

T.C.
İSTANBUL SABAHATTİN ZAİM ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
İSLAM İKTİSADI VE HUKUKU ANABİLİM DALI
İSLAM İKTİSADI VE HUKUKU BİLİM DALI

GELENEKSEL BANKALARDAKİ BANKA
MEVDUATLARININ İSLAM HUKUKU VE YASAL
MEVZUAT AÇISINDAN İNCELENMESİ:
KARŞILAŞTIRMALI BİR ÇALIŞMA

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Abdulazız HABLAS

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Heytem HAZNE

İstanbul
Ocak- 2024

الجمهورية التركية
جامعة إسطنبول صباح الدين زعيم
معهد الدراسات العليا
قسم فقه الاقتصاد الإسلامي

التكييف الفقهي والقانوني للودائع المصرفية في البنوك التقليدية: دراسة مقارنة

رسالة ماجستير
عبد العزيز حبص

مشرف الرسالة

أ.د. هيثم خزنة

إسطنبول
كانون الثاني، 2024

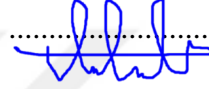
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürlüğüne

Bu çalışma, jürimiz tarafından İslam İktisadı ve Hukuku Anabilim Dalı, İslam İktisadı ve Hukuku (Arapça) Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Heytem HAZNE

Üye: Dr. Öğr. Üyesi El Hassen Sıd Ahmed EL HABIB

Üye: Doç. Dr. Ahmad Fayez Ahmad HERSH



Onay

Yukarıdaki imzaların, Adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

.....

Prof. Dr. Erhan İÇENER

Enstitü Müdürü

BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ

Yüksek lisans tezi olarak hazırladığım "**Geleneksel Bankalardaki Banka Mevduatlarının İslam Hukuku ve Yasal Mevzuat Açısından İncelenmesi: Karşılaştırmalı Bir Çalışma**" adlı çalışmanın öneri aşamasından sonuçlandığı aşamaya kadar geçen süreçte bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle uyduğumu, tez içindeki tüm bilgileri bilimsel ahlak ve gelenek çerçevesinde elde ettiğimi, tez yazım kurallarına uygun olarak hazırladığımı, bu çalışmamda doğrudan veya dolaylı olarak yaptığım her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu beyan ederim.

Abdulaziz HABLAS

تعهد بالالتزام بالقواعد العلمية الأخلاقية

لقد التزمت خلال الفترة من مرحلة اقتراح الرسالة باسم "التكليف الفقهي والقانوني للودائع المصرفية في البنوك التقليدية: دراسة مقارنة" وحتى نهاية إعدادي لهذه الرسالة، بالقواعد الأخلاقية العلمية، وأُفِّرُ بأنني قد قمت بإعداد جميع المعلومات في الرسالة وفقاً لقواعد كتابة الرسالة التي حصلت عليها في إطار الأخلاقيات العلمية والتقاليد، وأنَّ جميع الاقتباسات التي استخدمتها في رسالتي بشكل مباشر أو غير مباشر هي كما وثَّقْتُها، وكما أثبتتها في قائمة المراجع.

عبد العزيز حبص

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأتم التسليم على نبينا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين.

أتقدم بخالص الشكر والعرفان لأستاذي، الأستاذ الدكتور هيثم خزنة الذي لم يأل جهداً في توجيهاته القيمة، وإشرافه، النير وخلقه الجم، في إتمام بحثي المتواضع، فله مني خالص الشكر والتقدير، وأسأل الله أن يكتب له الأجر والثوبة في الدنيا والآخرة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة:

مناقشاً داخلياً.

سعادة الأستاذ الدكتور الحسن الحبيب

مناقشاً خارجياً.

وسعادة الأستاذ الدكتور الدكتور أحمد الهرش

ولا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر والامتنان إلى أساتذتي الكرام في الجامعة، وزملائي الأعزاء لكم مني عظيم الشكر وجزيل الامتنان وفائق الاحترام.

عبد العزيز حبص

إسطنبول، 2024

ÖZET

GELENEKSEL BANKALARDAKİ BANKA MEVDUATLARININ İSLAM HUKUKU VE YASAL MEVZUAT AÇISINDAN İNCELENMESİ: KARŞILAŞTIRMALI BİR ÇALIŞMA

Abdulazız HABLAS

Yüksek Lisans, İslam İktisadı ve Hukuku

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Heytem HAZNE

Ocak, 2024 – 115 sayfa

Bu çalışma, geleneksel bankalardaki mevduatların İslam hukuku ve yasal mevzuat açısından keyfiyetini teorik temellendirme yoluyla aydınlatmayı amaçlamaktadır. Bu bağlamda, mevduatın mahiyetini fihhi ve hukuki açıdan anlama ve değerlendirme çabasına odaklanmaktadır. Yine çalışma, fakihler ve hukukçular arasındaki banka mevduatının mahiyeti konusundaki farklılıklara odaklanmıştır.

Konunun bizzat hukukçular arasında ihtilafli olduğu saptanmıştır. Söz konusu ihtilaf, bazılarının bunu bir borç olarak tanımlaması, diğerlerinin ise istisnai bir mevduat şeklinde görmesiyle ortaya çıkmıştır. Bazıları da bunun gerçek bir mevduat veya özel bir niteliğe sahip bir sözleşme olduğunu savunmuştur.

Yine çağdaş fakihler arasında da bu konunun ihtilafli olduğu tesbit edilmiştir; çoğunluk bunu bir borç olarak tanımlarken, diğerleri gerçek bir mevduat olarak nitelendirmiştir. Az bir kısmı ise bunun özel bir niteliğe sahip bir sözleşme olduğunu, adlandırılan sözleşmelerden biri olmadığını savunmuştur.

Çalışmada tümevarımsal, tanımlayıcı ve analitik yöntemler izlenmiştir. Bu yöntemler, hukukçular ve çağdaş fakihler arasındaki görüş farklılıklarını, argümanlarını, tartışmalarını, ve buna verilen yanıtları ortaya koymak, ayrıca banka mevduatı sözleşmesinden kaynaklanan etkileri, yükümlülükleri ve karşılıklı hakları ele almada kullanılmıştır.

Araştırma, banka mevduatı sözleşmesinden kaynaklanan etkileri geniş bir şekilde ele almıştır. Söz konusu etkiler arasında mülkiyetin devri, mevduatın güvence altına alınması, karşılıklı olarak iade etme hakkı, bankanın mevduatı kullanma, bundan yararlanma, karşılıklı hesaplaşma talebinde bulunma, yatırılan paraların iadesi ve bu paraların güvencesi gibi konular bulunmaktadır.

Son olarak araştırmacı, banka mevduatının krediye tercih edildiği ve faiz içeren

bankacılık uygulamalarının haram olarak deęerlendirildięi sonucuna varmıřtır.

Anahtar Kelimeler: Bankalar Banka Mevduatları, Banka Mevduatlarının Uyarlanması, Geleneksel Bankalar, Bankalar.



ABSTRACT

**INVESTIGATION OF BANK DEPOSITS IN TRADITIONAL
BANKS IN TERMS OF ISLAMIC LAW AND LEGISLATION: A
COMPARATIVE STUDY**

Abdulaziz HABLAS

Master Thesis, Islamic Economics and Law

Thesis Supervisor: Prof. Dr. Heytem HAZNE

January, 2024- 115 page

The research aims to identify the nature of the bank deposit, and the jurisprudential and legal adaptation to it in traditional banks. The study focused on highlighting the essence of the difference between legitimists and jurists regarding the way of considering the bank deposit. The legitimists considered it a loan, an abnormal deposit, a real deposit, or a contract of a special nature, while the jurists considered it a loan, a real deposit, or a contract of a special nature. Jurists, however, did not consider it one of the known contracts.

To achieve the objectives of the study, the descriptive and analytical approach was used to explain and discuss the differences in the statements and evidence of contemporary legitimists and jurists. The effects, obligations, and counter-rights resulting from the bank deposit contract was also addressed.

The research included a study of the consequences of the bank deposit contract, and the effects of giving preference to consider it a loan. The effects include the transfer of ownership, guaranteeing the deposit, reciprocity, and the bank's right to use the deposit, benefit from it, adhere to clearing from it, return the funds deposited with it, and guarantee it even if it is wasted by majeure force.

The researcher concluded that the bank deposit should be considered as a loan, and that the interest of usurious banks is illicit.

Keywords: Bank Deposits, Investigation of Bank Deposits, Traditional Banks, Cash deposits, Banks.

ملخص الدراسة

التكييف الفقهي والقانوني للودائع المصرفية في البنوك التقليدية: دراسة مقارنة

عبد العزيز حبلى

رسالة ماجستير - قسم فقه الاقتصاد الإسلامي

مشرف الرسالة: أ. د. هيثم خزنة

كانون الثاني 2024، 115 صفحة

يهدف البحث إلى التعرف على ماهية الوديعة المصرفية، وعلى التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية، وركزت الدراسة على إبراز حقيقة الاختلاف بين الفقهاء والقانونيين حول تكييف الوديعة المصرفية، فالقانونيون كَيّفوها أنّها قرض، أو وديعة شاذة، أو وديعة حقيقية، أو عقد ذو طبيعة خاصة، والفقهاء أنّها قرض، أو وديعة حقيقية، أو عقد ذو طبيعة خاصة، وليست من العقود المسماة.

ولتحقيق أهداف الدراسة استخدم المنهج الوصفي والتحليلي، في بيان اختلاف أقوال القانونيين والفقهاء المعاصرين وأدلتهم ومناقشتها والإجابة عليها، وما يترتب على عقد الوديعة المصرفية من آثار والتزامات وحقوق متقابلة في ذمة كل من المودع والمودع لديه.

وتضمن البحث ذكر الآثار المترتبة على ترجيح تكييف الوديعة المصرفية بالقرض، من انتقال للملكية، وضمان الوديعة، والردّ بالمثل، وحق المصرف في استخدام الوديعة، والانتفاع بها، والتمسك بالمقاصة منها، وردّ الأموال المودعة لديه، وضمانها ولو هلكت بقوة قاهرة.

وخلص الباحث إلى ترجيح تكييف الوديعة المصرفية بالقرض، وتحريم فوائد المصارف الربوية، كما أوصى الباحث بالعمل بنتائج البحث ونشر الوعي المصرفي في البنوك التقليدية.

الكلمات المفتاحية: الودائع المصرفية، تكييف الودائع المصرفية، البنوك التقليدية، الودائع النقدية، المصارف.

فهرس المحتويات

i.....	TEZ ONAY SAYFASI
ii.....	BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ
iii.....	شكر وتقدير
iv.....	ÖZET
vi.....	ABSTRACT
vii.....	ملخص الدراسة
viii.....	فهرس المحتويات
1.....	المقدمة
2.....	أهمية البحث:
3.....	مشكلة البحث:
3.....	أهداف البحث:
4.....	منهج البحث:
4.....	حدود البحث:
4.....	دوافع البحث:
5.....	الدراسات السابقة:
11.....	هيكل البحث:
13.....	الفصل الأول ماهية الودیعة، وأنواعها، وأركانها، ولزومها، وخصائصها
13.....	1.1. ماهية الودیعة:
13.....	1.1.1. الودیعة في الاصطلاح اللغوي:
13.....	2.1.1. الودیعة في الاصطلاح الفقهي:
14.....	3.1.1. الودیعة في الاصطلاح المصرفي:
15.....	4.1.1. الودیعة المصرفية النقدية:
15.....	5.1.1. الودیعة المصرفية في الاصطلاح القانوني:
17.....	2.1. أنواع الودیعة وأركانها ولزومها وخصائصها ومشروعيتها

17	1.2.1. أنواع الوديعة
19	2.2.1. أركان الوديعة:
20	3.2.1. خصائص الوديعة المصرفية:
21	4.2.1. مشروعية الوديعة المصرفية:
21	5.2.1. لزوم عقد الوديعة:
23	الفصل الثاني التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية....
23	1.2. التكييف القانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:
24	1.1.2. القرض:
28	2.1.2. وديعة شاذة أو ناقصة:
29	3.1.2. عقد ذو طبيعة خاصة:
30	4.1.2. وديعة حقيقية:
32	2.2. التكييف الفقهي للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:
32	1.2.2. تكييف الوديعة المصرفية بالقرض:
46	2.2.2. تكييف الوديعة المصرفية بالوديعة الحقيقية:
54	3.2.2. تكييف الوديعة المصرفية عقد ذو طبيعة خاصة:
61	4.2.2. القول الراجح في التكييف الفقهي للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:
62	الفصل الثالث الآثار المترتبة على التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية.....
62	1.3. الآثار المترتبة على التكييف الفقهي للوديعة المصرفية
62	1.1.3. الآثار المترتبة على تكييف الوديعة المصرفية بالقول الراجح "القرض":
67	2.1.3. الآثار المترتبة على تكييف عقد الوديعة المصرفية بأنها عقد وديعة حقيقة:
68	3.1.3. الآثار المترتبة على تكييف الوديعة المصرفية بأنها عقد ذو طبيعة خاصة:
	2.3. المنافع التي ينتفع بها كل من المودع والمودع لديه (المقرض والمقترض) من الودائع المصرفية:
69
69	1.2.3. منفعة المصرف (المقترض) من الودائع المصرفية:
71	2.2.3. المنافع العائدة على صاحب الوديعة المصرفية (المقرض):

77	3.3. الإيداع في المصارف التقليدية:
77	1.3.3. مفاسد الإيداع لدى المصارف الربوية:
78	2.3.3. دوافع الإيداع في المصارف الربوية:
80	3.3.3. حكم الإيداع في المصارف التقليدية:
88	4.3.3. فوائد الوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:
96	الخاتمة
96	النتائج:
97	التوصيات:
98	المصادر والمراجع
105	السيرة الذاتية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على النبي الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:
موضوع الودائع المصرفية من القضايا المهمة، وثار حولها جدل واسع بين فقهاء معاصرين
ورجال قانون، وباحثين في مجال الاقتصاد؛ لأنها تعتبر من أهم المتغيرات الاقتصادية، وتكتسب
أهميتها في اعتماد المصارف عليها بشكل أساسي، باعتبارها المورد الرئيس في مجال الاستثمار
والتمويل.

وللودائع المصرفية النقدية أهمية بالغة في العمل المصرفي، وذلك لعدم تمكن المصرف من القيام
بوظيفته والنهوض بمسؤوليته دون هذه الودائع، وتعتبر الودائع في المصارف التجارية أو التقليدية
أدوات النظام المصرفي الحديث، وأساس النظام الاقتصادي المعاصر، وهي مسألة جوهرية
لسلامة النظام النقدي والمصرفي.

وإن استثمار المال وحفظه من مقاصد الشريعة، وفي عصرنا الحاضر يرتكز على حفظ المال
والعناية به في النشاط المصرفي، فأصبحت هذه المصارف الملاذ الآمن لحفظ أموال الناس
واستثمارها، فتوجه الأفراد إليها من أجل تأمين أموالهم واستثمارها، ويعتبر إيداع الأموال في
المصارف المكان الأنسب لحفظ الأموال ورعايتها، وعاملاً رئيساً في حفظ الأموال وتنميتها،
وبالوقت نفسه يمكنهم الحصول واستيفاء هذه الأموال في الوقت والمكان الذي يرغبون فيه،
ولأنَّ العلاقة بين المصارف والمودعين أساسه مبني على الثقة والمصدقية والأمان، شكّل المصرف
لمودعيه قاعدةً عريضةً من الثقة به والمصدقية فاطمأنوا للتعامل معه، خاصةً إذا تم النظر إلى
الواقع المعاش من إفلاس العديد من المصارف نتيجةً أخطارٍ داخليةٍ وخارجيةٍ، بالإضافة إلى
دور المصارف في اقتصاديات الدول وهو دورٌ مهمٌ جداً، فالودائع الاستثمارية وتحت الطلب
في المصارف تشكل عنصراً أساسياً من عناصر التمويل الداخلي والخارجي.

وترتكز أهمية المصارف بشكل عام؛ على قيام المصرف بدور وسيط مالي متبادل ومهم بين
أصحاب الودائع المالية وبين الذين يحتاجون لهذه الودائع لتمويل نشاطهم الاقتصادي
ومشاريعهم التجارية، لذلك يعتبر جذب هذه الأموال لتصبح ودائع في المصارف أمراً في غاية
الأهمية للاقتصاد، وذلك من أجل تدويره واستثماره بالشكل الذي يعمم الفائدة لشريحة واسعة

من المجتمع المدني.

وتتشارك الخدمات المصرفية فيما بينها في سعيها للحصول على أموال من المودعين بكل شرائحهم، وفق نظرية إعادة توظيف وتشغيل تلك الأموال واستثمارها بالشكل الأنسب داخل السوق نفسه، مع منافسة عالية بين المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية عموماً للحصول على هذه الودائع.

واحتدَم الاختلافُ بين الباحثين الشرعيين والقانونيين حول التكييف الفقهي لهذه الودائع، ومن هنا جاء البحثُ العلمي ليلقي الضوء على أقوال الباحثين الشرعيين في التكييف الفقهي لهذه الودائع ومناقشة أدلتهم وتبيين الراجح منها، وما يترتب على هذا التكييف من آثارٍ، من أهمها تحريم فوائد المصارف، وذلك بناءً على التوصيف الفقهي لهذا العقد.

أهمية البحث:

يعتبر نجاح إدارة واستثمار الودائع المصرفية من أهم عمليات المصارف التقليدية، إذ تشكل المصدر الرئيس للأموال التي يتم الاعتمادُ عليها بشكل أساسي في جميع العمليات التمويلية والاستثمارية المختلفة، بل تعتبر الودائع المصرفية الركيزة الأساسية لموارد المصارف وعمودها الفقري، فهي مصدرٌ من مصادر التمويل المهمة، وهذه المصارف تحثُّ الحُطَّا نحو احتواء هذه الأموال والاستفادة من هذه الأموال وتوظيفها بشتى أنواع الوسائل المتاحة، حتى يجني المصرف الربح والفائدة المرتفعة والمعتبرة له، وتعتبر أيضاً أموال الودائع المصرفية الشريان الرئيس للمصارف عامةً، في حين أصبح موضوع الفائدة من المواضيع المعاصرة الأكثر تعقيداً وإثارةً للجدل في المصارف عامةً والأوساط العلمية خاصةً، ويكتسي الموضوع أهميةً في إبراز التوجهات الفقهية والقانونية التي تحكم الوديعة المصرفية، وتظهر أيضاً أهمية وآثار هذا التكييف في تحديد الدور البارز الذي تتميز به الوديعة المصرفية من الناحية الاقتصادية، من خلال محاولة دراسة هذا الموضوع دراسةً مستوعبةً لجزئياته مستوفيةً لقضاياه، في محاولة متواضعةٍ لجمع شتات ما تفرق بين الكتب والمراجع حول هذا التكييف والتعرف على تكييفها الفقهي والقانوني في المصارف التقليدية.

مشكلة البحث:

تتجلى إشكالية البحث في الجدل الذي يُثار حول الطبيعة القانونية والفقهية للوديعة في المصارف التقليدية، فالودائع النقدية في المصارف لا تدخل عموماً ضمن عقد الوديعة المعروف في الفقه الإسلامي، لأنَّ أصحاب الودائع أدنوا للمصارف باستعمالها واستثمارها، وهذه هي وظيفة المصرف، ومن المنطقي عدم بقائها محفوظةً في المصرف بعينها، ومن الممكن من خلال استعمالها هلاكها، فيُلزَمُ المصرفُ برَدِّ مثلها، ويبنى على ذلك الاختلاف نتائج مهمة، وتظهر مشكلة هذا البحث في عدم وجود دراسات وأبحاث تناولت المقارنة بين التكييف الفقهي والقانوني للودائع على نحو متكامل وفي إطار نظري واحد، ومن هنا انطلقت فكرة البحث وذلك من خلال الإجابة عن السؤال الرئيس:

1. ما التكييف الفقهي والقانوني للودائع المصرفية في المصارف التقليدية وما آثارها؟
2. ما أقوال الباحثين المعاصرين وأسباب اختلافهم لهذا التكييف الفقهي والقانوني، وأدلتهم؟
3. ما الراجح في التكييف الفقهي والقانوني لهذه الودائع؟
4. ما حكم الإيداع وفوائد هذه الودائع في المصارف التقليدية؟

أهداف البحث:

يهدفُ البحثُ بشكلٍ أساسيٍّ إلى إلقاء الضوء على الضوابط الشرعية والنصوص القانونية لعمل الودائع المصرفية من خلال:

- 1- معرفة الودائع المصرفية وأنواعها والوقوف على توضيح تكييفها الفقهي والقانوني.
- 2- بيان ورصد أقوال الباحثين المعاصرين وأدلتهم، ومعرفة الآثار المترتبة على هذا التكييف الفقهي والقانوني.
- 3- تحرير القول الراجح في الودائع المصرفية من خلال الموازنة بين الأدلة ومقارنتها ومناقشتها.
- 4- بيان قضية الفوائد التي أصبحت من أكثر القضايا المعاصرة تعقيداً وإثارة للجدل في علم الاقتصاد.

منهج البحث:

يقوم البحث على المناهج الآتية:

1. المنهج الوصفي: قام الباحث من خلال هذه الدراسة بوصف وتصوير المسائل الفقهية كما في واقعها الحالي وتعامل البنوك التقليدية مع الوديعة المصرفية، وذلك في معرض الحديث عن الوديعة المصرفية ووصفها بطريقة موضوعية ودراسة صورها المعاصرة وفق التكييف الفقهي المعاصر.

2. المنهج التحليلي: قام الباحث بجمع وتحليل آراء الفقهاء المعاصرين ومناقشة أدلتهم والمقارنة بينها وبين أقوال الفقهاء المعاصرين ومناقشتها، والمقارنة بين الشريعة والقانون، وصولاً للقول الراجح فيها، واتسم البحث بطابع الشمولية المبني على المقارنة بين الحكم الفقهي في مسألة الودائع وبين حكم القوانين الوضعية لتعاطي المصارف التجارية وبين الواقع العملي والتطبيقي في هذه المسألة.

حدود البحث:

سيعالج البحث الوديعة من الناحية القانونية وسيتم التركيز فيها على حكم القوانين الوضعية للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية.

ومن الناحية الشرعية سيتم معالجة الآراء الفقهية المتعلقة بالوديعة عموماً مع التركيز على الرأي الراجح بين المدارس الفقهية.

كما سيتم دراسة الوديعة المصرفية على ضوء الآراء الفقهية المعاصرة المتمثلة في الفتاوى الصادرة عن دار الإفتاء المصرية والصادرة عن الهيئات والمجامع الفقهية، والمعايير الشرعية.

دوافع البحث:

كان دافع الكتابة في هذا البحث ما يثيره بعض المعاصرين بين الحين والآخر حول إباحة فوائد المصارف، وذلك بناءً على مغالطة في تكييف العقد، فأحببت الوقوف على الحقيقة من خلال بحثي هذا، والوصول إلى القول الراجح، وزيادة في الإثراء العلمي لهذا الموضوع.

الدراسات السابقة:

• أوغنبادو، أحمد فوزي، أولنروجو، حسن عبد الحفيظ، "الودائع في المصارف الإسلامية وتكييفها: دراسة فقهية مقارنة"، (ورقة بحثية، كلية الشريعة والقانون، جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية، برناوي، دار السلام، المجلة العالمية للدراسات العمرانية، 2022م).

بيّن الباحث من خلال بحثه أنّ معظم الفقهاء قد عمّد إلى تكييف الأموال المودّعة في المصارف الإسلامية بالوديعة، وتم مناقشة هذا الرأي والرد على هذا بقولهم: تكييفها وديعة أبعد من غيره، وإنّ حقيقة حكمها شرعاً أنّها قرض، وذكر الباحث أنّ هناك من يعمد إلى تكييفها بالقول إنّها إجارة، وهدف الباحث من خلال بحثه للوصول إلى حل هذه الإشكالية من خلال تعريف الوديعة، وأهميتها، وأنواعها، ومفهوم الوديعة، وإبراز حقيقة الودائع وتكييفها الفقهي المناسب، من خلال تعداد الآراء الفقهية ومناقشتها، وتوصل الباحث إلى نتائج أهمها أنّ تكييف الودائع المصرفية بالقرض أنسب، وإلى جواز إيداع الأموال في المصارف الإسلامية، وفق شروط واضحة ومحددة.

وتختلف الدراسة أنّها مختصة بالمصارف التقليدية، بالإضافة إلى جانب ذلك فالدراسة القانونية والمقارنة بينها وبين الأحكام الفقهية، والتطرق لأحكام إيداع الأموال في المصارف التقليدية، وفوائد هذه المصارف، مع الاستفاضة في بحث الآثار المترتبة بناءً على القول الراجح في المسألة.

• رحال، عبد القادر، "التكييف الفقهي للودائع المصرفية عند المالكية: دراسة مقارنة بقانون النقد والقرض الجزائري"، (ورقة بحثية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2021م).

تضمن البحث موضوع تكييف الودائع مع ذكر الآثار عن الانتفاع بها عند المالكية، مبيناً الآراء الفقهية في المسألة وأغلب الفقهاء اعتبرها من حيث الأصل عقد وديعة حقيقة، ومنهم من كَيّفها على أنّها قرض، ومنهم من ذهب بالقول إنّها عقد إجارة، معللاً بجواز رهنها والمقاصة منها، وتناول البحث الطبيعة القانونية في التشريع الجزائري، والطبيعة الفقهية عند المالكية مع مقارنتها بالتشريع الجزائري.

وتختلف الدراسة عنها بعدم اختصاص دراستي بمذهب معين حتى الدراسة القانونية غير متعلقة بقانون النقد الجزائري، وإنما استعرضت عدة قوانينَ وضعية وناقشتها، مستعرضاً أقوال الفقهاء المعاصرين، ومناقشاً لأرائهم الفقهية المتعددة.

• عفيفي، أحمد علي حسن عبد الرحمن، "التكييف الفقهي لعقد الحساب الجاري دراسة فقهية مقارنة"، (ورقة بحثية، جامعة ذمار، كلية الآداب، اليمن، 2021م).

قسم الباحث الدراسة إلى مبحثين أساسيين عاكفاً على دراسة المبحث الأول بالحساب الجاري وتكييفه الفقهي، وبأنه عملية مصرفية مركبة من عدة عقود مجتمعة يتم من خلالها إبرام مجموعة من العقود المختلفة، بمسميات شرعية متعددة، مبيناً أهمية التكييف الفقهي في تنزيل الحكم الشرعي على المعاملات المصرفية المعاصرة، وإضفاء الصبغة الشرعية على المعاملات المصرفية من خلال هذا التكييف، ذاكراً أهمية الحساب الجاري في دفع عجلة المالية الإسلامية، ومنافستها للمصارف التقليدية.

تتفق الدراسة مع البحث في مسألة تكييف الحساب الجاري، وتختلف من الناحية الشرعية والقانونية لهذا التكييف، بالإضافة لاختصاص بحثي في المصارف التقليدية، ومناقشة آراء الباحثين المعاصرين، والتوسع في المناقشة والردود، بالإضافة إلى ذكر جميع الآثار المترتبة لكل قول سواءً بتكييفه بالقرض، أو بالوديعة أو بعقد ذو طبيعة خاصة.

• كردي، نبيلة، "التكييف القانوني للوديعة المصرفية النقدية"، (ورقة بحثية، جامعة العربي تبسي تبسة الجزائر، 2019م).

هدف البحث إلى تبيان التكييف القانوني للوديعة المصرفية النقدية، من أجل الحصول على رأي بهذا الخصوص، ودار البحث حول عدة أنواع من الودائع المصرفية وتكييفها القانوني، معددةً وجهات نظر مختلفة للتكييف القانوني للوديعة.

يتفق البحث من خلال معالجة التكييف القانوني للوديعة المصرفية، ويختلف عنه بالحصول على التكييف الفقهي لهذه الودائع، والآثار المترتبة على ذلك التكييف.

• بشينه، عمر، ومحمد عقيل زائد، "التكييف الفقهي لودائع المصارف الإسلامية"، (ورقة بحثية، مجلة الدراسات العليا بالجامعة الأسمرية الإسلامية، ليبيا، 2018م).

تحدث الباحث عن الوديعة مفهومها ومشروعيتها في المبحث الأول، وفي المبحث الثاني تحدث عن التكييف الفقهي لودائع المصارف الإسلامية والحساب الجاري، وذكر قولين إقما قرض وإقما مضاربة، والوديعة الاستثمارية في المصارف الإسلامية كئفت على أنَّها عقد شراكة في الربح. تختلف الدراسة عن هذه الدراسة كونها مختصة في المصارف الإسلامية، ودراسي بالتقليدية، بالإضافة إلى الدراسة القانونية. والتطرق لأحكام الإيداع في المصارف التقليدية، وتحريم فوائد المصارف.

• بسوس، آسيا، "أحكام الودائع المصرفية في البنوك الإسلامية"، (رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر 2017م).

اعتمدت الباحثة على ثلاثة مباحث أساسية، تناولت الدراسة عن الودائع المصرفية في البنوك الإسلامية بشكل عام، وأقسام الودائع المصرفية والتكييف الفقهي لها، واستعرضت الباحثة بعضاً من النماذج والمعاملات المصرفية التي توضح استثمار الودائع في البنوك الإسلامية، مبينةً اختلاف الوديعة المصرفية في الفقه الإسلامي عن الوديعة التي توضع في البنوك الربوية، واصفةً إياها بالقرض.

تختلف الدراسة عنها في كون الباحثة خصصت مبحثاً تكلمت فيه عن البنوك وأحكامها العامة، بالإضافة إلى تقديم نماذج استثمار ودائع في البنوك الإسلامية، بينما خالص البحث إلى تعريف ومفهوم الوديعة المصرفية، ومشروعيتها، وأركانها ولزومها ومناقشة الآراء الفقهية والقانونية لتكييف الودائع بالإضافة إلى حكم هذه الفوائد، وطريقة التصرف بها.

• العمراني، عبد الله محمد، "الحساب الجاري العلاقة المصرفية والآثار الشرعية: دراسة فقهية"، (بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات الشرعية العدد الثامن، 2013م).

هدفت الدراسة إلى تكييف الحساب الجاري من الناحية الفقهية، وذكر الآثار الفقهية المترتبة على تكييف الحساب الجاري، وهدفت إلى تطوير مفاهيم جديدة للعلاقة المصرفية والاتفاقيات المنظمة لها، وتوصلت الدراسة إلى أنَّ الراجح في الحساب المصرفي هو القرض، بعد أن ذكر

الباحث أربعة أقوال، وأدلتها ومناقشتها، وأيضاً الآثار المترتبة على تكييف الحساب الجاري وقد خلا الفصل من التأصيل الفقهي بذكر أقوال الفقهاء، وأدلتهم ومناقشتها في حكم الزيادة والهدايا في القرض.

تختلف الدراسة في كونها أوسع من تكييف الحساب الجاري وآثاره، بالإضافة أنه يعالج أقوال الباحثين المعاصرين، واقتصر البحث على آراء الفقهاء القدامى، بينما البحث يدرس آراء الفقهاء المعاصرين.

• القري، محمد علي، "التكييف الشرعي للحساب الجاري والآثار المترتبة عليه"، (ورقة بحثية، الملتقى الرابع للهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية، إعداد المجموعة الشرعية لبنك الجزيرة الرياض، 2011م).

هدف البحث إلى إعادة النظر فيما عليه استقر الاجتهاد الفقهي المعاصر، من تكييف الحساب الجاري على أنه عقد القرض عند الفقهاء، ومراعاة تطابق المؤسسات المالية الإسلامية وما تقدمه من خدمات لعملاء الحساب الجاري.

• اللهو، عامر بن عيسى، "الودائع البنكية للمصارف الإسلامية دراسة تطبيقية"، (ورقة بحثية، ط1، السعودية، 2008م).

هدفت هذه الدراسة إلى تعريف الوديعة المصرفية وأنواعها والتكييف الفقهي للحساب الجاري، والضوابط الشرعية للحسابات الجارية والبطاقات المصرفية، وحكم ودائع الاستثمار وتبيان الحكم الشرعي في هذه الدراسة، وركز الباحث على الوديعة المصرفية من حيث تعريفها والتكييف الفقهي لها ومن ثم استخرج الحكم الشرعي، ولم يتوسع في البحث.

وتختلف الدراسة عنها بتوسعي في مناقشة الآراء الفقهية المعاصرة، وكونها غير مختصة أيضاً بالمصارف الإسلامية، ولم يدرس البحث تكييف الوديعة من الناحية القانونية، ولا حكم الإيداع في البنوك التقليدية، والفوائد الناتجة عن هذا الإيداع، وكيفية التصرف بها.

• البرغوثي، بلال علي، "الودائع في المصارف الإسلامية دراسة فقهية وقانونية للواقع في فلسطين"، (رسالة ماجستير، فلسطين، 2006م).

