الباب الأول

المقدمة

أ. خلفية البحث

لقد كانت الأدوات المالية الإسلامية أصولا في تصرفات وتنمية الإقتصادية العامة.[1] فنجد في تطبيقها العقود التي تستخدم هي العقود التي تناسب مع القوانين والشريعة الإسلامية. فمن الأدوات المالية الإسلامية المعمول بها وثبتتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI) وهيئة الخدمات المالية (OJK) هي المؤسسات المالية الإسلامية التي تتكون على البنوك الإسلامية، وبنك التمويل الشعبي الإسلامي، وبيت المال والتمويل.[2] مع تطور الزمن أصبح سوق رأس المالي الإسلامي والبنوك الإسلامية مكونًا مهمًا في النظام المالي العالمي. يتم تنفيذ المبادرات والابتكارات المتنوعة مع التمسك بمبادئ الشريعة الإسلامية كاملا. تستخدم كل من المنتجات والخدمات في هذا العقد الذي يتوافق مع قواعد فقه المعاملات سواء كانت عقود التبرعات أو عقود المعاوضات.[3] إن مفهوم تقسيم

---

[1] Analisis Perkembangan and Akad-akad Di Bank, "Analisis Perkembangan Akad-Akad Di Bank Syariah," *AGHNIYA: Jurnal Ekonomi Islam* 1, no. 1 (2019): 26, https://doi.org/10.30596/aghniya.v1i1.2561. hlm. 113

[2] Hani Meilita Purnama Subardi, "Kebutuhan AAOIFI Sebagai Standar Akuntansi Keuangan Syariah Dalam Harmonisasi Penyajian Laporan Keuangan," *Owner* 3, no. 1 (2019), hlm. 16

[3] Iin Marleni and Sri Kasnelly, "Penerapan Akad Mudharabah Pada Perbankan Syariah," *Al Mizan:Jurnal Ekonomi Syariah* Vol 2, no. No. 2 (2019), hlm. 10

الأرباح والخسائر، الذي تكونا الروح أو القوة الدافعة للمؤسسة المالية الإسلامية، هو في الواقع الفرق الأساسي بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية.

من أكثر العقود الموجودة، تُعد عقود الاشتراك أي المضاربة والمشاركة كالعقود بأكثر استخدامًا. يمكن الاطلاع على هذه البيانات في الجدول التالي:

الرقم	منتجات التمويل	نمط – عقد
١.	رأس المال العامل	المضاربة، المشاركة، المرابحة، السلم
٢.	استثمار	المضاربة، المشاركة، المرابحة، الاستصناع، الإجارة، الإجارة منتهية بالتمليك
٣.	توريد السلع	المرابحة، الإجارة منتهية بالتمليك، مشاركة متناقصة
٤.	الإسكان	المرابحة، الإجارة منتهية بالتمليك، مشاركة متناقصة
٥.	مشروع	المضاربة، المشاركة
٦.	التصدير	المضاربة، المشاركة، المرابحة
٧.	إنتاج الزراعة	السلم
٨.	الصناعة	الاستصناع

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

٩.	المساهمة	المشاركة
١٠	الأوراق المالية	المرابحة، القرض
١١.	إيجار تملكي	الإجارة المنتهية بالتمليك
١٢.	استحواذ الأصول	الإجارة المنتهية بالتمليك

المصدر: بنك معاملات 2023

بناءً على الجدول أعلاه، يمكن الاستخلاص منها أن ٧٠٪ المؤسسات المالية الإسلامية تستخدم عقد الإشتراك في منتجاتها ومن العقود المستخدمة عقد المضاربة. يُعتبر هذا العقد أحد الوسائل الأساسية للمؤسسات المالية الإسلامية لتحريك أموال المجتمع لسد حاجتهم قي التمويلية المتنوعة.[٤] أخبرت الإحصاءات للبنوك الإسلامية إلى أن استخدام عقد المضاربة هو الأكثر رواجًا بين العملاء بعد عقد المرابحة والمشاركة بنسبة ٢٩.١١% . عقد المضاربة هو عقد الإشتراك حيث كان يعمل الطرف الأول كمالك لرأس المال (صاحب المال) ويوفر كامل رأس المال، والطرف الآخر كمدير للعمل (المضارب)،[٥] وتُوزع الأرباح المحققة بشكل نسبي

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

[4] OJK, "Statistik Perbankan Syariah: Sharia Banking Statistics," 2023, hlm. 16.

