المُشاركة المُتناقصة في المصارف الإسلامية

دراسة تحليلية نقدية

الأستاذ بن عوالي محمد الشريف[1]، الأستاذ عبد القادر عمور[2]

الملخّص

تعد المشاركة المتناقصة في المصارف الإسلامية من صيغ التمويل والاستثمار ومنتج إسلامي بديل عن القروض الربوية لتقديم رأس المال لكافة المشروعات متوسطة الأجل وطويلة الأجل في مختلف مجالات النشاط الاقتصادي، وبالرغم من انتشارها في الآونة الأخيرة، فقد وردت إشكالات شرعية عليها، باعتبار أنها غير مشروعة وأنها تختلف عن المشاركة الفعلية القائمة على الربح والخسارة بين الأطراف، ولذلك فقد ركزت هذه الدراسة على حقيقة المشاركة المتناقصة في المصارف الإسلامية، من حيث مفهومها وضوابطها وخطواتها والتكييف الشرعي لها مع الإشارة لآراء العلماء المعاصرين لها بالجواز وعدمه، منتقلاً بعد ذلك إلى الحديث عن التطبيقات المعاصرة ثم الإشارة إلى الجوانب الفنية التي تتعلق بالمخاطر وإجراءات التدقيق والامتثال الشرعي للمشاركة المتناقصة، وقد توصلت الدراسة إلى أن المشاركة المتناقصة معاملة مستحدثة وهي جائزة بالضوابط الشرعية التي آلت إليه آلة الاجتهاد المؤسسي المعاصر في المالية الإسلامية، وإلاّ كان الهدف منها هو الإقراض بفائدة.

الكلمات المفتاحية: الشركة، المشاركة المتناقصة، المصارف الإسلامية، الإشكالات الشرعية، الإقراض بفائدة.

1 مدير تطوير محتويات تعليمية، مؤسسة الوثقى، دبي، الإمارات، mbenaouali@yahoo.com

2 المدير التنفيذي للمعالي للتدريب والإستشارات، دبي، الإمارات a.idrisi@almaaligroup.com

Diminishing partnership in Islamic banks

A Critical analytical study

Benaouali Mohamed Cherif, Abdelqader Ammour

Abstract

Diminishing partnership in Islamic banks in terms of financing, investment and Islamic products is an alternative to the traditional interest loans. It aims to provide capital for both medium- and long-term projects in various fields of economic activities. However, despite their recent spread there are legal issues as it is illegal and differ from the actual participation based on profit and loss between the parties. Therefore, this study focuses on the fact of Diminishing participation in Islamic banks, in terms of concept, rules and steps, and then their legal adjustment with reference to Islamic prejudice. Then turn to talk about contemporary applications and then refer to the technical aspects related to the risks and the procedures of auditing and legal compliance of the diminishing participation. The study concluded that the decreasing participation is an innovative treatment, which is an award in the Shari'ah controls that the modern Ijtihad in Islamic finance has made. Otherwise, the objective was to lend interest.

Keywords: *company, diminishing partnership, Islamic banks, legal problems, lending interest.*

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله.أما بعد:

فإن الأساس العام الذي قامت عليه المصارف الإسلامية أنها تقوم بأعمال التمويل الاستثمار على أساس قواعد الشريعة الإسلامية ومقاصدها، واستبعاد المعاملات المالية المحرمة القائمة على الفوائد الربوية وأكل أموال الناس بالباطل، ولذلك أصبحت تجربة المصارف الإسلامية في العالم الإسلامي وغيره تجربة ناجحة حيث إنها تتميز عن المصارف التقليدية في معاملاتها، ومن أهم مميزاتها أنها تعتمد في توظيف أموالها على الاستثمار المباشر أو الاستثمار بالمشاركة القائم على أساس الربح والخسارة بين الطرفين.

وتعد المشاركة المتناقصة في المصارف الإسلامية من المعاملات المستحدثة في المصارف الإسلامية القائمة على الاستثمار والتمويل على أساس الربح والخسارة، حيث إنها أصبحت معاملة استثمارية تمويلية مستحدثة تنافس المنتجات الأخرى كالمرابحة للآمر بالشراء، والإجارة المنتهية بالتمليك.

وبالرغم من انتشار المشاركة المتناقصة في المصارف الإسلامية إلاّ أن عدم الالتزام بالضوابط الشرعية التي آلت إليها آلة الاجتهاد المؤسسي المعاصر في المالية الإسلامية، قد يؤدي إلى عمليات صورية غير مشروعة ونزع ثقة المستثمرين الذين يرغبون في عمليات شرعية خالية من الربا.

منهجية البحث: اقتضت طبيعة الموضوع الإعتماد على المناهج التالية:

1- المنهج التحليلي الوصفي: وذلك بدراسة ومعالجة عقد المشاركة المتناقصة وتحليلها ووصفها، وذلك من أجل رفع الغموض والمساهمة في توضيح الصورة الإجمالية لها في المعاملات المالية الإسلامية المعاصرة.

2- المنهج الاستقرائي: وتوجب طبيعة هذا البحث الحاجة لهذا النوع من المناهج والمتمثل في تتبع جزئيات الموضوع في الكتب والبحوث المتعلقة بعنوان الدراسة وجمع أقوال وآراء الفقهاء والمؤلفين وبعض الدراسات المعاصرة، وذلك حتى تتيسر دراسة الموضوع دراسة علمية موسومة بالموضوعية.

مشكلة البحث:

على الرغم من لجوء المصارف الإسلامية للمشاركة المتناقصة فقد وردت إشكالات شرعية عليها وعلى تطبيقاتها باعتبارها أنها تختلف عن المشاركة الحقيقية القائمة على الربح والخسارة في عقود المشاركات. وبناء على ما سبق يطرح التساؤل التالي:

ما مفهوم المشاركة المتناقصة؟ وما تكييفها الشرعي؟ وما خطواتها وضوابطها حتى تكون مشروعة؟ وما مجالات تطبيقاتها في العصر الحاضر؟ وما الإشكالات الواردة عليها؟ وما مخاطرها ؟ وماهي إجراءات التدقيق والامتثال الشرعي لها؟

أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى تقديم دراسة نظرية تأصيلية لموضوع المشاركة المتناقصة في المصارف الإسلامية، من حيث مفهومها وخطواتها وضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة والإشكالات الواردة عليها، ورأي العلماء المعاصرين فيها، ثم التطرق إلى بيان تطبيقاتها في ماليزيا، ومن ثم الإشارة إلى الجوانب الفنية التي تتعلق بالمخاطر وإجراءات التدقيق والامتثال الشرعي لها، وفي الأخير محاولة اقتراح بعض الحلول أو البدائل لضمان حسن أدائها. وسد الذرائع التي قد تخرجها من دائرة المشاركة الحقيقية الفعلية القائمة على أساس أن الغنم بالغرم.

الدراسات السابقة:

أُلّف في موضوع المشاركة المتناقصة عدة بحوث تطرقت له من جوانب شرعية واقتصادية، ومن أبرز تلك البحوث:

1- المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي، لنور الدين عبد الكريم الكواملة، رسالة ماجيستر في كلية معارف الوحي والتراث بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، سنة 2006م.

2- إسماعيل شندي، المشاركة المتناقصة في العمل المصرفي الإسلامي، تأصيل وضبط، بحث مقدم في مؤتمر الاقتصاد الإسلامي وأعمال البنوك، فلسطين: جامعة الخليل، 2009م.

3- المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، لعجيل جاسم النشمي، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، العدد 13،الكويت2001م.

وسيتطرق الباحث لموضوع المشاركة المتناقصة في التمويل العقاري في ماليزيا نموذجًا والإشكالات الواردة عليها، ومن ثم الكلام عن الجوانب الفنية المتعلقة بالمخاطر واجراءات التدقيق والامتثال الشرعي.

خطة البحث: سيتناول الباحث موضوع المشاركة المتناقصة حسب الخطة التالية:

المبحث الأول : مفهوم المشاركة المتناقصة.

المبحث الثاني: التكييف الشرعي للمشاركة المتناقصة وآراء العلماء المعاصرين

المبحث الثالث: خطوات المشاركة المتناقصة

المبحث الرابع: ضوابط المشاركة المتناقصة.

المبحث الخامس: تطبيقات المشاركة المتناقصة.