هدف البحث إلى تحديد الطبيعة القانونية والشرعية للودائع المصرفية وواقعها في فلسطين، ودور المصارف في رفد الاقتصاد الفلسطيني، وتنامي حجم الودائع فيها، وأوضح طبيعة العلاقة القانونية بينها وبين سلطة النقد الفلسطينية، وتحدث الباحث عن أهمية المصارف الإسلامية ودورها في الاقتصاد، وتحدث أيضاً عن تكيف الودائع على أنّها تخضع لأحكام عقد المضاربة أو هي وكالة بالاستثمار، أو كونها قرضاً، وبين الباحث النظريات المختلفة التي تجاذبت التكيف القانوني للوديعة المصرفية النقدية، وكيف أنّ البعض سعى من خلال هذا التكيف إلى إباحة الفوائد المصرفية الربوية.

تختلف الدراسة بأنّها ليست مختصة بالمصارف الإسلامية، بالإضافة لدراسة الآثار المترتبة على ترجيح تكيف الوديعة بالقرض، وأحكام الإيداع في البنوك التقليدية.

• حطاب، كمال توفيق، "التكيف الفقهي للحساب الجاري"، (بحث منشور في مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، (العدد 2)، 2001م)

اشتمل البحث على أربعة مباحث، الأول تعريفات أساسية للوديعة، "القرض والمضاربة"، والثاني الحساب الجاري وأهميته الاقتصادية، والثالث التكيف الفقهي للحساب الجاري، واقتصر فيه الباحث على قولين فقط قرضٌ ووديعةٌ حقيقية، مع ذكر أدلتها ومناقشة القول الأول دون الثاني، والرابع الآثار الناجمة عن استخدام الوديعة تحت الطلب وتناول الباحث هذه الآثار وفقاً للتكيف الذي ترجح لديه بالوديعة الحقيقية.

بينما توسع البحث بذكر أنواع للوديعة وتكييفها من الناحية الشرعية والقانونية، والآثار المترتبة عليه، بالإضافة إلى موضوع حكم الإيداع في البنوك التقليدية، وإلى حكم فوائد هذه الودائع.

• الهيتي، عبد الرزاق، "المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق"، (رسالة دكتوراه، دار أسامة للنشر، الأردن، 1998م).

تحدث الباحث في الباب الثالث عن وظيفة المصارف الإسلامية وعن مجموعات الخدمات

المصرفية، وفي المبحث الأول ذكر الودائع المصرفية وذكر التكييف الفقهي للحساب الجاري حيث ذكر قولين وهو كونه قرضاً، والثاني كونه وديعةً، ورجَّح القول القائل إنه وديعة، والكتاب من أوسع الكتب في أعمال المصارف الإسلامية على العموم.

تختلف الدراسة من حيث تكييف الحساب الجاري من الناحية الفقهية، ولم يذكر البحث الناحية القانونية ولا حكم فوائد هذه الودائع، ولا الآثار المترتبة عليه، ولم يتعرض لدراسة آراء الفقهاء المعاصرين، في حين ناقش البحث بالأدلة الموضوعية التكييفات الثلاث، مع توصيف الخصائص المترتبة على كل تكييف ودراسة آثاره، والمنافع التي ينتفع بها كل من المقرض والمقترض.

• الخضري، أحمد حسن أحمد، "الوديعة المصرفية في ضوء الشريعة الإسلامية"، (رسالة ماجستير في الاقتصاد الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1983م).

قسم الباحث دراسته إلى ثلاثة أبواب وعمدَ إلى تعريف عقد الإيداع وأركانه وأنواعه مبيناً الحكم الفقهي لعقد الإيداع، متحدثاً عن الوديعة المصرفية وأنواعها والتكييف الفقهي لها، والودائع المصرفية وآثارها على النشاط الاقتصادي، وتتفق مع الدراسة في الباب الثاني من البحث من حيث معالجة التكييف الفقهي للوديعة، وتختلف من الناحية القانونية والشرعية، واختصاصها بالبنوك التقليدية، ودراسة فوائد الوديعة وأحكامها، وحكم الإيداع في البنوك التقليدية، وما هو التصرف الأمثل في عائد الفوائد البنكية، والرأي الراجح في التصرف بها.

إضافة الدراسة المتوقعة عن الدراسات السابقة:

رغم وجود العديد من الدراسات، لكنّ موضوع الوديعة المصرفية من المواضيع المتجددة، والتي تحتاج مزيداً من البحث، خاصةً فيما يتعلق بتكييفها الفقهي والآثار المترتبة عليها، وإنّ الدراسات السابقة في غالبها لم تناقش الودائع في المصارف التقليدية، واقتصرت على المصارف الإسلامية، وهذا ما ستضيفه هذه الدراسة عن غيرها، بالإضافة لذلك لم تتعرض الدراسات السابقة لمناقشة آراء الباحثين المعاصرين، في حين اقتصر على آراء الفقهاء بينما هذه الدراسة ستضيف مناقشة آراء جديدة بخصوص تكييف الوديعة، بالإضافة إلى ما يثريه الباحث في حكم الإيداع في المصارف التقليدية، وحكم هذه الفوائد والتصرف فيها من الناحية الشرعية

مستنداً إلى أقوال الفقهاء المعاصرين ومرجحاً بعض الآراء التي تستند إلى الدليل الراجح منها.

هيكل البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يكون مكوناً من ثلاثة فصول ومقدمة وخاتمة واشتملت المقدمة على أهمية البحث ومشكلة البحث وأهداف البحث وحدود البحث ومنهج البحث والدراسات السابقة واشتملت الخاتمة على النتائج والتوصيات.

الفصل الأول:

ماهية الوديعة، ومشروعيتها، وأركانها، وأنواعها، ولزومها، وخصائصها.

المبحث الأول: يتضمن ماهية الوديعة، وتعريفها في الاصطلاح اللغوي والفقهية، وفي الاصطلاح القانوني والمصري، ومفهوم الوديعة المصرفية، وتعريف الوديعة المصرفية النقدية.

المبحث الثاني: يتضمن أنواع الوديعة، الوديعة تحت الطلب، والوديعة لأجل، والوديعة الادخارية، والوديعة الائتمانية وأركانها الصيغة والعاقدان والمحل، وخصائصها عقد رضائي وتجاري ويعتمد على الاعتبار الشخصي، ومشروعيتها، ولزومها.

الفصل الثاني:

التكييف الفقهي والقانوني للوديعة في المصارف التقليدية.

المبحث الأول: يتضمن التكييف القانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية، القرض والوديعة الشاذة وعقد ذو طبيعة خاصة ووديعة حقيقة، وانتقادات موجهة لكل تكييف، وما يترتب على كل تكييف من آثار ومنافع ينتفع بها كل من المقرض والمقترض.

المبحث الثاني: يتضمن التكييف الفقهي للوديعة في المصارف التقليدية، وتكييفها بالقرض، وخصائصها، وأدلة القائلين بها، والإجابة على الاعتراضات الموجهة لهذا التكييف، وتكييف الوديعة المصرفية بالوديعة الحقيقية، وخصائصها، والاعتراضات الموجهة على هذا التكييف، وتكييفها بعقد ذي طبيعة خاصة، وخصائصها، وأدلة القائلين به، والاعتراضات الموجهة لهذا التكييف، ويتضمن بيان القول الراجح من خلال الموازنة والمقارنة والأدلة.

الفصل الثالث:

الآثار المترتبة على التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية.

المبحث الأول: يتضمن الآثار المترتبة على التكييف الفقهي للوديعة المصرفية، المكيفة بالقرض، والوديعة الحقيقية، وأنه عقد ذو طبيعة خاصة، وحقوق المصرف المترتبة على عقد الوديعة، والمنافع التي ينتفع بها كلٌّ من المقرض والمقترض.

المبحث الثاني: يتضمن حكم الإيداع في المصارف التقليدية، ومفاسده، ودوافع الإيداع في المصارف التقليدية، والقول الراجح في حكم الإيداع في المصارف التقليدية.

المبحث الثالث: يتضمن حكم فوائد الوديعة في المصارف التقليدية، وفوائد الوديعة وتحريمها، وتبرير فوائد المصارف والردّ عليها. ثم تأتي:

الخاتمة:

النتائج والتوصيات.

الفصل الأول

ماهية الوديعة، وأنواعها، وأركانها، ولزومها، وخصائصها

1.1. ماهية الوديعة:

1.1.1. الوديعة في الاصطلاح اللغوي:

مفرد من ودائع، ووَدَعَ الشيء إذا تركه، واستودَعه مالاً دفعه إليه ليحفظه، وهي لغة: الشيء الموضوع عند غَيْرِ صاحبه للحفظ، وتأتي من الصون بمعنى الحفظ، وهي من أسماء الأضداد تستعمل في دفع المال للحفظ، وفي قبوله أي قبلت ذلك المال ليكون وديعةً عندي، وأودع الشيء: صانه.¹ وهي مشتقة من الصون والحفظ.² وتأتي بمعنى مفعوله والتي هي الاستنابة في الحفظ، واستودَعه استحفظه، والمستودَع: مكان حفظ الوديعة.³ وهذه المعاني اللغوية للوديعة، تتشابه مع الواقع الحالي في التعامل المصرفي في تلقي الودائع وحفظها في المصارف، فقد كانوا يودعون المال خشية الضياع والسرقعة بقصد الحفظ، لذا فإن العرف المصرفي يتفق مع الاستعمال اللغوي للوديعة.

2.1.1. الوديعة في الاصطلاح الفقهي:

هي استنابة في حفظ المال، أو "المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض".⁴ أو هي "المال الذي يودَع عند آخر لأجل الحفظ".⁵

وهي من تسليط الغير على حفظ المال صراحةً أو دلالةً، وعرفها الحنفية: "تسليط الغير على

1 مجد الدين، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، ط8. (بيروت: مؤسسة الرسالة، 2005م)، ص 95-96.

2 محمد مرتضى بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (الكويت: وزارة الإرشاد والأنباء، 1985م)، ص298.

3 محمد بن مكرم بن علي، جمال الدين بن منظور، لسان العرب، تحقيق عبد الله الكبير، (بيروت: دار المعارف)، 4795/6.

4 أحمد بن حسن الحسيني، الودائع المصرفية: أنواعها، استخدامها، استثمارها، ط1. (بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر، 1999م)، ص14.

5 عبد الفتاح محمد سليمان، الودائع النقدية شرعاً وقانوناً، (الناشر البنوك الإسلامية، 1983م)، ص14.

حفظ ماله.⁶ والمالكية: توكيل بحفظ المال.⁷ والشافعية: "توكيل في حفظ مملوك، أو محترم على وجه مخصوص".⁸ والحنابلة: "توكيل رب المال غيره في حفظ ماله تبرعاً".⁹

3.1.1. الوديعة في الاصطلاح المصرفي:

"كل ما يقوم الأفراد أو الهيئات بوضعه في البنوك بصفة مؤقتة قصيرة أو طويلة على سبيل الحفظ أو التوظيف، وتتجسد هذه الودائع في غالب الأحيان في شكل نقود قانونية، وربما تأخذ أحياناً أشكالاً أخرى"،¹⁰ ولذلك فهي أموال يودعها الأفراد في المصرف بغرض الحفاظ على قيمتها أو استثمارها، ويحق لصاحب الوديعة سحبها أو سحب أي جزء منها في أي وقت شاء صاحبها، ويتعهد المصرف بإرجاع مبلغ مساوٍ لها، فهي علاقة تعاقدية بين العميل والمصرف، حيث يقوم العميل بإيداع الأموال في حساب مصرفي، بينما المصرف يعد بحماية هذه الأموال، وتحقيق الأرباح من خلال تقديم جميع الخدمات المصرفية، مثل الاستثمار والتمويل، وتعد الوديعة المصرفية من أهم الخدمات المالية التي تستخدم في النشاط المصرفي، والتي تمكن المصارف من تمويل العديد من المشاريع الاقتصادية، ولأن الوديعة المصرفية موردٌ مهم للسيولة النقدية، تمكن المصرف من تقدير حجم الاستثمار المطلوب لتمويل أصحاب المستثمرين للمشاريع الصغيرة بشكل عام، والتي تعتبر الأساس في تكوين الأموال وتوزيع الائتمان.

والإيداع المصرفي لا يعني انتقالاً للملكية بشكل نهائي، فهي ملك لصاحبها، تخلى عن التصرف فيها بصفة مؤقتة، وقد تم نقل حق التصرف في الوديعة إلى المصرف بشكل مؤقت، وللمصرف حق في استعمال هذه الودائع، والمصرف يقوم بدور الوسيط بين أصحاب الفائض المالي والذين يرغبون بعدم الاحتفاظ بالنقود لديهم، خوفاً من الضياع أو السرقة، وبين الذين لديهم عجزٌ

6 عثمان بن علي الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2021م)، 76/5.

7 أحمد بن محمد العدوي، الشرح الكبير-الدردير، ط1. (دون معلومات نشر)، 419/2.

8 شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، معني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط1. (بيروت: دار الكتب العلمية، 1994م)، 79/3.

9 منصور بن يونس البهوتي، كشف القناع عن الإقناع، ط1. (السعودية: وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، 1420هـ)، 167/4.

10 الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005م)، ص25.

مالي ويحتاجون لتمويل مشاريعهم، فيحصلون على قروض وتمويل من قبل هذه المصارف، ويكون فارق الربح والفائدة المرتفعة والمفيدة والتي تكون غالباً في صالح المصرف.

4.1.1. الوديعة المصرفية النقدية:

"عبارة عن نقود يقوم شخص ما بإيداعها لدى البنوك على أن يلتزم هذا الأخير بردها إليه لدى الطلب أو وفقاً للشروط المتفق عليها".¹¹ فهي المال الذي يضعه العميل في المصرف إما من أجل حفظه أو استثماره والاستفادة من الخدمات التي يقدمها المصرف للعميل لقاء إيداعه لهذا المال، وقد تكون مدة الإيداع طويلة الأجل أو تكون قصيرة، كما أن المالك لهذا المال يحق له سحبه في أي وقت شاء، سواء جزءاً منه أو كله، ويحق للمصرف أيضاً خلط هذا المال واستثماره بالطريقة التي يجدها مناسبة ومحقة له أرباحاً مجزية، وتكون هذه الوديعة النقدية المصرفية مضمونة على المصرف، يلتزم بردها أو رد مبلغ مساوٍ لها، حسب العقد المبرم بين المودع والمودع لديه المصرف، فالمصرف يمتلك المبالغ النقدية المودعة لديه بمجرد تسلمه إيها ويصبح العميل مجرد دائن له بهذه المبالغ، ويكون للمصرف حرية التصرف فيها.

والوديعة المصرفية النقدية تتمتع بأنها تقتصر على النقود الموضوعة في المصرف، ومن حيث الزمن قد تكون مؤقتة أو مؤجلة، فتكون حالة أو جارية تحت الطلب، أو آجلة، وذاك بالنسبة لموعد وفائها واستردادها، وللمصرف الحق في استخدامها، كما أنه يمتلكها بصفة مؤقتة، وله ناتج أرباحها وفوائدها، كما عليه رد مثلها وضمائها في أية حال.

5.1.1. الوديعة المصرفية في الاصطلاح القانوني:

وردت عدة تعريفات قانونية للوديعة المصرفية منها:

1- قانون البنوك الأردني ينص في المادة 2/أ بأنها: "مبلغ من النقود يسلمه شخص بأي وسيلة من وسائل الدفع إلى شخص آخر، الذي يلتزم برده لدى الطلب، أو وفقاً للشروط المتفق عليها، ويكتسب المودع لديه ملكية النقود المودعة، ويكون له الحق في التصرف فيها، مع التزامه بردها للمودع، ويكون الرد بذات نوع العملة المودعة".¹²

11 مصطفى كمال طه، القانون التجاري، (منشورات الحلبي الحقوقية، 2001م)، ص 500.

12 قانون البنوك الأردني، (رقم 28، لسنة 2000م).

2- القانون التجاري العراقي: تنص المادة 239 على أنّ "وديعة النقود عقد يخول بمقتضاه المصرف تملك النقود المودعة فيه والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه برّد مثلها للمودع".¹³

3- قانون التجارة الكويتي 1980/68 "وديعة النقود عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه برّد مثلها للمودع. ويكون الرّد بذات نوع العملة المودعة".¹⁴

4- قانون التجارة المصري: تنص المادة 301 على أنّ "وديعة النقود عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه مع التزامه برّد مثلها طبقاً لشروط العقد".¹⁵

5- قانون التجارة الأردني: نصت المادة 115 "إنّ المصرف الذي يتلقى على سبيل الوديعة مبلغاً من النقود يصبح ملكاً له، ويجب أن يرده بقيمة تعادله دفعة واحدة أو على دفعات عند أول طلب للمودع، أو بحسب الشروط، أو المواعيد، أو الإخبار المسبق المعين في العقد".¹⁶

نستنتج من التعريفات القانونية السابقة أنّ عقد الوديعة عقد رضائي يقوم المودع بتسليم الأموال للمصرف، بعد رضا الطرفين في الاستلام من قبل المصرف والتسليم من قبل المودع، ويعتبر التسليم التزاماً وليس ركناً في العقد، في حين يتسلم المصرف هذه الوديعة ويكون له حق في التملك والتصرف بالوديعة، على أنّ يلتزم المصرف بردها حين الطلب، ويطالب المصرف برّد مثلها لا عينها، وبعض القوانين شرطت ردها بنفس العملة التي أودعت فيها، وبعضهم شرط ردها بعينها كالقانون الجزائري والسوري.

13 القانون التجاري العراقي، (المادة 239، لسنة 1984).

14 القانون التجاري الكويتي، (رقم 68 / 1980، المادة 329).

15 القانون التجاري المصري، (رقم 17، لسنة 1999، المادة 301).

16 قانون التجارة الأردني، (المادة 115).

2.1. أنواع الوديعة وأركانها ولزومها وخصائصها ومشروعيتها

1.2.1. أنواع الوديعة

للوديعة أنواع وتقسيمات لدى المصارف؛ وتقسم على نوعين: إما بحسب موعد استردادها، أو بحسب الغاية التي توضع من أجلها، سواء الاحتفاظ بها أو تحقيق فوائد عليها.

1.1.2.1. الودائع تحت الطلب أو الودائع الجارية:

وهي المبالغ النقدية التي يودعها أصحابها لدى المصرف دون تحديد مدة الإيداع، وتحويل صاحبها الحق في قابلية السحب منها أو استردادها متى شاء، وتكون دائماً تحت تصرف أصحابها، وغير مقيدة بشروط الإيداع والسحب وبدون إشعار مسبق، كما يمكن لأصحاب الوديعة سحب وديعتهم كلياً أو جزئياً بدون تحديد وقت السحب، كما يمكن للمصرف استخدام الوديعة واستثمارها والاستفادة منها دون أصحابها وليس لهم عائد بالربح ولا يتحملون أيّة خسارة، مادام المصرف ضامناً لهذا النوع من الودائع مع إمكانية تقاضي المصرف أجره مقابل الحفظ وتقديم الخدمات، ويطلق على هذا النوع اسم الحساب الجاري، وهذا النوع يشكل القسم الأكبر من حصة الودائع المصرفية لدى المصارف، ولها أهميتها لأنها هي المصدر الأساس لموارد المصارف وتوفير السيولة النقدية للمصارف التقليدية، وذلك لتمكين قدرات المصرف لتمويل جميع نشاطاته المصرفية الداخلية والخارجية،¹⁷ وعلى هذا النوع ستكون غالب الدراسة إن شاء الله.

2.1.2.1. الودائع لأجل:

هي المبالغ النقدية التي يودعها أصحابها لدى المصرف، وتكون محددة بوقت معلوم الأجل، ولا يمكن لأصحابها السحب منها إلا بعد انتهاء الأجل أو المدة المتفق عليها مع المصرف، بالإضافة إلى تقديم إشعار مسبق وإعلام المصرف بتاريخ وقت السحب، فعامل الوقت يعتبر أساساً لتصنيف هذه الوديعة وهو ما تتميز به عن غيرها، بالإضافة إلى الشروط المقيدة لسحب هذا النوع من الودائع، وبقائها لدى المصرف لفترة محددة ومتفق عليها بين كلا الطرفين، وفي حال سحبها المودع قبل المدة المتفق عليها وتاريخ استحقاقها يتنازل عن حصته في الفائدة ولا

17 ينظر: عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، (الخليل: المكتبة الأكاديمية، 2014م)، ص 47.

يتقاضى أية فوائد على الوديعة¹⁸، وتختلف عن الودائع الجارية بشروطها المقيدة لها من ناحية الوقت والسحب، وتختلف أيضاً عن الودائع الادخارية، وذلك بحسب مدة بقائها في المصرف فهي ليست بالمدة الطويلة.

وتعتبر الودائع لأجل من النوع المفضل بالنسبة للمصارف؛ لأنَّه يجمع بين خاصتي التشغيل والسيولة النقدية، ويتمتع بحرية في استثمارها بمشروعاته التجارية القصيرة الأجل، بالإضافة إلى الاستفادة منها في حال سَحَبها المودِعُ دون إشعار مسبق ووافق المصرف على ذلك، وتنازل المودِع عن الفائدة المرجوة بناءً على المبلغ المسحوب.

وهذه الودائع تمكن المصرف من إنشاء ائتمان يُتيح للمصرف نوعاً من الاستقرار في العمليات التجارية للمصرف، والتصرف بها بأمان وأريحية بأموال هذه الودائع، وتكون نسبة الفائدة أعلى من غيرها، مما يجعل المصرف يحفز على مثل هذه الودائع¹⁹.

3.1.2.1. الودائع الادخارية:

هي المبالغ التي يودعها أصحابها لدى المصرف دون تحديد مدة لادخارها، وتكون مدّة ادخارها طويلة الأمد، لذلك تعتبر عملية توفير حقيقية، وتمكن أصحابها من الحصول على الفائدة الجيدة منها، ولا يحق لصاحبها السحب منها جزئياً أو كلياً مهما كانت الظروف وذلك قبل انقضاء الأجل المحدد لمدّة الادخار، مما يتيح للمصرف منح قروضٍ بعيدة الأجل والحصول على الفائدة المرجوة منها، ولها صور عدّة منها شهادات الإيداع أو شهادات متنوعة ذات طبيعة ادخارية، والمصارف التقليدية التجارية لا تعتمد على مثل هذه الودائع بخلاف المصارف الإسلامية والتي توجه استثمارها بطرق شرعية²⁰.

18 لؤي، عبد الرحمن، العمليات المصرفية، ط1. (عمان: دار البداية، 2015)، ص 89.

19 ينظر: هاني دويدار، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، 2003)، ص 206.

20 ينظر: أحمد، الحسني، الودائع المصرفية أنواعها، استخدامها، استثمارها، دراسة شرعية اقتصادية، ط1.

(بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر)، ص 112.

4.1.2.1. الودائع الائتمانية:

هي ودائع كتابية، وورقة تثبت الحق في المبلغ المودع لدى المصرف، وهي عبارة عن وثيقة تكون بحوزة المودع، وهذه الوثيقة تحول المودع الحصول على المبلغ المودع بالإضافة للفوائد، ويمكن للمودع سحب وديعته قبل انتهاء الأجل، وهي الوجه الآخر لقروض الائتمان، تُمكن المودع من منحه قدرة على الشراء وتسوية معاملاته المالية عن طريق الشيكات، ويتم التحويل عن طريق الكتابة لحساب المستفيد، وهذا التحويل يتحول إلى ودائع جديدة ائتمانية، وهو ما يعرف بخلق النقود.

والودائع الائتمانية لا تكون نتيجة إيداع حقيقي، إنما هي عبارة عن حسابات ائتمانية، وتحويلها لعمليات الإقراض.

2.2.1. أركان الوديعة الفقهية:

1.2.2.1. الصيغة: الإيجاب والقبول:

تبنى العقود بين طرفين متقابلين، والصيغة تُنبئ عن رضا الطرفين المتقابلين، إذ الأصل في العقود التراضي وطيب النفس، والرضا أمرٌ ضمني فكان لا بد من إيجاد صيغة لفظ تعبر عن ذلك الرضا، وصيغة الإيجاب والقبول هي التي تعبر عن الرضا، وصيغتها كأن يقول شخص ما: أودعُك هذا الشيء، أو احفظ لي هذا الشيء وديعةً عندك، ويقبل الآخر ويردُّ عليه: قبلتُ وديعتك، وبناءً على ذلك يتم عقد الإيداع.²¹

2.2.2.1. العاقدان:

المودع الذي له حق التصرف في الوديعة، ويشترط فيه أن يكون صاحب أهلية جائز التصرف، بالغاً عاقلاً، ومميزاً عند الحنفية، والمستودع الذي يقبل حفظ الوديعة، ويشترط في المستودع ما يشترط في المودع من أهلية التصرف، وأن يكون معيناً.²²

21 ينظر: علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1986م)، 207/6.

22 ينظر: شهاب الدين، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ط1. (دار الضياء، باب الأبواب، 2006م)، 108/7.

3.2.2.1. المحل:

العين المودعة محل العقد ومناطق الحفظ، وشُرطَ فيها أن تكون مالا ينتفع به، وأن يكون منقولاً مقدوراً على تسليمه، على خلاف في ذلك الأخير.²³

3.2.1. خصائص الوديعة المصرفية القانونية:

1.3.2.1. عقد الوديعة النقدية عقد رضائي:

"يعتبر عقد الوديعة النقدية عقداً رضائياً يكفي فيه تطابق الإيجاب والقبول فلا تُلزَم الكتابة لانعقاده في شكل كتابي أو رسمي".²⁴ والغالب أن تَرَدَ شروطه في نماذج مطبوعة تُعدها المصارف وينصّب عليها رضا المودع دون مناقشة، وعليه لا يشترط في انعقادها التسليم ولا يعتبر ركناً في الوديعة، بل هو مجرد التزام يترتب في ذمة المودع لديه بعد أن تنعقد الوديعة.²⁵

2.3.2.1. عقد الوديعة عقد تجاري:

يغلب على عقد الإيداع الصفة التجارية، بالنسبة للمصرف المودع لديه، وذلك تطبيقاً للقانون التجاري المصري الذي تعتبر جميع المصارف تجارية بطبيعتها بالنسبة للمصرف، وبالنسبة للمودع فيعود ذلك على الشخص المودع والغاية التي يرغب بها في عملية الإيداع.²⁶

3.3.2.1. عقد الوديعة يعتمد الاعتبار الشخصي:

لأنَّ المودع يرغب في إيداع نقوده في المصرف ليس فقط للمحافظة عليها، بل أيضاً لفتح حساب له من قبل المصرف لاستعمال أمواله المودعة في المعاملات مع الغير والحصول على

23 زين الدين، ابن عابدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط1. (بيروت: دار الكتب العلمية، 1997م)، 273/7.

23 محمد السيد الفقي، القانون التجاري الإفلاس والعقود التجارية وعمليات البنوك، ط1. (لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 2011)، ص380.

25 عبد الرزاق، السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (القاهر: دار إحياء التراث العربي، القاهرة، 1964)، ص676.

26 فائق، الشماع، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة، ط1. (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009)، ص284.

4.2.1. مشروعية الوديعة المصرفية:

في بعض الأحيان يعجز بعض الأفراد عن حفظ الأموال، ويكون غير قادرٍ على ذلك، لهذا جاءت مشروعية الوديعة بنصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية:

1- القرآن الكريم: قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: 58]. وهذه الآية نزلت في ردِّ مفتاح الكعبة إلى عثمان بن طلحة رضي الله عنه، والوديعة أمانة والمودع مؤتمن، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

2- السنة النبوية: ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أدِّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك".²⁸ والحديث واضح الدلالة على وجوب ردِّ الأمانة والمقصود فيها الوديعة التي هي فرع عن الأمانة.

وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان قبل الهجرة يحفظ الودائع لأهل مكة، ولما أراد الهجرة أودعها عند أم أيمن، وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم علياً رضي الله عنه بالتخلف وراءه حتى يردَّ الودائع ويسلمها إلى أهلها.

3- الإجماع: أجمع العلماء على جواز الوديعة؛ لأن الناس بحاجة إليها، بل تعتبر ضرورة، خشية ضياعها ولتعدر بعض الأشخاص في حفظ أموالهم، تيسيراً لهم وتحقيقاً لمصالحهم، ورفعاً للحرج عنهم، ومن هنا انطلقت حكمة مشروعية الوديعة.

5.2.1. لزوم عقد الوديعة:

عقد الوديعة عقد جائز وغير لازم، وجرى الاتفاق بين الفقه والقانون في عدم لزوم عقد الوديعة في حق الطرفين المتعاقدين، وعلل الفقه الإسلامي عدم لزوم عقد الوديعة من جهة المودع لكونه مستعيناً بغيره في الحفظ فله المبادرة في فسخ العقد والتحلل من العقد دون رضا الطرف

27 ينظر: عبد الحميد، الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه، والقضاء، والتشريع، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001)، ص53.

28 أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير، ط1. (بيروت: دار الكتب العلمية، 1989م)، 1089/3.

الآخر أو موافقته، وعليه فمتى أراد استرداد وديعته وجب على المستودع ردها وإن كانت قبل حلول الأجل، أمّا من جهة المستودع فهو متطوع ومتبرع في الحفظ فله التخلي عن هذه المعونة متى شاء ولا يلزمه التبرع في استمرار حفظها، ويُلزَمُ المودع بأخذها منه،²⁹ واستثنى الشافعية من هذا الأصل حالة لحوق الضرر بأحد الطرفين نتيجة فسخ الآخر لعقد الوديعة بدون رضاه، وقالوا: "العقود الجائزة إذا اقتضى فسخها ضرراً على الآخر امتنع، صارت لازمة".³⁰ وعلل الفقه القانوني في عدم لزوم الوديعة بسبب وجود الأجل فيها، ولوجود حق للمودع بردها قبل حلول الأجل وليس للمستودع رفض ردها.³¹



29 عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، ط1. (بيروت: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، 1983م)، 280/9.

30 المصدر السابق، 256/9.

31 عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (القاهرة: دار النهضة العربية، القاهرة، 1964م)، العقود الواردة على العمل، 751/1. (27)، ص 686.

الفصل الثاني

التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية

التكييف الفقهي والقانوني لمنتج الوديعة المصرفية أمّر ثارَ حوله جدلٌ ونزاعٌ كبير، من القديم المتجدد، اختلف فيه كثير من العلماء المعاصرين، وكثير من الهيئات الشرعية المعاصرة، وتعددت الآراء الفقهية في هذا الشأن، فمنم من يعتبرها قرضاً، ومنهم يعتبرها وديعةً حقيقة، وهناك من يعدّها عقداً ذاتاً طبيعة خاصة، مما يقتضي معه ضرورة رصد هذا الاختلاف، ومحاولة تبين الحقائق والاهتداء والوصول إلى أقرب تكييف صحيح أكثر صواباً، وتسليط الضوء عليه بمناقشة علمية موضوعية إن شاء الله.

1.2. التكييف القانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:

قبل الحديث عن التكييف القانوني لعقد الوديعة المصرفية لا بدّ من التنبيه على أن الفقه القانوني يعتبر هذا العقد من عقود الإذعان وهو العقد الذي تتغلب فيه إرادة واحدة تتصرف بصورة منفردة، بحيث تملي قانونها على مجموعة المتعاملين معها، وتفرضها مسبقاً. وقد احتج الرأي الغالب بحجة انفراد المصارف بوضع شروط العقد وليس للمودع الحق في مناقشة الشروط، وما عليه إلا التوقيع على العقد أو رفضه رأساً، وقد اقتضت المصلحة ضرورة عدم تساوي أطراف العقد، والتي من المفترض تقديم مصلحة المقرض الضعيف، على المقترض الملمي.

أمّا عن طبيعتها القانونية، فقد تضاربت آراء القانونيين حول التكييف القانوني للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية على عدة آراءٍ مختلفةٍ نذكر منها:

1.1.2. القرض:

نجد أنّ معظم القوانين التشريعية في البلاد الإسلامية³² تمنح الوديعة المصرفية صفة القرض، وبه قال غالبية فقهاء القانون ومنهم: علي جمال الدين عوض³³، ومحمود سمير الشرقاوي³⁴، ومصطفى طه³⁵، وصفوت بهنساوي³⁶، ومراد منير فهم³⁷، وغيرهم.

ويذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى اعتبار الوديعة المصرفية النقدية قرضاً، يضع بموجبه المودع النقود تحت تصرف المصرف عن طريق نقل ملكيتها إليه، ليكون له حرية التصرف فيها واستغلالها لخلق ائتمان لعملاء آخرين دون المساس برأس ماله، فيعتبر بذلك المودع مقرضاً والمصرف المودع لديه مقترضاً، والأساس في اعتماد القانونيين لفكرة القرض هو انتقال ملكية النقود المودعة إلى المصرف بحيث يجعل ذلك الوديعة النقدية مختلفةً عن مضمون الوديعة العادية في القانون المدني التي لا تنتقل فيها الملكية.