[5] Abdur Rahman Adi Saputera, "Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Di Indonesia (Kajian Sengketa Yang Muncul Dari Perjanjian Murabahah)," *Nizham* 7, no. 1 (2019) , https://e-journal.metrouniv.ac.id/index.php/nizham/article/view/1524, hlm. 32

باتفاق بينهما، وتحمل الخسائر المالية من قبل صاحب المال مالم تكن الخسارة بسبب تقصير المضارب[6].

وكان الأساس المهم في عقد المضاربة هو التعاون بين الطرفين الذي يعتمد على مبدأ الأمانة (يد الأمانة)، كما أن المضارب يُعتمد عليه في إدارة رأس المال ولا يتحمل أي مسؤولية لتعويض الخسائر الصادرة عن الإتلاف أو الخسارة المالية ما لم تكن نتيجة لإهماله أو مجاوزته للشروط المنصوص عليها في العقد. هذا المبدأ هو ما يميز التمويل باستخدام عقد المضاربة عن العقود الأخرى. بناءً على هذا المبدأ،[٧] لا يمكن للطرف المالك لرأس المال (الشريك) أن يطلب أي ضمانات من المدير لاستعادة رأس المال أو رأس المال مع الربح[8].

مهما بني عقد المضاربة على مبدأ العدل في توزيع الأرباح والخسائر، إلا أنه في الواقع،[٩] يوجد فيها احتمالات لحدوث النزاعات. من الأسباب التي تؤدي إليها يعني الاختلاف في التفسيرات أو في فهم حقيقة العقد، وعدم وضوح شروط العقد،

---

[6] Dr. Yusuf Al-Qardhawi, "Al-Halal Wa Al-Haram Fi Islam" (Beirut: Dar Al-Fikr, 1997), hlm. 14

[7] Samsul Arisandy and Farrah Syamala Rosyda, "Penyelesaian Sengketa Dalam Akad Mudharabah Oleh Pihak Pengusaha (Mudharib)," *Az Zarqa': Jurnal Hukum Bisnis Islam* 13, no. 2 (2022): 11, https://doi.org/10.14421/azzarqa.v13i2.2412, hlm. 23

[8] Zaid Hammad, *Fikih Mu'amalah Al-Mu'ashirah* (Damaskus: Dar Al-Qalam, 2005), hlm. 11

[9] F Y Lestari, R Sulaiman, and R Rasiam, "Mudarabah Dalam Studi Komparasi Menurut Pojk Nomor 53/Pojk. 04/2015 Dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah," *Al-Aqad* 1, no. 1 (2021): 45, http://e-journal.iainptk.ac.id/index.php/al-aqad/article/view/195, hlm. 51

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

وتغيرات الظروف السوقية، والعوامل الخارجية الأخرى يمكن أن تكون محفزًا لوقوع النزاعات في تنفيذ هذه العقود.[10].

في تسوية النزاعات المتعلقة بالعقود الشرعية ومنها عقد المضاربة، حددت القوانين في إندونيسيا المسارين الرئيسيين، وهما المسار القضائي والمسار غير القضائي.[١١] كانت التسوية عبر المسار القضائي من خلال المحكمة الدينية، وذلك انطلاقًا من اختصاصها في الفصل في القضايا المتعلقة بالاقتصاد الإسلامي.[١٢] أما المسار غير القضائي، فيمكن اللجوء فيه إلى الهيئة الوطنية للتحكيم الشرعي (BASYARNAS)[١٣] أو هيئة تسوية النزاعات البديلة لقطاع الخدمات المالية (LAPS SJK)،[١٤] حيث توفر هذه المؤسسات حلولًا قائمة على مبدأ التشاور والتحكيم. ويعتمد اختيار عملية التسوية على الشروط المنصوص عليها في فقرة العقد.

