



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم الشريعة



المشاركة المتناقصة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة مع عقود BOT

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر
في العلوم الإسلامية - تخصص: معاملات المالية معاصرة

المشرف:
أ. محمد زواري فرحات

الطالبة:
فاطمة قحف

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
الأخضر بن عمر	دكتوراه	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيسا
أحمد زواري فرحات	أستاذ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفا ومقررا
روضة جديدي	دكتوراه	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1439 - 1440هـ / 2017 - 2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى من نحظى بكرم الله علينا من أجلهما
الوالدين الكريمين
إلى من ينتظرون نجاحنا دوماً بصدق ومحبة
إخواتي وأختي
إلى من شاركننا حلم هذه المذكرة وحلم الحياة
العائلة الكريمة
إلى كل من علمنا حرفاً أساتذتنا الأفاضل
إلى كل من سلك طريقاً إلى العلم زملاء الدراسة
نهدي لهم هذا العمل

المتواضع.



فاطمة



شكر وعرفا

نشكر الله عز وجل على أن وفقنا وأعاننا على إتمام هذا العمل

راجينا منه سبحانه وتعالى

التوفيق والسداد، كما يشرفنا أن نتقدم بخالص الشكر إلى

أسرة البحث العلمي

أساتذة وطلبة وإدارة، ونخص بالذكر أستاذنا الفاضل

الأستاذ أحمد زواري فرحات على إشرافه على هذا

العمل الذي نفعنا بعلمه وخبرته جعلها الله في ميزان

حسناته وإلى كل من ساهم من قريب أو بعيد

في إنجاز هذا العمل ولو بابتسامة

أو جملة بسيطة.



تتناول هذه الدراسة بالبحث في عقد المشاركة المتناقصة، التي تعد أحد القضايا المستجدة في الفقه المصري الإسلامي المعاصر، وذلك من حيث المستوى النظري الذي طرحت فيه مختلف المفاهيم حول الموضوع حسب ما يراه المشرع أما الجانب التطبيقي لهذا البحث فأخذنا بالنماذج التطبيقية. وتهدف الدراسة للوصول إلى حقيقة المشاركة المتناقصة من أجل التكيف الفقهي الصحيح لهذا العقد، ومن ثم استنباط حكمه الشرعي المترتب عليه ولقد رفق هذا البحث بدراسة مقارنة وهي عقود آخر حديثة النشأة وهي عقود البوت بحيث قمنا بدراستها في مبحث خاص بها وإعطائه نموذج " المدينة الجديدة" ومقارنته مع النموذج التطبيقي للمشاركة المتناقصة في المصرف الإسلامي الأردني، ولقد توصلت في نهاية الدراسة إلى أن عقد المشاركة المتناقصة وعقود البوت تهدف إلى المساهمة في التنمية الاقتصادية بين الفرد والمجتمع وتخفيف العبء على الدولة

الكلمات المفتاحية

المشاركة المتناقصة، عقود (البوت)، المشاركة، المشروع، التمويل، الاستثمار، العملاء أو العميل،

الشريك، الشركة.

Cette étude porte sur la recherche dans le contrat de participation décroissante, qui est l'une des questions émergentes dans la jurisprudence bancaire islamique contemporaine, en termes de niveau théorique selon lequel les différents concepts sur le sujet ont été présentés selon ce que le législateur considère comme l'aspect pratique de cette recherche. L'étude vise à atteindre la réalité de la participation décroissante afin d'adapter la bonne jurisprudence de ce contrat, puis à élaborer une étude comparative, qui est d'autres contrats récents que le bot a contractés pour les étudier dans une section spéciale et lui donner le modèle de la «nouvelle ville». Avec le modèle appliqué de participation décroissante à la Banque Islamique de Jordanie, et L'étude a été suivie par la méthode d'extrapolation, les contrats de bot visent à contribuer au développement économique entre les deux. L'individu et la société et réduire le fardeau de l'Etat.

les mots clés

Participation, projet, financement, investissement, client ou client, partenaire, entrep

قائمة الرموز والإرشادات

الرمز	معناه
ت	توفي
ج	الجزء
ص	الصفحة
لا.ط	دون ذكر الطبعة
د.ت	دون ذكر تاريخ النشر
لا.م	دون ذكر مكان النشر
لا.ن	دون ذكر دار النشر
تح	تحقيق
ط	طبعة
م	ميلادي
هـ	هجري
چ	الآية
>>	حديث شريف

مقدمة

الحمد لله الذي أنعم علينا بنعمة الإسلام، وجعلنا خير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر، وصل الله وسلم على خير المرسلين، أما بعد:

لقد برزت في عصرنا الحاضر محاولات عديدة ودعوات مختلفة، من أجل استعادة مكانة الشريعة الإسلامية والنهوض بالأمة الإسلامية مجدداً، ولغاية إعادة الموازين إلى مواضعها الصحيحة. هذه المحاولات قد تكون على مستوى الأشخاص والأفراد من دعاة وسياسيين وتربويين وغيرهم، أو على مستوى المؤسسات سواء كانت مصرفية أو تعليمية أو أدبية. وكلها محاولات يبذل أصحابها قصارى جهدهم ويستنفذون طاقاتهم للوصول إلى غايتهم.

كانت محاولات البنوك الإسلامية بارزة في هذا الشأن لتلبي مصالح المسلمين الباحثين عن الرزق الحلال والمال الطيب؛ الذي يبعدهم عن الرزق الحرام، فوضعت لهم البديل الشرعي عن البنوك الربوية، وذلك باتباعها أنظمة مصرفية جديدة تفتق بما فقه المعاملات المصرفية المعاصرة؛ تعتمد بشكل كبير وأساسي على المشاركة المتناقصة في تعاملها مع المسلمين.

من هنا وقع الاختيار على دراسة عقد المشاركة المتناقصة تحت عنوان "المشاركة المتناقصة في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة مع عقود BOT".

إشكالية البحث

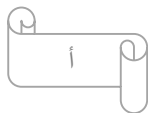
حيث جاءت هذه الدراسة للإجابة عن الإشكالية التالية:

بماذا تتميز المشاركة المتناقصة عن عقود البوت من الناحية الاقتصادية؟

الإشكاليات الفرعية

أما التساؤلات الفرعية فهي كالاتي:

- ما حقيقة المشاركة المتناقصة؟ وما هي صورها؟
- ما حقيقة عقود البوت؟ وما هي أهم الآثار الاقتصادية الإيجابية و السلبية لنظام البوت؟
- ما الجدوى الاقتصادية لكل من المشاركة المتناقصة وعقود البوت في تطبيقاته؟



أهمية الموضوع:

- يمكن أن نرجع أهمية موضوع الدراسة إلى ما نراه في واقعنا الحالي حيث:
- تعتبر صيغة المشاركة المتناقصة من صيغ الجديدة في التمويل والاستثمار في البنوك الإسلامية كبديل للقروض الربوية.
 - إن التمويل بالمشاركة بصفة عامة والتمويل بالمشاركة المتناقصة بصفة خاصة هو البديل الأمثل للتمويل بالفائدة، فهي لا تمثل عبئا على الشريك الممول لأن التمويل الذي يحصل عليه لا يكون في قرض بفائدة بحيث يكون ملزما بدفع الفوائد المستحقة عليه ولو لم يحقق عائدا من المشروع.
 - المشاركة المتناقصة أو المشاركة المنتهية بالتمليك هي أهم صيغ التمويل والاستثمار في الاقتصاد الإسلامي لأنها قائمة على أساس العدالة بين الشركاء في حالتي الربح والخسارة.

أسباب ومبررات اختيار الموضوع:

- من بين جملة الأسباب التي دفعت بنا لاختيار هذا الموضوع:
- بيان حقيقة المشاركة المتناقصة، وخطواتها العملية، وخصائصها، وصورها.
 - محاولة التعرف على نظام البوت كمصادر للحكومات لتمويل البنى التحتية.
 - إلقاء الضوء على تطبيقات كل من المشاركة المتناقصة في البنوك الإسلامية وعقود البوت في المشاريع الحكومية.
 - بيان التكيف الفقهي للمشاركة المتناقصة، وحكمها الشرعي.

الدراسات السابقة:

- السابقون ضمن دراساتهم، أما علماؤنا المحدثون كان الكلامهم على المشاركة المتناقصة بإيجاز شديد، وقليل من البحوث والدراسات التي اختصت في هذه المعاملة.
- البحوث المنشورة في مجلة مجمع الفقه بجدة في العدد الثالث عشر: بحيث تنشر هذه المجلة ستة بحوث تتعلق بالمشاركة المتناقصة لفقهاء معاصرين.

- رسالة ماجستير " المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي " للطالب نور الدين عبد الكريم الكواملة وهو بحث لنيل شهادة الماجستير، وهو بحث صغير الحجم، وما يؤخذ عليه إغفاله لكثير من المسائل المهمة تدرج تحت عنوان البحث.
- رسالة ماجستير " الشركة المنتهية بالتمليك وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية " للطالب صلاح سعيد عبد الله المرزوقي، وهو بحث لنيل شهادة الماجستير وقد قسم دراسته إلى ثلاثة فصول، الفصل الأول عبارته عن دراسة نظرية لعقد الشركة المنتهية بالتمليك أما الفصل الثاني تطرق الباحث فيها إلى حكم وشروط وضوابط الشركة المنتهية بالتمليك، أم الفصل الثالث عبارته عن نماذج تطبيقية لعقد المشاركة.

منهجية الدراسة:

ستعتمد هذه الدراسة على مناهج متعددة، بحسب الحاجة فقد تتبعت المسائل المتعلقة بموضوع البحث بالمنهج الاستقرائي من أجل استقراء المعلومات واستخراجها، كما رفقت الدراسة بشي من التمهيد وتدقيق اعتماد على المنهج التحليلي، كما اعتمدت على المنهج المقارن بكثرة في الجانب التطبيقي وذلك لبراز الفرق بين المشاركة المتناقصة وعقود البوت من خلال النماذج التطبيقية.

خطة البحث:

بقصد الإحاطة بموضوع الدراسة وذلك في حدود الإشكالية المطروحة وكذلك الأسئلة المرتبطة بها قصد استيفاء جميع جوانب الموضوع، قسمنا دراستنا إلى ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

بحيث تطرقنا في المقدمة إلى أهم نقاط المنهجية التي يجب اتباعها للوصول إلى الهدف والغاية من الدراسة، وقد تألفت هذه الدراسة من ثلاثة مباحث تناول الباحث الأول مفهوم المشاركة المتناقصة في الاقتصاد الإسلامي، واحتوى المبحث على أربعة مطالب، المطلب الأول النشأة و تعريفه مصطلح المشاركة المتناقصة، والمطلب الثاني صور وخصائص المشاركة المتناقصة، والمطلب

الثالث حكم المشاركة المتناقصة، أما المطلب الرابع الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة، لنتقل بعدها إلى المبحث الثاني بعنوان الإطار النظري والاقتصادي لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT، واحتوى على ثلاثة مطالب، المطلب الأول تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT والمطلب الثاني صور وخصائص نظام (البوت) BOT، والمطلب الثالث الآثار الاقتصادية الإيجابية السلبية و (البوت) BOT، لتنتهي الدراسة بمبحث الثالث الذي يحتوى على نماذج تطبيقية يحمل عنوان نماذج عن عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT، وفيه ثلاثة مطالب، المطلب الأول نموذج عن المشاركة المتناقصة، أما المطلب الثاني نموذج عن عقود (البوت) BOT، أما المطلب الثالث مقارنة بين الجدوى الاقتصادية لكل من عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT.

لأختم موضوعي بخاتمة والتي استعرضه فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال دراستي هذه وتطرق فيها إلى أهم التوصيات التي أتمنى أن تأخذ بعين الاعتبار.

المبحث

الأول

المبحث الأول

المبحث الأول: مفهوم المشاركة المتناقصة في الاقتصاد الإسلامي.

المطلب الأول: النشأة التاريخية لظهور مصطلح المشاركة المتناقصة و تعريفه.

المطلب الثاني: صور وخصائص المشاركة المتناقصة.

المطلب الثالث: حكم المشاركة المتناقصة.

المطلب الرابع: الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة.

تمهيد

تسعى المؤسسات الإسلامية إلى إيجاد البدائل المتعددة فيما يتعلق بأشكال التمويل والاستثمار في عالم السوق، حتى تواكب التطور الهائل من المعاملات المالية التي ينتجها السوق العام، ومن تلك الصور الحديثة ما يعرف بـ المشاركة المتناقصة أو المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك، وهي إحدى الأساليب الحديثة التي تتعامل بها البنوك الإسلامية، وهي أسلوب استثماري جديد لم يكن معروفاً عند الفقهاء المتقدمين، وتعد المشاركة المتناقصة من صيغ التمويل الشرعي لمواجهة التعامل الربوي لدى البنوك التقليدية، وقد درسها الفقهاء المعاصرون ووضعو لها ضوابط شرعية، من خلال المجامع الفقهية والمؤتمرات والأبحاث والدراسات العلمية.

لذلك سيكون الكلام في هذا المبحث عن مفهوم المشاركة المتناقصة في الاقتصاد الإسلامي، حيث تم التخصيص المطلب الأول النشأة التاريخية لظهور مصطلح المشاركة المتناقصة و تعريفه، والمطلب الثاني سنتكلم على صور وخصائص المشاركة المتناقصة، وفي المطلب الثالث الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة، أما المطلب الرابع والأخير فقد خصصناه للكلام على حكم المشاركة المتناقصة.

المطلب الأول: النشأة التاريخية لظهور مصطلح المشاركة المتناقصة و تعريفه.

تعتبر المشاركة المتناقصة من أهم صيغ استثمار الأموال في الفقه الإسلامي، وهي ثلاثم طبيعة المصارف الإسلامية وفئة كبيرة من المتعاملين معها، فيمكن استخدامها في تمويل الأنشطة الاقتصادية المختلفة. وتعد صيغة المشاركة من البدائل الإسلامية للتمويل بالفوائد المتبع في المصارف التقليدية لهذا سوف نعرض على أول ظهور لمصطلح المشاركة المتناقصة وكذلك تعريفها

الفرع الأول: ظهور مصطلح المشاركة المتناقصة في التاريخ الإسلامي.