واحتج أصحاب هذا الرأي بأن مبادئ عقد الوديعة الخاصة غير متطابقة مع الوديعة المصرفية، لأنّ المصرف لا يقصد حفظ الوديعة بذاتها، بل قصد استعمالها على أن يردّها مثلها ولذلك وجب حتماً استبعاد فكرة الوديعة والقول بفكرة القرض.³⁸

وقد يقال إنّ ما بين المودع والمصرف من علاقة قد لا ينتج عن فائدة، ولا يمنع أن يكون عقد القرض غير مقتزن بأجل، وله مطالبة المصرف بالوديعة متى شاء، وإن اقتزنت بأجل، والمصرف غير مأذون باستعمال الوديعة وهو ما عليه عقد الوديعة بالمعنى الدقيق.³⁹

32 حسين فهمي كامل، نحو إعادة هيكلة النظام المصرفي الإسلامي، (جامعة الملك عبد العزيز مركز النشر العلمي، 1992م)، ص19.

33 علي جمال عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، (بيروت: دار النهضة العربية، 1988م)، ص42.

34 محمود سمير شرقاوي، القانون التجاري، (القاهر: دار النهضة العربية، 1984)، ص536، 537.

35 مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، (مصر: الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية)، ص411

36 صفوت بهنساوي، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، (القاهرة: دار النهضة العربية)

37 مراد منير فهم، القانون التجاري، العقود التجارية وعمليات البنوك، (مصر: توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية) ص255-258.

38 عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص39-41.

39 محمد علي البناء، القرض المصرفي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2006م)، ص460-461.

ويجاب: عدم اشتراط تحصيل الفائدة لا يخرج عن كونه عقد قرض، لأنَّ القرض يكون لمصلحة المقترض، والفائدة المتحصلة من الوديعة ليست من خصائص القرض، وقد يأتي لمصلحة المقرض، من حيث الاستفادة التي يقدمها المصرف للمودع، والأجل أيضاً ليس من لوازم القرض، ويصدق وصف القرض عليه وإن كانت الوديعة مستحقة، واستخدام الوديعة من قبل المصرف على أنَّها قرض، فإنَّ المصرف لا يعد خائناً للأمانة.⁴⁰

ونقل عن فقهاء القانون المصريّين على أنَّ عقد الوديعة تسري عليه أحكام القرض، كما ينقل السنهوري في كتابه الوسيط، حسم القوانين المدنية في طبيعة الوديعة المصرفية بنص المادة 726 "إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال، وكان المودع عنده مأذوناً له في استعماله اعتبر العقد قرضاً".⁴¹

ويعزز القانون المصري هذا الاتجاه من خلال قوله بأنَّ الأصل في النقود المودعة تنتقل ملكيتها للمصرف والذي بدوره يقوم بضمانها، ملتزماً برّد مثلها، واصفاً هذه العملية بالقرض.

كما أنَّ أحكام المحاكم الأردنية استقرت على تكييف عقد الوديعة المصرفية النقدية بأنَّها قرض، جاء في قرار حكم لمحكمة التمييز الأردنية على عدم اعتبار الوديعة الوارد تعريفها في المادة 868/1 من القانون المدني الأردني الذي فتحه المدعي لدى المصرف وأودع فيه نقوده، المعروفة بالوديعة العينية التي يلتزم بردها عيناً، بل اعتبرها وديعة مصرفية نقدية انتقلت ملكيتها للمصرف الذي قبلها وديعة مصرفية نقدية، ولا يلتزم إلا برّد قيمة تعادلها للمودع، استناداً لأحكام المادة 115 من قانون التجارة الأردني.

ومن الواضح أنَّ المشرع الفلسطيني يسير على هذا النهج الذي اتبعته معظم القوانين العربية في هذا المجال، واعتبارها قرضاً في حال كانت الوديعة المصرفية نقوداً، وكان فيها إذنٌ بالاستعمال، كما نصت عليه المادة 846 من مسودة مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنَّه: "إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال، وكان المودع لديه

40 ينظر: عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص56.

41 السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، 429-428/5.

مأذوناً له في استعماله عُدد العقد قرضاً⁴².

بالإضافة إلى المادة 299 من مسودة مشروع قانون التجارة الفلسطيني إذ عبرت عن وديعة النقود بانتقال ملكيتها للمصرف، والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه، مع التزامه برّد مثلها للمودع طبقاً لشروط العقد.

وكذلك الأمر في قانون المعاملات المدني السوداني المادة 854 إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود، أو شيئاً يهلك بالاستعمال، والمودع أذن له في استعمالها اعتُبر العقد قرضاً.

وإنّ التشريع الجزائري يتمسك بتكييفه عقد قرض إذا كان المودع لديه مأذوناً له بالاستعمال، كما ورد في المادة 598 من القانون المدني في حال كانت الوديعة نقوداً أو أي شيء آخر مما يستهلك وكان المودع لديه مأذوناً له في استعماله اعتبر العقد قرضاً، ويترتب عن اعتبار الودائع المصرفية قرضاً، انتقال ملكية هذه الودائع إلى المصرف، وحق التصرف فيها واستخدامها في عملية الإقراض، على أن يلتزم المصرف برّد المبلغ المماثل له عند طلبه له.

ويترتب على هذه النظرية كل النتائج التي جرى عليها العمل المصرفي فيما يتعلق بالوديعة المصرفية النقدية، ومن أهمها:

- أ) لا يقع على عاتق المصرف أيّ التزام بالحفظ فيما يخص النقود المودعة لديه ليردها بعينها.
- ب) لا يتلقى المودع فائدة لقاء الأموال التي أودعها للمصرف، سواء كانت فائدة نقدية أو فائدة معنوية تتمثل فيما يلحقه من نفع ببقاء أمواله لدى المصرف.
- ج) لا يقع على المصرف التزام بضرورة حفظ مبلغ مالي في خزائنه مساوٍ لقيمة النقود المودعة

42 جاء في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة: "لما كان من المفروض في عقد الوديعة أن يلتزم المودع لديه حفظ الوديعة وردها عيناً عند طلب المودع لها، فإذا رخص هذا الأخير للمودع لديه في استعمالها، وجب ألا يكون محل الوديعة مما لا يهلك لأول استعمال، بعبارة أخرى، بمجرد استعماله، لأن ذلك يؤدي إلى تعذر رد الوديعة بعينها، ولزم رد مثلها، في هذه الحالة يكون عقد الوديعة أقرب إلى القرض منه إلى الوديعة، وهذا ما يتطابق فعلاً عندما يكون محل الوديعة نقوداً أو أي شيء يهلك عند استعماله كالحبوب على سبيل المثال، لذا جاءت المادة 846 ونصت على أن العقد يعتبر قرضاً في هذه الحالة". انظر: المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني، المادة 846 ص 887.

لديه لردها في حال طلبها المودع.

د) يتحمل المصرف تبعة هلاك الأموال المودعة لديه ولو بقوة قاهرة، فتبعة الهلاك على المالك والمصرف يتملك النقود المودعة لديه.

هـ) عند إفلاس المصرف فإنّ المودع يعتبر دائماً عادياً ولا يمكنه المطالبة بردّ وديعته بعينها.

و) يجوز للمصرف إجراء مقاصة بين النقود محل الوديعة وبين ما للمودع من ديون اتجاه المصرف.

وقد وجهت انتقادات لنظرية القرض منها:

أ) لا يتضمن عقد الوديعة المصرفية النقدية عنصر الفائدة، في حين يحتوي عقد القرض عنصر الفائدة الذي يُعتبر من أهم عناصره.

ب) القرض يتضمن عنصر الأجل كعنصر جوهري من عناصره لا يمكن الاستغناء عنه، حيث يكون واجب الوفاء في أجل معين، في حين أنّ الوديعة المصرفية لا تتضمن دائماً عنصر الأجل، فقد تكون واجبة الوفاء عند الطلب.

ويرد: عدم إمكانية القرض لإنتاج الفوائد واردة وممكنة، وليس هناك ما يمنع من الناحية القانونية؛ من أن يكون القرض غير مقترن بأجل، حيث يستطيع المقرض مطالبة المقرض بالدين والوفاء في أي وقت يشاء.

ويعتبر الفقيه ريبير من أهم المعارضين لفكرة اعتبار الوديعة المصرفية النقدية عقد قرض فقال:

"إنّ طبيعة العقد تتحدد بحسب الوظيفة الاقتصادية التي يستهدفها منه أطرافه، والثابت أنّ الذي يودع نقوده لدى المصرف إنّما يهدف إلى التخلص من عبء المحافظة عليها ليلقي بهذا العبء إلى المصرف، وإذا كان المصرف يستعمل هذه النقود فذلك لأنّ المودع لن يتأذى من ذلك، ولا يهيمه إطلاقاً أن تردّ إليه النقود التي أودعها بذاتها، ولذلك لا يمكن أن يعتبر المصرف مقترضاً".⁴³

43 عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص42.

2.1.2. وديعة شاذة أو ناقصة:

الوديعة الشاذة أو الناقصة، هي أن يمتلك المصرف الوديعة، ويُؤدّن له باستعمالها، لكنّه ملزم بحفظ قيمتها، ويلزم المصرف برّد مثلها، بخلاف الوديعة الحقيقية، فلا يمتلك المصرف الوديعة، ولا يأذن له بالاستعمال، والوديعة الشاذة قريبة جداً من فكرة القرض، ولا يشترط فيها أجل للرّد، وتردّ في حال طلبها فوراً، فهي تصب في مصلحة المودع، ولا تجري عليها أحكام المقاصة، وتسري عليها أحكام الفوائد في حال تخلف المصرف عند ردها حال طلبها، ويعد المصرف مقصراً ومبدداً للوديعة.⁴⁴

وطبقاً لنتائج الوديعة الناقصة؛ فإنّها تختلف عن قواعد عملية الإيداع في المصرف، فكيف له أن يطالب بالوديعة قبل حلول الأجل؟ وما الفائدة في احتفاظ المصرف بقيمتها؟ وهذا ما يضيّق على المصرف التوسع في عملية الائتمان.

وهي محل خلاف بين القانونيين، حتى أنكّر بعضهم تسميتها بالوديعة على أساس أنّه مادام مأذوناً في استعمالها فقد سقط عنه التزام الحفظ الذي هو أعظم أركانه، لأنّ الوديعة تملك بالاستعمال، فهي أقرب إلى فكرة القرض.⁴⁵

ويقول علي جمال الدين عوض في حال النظر للوديعة الشاذة فهي في الغالب تكون قرضاً، ونجد الصعوبة في التفرقة بين القرض والوديعة الشاذة، ولا يمكن التفرقة بينهما إلا من ناحية الغرض منهما، فالوديعة غايتها تكون بقصد الحفظ، والمصرف يقوم بخدمة المودع، في حين أنّه في القرض يستخدم المقترض مال الغير في مصالحه الخاصة.⁴⁶

ونصوص القانون المدني لم تأت بمثل هذه التسمية، ولا بأحكامها حتى يدخل فيها عقد الإيداع المصرفي، وأيضاً النتائج المترتبة على نظرية الودائع المنفردة، وتختلف مع الواقع الحالي لنظام العمل المصرفي والعرف السائد في المصارف، بالالتزام بحفظ قيمة الوديعة ويكون مساوياً

44 المصدر السابق، ص 42.

45 ينظر: المصدر السابق.

46 ينظر: المصدر السابق، ص 46.

لها، ثم ردها فوراً، وامتناع المقاصة فيها تتعارض مع حقوق المصرف.⁴⁷
ويترتب على هذه النظرية الأحكام التالية:

(أ) لا تجري على الوديعة الناقصة أحكام المقاصة ما بين المودع والمودع لديه.

(ب) يلتزم المصرف بحفظ مبلغ مساوٍ لقيمة الوديعة.

(ج) يلتزم المصرف بردّ قيمة مثل الوديعة، والردّ فوراً.

(د) يجري على المصرف سريان الفائدة في حال تأخر بردّ الوديعة، ويعتبر مقصراً مبدداً.

3.1.2. عقد ذو طبيعة خاصة:

عقد من العقود غير المسماة، له كيان خاص به، نشأ في إطار قانوني يتميز به عن سائر العقود، وواقعه يتردد ما بين الحفظ، واستعمال المصرف والاستفادة منها، والأولى تجعله وديعةً، والثانية تجعله قرضاً.

ويرى بعض القانونيين الخروج من هذا التردد توصيفه بعقد ذي طبيعة خاصة.

قال بهذا علي البارودي، وإلياس ناصيف، وسميحة القليوبي، ومحمد علي البنا، حجتهم في ذلك أنه يجمع بين عدة عقود، فلا يمكن وصف الوديعة بالقرض بخصوصه، لأنّ تملك المصرف لها ليس حقيقياً، فهو يمارس عليها حقوق الاستغلال في حدود معينة رسمها له القانون المصرفي والمصرف المركزي، ولا يمكن وصفها بأنّها وديعة، لاختلاف الضمان فيها، ولو بقوة قاهرة، لأنّ ضمان المصرف لها يختلف عن ضمان المودع لديه في الوديعة العادية، وفي حال تمكن المصرف من المقاصة فهذا ما يجعل الوديعة قريبة من القرض، لكن ليس له أن يتأخر في الردّ في حال الميسرة، وهو ما يجعل الوديعة بعيدة عن القرض.

والتزام المصرف بالعوائد لا يجعله في مركز المقرض، وتحويلها إلى قرض، لأنّ المصرف لم يطلب من المودع الاقتراض، بل إنّ من حقه رفض طلب الإيداع.⁴⁸

47 ينظر: محمد رشيد علي بوغزالة الجزائري، عقد القرض ومشكلة الفائدة، (بيروت: مؤسسة الريان، 2007م)،

ص378.

48 ينظر: البنا، القرض المصرفي، ص460.

وينقل اختلاف الآراء حول الطبيعة القانونية للوديعة المصرفية د. علي البارودي ما بين الوديعة والقرض، فهي تشبه الوديعة من ناحية الحفظ، وتشبه القرض من ناحية استعمال المصرف لها، وينقل رأياً آخر عن بعض القانونيين بأنها وديعة شاذة، وهي مقتربة تماماً من القرض، من حيث عدم التزام المصرف بردها بعينها لكن بمثلها، واختلافها عن القرض تأتي لمصلحة المودع، عندما يتنازل عن الأجل ويطلب ردّ الوديعة فوراً، وهذا يجعل من المصرف في حالة تأهب لردّ الوديعة، والاحتفاظ بشكل دائم، بما يماثل الشيء المودع نوعاً ومقداراً، وهي تخالف ما عليه المصارف في عملياتها المصرفية، وهو ما يعطل عمل المصرف وخاصة في خلق الائتمان المصرفي، وإذا اقترنت الوديعة بأجل فلا يستطيع المودع المطالبة بها قبل حلول الأجل.

ويرى علي البارودي أنه من الأسهل القول بأن هذا العقد عقد ذو طبيعة خاصة، مبرراً عدم نجاح نظم العقود المدنية في تفسير هذا العقد، وعليه البحث في قصد المتعاقدين في ذلك العقد، وبناءً عليه تتحدد صفة العقد.

ويترتب على هذه النظرية الأحكام التالية⁴⁹:

(أ) المودع لا يستردّ عين الوديعة، ولا يهتم لاستعمال المصرف للوديعة.

(ب) المودع يمتلك الثقة الكافية في قدرة المصرف على ردّ الوديعة.

(ج) المصرف لا يقبل الوديعة إلا إذا كان مأذوناً له باستعمالها.

(د) المصرف يضمن الوديعة ولو هلكت بقوة قاهرة.

4.1.2. وديعة حقيقية:

وأبرز من قال به عبد الرزاق الهيتي وحسن عبد الله الأمين وحمد الكبيسي.

اعتبروا الوديعة المصرفية وديعة حقيقية بالمعنى الفقهي القانوني الدقيق، ويغلب على هذا العقد فكرة الحفظ على فكرة الاستثمار، ويلتزم المصرف بموجب عقد الوديعة المصرفية، حفظ الأموال المودعة لديه، كما يلتزم بردها بذاتها دون تغييرها، بمعنى أنها وديعة حقيقية، وملكية النقود المودعة هنا لا تنتقل إلى المصرف، وبالتالي لا يجوز له التصرف فيها أو استغلالها بأي شكل

49 هاني دويدار، القانون التجاري اللبناني، (بيروت: دار النهضة العربية، 1995)، ص 164.

من الأشكال، كما أنّ ذمته تبرأ من هلاكها بقوة قاهرة إلا إذا كان الهلاك نتيجة للإخلال بوعده في المحافظة على الوديعة أو التعدي والتقصير.

وقد وجهت انتقادات لنظرية الوديعة الحقيقية منها:

أ) تقوم فكرة الوديعة في القانون المدني على حفظ المودع لديه للوديعة نفسها وإرجاعها بعينها إلى المودع عند طلبها.

بينما جرى العمل المصرفي في كل الدول على أنّ المصرف عند تسلمه لنقود الوديعة من مودعه؛ له حرية التصرف فيها إلى حين ردها.

ب) السبب الأساسي بالنسبة للمصرف لفتح حسابات الودائع النقدية هو توفير السيولة النقدية لتمويل نشاطاته الأخرى المختلفة، وبالتالي يكون أساسياً في عقد الوديعة المصرفية النقدية انتقال ملكية الأموال المودعة إلى المصرف مع امتلاك حرية التصرف فيها وردّ ما يعادل قيمتها وليس بعينها.

ج) يجوز للمصرف طلب المقاصة في مواجهة طلب الاسترداد بين ما أودعه المودع وما للمصرف عليه من ديون، على عكس الحالة العادية في الوديعة والتي لا يمكن فيها تطبيق فكرة المقاصة بين ما للمودع لديه وما على المودع.

د) الوديعة المصرفية النقدية لا يمكن أن تقوم على فكرة الحفظ فقط إلا إذا طلب المودع ردّ نقوده بعينها، وتتحول بذلك إلى وديعة مصرفية عادية لا يجوز فيها للمصرف تملك النقود المودعة لديه.

هـ) تبعة الهلاك حسب الأحكام العامة في القانون المدني في الوديعة الحقيقية في حالة القوة القاهرة تعود على المالك، فهلاك نقود الوديعة لقوة قاهرة المفروض أنّ تبعته تعود على المودع وليس على المصرف.

لكن العمل المصرفي جرى على أن يتحمل المصرف تبعة الهلاك كون ملكية النقود تنتقل إليه إذا ما تعلق الأمر بالوديعة المصرفية النقدية وهو ما لا يمكن تطبيقه في هذه النظرية.

و) في عقد الوديعة الحقيقية يدفع المودع أجراً للمودع لديه بغرض حفظ وديعته، ولكن في الوديعة المصرفية النقدية فإنّ المودع لا يدفع أجره للمصرف لقاء إيداعه لديه.

2.2. التكيف الفقهي للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:

يختلف تكيف الوديعة المصرفية باختلاف مدى التنصيص عليه في العقد، مع أن المصرف يمتلك الودائع ويخلطها بأمواله ويقوم باستثمارها وتنتقل ملكيتها إليه، متحماً خطراً هلاكها، ملتزماً برد مثلها للمودع.

1.2.2. تكيف الوديعة المصرفية بالقرض:

ومن أبرز الفقهاء المعاصرين القائلين بالوديعة المصرفية بأنها قرض:

علي السالوس⁵⁰، وسامي حمود⁵¹، وتقي الدين العثماني⁵²، ويوسف القرضاوي⁵³، ووهبة الزحيلي⁵⁴، وأحمد الحسني⁵⁵، وعبد السميع المصري⁵⁶، وغريب الجمال⁵⁷، ومحمد جمال الدين عوض⁵⁸، ومسعود الثبتي⁵⁹، وعبد الله العبادي⁶⁰، وغيرهم، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية⁶¹.

50 علي أحمد السالوس، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي، ط3. (القاهرة: مكتبة دار الفلاح، توزيع دار الاعتصام، 1992م)، ص 31.

51 سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ط2. (عمان: مطبعة الشرق ومكتبها، 1982م)، ص 264.

52 تقي الدين العثماني، بحوث في قضايا معاصرة، أحكام الودائع، ط2. (دمشق: دار القلم، 2003م)، ص 355.

53 يوسف القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ط1. (القاهرة: دار الصحوة، 1990م)، ص 48.

54 وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط2. (دمشق: دار الفكر، 1985)، ص 727.

55 أحمد الحسني، الودائع المصرفية، ص 102.

56 عبد السميع المصري، المصرف الإسلامي علمياً وعملياً، ص 39.

57 غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون، (دار الاتحاد العربي، 1978)،

58 عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص 41.

59 مسعود الثبتي، الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، مجلة المجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة، العدد 9، ص 838.

60 عبد الله العبادي، موقف الشريعة الإسلامية من المصارف المعاصرة، (الأردن: دار أسامة)، 41.

61 هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار رقم 9، ص 271.

ذهبوا إلى اعتبار الوديعة المصرفية قرضاً، والذي تنتقل فيه ملكية المال المودع إلى ملكية المودع لديه وهو المصرف، ويلتزم المصرف بردّ مثلها لا عينها، متحملاً خطر هلاكها بقوة قاهرة، وذلك يقتضي بأن لا تبرأ ذمته من التزامه بالرد، مع إمكانية التمسك بالمقاصة، وعدم اعتبار المصرف مرتكباً لجريمة الخيانة والأمانة في حال استعمالها، وتعذر عليه ردّها، والمودع يضع النقود تحت تصرف المصرف عن طريق نقل ملكيتها إليه، ليكون له حرية التصرف فيها واستغلالها لخلق ائتمان لعملاء آخرين، دون المساس برأس ماله، فيعتبر بذلك العميل المودع مقرضاً، والمصرف المودع لديه مقرضاً، وهذا هو قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي: "الودائع تحت الطلب، الحسابات الجارية سواء أكانت لدى البنوك الإسلامية أو البنوك الربوية هي قروض بالمنظور الفقهي، حيث إنّ المصرف المسلم لهذه الودائع يده يد ضمان لها وهو ملزم شرعاً بالردّ عند الطلب، ولا يؤثر على حكم القرض كون البنك المقترض مليئاً"⁶² في حين يتكون لدى المودع علم مسبق أنّهُ بمجرد وضع أمواله في المصرف، يقوم المصرف بخلط هذه الأموال واستثمارها، وقد أودع المودع هذه النقود عن رضا تام مع وجود العلم المسبق بتصرف المصرف وقيامه بخلط الأموال واستثمار هذه الأموال فكان ذلك إذناً بالتصرف، بالإضافة إلى ذلك انتقال ملكية هذه الأموال، فهي في حقيقتها قرض وليست وديعة،⁶³ وفي عقد الوديعة الحقيقية بالمعنى الفقهي لا تنتقل ملكية الوديعة للمصرف، ولا يمكنه التصرف فيها، والقاعدة تقول: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"، وإنما جاءت التسمية على سبيل المجاز لا الحقيقة، وبعد المصرف ضامناً للوديعة المكيفة بالقرض، ويطالب بردّ المثل، بخلاف ما إذا كانت وديعة بالمعنى الحقيقي فلا ضمان على المصرف، وقضية الدين والضمان

62 قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، (قرار رقم: 86. المنعقد في دورة مؤتمره التاسع، بأبي ظبي، بدولة الإمارات العربية المتحدة من 6/1 ذي القعدة 1415 هـ الموافق 6/1 نيسان أبريل 1995م).

63 رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، (دمشق: دار المكتبي، 2001م)، ص 201.

ينافيان الأمانة، وإذا شرط الوديع ضماناً لوديعة، بطل هذا الشرط، وذلك لمنافاته مقتضى العقد.⁶⁴

والمصرف لا يأخذ هذه الأموال على سبيل الأمانة ليحتفظ بالوديعة ليتم ردها بعينها حينما يطلبها أصحابها، بل أودعها لديه لاستثمارها والاستفادة منها في نشاطاته وعملياته المصرفية، وجاءت تسمية الحساب الجاري بالوديعة على سبيل المجاز، إنما هو في حقيقته قرض، لأنَّ معنى القرض متحقق فيه؛ لانتقال الأموال المودعة لديه وتملكها وحق التصرف بها، والالتزام بردها مثلها عند طلبها، وتحقيق العائد من الفائدة يعود على المصرف دون المودع، وهذا هو مقتضى القرض؛ الذي ينتفع بهذا المال، ولا يرده بعينه بل يرده مثله، بخلاف الوديعة التي يكون مقصدها الاحتفاظ بها وردّها بعينها ولا يمكن استثمارها ولا الانتفاع بها،⁶⁵ والوديعة فيما إذا كان مسموحاً باستخدامها، وكانت الوديعة من النقود فإنَّها تصبح عارية، وإذا كانت الوديعة نقوداً، أولاً ينتفع بها إلا باستهلاكها، فإنَّ العارية تنقلب إلى قرض، جاء في المبسوط: "وعارية الدراهم، والدنانير، والفلوس قرض، لأنَّ الإعارة إذن في الانتفاع، ولا يتأتى الانتفاع بالنقود إلا باستهلاك عينها، فيصير مأذوناً في ذلك".⁶⁶ وعلى ذلك يعتبر الحساب الجاري قرضاً، وجاءت التسمية بالوديعة من قبيل المجاز لا الحقيقة كما أسلفنا سابقاً.

كما يعتبر المصرف في الحسابات الجارية أو تحت الطلب، ضامناً للوديعة، في حال هلاكها سواءً قصر المصرف في حفظها أم لم يقصر، وهذا مقتضى عقد القرض أيضاً، بخلاف عقد الوديعة الحقيقية من الناحية الفقهية، تعتبر أمانة عند المصرف، فلا يضمنها إلا بالتعدي أو التقصير.⁶⁷

ويعتبر أنصار هذا الرأي أنّها ما دامت القوانين الوضعية تعتبر الوديعة المصرفية قرضاً، وترتب الأحكام على هذا التكييف، فقد كان من مقتضى العقل والمنطق أن تسمى الوديعة في

64 محمد أحمد السراج، النظام المصرفي الإسلامي، ط1. (القاهرة: دار الثقافة، 1989م)، ص88.

65 هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (المعيار الشرعي رقم 19 القرض)، 277.

66 محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط. (بيروت: دار الكتب العلمية، 2016م)، 11/155.

67 ينظر: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (المعيار الشرعي رقم 19 القرض)، ص277. بتصرف.

المصارف قرضاً، ما دامت أحكام القرض هي النافذة، والمنظمة لها.⁶⁸ ويعتبر هذا التكييف الأكثر رواجاً وقبولاً لدى غالبية الفقهاء المحدثين، منتقدين المصارف الإسلامية بالإبقاء على تسميتها ودائع بدلاً أن يطلق عليها وصفها الحقيقي "قروض".

يقول علي السالوس، "ودائع البنوك عقد قرض شرعاً وقانوناً".⁶⁹ وغالب الذين يتحدثون عن الودائع يعتبرونها قرضاً، وقد يردُّ سؤالُ بأننا لانقرض المصارف وإتّما نودعها لديه لحفظها، وهذه الفوائد تعتبر أجراً لاستعمال النقود، وهو من باب الإجارة، وهذا قول الذين يريدون سبيلاً لإباحة فوائد المصارف، إذ هناك فرق بين القرض الذي ينقل الملكية، ويحق للمودع لديه استخدام الوديعة واستهلاكها، وعدم ردّها بعينها، بل يردُّ مثلها، ويكون الضمان على المقترض قصر في حفظها أم لم يقصر، بخلاف الوديعة التي يراد منها الحفظ، حيث لا يوجد ضمان على المستودع لعدم انتقال ملكيتها إليه، ولا يمكنه استخدامها ولا الانتفاع بها، ويردُّها بعينها، فالفرق واضح بينها وبين القرض، كما أنّ الإجارة لا تنقل الملكية للمستأجر، وليس له إلا حق الانتفاع وبقاء العين لصاحبها، ويُلمّزُ بدفع أجرة مقابل هذا الانتفاع، فهي بيع للمنافع، فالفرق أيضاً واضح بين الإجارة والقرض.⁷⁰

وإنّ المتتبع لعمل المصارف في الواقع الحالي للحسابات الجارية أو الودائع الجارية، يدرك تماماً بأنّ المصرف يستهلك من هذه الودائع والحسابات، نسباً كبيرة من أرصدها، ويقوم بتوليد ائتمان من أجل إقراض هذه الودائع، كما إنّ المصرف يعتبر في الوقت نفسه وفي جميع الحالات ضامناً لهذه الودائع، مطالباً بالرد بالمثل، وهذا هو مقتضى القرض تماماً، لكنّها سميت بغير حقيقتها، فليس للمصرف أن يقوم بحفظ هذه الأمانة، ثم يدفع عليها فائدة، ليردها لأصحابها بعينها.

لكن قد يقال وهل البنك فقيرٌ حتى نقرضه؟! والبعض يتعجب كيف نقرض البنك وهل هو بحاجة للقرض؛ ولا يتصور القرض للغني، إمّا يكون للفقير المحتاج، وذلك لأنّ القرض عقد

68 ينظر: سعدي أبو جيب، الفائدة والربا، ط1. (بيروت: دار القادري للطباعة والنشر والتوزيع، 1994م)، ص23.

69 علي أحمد السالوس، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي، ط3. (القاهرة: مكتبة دار الفلاح، توزيع دار الاعتصام، 1992م)، ص31.

70 ينظر: السالوس، حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي والجماع الثلاثة، 90/15.

إرفاق وإحسان، والذي يضع أمواله في المصرف غايته من إيداعه الاستثمار والنماء لهذه الأموال، وليس الرفق بالمصرف والإحسان إليه، لكن يمكن الإجابة على ذلك ببساطة، بقصة الزبير بن العوام رضي الله عنه بأنه كان لديه مالٌ وفيرٌ كثيرٌ وعليه أيضاً دين كبير، وعندما يأتيه الرجل بالمال ليستودعه إياه فيقول الزبير لا، ولكنه سلف فإني أخشى عليه الضيعة،⁷¹

ومثال آخر هو إقراض الولي لمال اليتيم للغني المليء، والغاية ليس الرفق بالغني المقترض، بل الرفق باليتيم المقرض والحفاظ على أمواله خشية ضياعها أو تلفها، والإقراض هنا لمصلحة اليتيم الفقير، والقرض الأصل فيه أنه عقد إرفاق، لكنّه في بعض الأحيان يخرج عن الأصل كما في قصة الزبير رضي الله عنه، وإقراض مال اليتيم.

بينما يقول: تقي الدين العثماني، "الودائع المصرفية في المصارف التقليدية قروض وهو ما عليه معظم الفقهاء المعاصرين، والعبرة في العقود للمقاصد وللمعاني لا للألفاظ والمباني، وهذه الأموال المودعة في المصرف مضمونة ويد المصرف عليها يد ضمان، وضمن المال على المصرف يخرج عن طبيعة عقد الوديعة، إذ لا ضمان فيها، وعامة المودعين لا يفرقون بين هذه المصطلحات الفقهية، الوديعة والقرض والدّين، ولا يهتمون لذلك، والذي يهمهم بالدرجة الأولى ضمان هذه الوديعة، فالمودع لا يرضى بإيداع نقوده في المصرف في حال عدم وجود الضمان، لكنّ المصارف التقليدية ضمنت هذه الوديعة سواء بإخبار العميل صراحةً أو عرفاً، وبهذا يتبين أنّ قصد المودعين هو ضمان ودائعهم، ويد الضمان لا تثبت بالوديعة، إنّما تثبت بالقرض، وإن كان الأصل في عقد القرض الإرفاق والتبرع، لكنّه عقد يعتمد على تحقيق تبادل المصلحة لكلا الطرفين المودع والمستودع لديه"⁷²

وفي كتاب فوائد البنوك للشيخ القرضاوي رضي الله عنه، يستغرب من الذين يقولون إنّ ما يعطى للمصرف بقصد الفائدة ليس قرضاً ولا ديناً، بحجة أنّ مودع الأموال في المصرف ليس من قصده الإقراض ولا يخطر على باله، متسائلاً وكيف يقرض الفقير الغني؟!!

ولكن قرض الفقير للغني لا يخرج العقد عن حقيقته، وليس من أركان القرض أن يكون من غني لفقير بدليل قصة الزبير رضي الله عنه، وإقراض مال اليتيم الفقير لمصلحته، وأن الإنسان يقرض الله

71 ينظر: المصدر السابق.

72 تقي الدين العثماني، بحوث في قضايا معاصرة، أحكام الودائع، ط2. (دمشق: دار القلم، 2003م)، ص355.

عزوجل كما ورد بقوله تعالى: "من ذا الذي يقرض الله قرضاً حسناً"، ولا من شروطه أن يسميه طرفا العقد قرضاً، وحصر القرض فيما يدفع محتاج فهذا مبني على حكم الغالب، والمعلومات الأولية بالنسبة للمصارف هي علاقة الدائن بالمدين.

"وبعضهم يتوهم في التسمية بأن ما يوضع في المصرف من أموال تسمى وديعة لا قرضاً، بغية الفائدة وصولاً لإباحتها، وهذه مغالطة في المصطلحات، ومصطلح وديعة مصطلح مصرفي وضعي، وأحكام الوديعة مختلفة تماماً عن أحكام القرض، وأهمها مسألة الضمان، والمصرف ضامنٌ لهذه الأموال بمقتضى عقد القرض، فهو الذي يستحق الربح تطبيقاً للقاعدة الشرعية التي نطق بها الحديث النبوي "الخراج بالضمان"⁷³.

