أو المالية الشخصية التي يطلبها البنك منه.

لم يتعرض الفقهاء القدامى لمسألة الضمانات في عقد المرابحة بصفة خاصة؛ إلا أنهم أجازوا ذلك في عقد البيع بصفة عامة،[1] وعقد المرابحة أحد عقود البيع ما يعني جواز ذلك.

ولكن هذا الضمان الذي تشترطه المصارف الإسلامية في الجزائر تترتب عليه عدة أمور:

1–الرهن قبل عقد البيع.

2–رهن العين محل العقد "رهن المبيع نفسه".

3–طلب التأمين الكلي على العين محل الرهن، والتأمين على الحياة، وعلى العجز الكلي.

فما مدى صحة وموافقة كل هذا لأحكام الشريعة الإسلامية؟

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 171؛ شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 05، ص 82؛ نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 06، ص 225؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 74.

أولا: حكم الرهن قبل عقد البيع:

اختلف الفقهاء في مسألة الرهن قبل العقد بين مجيز ومانع لذلك؛ حيث أجاز المالكية والحنابلة في رواية ذلك، في حين منع الحنفية والشافعية، والحنابلة في رواية أخرى ذلك، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "وصح بالدين ولو موعودا بأن رهن ليقرضه كذا كألف مثلا".[1]

وقال المالكية: "ويصح عقد الرهن قبل وجوب الحق وبعده، ومقارناً له".[2]

وقال الشافعية:" ويجوز عقد الرهن بعد ثبوت الدين ... ويجوز عقده مع العقد... فأما شرطه قبل العقد فلا يصح؛ لأن الرهن تابع للدين فلا يجوز شرط قبله".[3]

وقال الحنابلة: "ويصح الرهن بالحق بعد ثبوته... ومع ثبوته... وإن رهن قبل الحق، لم يصح في ظاهر المذهب...؛ لأنه تابع للدين، فلا يجوز قبله كالشهادة. واختار أبو الخطاب: صحته".[4]

فمن أجاز من الفقهاء الرهن قبل وقوع الحق ذهب إلى أن الرهن وثيقة بحق، فجاز عقدها قبل وجوب العقد، كالضمان؛ ولأن الراهن أذن للمرتهن في قبضه على وجه الأمانة أو الضمان، فصح ذلك، ومن منع ذلك فقد ذهب إلى أن الرهن تابع للحق، لذلك لا يجوز أن يسبقه، كالشهادة. [5]

الراجح من أقوال الفقهاء في المسألة جواز أخذ الرهن قبل العقد؛ لأن المرتهن شَرَط على الراهن فقبِل، والمسلمون عند شروطهم، لذلك يجوز للمصارف أخذ الرهن قبل العقد.

---

[1] حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 06، ص 494.

[2] التلقين، القاضي عبد الوهاب، ج 02، 163.

[3] المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 86.

[4] الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 75.

[5] ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب، ج 02، ص 584. كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 321.

ثانيا: حكم رهن السلعة محل البيع بثمنها:

اختلف الفقهاء في مسألة رهن المبيع نفسه في عقد البيع على قولين:

القول الأول: يصح شرط رهن المبيع على ثمنه في عقد البيع، وهو قول المالكية، والحنابلة في رواية.

القول الثاني: لا يصح اشتراط رهن المبيع على ثمنه، وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة في رواية. وفيما يلي أقوال الفقهاء في المسألة:

قال الحنفية: "والرهن بالمبيع باطل؛ لأنه غير مضمون بنفسه".[1]

وقال المالكية: "وجاز شرط رهن مبيع في ثمنه بيد أجنبي، وقيل: يكره، وثالثها: يمنع في الحيوان وبيد بائعه، ثالثها: يجوز في العقار وما يؤمن تغيره، ويمنع في الحيوان وشبهه".[2]

وقال الشافعية: "وإذا باع الرَّجُلُ الرَّجُلَ البيع على أن يكون المبيع نفسه رهنا للبائع فالبيع مفسوخ من قِبلِ أنه لم يملكه السلعة إلا بأن تكون محتبسة عن المشتري، ... وسواء تشارطا وضع الرهن على يدي البائع أو عدل غيره".[3]

وقال الحنابلة: "يصح شرط رهن المبيع على ثمنه. على الصحيح من المذهب. نص عليه. وعليه أكثر الأصحاب. وقيل: لا يصح. واختاره ابن حامد. والقاضي".[4]

فمن أجاز من الفقهاء رهن المبيع بثمنه فإنه استدل بجواز رهن العين عند الغير" قياس"، بما أنه يصح رهن المبيع عند الغير، فيصح عند البائع كغيره، ولأنه يصح رهنه على غير ثمنه، فصح رهنه على ثمنه.[5]

[1] الهداية، المرغيناني، ج 4، ص 419.
[2] الشامل في فقه الإمام مالك، بهرام الدميري، ج 1، ص 636.
[3] الأم، الشافعي، ج 03، ص 150.
[4] الإنصاف، المرداوي، ج 04، ص 357.
[5] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 285.

ومن منع ذلك فقد قال بأنه عقد الرهن عليه قبل ملكه له، والرهن قبل الملك باطل. كما قالوا بأن عقد البيع يوجب تسليم المبيع، وعقد الرهن يوجب حبس المرهون، فإذا اشترط أن يكون المبيع رهنا فقد شرط في البيع تأخير التسليم، وبيوع الأعيان بشرط تأخير التسليم باطلة.[1]

بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة وأدلة كل فريق، يرى الباحث أن الرأي الراجح هو القول الأول "قول المالكية والحنابلة في رواية" للأسباب التالية:

1-لأن الرهن وقع على عين مملوكة، أما قبل ذلك، فالبيع لم يقع، والرهن لم يتم، بل هو مجرد شرط أو وعد لا غير، ومعنى هذا أنه إذا وقع البيع تم عقد الرهن، وإذا لم يتم البيع لم يتم عقد الرهن.

2-لأنه حتى في حالة رهن المبيع، فالمبيع يكون بيد صاحبه "المشتري" ولا يبقى محبوسا عند البائع، لأن الرهن الآن يتم عن طريق حبس وثائق الملكية فقط، وهو ما يسمى بالرهن الحكمي؛ أما عدا ذلك، فإمكان المشتري التصرف في السلعة باستثناء بيعها أو رهنها بدين آخر، ونحو ذلك.

وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في مؤتمره السادس المنعقد بجدة؛ حيث نص على ما يلي: "لا يحق للبائع الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن البيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة".[2]

وعلى هذا يجوز للمصرف أن يقوم برهن العين محل العقد شرط ألا يضيق على العميل في التصرف فيها إلا في حالة البيع وما في معناه، فهذا من حق المصرف أن يمنعه.

[1] ينظر: الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 06، ص 188؛ أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ج 02، ص 33.
[2] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 06/02/51.

ثالثا: حكم التأمين على الرهن والتأمين على الحياة والعجز الكلي:

من بين الضمانات التي تطلبها المصارف الإسلامية في الجزائر؛ التأمين الكلي على العقار محل البيع، والإشكال هنا ليس في التأمين في حد ذاته؛ لأن الفقهاء أجازوا ذلك إن كان التأمين تكافليا، ولكن الإشكال في عدم وجود التأمين التكافلي في الجزائر، ما يعني أن العميل سيضطر للتأمين التجاري المحرم، ونشير هنا إلى صدور مرسوم تنفيذي رقم: 21-81 مؤرخ في 11 رجب عام 1442هـ الموافق 23 فبراير 2021 يحدد شروط وكيفيات ممارسة التأمين التكافلي في الجزائر؛ إلا أنه لم يدخل حيز التنفيذ، إلى يومنا.

فكل المصارف دون استثناء تشترط على العميل أن يقوم بالتأمين على العين محل العقد، وكذا التأمين على الحياة وعلى العجز الكلي في عقود المرابحة؛ حيث نجد مثل هذا البند: "يلتزم الزبون بما يلي: -تأمين العقار بعد تسلمه من المالك الأصلي ضد الكوارث الطبيعية وتجديد بوليصة التأمين سنويا – تأمين على الحياة وعلى العجز الدائم لصالح البنك".[1] فبعض المصارف تطلب من العميل أن يؤمن التأمين التكافلي إن وجد وإن لم يوجد فالتأمين التجاري، وبعضها يطلب منه التأمين دون تحديد نوع التأمين، ونحن نعلم أن بلدنا الجزائر ليس فيه تأمين تكافلي، فكل شركات التأمين الموجودة تقوم بالتأمين التجاري؛ والتأمين التجاري مما عمت به البلوى في بلادنا وفي سائر بلاد المسلمين. وقد اتفقت المجامع الفقهية على تحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه لاشتماله على الربا بنوعيه والغرر والقمار، وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في مكة في قراره الخامس من الندوة الثانية في شأن التأمين التجاري.[2]

[1] اتفاقية المرابحة العقارية، البنك الوطني الجزائري، الملحق رقم: 09 بالمنشور رقم: 2308 المؤرخ في 2021/03/04، ص 03.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 2/9/9.

الفرع الثالث: المصاريف والحقوق المتعلقة بمنتج المرابحة:

نجد مثل هذا البند في كل اتفاقيات المرابحة التي تقوم بها المصارف الإسلامية وكذا كل النوافذ الإسلامية في الجزائر "اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق والأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين والمحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة أو المقترحة وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبالغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو باقتطاعها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن مسبق".

بالنسبة لمصاريف المرابحة فقد اتفق الفقهاء القدامى في المرابحة على أن هناك مصاريف تدخل في رأس المال وتحسب، ومصاريف لا تدخل في رأس المال ولا تحسب؛ حيث تحسب المصاريف التي جرى عرف التجار بإلحاقها برأس المال، وهي كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته، هذا هو الأصل، أما غير ذلك فلا يجوز إلحاقها برأس المال.[1]

وهو ما ذهب إليه الفقهاء المعاصرون، حيث نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية على ما يلي:[2]

1-الأصل في المصاريف منها ما يتحملها المصرف ومنها ما يتحملها العميل.

2-هناك مصاريف لا يجوز تحميلها للعميل، مثل عمولة الارتباط، وعمولة التسهيلات.

3-يجب على المصرف عند التعاقد التصريح بتفاصيل المصروفات التي ستدخلها في التكلفة.

4-إذا لم يفصل المصرف تلك المصروفات فليس له أن يدخل إلا ما جرى العرف على اعتباره من التكلفة؛ مثل مصروفات النقل، والتخزين، ورسوم الاعتماد المستندي، وأقساط التأمين.

---

[1] ينظر: المبسوط، محمد بن الحسن الشيباني، ج 5 ص157، 158؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 03، ص 160؛ نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 05، ص291، 292؛ الشرح الكبير على المقنع، عبد الرحمن المقدسي، ج 11، ص 456، 457.

[2] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 206، 207. 213.

5-لا يحق للمؤسسة أن تضيف إلى تكلفة السلعة إلا المصروفات المالية المباشرة المدفوعة للغير، فليس لها مثلا أن تضيف إلى الثمن مقابلا لأعمال موظفي المؤسسة أو نحو ذلك.

ولكن من خلال دراستنا لعقود المرابحة التي تتعامل بها المصارف الإسلامية في الجزائر وجدنا معظم المصارف إن لم نقل كل المصارف خالفت أكثر الشروط المشار إليها سابقا فعلى سبيل المثال: تأتي المصاريف مجملة دون تفصيل ودون أن تفرق بين هذا وذك والعميل ملزم بتسديد كل ذلك، وربما أدخلت فيها مالا يجوز إدخاله كعمولة الارتباط والتسهيلات وفي ذلك مخالفة شرعية، والله أعلى وأعلم.

وأخيرا بعد دراسة عقود المرابحة التي تتعامل بها الصيرفة الإسلامية في الجزائر يمكن القول بأنها تؤخذ عليها عدة مؤاخذات أهمها:

1. غرامة التأخير التي وقعت فيها كل المصارف ما عدا مصرف السلام.
2. التأمين التجاري.
3. تحميل العميل مصاريف المرابحة دون بيان لها ودون تفصيل أو استثناء مخالفة في ذلك هيئة الأيوفي.

المبحث الثاني: منتج الاستصناع:

سنتناول في هذا المبحث دراسة تطبيقية لعقد الاستصناع في "مصرف البركة" و"مصرف السلام"؛ لأن عقد الاستصناع لا يتم التعامل به إلا في هذين المصرفين؛ وذلك من خلال الوقوف على أهم ما جاء فيه، ومدى موافقته لأحكام الشريعة الإسلامية؛ وستقتصر دراستنا لهذا العقد من الجانب الشرعي على المذهب الحنفي" لأن بقية المذاهب يعتبرون الاستصناع ضمن عقد السلم"، ومجامع الفقه الإسلامي، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة بمنتج الاستصناع:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الخاصة بعقد الاستصناع، والمتمثلة في شروط السلعة محل العقد، والتزامات الصانع والمستصنِع.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بمحل العقد "السلعة":

أولا: معلومية السلعة محل العقد:

أشارت المادة الثانية من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الأولى منه لمصرف السلام إلى أن الصانع يقوم بصنع المصنوعات المبينة في القائمة المرفقة بهذا العقد ...، وهو ما يسمى بمعلومية السلعة محل الصنع، حيث يتوجب شرعا تحديد مواصفات الشيء المطلوب صناعته تحديدا وافيا يمنع من الجهالة، وذلك ببيان جنسه ونوعه وقدره ووصفه؛ لأنه لا يصير معلوما إلا ببيان ذلك.[1]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 03؛ النتف في الفتاوى، السُّغْدي، ج 02، ص 577.

ثانيا: معلومية ثمن الاستصناع:

أشارت المادة الرابعة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الثانية من عقد مصرف السلام إلى ثمن السلعة محل العقد، وإلى كيفية السداد؛ حيث يتضح من خلال كلا العقدين أن سداد الثمن يكون عبر دفعات وأقساط.

بالنسبة لمعلومية الثمن فهو شرط أساسي، ليس فقط في عقد الاستصناع؛ بل في سائر البيوع؛ لأن جهالة الثمن تؤدي فيما بعد إلى الخصومة والنزاع، والشرع ينهى عن كل ما يؤدي لذلك.

أما بالنسبة لوقت سداد الثمن في الاستصناع فالمستصنِع مخير بين أن يدفع الثمن حالا أو مؤجلا، وكل ذلك يعود لاتفاق طرفي العقد.[1]

والمصارف الإسلامية هنا اختارت أن يكون الدفع على أقساط خلال فترات زمنية محددة، وكل ذلك جائز، ونشير هنا إلى الدافع الأساسي وراء تعاقد العميل مع المصرف، هو تقسيط ثمن الاستصناع؛ لأنه لا يملك الثمن حالا، وإلا لكان قد تعاقد مع الصانع مباشرة دون الحاجة للمصرف.

الفرع الثاني: التزامات المستصنِع "العميل" والمصرف:

أولا: التزام المستصنِع بشراء السلعة المتفق عليها:

أشارت المادة الثالثة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، إلى أن المستصنِع ملزَم بشراء المصنوعات المبينة في طلب التمويل والملف المرفق بهذا العقد من الصانع، وهو ما لم يشر إليه مصرف السلام. فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

قسم فقهاء الحنفية عقد الاستصناع من حيث اللزوم وعدمه إلى ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: قبل الشروع في العمل:

[1] ينظر: مجلة الأحكام العدلية ص 76. مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، محمد قدري باشا، د ب ن، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، ط: 02، 1308 هـ - 1891م، ص 74.

اتفق فقهاء الحنفية على أن عقد الاستصناع غير لازم قبل الشروع في العمل؛ حيث يثبت خيار الامتناع وفسخ العقد لكل واحد منهما؛ لأن القياس يقتضي أن عقد الاستصناع لا يجوز؛ فبقي على أصل القياس؛ فالضرورة في الجواز لا في اللزوم.

المرحلة الثانية: من بداية الشروع في العمل إلى غاية الفراغ منه، وقبل رؤية المستصنَع:

اتفق فقهاء الحنفية أيضا على أن العقد غير لازم أيضا؛ فلكل واحد منهما الخيار بين الفسخ والالتزام؛ لأن العقد لم يقع على عين المعمول، بل على مثله في الذمة.

المرحلة الثالثة: بعد نهاية العمل "الصنع" ورؤية المستصنع:

هذه المرحلة تنقسم إلى حالتين:

الحالة الأولى: إذا كانت العين المستصنَعة غير موافقة للمواصفات، فللمستصنِع الخيار؛ لأن الصانع خالف الشروط، لذلك يتحمل المسؤولية إذا تم رفض السلعة من الطرف الآخر.

الحالة الثانية: إذا كانت العين المستصنَعة موافقة للمواصفات المطلوبة، فقد اختلف فقهاء الحنفية فيها إلى ثلاثة مذاهب:

1- يثبت الخيار للمستصنِع دون الصانع، وهو مذهب أبي يوسف وأبي حنيفة ومحمد في الظاهر؛ لأن الصانع بالإحضار أسقط خيار نفسه؛ فبقي خيار صاحبه على حاله، فإذا رضي به المستصنِع ثبت حينئذ اللزوم في حقه أيضاً.
2- يثبت الخيار لهما معا "المستصنِع والصانع" وهو مذهب أبي حنيفة في رواية؛ حيث قال في تخيير كل واحد منهما دفعٌ للضرر عنه.
3- الالزام وسقوط الخيار للصانع وللمستصنِع، وهو مذهب أبي يوسف في رواية؛ حيث قال بأن الصانع قد أفسد متاعه وقطع جلده، وجاء بالعمل على الصفة المشروطة، فلو كان للمستصنِع الخيار، واختار عدم أخذه؛ لكان فيه إضرار بالصانع.[1]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 3، 4؛ المحيط البرهاني، ابن مازة، ج 7، ص 136، 137؛ حاشية ابن عابدين، ج 05، ص 224؛ تبيين الحقائق، فخر الدين الزيلعي، ج 04، ص 124.

في حين ذهبت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية إلى أن عقد الاستصناع ملزم للطرفين إذا توافرت فيه شروطه ويثبت، للمستصنِع الخيار إذا جاء المصنوع مخالفا للمواصفات المشروطة،[1] وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في مؤتمره السابع المنعقد بجدة في المملكة العربية السعودية. [2]

وبعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة؛ الظاهر والله أعلم جواز الخيار للصانع والمستصنِع قبل الشروع في العمل، أما إذا شرع في العمل؛ فالعقد لازم ولا خيار لهما، -إلا أن تكون السلعة غير موافقة للشروط والمواصفات فللمستصنِع الخيار-، وهو ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ومجمع الفقه الإسلامي؛ لأنه إذا قلنا بالخيار؛ فالصانع يتضرر بخسارة السلع والوقت والعمل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا شك أن الصُّنَّاع سوف يمتنعون عن الصناعة إذا لم يكن العقد لازما بعد الشروع في الاستصناع؛ لأن في ذلك مخاطرة برأس مالهم ... هذا والله أعلى وأعلم.

وعليه، فما ذهب إليه مصرف البركة كما هو واضح في المادة السابقة أعلاه، إذا كان يقصد الإلزام في حالة عدم موافقة المنتَج للشروط فإنه يكون مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية، أما إذا كان غير ذلك فلا؛ أما مصرف السلام فلم يشر لذلك على الإطلاق؛ إلا أنه من خلال الاستفسار عن ذلك، أجاب مدير مصرف السلام بأن العميل مخير بين أخذ السلعة ورفضها في حالة عدم موافقة السلعة للشروط، وقد يتم الاتفاق على الحط من ثمنها مقابل أخذها.

ثانيا: أجل التنفيذ والتسليم:

أشارت المادة الخامسة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الثالثة من عقد مصرف السلام إلى أن الصانع يلتزم بتنفيذ جميع الأعمال اللازمة للاستصناع في الآجال المحددة ... تبدأ من تاريخ تسليمه لموقع المشروع تسلما فعليا... ويتعهد بتسليم المصنوعات في نهاية المدة المحددة ما لم تطرأ أسباب قهرية أو ظروف استثنائية تحول دون ذلك.

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 298.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 7/3/67.

بالنسبة لالتزام الصانع بتنفيذ جميع ما هو متفق عليه في العقد: بما أن الاتفاق قد تم برضا العاقدين فكل واحد منهما ملزم بتنفيذ ما يقع على عاتقه، وما يقع على عاتق الصانع هو صنع السلعة وفق المواصفات المتفق عليها في العقد، وما يقع على عاتق المستصنِع هو شراء تلك السلعة ودفع ثمنها.

أما بالنسبة لتحديد الأجل في عقد الاستصناع: فقد اختلف فقهاء الحنفية في جواز ذلك، فقد ذهب أبو حنيفة إلى عدم الجواز؛ حيث قال بأن الاستصناع يصير سلما بضرب الأجل، في حين ذهب الصاحبان "أبو يسف، ومحمد" إلى جواز ذلك، فأبو حنيفة يرى عدم جواز الأجل؛ لأنه بضرب الأجل يصبح عقدا على مبيع في الذمة مؤجلًا، وهو معنى السلم، فالعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ.

أما غيره فقد قالوا بجواز الأجل؛ لأن العادة جارية بضرب الأجل في الاستصناع، وإنما يقصد به تعجيل العمل لا تأخير المطالبة، لذلك لا يخرج عن كونه استصناعًا.[1]

في حين ذهب مجمع الفقه الإسلامي في مؤتمره السابع المنعقد بجدة في المملكة العربية السعودية إلى وجوب تحديد الأجل في عقد الاستصناع.[2]

والظاهر جواز تحديد الأجل في عقد الاستصناع؛ بل الحاجة تدعو لذلك، وخاصة في هذا الزمان مع فساد الذمم وانتشار الخيانة...، فلربما كان العمل يحتاج إلى شهرين فقط فيستغرق فيه الصانع سنتين أو ثلاث، بسبب التسويف أو لتقديمه عملاء آخرين مسبوقين على عملاء سابقين... ونحو ذلك، وفي ذلك ضرر للمستصنِع؛ فالصانع قد يتأخر في التنفيذ لأسباب ما، والمستصنع يريد التعجيل أو السلعة في أقرب الآجال، وإذا لم يكن في العقد تحديد للمدة فإنه سوف يؤدي إلى نزاع وخصومة فيما بعد. ولذلك فما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر من تحديد للمدة في العقد هو عين الصواب.

[1] ينظر: الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الموصلي، ج 02، ص 39؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج 06، ص 186.
[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 7/3/67.

الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بمنتج الاستصناع:

أولا: حكم الصانع يعطي العمل لصانع آخر:

أشارت المادة السابعة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الرابعة من عقد مصرف السلام إلى أنه يحق للمصرف "الصانع" تكليف مقاول أو صانع أو أكثر لصنع المصنوعات حسب الشروط والمواصفات المتفق عليها مع المستصنع. فما مدى موافقة هذا الأمر للشريعة الإسلامية؟

أجاز الفقهاء توكيل أو استئجار الصانع "لصانع" آخر من أجل القيام بالاستصناع، ولكن بشرط إعلام وموافقة المستصنع على ذلك، أما إذا اشتُرِط على الصانع أن يقوم بالعمل بنفسه، فلا يجوز له استئجار من يقوم بذلك؛ بل إن العقد يفسد بمخالفة الشرط.[1]

وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ذلك إذا لم يشترط المستصنِع على الصانع القيام بالعمل بنفسه.[2]

لذلك يجوز للمصارف الإسلامية وضع هذا الشرط في الاتفاقية بشرط أن يكون العميل على دراية على ذلك.

ثانيا: متابعة مراحل عملية الاستصناع:

أشارت المادة الثامنة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة السابعة من عقد مصرف السلام إلى أنه يمكن للمستصنع أن يعين مكتبا استشاريا ليكون وكيلا عنه في الإشراف على تنفيذ مراحل صنع المصنوعات المختلفة، والتأكد من أن الأعمال المنجزة قد نفذت طبقا للمواصفات المطلوبة والشروط المتفق عليها.

هذا الشرط من أهم الشروط التي تخدم مصلحة كلا الطرفين، فالصانع بهذا يضمن عدم تنصل المستصنع من الاتفاقية، ورفضه العين المصنعة بعد الانتهاء منها بداعي عدم موافقتها للشروط

[1] ينظر: الهداية، المرغيناني، ج 03، ص 233؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، ج 03، ص 287، 288؛ الخدمات المصرفية الاستثمارية، عبد الله الشبيلي، ج 02، 428، 429.

[2] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 299.

والمواصفات؛ لأن العميل "المستصنع" منذ بداية المشروع وهو يتابع مراحل إنجاز المشروع، ولا شك أنه كلما رأى ما يخالف الشروط والمواصفات نبّه على ذلك، وتم تعديل ذلك قبل فوات الأوان، والمستصنِع أيضا يضمن بهذا الشرط موافقة العين المصنعة للمواصفات التي تم الاتفاق عليها.

ثالثا: حالة الإضافات على الصنعة:

أشارت المادة العاشرة من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة السادسة من اتفاقية مصرف السلام أنه في حالة وجود أية أعمال إضافية يقترحها المستصنِع والتي قد تؤثر على قيمة وشروط ومدة هذا العقد. فإنه يتوجب على المستصنِع الاتفاق كتابيا مع الصانع على تعديل العقد...وأن تلك الإضافات كلها على نفقة المستصنِع، وأن الصانع غير ملزم بالاستجابة لاقتراح أو طلب المستصنع.

بالنسبة لمسألة إجراء تعديلات وإضافات في العين المصنعة بعد عقد الاستصناع فقد أجاز الفقهاء ذلك بشرط أن يكون برضا الطرفين.[1]

أما ثمن الإضافات والتعديلات فيتحملها المستصنِع؛ لأنه هو من اقترح التعديلات، وعليه أن يتحمل مسؤولية ذلك وما يترتب على التغيير من مصاريف.

رابعا: توكيل العميل في القبض:

أشارت المادة السادسة من عقد الاستصناع لمصرف البركة أن الصانع يلتزم بتسليم المصنوعات – محل هذا العقد– إلى المستصنِع بموجب تفويض كتابي بالتسليم، حيث يعتبر هذا التفويض بمثابة توكيل في القبض يلتزم بموجبه الصانع بتسليم المصنوعات لمن يحمله في المواعيد المتفق عليها، وهو ما لم يشر إليه مصرف السلام، ولكن مع ذلك فهو كذلك يقوم بنفس الأمر.

هذه من بين الحيل التي تلجأ إليها المصارف الإسلامية في الجزائر حتى تتهرب من ضمان السلعة في فترة ما بين الاستلام والتسليم، وإن كان توكيل العميل جائزا شرعا، لكن الفقهاء أجازوا ذلك للضرورة وفي حالات استثنائية، وليس من أجل أن يصبح عادة لدى المصارف حتى تتهرب من تحمل

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 302.

المسؤولية، وهذا الأمر أصبح عادة عند المصارف في كل العقود، وليس في عقد الاستصناع فقط، لذا لا بد للمصارف أن تتحمل مسؤوليتها اتجاه العقود التي تبرمها وقد أشرنا لهذا في عقد المرابحة.

خامسا: مسألة هلاك العين المصنعة في يد الصانع "المصرف"

أشارت اتفاقية عقد الاستصناع لمصرف البركة في المادة الرابعة عشر، إلى أن العين المصنعة في حالة هلاكها كليا أو هلاك جزء منها بين يدي البنك فإن العميل "المستصنع" هو من يتحمل المبلغ المحتمل على نفقته الخاصة، في حين هناك تناقض في المادة التاسعة من اتفاقية مصرف السلام؛ حيث أشار في البند الأول والثاني من المادة إلى أن العين المصنعة في حال هلاكها في يد الصانع "المصرف" قبل تسليمها للمستصنِع، كان هلاكها وتلفها على الصانع، وإذا هلكت بعد تسليمها للمستصنِع كان هلاكها عليه "المستصنِع"، ولكن في البند الثالث من نفس المادة أشارت الاتفاقية إلى أنه في حالة نزع ملكية العين المصنّعة للمنفعة العامة أو غيرها، أو تم إتلاف العين من طرف الغير فإن المصرف يستحق جميع مبالغ التعويض التي تقدمها الجهات المختصة...وفي حالة عدم تغطية تلك التعويضات للخسارة فإن العميل "المستصنِع" يجب عليه تعويض ما تبقى من مبلغ التعويضات، ويبقى دينا في ذمته إلى غاية سداده فأيهما جانب الصواب؟

الأصل أن العين المصنعة إذا هلكت في يد الصانع قبل تسليمها للمستصنِع كانت على مسؤولية الصانع، وإذا هلكت بعد تسلُّمها من المستصنِع كان الضمان عليه، وهو ما أشارت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الحادي عشر؛ حيث جاء فيه ما نصه ما يلي: " تبرأ ذمة الصانع بتسليم المصنوع إلى المستصنع أو تمكينه منه، أو تسليمه إلى من يحدده المستصنِع...وبذلك ينتهي ضمان الصانع ويبدأ ضمان المستصنع، فإذا حصل بعد التمكن تلف للمصنوع غير ناشئ عن تعدي الصانع أو تقصيره يتحمله المستصنع، وبذلك يتم الفصل بين الضمانين: ضمان الصانع وضمان المستصنع".[1]

ولذلك فما ذهب إليه مصرف البركة من اشتراط للضمان على المستصنِع "العميل" في حال هلاك العين المستصنعة في يد الصانع "المصرف" قبل تسليمها مخالفة شرعية صريحة.

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 304، 305.

أما مصرف السلام فما ذهب إليه في البند الأول والثاني موافق للشريعة، الإسلامية لكن ما تم إضافته في البند الثالث مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية؛ لأن العين تم تلفها وهلاكها في يد المصرف، حتى وإن تم إتلافها من طرف أجنبي، فلا ضمان على العميل، فالضمان هنا يقع على المتلِف والمتسبب في هلاك العين، وإلا فعلى المصرف تحمل ذلك، أما أن يتحمل العميل ذلك، فهذا مالا يجوز، ما يعني وقوع مصرف السلام في مخالفة شرعية أيضا.

المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج الاستصناع:

سنتناول في هذا المطلب أسباب انتهاء عقد الاستصناع وحلول الدين، وحكم طلب الرهن والضمانات في هذا العقد، وكذا ما يتعلق بمصاريف العقد ومن يتحملها.

الفرع الأول: حكم الضمانات والرهون في عقد الاستصناع:

أشارت المادة الحادية عشر من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الرابعة من اتفاقية التمويل "الشروط العامة" لمصرف السلام إلى أن العميل ملزم بتوفير كل الضمانات العينية و/ أو الشخصية والتأمينات الشخصية للمصرف ضمانا منه لتسديد مبلغ الدين محل هذا العقد بما في ذلك المبلغ الأصلي، هامش الربح، النفقات والمصاريف.

بالنسبة لمسألة الضمانات في عقد الاستصناع، فالفقهاء القدامى لم يتعرضوا لهذا الأمر، ولم أقف في حدود علمي على ما ينص على جواز ذلك صراحة، وإن كان جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يرون بأن الاستصناع هو نفس السلم، وكلهم يرون جواز الرهن والكفالة في السلم، ما يعني جواز ذلك في الاستصناع، أما الحنفية الذين يعتبرون الاستصناع عقدا مستقلا عن السلم فلم أجد في كتبهم ما يجيز أخذ الرهن والضمانات في عقد الاستصناع، غير أن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أجازت ذلك؛ حيث جاء في المعيار رقم 11 ما نصه ما يلي: "يجوز للمؤسسة في عقد الاستصناع، سواء أكانت صانعة أم مستصنِعة، أن تأخذ الضمانات التي تراها كافية للوفاء... كما يجوز لها إذا كانت مستصنِعة أن تعطي الضمانات التي يطلبها الصانع، سواء أكان الضمان رهنا أم كفالة أم حوالة حق أم حسابا جاريا أم حسابا استثماريا أم إيقاف السحب من الأرصدة".[1]

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 302.

ولكن من بين الضمانات التي تطلبها المصارف الإسلامية في الجزائر التأمين الكلي على العقارات محل الرهن، حيث تشير اتفاقية مصرف البركة في المادة الثالثة عشر لما يلي: "يلتزم المستصنع بتأمين العقار أو العقارات المخصصة كضمان لدين الاستصناع ضد كافة الأخطار على نفقته". وهو الأمر نفسه لمصرف السلام، بل وأشارت المادة الرابعة عشر من الاتفاقية عقد الاستصناع لمصرف البركة بأن تأمين العين المصنعة يكون على حساب العميل، مع أن التأمين يكتتب لحساب البنك وحساب العميل.

لذلك فمصرف البركة في المادة الرابعة عشر وقع في مخالفة شرعية، فقد تخلى عن التزاماته كونه صانعا، وحولها للعميل "المستصنِع" وهو ما لم تجزه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛ حيث جاء في المعيار رقم 11 ما يلي: "يجب أن تتحمل المؤسسة نتيجة إبرامها عقد استصناع بصفتها صانعا تبعات المالك ونفقات الصيانة والتأمين قبل التسليم إلى المستصنع (العميل)، ولا يحق لها أن تحول التزاماتها مع العميل إلى الصانع في عقد الاستصناع الموازي".[1]

الفرع الثاني: حالات انتهاء عقد الاستصناع وحلول الدين:

أشارت المادة الثانية عشر من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الثالثة من اتفاقية التمويل "الشروط العامة" لمصرف السلام إلى أهم حالات فسخ عقد الاستصناع وحلول الدين وقد تم إيجازها فيما يلي:

1-**حالة الإفلاس**: وما في معناه كتوقف النشاط، والتوقف عن الدفع...

اختلف الفقهاء في مسألة حلول الدين بإفلاس المدين إلى قولين؛ وقد فصلنا الحديث عن ذلك في منتج المرابحة لذلك سوف نقتصر على ذكر أقوال الفقهاء باختصار:

القول الأول: يحل الدين المؤجل بالإفلاس، وهو قول فقهاء المالكية[2]، و"الشافعية الحنابلة" في إحدى الروايتين.[3]

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 307.

[2] ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 210.

[3] ينظر: حاشيتا قليوبي وعميرة، القيلوبي، ج 02، ص 355، 356؛ شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 76.

القول الثاني: لا يحل الدين المؤجل بإفلاس المدين وهو قول فقهاء الحنفية[1] و"الشافعية والحنابلة" في إحدى الروايتين.

والراجح من أقوال الفقهاء هو القول الأول القائل بحلول الدين دفعا للضرر عن الدائن، وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته العشرين بوهران الجزائر بشأن أحكام الإعسار والإفلاس في الشريعة الإسلامية.[2]

وبناء على ما سبق فيجوز للمصارف الإسلامية شرط حلول الدين بالإفلاس في عقد الاستصناع.

2-عدم احترام العميل أحد بنود الاتفاقية: كل المصارف أشارت إلى أن مخالفة العميل لأحد شروط الاتفاقية يؤدي إلى فسخ عقد الاستصناع، وبذلك يحل الدين المؤجل، وهذا من الشروط التي أجازها الفقهاء، فقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية فسخ العقد للطرفين أو لأحدهما في حالات معينة متفق عليها شرط أن تكون غير مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.[3]

لذلك يجوز للمصارف اشتراط الفسخ بمخالفة العميل لأحد الشروط المتفق عليها.

3-الموت: ذهب فقهاء الحنفية إلى أن عقد الاستصناع يبطل بموت أحد المتعاقدين لمشابهته للإجارة، والإجارة تنفسخ بالموت.[4]

بالنسبة لمصرف البركة أشار إلى أن عقد الاستصناع ينتهي بموت المستصنع إن كان شخصا طبيعيا، وبالتالي يحل الدين بما فيه نسبة الربح والتكاليف...؛ إلا إن كان الورثة على استعداد للحلول محل الميت في إتمام العقد، حينها لا يتم فسخ العقد.

أما مصرف السلام فلم يشر لذلك في العقد؛ إلا أنه عندما تم الاستفسار عن ذلك أجاب مدير المصرف بنفس ما تم ذكره في مصرف البركة.

---

[1] ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص 308.

[2] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 20/1/186.

[3] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1271.

[4] ينظر: تبين الحقائق، فخر الدين الزيلعي، ج 04، ص 124.

الفرع الثالث: مصاريف وحقوق عقد الاستصناع:

أشارت المادة الثامنة عشر من عقد الاستصناع لمصرف البركة، وكذا المادة الخامسة من اتفاقية التمويل "الشروط العامة" لمصرف السلام إلى أن كل المصاريف والحقوق بما فيها أتعاب الموثقين والمحامين والمحضرين القضائيين ... وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا أو مستقبلا تقع على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو باقتطاعها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن مسبق منه.

بالنسبة لمصاريف الاستصناع، لم أقف على حد علمي على أي رأي للفقهاء في هذه المسألة، وبالأخص عند فقهاء الحنفية الذين يعتبرون عقد الاستصناع عقدا مستقلا عن عقد السلم، على عكس الجمهور الذي يعتبرونه جزءا من السلم؛ بل حتى هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية لم تتعرض لهذا الأمر عندما تناولت موضوع الاستصناع في المعيار الحادي عشر، ولا المجامع الفقهية عندما تعرضت لذلك، ما يعني أن مصاريف عقد الاستصناع ينطبق عليها ما ينطبق على مصاريف عقود البيع بصفة عامة، أي أن منها ما يتحمله الصانع ومنها ما يتحمله المستصنع، ولكن نجد المصارف كلها تحمل العميل كل المصاريف مهما كان نوعها، وحتى إن كان ذلك برضى الطرفين فالأمر فيه نوع من الغرر والله أعلى وأعلم في هذا الأمر.

وأخيرا بعد دراستنا لعقد الاستصناع الذي تتعامل به المصارف الإسلامية في الجزائر يمكن القول بأنه ينطوي على عدة مؤاخذات أهمها:

1. تأمين العميل "المستصنِع" للعقار محل العقد.
2. ضمان العميل في حالة هلاك العين المصنعة في يد المصرف.

المبحث الثالث: منتج السلم:

سنتناول في هذا المبحث دراسة تطبيقية لعقد السلم في الصيرفة الإسلامية الجزائرية، وذلك من خلال دراسة لعقدي "مصرف البركة، ومصرف السلام" وكذا النافذة الإسلامية لمصرف ترست؛ للوقوف على مدى موافقة هذا المنتج لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة لمنتج السلم:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الخاصة بعقد السلم والمتمثلة في شروط رأسمال السلم، وشروط المسلم فيه.

الفرع الأول: شروط رأس مال السلم:

أولا: معلومية رأسمال السلم:

أشارت كل المصارف التي تمت دراسة عقودها إلى معلومية رأسمال السلم، وهذا شرط أساسي من شروط بيع السلم؛ فلا بد من بيان رأس المال بما يرفع الجهالة عنه ويقطع المنازعة بين طرفي العقد؛ فقد أجمع الفقهاء على وجوب معلومية رأسمال السلم، وعلى فساد العقد بجهالته، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ولا يصح السلم إلا بسبع شرائط... ومعرفة مقدار رأس المال".[1]

وقال المالكية: "شروط رأس المال ... أن يكون معلوما معينا أي معلوم القدر، والصفة".[2]

وقال الشافعية: "أَن يكون الثّمن مَعْلُوما".[3]

---

[1] مختصر القدوري في الفقه الحنفي، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري، تح: كامل محمد عويضة، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1418هـ - 1997م، ص 88.

[2] حاشية العدوي، أبو الحسن العدوي، ج 02، ص 177.

[3] الإقناع في الفقه الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، د ب ن، د د ن، د ط، د ت، ص98.

وقال الحنابلة: " ويشترط معرفة قدره: أي رأس مال السلم، ومعرفة صفته؛ لأنه لا يؤمن فسخ السلم لتأخر المعقود عليه، فوجب معرفة رأس مال السلم ليرد بدله كالقرض ".[1]

ثانيا: وقت تسليم رأسمال السلم:

اتفق جمهور الفقهاء على وجوب تسليم رأسمال السلم في مجلس العقد، وعلى فساد العقد بتأخيره لما بعد العقد –ماعدا المالكية في رواية الذين أجازوا تأخير رأس المال لثلاثة أيام على الأكثر–واختلفوا في حالة ما إذا تم تسليم بعض الثمن وبقي جزء منه، فذهب الحنفية والشافعية و"الحنابلة في رواية" إلى أن السلم يصح في الجزء المقبوض، ويفسد في الباقي، في حين ذهب المالكية و"الحنابلة في رواية أخرى" إلى فساد العقد كله، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "يشترط لصحة بقاء السلم تسليم الثمن في مجلس العقد، فإذا تفرق العاقدان قبل تسليم رأسمال السلم انفسخ العقد".[2] وقالوا: "لو أسلم مائَة نَقْدا ومائَة دينا على الْمُسلم إِليه في كرّ، بطل في حصَّة الدّين فقط".[3]

وقال المالكية: "الشرط الأول تسليم جميع رأس المال لنهيه عليه السلام عن بيع الكالئ بالكالئ، ...إذا أخذت نصف الثمن بطل الجميع، ...وقيل لا يشترط قبض رأس المال في المجلس ولا يفسد العقد بتأخيره بالشرط اليوم واليومين والثلاث ".[4]

وقال الشافعية: "لا يصح السلم إلا بعد تسليم جميع الثمن قبل الافتراق، فإن افترقا قبل قبضه بطل السلم، ولو تفرقا قبل قبض بعضه، بطل فيما لم يقبض، وسقط بقسطه من المسلم فيه".[5]

[1] شرح منتهى الإيرادات، البهوتي، ج 02، ص 95.

[2] مجلة الأحكام العدلية، مجموعة من المؤلفين، ص 75.

[3] مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحَلَبي الحنفي، تح: خليل عمران المنصور، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419هـ - 1998م، ج 02، ص 144.

[4] الذخيرة، القرافي، ج 5، ص 225، 230.

[5] الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 05، ص 407. روضة الطالبين، النووي، ج 04، ص 03.

وقال الحنابلة في شروط رأسمال السلم: " أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد ... فإن تفرقا قبل القبض بطل السلم، وإن أقبضه بعضه في المجلس ثم تفرقا بطل العقد في الجميع في إحدى الروايتين، والأخرى: يبطل فيما لم يقبض".[1]

فالجمهور يرون أن تأخير رأس المال عن مجلس العقد مفسد للعقد؛ لأنه يدخل في بيع الكالئ بالكالئ، أي الدين بالدين، وهو منهي عنه شرعا تجنبا للغرر المترتب على ذلك. أما المالكية في رواية فقد أجازوا تأخير رأس المال إلى ثلاثة أيام لا أكثر؛ فهم يرون بأن التأخير اليسير معفو عنه؛ لأن ما قارب الشيء أخذ حكمه.

وما ذهبت إليه المصارف الإسلامية "البركة، السلام، النافذة الإسلامية لمصرف ترست" في تقديم رأس المال في مجلس العقد هو عين الصواب، وهو مذهب جمهور الفقهاء.

الفرع الثاني: شروط المبيع "المسلم فيه":

أولا: معلومية المسلم فيه:

أشارت المادة الأولى والرابعة من عقد التمويل بالسلم لمصرف البركة إلى أن السلعة محل العقد موصوفة في الذمة ومبينة بوضوح؛ من حيث الكمية والمواصفات ...، وهو ما أشارت إليه المادة الأولى والثالثة من عقد السلم لمصرف السلام، والنافذة الإسلامية لمصرف ترست، وهذا ما يسمى عند الفقهاء بمعلومية المسلم فيه؛ حيث اتفق الفقهاء على أن معلومية المسلم فيه شرط صحة لعقد السلم، لذا لا بد من بيان المسلم فيه ووصفه وصفا دقيقا وهذا لا يكون إلا ببيان ما يلي:

1- بيان جنس المسلم فيه "بُر، أو شعير، أو تمر، أو فول" ونحو ذلك.

2- بيان نوع المسلم فيه مثل " تمر برني أو فارسي، بعلي أو مسقاوي" ونحو ذلك.

3- وصف المسلم فيه من حيث الجودة والرداءة، والكبر والصغر، والطول والقصر، والعرض والسُّمك، والنعومة والخشونة، واللين والصلابة، والرقة والصفاقة، واللون والبلد، والرطوبة واليبوسة، ونحو ذلك.[2]

[1] الهداية على مذهب أحمد، أبو الخطاب الكلوذاني، ص 255.

[2] ينظر: مرشد الحيران، محمد قدري باشا، ص 72؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ج 02، ص 98؛ الإقناع، الماوردي، ص 96؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 66.

4- بيان قدر المسلم فيه من حيث الكيل والوزن والعدد، ونحوها.

قال ابن قدامة: "لا نعلم في اعتبار معرفة المقدار خلافا. ويجب أن يقدره بمكيال، أو أرطال معلومة عند العامة".[1]

ثانيا: تسليم المبيع "المسلم فيه":

أشارت المادة الثالثة من عقد السلم لمصرف السلام إلى أن تسليم السلع يكون على الأقل بعد 15 يوم من تاريخ العقد، وهو ما أشار إليه مصرف البركة في المادة السادسة من عقد التمويل بالسلم؛ وكذا النافذة الإسلامية لمصرف ترست في المادة الثانية؛ إلا أن المصارف اكتفت بالقول بأن التسليم يكون في الأجل المحدد في الفاتورة ولم تبين المدة، لذا فنحن هنا أمام مسألتين الأولى معلومية الأجل، والثانية كونه مؤجلا أو حالا.

أ: مسألة معلومية الأجل:

أجمع الفقهاء في عقد السلم على وجوب معلومية الأجل، وعلى فساد عقد السلم بجهالته؛ لأن الجهالة تؤدي إلى الخصومة والنزاع، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية في شروط المسلَّم فيه: "أن يكون مؤجلا بأجل معلوم. فإن كان مجهولا فالسلم فاسد، سواء كانت الجهالة متفاحشة أو متقاربة؛ لأن كل ذلك يفضي إلى المنازعة ".[2]

وقال المالكية: "واشترط في الأجل أن يكون معلوما ليعلم منه الوقت الذي يقع فيه قضاء المسلم فيه، فالأجل المجهول غير مفيد؛ بل مفسد للعقد".[3]

وقال الشافعية: "أن يُصَرح بالأجل، فلا بد وأن يكون معلوما".[4]

[1] المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 216.
[2] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 05، ص 212.
[3] شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 5، ص 210.
[4] الوسيط في المذهب، أبو حامد الغزالي، ج 03، ص 425.

وقال الحنابلة: "شروط السلم ...أجل معلوم ...ومن أسلم أو باع مطلقا ...أو إلى أجل مجهول لم يصح".[1]

فكل عقود المصارف التي تمت دراستها أشارت في اتفاقية عقد السلم إلى أن الأجل محدد ومعلوم، وهو ما يجب أن يكون.

ب: مسألة كون السلم حالا أو مؤجلا:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة في بيع السلم إلى أن تسليم المسلَّم فيه يجب أن يكون مؤخرا، ولا يجوز أن يكون حالا، وخالفهم في ذلك الشافعية؛ حيث قالوا بجواز السلم الحال والمؤجل معا، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ولا يصح السلم إلا مؤجلا".[2] وقالوا: "أجل أقله في السلم شهر به يفتى".[3]

وقال المالكية: "أن يكون مؤخرا إلى أجل معلوم، وأقله ما تختلف فيه الأسواق كالخمسة عشر يوما، ونحوها".[4]

وقال الشافعية: "ويصح السلم حالا ومؤجلا".[5]

وقال الحنابلة: "أن يشرطا أجلا معلوما له وقع في الثمن، كالشهر والشهرين فصاعدا، فإن أسلم حالا أو شرط ساعة أو يوما لم يصح".[6]

---

[1] منتهى الإرادات، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1419هـ - 1999م، ج 02، ص 93.

[2] اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية، د ط، د ت، ج 02، ص 43.

[3] حاشية ابن العابدين، ابن عابدين، ج 05، ص 214.

[4] القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 178.

[5] متن أبي شجاع المسمى الغاية والتقريب، أحمد بن الحسين بن أحمد، أبو شجاع، شهاب الدين أبو الطيب الأصفهاني، د ب ن، عالم الكتب، د ط، د ت، ص 22.

[6] الهداية على مذهب أحمد، أبو الخطاب الكلوذاني، ص 254.

فالجمهور يرون بأن السلم أجيز للرفق بالناس، ولرفع الحرج والمشقة عنهم، ولا يحصل الرفق إلا بالأجل والمدة الطويلة، فإذا انتفى الأجل انتفى الرفق.

ولحديث النبي صلى الله عليه وسلم: «**مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ**».[1] فالحديث يأمر بالأجل، والأمر يقتضي الوجوب؛ لذلك فالأجل من شروط صحة السلم، ولا يصح بدونه.[2]

أما الشافعية فإنهم يرون بجواز السلم الحال؛ لأنه إذا جاز السلم في المعدوم؛ فلأن يجوز في الموجود أولى؛ لأنه أبعد من الغرر.[3]

ثم إن جمهور الحنفية والمالكية والحنابلة مع اتفاقهم على وجوب تأخير الأجل؛ إلا أنهم اختلفوا في مدة الأجل، فالحنفية والحنابلة يرون المدة على الأقل شهر فما فوق، أما المالكية فقالوا خمسة عشر يوما، ومعتمدهم في ذلك المدة التي تختلف وتتغير فيها الأثمان عادة.

أما بالنسبة للمصارف الإسلامية في هذا الأمر، فمصرف السلام أخذ برأي المالكية؛ حيث يقوم بالسلم المؤجل، ويحدد تاريخ استلام السلعة على الأقل بعد 15 يوما من تاريخ العقد، في حين لم يحدد مصرف البركة، والنافذة الإسلامية لمصرف ترست ذلك وإنما اكتفيا بالإشارة إلى أن التسليم يكون مؤجلا كما هو محدد في الفاتورة أو قائمة السلع المرفقة بالعقد وكل ذلك جائز ما دام الأجل معلوما.

[1] حديث سبق تخريجه، ص 50.

[2] ينظر: المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 218.

[3] ينظر: المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 72.

ثالثا: تحديد مكان تسليم السلعة المسلم فيها:

أشارت المادة الخامسة من عقد التمويل بالسلم لمصرف البركة إلى أن مكان التسليم هو مخازن العميل، وهو ما أشارت إليه المادة الثالثة من عقد السلم لمصرف السلام، في حين أشارت المادة الرابعة من النافذة الإسلامية لمصرف ترست إلى أن التسليم يكون في المكان الذي يحدده المصرف، وبالعودة إلى أقوال الفقهاء في المسألة نجد فيها أربعة أقوال:

القول الأول: عدم وجوب بيان مكان الإيفاء؛ إلا في حالة ما إذا كان المسلم فيه يحتاج إلى نقل وكلفة ومؤونة، وهو قول أبي حنيفة والشافعية في رواية.

القول الثاني: عدم وجوب اشتراط مكان الإيفاء مطلقا، وإنما يستحسن ويستحب، وهو قول المالكية "وأبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني" من الحنفية.

القول الثالث: عدم وجوب بيان مكان الإيفاء إلا إذا كان المكان لا يصلح للتسليم، وكان المسلم فيه يحتاج إلى كلفة ومؤونة، وهو قول للشافعية.

القول الرابع: لا يجب تعيين مكان الإيفاء؛ إلا إذا المكان لا يصلح للتسليم وهو قول الحنابلة و"الشافعية في رواية".

وفيما يلي بيان لقول كل مذهب:

قال الحنفية من شروط السلم: "بيان مكان الإيفاء فيما له حملٌ ومؤنةٌ من الأشياء وما لا حمل له يوفيه حيث شاء".[1]

وقال أبو يوسف ومحمد: "لا يحتاج إلى تسمية مكان التسليم ويسلمه في موضع العقد، وما لم يكن له حمل ومؤنة لا يحتاج فيه إلى بيان مكان الإيفاء بالإجماع ويوفيه في المكان الذي أسلم فيه".[2]

[1] كنز الدقائق، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي، تح: سائد بكداش، د ب ن، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط: 01، 1432هـ - 2011م، ص 439.

[2] ينظر: مختصر القدوري، القدوري، ص 88؛ الهداية، المرغيناني، ج 03، ص 73.

وقال المالكية: "الأحسن اشتراط مكان الدفع ... فإن لم يعينا في العقد مكانا فمكان العقد، وإن عيناه تعين ولا يجوز أن يقبضه بغير المكان المعين".[1]

وقال الشافعية: "يشترط بيان مكان الإيفاء فيما كان لحمله مؤنة أو كان العقد بمكان لا يصلح للتسليم كالصحراء أو البادية، لتفاوت الأغراض فيما يراد من الأمكنة في ذلك فإن لم يكن لحمله مؤنة وكان العقد بمكان يصلح للتسليم لم يشترط ذلك ويتعين مكان العقد للتسليم للعرف".[2]

وقال الحنابلة: "ولا يشترط ذكر مكان الإيفاء إلا أن يكون موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كالبرية، والبحر، فيشترط ذكره؛ لأنه متى كانا في برية لم يمكن التسليم في مكان العقد فإذا ترك ذكره كان مجهولا، ويكون الوفاء في موضع العقد إذا كانا في مكان يمكن الوفاء فيه ...وإن شرطه في غيره صح".[3]

فكل المصارف الإسلامية اختارت تحديد مكان التسليم، سواء أكانت السلعة تحتاج إلى نقل ومؤونة أم لا، وكل ذلك حتى تتجنب ما قد يحصل من خلاف ونزاع فيما بعد.

[1] القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 178.

[2] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين العمراني، ج 05، ص 432؛ أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ج 2، ص 127.

[3] ينظر: الشرح الكبير، عبد الرحمان المقدسي، ج 12، ص 289 وما بعدها؛ المبدع في شرح المقنع، برهان الدين ابن مفلح، ج 1، ص 188.

المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج السلم:

ستناول في هذا المطلب أهم الشروط العامة لعقد السلم، والمتمثلة في حالات فسخ عقد السلم، ثم مسألة الضمانات التي تطلبها المصارف من العميل، وكذا المصاريف المختلفة المترتبة عن هذه العملية من يتحملها.

الفرع الأول: حالات فسخ السلم وحلول الدين:

أشارت كل عقود المصارف التي تمت دراسة عقودها إلى عدة حالات يتم فيها فسخ العقد، ويحل بذلك أجل الدين تم إيجازها فيما يلي:

1-الإفلاس: لم يتحدث الفقهاء عن إفلاس المسلِم أو المسلَم إليه وإنما تحدثوا عن الإفلاس في عقود البيع بصفة عامة، واختلفوا في ذلك لمذهبين؛ حيث ذهب المالكية، و"الشافعية والحنابلة" في إحدى الروايتين إلى حلول الدين المؤجل بالإفلاس.[1]

في حين ذهب الحنفية و"الشافعية والحنابلة" في رواية أخرى إلى عدم حلول الدين بالإفلاس.[2]

وقد سبق وأوردنا أدلة كل مذهب في مبحث المرابحة، لمن أراد الاستزادة الرجوع إليها.

وقد أيد مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته العشرين بوهران الجزائر بشأن أحكام الإعسار والإفلاس في الشريعة الإسلامية؛ مذهب القائلين بحلول الدين بالإفلاس.[3]

وبناء على كل ما سبق فيجوز للمصارف الإسلامية شرط حلول الدين بالإفلاس في عقد السلم.

[1] ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 210؛ حاشيتا قليوبي وعميرة، القيلوبي، ج 02، ص 355، 356؛ شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 76.

[2] ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص 308.

[3] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 20/1/186.

2-مخالفة العميل لأحد شروط الاتفاقية، مثل: عدم تسليم السلعة في الوقت المتفق عليه، أو بيع الرهن، أو هلاكه، أو تخصيصه كحصة في شركة، أو إجارته، ونحو ذلك". وقد أجاز الفقهاء فسخ عقد البيع ومطالبة المدين بدينه في الحالات التي تم ذكرها.[1]

ولكن يجب أن ننبه هنا إلى أمر مهم؛ في مسألة الفسخ في حالة عدم تسليم العميل للسلعة محل العقد في الآجال المحددة، فقد وجدت كل المصارف التي تمت دراسة عقودها قد وقعت في مخالفة شرعية.

بالنسبة لحالة تعذر الوفاء بالسلعة محل العقد في الأجل المتفق عليه، اختلف الفقهاء لثلاثة أقوال:

القول الأول: وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية في رواية، والحنابلة، فقد ذهبوا إلى أن رب السلم يخير بين الصبر والانتظار إلى وجود المسلم فيه، أو الفسخ والرجوع عليه برأس ماله، لأن المعقود عليه ما في الذمة لا ثمرة هذا العام، والدليل عليه أنه لو أسلم إليه في ثمرة عامين فقدم في العام الأول ما يجب له في العام الثاني جاز، وما في الذمة لم يتلف وإنما تأخر فثبت له الخيار.[2]

القول الثاني: وهو قول زفر من الحنفية وأشهب من المالكية والشافعي في رواية؛ قالوا بفسخ السلم ضرورة، ويسترد رب السلم رأس المال، ولا يجوز التأخير، لأن المعقود عليه ثمرة هذا العام وقد هلك فانفسخ العقد كما لو اشترى قفيزاً من صبرة فهلكت الصبرة. [3]

القول الثالث: وهو قول سحنون من المالكية؛ حيث قال بعدم جواز الفسخ، ووجوب الصبر إلى قابل.[4]

لكن من خلال الاستفسار عن ذلك في المصارف التي تمت دراسة عقوها؛ بالنسبة لمصرف السلام أجاب مدير المصرف بأن المصرف يعطي مهلة للعميل، وحتى أن العميل يمكنه أن يقَسِّط المسلم فيه

[1] ينظر: الهداية، المرغيناني، ج 04، ص 419؛ بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 60؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1271.

[2] ينظر: البناية شرح الهداية، بدر الدين العيني، ج 08، ص 339؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 03، ص 214، 215؛ نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 06، ص 10؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 304.

[3] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 03، ص 221؛ المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 81.

[4] ينظر: عقد الجواهر الثمينة، ابن شاش، ج 02 ص 754.

إلى أقساط إذا تعذر عليه تسليمه على دفعة واحدة، ولكن في حالة ما إذا تعذر حينئذ يطالب المصرف برأس ماله هذا في حالة المعسر، أما إذا ثبت التماطل من طرف العميل فالقضية تحل عبر المحكمة.

أما مصرف البركة مع أنه أشار بأن العقد يفسخ بسبب التأخر في تسليم السلعة، إلا أنه يتخذ إجراءات قبل ذلك، من بينها غرامة التأخير على العميل الذي لا يأتي بأسباب مقنعة عن سبب التأخر للمصرف "تغريم المماطل"، وإمهال المعسر، ثم بعدها ينتقل إلى المرحلة الثانية، ألا وهي فسخ العقد مع إعادة العميل لرأس مال السلم إضافة إلى هامش الربح، بهذا أجاب أحد موظفي مصرف البركة، ولا شك أن في هذا مخالفتين شرعيتين:

أولها غرامة التأخير؛ لأن ذلك من الربا المحرم، وهو الأمر الذي لم يجزه الفقهاء[1]؛ لأن المسلم فيه عبارة عن دين، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير، وتجدر الإشارة هنا إلى أن مصرف البركة عما قريب فقط كان يضع شرطا جزائيا في عقد السلم؛ ففي عقد السلم الذي تحصلت عليه من أحد الزبائن وجدت في المادة السابعة منه ما يلي: "في حالة التأخير في تسليم السلع بدون مبرر مقبول، يلتزم العميل بدفع غرامة تأخير كما هي محددة في الشروط المصرفية الخاصة بالبنك المذكورة أعلاه من قيمة السلع لكل شهر تأخير غير قابل للتجزئة للطرف الأول في حالة التأخير غير المبرر لتسليم السلع وفي حالة إخلال العميل بأي شرط من شروط هذا العقد، ويصبح بذلك رأسمال السلم مستحق الأداء فورا وكليا مضافا إليه نسبة الربح المستحقة على البيوع التي ينجزها العميل للسلع موضوع هذا العقد فضلا عن غرامات التأخير المستحقة طبقا للشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري" هذا الشرط موجود في عقد قديم تحصلت عليه من أحد عملاء المصرف تم حذفه من العقد الجديد، إلا أن العمل به ما زال قائما في الوقت الحالي فقد استفسرت لدي أحد موظفي بنك البركة كيف تتم التسوية في حالة التأخر في التسليم فكان الجواب كما هو في المادة أعلاه.

أما بالنسبة للنافذة الإسلامية لمصرف ترست فقد وضعت مادة صريحة في العقد باسم غرامات التأخير تشير فيها إلى أن العميل في حالة التأخر أو الامتناع عن تسليم السلع مطالب بتسديد غرامة

[1] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 85/2/9/ و12/4/09؛ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 280.

تأخير؛ حيث تحتسب الغرامة من المبلغ الإجمالي للمبيع، ويحدد مبلغها باحتساب فترة التأخير. ولا شك أن في ذلك مخالفة شرعية كما أشرت سابقا مع مصرف البركة.

المخالفة الثانية: عند فسخ عقد السلم يتم مطالبة العميل برأس مال السلم مضافا إليه هامش الربح وهو ما أشارت إليه المادة الثامنة من عقد السلم لمصرف البركة، حيث نصت على أن العميل يطالب برد رأس مال السلم كاملا مع هامش الربح العائد للمصرف حالة ثبوت بيعه للسلع محل العقد، وفي حالة عدم احترامه لأي بند من بنود هذا العقد...، وهو نفس الأمر بالنسبة لمصرف السلام، حيث أجاب مدير مصرف السلام بأن العميل يطالب برأس المال مع هامش الربح في ثلاث حالات ألا وهي – حالة التعدي، حالة التقصير، ثم حالة مخالفة أي شرط من شروط العقد.

ولا شك أن ذلك من الشروط الباطلة، ومن الربا المحرم، فكيف يمكن تعويض ربح عقد مستقبلي لم يعقد بعد ولم يتحقق بعد، نعم يمكن القول بالجواز في حالة ثبوت بيعه للسلع محل العقد، أما أن يطالب العميل برأس المال وهامش الربح في الحالات الأخرى، فهذا مالا يجوز والله أعلم، فمن حق المصرف استعادة رأس ماله لا غير، وما زاد عليه فهو ربا قال تعالى: **{لَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (278) ۞}** [البقرة: 279].

3-في حالة موت العميل إذا كان شخصا طبيعيا؛ فقد أشار مصرف البركة إلى أنه في حالة وفاة العميل يعتبر المسلم فيه دينا في ذمة التركة يبقى مستحقا على الورثة ويمكن لهؤلاء "الورثة" تنفيذ بنود هذا العقد إذا كانوا قادرين على احترام الالتزامات في حين لم يشر مصرف السلام لحالة الموت وما يترتب عليها، ولكن بعد الاستفسار عن ذلك أجاب مدير المصرف بأن العقد يفسخ في حالة ما إذا لم يقبل الورثة تولي الأمر مكان الميت، أما إذا كان الورثة مستعدين لإتمام العقد، فإنه يتم توكيل أحد الورثة لينوب عن البقية في إتمام ما تبقى من الالتزامات، ما يعني أن مصرف البركة والسلام لا يعتبران موت العميل سببا لانتهاء العقد إلا في حالة عدم تحمُّل الورثة للمسؤولية، أما النافذة الإسلامية لمصرف ترست فقد أشارت أن موت العميل ينهي عقد السلم، وتنتقل الديون إلى تركة العميل مباشرة.

وبالرجوع إلى أقوال الفقهاء في المسألة نجد جمهور الفقهاء يقولون بانتهاء عقد السلم وحلول الأجل بموت المسلم إليه "صاحب السلعة أو البائع" ولا ينتهي بموت رب السلم " المشتري الذي قدم رأس المال"؛ حيث يؤخذ المسلم فيه من تركته حالا لبطلان الاجل بموت المديون لا الدائن.[1]

الفرع الثاني: مسألة طلب الرهن والضمانات في عقد السلم:

كل المصارف تطلب رهونا وضمانات من العميل في عقد السلم، احتياطا لما قد يترتب عن حالات التعدي أو التقصير، فما مدى مشروعية هذا الأمر؟

اختلف الفقهاء في مسألة طلب الضمانات في بيع السلم؛ حيث يرى جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، "والحنابلة في راوية"، جواز ذلك، في حين منع الحنابلة في رواية ذلك ولم يجيزوه، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "ولا بأس بالرهن بالسلم".[2]

وقال المالكية: "ولا بأس برهن أو كفيل أو بهما معاً في السلم".[3]

وقال الشافعية: "ويجوز أخذ الرّهن فِي السّلم".[4]

وقال الحنابلة: " ولا بأس بأخذ الرهن والحَميل في السلم في إحدى الروايتين... والرواية الأخرى: لا يأخذ رهنًا ولا كفيلًا في السَّلم".[5]

[1] ينظر: الدر المختار، علاء الدين الحصكفي، ص 438؛ التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد ابن البراذعي، ج 03، ص 52؛ أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ج 02، ص 127.

[2] شرح مختصر الطحاوي، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، تح: عصمت الله عنايت الله محمد، سائد بكداش، محمد عبيد الله خان، زينب محمد حسن فلاتة، د ب ن، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط: 01، 1431 هـ - 2010 م، ج 03، ص 133، 134.

[3] التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد ابن البراذعي، ج 03، ص 52.

[4] الإقناع، الماوردي، ص 98.

[5] الإرشاد إلى سبيل الرشاد، محمد الهاشمي، ص 207.

فالجمهور قالوا بجواز أخذ الضمانات في عقد السلم لقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُۖ ... وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٖ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبٗا فَرِهَٰنٞ مَّقْبُوضَةٞۖ} [البقرة: 283]**، وذلك عام في السلف وغيره من البيوع؛ ولأن الرهن مقبوض للاستيفاء، والسلم يوجب الاستيفاء، فصح الرهن به.[1]

أما الحنابلة الذين لم يجيزوا ذلك؛ فهم يرون بأن الرهن إن أُخذ برأس مال السلم فهو أخذ للرهن بما ليس بواجب ولا مآله إلى الوجوب، وإن أُخذ بالمسلم فيه فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن، وقد يهلك الرهن في يد رب المال بعدوان فيصير مستوفياً لحقه من غير المسلم فيه.[2]

والراجح من أقوال الفقهاء جواز أخذ الرهن من المسلم إليه لقول الله تعالى **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُۖ ... وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٖ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبٗا فَرِهَٰنٞ مَّقْبُوضَةٞۖ} [البقرة: 283]**. فالآية تدل على استحباب الرهن في كل الديون، ولم تفرق بين دين وآخر، والسلم بيع عاجل بآجل، لذا جاز للمسلِم أخذ الرهن من المسلَم إليه مقابل الدين، فما ذهب إليه المصرف الإسلامي من اشتراط للرهن في عقد السلم جائز شرعا، بشرط عدم اشتراط المصرف على العميل التأمين التجاري على العين محل الرهن؛ لأنه من خلال دراستنا لعقد السلم وجدنا بأن المصارف الإسلامية في الجزائر تشترط على العميل التأمين الكلي على العين محل الرهن، وهو تأمين تجاري في كل الأحوال، مع أن الاتفاقية لم تشر لذلك، بل اكتفت بالقول بأن العميل مطالب بتوفير كل الضمانات التي يطلبها المصرف، إلا أن كلا من مصرف البركة والسلام يشترطان ذلك على العميل، هذا ما قاله كل من مدير مصرف السلام، وكذا البركة، حيث يتم طلب التأمين الكلي أو الشامل على العين محل الضمان، ونحن نعلم أن التأمين الموجود في الجزائر كله تأمين تجاري، ولا وجود للتأمين التكافلي "الإسلامي" وهذا من المؤاخذات التي تؤخذ على المصارف الإسلامية والله أعلم.

[1] ينظر: شرح مختصر الطحاوي، أبو بكر الجصاص، ج 03، ص 133، 134؛ الأم، الشافعي، ج 03، ص 93.

[2] ينظر: الممتع في شرح المقنع، أبو البركات ابن المنجى، ج 02، ص 545.

الفرع الثالث: المصاريف والحقوق المتعلقة بمنتج السلم:

أشارت كل المصارف التي تمت دراسة عقودها إلى أن العميل يتحمل كل المصاريف والحقوق والأتعاب بما فيها أعباء تسليم السلع، وأتعاب الموثقين والمحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات ومصاريف تسجيل العقود وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبالغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا ... وذلك بأن يدفعها مباشرة أو باقتطاعها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن مسبق.

لكن الأصل في مصاريف بيع السلم، أن منها ما يتحمله المصرف ومنها ما يتحمله العميل فعلى سبيل المثال: اتفق الفقهاء في عقود البيع على أن أجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البائع؛ لأنه من تمام التسليم؛ أما أجرة ما يتعلق بالثمن من الوزن والنقد فهي على المشتري، هذا باتفاق الأئمة الأربعة، أما أجرة النقل المحتاج إليه في تسليم المبيع المنقول، فالأصل أنها تكون على المشتري؛ إلا إن كان هناك عرف عند أهل البلد أو عادة أن النقل يكون على البائع؛ أما في الأشياء التي تم بيعها جزافا فمؤونتها ومصارفها على المشتري. [1]

قال ابن قدامة: "من اشترى زرعا، أو جزة من الرطبة ونحوها، أو ثمرة في أصولها، فإن حصاد الزرع، وجذ الرطبة، وجزاز الثمرة، وقطعها، على المشتري؛ لأن نقل المبيع، وتفريغ ملك البائع منه على المشتري، كنقل الطعام المبيع من دار البائع. ويفارق الكيل، والوزن، فإنهما على البائع؛ لأنهما من مؤنة التسليم إلى المشتري، والتسليم على البائع...وهذا مذهب أبي حنيفة، والشافعي. ولا أعلم فيه مخالفا". [2]

ولكن من خلال العقود نرى أن المصارف تشترط على العميل تحمل كل المصاريف دون استثناء، ونحن نعلم بأن عقود المصارف كلها عقود إذعان، المصرف هو من يملي شروطه على مقاسه، ولا يلتفت إلى مصلحة العميل في ذلك، ومن بين الشروط المجحفة تحميل العميل كل المصاريف؛ فالعميل مضطر أن يتعامل مع المصرف؛ لأنه بحاجة إلى المال والمصرف يستغل حاجة العميل لفرض شروطه، وليس هذا في عقد السلم فقط؛ بل في سائر العقود؛ فالعميل هو من يتحمل كل المصاريف حتى في عقود

[1] ينظر: حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج 04، ص 560؛ مجلة الأحكام العدلية، مجموعة من المؤلفين، ص 58؛ حاشية الصاوي، أحمد الصاوي، ج 03، ص 197؛ مغني المحتاج، الشربيني، 02، ص 470؛ المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 72.
[2] المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 72.

