

الفصل الثاني

المسكلات العملية في بيع المراجعة على ضوء الأصول الشرعية

- التصرفات والمعاهد جواهر المعاملات .
- من أحكام البيوع .
- أصول البيع مراجعة .
- عناصر تحديد الثمن في المراجعة .
- العربون ومقدم الثمن في المراجعة .
- مؤشرات تحديد الربح .
- الملكية والتسليم والتسلم في المراجعة .
- المراجعة في التجارة الخارجية والاعتمادات المستندية .
- المراجعة والبيع بالتقسيط .
- الضمانات الشرعية في بيع المراجعة وحالاتي الاعسار والافلاس .
- تقدير صيغة التعامل بأسلوب المراجعة .

obeikandi.com

المبحث الأول

التصرفات والمعاقد جواهر المعاملات

لقد جاء التشريع الاسلامى على حين فترة من الرسالات والرسل ينظم للناس أمور دنياهم على أساس الدين ومن ثم الآخرة ، فاهتم التشريع الاسلامى بتنظيم وضبط علاقة الانسان بغيره وعلاقته بالمجتمع الذى يعيش فيه على أساس من تنظيم وضبط علاقته بربه .

وعلى هذا النحو يدور الفقه وتقسيماته الفقهية الى عبادات ومعاملات وجنایات وموارث الخ وتدور الأحكام الفقهية كذلك . وكل رسالة لها رسول ومن ثم لكل رسول رسالة يقول الله تعالى :
﴿ لقد ارسلنا رسلنا بالبينات وانزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط ﴾ (١) .

وأحكام المعاملات هى المتعلقة بأعمال الانسان وتصرفاته التى يقصد بها تحقيق المصالح الدنيوية .

والمعاملات - جمع معاملة - وهى تبادل الأموال والمنافع بين الناس بواسطة العقود والتصرفات ومن ثم تعتبر العقود من أهم وسائل المعاملات بين الناس كالبيع بجميع أشكاله وأقسامه وأنواعه والشركات كذلك الخ .

ولقد غدت العقود تحتل أهمية بارزة فى المعاملات المعاصرة وبصفة خاصة فى المبادلات المالية والتجارة الداخلية والخارجية على وجه الخصوص اذ تعددت أطرافها وتشابكت العقود مع بعضها فى المعاملة

(١) الحديد : ٢٥

الواحدة كما ظهرت عقود جديدة كثيرة لا تدخل تحت مسمى العقود المعروفة أو المألوفة لدى الباحثين والفقهاء .

وبامعان النظر وانعامة فى التشريع الاسلامى ، نجد كثيرا من الأصول والقواعد الكلية التى تحكم نظرة الفقه الاسلامى الى العقود وتشكل الاطار العام المنضبط للنظر فى العقود على وجه العموم وتعين فى الوقت ذاته على ابراز سمات وخصائص العقود فى الفقه الاسلامى بما يميزه ويسيزها أيضا ويثبت ذاتية هذا الفقه ويؤكد صلاحيته لكل زمان ومكان ويعطيه أولويته فى التطبيق العلى والممارسة الفعلية فى معاملات الناس بلا مجافاة للحياة والواقع ومصالح العباد ودون أن يكون ذلك على حساب الشرع بحال .

وتنقسم التصرفات فى النظر الفقهى الى تصرفات عدلية وتصرفات فضلية :

١ - التصرفات العدلية :

تشمل المعاوضات والمشاركات وتقوم على التعادل أو العدل بين التزامات أطرافها سواء تعارضت مصالحهم كما فى المعاوضات أو تكافأت وتساوت بأن كانت من طبيعة واحدة بحسب الأصل فيها كما فى المشاركات .

٢ - التصرفات الفضلية :

تشمل التبرعات بأنواعها كهبة ووصية وصدقة وقرض .

ويدور بحثنا على التصرفات العدلية وعلى البيع فيها وبيع المراجعة على وجه الخصوص فأساسه اذن العدل فى المعاملة والتعامل ، وعدل الانسان مع نفسه أساس العدل والقسط بالمقابلة لضده أو تقيضه وهو الظلم ، فأقصى أنواع الظلم هو ظلم الانسان لنفسه ، ومن هنا كان مطلب الدعاء الدائم للانسان من ربه أن يغفر له . يقول الله تعالى :

« قالا ربنا ظلمنا انفسنا وان لم تغفر لنا وترحمنا لنكونن من الخاسرين » (١)

ولذلك كان الظلم خيانة وكان العدل أمانة وكانت المراجعة من بيوع الأمانة فكثير من أمورها وبياناتها موكول الى البائع وعدله وأمانته •

ولذلك قال فيها الامام أحمد بن حنبل رحمه الله : لا يؤمن فيها هوى النفس فى نوع تأويل أو غلط فيكون على خطر وغرر وتجنب ذلك أسلم وأولى (٢) •

ويجب أن يكون كل ذلك مرعيا فى التعامل مراجعة وهو ما نعتبر عنه باتقاء الخلافة لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم لحكيم ابن حزام : « اذا ابتعت فقل لا خلافة » •
والخلافة هى التغرير ، والتغرير له طرق هى :

(أ) التغرير باستعمال طرق احتيالية التى كثيرا ما تكون أعمالا مادية كمظاهر من الاعلان تخدع الناس أو اتخاذ صفات متحلة أو اصطناع مستندات مزيفة • • وهذا النوع يسمى بالتغرير الفعلى ومرتكبه يضمن بلا خلاف •

(ب) التغرير بمجرد الكذب •

(ج) التغرير بمحض الكتمان وعدم الافصاح عن الحقيقة ، والمشتري قد يعثره استرسال واستئمان للبائع •

* * *

(١) الأعراف : ٢٣

(٢) انظر : الشرح الكبير لابن قدامة ج ٢ ص ٣٩٨ - طبعة جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، فقه المراجعة - دكتور عبد الحميد البعلى ص ٣٥

المبحث الثاني

من احكام البيوع

١ - البيع حلال والربا حرام :

يقول الله تعالى : ﴿ واحل الله البيع وحرم الربا ﴾ (١) .

ويقول سبحانه : ﴿ الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ، ذلك بانهم قالوا انما البيع مثل الربا ﴾ (٢) .

فمن التخطب الدال على المس والجنون القول بأن البيع مثل الربا .
ووجه التلبيس أن كلا من البيع والربا فيه مبادلة مال بمال ولكن الحقيقة والماهية والوصف فى المبادلتين مختلف عن الآخر ، فالمبادلة فى البيع تقوم على شئ أو سلعة وثن من غير جنسه ومن هنا وصفت بأنها بيع أى تمليك السلعة بنقد عاجل أو آجل ، أو المبادلة فى الربا فتقوم على شئ من نفس جنسه أو مثله مع الزيادة وهى غير مقابلة بعوض أو بشئ من عناصر المبادلة .

وعلى ذلك فتسمية الربا ثمنا أو أجرا لا يصادف حقيقة المسألة أو ماهيتها وانما يتأثر بوجه شبه فيها يتعلق بالوصف فقط ومن هنا سمي البعض الربا ثمنا لشبه وجود المبادلة الحاصلة فى البيع ، وسماه البعض أجرا فى مقابل المنفعة التى يحصل عليها الآخذ للربا ، وهذه المنفعة ليست هى حقيقة المبادلة أو أحد عناصرها الجوهرية أو الأساسية وانما هى منفعة مظنونة وإن كانت راجحة مع أحسن تقدير . ومن ثم قد تحصل أو لا تحصل فهى غاية ونتيجة تترتب على المعاملة وقد لا تحدث وبناء الحكم عليها يكون غير صحيح .

٢ - النهى عن بيع الغرر أو الضرر في البيع :

الغرر أحد المحظورات الشرعية الرئيسية التى تتفرع عن الأم فى النواهى وهو أكل أموال الناس بالباطل .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر ، وعن ابن عمر كذلك وعن سعيد بن المسيب أيضا وعن ابن عباس قال مثل ما قالاً (١) .

وتعريفات الفقهاء للغرر كثيرة لخطورته ولذلك لا نرى فى تعدد هذه التعريفات الا بيانا لصور وأوجه هذه الآفة فى المعاملات ومن ثم لا ينقدح عندنا الغرر بمعنى واحد والا قللنا من خطره فى المعاملات على خلاف حقيقته وحقيقة الواقع الذى يتخذ فيه الغرر ضروبا من الصور والأوجه وتنتهى كلها الى آفة واحدة فى المعاملات هى الغرر .

لذلك نرى توجيهها لأقوال الفقهاء فى معنى الغرر أن :

١ - من الفقهاء من ربط الغرر بالعاقبة أو النتيجة فاعتبر ما يكون مستورا للعاقبة غررا فى المعاملة (٢) .

٢ - ومن الفقهاء من ربط الغرر بعدم العلم أو المعرفة بسجل المعاملة فى وجودها أو صفتها (٣) .

(١) السنن الكبرى للبيهقى ج ٥ ص ٣٤٢ ، وقال : رواه مسلم فى الصحيح - ط . دار المعارف العثمانية بحيدر آباد سنة ١٣٥٤ هـ ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٣ ص ١٥٦ - المطبعة العلمية - سنة ١٣١٣ هـ ، سنن أبى داود ج ٣ ص ٣٤٦ - مطبعة السعادة ١٣٦٩ هـ ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ١٠ - المطبعة العلمية سنة ١٣١٣ هـ ، الجامع الصحيح للترمذى ج ٣ ص ٥٣٢ بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ج ٣ ص ٥٣٢ - طبعة مصطفى الحلبي ، الموطأ بهامش المنتقى ج ٥ ص ٤١ - مطبعة السعادة .
(٢) المبسوط ج ١٣ ص ١٩٤ - مطبعة السعادة .
(٣) العناية بهامش فتح القدير ج ٥ ص ١٩٢ - المطبعة الاميرية بمصر - موطأ مالك بهامش المنتقى ج ٥ ص ٤٢ - مرجع سابق .

٣ - ومن الفقهاء من ربط الغرر بالشك في وجود المبيع أو الخطر الذي هو بمنزلة الشك الذي يستوى فيه طرف الوجود والعدم^(١) .
وهذه الأوجه جميعها تقوم على الخطر والمخاطرة ولذلك عرف الشافعي الغرر بالخطر فيما نقله عنه الامام الكساني^(٢) .

ولعل ما سبق من تعريفات توضح أوجه الغرر المتعددة قد أنتج أثره في تعريف المرحوم الشيخ ابن القيم للغرر ، فقد ربط الغرر بأمر مهم وجوهري في المعاملات أو المعاوضات المالية وهو « التسليم » فضلا عما يكتنف الغرر من عدم علم أو معرفة بمحل المعاملة في وجوده أو حقيقة مقداره فقال رحمه الله :

« الغرر هو ما لا يقدر على تسليمه سواء أكان موجودا أو معدوما »^(٣) .

وهو « بيع ما لم يعلم حصوله أو لا يقدر على تسليمه أو لا يعرف حقيقة مقداره »^(٤) .

ولا نرى في هذا التعريف لابن القيم اضطرابا كما ذهب البعض^(٥) بل اضافة وتحديد لما سبق من تعريفات الفقهاء الذين سبقوه والجديد في تعريف ابن القيم كما نراه على ضوء مستجدات المعاملات المعاصرة هو ربط الغرر بالتسليم لا بوجود محل العقد أو عدمه فقط ، فتسليم المبيع هو غاية عملية البيع بالنسبة للمشتري ومن ثم كان التسليم من كمال رضاه بالبيع أو بالعقد .

(١) ابن عابدين ج ٤ ص ١٤٧ - طبعة بولاق .

(٢) البدائع ج ٥ ص ١٦٣ - طبعة الجمالية بمصر سنة ١٩١٠ ، نظرية العقد لابن تيمية ص ٢٢٤ - طبعة أنصار السنة المحمدية .

(٣) اعلام الموقعين ج ١ ص ٣٥٨

(٤) زاد المعاد ج ٤ ص ٢٦٧

(٥) دكتور الصديق الضير - الغرر وأثره في العقود ص ٣٣ - رسالة

دكتوراه - الطبعة الاولى سنة ١٣٨٦ هـ (١٩٦٧ م) .

أما التحديد فى تعريف ابن القيم رحمه الله هو ضرورة توافر العلم والمعرفة التامة بسجل العقد لا بوجود المحل أو عدمه ، ولا شك عندى أن ذلك من ابن القيم قول سديد وتحديد قوى لما يجب أن يتوافر فى المعقود عليه ولذلك نقل توضيح ابن القيم اذ قال :

« وأما المقدمة الثانية وهى أن يبيع المعدوم لا يجوز فالكلام عليها من وجهين ، أحدهما : منع صحة هذه المقدمة • اذ ليس فى كتاب الله ولا فى سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولا فى كلام أحد من الصحابة أن يبيع المعدوم لا يجوز لا بلفظ عام ولا بمعنى عام • وانما فى السنة النهى عن بيع بعض الأشياء التى هى معدومة كما فيها النهى عن بيع بعض الأشياء الموجودة فليست العلة فى المنع ولا الوجود ، بل الذى وردت فيه السنة النهى عن بيع الغرر وهو ما لا يقدر على تسليمه سواء أكان موجودا أو معدوما كبيع العبد الآبق والبعير الشارد وإن كان موجودا اذ موجب البيع تسليم المبيع ، فإذا كان البائع عاجزا عن تسليمه فهو غرر ومخاطرة وقمار ... وهكذا المعدوم الذى هو غرر نهى عنه للغرر لا للعدم كما اذا باعه ما تحمل هذه الأمة أو هذه الشجرة فالمبيع لا يعرف وجوده ولا قدره ولا صفته وهذا من الميسر الذى حرمه الله ورسوله وكذلك سائر عقود المعاوضات •

الوجه الثانى : أن نقول : بل الشرع صحح بيع المعدوم فى بعض المواضع فانه أجاز بيع الشر بعد بدء صلاحه والحب بعد اشتداده والنبي صلى الله عليه وسلم جوز بيع الثرة بعد بدء الصلاح مستحقة الإبقاء الى كمال الصلاح ولم يجعل موجب العقد القبض فى الحال بل القبض المعتاد عند انتهاء صلاحها ، ودخل فيما أذن فيه يبيع ما هو معدوم لم يخلق بعد » •

فالمحظور اذن هو بيع الغرر أى أن يبيع الناس غررا أو أن يبيعوا ما فيه غرر ، وعليه يكون من الغرر المحظور الأوجه التى تعرض

لها الفقهاء فى تعريفات الغرر أو ما عرفه الفقهاء من صور الغرر لافضائها حتما الى المنازعة والنزاع بين الناس وهو ما جاءت الشريعة بعكسه تماما ٠٠ ومن ثم يكون محظورا :

— كل تعامل مجهول أو على شىء مجهول فى وجوده أو فى مقداره أو فى صفته أو أن يكون مشكوكا فى ذلك •

— كل تعامل لا يقدر على تسليم المبيع فيه إذ أن موجب البيع هو تسليم المبيع ومن ثم يكون عدم القدرة على تسليم المبيع والشك فيها هو جوهر الغرر المنوع لا مجرد الوجود والمعدوم وقت التعاقد •

وهذا الذى انتهى اليه ابن القيم رحمه الله يعالج كثيرا من مستحدثات البيوع فى التجارة الخارجية العالمية بل ويواكبها على نحو من الدقة والقوة ومعظمها — أى التجارة الخارجية — يدور على سلع تكون وقت التعاقد أو حين العقد غير موجودة ولكنها من المتيقن حصولها أو وجودها وتكون معلومة الجنس والقدر والصفة والتسليم بل وميعاد التسليم على وجه الدقة فأنى يأتيها الغرر المحظور والمنوع ، وكيف نصم الفقه بالجمود ونقول بعدم جواز التعامل فى هذه الحالة التى لا بديل غيرها فى التجارة الخارجية واستقر عليها الناس ؟؟

* * *

٣ — لا تبع ما ليس عندك :

أصل قاعدة البيوع هذه حديث حكيم بن حزام قال : قلت يا رسول الله ، يأتينى الرجل فيسألنى عن البيع (أى بيع) ليس عندى ما أبيع منه ثم أبتاعه من السوق — وفى لفظ : أبتاع له من السوق ثم أبيع منه — فقال : « لا تبع ما ليس عندك » رواه الخمسة (١) •

(١) الخمسة : أحمد وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه — وقال الترمذى : حديث حسن — قد روى عنه من غير وجه — منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ — طبعة مصطفى البابى الحلبي —

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا :

« لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك » (١) .

