

## تعليق

### هل يجوز في المضاربة أن يضمن العامل رأس المال ؟

رفيق يونس المصري

باحث اقتصادي

مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي

جامعة الملك عبدالعزيز - جدة

**المستخلص:** إن اقتراح التجاني عبدالقادر بأن يضمن عامل المضاربة (وهو هنا المصرف الإسلامي) رأس مال رب المال (المودعين) إنما يرد عليه أن فيه اجتماع قرض وقراض، وهما متنافيان، كما يرد عليه أنه يصادم قاعدة الغنم بالغرم، وقاعدة الخراج بالضمن، هذا بالإضافة إلى أنه يتضمن العودة إلى الفائدة تحت أسماء أخرى. فهل الفائدة إلا ضمان رأس المال، وضمن زيادة عليه؟

وهذا الاقتراح مسبوق بعدة محاولات من محمد باقر الصدر، وسامي حمود، وجمال الدين عطية، وسيد طنطاوي، وحسين حامد حسان، ومحمد شوقي الفنجرى، وغيرهم. ثم إن المسألة مبسوطة في الفقه القديم، ومرفوضة من الفقهاء بالإجماع، إلا ما ادعاه الشوكاني. وليس من المهارة ولا من الحكمة أن نحرم الفائدة ثم نعود إليها بشتى الذرائع والحيل.

يتلخص اقتراح التجاني عبد القادر بأن العامل ( وهو هنا المصرف الإسلامي ) إذا ربحت المضاربة فلرب المال ( المودع ) حصته في الربح ، وإذا خسرت فالعامل يتحمل الخسارة دون رب المال .

ولعل تكييف هذا الاقتراح أن فيه اجتماع قرض وقراض . فهو قرض من حيث إن العامل يضمن مال رب المال ، وهو قراض من حيث إن لرب المال حصة في الربح ، وهما متضادان ، لأن

القرض عقد تبرع ، والقراض عقد معاوضة ، وهذا يعني أن القرض صار عقد معاوضة ، والعملية صارت قروض مشاركة في الأرباح ( الجامع في أصول الربا ، ص ٢٩٩ ) .

وقد تعرض الفقهاء القدامى صراحة لضمان العامل رأس مال المضاربة ، ولم يجزه منهم أحد ، إلا الشوكاني ، وهو من المتأخرين ( ت ١٢٥٠ هـ ) .

ففي النص الذي نقله التجاني عن ابن رشد أنه " إذا شرط رب المال الضمان على العامل ، قال مالك : لا يجوز القراض ، وهو فاسد ، وبه قال الشافعي . وقال أبو حنيفة وأصحابه : القراض جائز ، والشرط باطل " ( بداية المجتهد ٢/٢٧٠ ) .

فلا خلاف بين الفقهاء على عدم الجواز ( قرار الجمع عام ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م ) ، إنما الخلاف : هل يبطل العقد ، أم يبطل الشرط ويبقى العقد ؟

كذلك في المدونة : " سألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل مالا قراضا ، على أن العامل ضامن للمال ، قال مالك : يرد إلى قراض مثله ، ولا ضمان عليه " ( المدونة ٤/٥٨ ) .

وفي جواهر الإكليل : إذا " شرط ( رب المال ) على عامله ضمان رأس ماله ، فلا يجوز ، وإن وقع وعمل ( أي عمل العامل برأس المال ) فله قراض مثله " ( جواهر الإكليل ٢/١٧٢ ) .

أما ما قاله الشوكاني : " لا يضمنون إلا لجناية أو تفريط ، وإذا ضمنوا ضمنوا ، لأنهم قد احتاروا ذلك لأنفسهم ، والتراضي هو المناط في تحليل أموال العباد " ( السيل الجرار ٣/٢١٦ - ٢١٧ ) ، وذكر منهم : المضارب ، هذا القول لم يقله أحد من الفقهاء قبله .

وما ذكره التجاني من التفريق بين ضمان العامل بالشرط وضمانه بالتطوع لا يغير من الأمر شيئا ، لأنه من باب تغيير الأسماء والألفاظ ، دون تغيير المسميات والمعاني . فالضمان بالتبرع هو بمعنى الضمان بالشرط هنا ، لأنه ضمان تعاقدى على كل حال ، سواء حصل بالشرط أو بالاتفاق أو يغير ذلك .

وقد كتب نزيه حماد بحثا بعنوان : " مدى صحة تضمين يد الأمانة بالشرط في الفقه الإسلامي " ، لم يصل فيه إلى إمكان ضمان عامل المضاربة ، بل قال : " لا يغرم المضارب شيئا من

الخسارة والتقصان في رأس مال المضاربة ( ... ) إذا اشترط عليه الضمان " ( ص ١٩ و ٦٠ ) . هذا برغم اطلاعه على السيل الجرار للشوكانى ، والإحالة إليه في أكثر من موضع .

