

عقد المرابحة
ضوابطه الشرعية- صياغته المصرفية
وانحرافات التطبيقية

د الوائق عطا المنان محمد أحمد
أستاذ القانون التجاري المساعد- كلية الشريعة والقانون
جامعة أم درمان الإسلامية
المنتدب بالمعهد العالي للدراسات المصرفية والمالية

(طبعة تمهيدية)

ملخص البحث

المراجعة صورة من صور البيع تباع فيها السلعة برأس مالها وزيادة ربح معلوم، وقد اتفق المسلمون على جوازها في الجملة استناداً إلى عموم الأدلة التي تتيح البيع بصفة عامة. وذكروا لها من الضوابط ما يكفل لها أن تبقى في إطار الصدق والأمانة الذي يجب أن يتسم به هذا البيع، شأنه شأن التولية والمواضفة وكذلك سميت هذه البيوع ببيوع الأمانة.

وذلك لأن للبيع تقسيمات عديدة منه بيع الصرف وبيع المقايضة وبيع السلم، والبيع المطلق وهو نوعين بيع المساومة، وبيع الأمانة. الذي ينقسم إلى ثلاثة أقسام: بيع المراجعة، وبيع التولية، وبيع الوضعية.

وقد اتجه العلماء في هذا العصر إلى محاولة الإفادة من هذا البيع في ترتيب الأعمال المصرفية، بحيث تحل هذه الصورة المشروعة محل كثير من النظم الربوية المحرمة، وليكون في البدائل الإسلامية ما يغنى عن هذه النظم الخبيثة، التي زحفت على الأمة في عينية وغيها وضعف قيادتها، وسكرة ابنائها، وانحلال أمرها كله.

ومن هنا مست الحاجة إلى تفصيل أحكام هذا البيع وضوابطه الشرعية وصياغته المصرفية.

وقد قسمت الدراسة إلى المباحث التالية:

المبحث الأول : تعريف المراجعة وصورها ومشروعيتها.

المبحث الثاني : شروط المراجعة.

المبحث الثالث : حكم الخيانة والغلط في المراجعة.

المبحث الرابع : الضمانات الفقهية في بيع المراجعة.

المبحث الخامس : الصياغة المصرفية لعقد المراجعة.

المبحث السادس الانحرافات التطبيقية للمراجعة المصرفية.

• نماذج لعقد المراجعة المصرفية

• الهوامش والمراجع

Abstract

Murabaha is an aspect of sale in which a commodity is sold at its cost price with specification of gain. Thus, it has been approved by the consensus of muslims on its validity and legitimacy by virtue of legitimizing, in general, the sale acts. Murabaha, however, has been approved under the following conditions and regulations:

- 1- Its capital must be identified from a lawful sources.
- 2- The capital must be of the same kind of the commodity.
- 3- The first contract must be endorsed without any form of usury.
- 4- A statement (declaration) showing defect.
- 5- The first contract must be right.
- 6- Deferred statement.

The study has tackled the verdict of irregularities and mistakes in the practice of Murabaha which affects the validity of its contract. Most importantly, the research has also considered the guarantees in the contract of Murabaha which represents the key factor of trust in the banking transactions of which risk is anticipated. Moreover, there is a consideration to the banking discourse of the contract of Murabaha in order to get use of it in

the banking and foreign trade transactions via the bonds' allocations.

The study has also touched the deviations and malpractice in the implementation of the banking Murabaha, because the actual practice of Murabaha has witnessed many irregularities in the arrangement of this contract.

To sum up, the study has divided the topic into the following chapters:

Chapter One : The definition of Murabaha its forms and legitimacy.

Chapter Two : The conditions and regulations of Murabaha.

Chapter Three: The verdict of irregularity and fault in Murabaha.

Chapter Four : High guarantees in the contract of Murabaha.

Chapter Five : The banking discourse of the contract of Murabaha.

Chapter Six : The deviations in the implementation of the banking Murabaha.

- Patterns for the contract of the banking Murabaha.
- Appendices and Bibliography.

المبحث الأول

تعريف المراجعة وصورها ومشروعيتها

المراجعة لغة :

المراجعة في اللغة مصدر من الربح وهو الزيادة⁽¹⁾، وأيضاً المراجعة في اللغة مفاعلة من الربح : وهو النما⁽²⁾ في التجر يقال : نقد السلعة مراجعة على كل عشرة دراهم، وكذلك اشتريته مراجعة، ولا بد من تسمية الربح، والمفاعلة هنا⁽³⁾ ليست على بابها لأن الذي يربح إنما هو البائع فهذا من المفاعلة. أو أن مراجعة بمعنى إرباح لأن أحد المتابعين أرباح الآخر.

المراجعة اصطلاحاً:

أما المراجعة في اصطلاح الفقهاء : فهي بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم.

فهذا هو المعنى التي اتفقت عليه عبارات الفقهاء وإن اختلفت ألفاظهم في التعبير عنه.

ففي الهداية⁽⁴⁾ نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن مع زيادة ربح. وفي بدائع الصنائع⁽⁵⁾ بيع يمثل الثمن الأول مع زيادة ربح وفي المغنى معنى المراجعة⁽⁶⁾ هو البيع برأس المال وربح معلوم وفي روضة الطالبين جاء معنى المراجعة "أنه عقد يبين الثمن فيه على ثمن البيع الأول مع زيادة"⁽⁷⁾.

وعرفها ابن عرفة "بيع مرتب على ثمن مبيع تقدمه غير لازم مساواته له"⁽⁸⁾.

حكم المراجعة:

كما نعلم أن الأصل في العقود الإباحة، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، إذ يري أن الأصل في العقود الإباحة والجواز، فحرية التعاقد مكفولة للجميع ما لم تشتمل على محذور شرعي، والوفاء بالعقود واجب لقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود)⁽⁹⁾.

والنص القرآني أوجب الوفاء بالعقود من غير تعيين، وتصرفات العباد من الأقوال والأفعال نوعان:

عبادات وعادات يحتاجون إليها في دنياهم، والأصل في العادات عدم الحظر إلا ما حظره الله ورسوله⁽¹⁰⁾.

وإذا كان ذلك فالناس يتبايعون ويتاجرون كيف شاءوا ما لم تحرمه الشريعة الإسلامية وما لم تحد له في ذلك حداً ومن القواعد الفقهية "الثابت بالعرف كالثابت بالنص".

وهذه القاعدة كافية لفتح باب التعاقد وإطلاق حركة الإبداع العقلي في تقديم صيغ عقود جديدة تواجه متطلبات الممارسات العملية، وهنا تقوم القواعد العرفية والعادات الموحدة دوراً هاماً في تحديد الالتزامات التعاقدية قطعاً للنزاعات بين المتعاقدين يقول تعالى: (خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين)⁽¹¹⁾.

والمراجعة صورة من صور البيع، والبيع جائز في الجملة وكذلك المراجعة، وقد نقل عن ابن حزم القول بحرمتها وبطلان العقد بها. وقد استدل الجمهور على جوازها بما يلي:

عموم الأدلة التي تقتضي بإباحة البيع مثل قوله تعالى: (وأحل الله البيع وحرم الربا)⁽¹²⁾ وقوله صلى الله عليه وسلم "أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور"⁽¹³⁾.

الإجماع: حيث أجمع وتعامل الناس بها في جميع الأعصار والأمصار
بغير نكير، مثل ذلك حجة.

المعقول : فالحاجة ماسة إلي هذا النوع من البيع، لأن الغبي الذي لا
يهتدي في التجارة يحتاج إلي أن يعتمد على فعل الزكي المهتدي، وتطيب نفسه
بمثل ما اشتري وبزيادة ربح فوجب القول بجوازها.

فالقول في المراجعة هو القول في البيع لأنها لا تعدو أن تكون صورة من
صوره، فضلاً عن اجتماعها لشرائط الجواز، وجريانها على قواعد صحة البيع
مع العلم بالثمن وغير ذلك.

وقد جاء في مغني المحتاج⁽¹⁴⁾ وصح بيع المراجعة من غير كراهة لعموم
قوله تعالى : (وأحل الله البيع) (البقرة : 275).

وفي بدائع الصنائع⁽¹⁵⁾ والأصل في هذه العقود عموماً البيع من غير
فصل بين بيع وبيع، وقال المولي عز وجل (وابتغوا من فضل الله) وقال عز وجل
(ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم)، والمراجعة ابتغاء للفضل مع البيع
نصاً.

وفي المدونة⁽¹⁶⁾ قلت لابن القاسم للعشرة أحد عشر وللعشرين اثنان
وعشرون، وما سمي من هذا وللعشرة خمسة عشر وللدرهم درهم، وأكثر من ذلك
أو أقل جائز في قول مالك؟

قال : نعم

أما الحنابلة فقد فرقوا في حكم المراجعة بين صورتين:

الأولى : إذا كان الربح شيئاً معلوماً مفرداً عن رأس المال كمال لو قال
له: رأس مالي فيه مائة بعتك بها وربح عشرة فهذه الصورة جائزة عندهم بلا
خلاف.

الثانية : إذا كان الربح جزء من رأس المال – كما لو قال له : على أن

أرباح في كل عشرة درهماً، أو قال ده بازدة – فقد ذهب كثير منهم إلى كراهة هذه الصورة، ووجه الكراهة عندهم ما روى عن ابن عمر وابن عباس وبعض السلف من القول بكراهة ذلك⁽¹⁷⁾. لأن فيه نوعاً من الجهالة. وهذه الكراهة لا أثر لها في عقد البيع وصحته.

جاء في المغني⁽¹⁸⁾. "والمرابحة أن يبيعه بربح فيقول : (ورأس مالي فيه مائة بعتك بها وربح عشرة) فهذا جائز بلا خلاف في صحته. ولم نعلم أحد كرهه، وإن قال على أن أرباح في كل عشرة درهماً أو قال ده بارزة أو ده داوازدة.⁽¹⁹⁾ فقد كرهه أحمد والكراهة بسبب أن فيها نوعاً من الجهالة، وهذه كراهة تنزيهية والبيع صحيح كما أوضحنا في هذا البحث.

المرابحة والبيع بالتقسيط:

تعتبر طريقة دفع الثمن في عقد البيع من حقوق العقد التي يجري تنفيذها حسبما يتم اتفاق الطرفين عليه ولا علاقة لطريقة دفع الثمن وتنفيذ أدائه بجوهر العملية التعاقدية في بيع المرابحة التي تقوم على أركان وشروط محددة، ومن ثم فطريقة دفع الثمن في المرابحة ليست ركناً ولا شرطاً لصحة البيع ولم يعتبرها أحد من الأئمة كذلك، إذ لا يعتبر دفع الثمن شرطاً في انتقال ملكية المبيع التي تتم بمجرد العقد.

الزيادة في الثمن مقابل الأجل:

من المسلم به أننا بصدد عقد بيع سلعة تتوافر أركانه ومنها المبيع والمحل، وأن هذا المبيع يتم مبادلتة لقاء ثمن نقدي، فليست المسألة مبادلة ثمن نقدي بثمن نقدي من جنسه وإنما بيع ثمن بثمن من غير جنسه (أي أن البديلين مختلفان) وهذا الثمن قد يدفع نقداً أو حالاً، وقد يدفع مؤجلاً أو مقسطاً حسبما يتم

الاتفاق عليه بين أطراف العقد وتقتضيه مصلحتهما وهنا قد يعرض بائع السلعة بثمنين لنفس السلعة بالأقل في حالة النقد أو المعجل وبالزيادة في حالة الدفع الآجل أو القسط، والمشتري لنفس السلعة بالخيار بين هذين الثمنين⁽²⁰⁾. حسبما تمليه مصلحته وظروفه – (أي أن عملية البيع واحدة) فهي واحدة بين نفس الأطراف ونفس المحل والمشتري بالخيار عند التعاقد.