وفى معنى الحديث تعددت الآراء التى تقيّد وجوها كثيرة فى المسألة مما تتسع له صور المعاملات المعاصرة وترجع المعانى التى قيل بها الى أن « ما ليس عندك » أى ما ليس مملوكا للبائع وقت العقد ومن ثم يدخل فى ذلك كل شيء ليس بمضمّنون على البائع وهو غرر (٢) .

ونقل الشوكانى عن البغوى أن النهى فى الحديث خاص ببيع الأعيان التى لا يملكها البائع أما لو باع شيئا موصوفا فى الذمة فإن البيع يصح ويكون سلما تطبق عليه شروط السلم (٣) .

ونورد رأى ابن القيم لارتباط معنى الحديث بما سبق فى معنى الغرر . فقال :

سنة ١٣٧٢ هـ ، الجامع الصحيح ج ٣ ص ٥٣٧ ، انظر فى تخريج الحديث : الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوى - بيع المراجعة للأمر بالشراء ص ٥٤ وما بعدها - طبعة مكتبة وهبة ، ويخلص فضيلته الى أن الحديث وإن لم يبلغ درجة الصحة فلن ينزل عن درجة الحسن ، وفى موضع آخر يقول فضيلته : « وبعد التسليم يصح الحديث وهو ما أرجحه » ص ٥٩

(١) أخرجه أحمد فى مسنده بشرح الشيخ أحمد شاكر ج ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ - ٢٠٥ - طبعة دار المعارف بمصر سنة ١٣٧٧/٧٥ هـ - وقال الشيخ أحمد محمد شاكر : أسنده صحيح - منتقى الأخبار مع نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥٢ و ٢٨٣ - مرجع سابق .

(٢) انظر معالم السنن للخطابى ج ٥ ص ١٤٣ ، المغنى لابن قدامة ج ٤ ص ٩٨ ، المجموع للنووى ج ٩ ص ٢٧١ ، بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ١٠٨

(٣) نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥٢ - طبعة مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٧٢ هـ .

« وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تبع ما ليس عندك » فمطابق لنهي عن بيع الفرر لأنه اذا باع ما ليس عنده فليس هو على ثقة من حصوله بل قد يحصل له وقد لا يحصل فيكون غررا وبيع ما ليس عنده انما نهي عنه لكونه غير مضمون عليه ولا ثابت فى ذمته ولا فى يده فالمبيع لا بد أن يكون ثابتا فى ذمة المشتري أو فى يده وبيع ما ليس عنده ليس بواحد منهما » (١) .

ويقول شيخ الاسلام ابن تيمية فى معنى الحديث :

« .. واما أن يراد به بيع ما لا يقدر على تسليمه وان كان فى الذمة وهذا أشبه فيكون قد ضمن له شيئا لا يدري : هل يحصل أو لا يحصل » (٢) .

وفى كلام شيخ الاسلام توسعة اذ فسر « العندية » الواردة فى الحديث بالقدرة على التسليم التى ترتبط ارتباطا وثيقا بثبوت المبيع فى ذمة البائع وهو ما ذكره ابن القيم وكلا المعنيين يعبر عنهما بـ « الملك » أو بـ « الملكية » التى تدخل فى تعريف الملك بأنه حكم شرعى أو وصف شرعى مقدر فى العين أو فى المنفعة يقتضى للملكية من يضاف اليه من الانتفاع بالملوك ومن المعاوضة عنه (٣) .

ونخلص اذن الى أن « العندية » فى الحديث تعنى الملكية كحكم شرعى ومن ثم القدرة على التسليم .
وعلى هذا النحو ينبغى أن ينظر الى قول من قال من الفقهاء ان الحديث يعنى ما ليس مملوكا للبائع (٤) ومن ثم لم يكن موجودا وقت

(١) انظر تهذيب سنن أبى داود ج ٥ ص ١٥٧ وما بعدها مشار اليه فى بيع المراجعة للأمر بالشراء للقرضاوى ص ٥٨

(٢) مجموع الفتاوى ج ٢٠ ص ٥٢٩

(٣) الفروق للقرايى ج ٢ الفرق ١٨٠ ص ٢٠٨ ، ص ٢٢١ ، انظر كتابنا : الملكية وضوابطها فى الاسلام ص ٢٥ وما بعدها .

(٤) بدائع الصنائع ج ٥ ص ١٤٧ ، ١٦٣ - طبعة الجمالية بمصر - سنة ١٩١٠ ، حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٧ ، المشتقى للباجى ج ٤ ص ٢٨٦ - المهذب للشيرازى ج ١ ص ٢٦٨ - طبعة عيسى البابى الحلبي بالقاهرة .

العقد وعلى هذا النحو تتضافر آراء الفقهاء ويعضد بعضها بعضا ولا تتنافر في معنى الحديث الذى ينهى عن بيع ما ليس عند الانسان والحديث الذى ينهى عن بيع الغرر ، ويتطابق معنى الحديثين كما ذهب ابن القيم رحمه الله ، وازالة التعارض بين الأدلة - ان وجد - من قواعد اعمالها وتفسيرها ، فاعمال النصوص خير من اعمالها وتضافرها خير من تنافرها •

وتأسيسا على ما تقدم فإن التضييق فى تفسير حديث : « لا تبع ما ليس عندك »^(١) بتخصيصه فيما كان البيع فيه حالا بحجة أن هذا هو ما يستفاد من قصة الحديث ولأن هذه هى الحالة التى يتصور فيها النزاع غير مسلم عندنا لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده - وإن كان فى سنده مقال - فالحديثين يشد أحدهما أزر الآخر اذ لا ينزلا عن درجة الحسن^(٢) •

هذا فضلا عما هو مسلم به من القاعدة الأصولية التى تقول : « العبرة بعوم اللفظ لا بخصوص السبب » •

وقصة الحديث كما فهمها الحافظ ابن حجر العسقلانى والعينى عن الامام ابن المنذر وكما فهمها شيخ الاسلام ابن تيمية تتسع لأن يراد بالحديث نهى النبى صلى الله عليه وسلم حكيم بن حزام عن بيع عين معينة أو أن يراد به بيع ما لا يقدر على تسليمه وإن كان فى الذمة^(٣) •

كما أن النزاع حاصل كذلك فى حالة عدم القدرة على التسليم

(١) يذهب الى هذا التفسير الأستاذ الدكتور الصديق الضير - الغرر وأثره فى العقود ص ٣٢٠ مرجع سابق •

(٢) وهو ما يذهب اليه الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوى - بيع المراجعة للأمر بالشراء ص ٥٦

(٣) انظر فتح البارى ج ٥ ص ٢٥٣ ، عمدة القارى ج ١١ ص ٢٥٣ ، مجموع الفتاوى لشيخ الاسلام ابن تيمية ج ٢٠ ص ٥٢٩

ولو مالا وليس فقط في حالة ما اذا كان المبيع ليس موجودا عند التعاقد أو غير مقدور على تسليمه حالا فقد يكون ذلك مما يدخل تحت علم المشتري أو امكانية علمه به .

هذا وقد أجازت المادة ١٦٠/١ من القانون المدني الأردني التعامل على الشيء المستقبلي فنصت على أنه :
« يجوز أن يكون محلا للمعاوضات المالية الشيء المستقبلي اذا انتفى الغرر » .

* * *

٤ - البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض :

الأصل في البيع أن يترتب حكم العقد عليه بمجرد تمام العقد منتقل ملكية المبيع الى المشتري بدون توقف على قبض المبيع أو تسلمه أو أي شيء آخر .

هذا .. وإن كانت حقوق العقد تترتب على كل من الطرفين ويجب المبادرة الى الوفاء بها وتنفيذها وحسبما يتضمنه العقد من شروط^(١) .

ومن ثم فحكم العقد أثر فوري للعقد أما حقوق العقد فقد تتراخى، ومن حقوق العقد تسليم المبيع الى المشتري على النحو الذي يتم الاتفاق عليه في العقد .

ومن اللازم أن البائع لا بد أن يكون مالكا للشيء المبيع حتى يمكن نقل ملكيته بالأصالة أو النيابة .

ومن أوجه الضمان المقررة للبائع أنه يجوز له اذا كان الثمن مؤجلا أو مقسطا أن يشترط تعليق نقل الملكية الى المشتري حتى يؤدي جميع الثمن ولو تم تسليم المبيع وهو ما نصت عليه المادة ٤٨٧ من القانون المدني الأردني المأخوذ من الشريعة الاسلامية .

* * *

(١) لقد فرقت بوضوح بين حكم العقد وحقوق العقد المواد ١٦٣/١ ، ١٩٩ من القانون المدني الأردني .

٥ - صور التسليم :

يتم التسليم على النحو التالي :

(أ) بالفعل أى التسليم المادى للمبيع .

(ب) حكما : بالتخلية أى تخلية البائع بين المبيع والمشتري مع الاذن للمشتري بقبض المبيع وبشرط عدم وجود مانع يحول دون حيازته أى ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا ما دام البائع قد أعلم المشتري بذلك فعلا .

— اذا اتفق المتبايعان على اعتبار المشتري متسلما للمبيع فى حالة معينة اعتبر التسليم قد تم حكما .

— ويعتبر التسليم حكما قد تم أيضا اذا أبقى البائع المبيع تحت يده بناء على طلب المشتري أو اذا أئذر البائع المشتري بتسلم المبيع خلال مدة معقولة والا اعتبر متسلما فلم يفعل .

(ج) يكون التسليم فى كل شئ حسب طبيعته ويختلف كذلك باختلاف حالة المبيع وللعادة والعرف دور حاسم فى هذا الخصوص .

* * *

٦ - تبعة الهلاك أو التلف :

هل ترتبط تبعة الهلاك أو التلف بالتسليم (فعليا أو حكما) أو بالملك :

الملك كحكم شرعى يترتب على العقد بحسب الأصل بمجرد تمامه ، والتسليم كحق للعقد يتم حسبما يجرى الاتفاق عليه ويلتزم به البائع قبل المشتري .

فهل تتبع المسؤولية عن الهلاك أو التلف الحاصل للمبيع الملكية بمجرد تمام العقد أو التسليم حسبما يتفق عليه وما الحكم فى حالة عدم وجود اتفاق على هذه المسألة ؟

(أ) إذا هلك المبيع في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري ويتسلمه يكون على البائع ما لم يكن بقاءه في يد البائع بسبب يرجع إلى المشتري ، كأن يكون البائع أنفذه بتسلم المبيع في وقت محدد معقول والا اعتبر متسلما للمبيع فلم يفعل .

أو يكون المبيع في يد البائع وهو حابس له لدفع ما هو مستحق له من الثمن كله أو بعضه ففي هاتين الحالتين يكون هلاك المبيع على المشتري كمالك له وإن كان ما زال في يد البائع على نحو ما تقدم .

(ب) إذا هلك المبيع بعد التسليم والقبض هلك على المشتري بوصفه المالك .

(ج) إذا هلك المبيع أثناء الطريق فالأصل أن تكون تبعة الهلاك على المالك ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك أى ما لم يوجد شرط فى العقد بخلاف ذلك كأن يشترط المشتري على البائع تسليم المبيع فى مكان وزمان معينين وهنا تكون تبعة الهلاك فى الطريق على البائع حتى يتم التسليم حسب هذا الشرط الذى يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وجرى التعامل به ومن ثم كان شرطا صحيحا^(١) ، فضلا عن عدم اخلاله بشرط من شروط صحة العقد اذ لا يترتب عليه غرر .

٧ - معلومية المبيع :

يشترط فى المبيع أن يكون معلوما عند المشتري علما نافيا للجهالة الفاحشة وذلك ببيان أحواله وأوصافه المميزة له ، وإن كان حاضرا فيكفى الإشارة إليه .

(١) انظر المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٩ ص ٩٩ ، الخرشي ج ٥ ص ٥ الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٢٤٩ ، وانظر : الدكتور حسن الشاذلى - نظرية الشرط فى الفقه الإسلامى ص ٢٢٣ وما بعدها .

٨ - أقسام البيع باعتبار الثمن :

ينقسم البيع باعتبار الثمن أو بالنظر الى الثمن الى أربعة أنواع هي :

- (أ) تولية : وهي البيع برأس مال المبيع دون ربح أو خسارة .
- (ب) وضعية : وهي البيع برأس مال المبيع مع خسارة معينة .
- (ج) مساومة : وهي البيع بالثمن الذى يتفق عليه دون نظر الى الثمن الأول للمبيع .
- (د) مرابحة : وسيأتى بيانها تفصيلا وهي بيع بالثمن الذى قامت به السلعة مع زيادة ربح معلوم يتفقان عليه حين العقد .

* * *

المبحث الثالث

أصول البيع مرابحة

١ - البيع مرابحة أحد أنواع البيوع الشرعية التى تقوم على البيع والشراء وهما جوهر المعاملات التجارية .

٢ - المرابحة ليست صورة من صور الوساطة التى يقوم فيها المصرف بأعمال الائتمان التجارى .

٣ - التعامل فى بيع المرابحة لا يكون من قوم نصبوا أنفسهم للتحايل على دفع قليل فى كثير باستعانة البائع بالمشتري على تحقيق مقصده من دفع قليل ليأخذ عنه كثير .

٤ - المرابحة كأحد أنواع البيوع التجارية تتطلب معرفة تامة بأمور ثلاثة مجتمعة هى :

- (أ) السوق
- (ب) السلع
- (ج) الناس

٥ - البيع مرابحة لا بد أن يرد على شئ مملوك للبائع أى له عليه حق الملكية الذى يترتب بسجود انعقاد العقد صحيحا حتى ولو لم يتم قبض أو حيازة المبيع وتسلمه .

٦ - لا بد من الاخبار بالثمن الذى دفعه البائع ولزم به البيع وما يضاف اليه من كافة المصاريف اللازمة والضرورية للسلعة وما جرى به العرف التجارى حتى يكون كل ذلك - وهو ما قامت به السلعة - معلوما للمشتري عند التعاقد وهذا شرط من شروط صحة المرابحة .

