United Arab Emirates University

Scholarworks@UAEU

Private Law Theses | Public Law

6-2019

الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين "طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993 م"

بوشرة لحسن عدلاني

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/public_law_theses

Part of the Law Commons

Recommended Citation

لحسن عدلاني, بوشرة, "الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين "طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18 لسنة 1993 م"" (2019). *Private Law Theses*. 21.
https://scholarworks.uaeu.ac.ae/public_law_theses/21

This Thesis is brought to you for free and open access by the Public Law at Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in Private Law Theses by an authorized administrator of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact fadl.musa@uaeu.ac.ae.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

جامعة الإمارات العربية المتحدة
United Arab Emirates University

UAEU

جامعة الإمارات العربية المتحدة

كلية القانون

قسم القانون الخاص

الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين
"طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993م"

بوشرة لحسن عدلاني

أطروحة مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

إشراف د. محمد فهد أبو العثم النسور

يونيو 2019

إقرار أصالة الأطروحة

أنا **بوشرة لحسن عدلاني**، الموقعة أدناه طالبة دراسات عليا في جامعة الإمارات العربية المتحدة ومقدمة الأطروحة الجامعية بعنوان "***الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين (طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993م)***"، أقر رسميا بأن هذه الأطروحة هي العمل البحثي الأصلي الذي قمت بإعداده تحت إشراف **د. محمد فهد أبو العثم النسور، أستاذ مشارك في كلية القانون**. وأقر أيضاً بأن هذه الأطروحة لم تقدم من قبل لنيل درجة علمية مماثلة من أي جامعة أخرى، علماً بأن كل المصادر العلمية التي استعنت بها في هذا البحث قد تم توثيقها والاستشهاد بها بالطريقة المتفق عليها. وأقر أيضاً بعدم وجود أي تعارض محتمل مع مصالح المؤسسة التي أعمل فيها بما يتعلق بإجراء البحث وجمع البيانات والتأليف وعرض نتائج و/أو نشر هذه الأطروحة.

توقيع الطالب: _____ التاريخ: 20/6/2019

إجازة أطروحة الماجستير

أجيزت أطروحة الماجستير من قبل أعضاء لجنة المناقشة المشار إليهم أدناه:

1) المشرف (رئيس اللجنة) : د/ محمد النسور

الدرجة: أستاذ مشارك

قسم القانون الخاص

كلية القانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة

التوقيع: _____ التاريخ: _____

2) عضو داخلي: د/ عماد الدحيات

الدرجة: أستاذ مشارك

قسم: القانون الخاص

كلية: القانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة

التوقيع: _____ التاريخ : _____

3) عضو خارجي : د/ مراد المواجدة

الدرجة: أستاذ

أكاديمية شرطة دبي

التوقيع: _____ التاريخ: _____

اعتمدت الأطروحة من قبل:

1) عميد كلية القانون: الأستاذ الدكتور / محمد حسن على محمد

التوقيع: _____ التاريخ : ١٣/٦/٢٠١٩

2) عميد كلية الدراسات العليا بالإنابة الدكتور/ على المرزوقي

التوقيع: Ali Hassan التاريخ : 26/6/2019

حقوق النشر © 2019 بوشرة لحسن عدلاني
حقوق النشر محفوظة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخـص

الدراسة تناولت موضوع الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين"طبقاً لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم 18 لسنة 1993". حيث تشكل تلك الودائع أهم مصادر تمويل البنوك، وهي محور تحقيق التنمية الإقتصادية.

وقد توصلت الدراسة بعدد من النتائج أهمها: أن الوديعة المخصصة لغرض معين هي وديعة مخصصة يلتزم فيها البنك طبقاً لرغبة العميل بتخصيصها لغرض معين وقد يكون التخصيص لمصلحة العميل كما هو الحال في حالة الشركات التي تدوع أموالها وتخصصها للوفاء بأرباح الأسهم، وكذلك فوائد السندات، أو إذا كان قصد العميل هو الاكتتاب في أسهم شركة أو شراء أسهم أو غير ذلك، وقد تكون الوديعة مخصصة لمصلحة البنك وعند إذن تسمى وديعة الضمان كما لو تقررت الوديعة لضمان قرض اقترضه العميل أو شخص آخر من البنك ضمنه العميل لدى البنك، أو تأميناً لإصدار خطاب ضمان، أو تأميناً لاعتماد مستندي، وقد تكون الوديعة لمصلحة الغير كما هو الحال في مقابل الوفاء بشيك مصدق، أو شيك معتمد، أو شيك متنازع عليه حيث يجمد مبلغ الوديعة لمصلحة الحامل .. إلخ.

كما توصلت الدراسة إلى أن الوديعة المخصصة لغرض معين ترتب آثار سواء على المودع أو المصرف، فالمودع يلتزم بتسليم المبالغ المتفق على ايداعها، كما يلتزم بالآجال المحددة للوديعة، كما يلتزم بدفع جميع المصاريف والنفقات التي يبدلها المصرف في سبيل خدمة وديعته، وفي المقابل نجد ان المودع لديه يلتزم بقبول هذه الإيداعات، و تخصيصها في النشاط المتفق عليه، وإيداع الربح المتفق عليه ورد المبالغ المودعة، لكن في هذه الحالة يتعين ان نفرق فإذا كانت الوديعة مخصصة لمصلحة العميل فالمصرف يلتزم بردها طالما أنها غير مقيدة بأجل معين أما إذا كانت مخصصة لمصلحة المصرف أو الغير فلا تسترد إلا بانقضاء التزام العميل كما هو الحال في خطاب الضمان.

وقد أوصت الدراسة بضرورة إضافة مادة في قانون المعاملات التجارية رقم 18 لسنة 1993 لدولة الإمارات العربية المتحدة تتناول التكييف القانوني للوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين. كما أوصت الدراسة بضرورة عمل نظام مركزي للودائع النقدية المصرفية من خلال تعليمات، وقرارات البنك المركزي الصادرة إلى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، حيث تختلف العمليات المتعلقة بالودائع فى كل منهما لاختلاف طبيعة البنوك التقليدية عن البنوك الإسلامي، خاصة فيما يتعلق بالسيولة والإقراض والاقتراض وإصدار السندات والصكوك وغيرها، وكذلك دعم البنك المركزي لكل منهما.

كلمات البحث الرئيسية: الوديعة المصرفية، الوديعة المخصصة لغرض معين، الاعتماد المستندي، خطاب الضمان، الأوراق المالية، الأوراق التجارية.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

العنوان والملخص باللغة الإنجليزية

Bank Deposit for a Specific Purpose "In Accordance with the UAE Commercial Transactions Law No. 18 of 1993"

Abstract

The study dealt with the issue of bank deposit for a specific purpose "in accordance with the UAE Commercial Transactions Law No. 18 of 1993". These deposits constitute the most important sources of bank financing and are the focus of economic development.

The study has reached a number of results, the most important of which are: The deposit for a specific purpose is a dedicated deposit in which the bank is committed in accordance with the client's desire to allocate it for a specific purpose. The allocation may be for the client's interest, as in the case of the companies whose money is allocated to meet the dividends. The intention of the customer may be to subscribe to shares of the company or to buy shares or otherwise. The deposit may be for the benefit of the bank and upon the so-called deposit of the security deposit as if the deposit was decided to guarantee a loan borrowed by the customer or another person from the bank guaranteed by the customer for the bank or a liability to issue a letter of guarantee, or a liability for documentary credit. The depository may be for the benefit of others as is the case in return for fulfillment of a certified check, or certified check, or check disputed where the bank freezes the amount of the deposit for the benefit of the check holder etc.

The study also concluded that the deposit for a specific purpose has implications on both the depositor and the bank. The depositor is obliged to hand over the agreed amounts in the specified dates. He also undertakes to pay all the expenses incurred by the bank in order to serve his deposit. The bank in his turn accepts the deposits and uses for the agreed business. It also deposits the agreed benefits and returns the deposited amount. However, in this case, we have to differentiate that if the deposit is for the benefit of the customer, the bank is obliged to repay it as long as it is not restricted by a certain period, but if it is allocated to the interest of the bank or others,

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

it will not be refunded until the customer's obligation has expired, as in the letter of guarantee.

The study recommended the addition of an article in the Commercial Transactions Law No. 18 of 1993 for the United Arab Emirates, which deals with the legal adjustment of bank deposits for a specific purpose. The study also recommended that a central banking cash deposit system should be implemented through instructions and decisions of the Central Bank issued to conventional banks and Islamic banks. The transactions related to deposits differ from each other based on the differences between conventional banks and Islamic banks, especially with regard to liquidity, lending, borrowing, issuing bonds, as well as the central bank's support for each of them.

Keywords: Bank deposit, deposit for a specific purpose, documentary credit, letter of guarantee, securities, commercial papers.

www.manaraa.com

الشكر والتقدير

أشكر أولاً صاحب الشكر والفضل وحده جل جلاله، اللهم إني أشكرك شكر المقر بنعمتك وأفضالك التي لا تعد ولا تحصى، والتي منها أن وفقتني لإتمام هذا العمل، وهديتني إليه، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله سبحانه وتعالى، ولك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضا.

أتقدم بالشكر والعرفان إلى جامعة الإمارات العربية المتحدة لمنحي الفرصة لاستكمال دراستي. كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى الدكتور / د. محمد فهد أبو العثم النسور الذي قدم لي العون الصادق – رغم مسئولياته العلمية والوظيفية الواسعة – وقدم الدعم المباشر الذي تجاوز نطاق التوجيهات العامة إلى التفصيلات الدقيقة.

كما أتقدم بالشكر للأستاذة أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بمناقشة الرسالة. كما لا يسعني إلا أن أتقدم بكل التقدير والإحترام والشكر الجزيل إلى كل من ساعدني وقدم لي يد العون وساهم في إتمام هذا العمل.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الإهداء

إلى وطني الحبيب، دولة الإمارات العربية المتحدة.

إلى سيدي صاحب سمو الشيخ محمد بن زايد آل نهيان

ولي عهد أبو ظبي نائب القائد الأعلى للقوات المسلحة " حفظه الله"

إلى سيدي الفريق سمو الشيخ سيف بن زايد آل نهيان

نائب رئيس مجلس الوزراء وزير الداخلية " حفظه الله"

إلى أمي وأبي وأبنائي وكل من وقف معي وساندني وشد من أزري وشجعني.

أهدى لكم هذا الجهد المتواضع رمزاً للوفاء

وعرفاناً لله ثم لكم بجميل فضلكم.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

قائمة المحتويات

العنوان i
إقرار أصالة الأطروحة ii
حقوق الملكية والنشر iii
إجازة أطروحة الماجستير iv
الملخـص vi
العنوان والملخص باللغة الإنجليزية vii
الشكر والتقدير ix
الإهداء x
قائمة المحتويات xi
فهرس الجداول xiv
المقدمة 1
الفصل الأول: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك التقليدية 7
المبحث الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين وتصنيفاتها وطبيعتها ومحدداتها 8
المطلب الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين 9
الفرع الأول: تعريف الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين 9
الفرع الثاني: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين 11
الفرع الثالث: حساب الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك 14
المطلب الثاني: تصنيفات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين ومحدداتها 17
الفرع الأول: تصنيف الودائع النقدية وفقا لمصدر الإيداع 17
الفرع الثاني: تصنيف الودائع وفقا لتخصيص الإيداع 18
الفرع الثالث: تصنيف الودائع وفقا لقيد الإيداع 19

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين 23
المبحث الثاني: صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين 28
المطلب الأول: الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين لصالح البنك 28
الفرع الأول: الوديعة المخصصة لضمان قرض 29
الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لغرض غطاء خطاب الضمان 34
الفرع الثالث: الوديعة المخصصة لتمويل الاعتماد المستندي 36
المطلب الثاني: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح العميل 38
الفرع الأول: الوديعة المخصصة لتحصيل حقوق العميل 39
الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لتحصيل الأوراق التجارية 42
الفرع الثالث: الوديعة المخصصة للاستثمار 46
المطلب الثالث: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح الغير 49
الفرع الأول: الوديعة المخصصة للوفاء بقيمة الشيك المعتمد أو المصدق 49
الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لضمان قرض باسم الغير 50

الفصل الثاني: تطبيقات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في المصارف الإسلامية 52
المبحث الأول: صور الوديعة المخصصة لغرض معين في البنوك الإسلامية 52
المطلب الأول: الوديعة المخصصة لغطاء الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية 54
الفرع الأول: فتح الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية 55
المطلب الثاني: الوديعة المخصصة لغطاء خطاب الضمان في المصارف الإسلامية 63
الفرع الأول: إصدار خطاب ضمان في المصارف الإسلامية 64
الفرع الثاني: التغطية المالية لحساب الوديعة النقدية لخطابات الضمان 66
المطلب الثالث: وديعة الأوراق المالية 71
الفرع الأول: الوديعة المخصصة للأسهم 72
الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لسندات 76
الفرع الثالث: وديعة الصكوك 77
المبحث الثاني: التطبيقات العملية للودائع الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية والتجارية 82
المطلب الأول: واقع التعامل في البنوك الإسلامية 82

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: حالات تطبيقية لبنوك إسلامية 85
الفرع الثاني: تطبيقات أخرى لبنوك رائدة في الدولة 94
المطلب الثاني: واقع التعامل في البنوك التجارية 96
الفرع الأول: بنك الخليج الأول 97
الفرع الثاني: بنك الاتحاد الوطني 97

الخاتمة 102
أولاً: نتائج الدراسة 103
ثانياً: توصيات الدراسة 105

قائمة المراجع 107

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الجداول

جدول رقم 1: المقارنة بين الاعتماد المستندي الربوي و الاعتماد المستندي الإسلامي..... 61

www.manaraa.com

المقدمة

تختلف النظم الاقتصادية في فلسفاتها، ولكنها تتفق - جميعها- على أن النقود هي الأساس الذي ترتكز عليه جميع المعاملات الاقتصادية، فاقتصاديات النقود والبنوك تمثل فرعًا هامًا من فروع علم الاقتصاد الكلي، فالدخل يُعبَّر عنه بالنقود، والثروة يُحتفظ بها - في أهم صورها - في شكل نقود، ودراسة مستوى التوظيف وأسباب قصوره عن أن يبلغ حدّ الكمال هي أيضًا دراسة لعوامل نقدية.[1]

حيث تُعتبر البنوك الملاذ الآمن لأموال الناس وحفظها واستثمارها، لذا يلجأ الأفراد إلى البنوك من أجل تأمين أموالهم لديها، فهي حصن أمين لرعاية الأموال، وكذلك تمكنهم من استيفاء هذه الأموال في الوقت الذي يرغبون فيه، ولذا أساس العلاقة بين البنوك وعملائها قائم على الثقة والمصداقية، فمتى شكّل البنك لعملائه قاعدة عريضة من الثقة به والمصداقية، اطمأن العملاء مع البنك خاصة.[2]

ولاشك أن للقطاع المصرفي له أهمية بارزة في الاقتصاد الوطني إذ أنه يؤدي مجموعة من الوظائف التمويلية المتعددة، وهذا ما يجعل البنوك في حاجة دائمة للأموال، لتتمكن من تأدية الوظائف المخوّلة لها قانونًا، ويستوي في ذلك أن يكون البنك تقليديًا باعتباره منشأة مالية تتخذ شكل شركة مساهمة، وتحترف القيام بالعمليات المصرفية بهدف تحقيق الربح، وتتعامل في سبيل ذلك بالفائدة التي تعتبر ركيزة العمل فيه، أو بنكًا إسلاميًا يقوم بدوره بذات الأعمال، لكن يراعي مبادئ الشريعة الإسلامية، ولا يتعامل بالفائدة.[3]

---

(1) - محمد أحمد بن فهد، اقتصاديات النقود والبنوك، أكاديمية شرطة دبي، دبي، 2007، ص11.

(2) - عبد الله علي الصيفي، التأمين على الودائع المصرفية في البنوك الإسلامية، بحث مشور من ضمن المؤتمر التعاوني، أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، الجامعة الأردنية، 2010، ص6.

(3) - نذير زماموش، لمياء حدرباش، أحكام الوديعة النقدية البنكية لدى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، دراسة منشورة، مجلة اقتصاديات المال والأعمال، العدد 7، 2018، ص483.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتمثل الودائع البنكية المصدر الرئيسي الخارجي لأموال البنك، إذ يتمكن البنك من خلال الأموال التي يتلقاها من العملاء من القيام بالعديد من الأنشطة، ومواجهة الالتزامات الملقاة على عاتقه، خاصة وأن تَوفّر السيولة لديه يُعتبر مسألة حياتية بالنسبة له، وتدعم ثقة واطمئنان الجمهور للتعامل معه.[1] وفي سبيل ذلك نجد أن المصارف تعمل على استقطاب أكبر عدد ممكن من العملاء، فهي تسعى إلى طرح مجموعة من الخدمات والتسهيلات المصرفية، بالإضافة إلى الامتيازات التي تمنحها لعملائها، لذا كان من الطبيعي أن يخلق العرف المصرفي أنواعًا ومسميات ليس لها نظير في الصور التشريعية، وتنظيمها من خلال أحكام وعقود خاصة تنظم العلاقات بين أطرافها.

لذا كان لزاماً علينا استقراء هذا الواقع، للوقوف على طبيعة العلاقة القانونية التي تحكم أطراف هذه العمليات، وخصوصًا عندما يعهد بهذه الأموال للمصارف لتوظيفها وتخصيصها لنشاط أو غرض معين بواسطة الودائع المصرفية المخصصة لغرض معين.

وللوصول إلى الغاية التي يستهدفها البنك والمتعاملون، يجب أن يكون كل منهم على علم بالآثار القانونية التي يرتبها التعامل بالنشاط الذي تمّ اختياره كوسيلة لاستثمار هذه الأموال، وذلك لإزالة كل شك أو غموض أو خلاف بصدد مضمون العملية، لأن المصارف في حقيقة الأمر تذهب إلى تضمين عقودها مجموعة من الشروط التي تهدف من ورائها إلى خدمة مصالحها، وإخلاء مسؤوليتها قدر الإمكان، دون اعتبار للطرف الآخر.

وفي سبيل الوقوف على حقيقة التعامل في هذه المصارف وجب البحث لمعرفة طبيعة هذه الودائع (الودائع المخصصة لغرض معين) وما يميزها عن غيرها، كما سأقوم للتطرق لعرض بعض الصور ومعرفة طبيعة العلاقة التي تربط المصرف وعملائه، وكيفية تكيفها في البنوك التقليدية والإسلامية، كما أن العرف المصرفي ابتدع أنواعا جديدة لم ينص عليها لا في قانون المعاملات

[1] - نذير زماموش، لمياء حدرباش، أحكام الوديعة النقدية البنكية لدى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص483.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التجارية ولا في قانون المعاملات المدنية لذلك اخترت عيّنات من المصارف التقليدية والإسلامية الرائدة في الدولة للوقوف على واقع التعامل فيها وبالأخص تلك التي يتم تخصيصها للاستثمار.

أولًا: إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية الدراسة في عدم كفاية التشريعات الخاصة بالوديعة النقدية المصرفية عامة، والوديعة المخصصة لغرض معين خاصة، مما يقتضي من المشرع التدخل وسن مجموعة من القواعد القانونية المنظمة لأطراف العلاقة واستضاح طبيعة العلاقة بينهم والقوانين المنظمة لها وخصوصا في ظل تنازع المسألة أكثر من قانون.

ثانيا: أهمية الدراسة

ترجع أهمية الدراسة إلى الدور الذي تلعبه الودائع المصرفية المخصصة لغرض معين، ودورها في ازدهار المعاملات المالية واستقرار النظام المصرفي، وبيان أثر تلك الودائع في ربحية البنوك التقليدية والإسلامية، وبيان كيفية التعامل معها.

كما ترجع أهمية الدراسة إلى الوقوف على ممارسات النشاط المصرفي سواء في البنوك التقليدية أو الإسلامية في التعامل مع الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين.

ثالثا- أهداف الدراسة:

يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف التالية:

1- التعرف على مفهوم الوديعة المخصصة لغرض معين.
2- بيان مفهوم الوديعة المخصصة لغرض معين وطبيعتها ومحدداتها.
3- الوقوف على تطبيقات الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين.
4- بيان حقيقة الوديعة المخصصة لغرض معين في المصارف الإسلامية والتقليدية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- بيان أهم الودائع الاستثمارية المخصصة لغرض معين، والحد الأدنى لها وطريقة تشغيلها، والأرباح المتوقعة منها.

6- الوقوف على حقيقة العلاقة بين المودعين والمصارف في المصارف الإسلامية والتجارية.

رابعا: تساؤلات الدراسة

- ما الطبيعية القانونية للوديعة المخصصة لغرض معين؟ وما محدداتها؟
- ما موقف الوديعة المخصصة لغرض معين في المصارف الإسلامية والتقليدية؟
- ما حقيقة العلاقة بين المودعين والمصارف في المصارف الإسلامية والتجارية؟

خامسًا: صعوبات الدراسة

- قلة الدراسات في دولة الإمارات العربية التي تناولت هذا الموضوع، وكمساهمة لإثراء المكتبة العربية بدراسة تتعلق بالوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين.
- امتناع البنوك عن تقديم اية معلومات أو مستندات تخدم موضوع البحث، واعتبار الأمر خصوصية من خصوصياته.

سادسا: منهج الدراسة

اعتمدت في إعداد بحثي على المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل الموضوع إلى عناصره ودراسة محتويات كل عنصر، بالإضافة إلى استقراء الواقع من خلال الانتقال إلى بعض البنوك، وإجراء مقابلات مع ذوي الاختصاص، لاستيضاح واقع التعامل المصرفي في الودائع التي يتم تخصيصها لغرض معين.

سابعا: نطاق الدراسة

1. **النطاق الزمني:** عالجت القوانين السارية المفعول بخصوص الوديعة النقدية المصرفية من تاريخ آخر تعديل لسنة 1993 ليومنا هذا وهذا هو النطاق الزمني للدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2. **النطاق المكاني:** التركيز على دولة الإمارات وبعض الدول العربية التي حاولت الوقوف على حقيقة الوديعة المصرفية وطبيعة العلاقة التي تربط أطرافها.
3. **النطاق الموضوعي:** صور الوديعة المخصصة لغرض معين وطبيعة العلاقة التي تحكم أطرافها والقانون المنظم لها.

ثامنا: الدراسات السابقة

موضوع بحثي لم يتم التطرق إليه من ذي قبل وكل الدراسات كانت تركز على الوديعة النقدية المصرفية عموما. ولعل الدراسة الوحيدة التي عالجت الامر بشكل مباشر كتاب الدكتور علي جمال الدين عوض.

سادسًا: خطة تقسيم الدراسة

يمتاز موضوع الدراسة بالسعة المفرطة والتشعبات الكثيرة، ومحاولة الباحثة للإحاطة بكامل جوانب الموضوع النظرية لموضوع "الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين". ولتحقيق أهداف البحث ومعالجة إشكاليته، وباستخدام المنهج الوصفي التحليلي، فقد تم تقسيم البحث إلى فصلين أظهرا استنتاجات وتوصيات للموضوع كالآتي:

الفصل الأول: وجاء بعنوان " الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك التقليدية"، ويتضمن مبحثين، تناول المبحث الأول مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين وتصنيفاتها وطبيعتها ومحدداتها، وتم تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، حيث سأبين فيه مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين، وتصنيفات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين ومحدداتها، والطبيعة القانونية لعقد الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين. أما المبحث الثاني، فقد تناول صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين، وتم تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، حيث سأبين فيه صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين لصالح البنك، ولصالح العميل، ولصالح الغير.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني: وجاء بعنوان" تطبيقات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في المصارف الإسلامية، ويتضمن مبحثين خصصت المبحث الأول لعرض صور الوديعة المخصصة لغرض معين في البنوك الإسلامية، وتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول خصص للوديعة المخصصة لغطاء الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية. المطلب الثاني فركز على الوديعة المخصصة لغطاء خطاب الضمان في المصارف الإسلامية. أما المطلب الثالث فتناول بالدراسة وديعة الأوراق المالية. المبحث الثاني المبحث الثاني تركته لعرض التطبيقات العملية للودائع الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية والتجارية وقسمته إلى مطلبين حالات تطبيقية في المصارف الإسلامية أما المطلب الثاني عرض لبعض الحالات التطبيقية في البنوك التقليدية "، وأخيرًا استخلصت الباحثة أهم النتائج، وقامت بطرح أهم التوصيات التي قد تفيد بذات الشأن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك التقليدية

تمهيد وتقسيم:

الوديعة المصرفية هي "النقود[1] التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك، والتي يستخدمها في نشاطه المهني، على أن يتعهد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو لها إليهم، أو إلى شخص آخر معين لدى الطلب، أو بالشروط المتفق عليها".[2]

وتعد الوديعة النقدية المخصصة لغرض معين نوع من أنواع الودائع النقدية المصرفية التي تُسلم الى البنك، ويتم تخصيصها للقيام بعملية معينة أو لغرض معين، وقد يكون التخصيص لمصلحة المودع كما في الشركة التي تودع نقودًا مخصصة للوفاء بأرباح الأسهم أو فوائد السندات، وقد يكون التخصيص لمصلحة البنك، كما في تخصيص رصيد حساب لضمان حساب آخر، وقد يكون التخصيص لمصلحة الغير، كما في مقابل وفاء شيك معتمد يُجمد بصفة مؤقتة لصالح الحامل، وفي حالات التخصيص لمصلحة البنك أو لمصلحة الغير، لا يجوز للمودع أن يطلب الاسترداد إلا بعد انتهاء التخصيص.[3] ولقد خصصت هذا الفصل للوقوف على ماهية الوديعة المصرفية المخصصة لغرض معين، وذلك بتقسيم الفصل إلى المباحث التالية:

- المبحث الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين وتصنيفاتها وطبيعتها ومحدداتها.
- المبحث الثاني: صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين.

---

(1) - تعرف النقود بأنها "أي شيء يتمتع بقبول عام في الوفاء بالالتزامات". انظر: محمد أحمد بن فهد، اقتصاديات النقود والبنوك، مرجع سابق، ص21-22. كما عرفت النقود بأنها"الشئ الذي يلقي قبولاً عاماً في التداول، وتستخدم وسيطاً للتبادل ومقياساً للقيم ومستودعاً لها، كما تستخدم وسيلة للمدفوعات الآجلة". اسماعيل محمد هاشم، مذكرات في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص14.

(2) - علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، القاهرة، 1993، ص35. علي حسين نوري اللامي، أثر الودائع في صافي دخل المصارف، بحث تطبيقي في مصرف الشرق الأوسط العراقي للاستثمار، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، العدد 48، 2016، ص366.

(3) - فهد بن بجاد بن ملافح العتيبي، تأمين الودائع المصرفية في الأنظمة العربية والأجنبية، مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2015، ص83-84. محمد حافظ الرهوان، النقود والبنوك والأسواق المالية، كلية الشرطة المصرية، 2003، ص185.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين وتصنيفاتها وطبيعتها ومحدداتها

تمهيد وتقسيم:

تحتل البنوك التجارية مكانة متميزة في أي اقتصاد نتيجة للوظائف الاقتصادية التي تقوم بها، والآخذة بالتعدد والتنوع، نظرًا لشدة المنافسة بين البنوك التجارية، فهذه الوظائف لا حصر لها، وتختلف غايات البنك الموضحة عادة في نظامه الداخلي وعقد تأسيسه.[1] ولكن يمكن اجمالها في قبول الودائع بأنواعها المختلفة، ومنها الودائع المخصصة لغرض معين والتي لها دور مهم في تمويل مختلف المشاريع الاقتصادية، حيث أصبحت في الوقت الحاضر تشكل أسلوباً مبتكراً يؤدي دوراً هاماً في الاقتصاد، لا يمكن الاستغناء عنه في تمويل مختلف المشاريع الاقتصادية ودورها في إنجاح تنفيذ السياسات الاقتصادية التي تتبناها الدولة عند تنفيذها خطط التنمية الاقتصادية.[2]

ولقد خصصت هذا المبحث لتسليط الضوء على مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين وتصنيفاتها وطبيعتها ومحدداتها، وذلك بتقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

- المطلب الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين.
- المطلب الثاني: تصنيفات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين ومحدداتها.
- المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين.

---

(1) - مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، ترجمة محمد أحمد سراج، على جمعه محمد، أحمد جابر بدران، الحوالة والشيكات المصرفية " الوديعة، الرهن" موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، دار السلام للطباعة، 2010، ص120-123.

(2) - بسام هلال مسلم القلاب، الاعتماد المالي، دراسة مقارنة، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص29-30.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين

للإحاطة بمفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى الأفرع التالية:

الفرع الأول: تعريف الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين

الوديعة المصرفية عامة[1] هي "عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغًا من النقود إلى البنك الذي يلتزم برده لدى الطلب، أو وفقًا للشروط المتفق عليها". وتتميز الوديعة النقدية بخاصية جوهرية هي أن البنك يكتسب ملكية النقود المودعة، ويكون له الحق في التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص، على أن يلتزم برد مبلغ مماثل إلى المودع.[2] وهناك من عرفها بأنها "تلك المبالغ المصرح بها في أي عملة كانت، والمودعة لدى المصرف والواجبة التأدية عند الطلب، أو بعد إنذار، أو في تاريخ استحقاق معين".[3] كما عرفت بأنها "النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك، على أن يتعهد الأخير بردها، أو برد مبلغ مساو إليهم لدى الطلب، أو بالشروط المتفق عليها".[4]

أما الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين، فتعرف بأنها "الودائع الناقصة التي يلتزم فيها العملاء (المودعين) بتسليم أموالهم إلى البنك (المودع لديه) بأية وسيلة من وسائل الدفع،

---

(1) - عرفت المادة (1/371) من قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة "طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993 بأنها "عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغاً من النقود بأية وسيلة من وسائل الدفع إلى المصـــرف الذي يلتزم برده لدى الطلب، ووفقًا للشـــروط المتفق عليها". كما عرفتها المادة (416) من قانون التجارة الموحد لمجلس التعاون الخليجي بأنها " عقد يتم بمقتضـاه إيداع نقود لدى مصـرف أو جهة مرخص لها بقبول الودائع. ويكون للجهة المودع لديها حق التصـــرف في هذه النقود مع التزامها برد مثلها عدداً للمودع، ويكون الرد بذات نوع العملة المودعة".

(2) - مصـطفى كمال طه، "عمليات البنوك"، دار الفكر الجامعي، الإسـكندرية، 2005، ص61. الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص25.

(3) - رضا صاحب ابو حمد، إدارة المصارف: مدخل تحليلي كمي معاصر، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص135.

(4) - محمد شبير، المعاملات المالية المعاصرة، دار النفائس للنشر، عمان، 2007، ص364.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مع تخصيصها لتنفيذ عمل معين، أو تحقيق غرض معين".[1] كما عرفت بأنها "الودائع التي تسلم إلى البنك مع تخصيصها للقيام بعملية معينة أو لغرض معين".[2]

ويترتب على هذا التعريف نتائج مفادها أنه لا يكون للبنك الحق في التصرف بتلك الودائع في مختلف العمليات والأنشطة التي يقوم بها لحسابه، وتكون تصرفات البنك أو استخداماته لتلك الودائع مقيدة، ومشروطة بتنفيذ عمل معين، أو تحقيق غرض معين للعملاء، فهذه الودائع لا تدخل من ضمن الأموال التي يستعملها البنك في عمليات الإقراض والاستثمار الخاصة به، إذا كان وكيلا للعميل أمام الغير.[3]

كما لا يلتزم البنك برد تلك الأموال للعملاء عند طلبها؛ لأنها مقيدة بأجل معين وبغرض معين، وأحيانا قد يكون التخصيص لمستفيد آخر معين، إلا بعد انقضاء هذا الأجل وانقضاء هذا الغرض، أو أحيانا انقضاء هذا المستفيد، ولا يمكن إجراء المقاصة بين مبالغ تلك الودائع و بين الديون التي يمكن أن تكون للبنك في ذمة العملاء إلا بعد هذا الانقضاء، إذا كان حائزا مرتهنا لحساب الغير، ويمكن أن يكون هذا التخصيص مقصودا بذاته لمصلحة العميل، أو لمصلحة البنك، أو لمصلحة الغير، أو يكون التخصيص عابرًا أو مؤقتا في حال تسلم البنك النقود من الغير، ويكون حائزا لها إلى أن يسلمها إلى العميل، وفى كل الحالات يأخذ البنك مركز الوديع الذي يحفظ الوديعة بشكل أساسي، بالإضافة إلى مركزه كوكيل، أو كحائز مرتهن لحساب الغير، ولا يحصل العملاء

---

(1) - فائق شقير، عاطف الأخرس، عبد الرحمن سالم، محاسبة البنوك، دار المسيرة للطباعة والنشر، عمان، 2008، ص109.

(2) - مغنية مداح، أهمية ودور نظام التأمين على الودائع، رسالة ماجستير، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، 2015، ص31.

(3) - إسماعيل إبراهيم الطراد، جمعة عباد، التشريعات المالية والمصرفية في الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2002، ص83-84. عبد الله حسن محمد، العمليات المصرفية في قانون وقضاء دولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات، 2001، ص23.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على فائدة من جراء إيداعاتهم المخصصة لغرض معين سواء المقصودة، أو العابرة"،[1] إلا إذا كانت مخصصة للاستثمار.[2]

الفرع الثاني: مفهوم الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين

قد يكون إيداع النقود لدى البنك عملًا أساسيًا تنصرف إليه إرادة الطرفين، بأن يعهد العميل بالنقود إلى البنك لمجرد إيداعها لديه أيًا كان هدف العميل من هذا الإيداع، و قد يعهد العميل بالنقود إلى البنك لا لمجرد إيداعها، بل لتمكين البنك من تنفيذ عمل آخر لحساب العميل، وتكون النقود هي وسيلة البنك إلى هذا التنفيذ، كما لو قام العميل بفتح حساب وديعة ليوكل البنك بشراء أوراق مالية، أو الوفاءً بكمبيالة مسحوبة على العميل، أو الاكتتاب به في أسهم وسندات، أو تجمدها لدى البنك ضمانا لاعتماد فتحه للعميل، أو لضمان خطاب ضمان أصدره البنك لصالحه، أو لكفالة التزام على العميل أمام الغير، وهكذا.

ففي هذه الحالات يكون الأصل بين الطرفين هو الوكالة في تنفيذ عمل معين، أو الكفالة على حسب الأحوال، وتكون عملية الإيداع ثانوية بالنسبة للعمل الأول الأصيل، ولذا يقال إنه في هذه الحالات، وأمثالها لا يكون مركز البنك مجرد مركز المودع لديه، بل يضاف إليه مركز آخر ناشئ من العقد الجديد الذي يضاف إلى عقد الوديعة، وهو مركز الوكيل.[3] وفي حالات أخرى قد لا يعهد العميل إلى البنك بالنقود، بل هي توجد في حيازة البنك عرضا، نتيجة لتنفيذه عملا أصليا مقصودا لذاته، ومثال ذلك أن يكون البنك مكلفا ببيع أسهم لحساب العميل ويقبض الثمن، ويبقى هذا الثمن في حيازته إلى أن يسلمه إلى العميل، فهنا يُقال أن الثمن حتى يتسلمه العميل وديعة لدى البنك، ولكنها

---

(1) - عبد الله علي الصيفي، بدر علي السليم، الودائع الاستثمارية في المصارف الإسلامية: تخريجها، وكيفية توزيع أرباحها، بحث منشور، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، المجلد 37، العدد 1، 2010، ص203-204. علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، 396.

