

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

المضاربة المصرفية: بديل إسلامي لنظام الفوائد في البنوك التجارية الجزائرية
دراسة فقهية قانونية

**Mudarabah: an Islamic alternative to the interest system
in Algerian commercial banks**

Jurisprudential legal study

عيادي آسية^{1*}، طالبة دكتوراة ، شوايدية منية²، أستاذة تعليم عالي

¹ جامعة 08 ماي 1945 _قلمة_، (الجزائر)، ayadi.assia@univ_guelma.dz،

مخبر الدراسات القانونية البيئية.

² جامعة 08 ماي 1945 _قلمة_، (الجزائر)، chouaidia.mounia@univ-

guelma.dz، مخبر الدراسات القانونية البيئية.

تاريخ النشر: 2025/03/01

تاريخ القبول: 2025/01/01

تاريخ ارسال المقال: 2024/12/02

*المؤلف المرسل

الملخص:

المضاربة المصرفية عقد حديث التبنّي من طرف المشرع الجزائري، وهو ما أثار فضولنا لدراسة الأحكام الفقهية والقانونية المنظمة له، حيث حاولنا استخلاص أهم الأحكام المميزة لهذا العقد باعتباره بديل إسلامي عن التعامل الربوي، وباعتباره أيضا حلقة الوصل بين كل من أرباب المال والمقاولين، اللذين يساهمون بشكل أو بآخر في تحريك العجلة الاقتصادية، وتحسين سيولة العمل المصرفي في البنوك الجزائرية الذي يعتبر الهدف الأساسي من تبني المشرع الجزائري لنظام الصيرفة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية: المضاربة المصرفية; الأحكام الفقهية; نظام الصيرفة الإسلامية; بديل إسلامي; البنوك الجزائرية.

Abstract :

Mudarabah is a contract recently adopted by the Algerian legislator, which aroused our curiosity to study the jurisprudential and legal provisions regulating it, as we tried to extract the most important distinctive provisions of this contract as it is an Islamic alternative to usurious dealing, and also as a link between both the owners of money and the contractors, Who contribute in one way or another to moving the economic wheel and improving the process of banking work in Algerian banks, which is considered the primary goal of the Algerian legislator adopting the Islamic banking system.

Keywords: Mudarabah; jurisprudence; Islamic banking system; Islamic alternative; Algerian banks.

مقدمة:

إن الفلسفة العامة للنظام الإسلامي تقوم على الوسطية، وذلك لما تحقّقه من توازن بين المصالح المختلفة لكل من الأفراد والجماعة، بحيث يضمن التوازن توزيع وإعادة توزيع الدخل والثروات على نحو يحقق الكفاية لكل فرد من أفراد الأمة في إطار تفاوت الدخل والثروات تفاوتاً مشروعاً وفي إطار احترام قيمة العمل، وأسباب التملك الفردي¹.

ومن أهم مصادر تمويل الاقتصاد الإسلامي البنوك، ذلك أنها تعمل على تسيير الإنتاج وتسيير التبادل وتعزيز رؤوس الأموال، غير أن عملية التمويل في البنوك الإسلامية ترتبط بالمشروع الاقتصادي أي وجوب تحقيق الأموال المقدمة لإنتاج حقيقي يضيف شيئاً جديداً إلى المجتمع، على عكس التمويل الربوي الذي يعتمد على ذمة المستفيد ويقدم على أساس قدرته على السداد.

ومع تفاقم مشاكل النظام المصرفي الربوي، حاول المفكرون المسلمون البحث عن بدائل شرعية للنظام المصرفي القائم، حتى توصلوا إلى اتفاق تام على أن عقد المضاربة هو السبيل الأمثل لأسلمة النظام المصرفي التقليدي وتوجيهه لتحقيق أهدافه الاقتصادية والاجتماعية والإسلامية².

ولقد حذا المشرع الجزائري حذو التوجهات العالمية للنظام الاقتصادي الإسلامي ليكرس تنظيم قانوني فعلي للعمل المصرفي الإسلامي بداية من سنة 2018 بموجب النظام 02/18 المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية والذي أعلن من خلاله عن ميلاد آلية جديدة في السوق المصرفي تتمثل في "شبابيك الصيرفة التشاركية"، وصولاً إلى القانون النقدي والمصرفي لسنة 2023 الذي دمج فيه المشرع الجزائري بصفة قطعية عمليات الصيرفة الإسلامية بباقي العمليات المصرفية المتمثلة أساساً في عمليات تلقي الأموال من الجمهور، عمليات القرض و وسائل الدفع³.

وعليه من خلال ما تقدم يتجلى لنا التساؤل المحوري التالي:

إلى أي مدى نجح المشرع الجزائري في وضع قواعد قانونية تنظم المضاربة المصرفية بما يكفل تسويقها كمنتج إسلامي صَرَف، من طرف البنوك التجارية الجزائرية؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا إلى تقسيم موضوعنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: التأصيل الفقهي والقانوني لعقد المضاربة المصرفية.

المبحث الثاني: أسس عقد المضاربة المصرفية المرتبة لآثارها القانونية لكل من البنك والمضارب.

المبحث الأول: التأصيل الفقهي والقانوني لعقد المضاربة المصرفية:

إن علماء الشريعة الإسلامية أجمعوا على أن عقد المضاربة هو أكثر العقود ملائمة للعمل المصرفي، إذ يمثل البديل المشروع لنظام القرض بفائدة، فهو يحقق الالتقاء الطبيعي بين رأس المال الذي يحقق مصلحة البنك أو المؤسسة المالية، والجهد الإنساني الذي يساهم به المقاول (المضارب) بغرض انجاز مشروع استثماري يعود بالنفع على المتعاقدين بتحقيق الربح ومصلحة الجماعة من خلال تزويد السوق بمنتجات⁴.

ونظرا لدور المضاربة المصرفية في النظام المصرفي عمدنا من خلال هذا المحور إلى تبيان ماهية عقد المضاربة وتحديد مفهومه الشرعي والقانوني من خلال قواعد فقه الاقتصاد الإسلامي على اعتبار أن الشريعة الإسلامية من مصادر التشريع الوضعي مما يقضي وجوب إعمال قواعد الاقتصاد الإسلامي أعمالا صحيحة من طرف المشرع الجزائري، وهو ما سنبينه فيما يلي:

المطلب الأول: مفهوم المضاربة المصرفية:

لقد حفلت كتب الفقه بالحديث عن المضاربة وتناولت مختلف جوانب هذا العقد بتفصيل واف، ومن خلال هذه الكتب سنلقي الضوء على عقد المضاربة للتعريف بها وبيان، أنواعها، مشروعيتها وكذا طبيعتها القانونية.

