المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا

((دراسة وصفية تحليلية في الشريعة الإسلامية والقانون الليبي))

أطروحة علمية مقدمة لاستيفاء بعض شروط الحصول على درجة الدكتوراه
في الدراسات الإسلامية بكلية الدراسات العليا جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية

قسم الدراسات الإسلامية

تخصص شريعة وقانون

إعداد الطالب:

أشرف محمد حسين القذافي

رقم القيد:F43419050

كليــة الدراســات العلـيا

جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية سورابايا

2022-2021م

إقرار الطالب

أنا الموقع أدناه، وبياناتي كالآتي:

الاسم : أشرف محمد حسين القذافي

رقم القيد : F43419050

المرحلة : الدكتوراه

الجهة : كلية الدراسات العليا جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية بسورابايا

عنوان الرسالة : المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا

أقر بأن هذه الرسالة بكافة أجزائها أحضرتها من بحثي وكتبتها بنفسي إلا مواضع منقولة عزوت إلى مصادرها.

هذا، وحرر هذا الإقرار بناء على رغبتي الخاصة ولا يجبرني أحد على ذلك.

سورابايا، 08 نوفمبر 2021

الطالب الْمُقِرّ

أشرف محمد حسين القذافي

بعد الاطلاع وإجراء التعديلات اللازمة على هذه الأطروحة التكميلية المقدمة من الطالب/ أشرف محمد حسين القذافي، رقم التسجيل:F43419050 ، وافق المشرفان على تقديمها للمناقشة.

سورابايا 20 سبتمبر 2012م

المشرف الأول البروفيسور: أبويزيد

.....

المشرف الثانى الدكتور : همي الشفق

.....

اعتماد لجنة المناقشة

تمت مناقشة هذه الأطروحة المقدمة من الطالب: أشرف محمد حسين القذافي،
في المناقشة المفتوحة، في 03 فبراير 2022م، أمام لجنة المناقشة التي تتكون من:

1. **الدكتور: محمد عارف** (رئيسا ومناقشا) .....
2. **الدكتور: محمد لطائف الغزالي** (كاتباً ومناقشا) .....
3. **الأستاذ الدكتور: أبو يزيد** (مشرفا ومناقشا) .....
4. **الدكتور: همي الشفق** (مشرفا ومناقشا) .....
5. **الأستاذ الدكتور: السيد عقيل حسين** (مناقشا خارجيا) .....
6. **الدكتور: خطـــــــــيب** (مناقشا) .....
7. **الدكتورة: نور ليلة المشافعة** (مناقش) .....

ووافقت اللجنة على قبول الأطروحة.

سورابايا، 03 فبراير 2022م.

عميد الكلية

الأستاذ الدكتور أسودي

رقم التوظيف: 196004121994031001

KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA
PERPUSTAKAAN
Jl. Jend. A. Yani 117 Surabaya 60237 Telp. 031-8431972 Fax.031-8413300
E-Mail: perpus@uinsby.ac.id

LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademika UIN Sunan Ampel Surabaya, yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : Asraf Mohamed Husein Qadafi
NIM : F43419050
Fakultas/Jurusan : Doktor Studi islam
E-mail address :

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, Hak Bebas Royalti Non-Eksklusif atas karya ilmiah :
☐ Sekripsi ☐ Tesis ■ Desertasi ☐ Lain-lain (.....)
yang berjudul :

المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا

((دراسة وصفية تحليلية في الشريعة الإسلامية والقانون الليبي))

beserta perangkat yang diperlukan (bila ada). Dengan Hak Bebas Royalti Non-Ekslusif ini Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya berhak menyimpan, mengalih-media/format-kan, mengelolanya dalam bentuk pangkalan data (database), mendistribusikannya, dan menampilkan/mempublikasikannya di Internet atau media lain secara ***fulltext*** untuk kepentingan akademis tanpa perlu meminta ijin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan atau penerbit yang bersangkutan.

Saya bersedia untuk menanggung secara pribadi, tanpa melibatkan pihak Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, segala bentuk tuntutan hukum yang timbul atas pelanggaran Hak Cipta dalam karya ilmiah saya ini.

Demikian pernyataan ini yang saya buat dengan sebenarnya.

Surabaya

Penulis

Asraf Mohamed Husein Qadafi

مستخلص البحث

أشرف محمد حسين القذافي 2022م، المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، دراسة وصفية تحليلية في الشريعة الإسلامية والقانون الليبي، أطروحة دكتوراه في قسم الدراسات الإسلامية تخصص الشريعة والقانون، كلية الدراسات العليا، جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية سورابايا. المشرفان: الأستاذ الدكتور: أبو يزيد، الدكتور: همي الشفق.

تناولت هذه الدراسة موضوع المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، فالمصرف يقوم بإبرام عقود بيع بالمرابحة، إلا أن هذه العقود تحتاج لتأصيل شرعي وقانوني؛ للوقوف على المعوقات التي تعترض طريق تطبيقها.

وقد جاءت أسئلة البحث كما يلي: كيف يتم منح القروض بمصرف التنمية، ومدى اشتباهها بالربا؟ كيف تُطبق عقود المرابحة بمصرف التنمية؟ كيف يمكن تحديد المعوقات القانونية؟

استخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي. واعتمد على المستندات والوثائق وجمع البيانات، والمقابلة، وخلص لنتائج وهي:1- أن منح القروض يتم بعدد "4" عقود (ربوية) وهي (قرض مضمون برهن منقول- بيع الآلات مع تقسيط الثمن – رهن تمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن - بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن) وعدد "1" عقد غير ربوي (بيع سلعة بالمرابحة) 2- أن تطبيق عقود المرابحة قبل توجه المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية، تطبق على أساس النظام التقليدي الربوي؛ لاحتوائها غرامات تأخير، وبعد توجه المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية غير طريقته في تطبيق العقود فأصبحت عن طريق عقود المرابحة الإسلامية. 3-أن المعوقات القانونية تحدد من خلال تطبيق هذه العقود، وذلك عند مخالفة أحكام القانون 46 لسنة 2012م المعدل للقانون 1 لسنة 2005م بشأن المصارف، ومخالفة القانون 1 لسنة 2013م بمنع المعاملات الربوية.

الكلمات المفتاحية: (المعوقات – الربا – عقود – المرابحة - مصرف التنمية).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

STUDY ABSTRACT

Mr. Asharaf Mohammed Huseen Algathafi 2021. Legal Impediments to the Application of Murabaha Contracts at the Development Bank in Libya. Descriptive Analytical Study in Sharia and Libyan Law. Doctoral Dissertation at the Islamic Studies Department, Sharia and Law Section, Faculty of Postgraduate Studies, Sunan Ampel State Islamic University Surabaya. Academic Advisers : Prof. Abu Yasid and Dr. Hammis Shafaq

---

This study dealt with the topic of legal impediments to the application of Murabaha contracts at the Development Bank in Libya in terms of practicing its activity, but such practices need a legitimate and legal establishment to determine the impediments to the application of these contracts at the Development Bank.

Based on that, the questions of this study were as follows :
How are loans granted by the Bank of Development, and how far are they from usury which is impermissible?
How to apply the contracts of Murabaha at the Development Bank? And how to determine the legitimate and lawful impediments?

The researcher of this study used the descriptive and analytical approach, relied on papers, documents and data collection, he also used the interview method narrowly and reached the following :

1) The researcher found out that granting loans by the Bank of Development is processed in many types that are up to 5 contracts approximately, and that those contracts almost include usury.

2) The researcher realized that applying Murabaha contracts previously is different from now.

3) The researcher found that legitimate and legal impediments can be determined by applying such contracts, so that the failure to apply the provisions of Act № 46 for 2012 for the amendment of Act № 1 for 2005 concerning banks is considered a legal impediment and the failure to apply the Act № 1 for 2013 concerning the prevention of usury transactions is considered both legitimate and legal impediment.

KEYWORDS :
(Impediments - Usury – Contracts – Murabaha – Development Bank)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ABSTRAK

Asyraf Mohamed Husein Qadafi, 2022, Kendala Hukum dalam Penerapan Akad Murabahah Islam di Bank Pembangunan Libya (Studi Deskruptif Analitik dalam Hukum Islam dan Hukum Libya), Disertasi, Jurusan Studi Islam, Prodi Syariah dan Hukum, Sekolah Passcasarjana, Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya. Pembimbing I: Prof. Dr. Abu Yazid. Pembimbing II: Dr. Hammis Syafaq.

Penelitian ini membahas masalah kendala hukum dalam penerapan akad murabahah Islam di Bank Pembangunan Libya, dimana bank telah menghapus akad murabahah dalam jual beli, dimana akad ini membutuhkan dasar hukum Islam dan hukum Libya untuk menyelesaikan kendala yang menghalangi penerapannya.

Rumusan masalah dalam penelitian ini adalah: bagaimana proses pemberian pinjaman di Bank Pembangunan Libya dan berapa besar kesamaannya dengan riba?, Bagaimana akad murabahah di Bank Pembangunan Libya? Bagaimana kedala hukum dapat diidentifikasi?

Peneliti menggunakan metode deskriptif analitik. Ia mengandalkan berkas dan dokumen dalam pengumpulan data, dan wawancara. Kesimpulan dari penelitian ini: 1- Pemberian pinjaman di Bank Pembangunan Libya berlangsung dengan 4 akad (riba), yaitu pinjaman dengan jaminan harta bergerak – jual beli alat dengan kredit – gadai pembiayaan untuk penjualan yang ditangguhkan dengan kredit - penjualan secara kredit dengan harga yang dijamin gadai) dan 1 akad non riba (jual beli komoditas dengan murabahah). 2- penerapan akad murabahah sebelum bank beralih ke sistem perbankan syariah, diterapkan berdasarkan sistem bunga tradisional; karena masih mengandung denda keterlambatan. Setelah bank beralih ke sistem perbankan syariah, ia mengubah metode pelaksanaan akad menjadi akad murabahah Islam. 3- kendala hukum dari penerapan akad-akad tersebut, yaitu melanggar ketentuan UU nomor 46 tahun 2012 sebagai ganti dari UU nomor 1 tahun 2005 tentang Perbankan, dan melanggar UU nomor 1 tahun 2013 tentang larangan transaksi riba.

Kata kunci: (Hambatan - Riba - Kontrak – Murabahah – Libya Development Bank).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

محتويات البحث

الرقم	الموضوع	الصفحة
1	صفحة العنوان	أ
2	الاستهلال	ب
3	إقرار الطالب	ج
4	موافقة المشرفين	د
3	الإهداء	هـ
4	الشكر والتقدير	و
5	المستخلص	ز
6	ABSTAK.....	ح
7	ABSTACT.....	ط
8	محتويات البحث	ي
	الباب الأول: المقدمة	
1	**أ:** خلفية البحث	1
2	**ب:** مشكلة البحث	6
3	**ج:** حدود البحث	7
4	**د:** أسئلة البحث	8
5	**هـ:** أهداف البحث	8
6	**و:** أهمية البحث	9
7	**ز:** الدراسات السابقة	10
8	**ح:** منهج البحث	21
9	**ط:** هيكل البحث	27
	الباب الثاني الإطار النظري	
1	**الفصل الأول: نبذة عن المعوقات القانونية**	31

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2	**المبحث الأول:** تعريف المعوقات	31
3	المطلب الأول: المعوقات لغة	31
4	المطلب الثاني: المعوقات اصطلاحا	31
5	**المبحث الثاني:** أنواع المعوقات	32
6	المطلب الأول: المعوقات القانونية	32
7	المطلب الثاني: المعوقات الشرعية	33
8	**الفصل الثاني: الربا كمعوق قانوني وشرعي في تطبيق عقود المرابحة**	34
9	**المبحث الأول:** التعريف بالربا	34
10	**المبحث الثاني:** الفائدة	36
11	**المبحث الثالث:** القرض	40
12	المطلب الأول: القرض في العصر الجاهلي	40
13	المطلب الثاني: القرض في الإسلام	41
14	المطلب الثالث: القرض في البنوك	44
15	المطلب الرابع: المضاربة	50
16	**الفصل الثالث: مفهوم عقود المرابحة الإسلامية**	59
17	**المبحث الأول:** مفهوم عقود المرابحة	59
18	المطلب الأول: المرابحة لغة	59
19	المطلب الثاني: دليل المرابحة من الكتاب والسنة	60
20	المطلب الثالث: أنواع عقود المرابحة	61
	الباب الثالث: النظام المصرفي في ليبيا	
1	**الفصل الأول: المراحل التشريعية**	67
2	**البحث الأول:** مرحلة النظام الملكي (1951-1969)	67
3	المطلب الأول: النصوص الدستورية في هذه المرحلة	68
4	المطلب الثاني: النصوص القانونية في هذه المرحلة	69
5	المطلب الثالث: الأحكام القضائية في هذه المرحلة	70

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

6	**المبحث الثاني**: مرحلة النظام الجمهوري والجماهيري (1969-2011).	71
7	المطلب الأول: النصوص الدستورية في هذه المرحلة	71
8	المطلب الثاني: النصوص القانونية في هذه المرحلة	73
9	المطلب الثالث: الأحكام القضائية في هذه المرحلة	75
10	**المبحث الثالث**: مرحلة ما بعد ثورة فبراير (2011-حتى الآن)	76
11	المطلب الأول: النصوص الدستورية في هذه المرحلة	76
12	المطلب الثاني: النصوص القانونية في هذه المرحلة	77
13	المطلب الثالث: الأحكام القضائية في هذه المرحلة	81
14	**الفصل الثاني: طبيعة النظام المصرفي في ليبيا**	83
15	**المبحث الأول**: نماء المال	91
16	**المبحث الثاني**: الزمن وعوضه	94
17	**الفصل الثالث: طبيعة عقد القرض المصرفي**	97
18	**المبحث الأول**: طبيعة العقد	97
19	المطلب الأول: الأجل في القرض	97
20	المطلب الثاني: حكم القرض	102
21	المطلب الثالث: معاني القرض	103
22	**المبحث الثاني**: أطراف العقد ومحله	103
23	المطلب الأول: أطراف العقد	103
24	المطلب الثاني: محل العقد	105
	الباب الرابع: المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة بمصرف التنمية	
1	**الفصل الأول: نبذة تاريخية عن مصرف التنمية**	109
2	**الفصل الثاني: أنواع عقود المرابحة بمصرف التنمية**	114
3	**المبحث الأول**: قروض مصرف التنمية	114
4	**المبحث الثاني**: عقود قروض مصرف التنمية	115
5	المطلب الأول: عقد قرض مضمون برهن منقول	117

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

6	المطلب الثاني: عقد بيع الآلات مع تقسيط الثمن	125
7	المطلب الثالث: عقد رهن تمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن	131
8	المطلب الرابع: عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن	139
9	**المبحث الثالث**: عقد بيع سلعة بالمرابحة	147
10	المطلب الأول: مرحلة تقديم الطلب	158
11	المطلب الثاني: مرحلة الشراء والتمليك والبيع للأمر بالشراء	159
12	المطلب الثالث: التعليمات العامة بخصوص عقد المرابحة للأمر بالشراء ...	160
13	**الفصل الثالث: المعوقات القانونية الخاصة بمصرف التنمية**	162
14	**المبحث الأول**: قانون إنشاء مصرف التنمية ونظامه الأساسي	162
15	**المبحث الثاني**: القانون رقم 46 لسنة 2012م	163
	الباب الخامس: الخاتمة	
1	**الفصل الأول: النتائج**	170
2	**الفصل الثاني: النظرية المستخلصة من النتيجة**	171
3	**الفصل الثالث: التوصيات**	172
4	**المصادر والمراجع**	174
5	**الملحق**	186
6	**السيرة الذاتية للباحث**	190

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الأول

المقدمة

أ– خلفية البحث

إن الشريعة الإسلامية بقواعدها ونصوصها الكلية قد اكتسبت خصائص تجعلها كافية لتلبية جميع الاحتياجات الإنسانية في كل زمان ومكان؛ فالناظر في القرآن الكريم وسنة النبي صلى الله عليه وسلم، سيدرك بما لا يدع مجالاً للشك والريبة شمولية المنهج الإسلامي وتنظيمه لكافة شؤون العباد في معاشهم ومعادهم، وذلك من خلال النصوص التشريعية المتنوعة التي ترسم للناس معالم حياتهم في الدنيا والآخرة[1] ؛ فقد جاءت أطول آية في القرآن الكريم بأحكام تشريعية اقتصادية وقضائية مهمة وهي معروفة بآية الدين، فهي لم تأتي بأحكام روحية تعبدية وإنما جاءت بأحكام تفصيلية في قوله تعالى ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ ۚ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا ۚ فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ ۚ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ۚ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ۚ وَلَا تَسْأَمُوا أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ۚ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ۖ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ وَإِن تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۖ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ))[2] .

---

[1] – فتحي حسن ملكاوي، رائد جميل عكاشة، عبدالرحمن أبوصعيليك، *إسماعيل الفاروقي وإسهاماته في الإصلاح الفكري الإسلامي المعاصر* (الأردن: دار الفتح للدراسات والنشر، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الأولى، 2014م) 321.

[2] – القرآن، 1: 282.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وبهذا المنطلق آمن الأولين من علماء الأمة، واتخذوا من الشريعة الإسلامية شعلة لهم ينيرون بها معظم أمورهم الحياتية، ويستعينون بها في حل نزاعاتهم وخصوماتهم فهذا ما يقظيه إيمانهم اهتداءً بقول الله تعالى في كتابه العزيز في سورة النساء ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ ۖ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا.))[3] .

وبعمق هذا الإيمان بذلت الجهود الحثيثة لفهم ما تنص عليه هذه القواعد والنصوص الكلية في الشريعة الإسلامية أينما وجدت، سواء أكانت في كتاب الله عز وجل أم السنة النبوية الشريفة أو فيما احتوته أقوال الفقهاء وما صار عليه صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم. ومن خلالها تم استنباط أحكام تأثر بها الفقه الإسلامي في جميع أبوابه، مما زادها من ضوابط تحكم السلوك البشري لتستقيم حياتهم وتكون على جادة الصواب والحق في المعاملات والعبادات والقضاء فيما بينهم، وهذا ما توارثته الأجيال الإسلامية واحتكمت إليه في جميع شؤونها وتم دراسته وتدبيره وأضاف إليه ما يعرف بـ(المجددون)[4] ما لهم من آراء بما يتماشى مع التطور في العالم الحديث وفي ذات الوقت لا يخرج عن مقاصد الشرع الحنيف.

ومن بين اجتهادات الفقهاء واحتكامهم لشرع الله فيه، موضوع (المرابحة الإسلامية)، وهو من الموضوعات التي احتلت أهمية عظيمة في مجالات البحث العلمي، ولا نحتاج للتدليل على أهميتها في حياتنا إذ يكفينا القول بأنها من أهم الوسائل التي ينتهجها الناس في المجتمع الإسلامي في حياتهم اليومية التجارية – التي أساسها البيع والشراء–وما يصاحبها من شبهات قد تدخلها في حيز التحريم الشرعي كـ (الربا) مثلا.

---

[3] - القرآن، 4: 59.

[4] – عن فكرة التجديد للدين الإسلامي ومن قال به من علماء الأمه أنظر: أمين الخولي، *المجددون في الإسلام* (القاهرة: الهيئة العامة المصرية للكتاب، 1992م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ومن ضمن أدوات التمويل في هذا المجال مصرف التنمية بدولة ليبيا الذي تأسس بموجب القانون رقم 8 لسنة 1981م[5].

وقد حددت المادة الثانية من القانون سالف الذكر، الأغراض الخاصة التي أنشئ من أجلها المصرف، ومن ضمنها تقديم القروض حيث نصت على أنه (يهدف المصرف إلى تحقيق الأغراض التالية: أ-تقديم القروض لتمويل الاستثمارات اللازمة لمشروعات القطاعات الإنتاجية في المجالات الصناعية والزراعية والسياحية وغيرها من المشروعات الإنتاجية ذات الجدوى الاقتصادية، وسواء كانت في شكل مشروعات جديدة أو توسيعات أو تحديثات لطاقات إنتاجية قائمة أو أعمال مساعدة لها....) وهذه القروض التي يقدمها المصرف لا بد أن تكون عن طريق عقود تعد بطريقة معينة تتم بين المصرف كمقرض وبين المواطن كمقترض.

وهذه القروض منذ إنشاء المصرف حتى وقت قريب كانت تتم عن طريق عقود منح قروض بالطريقة التقليدية (الربوية) وهي رد المبلغ بزيادة نسبية بغض النظر عن الربح والخسارة.

ولا شك أن من بين هذه الوسائل التي يسعى المصرف لاعتمادها، بل ويعتبر أهمهما – عقود المرابحة الإسلامية – خاصةً أنه لا يوجد تقنين لقواعد المرابحة الإسلامية في القانون المدني الليبي، الأمر الذي يضفي على هذه الدراسة أهمية بالغة، لا سيما أن الباحث قد تناول في هذه الدراسة دراسة عقود المرابحة الإسلامية في الفقه الإسلامي، فقد اهتم الشرع الإسلامي بعقود المرابحة الإسلامية الاهتمام الكبير ، إذ يعتبر القرآن الكريم، ومن ثم السنة النبوية الشريفة ، وما ذكر من اجتهاد علماء الأمة وفقهائها ، وحدة متكاملة متجانسة من القوانين التي تحكم وتنظم

---

[5] - *القانون رقم 8 لسنة 1981م بشأن إنشاء مصرف التنمية* (ليبيا: الجريدة الرسمية، العدد الصادر بتاريخ 1981/04/30م) ومصرف التنمية كان قبل صدور هذا القانون مدمج مع مصرف الاستثمار العقاري حيث كان يطلق عليه أسم (المصرف الصناعي العقاري الليبي) وذلك بموجب قانون المصرف الصناعي العقاري الليبي الصادر في 10 جمادى الأولى 1385هـ الموافق 7 سبتمبر 1965م، ومصرف التنمية هو مصرف تنموي من ضمن المصارف المتخصصة في ليبيا بجانب المصرف الزراعي والمصرف الريفي ومصرف الادخار والاستثمار العقاري الذي فصل عنه.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

هذه العقود نظرا لحاجة الناس اليها للأخذ بها، والاعتماد عليها؛ لكسب حقوقهم بطريقة شرعية لا يشوبها شبه التحريم.

ويأتي دليل مشروعيتها من كتاب الله عز وجل في قوله تعالى في سورة البقرة (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)[6] وذلك دون تمييز بين بيع وآخر، وكذلك في قوله تعالى (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ)[7] ، وكذلك قوله تعالى في سورة الجمعة (وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ)[8] .

ودليل مشروعيتها من السنة النبوية الشريفة في قول النبي صلى الله عليه وسلم (إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد) وهذا دليل على أنه يجوز بيع السلع بأكثر من رأس مالها، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم (أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور)[9] .

ودليل مشروعيتها من الإجماع كما جاء عند الكساني، أن هذه البيوع كانت سائدة في سائر الأزمان ولم ينكرها أحد من علماء الأمة سواء أكانوا من الصحابة الأجلاء أم من التابعين وتابعيهم، مما يعد ذلك إجماع على جوازها[10] ، وكما جاء عند صاحب الهداية[11] ، فإن مثل هذه المعاملات تعد الحاجة ماسة لها وما سار عليه جمهور الفقهاء من اعتبارها مشروعة لعموم الأدلة على مشروعيتها.

فالأشخاص سواء أكانوا طبيعيين أم اعتباريين يتقدمون للمصارف التقليدية للحصول على قرض

---

[6] – القرآن، 2: 276.

[7] – القرآن، 2: 198.

[8] – القرآن، 62: 10.

[9] – أبو عبد الله الحاكم، المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ)، *المستدرك على الصحيحين للحاكم*، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411هـ- 1990)، 2117.

[10] – علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، (المتوفى: 587هـ)، (بيوت: دار الكتب العلمي، الطبعة الثانية، 1406هـ -1986م) 21193/7.

[11] – علي بن ابي بكر بن عبدالجليل المرغيناني، *الهداية في شرح بداية المبتدي*، (المتوفى: 593هـ)، (بيروت: دار أحياء التراث العربي، بدون سنة نشر) 56/2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لسلعة معينة، أو يتقدمون إلى المصرف الإسلامي فيحصلون على نفس السلعة بالمرابحة الإسلامية الشرعية، والفرق بينهما هنا أن محل التعاقد في المرابحة الإسلامية هو السلعة، فالزيادة هنا فيها على سعرها، أما المحل في القرض الربوي يكمن في النقود، لذلك تصبح المعاملة ربوية بالزيادة على القرض، كما أن القرض الربوي يزيد بزيادة الزمن، أما دين المرابحة فهو ثابت[12] .

وقد ازدادت أهمية عقود المرابحة الإسلامية في الوقت الحاضر بالنظر إلى التقدم العلمي والتكنولوجي، إذ أسهمت وسائل التقدم في الكشف عن الكثير من العقود وبالذات العملية منها، والتي اضحت تشكل الوسيلة الاكثر اعتمادا في أغلب دول العالم[13] .

وتعتبر المرابحة الإسلامية هي الطريق الشرعي الذي يجب انتهاجه للخروج من المعاملات الربوية، وهي تتم عن طريق عقود أعدت لهذا الغرض من الناحية الشرعية، والتي يجب أن يتوافر فيها أركان معينة ينعقد ويتحقق بها وجوده. ويجب تحقق شروط معينة لهذه الأركان في العقد مما أوجب الشارع وجودها فيه؛ وذلك لكي يعتبر شرعا، فإذا لم تكن متوفرة جميعها في ذلك العقد فإنه يترتب على ذلك أنها تدخل في المحظورات التي نهى عنها الشرع الحنيف ولا يجوز التعامل بها[14].

إلا أن القانون الوضعي الذي ينطبق على مصرف التنمية ويسير نظام العمل به منذ إنشائه عام 1981م حتى الآن، مر بالعديد من المواقف والمحطات التي يجب الوقوف عندها بخصوص تطبيق عقود منح القروض سواء أكانت تقليدية أم عن طريق عقود المرابحة الإسلامية وما يشوبها

---

[12] – عبدالعظيم جلال أبوزيد، *فقه الربا، دراسة مقارنة وشاملة للتطبيقات المعاصرة* (بيروت: مؤسسة الرسالة ناشرون، 1425هـ- 2004م) 47.

[13] – حسن عبدالله الأمين، *المضاربة الشرعية وتطبيقاتها* (جدة: البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، 2000م) 39 وما بعدها.

[14] – عبدالسميع أحمد أمام، *أصول البيوع الممنوعة في الشريعة الإسلامية*، (الكويت: مجلة الوعي الإسلامي، الطبعة الأولى، 1433 – 2012) 19.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

من خلل في التطبيق الشرعي السليم.

ب– مشكلة البحث

تكمن مشكلة الدراسة في بيان المعوقات القانونية لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية في ليبيا ، ومدي إمكانية تطبيقها على القروض الممنوحة من المصرف للمواطنين ، نظرًا لأن المشرع الليبي لم يتطرق لها في أحكام القانون المدني وإن كان قد نص عليها بشكل عام في أحكام الصيرفة الإسلامية بموجب القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف ، فإن هذا يثير مشكلة تتعلق بمدى الشرعية القانونية لتطبيق هذه العقود وبيان أحكامها التفصيلية المستنبطة من الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي ، رغم أن عقود المرابحة الإسلامية تعد من أغنى موضوعات الشريعة دراسةً وبحثا، وتعد من أهم مشاكل القانون الوضعي كونه لم ينظمها التنظيم الكافي.

وتتمثل المشكلة الأساسية في التناقض الأساسي القائم بين ممارسة البنوك الإسلامية لبيع المرابحة وبين قواعد النظام المصرفي التي تحرم على البنوك القيام بالأنشطة التجارية، ولا تبيح لها إلا التعامل بالفائدة أخذًا وعطاء مع المقترضين، والشريعة الإسلامية في هذا المجال تقرر (أحل الله البيع وحرم الربا) بينما القوانين الوضعية تقرر عكس ذلك تمامًا فهي تحل الربا وتحرم البيع على المصارف.

كما تلقي هذه الدراسة الضوء على مشكلات قانونية تعترض تطبيق عقد المرابحة بوصفه صيغة تمويلية تستخدمها المصارف الإسلامية على نطاق واسع، ومن أهم تلك المشكلات مسألة تملك المصرف للسلع التي يتم تمويلها، وهو ما يتطلبه عقد المرابحة شرعًا وتمنعه القوانين المصرفية.

وعندما تستثنى المصارف الإسلامية من بعض القوانين المصرفية المتعارضة مع الشريعة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الإسلامية، تصبح العديد من العقود التي يستخدمها المصرف غير مغطاة بنظام قانوني تفصيلي.

وتبيين هذه الدراسة أن الاعتماد حينئذ على إحالة عامة إلى الفقه الإسلامي لا تزيل هذه المشكلة لأن الفقه ينطوي على آراء متعددة ومختلفة. كما تعرض مشكلة اختلاف التزامات وحقوق المصرف في حالة استخدامه الاعتماد المستندي التقليدي بالمقارنة مع حالة استخدام عقد المرابحة.

ج: حدود البحث

يتحدد نطاق هذا البحث في دراسة المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا. وذلك من خلال الوقوف على نصوص وأحكام الشريعة الإسلامية المنظمة لهذه الوسيلة من وسائل العمل المصرفي، ومدى تطابقها وانسجامها مع الواقع العملي بمصرف التنمية.

وعلى ذلك فإن حدود الدراسة من الناحية المكانية ستكون على مصرف التنمية بدولة ليبيا، ومن الناحية الزمنية ستقتصر على فترتين:

الفترة الأولى: وهي فترة تطبيق عقود المرابحة التي تسبق صدور القانون رقم 46 لسنة 2012م المعدل للقانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف والذي أدخل الصيرفة الإسلامية في النظام المصرفي الليبي، وذلك بالبحث عن المعوقات القانونية والشرعية خلال تلك الفترة.

الفترة الثانية: وهي الفترة اللاحقة لصدور القانون رقم 46 لسنة 2012م المعدل للقانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف والذي أدخل الصيرفة الإسلامية في النظام المصرفي الليبي، وذلك للبحث عن المعوقات التي تحول دون تطبيق هذا القانون بعد مرور حوالي 9 سنوات على صدوره.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

د–أسئلة البحث

إن هذه الدراسة تسعى إلى الإجابة عن الأسئلة الآتية:

1- كيف يتم منح القروض بمصرف التنمية، ومدى اشتباهها بالربا؟

2- كيف تُطبق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا؟

3- كيف يمكن تحديد المعوقات الشرعية والقانونية، في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا؟

هـ– أهدف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى بيان مشكلات تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، وبيان هذه العقود من منظور الفقه الاسلامي باستقرائها من مصادر الشريعة الإسلامية والقانون الليبي، وعلى وجه الخصوص:

1- اكتشاف كيفية منح القروض بمصرف التنمية، ومعرفة مدى اتفاقها وانسجامها مع أحكام الشريعة الإسلامية وابتعادها عن الربا المحرم شرعاً.

2- اكتشاف كيفية تطبيق عقود المرابحة الإسلامية كصيغة من صيغ التمويل لمصرف التنمية بدولة ليبيا.

3- اكتشاف المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

و- أهمية البحث

- الأهمية النظرية

تكمن الأهمية النظرية لهذه الدراسة في كون (عقود المرابحة الإسلامية) قد حظيت بعناية القدامى، والباحثين المعاصرين، وذلك بسبب توجه أغلب الدول لنظام المصرف الإسلامي وتعد العقود التي تبرمها هذه المصارف مهمة جدًا، حيث إن هذه الطريقة تخرجه من بوتقة الحرام (التعامل الربوي) والتي تسمى بالعوائد أو الفوائد المصرفية الثابتة بغض النظر عن الربح والخسارة، إلى بوتقة الحلال عن طريق المرابحة الإسلامية.

ومما يدلنا على أهمية موضوع عقود المرابحة الإسلامية أنها تؤدي إلى قطع الطريق على من يحاول التحايل على أحكام الشريعة أو القانون، فقد أبطل فقهاء الشريعة الإسلامية ومعهم القانون كما سنرى تصرفات بعض أنواع البيوع او التمويل التي تخرج عن دائرة الشريعة الإسلامية.

كما تأتي أهمية عقود المرابحة الإسلامية من كونها تستخلص بناء على أحوال غالبة الوقوع، والتي تتفق مع طبائع الناس وعاداتهم مثل البيع والشراء والمقايضة والإيجار والتمويل، لأن الشرع والعرف جري على اعتبارها معاملات لتستمر بها حياة الناس.

وفي إطار سعى مصرف التنمية لاعتماد نظام المرابحة الإسلامية في معاملاته، فإنه يتوجب عليه تطبيق القوانين المنظمة لهذا العمل. فلهذا تجد هذه الدراسة أهميتها في بيان المعوقات القانونية، التي تحول دون تطبيق هذه العقود من الناحية القانونية، خصوصا وأنه لا يوجد تقنين لقواعد المرابحة الإسلامية في القانون المدني الليبي، الأمر الذي يضفي على هذه الدراسة أهمية بالغة، لا سيما أنه قد تناولنا في هذا البحث دراسة عقود المرابحة الإسلامية في الفقه الإسلامي. فقد اهتم الشرع الاسلامي بعقود المرابحة الإسلامية الاهتمام الكبير، إذ يعتبر القرآن الكريم، ومن ثم السنة النبوية الشريفة، وما ذكر من اجتهاد علماء الامة وفقهائها، وحدة متكاملة متجانسة من

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

القوانين التي تحكم وتنظم هذه العقود نظرا لحاجة الناس اليها للأخذ بها، والاعتماد عليها؛ لكسب حقوقهم بطريقة شرعية لا يشوبها شبه التحريم.

– الأهمية التطبيقية

تبرز أهمية هذه الدراسة بالنظر لما تمثله عقود المرابحة الإسلامية باعتبارها وسيلة من وسائل المعاملات بين الناس؛ ذلك لأن هذه العقود بالنسبة لمصرف التنمية بدولة ليبيا تعد وسيلة فعالة للمحافظة على إيرادات وأرباح المصرف بما يتماشى والشريعة الإسلامية السمحاء ، وكذلك لما تحتويه من أحكام يمكن المصرف من الولوج في عالم الاستثمار ومشاركته في أدوات الإنتاج التي يمولها بما يكفل استمراره في أداء عمله التنموي في المجتمع الليبي ، كما تمكنه من المشاركة في استثمارات خارجية يكفل من خلالها إثبات وجودة العالمي وكواجهة من واجهات المصارف الإسلامية ، وذلك كما هو مخطط له من قبل الدولة الليبية .

ز– الدراسات السابقة

الدراسة الاولي: جمال عطية (1990م)، بعنوان (الجوانب القانونية لتطبيق عقد المرابحة)[15]

تناولت هذه الدراسة موضوع المشكلات القانونية التي تعترض تطبيق عقد المرابحة بوصفه صيغة تمويلية تستخدمها المصارف الإسلامية على نطاق واسع، ومن أهم هذه المشكلات من وجهة نظر الباحث هو مسألة تملك المصرف للسلعة وهو الأمر الذي تطلبه عقد المرابحة الإسلامية شرعا ويكون حائلاً بالنسبة للقوانين الوضعية في كثير من البلدان، فعند استثناء المصارف الإسلامية من بعض القوانين المصرفية المتعارضة مع الشريعة الإسلامية، تصبح العديد

[15] – جمال عطية، "الجوانب القانونية لتطبيق عقد المرابحة"،(جدة: مجلة جامعة الملك عبدالعزيز)، م2، (1410هـ – 1990م)، 131-100

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

من العقود التي يستخدمها المصرف غير مغطاة بنظام قانوني تفصيلي، ويبين هذا البحث أن الاعتماد على الإحالة العامة إلى الفقه الإسلامي لا تزيل هذه المشكلة لأن الفقه ينطوي على آراء متعددة ومختلفة.

وتهدف الدراسة المذكورة إلى بيان وبحث الصعوبات القانونية التي تعترض تطبيق عقد المرابحة الإسلامية ومدى أهمية الدراسات القانونية لأنشطة البنوك الإسلامية الأخرى والتي تعتبر أكثر تعقيدا ومخاطرة من عقد المرابحة.

وانتهى البحث إلى اقتراحات وأهمها ما يدور حول التغيرات اللازمة في القوانين بحيث يجب أن يشمل القانون المصرفي قوانين خاصة بالصيرفة الإسلامية وطرق الرقابة الشرعية عليها والإطار القانوني الذي يحكم أنشطتها، وكذلك تعديل القوانين التي تمس نشاط البنوك الإسلامية كالقانون المدني والتجاري وقانون تنظيم القضاء وقانون الإجراءات المدنية التجارية وقوانين الضرائب لوضع إطار قانوني مناسب لنشاط البنوك الإسلامية، وإضافة فصل خاص بعقد المرابحة الإسلامية في القانون المدني والتجاري.

أوجه الاختلاف والشبه: إن دراسة الباحث لهذا الموضوع تختلف عن هذه الدراسة، من حيث طرح هذه المشكلة، وكذلك عينة الدراسة ومكانها، الذي خصصته لدراسة مصرف التنمية بدولة ليبيا، بخلاف دراسة – جمال عطيه – التي ارتكزت علي الجانب القانوني لتطبيق عقد المرابحة بصفة عامة دون مراعة لخصوصية أو لمكان الدراسة الذي جاء عام وتناول بعض القوانين مثل القانون الأردني والسوداني والكويتي. وتتفق الدراستان في تناول الموضوع من ناحية الجوانب القانونية لتطبيق عقد المرابحة وما يلزم من إجراءات قانونية لتطبيقه التطبيق السليم.

الـدراسة الثانيـة: "على كاضم الرفيعي، اعتدال عبدالباقي يوسف 2008" بعنوان (ماهية

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بيع المرابحة المصرفية)[16]

تهدف الدراسة إلى بيان مفهوم بيع المرابحة الإسلامية، وتوضيح شكله في عمليات البيع العادية وكيف انتقل إلى مجال الصيرفة الإسلامية حيث واكب نشأتها والتي قامت أساسا لمحاربة فكرة الربا والتعامل بالأموال الربوية والبحث عن سبل ووسائل للاستثمار تنمي بها عملياتها ومردوداتها وبوسائل مشروعة بعيده عن الشبهة.

وقد تناولت الدراسة بتوضيح شكل البيع بالمرابحة ودخوله في المجال المصرفي الإسلامي وتعريفة اللغوي والاصطلاحي وشروطه وذلك في المبحث الأول للدراسة، وتناولت تكييف المرابحة وخصائصها في المبحث الثاني، وكل هذا في إطار قانوني فقهي.

أهم النتائج:

–بيع المرابحة هو أحد بيوع الأمانة التي نظمها القانون المدني العراقي بين مواده ، وذلك قبل أن ينتقل هذا البيع لمجال المصارف الإسلامية.

– تكييف بيع المرابحة للآمر بالشراء إلى أنه عملية مصرفية ؛وذلك لأنه يحمل المصرف الإسلامي مخاطر الدخول في هذه العملية والتي تتمثل باحتمال تعرضه لخسارة قيمة البضاعة عند الهلاك أو تراجع العميل عن شرائها ، مع إمكانية حصول المصرف على فوائد متعددة أهمها الحصول على نسبة من الأرباح عند إتمام العملية بنجاح.

– حسم الخلاف القائم حول تكييف عمليه المرابحة المصرفية واعتبارها عقد بيع تجاري والذي قد يكون الثمن فيه نقداً أو مؤجلاً يدفع دفعه واحده أو على دفعات.

---

[16] – على كاضم الرفيعي، اعتدال عبدالباقي يوسف "*ماهية بيع المرابحة المصرفية*"، (جامعة بغداد: مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية 2008م)، العدد 23.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أوجه الاختلاف والشبه: إن دراسة الباحث تختلف عن هذه الدراسة، حيث تناولت دراسة الباحث معوقات تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، ومعوقات التطبيق هي ما اغفلت عنه دراسة " على كاضم الرفيعي، اعتدال عبدالباقي يوسف" الذي ركز دراسته بشكل مطلق ماهية بيع المرابحة في إطارها القانوني والفقهي.

الدراسة الثالثة: "سعد عبد محمد ، منى حمودي عبدالله 2012" عنوان الدراسة (عقد بيع المرابحة في المصارف الإسلامية)[17] .

تناولت هذه الدراسة موضوع عقد المرابحة في المصارف الإسلامية، وهي تهدف إلى الرد على الشبهات المثارة حول استخدام المرابحة كأداة تمويلية مشروعة من قبل المصارف الإسلامية، وكذلك التعرف على كيفية الإجراءات التي تستخدمها المصارف في تنفيذ بيع المرابحة لأمر بالشراء جانبا تطبيقيا للإجراءات والخطوات التي يجب إتباعها، كما تهدف للتعرف على مدى إمكانية المصارف الإسلامية من تطبيق صيغ تمويلية أخرى ذات مخاطر محسوبة كالمرابحات.

كما سار أصحاب الدراسة على اتباع المنهج الاستقرائي للأدبيات والكتب الفكرية المنشورة التي تبحث في موضوع الدراسة، وعلى الصعيد العملي اتبعا الباحثان المنهج التحليلي للأساليب والإجراءات والكيفية التي تتعامل بها المصارف الإسلامية عند تنفيذها لبيع المرابحة الإسلامية.

ومن أهم النتائج:

1 – أن يكون الثمن والسلعة معلومين لدى المتعاقدين.

2 – إن السلعة المأمور بشرائها من قبل المصرف يجب أن تدخل في ملكية وضمانة المصرف.

[17] – سعد عبد محمد ، منى حمودي عبدالله "*عقد بيع المرابحة في المصارف الإسلامية*"، (جامعة بغداد: مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية)، العدد 31 ، 2012م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3- إن وعد العميل بالشراء من المصرف يلزمه بإتمام عملية الشراء ، ويحق للمصرف مطالبته قضائيا.

4- إن بيع المرابحة التي تجريها المصارف الإسلامية جائز شرعا

أوجه الاختلاف والشبه: إن دراسة الباحث تختلف عن هذه الدراسة، حيث تناولت دراسة الباحث المعوقات القانونية لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، بخلاف دراسة (سعد عبد محمد، منى حمودي عبدالله) والتي تناولت عقد بيع المرابحة في المصارف الإسلامية. وتتفق الدراستان في تناول موضوع عقد المرابحة وإبراز شروطه الأساسية التي يجب توافرها.

الدراسة الرابعة : "فيصل عبدالسلام حداد، صالح عبدالجليل اغنية 2016" بعنوان (أثر تطبيق المرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية على تحسين معدلات الربحية).[18]

جاءت هذه الدراسة محاولة لإبراز أثر تطبيق صيغة المرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية في تحسين معدلات الربحية، و المصارف التجارية في ليبيا أثناء هذه الدراسة كانت تعمل وفق نظام سعر الفائدة الربوية إلى جانب نظام التمويل بصيغة المرابحة الإسلامية التي تم تطبيقها في السنوات الأخيرة من هذا العقد. لذا تكمن المشكلة الأساسية لهذه الدراسة في معرفة هل هنالك أثر لتطبيق نظام البيع بالمرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية على تحسين معدلات الربحية؟ .

وقد هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على أثر تطبيق نظام البيع بالمرابحة الإسلامية في المصارف التجارية التقليدية العاملة في ليبيا في تحسين معدلات الربحية، وتمثلت عينة الدراسة

[18] – فيصل عبدالسلام حداد، صالح عبدالجليل اغنية "*أثر تطبيق المرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية على تحسين معدلات الربحية*"، (المملكة المتحدة: مجلة الإدارة والقيادة الإسلامية 2016م) ، العدد 1 ، الجزء 2 ، الصفحات من 61-48 .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

في دراسة حالة المصرف الجمهورية الليبي كأحد المصارف التجارية الليبية، حيث سيتم احتساب المؤشرات المالية المعبرة عن الربحية لهذا المصرف من واقع البيانات المالية (قائمة الدخل قائمة الميزانية) وبشكل مقارن أي قبل وبعد دخول المصرف في نظام البيع بالمرابحة الإسلامية، للفترة الممتدة من 2007-2010م.

أوجه الاختلاف والشبه: دراسة الباحث تختلف عن هذه الدراسة، حيث تناولت المعوقات القانونية لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، بخلاف دراسة (فيصل عبدالسلام حداد، صالح عبدالجليل اغنية) التي تناولت أثر تطبيق المرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية على تحسين معدلات الربحية، وخصصت هنا عينة الدراسة بمصرف الجمهورية بدولة ليبيا. وتتفق الدراستان في تناول موضوع عقد المرابحة وإبراز الآثار المترتبة عليه.

الدراسة الخامسة: "طارق محمود يونس المزيني، خليل عقوب الصغير عقوب 2017م" دراسة بعنوان، (التمويل بالمرابحة الآمر بالشراء بين أحكام الشريعة والتطبيق دراسة تطبيقية على النافذ الإسلامية في المصارف التجارية الليبية العاملة في مدينة طبرق)[19].

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على المراحل الأساسية لعقد التمويل بالمرابحة للآمر بالشراء وخطوات تنفيذها واستكشاف واقع تطبيق الإجراءات والضوابط الشرعية في المصارف التجارية العاملة في مدينة طبرق، ولتجميع البيانات تم استخدام استمارة وأستخدم الإحصاء الوصفي لتحليل بيانات الدراسة، واشتملت فترة الدراسة على الربع الأول من عام (2017).