المشاركات، لذا على المصارف إعادة النظر في هذا الشرط وتعديله بما يتوافق مع "لا ضرر ولا ضرار" والله أعلى وأعلم.

وأخيرا يمكن القول بعد دراستنا لعقد السلم الذي تتعامل به المصارف الإسلامية في الجزائر أنه قد تم الوقوف على بعض المخالفات أهمها:

1-غرامة التأخير في حالة التأخر في تسليم السلعة.

2-طلب رأس المال مع هامش الربح في حالة الفسخ.

المبحث الرابع: منتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك:

عقد الإجارة أحد العقود التي تعتمد عليها الصيرفة الإسلامية الجزائرية بعد عقد المرابحة؛ وذلك لقلة المخاطر المحتملة في هذا العقد، وسنتناول في المبحث دراسة لعقود الإجارة المنتهية بالتمليك للمصارف التالية: مصرف السلام، مصرف البركة، النافذة الإسلامية لبنك ترست، النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، النافذة الإسلامية لبنك الاحتياط والتوفير، لنقف في الأخير على مدى موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الشروط الخاصة لمنتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط والأحكام الخاصة المتعلقة بالإجارة والمتمثلة في أحكام الأجرة والمنفعة والعين المؤجرة، وأحكام أخرى.

الفرع الأول: أحكام الأجرة والمنفعة:

أولا: أحكام: الأجرة:

أ: معلومية الأجرة:

اتفق جمهور الفقهاء على وجوب معلومية الأجرة في عقد الإجارة؛ ويحصل العلم بالمشاهدة أو بالصفة؛ حيث يُشترط في الأجرة ما يشترط في ثمن المبيع من بيان للقدر والصفة والجنس، وكل جهالة في الأجرة تفضي إلى المنازعة، فإنها تفسد العقد.[1]

قال ابن قدامة: "يشترط في عوض الإجارة كونه معلوما. لا نعلم في ذلك خلافا؛ وذلك لأنه عوض في عقد معاوضة، فوجب أن يكون معلوما، كالثمن في البيع".[2]

[1] ينظر: الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، د ب ن، دار الفكر، ط: 02، 1310 هـ، ج 04، ص 412. المختصر الفقهي، ابن عرفة، ج 08، ص 164؛ روضة الطالبين، النووي، ج 05، ص 174؛ المبدع، برهان الدين ابن مفلح، ج 04، ص 409.

[2] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 327.

ومن خلال عقود المصارف التي تمت دراستها تبين لنا أن جميع المصارف التزمت بهذا الشرط ألا وهو معلومية الأجرة؛ حيث نجد مثلا في اتفاقية مصرفي البركة والسلام ما يلي: "حدد المبلغ الإجمالي للإجارة بقيمة...على أن يسدد المبلغ على أقساط وفق جدول التسديد المرفق بهذا العقد"، أما في عقد الإجارة للنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري نجد في المادة الثامنة منه: "اتفق الطرفان على أن يتم مبلغ الإيجار بقيمة ....، وفي عقد الإجارة للنافذة الإسلامية لبنك ترست نجد المادة الخامسة منه تنص على ما يلي: "يلتزم المستأجر بدفع مستحقات الإيجار شهريا بمبلغ ....من تاريخ استلام العتاد".

ب: وقت سداد الأجرة "هل تستحق بمجرد العقد، أم بالتمكن من المنفعة":

نجد بعض المصارف تشير في اتفاقية عقد الإجارة إلى أن دفع الأجرة يكون من بداية تسليم العين المؤجرة للعميل، وبعضها يشير إلى أن الأجرة يتم دفعها بمجرد العقد فأيهما جانب الصواب؟

اختلف الفقهاء في مسألة استحقاق أجرة الإجارة متى تكون إلى قولين:

القول الأول: الأجرة لا تجب بمجرد العقد وإنما بإيفاء المنفعة وهو مذهب الحنفية، والمالكية.

القول الثاني: الأجرة تُستَحق بالعقد، وهو مذهب الحنابلة، والشافعية، وفيما يلي قول كل مذهب:

قال الحنفية: "يجب أن يعلم بأن الأجرة لا تملك بنفس العقد ولا يجب إيفاؤها إلا بعد استيفاء المنفعة إذا لم يشترط التعجيل".[1]

وقال المالكية بأن الأجرة: "لا تتعجل بمجرد العقد، إلا أن يكون شرطا أو عادة، أو يقارن العقد ما يوجب التقديم، ... وما عدا هذا فلا يستحق تقديم جزء من الأجرة إلا بالتمكين من استيفاء ما يقابله من المنفعة، فكلما استوفى منفعة يوم استحق عليه أجرته".[2]

[1] المحيط، ابن مازة، ج 07، ص 399.

[2] عقد الجواهر الثمينة، ابن شاش، ج 03، ص 925.

وقال الشافعية: "ويستحق الأجرة بنفس العقد بمطلق العقد كما يملك البائع الثمن بالبيع، لأنه عوض أطلق ذكره في عقد المعاوضة."[1]

وقال الحنابلة: "المؤجر يملك الأجرة بمجرد العقد، إذا أطلق ولم يشترط المستأجر أجلا، كما يملك البائع الثمن بالبيع".[2]

فمن ذهب من الفقهاء إلى أن الأجرة تستحق باستيفاء المنفعة استدل بأدلة منها:

قوله تعالى: **{فَإِنَ اَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} [الطلاق: 06]**، وقوله صلى الله عليه وسلم **«أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ، قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ»**.[3]

فالآية صريحة لا تحتاج لتأويل، وهي تدل على أن الأجرة تستحق بعد استيفاء المنفعة، ألا وهي الرضاعة، كما أن الحديث يدل على ذلك؛ لأن العرق يجف بعد مفارقة العمل؛ فدل على أن الأجرة تجب حينئذ. ومن قال بأن الأجرة تستحق بمجرد العقد، فذلك لأن الأجرة ملك بعوض كالبيع فاستحق الأجرة بالعقد. ولأن تأخر الأجرة من بيع الدين بالدين.[4]

من خلال عرضنا لأقوال الفقهاء في المسألة، وأدلة كل فريق فيما ذهب إليه يمكن القول بأن ما ذهب إليه الحنفية والمالكية في أن الأجرة تستحق باستيفاء المنفعة هو الرأي الراجح لقوة أدلتهم، ولأن المؤجر قد يعقد العقد ويماطل في تسليم العين المؤجرة، أو تمكين المستأجِر من المنفعة، وفي هذا غرر، وضرر على المستأجر، وقد أيد هذا الرأي ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار التاسع؛ حيث نصت على ما يلي: "إذا تأخر المؤجر في تسليم العين عن الموعد

[1] حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تح: ياسين أحمد إبراهيم درادكه، عمان، الأردن، مكتبة الرسالة الحديثة، ط: 01، 1988 م، ج 05، ص 391.

[2] المغني، ابن قدامة، ج 04، ص 329.

[3] حديث سبق تخريجه، ص 54.

[4] ينظر: التجريد، القدوري، ج 07، ص 3580 وما بعدها؛ بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 13؛ العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني، تح: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1417 هـ - 1997 م، ج 06، ص 84؛ شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 223.

المحدد في عقد الإجارة فإنه لا يستحق أجرة عن المدة الفاصلة بين الموعد المحدد في العقد والتسليم الفعلي، ويحسم مقابلها من الأجرة، إلا إذا تم الاتفاق على مدة بديلة بعد نهاية مدة العقد".[1]

وأشير هنا إلى أن الفقهاء وإن اختلفوا في وقت استحقاق الأجرة؛ إلا أنهم متفقون على جواز تقديم وتأخير الأجرة إذا شُرِط ذلك في العقد، فالذين يقولون بأن الأجرة تستحق باستيفاء المنفعة، يجيزون تقديمها مع العقد بالشرط، والذين يقولون بأن الأجرة تستحق بالعقد يجيزون تأخيرها بالشرط لحديث النبي صلى الله عليه وسلم «**المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ**».[2] وعلى هذا يجوز للمصارف الإسلامية اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها وتقسيطها إلى أقساط تؤدى في أوقات معينة، مع ملاحظة أنه: إذا تم العقد ولم يسلم المؤجر العين للمستأجر في المجلس، أو لم يمكنه من المنفعة، إلا بعد فترة؛ فإنه يتم حسم مقابل تلك الفترة من الأجرة، أو يتم تعويض المستأجر عن تلك المدة فيما بعد، حتى لا يكون هناك أكل لأموال الناس بغير حق.

ثانيا: أحكام المنفعة:

أ: معلومية المنفعة:

اتفق جمهور الفقهاء على وجوب معلومية المعقود عليه في الإجارة ألا وهي المنفعة؛ حيث قالوا بعدم صحة الإجارة إلا على منفعة معلومة القدر، ويعلم مقدار المنفعة بتقدير العمل أو بتقدير المدة، فإن كانت المنفعة معلومة القدر في نفسها، أي كان جنسها معلوماً: كخياطة أو حياكة الثوب، وعمل الباب، وبناء الحائط، والصبغ، ونحو ذلك، فيكفي في ذلك تعيين العمل، وإن كان جنسها غير معلوم؛ أي مجهولة المقدار في نفسها؛ كالسكنى، وكراء الدور والحوانيت، وسقي الأرض، ونحوها، قدرت بمدة معلومة".[3]

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 245.

[2] حديث سبق تخريجه، ص 155.

[3] ينظر: الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الموصلي، ج 02، ص 51؛ حاشية العدوي، أبو الحسن العدوي، ج 02، ص 191؛ المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 246. 247؛ الشرح الكبير، عبد الرحمن المقدسي، ج 14، ص 264، وما بعدها.

واختلفوا في مدة الإجارة التي يجوز العقد عليها: فالحنفية يرون بأن الإجارة تجوز على أي مدة كانت حتى ولو كانت المدة لا يعيش الإنسان إلى مثلها ما دامت المدة معلومة؛ لأن المدة إذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوما، واستثنوا من ذلك إجارة أرض اليتيم والوقف؛ فقد قيدوا ما لليتيم بثلاث سنوات، وما للوقف بثلاثين سنة على الأكثر، حفاظا على مال اليتيم والأوقاف، وذلك مخافة ادعاء المستأجر ملكها؛ ولأن الإجارة الطويلة بمرور الوقت سوف تكون فيها الأجرة أقل من أجرة المثل.[1]

أما المالكية فقد رأوا بأن الجواز والمنع يختلف باختلاف الأمن من تلف العين المستأجرة أو سلامتها في تلك المدة، فأوسعها في الأجل الأرضون، ثم الديار، ثم العبيد، ثم الدواب، ثم الثياب، أما الدور والأراضي فتجوز إجارتها إلى حد لا تتغير فيه غالبا، فإذا كانت دارا جديدة، وأرض مأمونة الري، فتجوز إجارتها من ثلاثين سنة إلى أربعين سنة، وأما الدار القديمة فدون ذلك بقدر ما يُظَن سلامتها إليه، وأما الأرض الغير المأمونة الري فيجوز العقد بلا نقد، وأما العبد إن كان شابًّا مثل ابن عشرين سنة، فتجوز إجارته من خمسة عشر سنة إلى عشرين عاما، وإن كان صغيرًا أو كبيرًا أو كهلًا لم يجز من ذلك إلا ما قارب؛ لأن الصغير لا يُدرى كيف يتغير عند البلوغ من نشاطٍ وقوةٍ ونحو ذلك، أما الكبير فلأنه دخل في سن العجز، وأما الدابة فحد إجارتها سنة، ويجوز إجارتها لأكثر من ذلك لشهور أخرى إن كان لسفر، شرط عدم تعجيل الأجرة، والفرق بين الدابة وبين العبد أن العبد إذا حصل له مشقة يخبر عن حال نفسه بخلاف الدابة فلا يتأتى فيها ذلك فيؤدي إجارتها المدة الطويلة لإتلافها.[2]

وأما الشافعية فلهم ثلاثة أقوال في المدة:

القول الأول: لا حد لمدة الإجارة؛ فالأمرُ مفوّضٌ إلى ما وقع عليه التراضي، وهو أصح الأقوال، حيث يراعى فيها المدة التي تبقى فيها العين المؤجرة صالحة للإيجار، فإن كانت أرضا تأبَّد بقاؤها، وإن كان دارا روعي فيها مدة يبقى فيها بناؤها، وإن كان حيوانا روعي فيه الاغلب من مدة حياته.

[1] ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج 07، ص 299.

[2] ينظر: التبصرة، اللخمي، ج 10، ص 4978؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 04، ص 29 وما بعدها.

والقول الثاني: لا تجوز الإجارة أكثر من سنة؛ لأن الاجارة غرر، فهي عقد على عين قد تَسْلَم وقد لا تَسْلم، فكلما قَلَّ الزمان قَلَّ غررها، وكلما طال الزمان كثر غررها فبطل كالخيار، ولأن السَّنَة هي المدة التي تكمل فيها منافع الزراعة في الارضين، ولا تتغير فيها غالبا الحيوانات والدور.

القول الثالث: المدة الأقصى للإجارة ثلاثون سنة؛ لأن هذه المدة في تفاوض الناس هي المعتبر، وهي المدة الأقصى في نهايات التغاير، وهي نصف العمر الغالب.[1]

وقال الحنابلة: "لا تقدير لأكثر مدة الإجارة، فتجوز إجارة العين مائة سنة وأكثر، إذا غلب على الظن بقاؤها فيها، وهذا هو الأصح، وقيل عشر سنين، وقيل: يتقيد ذلك بسنة، فلا يجوز أكثر منها، وقيل: بل بثلاثين سنة".[2]

من خلال ما سبق نرى أن جمهور الفقهاء وإن اختلفوا في مدة الإجارة لأسباب تم ذكرها، إلا أنهم متفقون أنه لا حد لأكثر مدة الإجارة إذا كانت العين المعقود عليها صالحة للإيجار، غير معرضة للتلف.

وبناء على هذا، فإنه يجوز للمصارف الإسلامية أن تعقد الإجارة على أي مدة تراها مناسبة ما دامت العين المؤجرة غير معرضة للتلف، وما دامت المدة معلومة.

ب: كيفية استيفاء المنفعة:

في سائر عقود الإجارة التي تمت دراستها نجد المصارف تشترط على العميل المحافظة على العين المؤجَّرة واستعمالها للغرض الذي استأجرت من أجله، وهذا ما يجب أن يكون من طرف العميل، فقد اتفق جمهور الفقهاء على أنه يتوجب على المستأجِر الاعتناء بالعين المؤجرة كاعتنائه بملكه، واستيفاء المنفعة بالمعروف؛ بحيث يراعي في ذلك العرف والعادة، فلا يجوز له فعل ما يضر بها من غير ما جرت عليه العادة، فلو اكترى مثلا دارا للسكن لم يجز له أن يستعملها للحدادة والقصارة، وله استيفاء المنفعة

[1] ينظر: نهاية المطلب، أبو المعالي الجويني، ج 08، ص 110؛ المجموع، النووي، ج 15، ص 18.
[2] شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 221.

بنفسه وبغيره عن طريق الإعارة أو الكراء شَرْطَ أن يكون ذلك لمثله أو دونه قدرا وضررا لا أكثر، ولا يجوز أن يحدث فيها تغييرا إلا بإذن مالكها.[1]

الفرع الثاني: أهم الأحكام المتعلقة بالعين المؤجَّرة:

أولا: حكم إيجار المستأجِر للعين المستَأجَرة "الإجارة من الباطن":

نجد في كل عقود الإجارة التي تتعامل بها المصارف الإسلامية شرطا ينص على أن العميل لا يجوز له أن يؤجر العين لطرف آخر إلا بإذن المصرف، فما مدى صحة هذا الأمر من الناحية الشرعية؟

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية و"الحنابلة في المشهور عندهم" إلى جواز تأجير المستأجِر للعين المؤجَّرة دون إذن المؤجِّر، وخالف الحنابلة في رواية فذهبوا إلى عدم الجواز إطلاقا، وفي رواية أخرى للحنابلة يجوز بإذن المالك، وفيما يلي أقوال الفقهاء كل على حدة:

قال الحنفية: "للمستأجر في إجارة الدار وغيرها من العقار ...أن يُسكن غيره بالإجارة، والإعارة، ولو أجرها المستأجر بأكثر من الأجرة الأولى، فإن كانت الثانية من خلاف جنس الأولى طابت له الزيادة، وإن كانت من جنس الأولى لا تطيب له حتى يزيد في الدار زيادة من بناء أو حفر أو تطيين أو تجصيص، فإن لم يزد فيه شيئا فلا خير في الفضل ويتصدق به؛ لأن الفضل ربح ما لم يضمن".[2]

وقال المالكية: "من اكترى دارا فله أن يَسكنها، أو يُسكنها أو يُؤَجِّرَها من مؤجرِها، أو أجنبي مثل الآجِر، أو أقل، أو أكثر".[3]

وقال الشافعية: "يجوز للمكترِي أن يكري ما اكتراه بمثل ما اكترى به، وأكثر وأقل؛ لأن الإجارة بيع، وبيع البيع، يجوز برأس المال وبأقل منه، وبأكثر منه، فكذلك الإجارة".[4]

---

[1] ينظر: مرشد الحيران، محمد قدري باشا، ص 86؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج 04، ص 37 وما بعدها؛ حاشيتا قليوبي وعميرة، القليوبي، ج 03، ص 81؛ شرح منتهى الإيرادات، البهوتي، ج 02، ص 259، 260.

[2] بدائع الصنائع، الكاساني، ج 04، ص 206؛ الفتاوى الهندية، مجموعة من المؤلفين، ج 04، ص 425.

[3] مواهب الجليل، الحطاب، ج 05، ص 417.

[4] حلية العلماء، الشاشي، ج 05، ص 401.

وقال الحنابلة: "يجوز للمستأجِر إجارة العين لمن يقوم مقامه. ويجوز للمؤجِّرِ وغيره بمثل الأجرة وزيادة. هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقيل: لا تجوز إجارتها. وقيل: لا تجوز إلا بإذنه. وقيل: لا تجوز بزيادة إلا بإذنه. وقيل: إن جدد فيها عمارة جازت للزيادة، وإلا فلا. فإن فعل تصدق بها".[1]

من خلال ما سبق نرى أن جمهور الفقهاء متفقون على جواز إجارة المستأجِر للعين المؤجَّرَة دون الحاجة إلى إذن المؤَجِر ما دامت العين لا تتأثر باختلاف المستعمل، سواء أكان ذلك بأقل من الأجرة أم بمثلها أم بزيادة؛ لأن الإجارة بيع، والمبيع يجوز بيعه بأي ثمن كان "بمثل الثمن الأول، أو أقل منه، أو أكثر منه"، غير أن الحنفية يرون أنه لو زادت الأجرة الثانية عن الأجرة الأولى، وكانت من جنسها، ولم تكن هناك زيادة في عمارة العين من طرف المستأجِر الأول، لم تجز له، ووجب عليه أي يتصدق بها؛ لأنها تدخل في ربح ما لم يضمن. أما إن أحدث زيادة في العين المستأجرة فتطيب الزيادة؛ لأنها في مقابل الزيادة المستحدثة. وهو ما ذهب إليه الحنابلة في رواية؛ إلا أنهم لم ينصوا في ذلك على اتحاد جنس الأجر.

وقد خالف الحنابلة في رواية الجمهور فلم يجيزوا إجارة المستأجِر للعين المؤجرة إطلاقا، وفي رواية أخرى أجازوا ذلك بإذن المؤجِّر.

وقد استدل من منع إجارة المستأجِر "الحنابلة في رواية" بحديث عمرو بن شعيب رضي الله عنه قَالَ: «**نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ سَلَفٍ وَبَيْعٍ، وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَعَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَعَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ**».[2] محل الشاهد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن؛ لأن المنافع لم تدخل في ضمان المستأجِر؛ فهو عقد على ما لم يدخل في ضمانه، لذلك لم يجز، أما المجيزون "جمهور الفقهاء" فهم يرون بأن المستأجر قد ملك المنفعة، ومن ملك شيئا جاز له التصرف فيه، ولأن من جاز له أن يستوفي المنفعة بنفسه جاز له أن يستوفيها بغيره.[3]

خلاصة القول بعد عرضنا لآراء الفقهاء وأدلتهم في المسألة جواز الإجارة من الباطن؛ لأن المستأجِر ملك المنفعة فجاز له التصرف فيها، ولأنه في بعض الأحيان يستأجر الشخص عينا ما لمدة طويلة على

[1] الإنصاف، المرداوي، ج 06، ص 34.

[2] مسند أحمد، باب: مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم: 6918، ج 11، ص 516، حديث حسن.

[3] ينظر: الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ج 07، ص 408؛ شرح الزركشي، الزركشي، ج 04، ص 235.

أساس الحاجة إليها، ولكن بعد مدة يجد نفسه لم يعد بحاجة إليها، ولا يمكن له فسخ العقد؛ لأنه ملزم بإتمامه، فيضطر لدفع أجرة هو في غنى عنها، فالمخرَج له من هذه الخسارة هو تأجيرها لغيره، شرط أن يؤجرها لمن هو مثله أو دونه في الضرر، وعلى هذا يجوز للعميل أن يؤجر العين المستَأجَرة، دون الحاجة إلى إذن المصرف والله أعلى أعلم.

ثانيا: حكم ضمان العين المؤجرة:

كل عقود الإجارة المنتهية بالتمليك التي تتعامل بها المصارف الإسلامية في الجزائر تشير بأن العميل يضمن في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة أحد شروط الاتفاقية، وهذا هو الأصل في عقد الإجارة، فقد اتفق جمهور الفقهاء على أن يد المستأجر على العين يد أمانة لا يضمن إلا في الحالات التي سبق ذكرها، فعلى سبيل المثال لو اكترى دابة فحمل عليها أكثر من الحمل في العادة فتسبب ذلك في عطب لها كان ضامنا، ولو اكترى دارا للسكنى فاستعملها للحدادة كان ضامنا.[1]

وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية؛ حيث نص على ما يلي: "ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر وبذلك يتحمل المؤجِّر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة".[2]

وبناء على ما سبق فما ذهبت إليه المصارف من شرط الضمان في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة الشروط موافق لأحكام الشريعة الإسلامية.

ثالثا: مسألة صيانة العين المؤجرة على من تقع:

نجد في كل عقود المصارف نصا على أن الصيانة الأساسية للعين محل العقد على المؤجِر وهو المصرف، وأن الصيانة التشغيلية أو الدوية تقع على عاتق العميل المستأجِر، غير أن مصرف البركة أشار

[1] ينظر: مجلة الأحكام العدلية، مجموعة من المؤلفين، ص 112؛ جواهر العقود، ابن شاش، ج 01، ص 212؛ حاشيتا قليوبي وعميرة، القليوبي، ج 03، ص 82؛ المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين، الرياض، مكتبة المعارف، ط: 02، 1404هـ -1984م، ج 01 ص 358.

[2] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 110 (4/12).

في عقد تمويل بالاعتماد الإيجاري على أصول منقولة ملحق رقم 01، في البند الأخير من المادة السابعة إلى ما يلي: " ويلتزم بوجه الخصوص بإجراء الإصلاحات التي يتبين أنها ضرورية أثناء تنفيذ العقد حتى ولو تعلق الأمر بأضرار ناجمة عن حادث ما"، وهو ما يدل على أن الصيانة بكل أنواعها حتى الأساسية على عاتق المستأجر، وهو ما أكدته المادة السادسة عشر من نفس العقد؛ حيث نصت على ما يلي: "إبرام عقد صيانة على الأصول المنقولة شركة صيانة مؤهلة والإبقاء على سريانه طيلة مدة العقد"، وإن كان العقد قد سكت عن تحديد الطرف الذي يتحمل هذه التكاليف؛ إلا أن إدراجها ضمن التزامات المستأجر يدل على أن هذا الأخير هو من يتحمل كل مصاريف الصيانة وفي ذلك مخالفة شرعية.[1]

فقد اتفق جمهور الفقهاء في عقد الإجارة على أن الصيانة الأساسية للعين محل العقد تكون على عاتق المؤجِّر، أما الصيانة التشغيلية أو الدورية فتقع على عاتق المستأجِر، فعلى سبيل المثال إذا كانت العين المؤجَّرة دارا فإصلاح الدار وتطيينها وإصلاح ميازيبها وبناء الحائط إن سقط، وتبليط الحمام، وعمل الأبواب ومجارى المياه؛ على رب الدار "المؤجِر"، لأن هذا يدخل في تمكين المستأجر من الانتفاع، فكل ترميم يؤدي تركه بالإضرار بالسكنى ويمنع المستأجر من استيفاء المنفعة فعلى رب الدار، وأما التحسين والتزويق، فلا يلزم واحدا منهما؛ لأن الانتفاع ممكن بدونه ليس على المستأجر من ذلك شيء، وإذا اشترط المؤجِر على المستأجِر الصيانة التي ليست من مسؤوليته جاز ذلك، شرط أن يتم تحديد قيمة الصيانة وتدخل في الأجر، أما ذا كانت الصيانة غير معلومة، أو لا تدخل في الأجرة فلا يجوز، ويفسخ العقد بذلك للجهالة، ويجوز للمستأجر أن يقوم بالصيانة تبرعا من عنده إذا لم يُشترط عليه في العقد.[2]

وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الّإسلامي مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في مؤتمره الحادي عشر بالمنامة في دولة البحرين بشأن عقد الصيانة؛ حيث نص على ما يلي:

"الصيانة إذا كانت من النوع الذي يتوقف عليه استيفاء المنفعة فإنها تلزم مالك العين المؤجرة من غير شرط، ولا يجوز اشتراطها على المستأجر، أما الصيانة التي لا يتوقف عليها استيفاء المنفعة، فيجوز

[1] ينظر: التمويل الإيجاري في ميزان الشريعة الإسلامية –التجربة الجزائرية أنموذجا–، إبراهيم أوراغ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في العلوم الإسلامية، تخصص المعاملات المالية المعاصرة، جامعة الحاج لخضر–باتنة، 2022م، ص 188، 189؛ بحوث فقهية معاصرة، عمر سليمان الأشقر وآخرون، ص 774.

[2] ينظر: الأصل، محمد بن الحسن الشيباني، ج 3، ص477؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، ج 04، ص 63. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسن العمراني، ج 07، ص 343؛ المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 340.

اشتراطها على أي من المؤجر أو المستأجر إذا عينت تعينا نافيا للجهالة، وفي جميع الأحوال يشترط تعيين الصيانة تعيينا نافيا للجهالة المؤدية إلى النزاع، وكذلك تبيين المواد إذا كانت على الصائن، كما يشترط تحديد الأجرة في جميع الحالات".[1]

كما نص في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية بشأن الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير على ما يلي: "تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجِر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة".[2]

رابعا: حكم براءة المؤجِر من العيوب في الإجارة:

نجد بعض المصارف تشترط البراءة من العيوب الخفية كمصرف ترست، في حين نجد بقية المصارف كمصرف السلام والبركة وبنك الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، والبنك الوطني الجزائري تشترط البراءة من العيوب كلها وعدم مسؤوليتها عنها بأي حال من الأحوال، فما مدى موافقة هذا الشرط لأحكام الشريعة الإسلامية؟

اتفق جمهور الفقهاء على أنه يثبت للمستأجر خيار الفسخ بالعيب، والعيب الموجب للخيار هو ما يكون سببا لنقص المنافع التي هي محل العقد، سواء أحَدَث العيب قبل استيفاء المنفعة أم بعدها.[3]

وقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية على عدم جواز اشتراط البراءة في عقد الإجارة؛ حيث جاء في المعيار التاسع ما يلي: "لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب العين المؤجرة التي تخل بالانتفاع، أو أن يشترط عدم مسئوليته عما يطرأ على العين من خلل يؤثر في المنفعة المقصودة من الإجارة سواء أكان بفعله أم بسبب خارج عن إرادته".[4]

لذلك فما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر من اشترط للبراءة من العيب في عقد الإجارة مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية؛ وقد وقع في هذه المخالفة كل المصارف دون استثناء.

---

[1] مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 94 (11/6).

[2] المرجع نفسه، قرار رقم: 110 (4/12).

[3] ينظر: الهداية، المرغيناني، ج 03، ص 246؛ شرح مختصر خليل، الخراشي، ج 07، ص 42؛ المجموع، النووي، ج 15، ص 09؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 04، ص 23.

[4] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 247.

الفرع الثالث: أحكام أخرى للإجارة:

أولا: إلزامية عقد الإجارة:

نجد كل المصارف الإسلامية، وكذا النوافذ الإسلامية في الجزائر تشير إلى إلزامية عقد الإجارة؛ وأنه لا يمكن للعميل فسخ العقد إلا في حالة الظروف القاهرة، وهذا في الحقيقة هو مذهب جمهور الفقهاء، فقد اتفق جمهور الفقهاء على إلزامية عقد الإجارة؛ وعلى عدم جواز فسخ العقد بالإرادة المنفردة لأحد طرفي العقد؛ إلا في حالة ظروف قاهرة مثل: تعذر استيفاء المنفعة، أو وجود عيب في العين المؤجرة ونحوها، وفيما يلي أقول الفقهاء في المسألة:

قال الحنيفة: "ليس للمستأجر ولا للمؤاجر أن ينقض الإجارة دون الأجل إلا من عذر. والعذر أن ينهدم البيت أو ينهدم منه ما لا يستطيع أن يسكن فيه".[1]

وقال المالكية: "عقد الإجارة لازم من الطرفين ليس لأحدهما فسخه مع إمكان استيفاء المنافع، فإن طرأ ما يمنع ذلك كاحتراق الدار وانهدامها أو غصبها أو مرض العبد أو الدابة فإن العقد ينفسخ معه".[2]

وقال الشافعية: "وإذا تم العقد لزم، ولم يملك واحد منهما أن ينفرد بفسخه من غير عيب؛ لأن الإجارة كالبيع ثم البيع إذا تم لزم فكذلك الإجارة".[3]

وقال الحنابلة: "الإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لأحدهما فسخها بعد انقضاء الخيارين، إلا أن يجد العين معيبة عيبا لم يكن له علم به فله الفسخ".[4]

وبناء على ما سبق، فإن ما ذهبت إليه المصارف الإسلامية في الجزائر من شرط الإلزام في عقد الإجارة موافق لأحكام الشريعة الإسلامية.

---

[1] الأصل، محمد بن الحسن الشيباني، ج 03، ص 550.

[2] التلقين، القاضي عبد الوهاب، ج 02، ص 158.

[3] المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 253.

[4] الإقناع، الحجاوي، ج 02، ص 308.

ثانيا: حكم هامش الجدية:

من خلال الدراسة التي قمنا بها لمختلف عقود الإجارة المنتهية بالتمليك وجدنا كل المصارف، قبل العقد، وفي مرحلة المواعدة تأخذ من العميل مبلغا من المال يسمى بهامش الجدية، فما مدى مشروعية هذا الأمر؟

لم يكن هذا المصطلح معروفا عند الفقهاء القدامى بسبب عدم تعامل الناس به لعدم حاجتهم إليه، ولم يتناوله الفقهاء القدامى في دراساتهم؛ لأن الأصل في الإجارة أن تكون العين المؤجَّرَة في يد المؤجِر، أي مملوكة له قبل طلب المستأجِر لها، بخلاف الحال في الإجارة المنتهية بالتمليك، وفي هذا النوع من الإجارة عادة ما تكون العين التي يطلبها العميل غير موجودة عند المؤجِّر، لذلك يتوجب على المؤجِّر أن يتحصل عليها عن طريق الشراء، ثم بعدها يؤجرها للعميل الذي طلبها، وهذا الأمر جعل المؤجِّر يطلب مبلغا من المال دليلا على جدية المستأجر، حتى يجنب نفسه الضرر في حالة نكول المستأجر، وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية ذلك، بشرط ألا يستقطع المصرف من هامش الجدية عند نكول العميل إلا مقدار الضرر الفعلي، وهو الفارق بين تكلفة العين المراد تأجيرها، ومجموع الأجرة الفعلية التي يتم تأجير العين على أساسها للغير إجارة منتهية بالتمليك، أما في حال الإجارة التشغيلية فيتحمل الواعد عند نكوله الفرق بين تكلفة شراء العين وثمن بيعها للغير إن اختار الموعود له البيع، فإن لم يبع فلا يستحق التعويض.[1]

من هذا الجانب وجدنا كل المصارف ملتزمة بما جاء عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ولكن هناك إشكال آخر؛ وهو أن بعض المصارف تعتبر هامش الجدية جزءا من ثمن العين المؤجَّرة، وليس كتسبيق للأجرة، فمن خلال الدراسة التي قمت بها على مختلف المصارف والشبابيك الإسلامية التي تتعامل بالإجارة المنتهية بالتمليك وجدت كل المصارف التي تمت دراسة عقودها[2] تعتبر هامش الجدية جزءا من ثمن العين؛ وهذا بناء على أقوال كل مسؤولي المصارف التي تم ذكرها، حيث اتفقوا على أن هامش الجدية يوضع في حساب خاص، وبعد عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، يتم سحبه واعتباره جزءا من ثمن العين، وما تبقى من الثمن يقسم على أقساط بحسب السنوات المتفق عليها.

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 242

[2] المصارف التي تمت دراسة عقودها: مصرف السلام، مصرف البركة، النافذة الإسلامية لبنك ترست، النافذة الإسلامية لبنك التوفير والاحتياط، النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري.

ما يجعلنا أمام أمرين:

الأمر الأول: مدى مشروعية هذا الأمر:

أشارت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية إلى أن الأصل في هامش الجدية أن يبقى لدى المصرف كوديعة جارية يضمنها المصرف في كل الأحوال، أو يأخذها المصرف على أساس وديعة استثمارية تستثمر وفق عقد المضاربة، كما أشارت إلى أنه بإمكان العميل الاتفاق مع المصرف عند إبرام عقد الإجارة على اعتبار هامش الجدية من أقساط الإجارة.[1]

ومن جهة أخرى أجازت الهيئة أن يشارك العميل المصرف في شراء العين التي يرغب في استئجارها ثم يستأجر حصة المصرف، فتكون بذلك الأجرة المقررة للمصرف مقابل حصته في ملكية العين فقط؛ أي يصبح المستأجر "العميل" مالكا لحصة من العين المؤجرة، فلا يستحق المصرف أجرة على تلك الحصة.[2]

وبناء على هذا فيجوز للمصرف أن يعتبر هامش الجدية عند شراء العقار جزءا من الثمن، بشرط أن يتم ذلك بعد عقد الإجارة وليس قبلها "في مرحلة الوعد".

الأمر الثاني: إذا ما اعتبرنا العميل شريكا للمصرف في العين المؤجرة؛ بناء على جواز ذلك؛ فإنه يتوجب على المصرف بيان ذلك في العقد، لأن هذا الأمر سوف تترتب عليه أحكام؛ فالعميل في هذه الحالة سوف يستأجر حصة المصرف فقط، وليس كل العين، فعدم بيان ذلك في العقد يجعل العميل مستأجِرا لحصته وحصة المصرف، وهذا ما لا يجوز؛ فالمصرف يأخذ أجرة ما يملك ومالا يملك "حصة العميل"؛ فعقود المصارف كلها تشير بأن العين المؤجرة ملك لها، ولا حصة للعميل فيها، لهذا الأمر يحتاج إلى إعادة نظر؛ لأن هذا الأمر سوف تترتب عليه فيما بعد أحكام أخرى.

فعلى سبيل المثال في حالة فسخ عقد الإجارة فمن حق العميل استعادة هامش الجدية؛ لأنه دفعه كحصة في ثمن العين المؤجرة، وليس كأقساط للإجارة، وهذا ما لم تنص عليه أي اتفاقية، ما يعني أن المصارف قد وقعت في مخالفة شرعية، لذا على المصارف الإسلامية أن تبين في عقود الإجارة المنتهية

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 242

[2] ينظر: المرجع نفسه، ص 244.

بالتمليك مآل هامش الجدية، إن كان جزءا من أقساط الإجارة، فإن العين المؤجرة للمصرف، وفي هذه الحالة فإن المصرف في حالة الفسخ لا يطالَب بإعادة مبلغ هامش الجدية للعميل، وأما إذا كان مبلغ هامش الجدية، يعتبر جزءا من الثمن فإن المصرف مطالب بإعادته للعميل في حالة الفسخ القهري، فالمصارف لم تشر في الاتفاقية لا إلى هذا ولا إلى ذك، وهذا يحتمل أحد أمرين: إما أنه تقصير من المصرف في إعداد العقود، وإما أنه حيلة وتحايل من المصرف على العميل حتى لا يطالبه العميل بعد الفسخ بشيء؛ لأنه لا يملك أي دليل على ذلك.

ثالثا: شروط المتعاقدين:

لا خلاف بين الفقهاء في أن الإجارة لا تنعقد إلا من جائز التصرف في المال؛ فقد اتفقوا على وجوب أهلية المتعاقدين في عقد الإجارة؛ حيث يشترط فيهما التكليف، والرشد، فلا يجوز عقد الإجارة إلا من العاقل البالغ – وقد أجاز الحنفية والمالكية إجارة الصبي المميز بإذن الولي–ولا تجوز إجارة المجنون والصبي، والسفيه، والمكره. [1]

وهذه الشروط من الأمور الأساسية التي تؤكد عليها المصارف الإسلامية، فلا يخلو منها أي عقد.

رابعا: حكم غرامة التأخير في عقد الإجارة:

غرامة التأخير من الأمور الردعية التي تلجأ إليها معظم المصارف بغض النظر عن طبيعة هذه المصارف "تقليدية أم إسلامية"؛ حيث تضع بندا أو شرطا في اتفاقية عقد الإجارة تنص على أن العميل في حالة التخلف عن سداد ما عليه من أقساط وديون، يتوجب عليه دفع غرامة مالية تختلف قيمتها من مصرف لآخر، وهذا من المؤاخذات التي تؤخذ على المصارف الإسلامية، والتي ينبغي معالجتها.[2]

فقد حرمها مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة المنعقد في جدة بالسعودية.[3]

[1] ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج 04، ص 176. 179؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، ج 04، ص 07. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين العمراني، ج 07، ص 295؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 547.

[2] ينظر: التمويل الإيجاري في ميزان الشريعة الإسلامية، إبراهيم أوراغ، ص 73، وما بعدها.

[3] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم (53 /6/2)

وهو ما نصت عليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛ حيث جاء المعيار التاسع ما يلي: "لا يجوز اشتراط زيادة على الأجرة يستحقها المؤجر في حال التأخر في السداد".[1]

فمن خلال دراستنا لعقود الإجارة المنتهية بالتمليك وجدنا مصرفين وقعوا في هذه المخالفة وهما مصرف البركة، والنافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري، فقد نصوا في الاتفاقية صراحة على غرامة التأخير؛ أما بقية المصارف فمنهم من نص بدل غرامة التأخير على "الالتزام في حالة التأخر عن السداد بالتصدق بمبلغ مالي..."، كالنافذة الإسلامية لمصرف ترست، ومنهم من لم يشر لا إلى هذا ولا إلى ذك كمصرف السلام والنافذة الإسلامية للبنك الوطني للتوفير والاحتياط مع أنهما يعملان بهذا المبدأ "الالتزام بالتصدق".

بالنسبة لمسألة التزام العميل بالتصدق بمبلغ مالي في حالة التأخر عن السداد فقد أجازته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بشرطين:[2]

الشرط الأول: أن يكون العميل مماطلا وليس معسرا.

الشرط الثاني: أن يتم صرف ذلك المبلغ في وجوه الخير، ولا يدخل في أرباح المصرف.

ولكن من خلال دراستنا لعقود الإجارة وجدنا كل المصارف لم تلتزم بهذه الشروط.

فالشرط الأول: تم مخالفته من كل المصارف، فلم تراع حالة العميل، ولم تفرق بين المعسر والمماطل؛ هذا ما نصت عليه كل العقود.

أما الشرط الثاني: فلم يلتزم به ماعدا نافذتي الصيرفة الإسلامية " للبنك الوطني الجزائري، وبنك ترست"؛ حيث أشارتا إلى أن المبلغ يتم صبه في حساب خيري، أما بقية المصارف فلم تشر لذلك على الإطلاق.

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 250.

[2] ينظر: المرجع نفسه، ص 250.

كما نشير هنا إلى أن الباحث قد سبق وبين ما يجب فعله في مسألة التصدق بمبلغ من المال للمصرف؛ لأنه يرى بأن المصرف يستفيد من المبلغ بطريقة أو بأخرى، فقد أسلفنا الحديث عن ذلك عندما تحدثنا عن غرامة التأخير في عقد المرابحة وبينا ما يجب فعله والله أعلى وأعلم.

خامسا: كيفية التنازل عن العين المؤجرة بعد نهاية الإجارة:

بما أن العين المؤجرة في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك سوف يتم التنازل عنها في الأخير للعميل المستأجر، فقد نص مجمع الفقه الإسلامي على الطريقة الصحيحة للتنازل وذلك بعقد جديد: إما عن طريق عقد هبة أو شراء العين المأجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة، أو بثمن يتفق عليه الطرفان.[1]

ومن خلال دراستنا لعقود الإجارة المنتهية بالتمليك، وجدنا –أثناء التنازل عن العين المؤجرة–معظم المصارف تقوم بالحالة الثالثة؛ حيث تتنازل عن العقار بمبلغ رمزي وهو 1000 دينار جزائري، وهذا الأمر جائر وموافق لأحكام الشريعة الإسلامية،

ولكن وجدنا مصارف أخرى كمصرف ترست يتنازل عن العقار بنفس قسط الإجارة الأخير، وهذا الأمر فيه شبهة؛ لأنه لا يوجد في الاتفاقية ما ينص على أن التنازل يتم بعقد منفصل، وهذا يوحي إلى أن التنازل عن العين المؤجرة يتم بنفس عقد الإجارة، "فالمبلغ الذي تم التنازل به للعميل هو ثمن للأجرة، وفي نفس الوقت ثمن للعين" ولكن عند الاستفسار عن ذلك أكد عامل المصرف بأن التنازل يتم بعقد آخر.

ولكن مع ذلك يجب على المصارف أن تنص في العقد على أن التنازل يتم بعقد آخر غير عقد الإجارة، حتى تنفي عن نفسها شبهة التمليك بنفس عقد الإجارة.

[1] ينظر: مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم: 110 (4/12).

المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك:

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط العامة والمتمثلة في أسباب فسخ الإجارة وحلول الدين، وحكم طلب الضمانات والرهون في عقد الإجارة، ثم المصاريف المختلفة الناجمة عن هذا العقد من يتحملها.

الفرع الأول: أسباب فسخ الإجارة وحلول الدين.

من خلال دراستنا لعقود الإجارة المنتهية بالتمليك يمكن اختصار أهم أسباب فسخ العقد في العناصر التالية:

1-الموت: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الإجارة لا تنفسخ بالموت؛ لأن عقد الإجارة عقد لازم، فلا ينفسخ بتلف العاقد مع سلامة المعقود عليه، كما لو زوج أمته ثم مات؛ وخالفهم الحنفية في ذلك، فقالوا بفسخ الإجارة بموت أحد المتعاقدين لحديث النبي صلى الله عليه وسلم «**إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ، انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ**: ...».[1]

فظاهر الحديث يقتضي أن كل عقود المرء تبطل بموته إلا ما دل عليه دليل، ولأن الإجارة عقد يقصد به المنفعة حال الحياة، فوجب ألا يبقى بعد موت من عُقِد له.[2]

وبالعودة لعقود المصارف الإسلامية نجد النافذة الإسلامية للبنك الوطني الجزائري تنص في الاتفاقية على أن العقد يفسخ بموت العميل موافِقة في ذلك لمذهب الحنفية، في حين نجد مصرف البركة، والنافذة الإسلامية للبنك الوطني لصندوق التوفير والاحتياط لا يعتبران الموت من أسباب الفسخ، موافقيْن بذلك لرأي الجمهور القائلين بعدم فسخ عقد الإجارة بالموت، حيث نصا في الاتفاقية أنه بإمكان الورثة الحلول محل الميت في إتمام العقد، وذلك بتوكيل من ينوب عنهم في ذلك، أما مصرف السلام والنافذة الإسلامية لمصرف ترست فلم ينصا في الاتفاقية لا على الفسخ بالموت ولا على استمرارية العقد، ولكن عند

[1] سنن الترمذي، باب: الوقف، رقم: 1376، ج 03، ص 652.

[2] ينظر: التجريد للقدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري، تح: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، محمد أحمد سراج، علي جمعة محمد، القاهرة، دار السلام، ط: 02، 1427 هـ - 2006 م، ج 07، ص 3596؛ القوانين الفقهية، ابن جزي الكلبي، ص 183؛ نهاية المطلب، أبو المعالي، الجويني، ج 8، ص 89؛ الهداية على مذهب أحمد، أبو الخطاب، الكلوذاني، ص 295.

الاستفسار عن ذلك وجدتهما يشترطان على العميل التأمين على الحياة، فبالتالي إذا مات العميل فإن شركة التأمين تقوم بسداد ما تبقى من الدين نيابة عن الورثة، ما يعني أن العقد ينتهي ويفسخ بموت العميل، والأمر فيه سعة فيجوز للمصرف أن يشترط الفسخ بالموت، ويجوز له أن يبقي على العقد ويحل ورثة الميت مكانه، خاصة إذا كانوا على استعداد لتحمل المسؤولية والله أعلى وأعلم في هذا الأمر.

2-تعذر استيفاء المنفعة:

تنفسخ الإجارة باتفاق الفقهاء في حالة تعذر استيفاء المنفعة إما بهلاك العين أو غصبها أو لأسباب أخرى تمنع المستأجر من استيفاء المنفعة، وإذا تم فسخ العقد في هذه الحالة فإن المؤجر يستحق الأجرة فيما مضى، ويفسخ فيما بقي من المدة.[1]

فبالتالي ما ذهبت إليه المصارف الإسلامية من فسخ لعقد الإجارة بسبب تعذر استيفاء المنفعة هو عين الصواب.

3-الفسخ بالإفلاس: اعتبر الفقهاء إفلاس المستأجِر أحد الأعذار التي تنفسخ بها الإجارة. فالحنفية قالوا بفسخ العقد بمجرد إفلاس المستأجر؛ لأن إبقاء عقد الإجارة مع فلس المستأجر ومع لزوم الدين للمؤجِر فيه إضرار بالمستأجر، وهذا لا يصح، لحديث النبي صلى الله علية وسلم: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ، مَنْ ضَارَّ ضَرَّهُ اللَّهُ، وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللَّهُ عَلَيْهِ**».[2]

أما الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة فقالوا إذا فلس المستأجر، فللمؤجِر الخيار بين الفسخ والإبقاء على العقد، وفي حالة الفسخ فإن المؤجر يضرب مع الغرماء الآخرين بحصة ما مضى ويفسخ فيما بقي من المدة.[3]

---

[1] ينظر: كنز الدقائق، أبو البركات النسفي، ص 556؛ حاشية العدوي، العدوي، ج 02، ص 195؛ الإقناع، أبو الحسن الماوردي، ص 100؛ الكافي، ابن قدامة، ج 02، ص 178.

[2] المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1411 هـ- 1990م، باب: حديث معمر بن رشيد، رقم: 2345، ج 02، ص 66. قال الذهبي: حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم.

[3] ينظر: التجريد، القدوري، ج 07، ص 3573؛ التبصرة، اللخمي، ج 11، ص 5081؛ المهذب، الشيرازي، ج 02، ص 124؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا، تح: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر، الرياض، دار الوطن، د ط، د ت، ص 128.

وقد وافقت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية مذهب الجمهور القائلين بالخيار في الفسخ للمؤجِّر؛ حيث نصت على أن المستأجر إذا أفلس أثناء مدة الإجارة فإن المؤجر يكون أسوة للغرماء في أجرة المدة التي استوفيت فيها المنفعة.

أما بالنسبة للمدة الباقية فللمؤجر الخيار؛ إما أن يفسخ الإجارة، وإما أن يستمر في الإجارة ويدخل في التفليسة لأجرة باقي المدة مع تمكين المستأجر من الانتفاع.[1]

فكل المصارف التي تمت دراسة عقودها اختارت رأي الحنفية، وهو الفسخ بإفلاس المستأجر، وهذا هو الأنسب للمصرف وللعميل؛ حتى لا يتضرر أي طرف فيما بعد.

4-عدم احترام العميل أحد بنود الاتفاقية: من بين الشروط التي تضعها المصارف في اتفاقية أي عقد تقوم به هو شرط الفسخ بمخالفة العميل لأحد بنود الاتفاقية، وعدم التزامه بما تم الاتفاق عليه، وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية فسخ العقد للطرفين أو لأحدهما في حالات معينة متفق عليها شرط أن تكون غير مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.[2]

ومن أهم الشروط التي تنص عليها اتفاقية الإجارة التي تقوم بها المصارف الإسلامية، فسخ العقد بتأخر سداد أي قسط من أقساط الإجارة، وحلول باقي الأقساط الأخرى، ويختلف هذا الشرط من مصرف لآخر، فمصرف البركة مثلا يشترط الفسخ وحلول جميع الأقساط الأخرى بمجرد التخلف عن أداء قسط واحد فقط، ومصرف السلام والنافذة الإسلامية لبنك ترست يشترطان ذلك بالتخلف عن سداد قسطين، أما نافذتا الصيرفة الإسلامية "لبنك الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، والبنك الوطني الجزائري" فتشترطان ذلك بالتخلف عن ثلاثة أقساط،

وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ذلك شرط أن يكون العميل مماطلا وليس معسرا؛ حيث جاء في المعيار التاسع ما نصه ما يلي: "للمؤجر أن يشترط على المستأجر حلول باقي الأقساط إذا تأخر عن سداد قسط أو أكثر دون عذر معتبر بعد إرسال إشعار من المؤجر بمدة معينة مع تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين في المدة المتبقية".[3]

[1] ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 1090.

[2] ينظر: المرجع نفسه، ص 1271.

[3] المرجع نفسه، ص 249.

5-الفسخ بوجود العيب في العين المؤجرة دون علم للمستأجر به:

من أسباب فسخ الإجارة التي ذكرها الفقهاء؛ بل وأجمعوا عليها، والتي لم يشر أي مصرف إليها، الفسخ بوجود العيب في العين المؤجرة دون علم المستأجر به.

قال بن قدامة: "وإذا اكترى عينا، فوجد بها عيبا لم يكن له علم به، فله فسخ العقد، بغير خلاف نعلمه".[1]

وهذا الأمر لم يشر إليه أي مصرف من المصارف التي تمت دراسة عقودها، وبعد الاستفسار عن ذلك وجدنا كل المصارف تشترط البراءة، وقد سبق وفصلنا في المسألة وبينا عدم جوازها.

بعد عرضنا لأسباب انفساخ الإجارة التي وضعتها المصارف الإسلامية في الجزائر وكذا مختلف النوافذ الإسلامية التي تتعامل بالإجارة المنتهية بالتمليك مع أقوال الفقهاء فيها أود أن أنبه إلى مسألة في غاية الأهمية ألا وهي مسألة الزائد عن أجرة المثل في حالة الفسخ لأسباب قاهرة، فكل المصارف بينت أسباب الفسخ كما سبق ذكرها، ولكنها لم تبين في حالة الفسخ وخاصة الفسخ لظروف قاهرة كالإفلاس، وتعذر استيفاء المنفعة قبل انتهاء مدة العقد هل يتم رد الزائد عن أجرة المثل أم لا؟ وكذا هامش الجدية في حالة اعتباره جزءا من الثمن؟

بعد الاستفسار في المصارف الإسلامية، وشبابيك الصيرفة الإسلامية التي تمت دراسة عقودها في الإجارة المنتهية بالتمليك؛ بعض المصارف أجابت صراحة بأن العميل لا يستحق شيئا، كالنافذة الإسلامية للبنك الوطني لصندوق التوفير والاحتياط، وبنك تراست أي أن المصرف لا يعيد للعميل لا هامش الجدية الذي دفعه ولا الفائض عن أجرة المثل، والبعض الآخر اعترف بأن العميل يستحق الفائض عن أجرة المثل، وكذا هامش الجدية الذي دفعه، ولكن بشرط إيجاد بديل للعميل يحل محله، أو عليه أن ينتظر حتى يتم بيع العين محل العقد، حتى يتسنى للمصرف أخذ مستحقاته أولا، فإن تبقى بعدها شيء من المال فإنه يدفع حينئذ للعميل، وإن لم يتبق من المال شيء فلا شيء للعميل، فالمصرف في بداية الأمر اعترف بحق العميل، ولكنه يتهرب من أدائه بطريقة غير مباشرة؛ لأنه إن لم يوجد بديل للعميل، ولم يتم بيع العقار أو في حالة ما إذا بيع بأقل مما أراد المصرف فحق العميل ذهب هباء منثورا.

[1] المغني، ابن قدامة، ج 05، ص 339.

في حين أن الأصل في حالة الفسخ القهري أن يتم رد الزائد عن أجرة المثل للعميل سواء بِيع العقار أم لم يُبَع، وسواء وجد المصرف بديلا للعميل أم لم يجد، فقد نصت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار التاسع على ما يلي: "إذا هلكت العين المؤجرة أو تعذر استمرار عقد الإجارة إلى نهاية مدته من دون تسبب من المستأجر في الحالتين، فإنه يرجع إلى أجرة المثل، ويرد إلى المستأجر الفرق بين أجرة المثل والأجرة المحددة في العقد إذا كانت أكثر من أجرة المثل؛ وذلك دفعا للضرر عن المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجرة المثل في مقابلة الوعد له بالتمليك في نهاية مدة الإجارة".[1]

وبناء على ما سبق فإن ما تقوم به المصارف الإسلامية أكل لمال العميل بالباطل ومخالفة شرعية.

أما بالنسبة لهامش الجدية –في حالة اعتباره جزءا من الثمن وليس أقساطا للإجارة–فنحن أمام حالتين:

الحالة الأولى: في حالة ما إذا تم إيجاد بديل للعميل يحل محله، أو قرر المصرف الاحتفاظ بالعقار لنفسه، فإنه يتوجب عليه رد هامش الجدية للعميل؛ لأنه شريك معه في ملكية العين المؤجَّرة.

الحالة الثانية: في حالة بيع المصرف للعين المؤجَّرة فإن الثمن يتم تقسيمه بين المصرف والعميل، كل واحد يأخذ النسبة التي ساهم فيها في ملكيه العين محل العقد، معنى هذا إذا تم بيع العقار بخسارة فإنهما يشتركان في الخسارة بقدر مساهمتها في رأس ماله، وإذا بيع بربح يقتسمان الربح أيضا بحسب مساهمة كل واحد منهما.

فعلى هذا يجب المصارف الإسلامية، وكذا النوافذ الإسلامية في الجزائر أن تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية وأحكام الشريعة واضحة في هذا الأمر وهي:

أولا: إعادة هامش الجدية والفائض عن أجرة المثل للعميل كما تم بيان ذلك سابقا؛ لأنه دفع كل ذلك على أساس أن العقار سيؤول إليه بالملكية، وليس على أساس الكراء فقط.

ثانيا: بما أن العقد فسخ بعذر شرعي، فليس للمصرف الحق فيما تبقى من الأجرة إلى نهاية العقد، وإنما له الحق فيما مضى فقط.

[1] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 255.

الفرع الثاني: الرهن والضمانات في الإجارة المنتهية بالتمليك:

عادة ما تقوم المصارف بطلب رهون وضمانات لاستيفاء حقها في حالة إخلال العميل بالاتفاقية، فما مدى موافقة هذا الأمر للشريعة الإسلامية؟

أجاز جمهور الفقهاء أخذ الرهن بكل حق لازم في الذمة أو آيل إلى اللزوم، ومن ذلك جواز أخذ الرهن في دين الإجارة.[1]

وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ذلك؛ حيث نصت على ما يلي: " يجوز أخذ الضمانات المشروعة بأنواعها لتوثيق الحصول على الأجرة أو الضمان في حالة التعدي أو التقصير مثل الرهن والكفالة وحوالة الغير".[2]

ومن بين الضمانات التي تطلبها المصارف التأمينات بمختلف أنواعها "تأمين على العقار محل العقد، والتأمين على الحياة في حالة الوفاة أو العجز".

بالنسبة للتأمين على العقار؛ فيجب أن يكون على المؤجِر، هذا ما قد نص مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، بشأن الإيجار المنتهي بالتمليك، وصكوك التأجير؛ حيث نص على ما يلي: "عقد الإجارة المنتهية بالتمليك إذا اشتمل على تأمين العين المؤجرة، فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر".[3]

ومن خلال دراستنا لعقود الإجارة لمختلف المصارف والشبابيك الإسلامية وجدناها قد وافقت أحكام الشريعة من جهة؛ حيث يتولى المصرف التأمين على العين المؤجرة، وخالفت من جهة أخرى أحكام الشريعة بالتأمين التجاري، وقد سبق بيان ذلك في عقد المرابحة.

---

[1] ينظر: بداية المجتهد، ابن رشد الحفيد، ج 04، ص 56؛ روضة الطالبين، النووي، ج 04، ص 54؛ كشاف القناع، البهوتي، ج 03، ص 324.

[2] المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 249.

[3] مجمع القه الإسلامي، قرار رقم: 110 (4/ 12).

ومن الضمانات التي تطلبها المصارف الإسلامية تقريبا في كل العقود، اشتراط فتح حساب لدى البنك ودخول راتب العميل فيه[1]، وهذا من بين المؤاخذات التي تؤخذ على المصارف الإسلامية، معنى هذا، العميل سيضطر للتنقل إلى المصرف كلما أراد أن يسحب من راتبه، ولا شك أن هذا فيه من المشقة والتكلف ما لا يطيقه وما لا يقوى عليه كل إنسان، وخاصة إذا كان العميل يقطن بعيدا عن المصرف، بل هناك بعض المصارف تشترط على العميل ألا يسحب الراتب إذا دخل مباشرة وإنما بعد ثلاثة أيام، ونحن نعلم أن المصارف بإمكانها استثمار تلك الأموال في تلك الفترة الوجيزة.

في الجهة المقابلة نجد المصارف التقليدية لا تشترط على عملائها دخول الراتب في حساب البنك، وأعرف أناسا ذهبوا إلى المصارف التقليدية وتعاملوا بالربا بدل التعامل مع المصارف الإسلامية بسبب هذا الشرط؛ لأن ظروفهم لا تسمح لهم بذلك. لهذا يرى الباحث بأن المصارف الإسلامية ليست بحاجة لهذا الشرط "دخول الراتب في حساب المصرف" ما دامت العين المؤجرة باسمها.

[1] الخدمات المصرفية الاستثمارية، يوسف الشبيلي، ج 02، ص 347، وما بعدها.

الفرع الثالث: مصاريف الإجارة المنتهية بالتمليك:

نجد في كل عقود الإجارة المنتهية بالتمليك التي تتعامل بها المصارف الإسلامية شرطا ينص على أن المستأجِر يتحمل كل المصاريف، والضرائب، وحقوق التسجيل...وحتى تلك المصاريف التي قد يدفعها المؤجر "المصرف".

في الحقيقة تحدث الفقهاء عن مصاريف المرابحة والمضاربة وغيرها، ولكن لم أجد لهم حديثا فيما يخص مصاريف الإجارة على من تكون، ما يعني أنها تدخل في مصاريف الصيانة إن كانت أساسية فعلى المصرف، وإن كانت عادية فعلى العميل، وما يؤخذ على المصارف أنها تُحَمِّل العميل كل المصاريف، رغم أن العقار باسم البنك، والعميل مجرد مستأجِر، فعلى سبيل المثال إذا ما أخذنا بالقاعدة السابقة "مصاريف الصيانة الأساسية على المصرف..." فإن مصاريف الضرائب، وتوثيق العقار باسم المصرف "عند شراء المصرف للعقار" يتحملها المصرف وليس العميل، ولكن للأسف كل ذلك يتم تحميله للعميل، ونحن نعلم أن مصاريف اكتتاب العقار باهضه جدا "لأنها تحسب بنسبة مئوية من قيمة العقار"، ولا شك أن هذا من الغرر والغبن الفاحش الذي يتعرض له العميل.

قد يقول قائل بأن العقد شريعة المتعاقدين فما دام العميل قد قبل ذلك فلا حرج في ذلك، ولكن أود أنبه إلى ما يلي: كلنا نعلم أن عقود المصارف كلها عقود إذعان، الطرف القوي فيها هو المصرف وهو الذي يملي شروطه في هذه العقود، وكلنا نعلم أن العميل ألجأته الظروف والضرورة إلى المصرف، فلو لم يكن مضطرا ومحتاجا لما تعامل معه، والمصرف يستغل هذا الموقف ويملي شروطه حتى ولو لم تكن موافقة للعرف أو القانون أو الشريعة، فعلى سبيل المثال بالرجوع إلى الاتفاقية التي تجمع بين العميل والمصرف نجد أن الشروط كلها تصب في صالح حفظ حقوق المصرف، أما حقوق العميل فلا وجود لها، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على النزعة الاستغلالية التي تتصف بها المصارف التي تسعى إلى تأمين حقوقها وإهمال حقوق العملاء.

أخيرا يمكن القول بعد دراستنا لعقود الإجارة المنتهية بالتمليك وجدنا فيها عدة مخالفات أهمها:

1. غرامة التأخير التي لا زال بعض المصارف تقوم بتطبيقها.
2. عدم رد الزائد عن أجرة المثل في حالة الفسخ القهري.

3. عدم رد هامش الجدية للعميل –في حالة اعتبار المصرف له جزءا من الثمن–في حالة الفسخ القهري.
4. اشتراط البراءة من العيوب.
5. التأمين التجاري للعقار، وعلى الحياة –حالة الموت والعجز–
6. إلزام المستأجر بالصيانة الأساسية.

الخاتمة

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر تم التوصل إلى ما يلي:

1. المصرف الإسلامي مؤسسة مالية اقتصادية واجتماعية، تسعى إلى تحقيق الربح عن طريق تقديم خدمات ومنتجات متوافقة مع الشريعة الإسلامية، وتتجنب في نشاطها كل ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

2. أهم منتجات الصيرفة الإسلامية التي أقرها القانون الجزائري هي: المرابحة، الاستصناع، السلم، الإجارة المنتهية بالتمليك، المشاركة، المضاربة، الودائع الاستثمارية.

3. اتجاه الصيرفة الإسلامية في الجزائر إلى المبالغة في طلب الضمانات والرهون، الأمر الذي يضيق فرص الاستفادة من التمويل على كثير من فئات المجتمع، ويجعلها محصورة في فئة الأثرياء وذوي الغنى؛ لأن هذه الفئة هي القادرة على تقديم الضمانات المطلوبة.

4. الشروط التي وضعتها المصارف الإسلامية في الجزائر مع العميل تخدمها أكثر من خدمتها للعميل، وهذا ما يجعل العملاء يلجؤون إلى طرق أخرى يمكن أن تكون غير شرعية.

5. وقوع المصارف الإسلامية في الجزائر في بعض المؤاخذات الشرعية، وخاصة في عقود الإجارة المنتهية بالتمليك.

6. من خلال دراسة وتحليل عقود المضاربة والمشاركة وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المؤاخذات الشرعية فيها أهمها:

- تكليف العميل إثبات عدم التعدي أو التقصير عند الخسارة.
- مسألة المصاريف التي يتحملها العميل لوحده.

7. من خلال دراسة وتحليل عقود الودائع الاستثمارية وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المؤاخذات الشرعية فيها أهمها:

- عدم النص في العقد على نسبة الربح لكل طرف.

- الاقتطاع من الأرباح دون علم وإذن العميل.
- استئثار المصرف بالفائض من احتياطات مخاطر الاستثمار.

8. من خلال دراسة وتحليل عقود المرابحة للآمر بالشراء وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المؤاخذات الشرعية فيها أهمها:

- غرامة التأخير التي وقعت فيها كل المصارف ما عدا مصرف السلام.
- التأمين التجاري.
- تحميل كل المصاريف للعميل دون بيان لها ودون تفصيل أو استثناء مخالفة في ذلك هيئة الأيوفي.

9. من خلال دراسة وتحليل عقود الاستصناع وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المؤاخذات الشرعية فيها أهمها:

- تأمين العميل "المستصنِع" للعقار محل العقد.
- ضمان العميل في حالة هلاك العين المصنعة في يد المصرف.

10. من خلال تحليل ودراسة لعقود السلم وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المخالفات الشرعية فيها أهمها:

- غرامة التأخير في حالة التأخر في تسليم السلعة.
- طلب رأس المال مع هامش الربح في حالة الفسخ.

11. من خلال دراسة وتحليل عقود الإجارة المنتهية بالتمليك وتقييم واقعها التطبيقي في المصارف الإسلامية الجزائرية تبين وجود بعض المؤاخذات الشرعية فيها أهمها:

- غرامة التأخير التي لا زال بعض المصارف تقوم بتطبيقها.
- عدم رد الزائد عن أجرة المثل في حالة الفسخ القهري.

- عدم رد هامش الجدية للعميل –في حالة اعتبار المصرف له جزءا من الثمن–في حالة الفسخ القهري.
- اشتراط البراءة من العيوب.
- التأمين التجاري للعقار، وعلى الحياة –حالة الموت والعجز–
- اشتراط الصيانة الأساسية على المستأجِر

التوصيات

بناء على ما سبق يوصي الباحث بما يلي:

1. يجب على المصارف الإسلامية في الجزائر الإلتزام التام بالضوابط الشرعية الصادرة عن هيئة الأيوفي.
2. يجب على المصارف الإسلامية في الجزائر أن تعيد صياغة ودائع الاستثمار وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.
3. إضافة نصوص قانونية جديدة تؤطر الصيغ الإسلامية القديمة المتداولة في العديد من الدول الإسلامية، كالمزارعة والمساقاة، ونحوها، وكذلك الصيغ الحديثة المتوصل لها، والتي تم إقرارها من قبل المجامع الفقهية والمؤسسات المالية الإسلامية الدولية الكبرى، كالصكوك الإسلامية لمسايرة التطور في هذا المجال.
4. التدريب والتثقيف الشرعي للعاملين بالمصارف الإسلامية؛ لأن ذلك يساهم في إزالة الكثير من العثرات ومعالجة الخلل الذي يصيب كثيرا من المصارف الإسلامية.