(2) - نصت المادة (373) من قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة القانون رقم (18) لسنة 1993 " فيما عدا الوديعة المخصصة للاستثمار تعتبر الوديعة النقدية ديناً وتجوز المقاصة بينها وبين الدين الذي يكون للمصرف على المودع ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

(3) - محمد حافظ الرهوان، مرجع سابق، ص186.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وديعة عابرة باعتبار أنها مؤقتة، وليست مقصودة بذاتها، ويتماثل مركز البنك في هذه الصورة بمركزه في صورة الوديعة المخصصة لغرض معين، من حيث أنه في الحالتين لا يكون له فقط مجرد مركز الوديع، بل يضاف إلى هذا المركز وضع جديد يرتب آثارًا جديدة، حيث يعتبر البنك وكيلًا في قبض الثمن بالنيابة عن العميل.[1]

والمرجع في تحديد الهدف من تسليم النقود للبنك، هو قصد الطرفين الصريح، أو الذي تكشف عنه ظروف الحال، و لمّا كان تخصيص المال المودع لدى البنك لغرض محدد ليس هو الأصل في الودائع المصرفية، وجب على العميل أن يقيم الدليل عليه، فإن لم يكن ذلك بمحرر واضح في معنى التخصيص، أمكن الاستعانة بقرائن منها، عدم استحقاق فائدة على البنك نظير حيازته النقود، أو تحصيله عمولة من العميل، لكن هذه مجرد قرائن، لأن الفوائد ليست من جوهر الوديعة المصرفية، والعمولة قد تكون نظير خدمات أخرى يؤديها البنك للعميل، وليس للعميل أن يتمسك بأن البنك يؤدى له خدمات معينة، فهذا الأمر وحده لا يكون الحكم على أن الوديعة مخصصة لغرض معين، وقد تكون هذه الخدمات يؤديها البنك عموما لكل العملاء لاجتذابهم. كما أنه لا محل لاعتبار مجموع هذه العمليات، والخدمات المتعددة والمختلفة تخصصيا للوديعة النقدية، ويقال عنها أنها وديعة مخصصة لغرض معين.[2]

عندما نتحدث عن التخصيص لغرض معين، يتعين أن يكون التزام البنك بحفظ النقود هو الالتزام الأساسي في الاتفاق، وعلى أساسه يقوم البنك باستخدام هذه النقود في تنفيذ التزامه كوكيل، أو كحائز مرتهن لحساب الغير. وبصفته حافظا لهذه النقود يتمكن من تنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقه، فالحفظ يلعب هنا دورا أساسيا وشرطا للعمليات المطلوب تنفيذها، ومتى قام الدليل على أن تسليم النقود للبنك كان بقصد تمكينه من تنفيذ عمل آخر على ما تقدم، خرج العقد من معنى الوديعة

---

[1] - محمد شبير، مرجع سابق، 365-366.

[2] - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص397. رضا السيد عبد الحميد، النظام المصرفي وعمليات البنوك، وفقاً لقانون البنوك رقم (88) لسنة 2003، وقانون التجارة الجديد رقم (17) لسنة 1999، مطبعة قباء، القاهرة، 2004، ص137.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النقدية المصرفية في صورتها المألوفة باعتبارها قرضا يتملك فيه البنك النقود، وأصبح البنك في مركز الوكيل أو كفيلا بحسب الأحوال أو في مركز المرتهن، وأصبح الالتزام الأساسي على البنك لا مجرد رد مبلغ مساو لما تسلمه إلى المودع، بل المحافظة على النقود، لكي ينفذ العمل المطلوب منه، وهذا الالتزام بالحفظ يقرب العقد عندئذٍ من عقد الوديعة العادية الذي ينظمه القانون المدني، وبما يترتب عليه من أن يتحمل العميل المودع نتائج القوة القاهرة بوصف البنك مودعا لديه غير مالك لما تحت يده، فيكون هلاك المال على مالكه المودع، ولا تقع المقاصة بين الطرفين، ويجب رد الوديعة بذاتها.[1]

وليس معنى قيام الالتزام بحفظ النقود على البنك أنه عليه أن يجنبها ولا يخلطها بغيرها، فهذا الحل غير عملي، ويعطل كثيرا من نشاط البنك، ولذا فالرأي الصحيح على أن البنك يتملك النقود، وليس للمودع أن يتمسك بأن تستخدم ذات النقود التي أعطاها للبنك في الغرض الذي خصصها له، ولما كان البنك يمتلك هذه النقود، فهو مجرد مدين بها، والمودع دائن عادي ليس له امتياز على الدائنين الآخرين بالبنك، وليس له أن يسترد نقودا بعينها بوصفه مالكها وهذا الأمر يتوافق مع نص المادة (371) الفقرة الثانية فالمصرف يكتسب ملكية النقود المودعة ويكون له الحق في التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص مع التزامه برد مثلها للمودع ويكون الرد بذات العملة المودعة.[2]

فالوديعة المخصصة لغرض معين تتميز عن الوديعة العادية بأن البنك يلتزم دائما بحفظ مبلغ كاف لتنفيذ الغرض المطلوب، ويتعرض لجزاء خيانة الأمانة إذا عجز في وقت ما عن تنفيذ العمل، بسبب افتقاره لهذا المبلغ، ولكن تصرفه يكون سليما متى استطاع تنفيذه بأي نقود كانت، إذ

---

[1] - نص المادة (718) من قانون المعاملات المدنية "الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئا من اخر على أن يتولى حفظ هذا الشـــيء وعلى أن يرده عينا، فجوهر الوديعة في القانون المدني هو التزام المودع لديه بالمحافظة على الشيء ورده عينا".

[2] - علي جمال الدين عوض، مرجع ســـابق، ص38 وفي الهامش أشـــار على أن البنك وان لم يلتزم بالإبقاء على ذات المبلغ المسـلم إليه فإن عليه أن يحتفظ دائما في خزانته بمبلغ كاف لتحقيق الغرض المطلوب: اسـتئناف باريس 30 مايو 1936 دالور الأسـبوعي 1936 ص 433 فان لم يفعل عد خائنا للأمانة: اسـتئناف باريس 4 يناير 1934، وعلى المودع أن يثبت أن الوديعة مخصـــصـــة لغرض معين وماهية هذا الغرض. ويرى ربير (القانون التجاري 1951 رقم 2141) أن العقد في هذه الحالة – أي في حالة الوديعة المخصـصـة لغرض معين- ليس وديعة بل هو عقد آخر، ومسؤولية البنك عن خيانة الأمانة مردها إلى أنه يقوم بدور الوكيل.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لا يصيب المودع ضرر متى تحقق هدفه. وإذا كان الإيداع بصورته الغالبة عبارة عن إقراض فهو على خلاف ذلك عندما توضع هذه المبالغ تحت يد البنك وتخصص لغرض معين، فهي ترتب آثارا تختلف بحسب طبيعة التخصيص، ومرد ذلك قصد الطرفين، لذا فقد وجب دائمًا النظر في هذا القصد المستخلص من سلوك الطرفين والظروف.[1]

وغالباً هذا التساؤل لا يثار بالنسبة للمبالغ المسلمة إلى البنك لتنفيذ عمل معين، فقبل البدء بالتنفيذ يكون واضحا قيام قصد التخصيص، ولكن البحث يلزم بالنسبة للمبالغ التي تبقى تحت يد البنك بعد تنفيذه طلب العميل، بأن باع له أسهما مثلا، وقبض ثمنها، ولم يقم بتسليمها بعد للعميل البائع، فيقوم التساؤل عن طبيعة يد البنك على هذا المبلغ خلال هذه الفترة؟ وخاصة عندما يلجأ البنك من تلقاء نفسه في هذه الحالة إلى فتح حساب باسم العميل، وقيد المبالغ في الجانب الدائن منه، إذ يعتبر البنك قد تملك هذا المبلغ، وأصبح مجرد مدين للعميل بمبلغ مساو له، وهو ما يعنى أنه اتخذ مركز المقترض بعد أن كان له مركز الوديع.[2]

الفرع الثالث: حساب الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك

يقوم البنك بفتح صفحة باسم العميل تقيد فيها كل المدفوعات، أيًّا كان مصدرها من العميل أو الغير أو البنك نفسه في الجانب الدائن من هذه الصفحة، ويقيد في الجانب المدين كافة المسحوبات، أيًّا كان المستفيد منها عميلا آخر للبنك، أو من الغير، أو ذات البنك أو خلافه من المصاريف، وتتضمن هذه الصفحة في أعلاها بيانات عن العميل، اسمه، ولقبه وعنوانه، ورقم الحساب، وهواتفه، وأرقام دفاتر الشيكات التي تسلمها، وإجمالا يذكر أعلاها كل ما يسهل للبنك مهمته في التعامل مع الغير، والرجوع إليه عند الحاجة.[3] ويمثل الحساب علاقة العميل المستمرة مع البنك، وتمثل مفردات الحساب العمليات المصرفية التي يبرمها العميل مع البنك، أو مع الغير عن طريق هذا الحساب، مع

---

(1) - عكاشة عبد العال، قانون العمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007، ص87 -88.
(2) - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص37.
(3) - رضا صاحب ابو حمد، مرجع سابق، ص187.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بيان كافٍ قرين كل حركة، ويوضح أسباب القيد، وسنده، وتاريخ القيد، ويستخرج الرصيد بعد كل قيد بالحساب، ويُشترط في القيد أن يمثل مبلغا نقديا معين المقدار، وخاليا من النزاع، وحال الأداء. يقوم البنك بقيد العملية (الإيداع - السحب) في الجانب المناسب لطبيعتها "منه"، أو "له" ويدون تاريخ العملية، وصفتها (دفع شيك - نقل مصرفي - تحصيل كمبيالة - .... إلخ) كما يدون في نهاية السطر مبلغ الرصيد وهو ما يمثل الفرق بين جانبي الحساب (المدين والدائن)، وهذا الرصيد يكون دائنا إذا كانت المبالغ المقيدة في الجانب "له" تزيد على المبالغ المقيدة في الجانب "منه"، ويكون الرصيد مدينا في حالة العكس.[1]

وحسابات الودائع قد تكون حسابات تحت الطلب، أو حسابات ادخارية، كدفتر التوفير، أو حسابات الودائع لأجل، أو الحسابات بإخطار سابق، والأصل في حسابات تحت الطلب أنها لا تدر عائدا لكونها تحت الطلب، أما الحسابات الأخرى فهي تدر عائدا، أما حسابات الودائع المخصصة لغرض معين في حالة الوكالة إذا ما استبعدنا الإيداع بالخزينة لتنفيذ عمل معين، أو تحقيق غرض معين، فهي تكون مخصومة من الحساب الجاري للعميل، و تُقيد بحساب وسيط لدى البنك، وعند انتهاء هذا العمل، أو تحقيق هذا الغرض، يتم إقفال هذا الحساب، ومن المعلوم أن هذه الوديعة لا تدر عائدا إلا إذا كانت مخصصة لغرض الاستثمار، هذا مع بقاء الحساب الجاري مفتوحا للعميل إيداعاً وسحباً.[2] فالأصل في الحساب أن يشمل جميع العمليات التي تقع بين البنك و العميل، وهو ما يُعرف بعمومية الحساب،[3] وقد يتفق الطرفان على تجميد مبلغ الحساب لتخصيصه لغرض معين، فيخرج هذا المبلغ من الحساب، ويودع في الحساب المجمد في حساب فرعي باسم العميل، ومن الصور التي قد يجمد فيها مبلغ باسم العميل في حساب فرعي: ضمان العميل لآخر في قرض، أو اعتماد من البنك، أو تأمين لخطاب ضمان، أو تأمين لاعتماد مستندي، أو أي تأمين آخر، فيسجل هذا المبلغ فى حساب باسم العميل لحين انتهاء الغرض منه، و بعد ذلك قد يعود ذلك المبلغ المجمد

---

[1] - عكاشة عبد العال، مرجع سابق، ص71.
[2] - عبد الله علي الصيفي، بدر علي السليم، مرجع سابق، ص205. علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص398.
[3] - محمد حافظ الرهوان، مرجع سابق، ص287.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لحساب العميل العادي، أو يستهلكه البنك، أو يستخدمه فيما رُصد من أجله، ويقصد بالحساب البسيط أو العادي، تلك الحسابات التي يقتصر دور العميل فيها على مجرد إيداع الأموال، وتحصيل الحقوق الخاصة بالعميل، والسحب منها، وهذه الحسابات قد تكون لأفراد عاديين، وتسمى الحسابات الشخصية، أو أن تكون لصالح تجار أو منشآت.[1] كما أن الودائع المجمدة، والودائع المحتجزة، هي ودائع يتم تجميعها من حسابات العملاء في حساب يُسمى "تأمينات العملاء" مقابل التزامات متنوعة، ويرحل إلى هذا الحساب من حسابات العملاء قيمة الحجوز التي توقع على العملاء، أو قيمة الضمانات التي يقدمها العملاء خصما من حساباتهم ضمانا لقرض باسم العميل، أو باسم الغير، أو الوفاء بقيمة الشيك.[2]

يوجد لدى البنوك حساب آخر تحت مسمى الحسابات المجمدة والمحتجزة، ومنها على سبيل المثال وليس الحصر: حساب تأمينات الاعتمادات المستندية، وحساب تأمينات خطابات الضمان، يقيد به قيمة الغطاء النقدي لخطابات الضمان، أو الغطاء النقدي للاعتمادات المستندية وهذه الغطاءات تدخل في معنى التخصيص المراد من الدراسة.[3] كما يوجد لدى البنوك حساب آخر تحت مسمى الحسابات المجمدة والمحتجزة، ومنها على سبيل المثال، وليس الحصر: حساب يُسمى حساب الضمانات العينية (ضمان سلف) يقيد فيه قيمة العقارات المرهونة، أو البضائع المرهونة، أو الأوراق المالية المرهونة. ففي الواقع العملي لا يوجد بحسابات البنوك حساب يسمى حساب الوديعة المخصصة لغرض معين، بل يُستعاض عنه بحساب تأمينات العملاء مقابل التزامات متنوعة، وحساب تأمينات أخرى لتأمينات خطابات الضمان، وحساب تأمينات الاعتمادات المستندية، وحساب الضمانات العينية (ضمان سلف)، يجمعها اسم حساب واحد، هو الحسابات المجمدة والمحتجزة، والتي يراها الفقه، أنها حسابات ودائع مخصصة لغرض معين، وتتوقف مدة احتجاز هذه الودائع

---

(1) - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص487.
(2) - عبد الله علي الصيفي، بدر علي السليم، مرجع سابق، ص205.
(3) - التلاحمة خالد إبراهيم، التشريعات المالية والمصرفية من الوجهتين النظرية والعلمية، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص258.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على التعهدات التي تقابلها، وهي التي قد تنتهي في أي وقت بغض النظر عن سريانها خلال فترة قد تكون طويلة نسبيا، ومن ثمّ فإنها لا تبعث اطمئنانا في نفس إدارة البنك من ناحية استقرارها كودائع، وعادة لا تدفع عنها البنوك فوائد على الإطلاق.[1]

المطلب الثاني: تصنيفات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين ومحدداتها

يمكن تصنيف الوديعة المخصصة لغرض معين إلى ثلاثة فروع:[2]

الفرع الأول: تصنيف الودائع النقدية وفقا لمصدر الإيداع

1- الوديعة الصادرة من العميل إلى البنك: وهى الوديعة المخصصة لغرض معين، و التي يقوم العميل (المودع) بإيداعها لدى البنك (المودع لديه)، وتكون مقصودة بذاتها، لتحقيق غرض معين أراد العميل تنفيذه عن طريق إيداعه النقود لدى البنك، مثلا فى حالة الشركة التي تودع نقودا بغرض تخصيصها للوفاء بأرباح الأسهم، أو لوفاء فوائد السندات، أو فى حالة قيام العميل بإيداع المبلغ بغرض تخصيصه للاكتتاب في أسهم شركة، أو شراء أسهم، أو فى حالة قيام العميل بإيداع النقود بغرض تخصيصه لضمان قرض اقترضه هذا العميل، أو اقترضه شخص آخر من البنك، أو قيام العميل بإيداع المبلغ بغرض تخصيصه لتأمين إصدار خطاب ضمان، أو تأمين فتح الاعتماد المستندي أو استثماره في أحد المشاريع التي يطرحها البنك... إلخ.[3] هذا النوع من الودائع يصب في خدمة العميل، ويقوم البنك بمباشرة هذه الأعمال بموجب عقد وكالة (كما لو وكل البنك بشراء أسهم للعميل) أو كفالة (يقوم البنك بتقديم كفالة لتعزيز مركز العميل لدى الغير كما هو الحال في خطاب الضمان) بحسب الأحوال، وعلى الرغم أن هذه الودائع تصب في خدمة العميل في المقام الأول إلا أن البنك يستفيد من هذا

---

(1) - محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد، المجلد الأول، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015، ص895.

(2) - محي الدين إسماعيل، أساليب ضمان وتأمين الودائع البنكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص41-48.

(3) - علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص501.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النوع من الإيداع من خلال فرض فوائد معينة أو رسوم لقاء الخدمات التي يقدمها، وقد يطلب من العميل مجموعة من الضمانات التي تمكنه من الرجوع عليها في حال عدم التزام العميل بالتزاماته المالية.

2- الوديعة الصادرة من الغير إلى البنك: وهي الوديعة المخصصة لغرض معين، والتي يقوم الغير (المودع) بإيداعها في البنك (المودع لديه) في حساب العميل، وتكون مؤقتة أو عابرة، ويكون الغرض منها تحصيل هذه النقود وتخصيصها لمصلحة العميل، فعلى سبيل المثال قد يكون البنك مكلفا ببيع أسهم أو سندات لحساب العميل ويقبض الثمن، حيث يكون الثمن فى هذه الحالة هو الوديعة النقدية التي قام البنك بتحصيلها بغرض تسليمها للعميل، وتبقى الوديعة في حيازته إلى أن يسلمها إلى العميل.[1]

الفرع الثاني: تصنيف الودائع وفقا لتخصيص الإيداع

1- الوديعة المخصصة لمصلحة العميل: وهي الوديعة التي يكون فيها التخصيص مقررا لمصلحة العميل، وعندئذٍ يقوم البنك بتحصيل هذه الودائع بصفته وكيلا عن العميل، كما هو الحال عند الشركة التي تودع نقودا يتمّ تخصيصها للوفاء بأرباح الأسهم أو فوائد السندات، فالبنك في هذه الحالة يقوم بدفع هذه الأرباح لحملة الأسهم أو لحملة السندات، وقد يكون الغرض من قصد العميل من التخصيص هو الاكتتاب في أسهم شركة، فيقوم بتوكيل البنك للقيام بعملية الاكتتاب لصالحه، وقد يقوم العميل بتوكيل البنك باستثمار أمواله في مجموعة من المشاريع، ويستحق البنك لقاء ذلك أجرا أو فائدة على حسب الاتفاق، والبنك في هذه الأحوال لا يكون مركزه مجرد مودع لديه، بل يضاف إليه مركزين آخرين، فهو يقوم بمباشرة عمليات البيع والشراء لصالح العميل بموجب عقد وكالة، وأثناء البيع وتحصيل هذه الأموال قد يقوم بفتح حساب باسم العميل، وفي هذه الحالة قد تضاف له صفة المقترض، وقد عرض القضاء الفرنسي لهذه

[1] - عكاشة عبد العال، قانون العمليات المصرفية، مرجع سابق، ص105.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الصـورة، حيث أن العميل قام بتكليف البنك ببيع السـندات الخاصـة به، ثم أفلس البنك وعجز عن رد قيمة المبلغ الذي تم تحصـيله، فحكمت محكمة اسـتئناف باريس في 15 مارس 1935 أن البنك كان عليه التزام بفرز حاصـل البيع، وألا يخلطه بباقي عناصـر ذمته، وهو إذا فتح الحساب وأدخل فيه الثمن فقد اختلط بأمواله دون إذن العميل، وبذلك اختلس لنفسه مالا له عليه يد عارضـة، ثم طعن في الحكم ونقضـته محكمة النقض الفرنسـية بقولها أن حكم الاسـتئناف يخالف قصـد الطرفين والعرف المصـرفي؛ لأن العميل لا يجهل العادة المصـرفية عندما يعهد الى البنك بالعمل، وهذه العادة تقتضـي أنه عند تمام العمل قد أفصـح عن رغبة أخرى فقد قبل هذه المادة.[1]

2- الوديعة المخصـصـة لمصـلحة البنك: وهي التي يكون تخصـيص الوديعة فيها لمصـلحة البنك، وعندئذٍ توصـف بأنها وديعة بقصـد الضـمان، كما لو تقررت الوديعة لضـمان قرض اقترضـه العميل، أو اقترضـه شـخص آخر من البنك، أو تأمينا لإصـدار خطاب ضـمان، أو تأمينا لفتح اعتماد مستندي، ويكون البنك حائزا مرتهنا لحساب الغير.[2]

3- الوديعة المخصـصـة لمصـلحة الغير: وقد يكون تخصـيص الوديعة لمصـلحة الغير، وعندئذٍ توصـف بأنها وديعة بقصـد الوفاء، كما هو الحال في مقابل الوفاء بشـيك معتمد أو مصـدق، حيث يجمد مبلغ الوديعة لمصلحة الحامل، ويكون البنك حائزا مرتهنا لحساب الغير.[3]

الفرع الثالث: تصنيف الودائع وفقا لقيد الإيداع

1- حسابات تأمينات العملاء مقابل التزامات متنوعة:

وهى الودائع النقدية المخصصة لغرض معين، و يفتح لها حساب يسمى الودائع المجمدة والودائع المحتجزة، حيث أن هذه الودائع لدى البنوك، يتم تجميعها من حسابات العملاء في حساب

---

(1) - حكم أشار د. علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص185.
(2) - المرجع السابق، ص505.
(3) - رضا صاحب ابو حمد، مرجع سابق، ص198.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يسمى تأمينات العملاء مقابل التزامات متنوعة، ويُرحّل إلى هذا الحساب من حسابات العملاء قيمة الحجوز التي توقع على العملاء، أو قيمة الضمانات التي يقدمها العملاء خصما من حساباتهم ضمانًا لقرض باسم العميل، أو باسم الغير، أو قيمة الشيك محل نزاع واعتراض العميل عن سداده لفقده أو ضياعه، لا يؤتي أكله فلا يقبل طلبه بوقف صرف الشيك ويتم تجميد قيمته في هذا الحساب باسم العميل المستفيد خصما من حساب العميل بالبنك، لحين زوال السبب.[1]

2- حساب تأمينات أخرى:

حساب تأمينات الاعتمادات المستندية، وتأمينات خطابات الضمان، وهي الودائع النقدية المخصصة لغرض معين، ويفتح لها حساب يسمى الودائع المجمدة والودائع المحتجزة، حيث أن هذه الودائع لدى البنوك، يتم تجميعها من حسابات العملاء في حساب يسمى حساب تأمينات أخرى - حساب تأمينات الاعتمادات المستندية، وحساب تأمينات خطابات الضمان يقيد به قيمة الغطاء النقدي لخطابات الضمان، أو قيمة الغطاء النقدي للاعتمادات المستندية.[2]

3- حساب أصحاب الضمانات العينية (ضمان سلف):

وهي الودائع النقدية المخصصة لغرض معين، ويفتح لها حساب يسمى الودائع المجمدة والودائع المحتجزة، حيث أن هذه الودائع لدى البنوك، يتم تجميعها من حسابات العملاء في حساب يسمى حساب الضمانات العينية (ضمان سلف)، يقيد فيه قيمة العقارات المرهونة، أو البضائع المرهونة، أو الأوراق المالية المرهونة، أو الودائع النقدية.[3]

ووفقا للتقسيم السابق ذكره للودائع المخصصة لغرض معين على معيار تخصيص الإيداع، نجد أنه في حالات تخصيص الوديعة لمصلحة البنك، وتخصيص الوديعة لمصلحة الغير، لا يجوز للعميل (المودع) استرداد الوديعة إلا بعد زوال التخصيص، كما لو كانت ضمانا لقرض، وتم سداد

---

(1) - سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص63-64.

(2) - محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية المصرفية، عمليات البنوك، المجلد4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص186.

(3) - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص510.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القرض المضمون، أو كما لو كانت تأمينا لخطاب ضمان و تم رد الخطاب للبنك، أو انتهى الغرض منه وتم إعادته للبنك بسبب أن الوديعة في هذه الحالات مرهونة أو مجمدة أو محجوزة لحين زوال التخصيص الذي رهنت أو جمدت أو حجزت بسببه، ويكون مركز البنك كحائز مرتهن لحساب الغير، أما إذا كان الغرض الأساسي من تخصيص الوديعة لمباشرة عمل معين كلف العميل البنك به، كما لو قام البنك بتحصيل أموال العميل من الغير نيابة عنه بغرض تسليمها له، أو قام البنك بصرف أموال العميل نيابة عنه لتسليمها إلى الغير، فالبنك يعد بمثابة وكيل لعميله، ومكلف بتنفيذ أوامر العميل سواء في قبض، أو دفع هذه المبالغ، فلا يوجد مجال هنا في هذه الحالات لرهن، أو تجميد، أو حجز الوديعة، بل تكون الوديعة في يد المودع، ويكون البنك في مركز الوكيل.[1]

وفي أحوال أخرى قد يكون البنك حائزا مرتهنا لحساب الغير، فيقوم برهن أو تجميد أو حجز الوديعة، وفي هذه الحالة لا يلتزم البنك (المودع لديه) برد تلك الأموال للعملاء (المودعين) عند طلبها، لأنها مقيدة بأجل معين، وبغرض معين، و أحيانا لمستفيد آخر معين إلا بعد انقضاء أجلها، وانقضاء غرضها، أو أحيانا انقضاء المستفيد منها، ولا يمكن إجراء المقاصة بين مبالغ تلك الودائع، وبين الديون التي يمكن أن تكون للبنك في ذمة العملاء إلا بعد انقضاء أجلها، أو انقضاء غرضها، أو أحيانا انقضاء المستفيد من تلك الودائع، حيث لا يتعلق الالتزام في الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين إلا بحفظ شيء يماثل الشيء المودع، و يعادله في قدره، وبالتالي يكون مبلغ استردادها يماثل مبلغ إيداعها قدرا.[2] وإذا تساءلنا عن محددات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض فيتعين توافر الشروط التالية:

- أن يكون هدف العميل من إيداع النقود في البنك، هو تمكين البنك من تنفيذ عمل معين، أو تحقيق غرض معين، وليس الإيداع في حد ذاته، ويجب أن يكون هذا العمل أو الغرض محدد

---

(1) - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص41.

(2) - مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات حلبي، لبنان، 2006، مرجع سابق، ص82.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسبقا ومتفق عليه بين العميل والبنك، سواء عن طريق الوكالة، أو عن طريق الكفالة، أي أن قصد وتصرفات الطرفين تنصرف إلى ذلك.

- أن يقوم البنك بحفظ الوديعة، ويستعملها فيما خصصت له، وإذا كان وكيلا فهو يتصرف وفقاً لما هو متفق عليه، وغير مأذون باستعمالها فى نشاطه المهني المعتاد فى عمليات الإقراض والاستثمار وغيرها، ويحصل مقابل ذلك على أجر متمثل فى العمولة والمصروفات البنكية لقاء عمله. فالعميل يسلم الوديعة للبنك مقيدة ومشروطة بتنفيذ عمل معين، أو تحقيق غرض معين ولا يتقاضى عنها عائداً من البنك، ويدفع أجر البنك من العمولة والمصروفات البنكية لقاء عمل البنك.[1]
- يلتزم البنك بعدم رد تلك الوديعة إلى العميل عند طلبها إن كان حائزا مرتهنا؛ لأنها مقيدة بأجل معين، وبغرض معين، وأحيانا لمستفيد آخر معين، إلا بعد انقضاء هذا الأجل، وانقضاء هذا الغرض، أو أحيانا انقضاء هذا المستفيد، ولا يمكن إجراء المقاصة بين مبالغ تلك الودائع، وبين الديون التي يمكن أن تكون للبنك في ذمة العملاء إلا بعد هذا الانقضاء.
- يلتزم البنك فى حالة الوكالة بتخصيص حساب معين للعملية بذاتها حسب العمل أو الغرض المراد القيام به، كما يلتزم البنك فى حالة الرهن أن يخرج المرهون (الوديعة) من ذمة الراهن، ويجنبها بحيث لا يحق لدائنيه أن يباشروا عليه حقوقهم، وألا يختلط بباقي عناصر ذمة البنك المرتهن، أي أن يظل بعيدا تماما عن هذه العناصر، ويقيد المبلغ فى حساب خاص لدى البنك باسم العملية المضمونة ذاتها.[2]

---

[1] - محمود الكيلاني، مرجع سابق، ص186. مهدي فكري العلمي، العمليات المصرفية من منظور شمولي، دار الابتكار للنشر والتوزيع، 2018، ص101-104.

[2] - المرجع السابق، ص101-104.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين

تختلف وديعة النقود المصرفية عن الوديعة العادية. ففي الوديعة العادية لا تنتقل ملكية الأموال المودعة إلى المودع لديه، وبالتالي ليس للمودع استعمال هذه الأموال دون إذن المودع، كما رأينا كذلك أن المودع يلتزم بحفظ الوديعة وردها عينا. أما الوديعة المصرفية تعطي المصرف الحق في استعمال هذه الأموال ورد مثلها،[1] ونتيجة لهذا الاختلاف في الاحكام بين الوديعتين، اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للوديعة المصرفية، هل هي قرض أم وديعة بمفهومها العادي وفقا لما هو منصوص عليه في قانون المعاملات المدنية؟.

ذهب الجانب الغالب من الفقه إلى القول بأن الوديعة النقدية تعد قرضا، وخصوصا أن بعض التشريعات حسمت الخلاف ونصت في تشريعاتها على أنه " إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو شيئا يهلك بالاستعمال وأذن المودع للمودع لديه في استعمالها اعتبر العقد قرضا"،[2] ومع ذلك نجد أن البعض قد ذهب إلى القول إلى أن عقد الوديعة عقد غير مسمى ذي طبيعة خاصة. وترى الباحثة أن عقد الوديعة النقدية عقد مسمى، فالمشرع تولى تنظيمه بموجب أحكام خاصة، لكن هذا العقد ذو طبيعة خاصة، وعليه فأرجح القول بأن عقد الوديعة النقدية عقد مسمى ذو طبيعة خاصة، وخصوصا أن العرف المصرفي ابتدع مسميات عدة لودائع مختلفة من حيث المسمى ووضع لها شروطا موضوعية تختلف باختلاف الوديعة، مما يؤدي إلى تباين الآثار القانونية المترتبة عنها، لذلك يجب البحث في كل وديعة على حدة، والبحث عن الطبيعة القانونية لكل منها.

وللوقوف على طبيعة الالتزام الملقى على عاتق البنك يتعين بداية البحث في شروط العقد ومعرفة الغرض من التخصيص، ويجب أن نضع في الحسبان أن التزام البنك بالحفظ هو الالتزام الأساسي في الاتفاق، وعلى هذا الأساس يقوم البنك باستخدام هذه النقود كي يتمكن من تنفيذ التزامه

---

[1] - أحمد زيادات، إبراهيم العموش، الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية، دار وائل للنشر والتوززيع، عمان، 1996، ص339.

[2] - نص المادة (889) من القانون المدني الأردني يقابله نص المادة 992 من قانون المعاملات المدنية الاتحادي:" إذا كانت الوديعة من النقود أو شيئا يهلك بالاستعمال واذن المودع للمودع عنده في استعماله اعتبر العقد قرضاً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كوكيل، أو كحائز مرتهن لحساب الغير، فصفته كحافظ لهذه النقود، تمكنه من تنفيذ هذه الالتزامات،[1] فهذا الحفظ يلعب دورا أساسيا كمقدمة الاتفاق، وشرطا للعمليات المطلوب تنفيذها، أو نتيجة لهذا التنفيذ. وبناء عليه فإن الوديعة النقدية المخصصة لغرض معين ليست قرضا، فالقرض تمليك مال أو شيء مثلي لآخر، على أن يرد مثله قدرا ونوعا وصفة إلى المقرض عند نهاية مدة القرض، وقد تولى قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة 1975 بتنظيم أحكام القرض في مجموعة من النصوص.[2]

فالمودع هنا لم يقم بالإيداع بقصد الإقراض للبنك، ولم يتفق مع البنك على مدة هذا القرض، ولم يطلب فائدة من البنك مقابل هذا الإيداع.[3] فالبنك يقوم بتخصيص حساب معين لقيد الوديعة المخصصة لغرض معين، ويكون حساب وسيط فى حالة الوكالة حسب الغرض، ويكون باسم حساب الودائع المجمدة، والودائع المحتجزة فى حالة الرهن الحيازى للنقود.

ولتحديد الطبيعة القانونية للوديعة المخصصة لغرض معين، لابد أن أن يقام الدليل على أن العميل (المودع) قد قام بتسليم النقود للبنك (المودع لديه)، بغرض تمكين البنك من تنفيذ عمل معين، ومتى ثبت هذا الدليل خرج العقد من معنى الوديعة النقدية المصرفية فى صورتها المألوفة باعتبارها قرضا يتملك فيه البنك النقود، ليصبح فى مركز الوكيل أو الكفيل بحسب الأحوال، وأصبح الالتزام

---

(1) - نهرو سليم كريم، البنوك التجارية والضمانات القانونية لنشاطها الائتماني، منشورات حلبي، عمان، 2019، ص42.

(2) - نظم قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987 أحكام القرض في مجموعة من المواد ونص في المادة (710) على أن القرض تمليك مال أو شيء مثلي لآخر، على أن يرد مثله قدرا و نوعا وصفة إلى المقرض عند نهاية مدة القرض، كما نصت المادة (711) يملك المقترض القرض ملكا تاما بالعقد، ولو لم يقبضه من المقرض، و يقضى له به إذا امتنع المقرض عن تسليمه له، ولا يبطل القرض إذا حدث للمقترض مانع من موانع التصرف في المال قبل قبض المقترض له، ونصت المادة (712) يشترط في المقرض أن يكون أهلا للتبرع، ولا يملك الولي أو الوصي إقراض، أو اقتراض مال من هو في ولايته، إلا بإذن المحكمة، والمادة (713) يشترط في المال المقترض أن يكون مثليا استهلاكيا. والمادة (714) إذا اشترط في عقد القرض منفعة زائدة على مقتضى العقد سوى ضمان حق المقرض بطل الشرط و صح العقد، والمادة (719) (1) يلتزم المقترض برد مثل ما قبض مقدارا و نوعا وصفة عند انتهاء مدة القرض، ولا عبرة لما يطرأ على قيمته من تغيير، وذلك في الزمان والمكان المتفق عليه (2)، فإذا تعذر رد مثل العين المقترضة، انتقل حق المقرض إلى قيمتها يوم قبضها، والمادة (720) إذا اقترض عدة أشخاص مالا، وقبضه أحدهم برضا الباقين، فليس لأي منهم أن يطالبه إلا بمقدار حصته فيما قبض، والمادة (721) (1) يلتزم المقترض بالوفاء في بلد القرض إلا إذا اتفق صراحة، أو ضمنا على خلاف ذلك (2) فإذا اتفق على الوفاء في بلد آخر تتفاوت قيمة المال المقرض عنها في بلد القرض، انتقل حق المقرض إلى القيمة في بلد القرض[2].