وتوصلت الدراسة إلى وجود بعض القصور والضعف في تطبيق الإجراءات والضوابط الشرعية بمرحلة التملك في فروع المصارف التجارية الليبية (عينة الدراسة)، وأوصت الدراسة إلى ضرورة

---

[19] – طارق محمود يونس المزيني، خليل عقوب الصغير عقوب، *"التمويل بالمرابحة الآمر بالشراء بين أحكام الشريعة والتطبيق دراسة تطبيقية على النافذ الإسلامية في المصارف التجارية الليبية العاملة في مدينة طبرق"* ، (الجامعة الأسمرية الإسلامية: كلية الاقتصاد والتجارة زليتن، مجلة العلوم الاقتصادية والسياسية)، العدد التاسع، يونيو 2017م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

توفير برنامج تدريبي مهني متخصص يهدف لإعداد كوادر قادرين على القيام بالالتزام بالجوانب الشرعية المتعلقة بتطبيق الصيغة الإسلامية لعملية التمويل بالمرابحة الإسلامية للأمر بالشراء.

أوجه الاختلاف والشبه: أوجه الاتفاق فيما بين الدراستين، هو بيان دور التطبيق السليم للإجراءات والضوابط الشرعية في عقد المرابحة الإسلامية وكذلك في بيان دور التدريب لإعداد كوادر قانونية لتطبيق الصيغة الإسلامية للمرابحة الإسلامية، وتختلف الدراستان في كون دراسة الباحث تقتصر على معوقات التطبيق لعقد المرابحة الخاصة بمصرف التنمية.

الدراسة السادسة: "دومي عادل بن الذيب السعيد 2018,2017" عنوان الدراسة (عقد بيع المرابحة بين الشريعة والقانون)[20]

تناولت هذه الرسالة موضوع عقد المرابحة بين الشريعة والقانون كون هذه المعاملة لا تخص فئة معينة بل تهم قاعدة عريضة من المسلمين مؤسسات وأفراد، حيث يلجأ لها الكثيرون لتمويل مشروعاتهم أو لشراء حجاتهم. وانتهج الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي في الجانب النظري، وكذلك الاعتماد على المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن لتتبع أحكام المرابحة في الفقه الإسلامي وكذلك التطبيقي المصرفي المعاصر، حيث انه قام بتقسيم الرسالة الي فصلين: الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لعقد بيع المرابحة ، الفصل الثاني: أحكام عقد بيع المرابحة والتطبيق البنكي المعاصر.

أهم نتائج الدراسة:

- بيع المرابحة جائز بدليل الكتاب والسنة والإجماع.

[20] – بن الذيب السعيد دومي عادل "*عقد بيع المرابحة بين الشريعة والقانون*"، (رسالة ماجستير – كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة محمد بوضياف المسيلة – الجزائر 2017-2018م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

– اشترط الفقهاء في بيع المرابحة وصحته ما يشترط في البيع إضافة إلى بعض الشروط الخاصة.

أوجه الاختلاف والشبه: تختلف دراسة الباحث عن هذه الدراسة، حيث تناولت دراسة الباحث مفهوم المرابحة الإسلامية من الناحية القانونية والفقهية لبيان أسباب عرقلة تطبيق أحكامة بمصرف التنمية بدولة ليبيا، وتتشابه الدراستان في تناول موضوع المرابحة الإسلامية وبيانها التفصيلي.

الدراسة السابعة: "إقبال مسعود الشامسي، خالد حسن عبدالصمد 2018" عنوان الدراسة (دور المصارف المتخصصة في دعم وتمويل المشروعات الصغرى والمتوسطة دراسة حالة مصرف التنمية فرع مرزق 2000–2013م).[21]

وقد تناولت هذه الدراسة بحث موضوع المشروعات الصغرة والمتوسطة وأهميتها الكبيرة باعتبارها حجر الزاوية في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وهدفت الدراسة إلى معرفة حجم الدور الذي يلعبه مصرف التنمية (فرع مرزق) في تنمية المشروعات الصغرى والمتوسطة من خلال التمويل الذي يقدمه لهذه المشاريع. وتوصلت الدراسة إلى عدد من النتائج أهمها عدم تطابق احتياجات المنطقة من الخدمات والمنتجات التي تفي باحتياجاتها؛ مما تسبب في إهدار حجم كبير من الموارد المالية التي كان من الممكن توظيفها بشكل أكثر كفاءة وفاعليه.

أوجه الاختلاف والشبه: إن ما يميز الدراسة الحالية أنها تناولت مصرف التنمية ككل وليس في فرع واحد من فروعه وكذلك بيان عقود المرابحة الإسلامية ودورها كصيغة من صيغ التمويل الإسلامي التي تساهم في زيادة أرباح مصرف التنمية، في حين تناولت الدراسة السابقة دور مصرف التنمية فرع مرزق في دعم التمويل للمشروعات الصغرى والمتوسطة دون تحديد لألية هذا

[21] – إقبال مسعود الشامسي وخالد حسن عبدالصمد "*دور المصارف المتخصصة في دعم وتمويل المشروعات الصغرى والمتوسطة دراسة حالة مصرف التنمية فرع مرزق 2000-2013م*"، (جامعة سبها: مجلة العلوم البحثية والتطبيقية، العدد 17، 2018م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

التمويل.

الدراسة الثامنة: "عبد الفضيل محمد أحمد 2019" عنوان الدراسة: (الإطار القانوني والشرعي للعقود الآجلة في سوق الأوراق المالية) [22]

تتناول هذه الدراسة موضوع العقود الآجلة في سوق الأوراق المالية؛ وذلك نظرا للتعامل الضخم في هذه العقود في العالم وفي الكويت بصفة خاصة، وما تنطوي عليه هذه العقود من مخاطر وإشكاليات قانونية وشرعية، وقد كان للشريعة الإسلامية موقف من هذه العقود؛ حيث رفضتها باعتبارها من عقود الرهان والمقامرة وأوجدت بدائل شرعية عنها، إلى جانب التأثير الشديد للعقود الآجلة في اقتصاد الدولة، فهي عبارة عن سلاح ذي حدين قد يترتب على التعامل فيها إنعاش الاقتصاد أو قد تؤدي إلى انهياره.

وانتهجت هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن تحليلية مقارنة، وتنقسم هذه الدراسة إلى فصلين يناقش الفصل الأول ماهية العقود الآجلة وذلك بالحديث عن مفهوم هذه العقود القانوني والشرعي واهميتها وبيان التنظيم الشرعي لها وموقف الشريعة الإسلامية منها وبيان أنواعها وتحديد الطبيعة القانونية لها وذلك في ثلاثة مباحث. أما الفصل الثاني فينقسم إلى أربعة مباحث يناقش الإطار القانوني للعقود الآجلة؛ حيث سيتم تسليط الضوء على التنظيم القانوني لهذه العقود في القانون المقارن بشكل عام وفي القانون الكويتي بشكل خاص

وخلصت الدراسة لبعض التوصيات وهي : 1- توصي الدراسة هيئة أسواق المال بضرورة مراعاة الضوابط الشرعية للتعامل الآجل والأخذ بالبدائل الشرعية التي من الممكن أن تحل محل العقود الآجلة الآمر الذي يصب في مصلحة المواطن 2- وتوصي بضرورة إعداد لائحة تنظيمية

[22] – عبد الفضيل محمد أحمد "*الإطار القانوني والشرعي للعقود الآجلة في سوق الأوراق المالية*"، (رسالة ماجستير – كلية الدراسات العليا – جامعة الكويت 2019م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

خاصة بالعقود الآجلة تتولى مهمة تنظيم العقود الآجلة بما يكفل تعزيز الشفافية وبث الثقة فيها 3- وتوصي هيئة أسواق المال بإجازة انتهاء العقد الآجل بالتسوية المالية ودفع الفروق وخاصة أن المادة 327 من قانون التجارة أجازت انتهاء العقد الآجل بمجرد دفع الفرق في الربح وهو أمر تجاهلته سوق الكويت في جميع قراراتها الخاصة بتنظيم التعامل الآجل لا سيما أن الغالب في هذه التعاملات هو انقضاؤها بالتسوية المالية دون أن يتم التسليم العادي لها.

أوجه الاختلاف والشبه: إن ما يميز دراسة الباحث الحالية، أنها تتناول موضوع معوقات تطبيق عقد المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، في حين تناولت الدراسة السابقة العقود الآجلة في سوق الأوراق المالية وخاصة في دولة الكويت، وتتفق الدراستان في تناول موضوع المرابحة الإسلامية في حال انعقادها بعقود آجله السداد والتي يدور مصرف التنمية من خلالها.

الدراسة التاسعة: "عزالدين زلي حشلوف 2019" عنوان الدراسة: (الضوابط الشرعية في عقود المرابحة الإسلامية ودورها في تحسين المستوى الاقتصادي للأسر الليبية – دراسة وصفية تحليلية في مصرف الجمهورية – ليبيا) [23].

تهدف هذه الدراسة لبحث موضوع تطبيق الضوابط الشرعية والعرفية في المؤسسات المصرفية وبالتحديد في مجال المرابحة الإسلامية بمصرف الجمهورية ليبيا، ومساهمة البيع بالمرابحة الإسلامية في معالجة وتحسين الوضع الاقتصادي والاجتماعي للأسر الليبية التي استفادت من عقود المرابحة الإسلامية والبحث في الصعوبات التي واجهتها وإيجاد حلول لمعالجتها.

وقد استخدم في الدراسة المنهج الوصفي النوعي، واعتمد فيها وسائل المقابلة والوثائق في

[23] – عزالدين زلي حشلوف "الضوابط الشرعية في عقود المرابحة الإسلامية ودورها في تحسين المستوى الاقتصادي للأسر الليبية – دراسة وصفية تحليلية في مصرف الجمهورية – ليبيا"، (أطروحة الدكتوراة – كلية الدراسات العليا – جامعة سونان أمبيل الحكومية الإسلامية، 2019م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

جمع البيانات وقد خلصت الدراسة للنتائج التالية:

1- إن مصرف الجمهورية ليبيا يعتمد نوعين من أنواع المرابحة هما: المرابحة المحلية أو الداخلية والمرابحة الاستيرادية.

2- إن مصرف الجمهورية يتقيد بالقواعد الشرعية ويراعي المقاصد الكلية.

3- ساهمة المرابحة في توفير الخدمات للمواطنين وتحسين دخل الأسر الليبية من خلال التقسيط الميسر في الشراء.

4- مواجهة المصرف لعدة صعوبات في تنفيذ عقود المرابحة ومن أهمها عدم الفهم الكافي للمواطنين لعقود المرابحة وصعوبات التسويق.

أوجه الاختلاف والشبه: إن أوجه الاختلاف أن دراسة الباحث الحالية، تتناول موضوع معوقات تطبيق عقد المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا من الناحية القانونية والشرعية، في حين تناولت دراسة (عزالدين حشلوف) الضوابط الشرعية في عقود المرابحة الإسلامية ودورها في تحسين المستوى الاقتصادي للأسر الليبية وهي هنا من جانبها الشرعي والاقتصادي ، كما تختلف الدراستان في اختيار عينة الدراسة وموضوعها حيث إن دراستي تتعلق بمصرف التنمية وهو من المصارف المتخصصة بدولة ليبيا بعكس الدراسة السابقة المتعلقة بمصرف الجمهورية وهو من المصارف التجارية في ليبيا ، وتتفق الدراستان في تناول موضوع الضوابط الشرعية في مجال المرابحة الإسلامية.

الدراسة العاشرة: "رهان لطفي 2020" عنوان الدراسة: (صياغة العقود في تمويلات البنوك التشاركية – عقد المرابحة نموذجاً) [24].

جاءت هذه الدراسة لبحث أهمية صياغة العقود في تمويلات البنوك من خلال عقد المرابحة

[24] – رهان لطفي "*صياغة العقود في تمويلات البنوك التشاركية – عقد المرابحة نموذجاً*"، (المغرب: جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية، العدد 5، 2020م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

كنموذج لهذ العقود، فصياغة العقود وفق لهذه الدراسة تعتبر الآلية التي يتم بواسطتها التعبير عن رغبات المتعاقدين وتضمينها بواسطة مواد وبنود في العقد، وترى هذه الدراسة أنه لا يمكن الحديث عن وجود العقد إلا بعد صياغته فهناك ارتباط وثيق بينهما فهي تشكل اللبنة الأساسية والهندسة القانونية للعقد والدور الذي تلعبه في استقرار المعاملات والاتفاقيات.

وحاولت هذه الدراسة معالجة إشكالية موضوع صياغة عقد المرابحة، ومدى توافقه مع المقتضيات القانونية.

وخلصت الدراسة إلى بيان تجربة البنوك التشاركية بالمغرب، وهي تجربة حديثة متطورة جعلت طرق التمويل مستمدة من التجارب الإسلامية المقارنة. وقد أورد المشرع المغربي بعد سنوات من الانتظار على تنظيم البنوك الإسلامية تحت مسمى البنوك التشاركية، وأورد مجموعه من العقود التي يمكن لها أن تمول عملائها من خلالها ومنها عقد المرابحة الذي يستمد أساسه من الشرع والقانون.

أوجه الاختلاف والشبه: إن أوجه الاختلاف بين الدراستين واضحة وجلية؛ حيث أن هذه الدراسة مقتصرة على صياغة عقود المرابحة، بخلاف دراسة الباحث الحالية، التي تتناول موضوع معوقات تطبيق عقد المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، وتتشابه الدراستان في بحث عقد المرابحة الإسلامية وإبراز أهمية صياغته وبيان أركانه.

ح- منهـج البحــث:

1: نوع منهج البحث:

قام الباحث في هذه الدراسة، باستخدام المنهج الوصفي التحليلي، الذي يعتمد على دراسة الظاهرة أو المسألة كما توجد في الواقع، ووصفها وصفا دقيقا، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية، والآراء الفقهية ذات الصلة بالموضوع محل الدراسة، ومن ثم استخلاص المبادئ القانونية

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

والفقهية التي تنظمها، وهذا المنهج هو المناسب لموضوع الدراسة، والذي يعتمد على الملاحظة ودراسة الوثائق والمقابلة. وقد استخدم الباحث الدراسة الميدانية، للوصول إلى البيانات والمعلومات المطلوبة في الدراسة.

والمنهج الوصفي هو طريقة من خلالها يتم دراسة المشكلات والظواهر العلمية، وذلك من خلال وصف الظاهرة بطريقة علمية، للوصول إلى التفسيرات المنطقية التي تحمل دلائل، يستطيع الباحث من خلالها وضع الأطر المحددة لمشكلة الدراسة، حيث يستخدمها في الوصول لنتائج البحث المراد دراسته، يعد المنهج الوصفي من أبرز وأهم المناهج التي تستخدم في البحث العلمي، وهي تساعد في التعرف على الظاهرة المطلوب دراستها وذلك لوضعها في الإطار الصحيح المعد لها، ويعد العالم (فريدنان دي سوير **ferdinan 1857–1913 de Saussure**) الأب الروحي والمقنن لهذا المنهج، لاهتمامه بدراسة الظاهرة الوصفية، بهدف التعرف على خصائصها وتوضيحها، مما ترتب عليه انحصار والحد من انتهاج المنهج التاريخي في البحث الاجتماعي[25].

وهنا يقوم الباحث، بالتحليل الذي يرتكز على معلومات كافية وموضوع محدد؛ وذلك للحصول على نتائج عملية يتم تفسيرها تفسيراً موضوعياً ينسجم مع معطيات الظاهرة محل الدراسة [26].

2: مصادر جمع البيانات

إن جمع البيانات لابد لها من أدوات محددة تختلف باختلاف مناهج البحث التي اعتمدها الباحث:

أ- المصادر الأولية (المباشرة)

[25] عبد الرحمن، ذوقان عبيدات، كايد عبد الحق، *البحث العلمي، مفهومه وأدواته وأساليبه*، (عمان: دار الفكر ناشرون، 2012م)، 54.
[26] صالح غرامة الأسمري، البحث النوعي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2006م) المجلد9، 196.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يقوم الباحث بجمع بيانات بحثه بنفسه، والتي تتضمن معلومات تنشر لأول مرة وتعتبر معلومات المصادر الأولية أقرب ما تكون للحقيقة؛ لذلك فإن كثيرا من الباحثين يعتبر هذه المصادر من أهم الأشياء التي لا غنى له عنها في بحثه؛ لأنها تمده بمعلومات وبيانات ذات مصداقية عالية، كما أنها مهمة من جانب إجراء المقارنات بين الموضوعات ذات العلاقة بدراسة الباحث، سواء منها الزمنية أو النوعية والكمية، وفي هذا البحث تم الحصول على هذه المصادر من مصرف التنمية، محل الدراسة، وهذه المصادر تم الحصول عليها من المسؤولين بالمصرف، عن طريق تزويد الباحث بالقرارات والمنشورات المتعلقة بمحل الدراسة، وكذلك عن طريق تزويد الباحث بنماذج عقود القروض الممنوحة من المصرف، وبخصوص طريقة تعامل الباحث مع هذه الوثائق والمعلومات فتم الاستعانة بأدوات البحث الوصفي التي سنتناولها فيما بعد – المقابلة والوثائق.

ب- المصادر الثانوية

المصادر الثانوية هي عبارة عن تكمله وامتداد للمصار الأصلية، وبواسطتها يتمكن الباحث من فهم الجانب النظري للدراسة ووضع إطار مفاهيمي لها، ومن خلالها يستطيع معرفة المنهج المناسب لبحثه.

وقد اعتمد الباحث على المصادر الثانوية في كتابة هذا البحث، ومن أمثلتها الكتب أحادية الموضوع والمعاجم اللغوية والتقرير والمنشورات الخاصة والرسائل الجامعية الماجستير والدكتوراه التي تمت مناقشتها، ومن هذه المصادر المراجع والكتب القانونية والفقهية، بالإضافة إلى المجلات والدوريات العلمية المحكمة ومنها:

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أ) المصادر الفقهية

- بدائع الصنائع، لا بوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفي:587هـ)[27].
- المدونة الكبرى، لمالك بن أنس بن مالك[28] .
- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، لأبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله أبن جزي الكلب الغرناطي[29].
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، لشمس الدين محمد عرفة الدسوقي[30].
- الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبدالجليل المرغيناني [31].

ب) المصادر القانونية

- القانون المدني الليبي وتعديلاته.
- القانون رقم 1 لسنة 1980 بشأن إنشاء مصرف التنمية، ونظامه الأساسي.
- القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف ولائحته التنفيذية.
- القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف.
- القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن منع المعاملات الربوية، وتعديلاته.

---

27 الكاساني ، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*.

28 مالك بن أنس بن مالك، *المدونة الكبرى* (القاهرة: دار الكتب العلمية، 1994م).

29 أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله، أبن جزي الكلب الغرناطي، *القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية*، (بيروت: دار أبن حزم).

30 شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير*، (القاهرة: دار الفكر، التاريخ غير موجود).

31 المرغيناني، *الهداية في شرح بداية المبتدي*.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3- طريقة جمع البيانات

كما اعتمد الباحث على جمع البيانات والمعلومات عن طريق المقابلة التي ستجرى مع المسؤولين ذوي العلاقة بالدراسة بمصرف التنمية، وعلى الوثائق:

أ- المقابلة

وهو ما يتم بين الباحث والمسؤولين من مقابلة للحصول على معلومات بجميع صورها الشفوية المباشرة أو المكتوبة الغير مباشرة، وتعد المقابلة من أدوات جمع البيانات والمعلومات المتعلقة بالبحث، حيث هناك معلومات واستفسارات لا يمكن الحصول عليها إلا بإتباع هذه الطريقة.

وهناك من يعتقد بأن هذه الطريقة صعبة وليست سهلة؛ لما تستلزمه من حذر في انتقاء الكلمات وتصميم وطرح الأسئلة المناسبة على المسؤولين المستهدفين بالدراسة[32]. وقد قام الباحث بإجراء المقابلة المكتبية مع السادة:

- المهندس: عادل عبدالعاطي المنصوري -رئيس قسم القروض بمصرف التنمية – بفرع بنغازي[33].

- السيد: مصطفى عوض الرملي – مسؤول المحفوظات بمصرف التنمية – بفرع بنغازي[34].

- السيد: أسامة سالم الفيتوري – باحث قانوني أول بوحدة الشؤون القانونية بمصرف التنمية –

32 كامل محمد المغربي، *أساليب البحث العلمي في العلوم الإنسانية والاجتماعية*، (عمان: الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002م)، 126.

33 تمت المقابلة المكتبية مع المهندس/ عادل عبدالعاطي المنصوري، رئيس قسم الدراسات والقروض بمصرف التنمية فرع بنغازي، يوم الاثنين 2021/04/5م.

34 تمت المقابلة المكتبية السيد/ مصطفى عوض الرملي، مسؤول المحفوظات بمصرف التنمية فرع بنغازي، يوم الاثنين 2021/04/5م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بفرع بنغازي[35].

ب- الوثائق

فهي الأداء التي أعتمد عليها الباحث بشكل رئيسي في عملية جمع البيانات حيث سيرجع إلى أصول البيانات في الكتب، والمراجع والمجلات الدورية، التي تتناول موضوع البحث واستخراجها وتحليلها ومقارنتها بالبيانات المستخرجة أيضا من الكتب القانونية والفقهية، لنصل إلى الغاية المرجوة والهدف المنشود من دراسة هذا البحث.

وفي دراسة الباحث هذه، فإن الوثائق هي المستندات والتقارير الصادرة عن مصرف التنمية بدولة ليبيا، فهي الأداء التي تؤدي بنا للتعرف على ظاهرة الدراسة الخاصة بمجتمع البحث، ومن أمثلة ذلك:

- القرارات والمنشورات المتعلقة بالإذن للمصرف بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية.
- نماذج العقود التي يبرمها المصرف مع عملائه، من عقود القروض وعقود البيع بالمرابحة.
- اللوائح والقوانين المنظمة لعمل المصرف والمعمول بها حالياً.

4- طريقة تحليل البيانات

اعتمد الباحث في تحليل البيانات على استخدام الدراسة الوصفية التحليلية، وذلك بأن جمع المواد الفقهية والقانونية، والتي سيستخدمها الباحث في بحثه سواء عن طريق تعيين البيانات أو عن طريق تحقيق الموضوعات المتعلقة بالبحث، ووضع الأدلة المأخوذة من الوثائق والكتب مع بعضها، بطريقة منطقية منسقة، وأيضاً قراءة الكتب المتعلقة بالبحث، ووضع أدلتها في تكوين النتائج التي تؤسس حقائق جديدة، واستخراج النتيجة منها، فالأدوات هي وسيلة علمية يستخدمها

35 تمت *المقابلة المكتبية* مع الأستاذ/ أسامة سالم الفيتوري، باحث قانوني أول بمصرف التنمية فرع بنغازي، يوم الثلاثاء 2021/04/6م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباحث لجمع بياناته.

فهذه الطريقة في تحليل البيانات متواصلة ومتصلة، منذ لحظة تسجيل البيانات، وتستمر في جميع مراحل البحث من الاطلاع على مضمون الوثائق والمقابلة، وقام الباحث باستخدام المنهج التحليلي لاستخراج النتائج؛ لإيجاد العلاقة المتشابكة للظاهرة محل الدراسة، والبحث عن معاني المفردات وراء ما تقدمه هذه المستندات والوثائق من ألفاظ ومعاني[36].

وقد اعتمد الباحث أسلوب تحليل مضمون المسالة محل الدراسة، حتى يتسنى له، معرفة وفهم الأقوال والنصوص الفقهية والقانونية؛ لغرض الوصول إلى الوصف المنظم للمسالة مناط البحث.

ط-هيكل البحث

قام الباحث بدراسة موضوع البحث حيث تناوله من خلال خمسة أبواب وذلك وفق الآتي:

الباب الأول: يحتوي على المقدمة -الإطار العام للبحث -تحتوي على، خلفية البحث، ومن ثم مشكلة البحث، وحدود البحث، وأسئلة البحث، وأهداف البحث، وأهمية البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وهيكل البحث.

الباب الثاني: الإطار النظري للدراسة، وقد قام الباحث بتقسيمه إلى ثلاث فصول، حيث يتناول من خلال الفصل الأول: نبذه عن المعوقات القانونية، والفصل الثاني: الربا كمعوق شرعي وقانوني في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية، والفصل الثالث: مفهوم عقود المرابحة الإسلامية.

الباب الثالث: تناول من خلاله الباحث، النظام المصرفي في ليبيا، وقسمه إلى ثلاثة فصول، حيث تناول في الفصل الأول: المراحل التشريعية، وفي الفصل الثاني: طبيعة النظام المصرفي في

36 شارين هس، باتريشيا ليفي، *البحوث الكيفية في العلوم الاجتماعية*، ترجمة: هناء الجوهري، (القاهرة: المركز القومي للترجمة، 2011م)، 106.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ليبيا، والفصل الثالث: طبيعة عقد القرض المصرفي.

الباب الرابع: ويتناول المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة بمصرف التنمية، وقام الباحث بتقسيمه إلى ثلاثة فصول، حيث يتناول الفصل الأول: نبذه تاريخية عن مصرف التنمية، والفصل الثاني: أنواع عقود المرابحة بمصرف التنمية، والفصل الثالث: المعوقات القانونية الخاصة بمصرف التنمية.

الباب الخامس: يتناول فيه الباحث خاتمة البحث، حيث قام بتقسيمه على ثلاثة فصول، حيث تناول الفصل الأول: النتائج، وفي الفصل الثاني: النظرية المستخلصة من النتيجة، والفصل الثالث: التوصيات والمقترحات الخاصة بالبحث.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الثاني

الإطـــار النظـــري

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الثاني

الإطـــار النظـــــري

قام الباحث بتقسيم هذا الباب إلى ثلاثة فصول، تناول في الفصل الأول: نبذه عن المعوقات القانونية، وفي الفصل الثاني: الربا كمعوق قانوني وشرعي، وفي الفصل الثالث: طبيعة النظام المصرفي في ليبيا.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الأول: نبذه عن المعوقات القانونية

قام الباحث بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث حيث يتناول في المبحث الأول: تعريف بالمعوقات، والمبحث الثاني: أنواع المعوقات القانونية، والمبحث الثالث: الربا كمعوق شرعي وقانوني.

المبحث الأول: تعريف المعوقـات

المطلب الأول: المعوقات لغةً

أما المعوقات في اللغة: جمع (معوق)، وهو اسم الفاعل من أعاق يعيق، ويقال: عاق وأعاق بمعنى واحد وهو (الصرف عن الشيء والحبس عنه ومنع انتشاره). وقد جاء في لسان العرب: (وعاق عن الشي يعوقه: صرفه وحبسه، ومنه التعويق والاعتياق، وذلك إذا أراد أمرا فصرفه عنه صارف)[1]

وجاء في معجم الوسيط: (العائق: ما يعوق انتشار البذور أو الثمار أو النبات من عوامل حيوية أو طبيعية)[2] .

المطلب الثاني: المعوقات اصطلاحا

ومن هنا يمكن القول بأن المعوقات هي العقبات التي تعترض السبيل، بمعنى تلك العقبات التي تعترض الشيء وتحول دون وصوله لهدفه بسهوله.

ويدخل في معنى عائق كل عقبه أو مشكله تقف في وجه شيء، سواء كانت صغيرة أو كبيرة،

---

[1] – جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور، *لسان العرب* (بيروت: دار صادر ودار بيروت، 1388هـ.) مادة "يعوق 279/10".

[2] – مجمع اللغة العربية بالقاهرة، *المعجم الوسيط*، (القاهرة: مكتبة الشروق الدولية 1960م) 643/2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

داخلية أو خارجية، وتكون المعوقات أعم وأشمل من العقبات والمشكلات.

ويرى الباحث أن كل ما يقف أمام تطبيق عقود المرابحة الإسلامية، يعد عائقا مهما كانت طبيعته وأيًّاكان حجمه وقوته.

المبحث الثاني: أنواع المعوقات

المطلب الأول: المعوقات القانونية

إن كثرة العوائق التي تعوق تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية وتداخلها أحيانا تجعل الباحث يحار في طريقة تقسيمها إلى أنواع محددة، يتميز بها بعضها عن بعضها الآخر.

ورغبة في الوصول إلى تقسيمات واضحة ودقيقة، قام الباحث بتقسيمها إلى قسمين أساسين، حاول من خلالهما بيان حقيقة هذه المعوقات، حيث قسمها إلى:

أولا: معوقات قانونية حقيقية

من العوائق ما هو عائق حقيقي، مهما تباينت الآراء في تحديده، أو تقديره، مادام صارفا حقيقياً عن الأمر، ويشكل عقبة حقيقية أمام تحقيقية، وهذا ما اصطلحت على تسميته بالعوائق القانونية الحقيقية[3].

وهي المعوقات الموجودة في نصوص القانون وفحواه تستخلص من التطبيق العملي للقاعدة القانونية، مثال ذلك ما نصت عليه المادة (39) من النظام الأساسي لمصرف التنمية والتي تنص على (للمصرف أن يتقاضى من المتعاملين معه: أ-مقابل الخدمات والمشروعات الفنية. ب- عوائد مصرفية على القروض الممنوحة لهم ....) وهذا الحكم يعتبر من المعوقات القانونية الحقيقية

[3] – محمد أبو الفتوح البيانوني، *معوقات تطبيق الشريعة الإسلامية*، (الكويت: منشورات إدارة البحوث والدراسات، طبعة خاصة للجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، 1417هـ. 1996م) 17.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لسببين؛ الأول: أنه يقرر أن من بين وسائل إيرادات المصرف عوائد وهو بذات معنى الفوائد، التي يأخذها من القروض التي يمنحها، والثاني: هو عدم إقراره لمبدأ المرابحة الإسلامية.

ثانياً: معوقات قانونية وهمية

وإن من العوائق ما يتوهمه الناس أحيانا ويضنونه عائقا، فإذا وضع موضع الدراسة والتدقيق تبين أمره وتلاشى وهمه وظهر أنه ليس بعائق، وهذا ما اصطلحت على تسميته بالعوائق القانونية الوهمية[4].

المطلب الثاني: المعوقات الشرعية

وهي الأحكام التي أنزلها الشرع الحكيم، في حال وجودها تعد عائق في سبيل تطبيق وتنفيذ عقود المرابحة. وأهم المعوقات الشرعية الخاصة بتطبيق عقود المرابحة الإسلامية، والتي تحتاج إلى دراسة مستفيضه، هو موضوع (الربا) والعوائد المصرفية؛ ذلك لأنه حتى تعتبر العقود عقود مرابحة إسلامية، يجب عدم تضمينها لزيادة في مبلغ القرض المراد سدادة، مما يدخلها في (الربا) المحرم شرعاً، وعلى ذلك فإنه يجب أن يتم دراسة موضوع الربا في فصل مستقل؛ لما يحتويه من أحكام تفصيلية متداخلة تحتاج للتصنيف حتى يتسنى لنا معرفة ما يعد منها معوقاً شرعياً يحول دون تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية.

[4] – المرجع السابق، 16.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثاني

الربا كمعوق شرعي وقانوني في تطبيق المرابحة الإسلامية

سنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث سنتناول في المبحث الأول تعريف الربا، وفي المبحث الثاني: الفائدة، وفي المبحث الثالث: القرض.

المبحث الأول: التعريف بالربا[5]

الربا من حيث اللغة فهي تعني الزيادة والنمو بصفة عامة، فيقال زاد الولد ونمى أو زاد الزرع ونما، فزيادة الولد والزرع هنا تعنى هي الزيادة الحلال الطيب[6].

أما في الاصطلاح، فالمقصود بها الزيادة والنمو في المال عن طريق إقراضه[7].

فهو إذاً الزيادة الغير مشروعة مهما كان حجمها المقررة في عقد القرض أو البيع الذي تم عن طريق قرض وذلك في أحد العوضين.

وهنا يجب على الباحث أن يبين ما يجب بيانه؛ وذلك لاستبعاد ما في معنى الربا من غموض، من فائدة وربح. فالفائدة ترتبط بالقرض ارتباط وثيق في أغلب البنوك والمصارف التجارية، والربح مرتبط بالتجارة، وفي ذلك قال الله تعالى (الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا) وهذه الآية يفهم منها أن القرآن الكريم قد ميز بين البيع والربا وبين الربح والفائدة، حتى في حال أن البعض أدعى أن القرض يترتب عليه فائدة أو يصح أن يكون سبب للتجارة والمبادلات

---

[5] – *الموسوعة الفقهية* (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الثانية، 1412هـ.) الجزء 22، 49.

[6] – محب الدين أبو الفيض محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي، *تاج العروس من جواهر القاموس*، (مصر: المطبعة الخيرية، 1306هـ.) الجزء 10، 143.

[7] – عبدالعظيم جلال أبوزيد، *فقه الربا*، 143.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

التجارية. إلا أن الشرع الحنيف فصل بين هذه المبادلات وأعتبرها من المحرمات[8].

على ذلك فإن القرض يقابله البيع، والبيع يقابله الربا، وصحيح أن كل منهما تحتوي على عملية تبادلية إلا أن هناك فرق كبير بينهما يكمن في تبعة هذا التبادل.

ففي البيع مثلاً يتم التبادل بين شيئين مختلفين (نقود مقابل طعام مثلاً) أما في القرض فيتم تبادل مثلين فمثلاً (نقود مقابل نقود)، ومن خلال عملية البيع عادة ما ينتج ربح لأحد الطرفين المتعاقدين، أما في القرض فإنه ينتج لا محال وبشكل محدد عملية الربح، وذلك لسهولة رد واحتساب رأس المال في وقت استحقاقه. وعلى ذلك فإن البدلين إما أن يكونا مختلفين مثل البيع، وإما أن يكونا متماثلين تماماً مثل القرض.

فالزيادة إذاً في رأس المال بالنسبة للقرض تسمى فائدة، والفائدة تعرف بأنها ثمن لخدمة من رأس المال المقرض خلال مدة زمنية معينة (سنة مثلاً) كما تعرف بأنها ثمن لاستعمال رأس المال.

وعلى ذلك فإنه يجب معرفه ما إذا كانت جميع النماذج التنموية مرغوبة طالما أنها تأدي إلى خلق نشاط ما.

فالوسائل التي تؤدي إلى التنمية ليست كلها شريفة ومباحة، فالهدف الذي يجب البحث عنه في الأسس التي يجب أم يبنى عليها المجتمع سليماً ومعافاً.

وبالنظر إلى النظام الإسلامي فأنه ليس شكلاً من أشكال الرأسمالية ولا حتى الاشتراكية، بل هو نظام متكامل ومنسجم ومتميز ويخلق حل ثالث، وفي ذلك يرى (جاك أوستروي) أنه بالنسبة

---

[8] – نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري، *تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان*، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ: زكريا عميرات (بيروت: الدار العالمية، مجهول السنة.) الجزء 2، 63.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لاقتصاديات الدول النامية، توجد طرق أخرى غير الطرق الرأسمالية والماركسية، فتلك الطريقتين لا تلائم في مجملها مع الإسلام[9] ، فالإسلام يحتل مرتبه وسط بين البرجوزية من جهة والشيوعية من جهة آخري.

وما يهمنا في بحثنا هذا النظر للفائدة كمعوق قانوني لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية وذلك لأن الفائدة قد تم إقرارها بموجب قانون أنشاء المصرف رقم 8 لسنة 1981م، وكذلك القرارات الصادرة عن الجهات المختصة المتمثلة في اللجنة الشعبية العامة "سابقا" وهي بمثابة وبصلاحيات رئاسة الوزراء.

المبحث الثاني: الفائدة

تعد الفائدة من أكثر القضايا تعقيداً، حيث أن القرآن الكريم قد انتهج منهجاً قويماً، في معالجة مشكلة الربا، شأنه في ذلك شأن علاج أغلب المشاكل التي كانت قائمة في العصر الجاهلي، وهي التدرج وإعداد الأحكام ذهنياً ونفسياً، كما حدث في تحريم الخمر، والتي تم تحريمها تدريجياً.

وعند النظر في تحريم الربا، نجد أنه قد تناوله في أربعة مواضع، أول هذه المواضع (مكية)، والثلاثة الأخريات (مدنية)، ففي الآية المكية، يقول الله عز وجل (مَا آتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُو عِندَ اللَّهِ ۖ وَمَا آتَيْتُم مِّن زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ)[10] ، فهنا جاءت كموعظة، يتبين من خلالها أن الربا، لا يوجد مقابله ثواب عند الله، ولم يتطرق للعقوبة أو التحريم في هذه الآية الكريمة.

وفي الموضع الثاني، قد جاءت كدرس وعبرة، من قصص القرآن الكريم، حيث حرم الله على

---

[9] – جاك اوستروي، *الإسلام في مواجهة التنمية الاقتصادية*، (باريس: المنشورات العمالية 1961م)، 45-69.

[10] – القرآن، 30: 39.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

اليهود الربا فأكلوه؛ فعاقبهم الله على فعلهم هذا حيث قال تبارك وتعالى (فَبِظُلْمٍ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ۝ وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا) [11]، وهذه العبرة بهذا الطرح لا تأتي إلا إذا كان من ورائها تحريم على المسلمين، إلا أن هذه الآية وإن كانت تحرم بالتلويح والتعريض، إلا أنها لم تأتِ بالتحريم بنص صريح[12].

وقد جاء في موضع ثالث، بنهي جزئي عن الربا الذي يسمى بالربا الفاحش وهو الذي يكون أضاف مضاعفة حيث قال الله تعالي (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)[13] ، وفي هذه السورة، كان العرب في ذلك الوقت، يتبايعون إلى أجل مسمى، وفي حال حلول هذا الأجل ولم يتم الدفع زادوا عليهم المبلغ وزادوهم في الأجل، وقد أخرج عن الفريابي عن عطاء، أنه قال: "كانت ثقيف تداين بني النضير في الجاهلية فإذا جاء الأجل قالوا نرضكم وتؤخرون عنا فنزلت هذه الآيه**14**.

وكان الموضع الأخير والذي جاء فيه تحريم الربا بشكل مطلق وتحريم أي زيادة في رأس مال الدين وقد جاء ذلك في قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ ۝ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ ۝ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ۝ وَاتَّقُوا يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى اللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لا يُظْلَمُونَ)[15] .

---

[11] – القرآن، 3: 160-161.

[12] – محمد عبد الله دراز، *الربا في نظر القانون الإسلامي* (بيروت: العصر الحديث للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1987م)، 11.

[13] – القرآن، 2: 130.

[14] – جلال الدين أبي عبد الرحمن السيوطي، *أسباب النزول المسمى "لُباب النقول في أسباب النزول"* ، (بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى، 2002م)، 43.

[15] – القرآن، 1: 278-279-280.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

والجدير بالذكر، أن ننوه إلى أنه قد ثار خلاف حول نزول هذه الآية، ما إذا كانت آخر آية نزلت في الربا أم أنها أية (واتقوا يوماً ترجعون فيه إلى الله) أم آية الدين؟

وفي ذلك يمكننا أن نذكر ما قاله الأسيوطي، والذي أزال ما جاء من شك "ولا منافاة عندي بين هذه الروايات في آية الربا وآية (واتقوا الله) وآية الدين، لأن الظاهر أنها نزلت دفعة واحدة كترتيبها في المصحف ولأنها في قصة واحدة تأخير كل عن بعض ما نزل بأنه آخر وذلك صحيح)[16].

وقد حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم، نوعاً من التعامل النقدي والعيني، كانوا يفعلونه العرب ولا يروا فيه حرجاً، ذلك الذي يكون متعلقاً ببيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة، وهذا النوع من التعامل، قد حرمه النبي الكريم، وجاء ذلك في قوله عليه الصلاة والسلام (الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والبر بالبر مثلاً بمثل، والملح بالملح مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم، يداً بيد، وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يداً بيد)[17] .

وفي حال اتحاد الجنس واختلاف النوع، كالحجم والجودة، فقد أرشدنا النبي عليه أفضل الصلاة والسلام، إلى وحدة معيارية تقاس بها قيم مختلف السلع والخدمات عند التبادل، وبهذا تسهل عملية المقايضة ذاتها إذ أصبح يعبر عن قيمة كل من البدلين بهذا المقاس المشترك للقيمة.

والاقتصاديون، يرون أن المقايضة هي عملية شراء وبيع في ذات الوقت، ومن طبيعتها أن ترتبط العمليتان ببعضهما ارتباط وثيقاً، ففكرة توسيط النقود في المبادلات إذن هي فكرة قامت لغرض تفكيك هذا الارتباط، بين عملية الشراء والبيع، وجعل كل منها عملية قائمة بذاتها مستقلة عن

---

[16] – جلال الدين أبي عبد الرحمن السيوط، *الإتقان في علوم القرآن*، (القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب، الجزء 1، 1974م)، 45.

[17] – أبو داوود في مسنده 1584ح.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الأخرى، وهذا ما أشار إليه النبي صلى الله عليه وسلم في قوله (بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً)[18].

وخفف النبي صلى الله عليه وسلم، من حدة هذا التحريم، وقد رخص في عدم تحقيق بعض الشروط للحاجة، وهو ما يسمى بيع (العرايا) فقد جاء عن زيد ابن ثابت رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم "رخص في العرية بأخذها أهل البيت بحرصها تمر يأكلونها رطباً"[19] . وجاء في حديث جابر عند البخاري بلفظ (نهى رسول الله عن بيع الثمر حتى يطيب ولا يباع شيء منه إلا بالدنانير والدراهم إلا العرايا) فالترخيص هنا، وقع في بيع ما ذكر مع عدم يقين التساوي فقط، أما التقايض فلم يقع فيه ترخيص ويجب اشتراطه[20].

وبناء على ما سبق ذكره تبين لنا أن الشريعة الإسلامية من الكتاب والسنة قد حرم التعامل المالي في صور:

1- كل ما كان نتيجة قرض.
2- ما كان بعد تمام صفقة بيع لأجل التأخير وهذا يطلق عليه ربا النسيئة.
3- ما كان نتيجة مبادلة حالة بزيادة أحد المتجانسين على الأخر، كبيع درهم بدرهمين أو ما كان انتفاع بتأخير أحد البدلين، حيث يقبض أحدهما ويؤجل تسليم الآخر وهو ربا الفضل.
4- غبن المشتري أو البائع وقد اطلق عليه النبي صلى الله عليه وسلم وصف الربا (غبن المسترسل ربا)[21] .

---

[18] – محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام: *شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام*، (بيروت: دار صادر، الجزء 3، 1998م)، 50. ويقصد بالجمع: هو التمر الرديء، ويقصد بالجنيب: هو الطيب الصلب.

[19] – أخرجه مسلم، *صحيح مسلم*، 1539.

[20] – أخرجه البخاري، *صحيح البخاري*، 2173.

[21] أبي حامد محمد الغزالي، *إحياء علوم الدين*، (القاهرة: المطبعة العثمانية، الجزء 22، 1352هـ)، 73.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المبحث الثالث: القرض

القرض في اللغة: هو ما يتم إعطائه من المال لمقتضاه، واستقرض منه طلب منه القرض فأقرضه – أي فأعطاه – وأقترض منه أن أخذ منه القرض، والقرض ما أسلفت من إحسان ومن إساءة، وهو على التشبيه ومنه قوله تعالى (وَأَقْرَضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا)[22].

وهنا سنتناول القرض في العصر الجاهلي كيف كان ومن ثم نتطرق للقرض بعد الإسلام.

المطلب الأول: القرض في العصر الجاهلي

كان القرض في العصر الجاهلي، معروفاً بين الأفراد على وفق المعنى اللغوي، بإعطاء المال على سبيل استرداده بعد فترة معينه، وقد شمل ثلاث أمور: –

أ- مال نقدي (كالفضة والذهب).

ب- مال عيني (كالبر والشعير).

ت- مال ينمو (كالحيوان).

وكان هناك مظهر عام للقرض في العصر الجاهلي، حيث لا يتم إلا به، وهو شرط الزيادة على الشيء المقترض، وذلك نظير تأجيل الدين، وكذلك تتكرر الزيادة، بتكرار الأجل، ويطلق عليها لفظ الربا[23].

وقد قال ابن حجر، المتوفي في (852هـ) "أنه كان من الأمور المتعارف عليها في الجاهلية، أن يدفع الواحد منهم ماله لغيره إلى أجل معين، على أن يأخذ منه كل شهر مثلاً قدراً معيناً، مع بقاء رأس المال على حاله، فإذا جاء الأجل، يطلب رأس ماله، وفي حال تعذر ذلك قبل زيادة

---

[22] زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الحنفي الرازي، *مختار الصحاح*، (بيروت: المكتبة العصرية، الطبعة الخامسة، 1999م)، 530 – القرآن: 57: 18.

[23] محمد ابن عبدالله المالكي، *أحكام القرآن*، علق على أحكامه: محمد عبدالقادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، الجزء 1، الطبعة الثانية، 2003م)، 465.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الحق وكذلك زيادة في الأجل"[24].

