الباب الثالث

مشكلات الاعتمادات المستندية

في البنوك الإسلامية

obeikan.com

الباب الثالث

مشكلات الاعتمادات المستندية في البنوك الإسلامية

تواجه البنوك الإسلامية بعض المصاعب في التوفيق بين مبادىء العقود المعروفة في المؤلفات الفقهية وبين الواقع العلمي في عمليات الاعتمادات المستندية والعلاقات الناشئة بصددها.

ومن أهم المشكلات التي تواجهها المصارف الإسلامية مشكلة ملكية البضاعة أثناء التعامل مروراً بمراحله المختلفة من وقت خروجها من يد البائع وحتى استقرارها لدى العميل للتصرف فيها بالبيع.

ومن المشكلات الهامة أيضاً مسألة الفوائد التي تطالب بها المصارف الأجنبية إذا تأخر دفع قيمة الاعتماد يوماً أو بضعة أيام، وكيف تصرف البنوك الإسلامية تجنباً للتعامل بالفوائد.

وسوف نعرض كلا من هاتين المشكلتين في فصل مستقل من هذا الباب، لذلك يتفرع البحث إلى:

الفصل الأول: مشكلة ملكية البضاعة.

الفصل الثاني: مشكلة الفوائد.

obeikan.com

الفصل الأول

مشكلة ملكية البضاعة

عندما يمر شخص ببائع الصحف في الطريق ، ويناوله ثمن الجريدة ويأخذ نسخة منها ويمضي دون أن يتبادل معه حديثاً سوى التحية المألوفة ، فلا مساومة ولا تبادل لألفاظ تحمل الإيجاب وأخرى تحمل القبول ، ولا نحتاج إلى البحث فيمن ينفذ التزامه اولاً من الطرفين ، ومتى الملكية ومتى يتم التسليم وعلى من تقع تبعة الهلاك الذي قد يحدث أثناء هذه المراحل ، لأن البيع يتم بالتعاطي ويصاحبه تنفيذه انعقاده فلا نصادف فيه مشكلة .

ولكن تثور المشكلة عندما نجد خروج من البائع إلى المشتري يستغرق وقتاً طويلاً، ويدور البحث حول حلول للمسائل التي أشرنا إليها لتبين حكم كل مرحلة من المراحل المتعددة في انعقاد وتنفيذ العقد أو العقود المتصلة بنفس البضاعة بين أطرف متعددين .

يتم التعامل في البيوع الدوليه عن طريق زيارات إلى المصانع المنتجة في بلادها للاطلاع على البضاعة والمساومة على شرائها ، أو عن طريق المراسلات المتبادلة بين المشترى والبائع والتي كثيراً ما تستخدم فيها الفواتير المبدائية Proforma invoices والكتالوجات Catalogues ، وكلما كثرت البيانات والتفصيلات التي تتضمنها هذه المطبوعات كلما كان أنفى للجهالة عند التعاقد ، وأحسن أثراً في تحديد محل العقد . ويعرف التعامل بهذه الأساليب في الفقة الإسلامي بأنه "البيع على البرنامج" أى البيع عن طريق مستندات تعبر عن البضاعة وتغني عن رؤيتها ومعاينتها .ويمكن أن يستمر التعامل على هذه المستندات حتى يتم تسلم البضاعة بموجبها ، فليس هناك ما يمنع من استخدام الصكوك الممثلة للبضاعة والتي تعبر عن ملكيتها وعن حيازتها حيازة حكمية في نفس الوقت خاصة وأن التصرف في البضاعة بموجب الصكوك أمر متيسر ، وعلى ذلك فإن سند الشحن للحامل ، أو سند الشحن الأذني هو سند يمثل البضاعة فحائزه الشرعي هو حائز البضاعة ؛ وهو مالك البضاعة ، وهو الذي يملك أن يغير وجهتها أثناء الطريق فيحولها من بلد إلى بلد حسب أوجه التعامل التي يريد تنفيذها عليها ، وينطبق على هذه الصكوك ما ينطبق على غيرها من البضائع والسلع من الأحكام الشرعية المتعلقة بالبيوع ، لذلك فإننا عندما نتحدث فيما يلي يشمل كلامنا الحيازة الفعلية والحيازة الحكمية للبضاعة وما يمثلها من الصكوك التي نرمز إليها .

والأصل في عقد البيع أنه من العقود الناقلة للملكية ، وبمجرد صدور العقد ينتقل الملك فلا يتأخر إلى وقت التسليم[1] .

---

(١) السنهورى : مصادر الحق في الفقة الإسلامي – الجزء السادس – ص٥٤ .