(3) - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص171. علي البارودي، القانون التجاري العقود وعمليات البنوك التجارية، الدار الجامعية للنشر، لبنان، 1993، ص380.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأساسي على البنك، لا مجرد رد مبلغ مساو لما تسلمه من العميل، بل المحافظة على النقود لكي ينفذ البنك العمل المطلوب منه بمقتضى أنه وكيل، وإذا وقفنا على تعريف الوكالة، نجد أن قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة عرّف الوكالة في نص المادة (924) على أنها "عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصا آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم،[1] كما نصت المادة (925) من ذات القانون على وجوب توافر مجموعة من الشروط لصحة هذا العقد،[2] ولا خلاف أن البنك يتمتع بشخصية اعتبارية وتتوافر فيه هذه الشروط، إلا أنه يتعين عليه أن يتقيد بشروط الوكالة ومراعاة بنود الاتفاق بها من حيث هل هي عامة أو خاصة، فإذا كانت عامة جاز للبنك (الوكيل) مباشرة كل التصرفات عدا التبرعات، فالعميل قد يقوم بتخصيص وديعة، ويقوم بتوكيل البنك باستثمار هذه الأموال، وفي هذه الحالة جاز له أن يستخدمها في كل الأنشطة التي يمارسها وتدر عليه ربحا، أما اذا كانت الوكالة خاصة، فعليه مباشرة الأمور المعينة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها أو العرف الجاري.[3]

وعليه فإن البنك بمقتضى عقد الوكالة يثبت له الحق في التصرف فيما يتناوله التوكيل دون أن يتجاوز حدوده إلا فيما هو أكثر نفعا للموكل.[4] كما أن البنك في كثير من الأحوال قد يتخذ صفة الكفيل لعميله في مواجهة دائنيه، كما هو الحال خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي، و تعرف الكفالة وفقا لقانون المعاملات المدنية على أنها ضم ذمة شخص وهو الكفيل إلى ذمة مدين في تنفيذ التزامه.[5]

---

[1] - مأمون علي عبده، النظام القانوني للوديعة النقدية المصرفية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2019، ص23.

[2] - (أ) أن يكون الموكل مالكا حق التصرف بنفسه فيما وكل فيه. (ب) أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرفات فيما وكل به. (ج) أن يكون محل الوكالة معلوما وقابلا للنيابة فيه، ولا يشترط لصحة الوكالة بالخصومة رضاء الخصم

[3] - المادة (927) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الفقرة الأول: تكون الوكالة خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة وعامة إذا اشتملت كل أمر يقبل النيابة، الفقرة الثانية: فإذا كانت خاصة فليس للوكيل إلا مباشرة الأمور المعينة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها أو العرف الجاري.

[4] - المادة (931) من قانون المعاملات المدنية.

[5] - نص المادة (1056) من قنون المعاملات المدنية الاتحادي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ووفقاً للتعريف السابق فإن البنك (الكفيل) قد يتعهد لدائن العميل بأن يفي بالتزام هذا الأخير إذا لم يقم بالوفاء به من نفسه، فالبنك هنا يتدخل لإضفاء الثقة التي يفتقر إليها المدين أمام دائنه، وبما أن البنك ملزم بالوفاء بدين العميل فيجب عليه أن يتأكد أن الأمر لا يكلفه سوى توقيع، فهو يقوم بدراسة مخاطر هذه الكفالة وما ترتبه من مخاطر، والفوائد التي قد يجنيها من وراء ذلك، فإذا قدمت له مجموعة من الضمانات، وتأكد من مقدرة العميل على الوفاء منحه التوقيع. ومن الضمانات التي قد يشترطها البنك: تقديم ضمان نقدي، أو رهنا من الدرجة الأولى، أو رهنا حيازيا على مستندات تكون في حيازة البنك، أو ضمانا شخصيا من مدير الشركة أو المؤسسة طالبة الكفالة.[1] كما أن البنك قد تثبت له صفة قانونية أخرى ليصبح دوره بمثابة حائز مرتهن لحساب الغير، وبالتالي أصبح الالتزام الأساسي على البنك، لا مجرد رد مبلغ مساو لما تسلمه إلى العميل، بل المحافظة على النقود لكي ينفذ البنك العمل المطلوب منه بمقتضى أنه حائز مرتهن، فالرهن الحيازي عقد ينشئ الحق في احتباس مال في يد الدائن، أو يد عدل ضمانا لحق يمكن استيفاؤه كله، أو بعضه بالتقدم على سائر الدائنين.[2] كما أن البنك قد يضاف له صفة المقترض كما لو كان مكلفا ببيع أسهم أو سندات لصالح العميل، فبقاء هذه الأموال تحت يد البنك في حساب مخصص باسم العميل قد يؤدي إلى دخول هذه الأموال في العمليات المصرفية التي يقوم بها المصرف، فالبنك يتملك هذه المبالغ المودعة ويستطيع أن يستخدمها في نشاطه المهني، وفي هذه الحالة البنك يكتسب صفتين: صفة الوكيل، وصفة المقترض المالك، فالبنك يتملك النقود المودعة، ويكون له حق التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص، مع التزامه برد مثلها للمودع.[3]

---

[1] - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق ص 562 563.

[2] - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص101.

[3] - المادة (922) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987. نصت على أنه " إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود، أو شيئا يهلك بالاستعمال، وأذن المودع للمودع عنده في استعماله أعتبر العقد قرضا ".كما جاء في قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (18) لسنة 1993 أن البنك يمتلك الوديعة، حيث جاء في المادة (371) في (الفقرة رقم 1) الوديعة النقدية المصرفية بأنها عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغا من النقود بأية وسيلة من وسائل الدفع إلى المصرف الذي يلتزم برده لدى الطلب، أو وفق للشروط المتفق عليها، وجاء في (الفقرة 2) من ذات المادة ويكتسب المصرف ملكية النقود المودعة ويكون له الحق في التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص مع التزامه برد مثلها للمودع ويكون الرد بذات نوع العملة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن خلال التحليلات السابقة يتبين أن المبالغ التي يعهد بها للمصارف ويتم تخصيصها لغرض معين يتم بموجب عقد آخر ينظم العلاقة بين الأطراف، وهو عادة إما أن يكون عقد وكالة أو كفالة، أما مسألة الإيداع فهي لاحقة لهذا العقد وتترتب كأثر، وهذا على خلاف وديعة النقود، فتملك النقود المودعة يتم بموجب عقد لكن دون تكليف المصرف بأمر معين، وفي هذه الحالة يستطيع المصرف التصرف في المبالغ المودعة دون أن يسأل عن جريمة خيانة الأمانة، إلا إذا كان العقد وديعة بالمعنى الدقيق، أي كان البنك ممنوعا بمقتضى شروط العقد أو طبيعة الوديعة، كما هو الحال في الوديعة المخصصة لغرض معين؛ لأن البنك يلتزم بالتخصيص المتفق عليه، وفي حالة تبديد هذه الأموال وعدم القيام بالعمل المتفق عليه يعتبر خائنا للأمانة.

وهكذا فإن تكييف هذه الوديعة يختلف بحسب الباعث على الإيداع، فمثلا في الحالة التي يتم إيداع المبالغ وتكليف المصرف باستثمارها في نشاط معين مع تقييده بنوع النشاط، فالمصرف هنا بمثابة وكيل عن المودع، فيقوم باستثمار هذه الأموال باسمه ولحساب العميل، وتطبق أحكام الوكالة، أما إذا كانت الوديعة رهنا، كما رأينا في خطاب الضمان، فتسري أحكام الرهن على الوديعة، ويحق للمرتهن (المصرف) حبس المال تحت يده، حتى يستوفي المدين التزماته تجاه الغير(المستفيد) وكل ما يتصل بالدين من ملحقات أو نفقات. وقد تطبق أحكام الكفالة في حالة قيام المصرف بتقديم كفالة مصرفية. وعمومًا فالمودع لديه لا يلتزم بالاحتفاظ بالنقود ذاتها وعدم خلطها؛ لأن هذا يتعارض مع نشاطه المصرفي، مما جعل البعض[1] يعتبر يد المصرف يد ضمان، وذلك على خلاف ما تقتضيه أحكام الوكالة؛ لأن يد الوكيل يد أمانة، ولا يضمن إلا إذا قصر أو تعدى لأنه ملزم بالحفظ.[2]

وبناء على ما سبق تخلص الباحثة إلى أن الوديعة المخصصة لغرض معين تشبه وديعة النقود في الجانب الذي يتعلق بتملك المصرف للمبالغ المودعة، إلا أنها تقترن بعقد آخر لتنظيم العلاقة بين المتعاقدين بحسب النشاط أو الغرض المتفق عليه وهذا ما يميزها ويكسبها طابعا خاصا.

---

[1] - فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي الجزء الأول، الإيداع النقدي، دار الثقافة، 2011، ص 59.
[2] - آلاء يعقوب النعيمي، شرح قانون المعاملات التجارية، الأفاق المشرقية، 2010، ص 48.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين

تمهيد وتقسيم:

من خلال هذا المبحث، سنتعرض لأهم صور وتطبيقات الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين، وهي تندرج تحت ثلاثة صور، الودائع النقدية المصرفية المخصصة لمصلحة البنك، الودائع المخصصة لمصلحة العميل، وتلك الودائع المخصصة لمصلحة الغير، وهذا ما سيتم توضيحه من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: صور الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين لصالح البنك.

المطلب الثاني: صور الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح العميل.

المطلب الثالث: صور الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح الغير.

المطلب الأول: الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين لصالح البنك

الودائع النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين قد يتم تخصيصها لمصلحة البنك، من خلال تخصيص مبلغ نقدي أو وضع مجموعة من الضمانات تمثل قيمة الوديعة لمصلحة البنك، وعندئذٍ توصف بأنها وديعة بقصد الضمان، أو التأمين، أو الرهن من جانب العميل إلى البنك. وحتى يطمئن البنك لهذا العمل يقوم بمجموعة من الإجراءات منها: دراسة جدوى طلب العميل، ومعرفة المركز المالي للمؤسسة أو الشركة أو العميل حسب الأحوال قبل تقديم أية كفالة، من خلال الاطلاع على كشوفات العميل خلال الستة أشهر الأخير وقد تمتد هذه المدة إلى ثلاث سنوات حسب سياسة البنك، كما قد يقوم بالتدقيق على الأرباح والخسائر التي قد يكون مقدم الطلب قد تكبدها خلال هذه الفترة، والضمانات التي قد قام بتقديمها للغير كما أن البنك يهتم لوجود دائنين ومقدار ديونهم والضمانات التي قدمها العميل لهم، كما أن البنك يعتمد كذلك على المعيار الشخصي، مدى أمانة وكفاءة العميل، ويسره وقدرته على الإدارة وغيرها من الشروط التي قد تأكد استحقاقه لهذه الكفالة، كما أن البنك المركزي في أية دولة يقوم بتنظيم الشروط التي يتعين مراعاتها أثناء منح اية كفالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مصرفية.[1] وعليه فإن البنك بعد دراسة جدوى طلب العميل قد يقوم باختيار الضمانات التي تناسبه حسب السياسات والاحكام المقررة لدى البنك، هذه الضمانات يخصص لها حساب خاص باسم المعاملة المراد إنجازها. ولتوجيه البحث بما يخدم الدراسة فسيتم تقسيم المطلب إلى ثلاث فروع: الوديعة المخصصة لغرض ضمان قرض، والوديعة المخصصة لغطاء خطاب الضمان، والوديعة المخصصة لغطاء الاعتماد المسندي.

الفرع الأول: الوديعة المخصصة لضمان قرض

يعرف القرض[2] بأنه: "اتفاق تعاقدي بين البنك والمقترض، يقوم البنك بموجبه بتوفير التمويل اللازم للمقترض مقابل تعهد الأخير بسداد المبالغ المقترضة، بالإضافة إلى فوائدها، والعمولات والرسوم المستحقة عليها، إما على دفعة واحدة، أو على أقساط في فترة زمنية محددة، وعادة ما يطلب البنك من المقترض تقديم ضمان في صورة أرصدة نقدية وكفالة شخصية وأسهم ومستندات أو أصول عينية، بما يكفل للبنك استرداد حقوقه في حالة عجز المقترض عن السداد".[3]

ويقدم البنك خدمة الإقراض والتسليف لعملائه، وقد يكون ذلك بصورة مباشرة، من خلال منح البنك سلفا أو قروضا أو حسابات جارية مدينة للعملاء، أو أن يكون بصورة غير مباشرة كعمليات الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان. وعملية منح التسهيلات الائتمانية هي عملية تسويق للأموال المتوفرة لدى البنك، بما يؤدى إلى تحقيق الربحية والأمان ضمن قواعد وضوابط

---

(1) - https://www.centralbank.ae/sites/default/files/2018-12/MortgageLoanRegulations_1.pdf
تاريخ الدخول: 2019/2

(2) - جاء في قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات رقم (18) لسنة 1993، في نص المادة (409) أن القرض المصرفي عقد بمقتضاه يقوم المصرف بتسليم المقترض مبلغا من النقود على سبيل القرض، أو بقيده فى الجانب الدائن لحسابه فى المصرف وفق الشروط والآجال المتفق عليها، ويجوز أن يكون القرض مضمونا بتأمينات، ويلتزم المقترض بسداد القرض وفوائده للمصرف فى المواعيد، وبالشروط المتفق عليها، كما نصت المادة (410) من ذات القانون أن القرض المصرفي يعتبر عملاً تجارياً أياً كانت صفة المقترض، أو الغرض الذي خصص له القرض.

(3) - محمد عبد المنعم عفر، أحمد فريد مصطفى، الاقتصاد المالية الوصفي والإسلامي، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1999، ص 242. طارق الحاج، المالية العامة، دار الصفاء للنشر والتوزيع عمان، 1999، ص 104.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سليمة مع توفر الضمانات اللازمة، ومراعاة أن الضمان الأساسي يتمثل فى توفر ثقة البنك بعميله، والاطمئنان إلى مصدر السداد، وقدرة العميل على توفير المقومات الأساسية التي تضمن تدفق الأموال وعودتها إلى البنك، ورغم ذلك ولغرض تخفيض المخاطر يحصل البنك على بعض الضمانات الشخصية أو العينية، كما قد يقوم البنك كذلك بطلب منه للعميل بتقديم ضمانات النقدية (الودائع المخصصة لغرض معين) التي تمثل الضمان أو التأمين لبعض صور الإقراض أو التسليف المباشرة وغير المباشرة.[1] فهذا المبلغ النقدي يضمن وفاء العميل بدينه لصالح البنك، وليس فى القانون ما يمنع الرهن،[2] ويعتبر رهن النقود وارداً على أشياء مثلية، ويخول الدائن المرتهن ملكية النقود المرهونة وبالتالى حق التصرف فيها، ويترتب على هذا الأصل نتائج ومنها، أن المرتهن لا يعتبر حائزاً لشيء مملوك للغير بل يكون مجرد مدين بدين نقدي وهو ما يسمح بوقوع المقاصة فيما له وما عليه للمدين الراهن، وهذا يتأكد من خلال نص المادة (373) من قانون المعاملات التجارية فالمشرع أكد على جواز المقاصة بين الدين الذي يكون للمصرف على المودع ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك، واستثنى من هذا الأصل عدم جواز المقاصة في الوديعة الاستثمارية ولعل هدف المشرع من هذا الاستثناء المحافظة على تدفق هذه الأموال لأنها تشكل الدعامة الأساسية للمصارف كما قد يكون العائد من الاستثمار يفوق بكثير قيمة الدين نفسه.

ومن خلال النص يتبين أن للمصرف الرجوع على حسابات العميل بموجب اتفاق فالجواز في نص المادة يدل على أن النص مكمل ويجوز للأطراف الاتفاق على وحدة حسابات العميل على خلاف الأصل وهو استقلالية حساب العميل، ويكون الرصيد المدين لأي من حسابات العميل مكفولا

---

[1] - عبيد علي أحمد الحجازي، مصادر التمويل مع شرح لمصدر القروض، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 72– 73.

[2] - نصت المادة (1) من قانون رقم (20) لسنة 2016 لدولة الإمارات العربية المتحدة في شأن رهن الأموال المنقولة ضماناً لدين على أنه "يجوز أن تكون محلاً للرهن أي أموال منقولة مادية او معنوية قائمة أو مستقبلية بما في ذلك ما يأتي: 2- الحسابات الدائنة والودائع لدى البنوك والمصارف والمؤسسات المالية المرخصة، بما في ذلك الحساب الجاري وحساب الوديعة".

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالرصيد الدائن من حساباته الأخرى بما في ذلك الحسابات المفتوحة بأي عملة أجنبية. وقد تأكد هذا الأمر في الشروط والأحكام العامة التي أصدرها المصرف المركزي.[1]

وينشأ رهن النقود في العمل المصرفى بأن يقدم العميل إلى المصرف مبلغاً نقدياً يتفق بينهما على تخصيصه لضمان الدين القائم أو الذي قد ينشأ من عملية معينة لصالح البنك ولحساب هذا العميل أو لحساب شخص آخر كما لو قام العميل بضمان دين شخص آخر، وقد لا يقدم المبلغ إلى البنك بل قد يكون فى حيازته من قبل كأن يكون لدى العميل رصيد في حساب وديعة لدى المصرف فيتفق على حبس البنك لهذا الرصيد على سبيل الضمان، وقد يكون الحساب جارياً فيتفق على أن يستخرج البنك رصيده الدائن وقتئذ ويجمده على سبيل الرهن مع استمرار سير الحساب بالنسبة للمستقبل، في كل هذه الصور يرد الرهن على مبلغ نقدي محدد متفق على حبسه فى يد البنك لضمان الوفاء بالحق.[2]

وبمقتضى اتفاق الرهن هذا يصبح البنك مالكاً للمبلغ الذي تسلمه من الراهن، ومدينا به للعميل أي ملزما أن يرد له مثله عددا عند نهاية الرهن، لكن من الهام أن ننبه إلى أن تملك النقود ليس هدفا مقصودا لذاته، بل المقصود هو أن تكون يد البنك عليها يد وديعة، وأن هذه الوديعة مقصود بها حبس النقود لدى البنك على سبيل الضمان، ولكي يستفيد البنك من الميزة المقررة للمرتهن فى الإختصاص بالمال المرهون دون غيره من دائنى المدين الراهن يجب أن يكون المبلغ المرهون مخصصا للدين،[3] أو العملية المراد ضمانها، ويكون ذلك بإتخاذ مجموعة من الإجراءات:

---

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 10، التأمينات الشخصية والعينية، دار الشروق، القاهرة، 2010، ص529.
قد يطالب البنك العميل بتقديم بعض التأمينات العينية في صورة رهن عقاري، أو صكوكا مالية يمكلكها كأسه أو سندات ويصبح البنك دائنا مرتنا لهذه الصكوك، وغالبا بتكليف البنك بإدارة هذه الصكوك فيقوم البنك بتحصيل الأرباح أو الفوائد المقررة. وفي هذه تقع المقاصة القانونية بين هذه الأرباح أو الفوائد وفوائد القرض للمزيد انظر: هاني محمد دويرار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة للنشر 1994، ص 209.

(2) - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص529.

(3) - قد يطالب البنك العميل بتقديم بعض التأمينات العينية في صورة رهن عقاري، أو صكوكا مالية يمكلكها كأسه أو سندات ويصبح البنك دائنا مرتنا لهذه الصكوك، وغالبا بتكليف البنك بإدارة هذه الصكوك فيقوم البنك بتحصيل الأرباح أو الفوائد المقررة. وفي هذه تقع المقاصة القانونية بين هذه الأرباح أو الفوائد وفوائد القرض للمزيد انظر: هاني محمد دويرار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة للنشر 1994، ص 209.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أن يقيد البنك فى دفاتره دخول المبلغ المرهون فى ذمته، لأن من اللازم لنفاذ الرهن على الغير - وهي الميزة الكبرى للدائن - أن يفرز القيد الخاص بها فى الحساب القائم بين البنك والعميل.

- أو أن تحبس هذه النقود فى حساب خاص يكون غير قابل للتصرف فيه، والعمل المصرفي يفرض ألا يكون هذا الحساب باسم العميل، إعمالا لشرط تسليم المال المرهون ونقل حيازته إلى الدائن فالمبلغ يخرج من سلطة العميل في التصرف فالمصرف وفقا لنص المادة (371) يكتسب ملكية النقود المودعة وله الحق في استخدامه لحاجات نشاطه الخاص.[1]

- كما يلزم أن يكون تخصيص المبلغ المرهون لضمان عملية معينة مؤيدا، وذلك لإبعاد كل شبهة إختلاط المبلغ المرهون بمبالغ من مصادر أخرى أو مخصصة لأغراض أخرى، ويجرى العمل على أن يفتح للعمليات المضمونة بالرهن حساب خاص يسمى باسم خاص حرصا على عدم إختلاطها بعمليات أخرى مما يغذي الحساب الجاري بين الطرفين، وتجنبا للخلط بين رصيدي الحساب الجاري وحساب العمليات المضمونة.[2]

فالبنك بمقتضى هذا الاتفاق تكون له أكثر من صفه فهو مودع بموجب الضمانات التي تقدم له ويتم تخصيصها في حساب خاص لهذه المعاملة، ويكون ملزما برد مثل المبلغ عند نهاية الرهن

---

(1) - المصرف يتملك المبالغ المودعة ويكون له الحرية في استخدامها في أوجه نشاطه الخاص. إلا أن كلمة الخاص هنا غير واضحة - وتحتاج إلى نوع من التفصيل - ونجد في المقابل أن التشريعات الأخرى كالتشريع العراقي استخدم لفظ " المهني " حيث قضى بأن " وديعة النقود عقد يخول بمقتضاه المصرف تملك النقود المودعة فيه والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه برد مثلها للمودع ومن هنا يأتي التساؤل هل اللفظين بمعنى واحد؟ فالبعض قد يرى أن كلمة الخاص من حيث نطاقها أوسع وأشمل، وتجيز للمصرف استثمار هذه الإيداعات النقدية في ميادين أخرى غير مصرفية كالتأمين مثلا. والبعض الآخر قد يذهب الى القول بأن كلمة "الخاص" نقيض لكلمة "العام " ومن ثم فمجال استثمار هذه الإيداعات مقيد بنشاط المصرف المهني، مما يعني أن كلمة الخاص والمهني بمعنى واحد. لذا يتعين على المشرع التدخل لإيضاح معنى هذا اللفظ والوقوف على حقيقته. أنظر: قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984.

(2) - مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، ترجمة محمد أحمد سراج، على جمعه محمد، أحمد جابر بدران، الحوالة والشيكات المصرفية " الوديعة، الرهن" موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، دار السلام للطباعة، 2010، ص120-123.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهو في هذه الحالة يتملك المبالغ المودعة ويكون ضامنا لها.[1] أما لو تعذر على العميل رد المبالغ التي اقترضها، فهنا يثبت الحق للبنك في هذا النوع من الودائع أن يحبس هذه الأموال إلى أن يستوفي كامل دينه وبكل الفوائد المقررة بموجب العقد،[2] أما إذا وقع الرهن على أسهم أو سندات ثبتت له صفة الدائن المرتهن من جهة، وإذا خول بإدارة هذه الصكوك ثبتت له صفة الوكيل لأنه موكل بإدارتها، وعند تحصيل هذه الأموال يتم إيداعها في الوديعة المخصصة لغرض ضمان الدين وفي هذه الحالة تثبت له صفة المودع ويستطيع استخدام هذه الأموال في نشاطه الخاص،[3] لان الوديعة المصرفية تختلف عن الوديعة العادية التي يلتزم فيها الراهن بعدم استعمال أو استخدام هذه الأموال، ذلك أن نشاط المصرف وطبيعة عمله تقتضي استخدام هذه الأموال لنشاطه الخاص. فالعمل المصرفي عمل معقد وقد يجمع البنك بين أكثر من صفة وهذا يؤدي إلى تباين في الاثار القانونية المترتبة على العقد الواحد، وعلى المشرع الاماراتي أن يتدخل بوضع تقنين خاص وتفصيل العمل المصرفي وخصوصا ان هناك أثارا تخضع في شق منها للقانون المدني وأخرى للقانون التجاري كما أن الأحكام الخاصة بالقرض المصرفي غير كافية فقد عالجها المشرع في الفصل الأول باب الاعتمادات المصرفية في مادتين مما يمكن البنوك من وضع أحكام خاصة تعسفية تحت بند العقد شريعة المتعاقدين.[4]

---

(1) - نص المادة (1472) من قانون المعاملات المدنية:" على المرتهن أن يحفظ المرهون حيازيا بنفسه أو بأمينه وأن يعنى به عناية الرجل العادي وهو مسؤول عن هلاكه أو تعيبه ما لم يثبت أن ذلك يرجع الى سبب لا يد له فيه".

(2) - نص المادة (1476) من قانون المعاملات المدنية التجارية الاماراتي.

(3) - إبراهيم مختار، التمويل المصرفي "منظومة للتعامل بين البنوك والمقترضين أخبار يجب تجنبها وارشادات النجاح"، دار الطباعة الحديثة، 2005، ص 28.

(4) - المصرف عالج القرض المصرفي في مادتين: نص المادة (409) نص على تعريف القرض حيث نص على أن:" القرض المصرفي عقد بمقتضاه يقوم المصرف بتسليم المقترض مبلغا من النقود على سبيل القرض أو بقيده في الجانب الدائن لحسابه في المصرف وفق الشروط والاجال المتفق. (2) يجوز القرض أن يكون مضمونا بتأمينات (3) يلتزم المقترض بسداد القرض وفوائده للمصرف في المواعيد وبالشروط المتفق عليها. كما نصت المادة 410: " يعتبر القرض المصرفي عملا تجاريا أيا كانت صفة المقترض أو الغرض الذي خصص له. وهذه الميزة تمكن العميل والمصرف في ذات الوقت بإثبات المعاملات فيما بينهم بكافة وسائل الاثبات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لغرض غطاء خطاب الضمان[1]

قد يحتاج عملاء البنك أحياناً إلى بعض من أنواع التسهيلات المصرفية لتنفيذ صفقة بينهم وبين جهة الإدارة بيعا أو توريدا أو مقاولة فيكون الحصول على خطاب ضمان بديلا عن الوفاء بمبلغ من النقود على سبيل التأمين،[2] ولا يريدون من خلالها الحصول على أموال، بل القصد منها تدخل البنك عن طريق إصدار خطاب ضمان لصالح المستفيد وبالشروط الذي يطلبها العميل، والبنك في هذه الحالة لا يتعهد أن يقوم بدلا من العميل المدين بتنفيذ التزامه ولا بسداد ما يكون عليه من دين بل يكتفي بمنح توقيعه كضمان للجهات المختلفة والتي يتعامل معها العميل، والتي تمكنه من تنفيذ التزام معين سبق وأن تعهد به، فيدخل البنك في هذه الحالة لتقديم ضمانات على شكل كفالة مصرفية، ولكن الكفالة وان سميناها بهذا المسمى لا ترتب على البنك التزاما بدفع الأموال أثناء تقديم الضمان إلا أنها قد تتحول إلى إلتزام بالدفع الفعلي عندما يحل موعد الدين أو التعهد المكفول إذا امتنع صاحب العلاقة (العميل) أو عجز عن الوفاء بالتزاماته التي صدرت الكفالة بشأنها.[3] والتساؤل الذي يطرح نفسه في هذه الجزئية ويحتاج الى نوع من الدراسة هل يمكن اعتبار خطاب الضمان نوع من أنواع الكفالة المصرفية؟.

تعرف الكفالة المصرفية[4] بأنها "عبارة عن تعهد خطي يقدمه البنك بناءً على طلب عميله إلى جهة معينة بأن يدفع نيابة عن ذلك العميل بمجرد مطالبة المستفيد بقيمة الكفالة كاملة أو جزء منها خلال مدة سريان الكفالة ولنفس الغرض الذي أصدرت من أجله".[5]

---

(1) - ترى الباحثة أن التشريع الاماراتي لم يتضمن نصوصاً خاصة بخطاب الضمان وإذا كان العرف المصرفي قد ابتدعها فيتعين على المشرع التدخل لتنظيمها بموجب قواعد قانونية تضمن حق العملاء وعدم تركها لتنظيم البنوك والمصارف.

(2) - هاني محمد دويرار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، مرجع سابق ص 230.

(3) - فائق شقير، مرجع سابق، ص183.

(4) - جاء في قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات رقم (18) لسنة 1993، فى المادة (411) تعريفاً للكفالة المصرفية حيث نصت على أنها "تعهد من المصرف بالوفاء بدين العميل قبل الغير، وفقا للشروط التي يتم الاتفاق عليها، وتتضمنها الكفالة، ويجوز أن تكون الكفالة لمدة معينة، أو غير معينة". كما نصت المادة (413) من ذات القانون أن "الكفالة المصرفية تعتبر عملا تجاريا أيا كانت صفة المكفول، أو الغرض الذي خصصت له".

(5) - خالد أمين عبد الله، العمليات المصرفية، الطرق المحاسبية الحديثة، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 2016، ص310.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالكفالة المصرفية إذا كانت لا تقتضي من المصرف دفع المال المكفول به بصورة آنية فورية، فإنها قد تتحول إلى التزام بالدفع الفعلي، وذلك عندما يحل أجل الدين أو التعهد المكفول، ويمتنع المتعهد أو يعجز عن الوفاء به.[1] ونجد أن المشرع جعل الكفالة المصرفية تضامنية بين المصرف والعميل، بحيث يمتنع على المصرف الكفيل أن يدفع بالتجريد والدفع بالتقسيم. فلا يجوز للمصرف أن يدفع في مواجهة الدائن في حالة رجوع الأخير عليه مباشرة بضرورة الرجوع أولاً على العميل، أو أن يدفع بضرورة تقسيم الدين بينه وبين العميل بنسبة كفالته للدين، وذلك حتى يقوي الأثر المترتب على الكفالة المصرفية.[2] ومن خلال التعاريف السابقة لخطاب الضمان والكفالة المصرفية يتبن وجود فارق مفاده أن خطاب الضمان بمثابة ضمان حسن التنفيذ من قبل العميل ولا يتعهد المصرف بقيامه بالدفع في حالة تخلف العميل عن الدفع، على خلاف الكفالة المصرفية التي يتعهد فيها المصرف بالوفاء بدين العميل، وترى الباحثة أنه على الرغم من وجود اختلاف بينهما إلا أن النتيجة واحدة فعدم قيام العميل بسداد دينه يجعل البنك مسؤولا أمام الغير وبمجرد أن يطلب هذا الأخير.

والبنك في سبيل تفادي مخاطر الوفاء في حالة تخلف المدين عن السداد، يقوم بدراسة الوضع المالي للعميل للتأكد من يساره وقدرته على سداد دينه، وقد يشترط البنك من العميل تقديم مجموعة من الضمانات لتغطية مركزه المالي عن كل مبلغ يتعهد بدفعه، فيما لو اضطر المصرف إلى ذلك تنفيذا لخطاب الضمان، حيث قد تكون مادية كغطاء نقدي أو أوراقا مالية أو شهادات إستثمار أو بضائع، وقد تكون غير مادية مثل تقديم تقديم كفيل يضمن العميل في الوفاء بقيمة الضمان، أو يتنازل عن مستحقاته في العملية التي يقوم بها لأجل المستفيد (الصادر بشأنه خطاب الضمان).[3] و البنك في هذه الحالة يقوم باختيار الضمان الذي يضمن من خلاله الوفاء بقيمة الضمان في أول مطالبة له

---

(1) - فائق محمود الشماع، مرجع سابق، ص247.
(2) - خالد أمين عبد الله، مرجع سابق، ص 312.
(3) - صلاح الدين حسن السيسي، الإدارة العلمية للمصارف التجارية وفلسفة العمل المصرفي المعاصر، دار الوسام للطباعة والنشر، 1997، ص 351-352.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من قبل المستفيد وفي حال اشترط وديعة نقدية، أو مالية أسهم أو سندات فهو يقوم بفتح وديعة مخصصة لها، ويثبت له حق المودع في استعمال هذه الأموال لغاية نشاطه الخاص مع التزامه برد مثلها للمودع، ويكون الرد بذات العملة المودعة، كما قد يقوم العميل بتوكيل البنك بإدارة الأوراق المالية المودعة وعائدها يتم إداعه في وديعة مخصصة لها، ولا يتم تسليم هذه الأموال للعميل إلا بعد انتهاء الغرض من الضمان ووفائه لكل التزاماته. فغطاء خطاب الضمان ملك للعميل وللبنك على هذا الغطاء حقوق الدائن المرتهن، فإذا وقع دائن العميل حجزا على الغطاء الذي يكون تحت يد البنك صح حجزه وأنتج أثره، وكان له أن ينفذ على هذا الغطاء بالإجراءات الخاصة بالتنفيذ على المال المرهون، ولا يكون للبنك سوى أن يتقدم على الدائن الحاجز في استيفاء حقه وفقا لأحكام رهن الحيازة.[1]

من خلال ما تقدم يتبين أن الوديعة المخصصة لغرض غطاء خطاب الضمان قد تمنح للبنك أكثر من صفة قانونية، صفة المودع نتيجة للأثر المترتب على الإيداع، وصفة الوكيل في الحالات التي يوكل بإدارة الأوراق المالية المودعة لديه، كما قد تثبت له صفة الدائن المرتهن في استيفاء حقه من الخدمة التي يقدمها للعميل.

الفرع الثالث: الوديعة المخصصة لتمويل الاعتماد المستندي

تؤدي البنوك دوراً مهماً في تمويل التجارة الخارجية سواء كانت استيرادا أو تصديرا، ويتضح هذا الدور في قيام البنوك بمهمة الوسيط بين المستورد والمصدر، أحدهما محلي والآخر أجنبي وذلك من أجل تسهيل قيمة تلك المستوردات أو قبض قيمة الصادرات. والصعوبة في عمليات التجارة الدولية تكمن في أن المستورد يكون في بلد، والمصدر في بلد آخر لذلك فالبائع يصعب عليه تصدير بضاعته إلى المشتري في بلد آخر قبل أن يقبض الثمن، أو جزء منه أو يتوفر لديه ضمانات

[1] - محمد سامر عاشور وآخرون، المصارف والتشريعات المصرفية، منشورات الجامعة الإفتراضية، 2018، ص26-28.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مؤكدة بإمكانية حصوله على كامل حقوقه، وكذلك المشتري لا يقبل أن يدفع قيمة بضاعة ما لم يستلمها بعد ولم يتأكد من مطابقتها للمواصفات المتفق عليها، ولحل مثل هذه المعضلة وتذليل هذه الصعوبات والتي تتمثل في رغبة كل من المستورد والمصدر في التأكد من وفاء الطرف الآخر بالالتزامات والشروط التي يفرضها عليه عقد الشراء والبيع المبرم بينهما، كان لابد من طرف ثالث وسيط يضمن للمصدر قبض قيمة بضاعته عند الشحن ووفقا للشروط المتفق عليها، ويضمن للمشتري أن لا يضطر لدفع قيمة مشترياته إلا عند استلامه وثائق الشحن مطابقة لما هو متفق عليه في بنود العقد، وهذا هو الدور الذي تقوم به البنوك عموما من خلال نصوص الاعتماد المستندي.[1]

وقد حاولت التشريعات في الدول المختلفة أن تجد تعريفا جامعا مانعا للاعتماد المستندي، ومن خلال قراءة أكثر من تعريف يمكننا القول إن الاعتماد عبارة عن:" تعهد كتابي صادر من مصرف بناء على طلب من المستورد لصالح المصدر، يتعهد فيه المصرف بدفع أو بقبول كمبيالات مسحوبة عليه في حدود مبلغ معين ولغاية آجال محددة، مقابل استلامه مستندات الشحن طبقا لشروط الاعتماد والتي تظهر شحن بضاعة معينة بمواصفات وأسعار محددة".[2]

وفي سياق ما سبق نجد أن المصرف ملزم بتنفيذ مجموعة من الالتزامات في مواجهة أطراف العلاقة، سواء العميل أو المستفيد، والذي يهمنا في موضوع البحث أن المصرف لا يقبل فتح أي اعتماد إلا متى وثق بأنه لن يتعرض إلى آية مخاطر محتملة وأنه قادر على استرداد ما قدمه، فثقة البنك لا تكون متهورة، فهي ثقة متأنية ومحسوبة يصل إليها بعد دراسة ظروف طالب الاعتماد الحالية والمستقبلية.[3] كما أن البنك قد يطلب مجموعة من الضمانات من العميل كتقديم غطاء جزئي للمعاملة أو غطاء كامل للاعتماد، ويقتصر دوره في هذه الحالة في تقديم خدمة مصرفية مجردة عن آية عملية تمويلية، وفي هذه الحالة يقوم بفتح وديعة مخصصة للاعتماد بغطاء كامل أو جزئي، ويقع

---

[1] - ماهر شكري، العمليات المصرفية الخارجية، معهد الدراسات المصرفية عمان، 2004، ص162.
[2] - حسن دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للنشر، القاهرة، 1999، ص19.
[3] - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق ص 490.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عليه التزام بصفته مودع بحفظ هذه الأموال وعدم تبديدها في غير الغرض المخصصة له، كما يقع عليه التزام بصفته وكيلا وفي هذه الحالة يتعين عليه الالتزام بحدود هذه الكفالة، ويخطر المستفيذ من الاعتماد بكافة الشروط التي يطلبها منه موكله.[1] وتبدأ مسؤولية المصرف من يوم فتح الاعتماد، ويقع عليه التزام مطابقة مستندات الشحن مع الشروط والبيانات الواردة في الاعتماد، أما التحقق من مطابقة البضاعة ذاتها للمستندات التي تمثلها فيخرج عن نطاق التزامات المصرف.[2]

المطلب الثاني: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح العميل

تتعدد الخدمات التي يقدمها البنك لعملائه، منها ماهو يدخل ضمن نشاطه المصرفي الأصيل، ومنها ما يكون مرتبطا بمناسبة نشاطه باعتباره وكيلا، لأنه يملك كل المكنات التي تساعده في تنفيذها، وهو يستهدف بذلك جذب رؤوس الأموال وكسب رضاء العملاء واكتساب عملاء اخرين. ومن الصعب أن نحصر خدمات البنك ولكن قد يكون الغالب فيها تحصيل حقوق عملائه لدى الغير أو خدمة أوراقهم المالية من خلال إدارتها وتحصيل أرباحها، أو قبض مقابل استهلاكها أو بيعها، أو شراء أسهم، أو تحصيل أرباحها أو فوائد السندات،[3] أو تحصيل الأوراق التجارية الخاصة بعملائه، أو فتح وديعة وتخصيصها للإستثمار، فالبنك في كل الحالات السابقة يقوم بتقديم خدمة مقابل أجر معين وتنعقد مسؤولية البنك بمناسبة قيامه بهذه الأعمال ويختلف مركزه والمسؤوليات الملقاة على عاتقه بحسب نوع الخدمة. والأموال التي يتم تحصيلها من جانب البنك تعد بمثابة وديعة نقدية

---

(1) - صلاح الدين حسن السيسي، مرجع سابق ص 289.