ولم يقتصر العرب آنذاك، على اقراض الدراهم والدنانير، فقد كان اليهود آنذاك، يرابون بالأشياء العينية أيضاً، كالقمح والشعير، وذلك في مقابل عند استحقاق أجلها أضعافها، وفي حال إعطاء شيء عيني، من نوع آخر، يزيد ثمنها اضعافاً، على ثمن ما أخذ؛ وذلك بسبب أن النقود لم تكن بكمية كبيرة آنذاك، فكان أكثر التعامل غبن[25].

كما كان الربا، يتم في الحيوانات أيضاً، وذلك بزيادة في السن، حيث أنه كان للرجل دين فيأتيه الدائن عند حلول الأجل فيقول له تقضي أو تزيد فإن قضاة قضى وإلا حوله إلى سن التي تلى ذلك إن كانت أبنة مخاض يجعلها أبنة لبون في السنة الثانية، ثم حقه، ثم رباعية، ثم هكذا إلى فوق[26].

المطلب الثاني: القرض في الإسلام

قد جاء الإسلام، ووجد صنوف التعامل الثلاث، في القرض سابقة الذكر، في العصر الجاهلي موجودة، فكان لابد له الاختيار بين أمرين:

1- أن يقوم بالتغيير والتبديل التغيير.

2- أن يقوم بتهذيبها وإقرارها.

فما كان من الإسلام، إلا أن يقر القرض بكل صوره، سواء ما كان منها في النقد، أم البر والشعير، أم في الحيوانات.

وقد حرم بشكل تدريجي، أي زيادة مشروطة، في مقابل الأجر، وكان ذلك في قوله تعالى

---

[24] أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، *الزواجر عن ارتكاب الكبائر*، (القاهرة: دار الفكر، الجزء 1، الطبعة الأولى، 1987م)، 170.

[25] محمد سهيل طقوش، *تاريخ العرب قبل الإسلام*، (عمان: دار النفائس، الجزء 4، الطبعة الأولى، 2009م)، 125.

[26] أبو جعفر الطبري، *تفسير الطبري*، المحقق: أحمد محمد شاكر (بيروت: مؤسسة الرسالة، الجزء 6، الطبعة الأولى، 2000م)، 59.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

(وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ)[27] ، وقد حمل الحديث الذي رواه علي رضى الله عنه وفضاله بن عبدالله ابن سلام كل بإسناده هو ((كل قرض جر منفعة فهو ربا – أو – فهو وجه من وجوه الربا – حمل على المنفعة المشروطة من المقرض أو في حكم المشروطة))[28] .

وقد روى أبو رافع مولى رسول الله، أن النبي صلى الله عليه وسلم، قد استلف من رجل بكراً – صغير الإبل – فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة – فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره فقال: "لا أجد إلا خياراً رباعياً فقال أعطه إياه، فإن خيار الناس أحسنهم قضاء"[29] .

أما إذا كانت الزيادة مشروطة، فإنها تكون بلا شك ربا، فقد روي أن رجلا أتى عبدالله ابن عمر رضى الله عنهما فقال له: (يا أبا عبدالرحمن أني أستلفت رجلاً سلفاً واشترطت عليه أفضل مما أسلفته، فقال عبدالله السلف على ثلاثة وجوه: سلف تريد به وجه الله، فلك وجه الله، وسلف تريد به وجه صاحبك، فلك وجه صاحبك، وسلف تسلفه لتأخذ خبيثاً بطيباً فذلك ربا، فقال الرجل: كيف تأمرني يا أبا عبدالرحمن؟ فقال ابن عمر: أرى أن تشق الصحيفة، فإن أعطاك مثل الذي اسلفته قبلت، وإن أعطاك دون ما أسلفته فأخذته أجرت، وإن أعطاك أفضل مما أسلفته بطيب نفس منه، فذلك شكره لك، ولك أجر ما أنظرته)[30] .

وهنا لا يتحقق الخروج من أثم اشتراط الأفضل عند القضاء، إلا بإبلاغ المدين بشق الصحيفة وتحلله من اشتراط الزيادة، أو الأفضلية؛ حتى لا يفهم حسن القضاء من المدين بأفضل مما أقترض.

وقد أستلف عبدالله أبن عمر، من رجل دراهم ثم قضاه دراهم خير منها، فقال الرجل يا أبا

---

[27] القرآن، 1: 279.

[28] الصنعاني، *سبل السلام*، 150.

[29] المرجع السابق، 90.

[30] أبوبكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، *السنن الكبرى* (الهند: مطبعة دار المعارف العثمانية، الجزء 3، 1964م)، 70.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

عبدالرحمن هذه خير من دراهمي التي اسلفتك، فقال عبدالله أبن عمر قد علمني، ولكن نفسي بذلك طيبة[31] .

فللإسلام، فلسفته الخاصة ونظامه الذي انفرد به في هذه المسألة، فبالرغم من إجازته للقرض الحسن، ووعد بالثواب عليه؛ لما فيه خير فك كربه، وإقالة عثرة، حث على ألا يستدين المسلم بطريق القرض أو بغيره إلا في حدود الضرورة لما في الدين من ذهاب أمن النفس.

فعن سلمة بن الأكوع رضى الله عنه " أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بجنازة ليصلي عليها، فقال: هل عليه من دين؟ قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أتي بجنازة أخرى، فقال: هل عليه من دين؟ قالوا: نعم، قال: فصلوا على صاحبكم. قال أبو قتادة: علي دينه يا رسول الله، فصلى عليه[32].

ولضمان الدين، حث الإسلام على كتابة الدين، وأباح الاستيثاق بكفيل يضمن المدين، أو رهن يرتبط به الدين وهي هنا توثيقات لا منافع زائدة، وفي حال وجود الرهن فلا يجوز للدائن أن ينتفع بالمرهون إلا بإذن صريح من المالك وبطيب نفس منه[33].

ونخلص من كل ما تقدم أن الإسلام، قد حرص على تحريم الربا في القروض، على عكس ما كان عليه في العصر الجاهلي، حيث كان الربا مباح، وقد حرم الإسلام الربا؛ لما فيه من ضرر على المجتمع، ومنع الناس عن الاشتغال بالمكاسب؛ ذلك أن صاحب المال، إذا استطاع بواسطة عقد الربا من تحصيل أموال زائدة نقداً، أو نسيئة، شق عليه اكتساب وجه المعيشة، فلا يكاد يتحمل مشقة الكسب والتجارة والصناعة الشاقة، وذلك يقضي إلى الانتفاع منافع الخلق، ومن المعلوم أن مصالح الناس، لا تنتظم إلا بالتجارة، وكذلك الحرف الصناعية، واعماره بكل أنواعها.

---

[31] مالك، *المدونة الكبرى*، 68.

[32] أخرجه البخاريُّ (2295).

[33] محمد عبدالمنعم أبوزيد، *الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية*، (القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1996م)، 17 وما بعدها.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الثالث: القرض في البنوك

إن كان الإسلام، لم يلغى القرض، وشجع عليه، ونفى عنه الخبيث وهو (الربا)، إلا أن أغلب البنوك، قد نهجت العصر الجاهلي، حيث قدمت القرض، واشترطت الزيادة باسم الفائدة صعوداً وهبوطاً، وذلك على الفروض الأتية:

1- من حيث مركز القرض: الهيئات والحكومات والجمعيات والأشخاص تختلف نسبة فوائدهم على حسب مراكزهم.

2- من حيث الغرض المستخدم في القرض.

3- ضمان القرض.

4- من حيث مدة القرض: قروض طويلة الأجل وقروض قصيرة الأجل.

5- من حيث الزمن الذي يعقد فيه القرض: هناك عقود قرض تعقد في زمن السلم وهناك عقود قروض تعقد في زمن الحرب.

وتعتبر القروض أوفر أصول للبنوك أرباحاً، وإن كانت أقلها سيوله؛ والسبب في ذلك أن زيادة سعر الفائدة التي تحتسبها البنوك على القروض.

وحتى تحقق البنوك مرونة السيولة في القروض فإنها تلجأ للقروض قصيرة الأجل، وبالرغم من ذلك فإن كثير من القروض قصيرة الأجل تتحول إلى قروض طويلة الأجل وتجد استعداد كبير من قبل البنوك لتجديدها كلما جاء وقت استحقاقها مقابل زيادة في قيمة الفائدة[34].

وفي هذا المقام يمكننا تفصيل ذلك بأن نبين أولاً: كظاهر اختلاف عقد القرض في البنوك عما عرف في الإسلام، ومن ثم الحكم على هذه العقود من الناحية الشرعية.

[34] محمد زكي الشافعي، *مقدمة في النقود والبنوك*، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2000م)، 210.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أولاً: مظاهر اختلاف عقد القرض في البنوك عما عرف في الإسلام

قد صاحب قيام البنوك بعملياتها مختلفة وخاصة القرض مظاهر لم تعرف في العصر الجاهلي أو العصر الإسلامي، وتلك المظاهر هي:

1- قيام أبنية خاصة لتجمع فيها النقود.

2- جلب الموظفين المتخصصين بعمليات البنوك وإدارتها ومنها القروض التي نحن بصددها.

3- البنوك تتحمل نفقات المكان من بناء وأجرة وكهرباء وسجلات.

4- دفع أجور الموظفين القائمين على إدارة البنك وتصريف أموره ولو كان مؤسسيه باعتبارهم موظفين يقومون بخدمات البنك.

5- تتكون نقود المصرف من أموال مختلفة هي:

أ- رأس مال المساهمين.

ب- الودائع التي يودعها الأفراد في خزائن البنك.

ج- ما تخلقه البنوك من ائتمان لهذه الودائع[35].

ثانياً: الحكم على هذه العقود من الوجهة الإسلامية

إن عملية القرض في البنوك وأخذ الفائدة عليها تحتمل وجهتي نظر: -

1- إن القرض بفائدة حرام لأمرين:

أ- أنه عقد قرض جر نفعاً بأخذ الفائدة زيادة على رأس المال المقترض.

ب- استغلال وديعة الأفراد والتصرف فيها بالقرض وغيره بدون أذن وأخذ فائدة عليها.

2- إن عقد القرض بفائدة جائز لتأويلين: -

أ- لأن المصرف لا يلتزم بوضع كل وديعة مستقلة منفصلة عن غيرها، بل يخلطها مع غيرها

[35] فؤاد مرسي، *دروس في البنوك*، (الإسكندرية: دار الطالب، مجهول السنة)، 56.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

من الودائع، والمودع يعلم بهذا الاختلاط ولا يعترض عليه، وبذلك أصبح اختلاط الودائع بعضها ببعض وبرأس مال البنك شركة ملك كما يقول بعض الفقهاء مثل الحنفية[36].

ب- أن المصرف بإدارته وموظفيه، قائم على تصريف أموال هذه الشركة، ويحتاج بطبيعة الحال إلى نفقات بشرية، مثل أجرة الموظفين، وثمن استهلاك الكهرباء، وشراء السجلات والمستلزمات .....إلخ، وهذه الفائدة يحصل عليها البنك مقابل القرض هي لتغطية تلك النفقات المذكورة.

وطبيعة التأمل أو الملاحظة في البحث، تستدعينا أن نتمهل في رفض وجهة النظر الثانية، وأن نعالجها، ونقلب أوجه الرأي فيها، ثم ننظر هل الحكم فيها يؤيد وجهة النظر الأولى، بأن الفائدة حرام، أم ستنتهي إلى حكم آخر يجيز الفائدة، وعلى ذلك فإننا سنضع السؤال الآتي:

هل يجوز اعتبار الفائدة، التي يتحصل عليها المصرف على القرض، هي كمقابل للنفقات التسيرية ودفع مرتبات العالمين؟

وللإجابة على هذا السؤال تفرض على الباحث ثلاث حالات: -

- أن يتم عرض الحالات التي تقوي هذا السؤال وتدعه.
- وضع أوجه الاستدلال بتلك الحالات.
- تمحص الحالات المعروضة واستخلاص صلاحيتها بأن تلحق بالفائدة أو لا.

الحالات التي تدعم السؤال: إن هناك من الأمثلة في النظام الإسلامي تعتبر من النفقة أمر مشروع ولا تدخل في نطاق الربا، كنفقة نقل القرض من مكان لمكان غير الذي تم فيه القرض، ففي بغض الأحيان يتحملها المقترض وفي أحيان أخرى يتحملها المقترض.

أ- حالة تحمل المقرض للنفقة:

---

[36] عبدالرحمن الجزيري، *الفقه على المذاهب الأربعة*، (القاهرة: دار الكتب العلمية، الجزء3، 2003م)، 347.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يروى عن مالك أنه بلغه أن عمر رضى الله عنه سئل في رجل أسلف طعاماً على أن يعطيه إياه في بلد آخر فكره عمر وقال أين كراء أين كراء الجمل[37].

فهذه الحادثة تشير إلى أن المقرض طلب من المقترض أن ينقل إليه مثل ما اقترض إلى مكان آخر وإن هذا النقل يستدعي نفقه فمن الذي يتحملها المقرض أم المقترض، وإن تحملها المقترض أتكون زيادة على رأس المال أم يتحملها المقرض ويخصم مقابلها أو يطلب باستردادها، وفي فقه عمر رضى الله عنه كره أن يتحملها المقترض ورأى أن يتحملها المقرض لأنه حدد مكاناً آخر غير المكان الذي تم فيه القرض[38].

ب– حالة تحمل المقترض للنفقة:

أ) عند الحديث عن القرض في الفقه الشافعي نجد أنه من اقترض من شخص شيئاً وجب عليه أن يرده إلى المقترض في محل الإقراض إذا كان القرض يحتاج نقل إلى محل الإقراض نفقه، فإذا لم يتحمل المقترض تلك النفقة فلا يجبر المقرض على القبول وإنما يجبر المقترض على دفعها أو تسليم القرض في محل الإقراض.

ب) في حال اقتراض شخص من شخص آخر مبلغ من المال ورهن عنده شيء يحتاج إلى نفقه ومؤنته على الراهن وللمرتهن سداد ما يتحمله من ذلك مع رأس القرض مادام لم يستفد من الرهن ما يعوق النفقة[39].

وهنا يأتي يطرح السؤال نفسه هل يعتبر أجر الكتابة في السجلات والوثائق والخطابات ربا؟

من خلال البحث في كتب الفقه اتضح إباحة أخذ الأجر على الكتابة والوثائق، وقد قال

---

[37] عبدالرحمن بن علي أبن الديبع الشيباني، *تيسير الوصول إلى جامع الأصول من حديث الرسول، تحقيق: حامد عبدالله المحلاوي* (مصر: المطبعة السلفية، الجزء 1، 1346هـ)، 77.

[38] محمد رشيد رضا، *الربا والمعاملات في الإسلام*، (القاهرة: مكتبة القاهرة، 1379هـ)، 56.

[39] أبوبكر أحمد بن علي الرازي، *أحكام القرآن*، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، الجزء 1، 1405هـ)، 32.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الحنفية في احتساب الأجر جواز أجر السمسرة وكذلك أجر كتابة السجلات والوثائق والخطابات.

وقد جاء في المدونة الكبرى للإمام مالك في جواز أجرة السمسرة في قول الإمام مالك: نعم سألت مالك عن البزاز يدفع إليه الرجل المال يشتري له به بزاً ويجعل له في كل مائة يشتري له بها بزاً ثلاث دنانير قال لا بأس بذلك قلت: أمن جعل هذا؟ أم من الإجارة؟ قال من الجعل[40].

وفي كتاب الحاوي سئل محمد بن مسلمة عن أجر السمسار فقال "أرجو ألا بأس به وإن كان في الأصل فاسداً لكثرة التعامل وكثير هذا غير جائز، فجوز لحاجة الناس إليه كدخول الحمام"[41].

وكان عطاء (ت 126هـ) وإبراهيم (ت 96هـ) والحسن (ت 110هـ) وابن عباس (ت 68هـ) وابن سيرين (ت 110هـ) لا يرون بأساً وكان ابن سرين يقول "المسلمون عند شروطهم"[42].

وقد ورد الحكم بإباحة الأجر على كتابة الرسائل والوثائق في كتب الفقهاء، حيث قالت الحنفية "يستحق للقاضي اجر على كتابة الفتوى لأن الواجب عليه الجواب باللسان دون الكتابة بالبنان"[43].

- وجهة الاستدلال بما سبق:

لقد ترتب على ظروف الحياة الاقتصادية أن قام الناس بتجميع مدخراتهم في أبنيه خاصة، ليتم إخراجها فيما بعد إلى كافة نواحي الحياة التجارية والاقتصادية، وهذه المباني تعد بمنزلة مركزاً للتجمع تسرب منها هذه المدخرات لجميع نواحي الأنشطة الاقتصادية وهذا ما تفعله المصارف

---

[40] مالك بن أنس بن مالك، *المدونة الكبرى*، 98.

[41] محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز بن عابدين، *حاشية أبن عابدين*، (بيروت: دار الفكر، الجزء 5، 1412هـ)، 44.

[42] *صحيح البخاري*، *الجزء3*، 114.

[43] *حاشية أبن عابدين*، 44.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

التجارية، فمهمتها الوساطة بين المقترضين والمقرضين[44].

فهذا العمل أشبه بعمل السمسار، بل أكثر من ذلك فالمصارف تتحمل نفقات مقراتها وأجور العاملين بها، كما تقوم بتجهيز ما يتطلبه طبيعة العمل من سجلات وملفات كما تقوم بكتابة الوثائق وإعداد الأماكن والخزائن لحفظ أموال المودعين.

وحيث أنه قد أجيز أجر السمسار وأبيح الأجر على كتابة السجلات والوثائق والزم المقترض بتحمل نفقة نقل القرض وتكلفته، فلا يوجد ما يمنع من إباحة أخذ المصرف للفائدة على القرض للتشابه بين العمليات التي يعملها وبين ما أجيز أخذ الأجر والنفقة عليه على نحو ما ذكر أعلاه.

إلا أن هذا الرأي ووجه استدلال الذي وصل لإباحة الفائدة فيه مغالطة، فحقاً أن الإسلام لا يأبى احتساب النفقة وأخذ الأجرة على الوجه المتقدم، ولكن طبيعة الفائدة تتنافى مع ما يقره الإسلام والفطرة السليمة وذلك للأسباب التالية:

1- في حال افتراض أن الفائدة تكون مقابل النفقة وأجر الكتابة والتوثيق كانت واحدة في جميع المعاملات فالمصرف أيا كان نوعه صناعيا أو تنمويا أو تجاريا، يقترض من الدولة أو من البنك المركزي بمبلغ فائدة تختلف عن المبلغ الذي دفع للمقترض بل تختلف كذلك بحسب مركز القرض والضمان.

2- الفائدة يتم أخذها بشكل متكرر طيلة مدة القرض.

3- إن البنوك تقوم بدفع فائدة على الوديعة التي يتلقاها من العملاء تختلف عن المبلغ الذي يدفع للإقراض، بمعنى أنه تاجر نقود.

وبناء على ذلك فإنه لا يمكن اعتبار الفائدة بهذه الصورة وإباحتها أخذاً بما يأخذه السمسار واعتبارها نفقه للقرض، وبهذا تعتبر الفائدة غير مشروعة لعدم اتفاقها وروح الإسلام في التعامل.

---

[44] محمد زكي الشافعي، *مقدمة في النقود والبنوك*، 44.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الرابع: المضاربة

أن القروض التي تمنحها البنوك لا تخرج عن نوعين من القروض، قروض استهلاكية، وقروض إنتاجية.

فالقروض الإنتاجية هي أخذ مبلغ من المال من البنك للاستثمار والنماء عن طريق النشاط التجاري أو الصناعي، وهذا التصرف يلتقي مع المعاملات التي أقرها الإسلام، وهو ما يعرف باسم (المضاربة) أو (القراض) والذي يقوم على أن يكون المال من شخص والعمل الاستثمار من شخص آخر بجزء مسمى على وجه الشيوع من الربح، فالفائدة التي يتم أخذها على القرض الإنتاجي يمكن احتسابها من ربح المضاربة المشروعة[45].

فالمضاربة إذاً هي عقد مضمونه أن يقوم أحد المتعاقدين بدفع مبلغ من المال لشخص آخر ليتحصل على جزء شائع معلوم من الربح كالنصف أو الثلث ... إلخ[46].

أولا: دليل المضاربة

هناك خلاف بين الفقهاء في دليل المضاربة منهم من يقول أن كل ما دل على جواز الإجارة أو جواز الوكالة أو جواز البيع دل على جواز المضاربة[47]، وتم استنباط دليل المضاربة في قوله تعالى " وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا "[48] وفي قوله تعالى "تجارة عن تراضٍ منكم"، وبيان ذلك أن المالك للمال النقدي إذا قام بدفعه لأخر ووكله بشرائه له بأمواله، ووكله أيضاً ببيعه وجعل له أجرة

---

[45] عبدالرحمن الجزيري، *الفقه على المذاهب الأربعة*، الجزء 3، 42.

[46] أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، *المضاربة، تعليق: عبدالوهاب حواس*، (المنصورة: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 1989م)، 119.

[47] خديجة نبراوي، *تحريم الربا ومواجهة تحديات العصر*، (الجزائر: النهار للطباعة والنشر والتوزيع، 1998م)، 223.

[48] القرآن، 1: 275.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

على تولي البيع والشراء.

وما تم تسميته من ربح بين الطرفين هو جائز وما أجيز به البيع والشراء يدخل في أداة البيع والشراء، وما أجيز من جعل جزء من الربح للوكيل داخل تحت أدلة الإجازة، فالمضاربة هنا لا تخلوا من الدليل عليه في العموم، بل أن مالم يثبت هو الدليل المخصوص به في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم[49]. سورة: البقرة – الآية: 275

وهناك من يتمسك بما روى عن المضاربة التي فعلها العباس ووضع لها شروطا وأقرها الرسول صلى الله عليه وسلم، فقد ورد أنه "كان العباس بن عبدالمطلب إذا وقع مالاً مضاربة اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً ولا يشتري به ذات كبد رطبه فإن فعل فهو ضامن فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأجازه" [50].

أما ابن حزم (ت 456هـ) وهو من أهل الظاهر، فإنه يقر بأن (القراض) قد يثبت بالسنة التقريرية، فقد ورد عنه " القراض كان في الجاهلية، وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لها غيرها، فيهم الشيخ الكبير الذي لا يطيق السفر والصغير واليتيم، فكانوا ذو الشغل والمرضى يعطون المال مضاربة، لمن يتجر به بجزء مسمى من الربح، فأقره الرسول صلى الله عليه وسلم، ذلك في الإسلام وصل به المسلمون عملاً متيقناً لا خلاف فيه، ولو وجد فيه خلافا ما لتفت إليه؛ لأنه نقل كافة إلى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلمه بذلك وقد خرج الرسول صلى الله عليه وسلم في قراض بمال خديجة رضى الله عنها"[51].

---

[49] محمد صديق حسن خان القنوجي البخاري، *الروضة الندية شرح الدرر البهية*، تحقيق: محمد صبحي حسن حلاق، (القاهرة: مكتبة الكوثر-دار الأرقم، 1993م)، 142.

[50] أحمد بن الحسين بن علي أبوبكر، *السنن الكبرى*، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، (القاهرة: دار الكتب العلمية، 2003م)، الجزء2، 142.

[51] أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي، *المحلى بالآثار*، (بيروت: دار الفكر، مجهول السنة)، الجزء3، 247.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ومن خلال هذا الطرح يتضح لنا بما لا يدع مجالاً للشك أو التأويل بمشروعية المضاربة.

ثانياً: شروط المضاربة

فقهاء السلف يرون أنه يجب توافر شرطين أساسيين وهما:-

1- لا يجوز وضع شرط ضمان للمال على المضاربة عند الخسارة.

2- عدم جواز تحديد الربح بمبلغ مجرد (كخمسة أو كسبعة أو كعشرة) لأحد المتعاقدين[52].

ويرى هؤلاء أن المضاربة عقد متعدد المراحل فهو عند العقد يعد وكالة دائمة، وبعد ما يتم الدفع تعد أمانه، وبعد التصرف تعد بضاعة، وبعد الربح يعد شركة، وإن فسدت تعد تجارة، وإن خالف تعد غرامه فيضمنها[53].

وبعض هذه الشروط قد تنازع عليها فقهاء العصر الحديث وأفتوا بخلافها ومنهم:-

1- الدكتور الإمام (محمد عبده)[54] :

قد افتى الدكتور الإمام محمد عبده بجواز تحديد الربح ولا يعتبره من الربا فقد ورد عنه قوله "ولا يدخل فيه أيضاً –يقصد الربا- من يعطى آخر مالاً ويجعل له من كسبه حظاً معيناً؛ لأن مخالفة قواعد الفقهاء في جعل لحظ معيناً قل الربح أو كثر لا يدخل في ذلك الربا الجلي ... لأن هذه المعاملة نافعة للعامل وصاحب المال معاً"[55].

ولمكانة الشيخ الامام الدكتور محمد عبده الدينية المشار إليها بالبنان فقد رئينا إثبات رأيه في

---

[52] عبدالرحمن الجزيري، *الفقه على المذاهب الأربعة*، الجزء 3، 43.

[53] أحمد بن يحى المرتضي، *البحر الزخار لمذاهب علماء الأمصار*، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1975م)، الجزء3، 247.

[54] ولد الأمام محمد عبده بمصر في (01/يناير/1849م) وتوفي في (11/يوليو/1905م).

[55] محمد رشيد بن علي رضا، (مصر: مجلة المنار المجلد 9 الجزء ، العدد5 ، الصادر في 1908/04/10م) ، 355.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

هذا الموضع.

2- الأستاذ/ عبدالوهاب خلاف[56] :

فتواه في ذلك تتفق مع فتوى الشيخ الامام الدكتور(محمد عبده)؛ حيث جاء في أحد أقواله "إن هذا صحيح شرعاً واشترط الفقهاء لصحة هذا العقد ألا يكون لأحدهما نصيب معين من الربح اشتراط لا دليل عليه، ثم قال: إن هذا التعامل صحيح فيه نفع لرب المال الذي لا خبرة له على استثمار ماله بنفسه وفيه نفع للتاجر الماهر أو المقاول الناجح على أن يكون له رأس مال يعمل به ويربح، فهو تعامل نافع للجانبين –رب العمل والتاجر– وليس فيه أضرار ولا ظلم لأن أحد من الناس وسد هذا الباب من التعاون فيه اضرار وقد قال الرسول صلى الله عليه وسلم:"لا ضرر ولا ضرار""[57].

وفي أحد الفتاوي الأخرى لفضيلة الشيخ الأستاذ عبدالوهاب خلاف، وذلك عندما رد على تساؤل قيل فيه " هل يجوز أخذ الربح من صندوق التوفير، حيث ذكر فيها ما جاء في رأيه السابق وانتهى فيها إلى القول بأن الإيداع في صندوق التوفير هو من قبيل المضاربة، وتعتبر المضاربة عقد شركة بين الطرفين على أن يكون المال من جانب والعمل من جانب آخر والربح بينها، وهو عقد صحيح شرعاً، وأشترط الفقهاء لصحة العقد ألا يكون لأحدهما من الربح نصيب معين اشتراط لا دليل عليه، فهو كما صرح أن يكون بنسبة يصح أن يكون حظاً معيناً، وهو لا يدخل في ربا الفضل أو ربه النسيئة لكونه نوع من المضاربة أشترط فيه لصاحب المال حظ معين من الربح وإن كان هذا الشرط مخالف لأقوال الفقهاء إلا أنه غير مخالف لنص القرآن أو السنة"[58].

---

[56] ولد الدكتور "عبدالوهاب خلاف" بمصر في (1888م) وتوفي في (1956م).

[57] *مجلة لواء الإسلام*، (الصادرة عن دار المستقبل للنشر والتوزيع، السنة الرابعة، العدد 12، الصادر في شهر شعبان 1370هـ)، 908.

[58] المرجع الســـابق، (السنة الرابعة، العدد 11، الصادر في شهر رجب 1370هـ)، 823.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3- الأستاذ/ عبدالرحمن عيسى:

ذكر عن الأستاذ عبدالرحمن عيسى، وهو يشغل آنذاك مدير تفتيش العلوم الدينية والعربية بالأزهر الشريف، إن الفائدة التي تؤخذ على قرض الإنتاج للحكومة جائزة، وأعتبرها جزأ من ربح مضاربة وليس فائدة ربوية، حيث قال "والمضاربة جائزة شرعاً وغاية الأمر أن الربح هنا غير مشاع، وقد اشترط الفقهاء في المضاربة أن يكون الربح بين المالك والعامل مشاعاً حسب التقدير المتفق عليه ثم ذكر فضيلته أن التحديد جائز شرعاً متى كانت الحكومة أو أحدى مصالحها التي تضارب في هذا المال جازمة بحصول ربح أكثر مما تعطى، ثم قال: إن أصل المضاربة لا يستند إلى دليل من الكتاب والسنة، وإنما توجد آثار مروية عن بعض أصحاب رسول الله، ثم نسب إلى أبن حزم أنه قال كل أبواب الفقه لها أصل من الكتاب أو السنة، حاشاً القراض – المضاربة – فما وجد فيها أصلاً البته" ثم خرج بالنتيجة الآتية وهي أنه إذا كان أصل المضاربة اجتهاديا فمثائلها تكون اجتهادية[59].

4- الأستاذ/ وفيق القصار:

عميد كلية الحقوق بلبنان وعضو مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية، عميد كلية الحقوق بجامعة لبنان وعضو مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية فإنه يرى أن فائدة القرض جائزة وقد علل ذلك بما يلى:-

1- أن الفائدة بمثابة العوض للمقرض عن حرمان نفسه الانتفاع بماله.

2- الفائدة نوع من المشاركة بين المقرض والمقترض في الربح الذي حصل عليه المقترض باستغلاله واستثماره لمال القرض.

3- القرض بفائدة يحتمل الخسارة كالتاجر وذلك عند إعسار المدين وعجزة عن الوفاء إذ يهلك المال على صاحبة فتقابل خسارته لماله الكسب.

---

[59] عبدالرحمن عيسى، *المعاملات الحديثة وأحكامها*، (مجهول المكان، مجهول السنة)، 71-72.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4- الحال في القرض بفائدة لا يختلف عن شركة التوصية فالشريك الموصي عن هذا النوع من الشركات يقدم مقداراً معيناً من المال ويكون مسؤولاً عن خسائر الشركة بقدر المال المقدم منه، بينما يكون الشريك المفوض الذي يدير أعمال الشركة مسؤولا عن خسائرها بالقسم الذي قدمته من رأس مالها وفي سائر أمواله فالتفاوت في الكسب والخسارة موجود بين الشركاء في شركة التوصية ومع ذلك لا يعتبر ربح الشريك الموصي حراماً.

5- في شركة المضاربة، يقدم أحد الشريكين المال ويقدم الآخر الخبرة والاختصاص والعمل، ويقتسمان الأرباح، ولا يتحمل فيها الخسائر ألا الشريك المضارب، وهذا النوع من الشركات جائز وشائع.

6- استشهد في ذلك الأستاذ توفيق، بفتوى الشؤون الإسلامية في عهد السلطة العثمانية، بأنها وافقت على قانون أصدره خليفة المسلمين، وأخذت على عاتقها تنفيذ تلك الفتوى، التي تجيز استثمار أموال اليتامى، تحت إشراف ومصادقة قضاء المحاكم الشرعية بإدانة تلك الأموال مباشرة أو بواسطة المؤسسات المالية، واستيفاء أرباحها وذلك بالقانون الصادر في (4 ربيع الأول سنة 1324هـ - 15 نيسان سنة 1333م)، وقد تضمن ذلك القانون خصوصاً، تعيين كيفية إدانة أموال اليتامى، وأخذ التأمينات عليها، من رهون منقولة وغير منقولة وكفالات شخصية وتحصيل أرباحها وطرق انفاقها.

وقد انتهى من هذه الفتوى، بقوله فلو كانت أرباح الأموال المستغلة بالإدانة عن اقتضاء المصلحة وماس الحاجة محرمة تحريماً مطلقاً لما جازت لمصلحة الإيتام؛ لأن التحريم المطلق لا يكون جارياً بحق الراشد ومعطلاً بحق اليتيم القاصر وبناء عليه فالفائدة غير محرمة.

7- يرى الأستاذ وفيق القصار، أن الربا المنهى عنه هو الفائدة الفاحشة أو المركبة، أما فوائد الأموال التي يضعها أصحابها في المصارف، لحفظها من السرقة أو الضياع والانتفاع بربح معقول عنها، فلا حرمه فيها، كما لا يشمل التحريم الأموال التي يقترضها ذوو الحاجة أو أصحاب الأعمال، لأن أرباح تلك الأموال منفعة ووسيلة لتشجيع الادخار، وتؤول بالنتيجة إلى تحسين

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

مستوى المعيشة وتأمين الوفاء[60].

وبناء على كل هذه الآراء المعاصرة، هل يجوز لنا أن نقول على القرض الإنتاجي الذي يقدمه المصرف للعملاء على أنه جزء من ربح المضاربة، مخالفين بذلك شروط السلف من الفقهاء؟

إن في حقيقة الأمر هناك مجموعة من الاعتراضات والآراء التي جاء بها الخلف لم يستكمل فيها البحث فهي تترك في النفس أكثر من سؤال وعلامة استفهام لأنها تفترض الربح دائماً وأنه زيادة عن الفائدة فهل هذا شأن كل المعاملات؟ فما الحكم في حال أن العامل لم يربح شيئاً أو ربح أقل من الفائدة المحددة؟ وما الفرق بين من يدفع ماله لأخر على سبيل القرض بفائدة ومن يدفع ماله لأخر مضاربة بربح مضمون كما أن القول بأن المضاربة لا يوجد دليل عليها من الكتاب أو السنة قول لا يتفق مع ما أثبت من السلف الصالح، وما يثبت ذلك أن النقل عن أبن حزم غير صحيح، حيث أن الأستاذ/ عبدالرحمن عيسى، ذكر قول نسب لأبن حزم وهو ما يؤيد دعواه وترك عجز الحديث الذي يقطع فيه ابن حزم بأن المضاربة ثابتة بالسنة التقريرية وذلك وفق لكامل النص حيث نقل عن ابن حزم أنه قال في مراتب الإجماع "كل أبواب الفقه لها أصل من الكتاب والسنة حاشا القراض فما وجدنا له أصلاً فيها البته، ولكنه إجماع صحيح والذي نقطع به أنه كان في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم فعلم به وأقره ولولا ذلك لما جاز"[61].

فهذه العبارة التي نقلها من ابن حجر عن ابن حزم مصدرها يفهم منه أنه لم يوجد نص في الكتاب أو السنة عن المضاربة وعجزها يؤكد أن المضاربة ثابتة بالسنة التقريرية.

كما أن الادعاء بأن شروط المضاربة شروط وضعها الفقهاء يخالف ما صح عن الشعبي وما نسب إلى علي رضى الله عنه وأرضاه "الربح على ما شرطا" وفي رواية أخرى "الربح على ما

---

[60] المؤتمر الثاني للإسلام، بحث *منشور لصالح المؤتمر المنعقد في* (باكستان: الفترة من 29 محرم الأول من صفر 1394هـ - 22-24 فبراير 1974م)، 9.

[61] شرف الدين الحسين بن أحمد السياغي، *الروض النضير شرح المجموع الفقه الكبير*، (مصر: مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، 1347هـ) الجزء2، 346.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

اصطلحا عليه" والآخذون به يفسرون قوله "الربح على ما اصطلحا عليه" على أنه يعني الثلث أو الربع أو نحوهما، لا قدر معلوماً[62].

وفقهاء السلف يجمعون على هذا لأنهم رأوا الإقرار من الرسول صلى الله عليه وسلم وعمل الصحابة وارداً على معاملة خاصة من مقوماتها لأن يكون الربح بين صاحب المال والعامل مشاعاً، فقيدوا ذلك ودونوه وبينوا أن هذا القوام إذا لم يتحقق لم تتحقق معه ماهية القرض، التي تعامل بها السابقون وأقرها صاحب الشريعة، بل زاولها النبي صلى الله عليه وسلم، قبل البعثة النبوية الشريفة في تجارته بمال خديجة[63].

كما أن افتراض أن شروط المضاربة من صنع الفقهاء خروج بالمشكلة من دائرة التحريم بالنص إلى مجال الاجتهاد والتأويل، حيث لا اجتهاد مع النص، فالمسألة مخالفة لنص قطعي هو قول الله تعالى "وأحل الله البيع وحرم الربا" فإن حقيقة البيع تتضمن الربح والخسارة وأي عملية بيع لابد أن تتحمل الربح والخسارة، أما الربا فهو لا يتضمن إلا الربح فقط، وعلى ذلك فإن حمل فائدة البنك عن القرض الإنتاجي على إنها جزء من ربح المضاربة مضمونه المكسب غير صحيح وإنما هو ربا جاء نتيجة قرض جر نفع لإن النظام الإسلامي يلاحظ أن من قواعده الغنم بالغرم والجزاء في مقابل الجهد ورأس مال المصرف المدخرة فيه جاءت نتيجة استخدام جهد وبذل مهارة، وتوقع المكسب والخسارة وبذل جهد واستخدام مهارة وقد يتأثر ببعض الأحوال الاقتصادية ويخسر فكما يتحمل الخسارة وحدة ضمن المقترض أن يتحمل الربح وحدة، وهنا تتحقق عدالة الله عز وجل.

فكيف تحدد نسبة معينة تأخذها من المقترض على سبيل القطع والجزم وقد يتعرض لما

---

[62] الروض النضير، الجزء2، 347.

[63] *مجلة لواء الإسلام*، العدد الصادر في شوال، 1370هـ، 122.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تتعرض له من الربح والخسارة.

وقد قال الدكتور "محمد عبدالله دراز" (ت 1985م) في مؤتمر القانون الإسلامي المنعقد بباريس في يوليو سنة 1951م "أما أن الربح ليس ثمرة عنصر واحد بل ثمرة عنصرين متزاوجين، فذلك حق لا شبه فيه وليس لنا أن نتكأ في قبوله غير أن المعارضين قد فاتهم شيء جوهري وهو أنه بمجرد عقد القرض أصبح العمل ورأس المال في يد شخص واحد ... فإذا أصررنا على إشراك المقترض في الربح الناشئ وجب علينا في الوقت نفسه أن نشركه في الخسارة النازلة إذ كل حق يقابله واجب أو كما تقول الحكمة النبوية "الخراج بالضمان" ومن قبلنا اشتراك رب المال في الربح أو الخسارة معاً انتقلت المسألة من موضوع القرض إلى صورة معاملة أخرى وهي الشركة التضامنية الحقيقية بين رأس المال والعمل وهذه الشركة لم يغفلها القانون الإسلامي بل أساغها ونظمها تحت عنوان المضاربة أو القراض، وهذا إذا سردنا وفقاً للأصول والمبادئ الاقتصادية في أدق حدودها كانت لنا الخبرة بين نظامين أثنين لا ثالث لهما فإنهما نظام يتضامن فيه رب المال والعامل في الربح والخسارة أما نظام لا يشرك فيه معه في ربح ولا خسارة لهما إلا أن يكون تلفيقاً من الجور والمحاباة"[64].

[64] محمد فتحي عثمان، *الفكر الإسلامي والتطور*، (القاهرة: دار القلم، مجهول السنة)، 40.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثالث

مفهوم عقود المرابحة الإسلامية وأنواعها

المبحث الأول: مفهوم عقود المرابحة الإسلامية

المطلب الأول: المرابحة في اللغة

تحقيق الربح[65]، وفي الاصطلاح: "نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح[66]". وهذا يعني البيع بزيادة على الثمن الأول.

فالمرابحة تعتبر من بيوع الأمانات التي تعتمد على إخبار المشتري بثمن السلعة وتكلفتها التي قامت على البائع ومما هي زيادته عليها، ففيها يقوم صاحب السلعة (البائع) بتعريف المشتري بكم اشتراها، ويأخذ من المشتري ربحا إما على الجملة، مثلا أن يقول اشتريتها بخمسة وتربحني دينارا، وإما على التفصيل: أن تقول له تربحني درهمين على كل دينار.

2- المرابحة في الاصطلاح الفقهي: ذكر فقهاء المذاهب تعريفات متعددة للمرابحة ومنها على سبيل المثال:

تعريف الحنفية: عرفها الإمام المرغيناني (ت 593هـ) بقوله "المرابحة نقل ما يملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة الربح"[67].

تعريف المالكية: عرفها ابن جزي الغرناطي (ت 741هـ): " المرابحة أن يعرف صاحب السلعة المشتري بكم اشتراها ويأخذ منه ربحا"[68].

تعريف الشافعية: عرفها النووي (ت 676هـ): " المرابحة عقد يبنى الثمن فيه على ثمن المبيع

---

[65] – جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور، *لسان العرب* ج2، 442.

[66] – المرغيناني، *الهداية شرح بداية المبتدي*، 384.

[67] – المرجع السابق، 384.

[68] – أبو القاسم، *القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية*، ص 413.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الأول مع زيادة"[69].

تعريف الحنابلة: عرفها أبن قدامة (ت620هـ) بقوله: " المبيع برأس المال وربح معلوم"[70].

المطلب الثاني: دليل المرابحة من الكتاب والسنة

ويأتي دليل مشروعيتها من كتاب الله عز وجل في قوله تعالى في سورة البقرة (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)[71] وذلك دون تمييز بين بيع وآخر، وكذلك في قوله تعالى (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ) [72]، وكذلك قوله تعالى في سورة الجمعة (وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّه)[73] .

ودليل مشروعيتها من السنة النبوية الشريفة في قول النبي صلى الله عليه وسلم (إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد) وهذا دليل على أنه يجوز بيع السلع بأكثر من رأس مالها، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم (أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور)[74] .

ودليل مشروعيتها من الإجماع، كما جاء عند الكساني، أن هذه البيوع كانت سائدة في سائر الأزمان ولم ينكرها أحد من علماء الأمة، سواء أكانوا من الصحابة الأجلاء أم من التابعين وتابعيهم، مما يعد ذلك إجماع على جوازها[75]، وكما جاء عند صاحب الهداية[76]، فإن مثل هذه المعاملات تعد الحاجة ماسة لها، وما سار عليه جمهور الفقهاء من اعتبارها مشروعة لعموم الأدلة على مشروعيتها.

---

[69] – عبدالفتاح عبدالغني العوري، *روضه الطالبين في منهاج المفسرين*، (القاهرة: مكتبة الإيمان، 2006م) ج 3، 186.

[70] – ابن قدامة، *المغني لأبن قدامة*، ج 4، 199.

[71] – القرآن، 2: 276.

[72] – القرآن، 2: 198.

[73] – القرآن، 62: 10.

[74] – أبو عبد الله الحاكم، المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ)، *المستدرك على الصحيحين للحاكم*، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411 – 1990) 2117.

[75] – الكاساني، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، 21193/7.

[76] – المرغيناني، *الهداية في شرح بداية المبتدي*، 56/2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الثالث: أنواع عقود المرابحة الإسلامية

تتميز المصارف أو البنوك الإسلامية بالعديد من أشكال التمويل والتي تعد من أهمها (المرابحة – السلم – المضاربة – الاستصناع – المشاركة – الوكالة – الإجارة)، ومن المهم أن يتعرف العملاء على هذه الأنواع والأشكال سواء أكانوا من الأفراد أو من الشركات، والتي من خلالها يلبى احتياجاته التمويلية، سواء أكانت سلع أو مواد خام أو معدات أو أجهزة محليه أو مستورده من الخارج، وعلى ذلك سنبين أهم هذه العقود وفق الآتي:

اولاً: عقود المرابحة

تعد عقود المرابحة من عقود البيوع، حيث أن البيوع تنقسم إلى نوعين:

1- بيوع المساومة: وهي التي لا يشترط فيها معرفة ثمن السلعة الأصلي.

2- بيوع أمانة: وهي التي يشترط فيها معرفة الثمن الأصلي للسلعة.

والمصارف هنا تمارس التمويل بالمرابحة عن طريق وسيلتين أساسيتين: (البيع بالمرابحة العادية) و (البيع بالمرابحة المصرفية) وهي المرابحة لآمر بالشراء[77]، وعلى ذلك فإن المرابحة تعد بيعاً وهو صورة من صور بيوع الأمانة، وهي تلك العقود التي تقوم على الثقة المتبادلة بين أطرافها، كما تعتمد على رأس المال كأساس للثمن، ويجوز أن يكون الدفع فيها آجلاً أم عاجلاً.

ثانياً: عقود المشاركة

هي التي من خلالها يقوم المصرف بتمويل المشروع موضوع المشاركة بمبلغ من رأس المال، ويدخل العميل بمبلغ آخر، وهنا يكون المصرف والعميل مالكين للمشروع وهم المكونين لرأس المال، ويتم توزيع الأرباح بينهما حسب ما تم الاتفاق عليه، وفي المقابل تكون الخسارة بقدر

---

[77] – أشرف محمد دوابه، *الاستثمار في الإسلام*، (القاهرة: دار السلام للنشر والتوزيع، د ط، 2009م)، 155.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

حصة كل شريك في رأس المال، وتعد المشاركة الطريقة الأكثر جدوى في العمليات الاستثمارية الجماعية، وغيرها من المشاريع التجارية والصناعية والعقارية[78].