وإذا كان ذلك كذلك فلا بأس أن يكون إيجاب البائع على نحو ما ذكر، وأن يكون الخيار للمشتري في قبوله، ومن ثم يعتبر ملتزماً بما ألزم نفسه به، ومن هنا فلا بأس أن يكون الثمن المؤجل أزيد من الثمن المعجل فلأجل قسط من الثمن⁽²¹⁾. بشرط هام، وهو ألا تتكرر الزيادة بتكرار الأجل وإلا وقع المحذور الربوي.

صور المرابحة:

لبيع المرابحة عبارات⁽²²⁾ أكثرها دوراناً على الألسنة ثلاث:

الأولي : أن يقول : بعته بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن وربح كذا.

الثانية : أن يقول : بعته بما قام علي، وربح كذا،

الثالثة : أن يقول : بعته برأس المال وربح كذا.

وقد اختلف الفقه في حكم هذه العبارة الثالثة هل تلحق بالأولي أم الثانية؟

والذي يتبين أن الأمر مرده إلى العرف، فإن كان العرف التجاري يقضى أن تعبير رأس المال لا يقصد به إلا الدلالة على ثمن الشراء مجرداً من أي نفقات أو مصروفات ألحقت بالصورة الأولى، أما إذا كان يقضى بأنه ثمن الشراء بالإضافة إلى سائر النفقات والمصروفات التي يقصد بها الاسترباح ألحقت حينئذ بالصورة الثانية.

المبحث الثاني

شروط المراجعة

تمهيد:

لا يكفي في عقد المراجعة أن يتم الاتفاق بين طرفيه (العميل والبنك) وإنما يجب فوق ذلك توافر شروط معينة ليكون عقد المراجعة منتجاً لإثارة، ومسوغ هذا الوجوب أن العقود في الفقه الإسلامي لا تخضع لإرادة الطرفين وحدها وإنما لا بد من هيمنة الرقابة الشرعية لأن بعض التصرفات محظورة لكونها من قبيل الاتفاق على مخالفة مقتضى النصوص القرآنية أو الأحاديث النبوية، أو لأنها تخالف قواعد النظام العام والآداب (كالسياسة الاستثمارية والتمويلية والإئتمانية التي يصدرها البنك المركزي) وهي غالباً ما تهدف إلى تحقيق المصالح ودرء المفساد. والمراجعة كالبيوع تحل بما تحل به البيوع، فحيث كان البيع حلالاً فهي حلال، وحيث كان البيع حراماً فهي حرام.

ولهذا فإنه يشترط لها ما يشترط في البيع بصفة عامة من كون المبيع مالاً - وهو ما فيه منفعة مباحة شرعاً - ومن كونه مملوكاً للبائع أو مأذوناً له في بيعه، ومن كونه معلوماً بروية أو صفة تحصل بها معرفته، ومن كونه مقدوراً على تسليمه، ومن كون الثمن معلوماً، هذا بالإضافة إلى الرضا وأهليه التعاقد. ولسنا بصدد هذه الدراسة المفصلة لهذه الشروط العامة، وإنما المقصود أن نتناول

بشيء من التفصيل الشروط الخاصة بالمرابحة فهي الغرض الأصلي من الدراسة في هذا المبحث.

الشروط الخاصة بالمرابحة:

يمكن أن نتناول شروط صحة المرابحة في البنود التالية:

الأول : أن يكون رأس المال أو ما قامت به السلعة معلوماً للمتعاقدين ذلك أن المرابحة بيع بالثمن الأول أو بما قامت به السلعة مع زيادة ربح مسمي، وقد نص على معنى هذا الشرط عامة الفقهاء⁽²³⁾.

ويتحقق شرط معلومية رأس المال السلعة بالآتي:

1- معرفة رأس المال : وهو ثمن السلعة على البائع الأول بناء على العقد

الأول بين البنك ومالك السلعة وما تلا ذلك من مصروفات.

2- ثم معرفة الثمن في البيع الجديد (بين البنك والأمر بالشراء).

3- أما بالنسبة لأرباح البنك تأخذ على إجمالي التمويل وهو القيمة الكلية

للسلعة بغض النظر عما دفعه العميل من قسط، ويبرر أصحاب هذا الرأي⁽²⁴⁾ أن البنك يتعامل في سلع أي أنه يقوم بالتمويل الكامل للسلعة حتى تسليمها للعميل ويعتبرون أن الدفع المقدم هو قسط أول فضلاً عن كونه الأحوط لتجنب كل شبه تؤدي إلى المحذور⁽²⁵⁾ وهذا الرأي يبدو راجحاً وأولي بالقبول في نظرنا.

الثاني : أن يكون رأس المال من ذوات الأمثال⁽²⁶⁾، فإذا كان مما لا مثل

له من العروض، فقد ذهب الأحناف إلى عدم جواز بيعه مرابحة ممن ليس ذلك العرض في ملكه، لأن المرابحة بيع بمثل الثمن الأول. فإما أن يقع البيع على عين ذلك العرض وإما أن يقع على قيمته، وعينه ليس في ملكه، وقيمه مجهولة تعرف بالحرز والظن لاختلاف أهل التقويم فيها، أما المالكية⁽²⁷⁾ فقد فرقوا بين العرض المعين والعرض المضمون؛ فاتفقوا في حالة العرض المعين على جواز

المراجعة إذا كان ذلك العرض عند المشتري، وعلى المنع منها إذا لم يكن عنده، وفي هذا يلتقي رأيهم مع رأي الأحناف السابق، أما إذا كان رأس المال عرضاً مضموناً - كما لو اشترى ثوباً بحيوان مضمون- فقد اختلفوا في جواز المراجعة حينئذ، فأجازها ابن القاسم ومنها أشهب على عبد موصوف ليس عند المشتري لما فيه من السلم الحال.

ولكن ظاهر كلام ابن القاسم في المدونة أن يجيز المراجعة إذا كان رأس المال عرضاً أو طعاماً ويكون على المشتري مثل ذلك بصفته بالإضافة إلي ما سميا من الربح.

جاء في المدونة⁽²⁸⁾ (قلت : رأيت من اشترى سلعة بعرض من العروض أبيع تلك السلعة مراجعة في قول (مالك؟)).

قال : قال : مالك : لا يبيعهها مراجعة إلا أن يبين.

قلت : فإن بين أيجوز؟

قال نعم : ويكون على المشتري مثل تلك السلعة في صفتها، ويكون عليه ما سميا من الربح.

أما الشافعية فقد أجازوا المراجعة حتى ولو لم يكن رأس المال مثلياً. ولكن عليه أن يبين إن اشترى بعرض قيمته كذا⁽²⁹⁾ ولا يقتصر على ذكر القيمة، وأوجبوا أن يقول في عبد هو أجره أو عوض خلع أو نكاح أو صالح به عن دم قام على كذا أو يذكر أجره المثل في الإجارة، ومهرة في الخلع والنكاح والدية في الصلح، ولا يقول اشترى ولا رأس المال كذا لأنه كذب.

والذي يفهم من كلام الحنابلة أنهم يجيزون المراجعة إذا كان رأس المال عرضاً متقوماً، فقد نصوا على⁽³⁰⁾ أن من اشترى شيئاً صفة واحدة وأراد أن يبيع أحدهما لم يجز حتى يبين الحال على وجهه.

وعللوا ذلك بأن قسمة الثمن على المبيع طريقة الظن، واحتمال الخطأ فيه كبير، وبيع المرابحة أمانة فلم يجز فيه هذا، وصار هكذا كالحرص بالظن لا يجوز أن يباع به ما يجب التماثل فيه.

والذي يتبين هو رجحان ما ذهب إليه الأحناف والحنابلة وذلك لأن مبنى المرابحة على الأمانة واجتناب الربية، فإذا تركنا للبائع أمر تقويم العرض لتحديد الثمن الأول فهذا يفتح باباً إلى التفريط والخيانة أو الخطأ على أحسن الأحوال، وذلك يتنافى مع الفكرة الأساسية في هذه البيوع وهي الصدق والأمانة.

الثالث : أن يكون العقد الأول خالياً من الربا. وهو شرط بديهي وينبغي أن يراعى في كل العقود ولكن خص في بيع المرابحة لأنه من بيوع الأمانة وينبنى على العقد الأول الذي سبقه وعلى وجه الخصوص على الثمن في البيع الذي سبق المرابحة مباشرة.

وقد يكون الثمن الأول مقابلاً بجنسه من الأموال الربوية - كما في حال صرف النقود وبيع المثليات الأخرى من المكيلات والموزونات- فإنه يشترط في هذه الحالة أن يكون مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد، ولكن بيع المرابحة كما عرفنا هو بيع مرتب على الثمن الأول مع زيادة والزيادة مع اتحاد الجنس ربا ليس ربحاً ولذلك لا تجوز.

أما إذا اختلفت الأجناس فقد قال صلى الله عليه وسلم : "فبيعوا كيف شئتم إذا كان يد بيد" فتجوز المفاضلة حينئذ ويحرم النساء (التأجيل) ومثال ذلك:

لو اشتري ديناراً ذهباً بعشرة دراهم فضة فباعه بربح درهم ولكن لا تجوز المرابحة لو اشتري ديناراً بدينارين ذهب، فباعه بثلاثة دنائير ذهب، فالبيع غير جائز بنص الحديث حتى ولو اختلف معيار الجودة (عيار 18 وعيار 24) لأن العبرة باتحاد الجنس لا باختلاف الجودة.

وعموماً فإن اشترى المكيل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثل لم يجز له أن يبيعه مراجعة، لأن المراجعة كما أسلفنا بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال الربا تكون ربا لا زيادة.

وأما عند اختلاف الجنس فلا بأس بالمراجعة.

وقد نص الكاساني⁽³¹⁾ في البدائع هذا الشرط، ولا شك أن هذا الشرط معتبر عند جميع الفقهاء لأن القول به ينبثق من القول بحرمة الربا، وهو متفق عليه عند الجميع.

الرابع : بيان العيب. إذا حدث بالسلعة عيب في يد البائع وأراد أن يبيعها مراجعة فإنه ينظر:

فإن كان العيب قد حدث بفعله أو بفعل أجنبي لم يكن له أن يبيعها مراجعة حتى يبين بالإجماع⁽³²⁾.

جاء في المدونة⁽³³⁾ قلت أرأيت إن إشتريت جارية فذهب ضرسها فأردت أن أبيعها مراجعة؟

قال : لا حتى تبين.

قلت : وكذلك إذا أصابها عيب بعد ما اشترى لم يبيع حتى يبين؟

قال : نعم قال : وقال مالك "ولا يبيعها على غير مراجعة حتى يبين ما أصابها عنده".

إما إذا حدث العيب بأفة سماوية فقد ذهب الأحناف⁽³⁴⁾ إلى جواز المراجعة حينئذ بغير بيان.

ونجد أن جمهور الفقهاء⁽³⁵⁾ ذهب إلى ضرورة البيان وعدم جواز المراجعة إلا بذلك، وذلك لأن البيع من غير بيان لا يخلو من شبهة الخيانة، لأن المشتري لو علم أن العيب قد حدث في يد البائع ربما لا يربحه فيه، بل ربما كان

لا يشتريه بالمرة، ولأنه لو باعه بعد حدوث البيع في يده فكأنه احتبس عنده جزءاً منه فلا يملك بيع الباقي بغير بيان كما لو احتبس بفعله أو بفعل أجنبي.

