

المصرف الوقف الإستثمارى

الجزء الثانى

العمليات المصرفية الإيجابية للمصرف الوقف (منح الائتمان)

بحث

مقدم من: أ.د/ عطية عبد الحليم عطية صقر
الأستاذ المتقاعد في:

- ١ - كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الأزهر
- ٢ - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى - مكة المكرمة (سابقا)
- ٣ - كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية - المدينة المنورة (سابقا)

تأليف :

الأستاذ الدكتور : عطية عبد الحليم صقر

| | |
|-------------------|---|
| عنوان المراسلة | جمهورية مصر العربية، القاهرة الجديدة، التجمع الخامس، جنوب الأكاديمية المنطقة (و) شارع الإمام جعفر الصادق، فيلا ٥١ |
| تليفون | 0020225381752 – 00201220457162 |
| الموقع الإلكتروني | www.profattiasakr.net |
| البريد الإلكتروني | m_attia_sakr@yahoo.com |

ملخص الجزء الثاني

تم تقسيم هذا الجزء إلى أربعة فصول على النحو التالي:

الفصل الأول: جاء هذا الفصل تحت عنوان مفهوم الإئتمان وأنواعه وعناصره وطبيعته القانونية وأشكاله وقد عنيت فيه الدراسة بتعريف الإئتمان لغة واصطلاحاً واكتفت بذكر أربعة أنواع رئيسية له مع تعريف الإئتمان المصرفي وذكر تقسيمات القروض المصرفية وعناصر الإئتمان المصرفي وطبيعته وأشكاله وموقف الشريعة الإسلامية منه

ثم انتقلت الدراسة إلى تعريف القرض والسلف لدى فقهاء الشريعة وبيان حكم الزيادة المشروطة في رأس مال القرض الربوي عند انعقاده مع بيان حكمها بدون شرط ثم انتقلت إلى بحث النوع الثاني من الإئتمان المصرفي وهو خصم (حسم) الأوراق التجارية حيث أوردت تعريف الخصم وأهميته وحقيقته وطبيعته القانونية وآثاره ثم انتقلت الدراسة إلى بحث النوع الثالث من الإئتمان المصرفي وهو الضمان أو الكفالة المصرفية حيث أوردت تعريف الضمان المصرفي وطبيعته القانونية، وتعريف خطابات الضمان وبيان مضامينها القانونية والعلاقات الناشئة عن خطاب الضمان فيما بين البنك وكل من العميل والمستفيد وفيما بين العميل والمستفيد

ثم انتقلت الدراسة إلى بحث النوع الرابع من الإئتمان المصرفي وهو الإعتمادات المصرفية حيث أوردت ماهية الإعتماد البسيط وطبيعته القانونية ومعايير التفرقة بينهم وبين القرض، كما أوردت ماهية الإعتماد المستندى وطبيعته القانونية ودواعيه وتكييفه القانوني وأحكامه ووجوه التفرقة بينه وبين ضمان العهدة الذي تناوله فقهاء المسلمين وعقد مقارنة بينهما للوقوف على جوانب الاتفاق والاختلاف فيما بينهما ثم اختتمت الدراسة هذا الفصل بالحديث عن تنوع أهداف الإئتمان المصرفي وأثر هذا التنوع على تنوع أشكاله وعلى تعدد التزامات البنك في تنفيذه لكل شكل

الفصل الثاني وقد جاء تحت عنوان الإئتمان المصرفي المبني على التسليم المباشر للنقود (القرض المصرفي) حيث عنيت الدراسة في بداية هذا الفصل بتعريف القرض في الفقه الإسلامي وبيان مراد الفقهاء من المال المثلي والمال القيمي في باب القرض خاصة ، ثم انتقلت الدراسة إلى بيان الطبيعة الشرعية للقرض بناء على ما جاء له من تعريفات في مذاهب الفقه الإسلامي ثم انتقلت الدراسة إلى تعريف القرض في القانون المدني المصري مع عقد مقارنة بينه وبين تعريفه في الفقه الإسلامي ثم انتقلت الدراسة إلى تعريف القرض المصرفي مع شرح التعريف وأوردت ثلاث مقارنات مهمة بين القرض المدني والقرض المصرفي ذات صلة بنوع النقد المقرض في كلا القرضين وبحقيقة وذات المقرض في كليهما، وركزت على أن المقرض في القرض المدني فرد عادي صاحب رأس مال لا يبدل أى عمل أو ضمان يستحق عليه أية زيادة مشروطة على رأس ماله وأن البنك أو المصرف وسيط مالى يقبل بصفة معتادة فوائض (مدخرات) أموال الأغنياء في صورة ودائع مصرفية

مضمونة عليه ويضعها تحت تصرف أصحاب الإحتياج إليها ويتعرض في كل ذلك لعشرة أنواع من المخاطر ذكرتها الدراسة والتي قد تحول رءوس أموال القروض التي يمنحها لعملائه إلى ديون معدومة وقد لفتت الدراسة الانتباه إلى ضرورة أخذ ما تبذله إدارات البنك من أعمال في عقد القروض ومتابعة إنفاذها وتحصيلها وضمان مصادرها، والمخاطر التي قد تحولها إلى ديون معدومة، في الاعتبار عند مقارنة القرض المدني بالقرض المصرفي وعند الحكم على الفوائد المصرفية بمماثلتها للربا المحرم شرعا ولم تكتف الدراسة بلفت الانتباه إلى اعتبارات التفرقة بين ربا الجاهلية وبين الفوائد المصرفية وإنما عقدت فقرة مطولة طرحت في بدايتها هذا السؤال (هل الفائدة المصرفية مماثلة لربا الجاهلية) وفي إجابتها على هذا السؤال قسمت الربا إلى ثلاثة أنواع واستدلت على تحريمه في جميع أنواعه بالكتاب والسنة والإجماع، ثم ذكرت ستة معايير للتفرقة بين ربا الجاهلية وبين الفوائد المصرفية أبرزها أن البنك يحصل على الفوائد المصرفية لأربعة أسباب مشروعة هي: العمل، الضمان، المخاطر، التضافر في رأس المال مع رأس مال العميل في عملياته الإستثمارية، وذلك خلافا للمقرض المرابي الذي يحصل على الزيادة في رأس ماله مقابل تأجيل الوفاء به فإن هذه الزيادة مخالفة لمقتضى العقد وتحول القرض إلى أحد بيوع الآجال وتخرجه عن مضمونه وعن حكمة مشروعيته.

كما عنيت الدراسة بذكر ثمانية وجوه مانعة من قياس الفوائد المصرفية على ربا الجاهلية دمج فيها الباحث بين التأصيل الفقهي والتحليل الاقتصادي والمصرفي وذكر فيها سبعة عشر عملا ماديا وخدميا مرتبطة بعمليات منح الإئتمان المصرفي.

ولم تكتفى الدراسة بذكر معايير التفرقة بين ربا الجاهلية والفوائد المصرفية ولا بذكر الوجوه المانعة من قياس الفوائد المصرفية على ربا الجاهلية وإنما ناقشت في أربع مناقشات موضوعية حجج القائلين بقياس الفوائد المصرفية على ربا الجاهلية وانتهت إلى:

١. وجود عدد من الفروق الجوهرية بين اشتراط الزيادة في كلا الإئتمانين
٢. أن الشرط في الفوائد المصرفية لا يخالف نصا صريحا بحرمته
٣. أن التحقيق في الأثر الذي ينص على أن كل قرض جر نفعا فهو ربا أنه أثر موقوف على أحد صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يثبت بالدليل القاطع رفعه إلى رسول الله وقد طعن الكثير من علماء الحديث على إثنين من رواته، وأنه لا يجوز أن يكون تفسيراً لآيات تحريم الربا لأنه غير ثابت ولا أصل له وأن منتهى الحرمة في الفوائد المصرفية أنها محرمة لسد الذرائع لا لكونها من قبيل ربا الجاهلية المحرم بالنص القرآني.

ثم انتقلت الدراسة إلى بحث مدى إمكانية أن يمنح المصرف الوقفي قروضا بفائدة مصرفية لعملائه و انتهت إلى القول بأن في ممكنة المصرف الوقفي أن يتيح للعميل على سبيل إعارة الإئتناف بأجر لا على سبيل الإقراض المبني على تملك المقرض لعين النقود ما يطلبه من تمويل وذلك وفقا لتسعة ضوابط حددتها الدراسة

تحديداً دقيقاً. ثم انتقلت الدراسة إلى الجانب التطبيقي في إدارة القروض في المصرف الوقفي حيث صنفنا هذه القروض إلى ثلاثة أنواع ثم حددت ثلاثة قيمات لها ثم ذكرت ثمانية أسس لسياسة الإقراض المناسبة في المصرف الوقفي ثم تناولت مخاطر القروض وأدوات المصرف الوقفي لتجنبها أو للتخفيف من آثارها ثم بينت سياسة المصرف في تحصيل ما منحه من قروض لعملائه.

الفصل الثالث وقد جاء تحت عنوان الإئتمان الناشئ عن مجرد توقيع أو تعهد البنك، وقد عُنيت الدراسة في بحثها لهذا النوع من الإئتمان ببيان:

ذكر أهم صور إقراض التوقيع ، حيث تناولت تحت هذا العنوان مايلي:

قبول الكمبيالات وحالات الإلتجاء إلى القبول المصرفي.

خطابات الضمان حيث أوضحت الدراسة مفهوم خطاب الضمان وبيان طبيعته وتكييفه القانوني.

ثم انتقلت الدراسة إلى الإجابة على هذا السؤال (هل يمكن للمصرف الوقفي إقراض توقيعه أو تعهده بالدفع؟ وفي الإجابة على هذا السؤال أوضحت الدراسة

التكييف الشرعي لكل من قبول الكمبيالة وخطاب الضمان

الموازنة بين خطاب الضمان وضمان الدرك الذي تناوله فقهاء الشريعة

الحكم الشرعي في الفوائد والعمولات المصرفية على خطابات الضمان وقبول الكمبيالات

الموازنة بين الكمبيالة والسفتجة ومعايير التفرقة بينهما

وقد انتهت الدراسة في الإجابة على السؤال السابق إلى ذكر طائفة من القواعد الفقهية الكلية الصالحة

لتخريج صحة قيام المصرف الوقفي بإقراض توقيعه وتعهد بوفاء عميله بالتزاماته التعاقدية في مواجهة الغير

ثم انتقلت الدراسة إلى الإجابة على هذا السؤال (هل يجوز للمصرف الوقفي خصم الأوراق التجارية وقبول

التظهير التوكيلي من الحاجات المستفيد بتحصيل قيمة الكمبيالة لصالح المظهر لها؟ وبعد أن أوضحت

الدراسة التكييف القانوني لخصم الأوراق التجارية انتهت إلى القول بجواز قيام المصرف الوقفي بالعملية

موضوع البحث وقد أقامت الأدلة على ذلك.

الفصل الرابع وجاء تحت عنوان عمليات المصرف الوقفي التمويلية والاستثمارية وقد عُنيت فيه الدراسة

ببيان جملة من المسائل من أهمها:

١. أهداف المصرف الوقفي الإستثمارية

٢. التعريف بالإستثمار ومعايير التفرقة بينه وبين التسليف والإقراض المصرفي

٣. أولويات سياسة المصرف الوقفي الإستثمارية في الأوراق المالية

٤. التعريف بعمليات التمويل وصوره الرئيسية

٥. التعريف بالتمويل بالمشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتمليك وبيان أنواعه

٦. الأساس الشرعي لحصول المصرف الوقفي على أرباح التمويل بالمشاركة المتناقصة

٧. صور التمويل الوقفى بالمشاركة المتناقصة
 ٨. معايير التفرقة بين الشركة العادية والمشاركة المتناقصة
 ٩. التعريف بالتمويل من خلال المضاربة بالودائع الوقفية
 ١٠. مقتضيات المضاربة المصرفية
- ثم انتقلت الدراسة إلى بحث التمويل من خلال بيع المراجحة للآمر بالشراء حيث عنيت ببحث المسائل التالية:

١. التعريف بالمراجحة البسيطة
٢. ماهية بيع المراجحة للآمر بالشراء وأركان عقدتها
٣. الطبيعة الفنية لعقد بيع المراجحة للآمر بالشراء
٤. ضمانات البنك لتنفيذ أمر العميل بالشراء
٥. مخاطر عقد بيع المراجحة للآمر بالشراء
٦. عناصر التمويل في بيع المراجحة للآمر بالشراء
٧. هل يجوز للمصرف الوقفى تمويل عمليات بيع المراجحة للآمر بالشراء
٨. أدلة الجواز وضوابطه وأنواع المحل في عقد بيع المراجحة للآمر بالشراء

هذا وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين وآخر دعوانا أن

الحمد لله رب العالمين.

الفصل الأول

مفهوم الائتمان وأنواعه وعناصره وطبيعته القانونية وأشكاله

مفاهيم الائتمان ومعايير التمييز بينهما

الائتمان في اللغة العربية لفظة مشتقة من الفعل الثلاثي (أَمِنَ) نقول: أَمِنَ أَمْنًا، وأمانًا، وإمْنًا، وأَمَنَةً، اطمأن ولم يخف، فهو آمِن، وأَمِنٌ، وأَمِين، ونقول: أَمِنَ الشرَّ، ومن الشرِّ: سَلِمَ، وأَمِنَ فلانًا على كذا: وثق به أو جعله أمينًا عليه ونقول: أَمِنَ فلانًا: جعله في أَمْنٍ، ونقول: ائتمن فلانًا: وثق به أو جعله أمينًا على شيء^(١) وفي الفكر المصرفي يستعمل لفظ الائتمان في عدد من المعاني^(٢) منها:

١. المعاملات التي يتم تأجيل دفع ثمنها إلى تاريخ لاحق على تاريخ انعقادها.
٢. اقتراض وتسليف النقود، ورد مثلها أو بدلها بعد أجل.
٣. المعاملات التي يفصل فيها عنصر الزمن أو الأجل بين الحصول على محل انعقادها وبين دفع قيمتها أو ثمنها

أنواع الائتمان ومعايير التمييز بينها

يمكن التفرقة بين أنواع الائتمان التالية:

١. الائتمان التجاري: وهو الذي يتم بين التجار بعضهم بعضًا أو بين التاجر والعميل
٢. الائتمان العقاري: وهو التسليف لبناء أو شراء عقار بضمان هذا العقار
٣. الائتمان الزراعي: وهو السلفيات التي يحصل عليها المزارعون بضمان المحاصيل الزراعية إلى حين حصادها

٤. الائتمان المصرفي: وهو بحسب ما قاله الأستاذ الدكتور على جمال الدين عوض يمكن تعريفه بأنه^(٣): ما يقدمه البنك للعميل، أو لشخص يحدده العميل، فورًا أو في أجل معين من أدوات اللوفاء (أي من نقود أو أي أدوات أخرى يستخدمها العميل في الوفاء بديونه) أو من تعهدات بتقديم هذه الأدوات في مقابل:

(أ) تعهد العميل بدفع عمولة أو فائدة للبنك

(ب) تعهد العميل برد ما قدمه له البنك من وسائل وأدوات لتمكينه من الوفاء بديونه وتعتبر القروض المصرفية أبسط صور الاعتماد المصرفي.

(١) المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية بالقاهرة - الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية طبعة ٢٠٠١م ص ٢٥ مادة (أَمِنَ)

(٢) د.أ.د/ محمد يحيى عويس - محاضرات في النقود والبنوك - مطبعة الرسالة بالقاهرة ١٩٦٦ ص ١٣٥

(٣) د.أ.د/ على جمال الدين عوض - عمليات البنوك من الجهة القانونية - مكتبة النهضة العربية ١٩٨٨ ص ٣٢٩

أنواع القروض المصرفية

تنقسم القروض المصرفية وفقا لمعيار أجل القرض إلى:

١. قروض قصيرة الأجل (أقصاها سنة).
 ٢. قروض متوسطة الأجل.
 ٣. قروض طويلة الأجل.
- كما ينقسم وفقا لمعيار الغرض الذى تم منح الائتمان لأجله إلى^(١):

١. سلفيات لتمويل الزراعة.
 ٢. سلفيات لتمويل الصناعة.
 ٣. سلفيات لتمويل الصادرات.
 ٤. سلفيات لتمويل الواردات والتجارة في السلع المحلية والمستوردة.
 ٥. سلفيات شخصية ومهنية
 ٦. سلفيات لتمويل الأعمال الأخرى
- كما ينقسم بحسب الضمانات التي يقدمها العميل إلى البنك إلى:
١. سلفيات أو قروض بلا ضمان، يعتمد فيها البنك على متانة المركز المالى للعميل وسمعته الطيبة في الوفاء بالتزاماته.
 ٢. سلفيات بتأمين محاصيل زراعية أو بضائع مخزنة بمخازن البنك
 ٣. سلفيات بتأمين أوراق مالية متداولة في البورصة يحتفظ بها البنك ويحق له التصرف فيها عند انخفاض سعرها وخشيته من ضياع حقوقه
 ٤. سلفيات بتأمين أوراق تجارية (كمبيالات وسندات إذنية)
 ٥. سلفيات بتأمين اعتمادات مستندية

عناصر الائتمان المصرفي^(٢)

يقوم الائتمان المصرفي من الناحيتين القانونية والاقتصادية على العناصر التالية:

١. الزمن: وذلك حيث لا يوجد إئتمان إلا إذا كان هناك فاصل زمني بين ما يقدمه البنك للعميل وبين ما يسترده منه، وذلك أيا كان مقدار هذا الزمن.
٢. الخطر الإحتمالي الذى يمكن أن يتعرض له البنك بسبب تغير ظروف العميل في الفترة ما بين تقديم الائتمان له وبين موعد استرداد البنك لما قدمه

(١) د/ عبدالرحمن زكى إبراهيم - مقدمة في اقتصاديات النقود والبنوك - دار الجامعات المصرية بالإسكندرية ص ١٧٧

(٢) أ.د/ على جمال الدين عوض - عمليات البنوك من الوجهة القانونية ص ٣٢٩ مرجع سابق

٣. ثقة البنك في العميل المستفيد من الائتمان، والتي يمكن الوقوف عليها من الدراسة الواعية لظروف العميل الحالية والمستقبلية وظروف نشاطه والمخاطر التي قد يتعرض لها، والضمانات الكافية التي يقدمها للبنك.

الطبيعة القانونية للائتمان المصرفي

الائتمان المصرفي من الناحية القانونية عقد بين البنك والعميل بمقتضاه: يقدم البنك أو يتعهد بتقديم أداة أو أكثر من الأدوات التي يستخدمها العميل في الوفاء بديونه وإلتزاماته، نظير تعهد العميل بدفع المقابل المتفق عليه

أشكال الائتمان المصرفي

يأخذ الائتمان المصرفي أحد الأشكال التالية:

١. شكل القرض أو السلفة المباشرة التي يتعهد العميل بردها بنفسه إلى البنك.
٢. شكل الخصم أو الحسم لورقة تجارية يتعجل العميل قبض قيمتها من البنك حالا مع إعطاء البنك حق الحصول على قيمتها من المسحوب عليه في موعد استحقاقها، ولا يلتزم العميل بالرد إلا إذا عجز المسحوب عليه عن الوفاء.
٣. شكل قبول البنك وتعهد به بأن يضع تحت تصرف العميل أو أي شخص آخر يعينه العميل مبلغا من النقود، بحيث يمكن للعميل استخدام هذا التعهد في الوفاء بإلتزاماته أمام الغير، وفي هذا الشكل لا يدفع البنك للعميل أية مبالغ نقدية فورية، وإنما يقدم له مجرد تعهد أو توقيع بالدفع، كأداة وفاء بيد أن البنك قد يضطر إلى دفع مبلغ التعهد إلى دائن العميل حالة تخلف العميل عن الوفاء بإلتزاماته قبل الغير.
٤. الكفالة أو الضمان: وهي عقد يلتزم البنك بمقتضاه بضمان وفاء عميله بإلتزاماته قبل دائن معين، بمبلغ معين أو بتعويض مستحق عليه نتيجة قيامه بعمل أو إمتناعه عن عمل ألحق ضررا بالمكفول له.

موقف الشريعة الإسلامية من الائتمان المصرفي

ترى الدراسة الماثلة أن الائتمان المصرفي سواء أخذ شكل قرض أو سلفة أو خصم ورقة تجارية أو تعهد بالدفع أو كفالة غرم، لا حظر عليه شرعا، بل يمكن إعطاؤه حكم المستحب لدخوله تحت باب المعروف بين

وينحصر الحظر فيه في المقابل الذي يحصل عليه البنك من العميل المستفيد من الائتمان، والذي يشكل زيادة مشروطة مسبقا على أصل محل الائتمان حيث يشتهب أن تدخل هذه الزيادة في دائرة الربا المحرم شرعا بنص القرآن والسنة فإن كانت الزيادة غير مشروطة، فإنها تدخل تحت باب حسن القضاء. وبيان ذلك:

أولاً: القرض الربوي والسلف

يقول ابن قدامة في المغني^(١): القرض نوع من السلف، وهو جائز بالسنة والإجماع لما رواه ابن ماجة عن ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين، إلا كان كصدقة مرة" وعن أنس بن مالك قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: رأيت ليلة أُسرى بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها، والقرض بثمانية عشر، فقلت يا جبريل: ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة، وأجمع المسلمون على جواز القرض، والقرض مندوب إليه في حق المقرض، مباح للمقرض، وذلك لأن فيه تفرجاً عن المسلم وقضاء لحاجته وعونا له، فكان مندوباً إليه كالصدقة، قال أحمد (بن حنبل) ليس القرض من المسألة، يعني ليس بمكروه، وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يستقرض، ولو كان مكروهاً لكان أبعد الناس عنه، ولأنه إنما يأخذه بعوضه، فأشبهه الشراء بدين في ذمته.

وقال ابن قدامة في المغني^(٢): وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف (المقرض) إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك: فإن أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روى عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود أنهم نهَوْ عن قرض جر منفعة ولأنه عقد إرفاق وقربة، فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه (أي عن مقصوده وحكمة مشروعته).

وقال ابن قدامة في المغني^(٣): فإن أقرضه مطلقاً من غير شرط، فقضاه خيراً منه في القدر أو الصفة، أو دونهما، برضاها، جاز، ورخص في ذلك: ابن عمر، وسعيد بن المسيب، والحسن، والنخعي، والشعبي، والزهري، وقتادة ومالك والشافعي، وإسحاق، ولنا: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "خيركم أحسنكم قضاءً متفق عليه، وللبخاري: "أفضلكم أحسنكم قضاءً، ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضاً في القرض، ولا وسيلة إليه، ولا إلى إستيفاء دينه، فحلّت، وإنما يمنع من الزيادة المشروطة وهذه الأحكام تخص القرض الفردي المدني خلافاً للقرض المؤسسي المصرفي على نحو ما سيأتي بيانه.

ثانياً: خصم الأوراق التجارية

الخصم هو^(٤): تظهير الورقة التجارية (الكيميالة والسند الأذني) التي لم يحل أجلها بعد، تظهيراً ناقلاً للملكية، إلى بنك، ليقوم بدفع قيمتها إلى المظهر، بعد استنزال قدر من قيمتها، بمثل فائدة مبلغ الورقة، عن

(١) المغني - ابن قدامة - المطبوع مع الشرح الكبير - دار الكتاب العربي للنشر - بيروت ١٤٠٣ ج ٤ ص ٣٥٢

(٢) المرجع السابق ص ٣٦٠

(٣) المرجع السابق ص ٣٦١

(٤) د.أ.د. عبد الفضيل محمد أحمد - القانون التجاري - مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة/ مصر ١٩٩١ ص ٤٢٢

الفترة ما بين تاريخ الخصم (التظهير) وتاريخ الاستحقاق، ويسمى هذا القدر الذي تم استنزاله بسعر الخصم، ويضاف إليه عمولة

أهمية الخصم

يحقق الخصم فائدة مزدوجة لكل من المظهر والبنك تتمثل في :

١. حصول المظهر على قيمة الورقة فور تظهيرها بدلا من الانتظار إلى أجل استحقاقها
٢. حصول البنك على فائدة وعمولة علاوة على قيمة الورقة عند أجل استحقاقها

حقيقة الخصم

الخصم في حقيقته القانونية إئتمانا يقدمه البنك للعميل المظهر للورقة وذلك بدفع قيمة الورقة إلى العميل فور تظهيرها وتسليمها إلى البنك

الطبيعة القانونية للخصم

يوجد في فقه القانون التجاري أربعة اتجاهات في تحديد الطبيعة القانونية لعقد الخصم هي :

١. أنه قرض مضمون برهن على الورقة التجارية، يعتبر البنك فيه دائنا مرتهنا لرهن حيازي هو الورقة التي تم تظهيرها.
٢. أنه حوالة حق حيث يعتبر المظهر محيل، والبنك مُحال، والمسحوب عليه محال عليه، ومبلغ الكمبيالة هو الحق المحال به
٣. أنه عملية شراء للورقة التجارية، حيث يعتبر البنك فيها مشتريا، والمظهر بائعا، ومبلغ الورقة مبيعا، والمبلغ المدفوع ثمنا، وهذه العملية قريبة من عقد السلم في الفقه الإسلامي^(١) وهو: بيع آجل بعاجل، ووفقا لهذا التكييف فإن سعر الخصم لا يعتبر فائدة ربوية، بل هو الفارق بين سعر الشراء وسعر البيع
٤. أنه عمل مصرفي ذو طبيعة خاصة لا يخضع لنظام قانوني واحد، وإنما يجمع بين فكرة الحوالة وفكرة الشراء وفكرة التظهير التي تجعل إلزام البنك بدفع قيمة الورقة أثرا لعقد الخصم المبرم بينه وبين المظهر قبل تظهيره للورقة

آثار عقد الخصم

يترتب على عقد الخصم عدد من الآثار من أهمها:

١. انتقال ملكية الكمبيالة (الورقة) إلى البنك.
٢. مكنة البنك في استعمال كافة حقوق المظهر على الورقة.