ثالثاً: عقد السلم

يعتبر السلم من أدوات التمويل التي اثبتت كفاءتها في تدوير أدوات الإنتاج وزيادة نشاط المصارف الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، وذلك من حيث مرونتها وتطبيقاتها على حاجات التمويل المختلفة، سواء منها ما كان قصيرا أو متوسطا أو طويل الأجل، وكذلك لتغطيتها لحاجات العملاء، الزراعية والصناعية والمقاولين والتجار، وتغطيتها لنفقات التشغيل، وهو يكون في ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يقوم المصرف بتعجيل دفع الثمن للمتعامل معها، وأن يستلم السلعة بموعد معين آجلا متفق عليه.

الصورة الثانية: أن يقوم المصرف ببيع السلعة إلى طرف ثالث بصيغة بيع السلم.

الصورة الثالثة: أن يقوم المصرف ببيع السلعة بنظام التقسيط، بأن يقوم بتسليم الشي المسلم فيه على أقساط، وكذلك يتم تسليم رأس المال على دفعات أو أقساط بذات الطريقة[79].

---

[78] – عبدالستار أبو غدة، *المصرفية الإسلامية خصائصها وآلياتها وتطويرها*، (دمشق: دراسة مقدمة للمؤتمر الأول للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، المنعقد في 13-2006/03/14م)، 155.

[79] – محمد عبدالعزيز حسن زيد، *التطبيق المعاصر لعقد السلم في المصارف الإسلامية*، (القاهرة: منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي، د ط، 1996م)، 10-11.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

رابعاً: عقد المضاربة[80]

باختصار غير مخل، المضاربة هي اتفاق بين طرفين على أن يعطي أحدهما المال ويعطى الأخر الجهد والنشاط لتشغيل هذا المال، على أن تكون الأرباح التي تجنى من تشغيل هذا المال مناصفة بينهما، كالنصف أو الثلث أو الربع، وفي حال عدم وجود أرباح للمشروع؛ لصاحب المال رأس ماله وضاع جهد وكد المضارب.

خامساً: عقد الإجارة

الإجارة[81]، هي اتفاق بين طرفين الأول يسمى (المؤجر) وهو هنا المصرف مالك رأس المال المؤجر، والطرف الثاني يسمى (المستأجر) وهو المتمتع بمزايا الانتفاع بالمحل المؤجر الذي يستخدمه في انتاج السلع والخدمات، دون أن يكون مالكاً للمحل المؤجر، وصورها.

الصورة الأولى: التأجير التشغيلي: وهو الذي يقوم على أن يتم تمليك أصل المنفعة للمستأجر، وذلك خلال فترة محددة، يتم بعدها إعادة الأصل المؤجر لمالكه الأصلي وهو هنا المصرف، وذلك عند انتهاء مدته

الصورة الثانية: التأجير التمويلي: وهو التأجير المنتهي بالتمليك، الذي يقوم على أن يتم تمليك المنفعة محل الإيجار، خلال فترة زمنية معينة، على أن يتم تمليكه للمستأجر في نهاية المدة المتفق عليها، وذلك بحسب الاسعر الذي يتفقون عليه.

---

[80] – محمد عبدالعزيز حسن زيد، *الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر*، (القاهرة: منشورات المعهد العالمي للفكر الإسلامي، د ط، د ت)، 15 وما بعده.

[81] – تم تفصيل الحديث عن المضاربة من خلال هذه الدراسة عند الحديث عن القروض في المصارف الإسلامية، انظر 49.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

سادساً: عقود المزارعة

وهي عقد بين طرفين، الطرف الأول مالك الأرض، والطرف الثاني المزارع، وذلك على أن يمنح الطرف الأول البذور والأرض، ويقوم الطرف الثاني (المزارع) بكافة الأعمال الزراعية، على أن تكون أرباح الإنتاج، بنسبة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين.

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن تمويل المصرف للمزارعة يعد نوع من المشاركة، حيث يكون المصرف ممثل للطرف الأول باعتباره مقدم التمويل المطلوب للزراعة، ويمثل الطرف الثاني صاحب الأرض أو المؤسسة المحتاجة للتمويل، حيث يتم تمويل المشروعات الصغرى والمتوسطة على هذا الأساس ووفق هذه الصيغة من صيغ التمويل الإسلامي، من خلال شراء المصرف للأرض المراد زراعتها، وكذلك السماد والآلات حتى تتوفر للمؤسسات ذات العلاقة.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الثالث

النظـام المصرفي في ليبيـا

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الثالث

النظـام المصرفي في ليبيـا

حتى يتسنى لنا الوقوف على المعوقات القانونية الخاصة بتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية، يجب على الباحث تتبع مراحل النظام التشريعي المصرفي في ليبيا، وكذلك البحث عن طبيعة هذا النظام.

فبعد انتهاء المرحلة الاستعمارية في ليبيا ونالت استقلالها في 1951/12/24م، مرت على ليبيا ثلاث مراحل حتى يومنا هذا.

وعلى ذلك فقد خصص الباحث هذا الباب، لدراسة المراحل التشريعية في الفصل الأول، وطبيعة النظام المصرفي في الفصل الثاني، وطبيعة عقد القرض المصرفي الليبي في الفصل الثالث.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الأول

المراحل التشريعية

وقد قسم الباحث هذه المراحل إلى (مرحلة النظام الملكي 1951-1969م) (مرحلة النظام الجمهوري والجماهيري 1969م-2011م) (مرحلة نظام فبراير 2011 حتى الأن)، وحتى يتسنى لنا الحكم على النظام المصرفي، كان لزاماً علينا التعرض لهذه المراحل بالدراسة وتحديد طبيعة التشريعات التي صدرت في كل مرحلة للحكم عليها وفق أسس منهجية منضبطة.

وكان لكل مرحله خصوصيتها وواقعها المختلف، سواء من حيث تشريع القوانين أو من حيث تطبيقها، وسنقتصر هنا على بيان هذه المراحل.

المبحث الأول: مرحلة النظام الملكي (1951-1969م)

تعتبر هذه المرحلة من أصعب المراحل التي مر بها المشرع الليبي؛ باعتبارها الفترة الأولى التي سبقها الاستعمار وتأثرت به، وكذلك المستوى الثقافي والفكري الذي كان سائد في الواقع الاجتماعي، ولهذه التراكمات وغيرها من العوامل الاقتصادية كان لها الأثر الأعظم في تحديد اتجاه المشرع في تلك المرحلة.

وعلى الرغم من كل هذا أعتبر دستور هذه المرحلة من أتقن الدساتير التي وضعت في ليبيا؛ وربما يرجع هذا الإتقان إلى مساهمة الأمم المتحدة في وضعه، فهذا الدستور هو من أسس لقيام الدولة الليبية آنذاك، ونحن هنا سنوضح المعالم التشريعية لهذه المرحلة من خلال نصوص القانونين المدني والمصرفي، والأحكام القضائية في هذا الشأن.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الأول: النصوص الدستورية

إن مجمل دساتير العالم تتكون من جزئيين رئيسين هما (الدباجة) و (جسم الدستور)، حيث تتمثل دباجة الدستور في مقدمته، وهي تحتوى على القواعد والمبادئ العامة التي استند عليها المشرع في وضعه للدستور، ويمثل جسم الدستور في المواد الدستورية التي تضع الإطار العام للتشريعات في الدولة وبيان الحقوق والواجبات الأساسية والسياسية.

ويعتبر لهذا التقسيم الأثر البالغ من حيث الزامية وأهمية أي من الجزأين سالفي الذكر، وقد انقسم الفقه الدستوري حول أهمية وإلزامية جسم الدستور فقط دون الدباجة[1]، وسيتم بيانها عند الحديث عن كل مرحله وأهميتها.

1- الدباجة: لم تتضمن دباجة الدستور في هذه المرحلة[2] لأي نص صريح وواضح على هوية الدولة أو تشريعاتها، باستثناء نص واحد ورد في آخر الدباجة والذي جاء فيه "وبعد التوكل على مالك الملك، وضعنا هذا الدستور .... " والتي يمكن أن نستخلص منها التزام المشرع بما شرعه الله سبحانه وتعالى أو شرعه رسول الله صلى الله عليه وسلم.

2- جسم الدستور: كان المشرع صريحاً بخصوص هوية الدولة، فقد نص في المادة (5) من الدستور على أنه "الإسلام دين الدولة" وبالرغم من أن هذا النص صريح في لفظة، إلا أن ما دار من خلاف هو حول دلالته، فالبعض من الفقهاء يرى انصراف دلالته إلى الإطار العام التي تحدد به تشريعات الدولة، بينما يرى فريق آخر أن دلالته تنصرف إلى تقرير واقع شعبي وهو أن الإسلام هو دين الشعب[3].

وفي حال ما أخذنا بالرأي الأول القائل بربط الدين بالدولة، أو نسبة الدولة للدين، يعنى ذلك

---

[1] منصور ميلاد يونس، *الوجيز في القانون الدستوري*، (بنغازي: دار الكتب الوطنية، 2013م)، 314.

[2] صدر دستور المملكة الليبية في: 1951/10/07م.

[3] عوض محمد عوض، *دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي*، (الإسكندرية: دار الكتب الجامعية، 1999م)، 1-2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تحديد الإطار العام لتشريعاتها، وتكون بذلك ملزمة به، وهو ملزم للمشرع بضرورة وضع تشريعات تتوافق والإطار العام للدين الإسلامي ولا يجوز له الخروج عليه، مهما كانت درجة هذه التشريعات سواء كانت دستورية أم قانونية.

أما إذا ما أخذنا بالرأي الثاني الذي يقول بأن هذا النص يقرر الواقع الشعبي فقط وأن الدولة بهذا الصدد تعني الشعب، وهو أن الإسلام هو دين الشعب، فإن المشرع على هذا الحال يكون في حل من التقيد بالإطار العام للدين الإسلامي، وتكون له حرية وضع التشريعات التي يراها مناسبة، ولن يكون لهذا النص أي تأثير في تحديد الطبيعة الإسلامية للتشريعات المعمول بها.

المطلب الثاني: النصوص القانونية

وهنا يحاول الباحث عرض الوقائع القانونية لهذه المرحلة من خلال نصوص القانون المدني وكذلك نصوص القانون المصرفي.

1- نصوص القانون المدني: نص المشرع في المادة (1) من القانون المدني الليبي في تلك المرحلة، تحت عنوان (أصول القانون) في الفقرة 2 على أنه " فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ... " [4]، وهنا المشرع الليبي أقر بدور مبادئ الشريعة الإسلامية في المنظومة التشريعية الليبية، وإن كان هذا الدور في هذه المرحلة يعتبر احتياطيا، وهذا يؤدي بنا للتساؤل مقارنه بالدور الذي ذكر في نص الدستور "الإسلام دين الدولة" فدورها هنا أساسي وليس احتياطي؟ بالإضافة إلى أن نص القانون المدني قد جاء عاماً بكلمة مبادئ الشريعة الإسلامية دون تحديد لهذه المبادئ.

2- نصوص القانون المصرفي: وعند الرجوع إلى نصوص القانون المدني في الفصل الخامس بالتحديد، تحت عنوان (القرض والدخل الدائم) نص المشرع في المادة 541 منه على أنه "على

[4] نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ 1954/02/20م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المقترض أن يدفع الفوائد المتفق عليها عند حلول مواعيد استحقاقها ..." ثم ذكر في قانون المصارف رقم (4) لسنة 1963م[5]وذلك في فصله الثامن وبالتحديد في المادة 15 على أنه " ... ويحدد المجلس أسعار الخصم وأسعار الفائدة حسب طبيعة هذه العمليات وآجالها ومقدار الحاجة إليها ... " ومن خلال النصين سالفين الذكر نجد أن المشرع الليبي في هذه المرحلة قد نظم وأقر – بما لا يدع مجال للتأويل – الفائدة المصرفية، وهذا يعد تناقض في ضب وجود نص دستوري صريح بأن "الإسلام دين الدولة"، أم أن هناك اختلاف عن مفهومها لدى الفقهاء المعاصرين –كما بينا سابقاً.؟ وهل تعتبر مخالفة القانون لنص دستوري هنا هي مخالفة دستورية؟.

المطلب الثالث: الأحكام القضائية

بالرغم من أن أحكام المحكمة العليا تمثل نهاية السلم القضائي وتعتبر أحكامها مبادئ ملزمة لجميع المحاكم ، إلا أنه بالبحث خلال تلك الفترة عن أحكام صادرة عن الدائرة الدستورية بخصوص الفائدة تطبيقاً للنصوص سالفة الذكر فلم نجد أي حكم قضائي بالخصوص، وهنا يثار تساؤل لماذا لم يطعن في هذه النصوص أمام الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا بعدم دستوريتها في حال مخالفتها للشريعة الإسلامية؟

إلا أن الدائرة المدنية في المحكمة العليا استقبلت الكثير من الدعاوي المتعلقة بالفائدة المصرفية[6]، والذي كان مضمونها عن الفائدة القانونية بواقع 5%، ولوحظ أن المحكمة عند نظرها لهذا الامر لم تقم بإلغاء الفائدة أو ترفضها، ولم تنظر لدستورية هذه النصوص، بل طبقت النصوص القانونية بحذافيرها ولم تتطرق لمسألة مخالفتها للشريعة الإسلامية من عدمها.

---

[5] نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ 1963/04/15م.

[6] الطعن المدني رقم (23/8 س ق) جلسة 1964/03/14م – الطعن المدني رقم (66/10 س ق) جلسة 1966/03/26م – الطعن المدني (39/12 س ق) جلسة 1966/12/21م – الطعن المدني رقم (18/15 س ق) جلسة 1969/01/25م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المبحث الثاني: مرحلة النظام الجمهوري والجماهيري (1969م – 2011م)

قد توافرت في هذه المرحلة عوامل ومعطيات كان لها أثر ودور كبيرين في تحدي معالم البيئة التشريعية، إضافة إلى الواقع الاقتصادي والثقافي والفكري للشعب مقارنة بالفترة السابقة، والتي أسهمت بشكل كبير في إنشاء المنظومة الشريعة لهذه المرحلة.

المطلب الأول: النصوص الدستورية

انقسمت هذه المرحلة لفترتين الفترة الأولى (1969م – 1977م) وهي فترة النظام الجمهوري، والفترة الثانية (1977م-2011م) وهي فترة النظام الجماهيري، وقد انقسمت الفترة الأولى إلى مرحلتين، المرحلة الأولى منها (1969م-1971م) وهي مرحلة الإعلان الدستوري، أما المرحلة الثانية (1971-1977م)، وقد جرى تعديل للنص الدستوري في مرحلة النظام الملكي الذي ينص على (الإسلام دين الدولة) ليصبح " تؤكد الجمهورية العربية الليبية على القيم الروحية وتتخذ الشريعة الإسلامية مصدراً رئيسياً للتشريع"[7]، ونصت المذكرة الإيضاحية لهذا النص على أنه "هذه المادة تعتبر متممه للإعلان الدستوري الليبي كقاعدة أساسية لدستورية القوانين والتشريعات التي تصدر في الجمهورية من الأن فصاعداً"[8].

أما الفترة الثانية فقد تم الحكم فيها بموجب وثائق ذات طبائع دستورية (1977م-2011م)، وقد كان هناك خلاف حول إلزامية الوثائق الدستورية بين فقهاء القانون الدستوري[9]، فمن هؤلاء من يرى إلزاميتها ومنهم من لا يرى ذلك، إلا أنه من ناحية عملية كانت المحكمة العليا تنظر لهذه الوثائق نظرة دستورية وتعاملها على هذا الأساس.

---

[7] الجريدة الرسمية، العدد 6، سنة 1972م.

[8] عوض محمد عوض، دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي،17-18.

[9] منصور ميلاد يونس، الوجيز في القانون الدستوري، 314.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1- فترة الإعلان الدستوري (1969م-1977م) النظام الجمهوري:-

نص هذا الإعلان في مادته الثانية من الباب الأول على أن "الإسلام دين الدولة، واللغة العربية لغتها الرسمية، وتحمي الدولية حرية القيام بشعائر الأديان طبقاً للعادات المرعية"، وهنا لم يأتي واضعي الإعلان الدستوري بجديد عما جاء به واضعوا دستور المرحلة السابقة.

2- فترة الوثائق الدستورية (1977-2011) النظام الجماهيري :

في هذه الفترة صدرت وثائق ذات طبيعة دستورية[10]، وسنقتصر هنا التطرق لوثيقة إعلان سلطة الشعب؛ كونها الوثيقة الوحيدة التي تطرقت لنصوص ذات علاقة بالشريعة الإسلامية.

- ديباجة وثيق إعلان سلطة الشعب:

جاء في ديباجة وثيقة إعلان سلطة الشعب على أنه " إن الشعب العربي الليبي ... مستعينا بالله متمسكاً بكتابه الكريم أبداً مصدراً للهداية وشريعة للمجتمع ... " .

- نصوص الوثيقة:

كانت وثيقة إعلان سلطة الشعب، تحتوى على ثلاث مواد، ما يهمنا منها ما نصت عليه المادة 2 من هذه الوثيقة، والتي تنص على "القرآن الكريم شريعة المجتمع في الجماهيرية العربية الشعبية الاشتراكية العظمى"، وعند المقارنة بين نص الدباجة السابق ونص هذه المادة نجد التطابق والتأكيد على هذا المعني وهو أن القرآن الكريم هو الشريعة والمنهاج للمجتمع، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل لهذا النص الصريح انعكاسه على القانون الفرعي؟ وهذا ما سنعمل على استيضاحه في المطالب القادمة.

[10] وثيقة إعلان قيام سلطة الشعب 1977م – الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير 1988م – وثيقة الشرعية الثورية 1990م – قانون رقم 20 بشأن تعزيز الحرية 1990م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الثاني: النصوص القانونية في هذه المرحلة

بصفة عامة المشرع في هذه المرحلة لم يغير النصوص التي وضعها المشرع في المراحل السابقة بشكل كبير، والتي من ضمنها القانون المدني، إذ لم يصدر قانوناً جديداً، ولم يدخل في السابق أي تعديلات إلا بعد مرور 3 سنوات من البدء في مرحلة الإعلان الدستوري بعد الإطاحة بالملك إدريس السنوسي عام 1969م ، وذلك بموجب القانون رقم (74 لسنة 1972م) والذي حرم فيه (ربا النسيئة) وأقتصر ذلك التحريم بين الأشخاص الطبيعيين فقط، وأبقى على المعاملات السابقة بين الأشخاص الاعتبارية والطبيعية أو بينها وبين بعضها، حيث نص في هذا القانون على أنه "يخرم التعامل في ربا النسيئة في جميع أنواع المعاملات المدنية والتجارية بين الأشخاص الطبيعية، ويعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً كل شرط ينطوي على فائدة ربوية صريحة أو مستترة ..."[11]، كما جاء في هذا القانون إلغاء لجميع المواد المتعلقة بالمعاملات الربوية بين الأشخاص الطبيعية وذلك من المادة الثانية حتى المادة الخامسة من ذات القانون.

والذي يجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن هذا القانون جاء بعد الإعلان الدستوري وقبل حتى صدور وثيقة إعلان قيام سلطة الشعب التي قررت أن (القرآن الكريم شريعة المجتمع) فتماشى هذا القانون مع الوثيقة الدستورية لاتفاقه في تحريم ربا النسيئة مع الشريعة الإسلامية.

وفيما يتعلق بأعمال المصارف والتشريعات المنظمة لها، فقد جاء في هذه المرحلة القانون رقم (1 لسنة 1993م)[12] وهو معدل لقانون المصارف رقم (4 لسنة 1963م) ، والذي نص في المادة الخامسة عشر منه على أنه "... يحدد المجلس أسعار الخصم وإعادة الخصم وأسعار الفائدة حسب طبيعة العمليات ...." ، وبعد ذلك أصدر تعديل بموجب القانون رقم (1 لسنة

---

[11] مراد محمد الرعوبي – عبدالسلام علي المزوغي، *الموسوعة العالمية الخضراء للمعرفة، القانون المدني والتشريعات المكملة له حتى سنة 2004م*، (طرابلس: منشورات المركز القومي للدراسات القانونية وبحوث حقوق الانسان، الطبعة الأولى، 1999م)، 280.

[12] *الجريدة الرسمية*، العدد 18، سنة 1993م، 676.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2005م)[13] والذي نص في مادته الأولى على أنه "... وتحدد أسعار الخصم وإعادة الخصم وأسعار الفائدة بقرار من مجلس إدارة المصرف ....."، ثم عقب ذلك صدر قرار من اللجنة الشعبية العامة بموجب القرار رقم (20 لسنة 2005م)[14] حيث نظم مسألة الفائدة وحددها بواقع 2%.

وعند الرجوع للمذكرة الإيضاحية للقانون رقم (74 لسنة 1972م) يتضح لنا أن المشرع قد برر التمييز بين المعاملات التي يكون الشخص المعنوي طرفاً فيها، وتلك التي تتم بين الأشخاص الطبيعيين، بالأثر السلبي على تحريم الفوائد وإنهاء المعاملات التي يكون أحد أطرافها شخصاً معنوياً، باعتبار أن المنظومة الاقتصادية للمعاملات التي تقوم بها الدولة أو تشرف عليها هي النمط السائد آنذاك باعتبار أن النظام كان اشتراكي في تلك الحقبة، وتغيرها فجأة قد يؤدي إلى انهيار الاقتصاد الوطني؛ وذلك لعدم وجود بديل اقتصادي يمكن الاعتماد عليه[15].

وبعد هذا الايجاز، يمكن أن يدور في أذهاننا بعض التساؤلات حول حقيقة التفرقة بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري أو المعنوي في تحريم الربا؟ وهل هناك أساس شرعي لهذه التفرقة؟ كما نلاحظ أنه من خلال النصوص القانونية سالفة الذكر أن المشرع في القانون رقم (74 لسنة 1972م) وصف الفوائد بالربوية على وجه الإطلاق بقوله (الفوائد الربوية)، بينما في القانون رقم (1 لسنة 1993م) بشأن المصارف وتعديلاته، أطلق عليها أسم (فوائد) دون إضافة صفة الربوية، فما هو الأساس التي تستند عليه هذه التفرقة؟ وما الأثر المترتب على هذه التفرقة؟.

وما يجدر الإشارة إليه هنا في هذا الصدد أن دباجة القانون رقم (74 لسنة 1972م) قد نصت على أنه "نزولاً على أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، واستجابة لرغبة الشعب العربي المسلم

---

[13] *مدونة التشريعات* ، العدد 4،السنة 5 ، الصادر في 2005م ، 112.

[14] قرار غير منشور.

[15] مراد محمد الرعوبي – عبدالسلام علي المزوغي، *الموسوعة العالمية الخضراء للمعرفة*، 280-287.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

في الجمهورية العربية الليبية .." كما أن هذه الفترة قد شهدت تشكيل عدة لجان مهمتها المراجعات التشريعية لجعلها موافقة لما جاءت به الشريعة الإسلامية الغراء، ونتج عنها تعديل في القانون المدني وكذلك وضع تشريعات الحدود[16].

يمكننا القول، أن المشرع الليبي في تلك الحقبة الزمنية، كان قد أنتج العديد من القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية، ومن ضمنها ما تعلق بتحريم ربا النسيئة، إلا أن ما يؤخذ عليه هو عدم تطبيقه على الأشخاص الاعتبارية أو المعنوية؛ للاعتبارات سالف بيانها، إلا أنه بالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية كما فصلناها في الفصل السابق نجد أنها لم تفرق بين الأشخاص الاعتبارية والأشخاص الطبيعية في تحريم الربا فكلاهما سواء.

المطلب الثالث: الأحكام القضائية في هذه المرحلة

كما في المرحلة السابقة، لم نجد أي طعن أمام الدائرة الدستورية في المحكمة العليا، بخصوص الطعن في دستورية هذه القوانين، أو محاولة للمطالبة بالمساواة، بين الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية، التي جاء بتفرقتها في القانون رقم (1972/74م).

وبخصوص الدائرة المدنية في المحكمة العليا فإنها لم تقم برفض أي دعوى من الدعاوي، التي عرضت عليها والمتضمنة المطالبة بالفوائد، والتزمت بما جاء في القانون، ومثال ذلك ما جاء في حكم محكمتنا العليا المقرة في قضية الطعن المدني رقم (46/128 ق) الصادر بتاريخ 2003/12/13م، والتي كانت حول فوائد قانونية بنسبة 5%، بالرغم من صدور حكم من الدائرة الجنائية في المحكمة العليا يقر بأن الشريعة الإسلامية هي مصدر التشريع في ليبيا، حيث جاء في حيثيات الحكم سالف الذكر "حيث أن دستور هذه البلاد ينص على أن دين الدولة هو الإسلام، كما جاء ذلك في الإعلان الدستوري ... وأضح هذا النص أن الغرض الأساسي هو

[16] *الجريدة الرسمية*، عدد6، لسنة 1972م – *الجريدة الرسمية*، عدد 25، لسنة 1975م .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

جعل البلاد التي صدر بها مصطبغة بالصبغة الإسلامية، وتسير في حياتها ونظامها الاجتماعي وفق الأسس والخطوط العريضة التي خطها الإسلام لحياة الأمة الإسلامية؛ لتكون كلمة الله هي العليا، وقد أكدت ذلك السلطات العليا، حيث حرصت على ذلك وأعلنت أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي للتشريع"، فكيف يمكن الجمع بين الأحكام السابقة وهذا الحكم؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه لاحقاً.

المبحث الثالث: مرحلة ما بعد ثورة فبراير (2011 حتى الآن)

استمرت الفترتين السابقيتين (نظام الحكم الملكي-نظام الحكم الجمهوري والجماهيري) ما يقارب ستين سنة، وهي مدة طويلة كان من المفترض على المشرع أن ينشأ نظام تشريعي أكثر تناسقاً وانضباطاً ومتماشياً مع الواقع المتطور وفي النفس الوقت المحافظة على رونقه الإسلامي، مستفيداً من أخطاء الماضي سواء أكان ذلك على المستوى الدستوري أو على مستوى التشريعات الأدنى منه، وفي هذا لمرحلة المستمرة وكان لعدة عوامل الأثر في الحيلولة دون انتاج هذه المنظومة التي يتعش لها التشريع الوضعي، ومن هذه العوامل عدم الاستقرار السياسي والإداري وكذلك المالي في بعض مراحله.

وجاءت هذه المرحلة بعد الثورة على النظام الجماهيري وهو نظام العقيد (معمر القذافي) الذي كان سائداً حتى عام 2011م، حيث انبثق منه إعلان دستوري ينظم من خلاله مرحلة العبور وذلك للوصول إلى دستور دائم للبلاد.

المطلب الأول: النصوص الدستورية

في هذه المرحلة أي بعد القيام بثورة فبراير 2011م لم يتم وضع دستور دائم للبلاد، وإنما تم

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وضع إعلان دستوري[17]، وسنعرض ما جاء في دباجة الإعلان الدستوري وما يتعلق بها من نصوص لها علاقة بموضوع الدراسة.

1- الدباجة: لم تذكر في دباجة هذا الإعلان عبارات صريحة تدل على هوية الدولة وتشريعاتها، وأكتفي بعبارات فضفاضة لا تدل مباشرة إلى تلك الهوية، وذلك بقوله: " ... وتطلعاً لمجتمع ينعم بالاستقرار ... ويعمل على تنشئة الأجيال الصاعدة على الروح الإسلامية."، وفي اعتقادنا، أن الروح الإسلامية لن يكون لها أثر مالم تكن هناك قوانين تصونها وتحميها وتسعى لتحقيق مقاصدها.

2- نص الإعلان الدستوري: نصت المادة الأولى من الإعلان الدستوري سالف الذكر على أنه: "ليبيا دولة ديمقراطية مستقلة ... وينها الإسلام، والشريعة الإسلامية المصدر الرئيس للتشريع وتكفل الدولة لغير المسلمين حرية القيام بشعائرهم الدينية .. " ونلاحظ من خلال هذا النص التزام المشرع كما التزم المشرع في الإعلان الدستوري السابق، وما سبقه من دستور، بجعل الشريعة الإسلامية والدين الإسلامي ديناً للدولة، وهنا لا يوجد خلاف في اعتبار الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيس للتشريع في ليبيا.

المطلب الثاني: النصوص القانونية

من الملاحظ في هذه المرحلة السرعة الغريبة في انتاج القوانين وتعديلاتها، وذلك على الرغم من كونها مرحلة انتقالية، حيث أن هذه المرحلة في العادة يتم التركيز فيها على وضح الأحجار الأساسية لبناء الدولة ومؤسساتها، وتأجيل مسألة انتاج القوانين وتعديلاتها لحين قيام دستور دائم للبلاد للعمل بمقتضاه.

ونتج عن تقلبات المرحلة الانتقالية في ليبيا عدم وجود قانون دائم ومستقر، فاستقرار الدولة

[17] *الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الليبي المؤقت بمدينة بنغازي*، في 2011/08/03م .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

من خلال استقرار قوانينها، كفيل بوضع قانون يحقق أهدافها التي حددها الدستور.

وخلال هذه الفترة تجلت أبرز تقلبات المرحلة الانتقالية وذلك بازدواجية السلطة التشريعية التي تتصل بها معظم مؤسسات الدولة، إذ يوجد المؤتمر الوطني العام في غرب البلاد، ويوجد مجلس النواب في شرق البلاد، وابثق منهما حكومتين الأولى في شرق البلاد والأخرى في غرب البلاد، وكذلك مصرف ليبيا المركزي الذي انقسم بدوره بوجود مصرف مركزي في مدينة (طرابلس) غرب البلاد، ومصرف مركزي في مدينة (البيضاء) شرق البلاد، وكان لكل ذلك أثره في القوانين التي يسنى كل جسم تشريعي.

ومن القوانين التي أصدرت –قبل دخول ليبيا لنفق الازدواج التشريعي – (القانون رقم 46 لسنة 2012م)[18] القاضي بتعديل (القانون رقم 1 لسنة 2005م) بشأن المصارف، والذي قام بإضافة فصل خاص بشأن الصيرفة الإسلامية، حدد من خلاله مفهوم بعض المصطلحات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، ونطاق عمل واختصاص هذه المصارف، إلا أن هذا القانون لم يحسم أمر الفوائد المصرفية.

ويعتبر القانون رقم(46) لسنة 2012م، المعدل للقانون رقم (1) لسنة 2005 بشأن المصارف، قانونا لمصرف ليبيا المركزي والمصارف التجارية والمؤسسات المالية غير المصرفية، التي تخضع لإشراف ورقابة مصرف ليبيا المركزي.

فقد خصصت الفصول الثلاثة الأولى من هذا القانون لتحديد طبيعة ووظائف المصرف المركزي وتنظيمه وإدارته وحساباته ، وخصص الفصل الرابع لإصدار النقد الليبي ، بينما خصص الفصل الخامس لتنظيم عمليات النقد الأجنبي ، و خصص الفصل السادس للرقابة على المصارف ، أما الباب الثاني فقد أفرد للمصارف التجارية ؛ تأسيسها وإدارتها وواجباتها ، و تناول الفصل

[18] *الجريدة الرسمية*، (العدد 13، لسنة 2012م، الصادر بتاريخ 2012/05/16م) .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الثالث من الباب الثاني احكام عامة، شملت الكثير من القضايا المهمة، مثل حقوق المودعين والمحظورات على أعضاء مجالس الإدارة، في إطار الحوكمة، وموقف القانون من المستندات والتوقيعات الإلكترونية ومخرجات الحاسوب، أما الفصل الرابع من الباب الثاني فقد خصص لأحكام الصيرفة الإسلامية حيت تضمن تسعة مواد مكررة للمادة المائة.

وتعتبر هذه المواد إطار عام لتأسيس وتنظيم وإدارة المصارف الإسلامية، وتتضمن احكام صدرت لأول مرة للتأسيس للصيرفة الإسلامية، وتناول الباب الثالث من القانون، العقوبات التي توقع على المصارف، عن مخالفتها لأحكام قانون المصارف، مميزا العقوبات التي يختص بتوقيعها مجلس ادارة مصرف ليبيا المركزي، نتيجة لمخالفة بعض المواد الواردة بالقانون، دون الإخلال بأي عقوبات منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، والعقوبات التي يختص بتوقيعها القضاء ،وبينت المادة (119) من القانون العقوبات التي يختص بتوقيعها محافظ مصرف ليبيا المركزي، في حال مخالفة احد المصارف أو الجهات المنصوص عليها في المادة (55) التي تخضع لإشراف ورقابة مصرف ليبيا المركزي، مع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في هذا القانون، أو في أي قانون اخر، والإجراءات التي يمكن اتخاذها، بموجب احكام المادة (62) من هذا القانون.

وبعد أقل من عام، عاد المشرع الليبي وأصدر القانون رقم (1 لسنة 2013م)[19] بشأن منع المعاملات الربوية، وقد نصت المادة الأولى منه على أنه " يمنع التعامل بالفوائد الدائنية والمدنية في جميع المعاملات المدنية والتجارية التي تجري بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، ويبطل بطلاناً مطلقاً كل ما يترتب على هذه المعاملات من فوائد ربوية ظاهرة أو مستترة ... "[20]، ويتعين على الجهات ذات العلاقة تنظيم المعاملات المدنية والتجارية والمصرفية بما يتوافق كليا مع

[19] الجريدة الرسمية، (العدد 5، لسنة 2013م، الصادر بتاريخ 2013/01/07).

[20] ويعد هذا النص تعديلاً لنص المادة 1 من القانون رقم (74 لسنة 1972م) والذي منع –كما سبق القول – المعاملات الربوية بين الأشخاص الطبيعية فقط.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أحكام الشريعة الإسلامية " ونصت المادة السابعة منه على أن " يسري هذا القانون على المعاملات الأشخاص الاعتبارية فيما بينها ابتداءً من تاريخ2015/01/01م.

يبدو أن هذا القانون لم يرى النور فور صدوره؛ فقد أصدر مجلس النواب القانون رقم 7 لسنة 2015م بتعديل القانون رقم (1) لسنة 2013م بشأن منع المعاملات الربوية، حيث نص في مادته الأولى على تعديل المادة السابعة من القانون سالف الذكر حيث نص على "يسرى هذا القانون على معاملات الأشخاص الاعتبارية فيما بينها ابتداءً من تاريخ 2020/1/1م"[21].

وحيث أن هذا القانون صدر عن البرلمان الليبي في عام 2015م، وخلال هذه الفترة كان الانقسام السياسي في أوج فتراته، فتم تطبيق هذا التعديل في المنطقة الشرقية من البلاد وهي الممتدة من (مدينة أم ساعد شرقاً، إلى مدينة سرت غرباً، على امتداد الساحل بين المدينتين شرقاً، حتى مدينة الكفرة جنوباً)، أم في المنطقة الغربية من البلاد وهي الممتدة من (مدينة مصراته شرقاً، إلى مدينة رأس أجدير غرباً، على امتداد الساحل بين المدينتين شرقاً، حتى مدينة سبها ومرزق جنوباً)، فإنها لم تطبق هذه القانون؛ وذلك لسيطرة قوات المؤتمر الوطني العام الذي لم يقم بتسليم السلطة التشريعية للبرلمان، عندما تم انتخابه عام 2014م.

وتطبيق هذا القانون، ترتب عليه تمديد الفترة الممنوحة للجهات الاعتبارية فيما بينها وذلك لمدة 5 أعوام، من عام 2015م وحتى 2020م؛ لتسوية أوضاعها بما يتماشى مع النظام الإسلامي، وإن كان هذا القانون لم يصرح بذلك، فمنع المعاملات الربوية بينها، لا يدع أمامها مجالاً إلا المعاملات الخاضعة للنظم المالية الإسلامية.

[21] صدر هذا القانون بتاريخ 2015/09/15م، (غير منشور في الجريدة الرسمية)؛ ويرجع السبب في عدم نشر هذا القانون، للانقسام السياسي والتشريعي، الذي حصل في ليبيا، خلال الفترة من 2014م حتى شهر مارس 2021م، حيث تم إقرار حكومة الوحدة الوطنية.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الثالث: الأحكام القضائية

صدر حكم قضائي واحد من محكمتنا العليا، طعن مدني رقم (467ق/64)، بتاريخ (2019/06/16م) عن الدائرة المدنية الثالثة والذي جاء فيه:

"أن القانون رقم 1/2013 في شأن منع المعاملات الربوية نص في مادته الأولى على أن " يمنع التعامل بالفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات المدنية والتجارية التي تجري بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية ، ويبطل بطلاناً مطلقاً كل ما يترتب على هذه المعاملات من فوائد ربوية ظاهرة أو مستترة ، ويعتبر من قبل الفائدة المستترة كل عمولة أو منفعة مهما كان نوعها يشترطها الدائن قد أداها " وتنص المادة الثانية منه على أن " لا يجوز تقاضي الفوائد الربوية الناتجة عن المعاملات المدنية أو التجارية المستحقة قبل تاريخ العمل بهذا القانون ، والتي لم يتم أداؤها بعد ، ولو كان قد صدر بها حكم نهائي " وتنص المادة الثالثة على أن " يلتزم المدين بسداد أصل الدين المترتب على المعاملات المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون وفقاً لترتيبات السداد المتفق عليها "كما تنص المادة الرابعة منه على أن " ينشأ بموجب هذا القانون صندوق يسمى صندوق " الإقراض الحسن " يتمتع بالشخصية الاعتبارية و الذمة المالية المستقلة ، ويصدر نظامه الأساسي ، وتحدد موارده نوعاً وكماً ، و أوجه وشروط الإقراض بقرار من مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي ، ويخضع لإشرافه ورقابته على أن يكون من ضمن موارده مساهمات الدولة و مؤسساتها " ونصت المادة الخامسة منه على أن " لا تطبق الأحكام الخاصة بالفؤاد الربوية الواردة بالتشريعات النافذة وتعتبر ملغاة كل كلمة أو عبارة تشير إلى الفائدة الربوية أينما وردت في تلك التشريعات، وذلك بالنسبة للمعاملات المشار إليها سلفاً، ويتعين على الجهات ذات العلاقة تنظيم المعاملات المدنية والتجارية والمصرفية بما يتوافق كليا مع أحكام الشريعة الإسلامية " ونصت المادة السابعة منه على أن " يسري هذا القانون على المعاملات الأشخاص الاعتبارية فيما بينها ابتداءً من تاريخ2015/01/01م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ومفاد هذه النصوص مجتمعة أنها لا تتعلق إلا بالقروض أيا كانت أنواعها ومسمياتها وبين أي من الجهات اعتبارية كانت أو طبيعية، ويؤكد ذلك ما ورد بمادته الرابعة ومن ثم فإنه لا مجال لتطبيقه على نص المادة 229 من القانون المدني إلا إذا كان غرض الدائن من عدم المطالبة بدينه النقدي – عند حلول أجل استحقاقه – هو الحصول على الفائدة الواردة بالنص دون أن يلتزم بتقديم دليل يؤكد حصول ضرر يعادل النسبة التي يطالب بها كتعويض .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثاني

طبيعة النظام المصرفي في ليبيا

إن المصارف بجميع أنواعها التجارية منها والتخصصية، تشكل آداة من أدوات النشاط الاقتصادي في الدولة الحديثة، وتعتبر عمليات التمويل المصرفية من أساسيات العمل المصرفي بل تعتبر عصب لهذا العمل، والقروض باعتبارها محور عمليات التمويل بالمصارف سواء التجارية أو المتخصصة فإنها قد شغلت بال الاقتصاديين والشرعيين على حد سواء، والفوائد المصرفية تعتبر محور لعقد القرض، وهي منشأ المشكلة والاختلاف.

وفي ليبيا يتم النظر للقروض المصرفية، والفائدة المنبثقة عنها، على أنها الركيزة الأساسية للنظام المصرفي برمته، وعلى ذلك فإن الحكم على النظام المصرفي الليبي يتحدد من خلال الفائدة التي يفرضها المصرف على القرض، فإذا تضمن فائدة كان النظام المصرفي ربوي، وإن لم تكن فيه فائدة فإنه نظام إسلامي.

وقبل التطرق لتفاصيل الفائدة المصرفية المفروضة على القروض المصرفية، سنتناول عرض للحكم الفقه المعاصر للفائدة المصرفية، حيث يذهب بعض الفقهاء إلى تحريمها؛ لانطباق الشروط المتعلقة بالربا عليها[22]، في حين ذهب البعض إلى القول بجوازها وكيفوا القرض المصرفي بأنه ليس قرضاً وإنما هو عقد مضاربة، ومنهم من صنفه جُعلاً، وغيرها من التكييفات[23]، وهي واحدة في مضامينها وإن اختلفت مسمياتها.

وهذا الاختلاف في الحكم على الفائدة الناتجة عن القرض المصرفي، أنعكس على العمل

---

[22] محمد أبو زهرة، *بحوث في الربا*، (الكويت: دار البحوث العلمية، الطبعة الأولى، 1970م)، 25 وما بعدها – رفيق يونس المصري، محمد رياض الأبرش، *الربا والفائدة*، (دمشق: دار الفكر، الطبعة الأولى، 1999م)، 19 وما بعدها.

[23] محمد صالح الصاوي، *مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام*، (المنصورة: دار الوفاء للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1990م)، 540 – محمد باقر الصدر، *البنك اللاربوي في الإسلام*، (بيروت: دار التعارف، ب ط، 1990م)، 164.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المصرفي وعلى العقود التي يبرمها والتي ينظر إليها على أنها بدائل عن القرض المصرفي الموصوف بالربوي، كعقد المرابحة الإسلامية مثلاً، باعتبار أنها قد أخذت كبدائل على شكل حيل بدلاً من كونها هي الحل، وهو ما أدى إلى أن أصبحت المصارف الإسلامية أقرب للمصارف التقليدية تدريجياً، وأضحت تلك البدائل عبارة عن إجراءات شكلية غلب عليها طابع اللغو؛ وذلك بسبب المصلحة التي أنشئ العقد من أجلها، من حيث الواقع غير مقصودة لذاتها وإنما هي تبرير لعقود وتمريرها[24].

ومن خلال هذه الدراسة سيحاول الباحث دراسة الفائدة المفروضة على القروض المصرفية، ومقارنتها بالفوائد التي نفرضها على القروض التي ذكرت في الفقه الإسلامي، وسنتعرف على هاتين الفائدتين من حيث وحدة الطبيعة والعناصر، ومن حيث وحدة المضمون والشكل، وبالتالي وحدة الحكم.

وسبب تناول الباحث لمسألة الفائدة؛ هو أن عقد القرض لا يعد من عقود التبرعات الخالصة، حيث أن أول هذا العقد تبرع لتعلقه بعوض الزمن، وآخره عقد معاوضة، وهو ما يتعلق منها بعوض المال، ونحن هنا بصدد دراسة عوض الزمن، والذي يعبر عنه بالفائدة[25].

عند تحليل أحكام القرض، وخاصة ما يتعلق منها بمنفعة القرض، نجدها تشترط أن تكون المنفعة مقرره وخالصة للمقترض دون غيره، فلا يشاركها فيه المقرض، وإلا وقع في الربا المحرم شرعاً، ذلك بحسب الأصل، إلا أنه في حال حصل المقرض على منفعة، وكانت غير مشروطة في العقد، ولا أن يتم الحكم بها عرفاً، وتكون برضا المقترض، فإنه لابأس بها، ولا يعد القرض ربوياً، لإن المنفعة في هذه الحالة تدخل في حكم حسن القضاء، وذلك باعتبار أن "الربا أسم

---

[24] طالب بن عمر الكثيري، *الإشكاليات الفقهية العشر أمام منتجات العمل الخيري والعمل المصرفي*، (بيروت: مركز نماء للبحوث والدراسات، الطبعة الأولى، 2016م)، 49.

[25] الكاساني، بدائع الصنائع، المجلد 6، 126.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لزيادة مشروطة في العقد ...."[26] ، وفي ذلك يقول الكاساني: " وأما الذي يرجع إلى نفس القرض، فهو إلا يكون فيه جر منفعة، فإن كان لم يجز ... هذا إن كانت الزيادة مشروطة في القرض، فأما إن كانت غير مشروطة فيه، ولكن المستقرض أعطاه أجودها فلا بأس بذلك .. "، ويقول الشربيني: " ولا يجوز الإقراض في النقد وغيره بشرط جر نفع للمقرض .. ولو رد هكذا أي زائداً عن القدر أو الصفة بلا شرط فحسب بل مستحب"[27]، ويقول أبن قدامه: " وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف ... فإن أقرضه مطلقاً من غير شرط فقضاه خيراً منه في القدر أو الصفة أو دونه برضاهما جاز .. "[28]، وذلك في حال تقدير زيادة على القرض، وفي حال النقصان في صفة القرض أو قدره أجازها بعضاً من الشافعية، حيث أدخلوها في معنى الارتفاق بالمستقرض، وهو موضوع عقد القرض[29]، وقد منعها غيرهم باعتبار أن من شروط صحة القرض المماثلة، وبالتالي اعتبروا الزيادة كالنقصان[30]، وقد نقل عن بعض من المالكية قولهم أن النقصان في هذه الحالة يعد من تجاوزات المقرض ويعتبر من قبيل تمام إحسان[31].