لذلك يشترط في بيع المرابحة بيان العيب الذي حدث بالمبيع بعد شرائه كذلك كل ما هو في معنى العيب، وهذا الشرط واجب وألزم في بيع المرابحة لأن المشتري قد ائتمن البائع في إخباره عن الثمن الأول من غير بينة فيجب صيانة هذه الثقة عن الخيانة، ولأن السكوت عن العيب الحادث سواء بأفة سماوية أو بفعل البائع لا يخلو من :

1- من شبهة الخيانة.

2- ولأن البائع بكتمانه العيب كأنما احتبس جزءاً من المبيع مما يقابله الثمن ولا يجوز له ذلك من غير بيان العيب.

3- ولأن المشتري لو علم بحدوث العيب عنده لما أعطاه كل الثمن الأول وربما زائداً عليه.

والذي يتبين لنا رجحان ما ذهب إليه الجمهور، وهو ما ذهب عليه العمل في المصارف الإسلامية بالسودان وبعض الدول الإسلامية، من ضرورة البيان وعدم جواز المرابحة إلا بتلك تحزراً من الخيانة وشبهتها ما أمكن. ولأنه لا بد من البيان لأنه ما قد يغتفر من العيوب عند شخص قد لا يغتفر عند آخر، وما يكون ثانوياً عند هذا قد يكون أساسياً عند ذلك. ومن هنا وجب الإخبار بالحال لأنه أبلغ في الصدق وأقرب إلى الأمانة.

الخامس: أن يكون العقد الأول صحيحاً. لأن العقد الأول إذا كان باطلاً لا يفيد ملكاً وبالتالي لا يتم بيع المرابحة على سلعة لم تتحقق ملكية البائع الأول لها – والعقد الباطل هو ما كان مختلاً – والخلل فيه راجعاً إلي ركنه كما لو كان المحل غير قابل لحكم العقد، كما في بيع ما ليس بمال أو بيع غير المقذور على تسليمه كالمثال المشهور عند الفقهاء: بيع الطير في الهواء والسماك في الماء.

جاء في بدائع الصنائع⁽³⁶⁾ (فإن كان فاسداً لم يجز بيع المراجعة وذلك لأن البيوع⁽³⁷⁾ الفاسدة إذا وقعت ولم تفت بإحداث عقد فيها أو نماء أو نقصان أو حوالة سوق فقد اتفق الفقهاء على أن حكمها الرد، أي يرد البائع الثمن والمثمن.

السادس : بيان الأجل. ويشترط في بيع المراجعة كذلك أن يبيع البائع الذي اشترى السلعة بثمن مؤجل أن الثمن الأول الذي سماه يتصف بهذه الصفة، وذلك لأن الثمن المؤجل يكون غالباً أعلى من الثمن الحالي وبهذا يكون المشتري على بينة من أمره. فيحتاط لنفسه بما يكون فيه الكفاية بعد أن توفرت له المعلومات من تحديد دقيق لمواصفات السلعة وزناً أو عدداً أو وكيلاً تحديداً نافياً للجهالة يتمشى منع الأمانة المفروضة في هذا البيع.

ومما يجب بيانه أن من اشترى نسيئة لم يبعه مراجعة حتى يبين، لأن الثمن قد يزداد لمكان الأجل، فكان له شبهة أن يقابله شيء من الثمن فيصير كأنه اشترى شيئين ثم باع أحدهما مراجعة على ثمن الكل، لأن الشبهة ملحقة بالحقيقة في هذا الباب فيجب التحرز عنها بالبيان وهذا الشرط محل اتفاق بين العلماء⁽³⁸⁾ إلا أن الزركشي⁽³⁹⁾ قد قيد الوجوب يكون الأجل خارجاً عن العادة.

والذي يترجح لنا هو ما ذهب إليه الجمهور من القول بصحة البيع وعدم فساده، استقراراً للمعاملات وتصحيحاً للعقود ما أمكن. فالبيع صحيحاً لكن لا بد للبائع الذي اشترى السلعة بثمن مؤجل أن الثمن الذي سماه يتصف بهذه الصفة، وذلك لأن الثمن المؤجل يكون غالباً أعلى من الثمن الحالي، وبهذا يكون المشتري على بينة من أمره.

المبحث الثالث

حكم الخيانة والغلط في المراجعة

سوف يتناول هذا المبحث مطلبين:

المطلب الأول : أحكام الغلط.

المطلب الثاني : أحكام الخيانة.

المطلب الأول - أحكام الغلط :

الغلط المقصود في هذه الحالة هو الغلط الذي يعيب الإرادة، فالإرادة المعيبة هي إرادة موجودة فعلاً ولكنها لم تصدر عن بينة واختيار، وهي تختلف عن الإرادة غير الموجودة، فالأخيرة لا يترتب عليها أي أثر، ويتحقق ذلك إذا كان من باشر التصرف عديم الأهلية (كالصبي غير المميز والمجنون)، فما يصدر لا يعتبر إرادة لأنه لا يميز ما يقول.

وعيوب الإرادة التي نظمها الفقه الإسلامي والقانون السوداني هي أربعة الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال (الغرر).

وفيما نحن نتحدث بصدده فإن الغلط هو وهم يقوم في ذهن الشخص ويصور له الأمر على غير الحقيقة، ويشترط في هذا الغلط أن يكون جوهرياً، وأن يتصل المتعاقد الآخر بهذا الغلط. والغلط أنواع كثيرة فقد يكون غلطاً في صفة جوهريّة في الشيء، أو في ذات المتعاقد أو صفة من صفات المتعاقد. وقد يكون غلطاً في القيمة أو في الباعث أو في القانون.

فإذا غلط البائع في بيع المرابحة بأن أنقص مما اشتراه كما لو قال رأس مالي فيه مائة، ثم رجع يقول : غلطت رأس مالي فيه مائة وعشرين، ففي هذا وقع خلاف بين الفقهاء:

ذهب الحنابلة⁽⁴⁰⁾ إلى أنه لا يقبل قوله في الغلط إلا ببينة تشهد أن رأس ماله عليه ما قاله ثانياً. وروى عن أحمد القول بأنه إذا كان البائع صدوقاً قبل قوله، وإن لم يكن صدوقاً جاز البيع، كما روى عنه أيضاً القول بعدم قبول البائع وإن قام به بينه حتى يصدقه المشتري، لأنه أقر بالثمن وتعلق به حق الغير فلا

يقبل رجوعه ولا بينته لإقراره بكذبها.

فإن لم تكن له بينة، فادعي أن المشتري يعلم غلظه فأنكر المشتري فالقول قوله، وإن طلب يمينه لزمتم المشتري اليمين.

ونجد أن الشافعية فرقوا بين ما إذا صدق البائع المشتري في دعواه حيث اختلفوا في صحة البيع في هذه الحالة، والأصح عندهم صحته، وبينما إذا كذبه المشتري حيث يردون قوله وبينته إذا لم يبين لغلطه وجهاً محتملاً، أما إذا بين لغلظه وجهاً محتملاً فإنهم يسمعون بينته على خلاف عندهم في ذلك ويقررون حقه في تحليف المشتري دون نزاع.

أما المالكية⁽⁴¹⁾ فقد قرروا أنه إذا صدقه المشتري، أو أتى هو بما يثبت قوله فإن المشتري يخير في حال قيام المبيع بين رده إلي بائعه أو دفع الصحيح مع ربحه، وفي حال فواته بين دفع الصحيح مع ربحه أو قيمته يوم بيعه ما لم تنقص عن الغلط ورباحه.

والذي نرجحه أنه لا تقبل دعوى الغلط إلا ببينة لأن الأصل هو استقرار العقد ولزومه على وضعه الأول، فلا يعدل عن هذا الأصل إلا ببينة، ولو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء أقوام وأموالهم ولكن البينة على من ادعى.

وإذا أقيمت البينة فلا وجه للقول بعدم سماعها أو بعدم قبولها، فهي بينة عادلة شهدت بما يحتمل الصدق فتقبل كسائر البينات، وأمر الغلط هذا وارد على بنى آدم لأنه- وكما ذكرنا- وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له الأمر على غير الحقيقة، هذا ولا يرتبط سماع البينة أو قبولها بما اشترطه الشافعية من أن يكون للغلط وجه محتمل، بل يكفي أن يقول: لقد سبق لساني إلي هذا لأقول من غير قصد له. فإذا أقام البينة على ذلك قبل قوله، وإنني لأعجب ممن يوجبون التمسك بخطأ شهدت البينة العادلة بضده.

هذا وإذا أقيمت البيئة العادلة خير المشتري بين قبول المبيع بثمنه الجديد وفسخ العقد وفي هذا تحقيق للعدل الكامل بين طرفي العقد، فلم نلزم المشتري بالثمن الجديد لأنه ربما كان عليه ضرر في التزامه، فقد دخل في البيع وارتضاه من قبل على أساس الثمن الأول، وقد لا يناسبه الثمن الجديد. فإذا اختار دفع الزيادة فله ذلك وإن اختار الفسخ فذلك حقه.

هذا وقد اختلف الفقهاء فيمن اشترى السلعة ممن لا تقبل شهادتهم له : كابنه وأبيه وأمه، ثم أراد أن يبيعها مرابحة، هل يجب عليه بيان ذلك أم لا؟، لأن ذلك من باب الغلط أيضاً في صفة من صفات المتعاقد.

فذهب الحنفية⁽⁴²⁾ والحنابلة⁽⁴³⁾ إلي وجود البيان لأنه تهمة المسامحة في شرائه من هؤلاء، فكانت التهمة وهي الشراء بزيادة الثمن قائمة فلا بد من البيان. وقال الشافعي⁽⁴⁴⁾، يجوز وإن لم يبين؛ لأنه اشتراه بعقد صحيح وأخبره بثمنه فأشبهه ما لو اشتراه من أجنبي، وقد أوجب بعض الشافعية وجوب البيان مع الشراء من ابنه الطفل دفعاً للتهمة.

وفرق الإمام مالك بين ما كان فيه محاباة (فلم يجر بيعه مرابحة إلا ببيان) وما كان بيعاً صحيحاً، فقد جعله بمنزلة الشراء من أجنبي فلم يوجب البيان⁽⁴⁵⁾. والذي يتبين بعد هذا هو رجحان ما ذهب إليه أبوحنيفة والحنابلة من القول بوجوب البيان في حالة الشراء من هؤلاء لتهمة المحاباة القائمة ولصون هذه البيوع من كل أسباب الريبة، أما إذا لم يبين العيب والأجل ففي هذه الحالة فالبيع صحيح ولكن يثبت للمشتري الخيار، وهذا ما جري عليه العمل المصرفي في السودان⁽⁴⁶⁾.

المطلب الثاني- أحكام الخيانة في المرابحة:

إذا ظهرت الخيانة في المرابحة فلا يخلو الحال من أحد أمرين:
 إما أن تكون قد ظهرت في صفة الثمن، (كما لو اشترى شيئاً نسيئاً ثم باعه مرابحة بغير بيان، وما شابه ذلك)، فقد ثبت للمشتري الخيار بين الإمساك والرد إجماعاً⁽⁴⁷⁾ لأن المرابحة عقد بنى على الأمانة فكانت صيانته عن الخيانة مشروطة دلالة ففواتها يؤكد الخيانة كفوات السلامة عن العيب.

أما إذا ظهر في قدر الثمن (كما لو قال إنه بمائة ثم بان أنه بتسعين) فهنا وقع خلاف بين الفقهاء في مسألتين:

1- ثبوت الخيار.

