SNB
البنك الأهلي السعودي

ندوة
مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة

المنعقدة بمدينة الرياض بقاعة المملكة في فندق
الفورسيزن يومي الأربعاء والخميس
11-12 جمادى الأول 1443هـ - 15-16 ديسمبر 2021م

بحوث

ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة

بحوث

ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي

الثالثة عشرة

- التحـول إلـى مؤشـر «*RFR*» والآثـار المترتبـة عليـه في المنتجات الماليـة الإسـلامية.
- أثر ارتفاع تكلفة التأمين التكافلي في إجازة التأمين التجاري.
- الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية.

يومي الأربعاء والخميس

11–12 جمادى الأولى 1443هـ

الموافق 15–16ديسمبر 2021م

فهرس

أولًا: البحوث..... 7

التحـول إلـى مؤشـر (RFR) والآثـار المترتبـة عليـه في المنتجـات الماليـة الإسـلامية، للدكتور: محمد بن علي القري..... 9

التحـول إلـى مؤشـر (RFR) والآثـار المترتبـة عليـه في المنتجـات الماليـة الإسـلامية، للدكتور: عثمان بن ظهير مغل..... 33

مـدى إمكانيـة اسـتخدام مؤشـر (RFR) في المنتجـات الماليـة الإسـلامية، للدكتـور: محمد البلتاجي 85

أثـر ارتفـاع سـعر التأميـن الإسـلامي في جـواز التعامـل بالتأميـن التجـاري، للدكتـور: خالد بن محمد السياري..... 111

أثـر ارتفـاع سـعر إعـادة التكافـل علـى مشـروعية التعامـل مـع شـركات إعـادة التأميـن التقليدي، د. سليمان الجويسر بالاشتراك مع أ/ هاني حلمي 133

الفصـل المحاسـبي في المصَـارفِ ذاتِ النوافـذِ الإسـلاميّة، للدكتـور: علـي بـن محمـد بـن محمد نور..... 261

فصل السـجلات المحاسـبية للعمليات المصرفية الإسـلامية عن العمليات المصرفية التقليدية، مشاركة: خليل السديس، أويس شهاب، محمد فريد ميمون، محمد المدهون..... 367

ثانيًا: التعقيبات 391

تعقيب الدكتور نظام يعقوبي..... 393
تعقيب أ. د. صالح بن عبدالله اللحيدان..... 401
تعقيب د. زيد بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن الشثري 465
تعقيب معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ سعد بن ناصر الشثري 479
تعقيب الدكتور نزيه حماد..... 489
تعقيب أ. د. عصام خلف العنزي 501
تعقيب أ.د. سعد بن تركي الخثلان 513
تعقيب د.يوسف بن عبدالله الشبيلي 521
تعقيب د. أُسَيد الكيلاني..... 529
تعقيب الدكتور محمد بن علي القري..... 541

أولًا: البحوث

SNB
البنك الأهلي السعودي

التحول إلى مؤشر «RFR»
والآثار المترتبة عليه
في المنتجات المالية الإسلامية

إعداد
د. محمد بن علي القري

الخميس، 25 / 11 / 2021م.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

1- المسألة محل النظر:

بلغ من أهمية مؤشر ليبور أن أصبحت أكثر عمليات التمويل في العالم مرتبطة به، ولكن لما تزعزعت الثقة به نتيجة تلاعب البنوك التي يعتمد عليها في تقديره يوميًا اتجه العالم إلى استبداله، والذي يظهر أن العمل به سينتهي بنهاية عام 2021م، ولأن وجود مؤشر متفق عليه من الأمور الأساسية في العمل المصرفي= طفق العالم يبحث عن البديل حتى انتهى به الأمر إلى ما سمي بـ: (**المؤشر عديم المخاطر**)، وعمليات التمويل الإسلامية تفتقر هي الأخرى إلى مؤشر بديل، لذا فقد اجتهد أهل الاختصاص في تصميم الإجراءات المناسبة للتوافق مع المؤشر الجديد حتى تواكب تبني العالم لمؤشر *RFR* ولكن بعد تهذيبه ليوافق المقتضى الشرعي.

وهذه الورقة غرضها عرض وشرح تلك الإجراءات بالصيغة التي انتهى إليها خبراء البنوك الإسلامية ولجانها الشرعية.

2- مقدمات ضرورية:

1/2 معنى المؤشر:

المؤشر في اللغة فاعل من أشَّر أي وضع إشارة، ولسان الميزان يسمى مؤشر، والمؤشر العلامة وما يشير به الشخص إلى مكان محدد، والمؤشر في عمل المصارف والنشاطات المالية هو المعدل الذي يجري بناء عليه تسعير عمليات التمويل ومقارنة فرص الاستثمار، وقد عرَّفه المجمع الفقهي الإسلامي الدولي في معرض إصدار قراره رقم 63 (1/ 7) سنة 1992م، بشأن الأسواق المالية، بأنه: **(رقم حسابي يحسب بطريقة إحصائية خاصة يقصد منه معرفة حجم التغير في سوق معينة وتجري عليه مبايعات في بعض أسواق المال)**، وهذا التعريف ينصرف إلى مؤشرات سوق الأسهم، لكنه ليس بعيدًا عن المعنى المقصود هنا.

وأشهر المؤشرات ذات العلاقة بعمل المصارف الإسلامية هو مؤشر: **(الليبور)**، وهو سعر الفائدة على القروض بين البنوك في مدينة لندن، ويماثله ولا يختلف عنه: **(السايبور)**، وهو سعر الفائدة على القروض بين المصارف السعودية، وكذلك: **(كايبور)**، للقروض بين المصارف في الكويت، و **(وايبور)**، في الإمارات، وهكذا في كل دولة.

والليبور هو المؤشر الأساسي عالميًا لخدمة هذا الغرض، مع أنه يوجد في الولايات المتحدة الأمريكية -مثلًا- مؤشر آخر يسمى: **(برايم ريت)**، ينهض بنفس الوظيفة في الولايات المتحدة الأمريكية، لكنه يمثل سعر إقراض البنوك من قبل البنك المركزي.

2/2 أهمية المؤشرات في النشاط الاقتصادي:

يرى بعض الاقتصاديين أن الوظيفة الأساسية للأسواق هي: «**المعلومات**»،

أي أن السوق هو مصدر للمعلومات النافعة التي تحقق استقرار المبادلات واتخاذ القرارات الصحيحة في الإنتاج والاستهلاك، ذلك لأن تفاعل قوى العرض والطلب في الأسواق يترتب عليه ظهور سعر واحد هو: «**سعر السوق**»، للسلع والخدمات محل التبادل، ووجود هذا السعر مهم جدًا لاتخاذ القرارات الصحيحة بشأن الاستثمار والاستهلاك.

فعلى سبيل المثال لو تصورنا أنه لا يوجد سوق يجلب فيه المزارعون محصولهم من البطاطس، وإنما يبيع كل مزارع إنتاجه بطريقته الخاصة، سوف لن يوجد عندئذٍ سعر يمكن أن يوصف بأنه سعر السوق، وإنما نجد أحد المزارعين يبيع بمائة، وآخر بخمسين، وثالث بسعر آخر ...إلخ، فلا سبيل عندئذٍ أن يظهر ما يُسمى: (**سعر السوق**)، يترتب على ذلك أن تُبنى القرارات الإنتاجية للموسم القادم على معلومات غير صحيحة، وتنتهي إلى إفلاس أولئك الذين اعتمدوا على معلوماته، ولكن لو جلب المزارعون جميعًا إنتاجهم إلى سوق مركزي واحد، ونادى عليه المنادي تولد عن ذلك سعر واحد هو سعر السوق[1]، هذا السعر هو في حقيقته المؤشر الذي تعتمد عليه القرارات بشأن العمليات في قطاع إنتاج البطاطس، والذي يؤدي وجوده إلى اتخاذ القرارات الصحيحة من قباع المزارعين والمستثمرين والمستهلكين من المعلوم أن ليس أحد ملزم أن لا يبيع أو لا يشتري إلا بهذا المؤشر لكن وجوده يحقق الانتظام والاستقرار في السوق لأن كل مشترٍ وكل بائع يستطيع من خلال مراقبة ذلك السعر (المؤشر) يوميًا من بناء فكرة واضحة عن اتجاه قطاع إنتاج البطاطس.

وليس أدل على أن سعر السوق هذا هو في حقيقته مؤشر من أن سعر سوق البطاطس لو كان خمسة ريالات في يوم الأحد وتحدد سعر البيع بالقطاعي بناء على ذلك، فإنه لو زاد سعر البطاطس يوم الإثنين في سوق الجملة ليصبح 10

(1) ولعل هذه من حكم ما ورد من نهي عن تلقي الركبان.

ريالات، فإن سعر القطاعي سيتغير حتى من قبل أولئك الذين اشتروا بخمسة ريالات، لأن سعر السوق بمثابة المؤشر، أي أن سعر السوق الذي تحدد في سوق الجملة لم يعد فقط قاعدة لتحديد التكلفة، بل أصبح مؤشرًا يستخدم لتحديد الأسعار الأخرى ذات العلاقة.

وهكذا في جميع الأسواق، فالمؤشر في سوق النفط على سبيل المثال هو سعر خام برنت مع أن الدنمارك من أقل الدول إنتاجًا للنفط، لكن جرى اختياره ليكون مؤشرًا لأنه الأقرب لأسواق الاستهلاك، لذلك هو يعكس سعر النفط فقط دون رسوم النقل والتأمين نظرًا لموقع الدنمارك، وبناءً على هذا المؤشر تتحدد أسعار المنتجين الآخرين بالحسم منه أو الزيادة عليه، وكذلك الحال في سوق الأسهم، فإنه من خلال المؤشر نعرف اتجاه السوق وهكذا في جميع الأسواق...إلخ.

وكذلك في الأعمال المصرفية، فلا بد من وجود سعر تقاس بناء عليه الأسعار في السوق، بحيث تُنسب إليه، ويعرف كل بائع ومشترٍ في السوق ما إذا كان قادرًا على المنافسة، وترتيب مدخلاته ومخرجاته بحيث يحقق ربحًا ضمن هذا المؤشر تمامًا، كما هو الحال في الأسواق الأخرى، والسعر في سوق المعاملات البنكية التقليدية هو الفائدة على القروض بين البنوك، وفي المعاملات المصرفية الإسلامية الربح في المرابحة، وفي البيوع الأخرى.

وقد مضى على الناس حينٌ من الدهر ساد فيه مؤشر الليبور كمؤشر عالمي للإقراض، فيحدد كل بنك سعر تمويله لعملائه بأعلى أو أدنى منه ولكن تبقى تكلفة الإقراض منضبطة به ومنتسبة إليه، فيتحقق الاستقرار في السوق.

3/2 مؤشر الليبور، نبذة تاريخية:

يرجع اختراع مؤشر: «**ليبور**» إلى مصرفي يوناني اسمه مينوس زمباناكيس (*Minos Zombanakis*) كان يعمل في سنة 1969م لدى بنك مانفاكشررز هانوفر

الأمريكي، وكان هذا المصرفي صديقًا لوزير مالية إيران إبان حكم الشاه، وكانت حكومة الشاه في حاجة إلى قرض عاجل بالدولار بمبلغ لا يقل عن 80 مليون دولار، بأجل يطول لعدة سنوات -وكان ذلك مبلغًا ذا بال في ذلك الحين- فأعرض كل بنك طلب منه عن تقديم القرض رغم أن إيران كانت ذات تصنيف ائتماني مقبول، ولكن في تلك الحقبة لم يكن بإمكان بنك واحد أن يحمل ميزانيته قرضًا بهذا الحجم وبفائدة ثابتة لمدة طويلة نظرًا لتقلب أسعار الفائدة[1]، لكن هذا المصرفي نجح في إقناع البنوك بتقديم القرض للحكومة الإيرانية من خلال قيامه بأمرين:

- **الأمر الأول**: اشتراك عدة بنوك في تقديم القرض وعدم اقتصاره على بنك واحد وكانت هذه أول عملية قرض مجمع تجري في سوق لندن.
- **الأمر الثاني**: أنه صمم برنامج الإقراض بحيث يكون القرض بفائدة متغيرة لا ثابته وذلك لحمايتهم من مخاطر عدم القدرة على المؤامة بين الأصول والخصوم عندما تتغير أسعار الفائدة وربما كانت هذه أيضًا أول عملية تمويل مجمع بفائدة متغيرة في سوق لندن.

ولحسن إدارة البرنامج اتفق مع البنوك المشاركة ان يقدم كل بنك في نهاية كل ثلاثة أشهر معدل كلفة الأموال بالنسبة إليه أي معدل الفائدة التي يدفعها على الودائع ثم يقوم هو بتقدير المتوسط ويضيف عليه ربح البنك فيحصل على الفائدة لذلك التمويل المجمع لفترة الثلاثة أشهر القادمة.

ولأن جميع البنوك المشاركة في ذلك التمويل كانت في مدينة لندن، سمّيَ مينوس هذا المعدل بأنه: (*London interbank offer rate*) واختصر ذلك في عبارة: (**ليبور**).

(1) ووصولها عندئذٍ إلى 8٪. وخوفها من زيادة تكلفة الأموال أي الفائدة التي تدفعها على الودائع *cost of funds* عليها خلال فترة التمويل لأن معدل التضخم كان يتزايد بسرعة.

وكانت تلك فاتحة عمليات التمويل المجمع حيث وصلت بعد نحو عقد من الزمان إلى أكثر من 46 مليار دولار جميعها معتمدة في تحديد معدل الفائدة على نفس الطريقة.

في عام 1970م استُخدم هذا المعدل للمرة الأولى في إصدار السندات بالدولار (أي الإصدار بفائدة متغيرة)، لكن الانطلاقة العظيمة لليبور جاءت عندما بدأت البنوك والمؤسسات المالية في الولايات المتحدة في استخدام نفس المعدل في المشتقات المالية بدءًا بعمليات السواب للفائدة التي كانت الحاجة لها ماسة في الثمانينات لتقلب أسعار الفائدة.

بعدما عظم شأن ليبور ظهرت الحاجة إلى تقنينه لأنه كان يعد وينشر قبل ذلك بطريقة شبه عفوية بين البنوك حتى عام 1984م، في عام 1986م قررت جمعية المصارف البريطانية إنشاء لجنة مشكلة من ثمانية عشر بنكًا يقوم كل واحد منها في الساعة الثانية عشرة ظهرًا كل يوم بالإفصاح عن سعر الفائدة الذي هو مستعد لدفعه للاقتراض من البنوك الأخرى ثم تقوم اللجنة بحذف معدل أعلى أربعة بنوك ومعدل أدنى أربعة بنوك ويكون متوسط العشرة بنوك الباقية هو الليبور المعلن لذلك اليوم. وشيئًا فشيء حتى صار الليبور بداءً من 1990م معدلًا يستخدم في كل أنحاء العالم وبخاصة في قروض المساكن والمشتقات المالية، وقروض الطلاب في الولايات المتحدة وعقود الخيارات والمستقبليات.

4/2 أهمية وجود المؤشر في عمل البنوك:

إذا كانت المؤشرات مهمة في كل قطاعات الاقتصاد فهي في البنوك أكثر أهمية وخطرًا، ومن الثابت تاريخيًا أن أهم سبب لفشل البنوك هو حدوث الاختلال بين الأصول والخصوم (الموجودات والمطلوبات) في ميزانية البنك، ذلك أن البنك التجاري سواء كان مصرف إسلاميًا أم كان بنكًا تقليديًا يعمل بأموال

المودعين التي تشكل 95٪، وربما أكثر من الأموال المتاحة للاستخدام لدى البنك، وتقتضي وظيفة البنك أن يقوم باستخدام هذه الأموال التي هي بطبيعتها قصيرة أجل في تمويل عمليات متوسطة إلى طويلة الأجل، وما لم يكن قادرًا على موائمة الأصول والخصوم، فإنه سرعان ما يفشل، ذلك لأن البنك حصل على الودائع لمدد قصيرة وبعائد قدره مثلًا 5٪ فإنه يجب عليه أن يحقق في أصوله عائدًا يزيد على 5٪، ولو أن العائد السوقي تغير ليصبح 10٪ فإن البنك لا يستطيع أن يحافظ على هذه الودائع إلا بأن يدفع لأصحابها 10٪ وإذا لم يفعل فإن كل مستثمر سيسحب أمواله وينقلها إلى البنك الآخر الذي يدفع متوسط ربح السوق، وهو يستطيع ذلك بحكم كونها قصيرة الأجل.

لكن البنك لا يستطيع أن يرفع العائد على أصوله بهذه السرعة لأن أصوله المولدة للدخل أطول أجلًا من الودائع فينتهي به الأمر إلى تحقيق 5٪ على أصوله ليدفع 10٪ على ودائعه وهو أقصر طريق إلى الفشل.

وتحتاج الإدارة الحصيفة والكفاءة في تحقيق هذه الموائمة بين الأصول والخصوم إلى وجود مؤشر مثل: (**الليبور**)، بدون هذا المؤشر فإنه لا سبيل للبنوك للحصول بشكل يومي على المعلومات الصحيحة عن اتجاهات سوق التمويل والتأكد ان البنك يغطي دائمًا تكلفة الحصول على الأموال وان يكون الربح المتحقق هو زيادة على هذه التكلفة.

5/2 اختلال الثقة في مؤشر ليبور:

إن معادلة ليبور بسيطة إذ يقوم أكبر ثمانية عشر بنكًا في لندن في اعلان سعر الفائدة الذي يتوقعون أنهم يستطيعون الاقتراض عنده في الساعة الثانية عشرة بتوقيت لندن بشكل يومي لينتهي ذلك إلى ليبور المعلن الذي تحسب بناء عليه التمويلات وعمليات التحوط من قبل البنوك الأخرى ولكن لما كانت هذه البنوك

نفسها مقرضة (في حال وجود السيولة الفائضة) ومقترضة (في حال حاجتها إلى السيولة في ذلك اليوم) أصبح لها مصلحة في مستوى سعر الفائدة الذي سيسود في ذلك اليوم ووقعت فيما يسمى تضارب المصالح وبخاصة ان إعلانها سعر الفائدة الذي ينبني عليه حساب الليبور ليس ملزمًا لها بالعمل به بل هو مجرد توقع، ولذلك عندما يحتاج أحد هذه البنوك الثمانية عشر إلى السيولة ويريد ان يقترض من السوق فإنه يتعمد بالتنسيق مع آخرين ضمن البنوك الثمانية عشرة ان يتوقع سعرًا متدنيًا ليستفيد منه حيث سينعكس هذا السعر على الليبور المعلن.

وقد انكشفت هذه اللعبة أبان الأزمة المالية سنة 2008م وأقر العالم بعد ذلك بضرورة البحث عن البديل المحصن من سوء الاستخدام، وقد تمخض البحث عن البديل إلى اقتراحات متعددة تبلورت في مشروع اكتسبت القبول العالمي وهو أن يقوم المؤشر على أمرين:

- **الأمر الأول**: أن يكون المؤشر خاليًا من المخاطر.
- **الأمر الثاني**: أن يكون معتمدًا على الماضي لا على المستقبل وهي صفات مؤشر آر اف آر.

6/2 هل يمكن ان تنفرد المصرفية الإسلامية بمؤشرها الخاص:

كثيرًا ما نسمع في المناقشات المتعلقة بموضوع الورقة سؤالًا مفاده إذا كان المؤشر مهمًا لعمل البنوك فلم لا تنفرد المصرفية الإسلامية بمؤشر خاص بها، الجواب عن ذلك أن وجود مؤشرين في سوق مالية واحدة يترتب عليه إشكالات تجعله عديم الجدوى، ذلك أن أي اختلاف بين المؤشرين يولد ما يُسمى بعمليات المراجحة (*Arbitrage*) حيث يتولد نشاط جديد فحواه محاولة الاسترباح عن طريق استغلال الفرق بين المؤشرين، فلو افترضنا ان في يوم من الأيام كان مؤشر البنوك التقليدية هو 5,5٪ ومؤشر المصارف الإسلامية 5٪ فإن شريحة من

المستثمرين ستقوم بالحصول على التمويل من المصارف الإسلامية لإيداعها فورًا في المصارف التقليدية والحصول على 0,5٪، والعكس صحيح أيضًا، ويؤدي ذلك إلى عدم الاستقرار في القطاع المصرفي وهو أمر غير محمود لما يترتب عليه في أضرار على عمل البنوك وارتفاع في مخاطر النشاط المصرفي، أما إذا تعمد القائمون على المؤشر الإسلامي على جعله مطابقًا للمؤشر التقليدي فإنه سيفقد قيمته ويصبح عديم الجدوى، وقد جرى محاولات سابقًا لإيجاد مؤشر إسلامي لكنها لم توفق لما ذكر من أسباب.

3- فكرة المؤشر الخالي من المخاطر (آر اف آر *RFR*):

لقد ظهر جليًا أن الخلل الذي مكن من إساءة استخدام مؤشر الليبور يكمن في الجزء الأكبر منه في حقيقة أنه مؤشر «**مستقبلي**»، بمعنى أنه يعتمد على المعاملات يُتوقع أن تحدث في المستقبل، وأنه غير حقيقي، إذ لا يقوم على عمليات فعلية، وإنما على توقعات تبين أنها عرضة لسوء الاستخدام، ولذلك فهو يفسح المجال للبنوك الثمانية عشر، المشار إليها للتلاعب بدون تحمل أي مسؤولية، فكان أول متطلب للخروج من هذا الوضع هو اعتماد مؤشر لا يد لأحد في تحديده، ولا طريق لذلك إلا الاعتماد على الماضي وليس المستقبل، إذ لا يستطيع أحد أن يتلاعب بالأرقام التاريخية.

ولكن إذا كنا نريد أن نعتمد على أرقام الأمس، فأي الأرقام تكون أدق وأفضل لتكون مؤشرًا لسوق التمويل؟

من الجلي أن أسعار الأمس قد اعتمدت في تحديدها على معطيات الأمس، ومنها مقدار المخاطر المتضمنة في عملية التمويل، لكن المخاطر تختلف، فلو اخترنا على سبيل المثال الفائدة على قروض الشركات لتكون مؤشرًا، فإنا سوف نحمل المستهلكين إذا استخدم المؤشر في تمويلهم مخاطر لا علاقة لهم بها، وكان من مساوئ ليبور أنه يحمل في طياته مخاطر عمليات الإقراض بين البنوك، ولذلك اتجه نظر الخبراء عند تطوير المؤشر الجديد إلى ضرورة أن يكون المؤشر خاليًا من المخاطر *R.F.R*.، حتى إذا جرى استخدامه فإنه يحمل المتمول الأخطار ذات العلاقة بعملية تمويله فقط، وقد ظهرت حتى الآن ستة مؤشرات للعملات الرئيسة في العالم، وهي: (**الدولار، واليورو والجنيه، الإسترليني، والين الياباني، والدولار السنغافوري، والفرنك السويسري**)، وسوف نعرض أدناه إلى مؤشر الجنيه الإسترليني، ومؤشر الدولار.

3/1 مؤشر سونيا[1]:

هذا هو المؤشر البديل عن ليبور في عملة الجنيه الاسترليني، وطريقة عمله أن ترسل جميع البنوك إلى اللجنة المختصة في البنك المركزي، في الساعة السابعة صباحًا، سجلًا لمعدل الفائدة على جميع عمليات الإقراض والاقتراض بين البنوك، التي كانت مدتها يوم واحد، ولم تكن موثقة برهن للعمليات التي تزيد عن 25 مليون جنيه، ثم يقوم البنك المركزي بناءً على هذه المعلومات بحساب سونيا مستخدمًا المعادلة المعتمدة ونشرها مع بدء دوام البنوك، وهكذا في كل يوم.

3/2 مؤشر صوفر[2]:

وهو مؤشر خالٍ من المخاطر أيضًا يعتمد على نفس الفكرة وإن اختلفت مكوناته، ويصدر المؤشر يوميًا عن فرع البنك المركزي الأمريكي[3]، في مدينة نيويورك، والمؤشر الخالي من المخاطر في صوفر لا يختلف في فكرته الأساسية عن سونيا، ولكنه معتمد على سعر الفائدة في عمليات الريبو في السندات الحكومية ليوم واحد، أي يوم أمس، والغالب أن مؤشر صوفر لن يبدأ العمل به في بداية سنة 2022م، بل سيتأخر ربما حتى مطلع 2023م.

(1) *Sterling overnight index average*.
(2) *Secured overnight financing rate* .
(3) *Federal reserve bank of New York*.

4- البدائل الإسلامية المقترحة في إطار المؤشر عديم المخاطر:

إن التحدي الذي تواجهه المصارف الإسلامية هو كيف يمكن تطوير مؤشر يكون موافقًا لما انتهت إليه جهات الإشراف البنكية من جعل المؤشر يعتمد على الماضي وليس على المستقبل؟ كما هو المعروف عن العقود حيث يكون الثمن معلومًا عند التعاقد وليس في نهاية مدة العقد، والإشكال ظاهر لأن المصارف الإسلامية تعتمد في أكثر عمليات التمويل على عقدي البيع والإجارة، وفي كلا العقدين تؤدي جهالة الثمن أو الأجرة وعدم معلوميتها عند إبرام العقد إلى فساد العقد، ولا سبيل إلى تحديد ربح البنك ومن ثم التوصل إلى الثمن في المرابحة في ظل المؤشر الجديد إلا في نهاية المدة.

وقد اجتهد خبراء البنوك الإسلامية وهيئاتها الشرعية في إيجاد البديل الذي ينهض بحاجة البنوك الإسلامية إلى المؤشر، وفي نفس الوقت يكون متوافقًا مع المقتضى الشرعي، ومنسجمًا مع نموذج المؤشر الخالي من المخاطر (*RFR*) الذي انتهت إليه الصناعة المصرفية عالميًا، وما سنعرضه أدناه إجراءات لاستيعاب المؤشر الخالي من المخاطر *RFR* في كل من المرابحة والإجارة، الذي يمثل البديل لمؤشر ليبور بعد سنة 2021م.

4/1 البديل لمؤشر ليبور في عقود المرابحة:

بعد أن يختفي الليبور، يمكن تُبنى صيغة المؤشر الخالي من المخاطر بواحدة من الطرق التالية بالنسبة لعمليات المرابحة:

- **الطريقة الأولى**: هيكل المرابحة القائم على مرحلتين: مرابحة مؤجلة ومرابحة حالة بالطريقة التالية:

يمكن للطرفين في عقد المرابحة وحتى تتوافق مع المؤشر الجديد يعقدا

مرابحة أولى يكون الثمن فيها معلومًا فلا جهالة وكذلك الأجل وباقي شروط الصحة، فإذا وصلنا إلى نهاية مدة العقد عندما تتبين قيمة المؤشر فإذا وجدنا أن ما كان من ربح في المرابحة الأولى لا يتوافق مع ما أظهره المؤشر دخلنا في مرابحة جديدة منجزة غير مؤجلة غرضها تحقيق التوافق مع المؤشر من جهة مبلغ الثمن. هذا الهيكل إذن يتضمن تنفيذ المعاملة على مرحلتين: الأولى: مرابحة طويلة الأجل تستحق عند انتهاء مدة التمويل وتحمل مبلغ ربح يتفق عليه غير أنه ليس آخذًا في اعتباره قيمة المؤشر ثم مرابحة منجزة غرضها التوافق في الثمن مع المؤشر الذي تبينت قيمته كما يمكن تصميم الهيكل بحيث لا ننتظر حتى نهاية المدة وإنما ندخل في سلسلة من المرابحات غير المؤجلة في نهاية كل فترة سداد حيث يجري تقدير الربح بناء على معدل العائد الخالي من المخاطر. في كل تاريخ تجري فيه المرابحة المنجزة، وهناك احتمال ان لا يقبل العميل الدخول في مرابحة أخرى سواء في نهاية المدة أو في حال إجراءها عند كل فترة سداد. لهذا الغرض يتضمن الهيكل أن يقدم العميل تعهدًا بالدخول في مرابحة فورية.

- **الطريقة الثانية:** عقد مرابحة بهامش ربح أعلى من المعدل السائد عند إبرام عقد المرابحة مع الوعد برد ما زاد ان كان ثم زيادة في نهاية المدة عندما يعلن المؤشر.

وفي هذا الهيكل يقوم البنك بتنفيذ معاملة مرابحة واحدة لكامل المدة للمبلغ الأساسي والربح ويكون معدل الربح المستخدم كما ذكرنا أعلى من المعدل السائد عندئذٍ ليكون مظنة التوافق مع المؤشر في نهاية المدة، فإذا جرى تسديد إجمالي الثمن في المرابحة (المحسوب بالسعر الأعلى)

على النحو المتفق عليه مع البنك. ووجد البنك بعد اعلان قيمة المؤشر في نهاية المدة انه قد حصل على مبلغ يزيد عن المطلوب يقوم البنك برد الزيادة إلى العميل، ومن المستبعد ان يتبين انه حصل على أقل مما يستحق لأن الثمن في المرابحة الأولى جرى رفعه لتفادي هذه النتيجة، وعلى كل حال يمكن له أيضًا ان يطالب العميل بالفرق.

ويمكن لكل من البنك والعميل إصدار وعود بالدخول في مرابحة أخرى في نهاية العقد لتحقيق الخصم من ثمن المرابحة لصالح العميل أو طلب الزيادة من العميل.

2/4 البديل لمؤشر ليبور في عقود الإجارة:

- **الطريقة الأولى**: الإيجار اليومي خلال فترة العقد.

رأينا فيما مضى ان المؤشر الجديد يعلن في كل يوم معتمدًا على معطيات اليوم السابق له. ولذلك يمكن للمصرف والعميل تصميم العقد على أساس الأجرة اليومية المعتمدة في حسابها كل يوم على ما كان أعلن في قيمة المؤشر وتقوم الطريقة المذكورة على الإجراءات التالية:

أ- يدخل البنك والعميل في عقد إجارة بالإجراءات المعتادة.

ب- يجري الاتفاق على ان فترة احتساب الأجرة تكون يومًا واحدًا.

ج- يتم ربط الإيجار اليومي بمعدل العائد الخالي من المخاطر مثل متوسط سعر مؤشر الجنيه الإسترليني لليلة واحدة ماضية ويكون معدل العائد الخالي من المخاطر اليومي المستخدم بتاريخ سابق (على سبيل المثال 1 إلى 5 أيام عمل) قبل التاريخ الذي يتم فيه حساب إيجار يوم معين.

على سبيل المثال: لحساب مبلغ الأجرة في 1 يناير 2021م، يتم تقديره باستخدام معدل العائد الخالي من المخاطر (المؤشر) المعلن بتاريخ

25 ديسمبر 2020 وفي 2 يناير 2021، يكون السعر المطبق محسوب على المؤشر المعلن في 26 ديسمبر 2020 وهكذا دواليك. أي أجرة اليوم تعتمد على المؤشر المعلن قبل خمسة أيام.

د- يجري إبلاغ العميل بالسعر اليومي ويتم السداد كإجمالي الإيجار اليومي في مدة العقد في نهاية الفترة المتفق عليها (شهري/ ربع سنوية/ إلخ).

هـ- من الجلي ان الطرفين يدخلان في كل يوم في عقد إجارة جديد ومعلوم ان كل عقد بفتقر إلى إيجاب وقبول حتى ينعقد صحيحًا ملزمًا لطرفيه وكذلك لا بد له من معلومية الأجرة لأن ذلك شرط في صحة عقد الإجارة. ضمن هذا الهيكل يفترض ان إعلان الأجرة الجديدة كل يوم على موقع البنك هو إيجاب من البنك بالتأجير ويكون القبول قبول حكمي من قبل المستأجر ويعطي له الحق ان يمتنع قبل اطلاعه على الأجرة المعلنة على موقع البنك عن الدخول في العقد في حال لم يوافق على الأجرة الجديدة في أي يوم.

و- في حال عدم موافقة العميل على السعر الجديد، فإنه بناء على الوعد بالشراء الصادر من العميل يتم إنهاء العقد وبيع الأصل المؤجر عليه.

- **الطريقة الثانية:** تقسيم مدة العقد إلى فترتي إيجار فرعيتين.

المقترح في هذا الهيكل هو تقسيم مدة العقد إلى فترتي إيجار فرعيتين.

أ- تبدأ فترة الإيجار الأولى من تاريخ التسعير / إعادة التسعير حتى وقت التأكد من الاحتساب وعادة ما يكون ذلك قبل 2-5 أيام من تاريخ الدفع.

ب- يستند احتساب فترة الإيجار الفرعية الأولى على معدل تقديري من خلال الاعتماد على قيمة المؤشر للفترة الماضية.

ج- تبدأ فترة الإيجار الفرعية الثانية بمجرد انتهاء الاحتساب (2-5 أيام قبل تاريخ الدفع) بهامش ربح محسوب على أساس قيمة المؤشر الفعلية والتي تكون معلومة حينئذٍ وسيتم تسوية فارق المبلغ كإيجار لفترة الإيجار الفرعية الثانية التي ستمتد على 2-5 أيام.

د- من الأهمية بمكان ملاحظة انه من المحتمل جدًا ان يكون مبلغ الإيجار للفترة الثانية أعلى بكثير إذا كانت قيمة مؤشر التمويل خالي المخاطر الفعلية لليلة واحدة ماضية أعلى من قيمة مؤشر التمويل خالي المخاطر التقديرية.

على سبيل المثال: إذا كانت مدة العقد من 1 يناير إلى 31 مارس، نقسمها إلى قسمين على النحو التالي:

(أ) من 1 يناير إلى 25 مارس: الفترة الأولى.

يمكن ان تكون الأجرة لهذه الفترة أي مبلغ متفق عليه مقدمًا، على سبيل المثال التكلفة مضافًا إليها 3٪ سنويًا.

(ب) من 25 مارس إلى 31 مارس: الفترة الثانية.

يكون الإيجار لهذه الفترة محسوبًا على أساس معدل العائد الخالي من المخاطر ربع السنوي المحدد لربع السنة في 25 مارس والذي يكون قابلًا للتطبيق لمدة 6 أيام (على سبيل المثال 3,5٪ سنويًا) + معامل التعديل الذي سيكون مكافئًا لـ: معامل التعديل = [المعدل الجديد (3,5٪) – معدل الفترة الأولى (3٪)] × مدة الفترة الأولى (84 يومًا).

يتم تكرار نفس الآلية لكل فترة إيجار حتى تاريخ استحقاق المعاملة.

5- اعتراضات ودفعها:

لقد تضمنت المناقشات التي صاحبت تطوير هذه الصيغ عددًا من الاعتراضات والتحفظات من قبل بعض الهيئات الشرعية وأعضائها ونريد فيما يلي عرض بعض هذه الاعتراضات.

5/ 1- **يقول المعترض**: إن المرابحة الطويلة هي مظنة البطلان لأن الثمن فيها مجهول جهالة فاحشة إذ لا يعرف إلا في نهاية المدة لأن المرابحة اللاحقة في نهاية المدة أو المرابحات المعقودة دوريًا للتوافق مع المؤشر هي في حقيقتها جزء من العقد الأول.

والجواب: أن تلك المرابحات ليست عقدًا واحدًا بل عقود مستقلة منفصلة عن بعضها البعض وما يسبقها من مفاهمات بين الطرفين إنما قامت لترتيب العلاقة وانتهت إلى الدخول في مرابحة طويلة ومرابحات دورية غير مؤجلة، وكل عقد فيها مكتمل في شرائط صحته وهذه مسألة قد وقع الاختلاف فيها بين الفقهاء وفحواها هل الشروط المتقدمة على العقد تؤثر فيه؟ فالحنفية والشافعية وبعض الحنابلة وبعض المالكية يقولون لا تأثير للشروط إلا ما كان في صلب العقد، أما ما تقدم عليه فلا يؤثر فيه، وكذلك ما كان لاحقًا له والمعلوم ان المرابحة الأولى المذكورة لا تتضمن شرطًا في صلب العقد يؤدي إلى جهالة الثمن. ولذلك المرابحات اللاحقة، وما كان من مفاهمات سابقة فلا أثر لها في صحة العقد. إذا أخذنا بالقول الراجح وهو ان ما يؤثر في العقد هو ما كان من الشروط في صلب العقد، وإليك بعض النقول:

الحاوي الكبير للماوردي[1]:

«إذا تقرر وخطر هذا الشرط فهو على ضربين: أحدهما أن يتقدم العقد فلا تأثير له في فساد العقد لأن ما تقدم العقود من الشروط لا تلزم فصار وجود الشرط المتقدم كعدمه».

(1) ج10، ص331.

وقال في درر الحكام شرح مجلة الأحكام[1]:

«إذا قال شخص لآخر خيرتك في البيع الذي سنعقده ثم وقع بينهما العقد مطلقًا أي بغير اشتراط الخيار فلا يثبت بذلك خيار».

وفي البحر الرائق، لابن نجيم[2]:

«لو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى مطلقًا لم يثبت كما في التتارخانيه».

وقال في المجموع، للنووي[3]:

«الشرط المقارن للعقد يلحقه ... وأما الشرط السابق فلا يلحق العقد ولا يؤثر فيه فلا يلزم الوفاء به ولا يفسد العقد به ان كان شرطًا فاسدًا لأن ما قبل العقد لغو هكذا نص عليه وقطع به الأصحاب».

وقال في المبدع، لابن مفلح[4]:

«الثاني خيار الشرط وهو ان يشترطاه في العقد وظاهره لو اتفقا قبله لم يلزم الوفاء به».

وعقود المرابحة المذكورة ليس في صلب أي منها شرط يترتب عليه ما ذكر من الجهالة أو انها في حقيقتها عقد واحد، بل هي عقود مستقلة كل واحد خالٍ مما يعترض عليه من الناحية الشرعية.

4/ 2- **قال المعترض:** القول بأن المرابحة التي يتحدد فيها ثمن مرتفع ثم

(1) ج1، ص 291.
(2) ج6، ص3.
(3) ج9، ص 461
(4) ج4، ص67.

يجري مراجعته في نهاية المدة فإن كان أزيد من المطلوب قام البنك برد الزيادة إلى العميل، ان في هذه المرابحة أيضًا جهالة فاحشة إذ لا يعرف الثمن إلا في نهاية العقد وهذه الجهالة مظنة إبطال العقد.

والجواب عن ذلك: أن المرابحة تنعقد على ثمن محدد معلوم متفق عليه بين الطرفين فلا جهالة فيها ومعلوم ان المعول هو على الرضا وشرط الصحة معلومية الثمن وهو معلوم هنا، والمرابحة من بيوع الأمانة والربح محسوب إضافة إلى ما قامت به السلعة فإذا تبين في نهاية المدة ان البائع أخذ أكثر مما يستحق وجب على البائع رد الزيادة ولذلك ليس لهذا الاعتراض وجه. وقد تحدث الفقهاء قديمًا عن البائع يتبين له بعد البيع الغلط في الحساب ان له مراجعة الثمن، وتلك عين مسألتنا. وإليك بعض النقول في المسألة:

جاء في المغني لابن قدامة[1]:

«الرأي الثاني وهو مروي عن الحنابلة ان البائع في المرابحة إذا ادعى الغلط في الثمن عند كلامه الأول وأشهد على ان رأسماله عليه ما قاله ثانيًا تسمع بينته».

وجاء في الروض المربع[2]:

«المذهب أنه متى بان رأس المال أقل حط الزائد ويحط قسطه في مرابحة وينعقد في مواضعه ولا خيار للمشتري ولا تقبل دعوى بائع غلطًا في رأس المال إلا ببينة».

وفي الإنصاف[3]:

«أكثر الأصحاب قبلوا قوله في ادعائه غلطًا في المرابحة وصححه هنا في التصحيح والنظم وقدمه في الروايتين والحاوي الصغير».

(1) نقله إبراهيم فاضل الدبو، ج5، ص 770، مجلة المجمع، ج4، ص 142.
(2) ص 206.
(3) ج6، ص288.

4/ 3- **قال المعترض**: إن القول بأن عقود الإجارة إذا جعلت الأجرة يومية لزم للطرفين الدخول في عقد جديد في كل يوم تتغير فيه الأجرة، والعقد يفتقر إلى الإيجاب والقبول ولا يتصور إمكانية ذلك في كل يوم.

والجواب عن ذلك من جهتين: الأولى مسألة أن تكون الأجرة يومية، فهذا هو الأصل لأن الأجرة مقابل المنفعة وكلما استهلك من المنفعة جزءًا استحق ما يقابله من الأجرة.

قال الماوردي في الحاوي الكبير[1]:

«قال أبوحنيفة لا تُعجل الأجرة بل تكون في مقابلة المنفعة فكلما مضى من المنفعة جزء ملك ما في مقابلته من الأجرة».

وقال في مختصر القدوري[2]:

«من استأجر دارًا للمؤجر ان يطالبه بأجرة كل يوم إلا ان يبين وقت الاستحقاق في العقد».

وقال القاضي عبدالوهاب في عيون المسائل[3]:

«إذا اكترى منه دابة أو دارًا أو عبدًا أو دكانًا مدة معلومة ولم يشترط تعجيل الأجرة ولا تأخيرها وأطلقا ذلك فعندنا وعند أبي حنيفة ان الأجرة تستحق جزءًا فجزءًا فكلما استوفى المستأجر منفعة يوم استحق عليه أجرته».

والجهة الثانية مسألة افتقاد العقد كل يوم لإيجاب وقبول، والجواب عن ذلك ان الإجراءات المقترحة تقوم على اعلان الأجرة كل يوم على موقع البنك

(1) ج7، ص960.
(2) ص 103.
(3) ص593.

على الشبكة فإذا تغيرت الأجرة في أي يوم ظهر ذلك في نفس ذلك اليوم بحيث يبدأ العمل بالأجرة الجديدة من يوم الغد وإعلان الأجرة الجديدة يعد إيجابًا من البنك في الدخول في عقد جديد وللمستأجر القبول أو الإعراض عن ذلك، فإن قبل فسكوته يعد قبولًا حكميًا وإن قرر إنهاء العقد فله ذلك وما عليه إلا ان يسجل ذلك الكترونيًا على موقع البنك في الشبكة أو من خلال قنوات الاتصال المتفق عليها، ومن هذا يتبين ان الإجراءات المقترحة مستوفية لجميع متطلبات الصحة من الناحية الشرعية.

والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الموفق إلى الصواب

SNB
البنك الأهلي السعودي

التحول إلى مؤشر «RFR» والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية

د. عثمان بن ظهير مغل

بحث مقدم إلى ندوة البنك الأهلي الثالثة عشرة

1443هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على عبده ونبيه ورسوله محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

استجابة للدعوة الكريمة من المجموعة الشرعية بالبنك الأهلي السعودي، للكتابة في ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة، أعددت هذه الوريقات لمناقشة ودراسة توقف العمل بمؤشر اللايبور والمؤشرات المماثلة له والانتقال إلى العمل بالمؤشرات الخالية من المخاطر وتأثير ذلك على منتجات التمويل والاستثمار المتوافقة مع الشريعة.

ومما هو معلوم أنه في الوضع الراهن لعمل المصارف والنوافذ الإسلامية فإنه من المستحيل عمليًا الدعوة إلى إيجاد مؤشر بديل تعمل به المصارف الإسلامية دون غيرها إذا أخذنا في الاعتبار الفترة الزمنية للعمل بالمؤشر الجديد وكذلك عدم استقلالية عمل المصارف الإسلامية عن العمل المصرفي العالمي، وبالتالي وجب البحث عن تأثير المؤشر الجديد على أعمال المصرفية الإسلامية ودراسة البدائل والمخارج الشرعية، وقد تضطر البنوك في الوضع الراهن أحيانا إلى العمل بالقول المرجوح تجنبًا عن الوقوع في العمل المحرم إجماعًا، والله المستعان.

تمهيد:

أسعار الفائدة المعروضة بين البنوك *IBOR* هي أسعار فائدة قياسية تهدف إلى تمثيل تكلفة الاقتراض قصير الأجل والاقتراض غير المضمون والاقتراض بالجملة من قبل البنوك الدولية الكبيرة، وتستخدم في العديد من أنواع المعاملات المالية. على سبيل المثال، قد يَستخدم قرضٌ في المصرفية التقليدية بمعدّل فائدة عائم، أسعارَ الفائدة المعروضة بين البنوك كمعدل قياسي لحساب مبلغ الفائدة المستحقة من قبل المقترض. أما في المعاملات المالية الأكثر تعقيدًا، قد تستخدم المقايضة أسعار الفائدة المعروضة بين البنوك أو أي معدلات أخرى مشتقة من أسعار الفائدة المعروضة بين البنوك؛ من أجل حساب الدفعات التي يجب على الأطراف دفعها لبعضهم البعض، ومن هنا تأتي أهمية استخدام مؤشر مرجعي للعمليات المصرفية.

ويُعدّ اللايبور *LIBOR* من أكثر المؤشرات المستخدمة في الصناعة المالية التقليدية والإسلامية على حد سواء، حيث إن مؤشرات سعر الفائدة والتي تُعرف أيضًا بالأسعار المرجعية مهمة، سواء بالنسبة للأفراد أو للمؤسسات المالية؛ إذ تستخدمها لتحديد تكلفة الحصول على الأموال ولتسعير تمويلاتها للعملاء، واللايبور يمثل مجموعة معدلات أسعار الفائدة على القروض المتبادلة بالعملات الرئيسية بين البنوك الدولية في سوق لندن، وتشرف على اللايبور جمعية المصرفيين البريطانيين. ويتم احتسابه يوميًا من قبل لجنة مكونة من 16 من أكبر البنوك العالمية مثل بنك باركليز وبنك إتش إس بي سي وبنك أوف أمريكا وبنك جي بي مورجان وسيتي بنك وغيرهم[1].

(1) ينظر: مؤشر اللايبور واقعه وانعكاسات إلغائه على المصارف الإسلامية، د. عزنان حسن، د. أنور حسن، د. عبدالمجيد عبيد، بحث مقدم لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص1-2.

وترجع جذورها إلى النمو المفاجئ الذي شهده مطلع الثمانينات في استخدام العقود الآجلة للوقاية من مخاطر أسعار الفائدة. ونشأت الحاجة في ذلك الوقت إلى أسعار معيارية جيدة لتسوية هذه العقود. ولجأت الأسواق في ذلك الوقت إلى المجموعة المعنية بقواعد العمل في الصناعة المصرفية وبنك إنجلترا ليوفرا هذا السعر.

وتستخدم المصارف الإسلامية في عمليات التمويل مؤشر *IBOR* لتحديد الربح في عمليات المرابحة والإجارة وغيرها وهو المؤشر الرئيسي والمرجع الأساسي المعمول به في جميع تطبيقات المصرفية الإسلامية.

أولًا: آلية تحديد اللايبور:

جميع أيام الأسبوع في حوالي الساعة الحادية عشرة صباحًا، يقوم ثمانية عشر بنكا من البنوك الكبيرة، تحت إشراف جمعية المصرفيين البريطانيين (*British Bankers Association*) بإبلاغ سعر الفائدة الذي يمكنهم من اقتراض مبلغ من الدولارات من بعضها البعض في ظل سوق المعاملات بين بنوك لندن.

وأسعار الفائدة على الاقتراض لها خمسة عشر أجل استحقاق مختلفة تتراوح بين القروض لليلة واحدة إلى القروض لمدة عام وتتولى وكالة الأنباء (تومسون رويترز) جمع أسعار الفائدة المبلغة من هذه البنوك نيابة عن مجموعة المصرفيين، وتطرح جانبا أعلى وأدنى أربعة أسعار، واحتساب متوسط البقية، وبعد ذلك تعلن الوكالة متوسط السعر الذي قالت البنوك إنه يمكنها الاقتراض به لكل أجل من آجال الاستحقاق الخمسة عشرة[1].

ووفقًا لتقارير الخزانة البريطانية فإن هناك عقود مالية بقيمة 300 تريليون

(1) ينظر: ما هو اللايبور، جون كيف مقال منشور على موقع صندوق النقد الدولي باللغة الإنجليزية، 2013.

دولار مرتبطة بسعر لايبور ولا يتضمن هذا الرقم عقود التمويل العقاري التي في الحقيقة لا تُحصى.

وفي وقت سابق أعلنت هيئة الرقابة المالية البريطانية بالمملكة المتحدة أنها ستلغي مؤشر سعر الفائدة اللايبور وذلك بنهاية عام 2021م.

ثانيًا: التخلي عن اللايبور:

يُعزى سبب التخلي عن اللايبور لفضيحة التلاعب التي ضربت العالم في عام 2012م فيما يتعلق بالكيفية التي يتم بها تحديد سعره، والتي تورطت فيها بنوك تجارية عالمية متعددة، حيث حققت تلك البنوك أرباحًا كبيرة في مشتقات الأوراق المالية المسعرة استنادًا إلى اللايبور بعد أن تم التلاعب به، مما دفع منظمي الصناعة المالية إلى فرض غرامات كبيرة على تلك البنوك، وفي الوقت نفسه السعي للبحث عن بديل للايبور يكون أكثر شفافية وأكثر عدالة.

في يوليو 2017 أعلن أندرو بيلي، الرئيس والمدير التنفيذي لهيئة السلوك المالي في المملكة المتحدة (*FCA*) عن الحاجة إلى تحول السوق بعيدًا عن لايبور كمعيار لسعر الفائدة قبل نهاية عام 2021 والانتقال إلى العمل بالمؤشرات الخالية من المخاطر *RFR*، وبالتالي لن يكون بمقدور البنوك العالمية استخدام اللايبور بعد نهاية عام 2021م.

وفي هذا الصدد قام مجلس الاحتياطي الفدرالي الأمريكي بتشكيل لجنة باسم لجنة بديل السعر المرجعي عهد إليها إيجاد بديل للايبور. وقد اقترحت هذه اللجنة مؤشرًا جديدًا بمسمى:

Secured Overnight Financing Rate (*SOFR*) وسيأتي الحديث عن الفروق بين هذا المؤشر والمؤشر السابق في المحور الأول من هذه الورقة.

المحور الأول

التعريف بمؤشر *ARR / RFR* ومزاياه وأسباب الانتقال إليه:

قررت المصارف المركزية الرئيسية والجهات الرقابية التحول من مؤشرات الأسعار الحالية للفائدة بين البنوك (*IBOR*) إلى أسعار بديلة (*ARR*) خالية من المخاطر (*RFRs*).

ومؤشر الأسعار الخالية من المخاطر (*RFR*) هي مؤشرات تستند بشكل عام إلى أسعار الودائع ليوم واحد. وتعتبر هذه الأسعار أكثر فعالية لأنها تستند إلى حجم أكبر من المعاملات التي يمكن ملاحظتها.

تختلف معدلات (*RFR*) من حيث الهيكلية عن معدلات آيبور (*IBOR*)، حيث يتم حساب معدلات (*IBOR*) اعتمادا على التنبؤ بالمعدلات المطبقة على فترات السداد المستقبلية وتشمل المخاطر فيما يتعلق بالإقراض بين البنوك (خطر الائتمان المصرفي محدد الأجل، التعرض طويل الأمد لمبالغ السيولة على سبيل المثال) لكن من جهة أخرى تحسب المعدلات الخالية من المخاطر لليلة واحدة فقط ويتم حسابها اعتمادًا على المتوسط المركب أو المرجح وتستند أيضا على مبدأ إعادة المراجعة ولا تأخذ مخاطر الإقراض بين البنوك بعين الاعتبار.

وتختلف المؤشرات البديلة الخالية من المخاطر من دولة لأخرى كما يوضحه الجدول التالي:

معدل *IBOR*	المقابل له من معدلات *ARR*
لايبور (*LIBOR*) الدولار الأمريكي	مؤشر سعر التمويل المضمون ليوم واحد (*SOFR*)

لايبور (*LIBOR*) الجنيه الاسترليني	متوسط مؤشر سعر الفائدة بين البنوك ليوم واحد بعملة الجنيه الإسترليني (*SONIA*)
لايبور (*LIBOR*) اليورو	مؤشر سعر الفائدة قصير الأجل في منطقة اليورو (*€STR*)
لايبور (*LIBOR*) الفرنك السويسري	متوسط مؤشر سعر الفائدة ليوم واحد في سويسرا (*SARON*)

أولًا: الانتقال إلى المؤشرات البديلة:

في 30 نوفمبر 2020، أعلن مدير مؤشرات أسعار الصرف على منصة *ICE Benchmark Administration* (*IBA*)، وهو مدير مؤشر اللايبور الخاضع لرقابة وترخيص هيئة السلوك المالي (*FCA*)، أنه سيجري مشاورات في ديسمبر 2020 بشأن نيته إيقاف العمل بمختلف الترتيبات الخاصة بالعملات وفقًا لمؤشر اللايبور. ومن المتوقع أن تختلف مواعيد إيقاف العمل على النحو التالي:

- أعلن نظام الاحتياطي الفيدرالي الأمريكي، ومكتب مراقب العملات، ومؤسسة تأمين الودائع الفيدرالية أنه لا يمكن إصدار أي عقود جديدة تستند إلى سعر الفائدة السائد بعملة الدولار الأمريكي (*USD LIBOR*) بعد 31 ديسمبر 2021. ومع ذلك يتوقع أن يستمر العمل باللايبور الدولار حتى يونيو 2023.
- كما أعلنت هيئة السلوك المالي في المملكة المتحدة(*FCA*) إلى أنه لا يمكن إصدار عقود تستند إلى سعر الفائدة السائد بعملة الجنيه الإسترليني (*GBP LIBOR*) بعد الربع الأول من عام 2021، إذا كان تاريخ استحقاقها يتجاوز 31 ديسمبر 2021.

- تواصل الجهات الرقابية في الولايات المتحدة الأمريكية، والمملكة المتحدة، ومنطقة اليورو العمل من أجل وضع أسعار محددة الأجل استنادًا إلى مؤشرات الأسعار الخالية من المخاطر، والتي يمكن أن توفر منحنى مستقبليًا للعقود المرتبطة بها. وتتوفر الإصدارات الأولية من متوسط مؤشر سعر الفائدة لأجل يوم واحد بعملة الجنيه الإسترليني (*GBP LIBOR*) في المملكة المتحدة منذ 11 يناير 2021[1].

والجدول أدناه يوضح الجدول الزمني للانتقال إلى المؤشرات الجديدة.

(1) ينظر: دراسات عديدة نشرت على مواقع عدد من البنوك والمصارف الإقليمية، منها: دراسة نشرها بنك قطر الوطني بعنوان: الانتقال من اللايبور نهاية حقبة، ودراسة أخرى نشرها بنك أبو ظبي الأول بعنوان: الانتقال من استخدام الايبور واللايبور توضيح وتحذير، ودراسة نشرها بنك أبو ظبي التجاري بعنوان: انتهاء العمل باللايبور/ إيبور، والأسئلة الشائعة حول وقف العمل بمعدل الإقراض من إعداد بنك الإمارات دبي الوطني، وغيرها العديد.

* يرجى ملاحظة أن هذا الجدول الزمني يعتمد على خطة الانتقال التدريجي الخاصة بلجنة الأسعار المرجعية البديلة، لكن مجموعات العمل الأخرى الخاصة بعملية طلب المقترح توصي أيضاً بجداول زمنية اختلافية. لمزيد من التفاصيل، يرجى زيارة الموقع الإلكتروني للجهة التنظيمية أو مجموعة العمل ذات الصلة.

ثانيًا: الاختلافات بين مؤشر *IBOR* والمؤشرات الجديدة:

تُعتبر مميزات المؤشر الجديد هي أبرز الاختلافات بينه وبين مؤشر أيبور ومن أهمها

1. يعتمد المؤشر الجديد على معلومات مستقاة من معاملات حقيقية (وهو معدل الريبو لليوم السابق) بينما يعتمد اللايبور في بنائه على تقديرات الخبراء، ولهذا فهو عرضة للغش.

2. المؤشر الجديد مؤشر يومي يُبنى على معدل الريبو لليوم السابق بينما يعطي مؤشر اللايبور أسعار الإقراض لمدد تمتد من ليلة وحتى اثنا عشر شهرًا، ومن هنا ينشأ التحدي أمام عمليات المصرفية الإسلامية، فمعلوم أن المصارف عند تسعيرها للتمويل تضيف المؤشر المستقبلي لفترة معينة على سعر التمويل، وفي حال عدم وجود هذا المؤشر المستقبلي الذي يحدد تكلفة النقد لفترة معينة لا يمكن للبنك تخمينه.

3. مؤشر لايبور ينطوي على فارق ائتمان بين البنوك، ويتضمن علاوة سيولة خلال مدة الائتمان ليعكس مخاطر الائتمان المرتبطة بالإقراض لفترات مختلفة، لذلك فإن سعر الفائدة الشامل للقرض المستند إلى مؤشر اللايبور هو ببساطة عبارة عن مؤشر لايبور للمدة المعنية بالإضافة إلى هامش الربح التجاري للبنك. وعلى النقيض من ذلك، فإن الأسعار الخالية من المخاطر لا تتضمن علاوة سيولة خلال مدة الائتمان. ولمعالجة هذا الاختلاف، أدخل السوق مفهوم فارق تعديل الائتمان (*CAS*) الذي يضاف إلى السعر الخالي من المخاطر. ولذلك، فإن السعر الشامل للقرض المحوّل إلى أسعار خالية من المخاطر يتكون من ثلاثة عناصر هي: السعر الخالي من المخاطر، بالإضافة إلى فارق تعديل الائتمان، و هامش الربح التجاري المتفق عليه[1].

(1) ينظر في الفروق بين المؤشرين ورقة بعنوان: *Transitioning from LIBOR: Implications for Islamic Finance*، من إعداد مكتب المحاماه العالمي كليفر تشانس.

المحور الثاني: أحكام العمل بمؤشر *RFR* في المنتجات المالية الإسلامية:

أولا: حكم تسعير المنتجات الإسلامية بمؤشر (*RFR*):

كما سبق بيانه فإنه لا بد للمصارف الإسلامية من العمل بمؤشر معين فهي جزء من هذا العالم المصرفي الذي يقوم على ترتيبات وتنظيمات معينة، وكل ما قيل عن جواز العمل بمؤشر اللايبور ينطبق على المؤشرات الجديدة، ومن ذلك: ما جاء في المعيار الشرعي رقم 8 من معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية «لا مانع من ذكر مؤشر من المؤشرات المعروفة في مرحلة الوعد للاستئناس به في تحديد نسبة الربح»[1]، وجاء في الضوابط الشرعية للهيئة الشرعية لبنك البلاد «للبنك أن يُفصح عن ثمن السلعة، وربحها في بيع المرابحة للآمر بالشراء على أن يكون الثمن الإجمالي للسلعة محددًا ومعلومًا للطرفين عند التوقيع على عقد البيع. ولا يجوز بأي حال أن يربط تحديد الثمن أو الربح بأمر مستقبلي مثل مؤشر الليبور (*Libor*) أو السيبور (*Sibor*) ولا مانع من ذكر مؤشر من المؤشرات المعروفة في مرحلة الوعد للاستئناس به في تحديد نسبة الربح، على أن يكون الربح محددًا، ولا يبقى الربح مرتبطًا بالمؤشر أو بالزمن»[2].

«من الثابت تاريخيًّا أن أهم سبب لفشل البنوك هو حدوث الاختلال بين الأصول والخصوم -الموجودات والمطلوبات- في ميزانية البنك؛ ذلك أن البنك التجاري سواء كان مصرفًا إسلاميًّا أم كان بنكًا تقليديًّا فإنه يعمل بأموال المودعين التي تشكل 95٪، وربما أكثر من الأموال المتاحة للاستخدام لدى البنك، وتقتضي وظيفة البنك أن يقوم باستخدام هذه الأموال، التي هي بطبيعتها قصيرة أجل في تمويل عمليات متوسطة إلى طويلة الأجل، ومالم يكن قادرًا على مواءمة

(1) المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة 4/ 6، ص214.

(2) قرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد، رقم (15)، 1426هـ.

الأصول والخصوم فإنه سرعان ما يفشل فإذا كان البنك قد حصل على الودائع لمدد قصيرة وبعائد قدره 5٪ فإنه يجب عليه أن يحقق في أصوله عائدًا يزيد على 5٪، ولو أن العائد السوقي تغير ليصبح 10٪ فإن البنك لا يستطيع أن يحافظ على هذه الودائع إلا بأن يدفع لأصحابها 10٪، وإذا لم يفعل فإن كل مستثمر سيسحب أمواله وينقلها إلى البنك الآخر، الذي يدفع متوسط ربح السوق، وهو يستطيع ذلك بحكم كونها قصيرة الأجل، لكن البنك لا يستطيع أن يرفع العائد على أصوله بهذه السرعة؛ لأن أصوله المولدة للدخل أطول أجلًا من الودائع، فينتهي به الأمر إلى تحقيق 5٪ على أصوله ليدفع 10٪ على ودائعه، وهو أقصر طريق إلى الفشل.

وتقتضي الإدارة الحصيفة والكفاءة في تحقيق هذه المواءمة بين الأصول والخصوم وجود مؤشر مثل اللايبور، بدون هذا المؤشر فإنه لا سبيل للبنوك في تحقيق مطلب المواءمة المذكور، وإن المتأمل في جذور مؤشر اللايبور يجد أنه صمم ابتداءً لهذا الغرض، يعني التأكد أن البنك يغطي دائمًا تكلفة الحصول على الأموال، وأن يكون الربح المتحقق هو زيادة على هذه التكلفة»[1].