فالقول أن زيادة قدر القرض أو صفة من صفاته يعد زيادة محرمة تؤدي إلى الربا، إلا إذا كانت هذه الزيادة تطوعاً من المقرض إلي المقترض دون أن تكون بشرط من المقترض، ولا أن تكون قد جرت العادة أو العرف على ذلك، وهذا الكلام ينتهي بنا للقول بأن الزيادة التي تعتبر فائدة ليست هي المقصودة في ذاتها في التحريم، وإلا اعتبرت الفائدة محرمة بإطلاقها، وهي متوقفة على عدم اشتراطها ابتداءً، وتحريمها متوقف على هذا الاشتراط أو العادة أو العرف، وهذه القيود

---

[26] المرجع السابق، المجلد 7، 583.

[27] شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير*، (القاهرة: دار الفكر، د ط، د ت)، الجزء 3، 225.

[28] ابن قدامة ، *المغني لأبن قدامة*، المجلد 3، 360-361.

[29] الشربيني، *مغني المحتاج*، الجزء 3، 35.

[30] أبن قدامه، *المغني*، المجلد 4، 161.

[31] أبي عمر يوسف بن عبدالله محمد بن عبد البر النمري القرطبي "أبن عبد البر"، *الكافي في فقه أهل المدينة المالكي*، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 2002م)، 358.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تعتبر خرق للأساس الشرعي للقرض، وهو (الإرفاق) بالمقترض.

فالإرفاق هو الأساس الذي بنيت عليه شرعية القرض، ولأجل ذلك منعت الفائدة على القرض، وفي ذلك يقول التسولي، بعدما ذكر شرط انحصار منفعة القرض للمقترض فقط: " وينبغي التمسك به لحاجة المقترض"[32]، ويقول الشربيني: "والمعنى فيه أن موضوع العقد الإرفاق، فإذا شرط فيه لنفسه حقاً خرج عن موضوعه فمنع صحته"[33]، ويقول ابن قدامه: "وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف .. ولأنه عقد إرفاق وقربة فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه"[34].

ويفهم من كل ما تقدم أن العوز والكرب والفقر هي ما دفعت الناس لطلب القرض، وتأسيساً على هذا جعل الفقهاء الإرفاق أساساً شرعياً للقرض، وقد شرعوا بما ما يتماشى مع هذا الأساس، وقد منعوا كل ما يخالفه، والسؤال هنا: ما مدى توافق هذه الأساس الشرعي مع القرض المصرفي؟

وتجدر الإشارة هنا إلى أن من يطلب القرض منذ ابتداعه في العصر الجاهلي هم من الفقراء والمحتاجين، أما الأن فإن من يطلب القرض المصرفي هم الأغنياء سواء أكانوا أفراد أم شركات أم مؤسسات وقد تكون وراء طلب القرض حكومات[35]، وفي هذه الحالة هل يطلب الغني القرض لفقر أو لضيق حال، فيمنح القرض رفقاً بحالته، أم أنه يطلب ذلك لتمويل مشروعه وتفعيل موارد المجتمع ومن ثم يكون لطلب القرض المصرفي أساساً آخر عدا الإرفاق؟

ومن هنا يمكننا القول بأن من يستفيد من القرض في الغالب هم من الشركات والمؤسسات

---

[32] أبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي، *البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لأبن عاصم الأندلسي*، (الدار البيضاء: دار المعرفة ودار الفكر، الطبعة الأولى، 1998م) المجلد 2، 405.

[33] الشربيني، *مغني المحتاج*، الجزء 4، 34.

[34] ابن قدامه، *المغني*، الجزء 4، 360.

[35] المصري والابراشي، *دراسة اقتصادية مقارنة*، 127-178.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

والافراد الاغنياء منهم في غالب الأمر، وهذا يدل على وجود اختلاف في الأساس الشرعي بين القرض والقرض المصرفي، كما يدعونا البحث إلى سبب لجوء هؤلاء للاستقراض، وما هو أساس منح المصارف لهؤلاء القرض، وهل يتعامل معهم بأساس الرفق والإحسان والذي هو أساس القرض الحسن، الذي يتفق مع الشريعة الإسلامية.

إن الحاجة لتوظيف الموارد جعل منه الفقهاء أساساً لشرعية الفائدة مقابل الزمن في عدة عقود، منها عقود المزارعة والمضاربة والسلم والمساقاة وغيرها من صور الإجارة، وعلى هذا الأساس قاموا بترتيب آثار غير التي رتبت على أساس لارتفاق كما أسلفنا القول، فمثلاً عقد السلم الأصل فيه الحرمة كما ذكر الفقهاء؛ لأنه يدخل في معنى السلف بمنفعة، فالمشتري هنا (المسلم) يقوم بدفع ثمن أقل من سعر السلعة الأصلي؛ وذلك نظير الأجل الذي منحه لجلب السلعة، وقد أجمع الفقهاء على مشروعية هذا البيع؛ لما تطلبته حاجة الناس إليه، وهي الحاجة لتشغيل الأموال وتدويرها، ولما لها من دعم للزراعة والصناعة والتجارة. فالتاجر هنا لا يملك المال لجلب هذه البضاعة، والمزارع هنا قد لا يملك الأموال لتحصيل زراعته[36]، وكذلك المزارعة والمساقاة والمضاربة أجازها المالكية والشافعية والحنابلة، وما جرى عليه العمل عند الأحناف، إلا إنهم اتفقوا على أن الأصل فيها المنع؛ وذلك بسبب توافر شروط الربا وكذلك بيع ملك الغير، إلا أنها أجيزت بسبب حاجة الناس للاستثمار في أموالهم النقدية منها والعينية؛ وذلك لتضمنها أعمالاً لا يتقنها كل الناس، ومنه من يتقنها ولكن لا يملك المال[37]، فأصبح ذلك أساس شرعيتها، وعليه تم جوزاها، وحتى من منع منهم – وهم بعض من الأحناف – ليس لعدم اعتبار للحاجة لتوظيف هذه الموارد؛ وإنما لتحقيق منفعة لهذه الأموال من خلال الإجارة، وهي عندهم أصل بيع المنافع، والعمل بها عندهم أولى من المزارعة والمساقاة[38]، ومقابل ذلك أجازوا عقد الاستصناع، على

---

[36] أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن المالكي "الشهير بالقرافي"، *الذخيرة*، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994م)، الجزء 5، 224.

[37] الكساني، *بدائع الصنائع*، الجزء 5، 121.

[38] أبو غرارة، *نظرة في مفهوم القرض المصرفي*، 21.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أساس الحجة لتوظيف الموارد، مع أن الأصل هو المنع للغرر[39].

وقد جعل الفقهاء من العقود سالفة الذكر أصولاً في أنفسها، تنفرد بأحكامها[40]، ووفق أساس مغايره لإساس القرض آلا وهو (توظيف الموارد)، خاصة بها، وذلك لحرصهم على توظيف تلك الموارد وعدم هدر منافعها وتضيعها.

فالفكرة التي جاء بها الفقهاء وهي الحاجة لتوظيف الموارد، كأساس شرعياً لتشريع ما كان في الأصل محرم، تعد من أهم التي ارساها الفقهاء، وبنو على أساسها العديد والكثير من التطبيقات الفقهية، وإن كان بعض الفقهاء يعبروا عنها بتعبير آخر وهو (الحاجة) أو الحاجات العامة، ومن ذلك ما ذكرة الجويني: " ... بل الحاجة في حق الناس كافة تنزل منزلة الضرورة في حق الواحد المضطر، فإن الواحد المضطر لو صابر ضرورته ولم يتعاط الميته لهلك، ولو صابر الناس حاجتهم وتعدوها إلى الضرورة لهلك الناس قاطبة"[41]، وقال الزركشي: "الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق آحاد الناس"[42]، وفي ذلك قال السيوطي في مفهومها وتوسع فيها بأن: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت، أو خاصة"[43].

وهذه الحاجة تعرف بأنها: الأمور التي يحتاجها الناس لرفع الحرج عنهم فقط، بحيث فقدانها يؤدي إلى وقوع الناس في الحرج والضيق، دون أن تحدث إخلال في حياة الناس[44].

---

[39] الكساني، *بدائع الصنائع*، الجزء 5، 3.

[40] ابن عبد البر، *الكافي في فقه أهل المدينة المالكي*، 384.

[41] إمام الحرمين أبو المعالي الجويني، *غيات الأمم في التيات الظلم*، (الإسكندرية: دار الدعوة للطباعة والنشر والتوزيع، ب ط، ب ت)، 345.

[42] أبو عبدالله بدر الدين محمد بن عبدالله الشافعي "الشهير بالزركشي"، *المنثور في القواعد*، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2000م)، الجزء الأول، 277.

[43] جلال الدين عبدالرحمن السيوطي، *الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية*، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1983م)، 88.

[44] وهبة الزحيلي، *أصول الفقه*، (ليبيا: منشورات كلية الدعوة الإسلامية، الطبعة الأولى، 1990م)، 88.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وفي إنزال الحاجة العامة منزلة الضرورة وإعطائها حكمها بصراحة ما ذكر أعلاه من أقوال الفقهاء، عليه فإنه قد يباح ما كان محرماً في الأصل لأجل الحاجة العامة، وتجد هذه القاعدة مجالها في المحرم لغيره، ولا تنطبق على ما كان محرم لذاته، كالخمر وأكل لحم الميتة[45]، ومن أمثلة المحرم لغيره عقود المعاوضات بأنواعها، كالحوالة والجعالة والإجارة، حيث تم إدارة هذه العقود على خلاف أصلها، فالإجارة تعد عقد على منافع معدومة، والجعالة عقد على جهالة، والحوالة بيع للدين بالدين، ومع كل هذا أجيزت هذه البيوع؛ وذلك لعموم الحاجة إلى ذلك وعند الفقهاء الحاجة إذا عمت كانت كالضرورة في حكمها[46]، وعلة جواز عقود المضاربة والسلم والمساقاة – على خلاف أصلها – ؛ هي الحاجة العامة.

ومن مميزات الحاجة العامة أنها دائمة ومستمرة، وهي لا تنتهي بنهاية الحاجة، وبذلك فهي على خلاف الضرورة، بالإضافة إلى أن هذه الحاجة تثبت في حق جميع الأفراد، حتى ممن ليس له بها حاجة، وفي ذلك يقول أبن قدامة: "الحاجة العامة إذا وجدت أثبتت الحكم في حق من ليس له حاجة، كالسلم ..." ، كما أنه لا يشترط عنده التحقق من وجودها ويكفيها مجرد الضن[47].

ويمكننا القول أن في وقتنا الحاضر قد ظهرت تطبيقات مصرفية اعتمدت على الحاجة لتوظيف الموارد لغرض (الحاجة العامة) وذلك لإجازة ما كان محرماً بالأصل – لو فرضنا جزماً بهذا الحكم – ومن هذا التطبيق ما جاء بإجازة القرض المصرفي بفائدة لغرض الاستعانة به في دعم الاقتصاد الوطني، وهو ما بادرت به الهيئة العليا للرقابة الشرعية في السودان، حيث جعلت من الحاجة

---

[45] آية على سلامة الغرياني، *الصكوك مسماه إسلامية الرؤى والواقع* (رسالة ماجستير -- جامعة طرابلس، قسم الشريعة الإسلامية، العام الجامعي 2018-2019)، 92-93.

[46] عبدالرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي، *الأشباه والنظائر*، 88.

[47] ابن قدامه، *المغني*، المجلد2، 119.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

العامة، والحاجة لتوظيف الموارد الأساسية لإجازة القرض بالفائدة[48].

ويتضح من خلال ذلك اعتماد الفقه السوداني المعاصر على قاعدة مرنة بسبب خصوصية القرض المصرفي، وللحفاظ على القدرة على الوفاء بمتطلبات العصر، وتطوير النظام المصرفي، وذلك كله لتمكين الدولة من آداء وظائفها، ولحماية المؤسسات المالية للدولة، وتجنب هدر الموارد وتوظيفها[49].

من الملاحظ أن الحاجة التي ذكرها الفقهاء ليست حاجة فردية روعيت فيها مصلحة طرفي العقد فقط، وإنما هي حاجة الدولة والمجتمع ككل، وتبين ذلك من خلال استغلال واستثمار مواردها، وعدم هدرها وتركها الذي يؤدى إلى ركودها وضياعها، وإنما هي تشبه حاجة الأرض لزراعتها، والشجر لعنايته في المسقاة، والمال للنماء واستثماره في المضاربة، والمواد الخام في الاستصناع، وهنا يتأكد لنا دور هذه الموارد وأهميتها في استثمارها ونماؤها، ولو أضطر لإباحة ما كان محرماً في الأصل.

والقول بتكييف أموال المصرف بأنها مورد من الموارد لا مجرد (نقود) ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية وذلك بخصوص الزكاة على الأموال المودعة في تلك المصارف، بقولها: " .. فإن كان ذلك المال بالنسبة لصاحبة كالأرض بالنسبة لصاحبها في تعيشه منها وتضرره من انتقاص أصلها فله أن يكتفي بإخراج عشر أرباحه الناتجة منه، ويكون مجزئاً له عن زكاة هذا المال المودع،

---

[48] جاء في فتوى الهيئة العامة للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية في السودان "بناء على ما أوضحه وزير الدولة بوزارة المالية من أن إيرادات الدولة لا تفي بضرورات البلاد، وأن قدرات الجهاز المصرفي التمويلية ضعيفة، رأت اللجنة أنه يجاز للدولة في هذه الحالة الاقتراض بالفائدة للوفاء بالضرورات التالية: 1- تمويل مشروعات المياه الصالحة للشرب. 2- بناء السدود ومستلزماتها 3- مستلزمات الكهرباء والطاقة. 4- وما في حكم ذلك من الضروريات بحسب تقدير ولي الأمر أو من يفوضه" الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، الأمانة العليا، *الأدوات المالية*، (السودان: بنك السودان المركزي، دار السداد ، ب ط ، 2011م)، 40.

[49] ضو مفتاح أبو غرارة، *قانون رقم 1 في شأن تحريم المعاملات الربوية في الميزان* (دراسة منشورة بمجلة القانون ، ليبيا، جامعة طرابلس، العدد6، العام الجامعي 2016-2017)، 196.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وذلك على رأي بعض أهل العلم"، فصاحب المال المودع في المصرف يخرج الزكاة عن الأرباح لا عن أصل المال؛ وذلك لمماثلة مع الأرض في الزراعة، واعتباره أصل ثابتاً يدر على صاحبه دخلاً يتعايش منه[50].

وكما فصلنا في الأساس الشرعي للقرض وحرمة الفائدة المشروطة، سنحاول هنا تفصيل أثر أساس شرعية عقود المعاوضات، والتي تتمثل في إباحة الفائدة المشروطة وأساسها كما قال الفقهاء (نماء المال – وقيمة الزمن).

المبحث الأول: نماء المال

أن لكل رأس مال عائداً نظير تشغيله وتدويره ضمن حركة اقتصادية في المجتمع، وهذا يأتي من باب تشجيع أرباب الأموال لمنح أموالهم للتجار لتشغيلها وعدم الاكتفاء بتخزينها؛ لما يترتب على ذلك من ركود اقتصادي، يتسبب بالبطالة والضعف في المجتمع، وضياع مصالح العباد، والنماء هنا هو الربح أو الزيادة أو الفائدة.

وإن استحقاق هذا الربح الذي يمثل الفائدة كان جلياً وواضحاً في عبارات الفقهاء، وأجازوه في عديد من العقود، ومنها قول الكاساني: " ... أن استحقاق المضارب الربح بالشرط، واستحقاق رب المال لكونه من نماء ماله ... " هذا في المضاربة، وقال في المزارعة " ... لأن صاحب الأرض يصير مستأجر للعامل لا غير ليعمل له في أرضه ببعض الخارج الذي هو نماء ملكه وهو البذر ..."[51]، واستحقاق الربح هنا يأتي لأن رأس المال هو الأصل، والربح يعد فرع عنه، كما قال ذلك السرخسي[52].

---

[50] *فتوى دار الإفتاء المصرية* رقم 2276 (بتاريخ 2010/08/04م).

[51] الكساني، *بدائع الصنائع*، الجزء6، 123-270.

[52] محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأمة السرخسي (المتوفي: 483هـ)، *المبسوط*، (بيروت: دار المعرفة ، 1993م) الجزء22، 92.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ويقول الشربيني: " ... يشترط اختصاص الربح بهما واشتراكهما فيه؛ ليأخذ المالك بملكه، والعامل بعمله، فلا يختص به أحدهما"، وقد ذهب لأكثر من ذلك حين عرف الربح على أنه فائدة المال، حيث قال: "ولو قال لي النصف مثلاً وسكت عن جانب العمل، فسد في الأصل؛ لأن الربح فائدة المال فيكون للمالك .... "[53].

ومما سبق يمكننا أن نستخلص الاتي:

1- أن رأس المال أصل، والفائدة أو الزيادة أو الربح فرع عنه، واستحقاق رب المال لهذه الربح يكون بحكم الأصل.

2- أن هذه النتيجة هي أثر لكون أساس شرعية عقود المعاوضات الحاجة لتوظيف الموارد (الحاجة العامة).

3- أن هذا الأساس يمنح أطراف العقد حرية وضع بنود وشروط لهذه العقود، بما فيها شرط الفائدة وهي هنا مقابل الزمن.

4- هذه العقود تحمل معنى القرض، فالمضاربة هي دفع المتمول الأجل مقابل ربح، وكذلك السلم.

5- عند تفكيك مصطلح (نماء المال) والبحث في عناصره، سنجد أنها المال مقابل العمل، وربح يقابله زمن.

6- أن العناصر الأربعة (الربح – العمل – الزمن – العمل) هي التي تمثل إشكالية الربا، حيث أن استعمال المال سواء أكان نقدي أم عيني، خلال فترة زمنية معينة مقابل ربح، تشكل ذات العناصر في القرض، عدا العمل الذي يجعل منه ربوياً محرماً، بينما هذه الأمر يختلف في المفاوضات، وهذا الاختلاف أساسه شرعية كل منهما.

[53] الشربيني، *المغني المحتاج*، الجزء 3، 347.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

إن سبب تركيز الباحث على المضاربة في هذه الدراسة؛ يرجع لاختصاص المضاربة بالنقد وهو أساس عمل المصرف، ولتشابه القرض المصرفي، فكل من المضاربة والسلم استعمال المال في الزمن مقابل عوض، وهذان العقدان اتفق الفقهاء على جوازهما، فما هو المانع من انتقال أحامهما إلى القرض المصرفي؟

وقد اعتمدت دار الإفتاء المصرية عنصر النماء لإجازة القروض المصرفية بفوائد، وجواز إيداع الأموال لدى البنوك، وجواز أخذ البنك لنسبة من الربح نظير استعمال هذه الأموال، وفي ذلك قالت: " ... والذي استقرت عليه الفتوى أن الإيداع في البنوك ودفاتر التوفير ونحويها هو من باب عقود التمويل المستحدثة لا القروض التي تجر النفع المحرم، ولا علاقة لها بالربا ... فليست الأرباح حراماً؛ لأنها ليست فوائد قروض، وإنما هي عبارة عن أرباح تمويلية ناتجة عن عقود تحقق مصالح أطرافها، ولذلك يجوز أخذها شرعاً"[54].

يعد عنصر نماء المال، محل اهتمام الاقتصاديين، وموضوعاً للعديد من نظرياتهم، مثل نظرية إنتاجية رأس المال، ونظرية التثمير، حيث تعتبر هاتين النظريتين رأس المال عنصر إنتاج، ولابد أن يكون من وراءه عائد، كمقابل تغيل هذا المال، مثلاً نظرية التثمير، تستند على قياس رأس المال النقدي على الأرض، فمن قام بإعطاء ماله للإتجار به، كمن أعطى أرضه لزراعتها، وكما أن للشخص ريعاً عقارياً، فللآخر ريعاً مالياً، وهذا الأمر اجازوه الفقهاء صراحة[55]، كما أسلفنا.

إلا أن جانب من الفقه المعاصر حاول التفرقة بين الربح وهو عائد المال في الحال، والفائدة وهي عائد المال المؤجل[56]. وفي اعتقاد الباحث انه لا أساس لهذه التفرقة، فهما وإن كان هناك اختلاف في اصطلاحهما، إلا أن مضمونهما واحد، فالربح يمثل عنصراً أساسياً في كافة العقود التجارية، ففي عقود المضاربة والسلم والمساقاة وغيرها، الفائدة فيها واقعة لا محالة، فالأجل

[54] فتوى دار الإفتاء المصرية رقم 3608 (بتاريخ 2017/10/24م).

[55] المصري والابراشي، *دراسة اقتصادية مقارنة*، 65-67-163.

[56] المرجع السابق، 51.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ثابت فيها ونماء المال ثابت ايضاً، وهو مستحق.

المبحث الثاني: الزمن وعوضه

أكد العديد من الفقهاء أن للزمن حصة من الثمن، وأعتبر أحد الأسس المعتمدة، التي يعمل بها في فقه المعاوضات، وفي ذلك قال ابن عابدين: " ... ولما كان الأجل يقصد له زيادة العوض .. صح وصفه بكونه فضل مال حكماً تأمل"[57]، أما الدردير، فقد ذكر عند حديثه عن أحكام المرابحة: "وتبين الأجل الذي اشترى إليه أو الذي اتفقا عليه بعد العقد؛ لأن حصة من الثمن"[58]، ويقول أبن قدامه: " وكل دين حل أجله لم بصر مؤجلاً بتأجيله ... لأن الأجل يقضي جزءاً من العوض، والقرض لا يحتمل الزيادة ولا النقص في عوضه ... فلذلك لم يتأجل، وبقية الأعواض تجوز الزيادة فيها فجاز تأجيلها"[59].

ونلاحظ من عبارات ابن عابدين وابن قدامة – المذكورة أعلاه- قد ذكرت في معرض الحديث عن القرض، وهذا تأكيد على إخراج القروض من صنف المعاوضات، وأن أساسها لا ينطبق بالتالي عليه.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قيمة الزمن لا تعد أمراً مطلقاً في كافة المعاوضات، أو المعاملات التجارية، فقد تكون في بعض الأحيان مباحة حسب نوع المعاملة، وقد تكون محرمة، فهي تعد مباحة في عقد السلم، وفي جميع بيوع الآجال – عند من اباحها- والمضاربة والمساقاة مثلا، وتعد محرمة في الصرف[60]، وكذلك في القرض بسبب شبهة المعاوضة التي فيه، فيشترط في

---

[57] محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفي "ابن عابدين"، *حاشية رد المختار*، (بيروت: دار الفكر، الطبعة الثانية، 1412هـ،1992م)، 7-9.

[58] أحمد بن محمد الخلوتي "الصاوي"، *بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الأمام مالك "حاشية على الصغير لأحمد الدردير"*، (بيروت: دار المدار الإسلامي، د ط، 2002م) الجزء الثاني، 79.

[59] ابن قدامه، *المغني*، المجلد 4، 354.

[60] أبو غرارة، *نظرة في مفهوم القرض المصرفي*، 18.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الصرف التناجز، أي ان تكون حالة، وبالتالي ينتفي منها الأجل وعند انتفاء الأجل ينتفي ثمنه، فالأجل في عقود الصرف يعني الوقوع في الربا المحرم، وانتفاء الثمن لانتفاء الأجل على أن للأجل قيمة، وإلا ما كان هناك معنى للقول بأن للزمن حصة من الثمن، والشرط المتعلق بالتناجز وانتفاء أجله شرط انفرد به عقد الصرف دون سائر العقود الأخرى[61].

أما في بعض العقود كعقود السلم، فالمشتري هنا يدفع في عقد السلم أقل من سعر السلعة المؤجلة وذلك مقابل الزمن الممنوح للبائع، فاعتبار أن سعر السلعة أقل من سعرها المعتاد في السوق؛ يرجع لكونه نظير الأجل الممنوح للبائع، وهكذا أعتبر للزمن قيمة[62].

ويأتي في عكس السلم بيوع الآجال، فالسلم تقديم الثمن وتأخير السلعة، وبيوع الآجال تقديم السلعة وتأخير الثمن، إلا أن الثمن في بيوع الآجال يعد يكون فيه زيادة فيما لو بيعت السلعة حالاً، وهذه الزيادة جاءت بسبب الزمن الذي أعطي للمشتري لدفع ثمن السلعة المشتراه.

وقد اعتمد مجمع الفقه الإسلامي بعض من صور بيوع الآجال، كالبيع بالتقسيط، وأعتبرها بديلاً عن القروض المصرفية[63].

ويمكننا تحديد علاقة الأجل بقيمته وفق الصور الآتية:

- الصورة الأولى: التبرع بالأجل يجوز مع حرمان جعل قيمة له، كالقروض.
- الصورة الثانية: التبرع بالأجيل محرم، وتحرم معه جعل قيمة له، كما في عقود الصرف.
- الصورة الثالثة: جواز اتخاذ أجل، وجواز جعل قيمة له، كالمضاربة والسلم.

---

[61] السرسخي، *المبسوط*، الجزء الثالث، 14.

[62] محمد صلاح محمد الصاوي، *مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام*، (القاهرة: دار المجتمع للطباعة والنشر، د ط، 1990م) 249

[63] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 51(6/2)، الدورة السادسة، بتاريخ 14-1990/03/20م، نشر بمجلة المجمع العدد 6، 193/1. عدد7، 9/2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وفي العلوم الاقتصادية ظهرت عدة نظريات تتعلق بقيمة الزمن، منها نظرية الزمن، ونظرية التفضيل الزمني، والتي تقضي بأن الزمن هو أحد عناصر العقود التجارية، وأنه يجب أن يكون له مقابل من الثمن، وأن الفرق بين القيمة العاجلة والقيمة الآجلة هو الزمن، ويجب أن يغطى هذا الزمن بحصة من الثمن، بغض النظر عن مسماها ربحاً أو فائدةً[64].

وبناءً على كل ما تقدم، نعود لتساؤلنا حول هل القرض المصرفي أقرب إلى أساس (الرفق والإرفاق)، وبالتالي تطبق عليه أحكام الفائدة في القرض، وبالتالي تكون الفائدة فيه محرمة، أم أنه أقرب إلى قروض العوض وتكون الحاجة لتوظيف الموارد أساساً لتحديد حكم الفائدة، وبالتالي يتم تطبيق أحكام المعاوضات، وتكون الفائدة جائزة ومستحقة؟

يمكن الجواب على هذا السؤال من خلال الفصل القادم والذي نتحدث فيه عن طبيعة العقد وأطرافه، ومن خلاله يمكننا التعرف على طبيعة عقد القرض في هذه الحالة هل هو من المحرمات أم من المباحات.

[64] المصري والابراشي، *دراسة اقتصادية مقارنة*، 69-70-161-162.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثالث

طبيعة عقد القرض المصرفي وأطرافه

المبحث الأول: طبيعة العقد

عرض الباحث فيما سبق الأساس الشرعي لتحريم الفائدة في القرض، والأساس التي تبنى عليه شرعية عقود المعاوضات، وسيبحث الباحث طبيعة عقد القرض على حكم الفائدة، وذلك لمعرفة مدى التماثل بين القرض العادي والقرض المصرفي من عدمها، والتي بناء عليها سيتحدد حكم وجود الربا في هذه المعاملات.

وللوصول إلى معرفة هذه الطبيعة، تناول الباحث المسألة من خلال ثلاث مطالب: الأجل في القرض، حكم الأجل في القرض، المعاني المقصودة من القرض.

المطلب الأول: الأجل في القرض

بناء على ما تناولناه في أساس شرعية القرض من كونه مبني على ((الإرفاق))، فإنه يظهر لنا أن القرض يقوم على أساس التبرع، ولكن أين يكمن التبرع في القرض؟

في ذلك يذكر الكساني أن القرض ليس تبرع خالص، فهي أوله قرض، وهو الجزء المتعلق بعوض الزمن "الفائدة" ، وآخره معاوضة، وهو المتعلق بعوض المال[65]، وعلى هذا فإن التبرع في القرض يكمن في مقابل أجل القرض، والتي تنازل عنها المقرض لقاء الأجر والثواب، إلا فإن القرض سيكون محرماً، لما يحتويه من الربا.

اتفق فقهاء الأمه على وجود الأجل في القروض، إلا أنهم اختلفوا على جواز اشتراط ذلك

[65] الكساني، *بدائع الصنائع*، المجلد 6، 126.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الاجل، فالمالكية أجازوا اشتراطه، ونفاذ العرف والعادة في القرض، وذهب الجمهور (الأحناف– الشافعية – الأحناف)، إلى عدم جواز شرط الأجل ولا ينفذ فيه [66].

فمن الأحناف، يقول الكاساني: " .... والأجل لا يلزم في القرض، سواء كان مشروطاً في العقد، أو متأخر عنه، بخلاف سائر الديون، والفرق من وجهين أحدهما، أن القرض تبرع، ألا يرى أنه لا يقابله عوض للحال، وكذا لا يملكه من لا يملك التبرع، فلو لزم فيه الأجل لم يبق تبرعاً، فيتغير المشروط بخلاف الديون ... "[67].، ويقول في ذلك ابن عابدين في باب تعريف الربا، وبيان معنى الفضل الحكمي: "ولما كان الأجل يقصد له زيادة العوض ... صح وصفه بكونه فضل مال حكماً تأمل"[68].

والشافعية، يقول النووي: " ... ولا يجوز شرط الأجل فيه، لأن الأجل يقتضي جزءاً من العوض، والقرض لا يحتمل الزيادة والنقصان في عوضه، فلا يجوز شرط الأجل فيه ..."[69] .، وقال الشربيني: " ... ولا يلزم الأجل على الصحيح؛ لأنه عقد يمتنع فيه التفاضل، فامتنع فيه الأجل كالصرف"[70].

أما الحنابلة، فابن قدامه يقول: " ... وللمقرض المطالبة ببدله في الحال ... وإن أجل القرض لم يتأجل، وكان حالاً، وكل دين حل أجله لم يصر مؤجلاً بتأجيله ... لأن الأجل يقتضي جزءاً من العوض، والقرض لا يحتمل الزيادة والنقص في عوضه ... فذلك لم يتأجل، وبقية الأعواض تجوز الزيادة، فيها فجاز تأجيلها"[71].، ويقول البهوتي: " ويثبت العوض في القرض –في الذمة–

---

[66] القرافي، *الذخيرة*، المجلد5، 295.

[67] الكساني، *بدائع الصنائع*، المجلد7، 583.

[68] بن عابدين، *حاشية رد المختار*، المجلد7، 9.

[69] النووي، *المجموع*، المجلد 13، 220.

[70] الشربيني، *مغني المحتاج*، المجلد3، 35.

[71] ابن قدامه، *المغني*، المجلد 4، 354.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المقترض – حالاً وإن أجله– لأنه عقد منع فيه التفاضل، فمنع الأجل فيه كالصرف .."[72] .

من خلال ما تقدم يتضح للباحث أن الأجل ليس مقصود لذاته، وينظر إليه من خلال حاجة المستقرض، وأن أجل القرض هو الفترة الزمنية الكافية لسد حاجة المستقرض، ولا يقصد بذلك ذات الأجل؛ لأنه جزء من القرض، إذ لا يمكن تصور وجود قرض بدون أجل، فبدون الأجل تكون مبادلة مال بمال في الحال، وهو الصرف.

يمكننا تلخيص التوافق حول عنصر الأجل في القرض، والاتفاق حول مفهومه، وذلك في النقاط الآتية:

1- فرق الفقهاء بين القرض والمعاوضات بناء على الأجل، وبناء على ذلك يخرج من جانب المعاوضات الأجل، ومنع اشتراطه أو الأخذ بالغرف والعادة فيه، وتم جعله جزءاً من التبرع، وتم الحكم على هذا الأساس.

2- سبب منع اشتراط الأجل في القرض القصد منه الغاؤه في المعاوضات، ويرجعه أساس الإلغاء لقيمة الزمن، فلما منع جعل قيمة للقرض للزمن في القرض بعيداً عن الربا، وهنا خرج الأجل من المعاوضات للتبرع.

3- سبب منع اشتراط الأجل لمنع قيام أي دور لأطراف العقد في تحديد الأجل؛ ذلك أن الأجل يتسند على حاجة المستقرض ويقدر بقدرها، وما يزيد عن الحاجة مع اشتراط الأجل، أعتبر فضل للمال حكماً، وهنا يقع في الربا.

4- إن منح الأطراف دوراً في تحديد الأجل يعد من طبيعة المعاوضات، والقرض تبرع وليس معاوضة؛ لأت الأجل ليس جزءاً من المعاوضة فيه، فلو أجزنا اشتراط الأجل لأجيز جعل قيمه له، وهذا يتنافى مع الأساس الشرعي للقرض، وهو الإرفاق، كما يتنافى مع طبيعته، وهو التبرع.

---

[72] منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن ادريس البهوتي الحنبلي ، *كشاف القناع*، (مصر: دار الكتب العلمية، د ط، د ت)، المجلد 3، 316.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

5- إن تكييف عقد القرض باعتباره من عقود التبرع يعني أنه عبادة، فالمقرض هو مانح المال، والأجل غير محدد، وجعل الله عز وجل له موجباً وهو مرتبط بالحاجة، ومقدراً بقدرها، وكان الجزاء من الله عز وجل وهذا معنى العبادة والذي جاء في كتابه العزيز: " مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥ وَلَهُۥٓ أَجْرٌ كَرِيمٌ " [73].

ونستفيد من ذلك، إن مجرد وجود أجل في القرض، زائد عن الحاجة يجعله ربوياً، فالأجل الزائد يعتبر فضل المال حكماً، سواء احتوى القرض على الفائدة أم لم يحتوي؛ لأنه لو احتوى على الفائدة لنطبق عليه (كل قرض جر نفع فهو ربا)، وإن لم يجتوى على فائدة، كان الأجل الزائد بلا مقابل، وهو ربا، لانتفاء التساوي، وهكذا تم قياس القرض المصرفي على القرض قيما يتعلق بالفائدة يجعله ربوياً أيضاً، سواء احتوى على فائدة أو لا، فالأجل في القرض المصرفي مرتبط بالحاجة لتوظيف الموارد، وهي الحاجة استثمارية، ووفقاً لعقود المعاوضات، فإن هذه الحاجة تختلف من عقد لأخر، ففي عقود السلم، الحاجة محددة بجالب السلع مثلاً، وهنا الأجل محدد وإلا فسد السلم[74]، أما في عقود المضاربة، فإن الحاجة هي تحقيق النماء والربح، وهذا لا يكون له حد[75]، وبالتالي منع تحديد الأجل، وإلا فسد عقد المضاربة[76]، أما الحنابلة فخالفوا هذا وجوزوا تأقيتها[77]، وكان لهذا أثره في تحديد طريقة النماء (الربح والفائدة والزيادة) فالعقود التي لا يتم تكيفها على إنها شركة، كان النماء فيها محدد بقدر، كالإجارة والسلم، أما العقود التي يتم تكيفها على أنها شركة أو في معناه، فإن النماء فيها يكون محدد بنصيب كالمضاربة والمساقاة.

ونعود لتساؤلنا الأول هل المصرف عند منحه للقرض يكون شريك، وبالتالي يأخذ ربحه

---

[73] القرآن الكريم: 57، 11.

[74] أبن عابدين، *حاشية رد المختار*، المجلد 7، 82.

[75] الشربيني، *مغني المحتاج*، المجلد 3، 345.

[76] الدسوقي، *حاشية الدسوقي*، المجلد 3، 519.

[77] البهوتي، *كشاف القناع*، المجلد 3، 512.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بالقدر، أم يعامل عل أنه ممول، ولا يعد شريك، ولا يتدخل بالتالي فيما يفعله المستقرض بالقرض، وعلى ذلك يأخذ ربحه على حسب النصيب؟

نرجع في هذا المقام إلى التذكير بأن الإرفاق أو الرفق، هو الأساس الشرعي للقرض، والحاجة المتمثلة في الفقر والعوز هي قيده وموجبه، وبالتالي يعد الأجل مقدراً بقدرها، فالقرض الحسن لا يقبل الزيادة أو النقصان، والقرض تابع للحاجة وجوداً وعدماً، وبانتفاء الحاجة ينتفي القرض، ومقابله أي جزاؤه يكون من الله، وأي مقابل آخر فإنه يكون من باب الربا، ويخرج بالتالي من العبادات.

وقد جاء – تأكيداً لما سبق – في فتوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل في فتواها بخصوص التأمين، حيث قالت: "تتعرض أموال البنك إلى الكثير من المخاطر .... درجت البنوك التجارية على التحصن ضدها بالتأمين ... ونظراً لضخامة الأموال المملوكة للبنك بما في ذلك إيداعات العملاء وللمشروعات التي تنشئها أو تشارك فيها وما يرتبط بتحريك الأموال داخل القطر وخارجه وبالاستثمار عموماً من مخاطر فإن التأمين عليها يصبح من الأهمية بمكان"[78]، ومن هنا يتضح، إن الحاجة المصرفية هي حاجة استثمارية، القصد منها تحقيق النماء والربح، ولا علاقة لها بحاجة ستر العيب أو تفريج الكرب، كما هو معمول به في القرض؛ لذلك نص الفقهاء على الأجل في سائر الديون عدا القرض، فسائر الديون يجوز الزيادة فيها، فجاز أجلها؛ لأن الأجل يقتضي جزءاً من العوض.

ولكل ما تقدم فإن قياس القرض المصرفي على القرض باعتبار الأجل يحتاج لمزيد من النظر؛ لاختلاف الأساس الشرعي وطبيعة كل منهما، فالأساس الشرعي الذي يقوم عليه القرض المصرفي استثماري، والأساس الشرعي للقرض يعد تعبدي، والمعايير الاستثمارية تختلف عن معايير التبرع،

[78] *فتاوي هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل*، الجزء 1، 23.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

فهل يمكن القول بأن للقرض المصرفي خصوصيته التي يمكن من خلالها أن تخرج عن نطاق القرض المحرم شرعاً؟

في حال تكييف أن القرض عبادة، وجزاءه من الله سبحانه وتعالى الأجر والثواب، وذلك مقابل الأجل الذي استغرقه القرض لسد حاجة المقترض، وفي القرض المصرفي انتفت العبادة، بسبب الطبيعة الاستثمارية التجارية اللصيقة بالمصرف، فالأجل هنا بلا عوض، ولا تساوي بين الطرفين، وهنا يقع في الربا، وفي حال دفع عوض مقابل الأجل كان ربا ايضاً، وعلى ذلك فالربا محقق في الحالتين.

المطلب الثاني: حكم القرض

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأن القرض يأخذ حكم الندب، ويقول في ذلك الشربيني: "مندوب إليه بقوله (وافعلوا الخير) ..."[79] ، ويقول أبن قدامه: " ... لأن فيه تفريجاً عن أخيه المسلم وقضاء لحاجته وعوناً له فكان مندوباً إليه كالصدقة عليه ...."[80] .

وعند المالكية، يقول الدسوقي: " .... لأن حكمه من حيث ذاته الندب وقد يعرض له ما يوجبه كالقرض لتخلص مستهلك والكراهة كقرض ممن في ماله شبهة أو لمن يخشى صرفه في محرم من غير أن يتحققا ذلك أو حرمته كجارية تحل للمقترض ولا يكون مباحاً"، بما معناه أن حكمه يدور بين الندب والإيجاب، وذلك علة قدر حاجة المستقرض، وقد يكون مكروها أو محرماً، وذلك بناء على محل صرفه.

---

[79] الشربيني، *مغني المحتاج*، المجلد 3، 29-30.

[80] أبن قدامه، *المغني*، المجلد 4، 353.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الثالث: معاني القرض

ظهر للباحث من خلال هذه الدراسة أن القرض يقوم على البر والإحسان والمعروف، وهو يقابل الهبة والصدقة، تم تشريعه لسد الحاجات، وإعانة الفقراء ومن في حكمهم، ويكون عوناً لتفريج كربهم، وبالتالي لا يكون فيه مجال للربح والخسارة[81].

وهذه المعاني النبيلة أكدتها الكثير من الأحاديث والروايات عن النبي صلى الله عليه وسلم، ومما ذكر قول النبي: (ما من مسلم يقرض قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرة)[82]، وزاد الفقهاء في تأكيد ذلك المعنى، حيث يقول التسولي: " هو أعظم المعروف وأجل القرب"[83]، ويفهم من منع اشتراط الاستفادة منه مادياً أو معنوياً، أنه شرع للبر والإحسان والمعروف.

وبناء على ذلك، وعلى حكم القرض الدائر بين الندب والايجاب تبعاً لحاجات المحتاجين، فالقرض طبيعته التبرع وهو من العبادات، لا تجارة واستثمار وطلب النماء، وهنا يمكن أن يتردد التساؤل عن أساس القرض المصرفي وطبيعته، وهل المصارف من الممكن أن تقوم بهذا الدور الخيري والتعبدي؟ أم أنها مؤسسات تجارية واستثمارية؟

المبحث الثاني: أطراف العقد ومحله

المطلب الأول: أطراف العقد

للقرض طرفان، هما (المقرض) وهو مالك المال، أو من ينوب عنه، والطرف الثاني فهو (المستقرض) وهو هنا الشخص الذي بحاجة إلى المال.

---

[81] المصري والأبرش، *الربا والفائدة دراسة اقتصادية مقارنة*، 19.

[82] أبو عبدالله محمد بن يزيد الزويني، *سنن ابن ماجه*، (لبنان: بيت الأفكار الدولية، ب ط، 2004م) حديث رقم 2430، 262.

[83] علي بن عبدالسلام بن علي "أبو الحسن التسولي"، *البهجة في شرح التحفه*، الجزء2، 404.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ففي القرض الإسلامي الشرعي يتكون الطرف الثاني من طرفان (المستقرض) وهو يمثل جانب المعاوضة، والجانب الأخر وهو جانب التبرع يكون لله عز وجل كون القرض تبرعي الطبيعة تعبدي المقصد[84].

هل يمكن تطبيق هذ القول على القرض المصرفي؟

تعد المصارف شركات أموال، ويقابلها في الفقه الإسلامي شركة المضاربة[85]، ولشركة المضاربة طرفين، مالك المال، وهو واحد أو أكثر، سواء شخصاً طبيعياً أم اعتبارية، والطرف الثاني هو (المضارب) أو العامل، وبالتالي فإننا نكون أمام شركة مضاربة، وهذه الشركة تقوم على انتاج العديد من صيغ العقود التجارية، قد تكون سلماً، أو مضاربة، أو بيعاً، أو قرضاً مصرفياً، وعلى ذلك فإن المصرف عبارة عن شركة مضاربة، والعقود سالفة الذكر هي أعمال هذه الشركة، وحيث أن هذه العقود متفرعة عن المضاربة، فإنها تكون مقيدة بأحكامها، ويكون الأطراف ايضاً مقيدون بها، وأول هذه الضوابط والأحكام، انفصال صاحب رأس المال عن ماله، حيث اتفق جمهور الفقهاء إلى عدم جواز اجتماع رأس المال والمضاربة به، يد مالك المال ويد المضارب، حيث يستلزم الأمر تسليم الأول مال المضاربة للثاني، وهذا التسليم يجب أن يكون عينياً حقيقياً، ويكون بنفس القدر المتفق عليه في العقد، وألا يشاركه في العمل، وإلا اعتبرت المضاربة فاسده، وفي ذلك يقول الكاساني: " .. لأن يد رب المال يد ملك ويد الملك مع يد المضارب لا يجتمعان فلا تصح المضاربة ..."[86]، وقد وافق الأحناف والشافعية والمالكية في هذا[87]، الا أن الأحناف خالفوا ذلك، وأجازوا اشتراك صاحب المال مع العامل في عمل المضاربة، سواء اشترط ذلك أو

---

[84] الكاساني، *بدائع الصنائع*، الجزء7، 581.

[85] أبو غرارة، *نظرة في مفهوم القرض المصرفي*، 9.

[86] الكاساني، *بدائع الصنائع*، الجزء6، 129.

[87] الدسوقي، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير*، الجزء 3، 520.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لم يشترط[88].

أما بخصوص المقرض والمضارب في نفس الوقت، وهو المصرف في القرض المصرفي، فإنه يعد متصرف في المال لا أكثر، وتصرفه ليس بإرادته؛ بل وفق ما يأذن به صاحب رأس المال.

المطلب الثاني: محل العقد

أن محل عقد القرض المصرفي هو المال، وهي هنا عبارة عن رأس مال، أي تعد من عوامل الإنتاج، وسلعة من نوع خاص، كما تعد أداة اقتصادية مطلوبة للمتاجرة بها[89]؛ لأن أصله مال مضاربة، وعلى ذلك فإن هذا المال كالشجرة في المسقاة، والأرض في المغارسة والمزارعة، والمواد الخام في عقد الاستصناع، وهذا ما أشار إليه النووي، عندما شبه مال المضاربة بالنخيل في المسقاة، وإن هذا سبب إجازة المضاربة بالقياس على المسقاة[90]، فهل يمكننا قياس القرض المصرفي على المضاربة والمساقاة؟

بالرجوع إلى القرض المصرفي نجد أن طبيعته تفرض هذا القياس، ويمكن الاستشهاد بما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية وسلوكها لهذا الاتجاه، فيما يتعلق بتكييف القرض المصرفي، حيث اعتبرت مال المصرف كالشجرة في المسقاة، كما أقرت حكم زكاة الشجر على الأموال المودعة في المصارف، وإن الزكاة تخرج من ريع المال، لا من أصله[91]، حيث أفتت بأنه: " ... ويجب التنبيه على أن ما يسمى بالقرض التي تعطى من البنوك وغيرها من الهيئات العامة على ثلاث أنواع:

الأول: ما يتم صرفه مالاً مقابل مال، من غير نظر إلى توسط سلعة أو استثمار؛ بل غاية

---

[88] ابن قدامه، *المغني*، الجزء 5، 138.