ويقول سامي حمود في تعريف الوديعة: "بأنها توكيل أو استنابة في حفظ المال، لكنَّ المصرف يقوم باستثمارها وهذا يجعلها عارية، وإن كانت الوديعة من النقود أو المثليات مما يهلك باستخدامه فإنَّ العارية تنقلب إلى قرض"⁷⁴.

ويقول الفقيه المغربي الحبيب التجكاني: "والوديعة المصرفية، ليست الوديعة الشرعية، التي هي التعاقد على وضع المال لدى الغير بهدف الحفظ. وإنما هي تملك للمال مقابل أداء بدله عند الطلب، فالإيداع يعتبر في المصارف الربوية قرضاً ربوياً"⁷⁵.

ويقول عمر بن عبد العزيز المترك: "جرى العرف المصرفي على تسمية إيداع النقود في المصارف ليس إيداعاً حقيقياً، وإنما هو صورة من صور القرض، بخلاف الوديعة التي يتم إيداعها بقصد الحفظ، ويلتزم المودع لديه بحفظها وبردها بعينها، ويمكن اعتبار تصرف المستودع لديه بالوديعة خيانةً للأمانة بينما العرف المصرفي يملك الوديعة ويتصرف بها ويكون ضامناً لها ولا يردها بعينها، وفي حال إفلاس المصرف يعتبر المودع دائماً يخضع لقسمة غرمائه، وليس على أنه

73 يوسف القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ط1. (القاهرة: دار الصحوة، 1990م)، ص48.

74 سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ط2. (عمان: مطبعة الشرق ومكبتها، 1982م)، ص264.

75 عبد الستار أبو غدة، محاضرة في كلية العلوم الشرعية، السمارة 1990، الأسس الشرعية للنشاط الاقتصادي، ندوة البنوك الإسلامية ودورها في تنمية اقتصادات المغرب العربي.

تمتلك الوديعة وتكون له الأولوية في القسمة، وتسميتها بالودائع تسميةً تاريخيةً لفظيةً، وإنما في حقيقتها قروض".⁷⁶

ويقول أشرف دوابه: "في الحسابات الجارية يحق لصاحب الوديعة الإيداع والسحب دون قيد أو شرط في أي وقت شاء، وتمثل هذه الحسابات قروضاً من المودعين، ومن ثم فإنها مضمونة الرّد من المصرف".⁷⁷

ويرى رفيق المصري: من الخطأ وغير مناسب أن تُخَرَّج الحسابات المصرفية على أنّها وديعة، ويخل بروح الشريعة، فالوديعة ما يضعه الإنسان عند غيره، لكي يحفظه له أمانة، ولا يحق له أن يستثمره ولا يتجر به، والصواب أنّها قرض، والمصرف المقترض يجوز له التصرف بالأموال التي اقتترضها.⁷⁸

1.1.2.2. خصائص الوديعة المصرفية المكيفة بالقرض:

(أ) انتقال الملكية من المودع إلى المودع لديه "المصرف"

(ب) التزام المصرف برّد المثل لا برّد العين.

(ج) ضمان المصرف للمال المودع لديه، مع تحمله خطر الهلاك ولو بقوة قاهرة.

(د) إمكانية التمسك بالمقاصة.

(هـ) قابلية المودع للسحب في أي وقت ودون إخطار سابق.

(و) تمكين المصرف من التصرف بالوديعة لمصلحته، والإذن باستخدام واستثمار الوديعة.

(ز) نماء المال المودع للمصرف وليس من حق المودع.

(ح) عدم اعتبار المصرف مرتكباً للجريمة والخيانة بمجرد خلط الوديعة واستثمارها.

76 ينظر: عمر عبد العزيز المتراك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، (دار العاصمة للنشر، 1405هـ)، ص342.

77 محمد أشرف دوابه، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، ط1. (القاهرة: دار السلام، 2012م) ص71.

78 ينظر: رفيق المصري، النظام المصرفي الإسلامي، ط2. (دمشق: دار المكتبي للنشر والتوزيع، دمشق، 2001م)، ص69.

2.1.2.2. أدلة القائلين بالقرض ومناقشتهم والإجابة عليها:

الدليل الأول: طبيعة الحسابات المصرفية تمتاز بخصائص القرض في الفقه الإسلامي، من تملك وانتقال للملكية، وإذن بالتصرف، وانتفاع بالمال، والضمان، والرّد بالمثل، كل هذه الخصائص تنطبق على القرض وموافقة لتعريف القرض في الفقه، الذي هو دفع مالٍ للغير لينتفع به ويردّ بدله، وهذه هي حقيقة القرض⁷⁹.

الدليل الثاني: الوديعة المصرفية في الحساب الجاري هي أموال مأذون باستخدامها من قبل المصرف والمودع يمتلك العلم المسبق بقيام المصرف بالتصرف بها وخلطها، ثم العمل على استثمارها، وقد دفعت هذه الأموال للمصرف عن رضا من المودع، فكان بمثابة الإذن له بالتصرف، وعلى هذا السياق تكون هذه الأموال في حقيقتها قرضاً وليست وديعة⁸⁰.

ويرد: على ذلك بالنسبة لتصرف المصرف بالأموال المودعة لديه وخلطها في الحساب الجاري، فإنّ هذا التصرف لا يمنع من توصيفها بالوديعة الحقيقية وذلك لرضى صاحب الوديعة باستخدامها وخلطها وهو لديه العلم المسبق بذلك، وعملاً بالعرف المصرفي، وإنّ المالكية يعتبرون التصرف بالوديعة تصرفاً مكروهاً لا يرقى لدرجة الحرمة⁸¹.

ويجاب: بأنّ التصرف في الوديعة باستهلاكها بغير إذن صاحبها يجعلها مضمونة، فتقلب إلى قرض، جاء في تحفة الفقهاء " وكل مالا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاكه فهو قرض حقيقة، ولكن يسمّى عاريةً مجازاً"⁸² كما أنّ الإذن باستعمالها تصبح عاريةً كما جاء في الإقناع، "فإن

79 كمال خطاب، التكييف الفقهي للحساب الجاري، (دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الثامن، العدد الثاني).

80 ينظر: عمر عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، (دار العاصمة للنشر، 1405هـ)، ص 246.

81 محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دون طبعة. (دمشق: دار الفكر، دون تاريخ)، 4/421.

ومحمد بن يوسف، أبو عبد الله المواق المالكي، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1. (بيروت: دار الكتب العلمية، 1994م)، 7/274.

82 محمد بن أحمد بن أبي احمد علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، ط1. (بيروت: دار الكتب العلمية، 1984م)، 3/177.

أذِنَ المالك في التصرف ففعل صارت عاريةً مضمونةً"،⁸³ وفي حال كانت نقوداً فإنَّ العارية تنقلب قرضاً، كما أسلفنا في معرض توصيفها بالقرض.

الدليل الثالث: المصرف يده على الوديعة يد ضمان، يتعهد بردها مثلها لا عينها، ولو كانت وديعة حقيقةً، لما ضمنها المصرف، ويد الضمان تملك، تنافي يد الأمانة ولا ضمان عليها إلا بالتعدي أو التقصير، وشرط الضمان على الوديعة شرط ينافي مقتضى العقد؛ لأنَّ ضمان الأمانات غير صحيح، وهذا على خلاف الواقع الحالي المعمول به في المصارف⁸⁴.

ويرد: بالنسبة لضمان المصرف للوديعة، هو عرف مصرفي جرى التعارف عليه والتسليم به، وهو عرف يخالف طبيعة عقد الوديعة باعتبارها أمانة لا ضمان فيها إلا بالتعدي أو التقصير وهو عرف يخالف الشرع لذا فهو عرف فاسد وباطل غير معتبر⁸⁵.

ويجاب: بأنَّ الذي أبطل شرط الضمان هو الالتزام بتكليف الودائع الجارية على أنَّها الوديعة الفقهية، والقول بلزوم ضمان القرض ليس عرفاً فاسداً، ولو كُتِّفت على أنَّها قروض لم يحصل الإشكال، ولم يبطل شرط الضمان، ولم نقل ببطلان العرف الذي لم يخالف نصاً شرعياً، وسبب آخر بوجود الضمان هو الإذن الضمني بالانتفاع بهذه الوديعة، فتحولت إلى قرض لأنَّ النقود لا ينتفع إلا باستهلاكها واستخدامها، والقرض مضمون برده المثل، ونعلم بحكم الواقع العملي أنَّ المصرف يتصرف وينتفع بالنقود، وذلك يستوجب تحول الوديعة إلى قرض، والإبقاء على توصيفها وديعة حقيقة يوجد فيه تناقض من حيث الضمان والإذن بالتصرف⁸⁶.

الدليل الرابع: المصرف لا يملك الوديعة كأمانة ليحتفظ بها ويردها بعينها، وعرف المصرف أنَّه يستهلك نسبةً كبيرة من هذه الأموال، ويلتزم بردها مثلها، وليس من مصلحة المصرف دفع

83 أبو النجا، شرف الدين موسى، الحجاوي، الإقناع، (بيروت: دار المعرفة)، ص377-378.

84 أحمد، الحسيني، الودائع المصرفية أنواعها، استخدامها، استثمارها، دراسة شرعية اقتصادية، ط1. (بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر)، ص105.

85 ينظر: حسن عبد الله الأمين، الودائع المصرفية النقدية، (جدة: دار الشروق، 1983م)، ص277.

86 ينظر: عبد الكريم، السماعيل، العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، ط1. (الرياض: دار الكنوز اشبيلية، 1430هـ)، ص209.

فوائد ربوية عليها مجرد الاحتفاظ بها كأمانة وردّها بعينها⁸⁷.

الدليل الخامس: إنّ عقد القرض ينقل ملكية القرض للمقترض، وله أن يستهلك عينه، على أن يردّ مثله لا عينه، والمقترض ضامن للقرض في حالة الهلاك أو الضياع، يستوي في ذلك تفريطه أو عدمه، وهذا المعنى ينطبق على الوديعة المصرفية، لأنّ المصرف يتصرف في الودائع ويلتزم برّد مثلها⁸⁸.

ويرد: بأنّ تصرف المصرف في الودائع لا يخرجها عن كونها وديعةً حقيقيةً، لأنّه تصرف بإذن مالكيها، وهذا لا خلاف فيه، وقد نقل الإجماع على جواز التصرف في الوديعة بإذن مالكيها.⁸⁹ ويجب بأنّ التصرف في الوديعة باستهلاكها بغير إذن من صاحبها يجعلها مضمونةً فتقلب قرضاً، ونقل عن المالكية كراهة التصرف في الوديعة النقدية، ولا يرقى إلى مرتبة الحرمة، مع بقاء عقد الإيداع والقدرة على الرّدّ بمثلها، إن كان الوديع مليئاً.⁹⁰

الدليل السادس: الوديعة المصرفية الجارية، جاءت تسميتها وديعةً مجازاً لا حقيقة، والعبارة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، ووصفها بالوديعة هي ما اشتهرت به تاريخياً، أو الغرض من تسميتها بالوديعة إخفاء حقيقة أنّ الحساب المصرفي ليس إلّا قرضاً، ولأنّ القرض متحقق فيه.

الدليل السابع: القول بأنّ الوديعة المصرفية أمانة حقيقة لا يجوز استخدامها، معناه تعطيل جزء كبير من المعروض النقدي، والإسلام يحث على تداول المال، والقول بأنّ الوديعة المصرفية الجارية أمانة حقيقة لا يجوز استخدامها معناه حرمان المصارف من أداة مهمة من أدوات السياسة النقدية وهي التحكم في الائتمان المصرفي، كما أنّ الوديعة تردّ بعينها وليس بمثلها.

وإنّ الوديعة بمعناها الدقيق في القانون تقتضي عدّة أشياء، إحداها انصراف إرادة المودع والوديع إلى التزام الوديع برّدّها بعينها، وأن يلتزم الوديع أيضاً بحفظها مما يستلزم القول بأنّ التصرف

87 ينظر: المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، ص 201.

88 السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة، ص 120.

89 العمراني، المنفعة في القرض، ص 433.

90 الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 4/421.

المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، 7/274.

فيها يعد تبديداً يمثل جريمة خيانة للأمانة، بينما يلحظ أنّ العرف قد جرى على أن لا يلتزم المصرف بحفظ الأموال المودعة بذاتها، بل له الحق في التصرف فيها واستخدامها وأن يردّ مثلها.⁹¹

الدليل الثامن: القوانين الناظمة للحساب الجاري تنص على أنّ العلاقة بين المصرف وصاحب الحساب الجاري علاقة دائن بمدين، وإنّ الأحكام القضائية المتعلقة بفض المنازعات الناتجة عن إفلاس بعض المصارف، يتقاسم صاحب الحساب الأموال مع بقية الغرماء، وليس له الأولوية في تملك المال.

3.1.2.2. الاعتراضات الواردة على تخريج الوديعة المصرفية قرضاً والإجابة عليها:

نقف على بعض الاعتراضات الواردة على تكييف الوديعة بالقرض، ونزيل الشبهات عن هذا التكييف، وإن بقي شيء في الذهن تأتي الآثار المترتبة على هذا التكييف بالوضوح أكثر فأكثر، وقد يردّ بعض الإشكالات منها:

الاعتراض الأول: مقصود عقد القرض هو الإرفاق والإحسان، ومساعدة المحتاجين وإسداء المعروف لهم، وإرادة المودعين في المصارف لا يقصدون الرفق للمصارف والإحسان إليها، والمصرف ليس فقيراً أو محتاجاً للقرض، ولا يمكن فصل العقود عن مقاصدها، وإنما قصد المودع الانتفاع من حفظ المال، والخدمات التي تقدمها المصارف للمودع.⁹²

ويجاب: صحيح أنّ الأصل في القرض الإرفاق والإحسان، لكنّه ليس شرطاً في صحته، فيصح إقراض الغني، والإرفاق صفة غالبية على القرض لا مقيدة له، والزيير عليه السلام كان غنياً مع ذلك فضل الإقراض، فلا يشترط في القرض قصد الإرفاق، ولا أن يكون فقيراً، وقد يقترض الغني بقصد الاستثمار وتنمية المال، وتكون منفعة المودع الحفظ والضمان، وهذا لا يتناقى مع مقتضى القرض، بالإضافة إلى موضوع السفتجة -التحويلات المالية- لم يقصد بها الإرفاق مع توصيفها بالقرض، وهي جائزة، فالمقرض انتفع بضمان خطر الطريق، وإقراضه ليس من باب الإرفاق بالمقرض، وكلاهما انتفعا بذلك، ومثل ذلك إقراض مال اليتيم تماماً، لما فيه تحقيق

91 ينظر: جمال الجمل، تشريعات مالية مصرفية، ط1. (عمان: دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2002م)، ص62.

92 السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، ج1، ص170.

لمصلحة اليتيم المقرض، وليس إرفاقاً بالمقرض، والغاية من ذلك حفظ مال اليتيم، وهذا الحفظ يتم عن طريق القرض المضمون، وليس عن طريق الوديعة التي لا ضمان فيها إلا بالتعدي أو التقصير، والخلاصة في ذلك أنه لا يشترط في القرض الإرفاق والإحسان، وليس شرطاً لصحته، وإن كان الأصل في عقد القرض الإرفاق والإحسان، إلا أنه لا حرج في خروجه عن هذا الأصل⁹³.

الاعتراض الثاني: إن إرادة المودع لم تتجه نحو القرض، كما أن المصرف لم يتسلم الوديعة على أنها قرض، بدليل أنه يتقاضى أجره على حفظ الوديعة في الحسابات الجارية⁹⁴.

ويجاب: بأن عامة المودعين لا يفرقون بين المصطلحات الفقهية، الوديعة والقرض، فالمودع يهمله حفظ وديعته وضمانها، وردها إليه بمثلها، وضمان الوديعة لا تثبت إلا بالقرض، وهذا هو مقصدهم الحفظ والضمان، وهذا لا يناهض مقتضى عقد القرض⁹⁵.

الاعتراض الثالث: تتقاضى المصارف في الحسابات الجارية أجره وعمولة على حفظ الوديعة⁹⁶.
ويجاب: بأن هذه الأجرة والعمولة يأخذها المصرف مقابل الخدمات التي يقدمها للمودع، ثم إن بعضاً من المصارف الربوية تدفع فوائد ربوية مقابل هذا الإيداع في الحساب الجاري، فليس من المعقول المتصور دفع المصرف لهذه الفوائد مقابل الحفظ⁹⁷.

الاعتراض الرابع: تصرف المصرف في الحساب الجاري في الأموال المودعة لديه بحذر شديد، وهو موقف انتهازي من المصرف لا يستند إلى مركز قانوني كمركز القرض⁹⁸.

ويجاب: بأن المصرف له الحرية المطلقة في التصرف بهذه الأموال، دون أي حرج أو موقف انتهازي، واحتياطه في التصرف في هذه الأموال ناتج عن طبيعة الوديعة الجارية، ولزوم توفر

93 المرجع السابق، ص 173.

94 العثماني، بحوث في قضايا معاصرة، أحكام الودائع، ص 355-357.

95 المرجع السابق، ص 357.

96 مسعود الثبيتي، الحسابات الجارية وأثرها في تنشيط الحركة الاقتصادية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة، العدد 1، ص 837.

97 المرجع السابق، العدد التاسع، ج 1، ص 737.

98 الأمين، الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام، ص 234.

سيولة نقدية في كل وقت يطلب منه، خشية تعرض سمعة المصرف للخطر، والتعرض للمساءلة القانونية.

الاعتراض الخامس: اعتبار الوديعة المصرفية قرضاً، لا يتيح لصاحب الوديعة الجارية استخدام حسابه وسيلة للدفع والوفاء⁹⁹، ومن ذلك شراء لأجل -سلم- فيكون صفة هذا البيع بيع الكالئ بالكالئ، فيبطل العقد.

ويجاب: بأنه إذا اشترى صاحب الوديعة الجارية سلعةً مؤجلةً، وكتب لصاحب السلعة شيكاً، أصبح البيع نقداً، لما جرى عليه العرف المصرفي صرف الشيك فوراً، وتمكن صاحب الحساب الجاري من استخدام حسابه وسيلة للدفع¹⁰⁰.

الاعتراض السادس: صاحب الوديعة الجارية لا يتمكن من الهبة من حسابه الجاري وذلك لعدم جوازها عند من يشترط التسليم، والقبض شرط لصحة الهبة.

ويجاب: ما قلناه في البيع الآجل -سلم- يقال في الهبة، لمجرد توقيع صاحب الحساب الجاري الشيك للموهوب فقد تم القبض، ولثبوت القرض في الذمة حالاً، وللمقرض المطالبة بمال القرض حالاً.

الاعتراض السابع: لا يتمكن صاحب الوديعة الجارية من استخدام وديعته كرهن أو ضمان، لوجوب أن يكون المرهون عيناً متقومة ويجوز بيعها؛ فلا يجوز رهن الدين، لأنه دين في ذمة المصرف، ولا يتصور رهن وديعة حسابية من صاحب الوديعة؛ لأن هذا مقرض والمقرض يخرج المال عن ملكه، ويكون في يد المقرض فلا محل لرهنه.

ويجاب: ينزل المصرف منزلة الوكيل العدل، ومتى أصبحت بحوزته صارت مقبوضة، ونقل عن المالكية جواز المرهون ديناً، جاء في كشاف القناع، " ويجوز رهن الدين المستقر، من هو في ذمته يحق له، أي لمن هو في ذمته".¹⁰¹ بالإضافة أن رهن ما في الذمة جائز، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي، "إن رهن الودائع جائز، سواء أكانت من الودائع تحت الطلب

99 المرجع السابق، ص 237-238.

100 الحسني، الودائع المصرفية أنواعها، استخدامها، استثمارها، دراسة شرعية اقتصادية، ص 105.

101 البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، 293/3.

(الحسابات الجارية) أم الودائع الاستثمارية، ولا يتم الرهن على مبالغها، إلا بإجراء يمنع صاحب الحساب من التصرف فيه طيلة مدة الرهن".¹⁰²

الاعتراض الثامن: تمكن صاحب الوديعة المصرفية من سحب الوديعة كلياً أو جزئياً، وهذه الوديعة ليست هي عين ماله، فما توصيف هذا السحب هل هو من مال صاحب الوديعة، وجرى استرجاع جزء منها أو كلها، أو أنه قرض جديد يقترضه هو من المصرف بعقد آخر.¹⁰³؟

ويجاب: سحب الوديعة كلياً أو جزئياً صحيح أنه يترتب على المصرف أعباءً لمواجهة الطلب، واستجابة المصرف لهذا السحب يعطي زيادة في الثقة للمصرف من خطر احتمالات عجز السيولة، لكنها تشكّل في الواقع ضماناً للمودع، برّد قيمة هذه الودائع فور طلبها، وذلك للسماح للمصرف بخلط الوديعة واستخدامها، وهذا السحب ليس عين مال الوديعة، لكنّ الوديع يسحب من ماله الذي يمثله في القيمة المودعة لدى المصرف، وليس على أنه عقد قرض جديد يقترضه من المصرف بعقد آخر، وهي عملية استيفاء للقرض، سواء تم استرجاعها كلياً أو جزئياً.

الاعتراض التاسع: تمكن صاحب الوديعة من إدخال وديعة جديدة، في حسابه الجاري؛ فهل هذه الوديعة عقد قرض جديد بينه وبين المصرف، أو هو ملحق بالعقد الأول¹⁰⁴؟
ويجاب: إمكانية إلحاقه بالعقد الأول واردة.

الاعتراض العاشر: تمكن صاحب الوديعة من إدخال وديعة جديدة في حساب شخص آخر؛ فهل هذه الوديعة تعد قرضاً للمصرف، أم وسيلة للوفاء فقط؟ وهل يتم القرض وصاحب الوديعة لا يعلم بدخولها لحسابه¹⁰⁵؟

ويجاب: بأن الأصل في عقد الوديعة المصرفية بأنه عقد غير لازم، وإدخال شخص ما وديعة

102 قرار مجمع الفقه الإسلامي (رقم: 3/9 /86، 1995م)، في دورته التاسعة بأبو ظبي، بشأن الودائع المصرفية (حسابات المصارف)، المنعقد في أبو ظبي.

103 شوقي علام، هل الودائع البنكية من قبيل القروض؟، مقال لجريدة اليوم السابع، (مصر: 2 نوفمبر 2023).

104 المرجع السابق.

105 المرجع السابق.

في حساب شخص آخر، ويمكن إرجاع صفة التعاقد بينهما إما أن يكون وسيلةً وسبباً للوفاء بين الشخص المودع وحساب شخص آخر، أو يعتبر هذا الشخص مقرضاً لصاحب الوديعة، مضيفاً لحسابه بناءً على اتفاقٍ بينهما، سواءً كان قرضاً أو استيفاءً لديون مترتبة على هذا الشخص.

أما أنه لا يعلم بدخولها لحسابه فهذا غير مسلم به في واقع المصارف الحالية، من توفير تقنيات حديثة يتم من خلالها إخبار صاحب الوديعة بدخول وديعة أخرى لحسابه المصرفي.

الاعتراض الحادي عشر: اعتبار الوديعة المصرفية قرضاً، يترتب على عملية الإيداع هذه العديد من المنافع التي سيحصل عليها المودع في حكم العرف المصرفي مقابل إيداعه لهذه الأموال، منها وفي مقدمتها الحفظ، والحصول على بعض الخدمات التي يقدمها المصرف، كدفتر شيكات وبطاقات الدفع التي تسهل له القيام بعملية الدفع، وهذه الاستفادة تعتبر من القرض الذي جر نفعاً، والخروج من هذه المشكلة تكييفها على غير القرض.

يجاب: بأن كل زيادة أو منفعة هي محرمة وفق القاعدة الفقهية المعتمدة، وهذا في حال كانت هذه المنفعة مشروطة كما سيأتي معنا في بحث الآثار إن شاء الله.

2.2.2. تكييف الوديعة المصرفية بالوديعة الحقيقية:

ومن أبرز القائلين بهذا الرأي حسن عبد الله الأمين¹⁰⁶ وعبد الرزاق الهيتي¹⁰⁷ وحسين كامل فهمي وعيسى عبده ورفيق المصري وكمال حطاب، ومعبد الجارحي وحمد عبيد الكبيسي، وبه أخذ بنك دبي الإسلامي.¹⁰⁸

قالوا إنَّ الوديعة المصرفية أمانة حقيقية، ويقضي هذا القول عدم جواز استخدام الوديعة، أخذاً برأي جمهور الفقهاء الذين يرون المقاصد تغير العقود، فلا بدَّ من مراعاتها عند إنشاء العقود أو إصدار الأحكام، وإنَّ المقصد الأساس للمودع من وضعه وديعته النقدية في المصرف لا بدَّ أن يكون معتبراً ولا يصح صرفه إلى قصد آخر، ومن الواضح الجلي أنَّ قصد المودع هو الحفظ،

106 الأمين، الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام، ص 233.

107 عبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، (الأردن: دار أسامة للنشر، 1998م)، ص 261.

108 المادة: 53 من النظام الأساسي للبنك الذي تأسس عام: 1975م.

وهذا يعني أنّ الوديعة أمانةٌ وليست قرضاً.¹⁰⁹

وإذا كان القصد الأساس من الوديعة هو الحفظ، والسحب عند الطلب، وردها بعينها، ولا يجوز استخدامها إلا بإذن صاحبها، كما له نماؤها في حال استخدمت بغير إذن صاحبها، ويعد مرتكباً لجريمة الخيانة في حال استخدامها بدون إذن صاحبها، ولا تجري عليه أحكام المقاصة، ويد المصرف يد أمانة، فهذا ما يميز الوديعة الحقيقية عن غيرها، فقصد المودع حفظ المال فقط، وليس إقراض المصرف، وبالتالي لا يمكن صرف إرادة المودع من الحفظ إلى الإقراض، ولذلك تبقى الوديعة المصرفية أمانة، كما أنّ بعض المصارف تتقاضى عمولة على حفظ الوديعة، وعن تصرف المصرف بالوديعة هو موقف انتهازي لا يستند إلى مركز قانوني، أو أنّه يتصرف فيها بإذن المودع الضمني بدلالة العرف، وهذا غير مقبول.

يقول: حسن الأمين واصفاً الودائع المصرفية بالحقيقية، "إذا كانت الوديعة النقدية تحت الطلب هي مبلغ يوضع لدى المصرف، ويسحب منه في الوقت الذي يختاره المودع فإنّ ذلك كل ما يطلب في الوديعة الحقيقية".¹¹⁰ وأجاب عن تصرف المصارف بالوديعة أنّه عرف مصرفي، وعادة المصارف لا تنسحب على إرادة المودعين، من الإيداع إلى الإقراض، وليس في نية المودع التوجه نحو القرض، نافياً أيّ شبهة عن هذا التوجه، بالإضافة إلى ذلك أنّ المصارف حين تستلم هذه الوديعة المصرفية لا تستلمها على أنّها قرض، والدليل على ذلك تقاضي المصارف أجره وعمولة على حفظ الوديعة الجارية، على عكس الوديعة لأجل والتي تدفع المصارف الربوية فائدة عليها، ومستنداً للدليل آخر وهو تعامل المصرف بحيلة وحذر شديدتين في استعمال هذا النوع من الوديعة، وجاهزية المصارف لردها عند الطلب فوراً، واعتبر تصرّف المصرف بالوديعة المصرفية أمراً انتهازياً ينتهزه المصرف دون أيّ اعتبار أو مستند قانوني يركز عليه، وإذا كان المصرف يتصرف بالوديعة على إذن ضمني من المودع فهذا لا ينعكس على إرادة المودع من خلال هذا الإذن الضمني، ولا تصرف المودع عن الغرض الأساس من الإيداع، ومقصده حفظ الوديعة، وعلى فرض أنّ المصرف يتصرف فيها بإذن المودع الضمني بدلالة

109 ينظر: كمال توفيق محمد خطاب، "التكليف الفقهي للحساب الجاري، وديعة- قرض- مضاربة"، دراسات

اقتصادية إسلامية، ع.2، م.8 (2001م): 45.

110 الأمين، الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام، ص234.

العرف المصرفي التي أوجدتها المصارف لمصلحتها، فإنَّ مثل هذا الإذن لا يَصْرِفُ إرادة المودع عن الغرض الأساس من الوديعة، وهو طلب حفظها، وتَصْرِفُهُ من الحفظ إلى الإقراض.¹¹¹

ويرجح عبد الرزاق الهيتي مذهب القائلين بالوديعة الحقيقية، وإنَّ دافع الدَّين ذهبوا للقول بالقرض، هو الخوف والخشية من وقوع المصرف في خيانة الأمانة، في حال استخدام المصرف لهذه الوديعة، إذا اعتبرت الوديعة تحت الطلب وديعة حقيقية، وأوجد لهم المخرج بأنَّ المالكية لا يعدّون التصرف بالوديعة، عملاً مرتكباً لجريمة الخيانة، بل صنّفوه من العمل المكروه والذي لا يرقى إلى درجة الحرمة، وخاصةً إذا كان الوديع مليئاً، وكانت الوديعة من النقود، معللاً بتكليف الوديعة بالحقيقية يساعد على تيسير وإخضاع بعض العمليات المصرفية المهمة لقواعد وأحكام الشريعة، لا سيّما إذا ما استعمل هذا الحساب من قبل صاحبه كأداة للوفاء، أو وسيلة للدفع من قبل المصرف، معتبراً تقديم هذه الخدمات من قبل المصرف هي لمصلحة المودع، بالإضافة لتجنّيب المودع المخاطرة بوديعة، وتعرضها للضياع إذا كانت قرضاً، وذلك في حالة إفلاس المصرف، فإنَّه يدخل بحصته منافساً مع الغرماء الآخرين من أصحاب القروض وغيرهم، بخلاف ما لو اعتبر هذا الإيداع وديعةً حقيقيةً، فإنَّه وفي مثل هذه الحالة لا يدخل بحصته منافساً مع الغرماء الآخرين، ويكون له الحقُّ بأخذ وديعته أولاً، باعتبارها أمانةً.¹¹²

وخلص د. حسين كامل فهمي في كتابه "نحو إعادة هيكلة النظام المصرفي الإسلامي" إلى نتيجة مفادها، أنّ استخدام الودائع المصرفية يترتب عليه مفساد عظيمة راجحة، وتحقيق المصلحة في استخدام الوديعة المصرفية ظنية، ودرء المفساد مقدم على جلب المصالح، والضرر يزال، واستناداً للقاعدتين الأنفتي الذكر، يقتضي عدم الأخذ بالتكليف الفقهي للوديعة المصرفية تحت صفة القرض، وينبغي الأخذ بما رآه جمهور الفقهاء، بعدم جواز استخدام الوديعة المصرفية المتعلقة بالمثلثات، واعتبار هذه الوديعة المصرفية محض أمانة.¹¹³

111 ينظر: المصدر السابق، ص 233-234.

112 ينظر: عبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، (الأردن: دار أسامة للنشر، 1998م)، ص 262.

113 ينظر: حسين فهمي كامل، نحو إعادة هيكلة النظام المصرفي الإسلامي، (جامعة الملك عبد العزيز مركز النشر العلمي، 1992م)، ص 19.

ثم أجاب على من يحتج على رأيه بضرورة اعتبار الوديعة المصرفية في حكم الأمانة المحضنة، بعدم جواز خلطها من قبل المصرف، وهو ما يوقع المصرف بأمر يصعب تحقيقه من خلال الواقع العملي للمصرف، فيمكنه الأخذ برأي المالكية بجواز خلط الوديعة المصرفية من أجل الإحراز أو الحفظ.¹¹⁴

ويرى د. معبد الجارحي في حديثه عن الودائع الجارية، ضرورة العمل على الودائع الجارية بنظام الاحتياطي الكامل، واعتبر نظام الاحتياطي الجزئي أقل عدالةً واستقراراً.

كما ويرجح د. حسين فهمي هذا الرأي، وأنه من الأفضل الانتقال إلى النظام الاحتياطي الكامل والذي ينسجم مع تكييف الوديعة المصرفية بالودائع الحقيقية بالمعنى الفقهي والقانوني، بدل نظام الاحتياط الجزئي والذي ينسجم مع تكييف الودائع المصرفية بالقرض.

1.2.2.2. خصائص الوديعة المصرفية المكيفة بالوديعة:

(أ) المقصد الأساس من الإيداع هو الحفظ.

(ب) الوديعة تحت تصرف المودع، يستطيع السحب منها في أي وقت.

(ج) الوديعة تردُّ بعينها لا بمثلها.

(د) لا ضمان في الوديعة إذا لم يكن هناك تعدُّ أو تقصير.

(هـ) إمكانية استخدام الوديعة للوفاء بالتزامات المودع.

(و) عدم دخول المودع بحصته منافساً للغرماء في حال إفلاس المصرف، ويكون له الحق بأخذ وديعته أولاً.

(ز) عدم تمكن المستودع لديه من الدخول في المقاصة عن طريق إغلاق الحساب.

