

"ISLAMITISCH" BANKIEREN

Inleiding

De titel van mijn inleiding doet wellicht vermoeden dat u te maken hebt met een islamitisch bankier. Niets is minder waar. Ik ben islamiet noch bankier. Enige verduidelijking van de achtergrond waarvanuit ik het fenomeen 'islamitisch' bankieren beschouw is dus wel op zijn plaats.

Gedurende een drietal jaren ben ik in samenwerking met een Engels kantoor werkzaam geweest als advocaat in Dubai, Verenigde Arabische Emiraten.

Een belangrijke pijler van de praktijk was en is het adviseren van de ter plaatse gevestigde banken.

Vanuit die achtergrond ben ik op een nogal cynische wijze geconfronteerd met het islamitisch bankieren. Op een gegeven moment bleek dat een cliënt van een westerse bank in Abu Dhabi een zaak had aangespannen tegen deze bank. Het betrof een reeds jaren bestaande relatie. De kern van de vordering was heel in het kort de volgende: Reeds een jaar of 10 bestond er een fluctuerende kredietrelatie tussen bank en cliënt op basis van een bepaald vast rentepercentage. De cliënt bleek van mening dat hij de rentebetalingen over de gehele periode (althans gedeeltelijk) kon terugvorderen, op grond van het feit dat het berekenen van een vaste rente in strijd is met de Koran en de rente derhalve onverschuldigd betaald was. Het bedrag aan deze rente lag hoger dan het op dat moment uitstaande bedrag aan hoofdsom, en bij wege van compensatie zou per saldo een vordering van de cliënt op de bank resteren. Waar het hier om aanzienlijke bedragen ging, kunt u zich de commotie in westerse kring voorstellen. Wanneer de gedachte, en met name die van de terugwerkende kracht aanvaard zou worden, zou de stroppenpot gigantische aanvulling behoeven. Engelsen plegen nog sterker dan Nederlanders alles wat buiten hun landsgrenzen gebeurt met grote argwaan te bezien, en het weeklaag was niet van de lucht. Men realiseerde zich bovendien dat in een tijd waarin de bomen ter plaatse niet meer tot in de hemel groeiden meer rekening met dit soort procedures gehouden moest worden.

Uiteindelijk heeft de lokale rechtbank overigens de bank grotendeels in het gelijk gesteld. In de UAE zijn op dit punt wel enige wettelijke voorschriften geïntroduceerd. In begin augustus 1987 is in Abu Dhabi bepaald dat partijen vrijelijk een rente percentage met elkaar konden overeenkomen. In oktober is de wet gewijzigd in die zin dat rente voor zover deze de hoofdsom te boven gaat niet kan worden toegewezen. Dit is op zichzelf een vreemde regel daar niet het rentepercentage zelf, maar de tijd waarover de rente is geaccumuleerd, als belangrijkste factor geldt.

In Dubai was de praktijk gegroeid om rente boven 12 procent ontoelaatbaar te achten. Het is onduidelijk of deze praktijk door de wetgeving in Abu Dhabi beïnvloed wordt. Men heeft ondanks de Federatie in de Emiraten sterk de neiging om eigen zeggenschap te behouden. Onlangs heeft Dubai zelfs zijn eigen "Supreme Court" geïnstalleerd.

Het begrip

Met de term 'Islamitisch Bankieren' pleegt men aan te duiden het systeem van financiële transacties waaraan ten grondslag ligt het in de Koran verankerde principe dat rente een onaanvaardbare vorm van vermogensvermeerdering is.

In de praktijk blijken er echter in de islamitische wereld vele interpretaties van het begrip 'rente' en vele gradaties van de qualificatie 'onaanvaardbaar' te bestaan. Ik zal proberen enige achtergrond te schetsen van een ontwikkeling die zich de afgelopen tijd duidelijk in gang heeft gezet en zeer waarschijnlijk snel in belang zal toenemen.

Teneinde de positie van het islamitisch bankieren op juiste waarde te schatten, moet echter allereerst vastgesteld worden dat in het overgrote deel van de landen die de Islam als staatsgodsdienst hebben aanvaard het systeem van 'kapitalistisch' bankieren een nog onaantastbare positie inneemt.