المبحث السادس: الجوانب الفنية التي تتعلق بالمخاطر وإجراءات التدقيق والامتثال الشرعي.

الخاتمة.

المبحث الأول: مفهوم المشاركة المتناقصة

المطلب الأول: تعريف المشاركة لغة واصطلاحًا.

الشركة لُغةً: الشركة لغة من مصدر شرك، والشركة بفتح الشين وكسر الراء، وتكون بفتح الشين وسكون الراء، وهي بمعنى مخالطة الشريكين، يقال: اشترك الرجلان وتشاركا وشارك أحدهما الآخر ، ويقال أيضًا: شاركتُ فلانًا في الشيء، إذا صِرْتُ شريكه. وأشرَكْتَ فلانًا، إذا جعلتَه شريكًا لك ، قال تعالى في قصة موسى: ﴿وَأَشْرِكْهُ فِي أَمْرِي ﴾طه: 32.

وتطلق الشركة أيضًا بمعنى النصيب، يقال: هذه شريكتي أي زوجتي . ومنه حديث النبي صلى الله عليه وسلم : [من أعتق شركًا له في عبد[3]] أي نصيبًا . وهكذا يتبين لنا أن مصطلح الشركة هي بمعنى المخالطة.

الشركة اصطلاحًا عند الفقهاء.

عرَّف الفقهاء الشركة بتعريفات متقاربة ومن بين هذه التعريفات ما يلي:

تعريف الحنفية: "عبارة عن عقد بين المتشاركين في الأصل والربح"[4].

تعريف المالكية: " إذن في التصرف لهما مع أنفسهما"، أي إذن كل واحد من المتشاركين لصاحبه في أن يتصرف في ماله، أو ببدنه له ولصاحبه مع تصرفهما أنفسهما"[5].

---

[3] البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا، (بيروت: دار ابن كثير، ط3، 1407 هـ-1987م)، ج2، ص892؛ باب إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء؛ انظر: مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، (بيروت: دار الجيل، د،ط. د،ت) ج4، ص212، باب من أعتق شركا له فى عبد.

[4] ابن عابدين، **الدر المختار**، ج4، ص298.

[5] الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل**، ج7، ص64.

تعريف الشافعية: " ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع [6]".

تعريف الحنابلة: " هي الاجتماع في استحاق أو تصرف[7]".

بعد بيان هذه التعريفات يرى الباحثين أن التعريف المختار هو تعريف الشافعية حيث أنه تعريف واضح وصريح ومختصر.

المطلب الثاني: تعريف المشاركة المتناقصة باعتبارها مركبًا إضافيًّا.

تعريف المتناقصة لُغةً: هي مأخوذة من النقص، وهو الخسران في الحظ، وأَنقَصَهُ وانتَقَصَهُ وتَنَقَّصَهُ أي أخذ منه قليلاً، واستَنقَصَ المشتري الثمن؛ أي استَحَطَ الثمن[8]، وذلك فإن المشاركة المتناقصة مأخوذة من النقص، لأن مصطلح المتناقصة في اللغة يفيد أن المشاركة المتناقصة هي التنازل عن حصة الطرف الآخر تدريجيًّا.

- وتُعدُّ المشاركة المتناقصة **معاملة جديدة** مستحدثة فلم ترد في كتب الفقه بهذا الاسم على عكس العقود الأخرى كالمرابحة والسّلم والاستصناع وغيرها، وقد استفاض العلماء المعاصرون في تعريف المشاركة المتناقصة، باعتبارها مركباً إضافيًّا بتعريفات متقاربة كلها تدور في معنى واحد، ومن هذه التعريفات ما يلي:

1- عرّفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسّسات المالية الإسلامية (أيوفي) المشاركة المتناقصة على أنّها عبارة عن "شركة يتعهّد فيها أحد الشرّكاء بشراء حصّة الآخر تدريجيّا إلى أن يتملّك المشتري المشروع بكامله.[9]".

2- عرّفها الأستاذ نزيه حماد أنها "اتفاق طرفين على إحداث شركة ملك بينهما في مشروع، أو عقار، أو غير ذلك يشتريانه، على أن تنتهي بانتقال حصة أحد الشريكين (المموّل) إلى الآخر تدريجيًّا بعقود مستقلة متعاقبة[10]".

3- " اتفاق بين طرفين، أو أكثر، على أساس اشتراكهما في رأس مالٍ معلوم، تنتقل بمقتضاه حصة أحدهما إلى الآخر تدريجيًّا؛ حتى تؤول ملكية هذه الشركة كاملة إليه بشروط مخصوصة[11]".

---

[6] محمد الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ / 1994م)، ج3، ص223.

[7] ابن قدامة، **المغني**، ج5، ص109.

[8] انظر: ابن منظور، جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم، **لسان العرب**، (بيروت: دار صادر، ط1، د.ت)، ج7، ص100.

[9] **المعايير الشرعية**، (المنامة: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسّسات المالية الإسلامية،2017م) **ساب الراعي للنسخة الإلكترونية**، ص345.

[10] نزيه حماد، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء**، (دمشق: دار القلم، ط2008،1م)، ص417.

[11] وائل محمد عربيات، **المصارف الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية**، (عمان: دار الثقافة، 1430هـ/ 2009م)، ص41.

4- عرّفها مجمع الفقه الإسلامي أنها " شركة بين طرفين في مشروع ذي دخل يتعهد فيها أحدهما بشراء حصة الطرف الآخر تدريجيًّا سواء كان الشراء من حصة الطرف المشتري في الدخل أم من موارد أخرى[12]".

بعد عرض هذه التعريفات يرى الباحث أن التعريف المختار للمشاركة المتناقصة هو تعريف مجمع الفقه الإسلامي؛ لأنه هو الأقرب لفهم هذه المعاملة المستحدثة.

ومما تجدر الإشارة إليه أن من أهم خصائص المشاركة المتناقصة أنها تجمع عقودًا مركبة، فهي عقد يجمع بين الشركة، والوعد الملزم بالبيع، والبيع بعد ذلك، وأحيانًا يضاف إلى هذه عقد الإجارة[13]، وأنها بهذا المعنى تختلف عن المشاركة الدائمة من حيث الدوام والاستمرار، فالبنك في المشاركة المتناقصة لا يقصد بها الاستمرار، حيث يعطي الحق للشريك في الإحلال محله في ملكية المشروع، أما في الشركة الدائمة فالبنك يستمر في الشركة حتى نهايتها وتصفيتها[14].

المبحث الثاني: التكييف الشرعي للمشاركة المتناقصة وآراء العلماء المعاصرين

المطلب الأول: التكييف الشرعي.

لا يوجد في كتب الفقهاء ما يسمى بالمشاركة المتناقصة، فهي من العقود المستحدثة في العصر الحاضر، وتتضمن ثلاثة عناصر وهي:

1- شركة عنان[15] باعتبار أن شركة العنان يُقدم فيها الطرفان المال والعمل وإن لم يعمل أحدهما أو كلاهما بالفعل. وهذا هو الحال مع المشاركة المتناقص فهي تستمد مشروعيتها من شركة العنان،

---

[12] مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مسقط: الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ/ 2004م، ج1، ص645.

[13] دُبيان بن محمد الدبيان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، (الرياض: مكتبة الملك فهد، ط2، 1434هـ)، ج 15، ص143.

[14] انظر: عثمان شبير، **المعاملات في الفقه الإسلامي**،(الأردن: دار النفائس، ط 6، 2007 م)، ص 334.

[15] الشركة بالجملة عند عند العلماء تنقسم إلى أربعة أنواع: 1-شركة العنان، 2-شركة المفاوضة، 3-شركة الأبدان، 4-شركة الوجوه. تعريف شركة العنان هي أن يخرج كل واحد من الشريكين مالاً، مثل مال صاحبه ويخلطاه فلا يتميز، وبإذن كل واحد منهما لصاحبه أن يتجر بالمال فيما رأى من صنوف الأمتعة، على أن يكون الربح بينهما على قدر المالين والخسران، الماوردي، **الشرح الكبير**، ج6، ص473، وقد اتفق الفقهاء على جواز شركة العنان، انظر: ابن نجيم ، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج5، ص192؛ انظر: أبي القاسم العبدري، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، ج5، ص133؛ انظر: الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، ج3، ص223؛ انظر: البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج3، ص493.