الفرع الأول: تعريف المضاربة المصرفية:

سنستطرق إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي لعقد المضاربة المصرفية وفق الآتي:

أولاً: المضاربة في اللغة: من الضرب في الأرض وهو السير فيها،⁵ وهي المستمدة من قوله تعالى: " وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة"،⁶ وقد يكون السفر بغرض التجارة والإرتزاق، وذلك قول الله عز وجل: " وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله".⁷

والمضاربة تسمية أهل العراق (وهي استعمال الحنفية والحنابلة)، وهي القراض عند أهل الحجاز (وهي استعمال المالكية والشافعية)، يقال قراضا ومقارضة أصلها من القرض والقطع.⁸

مع أنه لا خلاف في استخدام كلا اللفظين، إلا أن استخدام لفظ المضاربة شائع وأكثر تداولاً عند الفقهاء، وذلك أنه موافق للآيات القرآنية وأكثر اتفاقاً مع مضمون العقد، ولقد تبني المشرع الجزائري مصطلح "المضاربة" وذلك من خلال المادة 04 من النظام 02/20 المتضمن العمليات البنكية بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية⁹ والتي نصت: "تخص العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المنتجات الآتية:

المراجحة، المشاركة، المضاربة، الإجارة، السلم، الإستصناع، حسابات الودائع، الودائع في حسابات الاستثمار."

ثانياً: المضاربة في الاصطلاح: اختلف الفقهاء في تعريف المضاربة تبعاً لاختلافهم في شروط صحتها وأنواعها، حيث عرفها الشافعية بأنها: "عقد يتضمن دفع مال لآخر ليتجر فيه والربح بينهما"¹⁰ وهو ما ذهب إليه الحنابلة حيث عرفوا المضاربة بأنها: "أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما"¹¹ في حين عرفها الأحناف بأنها: "عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر"¹²، أما المالكية عرفوها بأنها: "عقد توكيل صادر من رب المال لغيره على تجارة بنقد مضروب مسلم بجزء من ربحه"¹³.

وعليه من خلال استعراض مختلف التعاريف الفقهية يمكن القول أن "المضاربة المصرفية عقد شركة بين ممول (البنك أو المؤسسة المالية) الذي يعهد رأس ماله إلى شريك إداري، الذي بدوره يساهم بمعرفته ومهارته في العمل لإنجاز المشروع الاستثماري، وما يميز هذا العقد عدم مشاركة الممول في الإدارة الفعلية للشركة وإنما يكون شريكاً في الأرباح بحسب النسب المتفق عليها، ويتحمل الممول الضرر في حالة الخسارة"¹⁴.

وبالرجوع إلى التعريف القانوني لعقد المضاربة المصرفية في التشريع الجزائري، نجد المشرع الجزائري لم يشر إلى عقد المضاربة في القانون المدني الجزائري وأغفلها كعقد من العقود المسماة الواقعة على الملكية مكتفيا بذكر عقد الشركة بوجه عام، كما أنه لم يشر إليها حتى في الأنواع الخاصة بالشركة المقررة ضمن أحكام القانون المدني. غير أن المشرع الجزائري تبني "عقد المضاربة المصرفية" كعملية مصرفية إسلامية بموجب النظام 02/20 _السالف الذكر_ حيث عرفها بموجب المادة 07 منه بأنها: "عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية المسمى "مقرض للأموال"، رأس المال اللازم للمقاول الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق الربح". وهو التعريف نفسه الذي جاء ضمن أحكام المادة 19 من التعليم رقم 20_03 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

الفرع الثاني: أنواع عقد المضاربة المصرفية:

يمكن تقسيم عقد المضاربة المصرفية إلى عديد الأقسام، بالنظر إلى أطرافها، مدتها، وحدود تصرف المضارب فيها وهو ما سنبينه فيما يأتي:

أولاً: بحسب أطرافها: تنقسم إلى مضاربة ثنائية يكون فيها صاحب المال شخصاً واحداً، وصاحب العمل شخصاً واحداً وأخرى جماعية بحيث يشترك عدة أشخاص في المال ويشترك آخرون في العمل¹⁵.

ثانياً: بحسب المدة: تنقسم إلى مضاربة محدودة المدة وهي التي تنقضي بانقضاء مدة عقد المضاربة في حين المضاربة المستمرة فهي غير محدودة المدة وتتم فيها المحاسبة على الأرباح بين المتعاقدين بصورة دورية¹⁶.

ثالثاً: بحسب حدود تصرف المضارب: بالرجوع إلى المادة 23 من التعليم رقم 20_03 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، نجد المشرع الجزائري سلك مسلك الأحناف في تقسيم المضاربة إذ لم يوجد هذا التقسيم في المذاهب الفقهية الأخرى، حيث قسمها الأحناف إلى مطلقة ومقيدة، فالمطلقة أن يدفع المال مضاربة من غير تقنين العمل والمكان والزمان وصفة العمل ومن يعامله والمقيدة أن يعين شيئاً من ذلك.¹⁷ حيث اختلف الفقهاء في مسألة تقييد المضارب من عدمه فهناك من ذهب إلى عدم جواز تقييد المضارب للإتجار في نشاط معين، وهناك من أجاز أن يلزم رب المال المضارب بالتجارة في مكان معين أو خلال فترة محددة، فإذا لم يحترم الأخير ذلك تحمل ما نتج من خسائر، حيث أنه من الناحية العملية يستخدم عقد المضاربة في المشاريع قصيرة الأجل كحيازة المواد الخام وعمليات الاستيراد والتصدير.

18

المطلب الثاني: التأصيل الفقهي لعقد المضاربة المصرفية:

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى أدلة مشروعية عقد المضاربة المصرفية في الشريعة الإسلامية ثم التكييف القانوني لعقد المضاربة المصرفية هل هو عقد إجارة أم عقد شركة أم عقد ذو طبيعة خاصة ومستقلة وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول: مشروعية عقد المضاربة المصرفية:

استمدت المضاربة مشروعيتها من القرآن الكريم لقوله تعالى: "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله" (سورة المزل الآية 20) والمقصود بالذين يضربون في الأرض أنهم الذين يضربون فيها للتجارة ويكتسبون المال الحلال للنفقة على أنفسهم وعيالهم¹⁹.