In het algemeen wordt in dergelijke landen wel geëxperimenteerd met het islamitische systeem, hetgeen wordt aangemoedigd door een aantal plaatselijke overheden. Op veel plaatsen zijn inmiddels, vooral in het Midden-Oosten, islamitische banken geopend en thans begint zich een zekere lijn af te tekenen uit alle experimentele projecten. In Iran en, in mindere mate Pakistan, is in dit opzicht een radicalisering opgetreden. President Zia-ul-Haq heeft in zijn streven naar een geïntegreerde islamitische staat betrekkelijk vergaande maatregelen ingevoerd om het gebruik van rente in Pakistan uit te bannen. Financiering van zowel de publieke als de privé-sector is slechts toegestaan op basis van bepaalde principes die door de Pakistaanse overheid in overeenstemming worden geacht met de Koran.

Bij de aankondiging in Pakistan is de banken een overgangperiode gegund van een jaar. In tegenstelling tot hetgeen in Iran na de revolutie is gebeurd werden rentedragende leningen niet plotseling verboden. Rentedragende leningen met een langere looptijd werden ongemoeid gelaten.

Achtergrond

In de eerste plaats is de belangstelling waarin het islamitisch bankieren zich mag verheugen te danken aan het feit dat de meer orthodox islamitische scholen zich in landen met enorme financiële reserves bevinden, waardoor experimenten betrekkelijk groots kunnen worden opgezet. Een opvallende uitzondering in dit opzicht is Saoedi-Arabië dat zich in deze nog uiterst terughoudend heeft opgesteld. Tot op heden heeft de machtige 'SAMA' (Saudi Arabian Monetary Agency) geweigerd om een officiële vergunning te verlenen aan

enige islamitische bank, hoewel sommige instellingen onofficieel zaken blijken te kunnen doen.

In met name het Midden-Oosten kan m.i. een andere oorzaak gevonden worden in een reactie tegen bepaalde westerse waarden en in een streven naar behoud van eigen identiteit in een maatschappij die in de afgelopen jaren bloot heeft gestaan aan vele cultuur-vreemde invloeden. Eeuwenlang is de sociale, culturele en religieuze orde ongewijzigd gebleven en de olieweelde heeft in dit opzicht een grote schok gegeven.

In een aantal landen in het Midden-Oosten is de plaatselijke islamitische bevolking zelfs in de minderheid ten opzichte van de ter plaatse werkzame buitenlanders. De bevolking in de Verenigde Arabische Emiraten bestaat bijvoorbeeld voor 70 % uit buitenlanders.

Tenslotte is er in landen waar dit anders ligt zoals Egypte een tendens waarneembaar naar meer fundamentalistische islamitische beginselen. Het toegeven van overheidswege op bepaalde punten kan, evenals dat in Pakistan het geval was dus bepaalde politieke aspecten hebben.

De begrippen Riba en Halal

Centraal bij de beschouwingen over islamitisch bankieren is de interpretatie van het woord 'Riba'. Een ieder is het erover eens dat Riba door de Koran verboden wordt maar over de inhoud van het begrip zijn de geleerden het niet eens. De achtergrond van dit verbod van rente is de gedachte dat een vermogen niet moet worden opgepot maar productief gemaakt moet worden om op die wijze van nut te zijn voor de gemeenschap.

De uitleg van Riba varieert van woekerrente tot iedere vorm van rente. De eerste interpretatie hangt men veel aan in Arabische landen. In de praktijk betekent zulks dat rechtbanken, bijvoorbeeld in de Verenigde Arabische Emiraten, geneigd zijn om niet de gehele contractueel overeengekomen rente aan een bank toe te wijzen, doch vast te stellen wat in een bepaald geval redelijk is. Rechtbanken zijn over het algemeen geneigd om een bepaalde 'interbank offered rate' als basis voor een aanvaardbare rentevoet te kiezen, waarbij een zekere marge acceptabel is. In theorie is het accepteren van een interbankrente begrijpelijk, aangezien deze dient om ten minste de kosten die een bank zelf heeft moeten maken om een lening te kunnen verstrekken, te dekken. Boeterente in geval van wanprestatie van de geldnemer wordt echter over het algemeen niet aanvaardbaar geacht.