وهذا ما أقرته توصيات وقرارات مؤتمرات المصارف الإسلامية، وكذا الفتاوى الصادرة في هذا الشأن[16].

2- وعد من المصرف ببيع حصته للشريك.

3- قيام المصرف ببيع حصته للشريك كليًّا أو جزئيًّا[17].

المطلب الثاني: آراء العلماء المعاصرين.

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم المشاركة المتناقصة في مسألتين:

أولا: الجواز وعدمه. وثانيا: هل هي شركة ملك أو شركة عقد.

المسألة الأولى: الجواز وعدمه.

القول الأول: المجيزون.

وهم جمع كبير من العلماء[18]، وقد استدلوا بأدلة منها:

1- المشاركة المتناقصة هي الأسلوب المناسب الصحيح لجميع عمليات الاستثمار الجماعية في عصرنا الحاضر، والتي تعود بالنفع للفرد والمجتمع[19].

2- الأصل في المعاملة أنها تجمع بين عقود مختلفة مشروعة كالشركة والبيع، والإجارة فلا يوجد ما يمنع من اجتماع هذه العقود في عقد واحد طالما استوفى كل عقد منها أركانه وشرائطه الشرعية[20].

---

[16] انظر: **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، ج2، ص568، عصام أبو النصر، **دور المشاركات المنتهية بالتمليك فى دعم وتنمية المشروعات الصغيرة**،

[17] انظر: عبد الستار أبو غدة، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ، 2004م، ج1، ص393؛ انظر: عثمان شبير، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص336؛ انظر: مصطفى وهبة الزحيلي، **المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، 1422هـ/ 2001 م، ج2، ص488؛ انظر: وائل محمد عربيات، **المصارف الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية**، ص59.

[18] من المجيزين: عبد الستار أبو غدة، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ، 2004م، ج1، ص393؛ انظر: قطب مصطفى سانو، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ، 2004م، ج1، ص574؛ انظر: وهبة الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص437؛ انظر: عثمان شبير، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص335، 336، انظر: نزيه حماد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، **المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء العقود المستجدة**، ج2، ص525؛ ؛ انظر: حسن الشاذلي، **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**، ج2، ص437 وما بعدها.

[19] انظر: عبد الستار أبو غدة، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، ج1، ص389؛ انظر: كمال توفيق محمد حطاب، **المشاركة المتناقصة كأداة من أدوات التمويل الإسلامي**، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، (جدة: البنك الإسلامي للتنمية، 1424هـ/ 2003م)، ج10، ص35.

20 انظر: الدبيان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة** ، ج،15، ص 161)، عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص336.

القول الثاني: المانعون.

ذهب بعض من العلماء المعاصرين إلى عدم جواز المشاركة المتناقصة[21]، وفيما يأتي أبرز هذه الأدلة:

1- أن المشاركة المتناقصة فيها شبهة بيع ما لا يملك، واستدلوا بما رواه عبد الله ابن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ : " لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك[22]".

2- أن المشاركة المتناقصة فيها شبهة بيعتين في بيعة، واستدلوا بما روي عن أبي هريرة أنه قال: قال النبي ﷺ: "من باع بيعتين في بيعة فله أو كسهما أو الربا[23]"، قالوا: المشاركة المتناقصة تتضمن هذين المعنيين إضافة إلى نوع ثالث، وهذه الأنواع هي:

- شراء المصرف للمنزل/شراء العميل المنزل من البنك/تأجير المصرف المنزل للعميل.

ومن ضمن هذه الأنواع هناك بيعتان متناقضتان وهما:-بيع المنزل مثلاً للعميل من خلال دفع أقساط على دفعات مرتبة يقصد بها تملك المنزل بالكامل بالنهاية.

-بيع منفعة استخدام المنزل إلى العميل[24].

ورُدَّ عن هاتين الشبهتين: أنّ هناك مغالطة بتنزيل معاني النصوص في غير مواضعها، وأنه ليس هناك علاقة موضوعية بين المشاركة المتناقصة وبين مقصود الحديث، فالمشاركة المتناقصة لا تُعد

---

[21] من المانعين الذين حرّموا المشاركة المتناقصة: حسين كامل فهمي حيث قال كما في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر لا أرى في عرض المشاركة المتناقصة المطروح للمناقشة إلا كونه مثالا لأحد نماذج بيوع العينة التي نهى الفقهاء عنها. ومحمد علي السالوس حيث يرى أنها صورة من بيع الوفاء أو أسوأ من بيع الوفاء، كما مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر، و الدكتور رفيق يونس المصري، **المصارف الإسلامية دراسة شرعية**، (دمشق: دار المكتبي، ط2، 1430هـ/ 2009م. ص41، وصالح المرزوقي في مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.

[22] الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى، **سنن الترمذي**، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ج3، ص535. كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، قال أبو عيسى وهذا حديث حسن صحيح، قال الألباني: حديث حسن صحيح.

[23] أبو داود، **سنن أبي داود**، (بيروت: دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت)، ج3، ص290. رقم الحديث: 3463. كتاب الإجارة، باب فيمن باع بيعتين فى بيعة قال الألباني: حسن.

[24] انظر: حسين كامل فهمي، **عقد المشاركة المتناقصة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ/ 2004م، ج1، ص438،

بيعتين في بيعة، ولا بيعًا وشرطًا، ولا بيعًا وسلفًا، فهي عقد شركة حقيقية بين المصرف والعميل يشتركان في التصرف والإدارة والمسؤولية[25].

3- أن المشاركة المتناقصة تعتبر تحايلاً على الربا، فهي تشبه بيع الوفاء وهي أسوأ منه[26]، فالدائن في بيع الوفاء يشتري عينًا من المدين فينتفع بها إلى حين تسديد المدين الدين، وقد تبنى هذا الرأي الدكتور علي السالوس[27].

وَرُدَّ عن هذا: بأن المشتري في بيع الوفاء هو مالك بمقتضى العقد وغير مالك بمقتضى الشرط الذي يلزمه برد المبيع إلى المدين عند سداد الدين. بخلاف المشاركة المتناقصة فالبنك شريك يتمتع بجميع حقوق الشريك ويلتزم بجميع التزاماته[28].

4- إن حقيقة المشاركة المتناقصة قرض بفائدة مستتر باسم الشركة؛ لأنه من الواضح أن البنك وعميله لا يريدان الشركة أو البيع أو الإيجار، إنما الوصول إلى الفائدة من وراء هذا التمويل، فتحديد أقساط البيع أو الإيجار يكون منذ بدء الشركة، ويستمر إلى أن تنتقل الملكية كاملة إلى العميل، على أساس هبة صورية، أو مبلغ رمزي[29].

ويمكن الرد عن هذه الشبهة: بأن مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الخامسة عشرة، والأعضاء المؤتمرون في مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبي[30]، اشترطوا ألّا تكون المشاركة المتناقصة مجرد عملية تمويل بقرض، فلا بد من إيجاد الإرادة الفعلية للمشاركة وأن يتحمل جميع الأطراف الربح والخسارة[31].

---

[25] انظر: قطب مصطفى سانو، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، ج1، ص543؛ انظر: كمال توفيق محمد حطاب، **المشاركة المتناقصة كأداة من أدوات التمويل الإسلامي**، ج10، ص35.

[26] انظر: علي السالوس، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، 1425هـ/ 2004م،ج1، ص511؛ انظر: العمراني، **العقود المركبة**، ص243.

[27] بيع الوفاء، هو أن البائع متى رد الثمن فالمشتري يرد إليه المبيع.

[28] انظر: عثمان شبير، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص337؛ انظر: العمراني، عبد الله بن محمد بن عبد الله، **العقود المركبة**، (الرياض: دار كنوز اشبليا، ط1، 1427هـ/ 2006م)، ص246؛ انظر: غسان محمد الشيخ، اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية(دمشق: دار القلم، ط1 ، 2014م) ص 352.

29 انظر: رفيق يونس المصري، المصارف الإسلامية دراسة شرعية، ص41، انظر: الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ج15، ص153.

30 مؤتمر المصرف الإسلامي الأول انعقد بدبي سنة، 1399 هـ.

31 قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم 136 (2/ 15).

الراجح:

الراجح من هذه الأقوال هو رأي الفريق الأول باعتبار أن أدلتهم قوية، وعلى هذا الأساس كان معيار أيوفي عن عقد المشاركة المتناقصة وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[32].

