AL-BASIRAH
Journal Homepage: https://ejournal.um.edu.my/index.php/ALBASIRAH

تنظيم البنك المركزي العماني لتركيب العقود المالية في التمويل بالمرابحة

صالح بن ناصر بن علي الخروصي*،نور نعيمة بنت عبد الرحمن*، نور فهيمة بنت محمد بنت راضف*

*أكاديمية الدراسات الإسلامية بجامعة ملايا، كوالا لمبور – ماليزيا

E-mail: sna.alkharusi@gmail.com

ملخص البحث

تتميز المرابحة في التمويل المصرفي بأنها عملية يركب فيها العديد من العقود والتصرفات، سواء كانت عقود معاوضات أو عقود توثيقات أو غير ذلك، وذلك لأسباب عديدة، كضمان حق الأطراف، أو تسهيل عملية التمويل بالمرابحة، وقد تولى البنك المركزي العماني تنظيم بعض الجوانب المتعلقة بذلك في الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية، نظرا لأهمية تركيب العقود في المرابحة المصرفية، إلا أن الإطار التنظيمي لم يستوعب جملة من الأعمال التي يتم تركيبها في المرابحة المصرفية، ما حدا بها البحث إلى جمع أهم تلك الجوانب، من خلال القرارات الصادرة عن المؤسسات المعنية بالمالية الإسلامية كمجمع الفقه الإسلامي وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

الكلمات الأساسية: البنك المركزي، تمويل إسلامي، تركيب، عقود، مرابحة، حيل

المقدمة

يعد تركيب العقود المالية قضية قديمة حديثة، فقد تنازلها الفقهاء قديما، وبينوا جملة من الأحكام المتعلقة بها، وذلك بناء على جملة من الأحاديث النبوية الشريفة، ومن أبرز تلك الأحاديث – عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة أن رسولَ اللهِ ﷺ استعمل رجلًا على خيبرَ، فجاءهُ بتمرٍ جنيبٍ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ:" أكلُّ تمرِ خيبرَ هكذا؟". فقال: لا واللهِ يا رسولَ اللهِ، إنا لنأخذُ الصاعَ من هذا بالصاعَينِ، بالثلاثةِ. فقال:" لا تفعلْ، بعِ الجمعَ

بالدراهمِ، ثم ابتعْ بالدراهمِ جنيبًا".[١] وآخر جاء من طريق أبي هريرة قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم:" من بَاع بيعتين في بيعة فله أوكسهما، أو الربًا"، ومن طريقه أيضا قال: نهى رسولُ اللهِ ﷺ عن بيعتينِ في بَيعةٍ.[٢] حديث النهي عن بيع وسلف، والذي جاء من طريق عمرو بين شعيب، عن أبيه، عن جده، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا بيع ما ليس عندك"،[٣] ففي الحديث الأول بيان للطريقة التي يمكن بها للمرء أن يركب عقدي عقد بيع في آخر حتى يتوصل به إلى مقصوده، بينما في الحديث الثاني منع لنوع من أنواع تركيب عقدي البيع، وذلك إن أدى الأمر إلى بيعتين في بيعة، وأما الثالث فنهي عن تركيب عقد بيع في سلف.

وأما في الفقه المعاصر فإن الأمر قد تطور على نحو أكبر بكثير، نظرا لوجود منظمات مالية متخصصة في المجال المالي، ومتوزعة بين أقطار العالم، ووجود تجار يتجاوز تعامل القطر المحلي، كل هذا أدى إلى بالفقه الإسلامي المعاصر إلى أن يبحث عن حلول لهذه النوازل، وبالأخص حيث تم اتخاذ قرار بإنشاء مصارف إسلامية تعنى بالعمل وفق المبادئ الشرعية، وقد كان تركيب العقود في أعمال المصرفية من أبرز الحلول التي استطاع بها الفقهاء أن يتوصلوا إلى مخارج يمكن من خلال السير مع تطورات العالم جنبا إلى جنب. وقد كانت المرابحة المصرفية وما بها من تركيب للعقود معاملة مصرفية رائدة في مجال التمويل، حتى لا تكاد تجد مصرفا إسلاميا إلا وللمرابحة نصيب من عمله التمويلي، وقد كانت سلطنة عمان واحدة من بين الدول الإسلامية التي عملت عدم الاكتفاء بالسماح بل بممارسة المصارف الإسلامية للمرابحة، بل سعت إلى تنظيم العمل به على نحو يضمن توافقه مع أحكام الشريعة الإسلامية بما في ذلك تركيب العقود الحاصلة فيه.

لذا جاء هذا البحث الموسوم" بتنظيم البنك المركزي العماني لتركيب العقود المالية في التمويل بالمرابحة" ليسلط الضوء على هذا الجانب، ويكشف مدى رصانة الإطار التنظيمي في ضبطه لتركيب العقود الحاصل في التي تجريها المصارف الإسلامية.

---

[١] – محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، (مصر: مكتبة الصفا، ط١، ٢٠٠٣)، كتاب المغازي، باب استعمال النبي صلى الله عليه وسلم على أهل خيبر، رقم الحديث (٤٢٤٤)، ج٢، ص٣٣٥. مسلم بن الحجاج النيسابوري، **صحيح مسلم**، (مصر: مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٥)، كتب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، رقم الحديث (١٥٩٣)، ص٦٦٩.

[٢] – سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)، أبواب الإجارة، باب فيمن باع بيعتين في بيعة، رقم الحديث (٣٤٦٢)، ص٣٨٦.

[٣] – أحمد بن شعيب النسائي، **سنن النسائي**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)، كتاب البيوع، بيع ما ليس عندك، رقم الحديث (٤٦١١)، ص٤٧٧. [حديث صحيح، ص٢٢٧]. محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، **جامع الترمذي**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم الحديث (١٢٣٤)، ص٢١٩.

أولا: مفاهيم عامة حول تركيب العقود المالية في التمويل الإسلامي

١- مفهوم تركيب العقود المالية

يعد مفهوم العقد المركب من المفاهيم الحديثة التي لم تكن تستخدم سابقا، وإن كان لها أصل إلا أنه لم يكن يستخدم على هذا النحو، فكان جديرا بالمقام هنا بيان معناه هنا، ولكن لما كان هذا المصطلح مركبا من أكثر من لفظ، احتاج الأمر إلى بيان معنى كل لفظ أولاً.

أ- العقد:

عرف العقد بأنه:" ارتباط إيجاب وقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"،[٤] فالأصل في العقد هو التقاء إرادتين من قبل طرفين، كانت لديهما الرغبة في الدخول في موضوع ما، ولما كانت الإرادتان خفيتان كان لابد من وسيلة للتعبير عنهما، وتلك الوسيلة هي الإيجاب والقبول اللذين يصدران منهما، والذي يحصل بهما الارتباط، بحيث تترتب على ذلك حقوق والتزامات عليهما حسب ما انصرفت إليه إرادتهما، وتلك هي الآثار المترتبة على الارتباط.[٥]

ب- العقود المركبة:

عرف العقد المركب بأنه:" مجموع العقود المالية المتعددة التي يشتمل عليها العقد، على سبيل الجمع أو التقابل، بحيث تعتبر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها بمثابة آثار العقد الواحد"،[٦] أو يمكن القول بأنه:" الجمع برابط بين أكثر من إيجاب وقبول عند ارتباطهما تكون معه الآثار جميعا كآثار ارتباط إيجاب وقبول واحد"، فالعقود المركبة تمتاز بجملة من الخصائص، منها أن هذه العقود تتكون من أكثر من عقد، وهذا على خلال العقد المفرد، فهو ارتباط بين إيجاب وقبول من دون أن يضم إلى ذلك إيجاب وقبول آخر. ومنها وجود رابط يربط بين تلك العقود المتعددة، ولذلك فإن العقود التي يجتمع ولكن من غير أن يكون بينها أي رابط فلا يعد من قبيل العقود المركبة. وكذلك أن يكون الجمع بين العقود على سبيل الجمع أو التقابل، فالجمع مثل أن يقول: بعتك هذه السيارة وأجرتك هذه الدار سنة بألف، والتقابل كقوله: بعتك هذه السيارة بألف على أن تشتري مني هذه

---

[٤] - مصطفى بن أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (سوريا: دار القلم، ط١، ١٩٩٨)، ج١، ص٣٨٢.

[٥] - المرجع السابق.

[٦] - عبد الله بن محمد بن عبد الله العمراني، **العقود المالية المركبة**، (المملكة العربية السعودية: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٠)، ص٤٦.

السلعة بخمسمائة. وأيضا أن تكون الآثار المترتبة على جميع العقود كآثار العقد الواحد، بحيث لا تقبل التفريق ولا التجزئة.

٢- مفهوم التمويل الإسلامي

لم يبين البنك المركزي مفهوم صيغ التمويل الإسلامية، بل اكتفى بذكر جملة من الصيغ فقط، وهي التي تقدم ذكرها، وهي: المرابحة والإجارة والسلم والاستصناع والمضاربة والمشاركة والمساومة والمشاركة المتناقصة. إلا أن الباحثين المعاصرين اعتنوا ببيان مفهوم التمويل الإسلامي فعرفوه بأنه:" تقديم ثروة عينية أو نقدية، بقصد الاسترباح من مالكها، إلى شخص آخر يديرها، ويتصرف فيها، لقاء عائد تبيحه الأحكام الشرعية".[٧]

والذي يبدو للباحث أن مفهوم التمويل في الصيرفة الإسلامية هو:" **عملية يتم بها تمليك المصرف العميل سلعة**" وأساس ذلك هو التفريق بين التمويل والاستثمار، وذلك لأن التمويل الإسلامي لما كان من حيث مفهومه العام غير خارج عن التمويل التقليدي الربوي عدا الالتزام بالأحكام الشرعية فيه، لزم الالتفات فيه إلى أهم جانبين في التمويل، وهما:

١- توفير المال بقصد استهلاكه.

٢- توفير المال بقصد تنميته.[٨]

إن المفهوم العام للتمويل حسب النظرة الاقتصادية يرجع مفهومها إلى إنفاق المال وهو الذي يوائم قصد الاستهلاك، بينما يرجع المفهوم العام للاستثمار إلى قصد الحصول على مردود أو ربح من ذلك المال وهو الذي يوائم قصد التنمية،٩ ومن ناحية أخرى تفرق المصارف الإسلامية في خدماتها المالية بين الصيغ التي ترتب دينا على العميل ويتفق فيه على سداد مستقبلي، وبين الصيغ التي تتشارك فيه مع العميل في العائد، أما الصيغ التي ترتب دينا على العميل فمثل المرابحة والإجارة المنتهية بالتمليك والمشاركة المتناقصة، وأما الصيغ التي يتم التشارك في عوائدها بين المصرف الإسلامي والعميل فمثل المضاربة والمشاركة،١٠ ومن هنا يمكن القول بأن هي التمويل في المصارف الإسلامية هي:" عملية يتم بها تمليك المصرف العميل سلعة"، ومن خلال ما تقدم من خصائص ليست موجودة في الاستثمار، ففي عملية التمويل ينفق المصرف الإسلامي المال من أجل شراء سلعة، ونقلها باسم العميل على نحو يسترد فيه المصرف رأس ماله والربح، ويترتب على تأخر العميل في السداد دين في ذمته،

---

[٧] - جابر شعيب الإسماعيل، **التمويل الاستثماري طويل الأجل في المصارف الإسلامية**، (سوريا: جامعة حلب، رسالة ماجستير، ٢٠١١)، ص٢٩. عقون فتيحة، **صيغ التمويل في البنوك الإسلامية ودورها في تمويل الاستثمار دراسة حالة بنك البركة الجزائري**، (الجزائر: جامعة محمد خيضر، رسالة ماجستير، ٢٠٠٩)، ص٤.

[٨] - الإسماعيل، **التمويل الاستثماري طويل الأجل في المصارف الإسلامية**، ص٢٨.

[٩] - المرجع السابق.

[١٠] - عقون فتيحة، **صيغ التمويل في البنوك الإسلامية ودورها في تمويل الاستثمار**، ص٤٠.

وأما الاستثمار فهو تشارك في الربح والخسارة، ولا تترتب فيه على العميل أي مديونية في حال خسارته، فصيغ التمويل التي تتوافر فيها هذه الخصائص هي:

١- المرابحة.

٢- الإجارة المنتهية بالتمليك.

٣- السلم.

٤- الاستصناع.

٥- المشاركة المتناقصة.

وأما الصيغ التي تتوافر فيها خصائص الاستثمار فهي:

١- المشاركة.

٢- المضاربة.

٣- مفهوم تركيب العقود في صيغ تمويل المصارف الإسلامية

لم يتعرض البنك المركزي العماني في إطاره التنظيمي إلى بيان مفهوم تركيب العقود المالية في صيغ تمويل الصيرفة الإسلامية، وقد اعتنت هيئة المحاسبة والمراجعة من بين المؤسسات المعنية بالصيرفة الإسلامية ببيان مفهوم في المعيار ٢٥ والذي جاء باسم الجمع بين العقود، فبين المعيار مفهوم الجمع بين العقود بأنه:" عملية بين طرفين أو أكثر، تشتمل على عقدين فأكثر".

والذي يبدو للباحث أن مفهوم تركيب العقود المالية في صيغ تمويل الصيرفة الإسلامية هو:" **القيام بتصرف أو أكثر عند قصد إبرام عقد ناقل لملكية عين أو منفعة من المصرف إلى العميل**".

٤- مفهوم المرابحة

تعد المرابحة من أشهر صيغ التمويل المصرفية، وقد جاء ذكر المرابحة المصرفية في الإطار التنظيمي على نحوين:
الأول: جاء ذكرها باسم "المرابحة" مجردا عن أي صفة، وذلك كما في الباب الأول من الإطار التنظيمي، فعرف المرابحة في البند ١,٢,١,٩ من الباب الأول بأنها:" بيع البضائع من قبل شخص لآخر بموجب ترتيب، يتعين بموجبه على البائع – وهي المؤسسة المرخصة – أن يكشف إلى المشتري – وهو العميل – تكلفة البضاعة المباعة، إما على أساس نقدي أو على أساس الدفع المؤجل، وهامش الربح الذي سيتضمنه سعر بيع السلع المراد بيعها".
الثاني: جاء ذكرها باسم "المرابحة للآمر بالشراء"، كما في مرفقات الباب الخامس من الإطار التنظيمي، فعرفها البند ٥,٤,١١ بأنها:" اتفاقية تبيع المؤسسة المرخصة بمقتضاها إلى العميل نوعا معينا من الأصول التي قامت بشرائه وحيازته على أساس وعد من العميل بالشراء، وذلك بسعر التكلفة زائدا هامش ربح متفق عليه".

وفيما يبدو أن التعريف الثاني هو أجود من التعريف الأول في كشف وجه المرابحة المصرفية حسب نظرة البنك المركزي العماني.