2.2.2.2. أدلة القائلين بالوديعة الحقيقية ومناقشتهم والإجابة عليها:

الدليل الأول: الغاية والمقصد الأساس للمودع من الوديعة المصرفية، هو الحفظ¹¹⁵ والردُّ عند الطلب، وهذا متحقق في الوديعة المصرفية الحقيقية، ولا يصار إلى المجاز إلا إذا تعذرت الحقيقة،

114 ينظر: المصدر السابق، ص21، في هامش الصفحة.

115 الأمين، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، ص233-234.

وهذا هو المحل الظاهر للوديعة فَلِمَ العدولُ عن مقصد حفظ الوديعة وخشية ضياعها؟ وتصرف المصرف في هذه الوديعة لا يخرجها عن كونها وديعةً حقيقيةً، لأنَّه تصرف بإذن ضمني من المالك أو ما يقتضيه العرف المصرفي في الغالب حكماً¹¹⁶.

ويردُّ: بأنَّ المودِعَ في الوديعة المصرفية الحقيقية، يطلب مع حفظها عدم التصرف فيها، والمصرف يقوم بخلط الودائع بأمواله ويتصرف فيها، وكون الودائع الجارية يقصد منها الحفظ لا يلزم تكييفها على أنها وديعة حقيقية.¹¹⁷

وقد يقصد المقرض من وديعته، حفظ ماله، بدليل قصة الزبير رضي الله عنه فقد كانوا يقرضونه والمهدف حفظ أموالهم.

الدليل الثاني: إنَّ المودِعَ لم يقصد من عملية الإيداع القرض إطلاقاً، وإتّما ذهب إلى المصرف طائِعاً مختاراً، ولم يخطر ببال المودِعَ أنَّه يقرض المصرف.¹¹⁸

ويرد على ذلك: كون المودِعَ لم يقصد من عملية الإيداع القرضَ، لا يُخرج عقد الإيداع عن حقيقته، إذ قد يأخذ المال حكمَ القرض وإن لم ينوّه صاحبه أصلاً، فضلاً أنَّ عامة المودِعِينَ لا يفرقون بين المصطلحات الفقهية، فعالية المتعاملين مع المصارف لا يفرقون بين القرض والوديعة، وإتّما تمهم النتائج العملية، فيضعون أموالهم لحفظها وضمانها وهذا منافٍ للوديعة، ومعلوم أنَّ المصرف يتصرف في هذه الأموال، وهو ضامن لها ولو هلكت بقوة قاهرة، فإذا علموا صراحة أو بحكم العرف السائد في المصارف، أنَّ يدهم يد أمانة، فلا يضمن رُدّها إليهم عند هلاكها، فإنَّهم لن يرضوا بإيداع أموالهم فيه، والعملية المصرفية الوحيدة التي ينطبق عليها مدلول الوديعة الشرعية هي تأجير الخزائن الحديدية التي توضع فيها الحلبي أو الجواهر أو النقود أو الوثائق، ولا يتحمل المصرف مسؤوليتها، لأنَّ يده عليها يد أمانة لا ضمان فيها.

الدليل الثالث: المصرف لم يطلب من المودِعِ القرضَ، ولم يستلم الوديعة المصرفية على أنّها قرض، والدليل على ذلك تقاضيه أجراً على حفظ الوديعة¹¹⁹.

116 السماعيل، العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، ص 210.

117 المرجع السابق، ص 210.

118 الهيتي، المصارف الإسلامية، ص 216.

119 الأمين، الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام، ص 233.

ويرد: الأجرة التي يتقاضاها المصرف من المودِع ليست على حفظ الوديعة قطعاً، إنما هي مقابل خدمات تقدم للمودِع، على الوديعة تحت الطلب من فتح الحساب ودفتر الشيكات وبطاقات الصرف، وهي تسهيلات لجذب المودعين لديها، وليست على نفس العقد، بدليل أن هذه الأجرة أو العمولة تتكرر كلما تكررت عملية الإيداع أو السحب، وأنها لا تختلف باختلاف المبلغ المودِع أو المسحوب.

الدليل الرابع: تكييف الوديعة المصرفية أمانة حقيقية، يساعد على إخضاع بعض العمليات المصرفية المهمة لقواعد الشريعة وأحكامها كتقديم المنافع والخدمات على الودائع الجارية.¹²⁰

ويرد: بأن الواجب هو تحكيم أحكام الشريعة على المعاملات المصرفية وغيرها، بغض النظر عن أن هذا التكييف يساعد على إخضاع العملية المصرفية أو لا يساعد، لا أن يلتمس التكييف الذي يجعل أحكام الشريعة خاضعةً للعملية المصرفية، بل الواجب هو إخضاع الوديعة المصرفية لأحكام الشريعة الإسلامية، لا العكس.¹²¹

الدليل الخامس: تكييف الوديعة المصرفية أمانة حقيقية، يحقق مصلحة لصاحب الوديعة، وذلك بعدم دخوله منافساً للغرماء في مثل حالة إفلاس المصرف، فإنَّه يحق له حينئذ أخذ وديعته باعتبارها أمانة عند المصرف، بخلاف ما لو كُتِفَت بالقرض، فإنَّ فيها مخاطرة لصاحب الوديعة وتعرُّض وديعته للضياع.¹²²

ويرد: بأن مراعاة مصلحة المودِع ليست بأولى من مراعاة مصلحة المصرف، وكذلك ليست مصلحة المودِع في تكييف الودائع الجارية بالوديعة الحقيقية بأولى من مصلحة تكييفها بأنها قروض، إذ لو كُتِفَت على أنها وديعة وتلفت بدون تفريط لم يضمنها المصرف، بخلاف ما لو كُتِفَت على أنها قروض فعليه الضمان، وتفويت الجزء مقدم على تفويت الكل.¹²³

الدليل السادس: في الوديعة المصرفية الحقيقية، للمودِع حق السحب والطلب في أي وقت

120 الهيبي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص 263.

121 السماعيل، العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، ص 211.

122 الهيبي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص 363-267.

123 السماعيل، العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، ص 211.

شاء، والمطالبة بردها فوراً من قبل المصرف.

ويرد: بالنسبة للسحب والطلب لا يتنافى من حق المقرض سحب وديعته في أي وقت شاء، لأنَّ بدل القرض يثبت في ذمة المقرض حالاً، ومن حق المقرض المطالبة به فوراً ولو اتفقا على تأجيله.

الدليل السابع: كيف يقرض الفقير الغني؟ والفقير هو المودع والغني هو المصرف.

ويردُّ: ليس من شروط صحة القرض أن يكون فقيراً أو محتاجاً، وأجبنا عن ذلك بقصة الزبير رضي الله عنه، عنه، من قبول أموال الناس كقروض مضمونة، لا كودائع، خشية ضياعها، مع كونه مليئاً غير محتاج، وكذلك يجوز للولي إقراض مال اليتيم للغني المملوء إذا كان فيه مصلحة اليتيم، وعليه فليس القرض في جميع حالاته عقد إرفاق، بل قد يقتض الغني بقصد التجارة أو الصناعة أو غير ذلك وقد كانت غالبية القروض في الجاهلية وصدور الإسلام كذلك.

الدليل الثامن: مازال إطلاق التسمية على الوديعة المصرفية محتفظاً به رغم فساد اللسان.

ويردُّ على هذه الجزئية، العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وكانت تسميتها صحيحة في مرحلة تاريخية، قبل التطور المصرفي بشكله الحالي، وينبغي هجر هذه التسمية على الحسابات الجارية، أو تحت الطلب.

الدليل التاسع: الوديعة الجارية تشبه عقد القرض، بانشغال ذمة المصرف بالوديعة المصرفية، والالتزام بالردِّ حين الطلب بالمثل لا بالعين، والمصرف لا يقبل دعوى الإنظار للإعسار المقامة ضده ولا يستمع لها، وبناءً على ذلك فإنَّ الوديعة كأثماً في يد المودع، وهي أقرب لتوصيفها بالوديعة المضمونة¹²⁴.

ويرد بأنَّ الأصل كون المصرف مليئاً، فلا يسمع مجرد دعوى الإعسار، كما هو الشأن بالنسبة لشخص مقترض لقضاء حوائجه، فالأصل فيه العدم والفقير، فشتان بين الحالتين وأضف إلى ذلك أنَّه فيما لو أفلس مصرف من المصارف، وثبت ذلك قضائياً، فالدعوى مسموعة، ويضاف على ذلك حدوث الإفلاس للمصرف نادر، والنادر لا حكم له، ولا عبرة بالتوهم، أمَّا ما ذكره من الإعسار في الوديعة فهذا غريب إذ كيف يتصور وقوع الإعسار في الوديعة؟

124 نزيه حماد، التكييف الفقهي للحسابات الجارية في البنوك، (دمشق: دار القلم)، ص 2-3.

إذا كان الأصل حفظ عينها دون تصرف، أمّا لو تصرف فيها لم تبق وديعة في نظر الشرع، وإتّما انقلبت قرضاً وضمناً¹²⁵.

الدليل العاشر: الوديعة المصرفية الجارية لا يحق للمودع إلا استرداد ما أُودِع في المصرف من حيث العدد، وهبوط قيمة العملة لا يعتبر ولا يعوض مهما كان فاحشاً، وهذا يقتضي تخريجها على الوديعة المضمونة، بخلاف القرض عند هبوط العملة هبوطاً فاحشاً، فإنّه يجب رفع الضرر عن المقرض المحسن وتعويضه بشكل عادل، وعدم تحميله الخسارة بهذا الهبوط الفاحش، علماً أنّه محسّن في تقديمه للقرض¹²⁶.

ويرد هذا قول غير معتبر في نظر الفقهاء، فالقروض تقضى بأمثالها، وهذا ما قرروه بقولهم "المستقرض يرّد المثل في المثليات، سواء رُخصَ سعر أو غلا أو كان بحاله".¹²⁷

3.2.2.2. الاعتراضات الواردة على تخريج الوديعة المصرفية وديعة حقيقة:

الاعتراض الأول: في الوديعة المصرفية المستودع لا يمكنه طلب استرداد الوديعة بالمقاصة، وأي حق له آخر على المودع المطالب بالاسترداد كما تقضي بذلك القواعد العامة المتعلقة بالوديعة. بينما القضاء يميز للمصرف دفع طلب الاسترداد بالمقاصة عند قفل الحساب الجاري، وإنّ ذمة الوديع تبرأ من الالتزام برّد الوديعة إذا هلكت بقوة قاهرة، بينما يلحظ أنّ العرف والقضاء يقضي بمسؤولية المصرف عن ردّ الوديعة ولو هلكت بقوة قاهرة فيلزم برّد مثلها، والمصرف في بعض أنواع الودائع هو الذي يدفع فائدة عنها، بخلاف الوديعة العادية.

الاعتراض الثاني: هناك فرق بين الوديعة المصرفية والحساب المصرفي، فالوديعة أمانة للحفظ وليست للضمان إلا في حال التعدي أو التقصير، ولا يحق التصرف بها، وهذه هي حقيقة الوديعة، والحساب المصرفي أو الوديعة الجارية ليست كذلك.

الاعتراض الثالث: الوديعة المصرفية الحقيقية في حال هلاكها بقوة قاهرة، من دون تعدٍ أو تقصير تبرأ ذمة المصرف من ردّ الوديعة، لكنّ العرف المصرفي يقضي برّد الوديعة ولو هلكت

125 المرجع السابق، ص 2-3.

126 المرجع السابق، ص 4.

127 ابن قدامة، المغني، 6/441.

من دون تعدٍ أو تقصير، أو قوة قاهرة.

3.2.2. تكييف الوديعة المصرفية عقد ذو طبيعة خاصة:

يرى قلة من المعاصرين،¹²⁸ الذين يثيرون بين الفينة والأخرى موضوع الفوائد ويسعون لإباحتها، بأنَّ عقد الوديعة المصرفية هو عقد حديث لا ينتمي إلى أحد من العقود المسماة، وهو عقد مستقل عن العقود المعروفة في الفقه الإسلامي، له طبيعة خاصة وأهداف مختلفة، وهو عقد خاضع لأعراف قانونية تجارية خاصة.

وتتجلى في خاصية عقد الوديعة المصرفية في اعتبار المصرف ليس وديعاً عادياً، ولا تجري عليه الالتزامات التي تترتب في ذمة المودع العادي، من حيث براءة ذمته في حال هلك المال المودع نتيجة قوة قاهرة، وتقيد برّد النقود المودعة لديه بذاتها، ويعتبر المصرف مودعاً لديه، يسعى إلى ضمان حقوق المودعين، ولديه الإذن بالتصرف بالوديعة المصرفية، ومطالب برّد المثل، ولا تبرأ ذمة المصرف في حال هلاك الوديعة بقوة قاهرة، وللمصرف الحق بالمقاصة.

وإنَّه يتأسس على الرضائية بين الطرفين، فهو عقد رضائي من عقود المعاوضات التي تنعقد بالتراضي بين المودع والمودع لديه؛ ويتضمن عدة أوصاف، ويدور بين عدّة عقود: وديعة، أو قرض، أو وكالة تجعل له طبيعة قانونية مختلطة، ولا يتلاءم مع التغيرات التي تطرأ على العمليات التي تُقيّد بالحساب الجاري.

وإنَّ الوديعة المصرفية تتأسس على المصلحة والنفع المتبادل، وهو ما يتحقق من تمكين المودع من سحب المال اللازم لتلبية مطالبه وقضاء حاجاته في الوقت المناسب عن طريق إمداد المصرف له بهذه الأموال، والتي أودعها المودع في حسابه.

والوديعة المصرفية مبنية على التعاون والتكافل ما بين المودع والمودع لديه، من خلال عملية الإيداع وتقديم المال للمصرف، بينما المصرف يقوم في المقابل بتقديم الخدمات.

والحساب المصرفي عبارة عن منظومة عقدية الأصل فيها الإباحة، وهي من المعاملات الحديثة التي ليس لها أصل تقاس عليه، وجمهور أهل العلم على أنَّ الأصل في العقود الصحة والإباحة.

128 أبرز القائلين بذلك علي جمعة، والشحات الجندي، وشوقي علام، واصفين العقد بأنَّه عقد تمويل.

والحكم في المنظومات العقدية راجع إلى المعنى والقصد والغاية، وقصد المتعاقدين وغايتيهما لا تنصرف إلى القرض، وهو عقد خدمي يتكون من حقوق والتزامات الأصل فيها الإباحة أيضاً. ومن أبرز القائلين بأن العقد عقد ذو طبيعة خاصة، د. علي جمعة، ود. محمد الشحات، ود. شوقي علام، ود. علي البارودي، ود. يوسف الشبيلي، ود. نزيه حماد.

ويرجح علي البارودي بأنَّ الوديعة المصرفية عقد غير مسمّى يبنى على الإرادة المشتركة لطرفي العقد، وعلى حرية التعاقد، وهدف هذا التعاقد مختلط ما بين الحفظ والقرض، وقبول المصرف لها واستعمالها، وفكرة الحفظ لا تكفي فلا بدَّ من استثمار الوديعة وهو الهدف الحقيقي بالنسبة للمصرف، وبالنسبة للمودع هدفه الحقيقي الاستفادة من خدمات المصرف المتنوعة¹²⁹

ويرى بعض من الفقهاء المعاصرين أنَّ الوديعة المصرفية لها طبيعتها الخاصة، والهدف الأساس من هذا يتمثل في الاستعمال المطمئن للنقود، حيث يسمح له بتسوية العديد من الديون عن طريق قبول الوفاء بال شيكات المسحوبة على الحساب، أو إجراء عمليات التحويل المصرفي، كما يحق للمصرف استعمال هذه النقود لحسابه الخاص في العمليات الائتمانية المختلفة¹³⁰ والمتأمل في طبيعة العلاقة بين المصرف وعميله ضمن إطار الحساب المصرفي يجد أنَّها لا تتمحور في عقد واحد، وإنما هي مؤلفة من عدة عقود، تكونت هذه الأجزاء في عدة وجوه، ولكل وجه عقد من تلك العقود.

وقد سمّاها البعض، مثل: د. نزيه حماد "بالعقود المركبة، وهي عقد اتفاق بين طرفين تشتمل على أكثر من عقد، وهذه العقود المجتمعة تمثل وحدة متكاملة من حيث الالتزامات والحقوق".¹³¹ وهو من بين القائلين بأنَّ العقد ذو طبيعة خاصة، حيث يقول في بحثه المحكم بعنوان المزايا المصرفية الممنوحة لعملاء الحساب الجاري تأصيل وتقعيد، وخير ما يقال في تكييفه وتوصيفه الواقعي برأيه أنَّه: "منظومة تعاقدية مستحدثة، متكاملة مترابطة الأجزاء، ذات طبيعة مستمرة، تضم قروضاً ووفاءات، وحقوقاً والتزامات بخدمات مصرفية مالية ومعنوية متعددة

129 ينظر: البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، ص 314-317.

130 ينظر: دويدار، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، ص 330-331.

131 نزيه حماد، العقود المركبة في الفقه الاسلامي، ط 1. (دمشق: دار القلم، 2005م)، ص 396.

ومتنوعة، ترم بين المصرف والعميل، قوامها إيداع العميل المتكرر مبالغ نقدية بحيث يمتلكها المصرف، وتدخل في ضمانه، ويلتزم بردها للعميل من سحب وديعته متى شاء".¹³²

1.3.2.2. خصائص الوديعة المصرفية المكيفة عقد ذو طبيعة خاصة¹³³:

أ) المودع لا يستهدف استرداد عين الوديعة المصرفية، على فرض أنه قام بتسليم المصرف نقوداً.
ب) المودع لا يعبأ باستعمال المصرف للوديعة المصرفية لأنه حقق من خلال الحساب الأهداف التي كان يرمي إليها.

ج) إن عين أوراق النقدية ليست محل اعتبار لديه طالما أنه يسترد القيمة النقدية ذاتها.

د) المودع يمتلك الثقة التامة بقدرة المصرف الدائمة على ردّ المبلغ المودع لديه.

هـ) المصرف لا يقبل الوديعة المصرفية في حكم العادة؛ إلا إذا كان استعمال الوديعة المصرفية مقررأ له.

و) إن الحقوق المالية التي يمنحها المصرف إلى العميل تتوقف على مدى إمكانية استعماله للنقود المودعة فكلما كان حراً في استعمالها منح عليها فوائد أكبر للعميل.

ز) إن المصرف يعتبر هذه الحقوق المالية التي يمنحها للعميل بمثابة نفقة من نفقاته كمشروع رأسمالي.¹³⁴

ح) غاية المودع من عملية الإيداع الحفظ، والحصول على الفائدة، مقابل استخدام المصرف وديعته، بالإضافة إلى الحصول على الخدمات والمزايا والتسهيلات الائتمانية، والتي يقدمها المصرف له.

132 المصدر السابق.

133 دويدار، القانون التجاري اللبناني دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، (بيروت: دار النهضة العربية، 1995)، ص164.

134 دويدار، القانون التجاري اللبناني دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، 164/2.

2.3.2.2. أدلة القائلين بالوديعة عقد ذو طبيعة خاصة ومناقشتهم والإجابة عليها:

الدليل الأول: الأصل في العقود الإباحة والصحة، وإنَّ الوديعة المصرفية عقد لها أحكامها الخاصة، التي لا تنطبق على العقود التقليدية المعروفة، وذلك لما لها من ذاتية خاصة تميزها عن غيرها من هذه العقود، إذ هي عقد حديث أمَّلته التطورات المصرفية المعاصرة، وهي وإنَّ كانت لها شبه بهذه العقود إلا أنَّ لها وجوهاً تجعلها مختلفة عنها: فالوديعة المصرفية تشبه الوديعة من حيث إنَّ المودِع يهدف من الإيداع حفظ وصيانة ماله، وهو ما يقصده صاحب الوديعة المصرفية من إيداعه المال لدى المصرف، ولكنَّ الوديعة المصرفية تختلف عن الوديعة من جهة أنَّ الوديعة عقد أمانة، وهي ليست كذلك، فالمال المودِع في الحساب المصرفي مضمون على المصرف.

كما أنَّ الوديعة تبقى على ملك المودِع، ولا يجوز للوديع التصرف فيها، وهو ما يتعارض مع طبيعة الوديعة المصرفية، فإنَّ ملكية المال المودِع فيه تنتقل للمصرف، وله التصرف فيه بتنميته واستثماره.

والوديعة المصرفية تشبه القرض من حيث إنَّ ملكية المال في كل منهما تنتقل إلى المقترض، ويجوز له أن يتصرف فيه، كما أنَّ المال يكون مضموناً على المقترض.

ولكنَّ الوديعة المصرفية تفتقر عن القرض من جهة أنَّ القرض تحظر فيه الزيادة، بل إنَّ المنفعة محظورة فيه بالشرط، والحساب الجاري على غير ذلك: فإنَّ الزيادة فيه واقعة موجودة، والمنفعة فيه مقصودة، يهدف إليها كل طرف كأثر من آثار الحساب الجاري، ونتيجة مترتبة عليه. والحساب الجاري يشبه الوكالة من حيث إنَّ المصرف يلتزم بتعليمات المودِع بطلبه فتح الحساب الجاري، كما أنَّ المصرف يحصل على عمولة وأجرة نظير قيامه بفتح الحساب للعميل، ولكن الحساب الجاري يفتقر عن الوكالة من جهة أنَّ المصرف يقوم باستثمار المال المودِع في الحساب الجاري دون إذن المودِع، وهذا يخالف الوكالة.

من هنا فإننا نجد أنَّ كل عقد من هذه العقود بمفرده لا يصلح لتكييف الحساب الجاري وفقاً له، كما أنَّ تخريج الحساب الجاري وفقاً لهذه العقود مجتمعة أمرٌ لا يستقيم بسبب أوجه الاختلاف بين العقود الثلاثة والحساب الجاري، لأنَّ هذه الاختلافات تقف حائلاً دون

توصيف الحساب الجاري وفقاً له، فما صدق على صعوبة التكييف في حالة كل عقد استقلالاً يصدق على صعوبة التكييف بالنظر إلى هذه العقود مجتمعة، وهذا يحتم اعتبار الحساب الجاري عقداً مستقلاً ذا طبيعة خاصة.¹³⁵

الدليل الثاني: الحساب الجاري مركب من عدة عقود مختلطة، وله شبه في القرض والوديعة والوكالة، وصور عملياته المصرفية المعاصرة متجددة، ونتيجةً لهذا التطور في المعاملات المالية، يمكن أن يقال: إنَّه عقد من نوع خاص، دون حاجة إلى إدخاله تحت أي عقد من العقود المسماة¹³⁶.

ويرد: إذا سلمنا بأنَّه يشبه القرض من جهة، ومن جهة أخرى يشبه الوديعة، لكنَّه إلى القرض أقرب، ومتى ما أمكن تخرجه على عقد معين وجب تعيينه، في الشريعة الإسلامية، ويمكننا من خلاله معرفة الآثار الشرعية المترتبة عليه.¹³⁷

الدليل الثالث: استدلال بالقاعدة الفقهية: "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" وإنَّ عقد الحساب الجاري جرى عليه العرف التجاري بين المتعاملين وهذا جائز شرعاً، طبقاً للقاعدة: "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً".

ويرد: إنَّ الحديث في عقد لحساب الجاري ليس في الجواز من عدمه، وإنَّما في تكييفه الفقهي، ومن ثمَّ فإنَّ الاستدلال بهذه القاعدة لا محل لها ولا يدعم ما ذهب إليه؛ كون القاعدة تنص على العرف وليست على إضفاء طبيعة خاصة على هذا العمل المصرفي.

وإنَّ المعاملة المالية المعاصرة إن كانت عقداً مالياً مستحدثاً فعلى الفقيه النظر في حقيقته، ومنشئه والمفردات المكونة له ويطبق عليه الحكم الشرعي لا أن ينشئ له تسمية جديدة ويقعد له قواعد حديثة لا تنسجم مع المقررات الفقهية التي سار عليها الفقهاء¹³⁸.

135 ينظر: محمد الشحات الجندي، التعامل المالي والمصرفي المعاصر، (بيروت: دار الفكر العربي، 2007م)، ص

141- 146

136 محمد بطاح، آثار الحساب الجاري في العمليات المصرفية، (الأردن: دار الوراق، 2004)، ص 25.

137 المرجع السابق.

138 ينظر: قطب، الريسوني، صناعة الفتوى في القضايا المعاصرة، ط 1. (بيروت: دار ابن حزم، 2014م)، ص 32.

2.2.3.3. الاعتراضات الواردة على تكييف الوديعة عقد ذو طبيعة خاصة:

نقف عند بعض النقاط لندقق هذا التكييف بموضوعية وإليك أبرز هذه النقاط:

الاعتراض الأول: إنَّ تردد العملية المصرفية بين أكثر من عقد لا يعني أنَّ بإمكاننا وصفها بأنَّها عقد مستقل له طبيعته الخاصة؛ لأنَّه يؤدي إلى اضطراب في التكييف الفقهي للمستجدات المصرفية، بالإضافة إلى أنَّ كتب الفقهاء المتقدمين طافحةً بتكييف عدة صور تحت عقد واحد مع اتسام هذه الصور بالفساد والصحة، فيقولون: هذه الصورة تندرج تحت عقد القرض، ويقولون في صورة أخرى: إنَّه عقد قرض فاسد، ووديعة صحيحة، ووديعة فاسدة. ويصفون العقد بأنَّه مركب. فاختلاف الصور لم يكن عندهم مانعاً من إدراجها تحت العقود المعروفة مع حكمهم على تلك الصورة بأنَّها صحيحة أو فاسدة.

أضف إلى ذلك أنَّ العقود التي ذكرها الفقهاء وتم تقسيمها إلى لازمة وجائزة ولازمة من طرف وجائزة من طرف، جاءت على سبيل الحصر، فتكييف عملية مصرفية بأنَّها عقد مستقل يؤدي إلى اضطراب في إدراجها تحت أي صنف من أصناف العقود.

الاعتراض الثاني: تكييف الوديعة المصرفية عقداً ذا طبيعة خاصة سيوقعنا باضطراب ترتيب الأحكام الشرعية، بخلاف ما لو كَيِّف بعقد معروف سببني عليه الأحكام الشرعية بشكل واضح، لأنَّه سيكتسب صفته، فيأخذ أحكامه وتترتب الآثار الشرعية عليه.

وخلاصة القول: أقول إنَّ العلاقة بين المصرف التقليدي والمودعين ليست عقداً جديداً، كما قال د. علي جمعة مفتي مصر السابق: "إنَّ البنك يأخذ ويعطي لا يقترض ولا يقرض، فأخذه المال من المودعين يكون بعقد جديد هو عقد وديعة أو إيداع، وإعطائه المال للعملاء يكون بعقد جديد هو عقد تمويل".¹³⁹

فأبي عقد تمويل هذا؟ وما الفرق بين عقد الإيداع المزعوم وبين الربا، وأتساءل إذا لم يكن هذا هو الوسيلة لإباحة فوائد المصارف، فما هو الربا إذن بنظره؟ وهل تغير الاسم من عقد إيداع إلى عقد تمويل، يبيح فوائد المصارف؟ وهل له أن يوضح لنا ما هو الربا الذي ورد تحريمه في

139 علي جمعة، "الدكتور علي جمعة يكشف الفرق بين القرض والتمويل والحكم" في حديثه في برنامج القاهرة اليوم، [2023/12/21] https://youtu.be/XUwB_xJCePE?si=l6H3rfCqDeD74XOQ.

القرآن الكريم ﴿وَاحِلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: 275]؟

ومن أين أتى بشرعية ما سمّاه، بعقد تمويل جديد، والمصارف التقليدية لا تفرق بين الحلال والحرام في استثمار الأموال المودعة لديها؟

ونوافقه في رأيه بأنّه يجوز إحداث عقود جديدة؛ غير المسمّاة، كما رجح ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية، ولكن هذا بشرط إلّا يصطدم مع النصوص والقواعد الشرعية، فكيف والحال إذا كانت تلك العقود المسمّاة جديدة، مخالفة لأبسط القواعد الشرعية، وتقع في دائرة إحدى الموبقات السبع وهي الربا؟!!

في حين لم يكتف بإباحة الفوائد، بل طالب بتغيير اسم القروض إلى عقد استثمار، فيقول: "نرى أنّ عقد التمويل للمشاريع الاستثمارية العامة بين الدولة والبنوك لا شيء فيها، وأنّه يجب وجوباً محتملاً عدم تسميتها "بالقروض"؛ لأنّ ذلك يسبب لبساً مع قاعدة: "كل قرض جر نفعاً فهو ربا"¹⁴⁰.

ومن التناقضات التي وقع فيها علي جمعة، اضطراب في الفتوى وتقلبه في الرأي، تارةً يقول بأنّه عقد وكالة، وتارةً يقول بأنّه عقد جديد، يتحول إلى عقد تمويل، وما ذلك إلّا تبريراً لإباحة الفوائد تحت مسميات عدة، ولأسباب واهية، منها أنّه قد لا يجد المودع الوقت الكافي لتشغيل أمواله واستثمارها له، وهذا من مقدمات القول بإباحة ما حرم الله، "فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ" سورة النور.¹⁴¹

ثم إنّ الاقتصاديين الغربيين وباعترافهم أنفسهم، والتي نشأت المصارف الربوية في أحضانهم يقرون ويعترفون بأنّ سعر الفائدة رباً، في حين بعض الدول أخذت تحاول التخلص من سعر الفائدة إلى الصفر سعياً منهم إلى معالجة التضخم التي أخذت تعصف في اقتصاد معظم الدول وتسوقها إلى أسفل الهاوية وكل هذا من وراء سعر الفائدة، والتعامل بالربا، ولنا أن نتساءل كم أصبحت ديون مصر جراء ذلك وديونها من البنك الدولي، والتي أصبحت عاجزة عن الوفاء بها، وهذا كله من إباحة الفوائد الربوية، والعمل على تشريعها.

140 المرجع السابق.

141 دوابه، فوائد البنوك مبررات وتساؤلات، ط 1. (القاهرة: دار السلام، 2008م)، ص 41.

4.2.2. القول الراجح في التكييف الفقهي للوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:

بعد استعراض الأدلة ومناقشتها بموضوعية، وما استدل كل فريق به على أنّ الودائع الجارية هي دين في ذمة المصرف، واعتقد أنهم متفقون على ذلك، لكن الخلاف على توصيف هذا الدين، والذي ترجح لي أنّه قرض، وأنّ حقيقة الودائع الجارية هي قروض من الناحية الفقهية والقانونية، وذلك لقوة أدلتهم ووضوحها في نظر الباحث.

وإنّ الأموال التي يضعها أصحابها في الحساب المصرفي لدى المصرف الأقرب أنّها قرض وليست وديعة حقيقة، وليست عقداً جديداً ذا طبيعة خاصة، وذلك للأسباب الآتية:

أ) لأنّها متفقة مع مضمون ومقتضى عقد القرض، بأنّ كلاً من القرض والودائع الجارية يدفعان المال إلى الغير لينتفع به ويردّ بدله.

ب) ولأنّ المودع يعلم أنّ المصرف يتصرف بالوديعة، ويستثمرها، ولن تبقى محفوظة لدى المصرف، ولا يتلقاها من أجل حفظها، ويعيدها للمودع بعينها فور طلبها، لكنّه يقوم بخلطها ويستعملها باستثماراته، ويردّ بدلها وهذه هي حقيقة القرض.

ج) ولأنّ المودع لا يقصد من الإيداع مجرد الحفظ، بل يريد كليهما الحفظ والضمان، وهنا تتفق إرادة المودع مع المصرف من ناحية الضمان، مع إرادة المصرف وهي التصرف بالوديعة والانتفاع بها وليس مجرد الحفظ، وهذا مقتضى عقد القرض.

د) ما جرى عليه العرف المصرفي في البنوك التقليدية ضمان المال المودع، لأنّه تملك والذي يملك يضمن، وعليه فالوديعة في العرف المصرفي القائم قرض.

هـ) تسمية الودائع الجارية أتت مجازاً، والعبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، والحقيقة على أنّها قرض.

الفصل الثالث

الآثار المترتبة على التكييف الفقهي والقانوني للوديعة المصرفية

ينتج عن عقد الوديعة المصرفية آثارٌ تتعلق بالموذع والمودع لديه، ولكلّ تكييفٍ له آثاره التي تقتضيها طبيعة العقد، وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل بشيء من التفصيل، مع كل تكييف وما يتعلق به من آثار تخص التكييف المراد.

1.3. الآثار المترتبة على التكييف الفقهي للوديعة المصرفية

1.1.3. الآثار المترتبة على تكييف الوديعة المصرفية بالقول الراجح "القرض":

تترتب عدة آثار في بعض المسائل الفقهية المتعلقة بالوديعة المصرفية بناءً على تكييف عقد الوديعة المصرفية بالقرض، يجدر بنا أن نتحدث عن قاعدة مشهورة نص عليها الفقهاء في القرض يبنى عليها معظم أحكام القرض، وهي: **إِنَّ كُلَّ قَرْضٍ جَرِ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا**.