المطلب الثالث: هل هي شركة ملك أو شركة عقد؟

ما دمنا بصدد الحديث عن التكييف الشرعي للمشاركة المتناقصة فلزام علينا أن نشير أن العلماء اختلفوا فيما إذا كانت المشاركة المتناقصة شركة ملك أو شركة عقد.

فقد ذهب وهبة الزحيلي، وعبد الستار أبو غدة، وعثمان شبير إلى أنها شركة عقد[33]، بينما يرى نزيه حماد، وحسن الشاذلي أنّ المشاركة المتناقصة هي شركة ملك[34].

بينما يرى حسين عجيل جاسم النشمي أنها: شركة ملك جديدة مستحدثة وليست شركة عنان[35]. ويرى وائل عربيات أنّ التكييف الفقهي للمشاركة المتناقصة تختلف فيما إذا كان المعقود عليه منقولاً أو عقارًا، فإذا كان منقولاً فتبدأ في صورة مضاربة ثم تنتقل إلى شركة ملك، وإذا كان المعقود عليه عقارًا فهي شركة عنان[36]. والمتتبع لحقيقة المشاركة المتناقصة يتبين له جليًّا أن المشاركة المتناقصة تندرج تحت شركة العقود وليس شركة الأملاك؛ لأن الفرق بينهما واضح إذ أن شركة الأملاك: هي الاشتراك في الملك جبرًا كالأرث، واختلاط الأموال، أو اختيارًا كالهبة والوصية ونحوهما. وهذه الشركة لا تحتاج إلى إيجاب وقبول، بل ركنها اجتماع النصيبين جبرًا أو اختيارًا دون الحاجة إلى عقد بين طرفيها. وحكمها: لا يترتب عليها أي حكم من أحكام الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي بل يعتبر كل واحد من الشريكين أجنبيًا في نصيب صاحبه، فلا يجوز له التصرف فيه بغير إذنه؛ لأن التصرف فرع الملك أو الولاية، ولا ملك ولا ولاية لأي واحد من

---

[32] قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم 136 (2/ 15) http://www.iifa-aifi.org/2146.html

[33] انظر: عبد الستار أبو غدة، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، ج1، ص393؛ انظر: عثمان شبير، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص336؛ انظر: مصطفى وهبة الزحيلي، **المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء العقود المستجدة**، ج2، ص488.

[34] انظر: نزيه حماد، **المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، 1422هـ/ 2001م، ج2، ص519؛ انظر: حسن الشاذلي، **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، 1422هـ/ 2001م، ج2، ص437.

[35] انظر: حسين عجيل جاسم النشمي، **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، ج2، ص568.

[36] انظر: وائل محمد عربيات، **المصارف الإسلامية والمؤسسات الإقتصادية**، ص81.

الشريكين في نصيب صاحبه لا بالوكالة، ولا بالقرابة. وشركة العقد: هي عقد بين اثنين فأكثر يقتضي إذن الجميع أو بعضهم في التصرف للجميع على أن يكون الربح بينهم جميعًا[37].

ومما تجدر الإشارة إليه أن الاختلاف في تصنيفها ضمن شركة الملك أو شركة العقد يؤدي للاختلاف في التّقييد المحاسبي للمشاركة المتناقصة.

المبحث الثالث: الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة.

تختلف خطوات المشاركة المتناقصة من بنك إلى بنك و من بلد إلى بلد من حيث الدراسة و الجوانب القانونية و التنفيذية والفنية و عليه سنعرض ثلاث عمليات إجرائية متعلقة بالمشاركة المتناقصة وهي:

1- **التمويل العقاري للكسب الشخصي (السكن).**

2- **التمويل العقاري لغرض استثماري.**

3- **تمويل شركة قائمة أو قيد الإنشاء لاقتناء آلات إنتاجية**

ونظرًا لسعة الموضوع سنقتصر على التمويل العقاري للكسب الشخصي باعتبار **أن** الغرض الرئيس للمشاركة المتناقصة يتمثل في التمويل العقاري لغرض السكن .

المشاركة المتناقصة في التمويل العقاري لغرض السكن[38]:

يمر عقد المشاركة المتناقصة لتملك عقارٍ معيَّنٍ،بثلاث مراحل نجملها كالتالي:

المرحلة الأولى:

- يحدد العميل البيت الذي يريد اقتناءه ويدفع عربونا أو هامش جدّية للمقاول.
- يتقدم العميل لأحد البنوك الاسلاميّة لتحصيل التّمويل عن طريق المشاركة المتناقصة.
- يقوم المصرف الإسلامية بدراسة الطلب وبعد الموافقة عليه يتم الاتفاق على الشروط المحددة للعقد والتي تتضمن:

أ- قيمة التمويل[39].

---

[37]انظر: الدبيان المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ج15، 145.

[38] انظر: أحمد فاروق الشيخ، **المفيد في عمليات البنوك الإسلامية**، بنك البحرين الإسلامي، ص70.

[39]محاسبيا يقيّد البنك القيمة التمويلية في قائمة المركز المالي ضمن الأصول التمويلية (financing asset) مع مراعاة انتقال الملكية إلى العميل في التقييد المحاسبي المستقبلي.

ب- مدة التمويل.

ت- يرهن البنك عقارًا لصالحه كضمان.

ج- كتابة العقد والتوقيع عليه.

د-فتح حساب خاص بالشركة.

هـ- توزيع الأرباح حسب الاتفاق، أما الخسارة فتكون بقدر رأس المال[40].

المرحلة الثّانية:

- يقدّم العميل وعدا ملزما من جانب واحد لـ:

- دفع إيجار دوريّ للبنك حسب ما هو متّفق عليه ويتمّ توزيع القيمة التّأجيريّة وفقا لحصّة ملكيّة كلّ طرف في العقار،
- شراء حصص البنك في العقّار تدريجيّا حتّى تنتقل إليه الملكية بشكل كامل بانتهاء مدّة التّمويل.

المرحلة الثّالثة:

- تنتقل ملكيّة العقار تدريجيّا طول مدّة العقد إلى العميل كلّما اشترى هذا الأخير حصص البنك.
- بانقضاء مدة التمويل، يشتري العميل آخر وحدة من ملكية البنك في العقار و عليه يتم تصفية المشاركة و خروج البنك من المشروع و يصبح العميل هو المالك الوحيد للعقار.

المبحث الرابع: ضوابط المشاركة المتناقصة

يمكننا تحديد الضوابط الشرعية لصحة عقد المشاركة المتناقصة من خلال استعراض ما آلت إليه آلة الاجتهاد المؤسسي المعاصر من خلال السلطات التشريعية في المالية الإسلامية ممثلة أساسا بهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) وكذا المجمع الفقهي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي. وكذا اجتهادات الهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ما يلي:

المطلب الأول: الضوابط الشرعية للمشاركة المتناقصة وهي كالآتي:

---

[40] انظر: عثمان شبير، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص335، 336؛ انظر: نور الدين عبد الكريم الكواملة، **المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي**، (عمان: دار النفائس، ط1، 1428هـ/ 2008م)، ص46؛ أحمد فاروق الشيخ، **المفيد في عمليات البنوك الإسلامية**، بنك البحرين الإسلامي، ص70.

1- أن تكون الشركة غير مشترطٍ فيها البيع والشراء، وإنما يتعهد الشريكُ بذلكَ بوعدٍ منفصلٍ عن الشركة، وكذلك يقع البيع والشراء بعقدٍ منفصل عن الشركة، ولا يجوز ان يشترط أحد العقدين في الآخر.

2- يجب أن تطبق على المشاركة المتناقصة الأحكام العامة للشركات وبخاصة أحكام شركة العنان، وعليه لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة أي نص يعطي أيًّا من طرفي المشاركة الحق في استرداد حصته من رأس مال الشركة. . ومن جملة هذه الأحكام ما يلي:

أ- أهلية كل من الشركاء للتّوكيل والتّوكل.

ب- أن يكون رأس المال حاضرًا، فلا يجوز أن يكون غائبًا، أو دينًا.

ت- أن يكون مقدار توزيع الربح معلومًا بين الشريكين.

ث- أن يكون الربح جزءًا شائعًا في الجملة، كالنّصف، أو الربع، ولا يجوز أن يكون معيّنًا[41].