الفهارس العلمية

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

نص الآية	السورة	رقم الآية	ص
{وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ}	البقرة	275	18-27
{يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّومِنِينَ (277) فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَاذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (278) ۞}	البقرة	178- 179	18-33 37-38 40-43 250
{لَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (278) ۞}	البقرة	179	250
{وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ}	البقرة	280	20
{يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمّىً فَاكْتُبُوهُ}	البقرة	282	50-52 252
{يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ}	النساء	29	18-37
{وَأَوْفُواْ بِالْعَهْدِ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً}	الإسراء	34	208
{وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلذِے ءَاتِىٰكُمْ}	النور	33	19
{وَإِنَّ كَثِيراً مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِے بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ}	ص	23	64
{وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ}	الحديد	07	19
{يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ (2)كَبُرَ مَقْتاً عِندَ ٱللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفْعَلُونَ}	الصف	2-3	208
{فَإِنَ ارْضَعْنَ لَكُمْ فَئَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ}	الطلاق	06	54-257
{وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِے ٱلَارْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ}	المزمل	20	57

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة والآثار

طرف الحديث والأثر	ص
«ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ. فَأَسْلَفَكُمَا. أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ»	58
«إِذَا اشْتَرَى أَحَدُكُمْ طَعَامًا فَلَا يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ»	51
«إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ، انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: ...»	272
«اشْتَرَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا بِنَسِيئَةٍ، وَرَهَنَهُ دِرْعَهُ»	207-40
«أَشْهَدُ أَنَّ السَّلَفَ الْمَضْمُونَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى قَدْ أَحَلَّهُ اللَّهُ فِي الْكِتَابِ وَأَذِنَ فِيهِ»	50
«أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ، قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ»	257-54
«البَيِّعَانِ بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا...»	19
«البَيِّنَةُ على المدَّعِي واليَمينُ على المدَّعَى عَلَيه»	152
«الرِّبْحُ عَلَى مَا اشْتَرَطَا عَلَيْهِ، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى الْمَالِ»	172
«المسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ»	258-155
«إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ أَكْلَ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنَهُ»	39
«إِنَّ اللَّهَ لَا يَجْمَعُ أُمَّتِي – أَوْ قَالَ: أُمَّةَ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – عَلَى ضَلَالَةٍ»	47
«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، وَارْتَهَنَ مِنْهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ»	207-40
«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ اسْتِئْجَارِ الْأَجِيرِ حَتَّى يُبَيَّنَ لَهُ أَجْرُهُ»	55
«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ حَبَلِ الْحَبَلَةِ»	39
«أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ»	67
«أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا»	66
«إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ»	38
«آيَةُ المنافِقِ ثَلاثٌ: إذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا وَعَدَ أخْلَفَ، وَإِذَا اؤْتُمِنَ خانَ»	208
«بِعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ»	216
«ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ، رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ...»	54

«رَحِمَ اللَّهُ رَجُلًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ، وَإِذَا اشْتَرَى، وَإِذَا اقْتَضَى»	41-20
«رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْغُلَامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ»	208-38
«عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ وَكُلُّ بَيْعٍ مَبْرُورٍ»	37
«قَالَتِ الأَنْصَارُ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اقْسِمْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ إِخْوَانِنَا النَّخِيلَ، قَالَ: «لاَ»...»	69
«قَسَمَ فِي النَّفَلِ لِلْفَرَسِ بِسَهْمَيْنِ، وَلِلرَّجُلِ بِسَهْمٍ»	81
«لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ...»	273
«لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»	151
«مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ...»	165
«مَا كَانَ بِنَقْدٍ فَأَجِيزُوهُ، وَمَا كَانَ بِنَسِيئَةٍ فَرُدُّوهُ»	64
«مُرِي غُلاَمَكِ النَّجَّارَ، يَعْمَلْ لِي أَعْوَادًا، أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ»	47
«مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»	242-50
«نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ»	39
«نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ سَلَفٍ وَبَيْعٍ، وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَعَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَعَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ»	262

فهرس المراجع

القرآن الكريم

- **الكتب:**

1. الاتجاهات المعاصرة في التمويل التأجيري، "مدخل نظري –تطبيقي" أيمن عبد الله محمد أبو بكر، الإمارات، لبنان، دار الكتاب الجامعي، ط: 01، 2017م، 1437هـ.
2. الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تح: أبو عبد الأعلى خالد بن محمد بن عثمان، القاهرة، دار الآثار للنشر والتوزيع، القاهرة، ط: 01، 1425 هـ - 2004 م.
3. الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، تح: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1408 هـ -1988 م.
4. أحكام عقود التمويل في الفقه الإسلامي، عبد الله بن راضي المعيدي الشمري، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط: 01، 1438 هـ، 2018م.
5. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، تح: محمود أبو دقيقة، القاهرة، مطبعة الحلبي، 1356 هـ - 1937 م.
6. الإدارة الاستراتيجية في البنوك الإسلامية، عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، جده، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط: 01، 1425هـ، 2004م.
7. إدارة البنوك الإسلامية، شهاب أحمد سعيد العزعزي، عمان، دار النفائس، ط: 01، 1433هـ، 2012م.
8. الأذكار النووية أو «حلية الأبرار وشعار الأخيار في تلخيص الدعوات والأذكار المستحبة في الليل والنهار، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، محيي الدين مستو، دمشق، بيروت، دار ابن كثير، ط:02، 1410 هـ - 1990م.
9. الإرشاد إلى سبيل الرشاد، محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، أبو علي الهاشمي البغدادي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1419هـ - 1998م.
10. أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، أشرف محمد دوابه، الإسكندرية، دار السلام، ط: 01، 2012م -14433هـ.
11. الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تح: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، بيروت، دار الكتب العلمية، د ط،1421 هـ– 2000م.
12. استراتيجية البنوك الإسلامية وأهدافها، عبد اللطيف جناحي، بحوث مختارة من المؤتمر العام الأول للبنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، ط: 01، 1408هـ، 1987م.
13. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، د ب ن، دار الكتاب الإسلامي، د ط، د ت.
14. أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، د ت.
15. الأسهم –حكمها وآثارها، صالح بن محمد بن سليمان السلطان، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط: 01، 1427هـ - 2006م.
16. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، تح: زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419 هـ -1999 م.
17. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، تح: الحبيب بن طاهر، د ب ن، دار ابن حزم، ط: 01، 1420هـ -1999م.
18. الأصل، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تح: محمَّد بوينوكالن، بيروت، دار ابن حزم، ط: 01، 1433 هـ -2012م.
19. أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، الغريب ناصر، القاهرة، دار أبوللو، ط: 01، 1418هـ، 1996م.
20. أضواء على المعاملات المالية في الإسلام، محمود محمودة، مصطفى حسين، عمان–الأردن، مؤسسة الوراق، ط: 02، 1999م.

21. الإقناع في الفقه الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، د ب ن، د د ن، د ط، د ت.
22. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا، تح: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت، دار المعرفة، د ط، د ت.
23. الإقناع في مسائل الإجماع، علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان، تح: حسن فوزي الصعيدي، د ب ن، الفاروق الحديثة، ط: 01، 1424 هـ - 2004 م.
24. الأم، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، بيروت، دار المعرفة، د ط، 1410هـ/1990م.
25. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، د ب ن، دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت.
26. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، د ب ن، دار الكتاب الإسلامي، ط: 02، د، ت.
27. بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي، الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، تح: طارق فتحي السيد، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 2009 م.
28. بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، محمد سليمان الأشقر، محمد عثمان شبير، ماجد محمد أبو رحية، عمر سليمان الأشقر، الأردن، دار النفائس، ط: 01، 1418هـ، 1998م.
29. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، القاهرة، دار الحديث، د ط، 1425هـ - 2004 م.
30. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1406هـ - 1986م.
31. بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، د ب ن، دار المعارف، د ط، د ت.
32. البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العينى، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1420 هـ -2000 م.
33. البنوك الإسلامية بين نظم البنوك المركزية والأسواق المالية، علي عبد العال، الاسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، ط: 01، 2017م.
34. البنوك الإسلامية، محمود الأنصاري، إسماعيل حسن، سمير مصطفى متولي، د ب ن، د د ن، 1988م.
35. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 02، 1408 هـ - 1988م.
36. بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية، "دراسة في ضوء النصوص والقواعد الشرعية"، يوسف القرضاوي، د ب ن، دار القلم، د ط، 1990م.
37. تاج العروس من جواهر القاموس، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي، تح: مجموعة من المحققين، د ب ن، دار الهداية، د ط، د ت.
38. التبصرة، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي، تح: أحمد عبد الكريم نجيب، قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط: 01، 1432 هـ - 2011 م.
39. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية -بولاق، ط: 01، 1313 هـ.
40. التجريد للقدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري، تح: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، محمد أحمد سراج، علي جمعة محمد، القاهرة، دار السلام، ط: 02، 1427 هـ - 2006 م.
41. تحرير الكلام في مسائل الالتزام، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، عبد السلام محمد الشريف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1404 هـ -1984 م.

42. تحفة الفقهاء، حمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، بيروت–لبنان، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1414 هـ – 1994 م.
43. التذكرة في الفقه «على مذهب الإمام أحمد بن محمد بن حنبل»، أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي، تح: ناصر بن سعود بن عبد الله السلامة، القاضي بمحكمة عفيف، الرياض، دار إشبيليا، ط: 01، 1422 هـ – 2001 م.
44. التلقين في الفقه المالكي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، تح: ابي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1425هـ–2004م.
45. تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، تح: محمد عوض مرعب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط: 01، 2001م.
46. التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي، تح: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دبي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط: 01، 1423 هـ – 2002 م.
47. توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، عثمان بن المكي التوزري الزبيدي، د ب ن، المطبعة التونسية، ط: 01، 1339 هـ.
48. التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د ب ن، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: 01، 1429هـ – 2008م.
49. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، د ب ن، دار طوق النجاة، ط: 01، 1422 هـ.
50. الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، تح: مجموعة باحثين، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، دار الفكر، ط: 01، 1434 هـ – 2013 م.
51. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، المنهاجي الأسيوطي ثم القاهري الشافعي، تح: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1417 هـ –1996 م.
52. الجوهرة النيرة، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي، د ب ن، المطبعة الخيرية، ط: 01، 1322هـ.
53. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت.
54. حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، يوسف الشيخ محمد البقاعي، بيروت، دار الفكر، د ط، 1414هـ –1994م.
55. حاشيتا قليوبي وعميرة، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، بيروت، دار الفكر، د ط، 1415هـ–1995م.
56. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419 هـ –1999 م.
57. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تح: ياسين أحمد إبراهيم درادكه، عمان، الأردن، مكتبة الرسالة الحديثة، ط: 01، 1988م.
58. الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي، تح: عبد المنعم خليل إبراهيم، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1423هـ– 2002م.
59. درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى – خسرو، د ب ن، دار إحياء الكتب العربية، د ط، د ت.
60. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي، د ب ن، عالم الكتب، ط: 01، 1414هـ – 1993م.
61. دور المصارف الإسلامية في تدعيم السوق المالي، عماد غزازى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ط: 01، 2010م.
62. الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، تح: ج 1، 8، 13: محمد حجي، ج 2، 6: سعيد أعراب، 3، 5، 7، 9، 12: محمد بو خبزة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1994 م.
63. رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، 1412هـ –1992م.

64. الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع، منصور بن يونس البهوتي، تح: خالد بن علي المشيقح وآخرون، الكويت، دار الركائز، ط: 01، 1438 هـ.
65. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، زهير الشاويش، بيروت، دمشق، المكتب الإسلامي، ط: 03، 1412هـ / 1991م.
66. زاد المستقنع في اختصار المقنع، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا، تح: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر، الرياض، دار الوطن، د ط، د ت.
67. سنن ابن ماجه، ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، د، ب، ن، دار إحياء الكتب العربية، د ط، د ت.
68. سنن الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، أحمد محمد شاكر وآخرون، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط: 02، 1395 هـ - 1975 م.
69. السنن الكبرى، حمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي، محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 03، 1424 هـ - 2003 م.
70. الشامل في فقه الإمام مالك، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض، أبو البقاء، تاج الدين السلمي الدَّمِيرِيّ الدِّمْيَاطِيّ المالكي، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د ب ن، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: 01، 1429هـ -2008م.
71. شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، تح: عبد السلام محمد أمين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1422 هـ -2002 م.
72. شرح الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري، د ب ن، دار العبيكان، ط، 01، 1413 هـ - 1993 م.
73. الشرح الكبير (المطبوع مع المقنع والإنصاف)، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة، هجر، ط: 01، 1415 هـ - 1995 م.
74. شرح مختصر الطحاوي، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، تح: عصمت الله عنايت الله محمد، سائد بكداش، محمد عبيد الله خان، زينب محمد حسن فلاتة، د ب ن، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط: 01، 1431 هـ - 2010 م.
75. شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، بيروت، دار الفكر، د ط، د ت.
76. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، نشوان بن سعيد الحميري اليمني، تح: حسين بن عبد الله العمري وآخرون، بيروت، دار الفكر المعاصر، دمشق، دار الفكر، ط: 01، 1420 هـ -1999 م.
77. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، تح: أحمد عبد الغفور عطا، بيروت، دار العلم للملايين، ط: 04، 1987 م.
78. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني، تح: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1417 هـ - 1997م.
79. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي، تح: حميد بن محمد لحمر، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1423هـ - 2003 م.
80. العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، د ب ن، دار المعرفة، د ط، د ت.
81. العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت.
82. الفتاوى الاقتصادية، مجموعة من المؤلفين، د ب ن، د د ن، د ط، د ت.
83. الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، د ب ن، دار الفكر، ط: 02، 1310 هـ.
84. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت.
85. الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي الحنبلي، عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1424 هـ - 2003م.

86. الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، د ب ن، عالم الكتب، د ط، د ت.
87. الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 02، 1424 هـ - 2003 م.
88. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، د ب ن، دار الفكر، د ط، 1415هـ -1995م.
89. قانون المصارف الإسلامية ضرورة شرعية ورؤية مستقبلية، محمد رفيق زين العابدين، القاهرة، دار السلام، ط: 01، 2014م.
90. القواعد النورانية الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي، تح: أحمد بن محمد الخليل، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط: 01، 1422هـ.
91. القوانين الفقهية، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، د ب ن، د د ن، د ط، د ت.
92. الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1414 هـ - 1994 م.
93. الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ط: 02، 1400هـ/1980م.
94. كتاب التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، تح: مجموعة من المحققين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1403هـ -1983م.
95. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي، د ب ن، دار الكتب العلمية، د ط، د ت.
96. كفاية النبيه في شرح التنبيه، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، تح: مجدي محمد سرور باسلوم، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، م 2009م.
97. كنز الدقائق، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي، تح: سائد بكداش، د ب ن، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط: 01، 1432هـ - 2011م.
98. اللباب في الفقه الشافعي، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعي، تح: عبد الكريم بن صنيتان العمري، المدينة المنورة، دار البخارى، د ط، 1416هـ.
99. اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية، د ط، د ت.
100. لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي، بيروت، دار صادر، ط: 03، 1414 هـ.
101. المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1418 هـ - 1997 م.
102. المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، بيروت، دار المعرفة، 1414هـ - 1993م.
103. متن أبي شجاع المسمى الغاية والتقريب، أحمد بن الحسين بن أحمد، أبو شجاع، شهاب الدين أبو الطيب الأصفهاني، د ب ن، عالم الكتب، د ط، د ت.
104. مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تح: نجيب هواويني، آرام باغ، كراتشي، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، د ط، د ت.
105. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحَلَبي الحنفي، تح: خليل عمران المنصور، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1419هـ - 1998م.
106. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي، د ب ن، دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت.
107. مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، قرارات وتوصيات، من الدورة الأولى إلى الدورة الثانية والعشرين.

108. المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، د ب ن، دار الفكر، د ط، د ت.
109. المحاسبة المصرفية في البنوك التجارية والإسلامية، فؤاد توفيق ياسين، أحمد عبد الله درويش، اليازوري، د ب ن، د د ن، د ط، د ت.
110. المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين، الرياض، مكتبة المعارف، ط: 02، 1404هـ -1984 م.
111. المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، تح: عبد الحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1421 هـ، 2000 م.
112. المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، بيروت، دار الفكر، د ط، د ت.
113. المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي، تح: عبد الكريم سامي الجندي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1424هـ -2004 م.
114. المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، د ب ن، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط: 01، 1435 هـ - 2014م.
115. مختصر القدوري في الفقه الحنفي، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري، تح: كامل محمد عويضة، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1418هـ - 1997م.
116. مختصر المزني، إسماعيل بن يحي بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني، بيروت، دار المعرفة، د ط، 1410هـ/1990م.
117. مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، بيروت، دار الكتب العلمية، د ط، د ت.
118. مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، محمد قدري باشا، د ب ن، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، ط: 02، 1308 هـ - 1891م.
119. المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، تح: محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني، د ب ن، دَار الغَرب الإسلامي، ط: 01، 1428 هـ - 2007 م.
120. المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، تح: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1411 هـ- 1990م.
121. المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1411 هـ- 1990م.
122. مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، شعيب الأرنؤوط -عادل مرشد، وآخرون، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1421 هـ -2001 م.
123. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت.
124. المصارف الإسلامية بين الفكر والتطبيق، رضا أحمد مغاوري عفيفي، الاسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، ط: 01، 2017.
125. المصارف الإسلامية نظام مالي عادل ومستقر مقارنات –تطلعات –نتائج، غسان السبلاني، بيروت، دار المنهل اللبناني، ط: 01، 2012م، 1433هـ.
126. المصارف الإسلامية، إخلاص باقر هاشم النجار، عمان، الأردن، دار الأيام، ط: 01، 2020م.
127. المصارف الإسلامية، الاستثمار والتمويل في الإسلام، شقيري نوري موسى، عمان، دار ومكتبة الحامد، ط: 01، 2019م -1440هـ.
128. المصارف الإسلامية، الأسس النظرية والتطبيقات العملية، محمود حسين الوادي، حسين محمد سمحان، عمان، دار الميسرة، ط: 04، 2012م، 1433 هـ.
129. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، بيروت، المكتبة العلمية، د ط، د ت.
130. مصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، تح: كمال يوسف الحوت، الرياض، مكتبة الرشد، ط: 01، 1409هـ.
131. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي، د ب ن، المكتب الإسلامي، ط: 02، 1415هـ - 1994م.

132. المطلع على دقائق زاد المستقنع «المعاملات المالية»، عبد الكريم بن محمد اللاحم، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط: 01، 1429 هـ - 2008 م.
133. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، الأردن، دار النفائس، ط: 06، 1427هـ، 2007م.
134. المعاملات المالية المعاصرة، وهبة الزحيلي، بيروت، دار الفكر، ط: 02، 1423هـ، 2002م.
135. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المنامة، مكتبة الملك فهد، د ط، 1437 هـ.
136. المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني، تح: حمدي بن عبد المجيد، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، ط: 02، د ت.
137. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، د ب ن، دار الدعوة، د ط، د ت.
138. معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي -حامد صادق قنيبي، د ب ن، دار النفائس، ط: 02، 1408 هـ -1988 م.
139. معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، عبد السلام محمد هارون، د ب ن، دار الفكر، 1399هـ - 1979م.
140. المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، تح: حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، د د ن، د ط، د ت.
141. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، د ب ن، دار الكتب العلمية، ط: 01، 1415هـ -1994م.
142. المغني لابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، د ب ن، مكتبة القاهرة، د ط، 1388هـ - 1968م.
143. المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تح: محمد حجي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 01، 1408 هـ - 1988 م.
144. مقدمة في الصيرفة الإسلامية، نايف بن نهار، قطر، مؤسسة وعي للدراسات والأبحاث، ط: 01، 2020م.
145. مقدمة في المعاملات المالية وبعض التطبيقات المعاصرة، يوسف بن عبد الله الشبيلي، دورة ألقيت في حفر الباطن لعام 1426 هـ.
146. الممتع في شرح المقنع، زين الدين المَنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي الحنبلي، تح: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، د ب ن، د د ن، ط: 03، 1424 هـ - 2003 م.
147. منتهى الإرادات، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، د ب ن، مؤسسة الرسالة، ط: 01، 1419هـ - 1999م.
148. منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، بيروت، دار الفكر ، د ط، 1409هـ/1989م.
149. المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، د ب ن، دار الكتب العلمية، د ط، د ت.
150. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، د ب ن، دار الفكر، ط: 03، 1412هـ - 1992م.
151. موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، علي دحروج، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط: 01 -1996م.
152. الموطأ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، محمد مصطفى الأعظمي، أبو ظبي-الإمارات، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط: 01، 1425 هـ - 2004 م.
153. النتف في الفتاوى، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي، تح: صلاح الدين الناهي، عمان الأردن / بيروت لبنان، دار الفرقان / مؤسسة الرسالة، ط: 02، 1404 - 1984م. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، جدة، دار المنهاج، ط: 01، 1421 هـ- 2000 م.
154. نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، د ب ن، دار المنهاج، ط: 01، 1428هـ-2007م.

155. الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوذاني، تح: عبد اللطيف هميم – ماهر ياسين الفحل، د ب ن، مؤسسة غراس، ط: 01، 1425 هـ / 2004 م.

156. الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، طلال يوسف، بيروت، دار احياء التراث العربي، د ط، د ت.

157. الوسيط في المذهب، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تح: أحمد محمود إبراهيم، محمد تامر، القاهرة، دار السلام، ط: 01، 1417هـ.

الدراسات الأكاديمية:

158. التمويل الإيجاري في ميزان الشريعة الإسلامية –التجربة الجزائرية أنموذجا–، إبراهيم أوراغ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في العلوم الإسلامية، تخصص المعاملات المالية المعاصرة، جامعة الحاج لخضر–باتنة، 2022م.

159. الخدمات المصرفية الاستثمارية لاستثمار أموال العملاء وأحكامها في الفقه الإسلامي، يوسف بن عبد الله الشبيلي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1423 هـ–2002م.

160. الدور التنموي للبنوك الإسلامية، دراسة نظرية تطبيقية (1980م–2000م)، جميل أحمد، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية فرع التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير بالخروبة، جامعة الجزائر، 2006/2005م.

161. المخصصات والاحتياطات في البنوك الإسلامية من منظور فقهي، الطيب مبروكي، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله، كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، 2011، 2012م.

المقالات والأبحاث والندوات:

162. آلية تطبيق عقد الاستصناع في المصارف الإسلامية "دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية نموذجا"، مصطفى محمود محمد عبد العال عبد السلام، بحث مقدم إلى " مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول"، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، الإمارات العربية، 2009م.

163. العمل المصرفي الإسلامي في الجزائر الواقع والآفاق دراسة تقييمية مختصرة، سليمان ناصر، ورقة بحث مقدمة إلى ملتقى: "النظام المصرفي الجزائري، واقع وآفاق"، قالمة، 2021.

164. فروع المعاملات الإسلامية مالها وما عليها، سمير مصطفى متولي، مجلة البنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر، العدد (34)، ربيع الآخر 1404هـ / فبراير 1984م.

165. النوافذ الإسلامية كآلية لتفعيل الصيرفة الإسلامية في الجزائر، خطوي منير، بن موسى أعمر، مجلة إضافات اقتصادية، المجلد 05 / العدد: 02، 2021م.

القوانين والأوامر والأنظمة:

166. نظام رقم: 11–08 المؤرخ في 03 محرم.1433الموافق 28 نوفمبر 2011، المتعلق بالرقابة الداخلية والمؤسسات المالية. الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 22، الصادرة في 04 صفر 1433هـ الموافق لـ 29 ديسمبر 2011 م.

167. نظام رقم: 2020–02 المؤرخ في 20 رجب 1441هـ الموافق 15 مارس 2020 المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 16، الصادرة في 24 مارس 2020 م.

168. الأمر رقم 21–07 مؤرخ في 27 شوال 1442هـ، الموافق 08 يونيو 2021، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2021، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية، العدد: 14، الصادرة في 24 شوال 1442هـ الموافق لـ 08 يونيو 2021 م.

169. نظام رقم: 2018–02، مؤرخ في 26 صفر عام 1440 هـ، الموافق 04 نوفمبر سنة 2018، يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية. الجريدة الرسمية، الجهورية الجزائرية، العدد: 73، الصادرة بفي أول ربيع الثاني 1440 هـ الموافق لـ 09 ديسمبر 2018 م.

المواقع الإلكترونية:

https://www.albaraka-bank.dz/%d8%aa%d8%a7%d8%b1%d9%8a%d8%ae-%d8%a7%d9%84%d8%a8%d8%b1%d9%83%d8%a9/?lang=ar

-https://www.alsalamalgeria.com/ar/page/list-10-0-186.html

فهرس الموضوعات

مقدمة.....01

الباب الأول: الإطار النظري والقانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية.....10

الفصل التمهيدي: ماهية الصيرفة الإسلامية.....11

المبحث الأول: مفهوم الصيرفة الإسلامية.....11

المطلب الأول: تعريف المصارف.....11

الفرع الأول: تعريف المصرف لغة.....11

الفرع الثاني: تعريف المصرف اصطلاحا.....12

الفرع الثالث: تعريف المصارف الإسلامية.....13

المطلب الثاني: نشأة المصارف الإسلامية.....14

الفرع الأول: مرحلة إنشاء المصارف الإسلامية.....14

الفرع الثاني: مرحلة إنشاء النوافذ الإسلامية.....17

المطلب الثالث: خصائص المصارف الإسلامية.....19

الفرع الأول: تطبيق أحكام الشريعة والقيم والأخلاق الإسلامية في العمل المصرفي.....19

الفرع الثاني: استعمال النقود في وظيفتها الأساسية.....21

الفرع الثالث: خضوع المصارف الإسلامية للرقابة الشرعية.....22

الفرع الرابع: المخاطرة والمساهمة في توزيع الزكاة.....22

المبحث الثاني: أهداف الصيرفة الإسلامية والتحديات التي تواجهها.....24

المطلب الأول: أهداف الصيرفة الإسلامية.....24

الفرع الأول: الأهداف المالية.....24

الفرع الثاني: الهدف التنموي.....26

الفرع الثالث: الأهداف الاجتماعية.....28

الفرع الرابع: الهدف الارتقائي والإشباعي للبنوك الإسلامية.....29

المطلب الثاني: التحديات والصعوبات التي تواجه الصيرفة الإسلامية.....30
الفرع الأول: ندرة الكوادر البشرية وانعدام الأسواق المالية الإسلامية.....30
الفرع الثاني: عدم وجود البيئة الشرعية المناسبة لعمل المصارف الإسلامية.....32
الفرع الثالث: تأخر المدينين الموسرين عن السداد.....34
الفرع الرابع: جهل كثير من الناس بفكرة المصارف الإسلامية.....35
الفصل الأول: الإطار النظري لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية.....36
المبحث الأول: منتجات الصيرفة الإسلامية.....36
المطلب الأول: البيوع والإيجارات.....36
الفرع الأول: مفهوم البيع.....36
الفرع الثاني: البيع بالتقسيط.....40
الفرع الثالث: بيع المرابحة للآمر بالشراء.....42
الفرع الرابع: بيع الاستصناع.....45
الفرع الخامس: بيع السلم.....49
الفرع السادس: عقد الإجارة.....52
المطلب الثاني: المنتجات المالية القائمة على المشاركة في الربح.....57
الفرع الأول: المضاربة.....57
الفرع الثاني: المشاركة.....62
الفرع الثالث: عقد المزارعة.....66
الفرع الرابع: عقد المساقاة.....69
المبحث الثاني: خدمات الصيرفة الإسلامية.....72
المطلب الأول: خدمات لا تتضمن عمليات ائتمانية.....72
الفرع الأول: قبول الودائع.....72
الفرع الثاني: الأوراق التجارية والمالية.....78
الفرع الثالث: التحويلات النقدية.....84

المطلب الثاني: الخدمات التي لا تتضمن عمليات ائتمانية.....88
الفرع الأول: الاعتمادات المستندية.....88
الفرع الثاني: خطابات الضمان.....93
الفرع الثالث: البطاقات المصرفية.....97
الفصل الثاني: الإطار القانوني لمنتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر.....103
المبحث الأول: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل نظام 18-02 ونظام 20-02.....104
المطلب الأول: الصيرفة الإسلامية في ظل نظام 18-02.....104
الفرع الأول: عمليات الصيرفة التشاركية بالجزائر.....104
الفرع الثاني: تعريف الشباك التشاركي وأهم شروطه.....108
المطلب الثاني: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل قانون 02/20.....112
الفرع الأول: معنى الصيرفة الإسلامية وأهم منتجاتها في نظام 20-02.....112
الفرع الثاني: شبابيك الصيرفة الإسلامية والشروط الأساسية لها.....121
المبحث الثاني: الصيرفة الإسلامية في الجزائر في ظل التعليمة 20-03 والأمر 07/21.....123
المطلب الأول: الصيرفة الإسلامية في ظل التعليمة 20-03.....123
الفرع الأول: أحكام المرابحة والإجارة.....123
الفرع الثاني: أحكام المشاركة والمضاربة. 127
الفرع الثالث: أحكام السلم والاستصناع.....130
الفرع الرابع: حسابات الودائع والودائع في حسابات الاستثمار.....133
المطلب الثاني: الصيرفة الإسلامية في ظل الأمر 21-07.....135
الفرع الأول: المنتجات التي تعفى من الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.....135
الفرع الثاني: المنتجات التي تعفى من رسم نقل الملكية وحقوق التسجيل.....136
الفرع الثالث: تخفيضات الخزينة.....140
الباب الثاني: تطبيقات المنتجات والخدمات في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي.....142
الفصل الأول: تطبيقات المنتجات القائمة على المشاركة في الربح في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي.....143

المبحث الأول: منتج المضاربة.....143
المطلب الأول: الشروط الخاصة.....144
الفرع الأول: الأحكام المتعلقة برأس المال.....144
الفرع الثاني: الأحكام المتعلقة بالربح والخسارة.....147
الفرع الثالث: أحكام أخرى.....152
المطلب الثاني: الشروط العامة.....157
الفرع الأول: حالات فسخ العقد.....157
الفرع الثاني: حكم طلب الضمانات والرهون في عقد المضاربة.....161
الفرع الثالث: المصاريف والحقوق.....163
المبحث الثاني: منتج المشاركة.....166
المطلب الأول: الشروط الخاصة.....166
الفرع: الأحكام المتعلقة برأس مال المشاركة.....166
الفرع الثاني: الأحكام المتعلقة بالربح والخسارة.....169
الفرع الثالث: أحكام أخرى للمشاركة.....173
المطلب الثاني: الشروط العامة.....178
الفرع الأول: حالات فسخ عقد المشاركة.....178
الفرع الثاني: حكم طلب الضمانات والرهون على الشريك في الشركة.....180
الفرع الثالث: المصاريف والحقوق.....181
المبحث الثالث: منتج الودائع الاستثمارية.....184
المطلب الأول: الشروط الخاصة بالودائع الاستثمارية.....184
الفرع الأول: شروط رأس المال والأرباح.....184
الفرع الثاني: أحكام أخرى خاصة بالودائع الاستثمارية.....189
المطلب الثاني: الشروط العامة للودائع الاستثمارية.....195
الفرع الأول: توثيق كل ما يتعلق بالودائع الاستثمارية.....195

الفرع الثاني: مصاريف الودائع الاستثمارية.....195
الفرع الثالث: انتهاء عقد الودائع الاستثمارية " غلق الحساب".....201
الفصل الثاني: تطبيقات المنتجات القائمة على المديونية في النظام المصرفي الجزائري من المنظور الشرعي.....204
المبحث الأول: منتج المرابحة.....204
المطلب الأول: الشروط الخاصة بمنتج المرابحة.....205
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالثمن والمثمن والربح.....205
الفرع الثاني: شروط وأحكام أخرى خاصة بمنتج المرابحة.....208
المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج المرابحة.....217
الفرع الأول: حالات سقوط الآجال وفسخ عقد المرابحة.....217
الفرع الثاني: حكم الضمانات والرهون في عقد المرابحة.....220
الفرع الثالث: المصاريف والحقوق المتعلقة بمنتج المرابحة.....225
المبحث الثاني: منتج الاستصناع.....227
المطلب الأول: الشروط الخاصة بمنتج الاستصناع.....227
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بمحل العقد "السلعة".....227
الفرع الثاني: التزامات المستصنِع "العميل" والمصرف.....228
الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بمنتج الاستصناع.....232
المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج الاستصناع.....235
الفرع الأول: حكم الضمانات والرهون في عقد الاستصناع.....235
الفرع الثاني: حالات انتهاء عقد الاستصناع وحلول الدين.....236
الفرع الثالث: مصاريف وحقوق عقد الاستصناع.....238
المبحث الثالث: منتج السلم.....239
المطلب الأول: الشروط الخاصة لمنتج السلم.....239
الفرع الأول: شروط رأس مال السلم.....239
الفرع الثاني: شروط المبيع "المسلم فيه".....241

المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج السلم.....247
الفرع الأول: حالات فسخ السلم وحلول الدين.....247
الفرع الثاني: مسألة طلب الرهن والضمانات في عقد السلم.....251
الفرع الثالث: المصاريف والحقوق المتعلقة بمنتج السلم.....253
المبحث الرابع: منتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.....255
المطلب الأول: الشروط الخاصة لمنتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.....255
الفرع الأول: أحكام الأجرة والمنفعة.....255
الفرع الثاني: أهم الأحكام المتعلقة بالعين المؤجَّرة.....261
الفرع الثالث: أحكام أخرى للإجارة.....266
المطلب الثاني: الشروط العامة لمنتج الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.....272
الفرع الأول: أسباب فسخ الإجارة وحلول الدين.....272
الفرع الثاني: الرهن والضمانات في الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.....277
الفرع الثالث: مصاريف الإجارة المنتهية بالتمليك.....279
الخاتمة.....281
الفهارس.....285
فهرس الآيات القرآنية.....286
فهرس الأحاديث النبوية الشريفة والآثار.....287
فهرس المراجع.....289
فهرس الموضوعات.....298
الملخصات.....304
الملاحق.....308

الملخصات

الملخص باللغة العربية

تعتبر المصارف الإسلامية في الجزائر حديثة إذا ما قورنت بغيرها من بالمصارف التقليدية؛ حيث تواجه عدة تحديات، ولعل من بين هذه المشاكل والتحديات، عدم فهم المتعاملين مع المصارف الإسلامية لطبيعة عملها، والذي أدى إلى الخلط بين نظام التمويل الإسلامي والتمويل التقليدي، مما دفع بالكثير من الناس إلى التشكيك في عمل المصارف الإسلامية والاعتقاد بأن الأمر مجرد تحايل على الشريعة الإسلامية، وأن الصيرفة الإسلامية هي مجرد ربا مقنن.

فما مدى توافق منتجات وخدمات الصيرفة الإسلامية في الجزائر لأحكام الشريعة الإسلامية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية قمنا بدراسة عقود الصيرفة الإسلامية المطبقة على مستوى النظام المصرفي الجزائري، حالة بحالة، وتحليل البنود التعاقدية المتضمنة فيها، لنقف على مدى موافقة هذه البنود والشروط لأحكام الشريعة الإسلامية. وقد توصلنا إلى ما يلي:

-اتجاه الصيرفة الإسلامية في الجزائر إلى المبالغة في طلب الضمانات والرهون، الأمر الذي يضيق فرص الاستفادة من التمويل على كثير من فئات المجتمع.

-الشروط التي وضعتها المصارف الإسلامية في الجزائر مع العميل تخدمها أكثر من خدمتها للعميل، وهذا ما يجعل العملاء يلجؤون إلى طرق أخرى يمكن أن تكون غير شرعية.

- وقوع المصارف الإسلامية في الجزائر في بعض المؤاخذات الشرعية، وخاصة في عقود الإجارة المنتهية بالتمليك.

الكلمات المفتاحية: الجزائر، الإسلام، المصارف، المنتجات.

الملخص باللغة الإنجليزية

Islamic banks in Algeria are considered modern compared to other traditional banks. It faces several challenges, and perhaps among these problems and challenges is the lack of understanding of those dealing with Islamic banks about the nature of the work of these banks, which has led to confusion between the Islamic finance system and traditional finance, which has made many people question the work of Islamic banks, and believe that the matter is merely fraud and... Islamic banking is just hidden usury.

To answer this problem, we studied the Islamic banking contracts applied at the level of the Algerian banking system, case by case, and analyzed the contractual clauses they contain, to determine the extent to which these terms are compatible with the provisions of Islamic Sharia.

We have found the following:

1/ The tendency of Islamic banking in Algeria to exaggerate the demand for guarantees and mortgages, which narrows the opportunities for benefiting from financing for many segments of society.

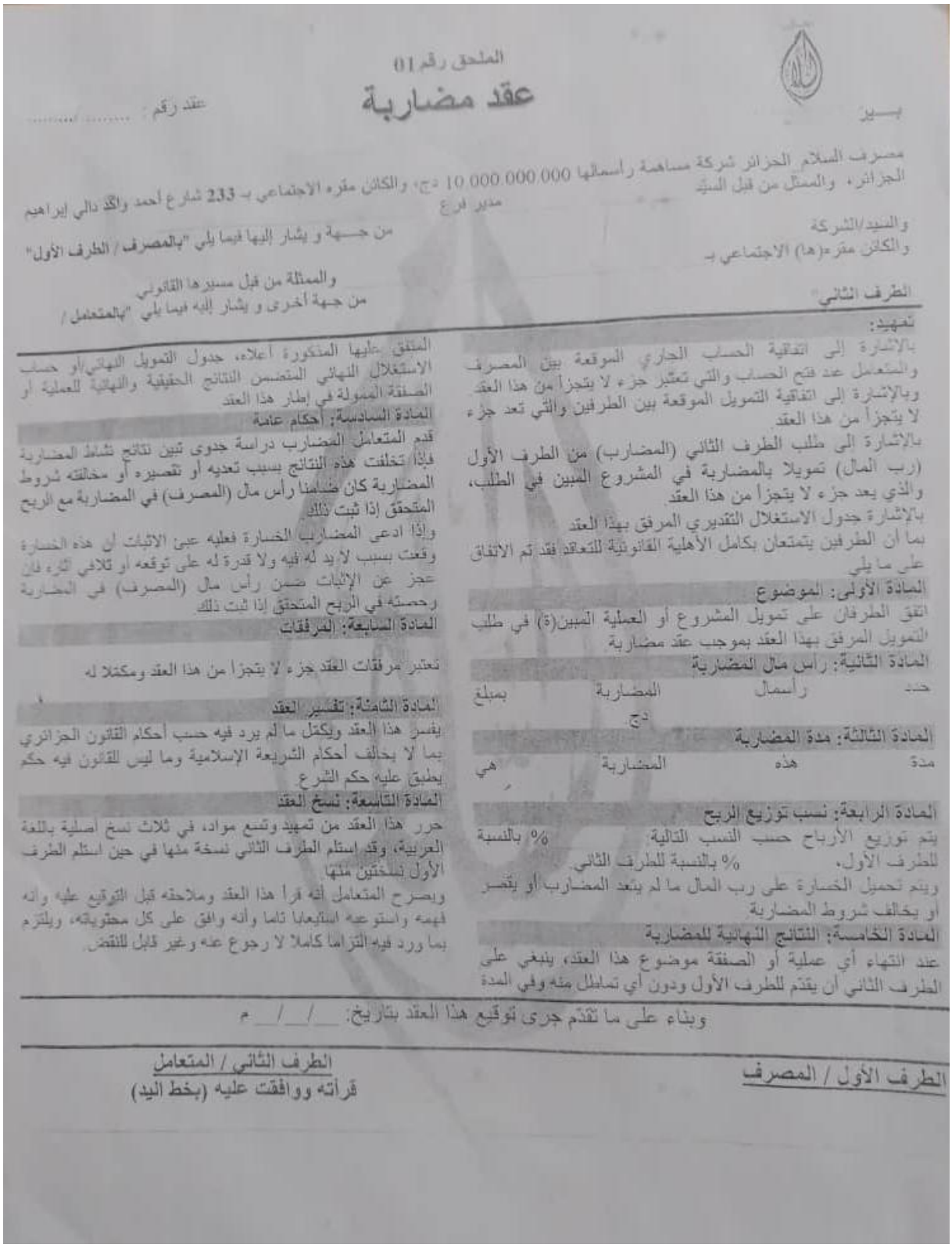
2/ The conditions that Islamic banks in Algeria set with the customer serve them more than they serve the customer, and this is what makes customers resort to other methods that may be un-Islamic.

3/ Islamic banks in Algeria committed some Islamic violations, especially in leasing contracts ending with ownership.

Keywords: Algeria, Islam, banks, products.

الملاحق

ملحق1 "عقود المضاربة"



الملحق رقم 01

عقد مضاربة

عقد رقم : .....

بسم

مصرف السلام الجزائر شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000 دج، والكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واگد دالي إبراهيم الجزائر، والممثل من قبل السيد مدير فرع

من جهة و يشار إليها فيما يلي "بالمصرف / الطرف الأول"

والسيد/الشركة
والكائن مقره(ها) الاجتماعي بـ

والممثلة من قبل مسيرها القانوني
من جهة أخرى و يشار إليه فيما يلي "بالمتعامل / الطرف الثاني"

تمهيد:

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذا العقد
وبالإشارة إلى اتفاقية التمويل الموقعة بين الطرفين والتي تعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد
بالإشارة الى طلب الطرف الثاني (المضارب) من الطرف الأول (رب المال) تمويلا بالمضاربة في المشروع المبين في الطلب، والذي يعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد
بالإشارة جدول الاستغلال التقديري المرفق بهذا العقد
بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد فقد تم الاتفاق على ما يلي

المادة الأولى: الموضوع

اتفق الطرفان على تمويل المشروع أو العملية المبين(ة) في طلب التمويل المرفق بهذا العقد بموجب عقد مضاربة

المادة الثانية: رأس مال المضاربة

حدد رأسمال المضاربة بمبلغ دج

المادة الثالثة: مدة المضاربة

مدة هذه المضاربة هي

المادة الرابعة: نسب توزيع الربح

يتم توزيع الأرباح حسب النسب التالية % بالنسبة للطرف الأول، % بالنسبة للطرف الثاني.
ويتم تحميل الخسارة على رب المال ما لم يتعد المضارب أو يقصر أو يخالف شروط المضاربة

المادة الخامسة: النتائج النهائية للمضاربة

عند انتهاء أي عملية أو الصفقة موضوع هذا العقد، ينبغي على الطرف الثاني أن يقدم للطرف الأول ودون أي تماطل منه وفي المدة المتفق عليها المذكورة أعلاه، جدول التمويل النهائي أو حساب الاستغلال النهائي المتضمن النتائج الحقيقية والنهائية للعملية أو الصفقة الممولة في إطار هذا العقد

المادة السادسة: أحكام عامة

قدم المتعامل المضارب دراسة جدوى تبين نتائج نشاط المضاربة فإذا تخلفت هذه النتائج بسبب تعديه أو تقصيره أو مخالفته شروط المضاربة كان ضامنا رأس مال (المصرف) في المضاربة مع الربح المتحقق إذا ثبت ذلك

وإذا ادعى المضارب الخسارة فعليه عبئ الاثبات أن هذه الخسارة وقعت بسبب لا يد له فيه ولا قدرة له على توقعه أو تلافي آثاره فإن عجز عن الإثبات ضمن رأس مال (المصرف) في المضاربة رحصته في الربح المتحقق إذا ثبت ذلك

المادة السابعة: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكملا له

المادة الثامنة: تفسير العقد

يفسر هذا العقد ويكمل ما لم يرد فيه حسب أحكام القانون الجزائري بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وما ليس للقانون فيه حكم يطبق عليه حكم الشرع

المادة التاسعة: نسخ العقد

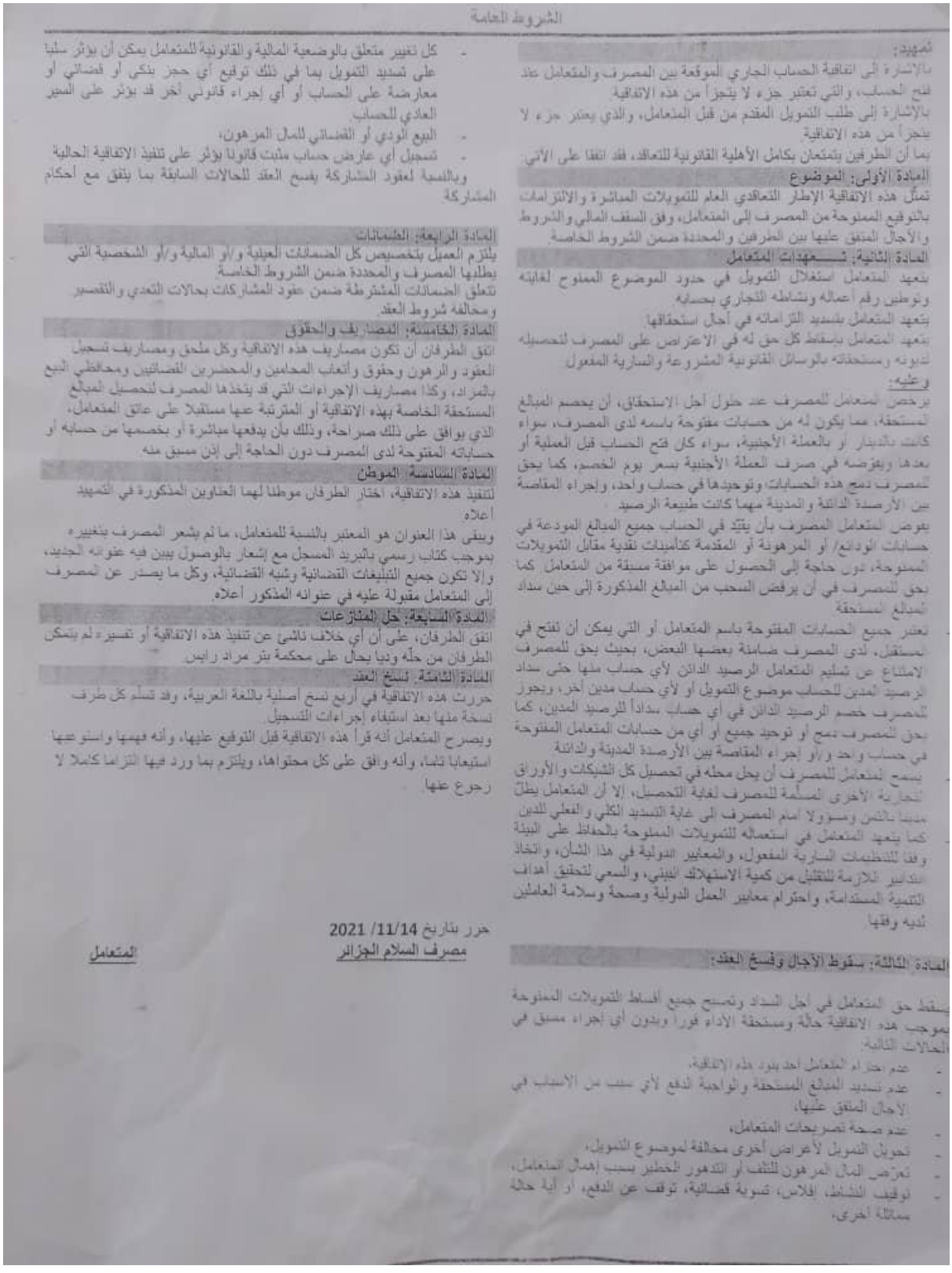
حرر هذا العقد من تمهيد وتسع مواد، في ثلاث نسخ أصلية باللغة العربية، وقد استلم الطرف الثاني نسخة منها في حين استلم الطرف الأول نسختين منها

ويصرح المتعامل أنه قرأ هذا العقد وملاحقه قبل التوقيع عليه وأنه فهمه واستوعبه استيعابا تاما وأنه وافق على كل محتوياته، ويلتزم بما ورد فيه التزاما كاملا لا رجوع عنه وغير قابل للنقض.

وبناء على ما تقدم جرى توقيع هذا العقد بتاريخ: __/__/__ م

الطرف الأول / المصرف

الطرف الثاني / المتعامل
قرأته ووافقت عليه (بخط اليد)



الشروط العامة

تمهيد:

بالإشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب، والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية

بالإشارة إلى طلب التمويل المقدم من قبل المتعامل، والذي يعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية

بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد، فقد اتفقا على الآتي:

المادة الأولى: الموضوع

تمثل هذه الاتفاقية الإطار التعاقدي العام للتمويلات المباشرة والالتزامات بالتوقيع الممنوحة من المصرف إلى المتعامل، وفق السقف المالي والشروط والآجال المتفق عليها بين الطرفين والمحددة ضمن الشروط الخاصة.

المادة الثانية: تعهدات المتعامل

يتعهد المتعامل استغلال التمويل في حدود الموضوع الممنوح لغايته وتوطين رقم أعماله ونشاطه التجاري بحسابه

يتعهد المتعامل بتسديد التزاماته في آجال استحقاقها

يتعهد المتعامل بإسقاط كل حق له في الاعتراض على المصرف لتحصيله لديونه ومستحقاته بالوسائل القانونية المشروعة والسارية المفعول.

وعليه:

يرخص المتعامل للمصرف عند حلول أجل الاستحقاق، أن يخصم المبالغ المستحقة، مما يكون له من حسابات مفتوحة باسمه لدى المصرف، سواء كانت بالدينار او بالعملة الأجنبية، سواء كان فتح الحساب قبل العملية أو بعدها ويقومه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الخصم، كما يحق للمصرف دمج هذه الحسابات وتوحيدها في حساب واحد، وإجراء المقاصة بين الأرصدة الدائنة والمدينة مهما كانت طبيعة الرصيد

يفوض المتعامل المصرف بأن يقيّد في الحساب جميع المبالغ المودعة في حسابات الودائع/ أو المرهونة أو المقدمة كتأمينات نقدية مقابل التمويلات الممنوحة، دون حاجة إلى الحصول على موافقة مسبقة من المتعامل كما يحق للمصرف في أن يرفض السحب من المبالغ المذكورة إلى حين سداد المبالغ المستحقة

يعتبر جميع الحسابات المفتوحة باسم المتعامل أو التي يمكن أن تفتح في المستقبل، لدى المصرف ضامنة بعضها البعض، بحيث يحق للمصرف الامتناع عن تسليم المتعامل الرصيد الدائن لأي حساب منها حتى سداد الرصيد المدين للحساب موضوع التمويل أو لأي حساب مدين آخر، ويجوز للمصرف خصم الرصيد الدائن في أي حساب سداداً للرصيد المدين، كما يحق للمصرف دمج أو توحيد جميع أو أي من حسابات المتعامل المفتوحة في حساب واحد و/او إجراء المقاصة بين الأرصدة المدينة والدائنة

يسمح للمتعامل للمصرف أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات والأوراق التجارية الأخرى المسلمة للمصرف لغاية التحصيل، إلا أن المتعامل يظل مدينا بالدين ومسؤولا امام المصرف الى غاية التسديد الكلي والفعلي للدين

كما يتعهد المتعامل في استعماله للتمويلات الممنوحة بالحفاظ على البيئة وفق للتنظيمات السارية المفعول، والمعايير الدولية في هذا الشأن، واتخاذ التدابير اللازمة للتقليل من كمية الاستهلاك المبني، والسعي لتحقيق أهداف التنمية المستدامة، واحترام معايير العمل الدولية وصحة وسلامة العاملين لديه وفقها

المادة الثالثة: سقوط الآجال وفسخ العقد:

يسقط حق المتعامل في أجل السداد وتصبح جميع أقساط التمويلات الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية حالة ومستحقة الاداء فورا وبدون أي إجراء مسبق في الحالات التالية:

- عدم احترام المتعامل احد بنود هذه الاتفاقية،
- عدم تسديد المبالغ المستحقة والواجبة الدفع لأي سبب من الاسباب في الآجال المتفق عليها،
- عدم صحة تصريحات المتعامل،
- تحويل التمويل لأغراض أخرى مخالفة لموضوع التمويل،
- تعرض المال المرهون للتلف او التدهور الخطير بسبب إهمال المتعامل،
- توقيف النشاط، إفلاس، تسوية قضائية، توقف عن الدفع، أو أية حالة مماثلة أخرى،
- كل تغيير متعلق بالوضعية المالية والقانونية للمتعامل يمكن أن يؤثر سلبا على تسديد التمويل بما في ذلك توقيع أي حجز بنكي أو قضائي أو معارضة على الحساب أو أي إجراء قانوني آخر قد يؤثر على السير العادي للحساب
- البيع الودي أو القضائي للمال المرهون،
- تسجيل أي عارض حساب سلبيت قانونا يؤثر على تنفيذ الاتفاقية الحالية

وبالمصلحة لعقود المشاركة يفسخ العقد للحالات السابقة بما يتفق مع أحكام المشاركة

المادة الرابعة: الضمانات

يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و/او المالية و/او الشخصية التي يطلبها المصرف والمحددة ضمن الشروط الخاصة

تتعلق الضمانات المشترطة ضمن عقود المشاركات بحالات التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد.

المادة الخامسة: المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان أن تكون مصاريف هذه الاتفاقية وكل ملحق ومصاريف تسجيل العقود والرهون وحقوق وأتعاب المحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد، وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها المصرف لتحصيل المبالغ المستحقة الخاصة بهذه الاتفاقية أو المترتبة عنها مستقبلا على عاتق المتعامل، الذي يوافق على ذلك صراحة، وذلك بأن يدفعها مباشرة أو يخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى المصرف دون الحاجة إلى إذن مسبق منه

المادة السادسة: الموطن

لتنفيذ هذه الاتفاقية، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه

ويبقى هذا العنوان هو المعتبر بالنسبة للمتعامل، ما لم يشعر المصرف بتغييره بموجب كتاب رسمي بالبريد المسجل مع إشعار بالوصول يبين فيه عنوانه الجديد، وإلا تكون جميع التبليغات القضائية وشبه القضائية، وكل ما يصدر عن المصرف إلى المتعامل مقبولة عليه في عنوانه المذكور أعلاه.

المادة السابعة: حل المنازعات

اتفق الطرفان، على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذه الاتفاقية أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حلّه وديا يحال على محكمة بئر مراد رايس

المادة الثامنة: نسخ العقد

حررت هذه الاتفاقية في أربع نسخ أصلية باللغة العربية، وقد تسلّم كل طرف نسخة منها بعد استيفاء إجراءات التسجيل.

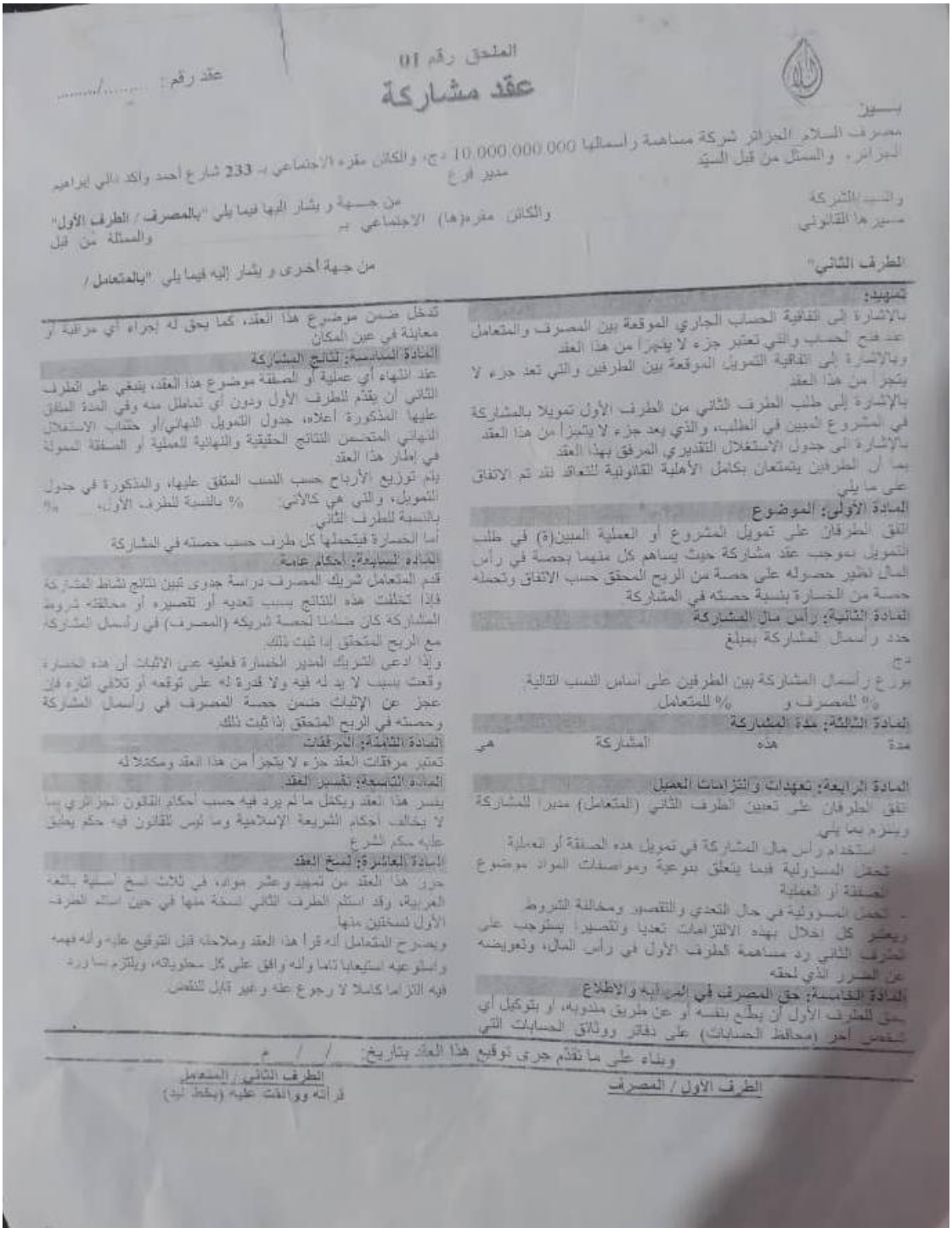
ويصرح المتعامل أنه قرأ هذه الاتفاقية قبل التوقيع عليها، وأنه فهمها واستوعبها استيعابا تاما، وأنه وافق على كل محتواها، ويلتزم بما ورد فيها التزاما كاملا لا رجوع عنها

حرر بتاريخ 2021/11/14

مصرف السلام الجزائر

المتعامل

ملحق2: عقود المشاركة



الملحق رقم 01

عقد مشاركة

عقد رقم: ...../...../.....

بـــين:

مصرف السلام الجزائر شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000 دج، والكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واكد الي ابراهيم الجزائر، والممثل من قبل السيد ..... مدير فرع

والشركة مسيرها القانوني

من جـــهة و يشار اليها فيما يلي "بالمصرف / الطرف الأول"

والكائن مقره(ها) الاجتماعي بـ

والممثلة من قبل

من جهة أخرى و يشار إليه فيما يلي "بالمتعامل / الطرف الثاني"

تمهيد:

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذا العقد

وبالإشارة إلى اتفاقية التمويل الموقعة بين الطرفين والتي تعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد

بالإشارة إلى طلب الطرف الثاني من الطرف الأول تمويلا بالمشاركة في المشروع المبين في الطلب، والذي يعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد

بالإشارة الى جدول الاستغلال التقديري المرفق بهذا العقد

بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد فقد تم الاتفاق على ما يلي

المادة الأولى: الموضوع

اتفق الطرفان على تمويل المشروع أو العملية المبين(ة) في طلب التمويل بموجب عقد مشاركة حيث يساهم كل منهما بحصة في رأس المال تظهر حصوله على حصة من الربح المحقق حسب الاتفاق وتحمله حصة من الخسارة بنسبة حصته في المشاركة

المادة الثانية: رأس مال المشاركة

حدد رأسمال المشاركة بمبلغ

دج

يوزع رأسمال المشاركة بين الطرفين على اساس النسب التالية

% للمصرف و % للمتعامل

المادة الثالثة: مدة المشاركة

مدة هذه المشاركة هي

المادة الرابعة: تعهدات والتزامات العميل

تتفق الطرفان على تعيين الطرف الثاني (المتعامل) مديرا للمشاركة ويلتزم بما يلي

- استخدام رأس مال المشاركة في تمويل هذه الصفقة أو العملية
- تحمل المسؤولية فيما يتعلق بنوعية ومواصفات المواد موضوع الصفقة أو العملية
- تحمل المسؤولية في حال التعدي والتقصير ومخالفة الشروط

ويعتبر كل اخلال بهذه الالتزامات تعديا وتقصيرا يستوجب على الطرف الثاني رد مساهمة الطرف الأول في رأس المال، وتعويضه عن الضرر الذي لحقه

المادة الخامسة: حق المصرف في المراقبة والاطلاع

يحق للطرف الأول أن يطلع بنفسه أو عن طريق مندوبه، او بتوكيل أي شخص آخر (محافظ الحسابات) على دفاتر ووثائق الحسابات التي تدخل ضمن موضوع هذا العقد، كما يحق له إجراء أي مراقبة أو معاينة في عين المكان

المادة السادسة: نتائج المشاركة

عند انتهاء أي عملية أو الصفقة موضوع هذا العقد، ينبغي على الطرف الثاني أن يقدم للطرف الأول ودون أي تماطل منه وفي المدة المتفق عليها المذكورة أعلاه، جدول التمويل النهائي/أو حتساب الاستغلال النهائي المتضمن النتائج الحقيقية والنهائية للعملية أو الصفقة الممولة في إطار هذا العقد

يتم توزيع الأرباح حسب النسب المتفق عليها، والمذكورة في جدول التمويل، والتي هي كالآتي: % بالنسبة للطرف الأول، % بالنسبة للطرف الثاني

أما الخسارة فيتحملها كل طرف حسب حصته في المشاركة

المادة السابعة: أحكام عامة

قدم المتعامل شريك المصرف دراسة جدوى تبين نتائج نشاط المشاركة فإذا تحققت هذه النتائج بسبب تعديه أو تقصيره أو مخالفته شروط المشاركة كان ضامنا لحصة شريكه (المصرف) في رأسمال المشاركة مع الربح المتحقق إذا ثبت ذلك

وإذا ادعى الشريك المدير الخسارة فعليه عبء الاثبات أن هذه الخسارة وقعت بسبب لا يد له فيه ولا قدرة له على توقعه أو تلافي آثاره فإن عجز عن الإثبات ضمن حصة المصرف في رأسمال المشاركة وحصته في الربح المتحقق إذا ثبت ذلك

المادة الثامنة: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكتملا له

المادة التاسعة: تفسير العقد

يفسر هذا العقد ويكمل ما لم يرد فيه حسب أحكام القانون الجزائري بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وما لبس للقانون فيه حكم يطبق عليه حكم الشرع

المادة العاشرة: نسخ العقد

حرر هذا العقد من تمهيد وعشر مواده، في ثلاث نسخ أصلية باللغة العربية، وقد استلم الطرف الثاني نسخة منها في حين استلم الطرف الأول نسختين منها

ويصرح المتعامل أنه قرأ هذا العقد وملاحقه قبل التوقيع عليه وأنه فهمه وأنه وعيه استيعابا تاما وأنه وافق على كل محتوياته، ويلتزم بما ورد فيه التزاما كاملا لا رجوع عنه وغير قابل للنقض

وبناء على ما تقدم جرى توقيع هذا العقد بتاريخ: / / م

الطرف الأول / المصرف

الطرف الثاني / المتعامل
قرأته ووافقت عليه (بخط اليد)

الشروط العامة

تمهيد:

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب، والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية

بالإشارة إلى طلب التمويل المقدم من قبل المتعامل، والذي يعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية.

بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد، فقد اتفقا على الآتي:

المادة الأولى: الموضوع

تمثل هذه الاتفاقية الإطار التعاقدي العام للتمويلات المباشرة والالتزامات بالتوقيع الممنوحة من المصرف إلى المتعامل، وفق السقف المالي والشروط والآجال المتفق عليها بين الطرفين والمحددة ضمن الشروط الخاصة.

المادة الثانية: تعهدات المتعامل

يتعهد المتعامل استغلال التمويل في حدود الموضوع الممنوح لغايته وتوطين رقم أعماله ونشاطه التجاري بحسابه

يتعهد المتعامل بتسديد التزاماته في آجال استحقاقها

يتعهد المتعامل بإسقاط كل حق له في الاعتراض على المصرف لتحصيله لديونه ومستحقاته بالوسائل القانونية المشروعة والسارية المفعول.

وعليه:

يرخص المتعامل للمصرف عند حلول أجل الاستحقاق، أن يخصم المبالغ المستحقة، مما يكون له من حسابات مفتوحة باسمه لدى المصرف، سواء كانت بالدينار أو بالعملة الأجنبية، سواء كان فتح الحساب قبل العملية أو بعدها ويقومه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الخصم، كما يحق للمصرف دمج هذه الحسابات وتوحيدها في حساب واحد، وإجراء المقاصة بين الأرصدة الدائنة والمدينة مهما كانت طبيعة الرصيد

يفوض المتعامل المصرف بأن يقيّد في الحساب جميع المبالغ المودعة في حسابات الودائع/ أو المرهونة أو المقدمة كتأمينات نقدية مقابل التمويلات الممنوحة، دون حاجة إلى الحصول على موافقة مسبقة من المتعامل كما يحق للمصرف في أن يرفض السحب من المبالغ المذكورة إلى حين سداد المبالغ المستحقة

تعتبر جميع الحسابات المفتوحة باسم المتعامل أو التي يمكن أن تفتح في المستقبل، لدى المصرف ضامنة بعضها البعض، بحيث يحق للمصرف الامتناع عن تسليم المتعامل الرصيد الدائن لأي حساب منها حتى سداد الرصيد المدين للحساب موضوع التمويل أو لأي حساب مدين آخر، ويحق للمصرف خصم الرصيد الدائن في أي حساب سداداً للرصيد المدين، كما يحق للمصرف دمج أو توحيد جميع أو أي من حسابات المتعامل المفتوحة في حساب واحد و/أو إجراء المقاصة بين الأرصدة المدينة والدائنة

يسمح المتعامل للمصرف أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات والأوراق التجارية الأخرى المسلمة للمصرف لغاية التحصيل، إلا أن المتعامل يظل مدينا بالدين ومسؤولا أمام المصرف الى غاية التسديد الكلي والفعلي للدين

كما يتعهد المتعامل في استعماله للتمويلات الممنوحة بالحفاظ على البيئة وفق للتنظيمات السارية المفعول، والمعايير الدولية في هذا الشأن، واتخاذ التدابير اللازمة للتقليل من كمية الاستهلاك البيني، والسعي لتحقيق أهداف التنمية المستدامة، واحترام معايير العمل الدولية وصحة وسلامة العاملين لديه وفقها

المادة الثالثة: سقوط الآجال وفسخ العقد:

يسقط حق المتعامل في أجل السداد وتصبح جميع أقساط التمويلات الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية حالة ومستحقة الاداء فورا وبدون أي إجراء مسبق في الحالات التالية:

- عدم احترام المتعامل احد بنود هذه الاتفاقية،
- عدم تسديد المبالغ المستحقة والواجبة الدفع لأي سبب من الاسباب في الآجال المتفق عليها،
- عدم صحة تصريحات المتعامل،
- تحويل التمويل لأغراض أخرى مخالفة لموضوع التمويل،
- تعرض المال المرهون للتلف أو التدهور الخطير بسبب إهمال المتعامل،
- توقيف النشاط، إفلاس، تسوية قضائية، توقف عن الدفع، أو أية حالة مماثلة أخرى،
- كل تغيير متعلق بالوضعية المالية والقانونية للمتعامل يمكن أن يؤثر سلبا على تسديد التمويل بما في ذلك توقيع أي حجز بنكي أو قضائي أو معارضة على الحساب أو أي إجراء قانوني آخر قد يؤثر على السير العادي للحساب.
- البيع الودي أو القضائي للمال المرهون،
- تسجيل أي عارض حساب مثبت قانونا يؤثر على تنفيذ الاتفاقية الحالية

وبالمصحة لعقود المشاركة يفسخ العقد للحالات السابقة بما يتفق مع أحكام المشاركة

المادة الرابعة: الضمانات

يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و/او المالية و/أو الشخصية التي يطلبها المصرف والمحددة ضمن الشروط الخاصة

تتعلق الضمانات المشترطة ضمن عقود المشاركات بحالات التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد.

المادة الخامسة: المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان أن تكون مصاريف هذه الاتفاقية وكل ملحق ومصاريف تسجيل العقود والرهون وحقوق وأتعاب المحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد، وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها المصرف لتحصيل المبالغ المستحقة الخاصة بهذه الاتفاقية أو المترتبة عنها مستقبلا على عاتق المتعامل، الذي يوافق على ذلك صراحة، وذلك بأن يدفعها مباشرة أو يخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى المصرف دون الحاجة إلى إذن مسبق منه

المادة السادسة: الموطن

لتنفيذ هذه الاتفاقية، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه

ويبقى هذا العنوان هو المعتبر بالنسبة للمتعامل، ما لم يشعر المصرف بتغييره بموجب كتاب رسمي بالبريد المسجل مع إشعار بالوصول يبين فيه عنوانه الجديد، وإلا تكون جميع التبليغات القضائية وشبه القضائية، وكل ما يصدر عن المصرف إلى المتعامل مقبولة عليه في عنوانه المذكور أعلاه.

المادة السابعة: حل المنازعات

اتفق الطرفان، على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذه الاتفاقية أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حلّه وديا يحال على محكمة بئر مراد رايس

المادة الثامنة: نسخ العقد

حررت هذه الاتفاقية في أربع نسخ أصلية باللغة العربية، وقد تسلّم كل طرف نسخة منها بعد استيفاء إجراءات التسجيل.

ويصرح المتعامل أنه قرأ هذه الاتفاقية قبل التوقيع عليها، وأنه فهمها واستوعبها استيعابا تاما، وأنه وافق على كل محتواها، ويلتزم بما ورد فيها التزاما كاملا لا رجوع عنها

حرر بتاريخ 2021/11/14

مصرف السلام الجزائر

المتعامل

عقـد تمويل بالمشاركـة

الشروط العامة

بين:

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها **20,000,000,000.00** دج خاضعة لأحكام القانون رقم 03-11 المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض الكائن مقرها الاجتماعي **حي بو ثلجة هويدف - فيلا رقم 1 روكاد الجنوبي بن عكنون - الجزائر** مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم : 0014294/B/00
ينوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد :
بصفته مدير وكالة بالتة

من جـــــــــــــــــــهة و يشار إليها فيما يلي " بالبنك"

و السيد/الشركة
السجل التجاري لولاية
رقم
الكائن مقره(ها) الاجتماعي ب
ينوب عنها في الإمضاء السيد: بصفته مسير الشركة

من جـــــــــــــــــــهة أخـــرى و يشار إليه فيما يلي "بالعميل"

تمهيد:

بالإشارة إلى أحكام النظام الأساسي للبنك و التزامه بالتعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية

بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط الخاصة لهذا العقد .

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك و العميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .

بالإشارة إلى طلب / طلبات التمويل الموقع(ة) من العميل المتضمن(ة) أوامر الشراء الموقعة بهذا العقد والتي تعد جزءا لا يتجزأ منه .

وبناء على طلب التمويل با لمشاركة الذي قدمه العميل

وبناءا على حساب (حسابات) الاستغلال التقديري المعد من العميل , كملحق لهذا العقد و الذي يعتبر جزء لا يتجزأ منه .