Als puur praktische voorzorgsmaatregel pleegt men in sommige gebieden nog wel eens het woord 'rente' integraal door 'commissie' of 'service charge' te vervangen terwijl de rest van de leningsovereenkomst identiek blijft. Het is hierbij sterk de vraag of rechtbanken een dergelijke commissie niet ambtshalve zouden interpreteren als rente.

Er heeft zich een diepgaande discussie ontwikkeld over het begrip 'Halal' bij de interpretatie van de desbetreffende voorschriften. Halal betekent in deze context 'aanvaardbaar' volgens bepaalde religieuze principes. De vraag hierbij is of Halal het naar vorm naleven van de strikte voorschriften van de Profeet is, terwijl die inhoudelijk niet echt in acht

worden genomen. De wel toegepaste constructie waarbij een financierende bank roerend of onroerend goed koopt ten behoeve van een cliënt en dit vervolgens verhuurt/least aan dezelfde cliënt, kan bijvoorbeeld als niet Halal beschouwd worden, indien men een strikte interpretatie van het begrip Riba voorstaat; dit zou met name het geval kunnen zijn indien de huur/lease termijnen niet een directe afgeleide zijn van de koopsom. In feite doet men dan hetzelfde als iemand die in Nederland zijn huis financiert met hypothecaire zekerheid.

In het algemeen kan geconstateerd worden dat de stromingen die een liberale interpretatie van Riba en Halal voorstaan, het onderspit beginnen te delven tegen de meer orthodox-formalistische interpretatie van deze begrippen. De tendens is duidelijk om Riba als iedere vorm van rente te interpreteren en om Halal naar letter en intentie uit te leggen. Dit is zeker de basis van de in Pakistan uitgevaardigde voorschriften.

Ook indien men echter van deze strikte interpretatie uitgaat dient men te bedenken, dat de regels van de Koran steeds voor zo velerlei uitleg vatbaar zijn dat met name over de praktische toepassing van de voorschriften verschil van mening kan bestaan.

Praktische toepassingen

In het algemeen is de kerngedachte bij de praktische toepassingen van het islamitisch bankieren en de religieuze voorschriften in dit opzicht dat iedere kapitaalvermeerdering 'verdiend' moet zijn. Zulks betekent dat investeerders geen deposito's, en banken geen leningen kunnen verstrekken met vaste rente. Een aantal instrumenten dat banken ter beschikking staat wordt in vogelvlucht onder de loep genomen. Een vraag die niet afdoende beantwoord kan worden, is of het rekening houden met inflatie neerkomt op rente of op het in stand houden van kapitaal. Op zichzelf zou deze vraag m.i. negatief beantwoord moeten worden. Wanneer de kerngedachte is dat geld moet 'werken' kan een rente-afpraak die alleen maar geldt om het vermogen waardevast te houden ook niet acceptabel zijn.

Wat betreft investeringen en leningen betekent het principe van 'verdiende' kapitaalvermeerdering dat gelden door banken, c.q. leners aangewend moeten worden voor de financiering van bepaalde projecten. De terugbetaling aan de geldgever van bedragen boven de hoofdsom en kosten is dan een afgeleide van de opbrengst van de projecten. Essentieel hierbij is dus dat een risicofactor aanwezig is, in verband met de opbrengst die een project genereert.

Mudaraba

Een constructie die bij financiering van projecten wel wordt gebruikt is de 'Mudaraba'. Als oervorm van deze constructie denke men aan de handelsfinanciering zoals die eeuwenlang in het Midden-Oosten heeft plaatsgevonden: een of meer kooplieden rusten een karavaan uit en stellen een agent aan om met die karavaan op pad te gaan en handel te drijven. Tevoren spreekt men een percentage af van de winst die de agent zal toucheren ingeval er winst gemaakt zal worden. Ingeval er geen winst gemaakt wordt, is de agent, tenzij in het geval van grove nalatigheid, niet aansprakelijk voor verlies, maar ontvangt, behalve vergoeding voor zekere kosten, geen tegemoetkoming.