٧ - لا بد من الاخبار بالربح سواء أكان مفردا أو نسبة حتى يكون معلوما للمشتري كشرط من شروط صحة المراجعة .

٨ - أسباب استحقاق الربح فى المنهج الاسلامى ثلاثة : المال - والعمل - والضمان .

والبائع مرابحة كمالك للسلعة يضمنها ومن ثم يستحق الربح بهذه الأسباب الثلاثة مجتمعة أى كعملة بالبيع والشراء فى مال مملوك له أى يضمنه ، ولحديث الرسول صلى الله عليه وسلم : « الخراج بالضمان » .

ولنفيه صلى الله عليه وسلم : « عن ربح ما لم يضمن » .

٩ - كافة البيانات المتعلقة بالمعقود عليه مرابحة أو بمحل عقد بيع المراجعة أو بالبيع مرابحة أو بالثن لا بد من ذكرها للمشتري حتى يكون على بينة منها عند التعاقد فلا تكون هناك جهالة أو غرر .

١٠ - كل كذب أو خيانة فى عملية البيع يفسدها ويرتب للمشتري الخيار فى امضاء العقد أو عدمه وهو ما نرجحه من أقوال الفقهاء .

١١ - تجوز المراجعة فى عروض التجارة والزروع والشار ، أما العقار فتكتنفه صعوبات ادارية واجرائية تسليها القواعد والقوانين لانتقال الملكية .

١٢ - تجوز المراجعة فى السلع الحاضرة فى التجارة الداخلية وفى السلع الغائبة على الصفة فى التجارة الخارجية بعد دخولها أى السلعة واستقرارها فى ملكية البائع مرابحة وحيازته لها اذا كانت طعاما .

١٣ - يجوز للبائع مرابحة أن يشترط على المشتري عدم الرجوع عليه بضمان العيوب الخفية فى المبيع والأولى عندى خلافه أى عدم اشتراط مثل هذا الشرط لضرورة حرص البائع التاجر على حسن السمعة والثقة .

١٤ - المواعدة بين طالب الشراء والبائع (البنك) وان كانت فى نظرنا نوع عقد معلق على شرط الا أنها ليست بيعا ولا شراء ومن ثم لا تختلط بعقد البيع المربحة وهو لاحق للمواعدة وبناء عليها والقول بغير ذلك يؤدى الى بطلان البيع للمواعدة بين الطرفين على البيع قبل وجوب السلعة للسأمور (البنك) .

١٥ - يجوز أن يكون أداء الثمن والوفاء به أو الوفاء بدین المربحة (ما قامت به السلعة + الربح) مؤجلا أو مقسطا ويكون البيع صحيحا نافذا ولا مانع شرعا من الزيادة فى الثمن اذا كان الدفع مقسطا أو مؤجلا باعتبار أن ذلك مقابل أو عوض السلعة المبعة .

١٦ - صورية عقد المربحة تخرجه عن كونه تجارة عن تراض .

١٧ - المربحة من عمليات البيوع التى يتضح فيها بجلاء امتزاج الأساس العقائدى بالنواحى الاقتصادية والاجتماعية والتربوية والسلوكية .

١٨ - المشاركة عندى بصورها العديدة وما تقوم عليه من نمط المعاوضة أو نمط العنان فى ادارة النشاط أولى من المربحة لما فيها من مخاطرة طبقا لقول الشافعى ، وخطر وغرر ولا يؤمن فيها هوى النفس طبقا لقول الامام أحمد .

* * *

المبحث الرابع

عناصر تحديد الثمن

او ما قامت به السلعة في بيع المراجعة

نظرا لأهمية المسألة في بيع المراجعة والتي تميزه عن غيره من البيوع بل انها مما ينفرد به بيع المراجعة فاننا نتردها بالذكر بقصد بيان عناصرها أو مكوناتها .

ان ما يضاف الى الثمن الذي دفعه البائع مراجعة له ضوابط ومعايير شرعية تحدث عنها الفقهاء ونحاول بلورتها على النحو التالي :

١ - المصاريف التي جرى بها العرف التجاري في عادة التجار - وهو ما قال به الحنفية^(١) - واذا كان مرد الأمر في حساب هذه المصاريف ضمن ما قامت به السلعة أو رأس مال السلعة فلا خوف من أن يدخل فيها ما ليس منها ، فالمعروف عرفا كالمشروط شرطا وشرعا والعادة محكمة هذا فضلا عن وجود قواعد مدونة للأعراف والعادات التجارية الآن وبصفة خاصة في التجارة الدولية .

٢ - المصاريف التي تسبب زيادة في المبيع أو في قيمته ، وقديما مثلوا لها بمصاريف صبغ القماش وتطريزه - وهو ما قال به الحنفية أيضا - وهكذا مع الأخذ في الاعتبار ظروف اختلاف الزمان .

٣ - المصاريف التي لزمت السلعة وكانت مشاهدة ومحسوسة ، وقديما مثلوا لها بمصاريف خياطة القماش وصباغته - وهو ما قال به المالكية^(٢) - ويتفق مع ما ذهب اليه الحنفية فيما تقدم اذ أن هذه

(١) الهداية ج ١ ص ٥٦ - طبعة الحلبي بمصر .

(٢) حاشية الدسوقي ج ٣ ص ١٦١ وما بعدها بهامش حاشية الشيخ

عليش .

المصاريف تزيد فى المبيع أو فى قيمته مع كونها زيادة مشاهدة ومحسوسة وبذلك يكون المالكية قد أضافوا تحديدا أو جديدا الى قول الحنفية فكل ما يضاف من المصاريف مما يزيد فى المبيع أو فى قيمته يجب أن يكون مشاهدا محسوسا جمعا للرأيين وتوفيقا بينهما وقطعا للنزاع بين طرفى العقد ، ويمكننا أن نمثل لها حاليا بمصاريف التسويق .

٤ - أما المصاريف التى ليس لأثرها عين قائمة فى المبيع فتضاف الى الثمن ولا يربح لها أى لا تدخل فى حساب الربح ومثل لها المالكية بكراء (أجرة) نقل المتاع وشد مطى (تحميل+تعتيق+تفريغ) أعتيد أجرتهما^(١) . ويمكن أن نسل لها حاليا بالمصاريف الادارية الثابتة .

٥ - ما كان من عمل البائع نفسه أو عمل له مجانا أو كان من شأن البائع أن يتولاه بنفسه على جرى العادة أى جرت عادته بذلك العمل ما لم يكن الفعل (عمل البائع فى السلعة) لأثره عين قائمة ، فما لا عين له قائمة فى المبيع لا يقوى قوة ما له عين قائمة وذلك كأجرة السمسار^(٢) أى اذا كان يتولى الشراء بنفسه ويبيع مرابحة فلا تحسب أجرته ولا ربح عن تلك الأجرة ضمن تكاليف السلعة أو المصاريف التى تضاف الى الثمن المدفوع فى السلعة .

وهذا النوع من التكاليف أو المصاريف لا يحسب فى أصل الثمن ولا يربح له أى لا يحسب عليه ربح أيضا ولعل علة المنع فى المسألة

(١) يمكننا أن نفهم من عبارة : «ما ليس لأثره عين قائمة واعتبر انفاق» انها تشمل المصاريف الثابتة التى يتكلفها البائع بمناسبة هذه السلعة وغيرها ومن ثم لا يسوغ أن تحسب فى ثمن سلعة بعينها والا يتكرر اخذها بغير حق ويبقى تحرير طريقة الحساب أى حساب التكاليف وهو ما يختص به علم المحاسبة وطبقا لأصول الشرع .

(٢) حاشية الزرقانى على مختصر خليل وبهامشه حاشية البنانى ج ٣ ص ١٧٤ - طبعة دار الفكر ١٣٩٨ هـ (١٩٧٨ م) .

هى فيما نرى حصول البائع نفسه على ربح فى السلعة المباعة مربحة ومن ثم حتى لا يحصل الازدواج فى حساب الربح أو فى حصوله عليه^(١) .

ومما يجدر التنويه اليه أن معيار العرف التجارى الذى قال به الحنفية كضابط لما يضاف الى الثمن أو كميّار لحساب التكاليف لا نظن أن أحدا غيرهم من الفقهاء يختلفون معهم فيه فالعادة محكمة كقاعدة فقهية ومن ثم يكون كلام الفقهاء فى بيان ضوابط أو معايير أخرى لحساب التكاليف التى تضاف الى الثمن المدفوع للسلعة ويكون كل ذلك رأس مال السلعة أو ما قامت به السلعة كمصطلح فقهى خاص بالمربحة ومميز لها ينصرف - أى الضوابط الشرعية الأخرى فى المسألة - الى ما ليس فيه عرف تجارى مستقر ومعول به فعلا بما يعنيه التطبيق من العمومية والتجريد فى الممارسة العملية .

كما يجدر بنا التنويه - على ضوء ما تقدم - الى ضرورة تعديل أو إعادة النظر فى نصوص عقود المربحة التى تتضمن النص على المصاريف التى تضاف الى الثمن أو ذكر ما يدفعه العميل على وجه الاجمال دون بيان تفصيلي لها على النحو الذى ذكره الفقهاء فلا يدخل فى حساب المصاريف ما لا يشمل ضابط شرعى مما ذكر وحتى لا يقع المحذور وهو أكل أموال الناس بالباطل وهو ما يجب أن تتطهر منه عقود المربحة وبالتالى عمل وممارسات البنوك والمصارف الاسلامية التى تشل المربحة أكثر من ٧٥٪ من حجم نشاطها الاستثمارى .

* * *

(١) لا شك عندى فى أن علم المحاسبة وعلمائه هم الأقدر على تصنيف المصاريف أو التكاليف على وفق هذه الآراء الشرعية الفقهية التى نجد أصلها وسندها فى قوله تعالى : «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل» (البقرة : ١٨٨) .

المبحث الخامس

العربون ومقدم الثمن في بيع المراجعة

١ - العربان والعربون في اللغة :

العربان - بضم العين المهملة واسكان الراء ثم موحدة مخفضة ،
ويقال فيه : عربون - بضم العين والباء ، ويقال بالهمز : مكان البيع (١) .
ويقال : أعرب في بيعه وعربن اذا أعطى العربون (٢) .
قال ابن الأثير : قيل سمي بذلك (العربان - عربون - أربون)
لأن فيه اعرابا لعقد البيع أى اصلاحا وازالة فساد لئلا يملكه غيره
باشترائه - وفى الذخيرة : العربان لغة أول الشيء (٣) .

ونخلص من المعنى اللغوى للعربان الى أنه يفيد معان ثلاثة هى :

- مكان البيع .
- منع الغير من تملك الشيء المبيع .
- ابتداء العملية التعاقدية .

وهذه المعانى تتسع للمعانى الاصطلاحية فى بيع العربون ولكننا
حرصنا على ذكرها للتوضيح .

٢ - أدلتنه :

ورد فى بيع العربان حديثان نبويان أحدهما بالنهاى والآخر بالجواز
فما حقيقة هذا البيع ؟

-
- (١) انظر الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الاسلامية ج ٥ ص ٥٧
طبعة اولى - سنة ١٤٠٢ هـ (١٩٨٢ م) .
(٢) القاموس المحيط - المصباح - الفرر واثره فى العقود - دكتور
الصدىق الضرير ص ١٠٠ .
(٣) انظر مصادر الحق - دكتور السنهورى ج ٢ - المجلد الاول
ص ٩١ - طبعة دار احياء التراث العربى .

— حديث النهي :

جاء في موطأ مالك^(١) : حدثني يحيى عن مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العربان .
— حديث الجواز :

عن زيد بن أسلم أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
العربان في البيع فأحله^(٢) .

لهذه النصوص يلزم التحديد لمعنى أو معانى بيع العربان
أو العربون .

٣ - معانى بيع العربان أو العربون :

ارتباط المعانى الاصطلاحية بالمعانى اللغوية يستلزم استصحاب
المعانى اللغوية فى تحديد المعانى الاصطلاحية من قبيل الضبط والتيسير
أيضا .

(١) الموطأ بهامش المنتقى ج ٤ ص ١٥٧ مطبعة السعادة — هذا الحديث ضعفه جماعة من رجال الحديث منهم الامام أحمد (المغنى ج ٤ ص ٢٣٢ طبعة دار المنار سنة ١٣٦٧ هـ) — وقال النووى فى المجموع : لا يحتج به عند أصحابنا ولا عند جماهير العلماء (ج ٩ ص ٤٣٣ — طبعة التضامن الآخوى) كما صحح الحديث جماعة آخرون ، وجاء فى تدريب الراوى : وذهب آخرون الى الاحتجاج به وهم أكثر المحدثين وهو الصحيح المختار الذى عليه المحققون من أهل الحديث (مسند الامام أحمد بشرح أحمد شاكر ج ١١ ص ١٣ طبعة دار المعارف ، تدريب الراوى ص ٢٢١ للسيوطى — المطبعة الخيرية بمصر ، صحيح الترمذى بشرح ابن العربى ج ٢ ص ١٢٧ المطبعة المصرية بالأزهر ومطبعة مصطفى الحلبي بتحقيق محمد نجاد عبد الباقي) انظر أيضا : نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥١ مطبعة مصطفى البابي الحلبي — الفرر وأثره فى العقود — دكتور الصديق الضير ص ١٠٠
(٢) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه انظر : نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥٠ هذا الحديث مرسل وفى اسناده إبراهيم بن يحيى وهو ضعيف وقال ابن رشد قال أهل الحديث : ذلك غير معروف عن رسول الله ﷺ وقال ابن عبد البر : ولا يصح ما روى عن رسول الله ﷺ من إجازته — انظر : الزرقانى على الموطأ ج ٢ ص ٩٩ — مطبعة الاستقامة بالقاهرة سنة ١٣٧٩ هـ

باستقراء ما ذكره الفقهاء من أمثلة وحالات تطبيقية وعملية يتضح أن حالات بيع العربون تتخذ صورا عديدة هذا فضلا عما يجب أن يكون معلوما من أن المسألة يشريها العرف والعادة . وفي هذه الصور والحالات لبيع العربون يختلف معنى العربون وهو ما نوضحه على النحو التالي :

١ - دفع العربون عند إبرام العقد لحفظ حق كل من المتعاقدين في العدول عن العقد بأن يدفع من يريد العدول قدر هذا العربون للطرف الآخر ومن ثم كان العربون في هذه الحالة مقابلا لحق العدول طبقا لارادة المتعاقدين .

٢ - دفع العربون مقترن بمرحلة غير باقة في التعاقد النهائي ويدخل فيه ما يسمى بضمان جدية طلب التعاقد .