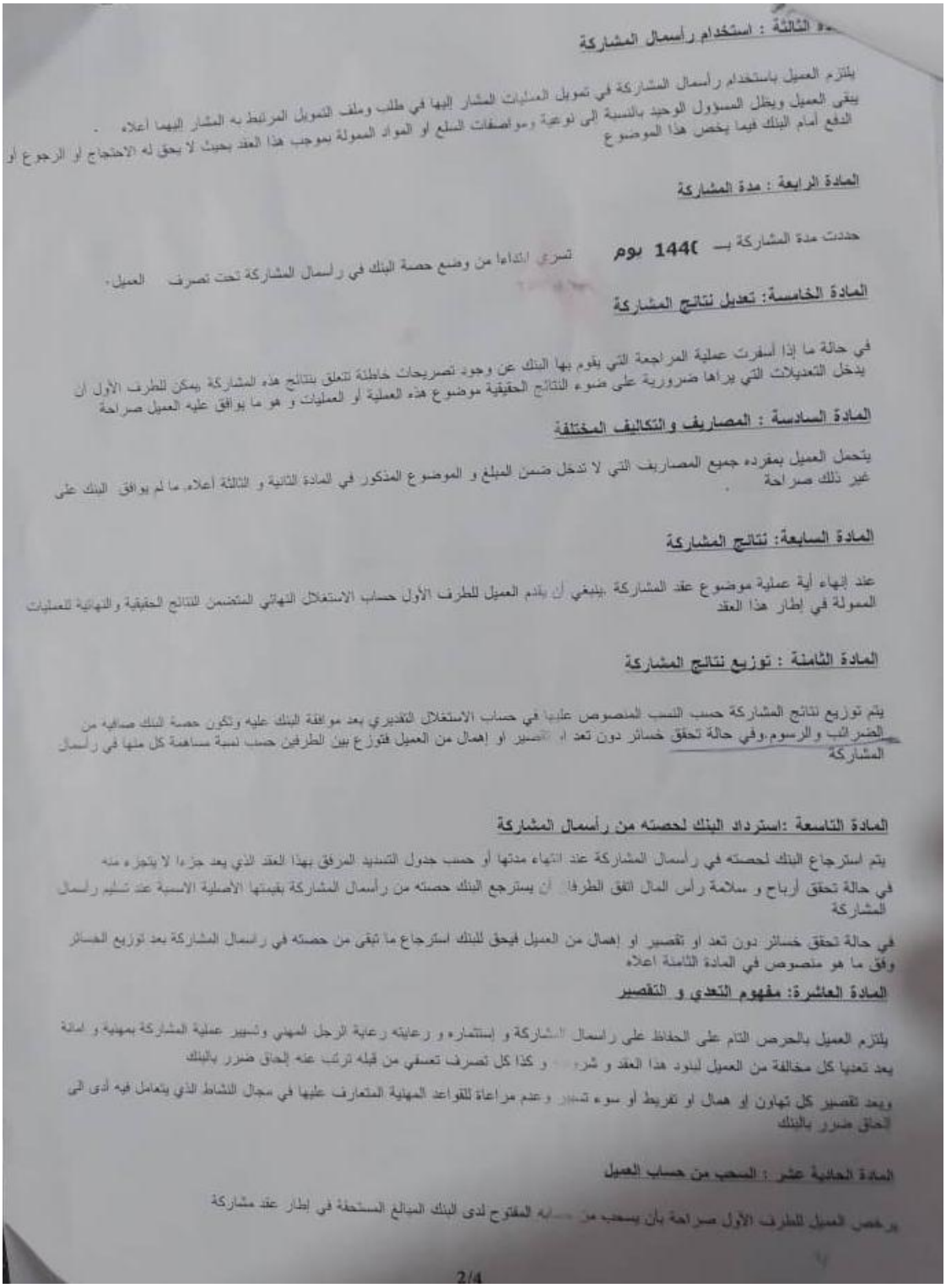
اتفق الطرفان على ما يلي :

المادة الأولى : الموضوع

اتفق البنك و العميل على تمويل المشروع أو العملية المبين(ة) في طلب التمويل بموجب عقد المشاركة هذا وفقا للشروط العامة التي يخضع لها نشاط البنك وبنود هذا العقد الخاصة .

المادة الثانية : رأسمال المشاركة

يوزع رأسمال المشاركة المشار إليه أعلاه بين الطرفين حسب النسب المحددة في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه .



المادة الثالثة : استخدام رأسمال المشاركة

يلتزم العميل باستخدام رأسمال المشاركة في تمويل العمليات المشار إليها في طلب وملف التمويل المرتبط به المشار إليهما اعلاه .
يبقى العميل ويظل المسؤول الوحيد بالنسبة الى نوعية ومواصفات السلع او المواد الممولة بموجب هذا العقد بحيث لا يحق له الاحتجاج او الرجوع او الدفع أمام البنك فيما يخص هذا الموضوع

المادة الرابعة : مدة المشاركة

حددت مدة المشاركة بـ 1440 يوم تسري ابتداءا من وضع حصة البنك في رأسمال المشاركة تحت تصرف العميل.

المادة الخامسة: تعديل نتائج المشاركة

في حالة ما إذا أسفرت عملية المراجعة التي يقوم بها البنك عن وجود تصريحات خاطئة تتعلق بنتائج هذه المشاركة يمكن للطرف الأول ان يدخل التعديلات التي يراها ضرورية على ضوء النتائج الحقيقية موضوع هذه العملية او العمليات و هو ما يوافق عليه العميل صراحة

المادة السادسة : المصاريف والتكاليف المختلفة

يتحمل العميل بمفرده جميع المصاريف التي لا تدخل ضمن المبلغ و الموضوع المذكور في المادة الثانية و الثالثة اعلاه. ما لم يوافق البنك على غير ذلك صراحة

المادة السابعة: نتائج المشاركة

عند إنهاء أية عملية موضوع عقد المشاركة ينبغي أن يقدم العميل للطرف الأول حساب الاستغلال النهائي المتضمن النتائج الحقيقية والنهائية للعمليات الممولة في إطار هذا العقد

المادة الثامنة : توزيع نتائج المشاركة

يتم توزيع نتائج المشاركة حسب النسب المنصوص عليها في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه وتكون حصة البنك صافية من الضرائب والرسوم.وفي حالة تحقق خسائر دون تعد او تقصير او إهمال من العميل فتوزع بين الطرفين حسب نسبة مساهمة كل منها في رأسمال المشاركة

المادة التاسعة :استرداد البنك لحصته من رأسمال المشاركة

يتم استرجاع البنك لحصته في رأسمال المشاركة عند انتهاء مدتها أو حسب جدول التسديد المرفق بهذا العقد الذي يعد جزءا لا يتجزء منه
في حالة تحقق أرباح و سلامة رأس المال اتفق الطرفان أن يسترجع البنك حصته من رأسمال المشاركة بقيمتها الأصلية الاسمية عند تسليم رأسمال المشاركة

في حالة تحقق خسائر دون تعد او تقصير او إهمال من العميل فيحق للبنك استرجاع ما تبقى من حصته في رأسمال المشاركة بعد توزيع الخسائر وفق ما هو منصوص في المادة الثامنة اعلاه

المادة العاشرة: مفهوم التعدي و التقصير

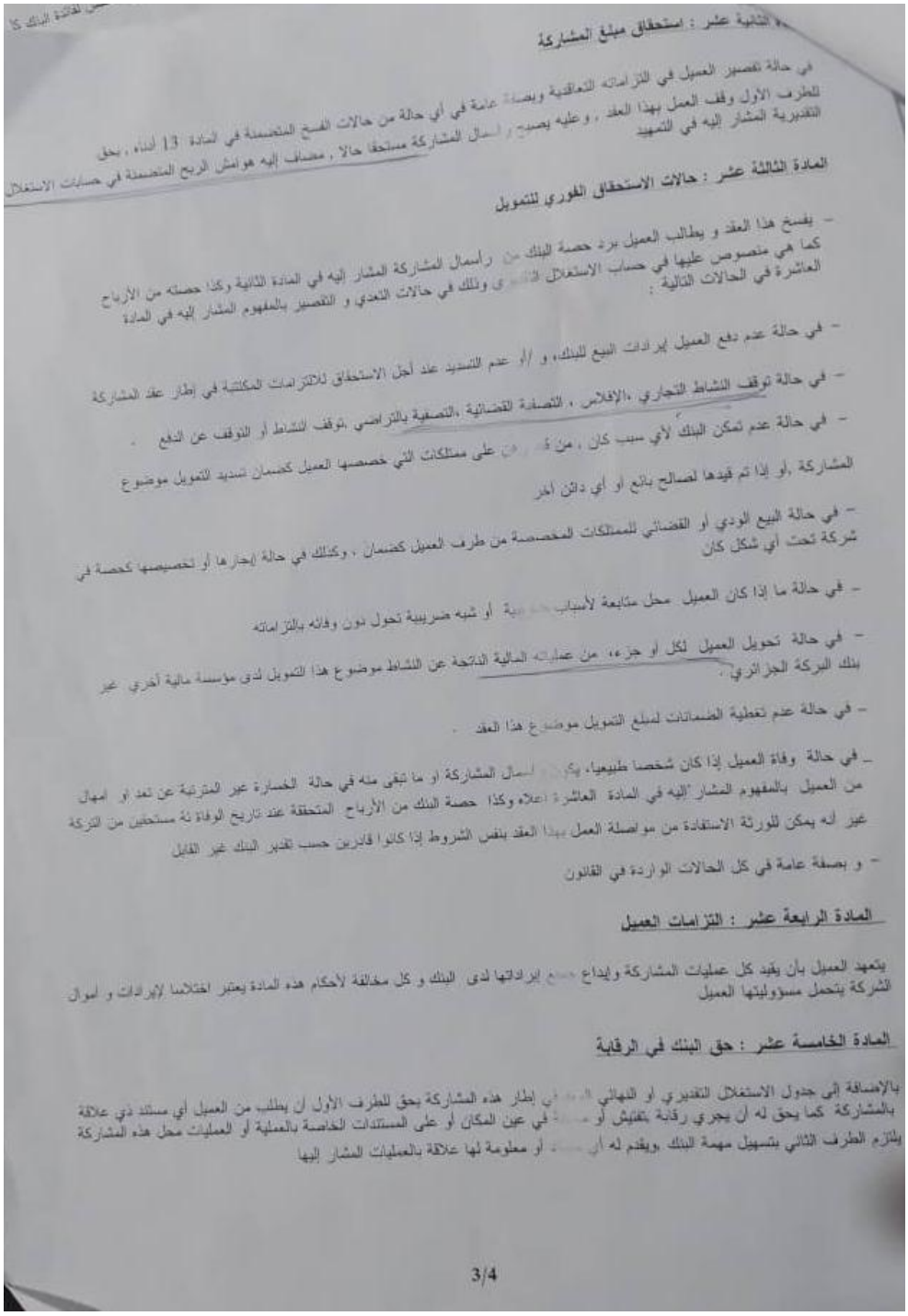
يلتزم العميل بالحرص التام على الحفاظ على رأسمال المشاركة و إستثماره و رعايته رعاية الرجل المهني وتسيير عملية المشاركة بمهنية و امانة
يعد تعديا كل مخالفة من العميل لبنود هذا العقد و شروطه و كذا كل تصرف تعسفي من قبله ترتب عنه إلحاق ضرر بالبنك

ويعد تقصير كل تهاون او اهمال او تفريط او سوء تسيير وعدم مراعاة للقواعد المهنية المتعارف عليها في مجال النشاط الذي يتعامل فيه أدى الى الحاق ضرر بالبنك

المادة الحادية عشر : السحب من حساب العميل

يرخص العميل للطرف الأول صراحة بأن يسحب من حسابه المفتوح لدى البنك المبالغ المستحقة في إطار عقد مشاركة

2/4



المادة الثانية عشر : استحقاق مبلغ المشاركة

في حالة تقصير العميل في التزاماته التعاقدية وبصفة عامة في أي حالة من حالات الفسخ المتضمنة في المادة 13 أعلاه ، يحق للطرف الأول وقف العمل بهذا العقد ، وعليه يصبح رأسمال المشاركة مستحقا حالا ، مضاف إليه هوامش الربح المتضمنة في حسابات الاستغلال التقديرية المشار إليه في التمهيد

المادة الثالثة عشر : حالات الاستحقاق الفوري للتمويل

- يفسخ هذا العقد و يطالب العميل برد حصة البنك من رأسمال المشاركة المشار إليه في المادة الثانية وكذا حصته من الأرباح كما هي منصوص عليها في حساب الاستغلال الثاني وذلك في حالات التعدي و التقصير بالمفهوم المشار إليه في المادة العاشرة في الحالات التالية :

- في حالة عدم دفع العميل إيرادات البيع للبنك، و /أو عدم التسديد عند أجل الاستحقاق للالتزامات المكتتبة في إطار عقد المشاركة

- في حالة توقف النشاط التجاري ،الإفلاس ، التصفية القضائية ،التصفية بالتراضي ،توقف النشاط أو التوقف عن الدفع .

- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب كان ، من [illegible] على ممتلكات التي خصصها العميل كضمان تمديد التمويل موضوع المشاركة ،أو إذا تم قيدها لصالح بائع أو أي دائن اخر

- في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، وكذلك في حالة إجرائها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان

- في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة لأسباب [illegible] أو شبه ضريبية تحول دون وفائه بالتزاماته

- في حالة تحويل العميل لكل أو جزء، من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل لدى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري .

- في حالة عدم تغطية الضمانات لمبلغ التمويل موضوع هذا العقد .

- في حالة وفاة العميل إذا كان شخصا طبيعيا، يكون [illegible] رأسمال المشاركة او ما تبقى منه في حالة الخسارة غير المترتبة عن تعد او اهمال من العميل بالمفهوم المشار إليه في المادة العاشرة أعلاه وكذا حصة البنك من الأرباح المتحققة عند تاريخ الوفاة ، مستحقين من التركة غير أنه يمكن للورثة الاستفادة من مواصلة العمل بهذا العقد بنفس الشروط إذا كانوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل

- و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون

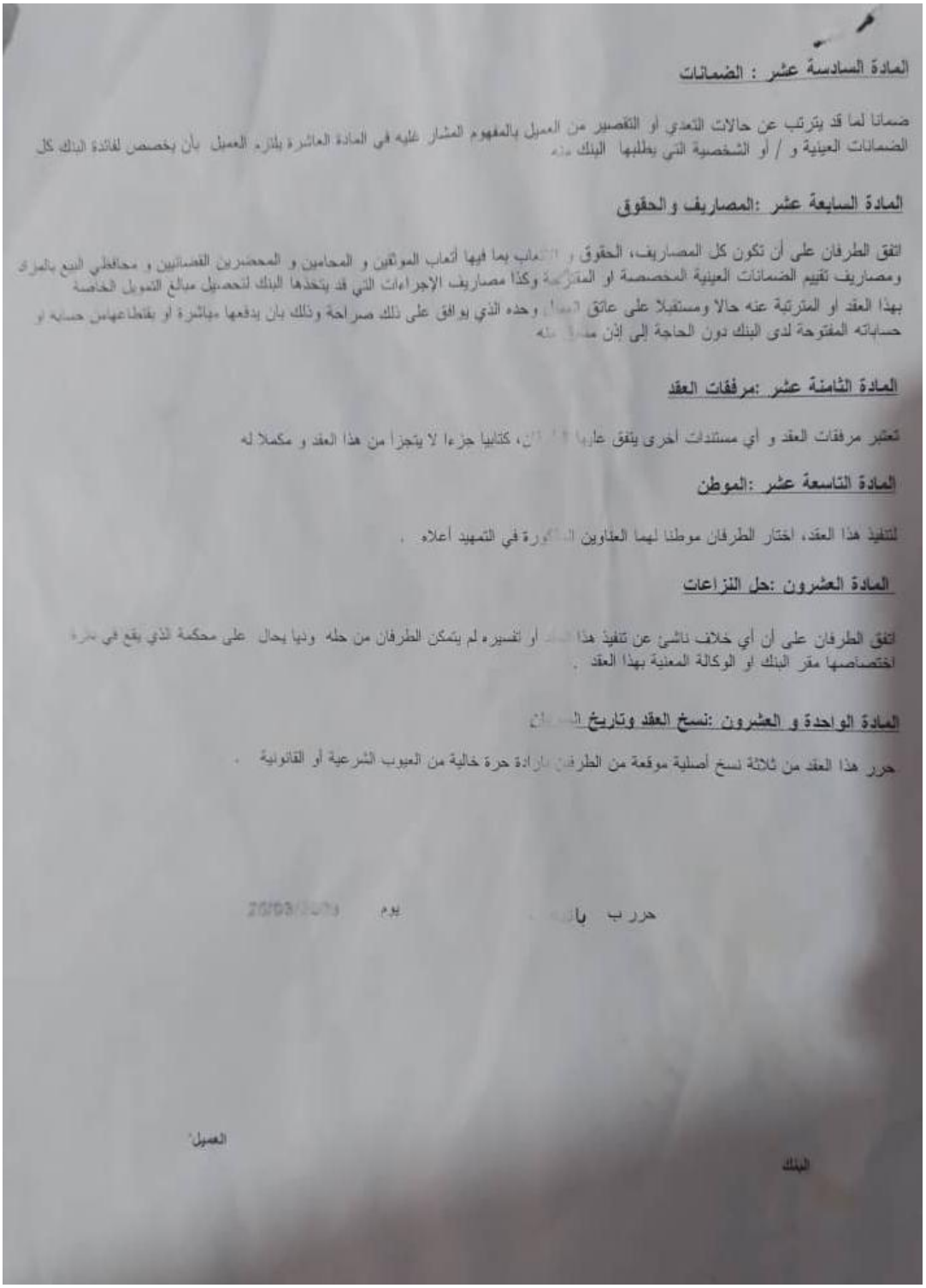
المادة الرابعة عشر : التزامات العميل

يتعهد العميل بأن يقيد كل عمليات المشاركة وإيداع جميع إيراداتها لدى البنك و كل مخالفة لأحكام هذه المادة يعتبر اختلاسا لإيرادات و أموال الشركة يتحمل مسؤوليتها العميل

المادة الخامسة عشر : حق البنك في الرقابة

بالإضافة إلى جدول الاستغلال التقديري أو النهائي [illegible] في إطار هذه المشاركة يحق للطرف الأول ان يطلب من العميل أي مستند ذي علاقة بالمشاركة كما يحق له أن يجري رقابة بتفتيش أو [illegible] في عين المكان أو على المستندات الخاصة بالعملية أو العمليات محل هذه المشاركة يلتزم الطرف الثاني بتسهيل مهمة البنك ،ويقدم له أي [illegible] أو معلومة لها علاقة بالعمليات المشار إليها

3/4



المادة السادسة عشر : الضمانات

ضمانا لما قد يترتب عن حالات التعدي او التقصير من العميل بالمفهوم المشار عليه في المادة العاشرة يلتزم العميل بأن يخصص لفائدة البنك كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك منه

المادة السابعة عشر :المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان على أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الرسوم و الاتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة او المتراكمة وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبالغ التمويل الخاصة بهذا العقد او المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بان يدفعها مباشرة او يقتطعها من حسابه او حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن منه

المادة الثامنة عشر :مرفقات العقد

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له

المادة التاسعة عشر :الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه .

المادة العشرون :حل النزاعات

اتفق الطرفان على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد او تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة الذي يقع في دائرة اختصاصها مقر البنك او الوكالة المعنية بهذا العقد .

المادة الواحدة و العشرون :نسخ العقد وتاريخ السريان

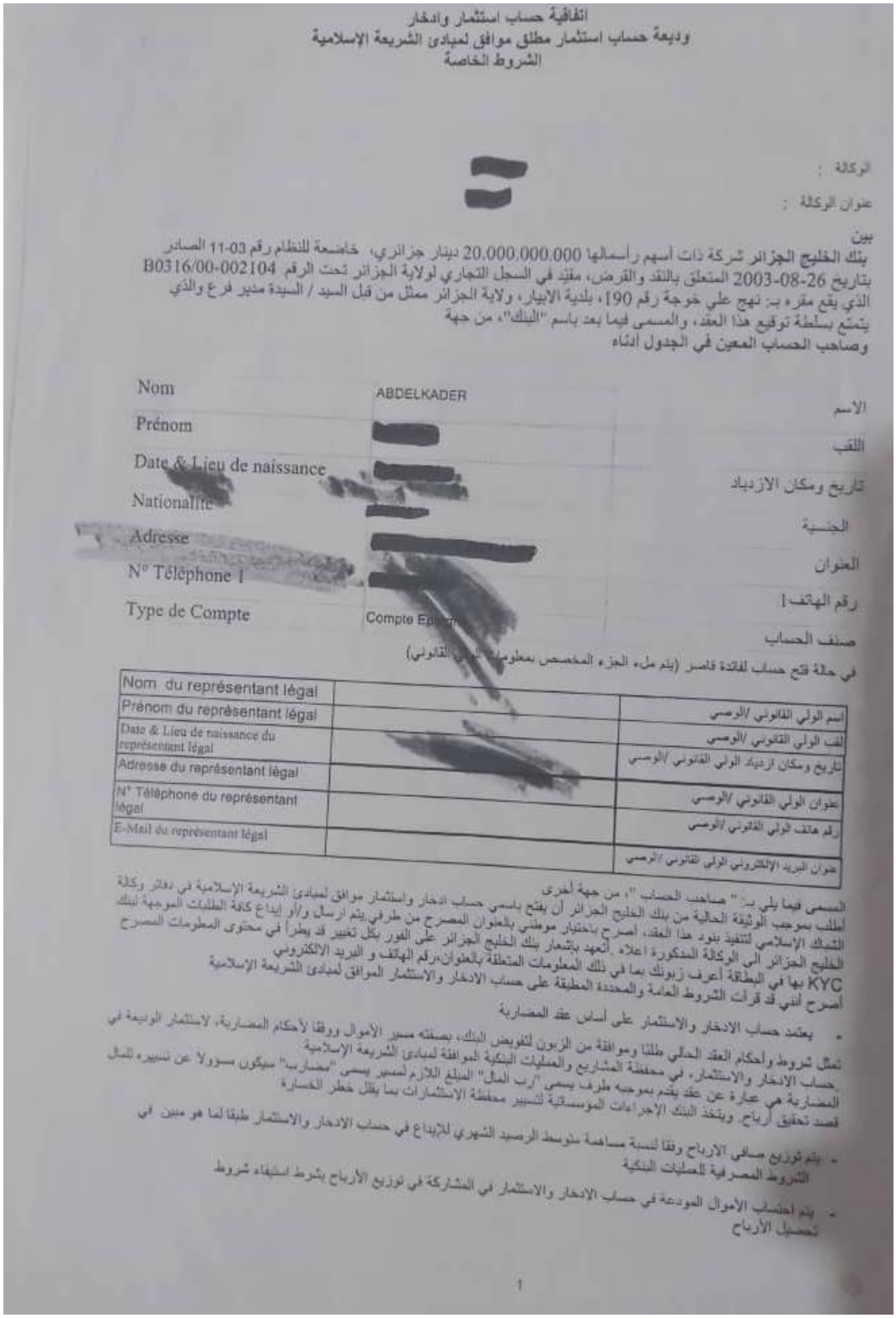
حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفان بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية .

حرر ب يوم

العميل

البنك

الملحق3: عقود الودائع الاستثمارية



اتفاقية حساب استثمار وادخار
وديعة حساب استثمار مطلق موافق لمبادئ الشريعة الإسلامية
الشروط الخاصة

الوكالة :

عنوان الوكالة :

بين
بنك الخليج الجزائر شركة ذات أسهم رأسمالها 20.000.000.000 دينار جزائري، خاضعة للنظام رقم 03-11 الصادر بتاريخ 26-08-2003 المتعلق بالنقد والقرض، مقيد في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت الرقم B0316/00-002104 الذي يقع مقره بـ: نهج علي خوجة رقم 190، بلدية الابيار، ولاية الجزائر ممثل من قبل السيد / السيدة مدير فرع والذي يتمتع بسلطة توقيع هذا العقد، والمسمى فيما بعد باسم "البنك"، من جهة
وصاحب الحساب المعين في الجدول أدناه

Nom	ABDELKADER	الاسم
Prénom	[redacted]	اللقب
Date & Lieu de naissance	[redacted]	تاريخ ومكان الازدياد
Nationalité	[redacted]	الجنسية
Adresse	[redacted]	العنوان
N° Téléphone 1	[redacted]	رقم الهاتف 1
Type de Compte	Compte Ep[redacted]	صنف الحساب

في حالة فتح حساب لقاصر (يتم ملء الجزء المخصص بمعلومات الولي القانوني)

Nom du représentant légal		اسم الولي القانوني /الوصي
Prénom du représentant légal		لقب الولي القانوني /الوصي
Date & Lieu de naissance du représentant légal		تاريخ ومكان ازدياد الولي القانوني /الوصي
Adresse du représentant légal		عنوان الولي القانوني /الوصي
N° Téléphone du représentant légal		رقم هاتف الولي القانوني /الوصي
E-Mail du représentant légal		عنوان البريد الإلكتروني الولي القانوني /الوصي

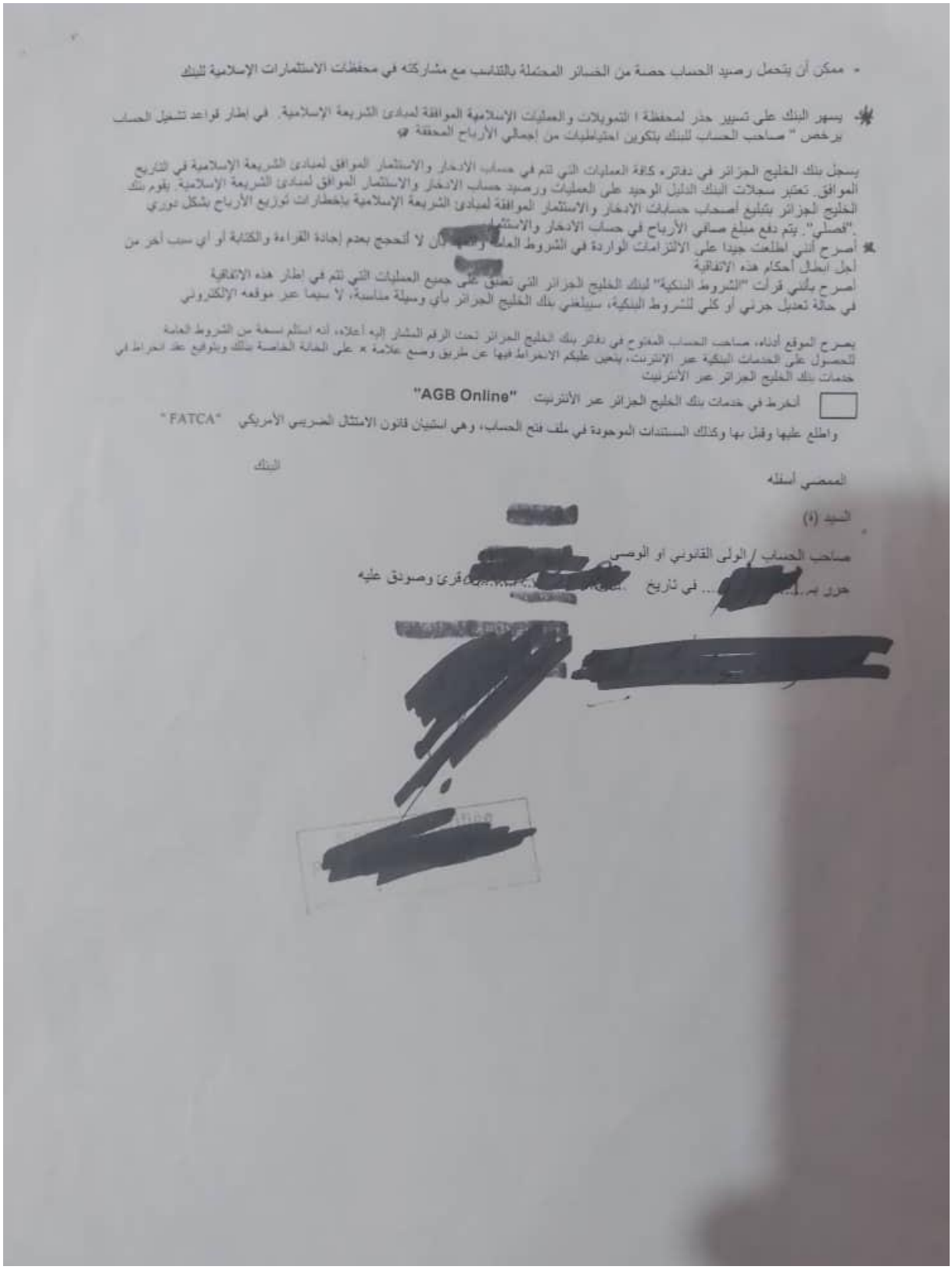
المسمى فيما يلي بـ: " صاحب الحساب "، من جهة أخرى
أطلب بموجب الوثيقة الحالية من بنك الخليج الجزائر أن يفتح باسمي حساب ادخار واستثمار موافق لمبادئ الشريعة الإسلامية في دفاتر وكالة التشك الإسلامي لتنفيذ بنود هذا العقد، أصرح باختيار موطني بالعنوان المصرح من طرفي.يتم ارسال و/أو إيداع كافة الطلبات الموجهة لبنك الخليج الجزائر الى الوكالة المذكورة اعلاه. أتعهد بإشعار بنك الخليج الجزائر على الفور بكل تغيير قد يطرأ في محتوى المعلومات المصرح بها في البطاقة أعرف زبونك بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالعنوان،رقم الهاتف و البريد الالكتروني KYC
أصرح أنني قد قرأت الشروط العامة والمحددة المطبقة على حساب الادخار والاستثمار الموافق لمبادئ الشريعة الإسلامية

- يعتمد حساب الادخار والاستثمار على أساس عقد المضاربة

تمثل شروط وأحكام العقد الحالي طلبنا وموافقة من الزبون لتفويض البنك، بصفته مسير الاموال ورفقا لأحكام المضاربة، لاستثمار الوديعة في حساب الادخار والاستثمار، في محفظة المشاريع والعمليات البنكية الموافقة لمبادئ الشريعة الإسلامية
المضاربة هي عبارة عن عقد يقدم بموجبه طرف يسمى "رب المال" المبلغ اللازم لمسير يسمى "مضارب" سيكون مسؤولا عن تسييره للمال قصد تحقيق أرباح. ويتخذ البنك الاجراءات المؤسساتية لتسيير محفظة الاستثمارات بما يقلل خطر الخسارة

- يتم توزيع صافي الارباح وفقا لنسبة مساهمة متوسط الرصيد الشهري للإيداع في حساب الادخار والاستثمار طبقا لما هو مبين في الشروط المصرفية للعمليات البنكية
- يتم احتساب الأموال المودعة في حساب الادخار والاستثمار في المشاركة في توزيع الأرباح بشرط استيفاء شروط تحصيل الأرباح

1



- ممكن أن يتحمل رصيد الحساب حصة من الخسائر المحتملة بالتناسب مع مشاركته في محفظات الاستثمارات الإسلامية للبنك

- يسهر البنك على تسيير حذر لمحفظة ا التمويلات والعمليات الإسلامية الموافقة لمبادئ الشريعة الإسلامية. في إطار قواعد تشغيل الحساب يرخص " صاحب الحساب للبنك بتكوين احتياطيات من إجمالي الأرباح المحققة "

يسجل بنك الخليج الجزائر في دفاتره كافة العمليات التي تتم في حساب الادخار والاستثمار الموافق لمبادئ الشريعة الإسلامية في التاريخ الموافق. تعتبر سجلات البنك الدليل الوحيد على العمليات ورصيد حساب الادخار والاستثمار الموافق لمبادئ الشريعة الإسلامية. يقوم بنك الخليج الجزائر بتبليغ أصحاب حسابات الادخار والاستثمار الموافقة لمبادئ الشريعة الإسلامية بإخطارات توزيع الأرباح بشكل دوري "فصلي". يتم دفع مبلغ صافي الأرباح في حساب الادخار والاستثمار

- أصرح أنني اطلعت جيدا على الالتزامات الواردة في الشروط العامة [redacted] لا أتحجج بعدم إجادة القراءة والكتابة أو أي سبب آخر من أجل ابطال أحكام هذه الاتفاقية
أصرح بأنني قرأت "الشروط البنكية" لبنك الخليج الجزائر التي تطبق على جميع العمليات التي تتم في إطار هذه الاتفاقية
في حالة تعديل جزئي أو كلي للشروط البنكية، سيبلغني بنك الخليج الجزائر بأي وسيلة مناسبة، لا سيما عبر موقعه الإلكتروني

يصرح الموقع أدناه، صاحب الحساب المفتوح في دفاتر بنك الخليج الجزائر تحت الرقم المشار إليه أعلاه، أنه استلم نسخة من الشروط العامة للحصول على الخدمات البنكية عبر الانترنت، ينهين عليكم الانخراط فيها عن طريق وضع علامة « على الخانة الخاصة بذلك وبتوقيع عقد انخراط في خدمات بنك الخليج الجزائر عبر الأنترنيت

☐ انخرط في خدمات بنك الخليج الجزائر عبر الأنترنيت "AGB Online"

واطلع عليها وقبل بها وكذلك المستندات الموجودة في ملف فتح الحساب، وهي استبيان قانون الامتثال الضريبي الأمريكي "FATCA"

البنك

الممضي أسفله

السيد (ة)

صاحب الحساب / الولي القانوني او الوصي

حرر بـ ... في تاريخ ... قرئ وصودق عليه

اتفاقية فتح حساب توفير إسلامي

بين الطرف الأول: القرض الشعبي الجزائري (ق.ش.ج)، شركة ذات أسهم برأس مال قدره 48.000.000.000 دينار جزائري، مسجلة تحت الرقم التجاري 00 16 92 92 00 B 99 ويوجد مقرها الإجتماعي بالجزائر العاصمة، في 02 المدعو أدناه بـ (ق.ش.ج) بنك، من جهة،

والطرف الثاني:

أنا الممضي أسفله (الإسم واللقب): .....
تاريخ ومكان الميلاد: ..... بـ: .....
بطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... الصادرة في: ..... بـ: .....
العنوان: .....
الرقيم البريدي: ..... المدينة: ..... البلد: .....
الهاتف: .....
الفاكس: ..... البريد الإلكتروني: .....

معطيات خاصة بالكفيل / الوصي:

الاسم واللقب: .....
تاريخ ومكان الميلاد: ..... بـ: .....
المهنة: .....
بطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... الصادرة في: ..... بـ: .....
العنوان: .....
الرقيم البريدي: ..... المدينة: ..... البلد: .....
الهاتف: .....
الفاكس: ..... البريد الإلكتروني: .....

المدعو أدناه بالزبون/ من جهة أخرى

الشروط المتعلقة بفتح حساب توفير إسلامي

1. تهدف هذه الإتفاقية الى تحديد شروط فتح وتسيير وغلق حساب التوفير الاسلامي، وكذا حقوق والتزامات الطرفين المتعاقدين.

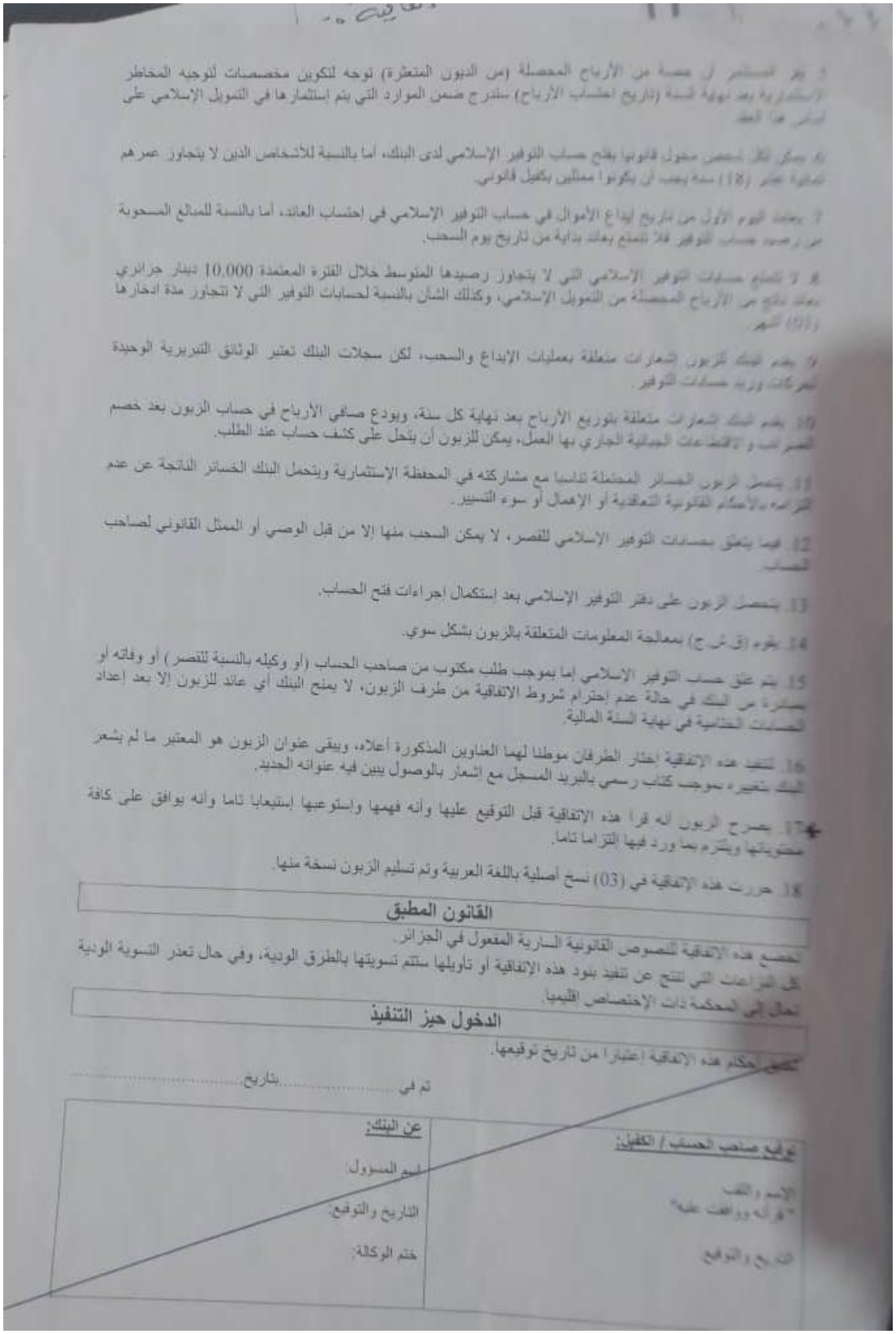
2. يعتبر توقيع هذه الإتفاقية توكيلا ضمنيا للبنك لإستثمار الرصيد المتوفر في حساب التوفير للزبون في عمليات التمويل الإسلامي في أطار عمليات التمويل الإسلامي في اطار عمليات المضاربة.[1]

3. يتمتع حساب التوفير الإسلامي بعائد سنوي يحتسب على أساس الارباح المحصلة من عمليات التمويل الإسلامي اعتمادا على مبدأ تقاسم الأرباح والخسائر وبالية تسمح بتقاسم نتيجة نشاط وعاء الإستثمار المشترك بين الزبون المودع بصفته رب المال والبنك الإسلامي للقرض الشعبي الجزائري بصفته مضاربا وذلك بعد خصم التكاليف المحتجزة والضرائب والرسوم والمخصصات المتعلقة بالديون المتعثرة واحتياطي مخاطر الإستثمار واحتياطي تكافؤ الأرباح.

4. يتم احتساب العائد على حسابات التوفير بناءا على مدة الإدخار وعلى متوسط الرصيد خلال الفترة المعتمدة وفقا لحصص توزيع الأرباح بين البنك والزبون المفصلة كالتالي:

حصة البنك:	حصة الزبون:
50%	50%

[1] المضاربة: عقد مشروع يضم التعاون الاستثماري بين رأس المال من جهة والعمل من جهة أخرى، بحيث يكون الربح الناتج عن المضاربة مشتركا ومتفقا عليه مسبقا، وفي ما يتعلق بالخسارة يتحملها الطرف الذي يدفع رأس المال (رب المال) ويتحمل الطرف الذي عليه العمل (المضارب)



5. يقر المستثمر أن حصة من الأرباح المحصلة (من الديون المتعثرة) توجه لتكوين مخصصات لتوجيه المخاطر الاستثمارية بعد نهاية السنة (تاريخ احتساب الأرباح) ستدرج ضمن الموارد التي يتم إستثمارها في التمويل الإسلامي على أساس هذا العقد.

6. يمكن لكل شخص مخول قانونيا بفتح حساب التوفير الإسلامي لدى البنك، أما بالنسبة للأشخاص الذين لا يتجاوز عمرهم الحادية عشر (11) سنة يجب أن يكونوا ممثلين بكفيل قانوني.

7. يحتسب اليوم الأول من تاريخ إيداع الأموال في حساب التوفير الإسلامي في احتساب العائد، أما بالنسبة للمبالغ المسحوبة من رصيد حساب التوفير فلا تتمتع بعائد بداية من تاريخ يوم السحب.

8. لا تتمتع مدخرات التوفير الإسلامي التي لا يتجاوز رصيدها المتوسط خلال الفترة المعتمدة 10.000 دينار جزائري بعائد ناتج من الأرباح المحصلة من التمويل الإسلامي، وكذلك الشأن بالنسبة لحسابات التوفير التي لا تتجاوز مدة ادخارها (11) أشهر.

9. يقدم البنك لزبون الشهادات متعلقة بعمليات الإيداع والسحب، لكن سجلات البنك تعتبر الوثائق التبريرية الوحيدة لحركات وأرصدة حسابات التوفير.

10. يقدم البنك الشهادات متعلقة بتوزيع الأرباح بعد نهاية كل سنة، ويودع صافي الأرباح في حساب الزبون بعد خصم المصاريف و الاقتطاعات الجبائية الجاري بها العمل، يمكن للزبون أن يتحل على كشف حساب عند الطلب.

11. يتحمل الزبون الخسائر المحتملة تناسبا مع مشاركته في المحفظة الاستثمارية ويتحمل البنك الخسائر الناتجة عن عدم التزامه بالأحكام القانونية التعاقدية أو الإهمال أو سوء التسيير.

12. فيما يتعلق بحسابات التوفير الإسلامي للقصر، لا يمكن السحب منها إلا من قبل الوصي أو الممثل القانوني لصاحب الحساب.

13. يتحصل الزبون على دفتر التوفير الإسلامي بعد إستكمال إجراءات فتح الحساب.

14. يقوم (ق ش ج) بمعالجة المعلومات المتعلقة بالزبون بشكل سري.

15. يتم غلق حساب التوفير الإسلامي إما بموجب طلب مكتوب من صاحب الحساب (أو وكيله بالنسبة للقصر) أو وفاته أو مبادرة من البنك في حالة عدم إحترام شروط الاتفاقية من طرف الزبون، لا يمنح البنك أي عائد للزبون إلا بعد إعداد الحسابات الختامية في نهاية السنة المالية.

16. تنفذ هذه الاتفاقية إختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة أعلاه، ويبقى عنوان الزبون هو المعتبر ما لم يشعر البنك بتغيره بموجب كتاب رسمي بالبريد المسجل مع الشعار بالوصول يبين فيه عنوانه الجديد.

17. يصرح الزبون أنه قرأ هذه الاتفاقية قبل التوقيع عليها وأنه فهمها واستوعبها إستيعابا تاما وأنه يوافق على كافة محتوياتها ويقر بما ورد فيها إلتزاما تاما.

18. حررت هذه الإتفاقية في (03) نسخ أصلية باللغة العربية وتم تسليم الزبون نسخة منها.

القانون المطبق

تخضع هذه الاتفاقية للنصوص القانونية السارية المفعول في الجزائر.

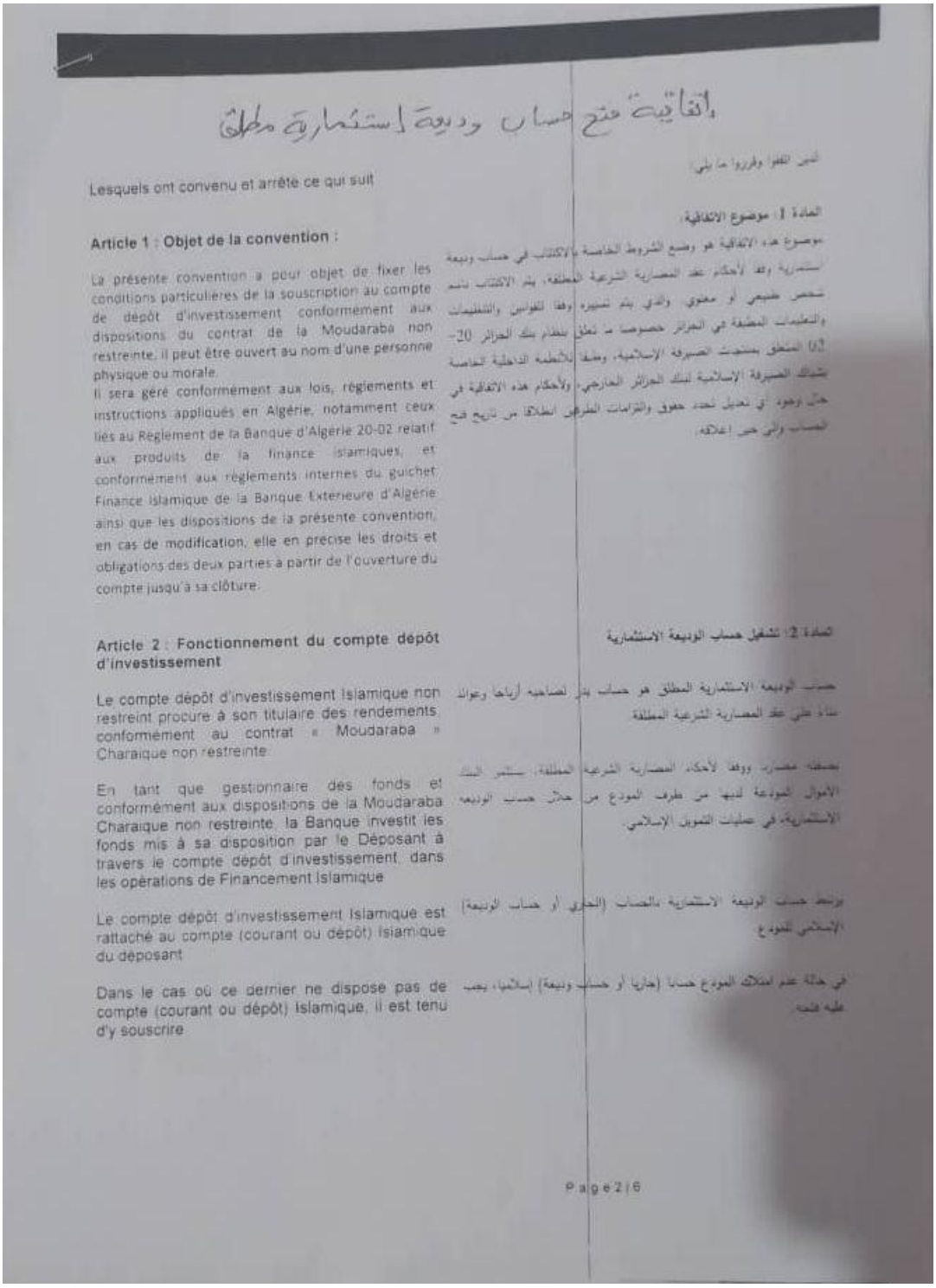
كل النزاعات التي تنتج عن تنفيذ بنود هذه الإتفاقية أو تأويلها ستتم تسويتها بالطرق الودية، وفي حال تعذر التسوية الودية تحال إلى المحكمة ذات الإختصاص إقليميا.

الدخول حيز التنفيذ

تكتسي أحكام هذه الاتفاقية إعتبارا من تاريخ توقيعها.

تم في ..... بتاريخ .....

توقيع صاحب الحساب / الكفيل:	عن البنك:
الإسم واللقب "قرأ وصادق عليه" التاريخ والتوقيع	اسم المسؤول: التاريخ والتوقيع: ختم الوكالة:



إتفاقية فتح حساب وديعة إستثمارية مطلق

Lesquels ont convenu et arrêté ce qui suit

Article 1 : Objet de la convention :

La présente convention a pour objet de fixer les conditions particulières de la souscription au compte de dépôt d'investissement conformément aux dispositions du contrat de la Moudaraba non restreinte, il peut être ouvert au nom d'une personne physique ou morale.
Il sera géré conformément aux lois, règlements et instructions appliqués en Algérie, notamment ceux liés au Règlement de la Banque d'Algérie 20-02 relatif aux produits de la finance islamiques, et conformément aux règlements internes du guichet Finance Islamique de la Banque Extérieure d'Algérie ainsi que les dispositions de la présente convention, en cas de modification, elle en précise les droits et obligations des deux parties à partir de l'ouverture du compte jusqu'à sa clôture.

Article 2 : Fonctionnement du compte dépôt d'investissement

Le compte dépôt d'investissement Islamique non restreint procure à son titulaire des rendements conformément au contrat « Moudaraba » Charaïque non restreinte.

En tant que gestionnaire des fonds et conformément aux dispositions de la Moudaraba Charaïque non restreinte, la Banque investit les fonds mis à sa disposition par le Déposant à travers le compte dépôt d'investissement dans les opérations de Financement Islamique

Le compte dépôt d'investissement Islamique est rattaché au compte (courant ou dépôt) Islamique du déposant

Dans le cas où ce dernier ne dispose pas de compte (courant ou dépôt) islamique, il est tenu d'y souscrire

اتفقوا وقرروا ما يلي :

المادة 1 : موضوع الاتفاقية

موضوع هذه الاتفاقية هو وضع الشروط الخاصة بالاكتتاب في حساب وديعة استثمارية وفق لأحكام عقد المضاربة الشرعية المطلقة، يتم الاكتتاب باسم شخص طبيعي أو معنوي والذي يتم تسييره وفقا لقوانين والتنظيمات والتعليمات المطبقة في الجزائر خصوصا ما تعلق بنظام بنك الجزائر 20-02 المتعلق بمنتجات الصيرفة الإسلامية، وطبقا للأنظمة الداخلية الخاصة بشباك الصيرفة الإسلامية لبنك الجزائر الخارجي، ولأحكام هذه الاتفاقية في حال وجود أي تعديل تحدد حقوق والتزامات الطرفين انطلاقا من تاريخ فتح الحساب والتي حين اعلاقه.

المادة 2: تشغيل حساب الوديعة الاستثمارية

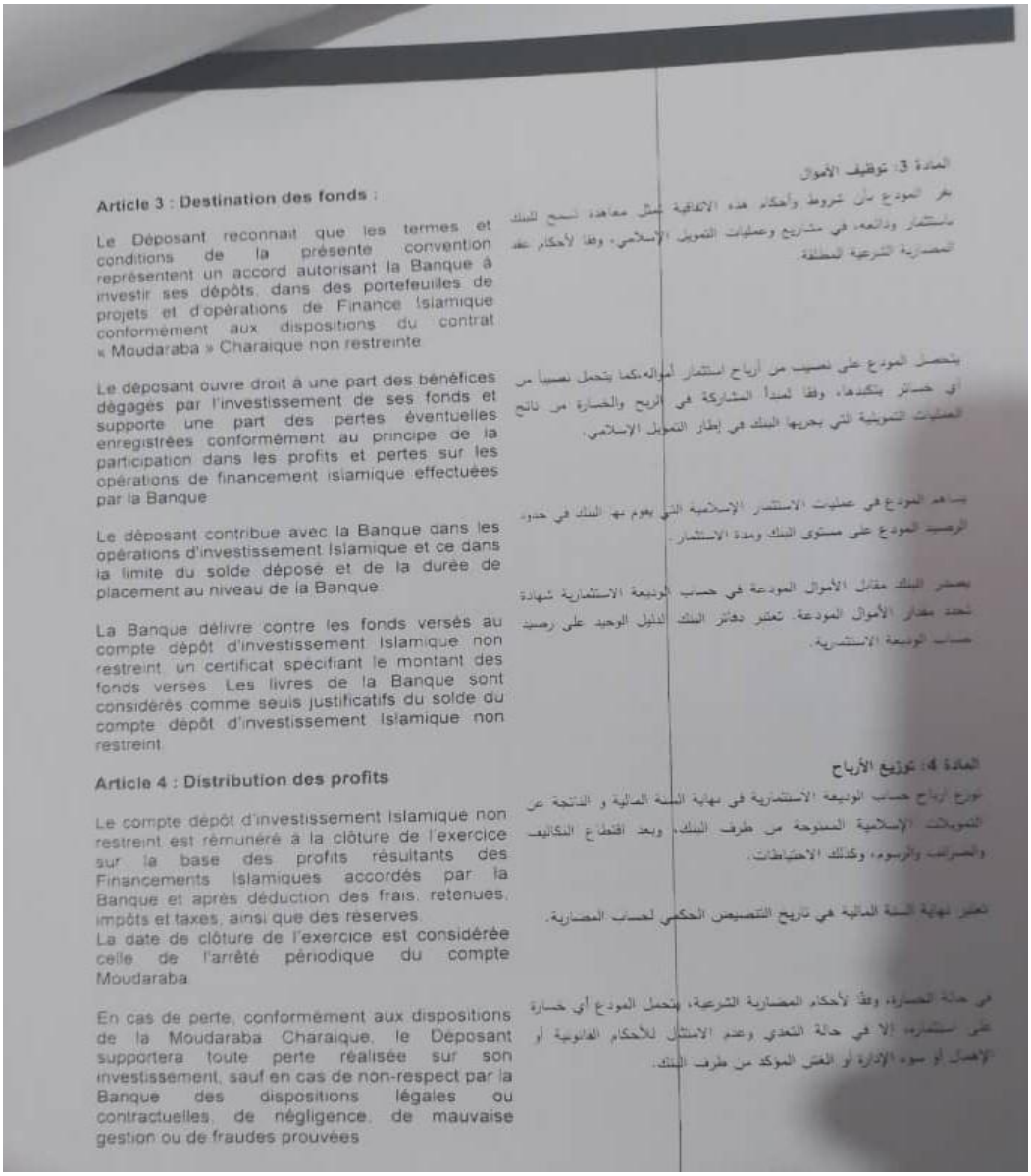
حساب الوديعة الاستثمارية المطلق هو حساب يدر لصاحبه أرباحا وعوائد بناء على عقد المضاربة الشرعية المطلقة

بصفته مضارب ووفقا لأحكام المضاربة الشرعية المطلقة، يستثمر البنك الأموال المودعة لديها من طرف المودع من خلال حساب الوديعة الاستثمارية، في عمليات التمويل الإسلامي.

يربط حساب الوديعة الاستثمارية بالحساب (الجاري أو حساب الوديعة) الإسلامي للمودع

في حالة عدم امتلاك المودع حسابا (جاريا أو حساب وديعة) إسلاميا، يجب عليه فتحه

Page 2 | 6



Article 3 : Destination des fonds :

Le Déposant reconnait que les termes et conditions de la présente convention représentent un accord autorisant la Banque à investir ses dépôts, dans des portefeuilles de projets et d'opérations de Finance Islamique conformément aux dispositions du contrat « Moudaraba » Charaique non restreinte

Le déposant ouvre droit à une part des bénéfices dégagés par l'investissement de ses fonds et supporte une part des pertes éventuelles enregistrées conformément au principe de la participation dans les profits et pertes sur les opérations de financement islamique effectuées par la Banque

Le déposant contribue avec la Banque dans les opérations d'investissement Islamique et ce dans la limite du solde déposé et de la durée de placement au niveau de la Banque

La Banque délivre contre les fonds versés au compte dépôt d'investissement Islamique non restreint, un certificat specifiant le montant des fonds verses. Les livres de la Banque sont considérés comme seuls justificatifs du solde du compte dépôt d'investissement Islamique non restreint

Article 4 : Distribution des profits

Le compte dépôt d'investissement Islamique non restreint est rémunéré à la clôture de l'exercice sur la base des profits résultants des Financements Islamiques accordés par la Banque et après déduction des frais, retenues, impôts et taxes, ainsi que des réserves.
La date de clôture de l'exercice est considérée celle de l'arrêté périodique du compte Moudaraba

En cas de perte, conformément aux dispositions de la Moudaraba Charaique, le Déposant supportera toute perte réalisée sur son investissement, sauf en cas de non-respect par la Banque des dispositions légales ou contractuelles, de négligence, de mauvaise gestion ou de fraudes prouvées

المادة 3: توظيف الأموال

يقر المودع بأن شروط وأحكام هذه الاتفاقية تمثل معاهدة تسمح للبنك باستثمار ودائعه، في مشاريع وعمليات التمويل الإسلامي، وفقا لأحكام عقد المضاربة الشرعية المطلقة.

يتحصل المودع على نصيب من أرباح استثمار أمواله،كما يتحمل نصيبا من أي خسائر يتكبدها، وفقا لمبدأ المشاركة في الربح والخسارة من نائج العمليات التمويلية التي يجريها البنك في إطار التمويل الإسلامي.

يساهم المودع في عمليات الاستثمار الإسلامية التي يقوم بها البنك في حدود الرصيد المودع على مستوى البنك ومدة الاستثمار.

يحضر البنك مقابل الأموال المودعة في حساب الوديعة الاستثمارية شهادة تحدد مقدار الأموال المودعة. تعتبر دفاتر البنك الدليل الوحيد على رصيد حساب الوديعة الاستثمرية.

المادة 4: توزيع الأرباح

توزع أرباح حساب الوديعة الاستثمارية في نهاية السنة المالية و الناتجة عن التمويلات الإسلامية الممنوحة من طرف البنك، وبعد اقتطاع التكاليف والضرائب والرسوم، وكذلك الاحتياطات.

تعتبر نهاية السنة المالية هي تاريخ التصفيض الحكمي لحساب المضاربة.

في حالة الخسارة، وفقا لأحكام المضاربة الشرعية، يتحمل المودع أي خسارة على استثماره، الا في حالة التعدي وعدم الامتثال للأحكام القانونية أو الإهمال أو سوء الإدارة أو الغش الموكد من طرف البنك.

La rémunération est calculée sur la base de la durée du dépôt souscrite, selon les clés de répartition définie dans les conditions de Banque en vigueur qui font partie intégrante de la présente convention.

Les fonds déposés en compte dépôt d'investissement Islamique non restreint prennent effet, dans la participation aux profits, à partir de la date de constitution du dépôt.

Les fonds retirés ne donnent plus droit à la participation aux profits à compter de la date de retrait.

Les profits sont distribués le premier trimestre de l'année suivant l'échéance du contrat, le capital du Déposant quant à lui est restitué à l'échéance.

Le compte dépôt d'investissement Islamique non restreint dont le solde moyen, durant la période accordée, est inférieur à 50 000 DZD ne bénéficie pas de rémunération.

Les fonds investis ne peuvent être rémunérés lorsque leur durée effective est inférieure à 90 jours (3 mois).

La Banque adresse au Déposant des avis de distribution des profits. Le montant des profits net d'impôt sera ajouté au solde du compte (courant ou dépôt) Islamique du Déposant, auquel est rattaché le compte dépôt d'investissement Islamique non restreint.

Article 5 : Prélèvement des réserves

Dans le cadre des règles de fonctionnement du compte dépôt d'investissement non restreint, le Déposant autorise la Banque à prélever, des profits bruts réalisés, les réserves suivantes :

5.1 : Réserve de Péréquation des Profits (PER) :

La Réserve de Péréquation des Profits est un montant prélevé des rendements des comptes d'investissements Islamique rémunérés, dépassant le rendement plafond fixé par la Banque.

Dans le cas où les taux de rendements des comptes d'investissement Islamiques rémunérés sont jugés insuffisants, la Banque peut mobiliser les fonds gardés dans la réserve de péréquation des profits et les verser dans ces comptes, afin d'augmenter leur rendement.

يتم احتساب الأرباح على أساس مدة الإيداع المتفق عليها، وفقا لنسب توزيع الأرباح المحددة في الشروط البنكية العامة للبنك، والتي تشكل جزءا لا يتجزأ من هذه الاتفاقية.

تحتسب الأموال المودعة في حساب الوديعة الاستثمارية، في تقسيم الأرباح، ابتداء من تاريخ تكوين الودائع.

الأموال المسحوبة لن تمنح الحق في الأرباح ابتداء من تاريخ السحب.

يتم توزيع الأرباح في الربع الأول من العام التالي لانتهاء العقد، بينما يتم إرجاع رأسمال المودع في تاريخ انتهاء العقد.

حساب الوديعة الاستثمارية الإسلامي المطلق، الذي يقل متوسط رصيده خلال الفترة الممنوحة عن 50000 دج، لا يستفيد من أي عائد.

لا يمكن للأموال المستثمرة أن تنتج أرباحا عندما تكون مدة الإيداع الفعلية أقل من 90 يوم (03 أشهر).

يرسل البنك إشعارا بتوزيع الأرباح للمودع، حيث يتم إضافة مبلغ الربح الصافي من الضرائب إلى رصيد الحساب الإسلامي (الجاري أو حساب الوديعة) للمودع المرتبط بحساب الوديعة الاستثمارية المطلق.

المادة 5: اقتطاع الاحتياطات

في إطار قواعد التسيير الخاصة بحساب الوديعة الاستثمارية المطلق، يصرح المودع للبنك بموافقته على اقتطاع الاحتياطات التالية من إجمالي الأرباح المحققة.

5.1 :احتياطي معدل الأرباح

احتياطي معدل الأرباح هو مبلغ مقتطع من عائدات حسابات الاستثمار الإسلامية، والذي يتجاوز عائدها السقف المحدد من طرف البنك.

في حالة اعتبار أن أرباح حسابات الوديعة الاستثمارية غير كافية، يمكن للبنك أن يقتطع الأموال المحتفظ بها في احتياطي معدل الأرباح، ويقوم بإيداعها في هذه الحسابات من أجل زيادة عوائدها.

5.2 : Réserve pour Risque d'Investissement (IRR) :

La réserve pour risque d'investissement est un montant prélevé sur tous les comptes dépôt d'investissement Islamiques.
Dans le cas où les comptes dépôt d'investissements islamiques subissent des pertes, la Banque peut mobiliser la Réserve pour Risque d'Investissement pour éponger les pertes subies par les Déposants et leur assurer leur capital investi.
En cas de liquidation de la Banque ou à sa faillite, ses fonds seront versés sur le compte des œuvres caritatives, sous la supervision de l'Autorité Charaïque Nationale de la Fatwa pour l'Industrie de la Finance Islamique, en coordination avec le Comité de Contrôle Charaïque de la Banque.

Article 6 : Remboursement anticipé

Dans le cas d'un retrait d'une partie ou de la totalité des fonds déposés pour une raison quelconque, avant l'expiration du terme convenu, après au moins 03 mois de la date de souscription, la rémunération sera basée sur le solde moyen et la clé de répartition correspondant à la durée effective du dépôt avec déduction d'un point du taux de rendement du dépôt.

Dans le cas ou la durée effective ne correspond à aucune des durées prévues par les conditions de Banque en vigueur, la clé de répartition correspondant à la durée immédiatement inférieure sera appliquée.

Article 7 : Confidentialité et secret professionnel

La Banque est tenue légalement au secret professionnel, ainsi qu'à la confidentialité des renseignements qui lui ont été communiquée par le Déposant et des opérations qu'elle a effectuées pour lui. Dans ce cadre et sauf accord express et préalable du Déposant, elle s'interdit de communiquer à tout tiers les informations qu'elle détient.

Toutefois la Banque est dégagée de cette obligation vis-à-vis des Autorités désignées par la Loi notamment : La Banque d'Algérie et la Commission Bancaire, les Autorités Judiciaires agissant dans le cadre de toute procédure pénale, les Administrations Fiscales et Douanières et toute autorité jouissant d'un pouvoir légal d'investigation.

5.2 :احتياطي مخاطر الاستثمار

احتياطي مخاطر الاستثمار هو مبلغ يتم اقتطاعه من جميع حسابات الاستثمار الإسلامية.
في حالة تعرض حسابات الاستثمار الإسلامية لخسائر، يمكن للبنك استعمال احتياطي مخاطر الاستثمار لتغطية الخسائر التي يتحملها المودعون ويضمن لهم رأس مالهم المستثمر.

في حالة تصفية البنك أو إفلاسه، تصب هذه الأموال في حساب الأعمال الخيرية، تحت رقابة الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية وبالتنسيق مع هيئة الرقابة الشرعية للبنك.

المادة 6: السحب المسبق

إذا تم سحب جزء أو كل الأموال المودعة لأي سبب من الأسباب، قبل انتهاء المدة المتفق عليها، بعد مرور مدة (3) أشهر على الأقل من تاريخ اكتتابها فيحسب العائد على أساس متوسط الرصيد و حصة توزيع الربح المقابلة للمدة الفعلية للإيداع، على أن يتم خصم نقطة من نسبة عائد الوديعة.

في حالة عدم توافق المدة الفعلية للاكتتاب مع أي فترة من الفترات المنصوص عليها في شروط البنك السارية، فسيتم تطبيق حصة توزيع الربح المقابلة للفترة الأقصر على الفور.

المادة 7: السرية المهنية

يلتزم البنك قانونا بالسرية المهنية عن المعلومات التي يرسلها إليه المودع والمعاملات التي قام بها نيابة عنه في هذا الإطار، وباستثناء الموافقة المسبقة الصريحة من المودع، فإنه يمتنع عن إبلاغ أي طرف آخر بالمعلومات التي يمتلكها.

ومع ذلك، فقد يتم إعفاء البنك من هذا الالتزام تجاه السلطات المحددة بموجب القانون على وجه الخصوص: بنك الجزائر، واللجنة المصرفية، والسلطات القضائية التي تعمل في إطار أي إجراءات قانونية، وإدارة الضرائب والجمارك، وأي سلطة لها صلاحيات قانونية للتحقيق.

نموذج اتفاقية حساب استثمار اسلامي غير مقيد
شخص طبيعي

بين الموقعين أسفله،
البنك الوطني الجزائري، شركة ذات اسهم برأسمال قدره 150,000,000,000 دج، الكائن مقرها ب: 8 نهج إرنستوشي غيفارا، مقيدة بالسجل التجاري تحت الرقم 0012904-00/16 ب 00، رقم التعريف الجبائي 000016001290414، رقم التعريف الإحصائي 096616070000213، ممثلة قانونيا من قبل السيد، السيدة، الآنسة..... بصفته (ا) ..... الوكالة ..... الذي/التي يتمتع بكافة الصلاحيات بغية توقيع هذه الاتفاقية.
المشار إليه فيما يلي ب: "البنك" **(المضارب)**

من جهة،

و
الاسم و اللقب .....
تاريخ و مكان الميلاد .....
المهنة.....
العنوان..... الرمز البريدي..... الولاية.....
بطاقة التعريف الوطنية رقم..... المسلمة بتاريخ..... ب.....
رقم الهاتف.....
البريد الإلكتروني.....
رقم التعريف البنكي.....

اسم و لقب الوصي.....
تاريخ و مكان الميلاد .....
المهنة.....
بطاقة التعريف الوطنية رقم.....
رقم الهاتف.....
البريد الإلكتروني.....

المشار إليه فيما يلي ب: "الزبون" (رب المال)

من جهة أخرى،

اتفق الطرفان على ما يلي:

يقوم البنك بفتح حساب إيداع يعرف ب: "**حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد**" باسم الزبون حيث يتم تسيير الحساب المذكور طبقا لمفهوم **المضاربة**[1] الإسلامي المبنى على مبدأ قسمة الخسائر و الأرباح.

المادة 1:

تهدف الاتفاقية الحالية إلى تحديد شروط فتح و تسيير و غلق حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد مع تعيين حقوق و التزامات الطرفين المتعاقدين.

1. فتح الحساب

المادة 2:

يمنح حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد إلى الخواص و الأشخاص الذين يمارسون مهن حرة و كذا المؤسسات المصغرة والصغيرة و المتوسطة.

المادة 3 :

يشترط مبلغ أدنى قدره 100.000 دج كإيداع لفتح حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد.

المادة 4:

يمكن لكل شخص طبيعي بلغ سن الرشد القانوني، فتح حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد. فيما يخص الأطفال القصر الذين لم يبلغوا سن 19 سنة، يتم تمثيلهم من قبل وصي شرعي.

---

1. **المضاربة :** عقد يطلق فيه على الزبون تسمية "رب المال" و يضع تحت تصرف البنك المسمى "المسير" و الذي تطلق عليه تسمية "المضارب" أموال محددة ، حيث يكلف البنك باستثمار هذه الأموال في مشاريع تمويل مطابقة للشريعة مع التحديد المسبق لأسس توزيع الأرباح و الخسائر بين الطرفين.

2

2. تسيير الحساب

المادة 5:

حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد عبارة عن حساب يخول صاحبه للبنك باستثمار المبلغ المودع في جملة من مشاريع التمويل الاسلامي التي باشرها البنك.
و في هذا النوع من حساب الإيداع، يتمتع البنك باعتباره مضاربا بالحرية المطلقة فيما يتعلق باختيار و تسيير رأس المال الموضوع تحت تصرفه فيما يخص هذا الحساب.
و في هذه الحالة، يلعب البنك دور مقاول و يلعب المودع دور رب المال.

المادة 6:

يسلم البنك للزبون، عند كل عملية إيداع بحساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد وصل يحدد فيه مبلغ الأموال المودعة و تاريخ القيمة المقابلة.

تسري عملية المشاركة في الارباح بخصوص الاموال المودعة في حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد ابتداء من اليوم الاول من تاريخ الايداع. كما ان الأموال المسحوبة لا تمنح حق المشاركة في الأرباح ابتداءا من يوم السحب.

المادة 7:

يتم التفاوض بخصوص استحقاق (مدة الإيداع) و كذا توزيع الأرباح فيما يتعلق بكل حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد.