ثانياً: أهمية تركيب العقود المالية في التمويل الإسلامي

لقد كان لتركيب العقود في المالية الإسلامية مخرجا كبيرا من كثير من الصعوبات التي تمر بها الصيرفة الإسلامية، تبرز هذه أهمية تركيب العقود أكثر من خلال الأسباب التي قد تدعوا إلى تركيب العقود المالية في صيغ التمويل، ولذلك أقر البنك المركزي العماني في إطاره التنظيمي مبدأ تركيب العقود المالية في صيغ تمويل المصارف الإسلامية، فجاء في البند ٢,١,٣ من الباب الخامس والذي جاء فيه:" يجوز للمؤسسة المرخصة وضع برامج منتجات مختلفة على أساس هذه العقود بشكل فردي أو عدة عقود"، وتلك الأسباب التي أكسبت التركيب هذه الأهمية هي:

١ – المرونة

إن المرونة الحاصلة في عملية تركيب العقود تجعله محلا جديرا بالاهتمام والدراسة من قبل المختصين بالمالية الإسلامية والعاملين في هذا القطاع، إذ بسبب المرونة الحاصلة في تركيب العقود، أمكن التوصل إلى كثير من صيغ التمويل التي تتوافق أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك تتناسب مع طبيعة الأعمال المصرفية، فتمليك العقارات مثلا، تمكنت الصيرفة الإسلامية بفضل تركيب العقود المالية إلى إيجاد عدة صيغ يمكن من خلالها للمصرف الإسلامي أن يدخل من خلالها في عقد تمويل مع العميل، حسب الصيغة التي يراها الأنسب، فيمكن للمصرف أن يدخل مع العميل في تمويل بالمرابحة، كما يمكنه أن يدخل مع العميل في تمويل بالإجارة المنتهية بالتمليك، كما يمكنه أيضا أن يدخل في مشاركة متناقصة، أو استصناع واستصناع مواز، وكل هذه الصيغ هي تمويل مركبة، تم التوصل إليها من خلال المرونة التي تضفيها عملية التركيب في العقود المالية.

٢ – إمكانية التطوير:

وسبب آخر يبرز أهمية تركيب عقود التمويل الإسلامية هو قابليتها للتطوير، إذ هذا التركيب هو أشبه بعملية هندسية يبنى بعضها على بعض وفق ضوابط معينة يجب الالتزام بها، وهذه العملية لا تزال قابلة للتطوير، ما يجعله تركيب عقود التمويل الإسلامي مرتعا خصبا للدارسين والباحثين في الابتكار ووضع الحلول للصعوبات التي تمر بالمالية الإسلامية عموما، والصيرفة الإسلامية خصوصا، وقد جعل الإطار التنظيمي الباب مفتوحا لأي إبكار مالي جديد بما في ذلك صيغ التمويل كما في البند الثاني من الباب الأول، وقد شهدت الصيرفة الإسلامية العمانية فعلا صيغة لم ترد في الإطار التنظيمي، وهي إجار الخدمات، وهي صيغة تمويلية مؤصلة على الإجارة

الموصوفة في الذمة تستخدم في التمويل من أجل الحصول على خدمات التعليم والصحة، تم ابتكارها من قبل المختصين في المالية الإسلامية.

٣- توثيق الحقوق:

يمكن أن يستخدم التركيب أيضا من أجل حفظ حقوق الأطراف، مثل أن يشترط بعض الأطراف عقدا آخر يضم إلى العقد الأصلي طلبا لحفظ حقهم، كاشتراط عقد رهن في عقد مرابحة، كما جاء في البند ٩,١,٢,٩ من الإطار التنظيمي على أنه قد يطلب المصرف الإسلامي من المشتري تقديم ضمان ما يضمن به المصرف الإسلامي حقه مقابل الدين النشأ في ذمة العميل، ويعد الرهن بمختلف أشكاله أحد صور الضمان التي قد تطلب من المشتري.

٤- تسهيل العملية التمويلية:

إذ يمكن في بعض الصور أن يضم إلى عقد من عقود التمويل عقد آخر يقصد منه تيسير الإجراءات وتسهيل إتمامها، ومن ذلك إمكان أن يضم إلى عقد المرابحة عقد وكالة، يقوم فيها المصرف الإسلامي بتوكيل أحد الأطراف بشراء السلعة نيابة عنه، كما جاء ذلك في البند ٥,١,٢,٩، ولم يمنع الإطار التنظيمي من أن يكون العميل الراغب في الشراء من المصرف الإسلامي هو نفسه وكيل المصرف الإسلامي في شراء السلعة، ما يعني إمكانية توكيل المصرف الإسلامي العميل بأن يكون وكيلا للمصرف الإسلامي في شرائه للسلعة، وقبضها نيابة عن المصرف الإسلامي، ثم يقوم بعد ذلك بشرائها هو من المصرف الإسلامي، وفي هذا الجمع بين العقود تسهيل لإتمام عميلة التمويل التي يرغب كل من العميل والمصرف الدخول فيها.

٥- التوصل إلى تمليك السلع المختلفة:

ولعل هذا الأمر هو الأمر الأبرز في صيغ التمويل المصرفية، فكثير من الذين يقصدون المصرف الإسلامي من أجل التمويل يكون قصدهم من ذلك تملك سلعة من السلع، فكانت العقود المركبة إحدى الوسائل التي يمكن من خلالها التوصل إلى هذه الغاية، ومن صيغ التمويل تلك والتي يمكن بها أن يتملك الناس السلع التي يريدونها هو الإجارة المنتهية بالتمليك، والتي تركب من عقدين هما: عقد الإجارة وعقد البيع، وصورة ذلك أنه بعد أن يتملك المصرف العقار مثلا، يتم تقديم وعد ملزم من العميل المستأجر بشراء العقار، أو من المصرف الإسلامي ببيع العقار كما في البند ٧,٩,١,٩. كما بين ذات البند أن عقد الإجارة هنا يمكن أن يركب بعقد الهبة، وذلك بأن يتم تقديم وعد ملزم من المصرف بهبة العقار للمستأجر بعد وفائه بجميع التزاماته، أي أن الهبة يمكن أن تكون بعد سداد المستأجر قيمة الإجارة المتفق عليه.

٦- تجنب الوقوع في الحرام:

وسبب آخر بارز أيضا يستنبط من الإطار التنظيمي، والذي من أجله قد تلجأ المصارف الإسلامية إلى تركيب العقود هو تجنب الوقوع في الحرام، سواء كان الربا أو انعدام القبض أو وجود الغرر أو الجهالة وغير ذلك، ويدل على ذلك أن الإطار التنظيمي منع جملة من الطرق التي يمكن أن تستخدم في تركيب العقود نظرا لورود محظور شرعي فيها، يجعلها أقرب إلى التمويل التقليدي، فالتمويل التقليدي لا يعدو أن يكون قرضا، يُرد فيه مثله وزيادة، غير أن التمويل الإسلامي لابد مبني على تعامل حقيقي، يتم فيه تبادل سلع حقيقية، يتحمل فيه كل طرف الالتزام الواقع على عاتقه، بما في ذلك ضمان السلع المتداولة، ولا يمكنه أن يتبرأ من ذلك، وقد كان في تركيب العقود مخرجا للمصارف الإسلامية من الوقوع في الربا، وذلك بترتيب جملة من التصرفات على نحو متسلسل يمكن أن يتوصل الأطراف في نهايته إلى مبتغاهم، وهذا التركيب هو في حقيقته وارد في كل الصيغ، ولكن يختلف الأمر في كل صيغة من حيث تعقيد التركيب فيه، ففي المرابحة يوجد عقدان رئيسيان، الأول بين المصرف وبائع السلع، والثاني بين المصرف الإسلامي والعميل، يتم إبرامه بعد إتمام العقد الأول، وفي الإجارة المنتهية بالتمليك ثلاثة عقود رئيسية، الأول هو شراء المصرف للسلعة وتملكه لها، والثاني تأجير المصرف السلعة للعميل، والثالث بيع المصرف السلعة للعميل، وفي المشاركة المتناقصة ثلاثة عقود أيضا، فالعقد الأول هو مشاركة المصرف للعميل في السلعة، والثاني هو تأجير المصرف حصته للعميل، والثالث هو بيع المصرف حصته على أجزاء للعميل، وفي الاستصناع والاستصناع الموازي عقدان أيضا، الأول بين المصرف والعميل، والثاني بين المصرف والصانع، يكون المصرف في العقد الأول هو الصانع، بينما يكون في الثاني هو طالب الاستصناع. وتركيب العقود بقصد تجنب الوقوع في الحرام ليس قضية حادثة، بل هو توجيه شرعي، فقد وجه بذلك النبي صلى الله عليه وسلم كما في حديث عامل خيبر وحديث بلال بأن يتم بيع تمر الجمع بالدراهم، ثم يشترى بتلك الدراهم تمر الجنيب، أي حتى يتوصل إلى تمر الجنيب دون الوقوع في الربا يتم إبرام عقدين منفصلين، يبرم كل عقد على نحو منفصل مستكملا شروطه وأركانه، غير مبني على العقد الآخر، يثمر عن ذلك توصل المرء على السلعة التي يردها دون الوقوع في المحرم المحظور، ومن هذا المنطلق ساغ قيام المصارف الإسلامية تركيب العقود بقصد تجنب الوقوع في الحرام، مع مراعاة الأحكام الشرعية المتعلقة بذلك.

٧- التحايل على الحرام:

من الأغراض التي يمكن أن تستخدم لأجلها العقود المركبة هو التحايل على الحرام كالربا، فيقوم الأطراف بتركيب العقود ببعضها ليخفوا بذلك الباطل الخبيث، ويظهر بذلك تصرفهم بأنه صحيح وسليم من كل شائبة، غير أنه في باطنه قد قصد به الحرام، وقد تنبه الإطار التنظيمي لذلك، فنبه في العديد من المواضع على منع ذات التركيب الذي يؤول إلى محرم أو منع أي إضافة على العقود المركبة ستؤول به إلى الحرام، ففي البند ١٢,٢,١,٩ من الباب

الأول منع الإطار التنظيمي ترتيب إعادة الشراء في المرابحة بين العميل والمؤسسات المالية، وهذا الترتيب يعني الجمع بين عقدي مرابحة، الأول تكون فيه المصارف الإسلامية هي البائعة للعميل، والثاني تكون فيه المصارف الإسلامية هي المشترية للسلعة من العميل، وهذا الترتيب هو ذات بيع العينة والتورق، فقد جمع البند المذكور بين الاثنين، إذ جاء نصه:" يحظر ترتيب إعادة الشراء، فلا يمكن أن تصبح السلع التي تملكها العميل بالفعل موضوعا لصفقة مرابحة بينه وبين مؤسسة مرخصة"، فقد منع الإطار التنظيمي أن يقوم العميل ببيع السلعة التي اشتراها من المصرف الإسلامي لنفس المصرف الذي باعه تلك السلعة، وهذا هو بيع العينة، كما منع أيضا من أن يبيع العميل تلك السلعة لمصرف إسلامي آخر وهذا هو التورق نظرا لوجود ثلاثة أطراف فيه، فمنع الإطار التنظيمي هنا ذات العقد لما فيه من تحايل على الربا. وأما السماح بالتركيب مع منع ما يؤول به إلى الحرام، فمثل التركيب الحاصل في الإجارة المنتهية بالتمليك، فإنه عقد يركب من شراء وإجارة وبيع، يقوم فيه المصرف الإسلامي بشراء العقار ثم تأجيره للعميل ثم بيعه له بعد مدة، مع إمكان إصدار المصرف وعدا ملزما للعميل ببيع العقار لع مستقبلا وفق شروط محددة يتم الاتفاق عليها، غير أن الذي منعه الإطار التنظيمي هنا في البند ٧,٩,١,٩ من الباب الأول هو منع أن أيضا إلى هذا الترتيب اشتراط البيع، وذلك بأن يكون عقد الإجارة قائما على شرط بيع العقار مستقبلا، والذي يبدو أن سبب هذا المنع هو المحظور الذي سيؤول إليه العقد، إذ سيجري فيه البيعتان في بيعة، وهو أمر منهي عنه بنص الحديث النبوي الشريف، كما أن هذا الشرط يجعل الأمر أقرب إلى العقود الربوية التقليدية، إذ يكون العميل ملزما بالسداد، والمصرف ملزما بتسليم العقار، فمن هنا منه الإطار التنظيمي إضافة مثل هذا الشرط في تركيب العقود هنا.

٨- الالتزام بالأنظمة والقوانين:

فقد تكون بعض الأعمال المصرفية ملزمة بنمط معين يلزم السير عليه لكل من رغب في التعامل به، فهنا قد يكون التركيب مخرجا في مثل هذه الأمور، ويمكن أن يمثل لذلك بالاعتماد المستندي، فإن الاعتماد المستندي نظام عالمي يستخدم في التجارة الدولية، ولذلك كان على أي مصرف إسلامي راغب في التعامل به أن يلتزم بذلك النظام، فكان في تركيب العقود مندوحة لهذه المصارف في التمكن من الدخول في هذا النظام العالمي على نحو توافق مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك باستخدام عقد المرابحة غيره من العقود المركبة.

٩- التهرب من الأنظمة والقوانين:

إذ قد يكون في التركيب أيضا تهربا من الالتزامات تفرضا بعض الأنظمة والقوانين، كفرض الضرائب أو الغرامات أو نوعا معينا من الرسوم، فكان في التركيب التفافا على ذلك، وهذا الأمر أشبه ما يكون بعقد التلجئة الذي

يفر به المرء من ظلم معتد يقصد بماله سوءا، فيتخذ العقد كالبيع مثلا مهربا له من ذلك، ولا يتخذ عقد التلجئة شكلا معنا وإن اشتهر في البيع، غير أنه قد يكون عقدا مركبا أيضا.

١٠- تقليل المخاطر التي تحيط برأس المال:

قد تؤدي بعض المخاطر إلى فقدان رأس المال كله أو فقدان جزء منه، فمعلوم أن القصد من الاستثمار هو تنمية رأس المال، وفي استثماره تعريض له لخطر التلف كليا أو جزئيا، وفكان في تركيب العقود مخرجا من هذه المخاطر، ومن ذلك التركيب بين عقد استثمار وعقد تمويل بغرض تقليل مخاطر فقدان رأس المال، كأن يتم التركيب بين عقد مضاربة وعقد مرابحة، أو عقد مضاربة وعقد إجارة منته بالتمليك، وغير ذلك من الصيغ.

ثالثاً: العقود التي يسمح بتركيبها في المرابحة

لا يعدو عقد المرابحة من أن يكون عقد بيع تنتقل فيه السلعة من المصرف الإسلامي إلى العميل، كما تقدم في أحد تعريفي المرابحة بأنها:" اتفاقية تبيع المؤسسة المرخصة بمقتضاها إلى العميل نوعا معينا من الأصول التي قامت بشرائه وحيازته على أساس وعد من العميل بالشراء، وذلك بسعر التكلفة زائدا هامش ربح متفق عليه"، مع وجود بعض الإشارات في التعريفات على بعض أوجه التركيب في هذا العقد، إلا أنه عند تتبع الإطار التنظيمي الصادر عن البنك المركزي، نجد أن العقود التي يمكن أن تركب بالمرابحة، والتصرفات التي يمكن أن تحلق بها تقارب عشرة عقود وتصرفات.