(١) حيث تنطوي في جوهرها على عقد بين طرفين باع فيها المظهر الكمبيالة للبنك بإعتبارها مُسَلَّمًا فيه يحتوى على دَين في الذمة مؤجل الوفاء إلى أجل معلوم وهو معلوم القدر والصفة ومكان الوفاء به، بثمن معلوم مقبوض في المجلس حالاً

٣. حق البنك في مطالبة المسحوب عليه أو المظهر بقيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق
٤. حق البنك في اتخاذ كافة إجراءات الرجوع المصرفي على الموقعين على الورقة عند وفاء المسحوب عليه أو المظهر بقيمتها.
٥. حق البنك في إعادة خصم الورقة لدى أي بنك آخر أو لدى البنك المركزي عن طريق تظهيرها شأنه في ذلك شأن أي حامل لها

ثالثا: الضمان المصرفي (الكفالة)

قد يتخذ الائتمان المصرفي الذي يقدمه البنك لعميله شكل أو صورة ضمان العميل لدى الغير ممن يدخل معهم في أية علاقات قانونية، حتى يقبلون التعاقد معه أو منحه أجلا للوفاء بديونه المستحقة لهم. وفي هذا الشكل من الائتمان لا يقدم البنك نقودا عند إبرام العقد، وإنما يقتصر على ضمان العميل أو كفالته في الوفاء بديونه لهذا الغير.

ويتخذ هذا الشكل من الائتمان إحدى الصورتين التاليتين (الأولى): صورة الكفالة المصرفية (والثانية): صورة خطابات الضمان

الطبيعة القانونية لعقد الكفالة المصرفية

الكفالة المصرفية عقد يبرم بين العميل والبنك بمقتضاه يكفل البنك (يتعهد) بالوفاء بالالتزام إلّتزم به العميل أمام الغير إذا لم يف به العميل بنفسه وذلك في مقابل عمولة متفق عليها. وعليه: فإن الكفالة المصرفية في حقيقتها إئتمان يقدمه البنك للعميل لتوفير ثقة الغير في التعامل معه، أو في تأجيل وفائه بديونه قبلهم.

ويستوى في الكفالة المصرفية أن تكون عن دين آجل محدد المقدار مستحق على العميل أو تكون مجرد توقيع البنك كضامن على ورقة تجارية يسحبها العميل لصالح الغير، أو تكون تعهدا من البنك بدفع تأمين دخول العميل في مزاد علني أو في عقد توريد أو في مناقصة أو مقالة أو أحد عقود الأشغال العامة التي تطرحها الحكومة أمام المقاولين، وكذا كل تعهد يؤول إلى اللزوم.

خطابات الضمان

هي إحدى صور إقراض التوقيع التي لا تتطلب بالضرورة دفع نقود إلى العميل أو إلى الغير عند انعقاد العقد، وكل ما تتطلبه هو: إعطاء البنك لعميله خطابا يكفله (يضمنه) به في مواجهة الغير، أو التوقيع معه كضامن لورقة تجارية (كمبيالة) يسحبها لصالح الغير. وعلى ذلك: فإن خطاب الضمان هو: تعهد كتابي يصدره البنك، لصالح العميل، يلتزم البنك بموجبه بدفع مبلغ معين خلال مدة معينة إلى شخص ثالث دائن للعميل عند طلبه، في مقابل عمولة.

وخطاب الضمان بهذا التوصيف أقرب في طبيعته القانونية إلى التأمين النقدي الذي يلتزم التجار أو المقاولون بتقديمه عند دخول المزادات أو التقدم إلى المناقصات، فإنهم وبدلاً من دفع التأمين النقدي يلجئون إلى البنوك للحصول على خطابات الضمان التي يتعهد البنك بموجبها بضمان أية غرامات ناتجة عن عدم تنفيذ العميل لالتزاماته أمام متلقى الخطاب، وذلك حيث يعتبر الخطاب معادلاً للتأمين النقدي المطلوب من العميل.

المضامين القانونية لخطاب الضمان

يعتبر خطاب الضمان عقد منشئ لثلاثة أنواع من العلاقات القانونية وهي:

١. علاقة البنك بالعميل

وبموجب هذه العلاقة يتعهد البنك بدفع مبلغ معين من النقود إلى المستفيد وقت طلبه في مقابل التزام العميل بتقديم غطاء لخطاب الضمان، يتحدد تبعاً لثقة البنك في عميله، ويمكن أن يتنوع إلى غطاء نقدي، أو عقار أو منقول مادي يرهنه العميل للبنك، أو أوراق مالية أو أوراق تجارية، أو تنازل من العميل لصالح البنك عن حق له تجاه المستفيد، أو وثيقة تأمين أو أي غطاء آخر يكون في مقدور البنك أن يستوفي منه حقوقه من العميل عند اضطراره إلى تنفيذ تعهده للمستفيد، ولا مانع أن يكون خطاب الضمان بلا غطاء إذا كان العميل يتمتع بثقة مالية وسمعة طيبة أو كان مضموناً لدى البنك من بنك آخر، وعندئذ يكون البنك المصدر لخطاب الضمان دائماً للعميل بقيمة الخطاب والعمولة والمصاريف.

٢. علاقة البنك بالمستفيد

المستفيد هنا هو طرف ثالث تربطه بالعميل علاقة دائنية أو تحوّل يتعهد له البنك بدفع قيمة الخطاب لدى طلبه، حتى ولو اعترض العميل، وتتحدد آثار الخطاب بالنسبة للمستفيد في علاقته بالبنك بما جاء في نص الخطاب والتزام البنك تجاه المستفيد ينشأ عن الإرادة المنفردة للبنك حيث لا يشترط قبوله للخطاب حتى يتأكد حقه عليه، بل يكفي وصول الخطاب إلى علمه وعدم اعتراضه عليه أو رفضه إياه فور علمه به. ومصدر التزام البنك تجاه المستفيد هو: تعهده بالدفع، وليس التزاماً عقدياً حيث لا يوجد عقد بين البنك والمستفيد، ويعد تعهد البنك بمثابة التزام بات ونهائي لا رجوع فيه من لحظة صدوره واتصال خطاب الضمان بعلم المستفيد وذلك إلا إذا كان الخطاب باقياً في حيازة البنك ولم يصل بعد إلى علم المستفيد فإن للبنك حق حبس الخطاب أو تعديله أو إلغائه.

ووفقاً للقواعد العامة فإن خطاب الضمان يختلف عن الكفالة المصرفية، ومنشأ هذا الاختلاف هو استقلال علاقة البنك بالمستفيد، عن علاقة المستفيد بالعميل، هذا فضلاً عن أن الكفيل لا يلتزم بالوفاء للدائن إلا بعد إثبات الدائن مديونية مدينه واستحقاقه للدين وعجز المدين عن الوفاء وعدم تملكه لأية أموال تفي بدينه، وذلك خلافاً لخطاب الضمان فإن البنك يلتزم بموجبه بدفع قيمة الخطاب إلى المستفيد لدى الطلب،

أيا كان مصير العلاقة بين العميل والمستفيد، بل وحتى لو اعترض العميل على الدفع، وذلك متى وصل خطاب الضمان إلى يد المستفيد، فمتى وصل كان إلزام البنك نهائيا وباتا ولا يمكن الرجوع فيه لأي سبب، وذلك حتى يؤدي خطاب الضمان وظيفته كبديل عن التأمين النقدي أداءً كاملاً.

٣. علاقة العميل بالمستفيد

وهذه العلاقة يحكمها عقد المقابلة أو التوريد المنعقد بينهما، والذي يصدر خطاب الضمان لضمان تنفيذ العميل لإلتزاماته الناشئة عن هذا العقد تجاه المستفيد، وهي علاقة مستقلة تماما عن علاقة العميل بالبنك، وعن علاقة البنك بالمستفيد.

ولخطابات الضمان أحكام أخرى فيما يتعلق بحقوق دائني المستفيد ومدى إمكانية حجز القضائي أو فرض الحراسة على قيمتها، وكذا فيما يتعلق بأسباب إنقضائها.

رابعا: الإعتمادات المصرفية

هذا هو الشكل الرابع من أشكال الإلتئمان المصرفي وتنوع الإعتمادات المصرفية إلى نوعين رئيسيين هما:

١. الإعتماد المصرفي البسيط.

٢. الإعتماد المصرفي المستندي.

وكل من هذين النوعين يتنوع بحسب المدة والأوصاف والضمان إلى أنواع كثيرة وفيما يلي تعريفها موجزا بنوعي الإعتماد المصرفي:

(١) الإعتماد المصرفي البسيط^(١)

هو عقد يعقد بين العميل والبنك يتميز بالخصائص التالية:

- إلتزام البنك منذ لحظة إبرامه بوضع مبلغ من النقود تحت تصرف العميل وفقا لحاجته الوقتية خلال مدة معينة محددة أو غير محددة.
- منح العميل حرية ومرونة سحب هذا المبلغ كله أو بعضه بحسب حاجته ووفقا لظروفه ثم رده إلى البنك ثانية وإعادة سحبه على غرار الحساب الجاري.
- إلتزام العميل بدفع عمولة للبنك، وعدم دفع الفوائد عن مبلغ الإعتماد إلا عن المبلغ المقبوض منه منذ تاريخ القبض.

الطبيعة القانونية للإعتماد البسيط

تنطوي حقيقة عقد فتح الإعتماد البسيط على:

١. أنه أداة من أدوات الإلتئمان المصرفي^(١).

(١) أ.د/ عبد الفضيل محمد أحمد - القانون التجاري - ص ٢٧٤ مرجع سابق

٢. أنه عقد ملزم للبنك منذ إبرامه، غير ملزم للعميل إلا منذ استخدام مبلغ الإ اعتماد.
٣. أنه لا يفرض على البنك سوى وضع مبلغ الإ اعتماد تحت تصرف العميل ولا يقتضي تسليمه إياه نقداً.

معايير التفرقة بين القرض والاعتماد المصرفي البسيط

١. بموجب عقد القرض المصرفي يلتزم البنك بنقل ملكية كامل مبلغ القرض إلى العميل ويلتزم العميل بتسليم مبلغ القرض كله، خلافاً للإ اعتماد البسيط فإنه يعني مجرد تمكين العميل من استخدام المبلغ الذى يطلبه وقت حاجته إليه.
٢. بموجب عقد القرض يلتزم العميل بدفع الفوائد المتفق عليها على مبلغ القرض كله منذ استلامه، ويتعذر عليه استرداد أية مبالغ يردّها إلى البنك من مبلغ القرض، خلافاً للإ اعتماد البسيط.
٣. يرى الأستاذ الدكتور مصطفى كمال طه^(٢) أن الإ اعتماد البسيط يعتبر وعداً بقرض يتحول إلى قرض عند استخدام العميل له، بناءً على إلتزام البنك البات بتمكين العميل من استخدام مبلغه.
٤. كل منهما من عقود المعاوضات التي تقوم على الإ اعتبار الشخصى وذلك من حيث إن كلا من طرفي العقد يعطى مقابلاً لما يتلقاه وأن الإ اعتبار الشخصى هو الذى يحفز البنك على التعاقد مع العميل، وأن ثقة البنك في العميل هي التي تكسبه جدارة الحصول على إئتمان البنك.
٥. عقد القرض من العقود المنجزة التي تترتب عليها أحكامها وآثارها فور إنشائها حيث يلتزم البنك بموجبه بتسليم مبلغ القرض إلى العميل، ويلتزم العميل بقبض هذا المبلغ فور إنعقاد العقد وذلك دون تعليق على أية شروط أو إضافة التنفيذ إلى زمن مستقبلي، وذلك خلافاً لعقد فتح الإ اعتماد البسيط فإنه من العقود المستمرة التي يستغرق تنفيذها فترة زمنية، يمنح العميل خلالها حق تنفيذ العقد بسحب مبلغ الإ اعتماد، وحق فسخ العقد قبل إنتهاء مدة الإ اعتماد فضلاً عن إنقضاء العقد بقوة القانون بوفاء العميل أو إفلاسه أو إعساره أو الحجز عليه، وعندئذ فإن العقد لا يترتب عليه أثره إلا بالنسبة للمستقبل.
٦. محل إلتزام البنك في عقد القرض هو دفع مبلغ من النقود للعميل المقترض، بينما محل إلتزامه في عقد فتح الإ اعتماد البسيط هو أداء عمل يتمثل في وضع مبلغ الإ اعتماد تحت تصرف العميل.

(٢) الإ اعتماد المستندي

وهو النوع الثانى الرئيسى من الإ اعتمادات المصرفية وهو: عقد ذو ثلاثة أطراف هم:

أ) العميل ويسمى الأمر (المشتري)

ب) المستفيد من فتح الإ اعتماد (الغير) (البائع)

(١) أ.د/ على جمال الدين عوض - عمليات البنوك من الوجهة القانونية ص ٣٣٢ مرجع سابق

(٢) أ.د/ مصطفى كمال طه - القانون التجارى - ١٩٨٨ ص ٥١٢

ت) البنك الذى يلتزم بناء على طلب العميل بدفع مبلغ الإعتماد لصالح المستفيد أو بقبول كمبيالة مسحوبة على العميل من هذا المستفيد وذلك بشروط معينة وبضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل^(١). وبناء عليه:

فإن الإعتماد المستندي يعرف بأنه:

عقد يتعهد البنك بمقتضاه، بفتح اعتماد، بناء على طلب أحد عملائه (الآمر بفتح الإعتماد) لصالح شخص آخر (المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل^(٢)

الطبيعة القانونية لعقد فتح الإعتماد المستندي

١. هو مجرد تعهد صادر من البنك بدفع مبلغ الإعتماد لصالح طرف ثالث (المستفيد)
٢. هذا التعهد مضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع التي يستوردها العميل
٣. يمثل تعهد البنك بدفع مبلغ الإعتماد ضماناً لمصدر البضائع بإستيفاء ثمنها من المستورد الأمر بفتح الإعتماد
٤. كما يمثل هذا التعهد ضماناً للعميل (المستورد للبضاعة) بمطابقة مواصفات الصفقة للشروط المتفق عليها مع المصدر (البائع)^(٣).
٥. هذا العقد من العقود المعلقة التي يتوقف فيها دفع البنك لمبلغ الإعتماد إلى المستفيد (المصدر) على تسلمه لمستندات البضاعة.
٦. لا علاقة لعقد فتح الإعتماد بالعقود المبرمة بين العميل والمستفيد، حيث يبقى البنك أجنبياً عن هذه العقود.
٧. يضمن عقد فتح الإعتماد المستندي على صفقات التجارة الدولية مزيداً من الثقة والأمان في علاقات المصدرين بالمستوردين.

دواعي فتح الإعتماد المستندي^(٤)

يفتح الإعتماد المستندي أساساً بمناسبة عمليات التجارة الخارجية التي تقتضى تصدير فائض الإنتاج من دولة، واستيراد سلع وبضائع مادية من دولة أخرى، حيث تفترض هذه العمليات وجود علاقة مسبقة بين المصدر والمستورد، وحيث يفتح الإعتماد المستندي بمعرفة المستورد (المشتري) لتحقيق ثلاثة دواع رئيسية هي:

(١) د.أ.د. عبد الفضيل محمد أحمد - القانون التجارى - ص ٤٣٩ مرجع سابق، وانظر : أ.د. على البارودى - العقود وعمليات البنوك التجارية -

ص ٣٧٢ مرجع سابق

(٢) د/ محي الدين إسماعيل علم الدين - موسوعة أعمال البنوك - ص ٧٤٢ مرجع سابق

(٣) د.أ.د. محمد محمود فهمى - الإعتمادات المستندية - من مطبوعات معهد الدراسات المصرفية بالقاهرة ١٩٦١ ص ١-٤

(٤) د/ محي الدين إسماعيل علم الدين - موسوعة أعمال البنوك - ص ٧٤٩ مرجع سابق

١. طمأنة المصدر (البائع) على حصوله على ثمن (قيمة) بضاعته بمجرد شحنها وتسليم مستندات الشحن إلى البنك.

٢. طمأنة المستورد (المشتري) على إرسال البضاعة من جانب المصدر (البائع) مطابقة للمواصفات التي تم الاتفاق عليها، والمدونة بمستندات الشحن، فضلا عن عدم دفعه للثمن إلا بعد وصول المستندات المثبتة لخروج البضاعة من يد البائع وأنها في طريقها إليه فيتجنب بذلك تجميد جزء من رأسماله خلال مدة تنفيذ العقد بينهما.

٣. درء مشاكل دخول الطرفين في منازعة أو مطالبة قضائية في حالة نكوص أحدهما عن تنفيذ إلتزاماته، وهى مشاكل مكلفة وغير مأمونة العواقب

وحلا لهذه المعوقات يقوم بنك المشتري (المستورد) بدور الوسيط بين الطرفين ويفتح اعتمادا مستنديا يتعهد فيه بدفع ثمن البضاعة إلى البائع (المصدر) بعد أن تصل إليه مستندات شحنها وفحصها، وتوفير الثقة والإطمئنان لطرفي العملية.

التكليف القانوني للإعتماد المستندي^(١)

يدور التكليف القانوني للإعتمادات المستندية حول ثلاثة توجهات فقهية هي:

١. أنه عقد كفالة بموجبه يكفل البنك فاتح الحساب عميله (المشتري/المستورد للبضاعة) في الوفاء بثنمنها، وذلك لصالح المكفول له وهو البائع المستفيد من الإعتماد وقد انتقد هذا التكليف^(٢) بأن قواعد الكفالة تقتضى أن يكون إلتزام الكفيل لإلتزام المكفول الأصلي (المدين أو المشتري) في حين أن إلتزام البنك من الناحية القانونية في الإعتماد المستندي إلتزاما مستقلا عن علاقة المستورد بالمصدر

٢. أنه عقد إنابة قاصرة^(٣) بموجبه يتم التراضي بين أطراف العقد الثلاثة الأمر (العميل المشتري) والبنك والمستفيد على إنابة الأمر للبنك في الوفاء إلى المستفيد بحيث يظل الأمر مدينا للمستفيد إذا لم يف البنك بالثنمن وبحيث يثبت الحق للبائع (المستفيد) في الرجوع على الأمر (المشتري) بصفته المدين الأصلي عند عدم وفاء البنك وبحيث تضم ذمة البنك إلى ذمة الأمر (المشتري) في الوفاء حيث يجد البائع (المصدر) أمامه مدينين يلتزم كل منهما بوفاء كل الدين

٣. انه عقد يتضمن إشتراطا لمصلحة الغير يتكون من ثلاثة أطراف: العميل (المشتري) والبنك (المتعهد) والبائع (المستفيد) الذى ينشأ له بمقتضى العقد حق مباشر تجاه البنك ويتم هذا العقد بطلب من الأمر

(١) د.أ.د/ عبد الفضيل محمد أحمد - القانون التجارى - ص ٤٤١ مرجع سابق، وانظر كذلك: د.أ.د/ مصطفى كمال طه - القانون التجارى ص ٥٣٢ وما بعدها بتصرف

(٢) حكم محكمة النقض المصرية في ١٩٦٦/٥/٣١ مجموعة مبادئ النقض السنة ١٧ ص ١٣٧٩ وراجع: حكم محكمة استئناف القاهرة في

١٩٦١/١١/٢١ - المجموعة الرسمية للأحكام والبحوث القانونية السنة ٦٠ ص ١٤٢

(٣) د.أ.د/ مصطفى كمال طه - القانون التجارى ص ٥٣٢ مرجع سابق

(العميل المشترط) يوجهه إلى البنك بإنشاء الإعتماد المستندي لصالح المستفيد الذى يعينه، فإذا وافق البنك فإنه يوجه خطابا إلى المستفيد بإخطاره بإنشاء الإعتماد بالشروط التي يرتبط بها، كما يوجه صورة من هذا الخطاب إلى الأمر

الأحكام القانونية لفتح الإعتماد المستندي

يخضع الإعتماد المستندي للكثير من الأحكام القانونية في تحديد أشخاصه، وفي المستندات التي تطلب لفتحه من حيث أنواعها وبياناتها وفحصها، وفي بيان صوره وأنواعه والقواعد العامة في كل نوع، وفي تحديد أجله وأسباب انقضائه وفي ضمانات البنك وحقوقه الناشئة عنه وهى أحكام يطول الحديث عنها.

الإعتماد المستندي وضمان العهدة في الفقه الإسلامي^(١)

يقول ابن قدامة في المغنى، وابن قدامة المقدسى في الشرح الكبير: "ويصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشتري، وعن المشتري للبائع، ف ضمانة المشتري هو أن يضمن الثمن الواجب بالبائع قبل تسليمه، وإن ظهر فيه عيب، أو استحق رجوع بذلك على الضامن، وضمانه عن البائع للمشتري: هو أن يضمن عن البائع الثمن، متى خرج المبيع، مستحقا، أو ردّ بعيب أو أرش العيب.

ف ضمان العهدة في الموضوعين هو: ضمان الثمن أو جزء منه عن أحدهما للآخر، والعهدة: الكتاب الذى تكتب فيه وثيقة البيع، ويذكر فيه الثمن، فعبر به عن الثمن الذى يضمنه.

و ممن أجاز ضمان العهدة في الجملة: أبو حنيفة، مالك، الشافعى، ومنع منه بعض أصحابه (الشافعى) لكونه ضمان ما لم يجب، وضمان مجهول، وضمان عين.

وقد ثبت جواز الضمان في ذلك كله، ولأن الحاجة تدعو إلى الوثيقة على البائع ويصح ضمان العهدة عن البائع للمشتري قبل قبض الثمن وبعده.

وألفاظ ضمان عهدة المبيع قوله: ضمنت عهده أو ثمنه أو دركه، أو يقول للمشتري ضمنت خلاصك منه، أو متى خرج المبيع مستحقا فقد ضمنت لك الثمن" أ.هـ.

مقارنة بين ضمان العهدة والإعتماد المستندي

١. كلا المصطلحين ضمان أو كفالة.

٢. كلا المصطلحين يتضمن طرفا ثالثا أجنبيا عن العلاقة الأصلية بين البائع والمشتري هو الضامن أو الكفيل، الذى يضمن تنفيذ كل طرف من الطرفين لإلتزاماته.

(١) المغنى - ابن قدامة - المطبوع مع الشرح الكبير ج ٥ ص ٧٦ ، والشرح الكبير على متن المقنع - ابن قدامة المقدسى - ج ٥ ص ٨٤

٣. عقد الضمان في كلا المصطلحين يتضمن إلزام الضامن بدفع ثمن المبيع للبائع وتسلم المشتري للشيء المبيع مطابقا للمواصفات والشروط المتفق عليها مع البائع.
٤. العقد في كلا المصطلحين يستلزم حيازة الضامن لصك أو وثيقة البيع مستوفاة لكافة بيانات الصفقة وشروطها، وهو ما يعبر عنه في الفقه الإسلامي بالعهد وفي القانون المصرفي بالمستندات (سند الشحن، فاتورة البيع، وثيقة التأمين، شهادة المصدر والصلاحية والشهادة الصحية).
٥. العقد في كلا المصطلحين يثبت الحق المضمون في ذمة الضامن مع براءة ذمة المضمون عنه عند جماعة من الفقهاء منهم أبي ثور وابن أبي ليلى وابن شبرمة وداود وذلك لأن الدين الواحد لا يحل في محلين^(١).
٦. العقد في كلا المصطلحين يثبت للضامن الحق في الرجوع على المضمون عنه مطلقا عند الأئمة مالك والشافعي وأبو يوسف^(٢).
٧. الفارق الجوهرى بين المصطلحين هو أن ضمان العهدة من صنائع المعروف التي لا يستحق الضامن بموجبها أي أجر أو عمولة أو زيادة على ما غرمه.

عمليات الإئتمان المصرفي

لما كان الإئتمان المصرفي يهدف إلى تمكين العميل من الحصول على ما يمكنه من الوفاء بالتزاماته أمام الغير، أو الحصول على أجل للوفاء بديونه المستحقة للغير بواسطة تدخل البنك. لذلك: فإن عمليات الإئتمان تتحصل في تقديم البنك للعميل أو لشخص آخر يحدده العميل فورا أو في أجل معين أدوات للوفاء بالتزاماته أي نقودا أو أدوات أخرى يستخدمها العميل في وفاء ديونه والتزاماته، وقد لا يقدم البنك أية نقود وأدوات مادية فعلا، بل يكتفى بالتعهد بتقديمها وقت طلب العميل.

فإن كان ما يقدمه البنك للعميل نقودا فإن الإئتمان يأخذ صفة القرض المتضمن تسليم النقود مباشرة إلى العميل وتحديد أجل للرد واتفاق على سعر الفائدة وبيان الضمانات المطلوبة من العميل إن اشترطت.

بيد أن العميل قد لا يكون في حاجة فورية إلى النقود، ومن الأفضل له ترك مبلغ القرض في البنك كي لا يتحمل فوائد القرض في غير داع، ويكتفى بأن يقدم البنك إلزاما أو تعهدا بتقديم النقود له عند الطلب وذلك لتمكينه من مواجهة حاجات مختلفة في آجال مستقبلية متفاوتة الآجال محتملة الاستحقاق، وعندئذ يأخذ الإئتمان صورا وأشكالا أخرى غير القرض من أهمها:

١. تعهد من البنك بتقديم مبلغ نقدي إلى العميل أو إلى من يحدده العميل وقت الطلب.
٢. ضمان العميل لدى الغير.

(١) المغنى لابن قدامة ج ٥ ص ٨٢ مرجع سابق

(٢) المرجع السابق ص ٨٦

٣. الإذن للعميل بسحب أو خصم ورقة تجارية (كمبيالة) عليه.

والبنك في هذه الأشكال الثلاثة لا يدفع أية مبالغ نقدية فورية، وإنما يتعهد أمام العميل أو أمام الغير بأن يضع مبلغا من النقود تحت تصرف العميل أو أي شخص آخر يعينه العميل، وهذا التعهد هو مجرد توقيع صادر من البنك صالح لإستخدام العميل له كأداة للوفاء بالتزاماته أمام الغير، وقد يضطر البنك إلى الدفع إذا تخلف العميل عن تنفيذ التزاماته التي تحملها أمام الغير. وبعد:

فإن هذه هي صور أو أدوات الائتمان المصرفي التي تقدمها البنوك لعملائها بمقتضى عقود تسمى عقود فتح الإعتماد، والتي بمقتضاها يتعهد البنك بأن يقدم لعميله أداة أو أكثر من أدوات الائتمان نظير تعهد العميل بدفع المقابل الذى يطلبه البنك على ذلك، وفي جميع الأحوال:

فإن أشكال وصور الائتمان لا يمكن إخضاعها لتقسيم جامد، فهى صور متجددة ومتطورة وكثيرة التنوع، لكننا سوف نقصر دراستنا على أهم عمليات الائتمان وأوسعها إنتشارا حيث تتناول ومن خلال ثلاثة فصول متتالية البحث في:

(١) الائتمان المبني على تسليم البنك النقود إلى العميل أو إلى من يحدده العميل.