أما في السنة فقد روي عن النبي _صلى الله عليه وسلم_ أنه قال: "دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض"، وفي القراض رزق بعضهم من بعض، كما جاء في السيرة أن النبي _صلى الله عليه وسلم_ ضارب خديجة بأموالها إلى الشام وأنفذت معه خديجة عبدا لها يقال له ميسرة²⁰.

أما في الإجماع في رواية أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر أهما لقياً أبا موسى الأشعري بالبصرة منصرفاً من غزوة نواوند فأخذوا منه مالا يريد أن يرسله إلى عمر في المدينة فابتاعا به متاعاً وقدموا به المدينة فباعا المتاع وربحا فيه، وأراد رد رأس المال فقط إلى عمر، فأبى أن يأخذ المال، وأراد أن يأخذ المال وربحه فاعترضا أباهما وقال له: لو تلف هذا المال كان ضمانه علينا فكيف لا يكون لنا ربحه، فقال رجل يا أمير المؤمنين لو جعله قراضاً، فقبل وقال: قد جعلته قراضاً على النصف، فأخذ منهما المال ونصف ربحه²¹.

وللاستدلال على مشروعية المضاربة لجأ فقهاء الشافعية والحنابلة إلى القياس فقاوسوا المضاربة على المساقاة، ذلك أن المساقاة أجازت للحاجة من حيث أن مالك الشجر قد لا يحسن تعهدها ولا يتفرغ لها ومن يحسن العمل قد لا يملك ما يعمل فيه وهذا موجود في المضاربة، وبما أن المساقاة ثابتة بالنص يجعلها أصلاً يقاس عليه وقياس كل منهما على الآخر صحيح.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد المضاربة المصرفية:

اختلف الفقهاء في تحديد التكليف القانوني لعقد المضاربة بحيث انقسموا إلى اتجاهين، اتجاه يرى أن عقد المضاربة من عقود المعاوضة كالإجارة، واتجاه آخر يرى بأنها من عقود الشركات وسنعرض فيما يلي آراء كلا منهما:

أولاً: المضاربة المصرفية من عقود المعاوضة: ذهب كل من المالكية، الشافعية والحنفية على أن المضاربة من جنس المعاوضات كالإجارة، وإن كان فيها العمل والربح مجهولان على خلاف القياس، ذلك أن الأصل في الإجارة أن يكون الثمن معلوماً والمنفعة معلومة وبالتالي فهي مستثناة من الإجارة المجهولة²².

ثانياً: المضاربة المصرفية من عقود الشركات: ذهب الحنابلة إلى أن عقد المضاربة من جنس المشاركات، واستدلوا على رأيهم هذا بأن الذين قالوا بالمضاربة، المساقاة والمزارعة على خلاف القياس ظنوا أن هذه العقود من جنس الإجارة، لأنها عمل بعوض، والإجارة يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض، فلما رأوا العمل والربح في هذه العقود غير معلومين قالوا: هي خلاف القياس، وهذا من غلطهم، لأن عقد المضاربة من عقود المشاركات لا من عقود المعاوضات المحضة التي يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض²³.

غير أن هناك اتجاه حديث، يعتبر المضاربة عقد قرض خاص، بمعنى أنها عقد قرض مع المساهمة في الأرباح حسب نسب معينة وليس بناء على مبالغ محددة وإلا بطلت العملية²⁴.

والرأي الراجح هو رأي الحنابلة بأن المضاربة نوع من الشركات لاشتراك المالك والمضارب في الربح، وفي ذلك يقول ابن القيم: "أنه لا يوجد في الشريعة أمر يخالف القياس، وإن المضاربة بحقيقتها وهدف المتعاملين منها إنما هي شركة لا إجارة، وبناء على هذا فهي واردة على قياس الشركات التي يكون العمل فيها غير معلوم ولا محدد، والربح كذلك غير موجود ولا محقق الوجود ولا معلوم المقدار²⁵".

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد المشرع الجزائري لم يتطرق إلى عقد المضاربة كعقد مسمى في القانون المدني، ولا كنوع من أنواع الشركات في القانون التجاري بل نظمها كعملية مصرفية إسلامية بموجب النظام 02/20 _السالف الذكر_ أطرافها كل من البنك والمضارب وبذلك يكون المشرع قد أخذ بالاتجاه الحديث القائل بأنها عبارة عن عقد قرض خاص وهو ما نستشفه من نص المادة 07: "المضاربة هي عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية، المسمى "مقرض للأموال"، رأس المال اللازم للمقاول الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق الربح."

المبحث الثاني: أسس عقد المضاربة المصرفية المرتبة لآثارها القانونية لكل من البنك والمضارب:

ليقوم عقد المضاربة المصرفية صحيحا وينتج آثاره القانونية بالنسبة لكل من البنك والمضارب وجب قيامه صحيحا من خلال توفر جميع أركانه وذلك بإعلان المضارب قبوله للأموال المقدمة من رب المال بغرض استثمارها واقتسام الربح حسب الاتفاق وتحميل الخسارة لرب المال إلا في حالات تعدي المضارب أو تقصيره أو مخالفته للشروط. وعليه سنعرض من خلال هذا المحور أركان عقد المضاربة المصرفية مع بيان شروط صحتها، وما يترتب عنه من آثار لكل من البنك والمضارب على حد سواء.

المطلب الأول: أركان عقد المضاربة المصرفية:

اختلف الفقهاء وتعددت آراء المذاهب في تعيين أركان المضاربة، فقد ذهب الحنفية إلى أن أركان المضاربة تتلخص في الإيجاب والقبول بألفاظ تدل عليهما،²⁶ في حين ذهب المالكية إلى أن المضاربة تقوم على أركان أربعة: العاقدان، رأس المال، الصيغة (الإيجاب والقبول)، والجزء المعلوم للعامل والعمل، أما الشافعية فأضافوا ركنا ألا وهو الربح، وذهب الحنابلة إلى اعتبار أن أركان المضاربة خمسة: الصيغة، المال، العمل، وتقدير نصيب العامل²⁷.

وهو ما سار حذوه المشرع الجزائري، حيث سنلخص أركان عقد المضاربة المصرفية فيما يلي:

الفرع الأول: ركن الرضا: سنتعرض إلى المقصود بركن الرضا وشروط صحته كالآتي:

أولاً: تعريف ركن الرضا: التراضي هو قوام أي علاقة تعاقدية، والمقصود به في عقد المضاربة بالمفهوم الشرعي الصيغة والتي يعنى بها الإيجاب والقبول اللذان يترتب على وجودهما الأثر الشرعي للعقد،²⁸ فالإيجاب ما صدر من أي من المتعاقدين، يعقبه قبول مطابق له من المتعاقد الآخر،²⁹ والإيجاب في هذا العقد يكون بلفظ المضاربة أو المقارضة ونحوها من الألفاظ ولا يشترط لفظ بعينه، فكل ما أدى المعنى المقصود كفى، أما القبول فهو قوله: قبلت، أو رضيت، ونحوها مما يدل على هذا المعنى³⁰.