٣ - دفع العربون لتأكيد العقد والبدء في تنفيذه بذلك العربون .
والحالة الثالثة يعتبر العربون فيها جزءا من الثمن ومن ثم لا تثير خلافا ، أما الحالتين الأولى والثانية فهما مثار الخلاف والنزاع في الرأي وتحرير القول فيهما كما يأتي :

(أ) اما أن يقتزن الشرط بالعقد وهو شرط الخيار للمشتري على أنه ان أخذ السلعة وأمضى البيع كان العربون جزءا من الثمن وان ترك السلعة ورد المبيع فقد العربون ، فشرط الخيار في هذه الحالة - أى حالة رد المبيع من قبل المشتري وعدم اتمام البيع - يلحق به ما يفسده وهو الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض وهو ما يذهب اليه جمهور الفقهاء^(١) لعللة الفساد المذكورة ، أما اذا تجرد شرط الخيار مما قد يلحقه من فساد بأنه في حالة عدم امضاء البيع يرد العربون الى المشتري فالشرط يطهر العربون في هذه الحالة

(١) المغنى لابن قدامة ج ٤ ص ٢٣١ ، القوانين الفقهية لابن جزيء ص ٢٥٨ ، بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ١٦٣ مطبعة الاستقامة سنة ١٩٥٢

من الفرر المنهى عنه ، ومن ثم يكون المنع فى نظرنا للفرر المصاحب للعربون لا للعربون فى ذاته ، ونعتقد أن الفرر مدار حديث النهى عن بيع العربان لتطابقه مع حديث النهى عن بيع الفرر وقد سبق .

(ب) واما أن لا يقترن الشرط بالعقد وهو شرط ترك العربون للبائع وانما يكون من طالب الشراء فى المراحل السابقة على العقد النهائى أو على اتسام البيع اذا كره البيع أو السلعة صح ، فقال بذلك صراحة الامام أحمد رضى الله عنه^(١) . ويصح الشرط هنا لانتفاء علة فساد لما فعله عمر رضى الله عنه ، وعن ابن عمر أنه أجازه . ولقد صار الامام أحمد الى ما روى عن نافع بن الحارث أنه اشترى لعمر رضى الله عنه دار السجن من صفوان بن أمية فان رضى عمر والا فله كذا وكذا ، قال الأثرم : قلت لأحمد : تذهب اليه ؟ قال : أى شىء أقول ؟ هذا عمر رضى الله عنه ، وضعف الحديث المروى - روى هذه النقصه الأثرم بإسناده . فأما إن دفع اليه قبل البيع درهما وقال : لا تبع هذه السلعة لعيرى وان لم أشتريها منك فهذا الدرهم لك - ثم اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدأ وحسب الدرهم من الثمن صح لأن البيع خلا عن الشرط المفسد ، ويحتمل أن الشراء الذى اشترى لعمر كان على هذا الوجه فيحمل عليه جمعا بين فعله وبين الخبر وموافقة القياس^(٢) .

وعلى هذا النحو يترجح لدينا قول الامام أحمد رضى الله عنه لا باعتبار أنه يجيز ما منعه الجمهور وانما لأنه شرط فى اتفاق سابق على عقد البيع التزم به طالب الشراء وبسببه يدخل البائع فى تعهدات والتزامات أخرى ويكون حديث الجواز هنا سنداً ودليلاً اذا اقتضى الفرر والمخاطرة المنهى عنها ويكون حديث النهى سنداً ودليلاً فى

(١) انظر المغنى ج ٤ ص ٢٣٣ مرجع سابق .

(٢) القياس أيضاً على صورة متفق على صحتها وهو ما قاله ابن المسيب وابن سيرين وهى أنه لا بأس اذا كره المشتري السلعة ان يردّها ويرد معها شيئاً قال الامام أحمد : هذا فى معناه .

حالة الغرر وهو ما عبر عنه ابن رشد الجدل^(١) رحمه الله حيث قال : « ومن ذلك - أى من الغرر المنهى عنه - نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان » وقال أيضا : « الغرر الكثير المانع من صحة العقد يكون فى ثلاثة أشياء ، أحدها : العقد ، والثانى : أحد المعوضين ، والثالث : الأجل فيهما أو فى أحدهما ، فأما الغرر فى العقد فهو مثل : نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيعتين فى بيعة وعن بيع العربان » •

وقال ابن رشد الحفيد^(٢) : « وانما صار الجمهور الى منعه - بيع العربان - لأنه من باب الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض » •

وبتطبيق ما تقدم على العربون فى بيع المراهجة نجد أن الواقع العملى يحدد المسألة فى أن طالب الشراء يتقدم الى المصرف طالبا شراء سلعة معينة فيشترط عليه البنك دفع مبلغ معين كعربون ويصير ذلك اتفاقا سابقا على عقد البيع بالمراهجة وبسببه يدخل البنك بعد ذلك فى تعهدات والتزامات أخرى وهو مطمئن الى جدية وصدق طالب الشراء فى اتمام عملية البيع والشراء^(٣) ، وإذا تم عقد البيع مراهجة حسب العربون من الثمن ومن ثم وعلى نحو ما سبق ذكره تفصيلا يكون العربون صحيحا شرعا لخلوه عن الشرط المفسد وبذلك نكون قد جمعنا بين الأدلة بغير تكلف مفسد •

* * *

• العربون ومقدم الثمن ودفعة ضمان الجدية :

هذه المصطلحات الثلاثة يجرى استخدامها فى بيوع المراهجة وتذكر

(١) المقدمات والمهديات ج ١ ص ٢٢١ وما بعدها - مطبعة السعادة .

(٢) بداية الجتهد ج ٢ ص ١٦٣ - مرجع سابق •

(٣) ولغة قريش - وهى الأفصح - تخصيص البيع ببيع السلعة والشراء بدفع الثمن واخذ السلعة وان كان البيع فى اللغة يطلق على كلا الطرفين باع وابتاع فالبيع مشتق من الباع لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للآخر للأخذ والاعطاء •

فى الأوراق التنفيذية لعمليات المراجعة فما هو وجه التداخل بينها والمعار الضابط لكل منها وأولى هذه المصطلحات وأصحبها فى الاستخدام العملى ؟

لعل التداخل والالتباس بين هذه المصطلحات الثلاثة يرجع الى معنى مشترك يحصل بينها أو ما يسمى بأن بينها عموم وخصوص وجهى فوجه العموم بينها يكمن فى حالة ما اذا كان كلا منها يعبر عن مرحلة باقة فى عملية التعاقد وهى ابرام عقد البيع •
فالعربون فى هذه الحالة يأخذ معنى تأكيد العقد والبدء فى تنفيذه وهذا أحد معانى العربون كما سبق •

ومقدم الثمن أيضا يأخذ نفس المعنى السابق بل هو بصريحه يعتبر كذلك •

أما دفعة ضمان الجدية فتأخذ المعنى السابق أيضا اذا تمت على النحو المذكور أى فى مرحلة ما بعد انعقاد عقد البيع مراجعة وتكون دليلا على الجدية فى تنفيذه •

أما وجه الخصوص فى هذه المصطلحات الثلاثة فيتحدد على النحو التالى :

العربون اذا دفع لضمان حق العدول عن ابرام العقد ومن ثم يكون ذلك فى مرحلة سابقة على انعقاد العقد على التفصيل السابق ذكره فى مسألة العربون •

مقدم الثمن كجزء من ثمن المبيع ومن ثم فلا يتصور أن يكون ملزما الا بعد انعقاد العقد ثم البدء فى تنفيذه وعلى هذا النحو لا يشترئ مع العربون بالمعنى السابق ولا يصح أن يختلط به فى المعنى ولا فى التنفيذ •

أما دفعة ضمان الجدية فتشترئ مع العربون بالمعنى السابق الذى يتم كضمان لحق العدول بالنسبة للمشتري ليستحق البائع اذا كان العدول من جانب المشتري •

وتأسيسا على ما تقدم واذا كانت عمليات بيع المراجعة تتم في
الممارسة الفعلية والواقع العملي على مرحلتين هما :

— مرحلة طلب الشراء مكتوبا يتقدم به طالب الشراء للبنك مشفوعا
أو منصوصا فيه على العربون أو دفعة ضمان الجدية لضمان حق
العدول أو لتلافي حالات النكول من جانب طالب الشراء .

— مرحلة ابرام عقد البيع مراجعة وعندها — أى في حالة تمام العقد
— يتم تسوية حساب ما دفع كعربون أو دفعة ضمان جدية من ثمن السلعة
المبيعة ومن ثم يتحول العربون أو دفعة ضمان الجدية الى جزء من
الثمن يخصم منه قبل حساب الربح (١) .

ويجرى الاتفاق على كيفية سداد الباقي من رأس مال السلعة
وربحها وفي هذه المرحلة .

وعلى هذا النحو يكون الأضوب والأسلم أن يسمى ما يدفعه طالب
الشراء في مرحلة المواعدة بالشراء والبيع بالعربون أو دفعة ضمان الجدية
وليس كمقدم الثمن ، اذ لم يتم بعد ابرام عقد بيع السلعة
الا بعد دخول السلعة في ملكية البائع مراجعة (البنك) .

* * *

● نكول طالب الشراء أو عدوله (٢) :

مما يتصل بموضوع العربون أو دفعة ضمان الجدية مسألة نكول
طالب الشراء وعدوله عن الشراء بعد تملك البنك للسلعة وما قد يترتب
على ذلك العدول من أضرار تلحق بالبنك .

(١) ونرى أن خصم ما دفع من طالب الشراء من ثمن السلعة أو رأس
مال السلعة قبل حساب الربح هو الأعدل وأدنى الى عدم اكل الأموال
بالباطل . فلا تحسب للبنك أرباح على مبالغ سبق أن تقاضاها من طالب
الشراء .

(٢) لم تحدث في الممارسة العملية على حد علمنا حالات نكول أو عدول
نهائى عن السلعة من قبل طالب الشراء .

فتتخذ المسألة صوراً مختلفة على النحو التالي :

١ - حالة فقد العربون أو دفعة ضمان الجدية إذا اقتصر البنك على ذلك تنفيذا لما شرطه - طالب الشراء والبنك - في هذه الحالة ولا شك أن مجرد عدول طالب الشراء قد يضيع على البنك مصلحة مؤكدة ويفوت عليه فرصة رابحة •

٢ - حالة اعتبار طلب الشراء وعدا ملزما لطالب الشراء ومن ثم لا يكون أمام حالة فقد العربون أو دفعة ضمان الجدية بل يكون من حق البنك أن يوجه مطالبة قضائية لطالب الشراء باعتبار أن شروط تمام البيع تكون متوافرة بمجرد تملك البنك للسلعة ويكون من حق البنك إلزام طالب الشراء به وما يترتب على العقد من آثار أو التزامات •
والا فما جدوى اعتبار الوعد ملزما ما لم يؤد ذلك إلى اعتبار عقد البيع في حالة تملك البنك للسلعة •

وفي هذه الحالة يترجح لدينا صحة ما سبق أن كيفنا به مسألة الوعد الملزم بأنها عقد معلق على شرط ووفقا لرأى من قال بذلك من الفقهاء^(١) •

كما أن الإلزام بالوعد ما لم يؤد إلى إبرام عقد البيع إذا توافرت شروطه لا فائدة منه إذا اقتصر الأمر على أن يفقد طالب الشراء العربون أو دفعة ضمان الجدية فذاك مكفول باشتراطه في العربون أو دفعة ضمان الجدية وفي طلب الشراء •

٣ - حالة اعتبار طلب الشراء وعدا غير ملزم لطالب الشراء ثم أصاب البنك ضرر من جراء نكول أو عدول طالب الشراء بعد تملك البنك للسلعة •

ومن الأسلم والأحوط في هذه الحالة أن يكون ما تم من تواعد

(١) انظر كتابنا « فقه المراجعة »

أو مواعدة بين الطرفين قد اشترط فيه التزام طالب الشراء بتعويض البنك عما قد يصيبه من أضرار بسبب العدول عن الشراء •

ويكون من حق البنك لتحديد مقدار ما أصابه من ضرر عرض السلعة للبيع في السوق وفقا للأوضاع المعتادة لذلك^(١) ويكون مقدار الخسارة الحاصلة في بيع السلعة هو بذاته مقدار ما أصاب البنك من ضرر يرجع به على طالب الشراء •

وفي حالة الربح يكون من حظ البنك اذ السلعة ما زالت في ملكيته وفي ذمته وعليه ضمانها والخراج بالضمان والغرم بالغرم أيضا •

* * *

● **أوفاء بدين المراجعة في حالة اختلاف العملة والسعر :**

سبق القول بأن المراجعة أحد أنواع البيوع الشرعية بشروطها التي ذكرها الفقهاء والتي تحدد طبيعتها بيع المراجعة دون أن تداخله التشبهات أو المحظورات الشرعية •

وإذا كان ذلك كذلك فمطلق البيع يجوز فيه أن يكون بدل السلعة سند عاجل أو أجل والشئ على المبيع مراجعة اذا كان مؤجلا يعد دينا في ذمة المشتري يجرى سداده في موعد استحقاقه فإذا كان البيع قد تم مع البنك بالعملة الأجنبية وكان التزام المشتري مراجعة من البنك مقرر بذات العملة فإن قيامه بسداد هذا الالتزام بالعملة المحلية (أي بعملة أخرى) حسب سعر الصرف السائد في ذلك التاريخ (تلبيح المستحق) يكون صرفا جائزا^(٢) •

* * *

(١) حتى لا يدخل المسألة محذور شرعى كنجش أو غبن أو استغلال.

(٢) من فتاوى علماء ندوة البركة الرابعة المنعقدة في الفترة من ١٧

الى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٨٩ بالجزائر •

المبحث السادس

مؤشرات تحديد الربح

لا يمكننا القول بأن مسألة تحديد الربح يترك أمر ضبطها لرغبات الأفراد والمنظمين وأصحاب الأموال والمشروعات وفى هذا الخصوص أستطيع القول بما يأتى :

أولا : أن مكونات السوق من حيث المكان والزمان والسلع والخدمات وأطراف التعامل فيه مما لا تختلف كثيرا من نظام اقتصادى الى آخر •

ومن ثم فليس للمنهج الإسلامى فى هذه المكونات مجردة من اضافة وان كان له فيها شئ من التحسين أو التحسينات •

ثانيا : ان حركة التفاعل بين مكونات السوق وآلياته ومدى تحقيق آليته للأهداف الاقتصادية مما تختلف فيه وفى فنياته النظم الاقتصادية من نظام الى آخر •

١ - ففى اقتصاديات النظم الاشتراكية المتهاوية تكاد تكون حركة التفاعل فى مكونات السوق محدودة ومحسوبة بل ومحسومة من حيث الأهداف ومن حيث التشغيل فى حركة السوق •

أما فى اقتصاديات النظم الرأسمالية المتحررة الى حد كبير - فالحرية فيها أصل والتقييد استثناء والعكس تماما فى الاقتصاديات الاشتراكية - فالحرية فيها لم تستطع حتى الآن أن توفر الخبز والزبد لكافة الناس وأن تعولهم بسد احتياجاتهم الأساسية جميعا ويتضح ذلك جليا من تناقض معادلتها فى تحريك مكونات السوق وتشغيل آلياته وتحقيق آليته الى أقصى حد ممكن •• فمثلا :

٢ - سعر الفائدة كمحرك رئيسى لرؤوس الأموال ايداعا فى شكل مدخرات وسجبا فى شكل استثمارات فان قدرته فى هذه الحركة محدودة فى مداها بالتعادل بين حجم المدخرات وحجم الاستثمارات وكلاهما على طرفى نقيض ، ومن ثم لن يستطيع سعر الفائدة أن يصل فى حركته الى تحقيق أقصى ما ينبغى تحقيقه نحو الأهداف الاقتصادية المرسومة وأقلها تحقيق التشغيل الكامل لرأس المال النقدى والبشرى على حد سواء .

وبعبارة أخرى : لثروة المجتمع نحو الوضع الأمثل .