طبقت المشاركة المنتهية بالتملك لأول مرة في العالم الإسلامي عند جمهورية مصر العربية عندما قام فرع المعاملات الإسلامية في أحد البنوك التجارية بمشاركة إحدى الشركات السياحية في امتلاك أسطول نقل بري سياحي لنقل أفواج السائحين بين القاهرة وأسوان، وكان ثمن السيارات وقتئذ خمسة ملايين جنيه، دفعت الشركة منها مليوناً، ودفعت الفرع أربعة ملايين تسدد على خمس سنوات بواقع ثلاثة أرباع مليون جنيه كل سنة، وكلما دفع قسطاً نقص نصيب المصرف بنفس نسبة نقص نصيبه في التمويل، وزاد نصيب الشركة السياحية¹.

الفرع الثاني: تعريف المشاركة المتناقصة.

عرفت المشاركة المتناقصة من قبل الباحثين في الاقتصاد الإسلامي بتعريفات متعددة وهي متقاربة في معناها ولقد تعرضنا في هذا المطلب إلى أهم التعريفات بحيث بدأنا بتعريف اللغوي ثم انتقلنا إلى التعريف الاصطلاحي.

¹ محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي. (ط:6؛ عمان الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، 2007م/1427 هـ)، الصفحة 334.

أولاً: التعريف اللغوي

✓ تعرف (المشاركة) في اللغة:

المشاركة لغة: هي صيغة مبالغة على وزن "مفاعلة" تدل على تعدد الأطراف، مشتقة من كلمة "شركة" وأصلها الثلاثي "شَرِك" ¹.

وهناك عدة معاني فمن بينها شرك فلان في الأمر أي كان لكل منهما نصيب منه، فكل منهما شريك للأخر و الشريك هو المشارك والجمع أشراك و شركاء ².

✓ تعريف (المتناقصة) في اللغة:

المتناقصة لغة: وهي على وزن مفاعلة، مشتق من الفعل الثلاثي مفتوح الأول والثاني، ويقال: نقص الشيء ينقص نقصاً، ونقصانا ونقيصة والفرق بين النقص والنقصان، أن النقص هو الضعف أما النقصان فهو ذهاب بعد الإتمام ³

ثانياً: تعريف المشاركة المتناقصة اصطلاحاً

تعددت تعريفات المشاركة المتناقصة وذلك نظراً لأهميتها وسنبرز أهم التعريفات الاقتصادية والفقهية لها.

أولاً: التعريف الاقتصادي للمشاركة المتناقصة.

التعريف الأول

المشاركة المتناقصة: هي التي تتم باتفاق طرفين على أن يقوم البنك بتمويل جزء من تكاليف المشروع، مقابل حصوله على حصة معينة من صافي الأرباح، ويكون للعميل الحق في

¹ محمد مرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس. (ط:1؛ مصر: المطبعة الخيرية، 1306م)، الصفحة 148/7.

² ابن منظور، لسان العرب. (ط:1؛ بيروت: دار صادر، 1410هـ/1990م) الصفحة 450/10.

³ إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة والصحاح العربي. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. (لا.ط؛ مصر: دار الكتاب العربي، لا.ت)، الصفحة 1059/3.

سداد ثمن حصة البنك تدريجاً أو بصفة دورية على أقساط، سواء من العائد الذي يحصل عليه، أو من مورد آخر له، في أثناء فترة مناسبة يتفق عليها¹.

التعريف الثاني

ولعل أقدم تعريف لهذا العقد هو التعريف الوارد في قانون البنك الإسلامي الأردني الصادر سنة 1978م، حيث عرفه بقوله في المادة الثانية: المشاركة المتناقصة: دخول البنك بصفة شريك ممول - كلياً أو جزئياً - في مشروع ذي دخل متوقع، وذلك على أساس الاتفاق مع الشريك الآخر بحصول البنك على حصة نسبية من صافي الدخل المتحقق فعلاً، مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي، أو أي قدر منه يتفق عليه، ليكون ذلك الجزء مخصصاً لتسديد أصل ما قدمه البنك من تمويل².

ثانياً: التعريف الفقهي للمشاركة المتناقصة.

تعد المشاركة المتناقصة من العقود المستجدة والتي لم تكن معروفة من قبل في العصر الإسلامي المتقدم رغم استنادها لعقد المشاركة ويطلق الفقهاء المعاصرون على هاته الأنواع من العقود بالعقود المركبة وهذا ما يجعلنا نمر على تعريف العقود المركبة.

تعريف العقود المركبة.

"مجموع العقود المالية المتعددة التي يشتمل عليها العقد - على سبيل الجمع أو التقابل بحيث تعتبر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها بمثابة العقد الواحد"³.

¹ وهبه الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة. (ط:1؛ دمشق: دار الفكر، 1423 هـ/2002م) الصفحة 434.

² نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة "البنك الإسلامي الأردني نموذجاً". (رسالة الماجستير)، كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، جامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: 2006م، الصفحة 20.

³ عبد الله محمد العمراني، العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية. (ط:2؛ الرياض: دار كنوز اشبيليا للنشر وتوزيع، 1427هـ-2006م)، الصفحة 46.

تعريف المشاركة.

هي أن يتعاقد اثنان فأكثر على إنشاء عمل أو مشروع تجاري أو صناعي أو زراعي، بقصد الاسترباح أو تحقيق الربح وشركات العقود ثلاثة أنواع: شركة أعمال أو صنائع، وشركة وجوه، وشركة أموال.¹

تعريف المشاركة المتناقصة اصطلاح مركب.

التعريف الأول.

واتفق معدوا الموسوعة العلمية والعالمية للبنوك الإسلامية على أن المشاركة المتناقصة عبارة عن "المشاركة يساهم فيها المصرف الإسلامي في رأس مال شركة أو مؤسسة تجارية، أو بنايات، أو مصنع أو زراعة مع شريك أو أكثر وعندئذ يستحق كل من الشركاء نصيبه من الأرباح بموجب الاتفاق عند التعاقد مع وعد المصرف الإسلامي إن يتنازل عن حقوقه عن طريق بيع أسهمه إلى شركائه، والشركاء يعدون أسهم المصرف، والحلول محله، في الملكية سواء على دفعة واحدة أو دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها.²

التعريف الثاني.

عرفها مجمع الفقه الإسلامي بقوله "معاملة جديدة تتضمن شركة بين طرفين في مشروع ذي دخل، يتعهد فيها أحدهما بشراء حصة الطرف الآخر تدريجاً سواء كان الشراء من حصة الطرف المشتري في الدخل أم من موارد أخرى"³.

¹ وهبه الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق، ص 431.

² نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة. "البنك الإسلامي الأردني نموذجاً"، مرجع سابق، ص 21.

³ ديبان بن محمد الديان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. (لا.ط؛ لا.ب: الهيئة العالمية للأوقاف، لا.ت)، ص 141.

التعريف الثالث

المشاركة المنتهية بالتمليك هي: " شركة يعطي المصرف فيها الحق للشريك في الحلول محله في الملكية واحدة، أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها"¹.
يعتبر هذا التعريف مختصر كما أنه جامع للمعنى الحقيقي لمصطلح المشاركة المتناقصة .

المطلب الثاني: صور و خصائص المشاركة المتناقصة.

تعددت وتنوعت صور المشاركة المتناقصة وذلك حسب طبيعة عملية المشاركة والعقد الذي يغطيها ونورد في هذا المطلب أهم صور المشاركة المتناقصة التي يجرى العمل بها وتطبيقها.

أولاً: صور المشاركة المتناقصة.

إن الخطوات العملية التي تمر بها المشاركة المتناقصة تقتضي أن تتعدد الصور التي تكون فيها المشاركة فتاتي كما يلي:

➤ **الصورة الأولى:** المشاركة المتناقصة بتمويل مشروع قائم.
وذلك بأن يقدم العميل للمؤسسة المالية الإسلامية أعيانا يعجز عن تشغيلها، كمن يملك مصنعا لا يستطيع شراء معداته، فتدخل المؤسسة شريكة معه بقيمة المعدات فتأخذ حصتها من الربح، وحصه لتسديد مساهمتها في رأس المال. و يتفان على أن تباع المؤسسة حصتها دفعة واحدة أو على دفعات، فتتناقص ملكيتها لصالح الشريك حتى يتم له الملك بسداد كامل الحصه.

➤ **الصورة الثانية:** المشاركة المتناقصة مع الاستصناع
وذلك بأن يقدم العميل أرضا ويطلب من المؤسسة المالية الإسلامية بناءها بعقد الاستصناع، ويدفع الشريك جانبا من التكاليف، فإن احتفظ صاحب الأرض بملكيتها لنفسه وزع الإيراد بين المؤسسة وبين الشريك بالنسب المتفق

¹ محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 334.

عليها، ولصاحب الأرض في هذه الحالة أن يدفع للمؤسسة ثمن واحدة، أو مقسطة، ولا يحق للمؤسسة أن تحصل على أية ميزة بسبب ارتفاع الأثمان¹.

➤ **الصورة الثالثة:** المشاركة المتناقصة بطريقة التمويل المصرفي المجمع المشترك فتشترك المؤسسة المالية الإسلامية فيما بينها أو مع غيرها في إنشاء أو تمويل مشروع، ويتم الاتفاق فيه ابتداء على تخارج مؤسسة أو أكثر لصالح شريك أو أكثر، وتوزع حصص الأرباح حسب الاتفاق بطريقة المشاركة المتناقصة السابقة²

➤ **الصورة الرابعة:** المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك مع الإجارة بأن يتم التعاقد بين المؤسسة المالية الإسلامية والشريك على إقامة مشروع، مع وعد من الشريك باستئجار العين لمدة محددة، وبأجرة المثل، فتكون نفقته في هذه الحال شريكاً مستأجراً، وتوزع الأرباح حينئذ وفق طريقة المشاركة المتناقصة السابقة حسب اتفاقهما.

➤ **الصورة الخامسة:** المشاركة المتناقصة بالتمويل المشترك فتتفق البنك متعامله على المشاركة في التمويل الكلي أو الجزئي لمشروع ذي دخل متوقع، وذلك على أساس اتفاق البنك مع الشريك لحصول البنك على حصة نسبية من صافي الدخل المحقق فعلاً مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي من الإيراد أو أي قدر منه يتفق عليه ليكون ذلك الجزء مخصصاً لتسديد أصل ما قدمه البنك من تمويل³.

¹ عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي في جدة. (لا.ط؛ ج13، الكويت: لان، 1422هـ/ 2001م)، الصفحة 972.

² المرجع نفسه، ص 972.

³ عز الدين خوجة، أدوات الاستثمار الإسلامي. (لا.ط؛ تونس: مصرف الزيتونة، 2014م)، ص 110.

➤ **الصورة السادسة:** المشاركة المتناقصة بالمشاركة بطريقة الأسهم
يحدد نصيب كل من البنك وشريكها في الشركة في صورة أسهم تمثل مجموعة
قيمة الشيء موضوع المشاركة (عقار مثلاً)¹، فيحصل كل من الشريكين
(البنك و الشريك) على نصيبه من الإيراد المحقق من العقار. وللشريك إذا
شاء أن يقتني من الأسهم المملوكة للبنك عددا معيناً كل سنة بحيث تكون
الأسهم الموجودة حيازة البنك الأسهم بكاملها، فتصبح له الملكية المنفردة
للعقار دون شريك آخر².

➤ **الصورة السابعة:** المشاركة المتناقصة بطريقة المضاربة
بأن تدفع المؤسسة المالية كامل رأس المال لمشروع معين، ويقدم الشريك
العمل والربح بينهما، مع وعد من المؤسسة بتمليك المشروع بطريقة المشاركة
المتناقصة، فهذه صورة (مضاربة منتهية بالتمليك). وحينئذ ينبغي أن يلتزم
بشروط وضوابط المضاربة، فإن لم يتحقق ربح فلا شيء للمضارب، والخسارة
على رب المال في رأس المال، ويخسر المضارب جهده، وعند تحقق ربح
فيقسم بينهما حسب اتفاقهما، ووعد رب المال بتمليك المشروع إذا وثق
المضارب بقيمته تدريجياً، مع نصيب رب المال من الربح لا يؤثر في العقد
بالبطان، ولو أن المضارب سلم رب المال الربح كله فصورته إبطاع،
وحقيقته أن المضارب يدفع جزءاً هو ربح رأس المال و جزءاً هو نصيبه من

¹ صلاح سعيد عبد الله المرزوقي، الشركة المنتهية بالتمليك وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية. (رسالة الماجستير)، كلية
الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض - السعودية: 1421هـ-2000م،
الصفحة 48.

² عمر عبد الله كامل، القواعد الفقهية الكبرى وأثارها في المعاملات المالية. (لا.ط؛ مصر: لا.ن، 2000م)،
الصفحة 433.

الربح وفاء، أو شراء لحصة على هذا فالمضاربة المنتهية بالتملك جائزة لانتفاء مصادماتها لنص أو قاعدة¹

ثانياً: خصائص المشاركة المتناقصة.

تعد المشاركة المتناقصة من أهم صيغ التمويل و الاستثمار الحديثة، بحيث تضمن للمتشاركين فوائد، وتحقق الأهداف التي يسعوا للوصول إليها، ويمكن بيان ذلك من خلال الخصائص التي تتميز بها:

1. المشاركة المتناقصة تبعد شبهة الربا عن مجال الاستثمار، وتحقق هدفا رئيسيا للاستثمار الإسلامي، إلا وهو مراعاة أحكام الشريعة في المعاملات، إلى جانب ما تحققه من مصلحة للأفراد، ومن عدل بينهم فالشريكان في الفوز وعدمه على السواء، إن رزق الله ربحاً بينهما، وأن منعه استويا في الحرمان، وهذا غاية العدل وهو الأساس الذي يقوم عليه أسلوب المشاركة المتناقصة.