وبالرجوع إلى نص المادة 19 من التعليم رقم 20_03 _السلفة الذكر_ نجد المشرع نص صراحة على أن المضاربة عقد وبالتالي تستوجب الإيجاب والقبول ليقوم صحيحا، وتطرق إلى مسمى البنك أو المؤسسة المالية برب المال والمقاول بالمضارب، وهو ما يدل على وجود لفظ يؤدي معنى عقد المضاربة.

ثانيا: شروط صحة الرضا:

لمباشرة عملية المضاربة يجب توفر شرط الأهلية القانونية في كل من المضارب ورب المال، حيث يشترط في أطراف عقد المضاربة أهلية التوكيل والوكالة، ذلك أن المضاربة فيها توكيل، فلا يكون واحدا منهما سفيها ولا صبيا ولا مجنونا، أما الصبي المميز فيملك انشاء المضاربة في ماله لأنها من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والإجارة لأنه يملكها بنفسه، وإن كان نفاذا موقوفا على إجازة الولي.

ويشترط في العامل العقل، فلا تصح المضاربة إذا كان مجنونا أو صبيا، ولا يشترط البلوغ فتصح المضاربة من الصبي المميز.³¹

وبالرجوع إلى التعليمة رقم 20_03_السالفة الذكر_ نجد المشرع الجزائري لم يتطرق إلى أهلية المضارب على اعتباره شخص طبيعي مما يفهم إ حالته ضمينا إلى قواعد القانون المدني والقانون التجاري، وعلى اعتبار أن نشاط المضارب يكيف على أنه نشاط تجاري يمكن القول أن الأهلية الواجب توافرها في العامل هي أهلية التاجر أي بلوغ المضارب لسن 19 سنة كاملة³²، أو حصوله على إذن مسبقا من طرف والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة بشرط أن يكون بالغاً لسن 18 كاملة.³³

وعليه فإن المشرع الجزائري لا يجيز تصرف الصبي المميز إلا في حالة ما إذا كان تصرفه بإذن من والده أو أمه أو قرار مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، مع بلوغه سن 18 سنة كاملة على خلاف سن التمييز المحدد بـ 13 سنة في القانون المدني، والذي أجاز بدوره التصرفات الصادرة عن الصبي المميز الدائرة بين النفع والضرر كعقد المضاربة هنا وجعلها موقوفة على إجازة الولي، أما بالنسبة للبنك أو المؤسسة المالية باعتبارها رب المال فهي شخص اعتباري تتمتع بالشخصية القانونية من تاريخ قيدها في السجل التجاري³⁴ على اعتبار أنها شركة تجارية تخضع لأحكام القانون التجاري.

والملاحظ أن المشرع خص البنك أو المؤسسة المالية دون غيرها بعملية المضاربة وأخرجها من مجال التعاملات غير المصرفية، مما يقلص استعمالها من طرف الخواص باعتبارها عقد تجاري بسيط غايته تحقيق الربح السريع لكلا الطرفين سواء كانوا أرباب العمل أشخاص طبيعيين أو معنويين على غرار البنوك والمؤسسات المالية.

الفرع الثاني: المحل: محل عقد المضاربة المصرفية هو رأس المال المقدم من البنك للمضارب لغرض تنميته بجهده وخبرته، وتتمثل شروطه في:

أولاً- أن يكون رأس المال نقدا: أجمع الفقهاء على أن المضاربة تصح بالدرهم والدنانير، حيث قال الإمام مالك: "لا تصح المقارضة إلا بالدنانير والدرهم"³⁵، أما أن يكون رأس المال من غير النقود فكانت محل خلاف بين الفقهاء، فأقر كل من المالكية، الشافعية والحنابلة عدم جواز المضاربة بالعروض مطلقا وحجتهم أن رأس المال إذا كان عروضاً كان غرراً لأنه يقبض العرض وهو يساوي قيمة ما، ويرده وهو يساوي قيمة غيرها فيكون رأس المال والربح مجهولان،³⁶ في حين أقر الحنفية جواز المضاربة بالعروض على أن يدفع العروض للعامل على أن يبيعها ويتخذ من قيمتها رأس مال المضاربة.³⁷

وبالرجوع إلى المادة 19 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_ نجد المشرع أجاز أن يكون رأس مال المضاربة نقداً أو عروضاً أي حصة عينية ولكن اشترط تحديد قيمة مساهمة البنك أو المؤسسة المالية وقت التعاقد حيث نصت المادة على أنه: "يمكن أن تكون مساهمة البنك أو المؤسسة المالية نقدية أو عينية، أو كلاهما، ولكن بقيمة محددة." ثانياً _أن يكون رأس المال معلوماً: حيث يجب معرفة مقدار المال وجنسه (نوع العملة) وصفته لرفع الجهالة عند التعاقد، لأن المضاربة لا تصح بمجهول، فجهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح المراد تحقيقه من المضاربة، لأن القدر الزائد على رأس المال، ويتم العلم به بالتسمية أو الإشارة إليه.³⁸

ثالثاً _تسليم رأس مال المضاربة إلى العامل: يتحقق هذا الشرط بخروج رأس المال من يد صاحب المال، وبذلك يتمكن العامل من الاستقلال في التصرف فيه بالبيع والشراء الذي يحصل به الربح، الذي هو مقصود المضاربة، وهو ما أجمع عليه أغلب الفقهاء.