كما أن مبدأ الحرية أو حرية السوق وما قد يترتب عليه من تركيز الثروة وما يسفر عنه من رذيلة الاحتكار بما يعنيه من التحكم فى أسعار السوق والأقوات وما ينجم عن كل ذلك من منافسة كريمة تفسد الخلق والأخلاق والأسواق .

٣ - وفى اقتصاديات النظم المختلطة التى تأخذ من كل نظام بوسيلة أو أداة وسائلها وأدواتها الاقتصادية وكذلك بهدف من الأهداف الاقتصادية المرتبطة بكل نظام فان هذا النموذج والأخذ به ومحاولة تطبيقه يزيد من تعقيدات كل نظام على حدة ويضيف صعوبة جديدة الى محدوديته فى تحقيق أقصى تشغيل للثروة البشرية والمالية ومن ثم لمصلحة الناس جميعا أو المجتمع ككل ويؤدى ذلك بالتالى الى حالة من الارتباك الاقتصادى والتعقيد فى آلياته وآليته نحو تحقيق الأهداف الاقتصادية ومن هنا يصح لدينا تسمية الاقتصاديات المختلطة بالاقتصاديات « المرتبكة » ولن تخرج من ارتباكها الا بتتقية نظمها الاقتصادية وتوحيد آلياتها حتى يحدث التلاؤم فى آلياتها وحركتها نحو تحقيق أهدافها الاقتصادية بما فى ذلك ارتفاع مستوى معيشة الأفراد وارتفاع مستوى الدخل العام فى الدولة .

ثالثا : وبخصوص آليات السوق الاسلامى وآليته فهناك مجموعة من المحددات الأساسية مثل :

١ - التعاون والتكامل لا التنافس •

٢ - عدم التناجش أو المناجشة •

٣ - عدم تلقى الركبان •

٤ - عدم الاحتكار •

٥ - سلم الحاجات بعدها الأدنى في توفير الضروريات من السلع والخدمات مروراً بالحاجيات ثم التحسينيات أو الكمالات بعدها الأعلى وهو عدم السرف والتترف والتبذير •

ما تسفر عنه هذه العناصر من محددات للربح الذي يجد حده الأعلى في قاعدة عدم الاستغلال وعدم الغبن ، وتحديد حد الاستغلال والغبن مسألة اقتصادية تحكمها اعتبارات الزمان والمكان والظروف الاقتصادية بصفة خاصة وذلك كله تحكمه الدراسات الاقتصادية التحليلية والقياسية أساساً^(١) فقديماً حدد الفقهاء نسباً قياسية للغبن والاستغلال من خلال ثلاث روى فقهيّة هي :

(أ) الامام محمد بن الحسن الشيباني^(٢) حدد الغبن بنصف عشر القيمة الحقيقية للمعقود عليه أى ٥٪ ومن ثم فكل مجاوزة لهذه النسبة يدخل في المحظور •

(ب) الامام الجصاص^(٣) فرق بين أنواع السلع على النحو التالي:

- ففي عروض التجارة حدد الغبن بأكثر من نصف عشر القيمة الحقيقية أى أكثر من ٥٪

(١) ولذلك ذهب البعض الى أن الغبن اليسير هو ما يدخل تحت تقويم المقومين وأهل الخبرة ، والفاحش ما لا يدخل سواء بالزيادة أو النقصان - انظر المادة (٥٤٥) من مرشد الحيران •

(٢) بدائع الصنائع ج ٦ ص ٣٠ - حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ١٥٩ - البحر الرائق ج ٧ ص ١٦٩

(٣) المراجع السابقة وقد أخذت بهذه التقديرات مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٦٥) •

— وفى الحيوانات حدد الغبن بالعشر أى $\frac{1}{10}$ ؛

— وفى العقارات حدد الغبن بالخمس أى $\frac{1}{5}$ ؛

(ج) الامام الحطاب^(١) حدد الغبن بحدين هما :

— الثلث فأكثر أى $\frac{1}{3}$ ؛

— والسادس فأكثر أى $\frac{1}{6}$ ؛

ومما يؤخذ فى الاعتبار أن هذه النسب قياسية وأن لاختلاف الزمان والمكان والظروف الاقتصادية أثر فيها .

* * *

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ج ٤ ص ٧١ وما بعدها —
الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ٧٧

المبحث السابع

الملكية والتسليم والتسلم فى المراجعة

ملكية المبيع أو ملكية الشيء المبيع تترتب على تمام البيع الى المشتري أى بمجرد ارتباط القبول بالايجاب على وجه مشروع وذلك لحكم من أحكام عقد البيع .

أما التسليم والتسلم فليس ركنا ولا شرطا لصحة عقد البيع وانما هو من حقوق العقد والالتزامات المتبادلة التى تنظمها نصوص العقد أى من الآثار التى تترتب على العقد حسبما يترضى عليه الطرفان ويتفقان عليه .

ومن ثم فقد يتم تسليم المبيع وملكه لم تنتقل بعد الى المشتري ويجوز اعتبار هذه الحيازة تسليما فى العقد كما يجوز الاتفاق على خلاف ذلك أى عدم اعتبار وجود المبيع فى حوزة المشتري تسليما له حتى يتم البيع وتنتقل الملكية اليه .

ويترتب على التسليم الصحيح أثر جوهرى هو مسئولية المشتري عما يصيب المبيع بعد ذلك واقتفاء مسئولية البائع من وقت التسليم^(١) . واذا كان الملكية تترتب بمجرد تمام العقد ولا علاقة لها بالتسليم فان حيازة البائع للمبيع أو وجود المبيع فى حيازته وقت العقد ليس ركنا ولا شرطا ، كذلك اذا كان البائع يملك المبيع ملكا صحيحا ومن ثم يصح بيعه^(٢) .

* * *

(١) انظر ما سبق تفصيله فى معنى التسليم واحواله .
(٢) انظر عكس ذلك - وهو غير صحيح - بيع المراجعة اصدار ادارة البحوث بمركز الاقتصاد الاسلامى بالمصرف الاسلامى الدولى ص ١١ ط ٨ الرسالة للطبع والنشر . انظر ما سياتى فى ص ١٣٠ وما بعدها فى شروط التسليم فى الاعتمادات المستندية .

المبحث الثامن

المرابحة فى التجارة الخارجية والاعتمادات المستندية

المرابحة كأحد أنواع البيوع التجارية فى الاقتصاد الإسلامى قد تتم بصورة بسيطة بين بائع ومشتري والمبيع حاضرا أو موجودا ومن ثم يتم البيع وفق قواعد وشروط بيع المرابحة طبقا لاختيار الطرفين لهذا الأسلوب من المعاملات لمقتضيات المصلحة التى يستقلان بتقديرها من التعامل مرابحة ، ولا شك أن المصلحة الاقتصادية هنا هى الغالبة أو الحاكمة .

كما تتم المرابحة أيضا بأسلوب المرابحة للأمر بالشراء حيث لا تكون السلعة حاضرة أو فى حيازة البائع وإنما غائبة ويرغب المشتري أو يطلب شرائها بأسلوب أو طريقة المرابحة وهو ما اصطلح على تسميته فى الفقه الإسلامى بـ « المرابحة للأمر بالشراء » (١) .

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

أولا - البنوك الإسلامية ومعضلة الاعتمادات المستندية النظيفه :

١ - لما كان قيام المصارف فى الاعتمادات المستندية بدور

(١) انظر اعلام الموقعين لابن القيم ج ٤ ص ٢٩ بتحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد - ط ثانية - دار الفكر بيروت سنة ١٣٩٧ هـ - (١٩٧٧ م) - الموطأ مع المنتقى ج ٥ ص ٣٨ طبع السعادة سنة ١٣٣٢ هـ - الأم للشافعى ج ٣ ص ٣٣

المتعهد بالدفع فى اطار السداد المقدم من طالب الاعتماد يمثل نسبة ضئيلة جدا فى التجارة الخارجية التى تعتمد جميعها تقريبا على التمويل بفائدة ربوية ، فإن دخول البنوك الاسلامية فى هذا المضمار يشكل تحديا خطيرا لنظامها القائم على عدم التعامل بالفائدة ولكن كيف يتم ذلك ؟

٢ - اذا كانت البنوك فى نظام الاعتمادات المستندية وما تقوم عليه من ائتمان بضمان مستندات البضاعة أو حيازتها فى مخازنها أو رهن المستندات أو أن تصدر بوليصة الشحن باسم البنك الممول والفتاح للاعتماد ، فإن كل ذلك يشكل أساسا وسائل لضمان حصول البنك على « تمويله » للعملية وليست أسبابا حقيقية للملكية بمعناها الصحيح وهو « الاختصاص الحاجز » الاختصاص بالشئ محل الملك المخول لسلطات المالك والحاجز لغير البنك المالك من الامتناع والتصرف فيه الا عن طريقه وبسببه .

والتطبيق العملى السليم لذلك يتمثل فى ضرورة قلب العلاقة بين العميل والبنك فيصبح البنك مالكا للسلعة كليا أو جزئيا ، والمتعامل معه الأمر أو الطالب شريكا أو وكيلًا أو أجيرا ...

وهذا الوضع الذى يفرضه نظام عمل البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية على نظام التجارة الدولية ومن ثم مجموعة القواعد والعادات (الأعراف) الموحدة للاعتمادات المستندية التى يجب أن تفسح المجال فى نصوصها لمثل هذا التعامل بادخال تعديل أو استدراك على نصوص المادة التى تعفى البنوك من التبعة والمسئولية عن البضاعة مكتفية بالتركيز على المستندات فقط ومدى مطابقتها لشروط فتح الاعتماد وهذا الوضع الطبيعى لنظام الاعتمادات المستندية القائم على الائتمان فقط .

وهذا الدور الجديد الذى يفرضه نظام عمل البنوك الاسلامية يضيف ضمافا وأمانا مفتقدين فى نظام التجارة الدولية والدليل على ذلك ما أسفر عنه نص المادة السابعة عشر من مجموعة القواعد والعادات الدولية للاعتمادات المستندية اذ يتعرض هذا النص لنفى المسؤولية عن البنوك فى حالة عدم صحة أو تزوير المستندات وهى مشكلة قائمة بجدة على المستوى الدولى فقد حكم مجلس اللوردات حديثا بأن البنك ليس له أن يمتنع عن الوفاء الى المستفيد اذا كان هذا المستفيد يجهل واقعة تزوير المستندات^(١) .

ومن أشهر حوادث تزوير المستندات التى تعتبر عمليات نصب على البنوك :

— استعمال أسماء بنوك غير موجودة أو مستندات مزورة لبنوك موجودة فعلا .

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

وفى ظل هذا التنظيم الجديد الذى يفرضه نظام عمل المصارف الاسلامية تختفى صور التحايل لاضفاء صفة الملك أو المالك على البنك لمجرد ارتهانه لمستندات البضاعة أو حيازتها اليه فى مخازنه أو استعارة اسم البنك على بوليصة الشحن أو فرضها على الأمر أو طالب الاعتماد ، وفى كل هذه الصور لا يتحمل البنك تبعة هلاك البضاعة لأنه ليس هو المالك الحقيقى لها .

(١) انظر : Leading Cases in London . N. Y. in 1982., IFLR Jan : 1983, p. 4. .

مشار اليه فى د. محبى الدين اسماعيل علم الدين — أضواء على القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية ص ٣٩

كما تختفى صورة افتراض وكالة الشاحن أو الناقل ومن ثم
تصحیح تصرفه بالبيع للسلعة فالوكالة لا تفترض •

ولا يقتضى قلب العلاقة بين البنك الاسلامى والمتعامل معه سوى
جدية وكفاءة البنك الاسلامى فى الاضطلاع بهذا الدور فى التجارة
الدولية •

ثانيا - المراجعة للأمر بالشراء فى التجارة الخارجية أحد الحلول
الرئيسية والعملية لمعضلة الاعتمادات المستندية النظيفة فى البنوك
الاسلامية :

يجيز القانون المدنى الأردنى فى المادة ٤٨٠ منه بيع المراجعة
إذا كان رأس مال المبيع معلوما حين العقد ومعروفا للمشتري عند
التعاقد •

ومن قبل أجاز ابن القيم بيع المراجعة للأمر بالشراء^(١) بهذا
المصطلح ، ونظرا لتعدد أطراف عملية البيع فى المراجعة للأمر بالشراء
وطبيعة المعاملة فقد أدى ذلك الى اختلاف النظر الفقهي فيها والذي
استقر عليه الرأى الغالب الآن هو اعتبار العملية : مركبة من وعد ملزم
بالشراء وبالبيع وبيع بالمراجعة بعد دخول السلعة فى ملكية البائع مراجعة
وهو البنك الاسلامى •

وان كنا نرى أن عملية بيع المراجعة للأمر بالشراء نوع علاقة عقدية
أو اتفاق بتعهد ، فهى علاقة عقدية معلقة على شرط والالزام فيها مرتبط
بتحقق الشرط الذى يشترطه كل طرف على الآخر^(٢) •

وإذا كان ذلك كذلك فالبنك مشتر للسلعة ومالك لها وبائع
بالمراجعة لطالبها الأمر بالشراء وفى هذه الحالة تجتمع فى البنك ثلاث

(١) انظر فى تفصيل هذا القول اعلام الموقعين ج ٤ ص ٢٩

(٢) انظر كتابنا « فقه المراجعة » ص ٨٩ وما بعدها •

صفات من خلال نظام الاعتمادات المستندية فى التجاره الدوليه والتعامل بأسلوب البيع بالمرايهة للأمر بالشراء وهذه الصفات هى :

(أ) فاتح الاعتماد المستندى .

(ب) المشتري للبضاعة والمالك لها .

(ج) البائع للبضاعة للأمر بالشراء أو طالب الشراء مرابحة .

وعلى أساس من هذه الصفات الثلاث مجمعة تطبق القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية على التفصيل الآتى :

ثالثا - شروط التسليم فى الاعتمادات المستندية وموقف الفقه الإسلامى منها :

لا شك أن شروط العقد تحدد التزامات كل طرف فيه أو أطرافه ومنها شروط التسليم للبضاعة محل العقد ونقتصر هنا على أهم الالتزامات التى تحدد أهم شروط التسليم فى عمليات التجارة الخارجية وشروط التسليم تختلف باختلاف مكان التسليم .

ومما يجدر ذكره أن ما يتم الاتفاق عليه بين أطرافه على أساس التراضى يصير التزاما تعاقديا واجب التنفيذ ، كما أن ما لم يتم الاتفاق عليه وعليه جرى التعارف والتعامل على جرى العادة صار محكما فالعادة محكمة والعرف مصدر للأحكام ما لم يخالف الشرع الإسلامى الحنيف .