ولما كان اللايبور مجرد مؤشر ينفع العمل به، فإنه لا يوجد مانع شرعا من العمل به أو بمثله من المؤشرات.

فإن قيل إن العمل بالمؤشرات الجديدة اليومية يمنع تحديد ربح الأجل وبالتالي لا يمكن قياسها على مؤشرات الأيبور فالجواب سيأتي في هذا البحث عند اقتراح الصيغ الشرعية التي يمكن العمل بها لتفادي الجهالة، لكن الاستناد إلى المؤشر كمؤشر فقط لا يمكن القول بالمنع من ذلك خاصة مع مراعاة ما يلي:

(1) بحوث في التمويل الإسلامي، د. محمد القري، 2/ 159-160.

1. لا يمكن في الفترة الحالية أو المستقبل القريب أن تقوم المصارف الإسلامية بابتكار مؤشر خاص لها، والقول بأن ذلك ممكن فيه مغالطة وإنكار للواقع، فمنذ بداية التسعينات والمصارف الإسلامية تحاول ذلك والباحثون يدعون له لكن لا توجد نتيجة حتى الآن.

وقد «شق على الناس استخدام سعر الفائدة مقياسًا لتحديد الربح في معاملات قائمة على البيع وليس على الاقتراض بالفائدة، وقد كان هذا محط اهتمام ذوي الشأن منذ بدأت البنوك الإسلامية، ولذلك فقد أوصت ندوة مشكلات البنوك الإسلامية، التي نظمها المجمع الفقهي الإسلامي الدولي سنة 1993م، مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب في البنك الإسلامي للتنمية في مدينة جدة، بالإسراع بإيجاد المؤشر المقبول إسلاميًّا، الذي يكون بديلًا عن مراعاة سعر الفائدة الربوي في تحديد هامش الربح في المعاملات.

ولذلك فإن مسألة البحث عن مؤشر بديل ليست جديدة، وقد حظيت باهتمام الباحثين منذ ظهرت البنوك الإسلامية، حتى تراكمت فيها جهود مشكورة لعديد من المختصين على مدى السنين الماضية، بمساهمات من الناحيتين النظرية والعملية، إن المتأمل في مسألتنا[1] هذه لا يفوته ملاحظة أمرين:

- **الأمر الأول**: أن أكثر المقترحات التي تضمنت بدائل عن الليبور افترضت -ضمنيًّا- أن المصرفية الإسلامية هي مصرفية المضاربة والمشاركة، والمضاربة والمشاركة لها هيكل مخاطر مختلف عن المداينات.
- **الأمر الثاني**: أن المصرفية الإسلامية في الوقت الحاضر هي مصرفية ديون ناتجة عن المرابحات والتأجير مع الوعد بالبيع، وهما الصيغتان الرئيسيتان في عمل المصارف الإسلامية اليوم، فالمصارف الإسلامية

(1) المراد: هل للايبور بديل في الوقت الحاضر.

تحتاج إلى مؤشر ديون، واللايبور ما هو إلا كذلك، وهي تنافس مع بنوك ديدنها المداينات فلا يكاد يصلح لها إلا لايبور.

وهذا كله راجع إلى أن المصارف الإسلامية مثلها مثل التقليدية يقوم عملها على المداينات سواء بشكل جلي كالمرابحة أو بشكل غير ظاهر كالمضاربة، والمشاركة المصرفية والتأجير مع الوعد بالبيع، ولو كانت مصارف تعمل بالمضاربة لما صلح لها مؤشر الديون»[1].

2. التخريج على مسألة عموم البلوى، فإن العمل بالمؤشر مما لا قدرة للبنوك على الانفكاك عنه، بل يرى العلماء المعاصرون أنه لا حاجة لتخريج المسألة على عموم البلوى كونها ليست ممنوعة أصلا، ويكاد ينعقد إجماع الفقهاء المعاصرين على جواز العمل بمؤشرات أسعار الفائدة.

ثانيًا: المنتجات التي ستتأثر بالمؤشر الجديد:

كما سبق بيانه فإن المؤشر الجديد يتحدد ليوم واحد فقط ولا يمكن معرفة سعر أجل محدد فيه، وبالتالي فإن أي تمويل أو استثمار يتم هيكلته على إضافة سعر الأجل *Term Rate* فيه فإنه سيتأثر بالمؤشر الجديد.

وبشكل بسيط فإن الربح على التمويل في عمليات المصرفية الإسلامية يحسب وفق الطريقة التالية:

مبلغ التمويل مضافا إليه تكلفة النقد (المؤشر) لفترة معينة زائدا هامش الربح المحدد

فلو افترضنا أن مصرفا إسلاميا في المملكة العربية السعودية يريد تمويل عميله بالمرابحة لمدة ثلاثة أشهر فسيكون احتساب الربح على المرابحة وفق

(1) بحوث في التمويل الإسلامي، د. محمد القري، ص 165-166. بتصرف.

التالي: مبلغ المرابحة مضافا إليه سعر السايبور لمدة ثلاثة أشهر، مضافا إليه هامش ربح البنك.

وبالتالي فبعد توقف العمل بالمؤشرات الموجودة لن يتمكن المصرف من معرفة سعر السايبور لتسعين يوما وسيكون المؤشر الجديد معلوما ليوم واحد، وعليه فإنه في حال ارتبط تسعير المرابحة بالمؤشر الجديد فسيكون ربح المرابحة غير معلوم، وينطبق هذا التأثير على سائر صيغ التمويل الإسلامي.

فإن قيل لماذا لا يقوم المصرف بتحديد سعر الربح بناء على توقعاته فالجواب:

1. حتى لو قيل بإمكانية ذلك في تمويل الأفراد، فإنه من الصعب جدا أن تقبل به الشركات، فإن تحديد سعر الربح من بداية التمويل تجعل التكلفة ثابتة على العميل وتمنعه من الاستفادة من نزول أسعار الفائدة في المستقبل وبالتالي تمتنع أغلب الشركات من قبول مثل هذه الأسعار.
2. لا توجد حتى تاريخ كتابة هذه الورقة معايير واضحة لكيفية تثبيت السعر.
3. في مثل هذه الحالات ومع وجود التخوفات من زيادة أسعار الفائدة في المستقبل فإن المصارف عند تثبيت السعر ولأجل تفادي المخاطر ستضطر إلى رفع السعر، الأمر الذي سيمنع العملاء من التعامل مع المصرفية الإسلامية، بل قد يلجأ كبار العملاء خاصة الشركات والمؤسسات الحكومية إلى المصرفية التقليدية.

عليه فإن المصارف بحاجة إلى البحث عن هياكل متوافقة مع الشريعة تمكنها من تغيير الربح في عمليات المرابحة أو الإجارة بناء على تغير مؤشر *RFR* وهو ما سيناقشه الباحث في المحور القادم.

المحور الثالث: البدائل الشرعية لهياكل التمويل والاستثمار في المصارف الإسلامية:

قبل بيان البدائل الشرعية يبين الباحث هنا مبدأ سيتم تبنّيه من قبل المصارف لتغيير سعر المؤشر، وهو مبدأ الأخذ بالسعر الماضي *Backward Looking* أو ما يسمى بـ *Look Back concept* وهذا المبدأ يعني الأخذ بالمؤشر قبل عدة أيام، حيث إن المؤشر سيتغير بشكل يومي فيصعب على المصارف حتى في المصرفية التقليدية تتبع المؤشر ولأجل تسهيل العمل وزيادة الشفافية مع العملاء وتمكينهم من معرفة أسعار المؤشر ستأخذ البنوك كل يوم بالسعر الذي يسبقه بخمسة أيام أو ثلاثة أيام حسب ما يراه البنك، فإذا قيل بأن مصرفا قرر الأخذ بمبدأ العمل بالسعر السابق لمدة خمسة أيام، و كان منح التمويل مثلا يوم 01/ يناير/ 2023، فإن البنك سيأخذ بسعر المؤشر يوم 27 ديسمبر 2022، وفي الثاني من يناير 2023 سيتم تطبيق تكلفة النقد وفق 28 ديسمبر 2022 وهكذا، كما هو موضح في الجدول أدناه:

التاريخ	27 ديسمبر	28 ديسمبر	29 ديسمبر	30 ديسمبر	31 ديسمبر	1 يناير	2 يناير	3 يناير	4 يناير	5 يناير
المؤشر المعلن	٪2,85	٪2,92	٪3,09	٪3,14	٪3,20					
المؤشر المحسوب في التمويل						٪2,85	٪2,92	٪3,09	٪3,14	٪3,20

أولًا: البدائل الشرعية لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على المرابحة أو التورق:

البديل الأول: المرابحة المتغيرة:

صورة هذه المرابحة أن يدخل البنك والعميل في عقد بيع سلع بالأجل لكامل فترة التمويل ويكون رأس المال محددا عند العقد، وأما الربح فلا يحدد ابتداء وإنما يربط بالمؤشر، بحيث يتم تغير الربح بشكل يومي، لتغطية تكلفة النقد المتغيرة.

ومع اتفاق أهل العلم على اشتراط العلم بالثمن إلا أنهم اختلفوا في ضابط ذلك على قولين[1]:

القول الأول: أن يكون تمام الثمن معلوم المقدار عند العقد، وهذا ما عليه جمهور الفقهاء كما تدل عليه نصوصهم.

القول الثاني: أن يكون الثمن معلوم المقدار عند العقد، أو أنه يؤول إلى العلم على وجه لا يؤدي إلى المنازعة والاختلاف بين العاقدين. فعلى هذا القول لا تلزم تسمية الثمن في مجلس العقد، فيكفي أن يتفق العاقدان على طريقة منضبطة لتحديد الثمن. وهذا القول رواية في مذهب الإمام أحمد، اختارها شيخ الإسلام وابن القيم وهو قول لبعض الأحناف[2].

والقول الأول القائل بمنع المرابحة بربح متغير هو ما قررته المجامع الفقهية والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[3]،

(1) ينظر: المرابحة بربح متغير، يوسف الشبيلي، ص49.

(2) ينظر: إعلام الموقعين، 4/ 6، وبدائع الصنائع، 5/ 156.

(3) جاء في المعيار الشرعي رقم 8 من معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين المتعلق بالمرابحة ما يلي: يجب أن يكون كل من ثمن السلعة في بيع =

وجاء في الضوابط الشرعية لهيئة الرقابة الشرعية لبنك البلاد السعودي (للبنك أن يُفصح عن ثمن السلعة، وربحها في بيع المرابحة للآمر بالشراء على أن يكون الثمن الإجمالي للسلعة محددًا ومعلومًا للطرفين عند التوقيع على عقد البيع. ولا يجوز بأي حالٍ أن يربط تحديد الثمن بالمؤشر).

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: أن المرابحة بربح متغير فيها شبهة الربا فالثمن وهو دين ثابت في الذمة قد يزيد عند حلول الأجل.

ونوقش: بأن الدين ليس فيه زيادة؛ لأن العاقدين لم ينظرا أصلا إلى هامش الربح في السوق عند العقد وإنما جرى البيع على السعر الأخير ابتداء. فالذي استقر في ذمة المشتري هو المبلغ الأخير فقط دون ما قبله[1].

الدليل الثاني: أن الثمن مجهول عند العقد، فهو من بيوع الغرر.

نوقش: أن المراد بالغرر جهالة العاقبة وهو غير موجود في المرابحة بربح متغير فالربح فيها مرتبط معيار منضبط والثمن وإن لم يكن معلوما عند العقد فإنه يؤول إلى العلم.

ونوقش أيضًا: بأن أن من شروط الغرر أن يكون كثيرا والجهالة هنا يسيرة؛ لأن رأس المال وجزء من الربح معلوم ابتداء والمتغير هو جزء من الربح.

الدليل الثالث: أن الثمن غير مستقر على مبلغ محدد، فهو محتمل لأكثر من

= المرابحة للآمر بالشراء وربحها محددًا ومعلومًا للطرفين عند التوقيع على عقد البيع. ولا يجوز بأي حالٍ أن يترك تحديد الثمن أو الربح لمتغيرات مجهولة أو قابلة للتحديد في المستقبل؛ وذلك مثل أن يعقد البيع ويجعل الربح معتمدًا على مستوى الليبور الذي سيقع في المستقبل.

(1) للاستزادة ينظر: المرابحة بربح متغير، يوسف الشبيلي، بحث مقدم في ملتقى المرابحة بربح متغير نظمه بنك البلاد، 2009م.

قيمة فيدخل في شبهة البيعتين في بيعة المنهي عنه في الحديث[1].

نوقش: بأن أهل العلم اختلفوا في تفسير البيعتين في بيعة والراجح من تفاسيرهم أن المراد به النهي عن اجتماع عقدين كل واحد منهما مباح في حال انفراده، وإذا جمع بينهما ترتب على اجتماعهما الوقوع في محظور من ربا أو غرر أو أدى إلى نزاع وأما المرابحة بربح متغير فليس فيها إلا بيعة واحدة بثمن واحد لا ربا فيه ولا غرر كما سبق بيانه.

واستدل القائلون بجواز ربط الثمن بمؤشر منضبط بعدة أدلة من أهمها ما يلي:

الدليل الأول: أن الأصل في العقود هو الصحة والإباحة، وقد دلت النصوص المستفيضة على ذلك، والمرابحة بربح متغير تبقى على أصل الجواز وعلى من يمنع منها أن يأتي بالدليل.

نوقش: بأن الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول دالة على وجوب تحديد الثمن وكافية في نقل حكم المرابحة المتغيرة من أصل الحل إلى الحرمة.

الدليل الثاني: القياس على البيع بسعر السوق أو بما ينقطع به السعر

وهو أن يبيعه السلعة من غير تحديد ثمنها ولكن بما يتبايع به الناس عادة، أو بما يقف عليه ثمنها في المساومة، ووجه الشبه بين هذا البيع المرابحة بربح متغير أن الثمن في كليهما غير مسمى في العقد، وإنما يتحدد بناء على سعر السوق.

ونوقش بالفرق بين المرابحة المتغيرة فالسعر فيها غير معلوم في الحال بينما البيع بسعر السوق أو بما ينقطع به السعر يمكن العلم فيه بالثمن حالا.

ونوقش أيضا بعدم صحة البيع بسعر السوق أو بما ينقطع به السعر فهو محل خلاف بين أهل العلم وليس محل اتفاق حتى يقاس عليه.

(1) حديث النهي عن البيعتين في بيعة، أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي، وصححه.

الدليل الثالث: القياس على الإجارة بأجرة متغيرة.

والقول بجواز الأجرة المتغيرة أخذ به المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[1]، وعدد كبير من الهيئات الشرعية، وما يشترط في الأجرة يشترط في الثمن فإن منعنا من تغير الربح في المرابحة للغرر، فيلزم مثل ذلك في الأجرة؛ إذ كلاهما يشترط العلم به.

نوقش: بأن الثمن في المرابحة دين فلا يجوز أن يتغير، بخلاف الأجرة، فإنها ليست دينًا، وعلى فرض أنها دين، فهي دين غير مستقر.

والذي يظهر والله أعلم أن ترك الربح دون تحديده مطلقا محل نظر وعليه يتوقف الباحث عن القول بجواز هذه الصيغة.

البديل الثاني: المرابحة مع الالتزام بالحسم:

وصورة هذه المسألة أن يدخل البنك في عقد مرابحة مع العميل بما قامت به السلعة زائدًا هامش الربح للبنك مضافا إليه مبلغ معين مبني على الحد الأعلى المتوقع للمؤشر خلال فترة التمويل، والفرق بين هذا البديل والذي سبقه أن ثمن المرابحة في المرابحة المتغيرة غير معلوم بل متروك لتغير المؤشر وهنا الثمن معلوم لكن يلتزم البنك بمنح الخصم وفقا للمؤشر، وتفصيله كالتالي:

1. تنفذ عملية مرابحة بحيث يبيع المصرف بالأجل سلعة على العميل يُستحق سداد ثمنها في نهاية فترة التمويل.
2. يتكون ثمن البيع في تلك المعاملة من: تكلفة الشراء (أصل الدين) بالإضافة إلى ربح محدد مقطوع (إجمالي الربح)، وهو الهامش والحد الأعلى المتوقع لتكلفة النقد وفق المؤشر الجديد.

(1) ينظر: المعايير الشرعية، معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك

3. يسدد العميل القسط المتفق عليه من أصل الدين، إضافة إلى جزء من إجمالي الربح يحتسب بناء على الحد الأعلى للمؤشر المتفق عليه بين الطرفين حسب تواريخ السداد المتفق عليها.

4. إذا كانت الأرباح المحصلة بناء على المؤشر المتفق عليه عند انتهاء مدة التمويل أقل من إجمالي الربح المتفق عليه المحسوب بشكل يومي فإن المصرف يلتزم بالتنازل عن ذلك الفرق للعميل.

5. لا يجوز للمصرف بأي حال أن يستوفي من العميل ما زاد عن إجمالي الربح المحدد مسبقًا.

وبجواز هذه الصورة أفتى عدد من الهيئات الشرعية في المصارف والنوافذ الإسلامية، ومنها اللجنة الشرعية لمصرف الإنماء في قرارها رقم 987 بتاريخ 08/ 05/ 2019 وأصل الهيكل تم تطويره لعمليات إعادة تسعير السايبور أو اللايبور كبديل عن قلب الدين، لكنه صالح للعمل في صورتنا الحالية كذلك.

وقد يرد على هذا الهيكل القول بأن مسألة التزام المصرف عند انتهاء العقد بالتنازل عن المتبقي من إجمالي الربح بعد تحصيل المصرف لأرباحه وفق الآلية المتفق يعد من الغرر المنهي عنه من جهة أن الالتزام بالتنازل يؤول إلى جهالة الثمن؟ فالجواب عن ذلك أن جهالة الثمن محل المنع هي أن يفترق العاقدان بعد إبرام العقد على ثمنين دون تحديد لأحدهما، ولا يدخل في ذلك الالتزام بالتنازل؛ لتحقق العلم بالثمن الكلي وثبوته من حين إبرام العقد. ويجب أن يكون الربح المنصوص عليه في العقد هو السعر المعتاد للسوق أو مقاربا له؛ فلا يزاد في الربح بصورة تجعله صوريا أو ساترا لغرامات التأخير.

ومن أهم مميزات هذا الهيكل أنه لا ترد عليه الإشكاليات المحاسبية التي ترد على غيره من الهياكل كما سيأتي بيانه، إضافة إلى أنه لا ترد عليه المناقشات

الشرعية التي ترد على الوعد الملزم، أو تولي طرفي العقد، أو المرابحة المتغيرة.

وقد سبق أن طرح فضيلة شيخنا الدكتور عبد الستار أبو غده رحمة الله تعالى عليه بديلا قريبا من هذا وهو «البيع بثمن محدد وعقد هبة بجزء من الثمن سواء كان الجزء محددا او مربوطا بمؤشر معين، اعتمادا على تسويغ بعض المذاهب لكل من التعليق، والجهالة في الهبة»[1]. وقد أشار الشيخ رحمه الله إلى أن تخفيض الثمن هو الهدف الحقيق من طرح الفكرة، وأن الجمع بين البيع وعقد الهبة المعلق لا مانع منه؛ لأن التعليق يجعل ما دخله من عقد كما لو كان غير قائم إلى ان يحصل ما علّق عليه، فليس هناك جمع في الحقيقة، وأشار فضيلته أيضا إلى أن هذا الهيكل عُرض على هيئة الرقابة الشرعية لمصرف الهلال وانتهت الهيئة إلى قبوله بشرط عدم الربط بين المرابحة وعقد الهبة وذلك في محضر اجتماعها الرابع 15/ 186/ 11/ 2009[2]، ونتيجة هذا الهيكل لا تختلف عن المرابحة مع الالتزام بالحسم.

والفرق بين المرابحة مع الالتزام بالحسم والمرابحة المتغيرة أن الحد الأعلى للثمن هنا معلوم عند العقد بخلاف المرابحة المتغيرة فإن العقد يقع على ثمن غير محدد.

ومن الناحية العملية فإن هذه الصورة قد تكون الأقرب إلى نفوس العاملين في المصارف كونها لا تحتاج إلى عمليات مرابحة متكررة أو حتى إلى تطوير أنظمة تقنية خاصة، بل يقوم البنك بقيد المرابحة في النظام الآلي مع سعر المؤشر المتغير؛ لأنه ملتزم بالتنازل عما زاد مستخدما نفس الهياكل النظامية المستخدمة في المصرفية التقليدية مع وضع حد أعلى لتغير المؤشر.

(1) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، د. عبد الستار أبو غده، 12/ 105-106.
(2) المرجع السابق.

البديل الثالث: المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم:

اقترح هذا الهيكل من قبل السوق المالية الإسلامية الدولية بالبحرين، واعتمدته اللجنة الشرعية للسوق، كما تم اعتماده من قبل عدد من الهيئات الشرعية في المصارف المحلية بالمملكة، وتقوم فكرته على أن يأخذ البنك عند بداية المرابحة ما قامت به السلعة زائدا هامش الربح المحدد، مع وعد من العميل بالدخول في مرابحة حالة في نهاية الفترة يكون الربح فيها مساويا للمؤشر طيلة فترة التمويل لتغطية تكلفة النقد وفق التالي:

1. يدخل البنك والعميل في عملية مرابحة أولى، ويكون البيع فيها بسعر التكلفة مضافا إليه هامش الربح، ولا يتضمن تكلفة الحصول على النقد وفق المؤشر، وتكون عملية المرابحة معلومة الثمن وأجل السداد.
2. عند دخول العميل في عملية المرابحة الأولى، يدخل العميل في وعد ملزم بأن يدخل مع البنك يوم سداد المرابحة الأولى أو قبل استحقاقها بخمسة أيام في عملية مرابحة ثانية حالة لشراء سلعة بتكلفتها زائدا هامش ربح محسوب على أساس المتوسط اليومي لسعر المؤشر لكامل فترة التمويل، وتكون حالة السداد.
3. في تاريخ السداد يقوم العميل بسداد الثمن لعملية المرابحة الأولى والثمن للمرابحة الثانية.
4. في حال نكول العميل عن تنفيذ المرابحة الثانية، يحق للبنك تحميله التكاليف بحيث يقوم العميل بتعويض البنك عن الضرر الواقع عليه نتيجة النكول عن تنفيذ الوعد وهو مساو للمؤشر.

وغالبا ما يأخذ العميل من البنك وكالة عند دخوله في المرابحة الأولى

لتنفيذ عملية المرابحة الثانية بتولي طرفي العقد.

ويشتمل هذا الهيكل على عدد من المسائل التي تحتاج إلى دراسة من الناحية الشرعية، ومن أهمها:

الوعد الملزم، والتعويض في حال النكول، وتولي طرفي العقد.

المسألة الأولى: الوعد الملزم:

ويعتبر الوعد الملزم من المسائل التي دُرست في المجامع الفقهية والهيئات الشرعية بتفصيل وإسهاب، وتشتمل غالب هياكل التمويل والاستثمار الإسلامية على الوعد الملزم، بل إن المشتقات المالية الإسلامية تعتمد الوعد كصيغة أساسية.

وعند الحديث عن الحكم الشرعي للوعد فإن الدارج أن النظر إلى المسألة يكون في حكم الوعد في المعاملات المالية[1]، وقد اختلف فيه الفقهاء وفيما يلي

(1) أما الوفاء بالوعد من حيث الأصل (الوعد المجرد في غير المعاوضات المالية) فيترجح للباحث القول بأن الوفاء بالوعد واجب بحيث يحرم إخلافه بلا عذر، وهو وجهٌ عند الحنابلة، اختاره شيخ الإسلام ابن تيميّة ويدل لذلك عدة أدلة من أقواها قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢﴾، كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون سورة الصف، آية رقم، 2-3.

فإن الله تبارك وتعالى ذمّ من يقول ما لا يفعل، وأخبر سبحانه أنه يمقت ذلك، والمقت أعظم البغض، ولا يكون مثل ذلك إلا على ترك واجب أو فعل محرم، وإخلاف الوعد من قبيل هذا فيشمله الوعيد.

ومما يستدل به أيضا قوله ﷺ: «**آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان**» أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، برقم 33، 1/ 21، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق برقم 59، 1/ 78.

فالنبيّ ﷺ نصّ على أنّ إخلاف الوعد علامةٌ على النفاق، مما يدلّ بلا ريب على أن الوفاء به واجب، وإخلافه محرّم وهذا القول هو الذي تدلّ عليه ظواهر الأدلة، وبه أخذ مجمع الفقه الدولي في دورته الخامسة وقد تركت الإسهاب في المسألة مخافة الطول.

ينظر: الفروق للقرافي 4/ 20، والمبدع 9/ 345، والإنصاف 11/ 152، والاختيارات ص331، وأضواء البيان 4/ 304، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، 40-41 بشأن الوفاء بالوعد والمرابحة للآمر بالشراء، مجلة المجمع عدد 5 ج2 ص1599.

أما حكم الإلزام بالوعد قضاءً: فذهب بعض المالكية إلى وجوب الوفاء به مطلقا إلا من عذر، واستدلوا بعموم أدلة الوفاء بالعهد، وذهب بعض المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم وجوب الوفاء به مطلقا، واحتجوا بأن الوفاء بالوعد مستحب على إطلاقه، الذي يترجح للباحث أن الوعد إذا وقع على سبب ودخل الموعود في شيءٍ بناءً على هذا الوعد =

SNB
البنك الأهلي السعودي

بيان لأبرز أقوالهم:

القول الأول: عدم جواز الإلزام بالوعد مطلقًا، لطرف واحد أو لطرفين، وبه قال كثير من المعاصرين، ومن أبرزهم: الشيخ عبد العزيز بن باز[1]، والشيخ بكر أبو زيد[2]، - رحمهما الله -، وبه أفتت اللجنة الدائمة[3]، وعليه فتوى بعض الهيئات الشرعية[4].

ومن أبرز أدلتهم: أن الإلزام بالوعد يخرجه من كونه وعدًا إلى كونه عقدًا، وبأنه في حال القول بالإلزام بالوعد فيمكن أن يكون حيلة على الإقراض بفائدة، فلا فرق بينهما[5].

= فإنه يُلزم الواعد بتنفيذه قضاءً، وهو المشهور عند المالكيّة، ويدل لذلك قوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**» أخرجه مالك في الموطأ مرسلا، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق برقم 1429، 2/ 745، وابن ماجه في سننه مرفوعًا برقم 2340، و2341، 2/ 784، وحكم عليه الألباني في إرواء الغليل بأنه صحيح بمجموع طرقه، 3/ 408.

ووجه الدلالة من الحديث أن الوعد الذي وقع على سبب أدّى بالموعود إلى الدخول في أمرٍ بسبب ذلك الوعد لو وقع الخُلْف فيه لترتّب على ذلك ضررٌ على الموعود سببه إخلافًا لواعد لوعده وما أدّى إلى الضرر فهو ممنوع.

ينظر: الفروق للقرافي 4/ 25، وتحرير الكلام للحطاب ص 155، والإنصاف للمرداوي، 11/ 152، وأضواء البيان للشنقيطي 4/ 301، والمستجدات في أحكام الوعد وتطبيقاته في بيع المرابحة للآمر بالشراء، د. عبد الله العمراني، مجلة العلوم الشرعية العدد الثاني والثلاثون، 1435هـ

(1) ينظر: مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، 19/ 106.

(2) ينظر: فقه النوازل، 2/ 90.

(3) ينظر: مجلة البحوث العلمية، 7/ 114.

(4) أفتى بهذا الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي في قرارها رقم 278، والهيئة الشرعية لبنك البلاد في قرارها رقم 15.

(5) ينظر: مجلة البحوث العلمية، 7/ 114، ومجلة مجمه الفقه الإسلامي، العدد الخامس، 2/ 1152.

ويمكن مناقشته: بأن الوعد لا يكون عقدا إذ لا تترتب على الوعد المجرد آثار العقد، وبأن هناك فرق بين التحايل على الربا، والمعاملات المالية القائمة على الوعد بالبيع.

القول الثاني: جواز الإلزام بالوعد.

وهو رأي جماعةٍ من المعاصرين[1].

ومن أهم ما يدل على ذلك: الحديث السابق قوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»[2]. فإن الحديث يمنع الضرر والإضرار بالآخرين وفي الإلزام بالواعد منعٌ لضرر متحقق أو غالبِ التحقق على أحد الأطراف، كما أن في الإلزام بهذه المواعدة مصالح متعددة، منها : مصلحة العاقدين من جهة الاطمئنان إلى إتمام التعاقد، ومصلحة استقرار المعاملات وضبطها مما سيدفع الشقاق والاختلاف ولا محظور يترتب على القول بالإلزام[3].

(1) منهم الدكتور سامي حمود، وجاء ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد 5 ج 2 ص 661، حيث أجاز الباحث إلزام الطرفين بالوعد، وخالفهم بعض المعاصرين فرأوا أن الإلزام بالوعد جائز إذا من طرف واحد، ولا يجوز إذا كان ملزما للطرفين، وممن اختار هذا الدكتور الصديق الضرير في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الخامس 2/ 998، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الشرعي الخاص بالمرابحة للآمر بالشراء، وعدد من الهيئات الشرعية كهيئة بنك فيصل الإسلامي، في السودان، ومجموعة دلة البركة، وبه صدر قرار مؤتمر المصرف الإسلامي الأول المنعقد في دبي، وقرار مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت
للمزيد ينظر: تجربة البنوك التجارية السعودية في بيع المرابحة، لعبد الله الحامد، والمستجدات في أحكام الوعد وتطبيقاته في بيع المرابحة للآمر بالشراء، د. عبد الله العمراني. والمرابحة للسالوس ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد 5 ج 2 ص1063.

(2) أخرجه مالك في الموطأ مرسلا، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق برقم 1429، 2/ 745، وابن ماجه في سننه مرفوعًا برقم 2340، و2341، 2/ 784، وحكم عليه الألباني في إرواء الغليل بأنه صحيح بمجموع طرقه، 3/ 408.

(3) ينظر: بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد 5 ج 2 ص 620.

SNB
البنك الأهلي السعودي

كذلك فإن عموم أدلة الإلزام بالوعد مطلقًا، هي كذلك دالّةٌ على الإلزام بالوعد في المعاوضات المالية فإن النصوص التي أوجبت الوفاء وحرمت الإخلاف، جاءت عامة مطلقة ولم تفرق بين وعد ووعد[1]، وهذا القول هو الذي يترجح للباحث بشرط أن يكون الإلزام لطرف واحد فإذا كان الوعد ملزمًا للطرفين فلا يجوز وبه تجتمع أدلة الأقوال. والله أعلم.

(1) ينظر: بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد 5 ج 2 ص 631.

المسألة الثانية: تولي طرفي العقد:

تولي طرفي العقد أي تناوب المصرف عن العميل في إجراء عملية البيع بحيث يبيع البنك عن نفسه أصالة ويقبل البيع عن العميل وكالة، وهي من المسائل التي يكثر العمل بها في المصرفية الإسلامية لتجنب المخاطر أحيانا والتقليل من عبء العمل في أحيان أخرى.

وقد منع من تولي طرفي العقد المعيار الشرعي رقم (23) بشأن الوكالة وتصرف الفضولي، حيث جاء فيه: (6/ 1/ 3 ليس للوكيل عن أن ينوب عن طرفي التعاقد)[1]، وجاء في مستندات المعيار نفسه أن مستند منع الوكيل من تولي طرفي العقد هو تجنب عدم انتظام الإيجاب والقبول من شخص واحد للاسترخاص للنفس، وأن هذا المنع هو الملائم لتصرفات المؤسسات للتحرز من نقل الأملاك دون صيغة واستبعاد الصورية في التصرفات[2].

وقبل التعليق على ما أخذت به المعايير يُستحسن ذكر ملخص المذاهب في المسألة دون خوض في التفصيل.

فذهب الحنفيةُ – عدا زفرَ على سبيل الاستحسان لا القياس. إلى جواز تولِّي طرفي العقد في حالات معينة هي : أن يبيع القاضي مال اليتيم من يتيم إلى آخر، أو يبيع الأب ماله من طفله، أو يشتري مال طفله لنفسه، أو يبيع مال أحد طفليه من الآخر بلا غبن فاحش، أو أن يبيع وصي الأب مال نفسه من اليتيم، أو يشتري لنفسه من مال اليتيم بشرط تحقق الخيرية، هذا في عقد البيع[3].

وذهب المالكيةُ إلى جواز تولي طرفي العقد للوكيل والوصي فيما يشتريانه

(1) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص625.
(2) ينظر: المرجع السابق، ص 635.
(3) ينظر: بدائع الصنائع 2/ 231، وفتح القدير 3/ 197، والمبسوط 19/ 32.

لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما[1].

وذهب الشافعيةُ إلى عدم جواز ذلك واستثنوا صورًا خمسًا وقالوا : بجوازها، ليس كلها في باب المعاملات، ومنها: الأب والجد في بيع مال الطفل لنفسه وبيع ماله للطفل وكذا في الهبة والرهن، ومنها: إذا وكَّله وأذن له في البيع من نفسه وقدَّر الثمن ونهاه عن الزيادة[2].

وذهب الحنابلةُ إلى جواز تولِّي طرفي العقد وإبرام العقود بعاقد واحد عند انتفاء التهمة في البيع والإجازة والهبة والنكاح والدعوى، وهو أوسع المذاهب في هذا الصدد، وتبيَّن لنا رجحان مذهبهم ومذهب المالكية، والوجه الذي ذُكِرَ في المطلب عند الشافعية لافتقار المنع والعقد إلى دليل يحتمه، ولأن الأصل في الأشياء- ومنها العقود والتصرفات والشروط- الإباحة والصحة إلَّا ما قام دليل خاص على منعه وتحريمه[3].

وباستعراض المذاهب يظهر أن الجواز قال به المالكية والحنابلة عند انتفاء التهمة، ومنع منه الحنفية والشافعية وقصروا الجواز على بعض الصور ولا يظهر دليل لهذا القصر في نظر الباحث.

وبالنظر إلى التعليل الوارد في المعايير الشرعية يظهر أن جليا أن القول بالمنع جاء سدا للذريعة، وعليه فإذا كان الاتفاق بين المصرف والعميل واضح معلوم، والمؤشر الذي سيتم استخدامه بين الطرفين لتحديد الربح معلوم في يوم التعاقد فتنتفي التهمة، ولا يظهر وجه للقول بالمنع، والحكم يدور مع علته وجودا وعدما[4].

(1) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير مع تقريرات المحقق، الشيخ عليش 387/ ، والخرشي 6/ 77.

(2) ينظر: مغني المحتاج 2/ 74، ،128 نهاية المحتاج 4/ 248، المجموع شرح المهذب 9/ 280.

(3) ينظر: كشاف القناع 2/ 209، شرح المنتهى 2/ 520 و521، المغني 8/ 245و255.

(4) للاستزادة يمكن الرجوع إلى بحث بعنوان: تولي طرفي العقد في الفقه الإسلامي، للباحث =

المسألة الثالثة: التعويض عن تكلفة النقد في حال نكول العميل عن المرابحة الثانية:

لا يمكن أن تدرس هذه المسألة ضمن مسائل التعويض عن الضرر الناتج نتيجة المماطلة في الديون أو من ضمن مسائل التعويض عن الفرصة الضائعة، ولا ينطبق عليه ما جاء في قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشر عام 1409ه؛ لأن الصورة مختلفة والضرر وقع على البنك في نهاية فترة التمويل حيث إن تكلفة النقد تحملها المصرف نتيجة التمويل الأول والوعد الصادر من العميل، وفي حال النكول عن الدخول في العقد يتم التعويض عن الضرر الفعلي وتكلفة النقد هنا ضرر فعلي وقع على المصرف.

ومن المهم في هذا الهيكل الإشارة إلى بعض الإشكاليات التي قد تقع نتيجة المعالجة المحاسبية عند تطبيق هذه الصيغة ومنها الفرق بين العقد وبين التسجيل المحاسبي لتكلفة النقد.

من المعلوم أن المصرف إذا موّل عميلا فإنه يسجل تكلفة النقد في دفاتره المحاسبية، وستظهر عند التعامل بالمؤشر الجديد بشكل يومي، فإن المصرف يجب أن يظهر في سجلاته المحاسبية أن تكلفة النقد واجبة السداد على العميل بشكل يومي فإذا لم يظهر ذلك ظهرت هذه التكلفة خسارة على البنك، مع أنها ليست واجبة السداد على العميل إلا عند الدخول في العقد الثاني. فإن قيل لماذا لا يسجل المصرف تكلفة النقد دفعة واحدة في دفاتره المحاسبية عند إتمام المرابحة الثانية، فالجواب أن المتبع في المحاسبة هو التسجيل اليومي، والتسجيل في نهاية العقد يظهر تغطية التكلفة دفعة واحدة وهو ما يركب التسجيل المحاسبي.

وهذا الأسلوب المتبع في المحاسبة ينتج عنه المخالفة بين العقد وبين

= الشيخ: إبراهيم بن علي القرني، منشور بمجلة العدل، العدد 11 السنة الثالثة، رجب 1422هـ.

التسجيل المحاسبي، وقد يكون له تأثير أحيانا خاصة في حال إعلان العميل إفلاسه وتحديد مقدار مديونيته في البنك، الأمر الذي يستدعي أن تنظر فيه الهيئات الشرعية، ولا تكتفي بالفتوى الحالية أن الهيئات الشرعية لا تنظر للتسجيل المحاسبي بل يتبع المصرف معايير المحاسبة الدولية.

لذا تم اقتراح الهياكل الآتية للتقليل من الفرق بين التسجيل المحاسبي والعقود.

البديل الرابع: المرابحات المتتالية مع الوعد، مع إضافة جزء من تكلفة النقد في المرابحة الأولى:

وفكرته تقوم على الهيكل السابق إلا أن البنك يزيد في ثمن المرابحة الأولى جزءًا ثابتًا من المؤشر تقليلًا من مخاطر عدم تغطية تكلفة النقد في المرابحة الثانية، وتخفيفا للفرق بين العقود والتسجيل المحاسبي، وفق التالي:

1. يدخل البنك والعميل في عملية مرابحة أولى، ويكون البيع فيها بسعر التكلفة مضافًا إليه هامش التمويل زائدًا مبلغًا إضافيًا ثابتا لتغطية تكلفة النقد المتوقعة خلال فترة التمويل، وتكون عملية المرابحة الأولى محددة الثمن وأجل السداد.
2. يقدم كلا الطرفين للآخر (البنك والعميل) وعدين ملزمين في محلين مختلفين كالآتي:

أ- في تاريخ سداد المرابحة الأولى: إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أعلى من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم العميل بدفع الفرق للبنك من خلال عملية مرابحة أخرى.

ب- في تاريخ سداد المرابحة الأولى: إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أقل

من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم البنك بدفع الفرق للعميل من خلال عملية مرابحة أخرى.

3. يكون عقد البيع في المرابحة الأولى والوعد بالدخول في المرابحة الثانية مستقلين.

4. في تاريخ السداد يقوم العميل بسداد الثمن لعملية المرابحة الأولى والدخول في المرابحة الثانية وفقًا لما ورد في الفقرة الثانية أعلاه.

5. في حال نكول أحد الطرفين عن تنفيذ الوعد بالامتناع عن الدخول في عملية المرابحة الثانية، فيقوم بتعويض الطرف الآخر عن الضرر الفعلي نتيجة النكول عن تنفيذ الوعد.

البديل الخامس: المرابحات المتتالية مع الوعد، واشتراط ضع وتعجل.

1. يدخل البنك والعميل في عملية مرابحة أولى، ويكون البيع فيها بسعر التكلفة مضافًا إليه هامش التمويل زائدًا مبلغًا إضافيًا لتغطية تكلفة النقد المتوقعة خلال فترة التمويل، وتكون عملية المرابحة الأولى محددة الثمن وأجل السداد.

2. في تاريخ سداد المرابحة الأولى:

أ- إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أعلى من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم العميل بدفع الفرق للبنك من خلال عملية مرابحة أخرى بموجب وعد مسبق من العميل.

ب- إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أقل من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم البنك بوضع جزء من الربح ودفع الفرق للعميل نقدًا دون الحاجة لإجراء عملية مرابحة ثانية بموجب اتفاق مسبق بين الطرفين.

3. يكون عقد البيع في المرابحة الأولى والوعد بالدخول في المرابحة الثانية مستقلين.

4. في تاريخ السداد يقوم العميل بسداد الثمن لعملية المرابحة الأولى والدخول في مرابحة ثانية وفقًا لما ورد في الفقرة الثانية أعلاه.

5. في حال نكول العميل عن تنفيذ الوعد بالامتناع عن الدخول في عملية المرابحة الثانية، فيقوم العميل بتعويض البنك عن الضرر الفعلي نتيجة النكول عن تنفيذ الوعد.

ويلاحظ على هذا الهيكل أنه يشتمل على ضع وتعجل المشروط، فإذا دفع العميل ثمن المرابحة الأولى وكانت أعلى من تكلفة النقد فإن البنك يلتزم بالحطيطة ويضع من الدين مقدار الزيادة.

والقول بجواز ضع وتعجل هو مذهب ابن عباس من الصحابة كما أنه قول النخعي من التابعين، وزفر من أصحاب أبي حنيفة، وأبي ثور من أصحاب الشافعي، وهو أحد الروايتين عن أحمد كما حكاه عنه ابن موسى، وحكي قولا للشافعي، ورجحه شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه العلامة وابن القيم[1]، وبه صدرت به فتاوى الهيئات الشرعية في جميع المصارف وشركات التمويل في المملكة بعد أن جاء إلزامًا في قواعد التمويل الاستهلاكي والعقد الموحد للتمويل العقاري الصادر من البنك المركزي السعودي، ومما يدل لجواز هذا القول:

1. حديث ابن عباس قال: لما أمر رسول الله ﷺ بإخراج بني النضير من المدينة، أتاه أناس منهم فقالوا: إن لنا ديونا لم تحل، فقال: «ضَعُوا وتَعَجَّلُوا»[2].

(1) ينظر: ينظر : المغني 4 / 367 ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد 3 / 162 ، الفروع وتصحيح الفروع 6 / 423، الاختيارات الفقهية ص: 478 ، إعلام الموقعين عن رب العالمين 3 / 278 ، إغاثة اللهفان 2 / 12 .

(2) رواه الحاكم في المستدرك 2 / 61، والدارقطني في السنن 3 / 465، وضعفه البيهقي في السنن =

2. أن الجواز صح عن ابن عباس صريحًا فقد ثبت أنه أفتى بصحة مسألة: «ضع وتأجل». وفتواه - رحمه الله - أصرح من فتوى غيره من الصحابة.

كما رواه عبد الرزاق الصنعاني في المصنف عن ابن عباس، سُئِلَ عن الرجل يكون له الحق على الرجل إلى أجل، فيقول: عَجِّل لي وَأَضَعُ عنك، فقال: «**لا بَأْسَ بِذَلِكَ**».

وروى عبد الرزاق في المصنف عن ابن عباس : «**إنما الربا أَخِّرْ لي، وأنا أزيدك وليس عَجِّلْ لي وأضَعُ عنك**»[1].

وابن عباس هو راوي الحديث السابق، وهو أدرى بمعنى مرويه.

3. ما ذكره ابن القيم من أن حقيقة هذا العقد عكس الربا ففي الربا تأجيل وزيادة في الأجل والدين، وذلك إضرار محض بالغريم «وفي هذا العقد إسقاط وتعجيل، «يتضمن براءة ذمته من بعض العوض في مقابلة سقوط الأجل، فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل، فانتفع به كل واحد منهما. فأين التأجيل مع الزيادة من الإسقاط مع التعجيل». فهما عكس بعض فهو ليس من الربا لا صورة ولا حقيقة، ولا لغة، ولا عرفًا[2].

4. «**أن مقابلة الأجل بالزيادة في الربا ذريعة إلى أعظم الضرر، وهو أن يصير الدرهم الواحد ألوفا مؤلفة، فتشتغل الذمة بغير فائدة، وفي الوضع والتعجيل تتخلص ذمة هذا من الدين، وينتفع ذاك بالتعجيل له**»[3].

5. «**أن الشارع له تطلع إلى براءة الذمم من الديون، وسمى الغريم المدين: أسيرًا ففي براءة ذمته تخليص له من الأسر، وهذا ضد شغلها بالزيادة مع الصبر**»[4].

= الكبرى 6 / 46، لكن صححه ابن القيم كما في إغاثة اللهفان 2 / 13 .

(1) المصنف 8 / 72

(2) ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين 3 / 278، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان 2 / 13.

(3) إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان 2 / 13

(4) المرجع السابق

SNB
البنك الأهلي السعودي

ثانيًا: البدائل الشرعية لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على الإجارة.

تمنح المصارف التمويل التأجيري بأجرة ثابتة أو متغيرة، وواقع التطبيق اليوم في الأجرة المتغيرة أن المصرف يتفق مع العميل على تحديد أجرة الفترة الأولى، ثم تتغير الأجرة في الفترات المتتالية وفقًا لمؤشر (لايبور)، بحيث تكون الأجرة بداية كل فترة معلومة للعميل.

وفي حال العمل بالمؤشرات الجديدة لا يمكن معرفة الأجرة قبل بداية الفترة بل ستكون أجرة الفترة كاملة متغيرة بشكل يومي.

ويذكر الباحث في هذا المحور عددا من البدائل التي تم مناقشتها في جهات بحثية أو هيئات شرعية.

البديل الأول: تغير الأجرة بناء على عقد جديد بشكل يومي بين الطرفين.

والخطوات المتبعة في هذا الهيكل هي وفق التالي:

1. يدخل البنك والعميل في اتفاقية إجارة مع تعهد الشراء.
2. يتم احتساب الأجرة بشكل يومي، مع تطبيق مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*) بحيث تكون أجرة ثلاثة إلى خمسة أيام مستقبلية معلومة للعميل. وتكون أجرة كل يوم مختلفة عن اليوم السابق وفقا لتغير المؤشر.
3. سيتم ربط الإيجار اليومي بـ *RFR*، مثل *SONIA / SOFR*.
4. سيتم إتاحة سعر المؤشر في قنوات البنك الالكترونية أو يمكن للعميل الاطلاع عليه عبر الدخول إلى حسابه في القنوات الالكترونية، ويتم

سداد إجمالي الأجرة اليومية لفترة معينة في نهاية تلك الفترة. (شهرية / ربع سنوية).

5. لتحقيق الإيجاب والقبول للأجرة الجديدة بشكل يومي، سيتمكن العملاء من الاطلاع على الأسعار اليومية من خلال قنوات الكترونية يوفرها المصرف ويُطلب من العميل الموافقة على الأجرة الجديدة بشكل يومي، أو رفضها.

6. في حال عدم قبول العميل أو الرفض فإن سكوته يعتبر قبولا منه للأجرة الجديدة.

7. في حالة رفض العميل الأجرة الجديدة، يجوز للبنك أن يلزم العميل بالشراء المبكر لعين المؤجرة موجب تعهد بالشراء صادر من العميل.

فالهيكل يقوم على عقد إجار جديد كل يوم، ويلزم العميل بالقبول أو الرفض، وفي حال عدم رده يعتبر سكوته قبولا، والمسألة محل الدراسة هل يمكن أن يعتبر سكوت العميل قبولا منه بالأجرة الجديدة؟

الأصل أنه لا ينسب لساكت قول، وأول من صاغ هذه القاعدة الإمام الشافعي رحمه الله وذلك في معرض إنكاره للإجماع السكوتي، ونص عبارته: «لا يُنسب إلى ساكتٍ قول قائل، ولا عمل عامل، وإنما ينسب إلى كلٍّ قولُه وعملُه»[1]. لكن هل يمكن أن يعتبر السكوت بيانا في بعض الأحوال، القاعدة الأصولية تنص على أن السكوت في حكم النطق؛ وذلك في موضع تمس الحاجة إليه، فكما ندرك المعاني ونستخرج الأحكام من الألفاظ والعبارات، فكذلك نأخذ أحيانًا من السكوت لدلالة القرائن المرجحة لذلك، ومن ذلك قيام السكوت مقامَ الكلام في تقرير النبي

(1) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، ج1، دار المعرفة، بيروت، ص152، 1381هـ، وانظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص142.

ﷺ عند أمر ينظر إليه أو يسمعه؛ فإن سكوته ﷺ يقوم مقامَ البيان؛ لأنه لا ينبغي للنبي ﷺ أن يسكت على أمر ممنوع، فجعل الأصوليون تقريره في حُكم البيان[1].

وبمثل ذلك أخذ القانون واعتبر السكوت في معرض الحاجة إلى البيان يقوم مقام القول، ومن ذلك ما جاء في القانون المدني العرقي المادة 2/ 81 (ويعتبر السكوت قبولًا بوجه خاص إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين واتصل الايجاب بهذا التعامل، أو إذا تمخض الايجاب لمنفعة من وجه اليه، وكذلك سكوت المشتري بعد ان يتسلم البضائع التي اشتراها يعد قبولًا لما ورد في قائمة الثمن من الشروط).

فقد عرضت هذه الفقرة لثلاثة تطبيقات، اعتبر القانون السكوت فيها قبولًا بصورة خاصة، وقد ساقها على سبيل المثال لا الحصر ومنها أنه إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين واتصل الايجاب بهذا التعامل، بين متعاملين أو تاجرين مثلا وأرسل أحدهما إيجابًا الى الآخر وسكت الثاني فسكوته هذا يعتبر قبولًا منه لتكرار المعاملات التجارية بينهما.

وعليه يقال إنه إذا اتفق البنك مع العميل في اتفاقية التأجير الإطارية على أن سكوت العميل يقوم مقام القبول فلا يوجد ما يمنع من ذلك شرعا، والله أعلم.

البديل الثاني: عقد إيجار مع الوعد بالدخول في عقد إيجار آخر.

وتقوم الفكرة على تقسيم كامل الفترة الإيجارية إلى عقدين، بحيث يغطي البنك تكلفة النقد في عقد الأجرة الثاني وذلك وفق التفصيل التالي:

1. تكون أجرة العقد الأول معلومة للطرفين وتبدأ من توقيع إلى قبل نهاية فترة التمويل أخذا في الاعتبار مبدأ النظر إلى الخلف في التسعير *Back-ward looking* وعادة ما يكون ذلك قبل 2-5 أيام من تاريخ الدفع.

(1) ينظر: شرح مجلة الأحكام: م: 68 ص59، الأشباه للسيوطي: 142.

2. عند الدخول في عقد الإجارة يدخل العميل في وعد مع المصرف بالدخول في عقد إجارة للأيام المتبقية تحدد أجرته وفق المعدل.

3. يدخل البنك والعميل في عقد إجارة (العقد الثاني) بمجرد انتهاء الفترة الأولى وذلك لحساب أجرة الأيام المتبقية (3-5 أيام قبل تاريخ الدفع).

4. تكون أجرة الفترة الثانية معلومة يغطي فيها البنك كامل تكلفة النقد للفترة السابقة.

على سبيل المثال، إذا كانت فترة التمويل من 1 يناير إلى 31 مارس. فيتم تقسيمها إلى قسمين على النحو التالي:

- الفترة الأولى: تبدأ من 1 يناير إلى 25 مارس: ويمكن أن يكون سعر الإيجار لهذه الفترة بأي سعر متفق عليه مقدمًا، ويضاف إليه المؤشر بشكل ثابت على سبيل المثال 3٪ سنويًا.
- الفترة الثانية: تبدأ من 25 مارس إلى 31 مارس.

يتم تحديد أجرة الفترة الثانية بناء على معدل *RFR* للفترة الماضية بحيث يقوم البنك بتغطية تكلفة النقد وإضافتها إلى أجرة الفترة الثانية والتي تكون مدتها خمسة أيام مثلا. فلو افترضنا أن المعدل كان 5 , 3٪ فسيكون الحساب كالتالي لتغطية ما فات من تكلفة النقد [المعدل الجديد (5 , 3٪) - معدل الفترة الأولى (3٪)] X فترة الفترة الأولى (84 يومًا)، إضافة إلى الفترة المتبقية.

5. يتم تكرار نفس الآلية لكل فترة إيجار حتى تاريخ استحقاق المعاملة.

ومن البدائل المطروحة أن يدخل البنك مع العميل في عقد مرابحة بالسلع بدلا من عقد الإجارة الثاني، ولا تختلف المسائل الشرعية للهيكلين عما سبقت دراسته في المرابحة.

البديل الثالث: الأجرة المتغيرة وفقًا لتغير المؤشر:

وصورتها أن يتفق البنك مع العميل على أن الأجرة تتغير بشكل يومي، وفقا للمؤشر الجديد وباستخدام مبدأ الأخذ بسعر الماضي *Backward Looking* الذي سبق بيانه، بحيث تتغير الأجرة يوميا وفقا للمؤشر قبل خمسة أيام مثلا، فتكون أجرة خمسة أيام مستقبلية دائما معلومة للعميل، وله حق الفسخ في حال رأى تغير الأجرة بشكل غير مقبول له، وفي هذه الحالة يعد العميل المصرف بشراء العين المؤجرة بموجب وعد ملزم.

وقد اتفق الفقهاء على أنه يشترط لصحة عقد الإجارة معرفة الأجرة[1]، كما اشتُرط لصحة البيع معلومية الثمن، والأدلة على ذلك متوافرة من النصوص الشرعية وعليه يدل المعقول فجهالة الأجرة تؤدي إلى النزاع، ومحل الخلاف بما يتحقق العلم فيه هل هو بالتحديد من أول العقد كالثمن في البيع أم يمكن ربطها بمؤشر معين منضبط معلوم تتغير الأجرة بناء على تغيره.

ذهب معظم الفقهاء في العصر الحاضر إلى جواز كون الأجرة متغيرة كما في قرار المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة وكما في قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي وغيرهم، ويشترط لهذا الجواز أن تكون مدة الإجارة مقسمة إلى وحدات زمنية يتفق على أجرة الوحدة الأولى ولتكن مثلا سنة، أو ستة أشهر، ثم يعاد النظر في الأجرة كل سنة، أو كل ستة أشهر ويشترط أن يكون ربط تغير الأجرة بمعيار معلوم لا مجال فيه للنزاع، ويجوز أن يكون المعيار مؤشر سعر الفائدة كالسايبور، وجاء في فتوى ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي ما يلي: يتحقق العلم بالأجرة في عقد الإجارة الواردة

(1) ينظر: رد المحتار، 5/ 3، مغني المحتاج، 2/ 334، والكافي لابن عبد البر ص368، وكشاف القناع، 3/ 543.

على الأشياء إذا تم الاتفاق على مدة معلومة موزعة على فترات مع تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى واعتماد أجرة المثل عن بقية الفترات بشرط أن تكون أجرة المثل منضبطة، أو مرتبطة بمعيار معلوم بحيث لا مجال فيه للنزاع وذلك بقصد استفادة المتعاقدين من تغير مستوى الأجرة مع استثناء صفة اللزوم لكامل مدة العقد.

وبجواز الأجرة المتغيرة صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشر[1] وجاء فيه:) **رابعًا: ب - يجوز في الإجارات الطويلة للأعيان تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى والاتفاق في عقد الإجارة على ربط أجرة الفترات اللاحقة بمؤشر معين شريطة أن تصير الأجرة معلومة المقدار عند بدء كل فترة).**

لكن لا يظهر للباحث أن ما ورد في القرارات أعلاه يمكن تنزيله على الصورة الجديدة؛ حيث لا يمكن تحديد أجرة فترة أولى كما أن الأجرة لا تتغير بداية كل فترة بل يستمر التغير طيلة فترة التمويل، وعليه فإن الفتوى بجواز هذه الصورة مستند إلى أن الغرر الواقع في الأجرة يسير يؤول للعلم، وللمستأجر حق الفسخ، في حال لم يرض بتغير الأجرة.

وقد صدر بجواز هذا الهيكل فتاوى عدد من الهيئات الشرعية في المصارف المحلية بالمملكة.

ثالثًا: البدائل الشرعية لعمليات التحوط:

تقدم الخزائن في المصارف حلولًا للتحوط من تقلبات الأسعار ويقوم المنتج على أساس الوعد؛ حيث يدخل الطرفان كل منهم في وعد مستقل من جانب واحد (أي تعهد بالشراء) لصالح الطرف الآخر؛ للتحوط من تقلبات

(1) القرار رقم 115، بتاريخ 23-28 سبتمبر 2000م ، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي بجدة، ص 393.

الأسعار المستقبلية، والتحوط من مخاطر تقلب العملات في حال اختلاف العملة. وبموجب الوعد بالشراء فإن الطرفين المعنيين يتعهدان - كل على أساس منفرد - بالدخول في سلسلة معاملات بيع وشراء سلع متوافقة مع الضوابط الشرعية في تواريخ محددة خلال الفترة المعنية، وبسعر يحتسب بناء على معادلة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين (تحسب على سبيل المثال لا الحصر بناء على مؤشر استدلالي/ سعر التمويل/ سعر أصل معين). وفي تاريخ تنفيذ الوعد يكون للموعود الحق في تنفيذ الوعد وأن يطلب من الواعد شراء السلع بحسب الشروط المتفق عليها، وفق التالي:

- يتم معرفة السعر الثابت في بداية تنفيذ العملية بينما يتم معرفة السعر المتغير في بداية كل فترة (شهر/ ثلاثة أشهر/ ستة أشهر ... إلخ).
- في حال كان السعر المتغير لفترة أعلى من السعر الثابت، فإن الطرف الملتزم بدفع السعر المتغير سيقوم بدفع فرق السعر المتغير ناقصًا السعر الثابت للطرف الآخر والعكس صحيح.

لذلك يتم إجراء عملية المرابحة بالقرب من نهاية الفترة، حيث يكون سعر التكلفة مساويًا للمبلغ الأساسي للعملية، ويتم دفع الربح من قبل الطرف الآخر اعتمادًا على مستويات السعر المتغير مقابل السعر الثابت.

لكن بعد توقف العمل بمؤشر لايبور/ آيبور وعدم استمرارية أسعار المؤشرات الآجلة: فإن أسعار المؤشرات الآجلة للفترات المستقبلية المختلفة لن تكون متاحة، وستتاح أسعار يومية فقط (لليلة واحدة)، ولذا لن يكون بمقدور البنك والعملاء تحديد أسعار الأرباح عن طريق الوعد بشكل دقيق مسبقًا.

البديل المقترح:

- يتم تحديد السعر المتغير لفترة معينة قبل نهاية كل فترة باستخدام متوسط السعر المعلن وفق المؤشر اليومي ليوم واحد لكامل لفترة الحالية.
- عند تحديد السعر المتغير قبل نهاية كل فترة، سيقوم الطرف الملتزم بدفع المبلغ الأعلى للطرف الآخر من خلال عملية مرابحة بموجب وعود مسبقة من كلا الطرفين، في محليين مختلفين.

وبالنظر في الأمر فإن هيكلة المنتج لن تتغير، بينما يتغير فقط آلية احتساب المؤشر المتغير، فبدلًا من أن يكون المؤشر معلوما للعميل عند بداية الفترة سيكون معلومًا قبل الدخول في عملية المرابحة.

الخاتمة:

الحمد لله أولًا وآخرًا وظاهرًا وباطنًا، فله الفضل والإنعام، الذي يسر وأعان على التمام، فما كان في هذا البحث من صواب فمنه سبحانه وحده لا شريك له، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان. وأستغفر الله وأتوب إليه.

هذا وقد توصل الباحث من خلال هذا الجهد المتواضع إلى جملة من **النتائج** والتوصيات أبرزها ما يأتي:

التوصيات:

1. يوصي الباحث بضرورة قيام اللجان الشرعية والباحثين بدراسة الصيغ المقترحة كبدائل لاحتساب تكلفة النقد وإصدار فتاوى وقرارات بضوابطها لتسهيل عمل المصارف الإسلامية
2. أن تقوم المصارف الإسلامية ببذل مزيد من العناية والجهد للبحث عن مؤشر بديل للـ *RFR* بما يتناسب مع طبيعة الصبغ الشرعية.
3. الالتفات إلى أهمية التسجيل المحاسبي الصحيح وما يترتب عليه من أحكام.

والله أعلم

وصلى الله وسلم على نبينا محمد.

أهم المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، للشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي، تحقيق: أحمد بن محمد بن حسن الخليل، مكتبة الرياض الحديثة، طبعة عام 1418 هـ.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، 1411هـ - 1991م.
- إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية.
- الأم، الإمام الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ.
- بحوث في التمويل الإسلامي، د. محمد بن علي القري، منشورات البنك الأهلي السعودي، (الأهلي التجاري سابقا)، بالتعاون مع دار الميمان للنشر والتوزيع، 1441-2020.
- بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، د. عبد الستار أبو غده، مجموعة دلة البركة المصرفي، الطبعة الأولى 1432.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، دار الحديث – القاهرة، 1425هـ - 2004 م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م.

- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313هـ.
- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422هـ.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات لمحمد عليش، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان.
- الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1994 م.
- رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، دار الفكر- بيروت، الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين، الإمام: يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، 1412هـ / 1991م.
- سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.
- سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، تحقق: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2004م.