2- إنصاف المشتري.

ثبوت الخيار:

ذهب أبوحنيفة⁽⁴⁸⁾، والشافعية⁽⁴⁹⁾ إلى القول بثبوت الخيار للمشتري بين الإمساك والرد في حالة الخيانة، وهو ما ذهب إليه الحنابلة⁽⁵⁰⁾ ووجه ما ذهب إليه هؤلاء أن المشتري لا يأمن الخيانة.

هذا وقد ذهب المالكية إلى عدم الخيار إذا حط البائع عن المشتري ما كذب به عليه وربحه فإن لم يفعل كان المشتري بالخيار بين الإمساك والرد⁽⁵¹⁾.

والذي نرجحه هو لزوم البيع بالنسبة له إذا ما رفع عنه العذر والخيانة وحط عن قدرها وربحه، وذلك استقرار للمعاملات وإمضاء للعقود. إما إذا لم تظهر له الخيانة ففي هذه الحالة البيع صحيح، ولكن يثبت للمشتري الخيار. وهذا ما جرى عليه العمل المصرفي في السودان⁽⁵²⁾.

إنصاف المشتري:

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽⁵³⁾ والشافعية⁽⁵⁴⁾ والحنابلة⁽⁵⁵⁾ وأبو

يوسف⁽⁵⁶⁾ من الأحناف إلي أنه يجب على البائع أن يحط عن المشتري قدر الخيانة وربحها حتى يعود الأمر إلي الإنفاق الأول، تنفيذاً منه لما رضيه والتزم به من البداية.

وذهب أبو حنيفة⁽⁵⁷⁾ إلي أن للمشتري الخيار إن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن وإن شاء ترك ولا يلزم البائع أن يحط الثمن عن المشتري لأنهما باشرا عقداً باختيارهما.

والذي نراه- ومن باب المنطق والعدل - أن على البائع أن يحط من الثمن قدر الخيانة وربحها، ويجب أن يجبر البائع على ذلك تنفيذاً للعقد.

تسلسل التعامل بالمراوحة:

إذا عاد المبيع إلي صاحبه بشراء فهل له أن يعيد بيعه مراوحة بغير بيان؟ في هذه لابد أن نفرق بين حالتين:

الأولي : أن يشتريه في المرة الثانية بأكثر مما باعه به، ولم يكن في الأمر احتيال، فيجوز بيعه بغير بيان.

وقد نص على ذلك ابن قدامة⁽⁵⁸⁾ وغيره، إلا إذا كان شراؤه الثاني من غلام دكانه الحر ونحوه ممن يتهم في حقه، فقد ذهب بعض الحنابلة⁽⁵⁹⁾ إلي وجوب البيان لوجوب التهمة.

الثانية: أن يشتريه في المرة الثانية بأقل مما باع به، كما لو اشتراه بعشرة ثم باعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة. ففي هذه الصورة اختلف الفقهاء:

أبو حنيفة قال لا يجوز بيعه مراوحة إلا أن يبين أمره أو أن يخبر أن راس ماله عليه خمسة، لأن المراوحة تضمن فيها العقود فيخبر بما تقوم عليه⁽⁶⁰⁾.

أما الجمهور من الحنابلة والشافعية ومحمد وأبو يوسف من الحنفية⁽⁶¹⁾،

فقد أجازوا البيع بغير بيان؛ لأن البائع صادق بما أخبره به، وليس فيه تهمة، لأن العقود المتقدمة لا عبر بها؛ لأنها ذهبت وتلاشت بنفسها وحكمها. ونري في هذه الحالة أن يخبر بالحال على وجهه لأن فيه خروجاً من الخلاف وهو أبعد من التغرير بالمشتري وخيانتته، وكذلك أنفي للريبة وأقرب للثقوى، ولأنه -كما بينا- أن عقد المراجعة يقوم على الأمانة.

المبحث الرابع

الضمانات الشرعية

تمثل الضمانات أهم عوامل الأمانة من الخوف في الممارسات والمعاملات المصرفية التي يكتنفها الخطر، وتقوم على جانب من المخاطرة، ومن هنا كانت المعالجة الإسلامية للخطر والمخاطر في المعاملات وبصفة خاصة المصرفية.

ولما كانت عمليات المراجعة تشكل جانباً واسعاً من نشاطات واستثمارات المصارف الإسلامية في العالم الإسلامي والسودان خاصة، فإنه يكون حرياً بنا أن نؤمن عمليات المراجعة من خلال ما أسميناه بالضمانات الشرعية، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الرشد في انتقاء عميل البنك:

لاشك أن ذلك يشكل أقوى الضمانات في عمليات البنك الإسلامي، وعمليات المراجعة التجارية بصفة خاصة وذلك من خلال قواعد أساسية واعتبارات أو شروط موضوعية، تصدر بها لائحة التعامل بالمرابحات وتضمن

الحد الأدنى الواجب توافره في العميل مثل:

- مركزه المالي ومركزه في تاريخ التعامل المصرفي والتجاري.
- سمعته في الوفاء بالالتزامات وحسن القضاء والأداء.
- ما يتجه الاستعلام من معلومات وبيانات تتعلق بنشاطه في السلع محل المرابحات.

ومبدأ الثقة في العميل أو الأمن يدل عليه قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه) إلى قوله تعالى : (فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أوتى أمانته وليتق الله ربه)⁽⁶²⁾.
ومن ثم فحسن اختيار العميل على أسس وقواعد موضوعية لائحية وتنظيمية هو الضمان الأمثل بحسب الأصل.

ثانياً: العربون ودفعه ضماناً للجديّة:

يجتمع المعنيان في مرحلة غير باته في التعاقد النهائي، وينفرد العربون في حالة تأكيد العقد والبدء في تنفيذه بذلك العربون، وهنا يعتبر جزءاً من الثمن ولا يثير إشكالاً.

أما إذا كان العربون عند إبرام العقد حفظ حق العدول عن العقد طبقاً لإرادة المتعاقدين فالجمهور لا يجيزه لما يعتبرونه فيه من الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير حق، هذا وقد أجازاه الإمام أحمد⁽⁶³⁾.

ثالثاً: درجة الضمان :

ليس المهم استحواذ البنك على ضمانات بقدر ما يجب أن تكون عليه درجة ذلك الضمان من حيث سهولة وسرعة "تسييله" (أي تحويله إلى نقود) لمواجهة خطر عدم السداد أو الاسترداد من العميل، ويجب أن يصدر البنك

تعليمات كتابية بأنواع الضمانات ودرجاتها، والتزام البنك في معاملاته بتلك التعليمات، لما يترتب على مخالفتها من جزاءات إدارية وتأديبية.

رابعاً: مبدأ التيقن :

هو قوام الدراسة الميدانية لعمليات المراجعة، فالريخ وإن كان راجحاً مظنوناً إلا أنه يجب أن تؤدي الدراسة إلي تبصر حصوله حسبما عليه الأصول والقواعد الفنية في الدراسة وكذلك الخبرة العملية الميدانية للسوق ومتطلباته واحتمالاته.

وهذا الضمان يشير إليه قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلي أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله) إلي قوله تعالى : (ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلي أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا) إلي قوله تعالى : (وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله علي كل شيء عليم)⁽⁶⁴⁾.

فالآية ترشد إلي كتابة الدين، والدين قد يسبقه تبايع أو قد يكون سببه تبايع، وحذرت الآية من إباء الكاتب أن يكتب كما علمه الله بصرف النظر عن مقدار الدين صغيراً أو كبيراً فذلك حكم شرعي قائم على إعتبارات موضوعية منعاً من الريبة والشك وأدعي إلي القسط والعدل في المعاملات.

كما تدل الآية على الإشهاد على التبايع بإطلاق، منعاً من مغبة المخالفة وتحذير من الآثار الوخيمة المتمثلة في قوله تعالى : (وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم).

وإذا كانت المكاتبات داعية إلي التوثيق والكتابة والإشهاد فإن سببها أو الباعث الدافع إليها أدعي وأشد؛ فالمسبب يدور مع سببه، وهو ما يشتمل على

الدراسة العملية والعلمية التي قد تترتب عليها مديانات إلي أجل أو أن تكون ناجزة.

خامساً: مبدأ الحيطة والحذر:

يستتند مبدأ الحيطة والحذر القائم إلى قول "إن ضمان استرداد الأموال يبدأ منذ منحها"

وما يستتوجبه ذلك المبدأ من متابعة المتعامل مع البنك بصفة دورية ومنتظمة، هي أن يكون لدى البنك باستمرار تصور فوري واضح لإمكانات عملية ومركزه المالي، وحتى يكون لديه القدرة باستمرار على سرعة الحصول على حقوقه كاملة دون مزاحمة من الغير، ودون أن تتسرب ضماناته نتيجة لما يصيب العميل من تعثر مالي يعجزه عن السداد.

سادساً : رهن البضاعة أو السلعة التي قام البنك ببيعها مرابحة لصالح البنك لحين قيام العميل بسداد جميع الأقساط المستحقة عليه؛ إذا يجوز رهن المبيع بعد البيع – على ثمنه وغيره- فمقتضي البيع ثبوت الملك في المبيع والتمكين من التصرف فيه وذلك عند بائعه وغيره، إذا الرهن بعد لزوم البيع صحته أولى لأنه يصح رهنه عند غير بائعه، فصح عنده كغيره؛ ولأنه يصح رهنه على غير ثمنه فصح رهنه على ثمنه.

فالرهن في الشرع : المال الذي يجعل وثيقة بالدين أو توثقه الدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاء الدين مما هو عليه.

وهي جائزة بالكتاب والسنة والاجماع.

أما الكتاب : فيقول تعالى : (وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة)⁽⁶⁵⁾.

وأما السنة: فروت عائشة رضى الله عنها "أن رسول الله صلى الله عليه

وسلم اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه" (متفق عليه)، وعن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يغلق الرهن⁽⁶⁶⁾، لا يغلق الرهن لا يغلق الرهن، وهو لصاحبه الذي رهنه، له ثمنه وعليه غرمه"⁽⁶⁷⁾.
وأما الإجماع : فأجمع المسلمون على جواز الرهن في الجملة.
هذا ويصح الرهن بعد الحق بالإجماع؛ لأنه دين ثابت تدعو الحاجة إلى أخذ وثيقة به، فجاز أخذها به كالضمان.

والثمن بعد البيع يصير ديناً في ذمة المشتري، والدين يجوز الرهن به بأي سبب وجب الدين كالبيع ونحوه، لأن الديون كلها واجبة على اختلاف أسباب وجوبها، فكان الرهن بها رهنأً بمضمون فيصبح، هذا وإذا أخرج المرتهن (الدائن) المرهون عن يده باختياره إلى الرهن (المدين) ولو كان نيابة عنه زال لزوم الرهن لزوال استدامة القبض، وبقي العقد لم يوجد فيه قبض. وفي استدامة القبض كشرط للزوم الرهن خلاف بين الفقهاء.

هذا ونجد أن المرتهن أحق بثمن الرهن من جميع الغرماء حتى يستوفي

حقه.