2. تجمع المشاركة المتناقصة عقوداً مركبة، فهي عقد يجمع بين الشركة والوعد الملزم بالبيع بعد ذلك، وأحياناً يضاف إلى هذه عقد الإجارة، كما لو رغب أحد الشركاء أن يؤجر نصيبه للآخر لتصبح منفعة العين كلها تحت يده، بعضها باعتباره مالكا لجزء من العين، وبعضها باعتباره مستأجراً لنصيب شريكه فيها، وقد يكون التأجير لطرف ثالث أجنبي عن الشركاء، ويقتسمان الأجرة بحسب الشرط المتفق عليه².

3. كما أنها تحقق للجادين من أصحاب رؤوس الأموال المتواضعة (العملاء)، رغباتهم في تملك أعيان كمصانع، أو عقارات، أو مجتمعات تجارية، ونحوها والتي قد لا يكفي ما يملكونه من رأس المال من تحقيق ذلك. فيطالبون من شريك (المصرف) تمويلهم للشراء ولمدة محددة، تؤول الملكية لهذا المشروع بعد انتهاء هذه المدة لهم وفق شروط و اتفاقات المشاركة المتناقصة، فتحقق هذه المشاركة تملك العملاء لهذه الأعيان للاستثمار أو التملك.

¹ عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي في جدة، مرجع سابق، ص 973.

² ديبان بن محمد الديان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. (لا.ط؛ لا.ب: الهيئة العالمية للأوقاف، لا.ت)، ص 143.

4. بالإضافة إلى الجدية التي يعمل بها طالب التمويل (العميل)، فإن المشاركة المتناقصة تدفعه ليكون أميناً في تعامله بهذا الأسلوب، فراس المال الذي يموله به شريكه (المصرف) لن يكون على صورة قرض بالفائدة، وبالتالي لا يلتزم بسداد الفائدة المستحقة من هذا المبلغ في حالة خسارة المشروع.
5. في حال نجاح المشروع تحظى الأطراف بالحصول على ربح مالي شرعي، بعيداً عن الشبهات.
6. المشاركة المتناقصة تحقق للمصرف غايته في الربح بالإضافة إلى استرداد رأس المال في فترة محددة لا يكون فيها بحاجة إلى رأس المال المشارك فيه. وبهذا يكون قد حافظ على مرونة مخزونه المادي وحافظ عليه من الجمود لمدة طويلة، وفي نفس الوقت حقق أرباحاً مستمرة مدة العقد.
7. عندما يطبق المصرف قاعدة الغنم بالغرم – التي تقوم على أساسها أسلوب المشاركة فيه دراسة مستفيضة تقلل من عامل المخاطرة وتضمن أن يحقق هذا المشروع الأرباح المرجوة منه، وبالتالي يتمتع المصرف وباقي الأطراف بالجدية والالتزام و الأمانة.¹
8. في حالة وقوع تلف أو خسارة في محل الشركة المتناقصة قبل انتهائها فإن الخسارة تكون على الطرفين بحسب حصة كل واحد منهما².
9. تلعب المشاركة المتناقصة دوراً فعالاً في التنمية المحلية فالمصرف عندما يوفر الدعم المادي للمحرفين وأصحاب الصناعات البسيطة، وعلى نطاق كبير فإن هذا يؤدي إلى اعتماد المجتمعات المحلية على القدرات الذاتية ويهيئ الفرصة.
10. لزيادة الدخل مما ينشط الطلب على الصناعات الصغيرة ثم الصناعات الكبيرة، وهذا هو الضمان الوحيد لا استمرارية.
11. التنمية بدايتها من القاعدة، لا باعتمادها على دور الدولة المتسع.³

¹ نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة "البنك الإسلامي الأردني نموذجاً"، مرجع سابق، ص 36.

² ديان بن محمد الديان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ص 143.

³ نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة "البنك الإسلامي الأردني نموذجاً"، مرجع سابق ص 38.

المطلب الثالث: حكم المشاركة المتناقصة.

اختلف الفقهاء في حكم المشاركة المتناقصة على ثلاثة أقوال منهم من يرى: الشركة المتناقصة لا يجوز مطلقاً ومنهم من يرى الشركة المتناقصة جائزة مطلقاً ومنهم من يرى المشاركة المتناقصة تجوز بشروط سوف نتعرض في هذا المطلب مختلف آرائهم وأهم الحجج.

➤ القول الأول: الشركة المتناقصة لا يجوز مطلقاً.

الشركة المتناقصة هي في حقيقتها قرض بفائدة مستتر باسم الشركة؛ لأن من الواضح أن البنك وعميله لا يريدان في واقع الأمر مشاركة بعضهما البعض، فالنية مبينة فيه من البداية على أن يبدأ بخارج البنك من التعامل فور الانتهاء من قيام المشروع وتنتهي عملية المشاركة بأكملها بين الطرفين بمجرد حصول كل منهما على الغرض الأصلي المنشئ لهذا التعامل، وهو القرض بالنسبة للعميل، والعائد من هذا القرض (مع استرداد أصله) بالنسبة للبنك.

- إن اشتراط أحد الشريكين على الشريك الآخر في العقد نفسه في البداية شراء حصته منه يعني اشتراط ضمان هذه الحصة في رأس المال بقيمتها الإسمية ولو لم يتقيد أو يفرط.
- الدخول في الوعد الملزم بالبيع في العقد، يرى بعض المانعين أن عقد المشاركة المتناقصة هو أحد الصور بيع العينة.¹

➤ القول الثاني الشركة المتناقصة جائزة مطلقاً.

ودليلهم من قال بذلك: الدليل النقلية العامة، المثبتة لشريعة الشركة في الفقه الإسلامي: والتي منها قوله تعالى: **كَلَّا لَئِن لَّمْ يَؤُتْ بِكُم مِّن فَضْلِي لَأَنتُم لَكٰرِهُونَ** وقوله تعالى: **كَلَّا لَئِن لَّمْ يَؤُتْ بِكُم مِّن فَضْلِي لَأَنتُم لَكٰرِهُونَ** قوله (ص) "إن الله يقول: أنا ثالث الشريكين مالم

¹ ديبان بن محمد الديبان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ص 153/155.

² سورة النساء، الآية 12.

يُخْن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما"¹، بالإضافة إلى إجماع فقهاء الأمة على مشروعيتها بشكلها العام.

- أن الأصل في المعاملات الصحة والإباحة، لا يوجد دليل كتاب أو في السنة وفي إجماع والقياس على أن المشاركة المتناقصة غير جائزة.
 - المشاركة المتناقصة تشبه بيع الوفاء بحيث أن المصرف يشتري حصة الشركة، ويستفيد منها إلى حين تسديد الشريك الآخر ثمن تلك الحصة كما في بيع الوفاء².
- القول الثالث: المشاركة المتناقصة تجوز بشروط.

دليل من قال تجوز بشروط:

حاول هذا الفريق أن يجمع بين القولين السابقين فلا تبنى القول بالجواز مطلقاً، ولا القول بالقول بالمنع مطلقاً، وكان أول من قال بالجواز بشروط هم أعضاء مؤتمر دبي، وقد وضعوا ثلاثة شروط يجب توفرها في جميع عقود المشاركات وهي:

- ألا تكون المشاركة المتناقصة مجرد عملية تمويل بقرض، فلا بد من إيجاد الإرادة الفعلية للمشاركة، وأن يتحمل جميع الأطراف الربح والخسارة.
- أن يمتلك البنك حصته في المشاركة ملكاً تاماً، وأن يتمتع بحقه الكامل في الإدارة والتصرف، وفي حالة توكيل الشريك بالعمل يحق للبنك مراقبة الأداء ومتابعته.
- أن لا يتضمن عقد المشاركة المتناقصة شرطاً يقضي برد الشريك إلى البنك كامل حصته في رأس المال بالإضافة إلى ما يخصه من أرباح لما في ذلك من شبهة الربا³.

وقد اشترط قرار مجمع الفقه الإسلامي قد الشروط التالية:

¹ أخرجه أبي داود سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ترجمة: محمد محي الدين عبد الحميد، ج3. (لا.ط، صيدا-

بيروت: مكتبة عصرية، لا.ت، كتاب البيوع، باب الشركة)، ص 256

² محمد عثمان شبير، لمعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 336-337.

³ محمد عثمان شبير، لمعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 337.

- عدم التعهد بشراء أحد الطرفين حصة الطرف الآخر بمثل قيمة الحصة عند إنشاء الشركة لما في ذلك من ضمان الشريك حصة شريكه، بل ينبغي أن يتم تحديد ثمن بيع الحصة بالقيمة السوقية يوم البيع، أو بما يتم الاتفاق عليه عند البيع.
- عدم اشتراط تحمل احد الطرفين مصروفات التأمين، أو الصيانة، وسائل المصروفات بل تحمل على وعاء المشاركة بقدر الحصص.
- تحديد أرباح اطراف المشاركة بنسب شائعة، ولا يجوز اشتراط مبلغ مقطوع من الأرباح أو نسبة من مبلغ المساهمة.
- الفصل بين العقود والالتزامات المتعلقة بالمشاركة.
- منع النص على حق احد الطرفين في استرداد ما قدمه من مساهمة (تمويل)¹.

المطلب الرابع: الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة.

يعد تطبيق عقد المشاركة المتناقصة المنتهي بالتملك منتشر بكثرة في المصارف الإسلامية وذلك بين البنك وشركائه طالبي التمويل، فسنتناول في هذا المطلب الخطوات العلمية التي تتبعها هذه المصارف لتطبيق هذا العقد.

✓ مرحلة الأولى تأسيس الشركة

أن يتقدم العميل بطلب للمصرف الإسلامي المشاركة في مشروع استثماري مشاركة متناقصة، ويرافق معه دراسة جدوى اقتصادية للمشروع والوثائق اللازمة كسند ملكية أرض أن يقوم المصرف بدراسة الموضوع والتحقق من المرفقات السابقة².

✓ المرحلة الثانية: مرحلة التنفيذ العملي:

إذا وافق المصرف على المشاركة تحدد الأمور التالية.

- قيمة التمويل الذي يقدمه المصرف وكيفية الدفع وشروطه.

¹ ديبان بن محمد الديبان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي أصالة ومعاصرة، مرجع سابق، ص 163.

² محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 335.

- تحديد الضمانات المطلوبة من رهن عقار لصالح المصرف.
- كتابة العقد والتوقيع عليه فتح حساب خاص بالشركة.
- توزيع الأرباح يكون بحسب الاتفاق والخسارة بقدر رأس المال¹.
- ✓ المرحلة الأخيرة: محلة التخارج وإنهاء الشراكة.

المصرف يقبل التنازل عن حصته في المشروع للشريك جزئياً أو كلياً، ويوجد لذلك عدة

صور:

- أن يتفق الطرفان على أن يجل الشريك محل المصرف بعد نهاية عقد الشركة وبحيث يكون لهما الحرية الكاملة في ذلك.
- أن يتفق الطرفان على أن يقسم الربح ثلاثة أقسام بنسبة متفق عليها: نسبة للمصرف كعائد تمويل، ونسبة للشريك الآخر كعائد لما دفعه وما يقوم به من عمل، ونسبة لسداد تمويل المصرف.
- أن يتفق الطرفان على تقسيم رأس المال إلى حصص أو أسهم لكل منهما قيمة معينة، ويحصل كل منهم على نصيبه من الأرباح. وللشريك شراء ما يستطيع من أسهم المصرف كل سنة بحيث تتناقص أسهم المصرف وحصصه في حين أن أسهم الشريك تزيد إلى أن يمتلك جميع أسهم المصرف ملكية كاملة².

¹ أحمد ذياب شويديح، معاملات المالية المعاصرة في الشريعة الإسلامية. (ط:2؛ فلسطين- غزة: المركز الدولي للنشر،

1423 هـ/2003 م) ص 3.

² محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 336.

المبحث

الثاني

المبحث الثاني: الإطار النظري والاقتصادي لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

المطلب الأول: تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

المطلب الثاني: صور و خصائص نظام (البوت) BOT.

المطلب الثالث: المطلب الثالث: الأثار الاقتصادية الإيجابية والسلبية نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت). BOT

تمهيد

تعتبر مشروعات البنية الأساسية ومنشآتها عصب التنمية الاقتصادية والاجتماعية في مختلف دول العالم، أما وقد أصبحت الحياة المدنية في العصر الحديث تتطلب إيجاد مرافق عامة ذات كفاءة عالية تعجز عنها ميزانيات الدول وخاصة الدول النامية، فبدون بنية أساسية جيدة لا يمكن السير في عملية التنمية المطلوبة، لذا فإن هذا العقد يعد نافذة للدخول للحياة المدنية بكل متطلباتها العصرية بل أنه بمثابة الخلاص للدول والحكومات لتحقيق ما تطالبه الحياة المدنية لايجاد البنية التحتية من شبكات المياه و الصرف الصحي وغيرها كالمستشفيات والمطارات دون أن ترهق ميزانياتها بالديون، لذلك فقد اتجه العالم بمختلف دوله المتقدمة منها، وتلك التي تسير في طريق النمو إلى تنفيذ المشروعات بنظام عقود (البوت) BOT.

لذلك سيكون الكلام في المبحث الثاني: عن الإطار النظري والاقتصادي لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT وفي المطلب الأول: تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT المطلب الثاني: صور و خصائص (البوت) BOT أما في المطلب الثالث: الآثار الاقتصادية الإيجابية لنظام (البوت) BOT وفي المطلب الرابع: الآثار الاقتصادية السلبية (البوت) BOT.

المبحث الثاني: مفهوم نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

يعتبر الاستثمار في مجال تشييد البنى التحتية مثل الطرق والجسور ومحطات الكهرباء والمرافق العامة ضرورة اقتصادية للدولة والتي كانت مسؤولية انشائها تتبع للقطاع العام. ولما كانت مقدرات الدولة وامكانياتها المتاحة لا تسع عادة لتمويل كافة مشروعات البنية التحتية ومتابعة تنفيذها فقد كان من الطبيعي أن تنشط الدول في السعي لإيجاد نظم بديلة لتمويل مثل نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية القائم على تمويل المشروعات بواسطة القطاع الخاص مع تملكه حق الانتفاع.