(٢) الائتمان الناشئ عن مجرد توقيع أو تعهد البنك.

(٣) الائتمان المتعلق بالأوراق التجارية.

الفصل الثاني

الإئتمان المبني على التسليم المباشر للنقود

"القرض المصرفي"

القرض في الفقه الإسلامي

هو "تمليك المقرض لمال القرض إلى المقترض على أن يردّ مثله في المثلى وقيمته في المتقوّم" والمثلى هو: ما تتساوى أجزاؤه في المنفعة والقيمة^(١) أو هو ما لا تتفاوت أحاده تفاوتاً يعتد به في القيمة أو يختلف لسببه الثمن^(٢) وأما القيمي أو المتقوّم فهو نسبة إلى القيمة، والقيمة هي: ثمن الشيء بالتقويم، أو هي ما يقدر به الشيء حسب سعره في السوق^(٣)، والقيمة تختلف عن الثمن وذلك لأن الثمن هو ما تراضى عليه المتعاقدان، سواء أزداد على القيمة أو نقص، وأما القيمة فهي ما قُوّم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان^(٤) وأما المتقوّم فهو: كل ما يمكن إدخاره، وبياح الإنتفاع به شرعاً، أو هو: كل ما له عوض أو قيمة، فيكون بمعنى القيمي، وقد ذكر الفقهاء للقيمي تعريفات محددة منها:

١. أنه ماعدا المكيل والموزون من المعدودات التي تتفاوت أحادها تفاوتاً تختلف به القيمة أو الثمن، لكونه تفاوتاً بيناً.

٢. أنه ما لا تتماثل أجزاؤه (آحاده) ولا تتقارب صفاته.

المراد بالمثلى والقيمي في باب القرض^(٥)

اتفق على جواز قرض المكيل والموزون بغير خلاف قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن إستقراض ماله مثل من المكيل والموزون والأطعمة جائز، وقال أبو حنيفة: لا يجوز قرض غير المكيل والموزون لأنه لا مثل له، أشبه الجواهر (والقرض يقتضى رد المثل)

يقول ابن قدامة في المغنى: وإذا إقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن لم يجز لأن القرض فيها يوجب رد المثل، فإذا لم يعرف المثل لم يمكن القضاء. ويقول أيضاً: فأما غير المكيل والموزون ففيه وجهان: (أحدهما) يجب رد قيمته يوم القرض، لأنه لا مثل له فيضمنه بقيمته، كحال الإلتلاف والغصب. (والثاني) يجب رد مثله، ويعتبر مثل صفاته تقريباً، فإن حقيقة المثل إنما توجد في المكيل والموزون، فإن تعذر المثل فعليه قيمته يوم تعذر المثل، لأن القيمة تثبت في ذمته حينئذ، وإذا قلنا تجب القيمة وجبت حين القرض لأنها حينئذ تثبت في ذمته.

(١) فتح العزيز شرح الوجيز - عبدالكريم بن محمد الرافعي - المطبوع مع المجموع للنووي - شركة العلماء بمصر - ج ١١ ص ٢٦٦

(٢) حاشية ابن عابدين - دار إحياء التراث العربى - بيروت ١٤٠٧ ج ٥ ص ١١٧

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ج ٦ ص ٣٠٣ مرجع سابق

(٤) أ.د. على محيي الدين القره داغى - قاعدة المثلى والقيمي في الفقه الإسلامي - دار الإعتصام بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٩٩٣ ص ١٨

(٥) المغنى لابن قدامة المطبوع مع الشرح الكبير ج ٤ ص ٣٥٥ وما بعدها بتصرف

الطبيعة الشرعية للقرض

١. القرض في الفقه الإسلامي نوع من السلف وهو جائز بالسنة والإجماع.
٢. القرض مندوب إليه في حق المقرض، مباح للمقترض.
٣. القرض من جنس المعروف أشبه صدقة التطوع.
٤. القرض عقد على المال وهو عقد لازم في حق المقرض جائز في حق المقترض.
٥. الصيغة ركن أصيل في عقد القرض فلا ينعقد إلا بلفظ القرض صراحة أو ضمنا.
٦. القرض يزيل ملك المقرض عن المال بعوض وليس له الرجوع فيه.
٧. يلتزم المقترض برد المثل إذا كان محل القرض مثليا، وبرد القيمة إذا كان قيميا.
٨. القرض في الفقه الإسلامي ينعقد بين فردين أحدهما مقرض مالك لرأس المال والآخر مقترض محتاج إلى رأس المال وليس قرضا مؤسسيا المقرض فيه مؤسسة مالية وسيطة بين أصحاب الفوائض النقدية وأصحاب الحاجات.

القرض عند فقهاء الشريعة الإسلامية

١. القرض هو: ما يعطيه أحد الطرفين للآخر من مثلي ليتقاضاه^(١).
 ٢. هو: عقد مخصوص يرد على دفع وإعطاء المال المثلي لآخر على أن يردّ مثله^(٢).
 ٣. هو: تمليك الشيء على أن يرد مثله^(٣).
 ٤. هو: دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله^(٤).
 ٥. هو: عقد يفيد تمليك مثلي على أن يعوض بمثله^(٥).
- وبحسب رؤية الدراسة الماثلة، فإن هناك ما يشبه الإجماع بين فقهاء المسلمين على أن محل القرض يجب أن يكون مالا مثليا، وذلك حتى يمكن الوفاء فيه بالمثل كيلا أو وزنا أو عددا، وذلك مع جواز أن يكون المحل مالا قيميا، وفي هذه الحالة لا يتم الوفاء في المال القيمي بالمثل، بل يلزم أن يتم الوفاء بالقيمة التي كان المحل يتقوم بها يوم إنعقاد القرض بإعتباره يوم تسلّم المقترض للمال، وتملكه إياه وذلك بإعتبار القيمة بدلا عن المثل.

(١) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ١٦١

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام - على حيدر - تعريب فهمي الحسيني - دار الكتب العلمية بيروت - ط ١ ١٤١١ هـ مجلد ٣ ص ٨٢

(٣) مغني المحتاج - محمد بن أحمد الشربيني الخطيب - ج ٣ ص ١٧

(٤) كشاف الفتاوى - منصور بن يونس البهوتي - دار الفكر العربي بيروت ١٩٨٢ ج ٣ ص ٣١٢

(٥) الشيخ على الخفيف - أحكام المعاملات الشرعية - مطبعة أنصار السنة المحمدية بالقاهرة الطبعة الثالثة ١٩٤٧ ص ٤٦٠

تعريف القانون المدني للقرض

تنص المادة ٥٣٨ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ حاليا على أن القرض: "عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود، أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله في مقداره ونوعه وصفته والقرض المدني بهذا التعريف يماثل في طبيعته القرض عند فقهاء الشريعة ويختلف اختلافا بينا عن القرض المصرفي المؤسسي.

مقارنة بين محل القرض الإسلامي وفي القانون المدني

١. كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني أجاز أن يكون محل القرض نقودا مثلية، أو أي شيء (مال) مثلي آخر.

٢. كل منهما أوجب أن يتم الرد (الوفاء) بالمثل في المقدار والنوع والصفة.

مفهوم القرض المصرفي

تتحاشى القوانين المنظمة للجهاز المصرفي في كافة الدول وضع تعريف للقرض المصرفي ويمكن للدراسة الماثلة تعريفه بأنه: " تسهيل إئتماني يتم في صورة نقدية، يمنحه البنك للعميل، كنوع من إستخدامات الودائع المتاحة لديه، بشروط محددة تتعلق بأجل الإستحقاق، والضمان، وأسلوب السداد، والفوائد والعمولات". وذلك بإعتبار المصرف وسيطا ماليا يتولى تجميع مدخرات الأفراد ووضعها تحت تصرف أصحاب الحاجات.

شرح التعريف

١. القرض تسهيل إئتماني: وذلك لكونه دفعا عاجلا لمبلغ محدد من النقود، يتم سداده والوفاء به آجلا، لثقة البنك في العميل، فهو إذن: عملية تبادلية يقوم البنك فيها بصفته مقرضا أو دائنا، بمنح عميله بصفته مدينا أو مقترضا ما يلزمه من النقود.

٢. القرض: تسهيل إئتماني يتم في صورة نقدية: وذلك حيث تميزه الصفة النقدية عن أنواع التسهيلات الإئتمانية الأخرى التي تمنحها البنوك لعملائها مثل خصم الأوراق التجارية والإعتمادات البسيطة والمستندية وخطابات الضمان وغيرها.

٣. القرض نوع من إستخدامات الودائع المتاحة لدى البنك: وذلك حيث يعتمد البنك في إقراضه على حجم وأنواع الودائع المتاحة لديه، وبخاصة الودائع الثابتة ذات الآجال الطويلة التي يكون في مقدوره الربط بين آجال استحقاقها وآجال استحقاق القروض التي يمنحها لعملائه.

٤. القرض المصرفي يتم بشروط محددة: لما كان الإئتمان من أخطر الوظائف التي يقوم بها البنك، لكونه إستخداما لنقود ليست ملكا له، فقد كان لزاما عليه أن يضمن سلامة وحسن إستخدام هذه النقود

بما يدرأ عنها المخاطر ويحقق له العائد المناسب، ولما كان البنك المقرض، في مركز أقوى من مركز العميل المقترض المحتاج إلى التمويل، فإن في مقدور البنك أن يفرض على العميل ما يراه من شروط لإقراضه، فيما يتعلق بمبلغ القرض الذى يتناسب مع قدرة العميل على الوفاء، وفيما يتعلق كذلك بآجال الوفاء والضمانات التي تكفل للبنك إستيفاء حقه عندما يتعثر العميل في السداد في مواعيد إستحقاقه عن طريق التصرف في عين الضمان، وفيما يتعلق كذلك بالفوائد والعمولات التي يحصل عليها البنك كثمن للمخاطر الإحتمالية من إقراضه للعميل.

٥. القرض عمل من أعمال الوساطة المالية التي يزاو لها البنك بصفته محترفاً لأعمال الوساطة المالية.

ثلاث مقارنات مهمة بين القرض المدنى والقرض المصرفي

ترى الدراسة الماثلة أن هناك ثلاث مقارنات مهمة يلزم الإلتباه إليها قبل الحكم شرعاً على القروض المصرفية، (الأولى) تتعلق بنوع النقد الذى ينقذ عليه كل من القرض المصرفي والقرض المدنى الذى تناول الفقهاء أحكامه، (والثانية) تتعلق بذات المقرض في كلا القرضين، (والثالثة) تتعلق بالمخاطر المحيطة بالقرض في كلا النوعين. وبيان ذلك:

المقارنة الأولى: نوع النقد

إن النقد الذى كان ينقذ به القرض المدنى الذى أوضحت الشريعة الإسلامية أحكام إشتراط الزيادة في مبلغ الوفاء به، عن مبلغ إنعقاده، كان نقداً مثلياً تتعادل فيه قيمته الذاتية مع قيمته الإسمية وكان إشتراط الزيادة في مبلغ الوفاء به عن مبلغ الإنعقاد، يخرج عن مضمون الإرفاق والصدقة والمعروف بين العباد، أي يخرج عن حكمة تشريعه.

أما نقود القروض المصرفية المعاصرة فإن لها أربع قيم متغايرة متباينة، وهى في كل ساعة معرضة لمخاطر تقلبات سعر الصرف أي لمخاطر إنخفاض وإرتفاع سعر صرفها تجاه العملات الدولية الرئيسية، وذلك بما يقتضى إصابة المصرف بالخسارة إذا ما إنخفض سعر صرف نقود قروضه المحلية، وتكون المخاطر أعظم إذا كانت نقود القرض عملات دولية، وإضطرت العميل المقترض إلى شراء العملة الأجنبية بسعر مرتفع مقابل عملته الوطنية، وأصبح نتيجة لذلك عاجزاً عن سداد القرض أو تأخر عن سداد.

والمشكلة الأكبر من ذلك هي ما تواجهه البنوك التجارية العالمية التي أقرضت حكومات الدول النامية وقد إنخفضت أسعار صرف عملاتها الوطنية بشدة، مما ترتب عليه إرتفاع عبء الديون عليها وعدم قدرتها على الوفاء في تواريخ الإستحقاق.

إن مخاطر تقلبات سعر صرف النقود الورقية الإئتمانية التي تنعقد بها وعليها القروض المصرفية المعاصرة، تفرض على علماء الشريعة الإسلامية المعاصرين إيجاد الحلول لها قبل حكمهم المطلق على القروض المصرفية بالحرمة، فالفقه الإسلامى فهم وفطنة، ومعرفة لبواطن الأمور والوصول إلى أعماقها، وتوصل إلى علم غائب

بعلم شاهد، وقد بنيت أحكامه على التيسير على الناس في معاملاتهم وعلى رفع الحرج والمشقة ونفى الضرر عنهم، و ما حرم الربا إلا لكي يطهر المجتمع والنفوس من الأنانية وحب الذات ونشر التعاون بين الناس، وليس لتغليب مصلحة المقترض على المقرض أو لظلم المقرض لحساب المقترض.

المقارنة الثانية: حقيقة وذات المقرض في كلا القرضين

المفترض أن المقرض في القرض المدني الذي تناول الفقهاء أحكامه، شخص أغناه الله من فضله، راغب في الأجر والثواب من ربه، ساع إلى كشف كرب الدنيا عن المكروبين، صانع للمعروف، غير محتاج ولو مؤقتاً إلى مبلغ القرض، قادر على إنظار مدينه المعسر، بل وعن إسقاط الدين عنه عند عجزه، حسبة لوجه الله، عازف عن أكل الربا، مثل هذا المقرض الذي تجتمع فيه هذه الخصال لا ينبغي له أن يأخذ من فقر غيره كي يضيف إلى غناه، وقد فضل له المشرع الإسلامي ثواب الآخرة عن منافع الدنيا، فحرم عليه إشتراط أية زيادة مادية أو أدبية يأخذها من المقترض على إقراضه.

أما المصرف فهو وسيط مالي يقبل بصفة معتادة فوائض أموال الأغنياء في صورة ودائع مصرفية ويضمنها لهم، ويضعها تحت تصرف أصحاب الإحتياج إليها ويقف على إستعداد دائم لرد ودائع المودعين وقت طلبهم كما يقف على استعداد دائم لدراسة طلبات أصحاب العجز المالي في الاقتراض منه وتلبية إحتياجاتهم، وهو بين هذه العمليات الثلاث يتعرض للمخاطر التالية:

١. مخاطر سياساته الائتمانية الخاصة التي ينتهجها نحو تجميع موارده وإستثمارها والموازنة بينها وبين أوجه إستخداماتها.

٢. مخاطر السياسات الائتمانية العامة التي ترسمها الدولة أو تنفذها والتي قد تخطئ فيها، والتي ينتج عنها تضخم أو إنكماش.

٣. مخاطر النشاط الخاص الذي يزاوله المقترض، فالمقترض قد يكون مزارعاً وتصاب مزروعاته بآفة زراعية أو بجائحة سماوية تهلك محصوله ويعجز عن السداد وقد يكون شركة سياحية أو شركة طيران تغلق أو يحظر طيرانها بجائحة سماوية ويعجز عن السداد وتصبح مبالغ القروض المقدمة مبالغ معدومة.

٤. مخاطر العمليات التي تم تمويلها بالقروض فالمقترض قد يكون تاجراً يفتح إعتقاداً مستندياً، لإستيراد بضاعة من الخارج، تحب على السفينة الحاملة لها رياحاً عاتية تغرقها بما عليها، وقد يكون مقاول بناء، إستخدم بطريق الخطأ مواد بناء مغشوشة إنهار بسببها المبنى بعد بنائه، وعجز عن الوفاء بالقرض في مواعيد إستحقاقه.

٥. مخاطر أخطاء الموظفين في البنك، كأن يفرط مدير الفرع في ثقته بعميل ما أو بفحص مستندات مزورة قدمها إليه عميل ما، توسع بموجبها في الإئتمان الممنوح له بما يزيد على حجم نشاطه أو على طاقته، ثم يعجز عن الوفاء بما إقترضه.

٦. مخاطر الإختلاس والتزوير والغش والتواطؤ وإستغلال النفوذ والسلطة من جانب بعض المديرين والموظفين في البنك، بما يخالف القواعد العامة في منح الإئتمان.

٧. مخاطر تقلبات سعر الفائدة (الإرتفاع المفاجئ لسعر الفائدة على الودائع) وذلك حيث شهدت أسعار الفائدة على الودائع في البنوك المصرية تقلبات سريعة في الآونة الأخيرة، فقد كانت تدور حول ١٠٪ ثم قفزت فجأة إلى ١٥٪ ثم قفزت إلى ٢٠٪ ثم إنخفضت إلى ١٥٪ وقد أدى هذا إلى خسائر كبيرة للبنوك التي كانت تتلقى الودائع بفائدة ١٠٪ لآجال ثلاث سنوات وقامت بإقراضها لنفس الأجل بفائدة ١٢٪ ثم أصبحت تدفع عنها ٢٠٪ أي أكثر مما تحصله على إقراضها من فوائد.

٨. مخاطر تقلبات سعر الصرف: وتحيط هذه المخاطر بعمليات الإقراض الدولي، وذلك في حالتى إنخفاض أو إرتفاع سعر صرف عملة البنك المقترض تجاه العملات الأجنبية الأخرى.

٩. مخاطر الكساد أو الإنكماش الإقتصادى في دولة البنك الناشئ عن الدورات الإقتصادية أو عن الجوائح الصحية العالمية حيث ينتج عنه إغلاق الكثير من المنشآت وإفلاس الكثير من المشروعات والعملاء

١٠. مخاطر الإنقلابات العسكرية والكوارث الطبيعية وغيرها من المخاطر التي تتنوع في أسبابها ودرجاتها^(١)

هذه المخاطر يجب أن يأخذها علماء الشريعة الإسلامية المعاصرون في حساباتهم عند حديثهم عن الحكم الشرعي للقروض المصرفية ولل فوائد التي تؤخذ عن هذه القروض، كما يجب عليهم كذلك أن يأخذوا في الإعتبار ما يقع على البنك من ضمانات لأموال المودعين لديه وما يؤديه من أعمال في تجميع ما لديه من سيولة وفي وضع ما لديه من ودائع تحت تصرف وطلب أصحاب الحاجات. وذلك حتى يكون إجتهداهم متوازنا ومرنا وحكيما وصالحا للتطبيق ومراعيا للمصلحة، ورافعا للحرص، ومطبّقا للتطبيق الصحيح لنصوص الشريعة دون إفراط أو تفريط، ودون تشدد أو مغالاة.

نظرة في الفائدة والعمولة المصرفية

جاء في المعجم الوجيز: فادت لفلان فائدة، فيدًا : حصلت، وأفاد فلان مالا اكتسبه، والفائدة: ما يستفاد من مال أو غيره، وربح المال في زمن محدد بربح محدد والجمع فوائد^(٢)، وجاء في المعجم الوجيز كذلك: العمولة: المبلغ الذى يأخذه المصرف أجرا له على قيامه بمعاملة ما^(٣).

(١) المزيد من التفصيل راجع: د/ حياة شحاته - مخاطر الإئتمان في البنوك التجارية - توزيع دار الأنجلو المصرية ١٩٩٠ ص ٥٥ وما بعدها بتصرف

(٢) المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية بالقاهرة - ص ٤٨٥ مرجع سابق

(٣) نفس المرجع ص ٤٣٥

هل الفائدة المصرفية ربا؟

جاء في المعجم الوجيز: الربا: الفضل والزيادة، وفي علم الإقتصاد: المبلغ الذى يؤديه المقترض زيادة على ما إقترض، تبعا لشروط خاصة^(١).

والربا على نوعين: (أولهما) الربا في القرض أو الدين (والثاني) الربا في البيوع والنوع الثاني على نوعين (أولهما) ربا فضل، (والثاني) ربا نَسَاء أو نسيئة، والأنواع الثلاثة محرمة شرعا بنص القرآن والسنة، لقوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا" وقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتفق عليه: "لعن الله آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه" والإجماع منعقد على أن الربا محرم.

وربا القرض يجرى في كل ما يجوز إستقراضه وقرضه من المكيلات والموزونات والأطعمة، ومن كل ما يوصف ويضبط مقداره بالوصف، ويجوز السَّلَم فيه، ومن جميع المثليات التي يمكن رد المثل فيها، وهذا بإجماع الفقهاء.

وقد اختلف الفقهاء في إستقراض الأشياء غير المكيلة والموزونة والتي لا مثل لها، فقال أبو حنيفة: لا يجوز قرضها، وقال غيره: يجوز قرضها ويرد المستقرض قيمتها لأن ما لا مثل له يضمن بالقيمة، وللفقهاء الشافعية وجهان في المسألة (الأول) عدم الجواز لتعذر رد المثل، (والثاني) الجواز لإمكان رد القيمة^(٢).

وأما ربا البيوع فإنه في الشرع: الزيادة في أشياء مخصوصة^(٣) وقد وردت هذه الأشياء على سبيل الحصر في الحديث الذى رواه الإمام مسلم عن عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والبر بالبر مثلاً بمثل، والملح بالملح مثلاً بمثل، والشعير بالشعير مثلاً بمثل، فمن زاد أو إستزاد فقد أربى، يبيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد، ويبيعوا البر بالتمر كيف شئتم يدا بيد، ويبيعوا الشعير بالتمر كما شئتم يدا بيد"

يقول ابن قدامة في المغني: إن هذه الأعيان المنصوص عليها يثبت الربا فيها بالنص والإجماع، واختلف أهل العلم فيما سواها، فحكى عن طاووس وقتادة: أنهما قصرا الربا عليها وقالوا: لا يجري في غيرها، وبه قال داود ونفاة القياس، وقالوا: ماعداها على أصل الإباحة لقوله تعالى: (وأحلّ الله البيع).

وإتفق القائلون بالقياس على أن ثبوت الربا فيها لعلة، وأنه يثبت في كل ما وجدت فيه علتها، لأن القياس دليل شرعى، فيجب إستخراج علة هذا الحكم وإثباته في كل موضع وجدت علتة فيه.

(١) نفس المرجع ص ٢٥٣

(٢) راجع في هذا الخلاف: المغني لابن قدامة - المطبوع مع الشرح الكبير - ج ٤ ص ٣٥٥ مرجع سابق

(٣) نفس المرجع ص ١٠٢

ونحن لا خلاف لنا ولا نزاع بيننا وبين أحد في حرمة الربا بأنواعه الثلاثة المتقدمة فحرمته ثابتة بالنص والإجماع في المداينات المدنية الفردية التي يمتلك فيها الدائن رأسمال الدين ملكية تامة والتي لا يصاحبها أى جهد أو عمل يؤديه الدائن لصالح المدين. ولكن:

هل كلمة (ربا) تشمل الفائدة التي تحصلها البنوك على قروضها وإئتمائها المصرفي، وهل الفائدة تعد من قبيل الربا الحقيقي المحرم شرعا؟

لقد كان موضوع الفائدة منذ نشأة البنوك التجارية ولا يزال مثارا للكثير من الجدل والنقاش القائم على غير نهج علمي شرعى سديد أو إجتهد فقهي رشيد مستنير كبّله بأصار لا موجب لها، وقذف في قلوب عملاء البنوك منه مخاوف من غير أساس شرعى سليم، ونرجو أن يكون إجتهدنا حوله فاتحة لحوار منتج فعال وإجتهد جديد مستنير، يتغيا رفع الحرج عن الناس ويستشرف مقاصد الشريعة في التيسير في معاملاتهم.

معايير التفرقة بين ربا الجاهلية والفوائد المصرفية

١. كل منهما زيادة على رأس مال الدين، وتلك حقيقة ثابتة لا جدال فيها.
 ٢. والزيادة في كل منهما في مقابل أجل الإنتفاع برأس مال الدين.
 ٣. والزيادة في كل منهما زيادة مشروطة لا ينعقد الدين بدونها.
 ٤. لكن الزيادة التي يحصل عليها المرابي لا يقابلها ضمان أو عمل أو جهد، يمكن إعتبارها أجرا عليه أو تعويضا عنه، فتكون هذه الزيادة زيادة مالية فعلية يحصل عليها أحد الطرفين في معاوضة مالية بدون مقابل مشروع، خلافا للفائدة المصرفية، فإن المصرف مؤسسة مالية تحترف بجميع مدخرات الأفراد، كى تديرها إدارة مالية، وتضعها في متناول أصحاب الحاجة إليها وقت طلبهم، وهى مؤسسة تتكون من عشرات الإدارات المتخصصة، ويعمل فيها آلاف الموظفين، يتقاضون أجورهم ومكافآتهم من هذه الفوائد، وهذه الفوائد تشكل في ذاتها أرباحا للبنك ويذهب جزء منها أجورا لموظفى البنك.
- وإذا كانت الفوائد المصرفية تعد في ذاتها زيادة على رؤوس أموال الإئتمانات التي يمنحها البنك لعملائه، فإنها تعد في ذاتها أرباحا للبنك لأنها متولدة عن عمل يتمثل في تلقى البنك للودائع وتحويلها إلى قروض وإئتمانات مصرفية، فالعمل إذن سبب من أسباب إستحقاق الربح، يقف على قدم المساواة مع رأس المال والضمان.

يقول الإمام الكاساني في بدائع الصنائع^(١): الربح إنما يستحق عندنا إما بالمال وإما بالعمل وإما بالضمان، أما ثبوت إستحقاقه بالمال، فإن الربح نماء لرأس المال، فيكون لمالكه، ولهذا إستحق رب المال الربح في المضاربة، وأما ثبوت إستحقاقه بالعمل فإن المضارب يستحق نصيبه من الربح بعمله، و أما ثبوت

(١) بدائع الصنائع - الكاساني - المطبعة الأميرية بالقاهرة ج ٧ ص ٤٥

إستحقاقه بالضمان فإن المال إذا صار مضمونا على المضارب إستحق الربح جميعه، لما ورد في الحديث الشريف: "الخراج بالضمان" رواه الحاكم في المستدرك وقال صحيح على شرطهما ولم يخرجاه. فالعمل إذن سبب من أسباب إستحقاق الربح، شأنه في ذلك شأن رأس المال والضمان، ومن الثابت أن البنك مالك لمنافع أموال الودائع لديه بموجب عقد الإيداع المصرفي والموافقة الضمنية للمودعين، كما أنه ضامن لعين هذه الودائع وهذا يعنى أنه يستحق الحصول على الفوائد بجهات الإستحقاق الثلاثة المتقدمة لا بإعتبارها ربا وإنما بإعتبارها أرباحا له. وعليه:

فإن الزيادة في ربا الجاهلية لم تنشأ لا عن عمل ولا عن ضمان وإنما هي في نظير أجل القرض أو تأجيل الوفاء بالدين، فهي فضل لا يقابله عوض، وهذا يناق حكمة مشروعية القرض وكونه من عقود الإرفاق والتبرع بالمنافع، المجردة من العوض الحال، ولأجل هذا كانت هذه الزيادة ربا محرم شرعا.