سابعاً: ضمانات خاصة وشخصية:

ونقصد بالضمانات الخاصة، تلك التي تملئها عمليات المرابحة وخاصة للأمر بالشراء، فهي ضمانات قد تفرضها خصوصيات طبيعة عمليات المرابحة.
ونقصد بشخصية – أي التي تتعلق بالذمة المالية للضامن كالكفيل، وقد تجمع عمليات المرابحة بين هذين النوعين فمثلاً:

لو كان للعميل أو للمشتري مرابحة من البنك يتعامل مع شخص (آخر كأن يكون تاجر جملة) فيكون من المفيد للبنك- وما يمليه واجب الحيطة والحذر

اللازمين- أن يطلب كفالة هذا التاجر، وأن تكون كفالة تضامنية مع المدين المشتري مرابحة، وأن تكون مصحوبة بحوالة – أن يقوم الكفيل التاجر بدفع ما هو مستحق قبله للمشتري مرابحة إلي الدائن (أي البنك مباشرة) بناء على حوالة الحق التي يجريها المشتري مرابحة لصالح البنك.
وكل من الكفالة والحوالة عقود جائزة شرعاً.

ثامناً: عوض التأخير في السداد عن موعد الاستحقاق⁽⁶⁸⁾:

تنبيه: تثير هذه المسألة الربا والمتمثلة في أن البنك يأخذ مبلغاً زائداً على الدين مقابل النظرة أو التأخير عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق لذلك لزم التنبيه.
وتلافياً لهذه الشبهة الماثلة يلزم توجيه المسألة توجيهاً شرعياً صحيحاً على أساس ما قد يصيب البنك من ضرر بسبب تأخر عملية السداد لمبالغ لو ردت أو سددت للبنك لاستثمارها أو أعاد استثمارها مرة أخرى مما يفوت عليه فرصة محققة أو أكيدة في الربح يستحق عنها التعويض شرعاً باعتبارها نوع من أنواع الضرر الذي أصاب البنك بحسب طبيعة عمله ونشاطه وهو استثمار الأموال والاتجار بها لا فيها، فقاعدة التعامل في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية أن النقود رؤوس أموال يتجر بها لا فيها – يتجر بها حلالاً طيباً.

والمشكلة التي تثور بعد تحديد أساس التعويض هي الضرر الحاصل بسبب التأخير لا مجرد التأخير في ذاته في هذه الصورة من التعامل هي كيفية تقدير التعويض المرتبطة بكيفية تقدير مقدار الضرر الذي لحق بالبنك ونطرح هنا ثلاثة بدائل⁽⁶⁹⁾ يتخير البنك منها أو القاضي ما يتناسب مع الحالة المعروضة.

1- تحديد التعويض على أساس نسبة الربح التي حققها البنك في نفس السلعة عن نفس الفترة التي حصل فيها الضرر، أي التأخير عن السداد في موعد

- استحقاقه وهو الأعدل والأقرب لعدم أكل أموال الناس بالباطل.
- 2- أو على أساس نسبة الربح التي حققها البنك بصفة عامة ويكون الممول عليه هو الربح الموزع لا الإجمالي الفعلي فذاك أيضاً ادعى للعدل فقد لا يكون للبنك استثمارات أخرى في سلع مثيلة نفس الفترة.
- 3- أو على أساس نسبة الربح التي حققها المشتري مرابحة بسبب السلعة محل التعامل وحتى لا تكون مماثلة سبباً لاثرائه على حساب الغير، فيعامل بعكس مقصوده أو يرد مقصوده عليه كما هي القاعدة الشرعية القائلة "من سعي في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه".

تاسعاً: العميل المتعسر وذاك الذي يمر بضائقة مالية:

- نجد أن أسس تقدير التعويض السابق، تفترض أن العميل ملئ غير مماطل ولكنه تأخر في السداد وسبب ذلك ضرراً للبنك.
- أما إذا كان العميل مليئاً ولكنه مماطل ويظهر بمظهر المتعسر وأمارات ذلك:

- 1- أن يتكرر عدم وفائه بالتزاماته للبنك أو الغير في تواريخ استحقاقها.
- 2- أو أن يدأب على جدولة ديونه أو تأجيل سدادها.
- 3- أو أن يتكرر رجوع شيكاته.
- 4- أو يستمرئ أن يعامل على أساس (نسبة الغرامة) فهي الأفضل من وجهة نظره.

فيكون من حق البنك ويحل له في هذه الحالة (أي حالة المماطلة بدون عذر) أن يعاقب العميل، والعقوبة المتصورة هنا هي العقوبة المالية، والتي قد يشترطها البنك على العميل ابتداء إذا ثبت أو تأكدت مماطلته وذلك مما يشهد به العرف المصرفي والتجاري ويسهل إثباته بقرائن الأموال⁽⁷⁰⁾.

وسندنا فيما تقدم حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "لي الواجد ظلم يحل عقوبته وعرضه" رواه البخاري.

وعبارته في سبل السلام "لى الواجد يحل عرضه وعقوبته" وقال رواه أبوداود والنسائي وأخرجه أحمد وابن ماجه والبيهقي. وكذلك حديثه صلى الله عليه وسلم "مطل الغنى ظلم" وحديث الرسول صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار". ومما يجدر الإشارة إليه إن حالة العسر المالي تختلف عن الضائقة المالية والتي قد يمر بها العميل وتتمثل في عدم توافر مؤقت "للسيولة" لديه وفي هذه الحالة الأخيرة يتعين ما يأتي :

- 1- إعطاء العميل مهلة سداد أخري أي نظرتة إلي ميسرة.
- 2- منح العميل بعض التسهيلات في السداد كإعادة جدولة المديونية.
- 3- التنازل أو إسقاط جزء من الربح أو العمولات وإبراء المدين منها، وكل ذلك من قبيل نظرة الميسرة المقررة شرعاً.

المبحث الخامس

الصياغة المصرفية لعقد المرابحة

كان الشائع في هذا العقد فيما مضى أن تكون السلعة في ملك البائع حاضرة أو غائبة فيبيعها برأس المال وزيادة معلومة، إلا أن الأمر في مجال المصارف لا يكسب السلع في مخازنه - كما يفعل التجار - ليقوم ببيعها بعد ذلك مرابحة أو مساومة، وإنما هو مجرد وسيط في التبادل ومن ثم فإن الفكرة المطروحة في هذا المجال أن يتلقى المصرف أمر من العميل بشراء سلعة معينة بمواصفاتها، واعدأً بشراء هذه السلعة ثم ببيعها لهذا العميل برأس مالها وزيادة الربح المتفق عليه.

هذه هي الصورة العملية والمقترحة والمطبقة لهذه المعاملة والتي يمكن

أن تكون بديلاً شرعياً لعملية خصم الأوراق التجارية، كما أنها تؤدي دوراً هاماً في عملية الاعتماد المستندي في التجارة الخارجية. إلا أن هذه المعاملة قد تعرضت لبعض الانتقادات العملية والتطبيقية، والتي سوف نوضحها في هذا المبحث والذي قسمناه إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول : أهم الخطوات العملية لتنفيذ المراجعة المصرفية.

المطلب الثاني : تطبيق المراجعة في التجارة الخارجية والاعتمادات المستندية.

المطلب الأول: أهم الخطوات العملية لتنفيذ المراجعة المصرفية

"الضوابط الشرعية والمحاسبية لصيغة المراجعة"

تتكون هذه المعاملة من وعد بالشراء، وبيع بالمراجعة⁽⁷¹⁾ فالمصرف يتلقى أمراً من عميله أمراً بشراء صفقة معينة مشفوعاً بوعد منه بشراء هذه الصفقة.

فإذا استجاب المصرف لعميله، واشتري له ما يريد، تم إبرام عقد المراجعة بينهما، فيبيع له المصرف هذه السلعة بالربح المتفق عليه، بعد أن يتأكد العميل من مطابقتها وملائمتها له والمواصفات التي حددها للمصرف.

المصرف في هذه المعاملة لم يبيع ما ليس عنده لأن عقد البيع لا يتم إلا بعد شرائه لسلعة ودخولها في ملكه، وما كان بينه وبين العميل قبل ذلك فهو وعد بالشراء لا غير، وفرق بين الوعد بالعقد وبين العقد. وهذا كالفرق بين الخطبة وعقد النكاح.

والمصرف كذلك لم يربح ما لم يضمن لأن المصرف وقد اشتري السلعة

فأصبح مالكا يتحمل تبعه الهلاك، فما يتلف من هذه السلعة قبل تسليمها للمشتري فإنه يتلف على المصرف.

أما مدى التزام الأمر بالشراء في أن يبقي على وعده للمصرف بأن يشتري منه هذه الصفقة وهو مدى لزوم الوفاء بالوعد ومدى إمكانية المطالبة القضائية به. وإن الأصل هو وجوب الوفاء ديانة ولكن لا يقضى به إلا إذا أدخل المستفيد في ورطة أو التزام، بناء على هذا الوعد، حيث يقضى به في هذه الحالة دفعا للضرر المترتب، أما فيما عدا ذلك فلا يقضى به، لإجماع أهل العلم على أن الموعد لا يضارب بوعد مع الغرماء.

تلك هي الملامح العامة والعملية كما يقترح أن تطبق في المصارف الإسلامية لتكون بديلاً شرعياً لكثير من الأعمال الربوية.

هذا ومن أهم الخطوات العملية لتنفيذ المراجعة المصرفية:

1- يتقدم العميل بطلب كتابي للبنك يوضح فيه نوع البضاعة المطلوبة وكميتها وأسعارها ومواصفاتها اللازمة والميعاد المطلوب للحصول عليها، ويكون الطلب مشفوعاً بالمستندات اللازمة والفواتير المبدئية وكل ما يلزم من توضيح يتعلق بالسلعة المطلوب من البنك شراؤها على أن تكون فاتورة الشراء باسم البنك ولصالح العميل ويفضل أن تكون الفاتورة المبدئية أكثر من واحدة؛ ومن جهات عديدة لاختيار الأحسن جودة والأنسب سعراً.

2- يقوم الموظف المختص بدراسة الطلب دراسة دقيقة متأنية من جميع

النواحي لتفادي بعض المخاطر التي تتمثل في :

أ) صعوبة تسويق السلعة موضوع المراجعة في حالة نكول العميل عن وعده، مما يؤدي إلي تجميد أموال البنك في سلع قد يصعب تسويقها في وقت وجيز، أو قد تتعرض للتلف.

(ب) عدم الدراسة الدقيقة لجدوى تسويق البضاعة ربما يعرض الأمر بالشراء (العميل) لبعض المخاطر مما يتسبب في عجزه عن سداد استحقاق البنك في ميعاده، أو ربما العجز التام عن سداد هذا الاستحقاق.
* تنبيه : لتحقيق ما يرمي إليه البند (2) يمكن الاستعانة بدراسة جدوى هذه المرابحة.

3- بعد إعداد الدراسة المشار إليها آنفاً يقوم قسم الاستثمار بالإجراءات اللازمة للحصول على البضاعة ودفع قيمتها ودفع كافة المصروفات الأخرى حتى وصول البضاعة للمكان المتفق عليه لإتمام عملية البيع، على الموظف المختص دفع قيمة البضاعة أو السلعة بشيك باسم مالك البضاعة ويوقع مع مالك البضاعة عقد بيع بموجبه تنتقل ملكية السلعة للبنك ولا يحق لأي طرف التصرف فيها دون إذنه.

* تنبيه(72):-

- يمكن إضافة المبلغ قيمة البضاعة بأمر من مصادرها في حسابه طرف البنك مع إثبات صورة من إيصال التوريد في ملف المرابحة.
- ولا يدفع المبلغ (قيمة البضاعة) بأية حال إلي الأمر بالشراء (العميل) بل يتعامل البنك مع البائع مباشرة.

4- يخطر البنك عميله بأنه قد حصل على البضاعة، ويحثه على الحضور لإتمام عملية البيع وما يستلزم من إجراءات أخرى.