De afspraak kan voor een bepaalde reis of voor een bepaalde tijd gemaakt worden. De aansprakelijkheid van de kooplieden/ investeerders is beperkt tot ieders inbreng. Deze Mudaraba heeft de voordelen van een financiering die een zekere opbrengst genereert, zonder dat er sprake is van rente. Bovendien is er het voordeel dat er een beperkte persoonlijke aansprakelijkheid is. Men kan de trekken van een commanditaire vennootschap herkennen. Een commanditaire vennootschap is immers een maatschap met 'stille' en 'actieve' partners. De aansprakelijkheid van de bank die louter de financiering ter beschikking stelt is beperkt tot haar inbreng. De revenuen zijn afhankelijk van de vruchten die de commanditaire vennootschap voortbrengt. Historici betogen dat deze rechtsvorm al in de tiende eeuw in de Europese rechtspraktijk is gekomen vanuit de islamitische wereld.

In moderne vorm kan de Mudaraba een constructie zijn om deposito's een bepaalde opbrengst te laten genereren.

Deposito's worden aangewend om projecten te helpen financieren waarbij bepaalde percentages voor de verdeling van de opbrengst worden vastgesteld en door grotere spreiding van risico het voor de hand liggend nadeel van verlies niet wordt uitgesloten, maar wel wordt geminimaliseerd. In dit opzicht kan de vergelijking met de Engelse 'unit trust' gemaakt worden.

Door middel van de Mudaraba kan overigens niet in obligaties of andere op rente gebaseerde instrumenten geïnvesteerd worden. De vraag of het Halal is om te investeren in bedrijven die zelf op grote schaal gebruik maken van rente is onderwerp van discussie. Als deze redenering doorgetrokken zou worden, zou bijvoorbeeld niet meer geïnvesteerd kunnen worden in commerciële luchtvaartmaatschappijen omdat vrijwel alle vliegtuigen geëxploiteerd worden op basis van rentedragende leningen.

Andere instrumenten

Men twist wel over de waarde van een volledig gedekte 'forward' valuta of commodity transactie. Men kan betogen dat een transactie waarbij een bepaald object (valuta of commodity) wordt gekocht tegen een 'spot' prijs en overeengekomen wordt om dit na een bepaalde periode tegen een vaste prijs te verkopen, gebaseerd is op de verhouding geld/goed- tijd; met andere woorden: rente. Het is dus zeer de vraag of dit soort transacties acceptabel zijn.

Bovendien is er in de praktijk in geval van volledig gedekte transacties geen risico van verlies hetgeen tegenstrijdig zou zijn met bepaalde islamitische principes.

In de nieuwe bepalingen betreffende financieringen in Pakistan heeft men de zogenaamde 'participation term certificates' (PTC) ontwikkeld. De PTC wordt gedefinieerd als een certificaat met een specifieke waarde (nominale waarde) waaruit participatie van de houder in 'termijn kapitaal' wordt gebruikt in tegenstelling tot het gestorte kapitaal van de vennootschap. De PTC is eigenlijk een obligatie waarbij de betaling afhankelijk is gesteld van het resultaat van het bedrijf. Dit instrument kan eventueel verhandelbaar zijn.

Inmiddels is ook een aantal andere concepten ontwikkeld om aan de eisen van de moderne financiering te voldoen. De Mudaraba is immers slechts voor beperkte doeleinden bruikbaar. Men kan onder andere de volgende begrippen onderscheiden, waarbij moet worden aangetekend dat de Nederlandse omschrijving nimmer een sluitende vertaling is: Musharika (maatschap of participatie-overeenkomst), Ijara (lease), Murabaha (koop op afbetaling) en de Qurd Hasan (charitatieve lening). Al deze begrippen zijn met betrekkelijk grote inventiviteit aangepast en opgerecht om aan de moderne behoeften te voldoen. Ik ga er betrekkelijk kort op in.