- السنن الكبرى، أحمد بن الحسين أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ -2003م.
- السنن الكبرى، أحمد بن شعيب، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2001م.
- شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي، دار الفكر للطباعة – بيروت.
- غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد مكي الحموي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1405هـ - 1985م.
- الفتاوى الكبرى لابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1408هـ - 1987م.
- فتاوى ندوات البركة، من منشورات مجموعة دلة المصرفية.
- الكافي في فقه أهل المدينة، يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، طبعة عام 1402هـ، تحقيق: طلال مصيلحي، دار الفكر-بيروت، وطبعة: عام 1403هـ، دار عالم الكتب.
- مؤشر اللايبور واقعه وانعكاسات إلغائه على المصارف الإسلامية،

د. عزنان حسن، د. أنور حسن، د. عبدالمجيد عبيد، بحث مقدم لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

- المبسوط لمحمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة بيروت لبنان، 1414هـ – 1993م.
- مجلة الأحكام العدلية تنسيق المحامي نجيب الهواويني، بيروت لبنان، طبعة عام 1388هـ – 1968م.
- مجلة العدل، العدد 11 السنة الثالثة، رجب 1422هـ.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لرابطة العالم الإسلامي.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي.
- المجموع شرح المهذب مع تكملة السبكي والمطيعي، يحيى بن شرف النووي، دار الفكر.
- المرابحة بربح متغير، يوسف الشبيلي، بحث مقدم في ملتقى المرابحة بربح متغير نظمه بنك البلاد، 2009م.
- المرابحة، علي السالوس، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد الخامس، الجزء الثاني.
- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ (صحيح مسلم)، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مملكة البحرين، 1435هـ، 2014م.

- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م.
- المغني، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م، و دار هجر، القاهرة، الطبعة الثانية، 1413هـ.
- المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان الباجي، مطبعة السعادة - مصر، الطبعة: الأولى، 1332 هـ.
- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، 1392هـ.
- الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر المرغيناني، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان.

المراجع الأجنبية والمقالات:

- ما هو اللايبور، جون كيف مقال منشور على موقع صندوق النقد الدولي باللغة الإنجليزية، 2013.
- الانتقال من اللايبور نهاية حقبة، بنك قطر الوطني،

https: / /www.qnb.com /sites /qnb /qnbglobal /page /ar /aribor.html

- الانتقال من استخدام الايبور واللايبور توضيح وتحذير، بنك أبو ظبي الأول

https: / /www.adcb.com /ar /libor-transition

- انتهاء العمل بالـ ايبور/ إيبور، بنك أبو ظبي التجاري،

https: / /www.adcb.com /ar /libor-transition

- الأسئلة الشائعة حول وقف العمل بمعدل الإقراض من إعداد بنك الإمارات دبي الوطني.
- *Transitioning from LIBOR: Implications for Islamic Finance*، من إعداد مكتب المحاماه العالمي كليفر تشانس.

مدى إمكانية استخدام مؤشر (*RFR*) في المنتجات المالية الإسلامية

إعداد الدكتور

محمد البلتاجي

مدير عام الإدارة المركزية للرقابة الشرعية – بنك مصر

رئيس الجمعية المصرية للتمويل الإسلامي

11–12 جمادي الأولي 1443 هـ

الموافق 15–16ديسمبر 2021 م

بسم الله الرحمن الرحيم

مدى إمكانية استخدام مؤشر (*RFR*) في المنتجات المالية الإسلامية

مقدمة:

بدأت الأسواق المالية والبنوك المركزية في البحث عن إيجاد مؤشر بديل لسعر الفائدة الليبور، وذلك في اعقاب إعلان هيئة الرقابة المالية البريطانية أن المملكة المتحدة ستلغي استخدام مؤشر سعر الفائدة «الليبور» بنهاية عام 2021م.

وقال أشار أندرو بيلي الرئيس التنفيذي لسلطة السلوك المالي في خطاب إن العمل يجب أن يبدأ بجدية في التحول إلى مؤشر بديل أكثر كفاءة، متوقعا أن يتم ذلك في نهاية عام 2021م، وقال إن المؤشر أصبح غير كفء لقلة عدد المعاملات التي يتم تسعيرها على أساسه، بالإضافة إلى غياب بيانات حول حجم الصفقات.

ويقيس مؤشر «الليبور» متوسط أسعار الفائدة التي تقدمها البنوك الكبرى في لندن في حال الاقتراض من بنوك أخرى، وكان يعد مقياسًا لتسعير منتجات مالية تزيد قيمتها على 350 تريليون دولار، لكن سمعته تضررت إثر سلسلة من عمليات التلاعب بمؤشر معدل سعر صرف العملات الأجنبية، والتي تورطت فيها بنوك كبرى أدت إلى تكبدها غرامات تصل إلى 10 مليارات دولار.

ويتم وضع معدل «الليبور» يوميًا من خلال جمعية المصرفيين باستخدام البيانات المقدمة من البنوك الكبرى في جميع أنحاء العالم والتي تشكل في

مجموعها هيئة مساهمي الليبور، ويتم إجراء مسح عبر لجنة تضم 223 من البنوك العالمية الكبرى في 60 بلدًا بشكل يومي، ويستخدم الليبور كسعر مرجعي لمئات الصكوك والمنتجات المالية – وبالتالي فان تأثيره لا يقتصر على أنشطة المتداولين بل يتعداها إلى أسعار الفائدة التي تضعها بنوك التجزئة لمنتجات عملائها مثل القروض العقارية وبطاقات الائتمان، وتكاليف استردادها.

ومن الجدير بالذكر أن المصارف الإسلامية كانت وما زالت تقوم بتسعير منتجاتها المالية وفقًا لسعر «الليبور»، وذلك بناء على فتاوي صادرة من بعض الهيئات الشرعية بجواز الاسترشاد بسعر الليبور أو ما شابهه في تسعير المنتجات المالية الإسلامية، سواء في جانب منتجات التمويل أو الأوعية الادخارية.

وأصبح من الضروري الآن أن تسعى المصارف الإسلامية لاستبدال الاسترشاد بمؤشر الليبور بمؤشر يتناسب مع طبيعة المعاملات المالية الإسلامية، خاصة بعد أن أثبت المؤشر فشله والشك في صحته. كما أن استخدامه كان يؤثر بشكل سلبي على الصورة الذهنية للمصرفية الإسلامية لدي المتعاملين.

- **هدف الدراسة :**

يهدف هذا البحث إلى دراسة مدي إمكانية التحول إلي استخدام مؤشر (*RFR*) والأثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية، بديلا عن استخدام سعر الليبرو وذلك من خلال النقاط التالية:

- مدي الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية.
- التعريف بمؤشر (*RFR*) وآلية احتسابه ومزاياه.
- مدي امكانية استخدام مؤشر (*RFR*) في تسعير المنتجات المالية الإسلامية.
- اقتراح مؤشر مقترح لتسعير المنتجات المالية الإسلامية.

- **خطة الدراسة:**

نظمت الدراسة على النحو التالي: -

المبحث الأول: مدي الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية.

المبحث الثاني: التعريف بمؤشر (*RFR*) وآلية احتسابه ومزاياه.

المبحث الثالث: مؤشر مقترح للتسعير بديلا عن مؤشر (*RFR*).

المبحث الأول:

مدي الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية:

تمهيد

سوف يتناول هذا المبحث مدي الحاجة إلي مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية، والمشكلات الناتجة عن عدم وجود مؤشر مرجعي للتسعير وتحديد هامش الربحية خاص بالمصارف الإسلامية يتناسب مع طبيعتها.

وسوف يتناول هذا المبحث ما يلي:

أولًا: مدي الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية.

ثانيًا: مشكلات استخدام الليبور في التسعير.

ثالثًا: المشكلات الناتجة عن عدم وجود مؤشر مرجعي للتسعير.

أولًا: مدى الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية:

يُعد وجود مؤشر مرجعي في عملية تسعير المنتجات المالية الإسلامية من أهم المشكلات التي تصادف المصارف الإسلامية، هذا وقد اعتمدت غالبية المصارف الإسلامية في تسعير توظيفها للأموال علي الاسترشاد بمعدل سعر الفائدة في تحديد ربحية التمويل وخاصة في معاملات البيوع الآجلة مثل المرابحة والبيع بالتقسيط والإجارة، حيث لا يوجد مؤشر ربحية إسلامي يمكن استخدامه في احتساب الربحية، عملا بموافقة بعض الهيئات الشرعية علي الاسترشاد بمؤشر سعر الفائدة (الليبور، الكيبور، ايبور، ...) في احتساب ربحية صيغ التمويل بالمصارف الإسلامية وخاصة في البيوع الآجلة، وتعد الربحية من أهم مؤشرات نجاح المصارف وهدفًا هامًا للمحافظة علي استمرار مسيرة البنوك، وهو هدف أساسي أيضا للمصارف الإسلامية ولكن في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية.

ثانيًا : مشكلات استخدام سعر الليبور في التسعير:

1 – تعريف الليبور:

يعد الليبور من أكثر المؤشرات المالية العالمية المستخدم في الإقراض وهو اختصار لعبارة (*LANDON INTERBANK OFFERED RATE*) وهو يمثل مجموعة معدلات أسعار الفائدة علي القروض المتبادلة بالعملات الرئيسية بين البنوك الدولية في سوق لندن، ويتم في كل يوم عمل رسمي حساب 150 معدلا (الليبور) أي 15 معدلا حسب المدة (يوم، أسبوع، أسبوعان، ومن شهر إلي 12 شهر)، وذلك لعشر عملات رئيسية هي (الجنية الإسترليني، الدولار الأمريكي، الين الياباني، الفرنك السويسري، الدولار الكندي، الدولار الاسترالي، اليورو، الكرونا الدنمركية، الكرونا السويدية، والدولار النيوزلندي)[1].

وتتولي جمعية الاقتصاديين البريطانيين *BBA* (*British Bankers Associ-ation*) وبالتشاور مع عدد من البنوك البريطانية تشكيل لجنة من 8 بنوك علي الأقل لتكون الجهة المرجعية لتثبيت الليبور، وتقوم البنوك الثمانية بتسجيل مقترحاتها علي الشاشة وتقوم اللجنة باستبعاد مقترحات الأرقام الأعلى والأدنى ويجري أخذ متوسط الرقمين، ويكون ذلك المتوسط هو معدل الليبور لذلك اليوم، ويتم تحديد الليبور علي هذا الأساس يوميا ويجري نشرة في العديد من شبكات الأخبار وأولهم شبكة رويتر العالمية، ويتم تثبيت الليبور بسبع عملات دولية، ويمكن الرجوع إلي ذلك من خلال الموقع *www.BBA.UK*[2].

وفي إيضاح آخر لمفهوم الليبور أفاد أحد أساتذة الاقتصاد أن الليبور يمثل

(1) د . محمد السحيباني ، بدائل الفائدة ، جريدة الاقتصادية ، إبريل 2007 م ، العدد 4941.

(2) د. موسي أدم ، مؤشر إسلامي للتعامل الآجل بديلا عن مؤشر الفائدة ، ندوة البركة الثانية والعشرين ، البحرين يونيه 2002م، ص 5.

مجموعة من معدلات أسعار الفائدة علي القروض المتبادلة بالعملات الرئيسية بين البنوك الدولية في سوق لندن، مشيرا إلي أنه قد بدأ تحديد معاييره رسميا مع بداية عام 1986 م، وذلك للحاجة إلي معدل مرجعي يمكن أن يعول علية عند التعامل بالمشتقات المالية[1].

وتستخدم العديد من الدول العربية سعر الفائدة كمؤشر لعمليات الإقراض بين البنوك المحلية مثل الليبور (*Libor*) ويُطلق عليه (*Interbank Rate*) ومنها السعودية ويُطلق عليه (*Sibor*) وأيضًا مصر ويطلق عليه (*Caibor*)[2].

وقد وجهت العديد من الانتقادات من قبل الاقتصاديين لهذا المؤشر، وهناك من يعيب هذا المؤشر ويري أنه معوق لرأس المال والاستثمار والنمو مثل كينز ود/ شاخت مدير بنك الرايخ الألماني السابق[3].

وقد أجمعت المجامع الفقهية على تحريم سعر الفائدة، وقد جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة رقم(3) والصادر في المؤتمر الثاني بجدة في ديسمبر عام 1985م بالنص على «**أن كل زيادة أو فائدة علي الدين الذي حل أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة علي القرض منذ بداية العقد هما صورتان للربا المحرم شرعًا**».

2 - مشكلات استخدام مؤشر الفائدة (الليبور) في التسعير بالمصارف الإسلامية:

يوجه للمصارف الإسلامية العديد من الانتقادات نتيجة استخدام مؤشر سعر الفائدة (الليبور) في التسعير، حيث تقوم المصارف الإسلامية بالاسترشاد

(1) د . محمد السحيباني ، بدائل الفائدة ، جريدة الاقتصادية ، مرجع سابق .

(2) د . حسين شحاتة ، نحو مؤشر إسلامي للمعاملات المالية الآجلة مع التطبيق علي المصارف الإسلامية ، ندوة البركة الثانية والعشرين ، البحرين يونيه 2002م، ص 2 .

(3) د . المرجع السابق ، ص 2.

بسعر الفائدة (الليبور) مضافا إليه 1٪ أو 2٪ بغرض احتساب ربحية المصرف من التمويل، ومن تلك الانتقادات ما يلي:

- يتندر بعض المصرفيين التقليديين الذين يلمزون إلى أن المصارف الإسلامية ما هي إلا خدعة ظاهرها البيوع وباطنها الربا مستدلين في ذلك باشتمال عقودها المؤجلة على سعر الليبور.
- أشار أحد خبراء الاقتصاد الإسلامي إلي أن الاسترشاد بسعر الفائدة يعكس الجهل بما ينبغي أن تقوم به المصارف الإسلامية من دور حيوي في توزيع الموارد المتاحة لديها بين الاستخدامات المختلفة وفقا لمعدلات الربحية المتوقعة، وتبعا للاحتياجات الإنتاجية الاجتماعية الرشيدة وليس تبعا لسعر فائدة أصم[1].
- إضافة إلى ذلك فإن سعر الفائدة الجاري حتى وإن كان مجرد نسبة مئوية صماء فهو الرمز الأساسي للنظام الربوي فكيف يسترشد به في النشاط المصرفي الإسلامي؟
- كما أن الاسترشاد بسعر الفائدة يحمل دليلا واضحا على عدم وجود معيار حقيقي يحتكم إليه في تحديد هامش الربح في معاملات البنوك الإسلامية.
- كشفت دراسة نشرتها وزارة الخزانة الأمريكية أن البنوك التي تحرم الفائدة بدأت في الانتشار في البلدان الإسلامية والغربية إلا أنها لا تزال مقيدة بحاجتها إلي تقليد وتطبيق الطرق المالية الغربية، وتقول الدراسة إن أسلوب عمل التمويل الإسلامي ما هو إلا إعادة تجديد مع تحسين

(1) د/ موسي آدم، مرجع سابق، ص 12.

طفيف لما سبق أن استعملته العجلة المالية الغربية، والسعر الذي يتفق علية بين المصرف والعميل في عمليات البيع هو أب معدلات الفائدة التقليدية[1].

- عدم المصداقية مع المتعاملين، حيث لاحظ العديد من المتعاملين إلى أن معدل الربحية المحصل نتيجة التمويل الإسلامي يساوي إن لم يكن أكثر قليلا من سعر الفائدة المستخدم بالبنوك التقليدية، وخاصة مع عدم وجود حجة قوية لاستخدامه نظرا للاختلاف الكبير بين طبيعة التمويل الإسلامي والتقليدي.

(1) جريدة الاقتصادية، أكتوبر 2006 م ، العدد 4763.

المبحث الثاني

التعريف بمؤشر (*RFR*) وآلية احتسابه ومزاياه:

- **تمهيد:**

يختص هذا المبحث بالتعريف بمؤشر (*RFR*) وآلية احتسابه ومزاياه.

وسوف يتم تناول هذا المبحث علي النحو التالي:

أولًا: أسباب إلغاء سعر الليبور.

ثانيًا: أدوات التسعير البديلة التي ظهرت.

ثالثًا: مدى إمكانية استخدامها في تسعير المنتجات المالية الإسلامية.

أولًا: أسباب إلغاء سعر الليبور:

عند منتصف 2007م حتى منتصف 2008م حام الكثير من الشك حول أسلوب تحديد الليبور، وعبر الكثير من المراقبين عن شكهم في مدى اعتمادية الأسلوب الذي يتم على أساسه الحساب، ففي نهاية 2007 لفت المراقبون الانتباه إلى الانخفاض غير العادي بين معدل الفائدة لليبور على الدولار ومعدل الفائدة لمدة ليلة واحدة في الولايات المتحدة، كذلك لوحظ اتساع الفجوة بين معدل الليبور على الدولار ومعدل الفائدة الفعال على الأموال الفيدرالية.

كذلك لفت الكثير من المراقبين الانتباه إلى أن المعدلات المحددة لليبور غير معبرة عن الاتجاه العالم لمعدلات الفائدة على عقود مقايضات التخلف عن السداد، والتي تعتبر من المقاييس المعتمدة لحساب احتمالات التوقف عن السداد، وخلص المراقبون إلى أنه من الواضح أن المصارف في لندن تعرض معدلات منخفضة تقلل من تكلفة إعادة التمويل بالنسبة لها ولمستويات السيولة الحقيقية

التي تتمتع بها حتى لا تكشف درجة ضعفها، وهذا حدث بوجود تكتل محدد بين مجموعة من المصارف ذات المصالح المشتركة للتأثير في معدل الفائدة الليبور.

وطوال هذه الفترة تجاهلت المصارف البريطانية كل جوانب الشك التي أثيرت حول طريقة تحديد معدل الفائدة الليبور، بل إن جمعية المصرفيين البريطانية دافعت عن اعتمادية ودقة عمليات تحديد معدل الليبور في 2008م، وهو ما دفع بالباحثين في المجال إلى محاولة إثبات أن معدل الليبور لم يكن محددا بالفعل وفقا لقوى السوق الحر بما يعكس التكلفة الحقيقية للاقتراض للمصارف المساهمة في تحديده.

وقدمت الولايات المتحدة على مقاضاة عدد من البنوك الأوروبية في محكمة لندن، على خلفية فضيحة التلاعب في سعر «الليبور»، وذلك بعد أن تم رفع دعاوى قضائية مشابهة في نيويورك.

وقامت المؤسسة الفيدرالية للتأمين على الودائع بالولايات المتحدة بمقاضاة بنوك: «باركليز» و«دويتشه بنك» و«لويدز» «رويال بنك أوف سكوتلاند» و«رابو بنك» و«يو بى إس» فضلًا عن جمعية المصرفيين البريطانية (*BBA*) بتهمة الاحتيال، حيث إن هذه البنوك قدمت عمدًا تقديرات منخفضة لمعدل الليبور متلاعبا بها في الفترة ما بين عامى 2007 و2009 إلى جمعية المصرفيين البريطانية التي تقوم بوضع معدل الليبور يوميًا باستخدام البيانات المقدمة من البنوك الكبرى، مما جعلها تبدو أكثر جدارة ائتمانية مما كانت عليه في الواقع.

أكد الرئيس التنفيذي لمجموعة كابيتال بنك، داود الغول، أهمية الدعوات الدولية في الوقت الحالي، للبحث عن بديل لآلية تسعير أسعار فائدة الاقتراض بين البنوك لليلة واحدة على مستوى دولي.

وأضاف الغول في مقابلة مع «العربية» أن دعوات إيجاد بديل عن آلية تحديد مؤشرات أسعار فائدة الاقتراض، يأتي من بين أسبابه حصول التلاعب في أسعار المؤشر المسمى «الليبور».

وشرح أن هذا المؤشر تقديري وليس مبنيا على معاملات فعلية، وهذا سبب أيضا من أسباب التغيير، موضحًا أنه سيكون هناك صعوبات على أرض الواقع في القدرة على وجود البديل الذي تتفق عليه معظم البنوك المركزية في الدول التي كانت متضمنة في مؤشر الليبور لأسعار الفائدة.

وكان البيان الختامي لقمة مجموعة العشرين أكد ضرورة التخلي المنظّم عن مؤشر سعر الفائدة بين البنوك في لندن (ليبور)، واعتماد مؤشرات مرجعية بديلة قبل نهاية 2021.

ثانيًا: البحث عن أدوات تسعير بديلة لسعر *LIBOR* والتوصية بمؤشر (*RFR*): -

1 - التعريف بمؤشر (*RFR*) وآلية احتسابه:

دفعت فضيحة التلاعب بمؤشر الفائدة في سوق لندن المعروف باسم الليبور *LIBOR* عام 2012، البنوك المركزية وهيئات المال المختلفة في عدد من دول العالم الى السعي لتدشين مؤشرات جديدة لأسعار الفائدة تعبر بشكل أكثر دقة عن معدلات العائد الفعلية داخل السوق التي تتعامل بها البنوك والمؤسسات المالية.

كما أعربت السلطات التنظيمية المالية عن قلقها من أن سوق الإقراض بين البنوك، والذي تهدف مؤشرات مثل الليبور وغيره إلى عكسه، لم يعد نشطًا أو سائلًا بدرجة كافية.

ونتج عن هذا القلق توصيات قدمها مجلس الاستقرار المالي *FSB* عام 2014 لإصلاح معايير سعر الفائدة الرئيسية.

- **التعريف بمؤشر (*RFR*):**

مؤشر (*RFR*) يعني استخدام أسعار الفائدة الخالية من المخاطر *RFRs* والتي تستند إلى أسواق الإقراض.

وتعكس تلك الأسعار فائدة تم تنفيذها بالفعل بين البنوك في سوق الانتربنك كما أنها تخضع لإشراف البنوك المركزية والجهات الرقابية على مستوى العالم.

ومن ذلك يتبين أن معدل أسعار الفائدة هو الذي يتم الاستناد إليه في تسعير مؤشر (*RFR*).

وقد ظهرت العديد من تلك المؤشرات على المستوي الدولي، ومنها مؤشر سونيا بالسوق البريطاني، ومؤشر كونيا بالسوق المصري.

2 – **مؤشر سونيا** *SONIA*:

وهو مؤشر سعر الفائدة على الجنيه الإسترليني لمدة ليلة واحدة *SONIA*، ويعتمد *SONIA* على المعاملات الفعلية ويعكس متوسط أسعار الفائدة التي تدفعها البنوك للاقتراض بالجنيه الاسترليني من المؤسسات المالية الأخرى.

تستخدم المؤسسات المالية *SONIA* بعدة طرق. على سبيل المثال، لحساب الفائدة المدفوعة على معاملات المبادلة وملاحظات سعر الصرف الحر. تُستخدم *SONIA* لتقييم حوالي 30 تريليون جنيه استرليني من الأصول كل عام.

تقوم البنوك العاملة في انجلترا بإرسال بيانات كل الصفقات التي نفذتها عن يوم عمل سابق وذلك البنك المركزي الإنجليزي بحلول الساعة 7 صباحا، ويقوم البنك بمراجعة وتدقيق البيانات، ثم حساب المؤشر واعلان تفاصيله للجهات

الحاصلة على تراخيص بحلول الساعة 9 صباحًا ونشره عبر رويترز وبلومبرج الساعة العاشرة صباحًا.

3 – **مؤشر كونيا** *CONIA*:

قام البنك المركزي المصري بإطلاق مؤشر أسعار الفائدة الخالية من المخاطر أو *Cairo Overnight Interbank Average*، والمعروف اختصارًا باسم *CONIA*، بعد عمل استمر لأكثر من 15 شهرًا بالتعاون مع البنك الأوروبي لإعادة الإعمار والتنمية ومجموعة عمل من البنوك، لدعم عملية تطوير وإتاحة مجموعة أوسع من المنتجات المالية للمشاركين في القطاع المالي وتحسين سوق النقد والمشتقات.

تتضمن طريقة الحساب الحصول على أسعار الفائدة الفعلية على صفقات ما بين البنوك على أن يتم استبعاد أعلى 15٪ وأقل 15٪، ودمج الصفقات ذات معدل الفائدة الواحد، وبالتالي يكون المؤشر هو متوسط سعر الفائدة على الـ 70٪ من العمليات المتبقية.

كما سيتم اللجوء لمنهجية أخرى عند حساب المؤشر تشمل سعر الإيداع لدى البنك المركزي المصري (الكوريدور) مضافا إليه الهامش بين سعر الإيداع ومتوسط مؤشر كونيا في آخر 5 أيام عمل.

ثالثًا: مدي إمكانية استخدام تلك المؤشرات ومؤشر «*RFR*» في تسعير المنتجات المالية الإسلامية:

تبين من خلال دراسة ومراجعة مكونات تلك المؤشرات البديلة «سونيا، كونيا» أنها تعتمد على التسعير وفق أسعار فائدة الاقراض بين البنوك، والذي يتم

الاتفاق عليه أيضا بين البنوك في السوق المصرفي، ويعتمد على التقدير والاجتهاد الشخصي لسعر الفائدة، دون الأخذ في الاعتبار الفروق بين القطاعات الاقتصادية والأنشطة المتنوعة وتنوع مخاطرها.

وقد صدرت العديد من الفتاوي الشرعية المتعلقة بعدم جواز استخدام اسعار الفائدة في تسعير منتجات المصارف الإسلامية.

ويري الباحث عدم إمكانية الاستناد الي تلك المؤشرات في تسعير المنتجات المالية الإسلامية، وضرورة البحث عن مؤشر يتناسب مع طبيعة منتجات التمويل الإسلامي.

كما إن **استخدام مؤشر** «*RFR*» وهو مؤشر أسعار الفائدة الخالية من المخاطر والتي تستند في أساس الاحتساب إلى أسواق الإقراض **لا يعد مناسبا لتسعير المنتجات المالية بالمصارف الإسلامية.**

المبحث الثالث

مؤشر مقترح للتسعير بديلا عن مؤشر (*RFR*)

تمهيد

يختص هذا المبحث باقتراح مؤشر يمكن استخدامه لتسعير المنتجات المالية الإسلامية، في الصناعة المالية الإسلامية.

وسوف يتم تناول هذا المبحث علي النحو التالي:

أولًا: أهمية وجود مؤشر مرجعي للربحية بديلا عن استخدام الفائدة بالمصارف الإسلامية.

ثانيًا: مؤشر مقترح لتسعير المنتجات المالية الإسلامية.

أولًا: أهمية وجود مؤشر مرجعي للربحية بديلا عن الفائدة بالمصارف الإسلامية:

أشار العديد من خبراء العمل المصرفي الإسلامي إلى مدي الحاجة إلى مؤشرات ربحية بديلا عن استخدام مؤشر الفائدة بالمصارف الإسلامية ومن تلك الآراء ما يلي:

1 – أشارت دراسة قام بها المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بأن من أهم التحديات التي تواجه المصارف الإسلامية هي وجود مؤشر للربحية، حيث أن أهم المشكلات هي الانتقادات التي توجه للصناعة المصرفية الإسلامية لاستخدامها معدل العائد الثابت في التمويل[1].

(1) د. طارق الله خان وآخرون، التحديات التي تواجه العمل المصرفي الإسلامي، ورقة مناسبات رقم 2، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب – التابع للبنك الإسلامي للتنمية، عام 2001 م، ص 75.

2 – أشار أحد خبراء التمويل الإسلامي إلي أن هناك حاجة إلي معدلات بديلة لسعر الفائدة نظرا لأن سعر الفائدة يعمل علي عدم استقرار الاقتصاديات، بالإضافة إلي أن عدم استقلال الأنظمة النقدية لبعض الدول وارتباطها بالدولار مما يؤدي إلي ازدياد التذبذب[1].

3 – عدم ملائمة سعر الليبور لطبيعة عمل المصارف الإسلامية حيث أنه وفقا للاقتصاديات الغربية فإن الليبور يعد أساسا مؤشرًا يعكس تكلفة استخدام الأموال التي تستخدمها البنوك، وهذا يختلف مع طبيعة عمل المصارف الإسلامية حيث لا يوجد لديها أصلا تكلفة أموال.

ويري الباحث أن مشكلة سعر الفائدة لا تظهر في مجال توزيع الأرباح على الأوعية الادخارية في المصارف الإسلامية، حيث أن الأرباح الموزعة على **الأوعية الادخارية** تتحدد وفق نتائج النشاط الفعلية والناتجة عن أنشطة المصرف المختلفة من تمويل واستثمارات داخلية وخارجية، حيث العلاقة بين المصرف وأصحاب رؤوس الأموال يحكمها **عقد المضاربة** الشرعي القائم على قاعدة الغنم بالغرم (الربح مقابل الخسارة)، كما يحكم الحسابات الجارية عقد القرض الحسن والذي يضمن بموجبه المصرف رأس المال مع تحمله لربحية أو خسارة المال.

4 – وقد ورد في التوصيات الصادرة عن ندوة «مشاكل البنوك الإسلامية» التي نظمها مجمع الفقه الإسلامي والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب عام 1993م، والتي جاءت التوصية فيه بضرورة الإسراع بإيجاد المؤشر المقبول إسلاميا الذي يكون بديلا عن مراعاة سعر الفائدة الربوي في تحديد هامش الربح في المعاملات[2].

(1) د .أسامة عثمان ، ثمار التمويل الإسلامي ، جريدة الاقتصادية ، إبريل 2007 م ، العدد 4943.
(2) د .موسي آدم ، مرجع سابق ، ص 7.

يضاف إلى ما سبق أن من أهم مجالات استخدام مؤشر الربحية في الصناعة المصرفية هو قطاع التمويل والذي يختلف كلية في المصارف الإسلامية عنه بالمصارف التقليدية.

ثانيًا: مؤشر مقترح لتسعير المنتجات المالية الإسلامية:

سوف يتناول الباحث عرض مكونات المؤشر المقترح على النحو التالي:

(1) الغرض من المؤشر.

(2) فرضيات المؤشر.

(3) مكونات المؤشر.

(4) أمثلة عملية للمؤشر.

(5) مزايا المؤشر.

(6) عوامل نجاح تطبيق المؤشر.

1 – **الغرض من المؤشر «مؤشر تسعير المنتجات المالية الإسلامية»:**

توفير مؤشر يمكن استخدامه في تسعير المنتجات المالية الإسلامية يكون بديلا عن استخدام سعر الفائدة (الليبور).

2 – **فرضيات المؤشر:**

(1) أن مخاطر تمويل قطاع الأفراد تختلف عن مخاطر تمويل قطاع الشركات.

(2) أن المخاطر تختلف من صناعة إلى أخرى.

(3) أن المخاطر تختلف من عميل إلي آخر.

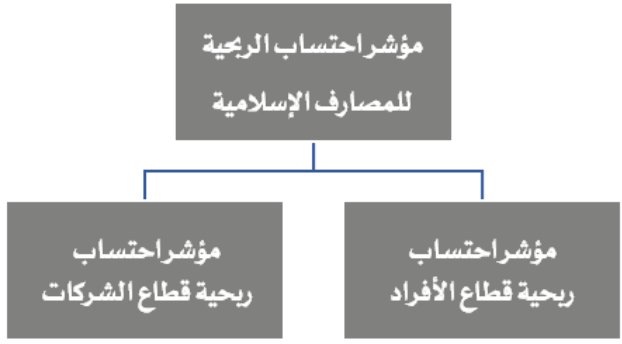
(4) أن تكلفة إعداد الدراسات الائتمانية تختلف من بنك لآخر.

(5)اختلاف البيئة الاقتصادية من دولة لأخرى.

(6)اختلاف مخاطر صيغ التمويل من صيغة لأخرى.

(7)اختلاف درجة المخاطر المقبولة من بنك لآخر.

ولذلك يقترح الباحث أن تكون هناك مجموعة من المعدلات بحيث يتم تقسيمها على النحو المبين في الشكل التالي:



شكل (1)

*** مؤشر ربحية قطاع الأفراد يستخدم في الصيغ التالية:**

(1)معدل ربحية التمويل بالمرابحة.

(2)معدل ربحية التمويل بالإجارة.

(3)معدل ربحية التمويل بالاستصناع.

(4)معدل ربحية بيع السلم.

قد تكون تلك المؤشرات قريبة الشبه ببعضها البعض ولكنها قد تختلف نظرًا لاختلاف الجهد المبذول في الدراسة الائتمانية لكل صيغة تمويلية، والتكلفة التي يتحملها البنك، واختلاف مخاطر شرائح العملاء.

*** معدل ربحية قطاع الشركات:**

(1) معدل القطاع الصناعي.

(2) معدل القطاع العقاري.

(3) معدل القطاع التجاري ويتضمن الأنشطة التالية:

- نشاط السيارات.
- نشاط المواد الغذائية.
- نشاط الملابس الجاهزة.

(4) معدل القطاع الزراعي.

3 – مكونات « مؤشر تسعير المنتجات المالية الإسلامية » المقترح(*):

يقترح الباحث المكونات التالية للنموذج:

م	عناصر المؤشر المقترح	مبررات الاستخدام
1	**نسبة الزكاة**	يفترض الباحث أن الحد الأدنى لأي تمويل يجب أن يأخذ في الاعتبار تغطية نسبة الزكاة وهي 2,5٪ ، ويمكن زيادته بنسب تتراوح بين 0,5٪ إلي 2,5٪ .
2	**معدل مخاطر الصناعة**	ويطلق عليه *INDUSTRY RISK RATING* ويتم احتسابه من قبل البنوك علي حسب نسبة الخسائر المتوقعة / الفعلية من محافظ التمويل لتلك الصناعة وتختلف من صناعة لأخري، ويتراوح المعدل بين 0,5٪ إلي 5٪ .
3	**معدل مخاطر العميل**	ويتم احتسابه من قبل البنوك أو شركات التقييم ويعبر عن نسبة الخسائر المتوقعة من كل شريحة من العملاء علي حدة، ويتراوح المعدل بين أقل من 1٪ إلي 10٪ .
4	**معدل مخاطر الصيغة**	ويتم احتسابها من قبل البنوك بالنظر إلي طبيعة الصيغة ومخاطر تنفيذها وعدم قيام العميل بالسداد، ويتراوح المعدل بين1٪ إلي 3٪.
5	**تكلفة البنك**	يتم احتساب التكلفة التي يتحملها البنك وفق مبادئ محاسبة التكاليف بالمصرف، وتقوم بعض المصارف باحتساب تلك التكاليف، والتي تتمثل في تكلفة إعداد الدراسة الائتمانية والتكاليف الثابتة للبنك والتي تختلف من بنك لآخر حسب حجم البنك، ويتم تحويلها لنسب مئوية إما عن طريق قسمة إجمالي التكاليف علي عدد العمليات أو عدد المتعاملين، وتتراوح نسبة تلك التكاليف بين 0,5٪ إلي 3٪، وتمثل تلك النسبة عنصر منافسة بين البنوك لتخفيض تكلفتها .

(*) تم مناقشة مكونات المؤشر المقترح مع بعض العاملين في مجال التمويل والمخاطر بالمصارف الإسلامية وتم تعديل المؤشر وفق مقترحاتهم.

SNB
البنك الأهلي السعودي

4 – أمثلة عملية للنموذج المقترح:

فيما يلي مثال رقمي افتراضي لاحتساب مؤشر ربحية تمويل بالمرابحة أحدهما للأفراد والآخر للشركات، وسوف يفترض للشركات حالتين أحدهما مرتفعة المخاطر والأخرى منخفضة المخاطر.

مؤشر ربحية التمويل بصيغة المرابحة

م	عناصر المؤشر المقترح	تمويل أفراد	تمويل شركات منخفضة المخاطر	تمويل شركات مرتفعة المخاطر
1	نسبة الزكاة	٪2,5-٪2,5	٪2,5	٪2,5
2	معدل مخاطر الصناعة	٪0,5 - ٪1,5	٪1,5	٪2
3	معدل مخاطر العميل	٪0,5 - ٪1,5	٪1،5	٪2
4	معدل مخاطر الصيغة	٪0,5 - ٪1	٪1,5	٪1,5
5	تكلفة البنك	٪0,5 - ٪1	٪1,5	٪2
	نسبة المؤشر	٪4,5 - ٪7،5	٪8,5	٪10

* تجدر الإشارة إلى عدم إمكانية استخدام عنصر معدل الزكاة عند احتساب ربحية التمويل **بالإجارة** حيث أن تمويل الأصول الثابتة لا يجب عليها زكاة.

ويقوم كل بنك بإعداد جداول شهرية أو ربع سنوية يتم الاسترشاد والعمل بها في احتساب عمليات التمويل داخل البنك لكل صيغة وكل قطاع مع تعديلها دوريا وفق مستجدات الصناعة المصرفية الإسلامية والسوق المصرفي والبيئة المحيطة بالبنك.

5 – مزايا المؤشر المقترح:

يري الباحث أن المؤشر المقترح يتميز بما يلي:

(1) إن جزء كبير من مكونات البيانات الخاصة باحتساب عناصر المؤشر متوفرة لدي بعض المصارف الإسلامية.

(2) بساطة وموضوعية احتساب المعدل.

(3) المرونة التي يتسم بها المعدل المقترح ما بين دولة وأخري وبنك وآخر.

(4) تجنب استخدام سعر الفائدة.

(5) إمكانية تعديل المعدل من قبل المصرف وفق قدرة البنك على تحمل المخاطر وهو ما يطلق عليه «*Risk Appetite*» مستوي المخاطر المقبولة من البنك.

6 – عوامل نجاح تطبيق المؤشر المقترح:

من الممكن أن تساهم العوامل المقترحة التالية في نجاح تطبيق المؤشر:

(1) إعداد قاعدة للبيانات والمعلومات عن المصارف الإسلامية، واستخراج مؤشرات مالية وإحصائية عن الصناعة المالية الإسلامية.

(2) إعداد مؤشرات ربحية للقطاعات الاقتصادية (صناعية وتجارية وعقارية وزراعية).

(3) احتساب معدلات المخاطر للقطاعات الاقتصادية.

(4) تطبيق أنظمة التكاليف بالمصارف الإسلامية لتحديد تكلفة وتسعير العمليات التمويلية والخدمات المصرفية.

(5) وجود فريق متخصص بالمصارف الإسلامية لإعداد مؤشرات الربحية.

ويود الباحث في الختام أن يؤكد على أن هذا المؤشر المقترح قابل للدراسة وإبداء الرأي حول مكوناته وإمكانية تعديله.

النتائج والتوصيـات

أولًا: النتائج:

مما سبق يخلص الباحث إلي ما يلي:

1. عدم وجود مؤشر مرجعي للتسعير خاص بالمصارف الإسلامية.
2. استخدام المصارف الإسلامية لأسعار الفائدة في تسعير المنتجات المالية الإسلامية.
3. عدم جدوى استخدام أسعار الفائدة في تسعير المنتجات المالية الإسلامية.

ثانيًا: التوصيـات:

يقترح الباحث التوصيات التالية:

1. أهمية وجود مؤشر مرجعي لتسعير المنتجات المالية الإسلامية.
2. أهمية اصدار مجموعة من مؤشرات الربحية عن الصناعة المالية الإسلامية.
3. أهمية البحث والتطوير في مجال الصناعة المالية الإسلامية.

قائمة المراجع

1. طارق الله خان وآخرون، التحديات التي تواجه العمل المصرفي الإسلامي، ورقة مناسبات رقم 2، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب– التابع للبنك الإسلامي للتنمية، عام 2001 م.

2. محمد السحيباني، بدائل الفائدة، جريدة الاقتصادية، إبريل 2007 م، العدد 4941.

3. موسي أدم، مؤشر إسلامي للتعامل الآجل بديلا عن مؤشر الفائدة، ندوة البركة الثانية والعشرين، البحرين يونية 2002م، ص 5.

4. حسين شحاتة، نحو مؤشر إسلامي للمعاملات المالية الآجلة مع التطبيق علي المصارف الإسلامية، ندوة البركة الثانية والعشرين، البحرين يونيه 2002م، ص2.

5. محمد البلتاجي، المصارف الإسلامية النظرية – التطبيق - التحديات، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2012 م.

SNB
البنك الأهلي السعودي

أثر ارتفاع سعر التأمين الإسلامي في جواز التعامل بالتأمين التجاري

د. خالد بن محمد السياري

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فهذه ورقة مختصرة في مسألة جزئية في موضوع التأمين ومدى مشروعية التعامل مع شركات التأمين التجاري في بعض الظروف والأحوال التي فرضتها أسواق التأمين، فيما يتعلق بارتفاع أسعار شركات التأمين الإسلامي وانخفاض مستوى خدماتها.

جاءت كتابة هذه الورقة بناء على طلب كريم من الزملاء في ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي في نسختها الثالثة عشرة، والمتوقع انعقادها في ديسمبر عام 2021م، والتي ينظمها البنك الأهلي السعودي سنويا.

تظهر أهمية الموضوع بالنظر إلى حاجة المؤسسات المالية الإسلامية إلى صناعة التأمين وأهميتها في أعمالها، إضافة إلى ما أظهرته ممارسات وتطبيقات شركات التأمين الإسلامي على مستوى دول العالم الإسلامي.

وبالله تعالى التوفيق.

محل البحث

للتأمين -من حيث المفهوم الفني- أنواع، ومحل البحث في النوع الأول منها، وهي[1]:

1. **التأمين التجاري**: وهو النموذج الأكثر انتشارا في العالم، الذي يدفع فيه العميل قسطًا ثابتًا مقابل التزام شركة التأمين بالتعويض عند تحقق الخطر. وإن كانت الشركة قطاعًا عامًا، وكان هذا الاستقطاع إلزاميًا كان من التأمينات الاجتماعية.
2. **التأمين التبادلي**: وهو تعاهد مجموعة يواجهون خطرًا متماثلًا، مثل سائقي الأجرة أو ساكني المجمع السكني، على الاشتراك في دفع التعويض لمن تضرر من أحدهم، دون الحاجة في بعض الأحوال إلى دفع الاشتراكات ابتداءً.
3. **التأمين التعاوني**: وهو إنشاء شركة تأمين يكون ملّاكها هم حملة الوثائق أنفسهم، فيكون لهم صفتان: المالك، والمستأمن.
4. **التأمين الإسلامي (التكافلي)**: وهو نموذج جديد يقوم على إنشاء شركة مساهمة تجارية غرضها إدارة عمليات التأمين بجمع الاشتراكات من حملة الوثائق وصرف التعويضات للمستحقين منهم، مع استثمار هذه الاشتراكات، وهذه الإدارة تكون مقابل عوض مقطوع أو بنسبة.

على اختلاف في تحديد العلاقة التعاقدية بين الشركة وحملة الوثائق، هل هي من قبيل الوكالة، أو المضاربة، أو الإجارة والجعالة، إضافة إلى الوقف. واختلاف آخر في العلاقة التعاقدية بين حملة الوثائق أنفسهم، هل هي: عقد معاوضة، أو عقد تبرع (هبة ثواب أو التزام بالتبرع)، أو عقد شركة (مناهدة)، أو عقد تعاون، وليس هذا محل بحث هذه المسائل.

(1) ينظر: معايير مجلس الخدمات المالية الإسلامية المتعلقة بالتأمين، الوسيط في شرح القانون المدني 7/ 2/ 1099، بحوث في التمويل الإسلامي 4/ 305، الخطر والتأمين ص42.

وإن سبب شيوع وانتشار هذا النموذج الأخير، هو الأنظمة والقوانين والتشريعات الحاكمة لأعمال شركات التأمين في بلدان العالم الإسلامي:

جاء في معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات لأيوفي: «**أما في التأمين الإسلامي؛ فإن علاقة المستأمنين بالشركة هي علاقة دعت إليها ظروف إجرائية بسبب عدم الاعتراف الرسمي المباشر بالشخصية الاعتبارية لمحفظة التأمين، فكان تأسيس الشركة لإيجاد الكيان القانوني المرخص له بالعمل في نشاط التأمين**»[1].

وجاء في معيار مجلس الخدمات المالية الإسلامية أن من أسباب الأخذ بهذا النموذج: «**يرجع إلى أن الشركات التعاونية أو المشتركة لا يتم الاعتراف بها في الأنظمة القانونية لعدد من الدول**»[2]، فهو نموذج «تم تأسيسه في السنوات الأخيرة في شكل مختلط يجمع بين النظامين التعاوني والتجاري»[3].

ويحصل في عدد من الكتابات والأبحاث خلط في هذا الأمر في المصطلحات والأحكام والآثار.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 200 (6/ 21) بأن هذه الأنواع الثلاثة الأخيرة كلها داخلة ضمن التأمين غير التجاري، فقد جاء فيه: «ينقسم التأمين من حيث إنشاؤه إلى قسمين:

1. **الأول**: تأمين تجاري يهدف إلى تحقيق الربح في صيغته التأمينية من خلال المعاوضة على المخاطر، أما من حيث إدارته من شركة فإن الشركة تستهدف الربح.

(1) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات ص565.
(2) المبادئ الإرشادية لضوابط التأمين التكافلي الصادر عام 2009م ص3.
(3) المبادئ الإرشادية لضوابط التأمين التكافلي الصادر عام 2009م ص3.

2. **الثاني**: تأمين (غير تجاري) لا يهدف إلى تحقيق الربح؛ وإنما يهدف إلى تحقيق مصلحة المشتركين فيه باشتراكهم في تحمل وجبر الضرر عنهم. ويطلق على النوع الثاني من التأمين مصطلحات متعددة منها: التأمين التعاوني، والتأمين التكافلي، والتأمين التبادلي، والتأمين الإسلامي».

منع التأمين التجاري:

اتجهت عامة الاجتهادات الفقهية المعاصرة إلى منع التأمين التجاري، وجواز التأمين غير التجاري. (قرار هيئة كبار العلماء، قرار المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المعايير الشرعية، فتاوى ندوة البركة)، وستسير الورقة في ضوء نتيجة هذه الاجتهادات الجماعية.

منع التأمين التجاري للغرر وجوازه للحاجة:

وقد استقرّ الاجتهاد المعاصر بأن أظهر علل منع التأمين التجاري هو الغرر، لاسيما في ضوء قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وجرى -بناءً على ذلك- القول بجواز التعامل بالتأمين التجاري عند وجود الحاجة؛ باعتبار أن من شروط الغرر المؤثر عدم وجود الحاجة[1]. وإن تأصيل هذه المسائل يخرج الأمر عن مقصوده، وهو مقرر في مظانّه.

الحاجة المعتبرة هي الحاجة المتعيّنة:

ويشترط في الحاجة -التي تجعل الغرر غير مؤثر- أن تكون متعيّنة، ومعنى تعيّنها: أن تنسدّ جميع الطرق المشروعة للوصول إلى الغرض سوى ذلك العقد الذي فيه الغرر، لأنه لو أمكن الوصول إلى الغرض عن طريق عقد آخر لا غرر فيه، فإن الحاجة للعقد الذي فيه غرر لا تكون موجودة في الواقع[2].

(1) ينظر: الغرر وأثره في العقود ص599-612.

(2) ينظر: الغرر وأثره في العقود ص604.

الحاجة تقدّر بقدرها:

كما أن من القواعد المقرّرة أن الحاجة تقدّر بقدْرها، أي أن ما جاز للحاجة يقتصر فيه على ما يزيل الحاجة فقط، ولتطبيق هذه القاعدة على المسألة محل البحث صور تأتي الإشارة لها[1].

جواز التعامل بالتأمين التجاري عند الحاجة:

قرّرت عدد من الاجتهادات الفقهية الجماعية جواز التعامل بالتأمين التجاري عند وجود حاجة، وتحقق مسوّغاتها المشروعة، ومن هذه الاجتهادات:

ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 200 (6/ 21) عام 1435 (2013) ونص المقصود منه: «**تلتزم شركات التأمين بأن تكون إعادتها للتأمين مع شركات إعادة تأمين إسلامية، وفي حال تعذّر ذلك ولأسباب مبرّرة، فإن لها أن تعيد التأمين لدى شركات إعادة التأمين التقليدية بقدر الحاجة، ووفقا للضوابط التي تضعها هيئة الرقابة الشرعية، وأي ضوابط أخرى تراها مناسبة**».

ومثله ما جاء في المعيار الشرعي رقم (41) بشأن إعادة التأمين الإسلامي، عام 1430 (2009) في الفقرة (6) بشأن: ضوابط إعادة التأمين من قبل شركات التأمين الإسلامية لدى شركات إعادة التأمين التقليدية.

وقريب منه -مع اختلاف التطبيق ومراعاة الظروف- ما جاء في فتوى ندوة البركة (4/ 3) عام 1407هـ (1989م) بشأن: التعامل مع شركات التأمين، ونص ما جاء فيها: «**لا يجوز التعامل مع شركات التأمين غير الإسلامية في ظل انتشار شركات التأمين وإعادة التأمين الإسلامية، حيث انتشرت شركات التأمين الإسلامية، وكذلك شركات إعادة التأمين الإسلامية، مما ترتّب عليه زوال الحاجة التي جاز**

(1) ينظر: الغرر وأثره في العقود ص606.

معها التعامل مع شركات التأمين غير الإسلامية. وبناء على ذلك توصي الندوة المسلمين والمصارف والمؤسسات الإسلامية بأن يكون تعاملها موجّها إلى شركات التأمين الإسلامية حيثما وجدت، التزاما بالتعامل بالحلال».

كما جرت الفتوى في عدد من الاجتهادات الفردية المعاصرة بجواز التعامل بشركات التأمين التجاري في الحصول على خدمة التأمين الطبي لاسيما في البلدان التي تقلّ فيها جودة الخدمة الصحية المجانية المقدمة من القطاع العام للمواطنين، في ظل ارتفاع كلفة الرعاية الصحية من العلاج والدواء، وقلّة وجود شركات تأمين إسلامي تقدم خدمة التأمين الطبي بكفاءة وكلفة مناسبة.

إعادة التأمين التجاري:

إن كانت الحاجة تظهر في التعاقد مع شركات التأمين التجاري، فإنها تكون أظهر في التعامل مع شركات إعادة التأمين التجاري؛ لأسباب مختلفة، منها قلّة شركات إعادة التأمين الإسلامي، وإنه يلاحظ أن مناط المنع في إعادة التأمين التجاري هو الغرر بالنظر إلى طبيعة العلاقة التعاقدية فيه، ويضعف مدخل الربا فيه، خلافا للتأمين التجاري الذي تختلف صوره، إذ يدخل في بعضها الربا كما في التأمين على الحياة. بينما عندما تعيد شركة التأمين التجاري التأمين ولو على محفظة الحماية والادخار (التأمين على الحياة)، فلا يكون عقدها -مع شركة الإعادة- تأمينًا على الحياة، إذ لا توجد علاقة مباشرة بين عميل شركة التأمين وشركة الإعادة، فالعلاقة المباشرة هي بين شركة التأمين وشركة الإعادة، فهو إذن عقد تأمين مستقل[1].

(1) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني 7/ 2/ 1131.

مشكلة البحث:

تأخر دخول شركات التأمين الإسلامي في سوق صناعة التأمين وتواضع تجربتها لأسباب مختلفة منها افتقار بيئة الممارسة لتشريعات مناسبة تراعي نموذج عملها، إضافة إلى انتشار شركات التأمين التجاري وارتفاع كفاءتها وانخفاض تكلفتها بسبب الحصة السوقية التي تستحوذ عليها. إضافة إلى الملاءة المالية التي تستند إليها عدد من شركات التأمين التجاري وشركات إعادة التأمين التجاري، والتي ساعدتها في تجاوز عدد من الأزمات المالية التي طرأت على صناعة التأمين، مما لم يتمكن من تجاوزه عدد غير قليل من شركات التأمين الإسلامي وشركات إعادة التأمين الإسلامي، والتي خرجت من السوق، مما أدّى إلى قلّة مقدمي خدمات التأمين الإسلامي وإعادة التأمين الإسلامي، الذي انعكس بدوره على ارتفاع كلفتها، كما أن قلّة تجربتها أدت إلى انخفاض كفاءتها.

سؤال البحث:

هل يعدّ ارتفاع كلفة التأمين الإسلامي بزيادة سعره عن أسعار سوق التأمين، مسوّغا مشروعا للأخذ بالرخصة الشرعية في التعامل مع شركات التأمين التجاري، التي جازت بسبب الحاجة؟

نظائر فقهية:

يبدو أن الإجابة على سؤال البحث تعدّ من قبيل تحقيق المناط، ولإمكان الاهتداء إلى إجابة مقنعة، يمكن النظر في عدد من النظائر والفروع الفقهية، للوصول إلى نتيجة سليمة. وإن من النظائر التي يمكن أن تقترب من الصورة محل البحث من بعض الأوجه، ما جاء من فروع فقهية في مدونات الفقهاء، وما جاء فيها من أحكام لأثر الزيادة على ثمن المثل. وقد حاولت الورقة عرض بعض منها على النحو التالي[1]:

(1) ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص340-370.

■ **أولًا: الرخصة بالتيمم عند فقد الماء بثمن المثل:**

وصورتها إذا عدم الماء إلا بثمن أكثر من مثله، فهل يترخص بالتيمم؟ لقد قرّر الفقهاء أنه لا يلزمه ذلك ويسوغ له ترك الوضوء إذا لم يجد الماء إلا بزيادة على ثمن المثل؛ حفظا لماله.

قال ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص362: «**أما ثمن المثل فذكروه في مواضع منها التيمم، قال في الكنز: ولو لم يعطه إلا بثمن المثل وله ثمنه لا يتيمم، وإلاّ تيمّم، وفسّره في العناية بمثل القيمة في أقرب موضع يعزّ فيه الماء أو بغبن يسير**».

وقال في الشرح الصغير 1/ 188 ط.دار المعارف: «**ولزم شراء الماء بثمن اعتيد وإن بذمته إن لم يحتج له، أي يجب على المكلف الذي لم يجد ماء لطهارته أن يشتريه بالثمن المعتاد في ذلك المحل، وإن كان الثمن في ذمته؛ بأن يشتريه بثمن إلى أجل معلوم، إن كان غنيا ببلده أو يترجى الوفاء ببيع شيء أو اقتضاء دين أو نحو ذلك. ومحل وجوب شرائه إذا لم يحتج لذلك الثمن في مصارفه، وإلا جاز له التيمم كما لو زاد الثمن على المعتاد ولو غنيا**».

وقال في بلغة السالك 1/ 188: «**قوله: كما لو زاد الثمن على المعتاد: ظاهره ولو كانت الزيادة تافهة، وقال عبد الحق: يلزمه شراؤه وإن زيد في المعتاد مثل ثلثه، فإن زيد عليه أكثر من الثلث لا يلزمه، قال اللخمي: محل الخلاف إذا كان الثمن له بال، أما لو كان بمحل لا بال لثمن ماء يتوضأ به فيه؛ فإنه يلزمه شراؤه ولو زيد عليه في الثمن مثل ثلثيه اتفاقًا**».

وقال في تحفة المحتاج 1/ 340: «**الثاني من أسباب التيمم: الفقد الشرعي.. كأن وجده بأكثر من ثمن مثله**».

وقال في المغني 1/ 317-318 ط.التركي: «**إن وجده يباع بثمن مثله في موضعه،**

أو زيادة يسيرة، يقدر على ذلك، مع استغنائه عنه، لقوته ومؤنة سفره، لزمه شراؤه. وإن كانت الزيادة كثيرة تجحف بماله، لم يلزمه شراؤه؛ لأن عليه ضررا. وإن كانت كثيرة، لا تجحف بماله، فقد توقف أحمد فيمن بذل له ماء بدينار، ومعه مائة. فيحتمل إذن وجهين: أحدهما: يلزمه شراؤه؛ لأنه واجد للماء، قادر عليه، فيلزمه استعماله بدلالة قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾، والثاني: لا يلزمه شراؤه؛ لأن عليه ضررا في الزيادة الكثيرة، فلم يلزمه بذلها، كما لو خاف لصا يأخذ من ماله ذلك المقدار. وقال الشافعي: لا يلزمه شراؤه بزيادة يسيرة ولا كثيرة لذلك. ولنا قول الله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾، وهذا واجد، فإن القدرة على ثمن العين كالقدرة على العين، في المنع من الانتقال إلى البدل، بدليل ما لو بيعت بثمن مثلها، وكالرقبة في كفارة الظهار؛ ولأن ضرر المال دون ضرر النفس، وقد قالوا في المريض: يلزمه الغسل ما لم يخف التلف. فتحمّل الضرر اليسير في المال أحرى. فإن لم يكن معه ثمنه، فبذل له بثمن في الذمة يقدر على أدائه في بلده، فقال القاضي: يلزمه شراؤه؛ لأنه قادر على أخذه بما لا مضرّة فيه. وقال أبو الحسن الآمدي: لا يلزمه شراؤه؛ لأن عليه ضررا في بقاء الدين في ذمته، وربما يتلف ماله قبل أدائه. وإن لم يكن في بلده ما يؤدي ثمنه، لم يلزمه شراؤه؛ لأن عليه ضررا. وإن لم يبذله له، وكان فاضلا عن حاجته، لم يجز له مكاثرته عليه؛ لأن الضرورة لا تدعو إليه؛ لأن هذا له بدل، وهو التيمم، بخلاف الطعام في المجاعة».

وقال في كشاف القناع 1/ 394 ط.العدل: «يلزمه، أي: عادم الماء إذا وجبت عليه الطهارة، شراء الماء الذي يحتاجه لها بثمن مثله في تلك البقعة أو مثلها، أي: مثل تلك البقعة غالبا؛ لأنه قادر على استعماله من غير ضرر، ولأنه يلزمه شراء سترة عورته للصلاة فكذا هنا. ويلزمه أيضا شراؤه بزيادة يسيرة عرفا؛ لأن ضررها يسير، وقد اغتفر اليسير في النفس؛ كضرر يسير في بدنه من صداع أو برد فهنا أولى. ولا يلزمه شراء الماء بثمن يعجز عنه، ويتيمم؛ لأن العجز عن الثمن يبيح

الانتقال إلى البدل، كالعجز عن ثمن الرقبة في الكفارة». وقال في كشاف القناع 2/ 197 ط.العدل: «لا يلزمه شراء ماء للوضوء بزيادة كثيرة على ثمن المثل».

- **ثانيًا: الرخصة بالصلاة دون سترة إذا كانت بأكثر من ثمن المثل:**

وهي مثل الصورة السابقة، فقد أجاز الفقهاء الصلاة دون تحقيق شرط ستر العورة ولو ملك ثمن السترة، إذا كانت تباع بأكثر من ثمن المثل بزيادة كثيرة، قال في كشاف القناع 2/ 197 ط.العدل: «**لهذا لا يلزمه شراء سترة بزيادة كثيرة على ثمن المثل**».

ثالثًا: الرخصة في ترك الجمعة للأعمى ومن لا يستطيع المشي إذا لم يجد مركبا أو قائدا بأجرة المثل:

قال في الشرح الصغير 1/ 516: «**من الأعذار: عدم وجود قائد لأعمى إن كان لا يهتدي بنفسه، وإلا وجب عليه السعي والله أعلم**». **قال في بلغة السالك 1/ 516: «قوله: وإلا وجب عليه السعي: أي حيث اهتدى بنفسه أو وجد قائدا ولو بأجرة حيث لم تزد على أجرة المثل وكانت لا تجحف به».**

وقال في تحفة المحتاج 2/ 412-413: «**تلزم الشيخ الهرم والزمن، يعني من لا يستطيع المشي، وإن لم توجد حقيقة الهرم وهو أقصى الكبر والزمانة وهي الابتلاء والعاهة إن وجدا مركبا... والأعمى يجد قائدا، ولو بأجرة مثل كذلك، فإن فقده أو وجده بأكثر من أجرة المثل أو بها وفقدها أو لم تفضل عما مرّ؛ لم يلزمه**».

- **رابعًا: الرخصة بسقوط الحج وعدم لزوم شراء الزاد والراحلة إذا كانت بأكثر من ثمن المثل:**

قال ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص363: «**منها: باب الحج، فثمن المثل للزاد والماء: القدر اللائق به، وكذا الراحلة كما في فتح القدير**».

وقال في تحفة المحتاج 4/ 15 من شروط الاستطاعة في الحج: «**الثاني وجود الراحلة، بشراء أو استئجار بعوض المثل لا بأزيد منه، وإن قلّ، نظير ما مرّ في التيمم... وكون الحج لا بدل له بخلاف التيمم يعارضه أن الحج على التراخي، فكما أنه غير مضطر لبذل الزيادة ثم للبدلية فكذا هنا للتراخي**».

وقال في تحفة المحتاج 4/ 206 في المحصر: «**إن فقد الدم حسًّا أو شرعًا نظير ما مرّ في دم التمتع، فالأظهر أن له بدلا كغيره، والأظهر أنه أي البدل طعام مع الحلق والنية**». **قال الشرواني: «قوله: حسًّا: أي كأن لم يجد ثمنه... قوله: أو شرعًا: أي كأن احتاج إليه أو إلى ثمنه أو وجده غاليا... أي بزيادة لها وقع فيما يظهر، قياسا على ما مرّ من شراء الزاد والراحلة بزيادة تافهة على ثمن المثل**».

وقال في المغني 5/ 11 ط.التركي: «**الزاد الذي تشترط القدرة عليه، هو ما يحتاج إليه في ذهابه ورجوعه؛ من مأكول ومشروب وكسوة، فإن كان يملكه، أو وجده يباع بثمن المثل في الغلاء والرخص، أو بزيادة يسيرة لا تجحف بماله، لزمه شراؤه، وإن كانت تجحف بماله، لم يلزمه، كما قلنا في شراء الماء للوضوء**».