وردف المنفعة في القرض الفائدة، والمراد بالمنفعة المشروطة أو ما في حكمها، واستناداً إلى هذه القاعدة الفقهية المسلّم بما أنّ كلّ منفعةٍ كان سببها القرض فهي رباً صريح لا لبس فيه، سواءً كانت هذه المنفعة في الوصف، أو في القدر، من جنس القرض، أو من غير جنسه، أصلية، أو إضافية أساسية، أو تابعة محتملة الوقوع، أو متحققة الوقوع.

وأما فيما لو كانت غير مشروطة، وكانت على سبيل الهبة، فيستحب ذلك للمقترض أن يعطي خيراً مما أخذه، استناداً لحديث جابر رضي الله عنه **أَنَّهُ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَضَانِي وَزَادَنِي**.¹⁴²

وبعد الانتهاء من التكييف لا بد من التكلم عن آثار الوديعة المصرفية إذ من الآثار نستوضح أكثر ونميز التكييف الصحيح من خلال آثاره، وتنقسم الآثار إلى قسمين من جهة المودع والمودع لديه.

142 صحيح البخاري رقم الحديث (443).

1.1.1.3. آثار عقد الوديعة المصرفية بالنسبة للمودع (المقرض):

أ) نقل ملكية النقود المودعة وتسليمها للمصرف:

يلتزم المودع في عقد الوديعة النقدية بنقل ملكية النقود محل العقد للمصرف، وهو التزام يقع على عاتق المودع، جاء في المادة 564 من القانون المدني ما يلزم المودع بنقل ملكية الأموال المودعة لدى المصرف بنصها: "عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر على أن يرد إليه مثله نوعاً وصفةً وقدرًا".¹⁴³ وصفة انتقال الملكية لا تتم إلا بالتسليم الفعلي وليس بمجرد إبرام العقد، ولا يعتبر التسليم من أركان الوديعة المصرفية، لكنه من الالتزام التبعي لنقل ملكية الوديعة، وصفة التسليم وضع النقود في حوزة المصرف أو تحت تصرفه، بأي أسلوب من أساليب التسليم التي يرتضيها طرفا العقد، وهذا هو أول أثرٍ من آثار القرض المتعلقة بالمقرض، وهو انتقال ملكية الأموال المودعة في الوديعة المصرفية للمصرف،¹⁴⁴ ومن ثم يترتب على انتقال الملكية ضمانها مباشرة من قبل المصرف، وتحمله الضمان يتيح له أن يتصرف بهذه الوديعة سواءً بالتمويل أو الاستثمار، ويختص ناتج الاستثمار بالمصرف، فإن ربحها وخسارتها على المصرف، دون أن يتحمل المودعون شيئاً من ذلك، ما دامت ملكية هذه الأموال انتقلت للمصرف، واستأثر هو بربحها، وذلك نزولاً عند مقتضى أحكام القرض، بشأن الودائع المصرفية، وقرار مجمع الفقه الإسلامي: "إن الضمان في الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) هو على المقترضين لها (المساهمين في البنوك) ما داموا ينفردون بالأرباح المتولدة من استثمارها".¹⁴⁵

ويعزز ذلك أيضاً الفتوى الصادرة عن هيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي أن الوديعة المصرفية: "قرض حسن تحت الطلب، وتطبق عليه أحكام عقد القرض: من وجوب الضمان، وردّ المثل، ولا يشارك في أرباح الاستثمار، ولا يتحمل مخاطره".¹⁴⁶

143 قانون رقم: 22، 2004، وزارة العدل القطرية، الفصل الخامس.

144 مناري، عياشة، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، (رسالة ماجستير، 2013)، ص18.

145 مجمع الفقه الإسلامي الدولي، "العنوان بشأن الودائع المصرفية (حسابات المصارف)"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم 86 (9/3) ع.9 (1975م): 932/1.

146 فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، موسوعة الاقتصاد الإسلامي والتمويل، (2011م)،

ب) الحق في استرداد النقود المودعة لدى المصرف:

يرتب عقد الوديعة المصرفية حقاً للمودع يتمثل في استرداد تلك الأموال المودعة حسب الطريقة المنصوص عليها في العقد، وتبعاً لنوع الوديعة، فإذا تعلق الأمر مثلاً بوديعة تحت الطلب، فهنا يحق لأصحابها السحب منها متى شاؤوا دون الحاجة إلى انتظار أجل معين أو تقديم إشعار مسبق، لكن الأمر يختلف إذا كانت الوديعة لأجل، فهنا لا يمكن استردادها إلا بعد حلول تاريخ استحقاقها.

وكمبدأ عام فإن حق المودع في استرداد الأموال المودعة أياً كانت الصورة المعتمدة في إيداعها ووديعة تحت الطلب، استثمارية، يكون مؤكداً ومضموناً من طرف المصرف مهما كانت نتائج توظيف تلك الأموال، إذا كان المودع لديه مصرفاً تقليدياً، لأنَّ أهمَّ التزام يقع على المصرف هو ضمان الوديعة في كل الأحوال.

2.1.1.3. آثار عقد الوديعة المصرفية بالنسبة للمودع لديه (المقترض):

أ) الالتزام بتسليم الأموال المودعة لدى المصرف:

يقابل التزام المودع المتمثل في تسليم الأموال المودعة التزام المصرف المودع لديه بتسليمها، حيث تنص المادة 739 من القانون المدني القطري الصادر 2004 رقم 22 على أنَّه: "على المودع لديه أن يتسلم الوديعة"¹⁴⁷ ويكون ذلك بالاستيلاء المادي عليها، بعد أن يضعها المودع تحت تصرفه.¹⁴⁸

ب) الالتزام برد الأموال المودعة لدى المصرف:

على المصرف أن يلتزم بردّ الوديعة حين طلبها من قبل المودع في أي وقت يشاء، كماورد في قانون التجارة القطري رقم 334/27م أن مقتضى عقد الوديعة الإيداع وقبول هذه الوديعة، مع حق المصرف استعمالها والتزامه بردّ مثلها للمودع.¹⁴⁹ وبناءً على ذلك يجب على المصرف

.8/1

147 قانون رقم: 22، 2004، وزارة العدل القطرية، الفصل الخامس، المادة 739.

148 عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص96.

149 ينظر: قانون رقم: 27 لسنة 2006 بإصدار قانون التجارة القطري.

الالتزام بردّ الأموال المودّعة لديه فور طلبها من المودّع.

ج) الالتزام بدفع الفوائد:

إنّ المادة 67 لم تنصّ على التزام المصرف بدفع فائدة عن الأموال المودّعة لديه للمودّع، لذا فالالتزام بدفع الفوائد لا يعتبر أثراً مترتباً عن إبرام عقد الوديعة المصرفية، لأنّ العقد عقد قرض، فلا ينبغي الالتزام بدفع الفوائد، وفي حال التزم المصرف التقليدي لدفع الفوائد فهو عقد ربوي كما جاء في القاعدة الفقهية المشهورة كل قرض جر نفعاً فهو رباً.

د) الالتزام بردّ المثل:

يلتزم المصرف في عقد الوديعة المصرفية بردّ مثل الوديعة لا عينها، كماورد في قوانين كثيرة بتعهد المصرف بردّ مثلها للمودّع.¹⁵⁰

لطالما وقع على عاتق المصرف التزامات ترتبت عليه، فكان بالمقابل حقوقاً منحت للمصرف مقابل هذه الالتزامات وتمثل في:

هـ) تملك المصرف الأموال المودّعة لديه:

إنّ من حق المصرف تملك الأموال المودّعة لديه، وذلك يختلف باختلاف طبيعة المصرف المتعامل معه أي المودّع لديه، فإذا كنا أمام عملية إيداع لدى مصرف تقليدي فإنّ أحقية المصرف في تملك هذه الأموال مقررة من لحظة التسليم الفعلي لها، دون حاجة للنص على ذلك في العقد المبرم بينهما ويكون له بموجب ذلك حرية التصرف فيها واستعمالها إلى حين حلول تاريخ استحقاقها باستثناء الوديعة المخصصة لغرض معين والتي لا يملك المصرف توظيفها إلا في الغرض الذي خصصت لأجله.¹⁵¹

وهناك نتائج في امتلاك المصرف للنقود المودّعة لديه تتمثل في:

أ) عدم تعرض المصرف المودّع لديه إلى الحكم بجريمة خيانة الأمانة في حالة استهلاكه للنقود

150 وزارة العدل القطرية، قانون رقم 27، لسنة 2006، قانون التجارة القطري.

151 ينظر: فائق، الشماخ، الإيداع المصرفي والإيداع النقدي: دراسة قانونية مقارنة، ط1. (عمان: دار الثقافة

للنشر والتوزيع، 2011م)، ص109.

المودعة لديه، ولو أصبح المصرف في وضع لا يمكنه من تنفيذ التزامه بالردّ.

ب) تحمل المصرف تبعه هلاك الوديعة، حتى لو كان هذا الهلاك بسبب أجنبي وذلك تطبيقاً لقاعدة "هلاك الشيء على مالكة"، وبما أنّ المصرف أصبح مالكاً للوديعة فإنّه يتحمل تبعه أخطار الحوادث والظروف التي تؤدي إلى فقدانها كالسرقة والقوة القاهرة، وبالتالي لا تبرأ ذمته من التزامه بالردّ.

ج) إذا كانت الوديعة تحت الطلب فإنّ المصرف وباعتباره مالكاً لها، فإنّه يتحمل نتائج استثمارها من ربح أو خسارة ويلتزم برّد مثلها لأصحابها في كل الظروف.

د) يتحمل المصرف المقترض ضمان الوديعة الجارية، لانتقال الملكية له وحوزتها لديه، والقاعدة الفقهية المشهورة "أنّ الخراج بالضمان"، وأنّ "الغنم بالغرم".

هـ) في حالة إعلان المصرف إفلاسه؛ فليس للمودع أن يدخل في التفليس على أنّه مالك للوديعة وليس له الأولوية في الأموال المودعة على سبيل الأمانة، بل على أساس أنّه دائن عادي يخضع لقسمة غرمائه.¹⁵²

و) حق المصرف في التمسك بالمقاصة:

للمصرف الحق في التمسك في المقاصة من المودع ووفاء الالتزامات والديون المترتبة عليه في حال قفل الحساب، وتعتبر وسيلة من وسائل انقضاء الالتزام، وللمصرف الأولوية بإجراء المقاصة من دائنه، والاستيفاء من الأموال المودعة لديه.¹⁵³

ز) حق المصرف في التصرف في الوديعة واستثمارها:

للمصرف بعد انتقال الوديعة إلى ملكه وتحمله الضمان، الحق في التصرف في الأموال المودعة لديه، وله استثمارها ونماؤها له وليس للمودع شيء، وخسارتها عليه أيضاً، ويرد مثلها في حال

152 ينظر: منذر قحف، ضمان الودائع في المصارف الإسلامية في الأردن، (بحث مقدم لمؤسسة ضمان الودائع في المملكة الأردنية الهاشمية، 2005م)، ص 80.

153 ينظر: عزيز، عليكي، الوسيط في شرح القانون التجاري، الأوراق الجارية وعمليات البنوك، ط 1. (الأردن: دار الثقافة، 2007)، ص 374.

الطلب، ولا يعد مقصراً أو مبدداً في حال استهلاك الوديعة.¹⁵⁴

2.1.3. الآثار المترتبة على تكييف عقد الوديعة المصرفية بأنها عقد وديعة حقيقة:

(أ) لا يجوز استعمال الوديعة المصرفية من قبل المصرف إلا بإذن من صاحبها، قال ابن المنذر: "وأجمعوا على أن المودع لديه ممنوع من استعمال الوديعة خوفاً من إتلافها، وأجمعوا على أن إباحة استعمالها بإذن مالِكها".¹⁵⁵

فلا يحق للمصرف استعمال المال المودع لديه في عملياته المصرفية إلا بإذن من صاحب الوديعة، وفي حال استعمالها بدون إذنه فإنه يتحمل الضمان، ويعد آثماً، ويعد مقصراً ومبدداً وخاصة في حالة تلفها، وضامناً للوديعة وإن هلكت بقوة قاهرة، والسبب في ذلك نقل الوديعة إلى ملكه، وهي غير ملكه إنما سلمت إليه على سبيل الأمانة.¹⁵⁶

(ب) عند استعمال الوديعة المصرفية، أداة وفاء للدين، فإن العقد سوف ينصب عليها مباشرة إذا عدت هذه الوديعة حقيقية، دون اللجوء إلى الحوالة، أما في حالة اعتبارها قرضاً، فإنه لا يمكن للمودع استعمالها أداة وفاء؛ إلا على أساس إحالته لدائنه على مدينه وهو المصرف، حتى يتم إبراء ذمته من الدين الذي هو عليه، وهذه الحوالة لا غبار عليها من الناحية الشرعية، لكن العقد لا ينصب على ماله مباشرة، خلافاً لو تم تكييف هذه الوديعة على أنها وديعة حقيقية.¹⁵⁷

(د) دخول المصرف في حالة إفلاس، فإن المودع لا يدخل في قسمة الغرماء، ويبقى له الأولوية في الدين الذي له على المصرف، لأنه يعد مالكا للوديعة، بخلاف ما إذا كُيفت الوديعة على أنها قرض فلا تكون له الأولوية وإنما يكون غريباً من ضمن الغرماء.

(هـ) نماء الوديعة المصرفية، بدون إذن صاحب الوديعة يكون له، وللمصرف أجر المثل، لأنه نماء مال على سبيل الأمانة، أما في حالة إذن صاحب الوديعة باستعمالها فيكون العقد إما

154 ينظر: المرجع السابق، ص373.

155 أبو بكر محمد بن إبراهيم ابن المنذر، الإجماع، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1971م)، ص107.

156 ابن المنذر، الإجماع، ص107.

157 ينظر: الهيبي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص262.

على سبيل المضاربة، أو يعود الربح للمصرف.

و) في حالة استخدام الوديعة أداة وفاء دين صاحب الوديعة، تحت بند حساب جارٍ في وفاء دين صاحب الحساب، وذلك عن طريق تحرير شيك فيكون توكيلاً من المودع للمصرف في تسليم هذا المال لصاحب الشيك.

3.1.3. الآثار المترتبة على تكييف الوديعة المصرفية بأنها عقد ذو طبيعة خاصة¹⁵⁸:

أ) العموم: إنَّ ما يبذله المصرف ويتجشمه من أعباء مالية يحتاجها المودع، تجعله مستحقاً لتقاضي عمولة، أو أجرٍ مناسبٍ عن هذا العمل تعادل ما قام به من جهد وما تكبده من مصروفات.

ب) انتفاع المصرف باستثمار الوديعة المصرفية:

قيام المصرف باستغلال المال المودع يأتي في إطار الملاءمة بين الحق والواجب، فإنَّ من حق المودع سحب المال في الوقت الذي يريده، ويضع المصرف المال اللازم تحت يده، وهذا يجعل في حقه من باب المعاوضة، وذلك بأن يحصل على بعض الربح عن استثمار المال بالاستغلال العاجل له، وهذا ملائم لتصرفات الشرع، فإنَّه من جنس المعنى الذي اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين يدل عليه؛ فيكون مبناه على الإباحة الأصلية.

ج) كل معونة يقدمها المصرف لصاحب الوديعة وتمكينه من أخذ ما يحتاج إليه من مال لطلب سلعة أو الحصول على خدمة، يقابلها المعونة التي تفيد المصرف من جراء إيداع مبلغ من المال من قبل المودع، والتي تعينه في تحقيق أغراضه في التمويل والإقراض والاستثمار، وهذه المعونة من مطلوبات الشارع.

ويستنتج منه أنَّ هذه الآثار الناتجة عن التكييف بأنَّ الوديعة المصرفية، عقد مستقل له آثارٌ في غاية الخطورة؛ لأنَّ المنفعة التي يحصل عليها المودع باعتباره مقرضاً جعلها في حكم الجواز مع أنَّ المنفعة في القرض للمقرض تعدُّ من قبيل الربا الصريح.

د) انتفاع المصرف باستثمار الوديعة المصرفية يجوز، لكن ليس على إطلاقه وإمَّا بشرط عدم

158 رفعت السيد، عوضي، موسوعة الاقتصاد الإسلامي: في المصارف والنقود والأسواق المالية، (القاهرة: دار

السلام للطباعة والنشر، 2009)، ص 243.

استثمارها في المحرم من قرض ربوي وغيره.

هـ) القول بأن عقد الوديعة المصرفية، عقد مستحدث له خلفيته في الفقه الغربي والمتمثل في المقاصة التي بين المصرف والمودع، فهو عندهم تذويب الناحية الذاتية للحقوق الفردية التي تنشأ بين المودع والمصرف، وهذا مخالف لما هو عليه في التكيف الفقهي، إذ إنهما تدرج تحت نوع من أنواع التكييفات الفقهية.

2.3. المنافع التي ينتفع بها كل من المودع والمودع لديه (المقرض والمقترض) من الودائع المصرفية:

1.2.3. منفعة المصرف (المقترض) من الودائع المصرفية:

1.1.2.3. استثمار المصرف الوديعة المصرفية:

بمجرد استلام المصرف الأموال المودعة لديه؛ يقوم بخلطها مباشرة بالأموال الموجودة لديه، وللمصرف الحق في التصرف في الأموال المودعة لديه، من ناحية الاستثمار والاستهلاك ويختص ناتج هذا الاستثمار بالمصرف، بموجب هذا العقد، وذلك لانتقال ملكية هذه الأموال وحرية التصرف بها، إذ إن المقصود من القرض استهلاكه والانتفاع به، وحق الانتفاع ينفرد به المصرف دون أصحاب هذه الأموال المودعة لديه، ومنح المصرف فوائد أو أيّ عائد لأصحاب الودائع المصرفية تدخل في القرض الذي يجز منفعة، وهي معاملة ربوية محرمة صريحة.¹⁵⁹

والاستفادة للمصرف من هذه الأموال المودعة لديه، تساعد في توليد الائتمان أو ما يسمّى بخلق الودائع، وهذا من حق المصرف الذي يتصرف في ملكه، وناتج عن طبيعة عمله واستثماره لمجموع القروض، وليس من حق أحد أن يلزم المصرف بمطالبته بالاحتفاظ بسيولة نقدية تعادل قيمة الودائع الموجودة لديه، لأنّه غير ملزم بالرد بعين الوديعة، وإلزامه بالاحتفاظ بالسيولة النقدية يعني تقييده في خلق فرص الائتمان، وليس للمصرف مصلحة حينئذ في قبول الودائع والاحتفاظ بها مع تبعية تحمل ضمانها، وتجربة المصرف تسمح له بمعرفة القدر الذي ينبغي أن يحتفظ به من السيولة النقدية في مواجهة طلبات السحب اليومية من المودعين.

159 ينظر: العمراني، المنفعة في القرض، ص311.

2.1.2.3. تقاضي المصرف عمولة "أجرة" مقابل الخدمات التي يقدمها:

يحق للمصرف أخذ أجرة مقابل تقديمه بعضاً من الخدمات التي يقدمها لعملائه، كبطاقات الصراف الآلي، وكشف الحساب، وإصدار دفتر شيكات وغيرها من الخدمات التي يقدمها المصرف، وهي عملية جائزة من الناحية الشرعية، وهذا الأجر لقاء عمل يقوم به المصرف تجاه مودعيه، وهي منفعة مقصودة ينتفع بها المودع إذ تسهل عليه إجراء عملياته الحسابية بسهولة ويسر، وتخفف عنه أعباء حمل النقود وتداولها، وهو ما يستحق عليه المصرف أجرة يتقاضاها من المودع.¹⁶⁰

3.1.2.3. توليد الائتمان أو خلق النقود:

للمصرف الحق في توليد الائتمان أو ما يعرف بخلق النقود، والمصرف يمتلك قدرة كبيرة في توليد الائتمان تفوق حجم الودائع، وذلك لأنه يقوم كوسيط مالي بين أصحاب الفوائض المالية المدخرين لودائعهم، وأصحاب الاحتياجات المالية لتمويل استثمار المشاريع الخاصة بهم. وتوليد الائتمان من قبل المصرف من الناحية الشرعية، الأصل فيها الجواز والإباحة، مع وجود مسوغاته الشرعية للدائن، والتي تسوغ القرض للدائن والمدين بطرق شرعية معتبرة. والحكم يختلف من عملية إقراض أو استثمار لأخرى وقيام المصرف بالاقتراض من المودعين وإقراضها للمستثمرين بفوائد ربوية، لا شك أن توليد هذا الائتمان محرم، ويترتب عليه مفسد جمّة، تتمثل في الدخول في دوامة التضخم وزيادة الأسعار، للرغبة الجامحة لدى المصارف في الإسراف في توليد الائتمان سعياً منهم في تحقيق الربح المضمون، من خلال فرق الفائدة التي يسعون لتحقيقها جراء هذا الإقراض المحرم قطعاً.¹⁶¹

160 ينظر: حمود، تطوير الأعمال المصرفية، 368، 369.

161 ينظر: الأمين، الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام، ص 239.

2.2.3.2. المنافع العائدة على صاحب الوديعة المصرفية (المقرض):

1.2.2.3. حفظ ماله وضمانه:

بعض الأحيان يكون غرض المودعين من إيداعهم للأموال في المصرف حفظ أموالهم وضماتها بإقراضها للمصرف، ومن ثم السحب منها كلياً أو جزئياً عند حاجة المودع إليها جائزاً، وما أدلّ عليه إلا قصة الزبير رضي الله عنه، حيث كان قصد الإيداع الحفظ والضمان، وقد تقدم فيما سبق بحثه أنّ إقراض الشخص ماله لآخر بقصد الحفظ وانتفاع المودع بهذا الحفظ جائز ولا إشكال فيه، وعقد القرض الأصل فيه الإرفاق بالمقترض، لكن قد يخرج عن هذا الأصل إذا قصد المقرض حفظ وديعته فقط، وهذا جائز، ولكن إذا لم يقصد الإرفاق بالمقترض فإنه لا يثاب على قرضه.¹⁶²

أمّا الضمان فهو من الآثار المترتبة على القرض، والتي تستوجب ضمان الوديعة من قبل المصرف، وهي منفعة تعود بالنفع على صاحب الوديعة المصرفية خشية ضياع الوديعة أو سرقتها، وهذا الانتفاع من الضمان جائز، ومسوغ جوازه انتقال ملكية الوديعة للمصرف، ومن يملك يضمن.

2.2.2.3. الحصول على الخدمات التي يقدمها المصرف:

يقدم المصرف لمودعيه بعضاً من الخدمات التسويقية، بهدف جذب العملاء لإيداع أموالهم في المصرف دون أي مقابل، والذي يبدو لي -والله أعلم- جواز انتفاع صاحب الوديعة المصرفية بهذه الخدمات، لأنها منفعة إضافية متبادلة لكلا الطرفين، وبالنسبة للمودع منفعته تابعة وليست أساسية.

3.2.2.3. الانتفاع بالأسعار المميزة لبعض الخدمات:

يقدم المصرف لمودعيه أسعاراً ومزايا تسويقية ترويجية، بهدف جذب العملاء لإيداع أموالهم في المصرف كتخفيض الأسعار بالنسبة للتحويلات المالية، أو تخفيض شراء سلع عن طريق المصرف، أو تقديم سكن في الفنادق، ونحو ذلك.

162 العمراني، المنفعة في القرض، ص402.

وهذا الانتفاع بهذه المنافع إن كانت مختصة بالموذج ولم يكن للمصرف منفعة سوى القرض، فيتوجب القول بتحريمها، لأنّها من القرض الذي جر نفعاً، ولأنّها منفعة ليس ما يقابلها عوض سوى عوض القرض، وهذا في حال لم تكن مشروطة إلا أنّها واقعة قبل الوفاء بسبب القرض، وينطبق على مثل ذلك تعين نسبة معينة من الربح، أو إطلاق جوائز عن طريق دخول السحب، أو أولوية في الحصول على قرض من المصرف؛ ومن مستند تحريم بعضها عدم تكافؤ الفرص لجميع المشتركين بالسحب بفرصٍ متساوية كما نص عليها المعيار رقم (55) فإنّ هذه المزايا لا تخلو من شبهة الربا، وخاصة إذا كانت معانةً مسبقاً على أساس ثابت مؤكد.¹⁶³

4.2.2.3. الانتفاع بشهادة المصرف بملاءة صاحب الحساب:

بعض المودعين يطلبون شهادة من المصرف كجهةٍ معتمدة بملاءة مالية يقدمونها لغرض الانتفاع بهذه الشهادة، وتكون هذه الشهادة كمصدر لهذه المعلومات، وهو الذي يستطيع تحديد ذلك، وانتفاع صاحب الوديعة المصرفية بهذه الشهادة انتفاع جائز، وهي بمثابة كشف للاطلاع عن حال المودع وكفاءته المالية من خلال رصيده المصرفي وتعامله مع المصرف، وليس هناك مسوغ لمنع المودع من الاستفادة من هذه الشهادة.

5.2.2.3. الانتفاع بتنظيم الحسابات المصرفية وضبطها:

لا شك أنّ صاحب الوديعة المصرفية ينتفع بتنظيم حساباته المصرفية الجارية، وهذه المنفعة التي يحصل عليها جاءت تبعاً لمنفعة المصرف من تنظيم الحسابات المصرفية بشكل عام، خوفاً من تفويت حقوق المصرف بالإضافة لحقوق عملائه، ولهذا فإنّه يجوز له الانتفاع بهذه الخدمة من دون مقابل، وهذه المنفعة هي منفعة آلية تأتي تبعاً لإجراءات المصرف في ضبط حساباته وتنظيمها وتوثيقها، وهي عمل آلي تقوم بها التكنولوجيا الحديثة، وبعض الأحيان لا تكون جاهزة عند عدم طلبها من قبل العميل، فالذي يبدو أنّه لا مانع من الانتفاع بهذه الخدمة بدون مقابل.¹⁶⁴

163 ينظر: المصري، المصارف الإسلامية، ص 18.

164 العمراني، المنفعة في القرض، ص 402.

6.2.2.3. الانتفاع بالمزايا والخدمات المجانية:

لدى المصرف مزايا وخدمات مجانية يقدمها لتيسير الوصول إلى الحساب الجاري، للإيداع والسحب، مثل منح دفاتر شيكات مجانية أو بطاقات صراف آلي، أو تخصيص مواقف، أو الإعفاء من رسوم الدخول للحساب من الإنترنت، أو رسوم استقبال، ورسائل الجوال بالعمليات التي تتم على الحساب ونحو ذلك، فهذه المزايا والخدمات جائزة ولو تفاوتت بحسب أرصدة الحسابات الجارية، لأنَّ هذه المنافع متبادلة بين كلِّ من المصرف والمودع، وليست منفصلة، وهي وسيلة لوفاء المصرف للأموال التي أخذها من المودع، فهو مطالب بأن ييسر للمودع طرق الوصول إلى أمواله متى طالب ذلك، ولا شك أنَّ الإيداع بمبالغ كبيرة يحتاج لتسهيلات ومعطيات جيدة.¹⁶⁵

7.2.2.3. الانتفاع بالفوائد المشروطة على الحسابات الجارية:

اتفق الفقهاء على حرمة اشتراط الزيادة والهدايا في القرض "كل قرض جرَّ نفعاً فهو ربا". ودلت القاعدة الفقهية بمنطوقها على أنَّ كل قرض جرَّ نفعاً فهو ربا، والزيادة والهدايا المشروطتان في القرض منفعة للمقرض فتكون ربا.¹⁶⁶

فالزيادة المشروطة من المصرف للمودع، صريحة أو ضمنية، فهي ربا، وكل هدية هدفها استقطاب الودائع الجارية فهي عائد مقابل الاقتراض، ولا يجوز أخذ الفوائد المشروطة على الودائع الجارية، ولا خلاف بين العلماء المعاصرين في ذلك، لأنَّها بالاتفاق دين مضمون في ذمة المصرف، فلا تجوز الزيادة فيه، يستوي فيه كل أنواع الودائع المصرفية، وكما نص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي على أنَّ: "الودائع التي تدفع لها فوائد كما هو الحال في المصارف الربوية هي قروض ربوية محرمة، سواء أكانت من نوع الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية)، أم الودائع لأجل، أم الودائع بإشعار، أم حسابات التوفير".¹⁶⁷

165 هيئة المحاسبة والمراقبة للمعايير الشرعية: 1011

166 ينظر: الثبتي، الحسابات الجارية، (مجلة المجمع 839، 841/1/9)،

العمري، المنفعة في القرض، ص 321.

167 مجمع الفقه الإسلامي الدولي، "بشأن الودائع المصرفية (حسابات المصارف)" 932/1.

ولدى الإجابة عن سؤال هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي: حول جواز دفع أرباح وفوائد عن تلك الحسابات؟ فكان الجواب بالنهي والمنع وعدم جواز دفع أية مبالغ تزيد عن رصيد حسابه الجاري بحجة أنّها أرباح؛ لأنّ الأرباح مستحقة للمصرف مقابل ضمانه لتلك الودائع.¹⁶⁸

ولدى سؤالها عن جواز تخصيص جوائز للمودعين بالحسابات الجارية فأجابت: الحساب الجاري في المصارف حكمه حكم القرض، لأنّ المصرف ضامن لرصيد هذا الحساب، وهذه الجوائز من القرض الذي يجزى نفعاً وهو رباً.¹⁶⁹

8.2.2.3. الانتفاع بالهدايا النقدية غير المشروطة:

بعض المصارف تقوم بتوزيع هدايا نقدية غير مشروطة لأصحاب الحسابات النشطة، وتصنف هذه الهدايا على أنّها هبة من المصرف لأصحاب الودائع من غير أن تكون مشروطة في العقد، والمصرف يراعي في ذلك حجم الوديعة ومدة بقائها في المصرف.

فما توصيف هذه الهدايا؟

وهذه الهبات محرمة لأمرين:

- 1- أنّ المصرف إذا اعتاد على توزيع هذه الهبات فتكون مشروطة عرفاً وإن لم ينص عليها في العقد، ومن المعلوم أنّ "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً".¹⁷⁰
- 2- أنّها من هدية المدين لدائنه قبل سداد الدين، وقد اختلف فيها، ومن الورع تركها إن عُلِمَ أنّه يهديه لأجل القرض.¹⁷¹

168 ينظر: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، موسوعة الاقتصاد الإسلامي والتمويل، (2011)، 82/1.

169 ينظر: المصدر السابق.

170 الفتاوى الهندية، ص 203/3.

171 المغني، ص 320/4.

9.2.2.3. الانتفاع بالهدايا العينية غير المشروطة:

للهدايا العينية غير المشروطة ثلاث حالات:

1- هدايا متفاوتة ويراعى في كل منها حجم ومقدار الوديعة ومدة بقائه، فالأظهر حرمتها، لما سبق في الهدايا النقدية غير المشروطة، إذ إنَّ تفاوت الهدايا بحسب حجم ومقدار الوديعة ومدة بقائها، دليل على أنَّ الهدية لأجل الدَّين، وليست على ظاهرها، وهذا هو مبعث التحريم عند من منع هدية المدين لدائنه قبل سداد الدين.

2- هدايا ترويجية وتسويقية ودعائية، كالأفلام والمذكرات والحقائب والجزادين والتقويم التي تحمل شعار المصرف، فالأظهر جواز هذه الهدايا، لأنَّها ليست متمحضة عن الدين، والفائدة فيها مشتركة للطرفين، فالمصرف يستفيد الدعاية والتسويق له، والمودع يستفيد من تلك الهدية.

3- هدايا مختصة بعملاء المصرف دون أن تختص بأصحاب الودائع الجارية، فالأظهر جوازها، ولا مانع من أن تتفاوت تلك الهدايا بحسب حجم العلاقة بين المصرف وعميله بحيث لا يكون تقييم العلاقة مقصوراً على الودائع الجارية فقط، وإنَّما على مجمل العلاقة التي قد تشمل الحسابات الاستثمارية والبطاقات الائتمانية وعقود التمويل وغير ذلك.¹⁷²

والقول بجواز ذلك هو مفهوم ما جاء في المعايير الشرعية؛ حيث ينص معيار رقم (19) "أنَّه لا يجوز للمؤسسة أن تقدم لأصحاب الحسابات الجارية بسبب تلك الحسابات وحدها هدايا عينية أو ميزات مالية أو خدمات ومنافع لا تتعلق بالإيداع والسحب"،¹⁷³ فيفهم منه أنَّها لو لم تكن بسبب الحسابات وحدها فتجوز.

10.2.2.3. الانتفاع بالزيادة والهدايا غير المشروطة قبل الوفاء:

اختلف الفقهاء على حكم الزيادة غير المشروطة وغير المعتادة قبل الوفاء، كما لو أهدى المقترض هدية للمقرض على قولين:

1- جواز الانتفاع بالزيادة والهدايا غير المشروطة قبل الوفاء، والقائلين بالجواز استدلوا بفعل النبي ﷺ أنَّه كان يقبل الهدية ويثيب عليها، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: "لو

172 المعايير الشرعية، ص 271. الشبلي، التكييف الشرعي للحسابات الجارية، ص 12.

173 هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (معيار رقم 19، 2021م).

دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت، ولو أهدى إليّ ذراع أو كراع لقبلت¹⁷⁴.
دَلَّ الحديث على استحباب قبول الهدية، وهما نصّان عامّان لم يخصا من ذلك دائناً من غيره.
ونقل هذا الرأي عن الحنفية،¹⁷⁵ والشافعية،¹⁷⁶ ورواية عند الحنابلة.¹⁷⁷

2- تحريم الانتفاع بالزيادة والهدايا غير المشروطة قبل الوفاء، إلا إذا جرت عادة بين المقرض والمقترض بالتهادي قبل القرض، واستدلوا بحديث عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "من أقرض أحدكم قرضاً، فأهدى له، أو حمّله على الدابة، فلا يركبها، ولا يقبله، إلا أن يكون جرى بينه قبل ذلك"¹⁷⁸ ويدل الحديث بمنطوقه على نهي المقرض أن يقبل هدية المقترض.

نقل ذلك عن المالكية،¹⁷⁹ والحنابلة،¹⁸⁰ وأضاف المالكية: أو يحدث موجب للهدية بعد القرض كمصاهرة أو جوار ويكون الإهداء لذلك لا للقرض، ومحل التحريم عند الحنابلة إذا لم ينو المقرض احتساب الهدية من دينه، أو مكافأة المقترض عليها وإلا فإنه يجوز.

والذي يظهر هو صحة القول الأول، وذلك لأنّ هذه الزيادة غير مشروطة من المقرض فتجوز قياساً على الزيادة غير المشروطة عند الوفاء حيث تجوز فكذلك ههنا، والجامع أنّ كلاهما غير مشروط في عقد القرض.

174 أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، ط1. (بيروت: دار طوق النجاة، 1422هـ)، رقم: 5178.

175 السرخسي، المبسوط، 46/14.

176 الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، 164/2.

177 علاء الدين أبو الحسن، علي بن سليمان المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط1. (دار السنة الحمديّة، 1955م)، 119/5.

178 ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الصدقات، باب القرض، (حديث رقم 2432).

179 خليل بن إسحاق بن موسى ضياء الدين لجندي المالكي المصري، مختصر خليل، ط1. (القاهرة: دار الحديث، 2005م)، ص293.

180 علاء الدين بن سليمان المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط1. (الرياض: بيت الأفكار الدولية)، ص119.

11.2.2.3. الانتفاع بالقروض الذاتية والقروض المتبادلة:

1. القروض الذاتية:

وهي أن يقوم المصرف بعملية الإقراض مقابل فوائد، يتحصل عليها المصرف إما من خلال القرض أو تأجيله، وهذه محرمة، سواء كان القرض مباشراً، أو كان بمنح سقف ائتماني لأن هذه الفوائد زيادة متمحضة للمقرض، مشروطة أو في حكم المشروطة، فتكون ربياً صريحاً.¹⁸¹

2. القروض المتبادلة:

القروض المتبادلة بين المودع والمودع لديه والمشروطة في القرض، محرمة لأنها منفعة زائدة ومشروطة في القرض.¹⁸²

3.3. الإيداع في المصارف التقليدية:

1.3.3. مفاسد الإيداع لدى المصارف الربوية:

الإيداع في المصارف التقليدية أضر بكثير من المودعين عن استثمار أموالهم وتنميتها وتدويرها، وهذا فيه تعطيل للأموال، وهو خلاف ما تطلعت عليه الشريعة الإسلامية، كما جاء في الحديث " ألا من ولي يتيماً له مالٌ فليتجر به، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة".¹⁸³

دلَّ الحديث على تنمية المال واستثماره لليتيم، وليس مجرد الحفظ، فلو كان مجرد الحفظ هو المطلوب شرعاً لما وجه النبي ﷺ الولي إلى الاتجار بمال اليتيم، فإنَّ الاتجار بالمال قدر زائد عن حفظه، وهو توجيه نبوي كريم للإسهام في تنمية المال لصالح الفرد والمجتمع، وبهذا يكون تعطيل المال عن الاستثمار المشروع خلاف مقصود الشارع الحكيم وهو متحقق من خلال الإيداع لدى المصارف الربوية.

وفي حال الإيداع لدى المصارف الربوية لا يقتصر الأمر على تعطيل المال عن استثماره استثماراً مشروعاً، بل ينبني على ذلك مفسدة أخرى، فتتضاعف المفسدة باستغلال تلك الودائع في

181 ينظر: المعاملات المصرفية، مجلة البحوث الإسلامية، ج7، ص77.

182 المصري، المصارف الإسلامية، ص41.

183 مالك بن أنس، الموطأ، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1985م)، باب زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيه، الحديث: 12، 256/1.

الربا من قبل المصارف التقليدية.

ثم إنَّ المصارف الربوية في سبيل مراباتها تقرض أضعاف ما تملك من خلال "خلق النقود"، وهذا ينتج عنه التضخم وغلاء الأسعار، وهو وزر من أوزار الربا الذي يسارع الناس إلى مدده بودائعهم، في حين جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم، فما أباحت وأقرت الشريعة بحله فهو لتحقيق منفعة وتثبيت مصلحة، وما حظرته فهو لدفع الضرر والأذى عن الناس، والمتتبع لأحكام الشريعة الإسلامية يرى بوضوح أنَّه ما أباحت شيئاً إلاَّ لجلب مصلحة وما حرمت شيئاً إلاَّ لدرء مفسدة، وإذ تحرم على الناس الضار الخبيث تقدم لهم البديل النافع الطيب، بل ربما تقدم البديل المباح على المحظور كما في قوله تعالى: "وأحلَّ الله البيع وحرم الربا" حيث قدم البديل الشرعي، "البيع" على المحظور، "الربا".

وبلاء الأمة في هذا العصر هي المصارف الربوية، والتي تتعامل بالفوائد المحرمة على حدٍ سواء أخذاً وإعطاءً، فتأخذ الودائع وتعطي لأصحابها فوائد، وتعطي القروض للمقترضين وتأخذ منهم فوائد لكن بنسبة أكثر من تلك التي تدفعها للمودعين فتتربح من الفرق بين عمليتي الإقراض والاقتراض.

لكن سرعان ما وجدت لهذه المشكلة وهذا البلاء حلاً، يتمثل بقيام بعض العلماء والمفكرين بابتكار المؤسسات والمصارف الإسلامية، والملتزمة بأحكام الشريعة وضوابطها، فكتب لها النجاح، فهي تشق طريقها بخطا ثابتة نحو الريادة، ومع ذلك فلا يزال كثير من الناس يستسيغون عمليات المصارف التقليدية المشروعة منها وغير المشروعة.

وهناك من يستفسر عن حكم الشرع في التعامل مع المصارف التقليدية "الربوية"، وبالأخص عملية إيداع النقود، وهو ما تم تخصيص هذا البحث بشيء من التفصيل والبيان لها وحتى يكون الناس على بَيِّنَةٍ من دينهم، ولا يقعون فيما حظرته عليهم شريعتهم.

2.3.3. دوافع الإيداع في المصارف الربوية:

العمليات والخدمات التي تقوم بها المصارف التجارية الربوية تجاه عملائها ليست كلها محظورة شرعاً، مشروعة وغير مشروعة، والمشروعة وهي التي تقوم بها المصارف ولا تقترن عملياتها المصرفية بالفائدة عادةً، وتشمل:

أ) الحوالات المالية ما بين المصارف، أو نقل تلك الأموال مقابل أجرة عن هذا التحويل.
ب) إصدار شيكات تكون معتمدة لدى المصارف، ويتم التعامل بها لخفة حملها وسهولة تداولها.

د) تأجير الخزائن الحديدية للاحتفاظ بالودائع من حلي ومجوهرات.
هـ) تسهيل التعامل التجاري مع الدول الأخرى عن طريق الاعتماد المصرفي، لأنه ينوب عنهم في استلام وثائق شحن البضاعة، وتسليم الثمن لأصحاب البضائع.
و) الكمبيالات، والحساب الجاري، والصكوك، وحساب التوفير غير المصحوب بفائدة، وباقي تبادل العملة والأوراق النقدية، فهذه المعاملات التي يقوم بها المصرف مقابل أجر معلوم جائزة، ولا غبار عليها من الوجهة الشرعية.

وغير المشروعة؛ وهي التي تقوم بها المصارف في عملياتها المصرفية مقترنة بالفوائد، وتشمل:
1- الإيداع واستقبال هذه الودائع من قبل المصرف، مقابل فائدة سنوية، وبدوره يقوم المصرف بتدوير المال، بإقراضه، بمقابل فائدة تكون ضعف الفائدة التي يعطيها للمودعين.

وقد ورد في قرار لمجمع البحوث الإسلامية في القاهرة: بتصنيف أعمال المصارف في الحسابات الجارية، وصرف الشيكات وخطابات الاعتماد والكمبيالات الداخلية التي يقوم عليها العمل بين التجار والمصارف في الداخل، كل هذا من المعاملات المصرفية الجائزة، وما يؤخذ في نظير هذه الأعمال ليس من الربا، وأنَّ الحسابات ذات الأجل، وفتح الاعتماد بالفائدة، وسائر أنواع الإقراض نظير فائدة، كلها من المعاملات الربوية، وهي محرمة.

ومن ثمَّ فإنَّ دوافع الإيداع في المصارف الربوية تحدده نية وقصد المودع، فهي إما شخص يريد التعامل بالربا، فيودع أمواله في المصارف الربوية نظير الفائدة، والزيادة المحددة مسبقاً، مع ضمان رأس ماله من قبل المصرف، وإما شخص يريد حفظ ماله، وتكون المعاملة من ناحية إبرام العقد نفسها، وتوقيع نفس العقد الذي يوقعه الشخص الذي يريد المعاملات الربوية مع المصرف، وتكون الزيادة التي حصل عليها المرابي حصل عليها طالب حفظ ماله، وهي الربا، ولكنَّ الفرق بينهما في أمرين:

1- في الدافع له على الإيداع؟ في التصرف في الربا الناتج عن الإيداع.

أما الأمر الأول: فيتنوع بحسب نية المودع وقصده كما سبق:

فهناك من يسعى للحصول على فائدة مضمونة مع ضمان رأس ماله، وهذا هو الربا المحرم بنص القرآن والسنة وإجماع الأمة، فالشخص المرابي يريد استثمار أمواله وتنميتها عن طريق الربا، لأنَّه أسهل طريق لضمان رأس ماله مع الحصول على الفائدة.

وهناك من يرغب في حفظ ماله من عوامل الهلاك والضياع وله حالتان:

الأولى: حالة وجود مصرف إسلامي في البلد المعين، فلا يجوز لطالب حفظ المال إيداع أمواله في المصرف الربوي، لعدم وجود الضرورة المقتضية لذلك، ولوجود البديل الشرعي الخالي من الربا وهو المصرف الإسلامي.

الثانية: حالة عدم وجود مصرف إسلامي، فيجوز حينئذ إيداع أمواله في المصرف الربوي بشروط:

- 1- العزم على سحب وديعته إذا وجد البديل الشرعي، وهو المصرف الإسلامي.
- 2- الإيداع من دون شرط الفائدة، والعقد يخلو من أي شبهة ربا، والاتفاق مع المصرف بدون أية نسبة فوائد على وديعته، لأنَّ أصل الإيداع في المصارف الربوية حرام وإلَّا جاز للضرورة، وهي تقدر بقدرها.

3.3.3. حكم الإيداع في المصارف التقليدية:

اختلف الفقهاء المعاصرون في مشروعية إيداع الأموال في المصارف التقليدية، على عدة آراء ومنها:

أولاً: جواز الإيداع في المصارف التقليدية، إذا خلا من الربا والفائدة، وبه قال مفتي الديار المصرية سابقاً الشيخ حسنين محمد مخلوف،¹⁸⁴ وشيخ الأزهر الأسبق جاد الحق علي جاد

184 حسنين محمد مخلوف، فتاوى شرعية وبحوث إسلامية، ط5. (القاهرة: دار الاعتصام، 1985م)، 197/2-

الحق،¹⁸⁵ والشيخ محمد أبو زهرة،¹⁸⁶ والشيخ محمد تقي الدين العثماني،¹⁸⁷ وقرار المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية، بالقاهرة 1965.¹⁸⁸

واستدلوا على ذلك بأقوال وبأدلة عدّة نورد أهمها وناقشها معهم:

أ) النقود المودعة في المصارف التقليدية الربوية بدون فائدة، نتيجة تعاقد بين المودع والمصرف تُعدُّ أمانةً - بناءً على تكييف الوديعة بالوديعة الحقيقية - لدى المصرف، ومن شأنها أن لا يوظفها في معاملاته الربوية، لأنّ الوديعة أمانة كسائر الأمانات، وهذه الوديعة أو رأس المال يجب أن يبقى محفوظاً، وليس من رأس مال المصرف الذي يجري فيه التعامل بالربا مع الآخرين، وهو بمثابة أن يودع الإنسان مالاً على سبيل الأمانة عند من يتعامل بالربا، حلالاً مع قوم، وبالربا مع آخرين، فيإيداع المال عنده شيء، وتعامله هو بالربا مع عملائه شيء آخر.¹⁸⁹

ويرد على قوله "وليس من رأس مال المصرف الذي يجري فيه التعامل بالربا مع الآخرين"، بأنّ المصارف تضم أموال المودعين إلى ما لديه بحيث لم يعد ممكناً الفصل بينهما، ومن ثم يقوم بإقراضها بالربا، بل إنّ أموال المودعين التي تبلغ أضعاف مال المصارف هي وقود العملية الربوية، وعليه فلا يصح الأساس الذي بنيت عليه الفتوى.¹⁹⁰

ويرد قياسهم على جواز إيداع المال عند من يتعامل بالربا بالحلال والحرام بأمرين:

1- المصارف اتخذت التعامل في الربا بالودائع مهنةً وعملاً منظماً، فيكون الإيداع فيها إسهاماً في ديمومتها وتوسعها في حجم الائتمان والإقراض الربوي، بخلاف التاجر المرابي الذي لم يتخذ المراباة، فيما المال المودع لديه مهنة وتجارة، وإلا قلنا بمنع ذلك منه أيضاً.

185 جاد الحق علي جاد الحق، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، (القاهرة: دار الحديث، 2005م)، 289/3.

186 محمد أبو زهرة، فتاوى، ط1. (دمشق: دار القلم، 2006م)، ص387.

187 محمد تقي الدين العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، (دمشق: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دار البشير، 2008م)، 343/1.

188 القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ص106-107.

189 ينظر: مخلوف، فتاوى شرعية وبحوث إسلامية، 197/5-198.

190 عبد الله، السعيد، الربا في المعاملات المصرفية، ط2. (الرياض: دار طيبة للنشر والتوزيع، ط2، 1999)، ص916.

2- لا يلزم من استحلال التاجر للربا أن يكون هو الأصل في عمله، بخلاف المصارف الربوية فإن الأصل في عملها الربا كما تقتضيه لوائحها وأنظمتها.¹⁹¹

ب) الحنفية ذهبوا إلى القول بجواز بيع العنب وعصيره ممن يعلم أنه يتخذه خمراً،¹⁹² بناء على عدم قيام وصف الحرمة والمعصية به وقت البيع، فيجوز الإيداع المذكور عندهم من باب أولى. ويناقش: بأن القاعدة عند أبي حنيفة أن ما قامت المعصية بعينه فإنه يكره تحريمًا وإلا فتزيتها، ولهذا فإنه يحرم بيع السلاح من أهل الفتنة، إذ يمكن استخدامه في المعصية مباشرة، بخلاف العنب الذي يمر بمراحل حتى يكون خمراً، ولا يستعمل في المعصية مباشرة، والإيداع لدى المصارف الربوية من النوع الأول، إذ يمكن توظيف الودائع في الربا مباشرة، فيكون منعها هو المتعين عند أبي حنيفة.

ج) الإيداع بدون فائدة، وقصد من الإيداع الحفظ، فهو مباح، لأن النقود لا تتعين بالتعيين ولا تنسب المعاملة الربوية إلى النقود المودعة، بل إلى النقود التي صارت ملكاً للمصرف، فاختلاطها بأموال ربوية لا يجعل الإيداع محرماً، ولأن المودع لا يمكنه الجزم أن وديعته تستخدم في معاملات ربوية، وإمكانية بقائها في المصرف أمرٌ وارد، أو إمكانية استخدامها في أمور مشروعة أيضاً.

ويرد: بأن مسوغ منعها ليس من أجل اختلاطها بأموال الربا على وجه لا يتميز ولا يتعين المال، فهذا لا يؤثر، فالنقود غير متعينة، والنقود المكتسبة من الربا حرمتها ليست لذاتها، والحرمة أتت من طريقة الكسب، وهي المعاملة الربوية، فلا ضرر من اختلاطها بغيرها، ولكن الحرمة أتت من تقوية المصرف لما في عملية الإيداع من معونة على الربا، فإن المصارف الربوية رأس مالها أموال المودعين،¹⁹³ وبدون هذه الأموال ينهار النظام الربوي، فهو يعتمد اعتماداً أساسياً عليها، مما يشكل قوة له، فإذا انقطعت أعمار النظام الربوي الذي بنيت عليه.

د) غاية ما في هذا الإيداع وحكمه في المصارف التقليدية الكراهة التنزيهية، ومما لاشك فيه أن هناك بعضاً من المعاملات المشروعة ارتبطت ارتباطاً وثيقاً اليوم بالمصارف التقليدية،

191 ينظر: المصدر السابق.

192 ابن قدامة، المغني، 167/4.

193 ينظر: السعيد، الربا في المعاملات المصرفية، ص 917.

وأصبحت من الاحتياجات المهمة وتودي إلى المشقة لإنجازها بدون هذه المصارف، فالحاجة ظاهرة مشاهدة وترتفع مثل هذه الكراهة التنزيهية معها لتزول المشقة.¹⁹⁴

ويناقش: بأنّ غالبية الناس ليست تجارهم منتشرة في البلاد. ولا يسافرون خارج بلادهم، ولا يملكون أموالاً طائلة، يضطرون معها إلى التعامل مع المصارف الربوية والاحتفاظ بأموالهم فيها، فهؤلاء لا يجوز لهم الاستقراض من المصارف وإيداع النقود فيها.¹⁹⁵

أما أصحاب الأموال والحاجات فيباح لهم الإيداع بقدر ما تندفع به ضرورتهم، بشرط عدم وجود مصارف إسلامية.

ثانياً: عدم جواز الإيداع في المصارف التقليدية، إلّا في حالتين:

أولاهما: في حالة الضرورة، من أجل التيسير والحاجة لتداوله وتحويله إلى الجهات التي يراد تحويلها إليها وعدم حملها والمخاطرة بها.

الثانية: في حالة عدم وجود مصارف إسلامية، وبه قال مصطفى الزرقا،¹⁹⁶ ويوسف القرضاوي،¹⁹⁷ وعلي السالوس، ومحمد برهان الدين السبهلي، وأفتى به ابن باز، وابن عثيمين، وبه أفتت لجنة الفتوى بالأزهر الشريف، وكذلك صدر به قرار من مجمع رابطة العالم الإسلامي، وأوصى به المؤتمر الثاني للمصارف الإسلامية المنعقدة بالكويت، ويقرب منه ما أفتت به اللجنة الدائمة للإفتاء بالسعودية وجاء في فتواها: "إذا كان الشخص يخشى على نقوده من السرقة ونحو ذلك فله أن يودعها في البنك بدون فائدة، لأنّه يضطر إلى ذلك".¹⁹⁸

ووردت فتوى لابن عثيمين يقول فيها أنّ بعض العلماء ذهبوا إلى تفصيل في المسألة، فقالوا: إن كانت تصرفات المصرف كلها في الربا فوضع الأموال فيه حرام، لأنّه من المتيقن في هذه الحال أنّها ستستعمل في الربا وتعين فيه، وإن كانت فيها معاملات ربوية وغير ربوية، بعضها

194 ينظر: أبو زهرة، فتاوى، ص 387-409.

195 محمد برهان الدين السبهلي، قضايا فقهية معاصرة، (دمشق: دار القلم، 1988م)، ص 1706.

196 ينظر: مصطفى الزرقا، فتاوى، (دمشق: دار القلم للنشر والتوزيع، 2010م)، ص 597-600.

197 ينظر: القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ص 149.

198 ينظر: السعيد، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، 934/2-925، رقم الفتوى: 2755، تاريخ الفتوى: 1400/1/9هـ.

حلال وبعضها حرام فوضع الأموال فيه غير محرم، لكن اجتنابه أولى وأورع وأبعد عن الشبهة، فإذا احتيج إلى وضعه جاز من أجل الحاجة بشرط ألا يأخذ الإنسان الواضع على ذلك فائدة، وفي هذا القول تيسير على الناس ورفع للحرج عنهم خصوصاً إذا كانت الحاجة شديدة.¹⁹⁹ واستدلوا على قولهم بعدة أدلة:

1- إيداع النقود في المصارف الربوية إقراض شرعاً وقانوناً، -بناءً على تكييف الوديعة بالقرض- ومما لاشكَّ فيه أنَّ المصرف إذا دفع للمودعين فائدة كان ذلك العمل مراباة، ومن القواعد المقررة: أنَّ ما حُرِّمَ أخذه حُرِّمَ إعطاؤه والعكس صحيح أي: ما حرم إعطاؤه حرم أخذه، فكما لا يجوز أكل الربا لا يجوز للمسلم أن يوكله، أي لا يجوز للدائن أن يأخذ الربا ولا المدين أن يعطيه.²⁰⁰

ويردُّ: بأنَّ المصارف لا تدفع فوائد عن عملية الإيداع للمودع في الوديعة المصرفية الجارية أية فائدة، فالإيداع فيه لا يستلزم الدخول في عقد قرض ربوي، فينبغي جوازه من هذه الناحية²⁰¹

2- من المقرر أنَّ الضرورة تبيح الاستقراض بالربا، ويقع الوزر على أخذه لا على معطيه المضطر، لكن أخذ الربا لا تبيحه ضرورة ولا حاجة.²⁰²

وأيضاً فإنَّ الإيداع في المصارف الربوية أكبر إعانة على الإثم والمعصية، والتعاون على الإثم محرم بنص القرآن لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾.. "ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ومعصية الرسول" ولأنَّه محل إجماع بين علماء السلف والخلف. بناء على هذا فإنَّ الإيداع من غير اضطرار محظور، لأنَّ فيه تقويةً للمصارف على المراباة، وتشجيعاً للمرابين، وإعانةً لهم على المعصية، إذ المصرف الربوي تاجر ديون مراب، يستخدم أرصدة الحسابات الجارية في الإقراض بالربا، أمّا إذا كان الإيداع للضرورة كصيانة المال، أو

199 ينظر: المصدر السابق، 931/2.

200 الزرقا، فتاوى، ص596-597، والمصارف، ص15.

201 العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، 343/1.

202 ينظر: القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ص138.

تسهيل تداوله وتحويله إلى الجهات المقصودة فحينئذ يجوز ولا يكون المودع آثماً.²⁰³

ويرد على ذلك بأمر عدة منها:

أولاً: واقع الحال في المصارف عدم استعمال كامل الوديعة المصرفية الجارية في عملياتها المصرفية، وعليها الاحتفاظ بجزء كبير من مال الوديعة وذلك تلبية لاحتياجات المودعين في عملية السحب اليومية، وقيام المصرف بخلط الودائع، فلا يمكن الحصر أو الجزم لشخص بعينه، أن وديعته متعينة في المعاملات الربوية.

ثانياً: لا يمكن الجزم بأن جميع العمليات المصرفية التي يقوم بها محظورة، منها ما يتعلق بمعاملة ربوية، ومنها مالا يشملها ذلك، فالجزم لمودع معين بأن وديعته لا تستخدم إلا في المعاملات الربوية أمر غير منطقي أو واقعي.

ثالثاً: القرض الذي يخلو من الربا أو شبهة الربا، عقد جائز، وقلنا سابقاً إنَّ النقود في العقود الصحيحة غير متعينة في القرض، وانتقلت ملكيتها للمصرف، ولم تعد ملكاً لصاحب الوديعة وذلك بحكم الإقراض، فالمصرف يتصرف في ملكه وليس في ملك غيره أو أحد من المودعين، وهذا التصرف لا يمكن نسبته لأحدٍ من المودعين.

رابعاً: مما لا شك فيه أنَّ العون على المعاصي محرم، لكن ليس على إطلاقها، وهناك ضوابط، ومنها الإعانة الحقيقية؛ وهي ما قامت المعصية بعين الفعل المعين، ولا تتحقق الإعانة إلا بفعل أو نية صريحة، بحيث هذا الفعل أو النية لا يحتمل غير المعصية، وما لم تقم المعصية بعينه لم تكن من الإعانة الحقيقية، بل من التسبب، وإطلاق لفظ الإعانة على ذلك تجوز، فالتسبب حرام كالتسبب في سبِّ الله تعالى والفتنة المتسببة عن تبرج المرأة. وعلى هذا فإنَّ إيداع رجل أمواله في المصارف الربوية، ليس سبباً محرماً للمعاملات الربوية. فيما لو لم يودع ماله لم يقع المصرف في المعصية، ولا يقصد المودع غالباً إعانة المصرف في ممارساته الربوية، وإنما يقصد حفظ ماله.²⁰⁴

ويردُّ على كل ذلك بأنَّ أصل عمل المصارف التقليدية وأنشطتها مبنيٌّ على وظيفتي الاقتراض

203 الزرقا، المصارف، ص15-16، وفتاوى الزرقا، ص597-598.

204 ينظر: العثماني، قضايا فقهية معاصرة، أحكام الودائع المصرفية، 1/344-347.

والإقراض بفوائد محرمة، وإنْ تخلل هذا الأصل بعض الخدمات المشروعة، إذ تعتمد تلك المصارف على تلك الودائع في إقراضها، وكذلك في خلق الائتمان، فالمودعون يساهمون في تحريك العملية الربوية وديمومتها، ولذلك لو امتنع كلهم أو معظمهم عن ذلك لانهارت تلك العملية وانهارت معها المصارف الربوية.

3- جواز الإيداع في حالة الضرورة، لأنَّ حفظ النقود في البيوت أو المحال التجارية مخاطرة، لا يفعلها عاقل، مع سوء الأوضاع الأمنية، وفسق السطو المنظم بالوسائل الحديثة على البيوت والمتاجر من قبل اللصوص المحترفين، مع صعوبة تداولها والأخذ منها والإضافة إليها، فأصبح إيداع الأموال في المصارف حاجةً لازمةً إن لم يكن ضرورةً لازمةً لصيانة أموال الناس وسهولة تداولها أو تحويلها، ومن القواعد المقررة: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة.

4- الترخيص للضرورة حكم استثنائي يتقيد بقيام الضرورة أو الحاجة ويتحدد بمحدودهما، فلا يجوز تجاوز مقدارهما، كما يزول الترخيص بزوالهما، فوجود مصارف إسلامية موثوقة تغني الناس عن الإيداع في المصارف الربوية، فإنَّه يتوقف عندئذ الترخيص الاستثنائي، ولا يجوز للمسلمين إيداع نقودهم فيها، وقد وجد اليوم في البلدان الإسلامية مصارف إسلامية تستثمر الودائع وتؤدي الخدمات المصرفية المختلفة ملتزمة بالأحكام والضوابط الشرعية، فلم يبق بعد قيام تلك المصارف الإسلامية عذر للإيداع في المصارف الربوية، فيصبح الإيداع فيها محظوراً لمن توجد في بلده المصارف الإسلامية.²⁰⁵

1.3.3.3. القول الراجح في حكم الإيداع في المصارف التقليدية:

الذي ترجح هو عدم جواز الإيداع في المصارف التقليدية وإن كان بدون فائدة؛ إلا في حالات استثنائية منها الضرورة الماسة؛ أو الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة، وعند عدم وجود مصارف إسلامية، والذين قالوا بالجواز قيدوا ذلك بعدم وجود مصارف إسلامية وقت الإيداع بدافع الضرورة، وفي حال وجود المصارف الإسلامية انتقلت الحالة لعدم الجواز، لأنَّ ما جاز للضرورة حرم بارتفاعها، وهذا ما قال به الفقهاء المعاصرون في حال وجد المصرف الإسلامي انتفت

205 ينظر: الزرقا، المصارف، ص18، وفتاوى الزرقا، ص599-600

ضرورة الإيداع في المصرف الربوي.²⁰⁶

وورد هذا الشرط في فتاوى وقرارات العديد من المجمع والهيئات الشرعية ولجان الفتاوى منها:

1- فتوى لجنة الفتوى بالأزهر الشريف حيث جاء فيها: "إنَّ إيداع المسلم أمواله في مصارف أجنبية مع إمكان إيداعها في مصارف إسلامية حرام؛ لما يؤدي إليه من إضعاف الاقتصاد الإسلامي وتقوية الاقتصاد غير الإسلامي الذي ينافسه وهو حرام".²⁰⁷

2- قرار مجمع رابطة العالم الإسلامي بتحريم الإيداع في المصارف الربوية كل من يتيسر له الإيداع والتعامل مع المصارف الإسلامية، ولا يعذر المسلم بالتعامل مع المصارف الربوية حالة وجود المصارف الإسلامية.²⁰⁸

3- توصيات المؤتمر الثاني للمصارف الإسلامية بالكويت. 1983م، بتوجيه أصحاب الأموال لإيداع أموالهم في المصارف الإسلامية والمؤسسات والشركات الإسلامية، معتبرين إبقاء الأمور في المصارف الربوية، والاستمرار بالتعامل معها مع تواجد البديل أمراً محرماً.²⁰⁹

4- فتوى قطاع الإفتاء بالكويت، جواز الإيداع في المصارف الربوية، في حالة الخوف على أمواله من السرقة والضياع، ولم يتواجد البديل كمصرف إسلامي يقوم بسد الحاجة؛ ودليل الجواز ضرورة حفظ المال.²¹⁰

ويؤيد هذا الشرط الكثير من الأدلة الشرعية ومقاصدها، وتؤيده القاعدة الفقهية: ما أبيع للضرورة يقدر بقدرها، وما جاز لعذر بطل بزواله. وإذا لم توجد مصارف إسلامية فإنَّ المخرج الشرعي لأصحاب النقود الذين يريدون الحفاظ عليها من السرقة والسطو ونحو ذلك استئجار الخزائن الحديدية المخصصة في المصارف الربوية بأجرة شهرية أو سنوية؛ أو تبرع من المصرف

206 ينظر: عبد العزيز، بن عبد الله بن باز، مجموع الفتاوى، (رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء بالسعودية)، 419/19.

207 ينظر: سعد الدين محمد الكبي، المعاملات المالية المعاصرة، (بيروت: المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، 2005م)، ص 270.

208 ينظر: القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ص 149.

209 المصدر السابق.

210 ينظر: فتاوى قطاع الإفتاء في الكويت، قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية، ط 1. (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية 1996)، ص 109.

بحفظها دون أن يتصرف فيها، فهذا جائز بلا ريب؛ لأنَّ وضعها على هذه الصورة مجرد إيداع للحفظ، وليس فيها رباً، ولا مشاركة في أموالٍ ربوية؛ فحفظ نقودهم فيها خير لهم من إيداعها في الحساب الجاري لدى المصرف؛ ولو كانت بدون فوائد؛ لما فيه من تسليط المصرف على استغلال النقود المودعة لديه في العملية الربوية؛ ومعونة له على إثمه وعدوانه.²¹¹

ومع كل ذلك فإنَّ العملية الربوية في المصارف منكر تجب محاصرته ومحاربتة؛ بكل ما نملك من أدوات الإنكار، فهي ظلمٌ وحرَبٌ مع الله ورسوله؛ والشريعة جاءت إِمَّا لرفع الظلم واستئصاله؛ وإِمَّا لتقليله وقطع الطريق أمام استفحاله.

وفي المقابل فإنَّ من واجبنا دعم مسيرة الاقتصاد الإسلامي؛ وتجربة المصارف الإسلامية التي تشق طريقها نحو الريادة؛ والعمل على تراجع دور الاقتصاد الربوي والمصارف التقليدية؛ بغية أن يتحقق تدريجاً حلم تطبيق الشريعة الإسلامية في مجال الاقتصاد والمصارف.

4.3.3. فوائد الوديعة المصرفية في المصارف التقليدية:

إنَّ أهم ما يدور في فلك البحث قضية فوائد المصارف التقليدية، والحكم عليها، والتي شهدت إثارة كبرى في أوساط العامة والخاصة، رغم تحريمها بالنصوص القطعية، وما إنَّ تحمد نار هذه القضية حيناً من الوقت، فسرعان ما تتجدد هذه القضية على لسان من يريدون تضليل الناس في دينهم، وذلك خدمة لأجندات مشبوهة، أو آراءٍ سياسية متعفنة، وهم نفس الأشخاص الذين قالوا بجرمة هذه الفوائد، ووقعوا في التناقض المقيت وأخذوا يفتنون بإباحتها، بحجة أنَّها عقد تمويل كما يرد على لسان بعض المعاصرين من أمثال د. علي جمعة، ود. محمد الشحات، ود. شوقي علام، مفتي مصر الحالي لدى سؤاله عن تكييف الوديعة، نقلاً عن جريدة اليوم السابع، 2 نوفمبر 2023.