حيث روى الإمام مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده، أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه، على أن الربح بينهما، جاء في شرح لفظ الإعطاء اقتضاء تسليم المال إلى العامل، وائتمانه عليه وهذه سنة القراض.³⁹

وبالرجوع إلى المادة 19 من التعليم رقم 20/03 _السالفة الذكر_ نجد المشرع استخدم مصطلح مساهمة⁴⁰ وليس إعطاء أو تمويل، وبالتالي لا يكون للبنك تسليم رأس المال كله للمضارب، وإنما مساهمة في جزء منه وهو مخالف لأحكام عقد المضاربة الذي يستوجب أن تكون مساهمة رب المال بجميع مال المضاربة ولا يكون للمضارب إلا المساهمة بالعمل، أما إذا كان مقصود المشرع بالمساهمة إعطاء وجب تعديل المصطلح لإصابة المعنى الصحيح. والملاحظ من خلال استقراء المادة 19 أن المشرع الجزائري لم يوضح طبيعة المساهمة العينية من طرف البنك، والغرض المعد لها هل للمضاربة به وهو الأمر الذي أجازته فريق من العلماء باعتباره عروض مع تحديد قيمته وقت التعاقد، أو الاستعانة به لتنفيذ مضمون عقد المضاربة وهو ما أقر العلماء عدم جوازه ويكون للمضارب أن يدفع للبنك أجرة المثل للآلات والأدوات ويختص هو بالربح.⁴¹

الفرع الثالث: السبب: إن الغرض من عملية المضاربة المصرفية هو تحقيق الربح واقتسامها بين كل من المضارب والبنك وفقاً للنسب المتفق عليها بداية بموجب العقد، إذ يعتبر الربح جوهر عقد المضاربة، والربح في الشريعة الإسلامية يستحق إما بالمال أو بالعمل أو بالضمان، والربح في المضاربة هو ما زاد على رأس المال نتيجة لعمل العامل، وفيه حق للمضارب لقاء عمله وحق لرب المال لقاء ماله.⁴² ويشترط الفقهاء في الربح:

أولاً: أن تكون حصة كل منهما معلومة عند التعاقد: بحيث يتم النص على حصة كل منهما في العقد سواء اتحدت النسبة بينهما أم اختلفت، حتى يكون كل طرف على علم به،⁴³ ولقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الشرط بموجب المادة 22 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_: "توزع الأرباح المحققة وفقاً لصيغة توزيع متفق عليها مسبقاً بين الأطراف ومحددة عند توقيع العقد" وأضاف المشرع على أنه: "يمكن تغيير صيغة التوزيع في أي وقت باتفاق بين الأطراف."

ثانيا: أن يكون الربح مشتركا بين الطرفين: حيث أنه يجب أن تكون نسبة الربح شائعة وليست مقدارا محددا، ومن غير الجائز أن يقوم أحدهما باشتراط كمية محددة من الربح أي مبلغ محدد.⁴⁴ ولقد أكد المشرع الجزائري صراحة على وجوب أن يستند توزيع الأرباح على أساس حصة من الربح المحقق وليس على أساس مبلغ جزائي أو نسبة مئوية من رأس المال.⁴⁵

ثالثا: أن يتحمل رب المال (البنك) كل الخسائر: ذلك أن مبدأ عقد المضاربة هو أن يساهم رب المال بكامل مال المضاربة في حين يساهم المضارب بخبراته من أجل تحقيق الربح، ولكن في حالة عدم تحقيق الهدف المرجو من المضاربة ألا وهو الربح يتحمل البنك وحده العواقب،⁴⁶ وبالنتيجة يخسر البنك ماله والمضارب جهده إلا في حالة الإهمال، التعدي أو عدم الامتثال إلى بنود العقد يضمن المضارب مال المضاربة.

وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال الفقرة 03 من المادة 22 من التعلية رقم 20_03 _السالفة الذكر_ والتي جاء فيها: "يتحمل البنك أو المؤسسة المالية كل الخسائر المحتملة، إذا كانت هذه الخسائر ناجمة عن تجاوز أو إهمال أو احتيال أو انتهاك شروط العقد من طرف المقاول، فسيكون مسؤولا جزئيا أو كليا عن الضرر الفعلي المترتب."

المطلب الثاني: آثار عقد المضاربة المصرفية:

بعد قيام عقد المضاربة المصرفية صحيحا، يترتب عليه جملة من الحقوق والالتزامات على عاتق طرفي العقد، باعتباره عقدا ملزما لجانبيين، وعليه سنقوم بعرض حقوق والتزامات كلا من رب المال (البنك/ المؤسسة المالية) والمضارب (المقاول) وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول: آثار عقد المضاربة المصرفية بالنسبة للمضارب (المقاول):

يرتب عقد المضاربة المصرفية حقوقا والتزامات على عاتق المضارب وفيما يلي سنبين كلا منهما على حدا:
أولا: حقوق المضارب: من أهم حقوق المضارب اقتسام الأرباح مع البنك والمؤسسة المالية بالإضافة إلى النفقة وفيما يلي سنعرض المراد بكل حق على حدى:

1_الاشتراك في الأرباح: بالرجوع إلى المادة 22 من التعلية رقم 20_03 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية نجدها تنص صراحة على حق المضارب في اقتسام الأرباح مع البنك أو المؤسسة المالية وفقا لصيغة متفق عليها مسبقا، ومحددة عند توقيع العقد، وسبب استحقاق المضارب للربح قيامه بالعمل المتفق عليه بعملية الاستثمار، لأن المال والعمل متقابلان، فرأس المال في مقابلة عمل المضارب،⁴⁷ ولذلك وجب أن يشتركا في الربح.

2_نفقة المضارب: المقصود بالنفقة ما يحتاج إليه العامل من مأكل وملبوس ومركوب وآلات يحتاج إليها في سفره،⁴⁸ وأجرة المسكن ونحو ذلك، بشرط اقتضاء مصلحة المضاربة سفره، والمشرع الجزائري لم يتطرق من خلال تنظيمه لعملية المضاربة المصرفية إلى حق المضارب في النفقة وبالتالي يكون قد ترك للأطراف حرية الاتفاق على استحقاق العامل للنفقة من عدمه بموجب العقد استنادا إلى أحكام المادة 106 قانون مدني والتي تنص: "العقد شريعة المتعاقدين..."، هذا في حالة ما إذا كانت المضاربة مقيدة أي أن البنك وضع قيودا تتعلق بنشاط المضارب،

فيما يخص قطاع النشاط وكيفيات وشروط الاستثمار أو أي جانب آخر مرتبط بتنفيذ العقد، أما إذا كانت المضاربة مطلقة فيكون للمضارب كامل الحرية في إدارة عملية المضاربة وبالتالي له مطلق التصرف في مال المضاربة بحيث تحق له النفقة في حالة سفره لأغراض متعلقة بالمضاربة⁴⁹.