أما الزيادة في الفوائد المصرفية على الإئتمان فإنها تستحق في مقابل العمليات المصرفية التي يجريها البنك، وضمانه لأموال المودعين لديه والتي تشكل المصدر الرئيسى لما يجريه من عمليات الإئتمان المصرفي

٥. الزيادة التي يحصل عليها المرابي في ربا الجاهلية، زيادة في أحد البدلين المتجانسين على الآخر، وهي بدل عن أجل الوفاء ببذل المال المقرض، وقد حولت القرض إلى أحد بيوع الآجال، وأخرجته عن مضمونه وعن حكمة مشروعيته فإن عقد القرض إذا خالف مقصوده وحكمة مشروعيته صار معدوما و أصبح بيعا ربويا يقول الكلوداني في الإنتصار^(١) : العقود إذا إنقطعت عن مقاصدها بعد حصول صورها تصير كالمعدومة , هذا فضلا عن أن الشروط المنافية للعقود تبطلها^(٢), كما أن كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل^(٣) .

أما الزيادة في الإئتمان المصرفي والمعروفة باسم الفائدة فإنها تنزل منزلة الأجر والتعويض عن مخاطر الإئتمان، حيث الثابت أنه لا إئتمان بلا مخاطر^(٤)، فالخطر في الإئتمان المصرفي إحتمال قائم في جميع الحالات وهو متنوع، ولا يتعلق فقط بأمانة المدين المقرض أو بقدرته أو عدم قدرته على الوفاء، وإنما يرتبط بظروف أخرى كثيرة قد تحدث أو لا تحدث خلال الأجل المضروب للإئتمان، وهي ظروف تتعلق بشخص المدين وظروف أخرى تتعلق بالمهنة التي يحترفها المقرض ونوع المشروع الذى اقترض لتمويله، وظروف ثالثة عامة ومنها الأزمات الإقتصادية والحروب الأهلية والأوبئة والكوارث الطبيعية، أما المرابي الفرد فإنه لا يتعرض إلا لظروف مدينه وقدرته على الوفاء ونحن لا نستطيع أن نتجاهل عشرة أنواع من المخاطر المحيطة بالإئتمان المصرفي، أو نتغافل عن عجز الأساليب التي تتبعها البنوك للحد من مخاطر إئتمانها، إذ ماذا تفعل هذه

(١) الإنتصار في المسائل الكبار - لأبي الخطاب الكلوداني الحنبلى تحقيق د\ سليمان عبد الله العمير - مكتبة العبيكان بالرياض ج ٢ ص ٢٤١

(٢) الحاوى الكبير للماوردى ج ٩ ص ١٦٣

(٣) الأشباه و النظائر للسيوطى ص ٤٧٧

(٤) راجع: أ.د/ على البارودى -العقود وعمليات البنوك التجارية ص ٢٩٨ مرجع سابق

الأساليب أمام الجوائح والأوبئة والحروب الأهلية والكوارث الطبيعية، والتي تتعرض معها الإئتمانات المصرفية لأخطار محدقة والتي يترتب عليها المساس بالمصلحة المشروعة للبنك في إسترداد أموال المودعين لديه؟
ألا نعتبر الفائدة المصرفية تعويضا للبنك عما يحيق به من أضرار من جراء هذه المخاطر، وما يلحق به من خسارة وما يفوته من كسب، ألا تعتبر الفائدة المشروطة مقدما اتفقا على قيمة التعويض قبل وقوع الضرر المتوقع حدوثه، والذي قد يعجز البنك عن توقّيه، وذلك تطبيقا لقاعدة الخراج بالضمان. و إن مما يشهد بصحة هذا الاستنتاج ما قاله الزركشي في شرحه علي مختصر الخرقى (العوض في مقابلة المعوض, فكل جزء من العوض جزء من المعوض)^(١)

٦. الزيادة في الربا المحرم شرعا زيادة غير مبررة لا تجد لها سنداً معقول المعنى، فهي فضل خال عن العوض، يعلو على المماثلة والمساواة بين مبلغ القرض ومبلغ الوفاء، وقياس الفوائد المصرفية عليه قياس مع الفارق من أكثر من وجه، وعلى فرض صحة القياس، فإنه قياس تجوز مخالفته للضرورة أو الحاجة إلى وجود الإئتمان المصرفي في زماننا، كما هو الشأن في الأحكام القياسية. يقول شيخ الإسلام ابن تيمية : لا يحرم علي الناس من المعاملات التي يحتاجون إليها إلا ما دل الكتاب والسنة علي تحريمه^(٢) و يقول الزيلعي في تبين الحقائق : كل ما اشتدت الحاجة إليه كانت التوسعة فيه أكثر^(٣)

وجوه التفرقة المانعة من قياس الفوائد المصرفية على الربا

أ- أن الفوائد المصرفية حق للبنك ناشئ عن عملية تجارية تراضى فيها طرفاها على مبادلة القرض بمثله مع الفائدة، ولما حرم الله الربا وتوعد عليه، قرن تحريمه بحلّ التجارة التي هي أعم من البيع، فعلم من ذلك أن حقيقة الربا المحرم غير حقيقة التجارة المحلّلة، وذلك أن التجارة معاوضة في الأعيان والمنافع بين طرفين يتراضيان بإختيارهما على المبادلة فيها، وأما الربا المنصوص على تحريمه في القرآن والسنة، فليس فيه معاوضة بين متعاقدين في شيئين بل هو عين يأخذه أحد الطرفين من الآخر بغير مقابل له من عين ولا منفعة بل لأجل تأخير قضاء دين مستحق على مدين لمنحه أجلا جديدا، لعجزه عن قضاء دينه حالا. يقول الزركشي في المنشور و السبكي في الأشباه والنظائر و السيوطي في الأشباه و النظائر : إن الرضا بالشئ رضا بما يتولد منه^(٤)

(١) شرح الزركشي علي مختصر الخرقى تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين مكتبة العبيكان بالرياض ط ١ ١٩٩١ ج ٣ ص ٥٧٣

(٢) فتاوي شيخ الإسلام ابن تيمية - جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي - مكتبة ابن تيمية بالقاهرة ج ٢٨ ص ٣٨٦

(٣) تبين الحقائق - عثمان بن علي الزيلعي - دار الكتاب الإسلامي بيروت طبعة ٢ ج ٤ ص ٨٧ باب الربا

(٤) المنشور في القواعد بدر الدين الزركشي تحقيق تيسير فائق دار الكويت للصحافة طبعة ٢ جزء ٢ ص ١٧٦ , و الاشباه والنظائر عبد الوهاب السبكي

تحقيق عادل عبد الموجود و علي محمد معوض دار الكتب العلمية بيروت طبعة ١ ١٩٩١ ج ١ ص ١٥٢ , الاشباه و النظائر للسيوطي ص ٢٦٤

ب- إن من أصول التشريع الإسلامي أن الوعيد الشديد لا يكون إلا على كبائر الإثم والفواحش التي يعظم ضررها ومفاسدها، فهل يعقل أن إئتماناً مصرفياً حصل عليه تاجر لمزاولة نشاط إقتصادي ضروري للجماعة، بشرط دفع زيادة معتدلة السعر (فائدة) في مقابل أجل الإئتمان، يكون ظالماً محارباً لله ورسوله وملعوناً مرتكباً لإحدى كبائر الموبقات بالنصوص القطعية الواردة في حظر الربا. هل يعقل هذا في دين الرحمة وفي قرآن وسنة نبي الرحمة.

يقول صاحب المعيار المعرب العقود محمولة على الصحة لا يقبل فيها دعوي الفساد دون بينة و يقول السرخسي حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع علي وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقا لأصول الشرع.

أن الإئتمان المصرفي يمنح في غالبه الأعم لتمويل إنشاء أو التوسع في مشاريع إنتاجية إستثمارية نافعة لصاحبها وللمجتمع، وليس في حصول البنك على فوائد مصرفية على ما يمنحه للمستثمر من إئتمان، ما يصيبه بمثل ما كان يصيب المعدم المحتاج الذي كان يؤخر سداد ديونه بزيادة يبذلها للمرابي من غير نفع حقيقي يحصل له في مقابل ما يحصل عليه المرابي من زيادة حقيقية لرأس ماله، فكان من حكمة الشرع الحنيف أن اعتبر أكل الربا أكلاً لأموال الناس بالباطل وهذه الحكمة لا تجد لها أصلاً في الفوائد المصرفية. جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية قاعدة كلية تقول كل عين تنمي بالعمل عليها يصح دفعها ببعض نوائها وجاء في المعيار المعرب كل ما دعت الحاجة اليه في الشريعة مما فيه منفعة ولم يعارضه محذور فانه جائز و واجب بحسب حاله^(١)

(٢) إن قياس الفوائد المصرفية على الربا المحرم شرعاً، ومع كونه قياس مع الفارق لا يصح أن يجعل دليلاً على تحريم كل صور وأشكال الإئتمان المصرفي، ذلك الحكم الذي لم يكن السلف الصالح يقولون به إلا بنص قطعي الرواية والدلالة، إلا بنص جلي لا يحتاج إلى تفسير أو تأويل، فالله عز وجل لم يحرم في قرآنه المجيد إلا أخذ الزيادة في رأس مال القرض لأجل تأخير ما في ذمة المقترض منه، بلا معاوضة حقيقية من عمل أو ضمان، إذ ليس لهذا القياس من دليل إلا كون القائلين به قد حرموا أشياء بما فهموا من تضيق المسالك المقضية إلى الربا، وغفلت عقولهم إنهم إنما ضيقوا ما وسّعه الله وعسّروا ما لم يعسّره الله.

(٣) إن حجة القائلين بقياس الفوائد المصرفية على الربا المحرم شرعاً والقائمة على القول بأن الوسيلة إلى الحرام حرام، وأن كل ما يقضى إلى الحرام حرام حجة فيها نظر من عدة وجوه منها:

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ج ٢٦ ص ٨١ و المعيار المعرب ج ١ ص ٨٧ مرجع سابق

- أن الوسائل ليست كالمقاصد في نفسها بل هي دونهما في الخير والشر والنفع والضرر والحلال والحرام، والوسيلة إلى الحرام لا تأخذ حكم الحرمة إلا إذا كانت ذريعة إلى الحرام القطعي وكانت ثابتة بدليل قطعي.

- أن تحديد الوسائل في المسائل ودرجة إفضاؤها إلى المقاصد من أشق الأمور فإذا لم تكن منصوبة، اختلف باختلاف الأفهام والآراء.

(٤) إن استدلال القائلين بقياس الفوائد المصرفية على الربا في الحرمة بالحديث النبوي الشريف "من وقع في الشبهات وقع في الحرام" مردود عليه بأن إتقاء الشبهات إنما يتطلب تورعا واحتياطاً، وليس فيه دليل على أن نفس المشتبه فيه حرام والقول بغير ذلك يخرج المشتبهات عن حقيقتها، ويدخلها في المحرمات، والصحيح أنها منزلة بين الحلال المحض، والحرام المحض وأن فعلها لا يتجاوز نطاق حكم الكراهة ومن الورع عدم إرتكابها إلا إذا كانت هناك ضرورة لفعلها فإن الضرورات تبيح المحظورات.

٧. ومن معايير التفرقة بين الربا والفوائد المصرفية:

أن الربا هو ما يؤخذ من المال لأجل الوفاء بالدين المستحق في الذمة إلى أجل آخر أبعد من أجل إستحقاقه، مهما يكن أصل ذلك الدين من بيع أو قرض أو غيرهما، أما الفوائد المصرفية فإنها: الزيادة في أصل الدين عند عقده على ما يعطيه البنك لعميله كأجر للبنك على وساطته المالية وعلى الأعمال المصاحبة لمنح القرض أو كتعويض له عن مخاطر الائتمان الإحتمالية أو كريح للبنك على مشاركته في العملية الائتمانية التي منح القرض لتمويلها، فالفرق بينهما واضح في وقت تقرير الزيادة وفي أسبابها، وفي بدلها أو مقابلها.

٨. ومن أبرز معايير التفرقة كذلك: أن الربا المحرم شرعاً، ليس فيه معاوضة بين متعاقدين في شيئين، بل هو عين (زيادة) يأخذها أحد الطرفين من الآخر بغير مقابل له من عين أو عمل أو ضمان أو منفعة، أو خدمة، وإنما لأجل تأخير الوفاء بدين مستحق عليه إلى أجل جديد لعجزه عن الوفاء به حالاً.

أما الفوائد المصرفية فإنها تستحق مقابل أعمال متنوعة تقوم بها البنوك منها:

- الوساطة بين المدخرين والمستثمرين بتجميع المدخرات وإتاحة استعمالها لأصحاب الحاجات.

- خدمة الصكوك التي يقدمها العميل المقترض إلى البنك كفالة أو رهناً لدينه من تحصيل أرباح الأسهم وفوائد السندات وتحصيل قيمتها عند إستهلاكها، ومن بيع هذه الصكوك المرهونة عند عجز العميل عن الوفاء.

- فتح حساب مصرفي للعميل بقيمة القرض كي يتعامل عليه بسهولة والقيام على خدمته.

- فتح اعتماد بالقبول للعميل للوفاء منه بقيمة الكمبيالات التي يتعهد بقبولها.

- الوفاء بقيمة الكمبيالات التي تسحب على العميل وضمانه لهذه القيمة.

- تعجيل الوفاء بقيمة الكمبيالات المسحوبة لصالح العميل قبل موعد إستحقاقها وتوفير السيولة اللازمة له.
 - الرجوع على مُصدر الكمبيالة بقيمتها في موعد إستحقاقها أو الرجوع على العميل وديا أو قضائيا.
 - تحمل مسؤولية عدم المطالبة بقيمة الكمبيالات التي يخصمها قبل مواعيد إستحقاقها.
 - ضمان البنك لعميله أمام الغير حتى يقبل التعاقد معه.
 - كفالة العميل في تنفيذ إلتزاماته أمام دائنيه حتى يقبلوا التعاقد معه أو إنظاره في تنفيذ إلتزاماته.
 - التوقيع على الأوراق التجارية كضامن إحتياطي بما يكسبها قوة في التداول و الخصم.
 - اصدار خطابات الضمان لصالح العملاء.
 - الدخول في العلاقات القانونية الناشئة عن خطابات الضمان مع كل من العميل والمستفيد.
 - فتح وخدمة الإعتماد المصرفي البسيط لصالح العميل ووضع مبلغه تحت تصرف العميل.
 - فتح وخدمة الإعتماد المستندى لصالح المستفيد وكفالة العميل أمامه.
 - تلقى وفحص وحفظ مستندات الإعتماد المستندى.
 - دخول البنك في علاقة قانونية بالمستفيد الذي تم فتح الإعتماد المستندى لصالحه.
- وبعد: فإن ما تقدم هو بعض الأعمال التي تقوم بها البنوك في خدمة عملائها والتي تستحق عنها الفوائد المصرفية، كأجر لها على القيام بهذه الأعمال، وكتعويض لها عن المخاطر الإحتمالية التي تتعرض لها، وهى أعمال تباعد كثيرا بالفوائد المصرفية عن مجرد اعتبارها زيادة على رأس المال في مقابل الأجل.
- لكن الذين أولعوا بتكثير الأحكام في الحلال والحرام، وضعوا لأنفسهم قواعد للإستنباط ومناطات للتشريع، أدجوا بمقتضاها فوائد البنوك في الربا المحرم القطعى بالنص الإلهى المتوعد عليه بالوعيد الشديد، حتى أن منهم من عنون لكتيب له بعنوان فوائد البنوك هي الربا الحرام.
- ولم يكتفوا بذلك بل وضعوا بآرائهم أحكاما جديدة في الربا ليس فيها نص من الشارع قطعى ولا ظنى ولا تتفق مع أصول الدين، ولا حكم التشريع، ولا تعليل النص لتحريم الربا بقوله عز وجل "وإن تبتم فلکم رءوس أموالکم لا تَظْلُمُونَ ولا تُظْلَمُونَ".
- وهم بمسلكتهم هذا قد خالفوا أئمتهم وسلفهم الصالح الذين كانوا يتقون الجرأة على التحليل والتحريم بالإجتهد والرأى، وكانوا يقفون طويلا عند قوله تعالى "ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال، وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب، إن الذين يفترون على الله الكذب لا يفلحون"
- وعند قوله تعالى: "قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراما وحلالا قل الله أذن لكم أم على الله تفترون"

إن شرع الدين حق لله وحده، ورسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحرم على الأمة شيئاً برأيه، بل كان يستنبط من القرآن ما لم ينزل فيه وحى فكان استنباطه من القرآن هو ما أراه الله تعالى فيه بإذنه "إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله". وعليه:

فإننا إذا وجدنا في زماننا من يقول بأن فوائد البنوك هي الربا الحرام فله أن يعمل بإجتهاده في نفسه، وليس له أن يجعله تشريعاً عاماً لم يأذن به الله، إذ ليس لأحد من البشر أن يحرم الحلال أو يحل الحرام، الراسخون في العلم من أئمة الأمة، لم يجزوا بتحريم شيء على سبيل القطع ويجعلوه تشريعاً عاماً إلا إذا ثبت بنص قطعي الرواية والدلالة، بل كانوا يكرهون في فتاواهم أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام إلا ما كان في كتاب الله أو في سنة رسول الله ﷺ بلا تفسير، وجلّ فتاواهم إذا نھوا عن شيء قالوا: هذا مكروه، وهذا لا بأس به^(١). ويقف على النقيض منهم علماء عصرنا الذين إن أعجزهم الإجتهد في قضية معاصرة، جزموا بحرمه موضوعها على سبيل القطع، وجعلوا آراءهم تشريعاً عاماً يحكمون بالكفر على من يخالفه.

إننا لا نستطيع أن ننظر إلى الفوائد المصرفية من زاوية نظر واحدة تقصرها على كونها زيادة في مقابل الأجل ونتغافل عن كونها زيادة في مقابل العمل والضمان ومشاركة العميل في عملياته التي منح الائتمان لتمويلها.

مناقشة حجج القائلين بقياس الفوائد المصرفية على ربا الجاهلية

(١) قالوا: إن اشتراط الفائدة مقدماً في عمليات البنوك الائتمانية يجعلها من قبيل القروض التي تجر نفعاً وبدخلها في دائرة ربا الجاهلية.

ونقول: إن هناك فرقاً بين شرط وشرط، فالشارع الحكيم قد جعل القرض سبباً ليتوصل به إلى التعاطف والتراحم بين طرفيه، والرفق بالمقترض المحتاج ومنع كل شرط يتنافى أو يتناقض مع مقتضاه ومقصوده، وجعل كل شرط يتضمن منفعة زائدة على أصل مقتضى القرض شرطاً مخالفاً، لأنه يخرج القرض من دائرة عقود الإرفاق ويلحقه بدائرة عقود المعاوضات.

أما اشتراط الفوائد في عمليات الائتمان المصرفي، فإنه شرط صحيح مستثنى من المنع للإعتبارات التالية:

- أ- أنه شرط يجرى به العرف المصرفي شرعاً ويصححه.
- ب- أنه شرط تقتضيه عقود الائتمان المصرفي، فالإئتمان ليس من عقود التبرعات ولا من عقود الإرفاق بالمحتاجين، وإنما هو عقد معاوضة مالية يلتزم البنك بموجبه بأن يقدم للعميل أو يضع تحت تصرفه عدداً من الإلتزامات منها:

- رأس مال الإئتمان في صورة نقود، ليأخذ دورته في يد العميل ويحقق له الربح المنشود.
- دراسات الجدوى المرتبطة بسلامة عملية الإئتمان التي يطلب العميل تمويلها.

(١) السيد/ محمد رشيد رضا - الربا والمعاملات في الإسلام - دار ابن زيدون للنشر - بيروت الطبعة الأولى ١٩٨٦ ص ٨٦-٩٠ بتصرف

- النقل أو التحويل المصرفي للنقود من حساب العميل إلى حساب آخر لنفس العميل أو لعميل آخر في نفس البنك أو أحد فروع الأخرى أو بنك آخر، وهى خدمة مصرفية لا تستلزم النقل المادى للنقود بين الحسابات المصرفية وتحمل مخاطره
 - الوكالة عن العميل الأمر بالنقل والتحويل المصرفي للنقود بين الحسابات.
 - الإحتفاظ في خزائنه بالضمانات العينية التي يقدمها العميل ضمانا لوفائه بالتزاماته الناشئة عن الائتمان الممنوح له، مع خدمة الضمانات المحتاجة إلى الخدمة.
 - إجراء عمليات البيع بالمزاد العلني للضمانات عند عجز أو إمتناع العميل عن الوفاء بالتزاماته في مواعيد إستحقاقها، لإستيفاء حقوقه.
 - قبول الكمبيالات التي يسحبها عليه العميل أو دائن هذا العميل تيسيرا لتداولها.
 - فتح إعتماد للعميل يمكنه من استخدام مبلغه وفاء للكمبيالات التي يتعهد البنك بقبولها.
 - تعجيل الوفاء بقيمة أية ورقة تجارية لم يحل أجل إستحقاقها يظهرها العميل للبنك.
 - ضمان البنك لعميله أمام الغير الذى يدخل معه العميل في علاقات قانونية حتى يقبل التعاقد معه أو منحه أجلا للوفاء بالتزاماته له.
 - كفالة البنك تنفيذ إلتزامات عميله أمام دائنيه.
 - توقيع البنك كضامن إحتياطى على ما يقدمه له العميل من أوراق تجارية.
 - منح العميل خطاب ضمان ملزم للبنك بدفع مبلغ معين إلى المستفيد الذى يحدده العميل.
 - وضع أية مبالغ نقدية تحت تصرف العميل في صورة إعتماد مصرفى بسيط يمكن للعميل سحبها أو سحب جزء منها خلال مدة معينة.
 - فتح إعتماد مستندى للعميل لصالح شخص آخر يدخل معه العميل في إحدى علاقات التجارة الدولية بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل، بحيث يلتزم البنك بموجبه بدفع قيمة البضاعة للمستفيد بمجرد تقديمه لمستندات مطابقة لشروط الإعتماد.
 - تحمل مسؤولية تلقى وفحص وحفظ مستندات الإعتماد المستندى.
- هذا بعض من كل الأعمال والخدمات المصرفية التي تلتزم البنوك بالقيام بها بمناسبة ما تمنحه لعملائها من إئتمانات، في مقابل ما تحصل عليه من العملاء من فوائد وعمليات مصرفية، وهى إلتزامات يستحيل مع وجودها القول بأن عقود الإئتمان المصرفي من قبيل عقود التبرع والإرفاق، بل ويدرجها تحت عقود المعاوضات المالية التي تنشئ إلتزامات متقابلة على طرفيها، والتي تقتضى اشتراط وتحديد نسبة اجرا أو أتعاب البنك على القيام بها عند إنعقاد عقد الإئتمان حتى يخلو العقد من الغرر والجهالة ومن أسباب النزاع. وعليه: فإن اشتراط الزيادة في رأس مال الإئتمان المصرفي اشتراط لا يتنافى أو يتناقض مع مقتضى

العقد، خلافا لشرط الزيادة في القرض الربوى الذى لا يقابله أي إلتزام للمقرض بتقديم أية خدمة للمقرض سوى نقل ملكية مبلغ القرض إليه.

إعتراض ودفعه

فإن قيل: إن اشتراط الفوائد في الإئتمان المصرفي ممنوع للنهي عنه، قلنا: هذا صحيح في القروض الربوية الفردية التي هي من صنائع المعروف لأنه يجر منفعة للمقرض وحده، خلافا لعمليات الإئتمان المصرفي التي تقتضيها عمليات التجارة الداخلية والدولية وعمليات الإستثمار التي تحتاج إلى تمويل بالملايين، فإن حصول التاجر أو المستثمر على التمويل الضخم ضرورة تقتضيها مصالحه الضرورية، ولا تدفع إلا بتناول هذا المحذور الذى لا يمس حقوق غيره، والذى يجوز فعله لدفع هذه الضرورة، والتي يتعين أو يباح له مع وجودها ارتكاب الحرام أو ترك الواجب أو تأخير عن وقته دفعا للضرر عنه في غالب ظنه، والتي يصح معها الأخذ بحكمها وتخطى القواعد العامة في التحريم بسببها، خاصة وأن هذه الضرورة تنسم بالضوابط التالية:

١. أنها قائمة لا منتظرة، فالمستورد الذى يستورد سلعا ضرورية للمجتمع يستحيل عليه إتمام عملية الإستيراد إلا بالحصول على إئتمان يعرف بالإعتماد المستندى، وإلا جاز للمصدر الإمتناع عن شحن البضائع له.

٢. أنه وفي الغالب الأعم من عمليات الإئتمان المصرفي لا يكون للعميل وسيلة أو حيلة أخرى مباحة، إلا فعل المحذور، لأنه لن يجد أحدا من الأفراد يقرضه قرضا حسنا بملايين الجنيهات لتمويل نشاطه.

٣. أن العميل في حصوله على الإئتمان المصرفي بالفوائد التي تشترطها البنوك لم يخالف نصا صريحا قاطعا في حرمتها، ولم يخالف مبدءا من مبادئ الشريعة الإسلامية الأساسية المتعلقة بحفظ حقوق الآخرين، وتحقيق العدل، وأداء الأمانات والمحافظة على حقيقة مبدأ التدين وأصول العقيدة الإسلامية، فهو لم يجل الربا أو القتل أو الكفر أو غصب أموال الناس وأكلها بالباطل.