ج- أن يكون محل العقد مباحًا.

3- لا يجوز اشتراط تحمل أحد الشريكين وحدهُ مصروفات التأمين أو الصيانة ولو بِحُجَّة أن محل المشاركة سيؤول إليه.

4- يجب أن يُقدِّم كلٌّ من الشريكين حصةً في المشاركة، سواء كانت مبالغ نقديةٍ أو أعيانٍ يتم تقويمها مثل الأرض التي سيقام البناء عليها، أو المعدات التي يتطلبها نشاط المشاركة.

5- يجب تحديد النسب المستحقة لكلٍّ من أطراف المشاركة (البنك والزبون) في أرباح أو عوائد الشركة.

6- لا يجوز اشتراط مبلغٍ مقطوعٍ من الأرباح لأحد الطرفين.

---

[41] انظر: أحمد بن علي بن محمد الحِصْني الحصكفي، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ/ 2002م)، ج1، ص363؛ انظر: الكساني، **بدائع الصنائع**، ج6، ص59؛ انظر: الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1995م)، ج5، ص118؛ انظر: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (القاهرة: دار الحديث، 1425هـ / 2004 م)، ج4، ص37؛ انظر: البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج3، ص497؛ انظر: وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج5، ص534 ومابعدها؛ انظر: الكواملة، **المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص111.

7- يجوز إصدار أحد الشريكين وعداً ملزماً يحقُّ بموجبه لشريكه تملُّك حصته تدريجياً من خلال عقد بيعٍ عند الشراء، ولا يجوز اشتراط البيع بالقيمة الإسمية، لما في ذلك من ضمان حصة البنك من قبل شريكه وهو ممنوعٌ شرعاً.

8- لا مانع من تنظيم عملية تملك حصة البنك من قبل شريكه بأيّ صورةٍ يتحقق بها غرض الطرفين، مثل التعهد من شريك البنك بتخصيص حصته من ربح المشاركة أو عائدها المستحق له، أو تقسيم موضوع المشاركة إلى أسهمٍ يقتني منها شريك البنك عدداً معيناً كل فترة.

9- يجوزُ للزبون استئجار حصة البنك بأجرةٍ معلومةٍ ولمدَّةٍ محدَّدةٍ مهما كانت، ويظلُّ كلٌّ من الشريكين مسئولاً عن الصيانة الأساسية لحصته في كل حين[42].

10- من القواعد العامة في المشاركة أن الربح بحسب الاتفاق، وأن الخسارة يتحملها كل من الشريكين حسب نسبةِ المشاركة.

11- يمكن للبنك أن يغيّر في أسعار بيع الحصص التالية فقط، وذلك بالاتفاق مع شريكه على اعتماد مؤشّرٍ منضبطٍ لذلك.

12- يمكن أن تقع المشاركة على عقارٍ أو أرضٍ أو مشروعٍ معينٍ.

13- يد الشركاء على مال الشركة يد أمانةٍ فلا ضمان على الشريك إلا بالتعدي أو التقصير، ولا يجوز أن يشترط ضمان أي شريكٍ لرأس مال شريكٍ آخرٍ.

14- يجوز التعهد من طرف ثالثٍ منفصلٍ في شخصيته وذمته المالية عن أطراف الشركة بتحمل الخسارة، وذلك ب:

- أن يكون التعهد التزاماً مستقلاً عن عقد المشاركة، ومن دون مقابل.
- ألا يكون الطرف الثالث(المتعهد بالضمان)جهة مالكة أو مملوكة بما زاد عن النصف للجهة المتعهد لها.
- يحق لأيٍّ من الشركاء الفسخ(الانسحاب من الشركة)بأن يشتري الزبون بقية الحصص أو يبيع البنك بقية الحصص.

---

[42] انظر: **المعايير الشرعية**، ص345، 346.

15- تنتهي الشركة بانتهاء مدتها، أو قبل ذلك باتفاق الشركاء.[43]

وبعد عرض هذه الشروط يتبين لنا بأن جواز المشاركة المتناقصة مرتبط بالضوابط الشرعية السالف ذكرها والتي يجب أخذها بعين الاعتبار حتى لا تكون العملية صورية الهدف منها الإقراض بفائدة.

المبحث الخامس: تطبيقات المشاركة المتناقصة.

تصلح المشاركة المتناقصة للتمويل العقاري لغرض السكن، والتمويل العقاري لغرض استثماري، وكذا تمويل شركة قائمة أو قيد الإنشاء لاقتناء آلات إنتاجية، وتجدر الإشارة إلى أنّ تطبيقات المشاركة المتناقصة يختلف من النّاحية القانونية من بلد إلى بلد وحتّى بين المصارف الإسلامية في البلد الواحد في قضية المالك القانوني (legal owner) أو بتعبير آخر: بإسم من سيسجل العقار؟ لما سيترتب عليه من آثار قانونية.

المطلب الأول: التمويل العقاري بواسطة المشاركة المتناقصة في ماليزيا نموذجًا.

في الآونة الأخيرة لجأت المصارف الإسلامية في ماليزيا إلى تطبيق عقد المشاركة المتناقصة في العقارات (البيوت السكنية) بشكل كبير، ويرجع ذلك لأسباب منها:

1- تعتبر المشاركة المتناقصة سبيلاً للخروج من الخلاف الفقهي والقانوني حول التمويل بصيغة BBA وهو البيع بثمن آجل المهيكل على عقد المرابحة[44].

2- شجّع البنك المركزي الماليزي البنوك الإسلامية في ماليزيا بالتعامل بالمشاركة المتناقصة[45]، ومما يجب الإشارة إليه أن أكثر أنواع المشاركات التي تمارسها البنوك الإسلامية في ماليزيا هي المشاركات العقارية، والتي من خلالها يعطي البنك فيها لشركائه بأن يتملكوا المشروع تدريجيّاً[46].

المطلب الثاني: التمويل العقاري بواسطة المشاركة المتناقصة في ماليزيا.

- **شكل توضيحي**

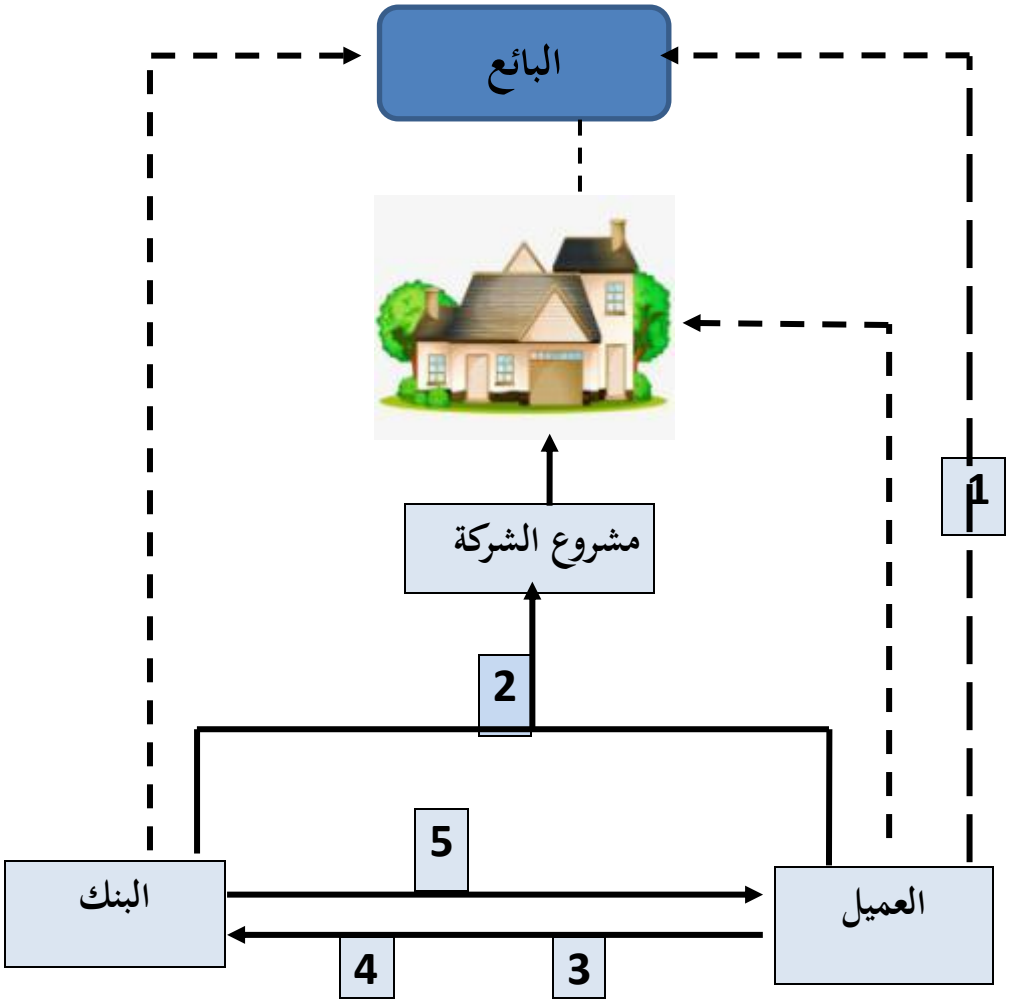
---

[43] انظر: أحمد فاروق الشيخ، **المفيد في عمليات البنوك الإسلامية**، بنك البحرين الإسلامي، ص70، pdf. المفيد -عربي. https://bisb.com/media/document