- **خامسًا: الرخصة بسقوط الحج عندما تكون أجرة الحراسة بأكثر من ثمن المثل في تحقيق شرط أمن الطريق:**

من شروط الحج التي يقررها الفقهاء: أمن الطريق، واختلفوا فيما إذا كان في الطريق من يطلب أجرة حراسة (خفارة)، هل يلزمه ذلك؟

ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يلزمه على أي حال:

قال ابن قدامة في المغني 5/ 8 ط.التركي: «**إن كان في الطريق عدو يطلب خفارة، فقال القاضي: لا يلزمه السعي، وإن كانت يسيرة؛ لأنها رشوة، فلا يلزم بذلها في العبادة، كالكبيرة. وقال ابن حامد: إن كان ذلك مما لا يجحف بماله، لزمه**

الحج؛ لأنها غرامة يقف إمكان الحج على بذلها، فلم يمنع الوجوب مع إمكان بذلها، كثمن الماء وعلف البهائم».

وقال في 5/ 202 ط.التركي: «**إن طلب العدو خفارة على تخلية الطريق، وكان ممن لا يوثق بأمانه، لم يلزمهم بذله؛ لأن الخوف باق مع البذل، وإن كان موثوقا بأمانه والخفارة كثيرة، لم يجب بذله، بل يكره إن كان العدو كافرا؛ لأن فيه صغارا وتقوية للكفار، وإن كانت يسيرة، فقياس المذهب وجوب بذله، كالزيادة في ثمن الماء للوضوء. وقال بعض أصحابنا: لا يجب بذل خفارة بحال، وله التحلل، كما أنه في ابتداء الحج لا يلزمه إذا لم يجد طريقا آمنا من غير خفارة».**

وذهب آخرون إلى لزوم ذلك إذا كان ما يدفعه يسيرا، وأمن بأن الآخذ لا يعود للأخذ مرة أخرى:

قال الدسوقي 2/ 6: «**الحاصل أن الظالم إن أخذ كثيرا، كان ينكث، أو لا، أو أخذ قليلًا وكان ينكث؛ كان أخذه مسقطًا للحج اتفاقًا، وأما إن أخذ قليلًا وكان لا ينكث ففيه القولان اللذان قد علمتهما».**

وقال في مواهب الجليل 2/ 496: «قلت: رأيت في أوائل مسائل الحج من البرزلي في جواب سؤال عزاه لابن رشد، ذكر فيه قولين، وصدّر بالقول بعدم السقوط ما نصه: والأول أولى، إن سأل يسيرا أو علم عدم غدره؛ قياسا على عادم الماء؛ يلزمه شراؤه إن كان يسيرا لا يجحف به، وإن أجحف لم يلزمه شراؤه».

- **سادسًا: الرخصة بأكل الطعام المحرّم عند الاضطرار وكان الطعام الحلال بأكثر من ثمن المثل:**

قال في المنثور في القواعد 2/ 184: «**لو وجد المضطر طعاما يباع بأكثر من ثمن مثله، قال البغوي: يجب الشراء، ولا يأكل الميتة، والمذهب خلافه». أي على**

جواز أكل الميتة ولو كان المضطر يملك ثمن الطعام الحلال إذا كان يباع بأكثر من ثمن مثله. قال في تحفة المحتاج 9/ 394: «فإن منع المالك غير المضطر بذله للمضطر مطلقا أو إلا بزيادة على ثمن مثله بما لا يتغابن بها، فله أي: المضطر ولا يلزمه على المعتمد وإن أمن قهره على أخذه».

وقال السيوطي في الأشباه والنظائر ص287: «**القاعدة الخامسة: تعاطي العقود الفاسدة حرام، كما يؤخذ من كلام الأصحاب في عدة مواضع. قال الأسنوي: وخرج عن ذلك صورة: وهي المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بزيادة على ثمن المثل، فقد قال الأصحاب: ينبغي أن يحتال في أخذ الطعام من صاحبه ببيع فاسد، ليكون الواجب عليه القيمة، كذا نقله الرافعي**».

وقال في المغني 13/ 337: «**إن وجد طعامًا مع صاحبه... فإن بذله له بثمن مثله، وقدر على الثمن، لم يحل له أكل الميتة؛ لأنه قادر على طعام حلال. وإن بذله بزيادة على ثمن المثل، لا يجحف بماله، لزمه شراؤه أيضا؛ لما ذكرناه، وإن كان عاجزا عن الثمن، فهو في حكم العادم، وإن امتنع من بذله إلا بأكثر من ثمن مثله، فاشتراه المضطر بذلك، لم يلزمه أكثر من ثمن مثله؛ لأن الزيادة أحوج إلى بدلها بغير حق، فلم يلزمه، كالمكره**».

وقال في كشاف القناع 14/ 300 ط.العدل: «**إن بذله -أي: الطعام- ربّه له -أي: المضطر- بثمن مثله وقدر المضطر على الثمن لم يحل له أكل الميتة؛ لاستغنائه عنها بالمباح. وإن بذله -أي: الطعام- ربّه بزيادة لا تجحف -أي: لا تكثر- لزمه شراؤه كالرقبة في الكفارة؛ لندرة ذلك، بخلاف ماء الوضوء، وإن كان المضطر عاجزا عن الثمن فهو في حكم العادم لما يشتريه، فتحلّ له الميتة**».

- **سابعًا: الرخصة بزواج الأمَة عند وجود الحرّة بأكثر من مهر المثل:**

الأصل المتفق عليه عدم جواز نكاح الحرّ للأمَة لقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ

يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾، لأن في هذا تعريض أولاده للرق، ومع ذلك يجوز الخروج عن هذا الأصل بشروط منها (المغني 9/ 557):

1. أن تكون الأمة مؤمنة.
2. وعفيفة.
3. وأن يخشى الوقوع في الحرام.
4. وألا يجد الحرّ مهر الحرة.

ومحل النظر في تحقيق الشرط الأخير، فهل يكون منه: ما إذا وجد حرة مهرها أكثر من مهر المثل؛ هل يكون ذلك موجبا للأخذ بالرخصة بنكاح غير الحرة؟

قال في تحفة المحتاج 7/ 317-318: «**فرع: في الوسيط: للمفلس نكاح الأمة... ولو وجد حرة ترضى بمؤجل، ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند المحل ولو من جهة ظاهرة كما اقتضاه إطلاقهم، أو بدون مهر مثل، وهو يجده، فالأصح حِلّ أمة في الأولى؛ لأنه قد لا يجد وفاءً فتصير ذمته مشغولة، وإنما وجب شراء ماء بنظير ذلك كما مرّ في التيمم؛ لأن الغالب في الماء أنه تافه يقدر على ثمنه من غير كبير مشقة، بخلاف المهر، وأيضا فهو هنا يحتاج مع ذلك كُلَفًا أُخر؛ كنفقة وكسوة، والغرض أنه معسر فلم يجمع عليه بين ذلك كله**».

وقال في المنثور في القواعد 2/ 184: «**لو وجد حرّ بأكثر من مهر المثل، له العدول إلى الأمة في الأصح**».

وقال في المغني 9/ 557: «**إن لم يجد من يزوّجه إلا بأكثر من مهر المثل، وكان قادرا عليه، ولا يجحف به، لم يكن له نكاح الأمة. وقال أصحاب الشافعي:**

له ذلك، كما لو لم يجد الماء إلا بزيادة عن ثمن المثل، فله التيمم. ولنا قول الله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾. وهذا مستطيع، ولأنه قادر على نكاح حرة بما لا يضره، فلم يجز له إرقاق ولده، كما لو كان بمهر مثلها، ولا نسلم ما ذكروه في التيمم، ثم هذا مفارق للتيمم من وجهين: أحدهما: أن التيمم رخصة عامة، وهذا أبيح للضرورة، ومع القدرة على الحرة لا ضرورة. والثاني، أن التيمم يتكرر، فإيجاب شرائه بزيادة على ثمن المثل يفضي إلى الإجحاف به، وهذا لا يتكرر، فلا ضرر فيه».

- **ثامنًا: الرخصة بالصيام والعدول عن الكفارة الواجبة بعتق رقبة إذا كانت بأكثر من ثمن المثل:**

الأصل في بعض الكفارات -مثل كفارة الظهار- عتق رقبة، كما قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا۟ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٣﴾ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ۚ﴾. ولا يعدل عنه إلى الصيام إلا إذا تعذّر ذلك، فهل من العذر الموجب للعدول عنها وجود الرقبة بأكثر من ثمن المثل؟

قال في المنثور في القواعد 2/ 184: «ولو وجد المكفّر الرقبة تباع بأكثر من ثمن المثل لا يجب الشراء، بل يصوم على المذهب».

وقال في المغني 11/ 87: «إن وجد رقبة تباع بزيادة على ثمن المثل تجحف بماله، لم يلزمه شراؤها؛ لأن فيه ضررا. وإن كانت لا تجحف بماله، احتمل وجهين: أحدهما: يلزمه؛ لأنه قادر على الرقبة بثمن يقدر عليه، لا يجحف به، فأشبه ما لو بيعت بثمن مثلها. والثاني: لا يلزمه؛ لأنه لم يجد رقبة بثمن مثلها، أشبه العادم. وأصل الوجهين، العادم للماء إذا وجده بزيادة على ثمن مثله، فإن وجد رقبته بثمن مثلها، إلا أنها رقبة رفيعة، يمكن أن يشتري بثمنها رقابا من غير

جنسها، لزمه شراؤها؛ لأنها بثمن مثلها، ولا يعدّ شراؤها بذلك الثمن ضررا، وإنما الضرر في إعتاقها، وذلك لا يمنع الوجوب، كما لو كان مالكا لها».

التعليق على النظائر السابقة:

الذي يظهر من التأمّل فيما قرّره الفقهاء في النظائر السابقة أن عامتهم -في الجملة- على اعتبار الزيادة على ثمن المثل مسوّغا مشروعا للأخذ بالرخصة الشرعية.

ويمكن تقسيم هذه النظائر إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: نظائر جعلت الزيادة على ثمن المثل مسوّغا للأخذ ببدل مشروع: وهي جواز التيمم، وجواز زواج الأمة، وجواز الصيام في الكفارة، والصلاة ظهرا في البيت للعاجز عن حضور الجمعة في المسجد.

القسم الثاني: نظائر جعلت الزيادة على ثمن المثل مسوّغا لإسقاط واجب: وهي سقوط وجوب الحج، وسقوط شرط ستر العورة في الصلاة. أما الحج فلأن وجوبه من حيث الأصل مقيّد بالقدرة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾. وأما شرط سترة العورة فهي متعلقة بأداء واجب، والواجبات في الشريعة مقيّدة بالقدرة، لقوله تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾، وقول النبي ﷺ: «**إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم**».

القسم الثالث: نظائر جعلت الزيادة على ثمن المثل مسوّغا لمباشرة الممنوع: وهي أكل الميتة للمضطر عند بيع الطعام الحلال بأكثر من ثمن المثل.

وهذه الأقسام تدخل فيما قرره الفقهاء في أنواع تخفيفات الشارع ومنها[1]:

(1) ينظر: القواعد الكبرى للعز بن عبدالسلام 2/ 12، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص83، الأشباه والنظائر للسيوطي ص82.

1. تخفيف إبدال. ومنه القسم الأول.
2. تخفيف إسقاط. ومنه القسم الثاني.
3. تخفيف ترخيص. ومنه القسم الثالث.

وبالتأمل في هذه الأقسام، يظهر أن أقربها للمسألة محل البحث، هي النظير المذكور تحت القسم الثالث، وهو الرخصة بأكل الميتة للمضطر عند بيع الطعام الحلال بأكثر من ثمن المثل.

وقد يكون من الأمثلة المعاصرة ما قد تواجهه بعض الأقليات المسلمة من ارتفاع ثمن الطعام المذبوح بطريقة شرعية، مقارنة بأسعار الطعام المذبوح بطريقة غير شرعية.

مع ملاحظة أن مسألة البحث تؤول إلى مباشرة معاملة ممنوعة، جرى منعها لأجل الغرر، بدعوى الحاجة إلى تحقيق مقصد شرعي في الأموال وهو حفظ المال وصيانته من التبديد والضياع، بسبب ارتفاع أسعار المعاملة المباحة عن ثمن المثل. وهذا منطلق من افتراض أن سوق المعاملة المباحة (التأمين الإسلامي) مماثل لسوق المعاملة الممنوعة (التأمين التجاري)[1].

النتيجة والخلاصة

الذي يظهر اعتبار القول بأثر الزيادة على ثمن المثل في الرخصة -من حيث الأصل- لاسيما إذا كانت المعاملة مما يتكرر، كما أشار له بعض الفقهاء في النظائر السابقة.

(1) إذا جرى الاعتراض على ذلك، واعتبار عدم تماثل سوق التأمين الإسلامي عن التقليدي باعتبار اختلاف النموذج والعمل في كل منهما، فهذا مؤثر في مسار البحث، ويؤثر على النظر في الموضوع.

إلا أن إطلاق القول بالجواز في مسألة البحث محل إشكال، من وجهين:

الوجه الأول: أن الحاجة التي لأجلها جاز التعامل بالغرر في التأمين التجاري، مشروط فيها أن تكون متعيّنة، بأن تنسدّ جميع الطرق المشروعة للوصول إلى الغرض، وإن دعوى تحقيق هذه الحال متعسّرة، إلا إن قيل: إن انسداد جميع الطرق يفيد التعذّر، والحاجة لا يلزم منها التعذّر، وإنما يكفي وجود الحاجة والحرج في التعامل.

الوجه الثاني: أن هذا يتعارض مع مقصد مشروع آخر، وهو توفير البديل المباح في التأمين، ودعمه من المؤسسات المالية الإسلامية، فإن القول بالجواز في مسألة البحث، يؤثر في تحقيق هذا المقصد أو يضعفه.

ولذا ينبغي -لو قيل بالجواز- تقييده بجملة من الضوابط التي تمنع الوقوع في المحظور، ومن ذلك:

الضابط الأول: أن تكون الزيادة كثيرة:

فليست كل زيادة على سعر السوق مسوّغة للأخذ بالرخصة، وإنما هي الزيادة المؤثرة التي تجحف بمال طالب التأمين. قال في المنثور في القواعد 2/ 183: «**الزيادة اليسيرة على ثمن المثل لا أثر لها**».

وجاء في مواهب الجليل 4/ 472: «**قال ابن الحاجب: الغبن قيل الثلث وقيل ما خرج عن المعتاد. قال ابن عبد السلام: حيث يكون للمغبون الرجوع بالغبن إما في محل الوفاق، أو في محل الخلاف فقيل: قدر الغبن في حق البائع أن يبيع بما ينقص عن ثمن المثل الثلث فأكثر، وفي حق المشتري أن تزيد على ثمن المثل قدر الثلث فأكثر، وقيل: لا يحدّ بالثلث، ولا بغيره من الأجزاء سوى ما دلت العادة على أنه غبن**».

وسبق نقل ما جاء في بلغة السالك 1/ 188: «**قال عبد الحق: يلزمه شراؤه وإن زيد في المعتاد مثل ثلثه، فإن زيد عليه أكثر من الثلث لا يلزمه**».

والذي يظهر أن التحديد بأكثر من 30٪ أو أقل هو تحديد ظني اجتهادي، والأقرب اعتبار العرف والعادة في الزيادة على سعر السوق، ولذا جاء تحديد الثلث في عبارات فقهاء المالكية، بينما جاء في عبارات فقهاء الشافعية: «زيادة لها وقع عرفا وعادة»، وفي عبارات الحنابلة: «زيادة كثيرة تجحف بماله».

الضابط الثاني: ألا تكون الزيادة بسبب يعود إلى طالب التأمين:

فإذا كانت الزيادة لأمر غير معتاد مثل السجل التأميني لطالب التأمين وسوء سلوكه، فليست مسوّغا للأخذ بالرخصة، قال ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى 29/ 522: ثمن المثل ما يساوي الشيء في نفوس ذوي الرغبات في الأمر المعتاد.

الضابط الثالث: أن يكون تقدير الرخصة من لجنة شرعية.

ووجه هذا الضابط أن هذه المسألة من المسائل الاجتهادية الظنية التي يرد عليها أكثر من مأخذ، ويختلف فيها النظر الشرعي لاسيما في أعمال المؤسسات المالية الإسلامية، وإن كان الأصل الشرعي في تقدير الرخصة -في المسائل الفردية- أنها موكولة إلى ديانة الأفراد.

الضابط الرابع: أن تكون الرخصة مؤقتة مقيدة.

ووجه هذا الضابط ما تقرر في مقدمة الورقة من أن من القواعد المقرّرة أن الحاجة تقدّر بقدْرها، أي أن ما جاز للحاجة يقتصر فيه على ما يزيل الحاجة فقط.

الضابط الخامس: أن يكون محل التأمين من حاجات المؤسسة.

ووجه هذا الضابط ما تقرر في مقدمة الورقة من أن مأخذ منع التأمين التجاري هو الغرر، ومن شروط زوال الغرر المؤثر وجود حاجة للتعامل به.

أثـر مسـتوى خدمـات شـركات التأميـن الإسـلامي في جـواز التعامـل مـع شـركات التأميـن التجـاري:

جـاء في كتـاب الاسـتكتاب النظـر في صـور أخـرى لأثـر تدنّـي مسـتوى خدمـات شـركات التأميـن الإسـلامي في جـواز التعامـل مـع شـركات التأميـن التجـاري، والـذي يظهـر أن الحكـم في الأخـذ بالرخصـة بضوابطـه بالنظـر إلـى انخفـاض كفـاءة شـركات التأميـن الإسـلامي سـواء مـن جهـة جـودة الخدمـات المقدمـة أو مـن جهـة مـدى مـلاءة التغطيـة التأمينيـة، مقارنـة بنظيراتهـا التقليديـة؛ يأخـذ حكـم الأخـذ بالرخصـة بضوابطـه بالنظـر إلـى ارتفـاع أسـعار شـركات التأميـن الإسـلامي عـن سـعر السـوق، باعتبـار أن مآلهـا إلـى مقصـد حفـظ المـال؛ لئـلا يبـذل في غيـر محلـه.

هـذا مـا تيسّـر تحريـره في هـذه المسـألة الخاصـة، ولعـل في عرضهـا في النـدوة علـى أنظـار العلمـاء والباحثيـن والمختصيـن مـا يجلـي الموضـوع، ويسـاعد في الوصـول إلـى نتيجـة متوافقـة مـع قواعـد الشـريعة ومقاصدهـا.

وبالله تعالى التوفيق

SNB
البنك الأهلي السعودي

أثر ارتفاع سعر إعادة التكافل على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي

د. سليمان الجويسر
مدير عام إدارة الالتزام الشرعي بشركة تكافل الراجحي للتأمين التعاوني

بالاشتراك مع:

أ/ هاني حلمي
خبير في التأمين التكافلي
المدير الاكتواري لشركة الإمارات لإعادة التأمين التكافلي – دبي

المقدمة:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وعلى آله وصحبه، ومن اتبعه إلى يوم الدين، وبعد:

من الواجبات الفنية التي تلزم شركات إدارة التكافل تجاه صندوق المشتركين لحمايته من مخاطر العجز ووقايته من تركُّز المخاطر فيه قيامها بإسناد حصصٍ من الأعمال التأمينية المكتتبة إلى شركات إعادة التأمين، وهي تخضع في الوقت نفسه إلى الضابط الشرعي المجمع عليه من قبل السّواد الأعظم من الفقهاء المعاصرين الذي يتمثل في عدم مشروعية إعادة التأمين لدى شركات إعادة التأمين التقليدي في حال توافر شركات إعادة تكافل تسد حاجة شركات التكافل للإعادة.

وقد يوجد في بعض الأحيان تفاوت سعري حاد بين نوعي الإعادة؛ حيث يكون السعر المقدم للإعادة التكافلية أعلى من سعر الإعادة التقليدية؛ وهذا يتطلب من شركة إدارة التكافل الموازنة بين أمرين:

الأول: مراعاة الجانب الشرعي في الإعادة لدى شركة إعادة التكافل على الرغم من الفارق السعري.

الثاني: مراعاة المصلحة المالية لصندوق المشتركين باختيار الإعادة لدى شركة إعادة التأمين التقليدي.

مشكلة البحث:

ومن هنا تتضح مشكلة البحث في أثر ارتفاع سعر إعادة التكافل على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي، والذي يتمثل في البحث عن الإجابة على التساؤل الآتي: هل ذلك التفاوت السِّعري[1] يُسوِّغ لشركة إدارة

(1) ويجدر هنا التنويه أن مقارنة الأسعار مصحوبة بافتراض ثبات باقي العوامل الأخرى؛ =

التكافل إعادة أعمال التكافل لدى شركات إعادة التأمين التقليدي أم لا؟

ومما يجدر التنويه عليه؛ أنه بالإضافة إلى هذا الاعتبار؛ فإنه في التطبيق العملي لممارسات إعادة التأمين تظهر بعض الاعتبارات المؤثرة الأخرى التي ترجح كفة شركة على أخرى؛ ومنها: تخصص المعيد في نوع من أنواع التأمين، أو تميز المعيد بسرعة سداد مبالغ المطالبات التأمينية وعدم المماطلة، أو أن تكون شروط المعيد مقبولة لباقي المعيدين فيسهل توزيع الخطر على أكثر من معيد، وقد أشرنا إليها في ختام هذا البحث مع بعض التفصيل بحسب الإمكان.

أهمية البحث:

وهذه المسألة من المسائل التي تعم بها البلوى لدى شركات إدارة التكافل حيث يُشير تقرير التكافل العالمي لعام 2010 إلى أن شركات إدارة التكافل في منطقة الخليج العربي تعيد التأمين – كما في عام 2010 - بمعدل (30 – 50 ٪) من أعمالها التأمينية بينما معدل إعادة التأمين في شركات التكافل الماليزية يتراوح بين (5 – 15 ٪)[1]، ويحدد تقرير التكافل العالمي لعام 2017 معدلات إعادة التأمين لدى شركات التكافل حسب المناطق الجغرافية على النحو الآتي:

= وأهمها: تساوي شروط إعادة التأمين؛ وتساوي الملاءة المالية لمعيدي التأمين؛ وعلى ذلك يمكن المقارنة من حيث السعر لا غير.

(1) انظر: صدر عن شركة آرنست آند يونغ ص (21) ، وانظر أيضًا: الممارسات الآسيوية المتعلقة بإعادة التكافل مقارنة بما في دول الخليج العربي (ص: 7) - ورقة عمل للأستاذ *Tobias FRENZ* مقدمة إلى الملتقى الخامس للتأمين التعاوني المنعقد خلال المدة من 19-20 رجب 1425هـ الموافق 18-19 مايو 2014هـ في مدينة أبوظبي في الإمارات العربية المتحدة.

المنطقة الجغرافية	2013	2014	2015
ماليزيا	٪27	٪28	٪26
أندونيسيا	٪10	٪11	٪11
دول الخليج العربي ما عدا المملكة العربية السعودية	٪44	٪42	٪43
المملكة العربية السعودية	٪27	٪20	٪17

وبعد استفراغ الوسع في البحث والتنقيب في مظان توافر دراسات فقهية حول هذا الموضوع لم يستطع الباحث أن يظفر بدراسة فقهية حديثة تناولت بيان حكمه الشّرعي؛ فكانت هذه الدراسة بهدف التصدِّي لكشف الجوانب الشرعية المتعلقة به من خلال المباحث الآتية:

مبحث تمهيدي؛ ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: تعريف بأبرز المصطلحات الواردة في البحث.

المطلب الثاني: أهمية إعادة التأمين لشركات إدارة التكافل.

المبحث الأول: اتجاهات شركات إدارة التكافل (مدير التكافل) في التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي بسبب أثر سعر إعادة التأمين.

المبحث الثاني: أثر سعر إعادة التأمين على قرارات شركات إدارة التكافل (مدير التكافل) في قبول الاكتتاب.

المبحث الثالث: حدود صلاحيات الوكيل في التصرف بما يحقق مصلحة موكله في التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

المبحث الرابع: العوامل المؤثرة في زيادة سعر إعادة التكافل.

المبحث الخامس: الضوابط الشرعية العامّة في أثر الزيادة عن ثمن المثل في المعاملات المالية في الحكم الشرعي.

المبحث السادس: الحكم الشرعي لأثر ارتفاع سعر إعادة التكافل على مشروعية تعامل شركة التكافل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

المبحث السابع: المعادلات الرياضية لتحديد الموقف الشرعي وفقًا للمعايير الفقهية السابقة.

المبحث الثامن: حالة دراسية.

المبحث التاسع: عوامل أخرى مؤثرة على مشروعية تعامل شركة التكافل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

خاتمة، وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

نشكر البنك الأهلي السعودي ممثلًا بإدارته الشرعية بعلى إتاحته هذه الفرصة الثمينة للمشاركة في ندوة «مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة» بتاريخ: 04-05 جمادى الأولى 1443هـ الموافق: 08-09 ديسمبر 2021م، وندعو لها بدوام الاستمرار في خدمة الصناعة المالية الإسلامية، وللقائمين عليها بالمجد والسؤدد.

نسأل الله التوفيق والسداد في القول والعمل، وأن يغفر الخطأ والزلل، ويستر العيب والخلل، وأن يُبارك في هذا الدراسة، ويجعلها فاتحة خير لدراسات مماثلة تكشف عن الحكم الشرعي لمستجدات صناعة التكافل.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبعه إلى يوم الدين وسلم تسليمًا كثيرًا.

مبحث تمهيدي

المطلب الأول: تعريف بأبرز المصطلحات الواردة في البحث.

يقصد بـ:

❁ إعادة التأمين:

اتفاق يتعهد بمقتضاه معيد التأمين بأن يعوض شركة التأمين المسندة عن كل أو جزء من الخسارة التي يتحملها بموجب عقد التأمين الأصلي مقابل قيام شركة التأمين بسداد قسط إعادة التأمين إليه[1].

❁ إعادة التكافل:

حسب تعريف هيئة المحاسبة والمراجعة للهيئات المالية الإسلامية في معيارها الشرعي ذي الرقم (41) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي على أنها: «اتفاق شركات تأمين نيابة عن صناديق التأمين (التكافل) التي تديرها والتي قد تتعرض لأخطار معينة على تلافي جزء من الأضرار الناشئة عن هذه الأخطار، وذلك بدفع حصة من اشتراكات التأمين المدفوعة من المستأمنين على أساس الالتزام بالتبرع، ويتكون من ذلك صندوق إعادة التأمين له حكم الشخصية الاعتبارية وله ذمة مالية مستقلة (صندوق)، يتم منه التغطية عن الجزء المؤمن عليه من الأضرار التي تلحق شركة التأمين من جراء الأخطار المؤَّمَّن ضدها»[2].

❁ سعر إعادة التأمين:

المقابل المادي الذي يُحدده معيد التأمين/ التكافل لقبول عملية التنازل/

(1) انظر: (إعادة التأمين) للأستاذ نبيل محمد مختار ص (2).

(2) (المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للهيئات المالية الإسلامية) التي تم اعتمادها حتى صفر 1437هـ - ديسمبر 2015م، ص (1035).

الإسناد من شركة التأمين/ التكافل المباشر، وهو في إعادة التأمين عوض مالي لنقل الخطر، بينما في إعادة التكافل هو عبارة عن مساهمة مالية لاكتساب مزية التكافل.

❁ **شركات إعادة التأمين:**

الجهة الاعتبارية التي تقبل ما تمّ التنازل عنه من طرف شركة إدارة التكافل[1].

❁ **شركة إعادة التكافل:**

هي الجهة التي تقبل ما تم إسنادهُ إليها من طرف شركة تأمين/ تكافل، وتتولى إدارة الشؤون الفنية المتعلقة بصندوق مديري التكافل وفقًا للأسس التكافلية.

❁ **شركات إدارة التكافل:**

الجهة الاعتبارية التي تقوم بإسناد جزء من الأخطار المُكتتب بها إلى معيد تأمين/ تكافل نيابة عن صندوق المشتركين بموجب الصلاحيات المخولة بإدارة الشؤون الفنية المتعلقة بالتكافل.

❁ **الاكتتاب:**

تقييم وقبول المخاطر المتصلة بوثائق التأمين[2].

المطلب الثاني: أهمية إعادة التأمين لشركات إدارة التكافل.

تُسهم إعادة التأمين/ التكافل في:

(1) خفض تكلفة رأس مال شركات إدارة التكافل؛ وذلك نتيجة لتحمُّل

(1) انظر: (مصطلحات تأمينية) للدكتور متعب غازي الروقي ص (623).

(2) انظر: (مصطلحات تأمينية) للدكتور متعب غازي الروقي ص (739).

شـركات الإعـادة جـزءً مـن الأخطـار المكتتـب فيهـا بواسـطتها ممـا يغنيهـا عن اللجـوء للتّمـوُّل مـن مصـادر خارجيـة لسـد العجـز في صنـدوق المشـتركين الـذي قـد ينشـأ عـن ارتفـاع معـدل المطالبـات[1].

(2) تخفيـف مخاطـر تذبـذب احتمـالات وقـوع الخطـر التـي يتعـرض لهـا صنـدوق المشـتركين بسـبب عـدم كفايـة عـدد المؤمـن لهـم لتحقيـق قانـون الأعـداد الكبيـرة[2].

(3) حمايـة الوضـع المالـي لشـركات إدارة التكافـل؛ حيـث يسـمح توزيـع الخطـر بيـن صنـدوق المشـتركين ومعيـد التأميـن/ التكافـل بالتقليـل مـن ارتفـاع معـدل الكارثيـة[3] في صنـدوق المشـتركين؛ بحيـث لا يـؤدي حـادث كارثـي واحـد – مثـل: الزلـزال أو العاصفـة – إلـى انهيـار اسـتقراره المالـي مـن خـلال تراكـم المطالبـات الناتجـة عـن ذلـك الحـادث الواحـد[4]، وهـذا بطبيعـة الحال يـؤدي إلـى حمايـة دخـل مديـر التكافـل الناتـج عـن إدارة ومعالجـة الشـؤون الفنيـة المتعلقـة بصنـدوق المشـتركين وقـوة مركزهـا المالـي.

(1) انظر: (التأمين الإسلامي – أسسه ومحاسبته)، للدكتور سامر مظهر قطنجي ص (6).
علمًـا بأنـه مـن وجهـة النظـر الشـرعية؛ فإنـه ليـس هنـاك أي التـزام مفـروض علـى شـركة إدارة التكافـل لاسـتخدام رأس المـال في صنـدوق المسـاهمين مـن أجـل تغطيـة العجـز الحاصـل في صنـدوق مخاطـر المشـتركين لديـه، في حالـة مـا إذا أخفـق في تغطيـة كافـة المطالبـات، إلا أن السـلطات الرقابيـة والإشـرافية قـد تفـرض في بعـض الأحيـان أن يقـوم بإقـراض صنـدوق المشـتركين أو الاقـتراض لـه أو قـد تطلـب تعهـدًا منـه للقيـام بذلـك عنـد الحاجـة وذلـك للترخيـص للقيـام بذلـك وتعـده شـرطًا علـى إدارة التكافـل.

(2) انظـر: (إعـادة التأميـن) للأسـتاذ نبيـل محمـد مختـار ص (13)، و(أثـر إعـادة التأميـن علـى الملاءة الماليـة لشـركات التأميـن الإسـلامية) للدكتـورة هنـاء محمـد هـلال الحنيطـي ص (7) [منشـور في المجلـة العالميـة للتسـويق الإسـلامي، العـدد (1) السـنة السادسـة (6) 2017م].

(3) معدل الكارثية = عبء الكوارث خلال السنة/ مجموع الاشتراكات المحصلة خلال نفس السنة.

(4) انظر: (إعادة التأمين) للأستاذ نبيل محمد مختار ص (14).

(4) تعديل مستوى هامش الملاءة المالية[1] (السيولة) الأدنى؛ حيث تقوم هيئات الإشراف والرقابة لشركات التأمين بفرض حد أدنى لهامش الملاءة المحتفظ به لا يزيد فيه صافي الاشتراكات عن نسبة معينة من قيمة رأس المال والاحتياطات، وفي هذه الحالة فإن إسناد جزء من الاشتراكات إلى معيد التأمين/ التكافل سوف يخفض من صافي الاشتراكات المحتفظ بها، ومن ثمَّ تتمكن شركة التأمين من توسيع طاقاتها الاكتتابية دون الحاجة لرفع قيمة رأس المال أو فوائضها المالية[2].

ومن جهة أخرى؛ فإن إعادة التأمين تساهم في وقاية شركة التأمين من مخاطر التضخم واحتياجها إلى زيادة رأس مالها سنويًا؛ إذْ يُؤدي التضخم إلى ارتفاع الأسعار عمومًا؛ بما في ذلك أسعار التأمين مما يُفضي إلى زيادة أقساط التأمين كل سنة عن السنة التي قبلها، ولذلك فإن شركات التأمين تكون بحاجة إلى زيادة رأس مالها واحتياطياتها المالية وإلا فإن نسبة رأس مال المساهمين إلى الأقساط المحتفظ بها سوف تنخفض[3].

وما سبق ينطبق على شركات إدارة التكافل؛ حيث لا تزال الهيئات الرقابية والإشرافية تلزمها بنظير ما تلزم به شركات التأمين التقليدي من الاحتفاظ برأس مال في حدود معينة على الرغم من اختلاف طبيعة نشاط

(1) تعني: قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها كاملة عند المطالبة بها ومدى استعداد وجهوزية تلك الشركة لدفع مبالغ التعويضات الكبيرة فورًا دون أن تؤدي عملية السداد إلى تعثرها أو توقفها أو إفلاسها.
انظر: (الملاءة المالية لشركات التأمين، مفهوم ومسؤولية) لكل من: سامي ميقاتي وخلد حوا [بحث منشور في مجلة التأمين العربي، العدد 33، يونيو 1992م].

(2) انظر: (أثر إعادة التأمين على الملاءة المالية لشركات التأمين الإسلامية) للدكتورة هناء محمد هلال الحنيطي ص (7).

(3) انظر: (إعادة التأمين) للأستاذ نبيل محمد مختار ص (15).

كل منهما؛ حيث يلزم في التأمين التقليدي من المعاوضة بين الاشتراكات التأمينية وانتقال المسؤولية الناشئة عن الأخطار إلى عاتق الشركة ضمانها لأي عجز في الاشتراكات عن تغطية المطالبات، بينما يقتصر دور مدير التكافل على إدارة الشؤون الفنية المتعلقة بصندوق المشتركين الذي تقع عليه مسؤولية سداد الالتزامات الناشئة عن وثائق التكافل، ولهذا فإن الحقوق والواجبات المنفصلة عن بعضها بين مدير التكافل وصندوق المشتركين يتطلب منطقيًا أن تكون الملاءة المالية منفصلة لكل منهما[1]، وأن يقتصر رأس المال المطلوب من مدير التكافل على ما يغطي المصاريف الإدارية والتشغيلية، والمتطلبات المالية والقانونية، ويدرج معيار متطلبات الملاءة المالية للتأمين التكافلي ضمن ذلك: إمكانية الحاجة إلى توفير تغطية رأس المال لصندوق المخاطر للمشتركين على سبيل تسهيل القرض[2].

(5) تقديم الدعم الفني لفتح مجالات جديدة وغير تقليدية للتكافل؛ حيث تقوم شركة إعادة التأمين/ التكافل بمد شركة إدارة التكافل بما يحتاج إليه من معلومات تتعلق بكيفية الاكتتاب أو تقدير الخطر في تلك المجالات[3].

(1) انظر: (معيار رقم 11: معيار متطلبات الملاءة المالية للتأمين التكافلي) الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية في ديسمبر 2010م - بند رقم (11) تحت: خصوصيات متطلبات الملاءة للتأمين التكافلي ص (13).

(2) انظر: (معيار رقم 11: معيار متطلبات الملاءة المالية للتأمين التكافلي) الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية في ديسمبر 2010م - بند رقم (28) تحت: الميزات الرئيسة لمتطلبات الحد الأدنى للملاءة ص (18).

(3) انظر: (إدارة الخطر والتأمين)، تأليف: أبو بكر عبد أحمد، وليد إسماعيل السيف ص (260)، و(أثر إعادة التأمين على الملاءة المالية لشركات التأمين الإسلامية) للدكتورة هناء محمد هلال الحنيطي ص (20).

المبحث الأول:
اتجاهات شركات إدارة التكافل (مدير التكافل)
في التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي بسبب أثر سعر إعادة التكافل

لا يوجد اتجاه واضح في ممارسات شركات التكافل بشأن أثر ارتفاع سعر إعادة التكافل في مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي، وربما يرجع ذلك إلى عدم نضوج ممارسات التكافل على النّحو الذي يمكن أن يجعلها متميزة عن ممارسات شركات التأمين التقليدي؛ إذْ لا تزال صناعة التكافل حديثة النشأة حيث لا يتجاوز عمرها على أقصى تقدير (40) سنة[1].

فضلًا عن عدم وجود تعليمات ملزمة من الجهات التنظيمية والرقابية على قطاع التأمين في الدول الإسلامية في هذا الصدد، مع وجود ضعف من قبل إدارات الرقابة الشرعية في شركات التكافل في العناية بالتحقق من التزام تلك الشركات بمنح شركات إعادة التكافل هذه الأولوية على شركات إعادة التأمين التقليدي في الحالات التي يمكن لشركات إعادة التكافل من المنافسة فضلًا عن غيرها.

ويحسن التنويه إلى أن بعض الهيئات الشرعية قد لا تلزم بقوة شركات التكافل بالإعادة لدى شركات إعادة التكافل الحالية في حالات تباين الأسعار وغيرها لعدم اطمئنانها من اتباع تلك الشركات ممارسات وسياسات إعادة التكافل الواجبة أو اطلاعها على خلل في التطبيق لديها.

ومن الجدير بالذكر؛ أنّ هُناك قلة من شركات التكافل في العالم التي تعتمد سياسة صارمة تجاه إعادة التأمين تحت أي ظرف بما في ذلك ما يتعلق بالتسعير[2].

(1) انظر: التقرير الصادر عام 2017 عن جامعة حمدان بن محمد الذكية بالتعاون مع مركز دبي للتمويل والصيرفة الإسلامية بشأن التحديات العالمية التي توجه نمو صناعة التكافل ص (11، 81).

(2) من الأمثلة على ذلك: (الشركة الباكستانية القطرية للتكافل) في (باكستان).

المبحث الثاني:
أثر سعر إعادة التأمين
على قرارات شركات إدارة التكافل (مدير التكافل) في قبول الاكتتاب

تؤثر رغبة شركات إدارة التكافل – باعتبارها شركات ربحية – في كسب المزيد من الأرباح وتوسيع محفظة أعمالها على قراراتها في قبول الاكتتاب في أخطار تزيد عن الطاقة الاستيعابية لها تضطرها إلى اللجوء إلى شركات إعادة التأمين إما لعدم وجود شركات إعادة تكافل متخصصة في تغطية تلك الأخطار أو لعدم توافر قدرة احتفاظية[1] لديها للقبول بها نظرًا لانخفاض حجم رؤوس أموالها وصغر محافظها الاكتتابية[2]، كما تعمل الجوانب التجارية والمنافسة السوقية المعتمدة على سعر إعادة التأمين بشكل أساسي على التأثير عليها في إسناد جزء من أعمال التكافل إلى شركات إعادة تأمين تقليدي في حال ارتفاع سعر إعادة التكافل عنه بنحو ملحوظ ومؤثر.

كما تمارس عوامل أخرى ضغطًا على شركات إدارة التكافل لمنح شركات إعادة التأمين التقليدي حصة من أعمالها؛ مثل: درجة التصنيف الائتماني، والدعم الفني المتوقع في تسعير الأخطار وتسوية المطالبات، والمحافظة على استمرارية العلاقة[3]،

(1) تحدد الطاقة الاحتفاظية لشركة التأمين وفقًا لمبلغ رأس مالها ومبلغ احتياطياتها الفنية المتعددة وخبرتها المستخلصة من نتائج اعمالها السابقة.
انظر: (معجم مصطلحات التأمين – انجليزي – عربي) للأستاذ تيسير التريكي ص (302).

(2) انظر: التقرير الصادر 13/ 2/ 2014 عن المركز المالي الإسلامي الماليزي الدولي (*MIFC*) بشأن رؤيته إلى صناعة التكافل في العالم ص (5).

(3) يشير التقرير الصادر في 12/ 1/ 2010 عن شركة ألبن كابيتال (*ALPEN CAPITAL*) بشأن صناعة التكافل في دول الخليج العربي ص (9، 35) بأن شركات التكافل الخليجية تميل إلى إعادة التأمين التقليدي بشكل أكبر نظرًا لمحدودية قدرة إعادة التكافل على استيعاب تغطية جميع أعمالها.

وطبيعة العلاقة السابقة[1]، والقدرة على تغطية المخاطر ذات القيمة العالية ونحو ذلك[2].

ويرى بعض المعاصرين[3] – رحمه الله – أنّ على شركات إدارة التكافل الاكتفاء بالاكتتاب بالقدر الذي يتناسب مع حدود طاقتها احتفاظية، وذلك تجنبًا للاحتياج للجوء إلى إعادة التأمين، غير أن الاعتبارات المرحلية لنمو شركات إدارة التكافل تُشجّع غالبية فقهاء الهيئات الشرعية التابعة لتلك الشركات على السّماح لها بالتعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي وفق ضوابط شرعية مشدّدة؛ إذْ منعها من ذلك ربما يُؤدي إلى إحجام المساهمين عن إنشاء تلك الشركات لانخفاض الجدوى الاقتصادية والعوائد الربحية الناشئ عن اقتصارها في قبول الاكتتاب في حدود رأس مالها فقط.

ونظرًا لاهتمام الجهات الفنية في شركات إدارة التكافل في سياق أعمالها المختلفة بالسعي وراء تحقيق المستهدفات المالية المرسومة لها؛ فإنها تُغلِّب

(1) يذكر التقرير الصادر عام 2017 عن جامعة حمدان بن محمد الذكية بالتعاون مع مركز دبي للتمويل والصيرفة الإسلامية بشأن التحديات العالمية التي توجه نمو صناعة التكافل ص (58) إلى أنّ شركات التكافل في دول مجلس التعاون الخليجي تنزع إلى إجراء المزيد من التنازلات بنسبة أعلى إلى شركات إعادة التأمين؛ نظرًا لأن العديد منها كانت تعمل «كوسطاء» يعملون على تمرير المخاطر بدلًا من عملها على أداء عمليات الاكتتاب الحذرة وإجراء التحليلات الإحصائية اللازمة لوضع الأسعار بدقة على المخاطر الأكبر حجمًا.

(2) انظر: التقرير الصادر عن (*A.M.Best Company*) لعام 2016 بشأن إعادة التأمين العالمية ص (30).

(3) من أمثال: الدكتور عبدالعزيز الخياط (توفي في 2011م) وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية السابق بالأردن، في التقرير المقدم من قبله إلى مجلس الإفتاء الأردني في 2/ 2/ 1421هـ، الموافق 6/ 5/ 2000م والأستاذ داود حسن عبدالله الكرد - المدير العام لشركة العرب للتأمين على الحياة والحوادث بالأردن حتى نهاية عام 2012م في بحثه (الممارسات الخاطئة لشركات التأمين الإسلامي) ضمن بحوث المؤتمر الدولي (الصناعة التأمينية في العالم الإسلامي واقعها ومستقبلها) الذي عقد في جامعة الأزهر برعاية مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي سنة 1421هـ-2001م، الجزء الثاني.

الاعتبارات التجارية في قراراتها المتعلقة بإعادة التأمين وغيره[1]، وهذا ما لم يُوجد توجيه شرعي من هيئة الرقابة الشرعية الداخلية لشركة التكافل أو هيئة الرقابة الشرعية العليا في الدولة يتعلق بذلك، وحينئذٍ فيعدُّ ما ينشأ عن توجيهات تلك الهيئة بمنح الأولوية المطلقة عن مراعاة التفاوت أو غير المطلقة للإعادة لدى شركات إعادة التكافل من قبيل المخاطر الشرعية التي يجب على تلك الشركات القبول بها ومراعاتها في قرارات الإسناد الصادرة عنها والمتعلقة بقبول الاكتتاب في أخطار معينة أو رفضها وذلك تحقيقًا للمتطلبات اللازمة للسَّلامة الشرعية لعمليات التكافل.

(1) يذكر التقرير الصادر عام 2017 عن جامعة حمدان بن محمد الذكية بالتعاون مع مركز دبي للتمويل والصيرفة الإسلامية بشأن التحديات العالمية التي توجه نمو صناعة التكافل ص (30) إلى أنه فقط (6٪) من إجمالي أقساط التكافل التي تم الاكتتاب فيها في عام 2011 تم إسنادها إلى شركات إعادة التكافل؛ حيث بلغ الإجمالي التقديري لأقساط إعادة التكافل المسندة (1) مليار دولار أمريكي.

المبحث الثالث:
حدود صلاحيات الوكيل في التصرف
بما يحقق مصلحة موكله في التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي

الأصل أن الوكيل ملزم بتحصيل ما يحقق مصلحة موكله وما يكون الأحظ له، وعلى الرغم من ذلك فإنه مُقيّد بعدم مباشرة ما لا يصح لموكله مباشرة له بنفسه؛ إذْ من شرط صحة الوكالة - حسب ما هو مقرر لدى جمهور أهل العلم - أنّه يشترط لصحة الوكالة: أن يملك الموكل نفس التصرف الذي يوكل فيه الغير[1]؛ فإذا لم يكن التّصرف مما تصح مباشرته من قبل الموكل فكذلك الوكيل ولو وكله فيه صراحة كالعقود المتعلقة بتملك المحرمات شرعًا[2] وإجراء العقود الفاسدة[3]؛ ومن الشواهد الفقهية على ذلك:

- جاء في (المنثور في القواعد) (1/ 113): «إذا وكله ببيع فاسد فليس له البيع مطلقًا».
- وجاء في (الغرر البهية في شرح البهجة الوردية) (3/ 189): «والوكالة بالتصرف الفاسد فاسدة».
- وجاء في (البيان في مذهب الإمام الشافعي) (6/ 419): «كما لو وكله بالبيع بخمر أو خنزير فباعه بدراهم فإنه لا يصح».
- وجاء في كشاف القناع (3/ 482): «وإن وكل في بيع فاسد كشرطه - أي:

(1) انظر: (عقد الجواهر الثمينة) (2/ 678)، و(مغني المحتاج) (2/ 11، 217-218)، و(مطالب أولي النُّهى) (3/ 434)، و(الإنصاف) (3/ 434).

(2) انظر: (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير) (3/ 380)، و(شرح الخرشي على مختصر خليل) (6/ 70)، و(مغني المحتاج) (2/ 220)، و(المغني) (5/ 205).

(3) انظر: (عقد الجواهر الثمينة) (2/ 676)، و(روضة الطالبين) (4/ 323)، و(المغني) (5/ 252)، و(الروض المربع) (2/ 359).

SNB
البنك الأهلي السعودي

المـوكل – علـى الوكيـل أن لا يسـلم المبيـع لـم يصـح التوكيـل، ولـم يملكـه – أي: البيـع الفاسـد».

- وجـاء في (مطالـب أولـي النهـى في شـرح غايـة المنتهـى) (3/ 442): «ولا يصـح التوكيـل في عقـد فاسـد».
- وجـاء في (شـرح المنتهـى) للشـيخ منصـور البهـوتي[1] (5/ 95): «وإن وكلـه في عقـدٍ فاسـدٍ لـم يملكـه»[2].

فـإن لـم يوكلـه فيـه القيـام بـه فـإن المنـع يكـون أحـرى وأولـى، بـل إن مـا ينشـأ عـن ذلـك مـن آثـار فإنهـا تتعلـق بذمـة الوكيـل لا المـوكل؛ ومـن الشـواهد الفقهيـة الدالـة علـى ذلـك:

- جـاء في (المحيـط البرهـاني) (18/ 163): «ولـو اشـترى المضـارب بمـال المضاربـة خمـرًا، أو خنزيـرًا، أو ميتـةً، أو دمًـا، وهـو يعلـم أو لا يعلـم؛ فهـو ضامـن للدراهـم التـي دفـع».
- جـاء في حاشـية الشـرواني[3] علـى (تحفـة المحتـاج شـرح المنهـاج) (5/ 336) في

(1) هـو منصـور بـن يونـس بـن صـلاح الديـن بـن حسـن بـن إدريـس البهـوتي المولـود في (1000هـ) والمتـوفي في: (1051 هـ)، فقيـه حنبلـي، وشـيخ الحنابلـة بـ(مصـر) في عهده، نسـبته إلـى (بهوت) في الغربيـة بمصـر. لـه (الـروض المربـع بشـرح زاد المسـتنقع المختصـر مـن المقنـع)، و(كشـاف القنـاع عـن متـن الإقنـاع) للحجـاوي، و(دقائـق أولـي النهـى لشـرح المنتهـى) وكلهـا في الفقـه. انظر: (الأعلام) للزركلي (8/ 249). و(خلاصة الأثر) (4/ 426).

(2) وانظر: (المبدع شرح المقنع) (4/ 343).

(3) هـو الشـيخ عبـد الحميـد بـن حسـين الداغسـتاني الشـرواني، ولـد في عـام 1230هـ، تتلمـذ علـى يـد الشـيخ إبراهيـم الباجـوري، ومصطفـى أفنـدي، وعنـه: أسـعد الدهمـان، والعطرجـي، وجعفـر الدغسـتاني، وغيرهـم، نـزل في مكـة المكرمـة، تـوفي عـام 1301هـ، لـه (حاشـية تحفـة المحتـاج لابـن حجـر) في فـروع الشـافعية.
انظـر: (نزهـة الفكـر فيمـا مضـى مـن الحـوادث والعـبر) (2/ 192)، و(أعـلام المكيين مـن القرن =

شأن الوكيل في البيع والشراء: «وإن تعمد الوكيل الإقدام على العقد الفاسد مع العلم بأنه فاسد وفيه نظر وينبغي حينئذ أن لا يتعلق ذلك بالموكل»، وجاء في (حاشية قليوبي) على (تحفة المنهاج) (2/ 435): «لو تلف في يده ما اشتراه لموكله بعقد فاسد، وغرم لمالكه، لم يرجع على موكله».

- قال ابن قدامة[1] في (المغني) (5/ 4-5) فيما يتعلق بالشراكة التجارية بين المسلم وغير المسلم: »... فأما ما يشتريه أو يبيعه من الخمر بمال الشركة أو المضاربة؛ فإنه يقع فاسدًا، وعليه الضمان؛ لأن عقد الوكيل يقع للموكل، والمسلم لا يثبت ملكه على الخمر والخنزير، فأشبه ما لو اشترى به ميتة، أو عامل بالربا ...».

- وقال الحطاب[2] في (مواهب الجليل) (5/ 199): «(فرع): قال ابن عرفة[3]

= التاسع إلى القرن الرابع عشر الهجري) (ص: 421).

(1) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، من أهل جماعيل من قرى نابلس بفلسطين، خرج من بلده صغيرًا مع عمه عندما ابتليت بالصليبيين واستقر بدمشق واشترك مع صلاح الدين في محاربة الصليبيين، وقد رحل في طلب العلم إلى بغداد أربع سنين ثم عاد إلى دمشق، قال ابن غنيمة: «ما أعرف أحدا في زماني أدرك رتبة الاجتهاد إلا الموفق»، وقال عز الدين بن عبد السلام: «ما طابت نفسي بالإفتاء حتى صار عندي نسخة من المغني للموفق ونسخة من المحلى لابن حزم»، توفي عام (620هـ). من تصانيفه: (المغني في الفقه شرح مختصر الخرقي)، و(الكافي)، و(المقنع)، و(العمدة)، وله في الأصول (روضة الناظر). انظر: (ذيل طبقات الحنابلة) لابن رجب (ص: 133 – 146).

(2) هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني المعروف بالحطاب. فقيه مالكي من علماء المتصوفين. أصله من المغرب. ولد عام (902هـ) واشتهر بمكة، ومات في عام (954هـ) طرابلس الغرب. من مصنفاته: (مواهب الجليل في شرح مختصر خليل)، و(شرح نظم نظائر رسالة القيرواني)، ورسالة في استخراج أوقات الصلاة بالأعمال الفلكية بلا آلة. انظر: (نيل الابتهاج بتطريز الديباج) (ص: 337).

(3) هو محمد بن عرفة الورغمي (716 - 803هـ)، إمام تونس وعالمها وخطيبها ومفتيها، قدم للخطابة سنة 772 هـ، والفتوى 773 هـ. كان من فقهاء المالكية، تصدى للدرس بجامع تونس =

SNB البنك الأهلي السعودي

والمازري[1] لو وقع تفاوض الذمي بوكالته في خمر تصدق الموكل بجميع ثمنه، وفي الربا بالزيادة فقط ولو فعل ذلك، وهو يعلم حرمته وعدم إرادة المسلم ذلك غرم له ما أتلف عليه بفعله ذلك انتهى»[2].

وباعتبار شركة إدارة التكافل (مدير التكافل) وكيلًا عن مجموع المشتركين في التكافل في إدارة الشؤون المتعلقة به من عمليات؛ فإنه إذا كان إجراء عقد إعادة التأمين مع شركة إعادة تأمين تقليدي يعد من العقود الفاسدة شرعًا – حسب ما يقرر جمهور الفقهاء المعاصرين – فإن المشتركين لا يملكون من حيث الأصل صلاحية توكيل شركة إدارة التكافل (مدير التكافل) للقيام بذلك التصرف، ولو قاموا فعلًا بتوكيلها فإنها لا تملكه بذلك، وأولى منه ما لو كان تصرفها دون توكيل صريح منهم بذلك.

وإن قيل بأن صلاحية مدير التكافل المستمدة من العرف أو الممارسة السائدة هي التي تخولها من إجراء عمليات الإعادة دون إذن أو توكيل صريح من جمهور المشتركين؛ فإن تلك الصلاحية يجب أن تكون مقيدة بما يحقق غرض المشترك ومقصوده في التفاته عن التأمين التقليدي إلى التكافل، ذلك أنه إذا كان عقد إعادة التأمين بمثابة تعاقد من الباطن[3] لأنه عقد غير ظاهر للمشترك؛ فإنه إذا لم يحمل

= وانتفع به خلق كثير. من تصانيفه: (المبسوط) في الفقه، و(الحدود) في التعريفات الفقهية.
انظر: (الديباج المذهب) (ص: 337)، و(نيل الابتهاج) (ص: 274).

(1) هو محمد بن علي عمر التميمي المازري المولود في: (453 وقيل: 443)، والمتوفي في: (536ه)، نسبته إلى (مازر) بليدة في صقلية. لقب بالإمام. فقيه أصولي. قال صاحب الديباج: «كان أخر المشتغلين من شيوخ إفريقية بتحقيق الفقه ورتبة الاجتهاد، ولم يكن في عصره للمالكية أفقه منه ولا أقوم لمذهبهم منه». له (إيضاح المحصول في برهان الأصول للجويني)، و(تعليق على المدونة)، و(نظم الفوائد في علم العقائد)، و(شرح التلقين).
انظر: (الديباج المذهب) (ص: 279)، و(وفيات الأعيان) (4/ 285).

(2) وانظر مثله في: (منح الجليل شرح مختصر خليل) (6/ 387).

(3) العقد من الباطن هو: عقد بين طرفين ناشيءٌ عن عقد سابقٍ، مترتب عليه، يكون أحد =

في طياته خصائص عقد التكافل الأصلي فإن يكون من قبيل التصرفات المخالفة للمقصود المتفق عليه بين المتعاقدين الأصليين؛ فلو وكّل شخص غيره في استثمار ماله بالطرق الشرعية فقام الوكيل بتوكيل آخر في استثمار ذلك المال في أغراض محرمة، وعندها يعود ذلك التصرف (التعاقد من الباطن) على أصله بالإبطال، وهذا من شأن أن يلغي العقد الثاني.

وتفريعًا على الضّابط السّابق؛ فإنه:

(1) إذا ثبتت حالة الاضطرار أو الحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة التي تُسوِّغ للموكل مباشرة ما لا يجوز شرعًا من العقود المالية على سبيل الرخصة الشرعية جاز للوكيل مباشرته بالنيابة عنه.

ومن صور الحاجة العامة في المجال التجاري: الحاجة الماسة لدى التجار في المعاملات التجارية الدولية إلى التأمين، إذْ يشكل ذلك متطلبًا إلزاميًا فيها، وقد أجازت بعض الهيئات الشرعية المعتبرة كالهيئة الشرعية لمصرف الراجحي في قراراها ذي الرقم (40) وتاريخ 6/ 12/ 1412هـ للمصرف استخدام التأمين التجاري مراعاة للحاجة الملحة إليه في جميع المجالات الاقتصادية العامة، والوقائية الخاصة في حال عدم وجود شركات تأمين تعاوني تتوفر لديها القدرة لتلبية احتياجات المصرف وطاقة استيعابية لتغطية حجم عقوده المالية.

(2) ربما يصح أن يقال بوجوب إعلام مدير التكافل للمشترك قبل إبرام عقد

= طرفيه هو نفسه أحد طرفي العقد السابق، مقتضاه انتقالُ ما لزم هذا الطرف بموجب ذلك العقد الأول من مسؤوليات، بعضها، أو كلها، أو ما له من حق ومنفعة إلى طرف آخر ليس طرفًا في العقد السابق، مع بقاء مسؤولية الطرف الأول في ذلك العقد.
انظر: ص (2) من ملخص رسالة (العقد من الباطن في الفقه الإسلامي) للدكتور سامي بن عبدالعزيز الماجد مقدمة إلى كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لعام 1429هـ.

SNB
البنك الأهلي السعودي

التكافل بنسبة التكافل – في حالة وجود إعادة تقليدي – التي تستطيع تحقيقها فيما يتعلق بتغطية العمل التجاري الذي يستهدف التأمين عليه لما لهذا التصريح من أثر – وفقًا لاعتبارات الشفافية – في قرار تحول أو انتقال المشترك إلى شركة تكافل أخرى استطاعت أو تستطيع نسبة تكافل أعلى.

المبحث الرابع: العوامل المؤثرة في ارتفاع سعر إعادة التكافل.

يمكن عزو ارتفاع سعر إعادة التكافل إلى عدد من الأسباب المحتملة منفردة أو مجتمعة؛ وهي كالآتي:

- نقص الخبرة السابقة لدى إدارات الاكتتاب في شركات إعادة التكافل فيما يتعلق بحجم الخسائر ومعدل تكرار الحوادث في نوعية الخطر المكتتب فيه أو في المنطقة الجغرافية التي يقع فيها أو بالنسبة للشركة المسندة مما يُسهم في زيادة التحوط في التسعير من قبلها؛ حيث تصل نسبة شركات إعادة التكافل حديثة النشأة التي لا تتبع شركة إعادة تأمين تقليدي كشركة مملوكة لها أو نافذة فيها من الممكن أن توفر لها البيانات التاريخية للمطالبات في عام 2016 ما يُقارب (47٪)[1].

(1) حسب الإحصائية التي قام بإعدادها الباحث إلى عام 2016؛ فإن عدد:
- شركات إعادة تكافل المملوكة لشركة إعادة تأمين تقليدي هو (9).
- نوافذ إعادة تكافل في شركات إعادة تأمين تقليدي هو (8).
- شركات إعادة تكافل غير تابعة لشركات إعادة تأمين تقليدي هو (15).

بينما يشير التقرير الصادر عن (*A.M.Best Company*) لعام 2016 بشأن إعادة التأمين العالمية ص (30) إلى أن الغالبية العظمى من شركات إعادة التكافل هي شركات تابعة أو فروع تقليدية كبيرة لمعيد تأمين تقليدي، الذين يرون في إعادة التكافل قناة توزيع لجذب أعمال جديدة أو الحفاظ عليها على العلاقات مع أصحاب شركات التكافل.
وهذا يقرب مما توصل إليه الباحث كما سبقت الإشارة إليه.

- ارتفاع تكاليف التشغيل في شركات إعادة التكافل الذي يتناسب بصورة طردية مع زيادة سعر إعادة التكافل؛ حيث أن غالبية شركات إعادة التكافل هي شركات يافعة وحديثة النشأة تعمل على استيعاب نفقات تأسيسها، وإطفاء النفقات الثابتة.

- زيادة تكلفة رأس مال شركة إدارة التكافل في ظل تباين الطلب على إعادة التكافل مقارنة بإعادة التأمين التقليدي، كما تلعب السياسة الاكتتابية لشركات إعادة التكافل التي تقتصر على قبول الاكتتاب في أعمال التكافل فحسب دورًا رئيسيًا في ضعف نمو محافظها التأمينية[1].

كما يمكن أن نرجع ذلك أيضًا إلى نوع السياسة الاكتتابية التي تنتهجها شركة إعادة التكافل فيما إذا كانت متحفظة أو تشتمل على قدر المرونة.

- صغر حجم رؤوس أموال شركات إعادة التكافل[2]؛ مما يترتب عليه ضعف الطاقة الاحتفاظية لديها، واحتياجها إلى إعادة تأمين مكرر لجزء من الأعمال المسندة إليها، وهذا يتطلب إضافة تحميلات إضافية على سعر إعادة التكافل تتمثل في ضريبة التحويل إلى شركات أجنبية التي قد تفرضها الجهات الإشرافية والرقابية المحلية، وأيضًا نسبة لتغطية المصاريف الإدارية والتشغيلية مع نسبة أخرى تمثل هامش ربح (رسوم الوكالة).