٤. أن الزيادة المشروطة التي تدخل في نطاق الربا المحرم هي الزيادة التي لا يقابلها عوض بسبب مشروع من عمل أو ضمان أو جبر لمخاطر أو تضافر لرأس مال القرض مع رأس مال المقرض في زيادة نشاطه الإقتصادي أو كانت تقتضيها ضرورة أو حاجة ، فإن قابليها عمل كانت أجرا، وإن قابليها خدمة كانت مصاريف إدارية، وإن قابليها مخاطر محتملة كانت تعويضا عنها، وإن كانت تقتضيها ضرورة ملجئة، دخلت في نطاق الإباحة.

٥. أن أقصى درجات التحريم في الفوائد المصرفية، أنه تحريم ظني وغير قطعي، لأنه إنما يثبت بحديث "كل قرض جرّ نفعا فهو ربا" و هذا الحديث لم يصح رفعه بهذا اللفظ إلى رسول الله صلى الله عليه و سلم، و لم يروه أحد من أصحاب الصحاح الستة و لم يروه إلا البيهقي في السنن الكبرى بلفظ "كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا " و قال البيهقي: موقوف و الحديث ضعفه الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير ج ٣ ص ٣٤ وضعفه الألباني في إرواء الغليل ج ٥ ص ٢٣٥ و قال عنه الشيخ محمد بن

صالح العثيمين في بلوغ المرام من أدلة الأحكام أنه لم يصح عن النبي صلى الله عليه و سلم ولا تقوم به حجة فقد رواه الحارث ابن أبي أسامة و إسناده ساقط وله شاهد ضعيف عن فضالة ابن عبيد عند البيهقي و هو موقوف. وإذا كان هذا الحديث قد لقي عند الفقهاء ما يشبه الإجماع على العمل بمعناه فإن الدراسة الماثلة تقيد العمل به بشرط ألا يقتضى هذ النفع سبب مشروع من الأسباب المذكورة أعلاه.

٦. وقد قال السيد محمد رشيد رضا في تعليقه على هذا الحديث جملة أقوال منها:

(أ) أنه لا يجوز أن يقع تفسيراً للقرآن لأنه غير ثابت ولا أصل له.
(ب) أن ابن حجر العسقلاني قد جرّح راوى الحديث (الحارث بن أبي أسامة) في التلخيص الحبير، وقال فيه إسناده ساقط، وقال الإمام البخارى في كتاب الضعفاء الصغير في أحد رواته وهو سوار بن مصعب، مُنكر الحديث^(١) ورواه البيهقي من طريق فضالة بن عبيد وقال هذا حديث موقوف.
(ت) هذا الحديث غير صالح للاحتجاج به^(٢) لضعفه و عدم رفعه، وليس في الباب حديث صحيح قابل للاحتجاج، وبناء عليه:

فإن حرمة الفوائد المصرفية على القول بحرماتها، ليس تحريماً قطعياً، وإنما هو ظنى لأنه يثبت بدليل لا يقطع بالتحريم، وغاية ما فيه أن حرماتها إنما يثبت سدا للذريعة لا لكونها من قبيل الربا المحرم، والذي نرجحه في حكمها أنها إن كانت فوائد مركبة أو باهظة كانت على خلاف الأولى، فإن رضى بها العميل طالب الائتمان كانت مباحة للحاجة مراعاة لصالح الأمة ودفعاً للحرَج عن طالبي الائتمان^(٣) ولأن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم.

٧. أنه لا يصح قياس الشرط الوارد في عقد القرض الربوى الفردى المستقل في ذاتيته على الشرط الوارد في عقود الائتمان المصرفي المركبة من عدة عقود يكتنف القيام بها.

٨. إن المستقرئ لنصوص القرآن الكريم في تحريم ربا الجاهلية، يجد أنها عامة ومجملة لم تبين ماهية الربا ولم تعين الأموال الربوية وذلك مع توعددها الشديد لأكله وتغليظها لعقوبته، وهو الأمر الذى يستوجب إستجلاء طبيعة هذا الربا المتوعد على أكله بهذا العقاب الشديد، قبل الحكم على المعاملات المصرفية الحديثة.

٩. إن النص القرآن الكريم من قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا" يمكن الإستئناس به في خروج عقود الائتمان المصرفي من نطاق ربا الجاهلية، فإن الربا المحرم في نص الآية مصدر بالألف واللام التي هي

(١) ذكر الزيلعي في نصب الراية لأحاديث الهداية أن سوار بن مصعب متروك . انظر نصب الراية - الزيلعي - المكتبة السلفية بالرياض ج ٤ ص ٦٠

(٢) جاء في سبل السلام للصنعاني أن هذا الحديث موقوف انظر سبل السلام ج ٣ ص ٥٣

(٣) راجع في نفس المعنى: د.أ. / محمد الشحات الجندي - فقه التعامل المالى والمصرف الحديث دار النهضة العربية بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٩٨٩ ص ٣٧

للعهد، فهو بيان وإشارة إلى الربا الذى كان معروفا عند المخاطبين بالنص من صحابة رسول الله ، وهو إشارة إلى أن مراد النص النهى عن التعامل بالربا الذى كان معهودا ويجرى عليه التعامل عند أهل الجاهلية وقد فسر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن الألف واللام بأنها للعهد، وقال صاحب تفسير المنار إن المراد بالربا في الآية ما كان معروفا في الجاهلية من الزيادة التي تؤخذ أو تشتترط لأجل التأخير في أجل الدين، فلا يكون في الآية ما يدل على دخول عمليات الإئتمان المصرفي في نطاق هذا الربا المعهود.

وصفوة القول فيما تقدم:

١. أن الخبر الوارد عن فضالة بن عبيد رضى الله عنه "كل قرض جرّ منفعة فهو ربا" والذي صحح الإمام الغزالي رفعه، والذي روي البيهقي معناه عن جمع من الصحابة والذي يدل بظاهره على أن كل قرض شرط فيه ما يجر إلى المقرض منفعة فهو ربا هذا الخبر على فرض صحته ورفعته رغم ما ورد عليه من طعون ومقالات، فإنه لا يدل إلا على تحريم اشتراط الزيادة في أصل الدين الثابت في الذمة في نظير تأجيل أجل الوفاء به بعد حلوله، وذلك في القروض الربوية الفردية المستقلة في ذاتيتها، ولا دلالة فيه على تحريم اشتراط الفوائد المصرفية في عقود الإئتمان المصرفي المركبة، لأن هذه الزيادة بعوض، ولا تتناقض مع طبيعة الإئتمان المصرفي أو مقتضى العقد فيه، فهي لهذا لا تشبه الربا المحرم.

٢. وعلى فرض أن الإئتمان المصرفي الذى يصاحبه فوائد مصرفية مشروطة شبيهه بالربا، فإن السؤال هو: هل هو من ربا الجاهلية المحرم بالنصوص القاطعة أم هو من ربا الفضل المحرم سدا للذرائع؟ والجواب: إن دليل التحريم فيه هو حديث "كل قرض جر نفعاً فهو ربا" وهو دليل مطعون على رفعه وعلى سنده عند كثير من العلماء، وهو حديث ضعيف وموقوف، لا يصلح لأن يكون دليلاً قطعياً على الحرمة أو تفسيراً لنصوص القرآن الكريم الواردة في تحريم ربا الجاهلية، وعلى ذلك:

فإن القول بتحريم الفوائد المصرفية المشروطة في عقود الإئتمان المصرفي إنما هو من باب تحريم الوسائل لا تحريم المقاصد، أو هو من باب تحريم الذرائع المؤدية إلى المحرمات بحسب مآلات الأفعال عند من يقول بحرمتها.

غير أن هذا القول مردود عليه بأن الفوائد المصرفية من الذرائع المباحة النادرة المضارّ بالقياس إلى منافعها في حفز النشاط الإقتصادي الفردى والجماعى وفى تشجيع وإزدهار الإستثمار والتنمية الشاملة، وإذا كانت مفسدها غير معتبرة وكان المعتمد فيها المصالح التي تتحقق من ورائها.

هذا فضلاً عن أن الأخذ بالذرائع لا تصح المبالغة فيه، وذلك حتى لا يتم تحريم المباح خشية الوقوع في الحرام، فإن الذريعة لا تحرم من الأفعال إلا ما ثبت تحريمه بنص لا بقياس، وإن الذرائع لا يؤخذ بها إلا إذا كانت توصل إلى فساد منصوب عليه، وعندئذ يكون سدّها سدّاً لمفسدة عرفت بنص مقطوع به، وأن

الذريعة خادمة لهذا النص، والواجب علينا قبل الإحتجاج بالقول سد الذرائع أن نتبين مضار الأخذ ومضار الترك بالوسائل وأن نرجح بينهما.

٣. أن التحريم الذى يقول به بعض علماء الشريعة الإسلامية المعاصرين للفوائد المصرفية على عمليات الائتمان المصرفي، على فرض صحة القول به، تحريم ظنى لأن النهى عنه جاء بدليل ظنى غير قاطع للحرمة، ولأنه إنما قيل به سداً للذريعة أو إلقاء للشبهات أو درءاً للوقوع فى مفسدة ربا الجاهلية. أي أن التحريم فيه ليس لذات الربا، وإنما لأمر أخرى، ومثل هذا التحريم لا يرقى إلى مرتبة التحريم الوارد فى الربا القطعى، ولا يرقى إلا إلى مرتبة كراهة التنزيه أو أنه على خلاف الأولى، الذى يباح عند الحاجة أو الضرورة.

٤. إن عمليات الائتمان المصرفي الذى تقدمه البنوك لعملائها عمليات تتجاوز المصلحة الفردية الضيقة للمقرض المرابي، إلى تحقيق مصالح عامة للإقتصاد القومى والإستثمار الوطنى، وهى أمور داعية إلى ترجيح القول بإباحتها على القول بحرماتها، فإن المصالح المؤكدة فيها ترجح المفسدات المتوهمة منها. وبعد فإن ما تقدم هو نظرنا لقضيتى ربا الجاهلية الجلى والفوائد المصرفية

ارتدنا فيها آفاق الأصول التشريعية فى القضيتين والاجتهادات الفقهية السابقة حولهما على ضوء الواقع المتجدد وأساليب العمل المصرفي الحديثة.

ونحن إذ نسلّم بتعدد الإجتهدات الفقهية حول هاتين القضيتين، نأمل ألا يفتت أحد علينا فى إجتهدنا، فهى قضايا خلافية، يباح فيها اختلاف الآراء ولا مجال فيها لنعت المخالف بما لا يليق من الألفاظ، وقد بذلت جهدى وأفرغت طاقتى وأجرى وحسابى على الله.

المصرف الوقفى والقرض المصرفي

إن السؤال الذى نطرحه هنا هو: هل يمكن للمصرف الوقفى أن يمنح لعملائه قروضا بفائدة مصرفية وعمولة شأنه فى ذلك شأن البنوك التجارية؟ وما هي الضوابط الواجب توافرها فى قيامه بهذه العملية؟ وفى إجابتنا عن هذا التساؤل نقول:

١. إن القرض فى الشريعة الإسلامية جائز بإجماع الفقهاء، وهو من الأعمال المستحبة لما فيه من كشف الكربة عن المكروبين، وتفريج هم المهمومين ومدّ يد العون للمحتاجين. لكننا: إذا اعتبرنا القرض تمليكا لمال مثلى لآخر على أن يرد مثله، فليس للمصرف الوقفى الحق فى إقراض أحد من مال الوقف، لأنه غير مالك له، ولا يستطيع نقل ملكية ما لا يملك إلى غيره. أما إذا اعتبرناه إعارة يسلك به مسلك العارية فى إنتفاع المستقرض بمال القرض، مدة، ثم يرد بدله، وذلك على أحد وجهين ذكرهما الكاسانى فى بدائع الصنائع^(١) وذكر أنه رواية أبى يوسف (رحمه الله)

(١) بدائع الصنائع - الكاسانى - ج ٧ ص ٣٩٦ مرجع سابق

فإن الإعارة تمليك المنفعة لا تمليك العين، وعلى هذا القول يجوز للمصرف الوقفي إعارة نقود ودائع الوقف بصفته نائباً عن الوقف في إدارة أمواله إدارة مالية، وهذا الجواز على خلاف القياس في إعارة ما يهلك بالإستعمال جَوِّز للحاجة إليه.

أما إذا قلنا: القرض دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله^(١)، وأنه يصح في كل عين يصح بيعها. فإنه يجوز للبنك الوقفي إقراض مال الوقف بإعتباره تسهيلات إئتمانية يتم في صورة نقدية، يمنحه المصرف للعميل، كآلية أو أداة من أدوات استخدام الودائع الوقفية الموقوفة لديه.

ضوابط القروض المصرفية في المصرف الوقفي

١. مراعاة شروط الوقفين وتفضيلاتهم في منح الإئتمان للمستحقين بحسب طوائفهم وفئاتهم.
٢. تخفيض أسعار الفائدة المصرفية مع إمكانية تدرج أسعارها بحسب يسر أو عسر العميل طالب الإئتمان.
٣. تخفيف أعباء القرض فيما يتصل بأجل السداد وأسلوبه، وعمولات المصرف.
٤. الإقتصار في الضمانات على ما يحفظ للوقف حقوقه لدى المقترض، وما لا يعجز المقترض عن تقديمه.
٥. ربط القرض بأسعار الذهب في البورصات العالمية، واسترداد المثل أو القيمة يوم إنعقاد عقد القرض، وليس المثل عدداً.
٦. التحوُّط لمال الوقف في مواجهة السياستين الإئتمانيتين الخاصة والعامة.
٧. التحوط لمال الوقف في مواجهة أخطاء الموظفين وإحتمالات الإختلاس والتزوير والغش والتواطؤ واستغلال السلطة أو النفوذ.
٨. التحوط لمال الوقف في مواجهة مخاطر العمليات التي يتم تمويلها بالقروض وعجز المقترضين عن الوفاء.
٩. مراعاة البُعد الإجتماعي للمصرف ودوره في خدمة المجتمع.

إدارة القروض في المصرف الوقفي

نتناول تحت هذا العنوان جملة من المباحث منها:

١) أنواع (تصنيف) القروض في المصرف الوقفي: يمكن تصنيف هذه القروض إلى

- أ) قروض مضمونة بأعيان مادية أو بضمانات شخصية.
- ب) قروض قصيرة الأجل وقروض متوسطة الأجل.
- ت) قروض يتم إستيفائها بالكامل في ميعاد إستحقاقها وقروض قابلة للسداد على أقساط دورية شهرية أو ربع سنوية.

(١) معونة أولى النهي - ابن النجار - تحقيق عبد الملك بن دهيس - دار خضر بيروت ط ١ ١٩٩٥ ج ٤ ص ٣٠٣

٢) تقييم فرص المصرف الوقفي الإقراضية:

أ) التقييم وفقا لفلسفة الوقف وما يفرضه على المصرف من قيود تؤثر على سياسته في الإقراض من أبرز هذه القيود:

- الشروط التي يضعها أصحاب الودائع الوقفية لدى البنك.
 - مدى استحقاق العميل المقترض لدعم وتمويل البنك لنشاطه.
 - أنواع النشاط الجائز تمويلها بمال الوقف.
 - التسهيلات الائتمانية التي يتم على أساسها إقراض مال الوقف.
 - أنواع الضمان الذي يطلبه المصرف الوقفي من المقترض.
- ب) التقييم المبني على القدرة الذاتية للمصرف الوقفي وطبيعة الودائع الوقفية لديه، وهو التقييم المبني على أنواع القروض المناسبة التي ينبغي للمصرف الوقفي التخصص فيها، وذلك مع الأخذ في الاعتبار أنه مصرف الفقراء، وأن عليه مسؤولية إجتماعية في دعم وتمويل المشروعات الصغيرة والمتناهية الصغر في مجالات النشاط الزراعي والحرفي والمهني والإسكان الإجتماعي، وذلك بحسب حجم الودائع الوقفية لديه.

ت) التقييم المبني على التوافق والملاءمة بين مجالات الإقراض التي يطلب من المصرف تمويلها وبين فلسفة الوقف وأغراضه، وهو التقييم الذي ينبغي على المصرف الوقفي عدم النظر فيه إلى صافي العائد المتوقع من القروض التي يمنحها للعملاء أي إلى إجمالي الفوائد العائدة عليه من القروض، بقدر ما ينظر فيه إلى دوره ومسئوليته الاجتماعية.

٣) سياسات الإقراض المناسبة في المصرف الوقفي

نعني بسياسات الإقراض البرامج والخطط التنفيذية التي يتبعها المصرف في عملياته الإقراضية والتي تساعد مدرائه التنفيذيين على إتخاذ القرارات في ضوء الخطط الموضوعة، وتحقيق الآثار المرغوبة وتجنب الآثار غير المرغوبة، وما يمكنهم تقديمه من قروض وما لا يمكنهم تقديمه منها. وفي المصرف الوقفي ينبغي أن تقوم هذه السياسات على الأسس التالية:

- أ- مدى استحقاق العميل المقترض للوقف بحسب شرط الواقف.
- ب- مدى قدرة المصرف على الإستعلام عن طالب القرض.
- ت- مدى قدرة المصرف على متابعة النشاط الإقتصادي للمقترض.
- ث- حجم الودائع الوقفية المؤبدة والمؤقتة القابلة للتوظيف في عمليات الإقراض.
- ج- نوع القرض وأهميته النسبية ومخاطره وضماناته.
- ح- مدى قدرة العميل المقترض على الوفاء بالقرض في مواعيد استحقاقه.

خ- مدى مساهمة القرض في تحقيق الأغراض الاجتماعية والإقتصادية للوقف.

د- السجل التاريخي لطالب القرض في التسديد أو المماطلة.

٤) مخاطر القروض وأدوات المصرف الوقفي لتجنبها أو للتخفيف من آثارها

قد يحيط بالقروض التي يقدمها المصرف الوقفي لعملائه مجموعة من المخاطر من أهمها:

أ- المخاطرة المتصلة بالنشاط الذي يزاوله المقترض والذي تم تمويله بالقرض، ومن أمثلتها: الظروف المحيطة بالنشاط من حيث درجة منافسة الآخرين للمقترض، ومن حيث التطور التكنولوجي السريع في أدوات الإنتاج ومدى قدرة المقترض على إستيعاب وملاحقة هذا التطور والتكيف معه، ومن حيث تغير أواق المستهلكين إزاء المنتجات التي ينتجها المقترض، ومن حيث كفاءة المقترض في استخدام مال القرض إلى

غير ذلك من المخاطر التي تنعكس سلبا على مقدرة المقترض على سداد مبلغ القرض في مواعيد استحقاقه.

ومن أهم أساليب وأدوات المصرف الوقفي لتجنب أو للحد من هذه المخاطر ما يلي:

- حصول المصرف على القدر اللازم من الضمانات العينية أو الشخصية، حتى لا يستشعر بجدية إلتزاماته، ولا يستسلم للظروف المحيطة به أو يتذرع بها لعدم الوفاء، ولا مانع من أن يقدم المقترض شخصا مليئا يكفله كفالة شخصية في سداد ما يستحق عليه ويعجز عن سداذه، بحيث يكون أمام المصرف أكثر من مدين يضمن الوفاء بحقوقه

- تحديد (تقييد) حرية العميل المقترض في التصرف في مبلغ القرض، أو في أرباح نشاطه وإلزامه بتصرفات معينة حالة تعثره في الوفاء بدينه.

- إلزام المقترض بجدول زمني محدد لرد القرض أو لرد أقساطه مع إعطاء المصرف حق إعادة النظر في شروط القرض وترتيبات رده عند إخلال المقترض بإلتزامه.

- إلزام المقترض بفتح حساب جارى لدى المصرف والإحتفاظ فيه بحد معين من الرصيد النقدي

ب- المخاطر المتصلة بإساءة استخدام العميل المقترض لرأس مال القرض بإنفاقه في غير الغرض الذي تم الإقتراض لأجل تمويله، ويمكن للمصرف مواجهة هذا النوع بإتباع الأساليب التالية:

- تجزئة القرض على دفعات متتالية ومتابعة استخدامات العميل لكل دفعة للتأكد من استخدامها في الغرض التي منحت من أجله.

- إلغاء التعاقد على القرض مع العميل الذي يثبت عدم استخدامه لدفعات القرض السابقة في الغرض الأساسي للقرض

- تحليل وتقييم موقف المقترض قبل إتخاذ القرار بإقراضه وذلك عن طريق: إجراء المقابلة الشخصية معه للوقوف على مدى أمانته وكفائته ومدى حاجته إلى التمويل وتقييم مدى إمكانياته على السداد، والوقوف على صافي إستثماراته وموارده الذاتية وأصوله وخصومه المتداولة ومكوناتهما ورأسماله العامل

٥) تحصيل القروض

يعتبر تحصيل القروض أحد أهم عمليات إدارتها، إذ عن طريق هذه العملية تعود الأموال المقترضة إلى المصرف في مواعيد استحقاقها، لكي يتسنى له إعادة إقراضها، لنفس العميل أو لعميل آخر، وأفضل أنواع القروض هي تلك التي يمكن تحصيلها من الإيرادات المتوقعة للمقترض، لا من التصرف في الضمانات العينية التي قدمها المقترض للبنك، فإن الوظيفة الرئيسية للضمانات هي تقليل مخاطر التحصيل عند عدم كفاية إيرادات المقترض على الوفاء لأسباب خارجة عن إدارته، وليس بيعها لإستيفاء حقوق البنك من ثمنها، لما في ذلك من الآثار الضارة على النشاط الإقتصادي للعميل المقترض.

ولضمان سلامة القرض وإمكانية تحصيله، يلجأ البنك في العادة إلى فحص المركز المالي للمقترض وتحديد قدراته المالية قبل منحه القرض والوقوف على نوع وحجم نشاطه وإيراداته وأصوله التي يسهل تحويلها إلى نقود، ثم يحدد البنك على ضوء كل ذلك الضمانات التي يلزم العميل تقديمها للبنك. وللبنوك أساليبها وأدواتها الخاصة في تحليل قدرة المقترض وملكيته وقدرته الربحية عن طريق تحليل الميزانية وحساب الأرباح والخسائر.

٦) الخطوات الإجرائية في عمليات منح القروض المصرفية

تمر عملية منح القروض المصرفية بعدة خطوات من أهمها:

- أ) إغراء وحفز المزيد من العملاء على الإقتراض بإستحداث المزيد من المنتجات المصرفية وتقديم المزيد من التسهيلات الإئتمانية.
- ب) تصميم طلب قرض يحتوي على جميع بيانات العميل والقرض المقدم له ومساعدة العميل على إستيفاء هذه البيانات.
- ت) عند قبول الطلب، تتم مطالبة العميل بتقديم أو إستكمال المستندات المثبتة لمركزه المالي ونشاطه وميزانيته وحساب أرباحه وخسائره وتعاملاته البنكية الأخرى، ثم تحليل كل هذه المستندات، وتقييم المخاطر المحيطة بإقراض العميل، ثم التفاوض معه على حجم القرض ومدته وصفته، انطلاقاً من مبدأ تحقيق المكسب لطرفين معا وليس لطرف واحد على حساب الآخر.
- ث) إتخاذ القرار والتعاقد مع العميل بناء على ما تم التفاوض معه عليه ودون وضع أي شروط جديدة وإتخاذ كل ما يلزم من إجراءات لإتمام التعاقد .

(ج) تنفيذ البنك لعملية التمويل وفقا لشروط العقد، مع المتابعة الدورية لعمليات التنفيذ، والاستعداد لتقديم مزيد من التمويل بحسب إحتياجات المقرض حال تعسره.

(ح) وفي ختام هذه الخطوات تأتى خطط إسترداد مبلغ القرض عند الإستحقاق بالأسلوب والكيفية التي تم الاتفاق عليها مسبقا.

٧) سياسة تحصيل القروض

من الأهمية بمكان أن تكون للمصرف الوقفي سياسة واضحة في متابعة القروض والإشراف عليها حتى سدادها وعمل الترتيبات القانونية لردّها حالة ظهور علامات العجز عن الرد على العميل المقرض، ومن الأهمية بمكان أن يعالج المصرف بحرص شديد أية أخطاء وقع فيها في منح القرض لعميل، ومن الأهمية بمكان السرعة وعدم التسرع في إتخاذ الإجراءات الرسمية المنصوص عليها في العقد لتصفية القرض وعمل الترتيبات الخاصة لذلك فور إبلاغ لجنة المتابعة له بتعثر العميل ومن الأهمية بمكان المصرف الوقفي خصوصا ألا يقف مع المقرض المتعسر موقفا متشددا، خاصة إذا كان توقفه عن سداد أصل القرض وأقساطه لأسباب خارجة عن إرادته أو كوارث طبيعية أو أوبئة، أو كساد إقتصادى شامل، حيث ينبغي عليه أن يمنحه نظرة الميسرة وأن يعفه من سداد جزء من القرض بحسب أحواله وظروفه.

أما إذا كان توقف العميل المقرض عن السداد لأسباب ملفقة أو مصطنعة تهدف إلى تضييع حقوق الوقف عنده، كلها أو بعضها، وكان في ذلك ما يؤثر على المركز المالى للوقف، فإن من الحكمة إتخاذ الإجراءات الرسمية ضده لإرغامه عن الوفاء، ولبراءة ذمة إدارة المصرف من الإهمال أو التقصير أو التواطؤ أو المساهمة في ضياع حقوق الوقف، وتمكين المصرف الوقفي أن يتفق مع العميل على أحد البدائل التالية:

(أ) تأجيل الوفاء بالقرض أو بجزء منه إلى أجل آخر محدد.

(ب) منح العميل المتعسر لأسباب خارجة عن إرادته قرضا إضافيا لمواصلة مشروعه

(ت) الإكتفاء بتحصيل جزء من القرض وإنظاره في الوفاء بالباقي إلى أجل آخر محدد.

(ث) الحصول من العميل على رهن بعض أصوله كضمان إضافي.

الفصل الثالث

الإئتمان الناشئ عن مجرد توقيع أو تعهد البنك

إن لتوقيع البنك أو تعهده قيمة إئتمانية كبيرة تعتمد على سمعة البنك ومركزه المالى وثقة العملاء في قدرته على الوفاء بالتزاماته.