[44] Ahamed Kameel Mydin Meera and Dzuljastri Abdul Razak, Home Financing through the Musharakah Mutanaqisah Contracts: Some Practical Issues, International Islamic University Malaysia, Malaysia, J.KAU: Islamic Econ., Vol. 22 No. 1, pp: 121-143 (2009 A.D./1430 A.H.)

[45] http://www.bnm.gov.my/guidelines/01_banking/04_prudential_stds/15_mnm.pdf/ 11/ 201512

[46] مقابلة مع الأستاذ يونس صوالحي رئيس الهيئة الشرعية لبنك HSBC Amanah بماليزيا بتاريخ: 2014/12/18م .



صورتها:

1- أن يتقدم العميل بعقد اتفاق مع المالك لشراء عقار ويدفع العميل عربونًا لصاحب العقار.

2- أن يتقدم العميل إلى البنك الإسلامي بطلب التمويل لشراء العقار، فينشئ البنك والعميل عقد مشاركة متناقصة، فيدفع العميل نسبةً ضئيلةً 10%مثلاً من ثمن العقار، لأنه لا تتوفر له السيولة الكاملة، ويدفع المصرف النسبة الباقية 90%.

3- يستأجر العميل حصة البنك في العقار، حيث يقوم البنك بتأجير حصته إلى العميل، ويلتزم العميل بأن يسدد في كل شهر 5%مثلاً كبدل إيجار.

4- يدفع العميل مبلغًا إضافيًا لشراء الوحدات المملوكة للبنك في العقار.

5- يتم إنشاء شراكة عند امتلاك العميل نسبة 100% من العقار، ويتم نقل سند الملكية للعميل، فيصبح العقار مِلكًا للعميل لأنه هو الذي يرغب في امتلاك الأصل، والمصرف ليس له رغبة في إبقاء هذا العقار في ملكه[47].

المطلب الثالث: الإشكالات الواردة على المشاركة المتناقصة.

بعد الاطلاع على عقد المشاركة المتناقصة وعلى صورها، في المصارف الإسلامية، وبعد المقابلات والاستفسارات بشأن المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها في ماليزيا من قبل بعض الأساتذة الذين يشتغلون بوصفهم أعضاءً شرعيين في البنوك الإسلامية في ماليزيا[48]، لا حظ الباحث بعض الملاحظات التي قد تخرج المشاركة المتناقصة من الإرادة الفعلية للمشاركة إلى مجرد تمويل بقرض. ومن بين هذه الإشكالات:

1- **الإشكالية الأولى:** التنفيذ العملي للمشاركة المتناقصة في ماليزيا

2- **الإشكالية الثانية:** الضمانات التي يطلبها البنك في المشاركة المتناقصة.

3- الإشكالية الثالثة: طلب البنك من العميل أن يدفع 3% زيادة إذ اشترى حصص البنك قبل 3سنوات.

1- الإشكالية الأولى: التنفيذ العملي للمشاركة المتناقصة في ماليزيا.

يتم تطبيق المشاركة المتناقصة في ماليزيا عن طريق نموذجين وهما: العقارات المكتملة، والعقارات قيد الإنشاء.

أ- العقارات المكتملة، حيث أن القانون الماليزي يسمح بتسجيل العقار باسم واحد فقط، ولذلك تقوم غالبية البنوك الإسلامية بتسجيل العقار باسم العميل، فيعد العميل والبنك الإسلامي

---

[47] انظر: **المشاركة المتناقصة والقضايا القانونية ذات الصلة**، الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، اسرا، ماليزيا، http://iefpedia.com/arab/?p=24720

[48] ملاحظة: تختلف البنوك الإسلامية فيما بينها في بعض المسائل الفقهية، كالوعد الملزم، والتنازل عن الملكية على دفعة واحدة أو على دفعات؟

مشتركين في الانتفاع بالعقار، فالمالك الملكية القانونية والنفعية هو العميل، فيقوم بشراء حصص البنك + إيجار العقار، أما البنك الإسلامي فيمتلك الملكية النفعية فقط[49].

والناظر إلى حقيقة هذه المعاملة يتضح له أن هناك عقبة قانونية أخضعت المشاركة المتناقصة وخرجت عن أصلها، حيث إن المالك الحقيقي الذي يدفع مبلغ 90% هو البنك الإسلامي ولم يتم تسجيل العقار باسمه، بالإضافة إلى ذلك فإن البنك الإسلامي لا يرغب أن يسجل العقار باسمه لأنه في حقيقة الأمر ليس بحاجة لهذا العقار، ومن جهة اخرى فإنه لو تم تسجيل العقار باسم العميل فستصبح يده يد أمانة، فلو هلك البيت مثلاً فلا يستطيع أن يضمن، وعليه فالعملية هنا صورية وليست حقيقة حيث أنه تم اللجوء إلى الصورية بسبب القانون، ولذلك يلجأ البنك الإسلامي والعميل لإنشاء عقد ظاهر وليس حقيقيًّا.

ب- **العقارات قيد الإنشاء**، تفرض البنوك الإسلامية على العميل دفع إيجار مقدم خلال مدة الإنشاء، ويعرف الإيجار المقدم باسم الإجارة الموصوفة في الذمة، وتظهر المشكلة في حالة توقف الجهة المسؤولة عن البناء لسبب أو حادث ما أدى إلى التوقف عن إتمام العقار، فهنا يتوجب على البنك أن يعيد الإيجار المقدم للعميل. والسؤال هنا هل يطلب البنك من العميل أن يتحمل معه الخسارة؟ وهل يبيع البنك للعميل حقوقه في المشاركة المتناقصة بدون وجود عقار أو أصول ملموسة؟[50]

في حقيقة الأمر أن نموذج العقارات التي قيد الإنشاء لا تتوافق مع مبادئ الشركة في الإسلام، القائمة على أساس الربح والخسارة بين الطرفين، حيث إن البنك لا يستطيع أن يطلب من العميل أن يتحمل معه الخسارة، كما أنها لا تتوافق مع حكمة مشروعية الشركة القائمة على تمكين الناس من التعاون في استثمار أموالهم وتنميتها.

وبالنظر إلى ما سبق فإن نموذج العقارات المكتملة يبقى هو الأنساب والمخرج لتمويل العقارات، ولكن حتى لا يكون هذا النموذج صوري مجرد تمويل بقرض، فإنه لابد أن تكون هناك إرادة فعلية للمشاركة القائمة على أساس أن الغنم بالغرم والخراج بالضمان، وعليه فإنه يتوجب تسجيل

---

[49] **المشاركة المتناقصة والقضايا القانونية ذات الصلة**، الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، اسرا، ماليزيا، ص7، http://iefpedia.com/arab/?p=24720

[50] المرجع السابق، ص14

العقار باسم البنك الإسلامي، ويكون هو صاحب الملكية القانونية والنفعية للعقار، وبالإضافة إلى ذلك حتى يكون نموذج العقارات المكتملة خالي من شبهة التمويل بقرض فإنه يتوجب تطبيق شروط المشاركة المتناقصة.

2- الإشكالية الثانية: الضمانات في المشاركة المتناقصة.