وقد سمح البنك المركزي العماني بجملة من العقود التي يمكن أن تركب في عقد المرابحة المصرفي، لما في ذلك من مخرج للمصرف حتى يمكن من تقديم الخدمة التي يرغب الناس فيها، مع توافق أيضا مع تنظيم الأعمال المصرفية، فكان في هذا التركيب مخرجا للمصرف الإسلامي، وحيلة محمودة له أمام تلك العقبات.

١- الوعد:

جاءت الإشارة إلى تركيب الوعد بالمرابحة في أحد تعريفي المرابحة المتقدمين، ما يوحي بأهميته في المرابحة، وتقدم أيضا أن الوعد يمكن أن يستخدم عموما عند رغبة العميل في شراء سلعة من المصرف الإسلامي. وأما العمل به في المرابحة فهو متفق من حيث الجملة مع القرار الصادر من مجمع الفقه الإسلامي برقم ٤٠-٤١(٢/٥، ٣/٥) بشأن الوعد والمرابحة للآمر بالشراء، وكذلك البند٢/٣ من المعيار ٨ لهيئة المحاسبة والمراجعة الصادر بخصوص المرابحة.

أ– الغاية من الوعد:

أما عن الغاية المقصودة من الوعد بالشراء فهي دفع الضرر عن المصرف الإسلامي جراء تراجع العميل عن شراء السلعة التي اشتراها المصرف وتملكها بسبب طلب من العميل، ولولا طلب العميل لما قام المصرف بشراء تلك السلعة وتملكها، ولذلك نجد أن الإطار التنظيمي بين كثيرا من أحكام الوعد في البند ٥,٤,٤ من الفصل الخامس عند ذكر مخاطر الائتمان، والتقنيات التي يمكن بها أن تخفف تلك المخاطر، فتقنيات تخفيف مخاطر الائتمان هي الوسائلُ والطرقُ التي يمكن من خلالها تقليل الخطر الذي سيلحق بالمصرف الإسلامي جراء الدخول في معاملة مالية يترتب عليها دين في ذمة العميل الذي سيتعامل مع المصرف الإسلامي، ولم يذكر تفصيل مماثل للوعد في الباب الأول عند ذكر صيغ التمويل، فهذه إشارة من خلال الإطار التنظيمي على أن المقصود من الوعد في عقد المرابحة هو التقليل من الأضرار التي قد تلحق بالمصرف الإسلامي نتيجة دخوله في المرابحة المصرفية.

ب– محل تقديم الوعد في المرابحة:

لم ينص الإطار التنظيمي على محل تقديم الوعد في المرابحة المصرفية، بحيث يكون قبل الدخول في عقد المرابحة أو أثناء التوقيع على عقد المرابحة أو بعد ذلك، غير أنه من خلال ما تقدم عن معنى الوعد، ومن خلال ما تقدم ذكره عن الغرض من الوعد في المرابحة يمكن التوصل إلى محله في المرابحة المصرفية.

فقد تقدم أن الوعد عن بعض العلماء هو:" إخبار عن إنشاء المخبر مع وفاء في المستقبل"، وجاء في تعريف مجلس خدمات مؤسسات المالية الإسلامية بأنه:" التعهد بفعل المرء أمرا في المستقبل يتعلق بالغير"، فسمة الوفاء المستقبلي الحاصلة في الوعد ترشد إلى أن الوعد إنما يصدر لأمر لم يقع، وإنما يخبر المرء عن إيقاعه له في المستقبل، ولذلك ينتظر منه الوفاء به، وكذلك ما تقدم من أن الغرض من الوعد هو تقديم ضمان للمصرف الإسلامي بشراء السلعة منه، كل هذا يرشدنا إلى أن الوعد يكون لأجل إبرام المرابحة المصرفية الإسلامية، فهو بذلك يكون قبل إبرام عقد المرابحة مع المصرف، وكذلك قبل شراء المصرف للسلعة، إذ لو اشترى المصرف السلعة فلن ينتظر الوعد من العميل بالشراء، وإنما ينتظر من العميل إبرام عقد الشراء، فحتى يطمئن المصرف إلى دخول العميل معه في عقد المرابحة يأخذ وعدا من العميل بالشراء قبل شراء المصرف للسلعة، إذن فمحل تقديم إنما يكون قبل شراء العميل السلعة من المصرف الإسلامي، وقبل شراء المصرف الإسلامي للسلعة.

وأما من حيث ضم الوعد بالشراء مع غيره من العقود أو ذكره على نحو مستقل، فلم يرد في الإطار التنظيمي ذكر شيء من ذلك، إذ من المتصور أن يركب الوعد مع عقد شراء المصرف الإسلامي للسلعة، بأن فيوقع البائع ببيع السلعة، ويوقع المصرف بشرائه لها ويوقع العميل بوعده بشراء السلعة، كل ذلك يتم على نفس

الوثيقة، كما يمكن أن يوقع العميل الراغب بالشراء على مستند الوعد بالشراء في وثيقة مستقلة، ثم يقوم المصرف بعد ذلك بشراء السلعة من البائع وبيعها من بعد للعميل.

ج– أنواع الوعد في المرابحة:

جاء ذكر أنواع الوعد من حيث الإلزام في الإطار التنظيمي على نحو عرضي أيضا، وذلك في البند ١,٥,٤,٤ من الباب الخامس، في معرض ذكر مخاطر الائتمان، وتقنيات تخفيفا، وتحديدا عن ذكر هامش الجدية، فجاء فيه أن الوعد الذي يقدمه الآمر بالشراء من حيث إلزام الواعد بالوفاء به نوعان، الأول: الوعد الملزم بالشراء، والثاني: الوعد غير الملزم بالشراء.

أما الوعد الملزم بالشراء فلم يبين الإطار التنظيمي معنى الإلزام فيه، بل اكتفى ببيان جملة من الأحكام المتعلقة به، وقد تصدى مجمع الفقه الإسلامي ببيان معنى الوعد الملزم، وأنه الذي يكون فيه الواعد ملزما ديانة بالوفاء بوعده إلا لعذر، وملزما قضاء إن علق على سبب ودخل الموعود في كلفة جراء ذلك الوعد،[١١] وعليه فإن للوعد جانبان، الأول: بينه وبين الله تعالى، يكون فيه الواعد ملزما بالوفاء بوعده ما يحل بينه وبين الوفاء بما وعد عذر من الأعذار، والثاني: بينه وبين الخلق، فيكون الواعد ملزما بالوفاء بما وعد الموعود، إلا أن هذا يشترط فيه تحقق جملة من الأمور، أولها: أن يعلق الوعد على سبب، كأن يعد المرء الآخر بأن يستأجر منه سلعة إن اشتراها، فإن كان الوعد مطلقا غير معلق على أمر، ودخل فيه الموعود، لم يلزم الواعد بالوفاء بما وعد، كأن يعد المرء آخرا بأن يستأجر منه سلعة من دون أن يعلق الأمر على شراء الموعود لها، فقام الموعود بشراء تلك السلعة، لم يلزم الواعد فيما بينه وبين الخلق الوفاء بما وعد، ما يعني أن الموعود لا يمكنه التوجه إلى القضاء والمطالبة بأن يفي الواعد بما وعد، نظرا إلى أن الوعد جاء مطلقا ولم يعلق على سبب. وثانيها: أن يدخل الموعود فيما وعد به، وذلك بأن يدخل الموعود في التصرف الذي قيد الوعد بتحققه، كأن يعلق على شراء شيء، أو سفر، أو استئجار أمر، فقام الموعود بذلك فعلا، ولذلك إن لم يدخل الموعود فيما علق الوعد به لم يكن له أن يطالب بإلزام الواعد بالوفاء بوعده، فليس له أن يطالب بأن يفي الواعد بوعده قبل شراء الموعود ما علق الوعد عليه، أو قبل استئجار الموعود ما علق الوعد عليه. وأما عن الآثار المتعلقة بالوعد الملزم فقد جاء ذلك في البند ١,٥,٤,٤ من الباب الخامس، عند ذكر هامش الجدية، وهو حق المصرف الإسلامي في الرجوع على العميل إذا لم يف بوعده بالشراء، وذلك أن العميل بعد أن يصدر وعده الملزم بالشراء قد لا يفي بوعده الذي قطعه للمؤسسة بشراء السلعة، فهنا إن لحق بالمصرف الإسلامي أي ضرر جراء إخلاف العميل وعده، وعدم التزامه به، فإنه يحق للمؤسسة الرجوع على العميل ومطالبته بتغطية الأضرار التي لحقت بالمصرف الإسلامي نتيجة إخلاف العميل وعده بالشراء، وهذا الرجوع المبني على الوعد ليس على إطلاقه، بل له ضوابط تضبطه، فأولها: يحق للمؤسسة بناء على الوعد الملزم

[١١] – الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، http://www.iifa-aifi.org/1751.html.

أن تغطي الأضرار التي لحقت بها من خلال الوديعة المودعة من قبل العميل لدى المصرف الإسلامي تحت اسم "هامش الجدية"، وثانيها: أن يقتصر تعويض الضرر على الخسارة الفعلية التي لحقت بالمصرف، وهذه الخسارة هي الفرق الحاصل بين تكلفة شراء المصرف الإسلامي للسلعة وبين بيعها لغير العميل الآمر بالشراء، وعليه فإنه لا يصح للمؤسسة المطالبة بالتعويض عن الفرصة البديلة أو الفرصة الضائعة، وثالثها: يحق للمؤسسة الرجوع على العميل إن كان هامش الجدية غير كاف لتعويض الأضرار التي لحقت بالمصرف الإسلامي.

وأما الوعد غير الملزم فقد ورد ذكره في الإطار التنظيمي عند ذكر هامش الجدية أيضا، أي في نفس البند الذي ذكر فيه الوعد الملزم، وأيضا لم يبين الإطار التنظيمي معناه، وإنما اكتفى ببيان جانب من الآثار المترتبة عليه، والذي يؤخذ من خلال قرار المجمع الفقهي رقم ١٥٧ (٦/١٧) الصادر بشأن المواعدة والمواطأة في العقود، أن معنى الوعد غير الملزم في المالية الإسلامية يقصد به الوعد الذي لا يلزم قضاء، فلا يمكن للأطراف المطالبة بتنفيذه، ولا التوجه نحو القضاء للمطالبة بذلك، ولا حتى المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عنه. وأما عن الأحكام المتعلقة به فكل ما جاء فيه هو النص على أنه:" يحق للعميل استرداد هامش الجدية بالكامل، وبالتالي لا يعتبر تخفيف مخاطر ائتمان مقبول"، وهذا النص يدل على عدة أمور متعلقة بالوعد غير الملزم، ومن ذلك أنه لا مانع من تقديم هامش الجدية حتى وإن كان الوعد المقدم للمصرف الإسلامي غير ملزم، والملفت هنا هو ربط أن تعريف مجلس الخدمات للمالية الإسلامية ربط هامش الجدية بالوعد الملزم، إذ نصت على أن هامش الجدية هو" مبلغ يقدمه الآمر بالشراء ضمانا للوفاء بوعده بالشراء، ويحق للبائع الرجوع عليه بمقدار الضرر الفعلي"، وعند تأمل الوعد وهامش الجدية نجد أنه لا رابط بينهما، إذ كل واحد منهما يعد تصرفا مستقلا، وإنما الحاصل أن الوعد قد يضم إليه هامش الجدية، وقد لا يضم إليه، فإن كان الوعد ملزما تحققت الجدوى من ضم هامش الجدية، وإن لم يكن الوعد ملزما لم تتحقق الجدوى منه فلم يكن من فائدة لتقديمها، فليس هامش الجدية تصرفا مرتبطا بالوعد الملزم دوما ولا يكون في غيره، وأمر آخر أيضا أنه يحق للعميل استرداد كل المبلغ الذي قدمه للمصرف الإسلامي حتى وإن نكل عن الوفاء بوعده، ما يعني أن المصرف الإسلامي لا يمكنه أن يقتطع من هامش الجدية أي مبلغ مالي لتغطية الأضرار التي لحقت به جراء الوعد، حتى وإن كان العميل هو من نكل عن الوفاء بالوعد، ولذلك بين الإطار التنظيمي أن الوعد غير الملزم إجراء غير مقبول في تخفيف مخاطر الائتمان المصرفية، أي أنه لا يمكن التعويل عليه في مواجهة الأضرار المالية التي قد يواجهه المصرف الإسلامي نتيجة دخوله في المرابحة مع العميل.

٢- الوديعة:

من التصرفات التي قد تركب بالمرابحة المصرفية عقد الوديعة، وهي كما جاء في مصطلحات مجلس الخدمات المالية الإسلامية عقد يقتضي حفظ مال على سبيل الأمانة وردها عند الطلب، لا تضمن إلا بالتعدي أو التقصير أو

مخالفة الشروط، وقد تكون بأجر، فالوديعة في أصله عقد يقتضي حفظ المال من التلف أو الضياع أو الفقدان، فالمال عند المودع لديه أمانة من الأمانات، يلزم حفظها وصونها.

أ– صورة الوديعة في المرابحة، والغاية منها:

تقدم الوديعة في المرابحة المصرفية تقدم الوديعة تحت مسمى "هامش الجدية"، وقد جاء بيان معنى "هامش الجدية" في البند ١,٥,٤,٤ من الباب الخامس بأنه:" وديعة تأمين قابلة للاسترداد، تأخذها المؤسسة المرخصة قبل إبرام العقد، ويحمل حق رجوع محدود في نطاق الأضرار التي تتكبده المؤسسة المرخصة في حالة أخفق الآمر بالشراء في الوفاء بوعد ملزم بالشراء"، بينما جاء تعريفها في البند ٤,٤,١١ الوارد ضمن بنود التعريفات من نفس الباب أن هامش الجدية هو:" وديعة تأمين، يحتفظ بها كضمان عند الدخول في اتفاقية للشراء أو اتفاقية للاستئجار"، فنص التعريفان على أن هامش الجدية هو وديعة من الودائع المقدمة من العميل إلى المصرف الإسلامي، ما يعني أن هامش الجدية يأخذ ذات أحكام الوديعة. وأما عن الغرض الأساسي من تقديم هامش الجدية فهو تعويض أية خسائر قد تلحق بالمصرف الإسلامي جراء دخوله في المرابحة المصرفية، وهو الأمر الذي نص عليه التعريف الثاني بقوله:" يحتفظ بها كضمان"، وذلك أن المصرف الإسلامي إنما يقوم بشراء السلعة على أن أمل أن يقوم العميل بشرائها، ولكن العميل قد يتخلف عن شراء تلك السعلة، فيتضرر المصرف الإسلامي جراء انخفاض سعر السلعة عن سعر التكلفة، فالوديعة هنا هي ضمان للمصرف الإسلامي عند دخوله في اتفاقية شراء للسلعة يتملكها المصرف، حتى يشتريها العميل من المصرف فترتفع حاجة المصرف الإسلامي إلى الضمان المسمى بهامش الجدية، فإن تخلف العميل عن الشراء عوض المصرف الإسلامي الضرر اللاحقة به من خلال هامش الجدية، ولذلك نلحظ في ذلك هامش الجدية جملة من الأمور، أولها: أنها تطلب عند رغبة المصرف الإسلامي في الدخول في اتفاقية لشراء السلع بحيث يكون المصرف الإسلامي هو المشتري، أو اتفاقية استئجار بحيث يكون المصرف الإسلامي هو المستأجر، وثانيها: أنها تعرف بوديعة تأمين، أي أن الغرض منها هو طلب الأمان من الأضرار التي قد تلحق بالمصرف الإسلامي. وثالثها: ذكر هامش الجدية ضمن في الباب الخامس وتحديدا ضمن تقنيات تخفيف المخاطر، لا في الباب الأول عند ذكر صيغ التمويل، ما يؤكد أن هامش الجدية هو إجراء يقصد منه تقليل الأضرار التي قد تلحق بالمصرف الإسلامي.