(2) - نص المادة (436) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي.

(3) - الرغبة في الأمان ليست هي وحدها ما يدفع المالك إلى الإيداع لدى البنك، فهناك طريقة أخرى أكثر تحقيقا لهذه الرغبة وهي استئجار خزانة حديدية لدى البننك يضع فيها ما يشاء فيتحقق له الأمان الكافي، وفوق ذلك يظل ما يضعه فيها سرا لا يعلمه أحد، فضلا على أن أجر الخزانة أقل كثيرا من أجر الإيداع، ولكن العميل قد يفضل مع ذلك الإيداع لأنه يتخفف به من عبء المحافظة على المستندات أو كذلك من واجب متابعة العمليات التي تتطلبها المحافظة على الحقوق الناشئة عن هذه المستندات، إذ يلقى به الى البنك وهذا هو سبب تقاضي البنك أجرا أكبر مما يتقاضاه عن استئجار خزانة حديدية. ويرحب البنك من ناحيته بإيداع الأوراق المالية لديه رغم أنها في الغالب لا تجزيه، وذلك لأن المعتاد ان تؤدي هذه الوديعة الى معاملات أخرى مع المودع تكون هي الهدف الحقيقي الذي يستفيد منه البنك. وليس معنى ذلك أن البنك لا يقع إلا على أوراق مالية بل أن أي مستندات يمكن أن تكون محلا للوديعة. انظر في ذلك د. فهد بن بجاد بن مفالخ العتيبي، مرجع سابق، ص 97.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مصرفية مخصصة لصالح العميل، وعندئذٍ توصف بأنها وديعة بقصد الدفع، أو القبض من جانب البنك لصالح العميل، وتكون عمليات الدفع، أو القبض هذه مخصصة لغرض معين.[1]

ولبيان خصائص هذا النوع من الودائع سنتطرق لكل وديعة على حدة وبيان ما يميزها باعتبارها وديعة مخصصة لغرض معين وهو خدمة العميل في المقام الأول.

الفرع الأول: الوديعة المخصصة لتحصيل حقوق العميل

1. عمليات الأوراق المالية:

يقوم قسم الأوراق المالية في البنوك بشراء وبيع الأوراق المالية بالإضافة إلى حفظها بصفة أمانة وتحصيل كوبوناتها للمستفيدين كما يتلقى اكتتابات الأفراد والمؤسسات في الأوراق المالية نيابة عن الشركاء التي تقوم بإصدارها. والأوراق المالية نوعان (أسهم وسندات)، وتطرح للاكتتاب العام من قبل الشركات المساهمة والمؤسسات العامة ويجري تداولها في السوق المالي من خلال الوسطاء والسماسرة سواء كانوا أفراداً أو شركات، ويتقاضى حامل السهم أرباحاً أما صاحب السندات فيتقاضى فوائد محددة، ولها تاريخ سداد محدد وتمثل أموال اقتراض، أما الأسهم فتمثل أموال ملكية.[2]

وإذا حاولنا تحديد الأعمال والوظائف التي يقوم بها قسم الأوراق المالية في البنوك نجد أنه يتولى مهمة:[3]

- الشراء والبيع لصالح محفظة البنك، أو لصالح عملائه.
- تحصيل أرباح، أو فوائد الأوراق المالية لصالح العملاء.

---

[1] - مأمون علي عبده، مرجع سابق، ص28.
[2] - فائق شقير، مرجع سابق، ص267.
[3] - سليمان أحمد اللوزي، مهدي حسن زويلف، مدحت إبراهيم الطروانة، إدارة البنوك، دار الفكر للطباعة والنشر، عمان، 1997، ص131.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- صرف قسائم أرباح الأسهم، وفوائد السندات نيابة عن الشركات المصدرة لها.[1]
- تقديم التسهيلات الائتمانية بضمان الأوراق المالية.
- إصدار الأوراق المالية نيابة عن الغير.

وحتى يتسنى له القيام بالأعمال السابقة نجد أن البنك ملزم بفتح حساب وديعة ويتم تخصيصها لإدارة أسهم وسندات عملائه، ولكي يتمكن البنك في المقابل من تنفيذ التزامه يتعين على حاملها أن يسلمها إلى البنك، وكما جدرت الإشارة سابقا أن البنك لا يستبقيها لمجرد حفظها وإنما يقوم بإدارتها وتحصيل ما تجنيه من أرباح وفوائد. فالعملية هنا مزيج بين عملية الحفظ والإدارة. كما أن العميل قد يقوم بفتح وديعة من خلال إيداع مبلغ من النقود وتسمى وديعة الأوراق المالية،[2] ويوكل البنك في شراء أسهم أو سندات باسم العميل ويتولى إدارتها لاحقا.[3]

ومن المعروف أن ملكية هذه الأسهم والسندات تمثل مجالا خصبا للاستثمار فهي تدر أرباحا وفوائد على حاملها، ولتفادي سرقتها أو ضياعها أو في حالة عجز الشخص عن إدارتها وخصوصا إذا كان يملك عدد كبيرا من الأسهم والسندات صادرة عن شركات مساهمة مختلفة فإنه يعهد بها إلى البنك الذي يتولى إدارتها مقابلة أجر معلوم.[4]

فالبنك يقدم خدمتين أساسيتين للعميل: حفظ الأوراق المالية وإدارتها وأهمية كل منهما يتوقف على القصد بين العميل والبنك فقد تكون الإدارة تابعة للحفظ، وقد يكون الحفظ لازما لإمكانية الإدارة، وبالتالي فإن البنك تثبت له أكثر من صفة، فحفظ هذه الأوراق المالية يجعل مركزه مودعا

---

(1) - يعبر السهم عن مشاركة صاحبه في شركة المساهمة بينما يمثل السهم تعبيرا عن علاقة مديونية تربط صاحبه بشركة المساعمة الناشئة عن إقراض صاحب السند للشركة. للمزيد انظر: مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركة الأموال، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1982، ص 53-87.

(2) - نضم المشرع الاماراتي هذا النوع من الودائع ونص في نص المادة (458) من قانون المعاملات التجارية على أن: "وديعة الأوراق المالية لدى المصرف عقد يسلم فيه العميل الى المصرف الأوراق المالية المتفق على ايداعها ويعطي المصرف للعميل عند استلامه الأوراق ايصالا يتضمن شروط العقد وأرقام تلك الأوراق، ولا يمثل هذا الايصال الأوراق المودعة ولا يقوم مقامها وإنما يعد مجرد أداة لإثبات العقد".

(3) - هاني محمد دويرار، مرجع سابق، ص 270.

(4) - يكون للمصرف الحق في أجر لقاء الالتزامات التي يتحملها ويحدد هذا الأجر عند الاتفاق وفقا للعرف مع مراعاة عدد الأوراق المالية المودعة وقيمتها. نص المادة (462) من قانون المعاملات التجارية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويقتصر دوره على حفظ هذه الأوراق ويقع عليها التزام المحافظة على الأوراق التي يتلقاها من العميل وردها في أول مطالبة. وقد يتحول مركز البنك ويصبح وكيلا إذا كان الغرض من فتح وديعة الأوراق المالية هو الإدارة، وعليه يجب أن يلتزم بحدود الوكالة.

فالمصرف لا يجوز له أن يستعمل الأوراق المودعة لديه بالتصرف فيها أو رهنها أو أن يمارس الحقوق الناشئة عنها مالم يحصل على اذن خاص بذلك من العميل،[1] كما يقع على المصرف مجموعة من الالتزامات كأثر مباشر لهذا الاتفاق، يأتي في قائمتها التزام المصرف بإدارة الأوراق المالية المودعة لديه فيقوم بتحصيل أرباحها وقيمة السندات المستحقة أو المستهلكة، كما يقع عليه التزام بإخطار العميل المودع بالعمليات التي تتم على هذه الأوراق كما لو قام البنك باستبدالها أو تجديدها مع إيداع هذه الأموال وقيدها في حساب العميل (حساب الجاري، أو حساب مخصص لهذا النوع من العمليات).

وبقاء هذه الأموال في حساب العميل يجعل من البنك مودعا لأن هذه الأموال تبقى تحت يد البنك ويستطيع استخدامها لغاية نشاطه الخاص، ويلتزم برد مثلها عند أول مطالبة من العميل. كما ان البنك يلتزم بأن يخطر المودع بكل أمر أو حق يتعلق بالورقة ويستلزم الحصول على موافقته، فإذا تعذر عليه ذلك جاز للبنك ان يتصرف في الأمر بما يعود بالنفع على المودع،[2] وعلى هذا الأخير تحمل المصروفات التي تكبدها المصرف.[3] كما أن المصرف يكون مسؤولا تجاه العميل إذا قصر في القيام بالتزاماته ونشأ عن ذلك ضرر للعميل.

هذه الالتزامات تجعل من عقد الوديعة النقدية المخصصة لإدارة الأوراق المالية عقدا مركبا وتتحدد أهمية كل عقد بالنظر إلى أي الخدمتين أهم بالنسبة للعميل فإذا كانت خدمة الحفظ غالبة كنا بصدد عقد وديعة بمفهومها المصرفي، أما إذا كان مفهوم الإدارة غالب فنكون بصدد عقد الوكالة.

---

[1] - نص المادة (460) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي.
[2] - عقد الوكالة يعطي الحق للوكيل ولاية التصرف فيما يتناوله التوكيل دون أن يتجاوز حدوده، إلا فيما هو أكثر نفعا نص المادة (931) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي.
[3] - نص المادة (461) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلا أنه ليس هناك تعارض بين أحكام الوديعة والوكالة، فالمودع لديه في كل لأحوال ملزم بالمحافظة على المال المودع، كما أن الوكيل ملزم بالمحافظة على أموال موكله. ومن جانب آخر فإن المودع لديه ملزم برد الأموال المودعة، وكذلك الوكيل ملزم برد ما سلمه الوكيل عند انتهاء الوكالة. إذا ما تكبد أي منهما – المودع أو وكيل- بعض المصروفات وجب على المودع أو الموكل ردها.[1]

والتساؤل الذي يطرح نفسه هنا مدى إمكانية البنك التوفيق بين العملين؟ ترى الباحثة أن هذا التساؤل لا يثور بالنسبة للمصارف، لأن طبيعة عملها تقتضي استقطاب رؤوس الأموال، والإدارة تتم عن طريق أشخاص متخصصين، أما عمليات الحفظ فهي ضمن اختصاصه الأصيل ولا تثير أدنى مسؤولية لديه، كما أن عمل المصارف يتطلب دمج الأموال بعضها ببعض لإدارة نشاطه الخاص، واستخدام هذه الأموال المودعة أيا كانت طبيعة العقد الذي يحكمها سواء وكالة أو كفالة لا يرتب أي مسؤولية على البنك طالما أنه يحتفظ في حساباته بمبالغ كافية تمكنه من استرداد أموال عملائه عند مطالبتهم بها، فالمصرف في كل الأحوال عليه التوفيق بين أحكام العقود التي تدخل في تكوينها وإذا استحال هذا التوفيق فلابد من تغليب أحكام العقد الرئيسي في داخل العقد المركب.[2]

الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لتحصيل الأوراق التجارية

يعد تحصيل الأوراق التجارية من الأعمال الإضافية التي يقوم بها المصرف إلى جانب نشاطه الأصيل باعتباره وكيلا في تحصيل حقوق عميله لدى الغير أو الوفاء بالتزاماته تجاههم، وفي كل هذه الأحوال فإن البنك يباشر هذه الأعمال بموجب توكيل من العميل سواء بالتحصيل أو الوفاء.[3] وتدخل البنك في كل الحالتين ينطوي على تصرف قانوني لحساب العميل، ويتعين عليه فتح وديعة خاصة تمكن المصرف من إيداع قيمة هذه الأوراق التجارية بعد تحصيلها، وتسمى الوديعة المخصصة لغرض تحصيل الأوراق التجارية، وخصوصا إذا لم يكن للعميل حساب لدى المصرف،

---

(1) - على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه بالقدر المعتاد في تنفيذ الوكالة نص المادة 950 من قانون المعاملات المدنية الاماراتي.

(2) - السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ف 53.

(3) - عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 403-404.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما إذا كان لديه حساب فهي تقيد في الجانب الدائن للعميل. أما إذا الغرض من التوكيل الوفاء بقيمة هذه الأوراق فتعين كذلك فتح حساب وديعة مخصصة للوفاء من خلال توفير غطاء كامل لهذه الأوراق بحيث يتمكن المصرف من الوفاء بها عند مطالبة الغير (المستفيد) بالحقوق المستحقة على هذه الأوراق التجارية. ويعتبر فتح هذا الحساب الوسيلة لخدمة خزينة العميل في استقبال واستيفاء حقوقه لدى الغير، ووفاء ديونه وغيرها من الخدمات التي قد يتم الاتفاق عليها بين العميل والمصرف. ويعتبر البنك في هذا النوع من الودائع وكيلا ويتعين عليه تخصيص جانب من جهده وعدد من عماله لعمليات التحصيل والوفاء بهذه الأوراق.[1]

وللوقوف على طبيعة العلاقة بين المصرف والعميل يتعين فصل إجراءات التحصيل عن الوفاء ذلك ان كل إجراء من هذه الإجراءات يرتب التزامات مختلفة على أطراف العلاقة.

1. حساب وديعة تحصيل الأوراق التجارية

ينفرد تحصيل الأوراق التجارية بقواعد قانونية خاصة تفرض إجراءات ومواعيد محددة لتحصيل هذه الحقوق، كما ترتب جزاءات قاسية إذا ما وقع تهاون في احترام هذه الإجراءات والمواعيد.[2] ولتمكين البنك من تنفيد التزاماته بتحصيل قيمة هذه الأوراق التجارية يتعين على حامل الورقة التجارية أن يظهرها إلى المصرف تظهيرا توكيليا، ويصبح المصرف بمقتضى هذا التظهير وكيلا في تحصيل قيمة الورقة لحساب المظهر.[3] فالعلاقة التي تربط المصرف بالعميل حامل الورقة التجارية هي علاقة تعاقدية تخضع لأحكام الوكالة وعليه أن يلتزم بشروط العقد ويقع عليه

---

(1) - علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، الدار الجامعية للنشر، لبنان، 1993، ص 400.

(2) - ولما كان معظم التشريعات يأخذ بقواعد مستمدة من قواعد جنيف الموحدة لسنة 1930 الخاصة بالأوراق التجارية فقد كان من الضروري أن يكون التوكيل في تحصيل هذه الحقوق متقاربا في أحكامه في كثير من الدول مما دفع غرفة التجارة الدولية إلى وضع اللائحة الموحدة لتحصيل الأوراق التجارية، ودعت المنظمات المصرفية في الدول المختلفة إلى اعتمادها والأخذ بها مما يؤدي إلى تحصيل الأوراق التجارية وتأمين سير هذه العملية بسرعة وبدون مسؤولية على البنوك. للمزيد انظر د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، مرجع سابق ص 889.

(3) - تولى المشرع الاماراتي تنظيم تحصيل الأوراق التجارية في الفصل الثالث من قانون المعاملات التجارية من المادة (446) إلى المادة (449).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التزام إدارة هذه الأوراق واستفاء حقها عند حلول ميعاد استحقاقها،[1] وإيداع ما تم تحصيله في حساب الوديعة الخاص بهذه المعاملة أو الجانب الدائن من حساب العميل، وإذا لم يتم الوفاء قام المصرف بتحرير الاحتجاج (البروتستو) لإثبات واقعة الامتناع، كما يحق له رفع دعوى قضائية إذا قام العميل بتكليفه بذلك وعليه في هذه الحالة مراعاة شروط المطالبة ومواعيدها. وإذا لم يكلف برفع دعوى قضائية يتعين عليه إخطار العميل ليتولى بنفسه ما يلزم من إجراء لان الأصل أن البنك لا يقع عليه التزام مقاضاة المدين الممتنع عن الوفاء. وبما أن هذا العقد يخضع لأحكام الوكالة ويتلقى أجرا لقاء عمله فيتعين على البنك أن يبدل عناية الرجل المعتاد،[2] لأن البنك يسأل عن حسن تنفيذ المطلوب منه، ويتشدد القضاء عن أي إهمال يقع منه باعتباره محترفا ومتخصصا في المجال المصرفي.

وفي المقابل نجد أن البنك تثبت له مجموعة من الحقوق منها دفع العمولة المتفق عليها وكل المصاريف التي تكبدها لقاء تحصيل هذه الأوراق، كما أن المصرف يستفيد من عملية الإيداع في حساب الوديعة المخصص لهذه الأوراق حيث يستطيع استخدامها لحاجات نشاطه الخاص فالعرف المصرفي يقتضي استغلال هذه الأموال والمضاربة بها، لكن يتعين أن يكون مقابل الوفاء متاحا، وتبديد هذه الأموال يعرض البنك لجريمة خيانة الأمانة. وعليه فالمصرف في هذا النوع من الودائع تثبت له أكثر من صفة مما يؤدي الى تباين القواعد القانونية الواجبة التطبيق لأننا بصدد عقدين

---

(1) - قد أكد القضاء على مسؤولية المصرف عن إهماله في القيام بعملية تحصيل الشيكات المودعة لديه، ففي قضية عرضت على المحكمة الاتحادية العليا بموجب الطعن رقم 153 لسنة 11 نقض مدني تتلخص وقائعها في أن المدعي المطعون ضده أقام دعوى على المصرف الطاعن ومدعى عليه ثاني، ادعى فيها بأنه فتح حساب إيداع لدى المصرف، وأنه قام بيع تذاكر سفر للمدعى عليه الثاني بلغت قيمتها 33850 درهم نظير كفالة مصرفية بمبلغ 50 الف درهم صدرت لصالحه من المصرف نافذة المفعول إلى يوم 1984/1/6 وقد قام المدعى الثاني بإصدار أربع شيكات بالتذاكر لصالحه وقام بإيداعها لدى المصرف، إلا المصرف قام بإشعاره بعدم وجود رصيد لها واحتفظ بها حتى 1984/01/14 ولم يسلمها له إلا بعد نفاذ تاريخ الكفالة المصرفية، رغم أن حساب المدعي عليه الثاني المسحوب عليه الشيكات أيضا لديه، وقد تمكن المدعى عليه الثاني من الهروب من البلاد، وتعرض المدعي بالتالي لخسائر مادية من جراء تقصي إهمال المصرف. وقضت محكمة الاستئناف بإلزام المصرف بتعويض المدعي عن الخسائر التي تعرض لها جراء تقصيره وإهماله في تحصيل قيمة الشيكات.

(2) - نص المادة (932) الفقرة الثانية من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مستقلين تماما: القانون الذي يحكم آثار الورقة التجارية محل التحصيل، وعملية التحصيل ذاتها بوصفها عملية مصرفية تربط بين العميل والمصرف.[1]

2. حساب الوديعة المخصص للوفاء بقيمة الأوراق التجارية:

العمل التجاري يقتضي تحرير أوراقا تجارية لمصلحة الغير مما يقتضي وجود مقابل للوفاء عند المطالبة بالوفاء بقيمتها، وعادة يتولى المصرف خصم قيمة هذه الأوراق من حساب عملائه، وقد يلجأ بعض التجار الى فتح حساب وديعة للوفاء بالتزاماتهم المالية وتخصيصه لهذا الغرض كحساب شيكات، وفي هذه الحالة يتعين توفير غطاء مالي بقيمة الأوراق المالية المستحقة الوفاء، وفي هذه الحالة نكون أمام وديعة مخصصة لغرض الوفاء بقيمة هذه الأوراق، ويقع على البنك التزام بالاحتفاظ بمقابل الوفاء، ويقوم المصرف بهذا العمل بموجب توكيل، وقد يكون التوكيل موجها للوفاء بدين ثابت في ورقة تجارية، كما قد يكون توكيلا للوفاء بديون أخرى عادية ليست ثابتة في أوراق تجارية.[2] وبمقتضى هذا التكليف يصبح المصرف وكيلا ويتعين أن يتقيد بحدود الوكالة، كما يتعين إخطار المصرف بكل الأوراق المالية التي يتم تقديمها له وخصوصا أن صرف الشيكات يحتاج الى يومين عمل، والواقع العملي يبين أن المصرف غالبا ما يقوم بإخطار العميل بقيام إحدى المؤسسات بتقديم شيك بقيمة معينة للصرف ولعل أن الغرض من هذا الإجراء منح العميل فرصة للاعتراض على هذا الوفاء والتأكد من صحة الورقة التجارية. كما أن المصرف يقع عليه التزام بحفظ الوديعة المخصصة للوفاء بقيمة هذه الأوراق التجارية وأن يبدل في حفظها عناية الرجل المعتاد لأن الوديعة بأجر.

لكن التساؤل الذي يطرح نفسه والذي يهمنا في هذا المقام هل التزام المصرف بالحفظ يوجب عليه عدم استعمال هذه الأموال وخصوصا أن هذا النوع من الإيداع يكون مرصودا للوفاء بديون على العميل لدى الغير؟ قد سبق ووضحنا أن طبيعة نشاط المصرف تفرض خلط الأموال مع

---

[1] - عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق ص 405.
[2] - المرجع السابق، ص 424.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعضها البعض وبما أن هدف المصرف الأساسي تحقيق أرباح وعوائد مالية فالأمر يتطلب استغلال كل وديعة تدخل في حيازته لإدارة نشاطه المهني، إلا أن استعمال هذه الأموال لا يعني تصفير حساب العميل فيتعين أن يكون مقابل الوفاء موجودا وإلا تعرض المصرف للمسؤولية.

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن التزام المصرف بالحفظ والإدارة يجعل للبنك أكثر من مركز في هذا النوع من الودائع، وهذا يؤدي بالضرورة إلى تباين القواعد القانونية الواجبة التطبيق، فأحكام الوكالة تخضع لقانون المعاملات المدنية، أما الالتزام بالحفظ يخضع لقانون المعاملات التجارية، كما العرف المصرفي يبتدع عقودا يتم تضمينها مجموعة من الأحكام الخاصة التي تخدم مصالح المصرف بشكل مباشر.

الفرع الثالث: الوديعة المخصصة للاستثمار

تقوم المؤسسات المصرفية باستقطاب العناصر البشرية والكفاءات ذات الخبرة في العديد من الاختصاصات وفي مقدمتها العلوم المالية والمصرفية والمحاسبة، والتحليل المالي والعلوم الاقتصادية والتسويق وغيرها، كما أن هذه المؤسسات طورت علاقاتها وتعاونها الدولي مع بنوك عالمية وأسواق المال العالمية ومؤسساتها، ومكنها هذا الأمر من استقطاب رؤوس أموال ضخمة والدخول في مشاريع عالمية وتحقيق أرباح هائلة مما أكسبها ثقة المجتمع وجعل منها أفضل مؤسسة قد يعهد إليها إدارة الأموال واستثمارها.[1] وتعد الودائع الاستثمارية من أكثر الودائع شهرة والتي تمكن صاحب رأس المال من استثمار هذه الأموال بشكل غير مباشر وتحقيق عوائد وأرباح مالية، وهذا العائد يختلف من بنك لآخر وذلك بحسب السياسات والقوانين الخاصة بكل بنك، كما أن طبيعة النشاط المراد استثمار هذه الأموال فيه يعد عاملا مهما في العائد من الاستثمار، كما أن لبنود العقد حيز ذلك أن الفوائد التي يمنحها المصرف لعملائه تختلف من مؤسسة لأخرى. فمنها من يمنح فائدة

[1] - صلاح الدين حسن السيسي، الموسوعة المصرفية (العلمية والعملية)، مجموعة النيل العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص 514.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثابتة بصرف النظر عن الأرباح التي يجنيها المصرف، ومنها من يمنح نسبة من إجمالي الأرباح التي يتم تحصيلها. كما أن حرية العميل في سحب هذه الأموال يعد عامل من العوامل التي تؤثر في العائد أو الدخل الذي يجنيه المستثمر فمنها ما هو بآجال ثابتة وفي هذه الحالة لا يجوز انهاء التزامه التعاقدي الا بحلول الآجال، ومنها ما هو تحت الطلب وذلك حتى يتسنى للبنك توفير هذه المبالغ.[1]

تباين الغرض من التخصيص والهدف منه وآجاله يؤدي بالضرورة إلى تباين مركز المصرف وترتيب مجموعة من الالتزامات على أطراف العقد، فالمصرف عندما يعهد إليه بهذه الأموال يتولى إدارتها واستثمارها بموجب توكيل، يقوم فيه العميل بتفويض المصرف بطريق مباشر أو غير مباشر،[2] كما أن التفويض يقترن بآجال مما يؤدي إلى تباين التزامات أطراف العلاقة. لذا سأحاول أن أعرض لهذه الصور بشكل مختصر لأنه تم تخصيص مبحث كامل لبيان خصائص هذا النوع من الودائع.

1. الودائع الاســـتثمارية تحت الطلب: في هذا النوع من الودائع يتم اســـتثمار هذه الأموال في المشـاريع التي لا تتطلب آجال طويلة، لأن العميل قد يسـحبها من يد المصـرف في آية لحظة، كما أن العائد من الاستثمار يكون قليلا، ولمنح آجال بالوفاء بها من قبل المصرف جعلها تحت الطلب لذلك يتعين على العميل تقديم طلب، وهذا الطلب قد يأخذ فترة من الزمن يســـمح للبنك بتوفير هذه الأموال ووضعها تحت تصرفه، وعادة هذه المدد تختلف من مصرف لآخر.[3]

2. الودائع الاستثمارية المقيدة بآجال: هذا النوع من الودائع يعطي للمصـرف الحق باستثمار هذه الأموال لآجال معينة والدخول في مشـــاريع كبرى ذات عائد ربح يكون كبير، ولضـــمان عدم رجوع العميل عن التزامه يلجأ المصـرف إلى تضـمين العقد مجموعة من الشـروط والتي من

---

(1) - http://www>magltk.com/investment-deposit/amp/ تاريخ الدخول: 2019/06/06 الساعة 10:03.

(2) - استثمارها بشكل مباشر بمعنى توكيل المصرف باستثمارها بمفرده، أما غير المباشر فهو تمكين المصرف بأن يستثمر الأموال بطريق الاشتراك مع غيره من رجال الأعمال المستثمرين.

(3) - فائق الشماع، مرجع سابق، ص93.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شأنها تقييد العميل، وعدم قدرته على سحب هذه الأموال إلا بحلول الآجال المتفق عليها. وفي كل الأحوال فالبنك يلتزم بموجب الوكالة بالمضـاربة بهذه الأموال مع مراعاة إذا كان التوكيل مقيدا أو مطلقا، ففي الحالة الأولى يتعين عليه أن يلتزم باسـتثمار هذه الأموال في النشـاطات التي يحددها العميل ووفقا لما هو مثبت في شروط العقد، أما إذا كان التوكيل مطلقا جاز له أن يضـارب في كل المشـاريع التي قد يراها تدر ربحا.[1] كما أن له أن يعهد بهذه الأموال إلى الغير من رجال الأعمال المسـتثمرين وفي هذه الحالة يكون الوكيل الثاني وكيلا عن الموكل الأصـلي.[2] ويكون المصـرف مسؤولا عن خطئه في التوكيل أو فيما أصـدره من توجيهات. وما يميز هذا النوع من الودائع أن البنك لا يسـتطيع اجراء مقاصـة بين ما له من دين في ذمة العميل والأموال المودعة والمخصـصـة للاسـتثمار، وقد نص المشـرع على ذلك صـراحة في نص المادة (373) من قانون المعاملات التجارية:" فيما عدا الوديعة المخصـصـة للاسـتثمار تعتبر الوديعة دينا وتجوز المقاصـة بينها وبين الدين الذي يكون للمصـرف على المودع ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".[3] هذه الخصيصة تميز الوديعة المخصصة للاستثمار عن

---

(1) - يصـح أن تكون الوكالة مطلقة أو مقيدة أو معلقة على شـرط أو مضـافة إلى وقت مسـتقبل. نص المادة (926) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي.

(2) - نص المادة (934) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي.

(3) - جلسة الثلاثاء الموافق (16) من ديسمبر سنة 2003 – دولة الإمارات العربية المتحدة. برئاسة السيد/ .....، رئيس الدائرة، وعضوية السادة القضاة.....، .....الطعن رقم (784) لسنة 23 القضائية. جاء ليؤكد هذا الأمر الودائع النقدية غير المخصصة للاستثمار – اعتبارها ديناً في ذمة المصرف – أثره – جواز المقاصة بينها وبين الدين الذي يكون للبنك- كل اتفاق على خلاف ذلك- يقع باطلاً – المادة (373) معاملات تجارية- الوديعة المخصـصـة للاسـتثمار- ماهيتها- تلك التي لا يكون الهدف منها مجرد حفظها لدى البنك إنما يقصـد اسـتخدامها في تنفيذ عمليات لحساب العميل كشراء أوراق مالية أو الاكتتاب في أسهم إحدى الشركات أو بغرض اعتباره ضماناً لخطابات ضمان مما يعتبر معه البنك بتجميد قيمة شهادة الاستثمار وخصم قيمة دين المشتريات منها لا يشكل ثمة خطأ من جانبه لأن البنك في شـهادة الاسـتثمار لا يعد وكيلاً عن العميل في اسـتثمار قيمة الشـهادة إنما هو يسـتثمر المال بمعرفته دون أن يكون أميناً عليه إنما مجرد ملتزم برد مثله. إنه من المقرر أن لمحكمة الموضـوع السـلطة التامة في فهم واقع الدعوى وتقدير الأدلة فيها – بما في ذلك تقارير الخبراء – والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه، متى أقامت قضـاءها على أسـباب سـائغة لها أصـلها في الأوراق بما يكفي لحمله. ولها مخالفة رأي الخبير المنتدب في الدعوى طالما بينت في أسـباب حكمها الأسـباب بها إلى عدم الأخذ بهذا الرأي كله أو بعضه عملاً بنص المادة (90) من قانون الإثبات.

1- إن النص في المادة (373) من قانون المعاملات التجارية على أنه " فيما عدا الوديعة المخصـصـة للاسـتثمار تعتبر الوديعة النقدية ديناً وتجوز المقاصـة بينها وبين الدين الذي يكون للمصـرف على المودع ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك". يدل على أن الأصل جواز إجراء المقاصة بين الوديعة النقدية – التي اعتبرها المشرع ديناً في ذمة المصرف – وبين الدين يكون للأخير على المودع، ويستثنى من هذا الأصل الوديعة المخصـصـة للاسـتثمار، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك. لما كان ذلك وكانت الوديعة المخصـصـة هي تلك التي لا يكون إيداع النقود من جانب عميل المصرف بقصد حفظها لديه، وإنما بقصد استخدامها في تنفيذ عملية لحسابه كمن يودع مبلغاً لدى المصرف لشراء أوراق مالية أو للاكتتاب في أسهم إحدى الشركات أو للوفاء بكمبيالة أو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نظيراتها فالعميل يعهد بالنقود إلى المؤسسة المالية لتنفيذ عمل معين لحسابه مما يستدعي فتح حساب بسيط يظل حسابا دائنا بالنسبة للعميل، وظيفته تمثيل العمليات التي تقع بين المودع لديه والعمل تمثيلا ماديا وحسابيا مع احتفاظهما باستقلالها وذاتيتها القانونية.

المطلب الثالث: الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح الغير

الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لصالح الغير تتمثل في تخصيص مبلغ نقدي يمثل قيمة الوديعة لمصلحة الغير، وعندئذٍ توصف بأنها وديعة بقصد الوفاء من جانب العميل لصالح الغير بواسطة البنك، وتكون عمليات الوفاء للغير لغرض معين، كما لو تقررت الوديعة النقدية المصرفية لعملية الوفاء من قبل العميل بقيمة الشيك المعتمد، أو المصدق، أو الشيك المتنازع عليه، أو ضمان قرض باسم الغير وسوف نوضح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: الوديعة المخصصة للوفاء بقيمة الشيك المعتمد أو المصدق

قد يعهد للبنك بفتح حساب وديعة لمصلحة الغير يتم إيداع ما يتم تحصيله من الشيكات التي قد يقدمها الساحب، وهذا النوع من الودائع يتشابه في مضمونه مع وديعة التحصيل والوفاء بقيمة الأوراق التجارية لكن الاختلاف يكمن في الشخص المستفيد من الإيداع، فتحصيل أو الوفاء بالأوراق التجارية قد يحقق مصلحة للدائن بها من خلال تحصيل قيمتها، وفي ذات الوقت يحقق مصلحة للمدين من خلال الوفاء بقيمتها للغير. وفي كل الأحوال قد يطلب من المصرف فتح حساب وديعة وتخصيصه لهذا الغرض وقد سبق وأن ذكرنا أن المصرف يقوم بهذا العمل بموجب توكيل يلتزم من خلاله بالقواعد القانونية التي تحكم الوكالة في تنظيمها، كما يتعين عليه الالتزام بحفظ الأموال المودعة

شيك أو بغرض اعتباره ضماناً منحه المصرف إياه، وفي هذه الحالات يعتبر الهدف الرئيسي من الإيداع هو توكيل المصرف لمباشرة عمل معين لحساب العميل وما عملية الإيداع إلا لتسهيل العمل الذي قصده المذكور، ومن ثم فإنه إذا ثبت من العقد أن الغرض الأساسي من الإيداع هو تخصيص الوديعة لمباشرة عمل معين فإننا نكون تنفيذ عقد آخر غير عقد الوديعة النقدية، ويعد المصرف في هذه الحالة بمثابة وكيل لعملية ومكلف بتنفيذ أوامره بحيث يمكن اعتباره مخلاً بالثقة الممنوحة له إذا ما بدد الأموال المسلمة إليه. وقد جرى العرف المصرفي على إعطاء العميل إيصالاً بالمبالغ التي يقوم بإيداعها ويؤدي هذا الإيصال الدور الرئيسي في إثبات العلاقة بين العميل والمصرف، كما تفيد المصرف المقيد بها حساب المودع في هذا الإثبات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويخضع في ذلك لأحكام الوديعة المصرفية وفقا ما هو منصوص عليه في قانون المعاملات التجارية، وما يقتضيه العرف المصرفي.[1]

الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لضمان قرض باسم الغير

يعتبر القرض المصرفي من أقدم وأبسط صور الاعتماد المصرفي وفيه تسلم النقود الى العميل من خلال قيد قيمة القرض في الجانب الدائن لحسابه، ويخضع العقد لأحكام القانون التجاري فقد تولى المشرع تنظيم أحكامه من خلال نصين: نص المادة (409) الذي تولى تعريف القرض المصرفي في البند الأول منه، وأشارت ذات المادة في الفقرة الثانية على جواز أن يكون القرض مضمونا بتأمينات، أما الفقرة الثالثة فأشارت إلى الالتزامات المقررة على المقترض إذ يتعين عليه سداد القرض وفوائده عند حلول الآجال المتفق عليها. في حين اكتف نص المادة (410) للإشارة إلى أن القرض المصرفي عملا تجاريا أيا كانت صفة المقترض أو الغرض الذي خصص له القرض. مما يستدعي تدخل المشرعين لسن قواعد قانونية إضافية تفصل مسألة القرض المصرفي، وخصوصا أن المصارف في وقتنا الحالي تفرض فوائد عالية قد تزج بصاحبها للإفلاس لعدم قدرته على السداد وتكالب الديون عليه.