5- توقيع عقد بيع المرابحة وإتمام عملية التسليم والتسلم وما يستلزمه من إجراءات.

6- بعد التوقيع على عقد المرابحة يدفع العميل قسط أول من القيمة الكلية للسلعة وفق ما يحدده البنك المركزي مع مراعاة المدونة المطلوبة في القطاعات

والأنشطة ذات الأولوية، ومن هذه الخطوات نخلص إلي أن أهم البيانات والمستندات التي يجب أن يشتمل عليه ملف المراجعة للأمر بالشراء⁽⁷³⁾:

- 1) رقم العملية، تاريخ بدئها وتاريخ سدادها.
 - 2) اسم العميل ورقم حسابه الجاري طرف الفرع.
 - 3) نوع القطاع الممول.
 - 4) طلب العميل ورقم حسابه الجاري طرف الفرع بالفواتير المبدئية وكافة المستندات اللازمة (رخصة تجارية - سجل تجاري ... الخ).
 - 5) عقد بيع بين البنك ومالك السلعة.
 - 6) عقد المراجعة.
 - 7) مذكرة فتح حساب مراجعة إلي قسم الحسابات والتحاويل.
 - 8) إشعار استلام الشيك
 - 9) الفاتورة البيعية (النهائية) محررة باسم البنك.
 - 10) إشعار باستلام بضاعة موقعاً عليه من العميل.
 - 11) نوع الضمان ومستنداته اللازمة.
 - 12) الحساب الختامي للعملية.
 - 13) تقرير موجز عن أداء العميل في كل مراجعة تمنح له.
- 1- لا بد من بيان كاف للسلع أو البضاعة موضوع المراجعة على نحو ينفي الجهالة المفضية إلي النزاع والغرر، ويتم ذلك ببيان نوعها ووصفها ومقدارها - مع التوقيع على عقد البيع بين البنك ومصدر هذه البضاعة يحفظ للبنك حقه وألا يتم التصرف في هذه السلعة بدون إذن البنك.
- 2- ثمن البيع من البنك للعميل، مع بيان أنه يشمل الربح، وذلك بذكره عدداً وكتابة بالحروف ونوع العملة.

3- لا بد من بيان ثمن شراء السلعة من مصدرها بواسطة البنك وذلك عددا وكتابة بالحروف ونوع العملة.

4- ذكر كيفية سداد العميل للثمن : هل يدفع جزء منه في الحال والباقي مؤجل؟ وكم عدد الأقساط ومقاديرها؟ ومقدار الأجل المحدد للسداد، هل بالثمن أو في خلال مدة معينة؟ ... الخ. وتقييد الشيكات في الدفتر الخاص بذلك لمتابعة سدادها.

5- الضمان: ما نوعه؟ رهن عقاري؟ أو تخزين البضاعة؟ مع ضرورة مراعاة التأمين عليها، على أن يتحمل العميل مصاريف التأمين .. أو ضمانه شخصية. وفي حالة اعتماد ضمان التخزين:

(أ) لا بد من مراعاة الجوانب الفنية العملية في تخزين السلعة موضوع المعاملة.

(ب) لا بد من التأمين على البضاعة ويتحمل العميل نفقات التأمين وفي حالة الضمانة الشخصية:

1- أن يكون كفاءً

2- أن يكون من عملاء البنك، ويقوم بتحرير شيك بقيمة المبلغ الذي ضمنه لأمر البنك.

3- ألا يتجاوز التمويل الممنوح للعميل حدود صلاحية مدير الفرع. وفي حالة الضمان برهن عقاري لا بد من التأكد من أن العقار خالي من الموانع المسجلة، وأن يكون رهنا أولاً، وأن تكون القيمة السوقية للعين المرهونة تغطي - في ظل الحيطة والحذر - التمويل الممنوح.

* تنبيه⁽⁷⁴⁾: فيما يتعلق بكيفية احتساب الربح في المراجعة المصرفية: ووجهت هيئة الرقابة الشرعية العليا للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية،

المصارف أن تحسب ربحها على إجمالي التمويل بغض النظر عما دفع العميل من قسط أول مع ضرورة مراعاة المدونة اللازمة والمناسبة في القطاعات والأنشطة ذات الأولوية والالتزام بتوجيهات السياسة الاستثمارية والتمويلية (الائتمانية).

ملاحظات وتتمات⁽⁷⁵⁾:-

1- بعد إتمام الإجراءات اللازمة ببيع المرابحة المصرفية بتوقيع العقد من الطرفين (البنك والعميل) يكون المبلغ الواجب السداد دينا في ذمة العميل وبناء على ذلك إذا تعثر عن سداد هذا المبلغ في ميعاده لا تخرج حالته عن إحدى اثنتين:-

(أ) أما أن يكون تعثره نتيجة أسباب قاهرة لا يد له فيها، كنشوب حريق في البضاعة موضع التمويل (بذرة القطن مثلاً) ففي هذه الحالة يعتبر ذو عسرة وقد وجه القرآن الكريم بمنهجه القويم في سداد الدين بأن ينظر هذا العميل إلي ميسرة تنصلح فيها حالته المالية، يوفي بعدها العميل باستحقاق البنك ولا يجوز بأي حال أن يطالب تاريخ الوفاء بهذا المبلغ؛ لأنه إن فعل ذلك يكون قد أربي، أي هو بمعنى العبارة الربوية "إما أن تقضي وإما أن تربي".

(ب) وقد يكون العميل مماطلاً فإذا ثبت للبنك عند حلول أجل الوفاء بالاستحقاق أن عميله مماطل أي يتهرب من دفع استحقاق البنك مع مقدرته على الدفع، ففي هذه الحالة إما أن ينفذ على الضمان مباشرة بأخذ الاستحقاق (المبلغ الواجب السداد) من حساب الضامن طرف البنك أو إفادته بفشل العميل الذي ضمنه ليقوم باجراء اللازم.

وإذا تعذر رد المبلغ الواجب السداد بعد استنفاد كافة السبل ففي هذه الحالة يرفع الأمر إلى المستشار القانوني، والذي يرفع الأمر إلي القضاء الذي ينصف

المظلوم ببيع ما يفي بديون البنك من أموال العميل الأخرى جبراً عليه لأن العميل المماثل ظالم بنص الحديث الشريف "مطل الغنى ظلم" وقوله صلى الله عليه وسلم: "الى الواحد ظلم يحل عرضه ويجب عقوبته".

2- من الأحوط والأفضل أن يكون بكل قسم استثمار (بأي فرع من فروع البنوك) موظف أو أكثر يوكل إليه أو إليهم مهمة تنفيذ ومتابعة وجمع المعلومات الكافية اللازمة من الناحية العملية والفنية، وهذا يحتم أن يكون مندوب البنك ذا دراية ومعرفة لما يوكل إليه من مهام.

3- لا يعطى العميل قيمة السلعة البتة، ولا تحول إلى حسابه نقداً، أو عبر أي ورقة مالية؛ بل يتعامل البنك مع البائع أو الصانع أو كليهما مباشرة، وتحفظ الشيكات الخاصة بالمبلغ الواجب السداد وكافة المستندات الهامة بالخزينة.

4- إذا كانت المرابحة صورية (أي لم تطبق وفق الخطوات الأساسية التي أشرنا إليها آنفاً) فإن البنك في هذه الحالة يدفع للعميل نقوداً إلى أجل بمقابل وهو في حقيقته سعر الفائدة في النظام الربوي، ومن ثم تكون العملية في حقيقتها قرصاً جراً نفعاً وهو ربا بلا أدنى شك.

تطبيق المراجعة في التجارة الخارجية والاعتمادات المستندية:

المراجعة كأحد أنواع البيوع التجارية في الاقتصاد الإسلامي قد تتم بصورة بسيطة بين بائع ومشتري والمبيع حاضر وموجود، كما تتم المراجعة أيضاً بأسلوب المراجعة المصرفية أو المراجعة للأمر بالشراء.

ونظراً للتطور الهائل في التجارة الخارجية وما صاحبه من صعوبات كبيرة في تسوية المدفوعات وتوفير الضمانات الكفيلة بتحقيق مصلحة كل من البائع والمشتري والأطراف الأخرى، فقد ظهر نظام الاعتمادات المستندية وأصبح دورها في التجارة الخارجية أكثر أهمية كوسيلة دفع أساساً قد يقترن بها ويصاحبها "ائتمان" وهو الاستعمال الغالب الآن في نظام الاعتمادات المستندية.

أولاً: البنوك الإسلامية ومعضلة الاعتمادات المستندية النظيفة:

لما كان قيام المصارف في الاعتمادات المستندية بدور المتعهد بالدفع في إطار السداد المقدم من طالب الاعتماد يمثل نسبة ضئيلة جداً في التجارة الخارجية التي تعتمد جميعاً تقريباً على التمويل بفائدة ربوية، فإن دخول البنوك الإسلامية في هذا المضمار يشكل تحدياً خطيراً لنظامها القائم على عدم التعامل بالفائدة ولكن كيف يتم ذلك؟

التطبيق العملي السليم لذلك يتمثل في ضرورة قلب العلاقة بين العميل والبنك فيصبح البنك مالكاً للسلعة كلياً أو جزئياً والمتعامل معه الأمر أو الطالب شريكاً أو وكيلأ أو أجيراً.

وهذا الدور الجديد الذي يفرضه نظام عمل البنوك الإسلامية يضيف ضماناً وأماناً مفتقدين في نظام التجارة الدولية، والدليل على ذلك ما أسفر عنه نص المادة السابعة عشر من مجموعة القواعد والعادات الدولية المستندية، إذ

يتعرض هذا النص لنفي المسؤولية عن البنوك في حالة عدم صحة أو تزوير المستندات، وهي مشكلة قائمة بحدّة على المستوي الدولي، فقد حكم مجلس اللوردات حديثاً بأن البنك ليس له أن يمتنع عن الوفاء إلي المستفيد إذا كان هذا المستفيد يجهل واقعة تزوير المستندات⁽⁷⁶⁾.

ومن أشهر حوادث تزوير المستندات التي تعتبر عملية نصب على البنوك⁽⁷⁷⁾:

استعمال أسماء بنوك غير موجودة أو مستندات مزورة لبنوك موجودة فعلاً.

تقديم مستندات تفيد شحن البضاعة على سفينة معينة ويتضح فيما بعد أنه لا توجد بضاعة وتشاهد السفينة في رحلات جديدة تحت اسم جديد.

ثانياً: المراجعة للأمر بالشراء في التجارة الخارجية أحد الحلول الرئيسية والعملية للاعتمادات المستندية النظيفة في البنوك الإسلامية:

وإن كنا نري أن عملية بيع المراجعة للأمر بالشراء نوعاً من العلاقات العقدية أو اتفاق بتعهد فهي علاقة عقدية معلقة على شرط، والالزام فيها مرتبط بتحقق الشرط الذي يشترطه كل طرف على الآخر⁽⁷⁸⁾.

وإذا كان كذلك فالبنك مشتر للسلعة ومالك لها وبائع بالمراجعة لطالباها الأمر بالشراء وفي هذه الحالة تجتمع في البنك ثلاث صفات من خلال نظام الاعتمادات المستندية في التجارة الدولية والتعامل بأسلوب البيع بالمراجعة للأمر بالشراء وهذه الصفات هي:

1- فاتح الاعتماد المستندي.

2- المشتري للبضاعة والمالك لها.