ب– محل تقديم الوديعة في المرابحة:

وأما عن وقت تقديم هامش الجدية فيكون قبل الدخول في العقد كما نص عليه البند المتقدم، غير أن التعريف الأول لم يبين أي عقد من العقد، هل العقد الأول وهو الذي يشتري فيه المصرف الإسلامي السلعة، أو العقد الذي الثاني الذي يبيع فيه المصرف السلعة، وبينما جاء في التعريف الثاني أنها تؤخذ عند الدخول في اتفاقية

الشراء، ومن خلال ما تقدم حول الغرض من تقديم هامش الجدية، يظهر جليا أن وقت تقديم هامش الجدية يكون قبل العقد الذي تشتري فيه المؤسسة السلعة، بل في من خلال الاسم الذي أطلق على هذه الوديعة يمكن أن يفهم ذلك أيضا، فإن العميل عند تقدمه للمصرف راغبا في شراء سلعة من السلع فإن المصرف الإسلامي يكون في موقف لا يدري مدى استعداد العميل للدخول في عملية المرابحة المصرفية، حتى يبدأ المصرف الإسلامي إجراءات شراء السلعة لبيعها للعميل، إذ قد يشتري المصرف السلعة ثم يتحلف العميل عن شرائها من المصرف، فلذلك فإن إيداع هامش الجدية لدى المصرف الإسلامي من العميل يعد تأكيدا منه للمصرف على رغبته في الدخول في مرابحة مصرفية مع العميل، وكذلك يطمئن المصرف الإسلامي بذلك على أن العميل وإن تخلف عن الدخول فإن للمصرف الإسلامي تغطية الأضرار والخسائر التي قد تلحق به جراء ذلك من خلال هامش الجدية.

ج– أُثر تركيب الوديعة بالمرابحة:

اقتصر الإطار التنظيمي على بيان جانب واحد من جوانب أحكام التعامل مع وديعة هامش الجدية، وهو مدى إمكانية المصرف الإسلامي استرداد حقه منه، ففرق الإطار التنظيمي بين أمرين، أولهما: إن كان الوعد الذي قدمه العميل للمصرف الإسلامي ملزما، فإنه يحق للمصرف الإسلامي أن يأخذ من هامش الجدية بمقدار ما لحقه من ضرر إن نكل العميل عن الوفاء بوعده، شريطة أن يقتصر المصرف الإسلامي عند أخذه التعويض على الخسارة الفعلية، وهي الفرق بين التكلفة والبيع لغير لطرف ثالث، دون الفرصة البديلة، وثانيهما: إن كان الوعد المقدم من العميل وعدا غير ملزم، فإن يحق للعميل استرداد كل المبلغ الذي أودعه كهامش جدية، ما يعني أو المصرف الإسلامي ليس له أن يأخذ من المبلغ مقابل الأضرار التي لحقت به جراء نكول العميل عن الوفاء بوعده غير الملزم له.

٣– الرهن:

أقر الإطار التنظيمي على نحو صريح إمكانية ضم عقد الرهن إلى المرابحة المصرفية، وهو أمر لا ضير فيه نظرا إلى أن المرابحة في حقيقته عقد بيع، والرهن هو عقد توثيق، فبالرهن يتم توثيق الحقوق في عقد المرابحة.

أ– صورة تركيب الرهن في المرابحة:

بين الإطار التنظيمي في البند ١,٧,٢,٣ من الباب الخامس أن الرهن يعد من الضمانات الإضافة، وبين في ذات البند قاعدة عامة بالضمانات الإضافية بأنها لا توفر من تلقائيا في عقد المرابحة، ما يعني أن الرهن ليس أصلا في عقد المرابحة، ولا ملازما له، وإنما هو عقد آخر يمكن أن يلحق بعقد المرابحة، وهو ما يؤكده البند ٩,٢,١,٩ من الباب الأول الذي جاء فيه أن الرهن قد يطلب من المشتري، ما يفهم يمكنه أنه يمكن أيضا ألا يتم طلبه منه.

وأما عن طريقة إلحاقه الرهن بالمرابحة، وتركيبه به فله ثلاثة طرق وفق البند ١,٧,٢,٣ من الباب الخامس، فالأولى: أن يذكر تقديم الرهن صراحة، وذلك في صلب عقد المرابحة، والثانية: أن ذكر عقد الرهن على نحو منفصل عن عقد المرابحة، ويتم التوقيع على العقدين معا، والثالثة: أن يذكر عقد الرهن على نحو منفصل عن عقد المرابحة، ويتم التوقيع عليه قبل التوقيع على عقد المرابحة. وتركيب عقد الرهن على هذا النحو ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة بناء على ما جاء عن بعض الفقهاء في مصنفاتهم، فقد جاء في البند ١٠ في الملحق ب من المعيار ٣٩ أن الرهن يجوز أخذه قبل ثبوت الحق، ومعه، وبعده، فمن الفقهاء من حكى الإجماع على جواز الرهن بعد ثبوت الحق، وأن مذهب الجمهور جوازه مع الحق، وأن مذهب مالك وأبي حنيفة جوازه قبل وجوب الحق، نظرا إلى كونه كالضمان، فجاز انعقاد الرهن على شيء يحدث في المستقبل، خلافا للشافعي والحنابلة.

ب– أثر تركيب الرهن في المرابحة على العقود الأخرى:

توسع الإطار التنظيمي فيما يجوز رهنه فأجاز رهن المبالغ النقدية كما في البند ١٠,٢,١,٩ من الباب الأول، ولرهن النقود لدى المصارف أثر في نوع الحساب الذي تم الإيداع فيه، فقد ألزم الإطار التنظيمي أن يكون الحساب عند الرهن حساب مشاركة في الربح والخسارة، ما يفهم منه أنه إذا تم رهن مبالغ مودعة في حساب قرض – وهو المسمى بالحساب الجاري – فلا بد أن يحول إلى حساب مشاركة في الربح والخسارة، إلا أن الإطار التنظيمي لم ينص على نوع هذا الحساب من حيث كونه حساب مشاركة أو حساب مضاربة أو حساب وكالة بالاستثمار. وهذا الرأي الذي ذهب إليه البنك المركزي العماني في الإطار التنظيمي صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٨٦(٩/٣) بشأن الودائع المصرفية (حساب المصارف)، غير أن القرار بين أن نوع الحساب الذي ينبغي أن يتم التحول إليه هو حساب استثماري بالمضاربة.

٤– الكفالة (الضمان):

أجاز الإطار التنظيمي في البند ١,٧,٢,٣ من الباب الخامس أن يلحق بعقد المرابحة عقد كفالة، والذي أطبق عليه الإطار التنظيمي اسم الضمان، والذي يكون ضمانا ماليا من طرف ثالث، غير أن الإطار التنظيمي لم يفصل أحكام الكفالة في المرابحة خاصة، بل اقتصر على ذكر جملة من أحكامه العامة في البند ٧,٤,٤ من الباب الخامس. ومن خلال جملة ما تقدم من أحكام للكفالة يمكن الوقوف على أحكامه المتعلقة بتركيبه في المرابحة.

أورد الإطار التنظيمي الكفالة ضمن الضمانات الإضافية، وذلك في البند ١,٧,٢,٣ من الباب الخامس، ووفقا للقاعدة العامة الواردة في نفس البند والقاضية بأن الضمانات الإضافية لا توفر تلقائيا في عقد المرابحة، ويؤكد هذا ما جاء في أحكام الكفالة عموما وذلك في البند ٥,٣,٧,٤,٤ من نفس الباب بأن تكون الكفالة موثقة بشكل واضح، ومن هنا يمكن القول بأن طرق توثيق عقد المرابحة بالكفالة هي ذات الطرق التي تقدمت

في الرهن، وهي ثلاثة طرق، أولها أن تذكر الكفالة صراحة في صلب عقد المرابحة، وثانيها: أن تذكر الكفالة على نحو منفصل عن عقد المرابحة، ويتم التوقيع على العقدين معا، وثالثها: أن تذكر الكفالة على نحو منفصل عن عقد المرابحة، ويتم التوقيع عليه قبل التوقيع على عقد المرابحة.

٥- شراء السلعة والبيع:

يعد البيع من أهم العقود المركبة بالمرابحة المصرفية، ولذلك نجده حاضرا في تعريف المرابحة المصرفية كما تقدم في البند ٥,٤,١١ من الباب الخامس، إذ عرفها بأنها:" اتفاقية تبيع المؤسسة المرخصة بمقتضاها إلى العميل نوعا معينا من الأصول التي قامت بشرائه وحيازته على أساس وعد من العميل بالشراء، وذلك بسعر التكلفة زائدا هامش ربح متفق عليه"، فقول التعريف:" قامت بشرائه وحيازته على أساس وعد من العميل بالشراء" يكشف أن المرابحة المصرفية هي عقد بيع لابد أن يسبقها عقد بيع آخر، مع اخلاف المراكز، بحيث يكون المصرف في البيع الأول مشتريا، وفي البيع الثاني بائعا، فليس الشراء واقعا على سلعة كانت مملوكة لمصرف من قبل، وإنما ركب البيع الأول بين المصرف والبائع بالبيع الثاني بين المصرف والعميل بعد أن تقدم العميل إلى المصرف طالبا منها شراء السلعة، ولولا ذلك لم يشتر المصرف تلك السلعة، وقد أقر مجمع الفقه الإسلامي في القرار رقم ٤٠-٤١(٥/٢، ٥/٣) الصادر بشأن الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء هذا التعامل في المصارف الإسلامية. وقد نظم البندين ٣,٢,١,٩، و٥,٢,١,٩ من الباب الأول بعض جوانب تركيب البيع الأول بالبيع الثاني، ومما تم تنظيمه فيهما:

أ- استقلالية العقدين عن بعضهما:

يلزم أن يتم إبرام كل عقد بيع على حدة، بحيث يتم عقد البيع الأول أولا بين المصرف والبائع، ثم يتم عقد البيع الثاني بين المصرف والعميل، ولا يقتصر الفصل بين البيعين على العقد فحسب، بل حتى توثيقهما يلزم أن يكون على نحو منفصل تماما.

ب- اكتمال البيع الأول:

كما يلزم أن يتم البيع الأول بين البائع والمصرف مستوفيا جميع أركانه وشروطه، حتى يتمكن المصرف من بيع السلعة للعميل، ومن أبرز شروط البيع الأول هو قبض المصرف السلعة ودخولها في حيازته، سواء كانت حيازة حقيقية كالقبض الحسي، أو حيازة حكمية كاستلام الأوراق والمستندات التي تتيح للمشتري التصرف التام في سلعته، فلا يمكن للمصرف أن يبيع السلعة قبل قبضها لورود النهي الصريح عن ذلك في قول النبي صلى الله

عليه وسلم:" **من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه**"،[١٢] وفي خبر آخر بسند حسن:" **يا ابن أخي لا تبيعن شيئا حتى تقبضه**".[١٣]

ج– تحمل البائع الضمان:

ويلزم أيضا عند تركيب العقدين أن يتحمل البائع ضمان السلعة التي يريد بيعها، وهذا الأمر في حقيقته مترتب على سابقه في اشتراط القبض، فبقبض المصرف السلعة تكون قد دخلت في ضمانه، واشتراط تحمل الضمان يمنع المصرف من أن يحتال بالتبرئ من تحمله تبعة هلاك السلعة، كما أن ربح المصرف مع عدم تحمله الضمان هو مخالف للهدي النبوي الشريف بالنهي عن ربح ما لم يضمن، فقد جاء من طريق ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" **لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك**".[١٤]

٦– الصدقة:

على الرغم من أن الصدقة عقد تبرع محض، والبيع عقد معاوضة محض، غير أن الإطار التنظيمي سمح بتركيب عقد الصدقة بعقد المرابحة المصرفية.

أ– سبب تركيب الصدقة بالمرابحة المصرفية:

يعد التزام العميل بسداد الدين الذي عليه للمصرف الإسلامي من أكبر التحديات التي تواجهها المصارف الإسلامية، وكلما كانت مدة سداد الدين أطول، كان خطر عدم الالتزام العميل أعلى، إذ قد تصل مدة سداد الدين إلى خمسة وعشرين سنة، وهي مدة لا تخلو من أحداث كثيرة تتخللها، تمر على كلا الطرفين، العميل والمصرف الإسلامي. إن علاج هذه المشكلة لدى المصارف التقليدية الربوية هو وضع شرط جزائي في العقد بحيث يلزم العميل بدفع غرامة تأخير عند تخلفه عند سداد ما عليه للمصرف التقليدي الربوي، وهو أمر محرم نظرا لكونه ربا صريحا، وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في القرار رقم رقم ٥١(٦/٢) ونصه:" إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط بعد الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون

---

[١٢] – البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض، وبيع ما ليس عندك، رقم الحديث (٢١٣٦)، ج١، ص٤٦٥. مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، رقم الحديث (١٥٢٥)، ص٦٣٧.

[١٣] – أحمد بن حنبل، **المسند**، (مصر: دار الحديث، ط١، ١٩٩٥)، رقم (١٥٢٥٣)، ص١٣٠. (بلفظ قريب)

[١٤] – الترمذي، **سنن الترمذي**، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم (١٢٣٢)، ص٢١٩. أبو داود، **سنن أبي داود**، أبواب الإجارة، باب في الرجل يقول في البيع لا خلابة، رقم (٣٥٠٣)، ص٣٨٩. النسائي، **سنن النسائي**، كتاب البيوع، بيع ما ليس عند البائع، رقم (٤٦١٣)، ص٤٧٧.

شرط، لأن ذلك ربا محرم".[١٥] إن حرمة وضع الشرط الجزائي القاضي بغرامة مالية عند التخلف عن سداد الدين جعل المصارف الإسلامية في حرج كبير نظرا إلى أنها لا تملك أي وسيلة أخرى تلزم بها العميل المتخلف بسداد ما عليه سوى اللجوء إلى القضاء، والذي قد يولد مزيدا من التأخير. هنا رأت هيئة المحاسبة والمراجعة في المعيار٣ أن المخرج الذي يمكن أن تسلكه المصارف الإسلامية هو إلزام العميل بإخراج جزء من ماله على وجه الصدقة في وجوه البر والخير والمعروف متى تخلف عن سداد الدين الذي عليه، وذلك بناء على ما جاء عن بعض المالكية من الالتزام بالتبرع.