المادة 8:

يتقاسم الزبون مع البنك كل أرباح عمليات المضاربة المترتبة عن مشاركته في التمويل الاسلامي.

المادة 9:

يتم تحديد عملية توزيع الأرباح بين البنك و الزبون المودع بعد اختتام كل سنة مالية طبقا لنسب توزيع الأرباح المشار إليها في الجدول الآتي.

طبيعة و مدة الإيداع	حصة البنك الوطني الجزائري	حصة الزبون

3

إيداع اسلامي في مدة 6 أشهر	% 45	% 55
إيداع اسلامي في مدة 12 شهرا	% 35	% 65
إيداع اسلامي في مدة 18 شهرا	% 30	% 70
إيداع اسلامي في مدة 24 شهرا	% 25	% 75
إيداع اسلامي في مدة 36 شهرا	% 20	% 80
إيداع اسلامي في مدة 48 شهرا	% 15	% 85
إيداع اسلامي في مدة 60 شهرا	% 10	% 90

المادة 10:

حساب الاستثمار الإسلامي الغير مقيد عبارة عن أموال مجمدة خلال فترة من ستة (6) أشهر الى ستين (60) شهرا.

المادة 11:

يقدر البنك و يأخذ البنك تكاليف المضاربة في اخر السنة المحاسبية الربح الصافي =أرباح التمويل -(تكاليف المضاربة)

المادة 12:

يتم احتساب الأرباح التي سيتم توزيعها للزبون طبقا للصيغة الآتية:

الأرباح الموزعة إلى الزبون (المودع) = الربح الصافي * (حصة المشاركة في التمويل من قبل الزبون)

= الربح الصافي * (مبلغ استثمار الزبون/مبلغ الاستثمار الإجمالي)

المادة 13:

يتحمل المودعون أية خسائر محتملة تتناسب مع مشاركتهم في استثمارات الحوافظ المالية

يتحمل البنك الخسائر الناتجة عن عدم امتثاله للأحكام القانونية أو التعاقدية أو الإهمال أو سوء الإدارة أو الاحتيال المثبت.

المادة14:

يتم الدفع في حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد عبر حساب زبون.

يتم توزيع الأرباح و إرجاع مبلغ الإيداع في حساب الزبون الأصلي.

المادة 15:

يحق للزبون:

4

منح أمر صريح للبنك بغية تجديد استثماره في حدود المدة المختارة وفقا للشروط المعمول بها عند تاريخ انقضاء المدة و لنفس مدة الطلب.
أو أن يطلب من البنك تجديد استثماره عبر رسالة (أو أية وسيلة تواصل أخرى) مع أخذ بعين الاعتبار فترة الإشعار المسبق المقدرة شهر(01) واحد.

المادة 16:

يحق للبنك القيام بالتسديد المسبق للإيداع بشكل جزئي أو كلي بناء على طلب صريح من قبل الزبون عند انقضاء فترة الإيداع الدنيا المقدرة بستة (6) أشهر.
و في حالة التسديد المسبق الجزئي، يستمر المبلغ الذي لا يزال مستثمرا في تحقيق أرباح.

المادة 17:

يعفى حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد من تكاليف مسك الحساب وكذا العمولات.

يتم اقتطاع تكاليف المضاربة فقط في هذا النوع من الحساب.
تخضع الأرباح إلى ضريبة الدخل الإجمالي طبقا للتشريع المعمول به.

3. غلق الحساب

المادة 18:

يتم غلق حساب الاستثمار الاسلامي الغير مقيد إما بطلب من الزبون عبر رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام أو على مستوى الوكالة الموطنة، غير أنه لا يمكنه ذلك الا بعد مرور مدة 6 أشهر عن تاريخ فتح الحساب، أو بناء على قرار صادر عن البنك بعد انقضاء أجل الإشعار المسبق المقدر بسبعة (07) ايام.
يتم غلق الحساب نتيجة لأحد الأسباب الآتية:

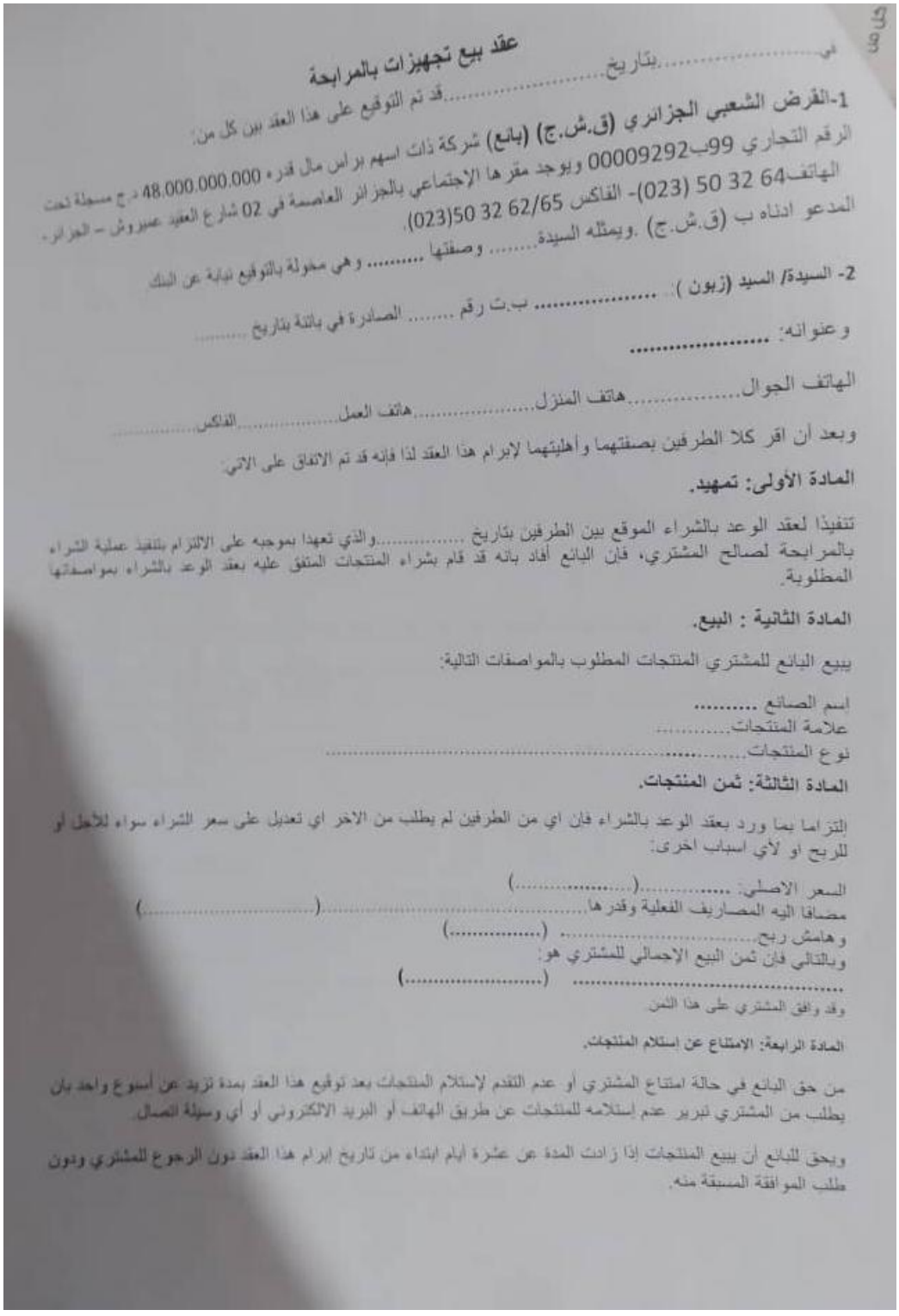
- وفاة صاحب الحساب
- حدوث عجز

و في حالة غلق الحساب، يتم فسخ الاتفاقية بحكم القانون.

4. أحكام مختلفة

5

ملحق4"عقود المرابحة"



عقد بيع تجهيزات بالمرابحة

في.....بتاريخ.....قد تم التوقيع على هذا العقد بين كل من:

1-القرض الشعبي الجزائري (ق.ش.ج) (بائع) شركة ذات اسهم برأس مال قدره 48.000.000.000 د ج مسجلة تحت الرقم التجاري 99ب00009292 ويوجد مقرها الإجتماعي بالجزائر العاصمة في 02 شارع العقيد عميروش – الجزائر. الهاتف64 32 50 (023)- الفاكس 62/65 32 50(023).

المدعو ادناه ب (ق.ش.ج) .ويمثله السيدة..... وصفتها ..... وهي مخولة بالتوقيع نيابة عن البنك

2- السيدة/ السيد (زبون) ..... ب.ت رقم ..... الصادرة في بائنة بتاريخ .....

وعنوانه: .....

الهاتف الجوال.....هاتف المنزل.....هاتف العمل.....الفاكس.....

وبعد أن اقر كلا الطرفين بصفتهما وأهليتهما لابرام هذا العقد لذا فانه قد تم الاتفاق على الاتي:

المادة الأولى: تمهيد.

تنفيذا لعقد الوعد بالشراء الموقع بين الطرفين بتاريخ .....والذي تعهدا بموجبه على الالتزام بتنفيذ عملية الشراء بالمرابحة لصالح المشتري، فان البائع أفاد بانه قد قام بشراء المنتجات المتفق عليه بعقد الوعد بالشراء بمواصفاتها المطلوبة.

المادة الثانية : البيع.

يبيع البائع للمشتري المنتجات المطلوب بالمواصفات التالية:

اسم الصانع .....
علامة المنتجات.....
نوع المنتجات.....

المادة الثالثة: ثمن المنتجات.

التزاما بما ورد بعقد الوعد بالشراء فان اي من الطرفين لم يطلب من الاخر اي تعديل على سعر الشراء سواء للأجل أو للربح او لأي اسباب اخرى:

السعر الاصلي: .....(.....)
مضافا اليه المصاريف الفعلية وقدرها.....(.....)
وهامش ربح..... (.....)
وبالتالي فان ثمن البيع الإجمالي للمشتري هو:
..... (.....)
وقد وافق المشتري على هذا الثمن

المادة الرابعة: الامتناع عن استلام المنتجات.

من حق البائع في حالة امتناع المشتري أو عدم التقدم لإستلام المنتجات بعد توقيع هذا العقد بمدة تزيد عن أسبوع واحد بان يطلب من المشتري تبرير عدم إستلامه للمنتجات عن طريق الهاتف أو البريد الالكتروني أو اي وسيلة اتصال.

ويحق للبائع أن يبيع المنتجات إذا زادت المدة عن عشرة أيام ابتداء من تاريخ ابرام هذا العقد دون الرجوع للمشتري ودون طلب الموافقة المسبقة منه.

في هذه الحالة، سيتم خصم مبلغ الضرر الفعلي والخسارة الفعلية اللذين يتكبدهما البائع (مبلغ البيع ناقص مبلغ الاقتناء) من مبلغ هامش الجدية الذي دفعه المشتري سابقا على أن لا يتجاوز الخصم قيمة الخسارة الحقيقية والضرر الفعلي فقط

المادة الخامسة: رسوم تسجيل المنتجات.

يقوم المشتري بسداد كامل الرسوم المترتبة على تسجيل المنتجات من الضرائب والتراخيص، كما على البائع تزويد المشتري بأي افادة تساعده في استكمال الإجراءات الإدارية.

المادة السادسة: تسديد المبلغ.

يتعهد المشتري بتسديد الثمن الاجمالي للمنتجات وفق الاتي :

بعد امضاء العقد، يمكن احتساب هامش الجدية **كدفعة اولى** وقدرها:

..... (.....).

وباقي المبلغ يقسط على عدد(.36) قسط شهري وتكون قيمة القسط:

(.....)

وللبائع الحق في أن يبدأ بخصم الأقساط بعد شهر من تاريخ استلام المنتجات، ويفوض المشتري البائع بخصم الاقساط من أي حساب يخصه لدى البائع بما فيها حسابات الودائع الى حين سداد كامل المبلغ.

المادة السابعة: الضمانات

الضمانات التي يطلبها القرض الشعبي الجزائري بموجب عقود المرابحة الخاصة بالتجهيزات هي.

- تسجيل رهن حيازي على التجهيزات موضوع التمويل بالنسبة للمهن الحرة.
- التأمين على الوفاة والعجز المطلق والنهائي باسم الزبون لدى شركة تكافل إن وجدت.وان تعذر اللجوء الى التامين على الوفاة والعجز النهائي الساري.
- تامين متعدد الأخطار على التجهيزات لدى شركة تكافل إن وجدت واذا تعذر الأمر اللجوء الى التامين متعدد الأخطار الساري.

يحق للبنك أن يطلب من الزبون الضمانات التي يراها مناسبة لتأسيس التمويل ومنحه

المادة الثامنة : التسديد المسبق.

يمكن للزبون التعجيل بدفع مبلغ الاقساط المستحقة بكاملها أو جزء منها ويجوز للبنك ان يتنازل عن هامش الربح او جزء منه.

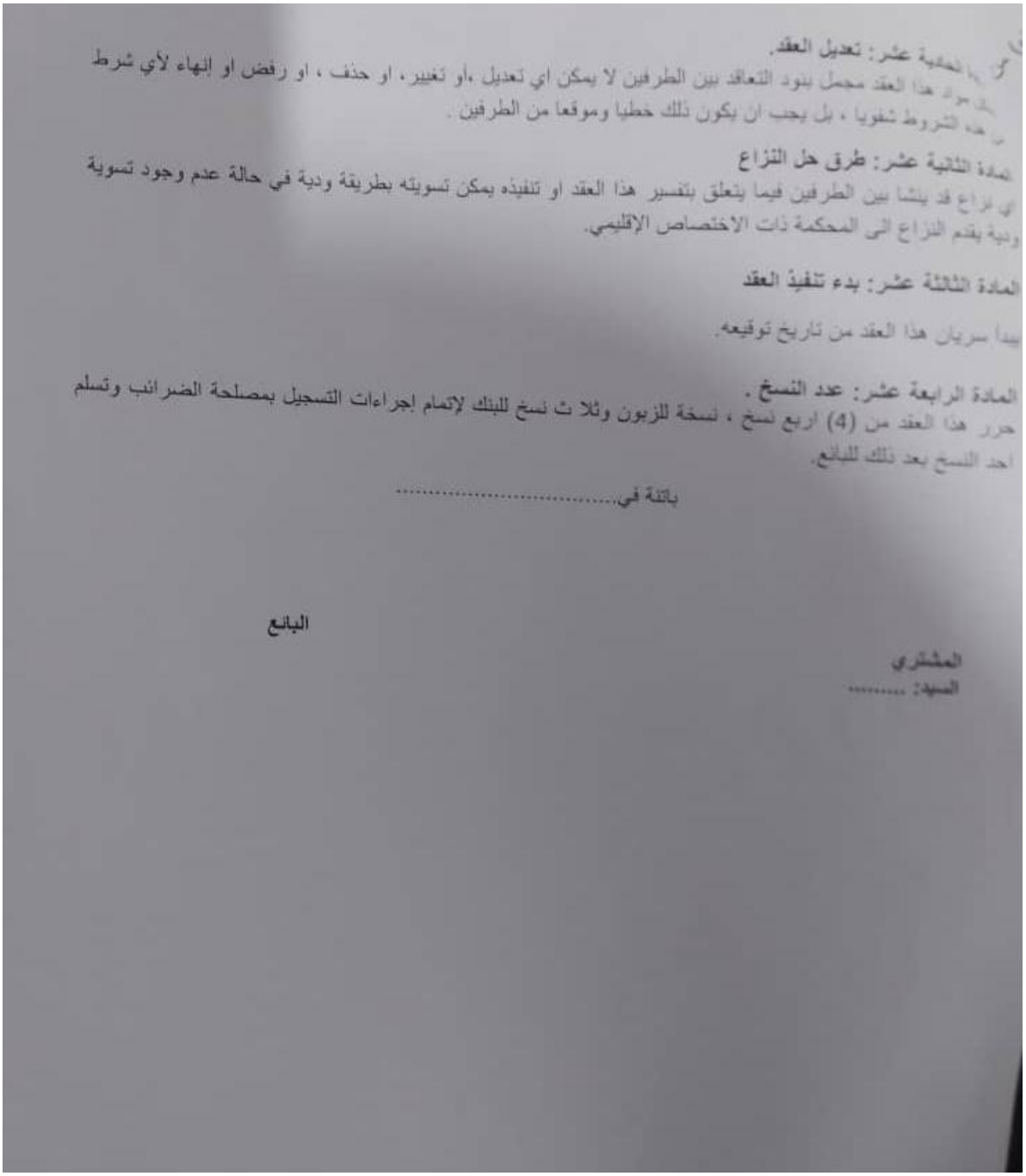
المادة التاسعة : التاخر في السداد.

لا يحق للمشتري ان يتأخر في دفع المبلغ المستحق نقدا بالكيفية الموضحة في هذا العقد، كما لا يحق له ان يتأخر في دفع الأقساط المقررة، وفي حالة مماطلته او امتناعه عن الدفع، تحل باقي الاقساط فورا ويحق للبائع في حالة المماطلة ان يفرض غرامة تأخير تقدر بـ 2%.

تجدر الإشارة الى ان غرامة التأخير هذه لن يتم احتسابها كمنتج لصالح البنك، وانما سيتم إيداعها في صندوق الخيرات (حساب صدقة واحسان)، ويتم انفاقه تحت إشراف الهيئة الشرعية بالتنسيق مع الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء بالمجلس الإسلامي الأعلى، كما ورد في المادة 6 من تعليمة بنك الجزائر 20-03.

المادة العاشرة : فسخ العقد

من حق البائع فسخ التعاقد في حالة عدم التزام المشتري باستلام المنتجات كما نصت عليه المادة الرابعة



المادة الحادية عشر: تعديل العقد.
لا يجوز هذا العقد محمل بنود التعاقد بين الطرفين لا يمكن اي تعديل ،او تغيير ، او حذف ، او رفض او إنهاء لأي شرط من هذه الشروط شفويا ، بل يجب ان يكون ذلك خطيا وموقعا من الطرفين .

المادة الثانية عشر: طرق حل النزاع
اي نزاع قد ينشا بين الطرفين فيما يتعلق بتفسير هذا العقد او تنفيذه يمكن تسويته بطريقة ودية في حالة عدم وجود تسوية ودية يقدم النزاع الى المحكمة ذات الاختصاص الإقليمي.

المادة الثالثة عشر: بدء تنفيذ العقد
يبدا سريان هذا العقد من تاريخ توقيعه.

المادة الرابعة عشر: عدد النسخ .
حرر هذا العقد من (4) اربع نسخ ، نسخة للزبون وثلا ث نسخ للبنك لإتمام إجراءات التسجيل بمصلحة الضرائب وتسلم احد النسخ بعد ذلك للبائع.

باتنة في.....

البائع

المشتري
السيد: .....

الملحق رقم 01

وعد بالشراء
(صيغة المرابحة)

وعد بالشراء رقم: ..../...../.....

نحن السيد/الشركة _____ والكائن مقره(ها) الاجتماعي بـ _____ والممثلة من قبل مسيرها القانوني (الواعد)

حضرة المدير العام لمصرف السلام – الجزائر:

نرجو منكم التكرم بالموافقة على طلبنا منكم شراء السلعة الآتية ..... (المبينة أوصافها في الفاتورة المرفقة بالطلب) ثم بيعها لنا عن طريق صيغة المرابحة إن قيام المصرف بتنفيذ هذه الرغبة يوقف على وعد منا بشراء البضاعة بعد تملك المصرف لها وقبضها قبضا ناقلا للضمان بالشروط المحددة أدناه.

اننا نقر بأن هذا الوعد غير ملزم للمصرف وله كامل الحق في رفض عروض الأسعار المقدمة إليه واعتبار طلب الشراء مرفوضا تلقائيا.

الثمن الأساسي للبضاعة وثمن بيعها مرابحة:

الثمن الأساسي للبضاعة ..... دج

المصاريف الفعلية ..... دج

ربح المصرف .....% مبلغ قدره ..... دج

هامش ضمان الجدية:

نودع نحن الواعد (المتعامل) في حسابنا لدى المصرف، مبلغا وقدره ..... دج (بالحروف والأرقام) كهامش ضمان للجدية ويعتبر هذا المبلغ أمانة للحفظ لدى المصرف، وفي حال تخلفنا عن وعدنا نلتزم بما يأتي:

أ - في حال كان تراجعنا عن إبرام العقد، قبل تملك المصرف السلعة المطلوبة، لكن بعد انفاقه مصروفات إدارية مختلفة من اجل تملكها، ان تعويض المصرف عن الأضرار الفعلية التي لحقت به نتيجة التكاليف التي تكبدها، ويكون للمصرف الحق في خصم هذا التعويض من هامش ضمان الجدية الذي دفعناه عند تقديم طلب الشراء.

ب - في حال كان تراجعنا عن إبرام العقد، بعد تملك المصرف السلعة المطلوبة، وقبضها قبضا ناقلا للضمان أن تعوض المصرف بدفع الفارق بين ما يحصل عليه المصرف من خلال بيعه السلعة، وما تكلفه في شرائه لها، فإن كان هامش ضمان الجدية المدفوع من قبلنا كافيا لذلك، استوفى المصرف حقه منه، وإن كان لا يكفي، التزم بتسديد الفارق.

ج - نرخص للمصرف أن يخصم هذه المبالغ، مما يكون لنا من حسابات مفتوحة باسمنا سواء كانت بالدينار أو العملة الأجنبية، ونفوضه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الخصم.

الضمانات:

نلتزم بتقديم ضمانات كافية للمصرف تضمن له استيفاء حقوقه في حال تخلفنا عن سداد الأقساط في مواعيدها وهذه الضمانات هي:

أ- .....

ب- .....

المصاريف والالتزامات:

تتحمل كافة المصروفات المترتبة على انتقال ملكية البضاعة من المصرف إلينا بالإضافة إلى مصروفات التسليم وغيرها من مصاريف يتحملها المصرف في سبيل ذلك.

نلتزم بإخطار المصرف فوراً في حالة تركنا عملنا، وفي حالة حصولنا على عمل لدى جهة أخرى فنلتزم بتحويل الراتب للمصرف تحويلاً غير قابل للإلغاء.

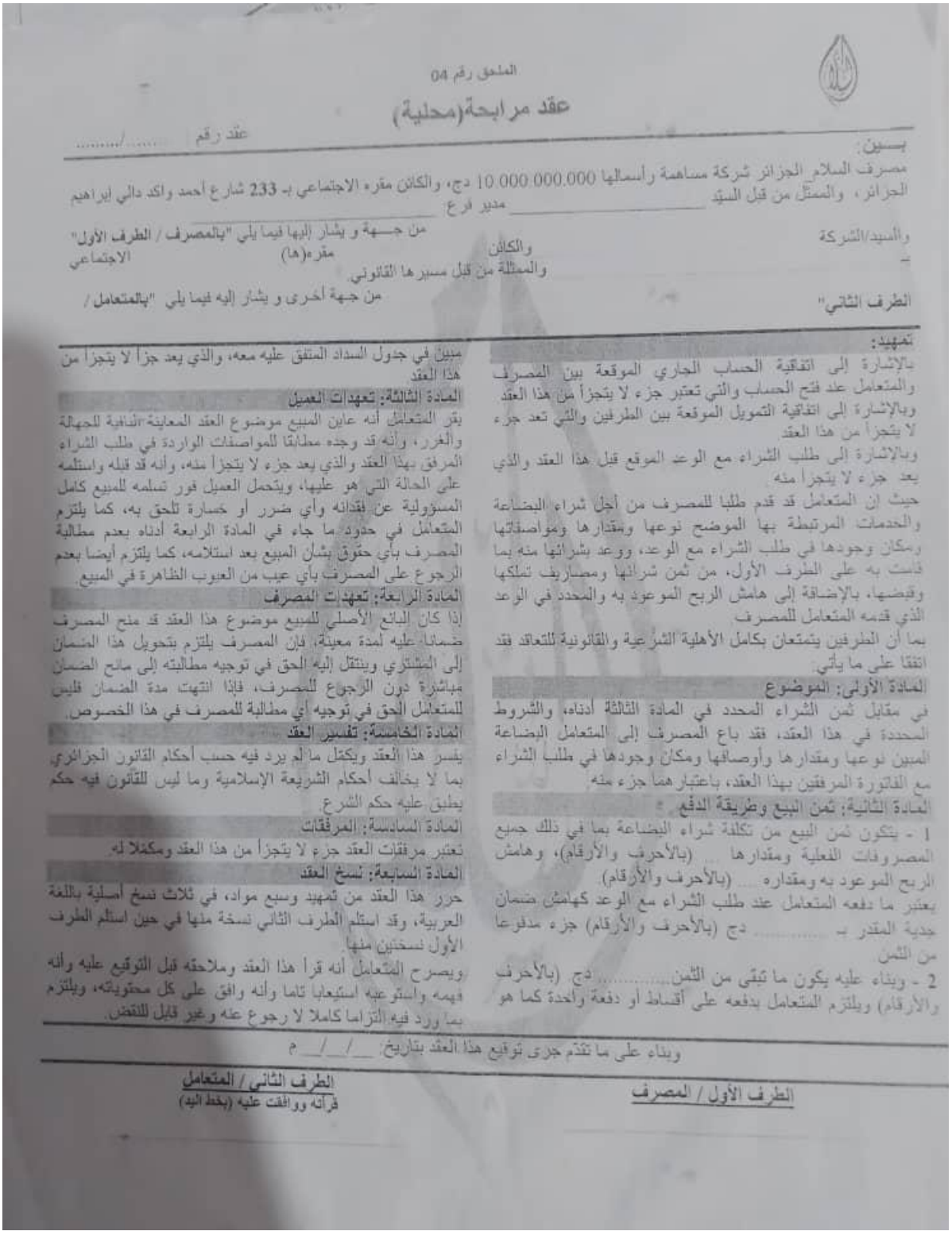
أحكام عامة:

أ - نتعهد بإشعار المصرف خطيا بدون اي تأخير عن كل تغيير يطرأ على عنواننا ووضعنا القانوني او المالي أو الإداري.

ب- كل ما لم ينص عليه صراحة في هذا الوعد يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي لمصرف السلام - الجزائر.

وبناء على ما تقدم جرى توقيع هذا الوعد بتاريخ: / / م

التوقيع:



الملحق رقم 04

عقد مرابحة(محلية)

عقد رقم ...../...../.....

بـــين:

مصرف السلام الجزائر شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000 دج، والكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واكد دالي إبراهيم الجزائر، والممثل من قبل السيد _____ مدير فرع _____

من جـــهة و يشار إليها فيما يلي "بالمصرف / الطرف الأول"

والسيد/الشركة _____ والكائن مقره(ها) الاجتماعي _____ والممثلة من قبل مسيرها القانوني _____

من جهة أخرى و يشار إليه فيما يلي "بالمتعامل / الطرف الثاني"

تمهيد:

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذا العقد

وبالإشارة إلى اتفاقية التمويل الموقعة بين الطرفين والتي تعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد

وبالإشارة إلى طلب الشراء مع الوعد الموقع قبل هذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه

حيث إن المتعامل قد قدم طلبا للمصرف من أجل شراء البضاعة والخدمات المرتبطة بها الموضح نوعها ومقدارها ومواصفاتها ومكان وجودها في طلب الشراء مع الوعد، ووعد بشرائها منه بما ذكر به على الطرف الأول، من ثمن شرائها ومصاريف تملكها وقبضها، بالإضافة إلى هامش الربح الموعود به والمحدد في الوعد الذي قدمه المتعامل للمصرف

بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية الشرعية والقانونية للتعاقد فقد اتفقا على ما يأتي:

المادة الأولى: الموضوع

في مقابل ثمن الشراء المحدد في المادة الثالثة أدناه، والشروط المحددة في هذا العقد، فقد باع المصرف إلى المتعامل البضاعة المبين نوعها ومقدارها وأوصافها ومكان وجودها في طلب الشراء مع الفاتورة المرفقين بهذا العقد، باعتبارهما جزء منه

المادة الثانية: ثمن البيع وطريقة الدفع

1 - يتكون ثمن البيع من تكلفة شراء البضاعة بما في ذلك جميع المصروفات الفعلية ومقدارها ..... (بالأحرف والأرقام)، وهامش الربح الموعود به ومقداره ..... (بالأحرف والأرقام)

يعتبر ما دفعه المتعامل عند طلب الشراء مع الوعد كهامش ضمان جدية المقدر بـ ..... دج (بالأحرف والأرقام) جزء مدفوعا من الثمن

2 - وبناء عليه يكون ما تبقى من الثمن..... دج (بالأحرف والأرقام) ويلتزم المتعامل بدفعه على أقساط أو دفعة واحدة كما هو مبين في جدول السداد المتفق عليه معه، والذي يعد جزأ لا يتجزأ من هذا العقد

المادة الثالثة: تعهدات العميل

يقر المتعامل أنه عاين المبيع موضوع العقد المعاينة النافية للجهالة والغرر، وأنه قد وجده مطابقا للمواصفات الواردة في طلب الشراء المرفق بهذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه، وأنه قد قبله واستلمه على الحالة التي هو عليها، ويتحمل العميل فور تسلمه للمبيع كامل المسؤولية عن فقدانه وأي ضرر أو خسارة تلحق به، كما يلتزم المتعامل في حدود ما جاء في المادة الرابعة أدناه بعدم مطالبة المصرف بأي حقوق بشأن المبيع بعد استلامه، كما يلتزم أيضا بعدم الرجوع على المصرف بأي عيب من العيوب الظاهرة في المبيع

المادة الرابعة: تعهدات المصرف

إذا كان البائع الأصلي للمبيع موضوع هذا العقد قد منح المصرف ضمانا عليه لمدة معينة، فإن المصرف يلتزم بتحويل هذا الضمان إلى المشتري وينتقل إليه الحق في توجيه مطالبته إلى مانح الضمان مباشرة دون الرجوع للمصرف، فإذا انتهت مدة الضمان فليس للمتعامل الحق في توجيه أي مطالبة للمصرف في هذا الخصوص.

المادة الخامسة: تفسير العقد

يفسر هذا العقد ويكمل ما لم يرد فيه حسب أحكام القانون الجزائري بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وما ليس للقانون فيه حكم يطبق عليه حكم الشرع.

المادة السادسة: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكملا له.

المادة السابعة: نسخ العقد

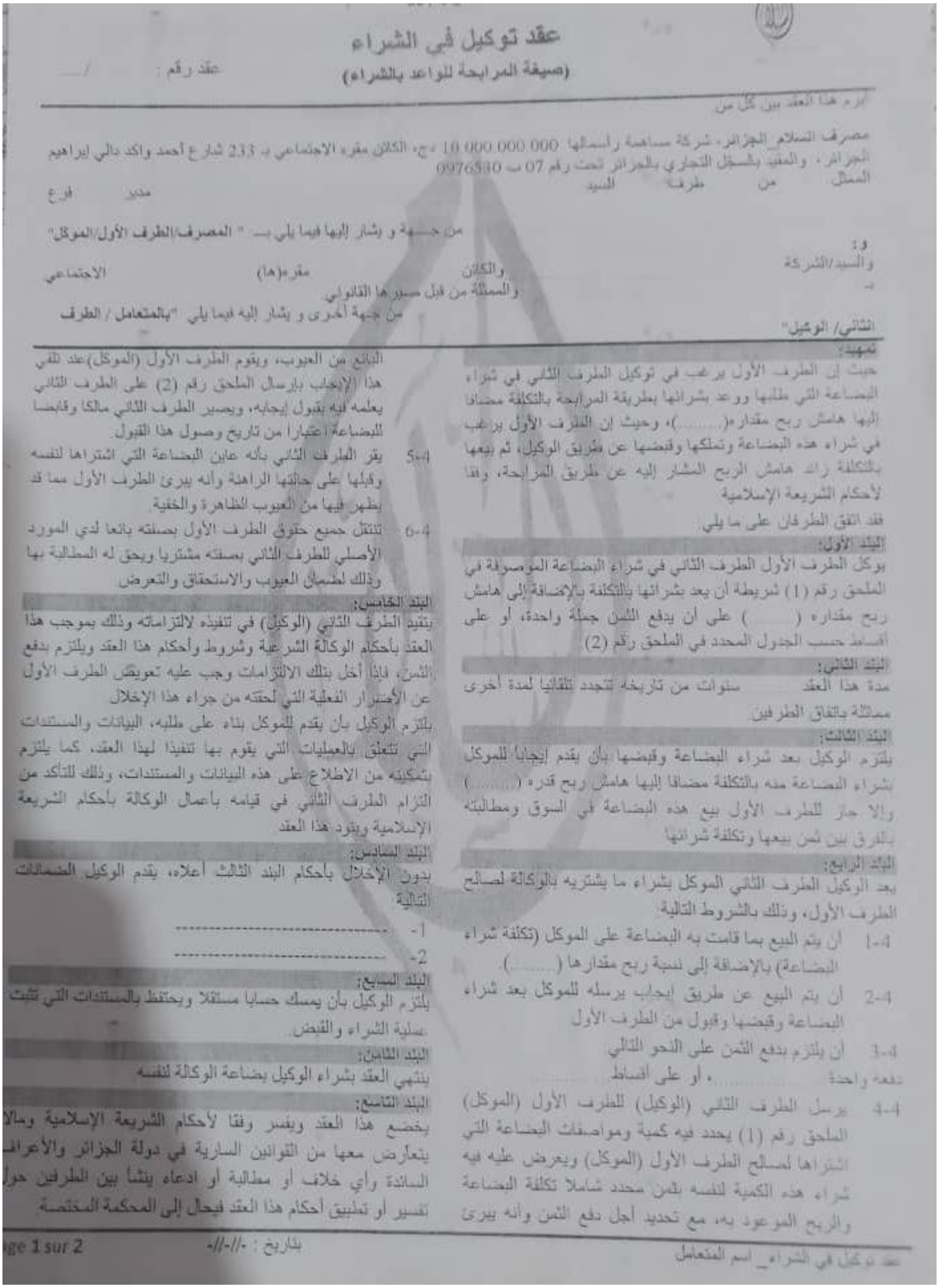
حرر هذا العقد من تمهيد وسبع مواد، في ثلاث نسخ أصلية باللغة العربية، وقد استلم الطرف الثاني نسخة منها في حين استلم الطرف الأول نسختين منها.

ويصرح المتعامل أنه قرأ هذا العقد وملاحقه قبل التوقيع عليه وأنه فهمه واستوعبه استيعابا تاما وأنه وافق على كل محتوياته، ويلتزم بما ورد فيه التزاما كاملا لا رجوع عنه وغير قابل للنقض.

وبناء على ما تقدم جرى توقيع هذا العقد بتاريخ: __/__/__ م

الطرف الأول / المصرف

الطرف الثاني / المتعامل
قرأته ووافقت عليه (بخط اليد)



عقد توكيل في الشراء

(صيغة المرابحة للواعد بالشراء)

عقد رقم :

أبرم هذا العقد بين كل من

مصرف السلام الجزائر، شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000 دج، الكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واكد دالي إبراهيم الجزائر، والمقيد بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 07 ب 0976530

الممثل من طرف السيد مدير فرع

من جـــهة و يشار إليها فيما يلي بـــ " المصرف/الطرف الأول/الموكل"

و:

والسيد/الشركة والكائن مقره(ها) الاجتماعي

و-

والممثلة من قبل سيورها القانوني

من جهة أخرى و يشار إليه فيما يلي "بالمتعامل / الطرف الثاني/ الوكيل"

تمهيد:

حيث إن الطرف الأول يرغب في توكيل الطرف الثاني في شراء البضاعة التي طلبها ووعد بشرائها بطريقة المرابحة بالتكلفة مضافا إليها هامش ربح مقداره(.....)، وحيث إن الطرف الأول يرغب في شراء هذه البضاعة وتملكها وقبضها عن طريق الوكيل، ثم بيعها بالتكلفة زائد هامش الربح المشار إليه عن طريق المرابحة، وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية

فقد اتفق الطرفان على ما يلي

البند الأول:

يوكل الطرف الأول الطرف الثاني في شراء البضاعة الموصوفة في الملحق رقم (1) شريطة أن يعد بشرائها بالتكلفة بالإضافة إلى هامش ربح مقداره ( ) على ان يدفع الثمن جملة واحدة، أو على أقساط حسب الجدول المحدد في الملحق رقم (2)

البند الثاني:

مدة هذا العقد سنوات من تاريخه تتجدد تلقائيا لمدة أخرى مماثلة باتفاق الطرفين

البند الثالث:

يلتزم الوكيل بعد شراء البضاعة وقبضها بان يقدم إيجابا للموكل بشراء البضاعة منه بالتكلفة مضافا إليها هامش ربح قدره ( ) وإلا جاز للطرف الأول بيع هذه البضاعة في السوق ومطالبته بالفرق بين ثمن بيعها وتكلفة شرائها

البند الرابع:

يعد الوكيل الطرف الثاني الموكل بشراء ما يشتريه بالوكالة لصالح الطرف الأول، وذلك بالشروط التالية

4-1 أن يتم البيع بما قامت به البضاعة على الموكل (تكلفة شراء البضاعة) بالإضافة إلى نسبة ربح مقدارها (.....).

4-2 أن يتم البيع عن طريق إيجاب يرسله للموكل بعد شراء البضاعة وقبضها وقبول من الطرف الأول

4-3 أن يلتزم بدفع الثمن على النحو التالي

دفعة واحدة ..... أو على اقساط

4-4 يرسل الطرف الثاني (الوكيل) للطرف الأول (الموكل) الملحق رقم (1) يحدد فيه كمية ومواصفات البضاعة التي اشتراها لصالح الطرف الأول (الموكل) ويعرض عليه فيه شراء هذه الكمية لنفسه بثمن محدد شاملا تكلفة البضاعة والربح الموعود به، مع تحديد أجل دفع الثمن وانه يبرئ البائع من العيوب، ويقوم الطرف الأول (الموكل) عند تلقي هذا الإيجاب بإرسال الملحق رقم (2) على الطرف الثاني يعلمه فيه بقبول إيجابه، ويصير الطرف الثاني مالكا وقابضا للبضاعة اعتبارا من تاريخ وصول هذا القبول.

5-4 يقر الطرف الثاني بأنه عاين البضاعة التي اشتراها لنفسه وقبلها على حالتها الراهنة وانه يبرئ الطرف الأول مما قد يظهر فيها من العيوب الظاهرة والخفية

6-4 تنتقل جميع حقوق الطرف الأول بصفته بائعا لدى المورد الأصلي للطرف الثاني بصفته مشتريا ويحق له المطالبة بها وذلك لضمان العيوب والاستحقاق والتعرض

البند الخامس:

يتقيد الطرف الثاني (الوكيل) في تنفيذه لالتزاماته وذلك بموجب هذا العقد بأحكام الوكالة الشرعية وشروط وأحكام هذا العقد ويلتزم بدفع الثمن، فإذا أخل بتلك الالتزامات وجب عليه تعويض الطرف الأول عن الأضرار الفعلية التي لحقته من جراء هذا الإخلال

يلتزم الوكيل بان يقدم للموكل بناء على طلبه، البيانات والمستندات التي تتعلق بالعمليات التي يقوم بها تنفيذا لهذا العقد، كما يلتزم بتمكينه من الاطلاع على هذه البيانات والمستندات، وذلك للتأكد من التزام الطرف الثاني في قيامه بأعمال الوكالة بأحكام الشريعة الإسلامية وبنود هذا العقد

البند السادس:

بدون الإخلال بأحكام البند الثالث أعلاه، يقدم الوكيل الضمانات التالية

1- ----------

2- ----------

البند السابع:

يلتزم الوكيل بأن يمسك حسابا مستقلا ويحتفظ بالمستندات التي تثبت عملية الشراء والقبض

البند الثامن:

ينتهي العقد بشراء الوكيل بضاعة الوكالة لنفسه

البند التاسع:

يخضع هذا العقد ويفسر وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وحالا يتعارض معها من القوانين السارية في دولة الجزائر والأعراف السائدة وأي خلاف أو مطالبة أو ادعاء ينشأ بين الطرفين حول تفسير أو تطبيق أحكام هذا العقد فيحال إلى المحكمة المختصة

بتاريخ : -//-//-

الشروط العامة

تمهيد:
بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب، والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية
بالإشارة إلى طلب التمويل المقدم من قبل المتعامل، والذي يعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية
بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد، فقد اتفقا على الآتي:

المادة الأولى: الموضوع
تمثل هذه الاتفاقية الإطار التعاقدي العام للتمويلات المباشرة والالتزامات بالتوقيع الممنوحة من المصرف إلى المتعامل، وفق السقف المالي والشروط والآجال المتفق عليها بين الطرفين والمحددة ضمن الشروط الخاصة.

المادة الثانية: تعهدات المتعامل
يتعهد المتعامل استغلال التمويل في حدود الموضوع الممنوح لغايته وتوطين رقم أعماله ونشاطه التجاري بحسابه
يتعهد المتعامل بتسديد التزاماته في آجال استحقاقها
يتعهد المتعامل بإسقاط كل حق له في الاعتراض على المصرف لتحصيله لديونه واستخدامه بالوسائل القانونية المشروعة والسارية المفعول

وعليه:
يرخص المتعامل للمصرف عند حلول أجل الاستحقاق، أن يخصم المبالغ المستحقة، مما يكون له من حسابات مفتوحة باسمه لدى المصرف، سواء كانت بالدينار أو بالعملة الأجنبية، سواء كان فتح الحساب قبل العملية أو بعدها ويقومه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الخصم، كما يحق للمصرف دمج هذه الحسابات وتوحيدها في حساب واحد، وإجراء المقاصة بين الأرصدة الدائنة والمدينة مهما كانت طبيعة الرصيد
يفوض المتعامل المصرف بأن يقيّد في الحساب جميع المبالغ المودعة في حسابات الودائع/ أو المرهونة أو المقدمة كتأمينات نقدية مقابل التمويلات الممنوحة، دون حاجة إلى الحصول على موافقة مسبقة من المتعامل كما يحق للمصرف في أن يرفض السحب من المبالغ المذكورة إلى حين سداد المبالغ المستحقة
تعتبر جميع الحسابات المفتوحة باسم المتعامل أو التي يمكن أن تفتح في المستقبل، لدى المصرف ضامنة بعضها البعض، بحيث يحق للمصرف الامتناع عن تسليم المتعامل الرصيد الدائن لأي حساب منها حتى سداد الرصيد المدين للحساب موضوع التمويل أو لأي حساب مدين آخر، ويجوز للمصرف خصم الرصيد الدائن في أي حساب سداداً للرصيد المدين، كما يحق للمصرف دمج أو توحيد جميع أو أي من حسابات المتعامل المفتوحة في حساب واحد و/أو إجراء المقاصة بين الأرصدة المدينة والدائنة
يسمح للمتعامل للمصرف أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات والأوراق التجارية الأخرى المسلّمة للمصرف لغاية التحصيل، إلا أن المتعامل يظل مدينا بالثمن ومسؤولا أمام المصرف الى غاية التسديد الكلي والفعلي للدين
كما يتعهد المتعامل في استعماله للتمويلات الممنوحة بالحفاظ على البيئة وفقا للتنظيمات السارية المفعول، والمعايير الدولية في هذا الشأن، واتخاذ التدابير اللازمة للتقليل من كمية الاستهلاك الطبي، والسعي لتحقيق أهداف التنمية المستدامة، واحترام معايير العمل الدولية وصحة وسلامة العاملين لديه وفقها.

المادة الثالثة: سقوط الآجال وفسخ العقد:
يسقط حق المتعامل في أجل السداد وتصبح جميع أقساط التمويلات الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية حالة ومستحقة الأداء فورا وبدون أي إجراء مسبق في الحالات التالية:

- عدم احترام المتعامل أحد بنود هذه الاتفاقية،
- عدم تسديد المبالغ المستحقة والواجبة الدفع لأي سبب من الأسباب في الآجال المتفق عليها،
- عدم صحة تصريحات المتعامل،
- تحويل التمويل لأغراض أخرى مخالفة لموضوع التمويل،
- تعرض المال المرهون للتلف أو التدهور الخطير بسبب إهمال المتعامل،
- توقيف النشاط، إفلاس، تسوية قضائية، توقف عن الدفع، أو أية حالة مماثلة أخرى،
- كل تغيير متعلق بالوضعية المالية والقانونية للمتعامل يمكن أن يؤثر سلبا على تسديد التمويل بما في ذلك توقيع أي حجز بنكي أو قضائي أو معارضة على الحساب أو أي إجراء قانوني آخر قد يؤثر على السير العادي للحساب.
- البيع الودي أو القضائي للمال المرهون،
- تسجيل أي عارض حساب مثبت قانونا يؤثر على تنفيذ الاتفاقية الحالية وبالنسبة لعقود المشاركة يفسخ العقد للحالات السابقة بما يتفق مع أحكام المشاركة

المادة الرابعة: الضمانات
يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و/او المالية و/أو الشخصية التي يطلبها المصرف والمحددة ضمن الشروط الخاصة
تتعلق الضمانات المشترطة ضمن عقود المشاركات بحالات التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد.

المادة الخامسة: المصاريف والحقوق
اتفق الطرفان أن تكون مصاريف هذه الاتفاقية وكل ملحق ومصاريف تسجيل العقود والرهون وحقوق وأتعاب المحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد، وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها المصرف لتحصيل المبالغ المستحقة الخاصة بهذه الاتفاقية أو المترتبة عنها مستقبلا على عاتق المتعامل، الذي يوافق على ذلك صراحة، وذلك بأن يدفعها مباشرة أو يخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى المصرف دون الحاجة إلى إذن مسبق منه

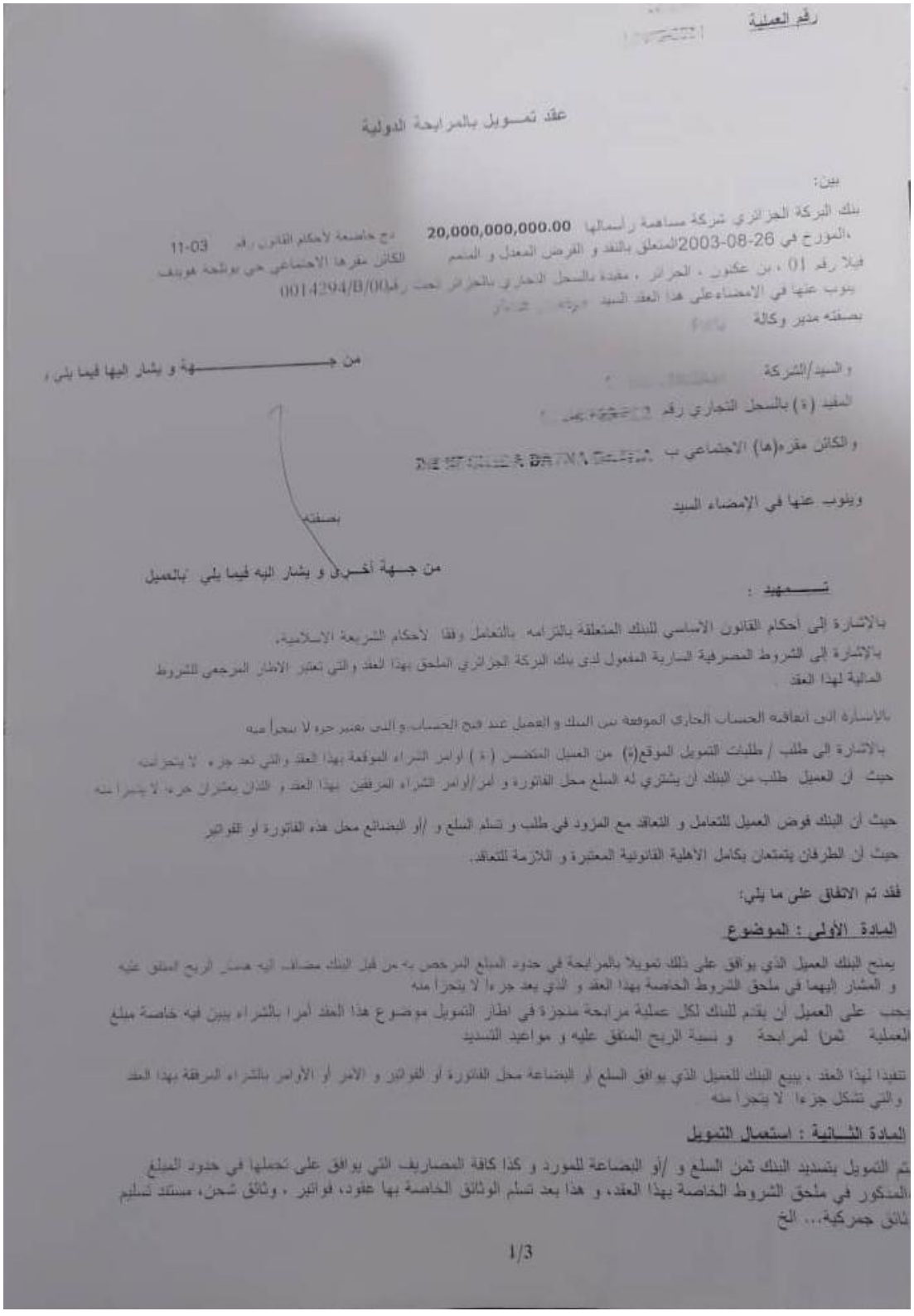
المادة السادسة: الموطن
لتنفيذ هذه الاتفاقية، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه
ويبقى هذا العنوان هو المعتبر بالنسبة للمتعامل، ما لم يشعر المصرف بتغييره بموجب كتاب رسمي بالبريد المسجل مع إشعار بالوصول يبين فيه عنوانه الجديد، وإلا تكون جميع التبليغات القضائية وشبه القضائية، وكل ما يصدر عن المصرف إلى المتعامل مقبولة عليه في عنوانه المذكور أعلاه.

المادة السابعة: حل المنازعات
اتفق الطرفان، على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذه الاتفاقية أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة بئر مراد رايس

المادة الثامنة: نسخ العقد
حررت هذه الاتفاقية في أربع نسخ أصلية باللغة العربية، وقد تسلم كل طرف نسخة منها بعد استيفاء إجراءات التسجيل
ويصرح المتعامل أنه قرأ هذه الاتفاقية قبل التوقيع عليها، وأنه فهمها واستوعبها استيعابا تاما، وأنه وافق على كل محتواها، ويلتزم بما ورد فيها التزاما كاملا لا رجوع عنها

حرر بتاريخ 2021/11/14

مصرف السلام الجزائر — المتعامل



رقم العملية

عقد تمـــويل بالمرابحة الدولية

بين:

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 20,000,000,000.00 دج خاضعة لأحكام القانون رقم 11-03 المؤرخ في 26-08-2003المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم الكائن مقرها الاجتماعي حي بوشاحة هوتيف فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم0014294/B/00 ينوب عنها في الإمضاءعلى هذا العقد السيد بصفته مدير وكالة

و السيد/الشركة

المقيد (ة) بالسجل التجاري رقم

و الكائن مقره(ها) الاجتماعي ب

وينوب عنها في الإمضاء السيد

بصفته

من جـــــــــــــــــهة و يشار اليها فيما يلي ،

من جـــهة أخـــرى و يشار اليه فيما يلي بالعميل

تـــــــمهيد :

بالاشارة الى أحكام القانون الاساسي للبنك المتعلقة بالتزامه بالتعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الاطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد .

بالإشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك و العميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزأ منه

بالاشارة الى طلب / طلبات التمويل الموقع(ة) من العميل المتضمن (ة) اوامر الشراء الموقعة بهذا العقد والتي تعد جزء لا يتجزأ منه

حيث أن العميل طلب من البنك ان يشتري له السلع محل الفاتورة و أمر/اوامر الشراء المرفقين بهذا العقد و الذان يعتبران جزء لا يتجزأ منه

حيث أن البنك فوض العميل للتعامل و التعاقد مع المزود في طلب و تسلم السلع و /أو البضائع محل هذه الفاتورة أو الفواتير

حيث أن الطرفان يتمتعان بكامل الأهلية القانونية المعتبرة و اللازمة للتعاقد.

فقد تم الاتفاق على ما يلي:

المادة الأولى : الموضوع

يمنح البنك العميل الذي يوافق على ذلك تمويلا بالمرابحة في حدود المبلغ المرخص به من قبل البنك مضاف اليه هامش الربح المتفق عليه و المشار اليهما في ملحق الشروط الخاصة بهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه

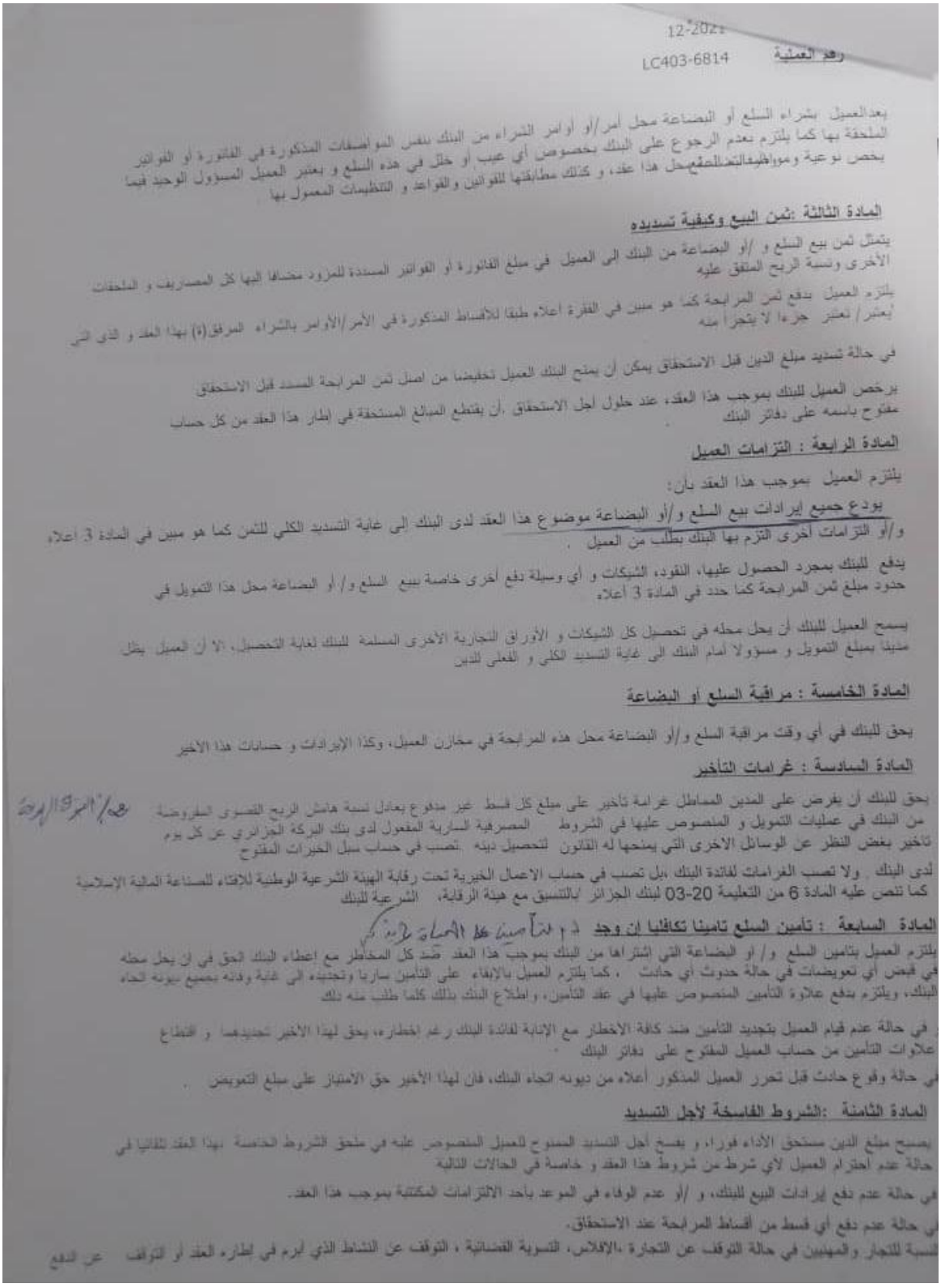
يجب على العميل ان يقدم للبنك لكل عملية مرابحة منجزة في اطار التمويل موضوع هذا العقد أمرا بالشراء يبين فيه خاصة مبلغ العملية ثمن المرابحة و نسبة الربح المتفق عليه و مواعيد التسديد

تنفيذا لهذا العقد ، يبيع البنك للعميل الذي يوافق السلع أو البضاعة محل الفاتورة أو الفواتير و الأمر أو الأوامر بالشراء المرفقة بهذا العقد والتي تشكل جزءا لا يتجزأ منه

المادة الثـــانية : استعمال التمويل

تم التمويل بتسديد البنك ثمن السلع و /أو البضاعة للمورد و كذا كافة المصاريف التي يوافق على تحملها في حدود المبلغ المذكور في ملحق الشروط الخاصة بهذا العقد، و هذا بعد تسلم الوثائق الخاصة بها عقود، فواتير ، وثائق شحن، مستند تسليم ،الخ جمركية...

1/3



12-2021

رقم العملية LC403-6814

يعد العميل بشراء السلع أو البضاعة محل أمر/أو اوامر الشراء من البنك بنفس المواصفات المذكورة في الفاتورة أو الفواتير الملحقة بها كما يلتزم بعدم الرجوع على البنك بخصوص أي عيب أو خلل في هذه السلع و يعتبر العميل المسؤول الوحيد فيما يخص نوعية ومواصفات السلع محل هذا عقد، و كذلك مطابقتها للقوانين والقواعد و التنظيمات المعمول بها

المادة الثالثة :ثمن البيع وكيفية تسديده

يتمثل ثمن بيع السلع و /أو البضاعة من البنك الى العميل في مبلغ الفاتورة أو الفواتير المسندة للمزود مضافا اليها كل المصاريف و الملحقات الأخرى ونسبة الربح المتفق عليه

يلتزم العميل بدفع ثمن المرابحة كما هو مبين في الفقرة اعلاه طبقا للأقساط المذكورة في الأمر/الأوامر بالشراء المرفق(ة) بهذا العقد و الذي يعتبر/ تعتبر جزءا لا يتجزأ منه

في حالة تسديد مبلغ الدين قبل الاستحقاق يمكن أن يمنح البنك العميل تخفيضا من اصل ثمن المرابحة المسدد قبل الاستحقاق يرخص العميل للبنك بموجب هذا العقد، عند حلول أجل الاستحقاق ،أن يقتطع المبالغ المستحقة في إطار هذا العقد من كل حساب مفتوح باسمه على دفاتر البنك

المادة الرابعة : التزامات العميل

يلتزم العميل بموجب هذا العقد بان:

يودع جميع إيرادات بيع السلع و/أو البضاعة موضوع هذا العقد لدى البنك الى غاية التسديد الكلي للثمن كما هو مبين في المادة 3 اعلاه و/أو التزامات أخرى التزم بها البنك بطلب من العميل .

يدفع للبنك بمجرد الحصول عليها، النقود، الشيكات و أي وسيلة دفع أخرى خاصة ببيع السلع و/ أو البضاعة محل هذا التمويل في حدود مبلغ ثمن المرابحة كما حدد في المادة 3 أعلاه

يسمح العميل للبنك أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات و الأوراق التجارية الأخرى المسلمة للبنك لغاية التحصيل، الا أن العميل يظل مدينا بمبلغ التمويل و مسؤولا أمام البنك الى غاية التسديد الكلي و الفعلي للدين

المادة الخامسة : مراقبة السلع أو البضاعة

يحق للبنك في أي وقت مراقبة السلع و/أو البضاعة محل هذه المرابحة في مخازن العميل، وكذا الإيرادات و حسابات هذا الاخير

المادة السادسة : غرامات التأخير

يحق للبنك أن يفرض على المدين المماطل غرامة تأخير على مبلغ كل قسط غير مدفوع يعادل نسبة هامش الربح القصوى المفروضة من البنك في عمليات التمويل و المنصوص عليها في الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري عن كل يوم تأخير بغض النظر عن الوسائل الاخرى التي يمنحها له القانون لتحصيل دينه .تصب في حساب سبل الخيرات المفتوح لدى البنك . ولا تصب الغرامات لفائدة البنك ،بل تصب في حساب الاعمال الخيرية تحت رقابة الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية كما تنص عليه المادة 6 من التعليمة 20-03 لبنك الجزائر بالتنسيق مع هيئة الرقابة، الشرعية للبنك

المادة السابعة : تأمين السلع تامينا تكافليا ان وجد

يلتزم العميل بتامين السلع و/ او البضاعة التي اشتراها من البنك بموجب هذا العقد ضد كل المخاطر مع اعطاء البنك الحق في ان يحل محله في قبض أي تعويضات في حالة حدوث اي حادث ، كما يلتزم العميل بالإبقاء على التامين ساريا وتجديده الى غاية وفاء جميع ديونه اتجاه البنك، ويلتزم بدفع علاوة التأمين المنصوص عليها في عقد التأمين، واطلاع البنك بذلك كلما طلب منه ذلك

في حالة عدم قيام العميل بتجديد التأمين ضد كافة الاخطار مع الإنابة لفائدة البنك رغم اخطاره، يحق لهذا الاخير تجديدها و اقتطاع علاوات التأمين من حساب العميل المفتوح على دفاتر البنك

في حالة وقوع حادث قبل تحرر العميل المذكور أعلاه من ديونه اتجاه البنك، فان لهذا الأخير حق الامتياز على سلع التمويض .

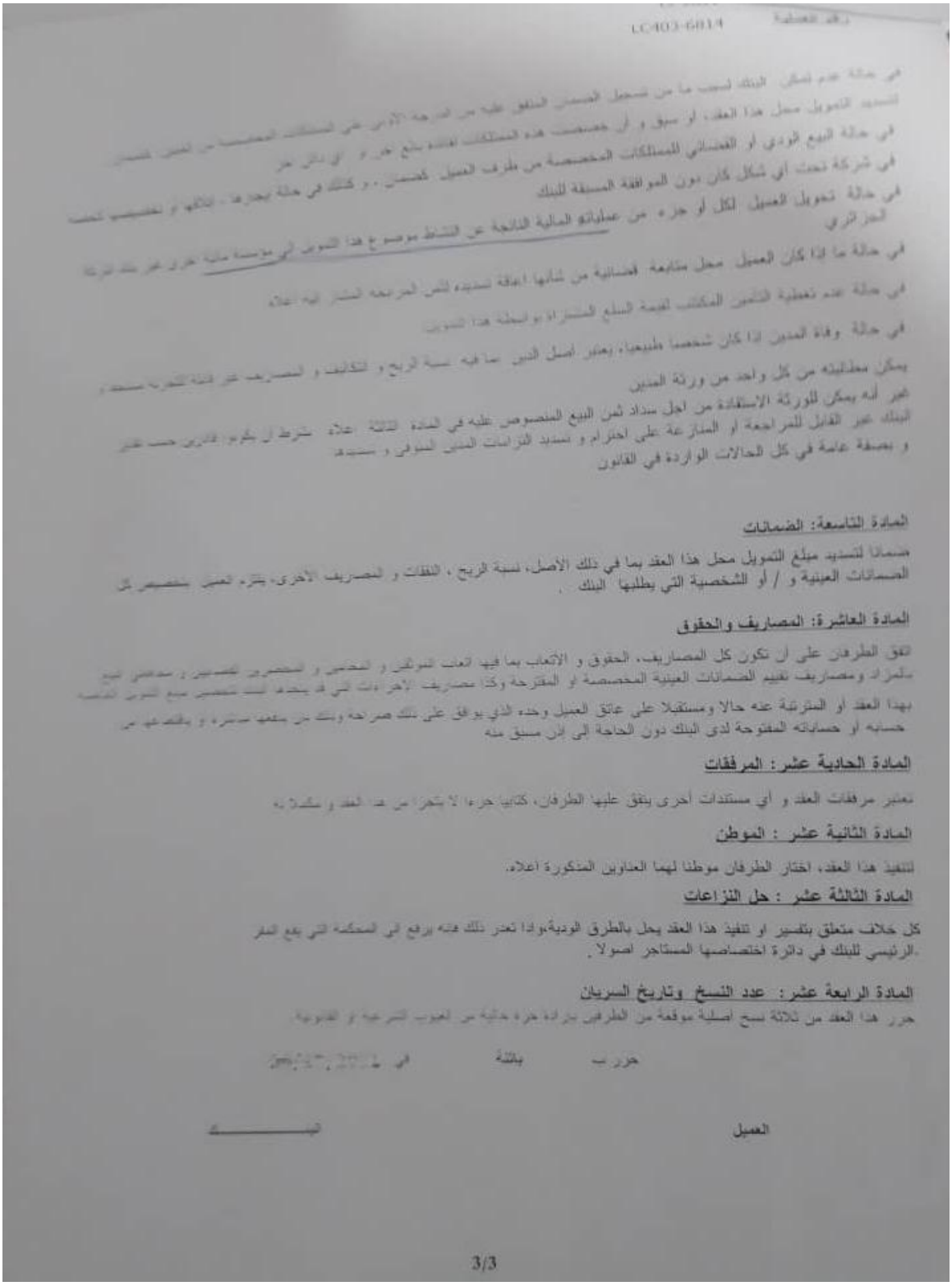
المادة الثامنة :الشروط الفاسخة لأجل التسديد

يصبح مبلغ الدين مستحق الأداء فورا، و يفسخ أجل التسديد الممنوح للعميل المنصوص عليه في ملحق الشروط الخاصة بهذا العقد تلقائيا في حالة عدم احترام العميل لاي شرط من شروط هذا العقد و خاصة في الحالات التالية

في حالة عدم دفع إيرادات البيع للبنك، و /أو عدم الوفاء في الموعد باحد الالتزامات المكتتبة بموجب هذا العقد.

في حالة عدم دفع اي قسط من اقساط المرابحة عند الاستحقاق.

نسبة للتجار والمهنيين في حالة التوقف عن التجارة ،الافلاس، التسوية القضائية ، التوقف عن النشاط الذي ابرم في إطاره العقد أو التوقف عن الدفع



LC403-6014

في حالة عدم تسلم البنك لسبب ما من تسجيل الضمان المتفق عليه من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من طرف العميل
لتمويل محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بنك آخر و / أو دائن آخر
في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة إفلاسه أو تصفيته لأحد
في شركة تحت أي شكل كان دون الموافقة المسبقة للبنك
في حالة تحويل العميل لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة
الجزائري
في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة قضائية من شأنها إعاقة تسديده للثمن المرتجعة المشار إليه أعلاه
في حالة عدم تغطية الثمن المكتتب لقيمة السلع المشتراة بواسطة هذا التمويل
في حالة وفاة المدين إذا كان شخصا طبيعيا، يعتبر أصل الدين ما فيه نسبة الربح و التكاليف و المصاريف غير قابلة للتجزئة مستحقة ،
غير أنه يمكن للورثة الاستفادة من أجل سداد ثمن البيع المنصوص عليه في المادة الثالثة أعلاه شرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير
البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام و تسديد التزامات المدين المتوفى و مستوفاه
و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون

المادة التاسعة: الضمانات

ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل، نسبة الربح ، النفقات و المصاريف الأخرى، يلتزم العميل بتخصيص كل
الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك .

المادة العاشرة: المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان على أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب التوثيق و التحقيق و التحرير كضمانات ، مصاريف تسجيل
الرهن ومصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة أو المقترحة وكذا مصاريف الأخرى التي قد يتكبدها البنك بمناسبة تسجيل هذا التمويل الناتجة
بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وبموجب هذا يفوض البنك بأن يقيد مباشرة و بالتقسيط من
حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن مسبق منه

المادة الحادية عشر : المرفقات

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و ملحقا به

المادة الثانية عشر : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة أعلاه.