عندما يتقدّم العميل بطلب التمويل لشراء بيت، أو عقار على أساس المشاركة المتناقصة فإن البنك الإسلامي يطلب ضمانًا من العميل ليحمي نفسه؛ لأن نصيب العميل في الشركة ضئيل. والضمان هو الالتزام بتعويض الغير عمّا لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع[51]، فالبنك يؤمّن حقه من خطر عدم وفاء العميل بالدين، ويأخذ حقه إذا حل الأجل المتفق عليه. والمتتبع لحقيقة هذه الضمانات التي تطلبها البنوك الإسلامية في ماليزيا يتبين له أنها ضمانات لها علاقة بالصورية وهي: الرهن، والوعد الملزم.

أ- الرهن، وهو طلب البنك من العميل برهن العقار له إلى حين دفع جميع الأقساط المترتبة على العميل والاشتراك في التكافل. وفي حالة عجز العميل عن السداد يقوم البنك بحيازة العقار وبيعه في السوق فيؤمّن البنك نفسه، وقد استدلوا بالقاعدة الفقهية كل عين جاز بيعها جاز رهنها[52].

ويرى الباحث أن الرهن في هذه الصورة فيه نظر، لأن المشاركة المتناقصة قائمة على أن الأطراف هم شركاء في الربح والخسارة طبقا للقاعدة الفقهية أن الغنم بالغرم، وهذا ما يجعل المشاركة المتناقصة تختلف عن القرض الربوي الذي يقوم على الفائدة، ومن هذا يبدو لي أن اشتراط البنك الإسلامي من العميل بأن يرهن العقار لصالحه لحين اتمام دفع العميل جميع الأقساط واسترجاع البنك جميع الحقوق يجعل المشاركة المتناقصة عملية صورية تأخذ صورة من صور القرض بفائدة[53].

ب- الوعد الملزم: تلجأ معظم البنوك الإسلامية في ماليزيا إلى الوعد الملزم في المشاركة المتناقصة، والراجح أن الوعد ملزم في المشاركة المتناقصة من طرف واحد؛ لأن الوعد على إنشاء شركة يختلف عن الوعد في التمويلات الأخرى، وقد ذهب مجمع الفقه الإسلامي في قراره الصادر بشأن المشاركة المتناقصة إلى القول إن الوعد ملزم من أحد الطرفين فقط بأن يتملك حصة

---

[51] انظر: وهبة الزحيلي، **نظرية الضمان**، (دمشق: دار الفكر، ط7، 1427هـ/ 2006م)، ص15.

[52] Shariha Resolution in Islamic Finance, Bank Negara Malaysia pg,44..

[53] انظر: الكواملة، **المشاركة المتناقصة**، ص129.

الطرف الآخر، وعلى أن يكون للطرف الآخر الخيار، وذلك بإبرام عقود بيع تملك كل جزء من الحصة، ولو بتبادل إشعارين بالإيجاب والقبول[54]، أما إذا كان الوعد في المشاركة المتناقصة ملزمًا من الطرفين فيعتبر حيلة تعتمد عليها البنوك لإمضاء مختلف عقود التمويل التي تنشئها مع عملائها[55].

3- الإشكالية الثالثة: طلب البنك من العميل أن يدفع 3% زيادة إذ اشترى حصص البنك قبل 3سنوات.

إن العميل له الحق في شراء حصص البنك متى شاء؛ لكن إن اشتراها كلها قبل 3سنوات، فيطلب منه البنك أن يدفع 3% زيادة على المبلغ المتبقي وإلا فليس له الحق في شراء حصص البنك قبل هذه المدة[56]. ويرى الباحث أن هذه العملية بهذه الطريقة ليست قائمة على مبدأ الغنم بالغرم، فهي صورية وغير مشروعة، والزيادة التي يأخذها البنك الإسلامي بهذه الصورة ليست جائزة ولذلك يترتب على هذه المعاملة غرر مفسد للعقد، كما أنها تعرض العميل للغبن وهو منهي عنه شرعًا.

المبحث السادس: الجوانب الفنية التي تتعلق بالمخاطر وإجراءات التدقيق والامتثال الشرعي.

من الأهمّية بمكان الإشارة في هذا البحث إلى **الجوانب الفنية** للمشاركة المتناقصة.

المطلب الأول: مخاطر المشاركة المتناقصة[57]:

المؤسسات المالية الإسلامية معرّضة لمخاطر عديدة تشبه تلك التي تتعرّض لها المؤسّسات المالية التّقليدية لكنّها تتميّز بأنواع أخرى من المخاطر نتيجة توافقها مع أحكام الشّريعة. تحديد وتحليل وإدارة المخاطر مؤشّر حيوي لكفاءة أداء المؤسّسات المالية الإسلامية و عليه سنستعرض و نناقش المخاطر التي تنشأ عن التّمويل بالمشاركة المتناقصة.

---

[54] انظر: القرار، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامس عشر، 1425هـ/ 2004م، ج1، ص645.

[55] انظر: رفيق يونس المصري، **المصارف الإسلامية دراسة شرعية**، (دمشق: دار المكتبي، ط2، 1430هـ/ 2009م)، ص41؛ انظر: حسين كامل فهمي، **عقد المشاركة المتناقصة**، ج1، ص438.

[56] مقابلة مع الأستاذ يونس صوالحي رئيس الهيئة الشرعية لبنك HSBC Amanah بتاريخ: 2014/12/18م.

[57] انظر: **إدارة المخاطر المالية في أعمال الصيرفة والتمويل الإسلامي**، loannis akkizidis & sunil kumar Khandelwal ، ترجمة د. عبير فوزان العبادي، ص 82 -89. ط:1 دار الفكر 2015م.

نوع المخاطر	شرح	آلية تجنب المخاطر
مخاطر الائتمان	تنشأ عن إمكانية عدم قدرة العميل على تسديد أقساطه عند استحقاقها أو تخلّفه عن السداد.	إلزام العميل بالتبرع بمبلغ محدد للجمعيات الخيرية عن طريق البنك في حالة التخلّف فقط.
مخاطر سوقيّة	تنشأ عن تقلّبات أسعار الأصول محل المشاركة (انخفاض قيمتها).	
مخاطر الملكيّة	تنشأ عند اضطرار البنك لبيع الأصول محل المشاركة بأقل من ثمن التّمويل في المزاد العلني نتيجة إعسار العميل و عدم قدرته على دفع الأقساط الدّورية عند استحقاقها.	
مخاطر شرعيّة	مخاطر الشّريعة تؤدّي لتجنّب الأرباح على المدى القصير و إلى مخاطر السّمعة على المدى البعيد.	-الحوكمة الشرعية
مخاطر الصّرف الأجنبي	تمويل الآلات الإنتاجية مثلا بعملة أجنبية، فالبنوك تواجه مخاطر تقلّبات أسعار الصّرف مع العلم بحرمة التعامل مع منتجات التحوّط التقليدية.	تمويل قصير الأجل فقط. تحتاج البنوك الإسلامية لتطوير منتجات تحوط إسلامية.
مخاطر العائد على الإستثمار	تنشأ من إمكانية خسارة عوائد مستقبلية نتيجة تسديد العميل لكامل مستحقّاته إلى نهاية العقد قبل انقضاء مدّة التمويل(تسوية مبكرة).	
خطر المتابعة	التقلبات في سعر ليبور تؤدّي إلى مخاطر أسعار الفائدة التي تؤثر على قيمة الأصول والتدفّقات النّقدية للبنك، وعموما لا يمكن للبنوك الاسلامية استخدام مشتقات التحوط التي تستخدمها البنوك التقليدية ضد المخاطر.	تمويل قصير الأجل فقط. تحتاج البنوك الإسلامية لتطوير منتجات تحوط إسلامية.

المطلب الثاني: إجراءات التدقيق والامتثال الشرعي للمشاركة المتناقصة:

متطلبات الامتثال:

- اعتماد المنتج من قبل الهيئة الشرعية الخاصة بالبنك: العقود – النماذج ....
- توافق المنتج مع الأنظمة المعمول بها، والجهات الإشرافية (البنك المركزي).
- التأكد من أن السياسات والإجراءات الخاصة بالمنتج تغطي جميع المتطلبات والمفاصل الشرعية.

متطلبات التدقيق:

- التأكّد من توافق بنود العقد مع ضوابط و شروط عقد المشاركة.
- التأكّد من توافق بنود العقد مع ضوابط و شروط عقد الإجارة.
- التأكّد من توافق بنود العقد مع ضوابط و شروط البيع.
- التأكّد من شراء العميل لحصص البنك وفق القيمة السّوقية و ليس وفق القيمة الإسمية.