ب- صورة تركيب الصدقة بالمرابحة المصرفية:

وصورة تركيب الصدقة بالمرابحة المصرفية والذي يلتزم فيه العميل بالتبرع تتضح ببيان ثلاثة أمور، أولها: سبب التبرع، وقد بين الإطار التنظيمي أن سبب الذي يُلزم العميل التبرع متى أخل بالتزام السداد الذي ترتب عليه جراء الدخول في عقد المرابحة، وهذا الإخلال يكون بأحد شيئين، وهما التأخر عن السداد في الوقت المتفق عليه، أو التقصير عنه، فإن وقع من العميل أحد هذين الأمرين، لزمه أن يقوم بالتبرع، بماء على الالتزام الذي قدمه للمصرف الإسلامي عند الدخول في المرابحة، وثانيها: مقدار المال المتبرع به، فبين الإطار التنظيمي مقدار المال المتبرع به، وهي نسبة محددة مسبقا بين المصرف الإسلامي والعميل، سواء كان التقدير على نحوي يومي أو سنوي، ما يعني أن المال المتبرع به ليس أمرا مجهولا للعميل بحيث لا يدري مقدار المال الذي سيلزمه بالتبرع به، كما أنه ليس أمرا موكولا تقديره إلى العميل نفسه فيخرج ما يشاء بحسب رأيه، وإلا لما أدى هذا الالتزام الغرض المرجو منه، وثالثها: الجهة المتبرع لها، فيتم وضع التبرع الذي قدمه العميل في صندوق خيري مؤسس من قبل المصرف الإسلامي، ينفق المال الذي يودع في هذا الصندوق في أعمال البر والمعروف.

٧- التعهد:

جاءت الإشارة إلى التعهد في البند ٩,٢,١,٩ من الباب الأول، غير أنه من خلال تتبع بنود الإطار التنظيمي لم أتوصل إلى أي بيان يوضع معنى هذا التعهد أو أحكامه أو ضوابط تركيب بالمرابحة، غير ما يمكن أن يفهم من ذات البند، فقد جاء فيه:" قد يطلب من المشتري تقديم ضمان على شكل تعهد"، فالذي يؤخذ من هذ البند أن التعهد نوع من أنواع الضمان الذي يقدمه العميل للمصرف الإسلامي عند الدخول في مرابحة مصرفية، وكذلك أن هذ الضمان ليس ملازما للمرابحة المصرفية، وإنما هو أمر قد يطلب من العميل، ما يعني أنه في أحيان قد لا يطلب منه.

[١٥] – الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، http://www.iifa-aifi.org/2059.html.

والذي يبدو للباحث من خلال ما تقدم في الوعد، أن التعهد الذي يقدم للمصرف يمكن أن يكون ذات الوعد المتقدم ذكره، نظرا لإمكان ترادف معناهما كما تقدم، فبذلك يكون للتعهد ذات الأحكام المتقدمة في الوعد.

٨- الوكالة لشراء السلعة:

سمح الإطار التنظيمي في البندين٩,١,٢,٥ و٩,١,٢,٦ من الباب الأول أن يركب عقد وكالة شراء السلعة بعقد المرابحة في التمويل المصرفي.

أ- صورة تركيب الوكالة لشراء السلعة بالمرابحة:

وصورة هذا التركيب أن العميل عندما يبدي رغبته للمصرف الإسلامي بشراء سلعة ما، يقوم المصرف الإسلامي بشراء تلك السلعة، وشراء المصرف الإسلامي للسلعة قد يكون على نحو مباشر من بالبائع، وقد يوكل طرفا آخر بشراء السلعة نيابة عنه، فيقوم الوكيل بالتفاوض مع البائع وسداد الثمن وقبض السلعة نيابة عن المصرف الإسلامي.

ب- ضوابط تركيب الوكالة لشراء السلعة بالمرابحة:

اعتنى الإطار التنظيمي ببيان جانبين من الجوانب المتعلقة بتوكيل المصرف الإسلامي طرفا آخر بشراء السلعة نيابة عنها، أولهما: استقلالية العقدين، فأوجب الإطار التنظيمي استقلالية عقد الوكالة عن المرابحة عند إبرامهما، وأن يتم توثيقهما بشكل منفصل، فلا يضمان في وثيقة واحدة، ولعل سبب هذا ما نبهت عليه هيئة المحاسبة في مستند الأحكام الشرعية للمعيار ٨ من خشية توهم الربط بين عقد الوكالة وعقد المرابحة، إذ عقد الوكالة لشراء السلعة كما تقدم ليس ملازما للعقد المرابحة، بل قد تنعقد المرابحة بدون عقد الوكالة، وثانيهما: إصدار الفاتورة باسم المصرف الإسلامي، فأوجب الإطار التنظيمي أيضا أن تصدر فاتورة شراء السلعة باسم المصرف الإسلامي، حتى وإن كان المصرف الإسلامي قد وكل عنه غيره بالشراء بوكالة صحيحة، وهو أمر توسعت فيه هيئة المراجعة والمحاسبة في البندين ٣/١/٦ و٣/١/٧ من المعيار ٨ فرأت أن صدور ذلك باسم المصرف هو من باب الأولى فقط، وإلا فلا مانع من صدور المستندات جميعا باسم الوكيل، بل لا مانع أيضا من أن تكون وكالة المصرف للعميل غير معلنة، فيتعامل العميل وكأنه الأصيل في البيع والشراء. والذي يبدو أن العبرة في ذلك بحقيقة الوكيل، فإن كان الوكيل طرفا ثالثا غير العميل فلا بأس من صدور الفاتورة وجميع المستندات باسمهن نظرا لبعد صورية البيع والشراء، وكذلك تمكن الفصل بين ضمان المصرف الإسلامي عند شرائها السلعة، وضمان العميل عند شرائه السلعة من المصرف. وأما إن كان الوكيل هو العميل فيلزم صدور جميع المستندات بما في ذلك الفاتورة

باسم المصرف الإسلامي لا الوكيل، وسبب ذلك أن في صدور تلك المستندات باسم الوكيل اشكال كبير في تحديد ضمان المصرف وضمان العميل عند بيع السلعة للعميل بعد ذلك، وتحديد محل الفصل بينهما، وتقريبا للمرابحة كثيرا إلى الصورية وابتعادها عن كونها عملية بيع حقيقية، فصدور الفاتورة باسم الوكيل ثم شراء الوكيل السلعة من المصرف بناء على الفاتورة التي صدر باسم العميل نفسه لا المصرف الإسلامي لا يدع شكا في صورية هذه المعاملة، وتحايلها على الربا المحرم.

٩- الوكالة للخصم من حساب العميل:

سمح الإطار التنظيمي في البند ٨,٢,١,٩ من الباب الأول بنوع آخر من الوكالة التي يمكن ان تركب بعقد المرابحة، وهي وكالة الخصم من حساب العميل، وتعد وكالة الخصم من حساب العميل مرتبطة بما تقدم في الصدقة، والتي فيها التزام من قبل العميل بالتبرع للصندوق الخيري عند تأخره عن السداد أو تقصيره في ذلك، فهنا سمح الإطار التنظيمي أن يتم إصدار وكالة من العميل للمصرف الإسلامي بالخصم من حسابه، ولهذه الوكالة جملة من السمات، إذ يمكن أن ينص على هذه الوكالة في صلب عقد المرابحة حسب ما يفهم من ذات البند، فخلاف ما تقدم في وكالة الشراء، وكذلك تكون الوكالة معلقة على أمر مستقبلي، وهو في حالة تأخر العميل عن السداد أو تقصيره، ما يعني أنه لا يمكن للمصرف الإسلامي أخذ من حساب العميل للتبرع للصندوق الخيري قبل أن يقع شيء من ذلك من قبل العميل حتى وإن كان قصد المصرف الإسلامي الاحتياط أو كان هنالك مجرد تخوف من تخلف العميل عن التزامه، وكذلك لا يمكن للمصرف الإسلامي أخذ أي مبلغ من حساب العميل حتى وإن أخل بأحد التزاماته الأخرى غير التأخر في السداد أو التقصير فيه، نظرا لتحديد الأمر المستقبلي المعلق عليه، وسمة ثالثة وهي عدم قبول الوكالة للنقض، وهذا الأمر جاء على خلاف المعتاد في أمر الوكالة، إذ الأصل في الوكالة أنها عقد جائز، يمكن لأي طرف أو ينهيه، غير أن الحاصل هنا هو لزوم الوكالة، ومن خلال ما جاء في مستند الأحكام الشرعية للمعيار ٢٣ الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة، يمكن القول بأن سبب الالزام هنا أمران، أولهما هو حفظ حق الغير، وهو الدين الذي ترتب في ذمة العميل لصالح المصرف الإسلامي، ويؤيد ذلك ما تقدم من بيان للغاية من التزام العميل بالتبرع، وثانيهما لزوم الوكالة إن وجد تعهد من الوكيل بعد إنهاء الوكالة لمدة محددة، فإن تمت الإشارة إلى ذلك في عقد الوكالة لزمت الوكالة، لما في عدم التزام الوكيل بما تعهد به ضرر قد يلحق بمن وموكله.

١٠- وكالة بيع العين المرهونة:

تقدم أن عقد المرابحة يمكن أن يركب بها عقد رهن توثيقا للدين المترتب في ذمة العميل، فإن تخلف العميل عن سداد ما عليه، هنا أعطى الإطار التنظيمي في البند ٢,٨,٤,٤ من الباب الخامس المصارف الإسلامية خيارين،

أولهما: أن تقوم المصارف الإسلامية بالمطالبة ببيع العين المرهونة، وعادة ما يكون هذا عن طريق الجهات القضائية، وثانيهما: أن يتم توكيل المصارف الإسلامية من قبل عملائها ببيع العين المرهونة دون الرجوع إلى الجهات القضائية لطلب البيع، فتستوفي المصارف جميع حقوقها بعد البيع، وتقوم برد ما زاد عن حقها إلى العميل.

خلاصة ما تقدم في تركيب المرابحة

من خلال ما تقدم من تنظيم الإطار التنظيمي للتصرفات والعقود التي يمكن تركب بالمرابحة المصرفية يظهر لنا أن التركيب الحاصل في المرابحة المصرفية هو أكثر تعقيدا من المرابحة التي تم استجلاؤها من خلال التعريف سابقا، وهي من المرابحة المذكورة في كتب الفقه أشد تعقيدا:

١- فالتركيب من خلال ما تقدم يبدأ من الوعد الذي يقدمه العميل للمصرف بشراء سلعة من السلع من المصرف إن تملكها المصرف، وهو أول تصرف يصدر عند الدخول في المرابحة المصرفية.

٢- تقديم وديعة للمصرف تعرف بهامش الجدية تؤكد عزيمة العميل على شراء السلعة، وكذلك تعد ضمانا للمصرف مقابل الأضرار التي قد تلحق به إن تخلف العميل عن الشراء.

٣- يقوم المصرف بشراء السلعة حسب الوصف التي قدمه العميل، أو توكيل غيره بشراء السلعة.

٤- يقوم المصرف ببيع السلعة للعميل بعقد مرابحة منفصل عن عقد شراء المصرف للسلعة.

٥- يلتزم العميل بالتبرع للصندوق الخير إن لم يلتزم بسداد ما عليه حسب ما تم الاتفاق عليه مع المصرف.

٦- يوكل العميل المصرف بسحب مبلغ التبرع عند عدم التزامه بالسداد.

٧- يقدم العميل رهنا للمصرف توثيقا للدين الذي ترتب بذمته.

٨- قد يوكل العميل المصرف ببيع العين المرهونة عند عدم وفائه بالدين.

٩- قد يطلب من العميل تقديم كفيل عنه مقابل الدين الذي بذمته.

وهذا التركيب في المرابحة مع التعقيد الذي فيه يعد من حيث الجملة يعد مخرجا للمصرف الإسلامي وحيلة له أمام الصعوبات التي قد يمر بها في أعماله المصرفية التي يقدمها للناس، ومع هذا فقد يؤدي أيضا إلى حيل مذمومة إن لم يتم التفطن لها، وهو الآتي في المسألة الثانية إن شاء الله.

رابعا: التصرفات التي يمنع القيام بها عند تركيب العقود في المرابحة

إن تركيب العقود في المرابحة المصرفية ليست جميعها مخارج حسنة، وحيلا محمودة، بل منها هو مخرج سيء، وحيلة مذمومة، لما فيها من التوسل إلى الحرام، سواء أفضت الحيلة إلى المحرم مباشرة، أو أمكن ارتكاب المحرم بها، فهنا نظم البنك المركزي العماني في الإطار التنظيمي جملة من الأعمال التي يمتنع القيام في تركيب العقود بالمرابحة المصرفية للمحظورات التي تحصل بها.

١ – شراء السلعة من بائعها:

تقدم أن البنك المركزي العماني سمح في الإطار التنظيمي بتركيب عقد بيع بالمرابحة المصرفية، وذلك بأن يقوم المصرف الإسلامي بشراء السلعة التي يرجو بيعها للعميل، غير أن الأمر الذي لا يسمح به هنا أن يشتري المصرف الإسلامي السلعة من العميل نفسه، ثم يبيعها له بالمرابحة، ولذلك نص البند ١٢,٢,١,٩ من الباب الأول أن جميع عمليات المرابحة يجب أن تستند على شراء السلع من طرف ثالث، فلا يمكن أن تشترى من نفس العميل. فتركيب المرابحة المصرفية على هذا النحو الممنوع يؤول بها إلى بيع العينة، وذلك لأن المصرف الإسلامي سيقوم بشراء السلعة نقدا من العميل، ثم سيقوم المصرف الإسلامي ببيع نفس السلعة إلى نفس العميل مقابل ثمن أكثر ومؤجل، أما كون الثمن أكثر من الثمن الأول فهو مقتضى عقد المرابحة الذي فيه بيع سلعة بثمنها وربح زائد يعلمه الطرفان، وأما كون الثمن مؤجلا فنظرا إلى أن السداد للمصارف يكون عادة بالتقسيط، فتكون المرابحة هنا قد آلت في حقيقتها إلى دفع مال نقدا مقابل مال مؤجل أكثر منه، والسلعة وسيط بين المعاملتين لتغطية الربا الحاصل في ذلك. كما منع الإطار التنظيمي أيضا في البند ١١,٢,١,٩ من نفس الباب المرابحة العكسية، وهي عكس الصورة المتقدمة، وذلك بأن يقوم المصرف الإسلامي بعد بيعه السلعة للعميل بشرائها منه مرة أخرى لسبب من الأسباب، فتركيب البيع هنا بالمرابحة جاء لاحقا به لا سابقا، غير أن المآل فيه هو نفس المآل فيما لو كان البيع سابقا على المرابحة، إذ السلعة في العقدين دارت بين طرفين وعادة إلى بائعها، وكأنها وسيط للمال الذي تم تبادله بين الطرفين لا غير، ولذلك منع الإطار التنظيمي هذا التعامل أيضا. وقد تقدم أن موقف البنك المركزي العماني هو منع التعامل بالعينة، وسد طريق كل معاملة قد تؤول إلى ذلك، وهو موقف مجمع الفقه الإسلامي أيضا من خلال ما نجد في ثنايا قراراته كالقرار رقم ١٥٧ (١٧/٦) الصادر بشأن المواعدة والمواطأة في العقود، والذي جاء فيه أن منع المواطأة المؤدية على العينة، كما أنه رأي هيئة المحاسبة والمراجعة أيضا كما في المعيار ٨ الخاص بالمرابحة، فقد جاء في البند ٣,٢,٢:" يجب على المؤسسة أن تتأكد أن الذي يبيع السلعة إليها طرف ثالث غير العميل أو وكيله، فلا يصح مثلا أن يكون العميل الآمر بالشراء هو نفسه أو وكيله المالك الأصلي للسلعة"، كما نرى أن هيئة المحاسبة والمراجعة تفطنت أيضا لما قد يقع من سعي لإخفاء شخصية أحد الأطراف، فيقوم بتوكيل غيره في ذلك حتى لا يظهر أن الشراء السلعة كانت من نفس البائع، فإن قيام أحد الأطراف بتوكيل غيره في أحد عقدي البيع لا يغير من الحكم شيئا، بل تبقى المسألة آيلة إلى العينة المحرمة.