وبالنظر إلى هذه الإعتبارات فإن العميل قد يكفيه مجرد توقيع البنك أو تعهده عن الحصول على قرض نقدى يحمله بعض الفوائد والعمولات، وفي هذه الحالة فإن البنك يمكنه إقراض توقيع أو تعهده للعميل. وهذا النوع من القروض يحقق فائدة مزدوجة لكل من البنك والعميل، إذ هو بالنسبة للبنك يحقق له عمولة ويجنبه مخاطر الإقراض المباشر للنقود، أما بالنسبة للعميل فإنه يحقق له ضمان البنك له لدى الغير حتى يقبل التعاقد معه أو يمنحه أجلا للوفاء بالتزاماته أمامه، ويوفر عليه فوائد القرض ولا يحمله إلا عمولة البنك. بيد أن هذا النوع من القروض يستلزم إما وفاء العميل بالتزاماته أمام الغير أو إيداع الرصيد الكافى الذى يفى منه البنك بقيمة التعهد الذى تعهد به.

أهم صور إقراض التوقيع

١. قبول الكمبيالات^(١) التى يسحبها العميل على البنك أو التى يسحبها دائن العميل على البنك وبقبول البنك لسحب الكمبيالة عليه، تكتسب قوة إئتمانية كبيرة تجعل من السهل تظهيرها وتداولها، أو خصمها لدى بنك آخر.

ويكتسب القبول أهميته بالنسبة للعميل (الساحب) من وجهين: (أولهما) إتاحة فرصة الحصول على مبلغ الكمبيالة (والثاني) طمأنة الطرف الثالث الذى يتعامل معه العميل إلى التعامل معه.

حالات الاتجاه إلى القبول المصرفي

يشيع إستخدام القبول المصرفي في حالتين: (الأولى) تمويل العمليات الدولية، حيث يلجأ المستورد إلى بنكه للحصول على قبوله على كمبيالة لصالح المصدّر الأجنبي كي يشحن البضاعة إليه

(والثانية) حالات إستهداف تحقيق الإئتمان الجماعى بين عدة بنوك لتخفيف مخاطر العمليات الإئتمانية الضخمة، أو العمليات ذات المخاطر العالية (توزيع المخاطر)

٢- خطاب الضمان : وهو الصورة الثانية من صورة إقراض التوقيع والتي لا تتطلب بالضرورة تسليم نقود إلى العميل أو إلى الغير، ومضمونها العام هو:

(١) الكمبيالة: صك يتضمن أمرا صادرا من الساحب (الدائن) إلى مدينه وهو المسحوب عليه، بأن يؤدى مبلغا معيناً في تاريخ محدد، لأمر شخص ثالث هو المستفيد، أو لحامل هذا الصك، وهى تفترض وجود ثلاثة أشخاص: الساحب وهو الذى يجررها ويوقع عليها ويصدر أمره بالدفع، والمسحوب عليه والذى يصدر له هذا الأمر والمستفيد الدائن من قيمة الكمبيالة

كفالة البنك لعميله في مواجهة الغير إما بخطاب معتمد من البنك يرسله لهذا الغير وإما بعقد مستقل، وإما بالتوقيع كضامن إحتياطي على كمبيالة يسحبها هذا الغير على البنك لصالح طرف ثالث، وإما بأية طريقة أخرى تتناسب مع العملية التي يضمنها البنك ويكون عميله طرفا فيها، وذلك في مقابل عمولة هي عبارة عن نسبة معينة متفق عليها من قيمة الخطاب، يتقاضاها البنك من العميل الطالب. وتتعدد أشكال وأغراض عمليات خطابات الضمان بصورة كبيرة، وإن كانت أهم استخداماته تتمثل فيما يصدره البنك من خطابات لضمان المقاولين المتعاقدين مع الجهات الإدارية في الدولة على توريد سلعة أو بضائع أو على تنفيذ أشغال عامة حيث يهدف خطاب الضمان إلى ضمان تنفيذ هذا المتعاقد لإلتزاماته بحسب الاتفاق المبرم مع الجهة الإدارية بدلا من حصول هذه الجهة على تأمين نقدي.

طبيعة خطاب الضمان

يجب أن يكون إلتزام البنك في خطاب الضمان إلتزاما قاطعا ونهائيا ومجردا عن العلاقة التي تربط العميل بدائنه المستفيد، بل وحتى عن العلاقة بين البنك وعميله وذلك بحيث يجب على البنك الوفاء دون تأخير بما تعهد به بصرف النظر عن كل هذه العلاقات وبغض النظر عن أية إعتراضات من جانب العميل حتى ولو ألغيت العملية التي طلب العميل من أجلها إصدار خطاب الضمان بالإتفاق بينه وبين المستفيد، ومتى وثق البنك للمستفيد مبلغ خطاب الضمان فإنه يحل محله في الرجوع على العميل الأمر بفتح الخطاب بمقدار ما وقّاه، وذلك لأن البنك حين يفى بقيمة خطاب الضمان للمستفيد فإنه يفى به بصفته مدينا أصيلا للمستفيد لا بوصفه نائبا عن عميله في الوفاء.

التكييف القانوني لخطاب الضمان

١. هو: صورة خاصة من صور التأمين المصرفي بديلة عن التأمين النقدي.
٢. هو تعهد من البنك بضمان تنفيذ عميله لإلتزاماته تجاه المستفيد متلقى الخطاب.
٣. هو عملية مصرفية تحقق العديد من المزايا للبنك والعميل والمستفيد.
٤. هو عملية مصرفية تستلزم إيداع العميل لوديعة نقدية لدى البنك إلى حين إنتهاء مدة الخطاب كغطاء للخطاب وضمان يستوفى منه البنك قيمة الخطاب عند اضطراره إلى دفع قيمته للمستفيد.
٥. يجب أن تشتمل بيانات الخطاب على إسم العميل، تحديد موضوع العملية التي صدر الخطاب لضمان تنفيذها، مبلغ الضمان، مدة الضمان، مقدار غطاء الخطاب

هل يمكن للمصرف الوقفي أن يقرض توقيعه أو تعهده بالدفع

إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي أن نكيّف شرعا عملية قبول المصرف للكمبيالة التي يسحبها عليه عميله أو دائن عميله، وأن نكيّف كذلك عملية إصدار المصرف لخطاب يلتزم بمقتضاه إلزاما قاطعا ونهائيا بضمان أو كفالة عمليه في تنفيذ إلتزاماته تجاه المستفيد من الخطاب.

أولا: التكييف الشرعي لقبول الكمبيالة

يغلب على ظننا أن عملية سحب الكمبيالة بما تتضمنه من أمر الساحب لمدينه بأن يدفع قيمتها للمستفيد في تاريخ محدد أو بمجرد الإطلاع، هي من قبيل حوالة الدين حيث هي عقد يقتضى نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى، وفي الحديث: " إذا أحيل أحدكم على ملئ فليتبّع أو فليحتل " وأنها وإن كانت في حقيقتها بيع دين بدين، إلا إن عقدها قد جوّز للحاجة إليه، فكأن المحيل (الساحب) باع المحتال (المستفيد) ما له في ذمة المحال عليه (المسحوب عليه) بما للمحتال في ذمته.

والمفترض في الكمبيالة المقبولة من المصرف، توفر عنصر الرضا من كل من المحيل (الساحب) فإن له حق إيفاء دينه من حيث شاء، وتوفره كذلك من المحتال (المستفيد) فإن قبول المصرف للكمبيالة يمنحها قوة إئتمانية كبيرة في تيسير وتسهيل تظهيرها أو في خصمها من أي مصرف آخر، وكذا توفره من جانب المصرف المحال عليه، وقد توفر في هذه الحوالة شرط استحبابها وجوازها، وهو كون المحال عليه مليئا وقتيا غير مماطل.

اعتراض ودفعه

فإن قيل بأن المصرف القابل للكمبيالة قد لا يكون مدينا بالفعل للمحيل الساحب بدين الكمبيالة، وأن الحوالة لا تصح على من لا دين عليه. قلنا: إنها قد صححت برضاه وتعهدده بدفع دين العميل الساحب (المحيل) للمستفيد.

ثانيا: التكييف الشرعي لخطاب الضمان

يغلب على ظننا أن خطاب الضمان بإعتباره كفالة من البنك لعميله في مواجهة الغير في تنفيذ العميل لإلتزاماته المالية لهذا الغير هو نوع من الضمان الشامل للكفالة والذي يقتضي التزام المصرف بالدين المستحق على عميله للغير، وأن هذا الإلتزام جائز شرعا بالسنة والإجماع، لقوله صلى الله عليه وسلم: الزعيم غارم

وقد استوفى خطاب الضمان المصرفي أركان الضمان الشامل للكفالة في الشريعة الإسلامية وذلك حيث يعتبر المصرف ضامنا مليئا وقتيا يصح ضمانه، عالما بمبلغ الضمان، موافقا برضاه على ضمان عميله، وحيث يعتبر العميل الطالب مضمونا عنه، وحيث يعتبر مضمون الخطاب بمنزلة الدين الثابت المضمون بإعتراف المضمون عنه والمضمون له، وحيث يعتبر المستفيد من الخطاب مضمونا له.

اعتراض ودفعه

فإن قيل بأن خطاب الضمان إنما هو ضمان وكفالة لدين أو إلتزام لم يجب بعد في ذمة العميل المضمون عنه، قلنا: بأن الحاجة قد تمسّ إلى صحة ضمان ما سيجب وإن لم ينشأ بعد سبب وجوبه كضمن ما سيشتريه.

بين خطاب الضمان المصرفي وضمان الدّرك الفقهي

لقد عبّر فقهاء الشافعية^(١) بمصطلح ضمان الدّرك (بفتح الراء وسكونها) عن عدد من صيغ الضمان ترجع جميعها إلى معنى واحد وهى:

- ضمان التّبعة (المطالبة أو المسئولية)
 - ضمان إلتزام الغرامة (الغارم: هو الذى يلتزم بما ضمنه وتكفّل به، والغرامة: الخسارة أو التعويض)
 - ضمان العُهدّة (ضمان صحة البيع وسلامة المبيع، أو ضمان المبايعة والتبعة)
 - ضمان الثمن للمشتري إن كان بالمبيع عيب أو نقص في القدر أو في الصفات والمواصفات المشروطة في العقد، وردّ المشتري المبيع لهذا العيب
 - ضمان الثمن للبائع بعد قبض المشتري للمبيع. وعلى ذلك:
- فإن متعلق ضمان الدرك هو: إما عين المبيع إن سهل ردّه، وإما قيمته أو ثمنه إن عسر ردّه. ومقتضى ضمان الدرك هو: أن يغرم الضامن بدل العين، عند تلفها، أو رد عينها إلى البائع عند وجودها ورفض تسلّم المشتري لها لمخالفتها لشروط ومواصفات التعاقد وجميع هذه المعاني موجودة في خطاب الضمان الذى يتعهد البنك بموجبه بناء على طلب عميله، بدفع مبلغ معين خلال مدة معينة إلى المستفيد عند طلبه حالة إخلال العميل بالتزاماته أمامه.
- فإن خطاب الضمان إذ يتضمن ضم ذمة البنك إلى ذمة عميله في الوفاء بالتزامات العميل أو في مطالبة المستفيد بتعويضه عن إخلال العميل بالتزاماته أمامه، إنما هو نوع من الكفالة بالمال، فإن كان الإلتزام الناشئ عن خطاب الضمان هو إلتزام البنك بأداء ثمن البيع للبائع، أو بتسليمه إلى المشتري مطابقا للمواصفات فهو كفالة بالدرك.

الحكم الشرعى في الفوائد والعمولات المصرفية على خطابات الضمان وقبول الكمبيالات

ترى الدراسة الماثلة أن الفوائد المصرفية إن تم تحصيلها على مجرد الضمان أو الكفالة بحيث لم ينعقد العقد بدوئها، فإنها تدخل في نطاق الكراهية، حيث الأصل في الضمان والكفالة أنه من عقود التبرعات.

(١) نهاية المحتاج - ابن شهاب الدين الرملى - ج ٤ ص ٤٣٩ مرجع سابق يتصرف

أما إذا اعتبرنا هذه الفوائد أجرا للبنك على العمليات الإدارية التي تلزم أو تصاحب إصدار خطاب الضمان أو توقيع المصرف على الكمبيالة، وليس على الضمانة أو الكفالة في حد ذاتها، فإنها تدخل في دائرة الإباحة حيث لا نص ولا دليل على حرمتها وحيث تتحقق عن طريقها المصالح الخاصة بأطراف العملية المصرفية.

أما في خصوص العمولة على خدمة القبول وإصدار خطاب الضمان فإن جوازها مرتبط بأن تكون هذه الخدمات المصرفية خدمات حقيقية لا صورية وأن تكون أسعارها معتدلة ومتناسبة مع طبيعة وكم ونوع هذه الخدمات، وذلك حتى لا تكون فوائد مصرفية مقنّعة أو إضافية.

وتؤكد الدراسة الماثلة على أن الفوائد المصرفية والعمولات البنكية على جميع العمليات المصرفية الإيجابية والسلبية لا تدخل في نطاق (دائرة) الربا المحرم شرعا للأسباب التالية:

١. أنها وإن كانت تجر منفعة على المصرف، حيث تمثل له موردا ماليا، إلا أن هذه المنفعة تمثل أجورا لعدة إدارات فنية متخصصة، وعلى عدة أعمال مرتبطة بعمليات الإيداع ومنح الائتمان فهي ليست في مقابل أجل الوفاء بالائتمان وحده، وإنما هي في مقابل ثلاثة أسباب يستحق الربح بموجبها ذكرها الكاساني في بدائع الصنائع في عبارة موجزة قال فيها "الأصل عندنا أن الربح إنما يستحق إما بالمال و إما بالعمل و إما بالضمان، أما ثبوت الاستحقاق بالمال فظاهر، لأن الربح نماء رأس المال فيكون لمالكه ولهذا استحق رب المال الربح في المضاربة و أما ثبوت الاستحقاق بالعمل فإن المضارب يستحق الربح بعمله فكذا الشريك و القياس الصحيح يقتضي أن يستحق البنك الفوائد المصرفية بالضمان لأموال المودعين لديه و التي هي مصدر رئيسي لما يمنحه من ائتمانات مصرفية كما يستحق هذه الفوائد بالعمل، و من المعلوم أن الأعمال إنما تتفاوت قيمها باختلاف قدرة و مهارة القائم بكل عمل ، ومن الأدلة علي استحقاق المصرف للربح بالضمان قوله صلي الله عليه وسلم فيما أخرجه الحاكم في المستدرك بسنده أن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال : الخراج بالضمان، وفي رواية اخري : الغلة بالضمان"^(١)

و الخلاصة أنه اذا لم يوجد أحد هذه الأسباب الثلاثة التي لا يستحق الربح الا بواحد منها لم يكن هناك طريق آخر في اطار عمليات البنوك الايجابية والسلبية لكسب المال بالطريق الشرعي الحلال، وفقدان جميع هذه العناصر في العمليات المصرفية مايقوع المجتمع في حرج بالغ.

(١) رواه الحاكم في المستدرك ج ١ ص ١٥ و قال هذا حديث صحيح الاسناد و لم يخرجاه و وافه الذهبي انظر الهداية في تخریج أحاديث بداية المجتهد - لأبي الفيض محمد الصديق الغماري تحقيق محمد سليم ابراهيم عالم الكتب بيروت ١٩٨٧

و من المعلوم أن الحكم يدور مع علته وجودا و عدما فإذا ثبت أن الفوائد المصرفية ليست زيادة في مقابل أجل الوفاء في الديون و أنها تستحق لثلاثة أسباب مشروعة فإن علة جريان الربا فيها تكون منتفية عنها فينتفي حكم الحرمة فيها، لأن الاصل زوال الأحكام بزوال عللها يقول الماوردي في الحاوي الكبير ج ٩ ص ٢٤٢ "زوال علة الحكم موجب لزواله" و يقول صاحب المعيار المعرب ج ١ ص ٢٣٧ "العلة تدور مع معلولها وجودا وعدما، فحيث وجدت العلة وجد الحكم و حيث تنتفي العلة ينتفي الحكم" ويقول صاحب مغني المحتاج ج ٢ ص ٢٦٠ "الأحكام تدور مع عللها وجودا وعدما ويقول ابن العربي في أحكام القرآن ج ١ ص ٣٠٩ "إذا زالت العلة زال الحكم".

٢. أن حديث "كل قرض جر نفعا فهو ربا"، أو هو وجه من وجوه الربا، لا يعدو أن يكون قول أحد صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يثبت رفعه إلى رسول الله، فقد عنون الإمام البيهقي في السنن الكبرى^(١) في جماع أبواب الربا من كتاب البيوع بعنوان: باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، وأورد تحت هذا الباب عشرة أحاديث، لم يُرو منها بهذا اللفظ إلا حديثا واحدا عن فضالة بن عبيد صاحب النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا، وقد علق البيهقي على هذا الحديث بقوله: موقوف. وهذا التعليق يعني أن هذا القول ليس حديثا مرفوعا إلى رسول الله و أنه من قول الراوى أو من أقوال الصحابة أو من أفعالهم. كما ان كثيرا من علماء الحديث طعنوا في بعض رواته علي نحو ما تقدم.
٣. أن المصرف في عمليات الإيداع لديه لم يقتض من أحد قرضا يمتلك بموجبه نقود الودائع فهي لا تزال مملوكة فعليا وقانونيا للمودعين، وهو في عمليات منح الائتمان لم يقرض أحدا من العملاء، حيث لا يعتبر الائتمان قرضا بل هو إعارة لمنافع النقود بأجر أجزى للحاجة إليه.
٤. أن علة جريان الربا في قروض الجاهلية غير ثابتة في الفوائد المصرفية فيمتنع القياس بينهما فما حرم الشارع الحكيم الربا إلا لما يصاحبه من الظلم البين الذي يلحق بالمقترض المنكوب، وهذه العلة منتفية عن المصرف فيما يتلقاه من الودائع، ومنتفية كذلك عن طالبي الائتمان المصرفي الذين تتجاوز حجم أعمالهم وإئتمائهم ملايين الجنيهات أو الدولارات.
٥. أن المصرف في الائتمان القاصر على مجرد إقراض توقيعه أو ضمانه للعميل أمام الغير لم يقرض أية نقود سائلة، وإنما أقرض سمعته وثقة العملاء فيه، وهو في هذا الضمان لم يخرج عن كونه ضامنا لعهدته^(٢) المبيع عن البائع للمشتري، وعن مطابقة المبيع للمواصفات أي أنه ضامن على المشتري الثمن الواجب

(١) السنن الكبرى - أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي - دار المعرفة بيروت ج ٥ ص ٣٥٠

(٢) العهدة: هي ما يعبر عنه حديثا في الإعتماد المستندى بمستندات الصفقة التي تمت بين المستورد والمصدر أو هي وثائق التعاقد بين طرفيه وضمان العهدة جائر عن أبي حنيفة ومالك والشافعي

بالبائع قبل تسليمه، وإن ظهر فيه عيب كان للمشتري الرجوع على الضامن، كما أنه ضامن عن البائع ما قبضه من الثمن فمتى خرج المبيع بعيب أورد للعيب كان عليه ضمانه

هل يجوز للمصرف الوقفي إقراض توقيعاته وتعهداته

لقد عرف الفقه الإسلامي شكلا بسيطا من أشكال الأوراق التجارية (الكمبيالة) يعرف بالسفتجة ، غير أن واقع واستعمالات الكمبيالة الحالية يختلف كثيرا عن واقع واستعمالات السفتجة، وذلك بما يقتضيه القول بإستحالة القياس بينهما، ومن أهم معايير التفرقة بينهما:

(١) الاستعمالات المتعددة للكمبيالة في العمليات المصرفية والتي من أهمها:

- الاستعمال في الإعتماد المستندى

- الاستعمال في عمليات القبول والتوقيع في الكمبيالات العادية التي ينشؤها التجار

- الاستعمال في عمليات الكمبيالات المالية والتي يتسنى للبنك إنشاء الكمبيالة بنفسه في

معاملاته مع بعض عملائه، حالة إقراض العميل مبلغا من المال وسحب كمبيالة عليه وقبولها من جانب العميل.

- الاستعمال في حالة رغبة البنك بأن يقوم طرف ثالث بكفالة العميل المقترض وإلزامه بسحب

كمبيالة على الكفيل لصالح البنك، أو يسحبها على العميل لصالح البنك، بما يترتب عليها أن

يلتزم الإثنان في مواجهة البنك بإعتباره المستفيد

(٢) قدرة المصارف على خصم الأوراق التجارية لصالح الغير، وعلى إعادة خصم ما يمتلكه المصرف من

البنك المركزي أو من البنوك الأخرى.

(٣) اكتساب الدين الثابت بالكمبيالة للحركة السريعة من دائن إلى دائن آخر دون أن تضعف قيمته.

(٤) تزايد القيمة الائتمانية للكمبيالة كلما انتقلت بالتظهير واكتسبت توقيعاً جديداً عليها يضم إلى

جماعة الضامنين لقيمتها.

(٥) تنوع صور الائتمان التي توفرها الكمبيالة لتعدد أطرافها وتعدد علاقات المديونية التي بين هؤلاء

الأطراف (الساحب- المسحوب عليه- المستفيد)

لكل هذه الأسباب يمكننا القول بإستحالة قياس الكمبيالة الحديثة على السفتجة. ويبقى السؤال هو: هل

يجوز للمصرف الوقفي إقراض توقيعه على الكمبيالة أو إقراض تعهده بالوفاء بها، أو استعمالها في وجوه

الاستعمال السالفة الذكر، وللإجابة على ذلك نقول:

إن دور الأوراق التجارية عامة، والكمبيالة خاصة أصبح شديد الأهمية في تنشيط حركة التجارة الداخلية

والخارجية وفي جريان أغلب العمليات المصرفية

ولم يطلع الباحث على دليل شرعي، ولا على قول فقهي يمنع من ذلك، والفقهاء يقولون:

١. الأشياء كلها على طلقها وعلى حلّها حتى يحدث الله تعالى فيها التحريم^(١). ويقولون:
٢. الأحكام إنما تتبع الحقائق لا الظنون^(٢) (الأوهام والشكوك والشبهات). ويقولون:
٣. الأصل (في الأشياء) الإباحة حتى يصح المنع من وجه لا معارض له^(٣). ويقولون:
٤. إذا لم يستبقن حَجْر أو حظر من الشارع في شيء فلا يثبت فيه تحريم^(١). ويقولون:
٥. الحرج مرفوع^(٢). ويقولون:
٦. الضرورة العامة تبيح المحظور^(٣). ويقولون:
٧. القول قول من يدعى الصحة^(٤). ويقولون:
٨. كل ما دعت الحاجة إليه في الشريعة مما فيه منفعة، ولم يعارضه محذور، فإنه جائز وواجب بحسب حاله، وهذا أصل بديع^(٥). وبعد:

فإن ما تقدم طائفة من أقوال فقهاء الشريعة الإسلامية صاغوها على هيئة قواعد فقهية كلية وهي جميعها صالحة لتخريج حكم قيام المصرف الوقفي بإقراض توقيعه أو إقراض تعهده بوفاء عميله بالتزاماته التعاقدية في مواجهة الغير.

هل يجوز للمصرف الوقفي خصم الأوراق التجارية وقبول التظهير التوكيلي من المستفيد بتحصيل قيمتها لصالح المظهر؟

من العمليات المصرفية الائتمانية المتعلقة بالأوراق التجارية ما يعرف بعملية الخصم أو الحسم ومضمون هذه العملية هو: قيام المستفيد بتظهير ما معه من أوراق تجارية (كمبيالات أو سندات إذنية) لم يحل موعد استحقاقها، تظهيراً ناقلاً للملكية إلى البنك على أن يعجل له البنك دفع قيمتها، ثم يحصل هو هذه القيمة من الساحب عند حلول أجل الوفاء بها أو يخصمها لدى بنك آخر أو يعيد خصمها لدى البنك المركزي، وذلك كله في مقابل مقدار من الفوائد والعمولات ومصاريف التحصيل التي يحصل عليها البنك أجراً له وتعويضاً عن المخاطر الإحتمالية التي قد يتعرض لها.

(١) شرح مشكل الآثار لأبي جعفر الطحاوي تحقيق شعيب الأرنؤوط مؤسسة الرسالة بيروت ط ١ ١٩٩٤ ج ٢ ص ١٣٨

(٢) اختصر اختلاف العلماء أبي جعفر الطحاوي تحقيق عبد الله نذير أحمد دار البشائر الإسلامية بيروت ط ١ ١٩٩٥ ج ٤ ص ٢٧٩

(٣) التمهيد ابن عبد البر طبعة وزارة الأوقاف المغربية ج ٤ ص ٦٧

(٤) الغياني لآمام الحرمين الجويني تحقيق عبد العظيم الديب وزارة الشؤون الدينية قطر ط ١ ص ٥٠٩

(٥) الموافقات في أصول الشريعة - أبي إسحاق الشاطبي - تحقيق د/عبدالله دراز - دار الكتب العلمية بيروت طبعة أولى ١٩٩١ ج ٢ ص ٣٧٠ ص ٨٧

(٦) (المنتقى شرح موطأ الإمام مالك - لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي - دار الكتاب العربي بيروت - كتاب البيوع ج ٤ ص ٢٥٩

(٧) روضة الطالبين - النووي المكتب الإسلامي بيروت ط ٢ ج ٣ ص ٥٧٧

(٨) المعيار المعرب ج ١ ص ٨٧ مرجع سابق

التكييف القانوني لخصم الأوراق التجارية:

تنازع الفقه القانوني في خصم الأوراق التجارية ثلاث نظريات أساسية هي:

(الأولى) أنه قرض بضمان الورقة التجارية المخصوصة، وقد نوقشت هذه النظرية بأن المظهر قد نقل بتظهير الورقة وتسليم ملكيتها إلى البنك، وهو وإن كان قد حصل من البنك عاجلا على قيمة الورقة فإن البنك قد حصل في الحال على مقابل الوفاء، وهذا يتعارض مع طبيعة القرض.

(الثانية) أنها بيع حق مادي ثابت بالورقة على المسحوب عليه، أو هي حوالة حق في مقابل وفاء البنك المحال بقيمة الورقة قبل أجل استحقاقها، وتناقش هذه النظرية بأن إجراءات الخصم القانونية لا تنطبق مع إجراءات أو قواعد عقدى البيع والحوالة.