ثانيا: التزامات المضارب: من خلال استقراء النصوص المنظمة لعملية المضاربة المصرفية يمكن القول أن للمضارب التزام وحيد ألا وهو إدارة عملية المضاربة المصرفية والذي سنوضحه فيما يلي:

__إدارة المضارب لعملية المضاربة المصرفية: يعتبر التزام المضارب التزام بالقيام بعمل، مصدره العقد منظم بموجب المادة 19 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_ والتي جاء فيها: "المضاربة هي عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية،... رأس المال اللازم للمقاول "المضارب"، الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق الربح"، بحيث بمجرد قيام عقد المضاربة المصرفية صحيحا يتكفل المقاول بإدارة الأموال بصفة كلية، ولا يحق للبنك أو المؤسسة المالية أن يشارك في إدارة الأموال⁵⁰.

وعليه يكون على المضارب القيام بالعمل محل عقد المضاربة المصرفية المتفق عليه مع البنك وكذا جميع الأعمال والتصرفات التي تعتبر من مقتضيات المضاربة ولوازمها وتسهل للمضارب القيام بعمله وتعتبر من ملحقات المضاربة⁵¹

الفرع الثاني: آثار عقد المضاربة المصرفية بالنسبة لرب المال (البنك/ المؤسسة المالية):

يحق للبنك أو المؤسسة المالية إثر عقدها للمضاربة المصرفية اقتسام الأرباح مع المضارب جراء مساهمتها برأس المال مع إعطائها حق اشتراط ضمان مال المضاربة من طرف المضارب في حالات معينة، وفي المقابل يرتب على عاتقها التزامات تتمثل أهمها في ممارسة الرقابة على عملية المضاربة وتحمل الخسائر الناجمة التي لا تكون بتدخل من المضارب، وهو ما سنعرضه فيما يلي:

أولاً: حقوق البنك أو المؤسسة المالية: تتمثل حقوق رب المال في:

__1الحصول على الربح: جوهر عملية المضاربة اقتسام الأرباح بين كل من رب المال والمضارب، بحيث يتم توزيع الأرباح وفقاً لاتفاق مسبق بين الأطراف، الذي يجوز مراجعته في أي وقت على أن لا يكون أساس اقتسام الأرباح مبلغ جزائي أو نسبة مئوية من رأس المال بل يجب أن يكون على أساس حصة من الربح المحقق⁵².

بحيث يثبت نصيب البنك أو المؤسسة المالية في الأرباح بالنسبة لعمليات التمويل بالمضاربة التي تنشأ وتنتهي خلال فترة مالية بعد التصفية أي بعد استرجاع رأس المال وخصم الأعباء، أما بالنسبة لعمليات التمويل بالمضاربة التي تستمر لأكثر من فترة مالية يتم اثبات نصيب البنك أو المؤسسة المالية فيها بناء على الدفاتر الممسوكة من طرف المقاول (المضارب).⁵³

__2اشتراط الضمان: المقصود بالضمان هو التزام بتعويض مالي عن ضرر الغير، والمقصود به في عقد المضاربة هو التزام المضارب بتعويض ما نقص من رأس مال المضاربة، في حالة التلف الجزئي، أو تعويض كله في حالة التلف الكلي، والمشرع الجزائري لم يعرف الضمان بل نص على إمكانية اشتراطه من طرف البنك مع إعطائه سلطة تحديد قيمة وطبيعة الضمان المقدم من طرف المضارب⁵⁴.

والقاعدة العامة في المضاربة أن العامل غير ملزم بالضمان إلا في حالة الخسارة بسبب تعدي منه، أو تقصير، أو عدم امتثال للبنود التعاقدية،⁵⁵ ذلك أن المضارب أمين على أموال صاحب المال ووكيل في تشغيلها واستثمارها دون أن يضمن نتائج ذلك، وكون اشتراط ضمان رأس المال على المضارب يقلب العقد من مضاربة إلى قرض وهو ما يتنافى ومقصود المضاربة،⁵⁶ وهو ما تبناه المشرع الجزائري بنص المادة 21 من التعليم 20_03 _السالفة الذكر: "...إذا كانت هذه الخسائر ناجمة عن تجاوز أو إهمال أو احتيال أو انتهاك شروط العقد من طرف المقاول، فسيكون مسؤولاً جزئياً أو كلياً عن الضرر الفعلي المترتب ...".

ثانيا: التزامات البنك أو المؤسسة المالية :

تمثل التزامات رب المال باعتبارها مقرض للأموال في:

1_ الرقابة والإشراف على عملية المضاربة المصرفية:

يمارس البنك رقابته عن طريق هيئة الرقابة الشرعية التي تتولى فحص مدى مطابقة منتج المضاربة المصرفية لأحكام الشريعة الإسلامية،⁵⁷ بحيث تنشأ هيئة الرقابة الشرعية على مستوى البنوك الإسلامية أو الشبائيك الإسلامية المخصصة للعمليات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المتواجدة على مستوى البنوك التجارية،⁵⁸ وهذا بغرض المحافظة على طبيعة العمل المصرفي الإسلامي بحيث تتولى إصدار الفتاوى الشرعية للمعاملات المصرفية الإسلامية بما فيها المضاربة المصرفية ورقابة سلامة تطبيقها، اعداد العقود المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية ومراجعة ما تم إبرامه من اتفاقيات وعقود والتأكد من شرعيتها،⁵⁹ وهذا يكون بمثابة رقابة قبلية، في حين مراقبة سير عملية المضاربة المصرفية تخضع لبنود العقد أي لإرادة الأطراف كأن يرسل البنك ممثلاً له يراقب سير العملية الاستثمارية أو يلزم المضارب بأن يرفع تقريراً مفصلاً عن سير العمل كل مدة محددة ابتداء من انطلاق تنفيذ المشروع الاستثماري إلى غاية انتهائه⁶⁰.

2_ تحمل البنك لجميع الخسائر المحتملة :

إن أساس عملية المضاربة المصرفية اشتراك رب المال (البنك) برأس المال والمقاول (المضارب) بالعمل، وفي حالة فشل عملية المضاربة يكون بذلك البنك خسر رأس المال المستثمر والعامل خسر في المقابل جهده المبذول في المشروع الاستثماري، وعليه فلا يكون للبنك أن يشترط على العامل تحمل جزء من الخسارة لأن ذلك يخالف مقتضيات العقد وبالتالي يبطل عقد المضاربة.