- التأكّد من اعتماد البنك الأسس المحاسبية المعبّرة عن طبيعة عقد المشاركة المتناقصة ضمن معيار المحاسبة المالية رقم 4 لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI)(2007). [58].
- التأكّد من عدم إضافة البيع للمستقبل.
- التأكد من أن المواعدة ليست ملزمة للطّرفين.

[58] https://kantakji.com/accounting/معيار-التمويل-بالمشاركة.aspx

الخاتمة:

الحمد لله الذي يسّر لنا إتمام هذا البحث، ونسأله أن يجعله خالصًا صوابًا، وفي ختام هذا البحث نشير إلى أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها وهي كالآتي:

1- المشاركة المتناقصة معاملة مستحدثة وهي جائزة بالضوابط والشروط التي ذكرها العلماء المعاصرون، وإلاّ كانت العملية صورية الهدف منها هو الإقراض بفائدة.

2- الوعد ملزم في المشاركة المتناقصة من طرف واحد فقط، لأن الوعد لإنشاء شركة في المشاركة المتناقصة يختلف عن حكم الوعد الملزم في المرابحة، ولولا وعد البنك بالتنازل عن حصته للشريك ما دخل الشريك في هذه المعاملة.

3- يجب مراعاة الأحكام العامة للشركات .

4- مراعاة الضوابط الشرعية التي أقرتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) وكذا المجمع الفقهي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي.

5- الأخذ بعين الإعتبار إجراءات التدقيق والامتثال الشرعي للمشاركة المتناقصة.

6- نوصي الباحثين والمتخصصين بمزيد من التوسع في موضوع المشاركة المتناقصة من الجوانب الفنية المتعلقة بالمخاطر وإجراءات التدقيق والامتثال الشرعي.

وأخيرا، فما كان من صواب فمن الله وحده لا شريك له، وإن ظهر بعض الأخطاء مما سهى به القلم أو زاغ عنه البصر فمن نقصنا والنقص ملازم للإنسان، ونسأل الله تعالى العفو والغفران.

المصادر والمراجع:

- إبراهيم مصطفى وآخرون، **المعجم الوسيط**. تحقيق: مجمع اللغة العربية، (د.ن: دار الدعوة. د.ط. ،د.ت).
- أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. **سنن أبي داود**. (بيروت: دار الكتاب العربي، د.ط. د.ت).
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. **كشاف القناع عن متن الإقناع**. تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1402 هـ).
- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى. **الجامع الصحيح سنن الترمذي**. تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون . (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت).
- الحطّاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** . (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1995م).
- الحصكفي، أحمد بن علي بن محمد الحِصْني، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، (تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم. بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ/ 2002م).
- حماد، نزيه، **معجم المصطلاحات الاقتصادية المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء**، دمشق: دار القلم، ط2008،1م).
- الزحيلي، وهبة مصطفى. **نظرية الضمان**. (دمشق: دار الفكر، ط7، 1427هـ/ 2006م).
- الزحيلي، وهبة مصطفى. (**الفقه الإسلامي وأدلته**. دمشق: دار الفكر، ط4، د.ت).
- شبير، محمد عثمان. **المعاملات المالية المعاصرة**. الأردن: دار النفائس، ط6، 2007م).
- عربيات، وائل محمد. (**المصارف الإسلامية والمؤسسات الإقتصادية**. عمان: دار الثقافة، د.ط، 1430هـ/ 2009م).
- العجلوني، محمد محمود. **البنوك الإسلامية أحكامها ومبادئها وتطبيقاتها المصرفية**، عمان: دار الميسرة.
- العمراني، عبد الله بن محمد بن عبد الله. **العقود المالية المركبة**. (الرياض: دار كنوز اشبليا، ط1، (1427هـ/ 2006م).

- القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد،** (القاهرة: دار الحديث، د.ط، 1425هـ / 2004 م).
- الكواملة، نور الدين عبد الكريم. **المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي).** عمان: دار النفائس، ط1، 1428هـ/ 2008م).
- المصري، رفيق يونس. (**المصارف الإسلامية دراسة شرعية.** (دمشق: دار المكتبي، ط2، 1430هـ/ 2009م).
- مشهور، أميرة عبد اللطيف. **الإستثمار في الإقتصاد الإسلامي.** (القاهرة: مكتبة مدبولى، ط1، 1991م).
- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.**المعايير الشرعية.** (البحرين: د.ط، 2017م).

المؤتمرات:

- أبو غدة، عبد الستار، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية.** مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، العدد 15، (عمان). 1425هـ/ 2004م
- ألارو، عبد الرزاق عبد المجدد. **تطبيق الملكية النفعية والملكية القانونية في التمويل الإسلامي،** بحث مقدم في مؤتمر الملكية القانونية والملكية النفعية والتأمين التكافلي، (ماليزيا: الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية ماليزيا، اسرا)، 2014م.
- النشمي، عجيل جاسم. **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة.** مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، العدد 13، (الكويت)، 1422هـ/ 2001م.
- حماد، نزيه. **المشاركة المتناقصة وأحكامها في ضوء العقود المستجدة.** مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، العدد 13، (الكويت)، 1422هـ/ 2001م.
- الزحيلي، وهبة. **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة.** مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، العدد 13، الكويت. 1422هـ/ 2001م)
- السالوس، علي. **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية.** مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، العدد 15، (عمان)، 1425هـ/ 2004م.

- سانو، قطب مصطفى، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، العدد 15، (عمان)، 1425هـ، 2004م.
- الشاذلي، حسن علي. **المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشرة، العدد 13، (الكويت)، 1422هـ/ 2001م.
- فهمي، حسين كامل، **عقد المشاركة المتناقصة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، العدد 15، (عمان)، 1425هـ، 2004م.
- القرار، **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**. (1425هـ/ 2004م). مجلة مجمع الفقه الإسلامي. الدورة الخامسة عشرة، العدد (15)، مسقط. عمان.
- النشمي، عجيل جاسم. "**المشاركة المتناقصة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة**". مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة عشر، العدد 13، (الكويت)، 1422هـ/ 2001م.
- زكريا هاما. **صكوك المضاربة والمشاركة والإجارة وتطبيقاتها في ماليزيا وبعض دول الخليج العربي**، (ماليزيا: الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا)، 2009م.
- إسماعيل شندي، **المشاركة المتناقصة في العمل المصرفي الإسلامي – تأصيل وضبط –**، مؤتمر الاقتصاد الإسلامي وأعمال البنوك، (فلسطين: جامعة الخليل)، 27، 2009/7/28م.
- **إدارة المخاطر المالية في أعمال الصيرفة والتمويل الإسلامي**، loannis akkizidis & sunil kumar Khandelwal ، ترجمة د. عبير فوزان العبادي، (دمشق: دار الفكر، ط:1 ، 2015م).
- Shariha Resolution in Islamic Finance, Bank Negara Malaysia. (2nd2010).
- Ahamed Kameel Mydin Meera and Dzuljastri Abdul Razak, Home Financing through the Musharakah Mutanaqisah Contracts: Some Practical Issues, International Islamic University Malaysia, Malaysia, J.KAU: Islamic Econ., Vol. 22 No. 1, pp: 121-143 (2009 A.D./1430 A.H.)

المقابلات:

مقابلة مع الأستاذ يونس صوالحي، رئيس الهيئة الشرعية لبنك HSBC Amanah بماليزيا بتاريخ: 2014/12/17م.

المواقع:

- Tan Wan Yean, A review of the case of Dato haji Nik Mahamud bin Daud Versus Bank Islamic Malaysia Berhad. http://ibtra.com/pdf/journal/v6_n3_article5.pdf - . 12-2015.
- http://www.bnm.gov.my/guidelines/01_banking/04_prudential_stds/15_mnm.pdf12 /11 /2015
- **المشاركة المتناقصة والقضايا القانونية ذات الصلة**، الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، اسرا، ماليزيا، http://iefpedia.com/arab/?p=24720
- أحمد فاروق الشيخ، **المفيد في عمليات البنوك الإسلامية**، بنك البحرين الإسلامي، https://bisb.com/media/document.المفيد-عربي.pdf