المطلب الأول: تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

يتميز نظام البناء والتشغيل بمجموعة متعددة من التعريف من أهم هذه التعريف هي:

التعريف الأول:

✓ **تعريف عقود البوت:** يقصد بمشروعات البوت تلك المشروعات التي تعهد بها الحكومة إلى إحدى الشركات وطنية كانت أو أجنبية وسواء أكانت شركة من شركات القطاع العام أم القطاع الخاص (وتسمى شركة المشروع)؛ وذلك لإنشاء مرفق عام وتشغيله لحسابها مدة من الزمن ثم نقل ملكيته إلى الدولة أو الجهة الإدارية. وإصلاح البوت B.O.T هو اختصار لكلمات إنجليزية ثلاثة: البناء Build و التشغيل Operate ونقل الملكية Transfer¹.

¹ جابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام. (ط:1؛ القاهرة: دار النهضة العربية، 2002)، الصفحة 38.

التعريف الثاني:

✓ وعرفته لجنة الأمم المتحدة للقانون النموذجي (الانسترا): عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية بأنها شكل من أشكال تمويل المشاريع تمنح بمقتضاه حكومة ما لفترة من الزمن أحد الاتحادات المالية الخالصة، ويدعى شركة المشروع امتياز لتنفيذ مشروع معين، وعندئذ تقوم شركة المشروع ببنائه وتشغيله وإدارته لعدد من السنوات وتسترد تكاليف البناء وتحقق أرباحاً من تشغيل المشروع واستغلاله تجارياً، وفي نهاية مدة الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة¹.

المطلب الثاني: صور وخصائص نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) .BOT

تتخذ عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT العديد من الصور والأشكال التي يحكم كل منها نظام تعاقدى خاص به، كما أنها تميزها جملة من الخصائص وسوف نتناول في هذا المبحث صور عقود (البوت) BOT ونبرز أهم الخصائص.

الفرع الأول: صور نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) .BOT.

إن عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T ليست شكلاً واحداً وإنما تتعدد صورها وتباين لذلك من المهم عدم الخلط بين الشكل الرئيس لعقد البوت BOT والعقود المشابهة له والتي تتفق معه في كثير من العناصر، ومنها ما يلي:

¹ هارون خلف عبد الدلو، عقد البناء والتشغيل والتحويل وتطبيقاته في الفقه الإسلامي. (رسالة الماجستير)، كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية بغزة: فلسطين، 2015/ 1436هـ، الصفحة 6.

أولاً: البناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية **B.O.O.T**.

وهو اختصار للكلمات Build - Operate - Ownership - Transfer وفي هذا العقد تقوم شركة المشروع ببناء المرفق وتكمله وإدارته وتشغيله طول فترة العقد. ويختلف هذا العقد عن عقد البوت في أنها تتيح لشركة المشروع ملكيته مدة العقد. ويذهب البعض إلى عدم التفرقة بينهما وبينما يميز آخرون بينهما على اعتبار أن الفرق الأساسي يكمن في ملكية المشروع وقت أنشائه وتشغيله، ففي حين تكون الملكية لشركة المشروع في عقد B.O.O.T ثم ينقلها مرة أخرى إلى الدولة بعد انتهاء مدة الامتياز. فأنها تكون للجهة الإدارية في عقد B.O.T ذلك أن المشروع يبنى لحسابها¹.

ثانياً: عقود التأجير - التدريب - التحويل **Lease - Training - Transfer (L.T.T)**.

يتولى القطاع الخاص أو المستثمر في هذه العقود عملية تمويل إقامة المشروع، وكذلك يقوم بعملية التدريب اللازم لجميع العاملين في المشروع التابعين للحكومة، ومن ثم تأجير هذا المشروع للدولة لكي تقوم بعملية تشغيله خلال مدة الإجارة، وعند انتهائها تعود الملكية للقطاع الخاص والنوعان الأخير أن يستخدمان حالياً في أوروبا كبديلين عن نظامي البناء والتشغيل ونقل بسبب ظهور سلبيات ترتبط (B.O.O.T) والبناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) الملكية بهما أثناء التطبيق².

¹ جابر جاد نصار، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 46.

² وليد مصطفى الطراوني، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت BOT، (رسالة الماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، 2014، ص 44.

ثالثاً: عقد البناء والتأجير ونقل الملكية (BLT) Build- Lease- Transfer .

بموجب هذا العقد يمنح الطرف الأول (الحكومة) امتيازاً للطرف الثاني (شركة المشروع) لإقامة وبناء مشروع من مشاريع البنية التحتية ويكون في الغالب مبنى حكومة كبناء مدرسة حكومية أو أي بناء خاص بإحدى القطاعات الحكومية، وبعد الانتهاء من إقامته وبناءه يقوم الطرف الأول (الحكومة) باستئجاره من الطرف الثاني طول فترة الامتياز. ومن الطبيعي أن يغطي مجموع قيمة الإيجار طول فترة الامتياز تكلفة إقامة وبناء المشروع، إضافة إلى مقدار من الربح المناسب للشركة، وبعد انتهاء فترة الامتياز يتم تحويل المشروع للطرف الأول (الحكومة) بدون مقابل¹.

ثالث: عقود التأهيل - التملك - التشغيل - Own - Rehabilitate (R.O.T) Transfer

يتطلب التعاقد وفقاً لهذا النظام أن تقوم الحكومة بالتعاقد مع المستثمر من أجل القيام بتحديد أحد المرافق العامة أو المشروعات التي تكون بحاجة إلى التجديد، سواء في البناء أو الأجهزة والمعدات وخلافها. وبموجب هذا النظام التعاقدية فإن المستثمر يكون ممتلكاً للمشروع، ويتولى عملية التشغيل ويحصل على عائداته، وبالقيمة التي حددتها الدولة لقاء نقل ملكية المرفق العام، أو المشروع إلى المستثمر. وهذه العقود تستخدم في عمليات خصخصة المشاريع العامة المتعثرة، وبطبيعة الحال فإنه يتوجب على الدولة أن تقوم بوضع الأسس والضوابط التي توفر الحماية للاقتصاد القومي وجمهور المتفاعلين وجميع العاملين في المشاريع سواء بصورة دائمة أو مؤقتة².

¹ بسطة نسرين، تمويل البنى التحتية - دراسة حالة الجزائر - (رسالة الماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 03، الجزائر: 2011م-2012م، ص 59.

² وليد مصطفى الطراوني، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (BOT)، مرجع سابق، ص 43.

خامسا: عقد التصميم، البناء، التمويل و التشغيل(DBFO).

في هذا النوع من العقود تقوم الشركة الخاصة بتصميم المشروع (**Desing**) منذ البداية وبعدها بنائه وتوفير التمويل اللازم له، بالأخص عندما يحتاج المشروع إلى تمويل مستمر وكاف لحسن إدارته، لتأتي عملية التشغيل فيحصل الطرف الخاص على إيرادات المشروع، و بعدها تؤول الملكية إلى الدولة¹.

سادسا: عقد البناء والتملك والتشغيل Build- Won- Operator (BOO).

وهو كالعقدين السابقين إلا أنه يختلف عنهما بأن الطرف الثاني في هذا العقد (شركة المشروع) لا تلتزم بعد انتهاء فترة الامتياز بتحويل أو إعادة إدارة أو ملكية المشروع للحكومة، وإنما يقوم أعضاء الاتحاد المالي والمساهمون في ملكية المشروع (مؤسسو الشركة) ببيعه، لذلك لا ترحب الحكومات بنموذج هذا العقد إلا في بعض الحالات النادرة كأن تنتهي حاجة الحكومة من الاستفادة من المشروع بعد انتهاء فترة الامتياز أو يكون المشروع قريباً من نهاية عمره الافتراضي².

سابعا: عقود البناء والتمويل والتحويل Build - Finance - Transfer (B.F.T).

تقوم هذه العقود على أساس قيام القطاع الخاص بعملية التمويل لإقامة مشاريع البنية الأساسية، فيقوم المستثمر باستئجار أحد المشاريع من الحكومة لفترة زمنية محددة، يقوم خلالها بعملية تطوير المشروع وتجديده وتشغيله، وكذلك الحصول على إدارته، ثم يسلم إلى الدولة عند انتهاء فترة الإيجار³.

¹ بسطة نسرين، تمويل البنى التحتية -دراسة حالة الجزائر- (رسالة الماجستير)، مرجع سابق، ص 24.

² مرجع نفسه، ص 59.

³ وليد مصطفى الطراوني، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (BOT)، مرجع سابق، ص 43.

الفرع الثاني: خصائص نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

من خلال التعريف السالف الذكر يتضح أن نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية البوت يتميز بجملة من الخصائص التي تميزه عن باقي الأنظمة البناء الأخرى وهي:

- ✓ أنها مصدر تمويل مشروعات كبيرة: اعتادت الدول اقامتها وتشغيلها في الماضي، ومن أهم أنواعها المرافق العامة والاشغال وقطاع النقل العام مثل القوى الكهربائية والاتصالات بنوعيتها، والصرف الصحي وتعبيد الطرق وإقامة السدود والسكة الحديدية.
- ✓ أنها من عقود المدة: أي أن فترة التشغيل تمتاز بالطول عادة والأصل فيها أن تراعى حاجة ومصلحة الجمهور وشركة المشروع، حتى تسترد شركة المشروع ما انفقته في إقامته، وهذه الفترة تتراوح مدتها من 20 عام إلى 99 عام حسب نوعية المشروع¹. والفساد الإداري؛ لذا يتعين على الحكومة المضيفة أن تضع قواعد سياسية مستقرة وتهيئ مناخاً قانونياً مواتياً لقيام القطاع الخاص باستثمارات كبيرة على المدى الطويل ويتمثل ذلك في إصدار الموافقات والتصاريح الإدارية المطلوبة بسهولة ويسر بعيداً عن البيروقراطية مع توخي العدالة والموضوعية.
- ✓ ثبوت حق الجهة الإدارية في الإشراف والرقابة طوال مرحلتي التشييد والاستغلال. يحقق الاستثمار بهذا الأسلوب أرباحاً مرتفعة للقطاع الخاص، فقد أوضحت عدة دراسات تطبيقية أن الاستثمار في مشاريع البنية التحتية يحقق عوائد مرتفعة قد تصل.
- ✓ في بعض الحالات إلى 96 % ويعرض الجدول التالي نتائج بعض الدراسات التي تمت في هذا المجال.²
- ✓ بعد انتهاء فترة العقد فان شركة المشروع تقوم بتحويل الأرض وما عليها من بناء إلى الجهة مانحة المشروع.³

¹ هارون خلف عبد الدلو، عقد البناء والتشغيل والتحويل وتطبيقاته في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 11.

² عدنان خر عل عباس الجبوري، مشروعية عقود البناء والتشغيل والتحويل BOT دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 417.

³ هارون خلف عبد الدلو، عقد البناء والتشغيل والتحويل وتطبيقاته في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 11.

- ✓ كبر حجم الاستثمارات المطلوبة في هذه العقود، ويترتب على هذه الخصيصة عدم قدرة المستثمر الفرد على تمويل الكثير من هذه المشروعات، الأمر الذي دعا المستثمرين في هذه المشروعات إلى ضرورة تكوين أئتخاد مالي (كونستوتيوم) مكون من القطاع الخاص، البنوك، ومؤسسات مالية أخرى لتمويل هذه المشروعات.
- ✓ عمومية الانتفاع بالخدمات التي تقدمها مشاريع هذه العقود، ذلك يرجع لكبر عدد المستهلكين للخدمات التي تقدمها هذه المشروعات وتنوع مستويات دخولهم.
- ✓ كثير من هذه الخدمات- التي تقدمها هذه المشروعات- ضرورية للمستهلك مثل الكهرباء، الطرق، الجسور، المياه، وغيرها مما يخلق ضغطا على هذه المشروعات¹.
- ✓ أنه يساعد في نقل أعباء إنشاء وتشغيل المشروع إلى شركة المشروع، حيث ينتقل خبرات القطاع الخاص في إنشاء وتشغيل مثل هذه المشروعات وحسن إدارتها، كما أنه يمنح فرصة مشاركة القطاع الخاص العام في إنشاء وتشغيل مشروعات البنية التحتية، فيؤدي إلى تحسين مستوى الخدمات المقدمة للمنتفعين من مشروعات البنية الأساسية والمرافق العامة.
- ✓ للدول مانحة المشروع حق إنهاء العقد إذا وجدت إخلال من قبل شركة المشروع أو الإعسار أو أنه لا يراعي المصلحة العامة².
- ✓ اشتراك عدد كبير من الأطراف في منظومة هذا العقد سواء كان بالمباشرة أو بالارتباط المباشر (الحكومة- شركاء المشروع-المقرضون- شركات البناء والمقاولات- موردو المعدات- مستثمرو رأس المال- الجهات المشترية لمنتجات المشروع- مستخدمو تلك المنتجات).
- ✓ يحقق الاستثمار بهذا الأسلوب أرباحا مرتفعة للقطاع الخاص، فقد أوضحت عدة دراسات تطبيقية أن الاستثمار في مشاريع البنية التحتية يحقق عوائد مرتفعة قد تصل في بعض الحالات إلى 96%.

¹ عدنان خرعل عباس الجبوري، مشروعية عقود البناء والتشغيل والتحويل BOT دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 415-416.

² هارون خلف عبد الدلو، عقد البناء والتشغيل والتحويل وتطبيقاته في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 11.

✓ بعد انتهاء فترة الامتياز تقوم الشركة المستثمرة بنقل ملكية المشروع للحكومة، ويتعين أن تكون فترة الامتياز طويلة نسبياً بقدر يكفي لتغطية رأس المال المستثمر في المشروع ويحقق معدل ربح أو عائد مناسب للشركة.¹

✓ بموجب هذا العقد لا تضمن حكومة البلد المضيف تسديد أي قروض لتنفيذ المشروع، وإنما يتوقف سداد هذه القروض على العوائد التي يدرها المشروع.

✓ لا تتم هذه العقود إلا في مناخ استثماري صحي، خال من التعقيد والبيروقراطية.²

المطلب الثالث: الآثار الاقتصادية الإيجابية والسلبية لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT.