[10] Rindi Sapriliyah and Dedi Suselo, "Analisis Minat Nasabah Menggunakan Produk Deposito Mudharabah Di Bmt Nu Jombang Kc Jombang Kota," *Jurnal Menara Ekonomi : Penelitian Dan Kajian Ilmiah Bidang Ekonomi* 8, no. 2 (2022): 7, https://doi.org/10.31869/me.v8i2.3400, hlm. 61

[11] Ahmad Mujahidin, *Prosedur Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Di Indonesia* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), hlm. 47

[12] Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Pasal 49 Tentang Peradilan Agama

[13] Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

[14] Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 61/POJK.07/2020 Tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Sektor Jasa Keuangan

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

في تسوية نزاعات عقد المضاربة، تستند هيئة التحكيم المصادر الأساسية التي تعد مرجعة قانونية رسمية وهي جمع الأحكام الاقتصادية الشرعية (KHES)، فتاوى الهيئة الشرعية الوطنية لمجلس العلماء الإندونيسي (DSN-MUI) المتعلقة بعقد المضاربة، والخزانة الفقهية في المعاملات المالية، يُؤخذ بعين الاعتبار في القرارات الصادرة، خاصة فيما يتعلق بفهم الأسس الشرعية لعقد المضاربة.[١٦١٥]

ومع ذلك، حتى الآن، أحكام النزاعات المتعلقة في عقد المضاربة لم تحصل على القانون القطعي المتأكد، فوُجد العديد من قرارات المحكمة الدينية في تسوية النزاعات على عقد المضاربة بين المؤسسات المالية الإسلامية وعملائها بأنها غير مناسبة بأحكام المضاربة كما صدرت عن فتاوى DSN MUI فأوضحه مدير تطوير الموظفين المحاكم الدينية Ditjen Peradilan Agama Teknis Tenaga Pembinaan (Direktur Badilag) الدكتور كاندرا بوي سيروزا بحث إصدار الفتاوى الخاصة المتعلقة بتسوية النزاعات في العقود الإسلامية كقضية السداد قبل الأجل والتفليس في عقد المضاربة.[١٧] ان تسويتها تستخدم نتيجة الفتوى DSN-MUI رقم ١٥٣ لعام ٢٠٢٣ عن تسديد الديون في تمويل المرابحة قبل الأجل، مع أنهما من الفئتين مختلفتان معنا

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

[15] Ahmad Mujahidin, *Prosedur Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Di Indonesia*, hlm. 41
[16] Amran Suadi, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah* (Depok: Kencana, 2017), hlm. 292
[١٧] نتيجة المقابلة مع مدير تطوير الموظفين المحاكم الدينية الدكتور كاندرا بوي سيروزا، يوم الأربعاء ٠٦ أكتوبر ٢٠٢٤

وحقيقة ومقتضى. عقد المرابحة هو من نوع عقد البيع، أما المضاربة هي عقد التعاوني ويُعرف في الفقه باسم "عقد الاشتراك" وله أحكام تختلف عن عقد البيع. بعبارة أخرى، هذا هو احدى الأسباب التي تجعل الفقهاء يختلفون حول تطبيق أحكام عقد المضاربة ولا يمكن القياس بعقد المرابحة.[١٩١٨]

وُجد العديد من قرارات المحكمة الدينية في قضية المماطلة في تسديد رأس المال والنسبة بسبب الظروف الطارئة بين المؤسسات المالية الشرعية وعملائها بأنها غير مناسبة بأحكام المضاربة كما صدرت عن فتاوى DSN MUI، كانت المحكمة قررت بسلب عام على المؤسسة المالية الإسلامية تمنح في إطالة زمان السداد، ولكن يظل احتساب التعويضات ورأس المال الواجب سداده وفقًا للاتفاقية الأصلية.[٢٠] وفي الواقع، جاء فتوى المجلس الشرعي الوطني لمجلس العلماء الإندونيسي رقم ١١ العام ٢٠١٧ بشأن المضاربة، "إن جميع الخسائر المالية في عمل المضاربة من غير التعدي، والتقصير، ومخالفة الشروط يحملها صاحب المال". إن العقود المبرمة في المؤسسات المالية الشرعية مبنية على مبادئ الاقتصاد الإسلامي، لكن العمليات والأساسات