De Musharika is bijvoorbeeld in gebruik bij de Faisal Islamic Bank of Sudan (Fiba). De bank en de lener in spe komen een participatie voor een bepaalde termijn overeen om een bepaald industrieel project te financieren. Beide partijen participeren met respectievelijk werkkapitaal en expertise waarbij de verdeling van de nettowinst wordt afgesproken. In een periode die varieert van weken tot maanden of jaren onttrekt de bank geleidelijk haar kapitaal en overeengekomen winst aan het project totdat de ondernemer de vrije eigendom heeft. Musharika kan ook gebruikt worden bij het ter beschikking stellen van algemeen werkkapitaal. Negentig procent van zulk kapitaal wordt dan bij wijze van een renteloze lening verstrekt, opeisbaar op korte termijn en gedekt door bepaalde zekerheden. Voor de resterende 10 % koopt men een deelname in de bruto opbrengsten van de onderneming, over een bepaalde periode, waardoor het risico van de transactie afneemt. In het begin van dit jaar zijn Grindlays Bank en Pakistan Tobacco Company een Musharika overeengekomen met een waarde van US \$ 1,16 mln.

De Musharika lijkt wel enigszins op de westerse joint venture voor zover de bank ook zeggenschap in het management heeft. Dit wordt onder omstandigheden wel gedaan.

De Ijara (leasing) wordt vooral gebruikt bij de financiering van specifieke objecten. De bank kan een bepaald object kopen volgens de exacte instructies van een cliënt en tegelijkertijd met de cliënt overeenkomen om het object te leasen waarbij de cliënt een periodieke huurprijs betaalt en het object uiteindelijk koopt voor een prijs die de restwaarde vertegenwoordigt. Deze constructie zou ook gebruikt kunnen worden om andere huurkooptransacties of huur van onroerend goed te financieren.

De constructie is gebaseerd op het exploiteren van een vermogensbestanddeel zonder dat er rente aan te pas komt. Natuurlijk leent deze constructie zich wel gemakkelijk tot het ophouden van de schijn, terwijl in feite een verkapte rentedragende transactie wordt toegepast. Een 'islamitische' huur of huurkoop transactie moet wel echt betrekking hebben op een vermogensbestanddeel dat ook inderdaad wordt geëxploiteerd. Men kan geen 'slapend' vermogensbestanddeel leasen. Dit punt moet tot uitdrukking komen in de termijn van de lease. Deze moet in verhouding staan tot de levensduur van het object. Hierbij moet nog bedacht worden dat het object ook niet in verband mag staan met zaken die onder de Islam niet zijn toegestaan. Men denke hierbij aan machinerieën voor een bierbrouwerij. Tenslotte dient de leaseprijs ook werkelijk gekoppeld te zijn aan de waarde c.q. de afschrijving van het object.

Murabaha

Indien een importeur bepaalde goederen moet financieren, van het moment van bestellen tot de uiteindelijke verkoop, kan hij gebruik maken van de Murabaha. Dit is het equivalent van de klassieke handelsfinanciering. Men moet zich wel realiseren dat er juridisch een groot verschil is tussen de Murabaha en de 'westerse' handelsfinanciering. In de Murabaha verwerft de bank feitelijk eigendom van de gefinancierde goederen. In ons recht zal dit nooit verder gaan dan eigendom tot zekerheid. Juridisch heeft men dus met een geschakelde koop-verkoop transactie te maken. Wanneer er iets in de titel tussen verkoper en bank zou ontbreken komt de grond aan de hele transactie te ontvallen. Van groot belang bij deze transactie is om vast te stellen dat er drie onafhankelijke partijen optreden: verkoper, bank en koper. De geleerden zijn het er wel over eens dat het kopen van goederen van een cliënt en het vervolgens weer terug verkopen van die goederen met winst niet in overeenstemming is met de voorschriften.