[89] المصري والأبرش، *الربا والفائدة دراسة اقتصادية مقارنة*، 107 وما بعدها.

[90] المرجع السابق، 107 وما بعدها.

[91] *فتوى دار الإفتاء المصرية رقم* 2276، .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المعاملة أن يأخذ العميل مالاً ليرده بأزيد مما أخذ، وهذا النوع حرام؛ لأنه يدخل تحت قاعدة (كل قرض جر نفعا فهو ربا).

الثاني: ما يكون البنك فيه وسيطاً في شراء سلعة أو عقار ما؛ بحيث يشتريها هو بثمن ويبيعها للعميل مقسطة بثمن أكبر، أو يمول شراءها، وهذا نوع من البيع بالتقسيط، وهو جائز شرعاً؛ للقاعدة المقررة: (إذا توسطت السلعة فلا ربا).

الثالث: عقود البنوك الاستثمارية بين البنوك والهيئات العامة وبين الأفراد والمؤسسات، والتي يتقرر الصرف فيها بناء على دراسات الجدوى للمشاريع والاستثمارات المختلفة، وهذه عي الحقيقة عقود جديدة تحقق مصالح أطرافها، والذي عليه الفتوى أنه يجوز إحداث عقود جديدة من غير المسماة في الفقه الموروث مادامت خالية من الغرر والضرر، محققة لمصالح أطرافها، كما رجحه ابن تيمية وغيره ... ويجب عدم تسمية النوعيين الأخيرين بالقروض؛ لأن ذلك يسبب لبساً مع قاعدة (كل قرض جر نفعا فهو ربا)"[92].

وعلى ذلك فإنه بأنه يجب إعادة النظر في مسألة الفوائد المفروضة على القرض المصرفي، والتخلص مما يشوبها من شبهة الربا، وذلك بإتباع القواعد والضوابط الشرعية لمنح هذه القروض عن طريق العقود الشرعية كالمضاربة والمساقاة والسلم والمرابحة الإسلامية بجميع أشكالها.

[92] *فتوى دار الإفتاء المصرية* رقم 2276..

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الرابع

المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة بمصرف التنمية

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الرابع

المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة بمصرف التنمية

قسم الباحث هذا الباب إلى ثلاث فصول، تناول في الفصل الأول: نبذه تاريخية عن مصرف التنمية، وتناول في الفصل الثاني: أنواع عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية، وفي الفصل الثالث: المعوقات القانونية الخاصة بمصرف التنمية.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصـل الأول

نبذه تاريخية عن مصرف التنمية

اهتمت ليبيا منذ فترات سابقة، بالتركيز على قطاع التنمية، ومنذ نشأته يعد عاملاً مساعداً لدعم الاقتصاد الوطني، ومن خلاله تتحقق التنمية المكانية والاستقرار الاجتماعي، ولتفعيل ذلك الدور عملت الدولة على استحداث 4 مصارف تخصصية مختلفة الأهداف كان من بينها "مصرف التنمية" لكي يساهم مصرف التنمية في الدفع بعجلة الانتاج الاقتصادي حيث يقوم بدعم المشروعات الصغيرة والمتوسطة من خلال تقديم القروض المتنوعة.

ويعد مصرف التنمية من أقدم المصارف المتخصصة في ليبيا، وقد أسس بموجب القانون رقم 8 لسنة 1981م[1]، وكان قبل صدور هذا القانون مدمج مع مصرف الادخار والاستثمار العقاري حيث كان يطلق عليهما أسم (البنك الصناعي العقاري الليبي)، حيث كان قبل تسميتهما بهذا الاسم من ضمن البنك الصناعي العقاري الذي أنشأ بموجب القانون الصادر في عام 1965م[2].

ومصرف التنمية هو مصرف تنموي، من ضمن المصارف الأربعة المتخصصة، التي أنشئت في ليبيا وهي (مصرف التنمية – مصرف الادخار والاستثمار العقاري – المصرف الريفي – المصرف الزراعي) وجميع هذه المصارف مملوكة بالكامل للدولة، وقد أنشئت هذه المصارف

---

[1] - *القانون رقم 8 لسنة 1981م* بشأن إنشاء مصرف التنمية (ليبيا: الجريدة الرسمية، العدد الصادر بتاريخ 1981/04/30م) ومصرف التنمية كان قبل صدور هذا القانون مدمج مع مصرف الاستثمار العقاري حيث كان يطلق عليه أسم (المصرف الصناعي العقاري الليبي) وذلك بموجب قانون المصرف الصناعي العقاري الليبي الصادر في 10 جمادى الأولى 1385هـ الموافق 7 سبتمبر 1965م، ومصرف التنمية هو مصرف تنموي من ضمن المصارف المتخصصة في ليبيا بجانب المصرف الزراعي والمصرف الريفي ومصرف الادخار والاستثمار العقاري الذي فصل عنه.

[2] - *قانون المصرف الصناعي العقاري الليبي* الصادر في 10 جمادى الأولى 1385هـ الموافق 7 سبتمبر 1965م (ليبيا: الجريدة الرسمية، العدد الصادر بتاريخ 1965/10/10م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لتمويل نشاطات معينه، كالنشاط السكاني، أو الزراعي، أو الصناعي، وكذلك تمويل المشروعات الصغرى والمتوسطة.

وعلى ذلك فقد قسمت الدولة آنذاك، لكل مصرف متخصص نشاط معين يقوم به، فتمويل الأنشطة ذات الإنتاج الخدمي، والإنتاج الصناعي، عهد إليها لـ (مصرف التنمية)، والأنشطة العقارية والخاصة بالإسكان عهد إليها لـ (مصرف الاستثمار والادخار العقاري)، والأنشطة ذات الإنتاج الزراعي عهد إليها لـ (المصرف الزراعي)، وترك أمر تمويل بعض الأنشطة الاقتصادية ذات المشروعات الصغرى لـ (المصرف الريفي).

وتجد الإشارة هنا إلى أن هذه المصارف تقوم بتمويل القروض التي تمنحها من الأموال المخصصة لها من ميزانية الدولة، كما ان لها أموالها الخاصة التي يمكن من خلالها تمويل هذه القروض، وهي عند منحها القروض فإنها تمنحها بسعر فائدة أقل من سعر الفائدة المتعارف عليه في السوق؛ وهذا له تأثيره في المنافسة في السوق المصرفية، وهو يشكل عبء كبير على الموازنة العامة للدولة، كما تتسم هذه القروض بتدني كفاءتها من حيث معدل إعادة التدوير؛ مما يحد من قدرتها على منح الائتمان[3].

وما يهمنا في هذا المقام هو مصرف التنمية؛ باعتباره موضع الدراسة، حيث واصل المصرف مسيرة عمله على ما يزيد من أربعة عقود مضت، منطلقا في ذلك من الأهداف والأغراض المنصوص عليها بقانون الانشاء، وقد تميزت الفترة المنوه عنها بحركة نمو جديرة بالاهتمام، خلص من خلالها إلى توطين عدد من الأنشطة الاقتصادية الانتاجية والخدمية، بلغت حتى عام 2014م، 17411 مشروعا، وصلت قيمة تمويلها إلى (1.869.210.654.000دل) ما يقارب اثنان مليار دينار ليبي ،ساهمت في تحقيق التنمية المكانية، بكافة قرى ومدن الدولة

[3] – مقال بعنوان "*القطاع المصرفي في ليبيا، الواقع والتحديات والفرص المستقبلية للاستثمار*"، (ليبيا: مجلة المصارف، مجلة نصف شهرية تصدر عن مكتب الإعلام بمصرف ليبيا المركزي، السنة الأولى، العدد الرابع، 18/يوليو/2012)، 5.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الليبية، وذلك من خلال توفير العمل للفئات المستهدفة بالإقراض، والتي تقدر بحوالي 47494 فرصة عمل، ساهمت من خلالها في تحقيق الاستقرار الاجتماعي، وتحقيق التنمية المكانية، والتي انعكسن ايجابا على دعم الاقتصاد الوطني؛ من خلال ما تم توطينه من مشروعات وأنشطة اقتصادية، كانت ملبية لأهداف وطموحات القطاع الأهلي، الذي أصبح منافسا للقطاع العام الذي كان يتولى تنفيذ السياسة الاقتصادية من خلال ما يرسمه من خطط تنموية وما يحدد بميزانياته السنوية.

ومن خلال هذه النبذة نذكر بأن المصرف يعمل حثيثا على التحول من مصرف تقليدي إلى مصرف اسلامي شامل، منطلقا في ذلك على تدريب وتأهيل العاملين بالمصرف وفروعه وكما يعمل المصرف على إعادة هيكلة إداراته وفروعه بما يتوافق ونظام العمل ببرامج الصيرفة الاسلامية.[4]

فقد حددت المادة الثانية من القانون رقم 8 لسنة 1981م، الأغراض الخاصة التي من أجلها أنشئ المصرف، حيث نصت على أنه "يهدف المصرف إلى تحقيق الأغراض التالية:

أ) تقديم القروض لتمويل الاستثمارات اللازمة لمشروعات القطاعات الإنتاجية في المجالات الصناعية والزراعية والسياحية وغيرها من المشروعات الإنتاجية ذات الجدوى الاقتصادية، وسواء كانت في شكل مشروعات جديدة أو توسيعات أو تحديثات لطاقات إنتاجية قائمة أو أعمال مساعدة لها.

ب) توفير المساعدة والمشورة الفنية للمشروعات الإنتاجية التي يمولها بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وعليه –متى ما طلب منه ذلك –توفير المساعدة والمشورة لأية مشروعات أخرى ولو لم يكن ممولا لها.

4- مصطفى بيوك "مدير عام مصرف التنمية" خلال الفترة من عام 2012-2018م، (ليبيا: مجلة التنمية، عدد 3، سنة 2015م) ،2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ج) استظهار الفرص الاستثمارية التي تساهم في توسيع القاعدة الاقتصادية وتنويع مصادر الدخل، بما يخدم أغراض التحول ودراستها وعرضها على الجهات المختص.

د) استقطاب المشاركات الأجنبية بهدف تمويل المشروعات الإنتاجية وفقا للسياسة الاقتصادية".

وقد نصت المادة 3 من ذات القانون، على الأعمال التي يجب على المصرف اتخاذها، في سبيل تحقيق أغراضه، وذلك بقولها: " للمصرف في سبيل تحقيق أغراضه اتخاذ الوسائل التالية:

أ) الاقتراض من الجهات المحلية ومؤسسات التمويل الدولية والإقليمية التي تساهم فيها ليبيا وغيرها من مؤسسات التمويل، بغرض تمويل مشروعاته واستثماراته، والاستفادة من خبرات وتجارب المؤسسات الأجنبية.

ب) القيام بالدراسات والبحوث التي تخدم عمليات المصرف ونشاطاته، واقتراح السياسات والبرامج التي تتمشى مع استراتيجية وأهداف خطط التحول.

ج) تقييم المشروعات المقدمة لتمويلها تقييما شاملا، يعالج بالتفصيل الجوانب الفنية والاقتصادية والمالية، وله في هذا الشأن إجراء الدراسات اللازمة.

د) إصدار السندات وطرحها للاكتتاب العام وإصدار شهادات الاستثمار.

هـ) إنشاء وامتلاك وشراء ورهن العقارات اللازمة لتحقيق أغراضه."

وهذه القروض التي يقدمها المصرف، ليس لها سبيل للوصول للمواطنين المستهدفين، إلا عن طريق عقود تعد بطريقة معينة تتم بين المصرف كمقرض وبين المواطن كمقترض.

وهذه القروض منذ إنشاء المصرف حتى وقت قريب كانت تتم عن طريق عقود منح قروض بالطريقة التقليدية (الربوية) وهي رد المبلغ بزيادة نسبية بغض النظر عن الربح والخسارة.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

حيث يتم توقيع عقد بمنح قرض من قبل المصرف، وذلك لشراء آلات أو معدات صناعية مثلاً، بمبلغ معين، يتم بموجبه منح المبلغ للمقترض إما مباشرة في حسابه أو عن طريق شراء معدات وآلات ويتم السداد لمورد هذه الآلات أو المعدات سواء داخل ليبيا أو خارجها، ويتم في ذات عقد منح القرض جدولة المبلغ الذي تم منحه للمقترض؛ وذلك حتى يقوم المقترض بسداد هذا المبلغ على أقساط معينه، وإضافة خانه للجدول خاصة بالعوائد المصرفية (الفائدة)، وتكون بنسبه ثابته في كل قسط حتى سداد كامل قيمة القرض والتي تحدد عادة خلال 6 سنوات من تاريخ سداد أول دفعه.

هكذا كانت عقود منح القرض بالمصرف، وإلى جانب ذلك سعت إدارة المصرف منذ بداية الالفية، لمحاولة العمل بعقود المرابحة، وذلك من خلال القرار رقم (8) لسنة (1370و.ر) (2002م) عن لجنة إدارة المصرف آنذاك، ولها اختصاصات وصلاحيات (مجلس الإدارة)، والذي بموجبه يتيح للمصرف العمل بعقود المرابحة، بدل عقود منح القرض سالفة الذكر.

ونلاحظ في هذا المقام، سعى المصرف للتحول للصيرفة الإسلامية، والذي جاء بعد صدور القانون رقم 46 لسنة 2012م، حيث أصدرت الجمعية العمومية للمصرف القرار رقم (4) لسنة 2013م، بشأن الإذن بتحول المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية، والذي نص في مادته الأولى على أنه: "الإذن لإدارة المصرف باتخاذ الإجراءات اللازمة للتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، وتكليف مجلس الإدارة بإعداد مشروع تعديل لقانون انشاء المصرف ونظامه الأساسي واللوائح والقرارات ذات العلاقة للبدء الفعلي في تنفيذ النظام المذكور، وتقديم ذلك للجمعية العمومية في أجل لا يتجاوز نهاية شهر سبتمبر لسنة 2013م".

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثـــــاني

أنواع عقود المرابحة بمصرف التنمية

مر مصرف التنمية خلال مسيرته التنموية بعدد من العقود لمنح القروض؛ ويرجع هذا التنوع للسياسة التنموية للدولة في كل مرحلة، وعلى ذلك فإن الباحث سيتناول خلال هذا الفصل، عرض هذه القروض والتعرف على أحكامها، وذلك للوقوف على مدى توافقها مع عقود المرابحة الإسلامية من عدمها، حيث سنتناول في المبحث الأول: أنواع القروض التي يمنحها المصرف، وفي المبحث الثاني: العقود التي تدار بها هذه القروض وتصنيفها، وفي المبحث الثالث: سنتناول عقد البيع بالمرابحة الإسلامية المطبق في المصرف.

المبحث الأول: قروض مصرف التنمية

يمكننا إجمال أنواع القروض التي يمنحها المصرف في الآتي:

1- القروض الصناعيـــــــــة.
2- قروض مشروع الحياكة الأول.
3- قروض مشروع الحياكة الثاني.
4- قروض النقل الريـــــــفي.
5- قروض موازنـــــة 2000.
6- قروض الحياكة الثالـــــث.
7- قروض الركوبة العامـــــة.
8- قروض إنتاجية بالمرابحة قرار 115.
9- قروض المحفظة الاستثمارية.
10- قروض إنتاجية قرار 115.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

11- قروض قرار 20 لسنة 1373و.ر (2005م).

12- قروض الركوبة العامة هـــــــــونداي.

13- قروض قرار 20 الروابط الشبابيـــــــة.

14- مخصصات المصـــــــــرف 2007م.

15- قروض مخصصات المصرف مرابحـــــــة.

16- تمويل مرابحات إسلامية موظفي المصرف.

وهذه الأنواع من القروض، جاءت كلها بناء على قرارات من اللجنة الشعبية العامة آنذاك (رئاسة مجلس الوزراء)، وذلك بمنح قروض لفئات معينة من المواطنين، الذين تنطبق عليهم شروط منح القرض المذكورة في القرار [5].

وما يهمنا هنا هو أن هذه الأنواع من القروض، تدار عن طريق عقود، يتم إبرامها بين المصرف والمقترض، الذي تنطبق عليه شروط المنح من الفئات المستهدفة، ولفهم أنواع القروض يجب التطرق لأنواع القروض، حيث أن بعضها يتم عن طريق: عقود قرض مضمونه برهن، وبعضها عن طريق عقود رهن مضمونه برهن مع تقسيط الثمن، وبعضها عن طريق عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن، وبعضها عن طريق عقد بيع سلعة بالمرابحة.

المبحث الثاني: عقود قروض مصرف التنمية

سبق وبينا أن القروض الممنوحة من المصرف، يتم إدارتها عن طريق عقود، وهذه العقود مرت بمراحل متزامنة مع القروض الممنوحة في فترات متباينة، كل منها كان له نظامه الخاص بما

5- فقد كانت الدولة تتخذ من هذه القرارات سياسة لإدارة الاقتصاد الوطني تارة، ولإدارة السياسة الداخلية تارة أخرى، فقد أعطيت عام (2006) بعض القروض للشباب لأسباب سياسية؛ حيث كان هناك احتجاجات كبيرة بمدينة بنغازي، وذلك أمام السفارة الإيطالية بمدينة بنغازي بشارع (عمرو أبن العاص)، من قبل الشباب؛ وذلك نصرة لرسول الله صلى الله عليه وسلم، حيث قام رسام إيطالي بالإساءة للرسول، وهذه الأحداث معروفة بـ (أحداث السفارة) والتي حدثت يوم 2006/02/17م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يتماشى وتلك المراحل.

وتنقسم العقود المعمول بها في المصرف منذ الإنشاء حتى الآن إلى العقود الآتية:

النوع الأول: عقد قرض مضمون برهن.

النوع الثاني: عقد بيع آلات مع تقسيط الثمن.

النوع الثالث: عقد قرض لإقامة خطوط إنتاجية في مجال صناعة الملابس.

النوع الرابع: عقد بيع سيارة وفقاً لبرنامج الريفي مع تقسيط الثمن.

النوع الخامس: عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن.

النوع السادس: عقد قرض لغرض شراء سيارة ركوبة عامه حمولة (ثمانية ركاب).

النوع السابع: عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن.

النوع الثامن: عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن.

النوع التاسع: عقد تمويل شراء سيارة سيارة ركوبة عامة.

النوع العاشر: عقد قرض لمنتسبي الروابط الشبابية الاجتماعية لشعبيتي طرابلس وبنغازي.

النوع الحادي عشر: عقد قرض.

النوع الثاني عشر: عقد بيع سلعة بالمرابحة.

ومن خلال هذا الطرح يتضح للباحث أن مصرف التنمية قد مر بالعديد من العقود، ولم يلتزم

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بنموذج عقد معين منذ إنشائه؛ ويرجع ذلك كما أسلفنا القول إلى السياسة الخاصة بمنح هذه القروض، والتي يتحكم بها مصدري قرارات منح القروض الإنتاجية والصناعية، والتي كانت من اختصاص اللجنة الشعبية العامة سابقاً، رئاسة الوزراء حالياً.

وسنتناول دراسة أنواع العقود التي تتشابه في أحكامها ونصوص موادها، وذلك من خلال المطالب اللاحقة، حتى يتسنى للباحث، معرفة أحكام كل منها ومدى ملائمته لعقود المرابحة الإسلامية محل الدراسة.

المطلب الأول: عقد قرض مضمون برهن منقول

وهو من العقود التقليدية، التي كان يعمل بها المصرف، حيث تقوم على منح المصرف لقرض، سواء لأحد الأفراد أو لأشخاص اعتباريه كالشركات التجارية التي تتكون من عدد من الأشخاص، ويكون هذا العقد بضمان رهن الآلات والمعدات الممنوح القرض من أجلها للمصرف.

وبالنظر في هذه العقود تخضع للشروط العامة لأحكام العقد، المنصوص عليها في القانون المدني، بالإضافة لشروط خاصة يضعها المصرف وفق سياسة الدولة في تلك المرحلة.

والمصرف بموجب هذا العقد يلتزم بمنح قرض بقيمة معينة، وذلك لشراء آلات أو معدات أو مواد خام لمشروع معين، ويقوم المقترض خلال 4 أو 6 سنوات برد المبلغ بالإضافة إلى عوائد مصرفية ثابته عن كل قسط، وكذلك خدمات مصرفية، وفي أغلب هذه العقود بيتم وضع جزاء عن التأخير في السداد، ويكون بواقع (0.05%) عن أول ثلاث أشهر ثم تتضاعف إذا تجاوزت مدة التأخير ستة أشهر بحيث لا تتجاوز (2%)[6].

---

[6]- *المثال على ذلك ملف القرض رقم (ب 92/23) الخاص بتشاركية أنوار المدينة لصناعة أكياس البلاستيك*. (بنغازي: مصرف التنمية فرع بنغازي، عقد قرض مضمون برهن، مؤرخ في 1996/06/05م) .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وهذا النوع من العقود تم تطبيقه بخصوص القروض الآتية:

1- القروض الصناعيـــــــــة.
2- قروض المحفظة الاستثمارية.
3- قروض إنتاجية قرار 115.
4- قروض مخصصات المصرف.

- شكل نموذج العقد:

عقد قرض مضمون برهن منقول

ابرم هذا للعقد بتاريخ اليوم ( ) الموافق ( ) .

بين كلاً من:

أولاً: مصرف التنمية فرع بنغازي : ويشار إليه فيما بعد بالطرف الأول – وعنوانه: مدينة بنغازي – شارع ..... ويمثله في توقيع هذا العقد السيد/ ..... إثبات شخصي رقم ( ) بصفته مدير الفرع بموجب الصلاحيات المخولة له.

ثانياً: السيد/ ..... أثبات شخصي ( ). أصالة عن نفسة ووكيلاً عن شركائه في (التشاركية–الشركة) وهم: .....

المادة الأولى

وفقاً لهذا العقد يقدم الطرف الأول مصرف التنمية فرع بنغازي، للطرف الثاني القابل لذلك قرضاً صناعياً بمبلغ وقدره (تذكر القيمة) وذلك بالشروط المبينة فيما بعد، وذلك لشراء الآلات والمعدات الخاصة (يذكر أسم التشاركية أو الشركة وأسم النشاط).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة الثانية

يتم صرف دفعات القرض حسب ما يقرره المصرف وفقاً للمستندات والمعاينات التي تؤكد للمصرف قيام المقترض بتحقيق الأغراض التي خصص من أجلها القرض على أن يتحمل الطرف الثاني المصروفات.

المادة الثالثة

يتحمل الطرف الثاني سداد هذا القرض ومقابل الخدمات خلال أربع سنوات على أقساط نصف سنوية ويستحق القسط الأول بعد سنة من تاريخ إبرام هذا العقد.

المادة الرابعة

يجوز للطرف الأول مصرف التنمية اعتبار العقد لاغيا دون الحاجة لاتخاذ أي إجراءات في الحالتين الآتيتين: –

1) إذا لم يدفع القرض بالكامل للمقترض خلال ستة أشهر من تاريخ العقد، ويقع الإلغاء بعد انقضاء خمسة عشر يوماً على إخطار المصرف للطرف الثاني المقترض، بكتاب مسجل بعلم الوصول، وللمصرف أن يقتصر القرض على ما يكون قد دفع للمقترض فعلاً مع إلغاء ما زاد عليه.
2) إذا وقع حجز تحت يد المصرف على مبلغ القرض.

المادة الخامسة

من المتفق عليه أنه يجوز للمصرف كطرف أول أن يحجز جميع المبالغ التي تكون انفقت من مصروفات أو رسوم أو أتعاب أو غيرها حتى تاريخ دفع القرض.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة السادسة

من المتفق عليه أن القرض مخصص لشراء معدات خاص بـ (يذكر نوع النشاط) ولما كان هذا هو الدافع الوحيد للمصرف على الإقراض فإنه في حالة ما إذا ظهر أن المقترض لم يستخدم القرض في هذه الأغراض كلها أو بعضها أو أنه خصص جزء من القرض لغرض آخر غير ما ذكر فإن القرض يستحق الأداء فوراً ووفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة الثامنة من هذا العقد وللمصرف أن يتحقق في أي وقت يشاء من استعمال القرض الذي منح في الأغراض التي منح أجلها القرض وذلك بالاطلاع على دفاتر حسابات المقترض ومعاينة المحل في أي وقت على أن يقدم المقترض للمصرف سنوياً المصروفات في مدة لا تتجاوز ثلاثون يوماً أقفال الحسابات بياناً تفصيلياً من ميزانيته وأرباحه وخسائره وتقرير وافي عن حساباته وكل المستندات المؤيدة لذلك.

المادة السابعة

يقبل المقترض أن يتنازل المصرف لأي شخص يختاره عن حقوقه الناشئة عن هذا القد كلياً أو جزئياً كما يقبل أن يقوم المصرف بسداد ثمن الآلات للمستفيد ليحل محله فيما له من حقوق امتياز على الآلات.

المادة الثامنة

يصبح الدين ومقابل الخدمات واجب الاداء فوراً بأكمله بعد أخطار المقترض بخطاب موصى ومضي خمسة عشر يوماً بعد هذا الإخطار دون الحاجة إلى تنبيه أو أي أجراء وذلك في الحالات الآتية:

1) عدم الوفاء بأي قسط أو جزء من القرض في تاريخ الاستحقاق أو عدم دفع أي مبلغ آخر

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يكون مطلوب للمصرف في اقتضاء غرامات التأخير من المقترض طبقاً للنظام المقرر للمصرف بهذه الغرامات.

2) في حالة انتهاء أهلية المقترض لأي سبب من الأسباب.
3) في حالة تخلف المقترض في القيام بأي اجراء يطلبه المصرف ووفقاً لشروط هذا العقد.
4) إذا تعطل سير العمل في المحل لمدة تزيد على ثلاثة أشهر يرى المصرف من شأنه إضعاف مركز العقد.
5) إذا نزعت الآلات من المحل أو أستبد بها غيرها، دون موافقة صريحة من المصرف.
6) إذا ثبت للمصرف في أي وقت أن المقترض غير قادر على السير بما يحقق الأغراض التي من أجلها منح القرض.
7) إذا تأخر المقترض في أداء الضرائب المستحقة تأخر يرى المصرف أن من شأنه إضعاف مركز العقد.
8) بصفة عامة إذا أخل المقترض بأي التزام ناشئ عن هذا العقد وتبين للمصرف عدم صحة أحد البيانات التي ذكرها العقد أو طلب القرض أو أي ورقة مرتبطة بها.

المادة التاسعة

فضلاً عما جاء في المادة السادسة يكون للمصرف الحق في معاينة المحل المرهون بجميع مشتملاته للتحقق من حالتها في أي وقت يشاء ودون أدني اعتراض من المقترض وذلك في حالة وجود نقص في المرهون أو اهمال ظاهر في صيانته أو البدء في إجراءات نزع ملكيته ويتحمل المقترض المصاريف التي تستلزمها هذه المعاينة.

المادة العاشرة

يأذن المقترض للمصرف في ان يستخرج جميع الأوراق والمستندات الخاصة بالملكية من أي جهة تكون مودعة بها وأن يأخذ منها صوراً أو ملخصات رسمية بمصروفات على حساب المقترض وللمصرف أن يحتفظ بما يرى ضرورياً للاحتفاظ به من تلك الأوراق والمستندات.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة الحادية عشر

لا يجوز للمقترض التنازل عن هذا العقد كله أو بعضه للغير إلا بموافقه كتابية من المصرف وتكون جميع التعهدات التي يلتزم بها المقترض غير قابلة للتجزئة ويلتزم بها خلفائه على وجهه التضامن فيمات بينهم أياً كانت درجاتهم.

المادة الثانية عشر

يلتزم المقترض بان يؤمن ضد الحريق على الآلات المشار إليها في المادة السادسة من هذا العقد وجميع توابعها وملحقاتها بمبلغ لا يقل عن قيمة القرض وذلك على نفقة المقترض ويوافق من الأن على تحويل وثيقة التأمين لصالح المصرف بحيث يصبح المصرف وحده صاحب الحق في اقتضاء التعويض من شركة التأمين عند تحقق سببه ويلتزم الطرف الثاني بأن يقدم للمصرف ملحقاً لوثيقة التأمين تفيد حق المصرف في اقتضاء التعويض من شركة التأمين تنفيذاً لما تقدم ويتضمن الملحق ايضاً نص بأن تحويل الوثيقة للمصرف نهائي ولا يجوز للمقترض الرجوع عنه الا بموافقة المصرف كما لا يجوز للمقترض ان يطالب المصرف بتنفيذ العقد الا بعد ان يقدم وثيقة التأمين وملحقاتها على النحو المشار إليه ويلتزم المقترض بان يدفع أقساط التأمين في مواعيدها وان يقدم للمصرف الايصالات الدالة على ذلك وفي حالة تأخره عن الدفع في الوقت المحدد يجوز للمصرف دفع قيمة القسط وقيده على حساب المقترض.

المادة الثالثة عشر

تأميناً وضماناً ووفاء بقيمة القرض ومقابل الخدمات بمبلغ وقدره ..... مع جميع المصروفات والاتعاب من أي نوع كانت ومصروفات قيد الرهن وكذلك مصروفات تسجيل ملكية الآلات، إذا اقتضى الحال ذلك وكذلك المصروفات اللازمة لتحصيل وتنفيذ وغير ذلك، وعلى العموم جميع مات يلزم لضمان تنفيذ المقترض لتعهداته اللازمة الناشئة عن هذا القرض، يهن

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الطرف الثاني رهناً رسمياً للمصرف الآلات المبينة أدناه:

ت	البيان	القيمة بالدينار الليبي
1	(يذكر نوع الآلات)	(تذكر القيمة بالدينار الليبي)

كذلك يقدم المقترض كمبيالات تشمل اجمالي قيمة القرض مضاف إليه العوائد المصرفية لصالح مصرف التنمية، على أن يكون ضمان للقرض رقم (يذكر رقم القرض) وفقاً للترتيب الاتي:

ت	قيمة الكمبيالة	تاريخ الاستحقاق
1	(تذكر قيمة الكمبيالة)	(يذكر تاريخ الاستحقاق)

ويلتزم الراهن بأن يحافظ على محل الرهن بما في ذلك الآلات والمهمات والاثاث وجميع الملحقات الأخرى لتظل في حالة جديدة حتى تمام الوفاء وأن يجدد ما يهدم من المباني ويصلح ما يتلف من الآلات والمهمات والأثاث حتى تكون صالحة للاستعمال وذلك كله دون حاجة لتنبيه أو أي إجراء كما يلتزم بعدم التصرف في محل الرهن إلا بإذن كتابي من المصرف وإذا تصرف المقترض في محل الرهن فإنه لا يسري في حق المصرف ويعتبر نفسه المقترض حارساً قضائياً على المنقولات محل الرهن.

المادة الرابعة عشر

من المتفق عليه أن جميع مطلوبات المصرف ومن بينها مبلغ القرض يكون تحصيله إما بالطريق القضائي وإما بطريق الحجز الإداري، وإن اختيار أحد الطريقتين للتنفيذ والعدول عنه إلى الآخر متروك للمصرف.

المادة الخامسة عشر

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

إذا حل الدين ولو قبل ميعاده يجوز للمصرف أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة (يذكر أسم المحكمة – كلاً حسب الفرع المختص) إقامته حارساً قضائياً على الآلات محل الرهن وحكم القاضي بتعيين حارساً يكون نهائياً وغير قابل للمعارضة والاستئناف.

المادة السادسة عشر

لتنفيذ هذا العقد وجميع ما يتعلق به من إجراءات وبخاصة الخطابات والإنذارات والإعلانات والدعاوي وتنبيهات نزع الملكية وغيرها من الأوراق قد أتخذ المصرف محلاً مختاراً له مقره (تذكر المدينة) واتخذ المقترض محلاً مختاراً له مكان إقامته المبين في هذا العقد ويعتبر محلاً مختاراً لورثته أو لخلفائه وكل الإعلانات في هذا المحل تكون صحيحاً قانونياً، وفي حالة تغييره وجب إخطار المصرف أو ممن يحل محله بخطاب مسجل بعلم الوصول خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ التغيير.

المادة السابعة عشر

يتحمل المقترض جميع المصروفات اللازمة لإتمام هذا العقد وتنفيذه وبخاصة المصروفات التي يقرها المصرف مقابل الدراسة والمعاينة كما يتحمل المقترض الرسوم والمصروفات والاتعاب المتعلقة لتحرير العقد وقيد الرهن وتجديده وشطبه والمصروفات القضائية التي تستلزمها معاينة الآلات المرهونة في حالة إقامة دعوى الاستحقاق أو نزع الملكية.

المادة الثامنة عشر

يخضع القرض لعوائد مصرفية قدرها (6.5%) وفقاً للكشف المرفق بالمادة الثالثة عشر لهذا العقد.

المادة التاسعة عشر

يلتزم المقترض بالتفرغ للعمل في التشاركية حتى سداد القرض بالكامل.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة التاسعة عشر

يسري على القرض الممنوح جميع القوانين واللوائح المعمول بها في المصرف

(التوقيعات)

(الطرف الأول) (الطرف الثاني)

وبالاطلاع على نماذج هذه العقود، أتضح للباحث، بأنه لا يحتوي على أي شرط من شروط المرابحة الإسلامية، ولا يوجد فيه أي إشارة لهامش الربح والخسارة؛ ولا يمكن بأي حال من الأحوال اعتباره من عقود المضاربة.

وبناءً على ما تقدم فإن هذا النوع من العقود، يدخل من ضمن العقود الربوية؛ التي يتم من خلالها زيادة في المال عند رد المبلغ، وكذلك زيادة تراكمية عند التأخير في السداد في الوقت المحدد.

المطلب الثاني: عقد بيع آلات مع تقسيط الثمن

ويعد هذا العقد بداية تحول المصرف من نظام الإقراض المباشر لتوريد الآلات والمعدات، كما كان في عقد قرض مضمون برهن، الذي تناولناه في المطلب السابق، إلى نظام البيع عن طريق تقسيط الثمن.

ويعرف بيع تقسيط الثمن من الناحية الشرعية بأنه "مبادلة أو بيع ناجز، يتم فيه تسليم المبيع في الحال، ويؤجل سداد الثمن، كله أو بعضه إلى آجال معلومة في المستقبل"[7].

وللوهلة الأولى – حسب ما ذكر في عنوان العقد – أنه عقد بيع، ومن المفترض أن يخضع

7- وهبة الزحيلي، *المعاملات المالية المعاصرة*، (دمشق: دار الفكر، 1428هـ) 311.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لأحكام البيع بالتقسيط في الفقه الإسلامي، حيث تكون الضمانات الكفيلة بتحصيل باقي الثمن الذي تم تأجيله، فقد أقر شرط حفظ حق الملكية، بحيث تبقى ملكية الشي للبائع ولا تنتقل للمشتري إلا بعد سداد آخر قسط من الثمن المتفق عليه – وهناك خلاف حول صحة هذا الشرط –كما سنرى في فتوى مجمع الفقه الإسلامي، وبذلك يكون للبائع حقه في استرداد السلعة، عند توقف من أشترى عن سداد الأقساط في مواعيدها المحددة.

- شكل نموذج العقد:

عقد بيع الآت مع تقسيط الثمن

في تمام الساعة ( ) يوم ( ) من شهر ( ) الموافق: ( ) من شهر ( )

تم إبرام هذا العقد بين كل من:

أولاً: مصرف التنمية : ويمثله السيد/ ..... إثبات شخصي ..... وعنوانه مصرف التنمية ..... شارع .....بموجب الصلاحيات المخولة له.

(طرف أول)

ثانياً: السيد/ ..... أثبات شخصي ( ). أصالة عن نفسة ووكيلاً عن شركائه في (التشاركية–الشركة) وهم: .....

(طرف ثاني)

ثالثاً: السيد/ ..... أثبات شخصي ( ).

(طرف ثالث ضامن)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة الأولى

يوافق الطرف الأول (مصرف التنمية) على بيع الآلات والمعدات المبينة فيما بعد وهي:-

ت	نوع الاله	رقم الالـه	العدد	القيمة
1	(يذكر نوع الآلة)	(يذكر رقم الآلة)	(يذكر العدد)	(تذكر القيمة)

للطرف الثاني القابل لذلك بمبلغ إجمالي وقدره (يذكر إجمالي المبلغ)

المادة الثانية

يلتزم الطرف الثاني بسداد قيمة الآلات والمصروفات التي ترتب على ذلك خلال مدة (خمس) سنوات على أن تكون الأقساط نصف سنوية.

المادة الثالثة

يبدأ استحقاق القسط الأول بعد (سنـة) من تاريخ إبرام هذا العقد، وفي حالة تأخر الطرف الثاني عن سداد الأقساط في مواعيدها سوف تطبق عليه غرامة تأخير بواقع (0.5%) من الثلاثة أشهر الأولى ثم تتضاعف إذا تجاوزت المدة ستة أشهر بحيث لا تتجاوز (2%) بعد ذلك.

المادة الرابعة

يلتزم المقترض بالتأمين على الآلات والمعدات من الدرجة الأولى لصالح المصرف مدة سريان هذا العقد وحتى يتم سداد المبلغ بحيث لا تقل قيمة التأمين عن قيمة الآلات، أن يقبل تحويل وثيقة التأمين لصالح المصرف.

المادة الخامسة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يتعهد المقترض بعدم التصرف في الآلات بالبيع أو التنازل للغير أو أية طريقة أخرى من طرق التصرف إلا بعد سداد كامل الثمن، والحصول على موافقة كتابية من المصرف.

المادة السادسة

الضمان: لا يتم نقل ملكية الآلات والمعدات للطرف الثاني الا بعد سداد كامل الثمن وان يقوم الطرف الثاني بتقديم سندات أذنيه (كمبيالات) أو صكوك مؤجلة بقيمة الدين إلى الطرف الأول ضماناً للدين بيانها كالآتي:

ت	رقم الكمبياله	قيمة الصك	الدمغة	الإجمالي	تاريخ الاستحقاق
1	(يذكر رقم الكمبيالة)	(يذكر قيمة الصك)			(يذكر تاريخ الاستحقاق)

المادة السابعة

من المتفق عليه أن قيمة الآلات والمعدات المحددة بالمادة الأولى من هذا العقد يمكن تحصيلها بالطرق الآتية في حالة تخلف الطرف الثاني عن السداد:

أ- الحجز الإداري.

ب- امتياز عام على جميع أموال المدين.

ج- الرجوع على الضامن في حالة عدم تمكن المدين الأصلي من السداد.

د- الالتجاء إلى القضاء.

والأمر متروك للمصرف في اتخاذ أحدى الطرق المذكورة أعلاه.

المادة الثامنة

يقر الطرف الثاني بأنه قد عاين الآلات قبل استلامها وتأكد من صلاحيتها.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة التاسعة

يقوم الطرف الثاني بدفع دفعة مقدمة بقيمة (تذكر القيمة) إلى خزانة الطرف الأول قبل استلام الآلات وتحرير إيصال قبض بذلك وتخصم من القيمة الإجمالية للآلات.

المادة العاشرة

يتعهد الطرف الثاني بتشغيل الآلات والمعدات المستلمة للغرض المخصص لها ولا يجوز له التصرف بها أو المضاربة بها لغرض الربح، وفي حالة ثبوت ذلك للطرف الأول الحق في سحب الآلات مع عدم ترجيع المبالغ المستلمة.

المادة الحادية عشر

على الطرف الثاني توفير الموقع المناسب لتركيب الآلات وكذلك توفير الجهد الكهربائي اللازم بقوة (380فولت) حتى يمكن تشغيل الآلات على الوجه الأكمل.

المادة الثانية عشر

للطرف الأول الحق في متابعة وزيارة المشروع في وقت يراه للتأكد من تشغيله على الوجه الأكمل، وتحقيق المستهدف من إقامته دون أي اعتراض من الطرف الثاني وتذليل الصعاب التي تصادف التشغيل إذا أمكن ذلك.

المادة الثالثة عشر

يتحمل الطرف الثاني المصاريف والرسوم اللازمة لتسجيل هذا العقد أو أية رسوم أخرى تترتب عليه.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة الرابعة عشر

حرر هذا العقد من أربع نسخ نسختين للطرف الأول ونسخة للضرائب والأخرى للطرف الثاني ووافقاً عليه وأقراه موقعين عليه والجميع بالأوصاف الشرعية والقانونية المطلوبة.

(التوقيعات)

(الطرف الأول) (الطرف الثاني)

(الضامن)

وبعد الاطلاع على أحكام هذا العقد، نجد أنه في بدايته طبقت شروط البيع بالتقسيط، من تحديد محل البيع، والتسليم الفوري، وتحديد الأقساط وطريقة السداد بشكل دوري كل 6 أشهر (نصف سنوية).

وهذا النوع من العقود تم تطبيقه بخصوص القروض الآتية:

1- قروض مشروع الحياكة الأول.
2- قروض مشروع الحياكة الثاني.

إلا أنه قد قرر حكم أخرج هذا العقد من سياقة الشرعي، حيث نص على أنه في حالة تأخر المشتري عن سداد الأقساط في مواعيدها سوف تطبق عليه غرامة تأخير بواقع (05%) من الثلاثة الأشهر الأولى، ثم تتضاعف إذا تجاوزت المدة ستة أشهر، بحيث لا تتجاوز (2%) بعد ذلك[8].

وهذه الزيادة التي تقررت، في حقيقتها هي زيادة مقرره مقابل للأجل، وهذا ما يتنافى مع البيع

[8]- *المثال على ذلك ما نصت عليه المادة 3 من ملف القرض رقم (ب 94/7) الخاص بتشاركية بهجة الأطفال لصناعة الملابس*، (بنغازي: مصرف التنمية فرع بنغازي، عقد بيع آلات مع تقسيط الثمن، مؤرخ في 1995/07/01م) .

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بالتقسيط، حيث أن الزيادة في الثمن تكون منذ بداية الاتفاق، أما أن يتم تحديد نسبتها وتكون مقترنة بالتأخير في السداد فهذا يدخل في نطاق الربا المحرم شرعاً، فقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي، قرار بالخصوص، حيث نص على أنه: "لا يجوز شرعاً في البيع الآجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحال (النقدي) بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة"[9].

ومن هنا يتضح لنا أن هذا العقد، يعد من العقود الربوية؛ لتضمينه غرامة التأخير بنسبة ثابته منصوص عليها في العقد.

المطلب الثالث: عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن:

ويعد هذا العقد نقطة تحول من العقود التقليدية إلى عقود المرابحة، حيث جاء في هذا العقد،

---

[9]- منظمة التعاون الإسلامي، *مجمع الفقه الإسلامي الدولي مجلة المجمع* (العدد السادس، ج1، 1990) ص193 (العدد السابع ج2، 1992م) ص9. حيث أصدر مجمع الفقه الإسلامي، "القرار رقم: 51 (2/6) بشأن البيع بالتقسيط والذي جاء فيه:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17-23 شعبان 1410هـ الموافق 14-20 آذار (مارس) 1990م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع البيع بالتقسيط، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، قرر ما يلي:

أولًا: تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحال، كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقدًا، وثمنه بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل. فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد فهو غير جائز شرعًا.

ثانيًا: لا يجوز شرعًا، في بيع الأجل، التنصيص في العقد على فوائد التقسيط، مفصولة عن الثمن الحال، بحيث ترتبط بالأجل، سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة.

ثالثًا: إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد، فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم.

رابعًا: يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعًا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.

خامسًا: يجوز شرعًا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها، عند تأخر المدين عن أداء بعضها، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد.

سادسًا: لا يحق للبائع الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة. .....".

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أن المصرف يقوم ببيع الآلات والمعدات التي يقوم بشرائها عن طريق المقترض من المورد، وعلى المقترض هنا أن يوضح في جميع مراحل العقد أنه يتعاقد نيابة عن المصرف.

كما تم التأكيد في هذا العقد، على أنه يجب على المستفيد، أن يتأكد من أن ملكية الآلات والمعدات، تنتقل مباشرة من المورد إلى المصرف، وكذلك التأمين على هذه الآلات والمعدات، لصالح المصرف.

حيث ذكر في دباجة هذا النوع من العقود "وبعد التحقق من ذات الحاضرين والتأكد من أهليتهما للتصرف –كل بصفته – أفادا بأنه حيث أن الطرف الثاني (المقترض) طلب من الطرف الأول (المقرض) أن يمول له على أساس نظام البيع بالمرابحة مع تقسيط الثمن شراء الات خاصة بـ (يذكر نوع النشاط) ويشار إليهما فيما بعد بالات والمعدات، فقد وافق الطرف الأول على ذلك على أساس التمويل عن طريق البيع بالمرابحة مع تقسيط الثمن"[10]. .

وهذا النوع من العقود تم تطبيقه بخصوص القروض الآتية:

1- قروض الموازنة 2000.
2- قروض إنتاجية بالمرابحة قرار 115.