وفي عام 1989 صدر أربع فتاوى لشيخ الأزهر بتحريم فوائد المصارف، وفي العام نفسه أصدر بياناً من دار الإفتاء المصرية بإباحة فوائد المصارف، ومن بين من رفض هذه الفتوى د. علي جمعة، مبيناً بقول صريح أنَّ حكم فوائد المصارف في الشريعة الإسلامية واضح وجلي، وعليه

211 ينظر: السعيد، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، 940/2. وأيضاً: المتر، الربا والمعاملات المصرفية، ص350.

أجمع مجمع البحوث الإسلامية وعلماء الشريعة ورابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة على حرمة الربا، وأن جميع المعاملات المصرفية الآن حرام، فمن أفتى بالحل أرى أنه لم يدرس الواقع الدراسة العلمية الكافية التي تظهر حقيقة الأمر على ما هو عليه.²¹²

وأثيرت القضية مرة أخرى لكن علي جمعة، غير رأيه حينما تولى مسؤولية دار الإفتاء المصرية، وأصدر فتواه بإباحة فوائد المصارف، والله ﷻ يقول: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: 278-279].

وقد صدرت عدة قرارات تفيد بتحريم الفوائد الربوية منها:

1- قرار مجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، يحث المسلمين على فرضية الامتثال لنداء الله بوجوب أن ينتهوا عما نهى الله ﷻ من التعامل بالربا، أخذاً أو عطاءً، أو تسهيل التعامل بالربا بأي صورة من صورته، محذراً من إحلال غضب الله، وإعلان الحرب عليهم من الله ورسوله.

وإنَّ الفوائد الربوية هي مال حرام، لا يجوز الانتفاع به، سواءً لنفسه أو لأحد ممن يعوله في أي شأن من شؤونه، ويجب أن يصرف في المصالح العامة للمسلمين.²¹³

2- قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، 1406هـ، أي زيادة أو فائدة من قرض، أو دين مؤجل حل أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، هي رباً محرم.

3- ما يسمّى بمصطلح الفائدة، هي من الربا المحرم شرعاً، وهذا ما أكدته المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي عام 1403هـ.

212 ينظر: دوايه، فوائد البنوك مبررات وتساؤلات، ص 17.

213 ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، مطبوعات العلم الإسلامي، الأمانة العامة، مكة المكرمة.

1.3.3.3. تبرير فوائد المصارف التقليدية والرد عليها:

1- العقد الذي بين المودع والمصرف عقد جديد، أو عقد تمويل، أو وكالة، والذي يودع أمواله في المصرف ويحصل على الفوائد جائز شرعاً، وهذا توكيل من المودع للمصرف في استثمار الوديعة؛ وبالمقابل الحصول على الفائدة، وهذه العملية المصرفية ليست من الربا المحرم شرعاً وإنما هو أمر مباح؛ لعدم وجود الوقت الكافي للمسلم لتشغيل واستثمار أمواله فيوكل المصرف في تشغيلها بدلاً منه.²¹⁴

ويرد: إنَّ العلاقة ما بين المصرف والمودع علاقة قرض، وهو ما انطوى عليه أغلب البحث وترجح فيه، وأقرته التشريعات القانونية الوضعية، وفُصِّل فيه تفصيلاً واسعاً لا حاجة لتكراره. وأما توكيل من المصرف لعدم وجود الوقت الكافي لاستثمار أمواله، فالمصرف الوكيل يدفع مبلغاً محدداً سلفاً للمودع الموكل، ومقتضى عقد الوكالة أن يدفع المودع أجراً للمصرف على عمله، وعلى افتراض أن ما يحصل عليه المصرف من فائدة أو ربح يمثل أجرة، فإنَّ هذا الأجر غير معلوم سلفاً، وهذا ما يفسد عقد الوكالة باتفاق الفقهاء.

وأما أنَّها عقد جديد فأخذه المال من المودعين يكون بعقد جديد هو عقد وديعة أو إيداع، وإعطائه المال للعملاء يكون بعقد جديد هو عقد تمويل، كما يقول د. علي جمعة.

ويرد: هذه تسمية للمسميات بغير أسمائها، فالمصرف التقليدي مبدأ عمله أخذ الوديعة قرضاً، ويعطي قرضاً بفائدة، فأئى عقد جديد، والقرض لبُّه وجوهره، ومن أين استمد شرعية عقد التمويل، والمصارف التقليدية لا تفرق بين الحلال والحرام في توظيف أموالها!؟

2- تحقيق المنفعة لكلِّ من المودع والمصرف، فهي نافعة للأفراد بدفع المال، ونافعة للمصرف باستثمار هذا المال.

ويرد: إنَّ مصالح العباد يجب أن ترتبط وجوداً وعدمياً بـشرع الله، والقاعدة الفقهية تقول حيث توجد المصلحة فثمَّ شرع الله، لكنَّها ليست مبنية على هوى شخصي، والمصلحة يقرها شرع الله، وأي مصلحة تعارض الشرع لا قيمة لها، والمصالح المعتبرة هي المصالح التي أقرها شرع الله

²¹⁴ ينظر: حوار د. علي جمعة مع مجلة المصارف الكويتية، العدد 47، 2207م، نقلاً عن: دوابه، فوائد البنوك، ص31. بتصرف.

وكانت متفقةً مع نصوصه، كما أنه لا يجوز تبادل المنافع إلا في عقد مباح، لا شبهة فيه كفوائد الربا المحرمة، ودرء المفسد مقدم على جلب المصالح، والربا منعدم المصلحة أصلاً، بل هو مصلحة مهددة، وهل هناك مفسدة أعظم من محاربة الله ورسوله.؟

3- الربا المحرم هو ربا الأضعاف المضاعفة، مستندين إلى قول الله ﷻ: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً﴾ [آل عمران: 130].

وهذه الفوائد ليست رباً، لأنها غير مضاعف، وبالتالي ليست محظورة.

ويرد: الآية ليست دليلاً على ما يفيد قصر الربا على الأضعاف المضاعفة، وهو استدلال في غير محله، فالآية سبقت في وصف ربا الجاهلية، وواقع حالهم ومدى بشاعة الربا بالأضعاف المضاعفة، ولا يعتبر قيداً في المنع، ولورود آيات ونصوص تحرم الربا بشكل قطعي لا لبس فيه، بقول الله ﷻ: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: 279].

فالآية حسمت كل زيادة عن رأس المال.

4- الضرورة والحاجة، والضرورات تبيح المحظورات، والحاجة تنزل منزلة الضرورة وتبيح ما كان حراماً كما أباحته الضرورة.

ويرد: أين ضرورة المصارف في التعامل بالربا من أخذه الأموال من المودعين ودفع الفوائد لهم، ليس لأنهم مضطرون أو محتاجون، بل ليعيد إقراضها بفائدة أعلى ويزيد في أملاكه أضعافاً مضاعفة، وما هو إلا وسيلة للتفلسف من الحلال والوقوع في الحرام.

والضرورة هي أن تطرأ حالة خطرة على الشخص تؤدي إلى هلاكه، أو تؤدي إلى مشقة شديدة يخاف منها الوقوع في الخطر، وليست الضرورة ثوباً فضفاضاً تفسر وفقاً للهوى، وباسم الضرورة يستحل الحرام وفي مقدمة ذلك الربا.

وقرار مجمع البحوث الإسلامية حسم الأمر بقوله: الإقراض بالربا لا تبيحه حاجة ولا ضرورة؛ والاقتراض بالربا محرم لا يرتفع إثمه إلا إذا دعت إليه الضرورة، وكل متروك لأمر دينه في تقدير ضرورته.

5- التمييز بين القروض الاستهلاكية والقروض الإنتاجية، والقروض الاستهلاكية التي تستغل حاجة المدين لقضاء معيشتهم، وهذه هي علة التحريم، ولا توجد هذه العلة في المصارف، ما

بين المدين وهو المصرف، وقروضه من المودعين قروضاً إنتاجية، ودفع الفائدة من المصارف إلى المودع هي نتاج القروض الإنتاجية، فليست من الربا المحرم.

ويرد: هذا تقييد للنصوص المطلقة الصريحة بحرمة الربا، وجاء التحريم بكل زيادة دون النظر إلى كيفية استغلال المال المقترض، والإقراض لا يميز بين محتاج فقير وغني، والربا يكون في كليهما لا فرق بين الإنتاج والاستهلاك، وكيف لرسول الله ﷺ وقد كان يلعن مؤكل الربا كما يلعن آكله، ولا يستقيم أن يلعن من يقترض ليأكل ويحافظ على حياته من الهلاك. وكيف له أن يلعن مرابي الاستهلاك لإشباع نفسه ولا يلعن مرابي الإنتاج لتنمية تجارته.²¹⁵

وكما ورد في قرار المؤتمر الإسلامي الثاني لمجمع البحوث الإسلامية، القاهرة 1965م:

الفائدة على أنواع القروض كلها رباً محرم، لا فرق بين ما يسمّى بالقرض الاستهلاكي وما يسمّى بالقرض الإنتاجي.

وسبق أن رجحنا عدم جواز الإيداع في حسابات المصارف الربوية التي تتعامل بالفائدة، لكن ماذا لو اضطر إلى وضع نقوده في مصرف من المصارف التقليدية، مع عدم وجود مصارف إسلامية وهي حالات استثنائية، أو كانت له نقود سابقة فيها ولا يستطيع سحبها، وقد تفتح الحكومة حساباً جارياً للموظفين بدون إذن منهم، فما حكم هذه الفوائد الحاصلة عن هذا الإيداع، وهل تترك هذه الفوائد للمصارف الربوية، أم كيف يتصرف صاحب المال فيها؟ وهنا اختلف أهل العلم المعاصرون على قولين:

1- يجب الاقتصار على أخذ رأس المال، ولا يجوز أخذ الفوائد المتحصلة عن الإيداع، بل تترك للمصارف الربوية، وهو مقتضى فتوى اللجنة الدائمة بالسعودية.²¹⁶

2- لا يجوز للمودع الانتفاع بفوائد الوديعة، بأي وجه من وجوه الانتفاع، ولا يجوز له تركها للمصارف الربوية، بل يجب أخذها وصرفها للفقراء أو المساكين أو في وجوه الخير ومصالح المسلمين، وبه قال كثير من أهل العلم المعاصرين منهم د. مصطفى الزرقا، ود. يوسف

215 ينظر: دوابه، فوائد البنوك مبررات وتساؤلات، ص 87.

216 ينظر: الكبي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 266.

القرضاوي، والشيخ محمد برهان الدين السنيهلي وغيرهم.²¹⁷

وقرارات المجامع الفقهية وتوصياتهم بأن كل ما جاء عن طريق الفوائد الربوية هو مال حرام شرعاً، لا يجوز أن ينتفع به المسلم، ويجب أن يصرف في المصالح العامة للمسلمين.²¹⁸

وتوصيات المؤتمر الثاني للمصارف الإسلامية بالكويت 1983م. أن الفائدة التي يحصل عليها من المصارف الربوية كسبٌ خبيثٌ وعليهم استيفاؤها والتخلص منها بصرفها في مصالح المسلمين العامة²¹⁹.

ولا يجوز بحال ترك هذه الفوائد للمصارف الربوية، للتقوي بها، ويزداد الإثم في ذلك بالنسبة للمصارف في الخارج، فإنها في العادة تصرفها إلى المؤسسات التنصيرية واليهودية".²²⁰

وقرار مجمع الفقه الاسلامي بالهند 1989م بشأن الفوائد البنكية والمعاملات الربوية، عدم ترك الفائدة الربوية في المصارف، بل يحسب هذا المال وينفق على الفقراء والمساكين بدون نية الثواب، ولا يجوز صرف هذا المال في المساجد وشؤونها، ويجوز صرفه في الأعمال الخيرية ومصارف الصدقات الواجبة وهذا رأي معظم المشاركين ويرى البعض صرفه على الفقراء والمساكين فقط.²²¹

لكن الشيخ الزرقا أوجب: صرفها للفقراء حصراً، دون غيرهم من وجوه الخير.²²²

واحتج القائلون بوجوب أخذ رأس المال فقط، وترك ما زاد عنه من الفوائد للمصارف، وذلك في حالة الخشية من ضياع المال، أو السرقة، فله أن يضع ماله بدون فائدة، وأخذه للفائدة تعامل بالربا، وهذا محرم بنص²²³.

217 ينظر: الزرقا، المصارف، ص20، الكبي، المعاملات المالية المعاصرة، ص279.

218 أحمد بزيغ الياسين، "الربا"، مجلة الفقه الإسلامي، الكويت، 889/3.

219 ينظر: القرضاوي، فوائد البنوك هي الربا الحرام، دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ص121-122.

220 قرار مجمع رابطة العالم الإسلامي.

221 ينظر: فتاوى فقهية معاصرة، مجمع الفقه الإسلامي بالهند، (دار الكتب العلمية، 2008)، ص49.

222 ينظر: مصطفى أحمد الزرقا، المصارف معاملاتهم وودائعهم وفوائدهم، (جامعة الملك عبد العزيز، المركز العالمي

لأبحاث الاقتصاد الإسلامي، 1983م)، ص20.

223 السعيد، الربا في المعاملات المصرفية، 925/2.

أما ترك الفائدة لمصارف الكفر وتكون عوناً لهم، فالأمر ليس كذلك، وترك المسلم الحرام كمن يترك قيمة ما حرم الله من الخمر.²²⁴

ويجيب العلامة مصطفى الزرقا عن ترك الفوائد للمصارف بقوله: وأما الحل الثاني: ترك الفوائد للمصرف، فهو محل للتوهم أن يكون مقبولاً شرعاً، بزعم الورع في نظر من لا يستند الورع عندهم إلى علم وعقل، ولكن بتحليل بسيط لهذا يتبين فساده واضحاً لأنه إعانة للمصرف الربوي، وتقوية له على المراباة، والإعانة على المعصية معصية، فأقل ما يقال في هذا الحل أنه تصرف غير موزون، ويدخل في دائرة الورع البارد.²²⁵

واحتج القائلون بتحريم الانتفاع بها، وكذلك بتحريم تركها للمصارف بما يأتي:

1- إن انتفاع المودع بها سواء بأكلها أو بسداد دينه بها أو بدفعها في زكاة أمواله أو فيما استحق عليه من ضرائب ونحو ذلك من صور الانتفاع هي بمثابة أكل الفوائد الربوية، لأن كل هذه الوجوه وأمثالها هي التزامات لازمة عليه، ستؤخذ منه شاء أم أبي ففأؤها من تلك الفوائد الربوية هو توفير لماله عن دفعه في الوفاء اللازم له، وهذا مساوٍ لأكل الفائدة.²²⁶

2- من يمتلك أدنى بصيرة نافذة ودراية بنظام المصارف يعرف أن الفوائد المتروكة لا يردها المصرف لمستحقيها الذين أخذت منهم، وترك هذه الأموال للمصارف يزيد قوة مالية في المعاملات الربوية، وذلك إعانة لها على المعصية، والإعانة على مثل هذه المعاملات الربوية أمر لا يخلو من التحريم، وكلما كان مبلغ الفوائد أكبر كانت الخطيئة أعظم.²²⁷

3- في حال كان الإيداع في المصارف الأجنبية، فتركها لهم سيساعدهم في تمكين إلحاق الأذى بالمسلمين، واستخدام هذه الأموال ضد الإسلام والمسلمين، والشريعة جاءت بتحقيق المصلحة وتكثيرها، ودرء المفسدة وتقليلها، وارتكاب الضرر الأخف دفعاً للضرر الأعظم، ومن قواعد الشريعة أنه إذا تعارضت المفسدة المرجوحة مع المصلحة الراجحة قدمت المصلحة الراجحة

224 المصدر السابق.

225 ينظر: الزرقا، المصارف، ص605، السنهلي، فضايا فقهية معاصرة، ص23-24.

226 الزرقا، فتاوى، ص601، والمصارف معاملاتهما وودائعها وفوائدها، ص19-20.

227 المصدر السابق.

ويجاب على ذلك:

- 1- التعليل بأنّ المصارف تنفق الأموال المتروكة على مراكز التبشير لا يشمل كل المصارف وعلى افتراض ذلك يكون الحكم مبنياً على الاحتمال والظن المرجوح، ولا تبني الأحكام على ذلك. فكيف إذا علمنا يقيناً أنّ بعض المصارف لا تدفعها لتلك المراكز.
 - 2- إذا كانت هذه المصارف تدفع لمراكز التبشير ونحوها، فهذا يعني أنّ مصرف يحارب الإسلام، وعليه فيإيداع الأموال في مثل هذا المصرف تقوية وتنشيط له، وهو حرام قطعاً.
 - 3- إذا كانت العلة تقوية المصرف الربوي، فتقويته حاصلة برأس المال، ونسبته أكثر بكثير من نسبة الربا المتروك للمصرف، وإذا كانت الضرورة تقتضي إيداع رأس المال في المصرف الربوي فما الضرورة المقتضية لأخذ الربا؟
 - 4- إذا قلنا إنّ العقد الذي عقد مع المصرف: قرض، وقد دخل المال في ضمان المصرف، وبرئ صاحبه المقرض من ضمانه، فعندها لم يعد للمودع المقرض حق في نتائجه ومعلقاته، إلا إذا علم من المقرض أنّه يستخدمه في معصية الله.²²⁹
- ويمكن الإجابة على ذلك: بأنّ تلك الفوائد إمّا أن تصرفها المصارف لجهات ومراكز معادية للإسلام، وإمّا أن تدعم بها العملية الربوية، وكل واحد منهما أسوأ من الآخر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إنّ المال الحرام ليس ملكاً لأحد، فيجب التصديق به، وعليه فالفوائد المحرمة ليست ملكاً للمصرف ولا ملكاً للمودع، بل هي فوائد تجمعت من أموال المقرضين الذين لا يعرفون بأعيانهم، فسبيلها التخلص منها لصالح المصلحة العامة وسبل الخير والبر، كما هو الشأن في المال الحرام.

228 ينظر: المتك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، ص 351-352.

229 ينظر: الكبي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 280.

الخاتمة

تم البحث بحمد الله تعالى وتوفيقه وعونه، ومما توصلت إليه الدراسة بأنَّ التكييف الفقهي وكذلك التكييف القانوني الذي ترجحه الأدلة والوقائع هو أنَّ الودائع المصرفية قروض، وبه أخذت القوانين المدنية، وحقيقة الوديعة المصرفية في المصارف التقليدية واحدة، فهي مبالغ يودعها أصحابها في المصرف، ويحق لهم سحبها في أي وقت دون توقف على إخطار سابق، كما أنَّ أصحابها لا يتقاضون فوائد عليها، في حين تثبت للوديعة المصرفية أحكام القرض، وفقاً لما ترجح في تكييفها، وأولى هذه الأحكام، انتقال ملكية الأموال المودعة في الحساب الجاري إلى المصرف، وصيرورتها مضمونة عليه، ومن ثمَّ يملك المصرف التصرف فيها تمويلاً واستثماراً، ويختص بآثار ذلك من حيث الربح والخسارة. وما يعرف بخلق النقود والاتجار في الديون من أهم العوامل المؤدية إلى الأزمات العالمية والتضخم، لذلك تجد بعض الدول الغربية تسعى إلى خفض معدل الفائدة إلى حدود الصفر، والبعض من هذه الدول وصل إلى صفر فائدة، وهو ما تدعو إليه كافة الشرائع السماوية عموماً والشريعة الإسلامية على وجه الخصوص، فالمطلوب من الدول والمؤسسات الإنصات إلى تلك النداءات والاسترشاد بتلك النصائح.

النتائج:

- 1- الراجع في الوديعة المصرفية تكييفها قرض، بناءً على ما سبق من أدلة، وهو الأقرب للصواب، درءاً للمفسدة وتحقيقاً للمصلحة.
- 2- تكييف الوديعة المصرفية بالقرض يحقق مصلحة مشتركة للمودع والمودع لديه، فيتحقق للمودع حفظ ماله على وجه مضمون، ويتوفر للمصرف السيولة النقدية التي تمكنه من القيام بمهامه، وأداء رسالته.
- 3- الإيداع في المصارف التقليدية "الربوية" غير جائز إلا عند الضرورة أو الحاجة القصوى، وعند عدم وجود مصارف إسلامية، إلا إذا كان المودع مضطراً إلى ذلك، ولم يتمكن من إيجاد البديل الشرعي لحفظ أمواله.
- 4- يجوز للمصارف تقديم الخدمات التي تتعلق بالوفاء والاستيفاء للمودعين في الحساب

- الجاري بمقابل أو دون مقابل، كدفاتر الشيكات، وبطاقات الصراف الآلي ونحوها.
- 5- تحرم الزيادة والهدايا التي تدفع للمودعين في الحساب الجاري إن كانت عن شرط وإلا فهي مباحة، سواء أكانت قبل الوفاء بالقرض أم بعده.
- 6- بالنسبة للفوائد الحاصل عليها نتيجة حالة الإيداع الاضطرارية لا يجوز للمودع تركها للمصرف الربوي، ولا الانتفاع بها لنفسه، بل يجب عليه التصدق به على الفقراء والمساكين وفي سائر أوجه الخير والبر.

التوصيات:

- 1- دعوة القائمين على المصارف التجارية إلى الأخذ بالنتائج التي خلص إليها البحث، ومراعاتها عند التطبيق.
- 2- نشر الوعي المصرفي بين جمهور المودعين، وتبصرتهم بحقوقهم وواجباتهم الناشئة بمقتضى ودائعهم.
- 3- توعية المودعين وتبيان حقائق وخطورة الفوائد الربوية.
- 4- دعوة الباحثين إلى تسليط مزيد من البحث والدراسة للآثار المترتبة على اعتبار الوديعة المصرفية قرضاً.
- 5- أتوجه بنداء إلى إخواني الباحثين بالاعتناء الشديد بدراسة كافة عمليات المصارف التقليدية، وذلك لضرورة تكوين خلفية علمية بخدماها المصرفية وصيغها الاستثمارية والتمويلية.
- 6- أتوجه بنداءٍ آخر لأصحاب الأموال ورجال الأعمال الملتزمين بأحكام الشرع تجنب الإيداع والاستثمار في حسابات المصارف الربوية، مع قيام مصارف إسلامية ملتزمة بالشرعية الإسلامية.

المصادر والمراجع

- الأمين، حسن عبد الله. **الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام**، ط1. جدة: دار الشروق، 1983م.
- البارودي، علي. **العقود وعمليات البنوك التجارية**. الإسكندرية: دار المطبوعات، 2001م.
- البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة. **الجامع الصحيح**، ط1. بيروت: دار طوق النجاة، 1422هـ.
- البناء، محمد علي. **القرض المصرفي دراسة تاريخية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**. بيروت: دار الكتب العلمية، 2006م.
- البهوتي، منصور بن يونس. **كشاف القناع عن الإقناع**، ط1. السعودية: وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، 1420هـ.
- بطاح، محمد. **آثار الحساب الجاري في العمليات المصرفية**، ط1. الأردن: دار الوراق للنشر والتوزيع، 2004م.
- بوغزالة، محمد رشيد علي الجزائري. **عقد القرض ومشكلة الفائدة**. بيروت: مؤسسة الريان، 2007م.
- التكروري، عثمان. **الوجيز في شرح القانون التجاري**، ط1. الخليل: المكتبة الأكاديمية، 2020م.
- جمعة، علي. "الدكتور علي جمعة يكشف الفرق بين القرض والتمويل والحكم"، https://youtu.be/XUwB_xJCePE?si=l6H3rfCqDeD74XOQ [2023/12/21].
- الجمال، جمال. **تشريعات مالية مصرفية**، ط1. عمان: دار صفاء للنشر والطباعة، 2002م.
- الجندي، خليل بن إسحاق بن موسى ضياء الدين المالكي المصري. **مختصر خليل**، ط1. القاهرة: دار الحديث، 2005م.
- الجندي، محمد الشحات. **التعامل المالي والمصرفي المعاصر**. بيروت: دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، 2007م.
- **القرض كأداة للتمويل في الشريعة الإسلامي**، ط1. القاهرة: المعهد العالي للفكر الإسلامي دراسات في الاقتصاد الإسلامي، 1996م.

أبو جيب، سعدي. الفائدة والربا، ط1. بيروت: دار القادري للطباعة والنشر والتوزيع، 1994م.

حطاب، كمال توفيق محمد التكييف الفقهي للحساب الجاري، وديعة- قرض- مضاربة، دراسات اقتصادية إسلامية، ع.2، م.8 (2001م): 45.

الحجاوي، أبو النجا شرف الدين موسى. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (بيروت لبنان: دار المعرفة 968هـ) عبد اللطيف محمد موسى السبكي.

ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي. التلخيص الحبير، ط1. بيروت: دار الكتب العلمية، 1989م.

ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن محمد. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ط1. دار الضياء، 2006م.

الحسني، أحمد بن حسن. الودائع المصرفية أنواعها، استخدامها، استثمارها، دراسة شرعية اقتصادية، ط1. بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر.

الحسيني، محمد مرتضى بن عبد الرزاق. تاج العروس من جواهر القاموس. الكويت: وزارة الإرشاد والأبناء، 1985م.

الحق، جاد الحق علي جاد الحق. بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة. القاهرة: دار الحديث، 2005م.

حماد، نزيه. العقود المركبة في الفقه الاسلامي، ط1. دمشق: دار القلم، 2005م.

-----التكييف الفقهي للحسابات الجارية في البنوك،

حمود، سامي حسن. تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ط2. الأردن: مطبعة الشروق، 1982م.

الخطيب الشريبي، محمد بن محمد الخطيب. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط1. بيروت: دار الكتب العلمية، 1994م.

دوابه، محمد أشرف. أساسيات العمل المصرفي الإسلامي. القاهرة: دار السلام للنشر والتوزيع.

----- . فوائد البنوك مبررات وتساؤلات، ط1. القاهرة: دار السلام للنشر والتوزيع
2008م.

دويدار، محمد هاني. الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية. الإسكندرية، دار
الجامعة الجديدة للنشر، 2003.

----- القانون التجاري اللبناني دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، بيروت: دار
النهضة العربية للطباعة والنشر، 1995م.

الرملي، أحمد بن حمزة بن شهاب الدين. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. بيروت: دار الفكر،
1404هـ.

الريسوني، قطب، صناعة الفتوى في القضايا المعاصرة معالم وضوابط وتصحيحات، ط1.
بيروت: دار ابن حزم، 2014م.

الزرقا، مصطفى أحمد. المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها، جامعة الملك عبد العزيز،
المركز العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي، 1983م.

زهرة، محمد أبو زهرة. فتاوى، ط1. دمشق، دار القلم، 2006م.
الزبيعي، عبد الله بن يوسف. بغية الأملعي في تخريج الزبيعي. بيروت: مؤسسة الريان للطباعة
والنشر، 1997م.

السالوس، علي أحمد. المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي، ط3. الكويت:
مكتبة دار الفلاح، توزيع دار الاعتصام، 1992م.

----- . حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار والمجامع الثلاثة. مصر: مكتبة دار
القرآن، 2005م.

السراج، محمد أحمد. النظام المصرفي الإسلامي. القاهرة: دار الثقافة، 1989م.
السعيد، عبد الله بن محمد بن حسن. الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة. الرياض: دار
طيبة، 1999م.

سليمان، محمد عبد الفتاح. الودائع النقدية شرعاً وقانوناً. الناشر البنوك الإسلامية،
1984م.

السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد علاء الدين. تحفة الفقهاء، ط1. بيروت: دار الكتب العلمية 1984م.

السنبهلي، محمد برهان الدين. قضايا فقهية معاصرة، دمشق: دار القلم، دار العلوم، 1988م.

السنهوري، عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط2. القاهرة: دار النهضة العربية، 1989م.

الشماع، فائق. الإيداع المصرفي والإيداع النقدي: دراسة قانونية مقارنة، ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م.

الشواربي، عبد الحميد. عمليات البنوك في ضوء الفقه، القضاء، التشريع، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001م.

ابن عابدين، زين الدين الحنفي. شرح كنز الدقائق البحر الرائق، ط1. بيروت: دار الكتب العلمية، 1997م.

العثماني، محمد تقي الدين. بحوث في قضايا فقهية معاصرة، دمشق: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دار البشير، 2008م.

----- . بحوث في قضايا معاصرة، أحكام الودائع، ط2. دمشق: دار القلم، 2003م.

العدوي، أحمد بن محمد. الشرح الكبير-الدردير، ط1. دون معلومات نشر.

العزیز، بن عبد الله بن باز، مجموع الفتاوى، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء بالسعودية. العمراني، عبد الله محمد. المنفعة في القرض دراسة تأصيلية تطبيقية، ط2. الرياض: دار كنوز إشبيليا، 2010م.

----- . العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، ط2. السعودية، كنوز إشبيليا، 2010م.

العوضي، رفعت السيد. موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية، ط1. القاهرة: دار السلام للنشر والتوزيع، 2009م.

عبد الرحمن، لؤي. العمليات المصرفية، ط1. عمان: دار البداية، 2015م.

عوض، علي جمال الدين. عمليات البنوك من الواجهة القانونية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988م.

عياشة، مناري. النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة ماجستير، جامعة اسطيف، 2013م.

أبو غدة، عبد الستار. "الأسس الشرعية للنشاط الاقتصادي"، ندوة البنوك الإسلامية ودورها في تنمية اقتصادات المغرب العربي. محاضرة في كلية العلوم الشرعية السمارة 1990م.

فتاوى قطاع الإفتاء في الكويت، قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية، ط1. الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية 1996.

فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، موسوعة الاقتصاد الإسلامي والتمويل، (2011م).

فهمي، حسين كامل. "الودائع المصرفية، حسابات المصارف". مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 1417هـ.

----- نحو إعادة هيكلة النظام المصرفي الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز مركز النشر العلمي، 1992م.

الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب. القاموس المحيط، ط8. بيروت: مؤسسة الرسالة، 2005م.

قانون البنوك الأردني. رقم 28/ 2000م.

القانون المدني الأردني. 1976م.

القانون المدني الجزائري. 2007م.

القانون المدني السوري الصادر بتاريخ 18/5/ 1949م معدلاً حتى تاريخ 1/4/ 1974م.

القانون المدني العراقي. رقم 40/ 1951م.

قحف، منذر. ضمان الودائع في المصارف الإسلامية في الأردن. الأردن: بحث مقدم لمؤسسة ضمان الودائع 2005م.

قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، السعودية، قرار رقم (09/3/95).

قرارات وتوصيات مجمع الفقه الاسلامي: اعداد وتعليق الدكتور عبد الستار أبو غدة المقرر العام للمجمع، ط2. دمشق، دار القلم، 1998م.

القرضاوي يوسف. فوائد البنوك هي الربا الحرام دراسة فقهية في ضوء القرآن والسنة، ط2. بيروت: الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 2001م.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. بيروت: دار الكتب العلمية، 1986م.

الكبي، سعد الدين محمد. المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام، ط1. لبنان: المكتب الإسلامي 2005م.

لطرش، الطاهر. تقنيات البنوك. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005م.

مالك، أنس. الموطأ، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1985م.

المالكي، محمد بن يوسف، أبو عبد الله الموافق. التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1. بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية، 1994.

المرتك، عمر بن عبد العزيز. الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية. الرياض: دار العاصمة، 1405هـ.

مجمع الفقه الإسلامي الدولي، "العنوان بشأن الودائع المصرفية (حسابات المصارف)"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم 86 (9/3) ع.9 (1975م): 932/1.

محمد السيد الفقي، القانون التجاري الإفلاس والعقود التجارية وعمليات البنوك، ط1. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.

مخلف، حسنين محمد. فتاوى شرعية وبحوث إسلامية، ط5. القاهرة: دار الاعتصام.

المرداوي، علاء الدين بن سليمان. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط1. الرياض: بيت الأفكار الدولية.

----- . الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط1. القاهرة: دار السنة المحمدية، 1955م.

المصري، رفيق يونس. النظام المصرفي الإسلامي، ط2. دمشق: دار المكتبي للطباعة والنشر، 2009م.

المقدسي، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة. المغني، ط1. القاهرة: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، 1983م، طبعة مكتبة القاهرة 1969م.

ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم. الإجماع. بيروت: دار الكتب العلمية، 1971م.
ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. لسان العرب، ط3. بيروت: دار المعارف، 1414هـ.
الهيتمي، عبد الرزاق رحيم. المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ط1. عمان: دار أسامة، 1998م.

هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، 2004م.
الياسين، أحمد بزيغ. "الربا"، مجلة الفقه الإسلامي، الكويت.

السيرة الذاتية

• البيانات الشخصية:

عبد العزيز حبص

• الشهادات العلمية:

ليسانس، كلية أصول الدين، شعبة العقيدة، جامعة الأزهر، القاهرة، 2000م.

• الخبرات العلمية:

مدرس لمادة التربية الإسلامية في حلب، 2000-2004م.

مديراً لثانوية حزانو، في إدلب، 2016-2020م.

رئيس المكتب التعليمي، التابع للمجالس المحلية، 2016-2018م.

مدرساً في جامعة ماري الخاصة، في حزانو، إدلب، 2023م.