ومن المعلوم أن البنك لا يمنح هذه الميزة (الإقراض) إلا بعد دراسة طلب العميل وقد يطلب منه تقديم مجموعة من الضمانات للتأكد من قدرته بالوفاء بقيمة الدين،[2] كما أن هذه الضمانات تختلف من عميل لآخر، منها ما يقوم على الاعتبار الشخصي ومنها ما هو عيني يقدم بمثابة تأمين عيني يمكن المصرف من الرجوع عليها في حالة عدم قدرة العميل على الوفاء. والذي يهمنا في هذا الأمر الفرض الذي يطلب المصرف من خلاله تقديم كفيل متضامن في سداد قيمة الدين من خلال تقديم تغطية جزئية تمثل نسبة من إجمالي الدين المراد اقتراضه. وفي هذه الحالة يتم تخصيص هذا

---

[1] - سليمان أحمد اللوزي، مهدي حسن زويلف، مدحت إبراهيم الطروانة، إدارة البنوك، مرجع سابق، ص134-135.
خليل عبد الله خالد أمين الشماع، التحليل المالي للمصارف، اتحاد المصارف العربية، عمان، 1990، ص25-26.

[2] - مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1982، ص 509.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبلغ في حساب وديعة لضمان القرض المقدم للعميل. وقد سبقنا وأن تطرقت للصفة التي يكتسبها المصرف فالعقد هنا مركب يجمع بين القواعد القانونية المتعلقة بالإقراض، والقواعد القانونية المتعلقة بحفظ الوديعة المنصوص عليها في قانون المعاملات التجارية الخاص بإدارة نشاط العمل المصرفي.[1] وبتحليل المعطيات السابقة ترى الباحثة أن:

1. الوديعة المخصصة لغرض معين تختلف طبيعتها القانونية والاثار التي ترتبها بحسب نوع الوديعة والغرض منها.
2. عقد الوديعة المخصصة لغرض معين هو عقد مركب يخضع لمجموعة من القواعد القانونية والمنصوص عليها في القانون التجاري، بالإضافة إلى أحكام الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني، بالإضافة الى الأحكام الخاصة التي يفرضها العرف المصرفي. مما يستدعي من المشرع التدخل لسن قوانين خاصة تفصِل نشاط المصارف وتخضعها لقواعد قانونية تراعى فيها مصلحة العميل باعتباره الطرف الضعيف والذي قد يقبل بالشروط التي تمليها المصارف لغاية حصوله على اعتماد مصرفي.

[1] - ميراندا زغلول رزق، النقود والبنوك، جامعة بنها، 2009، ص152.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني: تطبيقات الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في المصارف الإسلامية

تمهيد وتقسيم:

تمكنت المصارف الإسلامية وبسرعة مذهلة من بناء مؤسساتها وتثبيت دعائمها والتفاعل مع سوق العمل، كما أنها حققت نجاحا ملموسا بتقديمها العمل المصرفي بصيغ متميزة توافق أحكام الشريعة الإسلامية بعيدة عن قاعدة الديون والربا، التي ترتكز عليها أعمال المصارف التقليدية. لذلك خصصت هذا الفصل لتحليل طبيعة العلاقة بين المصرف (الإسلامي) والعميل وخصوصا في تلك الودائع التي يعهد بها إلى المصرف وتخصص لخدمة غرض أو نشاط خاص. ولتحديد هوية الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين في البنوك الإسلامية، سأقوم بعرض بعض التطبيقات وفقاً لواقع التعامل مع تلك الودائع، مع مراعاة ما جاء سابقاً في هذا الشأن بالشرح والتحليل لماهية الوديعة النقدية المصرفية المخصصة لغرض معين بالبنوك التقليدية، وذلك بتقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

- المبحث الأول: صور الوديعة المخصصة لغرض معين في البنوك الإسلامية.
- المبحث الثاني: التطبيقات العملية للودائع الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية والتجارية.

المبحث الأول: صور الوديعة المخصصة لغرض معين في البنوك الإسلامية

فكرة إنشاء بنك إسلامي كانت منبعثة من أفكار وتعاليم إسلامية بحتة، مستمدة من أحكام القرآن والسنة النبوية، ولعل هذا السبب هو الذي دفع العملاء للتعامل مع هذا النوع من البنوك بدافع استثمار الأموال وتوظيفها التوظيف الإسلامي بدون أن تدنس أموالهم بالربا. ومن هنا أصبح أصحاب هذا المبدأ يقومون باستثمار أموالهم في هذا النوع من البنوك ولو بنسبة ربح أقل من البنوك الربوية، حتى يطمئنوا إلى أن أموالهم تستثمر بطريقة شرعية توافق أحكام الشريعة الإسلامية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولعل ما يميز الودائع في البنوك الإسلامية أن المصرف لا يمنح العميل فائدة ثابتة على هذه الودائع وذلك على خلاف البنوك التجارية فسعر الفائدة ثابت. كما أن المبالغ المودعة لدى المصرف إما أن تودع على سبيل الأمانة لدى المصرف وهنا تقترب من الوديعة العادية بالمفهوم المدني وفي هذه الحالة لا يحق للمصرف استخدامها أو تبديدها وإلا عد خائنا للأمانة. إلا أن الواقع العملي يفرض وجوب دخول هذه الأموال في حصيلة رصيد المصرف ولا يلزم إلا برد مثلها عند الطلب فيصعب على المصرف فرز هذه الأموال لأنها تدخل في اجمالي ما في حوزته. والغالب أن المصرف يكون مأذونا له في استخدامها وتعتبر في هذه الحالة قرضا، إلا أن القرض بالمفهوم الإسلامي يختلف عن نضيره في التقليدي، فأي زيادة في الكم أو الكيف تعد ربا.[1]

أما البنوك الربوية فهي تَقترض بفائدة أقل وتُقرض بفائدة أعلى، وكلما تأخر العميل في دفع أقساط القروض كلما زادت الفوائد على التأخير، ومن هنا جاءت الحاجة إلى البنوك الإسلامية لترسي مجموعة من المبادئ التي ترفض كل ذلك وتلغي كل ما هو شائع في البنوك الربوية التجارية.[2]

ولقد خصصت الباحثة هذا المبحث للإحاطة ببعض تطبيقات الودائع المخصصة لغرض معين وسنتطرق للبحث في طبيعة الودائع المخصصة لغرض معين في كل من الوديعة المخصصة لفتح الاعتماد المستندي، والوديعة المخصصة لغرض إصدار خطاب الضمان

- المطلب الأول: الوديعة المخصصة لغطاء الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية.
- المطلب الثاني: الوديعة المخصصة لغطاء خطاب الضمان في المصارف الإسلامية.
- المطلب الثالث: وديعة الأوراق المالية.

[1] - رفيق يونس، بحوث في المصارف الإسلامية، دار المكتبي، 2001، ص 6-7.
[2] - شوقي بورقبة، التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، عالم الكتب الحديث، 2013، ص25-26.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: الوديعة المخصصة لغطاء الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية

تبدو أهمية الاعتمادات المستندية جلية فيما تقدمه من تيسير لعمليات استيراد وتصدير البضائع من خلال الضمانات التي ينشدها أطراف الاعتماد (المستورد، المصدر، المصرف المحلي والمصرف الخارجي). فالمستورد يضمن وصول بضاعته وفقا للشروط المتفق عليها في الاعتماد، كما يتسنى له الحصول تسهيلات ائتمانية، أما المصدر يضمن لنفسه استلام قيمة البضاعة بمجرد تقديمه المستندات الدالة على تنفيذه التزامه، كما أن هذا الأمر قد يساعده في الحصول على تمويلات لتنمية تجارته، كما أن المصرف يضمن الحصول على العمولات المقررة مقابل فتح الاعتماد، ومصاريف البريد والمكالمات التي يجريها، أو الفائدة التي يأخذها المصرف الربوي لقاء التمويل الذي يمنحه للعميل، أو الربح في حال المشاركة والمضاربة بهذه الأموال ولعل هذا الأمر الأخير هو الذي يميز البنوك الإسلامية في هذا النوع من المعاملات.

كما أن المصرف ينتفع من المبالغ التي يتم إيداعها عند فتح الاعتماد، فبقاء هذه المبالغ لدى المصرف فترات طويلة تمكنه من الاستفادة منه واستثماره في نشاطه الخاص.[1] كما أن المصرف الخارجي يحصل على فوائد من البنك المحلي ومن المستورد فمنذ أن يدفع المبلغ المحدد في الاعتماد للبائع يصبح دائنا للبنك المحلي ويبدأ حساب الفوائد من ذلك اليوم إلى أن يقوم البنك المحلي بسداد أصل المبلغ بالكامل. تشابك العلاقة بين أطرافها يؤدي إلى تباين طبيعة العلاقة التي تجمع الأطراف (المستورد، المصدر، المصرف المحلي والمصرف الخارجي) لذلك يجب البحث في طبيعة هذه العلاقة ومعرفة الآلية التي تعتمدها البنوك الإسلامية لفتح الاعتمادات المستندية لعملائها وكيفية إدارة حساب هذه الوديعة.

[1] - عبد الله بن محمد العمراني، المنفعة في القرض، دراسة تأصيلية تطبيقية، دار ابن الجوزي، 1990، ص 552-553.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: فتح الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية

تقوم المصارف الإسلامية بتقديم خدمة الاعتمادات المستندية للمتعاملين معها على أساس "الوكالة بأجر" إذا قام العميل بتقديم غطاء كامل للاعتماد، وفي هذه الحالة يستحق المصرف أن يتقاضى الأجور والعمولات لقاء الخدمة التي يقدمها. كما أن هذه الخدمة قد تقدم من خلال صيغتين للتمويل بموجب قواعد الفقه الإسلامي: بيع المرابحة للآمر بالشراء، والمشاركة المتناقصة.[1] ولفهم طبيعة هذه الخدمة والوقوف على ما يميزها عن البنوك التجارية سأعرض لصورها على النحو التالي:

1. اعتماد مستندي مغطى قيمته نقدا بالكامل

وفيها يقتصر دور المصرف الإسلامي على الإجراءات المصرفية لفتح الاعتماد لدى البنك المراسل، وسداد قيمة الاعتماد بالعملة المطلوبة، وبالتالي يتم تنفيذ الاعتمادات المستندية كخدمة مصرفية مجردة من أي عملية تمويلية، حيث يتم تغطية الاعتماد المستندي كاملًا، أي قيام العميل (المودع) بإيداع قيمة الاعتماد المستندي بالكامل لدى البنك، كما هو الحال في الاعتماد المغطى بالكامل مسبقا، ومن ثم يقوم المصرف بفتح حساب يسمى حساب وديعة مخصصة لتغطية الاعتماد بالكامل. وقد يقوم العميل بإيداع غطاء جزئي عند فتح الاعتماد، والباقي يسدد عند ورود المستندات ومطابقتها لشروط الاعتماد.[2] ويتقاضى المصرف الإسلامي من العميل أجرا بالإضافة إلى العمولات التي يستحقها البنك نتيجة لما يتحمله من مصروفات فعلية باعتباره وكيلا بالأجر لهذا العميل.[3] وتخضع هذه العلاقة من الناحية الشرعية لقواعد الوكالة والإجارة والضمان، وقد أضاف البعض الحوالة. وفي هذه الحالة لا يكون المتعامل في حاجة إلى تمويل البنك، لأنه قدم غطاء كاملا

---

(1) - جاء في قرارات مجمع الفقه الإسلامي:" بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور، وحصول القبض المطلوب شرعا، هو بيع جائز طالما كانت تقع على مأمور مسؤولية التلف قبل التسليم، وتبعة الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه". (965،5/2/753).

(2) - حسن دياب، مرجع سابق، ص38. شوقي بورقبة، مرجع سابق، ص171.

(3) - محمود حسن صوان، العمل المصرفي الإسلامي، دار وائل للنشر، عمان، 2001، ص 201.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بقيمة الاعتماد، سواء في شكل وديعة، أو خصم المبلغ من الحساب الجاري للمتعامل بموجب اتفاق بينه وبين البنك حتى يتمكن هذا الأخير من السداد للمراسل فور ورود المستندات مطابقة لشروط الاعتماد.[1]

وعليه ترى الباحثة أن المصرف يقدم هذه الخدمة المصرفية لصالح عملائه وهي خدمة جائزة شرعا، تندرج تحت قواعد الوكالة، باعتبار المصرف وكيلًا عن (المودع) فله أن يتقاضى المصرف الإسلامي بموجبها أجراً شرعياً جائزا - (الرسوم والعمولات) - مقابل تأدية هذه الخدمة. والمصرف في هذه الحالة يتولى حفظ الوديعة وعليه مراعاة شروط الوكالة.

2. فتح اعتماد مستندي بغطاء جزئي

هذه الحالة لا تختلف عن الحالة الأولى في أن الاعتماد يعتبر في حكم المغطى بالكامل، فيما عدا المدة التي تمثل الفرق بين تاريخ خصم المراسل، وتاريخ دفع المستندات، وعادة ما تكون أياما محدودة. ويمكن للبنك الموافقة على هذه الحالة بشروط:

- دراسة العملية المصرفية وفقا لمعايير دراسة عمليات التمويل العادية، مع الاطمئنان إلى المركز المالي للعميل، وقدرته على السداد، وسمعته، وسلوكه فيما يتعلق بالالتزام بدفع قيمة المستندات فور ورودها.[2]
- أن يقوم العميل بزيادة قيمة الغطاء النقدي المدفوع عند الفتح، ويفضل أن يسدد العميل الباقي تباعاً حتى ورود المستندات.
- يكتفي البنك في هذه الحالة بتحصيل عمولة الاعتماد، والمصروفات الإدارية الفعلية التي تحملها باعتباره وكيلاً.

[1] - محمد محمود المكاوي، الاستثمار في البنوك الإسلامية، المكتبة العصرية، 2019، ص51-56.
[2] - السيد إبراهيم سعد علي، البنوك الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، 2012، ص123-124.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- يمكن للبنك أن يتغاضى عن الفرق بين تاريخ خصم المراسل للقيمة، وتاريخ سداد العميل لقيمة المستندات – إذا كانت محدودة – باعتبار المبلغ خلال هذه المدة قرضا حسنا (بدون فائدة)، خاصة إذا كان العميل حسن السلوك والسمعة.[1]

وعليه نخلص إلى أن المصرف يقع عليه التزام كأثر مباشر للعقد حيث يتولى فتح حساب وديعة مغطى بضمان جزئي من العميل عند فتح الاعتماد المستندي، وهو يمثل الجزء الأول من الغطاء النقدي لفتح الاعتماد المستندي، ويضاف إليه المبلغ النقدي الذي قام العميل بسداده عند ورود المستندات، وهو الجزء الثاني من الغطاء النقدي لفتح الاعتماد، وفي هذه الحالة يتولى المصرف حفظ الوديعة، كما يقع عليه التزام بتسديد قيمة الاعتماد بعد تكملة الغطاء بالكامل من قبل العميل ويمارس هذا العمل بموجب عقد الوكالة.

3. فتح اعتماد مستندي بغطاء جزئي والباقي يقوم المصرف الإسلامي بتغطيته:

المصرف الإسلامي كغيره من المصارف التجارية يقوم بدراسة العملية للتأكد من ربحيتها وتقييم العائد المنتظر من هذه المشاركة التمويلية. فإذا تأكد من حسن سلوك العميل وأمانته يقوم بتوقيع عقد مشاركة،[2] بينه وبين العميل بحيث يتم تحديد نسبة مساهمة كل من الطرفين من التكلفة الكلية للسلعة المستوردة.[3] كما يجب أن يتضمن العقد شروط المشاركة والضمانات التي يقدمها العميل ومدة المشاركة وغيرها من الشروط التي تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية.[4] حيث يتم تحديد موضوع المشاركة بين الطرفين بإحدى الأسلوبين: الأسلوب الأول: أسلوب التأجير: حيث

---

(1) - محمد محمود المكاوي، مرجع سابق، ص51-56. السيد إبراهيم سعد علي، البنوك الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، 2012، ص123-124.

(2) - المقصود بالمشاركة في هذا المجال هي المشاركة المنتهية بالتمليك وهي أن يقوم البنك بتمويل عملية أو مشروع معين كلياً أو جزئياً بالمشاركة مع أحد العملاء الذي يتولى إدارة المشروع ومن أرباح هذا المشروع يقوم العميل بتسديد قيمة مشاركة البنك (شراؤها) شيئاً فشيئاً حتى تنتقل ملكية المشروع بالكامل للعميل.

(3) - حسن دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، مرجع سابق، ص38. شوقي بورقبة، التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، مرجع سابق، ص43-44.

(4) - يتم تنفيذ اعتماد المشاركة بمراعاة الضوابط التالية:
يجب أن يطلب العميل التمويل من البنك الإسلامي اعتماد المشاركة قبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر.
يجوز أن يتم التعاقد لشراء السلعة من البائع، و كذلك فتح الاعتماد باسم أي من الطرفين؛ لأنه يحق للشريكين في عقود المشاركة المساهمة بالعمل، بالإضافة إلى تقديمها حصة من رأس المال خلافا لواقع المضاربة التي ينفرد فيها المضارب بالعمل.[4]

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يؤجر البنك حصته من البضاعة على العميل. الأسلوب الثاني: أسلوب البيـــع، بأن يبيع البنك حصته من البضاعة على العميل تدريجا، حتى يمتلك العميل كامل البضاعة، وتنتهي بعدها عملية المشاركة، ويجوز أن يبيعها عليه دفعة واحدة، ويدفع الشريك الثمن بالتقسيط.

يجوز أن يتقاضى البنك عمولة عند فتح الاعتماد في اعتماد المشاركة، وتخصم من مصروفات المشاركة، باعتبارها أعمال خارجة عن العقد المبرم بين الطرفين. إذا حصلت خسارة للمعدات قبل أن يبيع البنك جميع حصته لشريك، فتقسم الخسارة بين الطرفين بحسب نسبة المساهمين من كل طرف.

في هذه الحالة يقع على العميل التزام بتسويق البضاعة وترويجها إلى أن ينتهي من تصريفها، وعليه التزام بالوفاء بحصة المصرف في التمويل بالإضافة إلى الأرباح، كما يحصل العميل على أصل حصته بالإضافة إلى الأرباح، فطبيعة العلاقة تشاركية فبمجرد توزيع رأس المال والمرابحة تصفى المشاركة.[1] وذلك على عكس البنوك التجارية فهي تمول غطاء الاعتماد ويلتزم العميل برد قيمة التمويل والأرباح في الآجال المحددة في العقد دون ما اعتبار لقيام العميل ببيع البضاعة وتصريفها من غيره.

[1] - أحمد سالم ملحم، بيع المرابحة وتطبيقاته في يتم تحديد موضوع المشاركة بين الطرفين، ويمكن يقع بأسلوبين:
الأسلوب الأول: أسلوب التأجير: حيث يؤجر البنك حصته من البضاعة على العميل.
الأسلوب الثاني: أسلوب البيـــع: بأن يبيع البنك حصته من البضاعة على العميل تدريجا، حتى يمتلك العميل كامل البضاعة، وتنتهي بعدها عملية المشاركة، ويجوز أن يبيعها عليه دفعة واحدة، ويدفع الشريك الثمن بالتقسيط.
يجوز أن يتقاضـــى البنك عمولة عن فتح الاعتماد في اعتماد المشـــاركة، وتخصـــم من مصـــروفات المشـــاركة، باعتبارها أعمال خارجة عن العقد المبرم بين الطرفين. إذا حصلت خسارة للمعدات قبل أن يبيع البنك جميع حصته لشـريك، فتقسـم الخسـارة بين الطرفين بحسـب نسـبة المسـاهمين من كل طرف. أحمد سـالم ملحم، بيع المرابحة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، دار الثقافة، عمان، 2012، ص18-20.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4. فتح اعتماد مستندي على أن يقوم المصرف الإسلامي بسداد قيمة الغطاء:

في هذه الحالة يقوم البنك بتنفيذ طلب التعاقد مع العميل على أساس "عقد المضاربة الشرعية".[1] ويجوز في هذه الحالة أيضا اختيار صيغة المرابحة أي بيع المرابحة للآمر بالشراء. فالعملية تمر بمرحلتين:

المرحلة الأولى: شراء البنك السلعة باسمه، ولصالحه من المورد الخارجي بناء على طلب العميل، مع الحصول على وعد من العميل بشراء البضاعة لاحقا من البنك، ويتحمل البنك تبعة هلاك البضاعة في الطريق قبل التسليم.

المرحلة الثانية: عند وصول البضاعة يقوم البنك ببيعها مرابحة على العميل.[2]

فالمرابحة عبارة عن عقدين عقد شراء بين المصرف والمورد، وعقد بيع بين الآمر بالشراء والمصرف وهذا هو وجه الاختلاف بين البنوك التجارية والإسلامية.

كما أن هذا العقد تحكمه مجموعة من الضوابط الشرعية التي يتعين مراعاتها:

- إذا أبرم البائع والمشترى العقد قبل فتح الاعتماد باسمه، فيجب إقالة أو فسخ التعاقد بين العميل المشترى والبائع، وإبرام عقد جديد بين البنك والبائع الخارجي.
- وإذا قبض الآمر بالشراء البضاعة محل العقد، فلا يجوز فتح اعتماد مستندي لهذه البضاعة.

---

(1) - يقصد بالمضاربة تقديم النقد اللازم كلياً أو جزئياً لتمويل عملية محددة يقوم بالعمل فيها شخص آخر على أساس المشاركة ربحاً أو خسارة ومن الناحية الفقهية فالمضاربة عقد خاص بين مالك رأس المال والمستثمر، على إنشاء تجارة يكون رأسمالها من الأول والعمل على الآخر، ويحددان حصة كل منهما من الربح بنسبة مئوية فإن ربح المشروع تقاسما الربح وفقاً للأسس المتفق عليها، وإن بقي رأس المال كما هو عند ذلك لا يكون لصاحب رأس المال إلا رأسماله وليس للعامل شيئاً وأن خسر المشروع يتحمل صاحب رأس المال الخسارة، ويخسر العامل عمله، وبناءً على ذلك فإن أعضاء المضاربة هم، المودع بوصفه صاحب رأس المال "المضارب"، والمستثمر بوصفه عاملاً "المضارب"، البنك بوصفه وسيطاً بين الطرفين ووكيلاً عن صاحب المال في الاتفاق مع العامل. للمزيد انظر: ابراهيم الياسري، عقد المضاربة في المصارف الإسلامية التطبيقات والإشكاليات، دار المناهج، 2017، ص38.

(2) - عبد الحميد البعلي، فقه المرابحة في التطبيق الاقتصادي المعاصر، السلام العالمية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1999، ص28-29.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- يجب أن يقوم البنك بشراء البضاعة من المستفيد (المورد)، ثم يبيع السلعة إلى العميل الآمر بالشراء.
- يجب أن يطلب العميل المشتري التمويل من البنك بأسلوب اعتماد المرابحة قبل فتح الاعتماد باسمه، وقبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع المستفيد (البائع).
- يجب أن يكون التعاقد لشراء السلعة من البائع مع البنك نفسه، كما يشترط أن يتم فتح الاعتماد باسم البنك، لأنه هو المشترى من المورد وليس العميل.
- يجب أن يتم إبرام عقد المرابحة بين البنك والعميل المشتري بعد وصول السلعة، وتسلم البنك للمستندات.
- لا يجوز للبنك أن يطالب العميل المشتري دفع عمولة عن فتح الاعتماد في حالة اعتماد المرابحة، لأن البنك يفتح الاعتماد لصالحه بصفته المشتري للسلعة، ولكن يمكن للبنك إضافة التكاليف الفعلية المتعلقة بفتح الاعتماد إلى جملة المصروفات، كما يمكنه تحميل العميل المشتري عمولة فتح الاعتماد، من خلال إدراجها في التكلفة إذا تم فتح الاعتماد لدى بنك آخر.[1] وللوقوف على حقيقة فتح اعتماد مستندي في المصارف الإسلامية عنه في البنوك التجارية نستعرض الجدول ادناه والذي يبين طبيعة العلاقة بين المصرف والعميل.

[1] - عبد الحميد البعلي، فقه المرابحة في التطبيق الاقتصادي المعاصر، مرجع سابق، ص28-29.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جدول رقم 1: المقارنة بين الاعتماد المستندي الربوي و الاعتماد المستندي الإسلامي[1]

المجال	الاعتماد الربوي	الاعتماد النقدي	اعتماد المرابحة	اعتماد المضاربة	اعتماد المشاركة
أسلوب التمـــويل	بضاعة خارجية	طلب المراسلة فقط حيث يتوفر المبلغ لدى العميل	طلب شراء البنك للسلعة و بيعها بالمرابحة لطالبها لعدم توفر السيولة لدى العميل	وجود القدرة لدى العميل على العمل دون وجود رأس مال	وجود جزء من رأس المال لدى العميل
العقـــــد	وكالة إن كان مغطى و عقد قرض إن كان غير مغطى	عقد وكالة بالخدمات	عقد مرابحة	عقد مضاربة	عقد مشاركة
تملك البنك	لا يتملك	لا يتملك	يجب أن يتملك	لا يتملك	لا يتملك
التعاقد المســـبق	لا مانع	لا مانع	لا يجوز	لا يجوز	لا مانع
فاتح الاعتماد	العميل	العميل	البنك	العميل	أى من الطرفين
الرســـوم	رسوم إدارية فعلية في الاعتماد المغطى وفوائد ربوية غير الاعتماد المغطى و المغطى جزئيا	تؤخذ رسوم على الوكالة بالخدمات	لا تؤخذ، لكن يمكن أن تضاف إلى الكلفة	تؤخذ على الوكالة	تؤخذ على الوكالة
القواعد المطبقـــة	القواعد الدولية	القواعد الدولية	القواعد الدولية+ قواعد المرابحة	القواعد الدولية+ قواعد المضاربة	القواعد الدولية + قواعد المشاركة
ربح البنـك	الربح على القرض الربوي	لا ربح فيه	أرباح المرابحة فقط	يستحق البنك أرباحه بصفته رب المال	يستحق البنك أرباحه بصفته مشاركا في المشروع أو البضاعة
المستندات "بوليصـــة الشحن والتـــأمين و الفـــواتير"	باسم العميل	باسم العميل	باسم البنك	باسم العميل	باسم أى من الطرفين
هلاك السلعـــــة	يتحمل العميل الهلاك	يتحمل العميل الهلاك	يتحمل البنك الهلاك	لا يتحمل البنك الهلاك إلا عند التعدي أو التقصير أو مخالفة الشروط. يتحملها العميل	يتحمل الطرفان الهلاك كل بنسبة مشاركته

[1] - من إعداد الباحثة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من خلال ما سبق وكما هو مبين في الجدول نكون قد خلصنا إلى أن:

1- مفهوم حساب الوديعة المخصص لفتح اعتماد المستندي يختلف بحسب طبيعة المصرف، فالبنوك الإسلامية تنظم العلاقة بين أطرافها بموجب عقود شرعية كالمضاربة والمشاركة والمرابحة، والمصرف قد يتخذ دور المضارب ويجوز له أن يضارب بالمبالغ المودعة لديه والتي تقدم كغطاء للاعتماد المستندي وبنفس الشروط التي يستثمر بها للمودعين، وهذا الامر على خلاف البنوك التجارية، فالأموال المودعة بمجرد دخولها البنك يتم استغلالها من البنك ولا يلتزم البنك بتقديم أية فائدة للعميل بعكس المصارف الإسلامية فاستثمار هذه الأموال يوجب على البنك إيداع جزء من الأرباح المحققة في الجانب الدائن للمودع.

2- إذا تم الإيداع على أساس المشاركة فالمصرف يستحق أرباحه بصفته مشاركا في المشروع، ولا يستحق آية رسوم لقاء ما يقدمه فهي تضاف على الوكالة، ويتحمل الربح والخسارة مع العميل، بعكس البنوك التجارية فتقديم غطاء جزئي وتخصيص وديعة بها لا يجعل من البنك شريكا فهو يقدم هذا الغطاء على سبيل القرض ويلتزم العميل برد المبالغ المقترضة بالإضافة إلى الفائدة، وكل المصاريف والعمولات التي تكبدها البنك.

3- تقديم العميل طلب شراء للبنك لشراء سلعة دون توفر سيولة جائز، ويتم تنظيم هذه المسألة بموجب عقد مرابحة فالمصرف يتملك البضاعة ويعيد بيعها للعميل بسعر أعلى، ويتحمل البنك في هذه الحالة تبعات الهلاك قبل وصول البضاعة الى يد العميل.

4- البنوك الإسلامية لا تقدم قروضا إلا إذا كان قرضاً حسناً (بدون فائدة) هذه الخصيصة تنتفي في البنوك التجارية، فالقروض تدر ربحاً كبيراً من خلال العائد من الفوائد المركبة. ومن ثم فتح حساب وديعة بغطاء كامل في الاعتماد المستندي قائم على المرابحة وهو عقد من عقود الأمانة.

5- المصارف التجارية لا تتحمل أدنى مسؤولية عن أية أضرار أو خسائر أو مخاطر قد تترتب عن شحن البضاعة، ويقتصر دورها على فحص المستندات ومدى مطابقتها لشروط الاعتماد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا الأمر على خلاف المصارف الإسلامية فهي تتحمل المسؤولية الكاملة تجاه السلعة المشتراة إلى حين تسليمها للآمر بالشراء.

المطلب الثاني: الوديعة المخصصة لغطاء خطاب الضمان في المصارف الإسلامية

تستخدم خطابات الضمان[1] كوسيلة أساسية هامة في التبادلات التجارية الخارجية، والعمليات الاقتصادية الداخلية، وتعد من الخدمات المصرفية الحيوية، التي يكون فيها المصرف كضامن وسيط يوفر ثقة العمل بين الطرفين المتعاقدين، وتنفيذيًا هو كفالة كتابية،[2] تصدر عن المصرف بسداد مبلغ معين في فترة محددة بناءً على طلب العميل – بصفته شركة منفذة، أو موردة لمشروع معين، ولصالح طرف ثالث – بصفته مالك للمشروع، ويصدر من المصرف إلى مالك المشروع تعهد بدفع هذه القيمة عند توفر المستندات المتفق عليها، ويمكن تجديد خطاب الضمان قبل موعد انتهاء فترته بناء على طلب العميل، وعادة ما يطلب مالك المشروع ذلك من الجهة المنفذة حسب طبيعة وحاجة التعامل بينهما، ويصدر خطاب الضمان، ويجدد برسوم متعارف عليها مصرفياً،

---

(1) - الجدير بالذكر: أن قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن خطاب الضمان رقم 12(12/2) |1| في تاريخ 22-28 ديسمبر 1985م، قرر الآتي:
أ- نتائج البحوث والدراسات:
أ. أن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والإنتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو: ضمن ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالا أو مالاً، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).
ثانياً: إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعا على المقرض، وذلك ممنوع شرعاً.
ب- قرار مجمع القه الإسلامي الدولي:
أولاً: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجرة عليه لقاء عملية الضمان – والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته – سواء أكان بغطاء أم بدونه.
ثانياً: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعية جائزة شرعاً، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلى أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

(2) - تستمد الكفالة مشروعيتها باتفاق جميع الفقهاء على كون الكفالة تعهد بالأداء بناء على طلب العميل (الآمر) لصالح الجهة المستفيدة منها. لكن أخذ الاجر على الكفالة فهو موضع خلاف بين الفقهاء. ويرى الكثير من الفقهاء أنه من الأفضل للمصارف الإسلامية أن تصدر كفالتها في إطار صيغ التمويل الإسلامي المجازة شرعا مثل المشاركة والمضاربة والمتاجرة. حتى يكون لخطاب الضمان " قيمة إعتبارية" تؤثر في رفع حصة مشاركة المصرف في الأرباح المتوقعة للمزيد انظر د. الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، القاهرة،1996، ص 206-205.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويمكن أن يكون خطاب الضمان مغطى نقديا من العميل بالكامل، أو بجزء منه، أو غير مغطى وسنعرض لكل حالة على حدا.

الفرع الأول: إصدار خطاب ضمان في المصارف الإسلامية

خطاب الضمان هو تعهد كتابي من البنك (الضامن أو الكفيل) يصدر بناء على طلب العميل (المكفول أو المضمون) بدفع مبلغ نقدي معين، بمجرد أن يطلب المستفيد(المكفول له) ذلك من البنك خلال مدة معينة".[1] ومن التعريف يتبين أن خطاب الضمان يقوم على ثلاثة أطراف:

1. **الضـــامن:** وهو المصـــرف المتعهد بدفع المبلغ المحدد في خطاب الضـــمان إذا أخل العميل بالتزاماته في الوقت المحدد مع المستفيد.
2. **المضـمون:** وهو العميل الذي يطلب إصـدار خطاب الضـمان لأمر جهة أخرى مسـتفيدة من العميل.
3. **المستفيد:** وهو الجهة التي صدر الخطاب لصالحها، كالحكومة، أو شركة مقاولات، أو غير ذلك.[2]

وتتمثل أركان خطاب الضمان فيما يلي:

- **الجهة طالبة الإصـدار:** وفي العادة يكون المكفول الصـادر باسـمه خطاب الضـمان هو عميل المصـرف صـاحب الحسـاب ذاته، ويمكن أن يحدث أحيانا أن يطلب عميل المصـرف إصـدار الخطاب باسم شخصية أخرى.
- **المستفـــــيد:** وهو الشخص أو الجهة الصادر لصالحها خطاب الضمان.
- **مبلغ الضمان:** وهو حجم التزام المصرف الذي ينحصر فيه الوفاء.