وذكر التجاني في ورقته أن العامل المضارب يمكنه أن يتبرع بحصته في الربح لرب المال ، ويكون ذلك إبضاعاً جائزاً . نعم الإبضاع جائز ، ولكن الإبضاع شيء ، والمضاربة ( القراض ) شيء آخر ، فالإبضاع من التبرعات ، والمضاربة من المعاوضات ، وحكهما عند العلماء مختلف .

واحتج التجاني بأن شرط ضمان المضارب لا يعمل ، لأن الفقهاء قالوا بصحة العقد وإبطال الشرط ، ولأن العامل المضارب ( المصرف ) يعتمد في تمويلاته على بيع المراجعة ، وهو موثق بضمانات مادية قوية ، والربح فيه مضمون . وهذا يجاب عنه بأن هناك تناقضاً بين قول الفقهاء وقول التجاني ، بين القول بأن الشرط يبطل ، والشرط لا يعمل . كما يجاب بأن بيع المراجعة ، حتى عند القائلين بجوازه في المصارف ، لا يمنع هذه المصارف من التعرض للأخطار والخسائر .

وحاول التجاني أن يستند إلى تضمين المضارب ، إذا دفع مال رب المال إلى مضارب آخر . فقد رأى الفقهاء أنه يضمن ، لأنه متعد . لكن هل نقيم المصرف الإسلامي على أساس التعدي ؟ قال في بداية المجتهد : " لم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه ضامن ، إن كان خسران ... " ( بداية المجتهد ٢ / ٢٧٤ ) ، والضمان هنا لأجل التعدي .

واحتج التجاني أيضاً بأن بعض الفقهاء احتالوا على حرمة الضمان ، وتفنونوا في الحيل للوصول إليه ، ونقل حيلتين عن الكاساني ( الحنفي ) في بدائع الصنائع ، واستنبط من هذا أنهم كانوا يرون ضرورة هذا الضمان أو الحاجة إليه . وهنا يقال بأن الضمان لو كان جائزاً ما احتاجوا إلى الحيلة ، والحيلة على الحرام حرام . والدوافع إلى الحيل المحرمة المذمومة كثيرة ، لكن لا يؤخذ منها حيل الضمان ، بل يؤخذ منها حرمة الحيلة .

كما احتج التجاني بأن السلطات الرقابية والإشرافية تمنع تعريض أموال أرباب المال ( المودعين في المصارف ) إلى خطر الخسارة . وهذا يردّ عليه بأن هذه السلطات المصرفية أنشئت لأجل البنوك التقليدية ، وليست ملائمة للمصارف الإسلامية . وإذا أرادت المصارف الإسلامية أن تتكيف مع متطلبات هذه السلطات ، فلا بد أن تعود هذه المصارف كالبنوك التقليدية .

وأخيراً فإن الصيغة المقترحة تصادم قاعدتين : قاعدة الغنم بالغرم ، وقاعدة الخراج بالضمان ، وكلاهما قائمة على أساس أن الربح في مقابل الخسارة ، وأن رب المال في حالة الخسارة يخسر ماله ، والعامل يخسر عمله .

وبالإضافة إلى المناقشة الشرعية للاقتراح ، فإن هناك مناقشة عملية ، وهي أن الاقتراح قائم على أساس العودة إلى الفائدة ، بأسماء أخرى ، فهل الفائدة إلا ضمان رأس المال ، وضمنان زيادة عليه ؟

وهذا الاقتراح ليس جديداً ، بل هو مسبوق بعدة محاولات ، منها محاولة لمحمد باقر الصدر في كتابه : " البنك اللاروي " ( ص ٣٢ و ١٨٤ ) ، ولسامي حمود في أطروحته : " تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية " ( ص ٣٩٩ ) ، ولجمال الدين عطية في كتابه : " البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق " ( ص ٤٩ ) ، ولسيد طنطاوي في كتابه : " معاملات البنوك وأحكامها الشرعية " ( ص ١٢٨ )<sup>(\*)</sup> ، ولحسين حامد حسان في ورقته : " ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة " ( ص ٨ - ٩ ) ، ولمحمد شوقي الفنجرى في كتابه : " نحو اقتصاد إسلامي " ( ص ١٣٠ ، ينظر أيضاً: بحث في المصارف الإسلامية ، ص ١٣٦ و ١٦٨ ؛ والمصارف الإسلامية ، ص ١٩ ) .

واستند الأول إلى ضمان الطرف الثالث ، والثاني إلى ضمان الأجير المشترك ، والثالث إلى القوانين والنظم التي لا تسمح بتعريض الودائع المصرفية لخطر الخسارة ، والرابع إلى أن ضمان رأس المال والربح في القراض لا يقلبه قرضاً ربوياً ، والخامس إلى ما استند إليه الأول ، والسادس إلى قراض معلوم الربح مسبقاً ( المصارف الإسلامية ص ١٩ ؛ والربا والفائدة ص ٦٠ ) .