- مع توقف أكثر من شركة إعادة تكافل في السنوات القليلة الماضية؛ بات من الملاحظ وجود ما يشبه الأسعار الاحتكارية من شركات إعادة

(1) انظر: التقرير الصادر عن (*A.M.Best Company*) لعام 2016 بشأن إعادة التأمين العالمية ص (30).

(2) يشير التقرير الصادر عام 2017 عن جامعة حمدان بن محمد الذكية بالتعاون مع مركز دبي للتمويل والصيرفة الإسلامية بشأن التحديات العالمية التي توجه نمو صناعة التكافل ص (28) إلى أن غالب رؤوس أموال شركات إعادة التكافل متواضعة.

التكافل المتبقية؛ حيث تعلم هذه الشركات أنها الملاذ الأخير لشركات التكافل من أجل تحقيق شرط الإعادة التكافلية.

وإن استشرفنا مستقبل صناعة إعادة التكافل؛ بالنظر إلى ما عليه تلك الصناعة اليوم؛ فإن المهيمن عليها هي فروع الشركات الأجنبية؛ مع انحسار رؤوس الأموال العربية من تلك الصناعة؛ وذلك لما منيت به من خسائر ترجع بالأساس لعدم صمود نموذج عملها في ظل سوق إعادة تأمين تنافسي كبير، وقد يأتي اليوم الذي تختفي فيه صناعة إعادة التكافل من الوجود لولا القوانين الملزمة ببعض الدول أو تمسك بعض هيئات الرقابة الشرعية بإسناد أعمال التكافل لشركات الإعادة التكافلية بغض النظر عن السعر؛ والذي قد يدفع برؤوس أموال عربية جديدة لدخول السوق ومن ثم تصحيح الأسعار.

ومن المتوقع أن ترتفع كلفة إعادة التأمين التكافلي لما قد يحمله تطبيق المعيار المحاسبي الجديد (*IFRS*-17) من تحديات فنية وتكلفة تشغيلية عالية.

وبعد استعراض الأسباب السابقة؛ فإنه يُمكن ملاحظة أنها تشترك فيما تمر به أي صناعة حديثة النشأة حتى تصل إلى مستوى الاستقرار، وهذا ما يحدو البعض إلى دعوة شركات التكافل إلى مساندتها ومشاركتها في تحمل الخسائر؛ لأن وجود إعادة التكافل متطلب أساسي لتحقيق دورة التكافل الكاملة، وإلا فإن تحقيق التكافل سيبقى جزئيًا في حدود القدر المحتفظ به من الأقساط التأمينية لدى شركات إدارة التكافل.

وهذا بلا شك مهم ومطلوب، ولكن بالتأكيد لابد أن يكون مقيدًا: ألا يؤدي إلى خسارة تلحق ضررًا يلحق بمصالح شركات إدارة التكافل.

ولكن ما حدود تلك الخسارة المسموح بها؟، هذا ما تحاول هذه الدراسة الإجابة عليه.

المبحث الخامس:
الضوابط الشرعية العامّة
في أثر الزيادة على ثمن المثل في المعاملات المالية في الحكم الشرعي

تمهيد:

لعل المدخل الفقهي المناسب لاستدعاء الحكم الشرعي في مسألة البحث هو ما بحثه الفقهاء المتقدمون تحت مسألة فقهية عامّة وهي: **أثر الزيادة عن ثمن المثل في مشروعية التعامل بالمحرم**، وذلك باعتبار أنّ إعادة التأمين التقليدي من المعاملات المالية المحرّمة في رأي جمهور الفقهاء المعاصرين، ولذلك فإن الوصول إلى حكم مسألة البحث يتطلب التمهيد ببحث هذه المسألة.

ولقد بحث الفقهاء رحمهم الله الآثار المترتبة على الزيادة على ثمن المثل تحت مبحث بعنوان (ما يجب تحصيله بأكثر من ثمن المثل وما لا يجب)[1]، وتتمثل تلك الآثار في العدول من العزيمة إلى الرخصة أو من المباح إلى المحرم.

ومن أمثلة المسائل التي يُبحث فيها العدول عن العزيمة أو الواجب إلى الرخصة أو البدل بسبب الزيادة في ثمن المثل؛ ما يأتي:

(1) إذا لم يجد الماء للوضوء إلا بأكثر من ثمن مثله؛ فهل يصير للتيمم؟[2].

(2) إذا تلف المغصوب المثلي، ولم يوجد مثله إلا بأكثر من ثمن المثل؛ فهل يصير للقيمة؟[3].

(3) لو أسلم عبدٌ لكافرٍ؛ فهل يُؤمر بإزالة الملك عنه، ولو لم يجد من

(1) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350).
(2) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 183).
(3) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(المهذب) للشيرازي (2/ 198)، و(روضة الطالبين) (5/ 25).

SNB
البنك الأهلي السعودي

يشتريه إلا بأقل من ثمن المثل؟[1].

(4) الرقبة في الكفَّارة؛ لو لم توجد إلا بأكثر من ثمن المثل؛ هل يلزم شراؤها؟[2].

(5) إبل الدية، إذا لم توجد إلا بأكثر من ثمن المثل؛ هل يجب تحصيلها، أو يُعْدل إلى قيمتها؟[3].

(6) لو لم يجد الحُرَّة إلا بأكثر من مهر المثل؛ هل له العدول إلى نكاح الأمة؟[4].

ومن أمثلة المسائل التي يُبحث فيها العدول عن المباح أو الجائز شرعًا، إلى المحرم أو غير جائز؛ ما يتعلق بالمضطر إذا لم يجد الطعام إلا بأكثر من ثمن المثل:

(1) هل يجوز له الاحتيال لتحصيله ببيع فاسد؟

(2) هل يسوغ عدوله للميتة؟

---

(1) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 184).

(2) قال ابن مفلح في (المبدع في شرح المقنع) (1/ 182 – 183): «متى وجد ماء بثمن مثله عادة مكانه غالبًا، وقيل: بل أجرة مثله إلى مكان بيعه، وهو قادر عليه، غني عنه، فاضلًا عن نفقة نفسه، وقضاء دينه، ونفقة حيوان محترم، لزمه شراؤه، لأنه قادر على استعماله من غير ضرر، ولأنه يلزمه شراء ستر عورته للصلاة فكذا هنا».

(3) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350-351)، قال الكاساني في (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) (1/ 48): «وإن كان له ثمن ولكن لا يبيعه إلا بغبن فاحش يتيمم ولا يلزمه الشراء عند عامة العلماء»، وقال في تعليل ذلك: «أنه عجز عن استعمال الماء إلا بإتلاف شيء من ماله لأن ما زاد على ثمن المثل لا يقابله عوض، وحرمة مال المسلم كحرمة دمه، قال النبي ﷺ: «حرمة مال المسلم كحرمة دمه»، ولهذا أبيح له القتال دون ماله كما أبيح له دون نفسه، ثم خوف فوات بعض النفس مبيح للتيمم فكذا فوات بعض المال بخلاف الغبن اليسير فإن تلك الزيادة غير معتبرة لما يذكر».

(4) (انظر: (المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 184)، و(المغني) لابن قدامة (7/ 137).

(3) هل يجوز له الأخذ من مال الغير دون إذنه؟

ومن الجلي أن هذا النوع الأخير هو الأكثر صلاحية لإمكان تخريج حكم مسألة البحث عليه لاشتراكهما في مناط الحكم، وهو وجود خيارين يتَّصفان في الأحوال العادية بأن أحدهما مباحٌ والآخر ليس كذلك.

وهذا المبحث يشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: تحديد المقصود بثمن المثل لدى الفقهاء.

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية العامّة في التي تحْكم تأثير الزيادة على ثمن المثل في المعاملات المالية على الحكم الشرعي المتعلق بها.

وبيان ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: تحديد المقصود بثمن المثل لدى الفقهاء.

للفقهاء في تحديد ثمن المثل مذاهب:

أ- أن ثمن المثل: هو ما اعتبر ثمنًا للشيء في موضعه في العُرف الجاري في عامَّة الأحوال، وهو قولٌ لأبي إسحاق الإسفراييني[1][2]، وقول للشافعية[3]؛

(1) هو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن مهران أبو إسحاق الأسفراييني نسبته إلى (إسفرايين) وهي بلدة بنواحي نيسابور. فقيه وأصولي شافعي. قيل: إنه بلغ رتبة الاجتهاد وكان شيخ أهل خراسان في زمانه. أقام بالعراق مدة ثم رحل إلى (أسفرايين) فبني له بها مدرسة، فلزمها ودرس فيها، وبه تفقه القاضي أبو الطيب الطبري، وعنه أخذ الكلام والأصول عامة شيوخ نيسابور، توفي عام (418هـ). ومن تصانيفه: (الجامع في أصول الدين)، وتعليقته في أصول الفقه.
انظر: (طبقات الفقهاء الشافعية) (1/ 312)، و(طبقات الشافعية) لابن قاضي شهبة (1/ 170).

(2) انظر: (حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء) (1/ 191).

(3) وانظر: (روضة الطالبين) للنووي (1/ 99)، و(المجموع شرح المهذب) له (2/ 254) حيث قال: «وبهذا الوجه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجي والماوردي والقاضي أبو الطيب والمحاملي وصاحب الشامل وحكوه عن أبي إسحاق المروزي واختاره الروياني».

SNB
البنك الأهلي السعودي

قال الماوردي[1] في الحاوي الكبير (1/ 288): «.. فإن بذل له الماء بأكثر من ثمن مثله بمكانه في غالب أحوال السلامة لا في وقت الانقطاع والقلة لم يلزمه أن يشتريه، وجاز له أن يتيمم ويصلي؛ لأن الطَّلب للماء أكثر من ثمن مثله في حكم المانع منه...».

وهو كذلك المعتبر عند الحنابلة على ما قرَّره المرداوي[2] في (الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف) (1/ 269) حيث قال: « ثمن المثل معتبرٌ بما جرت العادة به[3] في شراء المسافر له في تلك البقعة، أو

(1) هو علي بن محمد بن حبيب الماوردي نسبته إلى بيع ماء الورد. ولد عام (364هـ) بالبصرة وانتقل إلى بغداد، من أئمة المذهب الشافعي، كان حافظًا له. وهو أول من لقب بـ(أقضى القضاة) في عهد القائم بأمر الله العباسي، وكانت له المكانة الرفيعة عند الخلفاء وملوك بغداد، اتهم بالميل إلى الاعتزال، توفي في بغداد عام (450ه). من تصانيفه: (الحاوي) في الفقه، و(الأحكام السلطانية)، و(أدب الدنيا والدين)، و(قانون الوزارة).
انظر: (طبقات الشافعية) (3 / 303 – 314)، و(شذرات الذهب) (5/ 218).

(2) هو علاء الدين علي بن سليمان بن أحمد بن محمد المرداوي، نسبة إلى (مردا) إحدى قرى (نابلس) بـ(فلسطين)، من شيوخ المذهب الحنبلي، حاز رئاسة المذهب، ولد عام (817هـ) بـ(مردا)، ونشأ بها ثم انتقل إلى دمشق وتعلم بها، وانتقل إلى القاهرة ثم مكة، وتوفي عام (885هـ). من مصنفاته: (الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف)، و(التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع)، و(تحرير المنقول في تهذيب علم الأصول).
انظر: (الضوء اللامع) (225–227)، و(الأعلام) للزركلي (5/ 104).

(3) قال ابن تيمية – رحمه الله – في (مجموع الفتاوى) (29/ 522): «وكثيرًا ما يشتبه على الفقهاء ويتنازعون في حقيقة عوض المثل في جنسه ومقداره في كثير من الصور؛ لأن ذلك يختلف لاختلاف الأمكنة والأزمنة والأحوال والأعواض والمعوّضات والمتعاوضين؛ فنقول: «عوض المثل» هو مثل المسمى في العرف وهو الذي يقال له: السعر والعادة فإن المسمى في العقود نوعان: نوع اعتاده الناس وعرفوه فهو العوض المعروف المعتاد، ونوع نادر؛ لفرط رغبة أو مضارة أو غيرهما. ويقال فيه ثمن المثل ويقال فيه المثل؛ لأنه بقدر مثل العين ثم يقوم بثمن مثلها؛ فالأصل فيه اختيار الآدميين وإرادتهم ورغبتهم؛ ولهذا قال كثير من العلماء: قيمة المثل ما يساوي الشيء في نفوس ذوي الرغبات، ولا بد أن يقال: في =

مثلها غالبًا على الصحيح. وقيل: يعتبر بأجرة النقل[1]، قدّمه في الفائق»[2].

= الأمر المعتاد؛ فالأصل فيه إرادة الناس ورغبتهم، وقد علم بالعقول أن حكم الشيء حكم مثله، وهذا من العدل والقياس والاعتبار وضرب المثل الذي فطر الله عباده عليه».

(1) قال ابن مفلح في (المبدع في شرح المقنع) (1/ 166-167) في بيان عبارة (المقنع) (أو تعذره إلا بزيادة كثيرة على ثمن المثل): «أقول: متى وجد ماءً بثمن مثله عادة مكانه غالبًا. وقيل: بل أجرة مثله إلى مكان بيعه، وهو قادر عليه، غنيٌ عنه، فاضلًا عن نفقة نفسه وقضاء دينه ونفقة حيوان محترم؛ لزمه شراؤه لأنه قادر على استعماله من غير ضرر، ولأنه يلزمه شراء ستر عورته للصلاة فكذا هنا؛ فإذا كثرت الزيادة على ثمن المثل فلا يلزمه شراؤه لأنها تجعل الموجود حسًا كالمعدوم شرعًا، وقيده في (المغني) بما إذا أجحفت بماله لأن عليه ضررًا فلو كثرت من غير إجحاف بماله فوجهان، وظاهره: أنه إذا كانت يسيرةً فإنه يلزمه شراؤه، وهو كذلك على الأصح كضرر يسير في بدنه من صداع أو برد فهنا أولى، ولأن القدرة على ثمن العين كالقدرة عليها في المنع من الانتقال إلى البدل كما لو بيعت بثمن مثلها».

وقال النووي في ضبط ثمن المثل الذي يجب عند توفره تحصيل الماء للطهارة كما في (روضة الطالبين) (1/ 199): «والثالث: أنه قدر أجرة نقله إلى ذلك الموضع، وهو ضعيف. ولم يتقدم الغزالي أحد باختياره إياه»، وأشار بدر الدين العيني – رحمه الله – في البناية شرح الهداية (1/ 569) بأنّ اختيار الغزالي هذا راجع بناءً على أن الماء لا يملك.

(2) وجاء في مطالب أولي النهى (1/ 196): «أو تعذَّر الماء، لعدم بذله إلا بزيادة كثيرة عادة على ثمن مثله في مكانه...».

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – في (شرح العمدة) (ص: 432): «فأما للطهارة فلا ضرورة بأحد إليه لقيام التراب مقامه، ولذلك إذا وجد من يبيعه إياه بثمن في تلك البقعة أو مثلها في غالب الأوقات ووجد ثمنه فاضلًا عما يحتاج إليه في نفقته وقضاء ديونه ونحو ذلك، فإنه يلزمه شراؤه كما يلزمه شراء السترة للصلاة والرقبة للكفارة والهدي للتمتع، وكذلك إن زيد على ما يتغابن به الناس بمثله زيادة يسيرة لا تجحف بماله؛ فإن كانت تجحفه لم يلزمه شراؤه، وكذلك إن كانت كثيرة لا تجحف بماله في أحد الوجهين، وذكرها القاضي على الروايتين، وفي الأخرى: يلزمه شراؤه وإن كان ثمنه كثيرًا إذا لم يضر ذلك بماله، كما يجب بذل ثمن المثل، وهذا معنى قول الشيخ رحمه الله تعالى: «إلا بثمن كثير»؛ فإن الكثير هو المجحف والذي يزيد على غبن العادة زيادة كثيرة، وكذلك الحكم في شراء الهدي والرقبة والسترة وآلات الحج ونحو ذلك، مما يجب صرفه في العبادات».

SNB
البنك الأهلي السعودي

وقال ابن قدامة[1] – رحمه الله – في وصف ثمن المثل المتعلق بالاستطاعة على الحج: «والزاد الذي تشترط القدرة عليه، هو ما يحتاج إليه في ذهابه ورجوعه؛ من مأكول ومشروب وكسوة، فإن كان يملكه، أو وجده يباع بثمن المثل في الغلاء والرخص، أو بزيادة يسيرة لا تجحف بماله، لزمه شراؤه، وإن كانت تجحف بماله، لم يلزمه، كما قلنا في شراء الماء للوضوء»[2].

وأشار النووي[3] – رحمه الله – إلى ما يصلح أن يكون حجة لهذا الرأي فقال: «(والوجه الثاني) يعتبر ثمن مثله في ذلك الموضع في غالب الأوقات فإن الشربة الواحدة في وقت عزة الماء يرغب فيها بدنانير فلو كلفناه شراه بقيمته في الحال لحقه المشقة والحرج».

ب- أن ثمن المثل: هو ما كان ثمن الشيء في ذلك الوقت مع ذلك العارض، وهو القول المعتبر لدى الشافعية، وبه قال جمهورهم[4]، وأشار إليه النووي[5] – رحمه الله – بالأصح[6].

(1) تقدمت ترجمته.

(2) (المغني) له (3/ 216)، و(الكافي في فقه الإمام أحمد) (1/ 465).

(3) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن النووي (أو النواوي) أبو زكريا، محيي الدين (631 – 676هـ)، من أهل (نوى) من قرى (حوران) جنوبي (دمشق)، علامة في الفقه الشافعي والحديث واللغة، تعلم في دمشق وأقام بها زمنًا. من تصانيفه: (المجموع شرح المهذب)، و(روضة الطالبين)، و(المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج).
انظر: (طبقات الشافعية) للسبكي (5/ 165)، و(النجوم الزاهرة) (7/ 278).

(4) انظر: (المجموع شرح المهذب) للنووي (2/ 254).

(5) تقدمت ترجمته.

(6) انظر: (روضة الطالبين) له (1/ 99)، في (كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار) لأبي بكر الحصني الشافعي ص (56)، و(حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء) (1/ 191).

ووضحه الخطيب الشربيني[1] في (مغني المحتاج) (2/ 216) بقوله أنَّه «القدر اللاَّئق به في ذلك الزمان والمكان وإن غلت الأسعار».

واحتج له السيوطي[2] – رحمه الله – في الأشباه والنظائر (1/ 340) في سياق حديثه عن ثمن المثل في ماء الوضوء بأنه يختلف باختلاف المواضع، وأنه راجع إلى الاختلاف في وقت اعتباره، أو مكانه، بقوله: «ذكروا فيه ثلاثة أوجه، ثالثها: أنه قيمة مثله في ذلك الموضع في تلك الحالة؛ فإن ثمن المثل يعتبر حالة التقويم، وهذا هو الصحيح عند جمهور الأصحاب، وبه قطع الدارمي وجماعة من العراقيين ونقله الإمام عن الأكثرين».

وهو مذهب الظاهرية كما نقله عنهم ابن حزم[3] – رحمه الله؛ حيث

(1) هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد الشربيني، فقيه شافعي مصري، ولي مشيخة الجامع الأزهر سنة 1322 هـ - 1324. توفي بالقاهرة عام (1326هـ). من تصانيفه: (حاشية على شرح بهجة الطلاب) في فروع الفقه الشافعي، و(تقرير على شرح جمع الجوامع) في الأصول، و(تقرير على شرح تلخيص المفتاح) في البلاغة.
انظر: (الأعلام) للزركلي (4/ 110)، و(معجم المؤلفين) (7/ 102).

(2) هو جلال الدين أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري السيوطي المولود في: (849)، والمتوفي في: (911هـ)، أصله من (أسيوط)، ونشأ بالقاهرة يتيمًا. وقضى آخر عمره ببيته عند روضة المقياس حيث انقطع للتأليف، كان عالمًا شافعيًا مؤرخًا أديبًا، وكان أعلم أهل زمانه بعلم الحديث وفنونه والفقه واللغة، كان سريع الكتابة في التأليف. له مؤلفات تبلغ عدتها خمسمائة مؤلف؛ منها: (الأشباه والنظائر) في فروع الشافعية، و(الحاوي للفتاوى)، و(الإتقان في علوم القرآن).
انظر: (شذرات الذهب) (10/ 74)، و(الضوء اللامع) (4/ 65).

(3) هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، عالم الأندلس في عصره، ولد عام (384هـ)، كانت له الوزارة وتدبير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم، كان فقيهًا حافظًا، يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة على طريقة أهل الظاهر، كثير التأليف، وقد مزقت بعض كتبه بسبب معاداة كثير من الفقهاء له، توفي عام (456هـ). من تصانيفه: (المحلي في الفقه)، و(الإحكام في أصول الأحكام) في أصول الفقه، و(طوق الحمامة) في الأدب.
انظر: (الأعلام) للزركلي (5/ 59)، و(المغرب في حلى المغرب) (1/ 354).

SNB
البنك الأهلي السعودي

قال: «وأما التيمم لمن لم يكن له ماء وعنده ثمن يبتاع به الماء؛ فإن أصحابنا قالوا: ما ذكر هؤلاء ورأوا واجبًا على من وجد ماءً للشراء أن يبتاعه بقيمته في الوقت لا بأكثر»[1]، واحتج لهم فقال: «ولعل من حجة أصحابنا: أن يقولوا إن قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾[2] يقتضي بعموم هذا اللفظ واجده بالابتياع والاستيهاب كما يقول القائل: أمر كذا موجود في السوق، فيقولوا: إن واجده بالابتياع والاستيهاب واجد للماء»[3].

وأشار النووي[4] – رحمه الله – بأن الزيادة الناشئة على ثمن المثل الحال لأجل الأجل غير مؤثرة؛ فقال: «ولو بيع نسيئة، وزيد بسبب الأجل ما يليق به، فهو ثمن مثله على الصحيح»[5].

المطلب الثاني: الضوابط الشرعية العامّة في التي تحْكم تأثير الزيادة على ثمن المثل في المعاملات المالية على الحكم الشرعي المتعلق بها.

يصلح أن يكون الأصل في هذا الباب ما ذكره ابن قيم الجوزية[6] (رحمه الله) في (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية) (ص: 217) حيث قال: «ثبت كما في الصحيحين: أن النبي ﷺ منع من الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة من العبد

(1) (الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم) (7/ 68-69).
(2) (سورة المائدة – الآية: 6).
(3) المصدر السابق.
(4) تقدمت ترجمته.
(5) (روضة الطالبين وعمدة المفتين) (1/ 99).
(6) هو شمس الدين محمد بن أبي بكر بن سعد الزرعي، المولود في: (691هـ)، والمتوفي في: (751هـ) من أهل (دمشق)، تتلمذ على ابن تيمية (رحمه الله) وانتصر له ولم يخرج عن شيء من أقواله، وقد سجن معه بـ(دمشق). كتب بخطه كثيرًا وألف كثيرًا، من تصانيفه: (الطرق الحكمية)، و(مفتاح دار السعادة)، و(الفروسية)، و(مدارج السالكين).
انظر: (الأعلام) للزركلي (6/ 281)، و(الدرر الكامنة) (1/ 517).

المشترك، فقال: (من أعتق شركًا له في عبد - وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد - قوم عليه قيمة عدل، لا وكس ولا شطط)[1]، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد فلم يُمكِّن المالك أن يُساوم المعتق بالذي يريد؛ فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه المعتق نصيبه الذي لم يعتقه لتكميل الحرية في العبد: قدّر عِوَضَهُ بأن يُقوّم جميع العبد قيمة عدل، ويعطيه قسطه من القيمة؛ فإن حق الشريك في نصف القيمة، لا في قيمة النصف عند الجمهور، ... والمقصود: أنه إذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء عن ملك مالكه بعوض المثل لمصلحة تكميل العتق، ولم يمكّن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة؛ فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التّملك أعظم، وهم إليها أضر؟ مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره»[2].

وبتحليل النّص السّابق نجد أنّ هناك ضابطان يحكمان هذه المسألة؛ هما:

(1) الضَّابط الأول: يجب تحصيل الواجب أو ما يُعَدّ عزيمة إذا وجد بثمن المثل.

وهذا الضابط ذكره الشافعية[3]، وتدل عليه عبارات فقهاء المذاهب الأخرى الواردة في المسائل التطبيقية[4].

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب العتق، باب: إذا أعتق عبدا بين اثنين، أو أمة بين الشركاء برقم: (2523) (3/ 144)، والإمام مسلم في صحيحه في كتاب الأيمان، باب: من أعتق شركًا له في عبد برقم: (1501) (3/ 1286)، واللفظ له؛ ونصه: (من أعتق عبدا بينه وبين آخر، قوم عليه في ماله قيمة عدل، لا وكس، ولا شطط، ثم عتق عليه في ماله إن كان موسرا).

(2) (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية) (ص: 217) له.

(3) انظر: (مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج) (2/ 216)، و(العزيز شرح الوجيز) للرافعي (12/ 169).

(4) من أمثلة ذلك:

SNB
البنك الأهلي السعودي

(2) الضابط الثاني في تحديد مقدار الزيادة عن ثمن المثل المؤثرة في عدم وجوب تحصيل الواجب أو ما يُعَدّ عزيمة.

بتتبع تقريرات الفقهاء في المسائل ذات الصلة نجد أن الاتجاه العام نحو:

أ- عدم تأثير الزيادة اليسيرة في عدم وجوب تحصيل الواجب أو ما يُعَدّ عزيمة إلا إذا توافرت فيها أو في الحالة المتعلقة بها صفات معينة ككونها متكررة مما يجعلها في حكم الزيادة الكثيرة بسبب التراكم.

ب- تأثير الزيادة الفاحشة في عدم وجوب تحصيل الواجب أو ما يُعَدّ عزيمة فيما يتعلق بحقوق الله دون حقوق الخلق.

وبيان ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: الزيادة اليسيرة على ثمن المثل:

أولًا: تحديد قدر الزيادة اليسيرة على ثمن المثل:

أ- جاء في (درر الحكام شرح غرر الأحكام) (1/ 32) فيمن لم يجد الماء للوضوء إلا عند شخص: «وإن لم يمنعه أو أعطاه بثمن المثل وهو عنده (فلا) يتيمم».

ب- ما جاء في (عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة) (2/ 403-404): «إذا ظفر بطعام من ليس مضطرًا، فيطلبه منه بثمن في ذمته ويظهر له حاجته إليه، فإن أبى استطعمه، فإن أبى أعلمه أنه يقاتله عليه، فإن امتنع غصبه منه، فإن دفعه جاز له دفع المالك، ولو أدى إلى القتل، ويكون دمه حينئذ مهدرًا، ولو قتله المالك وجب القصاص، فإن بذله له بثمن المثل لزمه شراؤه».

ج- ما جاء في (المغني) لابن قدامة (9/ 419): «وإن وجد طعاما مع صاحبه، فامتنع من بذله له، أو بيعه منه، ووجد ثمنه، لم يجز له مكابرته عليه، وأخذه منه، وعدل إلى الميتة، سواء كان قويا يخاف من مكابرته التلف أو لم يخف، فإن بذله له بثمن مثله، وقدر على الثمن، لم يحل له أكل الميتة؛ لأنه قادر على طعام حلال».

عبر عنها الشبراملسي[1] الشافعي بـ(التَّافهة)[2].

وحدّها الحنابلة بما لا يؤدي إلى الإجحاف بالمال[3].

وقيّدها النووي[4] وغيره من الشافعية بأن تكون مما يتغابن الناس بها ويتم التسامح فيه بينهم[5].

وكأن يقول الزركشي[6] (رحمه الله): «الزيادة اليسيرة على ثمن المثل لا أثر لها، وإن كان فيها غبنٌ ما، كما في الوكيل بالبيع والشراء وعَدْلُ الرّهن ونحوه، إلاَّ في موضع واحد، وهو ما كان شرعياً عامًّا، كما في المتيمم، إذا وجد الماء يباع بزيادة يسيرة على ثمن المثل لا تلزمه في الأصح، وقيل: إن كانت مما يتغابن بمثلها وجب والمذهب الأول، والفرق بينه وبين غيره: أن ما وضعه الشارع، وهو حقٌّ له بُني

(1) هو علي بن علي، أبو الضياء (997 - 1087هـ)، من أهل (شبراملس) بغربية (مصر)، فقيه شافعي، تعلم وعلم بالأزهر، وكان كفيف البصر منذ طفولته. من مصنفاته: (حاشية على نهاية المحتاج)، و(حاشية على الشمائل)، و(حاشية على المواهب اللدنية).
انظر: (الأعلام) للزركلي (5/ 129)، و(خلاصة الأثر) (3/ 174-177).

(2) كما في حاشيته على (نهاية المحتاج) (3/ 366).

(3) انظر: (الكافي) لابن قدامة (1/ 125).
وقال الحجاوي في (حاشية التنقيح) (ص: 64): «شرط الزيادة اليسيرة: أن لا تجحف بماله، كما ذكره ابن نصر الله في حواشيه على المحرر».
انظر: (حاشية التنقيح بهامش التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع) لأبي النجا الحجاوي.

(4) تقدمت ترجمته.

(5) انظر: (المجموع شرح المهذب) للنووي (2/ 254)، وأشار إليه السيوطي في (الأشباه والنظائر) (1/ 350) بقوله: «وفرَّقوا بينه وبين الماء في التيمم: بأن الحاجة إلى الماء تتكرر، وبأنَّ هذا النَّاكح **لا يُعدُّ مغبونًا** ...».

(6) هو بدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي (745 - 794هـ)، فقيه شافعي أصولي، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، له تصانيف كثيرة في عدة فنون. من تصانيفه: (البحر المحيط) في أصول الفقه، و(إعلام الساجد بأحكام المساجد)، و(الديباج في توضيح المنهاج)، و(المنثور) يعرف بقواعد الزركشي.
انظر: (الأعلام) (6/ 286).

SNB
البنك الأهلي السعودي

على المسامحة، أمَّا وجدان الواجب بأكثر من المعتاد، فينزل منزلة العدم، كما لو وجد الغاصب المثل يباع بأكثر من ثمنه، لا يكلَّف تحصيله في الأصح»[1].

ثانيًا: أثر الزيادة اليسيرة على ثمن المثل في الحكم الشرعي:

قرَّر الفقهاء بأن الزِّيادة اليسيرة على ثمن المثل لا أثر لها في كلّ الأبواب، قال العز بن عبدالسلام[2] (رحمه الله) فيما يشبه التعليل لعدم اعتبار تأثير الزيادة اليسيرة: »... فإن مشقَّة الزيادة اليسيرة على ثمن المثل، ومشقَّة الانقطاع من سفر النزهة خفيفة لا ينبغي أن يعتبر بها الأمراض»[3].

ومع ذلك؛ فقد استثنى بعضهم مسائل يسيرة نصوا على تأثير الزيادة اليسيرة فيها في الانتقال عن الأصل إلى البدل، ومن العزيمة إلى الرخصة؛ ومن ذلك:

أ- المتيمم إذا لم يجد الماء إلا بأكثر من ثمن مثله ولو بزيادة يسيرة لم يلزمه مطلقًا[4]، وهذا في الأصح عند الشافعية[5]، وخالف الحنابلة فذهبوا

(1) (المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 183).

(2) هو عبد العزيز بن عبد السلام أبي القاسم بن الحسن السلمي، يلقب بسلطان العلماء، فقيه شافعي مجتهد، ولد بـ(دمشق) عام (577هـ)، وتولى التدريس والخطابة بـ(الجامع الأموي)، انتقل إلى مصر فولي القضاء والخطابة، توفي عام (660هـ). من تصانيفه: (قواعد الأحكام في مصالح الأنام)، و(الفتاوى)، و(التفسير الكبير).
انظر: (الأعلام) للزركلي (4/ 145)، و(طبقات السبكي) (5/ 80).

(3) (قواعد الأحكام في مصالح الأنام) (2/ 16).

(4) قال الملاَّ علي قاري في (مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح) (5/ 1733): «وبذلك تظهر مخالفة الحسن البصري للفقهاء حيث قالوا: الماء إذا تجاوز عن ثمن المثل جاز التيمم، وأبى الحسن فقال: لو كان عندي جميع مال الدنيا فأدفعه إلى الماء وأتوضأ به ولا يصح لي التيمم، وغايته أنه اختار مذهب الخواص والفقهاء إلى الحرج العام رحمة على العوام».
وقال الكاساني في (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) (1/ 48): «وقال الحسن البصري: يلزمه الشراء ولو بجميع ماله؛ لأن هذه تجارة رابحة».

(5) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(فتح العزيز بشرح الوجيز) للغزالي (2/ 209).=

في الأصحّ عندهم إلى أنه لا أثر للزيادة اليسيرة في عدم لزوم الشراء بشرط ألا تكون تلك الزيادة مجحفة بماله فإنه تكون في حكم الزيادة الفاحشة[1]،

= قال النووي في (المجموع شرح المهذب) (2/ 254- 255): «أما إذا لم يبع الماء إلا بأكثر من ثمن المثل فلا يلزمه شراه بلا خلاف، لكن الأفضل أن يشتريه صرح به جماعة منهم أبو عبد الله الزبيري في كتابه (الكافي)، قال أصحابنا: وسواءً كثرت الزيادة على ثمن المثل أو قلت لا يلزمه الشراء هذا هو الصحيح المشهور، وبه قطع الجمهور في كل الطرق، ونص عليه الشافعي - رحمه الله - في (الأم)؛ ... لأن هذا القدر من المال محترم ولهذا لو خاف تلف شيء يسير من ماله لو ذهب إلى الماء لم يلزمه الذهاب وبهذا الذي ذكرناه عن جمهور أصحابنا قال جماهير علماء السلف والخلف وقال الثوري وأبو حنيفة يلزمه شراؤه بالغبن اليسير، وقال الحسن البصري: يلزمه شراه بكل ماله».

وللفائدة: قال السيوطي في (الأشباه والنظائر) (1/ 81-82): «وأشكل من هذا: أنهم لم يوجبوا شراء الماء بزيادة يسيرة على ثمن المثل، وجوزوا التيمم، ومنعوه فيما إذا خاف شيئًا فاحشًا في عضو باطن مع أن ضرره أشد من ضرر بذل الزيادة اليسيرة جدًا، خصوصًا إذا كان رقيقًا؛ فإنه ينقص بذلك قيمته أضعاف قدر الزيادة المذكورة، وقد استشكله الشيخ عز الدين وغيره ولا جواب عنه».

(1) انظر: (الكافي) لابن قدامة (1/ 125)، وقال ابن مفلح في (المبدع في شرح المقنع) (1/ 183) في شأن الزيادة على ثمن المثل في الماء للطهارة: «فإذا كثرت الزيادة على ثمن المثل فلا يلزمه شراؤه؛ لأنها تجعل الموجود حسًا كالمعدوم شرعًا، وقيده في (المغني) بما إذا أجحفت بماله، لأن عليه ضررًا؛ فلو كثرت من غير إجحاف بماله، فوجهان، وظاهره: أنه إذا كانت يسيرة فإنه يلزمه شراؤه، وهو كذلك على الأصح، كضرر يسير في بدنه من صداع، أو برد فهنا أولى، ولأن القدرة على ثمن العين كالقدرة عليها في المنع من الانتقال إلى البدل، كما لو بيعت بثمن مثلها، وعنه: لا يلزمه شراء مع زيادة مطلقا، لأن عليه ضررًا بالزيادة كما لو خاف لصًا يأخذ من ماله ذلك».

وقال ابن قدامة (رحمه الله) في (المغني) (1/ 177) في الماء يحتاج إليه المسافر للطهارة للصلاة: «وإن وجده يباع بثمن مثله في موضعه، أو زيادة يسيرة، يقدر على ذلك مع استغنائه عنه لقوته ومؤنة سفره؛ لزمه شراؤه.

- وإن كانت الزيادة كثيرة تجحف بماله، لم يلزمه شراؤه؛ لأن عليه ضررًا.
- وإن كانت كثيرة لا تجحف بماله، فقد توقف أحمد فيمن بذل له ماء بدينار، ومعه مائة؛ فيحتمل إذن وجهين:

SNB
البنك الأهلي السعودي

وهـو وجـه عنـد الشـافعية قطـع بـه ..... البغـوي[1]، وحـكاه المتولـي[2]

- أحدهمـا: يلزمـه شـراؤه؛ لأنـه واجـد للمـاء، قـادر عليـه، فيلزمـه اسـتعماله بدلالـة قولـه تعالـى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾ [المائـدة: 6].

- والثـاني: لا يلزمـه شـراؤه؛ لأن عليـه ضـررًا في الزيـادة الكثيـرة، فلـم يلزمـه بذلهـا، كمـا لـو خـاف لصـا يأخـذ مـن مالـه ذلـك المقـدار.

وقال الشافعي: لا يلزمه شراؤه بزيادة يسيرة ولا كثيرة لذلك.

ولنـا قـول الله تعالـى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾ [المائـدة: 6] وهـذا واجـد؛ فـإن القـدرة علـى ثمـن العيـن كالقـدرة علـى العيـن في المنـع مـن الانتقـال إلـى البـدل بدليـل مـا لـو بيعـت بثمـن مثلهـا، وكالرقبـة في كفـارة الظهـار، ولأن ضـرر المـال دون ضـرر النفـس، وقـد قالـوا في المريـض: يلزمـه الغسـل مـا لـم يخـف التلـف؛ فتحمـل الضّـرر اليسـير في المـال أحـرى».

وانظـر (الإنصـاف) للمـرداوي (1/ 269)، وجـاء في (شـرح منتهـى الإرادات) للبهـوتي (1/ 163): «ولهـذا لا يلزمـه شـراء مـاء ولا سـترة بزيـادة كثيـرة علـى ثمـن المثـل»، ونحـوه في (كشـاف القنـاع) لـه (1/ 292).

(1) هـو الحسـين بـن مسـعود بـن محمـد، الفـراء البغـوي، مـن علمـاء الشـافعية، فقيـه، محـدث، مفسـر، نسـبته إلـى (بغشـور) مـن قـرى خراسـان بيـن (هـراة) و(مـرو)، تـوفي بـ(مـرو الـروذ) - مدينـة مـن مدائـن خراسـان - في شـوال سـنة سـت عشـرة وخمـس مائـة للهجـرة عـن بضـع وسـبعين سـنة؛ مـن مصنفاتـه: (التهذيـب) في فقـه الشـافعية، و (شـرح السـنة) في الحديـث، و(معالـم التنزيـل) في التفسـير.

انظـر ترجمتـه في: (سـير أعـلام النبـلاء) للإمـام الذهبـي (19/ 439-443)، و(طبقـات الشـافعية الكـبرى) لتـاج الديـن عبـد الوهـاب بـن تقـي الديـن السـبكي (7/ 75).

(2) هـو أبـو سـعد بـن أبـي سـعيد المتولـي النيسـابوري فقيـه شـافعي مناظـر، عالـم بالأصـول، ولـد بنيسـابور سـنة (426) هـ، وقيـل سـنة (427) هـ، تعلـم وتفقـه بمدينـة (بخـارى) وفي (مـرو الشـاهجان)، وفي (مـرو الـروذ) علـى القاضـي حسـين، وتولـى التدريـس بالمدرسـة النظاميـة بـ(بغـداد) بعـد الإمـام أبـو إسـحاق الشـيرازي، ومـن أهـم كتبـه: (الغنيـة في أصـول الديـن)، و (تتمـة الإبانـة عـن أحـكام فـروع الديانـة)، تـوفي سـنة (478) هـ في (بغـداد) ودفـن بمقـبرة (بـاب أبـرز).

انظـر ترجمتـه في: (سـير أعـلام النبـلاء) للإمـام الذهبـي (18/ 585)، و(طبقـات الشـافعية الكبرى) لتـاج الديـن عبـد الوهاب بـن تقـي الديـن السـبكي (5/ 106-108).

عـن القاضـي حسـين[1][2]، ونسـبه شـيخ الإسـلام ابـن تيميـة[3] (رحمـه الله) إلـى أكثـر العلمـاء[4].

ب- شـراء الـزاد ونحـوه في الحـج إذا كان الـزَّاد يبـاع بأكثـر مـن ثمـن مثلـه ولـو بزيـادة بسـيرة فإنـه لا يجـب الحـج في الأصـح عنـد الشـافعية[5]، وعنـد القاضي

(1) الحسـين بـن محمـد بـن أحمـد أبـو علـي المـرذوي ويقـال: المـروروذي والمـروزي، فقيـه خراسـان، أخـذ عـن القفـال فـكان أنجـب تلاميـذه وأوسـعهم في الفقـه دائـرة وأشـهرهم فيـه اسـمًا، وأكثرهـم لـه تحقيقًـا، وهـو مـن أصحـاب الوجـوه في المذهـب، كان غواصًـا في الدقائـق وكان يلقب بحـبر الأمـة، لـه: (التعليقـة في المذهـب)، و(الفتـاوى)، و(أسـرار الفقـه)، تـوفي سـنة (462هـ). انظـر ترجمتـه في: (سـير أعـلام النبـلاء) للإمـام الذهبـي (18/ 261)، و(تهذيـب الأسـماء واللغات) للنووي (1/ 164).

(2) انظـر: (المجمـوع شـرح المهـذب) للنـووي (2/ 254)، و(طبقـات الشـافعية) لابـن قاضـي شـهبة (1/ 244).

(3) هـو شـيخ الإسـلام تقـي الديـن أحمـد بـن عبـد الحليـم بـن عبـد السـلام بـن تيميـة الحـراني الدمشـقي، حنبلـي المذهـب، ولـد في (حـران) عـام (661هـ)، وانتقـل بـه أبـوه إلـى دمشـق فنبـغ واشـتهر، سـجن بمصـر مرتيـن مـن أجـل فتـاواه، تـوفي عـام (728هـ) بقلعـة دمشـق معتقـلًا، كان داعيـة إصـلاح في الديـن، آيـة في التفسـير والعقائـد والأصـول، فصيـح اللسـان. مكثـرًا مـن التصنيـف، مـن تصانيفـه: (السياسـة الشـرعية)، (ومنهـاج السـنة).
انظر: (الدرر الكامنة) (1/ 168)، و(البداية والنهاية) لابن كثير (14/ 135).

(4) قـال في (مجمـوع الفتـاوى) (21/ 444-445) في رجـل وقـع عليـه غسـل ولـم يكـن معـه في ذلـك الوقـت مـا يدخـل بـه الحمـام ويتعـذر عليـه المـاء البـارد لشـدة بـرده: «ويعطـي الحمامـي أجـرة الدخـول إذا كان المـاء يبـذل بثمـن المثـل أو بزيـادة لا يتغابـن النـاس بمثلهـا مـع قدرتـه علـى ذلـك؛ فـإن كان محتاجًـا إلـى ذلـك لنفقتـه أو نفقـة عيالـه، أو وفـاء دينـه الـذي يُطالـب بـه كان صـرف ذلـك إلـى مـا يحتـاج إليـه مـن نفقـة أو قضـاء ديـن مقدمًـا علـى صـرف ذلـك في عـوض المـاء، كمـا لـو احتـاج إلـى المـاء لشـرب نفسـه أو دوابـه فإنـه يصرفـه في ذلـك ويتيمـم، وإن كانت الزيـادة علـى ثمـن المثـل لا تجحـف بمالـه ففـي وجـوب بـذل العـوض في ذلـك قـولان في مذهـب أحمـد بـن حنبـل وغيـره، وأكثـر العلمـاء علـى أنـه لا يجـب».

(5) انظـر: (الأشـباه والنظائـر) للسـيوطي (1/ 350)، و(المنثور في القواعـد الفقهيـة) (2/ 184)، و(فتح العزيـز بشـرح الوجيـز) للغزالـي (7/ 25)، و(أسـنى المطالـب) لزكريـا الأنصـاري (1/ 448).=

SNB البنك الأهلي السعودي

أبي يعلى[1] من الحنابلة[2].

ج- طلبُ الأجير في الحج أكثر من أجرة المثل ولو بزيادة يسيرة، لم يجب استئجاره في الأصح عند الشافعية استئجاره[3].

د- طلب الحُرَّة أكثر من مهر مثلها ولو بزيادة يسيرة فإنه يجوز حينئذٍ نكاح الأمة[4].

الفرع الثاني: الزيادة الفاحشة على ثمن المثل:

أولًا: تحديد مقدار الزيادة الفاحشة على ثمن المثل:

انقسمت الاجتهادات الفقهية في تحديد مقدار الزيادة الفاحشة الذي يعدّ ما عداها يسيرًا إلى نوعين:

النوع الأول: تحديدات عددية؛ ومن ذلك:

أ- أن تُؤدي تلك الزيادة إلى تضعيف الثمن.

= واغتفر الشربيني في (مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج) (2/ 216) الزيادة اليسيرة؛ لأن الحج إذا ترك لأجلها لم يترك إلى بدل.

(1) هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء المولود في: (380هـ)، والمتوفي في: (458هـ)، شيخ الحنابلة في وقته وعالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون، من أهل (بغداد)، ولاه القائم العباسي قضاء دار الخلافة والحريم و(حران) و(حلوان)، من تصانيفه: (أحكام القرآن)، و(الأحكام السلطانية)، و(المجرد)، و(الجامع الصغير) في الفقه، و(العدة)، و(الكفاية) في الأصول.
انظر: (طبقات الحنابلة) لابن أبي يعلى (2/ 193-230).

(2) انظر: (الكافي) لابن قدامة (1/ 466) وعلل ذلك بأنها رشوة في الواجب فلم تلزمه، كسائر الواجبات، بينما ذهب ابن حامد إلى أنه تلزم لأنها غرامة ممكنة، يقف الحج على بذلها فلزمته كثمن الزاد، وانظر: (المغني) له (7/ 137).

(3) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350).

(4) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350).

وهـذا الضابـط هـو المعمـول بـه لـدى الحنفيـة؛ وفي هـذا الصدد يقـول الكاسـاني[1] – رحمـه الله – أنّ «قـدر الغبـن الفاحـش في هـذا البـاب مقـدَّر بتضعيـف الثمـن، وذكـر في (النـوادر) فقـال: إن كان المـاء يشـترى في ذلـك الموضـع بدرهـم، وهـو لا يبيعـه إلا بدرهـم ونصـف يلزمـه الشـراء، وإن كان لا يبيـع إلا بدرهميـن لا يلزمـه، وإن كان يبيعـه بثمـن المثـل في ذلـك الموضـع يلزمـه الشـراء؛ لأنـه قـدر علـى اسـتعمال المـاء بالقـدرة علـى بدلـه مـن غيـر إتـلاف، فـلا يجـوز لـه التيمـم، كمـن قـدر علـى ثمـن الرقبـة لا يجـوز لـه التكفيـر بالصـوم، وإن كان لا يبيـع إلا بغبـن يسـير فكذلـك عنـد أصحابنـا»[2].

ب- أن تكون الزيادة بقدر الثّلث.

وهـو قـولٌ عنـد المالكيـة، وقـول عنـد الحنابلـة، ودليلهـم: حديـث سـعد بـن أبـي وقـاص[3] (رضـي الله عنـه) في مقـدار الوصيـة، وفيـه: (الثّلـث والثّلـث كثيـر)؛

(1) هـو عـلاء الديـن أبـو بكـر بـن مسـعود بـن أحمـد، منسـوب إلـى (كاسـان) بلـدة بـ(التركسـتان) خلـف نهـر سـيحون، وهـو مـن أهـل (حلـب)، مـن أئمـة الحنفيـة، كان يسـمى (ملـك العلمـاء) أخـذ عـن عـلاء الديـن السـمرقندي وشـرح كتابـه المشـهور (تحفـة الفقهـاء)، تولـى بعـض الأعمـال لنـور الديـن الشـهيد. وتـوفي بـ(حلـب) تـوفي عـام (587هـ). مـن تصانيفـه: (بدائـع الصنائـع)، و(السـلطان المبيـن في أصـول الديـن).
انظر: (الجواهر المضية) (2/ 244).

(2) (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) (1/ 49).
جـاء في (البنايـة شـرح الهدايـة) (1/ 568-569): «(ولـو أبـى) ش: أي امتنـع م: (أن يعطيـه إلا بثمـن المثـل) ش: في ذلـك الموضـع أو في أقـرب المواضـع الـذي يعـز وجـود المـاء فيـه م: (وعنـده ثمنـه) ش: أي والحـال أن عنـده ثمـن المـاء م: (لا يجزئـه التيمـم لتحقـق القـدرة؛ لأن الضـرر مسـقط) ش: أي للقـدرة، أي مسـقط للوجـوب م: (ولا يلزمـه تحمـل الغبـن الفاحـش) ش: وهـو ضعـف الثمـن، كـذا في «النـوادر»، وفي روايـة الحسـن عـن أبـي حنيفـة أنـه يشـتري مـا يسـاوي درهمًـا بدرهـم ونصـف. وقيـل: مـا لا يدخـل تحـت تقويـم المقومين، وقيـل: مـا لا يتغابـن في مثلـه».
وانظر: (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي) (1/ 45).

(3) هـو سـعد بـن مالـك، واسـم مالـك أهيـب بـن عبـد منـاف بـن زهـرة، أبـو إسـحاق، قرشـي، مـن =

ووجه الدلالة: أنّ النبي ﷺ عدّ ما بلغ الثلث كثيرًا، وهذا الحكم يجري في جميع المقدَّرات، ومن ثمّ فيكون الثلث من العفو الذي لا يجحف بالمكلف إنفاقه[1].

ومن أمثلة الفروع الفقهية لدى المالكية التي تم استعمال هذا الضابط فيها: نكاح المسلم الحر للأمة عند عدم وجود الحرة إلا بزيادة أكثر من مهر مثلها لا يغتفر مثله[2]، وذلك بأن زاد على الثلث[3].

ونقل ابن قدامة[4] (رحمه الله) في عن أبي الخطاب الحنبلي[5] (رحمه الله) في تحديد قدر الزيادة على ثمن المثل التي تعد مسوغةً لولي اليتيم بيع عقاره باعتبار ذلك من الغبطة - وفقًا لقول القاضي أبي يعلى[6] (رحمه الله) - بأن تكون قدر الثلث؛ جاء في (المغني) (4/ 182): «قال القاضي: لا يجوز إلا في موضعين ...، الثاني: أن يكون في بيعه غبطة؛ وهو أن يدفع فيه زيادة كثيرة على ثمن المثل، قال أبو الخطاب: كالثلث ونحوه أو يخاف عليه الهلاك بغرق أو خراب أو نحوه، وهذا مذهب الشافعي».

= كبار الصحابة. أسلم قديمًا وهاجر، وكان أول من رمى بسهم في سبيل الله، وهو أحد الستة أهل الشورى، وكان مجاب الدعوة، تولى قتال جيوش الفرس وفتح الله على يديه العراق، اعتزل الفتنة أيام علي ومعاوية، وتوفي بـ(المدينة) عام (55هـ).
انظر: (تهذيب التهذيب) (3/ 484).

(1) (أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن) (5/ 252): «لأن العفو في أصح التفسيرين، هو ما لا يضر إنفاقه بالمنفق، ولا يجحف به لإمساكه ما يسد خلته الضرورية، وهذا قد يرجع إلى الأول؛ لأن الثلث من العفو الذي لا يجحف به إنفاقه».

(2) انظر: (شرح مختصر خليل) للخرشي (3/ 221).

(3) انظر: (حاشية العدوي على شرح الخرشي لمختصر خليل) (3/ 221).

(4) تقدمت ترجمته.

(5) هو محفوظ بن أحمد الكلوذاني؛ أبو الخطاب، إمام الحنابلة في وقته، أصله من (كلوذا) بضواحي (بغداد)، ومولده ووفاته بـ(بغداد)، من كتبه: (التمهيد) في أصول الفقه، و(الانتصار في المسائل الكبار)، و(الهداية) في الفقه، توفي عام (432هـ).
انظر: (طبقات الحنابلة) (ص: 409).

(6) تقدمت ترجمته.

ج- أن تكون الزيادة أكثر من الثّلث.

وهو قول آخر في مذهب المالكية، وقالوا: لماَّ جازت الوصية بالثلث، ومنع الشارع من الزيادة على الثلث كان الثلث حداً بين الجائز والممنوع، فالثلث جائز، والممنوع الزيادة عليه.

نقد موجه إلى التحديدات العددية:

وهذه التحديدات السابقة (أ، ب، ج) يرد عليها ما يأتي:

1- أن السُّنة دلت على أنّ الزيادة التي تعادل ضعف الثمن الأصلي لا تُعدُّ غبنًا يُردُّ بسببه البيع؛ ودليل ذلك ما جاء في حديث عروة البارقي[1] ﷺ من أنه اشترى الشاة للأضحية بنصف دينار وباعها بدينار[2] وهو ضعف ثمنها الأصلي، ومع ذلك لم يكن ذلك غبنًا شرعًا إذْ لم ينكر عليه النبي ﷺ ذلك.

2- أنه يلزم من تطبيق هذه التحديدات العددية تجويز التيمم بالزيادة اليسيرة التافهة كالفلس الواحد في حال كان الثمن الأصلي يسيرًا جدًا كما لو كان بفلسين :

■ قال ضياء الدين الجندي المالكي[3] – رحمه الله – في الزيادة في ثمن الماء

(1) هو عُروَة بن الجعد، ويُقال: ابن أبي الجعد وقيل غير ذلك، وكان فيمن حضر فتوح الشام ونزلها، استعمله عمر على قضاء الكوفة.
انظر: (تهذيب التهذيب) (7/ 187).

(2) ونصُّه: (أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا يشتري له به شاةً؛ فاشترى له به شاتين؛ فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب المناقب، باب قوله كذا (6/ 634؛ برقم: 3642 - فتح).

(3) هو خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين، الجندي، فقيه مالكي محقق، كان يلبس =

الموجبة للانتقال للتيمم: «لا حد للزيادة الموجبة للتيمم، وما وقع في الجلاب من قوله: (ويحتمل أن يحد بالثلث)[1]. مشكل؛ لأنه إنْ عنى ثلث ماله فيلزم على قوله إذا كان للإنسان ثلاثة آلاف دينار أن يشتري الماء بألف دينار، وإن عنى ثلث الثمن فيلزم إذا كانت القربة تباع بفلسين وصارت تباع بثلاثة - أنه يتيمم، ولا خلاف في بطلانهما»[2].

- وقال ابن بشير المالكي[3] – رحمه الله: «ومنها أن يجد الماء لكن بثمن خارج عن المعتاد بما يجحف به لقلة دراهمه أو لكثرة الزيادة في الثمن. وقد قرر ابن الجلاب التحديد المزيد بمقدار ثلث الثمن؛ ولا أصل لذلك، وقد يهون ثمن الماء فيكون زيادة ثلاثة أمثاله فأكثر ليس بمجحف»[4]. **النوع الثاني: تحديدات موضوعية؛ ومن ذلك:**

أ- أن تؤدي إلى أن يوصف باذل تلك الزيادة بالإسراف[5].

= زي الجند، تعلم في (القاهرة)، وولي الإفتاء على مذهب مالك، جاور بـ(مكة)، وتوفي بالطاعون عام (776هـ). من تصانيفه: (المختصر)، و(شرح جامع الأمهات).
انظر: (الديباج المذهب) (ص: 115)، و(الدرر الكامنة) (2/ 86).

(1) التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن المعروف بابن الجَلَّاب المالكي (1/ 32).

(2) (التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب) (1/ 187-188).

(3) هو أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي (كان حيًا 526هـ)، فقيه مالكي، حافظ للمذهب، إمام في أصول الفقه والعربية والحديث. أخذ عن الإمام السيوري وغيره، وتفقه عليه أبو الحسن اللخمي وغيره. من تصانيفه: (الأنوار البديعة إلى أسرار الشريعة)، و(التنبيه)، و(جامع الأمهات)، و(التذهيب على التهذيب).
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 186)، و(الديباج المذهب) (ص: 87).

(4) (التنبيه على مبادئ التوجيه - قسم العبادات) لأبي الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي المهدوي (1/ 348).

(5) من معاني الإسراف في اللغة: مجاوزة القصد، يقال: أسرف في ماله أي: أنفق من غير اعتدال، ووضع المال في غير موضعه. =

وهـذا الضابـط نـص عليـه بعـض الشـافعية[1] وبعـض الحنابلـة[2] في وصـف الزيـادة التي يجوز عندها لواجد الحرة بأكثر من ثمل المثل نكاح الأمة.

ويـرد علـى هـذا الضابط بأنه نسـبي وليـس عامًـا؛ لأن وصف السّـرف يختلـف باختلاف الحالـة الماديـة لكل شـخص، ولـذا فهو ضابـط ذو معيار شـخصي وليـس موضوعي.

= وأما في الاصطلاح الشرعي فقد ذكرت له عدة معاني قريبة من بعضها؛ منها:

1- إنفاق المال الكثير في الغرض الخسيس.

2- صـرف شـيء فيمـا ينبغـي زيـادةً علـى مـا ينبغـي، بخـلاف التبذيـر؛ فإنـه صـرف الشـيء فيمـا لا ينبغـي.

انظر: (ذخيرة العقبى في شرح المجتبى) (23/ 60).

3- تجـاوز في الكميّـة، فهـو جهـلٌ بمقاديـر الحقـوق. قـال بـه أبـو البقـاء الكفـويّ في (الكليـات) (ص: 113).

4- ما صرفه في الحرام.

5- ما كان صرفه في المباح يضر بعياله.

6- صرف في مباح قدرًا زائدًا على المصلحة.

انظر: (المستدرك على مجموع الفتاوى) (4/ 30).

7- الزيادة في صرف الأموال على مقدار الحاجة.

انظر: (مجموع فتاوى ابن باز) (4/ 38).

والحكمـة في المنـع الشـرعي مـن الإسـراف مـا أشـار إليـه الإمـام ابـن عبدالـبر (رحمـه الله) في (المعونـة علـى مذهـب عالـم المدينـة) (ص: 1640)؛ فقـال: «وإنمـا قلنـا إنـه يمنـع مـن سـرف أو مـا يخـرج عـن عـادة في قـدر مـا يحتـاج إليـه لأن ذلـك إخـراج مـال علـى غيـر عـوض يسـتفيده أو ورثتـه فـكان في معنـى إضاعتـه وذلـك ممنـوع فيـه».

(1) (الأشـباه والنظائـر) للسـيوطي (1/ 351)؛ حيـث قـال: «وقـال الإمـام، والغزالـي: إن كانـت زيـادة يعـد بذلهـا إسـرافا: حلـت الأمـة، وإلا فـلا».

(2) جـاء في (شـرح الزركشـي علـى مختصـر الخرقـي) (5/ 192): «وجـوز لـه أبـو عبـد الله ابـن تيميـة نـكاح الأمـة إن عـدت الزيـادة سـرفًا»، وقـال المـرداوي في (الإنصـاف في معرفـة الراجـح مـن الخـلاف) (8/ 141): «قـال المصنـف وتبعـه الشـارح وذلـك بشـرط أن لا يجحـف بمالـه؛ فـإن أجحـف بمالـه: جـاز لـه نـكاح الأمـة، ولـو كان قـادرًا علـى نـكاح الحـرة بهـذه الصفـة، وقـال في الترغيـب: مـا لا يعـد سـرفًا».

SNB
البنك الأهلي السعودي

ب- أن تُؤدي تلك الزيادة إلى الإجحاف بمال باذلها.

والإجحاف هو ما يؤدي إلى ذهاب المال أو أكثره (النقصان الفاحش)[1].

وهذا الضابط للزيادة المؤثرة للانتقال للبدل أو سقوط الواجب معتبر لدى المالكية والحنابلة بدليل استعمالهم له في مواطن كثيرة؛ منها:

- **وصف ثمن الماء الذي يجوز عنده للمكلف التيمم:**

قال القاضي عبدالوهاب[2] – رحمه الله: «أن عادم الماء لا يجوز له التيمم إلا

(1) جاء في (البناية شرح الهداية) لبدر الدين العيني (13/ 363): «الإجحاف الذهاب بالشيء كما ذكرنا، ومنه سيل جحاف إذا ذهب بكل شيء..»، وجاء في (النَّظْمُ المُسْتَعْذَبُ فِي تفْسِيرِ غريبِ أَلْفَاظِ المهَذّبِ) لابن بطّال الركبي (1/ 146): «يقال: سيل جحاف: إذا أخذ كل شيء وذهب به، ويقال: فلان يجحف بماله: إذا كان ينفقه بالسرف والتبذير، وأصله: الذهاب، يقال: أجحف به: إذا ذهب [به] وسيل جُحاف بالضم: إذا جرف كل شيء وذهب به، والجحاف – أيضًا: الموت».
ومما يؤيد ذلك: ما جاء في (المبسوط للسرخسي) (27/ 128): «وأرش الموضحة نصف عشر بدل النفس ففيما دونه يؤخذ بالقياس، وهذا لأن الإيجاب على العاقلة كان لمعنى دفع الإجحاف عن الجاني وذلك في الكثير دون القليل؛ فلهذا أوجبنا الكثير على العاقلة دون القليل»، وما جاء في (الهداية شرح البداية) (4/ 510): «ولا تعقل العاقلة أقلّ من نصف عشر الدية وتتحمل نصف العشر فصاعدًا، والأصل فيه حديث ابن عباس – رضي الله عنهما – موقوفًا عليه ومرفوعًا إلى رسول الله – عليه الصلاة والسلام: (لا تعقل العواقل عمدًا، ولا عبدًا، ولا صلحًا، ولا اعترافًا، ولا ما دون أرش الموضحة»، وأرش الموضحة نصف عشر بدل النفس، ولأن التحمل للتحرز عن الإجحاف ولا إجحاف في القليل وإنما هو في الكثير، والتقدير الفاصل عرف بالسمع».