3- البائع للبضاعة للأمر بالشراء أو طالب الشراء مرابحة. وعلى أساس هذه الصفات الثلاثة تطبق القواعد العادات الموحدة للاعتمادات المستندية على التفضيل الآتي:

شروط التسليم في الاعتمادات المستندية وموقف الفقه الاسلامي منها:

لا شك أن شروط العقد تحدد التزامات كل طرف فيه أو أطرافه؛ ومنها شروط تسليم البضاعة محل العقد، وتقتصر هنا على أهم الالتزامات التي تحدد أهم شروط التسليم في عمليات التجارة الخارجية وشروط التسليم تختلف باختلاف مكان التسليم.

ومما يجدر ذكره أن ما تم الاتفاق عليه بين أطرافه على أساس التراضي يصير التزاماً تعاقدياً واجب التنفيذ، كما أن ما لم يتم الاتفاق، عليه وعليه جري العرف والتعامل صار حكماً فالعادة محكمة والعرف مصدر للأحكام ما لم يخالف الشرع الإسلامي الحنيف، ومن هذا المنطلق تكون مجموعة القواعد والعادات والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية محل اعتبار بشرط عدم مخالفة أحكام الشرع الإسلامي، كذلك نصوص نشرة غرفة التجارة الدولية رقم 350 لسنة 1980م.

ومكان التسليم تتعلق به بعض الأحكام التي تتضمنها نشرة غرفة التجارة الدولية رقم (350) لسنة 1980م ومن ثم تكون واجبة لمن يلتزم بها وذلك على النحو التالي⁽⁷⁹⁾:-

1- تسليم البضاعة في مكان منشئها (إنتاجها) وعلى هذا الأساس تحدد التزامات كل من البائع والمشتري والتي نصت عليها نشرة غرفة التجارة الدولية رقم (350) لسنة 1980م، وعلى وجه الدقة والتفصيل قطعاً للنزاع وحسماً لأي

خلاف قد يثور.

ومن أهم التزامات البائع :-

- وضع البضاعة تحت تصرف المشتري في الموعد والمكان المحددين بشروط العقد، وإخطار المشتري بذلك في وقت مناسب، ومقابل هذا الالتزام يكون من أهم التزامات المشتري:
- تحمل كافة المصاريف والمسئوليات والمخاطر منذ وضع البضاعة تحت تصرفه.

2- التسليم على رصيف ميناء البائع:

Free along side (C.A.F.) وعلى هذا الأساس تحدد التزامات كل من البائع والمشتري.

ومن أهم التزامات البائع:

- توريد البضاعة مطابقة لشروط العقد، وتسليمها في المكان والزمان المحددين على رصيف التحميل بميناء الشحن وإخطار المشتري بدون إبطاء بذلك.

ومن أهم التزامات المشتري:

تحمل كافة المسئوليات والأخطار والمصاريف من تاريخ وضع البضاعة تحت تصرفه بجوار الباخرة.

3- التسليم على ظهر الباخرة Free On Board.

4- التسليم في ميناء المشتري Coast and Freight (C.I.F) وتحت هذا الشرط تتحدد التزامات كل من البائع والمشتري أيضاً.

المبحث السادس

الانحرافات التطبيقية للمرابحة المصرفية

الواقع التطبيقي لهذه المعاملة قد شهد كثيراً من التجاوزات في ترتيب هذا العقد.

فالبانك لا يقوم بنفسه بالشراء⁽⁸⁰⁾، وإنما يكتفي بأن يقدم له العميل فاتورة السلع المراد بيعها مرابحة، ويكون العميل قد قام بشراء هذه السلع باسمه من قبل، ووقعت الفواتير باسمه كذلك، فيقتصر دور البنك على تسديد قيمة الفاتورة مقابل الربح المتفق عليه، فيكون ممولاً فعلياً في صورة مشتر وبائع في الظاهر، لا سيما إذا علمنا أن ارتباط العميل بالمصرف من البداية ارتباط ملزم لا يملك منه فكاكاً فهو إلى العقد أقرب منه إلى الوعد.

ولا شك أن هذا الترتيب يحتوى على كثير من المخالفات الخطيرة التي يمكن أن تنسف شرعية هذه المعاملة من الأساس وتنقلها إلى دائرة العقود الربوية المحرمة.

وأن الذي يراجع محضر هيئة الرقابة الشرعية ببانك فيصل الإسلامي السوداني⁽⁸¹⁾ وهيئة الرقابة الشرعية على الجهاز المصرفي والمؤسسات المالية في السودان، يلمح هذه المخالفات التي طالما نبهت عليها الرقابة، وأوصت بضرورة اتباع الخطوات الشرعية اللازمة لتصحيح هذه المعاملة، ولكن استمرار التنبيه وتكراره يوحي باستمرار هذه المخالفات.

وأن معنى ألا يقوم البنك بنفسه بعملية الشراء أن تتحول المعاملة قطعاً إلى دائرة أخرى، حيث ينول الأمر إلى أن المصرف الذي يشتري السلعة من

العميل نقداً ثم يبيعها مؤجلة بأكثر مما اشتراها به، وهذه هي صورة العينة التي ذهب القول بحرمتها الجمع الغفير من العلماء، أو أن المصرف يقرض عميله قيمة السلعة الحاضرة على أن يتقاضاها في المستقبل بزيادة وهو عين الربا المجمع على حرمة، فإذا ما أضفت إلي ذلك صورية هذا البيع الذي لا يعدو أن يكون مجرد إجراء شكلي لتصحيح الوضع، (لا سيما مع ما يروج له الاقتصاديون من أن عملية الاستثمار المباشر لا تناسب المصارف التي يجب أن يقتصر دورها على دور الوساطة في التبادل) فنجد أن الصورة ازدادت ظلاماً وأصبحت للظنون والريب فيها مجال وأي مجال!!.

ولا أدري ما هو السر وراء هذه المخالفات؟ أهو التعجل والاندفاع، والرغبة في إنجاح المصرف الإسلامي من خلال تنفيذ أكبر قدر من العمليات الاستثمارية.

أم هي العقلية الربوية التي ألقت المعاملات الربوية زماناً طويلاً ثم عهد إليها فجأة بتنفيذ الأساليب الشرعية، بدون تمهيد ولا إعداد فلم تدرك عمق الفارق بين المسارين فراحت تنظر إلي بعض الخطوات الشرعية اللازمة على أنها نوع من التعقيد والجهود.

أم ضغوط المنافسة من جانب البنوك الربوية، وشدة وطأتها هي التي أدت ببعض العاملين في المصارف الإسلامية إلي شيء من الترخيص، والتجاوز عن بعض الخطوات رغبة في تقوية المركز التنافسي للمصرف الإسلامي، وظناً أن نبل الهدف يشفع لأخطاء الوسيلة.

وسواء كان هذا السبب أم ذلك، فإن شيئاً من ذلك لا يبرر اقتحام الحرمات وتعدى حدود الله. فالنجاح الحقيقي للمصرف الإسلامي إنما يكون بمدى انضباطه بأحكام الإسلام أولاً وقبل كل شيء فهذه هي رسالته المقدسة، وتلك هي الأمانة التي أنيط به حملها، وأمام هذا الهدف الأكبر تتصاغر جميع الأهداف وتتضائل

سائر الغايات ثم تأتي بعد ذلك الأرباح والعوائد وغير ذلك مما يعتبره الناس مقياساً للنجاح.

أما ترخيص بعض القائمين على الأمر في المصارف الإسلامية في بعض الخطوات الشرعية اللازمة لتصحيح معاملة ما، فينبغي أن يواجه المواجهة التي تتناسب مع قداسة الأحكام الشرعية، وكيف أن لفظاً واحداً يتغير أو يتبدل ربما يقلب الأمر رأساً على عقب.

لقد حرم الله جل وعلا أن يدفع الرجل مالا ربوياً إلي آخر بمثله على وجه البيع إلا أن يتقايسا وإلا فالربا لا محالة، والتحريم الذي هو أشد عند الله من ست وثلاثين زنية، ولكن جوز دفعه بمثله على وجه القرض، ومعلوم أنه لا قرض بدون إنساء.

فانظر كيف أن هذا القرض – الذي يمكن أن يترجم في كلمة واحدة – قد نقل الأمر من دائرة المحرمات والفواحش إلي دائرة القربات والنوافل.

ولم لا؟ ألم يبذل بنو إسرائيل حرفاً واحداً من الكلمة التي أمرهم الله بها فانزل عليهم رجزاً من السماء.

قال تعالى : (وإذا قيل لهم اسكنوا هذه القرية وكلوا منها حيث شئتم وقولوا حطة وادخلوا الباب سجداً نغفر لكم خطيئاتكم سنزيد المحسنين فبدل الذين ظلموا منهم قولاً غير الذي قيل لهم فأرسلنا عليهم رجزاً من السماء بما كانوا يظلمون). (الأعراف: 61).

فقد أمرهم الله أن يدخلوا الباب سجداً وأن يقولوا حطة أي حط عنا خطايانا، فدخلوا من قيل إستائهم وقالوا حطة فكان ما ذكره الله في القرآن من الرجز والعذاب الأليم.

أما الرغبة في النجاح والمنافسة ومنازلة الربوبين، فإن هذا يحتاج إلي

قول بليغ، لأن هذا المعنى يسيطر على كثير من العاملين في هذا المجال، وفي زحمة سيطرة هذا الهدف على تفكيرهم ينسون أو يتناسون الرسالة الأولى التي من أجلها قامت المصارف الإسلامية من البداية، وهي العودة بالأمة إلي الكسب الحلال.

هذا وإذا كانت المنافسة في دائرة الأحكام الشرعية وضوابطها، فهنا يجب أن يبذل القائمون على المصارف الإسلامية جهدهم في حشد كل عوامل النجاح من دراسات مكثفة، واختيار الأمناء والأكفاء، سواء كانوا موظفين أو عملاء، بحيث يحس الجميع أنهم في أحد مواقع الجهاد التي تتطلب مصابرة ومرابطة، فيحسون ما يبذلونه من جهد وعرق.

أما إذا خرجت المنافسة عن دائرة الأحكام الشرعية أو كانت تحيلاً إلي ما حرم الله، فهنا يجب أن يكون موقف المصرف الإسلامي واضحاً كالشمس، رافضاً كل التجاوزات الشرعية ولو أدي هذا إلي إغلاق المصرف الإسلامي. وأن المصرف الإسلامي عندما ينطلق بهذا الوضوح والتجديد الذي يوجبه عليه إيمانه بالله ورسوله إنما يصبح أهلاً لفضل الله عز وجل، والمزيد من رزقه وتوفيقه، وليفعل ذلك ولينتظر بركات تنزل عليه من السموات والأرض. قال تعالى: (ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا لفتحنا عليهم بركات من السماء والأرض) (الأعراف: 96).

وقال تعالى : (ولو أنهم أقاموا التوراة والإنجيل وما أنزلنا إليهم من ربهم لأكلوا من فوقهم ومن تحت أرجلهم) (المائدة: 66).

نماذج لعقد المرابحة المصرفية

بنك الخرطوم

طلب شراء بالمرابحة

التاريخ: الموافق:

اطلب/ نطلب منكم شراء البضائع الموضحة أدناه بالمواصفات وشروط التسليم المذكورة.

هذه البضائع موضوع شراء الموقع بواسطتنا بتاريخ:

يوم شهر سنة هـ.

الموافق: يوم شهر سنة م.

بيان ومواصفات البضاعة:

.....
.....
.....

التكلفة الكلية للبضاعة:

.....
.....
.....

ربح البنك:

سعر بيع البضاعة بواسطة البنك:

.....