المادة الثالثة عشر : حل النزاعات

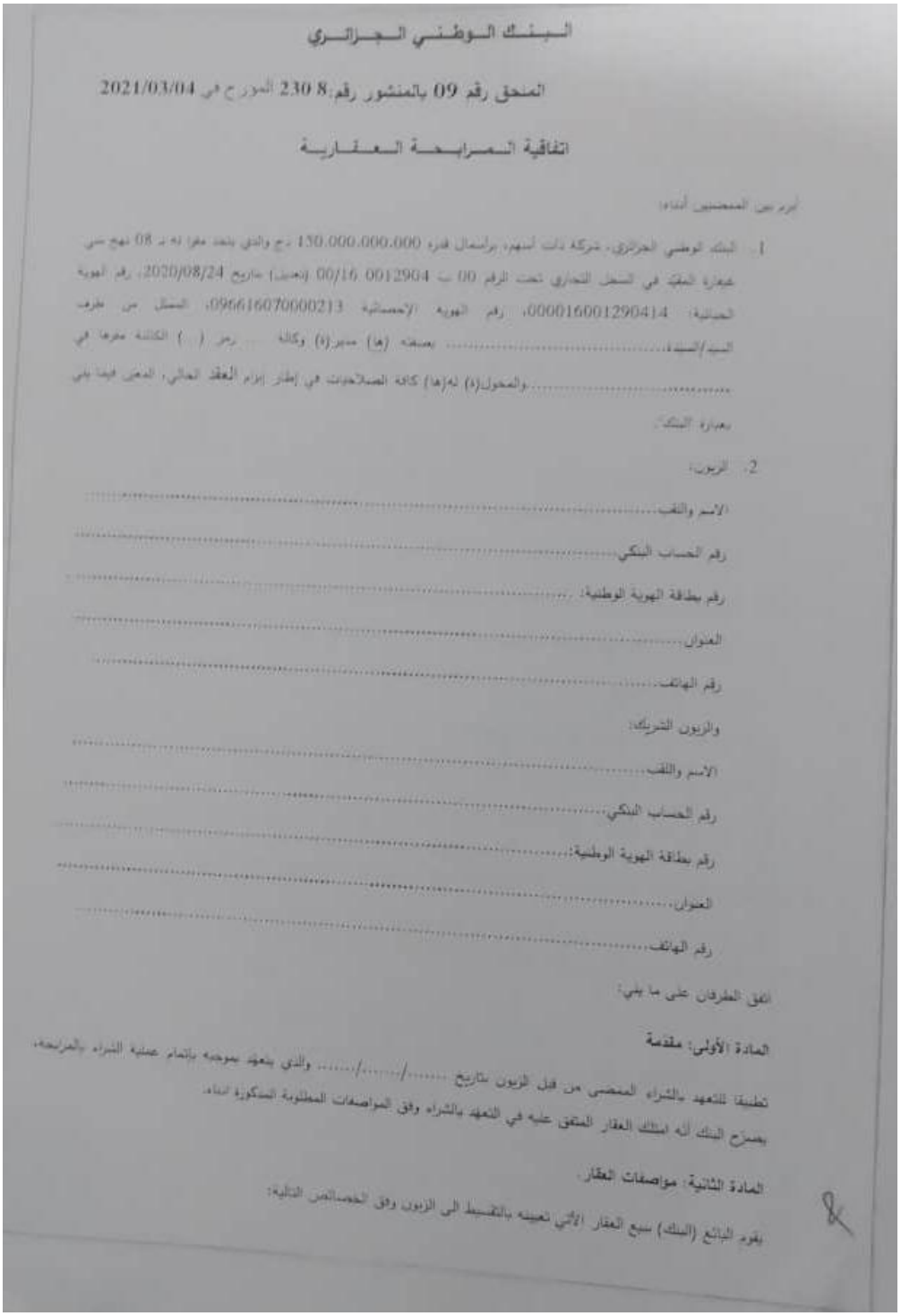
كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يحل بالطرق الودية،وإذا تعذر ذلك فانه يرفع إلى المحكمة التي يقع المقر
الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها المستأجر أصولا .

المادة الرابعة عشر : عدد النسخ وتاريخ السريان

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية و القانونية.

حرر بـ بالتاريخ في

العميل البنك



البنك الوطني الجزائري

الملحق رقم 09 بالمنشور رقم: 230 8 المؤرخ في 2021/03/04

اتفاقية المرابحة العقارية

أبرم بين الممضيين أدناه:

1. البنك الوطني الجزائري، شركة ذات أسهم، برأسمال قدره 150.000.000.000 دج والذي يتخذ مقره لـ 08 نهج ابن عبيدة المتفرع من شارع العربي بن مهيدي الجزائر، مسجل في السجل التجاري تحت الرقم 00 ـ 0012904 00/16 (معدل) بتاريخ 2020/08/24، رقم الهوية الجبائية: 000016001290414، رقم الهوية الإحصائية 096616070000213، الممثل من طرف السيد/السيدة..... بصفته (ها) مديرا(ة) وكالة ..... رمز ( ) الكائنة مقرها في .....والمخول(ة) له(ها) كافة الصلاحيات في إطار إبرام العقد الحالي، المعبر فيما يلي بعبارة البنك.

2. الزبون:

الاسم واللقب.....

رقم الحساب البنكي.....

رقم بطاقة الهوية الوطنية.....

العنوان.....

رقم الهاتف.....

والزبون الشريك:

الاسم واللقب.....

رقم الحساب البنكي.....

رقم بطاقة الهوية الوطنية:.....

العنوان.....

رقم الهاتف.....

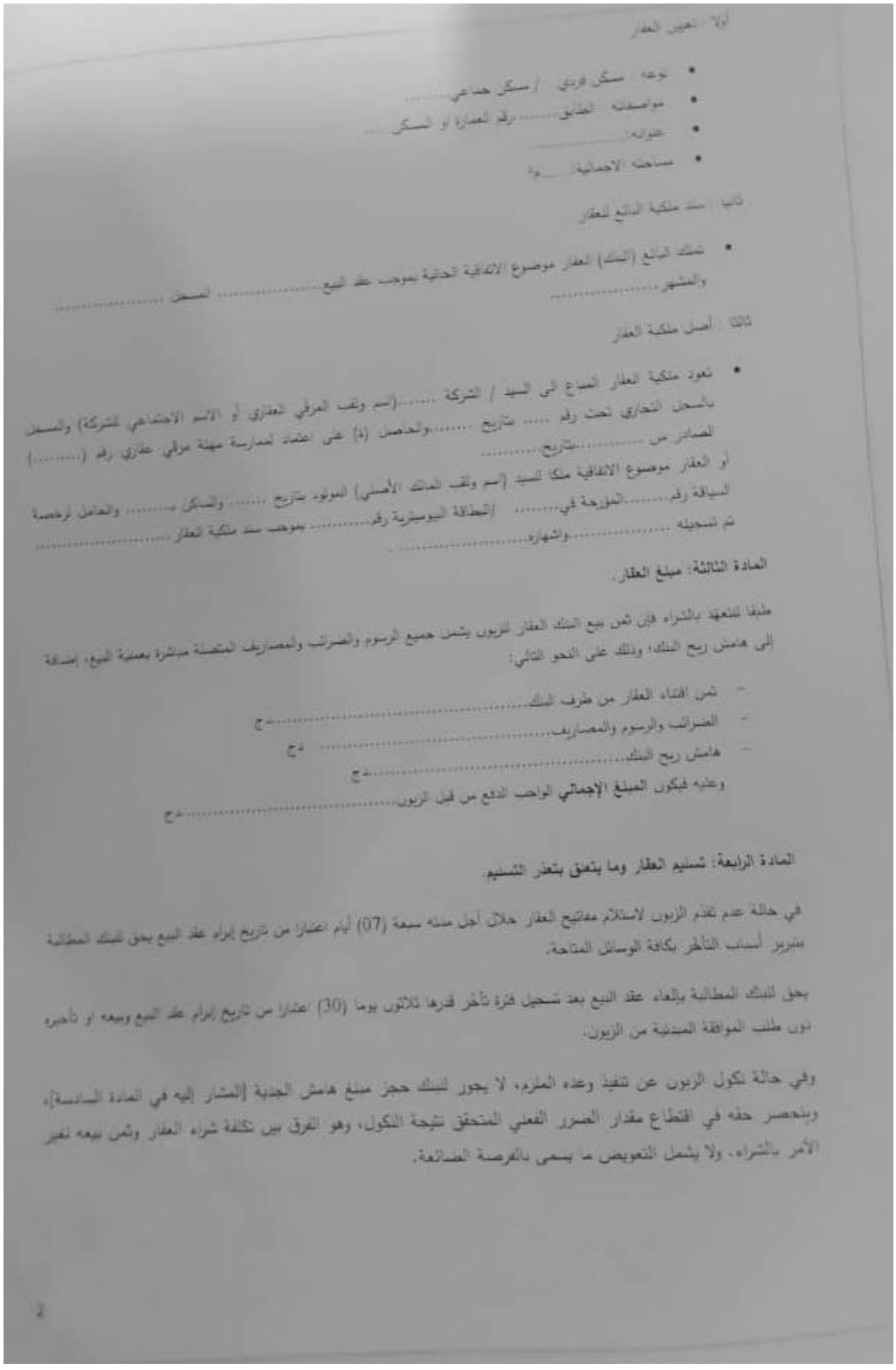
اتفق الطرفان على ما يلي:

المادة الأولى: مقدمة

تطبيقا للتعهد بالشراء الممضى من قبل الزبون بتاريخ ...../...../..... والذي يتعهد بموجبه بإتمام عملية الشراء بالمرابحة، يصرح البنك أنه امتلك العقار المتفق عليه في التعهد بالشراء وفق المواصفات المطلوبة المذكورة أعلاه.

المادة الثانية: مواصفات العقار

يقوم البائع (البنك) ببيع العقار الآتي تعيينه بالتفصيل الى الزبون وفق الخصائص التالية:



أولا: تعيين العقار

- موقعه: سكن فردي / سكن جماعي.....
- مواصفاته: الطابق.....رقم العمارة أو المسكن.....
- عنوانه:.....
- مساحته الاجمالية:.....م²

ثانيا: سند ملكية البائع للعقار

- تملك البائع (البنك) العقار موضوع الاتفاقية الحالية بموجب عقد البيع..... المصحق ..... والمشهر.....

ثالثا: أصل ملكية العقار

- تعود ملكية العقار المباع الى السيد / الشركة .....(اسم ولقب المرقي العقاري أو الاسم الاجتماعي للشركة) والمسجل بالسجل التجاري تحت رقم ..... بتاريخ .....والحاصل (ة) على اعتماد لممارسة مهنة مرقي عقاري رقم (.....) الصادر من .....بتاريخ.....

أو العقار موضوع الاتفاقية ملكا للسيد (اسم ولقب المالك الأصلي) المولود بتاريخ ..... والساكن بـ..... والحامل لرخصة السياقة رقم.....المؤرخة في..... /البطاقة البيومترية رقم..... بموجب سند ملكية العقار..... تم تسجيله.....واشهاره.....

المادة الثالثة: مبلغ العقار.

ملبقا للتعهد بالشراء فإن ثمن بيع البنك العقار للزبون يتضمن جميع الرسوم والضرائب والمصاريف المتصلة مباشرة بعملية البيع، إضافة إلى هامش ربح البنك، وذلك على النحو التالي:

- ثمن اقتناء العقار من طرف البنك.....دج
- الضرائب والرسوم والمصاريف.....دج
- هامش ربح البنك.....دج

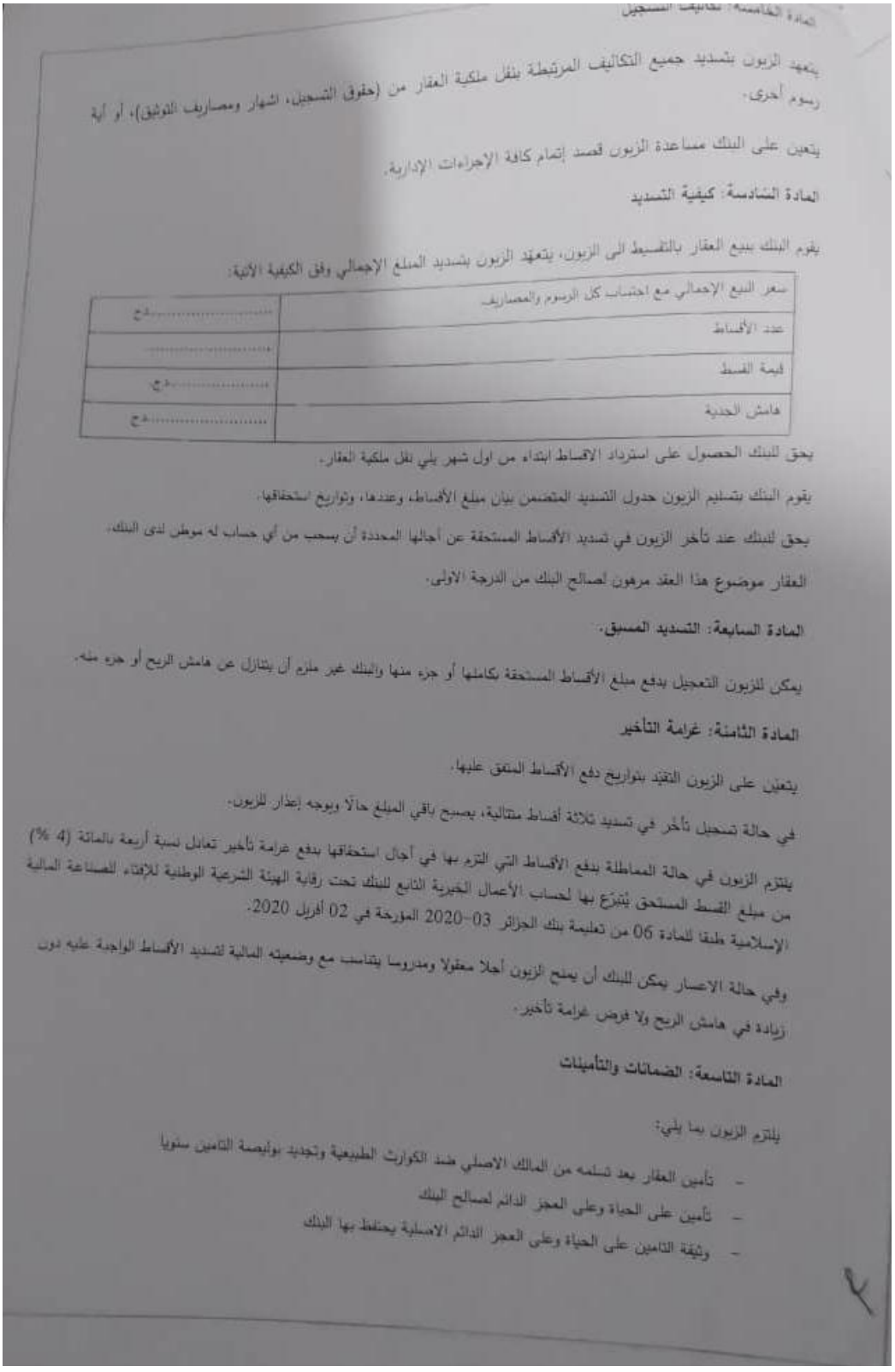
وعليه فيكون **المبلغ الإجمالي** الواجب الدفع من قبل الزبون.....دج

المادة الرابعة: تسليم العقار وما يتعلق بتعذر التسليم.

في حالة عدم تقدم الزبون لاستلام مفاتيح العقار خلال أجل مدته سبعة (07) أيام اعتبارا من تاريخ إبرام عقد البيع يحق للبنك المطالبة بتبرير أسباب التأخر بكافة الوسائل المتاحة.

يحق للبنك المطالبة بإلغاء عقد البيع بعد تسجيل فترة تأخر قدرها ثلاثون يوما (30) اعتبارا من تاريخ إبرام عقد البيع وبيعه أو تأجيره دون طلب الموافقة المسبقة من الزبون.

وفي حالة تكول الزبون عن تنفيذ وعده الملزم، لا يجوز للبنك حجز مبلغ هامش الجدية [المشار إليه في المادة السادسة]، وينحصر حقه في اقتطاع مقدار الضرر الفعلي المتحقق نتيجة النكول، وهو الفرق بين تكلفة شراء العقار وثمن بيعه عبر الأمر بالشراء. ولا يشمل التعويض ما يسمى بالفرصة الضائعة.



المادة الخامسة: تكاليف التسجيل

يتعهد الزبون بتسديد جميع التكاليف المرتبطة بنقل ملكية العقار من (حقوق التسجيل، اشهار ومصاريف التوثيق)، أو أية رسوم أخرى.

يتعين على البنك مساعدة الزبون قصد إتمام كافة الإجراءات الإدارية.

المادة السادسة: كيفية التسديد

يقوم البنك ببيع العقار بالتقسيط الى الزبون، يتعهد الزبون بتسديد المبلغ الاجمالي وفق الكيفية الآتية:

سعر البيع الإجمالي مع احتساب كل الرسوم والمصاريف	.....دج
عدد الأقساط	.....
قيمة القسط	.....دج
هامش الجدية	.....دج

يحق للبنك الحصول على استرداد الاقساط ابتداء من اول شهر يلي نقل ملكية العقار.

يقوم البنك بتسليم الزبون جدول التسديد المتضمن بيان مبلغ الأقساط، وعددها، وتواريخ استحقاقها.

يحق للبنك عند تأخر الزبون في تسديد الأقساط المستحقة عن آجالها المحددة أن يسحب من أي حساب له موطن لدى البنك.

العقار موضوع هذا العقد مرهون لصالح البنك من الدرجة الاولى.

المادة السابعة: التسديد المسبق.

يمكن للزبون التعجيل بدفع مبلغ الأقساط المستحقة بكاملها أو جزء منها والبنك غير ملزم أن يتنازل عن هامش الربح أو جزء منه.

المادة الثامنة: غرامة التأخير

يتعين على الزبون التقيد بتواريخ دفع الأقساط المتفق عليها.

في حالة تسجيل تأخر في تسديد ثلاثة أقساط متتالية، يصبح باقي المبلغ حالا ويوجه إعذار للزبون.

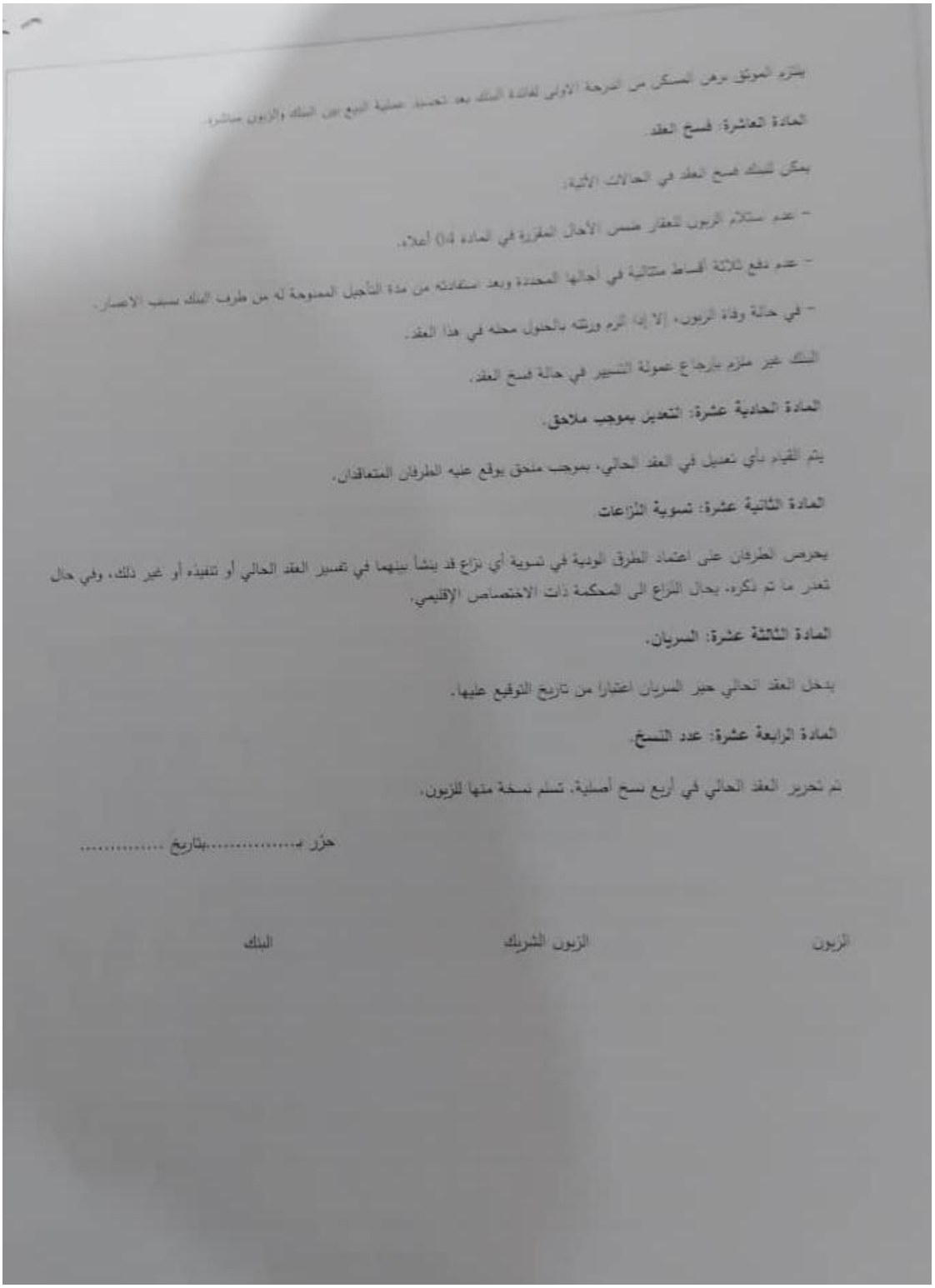
يلتزم الزبون في حالة المماطلة بدفع الأقساط التي التزم بها في آجال استحقاقها بدفع غرامة تأخير تعادل نسبة أربعة بالمائة (4 %) من مبلغ القسط المستحق يُتبرّع بها لحساب الأعمال الخيرية التابع للبنك تحت رقابة الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية طبقا للمادة 06 من تعليمة بنك الجزائر 03-2020 المؤرخة في 02 أفريل 2020.

وفي حالة الاعسار يمكن للبنك أن يمنح الزبون أجلا معقولا ومدروسا يتناسب مع وضعيته المالية لتسديد الأقساط الواجبة عليه دون زيادة في هامش الربح ولا فرض غرامة تأخير.

المادة التاسعة: الضمانات والتأمينات

يلتزم الزبون بما يلي:

- تأمين العقار بعد تسلمه من المالك الاصلي ضد الكوارث الطبيعية وتجديد بوليصة التامين سنويا
- تأمين على الحياة وعلى العجز الدائم لصالح البنك
- وثيقة التامين على الحياة وعلى العجز الدائم الاصلية يحتفظ بها البنك



يلتزم الموثق برهن المسكن من الدرجة الأولى لفائدة البنك بعد تحديد عملية الدفع بين البنك والزبون مباشرة.

المادة العاشرة: فسخ العقد

يمكن للبنك فسخ العقد في الحالات الآتية:

- عدم استلام الزبون للعقار ضمن الآجال المقررة في المادة 04 أعلاه.
- عدم دفع ثلاثة أقساط متتالية في آجالها المحددة وبعد استفادته من مدة التأجيل الممنوحة له من طرف البنك بسبب الإعسار.
- في حالة وفاة الزبون، إلا إذا التزم ورثته بالحلول محله في هذا العقد.

البنك غير ملزم بإرجاع عمولة التسيير في حالة فسخ العقد.

المادة الحادية عشرة: التعديل بموجب ملاحق.

يتم القيام بأي تعديل في العقد الحالي، بموجب ملحق يوقع عليه الطرفان المتعاقدان.

المادة الثانية عشرة: تسوية النزاعات

يحرص الطرفان على اعتماد الطرق الودية في تسوية أي نزاع قد ينشأ بينهما في تفسير العقد الحالي أو تنفيذه أو غير ذلك، وفي حال تعذر ما تم ذكره، يحال النزاع الى المحكمة ذات الاختصاص الإقليمي.

المادة الثالثة عشرة: السريان.

يدخل العقد الحالي حيز السريان اعتبارا من تاريخ التوقيع عليها.

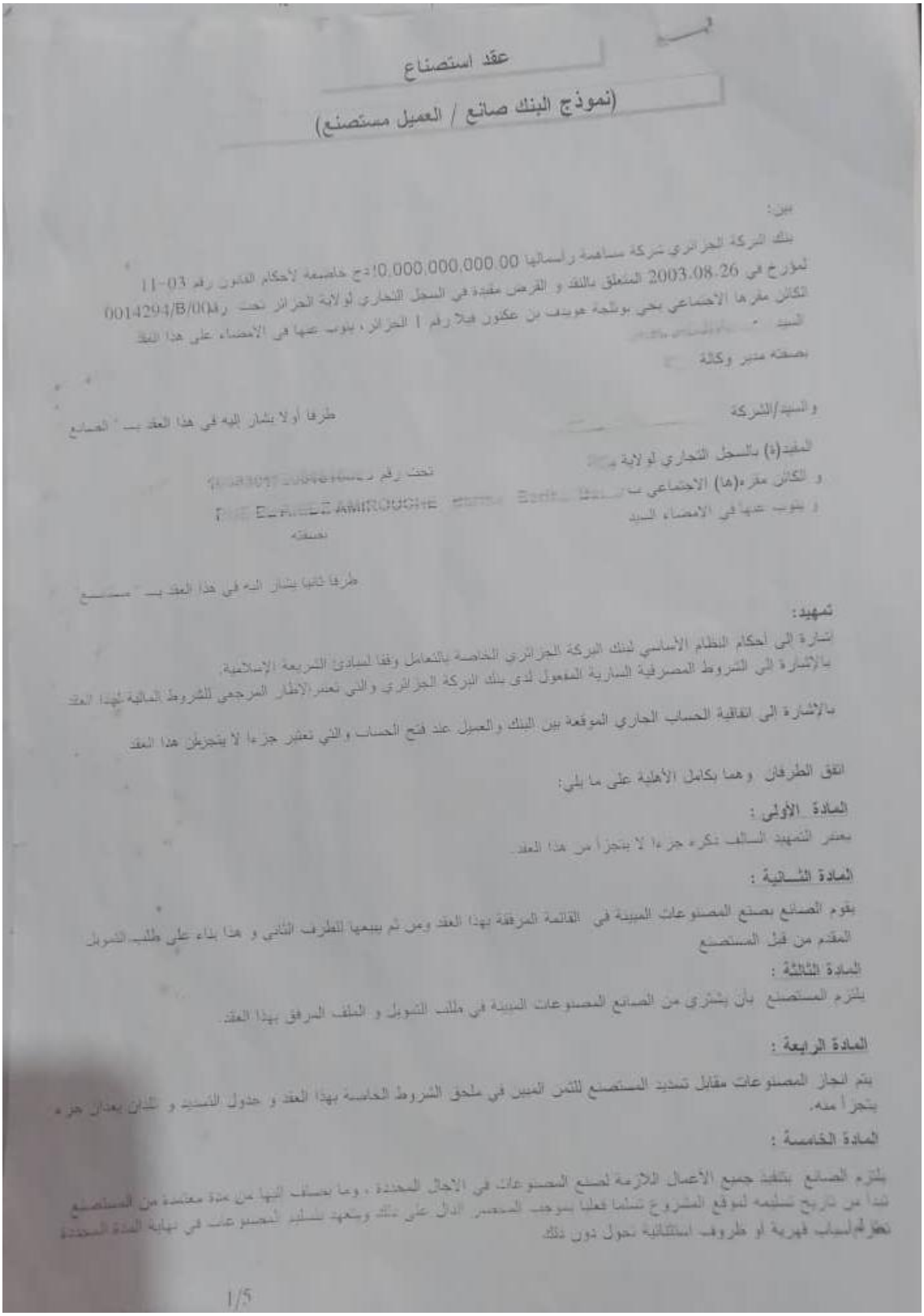
المادة الرابعة عشرة: عدد النسخ.

تم تحرير العقد الحالي في أربع نسخ أصلية، تسلم نسخة منها للزبون.

حرر بـ.....بتاريخ .....

الزبون الزبون الشريك البنك

ملحق 5: "عقود الاستصناع"



عقد استصناع

(نموذج البنك صانع / العميل مستصنع)

بين:

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000,00 دج خاضعة لأحكام القانون رقم 03-11 المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 0014294/B/00 الكائن مقرها الاجتماعي بحي بوشاوة عويف بن عكنون فيلا رقم 1 الجزائر، ينوب عنها في الامضاء على هذا العقد السيد ... بصفته مدير وكالة

و السيد/الشركة ... طرفا أولا يشار إليه في هذا العقد بـ " الصانع "

المقيد(ة) بالسجل التجاري لولاية ... تحت رقم ...
و الكائن مقره(ها) الاجتماعي بـ ...
و ينوب عنها في الامضاء السيد ...
بصفته

طرفا ثانيا يشار اليه في هذا العقد بـ " المستصنع "

تمهيد:

إشارة الى أحكام النظام الأساسي لبنك البركة الجزائري الخاصة بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية.
بالإشارة الى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري والتي تعتبر الاطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد
بالإشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد

اتفق الطرفان وهما بكامل الأهلية على ما يلي:

المادة الأولى :

يعتبر التمهيد السالف ذكره جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.

المادة الثانية :

يقوم الصانع بصنع المصنوعات المبينة في القائمة المرفقة بهذا العقد ومن ثم بيعها للطرف الثاني و هذا بناء على طلب التمويل المقدم من قبل المستصنع

المادة الثالثة :

يلتزم المستصنع بأن يشتري من الصانع المصنوعات المبينة في طلب التمويل و الملف المرفق بهذا العقد.

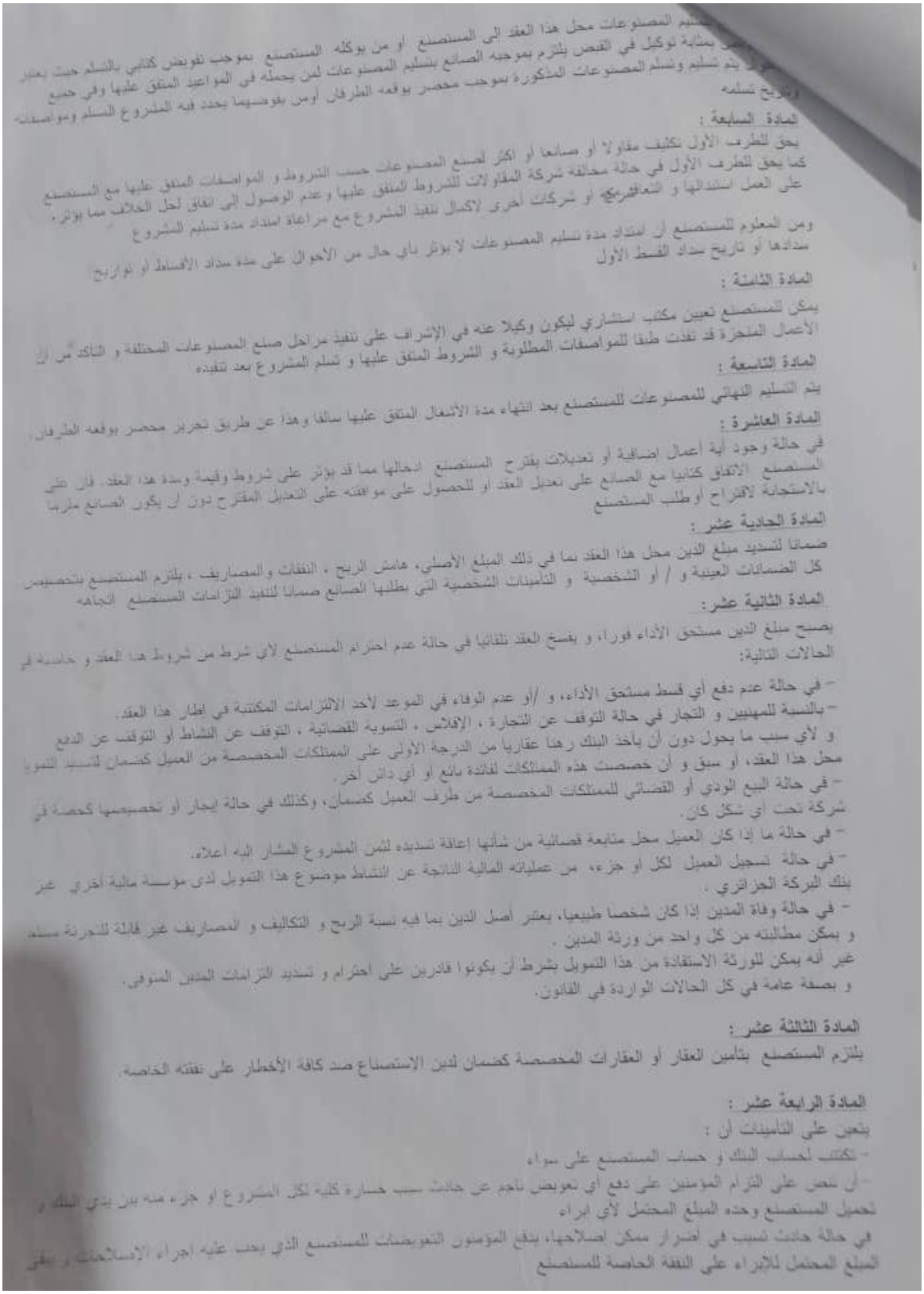
المادة الرابعة :

يتم انجاز المصنوعات مقابل تسديد المستصنع للثمن المبين في ملحق الشروط الخاصة بهذا العقد و جدول التسديد و الثمان يعتبر جزء يتجزأ منه.

المادة الخامسة :

يلتزم الصانع بتنفيذ جميع الأعمال اللازمة لصنع المصنوعات في الآجال المحددة ، وما يضاف اليها من مدة معقولة من المستصنع تبدأ من تاريخ تسليمه لموقع المشروع تسلما فعليا بموجب المحضر الدال على ذلك وتعهد بتسليم المصنوعات في نهاية المدة المحددة تطرأ لأسباب قهرية او ظروف استثنائية تحول دون ذلك

1/5



تسليم المصنوعات محل هذا العقد الى المستصنع او من يوكله المستصنع بموجب تفويض كتابي بالتسلم حيث يعتبر
بمثابة توكيل في القبض يلتزم بموجبه الصانع بتسليم المصنوعات لمن يحمله في المواعيد المتفق عليها وفي جميع
الاحوال يتم تسليم وتسلم المصنوعات المذكورة بموجب محضر يوقعه الطرفان أومن يفوضهما يحدد فيه المشروع المسلم ومواصفاته
وتاريخ تسلمه

المادة السابعة :

يحق للطرف الأول تكليف مقاولا او صانعا او اكثر لصنع المصنوعات حسب الشروط و المواصفات المتفق عليها مع المستصنع
كما يحق للطرف الأول في حالة مخالفه شركة المقاولات للشروط المتفق عليها و عدم الوصول إلى اتفاق لحل الخلاف مما يؤثر
على العمل استبدالها و التعاقد مع او شركات اخرى لاكمال تنفيذ المشروع مع مراعاة امتداد مدة تسليم المشروع

ومن المعلوم للمستصنع أن امتداد مدة تسليم المصنوعات لا يؤثر باي حال من الأحوال على مدة سداد الأقساط او تواريخ
سدادها او تاريخ سداد القسط الأول

المادة الثامنة :

يمكن للمستصنع تعيين مكتب استشاري ليكون وكيلا عنه في الإشراف على تنفيذ مراحل صنع المصنوعات المختلفة و التأكد من ان
الأعمال المنجزة قد نفذت طبقا للمواصفات المطلوبة و الشروط المتفق عليها و تسلم المشروع بعد تنفيذه

المادة التاسعة :

يتم التسليم النهائي للمصنوعات للمستصنع بعد انتهاء مدة الأشغال المتفق عليها سالفا وهذا عن طريق تحرير محضر يوقعه الطرفان.

المادة العاشرة :

في حالة وجود أية أعمال اضافية أو تعديلات يقترح المستصنع ادخالها مما قد يؤثر على شروط وقيمة ومدة هذا العقد. فان على
المستصنع الاتفاق كتابيا مع الصانع على تعديل العقد او للحصول على موافقته على التعديل المقترح دون ان يكون الصانع ملزما
بالاستجابة لاقتراح اوطلب المستصنع

المادة الحادية عشر :

ضمانا لتسديد مبلغ الدين محل هذا العقد بما في ذلك المبلغ الأصلي، هامش الربح ، النفقات والمصاريف ، يلتزم المستصنع بتخصيص
كل الضمانات العينية و / أو الشخصية و التأمينات الشخصية التي يطلبها الصانع ضمانا لتنفيذ التزامات المستصنع اتجاهه

المادة الثانية عشر:

يصبح مبلغ الدين مستحق الأداء فورا، و يفسخ العقد تلقائيا في حالة عدم احترام المستصنع لاي شرط من شروط هذا العقد و خاصة في
الحالات التالية:

- في حالة عدم دفع أي قسط مستحق الأداء، و /او عدم الوفاء في الموعد لأحد الالتزامات المكتتبة في اطار هذا العقد.
- بالنسبة للمهنيين و التجار في حالة التوقف عن التجارة ، الإفلاس ، التسويه القضائية ، التوقف عن النشاط او التوقف عن الدفع
و لأي سبب ما يحول دون أن يأخذ البنك رهنا عقاريا من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من العميل كضمان لتسديد المبلغ
محل هذا العقد، او سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع او أي دائن آخر.
- في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان، وكذلك في حالة ايجار او تخصيصها كحصة في
شركة تحت اي شكل كان.
- في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة قضائية من شأنها اعاقة تسديده لثمن المشروع المشار اليه اعلاه.
- في حالة تسجيل العميل لكل او جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل لدى موسسة مالية اخرى غير
بنك البركة الجزائري .
- في حالة وفاة المدين إذا كان شخصا طبيعيا، يعتبر أصل الدين بما فيه نسبة الربح و التكاليف و المصاريف غير قابلة للتجزئة مسند
و يمكن مطالبته من كل واحد من ورثة المدين .
غير أنه يمكن للورثة الاستفادة من هذا التمويل بشرط ان يكونوا قادرين على احترام و تسديد التزامات المدين المتوفى.
و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

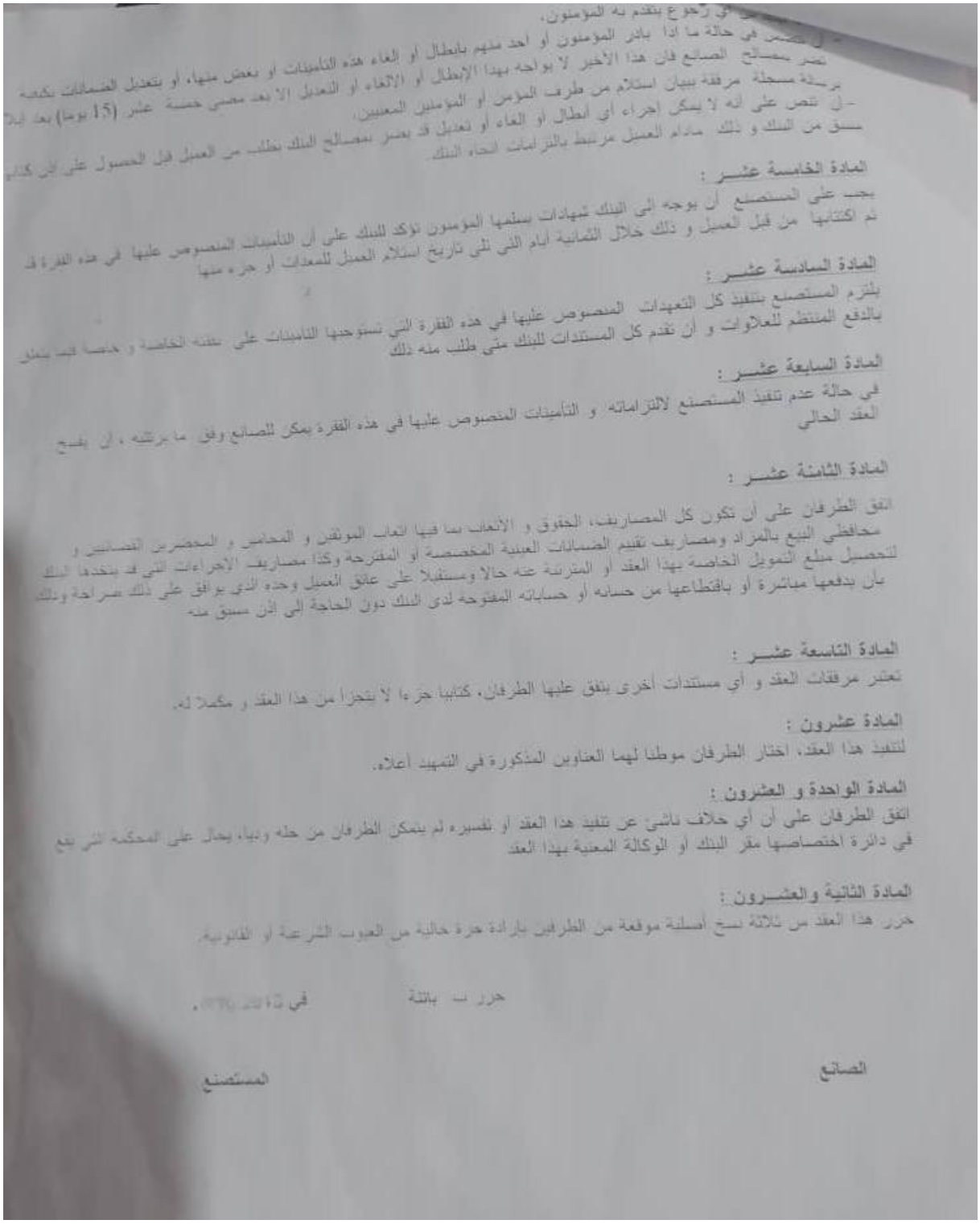
المادة الثالثة عشر :

يلتزم المستصنع بتأمين العقار أو العقارات المخصصة كضمان لدين الاستصناع ضد كافة الأخطار على نفقته الخاصة.

المادة الرابعة عشر :

ينص على التأمينات أن :

- تكتتب لحساب البنك و حساب المستصنع على سواء
- أن ينص على التزام المؤمنين على دفع أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة كلية لكل المشروع او جزء منه بين يدي البنك و
لحميل المستصنع وحده المبلغ المحتمل لأي ابراء
في حالة حادث تسبب في أضرار يمكن اصلاحها، يدفع المؤمنون التعويضات للمستصنع الذي يجب عليه اجراء الاصلاحات و يبقى
المبلغ المحتمل للابراء على النفقة الخاصة للمستصنع



في حالة ما اذا بادر المؤمنون او احد منهم بابطال او الغاء هذه التامينات او بعض منها، او بتعديل الضمانات بكامله
تضر بمصالح الصانع فان هذا الأخير لا يواجه بهذا الإبطال او الالغاء او التعديل الا بعد مضي خمسة عشر (15 يوما) بعد ابلا
برسالة مسجلة مرفقة ببيان استلام من طرف المؤمن او المؤمنين المعنيين.
- ان تنص على انه لا يمكن اجراء اي ابطال او الغاء او تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من العميل قبل الحصول على اذن كتا
مسبق من البنك و ذلك مادام العميل مرتبط بالتزامات اتجاه البنك

المادة الخامسة عشر :
يجب على المستصنع أن يوجه الى البنك شهادات سلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة قد
تم اكتتابها من قبل العميل و ذلك خلال الثمانية ايام التي تلي تاريخ استلام العميل للمعدات او جزء منها

المادة السادسة عشر :
يلتزم المستصنع بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه الفقرة التي تستوجبها التامينات على نفقته الخاصة و خاصة فيما يتعلق
بالدفع المنتظم للعلاوات و أن تقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك

المادة السابعة عشر :
في حالة عدم تنفيذ المستصنع لالتزاماته و التامينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للصانع وفق ما يراه ، ان يفسخ
العقد الحالي

المادة الثامنة عشر :
اتفق الطرفان على ان تكون كل المصاريف، الحقوق و الاتعاب بما فيها اتعاب الموثقين و المحامي و المحضرين القضائيين و
محافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة او المقترحة وكذا مصاريف الاجراءات التي قد يتخذها البنك
لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد او المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وبذلك
يأذن بدفعها مباشرة او باقتطاعها من حسابه او حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة الى اذن مسبق منه

المادة التاسعة عشر :
تعتبر مرفقات العقد و اي مستندات اخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة عشرون :
لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الواحدة و العشرون :
اتفق الطرفان على أن اي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد او تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا، يحال على المحكمة التي تقع
في دائرة اختصاصها مقر البنك او الوكالة المعنية بهذا العقد

المادة الثانية والعشرون :
حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية او القانونية.

حرر بـ بالتة في [illegible].

الصانع المستصنع

عقد استصناع
(مباني/ أفراد دار السلام)

أبرم هذا العقد بين كل من:
مصرف السلام_الجزائر، شركة مساهمة رأسمالها 20.000.000.000 دج، الكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واكد دالي إبراهيم الجزائر، والمقيد بالسجّل التجاري بالجزائر تحت رقم 07 ب 0976530.
الممثل من طرف السيد إبراهيم بن الصديق مدير وكالة المسيلة ، الواقع بـــ حي 361 قطعة ، الوحدة رقم 02 ، محل رقم 01 ، المسيلة .

من جـــهة و يشار إليها فيما يلي بـــ: " **الطرف الأول/ الصانع**"

و:

- السيد : تو[redacted] تالمة المولود بـــ: المسيلة بتاريخ [redacted]30 الحامل لـ رخصة السياقة/بطاقة التعريف الوطنية) رقم: [redacted]20 الصادرة بتاريخ [redacted]0 عن بلدية المسيلة والساكن بـــ: حي [redacted] بالمسيلة رقم 10.

من جـهة أخرى و يشار إليه(ما) فيما يلي فرديا أو جماعيا بـــ: "**الطرف الثاني/ المستصنع** "

تمهيد:
بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.
وبالإشارة إلى اتفاقية التمويل الموقعة بين الطرفين والتي تعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد.
وبالإشارة إلى أن "الصانع" يعمل في المجال المصرفي ويقوم وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية بالاستثمار في بيع وشراء الأعيان الموصوفة في الذمة التي يقوم بصنعها بمواد من عنده وتسليمها في وقت محدد في مقابل ثمن معين يدفعه المستصنع عند التعاقد أو بعده على أقساط محددة، وفقا لأحكام عقد الاستصناع.
بالإشارة إلى رغبة المستصنع في إقامة المشروع المبينة أوصافه في الطلب والملف المرفق به، واللذان يشكلان جزءا لا يتجزأ من العقد.
بالاشارة إلى حيازة المستصنع على جميع المستندات القانونية الضرورية.
بالإشارة إلى طلب المستصنع تولي الصانع تنفيذ المشروع، وتحديده لمواصفات ومخططات وتفاصيل المشروع في الطلب والملف المرفق به.
وبما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية الشرعية والقانونية للتعاقد، فقد تم الاتفاق والتراضي على ما يأتي:

المادة الأولى: الموضوع
بناء على هذا العقد يقوم الصانع بتنفيذ المشروع الذي تقدّم به المستصنع، على الوجه المطلوب منه، والمبين في الطلب والملف المرفقين وفق ما يتضمنانه من تصاميم ومخططات ومواصفات هندسية وفنية، وهذا في إطار عقد استصناع.

المادة الثانية: ثمن الاستصناع
اتفق الطرفان على تحديد ثمن الاستصناع بمبلغ إجمالي قدره 260.57 896دج. (ثمانمائة وستة وتسعون الف ومائتان وستون دينار جزائري وسبعة وخمسون سنتيم).
يلتزم المستصنع بأن يدفع إلى الصانع عند التعاقد، دفعة أولى من ثمن الاستصناع، تقدر بـ 00دج.
يسدد باقي الثمن كما هو مبين في جدول السداد المرفق بهذا العقد والذي يعتبر جزءا لا يتجزأ منه.

المادة الثالثة: أجل التنفيذ
اتفق الطرفان على أن يتم تنفيذ جميع الأعمال اللازمة للاستصناع حسب الآجال المحددة في الطلب والملف المرفق به، من تاريخ تسليم موقع الاستصناع خاليا من أي مانع يعرقل سير الأعمال، وذلك بشرط وفاء المستصنع بجميع التزاماته وعدم وقوع أية حوادث طارئة أو أمور استثنائية أو أفعال صادرة عن الغير من شأنها أن تؤدي إلى تجاوز الأجل المذكور.

المادة الرابعة: التعاقد من الباطن
يحق للصانع من أجل تنفيذ المشروع، الاستعانة بمقاول من اختياره أو من اختيار المستصنع ، يقوم بالتعاقد معه من الباطن، ولا يتمتع المستصنع بهذا الحق إلا إذا حاز موافقة خطية من الصانع.

المادة الخامسة: تسليم المشروع
يتسلم المستصنع المشروع بعد إتمامه، وتوقيع محضر بذلك من الطرفين، بناء على شهادة إقرار بإتمام المشروع وفق المواصفات والمخططات الهندسية المقدمة للصانع، يصدرها المهندس الاستشاري.

المادة السادسة: الأعمال الإضافية
في حالة وجود أي أعمال إضافية أو تعديلات يرغب فيها المستصنع أو يقترحها، مما قد يؤثر على شروط وقيمة الاستصناع، فإن على المستصنع استشارة الصانع والاتفاق معه على تعديل العقد، وعلى المستصنع أن يزود الصانع بموافقة الجهات المختصة والمهندس الاستشاري على التعديلات والإضافات والمخططات والتصاميم المعدلة وذلك على نفقته.

15:58 Ven. 17 juin 96 %
عقد استصناع مباني أفراد4.docx

العقد مباشرة.
2 - تقديم جميع تراخيص البناء اللازمة إلى الصانع.
3 - تحمّل جميع الضرائب والرسوم المفروضة على المشروع.
4 - تحمل مسؤولية أي شكاوى ترفع من الغير بسبب أشغال الطريق وتأمين حقوق المرور.
5 - عدم بيع أو رهن العقار أو أي جزء منه أو التصرف فيه بأي شكل من الأشكال، إلى حين تسديد كامل الأقساط المستحقة.
6 – للمستصنع تعيين مهندس استشاري ووكيل عنه في الإشراف على تنفيذ مراحل البناء المختلفة والتأكد من الالتزام بجميع الأعمال، وأنها نفّذت طبقا للرسومات والمخططات والتصاميم المعتمدة من الجهات المختصة والمتفق عليها، كما يقوم برفع تقارير الإنجاز بصفة منتظمة إلى الصانع يؤكّد فيها أن الأعمال نفذت على الوجه المطلوب والمتفق عليه.

المادة الثامنة: تعهدات والتزامات الصانع

يلتزم الصانع بتسليم المشروع في الأجل المتفق عليه، ومطابقا للمواصفات المطلوبة، إلا إذا واجهت الصانع في إطار تنفيذ المشروع ظروف طارئة أو استثنائية أدّت إلى التأخير في تسليم المشروع.
يلتزم الصانع أن يقدم جدولا زمنيا تفصيليا لسير الأعمال ومراحل تنفيذها من حين لآخر خلال فترة التنفيذ، ويمكن للصانع الرجوع إلى المستصنع من أجل استشارته كلما تطلب الأمر ذلك، قبل مباشرة تنفيذ أي من الأعمال.

المادة التاسعة: هلاك العين المصنعة أو نزع ملكيتها وحلول التعويض محل العين المرهونة

1 - إذا هلكت العين المصنعة أو تلفت أو نزعت ملكيتها بعد تسليمها للمستصنع فإن هذا العقد يبقى ساريا ولا ينفسخ ويلتزم المستصنع بدفع أقساط الاستصناع في مواعيد استحقاقها.
2 – إذا هلكت العين المصنعة أو تلفت قبل تسليمها للمستصنع كان هلاكها وتلفها على الصانع باعتباره المالك لهذه العين قبل تسليمها للمستصنع ويلتزم الصانع بتصنيع وتسليم عين أخرى بنفس مواصفاتها للمستصنع.
3 - إذا نزعت ملكية العين المصنعة - أو غيرها من الأعيان التي رهنها المستصنع لصالح الصانع – للمنفعة العامة أو غيرها أو هلكت أو تلفت بخطأ الغير استحق الصانع جميع مبالغ التعويض التي تصرفها الجهات المختصة مقابل نزع الملكية أو يلتزم بها المسؤول عن الهلاك أو التلف, ويمارس الصانع على هذا التعويض حقوق الدائن المرتهن وفاء لمستحقاته, وما قد يزيد عن تلك المستحقات يكون من حق المستصنع وفي حالة عدم تغطية تلك التعويضات للالتزامات تجاه الصانع فإن المبلغ المتبقي من المديونية يظل دينا في ذمة المستصنع.

المادة العاشرة: تفسير العقد

يفسر هذا العقد ويكمّل ما لم يرد فيه حسب أحكام القانون الجزائري بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وما ليس للقانون فيه حكم يطبق عليه حكم الشرع.

المادة الحادية عشرة: المرفقات

.تعتبر مرفقات العقد جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكمّلا له

المادة الثانية عشرة: نسخ العقد

حرر هذا العقد من تمهيد واثني عشرة مادة، في ثلاث نسخ أصلية باللغة العربية، وقد استلم الطرف الثاني نسخة منها في حين تسلم الطرف الأول نسختين منها.

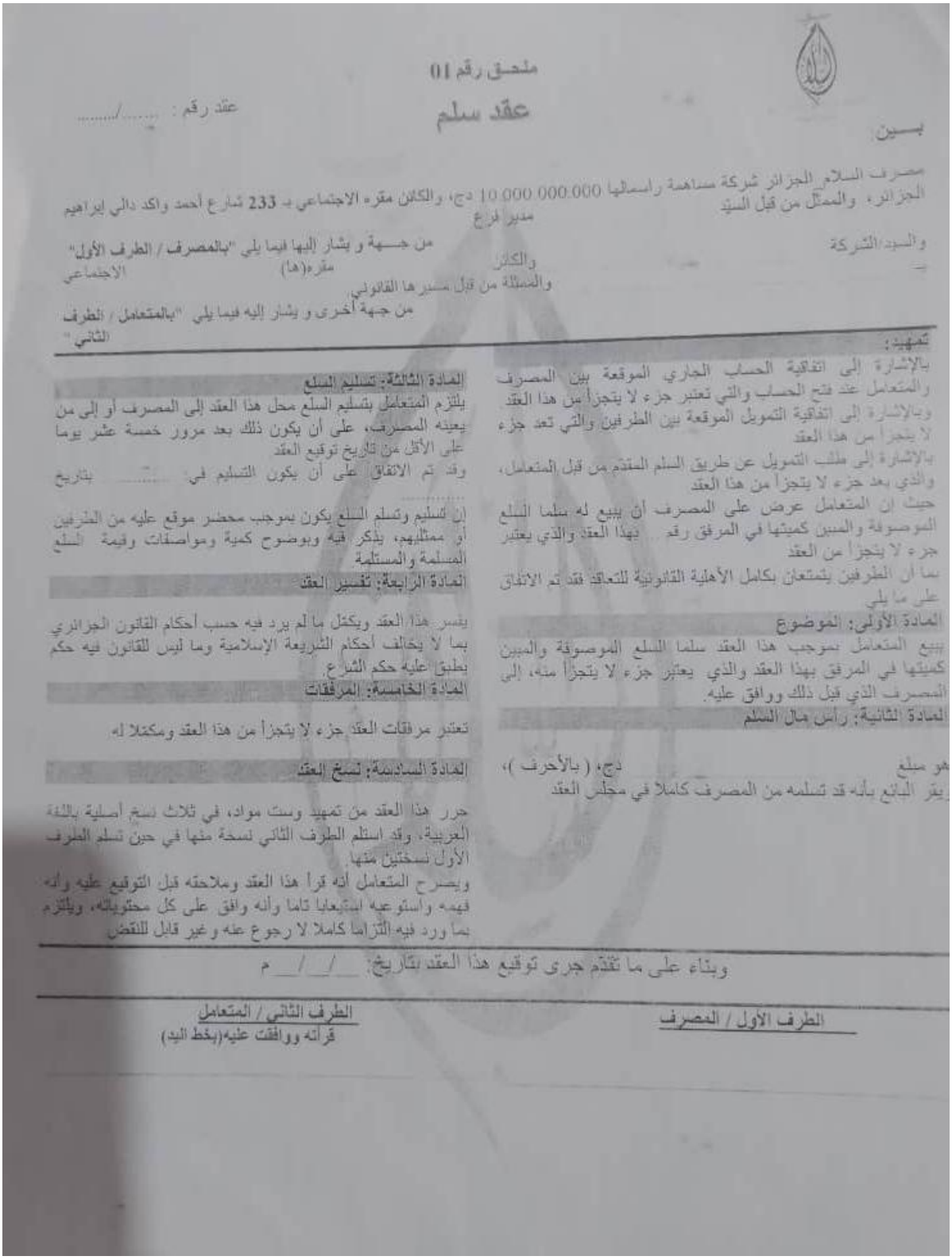
ويصرح المتعامل انه قرا هذا العقد وملاحقه قبل التوقيع عليه وانه فهمه واستوعبه استيعابا تاما وانه وافق على كل محتوياته، ويلتزم بما ورد فيه التزاما كاملا لا رجوع عنه وغير قابل للنقض.

وبناء على ما تقدّم جرى توقيع هذا العقد بتاريخ:23/ 05/ 2022م

الطرف الثاني / المتعامل	الطرف الأول / المصرف

الاسم واللقب متبوعا بعبارة "قرأته ووافقت عليه" بخط اليد

ملحق6: "عقود السلم"



ملحق رقم 01

عقد سلم

عقد رقم : ...../...../.....

بـــين

مصرف السلام الجزائر شركة مساهمة رأسمالها 10.000.000.000 دج، والكائن مقره الاجتماعي بـ 233 شارع أحمد واكد دالي إبراهيم الجزائر، والممثل من قبل السيد مدير فرع

والسيد الشركة والكائن مقره(ها) الاجتماعي والممثلة من قبل مسيرها القانوني

من جـــهة و يشار إليها فيما يلي "بالمصرف / الطرف الأول"

من جهة أخرى و يشار إليه فيما يلي "بالمتعامل / الطرف الثاني"

تمهيد:

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذا العقد

وبالإشارة إلى اتفاقية التمويل الموقعة بين الطرفين والتي تعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد

بالإشارة إلى طلب التمويل عن طريق السلم المقدم من قبل المتعامل، والذي يعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد

حيث ان المتعامل عرض على المصرف أن يبيع له سلما السلع الموصوفة والمبين كميتها في المرفق رقم بهذا العقد والذي يعتبر جزء لا يتجزأ من العقد

بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد فقد تم الاتفاق على ما يلي

المادة الأولى: الموضوع

يبيع المتعامل بموجب هذا العقد سلما السلع الموصوفة والمبين كميتها في المرفق بهذا العقد والذي يعتبر جزء لا يتجزأ منه، إلى المصرف الذي قبل ذلك ووافق عليه.

المادة الثانية: رأس مال السلم

هو سلع دج، (بالأحرف)،
يقر البائع بأنه قد تسلمه من المصرف كاملا في مجلس العقد

المادة الثالثة: تسليم السلع

يلتزم المتعامل بتسليم السلع محل هذا العقد إلى المصرف أو إلى من يعينه المصرف، على أن يكون ذلك بعد مرور خمسة عشر يوما على الأقل من تاريخ توقيع العقد

وقد تم الاتفاق على أن يكون التسليم في ..... بتاريخ .....

إن تسليم وتسلم السلع يكون بموجب محضر موقع عليه من الطرفين أو ممثليهم، يذكر فيه وبوضوح كمية ومواصفات وقيمة السلع المسلمة والمستلمة

المادة الرابعة: تفسير العقد

يفسر هذا العقد ويكمل بما لم يرد فيه حسب أحكام القانون الجزائري بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وما ليس للقانون فيه حكم يطبق عليه حكم الشرع

المادة الخامسة: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد جزء لا يتجزأ من هذا العقد ومكتملا له

المادة السادسة: نسخ العقد

حرر هذا العقد من تمهيد وست مواد، في ثلاث نسخ أصلية باللغة العربية، وقد استلم الطرف الثاني نسخة منها في حين تسلم الطرف الأول نسختين منها

ويصرح المتعامل أنه قرأ هذا العقد وملاحقه قبل التوقيع عليه وأنه فهمه واستوعبه استيعابا تاما وأنه وافق على كل محتوياته، ويلتزم بما ورد فيه التزاما كاملا لا رجوع عنه وغير قابل للنقض

وبناء على ما تقدم جرى توقيع هذا العقد بتاريخ: __/__/__ م

الطرف الأول / المصرف

الطرف الثاني / المتعامل
قرأته ووافقت عليه(بخط اليد)

الشروط العامة

تمهيد:
بالإشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين المصرف والمتعامل عند فتح الحساب، والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية
بالإشارة إلى طلب التمويل المقدم من قبل المتعامل، والذي يعتبر جزء لا يتجزأ من هذه الاتفاقية
بما أن الطرفين يتمتعان بكامل الأهلية القانونية للتعاقد، فقد اتفقا على الآتي:

المادة الأولى: الموضوع
تمثل هذه الاتفاقية الإطار التعاقدي العام للتمويلات المباشرة والالتزامات بالتوقيع الممنوحة من المصرف إلى المتعامل، وفق السقف المالي والشروط والآجال المتفق عليها بين الطرفين والمحددة ضمن الشروط الخاصة.

المادة الثانية: تـــعهدات المتعامل
يتعهد المتعامل استغلال التمويل في حدود الموضوع الممنوح لغايته وتوطين رقم أعماله ونشاطه التجاري بحسابه
يتعهد المتعامل بتسديد التزاماته في آجال استحقاقها
يتعهد المتعامل بإسقاط كل حق له في الاعتراض على المصرف لتحصيله لديونه واستحقاقه بالوسائل القانونية المشروعة والسارية المفعول

وعليه:
يرخص المتعامل للمصرف عند حلول أجل الاستحقاق، أن يخصم المبالغ المستحقة، مما يكون له من حسابات مفتوحة باسمه لدى المصرف، سواء كانت بالدينار أو بالعملة الأجنبية، سواء كان فتح الحساب قبل العملية أو بعدها ويقومه في صرف العملة الأجنبية بسعر يوم الخصم، كما يحق للمصرف دمج هذه الحسابات وتوحيدها في حساب واحد، وإجراء المقاصة بين الأرصدة الدائنة والمدينة مهما كانت طبيعة الرصيد
يفوض المتعامل المصرف بأن يقيّد في الحساب جميع المبالغ المودعة في حسابات الودائع/ أو المرهونة أو المقدمة كتأمينات نقدية مقابل التمويلات الممنوحة، دون حاجة إلى الحصول على موافقة مسبقة من المتعامل كما يحق للمصرف في أن يرفض السحب من المبالغ المذكورة إلى حين سداد المبالغ المستحقة
تعتبر جميع الحسابات المفتوحة باسم المتعامل أو التي يمكن أن تفتح في المستقبل، لدى المصرف ضامنة بعضها البعض، بحيث يحق للمصرف الامتناع عن تسليم المتعامل الرصيد الدائن لأي حساب منها حتى سداد الرصيد المدين للحساب موضوع التمويل أو لأي حساب مدين آخر، ويجوز للمصرف خصم الرصيد الدائن في اي حساب سداداً للرصيد المدين، كما يحق للمصرف دمج أو توحيد جميع او اي من حسابات المتعامل المفتوحة في حساب واحد و/او إجراء المقاصة بين الأرصدة المدينة والدائنة
يسمح للمتعامل للمصرف أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات والأوراق التجارية الأخرى المسلّمة للمصرف لغاية التحصيل، إلا أن المتعامل يظل مدينا بالثمن ومسؤولا أمام المصرف الى غاية التسديد الكلي والفعلي للدين
كما يتعهد المتعامل في استعماله للتمويلات الممنوحة بالحفاظ على البيئة وفقا للتنظيمات السارية المفعول، والمعايير الدولية في هذا الشأن، واتخاذ التدابير اللازمة للتقليل من كمية الاستهلاك الطبي، والسعي لتحقيق أهداف التنمية المستدامة، واحترام معايير العمل الدولية وصحة وسلامة العاملين لديه وفقها.

المادة الثالثة: سقوط الآجال وفسخ العقد:
يسقط حق المتعامل في أجل السداد وتصبح جميع أقساط التمويلات الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية حالة ومستحقة الأداء فورا وبدون أي إجراء مسبق في الحالات التالية:
- عدم احترام المتعامل أحد بنود هذه الاتفاقية،
- عدم تسديد المبالغ المستحقة والواجبة الدفع لأي سبب من الأسباب في الآجال المتفق عليها،
- عدم صحة تصريحات المتعامل،
- تحويل التمويل لأغراض أخرى مخالفة لموضوع التمويل،
- تعرض المال المرهون للتلف أو التدهور الخطير بسبب إهمال المتعامل،
- توقيف النشاط، إفلاس، تسوية قضائية، توقف عن الدفع، أو أية حالة مماثلة أخرى،
- كل تغيير متعلق بالوضعية المالية والقانونية للمتعامل يمكن أن يؤثر سلبا على تسديد التمويل بما في ذلك توقيع أي حجز بنكي أو قضائي أو معارضة على الحساب أو أي إجراء قانوني آخر قد يؤثر على السير العادي للحساب.
- البيع الودي أو القضائي للمال المرهون،
- تسجيل أي عارض حساب مثبت قانونا يؤثر على تنفيذ الاتفاقية الحالية وبالنسبة لعقود المشاركة يفسخ العقد للحالات السابقة بما يتفق مع أحكام المشاركة

المادة الرابعة: الضمانات
يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و/او المالية و/أو الشخصية التي يطلبها المصرف والمحددة ضمن الشروط الخاصة
تتعلق الضمانات المشترطة ضمن عقود المشاركات بحالات التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد.

المادة الخامسة: المصاريف والحقوق
اتفق الطرفان أن تكون مصاريف هذه الاتفاقية وكل ملحق ومصاريف تسجيل العقود والرهون وحقوق وأتعاب المحامين والمحضرين القضائيين ومحافظي البيع بالمزاد، وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها المصرف لتحصيل المبالغ المستحقة الخاصة بهذه الاتفاقية أو المترتبة عنها مستقبلا على عاتق المتعامل، الذي يوافق على ذلك صراحة، وذلك بأن يدفعها مباشرة أو يخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى المصرف دون الحاجة إلى إذن مسبق منه

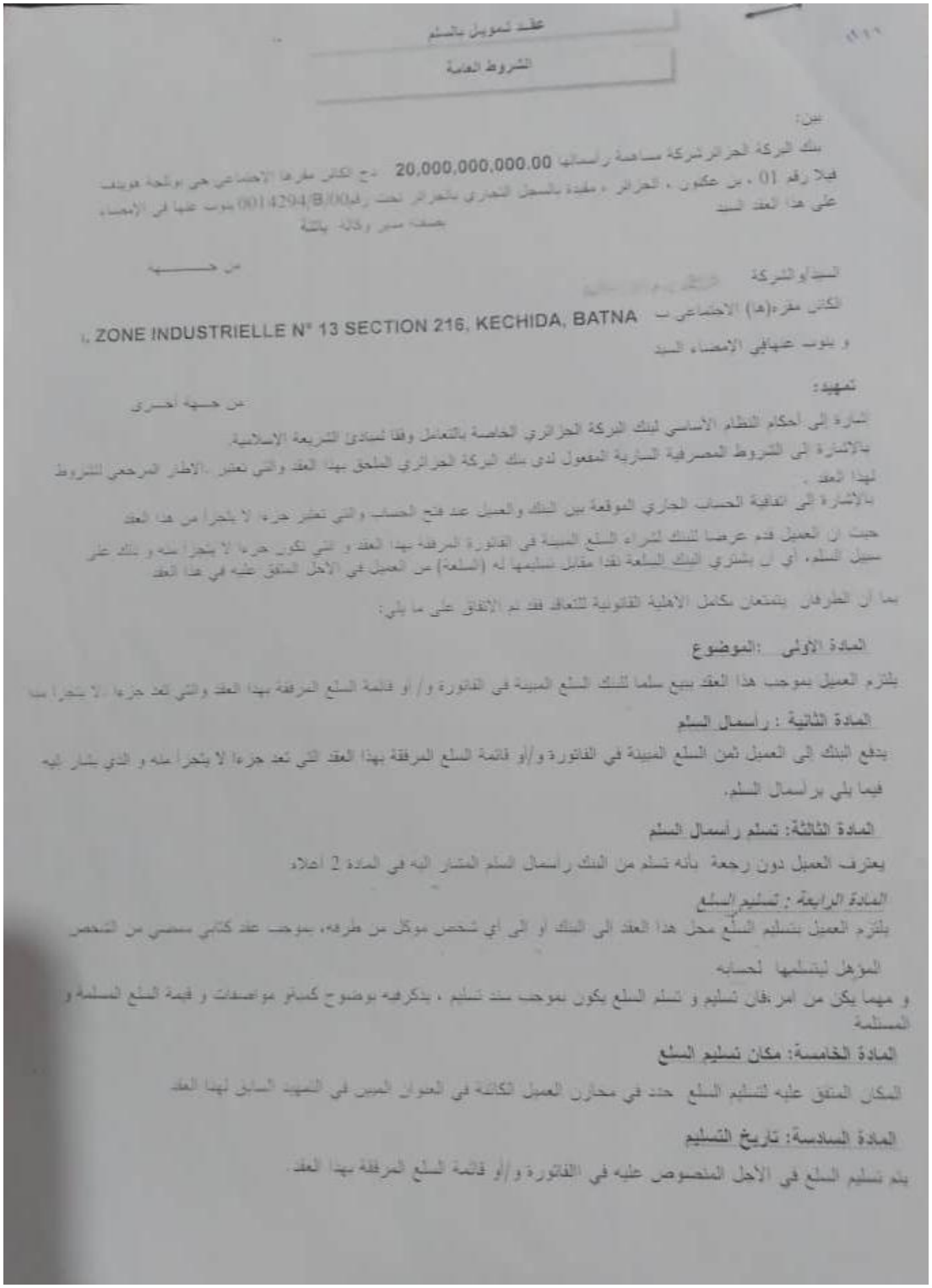
المادة السادسة: الموطن
لتنفيذ هذه الاتفاقية، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه
ويبقى هذا العنوان هو المعتبر بالنسبة للمتعامل، ما لم يشعر المصرف بتغييره بموجب كتاب رسمي بالبريد المسجل مع إشعار بالوصول يبين فيه عنوانه الجديد، وإلا تكون جميع التبليغات القضائية وشبه القضائية، وكل ما يصدر عن المصرف إلى المتعامل مقبولة عليه في عنوانه المذكور أعلاه.