قال أيوب السخيتاني : " لو أتوا الأمر على وجهه كان أهون عليّ " ( إقامة الدليل على إبطال التحليل ٣ / ١١٢ و ١١٨ و ٢٥٢ ) ، ذلك لأن الحيلة على الحرام لا تجعل الحرام حلالاً ، ولأن فيها خداعاً لله ولرسوله ولعمامة المؤمنين . قال تعالى : ﴿ ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب ، ومن يتوكل على الله فهو حسبه ﴾ سورة الطلاق ٢-٣ .

(\*) وهو تردد واختيار لما سبق أن قاله : محمد عبده ، ومحمد رشيد رضا ، وعبد الوهاب خلاف ، وعلي الخفيف ،

### المراجع

- إقامة الدليل على إبطال التحليل ، ضمن فتاوى ابن تيمية ، بيروت : دار المعرفة ، د.ت .  
 بداية المجتهد ، ابن رشد ، بيروت : دار الفكر ، د . ت .  
 البنك اللاربيوي في الإسلام ، محمد باقر الصدر ، بيروت : دار التعارف ، ١٤٠١هـ ( ١٩٨١م ) .  
 البنوك الإسلامية ، جمال الدين عطية ، الدوحة : وزارة الأوقاف ، كتاب الأمة ، ١٤٠٧ هـ .  
 تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ، سامي حمود ، عمّان : دار الفكر ، ١٤٠٢هـ ( ١٩٨٢م ) .  
 الجامع في أصول الربا ، رفيق يونس المصري ، دمشق : دار القلم ، ١٤٢٢هـ ( ٢٠٠١ م ) .  
 جواهر الإكليل ، الآبي ، بيروت : دار الفكر ، د . ت .  
 الربا والفائدة : دراسة اقتصادية مقارنة ، رفيق يونس المصري ومحمد رياض الأبرش ، دمشق : دار الفكر ، ١٤١٩ هـ ( ١٩٩٩م ) .  
 السبل الجرار ، الشوكاني ، تحقيق محمود إبراهيم زيد ، بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٠٥ ( ١٩٨٥ م ) .  
 ضمان رأس المال أو الربح في صكوك المضاربة ، حسين حامد حسان ، ورقة مقدمة إلى حلقة عمل بالتعاون بين المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ( البنك الإسلامي للتنمية ) ومجمع الفقه الإسلامي ، جدة ، ٦-٩ / ١٤٠٨ هـ = ٢٠ / ٨ - ٢ / ٩ / ١٩٨٧ م .  
 قرارات وتوصيات ١٤٠٦ - ١٤٠٩ هـ ، مجمع الفقه الإسلامي ، جدة : منظمة المؤتمر الإسلامي ، د.ت .  
 مدى صحة تضمين يد الأمانة بالشرط في الفقه الإسلامي ، نزيه حماد ، جدة : المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، البنك الإسلامي للتنمية ، ١٤١٩ هـ ( ١٩٩٨ م ) .  
 المدونة ، الإمام مالك ، بيروت : دار الفكر ، ١٣٩٨ هـ ( ١٩٧٨ م ) .  
 المصارف الإسلامية : دراسة شرعية ، رفيق يونس المصري ، دمشق : دار المكتبي ، ١٤٢١هـ ( ٢٠٠١م ) .  
 معاملات البنوك وأحكامها الشرعية ، سيد طنطاوي ، القاهرة : د . ن ، ١٤١٥ هـ ( ١٩٩٤م ) .  
 نحو اقتصاد إسلامي ، محمد شوقي الفنجري ، جدة : شركة مكتبات عكاظ ، ١٤٠١ هـ ( ١٩٨١ م ) .

## Is it Permissible to Provide Guarantee of Capital in *Mudarabah*?

**RAFIC YUNUS AL-MASRI**

*Assistant Professor  
Islamic Economics Research Centre  
Faculty of Economics  
King Abdulaziz University  
Jeddah – Saudi Arabia*

**ABSTRACT.** The proposal of Al-Tigani Abdulgader that the user of *Mudarabah* fund (here it is the bank) should guarantee capital of the owners (depositors) is the subject of objection as there is mixing of contradictory loan and partnership. It is also conflicting with the principle of “the gain is tied with risk of loss” and the rule that one is entitled of profit only if he is ready to bear the responsibility. In addition, it is, in a way, a return to the practice of interest under different name. Interest is nothing but the gurantee of the deposit and something more? The proposal is not new. Earlier Muhammad Baqir al-Sadr, Sami Hamud, Jamal al-Din Atiyyah, Sayyid Tantawi, Husayn Hamid Hassan and Muhammad Shawqi al Fangari have also suggested it. The issue had already been discussed in the old fiqh literature and unanimously rejected by all jurists, except al-Shawkani. It is not wisdom or intelligence to prohibit interest first and then return to it through various subterfuge and legal stratagems.