فالمضارب لا يتحمل الخسائر الناجمة إلا في حالة وجود تعدي أو إهمال من طرفه لبنود العقد وإلا فان الأصل هو تحمل البنك لجميع الخسارة على اعتباره رب المال.⁶¹

الخاتمة:

لقد حاولنا من خلال هذه الدراسة إبراز أهمية منتج المضاربة المصرفية كبديل مصرفي إسلامي عن التعامل الربوي من خلال التطرق إلى الأحكام الفقهية، الشرعية وكذا القانونية المنظمة لها، لغرض رفع اللبس عن منتج المضاربة باعتباره من قبيل العمليات المصرفية الإسلامية حديثة التبنّي من طرف المشرع الجزائري، والذي توصلنا من خلال دراسته إلى جملة من النتائج نلخصها فيما يلي:

__المضاربة عقد مضمونه تقدم مال من البنك أو المؤسسة المالية للمضارب لغرض تمويل مشروع استثماري، شرط أن يكون المال معلوم قدره، نوعه وصفته، على أن يشتركان في الربح على ما اتفقا عليه مسبقا من نسبة، مع ضرورة تحمل البنك أو المؤسسة المالية للضرر في حالة الخسارة.

__لعقد المضاربة المصرفية أركان خاصة لا يقوم العقد صحيحا إلا بتوافرها، أولها الرضا وهو توافق إرادة كل من المضارب ورب المال واتجاهها إلى استثمار رأس المال لغرض تحقيق الربح واقتسامه، ثانيها المحل وهو رأس المال المراد إنمائه الذي يشترط فيه أن يكون معلوما، مقدرا، نقدا وأن يسلم للمضارب، وآخرها السبب وهو الباعث للتعاقد والمتمثل في الربح الذي يكون مشتركا بين الطرفين على حصة مشاعة مع تحمل البنك أو المؤسسة المالية كل الخسائر إلا في حالة التعدي، الإهمال، أو عدم احترام بنود العقد فيتحملها المضارب.

__يرتب عقد المضاربة المصرفية حقوقا لكلا الطرفين، فيكون لكلاهما الحق في الحصول على الأرباح، ويكون للمضارب حصرا حق الحصول على النفقة في حالة سفره بمال المضاربة لغرض الإيجار به، ويكون في المقابل لرب المال الحق في اشتراط الضمان على المضارب في حالة تعديه أو تفريطه أو عدم التزامه بالعقد.

__يلتزم المضارب جراء إبرامه لعقد المضاربة بإدارة المشروع الاستثماري بما يتوافق ومضمون العقد، وفي المقابل يكون على البنك ممارسة الاشراف والرقابة على عملية المضاربة مع تحمل الخسائر المحتملة الخارجة عن إرادة المضارب. وعلى اعتبار دراستنا لأحكام عقد المضاربة المصرفية من الناحيتين الفقهية والقانونية يمكن تقديم جملة من التوصيات في إطار تنظيم عملية المضاربة المصرفية تنظيما صحيحا من طرف المشرع الجزائري يتوافق والمقصد الشرعي للاقتصاد الإسلامي:

__خص المشرع الجزائري "البنك أو المؤسسة المالية" دون غيرها بعملية المضاربة وأخرجها من مجال التعاملات غير المصرفية، مما يقلص من استعمالها من طرف الخواص باعتبارها عقد تجاري بسيط غايته تحقيق الربح السريع لكلا الطرفين سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين على غرار البنوك والمؤسسات المالية.

__لم يبين المشرع الغرض من المساهمة العينية للبنك أو المؤسسة المالية هل للمضاربة به وهو الجائز شرعا، أم للاستعانة به لتنفيذ مضمون عقد المضاربة وهو غير الجائز شرعا، وذلك لشرعنة عملية المضاربة المصرفية وعدم إخراجها من مقصدها الشرعي.

__للمضارب حق النفقة في حالة سفره لأغراض تتعلق بعملية المضاربة وهو ما أغفله المشرع الجزائري، خاصة في

ظل تنامي التجارة الداخلية والدولية فغالبا ما يحتاج المضارب للسفر لتنفيذ التزامه بإدارة عملية المضاربة، وهو ما أقر الفقهاء استحقاقه.

الهوامش:

- ¹ أسامة رشيد كردي، وسائل الاستثمار وتوزيع الأرباح والخسائر في البنوك الإسلامية _دراسة فقهية مقارنة_، منشورات زين الحقوقية، العراق، 2013، ص 09.
- ² عمروش بجم، التطبيق العملي الحديث للمضاربة في المصارف الإسلامية، أطروحة دكتوراة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة إبراهيم سلطان شيبوط _الجزائر3_، الجزائر، 2018/2019، ص(ب).
- ³ أنظر المادة 68 من القانون رقم 09_23 المؤرخ في 21 جوان 2023، الصادر في 27 جوان 2023، جريدة رسمية عدد 43، المتضمن القانون النقدي والمصرفي.
- ⁴ عجة الجيلالي، عقد المضاربة (القراض) في المصارف الإسلامية بين الفقه الإسلامي والتقنيات المصرفية، محاولة التأسيس لاقتصاد مصرفي إسلامي، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 06، 09.
- محمد أحمد الشافعي، المصارف الإسلامية، دار أمجد للنشر والتوزيع، الأردن، ص 48. ⁵
- ⁶ سورة النساء، الآية 101.
- ⁷ سورة المزمل، الآية 20.
- ⁸ عمروش بجم، "آثار تطبيق صيغة المضاربة المصرفية"، مجلة اقتصاد المال والأعمال، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2022، ص 03.
- ⁹ النظام رقم 02/20 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتضمن العمليات البنكية بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، جريدة رسمية عدد 32، الصادر في 24 مارس 2020.
- ¹⁰ عبد الله حمد بن عثمان الخويطر، المضاربة في الشريعة الإسلامية _دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة_، كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، السعودية، 1427 هـ، ص 26.
- ¹¹ عبد الوهاب حواس، من تراثنا الإسلامي في علم الاقتصاد: المضاربة للإمام أبي الحسن علي بن حبيب الماوردي، دار الوفاء، مصر، 1989، ص 119.
- ¹² أبو بكر هاشم أبو بكر أبو النيل، المضاربات الشرعية في المصارف الإسلامية وأثرها على التنمية الاقتصادية (بالتطبيق على المملكة العربية السعودية)، رسالة دكتوراة، كلية الدراسات الإسلامية، الجامعة الأمريكية المفتوحة _القاهرة_، مصر، 2013، ص 91.
- ¹³ عبد الله بن حمد بن عثمان الخويطر، مرجع سابق، ص 24.
- ¹⁴ Diederik Van schaik, Islamic Banking, THE ARAB BANKING REVIEW, Vol 3, N01, 2001, P48.
- ¹⁵ حجوتي سمير، "معوقات التمويل بصيغة المضاربة وسبل معالجتها في المصارف الإسلامية في الجزائر، قطر"، مجلة بيت المشورة، العدد 12، قطر، 2020، ص 140.
- ¹⁶ محفوظي إبراهيم خليل، عيجولي خالد، محفوظي فؤاد، "آليات تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة عن طريق البنوك الإسلامية _صيغة المضاربة نموذجاً_"، الجزائر، مجلة الدراسات المحاسبية والمالية المتقدمة، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 13.
- ¹⁷ عبد الحليم فتح الرحمان الشريف كندورة، المضاربة في الفقه والقانون، أطروحة دكتوراة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة شندي، السودان، 2019، ص 21.
- ¹⁸ Hosni Zaouali, Le système Bancaire Islamique A L'ère Sciences de L'administration, Thèse de doctora, Université LAVAL, canada, 2005, P41.
- ¹⁹ جدياني ميمي، "التطبيقات الحديثة لعقود المضاربة في المصارف الإسلامية بين التقييد والإطلاق (ماليزيا نموذجاً للفترة 2015_2019)"، الجزائر، مجلة المنهل الاقتصادي، المجلد 04، العدد 03، 2021، ص 04.
- ²⁰ عبد الوهاب حواس، مرجع سابق، ص 121.