ومن هذا المنطلق وعلى هذا الأساس تكون مجموعة القواعد والعادات والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية محل اعتبار بشرط عدم مخالفة أحكام الشرع الإسلامى وكذلك نصوص نشرة غرفة التجارة الدولية رقم ٣٥٠ لسنة ١٩٨٠ . ومكان التسليم تتعلق به بعض

الأحكام التي تضمنتها نشرة غرفة التجارة الدولية رقم ٣٥٠ لسنة ١٩٨٠ ومن ثم تكون واجبة لمن يلتزم بها وذلك على النحو التالي^(١) :

١ - تسليم البضاعة فى مكان منشأها (اتساجها) وعلى هذا الأساس تحدد التزامات كل من البائع والمشتري والتي نصت عليها نشرة غرفة التجارة الدولية رقم ٣٥٠ لسنة ١٩٨٠ على وجه الدقة والتفصيل قطعاً للنزاع وحسباً لأى خلاف قد يثور ، ومن أهم التزامات البائع :

وضع البضاعة تحت تصرف المشتري فى الموعد والمكان المحددين بشروط العقد واطار المشتري بذلك فى وقت مناسب ، ومقابل هذا الالتزام يكون من أهم التزامات المشتري :

تحمل كافة المصاريف والمسئوليات والمخاطر منذ وضع البضاعة تحت تصرفه .

٢ - التسليم على رصيف ميناء البائع :

Free along side (F. A . S.)

وعلى هذا الأساس تحدد التزامات كل من البائع والمشتري ومن أهم التزامات البائع :

توريد البضاعة مطابقة لشروط العقد وتسليمها فى المكان والزمان المحددين على رصيف التحميل بميناء الشحن واطار المشتري بدون ابطاء بذلك .

ومن أهم التزامات المشتري :

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

(١) تنص المادة (٤٤٦) من مرشد الحيران على انه : « اذا اشترط فى العقد على البائع تسليم المبيع فى محل معين لزمه تسليمه فى المحل المذكور » .

٣ - التسليم على ظهر الباخرة Free on Board (F.O.B.)

٤ - التسليم فى ميناء المشتري • Coast and Freight . (C.A.F.)

وتحت هذا الشرط تتحدد التزامات كل من البائع والمشتري
أيضا •

* * *

المبحث التاسع

المراجعة والبيع بالتقسيط

تعتبر طريقة دفع الثمن في عقد البيع من حقوق العقد التي يجرى تنفيذها حسبما يتم اتفاق الطرفين عليه ولا علاقة لطريقة دفع الثمن وتنفيذ أدائه بجوهر العملية التعاقدية في بيع المراجعة التي تقوم على أركان وشروط سبق بيانها ومن ثم فطريقة دفع الثمن في المراجعة ليست ركنا ولا شرطا لصحة البيع ولم يعتبرها أحد من الأئمة كذلك اذ لا يعتبر دفع الثمن شرطا في انتقال ملكية المبيع التي تتم بمجرد العقد ولا يتنافى ذلك مع ما يأتي :

(أ) شرط معلومية الثمن في بيع المراجعة علما تاما نافيها للجهالة وقاطعا للنزاع •

(ب) أنه اذا تم العقد لزم كل من المتعاقدين أن يقوم بتنفيذ ما التزم به بخصوص الثمن •

(ج) حق البائع في حبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له من الثمن •

(د) للمشتري قبض المبيع باذن البائع قبل أداء الثمن •

(هـ) الثمن قد يكون ديناً مؤجلاً على المشتري ، وهنا تشور مسألة :

● الزيادة في الثمن مقابل الأجل :

من المسلم به أننا بصدد عقد بيع سلعة تتوافر أركانه ومنها المبيع أو المحل ، وأن هذا المبيع يتم مبادلتة لقاء ثمن نقدي ، فليست

المسألة مبادلة ثمن تقدي بشن تقدي من جنسه وانما بيع شيء بشن من غير جنسه (أى أن البدلين مختلفان) وهذا الثمن قد يدفع نقداً أو حالا وقد يدفع مؤجلاً أو مقسطاً حسبما يتم الاتفاق عليه بين أطراف العقد وتقتضيه مصلحتهما وهنا قد يعرض بائع السلعة ثمنين لنفس السلعة - بالأقل في حالة النقد أو المعجل ، بالزيادة في حالة الدفع الآجل أو المقسط - والمشتري لنفس السلعة بالخيار بين هذين الثمنين حسبما تسليه مصلحته وظروفه - (أى أن عملية البيع واحدة) فهي واحدة بين نفس الأطراف ونفس المحل والمشتري بالخيار عند التعاقد .

وإذا كان ذلك كذلك فلا بأس أن يكون إيجاب البائع على نحو ما ذكر. وأن يكون الخيار للمشتري في قبوله ومن ثم يصير ملتزماً بما ألزم نفسه به ، ومن هنا فلا بأس أن يكون الثمن المؤجل أزيد من الثمن المعجل فللأجل قسط من الثمن^(١) بشرط هام وهو ألا تتكرر الزيادة بتكرار الأجل والا وقع المحظور الربوى للأجل هذا .

(١) انظر شيخ الاسلام ابن تيمية - الفتاوى ج ٢٩ ص ٤٩٩ - المبسوط للسرخسي ج ١٢ ص ١١١ - بدائع الصنائع ج ٧ ص ٣٢٠٤ - حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ١٥٩ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ج ٤ ص ٧٨ - المجموع للنووي ج ٦ ص ٢٢ - مغني المحتاج ج ٢ ص ٧٨ - الأم ج ٣ ص ٦٢ - القوانين الفقهية لابن جزيء ص ١٧٤ - بلغة السالك ج ٢ ص ٧٩ - الدسوقي على الشرح الكبير ج ٣ ص ١٦٥ - الزرقاني على خليل ج ٥ ص ١٧٦

المبحث العاشر

الضمانات الفقهية في بيع المربحة (١)

لما كانت عمليات المربحة أو المربحات تشكل على أقل تقدير ٧٥٪ من نشاطات واستثمارات المصارف الإسلامية في الوقت الذي يجب أن تتعادل صيغ الاستثمار الإسلامية في الممارسة بنسب متقاربة من قبيل حسن السياسة المصرفية على الأقل مع ضرورة إضافة أدوات وصيغ استثمارية جديدة تثرى الممارسة وتجذب شرائح جديدة من المتعاملين مع البنك الإسلامي ، وإذا كان الحال كذلك فانه يكون حريا بنا أن تؤمن عمليات المربحة من خلال ما أسيناه بالضمانات الشرعية وذلك على النحو التالي :

١ - الرشيد في انتقاء عميل البنك :

ولا شك أن ذلك يشكل أقوى الضمانات في عمليات البنك الإسلامي وعمليات المربحة التجارية بصفة خاصة وذلك من خلال قواعد أساسية واعتبارات أو شروط موضوعية تصدر بها لائحة التعامل بالمربحات تتضمن الحد الأدنى الواجب توافره في العميل مثل :

- مركزه المالى ومركزه المجمع فى تاريخ التعامل
- سمعته فى الوفاء بالالتزامات وحسن القضاء والأداء
- ما يتيح الاستعلام من معلومات وبيانات تتعلق بنشاطه فى السلع محل المربحات

(١) سبق أن بسطنا أنواع الضمانات بصفة عامة فى كتابنا « أساسيات العمل المصرفى الإسلامى » .

ومبدأ الثقة فى العميل أو الأمن يدل عليه قول الله تعالى :

﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه .. ﴾
الى قوله تعالى : ﴿ فان آمن بعضكم بعضا فليؤد الذى
أؤتمن أمانته وليتق الله ربه ﴾ (١) •

ومن ثم فحسن اختيار العميل على أسس وقواعد موضوعية
لائحية أو تنظيمية هو الضمان الأمثل بحسب الأصل •

٢ - العربون ودفعة ضمان الجدية :

فالعربون اعراب عن اصلاح العقد وعدم الافساد فيه وما يلزم
ذلك من شرط فقد العربون ودفعة ضمان الجدية فى حالة العدول
والنكول بعد تملك البنك للسلعة أو دخوله فى تنفيذ ما طلبه المشتري •

٣ - درجة الضمان :

فليس المهم استحوار البنك على ضمانات بقدر ما يجب أن تكون
عليه درجة ذلك الضمان من حيث سهولة وسرعة « تسييله » أى تحويله
الى نقود لمواجهة مخاطر عدم السداد أو الاسترداد من العميل ويجب
أن يصدر البنك تعليمات كتابية بأنواع الضمانات ودرجاتها والتزام
البنك فى معاملاته بتلك التعليمات لما يترتب على مخالفتها من جزاءات
ادارية وتأديبية •

٤ - مبدأ التيقن لا الشك هو قوام الدراسة الميدانية لعمليات المراجعة :

فالربح وان كان راجحا مظنونا الا أنه يجب أن تؤدى الدراسة الى

(١) البقرة : ٢٨٢ ، ٢٨٣

تتقن حصوله حسبما تمليه الأصول والقواعد الفنية في الدراسة وكذلك الخبرة العملية الميدانية للسوق ومتطلباته واحتمالاته •

وهذا الضمان يشير به قول الله تعالى :

﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ، وليكتب بينكم كاتب بالعدل ، ولا ياب كاتب أن يكتب كما علمه الله ﴾ الى قوله تعالى : ﴿ ولا تساموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ، ذلكم أقسط عند الله واقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا ﴾ الى قوله تعالى ﴿ وأشهدوا إذا تباعتم ، ولا يضار كاتب ولا شهيد ، وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم ، واتقوا الله ، ويعلمكم الله ، والله بكل شيء عليم ﴾ (١) •

فالآية ترشد الى كتابة الدين ، والدين قد يسبقه تباع أو قد يكون سببه تباع ، وحذرت الآية من إباء الكاتب أن يكتب كما علمه الله بصرف النظر عن مقدار الدين صغيرا أو كبيرا فذلك حكم شرعى قائم على اعتبارات موضوعية منعا من الريبة والشك وأدعى الى القسط والعدل في المعاملات •

كما تدل الآية على الاشهاد على التباع باطلاق منعا من مغبة المخالفة وتحذيرا من الآثار الوخيمة المتمثلة فى قوله تعالى : ﴿ وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم ﴾ •

وإذا كانت المداينات داعية الى التوثيق والكتابة والاشهاد فان سببها أو الباعث الدافع اليها أدعى وأشد فالمسبب يدور مع سببه وهو ما يشتمل على الدراسة العلمية والعملية لمحل المعاملات التى قد تترتب عليها مداينات الى أجل أو أن تكون ناجزة •

(١) البقرة : ٢٨٢ - ٢٨٣

٥ - مبدأ الحيطة والحذر القائم على قول : « ان ضمان استرداد الأموال يبدأ منذ منحها » •

وما يستوجبه ذلك المبدأ من متابعة التعامل مع البنك بصفة دورية ومنتظمة هي أن يكون لدى البنك باستمرار تصور فوري واضح لامكانيات عميله ومركزه المالى وحتى يكون لديه القدرة باستمرار على سرعة الحصول على حقوقه كاملة دون مزاحمة من الغير ودون أن تتسرب ضماناته نتيجة لما يصيب العميل من تعثر مالى يعجزه عن السداد •

٦ - رهن البضاعة أو السلعة التى قام البنك ببيعها مربحة لصالح البنك لحين قيام العميل بسداد جميع الأقساط المستحقة عليه :

اذ يجوز رهن المبيع بعد البيع - على ثمنه وغيره - فمقتضى البيع ثبوت الملك فى المبيع والتمكين من التصرف فيه وذلك عند بائعه وغيره ، اذ الرهن بعد لزوم البيع صحته أولى ، لأنه يصح رهنه عند غير بائعه فصح عنده كغيره ولأنه يصح رهنه على غير ثمنه فصح رهنه على ثمنه •

فالرهن فى الشرع : المال الذى يجعل وثيقة بالدين أو توثقه الدين ليستوفى من ثمنه ان تعذر استيفاء الدين من هو عليه :

(١) ، (٢) وهو جائز بالكتاب والسنة والاجماع •

أما الكتاب : فيقول الله تعالى : « وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة » (١) •

وأما السنة : فروت عائشة رضى الله عنها « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودى طعاما ورهنه درعه » (متفق عليه) • وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال : « لا يعلق الرهن • لا يعلق الرهن • لا يعلق الرهن »^(١) • هو لصاحبه الذى رهنه ، له غشه وعليه غرمه »^(٢) •

وأما الاجماع : فأجمع المسلمون على جواز الرهن فى الجملة •
(٣) ويصح الرهن بعد الحق بالاجماع لأنه دين ثابت تدعو الحاجة أخذ الوثيقة به فجاز أخذها به كالضمان •

والثمن بعد البيع يصير ديناً فى ذمة المشتري ، والدين يجوز الرهن به بأى سبب وجب الدين كالبيع ونحوه ، لأن الديون كلها واجبة على اختلاف أسباب وجوبها ، فكان الرهن بها رهنًا بمضمون فيصح (ذكره صاحب البدائع) •

(٤) اذا أخرج المرتهن (الدائن) المرهون عن يده باختياره الى الراهن (المدين) ولو كان نيابة عنه زال لزوم الرهن لزوال استدامة القبض وبقي العقد كأنه لم يوجد فيه قبض •
وفى استدامة القبض كشرط للزوم الرهن خلاف بين الفقهاء •

(٥) ليس للراهن التصرف فى الرهن بغير رضا المرتهن (الدائن) وبهذا قال الثورى وأصحاب الراى •

واذا أذن المرتهن للراهن فى بيع الرهن بعد حلول الحق جاز وتعلق حقه بثمنه ، وان أذن له قبل حلول حقه مطلقاً فباعه بطل الرهن ، لأنه أذن له فيما ينافى حقه • (فى هذا المعنى المادة ٧٤٧ مجلة الأحكام العدلية) •

(٦) ان المرهون محبوس بجميع الدين الذى رهن به ، سواء أكانت قيمة الرهن أكثر من الدين أو أقل حتى لو قضى الراهن بعض الدين ، كان للمرتهن أن يجبس كل المرهون حتى يستوفى ما بقى من الدين قبل الباقي أو أكثر ، لأن الرهن فى حق ملك الجبس مسا

(١) ومعنى « لا يعلق الرهن » أى لا يجوز للمرتهن تملكه عند العجز عن السداد وإنما يظل على ملك الراهن •

(٢) أخرجه الحاكم والدارقطنى - انظر سبل السلام ج ٣ ص ٥٢

لا يتجزأ ، ولأن صفقة الرهن واحدة ، ومن ثم كان للمرتهن حق حبس المرهون حتى يستوفى جميع الدين المرهون به .

(٧) إذا حل الحق لزم الراهن الايفاء بالدين ، فإن لم يوف وفى الحق من ثمن المرهون ، وما فضل من ثمنه فللراهن وإن فضل من الدين شئ فعلى الراهن .

والمرتهن أحق بثلث الرهن من جميع الغرماء حتى يستوفى حقه .

٧ - ضمانات خاصة وشخصية :

تقصد بال ضمانات الخاصة - أى التى تمليها عمليات المراجعة وخاصة للأمر بالشراء ، فهى ضمانات قد تفرضها خصوصية طبيعة عمليات المراجعة .

وتقصد بشخصية - أى التى تتعلق بالذمة المالية للمضامن كالكفيل . وقد تجمع عمليات المراجعة بين هذين النوعين فمثلا :

لو كان العميل أو المشتري مراجعة من البنك يتعامل مع شخص آخر كأن يكون تاجر جملة فيكون من المفيد للبنك وما يمليه واجب الحيلة والحذر أن يطلب البنك كفالة هذا التاجر ، وأن تكون كفالة تضامنية مع المدين المشتري مراجعة ، وأن تكون مصحوبة بحوالة - أى أن يقوم الكفيل التاجر بدفع ما هو مستحق قبله للمشتري مراجعة الى الدائن أى البنك مباشرة بناء على حوالة الحق التى يجرىها المشتري مراجعة لصالح البنك .