ومقتضى انتقال للملك إلى المشترى بالبيع أن يملك التصرف في المبيع بمجرد البيع ، حتى قبل القبض ، وهذا هو مذهب مالك ، فيجوز للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضة سواء كان عقاراً أو منقولاً ، إلا الطعام ففيه خلاف لربويته . أما عند الشافعية والحنابلة فلا يجوز للمشترى أن يتصرف في المبيع قبل قبضة ، سواء كان منقولاً أو عقاراً؛ لأن انتقال ملك المبيع إلى المشتري لا يتأكد إلا بالقبض فإذا تأكد بالقبض استطاع المشتري أن يتصرف فيه ، ولأن المبيع قبل القبض يكون في ضمان المشترى ، ولا يجوز أن يبيع ما ليس ضمانه ، ولأن المشتري الذي يبيع ما لم يقبض لا يكون قادراً على التسليم ، فلا يجوز له أن يبيع المبيع حتى يقبضه[1] .

والفرض في انتقال الملكية أن البضاعة حاضرة وجاهزة للشحن بحيث يمكن بمجرد العقد انتقال ملكيتها ، كما أن حيازتها وتسليمها يتم من خلال المستندات الممثلة للبضاعة ، والشروط المتعلقة بنقل تبعه هلاك البضاعة إلي المشتري أو بقائها على البائع حتى وقت معين هذه الشروط لا تتعارض مع مقتضى عقد البيع ، وهى مما جرى عليه العرف وأصبحت تعرف البيوع بأسمائها ، فيقال البيع سيف أو فوب أو غير ذلك من أنواع البيوع الدولية التي جرى عليها التعامل (والتي تنتقل ملكية البضاعة فيها عند القيام لا عند الوصول) (البيع سيف تنتقل للملكية فيه بالتسليم في ميناء القيام وفوب بالتسليم على ظهر السفينة) وذلك طبقاً للرأى الذي انتهينا إليه مع الشيخ محمد أبو زهرة وغيره من الفقهاء القدامى ، كما رأينا في المبحث الثاني من الفصل الخامس من الباب الأول ، بشأن مدى امكان التحديد في أنواع العقود وشروطها .

فإذا كان التعامل بيع مرابحة ، ووعد العميل بالشراء ، قام البنك الإسلامي باستيراد البضاعة وفتح الاعتماد المستندي لصالح البائع ، وتنتقل ملكية وتبعة هلاك البضاعة إلى النوع حسب نوع البيع (سيف أو فوب أو غير ذلك) وعندما ترد البضاعة ويتم استلامها وتباع إلى العميل مرابحة ويتسلمها تنتقل إليه ملكيتها وضمانها .

أما إذا كان التعامل مضاربة أو مشاركة ، فإن ضمان البضاعة لا يكون فقط على العميل عند إستلامه البضاعة ، وإنما يكون على البنك والعميل باعتبارهما مالكين في حالة المشاركة بنسبة مشاركتهما ، أو على العميل باعتبار أنه أمين عليها .

وأما لم تكن البضاعة حاضرة وإنما سيتم إعدادها طبقاً لعقد استصناع إن كانت سلعة صناعية أو بموجب بيع سلم ، فإنه قد يكون الثمن أو جزء منه معجلاً أو أن يكون مؤجلاً ، وهذه الحالات لا تنتقل ملكية البضاعة إلا عندما ينتهى إعدادها ، ولا ينتقل ضمانها إلا عندما يتم تسليمها . ولهذه البيوع نظير في نوع الاعتمادات المستندي التي تعرف بشرط المداد الأحمر وشرط المداد الأخضر ، حيث

---

(١) السنهورى : المرجع السابق ، ص٦٢ .

يتضمن دفعة مقدمة على موردي الصوف المستفيدين من تربية الأغنام ، ومصاريف تخزينه ، فهذه الصور قريبة من عقود السلم أو هى تطبيقات لما .

ويحسن أن تتضمن العقود التي تعدها البنوك الإسلامية تحديداً لكيفية انتقال الملكية ومواعيده في كل مرحلة وتحديداً لمواعيد التسليم التي ينتقل معها ضمان البضاعة حتى يكون كل طرف على بينه من التبعات والمسئوليات التي ستلقى على عاتقه .

وليس في قواعد غرفة التجارة الدولية ما يحول دون تملك المصرف للبضاعة ، وذلك لأن ملكية البضاعة تأتي عن طريق أن سند الشحن يمثل البضاعة وبواسطته تجري التصرفات على البضاعة ، فبتظهيره إن كان أذنيا أو بتسليمه إن كان أذنيا أو بتسليمه أن كان للحامل تنتقل ملكية البضاعة مع انتقال السند ، وهذا وضع لا ترفضه الغرفة الدولية بل هى مبنية عليه .

obeikan.com