---

[1] - جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص570.
[2] - السيد إبراهيم سعد علي، مرجع سابق، ص85.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **مدة الضـــمان:** وهي التاريخ الذي يعتبر حدا أقصـــى لنفاذ التزام المصـــرف، بحيث يســقط الالتزام بحلوله، ويحدث أحيانا أن يطلب المستفيد من المصرف خلال مدة سريان الضمان مد الأجل، وفي العادة تستجيب المصارف لهذا الطلب دون الرجوع إلى الآمر إلا إذا كان الضمان صادرا أصلا متضمنا نصا يفيد عدم تجديد صلاحيته إلا بموافقة المصدر.
- **الوفـــــاء:** الأصل أن يصدر الخطاب غير مقترن بأي شرط، لكن يجوز أن يصدر الخطاب مشترطا تقديم مستند معين للوفاء بقيمته.[1]

ولتمييز خطاب الضمان في البنوك التجارية عنه في البنوك الإسلامية نجد أن هناك مجموعة من الأحكام الشرعية التي يتعين مراعاتها عند إصدار خطاب الضمان:

1. لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضـمان لقاء مجرد الضـمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضـمان ومدته وهذا على خلاف البنوك التجارية ففتح حسـاب وديعة بخطاب الضـمان يرتب عليه مباشرة تكبد العميل فوائد قد تكون نسبة من قيمة الخطاب.[2]
2. يجوز تحميل العميل بعض تكاليف إصدار الضمان، كدراسة الجدوى وإعداد الملفات ... إلخ، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل. البنوك التجارية لا تعرف أجرة المثل هي تتعامل بفوائد ثابتة وبنسب عالية فهدفها ربحي ولا تقوم بالإقدام على المعاملة إلا بعد دراسة العائد من الخدمة.
3. لا يجوز للبنك إصدار خطاب ضمان لعميله ضمانا لقرض ربوي أو عملية محرمة كما لوكان الهدف من العملية استيراد خمور أو اية سلع محرمة، وذلك على عكس البنوك التجارية، ففتح حسـاب وديعة مخصـص لتأمين غطاء خطاب الضـمان هو بمثابته قرض بفوائد ربوية كما أن البنك لا يعير اهتماما لنوع الســـلعة المســـتوردة. وقد ذهب البعض إلى القول بأن خطابات

---

(1) - محمود عبد الكريم احمد رشـيد، الشـامل في معاملات وعمليات المصـارف الإسـلامية، دار النفائس، الأردن، 2004، ص175.

(2) - رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، دار المكتبي، 2001، 240.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الضمان تتضمن في طياتها عقدين عقد الوكالة وعقد الكفالة، فيستحق المصرف أجرة إذا تم إيداع المبلغ المستحق لتغطية خطاب الضمان بالكامل لدى المصرف، وهذه الأجرة مستحقة عن المصاريف التي يتحملها المصرف لقاء دراسة الجدوى وتجميع المعلومات ومراسلة المستفيد وغيرها،[1] وعلى الرغم من هذه المصروفات فبعض الهيئات الشرعية والاستشارية تذهب إلى القول أنه من الأفضل للمصارف الإسلامية أن تصدر كفالتها في إحدى صور التمويل الإسلامي مثل المشاركة أو المرابحة أو المضاربة، وعدم أخذ أجرة على إصدار خطاب الضمان.[2] أما البنوك التجارية فتنتفي عنها هذه التعريفات فلا مجال للمشاركة أو المضاربة العملية قائمة على توفير تمويل في صورة حساب وديعة مخصصة لتأمين غطاء خطاب الضمان لقاء فائدة.

4. المصرف الإسلامي يتعامل مع خطابات الضمان وكافة المراسلات على أنها خدمات مصرفية اعتيادية يقدمها المصرف لخدمة العميل، بينما يراها المصرف التقليدي على أساس فرصة للربح من خلال معادلة مفادها: المال والفترة والفائدة، والمال المقدم للعميل بمثابة قرض والفائدة تزيد حسب طول الفترة، وكمية المال المخاطر به.[3]

الفرع الثاني: التغطية المالية لحساب الوديعة النقدية لخطابات الضمان

تصدر المصارف الإسلامية خطابات الضمان بأنواعها المختلفة، وتقوم بتخصيص حساب وديعة للوفاء بالتزامات العميل سواء قام هذا الأخير بتقديم تغطية كاملة لخطاب الضمان أو جزئية، أو تقدم بطلب للمصرف لتمويل العملية تمويلا إسلاميا، والمصرف في كل الحالات السابقة قد تثبت له أكثر من صفة ويقع عليه التزامات بحسب صفته، لذا سأقوم بعرض مركز المصرف في كل حالة على حدا.

---

(1) - محمد الخضيري، البنوك الإسلامية، مركز الحضارة العربية للإعلام والنشر، القاهرة، 1998، ص98.
(2) - محمود حسن صوان، مرجع سابق ص 208.
(3) - حمدي عبد العظيم، خطاب الضمان في البنوك الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دراسات في الاقتصاد الإسلامي، مكتبة المعهد بالقاهرة، 1997، ص36.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- حالة وجود تغطية مالية نقدية كاملة من العميل:

في هذه الحالة يقوم العميل بتخصيص المبلغ الكافي من حسابه (مخصوماً من حسابه الجاري)، أو إيداعه (إيداعه نقدا في خزينة البنك) من خلال قيام البنك بفتح حساب وديعة خاص بقيمة خطاب الضمان كاملة، ويتم حجز هذه القيمة كاملة عند صدور خطاب الضمان المصرفي، وتحويلها إلى حساب أمانات، والمصرف في هذه الحالة يكون بمثابة مودع، ويجوز له الانتفاع بهذه الأموال والمضاربة بها في نشاطه المهني حسب نفس الشروط التي يستثمر بها المودعين، فالفترة بين الإيداع والوفاء هي محل اهتمام المصارف لان هذه الأموال توفر سيولة لشراء صفقات وإعادة بيعها بمبلغ أعلى، ويترتب على ذلك تحمل المصرف الخسارة التي قد تنشأ نتيجة لاستخدام هذه الأموال، كما أن قيامه باستثمار هذه الأموال يوجب عليه دفع نسبة من الأرباح التي جناها في حساب العميل باعتباره رب المال.[1] وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بعدم جواز انتفاع المصرف بالمبالغ المودعة لغطاء خطاب الضمان، إذا لم يكن المصرف مأذونا في استعمال الوديعة فيده يد أمانة، إلا أن العرف المصرفي سواء كان تقليديا أو إسلاميا يتنافى مع مضمون هذه الفكرة فالمصرف يحتفظ بمقابل الوفاء، ويقع عليه التزام دفع قيمة خطاب الضمان عند حلول الآجال، لكن فكرة فرز المبلغ ووضعه في وديعة تجمد لصالح العميل غير متصورة لأن المصرف يلزم برد مثل المبالغ المودعة وليس ذات المبالغ المودعة.

كما أن إيداع قيمة خطاب الضمان يغل يد العميل في التصرف بقيمته، فهي تخرج من ذمة المكفول لتدخل في ذمة الكفيل في شكل وديعة محتجزة تحت حساب خاص يمكن المصرف من تنفيذ التزامه والوفاء بقيمة الضمان.[2] والتساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هل يجوز للمصرف أخذ أجرة بصفته كفيلا؟

---

[1] - عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، رسالة دكتوراه، دار طيبة للنشر، 1999م، ص 261.

[2] - أحمد غنيم، خطاب الضمان، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2000، ص54-55.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي واضح في هذه المسألة وحسم الخلاف بنصه على أن: خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجرة عليه لقاء عملية الضمان – والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته – سواء أكان بغطاء أم بدونه، أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعية جائزة شرعاً، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلى أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء. وبناء عليه يمكن القول إن المصرف يقدم هذه الخدمة لعملائه، دونما اعتبار للعائد الذي يجنيه، ويرى كثير من الفقهاء أنه من الأفضل للمصارف الإسلامية أن تصدر كفالتها في إطار صيغ التمويل الإسلامي المجازة شرعا مثل المرابحة والمشاركة والمتاجرة، حتى نضفي لخطاب الضمان قيمة اعتبارية تؤثر في رفع حصة المصرف في الأرباح. كما ذهب البعض إلى القول أن إصدار خطابات الضمان من قبل المصارف أصبح عملا روتينياً ومتكرراً لدى المصارف ومن ثم يتعين إعادة تكييفه حتى يتسنى للمصرف الاستفادة من هذه العملية.[1]

وترى الباحثة أن الغطاء النقدي الكامل لخطاب الضمان في هذه الحالة، هو وديعة نقدية مصرفية مخصصة لغرض معين، حيث يقوم المصرف بتخصيصها لمصلحته وإذا أذن له في استخدامها عدت قرضا، والقرض الإسلامي قرض حسن لا يستحق العميل لقاءه أية فائدة. أما إذا لم يؤذن له بالانتفاع بها فيده على الوديعة يد أمانة. كما أن تنظيم التزام المصرف بتنفيذ التزامه يخضع لأحكام الوكالة، وعلى الرغم من هذا التوكيل فمجمع الفقه الإسلامي ذهب إلى القول بعدم استحقاق المصرف للأجرة، وهذا الأمر من شأنه أن يعطل المصرف عن الأعمال التي قد تدر له ربحا لذلك ترى الباحثة وجوب إيجاد تكييف جديد يحكم خطاب الضمان باعتباره من العمليات المتكررة في المصارف والتي لا يستطيع المصرف رفضها لأنها قد ترتب عليه مسؤوليات قانونية واحتمالية خسارة عملائه.

[1] - الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، القاهرة، 1996، ص 205-209.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- حالة طلب تغطية مالية نقدية كاملة أو جزئية من المصرف:

قد يقوم المصرف بإصدار خطاب ضمان بدون غطاء، أو بغطاء جزئي، وذلك في الحالات التي لا يوجد بحساب المتعامل مبلغ كاف لتأمين غطاء خطاب الاعتماد، وبالتالي فإن العميل يتقدم بطلب إلى المصرف الذي يتولى بدوره دراسة طلب العميل ومدى جديته على ضوء المعايير والضوابط الجاري بها العمل، ومتى اطمئن المصرف لطلب عميله جاز له ان يطلب مجموعة من الضمانات العينية كالرهن على عقار، أو بضائع أو أوراق مالية، وقد يطلب من العميل تقديم تأمينات نقدية، وقد يكتفي المصرف بالضمان الشخصي في إصدار هذا الغطاء. فتدخل المصرف في هذه الحالة يكون الهدف منه سد ثغرة تمويلية، فيتفق مع العميل على طرق ومجالات التمويل المطلوبة، كما لو كان الغرض من الغطاء دفع أجور عمالة، أو شراء وتوريد خارجي لمواد الخام، أو تأجير مواقع سكن وآليات. الخ.[1]

وفي هذه الحالة يتعين ان نميز بين فرضين:

الأول: إذا قام العميل بتقديم غطاء جزئي جاز للمصرف أن يستكمل قيمة الخطاب بصفته شريكا، بحيث تتحدد نسبة مساهمة كل من الطرفين، وفي هذه الحالة لا يستحق المصرف أجرة لأنه يعتبر شريكا وليس كفيلا، كما أن خطاب الضمان الذي يصدره يكون جزء من دوره، ولا تتأثر نقديته بذلك، لأن له نصيب في نتيجة هذه العملية بنسبة الضمان (الغنم بالغرم).[2]

الثاني: إذا قدم المصرف تغطية كاملة لخطاب الضمان، فإن مجمع الفقه الإسلامي اعتبر العلاقة بين المصرف والعميل علاقة ضمان أو كفالة، فالمصرف يضم ذمته إلى غيره فيما يلزم حالا أو مالاً، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.[3] والكفالة عقد من عقود التبرعات يقصد به الإرفاق والإحسان وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة

---

(1) - https://www.arabnak.com.17:47 الساعة 2019-07-06 تاريخ الدخول:

(2) - محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، دار المجتمع ودار الوفاء المنصورة، 1410 هـ، ص 478.

(3) - قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن خطاب الضمان رقم 12(12/2) |1| في تاريخ 22- 28 ديسمبر 1985م،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعاً على القرض وذلك ممنوع شرعا.[1]

كما يمكن استصدار خطابات الضمان بالمشاركة أو المضاربة، وعلى ضوئها يتحصل المصرف على كل المصاريف الإدارية التي تكبدها، بالإضافة إلى مبلغ التمويل الذي دفعه باعتباره صاحب رأس المال، إضافة إلى ربحه في مساهمته بالمشاركة فى تنفيذ المشروع الممول منه، والقاعدة المصرفية الإسلامية تقضي أنه: "لا يجوز أخذ فائدة مالية، وهي زيادة نقدية بدون وجود عملية اقتصادية تمر من خلالها العملية التمويلية تحقق الزيادة الربحية المطلوبة "، حيث النتيجة مشتركة بين الأطراف بقدر اشتراكهم فى العمليات المالية والتنفيذية.[2]

وبناء على ما تقدم يمكن القول أن:

1. أن حساب الوديعة المخصص لغرض تغطية خطاب الضمان من الحسابات المهمة لدى المصارف الإسلامية، وتكييف هذا الحساب يختلف بحسب دور المصرف فإذا لم يقدم غطاء لهذه المعاملة اعتبر المصرف وكيلا عن العميل، وتخضع المعاملة لأحكام الوكالة ولا يستحق المصرف أجرا لقاء ذلك، ويكتفي بتحصيل المصروفات التي تكبدها ويتعين أن يراعي في هذه المصروفات أجرة المثل.
2. إذا قدم غطاء كاملاً فيعتبر المصرف في هذه الحالة ضامنا أو كفيلاً بحسب الأحوال، والكفالة عقد من عقود التبرعات يقصد به الإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعا على القرض وذلك ممنوع شرعا. ويستحق المصرف في هذه الحالة قيمة المصروفات التي أنفقها.

---

[1] - مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمر الثاني بجدة من 10-16 ربيع الآخر 1406 هـ، الموافق 22-28 ديسمبر 1985.

[2] - رياض ناظم حميد، النظام القانوني لخطاب الضمان، دار الفكر العربي، القاهرة، 2016، ص39-40.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3. الغطاء النقدي الكامل لخطاب الضمان في هذه الحالة، هو وديعة نقدية مصرفية مخصصة لغرض معين، حيث يقوم المصرف بتخصيصها لمصلحته وإذا أذن له في استخدامها عدت قرضا، والقرض الإسلامي قرض حسن لا يستحق العميل لقاءه أية فائدة. أما إذا لم يؤذن له بالانتفاع بها فيده على الوديعة يد أمانة، إلا أن واقع التعامل في المصارف يتنافى مع هذا القول.
4. يجوز للمصرف الإسلامي أن يستثمر بالمضاربة المبلغ المودع لديه غطاء لخطاب الضمان الذي يصدره، حسب نفس الشروط التي يستثمر بها للمودعين، وفي هذه الحالة فالعميل يستحق حصة من الربح نتيجة للمضاربة بأمواله فهو رب المال أما المصرف فهو المضارب.
5. حتى يكون لخطاب الضمان قيمة اعتبارية تؤثر في رفع حصة مشاركة المصرف في الأرباح المتوقعة ترى الباحثة أن تصدر كفالة المصرف في إطار صيغ التمويل الإسلامي المجازة شرعا مثل المشاركة والمضاربة والمتاجرة.

المطلب الثالث: وديعة الأوراق المالية

وديعة الأوراق المالية من أكثر الودائع انتشارا في الدول الرأسمالية المتقدمة، وكان ذلك نتيجة لانتشار شركات المساهمة ذات رأس المال الضخم. كما ساعد ظهور الأسواق المنظمة لتداول الصكوك التي تصدرها هذه الشركات من أسهم وسندات على ظهور وانتشار هذه العقود.[1] ولكي تتمكن البنوك من تقديم خدماتها المتعلقة بإدارة هذه الأوراق يتعين على حاملها تسليمها للبنك، وقد رأينا سابقا أن البنوك التجارية لا تستقطب هذه الأوراق لمجرد الحفظ وإنما يتعين عليها القيام بالأعمال اللازمة لإدارتها، فخلصنا أن هذا النوع من الودائع ذو طبيعة مركبة تجمع بين الحفظ والإدارة، ويكتسب المصرف أكثر من صفة على حسب الغرض من الإيداع.

[1] - هاني محمد دويرار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، ص 269.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولمعرفة الفوارق الجوهرية بين إيداع الأوراق النقدية في المصارف التجارية عنه في المصارف الإسلامية ارتأيت إلى البحث لمعرفة خصائص هذه الوديعة في المصارف الإسلامية، والوقوف على العلاقة التي تحكم أطرافها.

تمثل الأسهم والسندات أهم الأوراق المالية التي تصدرها الشركات المساهمة لذا سأتطرق لكل منهم تباعا.

الفرع الأول: الوديعة المخصصة للأسهـم

تعرف الأسهم بأنها " الصك الذي يثبت للمساهم في شركة أموال حقه القابل للتداول، وفقاً لقواعد القانون التجاري".[1] والمصارف الإسلامية أثناء التعامل مع هذه الأوراق المالية تضع في عين اعتبار عملائها مجموعة من الأحكام تنظم عملية التعامل مع أسهم الشركات وهي كالتالي:

- **الشركات التي تتعامل بالحلال:** يجوز إصدار وشراء الأسهم، والتعامل بها لهذه الشركات إذا كان الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله مشروعا.
- **الشركات التي تتعامل في الحرام:** لا يجوز إصدار، وشراء والتعامل في أسهم الشركات التي تتعامل فى الأمور المحرمة، كتصنيع الخمور، أو الإتجار فى الخنازير.
- **الشركات التي أصل نشاطها حلال، ولكنها تودع أو تقترض بفائدة:** الأصل هو تحريم التعامل مع هذه الشركات إلا إذا تحققت الشروط التالية:

1) أن تنص الشركة في نظامها الأساسي أنها لا تتعامل في المحرمات.
2) ألا يبلغ إجمالي المبلغ المقترض بالربا نسبة (30%) من القيمة السوقية لمجموع أسهم الشركة.

[1] - محمد صالح بن ألفا عمر جالو، الأسهم وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت،2015، ص95.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3) ألا يبلغ إجمالى المبلغ المودع بالربا نسبة (30%) من القيمة السوقية لمجموع أسهم الشركة.

4) ألا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من العنصر المحرم نسبة (5%) من إجمالى إيرادات الشركة.

5) يجب التخلص من الإيراد المحرم سواء كان ناتجا من النشاط، أو التملك المحرم، أو من الفوائد، ويقع على عاتق البنك التخلص من هذه الفوائد.

كما أن المصرف عند التعامل مع الأسهم يشترط في نظامه الداخلي أنه:

- لا يجوز شراء الأسهم بقرض ربوي.
- لا يجوز بيع أسهم لا يملكها البائع.
- يجوز رهن الأسهم المباعة شرعا.
- يجوز بيع الأسهم بالمرابحة.
- لا يجوز تأجير الأسهم.[1]

ولعل أن النص على هذه الاحكام يهدف إلى تقييد نشاط التعامل بهذه الأوراق وفقا لما جاء في مجمع الفقه الإسلامي ونصوص الشريعة الإسلامية، وعلى المتعاملين أن يقبلوا بهذه الشروط حتى يتسنى للمصرف قبول إيداع او تداول هذه الأوراق، والمصرف الإسلامي كغيره من البنوك يقبل التعامل وإدارة هذه الأوراق لكن بنظام إسلامي وسأعرض تباعا لأهم الصور هذه الودائع.

1. إيداع الأوراق المالية (الأسهم)

يقوم أصحاب الأسهم بإيداع أوراقهم المالية لدى المصرف، بهدف المحافظة عليها من السرقة، أو الضياع، أو التلف، ويتقاضى المصرف لقاء هذا الحفظ أجرا على أساس أنها وديعة،

[1] - مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من 7-12 ذي القعدة 1412 هـ، الموافق 14-9 مايو 1992م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويترتب على قيام المصرف بقبول هذه الأوراق كوديعة ولا يجوز له استعمالها، والتزامه بردها عند طلبها من أصحاب الأسهم. فالمصرف في هذا النوع من الودائع يلتزم بحفظ هذا المال ورده عينا، والأصل أن الإيداع بهذا المفهوم لا يرتب أجرا على حفظ الوديعة إلا إذا اشترط ذلك عند الإيداع أو جرى عرف خاص به.[1] فيد المصرف في هذه الحالة يد أمانة ولا يضمن إلا إذا تعدى او قصر.

2. شراء الأوراق المالية (الأسهم)

حيث يجوز للمصرف الإسلامي القيام بشراء الأسهم لصالح عملائه كوكيل عن عملائه المتعاملين، ويراعي فيها الأحكام الشرعية السابقة، وعليه اختيار الأسهم المشتراة بعناية، والمصرف يقوم بهذا العمل بموجب توكيل والوكالة جائزة شرعا، ويستحق المصرف الإسلامي مقابل ذلك أجرا.[2] ويحصل المصرف على قيمة هذه الأسهم سواء نقدا، وفي هذه الحالة يفتح حساب وديعة مخصص لهذا الغرض وخصوصا في الحالات التي يكون فيها العميل من خارج المصرف. لا يكون للمصرف الحق في التصرف بتلك الودائع في مختلف العمليات والأنشطة التي يقوم بها لحسابه إلا إذا كان مأذونا بذلك.[3] كما لو كلف بإدارتها في هذه الحالة يصبح المصرف مضاربا ويستحق أجرا. وعموما فالأمر مرده قصد الطرفين وقد سبق وتطرقت لذلك.

3. بيع الأوراق المالية (الأسهم)

حيث يجوز للمصرف الإسلامي القيام ببيع الأسهم لصالح عملائه بوصفه وكيلا عن عملائه، والوكالة جائزة شرعًا، ويستحق المصرف الإسلامي مقابل ذلك أجرا. يتم إيداع الأموال المتحصلة من قيمة البيع في حسابات خاصة تحت حساب وديعة مخصصة لتحصيل هذه الأوراق المالية، وقد لا يقوم المصرف بفتح حساب وإنما يكتفي بقيد هذه الأموال في الحساب الدائن للعميل لدى المصرف. لكن العمل التجاري يقتضي فتح ودائع مخصصة لهذه العمليات حتى يتم فرزها ويسهل على التجار

---

[1] - نص المادة (962) ونص المادة (965) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
[2] - إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد نص المادة 932 الفقرة الثانية.
[3] - محمود حسن صوان، العمل المصرفي الإسلامي، مرجع سابق، ص 283- 286.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مراقبة هذه الحسابات. فخلط الأموال قد يشكل مشقة على التاجر ويصعب عليه مراجعة حساباته. لكن التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الصدد ما حكم حق المصرف في استخدام هذه الأموال؟ الجواب إذا كانت الوديعة نقدا وأذن المودع للمودع لديه في استعمالها صارت قرضا، وتأخذ حكم القرض.[1] ويلتزم المصرف في هذه الحالة برد مثل المال المقترض قدرا ونوعا ووصفا. وإذا اشترط في القرض منفعة زائدة عن حق المقرض لغا الشرط وصح العقد.

4. الاكتتاب في الأسهم

يجوز للمصرف الإسلامي أن يقوم بأداء عملية الاكتتاب في أسهم الشركات، لكن المصرف يراعي عند الاكتتاب نشاط الشركة فإذا كان أصل عملها محرما أو تتعامل بالربا فالمصرف قد يتعذر من العميل ويرفض الاكتتاب، أما إذا لم يتم تعيين الشركة من قبل العميل فالمصرف يختار وبعناية فائقة الشركات الموافقة لأحكام وسياسة المصرف. ويقوم المصرف بالاكتتاب في هذه الأسهم بوصفه وكيلا ويستحق أجرا لقاء ذلك. ويتعين على العميل في هذه الحالة توفير غطاء كامل لشراء هذه الأسهم ويقوم المصرف بفتح وديعة مخصصة للوفاء بالتزامه. أما حكم الانتفاع بهذه الأموال بين فترة الإيداع والوفاء فقد تطرقنا لها مرارا.[2]

ففي كل الحالات السابقة المصرف الإسلامي كغيره من المصارف التقليدية يعرف حسابات متخصصة لإيداع وحفظ الأسهم والسندات، يتم فتحها بحسب الغرض الذي خصصت له، وصفة المصرف تختلف بحسب الغرض من الوديعة، فإذا كان الغرض من التخصيص الحفظ فهو بمثابة مودع ويستحق أجرا نص المادة (965) من قانون المعاملات المدنية. أما إذا كان الغرض من الإيداع بيع الأسهم أو شرائها أو تحصيل العائد منها أو الاكتتاب في أسهم جديدة فالعلاقة هنا تعاقدية بين المصرف والعميل، ويتخذ المصرف صفة الوكيل أجرا.

---

[1] - أحمد بن محمد الخليل، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار ابن الجوزي، 2006، ص71-78.
[2] - أحمد بن محمد الخليل، مرجع سابق، ص71-78.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: الوديعة المخصصة لسندات

يعرف السند بأنه " صك قابل للتداول، تصدره الشركة، يمثل قرضاً طويل الأجل، يعقد عادة عن طريق الاكتتاب العام".[1] والمصارف الإسلامية على خلاف البنوك التجارية فهي تضع في حسبان عملائها سياسة التعامل مع السندات وفقا لما جاء به مجمع الفقه الإسلامي ولما يوافق أحكام الشريعة الإسلامية ومن أهم هذه الأحكام:

1. يحرم إصـــدار الســـندات الربوية، وهي المبنية على عقد قرض ربوي، والتي تتضـــمن اشتراط رد المبلغ المقترض، وزيادة على أى وجه كان، سواء دفعت هذه الزيادة عند سداد أصل القرض أو على أقساط، بمعنى حصول صاحب السند على "فائدة ربا" ثابتة، وهذا محرم شرعا.
2. تصدر المصارف الإسلامية صكوك المقارضة، وهو مايعرف بشكل واسع باسم "الصكوك الإسلامية"، وهي بديل عن نظام السندات، وهي صكوك استثمارية يصدرها المصرف الإسلامي عن طريق استخدام صيغة المضاربة، وتكون مدعمة بضمانات أصول ثابتة تحت التصـــرف، وتغطية مالية كاملة، فيتحصـــل العميل من خلالها على عائد نتيجة لما تدخل فيه من أنشـــطة فى مشـــروعات اســـتثمارية متعددة فى مجال العقارات والتجارة والزراعة والصناعة وغيرها.
3. يعتبر أصحاب السندات هم رب العمل، ويعتبر المصرف الإسلامى هو المضارب، فقد يضارب المصرف فى شراء عقارات، أو تمويل بناء وحدات سكنية، مقابل عائد الربح السنوي كاملا، موزعًا بين أصحاب المال، وهم أصحاب الصكوك.

[1] - محمد صالح بن ألفا عمر جالو، مرجع سابق، ص128.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4. المصـرف الإسـلامي يتحصـل على أجرة العمل على هذه الأموال، و يحصـل أصـحاب الصكوك على أرباح شهرية في نهاية المشروع، على حساب القيمة والنتيجة، وهى طريقة ذكية فى تحفيز الصكوك والاحتفاظ بها لمدة طويلة الأجل.[1]

على ما تقدم يتبن أن علاقة المصرف بحامل السند علاقة تعاقدية، فهذا النوع من الودائع قائم على توكيل المصرف بالمضاربة في إدارة هذه السندات بيعا وشراء، والمصرف يستحق أجرا لكن ليس بصفته وكيلا وإنما بصفته مضاربا، فصاحب السند هو رب المال والمصرف هو المضارب.

الفرع الثالث: وديعة الصكوك

هي صكوك متساوية القيمة تمثل حصصا شائعة فى ملكية أعيان، أو منافع، أو خدمات، أو فى موجودات مشروع معين، أو نشاط استثمارى خاص، وذلك بعد تحصيل قيمتها، وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله، وتعرف هذه الصكوك بالصكوك الاستثمارية تمييزا لها عن الأسهم والسندات ومن أنواعها:

1. صكوك ملكية الموجودات المؤجرة.
2. صـكوك ملكية المنافع (صـكوك ملكية منافع الأعيان الموجودة – صـكوك ملكية منافع الأعيان الموصوفة فى الذمة – صكوك ملكية الخدمات من طرف معين – صكوك ملكية الخدمات من طرف موصوف فى الذمة).
3. صكوك المشـاركة (صكوك الشركة – صكوك المضـاربة – صكوك الوكالة بالاستثمار).

[1] - علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص301.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4. صكوك السلم، صكوك الإستصناع، صكوك المرابحة، صكوك المزارعة، صكوك المساقاة، صكوك المغارسة.[1]

وسوف نلقي الضوء على أهمها على النحو التالي:

1. **صكوك المشاركة:** هى وثائق متساوية القيمة تصدر لإنشاء مشروع أو لتوسيع مشروع قائم بالفعل بحصيلة هذه الصكوك وذلك على أساس عقد المشاركة الشرعية، وقد تصدر مؤسسة مالية وسطية هذه الصكوك بالنيابة عن الشركة، ويكتتب الراغبون فى الاكتتاب فى هذا المشروع باعتبارهم شركاء حيث أنه يتحدد نصيبهم فى الأرباح وكذلك نصيبهم فى الخسائر.[2]
2. **صكوك المضاربة:** تعرف على أنها وثائق مشاركة تمثل مشروعات أو أنشطة تدار على أساس المضاربة بتعيين مضارب من الشركاء أو غيرهم لإدارتها. حيث أن صكوك المضاربة هى صكوك متساوية القيمة يصدرها المضارب سواء كان هذا المضارب صاحب المشروع أو النشاط أو شخص ينوب عنه، والمكتتبون فى هذه الصكوك هم أصحاب المال، وحصيلة الاكتتاب هى رأس مال المضاربة التى يستثمرها المضارب فى المشروع، ويتم تقسيم الأرباح المحققة وفقاً لنسب معينة يتم الاتفاق عليها في عقد المضاربة.
3. **صكوك الإستصناع**: عرفتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية على أنها وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في تصنيع سلعة، ويصبح المصنوع مملوكاً لحملة الصكوك، وبالتالي فإن صكوك الاستصناع تصدر لاستخدام حصيلتها من الأموال فى تصنيع سلعة معينة، حيث أن مصدر هذه الصكوك هو

---

(1) - سليمان ناصر، ربيعة بن زيد، إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية، دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية، دراسة منشورة، المجلد 20، العدد1، مجلة الاقتصاد الإسلامي، الجزائر، 2017، ص5.

(2) - سعد الدين بن ثامر، الصكوك الإسلامية ودورها في تحقيق المقاصد الشرعية، جامعة الحاج لخضر باتنه، رسالة ماجستير، الجزائر، 2014، ص23-29.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الصـانع والمكتتبون فيها هم المشـترون، وحصـيلة الاكتتاب هى تكلفة المصـنوع، ويملك حملة الصـكوك المصـنوع ويسـتحقون ثمن بيعها. وحقوق حملة الصـكوك تتمثل فيما دفعوه ثمناً لهذه الصـكوك بالإضـافة إلى الربح الناتج من الفرق بين تكلفة تصـنيع الأصـل والثمن الذي بيع فيه.[1]

4. **صكوك المرابحة:** هي عبارة عن أوراق مالية متساوية القيمة تصدر لتمويل شراء سلعة وتصبح السلعة بعد ذلك مملوكة لحملة الصكوك، وبالتالي فإن المصدر لصكوك المرابحة هو البائع للبضـاعة والمكتتبون فيها هم المشـترون للبضـاعة، وحصـيلة الاكتتاب هي تكلفة شراء البضاعة.
5. **صكوك المزارعة:** هي صـكوك متساوية القيمة يتم إصـدارها لاستخدام حصـيلة الاكتتاب فيها في تمويل مشـروع على أسـاس المزارعة، ويصـبح حملة الصـكوك هم أصـحاب المحصول.
6. **صكوك المساقاة** :هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها فى سقي أشجار مثمرة والإنفاق عليها ورعايتها على أساس عقد المساقاة، ويصبح لحملة الصكوك حصة من ثمار الأشجار وفقاً لما حدده عقد المساقاة.
7. **صكوك المغارسة:** وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها فى غرس أشـجار، وما تتطلبه عملية الغرس من أعمال ونفقات على أسـاس عقد المغارسـة، ويصبح لحملة الصكوك حصة فى الأرض والغرس وفقاً لما تضمنه عقد المغارسة.
8. **صـكوك الإجارة:** هى عبارة عن صـكوك متسـاوية القيمة تمثل ملكية أعيان مؤجرة أو منافع أو خدمات وهى قائمة على أساس عقد الإجارة.[2]

---

[1] - محمد عبد المنعم أبو زيد، الدور الاقتصـادي للمصـارف الإسـلامية بين النظرية والتطبيق، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، 1996، ص300.

[2] - سعد الدين بن ثامر، مرجع سابق، ص23-29.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

9. **صكوك استثمار بموضوع معين بذاته:** وهذا النوع يعد من أفضل أنواع الصكوك على الإطلاق، يتم من خلالها تمويل المشاريع التي قام البنك بتأسيسها وإنشائها، فيقوم البنك بعرض هذه الصكوك للاكتتاب العام بتقديم جزء من التمويل الذي يحتاج إليه هذا المشروع. ومن ثم فإن قدرة العميل على متابعة أمواله الموظفة في تمويل هذا المشروع تكون مرتفعة، ومن ثم يمكنه الاختيار بين تحويل هذا الصكوك إلى مساهمات في رأسمال المشروع، أو عدم تجديد العملية التمويلية مرة أخرى بعد سداد المشروع لمبلغ التمويل ونصيب البنك من الأرباح.[1]

وتتسم صكوك الاستثمار بعدد من الخصائص منها:

- أنها وثيقة تصدر باسم مالكها، أو لحاملها بفئات متساوية؛ لإثبات حق مالكها فيما تمثله من حقوق، والتزامات مالية.
- أنها تمثل حصة شائعة فى ملكية موجودات مخصصة للاستثمار، أعيانا، أو منافع، أو خدمات، أو خليطا منها، كما أنها تمثل الحقوق المعنوية والديون والنقود، ولا تمثل دينا في ذمة مصدرها لحاملها.
- أنها تصدر على أساس عقد شرعي، بضوابط شرعية تنظم إصدارها وتداولها.
- أن تداولها يخضع لشروط تداول ما تمثله.
- أن مالكيها يشاركون في غنمها حسب الاتفاق المبين فى نشرة الإصدار، ويتحملون غرمها بنسبة ما يملكه كل منهم من صكوك.[2]

فالعرف المصرفي الإسلامي توسع في الغرض الذي تخصص له الصكوك وفقا لعقود شرعية، ونجد أن المصرف يتلقى هذه الصكوك من عملائه سواء بالحفظ أو الإدارة. فإذا اقتصر

---

[1] - سعد الدين بن ثامر، مرجع سابق، ص39.

[2] - حسين حسين شحاتة، مفهوم صكوك الاستثمار الإسلامية وخصائصها ودورها في تمويل التنمية، دراسة منشورة، جامعة الأزهر الشريف، 2016، ص3-4.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دوره على تلقي هذه الصكوك وحفظها إلى أن يردها للعميل في الميعاد المتفق عليه أو عند الطلب، ففي هذا الفرض يكون العقد عقد وديعة عادية وفقا لما هو منصوص عليه في قانون المعاملات المدني المادة (962) وما بعدها، ويستحق أجرا لقاء هذا الإيداع.

أما إذا عهد للمصرف بإدارة هذه الصكوك فعقد الوديعة يحكمه قانون المكان الذي يتم فيه الإيداع،[1] والذي هو قانون البنك. وبما أن المصارف الإسلامية تعرف أنواعا مختلفة من الصكوك وحكم الإيداع فيها يختلف بحسب طبيعتها، وبحسب النشاط الذي رصدت له وكلف المصرف به، فقد يتم تكليف المصرف بالاكتتاب وشراء صكوك معينة وفي هذه الحالة يتعين أن يراعي الأحكام الخاصة باختيار الشركات التي يتوافق نشاطها مع أحكام الشريعة الإسلامي، ويمارس هذا العمل بصفته وكيلا والوكالة جائزة شرعا، ويستحق المصرف عنها أجرا، ولا يجوز له الوفاء بقيمة هذه الصكوك من أمواله الخاصة، بل يتعين على العميل إيداع قيمة هذه الصكوك في وديعة خاصة. ويجوز للمصرف الإسلامي تحصيل أرباح الصكوك من الشركات المساهمة نيابة عن حملة الصكوك ويقوم المصرف بقيدها في الجانب الدائن لهم أو في حساب الوديعة المخصص لذلك، بصفته وكيلا ويستحق أجرا لقاء ذلك.[2]

قد يقوم المصرف كذلك بعرض صكوك للاكتتاب لتمويل إحدى مشروعاته، وفي هذه الحالة تثبت للعميل صفة رب المال أما المصرف فهو المضارب، ويجوز المضاربة بأجر أو ربح، فإذا كان وصف البنك شريكا فهو يستحق حصته من المشاركة بالإضافة إلى حصته من الأرباح ويتحمل الربح والخسارة. ويستحق أجرا إذا اقتصر دوره على المضاربة بأموال العميل دون مشاركته وفي هذه الحالة لا يكون مسؤولا عن الخسارة إلا إذا تعدى وقصر. وقد يخضع عقد وديعة الصكوك لعقد المرابحة كما لو قام المصرف بشراء صكوك لمصلحة العميل بناء على طلبه، وفي هذه الحالة فإن

---

[1] - عكاشة محمد عبد العال، قانون المعاملات المصرفية الدولية، مرجع سابق، ص 247.