(الثالثة) أنها عملية مصرفية ذات طابع خاص ومجرد، أو هي عملية مركبة من عقدى القرض والبيع الناقل لملكية الورقة. وجميع هذه النظريات متقدمة، والذي نرجحه هو:

أنها إحدى أشكال الإئتمان المصرفي التي لها وجود عملي والتي تحقق مصالح مشتركة لطرفيها والتي اشترط القانون لصحتها إتباع إجراءات خاصة وأجاز للبنك وفقا لأحكام الكمبيالة وليس وفقا لأحكام القرض أو الحوالة، الرجوع على المظهر بكافة استحقاقاته عند عدم وفاء المسحوب عليه بقيمة الورقة في موعد استحقاقها.

وترى الدراسة الماثلة أنه لا مانع شرعا من قيام المصرف الوقفي بهذه العملية لما سبق ذكره من أن الفوائد المصرفية إنما هي أجر على أعمال فنية تقوم بها عدة إدارات في المصرف وترتبط بكل عملية أو خدمة مصرفية يؤديها المصرف لعملائه، ولا وجه لقياسها على الزيادة في رأس مال القرض الربوي التي كان يحصل عليها المرابي (المقرض) في مقابل الأجل وبدون أن يبذل أي عمل.

وكما يجوز للمصرف الوقفي خصم الأوراق التجارية يجوز له أن يحصل على تظهير توكيلي لتحصيل قيمة الأوراق التجارية الواقعة في حيازة عميله، لصالح العميل في مواعيد استحقاقها بإعتباره وكيلًا عنه بأجر.

الفصل الرابع

عمليات المصرف الوقفي التمويلية والإستثمارية

انتهينا في الجزء الأول من هذه الدراسة إلى أن المصرف الوقفي مصرف تنموى إستثمارى اجتماعى، يهدف إلى:

١. إحياء سنة الوقف.
 ٢. نقل الوقف من قطاع إقتصادى استهلاكى خفىّ غير منتج إلى قطاع إنتاجى ذي ميزانية وحساب ختامى سنوي وقوائم مالية.
 ٣. إدارة أعيان وريع الأوقاف إدارة مالية مؤسسية على وفق الأصول العلمية الحديثة في فن إدارة الأعمال.
 ٤. الإحتفاظ للوقف بدوره الإجتماعى في تمويل وإقراض ومنح الإئتمان للطبقة الإجتماعية المتوسطة والطبقة الدنيا ممن توفر فيها شروط إستحقاق الأوقاف والإستفادة منه.
 ٥. نقل الوقف من كونه مجرد مصدر لإشباع بعض الحاجات الإستهلاكية الوقفية لمستحقه، إلى كونه مصدرا لتمويل المشروعات الإنتاجية والإستثمارية المستدامة لهؤلاء المستحقين.
- و انطلاقا من هذه الأهداف الرئيسية، فإن العمليات المصرفية الإيجابية للمصرف الوقفى يمكن أن تشمل على ثلاث عمليات تمويلية هي:
١. المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتملك.
 ٢. المضاربة بمال الوقف.
 ٣. بيع المراجعة للآمر بالشراء
- وقبل إيجاز القول في هذه العمليات الثلاث نقدم لذلك بالتعريف بمصطلحى الإستثمار والتمويل ومعايير التفرقة بينهما، وبينهما وبين توظيف الأموال.

التعريف بالإستثمار

للإستثمار أشكال كثيرة وتقسيمات متعددة، والذى يعيننا من كل أشكاله وتقسيماته هو: الإستثمار المحلى المباشر وغير المباشر، والإستثمار المحلى المباشر هو الذى يتم داخل الدولة بعملتها المحلية ومن جانب أفرادها أو مؤسساتها المالية الوطنية والذى يهدف إلى خلق أو إنشاء وبناء أصول رأسمالية جديدة منتجة، أو خطوط إنتاج إضافية جديدة لأصول رأسمالية قائمة، أو إلى إحلال عدد وآلات وماكينات حديثة متطورة محل بدائلها المتهاكلة لتحسين جودة أو لرفع الكفاءة الإنتاجية لهذه البدائل، وذلك بما يؤدى إلى زيادة الناتج القومى الإجمالى من السلع والخدمات النهائية أو الوسيطة وهو بذلك يختلف عن مجرد توظيف الأموال الذى لا يهدف إلا إلى مجرد تحقيق الأرباح لأصحاب رءوس الأموال، سواء نتج عن هذا التوظيف خلق أصول رأسمالية جديدة إنتاجية أو استهلاكية صناعية أو زراعية أو تجارية أو ترفيهية أو خدمية، أو لم

ينتج عنه شيء من ذلك، المهم هو حصول صاحب رأس المال على قدر من الأرباح بصرف النظر عن أية أهداف أو نتائج أخرى لهذا التوظيف.

أما الإستثمار غير المباشر فهو الإستثمار في شراء وبيع الأوراق المالية من و في سوق التداول أو السوق الثانوي في بورصة الأوراق المالية، وقد يشمل كذلك شراء الأوراق المالية من سوق الإصدار أو السوق الأولية في بورصة الأوراق المالية.

وإنما كان هذا النوع إستثمارا غير مباشر، لأن المستثمر الحقيقي أو الفعلي فيه ليس هو صاحب رأس المال، وإنما هي الجهة التي أصدرت الورقة المالية وطرحتها للتداول في البورصة والتي تعتمد على قيمة الإكتتاب في أوراقها في مزاوله نشاطها الإنتاجي.

والشرط الجوهرى في إستثمارات المصارف، أن يتم من الأموال الفائضة لدى المصرف بعد توفيره لمتطلبات السيولة لديه، وبعد وفائه بطلبات طالبي الإئتمان المصرفي، وبعد توفيره لمتطلبات الإحتياط الوقائي للسيولة. ونظرا للطبيعة الخاصة للمصرف الوقفي فإنه يمكن أن يرتاد الإستثمار المباشر بالمشاركة المتناقصة مع بعض مستحقي الأوقاف في إنشاء وبناء مشروع إستثمارى إنتاجى جديد أو إنشاء خط إنتاجى جديد له، كما يمكنه إستخدام بعض موارده الوقفية في شراء أسهم شركات قيادية أو واعدة لآجال طويلة بهدف تحقيق عائد متجدد له، كما يمكنه أيضا المضاربة في شراء وبيع الأنواع التي يتخيرها مدير محفظته الإستثمارية من أسهم الشركات.

معايير التفرقة بين الإستثمار والتسليف (الإقراض المصرفي)

١. معيار المستخدم النهائي لرأس المال: فإن المستخدم النهائي لرأس مال القرض أو السلفة هو المقترض المدين، أما في الإستثمار فهو المصرف ذاته.

٢. يهدف القرض أو السلفة إلى حصول المصرف على الفوائد والعمولات علاوة على أصل الدين في نهاية مدة القرض أو على أقساط، أما في الإستثمار فإن المصرف يهدف إلى الحصول على تدفق سنوي من الأرباح لمدة أطول من مدد القروض والسلفيات.

٣. العلاقة بين المصرف وبين المقترض أو المستسلف منه (العميل) علاقة مباشرة وشخصية وقائمة على الثقة أو الضمان، أما في الإستثمار غير المباشر فلا علاقة شخصية أو مباشرة بين المصرف وبين جهة إصدار الورقة.

٤. وإذا كان الإستثمار غير المباشر في الأوراق المالية في البنوك التجارية يميل إلى التركيز على أذون الخزانة والسندات المضمونة والأسهم الممتازة لما تتمتع به هذه الأوراق من إنخفاض في المخاطر ومن ارتفاع في القدرة الإيرادية ومن ضمانات في أصولها وعائداتها إلا أن المصرف الوقفي يجب عليه الابتعاد عن إستثمار أموال الوقف في المجالات التي لا تتفق مع فلسفة الوقف وحكمة مشروعيته، والتي لا تخلو عائداتها من شبهة الحرام.

أولويات سياسة المصرف الوقفي الإستثمارية في الأوراق المالية

١. مراعاة تنوع محفظة الأوراق المالية للمصرف بحيث تكون هذه الأوراق مدرجة في البورصة وفي أنشطة متنوعة وشركات مستقرة.
٢. أفضلية الأوراق ذات المخاطر المتدنية والربحية المرتفعة والعائد المتوقع العالى.
٣. الإدارة المحكمة للمحفظة ذات القدرة على التنبؤ بأسعار الأوراق صعودا وهبوطا وعلى شراء الأوراق التي تتفق أسعارها مع قيمتها الحقيقية .
٤. الإمتناع عن شراء أوراق مالية أو بيعها على المكشوف تجنباً للوقوع في المحذور الوارد في حديث: "لا تبع ما ليس عندك"

التعريف بعمليات التمويل

إن التمويل الذى تعنيه هذه الدراسة يعنى: منح العميل المال اللازم لتأسيس أو تشغيل مشروعه الإنتاجى الإستثمارى، لا بصفة البنك مقرضا أو ضامنا أو كفيلا لعميله، ولا بصفة العملية إئتمانا مصرفيا يتم تحديد سعر الفائدة مقدما على مبلغه، وإنما على أساس المشاركة أو المضاربة، التي يتم فيها إقتسام أرباح وخسائر العملية التي تم تمويلها، في ضوء أسس وقواعد يتم الإتفاق عليها مقدما في توزيع الربح والخسارة وفي استرداد المصرف لرأس مال التمويل، وعلى أن يعطى للعميل حصة من الأرباح في مقابل عمله وإدارته.

صور التمويل الذي يمكن للمصرف الوقفي تقديمه للعملاء

لا تستطيع الدراسة الماثلة حصر صور التمويل الذي يمكن للمصرف الوقفي تقديمه للعملاء اذ يمكنه تقديم التمويل اللازم لعميله في كل عملية مشروعة في نشاطها وفي عائلها بلا حصر، وفيما يلي ثلاث صور منتقاة:

أولا التمويل بالمشاركة المتناقصة

المشاركة المتناقصة أو المنتهية بالتملك نوع مستحدث من شراكات الأموال، وهي في صورتها المبسطة: عقد بين المصرف الوقفي وبين عميله يقدم فيها كل طرف مبلغ من المال كرأس مال للشركة، علي أن تترك أعمال الإدارة للعميل ولا يتدخل البنك إلا بالقدر الذي يطمئنه علي حسن سير العمل طبقا لما يتم الاتفاق عليه مع العميل في عقد الشركة، وعلي أن يأخذ العميل حصة متفق عليها من الأرباح في مقابل عمله وإدارته، وفي حالة الخسارة لا يتقاضى أجرا ولا يتحمل خسارة، وعلي أن يتم تجنب جزاء من الأرباح كاحتياطي تشغيلي لمواجهة الخسائر، وعلي أن يتم إقتسام ما تبقي من الأرباح بنسبة رأس مال كل طرف، وعلي أن يتنازل العميل عن جزء من كل ربح يتم توزيعه لصالح البنك، تتناقص بمقداره قيمة مساهمة البنك في رأس المال وتزايد به قيمة مساهمة العميل، إلى أن يسترد البنك كل ما قدمه من تمويل لتصير

الشركة كاملة مملوكة للعميل، وعلي أن تتناقص حصة المصرف من الأرباح بنسبة كل قسط يحصل عليه من العميل.

أنواع التمويل بالمشاركة المتناقصة

لا حصر لهذه الأنواع، وإن كان يمكن تقسيمها إلى مجموعات وفقاً لمعايير أنواع النشاط الاقتصادي الذي يتم تمويل مشروعاته، ووفقاً لمعيار الشكل القانوني للمنشآت التي يتم تمويلها، ووفقاً لمعيار الغرض من التمويل، وهي المعايير التي يمكن أن نتصور معها أنواع التمويل التالية:

١. تمويل الأنشطة الصناعية والزراعية، والتجارية، والحرفية، والمهنية، والخدمية، والصحية، وغيرها.

٢. تمويل المنشآت الفردية، وشركات الأشخاص، والمشروعات الحرفية، والمهنية.

٣. تمويل التأسيس والإحلال والتجديد والتوسع، والتشغيل، والنمو، والتعويم.

٤. التمويل المحافظ أو الحذر والتمويل المخاطر (أي الذي ينطوي على قدر من المخاطر)

الأساس الشرعي لحصول المصرف الوقفي على أرباح التمويل بالمشاركة المتناقصة

١. القاعدة الفقهية التي تقضي أن العُثم بالغُرم ومعناها: أن الغنم مقابل الغرم^(١) وهو المعنى الذي عبرت عنه المادة ٨٨ من مجلة الأحكام العدلية بقولها: إن النعمة بقدر النعمة والنقمة بقدر النعمة.

٢. ما ورد في فتاوى العلامة عبد الرحمن السعدي مما قال عنه بأنه أصل جامع في قوله: "كل مشترك نماؤه للشركاء ونفقته عليهم ونقصه عليهم"^(٢).

٣. ما يحكم به العقل من أن المشاركة في المغامر أو المغامر، أصل لا يمكن إهداره وركيزة أساسية ينبني عليها الإستثمار بكافة أشكاله.

٤. ما يقرره الفقه الإسلامي من حق لرأس المال في الحصول على الربح إذا تم تقديمه علي وجه المشاركة مع حصة الشريك الآخر في رأس مال الشركة، أو مع عمل المضارب الذي يتوقع الحصول علي الربح من ورائه، علي أن ينص علي كيفية توزيع الربح بين الشركاء وحصة كل منهم فيه مع تجنب شرط الأسد الذي يقضي بحصول أحد الشركاء علي الربح كله أو علي نصيب الأسد فيه.

٥. ما يترأى عليه الشريكان من الشروط الملازمة لمقتضي عقد الشركة وما يحقق مصلحتها، فإن الأصل في الشرط الوفاء واللزم^(٣) حتى لا تكتنف العلاقة بين الشريكين أية تلاعب أو مماطلة في أداء حق أحدهما أو في التخلص منه والتنصل من شروط التعاقد، وقد جاء في الأثر: مقاطع الحقوق عند الشروط.

(١) المبسوط - السرخسي - دار المعرفة بيروت ج ١٣ ص ٨٠

(٢) الفتاوى السعدية - عبد الرحمن ناصر السعدي - مطبعة دار الحياة دمشق - ط ١ ١٩٦٨ - ص ٣٣٥

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - ج ٢٩ - ص ٣٤٩ - ٣٥٠

٦. العرف التجاري الذي يجري على تحديد نسبة كل شريك في أرباح الشركة، والذي يتحقق به الإجماع الفعلي على حل ما يحصل عليه كل شريك من الأرباح، وقد جاء في الفقه الإسلامي أن العادة محكمة، والمراد بالعادة في هذه القاعدة هو العرف التجاري الجاري بين التجار بنوعيه اللفظي والعملي، فإن له مكانة واعتبار في الشريعة الإسلامية وله سلطان مطلق في توزيع الحقوق والالتزامات بين الشركاء وذلك باعتباره أحد أصول الشرع إذا لم يكن مصادما لنص صريح يبطله وكان موافقا لمقصود العقد.

صور التمويل الوقفي للمشاركة المتناقصة

يمكن لهذا التمويل أن يأخذ إحدى الصور التالية:

١. أن يؤسس المصرف الوقفي (بناء على شرط أحد الواقفين لديه) مشروعاً حرفياً، أو مهنياً، أو تجارياً، أو صناعياً، بتمويل كامل، أو بالمشاركة المتناقصة مع المستحق الذي عينه الواقف ويعطي لشريكه الحق في الحل محل في حصته في ملكية المشروع إما دفعة واحدة أو على دفعات متتالية وفقاً للشروط المتفق عليها، حيث تحدد هذه الشروط أسلوب وكيفية تناقص مساهمة المصرف في رأس مال المشروع وفي حصته في الملكية حتى يمتلك الشريك المشروع بأكمله.
٢. أن يمол المصرف تأسيس مشروع إنتاجي تمويلًا كاملاً، ويعهد بإدارته إلى مجموعة من مستحقي الوقف بنسبة من أرباح المشروع، مع جدولة المصرف لقيمة تمويله على عدة سنوات وكلما حصل على قسط من قيمة التمويل تنازل عن مقابله من ملكية المشروع لصالح المستحقين حتى تنتقل إليهم ملكية المشروع بالكامل.
٣. أن يعقد المصرف عقد شركة مع بعض المستحقين للوقف يتم الاتفاق معه على تحديد حصة كل شريك في رأس المال وفي الملكية، ثم يبيع المصرف حصته تدريجياً إلى شركائه.
٤. أن يتم تحديد نصيب كل من المصرف الوقفي والشركاء في صورة أسهم تمثل رأس مال المشروع موضوع الشركة، ويحصل كل شريك على نصيبه من أرباح المشروع بنسبة نصيبه في رأس المال، مع منح الشركاء الحق في شراء عدد من أسهم المصرف كل سنة إلى أن تخلص لهم ملكية المشروع كاملاً.
٥. أن يمол المصرف الوقفي إقامة مشروع إنتاجي ويقوم بتأجيره إلى عدد من مستحقي الوقف بإيجار سنوي يمثل حصة من قيمة التمويل، حتى يحصل المصرف على قيمة التمويل بالكامل، ثم يقوم بنقل ملكية المشروع كاملة إلى المستأجرين له.
٦. أن يتم الاتفاق بين المصرف وبين عدد من المستحقين للوقف على أية صيغة لمشاركة متناقصة في إقامة مشروع تنتهي ملكية المصرف فيه فور حصوله على قيمة مساهمته في تمويل المشروع.

معايير التفرقة بين الشركة العادية والمشاركة المتناقصة

١. كل منهما يستلزم مساهمة كل شريك بحصة في رأس المال.
٢. العقد في الشركة العادية عقد واحد، وفي المشاركة المتناقصة عقدان عقد شركة وعقد بالبيع فهو عقد مركب من عقد شركة وعقد بالبيع من أحد الشركاء لحصته.
٣. إنصراف إرادة الشركاء في نوعي الشركة إلى تحمل الربح والخسارة أثناء مدة الشركة.
٤. كلا النوعين من قبيل شركة العقود لا شركة الأملاك.
٥. الإدارة في الشركة العادية ثابتة للشريكين، حيث ينفذ تصرف كل منهما بحكم الملك في نصيبه والوكالة في نصيب شريكه، أما في المشاركة المتناقصة فإن تدخل المصرف في أعمال الإدارة قاصر فقط على مجرد مراقبة تصرفات الشريك حفاظاً على حصته في رأس المال.
٦. الشركة العادية من العقود الجائزة تبطل بموت أحد الشريكين وجنونه والحجر عليه للفسخ وبالفسخ من أحدهما، أما الشركة المتناقصة فإنها عقد لازم في حق المصرف، جائز في حق الشريك المساهم، لأنها عقد مركب تضمن وعداً ملزماً من المصرف لشريكه يرثه ورثة هذا الشريك.
٧. الشركة المتناقصة تجمع بين نوعين من الشركات فهي شركة ومضاربة، فيها يأذن المصرف لشريكه بأعمال الإدارة على أن يكون الربح بينهما على ما اتفقا عليه وعلى أن يكون له قدر من الربح في مقابل عمله.
٨. يمكن تكييف الشركة المتناقصة الممولة بالكامل من المصرف بأنها شركة مضاربة، لأن غير صاحب المال يستحق المشروط له من الربح بعمله في مال غيره وهذا هو حقيقة المضاربة.

ثانياً التمويل من خلال المضاربة بالودائع الوقفية

المضاربة والقراض لغتان مشهورتان لمعنى واحد وهو: أن يمول المصرف الوقفي نشاطاً تجارياً لأحد المستحقين للوقف على أساس إقتسام ما يحصل من هذا النشاط من أرباح بحسب ما يشترطانه من نسب. وهي من العقود الجائزة بالنص والإجماع وحاجة الناس إليها، فإن مستحق الوقف قد يكون محترفاً للتجارة، ولكنه في حاجة إلى رأس المال لبدء أو لتوسيع نشاطه، وقد يكون لدى المصرف الوقفي سيولة زائدة عن نشاطه الإئتماني، ويحتاج إلى تشغيلها وإستثمارها بما يدر عليه المزيد من الأرباح لزيادة رأس مال الوقف، فشرعت المضاربة لدفع الحاجتين معاً.

ولا تختلف المضاربة في أحكامها عن أحكام شركة العنان في لزوم أن يساهم كل شريك بقدر من رأس مال الشركة، أو أن يدفع أحدهما رأس المال بالكامل، وأن يتولى أحدهما أعمال الإدارة منفرداً تحت إشراف ورقابة الشريك الآخر دون تدخل مباشر منه في أعمال الإدارة، وأن يتقاسم الربح الناتج بما يتفقان عليه من نسب، مع إعطاء الشريك المضارب (المدير) حصة من الربح في مقابل العمل الذي انفرده به.

والفارق الرئيس بين المضاربة وشركة العنان يتمثل في أن العمل في شركة العنان يكون من الشريكين معا، أما في المضاربة فيستقل به أحدهما دون الآخر.

وإنما يستحق المضارب المشروط له من الربح، عندما لا تكون له حصة في رأس المال، بعمله في مال المصرف.

مقتضيات المضاربة المصرفية

١. تسليم المصرف رأس المال الى العميل المضارب.
٢. عدم اشتراط المصرف مزاولة النشاط التجاري مع العميل المضارب.
٣. اشتراط إقتسام الربح بالنسب لا بحسب رأس المال المدفوع من كل شريك.
٤. حصول العميل المضارب على حصته من الربح بعمله بحسب ما اتفق عليه الطرفان.
٥. تمييز العميل المضارب بحصة زائدة من الربح المتولد عن النشاط.
٦. تقدير نصيب المضارب في الربح بالشرط، لأنه لا يستحقه إلا بالشرط.
٧. عدم جهالة حصة المضارب في الربح.
٨. عدم إنفراد المضارب بالحصول على كل الربح لتحول العقد بينهما الى قرض لا قراض.
٩. عدم إنفراد المصرف بالحصول على كل الربح لتحول العقد بينهما إلى عقد إبطاع لا قراض.
١٠. إعتبار يد المضارب على رأس المال يد أمانة لا يد ضمان.
١١. إمكانية تعدد العملاء المضاربين في رأس مال واحد وفي عقد واحد.
١٢. إمكانية تفاضل العملاء المضاربين في العقد الواحد في حصص الربح لتفاضلهم في الخبرة والحرفة والمسئولية.
١٣. عدم اشتراط أي حصة من أرباح الشركة للغير الذي لا يزاوئ أي عمل فيها حيث لا يستحق الربح إلا بمال أو عمل.
١٤. عدم تحمل العميل المضارب لأي قدر من خسارة نشاط الشركة وتحمل رأس المال للخسارة كاملة.
١٥. عدم جواز اشتراط مبلغ مقطوع من الربح لأحد الطرفين وعدم جواز تحمله لمبلغ مقطوع من الخسارة.
١٦. عدم جواز اشتراط أن يكون لأحد الطرفين ربح صفقة أو صفقات معينة أو موسم تجاري معين.
١٧. جواز اشتراط المصرف على المضارب عدم المخاطرة برأس المال والإمتناع عن عقد صفقات ذات مخاطر عالية، وضمان الخسائر عند المخالفة.
١٨. جواز اشتراط المصرف على المضارب ألا يضارب لجهة أخرى منافسة، أو أن يضارب بأكثر من رأس مال الشركة، أو أن يستعمل أو يستغل رأس المال لنفعه الشخصي.

١٩. جواز إشتراط المصرف على المضارب عدم دفع رأس مال الشركة الي مضارب آخر دون الحصول على موافقة المصرف وضمانة لرأس المال عند المخالفة والخسارة.
٢٠. ليس للمضارب أن يخلط رأس المال بماله الخاص وعليه الضمان إن فعل.
٢١. ضمان المضارب لرأس المال عند تعديه أو تقصيره في حفظه.
٢٢. المضاربة من العقود التي يجوز فسخها بالإرادة المنفردة لكل من طرفيها، ويموت المضارب، وجنونه، والحجر عليه لسفه، لأنه متصرف في مال غيره بإذنه فهو كالوكيل.
٢٣. صحة تأقيت عقد المضاربة بين المصرف والعميل بمدة زمنية محددة.
٢٤. صحة إشتراط المضارب الحصول على نفقة سفره وتنقلاته.
٢٥. لا ضمان على المضارب عند تلف رأس المال لقوة قاهرة وبدون تعديه أو تقصيره.
٢٦. عدم جواز المضاربة بما على المضارب من ديون للمصرف.
٢٧. عدم جواز تبرع المضارب بكل أو بعض رأس مال المضاربة.
٢٨. إلتزام المضارب برد رأس مال المضاربة إلى المصرف عند إنتهاء العقد أو فسخه.
٢٩. إلتزام المضارب بتحصيل الديون المستحقة للشركة لدى الغير عند إنتهاء العقد أو فسخه.
٣٠. إلتزام المضارب بمباشرة النشاط التجاري بنفسه مع جواز إستئجار العدد الكافي من معاونين والمساعدين له عند إتساع النشاط.

علاقة المضاربة بالائتمان

إن المضاربة في لفظها شركة بين صاحب رأس المال وبين العامل (المضارب) لكنها في حقيقتها ائتمان من نوع خاص يضمن فيه العامل (المضارب) رأس المال عند تفريطه (تقصيره) في الحفظ أو في العمل، وعند تعديه وإساءة إستعمال رأس المال في مصالحه الخاصة، فالمضارب أمين، والمضاربة نوع من الائتمان. ورأس المال في إئتمان المضاربة يستحق حصة من أرباح الشركة بإجماع الفقهاء، ولا تعد هذه الحصة زيادة ربوية أثناء حياة المضاربة وعند تصفيتها، مع أن صاحب رأس المال لم يبذل جهداً ولا عملاً في سبيل تحقيق هذا الربح، بل جاء هذا الربح مقابل الزمن الذي تاجر فيه المضارب برأس المال. فإن قام ذات المضارب باقتراض ذات رأس المال وأعطى للمقرض ذات القدر من الأرباح إعتبرت ذات الزيادة ربا، ويعلل الفقهاء لهذه التفرقة بقولهم:

١. إن الزيادة في المضاربة غير مشروطة مقدما، على خلاف القرض.
٢. أن الزيادة في المضاربة نسبة من الربح المتحقق بالفعل، وهي في القرض نسبة من رأس المال، تحقق الربح أو لم يتحقق.