(2) هو أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (363 – 421هـ)، فقيه، حافظ، أديب، شاعر، من أعيان علماء الإسلام، أخذ عن أبي بكر الأبهري، وحدث عنه وأجازه وتفقه عن كبار أصحابه كابن القصار وابن الجلاب والباقلاني. تولى القضاء بعدة جهات من (العراق) ثم توجه إلى (مصر) فحمل لواءها. من تصانيفه: (النصر لمذهب مالك)، و(المعونة بمذهب عالم المدينة)، و(الأدلة في مسائل الخلاف)، و(عيون المسائل) في الفقه، و(شرح الرسالة).
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 154).

بعد طلب الماء وإعوازه، وإن وجده بثمن مثله أو غاليًا غير متفاحش لزمه شراؤه، إلا أن يجحف به»[1].

وقال بهرام[2] – رحمه الله: «ولو كان معه – وهو جنب – قدر وضوئه تيمم وتركه، ولا يلزمه أخذه بثمن مجحف، ولا بغيره إن احتاج»[3].

- **وصف مقدار الإتاوة المالية التي يغرمها الحاج للظلمة ويتحقق بها عدم لزوم الحج على المكلف:**

قال بهرام[4] – رحمه الله – في (الشامل في فقه الإمام مالك) (1/ 264): «وإنما

(1) (التلقين في الفقه المالكي) (1/ 29).

(2) هو أبو البقاء تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري (724 – 805هـ)، قاضي القضاة، فقيه، حافظ، حامل لواء المذهب المالكي بـ(مصر)، أخذ عن الشيخ خليل تأليفه، وبه تفقه، وانتفع بالشرف الرهوني وغيرهما. وسمع منه أئمة منهم الأقفهسي وعبد الرحمن البكري والشمس البساطي وغيرهم. من تصانيفه: (الشرح الكبير)، و (الشرح الوسيط)، و(الشرح الصغير) كلها على مختصر شيخه خليل، و(الإرشاد).
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 344).

(3) (الشامل في فقه الإمام مالك) (1/ 75)، و(أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك) (1/ 129): «ثم قال المصنف رحمه الله تعالى: «(ويلزم شراؤه بما لا يجحف بماله وقبوله، لا قبول ثمنه)، وفي أقرب المسالك: ولزم شراء الماء بثمن اعتيد وإن بذمته إن لم يحتج له، وقبول هبته، واقتراضه، وكذا في المختصر؛ أي: يجب على المكلف الذي لم يجد ماء لطهارته أن يشتريه بثمن إلى أجل معلوم إن كان غنيًا ببلده، أو يرجو الوفاء ببيع شيء أو اقتضاء دين أو نحو ذلك. ومحل وجوب شرائه: إذا لم يحتج لذلك الثمن في مصارفه، وإلا جاز له التيمم، كما لو زاد الثمن على المعتاد ولو غنيًا، وكذلك يجب عليه قبول هبته إذا وهب له لأجل التطهر به، ومثل الهبة: الصدقة والقرض في وجوب القبول لعدم المنة في ذلك اهـ. قال مالك في المدونة: إذا لم يجد الجنب الماء إلا بالثمن، فإن كان قليل الدراهم تيمم، وإن كان يقدر فليشره ما لم يرفعوا عليه في الثمن، فإن رفعوا تيمم حينئذ. قلت هذا مراد المصنف بما لا يجحف بماله والله أعلم».

(4) تقدمت ترجمته.

يؤمر بها: حر مسلم ولو مسافرًا غير حاج بمنى على المشهور لا تجحف به».

وقال زروق[1] – رحمه الله: «ويسقط بما يأخذه الظالم مما يجحف به في ماله، وفيما لا يجحف قولان للمتأخرين اللخمي ولا يسقط بغرم اليسير»[2].

وقال ضياء الدين الجندي[3] – رحمه الله: «وإن كان من صاحب مكس؛ فإن كان ما يأخذه غير معين أو معينًا مجحفًا سقط الوجوب، وفي غير المجحف قولان؛ أظهرهما: عدم السقوط وهو قول الأبهري[4]، واختاره ابن العربي[5] وغيره، والآخر حكاه ابن القصار[6] عن بعض الأصحاب»[7].

(1) هو أبو العباس أحمد به أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي المالكي، الشهير بـ(زروق) (846 – 899هـ)، فقيه، محدث، أخذ عن علي السطي وعبد الله الفخار والزرهوني وغيرهم. من تصانيفه: (شرح مختصر خليل)، و(شرح رسالة أبي زيد القيرواني).
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 386).

(2) (شرح زروق على متن الرسالة) (1/ 524).

(3) تقدمت ترجمته.

(4) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن صالح الأبهري المالكي (289 – 375هـ)، فقيه أصولي، محدث، مقرئ، انتهت إليه الرياسة في مذهب مالك. سكن (بغداد). من تصانيفه: (شرح مختصر ابن الحكم)، و(الرد على المزني)، و(شرح كتاب عبد الحكم الكبير).
انظر: (شذرات الذهب) (4/ 402).

(5) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد، المعروف بـ(ابن العربي) (468 – 543هـ)، حافظ متبحر، وفقيه من أئمة المالكية، بلغ رتبة الاجتهاد، رحل إلى الشرق، وأخذ عنه الطرطوشي والإمام أبي حامد العزالي، ثم عاد إلى (مراكش) وأخذ عنه القاضي عياض وغيره. أكثر من التأليف. من تصانيفه: (عارضة الأحوذي شرح الترمذي)، و(أحكام القرآن)، و(المحصول في علم الأصول)، و(مشكل الكتاب والسنة).
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 252).

(6) هو أبو الحسن علي بن أحمد البغدادي الأبهري الشيرازي، المعروف بـ(ابن القصار)، فقيه مالكي أصولي، حافظ، ولي قضاء (بغداد)، تفقه بأبي بكر الأبهري وغيره، وبه تفقه أبو ذر الهروي والقاضي عبد الوهاب ومحمد بن عمروس وغيرهم. توفي عام (398هـ). من تصانيفه: (الذخيرة)، (عيون الأدلة وإيضاح الملة في الخلافيات). انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 138).

(7) (التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب) (2/ 487)، ومن النصوص المالكية الأخرى في =

SNB
البنك الأهلي السعودي

- **وصف ثمن الدابة التي يجوز للمكلف قطع صلاته إذا شردت خلال**

= هذه المسألة ما يأتي:

- جاء في (حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني) (1/ 518-519): «وإن كان من صاحب مكس فإن كان ما يأخذه غير معين أو معينا مجحفًا سقط الوجوب وفي غير المجحف قولان، والحاصل: أن الراجح من القولين أنه لا يسقط الحج إذا كان لا يجحف به لكن بشرط أنه يعلم أنه بحسب العادة لا ينكث».
- جاء في (أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك) (1/ 442): «ومع الأمن على النفس والمال من لص أو مكاس، وإلا لم يجب الحج إلا أن يكون المكاس مسلمًا يأخذ شيئا لا يجحف بالشخص ولا ينكث بعد أخذه».
- وقال ابن عبدالبر – رحمه الله (المعونة على مذهب عالم المدينة) (ص: 500): «وأما إن علم من حال العدو أنه يطلب شيئًا من المال لا يجحف بالناس ولا يشق ولا يؤثر قدره، وأنه إذا بذل له مكن الناس من الحج ولم يغدر بهم؛ فإن الحج يلزم معه خلافًا لمن منع ذلك من أصحابنا؛ لأن ما يبذل له حينئذ يجري مجرى بعض النفقات والمؤن والضرائب التي لا يسقط معها فرض الحج ولا يؤثر في ذلك كونه جورًا وظلمًا».
- جاء في (عيون المسائل) للقاضي عبد الوهاب المالكي (ص: 294): «اختلف أصحابنا فيمن لا يمكنه الوصول إلى الحجِّ إلَّا بدفع المال إلى المتغلب الجائر؛ فقال بعضهم: لا يجب عليه الحجِّ، وقال شيخنا أبو بكر – رحمه الله -: إذا لم يتمكن إلَّا بمال كثير، بحيث يشق عليه ويخرج على العادة لم يلزمه، كماء الطّهارة، والرقبة في الكفارة، و[أمّا] إن كان قريبًا فالحج واجب عليه».
- قال اللخمي في (التبصرة) (3/ 1128): «الحج يجب في البرِّ على الطريق المعتاد، من غير غرم يغرمه لمانع طريق؛ فإن منع من ذلك الطريق فوجد السبيل من غيره؛ فإن كان أبعد منه لم يسقط الحج، وإن كان أوعر بأمر تدرك منه مشقة، أو كان مخوفًا من سباع أو عدو أو لصوص أو ما أشبه ذلك- لم يلزمه الحج، وإن كان المنع لغرم وكان يسيرًا لزم الحج».
- جاء في (شرح الرسالة) (2/ 84-86): «فأما إن علم من حال هذا العدو أنه إنما يطلب شيئًا من المال ويمكن الناس من الخروج ويسلمون منه مع بذل ما يطلبه فذلك على وجهين: إن كل الذي يطلب أمرًا يخرج عن العادة في العظم والكثرة وقدر الجحف ويؤثر فذلك مسقط لتطيق الوجوب ما دام هذا العدو قائمًا ولا طريق إلى الحج إلا عليه، وإن كان الذي يطلبه قدرًا لا يؤثر فيها لكونه يسيرًا لم يسقط بذلك فرض الحج».

SNB
البنك الأهلي السعودي

أدائهـا:

جـاء في (حاشـية الدسـوقي علـى الشـرح الكبيـر) (1/ 281): «وحاصـل فقـه المسـألة: أن الدابـة إذا ذهبـت وبعـدت منـه فلـه أن يقطـع الصـلاة ويطلبهـا إن كان الوقـت متسـعًا وكان ثمنهـا يجحـف بـه؛ فـإن ضـاق الوقـت أو قـل ثمنهـا فـلا يقطعهـا إلا إذا كان يخـاف الضّـرر علـى نفسـه لكونـه بمفـازة وإلا قطعهـا وغيـر الدابـة مـن المـال يجـري علـى هـذا التفصيـل»[1].

- **وصـف أجـرة الركـوب أو أجـرة القائـد الـذي يتحقـق بـه العـذر المبيـح لكبيـر السـن أو الأعمـى في التخلـف عـن الجمعـة والجماعـة:**

قـال الدسـوقي[2] – رحمـه الله – في كبيـر السـن: «فـإن شـق معـه الإتيـان ماشـيًا لا راكبًـا وجـب عليـه إن كانـت الأجـرة لا تجحـف بـه وإلا لـم تجـب عليـه»[3].

وقـال في حـق الأعمـى: «(قولـه أو عمـى)؛ أي: أنّ العمـى لا يكـون عُـذرًا يُبيـح التّخلـف عـن الجمعـة والجماعـة إذا كان مـن قـام بـه العمـى ممـن يهتـدي للجامـع بـلا قائـد، أو كان عنـده مـن يقـوده إليـه وإلا فـلا يبـاح لـه التّخلـف؛ فلـو وجـد قائـدًا بأجـرة وجبـت عليـه الجمعـة حيـث كانـت تلـك الأجـرة أجـرة المثـل وكانـت لا تجحـف بـه»[4].

(1) (المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 183).

(2) هـو محمـد بـن أحمـد بـن عرفـة الدسـوقي، فقيـه مالكـي مـن علمـاء العربيـة والفقـه، مـن أهـل (دسـوق) بـ(مصـر)، تعلـم وأقـام وتـوفي بـ(القاهـرة) عـام (1230هـ)، ودرس بـ(الأزهـر)، قال صاحـب شـجرة النـور: «هـو محقـق عصـره وفريـد دهـره». مـن تصانيفـه: (حاشـيته علـى الشـرح الكبيـر علـى مختصـر خليـل)، و(حاشـية علـى شـرح السنوسـي لمقدمتـه أم البراهيـن) في العقائـد. انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 520).

(3) (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير) (1/ 389).

(4) المصـدر السـابق (1/ 391)، وجـاء في (منـح الجليل شـرح مختصـر خليـل) (1/ 453): «(أو عمى) إذا كان يهتـدي بنفسـه أو لـه مـن يقـوده ولـو بأجـرة لا تجحـف بـه، وإلا فيبـاح لـه التخلـف».

- **وصف الأجرة الذي يتحقق بها عدم لزوم الحج للمرأة المكلفة:**

قال الدسوقي[1] – رحمه الله: «وأما لو امتنع الزوج والمحرم من السفر معها إلا بأجرة لزمتها وحرم عليها حينئذ السفر مع الرفقة المأمونة ومحل لزوم الأجرة لها إن كانت لا تجحف بها على الظاهر»[2].

- **وصف حد الاستطاعة في الأضحية:**

قال ابن بشير[3] – رحمه الله: «وتحرز بالاستطاعة من الفقير، فإنها لا تلزمه، ولا يؤمر بها من تجحف بماله، وإن كان قادرًا على شرائها، ولا يتحصل في المذهب حد المال المقتضي للأمر بها، لكن النظر إلى الإجحاف وعدمه»[4].

- **شرط لزوم شراء الماء للطهارة:**

جاء في (الكافي) (1/ 125): «وإن وجد ماءً يباع بثمن المثل أو بزيادة غير مجحفة بماله، وهو واجد للثمن، غير محتاج إليه، لزمه شراؤه، كما يلزمه شراء الرقبة في الكفارة».

- **شرط توفر الاستطاعة في الحج:**

جاء في (المغني) (3/ 216) في: «والزَّاد الذي تشترط القدرة عليه، هو ما يحتاج إليه في ذهابه ورجوعه؛ من مأكول ومشروب وكسوة؛ فإن كان يملكه، أو وجده يباع بثمن المثل في الغلاء والرخص، أو بزيادة يسيرة لا تجحف بماله، لزمه شراؤه، وإن كانت تجحف بماله، لم يلزمه، كما قلنا في شراء الماء للوضوء».

وقال أبو الخطاب في (الهداية) ص (170) في وصف الاستطاعة في الحج:

(1) تقدمت ترجمته.
(2) (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير) (2/ 9).
(3) تقدمت ترجمته.
(4) (التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب) (3/ 270).

SNB
البنك الأهلي السعودي

«فالمستطيع بنفسه أن يكون صحيحًا يستمسك على الراحلة، واجدًا للزاد ثمن المثل أو بزيادة لا تجحف بماله ...».

- **شرط جواز نكاح الأمة:**

جاء في (المغني) (7/ 137): «وإن لم يجد من يزوجه إلا بأكثر من مهر المثل، وكان قادرًا عليه، ولا يجحف به، لم يكن له نكاح الأمة».

- **شرط لزوم شراء الرقبة الواجبة في كفَّارة الظهار:**

جاء في (المغني) (8/ 26): «وإن وجد رقبة تباع بزيادة على ثمن المثل تجحف بماله، لم يلزمه شراؤها؛ لأن فيه ضررًا، وإن كانت لا تجحف بماله[1]، احتمل وجهين: أحدهما، يلزمه؛ لأنه قادر على الرقبة بثمن يقدر عليه، لا يجحف به، فأشبه ما لو بيعت بثمن مثلها[2]، والثاني، لا يلزمه؛ لأنه لم يجد رقبة بثمن مثلها،

(1) استخدم المجد ابن تيمية في (المحرر) (2/ 91) وصف الإجحاف أيضًا للزيادة المؤثرة بصدد الإلزام بشراء الرقبة في كفارة الظهار إذا لم توجد إلا بأكثر من ثمن المثل؛ فقال: «ومن لم يجد رقبة إلا بزيادة مجحفة فوق ثمن المثل لم يلزمه شراؤها وإن كانت لا يتغابن بمثلها ولا يجحف بها فوجهان».

(2) رجحه الشيخ محمد الأمين الشنقيطي في (أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن) (6/ 220)، والشيخ ابن عثيمين – رحمه الله – في (الشرح الممتع على زاد المستقنع) (13/ 257-258)، وبين الفرق بين هذا القول والقول الآخر بقوله: «اشترط المؤلف فقال: «بثمن مثلها» فلو لم يجد رقبة إلا بأكثر من ثمن مثلها لم تلزمه؛ فمثلًا رجل عنده مائة مليون ريال، وعليه كفارة ظهار، ووجد رقبة فقالوا له: بعشرة آلاف ريال، وثمن مثلها تسعة آلاف وتسعمائة ريال فلا تلزمه؛ لأنها أكثر من ثمن مثلها، لكن لو اشتراها بعشرة آلاف ريال، وكفّر بها تجزئه، فالكلام على اللزوم، لكن **الصحيح**: أن ظاهر قوله: ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ﴾ أنه متى صار واجدًا على وجه لا يضره، ولا تجحف بماله فإنه يجب عليه أن يعتق؛ لأنه ما اشترط إلا عدم الوجود، فلو فرض أن هذه تساوي خمسة آلاف ريال وقيل: بعشرة، وهو واجد، فظاهر الآية وجوبها عليه».

وفي شرح آخر له على الزاد قال: «خلاصة كلام المؤلف أنه لا تجب الرقبة إلا لمن ملكها =

SNB البنك الأهلي السعودي

أشبه العادم، وأصل الوجهين، العادم للماء إذا وجده بزيادة على ثمن مثله»[1].

كما قال بذلك الضابط من المتأخرين: الشوكاني[2] (رحمه الله) حيث قال

= أو أمكنه ذلك بشروط أولا بثمن مثلها؛ فإن لم يجد رقبة إلا بزيادة مثل: أن يكون ثمن هذا العبد عشرة آلاف ولم يجد إلا بخمسة عشر ألفًا؛ فهنا لا تلزمه الرقبة؛ لأن هذه الزيادة خارجة عن العادة. وقيل: بل تلزمه إذا كانت لا تُجحف بماله، وهذا القول هو الصحيح؛ لأنه إذا كان غنيًا ولا يهمه أن تزيد القيمة فهل يصح أن نقول إنه لم يجد ...؟ لا يصح؛ فمثلًا لو قدّرنا أن الرجل الذي ظاهر عنده خمسين مليون ريال، وجد رقبة بعشرين ألف وقيمتها العادة عشرة هل يلزمه أن يُعتق أو لا؟ ... على كلام المؤلف لا يلزمه، وعلى القول الثاني الذي اخترناه يلزمه؛ لأن قول الله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ﴾ يدخل فيه من وجدها بثمن زائد فيجب تحصيلها إلا إذا كانت الزيادة تجحف بماله؛ مثل: أن يكون يجد رقيقًا قيمته عشرة يجده بعشرين، لكن إذا أخذ عشرين من ماله أجحف به وضره فهنا نقول إنه في حكم من لم يجد، والله أعلم».

(1) الهداية على مذهب الإمام أحمد (ص: 472): «فإن وجد الرقبة بأكثر من ثمن مثلها بزيادة لا تجحف به احتمل وجهين. أحدهما: يلزمه شراؤها، والآخر: لا يلزمه».
وقال أبو الخطاب في (الهداية) ص (170) في بيان الاستطاعة في الحج: «فالمستطيع بنفسه أن يكون صحيحًا يستمسك على الراحلة، واجدًا للزاد ثمن المثل أو بزيادة لا تجحف بماله ...».
وأيضًا: لابن قدامة في (المغني) (3/ 216) فقال: «والزاد الذي تشترط القدرة عليه، هو ما يحتاج إليه في ذهابه ورجوعه؛ من مأكول ومشروب وكسوة، فإن كان يملكه، أو وجده يباع بثمن المثل في الغلاء والرخص، أو بزيادة يسيرة لا تجحف بماله، لزمه شراؤه، وإن كانت تجحف بماله، لم يلزمه، كما قلنا في شراء الماء للوضوء»، وكذلك في (الكافي في فقه الإمام أحمد) (1/ 465) في وصف الزيادة التي لا تُفقد بها الاستطاعة على الحج.

(2) هو محمد بن علي بن محمد الشوكاني فقيه مجتهد من كبار علماء صنعاء اليمن، ولد بـ(هجرة شوكان) (من بلاد خولان باليمن) عام (1173هـ)، ونشأ بـ(صنعاء)، وولي قضاءها، ومات عام (1250هـ) حاكمًا بها، وكان يرى تحريم التقليد، له (114) مؤلفًا. من مصنفاته: (نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار)، و(فتح القدير) في التفسير، و(السيل الجرار في شرح الأزهار) في الفقه، و(إرشاد الفحول) في الأصول.
انظر: (البدر الطالع) (2/ 214-225).

في الزيادة في ثمن الماء المبيحة للانتقال للتيمم: «ويجب شراؤه بما لا يجحف وقبول هبته وطلبها حيث لا منة لا ثمنه»[1]، وكذلك صديق حسن خان[2] (رحمه الله) حيث قال في وصف الزيادة المالية على ثمن الزاد والراحلة الناتجة عن الإتاوة (الغرامة) التي يطلبها لعض الظلمة على طريق الحج: «وقد اختلف أهل العلم إذا كان في الطريق من الظلمة من يأخذ بعض الأموال على وجه لا يجحف بزاد الحاج؛ فقال الشافعي: لا يعطي حبة ويسقط عنه فرض الحج، ووافقه جماعة، وخالفه آخرون، والظاهر: أن من تمكن من الزاد والراحلة وكانت الطريق آمنة بحيث يتمكن من مرورها ولو بمصانعة بعض الظلمة بدفع شيء من المال

(1) (السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار) (ص: 78)، وجاء في (المغني) لابن قدامة (رحمه الله) (1/ 177) ما يفسر الموضع الذي تحقق فيه المنة على نحو أكثر بيانًا: «فصل: وإن بذل له ماء لطهارته، لزمه قبوله؛ لأنه قدر على استعماله، ولا منة في ذلك في العادة. وإن لم يجده إلا بثمن لا يقدر عليه، فبذل له الثمن، لم يلزمه قبوله؛ لأن المنة تلحق به»، وفي (أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك) (1/ 129): «وكذلك يجب عليه قبول هبته إذا وهب له لأجل التطهر به. ومثل الهبة الصدقة والقرض في وجوب القبول لعدم المنة في ذلك اهـ. قال مالك في المدونة: (إذا لم يجد الجنب الماء إلا بالثمن؛ فإن كان قليل الدراهم تيمم، وإن كان يقدر فليشره ما لم يرفعوا عليه في الثمن، فإن رفعوا تيمم حينئذ). قلت: هذا مراد المصنف بما لا يجحف بماله والله أعلم. وقوله: (لا قبول ثمنه)؛ أي: لا يلزمه قبول هبة الثمن ليشتري به الماء. قال بعضهم: ولو وهب له ثمن الماء وهو لا يجد الثمن لم يلزمه قبوله؛ لأن هذا مال تدركه فيه المنة اهـ. ذكره المواق».

(2) هو محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله، أبو الطيب، الحسيني، البخاري، القنوجي. عالم أمير شارك في أنواع من العلوم، في التفسير والحديث والفقه والأصول والتاريخ والأدب والتصوف والحكمة والفلسفة وغيرها، وله نيف وستون مصنفًا بالعربية والفارسية والهندية. وتعلم في (دهلي)، وسافر إلى بـ(هوبال) وتزوج بملكتها، ولقب بنواب عالي الجاه أمير الملك بـ(هادر). من تصانيفه: (حسن الأسوة فيما ثبت عن الله ورسوله في النسوة)، (فتح البيان في مقاصد القرآن)، (ونيل المرام في تفسير آيات الأحكام)، و(الروضة الندية)، و(حصول المأمول من علم الأصول)، وغيرها.
انظر: (الأعلام) للزركلي (7/ 36).

يتمكن منه الحاج ولا ينقص من زاده ولا يجحف به فالحج غير ساقط عنه بل واجب عليه؛ لأنه قد استطاع السبيل بدفع شيء من المال»[1].

وأيضًا؛ يرد على هذا الضابط ما ورد على سابقه (رقم أ).

ج- أن تكون تلك الزيادة أكثر من الحد المعتاد في العرف والعادة.

وهو قول الحنفية[2] وظاهر مذهب المالكية[3]، وحجتهم: الأخذ بالقاعدة الفقهية: « كل ما لم يأت تقديره من الشرع فالمرجع إليه العرف والعادة».

د- أن تكون الزيادة مما لا يتغابن به الناس.

(1) (فتح البيان في مقاصد القرآن) له (2/ 294) [تقديم ومراجعة: عَبد الله بن إبراهيم الأنصَاري، بدون طبعة، المَكتبة العصريَّة للطبَاعة والنّشْر – بَيروت؛ 1412هـ/ 1992م].

(2) انظر: (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) (1/ 49).

(3) جاء في (التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب) (1/ 187-188) في الزيادة في ثمن الماء الموجبة للانتقال للتيمم: «وجوابه: لو قال بما خرج عن العادة ولو لم يجحف به، فقد سئل مالك - رضي الله تعالى عنه - عن رجل كثير الدراهم: أيشتري قربة بعشرة دراهم؟؛ فقال: ليس عليه ذلك. رواه ابن نافع في المجموعة، وقال ابن القاسم نحوه، قاله في النوادر».

وجاء في (أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك) (1/ 129): «ثم قال المصنف رحمه الله تعالى: (ويلزم شراؤه بما لا يجحف بماله وقبوله، لا قبول ثمنه)، وفي أقرب المسالك: ولزم شراء الماء بثمن اعتيد وإن بذمته إن لم يحتج له، وقبول هبته، واقتراضه، وكذا في المختصر؛ أي: يجب على المكلف الذي لم يجد ماء لطهارته أن يشتريه بثمن إلى أجل معلوم إن كان غنيًا ببلده، أو يرجو الوفاء ببيع شيء أو اقتضاء دين أو نحو ذلك، ومحل وجوب شرائه: إذا لم يحتج لذلك الثمن في مصارفه، وإلا جاز له التيمم، كما لو زاد الثمن على المعتاد ولو غنيًا».

جاء في (لوامع الدرر في هتك استار المختصر) (4/ 311): «والظاهر من كلام أهل المذهب أنه يلزم تحصيل المركوب حيث كان لا يحج دونه، ولو كان لا يحصله إلا بأكثر من ثمن المثل. ابن فرحون: من قدر على الوصول إلى مكة إما راجلا أو راكبا بشراء أو كراء فقد لزمه فرض الحج».

وهـذا الضابـط مستفاد ممـا نقلـه النـووي كوجـهٍ في المذهـب الشـافعي في لـزوم شـراء المـاء للطهـارة ولـو كان بزيـادة يتغابـن النـاس بهـا؛ قـال في (المجمـوع شـرح المهـذب) (2/ 254): «وفيـه وجـهٌ: أنـه يجـب شـراؤه بزيـادة يتغابـن النـاس بهـا، وبـه قطـع البغـوي[1] وحـكاه المتولـي[2] عـن القاضـي حسـين[3] بعـد حكايتـه عـن الأصحاب أنـه لا فـرق، والمذهـب مـا سـبق عـن الجمهـور».

وهـذا الضابـط قريـب أو في معنـى الضابـط الـذي قبلـه (رقـم ج)؛ إذْ مـا لا يتغابـن بـه النـاس هـو عينـه مـا زاد عـن الحـد المعتـاد في عرفهـم وعادتهـم.

نظرة تحليلية إلى التحديدات الموضوعية:

أولًا: يلحـظ أن هنـاك عـدة اعتبـارات لهـا أثـر بالـغ في تحديـد قـدر الزيـادة المؤثرة؛ و منها :

أ- تكرّر الحاجة إلى الشيء.

فـإن كان الموضـوع ممـا يقـع للمكلـف علـى متكـرر فـإن الزيـادة اليسـيرة تكـون مؤثـرة في المصيـر إلـى البـدل – إن وجـد، ولا يشـترط أن تكـون الزيـادة كثيـرة لتسـويغ ذلـك الانتقـال، والسـبب في ذلـك: أن الضـرر اليسـير إذا وقـع علـى نحـو متتابـع فإنـه يغـدو كثيـرًا بسـبب التّراكـم المسـتمر لـه فيكـون مـن قبيـل الضـرر غيـر المحتمـل، وهـذا بخـلاف مـا إذا كان وقوعـه قليـلًا جـدًا أو نـادرًا ولـو كان حجـم الزيـادة كثيـرًا إذْ ذلـك غيـر مضـر بماليـة المكلـف علـى المـدى الطويـل.

وقـد حـدّوا الكثـرة التراكميـة الناشـئة عـن التتابـع في حصـول الموضـوع، بمـا يـؤدي إلـى الإجحـاف، ومـن النّصـوص الفقهيـة المشـيرة إلـى ذلـك:

(1) تقدمت ترجمته.

(2) تقدمت ترجمته.

(3) تقدمت ترجمته.

- ما قاله السيوطي[1] (رحمه الله) عند ذكره للأقوال في المذهب الشافعي بشأن العدول إلى نكاح الأمة إذا لم توجد الحرة إلا بأكثر المثل وذلك بقوله: «وفرَّقوا بينه وبين الماء في التيمم: بأن الحاجة إلى الماء تتكرر، وبأنَّ هذا النَّاكح لا يُعدُّ مغبونًا ...»[2]، ومثله ابن قدامة في (المغني) (7/ 137) حيث قال: «أن التيمم يتكرر؛ فإيجاب شرائه بزيادة على ثمن المثل يفضي إلى الإجحاف به، وهذا لا يتكرر، فلا ضرر فيه».

(1) تقدمت ترجمته.

(2) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير).

وقال في (الغرر البهية في شرح البهجة الوردية) (4/ 141) فيما يتعلق بالإعفاف بنكاح الأمة عند مغالاة الحرة في مهرها: «(و) لا. (التي غالت) في المهر أي: طلبت زائدًا على مهر مثلها، وإن قدر عليه كما لا يجب شراء الماء للطهر بأكثر من ثمنه، كذا قاله الجمهور: وقال الإمام والغزالي: هذا إن كان الزائد يعد بذله إسرافًا، وإلا فتحرم الأمة، وفرقا بينه وبين ماء الطهر بأن الحاجة إلى الماء تتكرر، وعلى هذا جرى النووي في تنقيحه».

جاء في (الهداية إلى أوهام الكفاية) (20/ 481-483): «قوله: ولو لم ترض الحرة التي وجدها إلا بأكثر من مهر المثل، وهو يجده.

قال في الإبانة حكاية عن القفال، وفي الزوائد حكاية عن الطبري، وفي الرافعي عن البغوي: أنه لا ينكح الأمة، وطردوا ذلك عنهم فيما لو وجد الرقبة في الكفارة بثمن غال، فإنه لا يجوز له أن يكفر بالصوم.

وقال في (التتمة): له أن ينكح الأمة كما في التيمم إذا لم يجد الماء إلا بأكثر من ثمن المثل؛ فإنه يجوز له أن يتيمم.

وتوسط الإمام والغزالي فقالا: إن كانت المغالاة بقدر كبير يعد بذله إسرافًا؛ فله نكاح الأمة، وإلا فلا.

والفرق بينه وبين التيمم: أن الحاجة على الماء تتكرر؛ فيحصل الضرر بخلاف النكاح، ولأن النكاح يتعلق به أغراض كلية؛ فلا يعد باذل المال في مثلها مغبونًا.

قال في (البسيط): وهذا منشؤه أمر، وهو أن نقصان الولي من مهر المثل في حق الطفلة، والزيادة في حق الطفل مهما كان إلى حد يقدر غرض في المواصلة، ويجعله الولي وسيلة إليها، فهو محتمل، وما انتهى إلى حد الإسراف فهو ممنوع».

SNB
البنك الأهلي السعودي

- جاء في (حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات) (1/ 147-148): «قوله: (إلا بزيادةٍ كثيرةٍ)؛ اعتبروا هنا الكثرة دون الإجحاف بالماء، وفي باب الكفارة اعتبروا الإجحاف دون الكثرة؛ إذْ لا يلزم من الإجحاف الكثرة؛ فقد تجحف الزيادة اليسيرة بمالِ مُقلٍّ، ولا يجحف الكثير بمالِ ذي ثروة، لكن قال شيخنا[1]: مرادهم في الكفارة، كون الزيادة كثيرة تجحف بماله، وفَرَّقَ بين البابين نقلًا عنهم، بأنهم لم يعتبروا هنا الإجحاف لمشقة التكرر، بخلاف الكفارة فإنها قد لا تقع بالمرة».

ب- وجود بدلٍ عن الشيء المغالى فيه.

فإنه إن لم يوجد بدلٌ عنه فلا تضر الزيادة اليسيرة، ولا تؤثر في ترك العزيمة أو الأصل، ويكون المكلف مطالبًا شرعًا بتحصيل العزيمة ولو بزيادة كثيرة على ثمن المثل لتعيّن تحقيق الواجب الشّرعي من خلال هذه السبيل وإلا أدى ذلك إلى سقوطه بالكليّة مع توفر القدرة الفعلية على تحصيله، وهذا أمر غير معهود في الشرع.

وهذا الضابط مستفاد من التعليل الذي نقله الشربيني[2] (رحمه الله) عن الدميري (رحمه الله) من عدم اعتبار الزيادة اليسيرة في عدم وجوب الحج؛ حيث قال: «(ويشترط) في وجوب النسك (وجود الماء والزَّاد في المواضع المعتاد حمله منها بثمن المثل) فإن لم يوجدا أو أحدهما؛ كأن كان عام جدب وخلا بعض المنازل من أهلها أو انقطعت المياه أو وجد بأكثر من ثمن المثل لم يلزمه النسك؛ لأنه إن لم يحمل ذلك معه خاف على نفسه، وإن حمله عظمت المؤنة إلا أن تكون زيادة يسيرة فتغتفر، ولا يجري فيه الخلاف في شراء الماء للطهارة؛ لأن الطهارة لها بدل، بخلاف الحج»[3].

(1) يقصد به الشيخ منصور البهوتي (رحمه الله تعالى).
(2) تقدمت ترجمته.
(3) (مغني المحتاج) (2/ 215-216).

ج- أن يكون موضوع التكليف حقًّا شرعيًّا عامًّا (حقّ لله تعالى).

فإن الزيادة اليسيرة تكون مؤثرة في المصير إلى البدل لابتناء حقوق الله على المسامحة؛ وإلا فلا للمشاحّة في حقوق الخلق.

يقول الزركشي[1] (رحمه الله) معللاً: «الزيادة اليسيرة على ثمن المثل لا أثر لها، وإن كان فيها غبنٌ ما، كما في الوكيل بالبيع والشراء وعَدْلُ الرّهن[2] ونحوه، **إلاَّ في موضع واحد، وهو ما كان شرعياً عامًّا**، كما في المتيمم، إذا وجد الماء يباع بزيادة يسيرة على ثمن المثل لا تلزمه في الأصح، وقيل: إن كانت مما يتغابن بمثلها وجب والمذهب الأول، والفرق بينه وبين غيره: أن ما وضعه الشارع، وهو حقٌّ له بُني على المسامحة، أمَّا وجدان الواجب بأكثر من المعتاد، فينزل منزلة العدم، كما لو وجد الغاصب المثل يباع بأكثر من ثمنه، لا يكلَّف تحصيله في الأصح»[3].

ثانيًا: أنه بالنظر في الضوابط السابقة؛ فإنها على اختلاف المقاييس التي اعتمدتها لتحديد الزيادة الفاحشة؛ فإنها تهدف في مجموعها إلى كفالة المقصد الشرعي المتمثل في رعاية الشريعة لعدم لحوق ضرر بالمكلف - من أي جهة - بسبب التكليف، وذلك إذا استمر في تطبيق الحكم الأصلي ولم يأخذ بالرخصة.

الترجيح:

لعل الضابط المتعلق بتأثير الزيادة على سعر المثل عند بلوغها حد الإجحاف بمالية المكلف فيما لا يقع على نحو متكرر؛ للاعتبارات الآتية:

(1) تقدمت ترجمته.

(2) هو من رضي الراهن والمرهون أن يكون المرهون بيده، سُمّي بذلك لعدالته في نظرهما حتى ائتمناه وسلّماه وأودعاه العين المرهونة. وهذا الاستعمال الفقهي خاصّ بالرّهن. انظر: (معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء) للدكتور نزيه حماد ص (311).

(3) (المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 183).

(1) أن القياس باستخدام معيار الإجحاف يعد منضبطًا بقطع النظر عن الموضوع الذي يطبق فيه، وبيئة التطبيق، وأحوال المكلفين من حيث الغنى؛ لأن مؤشر حصول الإجحاف هو المساس بالاحتياجات الضرورية المتعلقة بالمكلف، وهذا بخلاف غيره من المعايير التي يحتاج تطبيقها إلى استكشاف المحدد العرفي لاعتبار الزيادة مؤثرة في الحكم الشرعي.

(2) أن العديد من حالات الضوابط الأخرى ينطبق عليها وصف الإجحاف؛ وذلك كالآتي:

أ- أن حالة الإجحاف بالمالية هي إحدى حالات الكثرة التي تزيد عن الحد المعتاد بلا خلاف، وأن ما عداها من الحالات من المحتمل أن يختلف في انطباق وصف الكثرة الخارجة عن المعتاد عليها لاختلاف الأعراف وبيئات التطبيق، جاء في (عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة) (1858): «ولو بيع بثمن يجحف به لقلة دراهمه أو لكثرة الزيادة على ثمنه المعتاد، ولم يلزمه شراؤه».

ب- أن من معاني الإسراف ما يصح أن يطلق عليها وصف الإجحاف؛ نحو: ما كان صرفه في المباح يضر بعياله، أو ما صرف في مباح قدرًا زائدًا على المصلحة[1].

ثانيًا: أثر الزيادة الفاحشة في الحكم الشرعي:

ويختلف هذا الأثر باختلاف متعلقه وذلك على النحو الآتي:

(1) إذا كانت متعلقة بالوفاء بحقوق الله المحضة:

كالكفارات الشرعية، وتحقيق شروط عبادة ما كشراء الماء للطهارة للصلاة

(1) انظر: (المستدرك على مجموع الفتاوى) (4/ 30).

ونحو ذلك؛ فإنها الزيادة الفاحشة عند عامة المذاهب الفقهية المعتبرة تكون مؤثرة في جواز الانتقال إلى البدل أو استعمال الرخصة لحصول الضرر في الإلزام بتحصيل الأصل أو الواجب، والقاعدة الشرعية المطردة نفي الضرر ورفع الحرج عن المكلفين؛ إذْ الشارع لا يجيز إلحاق الضرر بالأموال المحترمة أو إتلافها، وما أدى إلى ذلك فإنه يكون في نظر الشرع في حكم المعدوم حسًا[1]؛ ومن النصوص الفقهية الدالة على ذلك فيما يتعلق بمسألة عدم توفر الماء للوضوء إلا بزيادة غير معتادة على ثمن المثل:

(1) ومن عبارات الفقهاء في التعبير عن ذلك المعني ما يأتي:

أ- قال الونشريسي في (المعيار المعرب) (1/ 106): «وقد يسقط الواجب لمراعاة حفظ المال كسقوط الوضوء إن بيع الماء بثمن مجحف».

ب- قال في (المنثور في القواعد الفقهية) (2/ 184) في تعليل العدول للصوم إذا لم توجد الرقبة في الكفارة إلا بأكثر ثمن المثل، والعدول للقيمة إذا لم يجد الجاني الإبل إلاَّ بأكثر من ثمن المثل: «أما وجدان الواجب بأكثر من المعتاد، فينزل منزلة العدم».

ج- قال الشيرازي في (المهذب) (2/ 198) في التَّعليل للمسألة السابقة نفسها: «لأن وجود الشيء بأكثر من ثمن المثل كعدمه كما قلنا في الماء في الوضوء والرقبة في الكفارة»، وقال في (3/ 162) في التعليل لجواز انتزاع الرضيع من أمه وإسناد رضاعته إلى غيره إذا طلبت الأم أجرة على الرضاع أكثر من أجرة المثل: «ولأن ما يوجد بأكثر من عوض المثل كالمعدوم ولهذا لو وجد الماء بأكثر من ثمن المثل جعل كالمعدوم في الانتقال إلى التيمم فكذلك ههنا».

د- قال زكريا الأنصاري في (أسنى المطالب في شرح روض الطالب) (2/ 127): «وقد جعل الشارع الموجود بأكثر من قيمته كالمعدوم كما في الرقبة وماء الطهارة».

هـ- قال ابن مفلح في (المبدع في شرح المقنع) (1/ 183) في شأن الزيادة على ثمن المثل في الماء للطهارة: «فإذا كثرت الزيادة على ثمن المثل فلا يلزمه شراؤه؛ لأنها تجعل الموجود حساً كالمعدوم شرعًا ...».

و- قال زين الدين ابن المنجى التنوخي الحنبلي في (الممتع في شرح المقنع) (1/ 203) في بيان المواضع التي يجوز فيها التيمم مع وجود الماء: «وثامنها: أن يكون ذلك لتعذره إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله. والأصل في ذلك أن الزيادة على ثمن المثل تجعل الموجود حسًا معدومًا شرعًا، دليله: الرقبة في الكفارات».

أ- **قال النووي**[1] **(رحمه الله)**: «لأن هذا القدر من المال محترم ولهذا لو خاف تلف شيء يسير من ماله لو ذهب إلى الماء لم يلزمه الذهاب»[2].

ب- **قال ابن قدامة المقدسي**[3] **(رحمه الله) في (المغني** (2/ 109): «ولأنا أبحنا له ترك الوضوء إذا لم يجد الماء إلا بزيادة على ثمن المثل حفظًا لجزء من ماله».

ج- **قال ابن نجيم الحنفي**[4] **(رحمه الله)**: «والأصل أنه متى أمكنه استعمال الماء بوجه من الوجوه من غير لحوق ضرر في نفسه أو ماله وجب عليه استعماله، وما زاد على ثمن المثل ضرر فلا يلزمه بخلاف ثمن المثل»[5].

د- **قال ابن عابدين الحنفي**[6] **(رحمه الله)**: «وقد علَّلوا عدم لزوم الشراء

(1) تقدمت ترجمته.

(2) (المجموع شرح المهذب) (2/ 254).

(3) تقدمت ترجمته.

(4) هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، من أهل (مصر)، فقيه وأصولي حنفي، كان عالمًا محققًا ومكثرًا من التصنيف. أخذ عن شرف الدين البلقيني وشهاب الدين الشلبي وغيرهما. أجيز بالإفتاء والتدريس وانتفع به خلائق، توفي عام (970هـ). من تصانيفه: (البحر الرائق في شرح كنز الدقائق)، و(الفوائد الزينية في فقه الحنفية)، و(الأشباه والنظائر)، و(شرح المنار) في الأصول.
انظر: (شذرات الذهب) (10/ 523)، و(الأعلام) للزركلي (3/ 104).

(5) (البحر الرائق شرح كنز الدقائق) (1/ 150).
جاء في (العناية شرح الهداية) (1/ 142): «وقوله: (ولو أبى أن يعطيه إلا بثمن المثل) هذه على ثلاثة أوجه، إما أن أعطاه بمثل قيمته في أقرب موضع من المواضع التي يعز فيها الماء، أو بالغبن اليسير، أو بالغبن الفاحش؛ ففي الوجه الأول والثاني: لا يجزئه التيمم لتحقق القدرة على الماء؛ فإن القدرة على البذل قدرة على الماء فيمتنع جواز التيمم، كما أن القدرة على ثمن الرقبة تمنع التكفير بالصوم، وفي الوجه الثالث: **جاز له التيمم لوجود الضرر، فإن حرمة مال المسلم كحرمة نفسه، والضرر في النفس مسقط فكذا في المال**».

(6) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين (1198 – 1252هـ)، دمشقي، كان فقيه =

بالغبن الفاحش بأن الزّيادة لم يقابلها عوض فلا يلزمه لانتفاء الضرر شرعًا، ومما يقرُّ به: أنه لو كان معه ثوب نجس ولا ماء عنده؛ فإنه يصلي به ولا يلزمه قطع محل النجاسة منه (كما سيأتي) ولم يفصلوا بين كونه إذا قطع ينتقص بقدر قيمة الماء أن لو كان موجودًا أو بأكثر وما ذاك إلا للزوم الضّرر بلا عوض»[1].

(2) **إذا كانت متعلقة بالوفاء بحقوق المخلوقين:**

فيوجد اتجاهين فقهيين:

الأول: عدم تأثير الزيادة الكثيرة في الانتقال إلى البدل.

= الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره. من تصانيفه: (العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية)، و(نسمات الأسحار على شرح المنار) في الأصول، و(حواش على تفسير البيضاوي)، و(مجموعة رسائل).
انظر: (الأعلام) للزركلي (6/ 267).

(1) (منحة الخالق حاشية على البحر الرائق شرح كنز الدقائق) (1/ 150).
وتوضيحًا لما جاء في التعليل المذكور نورد النص الآتي من (البحر الرائق شرح كنز الدقائق) (1/ 150) في اشتراط العجز لجواز التيمم بفقد الآلة: «ويشترط أن لا يمكنه إيصال ثوبه إليه، أما إذا أمكنه إيصال ثوبه ويخرج الماء قليلًا بالبلل لا يجوز له التيمم كذا في السراج الوهاج، وفي الخلاصة: ولو كان معه منديلٌ طاهرٌ لا يجزئه التيمم، وهذا يوافق فروعًا ذكرها الشافعية؛ وهي: أنه لو وجد بئرًا فيها ماء ولا يمكنه النزول إليه وليس معه ما يدليه إلا ثوبه أو عمامته لزمه إدلاؤه ثم يعصره إن لم تنقص قيمة الثوب أكثر من ثمن الماء؛ فإن زاد النقص على ثمن الماء تيمم ولا إعادة عليه، وإن قدر على استئجار من ينزل إليها بأجرة المثل لزمه ولم يجز التيمم، وإلا جاز بلا إعادة، ولو كان معه ثوب إن شقه نصفين وصل إلى الماء، وإلا لم يصل، فإن كان نقصه بالشق لا يزيد على ثمن الماء وثمن آلة الاستقاء لزمه شقُّه ولم يجز التيمم، وإلا جاز بلا إعادة، وهذا كلّه موافق لقواعدنا كذا في التوشيح، والأصل: أنه متى أمكنه استعمال الماء بوجه من الوجوه من غير لحوق ضرر في نفسه أو ماله وجب عليه استعماله، وما زاد على ثمن المثل ضرر فلا يلزمه بخلاف ثمن المثل».

SNB
البنك الأهلي السعودي

ومن أمثلة ذلك:

أ- المُسْلَم فيه يجب تحصيله ولو بأكثر من ثمن المثل إذا لم يوجد إلا به، ولا ينزل ذلك منزلة الانقطاع[1].

ب- إذا لم يوجد من يشتري مال المديون، إلا بأقلّ من قيمته، يجب بيعه والوفاء منه[2].

ج- إذا كان معه دابة من حمار أو كلب محترم ككلب صيد وغيره لزمه أن يحصل لها الماء لعطشها لزمه شراؤه ولو لم يجد من يبيعه الماء إلا بأكثر من ثمن مثله[3].

د- وذكر السيوطي[4] (رحمه الله) في الأشباه والنظائر (1/ 351) أمثلة إجمالية؛ فقال: «واستواء السّلم، والقرض، والغصب، والإتلاف على المختار في وجوب التحصيل بأكثر من ثمن المثل».

هـ- المغصوب ونحوه إذا لم يتوفّر إلا بأكثر من ثمن المثل، فإنه في الأصح عند الشافعية[5]

(1) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(أسنى المطالب في شرح روض الطالب) (2/ 127).

(2) انظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(فتاوى السبكي) (1/ 313).

(3) انظر: (المجموع شرح المهذب) (2/ 248).

(4) تقدمت ترجمته.

(5) جاء في (الشرح الكبير) للرافعي (5/ 429): «وإذا لم يجده إلا بما فوقه فوجهان؛ (أحدهما): أنه لا يلزمه تحصيله؛ لأن الموجود بأكثر من ثمن المثل كالمعدوم بدليل الماء في الطهارة والرقبة في الكفارة، و(الثاني): يلزمه؛ لأن المثل كالعين ورد العين واجب وإن لزم في مؤنته أضعاف قيمته، وهذا أظهر الوجهين عند صاحب التهذيب والقاضي الروياني، والأول أظهر عند آخرين ومنهم صاحب الكتاب، وفرقوا بين المثل والعين بأنه تعدى في العين دون المثل فلا يأخذ المثل حكم العين هذا ما يتعلق بقسم المثلي». =

والحنابلة[1] أنه يلزم ولو بأضعاف ثمنه.

الثاني: تأثير الزيادة الفاحشة في الانتقال عمّا يجب إلى البدل.

ومن أمثلة ذلك:

أ- إذا لم يوجد المغصوب المثلي في حال تلفه إلا بأكثر من ثمن المعتاد؛ فقد ذهب الشافعية في أحد الوجهين عندهم - وصححه النووي والشاشي - إلى جواز العُدول إلى القيمة: «لأن الموجود بأكثر من ثمنه كالمعدوم، كالرقبة وماء الطهارة»[2].

ب- الجاني إذا لم يجد الإبل إلاَّ بأكثر من ثمن المثل جاز أن ينتقل إلى القيمة، وهو المذهب عند الشافعية[3]، ونقل ابن قدامة[4] (رحمه الله) في (المغني) (8/ 370) أن ظاهر كلام الخرقي[5] (رحمه الله) أنه لا تعتبر

= وفي (النّجم الوهاج) لأبي البقاء الشافعي (5/ 184): «وإذا وجد المثل بأكثر من ثمن المثل فهل يلزمه تحصيله؟؛ وجهان: رجح كلًا مرجحون؛ ففي (التنبيه): العدول إلى القيمة، وصححه المصنف كرقبة الكفارة وماء الطهارة، وممن رجح تكليفه المثل: البغوي والجرجاني والروياني في غير (البحر)، وابن أبي عصرون، وهو المختار قياسًا على العين؛ فإنه يجب ردها وإن غرم فيه أضعاف قيمتها، وفرق الأولون بأنه تعدى في العين دون المثل. قال: (والأصح: أن المعتبر أقصى قيمة) هو بفتح الياء وكسر الميم جمع قيمة بسكون الياء».

(1) قال البهوتي في (كشاف القناع عن متن الإقناع) (3/ 451-452): «(... لو لم يمكن رد المغصوب إلا بكلفة عظيمة)؛ فإن للمالك تكليف الغاصب ذلك، والمؤنة على الغاصب لأنه المتسبب».

(2) (روضة الطالبين) للنووي (5/ 25)، وانظر: (الأشباه والنظائر) للسيوطي (1/ 350)، و(النجم الوهاج في شرح المنهاج) لأبي البقاء كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري، و(فتاوى السبكي) (1/ 313) و(2/ 540).

(3) (الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار) لعلاء الدين الحصكفي الحنفي (ص: 39).

(4) تقدمت ترجمته.

(5) هو عمر بن الحسين بن عبد الله، أبو القاسم، الخرقي، بغدادي، نسبته إلى بيع الخرق، =

قيمة الإبل، بل متى وجدت على الصفة المشروطة، وجب أخذها قلت قيمتها أو كثرت.

(3) إذا كانت متعلقة بالوفاء بحاجة ضرورية للإنسان:

فيوجد اتجاهين فقهيين:

الأول: عدم تأثير تلك الزيادة في الترخص.

الثاني: تأثير تلك الزيادة في الترخص.

ومن أمثلة ذلك:

أ- المحتاج للماء للحوق عطش شديد به إذا لم يجده إلا بأضعاف قيمته؛ فإنه عند الحنفية يجب على القادر شراؤه إحياءً لنفسه[1].

ب- المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بأكثر من ثمن المثل؛ هل يجوز له الاحتيال لتحصيله ببيع فاسد على اعتبار أن ما كان فاسدًا لا يجوز

= من كبار فقهاء الحنابلة، رحل عن (بغداد) لما ظهر بها سب الصحابة زمن بني بويه، وترك كتبه في بيت بـ(بغداد) فاحترقت ولم تكن انتشرت، وبقي منها مختصره المشهور بـ(مختصر الخرقي) الذي شرحه ابن قدامة في (المغني) وغيره، توفي عام (334هـ).
انظر: (طبقات الحنابلة) (2/ 75).

(1) يقول السيوطي في الأشباه والنظائر (1/ 287): «القاعدة الخامسة: تعاطي العقود الفاسدة حرام؛ كما يؤخذ من كلام الأصحاب في عدة مواضع قال الأسنوي: وخرج عن ذلك صورة: وهي المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بزيادة على ثمن المثل فقد قال الأصحاب: ينبغي أن يحتال في أخذ الطعام من صاحبه ببيع فاسد، ليكون الواجب عليه القيمة كذا نقله الرافعي».
وقال ابن حجر الهيتمي في فتاواه (2/ 279): «صرح أصحابنا بأن المضطر لو علم من ذي الطعام أنه لا يبيعه إلا بزيادة على ثمن مثله جاز له الاحتيال على أخذه ببيع فاسد حتى لا يلزمه إلا ثمن المثل أو قيمته».
وانظر: (المجموع شرح المهذب) (9/ 46).

للمسلم مباشرته عالمًا مختارًا؟

فقد ذهب الشافعية إلى أن تلك الزّيادة مؤثرة في جواز الاحتيال ببيع فاسد للحصول على الطعام المضطر إليه[1].

ج- المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بأكثر من ثمن المثل؛ هل يسوغ عدوله للميتة؟؛ أجاز له ذلك الشافعية[2]، واشترط الحنابلة[3] لذلك بأن تكون تلك الزيادة مجحفة بماله.

(1) يقول السيوطي في الأشباه والنظائر (1/ 287): «القاعدة الخامسة: تعاطي العقود الفاسدة حرام؛ كما يؤخذ من كلام الأصحاب في عدة مواضع قال الأسنوي: وخرج عن ذلك صورة: وهي المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بزيادة على ثمن المثل فقد قال الأصحاب: ينبغي أن يحتال في أخذ الطعام من صاحبه ببيع فاسد، ليكون الواجب عليه القيمة كذا نقله الرافعي».
وقال ابن حجر الهيتمي في فتاواه (2/ 78): «صرح أصحابنا بأن المضطر لو علم من ذي الطعام أنه لا يبيعه إلا بزيادة على ثمن مثله جاز له الاحتيال على أخذه ببيع فاسد حتى لا يلزمه إلا ثمن المثل أو قيمته».
وانظر: (المجموع شرح المهذب) (9/ 46).

(2) جاء في المنثور في القواعد الفقهية (2/ 183- 184): «ولو وجد المضطر طعامًا يباع بأكثر من ثمن مثله، قال البغوي: يجب الشراء، ولا يأكل الميتة، والمذهب خلافه».
قال الماوردي في (الحاوي الكبير) في شروط إباحة الميتة للمضطر (15/ 168): «فإنْ بذل له الطعام بأكثر من ثمن المثل لم يلزمه أن يشتريه كالماء؛ لأن التماس الزيادة منتف».

(3) قال ابن قدامة (المغني) (9/ 419) في المضطر إن وجد طعامًا مع صاحبه: «... فإن بذله له بثمن مثله، وقدر على الثمن لم يحل له أكل الميتة؛ لأنه قادر على طعام حلال، وإن بذله بزيادة على ثمن المثل، لا يجحف بماله، لزمه شراؤه أيضًا؛ لما ذكرناه».
وجاء في (الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف) للمرداوي (10/ 374) في المضطر إلى طعام غيره: «ظاهر قوله: (وإلا لزمه بذله بقيمته)؛ أنه لو طلب زيادة لا تجحف. ليس له ذلك. وهو أحد الوجهين. وهو الصحيح منهما، اختاره المصنف، وجزم به الشارح في موضعين. والوجه الآخر: له ذلك، اختاره القاضي. وأطلقهما في الفروع. قال الزركشي: وعلى كلا القولين: لا يلزمه أكثر من ثمن مثله».

د- من لم يجد حرة أو أمة إلا بأكثر من مهر أو ثمن المثل، وقد هاجت شهوة النكاح لديه بحيث لا تندفع دون الوطء، ولم تكن له مباحة غير حائض؛ فهل له وطؤها؟، أجاز له ذلك الحنابلة كما هو المذهب عندهم[1]، وفي قول لهم[2]: أن ذلك مقيد بألا تؤدي تلك الزيادة إلى الاجحاف بماله ولو كانت كثيرة لأن ما لا يتكرر لا يكون مانعًا، وإلا لزمه النكاح أو التسري.

ه- المضطّر إذا لم يجد الطعام إلا بأكثر من ثمن المثل؛ هل يلزمه شراؤه أم لا؟، ألزمه بعضهم كالبغوي من الشافعية[3]، بينما ذهب عامتهم إلى عدم لزوم ذلك عليه[4].

(1) انظر: (الروض المربع – مع حاشية ابن قاسم الحنبلي) (1/ 379).

(2) انظر: (حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات) لمحمد بن أحمد بن علي البهوتي الْخَلْوَتي (1/ 183)، و(حاشية ابن قاسم على الروض المربع) (1/ 379).

(3) انظر: (التهذيب) له (8/ 70)، وقال: «ثم كم يلزمه؟ فيه وجهان: أحدهما: جميع المسمى؛ لأنه التزمه مختارًا، والثاني: لا يلزمه إلا ثمن المثل في مثل ذلك المكان والوقت؛ لأنه كان كالمكره في قبول تلك الزيادة».

(4) قال الرافعي في (الوجيز شرح العزيز) (12/ 169): «... وإن كان صاحب الطعام حاضرًا، نظر؛ فإن بذله بلا عوض، وجب على المضطر قبوله، وإن باعه بثمن مثله، وجب عليه الشرى، إن كان الثمن معه، او رضي المالك بكونه في ذمته، وكذا إذا باع ما يتغابن الناس بمثله، وإن يبيع بزيادة كثيرة؛ فالذي أورد العراقيون والطبريون من أصحابنا وغيرهم: أنه لا يلزمه شراؤه ولكن يستحب، وإذا لم يلزمه الشرى فهو كما إذا لم يبذله المالك أصلًا، وإذا لم يبذله فلا يُقاتله عليه المضطر، إن كان يخاف من المقاتلة على نفسه، أو كان أن يهلك المالك في المقاتلة، بل يعدل إلى الميتة، وقال البغوي: يشتريه بالثمن الغالي، ولا يأكل الميتة».

وانظر: (المجموع شرح المهذب) للنووي (9/ 52).

المطلب الثالث: بدائل سعر المثل لتحديد الزيادة المؤثرة في مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

يعد مجال إعادة التأمين من المجالات التي لا يتوافر فيها سعر مستقر وسائد بحيث يمثل سعر المثل[1] في هذا المجال، وهذا ما يمكن أن يلاحظه أي مطالع لعروض الأسعار المقدمة من شركات إعادة التأمين التقليدية أو الإسلامية من خلال التفاوت السعري الذي يقع بينها غالبًا، والذي يكون في بعض الأحيان كبيرًا جدًا، وهذا راجع لعوامل عديدة. وفي مثل هذه الحالة فإن البديل المناسب عن سعر المثل هو:

(1) **متوسط سعر السلعة في السوق (متوسط القيمة السوقية).**

السعر الذي يتم عنده تداول أحد الأصول في إطار مزاد تنافسي

وهي ما يسمه المتقدمون بـ(القيمة المتوسطة)، وطريقة تحديدها – حسب ما ذكر أبو الفضل جعفر بن علي الدمشقي[2] (رحمه الله) حيث قال: «الوجه في التعرّف على القيمة المتوسطة:

- أن تسأل الثقات الخبيرين عن سعر ذلك في بلدهم على ما جرت به العادة أكثر الأوقات المستمرة.
- والزيادة المتعارفة فيه والنقص المتعارف.

(1) سعر المثل: هو سعر السّلعة المماثلة له في الجودة.
انظر: (الإصلاح الإداري ودوره في القضاء على الفقر) للأستاذ أحمد جابر حسنين (ص: 34).
وعرف الدكتور نزيه حمّاد (ثمن المثل) بأنه: «سعر مثل السّلعة في السوق».
(معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء) له (ص: 156).

(2) أحد علماء القرن السادس الهجري (كان حيًا 570هـ) في (طرابلس) الشام، من مصنفاته: (الإشارة إلى محاسن التجارة).

- والزيادة النادرة والنقص النادر وقياس بعض ذلك ببعض.
- مضافا إلى نسبة الأحوال التي هم عليها من خوف أو أمن.
- ومن توفّر وكثرة أو اختلال.

وتستخرج بقريحتك لذلك الشيء قيمة متوسطة أو تستعملها من ذوي الخبرة والمعرفة والأمانة منهم. فإن لكل بضاعة ولكل شيء مما يمكن بيعه قيمة، قيمة متوسطة معروفة عند أهل الخبرة به»[1].

وهذه الطريقة غير مناسبة لإعادة التأمين لعدم وجود سوق يتم عرضه فيها.