وكل من الكفالة والحوالة عقود جائزة شرعا .

٨ - عوض التأخير فى السداد عن موعد الاستحقاق (١) :

تنبيه : تشير هذه المسألة شبهة الربا والمتشكلة فى أن البنك يأخذ مبلغا زائدا على الدين مقابل النظرة أو التأخير عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق لذلك لزم التنبيه .

(١) انظر تفصيل المسألة فى كتابنا « أساسيات العمل المصرفى » .

وتلافيا لهذه الشبهة الماثلة يلزم توجيه المسألة توجيهها شرعيا صحيحا على أساس ما قد يصيب البنك من ضرر بسبب تأخر عميله في السداد لمبالغ لو ردت أو سددت للبنك لاستشرها أو أعاد استثمارها مرة أخرى مما يفوت عليه فرصة محققة أو أكيدة في الربح يستحق عنها التعويض شرعا باعتبارها نوع من أنواع الضرر الذي أصاب البنك بحسب طبيعة عمله ونشاطه وهو استثمار الأموال والاتجار بها لا فيها فقاعدة التعامل في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية أن النقود رؤوس أموال يتجر بها لا فيها - يتجر بها حلالا طيبا .

والمشكلة التي تثار بعد تحديد أساس التعويض هي الضرر الحاصل بسبب التأخير لا مجرد التأخير في ذاته في هذه الصورة من التعامل هي كيفية تقدير التعويض المرتبط بكيفية تقدير مقدار الضرر الذي لحق بالبنك^(١) ونطرح هنا ثلاثة بدائل يتخير منها البنك أو القاضى ما يتناسب مع الحالة المعروضة :

(١) تقدير التعويض على أساس نسبة الربح التي حققها البنك في نفس السلعة عن نفس الفترة التي حصل فيها الضرر - أى التأخير عن السداد في موعد استحقاقه - وهو الأعدل وأقرب لعدم أكل أموال الناس بالباطل .

(٢) أو على أساس نسبة الربح التي حققها البنك بصفة عامة ويكون المعول عليه هو الربح الموزع لا الاجمالى الفعلى فذاك أيضا ادعى للعدل فقد لا يكون للبنك استثمارات أخرى في سلع مثيلة في نفس الفترة .

(٣) أو على أساس نسبة الربح التي حققها المشتري مرابحة بسبب السلعة محل التعامل وحتى لا تكون مخاطلته سببا لاثرائه على حساب الغير فيعامل بعكس مقصوده أو يرد مقصوده عليه كما هي

(١) تنص المادة ٢٦٦ من القانون المدنى الاردنى على أن « يقدر الضمان في جميع الاحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار » .

القاعدة الشرعية القائلة : « من سعى فى نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه » •

٩ - العميل المتعسر وذاك الذى يمر بفسائفة مالية :

— أسس تقدير التعويض السابق سردها تفترض أن العميل ملئ غير مباطل ولكنه تأخر فى السداد وسبب ذلك ضررا للبنك •

— أما اذا كان العميل مليئا ولكنه مباطل ويظهر بمظهر المتعسر ، وأمارات ذلك :

(أ) أن يتكرر عدم وفائه بالتزاماته للبنك أو الغير فى تواريخ استحقاقها •

(ب) أو أن يدأب على جدولة ديونه أو تأجيل سدادها •

(ج) أو يتكرر رجوع شيكاته •

(د) أو يستمرىء أن يعامل على أساس « نسبة الغرامة » فهى الأفضل من وجهة نظره •

فيكون من حق البنك ويحل له فى هذه الحالة — أى حالة المباطلة بدون عذر — أن « يعاقب » العميل ، والعقوبة المتصورة هنا هى العقوبة المالية التى قد يشترطها البنك على العميل ابتداء اذا ثبت أو تأكدت مباطلته وذلك مما يشهد به العرف المصرفى والتجارى ويسهل اثباته بقرائن مادية •

وسندنا فيما تقدم صريح حديث الرسول صلى الله عليه وسلم : « لى الواجد ظلم يحل عقوبته وعرضه » (رواه البخارى) •

وعبارته فى سبيل السلام : « لى الواجد يحل عرضه وعقوبته » وقال : « رواه أبو داود والنسائى وعلقه البخارى وصححه ابن حبان وأخرجه أحمد وابن ماجه والبيهقى » •

وقال ابن حجر فى فتح البارى : « حديث اسناده حسن » •

وحديثه صلى الله عليه وسلم : « مظل الغنى ظلم » •

وحديثه صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » •

ومما يجدر التنويه اليه أن حالة العسر المالي تختلف عن حالة « الضائقة المالية » التى قد يمر بها العميل وتتمثل فى عدم توفر مؤقت « للسيولة » لديه وفى هذه الحالة الأخيرة يتعين ما يأتى :
(أ) اعطاء العميل مهلة سداد أخرى أى نظره الى ميسرة •
(ب) منح العميل بعض التسهيلات فى السداد كاعادة جدولة المديونية •

(ج) التنازل أو اسقاط جزء من الربح أو العمولات وإبراء المدين منها •

فكل ذلك من قبيل نظرة الميسرة المقررة شرعا والمحظورة أو المقيدة طبقا للمادة ١٥٦ من القانون التجارى المصرى والمواد التى على شاكلتها فى القوانين العربية •

— أما اذا كان المدين المعسر لا يجدى معه شئ مما ذكر فى كيفية تقدير التعويض أو نظرة الميسرة أو حتى العقوبة المالية ومن ثم يخرج عن نطاق المسألة محل البحث التى تتحدد فى حالات ثلاث هى :
(أ) المدين الملىء غير المماطل ولكنه تأخر فى السداد •

(ب) المدين الملىء المماطل •

(ج) المدين الذى يسر بضائقة مالية أو عدم توفر « سيولة » مؤقت •

وتتناول الاعسار المدنى والافلاس التجارى فى القانون الوضعى والفقه الاسلامى فيما يلى :

● الاعسار فى القانون المدنى (الاعسار المدنى) والافلاس التجارى :
أولا - الاعسار المدنى :

تنص المادة (٢٤٩) من القانون المدنى المصرى على أنه :
« يجوز أن يشهر اعسار المدين اذا كانت أمواله لا تكفى لوفاء ديونه مستحقة الأداء » •

ويكون شهر الاعسار بحكم تصدره المحكمة الابتدائية التى يتبعها موطن المدين بناء على طلبه أو طلب أحد دائنيه وتراعى المحكمة فى تقديرها جميع الظروف التى أحاطت بالمدين ومسئوليته عن الأسباب التى أدت الى اعساره ومصالح دائنيه المشروعة (م ٢٥٠ ، ٢٥١ مدنى) •
والاعسار فى القانون المدنى وفقهه نوعان هما :

١ - الاعسار الفعلى : ويتحقق عندما تزيد ديون المدين على حقوقه •

٢ - الاعسار القانونى : الذى يتطلب حكما لشهره ولا يقضى به الا عندما تكون أموال المدين لا تكفى لسداد ديونه مستحقة الأداء •
وكلاهما يختلف عن الافلاس التجارى الذى يكفى لشهره توقف المدين عن دفع ديونه الحالة •

ويترتب على شهر الاعسار بالنسبة للمدين ومتى سجلت صحيفة دعوى الاعسار عدم سريان أى تصرف للمدين فى حق الدائنين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد من التزاماته كما لا يسرى فى حقهم أى وفاء يقوم به المدين (م ٢٥٧ مدنى والمواد ٢٥٨ ، ٢٥٩ مدنى) •
كما يترتب على شهر الاعسار ومنذ تسجيل صحيفة دعوى الاعسار عدم نفاذ تصرفات المدين الضارة بالدائنين ولا تكون نافذة فى حقهم باستثناء ما نصت عليه المادة ٢٥٨ مدنى اذا كان التصرف بضمن المثل وأودع المشتري الثمن خزانة المحكمة على ذمة الدائنين •

ويعاقب المدين بعقوبة التبديد اذا تعمد الاعسار أو أخفى بعض أمواله أو اصطنع ديونا صورية أو مبالغيا فيها • وذلك بقصد الاضرار بدائنيه (م ٢٦٠ مدنى) •

ويجوز للمدين أن يتقاضى نفقة من ايراداته المحجوزة (م ٢٥٩ مدنى) •

ثانيا - الاعسار والافلاس فى الفقه الاسلامى :

يقول الله تعالى : ﴿ وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ، وان تصدقوا خير لكم ، ان كنتم تعلمون ﴾ (١) .

وفى معنى العسرة ذهب ابن العربى الى أن المعسر من لا نجد له مالا (٢) .

وقال الامام الشوكانى : العسرة ضيق الحال من جهة عدم المال (٣)

وعلى هذا النحو يبين عدم تفرقة الفقه الاسلامى بين الاعسار الفعلى الذى مناطه ديون وحقوق المدين والاعسار القانونى الذى مناطه أن يصدر به حكم لشهره وأن تكون الديون مستحقة الأداء (٤) .

ولعل هذه التفرقة فى القانون وفقهه ترجع فى نظرنا الى مستحدثات المعاملات المدنية والتجارية على وجه الخصوص ومع ذلك فقد نص الامام ابن القيم - رحمه الله - على الاجراءات القضائية ضد المدين المعسر (٥) .

(١) البقرة : ٢٨٠

(٢) انظر احكام القرآن بتحقيق الشيخ على محمد البجاوى - القسم الاول ص ٢٤٦ طبعة اولى - سنة ١٣٧٦ هـ (١٩٥٧ م) طبع دار احياء الكتب العربية عيسى الحلبي وشركاه .

(٣) انظر فتح القدير ج ١ ص ٢٩٨ - دار المعرفة - بيروت .

(٤) تنص المادة ٣٥١ من القانون المدنى اليمنى على أن « الموسر هو من يفى ماله بديونه أو يزيد عليها والمعسر هو من لا يملك شيئا غير ما استثنى له مما لا يجوز الحجر عليه أو بيعه وهو ما يحتاجه من مسكن وثياب صالحين لمثله وآلة حرفته أن كان ذو حرفة ومن تلزمه نفقته من الدخل الى الدخل ، والفلس هو من لا يفى ماله بديونه » .

(٥) اعلام الموقعين ج ٤ ص ٩

● الافلاس التجارى :

تنص المادة (١٩٥) تجارى على أن : « كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر فى حالة الافلاس ويلزم اشهار افلاسه بحكم يصدر بذلك » وعلى هذا الأساس يكون مناط الافلاس هو وقوف التاجر عن دفع ديونه ومن ثم يختلف عن الاعسار المدنى ، فالعسر مدنيا لا تكفى أمواله لوفاء ديونه الحالة وكلاهما يختلف عن معناهما فى الفقه الاسلامى ، اذ الفقهاء يعتبرون العسر هو من لا يملك شيئا غير احتياجاته الأساسية ، ويعتبرون المفلس من لا يفي ماله بديونه لا مجرد وقوفه عن دفع ديونه . ولعل التفرقة فى المعنى بين الاعسار والافلاس وكذلك فى الأثر المترتب على كل منهما ترجع الى اختلاف طبيعة المعاملات المدنية عن المعاملات التجارية وما تفرضه الأخيرة من سرعة وضمان أى ائتمان .

* * *

ثالثا - الفقه الاسلامى تفرد بنظرة الميسرة :

وذهب ابن العربى - رحمه الله - الى أن الناس اختلفوا فى الميسرة التى يؤدى اليها الدين اختلافا متباينا ، وتحرير قول العلماء فيه أن يترك للمدين ما يعيش به الأيام وكسوة لباسه ورقاده ولا تباع ثياب جمعته ويباع خاتمته وهو ما قرره نص المادة ٢٥٩ من القانون المدنى المصرى بخصوص تقرير نفقة للمدين .

أى اذا كان المستدين معسرا فعليكم أن تهملوه الى وقت اليسر لا كما كان أهل الجاهلية يقول أحدهم لمدينه : « اما أن تقضى واما أن تربى » (١) .

وما ذهب اليه الامام الجصاص من ذكر شروط الاعسار والانظار فى الآية يدل على الاعسار القانونى والفعلى حيث قال (٢) :

(١) انظر صفوة التفاسير للشيخ محمد على الصابونى المجلد الاول ص ١٧٥ ط. دار القرآن الكريم - بيروت .
(٢) انظر أحكام القرآن ج ١ ص ٤٧ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ - طبع دار الكتاب العربى - بيروت .

ان ذكر الاعسار والانظار فى الآية دل على دين تجب المطالبة به
(أى مستحق الأداء) والانظار لا يكون الا فى حق قد ثبت وجوبه
وصحت المطالبة به اما عاجلا أو آجلا .

فالآية توجب أن من له دين على غيره فطالبه به فله أخذه منه شاء
أم أبى ، وهنا يقترب الامام الجصاص من معنى الافلاس التجارى أيضا .

ويقول : وبهذا المعنى ورد الأثر عن النبى صلى الله عليه وسلم حيث
قالت له هند : ان أبا سفيان رجل شحيح لا يعطينى ما يكفينى وولدى
فقال : « خذى من مال أبى سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف » فأباح لها
أخذ ما استحقته من النفقة من غير رضاه .

ويذهب - رحمه الله - الى أن نظرة الميسرة تنصرف الى وجهين :

اما أن يكون وقوع الانظار هو تخليته (المدين) من الحبس وترك
عقوبته اذا كان غير مستحق لها لأن النبى صلى الله عليه وسلم انما جعل
مطل الغنى ظلما ، فاذا ثبت اعساره فهو غير ظالم بترك القضاء ، فأمر الله
بانظاره من الحبس فلا يوجب ذلك ترك لزومه .

أو أن يكون المراد النذب والارشاد الى انظاره بترك لزومه ومطالبته
فلا يكون منظرا الا بنظرة الطالب ، فان قال قائل : اللزوم بسنلة الحبس
لا فرق بينهما لأنه فى الحالين ممنوع من التصرف . قيل له : ليس كذلك
لأن اللزوم لا يمنعه التصرف .

وتوجيه منع المدين من التصرف وعدم منعه من التصرف مؤداه
أن التصرفات الضارة بالدائنين تمنع الا اذا كانت بشمن المشل وتم ايداع
الشن المتحصل خزينة المحكمة على ذمة الدائنين فلا تمنع وهو ما نصت
عليه المواد ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ من القانون المدنى المصرى .