وهذه علل منطقية لا جدال فيها في التفرقة بين المضاربة والقرض الفردي المدني الذي كان معهودا منذ الجاهلية وفي الإسلام، لكن هذه العلل ومن وجهة نظر هذه الدراسة فيها نظر بالنسبة للقروض المصرفية،

لأنها تغفل أهمية وقيمة دراسات الجدوى التي يلتزم العميل المقترض بإجرائها للمشروع الذي يموله بالقرض، والتي يشترط إجرائها بمعرفة الخبراء المتخصصون في إدارة الأعمال، والتي يتم مراجعتها بمعرفة الخبراء الماليين في البنك مانح القرض، والتي تحدد على سبيل القطع واليقين أرباحية المشروع الممول بالقرض، والتي لا تطلب ولا يعمل بها في القروض الفردية المدنية الربوية.

والسؤال الذي تتوجه به الدراسة الماثلة للقائلين بقياس القروض المصرفية على القروض الفردية المدنية الربوية هو: ألا تعتبر دراسات الجدوى التي يشترط المصرف علي طالب القرض تقديمها مانعا لهذا القياس، وفارقا جوهريا بين القرضين؟ أسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون عن أهمية دراسات الجدوى في النشاط الإقتصادي لرجال الأعمال وعن مخاطر عدم إجرائها في تعثر وإفلاس آلاف المشروعات.

ما أجمل مما قاله ابن القيم في إعلام الموقعين ج ١ ص ٣٤٤: لا حرام الا ما حرمه الله ورسوله، ولا تأثيم إلا ما أثم الله ورسوله به فاعله، ولا دين إلا ما شرعه الله وأن الأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل علي البطلان والتحريم.

التمويل من خلال بيع المراجعة للآمر بالشراء

الأصول العلمية لبيع المراجعة البسيطة

يمكن رد بيع المراجعة البسيطة إلى الأصول العلمية التالية^(١):

١. أنها إحدى صيغ المفاعلة من الربح القائمة على البيع برأس المال وبيع معلوم.
 ٢. أنها بيع يمثل الثمن الأول مع زيادة ربح، أي بالقيمة التي يشتري بها البائع السلعة موضوع العقد الجديد وما أنفقه عليها من مصروفات مع زيادة ربح معلوم.
 ٣. أنها بيع يفصح فيه البائع عن ثمن شرائه للسلعة ونفقاته عليها ومقدار ربحه فيها.
 ٤. أنها بيع بالتكلفة الحقيقية للسلعة على البائع وما يطلبه فيها من ربح.
 ٥. أنها بيع يثق فيه المشتري بأمانة البائع في إخباره بتكلفة السلعة عليه وما يتراضى معه على ربحه فيها.
- والأصل في بيع المراجعة أنها من عقود البيع الجائزة بالنص والإجماع، لاستكمال عقدها لشروط الجواز، وحاجة الناس إليها، خلافا لابن حزم الذي روى عنه القول بحرمتها لما في عقدها من غرر وجهالة بالثمن الأول^(٢)

أنواع بيع المراجعة

يمكن رد أنواع بيع المراجعة إلى نوعين رئيسيين هما:

(١) أنظر هذه الأصول: بدائع الصنائع - الكاساني ج ٥ ص ٢٢٠ وانظر: بداية المجتهد لابن رشد دار المعرفة بيروت ط ١٩٨٢ ج ٢ ص ٢١٣ وانظر

كذلك: مغنى المحتاج الخطيب الشربيني - دار الفكر بيروت ج ٢ ص ٧٦ وانظر المغنى لابن قدامة ج ٤ ص ١٢٩ مرجع سابق

(٢) المحلى لابن حزم - دار الأفاق العربي بيروت ج ٩ ص ١٤

- ١- بيع المراجحة البسيطة المعروفة لدى فقهاء مذاهب الفقه الإسلامى والمشار إليها فيما سبق.
- ٢- بيع المراجحة المركب المصرفى الذى تجريه البنوك والمعروف ببيع المراجحة للآمر بالشراء والذى هو موضوع بحثنا فى هذه الفقرة.

ماهية بيع المراجحة للآمر بالشراء

يمكن تعريف هذا البيع بأنه: "البيع القائم على التفاوض والمواعدة بين العميل (الآمر بالشراء) والبنك (المتلقى للآمر) على أن يشتري الأخير لصالح الأمر بالشراء سلعة معينة أو موصوفة، ثم بيعها له بنفس سعرها مع زيادة ربح متفق عليه بعقد بيع آخر مستقل، وبثمن مؤجل يدفع على أقساط، وبناء على وعد ملزم للطرفين^(١).

أركان عقد بيع المراجحة للآمر بالشراء

- ١- طرفا العقد وهما: العميل الأمر بالشراء والبنك المتلقى للآمر.
- ٢- مواعدة ملزمة للطرفين بالشراء وإعادة البيع.
- ٣- محل العقد (السلعة المشتراه بعقد البيع الأول والمباعة بعقد البيع الثانى)
- ٤- الثمن الأول (الذى يشتري به البنك السلعة محل العقد الأول)
- ٥- الثمن النهائى والمكون من (الثمن الأول، تكاليف شراء السلعة، الأرباح المتفق عليها، المصروفات الإدارية)

الطبيعة الفنية لعقد بيع المراجحة للآمر بالشراء

هذا العقد مكون من عقدى بيع و وعد بالتعاقد، أما العقد الأول فيبرم بين عميل لا يملك الثمن عاجل للسلعة، وبين البنك، وبموجبه يشتري له البنك سلعة معينة بمواصفات وكميات وثمن عاجل معلوم ومن مصدر معروف، وأما العقد الثانى فإنه يبرم بين البنك بصفته مالكا للسلعة وبين العميل الأمر له بالشراء، وبموجبه يبيع البنك السلعة محل العقدين بثمن آجل يتفق الطرفان على ترتيبات الوفاء به ويتكون من العناصر التالية:

- أ- الثمن الأول
- ب- التكاليف التى تحملها البنك فى شراء ونقل وحياسة السلعة
- ت- أرباح البنك التى يراعى فيها الفرق بين الثمن العاجل والثمن الآجل والعمولات والمصروفات.

(١) راجع فى هذا المعنى: د/ رفيق يونس المصرى- بيع المراجحة للآمر بالشراء- مؤسسة الرسالة بيروت طبعة ١٤١٦ ص ٥

وأما الوعد بالتعاقد، فإنه مكون من عنصرين : وعد البنك بشراء السلعة لصالح العميل الأمر بالشراء، وهو وعد ملزم، ثم إعادة بيعها للعميل الأمر، ووعد ملزم من العميل الأمر بشراء السلعة من البنك بالثمن الإجمالي المتفق على عناصره في العقد الأول المبرم بينهما.

واستنتاجا من التوصيف الفنى لهذه العملية المصرفية يتبين أن عقد بيع المراجحة للأمر بالشراء صورة من صور الوساطة المالية التي يقوم فيها المصرف بأعمال الإئتمان التجارى.

ضمانات البنك لتنفيذ أمر العميل بالشراء

يعتبر العربون الذى يدفعه العميل الأمر بالشراء إلى البنك ضمانا لجدية طلب التعاقد (دفعة ضمان الجدية) حتى يبدأ البنك تنفيذ أمر العميل بشراء السلعة وضمانا لعدم عدول العميل عن تنفيذ وعده بشراء السلعة أو نكوله عن شرائها بعد تملك البنك للسلعة، ومصدرا لتعويضه عما قد يلحقه من أضرار وما يفوته من كسب عند إتمام العملية بحسب الاتفاق. وبناء عليه:

فإن العميل الأمر بالشراء معرض لفقد العربون أو دفعة جدية التعاقد حالة نكوله عن شراء السلعة بعد تملك البنك لها، مع حق البنك فى مطالبته قضائيا بالفرق بين قيمة العربون أو دفعة جدية التعاقد وبين خسارته الفعلية، أما إذا التزم العميل بتنفيذ وعده بالشراء، فإن هذا العربون أو دفعة جدية التعاقد يتم خصمها من الثمن الإجمالى للسلعة.

مخاطر عقد بيع المراجحة للأمر بالشراء

- ١- نكول العميل عن شراء السلعة بعد تملك البنك لها وعدم كفاية دفعة جدية التعاقد لتعويض البنك عن خسارته عند بيع السلعة بالمزاد العلنى
- ٢- إنخفاض سعر صرف العملة الوطنية للعميل الأمر فى مواجهة العملة الأجنبية التى تم استيراد السلعة بها خلال فترة الوفاء الآجل بالثمن
- ٣- التحايل على إظهار القرض بمظهر البيع المؤجل بزيادة مشروطة مقدما
- ٤- إنطواء العقد على بيع البنك ما لا يملكه أو يحوزه وقت إنعقاد العقد الأول مع العميل أى فى مرحلة الطلب.
- ٥- إبطال حق العميل الأمر بالشراء فى الخيار بإلزامه بالوعد بالتعاقد فور حيازة البنك للسلعة محل عقدى البيع.
- ٦- احتمال تغير سعر السلعة محل التعاقد فيما بين تاريخ عقدى البيع إرتفاعا أو هبوطا وهو ما يعنى جهالة الثمن الأول والربح

- ٧- تحمل البنك لتبعات هلاك السلعة قبل العقد الثاني والرد بالعيب بعد إنعقاده وتحمل العميل الأضرار الفعلية التي أصابت البنك عند نكوله عن وعده بالشراء
- ٨- مخاطر تنفيذ البنك على الضمانات التي قدمها له العميل عند عدم وفائه بالأقساط ومخاطر تعجيل دفع الأقساط المتبقية عند تأخره في الوفاء، ومخاطر الرهن الرسمي للسلعة نفسها ضمانا للوفاء.
- ٩- مخاطر الفصل بين التمويل الذي قدمه البنك للعميل وبين نتائج المشروع الممول.
- ١٠- مخاطر زيادة الاستهلاك الترفي للطبقة الدنيا في المجتمع بما يؤثر على إستقرار الحياة الاجتماعية لأفرادها، وعلى حجم الإدخار الكلي لها.
- ١١- مخاطر زيادة الديون المعدومة على السيولة لدى البنك نتيجة لتعثر العملاء في السداد

عناصر التمويل في بيع المراجعة للآمر بالشراء

يتكون هذا التمويل من العناصر التالية:

- ١- رأس مال السلعة (الثمن الأصلي الذي قامت به السلعة على المصرف).
 - ٢- مصاريف تعاقد البنك على السلعة وحيازته لها.
 - ٣- نسبة ربح المصرف على رأس مال السلعة المباعة على العميل.
 - ٤- مقابل تأجيل السداد الذي يراعى فيه أجل الوفاء وعدد ونوع الأقساط.
 - ٥- عمولة المصرف مقابل منح التمويل وفتح الإعتماد.
- ومن جميع هذه العناصر يتكون مبلغ التمويل أو إجمالي مبلغ الدين المستحق على العميل والذي يخصم منه الدفعة المقدمة التي حصل عليها البنك من العميل لجدية التعاقد معه، إذا التزم العميل بالوفاء بكل حقوق البنك قبله، وإلا فإن هذه الدفعة تكون مرتحنة لدى البنك لتعويضه عما يلحقه من أضرار نتيجة نكول العميل عن تنفيذ وعده والتزامه بشراء السلعة بعد شراء البنك لها، أو نتيجة لمماطلته في الوفاء بالأقساط.

هل يجوز للمصرف الوقفي تمويل بيع المراجعة للآمر بالشراء

قدمنا أن بيع المراجعة البسيط الوارد في الفقه الإسلامي مجاز شرعا عند غالبية الفقهاء لعموم النصوص الواردة في حلّ البيع. أما بيع المراجعة للآمر بالشراء وبالنظر إلى كونه نوعا مستحدثا من البيوع، فإن علماء الشريعة الإسلامية المعاصرين قد اختلفوا في الحكم الشرعي له. والراجح لدى دراستنا الماثلة فيه هو: أنها من

العقود الجائزة شرعا وفقا لضوابط محددة. **وبيان ذلك:**

أما حكم الجواز فيها فيمكن الإستدلال عليه بالأدلة العقلية التالية:

- أ- الحاجة إليها في تنشيط حركة التجارتين الداخلية والخارجية.

- ب- عدم وجود النص المانع من التعامل والأخذ بها.
- ت- ما جاء في أقوال المتقدمين من الفقهاء، مما يمكن الإستئناس به على حكم الجواز ومن ذلك:
- (أ) ما جاء في كتاب الأم للإمام الشافعي من قوله: "وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال: إشتري هذه وأربحك فيها كذا، فاشتراها الرجل، فالشراء جائز" الأم للإمام الشافعي -دار المعرفة بيروت ط ٢- ١٣٩٣- ج ٣ ص ٣٩

(ب) ما جاء في إعلام الموقعين لابن القيم من قوله: رجل قال لغيره: إشتري هذه الدار أو هذه السلعة من فلان بكذا، وأنا أربحك فيها كذا، فخاف (أى المأمور بالشراء) إن إشتراها أن يبدو للآمر فلا يريد لها، (ولا يتمكن (المأمور) من الرد)، فالحيلة أن يشتريها على أنه بالخيار ثلاثة أيام أو أكثر، ثم يقول للآمر: قد إشتريتها بما ذكرت، فإن أخذها منه، وإلا تمكن من ردها على البائع بالخيار، فإن لم يشتريها الأمر إلا بالخيار، فالحيلة أن يشترط له خياراً أنقص من مدة الخيار الأول التي إشتريتها هو على البائع . انظر إعلام الموقعين ابن قيم الجوزية تحقيق طه عبدالرؤف سعد دار الجيل بيروت ١٩٧٣ ج ٤ ص ٢٩

ضوابط الجواز

- ١- تحديد الأمر بالشراء المواصفات الدقيقة للسلعة وبلد المنشأ بما ينفي الجهالة عنها.
- ٢- تحديد الربح لا على أساس ثمن السلعة وحده، أو أجل الوفاء بالثمن وحده، أو ضمان البنك لمواصفات السلعة والرد بالعيب وحده، أو على جهد البنك وخبرته في عقد الصفقات وحده أو على الوفاء المعجل بالثمن من جانب البنك وحده، وإنما على جميع هذه الأسس.
- ٣- إعتبار الوعد بالتعاقد لازماً من الجانبين لمنع الضرر المحتمل عن كليهما.
- ٤- تحديد قيمة التعويض عن الضرر الإحتمالي الذي قد يصيب أحد الطرفين عند نكول الآخر عن تنفيذ إلتزاماته.
- ٥- حيابة البنك الفعلية أو الحكمية للسلعة قبل بيعها للمشتري الأمر بالشراء، واستقرارها في ملكه.
- ٦- ألا يكون العوضان من الأصناف الربوية التي يشترط فيها التقابض.
- ٧- حصول البنك على الدفعة المقدمة بإعتبارها دفعة جدية تعاقد لا بإعتبارها عربوناً.
- ٨- التحديد القطعي لعدد الأقساط وقيمة كل قسط وموعد سداذه.
- ٩- حق البنك في الحصول على الضمانات الكافية التي تدرأ عنه كافة المخاطر الإحتمالية.
- ١٠- أن يتم الوفاء بمثل الثمن الأول أو بقيمته وفقاً لقاعدة رد المثل في المثلى والقيمة في المتقوم.

١١- ألا يخضع العقد الثانى لأية مساومة أو مزايدة أو مواضعة أو تولية.

أنواع المحل فى عقد بيع المراجعة للأمر بالشراء

يمكن أن يقع العقد على عدة أنواع من المبيعات بحيث تشمل:

- ١- السلع المادية سواء كانت سلعا إستهلاكية نهائية أو سلعا وسيطة أو مواد خام.
- ٢- السلع المعنوية كالإسم التجارى والمحل التجارى وبراءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية.
- ٣- الجانب المالى من حقوق الملكية الفكرية مثل حق نشر المؤلفات العلمية والفنية.
- ٤- المنافع التى يمكن تقديرها بالمال مثل منافع السكن بالفنادق وركوب السفن والطائرات والسيارات
- ٥- الخدمات الإستشارية والمالية التى يمكن تقديرها بالنقد والتى يجوز الإنتفاع بها شرعا.

هل يمكن للمصرف الوقفى الإستثمارى تمويل عمليات بيع المراجعة للأمر بالشراء

ترى الدراسة الماثلة أنه لا يوجد مانع شرعى من قيام المصرف بتمويل هذه العملية المصرفية وفقا للضوابط المذكورة سابقا وتفضل الدراسة الماثلة أن يكون التمويل لتسهيل إنشاء مشروعات إنتاجية حرفية أو مهنية خاصة بالفقراء مثل تأسيس العيادات الطبية لشباب الأطباء و إنشاء مشروعات تغليف وتعبئة المواد الغذائية ومشروعات مزارع الدواجن والأسمك ونباتات الزينة وغيرها من المشروعات الصغيرة والمتناهية الصغر كما تفضل الدراسة الماثلة أن يقلل المصرف الوقفى من تمويل شراء السلع الإستهلاكية النهائية مثل السيارات والأدوات المنزلية.

هذا وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ونكتفى بهذا القدر من العمليات الإيجابية للمصرف الوقفى.

فهرس الجزء الثاني

| | |
|---|-----|
| ملخص الجزء الثاني | ١٤٢ |
| الفصل الأول مفهوم الإئتمان وأنواعه وعناصره وطبيعته القانونية وأشكاله | ١٤٦ |
| مفاهيم الإئتمان ومعايير التمييز بينهما | ١٤٦ |
| أنواع الإئتمان ومعايير التمييز بينها | ١٤٦ |
| أنواع القروض المصرفية | ١٤٧ |
| عناصر الإئتمان المصرفي ^(١) | ١٤٧ |
| الطبيعة القانونية للإئتمان المصرفي | ١٤٨ |
| أشكال الإئتمان المصرفي | ١٤٨ |
| موقف الشريعة الإسلامية من الإئتمان المصرفي | ١٤٨ |
| مقارنة بين ضمان العهدة والإعتماد المستندي | ١٥٧ |
| الفصل الثاني الإئتمان المبني على التسليم المباشر للنقود "القرض المصرفي" | ١٦٠ |
| القرض في الفقه الإسلامي | ١٦٠ |
| تعريف القانون المدني للقرض | ١٦٢ |
| ثلاث مقارنات مهمة بين القرض المدني والقرض المصرفي | ١٦٣ |
| معايير التفرقة بين ربا الجاهلية والفوائد المصرفية | ١٦٧ |
| وجوه التفرقة المانعة من قياس الفوائد المصرفية على الربا | ١٦٩ |
| المصرف الوقفي والقرض المصرفي | ١٧٨ |
| إدارة القروض في المصرف الوقفي | ١٧٩ |
| الفصل الثالث الإئتمان الناشئ عن مجرد توقيع أو تعهد البنك | ١٨٤ |
| أهم صور إقراض التوقيع | ١٨٤ |
| هل يمكن للمصرف الوقفي أن يقرض توقيعاً أو تعهداً بالدفع | ١٨٦ |
| بين خطاب الضمان المصرفي وضمان الدرك الفقهي | ١٨٧ |
| هل يجوز للمصرف الوقفي إقراض توقيعاته وتعهداته | ١٩٠ |
| هل يجوز للمصرف الوقفي خصم الأوراق التجارية وقبول التظهير التوكيلي من المستفيد بتحصيل قيمتها لصالح المظهر؟ | ١٩١ |
| الفصل الرابع عمليات المصرف الوقفي التمويلية والاستثمارية | ١٩٣ |
| معايير التفرقة بين الإستثمار والتسليف (الإقراض المصرفي) | ١٩٤ |
| صور التمويل الذي يمكن للمصرف الوقفي تقديمه للعملاء | ١٩٥ |
| التمويل من خلال بيع المراجعة للأمر بالشراء | ٢٠١ |

قائمة بأهم مصادر ومراجع الجزء الثاني

| |
|--|
| ١. أحكام المعاملات الشرعية - الشيخ على الخفيف - مطبعة أنصار السنة المحمدية بالقاهرة - ط ٣ ١٩٤٧ |
| ٢. إعلام الموقعين - ابن قيم الجوزية - تحقيق طه عبدالرؤوف سعد - دار الجليل بيروت ١٩٧٣ ج ٤ |
| ٣. بدائع الصنائع - الكاساني - دار الكتاب العربي بيروت ط ٢ ١٩٨٢ ج ٦ |
| ٤. بداية المجتهد - ابن رشد - دار المعرفة بيروت ط ٦ ١٩٨٢ |
| ٥. حاشية ابن عابدين - دار إحياء التراث العربي بيروت ١٤٠٧ ج ٥ |
| ٦. درر الحكام شرح مجلة الأحكام - علي حيدر - تعريب فهمي الحسيني - دار الكتب العلمية بيروت ط ١ ١٤١١ مجلد ٣ |
| ٧. روضة الطالبين - يحيى بن شرف النووي - المكتب الإسلامي بيروت ط ٢ ج ٣ |
| ٨. شرح مشكل الآثار - أبي جعفر الطحاوي - تحقيق شعيب الأرنؤوط مؤسسة الرسالة بيروت ط ١ ١٤١٥ ج ٢ |
| ٩. فتح العزيز شرح الوجيز - عبدالكريم بن محمد الرافعي المطبوع مع المجموع للنووي - شركة العلماء بمصر ج ١١ |
| ١٠. كشف القناع - منصور بن يونس البهوتي - دار الفكر بيروت ١٩٨٢ ج ٣ |
| ١١. مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - جمع عبدالرحمن بن محمد النجدي - دار عالم الكتب الرياض ط ٢ ١٩٩١ مجلد ٢٩/٣٠ |
| ١٢. مختصر اختلاف العلماء - أبي جعفر الطحاوي - تحقيق عبدالله نذير أحمد - دار البشائر الإسلامية بيروت ط ١ ١٩٩٥ ج ٤ |
| ١٣. معونة أولى النهى - ابن النجار - تحقيق عبدالملك بن دهيش - دار خضر بيروت ط ١ ١٩٩٥ ج ٤ بالرياض |
| ١٤. مغنى المحتاج - محمد الشربيني الخطيب - دار الفكر بيروت ج ٢/٣ |
| ١٥. نصب الراية - الزيلعي - المكتبة السلفية بالرياض ج ٤ |
| ١٦. نهاية المحتاج - ابن شهاب الدين الرملي ج ٤ |
| ١٧. الأم - الإمام الشافعي - دار المعرفة بيروت ط ٢ ١٣٩٣ ج ٣ |
| ١٨. التمهيد - ابن عبدالبر - طبعة وزارة الأوقاف المغربية ج ٤ |
| ١٩. المنتقى - سليمان بن خلف الباجي - دار الكتاب العربي بيروت ج ٤ |

| | |
|-----|--|
| ٢٠. | الحاوى الكبير - الماوردى ج ٩ |
| ٢١. | الربا والمعاملات فى الإسلام - السيد محمد رشيد رضا - دار ابن زيدون للنشر بيروت ط ١ ١٩٨٦ |
| ٢٢. | السنن الكبرى - البيهقى - دار المعرفة بيروت ج ٥ |
| ٢٣. | الغياثى - إمام الحرمين الجوينى - تحقيق عبدالعظيم الديب - وزارة الشؤون الدينية قطر ط ١ |
| ٢٤. | الفتاوى السعدية - عبدالرحمن الناصر السعدى - مطبعة دار الحياة دمشق - ط ١ ١٩٩٨ |
| ٢٥. | المبسوط - السرخسى - دار المعرفة بيروت ج ١٣ |
| ٢٦. | المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية بالقاهرة - الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية مصر ٢٠٠١ |
| ٢٧. | المحلى - ابن حزم الظاهرى - دار الآفاق العربى بيروت ج ٩ |
| ٢٨. | المعيار المغرب - أحمد بن يحيى الونشريسي - تخريج محمد حجي - دار الغرب الإسلامى بيروت ج ١ |
| ٢٩. | الموافقات للشاطبي - تحقيق عبدالله دراز - دار الكتب العلمية بيروت ط ١ ١٩٩١ ج ٢ |
| ٣٠. | المغنى - ابن قدامة المطبوع مع الشرح الكبير - دار الكتاب العربى بيروت ١٤٠٣ ج ٤ |
| ٣١. | أحكام محكمة النقد المصرية - مجموعة مبادئ النقد السنة ١٧ |
| ٣٢. | القانون المدنى المصرى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ |
| ٣٣. | د/ حياة شحاته - مخاطر الائتمان فى البنوك التجارية - توزيع مكتبة الأنجلو المصرية ١٩٩٠ |
| ٣٤. | د/ رفيق يونس المصرى - بيع المراجعة للأمر بالشراء - مؤسسة الرسالة بيروت ط ١ ١٤١٦ |
| ٣٥. | د/ عبدالرحمن ذكى إبراهيم - مقدمة فى اقتصاديات النقود والبنوك - دار الجامعات المصرية بالإسكندرية |
| ٣٦. | د/ عبدالفضيل محمد أحمد - القانون التجارى - مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ١٩٩١ |

| | |
|-----|---|
| ٣٧. | د/عطية عبد الحليم صقر - الوديعة النقدية المصرفية في ميزان الشريعة الإسلامية - دار الهدى للطباعة بالقاهرة توزيع دار النهضة العربية ١٩٩٢ |
| ٣٨. | د/ عطية عبدالحليم صقر - مقدمة في التجارة الدولية والتعاون الاقتصادي الدولي - توزيع دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٩٢ |
| ٣٩. | د/عطية عبدالحليم صقر - موجز في النقود والبنوك والتجارة الدولية ١٩٩٥ ط ٣ بدون ناشر |
| ٤٠. | د/على البارودي - العقود وعمليات البنوك التجارية |
| ٤١. | د/على جمال الدين عوض - عمليات البنوك من الوجهة القانونية - مكتبة النهضة العربية ١٩٨٨ |
| ٤٢. | د/على محي الدين القره داغي - قاعدة المثلى والقيمي في الفقه الإسلامي - دار الإعتصام بالقاهرة ط ١ ١٩٩٣ |
| ٤٣. | د/محمد الشحات الجندى - فقه التعامل المالى والمصرفى الحديث - دار النهضة العربية بالقاهرة ط ١ ١٩٨٩ |
| ٤٤. | د//محمد محمود فهمى - الإعتمادات المستندية من مطبوعات معهد الدراسات المصرفية بالقاهرة ١٩٦١ |
| ٤٥. | د/محمد يحيى عويس - محاضرات في النقود والبنوك - مطبعة الرسالة بالقاهرة ١٩٦٦ |
| ٤٦. | د/محيي الدين إسماعيل علم الدين - موسوعة أعمال البنوك |
| ٤٧. | د/مصطفى كمال طه - القانون التجارى ١٩٨٨ بدون ناشر |

هذا وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.