المستندات المقدمة:

شروط ومكان التسليم:

اسم طالب الشراء والعنوان
بالكامل:

مكان العمل:

التاريخ:

توقيع طالب الشراء:

عقد بيع

تم ابرام عقد البيع هذا بين كل من:

اولاً: ويشار اليه فيما بعد لأغراض هذا العقد بالطرف الأول
(بائع)

ثانياً: بنك الخرطوم فرع ويشار اليه فيما بعد لأغراض هذا العقد
بالطرف الثاني (مشتري)

طلب الطرف الثاني من الطرف الأول ان يبيعه وقبل الطرف الأول هذا الطلب.

اتفق الطرفان على عقد البيع هذا بالشروط التالي:-

1/ باع الطرف الأول للطرف الثاني في مقابل

مبلغ (فقط مبلغ

(.....)

2/ تسلم البضاعة كاملة للطرف الثاني وتنتقل الى ملكيته بعد التوقيع على هذا العقد مباشرة.

3/ يدفع الطرف الثاني المبلغ المذكور في البند (1) اعلاه للطرف الأول عند التوقيع على هذا العقد ويعتبر توقيع الطرف الأول ايصالاً منه بالإستلام.

4/ سلم المبلغ بموجب شيك مصرفي رقم بتاريخ
وقع عليه في هذا اليوم الموافق

(الطرف الثاني)

الطرف الأول (البائع)

.....
ع/ بنك الخرطوم

الشهود:

..... 1/ الأسم:

..... 2/ الأسم:

..... التوقيع:

..... التوقيع:

بسم الله الرحمن الرحيم

بنك الخرطوم

عقد بيع بالمراجعة

تم هذا الاتفاق في يوم شهر سنة هـ.
الموافق: يوم شهر سنة م.
فيما بين:-

بنك الخرطوم (ويشار اليه بالطرف الأول)

وبين: (ويشار اليه بالطرف الثاني).

بما ان الطرف الثاني طلب من الطرف الأول شراء:

.....
(يشار اليها فيما بعد بالبضاعة) بموجب طلب الشراء الموقع بواسطته بتاريخ بيعها له
فقد اتفق الطرفان على الآتي:

(1) وافق الطرف الأول على بيع البضاعة للطرف الثاني مقابل مبلغ

.....
والذي يمثل قيمة شراء البضاعة زائداً المصروفات وقدرها

.....
زائداً ربح الطرف الأول والبالغ

(2) وافق الطرف الثاني على شراء البضاعة التي حددها للطرف الأول.

(3) يتعهد الطرف الثاني بدفع ثمن البضاعة على النحو المتفق عليه.

(4) يقر الطرف الثاني بانه قد عاين البضاعة وانها خالية من كل العيوب.

(5) يكون هذا العقد نافذاً من تاريخ التوقيع عليه وتصبح البضاعة فور التوقيع ملكاً

للطرف الثاني، وتعتبر البضاعة ومستنداتها مرهونة رهناً تأمينياً لصالح الطرف الأول حتى استيفائه لكامل الثمن المتفق عليه وله حق امتياز البائع.

(6) تخزن البضاعة لدى الطرف الأول لضمان سداد كل قيمتها بواسطة الطرف الثاني ولا يتم الافراج عن أي جزء منها الا بموافقة الطرف الأول الكتابية وبعد سداد قيمتها النسبية من القيمة الكلية التي وافق عليها الطرف الثاني في الفترة التي حددها الطرف الأول.

(7) تؤمن البضاعة تأميناً شاملاً ضد كل الأخطار بواسطة الطرف الثاني لدى شركة تأمين مقبولة للطرف الأول لصالحه.

(8) على الطرف الثاني تقديم ضمان مصرفي (رهن عقاري او ضمان شخصي مقبول) للطرف الأول يضمن قيام الطرف الثاني بسداد كل المبالغ المستحقة عليه في مواعيدها المحدودة بالإضافة لرهن البضاعة وتخزينها لدى الطرف الأول.

(9) اذا فشل او امتنع الطرف الثاني عن استلام البضاعة او أي جزء منها او المستندات، يحق للطرف الأول بيعها بالسعر الذي يحصل عليه والصورة التي يراها مناسبة لإستيفاء حقوقه بموجب هذا العقد واي مصروفات اخرى وان يرجع الى الطرف الثاني ما بقي له في ذمته.

الطرف الثاني

الطرف الأول

ع/ بنك الخرطوم

بحضور:

1/ الأسم:

التوقيع:

..... /2 الأسم:

..... التوقيع:

الهوامش والمراجع

- 1- القاموس المحيط باب الحاء فصل الراء محي الدين محمد الفيروزآبادي الشيرازي الطبعة الرابعة (1938).
- 2- لسان العرب لابن منظور 442/2 أبو الفضل جمال الدين بن منصور الأفرقي المصري (711هـ) دار صادر بيروت.
- 3- الخرشي علي خليل 171/5. شرح الخرشي على مختصر خليل (أبو عبدالله محمد بن عبدالله 1101هـ)
- 4- البناية في شرح الهداية 486/6 محمد العيني - دار الفكر.
- 5- بدائع الصنائع للكاساني، 3163/7. أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين الكاساني الحنفي (587هـ).
- 6- المغني 259/4. موفق الدين عبدالله بن محمد بن قدامه المقدسي (620هـ)، الطبعة الثالثة.
- 7- روضة الطالبين للنووي 526/3 أبي زكريا يحيى النووي (676هـ) المكتب الإسلامي للطباعة.
- 8- بلغة السالك لأقرب المسالك لأحمد الصاوي 77/2.
- 9- المائدة : الآية 1.
- 10- الموافقات للشاطبي 21/2 أبو إسحاق إبراهيم اللخمي الغرناطي (790هـ) طبعة محمد علي صبيح وأولاده.

- 11- الأعراف: الآية 199.
- 12- البقرة : الآية 275.
- 13- قيل يا رسول الله أي الكسب أطيب قال : عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور، إحياء علوم الدين 61/2، رواه البزار والحاكم وقال: صحيح الإسناد.
- 14- مغنى المحتاج للخطيب 77/2. محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (977هـ).
- 15- بدائع الصنائع 3192/2.
- 16- المدونة للإمام مالك 227/4 للإمام مالك بن أنس طبعة دار صادر بيروت.
- 17- مشكلة الاستثمار في (المصارف الإسلامية) الصاوي ص 202. د. محمد صلاح محمد الصاوي، الطبعة الأولى 1990م.
- 18- المغني لابن قدامة 102/4.
- 19- تعبير فارسي معناه كل عشرة ربحها درهمان.
- 20- الاستثمار والرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية (دراسة مقارنة) للبعلي ص 134.
- 21- انظر – شيخ الإسلام ابن تيمية الغناوى ج29 ص 499 والمبسوط للسرخسي 111/12 وبدائع الصنائع 3204/7. وتبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي 78/4. والقوانين الفقهية لابن جزي ص 174.
- 22- روضة الطالبين 527/3. أبو زكريا يحيى بن شرف النووي (676هـ).
- 23- حاشية ابن عابدين 29/4 بداية المجتهد 148/2. المهذب 266/1 كشاف القناع على متن الإفتاع 139/3.
- 24- تعميق أسلمة المصارف الإسلامية ج3 ص 9.
- 25- بهذا أخذ بنك التضامن الإسلامي السوداني. المدونة الكبرى للإمام مالك رواية سحنون، بيروت.
- 26- بدائع الصنائع 3193/7.
- 27- الخرشي علي خليل 172/5.

- 28- المدونة 240/4.
- 29- روضة الطالبين 531/3.
- 30- مغني المحتاج 80/2.
- 31- بدائع الصنائع 80/2 – روضة الطالبين 536/3.
- 32- راجع بدائع الصنائع 3200/7 ومغني المحتاج 79/2 والمدونة 277/4 – الشرح الكبير لأبي الفرج بن قدامة 107/4.
- 33- المدونة 277/4.
- 34- بدائع الصنائع 3200/7.
- 35- الشرح الكبير 107/4 – المدونة 228/4.
- 36- بدائع الصنائع 2197/7.
- 37- بداية المجتهد لابن رشدى 193/2 محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (595هـ) طبعة مصطفى الحلبي.
- 38- مغني المحتاج 79/2 بدائع الصنائع 2202/2 المدونة 104/4 الشرح الكبير 229/4 البناءة في شرح الهداية 503/6.
- 39- مغني المحتاج 79/2.
- 40- المغني لابن قدامة 264/4.
- 41- راجع المغني المحتاج 79/2.
- 42- المبسوط للسرخسي 88/13 شمس الدين محمد بن أحمد أبي بكر السرخسي (490هـ) دار المعارف بيروت الطبعة الثانية.
- 43- الشرح الكبير 104/4 شمس الدين أبو الفرج بن قدامة (682هـ) - دار الكتاب العربي – بيروت.
- 44- الشرح الكبير 104/4.
- 45- المدونة 240/4.
- 46- سلسلة تعميق أسلمة المصارف ج3 ص 11.

- 47- بدائع الصنائع 3206/7 والمغني لابن قدامة 263/4.
- 48- بدائع الصنائع 3206/7.
- 49- المغني لابن قدامة 265/4.
- 50- المغني لابن قدامة 265/4.
- 51- علي خليل 179/5.
- 52- مغني المحتاج 79/2.
- 53- المغني 265/4.
- 54- بدائع الصنائع 3206/7.
- 55- المبسوط للسرخسي 86/13.
- 56- الشرح الكبير 105/1 ابن قدامة.
- 57- الشرح الكبير 105/1 ابن قدامة.
- 58- بدائع الصنائع 3207/7 الكاساني.
- 59- الشرح الكبير 105/1 الكاساني.
- 60- البقرة: الآيات 282، 283.
- 61- البقرة: الآيات 282 - 283.
- 62- البقرة: الآية 283.
- 63- ومعنى "لا يغلق الرهن" أي لا يجوز للمرتهن تملكه عند العجز عن السداد وإنما يظل على ملك الراهن.
- 64- أخرجه الحاكم والدارقطني/ سبل السلام 52/3 محمد بن اسماعيل الصنعاني (1182هـ) إحياء التراث العربي بيروت.
- 65- وذلك من باب لا ضرر ولا ضرار، وكذلك الضرر يزال.
- 66- الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية ص 141 - 142 د. عبد الحميد محمود البعلبي دار النهضة العربية الطبعة الأولى 1988م.
- 67- الاستثمار والرقابة في المصارف الإسلامية د. البعلبي ص 143.

- 68- الموسوعة العملية والعلمية للبنوك الإسلامية ص 29. الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، الطبعة الأولى.
- 69- سلسلة تعميق أسلمة النظام المصرفي ج 2 ص 12.
- 70- المرجع السابق ص 13.
- 71- سلسلة أسلمة المصارف الإسلامية ج 2 ص 15. د. سراج الدين محمد، الدار السودانية للكتب 1999م.
- 72- سلسلة أسلمة المصارف الإسلامية ج 2 ص 15.
- 73- أضواء على القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية، ص 39 د. محي الدين اسماعيل.
- 74- المرجع السابق ص 39.
- 75- فقه المراجعة د. عبدالحميد البعلي ص 89 وما بعدها – دار النهضة العربية الطبعة الأولى 1977م.
- 76- تنص المادة (446) من مرشد الحيران على أنه إذا اشترط في العقد على البائع تسليم المبيع في محل معين لزمه تسليمه في المحل المذكور.
- 77- النقد والمصارف الإسلامية : جزء المصارف : يوسف كمال ص 147.
- 78- محاضر اجتماع هيئة الرقابة الشرعية – بنك فيصل الإسلامي السوداني رقم 37، 38، 39، 40، 41.