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

[١٨] بدر الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني, ***نهاية المطلب في دراية المذهب*** (جدة: دار المنهاج, ٢٠٠٧).ص. ٢٢

[١٩] هشام الدين بن موسى محمد بن الفناعة ,***يسألونك عن معاملات المالية المعاصرة***، الطبعة الثانية، فلسطين: المكتبة العلمية والدار الطيب, ٢٠٠٩، ص. ٧٢.

[20] Pengadilan Agama Yogyakarta, "Nomor Putusan 193/Pdt.G/2021/PA/YK," 2021.

الإجرائية المستخدمة تستخدم قانون الإجراءات العامة عن عقد المرابحة. وهذا يؤدي إلى صراعات قانونية.

ووردت قرارات المحكمة الدينية المتعلقة بتنفيذ الضمانات في عقد المضاربة. فهي قضية تمويل عقد المضاربة بين بنك التمويل BPRS Syariah في مدينة سوكوهارجو، وأحد عملائه، وذلك وفقًا للحكم رقم ١٨٩/ Pdt.G/2017/PTA.Smg. في هذه القضية، قام العميل بصفته المدعي والمستأنف برفع دعوى المؤسسة المالية الإسلامية بصفتها المدعى عليها والمستأنَف عليها. وقد رأى المضارب بأن العقد يتعارض مع الشريعة الإسلامية، إذ إنه في حال لم يحقق المشروع الأرباح و تعرض لخسائر وتم الإثبات ذلك، فإن صاحب المال يشارك في حمل تلك الخسائر المالية. وبالنسبة للاستئناف الذي قدمه المضارب، فردّ صاحب المال بأن تمويل عقد المضاربة قد وفق للمبادئ الشرعية والقوانين المعمول بها. ولقد كتب في فقرة العقد بشكل صريح بالتزام المدعي بصفته المدين بسداد نسبة الربح المتفق بينهما. ثم إذا قام المدعي بالسداد أقل من القيمة المتفق عليها في فقرة العقد، فلا يمكن اعتبار ذلك دفع نسبة الربح في الشهر المعين.[٢١]

[21] Pengadilan Tinggi Agama Jakarta, "Putusan Nomor 5/Pdt.G/2014/PTA.JK," 2014.

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

وهذه الأحوال هي التي داعت وجذبت الباحثة إلى إطلاعها. في هذا البحث، تستخدم الباحثة منظور فقه المعاملات، وهو التحليل باستخدام قواعد وأحكام عقد المضاربة التي جمعها علماء المذاهب والعلماء المعاصرة في مصنفاتهم، دون فصلها عن القواعد العامة لمقاصد الشريعة. فهذ التحليل الفقهي يجمع فيه بين الأصالة والتجديد وبين التراث الفقهي الموروث بنصوصه وروحه والتطبيقات العصرية في أعمال ونشاطات البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.[٢٢] لأن تحليل قضايا الاقتصاد الإسلامي لا بد فيها الموازنة بين الشريعة (الفقه الشرعي) والتطبيقات الاقتصادية التي تجري بين الناس (الفقه الواقعي) لنيل المخارج الفقهية لهذه القضية المهمة.[٢٣]

ويستهدف هذا البحث إلى الإقتراح في إصدار الفتوى للهيئة الشرعية الوطنية لمجلس العلماء الإندونيسي خاصة في تسوية النزاعات في عقد المضاربة التي لم توجد الفتوى الخاص عنها كما سبق. وقد قررت ووضعت الباحثة عنوانها الدراسي: **" تسوية النزاعات في عقد المضاربة من منظور فقه المعاملات."**

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

[٢٢] مصطفى أحمد زرقى، ***المدخل في الفقه العام***، الطبعة الثانية، (دمشقى: الإدليب, ١٩٦٧)، ص. ٢٩

[٢٣] خالد بن عبد العزيز السعيد، ***تحليل النص الفقهي درسة نظرية تطبيقية***، (مركز التأصيل للدرسات والبحوث، ٢٠١٦)، ص. ٧٥

ب. تحديد البحث

كان التحديد في هذا البحث هو تسوية النزاعات في عقد المضاربة التي وقعت في المؤسسات المالية الإسلامية وتم تسويتها عبر المسارين القضائية (المحكمة الدينية) وغير القضائية (هيئة التحكيم الشرعية الوطنية).