- شكل نموذج العقد:

عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن

في تمام الساعة ( ) يوم ( ) من شهر ( ) الموافق: ( ) من شهر (

[10]- *المثال على ذلك ملف القرض رقم (ب 97/3) الخاص بتشاركية آل السكران*. (بنغازي: مصرف التنمية فرع بنغازي، عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن، مؤرخ في 2000/04/27م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

)

تم إبرام هذا العقد بين كل من:

أولاً: مصرف التنمية : ويمثله السيد/ ..... إثبات شخصي .....
وعنوانه مصرف التنمية ..... شارع .....بموجب الصلاحيات المخولة له.

(طرف أول)

ثانياً: السيد/ ..... أثبات شخصي ( ). أصالة عن نفسة ووكيلاً عن شركائه في (التشاركية-الشركة) وهم: .....

(طرف ثاني)

البند التمهيدي

وبعد التأكد من ذات الحاضرين والتأكد من أهليتهما للتصرف –كل بصفته – أفادا بأنه حيث أن الطرف الثاني طلب من الطرف الأول أن يمول له على أساس نظام المرابحة مع تقسيط الثمن شراء الآت خاصة (يذكر نوع النشاط) ويشار إليها فيما بعد بالات والمعدات فقد وافق الطرف الأول على ذلك على أساس التمويل عن طريق البيع بالمرابحة مع تقسيط الثمن في حدود مبلغ لا يتجاوز (يذكر المبلغ) فقد أتفق الطرفان على ما يلي:

المادة الأولى

في هذا وما لم يقتضي السياق معنى آخر تكون للعبارات التالية المعاني الموضحة أمام كل منها:

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ثمن الشراء: المبالغ مستحقة الدفع بموجب عقد الشراء وتشمل المعدات والآلات وتكاليف نقلها والتأمين عليها ولا يزيد على إجمالي تكلفة البضاعة واصل أحد الموانئ بالجماهيرية (يقصد بها ليبيا).

المعدات: الآلات والمعدات وقطع الغيار المحدد وصفها في الملحق رقم (1) من هذه الاتفاقية وتشمل الأجزاء المكملة لها.

المورد: مورد المعدات والآلات بعقد الشراء بغض النظر عما إذا كان هو الصانع أو لم يكن.

ضريبة: أي ضريبة أو جباية أو رسوم أو مصاريف مصرفية للتسجيل أو أي تكليف مماثل وتشمل دون حصر أي غرامة جزئية الدفع في حال الفشل أو التأخير في دفع أي مما سبق.

المادة الثانية

1- مع مراعاة الأحكام والشروط الواردة في هذه المادة يفوض المصرف المستفيد ليتعاقد كوكيل عنه مع المورد لشراء المعدات والآلات وذلك في حدود المبلغ الموافق عليه وبالكميات والمواصفات الواردة في الفاتورة المقدمة حسب الملحق رقم (1).

2- يتحمل المستفيد مسئولية التفاوض مع المورد والاتفاق على المواصفات وجميع الشروط والأوضاع المتعلقة بشراء المعدات والآلات وكل الأمور الأخرى المتعلقة بتسليمها وعلى المستفيد أن يوضح في كل الأوقات للمورد أنه يتعاقد نيابة عن المصرف.

3- على المستفيد أن يتبع في شراء المعدات والآلات إجراءات الشراء التي يحددها المصرف.

4- على المستفيد أن يتأكد من أن كل عقد شراء:

أ- ينص على أن ملكية المعدات والآلات تنتقل مباشرة من المورد إلى المصرف.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ب- يتضمن نصاً بالتأمين الكافي باسم المصرف على المعدات أثناء ترحيلها وإلى أن يتسلمها المستفيد على أن يكون ذلك التأمين بالقيمة الكاملة لاستبدال المعدات والآلات وأن يغطي كل المخاطر التي تؤمن ضدها عادة كل من يقوم بترحيل معدات مماثلة بنفس الطريقة بما في ذلك المخاطر البحرية ومخاطر العبور وأن يكون التأمين مع الشركة تأمين ذات سمعة طيبة يوافق عليها المصرف وعلى المستفيد أن يتأكد من أن بوليصة التأمين تنص على أن عوائد التأمين ستكون مستحقة الدفع إذا حدث ما يوجب ذلك بعملية قابلة للتحول.

5- لا يجوز للمستفيد فتح اعتماد لشراء المعدات والآلات قبل أن يحصل على موافقة المصرف على الفاتورة الخاصة بالتوريد.

6- لا يجوز للمستفيد أن يوافق على أي تعديل أو تغيير أو تنازل أو خروج عن أحكام وشروط أي عقد شراء سبق أن وافق عليه المصرف قبل أن يحصل على موافقة المصرف المسبقة على ذلك الإجراء.

7- تنتهي سلطة المشتري في التعاقد لشراء المعدات والآلات نيابة عن المصرف عندما يبلغ مجموع ثمن المعدات أو الخامات المتعاقد عليها مبلغ (يذكر المبلغ).

المادة الثالثة

1- يتم أداء ثمن شراء المعدات والآلات للمورد وفقاً للإجراءات المعمول بها للرقابة على النقد بمصرف ليبيا المركزي.

2- يقوم المصرف بأداء ثمن الشراء بعد التأكد من:

أ- أن المعدات والآلات قد تم شراؤها وفقاً لإجراءات الشراء المعمول بها لدى المصرف أو أي إجراءات أخرى يكون المصرف قد وافق عليها مسبقاً.

ب- أن المصرف قد وافق على أحكام وشروط عقد الشراء.

ج- أن وصف المعدات والآلات مطابق لوصفها المبين في الملحق رقم (1) من هذا العقد ومطابق لشهادة التفتيش الصادرة عن جهة معتمدة.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

د- أن مجموع ثمن شراء المعدات والآلات لن يزيد عن (يذكر المبلغ المحدد).

المادة الرابعة

1- يوافق المستفيد على أن يقوم باستلام المعدات والآلات نيابة عن المصرف ويوافق المصرف بموجب هذا العقد على تمليك الآلات بعد سداد ثمنها بالكامل وفي استلام المعدات والآلات وذلك مراعاة لأحكام والشروط الواردة في هذه المادة.

2- يتعهد المستفيد بأن يقوم عند استلام المعدات والآلات بفحصها نيابة عن المصرف ليتأكد من أنها ذات الحجم والتصميم والطاقة والنوع والمواصفات التي اختارها المستفيد وإنها كاملة وفي حالة جيدة وإنها مرضية من جميع الوجوه.

المادة الخامسة

1- فور استلام المستفيد للمعدات والآلات يوافق المصرف على بيعها له بيعاً آجلاً مع تقسيط الثمن ويوافق المستفيد على شرائها وفقاً لأحكام وشروط هذه العقد.

2- عند بيع المعدات والآلات للمستفيد تنتقل له نفس حقوق الملكية التي انتقلت للمصرف بموجب عقد الشراء المبرم نيابة عن المورد وفقاً لأحكام هذا العقد.

3- لما كان المستفيد قد قام باختيار المعدات والآلات بنفسه، ولم يعتمد في ذلك إلا على درايته وتقديره وأن المصرف لم يلتزم بنفسه أو بواسطة غيره بأية شروط أو ضمانات أو تأكيدات أياً كان نوعها فيما يتعلق بحالة المعدات أو الآلات فلذلك فقد تم الاتفاق بين المصرف والمستفيد على أن المستفيد سيشتري المعدات والآلات على حالتها وقت استلامه لها كما وافق المستفيد على إعفاء المصرف من أي مسؤولية قد تنشأ عن الإخلال بأي التزام يتعلق بحالة المعدات سواء كان هذا الالتزام مفروضاً بموجب قانون أو جرى به العرف.

4- أن يتحمل المستفيد كل التكاليف والمصاريف المترتبة على أو المتصلة بالإجراءات الخاصة بالتوريد والنقل والتركيب والتجربة الخاصة بالمعدات والآلات الموردة أو أي مصاريف

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أخرى وكذلك توفير مستلزمات التشغيل اللازمة للمشروع.

المادة السادسة

1- يلتزم المستفيد بأن يؤدي إلى المصرف مبلغ (يذكر المبلغ المحدد) يمثل مجموع ثمن المعدات والآلات وذلك على أقساط ولمدة أربع سنوات قيمة كل قسط (يذكر قيمة القسط) ويصبح القسط الأول منها مستحقاً وواجب الدفع يوم (يذكر التاريخ) والقسط الأخير (يذكر التاريخ) وتصبح بقية الأقساط مستحقة وواجبة الدفع حسب الملحق رقم2 من هذا العقد.

المادة السابعة

يجب أن يتم آداء ثمن البيع إلى حساب المصرف أو بأي طريقة أخرى يشعر بها المستفيد المصرف كتابة من وقت لآخر على أن يكون ذلك بالدينار الليبي والتوقيع علة الكمبيالات مستحقة الدفع حسب قيمة الأقساط بالملحق رقم (2).

المادة الثامنة

يوافق المستفيد على رهن المعدات والآلات والتأمين عليها سنوياً لصالح المصرف ولا يجوز رهنها أو نقل ملكيتها للغير قبل سداد جميع الأقساط.

المادة التاسعة

يعتبر أن المستفيد قد أخل بالتزامه بموجب هذا العقد في الحالات الآتية:

1- إذا فشل في أن يؤدي بالكامل أي مبلغ مستحق بموجب هذا العقد خلال 30 يوم من تاريخ استحقاقه.
2- إذا تبين أن أياً من البيانات أو التأكيدات التي قدمها في هذا العقد غير صحيحة.
3- إذا تم اتخاذ أي إجراء أو أية إجراءات قانونية لتصفية المستفيد أو حله أو إعادة تنظيمه

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

باستثناء إعادة التنظيم بغرض الدمج أو إعادة التشكيل.

المادة العاشرة

يتعهد المستفيد بالسماح لممثلي المصرف بزيارة المشروع الممول وتمكينه من الاطلاع على سير العمل في التنفيذ ونتائج عمليات المشروع المالية وحساباته وأن يقدم له أي تقارير أخرى أو معلومات يطلبها بصورة معقولة عن التشغيل والمتابعة والنواحي المالية وعدم تغيير مكان المشروع إلا بموافقة المصرف.

المادة الحادية عشر

يسعى الطرفان إلى تسوية أي خلاف في تفسير أو تطبيق هذا العقد بالطرق الودية وإذا تعذر ذلك للمصرف الحق باتخاذ الإجراءات القانونية للمحافظة على حقوقه والتي نص عليها قانون إنشائه.

(التوقيعات)

(الطرف الأول) (الطرف الثاني)

يتضح من خلال نموذج هذا العقد أن المصرف أتجه للبيع بالمرابحة الإسلامية، عن طريق المضاربة، حيث يوكل المصرف المقترض في عملية شراء السلعة المطلوبة باسم المصرف، وبعد ذلك يقوم المصرف بإعداد عقد بيع لهذه السلعة للمقترض، يتم من خلالها نقل ملكية السلعة للمقترض.

إلا أن هذا النوع من العقود لا يكون فيه مشاركة أو مخاطرة في الخسارة من قبل المصرف، ويحمل المقترض بسداد كامل القيمة المتفق عليها.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المطلب الرابع: عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن:

وهذا العقد لا يختلف كثيراً عن العقد المذكور في المبحث السابق (عقد رهن وتمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن)؛ حيث يكاد فقط تغير في الألفاظ من حيث مكانها في الجملة، ومن حيث أحكام كلا العقدين قد تكون متقاربه.

إلا أن الاختلاف يكمن في أن المقترض لا علاقة له بشراء الآلات والمعدات، حيث أن المصرف قد قام بشراء هذه الآلات والمعدات مسبقاً، وضعها كاملة في ذمته، وما على المقترض إلا الذهاب لاستلام هذه الات من المصرف مباشرة.

وهذا النوع من العقود تم تطبيقه بخصوص القروض الآتيـة:

1- مخصصات المصرف 2007.
2- قروض النقل الريفـــــــــي.

- شكل نموذج العقد:

عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن

أنه في يوم ( ) بتاريخ ( ) الموافق: ( ) بمدينة ( )

تم إبرام هذا العقد بين كل من:

مصرف التنمية شركة مساهمة ليبية : ويمثلها الأخ/ ..... بصفته المدير العام وعنوانه مصرف التنمية .....

ويشار إليه فيما بعد (بالطرف أول)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المستفيد أو المشتري: ..... ويمثله الأخ: ..... بصفته: ..... وعنوانه: .....

ويشار إليه فيما بعد (بالطرف ثاني)

تمهيد

لما كان الطرف الأول يقوم بمنح قروض لتمويل المشروعات التي يمارسها الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين من الأفراد والتشاركيات والشركات (الصناعية والإنتاجية والخدمية وغيرها) عن طريق بيع المعدات والآلات لتنفيذ تلك المشروعات بيعاً آجلا مع تقسيط الثمن شرط تقديم الضمانات التي يحددها الطرف الأول. وحيث قبل الطرف الثاني التعاقد مع الطرف الأول على شراء المعدات والآلات الواردة أدناه.

فقد اتفق الطرفان على ما يلي:

المادة (1)

يعتبر التمهيد السابق جزء لا يتجزأ من هذا العقد.

المادة (2)

تعريفات

يكون لهذه العبارات التالية حيثما وردت في هذا العقد المعنى الموضح أمامها مالم يقتضي السياق معنى آخر:-

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

عقد البيع: هو العقد الذي يبرم بين الطرف الأول (مصرف التنمية – البائع) وبين الطرف الثاني (المستفيد).

ثمن المبيع: مجموع أقساط المبلغ الذي يؤديه الطرف الثاني (المستفيد) إلى الطرف الأول (مصرف التنمية) مقابل انتقال ملكية المعدات.

المعدات: الآلات والأجهزة وأدوات الإنتاج وما في حكمها من سلع بما في ذلك أجزائها الرئيسية والمكملة وقطع الغيار التابعة لها المحددة في الملحق رقم (1).

القرار: وهو الذي يصدر عن المختص في مصرف التنمية بشأن منح تمويل نشاط.

المادة (3)

موضوع العقد

اتفق الطرفان بموجب هذا العقد ودون حاجة إلى اتفاق لاحق على أن يبيع الطرف الأول للطرف الثاني المعدات والآلات الواردة بهذا العقد بيعاً آجلاً مع تقسيط الثمن على أن يقوم الطرف الثاني بمعاينة المعدات موضوع العقد وقبل شرائها على حالتها وقت استلامه بعد أن وجدها مطابقة للمواصفات ومحققة لغرضه ورغبته وقبل شرائها متحملاً أي مسؤولية عن العيوب الظاهرة والخفية التي تطرأ أو تظهر بها بعد الاستلام.

المادة (4)

1- يلتزم الطرف الثاني بأن يؤدي إلى الطرف الأول مبلغ وقدره : (يذكر المبلغ) يمثل مجموع ثمن بيع المعدات يدفع على : (يذكر عدد الأقساط) أقساط ولمدة: (تذكر المدة) قيمة كل قسط: (تذكر قيمة القسط) ويكون القسط الأول منها واجب الدفع يوم: (يذكر

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

التاريخ) والقسط الأخير يوم (يذكر التاريخ) وذلك حسب الجدول المبين في الملحق رقم (2).

2- يتم دفع ثمن البيع بالدينار الليبي نقداً إلى حساب المصرف (الطرف الأول) أو بأية طريقة أخرى على أن يتم إشعار الطرف الأول كتابة بعملية الدفع.

المادة (5)

استلام المعدات

1- يقوم مندوب الطرف الأول بتسليم المعدات للطرف الثاني.

2- يقر الطرف الثاني بأنه استلم المعدات وتفحصها وتأكد من أنها ذات المواصفات والتصميم والطاقة والحجم والنوع والكمية التي أختارها وإنها في حالة جيدة ومرضية من جميع الوجوه.

3- في حال امتناع الطرف الثاني عن الاستلام بعد توقيعه لهذا العقد فإنه يعتبر مخلاً بالتزامه. ويكون من حق الطرف الأول بيع هذه المعدات واستيفاء حقوقه من البيع عن إجمالي القيمة على حساب ونفقة الطرف الثاني. ويكون من حق الطرف الأول استيفاء الفرق لجبر الخسائر الفعلية التي لحقت به وله الرجوع على الطرف الثاني في جميع أمواله لاستيفاء باقي حقوقه منها.

المادة (6)

التزام الطرف الثاني

أي إخلال بأي بند من بنود هذا العقد من الطرف الثاني يعتبر ثمن البيع واجب ومستحق السداد حالاً وفوراً.

1- يلتزم الطرف الثاني بتقديم موقف فني ومالي ربع سنوي للطرف الأول.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2- يلتزم الطرف الثاني بتقديم تقرير ميزانيته السنوية خلال الستين يوماً من انتهاء السنة المالية معتمدة من الضرائب والمراجع الخارجي والجهات ذات العلاقة.

3- يلتزم الطرف الثاني من تمكين الطرف الأول من الاطلاع على كافة البيانات والمعلومات الإدارية والمالية. كما يجوز للطرف الأول تعيين مراجع خارجي إذا اقتضى الأمر.

4- يلتزم الطرف الثاني بقفل كافة حساباته المصرفية لدى الغير سواء كانت بالعملة المحلية أو أي عملة أجنبية. ويلتزم بفتح كل حساباته لدى الطرف الأول وفروعه.

5- يلتزم الطرف الثاني بإيداع كامل إيراداته المترتبة على كافة العقود التي يبرمها مع الغير. في حساباته لدى الطرف الأول أو فروعه وذلك طوال مدة سريان هذا العقد وإلى حين سداد كامل الثمن.

6- تعتبر كافة الحسابات المفتوحة لدى الطرف الأول باسم الطرف الثاني بالعملة المحلية أو الأجنبية حساب واحد مدمج. ويحق للطرف الأول إجراء أي مقاصة فيما بين كافة الأرصدة الدائنة والمدينة المتعلقة بتلك الحسابات. وتكون هذه الحسابات هي ضمانات للرصيد الناتج عن هذا الحساب الموحد دون أن يكون للطرف الثاني حق الاعتراض عن عملية الدمج هذه.

7- يفوض الطرف الثاني (المستفيد) الطرف الأول (مصرف التنمية) بخصم جميع ثمن أقساط المبيع من أي حساب من حساباته. بما في ذلك الودائع ويبقى هذا التفويض قائماً طوال مدة سريان هذا العقد إلى حين سداد كامل الثمن.

8- لا يحق للطرف الثاني أن يتصرف في هذا العقد أو بعضه للغير أو في المشروع الذي خصصت المعدات لخدمته أو تغيير مكان المشروع إلا بعد موافقة كتابية من الطرف الأول.

9- يلتزم الطرف الثاني بوضع شعار الطرف الأول على المعدات محل عقد البيع. وكذلك بوضع لوحه في مكان بارز في موقع المشروع تفيد بأنه ممول من قبل مصرف التنمية.

10- يلتزم الطرف الثاني بأن تكون العمالة وطنية في المشاريع الصناعية والإنتاجية بنسبة لا تقل على 80% وتكون معاملتهم وفقا للتشريعات المنظمة لذلك.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

11- يلتزم الطرف الثاني بتقديم الضمانات التالية وهي: (تذكر الضمانات المطلوبة).

المادة (7)

فسخ العقد

يفسخ العقد في حالة إخلال الطرف الثاني بأي بند من بنود هذا العقد ودون حاجة لاتخاذ أي اجراء آخر أو اللجوء للقضاء في الحالات التالية:

1- تصفية الطرف الثاني أو حله أو إعادة تنظيمه باستثناء إعادة التنظيم بغرض الدمج أو إعادة التشكيل ويتطلب في هذه الحالة موافقة الطرف الأول مسبقاً على أي من تلك الإجراءات.

2- انتهاء شخصية الطرف الثاني لأي سبب من الأسباب.

3- عدم تنفيذ العقد خلال ستة أشهر. وفي كل الأحوال يبقى العقد قائماً متى دفع للطرف الثاني جزء من القيمة المقررة وفي حدود ذلك المبلغ فقط.

4- إذا وقع أي حجز على الطرف الثاني أو أعلن إفلاسه.

5- وفي كل الأحوال تبقى الالتزامات المالية الناشئة عن هذا العقد على الطرف الثاني وواجبة الأداء.

المادة (8)

تحصيل الديون

يكون الطرف الأول الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحصيل ديونه المترتبة على هذا العقد بإحدى الطرق الآتية:

1- استيفاء ما يكون تحت يد الطرف الأول أو غيره من أموال أو حسابات أو ودائع تخص الطرف الثاني دون قيد أو شرط.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2- الامتياز على جميع أموال المدين المنصوص عليها في القانون رقم (8) لعام 1981م بشأن إنشاء مصرف التنمية.

3- الحجز على أموال الطرف الثاني وفقاً لأحكام القانون رقم (152) لسنة 1970م بشأن الحجز الإداري وتعديلاته.

4- المطالبة القضائية مع الاحتفاظ بحقه في المطالبة بالتعويض.

المادة (9)

واجب الأداء الفوري

تصبح المبالغ المستحقة على الطرف الثاني واجبة الأداء بأكملها بعد إخطاره بخطاب مسجل ومضي خمسة عشر يوما على ذلك الحاجة إلى أي إجراء آخر في أي حالة من الحالات الاتية:

1- عدم وفاء الطرف الثاني بأي قسط أو جزء من الأقساط المستحقة في تاريخ استحقاقه لها وفقاً للجدولة الواردة في الملحق رقم (2)، أو عدم دفع أي مبلغ آخر يكون مستحقاً للطرف الأول ناتج عن هذا العقد أو عقد آخر مرتبط بالعقد الأصلي.

2- انتهاء شخصية الطرف الثاني المستفيد لأي سبب من الأسباب.

3- إذا تصرف الطرف الثاني في الآلات والمعدات موضوع العقد دون موافقة كتابية صريحة من الطرف الأول.

4- إذا تخلف الطرف الثاني عن القيام بأي إجراء يطلبه الطرف الأول وفقاً لنصوص العقد.

5- إذا ثبت للطرف الأول في أي وقت أن الطرف الثاني غير قادر على تسيير المشروع الذي بيع له. وفقاً لتقرير فني أو مالي يعد بمعرفة الطرف الأول أو المراجع الخارجي.

6- إذا أخل الطرف الثاني بأي التزام ناشئ عن هذا العقد أو تبين للطرف الأول عدم صحة إحدى الوثائق أو المستندات المرفقة التي ترتب وارتبط على أساسها ابرام هذا العقد.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المادة (10)

مصروفات العقد

1- يتحمل الطرف الثاني سداد الضرائب والرسوم والأتعاب المتعلقة بتحرير العقد وتصديقه وكافة الاستحقاقات الأخرى المقررة بموجب التشريعات النافذة.

2- يلتزم الطرف الثاني إتمام إجراءات تصديق العقد لدى الضرائب خلال مدة لا تتجاوز (ثلاثة أشهر) من تاريخ توثيقه ولا يجوز تنفيذه إلا بعد التصديق عليه من مصلحة الضرائب وخلال المدة المذكورة.

المادة (11)

الموطن المختار

تنفيذا لهذا العقد وما يتطلبه من إجراءات وخاصة الخطابات والإنذارات وإعلانات الدعاوي وغيرها يتخذ الطرف الأول موطناً مختاراً له في الإدارة العامة لمصرف التنمية أو إدارات فروعه.

المادة (12)

سريان العقد

لا يسري هذا العقد بين الطرفين ولا يكون ملزماً للطرف الأول إلا بعد تقديم الضمانات المقررة والرهن العقاري من قبل الطرف الثاني. ويعتبر قرار المنح جزء لا يتجزأ من عقد البيع فيما يخص الضمانات المقررة ويجوز للطرف الأول وضع ضمانات أخرى غير منصوص عليها في قرار المنح.

المادة (13)

تسوية النزاعات الناشئة عن هذا العقد

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تتم تسوية خلاف ينشأ بين طرفي العقد بالصلح والتراضي. وإذا تعذر ذلك فيكون باللجوء للقضاء الليبي. وبذلك اتفق الطرفان على أن تختص محكمة شرق طرابلس الابتدائية وحدها بالنظر في أي نزاع ينشأ عن تنفيذ هذا العقد.

المادة (14)

توقيع العقد

حرر هذا العقد بين الطرفين من خمسة نسخ وتم التوقيع عليه منهما وهما بحالة جائزة قانوناً وقد الزما نفسيهما العمل بما جاء به وتسلم الطرف الثاني نسختين منه.

(التوقيعات)

(الطرف الأول) (الطرف الثاني)

وهذا النوع من العقود يعد تطور في أنواع العقود بالمصرف إلا أنه يحتوي شرط فيه شبهة؛ ذلك أنه في حالة رجوع المشتري عن إتمام البيع أشترط المصرف أنه يستطيع بيع المنتج لشخص آخر والرجوع على المشتري الأول لاستيفاء الفرق لتعويض خسارته، وهذا الشرط يجعل المصرف في حل من أي خسارة، وهذا لا يجوز شرعاً مما يجعله أقرب للمعاملات الربوية التي لا تقوم على المخاطرة.

المبحث الثالث: عقد بيع سلعة بالمرابحة:

يعد هذا النوع من عقود المصرف، التطبيق العملي لعقود المرابحة الإسلامية، وبالتحديد المرابحة للأمر بالشراء، وهي تعد من أهم صور العقود المعاصرة التي تلجأ إليها المصارف للتمويل، ويعد هذا البيع صحيح وجائز شرعاً، وذلك في حال توافر شروطها الشرعية والتي تستوجب أن

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تدخل السلعة في ملك المصرف، وذلك قبل انعقاد عقد البيع بالمرابحة للمقترض، وكذلك إلا يكون الثمن قابلاً للزيادة في حال عجز المقترض عن السداد؛ وإلا دخل في الربا المحرم.

وبعد فحص هذا النوع من العقود، نجد أن جميع شروطه، موافقه للشروط والأحكام الشرعية الخاصة بالمرابحة للأمر بالشراء. وهذا النوع من العقود تم تطبيقه بخصوص، (تمويل مرابحات إسلامية موظفي المصرف).

- شكل نموذج العقد:

عقد بيع سلعة بالمرابحة

أنه في يوم ( ) بتاريخ ( ) الموافق: ( )

قد تم التوقيع على هذا العقد بين كل من:

أولاً: مصرف التنمية (شركة مساهمة ليبية) : وعنوانه الرئيسي : ..... شارع ..... ويمثله السيد/ ..... بصفته ..... وهو المخول بالتوقيع نيابة عن المصرف

طرف أول (بائع)

ثانياً: المشتري: ..... وعنوانه الرئيسي: ..... ويمثله السيد: ..... رقم الهوية: ..... بصفته: ..... إذا كان المتعاقد شركة أو ما في حكمها، أو السيد/ ..... وعنوانه: ..... رقم هويته: ..... إذا كان نشاطاً فردياً.

طرف ثاني (مشتري)

المادة (1)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تمهيد

تنفيذاً لوعد الشراء رقم (يذكر الرقم) المرخ في (يذكر التاريخ) والذي أبدى فيه الطرف الثاني رغبته في شراء السلعة المحددة أوصافها فيه، فإن الطرف الأول يفيد بانه قد قام بشراء السلعة بمواصفاتها المطلوبة، وحقق ملكيته لها، وهي جاهزة للبيع والتسليم.

المادة (2)

موضوع العقد

باع الطرف الأول للطرف الثاني القابل بذلك السلعة المبينة بالمواصفات التالية:-

نوع السلعة	الكمية	سنة الصنع	بلد الصنع
(تكتب السلعة)	(تكتب الكمية)	(تكتب سنة الصنع)	(تذكر بلد الصنع)

وصف السلعة		
مواصفات مميزة للسلعة		
الرقم التسلسلي		
بوليصة الشحن	رقمها/	تاريخها
	السفينة/الطائرة	رقم الرحلة
زمن السعة إن وجد		
مواصفات أخرى إن وجدت		

المادة (3)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

حدد الثمن الإجمالي للسلعة بمبلغ وقدره (يذكر المبلغ بالأرقام وبالحروف) متضمناً سعر الشراء (يذكر السعر الحقيقي) والتكاليف المتعلقة بعملية الشراء (تذكر التكاليف) وهامش الربح نسبته (15%) من ثمن التكلفة بمبلغ وقدره (تذكر قيمة هامش الربح).

المادة (4)

كيفية السداد

1- يلتزم الطرف الثاني بسداد الثمن الإجمالي المشار إليه في الفقرة السابقة إلى الطرف الأول على النحو التالي: دفعة مقدمة من الثمن تدفع عند إبرام العقد وقدرها (تذكر القيمة)، وباقي المبلغ: (يذكر الباقي)، ويسدد على (يذكر عدد) أقساط ولمدة: (تذكر المدة) قيمة كل قسط (تذكر قيمة كل قسط)، ويكون القسط الأول منها واجب السداد في (يذكر التاريخ) والقسط الأخير يوم (يذكر التاريخ).
2- يتم السداد نقداً، أو إلى حساب المصرف أو بأية طريقة أخرى، على أن يتم إشعار الطرف الأول كتابة بأي عملية دفع.

المادة (5)

استلام السلعة

1- يقر الطرف الثاني بانه تفحص السلعة وتأكد من أنها من ذات المواصفات والتصميم والطاقة والحجم والنوع والكميات التي أختارها، وإنها في حالة جيدة ومرضية من جميع الوجوه.
2- يلتزم الطرف الثاني باستلام السلعة في مدة أقصاها ..... من توقيعه هذا العقد، وفي حال تأخر عن استلامها فإنه يتحمل كافة المصاريف المترتبة على تأخره، ويحق للطرف الأول خصم أي خسائر من قيم السداد المبكر المحصلة من الطرف الثاني.
3- في حل امتناع الطرف الثاني عن استلام السلعة يعتبر مخلاً بالتزامه ويكون من حق الطرف

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الأول بيع السلعة واستيفاء حقوقه من اجمالي ثمن السلعة وأية تكاليف أخرى تسببها هذا الامتناع، كما يكون له حق الرجوع على الطرف الثاني في جميع أمواله إذا لم تف السلعة بكامل حقوقه.

المادة (6)

رسوم تسجيل السلعة

يتحمل الطرف الثاني سداد كامل الرسوم المترتبة على تسجيل السلعة من ضرائب وتراخيص ونقل ملكية وتأمين وجميع المصروفات اللازمة لإتمام العقد، كما على الطرف الأول عدم الممانعة من تزويد الطرف الثاني بأية إفادة تساعده في استكمال الإجراءات المذكورة بما لا يعرضه للمسؤولية.

المادة (7)

التزامات الطرف الثاني في أثناء فترة البيع بالآجل

1- يلتزم الطرف الثاني بدفع الأقساط المستحقة بموجب هذا العقد دون تأخير، وفي حالة المماطلة أو امتناعه عن السداد لثلاثة أقساط تحل باقي الأقساط فوراً، ويحق للطرف الأول استيفاء جميع حقوقه الناتجة عن هذا العقد، كما يحق استيفاؤها كاملة مما قد يكون تحت يده من أموال أو حسابات أو ودائع تخص الطرف الثاني دون قيد أو شرط وتكون كل دفاتر ومستندات وقيود واشعارات وكشوفات حسابات الطرف الثاني حجة عليه لإثبات صحة حركة الحساب.

2- يتوجب على الطرف الثاني تقديم موقف فني ومالي ربع سنوي للطرف الأول أو متى طلب المصرف ذلك.

3- يتوجب على الطرف الثاني تقديم تقرير ميزانيته السنوية خلال الستين يوماً من انتهاء السنة المالية معتمدة من الضرائب والمراجع الخارجي والجهات ذات العلاقة أو متى طلب المصرف ذلك.

4- يتوجب على الطرف الثاني بتمكين الطرف الأول من الاطلاع على كافة البيانات والمعلومات

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الإدارية والمالية الخاصة به في أي وقت. كما يجوز للطرف الأول تعيين مراجع خارجي إذا اقتضى الأمر.

5- يكون لزاماً على الطرف الثاني بإيداع كامل إيراداته المترتبة على كافة العقود التي يبرمها مع الغير. في حساباته لدى الطرف الأول أو فروعه وذلك طوال مدة سريان هذا العقد وإلى حين سداد كامل الثمن.

6- تكون كافة الحسابات المفتوحة باسم الطرف الثاني بالعملة المحلية أو الأجنبية، كأنها حساب واحد مدمج. ويحق للطرف الأول إجراء أية مقاصة فيما بين كافة الأرصدة الدائنة والمدينة المتعلقة بتلك الحسابات. وتكون هذه الحسابات هي ضمانات للرصيد الناتج عن هذا الحساب الموحد دون أن يكون للطرف الثاني حق الاعتراض عن عملية الدمج هذه.

7- يفوض الطرف الثاني الطرف الأول بخصم جميع ثمن أقساط المبيع من أي حساب من حساباته. بما في ذلك الودائع ويبقى هذا التفويض قائماً طوال مدة سريان هذا العقد إلى حين سداد كامل الثمن.

8- لا يحق للطرف الثاني أن يتصرف في السلعة موضوع العقد في غير العرض الذي خصصت له، ولا تغيير موقع المشروع، إلا بعد الحصول على موافقة كتابية صريحة من الطرف الأول.

المادة (8)

الضمانات

ضماناً لسداد ثمن البيع وأقساطه، يلتزم الطرف الثاني بتقديم الضمانات التالية:

1) التوقيع على كمبيالات حسب حلول أجل الأقساط، كما هو مبين في الملحق رقم (2).
2) رهن الآلات والمعدات والعقارات وفق الملحق رقم (1) المرفق بهذا العقد لصالح المصرف، واستكمال إجراءات الرهن لدى التسجيل العقاري.
3) تسجيل حق امتياز على السلع موضوع العقد.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4) تقديم كفيل أو أكثر يكون لديه حساب جاري بأحد المصارف العاملة بليبيا.

5) أي ضمانات أخرى يحددها المصرف والتي تتوافق مع الشريعة الإسلامية.

المادة (9)

فسخ العقد

يعتبر الطرف الثاني مخلاً بالتزاماته الناشئة عن هذا العقد، ويعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، دون حاجة لاتخاذ أي إجراء أو اللجوء للقضاء، وكل ذلك قبل استلامه للسلعة في الحالات الآتية:

1) إذا تم اتخاذ أي إجراءات قانونية بتصفية الطرف الثاني، أو حله، أو إعادة تنظيمه، باستثناء إعادة التنظيم بغرض الدمج أو إعادة التشكيل ويتطلب في هذه الحالة موافقة الطرف الأول مسبقاً على أي من تلك الإجراءات.

2) انتهاء شخصية الطرف الثاني المستفيد لأي سبب من الأسباب.

3) إذا وقع الحجز على الطرف الثاني أو إعلان إفلاسه.

4) عدم التزامه بدفع الدفعة المقدمة من الثمن، كما نصت عليه المادة الرابعة من هذا العقد.

المادة (10)

حقوق الطرف الأول في تحصيل ديونه لدى الطرف الثاني

يحق للطرف الأول أن يسلك أيا من الطرق التالية لتحصيل حقوقه:

1) الاستيفاء من كل ما يكون تحت الطرف الأول أو غيره من أموال أو حسابات أو ودائع تخص الطرف الثاني دون قيد أو شرط.

2) الرجوع على الكفيل وذلك بخصم قيمة الأقساط من حسابه بموجب التفويض الصادر

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

عن الكفيل.

3) الامتياز على جميع أموال المدين المنصوص عليها في القانون رقم (8) لعام 1981م بشأن مصرف التنمية وتعديلاته.

4) إيقاع الحجز الإداري وفقاً للأحكام المقررة بالقانون رقم (152) لسنة 1970م بشأن الحجز الإداري وتعديلاته.

5) الطريق القضائي.

المادة (11)

واجب الأداء الفوري

تصبح المبالغ المستحقة على الطرف الثاني واجبة الأداء بأكملها بعد إخطاره بخطاب مسجل ومضي خمسة عشر يوما على ذلك الحاجة إلى أي إجراء آخر في أي حالة من الحالات الاتية:

1) امتناع الطرف الثاني أو مماطلته في سداد لأكثر من ثلاثة أشهر.

2) انتهاء شخصية الطرف الثاني لأي سبب من الأسباب.

3) إذا تصرف الطرف الثاني في السلعة موضوع العقد بما ينقل ملكيتها دون موافقة كتابية من الطرف الأول.

4) إذا تخلف الطرف الثاني بدون مبرر مقبول عن القيام بأي إجراء يتطلبه الطرف الأول وفقاً لنصوص هذا العقد أو تبين للطرف الأول عدم صحة البيانات أو المستندات التي قدمها الطرف الثاني والمتعلقة ببنود هذا العقد.

5) إعلان إفلاس الطرف الثاني.

المادة (12)

شروط عامة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تشكل مواد هذا العقد مجمل بنود التعاقد بين الطرفين ولا يمكن تعديل، أو تغيير، أو حذف، أو رفض، أو إنهاء أي شرط من هذه الشروط شفوياً، بل يجب أن يكون ذلك خطياً وموقعاً من الطرفين.

المادة (13)

الموطن المختار

تنفيذا لهذا العقد وما يتطلبه من إجراءات وخاصة الخطابات والإنذارات وإعلانات الدعاوي وغيرها يتخذ الطرف الأول موطناً مختاراً له في الإدارة العامة لمصرف التنمية أو إدارات فروعه.

المادة (14)

سريان العقد

لا يسري هذا العقد بين الطرفين ولا يكون ملزماً للطرف الأول إلا بعد تقديم الضمانات المقررة والرهن العقاري من قبل الطرف الثاني في الأحوال التي يتطلب فيها ذلك الأمر رهناً عقارياً وفقاً لتشريعات الطرف الأول، ويعتبر قرار المنح جزء لا يتجزأ من عقد البيع فيما يخص الضمانات المقررة ويجوز للطرف الأول وضع ضمانات أخرى غير منصوص عليها في قرار المنح، وبما يتوافق مع الشريعة الإسلامية.

المادة (15)

القانون المطبق

كل نصوص العقد وملاحقه تكون خاضعة ومفسرة وفقاً للتشريعات النافذة في القوانين والأنظمة المعمول بها في ليبيا وفي حال حدوث خلاف بين الطرفين تتم تسويته بالصلح والتراضي، وإذا تعذر ذلك، يتم اللجوء للتحكيم الثلاثي أو القضاء الليبي بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الإسلامية.

المادة (16)

تكامل العقد

حرر هذا العقد من خمسة نسخ، وقد استلم الطرف الثاني نسختين لإتمام إجراءات تسجيل العقد.

(التوقيعات)

(الطرف الأول) (الطرف الثاني)

وبالاطلاع على نموذج هذا العقد يتضح لنا تضمنه للشروط الأساسية لبيع السلعة بالمرابحة الإسلامية، من التأكيد على دخول السلعة في ملك المصرف ومن ثم بيعها بتقسيط الثمن للمقترض.

وبخصوص ما ذكر في المادة 5 من هذه العقود الخاص باستلام السلعة والذي ينص على " في حال امتناع الطرف الثاني –المقترض–عن استلام السلعة يعتبر مخلاً بالتزامه، ويكون من حق الطرف الأول بيع السلعة واستيفاء حقوقه من إجمالي ثمن السلعة وأية تكاليف أخرى تسببها هذا الامتناع، كما يكون له حق الرجوع على الطرف الثاني في جميع أمواله إذا لم تف السلعة بكامل حقوقه".

فإن هذا الشرط الخاص بالتعويض عن الفرق بين ثمن السلعة المباعة للغير في حالة عدم استلام السلعة من قبل المقترض أو ما يعرف بـ (النكول)، والذي يحدث بعد انعقاد عقد المرابحة وإتمام الشراء، فإنه يثير تساؤل كبير حول إلزام المصرف الآمر بالشراء بـ (الوعد) بالشراء، وذلك

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

قبل قيام المصرف بشراء السلعة من البائع الأول لها، فما هي طبيعة هذا الوعد؟، الذي بموجبة يتقيد الآمر بالشراء بهذا الوعد وعدم استطاعته التراجع عن هذا البيع، وهل يتنافى ذلك مع أحكام البيع الذي يستطيع المشتري من خلاله التراجع عن الشراء، واعتبار أن هذا الوعد لا يعدو عن كونه حيلة على الحرام؟

قد أجابت عن هذا التساؤل لجنة الإفتاء بالمملكة الأردنية الهاشمية – ويذكرها الباحث على سبيل الاستئناس – حيث جاء في فتواها هذه أن " ...عقود المرابحة للآمر بالشراء لدى غالب البنوك الإسلامية لا تُلزم الآمر بالشراء بإتمام الصفقة قبل توقيع عقد البيع، وإنما تُخبره أنه في حال نُكوله عن إتمام الصفقة بعد وعده بالشراء فإن البنك سيبيع البضاعة التي اشتراها، فإن خسر فيها تحمل الآمر بالشراء مقدار تلك الخسارة، فإذا قبل الآمر بالشراء هذا الشرط فلا حرج فيه، وليس فيه غرر أو جهالة، كما ليس فيه تحايل على الحرام، وقد قال عليه الصلاة والسلام: (الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ) رواه أبو داود ..... وقد صدر عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي القرار رقم (40-41، 2/ 5، 3/ 5) وفيه: "الوعد –وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد–يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب، ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر". كما جاء في المعيار (رقم/8، 4/ 2، ص96) من "المعايير الشرعية" الصادرة عن مجموعة من المختصين في فقه المعاملات المعاصرة قولهم: "يحق للمؤسسة الحصول على التعويض عن الضرر الفعلي الناشئ عن نُكول العميل في حال الوعد الملزم، وذلك بتحمل العميل الفرق الحاصل بين ثمن السلعة المبيعة للغير وبين الثمن الأصلي المدفوع من المؤسسة للبائع الأول". والله أعلم"[11].

[11]- *الفتوى رقم (2688) الإلزام بالوعد في عقود المرابحة لا يعني وقوع البيع قبل التملك* (فتوى صادرة عن لجنة الإفتاء الأردنية، بتاريخ 2012/09/17م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ومن هذا المنطلق يمكننا القول بأن هذا العقد، بشكله هذا يعد مطابقاً لأحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالمرابحة للأمر بالشراء، إلا أن الأمر يحتاج لإجراءات قانونية وشرعية قبلها مثل أن يقوم المصرف بتملك السلعة قبل بيعها للمقترض عن طريق أقساط أو دفعات، وما إذا كانت الإجراءات المتبعة على أرض الواقع، هي نفسها المتعارف عليها شرعاً وقانوناً.

وهذا الأمر يمكن التأكد منه من خلال التعليمات التي صدرت عن لجنة الصيرفة الإسلامية [12]، وقد جاء في هذا الدليل ما يلي:

المطلب الأول: مرحلة تقديم الطلب

أولاً: يقوم الموظف باستلام النماذج الخاصة بمنتج المرابحة الإسلامية ومعرفة القيمة المخصصة له لشراء سلعة، وتعبئة النموذج وتقديمه مرفق بنموذج طلب ممنوح لهذا الغرض وتقديم الطلبات بالسجل حسب الأولوية.

ثانياً: تقوم إدارة الدراسات والقروض بفرز كافة المستندات والتأكد من استيفائها، وإحالة الطلبات إلى إدارة الشؤون الإدارية لتعبئة البيانات الخاصة لكل موظف وإلى إدارة الشؤون المالية لتعبئة البيانات المتعلقة بالمعاملة (المرتب–قيمة الأصل–قيمة المرابحة–الأقساط المقرر خصمها) وتحال للمدقق الشرعي لتعبئة النموذج.

ثالثاً: تعاد الطلبات لإدارة الدراسات والقروض للقيام بالآتي:

1–اطلاع الموظف على كافة المعلومات المتعلقة بعملية المرابحة (قيمة الأصل–المصروفات–هامش الربح).

12– *دليل الإجراءات التنفيذية لمنتج المرابحة للأمر بالشراء لموظفي مصرف التنمية*، (مصرف التنمية، لجنة الصيرفة الإسلامية بالمصرف، المحالة بموجب كتاب مدير مكتب المدير العام المكلف، إشاري 70–1354/140، بتاريخ 2020/08/25م).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2- في حالة عدم إتمام المستندات يتم إبلاغ الموظف بالنواقص لغرض إتمام المعاملة، وفي حالة عدم الرغبة بالاستمرار يتم حفظ المعاملة بالكامل.

3- إعداد الدراسة الفنية والمالية، للعرض المقدم والقيام بالزيارة الميدانية، للكشف على السلعة، موضوع المرابحة، في حالة الضرورة، ويتم إعداد نموذج الموافقة على الطلب، ويتم اعتماده من قبل مدير إدارة الدراسات والقروض بعد عرض المعاملة على المدقق الشرعي.

4- في حالة وجود أي ملاحظات على السلعة يتم إبلاغ الموظف على أن تستوفي الملاحظات خلال فترة محددة أ إعادة كافة المعاملات لقسم القروض للحفظ.

المطلب الثاني: مرحلة الشراء والتملك والبيع للآمر بالشراء

1- تقوم الإدارة القانونية بإحالة نماذج عقود الشراء المعتمدة إلى إدارة الدراسات والقروض، لتعبئتها وفق ما هو مقرر وإحالتها للمخولين بالتوقيع.

2- تقوم إدارة الدراسات والقروض بتحديد موعد للموظف للمراجعة، ومن ثم القيام بزيارة ميدانية للمورد؛ لفرز السلعة وتقيمها وتحديدها، ثم إبرام عقود الشراء مع المورد، وتحديد فترة الخيار، وفي حالة انتهاء فترة الخيار، إشعار البائع بإلغاء عملية الشراء وإلغاء العقد.