المادة السابعة: حل المنازعات
اتفق الطرفان، على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذه الاتفاقية أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة بئر مراد رايس

المادة الثامنة: نسخ العقد
حررت هذه الاتفاقية في أربع نسخ أصلية باللغة العربية، وقد تسلم كل طرف نسخة منها بعد استيفاء إجراءات التسجيل
ويصرح المتعامل أنه قرأ هذه الاتفاقية قبل التوقيع عليها، وأنه فهمها واستوعبها استيعابا تاما، وأنه وافق على كل محتواها، ويلتزم بما ورد فيها التزاما كاملا لا رجوع عنها

حرر بتاريخ 2021/11/14

مصرف السلام الجزائر — المتعامل



عقد تمويل بالسلم

الشروط العامة

بين:

بنك الركة الجزائر شركة مساهمة رأسمالها 20,000,000,000.00 دج الكائن مقرها الاجتماعي هي واجهة هويدي فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 0014294/B/00 ينوب عنها في الامضاء بصفته مدير وكالة باتنة

من جـــــــــهة

السيد او الشركة

الكائن مقره(ها) الاجتماعي بـ ZONE INDUSTRIELLE N° 13 SECTION 216, KECHIDA, BATNA ،

و ينوب عنها في الامضاء السيد

من جـــــهة اخـــرى

تمهيد:

اشارة الى احكام النظام الاساسي لبنك الركة الجزائري الخاصة بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الاسلامية

بالاشارة الى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك الركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الاطار المرجعي للشروط لهذا العقد .

بالاشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزء لا يتجزا من هذا العقد

حيث ان العميل قدم عرضا للبنك لشراء السلع المبينة في الفاتورة المرفقة بهذا العقد و التي تكون جزءا لا يتجزا منه و ذلك على سبيل السلم، أي ان يشتري البنك السلعة نقدا مقابل تسليمها له (السلعة) من العميل في الاجل المتفق عليه في هذا العقد

بما ان الطرفان يتمتعان بكامل الاهلية القانونية للتعاقد فقد تم الاتفاق على ما يلي:

المادة الاولى :الموضوع

يلتزم العميل بموجب هذا العقد ببيع سلما للبنك السلع المبينة في الفاتورة و/ او قائمة السلع المرفقة بهذا العقد والتي تعد جزءا لا يتجزا منه

المادة الثانية : راسمال السلم

يدفع البنك الى العميل ثمن السلع المبينة في الفاتورة و/او قائمة السلع المرفقة بهذا العقد التي تعد جزءا لا يتجزا منه و الذي يشار اليه فيما يلي براسمال السلم.

المادة الثالثة: تسلم راسمال السلم

يعترف العميل دون رجعة بانه تسلم من البنك راسمال السلم المشار اليه في المادة 2 اعلاه.

المادة الرابعة : تسليم السلع

يلتزم العميل بتسليم السلع محل هذا العقد الى البنك او الى اي شخص موكل من طرفه، بموجب عقد كتابي مسبق من الشخص المؤهل لتسلمها لحسابه

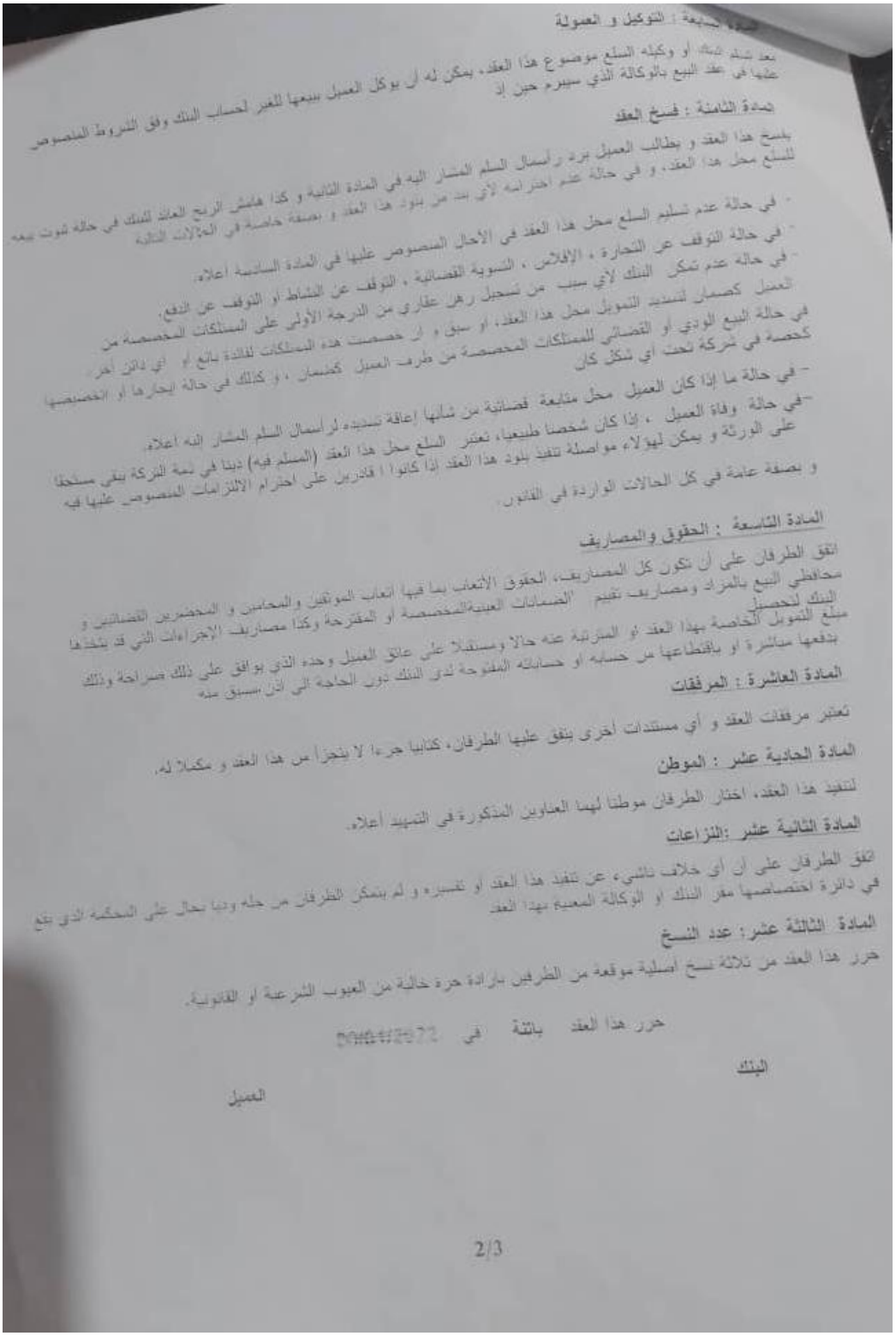
و مهما يكن من امر فان تسليم و تسلم السلع يكون بموجب سند تسليم ، يذكر فيه بوضوح كميتو مواصفات و قيمة السلع المسلمة و المستلمة

المادة الخامسة: مكان تسليم السلع

المكان المتفق عليه لتسليم السلع حدد في محاضر العميل لكائنه في العنوان المبين في التعيين السابق لهذا العقد

المادة السادسة: تاريخ التسليم

يتم تسليم السلع في الاجل المنصوص عليه في الفاتورة و/او قائمة السلع المرفقة بهذا العقد



المادة السابعة : التوكيل و العمولة

يعد بنك [illegible] أو وكيله السلع موضوع هذا العقد، يمكن له أن يوكل العميل بيعها للغير لحساب البنك وفق الشروط المنصوص عليها في عقد البيع بالوكالة الذي سيبرم حين إذ

المادة الثامنة : فسخ العقد

يفسخ هذا العقد و يطالب العميل برد رأسمال السلم المشار اليه في المادة الثانية و كذا هامش الربح العائد للبنك في حالة ثبوت بيعه للسلع محل هذا العقد، و في حالة عدم احترامه لأي بند من بنود هذا العقد و بصفة خاصة في الحالات التالية

- في حالة عدم تسليم السلع محل هذا العقد في الأجال المنصوص عليها في المادة السادسة اعلاه.
- في حالة التوقف عن التجارة ، الإفلاس ، التسوية القضائية ، التوقف عن النشاط او التوقف عن الدفع.
- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب من تسجيل رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من العميل كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، او سبق و ان خصصت هذه الممتلكات للفائدة بائع او اي دائن آخر في حالة البيع الودي او القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة ايجارها او التخصيص كحصة في شركة تحت اي شكل كان
- في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة قضائية من شأنها إعاقة تسديد رأسمال السلم المشار اليه اعلاه.
- في حالة وفاة العميل ، إذا كان شخصا طبيعيا، تعتبر السلع محل هذا العقد (المسلم فيه) دينا في ذمة التركة يبقى مستحقا على الورثة و يمكن لهؤلاء مواصلة تنفيذ بنود هذا العقد إذا كانوا قادرين على احترام الالتزامات المنصوص عليها فيه

و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

المادة التاسعة : الحقوق والمصاريف

اتفق الطرفان على ان تكون كل المصاريف، الحقوق الاتعاب بما فيها اتعاب الموثقين والمحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات العينيةالمخصصة او المقترحة وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد او المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بدفعها مباشرة او باقتطاعها من حسابه او حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة الى اذار مسبق منه

المادة العاشرة : المرفقات

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة الحادية عشر : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الثانية عشر :النزاعات

اتفق الطرفان على ان أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد او تفسيره و لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مقر البنك او الوكالة المعنية بهذا العقد

المادة الثالثة عشر: عدد النسخ

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ اصلية موقعة من الطرفين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية او القانونية.

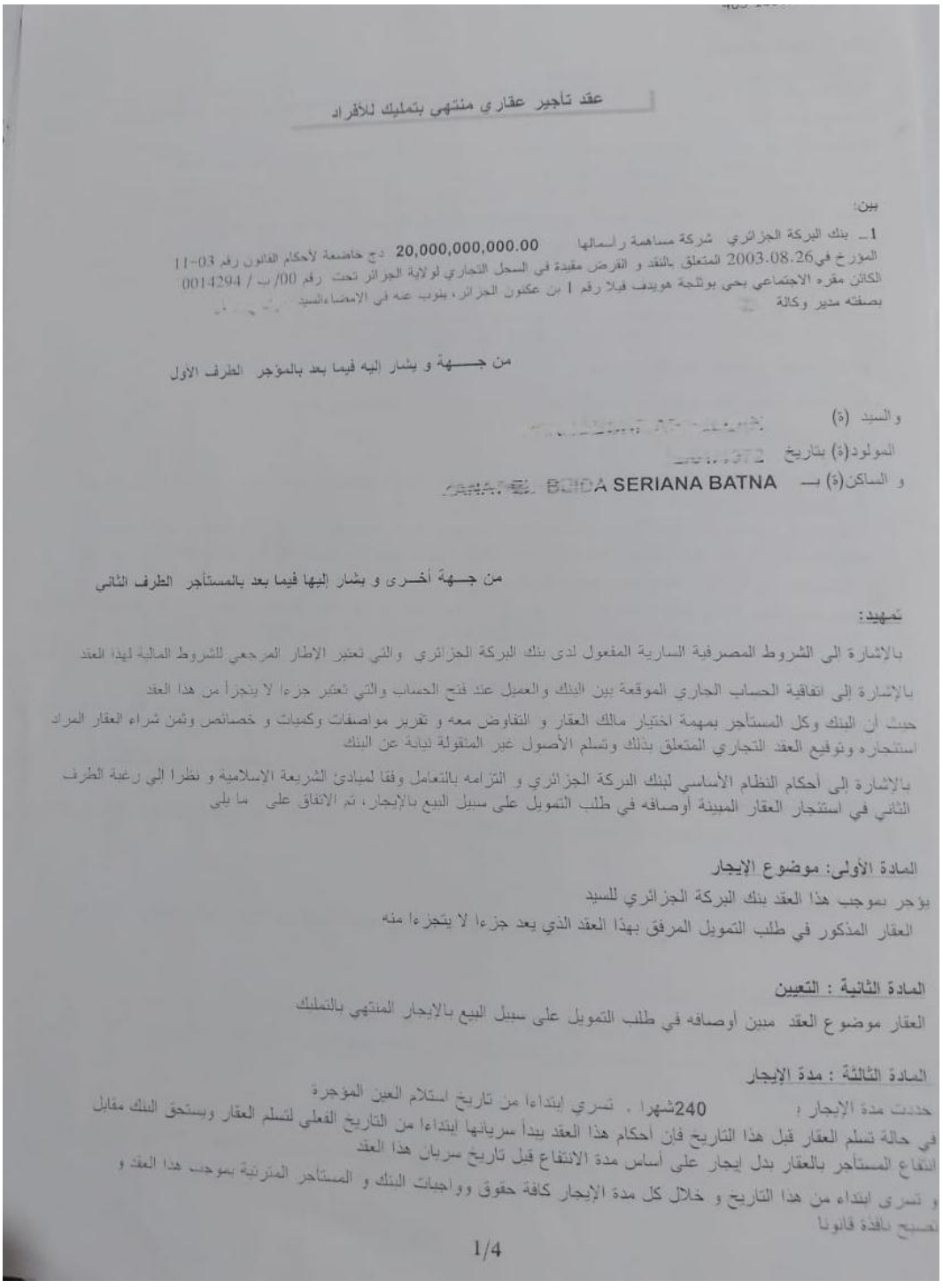
حرر هذا العقد بالتة في [illegible]

البنك

العميل

2/3

ملحق7: "عقود الإجارة"



عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد

بين:

1ـ بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 20,000,000,000.00 دج خاضعة لأحكام القانون رقم 03-11 المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ ب / 0014294 الكائن مقره الاجتماعي بحي بوشلجة هويدف فيلا رقم 1 بن عكنون الجزائر، ينوب عنه في الامضاء السيد بصفته مدير وكالة

من جـــهة و يشار اليه فيما بعد بالمؤجر الطرف الأول

و السيد (ة)
المولود(ة) بتاريخ
و الساكن(ة) بـــ BOUA SERIANA BATNA

من جـــهة أخـــرى و يشار اليها فيما بعد بالمستأجر الطرف الثاني

تمهيد:

بالإشارة الى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري والتي تعتبر الاطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد

بالإشارة الى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد

حيث ان البنك وكل المستأجر بمهمة اختيار مالك العقار و التفاوض معه و تقرير مواصفات وكميات و خصائص وثمن شراء العقار المراد استئجاره وتوقيع العقد التجاري المتعلق بذلك وتسلم الأصول غير المنقولة نيابة عن البنك

بالإشارة إلى أحكام النظام الأساسي لبنك البركة الجزائري و التزامه بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية و نظرا إلى رغبة الطرف الثاني في استئجار العقار المبينة أوصافه في طلب التمويل على سبيل البيع بالإيجار، تم الاتفاق على ما يلي

المادة الأولى: موضوع الإيجار

يؤجر بموجب هذا العقد بنك البركة الجزائري للسيد
العقار المذكور في طلب التمويل المرفق بهذا العقد الذي يعد جزءا لا يتجزء منه

المادة الثانية : التعيين

العقار موضوع العقد مبين أوصافه في طلب التمويل على سبيل البيع بالإيجار المنتهي بالتملك

المادة الثالثة : مدة الإيجار

حددت مدة الإيجار بـ 240شهرا ، تسري ابتداءا من تاريخ استلام العين المؤجرة
في حالة تسلم العقار قبل هذا التاريخ فان أحكام هذا العقد يبدأ سريانها ابتداءا من التاريخ الفعلي لتسلم العقار ويستحق البنك مقابل انتفاع المستأجر بالعقار بدل إيجار على أساس مدة الانتفاع قبل تاريخ سريان هذا العقد
و تسري ابتداء من هذا التاريخ و خلال كل مدة الإيجار كافة حقوق وواجبات البنك و المستأجر المترتبة بموجب هذا العقد و تصبح نافذة قانونا

1/4

403-16

المادة الرابعة : مبلغ الإيجار

حدد المبلغ الإجمالي للإيجارات بـ 11,754,766.62 دج بما فيها الضرائب و الرسوم يسدد حسب جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه، كما يلتزم المستأجر بدفع الإيجارات المستحقة وفقا لجدول التسديد في نهاية كل فترة تأجيرية و في الموضح في مقدمة هذا العقد

هذا وفي حالة تأخر المستأجر عن سداد أي قسط من الأقساط في موعده تحل باقي الأقساط و تصبح جميعا واجبة الأداء

كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق المستأجر وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة على الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه في حالة الدفع السبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد، وفي حالة موافقة المؤجر على ذلك،يتم مراجعة المبلغ الإجمالي للإيجارات المستقبلية تبعا لذلك

كما يمكن مراجعة أقساط الايجار المستقبلية سنويا وفق ارتفاع معدل إعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر و ذلك بإضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة المنقضية و المعدل الساري على الفترة التأجيرية الجديدة إلى نسبة العائد المستند إليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد وللعميل الحق في هذه الحالة التسديد المسبق للإيجارات المتبقية على عاتقه

يسمح المستأجر للمؤجر صراحة بأن يخصم من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد

كما يلتزم المستأجر باكتتاب سندات أو كمبيالات لأمر المؤجر بقيمة الإيجارات المستحقة

المادة الخامسة : التامين على العين المؤجرة

يوكل المستأجر بتامين العين المؤجرة و تجديد التامين طيلة مدة الإيجار ضد كافة الأخطار لفائدة و على نفقة البنك

و في هذا الإطار يجب أن :

- تنص عقود التامين أو ملحقاتها على التزام المؤمنين على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة لكل الأصول غير المنقولة أو جزء منها

، غير أنه في حالة ما إذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاينة الخبير التابع للمؤمن و الذي يقر بامكانية إصلاح الضرر فعلى المستأجر أن يعيد تهيئة الأصول غير المنقولة للاستعمال على أن يقوم البنك بإعادة دفع كل تعويض قبضه من المؤمن بهذا الخصوص إلى المستأجر بعد استظهار بيان بالإصلاح الذي تم في حدود ما تحمله المستأجر من نفقات في هذا الشأن

- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك يواجه بهذا الإبطال أو الالغاء أو التعديل الا بعد مضي خمسة عشر (15يو) بعد إبلاغ البنك برسالة مضمنة مرفقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين و يلتزم المستأجر باكتتاب تامين جديد أو اضافي لفائدة البنك و على نفقته أيضا يغطي كافة المخاطر الناتجة عن الابطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور

- ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي أبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من المستأجر قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك ما دام المستأجر مرتبط بالتزامات اتجاه البنك

1-يجب على المستأجر أن يوجه إلى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل المستأجر و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم المستأجر للعقار

2-يلتزم المستأجر بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تستوجبها التأمينات و أن يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك

المادة السادسة : تسلم العين المؤجرة

يعتبر المستأجر أنه تسلم العين المؤجرة بحالة صالحة للاستعمال و تبقى في حوزته طوال مدة الإيجار المتفق عليها و تحت مسؤوليته

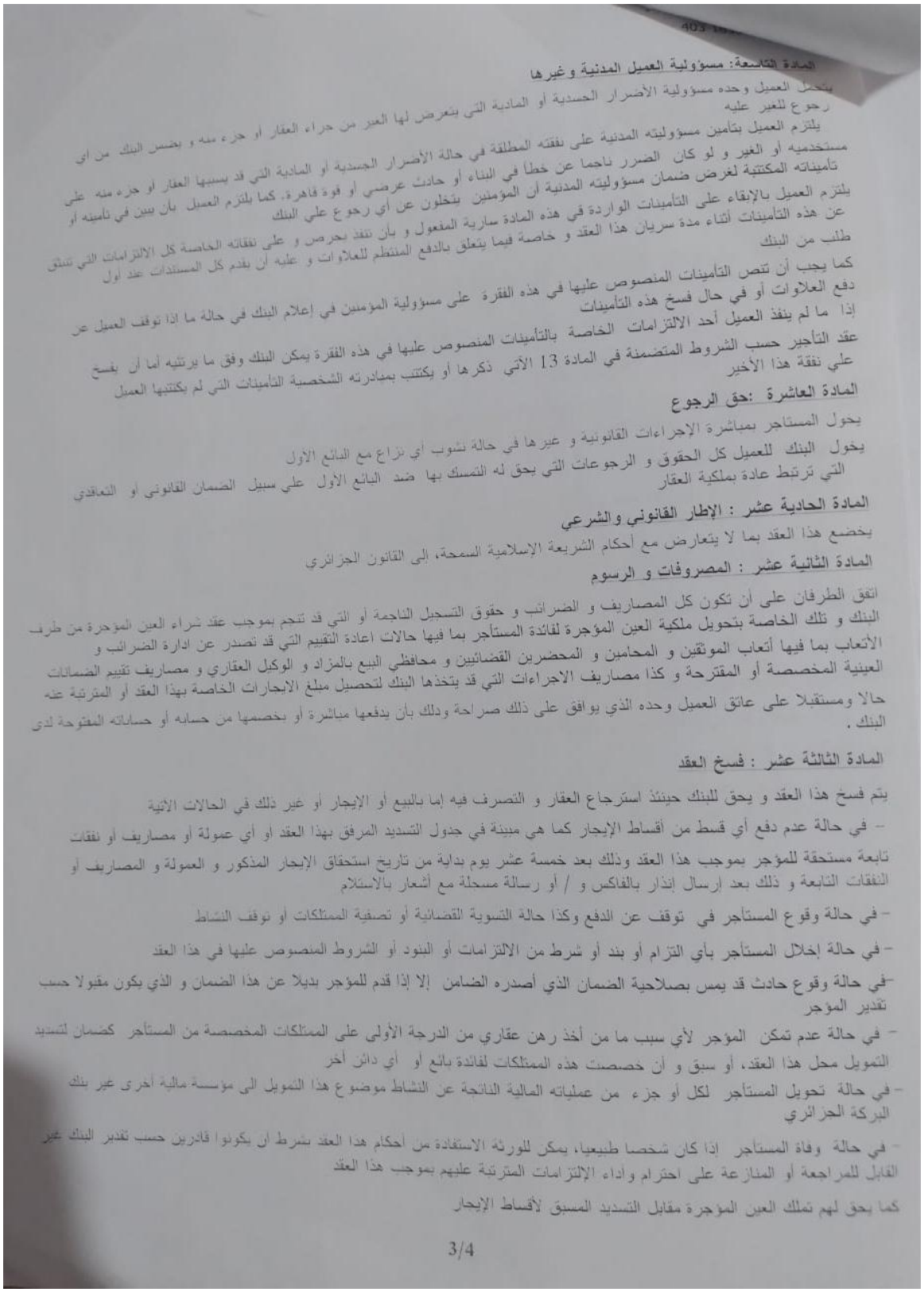
المادة السابعة : ملكية العين المؤجرة

تعتبر العين المؤجرة المبينة في التعيين أعلاه ملكا للمؤجر و لا يمكن تحويل ملكيتها الى المستأجر الا بعد سداد القسط الاخير من الايجار مضاف إليه كافة المصاريف و الملحقات ولاسيما تلك المتعلقة بنقل ملكية العين المؤجرة حيث يحق للمستأجر حينئذ امتلاك العين المؤجرة مباشرة

المادة الثامنة : الصيانة و المعاينة

يلتزم المستأجر باستخدام العين المؤجرة في الغرض الذي خصصت من أجله و صيانتها الصيانة العادية و الدورية اللازمة طبقا للقواعد الشرعية و القوانين و الأعراف و التنظيمات المعمول بها حاليا و مستقبليا

2/4



403

المادة التاسعة: مسؤولية العميل المدنية وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي يتعرض لها الغير من جراء العقار أو جزء منه و يحترس البنك من اي رجوع للغير عليه

يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته المطلقة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد يسببها العقار أو جزء منه على مستخدميه أو الغير و لو كان الضرر ناجما عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تأمينه أو تأميناته المكتتبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنين يتخلون عن أي رجوع على البنك

يلتزم العميل بالإبقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول و بأن تنفذ بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات و عليه أن يقدم كل المستندات عند اول طلب من البنك

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنين في إعلام البنك في حالة ما اذا توقف العميل عن دفع العلاوات أو في حال فسخ هذه التأمينات

إذا ما لم ينفذ العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن البنك وفق ما يرتئيه أما أن يفسخ عقد التأجير حسب الشروط المتضمنة في المادة 13 الآتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها العميل علي نفقة هذا الأخير

المادة العاشرة :حق الرجوع

يحول المستأجر بمباشرة الإجراءات القانونية و غيرها في حالة نشوب أي نزاع مع البائع الأول

يخول البنك للعميل كل الحقوق و الرجوعات التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول على سبيل الضمان القانوني أو التعاقدي التي ترتبط عادة بملكية العقار

المادة الحادية عشر : الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السمحة، إلى القانون الجزائري

المادة الثانية عشر : المصروفات و الرسوم

اتفق الطرفان على أن تكون كل المصاريف و الضرائب و حقوق التسجيل الناجمة أو التي قد تنجم بموجب عقد شراء العين المؤجرة من طرف البنك و تلك الخاصة بتحويل ملكية العين المؤجرة لفائدة المستأجر بما فيها حالات اعادة التقييم التي قد تصدر عن ادارة الضرائب و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد و الوكيل العقاري و مصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة أو المقترحة و كذا مصاريف الاجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ الايجارات الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة ودلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك .

المادة الثالثة عشر : فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع العقار و التصرف فيه إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الاتية

- في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط الإيجار كما هي مبينة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد او أي عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة للمؤجر بموجب هذا العقد وذلك بعد خمسة عشر يوم بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف أو النفقات التابعة و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مسجلة مع أشعار بالاستلام

- في حالة وقوع المستأجر في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط

- في حالة إخلال المستأجر بأي التزام أو بند أو شرط من الالتزامات أو البنود أو الشروط المنصوص عليها في هذا العقد

-في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للمؤجر بديلا عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولا حسب تقدير المؤجر

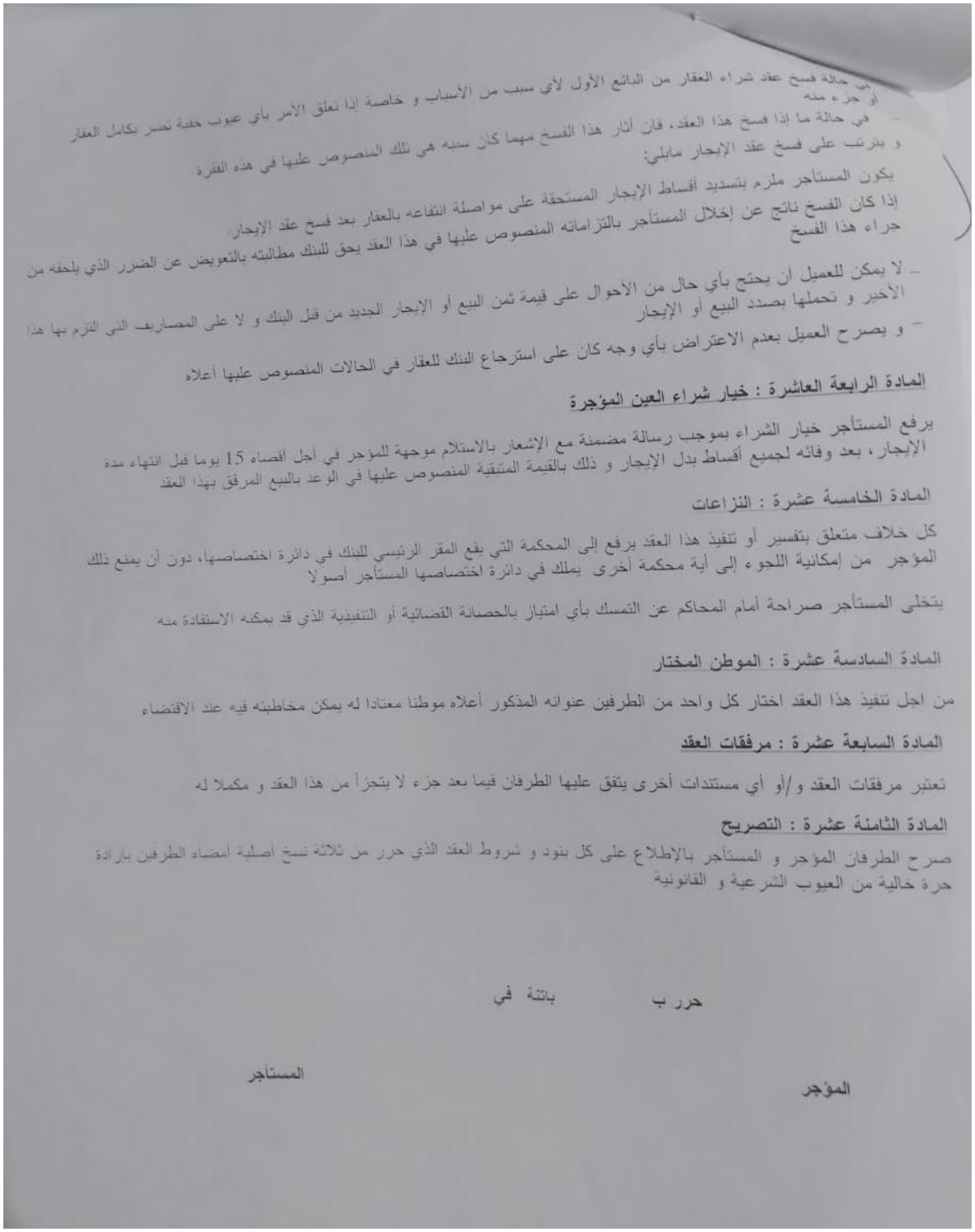
- في حالة عدم تمكن المؤجر لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من المستأجر كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع او أي دائن آخر

- في حالة تحويل المستأجر لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل الى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري

- في حالة وفاة المستأجر إذا كان شخصا طبيعيا، يمكن للورثة الاستفادة من أحكام هذا العقد بشرط ان يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام واداء الإلتزامات المترتبة عليهم بموجب هذا العقد

كما يحق لهم تملك العين المؤجرة مقابل التسديد المسبق لأقساط الإيجار

3/4



من حالة فسخ عقد شراء العقار من البائع الأول لأي سبب من الأسباب و خاصة إذا تعلق الأمر بأي عيوب خفية تضر بكامل العقار أو جزء منه

- في حالة ما إذا فسخ هذا العقد، فإن آثار هذا الفسخ مهما كان سببه هي تلك المنصوص عليها في هذه الفقرة

و يترتب على فسخ عقد الإيجار مايلي:

يكون المستأجر ملزم بتسديد أقساط الإيجار المستحقة على مواصلة انتفاعه بالعقار بعد فسخ عقد الإيجار

إذا كان الفسخ ناتج عن إخلال المستأجر بالتزاماته المنصوص عليها في هذا العقد يحق للبنك مطالبته بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء هذا الفسخ

- لا يمكن للعميل أن يحتج بأي حال من الأحوال على قيمة ثمن البيع أو الإيجار الجديد من قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار

- و يصرح العميل بعدم الاعتراض بأي وجه كان على استرجاع البنك للعقار في الحالات المنصوص عليها أعلاه

المادة الرابعة العاشرة : خيار شراء العين المؤجرة

يرفع المستأجر خيار الشراء بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام موجهة للمؤجر في أجل أقصاه 15 يوما قبل انتهاء مدة الإيجار، بعد وفائه لجميع أقساط بدل الإيجار و ذلك بالقيمة المتفق المنصوص عليها في الوعد بالبيع المرفق بهذا العقد

المادة الخامسة عشرة : النزاعات

كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يرفع إلى المحكمة التي يقع المقر الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها، دون أن يمنع ذلك المؤجر من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها المستأجر أصولا

يتخلى المستأجر صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحصانة القضائية أو التنفيذية الذي قد يمكنه الاستفادة منه

المادة السادسة عشرة : الموطن المختار

من اجل تنفيذ هذا العقد اختار كل واحد من الطرفين عنوانه المذكور أعلاه موطنا معتادا له يمكن مخاطبته فيه عند الاقتضاء

المادة السابعة عشرة : مرفقات العقد

تعتبر مرفقات العقد و/أو أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان فيما بعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له

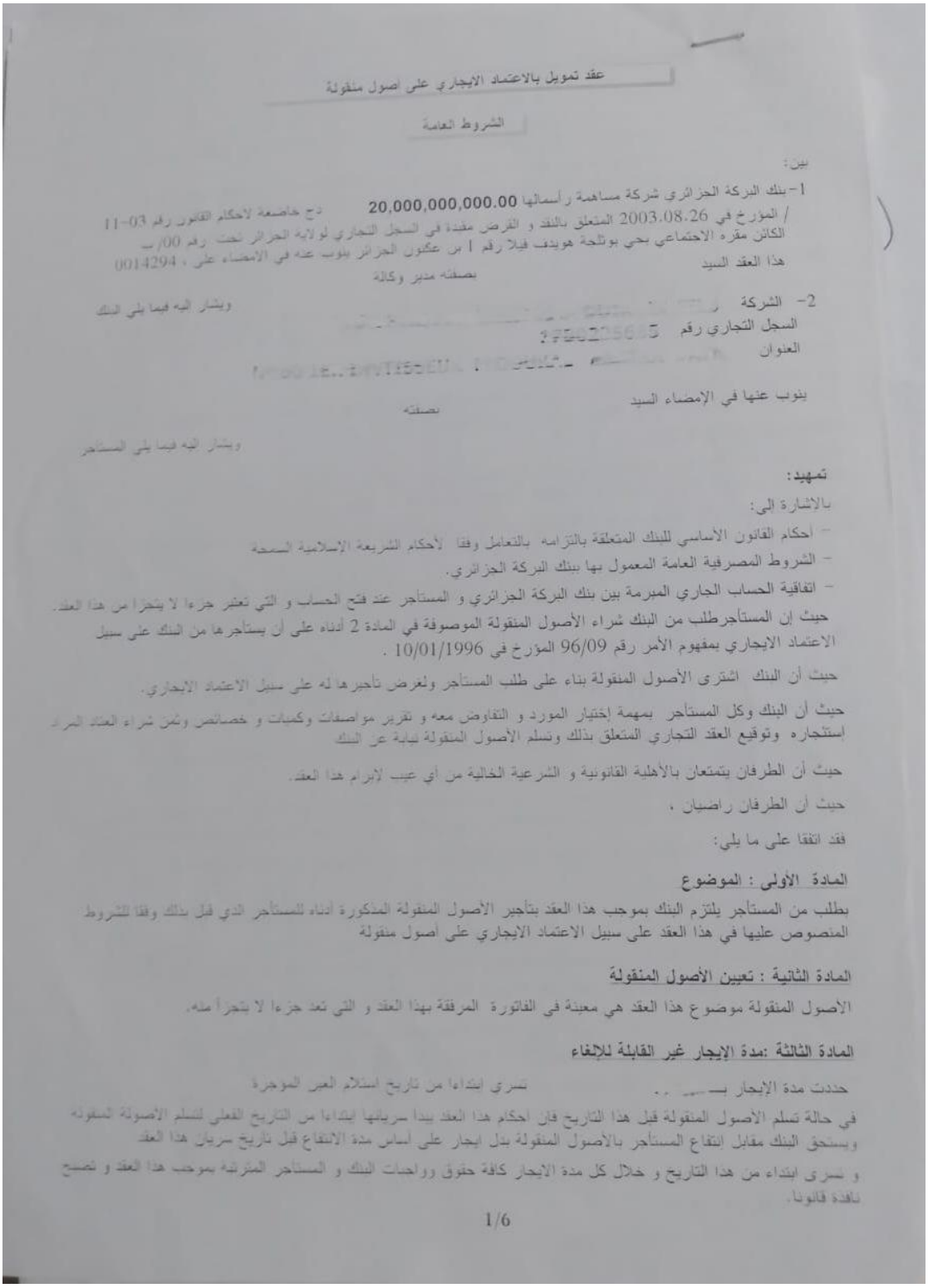
المادة الثامنة عشرة : التصريح

صرح الطرفان المؤجر و المستأجر بالاطلاع على كل بنود و شروط العقد الذي حرر من ثلاثة نسخ أصلية أمضاء الطرفين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية و القانونية

حرر ب بالتة في

المستأجر

المؤجر



عقد تمويل بالاعتماد الايجاري على اصول منقولة

الشروط العامة

بين:

1- بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 20,000,000,000.00 دج خاضعة لأحكام القانون رقم 03-11 / المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ب الكائن مقره الاجتماعي بحي بوثلجة هويدف فيلا رقم 1 بن عكنون الجزائر ينوب عنه في الامضاء على ، 0014294 هذا العقد السيد

بصفته مدير وكالة

ويشار اليه فيما يلي البنك

2- الشركة

السجل التجاري رقم

العنوان

ينوب عنها في الامضاء السيد

بصفته

ويشار اليه فيما يلي المستأجر

تمهيد:

بالاشارة الى:

- أحكام القانون الأساسي للبنك المتعلقة بالتزامه بالتعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية السمحة
- الشروط المصرفية العامة المعمول بها ببنك البركة الجزائري.
- اتفاقية الحساب الجاري المبرمة بين بنك البركة الجزائري و المستأجر عند فتح الحساب و التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.

حيث إن المستأجرطلب من البنك شراء الأصول المنقولة الموصوفة في المادة 2 أدناه على أن يستأجرها من البنك على سبيل الاعتماد الايجاري بمفهوم الأمر رقم 96/09 المؤرخ في 10/01/1996 .

حيث أن البنك اشترى الأصول المنقولة بناء على طلب المستأجر ولعرض تأجيرها له على سبيل الاعتماد الايجاري.

حيث أن البنك وكل المستأجر بمهمة إختيار المورد و التفاوض معه و تقرير مواصفات وكميات و خصائص وثمن شراء العتاد المراد استئجاره وتوقيع العقد التجاري المتعلق بذلك وتسلم الأصول المنقولة نيابة عن البنك

حيث أن الطرفان يتمتعان بالأهلية القانونية و الشرعية الخالية من أي عيب لابرام هذا العقد.

حيث أن الطرفان راضيان ،

فقد اتفقا على ما يلي:

المادة الأولى : الموضوع

بطلب من المستأجر يلتزم البنك بموجب هذا العقد بتأجير الأصول المنقولة المذكورة أدناه للمستأجر الذي قبل ذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا العقد على سبيل الاعتماد الايجاري على أصول منقولة

المادة الثانية : تعيين الأصول المنقولة

الأصول المنقولة موضوع هذا العقد هي معينة في الفاتورة المرفقة بهذا العقد و التي تعد جزءا لا يتجزأ منه.

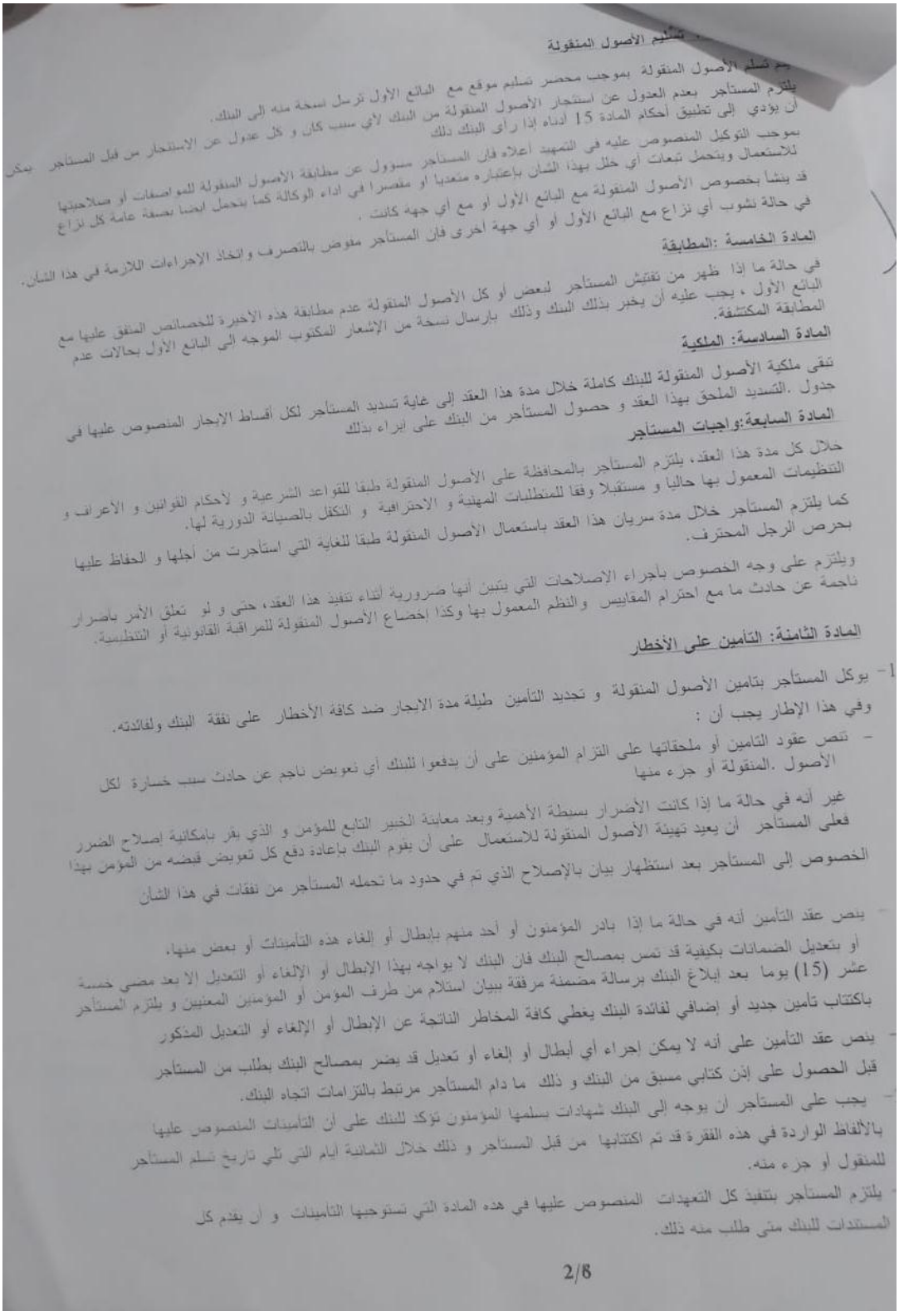
المادة الثالثة :مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء

حددت مدة الإيجار بـ .. تسري ابتداءا من تاريخ استلام العين المؤجرة

في حالة تسلم الاصول المنقولة قبل هذا التاريخ فان احكام هذا العقد تبدأ سريانها ابتداءا من التاريخ الفعلي لتسلم الأصول المنقولة ويستحق البنك مقابل انتفاع المستأجر بالأصول المنقولة بدل ايجار على اساس مدة الانتفاع قبل تاريخ سريان هذا العقد

و تسري ابتداء من هذا التاريخ و خلال كل مدة الايجار كافة حقوق وواجبات البنك و المستأجر المترتبة بموجب هذا العقد و تصبح نافذة قانونا.

1/6



تسليم الأصول المنقولة

يتم تسلم الأصول المنقولة بموجب محضر تسليم موقع مع البائع الأول ترسل نسخة منه إلى البنك.

يلتزم المستأجر بعدم العدول عن استئجار الأصول المنقولة من البنك لأي سبب كان و كل عدول عن الاستئجار من قبل المستأجر يمكن أن يؤدي إلى تطبيق أحكام المادة 15 أدناه إذا رأى البنك ذلك

بموجب التوكيل المنصوص عليه في التمهيد أعلاه فان المستأجر مسؤول عن مطابقة الأصول المنقولة للمواصفات او صلاحيتها للاستعمال ويتحمل تبعات أي خلل بهذا الشأن باعتباره متعديا او مقصرا في أداء الوكالة كما يتحمل ايضا بصفة عامة كل نزاع قد ينشأ بخصوص الأصول المنقولة مع البائع الأول او مع أي جهة كانت .

في حالة نشوب أي نزاع مع البائع الأول أو أي جهة أخرى فان المستأجر مفوض بالتصرف واتخاذ الإجراءات اللازمة في هذا الشأن.

المادة الخامسة :المطابقة

في حالة ما إذا ظهر من تفتيش المستأجر لبعض أو كل الأصول المنقولة عدم مطابقة هذه الأخيرة للخصائص المتفق عليها مع البائع الأول ، يجب عليه أن يخبر بذلك البنك وذلك بإرسال نسخة من الإشعار المكتوب الموجه إلى البائع الأول بحالات عدم المطابقة المكتشفة.

المادة السادسة: الملكية

تبقى ملكية الأصول المنقولة للبنك كاملة خلال مدة هذا العقد إلى غاية تسديد المستأجر لكل أقساط الإيجار المنصوص عليها في جدول .التسديد الملحق بهذا العقد و حصول المستأجر من البنك على إبراء بذلك

المادة السابعة:واجبات المستأجر

خلال كل مدة هذا العقد، يلتزم المستأجر بالمحافظة على الأصول المنقولة طبقا للقواعد الشرعية و لأحكام القوانين و الأعراف و التنظيمات المعمول بها حاليا و مستقبلا وفقا للمتطلبات المهنية و الاحترافية و التكفل بالصيانة الدورية لها.

كما يلتزم المستأجر خلال مدة سريان هذا العقد باستعمال الأصول المنقولة طبقا للغاية التي استأجرت من أجلها و الحفاظ عليها بحرص الرجل المحترف.

ويلتزم على وجه الخصوص بإجراء الإصلاحات التي يتبين أنها ضرورية أثناء تنفيذ هذا العقد، حتى و لو تعلق الأمر بأضرار ناجمة عن حادث ما مع احترام المقاييس والنظم المعمول بها وكذا إخضاع الأصول المنقولة للمراقبة القانونية أو التنظيمية.

المادة الثامنة: التأمين على الأخطار

1- يوكل المستأجر بتامين الأصول المنقولة و تحديد التأمين طيلة مدة الايجار ضد كافة الأخطار على نفقة البنك ولفائدته.

وفي هذا الاطار يجب أن :

- تنص عقود التامين أو ملحقاتها على التزام المؤمنين على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة لكل الأصول .المنقولة أو جزء منها

غير أنه في حالة ما إذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاينة الخبير التابع للمؤمن و الذي يقر بامكانية إصلاح الضرر فعلى المستأجر أن يعيد تهيئة الأصول المنقولة للاستعمال على أن يقوم البنك بإعادة دفع كل تعويض قبضه من المؤمن بهذا الخصوص إلى المستأجر بعد استظهار بيان بالإصلاح الذي تم في حدود ما تحمله المستأجر من نفقات في هذا الشأن

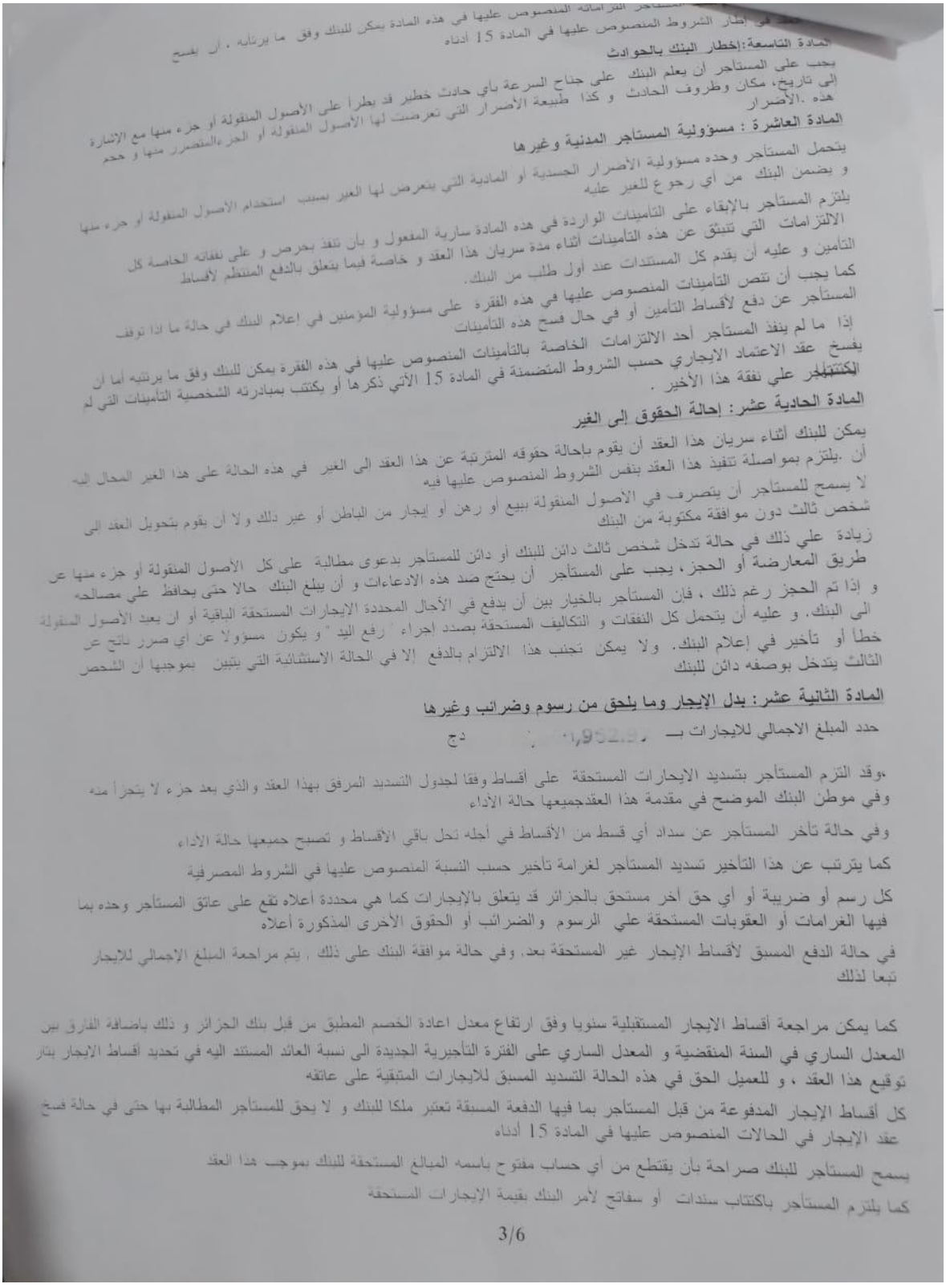
- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك لا يواجه بهذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (15) يوما بعد إبلاغ البنك برسالة مضمنة مرفقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين و يلتزم المستأجر باكتتاب تامين جديد أو إضافي لفائدة البنك يغطي كافة المخاطر الناتجة عن الإبطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور

- ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي إبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من المستأجر قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك ما دام المستأجر مرتبط بالتزامات اتجاه البنك.

- يجب على المستأجر ان يوجه إلى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل المستأجر و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم المستأجر للمنقول او جزء منه.

- يلتزم المستأجر بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تستوجبها التأمينات و أن يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك.

2/8



في إطار الشروط المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يراه . أن يفسخ

المادة التاسعة:إخطار البنك بالحوادث

يجب على المستأجر أن يعلم البنك على جناح السرعة بأي حادث خطير قد يطرأ على الأصول المنقولة أو جزء منها مع الإشارة إلى تاريخ، مكان وظروف الحادث و كذا طبيعة الأضرار التي تعرضت لها الأصول المنقولة أو الجزء المتضرر منها و حجم هذه الأضرار.

المادة العاشرة : مسؤولية المستأجر المدنية وغيرها

يتحمل المستأجر وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي يتعرض لها الغير بسبب استخدام الأصول المنقولة أو جزء منها و يضمن البنك من أي رجوع للغير عليه

يلتزم المستأجر بالإبقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول و بأن ينفذ بحرص و على نفقته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم لأقساط التأمين و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنين في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف المستأجر عن دفع لأقساط التأمين أو في حال فسخ هذه التأمينات

إذا ما لم ينفذ المستأجر أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه أما أن يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري حسب الشروط المتضمنة في المادة 15 الآتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها على نفقة هذا الأخير .

المادة الحادية عشر : إحالة الحقوق إلى الغير

يمكن للبنك أثناء سريان هذا العقد أن يقوم بإحالة حقوقه المترتبة عن هذا العقد الى الغير في هذه الحالة على هذا الغير المحال إليه أن .يلتزم بمواصلة تنفيذ هذا العقد بنفس الشروط المنصوص عليها فيه

لا يسمح للمستأجر أن يتصرف في الأصول المنقولة ببيع او رهن أو إيجار من الباطن أو غير ذلك ولا أن يقوم بتحويل العقد الى شخص ثالث دون موافقة مكتوبة من البنك

زيادة علي ذلك في حالة تدخل شخص ثالث دائن للبنك أو دائن للمستأجر بدعوى مطالبة على كل الأصول المنقولة أو جزء منها عن طريق المعارضة أو الحجز، يجب على المستأجر أن يحتج ضد هذه الادعاءات و أن يبلغ البنك حالا حتى يحافظ علي مصالحه و إذا تم الحجز رغم ذلك ، فإن المستأجر بالخيار بين أن يدفع في الآجال المحددة الإيجارات المستحقة الباقية أو ان يعيد الأصول المنقولة الى البنك. و عليه أن يتحمل كل النفقات و التكاليف المستحقة بصدد إجراء " رفع اليد " و يكون مسؤولا عن اي ضرر ناتج عن خطأ أو تأخير في إعلام البنك. ولا يمكن تجنب هذا الالتزام بالدفع إلا في الحالة الاستثنائية التي يتبين بموجبها ان الشخص الثالث يتدخل بوصفه دائن للبنك

المادة الثانية عشر: بدل الإيجار وما يلحق من رسوم وضرائب وغيرها

حدد المبلغ الاجمالي للايجارات بـ [illegible] دج

.وقد التزم المستأجر بتسديد الايجارات المستحقة على أقساط وفقا لجدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه وفي موطن البنك الموضح في مقدمة هذا العقدجميعها حالة الأداء

وفي حالة تأخر المستأجر عن سداد أي قسط من الأقساط في أجله تحل باقي الأقساط و تصبح جميعها حالة الاداء

كما يترتب عن هذا التأخير تسديد المستأجر لغرامة تأخير حسب النسبة المنصوص عليها في الشروط المصرفية

كل رسم أو ضريبة أو أي حق اخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات كما هي محددة اعلاه تقع على عاتق المستأجر وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة علي الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه

في حالة الدفع المسبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد. وفي حالة موافقة البنك على ذلك . يتم مراجعة المبلغ الاجمالي للإيجار تبعا لذلك

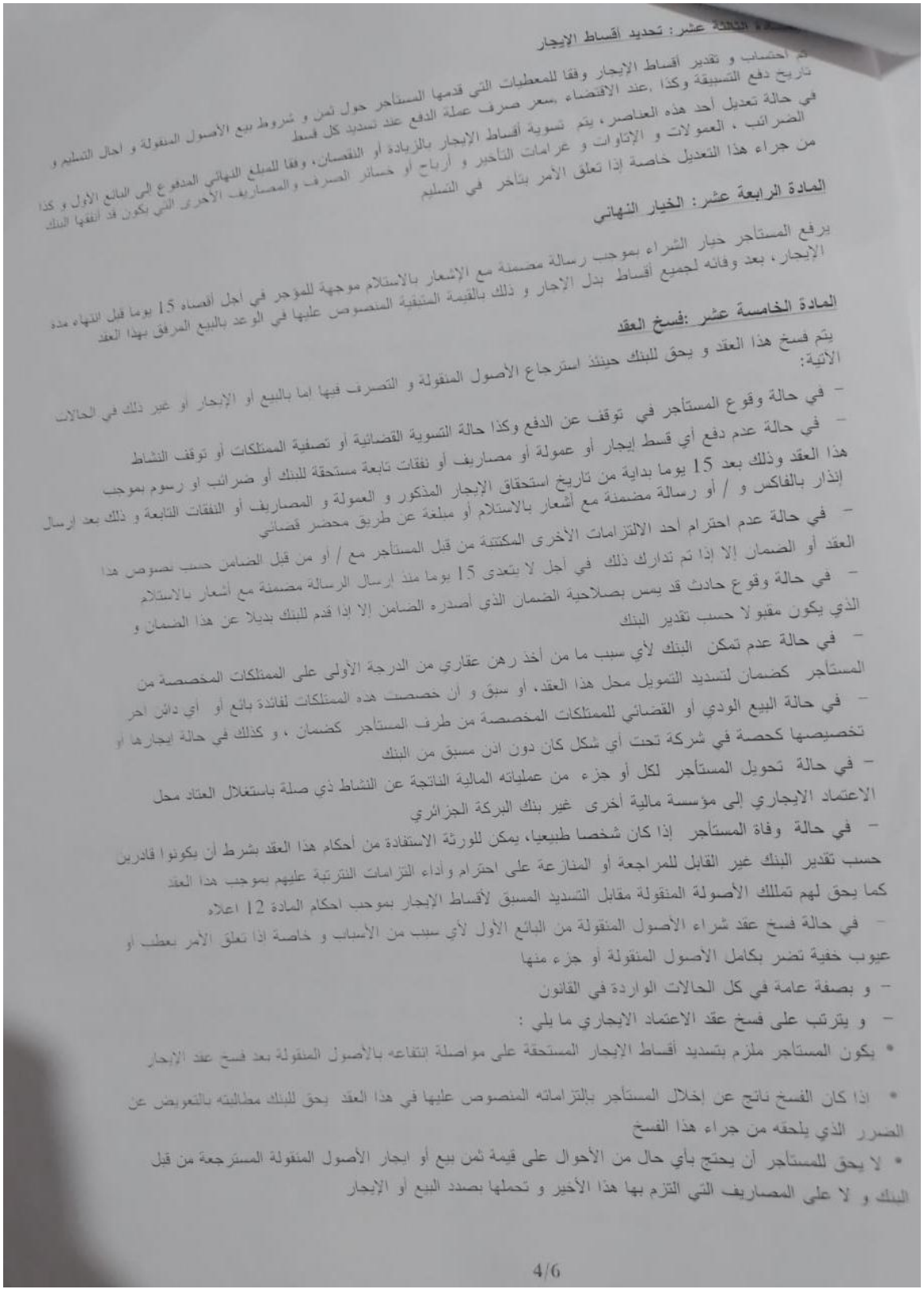
كما يمكن مراجعة أقساط الايجار المستقبلية سنويا وفق ارتفاع معدل اعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر و ذلك باضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة المنقضية و المعدل الساري على الفترة التأجيرية الجديدة الى نسبة العائد المستند اليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد ، و للعميل الحق في هذه الحالة التسديد المسبق للإيجارات المتبقية على عاتقه

كل أقساط الإيجار المدفوعة من قبل المستأجر بما فيها الدفعة المسبقة تعتبر ملكا للبنك و لا يحق للمستأجر المطالبة بها حتى في حالة فسخ عقد الإيجار في الحالات المنصوص عليها في المادة 15 أدناه

يسمح المستأجر للبنك صراحة بأن يقتطع من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة للبنك بموجب هذا العقد

كما يلتزم المستأجر باكتتاب سندات أو سفاتج لأمر البنك بقيمة الإيجارات المستحقة

3/6



المادة الثالثة عشر: تحديد أقساط الإيجار

تم احتساب و تقدير أقساط الإيجار وفقا للمعطيات التي قدمها المستأجر حول ثمن و شروط بيع الأصول المنقولة و اجال التسليم و تاريخ دفع التسبيقة وكذا ،عند الاقتضاء ،سعر صرف عملة الدفع عند تسديد كل قسط

في حالة تعديل أحد هذه العناصر، يتم تسوية أقساط الإيجار بالزيادة أو النقصان، وفقا للسلع النهائي المدفوع إلى البائع الأول و كذا الضرائب ، العمولات و الإتاوات و غرامات التأخير و أرباح أو خسائر الصرف و المصاريف الأخرى التي يكون قد أنفقها البنك من جراء هذا التعديل خاصة إذا تعلق الأمر بتأخر في التسليم

المادة الرابعة عشر: الخيار النهائي

يرفع المستأجر خيار الشراء بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام موجهة للمؤجر في اجل أقصاه 15 يوما قبل انتهاء مدة الإيجار، بعد وفائه لجميع أقساط بدل الإجار و ذلك بالقيمة المتبقية المنصوص عليها في الوعد بالبيع المرفق بهذا العقد

المادة الخامسة عشر :فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع الأصول المنقولة و التصرف فيها اما بالبيع او الإيجار او غير ذلك في الحالات الآتية:

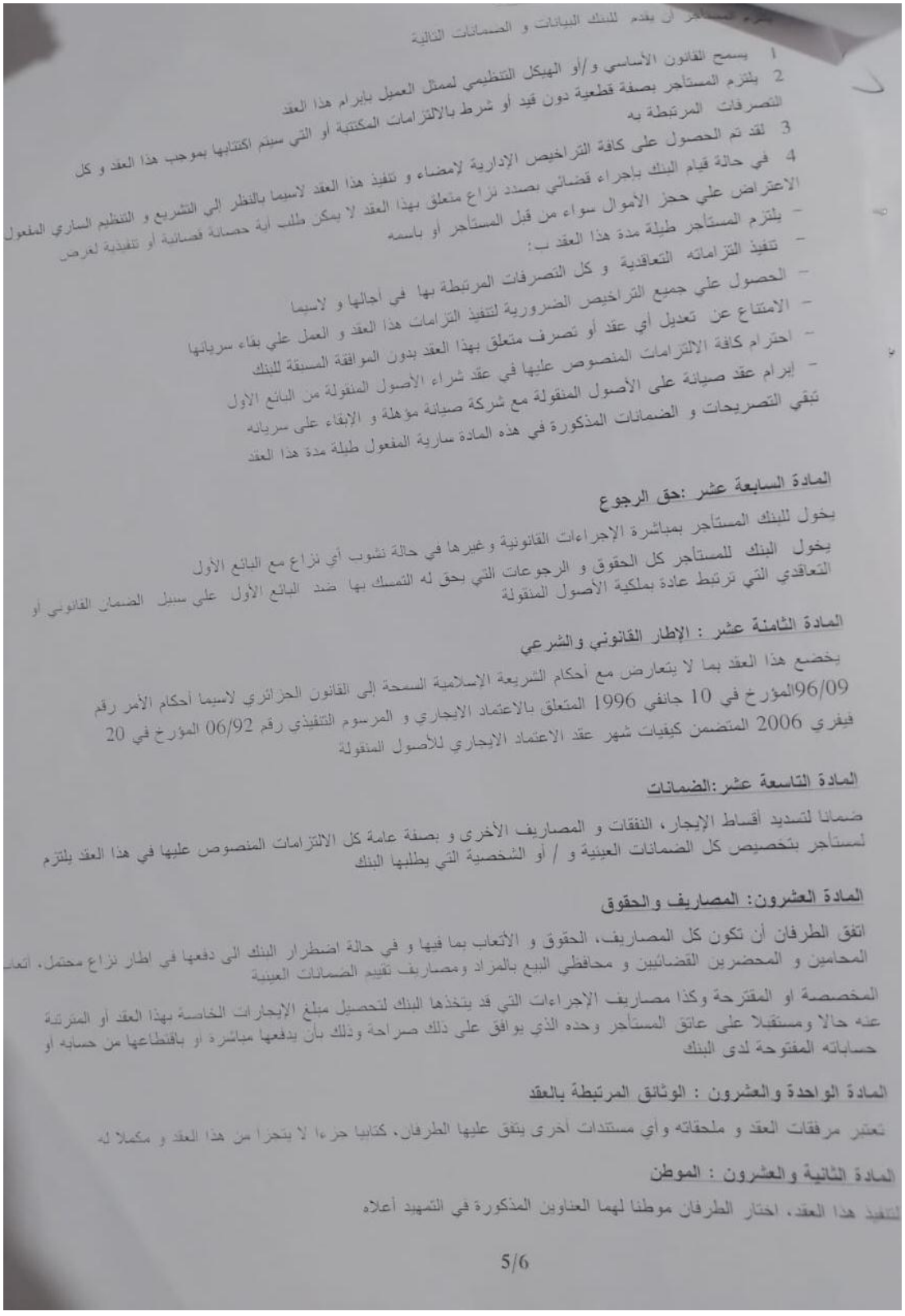
- في حالة وقوع المستأجر في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط
- في حالة عدم دفع أي قسط إيجار أو عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة للبنك أو ضرائب او رسوم بموجب هذا العقد وذلك بعد 15 يوما بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف أو النفقات التابعة و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مضمنة مع أشعار بالاستلام أو مبلغة عن طريق محضر قضائي
- في حالة عدم احترام احد الالتزامات الأخرى المكتتبة من قبل المستأجر مع / أو من قبل الضامن حسب نصوص هذا العقد أو الضمان إلا إذا تم تدارك ذلك في أجل لا يتعدى 15 يوما منذ ارسال الرسالة مضمنة مع أشعار بالاستلام
- في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للبنك بديلا عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولا حسب تقدير البنك
- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من المستأجر كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، او سبق و ان خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع أو أي دائن اخر
- في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف المستأجر كضمان ، و كذلك في حالة ايجارها او تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان دون اذن مسبق من البنك
- في حالة تحويل المستأجر لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط ذي صلة باستغلال العتاد محل الاعتماد الايجاري إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري
- في حالة وفاة المستأجر إذا كان شخصا طبيعيا، يمكن للورثة الاستفادة من أحكام هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء التزامات النترتبة عليهم بموجب هذا العقد كما يحق لهم تملك الأصولة المنقولة مقابل التسديد المسبق لأقساط الإيجار بموجب احكام المادة 12 اعلاه
- في حالة فسخ عقد شراء الأصول المنقولة من البائع الأول لأي سبب من الأسباب و خاصة إذا تعلق الأمر بعطب أو عيوب خفية تضر بكامل الأصول المنقولة أو جزء منها
- و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون
- و يترتب على فسخ عقد الاعتماد الايجاري ما يلي :

• يكون المستأجر ملزم بتسديد أقساط الإيجار المستحقة على مواصلة انتفاعه بالأصول المنقولة بعد فسخ عقد الإيجار

• اذا كان الفسخ ناتج عن إخلال المستأجر بالتزاماته المنصوص عليها في هذا العقد يحق للبنك مطالبته بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء هذا الفسخ

• لا يحق للمستأجر أن يحتج بأي حال من الأحوال على قيمة ثمن بيع أو ايجار الأصول المنقولة المسترجعة من قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار

4/6



يلتزم المستأجر أن يقدم للبنك البيانات و المستندات التالية

1 يسمح القانون الأساسي و/أو الهيكل التنظيمي لممثل العميل بإبرام هذا العقد

2 يلتزم المستأجر بصفة قطعية دون قيد أو شرط بالالتزامات المكتتبة أو التي سيتم اكتتابها بموجب هذا العقد و كل التصرفات المرتبطة به

3 لقد تم الحصول على كافة التراخيص الإدارية لإمضاء و تنفيذ هذا العقد لاسيما بالنظر إلى التشريع و التنظيم الساري المفعول

4 في حالة قيام البنك بإجراء قضائي بصدد نزاع متعلق بهذا العقد لا يمكن طلب اية حصانة قضائية أو تنفيذية لغرض الاعتراض على حجز الأموال سواء من قبل المستأجر أو باسمه

- يلتزم المستأجر طيلة مدة هذا العقد ب:
- تنفيذ التزاماته التعاقدية و كل التصرفات المرتبطة بها في آجالها و لاسيما
- الحصول على جميع التراخيص الضرورية لتنفيذ التزامات هذا العقد و العمل على بقاء سريانها
- الامتناع عن تعديل أي عقد أو تصرف متعلق بهذا العقد بدون الموافقة المسبقة للبنك
- احترام كافة الالتزامات المنصوص عليها في عقد شراء الأصول المنقولة من البائع الأول
- إبرام عقد صيانة على الأصول المنقولة مع شركة صيانة مؤهلة و الإبقاء على سريانه

تبقى التصريحات و الضمانات المذكورة في هذه المادة سارية المفعول طيلة مدة هذا العقد

المادة السابعة عشر :حق الرجوع

يخول للبنك المستأجر بمباشرة الإجراءات القانونية وغيرها في حالة نشوب أي نزاع مع البائع الأول

يخول البنك للمستأجر كل الحقوق و الرجوعات التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول على سبيل الضمان القانوني أو التعاقدي التي ترتبط عادة بملكية الأصول المنقولة

المادة الثامنة عشر : الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السمحة إلى القانون الجزائري لاسيما أحكام الأمر رقم 96/09المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الايجاري و المرسوم التنفيذي رقم 06/92 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن كيفيات شهر عقد الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة

المادة التاسعة عشر:الضمانات

ضمانا لتسديد أقساط الإيجار، النفقات و المصاريف الأخرى و بصفة عامة كل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد يلتزم لمستأجر بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك

المادة العشرون: المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها و في حالة اضطرار البنك الى دفعها في اطار نزاع محتمل، أتعاب المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد ومصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة او المقترحة وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ الإيجارات الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق المستأجر وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة او باقتطاعها من حسابه او حساباته المفتوحة لدى البنك

المادة الواحدة والعشرون : الوثائق المرتبطة بالعقد

تعتبر مرفقات العقد و ملحقاته وأي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له

المادة الثانية والعشرون : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه

5/6

Annexe 19 : Contrat de location

عقد اجارة تمليكية للأفراد

بين:

الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط - بنك (CNEP-Banque) ، شركة ذات اسهم براسمال اجتماعي قدره (46.000.000.000 دج) ، خاضعة لأحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 و المتعلق بقانون النقد و القرض، المسجلة في السجل التجاري لولاية .....تحت رقم ..... والكائن مقرها الرئيسي ..... الممثل في شخص الرئيس المدير العام السيد ..... مدير وكالة ..... الكائنة ب ..... ينوب عنه لإمضاء هذا العقد السيد ..... بصفته

و:

المسمى أسفله : الطرف الأول ، البنك أو المؤجر

السيد (ة) .....المولود(ة) بتاريخ.. /../.... والساكن(ة) بـ.....