- 21 علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي _بحوث مقارنة_، دار الفكر العربي، مصر، 2009، ص 85.
- 22 رشدي شحاتة أبو زيد، شركة المضاربة في ضوء أحكام الاقتصاد الإسلامي، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، مصر، 2008، ص 148.
- المرجع نفسه، ص 148.
- 24 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 128.
- 25 عائشة الشرقاوي المالقي، البنوك الإسلامية (التجربة بين الفقه والقانون والتطبيق)، المركز الثقافي العربي، المغرب، 2000، ص 321.
- 26 قبتية المنورة، "عقد شركة المضاربة في المعاملات المالية المعاصرة"، مجلة "qawanin jornal of economic syria law"، مجلد 01، عدد 02، 2017، ص 26.
- 27 فريد عبد الرحمان بوهنة، أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، تخصص الفقه وأصوله، كلية الشيخ نوح القضاء للشرعية والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2014/2013، ص 24_27.
- 28 عبد الله بن عثمان الخويطر، مرجع سابق، ص 137.
- 29 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 220.
- 30 عبد الله بن عثمان الخويطر، مرجع سابق، ص 138.
- عبد العظيم شرف الدين، عقد المضاربة بين الشريعة والقانون، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، مصر، 2004، ص 58.
- 32 أنظر المادة 40 من الأمر 58_75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 الصادر في 1975/09/30، المعدل والمتمم.
- 33 أنظر المادة 05 من الأمر 59_75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101 الصادر في 1975/12/19، المعدل والمتمم.
- 34 أنظر المادة 549 من القانون التجاري _السالف الذكر_.
- 35 رشدي شحاتة أبو زيد، مرجع سابق، ص 127.
- 36 أبو بكر هاشم أبو بكر أبو النيل، مرجع سابق، ص 102.
- 37 أسامة رشدي كردي، مرجع سابق، ص 71.
- 38 عمروش بمية، مرجع سابق، ص 22.
- 39 عبد الله بن حمد بن عثمان الخويطر، مرجع سابق، ص 181، 182.
- 40 أنظر المادة 19 من التعليم رقم 03_20 _السالفة الذكر_.
- 41 عبد الوهاب حواس، مرجع سابق، ص 139، 140.
- 42 عمروش بمية، "آثار تطبيق صيغة المضاربة المصرفية"، الجزائر، مجلة اقتصاد المال والأعمال، مجلد 07، العدد 02، 2022، ص 612.
- 43 عائشة الشرقاوي المالقي، مرجع سابق، ص 294، 295.
- 44 صادق راشد الشمري، أساسيات الاستثمار في المصارف الإسلامية، دار البازوري للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 275.
- 45 أنظر المادة 22 من التعليم رقم 03_20 _السالفة الذكر_.
- 46 Fakhri Karbi, La finance islamique : une nouvelle éthique ? : comparaison avec la finance conventionnelle, Thèse de doctorat, Economics et Finances, université Sorbone paris, France, 2016, P48, 49.
- 47 حوالف حلية، "التنظيم القانوني للعمليات المصرفية الإسلامية وفقا للتشريع الجزائري"، الجزائر، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 06، العدد 03، 2021، ص 193.
- 48 سماحة آية الله الحاج الميرزا علي المشكيني، كتاب المضاربة والشركة من العروة الوثقى، دفتر نشر الهادي، د، ب، ن، 1995، ص 34.
- 49 أنظر المادة 23 من التعليم رقم 03_20 _السالفة الذكر_.

- ⁵⁰ أنظر المادة 20 من التعليم رقم 20_02 _السالفة الذكر_
- ⁵¹ نسيبة إبراهيم هو الحمداني، رسل عبد الستار عبد الجبار، "ماهية المضاربة المصرفية"، العراق، المجلد 04، العدد الأول، 2015، ص 10.
- ⁵² أنظر المادة 22 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_
- ⁵³ نسيبة إبراهيم هو الحمداني، رسل عبد الستار عبد الجبار، مرجع سابق، ص 13، 14.
- ⁵⁴ علي منصور عثمان حبيب، "ضمان المضارب رأس المال في المضاربة وبدائله المقترحة (دراسة فقهية معاصرة)"، مصر، مجلة الزهراء، العدد 32، مصر، 2022، ص 255، 256.
- ⁵⁵ _Abdelkader Bessedik , Les opérations et d'investissement dans le droit musulman, Thèse de doctorat, droit, Université Paris _Est , France, 2013, P56, 57.
- ⁵⁶ استبرق محمد حمزة، علي كاظم مزهر الشيباني، "المضاربة كأسلوب للاستثمار في المصارف الإسلامية"، العراق، المجلد 01، العدد 01، 2021، ص 144، 145.
- ⁵⁷ أنظر المادة 15 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_
- ⁵⁸ المادة 72 من القانون رقم 09/23 المؤرخ في 21 جوان 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي، جريدة رسمية عدد 43، الصادر في 27 جوان 2023.
- ⁵⁹ بلقاسمي سليم، "عمليات الصيرفة الإسلامية في الجزائر على ضوء نظام بنك الجزائر رقم 20_02"، الجزائر، مجلد 06، عدد 10، 2020، ص 94.
- ⁶⁰ نسيبة إبراهيم هو الحمداني، رسل عبد الستار عبد الجبار، مرجع سابق، ص 10.
- ⁶¹ أنظر المادة 06 من التعليم رقم 20_03 _السالفة الذكر_