٢– عدم تحمل المصرف الإسلامي ضمان السلعة:

يعد تجنب المصرف الإسلامي تحمل ضمان السلعة التي اشتراها من المحظورات التي تمتنع عليه طالما أنه يطلب ربحا في تلك السلعة ببيعها، كما نبه على ذلك البند ٣,٢,١,٩ من الباب الأول، وسبب هذا هو النهي الوارد عن النبي صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن،[١٦] وربح ما لم يضمن يكون ببيع ما لم يقبض في قول، وفي قول آخر أنه يكون ببيع ما لم يملك،[١٧] ولذلك جاء التنبيه عليه في الإطار التنظيمي عقب ذكر اشتراط تملك المصرف الإسلامي السلعة وحيازته لها قبل بيعها للعميل. وأما صورة وقوع ربح ما لم يضمن، فذلك كأن يشتري المصرف الإسلامي السلعة، ثم يبيعها للعميل مرابحة قبل قبضها ودخولها في حيازته، فإن بقاء السلعة عند البائع الأول – حتى بعد شراء المصرف لها – يعني أنها لا تزال في ضمان البائع الأول لا المصرف، متحملا بذلك البائع تبعة هلاك السلعة أو تلفها، فإن باعها المصرف إلى العميل قبل قبضها تكون بذلك السلعة قد دخلت في ضمان العميل مباشرة دون أن تدخل في ضمان المصرف، فيكون المصرف احتال بتركيب البيع بعقد المرابحة في أن يبيع سلعة دون أن يتحمل المصرف تبعة هلاك السلعة، إذ لو هلك على هذا النحو فإما أن تكون من ضمان البائع الأول، وإما أن تكون من ضمان العميل إن قبضها، فإن ربح المصرف هنا من بيع السلعة كان من قبيل ربح ما لم يضمن المنهي عنه في الحديث، ولذلك منع الإطار التنظيمي عند تركيب عقد البيع بعقد المرابحة التحيل بعدم تحمل المصرف ضمان السلعة.

٣– عدم الفصل بين العقود:

يعد عدم الفصل بين التصرفات عند تركيب العقود بالمرابحة المصرفية من المحظورات التي نبه عليها الإطار التنظيمي في البند ٥,٢,١,٩ من الباب الأول. فالتصرفات التي يلزم فصلها ويحظر دمجها فقد حددها الإطار التنظيمي في البند السابق فهي ثلاثة عقود، أولها: عقد شراء المصرف الإسلامي السلعة من البائع، وثانيها: توكيل المصرف طرفا آخر لشراء السلعة، وثالثها: بيع المصرف الإسلامي السلعة للعميل.

فتركيب عقد البيع في المرابحة دون استقلال أحدهما عن الآخر، وتوثيقهما معا، يوهم أن دور المصرف الإسلامي صوري، لا يعدو أن يكون وسيطا لتوفير المال للعميل للحصول على السلعة، ما يقرب صورة المعاملة من المصارف التقليدية الربوية التي غاية عملها هو تقديم قرض بفائدة ربوية، فالمصرف الإسلامي لا يملك السلعة، كما أن قصده من الدخول في العملية هو توفيرها للعميل بربح يحصل عليه من فارق سعر الشراء والبيع، فجمع البيعتين وعدم استقلالها يجعل حدود دور المصرف الإسلامي الوساطة بين الطرفين، لا الشراء والبيع حقيقة، وقد

---

[١٦] – سبق تخريجه.

[١٧] – مساعد بن عبدالله بن حمد الحقيل، **ربح ما لم يضمن دراسة تأصيلية تطبيقية**، (المملكة العربية السعودية: دار اليمان، ط١، ٢٠١١)، ص٥٠.

أشار المعيار ٨ في مستند أحكامه الشرعية إلى أن اشتراط فصل عقد شراء السلعة والوكالة عن المرابحة ما قد يتوهم من ارتباط العقدين بالمرابحة.

٤- انتفاع المصرف من وكالة الالتزام بالتبرع:

تقدم أن المصرف الإسلامي يمكنه أن يطلب من العميل توكيلا يخوله السحب من حسابه مباشرة عند عدم التزامه بالسداد، إلا أن الأمر المحظور هنا والذي قد يحال له من خلال تركيب عقد الوكالة هذا بالمرابحة هو أن يستفيد المصرف الإسلامي من هذه الوكالة من خلال المبالغ التي يتم سحبها للصدقة، وهو ما منعه البند ٨,٢,١,٩ من الباب الأول، فلم يسمح بأن يشكل هذا المبلغ أي دخل للمصرف الإسلامي. إن استفادة المصرف من هذا الدخل قد يأتي على نحو مباشر، كما قد يأتي على نحو غير مباشر، فقد يأتي على نحو مباشر بأن يقوم المصرف بعد أخذ المبلغ من حساب العميل بموجب التوكيل بإيداع ذلك المبلغ في خزينة المصرف مباشرة، كما قد يأتي على نحو غير مباشر وذلك بأن يقوم المصرف بدفع على المبلغ لأحد عملائه المعسرين الذين يعانون من مشكلات حقيقية أدى إلى عدم قدرتهم على سداد ما عليهم من التزامات للمصرف، فيقوم المصرف بإعطائهم هذه الأموال – بأي حجة كانت كفك كربة أو غير ذلك – على أن يقوموا بسداد ما عليهم من التزامات للمصرف، فيكون مآل المبلغ الذي سحب من العميل نفسه، وهو تسليمه للمصرف سداد لالتزام مالي، غير أنه تم عن طريق عميل آخر. وأما عن علة منع ذلك فهو أن هذا المبلغ المأخوذ من حساب العميل المدين لا يعد جزءا من الدين الذي عليه للمصرف، وبذلك فإن استفادة المصرف منه يعد زيادة ربوية على أصل الدين، فمن هنا امتنع استفادة المصرف الإسلامي من هذا المبلغ على أي نحو كان.

٥- استفادة المرتهن من العين المرهونة:

مما تقدم أيضا جواز تركيب عقد الرهن بعقد المرابحة المصرفي، غير الأمر الذي منعه الإطار التنظيمي في البند ٩,٢,١,٩ من الباب الأول هو انتفاع المرتهن – وهو المصرف الإسلامي – بالعين المرهونة، وهي مسألة وقع فيها الخلاف بين الفقهاء،[١٨] وقد جاء النص في الإطار التنظيمي عاما من غير تفريق بين أن يكون سبب الرهن القرض أو البيع أو غير ذلك، أو أن يكون الانتفاع بإذن الراهن أو بدون إذنه، فنص البند المذكور على أنه:" يجب على المقرض أو الحائز على الرهن ألا يتحصل على أي منفعة مالية جراء هذا الضمان"، ونظرا لامتناع انتفاع المرتهن بالعين المرهونة أوجب الإطار التنظيمي أيضا في البند الذي يليه أن تكون الحسابات المالية المرهونة حسابات استثمارية يتم تشارك الربح والخسارة فيها، ما يعني أنه لا يمكن أن ترهن البنوك الإسلامية حسابات

[١٨] - توفيق إبراهيم عقيل، **أحكام الرهن في الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، (فلسطين: جامعة الخليل، رسالة ماجستير، ٢٠٠٨)، ص١٥٤.

القروض، منعا من انتفاعها به. وهذا الذي ذهب إليه الإطار التنظيمي في انتفاع المرتهن من العين لمرهونة عموما هو موقف هيئة المحاسبة والمراجعة أيضا، فقد جاء في مستند الأحكام الشرعية للمعيار٣٩ أن وجه عدم جواز انتفاع المرتهن بالعين المرهونة هو تجنب الوقوع في الربا، إلا أن يكون الانتفاع بعوض المثل، فلا بأس في ذلك لانتفاع تهمة الربا فيه. وأما عن رهن حسابات القرض خصوصا فقد صدر في شأنه قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٨٦(٩/٣) الصادر بشأن الودائع المصرفية (حسابات المصارف)، والذي جاء في بنده الرابع:" إن رهن الودائع جائز، سواء أكانت من الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) أم الودائع الاستثمارية، ولا يتم الرهن على مبالغها إلا بإجراء يمنع صاحب الحساب من التصرف فيه طيلة مدة الرهن. وإذا كان البنك الذي لديه الحساب الجاري هو المرتهن لزم نقل المبالغ إلى حساب استثماري، بحيث ينتفي الضمان للتحول من القرض إلى القراض (المضاربة) ويستحق أرباح الحساب صاحبه تجنباً لانتفاع المرتهن (الدائن) بنماء الرهن".[١٩] والذي يبدو للباحث هو أن سد باب الانتفاع مطلقا هو أسلم في المعاملات المصرفية تحديدا لأسباب، أولها: أن اتخاذ المصرف الإسلامي الانتفاع بالرهن طريقة للربح طريقة بها من السهولة ما قد يلغي مع الحقيقة الفعلية المرجو من دخول المصارف الإسلامية في نشاطات فعلية، وأعمال تجارية حقيقية، إذ يمكن للمصرف بكل سهولة أن يقرض العميل، ويطلب منه رهنا لينتفع به إلى أن يقوم العميل بسداد ما عليه، وثانيها: أنه يوجد للمصارف الإسلامية مصدر ربح آخر في ذات معاملاتها التمويلية، وذلك من خلال ربحها من بيع السلع للعملاء أو تأجيرها لهم، ما يعني أن منع انتفاعها لا يعني انقطاع دخلها وربحها، بل قد يكون دافعا لها إلى الدخول في وسائل تجارية أخرى كالمشاركة والمضاربة، وثالثها: أن في سماح الانتفاع بالعين المرهونة فتح باب التذرع إلى الربا، وبخاصة في الأعمال المصرفية التي تحرص على زيادة أربح مساهميها، كما تسعى إلى إيجاد مخارج للتحديات التي تواجه أعمالها المصرفية.

٦- استفادة المصرف الإسلامي من الصندوق الخيري:

مع ما تقدم من سماح بتركيب وعد من العميل بالالتزام بالتبرع للصندوق الخيري بالمرابحة المصرفية، غير أن هذا الأمر يلزم ألا يعود إلى المصرف الإسلامي بالنفع، منعا لما قد يحتال به من خلال هذا التركيب، ومن هنا منع الإطار التنظيمي في البند١,٣,٧ من الباب الثامن من أن يتم دفع المال المودع في هذا الصندوق إلى طرف ذي علاقة. إلا أن الملفت أن الإطار التنظيمي لن يبين من الأطراف ذووا العلاقة الذين يمتنع عليهم أخذ أموال هذا الصندوق، إلا أن الذي يفهم عموما من المقام، أن المبالغ الموجودة في الصندوق الخيري يلزم ألا تعود بالنفع إلى المصرف الإسلامي عموما، ما يعني أن أي طرف قد يؤدي استلامه للمبالغ المالية إلى نفع للمصرف الإسلامي يمتنع تسليمه إياها، ولعل سبب ذلك هو الربا الذي قد يقع جراء انتفاع المصرف الإسلامي بالمال في مقال الدين الذي في ذمة العميل، إذ هذا المال لن يعد من قبيل الوفاء بجزء من الدين، بل زيادة على الدين.

[١٩] – الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، http://www.iifa-aifi.org/1992.html.

خامسا: التصرفات التي لم ينظمها البنك المركزي العماني عند تركيب العقود في المرابحة

على الرغم مما تقدم من تنظيم للبنك المركزي لتركيب العقود في المرابحة المصرفية، غير أن كنالك جملة من القضايا لا نجد فيها تنظيما من قبل البنك المركزي، رغم أهميتها في المالية الإسلامية عموما والصيرفة الإسلامية خصوصا، لارتباطها بما يجوز فعله وما لا يجوز، وعدم تنظيمه يفتح باب اختلاف الآراء واسعا أمام المصارف الإسلامية العمانية، ما يعني اختلاف التطبيق العملي في تلك المصارف، ما قد يولد جملة من التساؤلات لدى العامة غير المتخصصين بالمالية الإسلامية عن تشديد بعض المصارف في حين هنالك مصارف أخرى ترخص في ذلك، مع أن البنك المركزي قد أخذ على عاتقه تنظيم المالية الإسلامية في سلطنة عمان بإصداره الإطار التنظيمي.