المسمى : الطرف الثاني أو المستأجر

ويشار إلى المؤجر والمستأجر معا «الطرفان »

- بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط -بنك والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد.
- بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط -بنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.
- حيث أن المؤجر وكّل المستأجر بمهمة اختيار البائع والتفاوض معه وتقرير مواصفات وخصائص وثمن شراء العقار المراد استئجاره وتسلم العين المؤجرة نيابة عن المؤجر.
- بالنظر إلى رغبة المستأجر في استئجار العقار المبينة أوصافه في طلب التمويل على سبيل الإجارة التمليكية، تم الاتفاق على ما يلي:

المادة الأولى: موضوع الإجارة

يؤجر بموجب هذا العقد الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط – بنك (CNEP-Banque) للمستأجر العقار المذكور في طلب التمويل المرفق بهذا العقد الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

المادة الثانية: تعيين العين المؤجرة

العقار موضوع العقد مبين أوصافه في طلب التمويل على سبيل البيع بالإجارة التمليكية والذي يتمثل فيما يلي:

(يذكر هنا وصف كامل للعين المؤجرة ويمكن أن يكون ذلك في ملحق إن لم يكف الفراغ هنا) .

.....

المادة الثالثة: مدة الإجارة

حددت مدة الإجارة بـ ..... شهرا، أي لمدة (..... سنة)، تسري ابتداء من تاريخ ابرام هذا العقد.

في حالة تسلم العقار قبل هذا التاريخ فإن أحكام هذا العقد يبدأ سريانها إبتداءا من التاريخ الفعلي لتسلم العقار ويستحق البنك مقابل انتفاع المستأجر بالعقار بدل إجارة على أساس مدة الانتفاع قبل تاريخ سريان هذا العقد.

1 | 7

Annexe 19 : Contrat de location

وتسري ابتداء من هذا التاريخ وخلال كل مدة الإجارة كافة حقوق وواجبات الطرفين المترتبة بموجب هذا العقد وتصبح نافذة قانونا.

المادة الرابعة: بدل الإجارة

اتفق الطرفان على مبلغ بدل الإجارة الشهري و المقدر بـ .....دج (بالحروف) ، كما هو مبين في جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزءا لا يتجزأ منه، كما يلتزم المستأجر بدفع أقساط بدل الإجارة المستحقة وفقا لجدول التسديد في نهاية كل فترة تأجيرية وفي موطن المؤجر الموضح في مقدمة هذا العقد.

يبقي مبلغ بدل الاجارة ثابتا و هذا لمدة خمس (05) سنوات، و بعد هذه المدة يمكن للبنك مراجعة مبلغ بدل الإجارة الشهري بالزيادة بنسبة لاتتجاوز 20% من بدل الاجارة الشهري الأصلي.
كما يتم مراجعة مبلغ بدل الإجارة في حالة تحويل المستأجر لتوطين الراتب إلى مؤسسة مالية أخرى غير المؤجر و هذا ان كان قد استفاد المستأجر من التخفيض المخصص لتوطين الراتب.

المادة الخامسة: الدفع

يلتزم المستأجر بدفع بدل الإجارة المذكور في المادة الرابعة من هذا العقد، على أقساط شهرية كما هو مبين في جدول التسديد المتفق عليه والمرفق بهذا العقد وذلك في نهاية كل فترة تأجيرية وفي موطن البنك المبين عنوانه في هذا العقد.

يتفق المستأجر و يوافق على تسديد المبلغ الشهري للإجارة عن طريق اقتطاعات مباشرة من حسابه المفتوح لهذا الغرض في وكالة الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط – بنك (الوكالة) تحت رقم .....
كما يلتزم المستأجر باكتتاب سند لأمر المؤجر بالقيمة الإجمالية للإيجارات المستحقة.

في حال تخلف المستأجر عن سداد أكثر من ثلاث أقساط متتالية لأي سبب من الأسباب تصبح جميع الأقساط المتبقية واجبة الأداء فورا، وبالتالي فإنه يحق للمؤجر المطالبة بسداد المبلغ المتبقي دفعة واحدة، ويلتزم المستأجر بسدادها وفقا لذلك.

كما يلتزم المستأجر بتسديد كل المصاريف المتعلقة بالإجراءات المتخذة من طرف البنك من أجل استرداد أقساط الإجارة غير المدفوعة في أوانها.
كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق المستأجر وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة على الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه.

يسمح المستأجر للمؤجر صراحة بأن يخصم المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد من أي حساب مفتوح باسمه لدى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط – بنك أو من أي حساب اخر مفتوح باسمه لدى البنوك والمؤسسات المالية.

المادة السادسة: الاقتناء المسبق للعين المؤجرة

بعد مرور مدة سنتين (02) من الاجارة، يمنح البنك للمستأجر إمكانية اقتناء العين المؤجرة مسبقا، ويشترط في هذه الحالة أن يكون المستأجر قد سدد كامل أقساط بدل الاجارة المنقضية و كل المصاريف المترتبة عن هذا العقد.

2 | 7

Annexe 19 : Contrat de location

يتم تحديد قيمة التنازل على أساس القيمة المتبقية للعقار ، بالإضافة الى ثلاث (03) أقساط بدل الإجارة و كذا كل المصاريف المتعلقة بنقل الملكية لفائدة المستأجر .

المادة السابعة: التأمين على العين المؤجرة والتأمين على الوفاة والعجز

1 – التأمين على العين المؤجرة ضد الكوارث الطبيعية :

يوكّل المؤجر المستأجر بتأمين العين المؤجرة المبين أوصافها في طلب التمويل وتجديد التأمين طيلة مدة الإجارة ضد الكوارث الطبيعية لفائدة البنك وهذا طبقا للمرسوم رقم 12/03 الصادر في 2003/08/26 والمتضمن اجبارية التأمين على الكوارث الطبيعية وتعويض الضحايا.

يجب على المستأجر أن يوجه الى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على ان التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل المستأجر و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم المستأجر للعين المؤجرة . و على المستأجر أن يسلم للبنك ملحق تفويض لصالح الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط-بنك.

2-التأمين على العين المؤجرة ضد كافة الأخطار :

يوكّل المؤجر المستأجر بتأمين العين المؤجرة المبين أوصافها في المادة الثانية وتجديد التأمين طيلة مدة الإجارة ضد كافة الأخطار لفائدة البنك. و على المستأجر أن يسلم للبنك نسخة من عقد التأمين و كذا ملحق تفويض لصالح الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط-بنك.

وفي هذا الإطار يجب أن:

- تنص عقود التامين أو ملحقاتها على التزام المؤمنين على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة العين المؤجرة أو جزء منها.

غير أنه في حالة ما إذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاينة الخبير التابع للمؤمن والذي يقر بإمكانية إصلاح الضرر ، فعلى المستأجر أن يعيد تهيئة الأصول غير المنقولة للاستعمال على أن يقوم البنك بإعادة دفع كل تعويض قبضه من المؤمن بهذا الخصوص إلى المستأجر بعد استظهار بيان بالإصلاح الذي تم في حدود ما تحمله المستأجر من نفقات في هذا الشأن.

- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك لا يواجه بهذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (15)يوما بعد إبلاغ البنك برسالة مضمنة مرفقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين و يلتزم المستأجر باكتتاب تأمين جديد أو إضافي لفائدة البنك يغطي كافة المخاطر الناتجة عن الإبطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور.

- ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي ابطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من المستأجر قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك ما دام المستأجر مرتبط بالتزامات اتجاه البنك.

3 | 7

Annexe 19 : Contrat de location

يجب على المستأجر أن يوجه الى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على ان التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل المستأجر و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم المستأجر للعين المؤجرة .

يلتزم المستأجر بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة و التي تستوجبها التأمينات و ان يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك.

في حالة عدم تنفيذ المستأجر التزاماته المنصوص عليها في هذه المادة ، يمكن للبنك وفق ما يرتئيه أن يفسخ العقد في اطار الشروط المنصوص عليها في المادة 15 و المتعلقة بفسخ العقد.

3- التأمين على الوفاة :

يصرح المستأجر بأنه

- اما أنه يقبل الانخراط في العقد الاجتماعي للتأمين ضد خطر الوفاة المسجل لدى شركة تأمين متعاقدة مع البنك المؤجر ، لفائدة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط - بنك ، و يلتزم بدفع مبلغ التأمين المتفق عليه مع ضمان استمرار صلاحيته الى غاية تسديد كافة أقساط الاجارة، كما هو مبين في عقد التأمين ضد أخطار الوفاة المرفق بهذا العقد والذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.
- اما أنه يقوم باكتتاب عقد تأمين ضد خطر الوفاة لدى شركة تأمين غير متعاقدة مع المؤجر بشرط أن يغطي هذا العقد المبلغ الإجمالي للتمويل وكل مدة الاجارة. و على المستأجر في هذه الحالة أن يسلم للبنك نسخة من عقد التأمين و كذا ملحق تفويض لصالح الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط-بنك.

المادة الثامنة: تسلم العين المؤجرة

يصرح المستأجر أنه تسلم العين المؤجرة بحالة صالحة للاستعمال وتبقى في حوزته طوال مدة الإجارة المتفق عليها وتحت مسؤوليته.

المادة التاسعة: ملكية العين المؤجرة

تعتبر العين المؤجرة المبينة في التعيين أعلاه ملكا للمؤجر ولا يمكن تحويل ملكيتها إلى المستأجر إلا بعد سداد القسط الأخير من الإجارة مضاف إليه كافة المصاريف والملحقات و الضرائب ولاسيما تلك المتعلقة بنقل ملكية العين المؤجرة حيث يحق للمستأجر حينئذ امتلاك العين المؤجرة مباشرة.

المادة العاشرة: حظر التصرف في العين المؤجرة موضوع هذا العقد

1 - لا يجوز للمستأجر بدون الحصول على الموافقة الخطية المسبقة من المؤجر أن يدخل أي إضافات أو تغييرات أو تعديلات إلا في الحالات الطارئة التي تتطلب إضافة أو تعديل أو تغيير جزء من العين المؤجرة على أن يتحمل المستأجر المسؤولية عن أي أضرار بسبب ذلك، وتعتبر أية إضافات أو تعديلات مأذونا فيها أو التي تمت في الحالات الطارئة مهما كانت قيمتها تابعة في ملكيتها للعين التي أضيفت عليها، وذلك ما لم يطلب المؤجر من المستأجر إعادة العين المؤجرة إلى حالتها الأولى.

4 | 7

Annexe 19 : Contrat de location

2 – لا يجوز للمستأجر أن يتصرف في العين المؤجرة بأي نوع من التصرفات القانونية كتأجير العين من الباطن أو بقيدها بأي أعباء أخرى، إلا بعد الحصول على موافقة المؤجر الخطية المسبقة.

المادة الحادية عشرة: الصيانة والمعاينة

يلتزم المستأجر باستخدام العين المؤجرة في للغرض الذي خصصت من أجله و هذا وفقا للتعهد الذي قدمه و المتعلق باستخدام العين المؤجرة لغرض السكن، كما يلتزم بصيانة العين المؤجرة الصيانة العادية والدورية اللازمة طبقا للقوانين والأعراف والتنظيمات المعمول بها حاليا ومستقبليا.

المادة الثانية عشر: مسؤولية المستأجر المدنية وغيرها

يتحمل المستأجر وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي يتعرض لها الغير من جراء العقار أو جزء منه ويضمن المؤجر من اي رجوع للغير عليه.

يلتزم المستأجر بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته المطلقة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد يسببها العقار أو جزء منه على مستخدميه أو الغير ولو كان الضرر ناجما عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم المستأجر بأن يبين في تأمينه أو تأميناته المكتتبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنين يتخلون عن أي رجوع على البنك.

يلتزم المستأجر بالإبقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول وبأن تنفذ بحرص وعلى نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد وخاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات، وعليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من المؤجر.

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنين في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف العميل عن دفع العلاوات أو في حال فسخ هذه التأمينات.

إذا ما لم ينفذ المستأجر أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة ، يمكن للبنك وفق ما يرتئيه اما أن يفسخ عقد التأجير حسب الشروط المتضمنة في المادة 15 الآتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها العميل علي نفقة هذا الأخير.

المادة الثالثة عشر: حق الرجوع

يمنح البنك للمستأجر الصلاحية بمباشرة الإجراءات القانونية وغيرها في حالة نشوب أي نزاع مع البائع الأول.
يخول البنك للعميل كل الحقوق والدفوعات التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول على سبيل الضمان القانوني أو التعاقدي التي ترتبط عادة بملكية العقار.

المادة الرابعة عشرة: المصروفات والرسوم

اتفق الطرفان على أن تكون كل المصاريف و الضرائب و حقوق التسجيل الناجمة أو التي قد تنجم بموجب عقد شراء العين المؤجرة من طرف البنك و تلك الخاصة بتحويل ملكية العين المؤجرة لفائدة المستأجر بما فيها حالات إعادة التقييم التي قد تصدر عن إدارة الضرائب و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد

5 | 7

Annexe 19 : Contrat de location

و الوكيل العقاري و مصاريف تقييم الضمانات العينية المخصصة أو المقترحة وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ الإيجارات الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا، تكون كلها على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الخامسة عشرة: فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد ويحق للبنك حينئذ استرجاع العقار والتصرف فيه إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الآتية :

- في حالة عدم دفع ثلاث أقساط إجارة متتالية كما هي مبينة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد أو أي عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة للمؤجر بموجب هذا العقد وذلك بعد خمسة عشر يوم بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف أو النفقات التابعة و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مسجلة مع أشعار بالاستلام أو مبلغة عن طريق محضر قضائي.

في حالة وقوع المستأجر في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط.

- في حالة إخلال المستأجر بأي التزام أو بند أو شرط من الالتزامات أو البنود أو الشروط المنصوص عليها في هذا العقد.

- في حالة وفاة المستأجر ، يمكن للورثة الاستفادة من أحكام هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء الالتزامات المترتبة عليهم بموجب هذا العقد.

كما يحق لهم تملك العين المؤجرة مقابل التسديد المسبق لأقساط الإجارة.

في حالة فسخ عقد شراء العقار من البائع الأول لأي سبب من الأسباب وخاصة إذا تعلق الأمر بعطب أو عيوب خفية تضر بكامل العقار أو جزء منه.

في حالة ما إذا فسخ هذا العقد، فان آثار هذا الفسخ مهما كان سببه هي تلك المنصوص عليها في هذه الفقرة.

- و يترتب على فسخ عقد الإجارة ما يلي:

• يكون المستأجر ملزم بتسديد أقساط الإجارة المستحقة على مواصلة انتفاعه بالعقار بعد فسخ عقد الإجارة.

•إذا كان الفسخ ناتج عن إخلال المستأجر بالتزاماته المنصوص عليها في هذا العقد يحق للبنك مطالبته بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء هذا الفسخ.

• لا يحق للمستأجر أن يحتج بأي حال من الأحوال على قيمة ثمن بيع أو إيجار العقار المسترجعة من قبل البنك ولا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير وتحملها بصدد البيع أو الإيجار .

- ويصرح العميل بعدم الاعتراض بأي وجه كان على استرجاع البنك للعقار في الحالات المنصوص عليها أعلاه.

المادة السادسة عشرة: خيار شراء العين المؤجرة

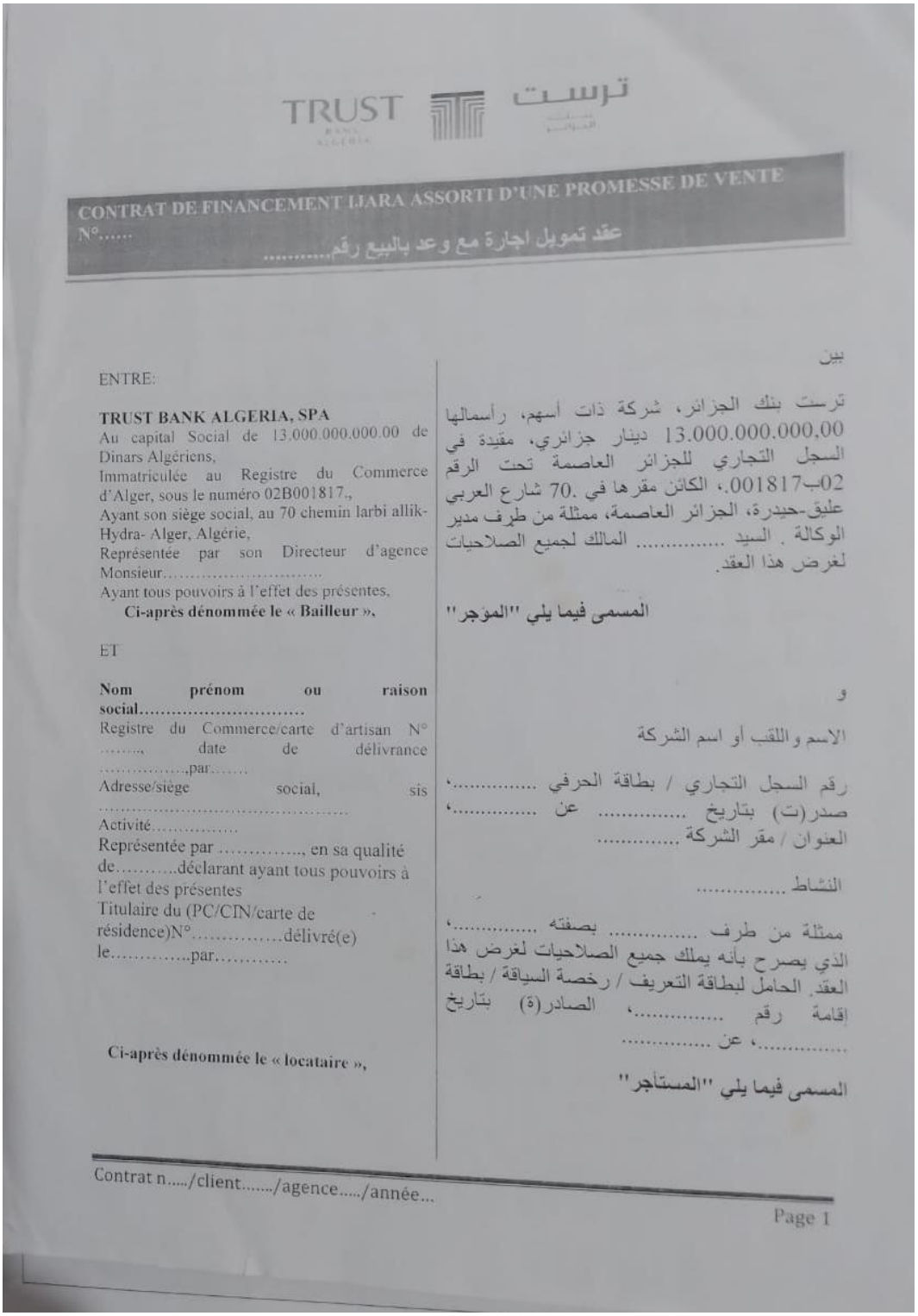
يمنح المؤجر للمستأجر خيار الشراء بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام يوجهها المؤجر للمستأجر و هذا شهرين (2أش) قبل انتهاء مدة الإجارة ، بعد وفائه لجميع أقساط بدل الإجارة، وذلك مقابل دفع القيمة المتبقية من العقار.

المادة السابعة عشرة: حل النزاعات

كل خلاف يتعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يحال إلى المحكمة المختصة إقليميا، دون أن يمنع ذلك المؤجر من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها المستأجر أصولا.

يتخلى المستأجر صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحصانة القضائية أو التقييدية الذي قد يمكنه الاستفادة منه.

6 | 7



TRUST ترست

CONTRAT DE FINANCEMENT IJARA ASSORTI D'UNE PROMESSE DE VENTE N°.....

عقد تمويل اجارة مع وعد بالبيع رقم.....

ENTRE:

TRUST BANK ALGERIA, SPA
Au capital Social de 13.000.000.000.00 de Dinars Algériens,
Immatriculée au Registre du Commerce d'Alger, sous le numéro 02B001817.,
Ayant son siège social, au 70 chemin larbi allik-Hydra- Alger, Algérie,
Représentée par son Directeur d'agence Monsieur.....
Ayant tous pouvoirs à l'effet des présentes,
Ci-après dénommée le « Bailleur »,

ET

Nom prénom ou raison social.....
Registre du Commerce/carte d'artisan N° ....., date de délivrance .....,par.....
Adresse/siège social, sis .....
Activité.....
Représentée par ....., en sa qualité de.....déclarant ayant tous pouvoirs à l'effet des présentes
Titulaire du (PC/CIN/carte de résidence)N°.....délivré(e) le.....par.....

Ci-après dénommée le « locataire »,

بين

ترست بنك الجزائر، شركة ذات أسهم، رأسمالها 13.000.000.000,00 دينار جزائري، مقيدة في السجل التجاري للجزائر العاصمة تحت الرقم 02ب001817.، الكائن مقرها في .70 شارع العربي عليق-حيدرة، الجزائر العاصمة، ممثلة من طرف مدير الوكالة . السيد ..... المالك لجميع الصلاحيات لغرض هذا العقد.

المسمى فيما يلي "المؤجر"

و

الاسم واللقب أو اسم الشركة

رقم السجل التجاري / بطاقة الحرفي .....، صدر(ت) بتاريخ ..... عن .....، العنوان / مقر الشركة .....

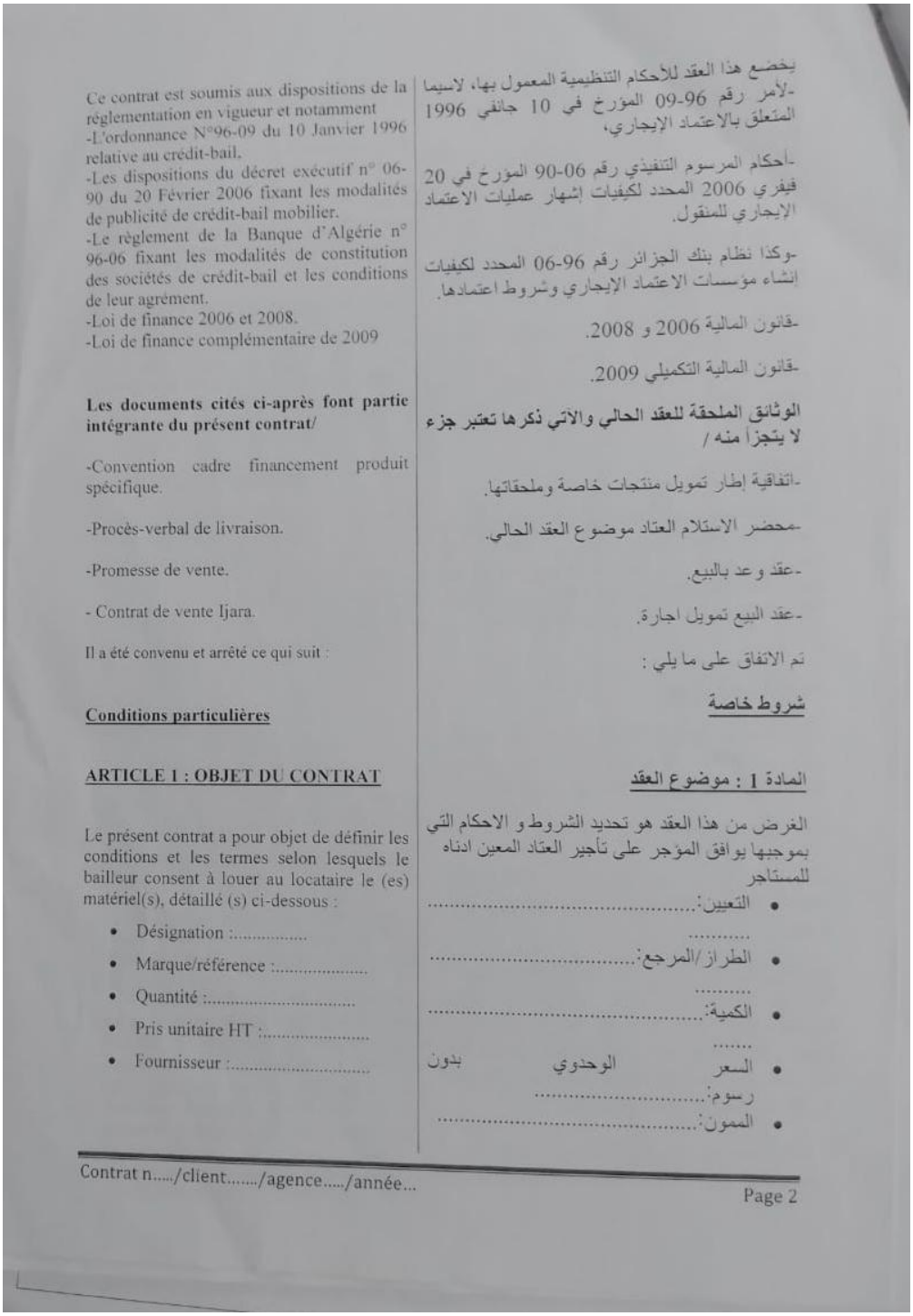
النشاط .....

ممثلة من طرف ..... بصفته .....، الذي يصرح بأنه يملك جميع الصلاحيات لغرض هذا العقد. الحامل لبطاقة التعريف / رخصة السياقة / بطاقة إقامة رقم .....، الصادر(ة) بتاريخ .....، عن .....

المسمى فيما يلي "المستأجر"

Contrat n...../client...../agence...../année...

Page 1



Ce contrat est soumis aux dispositions de la réglementation en vigueur et notamment
-L'ordonnance N°96-09 du 10 Janvier 1996 relative au crédit-bail.
-Les dispositions du décret exécutif n° 06-90 du 20 Février 2006 fixant les modalités de publicité de crédit-bail mobilier.
-Le règlement de la Banque d'Algérie n° 96-06 fixant les modalités de constitution des sociétés de crédit-bail et les conditions de leur agrément.
-Loi de finance 2006 et 2008.
-Loi de finance complémentaire de 2009

Les documents cités ci-après font partie intégrante du présent contrat/

-Convention cadre financement produit spécifique.

-Procès-verbal de livraison.

-Promesse de vente.

- Contrat de vente Ijara.

Il a été convenu et arrêté ce qui suit :

Conditions particulières

ARTICLE 1 : OBJET DU CONTRAT

Le présent contrat a pour objet de définir les conditions et les termes selon lesquels le bailleur consent à louer au locataire le (es) matériel(s), détaillé (s) ci-dessous :

- Désignation :.....
- Marque/référence :.....
- Quantité :.....
- Pris unitaire HT :.....
- Fournisseur :.....

يخضع هذا العقد للأحكام التنظيمية المعمول بها، لاسيما
-لأمر رقم 96-09 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الإيجاري،

-أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-90 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقول.

-وكذا نظام بنك الجزائر رقم 96-06 المحدد لكيفيات إنشاء مؤسسات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها.

-قانون المالية 2006 و 2008.

-قانون المالية التكميلي 2009.

الوثائق الملحقة للعقد الحالي والآتي ذكرها تعتبر جزء لا يتجزأ منه /

-اتفاقية إطار تمويل منتجات خاصة وملحقاتها.

-محضر الاستلام العتاد موضوع العقد الحالي.

-عقد وعد بالبيع.

-عقد البيع تمويل اجارة.

تم الاتفاق على ما يلي :

شروط خاصة

المادة 1 : موضوع العقد

الغرض من هذا العقد هو تحديد الشروط و الاحكام التي بموجبها يوافق المؤجر على تأجير العتاد المعين ادناه للمستأجر

- التعيين:.....
- الطراز/المرجع:.....
- الكمية:.....
- السعر الوحدوي بدون رسوم:.....
- الممون:.....

Contrat n...../client...../agence...../année...

Page 2

ARTICLE 02 : PRIX DE REFERENCE DU MATERIEL

Les deux parties déclarent et conviennent que le prix d'achat du (des) matériel(s) désigné(s) à l'article « 1 »ci-dessus, s'élève à : ..... (*Montant en chiffre et en lettres*) **Dinars Algériens HT.hors frais et** .....(*Montant en chiffre et en lettres*) **Dinars Algériens T.T.C., hors frais.**

ARTICLE 03 : DUREE DE LA LOCATION

La durée de location du (des) matériel(s) désigné(s) dans l'article 1 ci-dessus, est fixée pour une période irrévocable de ..... prenant effet du .....jj/mm/aaaa (*Date en lettres*) correspondant à la date du procès-verbal de réception et échéant le .....jj/mm/aaaa (*Date en lettres*).

ARTICLE 04 – LIVRAISON

La livraison du (des) matériel(s) désigné(s) dans l'article « 1 » ci-dessus, au Locataire, est prévue dans les locaux du fournisseur, sis ....., ... Algérie dans un délai de.....a compter de la date du règlement du fournisseur tel que repris dans l'attestation de disponibilité remplie et signé par ce dernier.

ARTICLE 05 : LOYER

Le locataire s'engage à payer les loyers dus mensuellement pour un montant de.....(montant en lettre et en chiffre) dinars algérien en **TTC** à partir de la date de la livraison par le fournisseur du (des) matériel(s) objet du présent contrat.

Le paiement doit être effectué le premier jour de chaque mois et ce conformément au tableau d'amortissement signé et approuvé par le client.

Tout retard dans le versement des loyers, ou de toute autre somme due par le Locataire, entraîne une obligation de faire un don par le locataire dont le montant est déterminé par le bailleur suivant convention cadre financement produit spécifique, tout mois commencé étant dû en entier, ainsi que le remboursement de tous frais de

المادة 2 : السعر المرجعي للعتاد

يصرح الطرفان ويتفقان على أن سعر شراء العتاد المعين أعلاه في المادة 1، يقدر بـ..... دينار جزائري (المبلغ بالأحرف والأرقام) بدون رسوم ما عدا المصاريف ، و ..... (المبلغ بالأحرف والأرقام) مع احتساب جميع الرسوم ما عدا المصاريف.

المادة 3 : مدة الايجار

تم تحديد مدة ايجار العتاد المعين أعلاه في المادة 1، ب..... غير قابلة للإلغاء، ابتداء من تاريخ ..... (التاريخ بالأحرف) الموافق لتاريخ محضر الاستلام إلى غاية .....(التاريخ بالأحرف).

المادة 4 : التسليم

يتم تسليم العتاد المعين أعلاه في المادة 1، للمستأجر في محل الممون الكائن في ..... - الجزائر - في أجل قدره ..... يحتسب ابتداء من تاريخ دفع ثمن العتاد للممون، مثلما هو محدد في شهادة توفر العتاد المملوءة و الممضاة من طرف هذا الاخير.

المادة 5 : مبلغ الإيجار

يلتزم المستأجر بدفع مستحقات الإيجار شهريا، بمبلغ .....(المبلغ بالأحرف والأرقام) دينار جزائري مع احتساب جميع الرسوم، ابتداء من تاريخ استلام

العتاد موضوع هذا العقد.

يكون الدفع في أول يوم من كل شهر طبقا لجدول استهلاك التمويل الممضي والمصادق عليه من طرف الزبون.

أي تأخير في دفع الإيجار، أو أي مبلغ آخر يدين به المستأجر يترتب عنه التزام بالتبرع من طرف المستأجر ويتم تحديد قيمة هذا التبرع من طرف المؤجر وفقا للاتفاقية إطار تمويل منتجات خاصة. كل شهر يدخل يتم احتسابه كاملا. كما يتم تعويض المؤجر عن أي مبلغ ناجم عن عملية التحصيل.

إذا تخلف المستأجر عن دفع قسط إيجار واحد، دون

recouvrement exposés par le Bailleur.

Si le locataire ne paie pas un seul terme de loyer sans motif valable, le bailleur a le droit d'exiger le paiement des loyers restant en une seule fois seulement si le bailleur ne restitue pas le matériel objet du présent contrat.

ARTICLE 06: ASSURANCE «TOUS RISQUES et DOMMAGE ET PERTE DU MATERIEL».

Il est convenu entre les deux parties que le Bailleur souscrira lui-même, une police d'assurances « Tous Risques » des matériels désignés à l'article «1 » ci-dessus, dont le Bailleur sera le seul bénéficiaire. Le Locataire déclare avoir pris connaissance des termes et conditions de cette police et les avoir approuvées.
La dite assurance prend effet de la date de livraison du matériel jusqu'à la fin de la jouissance.

ARTICLE 07 : OBLIGATIONS PARTICULIERES DU LOCATAIRE

Le Locataire s'oblige à :
Maintenir et entretenir le (s) matériel (s) objet du présent contrat, et à exercer ses activités, en conformité avec les lois et règlements en vigueur, y inclus celles se rapportant à la protection de l'environnement, de la santé et de la sécurité.

Payer son loyer jusqu'au terme du présent contrat, selon les modalités prévues dans l'article 05, cela même en cas d'éventuelles difficultés.

Informer le bailleur de la date de la livraison du bien à louer pour que ce dernier puisse souscrire une assurance tous risque qui prend effet à la date de la livraison du matériel.

Ne pas utiliser le(s) matériel(s) objet du présent contrat hors du territoire Algérien sans l'autorisation préalable et écrite du Bailleur.

Remettre au bailleur une copie du PV de

عذر معتبر ، يحق للمؤجر مطالبته بدفع باقي مبلغ الإيجار دفعة واحدة في حالة عدم استرجاع المؤجر للعتاد موضوع العقد الحالي.

المادة 6 : تأمين شامل مع تأمين ضد الأضرار التي تلحق بالعتاد و ضياعه

يتفق الطرفان على أن المؤجر يقوم باكتتاب تامين لكل الاخطار على العتاد المعين أعلاه في المادة 1، و عليه يبقى المؤجر هو المستفيد الوحيد من التأمين.

يصرح المستأجر أنه اطلع على شروط بوليصة التأمين وصادق عليها.

يبدأ التأمين من تاريخ تسليم العتاد إلى غاية الانتهاء من الانتفاع منه.

المادة 7 : التزامات الخاصة بالمستأجر

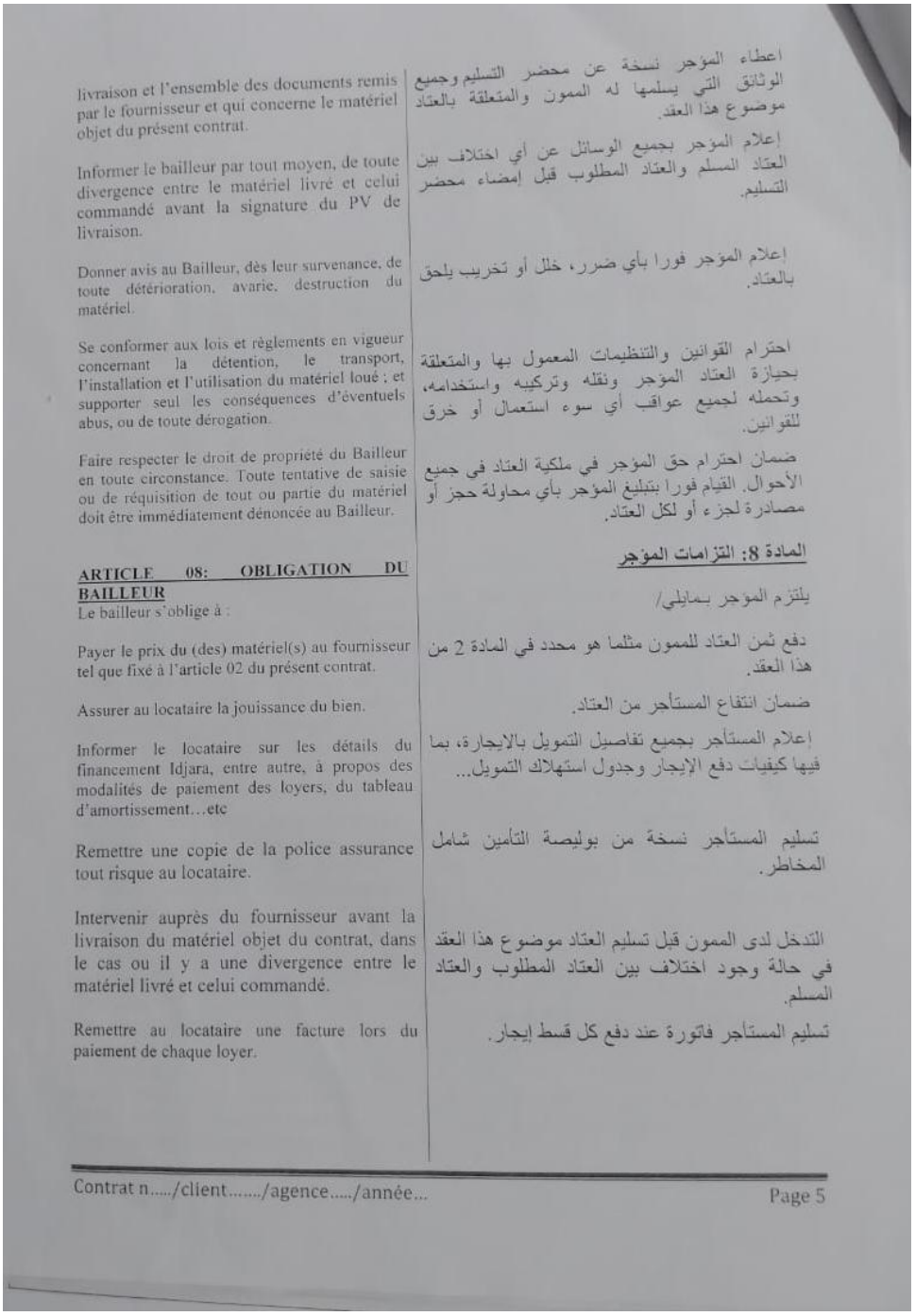
يلتزم المستأجر بـ :

صيانة العتاد موضوع هذا العقد والقيام بنشاطاته طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، بما فيها تلك المتعلقة بحماية البيئة والصحة والسلامة.

بمزاولة دفع الإيجار الى غاية الانتهاء من الانتفاع به وبحسب الكيفيات المحددة في المادة 5، حتى وإن كان يواجه ضائقة مالية.

إعلام المؤجر بتاريخ تسليم العتاد المؤجر ليتمكن هذا الاخير من تأمينه تأمينا شاملا ابتداء من تاريخ تسليم العتاد.

عدم استخدام العتاد موضوع هذا العقد خارج حدود التراب الوطني بدون الترخيص المسبق والكتابي للمؤجر.



livraison et l'ensemble des documents remis par le fournisseur et qui concerne le matériel objet du présent contrat.

Informer le bailleur par tout moyen, de toute divergence entre le matériel livré et celui commandé avant la signature du PV de livraison.

Donner avis au Bailleur, dès leur survenance, de toute détérioration, avarie, destruction du matériel.

Se conformer aux lois et règlements en vigueur concernant la détention, le transport, l'installation et l'utilisation du matériel loué ; et supporter seul les conséquences d'éventuels abus, ou de toute dérogation.

Faire respecter le droit de propriété du Bailleur en toute circonstance. Toute tentative de saisie ou de réquisition de tout ou partie du matériel doit être immédiatement dénoncée au Bailleur.

ARTICLE 08: OBLIGATION DU BAILLEUR

Le bailleur s'oblige à :

Payer le prix du (des) matériel(s) au fournisseur tel que fixé à l'article 02 du présent contrat.

Assurer au locataire la jouissance du bien.

Informer le locataire sur les détails du financement Idjara, entre autre, à propos des modalités de paiement des loyers, du tableau d'amortissement…etc

Remettre une copie de la police assurance tout risque au locataire.

Intervenir auprès du fournisseur avant la livraison du matériel objet du contrat, dans le cas ou il y a une divergence entre le matériel livré et celui commandé.

Remettre au locataire une facture lors du paiement de chaque loyer.

اعطاء المؤجر نسخة عن محضر التسليم وجميع الوثائق التي يسلمها له الممون والمتعلقة بالعتاد موضوع هذا العقد.

إعلام المؤجر بجميع الوسائل عن أي اختلاف بين العتاد المسلم والعتاد المطلوب قبل إمضاء محضر التسليم.

إعلام المؤجر فورا بأي ضرر، خلل أو تخريب يلحق بالعتاد.

احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها والمتعلقة بحيازة العتاد المؤجر ونقله وتركيبه واستخدامه، وتحمله لجميع عواقب أي سوء استعمال أو خرق للقوانين.

ضمان احترام حق المؤجر في ملكية العتاد في جميع الأحوال. القيام فورا بتبليغ المؤجر بأي محاولة حجز أو مصادرة لجزء أو لكل العتاد.

المادة 8: التزامات المؤجر

يلتزم المؤجر بمايلي/

دفع ثمن العتاد للممون مثلما هو محدد في المادة 2 من هذا العقد.

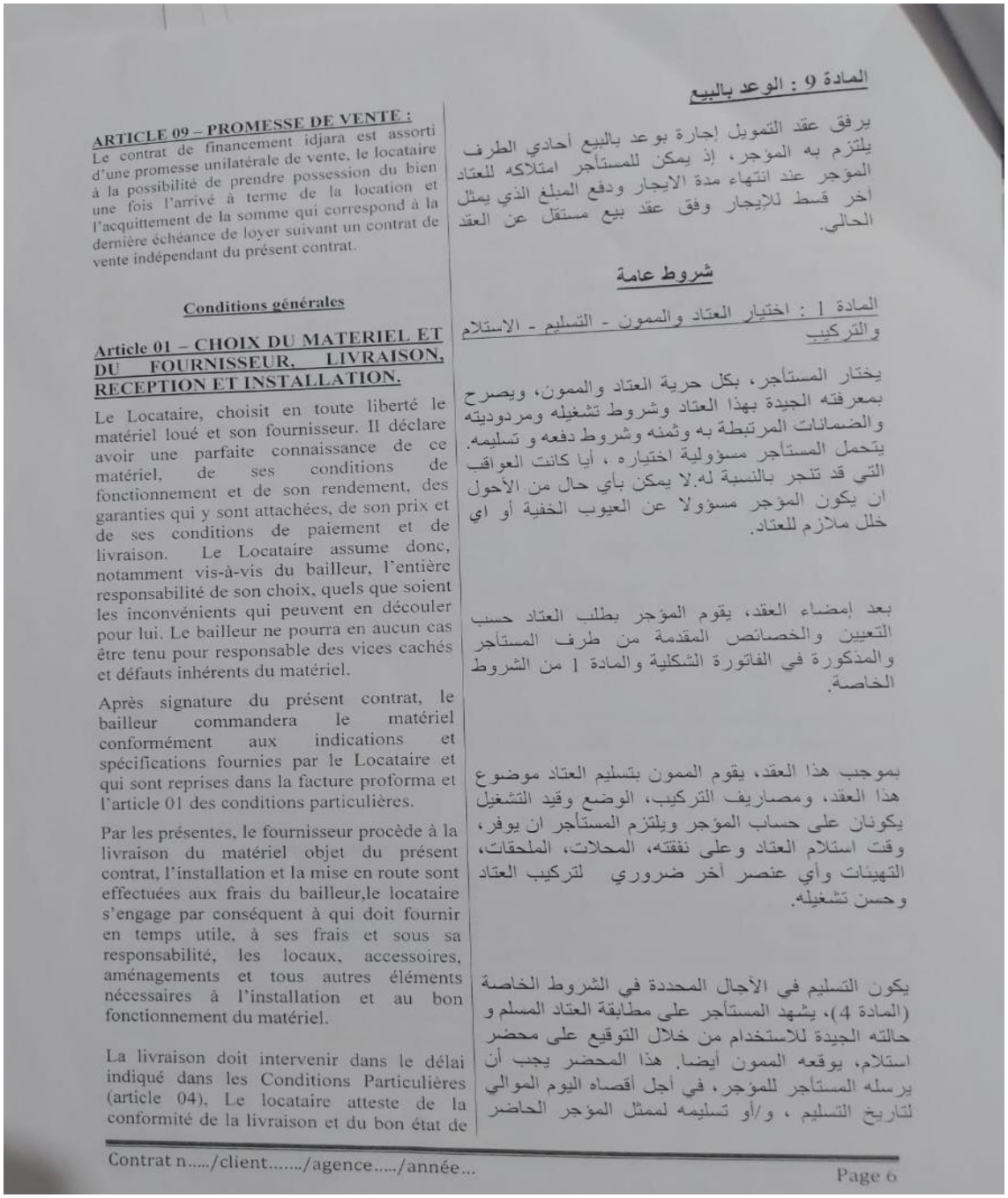
ضمان انتفاع المستأجر من العتاد.

إعلام المستأجر بجميع تفاصيل التمويل بالايجارة، بما فيها كيفيات دفع الإيجار وجدول استهلاك التمويل...

تسليم المستأجر نسخة من بوليصة التأمين شامل المخاطر.

التدخل لدى الممون قبل تسليم العتاد موضوع هذا العقد في حالة وجود اختلاف بين العتاد المطلوب والعتاد المسلم.

تسليم المستأجر فاتورة عند دفع كل قسط إيجار.



ARTICLE 09 – PROMESSE DE VENTE :

Le contrat de financement idjara est assorti d'une promesse unilatérale de vente, le locataire à la possibilité de prendre possession du bien une fois l'arrivé à terme de la location et l'acquittement de la somme qui correspond à la dernière échéance de loyer suivant un contrat de vente indépendant du présent contrat.

Conditions générales

Article 01 – CHOIX DU MATERIEL ET DU FOURNISSEUR, LIVRAISON, RECEPTION ET INSTALLATION.

Le Locataire, choisit en toute liberté le matériel loué et son fournisseur. Il déclare avoir une parfaite connaissance de ce matériel, de ses conditions de fonctionnement et de son rendement, des garanties qui y sont attachées, de son prix et de ses conditions de paiement et de livraison. Le Locataire assume donc, notamment vis-à-vis du bailleur, l'entière responsabilité de son choix, quels que soient les inconvénients qui peuvent en découler pour lui. Le bailleur ne pourra en aucun cas être tenu pour responsable des vices cachés et défauts inhérents du matériel.

Après signature du présent contrat, le bailleur commandera le matériel conformément aux indications et spécifications fournies par le Locataire et qui sont reprises dans la facture proforma et l'article 01 des conditions particulières.

Par les présentes, le fournisseur procède à la livraison du matériel objet du présent contrat, l'installation et la mise en route sont effectuées aux frais du bailleur,le locataire s'engage par conséquent à qui doit fournir en temps utile, à ses frais et sous sa responsabilité, les locaux, accessoires, aménagements et tous autres éléments nécessaires à l'installation et au bon fonctionnement du matériel.

La livraison doit intervenir dans le délai indiqué dans les Conditions Particulières (article 04). Le locataire atteste de la conformité de la livraison et du bon état de

المادة 9 : الوعد بالبيع

يرفق عقد التمويل إجارة بوعد بالبيع أحادي الطرف يلتزم به المؤجر، إذ يمكن للمستأجر امتلاكه للعتاد المؤجر عند انتهاء مدة الايجار ودفع المبلغ الذي يمثل أخر قسط للإيجار وفق عقد بيع مستقل عن العقد الحالي.

شروط عامة

المادة 1 : اختيار العتاد والممون - التسليم - الاستلام والتركيب

يختار المستأجر، بكل حرية العتاد والممون، ويصرح بمعرفته الجيدة بهذا العتاد وشروط تشغيله ومردوديته والضمانات المرتبطة به وثمنه وشروط دفعه و تسليمه. يتحمل المستأجر مسؤولية اختياره ، أيا كانت العواقب التي قد تنجر بالنسبة له.لا يمكن باي حال من الأحول ان يكون المؤجر مسؤولا عن العيوب الخفية أو اي خلل ملازم للعتاد.

بعد إمضاء العقد، يقوم المؤجر بطلب العتاد حسب التعيين والخصائص المقدمة من طرف المستأجر والمذكورة في الفاتورة الشكلية والمادة 1 من الشروط الخاصة.

بموجب هذا العقد، يقوم الممون بتسليم العتاد موضوع هذا العقد، ومصاريف التركيب، الوضع وقيد التشغيل يكونان على حساب المؤجر ويلتزم المستأجر ان يوفر، وقت استلام العتاد وعلى نفقته، المحلات، الملحقات، التهيئات وأي عنصر أخر ضروري لتركيب العتاد وحسن تشغيله.

يكون التسليم في الآجال المحددة في الشروط الخاصة (المادة 4)، يشهد المستأجر على مطابقة العتاد المسلم و حالته الجيدة للاستخدام من خلال التوقيع على محضر استلام، يوقعه الممون أيضا. هذا المحضر يجب أن يرسله المستأجر للمؤجر، في أجل أقصاه اليوم الموالي لتاريخ التسليم ، و/أو تسليمه لممثل المؤجر الحاضر

Contrat n...../client...../agence...../année... Page 6

وقت التسليم.

marche du matériel, par la signature d'un procès-verbal de réception qui ce dernier est aussi signé par le fournisseur. Ce procès-verbal doit être transmis au bailleur au plus tard le jour suivant la date de livraison et /ou remis au représentant du bailleur présent au moment de la livraison.

إذا أثار المؤجر انتهاء صلاحية الطلبية بسبب عدم التسليم خلال أجل شهر واحد بعد التاريخ المحدد في الشروط الخاصة، وإذا لم يتفق الطرفان على إمضاء ملحق يتضمن أجلا جديدا ، في هاته الحالة، الممون يتوجب عليه تعويض المؤجر عن -المبالغ التي قد يكون دفعها ، و بالنتيجة يقوم المؤجر بتعويض دفعة حسن النية للمستأجر .

Si le bailleur invoque la péremption de la commande faute de livraison dans le délai de 01 (un) mois après la date indiquée aux conditions particulières et si les parties n'ont pas convenus la signature d'un avenant portant sur un nouveau délai, dans ce cas, le fournisseur devra rembourser au bailleur les sommes éventuellement versées. Et par conséquent, le bailleur devra rembourser au locataire le montant relatif au paiement de bonne foi.

Article 02 – DUREE DE LA LOCATION – LOYERS.

Les présentes conditions générales prennent effet à compter de la date de la signature du Bailleur et du Locataire sur le présent contrat. Il est conclu pour une durée irrévocable telle que mentionnée aux Conditions Particulières.

المادة 2 : مدة الإيجار - أقساط الإيجار

الشروط العامة الحالية تدخل حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ توقيع المؤجر والمستأجر على العقد الحالي.

أبرم هذا العقد لمدة غير قابلة للإلغاء مثلما هو مذكور في الشروط الخاصة.

La location proprement dite, et par conséquent les paiements des échéances des loyers, débute à la date de la jouissance effective ou possible de l'équipement par le locataire.

الإيجار الحالي وبالنتيجة دفع مستحقات الإيجار يبدأ من تاريخ المنفعة الحقيقية او المحتملة للعتاد من طرف المستأجر.

Le Locataire donne expressément mandat au Bailleur de prélever automatiquement et sans autorisation préalable, sur son compte bancaire les loyers et toutes autres sommes dues au titre du présent contrat ainsi que tout les frais relatives aux conditions générales de banque en vigueur.

يعطي المستأجر، بصفة صريحة، وكالة للمؤجر من اجل أن يقتطع، بصفة آلية و دون الحاجة لترخيص مسبق، من حسابه البنكي ، أقساط الإيجار وأي مبالغ أخرى مستحقة بموجب هذا العقد، فضلا عن المصاريف المتعلقة بالشروط العامة السارية المفعول لدى البنك.

Le Locataire ne peut prétendre à aucun report de loyer, réduction ou indemnité, même s'il est privé de l'usage de tout ou partie du matériel et ce, en cas d'infraction et de manquement de sa part .

لا يمكن للمستأجر المطالبة بأي تأخير في دفع الإيجار، تخفيضه أو تعويضه، حتى وإن استحال عليه استخدام العتاد كليا أو جزئيا وذلك في حالة التعدي والتقصير من طرفه.

Article 03 – CONDITIONS ET LIEU D'UTILISATION DU MATERIEL – PROPRIETE.

Le Locataire a l'obligation de maintenir le matériel en bon état de fonctionnement. Il doit se conformer, pour son utilisation, aux indications données par le fournisseur. Il doit également effectuer tous les entretiens périodiques réguliers de l'équipement afin de l'entretenir, le bailleur s'engage à effectuer les entretiens.

Toute transformation du matériel est subordonnée à l'accord préalable et écrit du Bailleur et effectuée aux frais et sous la responsabilité du Locataire. Tous accessoires ou pièces incorporés au matériel deviennent immédiatement et de plein droit la propriété du Bailleur, à moins que ce dernier exige le rétablissement du matériel dans son état initial; en tout état de cause, le Bailleur ne sera tenu de ce chef vis-à-vis du Locataire, à aucun remboursement, ou indemnité. Toute dépréciation liée à un usage abusif, inadapté ou inopportun, entraîne la responsabilité du Locataire alors tenu d'indemniser le Bailleur de toute perte de valeur consécutive.

Jusqu'à la fin de la location, le Bailleur ou toute autre personne mandatée par lui, est autorisé à vérifier l'état, les conditions d'installation, l'entretien et l'utilisation du matériel. A la demande du Bailleur, le Locataire se doit de l'informer du lieu d'utilisation du matériel.

Le Locataire ne peut céder à titre gratuit ou onéreux, échanger, prêter ou donner en gage ou nantissement, le matériel loué, ni le sous-louer (sauf activité du locataire), ou en céder le droit de location, sans l'accord écrit et préalable du Bailleur; plus généralement, il ne peut céder ou transférer en tout ou partie aucun des droits ou obligations qui détient au titre des présentes, sauf autorisation écrite et préalable du bailleur

Article 04 – RESPONSABILITE – ASSURANCES.

Le Bailleur souscrit une police d'assurance "tous risque et dommages et perte du matériel dont les clauses et les modalités principales ont

المادة 3 :شروط استخدام العتاد ومكان استخدامه – الملكية

يقع على عاتق المستأجر الالتزام بالمحافظة على العتاد في حالة جيدة للاستعمال، وعليه أن يمتثل في استعماله، في إطار التعليمات المعطاة له من طرف الممون، كما يتحمل مصاريف الصيانة الدورية للعتاد أيا كانت طبيعتها و يلتزم البنك بالصيانة الأساسية.

أي تغيير يمس العتاد خاضع للموافقة المسبقة و الكتابية للمؤجر و يتم القيام به على نفقة و تحت مسؤولية المستأجر، أي لواحق أو قطع مدمجة في العتاد تصبح، حالا، ملكية للمؤجر، إلا إذا طالب هذا الأخير بإعادة العتاد إلى حالته الأصلية، في جميع الأحوال، لا يتوجب على المؤجر في مواجهة المستأجر أي تعويض أو مقابل، كل إنقاص مرتبط بالإستعمال التعسفي، غير الملائم أو غير المناسب يوجب مسؤولية المستأجر و يكون إذا ملزما بتعويض المؤجر عن كل خسارة مرتبطة بالقيمة.

إلى غاية انقضاء مدة الإيجار، يحق للمؤجر أو كل شخص موكل من طرفه مراقبة حالة العتاد و شروط وضعه، و كذا استخدامه وصيانته، على المستأجر إعلام المؤجر، بطلب منه، بمكان استخدام العتاد.

لا يمكن للمستأجر أن يتنازل، بعوض أو بدون عوض، أو يبدل أو يغير أو يرهن العتاد المؤجر، ولا أن يؤجر من الباطن (ما عدا إذا كان نشاطا للمستأجر) أو أن يتنازل عن حق استئجاره، بدون الموافقة المسبقة والكتابية للمؤجر، وبصفة عامة، لا يمكنه التنازل أو تحويل جزء أو كل من الحقوق والالتزامات التي يحوزها بموجب هذا العقد، إلا بموافقة كتابية و مسبقة من المؤجر.

المادة 4 : المسؤولية – التأمينات

يكتتب المؤجر بوليصة تأمين " لكل الأخطار و الأضرار و الضياع التي قد تلحق بالعتاد ، و التي تكون

شروطها و كيفياتها قد أبلغت للمستأجر ، لا يمكن للمستأجر، في أي حال من الأحوال، في إطار علاقاته مع المؤجر أن ينتفع من هذه البوليصة التي تعود الإستفادة منها محفوظة حصريا للمؤجر وحده، و ان أي مبلغ تدفعه شركة التأمين لابد أن يكون بين يدي المؤجر.

في حالة تضرر جزئي للعتاد قابل للتصليح، يقع على عاتق المستأجر الإلتزام بإجراء الإصلاحات اللازمة على نفقة المستأجر ، وأن يواصل دفع أقساط الإيجار للمستأجر في آجالها، بعد التصليح وبناء على الفواتير التي تم تخليصها ، يقوم المؤجر بدفع مبالغ التعويض المدفوعة من طرف التأمين للمستأجر.

في حالة تضرر كلي للعتاد، يتم فسخ هذا العقد بقوة القانون. إذا ظهر من تقرير شركة التأمين أن المستأجر مسؤول، إما جزئيا أو كليا، ما ينجم عنه عدم إمكانية التعويض أو يتم التعويض الجزئي، فللمؤجر الحق في مطالبة المستأجر بإصلاح الأضرار التي لحقت بالعتاد جراء إهماله له.

المادة 5 : انتهاء مدة الإيجار

عقد التمويل إجارة، طبقا لشروط هذا العقد الحالي، هو عقد إيجار عتاد مرفق بوعد بالبيع لفائدة المستأجر.

عند نهاية مدة الإيجار، يلتزم المؤجر ببيع العتاد المؤجر للمستأجر، ولا يتم نقل الملكية إلا بعد التوقيع على عقد البيع المستقل عن العقد الحالي.

المادة 6 : فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد الحالي المبرم بين الطرفين بقوة القانون، في الحالات التالية:

في حالة عدم تنفيذ المستأجر لأي إلتزام يقع على عاتقه بموجب العقد الحالي ، لاسيما في حالة عدم دفع إيجار واحد في أجله المحدد أو أي مبلغ آخر مستحق ، عدم التنفيذ يتم اثباته من خلال إعذار بقي بدون جدوى بعد أجل 15 يوما من تبليغه للمستأجر عن طريق رسالة

été communiquées au Locataire qui le reconnaît. En aucun cas, le Locataire ne pourra se prévaloir dans ses rapports avec le bailleur des dispositions de cette police dont le bénéfice est exclusivement réservé à ce dernier et que tout paiement effectué par l'assureur se fera entre les mains du bailleur.

En cas de sinistre partiel réparable, le Locataire a l'obligation de faire les réparations nécessaires au frais du locataire, et de continuer à payer les termes des loyers dus au Bailleur à leurs échéances. Après réparation et sur présentation des factures acquittées, Le Bailleur crédite le locataire du montant des indemnités versées par la compagnie d'assurance.

En cas de sinistre total le contrat de location est résilié de plein droit. Et au cas ou le rapport établi par la compagnie d'assurance indique que la responsabilité du locataire est engagée soit totalement ou partiellement ce qui a engendré le non indemnisation ou indemnisation partielle, le bailleur a le droit de réclamer au locataire la réparation du dommage subit suite à sa négligence.

Article 05 - FIN DE LOCATION -

Le financement idjara, conformément aux conditions du présent contrat, est un contrat de location de bien assorti d'une promesse de vente au profit du locataire.

A la fin de la location, le bailleur s'engage à vendre le matériel loué au locataire. Dont le transfert de propriété ne se fera qu'aprés la signature du contrat de vente qui est indépendant au présent contrat.

Article 06 – RESILIATION DU CONTRAT.

Le présent contrat conclu entre les deux parties, est résilié de plein droit, dans les cas suivants :

En cas d'inexécution par le Locataire de n'importe quelle obligation lui incombant en vertu du présent contrat, notamment en cas de non-paiement à l'échéance d'un seul terme de loyer ou de toute autre somme due. Cette inexécution étant constatée par une mise en demeure restée infructueuse 15 (Quinze) jours

مضمنة مع إشعار بالاستلام.

après avoir été signifiée au crédit preneur par lettre recommandée avec accusé de réception.

En cas de cessation de paiement du Locataire ou de sa mise en faillite ou de sa demande de règlement judiciaire ;

في حالة توقف المستأجر عن الدفع أو إعلان إفلاسه أو طلبه التسوية القضائية.

En cas de cessation d'activité du Locataire, ou de dissolution de la personne morale.

في حالة توقف نشاط المستأجر أو حل الشخص المعنوي.

En cas de sinistre total du matériel objet du présent contrat.

في حالة تضرر كلي للعتاد موضوع هذا العقد.

En tout état de cause, si 1 (un) mois au plus tard après l'expiration du délai de livraison, le procès-verbal de réception n'est pas retourné signé par le Locataire au Bailleur, ou à défaut de livraison du matériel dans ce délai par le fournisseur, ou si l'une quelconque des conditions d'achat initialement prévues dans le bon de commande – notamment le prix – est modifiée ou non respectée par le fournisseur, le bailleur a la faculté d'annuler la commande et de résilier le présent contrat, sans indemnité aucune à verser ni au locataire ni au fournisseur. Sans toucher sans droit de réclamer tous dédommagement causé s'il juge utile.

في كل الأحوال، بعد مرور شهر من انقضاء أجل التسليم ولم يتم إرسال محضر الاستلام الموقع من طرف المستأجر للمؤجر، أو في حالة عدم تسليم العتاد من طرف الممون في هذا الأجل، أو في حالة ما إذا كان أحد شروط البيع المتفق عليها مبدئيا في وصل الطلب لاسيما الثمن إذا قد تم تغييره أو لم يتم إحترامه من طرف الممون ،يمكن للمؤجر أن يلغي الطلبية ويفسخ هذا العقد الحالي، بدون تقديم أي تعويض للمستأجر أو للممون و دون المساس بحقه في المطالبة بأي تعويض يراه مناسبا عن أي ضرر لحق به.

Le Locataire doit, dès la notification de la résiliation et dans le cas ou il a pris possession du matériel objet du contrat:

- Restituer le matériel objet du présent contrat au Bailleur.
- Payer au Bailleur les loyers échus et/ou à échoir, en principal et marge, ainsi que toutes autres sommes restant dues au titre du présent contrat, et lui rembourser les frais afférents à la résiliation du contrat dans le cas de non restitution de matériel.

على المستأجر، فور تبليغه بفسخ العقد وفي حالة استلامه للعتاد موضوع هذا العقد أن :

- يعيد العتاد موضوع هذا العقد للمؤجر.
- يدفع أقساط الإيجار التي وصل أجلها أم لم يصل بعد، بأصل الدين وهامش الربح، وكذا أي مبالغ تبقى مستحقة بموجب العقد الحالي وأن يعوض له أي مصاريف متعلقة بفسخ هذا العقد وذلك في حالة عدم استرجاع المؤجر للعتاد.

Article 07 – ELECTION DE DOMICILE.

Pour l'exécution de la présente convention, les parties font élection de domicile aux adresses respectives indiquées dans la présente convention.

المادة 7 : الموطن

لتنفيذ العقد الحالي، يتخذ الطرفان موطنا لهما في العناوين المذكورة في هذا العقد.

المادة 8 : تعديل العقد

أي تعديل لأحكام العقد الحالي، تكون موضوع عقد ملحق يمضيه الطرفان.

يحدد الملحق، إذا تطلب الأمر ذلك، آجال وشروط تنفيذ التعديلات التي طرأت على هذا العقد.

المادة 9 : القوة القاهرة

لا يمكن أن يكون الطرفان مسؤولان عن عدم التنفيذ أو التأخر في تنفيذ التزاماتها المحددة في العقد إذا كان ذلك بسبب القوة القاهرة.

تعتبر حالة قوة قاهرة، هي كل حادثة لم يكن بإمكان الطرف الذي تكبدها أن يتوقعها، ، أن تكون مستقلة عن إرادته و أن يكون عاجزا عن التغلب عليها رغم ما بذله من عناية و ما قدمه من مجهود لمقاومتها. الطرف الذي يتمسك بحالة القوة القاهرة، له أجل 07 أيام من أجل أن يبلغ الطرف الاخر برسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام.

يتم تنفيذ الالتزامات المعلقة بسبب القوة القاهرة، من جديد، بمجرد أن تزول الأثار المترتبة عن التأخر في تنفيذها، في الأجل التي يحددها الطرفان بموجب اتفاق مشترك.

المادة 10 : المصاريف الملحقة

يتفق المؤجر والمستأجر على أن أي مصاريف ملحقة متعلقة بتنفيذ بنود هذا العقد والتي قد يدفعها المؤجر، يتم تحميلها على المستأجر الذي يوافق على ذلك صراحة.

إمضاء هذا العقد يعني قبول مسبق من طرف المستأجر للفاتورة المحتملة.

المادة 11 :الجهة القضائية المختصة

كل الاعتراضات المتعلقة بهذا العقد أو تفسيره ، وفي حالة عدم التوصل لحل ودي خلال الثلاثين (30) يوما

ARTICLE 08 – MODIFICATION DU CONTRAT.

Toute modification des dispositions du présent contrat, fera l'objet d'un avenant signé par les deux parties.
L'avenant précisera, si besoin, le délai et les conditions de mise en œuvre des modifications apportées au présent contrat.

Article 09- CAS DE FORCE MAJEUR.

Les parties ne peuvent être tenues pour responsable de l'inexécution ou des retards dans l'exécution de leurs obligations prévues au contrat si cette inexécution est due à la force majeure.
Sont considérés comme cas de force majeur, tous événement que la partie le subissant n'avait pas eu la possibilité de prévoir, qui sera indépendant de sa volonté et qu'elle sera incapable de surmonter malgré sa diligence et ses efforts pour y résister.
La partie qui invoque la force majeure dispose d'un délai de 07 jours pour notifier à l'autre partie par lettre recommandée avec accusé de réception.

Les obligations ainsi suspendu seront exécutées à nouveau dès que les effets de la (es) cause (s) de non exécution ou retard auront pris fin dans un délai qui sera défini d'un commun accord par les parties.

ARTICLE 10 – FRAIS ACCESSOIRES.

Il est convenu entre le Bailleur et le Locataire, que tous frais accessoires liés à l'exécution des termes du présent contrat, et éventuellement réglés par le Bailleur, sont à la charge du Locataire.

La signature du présent contrat vaut acceptation anticipée par le Locataire de cette éventuelle facturation.

ARTICLE 11 - ATTRIBUTION DE JURIDICTION.

Pour toutes les contestations relatives à l'exécution ou à l'interprétation du présent

ARTICLE 08 – MODIFICATION DU CONTRAT.

Toute modification des dispositions du présent contrat, fera l'objet d'un avenant signé par les deux parties.
L'avenant précisera, si besoin, le délai et les conditions de mise en œuvre des modifications apportées au présent contrat.

Article 09- CAS DE FORCE MAJEUR.

Les parties ne peuvent être tenues pour responsable de l'inexécution ou des retards dans l'exécution de leurs obligations prévues au contrat si cette inexécution est due à la force majeure.
Sont considérés comme cas de force majeur, tous événement que la partie le subissant n'avait pas eu la possibilité de prévoir, qui sera indépendant de sa volonté et qu'elle sera incapable de surmonter malgré sa diligence et ses efforts pour y résister.
La partie qui invoque la force majeure dispose d'un délai de 07 jours pour notifier à l'autre partie par lettre recommandée avec accusé de réception.

Les obligations ainsi suspendu seront exécutées à nouveau dès que les effets de la (es) cause (s) de non exécution ou retard auront pris fin dans un délai qui sera défini d'un commun accord par les parties.

ARTICLE 10 – FRAIS ACCESSOIRES.

Il est convenu entre le Bailleur et le Locataire, que tous frais accessoires liés à l'exécution des termes du présent contrat, et éventuellement réglés par le Bailleur, sont à la charge du Locataire.

La signature du présent contrat vaut acceptation anticipée par le Locataire de cette éventuelle facturation.

ARTICLE 11 - ATTRIBUTION DE JURIDICTION.

Pour toutes les contestations relatives à l'exécution ou à l'interprétation du présent

المادة 8 : تعديل العقد

أي تعديل لأحكام العقد الحالي، تكون موضوع عقد ملحق يمضيه الطرفان.

يحدد الملحق، إذا تطلب الأمر ذلك، آجال وشروط تنفيذ التعديلات التي طرأت على هذا العقد.

المادة 9 : القوة القاهرة

لا يمكن أن يكون الطرفان مسؤولان عن عدم التنفيذ أو التأخر في تنفيذ التزاماتها المحددة في العقد إذا كان ذلك بسبب القوة القاهرة.

تعتبر حالة قوة قاهرة، هي كل حادثة لم يكن بإمكان الطرف الذي تكبدها أن يتوقعها، ، أن تكون مستقلة عن إرادته و أن يكون عاجزا عن التغلب عليها رغم ما بذله من عناية و ما قدمه من مجهود لمقاومتها. الطرف الذي يتمسك بحالة القوة القاهرة، له أجل 07 أيام من أجل أن يبلغ الطرف الاخر برسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام.

يتم تنفيذ الالتزامات المعلقة بسبب القوة القاهرة، من جديد، بمجرد أن تزول الأثار المترتبة عن التأخر في تنفيذها، في الاجل التي يحددها الطرفان بموجب اتفاق مشترك.

المادة 10 : المصاريف الملحقة

يتفق المؤجر والمستأجر على أن أي مصاريف ملحقة متعلقة بتنفيذ بنود هذا العقد والتي قد يدفعها المؤجر، يتم تحميلها على المستأجر الذي يوافق على ذلك صراحة.

إمضاء هذا العقد يعني قبول مسبق من طرف المستأجر للفاتورة المحتملة.

المادة 11 :الجهة القضائية المختصة

كل الاعتراضات المتعلقة بهذا العقد أو تفسيره ، وفي حالة عدم التوصل لحل ودي خلال الثلاثين (30) يوما