ج. تحديد المسألة

بناء على الخلفية أعلاه، تحدد الباحثة المسألة في هذا البحث في النقطتين هما:

١. ما هي أنواع النزاعات في عقد المضاربة التي وقعت في المؤسسات المالية الإسلامية؟

٢. كيف تسوية النزاعات في عقد المضاربة من منظور فقه المعاملات؟

د. أهداف البحث

استنادًا إلى تحديد المسألة التي ذكرتها الباحثة أعلاه، فإن أهداف هذا البحث هي كما يلي:

١. لتحليل أنواع النزاعات في عقد المضاربة التي وقعت في المؤسسات المالية الإسلامية

٢. لتحليل كيفية تسوية النزاعات في عقد المضاربة من منظور فقه المعاملات

ه. أهمية البحث

استنادًا إلى البيان في الخلفية وتحديد البحث والمسألة وأهداف البحث المذكورة أعلاه، فإنه من المتوقع أن يقدم هذا البحث الفوائد التالية:

١. الأهمية النظرية

أ) كالمساهمة الفكرية للأطراف المعنية بتشكيل النظام وهيئة التحكيم والمؤسسات المالية الشرعية. تقديم دراسة علمية يمكن أن تكون حلًا أو مخرجًا لتسوية النزاعات المتعلقة بعقد المضاربة التي وقعت في المؤسسات المالية الإسلامية في إندونيسيا.

ب) للباحثين القادمين، أن تكون نتيجة هذا البحث مرجعًا للبحوث الأخرى المتعلقة.

٢. الأهمية العملية

أ) بالنسبة لصناع السياسات، فترجو الباحثة أن تكون نتيجة هذا البحث مادة للتفكير في تسوية النزاعات الاقتصادية المتعلقة بعقد المضاربة التي حدثت في المؤسسات المالية الشرعية.

ب) بالنسبة للممارسين، فترجى أن تكون نتيجة هذا البحث مادة للتفكير في تنفيذ عملية تسوية النزاعات الاقتصادية المتعلقة بالسداد المبكر في عقد المضاربة والمشاركة التي حدثت في المؤسسات المالية الشرعية.

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR

و. تنظيم كتابة تقرير البحث

يتم تقسيم كتابة هذا البحث إلى خمسة أبواب، تبدأ من الباب الأول كفصل تمهيدي يوضح خلفية البحث، وتحديد مسألته، وأهداف البحث وفوائده، وأخيراً تنظيم كتابة تقرير البحث.

ويحتوي الباب الثاني على البحوث السابقة والإطار النظري الذي يقدم نظرة عامة عن تطبيق عقد المضاربة في المؤسسات المالية الإسلامية، أسباب وقوع النزاعات في عقد المضاربة، عملية تسوية النزاعات في عقد المضاربة، ومقاصد الشريعة تسوية النزاعات في عقد المضاربة.

ويوضح الباب الثالث منهجة البحث التي تحتوي على نوع البحث، ومصادر البيانات، وتقنيات جمع البيانات، وتقنية تحليل البيانات التي تتكون على مراحل تحليل البيانات وتحليل البيانات باستخدام برنامج Atlas.ti.

ويوضح الباب الرابع عرض البيانات ومناقشتها وهي تحتوي على تحليل أنواع النزاعات في عقد المضاربة التي وقعت في المؤسسات المالية الإسلامية وتحليل كيفية تسوية النزاعات في عقد المضاربة من منظور فقه المعاملات.

أما الباب الخامس فهو الخاتمة وفيه الاستنتاجات والمقترحات التي يمك ن استخلاصها من نتائج البحث.

UNIDA GONTOR
UNIVERSITAS DARUSSALAM GONTOR