١ – المواعدة من الطرفين:

تعد المواعدة في التمويل المصرفي عموما، وفي المرابحة خصوصا من أبرز القضايا، المتعلقة بالتمويل، كما أنه تم تنازله من أكثر من مؤسسة تعنى بتنظيم المالية الإسلامية، وهما مجمع الفقه الإسلامي، وهيئة المحاسبة والمراجعة، ومن أبرز ما في مسألة المواعدة هو أنها مسألة تم إصدار رأي فيها من قبل هاتين المؤسستين الكبيرتين، ثم تم التعقيب عليها بعد زمن بإصدار رأي آخر أقرب ما يكون إلى استدراك ما جاء في سابقه، والمواعدة في المرابحة هو أن يصدر المصرف الإسلامي وعدا ببيع سلعة للعميل، ويصدر العميل للمصرف وعدا بشراء السلعة. أما مجمع الفقه الإسلامي فقد أصدر في حكم المواعدة القرار رقم٤٠-٤١(٢/٥ و٣/٥) والذي صدر بشأن الوعد والمرابحة للآمر بالشراء، فجاء في بنده الثالث أن المواعدة الملزمة من الطرفين غير جائزة، وعلة عدم جوازها هو شبهها بالبيع، وشروط البيع غير متحققة في المرابحة للآمر بالشراء لعدم تملك البائع – وهو المصرف الإسلامي – للسلعة عند المواعدة، ما يوقع المصرف الإسلامي في محظور بيع الإنسان ما لا يملك.[٢٠] غير أن الظاهر أن هذا القرار لم يلق استحسانا من بعض الفقهاء كابن منيع، فكان مما جاء في اعتراضه عليه أن قال:" فيه نظر حيث إن كل واحد من المتواعدين أعطى وعدا التزم به للآخر ببيع أو شراء أو تأجير أو تمليك أو غير ذلك من مواضع العقود، وتعليل منع الإلزام بالواعدة في بيع المرابحة بتشبيهه بالبيع نفسه حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا للمبيع نفسه حتى لا يعتبر بائعا ما ليس عنده هذا تعليل غير ظاهر، فليست المواعدة بيعا ولا شراء ولا تمليكا ولا تأجيرا وإنما هي وعد من كل واحد من المتواعدين بإجراء ذلك عند تمام شروط صحة التعاقد بموجبها، ولا تسري آثار العقد على أي واحد من المتواعدين إلا بعد وقوع العقد واستيفاء شروط صحته"،[٢١] وممن أطال الحديث حول الفرق بين المواعدة الملزمة والعقد تقي العثماني، فقال في ذلك:" وقد يستشكل هذا

---

[٢٠] – الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي، http://www.iifa-aifi.org/1751.html.

[٢١] – الدغيثر، عبدالعزيز الدغيثر، الوعود في العقود، (د.ط، نسخة الكترونية)، ص٣٠.

بأنه إذا جعلنا المواعدة من الطرفين لازمة فلا يبقى هناك فرق بين هذه المواعدة اللازمة على الطرفين وبين البيع المضاف إلى المستقبل الذي اتفق الأئمة الأربعة على عدم جوازه، والجواب: أن المواعدة ليست عقدا باتا، وإنما هي موافقة الطرفين على إنجاز العقد في تاريخ لاحق، وهو يحتاج إلى الإيجاب والقبول في ذلك التاريخ اللاحق، والفرق أن إنجاز العقد ينقل المعقود عليه من ذمة إلى ذمة، فمن أنجز الشراء فإنه جعل الثمن دينا في ذمته، ومن أنجز البيع فإنه نقل ملكية البيع إلى المشتري، أو جعل المبيع دينا في ذمته إن كان البيع سلما" إلى أن قال:" أما أثر كون المواعدة لازما فلا يتجاوز من أن يجبر الحاكم الفريقين بإنجاز العقد في التاريخ الموعود، وإن أخل أحدهما بالوفاء بوعده حمله الحاكم ما تضرر به الآخر من الضرر المالي الفعلي الذي حدث بسبب تخلفه عن الوفاء، وهذه النتيجة مختلفة تماما عن نتائج إنجاز العقد الذي ينقل المعقود عليه من ذمة إلى ذمة"، ومن أجل هذا الفرق بين المواعدة الملزمة والعقد لا تنشئ المواعدة الملزمة أي دين على أحد الطرفين.[٢٢] وال١ي يبدو أن استدراكات العلماء، وتحديدا بما يفرضه الواقع المعاصر والتجارة الدولية وقوانينها أدى إلى مراجعة القرار، فصدر قرار آخر برقم ١٥٧ (٦/١٧) الصادر بشأن المواعدة والمواطأة في العقود، وتناول هذا القرار أحكاما عدة متعلقة بالمواعدة، ومنها جواز المواعدة من الطرفين متى تحققت فيها جملة من الضوابط حتى وإن كان المبيع ليس موجودا في ملك البائع، ومن تلك الضوابط أن توجد حاجة عامة لإلزام الطرفين بإبرام العقد في المستقبل، سواء كان ذلك بحكم القانون أو الأعراف الدولية أو غيرها، وأن يكون الإلزام في المواعدة إمام بتقنين من الجهات الحكومية، وإما بنص يضمن في العقد من قبل الطرفين، وعند تخلف أحد الأطراف عن الوفاء بالوعد فإنه يحق للطرف الآخر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء تخلف الطرف الآخر عن إنجاز الوعد، أو المطالبة بإنجاز العقد قضائيا. وعند الوقوف على ما جاء في معايير هيئة المحاسبة والمراجعة نجد الأمر يكاد يطابق موقفي مجمع الفقه الإسلامي في المواعدة، فقد جاء في البند ١,٣,٢ من المعيار٨ المعني بالمرابحة عدم جواز صدور مواعدة ملزمة من طرفي عقد مرابحة المصرفية، وهما المصرف الإسلامي والعميل، غير أنه تم استدراك ذلك في البند ٢,٤ من المعيار ٢,٤ من المعيار ٤٩ المعني بالمواعدة أن المواعدة يمكن أن تكون ملزمة للطرفين ديانة وقضاء في الحالات التي لا يمكن إنجاز المعاملة فيها بدون ذلك، سواء بسبب حكم القانون أو الأعراف التجارية العامة لا التمويل، كما في الاعتماد المستندي واتفاقيات التوريد، وأضاف البند ٣,٤ على ما سبق أن المواعدة الملزمة لا تعد بيعا، بل لا بد من إيجاب وقبول عند حلول الموعد المتفق عليه. ولا يشكل عدم ذكر المرابحة في القرار الثاني لمجمع الفقه الإسلامي وكذلك المعيار ٤٩ لهيئة المحاسبة والمراجعة، وذلك لأن الاعتماد المستندي واتفاقيات التوريد المذكورة فيها يمكن أن تكون المرابحة المصرفية أحد صيغ التمويل التي تنفذ بها. إن هذا القدر من الاهتمام والذي تم إيلاؤه للمواعدة في المرابحة، لا نجد له ذكر البتة في الإطار التنظيمي، ولا حتى إشارة، ما يجعل الأمر جديرا بالمراجعة والاهتمام.

[٢٢] – الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، http://www.iifa-aifi.org/2035.html.

٢– الوديعة:

تقدم أن الوديعة في المرابحة المصرفية تقدم باسم هامش الجدية، كما تقدمت جملة من المسائل التي نظمها الإطار التنظيمي، غير أن ذلك التنظيمي جاء مقتضبا جدا في مقابل أهمية هذه الوديعة في الأعمال المصرفية، فهامش الجدية في حقيقته ليس مبلغا يخير العميل في القدر الذي يود إيداعه في المصرف الإسلامي، بل يلزم العميل بأل تقل نسبة هذه الوديعة عن ٢٠٪، وهو ما يعطي انطباعا بمقاربة طبيعة التمويل الإسلامي للتمويل التقليدي الربوي، إذ يشترط في التمويل التقليدي أيضا تقديم مبلغ مقدم إلى المصرف عند الرغبة في الحصول على تسهيلات مصرفية بنسبة ٢٠٪ من قيمة السلعة التي يرغب في شرائها، ومن هنا سعى الفقهاء إلى تكييف هذه الوديعة المصرفية بما يكشف توافقها مع أحكام الشريعة الإسلامية، والتي تبرز في أحكام هذه الوديعة وكيفية التعامل معها، وقد غاب عن الإطار التنظيمي قضايا مهمة تتعلق بها، ومنها:

أ– طريقة شراء السلعة:

لم ينظم الإطار التنظيمي أحكام التصرف بوديعة هامش الجدية عند شراء السلعة عموما في المرابحة المصرفية، سواء عند قيام المصرف بشراء السلعة، أو عند قيام العميل بشراء السلعة من المصرف، فلكل واحد من الأمر حكمه الذي يختص به. أما شراء المصرف الإسلامي للسلعة، فلا يمكن أن يستخدم المصرف في ذلك شيئا من مال هامش الجدية الذي أودعه العميل، حتى وإن لم يكن لدى المصرف السيولة الكافية لذلك، إذ هامش الجدية وديعة لا يمكن التصرف فيها دون إذ من صاحبها وأما عند شراء العميل السلعة من المصرف فيمكن أن يسترد العميل وديعة هامش الجدية كاملة، كما يمكن أن تعد وديعة هامش الجدية جزءا من ثمن السلعة الذي يلزم العميل سداده للمصرف الإسلامي، فهنا يقوم العميل بسداد المبلغ المتبقي بعد ذلك. إن محل الحيلة المذمومة هنا أن يقوم المصرف الإسلامي باستخدام وديعة هامش الجدية من أجل تقليل خطر الخسارة على نفسه عند شرائه السلعة، وأما الحيلة المحمودة أن تعد وديعة هامش الجدية جزءا من الثمن الذي يلزم العميل دفعه للمصرف الإسلامي عند شرائه السلعة، ففي ذلك توفيرا لجهد العميل بأن يوفر مبلغا للسلعة ليسلمها للمصرف الإسلامي، ويسترد المبلغ الذي أودعه في نفس المصرف.

ب– سداد العميل ثمن السلعة:

لم ينظم الإطار التنظيمي أحكام وديعة هامش الجدية بعد أن يسدد العميل ثمن السلعة دون الاعتماد على وديعة هامش الجدية، فإن الأصل في الوديعة أن تسترد متى طلب صاحب الوديعة وديعته، ولا يمكن أن تحبس عنه، وفي نصوص الإطار التنظيمي إشارة إلى ذلك، كقوله:" قابلة للاسترداد"، ولكن السؤال المطروحة هو متى يمكن

ذلك. إن النصوص في أثر الوعد غير الملزم على وديعة هامش الجدية بين في إمكانية استرداد العميل وديعته متى شاء، ولكن الأمر غير واضح البتة في الوعد الملزم إن وفى العميل بوعده للمصرف الإسلامي واشترى السلعة، إن عدم تنظيم هذا الأمر قد يؤدي إلى التحيل به على نحو مذموم، وذلك كأن يقوم المصرف الإسلامي بحجز هامش الجدية حتى يقوم العميل بسداد ثمن السلعة كاملا، سواء استغرق منه أياما أو سنوات طوال، وهذا تصرف مخالف تماما لأحكام الوديعة.

ج– استخدام المصرف لهامش الجدية:

لم ينظم الإطار التنظيمي أحكام استخدام المصرف لوديعة هامش الجدية في أعماله المصرفية، وهو ما قد يحدوا ببعض المصارف الإسلامية إلى استخدام المبلغ أثناء إيداعه لديها، ومن أهم الأسباب الذي قد تدعوا المصرف إلى ذلك هو حاجتها إلى السيولة النقدية، وإن كان استخدامه في عملية استثمار وجنت منه ربحا فالأمر في أشد، إذ المال وربحه لصاحبه، فلا يمكن للمصرف الإسلامي الاستفادة من وديعة هامش الجدية ولا استخدامه إن إلا بإذن من صاحب الوديعة، فإن أذن بذلك كان لها الحق في استخدمه في حدود ما أذن به، كل هذه الإشكاليات التي يمكن أن تحدث سببها عدم تنظيم أحكام تصرف بوديعة هامش الجدية.

٣– ستر إعادة البيع:

لم يتعرض الإطار التنظيمي للتملك المستور للسلع عند قيام المصرف الإسلامي بشرائها، فصحيح أن الإطار التنظيمي منع من أن يشتري المصرف الإسلامي السلعة من العميل الذي يرغب المصرف في أن يبيع السلعة له، وذلك حتى لا يؤول عملية المرابحة المصرفية إلى العينة، وقد تقدم ذلك، غير أن امتلاك العميل السلعة قد يكون غير ظاهر، بل هو الأكثر تعاملا من قبل بائعي السلع، ما يوجب حذرا عند شراء المصرف للسلع، كما قد يكون امتلاك العميل للسلعة محل ريبة وشبهة. أما عدم ظهور امتلاك العميل للسلعة، فهو إن كانت السلعة مملوكة لمؤسسة تجارية، وكانت هذه المؤسسة مملوكة للعميل الذي يرغب بالدخول مع المصرف الإسلامي في مرابحة مصرفية، فإن السلعة في هذه العملية تخرج من ملك المؤسسة إلى المصرف الإسلامي، ثم من المصرف الإسلامي إلى العميل، ولكنها في حقيقتها ستخرج من ملك العميل المستور باسم المؤسسة إلى المصرف الإسلامي، ثم ستنتقل من المصرف الإسلامي وتعود إلى العميل مرة أخرى، وهذه الصورة هي عين العينة التي منعها الإطار التنظيمي، ولا نجد لها تنظيما فيه. وسداد الأمر حاجة إلى التنظيم والبيان فيما إذا كانت المؤسسة مالكة السلعة غير مملوكة بالكامل للعميل، وإنما للعميل فيها حصة فقط، وله شركاء آخرون، فكيف يتم التعامل مع هذه الحالات، وهل مقدار نصيب العميل في تلك المؤسسة يعد مؤثرا أيضا كأن يكون له فيها أغلب الحصص، أم أنه إذا امتلتك نسبة أقل من ذلك كالثلث أثر ذلك في الحكم؟ كل هذه القضايا لا نجد لها تنظيما في الإطار

التنظيمي، وعموما فالذي يبدو أن تملك العميل للمؤسسة كاملة يمنع دخول المصرف الإسلامي في المرابحة معه، لمآل المرابحة فيه إلى العينة، وهو رأي هيئة المحاسبة والمراجعة في البند ٣,٢,٢ من المعيار٨. وأما ما يورث ريبة في المرابحة، فكأن تكون السلعة مملوكة لأحد أقارب العميل، مثل زوجته أو والده أو ابنه، فيتقدم العميل إلى المصرف بطلب الدخول في مرابحة مصرفية. إن مآل المرابحة المصرفية هنا، أن يحصل قريب العميل على النقد كزوجته مثلا، ويمتلك العميل السلعة، مقابل دين في ذمة العميل تجاه المصرف الإسلامي، ووجود السلعة في يد الزوج يتيح لزوجة الانتفاع بها في الأغلب، كما أن وجود الثمن في يد الزوجة يسهل للزوج الوصول إليه، فكأنه بذلك استطاع من التوصل إلى النقد، مع بقاء السلعة لديه، مقابل دين في ذمته اتجاه المصرف الإسلامي، وهذا جانب مهم أيضا لا نجد له تنظيما في المرابحة المصرفية. والذي يبدو للباحث أن هذه الصورة تختلف فيها الأحوال والأغراض، ومن أبرز الأمور التي ينبغي مراعاتها هو مدى سهولة نقل سندات ملكيات وإظهار عدم تملك العميل لها، فالدور والعقارات مثلا يسهل تغيير سندات التملك فيها بين بعض الأقارب كالوالد وولده، ما يسهل معه التحايل وإظهار أن العقد صحيح لا يقصد معه التوصل إلى العينة، وذلك كأن يسجل الوالد العقار باسمه ولده ثم يذهب للمصرف الإسلامي طالبا شراءه بالمرابحة، ليحصل الابن على نقد ويأخذه والده منه، ويعود العقار بالمرابحة إلى الوالد، وبين الأطراف الذي يصعب نقل سندات الملكيات بينهم إلا برسوم عالية، ما يضعف معه قصد الأطراف التحايل بأن يكونوا قد نقلوا سندات الملكية قبل ذلك، نظرا للمبالغ العالية التي سيتم دفعها في حين رغبة الأطراف توفيرها لا صرفها. وهذه المسألة نبهت عليه هيئة المحاسبة تنبيها عاما إذ جاء في البند ٤,٢,٢ من المعيار٨:" إن كانت الجهة الموردة (مالكة السلعة) لها قرابة نسب أو علاقة زوجية مع العميل، فعلى المؤسسة أن تتأكد قبل دخولها في المرابحة من أن البيع ليس صوريا وتحايلا على العينة".