تتمتع عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية بالعديد من المزايا وإيجابيات التي تميزها عن باقي العقود وتجعلها صالحة للأخذ بها كنظام تعاقدية ما بين الإدارات والمستثمر لإنشاء المرافق العامة ومشاريع البنية الأساسية ومن أبرز هذه الإيجابيات هي:

الفرع الأول: الآثار الاقتصادية الإيجابية لنظام (البوت) BOT .

✓ أولاً: تخفيف العبء عن الموارد الحكومية المحدودة.

ففي ظل هذه العقود يتحمل القطاع الخاص تمويل إنشاء وتشغيل هذه المرافق وتحمل مخاطر التمويل بها مما يؤدي إلى أن تتفرغ الدولة للمشروعات والمرافق العام الأكثر أهمية. وتتعاظم أهمية هذه العقود إذا كانت شركة المشروع مستمرة أجنبياً مما يعني إدخال استثمارات جديدة وتمويل

¹ عبد الله محمود بني يونس، البنى الارتكازية وتمويلها في الاقتصاد الإسلامي. (ط.1؛ لا.ب: دار الكتاب الثقافي، لا.ت)، الصفحة 230.

² عدنان خرعل عباس الجبوري، مشروعية عقود البناء والتشغيل والتحويل BOT دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 415-416.

خارجي الأمر الذي يؤدي إلى تحسين ميزان المدفوعات وخفض العجز في الموازنة للدولة وتعزيز حصيلتها من النقد الأجنبي.¹

✓ **ثانياً:** إقامة مشروعات ومرافق جديدة.

إتاحة الفرصة لإقامة مشروعات جديدة إذ تهدف هذه العقود إلى إقامة مشاريع، ومرافق جديدة مما يسهم في إتاحة العديد من فرص العمل وخفض نسبة البطالة علاوة على الدور الذي تقوم به هذه المشروعات في توفير الخدمات لجمهور المنتفعين كإنشاء الطرق ومحطات الكهرباء أو الإنفاق وغير ذلك من الخدمات.²

✓ **ثالثاً:** توفير البيئة المناسبة للتنمية الاقتصادية.

ذلك أن هذه العقود توفر فرصة مناسبة لنقل التكنولوجيا الحديثة إلى الدول النامية، فالقطاع الخاص الذي يضطلع بإنشاء وتشغيل المرفق له مصلحة محققة في استخدام هذه التكنولوجيا سواء في الإنشاء أم التشغيل، وتحديثها بصفة مستمرة. فضلاً عن ذلك فإنه ينقل مخاطر تمويل إنشاء هذه المرافق أو تحسين ظروف العمل بها إلى القطاع الخاص مما يخفف العبء عن موازنة الدولة المحدودة الموارد،³

✓ **رابعاً:** الحفاظ على أملاك الدولة.

الحفاظ على أملاك الدولة، لأن الملكية في المشروعات التي تقام بأسلوب عقود البناء والتشغيل ونقل الملكة لا تنتقل بشكل نهائي إلى القطاع الخاص بل تنتقل إلى ملكية الدولة في نهاية مدة العقد.⁴

¹ الجابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 55.

² وليد مصطفى الطراوي، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (BOT)، مرجع سابق، ص 31.

³ الجابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 56.

⁴ وليد مصطفى الطراوي، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (BOT)، مرجع سابق، ص 32.

✓ **خامسا:** زيادة حركة ونشاط السوق الأولى.

تؤثر مشروعات bot على زيادة حركة ونشاط السوق الأولى للأوراق المالية في المدى البعيد عند استرداد الدولة للمشروع، أي بعد انتهاء فترة الامتياز. والهدف الأساسي لمشروعات bot تحقيق التقدم والرخاء الاقتصادي الأمر الذي يتطلب أن تكون هناك قاعدة صناعية جيدة، ومنشآت إنتاجية حقيقية تقوم بالإنتاج الاقتصادي التقني العالمي الجودة الذي يعمل في مجمله على تحقيق التشغيل الكامل للاقتصاد القومي.¹

✓ **سادسا:** تحسين الخدمة والاستفادة من القطاع الخاص.

استفادة الحكومات من خبرة القطاع الخاص في تقديم الخدمة العامة للإدارة الخاصة دائما أكثر فاعليه وكفاءة من الإدارة الحكومية. مما يحسن من أداء هذه الخدمات، وتحسين من أداء هذه الخدمات، وتحسين صورة الحكومات أمام المواطنين.²

✓ **سابعا:** محو فكرة الاقتراض الخارجي.

تجنب الاقتراض من الخارج فعندما تقوم الحكومة بالتعاقد مع شركة ما لإقامة المرفق العام أو المشاريع فإنها تعفي نفسها من طلب القروض من الخارج وما ينتج عن هذه القروض من فوائد مالية ضخمة، وذلك لأن شركة المشروع وفقا لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية هي التي يقع على عاتقها تحمل الكلفة المالية لإقامة هذه المشاريع والمرافق.³

¹ ناهد علي حسن السيد، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية، مرجع سابق، ص 10.

² الجابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 57.

³ وليد مصطفى الطراوني، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (BOT)، مرجع سابق، ص 32.

✓ **ثامنا:** دور الاستثمار بنظام bot في التنمية المستدامة وخدمة الأجيال القادمة.

تؤثر مشروعات bot تأثيرا إيجابيا على اقتصاد الدولة المضيفة من خلال ما تقدمه للتنمية المستدامة فيها، سواء كانت هذه الدولة دولة متقدمة أو دولة نامية. فلقد كشفت تجارب للعديد من الدول، عن فشل منشآت الأعمال المملوكة للدولة في تحقيق الأهداف المنوطة بها، خاصة ما يرتبط منها بالتنمية الاقتصادية. وكان وراء ذلك العديد من الأسباب، في مقدمتها مركزية القرارات كذلك عدم وجود معايير موضوعية لتقييم الأداء في الوقت الذي تعمل فيه بعض من تلك المنشآت في مناخ احتكار أو شبه احتكاري، كما أن ضخامة حجم بعض منشآت القطاع العام وتنوع نشاطها.¹

الفرع الثاني: الآثار الاقتصادية السلبية لنظام (البوت) BOT.

على الرغم من المزايا التي تتمتع بها عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية عن باقي العقود إلا أن لهذه العقود جملة من العيوب أو السلبيات وهي:

✓ حرمان الدولة من الاستفادة بخير مواردها مدة طويلة من الزمن. بالإضافة إلى خروج الثروات الاقتصادية للخارج في صورة مدفوعات للخارج.

✓ ثغرة التجديد حيث نجد أن بند إمكانية تجديد حق الامتياز الذي قد يتواجد ثغرة خطيرة لاستنزاف موارد الدولة دون مقابل، ذلك لأن السؤال الذي يطرح نفسه هو أن مقابل حق الامتياز الممنوح لأول مرة كان ذات المشروع وعينه، بينما لم يتم التطرق إلى المقابل الذي تحصل عليه الدولة من جراء منحها المستثمر فترة امتياز جديدة، وهل هذا التجديد يتم في حالة توافر ظروف معينة فقط مثل عدم تمكن شركة المشروع من تغطية تكاليفها والأرباح المتوقعة خلال فترة الامتياز الأولى نتيجة لسوء تقديرات دراسة الجدوى أو أنه يتم بناء على رغبة المستثمر في ذلك².

¹ ناهد علي حسن السيد، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية BOT، مرجع سابق، ص 10.

² المرجع نفسه، ص 14.

- ✓ الدخول في علاقات تعاقدية متشابكة، فكثيرا ما تقتضي مشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية الدخول في علاقات تعاقدية متعددة مما يتطلب انفاق مبالغ مالية كبيرة من أجل الأعداد والتحضير لمستندات التعاقد، وتدريب ممثلين وفنيين واستشاريين وقانونيين وهو ما يستنزف أموالا طائلة بالنسبة للأجهزة الحكومية¹.
- ✓ إن المميزات الاقتصادية التي يهدف إلى تحقيقها عقد البوت bot قد يصعب تحقيقها نظر لزيادة أعباء الاستيراد من الخارج وتحويل المستثمر الأجنبي للأرباح الناتجة عن المشروع إلى الخارج دون أي قيود تلزمه باستثمار جزء من هذه الأموال في الدولة المضيفة، مما يؤدي إلى اختلال ميزان المدفوعات والتأثير على مقدار السيولة في السوق المحلية².
- ✓ أثر التطور التقني والتكنولوجي على المشروع خاصة في الفترة القريبة لانتهاج حق الامتياز، فلن يتواجد دافع لدى شركة المشروع في إحلال التكنولوجيا الجديدة المتطورة محل الأخرى ويتجسد ذلك بصورة عندما يتحقق للشركة المنفذة ما ترغبه من أرباح
- ✓ ضعف الناحية الأمنية بسبب خطورة ترك هذه المشروعات الهامة تحت أيدي أجنبية، الهدف الوحيد الذي يحكم آلية عملها هو تحقيق الأرباح الرأسمالية.
- ✓ الآثار السلبية لفترات الامتياز طويلة المدى على الأجيال اللاحقة وحقوقها حيث أن فترة امتياز قدرها تسع وتسعون سنة تمثل ثلاثة أجيال مما يعني حرمان ثلاثة أجيال من امتلاك المشروع³.

¹ وليد مصطفى الطراونة، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت (B.o.t)، مرجع سابق، ص 33.

² الجابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 58.

³ ناهد علي حسن السيد، حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية BOT، مرجع سابق، ص 15.

✓ ارتباط عقود البوت بالاحتكار فمشركة المشروع تشترط ذلك حتى تضمن سيطرتها على السوق و ضمان عدم منافستها؛ حتى تستطيع أن تسترد ما أنفقته من أموال. ويترتب على ذلك ما يترتب على الاحتكار من أضرار ومساوئ وإذا لم يرتبط المشروع بالاحتكار، فإن الدولة المضيفة تلتزم بشراء الخدمة التي يقدمها المشروع كما يحدث في محطات الكهرباء أو تضمن الحد الأدنى من التشغيل كما يحدث في المطارات أو في الطرق¹

¹ الجابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 1.59

المبحث

الثالث

المبحث الثالث: نماذج عن عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT.

المطلب الأول: نموذج عن المشاركة المتناقصة.

المطلب الثاني: نموذج عن عقود (البوت) BOT.

المطلب الثالث: مقارنة بين الجدوى الاقتصادية لكل من عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT.

المبحث الثالث: نماذج عن عقود المشاركة المتناقصة و عقود (البوت) BOT.

تعاني غالبية الدول نامية من ضعف في بنيتها التحتية ذلك نتيجة لشح مصادر التمويل للتنمية الاقتصادية، وقد أدى هذا الوضع إلى ابتكار أدوات تمويلية مبتكرة تجنب الضغط على ميزانيات تلك الدول كعقود (البوت) BOT في الاقتصاديات التقليدية التي صدرت حتى للدول العربية والإسلامية، وهو ما جعل مفكري الاقتصاد الإسلامي يفكرون بطريقة مماثلة في إجابيات تلك الأداة متأصلة من الفكر الإسلامي وقد تمخضت هذه الجهود بابتكار أداة المشاركة المتناقصة كسبيل تمويل من الفكر الإسلامي ويحافظ على الخصائص المميزة لعقود البوت من عدم الضغط على ميزانية الدولة مع الحفاظ على سياسة المشاريع وهو ما سنعرضه في هذا المبحث من خلال ذكر كنموذج عقد المشاركة المتناقصة و نموذجاً لعقود البوت.

المطلب الأول: نموذج عن المشاركة المتناقصة.

يطبق البنك الإسلامي الأردني أسلوب المشاركة المتناقصة بنجاح في تمويل المشروعات العقارية أساسا والمباني التجارية والسكنية، ويقوم بتمويل هذه المشروعات جزئيا أو كليا، علما انه سبق وأن شارك في مجالات أخرى مختلفة بعضها لا يزال قائما حاليا، وفي العادة يحصل البنك على حصة من الأرباح كشريك أثناء تشغيل المشروع¹، سنستعرض نموذجا تطبيقيا لمشروع بناء مسكن جماعي بين البنك والعميل باستخدام صيغة المشاركة المتناقصة.

وبالاطلاع عن العقد المشاركة وبناء على خطوات المشاركة المتناقصة السابقة الذكر يكون العقد كما يلي: (ملحق رقم)

● أولا: يتقدم العميل - المالك لأرض معينة موصوفة - بطالب المشاركة للبنك الإسلامي الأردني حاجته إلى تمويل لبني على هذه الأرض عقارا (منزل)، وذلك عن طريق المشاركة المتناقصة بينه وبين البنك، ثم يقوم البنك بدراسة جدوى الاقتصادية والاجتماعية للمشروع والتحقق من مدى صلاحيته، وشرعية.

● ثانيا: يقوم البنك الإسلامي الأردني بأخذ الضمانات والتعهدات من العميل الآتية:

✓ يقوم البنك برهن قطعة الأرض لصالحه، وذلك لحين استرجاع البنك جميع حقوقه المترتبة في ذمة العميل.

✓ يقوم البنك بالتأكد من صحة ملكية هذا العميل لهذه الأرض، بحيث يضمن البنك كون قطعة الأرض الحاضنة للمشروع خالية من أية حقوق عينية، أصلية، تبعية. كما يجب التأكد من عدم كون الأرض مرهونة لطرف آخر، أو ما شابه ذلك.

1 ينظر: جميل السعودي، إدارة المؤسسات المالية المتخصصة. (ط.1؛ ل.ب: دار زهران للنشر والتوزيع، ل.ت)،

✓ يقوم البنك بأخذ تعهد من قبل العميل بعدم القيام بأي تصرف، أو إجراء قانوني على قطعة الأرض قد يتعارض مع شرط من شروط هذا العقد، وذلك كالبيع، أو الرهن، والإيجار، وغير ذلك من التصرفات التي من شأنها عرقلة تنفيذ هذا المشروع.

✓ يستطيع البنك أن يطلب كفي لا يكفل العميل في كل ما يترتب علي من التزامات وتعهدات تقتضيها شروط العقد.