3- تحال المعاملة لإدارة الشؤون المالية لإعداد إذن الصرف للمورد، وفق عقد الشراء، وإصدار الصك اللازم بعد إتمام إجراءات المراجعة والتدقيق الشرعي، وفق الدورة المستندي المعتمدة.

4- تحال المعاملة إلى إدارة المتابعة والتفتيش، مرفقة بالصك لتسليمة للمورد، واستلام السلعة وفق محضر يعد بالخصوص، مع الفاتورة المبدئية المقدمة والمواصفات والأسعار المحددة لذلك، ويعد تقرير فني بذلك يحال مع المعاملة لإدارة الدراسات والقروض لإتمام إبرام عقد المرابحة مع الموظف.

5- تقوم إدارة الدراسات والقروض بإبرام عقد المرابحة للأمر بالشراء والتوقيع عليه من المخول بالمصرف والموظف الأمر بالشراء ويحال للتدقيق الشرعي.

6- تحال المعاملة إلى إدارة المتابعة والتفتيش لإتمام إجراءات تسليم السلعة إلى الموظف بناء

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

على عقد المرابحة وفق النموذج المعد لهذا الغرض.

7- يتم إحالة المعاملة بعد تسليم السلعة للموظف الأمر بالشراء إلى الإدارة المالية لإتمام الإجراءات اللازمة، من حيث الإثبات والقيد المالي ومتابعة تحصيل الأقساط من خلال الحساب الجاري المفتوح للموظف أو الكفيل.

8- يتم حفظ المعاملات والضمانات لدى إدارة الدراسات والقروض بعد إتمام الإجراءات التنفيذية لمنتج المرابحة.

9- في حالة التنفيذ من قبل فروع المصرف يتم تنفيذ الآلية من الأقسام المناظرة للإدارات المذكورة بالآلية وفق الدورة المستندية والنماذج المعتمدة.

المطلب الثالث: التعليمات العامة بخصوص عقد المرابحة للأمر بالشراء

نص دليل الإجراءات المنوه عنه أعلاه، على ملاحظات عامة بخصوص تنفيذ عقد المرابحة للآمر بالشراء، وذلك على النحو الآتي:

1- ضرورة الاتفاق مع المورد لترجيع السلعة في حالة نكول الموظف عن الشراء، أو في حالة ظهور أي معيب في السلعة خلال فترة محددة.

2- حالة وجود كفيل من خارج المصرف ضرورة تعبئة النموذج الخاص بمرتب الكفيل وإحضار شهادة مرتب معتمدة من الجهة التابع لها ومعتمدة من المصرف المفتوح حسابه الجاري فيه.

3- يتم الاكتفاء بالضمانات المحددة بالعقد واستثناء تقديم الرهن العقاري كضمان، مع إثبات ضمان المرتب في العقد وتقديم تعهد بعدم نقل أو قفل الحساب الجاري إلى حين سداد كامل قيمة عقد المرابحة.

4- ضرورة تحديد وعاء زمني لكل إدارة أو مكتب لإتمام المعاملة بالسرعة الممكنة.

5- تقوم إدارة الدراسات والقروض بإعلام الموظفين الراغبين في الشراء عن طريق المرابحة بنوعية السلعة ومراكز التسوق المختارة من قبلها في حالة اتباع طريقة تحديد السلعة ومراكز

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

التسوق والبيع[13].

ومن الملاحظ في هذا الصدد، أن مصرف التنمية، بدأ في تطبيق نظام الصيرفة الإسلامية، دون وجود قاعدة قانونية يمكنه الركون إليها، تحتوي علي دليل متكامل للإجراءات، وكل ما جاء من العمل هو مجهودات شخصية غير منضبطة بأحكام قانونية، تحتاج لقواعد قانونية صريحة خاصة بهذا النظام. كما أن لخبرة الموظفين، ومعرفتهم بالقواعد الشرعية لعقود المرابحة الإسلامية، دور في تطبيق هذه العقود التطبيق السليم، وهذا ما يفتقده مصرف التنمية.

كما أن للعميل دور بارز في سلامة تطبيق عقود المرابحة الإسلامية، حيث أن أغلب العملاء، يتوجهون للمصرف للحصول على سلعة بالمرابحة الإسلامية، ليس هو المقصود بذاته لإشباع حاجته من هذه السلعة، وإنما الغرض هو الحصول على السيولة النقدية. كما أن الموردين لهذه السلع لهم دور ايضاً، حيث يتم الاتفاق مع العميل على مبلغ معين وبقاء السلعة لدى نفس المورد.

[13]- قام بإعداد هذا الدليل السادة/ (السيد/ الحبيب الدنوني، بصفته رئيس لجنة الصيرفة الإسلامية بالمصرف. – السيد/ محمود السويحلي، بصفته مدير إدارة الدراسات والقروض– السيد/ يوسف الراندي، لصفته مدير إدارة الشؤون المالية – السيد/ الصادق المبروك، بصفته مندوب عن هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف – السيد/ نبيل طروم، بصفته عضو ومقرر)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الفصل الثالـث

المعوقات القانونية الخاصة بمصرف التنمية

من خلال ما تناوله الباحث في الباب الثاني من هذه الدراسة –الإطار النظري – من موضوع الربا والفائدة، وكذلك القوانين الخاصة بالصيرفة الإسلامية في ليبيا، وكذلك ما تناوله في الفصل الأول والفصل الثاني من هذه الدراسة من موضوع أنواع العقود بمصرف التنمية، نجد أن مصرف التنمية قد أسس وفق قانون إنشائه رقم 8 لسنة 1981م، وهذا القانون حدد للمصرف حدوده وصلاحياته وموارده وأهدافه، كما أن المشرع الليبي قد أدخل أحكام خاصة بالصيرفة الإسلامية بموجب القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف.

عليه فإن الباحث قام بدراسة لهذين القانونيين للخروج بالمعوقات التي تعترض طريق تطبيق عقود المرابحة الإسلامية التي يقوم بها المصرف من الناحية القانونية، وذلك من خلال المطلبين الآتين:

المبحث الأول: قانون إنشاء مصرف التنمية ونظامه الأساسي

سبق لنا القول بأن مصرف التنمية أنشأ بموجب القانون رقم 8 لسنة 1981م، وقد وضع هذا القانون للمصرف أسس وضوابط لمنح القروض، وبالبحث في ثنايا قانون إنشاء المصرف، لم نجد أي إشارة حول أنواع القروض التي يجب على المصرف اتباعها، إلا أنه قد نص على موارد يحصل من خلالها المصرف على تمويلات، وهذا ما أكدته المادة الثانية عشر من قانون إنشاء المصرف والتي حصرت "موارد المصرف في العناصر التالية:–

1- رأس المال والاحتياطات.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2- الاقتراض.

3- ما يخصص في ميزانيات التحول لغرض الإقراض.

4- نسبة تحدد سنوياً بقرار من اللجنة الشعبية العامة، من حصيلة ما يؤول للمجتمع من عوائد نشاطات الشركات والمنشآت في القطاعات والمشروعات الإنتاجية."

فالأصل في هذا القانون أنه لم ينص على تعدد أنظمة القروض بالمصرف، وإن المحاولات التي جاء بها المصرف للخروج من هذه البوتقة لا أساس قانوني متين لها.

ودليل ذلك ما نصت عليه المادة (39) من النظام الأساسي لمصرف التنمية والتي تنص على (للمصرف أن يتقاضى من المتعاملين معه: أ-مقابل الخدمات والمشروعات الفنية. ب-عوائد مصرفية على القروض الممنوحة لهم ....) وهذا الحكم يعتبر من المعوقات القانونية الحقيقية لسببين؛ الأول: أنه يقرر أن من بين وسائل إيرادات المصرف عوائد وهو بذات معنى الفوائد، التي يأخذها من القروض التي يمنحها، والثاني: هو عدم إقراره لمبدأ المرابحة الإسلامية [14].

المبحث الثاني: القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف

أن ركون المصرف إلى القانون رقم 46 لسنة 2012م في سبيل الخروج بصيغة إسلامية للعقود الخاصة بالمصرف، يحتاج إلى إعادة نظر؛ حيث أن القانون رقم 46 لسنة 2012م ، الذي بموجبة تم استحداث فصل خاص بالصيرفة الإسلامية، تضمن عدة أحكام، حتى يتسنى لأي مصرف من المصارف العاملة في الدولة الليبية سواء أكانت مصارف تجارية أم مصارف تخصصية، تطبيق أحكام الصيرفة الإسلامية، وهذا يستلزم البحث في أحكام هذا القانون للوصل إلى معرفة

[14]- أنظر في هذا البحث، 26.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

مدى وجود قاعدة قانونية، يستند عليها المصرف في تطبيق أحكام الصيرفة الإسلامية على عقود المرابحة الإسلامية.

وتجدر الإشارة هنا، أنه وبالرغم من أن مصرف التنمية قد أنشأ بموجب القانون رقم 8 لسنة 1981م ويتبع لوزارة الخزانة بالدولة، إلا أنه وبموجب أحكام القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م، أصبح يخضع لرقابة وإشراف مصرف ليبيا المركزي[15]، فقد نص هذا القانون كذلك على أن من اختصاصات مصرف ليبيا المركزي، إنشاء المصارف المتخصصة[16].فمن هذا المنطلق، يعتبر مصرف التنمية، طبقاً لهذا القانون خاضعاً لرقابة وإشراف مصرف ليبيا المركزي.

وبخصوص اتباع أحكام الصيرفة الإسلامية، في مصرف التنمية، نجد أن المصرف يقوم بأعماله الخاصة بالتحول للصيرفة الإسلامية، بعد حصول إدارته، على إذن بذلك من الجمعية العمومية للمصرف، بموجب قرارها رقم (4) لسنة 2013م بشأن الإذن بتحول المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية[17]، والذي نص في مادته الأولى على: "الإذن لإدارة المصرف باتخاذ الإجراءات اللازمة للتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، وتكليف مجلس الإدارة بإعداد مشروع تعديل لقانون انشاء المصرف ونظامه الأساسي واللوائح والقرارات ذات العلاقة للبدء الفعلي في تنفيذ النظام المذكور، وتقديم ذلك للجمعية العمومية في أجل لا يتجاوز نهاية شهر سبتمبر لسنة

15- *المادة الخامسة والستين* " تخضع لرقابة مصرف ليبيا المركزي بموجب أحكام هذا القانون كل من: .... 2-المصارف المتخصصة")

16- *المادة السادسة عشر* " أولاً: يتولى مجلس إدارة المصرف مباشرة السلطات المتعلقة بتحقيق أهدافه وأغراضه، ووضع السياسات النقدية والائتمانية والمصرفية وتنفيذها، وله في سبيل ذلك ممارسة الصلاحيات كافة، وعلى الأخص ما يأتي: 1-...2-.... 3-وضع القواعد المنظمة للإشراف والرقابة على المصارف ....4-...5-....6-...7-...8-الإذن بتأسيس شركات الصرافة، وشركات الخدمات المالية، والمصارف التجارية والمتخصصة.... 9-الإذن بتأسيس المصارف بجميع أنواعها (التجارية والمتخصصة، ومصارف التمويل والاستثمار، والمصارف الإسلامية وغيرها).

17- قرار الجمعية العمومية لمصرف التنمية رقم (4) لسنة 2013م، بشأن الإذن بتحول المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية، بتاريخ 2013/04/15م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2013م".

والسؤال الذي يطرح نفسه هل هذا الإذن سليم ويتماشى مع أحكام القانون رقم 46 لسنة 2012م؟ وهل تكليف الجمعية العمومية لمجلس الإدارة، بإعداد مشروع لتعديل قانون إنشاء المصرف ونظامه الأساسي، للبدء الفعلي في تنفيذ نظام الصيرفة الإسلامية، هو الحل للخروج من هذا المعوق القانوني لتطبيق نظام الصيرفة الإسلامية بما فيها عقود المرابحة الإسلامية؟

للإجابة على هذا التساؤل يجب علينا تفصيل الأحكام المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المنصوص عليها في القانون رقم 46 لسنة 2012م وذلك من خلال النقاط التالية:

أولاً: نصت المادة المائة مكررة (1)، من ذات القانون على أنه "يقصد بالعبارات التالية، في تطبيق أحكام هذا الفصل، المعاني المبينة قرين كل منها، ما لم يدل السياق على خلاف ذلك: ..... سابعاً: نوافذ الصيرفة الإسلامية: هي النوافذ التي يعتمدها مصرف تقليدي، لتقديم خدمات وتمويلات مصرفية إسلامية بفروعه، من خلال مكاتب منفصلة، على أن تكون هذه النوافذ تابعة، من الناحية الفنية، للإدارة الخاصة بالصيرفة الإسلامية"، بموجب هذا التعريف لنوافذ الصيرفة الإسلامية، يتضح لنا أن هذه الصيرفة الإسلامية يتم تنفيذها في المصارف التقليدية – كمصرف التنمية في هذه الحالة – عن طريق نوافذ تعتمدها هذه المصارف، يتم من خلالها تقديم خدمات وتمويلات مصرفية إسلامية بفروع هذه المصارف التقليدية، من خلال مكاتب منفصلة، تتبع الإدارة الخاصة بالصيرفة الإسلامية بالمصرف ، كما نصت المادة نصت المادة المائة مكرر (5) على أنه " أولاً: تخضع أنشطة الصيرفة الإسلامية لأحكام الرقابة على المصارف، المنصوص عليها في هذا القانون ..... ثانياً: يضع مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي الضوابط المنظمة لعمل المصارف المرخص لها بممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، بما في ذلك: ..... 4- القواعد والمعايير والضوابط والألية اللازمة لتحول المصرف التقليدي إلى مصرف إسلامي، أو لفتح فروع ونوافذ لممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية"، وتقرر هذه المادة أن أنشطة الصيرفة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الإسلامية، تخضع لأحكام الرقابة على المصارف، وهذا يعني خضوع مصرف التنمية عند تطبيقه لعقود الصيرفة الإسلامية، لرقابة مصرف ليبيا المركزي، كما أن مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي، هو من يضع الضوابط الخاصة بممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، وخص بالذكر القواعد والمعايير والضوابط والآلية الازمة لتحول المصرف التقليدي إلى المصرف الإسلامي، وكذلك فتح نوافذ للممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية.

وبالرجوع لقرار إذن التحول للصيرفة الإسلامية لا نجد ما يفيد بفتح نافذة في المصرف لتقديم خدمات الصيرفة الإسلامية، وكذلك عدم وجود مكاتب منفصلة للصيرفة الإسلامية بل أن المعاملة تدار بنفس الإدارات والمكاتب المختصة بالمصرف التقليدي.

كما أنه وبالاطلاع على القرار سالف الذكر، نجد أنه قد أوعز لمجلس إدارة المصرف، بإعداد مشروع لتعديل قانون إنشاء المصرف ونظامه الأساسي، وذلك للبدء الفعلي في تنفيذ نظام الصيرفة الإسلامية، في حين أن المختص طبقاً للمادة سالفة الذكر بوضع الضوابط الخاصة بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، وفتح نوافذ للممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، هو مصرف ليبيا المركزي.

ثانياً: تنص المادة المائة مكررة (3) من ذات القانون على أنه: "يجوز للمصارف المرخص لها بممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية القيام بالعمليات المصرفية التالية، وفق الضوابط والشروط التي يقررها مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي ..... 4- القيام بعمليات التمويل للأنشطة الاقتصادية، بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك باستخدام العقود الشرعية، كالمضاربة، والمشاركة، وبيع المرابحة، وبيع السلم، والاستصناع، والإجارة، المنتهية بالتمليك، وغيرها من صيغ العقود التكميلية، التي تقترحها هيئات الرقابة الشرعية بالمصارف وتوافق عليها الهيئة المركزية للرقابة الشرعية" وبموجب هذه المادة، يجوز للمصارف المرخص لها بممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، القيام بعمليات التمويل للأنشطة الاقتصادية، باستخدام العقود الشرعية كالمضاربة والمشاركة وبيع المرابحة وغيرها.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وحيث أن المصرف لم يتحصل على ترخيص لمزاولة نشاط الصيرفة الإسلامية، من مصرف ليبيا المركزي، كونه المختص بمنح هذ النوع من التراخيص، فإن قيام المصرف بممارسة هذه الأنشطة يعد مخالف لهذا القانون، مما يعتبر عدم اتباع المصرف للطرق المنصوص عليها قانوناً، معوقاً قانونياً في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية.

ثالثاً: ما نصت عليه المادة المائة مكررة (8) " .... على كل مصرف يمارس أنشطة الصيرفة الإسلامية أن تكون لديه: أولاً: إدارة للمراجعة والتدقيق الشرعي تكون تبعيتها لمجلس إدارة المصرف مباشرة، ويعين مديرها بقرار من المجلس ..... ثانياً: إدارة للصيرفة الإسلامية، تتبع مدير عام المصرف، وتضم الأقسام والوحدات الإدارية والوظائف اللازمة لتقديم الخدمات والتمويلات والمنتجات المصرفية الإسلامية المعتمدة، ويوكل إليها كل ما يتعلق بأنشطة الصيرفة الإسلامية ..... "، فهذه المادة تلزم كل مصرف يمارس أنشطة الصيرفة الإسلامية، أن يقوم بإنشاء إدارة خاصة بالصيرفة الإسلامية، تكون تبعيتها للمدير العام للمصرف، وتحتوي على أقسام ووحدات إدارية، لتقدم من خلالها الخدمات المصرفية الإسلامية المعتمدة، وكل ما يتعلق بأنشطة الصيرفة الإسلامية.

إلا أنه وبعد الاطلاع على هيكلة مصرف التنمية الحالية، لا نجد إدارة منفصلة خاصة بالصيرفة الإسلامية تتبعها أقسام ووحدات إدارية لممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية، فهذا العمل في مصرف التنمية، مناط بلجنة تسمى (لجنة الصيرفة الإسلامية)، لجنة مركزية مقرها الإدارة العامة للمصرف، لا يوجد لها أقسام أو مكاتب أو فروع، مما يعد ذلك مخالفة للنص القانوني سالف الذكر، ومعوقاً لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية.

خلاصة القول في هذا ومن خلال ما تم سرده، يتبين للباحث أن المصرف لم يتبع المسار السليم من الناحية القانونية لتطبيق نظام الصيرفة الإسلامية؛ حيث خالف بذلك الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

بشأن المصارف، وذلك من حيث:

1- المختص طبقاً للمادة (المائة مكرر5)، بوضع الضوابط الخاصة بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، وفتح نوافذ للممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، هو مصرف ليبيا المركزي، خلافاً لما جاء في قرار الجمعية العمومية لمصرف التنمية رقم 4 لسنة 2013م، حيث تم إعطاء الإذن بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية دون الرجوع للجهة المختصة طبقاً للقانون سالف الذكر.

2- الجهة المختصة طبقاً (المائة مكررة 3)، بمنح المصارف ترخيص بممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، هو مصرف ليبيا المركزي، وفق ضوابط وشروط يقررها مجلس إدارة المصرف، ومن بين هذه الأنشطة القيام بعمليات التمويل عن طريق عقود المرابحة الإسلامية، ومصرف التنمية لم يحصل على ترخيص بمزاولة هذا النشاط من مصرف ليبيا المركزي، مما يعد مخالفة لهذا القانون، وتعد معوقاً قانونياً لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية.

3- طبقاً للمادة المادة (المائة مكررة 8)، يجب إنشاء إدارة خاصة بالصيرفة الإسلامية تكون تبعيتها للمدير العام للمصرف، وتحتوي على أقسام ووحدات إدارية، لتقدم من خلالها الخدمات المصرفية الإسلامية المعتمدة، وكل ما يتعلق بأنشطة الصيرفة الإسلامية، إلا أن هيكلية مصرف التنمية الحالية، لا يوجد بها إدارة منفصلة خاصة بالصيرفة الإسلامية تتبعها أقسام ووحدات إدارية لممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية، بل يتم العمل من خلال لجنة مركزية بالإدارة العامة تسمى (لجنة الصيرفة الإسلامية)، مما يعد ذلك مخالفة للنص القانوني سالف الذكر، ومعوقاً لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية.

وبعد كل هذا السرد، يمكننا الأن الإجابة على التساؤل الذي طرحناه في بداية هذا المطلب حول سلامة الإذن الممنوح من الجمعية العمومية للمصرف وتماشيه مع أحكام القانون رقم 46 لسنة 2012م، وهل تكليف الجمعية العمومية لمجلس الإدارة، بإعداد مشروع لتعديل قانون إنشاء المصرف ونظامه الأساسي، للبدء الفعلي في تنفيذ نظام الصيرفة الإسلامية، هو الحل للخروج من هذا المعوق القانوني لتطبيق نظام الصيرفة الإسلامية بما فيها عقود المرابحة الإسلامية؟

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يمكننا القول وبشكل مباشر أن الجمعية العمومية للمصرف جانبها الصواب، ولم تتبع في ذلك ما نص عليه القانون رقم 46 لسنة 2012م سالف الذكر، من حيث تجاوز اختصاصها في منح الإذن، الذي هو اختصاص أصيل لمجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي.

ويرى الباحث أن الحل يكمن في إتباع المصرف، للإجراءات والأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 46 لسنة 2012م وذلك على النحو التالي:

1- أن تقوم الجمعية العمومية لمصرف التنمية، بمخاطبة مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي، لمنحه الإذن بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، أو لفتح نافذة من نوافذ ممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، وذلك كخطوة أولى تطبيقاً للمادة (مائة مكرر 5).

2- بعد الحصول على ذلك الإذن بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، يتم إنشاء إدارة خاصة بالصيرفة الإسلامية تكون تبعيتها للمدير العام للمصرف، وتحتوي على أقسام ووحدات إدارية، لتقدم من خلالها الخدمات المصرفية الإسلامية المعتمدة، وكل ما يتعلق بأنشطة الصيرفة الإسلامية، تطبيقاً للمادة (مائة مكرر 8).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الباب الخامس

الخاتمة

نحمد الله حمدا كثيرا، الذي وفقنا وأعاننا لإتمام هذه الدراسة، والذي يرجو الباحث من خلاله، أن يكون قد وفق في عرض موضوع المعوقات القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية بدولة ليبيا، بالشكل الكافي والوافي، وقد توصل الباحث من خلال هذه الدراسة إلى العديد من الاستنتاجات والتطوير النظري والتوصيات الآتية:

الفصل الأول: النتائج

من خلال هذه الدراسة تبين للباحث عدة نتائج يمكن تلخيصها فيما يلي:

1- تبين للباحث أن منح القروض بمصرف التنمية يتم بأنواع عدة لا تخرج في مجملها عن 5 عقود، منها 4 عقود تحتوي على شروط ربوية؛ وذلك بتخللها أما زيادة على رأس المال أو عدم تحمل خسارة، وهي (عقد قرض مضمون برهن منقول- عقد بيع الآلات مع تقسيط الثمن – عقد رهن تمويل بيع بالآجل مع تقسيط الثمن – عقد بيع بالآجل مع تقسيط الثمن مضمون برهن)، وعدد 1 عقد لا يحتوي غرامات تأخير أو شرط تحمل الخسارة، وهو (عقد بيع سلعة بالمرابحة) إلا أن تطبيقه يحتاج لضبط قانوني. وتطبيق كل هذه العقود الـ 5 ، تحتوي على معوقات شرعية وقانونية، تحول دون تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية في ليبيا التطبيق السليم، حيث أنها يجب أن تتماشى مع أحكام القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف، كما أنه يجب أن تتجنب المعوق الشرعي قبل أن يصبح معوق قانوني، حيث أن الشرع الحنيف حرم الربا على المعاملات بين الناس، والذي تم ترجمته في التشريع الوضعي بموجب القانون رقم 1 لسنة 2013م بشأن تحريم المعاملات الربوية.

2- تبين للباحث أن تطبيق عقود المرابحة في السابق تختلف عن تطبيقاتها الحديثة؛ حيث أن في السابق قبل توجه المصرف لنظام الصيرفة الإسلامية، كانت تطبق على أساس نظام القروض التقليدية الربوية؛ حيث كانت تحتوي شروط مثل غرامات التأخير، والرجوع على المشتري في

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

حالة الرجوع عن إتمام الشراء بالخسائر، وعدم تحمل المصرف أي خسائر متوقعة أو مفترضه. أما بعد محاولة المصرف التوجه لنظام الصيرفة الإسلامية قام بتغيير طريقته في تطبيق عقود منح القروض حيث أصبحت عن طريق عقود المرابحة الإسلامية.

3- تبين للباحث أن المعوقات الشرعية والقانونية تم تحدديها من خلال تطبيق هذه العقود، فعدم تطبيق مصرف التنمية للأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف، يعد معوقاً قانونياً في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية، حيث أن هذا القانون هو أساس تطبيق الصيرفة الإسلامية في ليبيا. وعلى ذلك فإن مصرف التنمية بدأ في تطبيق نظام الصيرفة الإسلامية، دون أتباعه لقاعدة قانونية يمكنه الركون إليها تحتوي علي دليل متكامل للإجراءات، وكل ما جاء من العمل هو مجهودات عشوائية غير منضبطة تحتاج لقواعد قانونية صريحة خاصة بهذا النظام. وعدم تطبيق القانون رقم 1 لسنة 2013م بشأن منع المعاملات الربوية يعد معوقاً شرعياً وقانونياً، في حال قيام المصرف بتطبيق عقود المرابحة بشكل غير صحيح يدخله في دائرة الشبهات الربوية.

الفصل الثاني: النظرية المستخلصة من النتيجة

قدمت هذه الدراسة نظرية مكملة لنظرية الربا المحرم في الشريعة الإسلامية، حيث أن عقود المرابحة الإسلامية، يمكن أن تتداخل – عند عدم تطبيقها التطبيق السليم كما جاءت به في ضوابطها وأحكامها الشرعية – مع مفهوم الربا المحرم شرعاً، وهذا الطرح يساعد ويساهم بشكل فعال في بيان ووصف وتحليل هذه العقود وما يشوبها من الربا.

كما أن الباحث في هذه الدراسة قام بكشف العديد من الغموض القانوني الذي يكتنف التطبيق السليم لنظام المرابحة الإسلامية من الناحية القانونية بمصرف التنمية، فعدم تطبيق المصرف لأحكام القانون رقم 46 لسنة 2012م بشأن تعديل القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف، وإضافة فصل خاص بالصيرفة الإسلامية والتي من خلالها يتم التعامل بالأنشطة

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الاقتصادية الإسلامية، يؤدي إلى وجود وضع قانوني لهذه العقود يخرجها عن إطار الانضباط، مما يعدها من العوائق القانونية في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية.

فتطبيق مصرف التنمية لعقود المرابحة الإسلامية من الناحية التطبيقية، يختلف عن الأساس القانوني السليم من الناحية النظرية، فالتطبيق يستند على الإذن الممنوح لإدارة المصرف من الجمعية العمومية، ومن ناحية نظرية كان يجب أن يتم عن طريق الإذن بهذا التطبيق من مصرف ليبيا المركزي، وهنا تبين للباحث الاختلاف بين التطبيق العملي والتطبيق النظري لهذا المفهوم.

الفصل الثالث: التوصيات

خلص الباحث من خلال هذه الدراسة إلى بعض التوصيات التي أجملها في الآتي:

1- للقضاء على المعوق القانوني والشرعي (الربا)، يجب على المصرف القيام بتكثيف الدورات التدريبية للموظفين بالأساليب الشرعية، لتطبيق عقود المرابحة الإسلامية وخاصة القانونين والماليين منهم بشكل جدي، حتى يتسنى لهم التفريق بين المعاملات الربوية والمعاملات الشرعية.

2- للقضاء على المعوق القانوني في تطبيق عقود المرابحة الإسلامية بمصرف التنمية يجب على المصرف إتباع الإجراءات والأحكام المنصوص عليها، في القانون رقم 46 لسنة 2012م وذلك على النحو التالي:

أ- أن تقوم الجمعية العمومية لمصرف التنمية، بمخاطبة مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي، لمنحه الإذن بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، أو لفتح نافذة من نوافذ ممارسة أنشطة الصيرفة الإسلامية، وذلك كخطوة أولى تطبيقاً للمادة (مائة مكرر 5).

ب- بعد الحصول على ذلك الإذن بالتحول لنظام الصيرفة الإسلامية، يتم إنشاء إدارة خاصة بالصيرفة الإسلامية تكون تبعيتها للمدير العام للمصرف، وتحتوي على أقسام ووحدات إدارية، لتقدم من خلالها الخدمات المصرفية الإسلامية المعتمدة، وكل ما يتعلق بأنشطة الصيرفة الإسلامية، تطبيقاً للمادة (مائة مكرر 8).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3- عند دراسة الصعوبات التي تواجه مصرف التنمية في تنفيذ عقود المرابحة الإسلامية، تبين أن هذه التحديات تحتاج لمعالجتها بما يلي:

أ- دعم خبرة موظفي المصرف بالقواعد الشرعية لعقود المرابحة الإسلامية، وآليات عملها الشرعية، وشروطها وأحكامها، وذلك من خلال تكثيف الدورات التدريبية.

ب- حث العميل بالتوجه للمصرف للحصول على سلعة بالمرابحة الإسلامية، بأن يكون غرضه إشباع حاجته من هذه السلعة، وليس الحصول على السيولة النقدية. أو ما يعرف بـ(التورق).

ت- تأكيد مصداقية الموردين لهذه السلع، ومنع اتفاقه مع العميل على مبلغ معين وبقاء السلعة لدى نفس المورد. للخروج من دائرة التورق الذي تم تحريمه؛ لما فيه من استغلال والوقوع في الغبن.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المصادر والمراجع

الكتب والرسائل:

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين بن أحمد بن محمد، *المغني لأبن قدامة*، القاهرة: مكتبة القاهرة، 1968.

ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، *لسان العرب*، بيروت: دار صادر ودار بيروت، 1388هـ.

أبوبكر، أحمد بن الحسين بن علي، *السنن الكبرى*، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، القاهرة: دار الكتب العلمية، 2003م.

أبو زهرة، محمد، *بحوث في الربا*، الكويت: دار البحوث العلمية، الطبعة الأولى، 1970م.

أبوزيد، عبد العظيم جلال، *فقه الربا*، دراسة مقارنة وشاملة للتطبيقات المعاصرة، بيروت: مؤسسة الرسالة ناشرون، 1425هـ -2004م.

أبوزيد، محمد عبد المنعم، *الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية*، القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1996م.

أبو غرارة، ضو مفتاح، *"قانون رقم 1 في شأن تحريم المعاملات الربوية في الميزان"* ، دراسة منشورة بمجلة القانون، ليبيا، جامعة طرابلس، العدد 6، العام الجامعي 2016-2017م.

أحمد، عبد الفضيل محمد، *"الإطار القانوني والشرعي للعقود الآجلة في سوق الأوراق المالية"* ، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الكويت، 2019.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

أمام، عبدالسميع أحمد، *"أصول البيوع الممنوعة في الشريعة الإسلامية"* الكويت: مجلة الوعي الإسلامي، الطبعة الأولى، 1433 - 2012.

أمين، حسن عبد الله، *المضاربة الشرعية وتطبيقاتها*، جدة: البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، 2000.

الأنصاري، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، *الزواجر عن ارتكاب الكبائر*، القاهرة: دار الفكر، الجزء 1، الطبعة الأولى، 1987م.

البخاري، محمد صديق حسن خان القنوجي، *الروضة الندية شرح الدرر البهية*، تحقيق: محمد صبحي حسن حلاق، القاهرة: مكتبة الكوثر-دار الأرقم، 1993م.

البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن ادريس البهوتي الحنبلي، *كشاف القناع*، مصر: دار الكتب العلمية، مجهول السنة.

البيهقي، أبوبكر أحمد بن الحسين بن علي، *السنن الكبرى*، الهند: مطبعة دار المعارف العثمانية، الجزء 3، 1964م.

التسولي، علي بن عبدالسلام بن علي "أبو الحسن التسولي"، *البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لأبن عاصم الأندلسي*، الدار البيضاء: دار المعرفة ودار الفكر، الطبعة الأولى، 1998م.

الحاكم النيسابوري، أبو عبد الله، المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ)، *المستدرك على الصحيحين للحاكم*، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411هـ- 1990م.

الحنفي، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي، "ابن عابدين"، *حاشية رد المختار*، بيروت: دار الفكر، الطبعة الثانية، 1412هـ،1992م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الجزيري، عبدالرحمن، *الفقه على المذاهب الأربعة*، القاهرة: دار الكتب العلمية، الجزء3، 2003م.

الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي، *غيات الأمم في التيات الظلم*، الإسكندرية: دار الدعوة للطباعة والنشر والتوزيع، مجهول السنة.

الخولي، أمين، *المجددون في الإسلام*، القاهرة: الهيئة العامة المصرية للكتاب، 1992.

الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير*، القاهرة: دار الفكر، مجهول السنة.

الرازي، أبوبكر أحمد بن علي، *أحكام القرآن*، بيروت: دار إحياء التراث العربي، الجزء 1، 1405هـ.

الرازي، زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الحنفي ، *مختار الصحاح*، بيروت: المكتبة العصرية، الطبعة الخامسة، 1999م.

الرعوبي، مراد محمد الرعوبي، الزوغي، عبدالسلام علي ، *الموسوعة العالمية الخضراء للمعرفة، القانون المدني والتشريعات المكملة له حتى سنة 2004م*، طرابلس: منشورات المركز القومي للدراسات القانونية وبحوث حقوق الانسان، الطبعة الأولى، 1999م.

الرفيعي، على كاظم، يوسف، اعتدال عبدالباقي *"ماهية بيع المرابحة المصرفية"*، جامعة بغداد: مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية العدد 32، 2008.

الزبيدي، محب الدين أبو الفيض محمد مرتضى الحسيني الواسطي، *تاج العروس من جواهر القاموس*، مصر: المطبعة الخيرية، 1306هـ، الجزء 10.

الزحيلي، وهبة، *أصول الفقه*، ليبيا: منشورات كلية الدعوة الإسلامية، الطبعة الأولى، 1990م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

وهبة الزحيلي، *المعاملات المالية المعاصرة*، دمشق: دار الفكر، 1428هـ.

الزويني، أبو عبدالله محمد بن يزيد، *سنن أبن ماجه*، لبنان: بيت الأفكار الدولية، 2004م.

السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأمة السرخسي (المتوفي: 483هـ)، *المبسوط*، بيروت: دار المعرفة ، 1993م، الجزء22

السياغي، شرف الدين الحسين بن أحمد ، *الروض النضير شرح المجموع الفقه الكبير*، مصر: مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، 1347هـ.

السيوطي، جلال الدين أبي عبد الرحمن، *أسباب النزول المسمى لُباب النقول في أسباب النزول*، بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى، 2002م.

السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن، *الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية*، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1983م.

الشافعي، أبو عبدالله بدر الدين محمد بن عبدالله "الشهير بالزركشي"، *المنثور في القواعد*، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2000م.

الشافعي، محمد زكي، *مقدمة في النقود والبنوك*، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000م.

الشامسي، إقبال مسعود، عبدالصمد، خالد حسن، *"دور المصارف المتخصصة في دعم وتمويل المشروعات الصغرى والمتوسطة دراسة حالة مصرف التنمية فرع مرزق 2000-2013"* ، جامعة سبها، مجلة العلوم البحثية والتطبيقية، العدد 17، 2018.

الشيباني، عبدالرحمن بن علي أبن الدبيع، *تيسير الوصول إلى جامع الأصول من حديث الرسول*، تحقيق: حامد عبدالله المحلاوي، مصر: المطبعة السلفية، الجزء 1، 1346هـ.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي، *بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الأمام مالك "حاشية على الصغير لأحمد الدردير*، بيروت: دار المدار الإسلامي، د ط، 2002م.

الصاوي، محمد صلاح محمد، *مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام*، المنصورة: دار الوفاء للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1990م.

الصدر، محمد باقر، *البنك اللاربوي في الإسلام*، بيروت: دار التعارف، ب ط، 1990م.

الصنعاني، محمد بن إسماعيل، *سبل السلام*: شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، بيروت: دار صادر، الجزء 3، 1998م.

الطبري، أبو جعفر، *تفسير الطبري*، المحقق: أحمد محمد شاكر، بيروت: مؤسسة الرسالة، الجزء 6، الطبعة الأولى، 2000م.

العوري، عبدالفتاح عبدالغني، *روضه الطالبين في منهاج المفسرين*، القاهرة: مكتبة الإيمان، 2006.

الغرناطي (أبو القاسم)، محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله بن جزي الكلب، *القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية*، دار ابن حزم، مجهول سنة النشر.

الغرياني، آية على سلامة الغرياني، *"الصكوك مسماه إسلامية الرؤى والواقع"*، رسالة ماجستير، جامعة طرابلس، قسم الشريعة الإسلامية، العام الجامعي 2018-2019.

الغزالي، أبي حامد محمد، *إحياء علوم الدين*، القاهرة: المطبعة العثمانية، الجزء 22، 1352هـ.

القرافي أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن "الشهير بالقرافي"، *الذخيرة*، بيروت: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

القرطبي، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، *المحلى بالآثار*، بيروت: دار الفكر، بدون سنة نشر.

القرطبي، أبي عمر يوسف بن عبدالله محمد بن عبد البر النمري ، أبن عبد البر، *الكافي في فقه أهل المدينة المالكي*، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 2002م.

الكثيري، طالب بن عمر، *الإشكاليات الفقهية العشر أمام منتجات العمل الخيري والعمل المصرفي*، بيروت: مركز نماء للبحوث والدراسات، الطبعة الأولى، 2016م.

الكساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني الحنفي، المشهور بأبو علاء، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، (المتوفى: 587هـ)، بيوت: دار الكتب العلمي، الطبعة الثانية، 1406هـ -1986م.

المالكي، محمد ابن عبدالله، *أحكام القرآن*، علق على أحكامه: محمد عبدالقادر عطا، بيروت: دار الكتب العلمية، الجزء 1، الطبعة الثانية، 2003م.

الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب، *المضاربة*، تعليق: عبدالوهاب حواس، (المنصورة: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 1989م.

المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبدالجليل، *الهداية في شرح بداية المبتدي*، المحقق: طلال يوسف، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1995.

المرتضي، أحمد بن يحى، *البحر الزخار لمذاهب علماء الأمصار*، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1975م

المزيني، طارق محمود يونس، عقوب، خليل عقوب الصغير، *"التمويل بالمرابحة الآمر بالشراء بين أحكام الشريعة والتطبيق دراسة تطبيقية على النافذ الإسلامية في المصارف التجارية الليبية العاملة في مدينة طبرق"* ، الجامعة الأسمرية الإسلامية، كلية الاقتصاد والتجارة زليتن،

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

مجلة العلوم الاقتصادية والسياسية، العدد التاسع، يونيو 2017م.

المصري، رفيق يونس، الأبرش، محمد رياض، *الربا والفائدة*، دراسة اقتصادية مقارنة، دمشق: دار الفكر، الطبعة الأولى، 1999م.

المغربي، كامل محمد، *أساليب البحث العلمي في العلوم الإنسانية والاجتماعية*، عمان: الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002م.

النيسابوري، نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي ، تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ: زكريا عميرات، بيروت: الدار العالمية، مجهول السنة، الجزء 2

إمام، عبدالسميع أحمد، أصول البيوع الممنوعة في الشريعة الإسلامية، الكويت: مجلة الوعي الإسلامي، الطبعة الأولى، 1433 – 2012،19.

أوستروي، جاك، *الإسلام في مواجهة التنمية الاقتصادية*، باريس: المنشورات العمالية 1961م.

بن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبدالله، *الكافي في فقه أهل المدينة المالكي*، الرياض: مكتبة الرياض لحديثة، الطبعة الثانية، 1980م.

بن مالك، مالك بن أنس، *المدونة الكبرى*، القاهرة: دار الكتب العلمية، الجزء 2، 1994م.

رضا، محمد رشيد رضا، *الربا والمعاملات في الإسلام*، القاهرة: مكتبة القاهرة، 1379هـ.

حداد، فيصل عبدالسلام، اغنيه، صالح عبدالجليل *"أثر تطبيق المرابحة الإسلامية في المصارف التجارية الليبية على تحسين معدلات الربحية"* ، المملكة المتحدة: مجلة الإدارة والقيادة الإسلامية، العدد 1، الجزء 2، 2016.

حشلوف، عزالدين زلي *"الضوابط الشرعية في عقود المرابحة الإسلامية ودورها في تحسين*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

المستوى الاقتصادي للأسر الليبية – دراسة وصفية تحليلية في مصرف الجمهورية – ليبيا" ، أطروحة الدكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة سونان أمبيل الحكومية إلإسلامية، 2019.

دراز، محمد عبد الله، *الربا في نظر القانون الإسلامي*، بيروت: العصر الحديث للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1987م.

شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير*، القاهرة: دار الفكر، مجهول السنة.

طقوش، محمد سهيل، *تاريخ العرب قبل الإسلام*، عمان: دار النفائس، الجزء 4، الطبعة الأولى، 2009م .

عادل، بن الذيب السعيد دومي عادل *"عقد بيع المرابحة بين الشريعة والقانون"* ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، لجزائر، 2017-2018.

عبد محمد، سعد، عبدالله، منى حمودي *"عقد بيع المرابحة في المصارف الإسلامية"* . جامعة بغداد: مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، العدد 31، 2012م.

عثمان، محمد فتحي ، *الفكر الإسلامي والتطور*، القاهرة: دار القلم، مجهول السنة.

عطيه، جمال، *"الجوانب القانونية لتطبيق عقد المرابحة"* ، جدة: مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، م2، 1410هـ - 1990م.

عوض، محمد ، *دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي*، الإسكندرية: دار الكتب الجامعية، 1999م.

عيسى، عبدالرحمن ، *المعاملات الحديثة وأحكامها*، (مجهول المكان، مجهول السنة).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

لطفي، رهان *"صياغة العقود في تمويلات البنوك التشاركية – عقد المرابحة نموذجا"* ، المغرب: جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية، العدد 5، 2020.

محمد أبو الفتوح البيانوني، *معوقات تطبيق الشريعة الإسلامية*، الكويت: منشورات إدارة البحوث والدراسات، طبعة خاصة للجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، 1417هـ. 1996م.

مرسي، فؤاد، *دروس في البنوك*، الإسكندرية: دار الطالب، مجهول سنة النشر، 56.مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 1960.

ملكاوي، فتحي حسن ، رائد جميل عكاشة، عبدالرحمن أبوصعيليك، *إسماعيل الفاروقي وإسهاماته في الإصلاح الفكري الإسلامي المعاصر*، الأردن: دار الفتح للدراسات والنشر، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الأولى، 2014م.

نبراوي، خديجة، *تحريم الربا ومواجهة تحديات العصر*، الجزائر: النهار للطباعة والنشر والتوزيع، 1998م.

هس، شارين، ليفي، باتريشيا، *البحوث الكيفية في العلوم الاجتماعية*، ترجمة: هناء الجوهري، القاهرة: المركز القومي للترجمة، 2011م.

يعقوب، إيميل بديع، *موسوعة علوم اللغة العربية*، بيروت: دار الكتب العلمية، 2006.

يونس، منصور ميلاد، *الوجيز في القانون الدستوري*، بنغازي: دار الكتب الوطنية، 2013م.

المجلات والدوريات والمؤتمرات:

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

الموسوعة الفقهية، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الثانية، 1412هـ، الجزء 22.

مجلة لواء الإسلام، الصادرة عن دار المستقبل للنشر والتوزيع، السنة الرابعة، العدد 12، الصادر في شهر شعبان 1370هـ.

مجلة المنار، الصادرة في مصر، المجلد 9 الجزء، العدد5 ، الصادر في 1908/04/10م

المؤتمر الثاني للإسلام، بحث منشور لصالح المؤتمر المنعقد في (باكستان: الفترة من 29 محرم الأول من صفر 1394هـ - 22-24 فبراير 1974م).

الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، الأمانة العليا، الأدوات المالية، السودان: بنك السودان المركزي، دار السداد، ب ط ، 2011م.

فتوى دار الإفتاء المصرية رقم 2276 (بتاريخ 2010/08/04م).

فتوى دار الإفتاء المصرية رقم 3608 (بتاريخ 2017/10/24م).

القوانين:

3- دستور المملكة الليبية في: 1951/10/07م.

4- القانون المدني الليبي وتعديلاته.

5- القانون رقم 1 لسنة 1980 بشأن إنشاء مصرف التنمية، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد الصادر بتاريخ 1981/04/30م.

6- القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف ولائحته التنفيذية.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

7- القانون رقم (46) لسنة 2012م، الصادر عن المؤتمر الوطني الانتقالي الليبي، طرابلس، ليبيا ، 2012/05/16م - بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم (1) لسنة (2005م) بشأن المصارف ، المنشور بالجريدة الرسمية، بتاريخ 2012/07/05م.

8- وثيقة إعلان قيام سلطة الشعب 1977م – الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير 1988م.

9- وثيقة الشرعية الثورية 1990م.

10- قانون رقم 20 بشأن تعزيز الحرية 1990م.

11- الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الليبي المؤقت بمدينة بنغازي، في 2011/08/03م.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id