[2] - محمد عبد المنعم أبو زيد، الدور الاقتصادي للمصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص392.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصرف يقوم بشراء هذه الصكوك بقيمة معينة، وبيعها بقيمة أعلى على العميل وهذا الأمر جائز لأن عقد المرابحة هو عقد من عقود الأمانة.

المبحث الثاني: التطبيقات العملية للودائع الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية والتجارية

تمهيد وتقسيم:

لقد خصصت هذا المبحث للتعرف على التطبيقات العملية للودائع الاستثمارية لدى المصارف الإسلامية والتجارية باعتبارها ودائع مخصصة لغرض معين وهو الاستثمار، كما أن العرف المصرفي ابتدع العديد من المسميات والتي تخدم نشاط المصارف وخصوصا في الجانب الاستثماري فكان لزاما علينا استقراء هذا الواقع وبيان خصائص كل وديعة وما يميزها عن غيرها، وبيان طبيعة العلاقة التي تحكم أطراف العلاقة. سيتم التعرف على هذه الودائع من خلال عرض حالات تطبيقية لبعض الودائع في مصارف رائدة في الدولة. وسيتم تخصيص المطلب الأول لواقع هذه التطبيقات في البنوك الإسلامية، أم المطلب الثاني فسيعكس حالات تطبيقية لودائع استثمارية في البنوك التجارية.

- المطلب الأول: واقع التعامل في البنوك الإسلامية.
- المطلب الثاني: واقع التعامل في البنوك التجارية.

المطلب الأول: واقع التعامل في البنوك الإسلامية

المصرف الإسلامي كأي مصرف تجاري تقليدي آخر يبدأ ممارسة نشاطه بالاعتماد على مصادره الذاتية (أموال المساهمين) خلال المرحلة التأسيسية، ثم يسعى للحصول على تدفقات نقدية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أخرى من مصادر خارجية (أموال المودعين) ولكل مصدر من المصادر ضوابط وطبيعة خاصة تميزه عن الآخر، بالإضافة إلى قواعد معينة في أسلوب استخدامه وتنميته يتعين التقيد بها.[1]

وبما أن صور الوديعة المخصصة تتباين من مصرف لآخر، بحسب نشاطات المصرف ومجالاته فسنركز في دراسة هذا الجزء على الودائع المخصص للاستثمار باعتبارها من أهم الصور الغالبة والواضحة في عصرنا هذا. وإذا تساءلنا عن مفهوم الوديعة الاستثمارية نجد أنها تلك الودائع التي يعهد بها للبنك ويقصد أصحابها تشغيلها من أجل الربح ونماء أموالهم، سواء بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا يسحب أصحابها منها شيئا إلا بعد إخطار البنك بمدة معينة.[2] وبالوقوف على مفردات هذا التعريف نجد أن المصرف قد يفوض بإدارة هذه الأموال بطريقتين:

- إما بطريق مباشر أو غير مباشر. أما تفويض المصرف بطريق الاستثمار المباشر: فهو توكيل المصرف بأن يباشر الاستثمارات بمفرده، وفقا لشروط معينة بين المصرف وأصحاب الأموال، ويستحق المصرف حينئذ نسبة من الربح بحسب الاتفاق الحاصل بين الطرفين.
- وأما تفويض المصرف بطريق غير مباشر: فهو تمكين المصرف بأن يستثمر الأموال بطريق الاشتراك مع غيره من رجال الأعمال المستثمرين وهم المضاربين وتثبت للمصرف في هذه الحالة صفتين، فهو مضارب بالنسبة لأصحاب الأموال ورب المال بالنسبة للمستثمرين، ويوزع الربح على جميع الأطراف (المدخرين والمصرف والمستثمرين)[3] وقد أجاز الفقهاء هذه الصورة وذهبوا إلى القول باستحقاق المصرف ربح بحجة أن الأمر الذي يستطيع الإنسان أن يباشره بنفسه يستطيع أن يوكل فيه غيره.[4]

---

(1) - محمود حسن صوان، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، دار وائل للنشر،2001، ص 115.
(2) - وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، دارالفكر،2002، ص528.
(3) - المرجع السابق، ص529.
(4) - مثلوا لهذا الأمر بالشـــخص الذي يتقدم بثوب لخياط ليخيطه له بدرهمين، فيعهد به هذا الأخير لخياط آخر بأجر أقل كدرهم وبالتالي فالخياط الأول يستحق هذا الفرق ولا حرج في الأمر للمزيد انظر كتاب الدكتورمحمد عثمان شبير: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دارالنفائس،2007م، ص 342.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي،[1] أن الودائع التي تسلم للبنوك الملتزمة فعليا بأحكام الشريعة الإسلامية بعقد استثمار على حصة من الربح هي رأس مال مضاربة، وتنطبق عليها أحكام المضاربة (القراض) في الفقه الإسلامي التي منها عدم جواز ضمان المضارب (البنك) لرأس مال المضاربة. وواقع المصارف الإسلامية يكشف ذلك فطريق استثمار هذه الأموال هو المضاربة فيها سواء بطريقة مقيدة أو مطلقة:[2]

- المضاربة المطلقة: فهي أن يودع العميل مبلغا من المال، عن طريق فتح حساب الاستثمار بنفسه، يخول للمصرف استثمار هذا المال في أي مشروع من المشاريع المحلية أو الدولية، ويكون هذا الحساب لآجال مختلفة ولا يجوز لصاحب الوديعة أن يسحب المال أو جزءا منه قبل نهاية المدة المحددة لذلك وهو إيداع مع التفويض.[3]
- وأما المضاربة المقيدة (حساب الاستثمار بدون تفويض): هذا النوع من الاستثمار يعطي للعميل اختار النشاط التجاري الذي يرغب استثمار أمواله فيه، ويجوز له تحديد مدته ومكانه كذلك،[4] وينحصر دور المصرف في إدارة هذه الأموال مقابل أجر معلوم يحصل عليه مع بداية هذا النشاط، وما تم تحصيله من أرباح يضاف إلى حساب من حسابات المودع لدى المصرف دون أن يشاركه المصرف في أرباح الاستثمار.[5] وفي هذه الحالة فالمصرف

---

(1) - مجلة مجمع الفقه" عدد 9 جزء 1 صفحة (931)

(2) - تقبل المصارف الإسلامية الودائع النقدية من المودعين لغايات الاستثمار، على أساس فكرة المضاربة (القراض)، وهي اسم من أسماء المشاركة، وسميت بهذا الاسم، لأن صاحب المال يقتطع جزءا من أمواله ليقدمها لشخص آخر يسمى (المضارب) ليعمل بها ويستثمرها، وفي المقابل نجد أن المضارب يقتطع جزءا من عمله، وبعبارة أخرى فأحدهما يقدم المال ويسمى (رب المال) والآخر يقدم العمل ويسمى (المضارب)، على أن يكون الربح بينهما بحصة شائعة منه، والخسارة على رب المال والربح على ما اتفق. والواقع العملي بخصوص استثمار هذه الأموال يختلف من مصرف إسلامي لآخر.

(3) - أجاز مجمع الفقه الإسلامي ذلك فالمصرف يفوض باستثمار هذه الأموال على سبيل المضاربة المطلقة دون التقيد بمشروع أو برنامج استثماري معين ويشترك أصحاب الحسابات والمؤسسة في الأرباح ان وجدت حسب النسب التي تحدد لكل منهما في عقد المضاربة ..... ويتحمل أصحاب الحسابات جميع الخسارة بنسبة حصصهم في رأس المال إلا ما نتج عن تعدي أو تقصير أو مخالفة الشروط. للمزيد من المعلومات يرجى الرجوع الى كتاب المعايير الشرعية الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، لسنة 2010، البند 1/1/2 ص 548.

(4) - نص المادة (697) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي:" يصح أن تكون المضاربة عامة أو خاصة مقيدة بزمان معين أو مكان أو بنوع من التجارة أو بغير ذلك من الشروط المقيدة.

(5) - عبد الحميد محمود البعلي: أساسيات العمل المصرفي الإسلامي (الواقع والآفاق)، مكتبة وهبة، القاهرة، 1990، ص 71.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يلتزم بما هو متفق عليه ولا يجوز له خلط الأموال إلا بموافقة صريحة من صاحب الوديعة، ومنصوص عليها ضمن بنود العقد.

والواقع العملي يكشف بالفعل أن المصارف الإسلامية تستثمر الأموال بطريقين، الأول: المضاربة وفي هذه الحالة يستحق المصرف ربحا ويتم الاتفاق على نسبة معينة شائعة غير محددة، أو إدارة هذه الأموال لقاء أجر معلوم (الوكالة بالاستثمار). لذا سنقوم على الوقوف على حقيقة الأمر من خلال ما هو معمول به في هذه المصارف.

الفرع الأول: حالات تطبيقية لبنوك إسلامية

1. مصرف بنك أبو ظبي الإسلامي

بالنسبة لمصرف أبو ظبي الإسلامي فهو يعرف أكثر من وديعة استثمارية، فالغرض الأساسي لإيداع هذه الأموال هو استثمارها والحصول على ريع هذا الاستثمار، ويقوم باستقبالها إما مضاربة مقابل نسبة من الربح، أو عن طريق الوكالة فيستحق المصرف أجرا أو عمولة، وسأتناول بالشرح كل وديعة على حدا:

وديعة استثمارية تحت الطلب، وديعة استثمارية قصيرة الأجل، ووديعة استثمارية غير مقيدة (المستمرة)، وودائع استثمارية مقيدة.

أ. الوديعة الاستثمارية تحت الطلب:

ولعل سبب التسمية يعود إلى أن عملية فتح الحساب مصاحبة لعقد الوديعة النقدية لأن المصارف تعمد إلى إيجاد نماذج توحد فيها العمليتين معا بحيث يصعب تحديد أيهما أسبق، وعموما فمسألة العقد تسبق الأثر المترتب عليه، لأنه يتعين إيجاد الإطار القانوني الذي يحتوي هذه الودائع، ولا يتم ذلك إلا بموجب عقد، وفتح الحساب يعد أثرا لهذا العقد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذا النوع من الحسابات يجمع بين خصائص حساب التوفير فهو وسيلة ادخارية، وفي ذات الوقت يكون العميل على علم بأن الأموال المودعة في هذا النوع من الحسابات سيتم استثمارها على أساس المضاربة المطلقة، أي أن للمصرف حق الاستثمار والتصرف في كل ما يراه مناسبا لتحقيق المصلحة للطرفين بعكس حساب التوفير العادي، لأن هذا الحساب قد يمنح فرصة المشاركة في أرباح الاستثمار وقد لا يمنح، كما أن قيمة فتح هذا الحساب (التوفير) تكون ضئيلة مقارنة بحساب التوفير الاستثماري، إلا أنهما يتشابهان من حيث حق المودع في سحب المبالغ المودعة دون التقيد بمدة معينة، وفي حالة السحب فإن العميل يفقد حقه في الحصول على الأرباح من بداية الشهر الذي تم فيه السحب.[1] ويتم احتساب الأرباح في هذا النوع من الودائع بقيمة المبلغ المودع، كما أن المصارف الإسلامية لا تحدد نسبة ثابتة في الأرباح، كما هو الشأن بالنسبة للمصارف التقليدية وإنما المودع يستحق نسبة شائعة،[2] وهذا هو وجه الفرق بين المصرفين، أو بمعنى آخر وجه الحل والحرمة، ذلك أن ضمان رأس المال أو فائدة محددة يعتبر ربا.[3]

كما أن هذا النوع من الحساب لا يعطي للمودع الحق في الحصول على دفتر شيكات وإنما الحق في الحصول على بطاقة خاصة لاستخدامها في الخدمات المقدمة عن طريق جهاز المصرف الآلي أو نقاط البيع.

وعادة تعمد المصارف في هذا النوع من الإيداعات إلى وضع شروط خاصة وذلك لتقييد عملية سحب هذه الأموال فمثلا نجد وثيقة الخدمات المصرفية لمصرف أبو ظبي الإسلامي تشترط

---

(1) - يتم احتساب الأرباح والخسائر على أقل رصيد شهري، ومن ثم سحب هذه الأموال قبل نهاية هذا الشهر سيفقد العميل الحصول على الأرباح المحققة من بدايته ويتضح ذلك من خلال الشروط والسياسات واللوائح المعمول بها في البنوك.

(2) - من شروط صحة المضاربة أن تكون حصة كل من المتعاقدين في الربح جزءا معلوما وشائعا. نص المادة 694 من قانون المعاملات المدنية الفقرة 5.

(3) - جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي ما يلي:
أ- الودائع التي تدفع لها فوائد، كما هو الحال في البنوك الربوية هي قروض ربوية محرمة، سواء أكانت من نوع ودائع تحت الطلب أو ودائع لأجل أو ودائع بإشعار أو حسابات التوفير - ويمتد هذا الحكم ليشمل جميع الودائع فضمان رأس المال وتحديد فائدة ثابتة هو يفسد هذا النوع من العقود – قرار مجمع الفقه الإسلامي عدد 9 جزء 1 ص 931.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن يكون السحب من المودع أو من ينوب عنه قانونا، و يشرط أن يكون المبلغ من مضاعفات المئة، ولا يسمح بسحب أي مبلغ يقل عن ذلك إلا في حالة إغلاق الحساب، وإذا تم السحب عن طريق أجهزة الصراف الآلي التابعة للفرع الذي تم فتح الحساب به، فيجوز للمصرف تحديد رسوم لقاء هذا السحب، ولعله بهذا الشرط يرغب في تقييد العميل بسحب أمواله من الفرع الذي تم فتح الحساب به حصرا. كما أن عملية السحب والتحويل من حساب إلى آخر لا تتم إلا من خلال أجهزة المصرف الآلي، أو عن طريق خدمة الهاتف أو الإنترنت التي خصصها المصرف لتحويل الأموال، مع العلم أن عملية تحويل الأموال قاصرة على حسابات المودع لدى المصرف أو الحسابات الأخرى لمودعين آخرين داخل المصرف ولعل أن هذا الأمر من السياسات التي تستخدمها البنوك للمحافظة على الأموال المودعة في نطاق دائرتها.

كما أن هذا النوع من الإيداعات يجيز للعميل الحصول على كشف حساب تفصيلي بحد أقصى مرتين بالشهر، كما يجوز له طلب كشف تفصيلي كل ثلاثة أشهر على عنوانه البريدي، في مقابل نجد أن المصرف يعطيه الحق في الاعتراض على هذا الكشف خلال سبعة أيام من تاريخ إرساله.[1]

ب. حساب غنى كوديعة استثمارية

هو في حقيقة الأمر عبارة عن وديعة استثمارية تحت الطلب، هذه الوديعة تتطلب بداية فتح الحساب ثم تليها عملية الإيداع ويشترط ألا يقل المبلغ عن 20 ألف وهو بمثابة سهم واحد، حتى يتمكن المودع من الدخول في السحوبات الدورية التي يجريها المصرف، وبمجرد إيداع هذا المبلغ يحصل المودع على قسيمة اشتراك واحدة تسمى ترحيبية، ويزيد عدد هذه القسائم بعدد الأشهر كلما تم الاحتفاظ بهذه الوديعة دون سحبها، على أن الحد الأقصى للقسائم هو 100 قسيمة للشخص الواحد، فمثلا إذا تم إيداع مبلغ 20,000 درهم على مدى 4 شهور، فسيحصل المودع على (5)

[1] - عدم اعتراض العميل على مفردات هذا الكشف لا يفسر على أنه قبول، فهذا الأمر لا يرتب إلا قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها بكافة الطرق القانونية المتاحة على الرغم من مضي المدة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قسائم للاشتراك بالسحب (1 قسيمة ترحيبية + 4 قسائم شهرية). وكل ما زاد هذا المبلغ كلما زادت قسائم الاشتراك في السحوبات. والمصرف يجري سحوبات شهرية على مبلغ 10 آلاف درهم، وسحوبات ربع سنوية على 2 مليون درهم إماراتي، و كل ما يلزم للاشتراك بهذا السحب الكبير هو حصول المودع على 4قسائم،[1] وبذلك يصبح المودع مؤهلاً للربح،[2] بالإضافة إلى عائد استثمار (أرباح الاستثمار)، وهو عادة نفس العائد الذي يمنح لحساب التوفير العادي.[3]

ج- حساب الودائع الاستثمارية غير المقيدة المستمرة:

هي الحسابات التي يتم استثمار نسبة من الأرصدة المودعة فيها على أساس المضاربة المطلقة،[4] أي أن للمصرف الحق في استثمار هذه الأموال والتصرف فيها في كل ما يراه مناسبا لتحقيق مصلحة الطرفين. وسميت بالمستمرة لأنه يتم تجديدها لمدد مماثلة ما لم يخطر العميل المصرف بخطاب خطي عن عدم رغبته في التجديد وذلك خلال فترة لا تقل عن أربعة عشر يوما قبل تاريخ استحقاق الوديعة.

يقوم المصرف بتحديد الحد الأدنى لفتح هذه الوديعة بعشرة آلاف درهم وليس لها سقف أعلى، وعند إيداع هذه الأموال فالمصرف يستصدر شهادات اسمية تثبت المبالغ المودعة، مع بيان مدتها،[5] ويشترط أن تحمل ختم المصرف بالإضافة إلى توقيعين من تواقيع الموظفين المخولين بذلك، لأن المصرف ينص ضمن بنود عقد هذه الوديعة أنه غير مسؤول عن قيمة آية شهادة لا تحمل

---

(1) - مصرف أبو ظبي الإسلامي كغيره من المصارف يعمد إلى اجتذاب هذا النوع من الإيداعات وذلك عن طريق تقديم جوائز قيمة، لكن في حقيقة الأمر هذه المبالغ لا يتم اقتطاعها من أرباح الاستثمار، وإنما من أموال البنك وهذا ما قررته ندوة البركة 2/23، وينسجم مع الشروط التي أقرتها اللجنة التنفيذية للهيئة الشرعية للمصرف في قرارها رقم (2-2009/2/32) لأن المضارب ليس له التبرع من أموال المضارب.

(2) - حساب غنى يعتبر حسابا استثماريا كسائر حسابات المصرف التي تقوم على المضاربة الشرعية، وتتطابق آليته مع حساب التوفير العادي

(3) - للمزيد من المعلومات يرجى زيارة الموقع الإلكتروني الخاص بمصرف أبو ظبي الإسلامي ghina.adib.ae.

(4) - تنص الأحكام العامة لمصرف أبو ظبي الإسلامي على أنه: يحتفظ لنفسه بالحق في رفض قبول الإيداعات الاستثمارية في الحساب أو وضع حدود للمبالغ التي يمكن قبول إيداعها للاستثمار في الحساب على أساس أن يكون للمصرف نسبة 80% من الربح وما تبقى لأصحاب الحساب هدا وفقا لآخر التعديلات.

(5) - يكون لكل نوع من هذه الودائع (الاستثمارية) شهادة منفصلة وذلك للتمييز بينها، وذلك لان لكل وديعة مميزات تميزها عن الأخرى ولها طريقة مختلفة في حساب الأرباح المستحقة عليها، وتقدير هذا الأمر مرده إلى قيمة المبلغ المودع ومدة الإيداع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوقيعات المذكورة. هذا الأمر يبين مدى الأهمية القانونية لهذه الشهادات، في كونها سندا قانونيا للودائع الاستثمارية، فهي ذات صفة شخصية في الاستعمال، وذات حجية قانونية في الإثبات، فهي تصدر لمصلحة صاحب الوديعة وباسمه الشخصي، ولا يمنح صاحبها سوى شهادة واحدة، كما أن لكل وديعة استثمارية شهادة منفصلة، الأمر الذي يرتب عدم قابلية الحق الثابت في هذه الشهادة للانتقال لشخص آخر، عن طريق التظهير أو حوالة الحق، ومع ذلك فهو يستطيع التصرف والتنازل عن هذه المبالغ وذلك بسحب الأموال المودعة أو جزء منها، فمن يملك الأكثر يملك الأقل، فإذا جاز له السحب جاز له التنازل.[1] كما يجوز لوكيله أو من ينوب عنه بصفة رسمية سحب هذه الأموال بعد تحرير وتوقيع الأوراق المعدة لذلك من قبل المصرف.[2]

لكن التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الصدد في حالة فقدان أو ضياع هذه الشهادة هل يستتبع بالضرورة ضياع الحق الثابت في هذه الاستمارة؟

في حقيقة الأمر الأحكام العامة لمصرف أبو ظبي الإسلامي حسمت الخلاف في هذا الصدد ونصت في البند 2-9: في حالة تلف أو فقدان أو سرقة شهادات الوديعة الاستثمارية أو الشيك أو دفتر الشيكات أو البطاقة يجب على صاحبها إخطار المصرف فورا لاتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة، ويجوز استخراج بدل فاقد مقابل دفع الرسوم المقررة وعلى صاحب الحساب في هذه الحالة إخلاء مسؤولية المصرف. فالمصرف يحتفظ دائما في سجلاته على جميع البيانات المتعلقة بهذه العملية لأنه يضع في حسبانه حالة الفقد والضياع، لكنه في ذات الوقت ينص في بنود العقد على إخلاء مسؤوليته، وهو في حقيقة الأمر لا يعفى على الرغم من اشتراطه هذا الشرط، لأن من واجبه التدقيق على هوية وصفة كل من يتقدم بشهادة لسحب هذه الأموال المودعة وذلك بسبب الصفة الشخصية لهذه الشهادات. كما أن هذه الشهادات تعد سندا لإثبات الودائع الاستثماري ذلك أن إصدار

---

(1) - يقاس هذا الأمر على دفتر حساب التوفير لمزيد من المعلومات انظر أ.د. فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي الجزء الأول الإيداع النقدي، دار الثقافة للنشر، 2011، ص53.

(2) - انظر الشروط العامة لمصرف أبو ظبي الإسلامي البند المتعلق بالسحب 9-9 أول فقرة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذه الشهادات من المصرف له غاية وخصوصا عند اشتراط أن تحمل توقيعين من تواقيع الموظفين المختصين بذلك من المصرف، كما يشترط أنه غير مسؤول عن قيمة أية شهادة لا تحمل التوقيعات المذكورة، ومن ثم فهذه الشهادات تعد بمثابة حجة على طرفيها العميل والمصرف ويتبين ذلك من خلال البند المتعلق بالشروط الخاصة لهذه الوديعة الاستثمارية حيث ينص البند 4-1.4 " يصدر المصرف شهادات اسمية تثبت المبالغ المودعة ". وترى الباحثة أن هذه الحجة ليست قاطعة وإنما يجوز إثبات عكسها بكافة وسائل الإثبات سواء بالنسبة للمصرف أو العميل على اعتبار أن الأعمال المختلطة تخضع لأحكام قانون المعاملات التجارية في الإثبات[1] ويجوز الإثبات في هذه المواد بكافة وسائل الإثبات.

وإذا تساءلنا عن طبيعة العلاقة القانونية بين المصرف والعميل في هذا النوع من الودائع، وجدنا أن العلاقة قائمة في هذا النوع من الودائع على أساس المضاربة المطلقة بمعنى عدم تقييد المصرف بنشاط معين، فالمودع يفوض المصرف في إدارة هذه الأموال المودعة تفويضا عاما،[2] ويجوز له استثمارها وفقا النظم المعمول بها في المصرف، مقابل ربح معلوم متفق عليه،[3] ويبدأ احتساب الأرباح أو الخسائر للحسابات الاستثمارية بعد يومي عمل من تحصيل المصرف لمبالغ الحسابات إذا تم إيداعها بالعملة الوطنية، وثلاثة أيام بالنسبة للعملة الأجنبية، كما أن المصرف لا يتحمل أية خسارة ما لم يثبت أن هناك تقصيرا من جانبه أو مخالفة لشروط المضاربة،[4] فمثلا إذا تم تقييد المضارب (المصرف) بشروط معينة وجب عليه مراعاتها، فإذا تجاوز الحدود المأذون بها فالربح على ما اتفق عليه الشركاء والخسارة على المضارب.[5] وعموما لا يثبت له حقا مؤكدا في

---

(1) - المادة (10) من قانون المعاملات التجارية: إذا كان العمل تجاريا بالنسبة لأحد المتعاقدين ومدنيا بالنسبة إلى المتعاقد الآخر سرت أحكام هذا القانون على التزامات الطرفين ما لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على غير ذلك..

(2) - تم تنظيم هذا الأمر في قانون المعاملات المدنية تحت بند شركة المضاربة ونص المشرع في نص المادة (698) على أنه: إذا كان عقد المضاربة مطلقا اعتبر المضارب مأذونا بالعمل والتصرف برأس المال في شؤون المضاربة وما يتفرع عنها وفقا للعرف السائد في هذا الشأن.

(3) - كانت نسبة ربح المصرف سابقا 20% فقط لأنه كان بحاجة إلى سيولة، لكن حاليا المصرف كون احتياطي فرفع هذه النسبة إلى 80% بحجة أنه ليس بحاجة إلى سيولة بحسب إفادة المراقب الشرعي للمصرف.

(4) - نص مصرف أبو ظبي الإسلامي على هذا الشرط صراحة ضمن بنوده (17-9)"المصرف غير مسؤول قانونيا عما يقع منه من خطأ ما لم يثبت أنه كان نتيجة إهمال أو تقصير" فيده يد أمانة لا ضمان.

(5) - هذا ما تم النص عليه صراحة في نص المادة (699) من قانون المعاملات المدنية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استرداد أصل المال،[1] وإنما حق احتمالي متمثل في ناتج استثمار هذه الأموال وذلك على خلاف البنوك التقليدية فهي تضمن رأس المال بالإضافة إلى نسبة الأرباح المتفق عليها وقد تؤدى هذه الأرباح مسبقا قبل استثمار هذه الأموال.

ويعتبر البنك في هذه الوديعة مدينا للعميل وملزما برد المبلغ المودع بالإضافة إلى الأرباح، هذا النوع من الإيداع لا يجيز للعميل سحب وديعته الاستثمارية أو جزء منها قبل مضي المدة المتفق عليها، وإذا سمح له المصرف بذلك فإن وديعته تعامل معاملة مختلفة فيما يتعلق بالربح والخسارة حتى تاريخ سحبها وفقا لما يقرره المصرف.[2]

د- الحسابات الاستثمارية قصيرة الأجل:

تخضع لنفس النظام السابق، فالعلاقة قائمة على أساس المضاربة واقتسام الربح لكن الاختلاف في الحد الأدنى لهذه الوديعة حيث يتعين على المودع للمشاركة في أرباح الاستثمار ألا يقل مبلغ الوديعة عن مئة ألف درهم. والاستمارة المرفقة (رقم 1) تبين كيفية توزيع الأرباح في الودائع السابقة، حسب آخر تعديل وهذه النسبة تختلف من وديعة لأخرى باختلاف المبلغ المودع ومدة الإيداع.

هـ- الوديعة الاستثمارية المقيدة:

في هذا النوع من الودائع يتم تقييد المصرف باستثمار هذه الأموال في نشاطات معينة، كما لو تم تقديم النقود إلى المصرف وتكليفه بشراء أوراق مالية (أسهم أو صكوك)، أو معادن أو شراء سيارات أو فتح وديعة لخصم قيمة الأوراق التجارية أو إصدار خطاب ضمان أو اعتماد مستندي أو أي أمر آخر يتم تخصيص فيه الإيداع لغرض معين وفي هذه الحالة فالمصرف يلتزم بهذا التخصيص ولا يجوز له أن يصرفه لغيره. ومصرف أبو ظبي الإسلامي يتعامل بهذا النوع من الودائع، ويطرح

---

[1] - المادة (704) من قانون المعاملات المدنية: يتحمل رب المال الخسارة وحده ويبطل أي شرط يخالف ذلك.
[2] - البند 2-4 الشروط الخاصة بهذه الوديعة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في هذه الفترة الأخيرة أربع باقات استثمارية، باقة حذر جدا، باقة حذر، متوازن وجريء، وكل باقة تختلف عن الأخرى من حيث النشاط الذي يتم استثمار فيه هذه الأموال. يبدأ الاستثمار في هذه الأموال من مبلغ ألف درهم ولغاية خمسة آلاف درهم شهريا وهي اقتطاعات شهرية من أحد حسابات العميل في المصرف وتستمر هذه الاقتطاعات لمدة سنة أو أكثر عن ذلك حسب رغبة العميل، وكل ما زاد المبلغ المقتطع وزادت عدد السنوات كل ما زاد الربح المتوقع والنموذج المرفق (رقم 2) يبين نسبة الأرباح المتوقعة.

كما يجوز للعميل أن يضع مبلغا معينا دفعة واحدة في هذه الباقات إذا لم يرغب بنظام الاقتطاع الشهري على ألا تقل قيمة الوديعة عن خمسين ألف درهم، وليس لها سقف أعلى، اختيار هذه الباقات لا يتم عشوائيا، وإنما يتم بحضور أحد الموظفين المتخصصين والمندوبين من المصرف، ويقوم بطرح مجموعة من الأسئلة لتقييم وتقدير المخاطر المترتبة على الاستثمار في هذه الباقات، والأسئلة في عمومها تتمحور حول التأكد من مجموعة من الأمور لتحقق من توافر الأهلية اللازمة في المودع، والتحقق من هويته، واستثماراته السابقة، بالإضافة إلى التأكد من أن دخل العميل يغطي نفقات معيشته، وهم في حقيقة الأمر يعمدون إلى ذلك للتأكد أن العميل سيستفيد من هذه العملية بدلا من الإقدام عليها ثم سحب أمواله في وقت لاحق، والاستمارة المرفقة رقم (3)- استمارة تقييم احتمال وحجم المخاطرة الاستثمارية - تبين نوع هذه الأسئلة بالتفصيل التي يتعين على العميل الإجابة عنها، فأمام كل سؤال رقم معين، يتم تجميع هذه الأعداد وبناء على ذلك يتحدد المجموع الكلي، ويبين نوع الباقة التي تناسب العميل، وعموما فالأمر في النهاية يعود لرغبة العميل وهذه الاستمارات مساعدة فقط. فالأمر مرده في النهاية للعميل، فهو أقدر شخص يستطيع تقييم وضعه، وهل لديه فائض يستطيع استثماره ويخاطر به، وعموما فالمصرف يحترم رغبة العميل في كل الأحوال. والمصرف في هذا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النوع من الودائع لا يستحق ربحا وإنما أجراً،[1] باعتباره وكيلا عن العميل، ويحصل عليه مرة واحدة عند الاكتتاب.

كما أن المصرف لا يتحمل آية مسؤولية تجاه العميل أو أي طرف آخر عن الخسائر التي قد يتكبدها العميل كنتيجة لتنفيذ خطة الادخار والاستثمار أو صناديق الاستثمار، إلا إذا تعدى المصرف أو قصر أو أخل بالشروط والأحكام المتفق عليها ضمن بنود العقد وفي هذه الحالة فالتزامه يقتصر على الخسائر والأضرار المباشرة دون أية تبعات أو خسائر أو أضرار غير مباشرة أو تبعية وبنود العقد (استمارة رقم 4) توضح هذا الأمر بشكل مفصل.

بالإضافة إلى هذه الصناديق، مصرف أبو ظبي يطرح أسهم للاكتتاب في أكبر خمس شركات عالمية TOYOTA MOTOR, GENERAL MOTORS, VOLKSWAGEN, HONDA, BMW الحد الأدنى للاكتتاب 30 ألف دولار، تفتح وديعة بهذا المبلغ لكل مودع، ويعين مصرف أبو ظبي الإسلامي وكيلا لإدارة هذه الأموال مقابل أجر محدد مسبقا عند التعاقد (1,25%) من مبلغ الاستثمار، في نهاية هذه المدة يتم فتح حساب وكالة بالاستثمار لكافة المبالغ التي تم تجميعها خلال هذه الفترة، فالمصرف في هذه الحالة يخلط الأموال بعضها ببعض لتجميع المبلغ الإجمالي المطلوب لإنجاز هذه العملية، بعدها يقوم المصرف باعتباره وكيلا عن العملاء بإبرام مرابحتين، في المرابحة الأولى يكون المصرف مشتريا بقيمة مبلغ الاستثمار، وفي المرابحة الثانية بائعا وعادة بمبلغ أعلى لتحقيق الأرباح المتوقعة من هذا الاستثمار، ويد المصرف هنا يد أمانة،[2] فلا يضمن إلا إذا تعدى أو قصر أو في حالة مخالفته للشروط والأحكام، ويجوز للعميل إنهاء هذا الاستثمار إذا تبين للعميل أن المصرف قد تصرف بشكل غير قانوني في أداء التزاماته، وفي هذه الحالة يستحق العميل المبلغ كاملا بالإضافة إلى أجر الوكالة، كما ينص ضمن بنود العقد

---

(1) - المصرف الإسلامي يأخذ مقابلا لإدارة هذه الأموال لا يسميه أجرا وإنما رسما كقيمة للخدمات الإدارية التي يقدمها.

(2) - لاحظت من خلال الشروط العامة أن مصرف ابو ظبي ينص دائما على أن يده يد أمانة، وذلك في سبيل تجنيب المسؤولية عنه إلا أنه في حقيقة الامر ضامن بمعنى أن يده على هذه الأموال يد ضمان لأنه يتملك المبالغ المودعة ومن المعروف أن مالك الشئ يتحمل تبعاته وفقا للقاعدة الفقهية الغرم بالغنم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أنه لا يجوز للعميل طرح هذا المنتج أو بيعه للغير، والاستمارات المرفقة (رقم 5،6،7،8) تبين العائد المتوقع من هذه العملية بالإضافة والشروط والأحكام التي تحكم الأطراف العميل والمصرف.

الفرع الثاني: تطبيقات أخرى لبنوك رائدة في الدولة

1. بنك أبو ظبي التجاري

يعرف هذا البنك مجموعة من الودائع المخصصة لغرض الاستثمار وهي تتنوع مسمياتها بحسب الآجال، وبحسب المبالغ المودعة، حيث يقوم البنك من وقت لآخر بتحديد الحد الأدنى لكل وديعة ولعل أن مميزات كل وديعة وما تقدمه من تسهيلات وامتيازات للعميل هي التي تحدد الطبيعة القانونية بين المودع والمصرف.

أ. **الوديعة الاستثمارية تحت الطلب**

هذا النوع من الودائع يسمح للمودع سحب المبالغ المودعة في أي وقت دون التقيد بآجال معينة، شريطة وجود رصيد كاف، ويتم استثمار هذه الأموال عن طريق خلط أموال المساهمين والمودعين ويتم توزيع صافي الأرباح المحققة على أساس نقاط الترجيح المجمعة التي تمثل إجمالي النقاط المخصصة لكل إيداع مع الأخذ بعين الاعتبار قيمة الإيداع ومتوسط الرصيد أو الحد الأدنى للرصيد خلال شهر الإيداع، مع العلم أن الفوائد يتم احتسابها من اليوم التالي لعملية الإيداع، وفي حال انخفاض الرصيد عن الحد الأدنى المحدد للاستثمار كما يقرره البنك من وقت لآخر في أي يوم خلال أي شهر فلن يشارك الرصيد المتاح في الاستثمار خلال ذلك الشهر، وإذا قام المودع بإقفال هذا الحساب قبل إعلان الأرباح فيسقط حقه في الحصول على الأرباح من بداية ذلك الشهر.