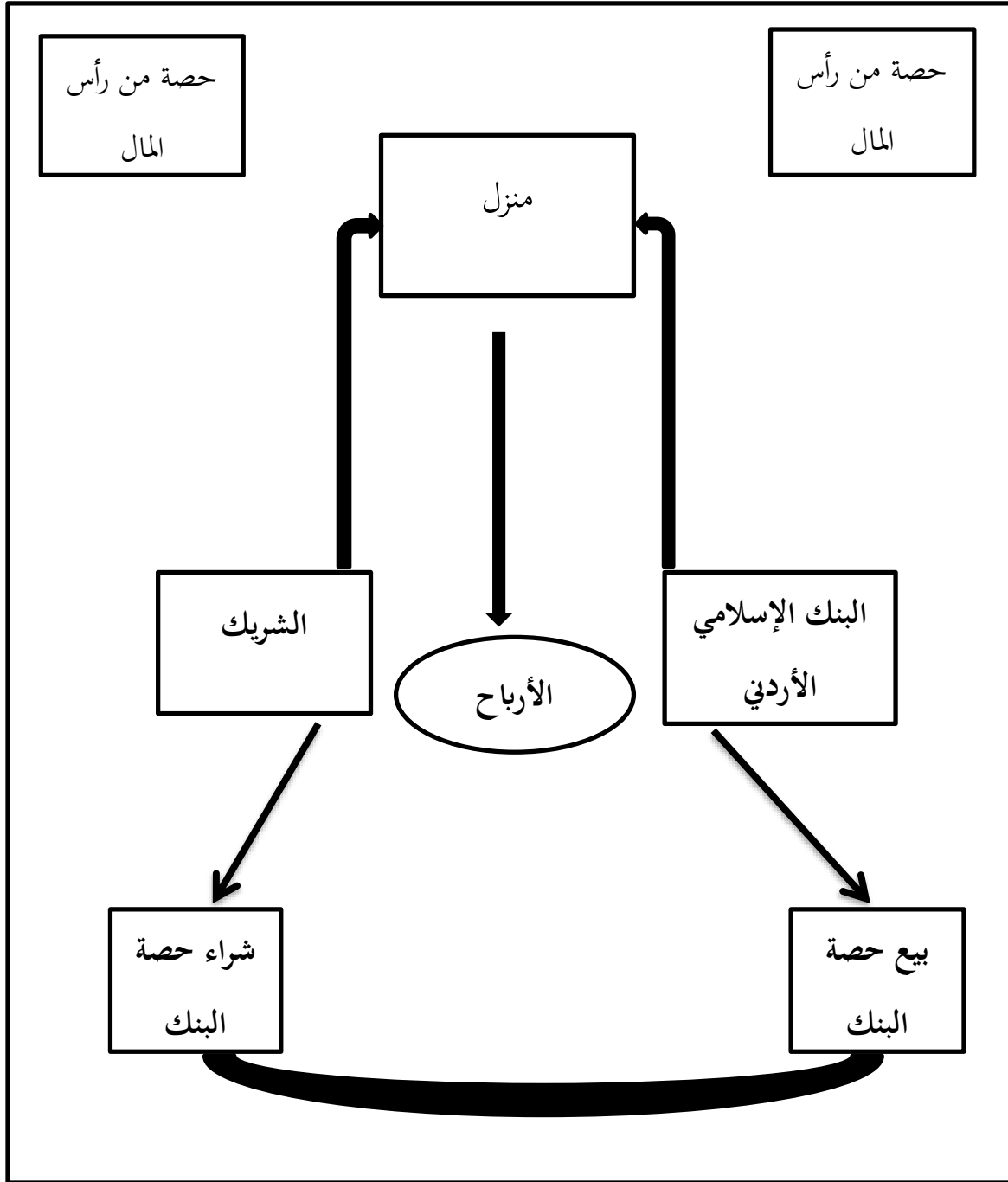
✓ **ثالث:** بعد الموافقة البنك الإسلامي الأردني الدخول كشريك ممول بصيغة المشاركة المتناقصة في هذا المشروع، يتحمل العميل دفع مصاريف إنشاء المشروع، أي المصاريف الإدارية وذلك كنفقات وأتعاب المحامين اذا ما تم تعيينهم، وكذلك يتحمل مصاريف المكتب الهندسي الذي يقوم بإجراء المخططات والدراسات التي يحتاجها المشروع. ويتم احتساب هذه المصاريف هذه المصاريف كجزء من مساهمة- أي العميل- في رأس مال المشروع، المصاريف الأخرى التي تترتب على المشروع. من الهاتف والطابع و البريد.

✓ **رابعاً:** يتم الاتفاق بين البنك الإسلامي الأردني وعميل على مساهمة كل طرف بجزء من رأس مال المشروع، ويدفع البنك مساهمته للعميل، أو لمتعهد البناء وتكون مساهمة البنك على دفعات حسب مراحل تنفيذ وسير المشروع.

✓ **خامساً:** يقوم البنك الإسلامي الأردني بفتح حساب جاري لصالح العميل، وتكون للبنك صلاحية اقتطاع جزء مالي منه في حالة تترتب أي التزامات ومصاريف على العميل، أو عند تخلف العميل عن القيام بأداء أي وأجب مالي نصت عليه شروط العقد.

✓ **سادساً:** يقوم كل من البنك والعميل على الاتفاق بتعين البنك مديراً لهذا المشروع، ويصير منفعة المشروع مفوضاً تفويضاً مطلقاً وشاملاً للبنك، كما أن له الحق في إبرام أي عقد من العقود الإنجاز للبناء أو جزء منه، وله كذلك تحديد شروط الإيجار واختيارات المستأجر.

- ✓ **سابعاً:** يشترط لبدء توزيع أرباح المشروع أن تصل قيمة ما تم اتفاق على إنشاء المشروع مساوياً لرأس مال، أي بعد أن يجتاز المشروع مرحلة التأسيس.
- ✓ **ثامناً:** يدفع العميل الضرائب التي تفرضها قوانين الدخل في المملكة الأردنية الهاشمية.
- ✓ **تاسعاً:** يتم التخارج بعد أن تتم تغطية التكاليف بشراء العميل كامل حصة البنك، ليصبح هو المالك للمنزل. ويتوقف العمل بهذا العقد بخروج البنك من هذه المشاركة المتناقصة.
- ✓ **عاشراً:** في حال ما فشل المشروع، وكتبت له الخسارة، فإن هذه الخسارة توزع على حسب نصيب كل طرف في رأس المال.
- ✓ **أحد عشر:** ويكون للبنك حرية التصرف في المشروع وفي وقف عمل هذا المشروع، وذلك في حالة ما إذا ارتأى أنه ليس من مصلحته السير في هذا المشروع، أو في حالة ما إذا اخل العميل بشروط من شروط العقد، كتأخير في شراء حصص البنك، أو رفضه للتخارج. وفي هذه الحالة يقوم البنك بالتصرف بقطعة الأرض المرهونة لصالحه، أو المبنى الذي تم إنشائه؛ أما بيعاً أو حجراً. ولا يكون للعميل أي حق شرعي في المقاضاة، أو المراجعة الإدارية.

الرسم التخطيطي للمشاركة المتناقصة¹¹ ينظر: عز الدين خوجة، أدوات الاستثمار الإسلامي، ص 109.

المطلب الثاني: نموذج عن مشاريع (البوت) BOT.

أولاً: مشروع "المدينة الجديدة" في الأردن.

تعاني دولة الأردن كغيرها من الدول النامية ضعف في البنيات التحتية نتيجة لشح مصادر التمويل، وهذا ما جعلها تستعين بعقود (البوت) BOT في المشاريع الحكومية الضخمة، ويعد مشروع "المدينة الجديدة" من أهم المشاريع الحكومة الأردنية التي استعانت بقطاع الخاص لتنفيذه وهو الخطة مستقبلية الرامية إلى تقديم نوعية حياة أفضل للمواطنين، وتحسين نوعية الخدمات، وتوفير السكن الملائم لهم بكلفة أقل.



ثانياً: منفذ المشروع.

وسيتتم تمويل المشروع وتنفيذه بالكامل بالشراكة ما بين القطاعين العام والخاص، حيث سيكون هناك مطورون من القطاع الخاص لتأهيل الموقع والبنية التحتية التي سيقام عليها المشروع وذلك بموجب مجموعة من الاتفاقيات على أساس نظام (البوت) BOT بين القطاع الخاص والبنوك المحلية والإقليمية والدولية. والمؤسسات المالية الدولية والمستثمرين والمقاولين الأردنيين والدوليين¹.

¹ عبد الرزاق أبو هزيم، "الحكومة تطلق مشروع المدينة الجديدة". جريدة الرأى، الأردن: العدد: 3485، 2-11-

ثالثا: نسبة الدولة والقطاع الخاص من المشروع.

يقوم القطاع الخاص وشركات الإنشاءات بشكل خاص ببناء المدينة على حسابها على أن تحصل نصف المساكن لتبيعها بالأسعار التجارية لاسترداد تكاليفها وأرباحها، وتسلم النصف الباقي من المساكن للحكومة مجانا مقابل الأرض والخدمات، وسيقام المشروع في جميع مراحله على أرض مملوكة بالكامل للدولة، الأمر الذي من شأنه أن يسهم في تسهيل الكثير من الإجراءات عند البدء بتنفيذ المشروع خلال مختلف المراحل، واستثمار موارد الدولة بما يعود بالنفع على أجيال المستقبل.

رابعا: مراحل تنفيذ المشروع

يمر المشروع بخمسة مراحل مختلفة في التنفيذ وتقدر مساحة المرحلة الأولى من المشروع بنحو 39 كم مربع. وتشكل ما نسبته 10% من المساحة الإجمالية للمشروع. حيث من المتوقع استكمال هذه المرحلة بحسب المخططات الموضوعية بحدود عام 2030م. في حين سيتم الانتهاء الكلي من المشروع عام 2050م.

خامسا: موقع المشروع.

فيما يتعلق بموقع المشروع، فقد تم اختياره بعناية ووفق تخطيط دقيق وطويل الأمد وبالحدث الأساليب التخطيطية. بحيث اختير موقع استراتيجي على طريق الدولي الرابط بين الأردن والسعودية و العراق. و على مقربة من جميع الطرق الرئيسة التي تربط مدينتي عمان والزرقاء.¹

¹ ينظر نصر مجالي، "الأردن يعلن رسميا عن مشروع العاصمة الجديدة". جريدة إيلاف، لندن: العدد: 6012، 6-10-2017، الصفحة 3.

سادسا: الهدف من المشروع.

✓ السعي لتخفيف عبء الازدحام والاكنتاظ في مدينتي عمان والزرقاء وتوسيع العاصمة وتوفير البدائل المناسبة للمواطنين من حيث نوعية أفضل من السكن والمعيشة بأسعار معقولة.

✓ منح جزء من الأراضي السكنية المخدومة لجمعيات إسكان موظفي الدولة والنقابات ومؤسسة المتقاعدين العسكريين وغيرها، مما سيعظم من دعم الطبقة الوسطى وقدرتها على التملك.

✓ تحسين البنى التحتية وذلك تطلع للأجيال القادمة لتوفير كل سبل الراحة والرفاهية لهم.

✓ ستقوم العاصمة الجديدة على عدة مصادر مائية، إذ يساعد الموقع الجغرافي لها من حيث طبيعتها المنبسطة وارتفاعها المنخفض عن مستوى سطح البحر، وتواجدها بالقرب من آبار المياه الجوفية الاستراتيجية وإدارة مياه الأمطار بعمل سدود¹.

المطلب الثالث: مقارنة بين لكل من المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT من الناحية الاقتصادية.

تلعب كل من عقود المشاركة المتناقصة والبوت دورا فعلا في التنمية الاقتصادية وهذا ما جعل المصارف الإسلامية تتعامل بها من أجل تفعيل الاقتصاد كما أن وجدتها الحكومات بديل من أجل جذب الاستثمارات الضخمة ومن هنا سنقارن بين الجدوى الاقتصادية لكل من عقود المشاركة المتناقصة وعقود البوت BOT من خلال النماذج التطبيقية السابقة.

¹ ينظر محمد الدعمة، "مدينة جديدة شرق العاصمة الأردنية تثير الحيرة". جريدة الشرق الأوسط، عمان: العدد: 14217، 2017، الصفحة 6.

➤ أولاً: مقارنة بين الحجم الاقتصادي لكل من مشاريع المشاركة المتناقصة (بناء المنزل) وعقود البوت (المدينة الجديدة).

تعد مشاريع البوت من المشاريع الضخمة و ذات حجم كبير جدا تعجز الدولة على تنفيذها والقيام بها خاصة مع التطور التكنولوجي الكبير لطرق تنفيذها وارتفاع معدلات التضخم، ما جعل الدولة تقوم بمنحها للمستثمرين الخواص والبنوك سوى كانت بنوك محلية أو أجنبية وهذا ما شهدناه في مشروع "المدينة الجديدة" في الأردن حيث قامت الدولة الأردنية بمنح تنفيذ المشروع إلى مستثمرين خواص ذلك لأن حجم التمويل للمشروع لا تستطيع مؤسستها المالية الحكومية تحمله، على عكس مشاريع المشاركة المتناقصة فحجم المشاريع ليست بضخامة مشاريع البوت وهذا ما لحضنها من خلل تمويل البنك الأردني لمشايع بناء المساكن بحث لا يكون الإنفاق على المشاريع بضخامة مشاريع البوت.

➤ ثانياً: مقارنة بين المدة الزمنية لمشاريع المشاركة المتناقصة (بناء المنزل) وعقود البوت (المدينة الجديدة).

تخضع كل من مشاريع المشاركة المتناقصة وعقود البوت إلى مدة زمنية في تنفيذ المشروع وغالب ما تكون هذه المدة متفق عليها في عقد الإنجاز، ونظر لحجم المشروع نلاحظ أن مشاريع البوت تستغرق وقت أطول بكثير في إنجازها وتنفيذه على عكس مشاريع المشاركة المتناقصة تستغرق وقت أقل بكثير من مشاريع البوت ونلاحظ هذا من خلال مشروع المدينة الجديدة في الأردن ستستغرق حوالي 30 سنة في الإجازة على عكس مشروع المشاركة المتناقصة.