رابعا - اثبات الاعسار :

يقع عبء اثبات الاعسار فى الفقه الاسلامى على المدين على خلاف

مسلك القانون المدنى فى هذا الخصوص اذ جعل عبء اثبات اعسار المدين على الدائن (مادة ٢٣٥/٢ مدنى) • فان ذكر المدين عسره قبلت منه البينة بقوله تعالى : ﴿ وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ﴾ (١) وأحلفه مع ذلك بالله ومنع غرماءه من لزومه •

فالمدين باق على حكم اليسار والوجود حتى يثبت الاعسار (٢) •

• هل يقع الانظار بنفس الاعسار :

ذهب رأى الى أن الانظار لا يقع بنفس الاعسار لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ان الله يقول لعبد من عباده : ما عملت ؟ قال : ما غملت لك كثير عمل أرجو به من صلاة وصوم غير أنك كنت أعطيتنى فضلا من مال فكنت أخالط الناس فأيسر على الموسر وأنظر المعسر ، فقال الله عز وجل : نحن أحق بذلك منك ، تجاوزوا عن عبدى ، فغفر له • فقال ابن مسعود : هكذا سمعنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم • فالحديث الشريف جمع بين انظار المعسر والتيسير على الموسر وذلك كله مندوب اليه وعلى ذلك فلا انظار لا يقع بنفس الاعسار (٣) •

وذهب رأى آخر الى أن المعسر منظر بنفس الاعسار واحتج بما روى عن أبى سعيد الخدرى أن رجلا أصيب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ثمار ابتاعها فكثر دينه ، فقال صلى الله عليه وسلم : « تصدقوا عليه » فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « خذوا ما وجدتم ليس لكم الا ذلك » (٤)

(١) البقرة : ٢٨٠

(٢) أحكام القرآن للجصاص وهو قول الشافعى - المرجع السابق ص ٤٧٥ •

(٣) ، (٤) أحكام القرآن للجصاص المرجع السابق ص ٤٧٩

● **المعسر لا تسقط عنه المطالبة بالموت وان لم يدع له وفاء فوافؤه على بيت المال :**

وتثبت المطالبة لله تعالى بعد موته لحديث أبي قتادة عن جابر قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلى على رجل مات وعليه دين فأتى بميت فقال : « أعليه دين » ؟ فقالوا : نعم . . دينا وإن فقال : « صلوا على صاحبكم » فقال أبو قتادة الأنصاري : هما علئى يا رسول الله ، قال : فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فتح الله على رسوله صلى الله عليه وسلم قال : « أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، فمن ترك ديننا فعلى قضاؤه ومن ترك مالا فلورثته » . فلو لم تكن المطالبة قائمة عليه اذا مات مفلسا كان لا يترك الصلاة عليه اذا مات مفلسا لأنه كان يكون بمنزلة من لا دين عليه وفى هذا دليل على أن الاعسار لا يسقط عنه الزوم والمطالبة » (١) .

منامسا - ابراء المدين المعسر من الدين صدقة :

قال علماء الفقه الاسلامى : ان الصدقة على المعسر قرينة وذلك أفضل عند الله من انظاره الى الميسرة بدليل ما روى حذيفة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « تلقت الملائكة روح رجل ممن كان قبلكم قالوا : عملت من الخير شيئا ؟ قال : كنت آمر فتيانى أن ينظروا الموسر ويتجاوزا عن المعسر قال الله عز وجل : تجاوزا عنه » .

وقد روى عن أبى اليسر كعب بن عمرو أنه قال : « من أنظر معسرا أو وضع عنه أظله الله فى ظله » وهذا مما لا خلاف فيه (٢) .

ويذهب الامام الجصاص الى أنه لما سمي الله الابرء من الدين صدقة اقتضى ظاهره جوازه عن الزكاة لأنه سمي الزكاة صدقة وهى

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص - مرجع سابق ص ٤٨٠

(٢) انظر أحكام القرآن لابن العربي - مرجع سابق ص ٢٤٦

على ذى عسرة وتسميته بالصدقة لا توجب جوازه عن الزكاة فى سائر
الأحوال لأن الله سمى البراءة من القصاص صدقة فى قوله تعالى :
﴿ وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسٌ بِنَفْسٍ ﴾ الى قوله : ﴿ فَمَنْ تَصَدَّقْ
بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ﴾ (١) والمراد به العفو عن القصاص ولا نعلم خلافا
بين أهل العلم أن العفو عن القصاص غير مجزئ فى الكفارة (٢) .

* * *

(١) المائدة : ٤٥

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص - مرجع سابق ص ٤٨١

المبحث الحادى عشر

تقدير صيغة التعامل بأسلوب المراجعة

١ - بيوع المراجحات التجارية :

بعد هذه المدة من عمر البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية التى اعتمدت فيها أساسا على صيغة المراجعة فى معاملاتها الاستثمارية كآسرع وأيسر أداة فيما تسميه الآن المؤسسات المالية الاسلامية بـ « بيوع المراجحات التجارية » بعد أن اطلقنا هذا التصحيح الاصطلاحي فى كتابنا « فقه المراجعة » وفى وقت مبكر منذ ١٩٨٢ مما هو ثابت بحاضراتنا لطلبة دبلوم الدراسات العليا فى المعهد الدولى للبنوك والاقتصاد الاسلامى .

ومعنى ذلك أن البنك الاسلامى يقوم بعمليات المراجحات كتاجر يشتري ويبيع وليس كعمول فقط كما هو الحال فى معاملات البنوك التقليدية أو التجارية ، وإن كان تعامل البنوك الاسلامية على هذا النحو السابق خلق لها عدة مشاكل قانونية ومصرفية أملاها الواقع أو المناخ الذى تعمل فيه وما استقر عليه العرف المصرفى فى المعاملات التقليدية وعلى رأس هذه المشاكل « سعر الفائدة » السائد فى السوق « كمارج وسقف » كما جعل الكثيرون يتوهمون أو يظنون أن صيغة المراجحات لا تخرج عن أن تكون أسلوبا تمويليا بسعر فائدة أو على أساس سعر الفائدة السائد وفى ظله ، وساعد على هذا الظن ما لابس بعض عمليات المراجعة فى الممارسة العملية أحيانا من تداخل فى مراحل تنفيذها الى أن وضحت للجميع عمليات المراجعة فى التطبيق العملى من خلال جهود علماء الأمة وفقهائها - جزاهم الله خيرا - وأصبحت صيغة استثمارية مستقرة الآن لها ما لها وعليها ما عليها فقط من وجه نظر السياسة الاستثمارية التى يرسمها المصرف الاسلامى لنفسه فى اطار أولويات سياسته المصرفية ليس الا .

٢ - الموازنة بين أسلوب المراجعة واسلوب الائتمان التقليدي :

ان الائتمان كمصطلح أو كاصطلاح مصرفي له معنيان :

● المعنى اللغوي (١) :

- آمنه - اطمأن فهو آمن وأمين وآمن
- آمن - قال آمين - جعله في الأمن
- آمن واثق فلانا على كذا : اتخذناه آمينا عليه - واثقنا = عده آمينا
- آمنه ايأنا آمنه . - به = صدقه ووثق به . - له = خضع واثقاد
- استأمنه - طلب منه الأمان

فالائتمان من الأمن بالنسبة للطرفين القائم على الصدق والثقة المصحوب بطلب من طرف والخضوع والاثقياد من الطرف الآخر .
وهذه المعاني هي المستفادة لنا من المعاني اللغوية السابق سردها .

● المعنى الاصطلاحي للائتمان (Crédit) :

أنواع الائتمان وصوره كثيرة ومتطورة ومن هنا يصعب وضع تعريف محدد لهما ومع ذلك يسكن أن يقال بصفة عامة :

ان عمليات الائتمان هي تلك العمليات التي بمقتضاها يرتضى البنك في مقابل فائدة أو عمولة معينة أن يمنح عميله أو شخصا آخر - بناء على طلب عميله سواء حالا أو بعد وقت معين - ائتمانه على شكل رؤوس أموال نقدية أو شكل آخر وهذا الائتمان يمنح للعميل أو للغير بناء

(١) انظر المنجد في اللغة والادب والعلوم - لويس معلوف اليسوعي - ص ١٦ مادة « آمن » حرف (ا) - المطبعة الكاثولوكية - بيروت .

على التزام العميل المقترن أو غير المقترن بضمان خاص بأن يقوم برده في وقت معين ، هذا ما لم يكن من طبيعة العملية أن يأتي الرد الى البنك على وجه آخر^(١) .

وبعبارة موجزة : يعرف الائتمان بأنه تنازل البنك عن ملكيته لمال حاضر مقابل الحصول على ما يقابله في المستقبل^(٢) .

ولقد تداخل لفظ الائتمان ولفظ الثقة في بعض اللغات للتلازم بينهما ، فاستخدم لفظ واحد للدلالة عليهما معا (Crédit) ، والائتمان وسائله كثيرة وأهم وسائل الائتمان المصرفي في عمليات البنوك عقد القرض وفتح الحساب وفتح اعتماد وخصم الأوراق التجارية وخطاب الضمان^(٣) .

وبعد بيان معنى الائتمان نقول : ان المراجعة كأحد بيوع الأمانة التي يتجلى فيها هذا الوصف في كلا الطرفين وبصفة خاصة في بيوع المراجعة للأمر بالشراء اذ يلزم أمانة المشتري في الوفاء بالتزاماته المالية والعقدية في الشراء بعد دخول السلعة في ملكية البنك كما يلزم أمانة البائع في اخبار المشتري بكل ما يتعلق بالسلعة وثمنها وربحه فيها وكل ذلك أساسه الثقة ، كما تتم المراجعة بناء على طلب المشتري واستجابة البنك فكل منهما قد يكون مسترسلا وقد يكون المشتري أكثر استرسالا من البنك البائع

ونخلص الى أن الائتمان بالمعنى اللغوي متوافر في المراجعة أيضا

(١) انظر العقود وعمليات البنوك التجارية - د. على البارودي ص ٢٩٧ - مكتبة منشأة المعارف بالاسكندرية .

(٢) اقتصاديات النقود والبنوك - د. عبد النبي حسن يوسف ص ١٦١ ط . مكتبة عين شمس بالقاهرة .

(٣) الأوراق التجارية - د. محمد حسنى عباس ص ٥ - دار النهضة العربية .

ويبقى بعد ذلك الموازنة بين ما تحققه المراجعة من أمن لطرفيها وما يحققه الائتمان بالمعنى التقليدي أو الاصطلاحي المصرفي وأيهما أفضل وأبلغ في الأفضلية .

فمن المتفق عليه أنه لا ائتمان بلا مخاطر ومن ثم يولى النظام المصرفي التقليدي اهتماما شديدا بالضمانات ومتابعة التحصيل واسترداد الأموال ومنذ منح الائتمان .

فهناك مخاطر تتعلق بالمقترض أو الشخص الممنوح ائتمانا ومدى التزامه وانتظامه وشخصيته السوية وسمعته .

وهناك مخاطر تتعلق بالنشاط الذي يمارسه المقترض ومدى حساسية هذا النشاط للظروف المختلفة وأهمها ظروف الصناعة والاستيراد والأسواق والأذواق ... الخ .

ولا نعتقد أن اتباع أسلوب المراجعة والمراجعة للأمر بالشراء وفقا للمعايير والضوابط الشرعية ترتفع فيه نسبة المخاطر كما هو أسلوب الائتمان المصرفي ، فالمراجعات عمليات بيع وشراء تجارية أى يجرى التعامل فيها على سلع تضمن بذاتها ما يترتب عليها من التزامات مالية إلا أن تتعرض السلع نفسها للهلاك وهنا تأخذ المعاملة شكلا آخر من أشكال المسؤولية .

ومن أهم الضمانات الخاصة في بيوع المراجعات التى لا نظير لها في أسلوب الائتمان المصرفي ما يأتى :

(أ) خيار الرؤية : فيكون من حق صاحبه أن يشترط ألا يكون العقد باتا قبل رؤية المبيع .

(ب) الرد بالعيب : ويكون من حق من يشترط رد السلعة اذا تبين له عيب فيها بعد استلامها .

(ج) نظرة الميسرة : الوجوبية اذا تأكد للبنك أن العميل يمر بحالة ضائقة مالية أو ضعف فى السيولة .

(د) تحقيق نسبة ربح أكبر بالنسبة للطرفين قد يفوق نسبة سعر الفائدة السائد فى السوق •

(هـ) تحول المراجعة الى مشاركة بضوابطها وقيودها الشرعية وهذا نوع تسهيل قد يحصل عليه المشتري بلا محذور شرعى •

وقبل كل هذا : المزايا أو الأفضليات التى يمنحها أسلوب التعامل بصيغة المراجعة وبعده فإن الربح فى المراجعة بضوابطها الشرعية حلال باتفاق ، وسعر الفائدة فى الائتمان المصرفى حرام باتفاق ، وهذا الأصل العقائدى بما يترتب عليه من آثار اقتصادية مدمرة فى التعامل بالربا عبر عنها قول الله تعالى : ﴿ يمحوق الله الربا ﴾ (١)

أما الربح الحلال فيكون هنيئاً طيباً تطيب به حياة الرابح أو المربح والناس جميعاً •

٣ - الاقتصاد القوى والاقتصاد الضعيف :

لا شك أن ما تقدم يغرنا بالحديث عن الاقتصاد القوى والاقتصاد الضعيف ، فهناك مقولة شائعة تذهب الى أن النظم الاقتصادية الوضعيه الربويه يتلاحظ للناس قوتها وسيطرتها فما هى الحقيقة ؟

وفى وجازة شديدة نقول :

ان الانسان هو المقياس الحقيقى للقوة والضعف فى أى نظام فالاقتصاد بالانسان ومن أجل الانسان وأصبح الانسان هو معضلة الاقتصاد أيضا ويصدق هذا بصورة أوضح فى العالم الثالث والأخير اذ الانسان فيه صار هو معضلة التنمية بأخلاقياته وعاداته وسلوكياته التى انحرفت عن معايير المنهج القويم والقيم المثلى كأصول هادية ولن

(١) البقرة : ٢٧٦

تكون كذلك الا اذا كانت محايدة أو أن حيادها مؤكد مضمون ، ولن تكون كذلك الا اذا كانت لا تخضع لموازنين وأهواء بشرية باعتبار أن البشر هم أطرافها أو أصحاب المصلحة ومن ثم تعين أن تكون موازين علوية الهية ربانية ولن يتحقق ذلك الا اذا كان الاها واحدا لا شريك له ولا تعدد فيه •

وتأسيسا على هذه المقدمات المترابطة فالاقتصاد القوى هو ما كان قويا عند الله أى وفقا لأحكامه وموازنه ، والعكس كذلك ، ونجد هذا فى قوله تعالى :

« وما آتيتم من ربا ليربوا فى اموال الناس فلا يربوا عند الله ، وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المضضون » (١) •

ونقيس على ذلك الأصل الاقتصادى مسائل أخرى للتدليل على صحته - فالخمر والزنا مثلا - قد يكونا لذة عند الناس ولكنهما حرام عند الله ، والقتال فى سبيل الله قد يكون كرها عند الناس ولكنه خير عند الله •

فالتوحيد والتسليم هو القول الفصل فى قضية القوة والضعف فى النظم وما تقوم عليه من ارادة الله أو للانسان ، فكل ما كان مرد الأمر فيه ارادة الله تنظيما وترتيبا وحكما كان قويا قطعيا ، وكل ما كان مرده ارادة الانسان - ما لم تكن موافقة لارادة الله - وكان للانسان فيها نية ورأى على غير ارادة الشرع كان ضعيفا •

ونخلص إذن الى أن الارادة الشرعية المتمثلة فى عنصر بشرى مؤمن مدرب فعال هو الفاصل الجوهرى فى قوة وضعف نظام دون آخر فالانسان هو الوسيلة والغاية وهو المعضلة أو المشكلة أيضا وبحلها على أسس عقدية ومناهج سلوكية وخلقية قديمة تتوفر الوسيلة الصحيحة وتتحقق الغاية المنشودة والعكس بالعكس •