De cliënt verzoekt dus de bank om bepaalde objecten (meestal in het buitenland) te kopen. Nadat deze transactie is uitgevoerd koopt de cliënt van de bank dezelfde goederen tegen een overeengekomen meerprijs. De overeenkomst moet wel een verplichting inhouden om de goederen ook feitelijk van de bank te kopen. Natuurlijk is hier de risicofactor van de bank groot en de bank zal zich dan ook beperken tot eenvoudig verkoopbare goederen. Indien men aan de andere kant volledige zekerheid zou hebben van de 'tweede' koop zou de transactie inhoudelijk bijna gelijk staan met het heffen van rente. Dit komt er dicht bij dat de bank een letter of credit opent. Overigens kan het hier van belang zijn om een 'westers' rechtssysteem op de overeenkomst van toepassing te verklaren, daar deze systemen over het algemeen een uitgewerkte regeling over de (internationale) koop geven.

De Qurd hasan is in principe een renteloze charitatieve lening die echter interessante vormen aan kan nemen doordat men in een ruimhartige interpretatie kosten tot 10 % in rekening kan brengen. Ook hier geldt natuurlijk weer de vraag naar de vlag en de lading.

De banken

De eerste islamitische banken zijn geopend in de jaren zestig. De werkelijke expansie heeft echter in de laatste tien jaar plaats gevonden. Vanzelfsprekend variëren deze instellingen in omvang en behaald resultaat. In Egypte heeft de Nasser Social Bank zich gedurende de afgelopen tien jaar een vaste positie verworven, maar omdat deze bank niet op winst is georiënteerd is het beeld niet helemaal zuiver. In Egypte wemelt het van de instellingen, die zich profileren als islamitische beleggingsinstelling. Er bestaat een grote lacune aan regelgeving op dit punt en er is nauwelijks controle mogelijk op de werkzaamheden van deze instellingen. Men is doende beschermende wettelijke bepalingen in te voeren.

Een onderneming met wisselend succes was tot nu toe het Kuwaiti Finance House (KFH). KFH is in 1977 opgericht en heeft, na een aantal succesvolle beginjaren, moeilijke tijden doorgemaakt doordat het onroerend goed, dat de meest belangrijke investeringsvorm voor KFH is, zwaar getroffen is door de recessie in Koeweit. Met de

Koeweitse regering als meerderheidsaandeelhouder behoeft men zich echter vooralsnog geen zorgen te maken.

Het vlaggeschip van de islamitische bankinstellingen zou het bankverzekerings- en investeringsconcern Dar Al Maal Al Islaami (DMI) moeten zijn, met als aandeelhouders een aantal Saoedische prins en andere kopstukken uit de islamitische bankieren, prins Mohammed Al Faisal Al Saud. De bank is groots opgezet (gestort kapitaal in oktober 1984 was US \$ 340 mln), doch onlangs is men in de problemen geraakt, waarbij men het er niet over eens is of zulks te wijten is aan een gebrekkig management of aan meer structurele tekortkomingen in het concept waarvan de bank zich bedient. Grote verliezen (tot US \$ 49 mln) zijn in ieder geval geleden in de goudhandel.

In Pakistan worstelt men in bankkringen nog steeds met de praktische toepassingen. Men heeft hier echter geen keus. Het probleem is dat het idee van het productief maken van gelden en het investeren in een land met een stagnerende economie moeilijk is.

Conclusie

Ondanks de betrekkelijk zware tegenslagen die de grotere instellingen in de afgelopen tijd hebben moeten incasseren worden nog regelmatig nieuwe banken, verspreid over de gehele islamitische wereld, geopend. In de Verenigde Arabische Emiraten worden op dit moment wetsvoorstellen besproken die tot doel hebben het oprichten van islamitische banken te bevorderen, hoewel zulks (voorlopig) niet ten koste van de traditionele bankwereld lijkt te zullen gaan. Het lijkt er overigens op dat voorlopig niet veel landen het drastische voorbeeld van Pakistan zullen volgen, doch eerder de resultaten aldaar met grote belangstelling zullen bezien. Ongetwijfeld zullen ook westerse banken die in gebieden met overwegend een islamitische godsdienst opereren, er goed aan doen zich op de hoogte te stellen van en voor te bereiden op de komende wijzigingen, daar een van de aantrekkelijkheden van deze gebieden is dat veranderingen zich in een verbijsterend tempo kunnen voltrekken.