➤ ثالثاً: مقارنة بين مساهمة المشروعات المشاركة المتناقصة (بناء المنزل) وعقود البوت (المدينة الجديدة) في زيادة معدل النمو الاقتصادي واثره على الجانب الاجتماعي للدول.

تلعب مشاريع المشاركة المتناقصة ومشاريع البوت دورا مهم في التنمية الاقتصادية بحيث أنها تؤثر إيجابيا على اقتصاد الدول من حيث تستقطب مشاريع تنمية وتنشط الاقتصاد المحلي وتساهم بشكل فعال على القضاء على أزمة السكن داخل الدول وهذا مما يقلل من الاحتجاجات الاجتماعية داخل الدول التي تؤثر سلبيا على الاقتصاد وعلى للتكافل

الاجتماعي داخل الدولة وهذا ما لحضناه في مشروع المشاركة المتناقصة بحيث أن العميل يتحصل على منزل خاص به في نهاية المشاركة المتناقصة أما في عقود فهي BOT ساهم بشكل كبير في تخفيف من أزمة السكن في الدولة لشريحة كبيرة من المجتمع وهذا ما ستمنحه "المدينة الجديدة" في الأردن بحيث تمنح المواطنين سكنات بأسعار معقولة وتخفيف من أزمة الاكتظاظ.

➤ المقارنة بين مشاريع المشاركة المتناقصة(بناء المنزل) وعقود (البوت) BOT. (المدينة الجديدة) من ناحية التخطيط.

تستغرق التخطيط في نظام البوت زمنا طويلا وذلك نظرا لضخامة المشاريع وتهدف الحكومات إلى تحقيق الجودة العمرانية التخطيط العمراني السليم، وهذا ما يستوجب التخطيط والتنفيذ السليم مشاركة الواسعة في فئات المجتمع الأردني، والخبراء في التخطيط العمراني، عبر التواصل وعقد حلقات نقاشية من خبراء ودارسين محليين ودوليين، على عكس المشاركة المتناقصة فإن التخطيط يكون في البداية مجرد فكرة من قبل العميل ويقوم البنك بدراساتها عبر خبراء ثم يقوم بموافقة على طلب العميل فمشاريع BOT تستغرق زمنا طويلا لكي يتم الموافقة على تنفيذها على عكس مشاريع المشاركة المتناقصة فقد تستغرق أيام فقط كي يتم الموافقة على تنفيذها من قبل البنك.

➤ المقارنة بين الآثار الداخلية والخارجية لمشاريع المشاركة المتناقصة(بناء المنزل) وعقود البوت (المدينة الجديدة).

لكل من مشاريع المشاركة المتناقصة وعقود البوت آثار داخلية وخارجية على العميل والدولة بحيث أن مشروع فيه آثار داخلية نجد أن العميل يصل إلى غايته وهو الحصول على منزل كما أن الدولة تحقق نقلة نوعية في مجال التنمية أما الآثار الخارجية هي ما قد ينتج من آثار سلبية وهذا ما يقع البنك في أزمات ومنها عدم التزام الشريك بالخطة الاستثمارية المتفق عليها بينه وبين البنك أما عقود البوت تجعل الدولة في تابعة للخارج مما يقع الدولة في أزمات ومخاطر وضغوطات كبيرة من قبل البنوك و الشركات الأجنبية المنفذة للمشروع.

الخاتمة

الحمد لله الذي أعانني في طلب العلم الشرعي، وشرفني ببحث هذا الموضوع ويسره لي وأتم نعمته علي بإتمام هذا البحث ووفقني لهذا الخير فله الحمد من قبل ومن بعد:
هذه أهم النتائج والتوصيات التي خرجت بها من خلال دراستي لهذا البحث.

أولاً: النتائج

1. تعتبر المشاركة المنتهية بالتمليك أداة تمويل واستثمار متوسطة وقصيرة الأجل تنسجم مع أصول الشريعة الإسلامية وتحقق مصلحة للمصرف والعميل معا بحيث يوظف المصرف السيولة المتوفرة لديه والعميل يجد التمويل المطلوب لمشروعه بدون اللجوء إلى الفائدة.
2. تمر المشاركة المتناقصة بعدة مراحل تتخللها خطوات عملية مختلفة، فيمكن اختصار المراحل الأساسية لسير هذا العقد في المراحل الثلاثة الآتية: مرحلة تأسيس الشركة، مرحلة التنفيذ العلمي، مرحلة التخارج وإنهاء الشركة.
3. تعتبر المشاركة المتناقصة من المعاملات الجائزة شرعا لأن الأصل في المعاملات الصحة والإباحة، لا يوجد دليل كتاب أو في السنة وفي إجماع والقياس على أن المشاركة المتناقصة غير جائزة.
4. لقد تناولت الدراسة خصائص المشاركة المتناقصة التي تقوم على مبدأ الغنم بالغرم، والذي يضمن تحقيق العدالة الكاملة في توزيع الربح وتحمل الخسارة، كما أنها صالحة لإنشاء مشاريع تنتهي بتملك صغار التجار والحرفيين لرؤوس الموال للعمل في مجال تخصصاتهم وحرفهم.
5. تعرضت الدراسة لمختلف آراء الفقهية بالمناقشة والتحليل وبالنسبة لحكم المشاركة المتناقصة فهي مشروعة إذا ما تم الالتزام بالضوابط والشروط.
6. اعتبار نظام البناء، التشغيل ثم التحويل من أبرز نماذج خصخصة البنى التحتية، ويمثل تمويل المشروعات العامة بهذا النظام أداة تمويلية جديدة توفر الكثير من مزايا للدول وللقطاع الخاص على حد سواء، إذ يتم بموجب هذه لإشباع حاجة عامة، و هذا ما يحقق مصالح القطاع الخاص من خلال تحقيق معدلات ربحية.

ثانيا: التوصيات

1. أوصي نفسي وأهل العلم الشرعي بمزيد الاهتمام بدراسة المشاركة المتناقصة وصورها المتعددة، كعقد الأيام الدراسية، والمؤتمرات العلمية، والأبحاث الشرعية والأطروحات العلمية.
2. ويمكن القول إن المشاركة المتناقصة من أهم صيغ التمويل الإسلامي وتعتبر البديل المنطقي والأخلاقي للتمويل بالفائدة وحتى تكون كذلك أكثر مساهمة في الاقتصاد الوطني فإننا نرى ضرورة أن تتوجه المصارف الإسلامية إلى الاهتمام بهذه الأداة التمويلية وإعادة الاعتبار لها ثم توجيهها إلى قطاع الحرف والمشاريع الصغيرة نظرا لحاجتها لمثل هذا التمويل والذي يؤدي إلى إحداث تنمية اقتصادية واجتماعية تسهم في استقرار المجتمع.
3. تأسيس هيئة رقابية مختصة اقتصاديا و اجتماعية وشرعية، من شأنها التأكد من صدق وأمانة الشركاء الطالبين التمويل بالمشاركة المتناقصة للمصارف الإسلامية وذلك من أجل تجنب التلاعبات التي قد تقع من قبل العملاء.
4. أوصي بتضمين عقد البوت شرط استرداد المشروع إذا حصل المستثمر على الربح المتفق عليه وقبل انتهاء العقد.
5. أوصي بضرورة اشتراط صيانة المشروع، وبذلك نحافظ على أصول المشروع من التهالك عند تحويله لصاحبه.

ملحق

البنك الإسلامي الأردني

عن أبي هريرة رفعه قال : -

« ان الله يقول اننا نالت الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه فاذا خانه خرجت من بينهما »
رواه أبو داود

البنك الإسلامي الأردني
السيد / السيدة

عقد مشاركة متناقصة

بين : البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فرع والمسمى فيما بعد الفريق الاول
والسيد / السادة : والمسمى / المسمون فيما بعد الفريق الثاني
لما كان الفريق الثاني يملك قطعة الارض رقم نوع
حوض رقم من القرية / المدينة
القضاء / المحافظة والمساحة مساحتها
دونم
متر مربع وهي بوضعها الحالي خالية من اية حقوق عينية اصلية او تبعية .

وبما أن الفريق الثاني يرغب في استثمار قطعة الارض الموصوفة اعلاه ، وذلك عن طريق انشاء
..... ، على أساس قيام الفريق الاول بتمويل تنفيذ البناء المطلوب تمويلًا كليًا أو جزئيًا

حسب ما هو مدون في هذا العقد .

فقد تم الاتفاق بين الفريقين المتعاقدين على ما يلي :

- 1 - ابقاء بالغايات المقصودة في هذا العقد ، وبالإضافة الى ما ورد في المقدمة اعلاه ، يكون للكلمات الآتية المعاني المخصصة لها أدناه ، الا اذا دلت القرينة على خلاف ذلك :-
 - أ - تشمل كلمة (البنك) مركز البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار ، أو أي فرع من فروعها ، أو كإيهما معا .
 - ب - تشمل كلمة (المصاريف) نفقات الطوابع والبريد والهاتف والتلغراف والتلكس ، والرسوم على اختلاف أنواعها ، وأتعاب الحمامة ، وغيرها مما يتكلفه البنك فيما يتعلق بتنفيذ هذا العقد .
 - ج - تشمل عبارة (المكتب الهندسي) المكتب الذي يعتمده الفريق الاول ، أو يوافق على قيامه بأعداد الدراسات والمخططات وأية خدمات هندسية أخرى قد يكلف بها .
 - د - تشمل عبارة (المخططات الهندسية) المخططات المعدة من المكتب الهندسي الوارد في الفقرة (ج) وتعتبر هذه المخططات جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد .
 - هـ - تشمل عبارة (المهندس المشرف) المهندس المرخص الذي يشرف على أعمال الانشاءات ، حتى تكون معدة للاستغلال ، والذي يعتمده الفريق الاول أو يوافق عليه .
 - و - تشمل عبارة (التمويل بطريق المشاركة المتناقصة) دخول الفريق الاول بصفة شريك ممول في المشروع موضوع هذا العقد ، حسب المخططات المعدة من المكتب الهندسي الوارد في الفقرة (ج) ، على أساس شروط هذا العقد .

2 - تعتبر مقدمة هذا العقد جزءًا لا يتجزأ منه .

3 - يقر الفريق الثاني أنه قد اطلع على عقد التأسيس ، والنظام الداخلي ، والقانون الخاص بالفريق الاول ، ويلتزم به في تعامله معه ، وذلك على أساس التعامل الشرعي الحلال .

- ٤ - يلتزم الفريق الثاني أن يقوم برهن قطعة الأرض الموصوفة أعلاه بالدرجة الاولى لصالح الفريق الاول ، وذلك لحين استيفاء الفريق الاول جميع حقوقه المترتبة في ذمة الفريق الثاني الناشئة و / أو المتعلقة بهذا العقد .
- ٥ - يوافق الفريق الاول على تمويل الفريق الثاني بطريق المشاركة المتناقصة ، لاقامة الانشاءات الواردة في المخططات الهندسية المبينة في البند (د / ١) ، بتقديم مبلغ حده الاقصى دينارا أردنيا ، ليتم دفعه وفق شروط هذا العقد .
- ٦ - ١ - يلتزم الفريق الثاني بدفع جميع المصاريف الادارية ، واتباع المكتب الهندسي ، والمهندس المشرف ، ورسوم الترخيص ، والرسوم والضرائب الحكومية والبلدية ، ورسم التأمين العقاري وفكته ، وأية نفقات أخرى يقررها أو يوافق عليها الفريق الاول ، من موارده الاخرى الخاصة لمباشرة الى الجهات ذات العلاقة .
- ب - وفي حالة امتناع الفريق الثاني عن الدفع لاي سبب كان ، ومع الاحتفاظ بجميع حقوق الفريق الاول المنصوص عليها في هذا العقد الناشئة و / أو المتعلقة باخلال الفريق الثاني بهذا الالتزام يحق للفريق الاول أن يدفع أيا من الالتزامات المشار اليها أعلاه ، وقيدما على حساب الفريق الثاني لديه ، اذا رأى ذلك مناسباً .
- ٧ - يدفع الفريق الاول مقدار التمويل المتعاقد عليه الى الفريق الثاني أو متعهد البناء ، بموجب تعليمات بالصرف اليه ، موقعة من الفريق الثاني ، وعلى مراحل ، وفق انجاز كل مرحلة على حده .
- ويحق للفريق الاول أن يطلب أن تكون الدفعات مسبوقة بتقرير من المكتب الهندسي أو من المهندس المشرف ، أو من كليهما معا ، كما يحق له الامتناع عن الدفع حتى يستوثق من صحة مرحلة الانجاز وأحقية الدفعة المتعلقة بها .
- ٨ - يكون حق استغلال منفعة البناء مفوضا الى الفريق الاول ، تفويضا مطلقا عاما شاملا ، ولا يجوز للفريق الثاني الرجوع عن هذا التفويض ، لتعلق حق الفريق الاول به ، ووفق ما يلي : -
- ١ - يكون للفريق الاول الحق منفردا في ابرام عقود الايجار ، وتحديد شروطها ، وله أن يستأنس برأي الفريق الثاني ، اذا رأى ذلك مناسباً .
- ب - عقود الايجار التي يبرمها الفريق الاول بموجب هذا العقد ، تكون ملزمة للفريق الثاني ، حتى بعد انتهاء تنفيذ هذا العقد .
- ج - يتعهد الفريق الثاني بعدم القيام بأي تصرف أو اجراء قانوني على قطعة الأرض الموصوفة أعلاه (على البناء أو الابنية المقامة عليها) يتعارض أو يعرقل تنفيذ شروط هذا العقد ، مثل البيع أو الرهن أو الايجار أو أي حق من الحقوق المنفرعة عن حق الملكية وغيرها من التصرفات القانونية التي قد تتعارض مع الحق الذي يعطيه هذا العقد للفريق الاول .
- د - الحقوق المترتبة للفريق الاول بموجب هذا العقد ، يلتزم بها الفريق الثاني وخلفه العام .
- هـ - يتقاضى الفريق الاول نسبة () بالمائة (بالمائة) من اجمالي كل ايراد ربحا له ، سواء أكان الايراد بدل ايجار أو بدل مفتاحية أو بدل خلو أو غير ذلك .
- و - يكون للفريق الثاني نسبة () بالمائه (بالمائة) من اجمالي كل ايراد ربحا له ، سواء أكان الايراد بدل ايجار أو بدل مفتاحية أو بدل خلو أو غير ذلك ، حيث يقبضه الفريق الاول ليقبضه في حساب خاص باسم الفريق الثاني لديه .
- ز - يحق للفريق الاول أن يقيد على الحساب الخاص المفتوح باسم الفريق الثاني لديه ، أية مصاريف أو نفقات أو التزامات ، يدفعها الفريق الاول حسب شروط هذا العقد ، حيث يكون الرصيد المتبقي مخصصا لتسديد أصل ما قدمه الفريق الاول من تمويل ، وعند تسديد مبلغ التمويل بكامله تؤول الأرض وما عليها من بناء و / أو أية حقوق و / أو التزامات ناشئة و / أو متعلقة بهذا العقد الى الفريق الثاني .
- ح - يجوز للفريق الاول أن يدفع الى الفريق الثاني جزءا من باقي الايرادات المقيدة في الحساب الخاص المذكور في الفقرة (و) ويبقى الرصيد المحتفظ به مخصصا لتسديد حسب شروط هذا العقد .