٤- التبرع (التأمين على السلعة):

لم يشر الإطار التنظيمي البتة إلى مسألة التأمين على السلع عند تركيبه المرابحة المصرفية وضوابط ذلك، على الرغم من أن التأمين على السلع يعد أمرا مهما في تمويل المصارف الإسلامية، لما فيه من ضمان للمصرف على استرداد أمواله حين تقع خسائر لم تكن بالحسبان.

وأما عن أهمية تنظيم مسائل التأمين نظرا لما قد يحتال من خلاله للتوصل إلى الأموال أو للتخلص من بعض الالتزامات، وذلك مثل مسؤولية سداد مصروفات التأمين، هل تقع على عاتق المصرف الإسلامي أو العميل، وكذلك مستحق مبالغ التعويض، أهو المصرف الإسلامي أن العميل، ومدى تأثير مصروفات التأمين على سعر الربح الذي سيزيده المصرف الإسلامي على العميل عند التوقيع على المرابحة، فكل هذه المسائل لا نجد لها تنظيما، وهي مما يمكن أن يحتال بها الأطراف عند تركيب التبرع بالتأمين بالمرابحة المصرفية، كأن تلزم المصروفات عند التأمين على المصرف، فيقوم المصرف بتوجيه العميل إلى سدادها حتى تتم الموافقة على المرابحة،

أو أن يقوم المصرف بسداد المصروفات ويضيف أضافها في المرابحة، أو أن يستحق المصرف الإسلامي مبلغ التأمين فيأخذها العميل بحجة أن السلعة كانت عنده حين استحق التعويض. إن هذه المسائل وغيرها تجعل مراجعة مسألة التأمين في المرابحة أمرا ملحا، وحاجة داعية، منعا لما قد يعق في ذلك من حيل مذمومة.

٥- توكيل العميل بشراء السلعة:

تعد مسألة توكيل المصرف الإسلامي العميل للقيام بشراء السلعة نيابة عن المصرف من القضايا المهم تنظيمها لسببين، أولهما: أنها ممكنة التطبيق في المصارف الإسلامية العمانية، وتحديدا في المصارف التي تعين وكيلا عنها لشراء السلع. ثانيهما: أننا لا نجد عند الهيئات المعنية بالمالية الإسلامية توسعا في هذه المسألة البتة، فموقف الهيئات من توكيل المصرف الإسلامي العميل لشراء السلعة بين محرم لها، وبين مجوز وفق ضوابط صارمة تجنبا لأي مدخل للحرام. ومع كل هذا فإننا لا نجد لهذه المسألة تنظيما في الإطار التنظيمي للبنك المركزي العماني. وأما الهيئات الكبرى الأخرى فلها في المسألة رأيان:

الأول: حرمة توكيل المصرف الإسلامي العميل للقيام بشراء السلعة، وقبضها، نيابة عن البنك، وبهذا صدر قرار ندوة البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي رقم (٧/٩)، والذي جاء فيه:" وبعد اطلاع اللجنة على الفتوى الأولى لندوة البركة الأولى بجواز التوكيل بشراء سلعة معينة ثم بيعها لنفسه بالثمن المحدد من الموكل، رأت أن تلك الفتوى هي في التوكيل يوجه عام في البيع المطلق، وأنها لا تتناول حالة توكيل المصرف لعميله الآمر بالشراء في بيع المرابحة، ذلك لأن لبيع المرابحة اعتبارات خاصة تختلف بها عن البيع المطلق، حيث يجب أن يكون للمصرف فيه دور بارز أساسي في شراء السلعة أولا وتسلمها ثم بيعها للآمر بالشراء للابتعاد عن صورة التمويل الربوي، ولكي لا تختفي وصرة الضمان الذي يحل به الربح، لذا رأت اللجنة الأخذ بالرأي القائل بعدن جواز هذا التوكيل بخصوص بيع المرابحة للآمر بالشراء".[٢٣]

الثاني: جواز توكيل المصرف العميل لشراء السلعة، وفق جملة من الضوابط، وبهذا أخذه هيئة المحاسبة والمراجعة في المعيار٨، فقد جاء في البند ٣,١,٣ وما بعده بيان جملة من الضوابط التي يلزم توافرها إن تم توكيل العميل بالشراء، أولها: ألا يتم توكيل العميل إلا عند الحاجة الملحة، وثانيها: ألا يتولى العميل بيع السلعة لنفسه بعد شرائها باسم المصرف، بل يلزم أن يقوم المصرف بذلك، وثالثها: يلزم أن يقوم المصرف بدفع الثمن لبائع السلع، ولا توكل الأمر للوكيل بأن تودعه في حسابه مثلا ليقوم هو بدفع الثمن إلا حين لا يجد المصرف طريقة أخرى، ورابعها: حصول المصرف على الوثائق التي تؤكد وقوع البيع، وخامسها: الفصل بين ضمان المؤسسة وضمان

[٢٣] - مجموعة من العلماء، **قرارات وتوصيات ندوة البركة**، جمع وتنسيق عبد الستار أبو غدة وعز الدين محمد خوجة، (المملكة العربية السعودية: مجموعة دلة البركة، ط٦، ٢٠٠١)، ص١٥٨.

العميل وكيل المصرف، وذلك بوجود مدة بين بين تنفيذ الوكالة وإبرام عقد المرابحة من خلال إشعار العميل بتنفيذ الوكالة وشراء السلعة.

٦- تملك الراهن العين المرهونة:

من الحيل التي يمكن أن يسلكها المصرف الإسلامي من خلال تركيب عقد الرهن بالمرابحة المصرفية هو اشتراط تملكه للعين المرهونة عند تخلف العميل عند سداد ما عليه، وهو أمر لا نجد له إشارة في الإطار التنظيمي، وسبب أهميتها هو أن المصرف يرغب في استرداد حقه في أسرع وقت يمكن، كما أن الإطار التنظيمي قد سمح له الحصول على وكالة ببيع العين المرهونة واستيفاء حقه دون الرجوع إلى القضاء.

إن اشتراط بتملك المرتهن العين المرهونة إن لم يوف الراهن المدين دينه تعرف بمسألة "غلق الرهن"، وهي مما اتفق الفقهاء على بطلان اشتراطه في الرهن لقول النبي صلى الله عليه وسلم:" لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه"،[٢٤] جاء في نيل الأوطار في معنى الحديث:" وروى عبد الرزاق عن معمر أنه فسر غلاق الرهن بما إذا قال الرجل: إن لم آتك بما لك، فالرهن لك".[٢٥]

٧- الصرف:

يمكن أن يركب بالمرابحة المصرفية عقد الصرف، وهو أمر بارز جدا في المعاملات الدولية، وذلك بأن يقوم العميل بشراء السلعة من المصرف بناء على عملة معينة، ثم يعود إلى المصرف ويطلب منه سداد الدين بعملة أخرى، كما يمكن أن يتم الاتفاق بين الطرفين منذ الدخول في عقد المرابحة أن يتم سداد مبلغ الدين بعملة أخرى مغايرة لعملة الدين، والأمر الذي يطرأ هنا هو تفاوت سعر العملتين، ما يعني إمكانية أن تلحق الخسارة بالمصرف الإسلامي، أو أن يستغل الموقف بأن يزيد في فارق السعر بين العملتين. إن تركيب عقد الصرف في المرابحة المصرفية لم يتطرق إليه الإطار التنظيمي، وهي قضية بارزة أيضا في المالية الإسلامية تناولتها هيئة المحاسبة والمراجعة بالبيان والضبط، فجاء في البند ١٠,٥ من معيار المرابحة ٨ أنه يجوز أن يتفق المصرف مع العميل أن يتم سداد الدين بعملة أخرى مغايرة لعملة الدين شريطة أن يتم سداد مقدار الدين المتفق عليه كاملا بحيث لا يبقى من الدين شيء عند المصارفة بين العميل والمصرف، وألا يكون ينص على ذلك في العقد أيضا. وأساس ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة هو حديث ابن عمر أنه قال:" أتيت النبي صلى الله عليه وسلم في بيت حفصة رضي الله عنها، فقلت: يا رسول الله رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ

---

[٢٤] – محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجه**، (لبنان: دار الكتب العملية، د.ط) كتاب الرهون، باب لا يغلق الرهن، ٢٤٤١، ج٣ ص١٧٠.

[٢٥] – محمد بن علي الشوكاني، **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**، (مصر: مكتبة الثقافة الدينية، ط١، ٢٠٠٣) ج٣، ص٢٩٨. أبو عقيل، **أحكام الرهن في الشريعة الإسلامية**، ص١٨٧.

الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا بينكما شيء"،[٢٦] وبهذا استدل في نيل الأوطار على جواز استبدال الدراهم بالدنانير والدنانير بالدراهم شريطة التقابض في المجلس.[٢٧]

الخاتمة

١ – النتائج:

أ- مفهوم التمويل في الصيرفة الإسلامية هو:" **عملية يتم بها تمليك المصرف العميل سلعة**"، فيشمل المرابحة والمشاركة المتناقصة والسلم والاستصناع والإجارة المنتهية بالتمليك دون المشاركة والمضاربة.

ب- مفهوم تركيب العقود المالية في صيغ تمويل الصيرفة الإسلامية هو:" القيام بتصرف أو أكثر عند قصد إبرام عقد ناقل لملكية عين أو منفعة من المصرف إلى العميل".

ج- لتركيب العقود أهمية كبيرة في التمويل الإسلامي، لجملة من الأسباب، وهي: المرونة، وإمكانية التطوير، وتوثيق الحقوق، وتسهيل العملية التمويلية، والتوصل إلى تمليك السلع المختلفة، وتجنب الوقوع في الحرام، والتحايل على الحرام، الالتزام بالأنظمة والقوانين، والتهرب منها أيضا، وتقليل المخاطر التي تحيط برأس المال.

د- نظم الإطار التنظيمي جملة من العقود والتصرفات التي يمكن أن تركب بالمرابحة، وهي: الوعد، ووديعة هامش الجدية، والرهن، والكفالة، وشراء السلعة، وبيعها، والصدقة بالالتزام بالتبرع، والتعهد، والتوكيل لشراء السلعة، وتوكيل المصرف للتصدق، والتوكيل لبيع العين المرهونة.

هـ- نظم الإطار التنظيمي جملة من الأعمال التي يمنع القيام بها عند تركيب العقود بالمرابحة، وهي: شراء السلعة من بائعها، وامتناع المصرف من تحمل ضمان ما اشترى، ودمج عقود شراء السلعة وبيعها والتوكيل بذلك، وانتفاع المصرف من الصدقة أو من الوكالة بالتصدق، وانتفاع المرتهن من العين المرهونة.

و- غفل الإطار التنظيمي عن تنظيم جملة من العقود والتصرفات المهمة المتعلقة بتركيب العقود بالمرابحة، مثل: المواعدة من الطرفين، تعامل المصرف مع الوديعة عند إيداع العميل لها، وكذلك عند وفائه بوعده وشراء السلعة، وإعادة البيع المستورة، والتبرع (التأمين على السلعة)، وتوكيل العميل بشراء السلعة، وتملك المصرف العين المرهونة، والصرف في المرابحة.

---

[٢٦] – سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**، كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق، رقم (٣٣٥٤)، ص٣٧٦. أحمد بن شعيب النسائي، **سنن النسائي**، كتاب البيوع، بيع الفضة بالذهب والذهب الفضة، رقم (٤٥٨٢)، ص٤٧٥.

[٢٧] – الشوكاني، نيل الأوطار، ج٣، ص٢٠٨.

٢- التوصيات:

أ- أن يقوم البنك المركزي بمراجعة الإطار التنظيمي وتنظيم ما فاته، بالتعاون مع خبراء مختصين، وعلماء متمكنين، مستأنسين بما صدر عن المؤسسات الكبرى المعنية بالمالية الإسلامية.

ب- القيام بدراسة ميدانية حول المصارف الإسلامية في سلطنة عمان لمقارنة طريقة عمل كل مصرف في المرابحة.

قائمة المراجع

محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، (مصر: مكتبة الصفا، ط١، ٢٠٠٣)

مسلم بن الحجاج النيسابوري، **صحيح مسلم**، (مصر: مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٥)

سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)

أحمد بن شعيب النسائي، **سنن النسائي**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)

محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، **جامع الترمذي**، (الأردن: بيت الأفكار الدولية، د.ط، ٢٠٠٤)

مصطفى بن أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (سوريا: دار القلم، ط١، ١٩٩٨)

عبد الله بن محمد بن عبد الله العمراني، **العقود المالية المركبة**، (المملكة العربية السعودية: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٠)

جابر شعيب الإسماعيل، **التمويل الاستثماري طويل الأجل في المصارف الإسلامية**، (سوريا: جامعة حلب، رسالة ماجستير، ٢٠١١).

عقون فتيحة، **صيغ التمويل في البنوك الإسلامية ودورها في تمويل الاستثمار دراسة حالة بنك البركة الجزائري**، (الجزائر: جامعة محمد خيضر، رسالة ماجستير، ٢٠٠٩)

الموقع الرسمي لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، http://www.iifa-aifi.org.

مساعد بن عبد الله بن حمد الحقيل، **ربح ما لم يضمن دراسة تأصيلية تطبيقية**، (المملكة العربية السعودية: دار اليمان، ط١، ٢٠١١)

توفيق إبراهيم عقيل، **أحكام الرهن في الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، (فلسطين: جامعة الخليل، رسالة ماجستير، ٢٠٠٨)

الدغيثر، عبد العزيز الدغيثر، الوعود في العقود، (د.ط، نسخة الكترونية https://www.alukah.net/library/0/131336/)، ص٣٠.

مجموعة من العلماء، **قرارات وتوصيات ندوة البركة**، جمع وتنسيق عبد الستار أبو غدة وعز الدين محمد خوجة، (المملكة العربية السعودية: مجموعة دلة البركة، ط٦، ٢٠٠١)

محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجه**، (لبنان: دار الكتب العملية، د.ط)

محمد بن علي الشوكاني، **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**، (مصر: مكتبة الثقافة الدينية، ط١، ٢٠٠٣).

الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية، (نسخة الكترونية)، https://cbo.gov.om/ar/Pages/IslamicBankingRegulatoryFramework.aspx.

المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (نسخة الكترونية)، http://aaoifi.com/24188-2/.

أحمد بن حنبل، **المسند**، (مصر: دار الحديث، ط١، ١٩٩٥)