(2) **المتوسط الحسابي**.

هو قيمة تتجمع حولها قيم مجموعة ويمكن من خلالها الحكم على بقية قيم المجموعة، فتكون هذه القيمة هي الوسط الحسابي، ويتم حسابه رياضيًا من خلال جمع قيم عناصر المجموعة المراد إيجاد وسطها، ويقسم المجموع على عدد العناصر.

والوسط الحسابي لا يماثل سعر المثل من جهة أنه لا يمثل السّعر السّائد في سوق محددة، وإنما يُمثّل متوسّط الأسعار المتعلقة بشخص مُعيّن، وعلى هذا: فهل الوسط الحسابي بهذا المعنى يصلح أن يكون بديلًا عن سعر المثل؟، وهذا يقودنا إلى البحث عن السّبب في استعمال سعر المثل، وهل هو متحقق في متوسط الأسعار المحتسب على أساس الوسط الحسابي؟

لعل السبب في ذلك يرجع إلى أن سعر المثل يُمثّل السّعر العادل

(1) (الاشارة الى محاسن التجارة ومعرفة جيد الاعراض ورديها وغشوش المدلسين فيها) (ص: 22).

الـذي يجـب أن يكـون مرضيًـا لـدي الجميـع، ولا يُشـكّل ضـررًا علـى أي طـرف في المعاملـة الماليـة، وقـد تحـدّث شـيخ الإسـلام ابـن تيميـة[1] (رحمـه الله) عـن ذلـك حينمـا تطـرّق إلـى مسـألة البيـع بسـعر السّـوق وقـت البيـع؛ فقـال مبينًـا مشـروعية هـذا النّـوع مـن البيـوع مـن حيـث توفيـره لعنصـر الرضـا لـدى أطـراف العقـد المُشـترط لصحتـه شـرعًا: «هـو أطيـب لقلـب المشـتري مـن المسـاومة، يقـول: لـي أسـوة بالنـاس آخـذ بمـا يأخـذ بـه غيـري»[2]؛ فـإذا كانـت الحالـة الوسـطى العامـة هـي المعيـار العـادل والمعتـبر فيـه أحـوال جميـع الأشـخاص المعنييـن - مـن حيـث سـعر تكلفـة الشـراء ومـا يتعبهـا مـن تكلفـة النقـل والتخزيـن ونحـو ذلـك، وليـس حالـة شـخصٍ بعينـه؛ فـإن الحالـة الوسـطى المُعتـبر فيهـا ظـروف وحالـة الشّـخص الواحـد وخصوصياتـه أولـى بـأن تكـون معيـارًا عـادلًا لهـا يُقـاس بـه أثـر الزيـادة التـي تعـرّض لهـا فيمـا يتصـل بموضـوع البحـث.

(1) تقدمت ترجمته.

(2) نقله عن ابن قيم الجوزية (رحمه الله) في (إعلام الموقعين عن رب العالمين) (4/ 6).

SNB
البنك الأهلي السعودي

المبحث السادس:

الحكم الشرعي لأثر ارتفاع سعر إعادة التكافل على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي

يتحصَّل مما سبق بيانه؛ أن هناك اعتباران أساسيان لتأثير الزيادة على سعر المثل ما يقوم مقامه في تسويغ ترك المباح إلى ما يعد محرمًا؛ وهما:

الاعتبار الأول: أن تتوافر حالة اضطرار أو حاجة شديدة للمعاملة المالية لمشروعية الإقدام على الطريقة الممنوعة شرعًا لتحصيلها.

ويتفرع عن ذلك تحديد معيار الحاجة هنا؛ هل هو معيار شخصي ينظر فيه إلى كل حالة على حده أم هو معيار عام ينظر فيه إلى احتياج المجتمع إلى تلك المعاملة؟

قرر أهل العلم بأن المحرم لا يُستباح أو يُترخّص في استعماله إلا في أحد حالين:

الحال الأولى: وجود ضرورة[1].

والضرورة معيارها شخصي، يقول إمام الحرمين الجويني – رحمه الله: »...

(1) فسرها الزرقاني في (شرح مختصر خليل) (3/ 8) بقوله: «هي خوف الهلاك على النفس علمًا أو ظنًّا»، وعند السيوطي في (الأشباه والنظائر) ص (61) بقوله: «الضرورة بلوغه حدًّا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب، وهذا يبيح تناول الحرام»، وعرفها ابن تيمية في (مجموع الفتاوى) (31/ 226) بقوله: «الضرورة: التي يحصل بعدمها حصول موت أو مرض أو العجز عن الواجبات»، ومن تعريفات المعاصرين: «أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر، أو المشقة الشديدة، بحيث يخاف حدوث ضرر، أو أذى بالنفس أو العضو، أو بالعرض، أو بالعقل، أو بالمال، وتوابعها» [انظر: (نظرية الضرورة الشرعية) للدكتور وهبة الزحيلي، ص (67-68)]، وعرّفها بعضهم بأنها: «هي الحالة التي تطرأ على الإنسان بحيث لو لم تراع لجزم أو خيف أن تضيع مصالحه الضرورية».

وقد تبيح الضّرورة الشيء ولكن لا تثبت حكمًا كليًّا في الجنس، بل يعتبر تحققها في كل شخص، كأكل الميتة وطعام الغير»[1].

والضرورة لما كان من خصائصها أنها تكون ملجئة ولا مدفع لها؛ حيث أنّ مبناها على لزوم عمل ما لا بد منه للتّخلص من عهدة تلزم العبد ولا يسعه الترك؛ فإنها عادة لا تتوافر في التجارات أو المعاملات المالية التجارية لعدم انطباق ذلك المعنى عليها إذْ لا يلزم من ترك تلك التجارات الهلاك أو ضرر بيِّن بأي من الكليّات الخمس أو اختلال في نظام حياة المكلفين إلا في أحوال خاصة؛ كما لو نزلت بالمسلمين مجاعة لا يمكن دفعها إلا من خلال تجارة يكون أحد متطلباتها تأمين لا تتمكن شركات التكافل من تغطيته إلا من خلال عمليات إعادة تأمين تقليدية.

الحال الثانية: وجود حاجة.

الحاجة: هي ما يفتقر إليه الأفراد أو الأمة للتوسعة ورفع الضيق والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة بحيث لا يختص هذا المعنى بأحد بعينه، أو فئة بعينها، مما يخالف الأدلة أو القواعد الشرعية.

والحاجة إلى التأمين مما يتنوع نطاق الحاجة إليها؛ فمنها:

(1) ما يكون عامًا من حيث أفراد المؤمنين، ويشمل المجتمع المسلم ككل كتأمين المركبات الشّخصية، والتأمين الطبي، وتأمين المنازل ونحو ذلك.

(2) ما يكون خاصًا من حيث أفراد المؤمنين؛ فتقصر الحاجة فيه على فئة معينة كالتجار والحرفيين، ولكن محل المؤمن عليه يعدُّ عامًا من حيث أثره واحتياج الناس إليه لقضاء حاجاتهم المختلفة التي يصعب عليهم

(1) (البرهان في أصول الفقه) له (2/ 942) [تحقيق: عبدالعظيم الديب، الطبعة الأولى، دولة قطر؛ 1399هـ].

SNB
البنك الأهلي السعودي

الاستغناء عنها؛ كالتأمين على الأعمال التجارية مثل: التأمين الهندسي بأنواعه على المشاريع العامة، والتأمين على المستودعات التي تتضمن سلعًا يحتاج إليها الناس في حياتهم، والتأمين على الطائرات التي تلبي احتياجات الناس في التنقل، والتأمين على الآلات الزراعية التي توفر المزروعات اللازمة لغذاء الناس.

(3) ما يكون خاصًا من حيث أفراد المؤمنين ونطاق التأثير المباشر؛ ولكن قد يكون ذات تأثير عام بشكل غير مباشر بالنظر إلى أنّ عدم وجود هذا النوع من التأمين قد يؤدي إلى إغلاق بعض الأنشطة التجارية التي يحتاج إليها الناس؛ فمثلًا:

أ- التأمين ضد الأخطاء الطبية؛ فهو وإن كان قاصرًا على حاجات الأطباء، وهم فئة قليلة من المجتمع إلا أن عدم وجوده قد يؤدي إلى إحجام الأطباء عن إجراء العمليات الخطرة التي قد تكون ضرورية لحياة العديد من الناس.

ب- التأمين على أخطاء المصرفيين؛ فهو وإن كان محصورًا على العاملين في المصارف، ولكن عدم وجوده قد يؤدي إلى نقص الإقبال على هذا النوع من الوظائف التي يحتاج عموم الناس إلى خدماتها.

ج- التأمين ضد مخاطر الهجمات السيبرانية؛ فهذا النوع وإن كان متخصصًا إلى حد كبير، إلا فقده في المجتمع الإسلامي قد يفضي إلى لحوق خسائر فادحة بالشّركات ذات الأثر العام كالكهرباء والماء ونحوها لتعرضها إلى هذا النوع من الهجمات بشكل مستمر من جهات خارجية في الوقت الحاضر.

فهذا النوع قد ذكر فيه الجويني (رحمه الله) أنهم إن تعذر على

أهله تحصيل الحلال، وأنهم لو اقتصروا على ما يسُد الرَّمق، وانتظروا انقضاء أوقات الضرورات، والتي قد يندرج تحتها: الانتظار إلى حين توفر التغطية التكافلية لجميع الخطر المقصود التأمين عليه، لأدى إلى انقطاعهم عن مطالبهم؛ فحكمها حينئذٍ حكم الحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة، فيباح لهم أقدار حاجتهم[1].

الاعتبار الثاني: أن تزيد تكلفة المباح على تكلفة الممنوع أو المحرم شرعًا بحيث تؤدي إلى الإجحاف بمال المحتاج إليه وإرهاقه ماليًا.

ويحسن هنا التوسع في بيان المقصود بالإجحاف عند الفقهاء لأغراض تحديد الأوصاف المتعلقة به لتنزيل الحكم الشرعي في هذه المسألة.

الإجحاف: هو ما أدى إلى نقصان المال عن الوفاء بالاحتياجات الضرورية للإنسان ومن يعول خلال عام[2]، وهذا هو حد الضرر المالي الذي يبيح

(1) نص كلامه (رحمه الله) في (غياث الأمم في التياث الظلم) (ص: 487-488) [تحقيق: عبد العظيم الديب، الطبعة الثانية، مكتبة إمام الحرمين – القاهرة/ مصر؛ 1401هـ]: «فإن قيل: ما ذكرتموه فيه إذا طبقت المحرمات طبق الأرض، واستوعب الحرام طبقات الأنام. فما القول فيه إذا اختص ذلك بناحية من النواحي؟، قلنا: إن تمكن أهلها من الانتقال إلى مواضع، يقتدرون فيها على تحصيل الحلال، تعين ذلك؛ فإن تعذر ذلك عليهم، وهم جم غفير، وعدد كبير، ولو اقتصروا على سد الرمق، وانتظروا انقضاء أوقات الضرورات، لانقطعوا عن مطالبهم، فالقول فيهم كالقول في الناس كافة، فليأخذوا أقدار حاجتهم».

(2) وقيّد الشيخ محمد الأمين الشنقيطي في (أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن) (6/ 220) الزيادة المجحفة بما أدت بالمكلف ليصير بها من مصارف الزكاة، وهو في معنى ما ذكر فيما يظهر؛ فقال: «الفرع السادس: إن كان عنده مال يشتري به الرقبة، ولكنه لم يجد رقبة يشتريها فله الانتقال إلى الصيام لدخوله في قوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ ...﴾ الآية، وهذا واضح. وأما إن وجد رقبة تباع بزيادة على ثمن مثلها، ولم يجد رقبة بثمن مثلها، فلأهل العلم في ذلك خلاف: هل يلزمه شراؤها بأكثر من مثل المثل، أو لا يلزمه؟ وأظهر أقوالهم في ذلك عندي: هو أن الزيادة المذكورة على ثمن المثل إن كانت =

للمكلف الانتقال إلى البدل.

وهـذا مستفاد مـن تقريـر الشـيخ الدرديـر المالكـي[1] (رحمـه الله) في (الشـرح الكبيـر) (2/ 118) في صفـة المضحـي في (بـاب الضحايـا): «(لا تجحـف) بالمضحـي أي بمالـه بـأن لا يحتـاج لثمنهـا في ضروريـاتـه[2] في عامـه[3]».

ولا تلازم بين الزيادة التي ينطبق عليها وصف الإجحاف وبين ما يأتي:

أ- ما يتغابن به الناس عادةً، إذْ قد تزيد عليه أو تقل عنه:

قـال شـيخ الإسـلام ابـن تيمـة[4] – رحمـه الله – في (شـرح العمـدة) (ص: 432): «فأمـا للطهـارة فـلا ضـرورة بأحـد إليـه لقيـام الـتراب مقامـه، ولذلـك إذا وجـد مـن يبيعـه إيـاه بثمـن في تلـك البقعـة أو مثلهـا في غالـب الأوقـات ووجـد ثمنـه فاضـلًا عمـا يحتـاج

= تجحـف بمالـه حتـى يصيـر بهـا مـن مصـارف الـزكاة، فلـه الانتقـال إلـى الصـوم، وإلا فـلا، والعلـم عنـد الله تعالـى».

(1) هـو أبـو الـبركات أحمـد بـن محمـد بـن أحمـد العـدوي، مـن فقهـاء المالكيـة. ولـد في بنـي عـدي (بمصـر) عـام (1127هـ)، وتعلـم بالأزهـر، وتـوفي بـ(القاهـرة) عـام (1201هـ). مـن تصانيفـه: (أقـرب المسـالك لمذهـب الإمـام مالـك)، و(منـح القديـر) شـرح مختصـر خليـل.
انظر: (الأعلام) للزركلي (3/ 232)، و(شجرة النور الزكية) (1/ 516).

(2) وتفصيـل الضروريـات مـا جـاء في (زاد المسـتقنع في اختصـار المقنـع) (ص: 191) في شـرط وجـوب الرقبـة في كفـارة الظهـار: «ولا تلـزم الرقبـة إلا لمـن ملكهـا أو أمكنـه ذلـك بثمـن مثلهـا فاضـلًا عـن كفايتـه دائمًـا، وكفايـة مـن يمونـه، وعمـا يحتاجـه مـن مسـكن، وخـادم، ومركـوب، وعـرض بذلتـه، وثيـاب تجمـل، ومـال يقـوم كسـبه بمؤنتـه، وكتـب علـم، ووفـاء ديـن».
وانظر: (المبدع شرح المقنع) (7/ 21).
وقـال النـووي في (روضـة الطالبيـن وعمـدة المفتيـن) (1/ 99): «ولـو وجـد ثمـن المـاء، واحتـاج إليـه لديـن مسـتغرق، أو نفقـة حيـوان محـترم معـه، أو لمؤنـة مـن مـؤن سـفره، في ذهابـه وإيابـه، لـم يجـب شـراؤه. وإن فضـل عـن هـذا كلـه، وجـب الشـراء إن بيـع بثمـن المثـل».

(3) قـال الشـيخ حمـد بـن عبـد الله بـن عبـد العزيـز الحمـد في شـرحه علـى (زاد المسـتقنع) (21/ 113) [غيـر مطبـوع]: «أي: فاضـلًا عـن كفايتـه سـنته تلـك، كمـا فسَّـر ذلـك بعـض الشـراح».

(4) تقدمت ترجمته.

إليه في نفقته وقضاء ديونه ونحو ذلك، فإنه يلزمه شراؤه كما يلزمه شراء السترة للصلاة والرقبة للكفارة والهدي للتمتع، وكذلك إن زيد على ما يتغابن به الناس بمثله زيادة يسيره لا تجحف بماله، فإن كانت تجحفه لم يلزمه شراؤه، وكذلك إن كانت كثيرة لا تجحف بماله في أحد الوجهين، وذكرها القاضي على الروايتين، وفي الأخرى: يلزمه شراؤه وإن كان ثمنه كثيرًا إذا لم يضر ذلك بماله، كما يجب بذل ثمن المثل، وهذا معنى قول الشيخ رحمه الله تعالى (إلا بثمن كثير)؛ فإن الكثير هو المجحف والذي يزيد على غبن العادة زيادة كثيرة، وكذلك الحكم في شراء الهدي والرقبة والسترة وآلات الحج ونحو ذلك، مما يجب صرفه في العبادات».

ب- وصف الكثرة في العرف؛ فقد تكون الزيادة اليسيرة مجحفة لقلة المال، وقد لا تكون الزيادة الكثيرة مجحفة لكثرة المال:

جاء في (حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات) (1/ 147-148): «قوله: (إلا بزيادةٍ كثيرةٍ)؛ اعتبروا هنا الكثرة دون الإجحاف بالماء، وفي باب الكفارة اعتبروا الإجحاف دون الكثرة؛ إذْ لا يلزم من الإجحاف الكثرة؛ فقد تجحف الزيادة اليسيرة بمالِ مُقلٍّ، ولا يجحف الكثير بمالِ ذي ثروة، لكن قال شيخنا: مرادهم في الكفارة، كون الزيادة كثيرة تجحف بماله، وفَرَّقَ بين البابين نقلًا عنهم، بأنهم لم يعتبروا هنا الإجحاف لمشقة التكرر، بخلاف الكفارة فإنها قد لا تقع بالمرة».

قال ابن بشير المالكي[1] - رحمه الله - في (التنبيه على مبادئ التوجيه - قسم العبادات) (1/ 348) [تحقيق: الدكتور محمد بلحسان، الطبعة الأولى، دار ابن حزم - بيروت؛ 1428هـ/ 2007م]: «ومنها أن يجد الماء لكن بثمن خارج عن المعتاد بما يجحف به لقلة دراهمه أو لكثرة الزيادة في الثمن. وقد قرر ابن الجلاب التحديد المزيد بمقدار ثلث الثمن، ولا أصل لذلك، وقد يهون ثمن

(1) تقدمت ترجمته.

المـاء فيكـون زيـادة ثلاثـة أمثالـه فأكثـر ليـس بمجحـف».

وقـال ابـن شـاس[1] – رحمـه الله – في (عقـد الجواهـر الثمينـة في مذهـب عالـم المدينـة) (1/ 58) في الزيـادة في ثمـن المـاء المبيحـة للانتقـال للتيمـم: «ولـو بيـع بثمـن يجحـف بـه لقلـة دراهمـه أو لكثـرة الزيـادة علـى ثمنـه المعتـاد، ولـم يلزمـه شـراؤه. وبثمـن المثـل ومـا لا يجحـف بـه، يلزمـه، إلا احتـاج إلـى الثمـن لنفقـة سـفره».

- **ولـذا فالمعيـار في تحديـد انطبـاق وصـف الإجحـاف علـى موضـوع معيـن أمـرٌ نسـبي وليـس مطلـق؛ حيـث ينظـر في الوضـع المالـي لـكل مكلـف علـى حـده، وهـذا مختلـف باختـلاف الأوضـاع الماليـة للمكلفيـن، ومـن النصـوص الفقهيـة التـي تشـير إلـى ذلـك:**

- مـا جـاء في (منـح الجليـل شـرح مختصـر خليـل) (2/ 192-193) في شـأن قدر مـا يأخـذه المـكاس مـن الحـاج المؤثـر في عـدم لـزوم الحـج علـى المكلـف: «واسـتثنى مـن مفهـوم وأمـن علـى مـال؛ فقـال: (إلا لأخـذ) شـخص (ظالـم مـا)؛ أي: مـالًا (قـلّ) بالنسـبة لمـال المأخـوذ منـه بحيـث لا يجحـف بـه ولـو كثـر في نفسـه، ويحتمـل أن المـراد: قـل في نفسـه وأن أخـذ الكثيـر مسـقط ولـو لـم يجحـف كمـا للخمـي».

- مـا ذكـره القاضـي عبدالوهـاب المالكـي[2] – رحمـه الله – في المسـألة السـابقة في (عيـون المسـائل) (ص: 294)؛ حيـث قـال: «والـذي عندنـا أنّـه ينظـر في

(1) هـو نجـم الديـن عبـد الله بـن محمـد بـن نجـم بـن شـاس، مـن أهـل (دمياط)، شـيخ المالكيـة في عصـره بـ(مصـر)، كان مـن كبـار الأئمـة، أخـذ عنـه الحافـظ المنـذري، تـوفي عـام (616هـ) مجاهـدًا أثنـاء حصـار الفرنـج لـ(دمياط). مـن مصنفاتـه: (الجواهـر الثمينـة في مذهـب عالـم المدينـة) في الفقـه، اختصـره ابـن الحاجـب.
انظر: (شجرة النور الزكية) (1/ 238).

(2) تقدمت ترجمته.

أحوال النَّاس؛ فرب كثير المال لا يثقل عليه دفع ما تفاحش فيلزمه»، وقال اللخمي في (التبصرة) (3/ 1128) معلقًا على رأي القاضي: «وظاهر قوله: (إذا كان كثيرًا ولا يجحف به)؛ لأن الكثير من الناس يختلف لاختلاف كثرة المال وقلته».

وبعد ذلك؛ فإنه عند تطبيق تلك الاعتبارات على مسألة البحث؛ نخرج بالنتائج الآتية:

(1) نتائج تطبيق الاعتبار الأول:

يمكن القول بأن الحاجة المؤثرة في الحكم الشّرعي تكون متوفرةً في مسألة البحث بالنّظر إلى الأمور الآتية:

أ- أن تحقيق التكافل المؤسسي كبديل عن التأمين التقليدي يعد في الوقت الحاضر حاجة ماسّة للمجتمع الإسلامي، وإذا كان لا يمكن حسب المعطيات المعاصرة تحقيق ذلك التكافل – ولو جزئيًا – إلا من خلال إعادة التأمين؛ فإن ذلك الأمر يرتقي بتلك الحاجة لتكون بمثابة الضّرورة – لا سيما وهي عامة، والقاعدة الفقهية تنص على أنّ الحاجة العامّة تنزل منزلة الضرورة، ومن ثمّ فإنه في هذه الحالة لا ينظر إلى أفراد الحالات ولكن إلى عمومها.

ب- أنّ المنع من لجوء شركة التكافل إلى إعادة التأمين ودفعها إلى القبول بعرض إعادة التكافل الذي قد يكون مؤثرًا على كفاية الاشتراكات المتوفرة في صندوق المشتركين (التكافل) لتغطية المطالبات المتعلقة بالخطر المعني على نحو يترجح معه في ظنّ أصحاب الخبرة والاختصاص إصابة صندوق المشتركين بحالة عجز مالي يمنعه من تنفيذ التزاماته التأمينية تجاه المشتركين في تلك الحالة، مما قد يؤدي إلى إعلان إفلاسه

وتصفيته، وضياع حقوق المشتركين، ومن المقرر شرعًا أنّ المحافظة على الأموال العامة والخاصة يعد من جملة الضرورات الشرعية[1].

ج- أنه لو قيل بأنه ليس زامًا على شركة التكافل قبول ذلك العمل التأميني الذي يتطلب هذه الإعادة لقبوله فنيًا فقدان صندوق المشتركين للتوازن المطلوب لكفاية الاشتراكات للمطالبات المحتملة، فإن ذلك الطرح قد لا يستقيم إذا لم يوجد في بلدٍ ما سوى هذه الشركة التكافلية، وفي هذه الحالة فإنه يتعيّن في حقها واجب تحقيق رفع الحرج عن المسلمين.

(2) **نتائج تطبيق الاعتبار الثاني**: تتحقق صفة الإجحاف بالمال في مسألة البحث على النحو الآتي:

أ- **فيما يتعلق بإعادة التأمين الاتفاقي**[2]:

إن حالة زيادة سعر إعادة التكافل في هذا النوع لا تعد من النوع المتكرر لأنها:

(1) يقول الدكتور عبدالعزيز الخياط بشأن إعادة التأمين لدى شركات إعادة تأمين تقليدي: «ولهذا فأنا أرى الرأي الذي لا يجيز إعادة التأمين عند شركات إعادة التأمين التي تتعامل بالربا وتتعامل معها فيه إلا في حالة واحدة فقط وهي: أنه وقد وجدت شركات التأمين الإسلامي وتعلقت بها مصلحة الغير وعملت مع الشركات الضامنة (شركات إعادة التأمين) على أن تستثمر حصتها بطريقتها الحلال ويخشى انحلالها إذا لم تُعِدْ التأمين، وإلى أن توجد شركات إسلامية لإعادة التأمين، أي شركات ضامنة، فإني أرى أن الوجه الذي تستمر به شركات التأمين الإسلامية في العمل مع إعادة التأمين، هو أن القانون الأردني يجبرها على التعامل مع الشركات الضامنة (شركات إعادة التأمين التقليدي) ولا يوجد شركات إسلامية (أي: لإعادة التأمين) فتتعامل معها مؤقتًا إلى أن توجد الشركات الإسلامية».
انظر: تقرير الدكتور عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني في 2/ 2/ 1421هـ، الموافق 6/ 5/ 2000م.

(2) وهي ما حدد فيها شروط معينة للخطر من حيث الوصف أو القيمة المالية بحيث لا تحتاج شركة التكافل في كل مرة إلى عرض أي خطر تقوم بالاكتتاب فيه على شركة إعادة التأمين للحصول على موافقتها مادامت تنطبق عليه شروط الإعادة.

- من حيث السنة المالية الواحدة: لا تنسب إلى صندوق المشتركين ككل، وذلك لتعدد اتفاقيات إعادة التأمين السنوية التي تغطي أنواعًا كثيرة من المخاطر، ومن ثمّ فإنه ينظر إلى كل نوع خطر تأميني على حده من حيث تأثير تلك الزيادة في سعر إعادة التكافل المتعلق باتفاقيته على كفاية أقساط التأمين المتوقع الاكتتاب فيها لتغطيته.
- من حيث إجمالي سنوات عمر صندوق المشتركين: فإن مالية الصندوق لكل سنة مالية تعد منفصلة عن الأخرى.

وعلى هذا؛ فإنه حتى يجوز لشركة التكافل ترك معيد التكافل إلى معيد التأمين التقليدي فلا بد أن تكون الزيادة في سعر الاعادة التكافلية تؤدي إلى الإجحاف بمالية الصندوق التي تتمثل في أقساط التأمين المتوقع الاكتتاب فيها لنوع التأمين التي تغطيها اتفاقية إعادة التأمين تلك.؛ فإذا أدى سعر إعادة التكافل إلى إحداث عجز مالي خلال السنة المالية في حال القبول به؛ فإن ذلك من شأنه أن يكون مسوغًا شرعًا لشركة التكافل أن تنتقل إلى التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

ب- فيما يتعلق بإعادة التأمين الاختياري[1]:

إن اتفاقيات إعادة التأمين الاختياري وإن كانت متكررة خلال السنة المالية الواحدة بحسب أعمال التأمين المكتتب فيها، ولكن بالنظر إلى مالية كل اتفاقية فهي منفصلة عن الاتفاقية الأخرى التي تغطي عمل تأميني مختلف، ومن ثمّ فإنه إذا أدى سعر إعادة التكافل إلى نقصان شديد في القسط التأميني المتبقي بعد قسط إعادة التأمين عن حد الكفاية لتغطية المصاريف الإدارية لعمليات التأمين أو التكاليف المتوقعة لتغطية

(1) وهي التي يتم الاتفاق فيها بشأن كل خطر على حده وفق شروط معينة.

الخطر فإن ذلك من شأنه أن يكون مسوغًا شرعًا لشركة التكافل أن تنتقل إلى التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

ج- إذا أدى سعر إعادة التكافل إلى فقدان المحفز لدى مدراء التكافل للاستمرار في إدارة نشاط التكافل:

يستهدف مدير التكافل تحقيق ربح مالي مجدي من خلال تولي مهام إدارة عمليات التكافل نظير مقابل مادي؛ فإذ أدى سعر إعادة التكافل إلى ذهاب كامل الرّبح الذي يتغيّاه مدير التكافل من وراء إدارة الاكتتاب في العمل التأميني محل الإعادة؛ فهذا قد يدفعه إلى تصفية نشاطه، مما يؤدي إلى اضمحلال شركات التكافل، ووقوع الناس في حرج شرعي.

ويقاس هذا بالنظر إلى نتائج الاكتتاب بشكل عام، وليس إلى اكتتاب مفرد بعينه؛ فإنه قد يقال بحض مدير التكافل ودعوته لتحمل تلك الخسارة اليسيرة إذا كان يحقق ربحًا مجديًا من خلال الأعمال الاكتتابية الأخرى.

ويخضع إلى تحديد هامش الربحية حسب تقدير كل شركة، وقد تتدخل الجهات الإشرافية في تحديد الحد الأدنى له؛ كما في المملكة العربية السعودية حيث حددت مؤسسة النقد العربي السعودي في قواعد الاكتتاب بألا يقل الربح التشغيلي المضمَّن في القسط التأميني عن (2٪)، ومن ثم فيمكن اعتبار ما قلّ عن هذه النسبة المئوية غبنًا غير متسامح فيه.

وبناءً على ما سبق فيكون معيار الزيادة في سعر إعادة التكافل التي تُبيح لشركة التكافل الانتقال إلى التعامل مع شركة إعادة التأمين التقليدي هي: الزيادة المُجحفة، ولكي يتحقق ذلك الإجحاف فإن معادلة قياسه يجب أن تبني على نحو يكشف تأثير القبول بعرض السعر المقدم من شركة إعادة التكافل على قدرة أقساط التأمين المتوقعة لتغطية ما قد ينشأ عن ذلك الخطر المحتمل من مطالبات خلال السنة المالية إضافة إلى أتعاب الإدارة بأدنى هامش للربح.

المبحث السابع:

المعادلات الرياضية لتحديد الموقف الشرعي وفقًا للمعايير الفقهية السابقة

إن نتائج البحوث النظرية ما لم تترجم إلى وسائل قابلة للتطبيق والاستعمال فإنها ستبقى حبيسة الأدراج، وستقل الفائدة المرجوة منها، ومن ثم فقد اجتهد معدا هذه الدراسة في تحويل المعايير الفقهية التي تحدد الموقف الشرعي لشركة التكافل فيما يتعلق بقبول عرض إعادة التأمين التقليدي من عدمه عندما يكون أقل من حيث السعر مقارنة بعرض معيد التكافل، وقد تم اختيار معيارين من جملة المعايير الفقهية السابقة؛ هما:

(1) معيار الثلث.

(2) معيار الإجحاف.

والسبب في ذلك:

أ- أن معيار الثلث بالإمكان استخدامه ولو لم يمكن التوصل إلى سعر المثل في الحالة الواقعة لاستعماله كأساس في معادلة القياس، إذْ من الممكن استعمال السعر الأقل كأساس للقياس؛ بحيث إذا كان سعر معيد التكافل أعلى من سعر معيد التأمين التقليدي بما لا يقل عن (30٪) جاز لشركة التكافل قبول عرض إعادة التأمين التقليدي.

ب- أن معيار الإجحاف لا يعتمد بشكل كبير على سعر المثل؛ إذْ يمكن وفقًا لمعطيات مسألة البحث أن يتخذ مآل حال صندوق المشتركين (التكافل) عند القبول بعرض سعر إعادة التكافل بالنسبة للخطر المعني؛ فإن أدى القبول به – حسب التقديرات المستقبلية وفقًا للأسس الفنية - إلى حالة عجز في صندوق المشتركين (التكافل) جاز لشركة التكافل القبول بعرض معيد التأمين التقليدي.

SNB
البنك الأهلي السعودي

وفيما يلي عرض لهذين المعايرين في صورة معادلات رياضية:

أولًا: معيار الثلث.

بما أن عامل السّعر ليس هو المؤثر الوحيد الذي يمكن أن يتواجد عادة في حالات تعارض أسعار الإعادة بين معيدي التأمين التقليدي ومعيدي التكافل – وإن كان من أكثرها أهمية لدى شركات التكافل – إذْ قد توجد عوامل أخرى مؤثرة في قرار شركة التكافل؛ فيقترح هذا البحث المعادلة الآتية للموازنة بين تأثيرات عدد من العوامل على قرار شركة التكافل في الترجيح بين عروض أسعار الإعادة المقدمة من شركات إعادة التكافل وإعادة التأمين التقليدي؛ وقد تم تصميم هذه المعادلة لتتضمن ثلاثة عوامل مرجحة للقرار بما فيها السعر، ويمكن للباحث الشرعي توسيع دائرة العوامل المرجحة مع اختيار الوزن المناسب لكل عامل، بحيث تكون مجموع الأوزان لكل العوامل 100٪، وبذلك يكون اتخاذ القرار مبني على شفافية الإفصاح عن كل عامل ووزنه في معادلة اتخاذ القرار؛ وبيان ذلك على النّحو الآتي:

العوامل المرجحة	الوزن	القيمة	حاصل ضرب الوزن X القيمة	إيضاحات
فرق السعر	%50	س		يتم اختيار القيمة من جدول رقم 1
فرق التقييم الائتماني للمعيد	%25	ص		يتم اختيار القيمة من جدول رقم 2
فرق سرعة سداد مبالغ المطالبات	%25	ع		يتم اختيار القيمة من جدول رقم 3
	%100		المحصلة	

في الجدول السابق تم:

(1) تحديد وزن وقيمة كل عامل هنا افتراضي، ويتم تحديده في شركة التكافل المعنية وفقًا لتقدير أصحاب الخبرة والاختصاص لديها، وذلك بناءً على أهمية كل عامل من العوامل الثلاثة المذكورة.

(2) تم اختيار وزن (50٪) لعامل فرق السعر وحده؛ فهو يمثل نصف وزن العامل كلها

(3) تحديد قيمة كل عامل من الجداول المصاحبة الآتية بحسب ما هو محدد في الإيضاحات أعلاه:

جدول رقم 1 – فرق سعر الإعادة					
إذا كانت الزيادة في سعر عرض معيد التكافل عن عرض معيد التأمين التقليدي :					
تتراوح بين:	صفر ٪	إلى	%10	س =	1
تتراوح بين:	10٪	إلى	%20	س =	2
تتراوح بين:	20٪	إلى	%33 ,2	س =	3
تتراوح بين:	33 ,3٪	إلى	%40	س =	4
تتراوح بين:	40٪	إلى	%50	س =	5
تتراوح بين:	50٪	إلى	%60	س =	6
تتراوح بين:	60٪	إلى	%70	س =	7
تتراوح بين:	70٪	إلى	%80	س =	8
تتراوح بين:	80٪	إلى	%90	س =	9
تتراوح بين:	90٪	إلى	%100	س =	10
فرق السعر هنا بفرض تساوي الشروط.					

ووفقًا للجدول السابق؛ فإن كل ما زاد عن الثلث الحسابي فإنه يقع عند القيمة رقم (4)؛ وباعتبار أن عامل زيادة سعر التأمين التكافلي على التأمين التقليدي يمثل (50٪) من الوزن؛ لذلك كل ما زادت المحصلة النهائية للمعادلة عن رقم (2)؛ فإنها تعبر عن الغبن في السعر بزيادته عن الثلث.

جدول رقم 2 – فرق التقييم الائتماني		
الحالة	الدرجة	القيمة
إذا كان التقييم الائتماني لكل من معيد التكافل ومعيد التأمين التقليدي متساوي	لا فرق	ص=0
إذا كان التقييم الائتماني لمعيد التكافل أقل بقليل من معيد التأمين التقليدي؛ مثل: أن يكونا في نفس الدرجة مع تفاوت في المرتبة كـ $A+$ و $A-$، فإنه ذلك الفرق – حسب تقدير معدي هذه الدراسة – يعد	مقبول	ص=1
إذا كان التقييم الائتماني لمعيد التكافل أقل بكثير من معيد التأمين التقليدي؛ مثل: أن يكونا في نفس الدرجة مع تفاوت في المرتبة كـ A و B، فإنه ذلك الفرق – حسب تقدير معدي هذه الدراسة – يعد	غير مقبول	ص=2

جدول رقم 3 – فرق سرعة سداد مبالغ المطالبات		
الحالة	الدرجة	القيمة
إذا كانت سرعة سداد مبالغ المطالبات لكل من معيد التكافل ومعيد التأمين التقليدي متساوي	لا فرق	ع= 0
إذا كانت سرعة سداد مبالغ المطالبات لمعيد التكافل أقل من معيد التأمين التقليدي؛ فإنه ذلك الفرق – حسب تقدير معدي هذه الدراسة – يعد	فرق مؤثر	ع= 1

كيفية استعمال المعادلة السّابقة:

تم اعتبار ناتج المعدلة البالغ (2) وأكثر مؤثر في حصول الغبن لصندوق التكافل عند قبول السعر المقدم من المعيد التكافلي، والذي يمكن القول على أساسه بإمكانية قبول عرض معيد التأمين التقليدي.

وباستعمال الأوزان السابقة؛ فإنه إذا زاد الفارق السعري لعرض معيد التكافل عن عرض معيد التأمين التقليدي عن (2 , 33٪) مع تساوي باقي العوامل؛ فإن عرض معيد التكافل يكون غير مقبول وفقًا للمعادلة السّابقة، وإن قل الفارق السعري عن (3 , 33٪) فإنه يكون للعوامل الأخرى أثر في الترجيح وترشيد قرار شركة التكافل.

وفيما يلي شرح مثال تطبيقي:

العوامل المرجحة	الوزن	القيمة	القيمة X الوزن
فرق السعر	%50	3	1,5
فرق التقييم الائتماني للمعيد	%25	2	0.5
فرق سرعة سداد التعويضات	%25	1	0.25
الإجمالي	%100		2,25

يختار المستخدم للنموذج القيمة من كل جدول كما هو موضح في المثال أعلاه:

- **فرق السعر**: تم اختيار القيمة (2) من الجدول رقم (1)؛ لأن فرق السعر من 20٪ إلى 2, 33%.
- **فرق التقييم الائتماني للمعيد**: تم اختيار القيمة (2) من الجدول رقم (2)؛ لأن فرق التقييم الائتماني للمعيد (غير مقبول).
- **فرق سرعة سداد التعويضات**: تم اختيار القيمة رقم (1) من الجدول رقم (3)؛ لأن فرق سرعة سداد التعويضات (مؤثر).

ففي هذا المثال يتضح أن زيادة السعر وحده - وإن كانت لم تتعد الثلث - لم تكن كافية لترجيح كفة اختيار معيد التأمين التكافلي؛ وذلك بسبب تأثير العوامل الأخرى.

ويمكن ملاحظة أن هذه المعادلة؛ وإن كانت مرنة لتشتمل على اجتهاد كل باحث في اختيار أوزان وقيم كل عامل؛ إلا أنها قادرة على إبراز كيفية اتخاذ القرار بشكل كمي؛ والعوامل المؤثرة في اتخاذ القرار ووزن كل منها؛ بما يُمَكِّن من سهولة مناقشة القرار من قبل أعضاء الجهة المسؤولة عن اتخاذه لدى مدير التكافل وذلك بطريقة كميّة واضحة المعالم.

ثانيًا: معيار الإجحاف.

لتحديد الموقف الشرعي وفقًا لهذا المعيار؛ فتتطلب المعادلة الرياضية تحديد التقديرات المتوقعة لمجموعة من العناصر للوصول إلى التقدير للسعر الأعلى للإعادة الذي على أساسه يمكن تقدير ما إذا القبول بسعر إعادة التكافل يؤدي إلى حصول حالة عجز في صندوق المشتركين (التكافل) أم لا.

وتلك العناصر هي كالآتي:

رقم العنصر	اسم العنصر	القيمة
1	الاشتراكات المكتتبة لنوع التأمين	
	التعويضات المتوقعة:	
2	تعويضات مدفوعة	
3	تعويضات تحت التسوية	
4	الاحتياطي *IBNR*	
5	تعويضات محصلة من معيد التأمين	
6	المصروفات العمومية والإدارية	
7	عمولات المنتجين	
8	مصروفات الوكالة	
9	حصة صندوق التكافل من عائد الاستثمار	
10	الإجمالي قبل إعادة التأمين	
11	**إعادة التأمين**	
12	الإجمالي	

كيفية استعمال المعادلة السّابقة:

يجب على مستخدم هذه المعادلة الرياضية أن يقوم بإدخال التقديرات المتوقعة للعناصر من (1) إلى (9) للوصول إلى العنصر رقم (10) الذي يمثل الإجمالي قبل إعادة التأمين، ومن ثم فإن المتبقي في العنصر رقم (11) – وهو

ناتج طرح العنصر رقم (10) من العنصر رقم (1) - يمثل السعر الأعلى للإعادة الذي يمكن لصندوق المشتركين (التكافل) تحمله – فيما يتعلق بالخطر المعني – دون حصول عجز.

وعليه؛ فإنه إذا كان قيمة الناتج في العنصر رقم (11) أكبر من سعر إعادة التكافل؛ فإن ذلك يرشد مدير التكافل إلى إمكانية القبول بعرض سعر معيد التأمين التقليدي.

علمًا بأنه من الضروري المراعاة عند تقدير هذه العناصر الرجوع لأقرب سنة مالية؛ والاسترشاد بارقام حقيقية من قائمة الدخل للشركة؛ حيث يكون المتغير الذي يتم قياسه هو سعر إعادة التأمين الذي إن تم تجاوزه أدى بصندوق التكافل للفرع إلى خسارة.

وفيما يلي شرح مثال تطبيقي:

رقم العنصر	اسم العنصر	القيمة
1	الاشتراكات المكتتبة لنوع التأمين	100
	التعويضات المتوقعة:	
2	تعويضات مدفوعة	-40
3	تعويضات تحت التسوية	-10
4	الاحتياطي *IBNR*	-7
5	تعويضات محصلة من معيد التأمين	5
6	المصروفات العمومية والإدارية	-20
7	عمولات المنتجين	-10
8	مصروفات الوكالة	-5
9	حصة صندوق التكافل من عائد الاستثمار	2
10	الإجمالي قبل إعادة التأمين	15
11	**إعادة التأمين**	-15
12	الإجمالي	0

بعد إدخال جميع التقديرات المتعلقة بالعناصر من (1) إلى (9)؛ فإنه بعد طرح الناتج في العنصر رقم (10) من قيمة العنصر رقم (1)؛ فإن الناتج من هذه العملية يمثل القيمة للعنصر رقم (11)، وهي بحسب المثال السابق تساوي (15)؛ فإن كانت قيمة عرض سعر إعادة التكافل أعلى من هذه القيمة؛ فإنه في هذه الحالة يجوز لمدير التكافل القبول بعرض معيد التأمين التقليدي؛ لأن القبول بعرض معيد التكافل سيعرض صندوق المشتركين (التكافل) لمخاطر العجز المحتملة؛ حيث يعد السعر المعروض في تلك الحالة سعرًا مجحفًا.

المبحث الثامن: حالة دراسية

للإثـراء هـذه الدراسـة؛ فسـوف نسـتعرض فيمـا يلـي حالـة حقيقيـة تعرضـت لهـا إحـدى شـركات التكافـل في المملكـة العربيـة السـعودية، وسـنعمل علـى تطبيـق المعاييـر السـابقة عليهـا للتأكـد مـن صحـة وجـدوى المعـادلات الرياضيـة السـابقة في ترشـيد قـرار مديـر التكافـل في حـال وجـود تفـاوت سـعري بيـن عـرض معيـد التأميـن التقليـدي ومعيـد التكافـل الـذي يزيـد علـى سـعر عـرض معيـد التأميـن التقليـدي .

اسم الاتفاقية:	اتفاقية ما زاد عن حد الخسارة في تأمين المركبات		
مدة التغطية:	2020/01/01	لغاية	2020/12/31

	هيكل المعاهدة السارية	معيد التكافل	معيد التأمين التقليدي
دخل الأقساط المقدّر	2,300,000,000	1,850,000,000	1,850,000,000

الطبقة[1] رقم (1)			
الطبقة	هيكل المعاهدة السارية	معيد التكافل	معيد التأمين التقليدي
سعة تغطية الطبقة	5,000,000 ريال	5,000,000 ريال	5,000,000 ريال
مبلغ الخسارة الذي تبدأ التغطية بعده	5,000,000 ريال	5,000,000 ريال	5,000,000 ريال
عدد مرات إعادة السريان[2]	4	4	6
النسبة المئوية لقسط التغطية	٪0,125	٪0,138	٪0,115
القسط بالريال السعودي	2,875,000	2,553,000	2,127,500

(1) يـرد هـذا المصطلـح في اتفاقيـات إعـادة التأميـن غيـر النسـبية، خاصـة اتفاقيـات إعـادة التأميـن علـى أسـاس تجـاوز الخسـارة (*Excess of Loss Treaty*)، وتمثـل الطبقـة الحـد الأقصـى لمسـؤولية المعيـد عـن مبلـغ المطالبـة (التعويـض) الـذي يتفـوق قيمتـه قيمـة التعويـض موضـوع مسـؤولية شـركة التأميـن المسـندة.

ويتـم تقسـيم المبلـغ الإجمالـي إلـى طبقتيـن أو أكثـر تسـهيلًا لعمليـة الحصـول علـى التغطيـة المطلوبـة وتوسـيع نطـاق المشـاركة فيهـا.

انظر: (معجم مصطلحات التأمين) (ص: 188)، و(مصطلحات تأمينية) (ص: 417).

(2) بموجـب هـذا الشـرط يتـم بموجبـه إعـادة مبلـغ تأميـن الوثيقـة إلـى مـا كان عليـه قبـل دفـع قيمـة المُطالبـة مقابـل دفـع المؤمـن لـه اشـتراكًا إضافيًـا.

انظر: (مصطلحات تأمينية) للدكتور متعب غازي الروقي ص (617).

النسبة المئوية للحد الأدنى لقسط التأمين وأقساط الإيداع، أقساط التعديل	٪80	٪80	٪80
الحد الأدنى لقسط التأمين وأقساط الإيداع، أقساط التعديل بالريال السعودي	2,300,000	2,042,400	1,702,000

الطبقة رقم (2)			
الطبقة	هيكل المعاهدة السارية	معيد التكافل	معيد التأمين التقليدي
سعة تغطية الطبقة	30,000,000 ريال	30,000,000 ريال	30,000,000 ريال
مبلغ الخسارة الذي تبدأ التغطية بعده	10,000,000 ريال	10,000,000 ريال	10,000,000 ريال
عدد مرات إعادة السريان	2	2	2,33
النسبة المئوية لقسط التغطية	٪0,1635	٪0,176	٪0,148
القسط بالريال السعودي	3,760,500	3,256,000	2,738,000
النسبة المئوية للحد الأدنى لقسط التأمين وأقساط الإيداع، أقساط التعديل	٪80	٪80	٪80
الحد الأدنى لقسط التأمين وأقساط الإيداع، أقساط التعديل بالريال السعودي	3,008,400	2,604,800	2,190,400

إجمالي الأقساط	هيكل المعاهدة السارية	معيد التكافل	معيد التأمين التقليدي
القسط بالريال السعودي	6,635,500	5,809,000	4,865,500
الحد الأدنى لقسط التأمين وأقساط الإيداع، أقساط التعديل بالريال السعودي	5,308,400	4,647,200	3,892,200

تطبيق معادلة الثلث:

بموجب البيانات السابقة؛ فإننا نجد أن:

سعر معيد التأمين التقليدي	4,865,500
سعر معيد التأمينن التكافلي	5,809,000

وبناءً على ذلك؛ فإن:

فرق السعر	%19	فرق السعر من	%10	إلى	%20	القيمة	2
فرق التقييم الائتماني للمعيد	-	فرق التقييم الائتماني للمعيد	لا فرق	القيمة	-	القيمة	0
فرق سرعة سداد التعويضات	-	فرق سرعة سداد التعويضات	لا فرق	القيمة	-	القيمة	0

ينتج عن ذلك؛ أن قيمة المعادلة تساوي (1) وفقًا لما يأتي:

العوامل المرجحة	الوزن	القيمة	القيمة X الوزن
فرق السعر	%50	2	1
فرق التقييم الائتماني للمعيد	%25	0	0
فرق سرعة سداد التعويضات	%25	0	0
	%100		1

في هذه الحالة الدراسية كل الشروط متساوية إلا شرط إعادة السريان (*Rein-statements*) فإن معيد التأمين التقليدي يمتاز بزيادة عدد مرات إعادة السريان في الطبقة رقم (1) بفارق: (2)، وفي الطبقة رقم (2) بفارق: (33 ,0)؛ فإن كانت ميزة زيادة مرات إعادة السريان غير مؤثرة لدى شركة التكافل؛ فإمكاننا أن نعتبر أنّ الشروط متساوية، مما يرجح اختيار معيد التأمين التكافلي؛ لأن قيمة المعادلة أسفرت عن الرقم (1) وهو أقل من رقم (5 ,1) كما بمعيار المعادلة.

تطبيق معادلة الإجحاف:

لتطبيق معادلة الإجحاف؛ فيجب الحصول على معلومات تفصيلية تتعلق بخط الانتاج المعني (كتأمين المركبات مثلًا) كالتي تظهر أدناه، والتي تكون متوفرة عادة لدى الشركة على نحو متوقع باعتبار أن اتفاقية إعادة التأمين المزمع إبرامها تتعلق بأخطار لم تقع بعد، ومن ثم فيجب أن تكون المعلومات المتعلقة بها غير موجودة لدى الشركة بشكل فعلي

	قطاعات الإنتاج	المركبات
	الإيرادات	
1	إجمالي الاشتراكات المكتتبة	1,907,014
2	الاشتراكات المسندة إلى إعادة التكافل / إعادة التأمين	-3,663
3	اشتراكات المسندة إلى اتفاقية ما زاد عن حد الخسارة (*XOL*)	-14,346
4	**صافي الاشتراكات المكتتبة**	1,889,005
5	صافي التغييرات في الاشتراكات غير المكتسبة	-62,488
6	**صافي الاشتراكات المكتسبة**	1,826,517
7	عمولات الإسناد الواردة إعادة التكافل / عمولة إعادة التأمين	1,658
8	إيرادات الاكتتاب الأخرى	754
9	**إجمالي الإيرادات**	1,828,929
	تكاليف ونفقات الاكتتاب	
10	إجمالي المطالبات المدفوعة ومصاريف تسوية الخسائر	-1,006,076
11	الاستسلام والاستحقاق	-
12	المصاريف المتكبدة المتعلقة بالمطالبات	-50,704
13	حصة إعادة التكافل / إعادة التأمين من المطالبات المدفوعة	1,743
14	**صافي المطالبات والمزايا الأخرى المدفوعة**	-1,055,037
15	صافي التغيرات في المطالبات تحت التسوية	3,561
16	صافي التغييرات في المطالبات التي وقعت ولم يتم الإبلاغ عنها (*IBNR*)	-154,056
17	احتياطي العجز في الاكتتاب	-52,784
18	**صافي المطالبات والمزايا الأخرى المتكبدة**	-1,258,316
19	-	-
20	تكاليف اقتناء الوثيقة	-94,882
21	مصاريف اكتتاب أخرى	-18,048
22	**إجمالي تكاليف ونفقات الاكتتاب**	-1,371,246
23	صافي الدخل من الاكتتاب	457,683
24	رسوم الوكالة 24٪ من إجمالي الاشتراكات المكتتبة	457,683
25	**الصافي**	**صفر**

في المثال السابق؛ فإن قيمة (14,346) مليون ريال هي النقطة التعادل التي

تُعد كل قيمة أقلُّ منها لا تؤدي إلى الإجحاف بمحفظة الخطر المعني (المركبات)، وكل قيمة أعلى منها تؤدي إلى ذلك.

وبما أن سعر معيد التأمين التقليدي هو (4,865,500) ريال سعودي، وسعر إعادة التكافل هو (5,809,000) ريال سعودي؛ فإننا نجد أن تلك جميع الأسعار لا تؤدي إلى الاجحاف بمحفظة الخطر المعني، ومن ثمَّ فإن ذلك يرجح اختيار معيد التأمين التكافلي.

علمًا بأنه قد تم التوصل إلى قيمة نقطة التعادل بطريقة بسيطة من خلال قيمة سالبة في البند رقم (3) (اشتراكات المسندة إلى اتفاقية ما زاد عن حد الخسارة *XOL*)) تؤدي إلى أن يكون البند رقم (25) (الصافي) يساوي (صفرًا).

المبحث التاسع:
عوامل أخرى مؤثرة على مشروعية تعامل شركة التكافل مع شركات إعادة التأمين التقليدي[1]

وتجدر الإشارة في ختام هذا البحث إلى وجود عوامل أخرى قد تشكل عقبة أمام شركات التكافل في المصير إلى إعادة التكافل، مما يوجب على الباحثين الاهتمام بالكشف عن الحكم الشرعي المتعلق بتأثيرها على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي؛ إذْ أنّ واقع التطبيق العملي يشهد أن قرار الإعادة هو حاصل تلك العوامل مجتمعة وغيرها بما فيها السعر؛ وهي كالآتي مع إشارة إلى بعض المفاتيح البحثية المتعلقة بها بقدر الإمكان:

أولًا: أثر التصنيف الائتماني لشركات إعادة التكافل على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

يعرف التصنيف الائتماني (والذي قد يُسمى بدرجة الملاءة أو درجة الجدارة) في علم الاقتصاد بأنه: درجة تظهر مدى قدرة دولة أو مؤسسة ما على سداد ديونها[2].

---

(1) تم إنشاء هذا المبحث لبناءً على رغبة الجهة المنظمة لهذه الندوة المباركة في البنك الأهلي لغرضين:
الأول: أن الإشارة هنا إلى العوامل الأخرى بمثابة تكملة لهذا البحث لوجود التناسب بين تلك العوامل وعامل السعر.
الثاني: أن كل عامل من تلك العوامل لإيفائه حقه فإنه يتطلب بحثًا مستقلًا برأسه؛ ولذا فلا أقل من الإشارة إليه ولو على وجه العجالة تمهيدًا لفتح الباب للباحثين للقيام بإنشاء بحوث فقهية مشابهة تتعلق بها.

(2) وهذا المعنى هو نفسه المذكور في كتب الفقهاء؛ جاء في (مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر) (2/ 725): «(و) له (قبول الحوالة على الإملاء) من الملاءة وهي القدرة على الأداء، والمفضل عليه المحيل المديون (لا على الأعسر) من المحيل المديون؛ لأن فيه =

ويعتبر في ذلك أيضًا في ضمن اعتبارات أخرى:

أ- خضوع تلك المؤسسة للتنظيم أو الإشراف بشكل صحيح من قبل الجهة التنظيمية الداخلية.

ب- وجود مقرها في بلد يعاني من عدم الاستقرار السياسي أو المالي الذي يمكن أن يؤثر على المتعاملين معها.

ج- حجم رأس المال والأرباح المحتجزة.

د- حجم الاحتياطيات القانونية والاختيارية.

ه- التقلبات في أسعار صرف العملات الأجنبية.

و- الانحرافات في معدلات الخسارة.

ز- كفاية المخصصات الفنية.

ح- ارتفاع قيمة المبالغ المؤمن عليها في تأمينات المسؤولية.

وهذا التقدير تجريهِ بعض وكالات التّصنيف التجارية المتخصصة لتقدير صلاحية أو أهلية شخص اعتباري للحصول على قروض، أو أقساط تأمينية.

وفي شركات التأمين وإعادة التامين تتحدد الملاءة المالية بمقدرة هذه الشركات على الوفاء بالتزاماتها كاملة عند المطالبة بها مدى استعداد وجهازية هذه الشركات لدفع مبالغ التعويضات الكبيرة فورًا دون أن تؤدى عملية السداد الى تعثر أو توقف أو افلاس هذه الشركات[1].

= تضييع مال اليتيم على بعض الوجوه»، وفي (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) (2/ 136): «(والمليء) الذي يجبر محتال على إتباعه (القادر بماله وقوله وبدنه) نصا (فقط فعند الزركشي) في شرح الخرقي: القدرة بـ (ماله: القدرة على الوفاء)».

(1) انظر: (هامش الملاءة المالية في شركات التأمين وإعادة التأمين السعودية) لكل من =

وتتنوع شركات إعادة التأمين من حيث التصنيف الائتماني عمومًا إلى نوعين:

النوع الأول: شركات غير مصنّفة تأمينيًا.

النوع الثاني: شركات مصنّفة تأمينيًا.

وعدم توافر تصنيف ائتماني لشركة إعادة التأمين مؤشر على ارتفاع مخاطر تعثر السداد والوفاء بالتزاماتها تجاه شركات التأمين المباشر، إذْ كلما ارتفع كان ذلك مؤذن بالصحة المالية لمعيد التأمين مما يبعث الاطمئنان في التعامل معه لدى شركات التأمين المباشر.

ومما يطالب به مدير التكافل شرعًا باعتباره وكيلًا عن عموم المشتركين مراعاة الملاءة المالية لدى معيدي التأمين لتعلق ذلك بصيانة صندوق المشتركين من مخاطر العجز عن الوفاء بالتزاماته الناشئة عن وثائق التكافل، ويقدم الأكثر ملاءةً على غيره، وهذا يعد من قبيل حيازته للأحظ والأمر الأكثر غبطةً ومصلحةً لموكليه من المشتركين، ولا يجوز له شرعًا تقديم الأدنى ملاءة في حال توافر من هو أعلى منه:

- جاء في الوصي في (المبسوط للسرخسي) (28/ 33): «فإذا احتال به على إنسان أملأ من الغريم فهو جائز؛ لأنه ليس فيه إسقاط حقهم بل فيه تصرف على وجه النظر لهم؛ لأن الدين في ذمة المليء يكون أقوى منه في ذمة المفلس فهو بمنزلة ما لو اشترى لهم عينًا. وإن كان الذي احتال عليه مفلسا والغريم مليئًا فالحوالة باطلة والمال على الأول على حاله؛ لأنه لا منفعة لهم في هذا التصرف بل فيه ضرر عليهم، وهو مأمور بقربان ما لهم على الأصلح والأحسن».

= د. عبدالكريم أحمد قندوز، ود.خالد عبدالعزيز السهلاوي ص (36) بحث منشور ضمن بحوث مجلة (العلوم الاقتصادية) – العدد (38) – المجلد (10) – آذار 2015م.

- جاء في الوكيل في (مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج) (3/ 243): «ولو باع بثمن المثل وثمَّ راغب موثوق به بزيادة لا يتغابن بمثلها لم يصح؛ لأنه مأمور بالمصلحة».
- جاء في ولي اليتيم في (الشرح الكبير على متن المقنع) (4/ 522): «وإن أراد الولي السّفر لم يكن له المسافرة بماله، فإن أراد أن يودع مال اليتيم فقرضه لثقة أولى من ذلك؛ لأن الوديعة لا تضمن فان لم يجد ثقة يستقرضه فله إيداعه لأنه موضع حاجة، وإن أودعه مع إمكان قرضه جاز ولا ضمان عليه لأنه ربما رأى الإيداع أولى من القرض فلا يكون مفرطًا، وكل موضع قلنا له قرضه فلا يجوز إلا لملئ أمين ليأمن جحوده وتعذر الإيفاء».
- جاء في الوكيل في (نيل المارب بشرح دليل الطالب) (1/ 405): «و (لا) يملكُ الوكيلُ (أن يعقدَ مع فقيرٍ أو قاطِعِ طريق) إلاَّ أن يأمره الموكِّل، لأن في ذلك -مع عدم إذن الموكل- تفريطًا».

وعلى هذا؛ فإذا وجد مدير التكافل تفاوتًا في التصنيف الائتماني بين معيدي التأمين ومعيدي التكافل المتقدمين بعروض أسعار إليه، فإنه يكون في حرج شرعي في تنفيذ الموازنة بين المتطلبات الشرعية ومتطلبات المحافظة على حقوق المشتركين في حال كان التصنيف الائتماني الممنوح لمعيدي التكافل أقل درجة مما هو ممنوح لمعيدي التأمين التقليدي، إذْ كلّما كان شركات الإعادة - سواءً كانت تكافلية أو تقليدية – ذات ملاءة مالية أو تصنيف ائتماني منخفض كلّما كانت أكثر عرضة للخسائر وتوقف النشاط؛ وهذا من شأنه أن يَجُرُّ على صندوق المشتركين (التكافل) خطر نكول معيد التأمين عن التزاماته؛ مما يثقل ميزانية شركة التكافل بمخصصات خسائر إعادة التأمين؛ أو دخول شركة التكافل في مفاوضات تسوية مع

المعيد المتوقف؛ مما يضر عادة بالمركز المالي لصندوق المشتركين (التكافل)، وهذا الموقف يستلزم تدخلًا شرعيًا لإيجاد الاشتراطات الضابطة لتصرف مدير التكافل في هذه الحال.

وكمدخل شرعي لبحث المسألة؛ يمكن أن يقال: أن التّصنيف الائتماني عبارة عن تقدير وتنبأ بدرجة المخاطرة المحتملة المتعلقة بقدرة مؤسسة ما على سداد التزاماتها في مواعيد الاستحقاق، وهذا لا يعدو أن يكون توقعًا وليس واقعًا، والتّوقع ليس علمًا أو غلبة ظن، بل هو في أحسن حالاته يعدُّ ظناً قد تعضده بعض القرائن المستفادة من الخبرة السابقة، وهذا ولبناء الحكم على هذا التّوقع فإنه حري بالباحث أن يتأكد من دقة هذا التّوقع، ولمعرفة ذلك فإنه يجب دراسة مصداقيته من حيث تحقق المخاطرة فعلًا أو تحسن الحالة الائتمانية للشركات ذات التّصنيف المنخفض.