في هذا النوع من الإيداعات المصرف يكتسب صفة المضارب ويسمى في بنك أبو ظبي التجاري (مدير الاستثمار)، فهو يضارب في هذه الأموال بصفته مضاربا كما يكون مفوضا بخلط الأموال مع بعضها البعض حتى يتكون لديه رأس مال كبير يستطيع من خلاله أن يشارك في مشروعات ضخمة تحقق عائداً كبيراً، ويستحق مقابل ذلك ربحا تصل نسبته إلى 40%، وهذه النسبة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غير ثابتة فهي تخضع عموما إلى تحديد المصرف من وقت لآخر. كما أن المصرف لا يضمن رأس المال إلا في حالة التعدي أو التقصير، ومن ضمن الشروط التي ينص عليها في بنود العقد حتى يستطيع أن يخلي نفسه من المسؤولية " أن العميل يقر ويتعهد أنه على علم تام بالمزايا والمخاطر المنطوية عليها هذه العملية الاستثمارية"، وبالتالي فحق العميل في استرداد رأس المال هو حق احتمالي لأنه وافق على تحمل المخاطر.[1]

ومن ضمن البنود التي ينص عليها البنك في هذا النوع من الودائع، أن العميل يوافق على أنه يجوز للمصرف أن يقتطع جزء من الأرباح كاحتياطي لمعادلة الأرباح، ولا يتم الحصول على هذا الاحتياطي إلا بعد موافقة مجلس الرقابة الشرعية،[2] وقبل تحديد حصة المضارب. كما يجوز له أن يقتطع نسبة من الأرباح كاحتياطي لمجابهة مخاطر الاستثمار لكن في هذه الحالة لا يتم اقتطاع هذه النسبة إلا بعد تحديد حصة المضارب.

ونلاحظ هنا أن المصرف يشارك في الاحتياطي المخصص لتعديل الأرباح لأن هذا الأمر يحقق له مصلحة في المحافظة على العائد أو الربح الذي يحصل عليه، لكنه لا يشارك في الاحتياطي الذي يخصص في الاستثمار وبذلك يمكن القول أن مصرف أبو ظبي التجاري يتعسف في استعمال حقه إذ كان يفترض فيه أن يشارك كذلك في الاحتياطي المخصص للاستثمار لأن الربح يوزع على جميع الأطراف، وكان يفترض فيه أن يشارك في الاحتياطي المخصص لمخاطر الاستثمار على اعتبار انه يستحق ربحا وليس أجرا.

هذه الوديعة تجمع بين خصائص الوديعة تحت الطلب لأنها تعطي للمودع الحق في استرداد المبالغ المودعة في أي وقت، دون تقييده بوقت محدد، لكن الاختلاف أن الوديعة تحت الطلب لا

---

(1) - أحكام وشروط تشغيل الحسابات المتوافقة مع الشريعة الإسلامية، بنك أبو ظبي التجاري، ص 9.

(2) - يتم تخصيص مراقب شرعي في كل مصرف إسلامي مهمته التدقيق على معاملات المصرف، وفي حالة رصد مخالفات يتم رفع تقرير بذلك إلى مجلس الرقابة الشرعية ليقضي بدوره بالإجراء أو العقوبة المقررة في حالة ثبوت المخالفة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يستحق صاحبها ربحا على اعتبار أن هذا النوع من الودائع معرض للسحب في أي وقت، لكن الوديعة الاستثمارية تحت الطلب تعطي للعميل امتياز المشاركة في الأرباح إذا توافر الحد الأدنى الذي يحدده المصرف، ويوزع الربح بشكل شهري، أما إذا تم سحب هذه الأموال قبل الإعلان عن توزيع الأرباح في هذا الشهر فيسقط حقه في المطالبة بالأرباح وإن كانت بعض البنوك كبنك الخليج الأول (أبو ظبي الأول حاليا) يسمح للوديعة تحت الطلب أن تشارك في الأرباح التي يحققها البنك، إذا لم يقل المبلغ الشهري عن خمسة آلاف درهم بنسبة فائدة 0,15% وكل ما زاد هذا المبلغ كل ما زادت الفائدة، والبنك يستخدم هذه السياسة في سبيل تشجيع عملائه على المحافظة على أكبر قدر ممكن من المبالغ.

ب. الوديعة الاستثمارية لأجل:

هذه الودائع كذلك قائمة على المضاربة لكن الفرق يتمثل في تعين آجال محددة يتعين على المودع الالتزام بها، والحد الأدنى لهذه الودائع غير ثابت، لأنه يخضع لتقدير البنك من وقت لآخر، ويستحق المصرف نسبة (40%) كحصة أرباح إلا أن هذه النسبة قابلة للزيادة وعموما فهي تشبه نظيراتها لكن الاختلاف في الآجال والاستمارة المرفقة (رقم 9) هي التي يتم منحها للمودع لتعبئتها في حالة رغبته في استثمار أمواله لآجل معين، أما الاستمارة (رقم 10) التي تليها فتبين الشروط والأحكام التي تخضع لها.

المطلب الثاني: واقع التعامل في البنوك التجارية

هذا المطلب خصصته لبعض البنوك التجارية وقد وقع الاختيار على بنكين بنك الخليج الأول (بنك أبو ظبي الأول حاليا) وبنك الاتحاد الوطني، للتعرف على طبيعة الودائع التي يتم تخصيصها لأغراض معينة وخصوصا في الجانب الاستثماري. مع العلم أن البنوك كثيرا ما تتحفظ على العقود المنظمة لعلاقتها بالعميل ومن ثم يصعب الوقوف على الأحكام الخاصة والمنظمة لطبيعة العلاقة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: بنك الخليج الأول

بنك الخليج كغيره من البنوك يعمد إلى جذب أكبر عدد ممكن من المودعين، فيحاول أن يتميز من خلال العروض التي يقدمها لعملائه، فنجد مثلا وديعة المزايا الإضافية تمنح المودعين حق الحصول على الفوائد مسبقا يوم الإيداع وليس يوم الاستحقاق، مع حرية السحب في أي وقت فهي عبارة عن وديعة استثمارية تحت الطلب. الحد الأدنى للمبلغ الذي يجب إيداعه هو 350 ألف درهم إماراتي وليس لها سقف أعلى، فالأمر يعتمد على مدى ملاءة العميل، لأن كل ما زاد المبلغ وطالت فترة الإيداع كل ما زادت الفائدة، والاستمارة المرفقة (استمارة رقم 11) تبين كيفية توزيع الأرباح بالإضافة إلى بعض الشروط الخاصة في حال سحب الوديعة بالكامل أو جزء منها.[1] ما يميز هذا النوع من الودائع أن البنك يضمن رأس المال فهو مدين للمودع بقيمة الوديعة، ويلتزم برد مثل المبالغ المودعة بالإضافة إلى الربح المتفق عليه.

الفرع الثاني: بنك الاتحاد الوطني

بنك الاتحاد الوطني يَعرف مجموعة من الودائع لكن فيما يتعلق ببحثي سأتطرق إلى ثلاثة أنواع من الودائع:

1. الوديعة المتضاعفة:

أحد الودائع المخصصة للاستثمار، تمنح العميل مجموعة من المميزات حيث تدفع الفائدة بشكل شهري، وتضاف إلى حساب الادخار أو الجاري المرتبط بهذه الوديعة في آخر يوم من الشهر، لكن في حالة سحب الوديعة قبل تاريخ الاستحقاق فالمصرف ميز بين فرضين، إذا سحبت الوديعة في الشهر الأول فيسقط حق العميل في الحصول على الفائدة المتفق عليها، أما بالنسبة للشهور الأخرى سيتم احتساب الفائدة عن جميع الشهور، يستثنى منها الشهر الأخير الذي سحبت فيه الوديعة

[1] - موقع بنك الخليج انظر الرابط
http://www.fgb.ae/ar/consumer-banking/advantage_plus.aspx

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كشرط جزائي للسحب المبكر، أقل مبلغ يتم إيداعه هو 50 ألف درهم، وأقصى حد مسموح به هو 500 ألف درهم، وما يميز هذه الوديعة أنه لا يسمح بالسحب الجزئي منها إذ يتعين على المودع التقيد بالمدة التي حددها البنك وهي 18 شهر، لكن يجوز للمودع سحب المبلغ كاملا ولا يسقط حقه في الفوائد عن الأشهر الماضية، والكشف المرفق (استمارة رقم 12) يبين كيفية احتساب الأرباح بالإضافة لشروط الخاصة التي تحكم هذه الوديعة و يتعين على العميل توقيع هذه الاستمارة بعد الموافقة على الشروط.

2. الوديعة الثابتة:

هذه الوديعة ذات طبيعة خاصة فهي تمنح العميل ميزة الحصول على قرض بموجب هذه الوديعة سواء لنفسه أو لطرف ثالث، وفي هذه الحالة لا يجوز سحب هذه الوديعة فهي بمثابة رهن، كما يجوز له الحصول على بطاقة الفيزا تغطى قيمتها بنسبة (95%) (استمارة رقم 13) من مجموع المبلغ المودع، والحد الأدنى للإيداع هو 50 ألف درهم إماراتي ويجوز الإيداع بالدرهم أو أية عملة أخرى وليس لها سقف أعلى، مدة الإيداع تتراوح من شهر إلى سنة أما نسبة الأرباح فهي غير محددة ومرجعها إلى إدارة المصرف. وفي حالة رغبة العميل على الحصول على قرض بموجب هذه الوديعة لنفسه يتعين عليه تقديم طلب خطي إلى البنك، والتوقيع على استمارات مخصصة ومعدة من البنك مسبقا لهذه العملية، والتي تجيز للمصرف مجموعة من الحقوق كخصم مبلغ الوديعة في حالة عدم السداد، والأرباح المقررة على هذا القرض.

أما إذا كان القرض لشخص ثالث فيتم إعداد ذات الاستمارات ويوقع في هذه الحالة الطرف الأول طالب القرض لمصلحة الطرف الثالث بالإضافة إلى الطرف المستفيد (الطرف الثالث)، لأنهم في هذه الحالة متضامنين في الوفاء بقيمة هذا الدين بالإضافة إلى شيك ضمان غير مؤرخ بقيمة المبلغ كاملا، موقع عليه من الطرف الثالث المستفيد كزيادة لضمان والاستمارة تبين الشروط المطلوبة، ما يميز هذه الوديعة أنها مخصصة لغرض الحصول على قرض.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3. الوديعة المرهونة:

بنك الاتحاد الوطني يعرف ودائع مخصصة لغرض إصدار خطابات الضمان،[1]حيث يتعهد بموجبه بكفالة أحد عملائه في حدود مبلغ معين والصادر به خطاب الضمان، لدى طرف آخر ثالث يسمى المستفيد ويتعين على المصرف دفع هذا المبلغ في أول مطالبة من المستفيد. وعادة المصارف تطلب تغطية كاملة لهذا الخطاب فيتم فتح وديعة بهذا المبلغ ولا يجوز للعميل سحبها خلال فترة سريان الخطاب. عادة يلجأ إلى استصدار هذا الخطاب عند رغبة العميل بإقامة مشروع تجاري، فتطلب منه الدولة أن يودع مبلغ معين من المال في إحدى المؤسسات المالية في الدولة وأن يحصل على خطاب موجه إلى الجهة المعنية، بحيث إذا تخلف عن أداء التزاماته أو قصر جاز لها الرجوع على الجهة الضامنة. يقوم العميل بالتوقيع على الاستمارة الموضحة (رقم 14)، أدناه ويجيز المصرف لنفسه أخذ مبلغ الوديعة في حالة إخلال العميل بالتزاماته، والعميل في هذه الحالة يتقيد حقه في استرداد مبلغ الوديعة، أو تحويلها أو التنازل عنها لأن هذه الأموال مخصصة لمصلحة المصرف إلى حين سداد قيمة التسهيلات الائتمانية الممنوحة له.

وبحسب ما تقدم ترى الباحثة أن هناك تباين في الطبيعة القانونية للودائع التي تم دراستها بحسب الغرض الذي خصصت له، فإذا كان الغرض من الإيداع الحفظ فقد تم تكييف العقد على أنه قرض وإن كان هذا التكييف محل خلاف، وفي هذه الحالة فالمصرف يكتسب ملكية النقود المودعة ويكون له استخدامها لحاجات نشاطه الخاص، مع التزامه برد مثلها للمودع ويكون الرد بذات نوع العملة المودعة. وقد أصاب المشرع عندما أجاز للمصرف استخدام هذه الأموال ذلك أن طبيعة النشاط المصرفي تقتضي خلط الأموال بعضها البعض مما يمكنه من الانتفاع بها وتحقيق عوائد مالية تخدم نشاطات المصرف، أما القول بوجوب حفظ الأموال وتجميدها دون السماح للمصرف

---

(1) - عرف المشرع خطاب الضمان في المادة (414) على أنه تعهد يصدر من المصرف الضامن بناء على طلب عميل له (الآمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط ما لم يكن حطاب الضمان مشروطا إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ويوضح في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

باستغلاله غير مقبول ويتنافى مع العرف المصرفي وما يفرضه من وجوب توفر المصرف على سيولة نقدية تمكنه من استثمار هذه الأموال بما يدر ربحا على المصرف وعملائه.

أما المبالغ التي يعهد بها للمصارف بقصد استثمارها، فيتم تنظيمها بموجب عقد آخر ينظم العلاقة بين الأطراف، وهو عادة إما أن يكون عقد وكالة أو كفالة، أما مسألة الإيداع فهي لاحقة لهذا العقد فهي ترتب كأثر وهذا على خلاف وديعة النقود، فتملك النقود المودعة يتم بموجب عقد لكن دون تكليف المصرف بأمر معين وفي هذه الحالة يستطيع المصرف التصرف في المبالغ المودعة دون أن يسأل عن جريمة خيانة الأمانة، إلا إذا كان العقد وديعة بالمعنى الدقيق أي كان البنك ممنوعا بمقتضى شروط العقد أو طبيعة الوديعة كما هو الحال في الوديعة المخصصة لغرض معين لأن البنك يلتزم بالتخصيص المتفق عليه وفي حالة تبديد هذه الأموال وعدم القيام بالعمل المتفق عليه يعتبر خائنا للأمانة.

وهكذا فإن تكييف هذه الوديعة يختلف بحسب الباعث على الإيداع، فمثلا في الحالة التي يتم إيداع المبالغ وتكليف المصرف باستثمارها في نشاط معين مع تقييده بنوع النشاط فالمصرف هنا بمثابة وكيل عن المودع فيقوم باستثمار هذه الأموال باسمه ولحساب العميل وتطبق أحكام الوكالة. أما إذا كانت الوديعة رهنا كما رأينا في خطاب الضمان فتسري أحكام الرهن على الوديعة ويحق للمرتهن (المصرف) حبس المال تحت يده حتى يستوفي المدين التزاماته تجاه الغير المستفيد وكل ما يتصل بالدين من ملحقات أو نفقات.

وقد تطبق أحكام الكفالة في حالة قيام المصرف بتقديم كفالة مصرفية. وعموما فالمودع لديه لا يلتزم بالاحتفاظ بالنقود ذاتها وعدم خلطها لأن هذا يتعارض مع نشاطه المصرفي مما جعل البعض،[1] يعتبر يد المصرف يد ضمان، وذلك على خلاف ما تقتضيه أحكام الوكالة لأن يد الوكيل

[1] - فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي، مرجع سابق، ص 59.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يد أمانة ولا يضمن إلا إذا قصر أو تعدى لأنه ملزم بالحفظ،[1] لذا يمكن القول أن الوديعة المخصصة لغرض معين تشبه وديعة النقود في الجانب الذي يتعلق بتملك المصرف للمبالغ المودعة، كما أنها تقترن بعقد آخر لتنظيم العلاقة بين المتعاقدين بحسب النشاط أو الغرض المتفق عليه.

[1] - آلاء يعقوب النعيمي، شرح قانون المعاملات التجارية، الآفاق المشرقية، 2010، ص 48.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

موضوع المصارف موضوع متشعب، وخصوصا أن العرف المصرفي يشهد مسميات جديدة لودائع لم نسمع عنها من قبل ولا يوجد لها تنظيم واضح، والهدف من وراء ذلك استقطاب عملاء جدد واستقطاب رؤوس أموال جديدة تخدم بالأساس الأول عمليات الائتمان فتتلقى الودائع النقدية من المدخرين بفائدة أو أرباح معينة وإعادة استخدامها في شكل قروض أو تنمية مشاريع تجارية أو صناعية. كما أن المصارف تقدم مجموعة من الخدمات تهدف من ورائها كسب ثقة عملائها كفتح اعتمادات وخصم الأوراق التجارية وتحصيلها، والعمليات على الأوراق المالية، وعمليات الصرف، وتأجير الخزائن الحديدية والعمليات على السندات وغيرها من الاعمال التي من خلق العادات والأعراف المتجددة والمتطورة في هذا الميدان.[1]

ومن خلال الدراسة يتضح أنه لا يوجد تشريع واضح ينظم الوديعة المخصصة لغرض معين ويحدد مجالاتها بشكل دقيق، ويتعين الرجوع على نوع العلاقة لتحديد طبيعة العقد، كما التكييف القانوني لطبيعة العلاقة تختلف من مصرف إسلامي لبنك تقليدي مما يؤدي إلى تباين في نوع العلاقة بين المصرف والعميل. كما أن أغلب المصارف تراعي تغليب مصلحتها على مصلحة العميل ووضع أحكام خاصة وتضمينها عقودها بما يخدمها ويخدم نشاطها، وإخضاع عقودها لقانون الإرادة تحت عبارة " العقد شريعة المتعاقدين" لكن على الرغم من صحة العبارة إلا أن العميل لا يساهم في وضع بنود العقد، فهي أحكام تم إعدادها مسبقا، ومع على العميل إلا منح التوقيع لدى الجهة، دونما أدني مسؤولية عن الآثار التي قد تترتب لقاء ذلك.

لذا يتعين على التشريعات التدخل لفرض سياسات من خلال بنوكها المركزية وتشكيل هيئة رقابة، لضمان سير العمل المصرفي وفقا لما تقتضيه مصلحة الأطراف ضمن نطاق تشريعي عادل. أتمنى أن أكون قد وفقت في بحثي لأني وجدت صعوبات عدة للوصول إلى التطبيقات العملية في

---

[1] - عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية الدولية، ص 6.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البنوك لتحفظهم على العقود، فإذا وفقت فهذا من عند ربي وإذا أخطأت فهذا مني وأستغفر الله لي ولكم.

أولاً: نتائج الدراسة

1- الوديعة المخصصة لغرض معين تختلف طبيعتها القانونية والاثار التي ترتبها بحسب نوع الوديعة والغرض منها.
2- عقد الوديعة المخصصة لغرض معين هو عقد مركب يخضع لمجموعة من القواعد القانونية والمنصوص عليها في القانون التجاري، بالإضافة إلى أحكام الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني، بالإضافة الى الأحكام الخاصة التي يفرضها العرف المصرفي.
3- المبالغ التي يعهد بها للمصارف ويتم تخصيصها لغرض معين يتم بموجب عقد آخر ينظم العلاقة بين الأطراف، وهو عادة إما أن يكون عقد وكالة أو كفالة، أما مسألة الإيداع فهي لاحقة لهذا العقد وتترتب كأثر، وهذا على خلاف وديعة النقود فتملك النقود المودعة يتم بموجب عقد لكن دون تكليف المصرف بأمر معين، وفي هذه الحالة يستطيع المصرف التصرف في المبالغ المودعة دون أن يسأل عن جريمة خيانة الأمانة،
4- الوديعة المخصصة لغرض معين تشبه وديعة النقود في الجانب الذي يتعلق بتملك المصرف للمبالغ المودعة، كما أنها تقترن بعقد آخر لتنظيم العلاقة بين المتعاقدين بحسب النشاط أو الغرض المتفق عليه.
5- الوديعة المخصصة لغرض معين هي وديعة مخصصة يلتزم فيها البنك طبقاً لرغبة العميل بتخصيصها لغرض معين، وقد يكون التخصيص لمصلحة العميل كما هو الحال في حالة الشركات التي تدوع أموالها وتخصصها للوفاء بأرباح الأسهم، وكذلك فوائد السندات، أو إذا كان قصد العميل هو الاكتتاب في أسهم شركة أو شراء أسهم أو غير ذلك، وقد تكون الوديعة مخصصة لمصلحة البنك وعند إذن تسمى وديعة الضمان كما لو تقررت الوديعة لضمان

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرض اقترضـه العميل أو شـخص آخر من البنك ضـمنه العميل لدى البنك، أو تأميناً لإصـدار خطاب ضمان، أو تأميناً لاعتماد مستندي، وقد تكون الوديعة لمصلحة الغير كما هو الحال في مقابل الوفاء بشـيك مصـدق، أو شـيك معتمد، أو شـيك متنازع عليه حيث يجمد مبلغ الوديعة لمصلحة الحامل .. إلخ.

6- في حالات تخصـيص الوديعة لمصـلحة البنك أو لمصـلحة الغير لا يجوز للمودع إسـترداد الوديعة إلا بعد زوال التخصيص، كما لو كانت ضـماناً لقرض وتم سداد القرض المضـمون، وكما لوكانت تأميناً لخطاب ضـمان وتم رد الخطاب للبنك أو إنتهى الغرض منه وتم إعادته للبنك، أما إذا كان الغرض الأساسـي من تخصـيص الوديعة (لمصـلحة العميل) لمباشـرة عمل معين كلف العميل البنك بـه، فالبنك يعد بمثابـة وكيل لعميلـه ومكلف بتنفيذ أوامره، ويمكن إعتبار البنك مخلا بالثقة الممنوحة له إذا ما بدد الأموال المسـلمة إليه، ويسـأل جنائياً عن جريمة خيانة الأمانة.

7- أسـاس التعامل في البنوك الإسـلامية قائم على أسـاس المضـاربة حيث يتقدم مجموع المدخرين إلى هذه المصـارف بأموالهم، ويتم اسـتقبال هذه الأموال بموجب عقد ينظم العلاقة بين أطرافه مما يؤدي إلى إيجاد ودائع تحوي هذه المبالغ، على أن يقوم المصرف بالمضاربة بهذه الأموال إما لقاء نسـبة شـائعة من الربح أو أجر لقاء توكيله بعمل معين وفي هذه الحالة فالمصـرف لا يضمن رأس المال، وإذا عهد بها إلى غيره فيضمن لكن على أساس التكافل الاجتماعي، حيث يتم إنشاء صندوق تأمين تعاوني يتم اقتطاع جزء من أرباح المضاربة على أساس التبرع فإذا حصلت خسارة جبرت من هذا الصندوق، وعموما جميع المصارف تتخذ نفس النهج لاستثمار الأموال لأن الأمر يتم بإشراف من لجان شرعية.

8- أما البنوك التجارية فيتم تحديد الذسبة مسبقا وحاليا يمكن أن يحصل العميل على الفائدة مسبقا بمجرد الإيداع لكن في حقيقة الأمر نشـاط هذه المصـارف غير معروف فهي في حقيقة الأمر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعتمد على الإقراض والاقتراض لأن هذا الأمر هو الذي يحقق عائدا ثابت وعموما فالعلاقة بين الأطراف علاقة مديونية، فالمصرف مدين بقيمة الوديعة.

9- الوديعة المخصصة لغرض معين ترتب آثار سواء على المودع أو المصرف، فالمودع يلتزم بتسليم المبالغ المتفق على ايداعها، كما يلتزم بالآجال المحددة للوديعة، كما يلتزم بدفع جميع المصاريف والنفقات التي يبدلها المصرف في سبيل خدمة وديعته، وفي المقابل نجد ان المودع لديه يلتزم بقبول هذه الإيداعات، و تخصيصها في النشاط المتفق عليه، وإيداع الربح المتفق عليه ورد المبالغ المودعة، لكن في هذه الحالة يتعين ان نفرق فإذا كانت الوديعة مخصصة لمصلحة العميل فالمصرف يلتزم بردها طالما أنها غير مقيدة بأجل معين أما إذا كانت مخصصة لمصلحة المصرف أو الغير فلا تسترد إلا بانقضاء التزام العميل كما هو الحال في خطاب الضمان.

ثانياً: توصيات الدراسة

1- على المشرع الاماراتي أن يتدخل بوضع تقنين خاص وتفصيل العمل المصرفي وخصوصا في الودائع المخصصة لغرض معين، وخصوصا أن هذا النوع من الإيداع يخضع في آثاره لأكثر من قانون، فهناك أثارا تخضع في شق منها للقانون المدني وأخرى للقانون التجاري.

2- الأحكام الخاصة بالقرض المصرفي غير كافية، فقد عالجها المشرع في الفصل الأول، باب الاعتمادات المصرفية في مادتين، مما يمكن البنوك من وضع أحكام خاصة تعسفية تحت بند العقد شريعة المتعاقدين، كما يتعين تقرير حماية لضمانات المقدمة والمخصصة كودائع مخصصة لضمان القرض.

3- توحيد قرارات البنك المركزي الصادرة إلى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، وذلك لوجود تباين في الأحكام القانونية المنظمة للودائع المخصصة لغرض معين في كل منها، خاصة فيما يتعلق بالسيولة والإقراض والاقتراض وإصدار السندات والصكوك وغيرها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- ضـرورة إنشـاء نظام ضـمان خاص للودائع المخصـصـة لغرض معين وذلك بسـبب أهميته الكبيرة في زيادة الثقة في الأجهزة المصـــرفية، مما يؤدي إلى زيادة درجة اســـتقرار الودائع وجذب المزيد من الودائع للبنوك سواء كانت تقليدية أو إسلامية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العامة

1- المعايير الشرعية الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، لسنة 2010.

2- طارق الحاج، المالية العامة، دار الصفاء للنشر والتوزيع عمان، 1999.

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 10، التأمينات الشخصية والعينية، دار الشروق، القاهرة، 2010.

4- محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد، المجلد الأول، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015.

5- نهرو سليم كريم، البنوك التجارية والضمانات القانونية لنشاطها الائتماني، منشورات حلبي، عمان، 2019.

6- هاني محمد دويرار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة للنشر 1994.

7- وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، دارالفكر، 2002.

ثانياً: المراجع المتخصصة

8- د. إبراهيم الياسري، عقد المضاربة في المصارف الإسلامية التطبيقات والإشكاليات، دار المناهج، 2017.

9- أحمد سالم ملحم، بيع المرابحة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، دار الثقافة، عمان، 2012.

10- آلاء يعقوب النعيمي، شرح قانون المعاملات التجارية، الآفاق المشرقية، 2010.

11- أحمد بن محمد الخليل، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار ابن الجوزي، 2006.

12- إبراهيم مختار، التمويل المصرفي "منظومة للتعامل بين البنوك والمقترضين أخبار يجب تجنبها وارشادات النجاح"، دار الطباعة الحديثة، 2005.

13- إسماعيل إبراهيم الطراد، جمعة عباد، التشريعات المالية والمصرفية في الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2002.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

14- أحمد غنيم، خطاب الضمان، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2000.

15- أحمد زيادات، إبراهيم العموش، الوجيز في التشـريعات التجارية الأردنية، دار وائل للنشـر والتوززيع، عمان، 1996.

16- إسماعيل محمد هاشم، مذكرات في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.

17- السيد إبراهيم سعد علي، البنوك الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، 2012.

18- الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

19- التلاحمة خالد إبراهيم، التشـريعات المالية والمصـرفية من الوجهتين النظرية والعلمية، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

20- الغريب ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، القاهرة، 1996.

21- بسام هلال مسلم القلاب، الاعتماد المالي، دراسة مقارنة، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

22- حسين حسين شحاتة، مفهوم صكوك الاستثمار الإسلامية وخصـائصـها ودورها في تمويل التنمية، دراسة منشورة، جامعة الأزهر الشريف، 2016.

23- حسن دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للنشر، القاهرة، 1999.

24- حمدي عبد العظيم، خطاب الضـمان في البنوك الإسـلامية، المعهد العالمي للفكر الإسـلامي، دراسات في الاقتصاد الإسلامي، مكتبة المعهد بالقاهرة، 1997.

25- خالد أمين عبد الله، العمليات المصـــرفية، الطرق المحاســبية الحديثة، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 2016.

26- خالد أمين عبد الله، العمليات المصـرفية، الطرق المحاسـبية الحديثة، دار الكتب المصـرية، 2009.

27- خليل عبد الله خالد أمين الشــماع، التحليل المالي للمصــارف، اتحاد المصــارف العربية، عمان، 1990.

28- رياض ناظم حميد، النظام القانوني لخطاب الضمان، دار الفكر العربي، القاهرة، 2016.

29- رضــا السـيد عبد الحميد، النظام المصـرفي وعمليات البنوك، وفقاً لقانون البنوك رقم (88) لســـنة 2003، وقانون التجارة الجديد رقم (17) لســـنة 1999، مطبعة قباء، القاهرة، 2004.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

30- رضا صاحب ابو حمد، إدارة المصارف: مدخل تحليلي كمي معاصر، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، 2002.

31- رفيق يونس، بحوث في المصارف الإسلامية، دار المكتبي، 2001.

32- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

33- سليمان أحمد اللوزي، مهدي حسن زويلف، مدحت إبراهيم الطروانة، إدارة البنوك، دار الفكر للطباعة والنشر، عمان، 1997.

34- شوقي بورقبة، التمويل في البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، عالم الكتب الحديث، 2013.

35- صلاح الدين حسن السيسي:

- الإدارة العلمية للمصارف التجارية وفلسفة العمل المصرفي المعاصر، دار الوسام للطباعة والنشر، 1997.
- الموسوعة المصرفية (العلمية والعملية)، مجموعة النيل العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.

36- عكاشة عبد العال، قانون العمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007.

37- عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دارالنفائس، 2007.

38- عبد الله حسن محمد، العمليات المصرفية في قانون وقضاء دولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات، 2001.

39- عبيد علي أحمد الحجازي، مصادر التمويل مع شرح لمصدر القروض، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

40- د. عبد الحميد البعلي، فقه المرابحة في التطبيق الاقتصادي المعاصر، السلام العالمية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1999.

41- علي البارودي، القانون التجاري العقود وعمليات البنوك التجارية، الدار الجامعية للنشر، لبنان، 1993.

42- علي جمال الدين عوض:

- عمليات البنوك من الوجهة القانونية، القاهرة، 1993.
- الإعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه، 1983.
- الوجيز في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

43- فهد بن بجاد بن ملافح العتيبي، تأمين الودائع المصـــرفية في الأنظمة العربية والأجنبية، مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2015.

44- فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي، الجزء الأول، الإيداع النقدي، دار الثقافة، 2011.

45- فائق شـقير، عاطف الأخرس، عبد الرحمن سـالم، محاسـبة البنوك، دار المسـيرة للطباعة والنشر، عمان، 2008.

46- محمد محمود المكاوي، الاستثمار في البنوك الإسلامية، المكتبة العصرية، 2019.

47- مأمون علي عبده، النظام القانوني للوديعة النقدية المصـــرفية، المركز القومي للإصـــدارات القانونية، القاهرة، 2019.

48- مهدي فكري العلمي، العمليات المصرفية من منظور شمولي، دار الابتكار للنشر والتوزيع، 2018.

49- محمد سـامر عاشـور وآخرون، المصـارف والتشـريعات المصـرفية، منشـورات الجامعة الافتراضية السورية، 2018.

50- محمد صـالح بن ألفا عمر جالو، الأسـهم وأحكامها في الفقه الإسـلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2015.

51- محي الدين إسماعيل، أساليب ضمان وتأمين الودائع البنكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

52- مركز الدراسـات الفقهية والاقتصـادية، ترجمة محمد أحمد سـراج، على جمعه محمد، أحمد جابر بدران، الحوالة والشـيكات المصـرفية " الوديعة، الرهن" موسـوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، دار السلام للطباعة، 2010.

53- محمود الكيلاني، الموســـوعة التجارية المصـــرفية، عمليات البنوك، المجلد4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

54- ميراندا زغلول رزق، النقود والبنوك، جامعة بنها، 2009.

55- محمد شبير، المعاملات المالية المعاصرة، دار النفائس للنشر، عمان، 2007.

56- محمد أحمد بن فهد، اقتصاديات النقود والبنوك، أكاديمية شرطة دبي، دبي، 2007.

57- مصطفى كمال طه:

- العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات حلبي، لبنان، 2006.
- عمليات البنوك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- القانون التجاري، شركة الأموال، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1982.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

58- محمد حافظ الرهوان، النقود والبنوك والأسواق المالية، كلية الشرطة المصرية، 2003.

59- ماهر شكري، العمليات المصرفية الخارجية، معهد الدراسات المصرفية عمان، 2004.

60- محمود عبد الكريم احمد رشيد، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية، دار النفائس، الأردن، 2004.

61- محمود حسن صوان، أساسيات العمل المصرفي الإسلامي، دار وائل للنشر، 2001.

62- محمد عبد المنعم عفر، أحمد فريد مصطفى، الاقتصاد المالية الوصفي والإسلامي، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1999.

63- موسى شحاده، علاقة الاسلامية مع البنوك، القاهرة، 1999.

64- محمد الخضيري، البنوك الإسلامية، مركز الحضارة العربية للإعلام والنشر، القاهرة، 1998.

65- محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، دار المجتمع ودار الوفاء المنصورة، 1997.

66- محمد عبد المنعم أبو زيد، الدور الاقتصادي للمصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، 1996.

67- عبد الله بن محمد العمراني، المنفعة في القرض، دراسة تأصيلية تطبيقية، دار ابن الجوزي، 1990.

ثالثاً: الدراسات والبحوث وأوراق العمل

1- سليمان ناصر، ربيعة بن زيد، إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية، دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية، دراسة منشورة، المجلد 20، العدد1، مجلة الاقتصاد الإسلامي، الجزائر، 2017.

2- سعد الدين بن ثامر، الصكوك الإسلامية ودورها في تحقيق المقاصد الشرعية، جامعة الحاج لخضر باتنه، رسالة ماجستير، الجزائر، 2014.

3- علي محمد الموسى، مادو غي سيلا، الصكوك الاستثمارية، بحث منشور، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 13، العدد2، 2016.

4- علي حسين نوري اللامي، أثر الودائع في صافي دخل المصارف، بحث تطبيقي في مصرف الشرق الأوسط العراقي للاستثمار، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، العدد 48، 2016.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- عبد الله علي الصيفي، بدر علي السليم، الودائع الاستثمارية في المصارف الإسلامية: تخريجها، وكيفية توزيع أرباحها، بحث منشور، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، المجلد 37، العدد 1، 2010.

6- عبد الله علي الصيفي، التأمين على الودائع المصرفية في البنوك الإسلامية، بحث مشور من ضمن المؤتمر التعاوني، أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، الجامعة الأردنية، 2010.

7- مغنية مداح، أهمية ودور نظام التأمين على الودائع، رسالة ماجستير، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، 2015.

8- نذير زماموش، لمياء حدرباش، أحكام الوديعة النقدية البنكية لدى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية، دراسة منشورة، مجلة اقتصاديات المال والأعمال، العدد7، 2018.

رابعاً: القوانين

1- قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة "طبقا لقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم 18 لسنة 1993.

2- قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987.

خامساً: المواقع الإلكترونية

1- https://www.centralbank.ae/sites/default/files/2018-

2- http://www.magltk.com/investment-deposit/amp/ 2019/06/06

3- http://www.ghina.adib.ae

4- http://www.fgb.ae/ar/consumer-banking/advantage_plus.aspx

5- https://www.arabnak.com/%D8%AE%D8%B7%D8%A7%D8%A8-

Digitally signed by Shrieen
DN: cn=Shrieen, o=United Arab Emirates University, ou=UAEU Library Digitizatio, email=shrieen@uaeu.ac.ae, c=AE
Date: 2020.03.02 10:59:54 +04'00'

جامعة الإمارات العربية المتحدة United Arab Emirates University
UAEU Libraries
DigitizationDepatment
United Arab Emirates

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com