ط - مدة هذا العقد تبدأ من

٩ - إذا تخلف الفريق الثاني عن القيام بأي التزام من الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد ، يحق للفريق الأول أن يقوم مقامه ويؤدي الالتزام الذي تخلف الفريق الثاني عن أدائه ، وبحسب ذلك من حقوق الفريق الثاني ان وجدت ، أو تقييد على حسابه ، بالإضافة الى أية مصاريف أخرى أو أتعاب للفريق الأول ، أو أي عطل وضرر يلحق بالفريق الأول من جراء ذلك ، والعودة عليه في أية حال بالقيود على حسابه دون اخطار عدلي .

١٠- إذا تخلف الفريق الثاني عن اتمام البناء وفق المخططات الهندسية يحق للفريق الأول أن يقوم مقامه ، ويكمل البناء الذي تخلف الفريق الثاني عن اكتماله ، وبحسب ذلك من حقوق الفريق الثاني ان وجدت ، أو تقييد على حسابه ، بالإضافة الى أية مصاريف أخرى أو أتعاب للفريق الأول ، أو أي عطل وضرر لحق الفريق الأول من جراء ذلك ، والعودة على الفريق الثاني في أية حال ، بالقيود على حسابه دون اخطار عدلي .

١١- يحق للفريق الأول أن يطلب كفيلاً يكفل الفريق الثاني في كافة الحقوق العائدة و / أو التي ستعود للفريق الأول و / أو الناشئة و / أو المتعلقة بهذا العقد وتكون كفالة الكفيل مطلقة وبصورة التكافل والتضامن مع الفريق الثاني ، في كل ما يتعلق بهذا العقد ، وأية التزامات مترتبة عليه .

١٢- ١ - يحق إجراء أية تعديلات على هذا العقد ومن حين الى آخر باتفاق الفريقين . كما يحق للفريق الأول وقف العمل بهذا العقد بإرادة منفردة ، إذا تبين له عدم جدوى الاستمرار في التمويل و/أو إذا خالف الفريق الثاني أي شرط من شروط هذا العقد و / أو إذا تخلف عن القيام بأي التزام من الالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد . وللفريق الأول الحق بطرح سند وضع الاموال غير المنقولة تأميناً للدين للتنفيذ وفق الاصول ، دون أن يكون للفريق الثاني أي حق في الطعن ، بأية صورة من صور الطعن ، أمام القضاء أو المراجع الادارية أو أية جهات رسمية ذات علاقة .

ب - يكون للفريق الأول الحق في حالة انتهاء مدة العقد ، وامتناع الفريق الثاني عن تسديد رصيد مسا عليه من الحقوق الناشئة و / أو المتعلقة بهذا العقد وتطبيقاته من موارده الأخرى ، طرح سند وضع الاموال غير المنقولة تأميناً للدين للتنفيذ وفق الاصول ، دون أن يكون للفريق الثاني أي حق في الطعن بأية صورة من صور الطعن أمام القضاء أو المراجع الادارية أو أية جهات رسمية ذات علاقة .

١٣- يصرح الفريقان الأول والثاني بما يلي : -

١ - أن الفريق الأول اختار محل اقامته في

ب - أن الفريق الثاني اختار محل اقامته في

وذلك لغايات أية اشعارات أو تبليغات أو اخطارات عدلية أو قضائية .

١٤- يكون الفريق الثاني ملزماً بضريبة الدخل عن الارباح التي عادت له بموجب هذا العقد ، سواء التي استوفاهما أو التي قيدت في الحساب المخصص لتسديد أصل قيمة التمويل ، باعتبار هذا المبلغ ربحاً للفريق الثاني مخصصاً للتسديد من أصل قيمة التمويل المتحقق للفريق الأول .

١٥- يجري تثبيت أرمة بالبيانات التي يعدها الفريق الأول على مكان بارز في البناء ، حتى سداد كامل قيمة التمويل .

١٦- ان الفريق الأول معفي من اتخاذ أية اجراءات قانونية من اخطارات عدلية أو سواها لغايات الرجوع على الفريق الثاني ، بأية حقوق يدعيها ناشئة و / أو متعلقة بهذا العقد ، بما في ذلك الادعاء بالاعتساف والضرر ، وله حق القيد على حساب الفريق الثاني دون اشعار ، في جميع الحقوق والالتزامات ، سواء اكانت للفريق الأول أو للفريق .

وللفريق الأول حق تحديد المدة الزمنية لأي من تطبيقات هذا العقد ، إذا لم ينص على أي منها صراحة في الاوراق ذات العلاقة .

١٧- يقر الفريق الثاني بأن دفاتر الفريق الأول وحساباته تعتبر بيئة فاطعة لانبات أية مبالغ ناشئة و / أو متعلقة بهذا العقد وتطبيقاته مهما كانت ، مع ما يلحقها من مصاريف ، سواء اكانت للفريق الأول أو

للغير ، ويصرح بأن قيود الفريق الاول وحساباته تعتبر نهائية وصحيحة بالنسبة له ، ولا يحق له الاعتراض عليها ، كما أنه يتنازل مقدما عن أي حق قانوني يجيز له طلب تدقيق حسابات الفريق الاول وقيوده من قبل أية محكمة ، أو إبراز دفاتره وقيوده .

وتعتمد الكشوفات المنسوخة عن تلك الدفاتر والحسابات ، والتي يصادق المفوضون بالتوقيع عن الفريق الاول على مطابقتها للاصل .

١٨- إذا وقع خلاف ناشيء عن تطبيق أحكام هذا العقد و / أو متعلق به ، يحق للفريق الاول عرض الخلاف على ثلاثة محكمين ، يتم اختيارهم على الوجه التالي :

- حكما يختاره الفريق الاول .

- حكما يختاره الفريق الثاني .

- حكما تختاره غرفة تجارة و / أو صناعة عمان .

وفي حالة اعتذار غرفة تجارة و / أو صناعة عمان عن اختيار المحكم الثالث ، يقوم المحكمان المختاران من قبل الفريقين باختياره ، فان تعذر ذلك تقوم المحكمة المختصة بتعيينه وفقا لاحكام قانون التحكيم المعمول به في الاردن .

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الاسلامية ، ويكون حكمهم ، سواء صدر بالاجماع أم بالأغلبية ، ملزما للفريقين ، وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن الجائزة قانونا .

وفي حالة عدم توفر الأغلبية ، يحال الخلاف موضوع التحكيم الى المحاكم النظامية .

وتكون محاكم عمان النظامية هي المختصة دون سواها بالفصل في أية طلبات و / أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و / أو ناشئة و / أو متعلقة به و / أو بهذا العقد .

١٩- تسري على هذا العقد أحكام القوانين والانظمة المرعية ، فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الفريقين .

٢٠- وقع هذا العقد من قبل الفريقين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية والقانونية بتاريخ / / هـ ، الموافق / / م ، على نسختين أصليتين ، ويسقط الفريق الثاني حقه في الادعاء بكذب الاقرار و / أو أي دفع شكلي و / أو موضوعي ، ضد ما جاء في هذا العقد .

الفريق الاول
البنك الاسلامي الاردني
للتحويل والاستثمار

الفريق الثاني

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الاحاديث النبوية

قائمة المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

قائمة المصادر والمراجع

*أولاً: المصادر والمراجع

القرآن الكريم رواية ورش.

أولاً: المعاجم والقواميس

1. محمد مرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس. (ط1؛ مصر: المطبعة الخيرية، 1306م).
2. ابن منظور، لسان العرب. (ط.1؛ بيروت: دار صادر، 1410هـ/1990م).
3. إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة والصحاح العربي. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. (لا.ط؛ مصر: دار الكتاب العربي، لا.ت).

ثانياً: الكتب

4. أحمد ذياب شويده، المعاملات المالية المعاصرة في الشريعة الإسلامية. (ط.2؛ فلسطين- غزة: المركز الدولي للنشر، 1423هـ/2003م)
5. جابر جاد ناصر، عقود البوت BOT و التطور الحديث لعقد الالتزام دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام. (ط.1؛ القاهرة: دار النهضة العربية، 2002م).
6. جميل السعودي، إدارة المؤسسات المالية المتخصصة. (ط.1؛ لا.ب: دار زهران للنشر والتوزيع، لا.ت)
7. ديبان بن محمد الديان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. (لا.ط؛ لا.ب: الهيئة العالمية للأوقاف، لا.ت).
8. عبد الله محمود بني يونس، البنى الارتكازية وتمويلها في الاقتصاد الإسلامي. (ط.1؛ لا.ب: دار الكتاب الثقافي، لا.ت).

9. عبد الله محمد العمراني، العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية. (ط.2؛ الرياض: دار كنوز اشبيليا للنشر وتوزيع، 1427هـ-2006م).
10. عجيل جاسم النشمي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي في جدة. (لا.ط؛ ج13، الكويت: 1422هـ/2001م).
11. عز الدين خوجة، أدوات الاستثمار الإسلامي. (لا.ط؛ تونس: مصرف الزيتونة، 2014م).
12. عمر عبد الله كامل، القواعد الفقهية الكبرى وأثارها في المعاملات المالية. (لا.ط؛ مصر: لان، 2000م).
13. قادري محمد الطاهر، المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول. (ط.1؛ لبنان: مكتبة حسين العصرية للطباعة والنشر والتوزيع، 1435هـ/2014م).
14. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي. (ط.6؛ عمان الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، 2007م/1427هـ).
15. وهبه الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة. (ط.1؛ دمشق: دار الفكر، 1423هـ/2002م).
- ثالثا: الرسائل الجامعية.
16. بسطة نسرين، تمويل البنى التحتية -دراسة حالة الجزائر-. (رسالة الماجستير)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 03، الجزائر: 2011م-2012م.
17. صلاح سعيد عبد الله المرزوقي، الشركة المنتهية بالتمليك وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية. (رسالة الماجستير)، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض- السعودية: 1421هـ-2000م.
18. نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة. "البنك الإسلامي الأردني نموذجاً". (رسالة الماجستير)، كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، جامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا: 2006م.

19. هارون خلف عبد الدلو، عقد البناء والتشغيل والتحويل وتطبيقاته في الفقه الإسلامي. (رسالة الماجستير)، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين: 2015م/1436هـ.
20. وليد مصطفى الطراوي، التزامات المتعاقد مع الإدارة في عقود البوت BOT، (رسالة الماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، 2014
رابعاً: المجالات وجرائد.
21. عبد الرزاق أبو هزيم، "الحكومة تطلق مشروع المدينة الجديدة". جريدة الرأي، الأردن: العدد: 3485، 2-11-2017م.
22. محمد الدعمة، "مدينة جديدة شرق العاصمة الأردنية تثير الحيرة". جريدة الشرق الأوسط، عمان: العدد: 2017، 14217م.
23. نصر مجالي، "الأردن يعلن رسمياً عن مشروع العاصمة الجديدة". جريدة إيلاف، لندن: العدد: 6012، 6-10-2017.

فهرس الموضوعات

.....	<u>الاهداء</u>
.....	<u>شكر وعرهان</u>
.....	<u>ملخص المذكرة</u>
.....	قائمة الرموز والإرشادات
أ	مقدمة
7	المبحث الأول: مفهوم المشاركة المتناقصة في الاقتصاد الإسلامي
8	المطلب الأول: النشأة التاريخية لظهور مصطلح المشاركة المتناقصة و تعريفه
8	الفرع الأول: ظهور مصطلح المشاركة المتناقصة في التاريخ الإسلامي
8	الفرع الثاني: تعريف المشاركة المتناقصة
9	أولاً: التعريف اللغوي
9	ثانياً: تعريف المشاركة المتناقصة اصطلاحاً
9	أولاً: التعريف الاقتصادي للمشاركة المتناقصة
10	ثانياً: التعريف الفقهي للمشاركة المتناقصة
12	المطلب الثاني: صور و خصائص المشاركة المتناقصة
12	أولاً: صور المشاركة المتناقصة
15	ثانياً: خصائص المشاركة المتناقصة
17	المطلب الثالث: حكم المشاركة المتناقصة
19	المطلب الرابع: الخطوات العملية للمشاركة المتناقصة

المبحث الثاني: الإطار النظري والاقتصادي لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت)	
BOT.....	24
المطلب الأول: تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	24
المطلب الثاني: صور وخصائص نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	25
الفرع الأول: صور نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	25
الفرع الثاني: خصائص نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	29
المطلب الثالث: الآثار الاقتصادية الإيجابية وسلبية لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	31
الفرع الأول: إيجابيات عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية.	31
الفرع الثاني: سلبيات عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (البوت) BOT	34
المبحث الثالث: نماذج عن عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT	39
المطلب الأول: نموذج عن المشاركة المتناقصة.	40
المطلب الثاني: نموذج عن عقود (البوت) BOT	44
المطلب الثالث: مقارنة بين الجدوى الاقتصادية لكل من عقود المشاركة المتناقصة وعقود (البوت) BOT	46
الخاتمة	50
ملحق	53
الفهرس	59

تم الحمد لله