وقد يكون المدخل الفقهي المناسب لاستدعاء الحكم الشّرعي في هذا المسألة هو دراسة درجة الخوف المؤثرة شرعًا في الانتقال من حكم إلى آخر، وهنالك العديد من المسائل الفقهية ذات صلة بذلك، ثم تنزيل النتيجة المحصلة على واقع مسألة البحث.

ثانيًا: أثر حجم التأمين المكرر لشركات إعادة التكافل على منحها الأولوية على شركات إعادة التأمين التقليدي.

تحتاج شركات إعادة التكافل إلى إعادة تأمين جزء من الأعمال المسندة إليها من قبل شركات التكافل وفقًا لما تقتضيه الأصول الفنية في توزيع الأخطار وغيرها كما هي الحال بالنسبة لشركات التكافل فيما يتعلق بالأخطار التي تقبل الاكتتاب فيها.

ونظرًا لعدم توافر شركات إعادة تكافل مكرر في العالم فإن شركات إعادة

التكافل تجد نفسها مضطرةً إلى إعادة تأمين الأخطار المسندة إليها لدى شركات إعادة تأمين تقليدي، وتتفاوت شركات إعادة التكافل في حجم ما تسنده من أعمالها إلى شركات إعادة التأمين المكرر (*Retrocession*)[1]، وربما يصل الحد ببعضها إلى الصورية في ممارسة دور معيد التأمين التكافلي[2]، ومن ثمَّ فلا يكون للتكافل حقيقة واقعية في النشاط التأميني الذي تُمارسه؛ إذْ كلما قلت نسبة حد الاحتفاظ في شركات إعادة التكافل كلما كان مؤشرًا على تلاشي حقيقة التكافل التي تسعى شركة التكافل إلى تحقيقها، ويطمح إليها المتكافلون الذين لجأوا إلى شركات التكافل وأعرضوا عن شركات التأمين التقليدي، مما يتطلب إعادة النّظر في حكم منحها الأولوية في إعادة التأمين.

ثالثًا: أثر حداثة نشأة شركات إعادة التكافل على قبولها تغطية الأخطار المسندة من شركات التأمين التقليدي.

إن كثير من شركات إعادة التكافل التي لا تتبع شركات إعادة تأمين تقليدي كنوافذ أو شركات مملوكة أو زميلة فإنها لا تعد من قبيل الشركات حديثة النشأة والتي غالبًا لا تمتلك خبرة كافية في تسعير الأخطار أو رؤوس أموال كبيرة أو تقديم

(1) يُعبر عن حصة شركات الإعادة من أعمال التأمين المباشرة بـ(معدل إعادة التأمين)، ويتمثل في حاصل قسمة أقساط إعادة التأمين على إجمالي الأقساط، كما يُعبّر عن نسبة ما تحتفظ به الشركات المباشرة من أقساط بـ(معدل الاحتفاظ) والذي يتمثل في حاصل قسمة صافي الأقساط في قائمة الدخل على إجمالي الأقساط.

(2) تصرح بعض شركات إعادة التكافل بعدم قيامها بإجراء عمليات إعادة تأمين مكرر لدى شركات إعادة إعادة تأمين تقليدي؛ كما هي الحال بالنسبة لشركة ميونخ ري لإعادة التكافل وفقًا للمنشور الصادر عنها تحت عنوان: (*Munich Re's retakaful branch*). وبعضها يحتفظ بغالب المخاطر المسندة إليها، وتكتفي بإعادة إعادة محفظة أخطارها عن طريق شراء حماية تجاوز خسائر فقط، وبعضها تعد بمثابة وسيط لشركات إعادة تقليدية؛ وهي تلك الشركات التي تدخل في اتفاقيات شراكة إعادة إعادة نسبية بحصص احتفاظ قليلة.

الدعم الفني لشركات التأمين المباشر، ومن ثمّ فيكون درجة إسناد الأخطار إليها أعلى من غيرها، مما يضع شركات التكافل في تحدي في إعادة تغطية أعمالها لدى تلك الشركات.

فهل هذا الاعتبار مؤثر في مشروعية تعامل شركات التكافل مع شركات إعادة التأمين التقليدي في ظل وجود إمكانية تغطية إعادة تكافل؟

من الممكن تجاوز هذه الإشكالية الشرعية من خلال الاستغناء عن إسناد قيادة اتفاقيات إعادة التأمين إلى هذا النوع من الشركات الذي لا يتمتع بالخبرة الكافية لحداثة نشأتها، وتمكين شركات الإعادة الأكثر خبرة من زمام هذه الاتفاقيات، والتي تتولى جميع المهام المتعلقة بها، وتكون شركات الإعادة الأخرى تبع لها في ذلك، وبهذه الطريقة الفنية يتم الجمع بين المتطلبات الشرعية والتجارية.

ولكن تبرز هذه الإشكالية بقوة عندما تنحصر قيادة اتفاقيات الإعادة بين شركة إعادة تأمين تقليدي ذات خبرة طويلة في مجال إعادة التأمين، وشركة إعادة تكافلية حديثة النشأة؛ فأيهما يقدم في هذه الحالة؟

رابعًا: أثر الدعم التأميني المشترط من قبل شركات إعادة التأمين التقليدي في الأخطار التي لا يتوافر فيها تغطية إعادة تكافل كافية على مشروعية إسناد أعمال تكافل إلى تلك الشركات مع توافر تغطية إعادة تكافل كافية لتلك الأعمال.

تشترط بعض شركات إعادة التأمين التقليدي على شركات التكافل ذات المصداقية في الالتزام بالضوابط الشرعية في إعادة التأمين بأن تقوم بمنحها حصة من أعمالها التي يتوافر بشأنها تغطية إعادة تكافل كافية، وذلك لكي تقوم بتقديم دعم تأميني لشركات التكافل لتغطية أعمالها التأمينية التي لا تتوافر بشأنها تغطية إعادة تكافل كافية، وحينئذٍ تجد شركات التكافل نفسها في موقف تفاوضي حرج جدًا تدفعها فيه ظروف حماية صندوق المشتركين إلى القبول بتلك الاشتراطات، الأمر

الـذي يتطلـب مـن الباحثيـن الشـرعيين البحـث عـن الأصـل الشـرعي لهـذا التّصـرف، ومـن المهنييـن البحـث عـن وسـائل تأمينيـة أخـرى لتجـاوز هـذه المواقـف الحرجـة.

ولعـل مـن المداخـل الفقهيـة لتقديـر الحكـم الشـرعي في هـذه الحالـة هـو الموازنة بيـن المصلحـة والمفسـدة؛ حيـث إن تمكـن شـركة التكافـل مـن تقديـم تغطيـة تكافليـة لنـوع معيـن مـن الأعمـال التجاريـة – والتـي لـولا إعـادة التأميـن التقليـدي لـم يكـن لتتمكـن مـن ذلـك - يعـد مصلحـة شـرعية؛ لأنـه يتضمـن نمـو لصناعـة ماليـة متوافقـة مـع أحـكام الشـريعة الإسـلامية، ومنـح حصـة مـن أعمـال شـركة التكافـل لشـركة إعـادة التأميـن التقليـدي – التـي لـولا ذلـك لكانـت تلـك الحصـة مغطـاة بتغطيـة إعـادة تكافـل - تعـد مفسـدة شـرعية، ولتحقيـق تلـك الموازنـة فيجـب الحصـول علـى المبالـغ المتوقعـة – حسـب الأصـول الفنيـة – لمـا سـتحصل عليـه شـركة التكافـل مـن حصـة سـوقية، ومـا يفـوت علـى التكافـل مـن أعمـال إلـى الإعـادة التقليديـة؛ فـإذا زادت المصلحـة علـى المفسـدة سـاغ تنفيـذ ذلـك الشـرط وإلا فـلا، وفي هـذا المعنـي يقـول العـز بـن عبدالسّـلام (رحمـه الله): «وقـد تجـوز المعاونـة علـى الإثـم والعـدوان والفسـوق والعصيـان لا مـن جهـة كونـه معصيـة، بـل مـن جهـة كونـه وسـيلة إلـى مصلحـة ولـه أمثلـة؛ منهـا: مـا يبـذل في افتـكاك الأسـارى فإنـه حـرام علـى آخذيـه مبـاح لباذليـه، ومنهـا: أن يريـد الظالـم قتـل إنسـان مصـادرة علـى مالـه ويغلـب علـى ظنـه أنـه يقتلـه إن لـم يدفـع إليـه مالـه؛ فإنـه يجـب عليـه بـذل مالـه فـكاكًا لنفسـه، ومنهـا: أن يكـره امـرأة علـى الزنـا ولا يتركهـا إلا بافتـداء بمالهـا أو بمـال غيرهـا فيلزمهـا ذلـك عنـد إمكانـه. وليـس هـذا علـى التحقيـق معاونـة علـى الإثـم والعـدوان والفسـوق والعصيـان وإنمـا هـو إعانـة علـى درء المفاسـد فكانـت المعاونـة علـى الإثـم والعـدوان والفسـوق والعصيـان فيهـا تبعًـا لا مقصـودًا»[1].

(1) (قواعـد الأحـكام في مصالـح الأنـام) (1/ 109-110) [تحقيـق: طـه عبـد الـرؤوف سـعد، مكتبـة الكليـات الأزهريـة – القاهـرة/ مصـر؛ 1414هـ/ 1991م].

SNB
البنك الأهلي السعودي

خامسًا: أثر الإخلال بسرية المعلومات من قبل شركات إعادة التكافل على مشروعية التعامل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

قد توجد تصرفات فردية منسوبة إلى القائمين بها في شركات إعادة التكافل تنطوي على إخلال بسرية المعلومات المقدمة لها من قبل شركات التكافل لإصدار عروض أسعار، مما يجعل إدارات الاكتتاب في شركات التكافل تحجم عن تقديم طلبات عروض إلى تلك الشركات.

فهل يعد ذلك مسوغًا شرعيًا لامتناع شركات التكافل عن التعامل مع تلك الشركات أم لا؟

إن تقديم المعلومات يعد نوعًا من الإيداع الذي تَطلب فيه الأمانة في المودع، بدليل ما جاء في قوله ﷺ: «**إذا حدث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة**»[1]، قال السندي (رحمه الله) في حاشيته على مسند الإمام أحمد بن حنبل (رحمه الله) (22/ 363 –ط. الأرناؤوط): «أي: في أثناء حديثه خوفًا من أن يسمعه أحد؛ فهذا قرينة على أنه سر؛ فلا يجوز إفشاء سره، وقيل: معنى التفت: انصرف، فكل كلام أمانة لا ينبغي نقله، وعلى الأول ما قامت فيه قرينة أنه سر، فهي أمانة، وهو أظهر».

وإذا كان الوكيل فلا يحق له شرعًا أن يقوم بإيداع أموال موكله لدى غير الأمين[2]؛ فكذلك ما يكون في حكم تلك الأموال مما له قيمة مالية.

(1) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (22/ 362 – ط.الرسالة) برقم: (14474)، والترمذي في جامعه في أبواب البر والصلة، باب ما جاء أن المجالس أمانة (3/ 405) برقم: (1959)، وأبو داود في سننه في كتاب الأدب، باب في نَقل الحديث (4/ 267) برقم: (4868)، والطحاوي في (مشكل الآثار) (9/ 12) برقم: (3386)، وأبو يعلى في مسنده (4/ 148) برقم: (2212)، وحسنه لغيره كل من الشيخ الألباني في (سلسلة الأحاديث الصحيحة) (3/ 81) برقم: (1901)، والشيخ شعيب الأرناؤوط في تحقيقه لسنن أبي داود (7/ 231) برقم: (4868).

(2) قال الشافعي – كما في (الحاوي الكبير) (8/ 376): «ولو أوصى المودع إلى أمين لم يضمن فإن كان غير أمين ضمن»، وقال ابن قدامة في (المغني) (4/ 180) في مسألة لولي اليتيم أن =

وعلى هذا؛ فإنه إذا لم يوجد غير الأمين من شركات الإعادة التكافلية فإنه يسوغ شرعًا لشركة التكافل القيام بالإعادة التقليدية، حيث تعد شركة الإعادة التكافلية تلك في حكم المعدوم حتى يتم إصلاح ذلك الخلل فيها من خلال الإجراءات النظامية.

سادسًا: أثر عدم الثّقة بالالتزام الشرعي الكامل بمقتضيات التكافل من قبل شركات إعادة التكافل على مشروعية تعامل شركة التكافل مع شركات إعادة التأمين التقليدي.

إذا تحققت شركة التكافل أو ظهر لها بموجب قرائن من أنّ شركة إعادة تكافل بعينها لا تلتزم بمقتضيات التكافل بشكل كامل أو بما يجعلها متميزة عن مشابهة نموذج إعادة التأمين التقليدي في عمله؛ فهل يعد ذلك مسوّغًا لشركة التكافل تلك بعدم منح الأولوية في التعامل لشركة الإعادة التكافلية على شركات إعادة التأمين التقليدي؟

لا توجد في الوقت الحاضر عناية لدى شركات إعادة التكافل بالحصول على تصنيف الجودة الشرعية من الجهات المعتبرة، ومن ثمّ فإنه يصعب عادةً التحقق من مصداقيتها بالتزام نموذج التكافل في أعمالها إلا من خلال الثّقة في بيان الأداء الشرعي الذي تصدره الهيئات الشرعية التابعة لها، ولكن إذا وصل علم إلى شركة التكافل من طريق معتبر شرعًا على وجود نقص جوهري في تحقق صفة التكافل في شركة إعادة تكافل فإن ذلك يفقدها حق الأولوية في الإعادة، ويكون حكمها كغيرها من شركات الإعادة التقليدية.

سابعًا: سرعة سداد مبالغ المطالبات (التعويضات).

يعد هذا العامل مؤثرًا جدًا في حالات المطالبات ذات المبالغ الكبيرة والتي

= يضارب بماله وأن يدفعه إلى من يضارب له به: «ولا يدفعه إلا لأمين».

تتجاوز حدود أقساط إعادة التأمين المحتفظ بها، وذلك أنه في حال تلكؤ معيد التأمين في سداد ما يجب عليه في المطالبات المستحقة فإن ذلك يكون له أثره البالغ على المركز المالي لشركة التكافل ولحوق خسائر اقتصادية؛ فقد يضطرها ذلك إلى تسييل استثماراتها طويل الأجل والذي يُصاحبه عادة تنازلها عن أرباحها أو أجزاء منها، وهذا في سبيل سداد المطالبات لمستحقيها حفاظًا على سُمعتها السُّوقيّة، ولتجنُّب الدّخول في مُشكلات قانونية مع عملائها.

وتستطيع الخبرة السابقة أن تكشف لشركات التكافل عن درجة سُرعة معيد تأمين معين في سداد المطالبات، كما يكون لسمعته في سوق التأمين فيما يتعلق بذلك مردودها في ارتباط شركات التأمين به، وقد يكون وسطاء إعادة التأمين من أفضل بيوت الخبرة التي تجتمع لديها معلومات دقيقة حول تصنيف معيدي التأمين بموجب هذا الاعتبار.

والمماطلة لها اعتبارها لدى الفقهاء في تقديم بعض المتعاملين على بعض في المعاملات الآجلة بحسب اتصافهم درجة اتصافهم بتلك الصّفة؛ قال زكريا الأنصاري في (أسنى المطالب) (2/ 268): «(ولا يصح) بيع الوكيل (بثمن المثل إن وجد زيادة) لا يتغابن بمثلها بأن وجد راغب بها موثوق به؛ لأنه مأمور بالمصلحة، قال الأذرعي: وهذا ظاهر إذا لم يكن الراغب مماطلًا، ولا متجوهًا، ولا ماله أو كسبه حرام»؛ حيث يُشير النص الفقهي إلى تقديم المشتري غير المماطل على المماطل الذي قد يعرض سعرًا أعلى في عملية الشّراء.

ثامنًا: مرات إعادة السّريان وفقًا لشرطه.

يقصد بشرط إعادة السّريان (*Reinstatement Clause*): ذلك الشرط الذي يتم بموجبه إعادة مبلغ تأمين الوثيقة إلى ما كان عليه قبل دفع قيمة المُطالبة

مقابل دفع المؤمن له اشتراكًا إضافيًا[1].

وعلى هذا؛ فكلما زادت مرّات إعادة السّريان التي يمنحها المعيد لشركة التكافل كلما كان ذلك أمرًا مرغبًا بشكل أكبر في الارتباط به من قبل شركات التأمين المباشر، ولكن يفقد هذا العامل تأثيره إذا كانت الخبرة السابقة تُشير إلى أن حاجة شركة التكافل لعدد مرات السّريان أقل بكثير من عدد المرات المقدم له في عرض المعيد.

تاسعًا: سعة غطاء إعادة التأمين (*Reinsurance cover capacity*).

ويُقصد بذلك: الحد الأقصى من المسؤولية التي توافق شركة إعادة التأمين على تحملها من أنشطة الاكتتاب الخاصة بشركة التأمين المباشر.

وهذا العامل تكون له سطوته على قرار شركة التكافل في اختيار معيد التأمين وفقًا لشهيتها في التّوسع في أعمال الاكتتاب؛ إذْ كلما زادت تلك الشّهية والرّغبة كلما كان ذلك دافعًا لها لاختيار معيد التأمين الذي يمنحها غطاءً أوسع وفقًا لاحتياجاتها بناءً على خطتها الاستراتيجيّة في اقتناء أعمال جديدة وزيادة حصتها السّوقية.

وهنا يتساءل عن مدى تأثير الحاجة إلى التوسع في التجارات على تسويغ الوسائل المحرمة المحققة لتلك الغاية؟، وهذا بحث جدير بالنظر والتأمل.

ولعله مما يناسب هذا المعنى قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡمُشۡرِكُونَ نَجَسٞ فَلَا يَقۡرَبُواْ ٱلۡمَسۡجِدَ ٱلۡحَرَامَ بَعۡدَ عَامِهِمۡ هَٰذَاۚ وَإِنۡ خِفۡتُمۡ عَيۡلَةٗ فَسَوۡفَ يُغۡنِيكُمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦٓ إِن شَآءَۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ٢٨﴾ (سورة التوبة – الآية: 28)؛ أي: إن خفتم فقرًا وضررًا بمنعهم من الحرم وانقطاع ما كان يحصل لكم بما يجلبونه إليكم من المكاسب فسوف يغنيكم الله من فضله، حيث كان العرب يحرصون على الحج من أجل التجارة والمكاسب المادية، وكان أهل مكة يستفيدون من ذلك

(1) انظر: (مصطلحات تأمينية) للدكتور متعب غازي الروقي ص (617).

كثيـرًا ويقومـون بتسـهيلات كثيـرة للحجـاج، وأنشـئوا خدمـات ثابتـة مـن أجـل ذلـك كالسـقاية والرفـادة التـي كانـوا يتنافسـون فيهـا ويتوارثونهـا؛ فحـرّم الإسـلام علـى أهـل مكـة تمكيـن المشـركين مـن الحـج علـى الرغـم ممـا يجـره ذلـك مـن ضيـاع الكسـب المـادي، أو الـرواج التجـاري، أو الانتعـاش الاقتصـادي الـذى كانـوا يفيـدون منـه وذكـر أن الله سـيعوضهم خيـرًا ممـا فاتهـم بسـبب هـذا الخطـر، وأنّ فـوات تلـك المصالـح لا يسـوّغ للمسـلمين السّـماح للمشـركين مـن قصـد البيـت الحـرام، وانتهـاك حرمتـه[1].

(1) انظـر: (فتـاوى دار الإفتـاء المصريـة) – فتـوى بعنـوان: (موقـف الإسـلام مـن السـياحة) (10/ 165).

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

أولًا: النتائج.

(1) يجب على مدير التكافل العمل باستمرار للموازنة بين المتطلبات الشرعية والمتطلبات الفنية على نحو يكفل بقاء نشاط التكافل قائمًا.

(2) استخدم البحث المعاني المستفادة من النصوص الشرعية في محاولة لوضع حد للزيادة المؤثرة في جواز الترخص، ومن أبرزها: انتفاء الضرر في الشريعة الإسلامية، وأن ما استغرقته حاجة الإنسان كالمعدوم في جواز الانتقال إلى البدل[1]، واليسير مغتفر، وأن الموجود بأكثر من قيمته كالمعدوم[2].

(3) أن أسلوب الفقه الإسلامي المعتمد على المعالجات الجزئية للمسائل على أساس ملاحظة المعاني الخارجية المختلفة المتعلقة بها قد كان له تأثير بالغ في صعوبة إيجاد نظرية كلية في مسألة أثر الزيادة على ثمن المثل في الترخص؛ ومن أمثلة ذلك: الفرق أثر الزيادة الكثيرة على ثمن المثل في وجوب تحصيل المسلم فيه والمغصوب؛ ففي وجه عند الشافعية أنها غير مانعة من الوجوب في السلم بخلاف الغصب؛ لأن السلم عقد وضع لطلب الربح والزيادة فكلف المسلم إليه التحصيل لهذا الغرض الموضوع له العقد وإلا لانتفت فائدته بخلاف الغصب فإنه باب تعد والمماثلة مطلوبة فيه فلم يكلف فيه الزيادة لآية: (فمن اعتدى

(1) انظر: (كشاف القناع عن متن الإقناع) للشيخ منصور البهوتي الحنبلي (5/ 377) [بدون طبعة، دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1403هـ/ 1983م].

(2) انظر: (أسنى المطالب في شرح روض الطالب) (2/ 127).

SNB
البنك الأهلي السعودي

عليكم) [البقرة: 194]، ولأن المسلم إليه التزم التحصيل بالعقد باختياره وقبض البدل فالزيادة إنما هي في مقابلة ما حصل له من النماء الحاصل مما قبضه بخلاف الغاصب[1].

(4) أن قاعدة الشريعة المستمرة التي تنص على أنه متى أدى التكليف إلى لحوق ضرر بالمكلف جاز له الترخص إلى البدل ولو كان محرمًا، كان لها الأثر البارز في توجيه دفة الترجيح في هذا البحث؛ فقد كان من نتائجها التطبيقيّة أنه إذا أدى الالتزام الشرعي بإعادة التأمين لدى شركات إعادة التكافل إلى تضرر صندوق المشتركين من جراء ذلك جاز لمدير التكافل إجراء عملية الإعادة لدى شركات إعادة التأمين التقليدي وفق الضوابط الشرعية.

(5) أن تقدير الضرر الذي يجحف بمالية صندوق المشتركين أو يلحق بها الغبن يخضع إلى خبرة المختصين في تسعير التأمين.

(6) أن أسلوب المعالجات الجزئية الذي يغلب على طريقة الفقهاء المتقدمين في تناول المسائل الفقهية مما يجعل من الصعب تكوين نظرية كلية، وغاية ما يمكن هو تلمس الاتجاهات العامة، وهذا ما جنحت إليه هذه الدراسة.

ثانيًا: التوصيات.

توصي هذه الدراسة بالآتي:

(1) يجب على جهات الرقابة الشرعية في شركات التكافل مواصلة حضها على منح الأولوية لشركات إعادة التكافل حيث إن ذلك كفيل باستمرار بقاء تلك الشركات في سوق تنافسي عالي، والتي بدونها لن يتم اكتمال تحقيق التكافل على الوجه المطلوب.

(1) انظر: (أسنى المطالب في شرح روض الطالب) (2/ 127).

(2) قيام الاتحاد العالمي لشركات التكافل والتأمين الإسلامي بممارسة دوره المطلوب منه في تعزيز صناعة التكافل في العالم من خلال إنشاء تكتل لأعضائه للحصول على سعر مخفض في تغطيات إعادة التكافل المشتركة.

(3) يجب أن يوجد تصنيف شرعي لشركات إعادة التكافل لما في ذلك من التحفيز لتلك الشركات على زيادة عنايتها بالالتزام الشرعي في جميع أعمالها.

(4) يجب إيلاء موضوعات إعادة التكافل العناية الكافية بالبحث والدراسة، وهي جديرة بذلك؛ حيث تعد عملية إعادة التكافل جزء رئيس من لاستكمال منظومة التكافل، والتي لا يمكن أن توجد دونها.

(5) يجب الاهتمام بتعزيز الدراسات المشتركة بين الشرعيين وأصحاب الاختصاص الفني لما ينتج عن ذلك من تكامل ونضوج للفكرة، واستيعاب لجوانبها المختلفة، ومنحها الفرصة لتكون أكثر التصاقًا بالواقع، وقابلية حلول المشكلة للتطبيق الفعلي.

والله تعالى أعلم؛؛؛

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبعه إلى يوم الدين.

SNB
البنك الأهلي السعودي

مراجع الدراسة

أولًا: التفسير.

(1) فتح البيان في مقاصد القرآن. تأليف: أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي. تقديم ومراجعة: عَبد الله بن إبراهيم الأنصَاري. بدون طبعة. المَكتبة العصريَّة للطبَاعة والنّشْر – بَيروت/ لبنان؛ 1412هـ/ 1992م.

(2) أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن. تأليف: الشيخ محمد الأمين الشنقيطي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت؛ 1415هـ/ 1995م.

ثانيًا: الحديث الشريف.

(3) مسند الإمام أحمد بن حنبل. تحقيق: الشيخ شعيب الأرنؤوط، والشيخ عادل مرشد وآخرون. إشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. الطبعة الأولى. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان؛ 1421هـ/ 2001م.

(4) الجامع الكبير لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك الترمذي. تحقيق: بشار عواد معروف. الطبعة الأولى. دار الغرب الإسلامي – بيروت/ لبنان؛ 1996م.

(5) سنن أبي داود لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. بدون طبعة. المكتبة العصرية – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(6) شرح مشكل الآثار. تأليف: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي. تحقيق: الشيخ شعيب الأرنؤوط. الطبعة الأولى. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان؛ 1415هـ/ 1994م.

(7) مسند أبي يعلى لأبي يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي. تحقيق: حسين سليم أسد. الطبعة الأولى. دار المأمون للتراث – دمشق/ سوريا؛ 1404هـ/ 1984م.

(8) سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها. تأليف: الشيخ محمد ناصر الدين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري الألباني. الطبعة الأولى. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1415هـ/ 1995م.

(9) سنن أبي داود. لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني. تحقيق: الشيخ شعيب الأرنؤوط، والشيخ محَمَّد كامِل قره بللي. الطبعة الأولى. دار الرسالة العالمية – دمشق/ سوريا؛ 1430هـ/ 2009م.
الطبعة: الأولى، 1430 هـ - 2009 م

(10) صحيح البخاري. تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر. الطبعة الأولى. دار طوق النجاة مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي؛ 1422هـ.

(11) صحيح الإمام مسلم. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1412هـ/ 1991م.

(12) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح. تأليف: علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري. الطبعة الأولى. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ 1422هـ/ 2002م.

ثالثًا: الفقه وأصوله.

كتب المذهب الحنفي:

(13) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. تأليف: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي. الطبعة الثانية. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1406هـ/ 1986م.

(14) البناية شرح الهداية. تأليف: بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى العيني الحنفي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1420هـ/ 2000م.

(15) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ. تأليف: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي. الطبعة الأولى. المطبعة الكبرى الأميرية – القاهرة/ مصر؛ 1313هـ.

(16) المبسوط. محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي. بدون طبعة. دار المعرفة – بيروت/ لبنان؛ 1414هـ/ 1993م.

(17) البحر الرائق شرح كنز الدقائق. تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري. الطبعة الثانية. دار الكتاب الإسلامي؛ بدون تاريخ.

(18) منحة الخالق حاشية على البحر الرائق شرح كنز الدقائق. تأليف: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي. الطبعة الثانية. دار الكتاب الإسلامي؛ بدون تاريخ.

(19) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار لعلاء الدين الحصكفي الحنفي. تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1423هـ/ 2002م.

(20) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر. تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده المعروف بـ(داماد أفندي). دار بدون طبعة. إحياء التراث العربي – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(21) درر الحكام شرح غرر الأحكام. تأليف: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو. بدون طبعة. دار إحياء الكتب العربية – مصر؛ بدون تاريخ.

(22) العناية شرح الهداية. تأليف: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

كتب المذهب المالكي:

(23) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة. تأليف: جلال الدين أبو محمد عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي. دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر. الطبعة الأولى. دار الغرب الإسلامي – بيروت/ لبنان؛ 1423هـ/ 2003م.

(24) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. تأليف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(25) شرح الخرشي على مختصر خليل. تأليف: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي. بدون طبعة. دار الفكر للطباعة – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(26) منح الجليل شرح مختصر خليل. تأليف: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش المالكي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ 1409هـ/ 1989م.

(27) حاشية العدوي على شرح الخرشي لمختصر خليل. تأليف: أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي. تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ 1414هـ/ 1994م.

(28) التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس. تأليف: أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن المعروف بابن الجَلَّاب المالكي. الطبعة الأولى. تحقيق: سيد كسروي حسن. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1428هـ/ 2007م.

(29) التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب. تأليف: ضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي. تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب. الطبعة الأولى. نشر مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث – القاهرة؛ 1429هـ/ 2008م.

(30) التنبيه على مبادئ التوجيه - قسم العبادات. تأليف: أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي المهدوي. تحقيق: الدكتور محمد بلحسان. الطبعة الأولى. دار ابن حزم – بيروت؛ 1428هـ/ 2007م.

(31) التلقين في الفقه المالكي. تأليف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي. تحقيق: أبو أويس محمد بوخبزة الحسني التطواني. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1425هـ/ 2004م.

(32) الشامل في فقه الإمام مالك. تأليف: أبو البقاء تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض السلمي الدَّمِيرِيّ الدِّمْيَاطِيّ المالكي. ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب. الطبعة الأولى. الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث؛ 1429هـ/ 2008م.

(33) شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني. تأليف: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ(زروق). عناية: أحمد فريد المزيدي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1427هـ/ 2006م.

(34) المعونة على مذهب عالم المدينة. تأليف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي. تحقيق: حميش عبد الحقّ
بدون طبعة. المكتبة التجارية – مكة المكرمة؛ بدون تاريخ.

(35) عيون المسائل. تأليف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي. دراسة وتحقيق: علي محمَّد إبراهيم بورويبة. الطبعة الأولى. دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت/ لبنان؛ 1430هـ/ 2009م.

(36) التبصرة. تأليف: أبو الحسن علي بن محمد الربعي المعروف باللخمي. دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب. الطبعة الأولى. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر؛ 1432هـ/ 2011م.

(37) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك. تأليف: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي. الطبعة الثانية. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(38) جاء في لوامع الدرر في هتك استار المختصر. تأليف: محمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي المالكي. تصحيح وتحقيق: دار الرضوان، راجع تصحيح الحديث وتخريجه: اليدالي بن الحاج أحمد. الطبعة الأولى. دار الرضوان – نواكشوط/ موريتانيا؛ 1436هـ/ 2015م.

(39) شرح الزُّرقاني على مختصر خليل. تأليف: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري. ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1422هـ/ 2002م.

(40) غياث الأمم في التياث الظلم. تأليف: ركن الدين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني الملقب بإمام الحرمين. تحقيق: عبد العظيم الديب. الطبعة الثانية. مكتبة إمام الحرمين – القاهرة/ مصر؛ 1401هـ.

(41) قواعد الأحكام في مصالح الأنام. عز الدين أبو محمد عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي الملقب بسلطان العلماء. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد. مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة/ مصر؛ 1414هـ/ 1991م.

(42) شرح الرسالة. تأليف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي. عناية: أبو الفضل أحمد بن علي الدمياطي. الطبعة الأولى. دار ابن حزم – بيروت/ لبنان؛ 1428هـ/ 2007م.

(43) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب. تأليف: أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي. إشراف: الدكتور محمد حجي. دار الغرب الإسلامي- بيروت/ لبنان؛ 1401هـ/ 1981م.

كتب المذهب الشافعي:

(44) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1415هـ/ 1994م.

(45) روضة الطالبين وعمدة المفتين. تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة. المكتب الإسلامي – بيروت/ لبنان؛ 1412هـ/ 1991م.

(46) الأشباه والنظائر. تأليف: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت؛ 1411هـ/ 1990م.

(47) المنثور في القواعد الفقهية. تأليف: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي. الطبعة الثانية. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – الكويت؛ 1405هـ/ 1985م.

(48) المهذب في فقه الإمام الشافعي. تأليف: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي. الطبعة الأولى. ضبطه وصححه: الشيخ زكريا عميرات. دار الكتب العلمية – بيروت؛ 1416هـ/ 1995م

(49) المجموع شرح المهذب. تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت؛ بدون تاريخ.

(50) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. تأليف: تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني الشافعي. تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان. الطبعة الأولى. دار الخير – دمشق/ سوريا؛ 1994م.

(51) العزيز شرح الوجيز المعروف بـ(الشرح الكبير). تأليف: أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني. تحقيق: علي محمد معوض وعادل عبدالموجود. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1417هـ/ 1997م.

(52) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ 1404هـ/ 1984م.

(53) أسنى المطالب في شرح روض الطالب. تأليف: زين الدين أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري. بدون طبعة. دار الكتاب الإسلامي؛ بدون تاريخ.

(54) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني. تأليف: أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي. تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي. بدون طبعة. دار الفكر – بيروت/ لبنان؛ 1414هـ/ 1994م.

(55) الهداية إلى أوهام الكفاية. تأليف: أبو محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ. تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 2009م.
سنة النشر: 2009

(56) النجم الوهاج في شرح المنهاج. تأليف: أبو البقاء كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري. تحقيق: لجنة علمية. الطبعة الأولى. دار المنهاج – جدة/ المملكة العربية السعودية؛ 1425هـ/ 2004م.

(57) الفتاوى الفقهية الكبرى. تأليف: شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري. بدون طبعة. المكتبة الإسلامية؛ بدون تاريخ.

(58) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي. تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي. تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1419هـ/ 1999م.

(59) البرهان في أصول الفقه. تأليف: ركن الدين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني الملقب بإمام الحرمين. تحقيق: عبدالعظيم الديب. الطبعة الأولى. دولة قطر؛ 1399هـ.

(60) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء. تأليف: فخر الإسلام محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر، أبو بكر الشاشي القفال الفارقيّ المستظهري الشافعي. تحقيق: د. ياسين أحمد إبراهيم درادكة. الطبعة الأولى. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان، ودار الأرقم – عمان/ الأردن؛ 1980م.

SNB
البنك الأهلي السعودي

(61) فتاوى السبكي. تأليف: أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي. بدون طبعة. دار المعرفة – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(62) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، تأليف: زين الدين أبو يحيى كريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري. بدون طبعة. المطبعة الميمنية – مصر؛ بدون تاريخ.

(63) التهذيب. محيي السنة أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي. تحقيق: على محمد معوض وعادل عبد الموجود. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1418هـ/ 1997م.

كتب المذهب الحنبلي:

(64) مطالب أولي النُّهى في شرح غاية المنتهى. تأليف: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني الدمشقي الحنبلي. الطبعة الثانية. المكتب الإسلامي – بيروت/ لبنان؛ 1415هـ/ 1994م.

(65) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. تأليف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي. الطبعة الثانية. دار إحياء التراث العربي – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(66) المغني. تأليف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي. بدون طبعة. مكتبة القاهرة – القاهرة؛ 1388هـ/ 1968م.

(67) الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع. تأليف: منصور بن يونس البهوتي. تحقيق: د.خالد بن علي المشيقح، ود.عبد العزيز بن عدنان العيدان، ود.أنس بن عادل اليتامى. الطبعة الأولى. دار الركائز للنشر والتوزيع – الكويت؛ 1438هـ.

(68) حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع. تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي. الطبعة الأولى. 1397هـ.

(69) المبدع في شرح المقنع. تأليف: أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1418هـ/ 1997م.

(70) مجموع الفتاوى. تأليف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم. بدون طبعة. مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف - المدينة النبوية/ المملكة العربية السعودية؛ 1416هـ/ 1995م.

(71) شرح العمدة. تأليف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني. تحقيق: د. سعود بن صالح العطيشان. الطبعة الأولى. مكتبة العبيكان – الرياض؛ 1412هـ.

(72) الكافي في فقه الإمام أحمد. تأليف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1414هـ/ 1994م.

(73) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. تأليف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية. تحقيق: بشير محمد عيون. الطبعة الأولى. مكتبة المؤيد – بيروت/ لبنان؛ 1410هـ/ 1989م.

(74) حاشية التنقيح بهامش التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع. تأليف: شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي الصالحي. تحقيق: الشيخ ناصر بن سعود بن عبد الله السلامة. الطبعة الأولى. مكتبة الرشد – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1425هـ/ 2004م.

(75) شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى). تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي. الطبعة الأولى. عالم الكتب - بيروت/ لبنان؛ 1414هـ/ 1993م.

(76) المستدرك على مجموع الفتاوى. تأليف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني. جمعه ورتبه: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم. الطبعة الأولى؛ 1418هـ.

(77) شرح الزركشي على مختصر الخرقي. تأليف: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي. الطبعة الأولى. دار العبيكان – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1413هـ/ 1993م.

(78) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. تأليف: أبو البركات، مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني. الطبعة الثانية. مكتبة المعارف – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1404هـ/ 1984م.

(79) الشرح الممتع على زاد المستقنع. تأليف: محمد بن صالح بن محمد العثيمين. الطبعة الأولى. دار ابن الجوزي – الدمام/ المملكة العربية السعودية؛ 1422هـ.

(80) الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني. تأليف: أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني. تحقيق: عبد اللطيف هميم، وماهر ياسين الفحل. الطبعة الأولى. مؤسسة غراس للنشر والتوزيع – الكويت؛ 1425هـ/ 2004م.

(81) الممتع في شرح المقنع. تأليف: زين الدين ابن المنجى التنوخي الحنبلي. دراسة وتحقيق: د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش. الطبعة الثالثة. مكتبة الأسدي – مكة المكرمة؛ 1424هـ/ 2003م.

(82) حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات. تأليف: محمد بن أحمد بن علي البهوتي الْخَلْوَتي. تحقيق: الدكتور سامي بن محمد بن عبد الله الصقير والدكتور محمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان. الطبعة الأولى. دار النوادر – سوريا؛ 1432هـ/ 2011م.

(83) إعلام الموقعين عن رب العالمين. تأليف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية. تحقيق: طه عبد الرءوف سعد دار الجيل – بيروت/ لبنان؛ 1973م.

(84) زاد المستقنع في اختصار المقنع. تأليف: شرف الدين، أبو النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي الصالحي الحنبلي. تحقيق: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر. الطبعة الأولى. دار الوطن للنشر – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1418هـ.

(85) شرح على زاد المستقنع. تأليف: الشيخ حمد بن عبد الله بن عبد العزيز الحمد. مطبوع بالآلة الكاتبة.

(86) كشاف القناع عن متن الإقناع. تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي. بدون طبعة. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1403هـ/ 1983م.

(87) مجموع فتاوى العلامة عبد العزيز بن باز. تأليف: الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز. إشراف: د. محمد بن سعد الشويعر. الطبعة الأولى. دار القاسم – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1420هـ.

كتب المذاهب الفقهية الأخرى:

(88) الإحكام في أصول الأحكام. تأليف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري. تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر. تقديم: الأستاذ الدكتور إحسان عباس. بدون طبعة. دار الآفاق الجديدة – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

رابعًا: التاريخ والسير.

(89) الأعلام. تأليف: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي. الطبعة الخامسة عشر. دار العلم للملايين – بيروت/ لبنان؛ 2002م.

(90) خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر. تأليف: محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي الحموي الدمشقي. بون طبعة. دار صادر – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(91) أعلام المكيين من القرن التاسع إلى القرن الرابع عشر الهجري. الطبعة الأولى. تأليف: عبدالله بن عبدالرحمن المعلمي. مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي – فرع مكة والمدينة النبوية؛ 1421هـ/ 2000م.

(92) نزهة الفكر فيما مضى من الحوادث والعبر. بدون طبعة. تأليف: أحمد بن محمد الحضراوي. تحقيق: محمد المصري. دار إحياء التراث العربي – دمشق/ سوريا؛ 1996م.

(93) ذيل طبقات الحنابلة. تأليف: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السَلامي البغدادي الدمشقي الحنبلي. تحقيق: د.عبد الرحمن بن سليمان العثيمين. الطبعة الأولى. مكتبة العبيكان – الرياض/ المملكة العربية السعودية؛ 1425هـ/ 2005م.

(94) الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب. تأليف: برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري. تحقيق وتعليق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور. بدون طبعة. دار التراث للطبع والنشر – القاهرة/ مصر؛ بدون تاريخ.

(95) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان. تأليف: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي. تحقيق: إحسان عباس. الطبعة الأولى. دار صادر – بيروت/ لبنان؛ 1971م.

(96) طبقات الفقهاء. تأليف: أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي. تهذيب: محمد بن مكرم ابن منظور. تحقيق: إحسان عباس. الطبعة الأولى. دار الرائد العربي – بيروت/ لبنان؛ 1970م.

(97) طبقات الشافعية. تأليف: تقي الدين أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي المشهور بـ(ابن قاضي شهبة). تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان. الطبعة الأولى. عالم الكتب – بيروت/ لبنان؛ 1407هـ.

(98) طبقات الفقهاء الشافعية. تأليف: أبو عمرو تقي الدين عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح. تحقيق: محيي الدين علي نجيب. الطبعة الأولى. دار البشائر الإسلامية – بيروت/ لبنان؛ 1992م.

(99) شذرات الذهب في أخبار من ذهب. تأليف: أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العَكري الحنبلي. تحقيق: محمود الأرناؤوط. خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط. الطبعة الأولى. دار ابن كثير – دمشق/ سوريا؛ 1406هـ/ 1986م.

(100) الضوء اللامع لأهل القرن التاسع. تأليف: شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد السخاوي. الطبعة الأولى. دار الجيل – بيروت/ لبنان؛ 1412هـ/ 1992م

(101) طبقات الشافعية الكبرى. تأليف: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي. تحقيق: د. محمود محمد الطناحي، ود. عبدالفتاح محمد الحلو. الطبعة الثانية. هجر للطباعة والنشر والتوزيع؛ 1413هـ.

(102) معجم المؤلفين. تأليف: عمر رضا كحالة. بدون طبعة. مكتبة المثنى ودار إحياء التراث العربي – بيروت/ لبنان، بيروت؛ بدون تاريخ.

(103) المغرب في حلى المغرب. تأليف: أبو الحسن على بن موسى بن سعيد المغربي الأندلسي. تحقيق: د. شوقي ضيف. الطبعة الثالثة. دار المعارف – القاهرة/ مصر؛ 1955م.

(104) الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة. تأليف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني. تحقيق: محمد عبد المعيد ضان. الطبعة الثانية. مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدر أباد/ الهند؛ 1392هـ/ 1972م.

(105) سير أعلام النبلاء. تأليف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي. تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط. الطبعة الثالثة. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان؛ 1405هـ/ 1985م.

(106) تهذيب الأسماء واللغات. تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي. عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية. بدون طبعة. تصوير دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ بدون تاريخ.

(107) طبقات الحنابلة. تأليف: أبو الحسين محمد بن محمد ابن أبي يعلى. تحقيق: محمد حامد الفقي. بدون طبعة. مطبعة أنصار السنة المحمدية – القاهرة/ مصر؛ بدون تاريخ.

(108) الجواهر المضية في طبقات الحنفية. تأليف: أبو محمد محيي الدين عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي الحنفي. الطبعة الأولى. مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية – الهند؛ بدون تاريخ.

(109) تهذيب التهذيب. تأليف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني. الطبعة الأولى. مطبعة دائرة المعارف النظامية – الهند؛ 1326هـ.

(110) شجرة النور الزكية في طبقات المالكية. تأليف: محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف. تعليق: عبد المجيد خيالي. الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية – بيروت/ لبنان؛ 1424هـ/ 2003م.

(111) البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع. تأليف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني. بدون طبعة. دار الكتاب الإسلامي – القاهرة/ مصر؛ بدون تاريخ.

(112) النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة. تأليف: أبو المحاسن جمال الدين يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي. بدون طبعة. دار الكتب – مصر؛ بدون تاريخ.

(113) نيل الابتهاج بتطريز الديباج. تأليف: أبو العباس أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد بن عمر بن محمد التكروري التنبكتي السوداني. عناية وتقديم: الدكتور عبد الحميد عبد الله الهرامة، الطبعة الثانية؛ دار الكاتب – طرابلس/ ليبيا؛ 2000م.

خامسًا: دراسات في التأمين.

(114) إعادة التأمين. تأليف: الأستاذ نبيل محمد مختار. بدون طبعة. دار الفكر الجامعي – الإسكندرية/ مصر؛ 2005م.

(115) مصطلحات تأمينية. تأليف: الدكتور متعب غازي الروقي. بدون معلومات.

(116) التأمين الإسلامي – أسسه ومحاسبته. تأليف: الدكتور سامر مظهر قطنجي. بدون طبعة. شعاع للنشر والعلوم – حلب/ سوريا؛ 2008م.

(117) إدارة الخطر والتأمين. تأليف: أبو بكر عبد أحمد، وليد إسماعيل السيف. الطبعة الأولى. دار اليازوري العلمية – عمّان/ الأردن؛ 2009م.

(118) معجم مصطلحات التأمين – انجليزي – عربي. تأليف: الأستاذ تيسير التريكي. بدون طبعة. دار ويذربي وشركاؤه للنشر – لندن/ المملكة المتحدة؛ 1985م.

سادسًا: كتب أخرى.

(119) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء. تأليف: الدكتور نزيه حماد. الطبعة الأولى. دار القلم – دمشق/ سوريا؛ 1429هـ/ 2008م.

(120) العقد من الباطن في الفقه الإسلامي (ملخص). تأليف: الدكتور سامي بن عبدالعزيز الماجد. رسالة مقدمة إلى كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لعام 1429هـ.

(121) الإصلاح الإداري ودوره في القضاء على الفقر. تأليف: الأستاذ أحمد جابر حسنين. بدون طبعة. المجموعة العربية للتدريب والنشر – القاهرة/ مصر، 2013م.

(122) الاشارة الى محاسن التجارة ومعرفة جيد الاعراض ورديها وغشوش المدلسين فيها. تأليف: أبو الفضل جعفر بن علي الدمشقي. بدون طبعة. مكتبة المؤيد – القاهرة/ مصر؛ 1318هـ/ 1900م.

(123) نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي. تأليف: الدكتور وهبة الزحيلي. الطبعة الرابعة. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان؛ 1405هـ/ 1985م.

(124) الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية. تأليف: أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي الحنفي. تحقيق: عدنان درويش، ومحمد المصري. مؤسسة الرسالة – بيروت/ لبنان؛ 1419هـ/ 1998م.

سابعًا: المجلات والمؤتمرات.

(125) أثر إعادة التأمين على الملاءة المالية لشركات التأمين الإسلامية للدكتورة هناء محمد هلال الحنيطي. بحث منشور في المجلة العالمية للتسويق الإسلامي، العدد 1 السنة السادسة - عام 2017م.

(126) الملاءة المالية لشركات التأمين، مفهوم ومسؤولية لكل من: سامي ميقاتي وخلد حوا. بحث منشور في مجلة التأمين العربي، العدد 33، يونيو 1992م.

(127) هامش الملاءة المالية في شركات التأمين وإعادة التأمين السعودية لكل من د. عبدالكريم أحمد قندوز، ود.خالد عبدالعزيز السهلاوي. بحث منشور ضمن بحوث مجلة العلوم الاقتصادية – العدد 38 – المجلد 10 – آذار 2015.

(128) الممارسات الخاطئة لشركات التأمين الإسلامي، للأستاذ داود حسن عبدالله الكرد. بحث منشور ضمن بحوث المؤتمر الدولي الصناعة التأمينية في العالم الإسلامي واقعها ومستقبلها الذي عقد في جامعة الأزهر برعاية مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي سنة 1421هـ-2001م، الجزء الثاني.

ثامنًا: التقارير.

(129) الممارسات الآسيوية المتعلقة بإعادة التكافل مقارنة بما في دول الخليج العربي. ورقة عمل للأستاذ *Tobias FRENZ* مقدمة إلى الملتقى الخامس للتأمين التعاوني المنعقد خلال المدة من 19-20 رجب 1425هـ الموافق 18-19 مايو 2014هـ في مدينة أبوظبي في الإمارات العربية المتحدة.

(130) تقرير الدكتور عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني في 2/ 2/ 1421هـ، الموافق 6/ 5/ 2000م.

(131) التقرير الصادر عام 2017 عن جامعة حمدان بن محمد الذكية بالتعاون مع مركز دبي للتمويل والصيرفة الإسلامية بشأن التحديات العالمية التي توجه نمو صناعة التكافل.

(132) تقرير المركز المالي الإسلامي الماليزي الدولي *MIFC* الصادر في 13/ 2/ 2014 بشأن رؤيته إلى صناعة التكافل في العالم.

(133) تقرير شركة ألبن كابيتال *ALPEN CAPITAL* الصادر في 12/ 1/ 2010 بشأن صناعة التكافل في دول الخليج العربي.

(134) تقرير *A.M.Best Company* لعام 2016 بشأن إعادة التأمين العالمية.

تاسعًا: معايير دولية.

(135) معيار متطلبات الملاءة المالية للتأمين التكافلي الصادر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية في ديسمبر 2010م.

(136) المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للهيئات المالية الإسلامية التي تم اعتمادها حتى صفر 1437هـ - ديسمبر 2015م.

SNB
البنك الأهلي السعودي

الفصل المحاسبي
في المصَارفِ ذاتِ النوافذِ الإسلاميّة

بحثٌ مقدَّمٌ

لندوة البنك الأهلي السعودي الثالثة عشرة للمصرفية الإسلامية

11–12 جمادى الأولى 1443هـ / 15–16 ديسمبر 2021م.

علي محمد محمد نور

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

أحمدُك ربي على عظيمِ آلائك، وأشكرُك على توالي إنعامك، لك الحمد كلُّه، ولك الشكر كلُّه، وإليك يرجع الأمر كلُّه، أبرأُ إليك اللَّهم من حَوْلي وقوتي إلى حولِك وقوتِك، وحدَك لا شريك لك، اللهم صلِّ على محمد وعلى آل محمد، كما صلَّيتَ على إبراهيم وعلى آل إبراهيم؛ إنك حميدٌ مجيد. أما بعد:

فمن المعلوم ما تمثله النوافذ الإسلامية من حضور في الصناعة المالية المتوافقة مع الضوابط الشرعية؛ سواء على المستوى المحلي أم على المستوى العالمي، وقد تمكنت هذه النوافذ من تحويل أغلب أعمال المصارف التقليدية في المملكة العربية السعودية إلى المصرفية الإسلامية، ما يجعل تصنيفها بأنها «بنوك تقليدية» مخالفًا لواقع الحال، والأولى تصنيفها بأنها بنوك مختلطة[1] (*Hybrid banks*).

وهذا البحث الذي بين يديك، والموسوم بـ «**الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية**» استجابةٌ لاستكتاب كريم من اللجنة العلمية لندوة البنك الأهلي السعودي الثالثة عشرة للمصرفية الإسلامية، وهي من الندوات المهمة في الصناعة المالية الإسلامية.

(1) وقد ذهب إلى هذا فضيلة الشيخ أ.د. سعد بن تركي الخثلان حفظه الله، وهو أول من صرح بذلك حسب علمي، وذلك في مشاركته في حلقة نقاش مسيرة الهيئات الشرعية في المصارف الإسلامية التي نظمها مركز التميز البحثي بجامعة الإمام، ينظر السجل العلمي للحلقة، ص287-288، وهذا الموضوع جديرٌ بأن يفرد للدراسة والمناقشة لبيان الآثار المترتبة على ذلك، من حيث حكم الاستثمار في أسهم هذه المصارف، والعمل فيها وغير ذلك من الآثار.

وقد جاء طرحُ هذا الموضوع استكمالًا لما تناولته أبحاث الندوة الثانية عشرة في موضوع: «الحلول الشرعية لإشكالات عقد المضاربة المصرفية»، والذي تضمن البحث في «وعاء المضاربة في النوافذ الإسلامية، وخلطه بأصول البنك التقليدية».

وحيث اختلف المشاركون في الندوة في إمكان فصل أموال المضاربة في حسابات مستقلة، فقد جاء في توصيات الندوة تأجيل البت في ذلك، كما في الفقرة ثانيًا من توصيات الموضوع الأول: «إذا تعذر فصل أموال المضاربة في حسابات مستقلة عن الحسابات غير الإسلامية، فقد رأى المشاركون تأجيل البت فيها لمزيد من البحث والدراسة».

مشكلة البحث:

لما كانت المصارف ذات النوافذ الإسلامية[1]، تتلقى أموال المودعين والمستثمرين من خلال منتجات متوافقة مع الضوابط الشرعية بصيغة المضاربة، كالحسابات الاستثمارية، والصكوك التمويلية، وشهادات الإيداع الإسلامية.

ولما كان بعض هذه المصارف تخلط أموال المضاربة في وعاء المصرف العام، والذي يتضمن أموالًا تتعلق بالخدمات المالية التقليدية، الأمر الذي يثير

(1) يختار الباحث أن الأولى عدم وصف المؤسسات أو المنتجات المتوافقة مع الضوابط الشرعية بأنها إسلامية؛ لما يرد عليها من احتمال الصواب والخطأ في الاجتهاد والتطبيق؛ لقول النبي ﷺ لبريدة رضي الله عنه: «**وإذا حاصرتَ أهلَ حصنٍ فأرادوا أن تُنزِلَهم على حُكمِ الله، فلا تُنزِلْهم على حُكم الله، ولكن أنزِلْهم على حُكمِك؛ فإنك لا تعلَمُ أصبتَ حُكمَ الله فيهم أم لا**»، أخرجه مسلم (1731)، والأولى تمييز هذه الصناعة ومؤسساتها بأوصاف تميزها عن غيرها من المؤسسات التقليدية، مما فيه دلالة على قيم شرعية للصناعة المالية المتوافقة مع الضوابط الشرعية، مثل: «المالية التشاركية» و«التأمين التكافلي».
غير أني جريت في هذا البحث على خلاف ذلك؛ دفعًا للتشويش على القارئ؛ إذ الخروج عن المألوف شديد، والمؤمل من البنك المركزي السعودي أن يبادر باعتماد أوصاف يختص بها العمل المصرفي المتوافق مع الضوابط الشرعية عن المصرفية التقليدية.

السؤال عن أثر هذا الخلط على مشروعية تلقي هذه المصارف لأموال المودعين والمستثمرين من خلال منتجاتها المتوافقة بصيغة المضاربة، وعن الخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها النافذة عمومًا.

لهذا كانت الحاجة إلى بحث الأسس الفقهية لعمل النوافذ التي تخلط أموال المضاربة في وعائها العام، ودراسة الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية باعتباره متطلبًا من متطلبات الحوكمة الشرعية لعمل النوافذ الإسلامية، والنظر في إمكان تطبيق هذا الفصل المحاسبي، وعلاقته بالحوكمة الشرعية في النوافذ الإسلامية، وبيان الأسس الفقهية للفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية.

أهداف البحث:

في ضوء ما تقدم، فإن هذا البحث يهدف إلى ما يأتي:

1. تحرير المقصود بفصل الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية.
2. بيان الأسس الفقهية لعمل النوافذ الإسلامية في المصارف التقليدية التي تخلط أموال الخدمات المالية الإسلامية في وعائها العام.
3. بيان مدى إمكان تطبيق هذا الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية.
4. بيان الأسس الفقهية التي يستند إليها الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية.
5. تقويم أثر الفصل المحاسبي في الحوكمة الشرعية لعمل النوافذ، وبيان الإجراءات والمعالجات المكملة له؛ لغرض حماية الخدمات المالية الإسلامية من تأثير المعاملات المالية المحرمة على مشروعيتها.
6. الدراسة الفقهية للآثار المترتبة على استخدام المصرف لأموال الخدمات الإسلامية في معاملات محرمة.

الدراسات السابقة:

أولا: أبحاث الندوة العشرون من ندوات البركة، والتي عقدت في كولالمبور بماليزيا بتاريخ 3-5/ 4/ 1422هـ، 25-27/ 6/ 2001م، التي تناولت موضوع: «الضوابط الشرعية لإنشاء البنوك التقليدية فروعًا ونوافذ ووحدات إسلامية».

أبحاث ندوة البنك الأهلي التجاري الثانية عشرة بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ، 18-19/ 12/ 2019، والتي تناولت موضوع البحث ضمن محاور الموضوع الأول: «حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي».

ثانيًا: أبحاث مؤتمر أيوفي التاسع عشر للهيئات الشرعية، المنعقد عبر الاتصال المرئي بتاريخ 6-7/ 3/ 1443، 12-13 أكتوبر 2012م، تحت عنوان: «خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التقليدية ذات النوافذ الإسلامية».

وقد ساهمت البحوث المقدمة في تقديم إضافية علمية أفادة منها الباحث، إلا أن ثمت جوانب في الموضوع لم تزل بحاجة إلى مزيد بحث، ويقصد هذا البحث إلى المشاركة في استكمالها.

المنهج البحثي، والمقابلات العلمية:

إضافة إلى التزام الباحث بالمنهج العلمي المتبع في الدراسات الفقهية المعاصرة، وفق المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي، فقد استعان الباحث بالمقابلات علمية مع المختصين والخبراء ممن يعملون في مناصب قيادية في: بنوك مركزية، ومصارف إسلامية، ونوافذ اسلامية، ويحملون المؤهل الأكاديمي في تخصص: الشريعة، المحاسبة، الإدارة المالية، وفيما يلي بيان للمناصب الوظيفية لعينة الدراسة والتي يبلغ مجموعها (12)، وهي:

المنصب أو الوظيفة	العدد
مراجع قانوني لدى شركة من شركات المحاسبة الكبرى.	1
مدير إدارة شرعية في مصرف إسلامي	1
مدير إدارة شرعية في مصرف ذي نافذة إسلامية	2
مسؤول في الحوكمة الشرعية في مصرف مركزي.	2
مدير رقابة شرعي في نافذة إسلامية.	1
مدير في الإدارة المالية في مصرف ذو نافذة إسلامية.	1
مدير في خزينة مصرف ذو نافذة إسلامية.	1
خبير في المنتجات المالية الإسلامية وتطويرها	3

وقد أجريت هذه المقابلات خلال المدة من 1/ 15/ 8-31/ 10/ 2021م.

تقسيم البحث:

التمهيد:

أولا: مفهوم النافذة الإسلامية.

ثانيًا: فصل أموال الخدمات المالية الإسلامية في النوافذ الإسلامية.

المبحث الأول: خلط المصارف ذات النافذة الإسلامية أموال المضاربة في وعائها العام:

المطلب الأول: المضاربة مع من يتعامل بمعاملات محرمة.

المطلب الثاني: خلط المضارب مال المضاربة بماله أو مال طرف ثالث.

المطلب الثالث: تمييز أموال المضاربة والعمليات المتعلقة بها بعد الخلط.

المبحث الثاني: الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية:

المطلب الأول: مفهوم الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية والمقصود منه.

المطلب الثاني: إمكان الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية ومتطلباته.

المبحث الثالث: أثر الفصل المحاسبي في الحوكمة الشرعية للنوافذ الإسلامية:

المطلب الأول: معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية.

المطلب الثاني: الإجراءات والتدابير المكملة لمعيار زيادة الأصول الإسلامية.

المطلب الثالث: المعالجة الشرعية لاستثمار أموال المضاربة في استثمارات محرمة.

المبحث الرابع: إصدار النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج.

وبعد، فهذا البحث جهد المقلّ، قصدتُ فيه المشاركة في الكتابة في هذا الموضوع المهم، والله أسأل أن يرزقني فيه حسن القصد، وسداد الرأي، وأن ينفع بما كتبت، ويبارك في أثره؛ إنه -سبحانه- ولي ذلك والقادر عليه.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر والتقدير للإدارة الشرعية بالبنك الأهلي السعودي ممثلة في فضيلة الأستاذ حمزة بن خالد باوزير وإلى جميع الإخوة في الإدارة على حسن ظنهم، وما يسروه لي من مقابلات علمية أثرت مضامين البحث، وقدحت زناد الفكر، فلهم مني جميعًا أجزل الشكر.

كما أشكر كلَّ من أفدتُ منه في إعداد هذا البحث، وفي تصور مسائله، وتحقيق

مناطاتـه، وتدقيـق نتائجـه، وأخـص منهـم أصحـاب الفضيلـة: د. خالـد السـياري، د. عبـد الله العايضـي، ود. عثمـان بـن ظهيـر، د. خالـد بـن رشـيد العديـم، د. إبراهيـم العتيبـي، وناصـر الـداود، وأ. محمـد بيانـوني، وأ. محمـود زعيـر، وعبـد الله بـن يوسـف. هـذا وصلـى الله وسـلم علـى نبينـا محمـد، وعلـى آلـه وصحبـه أجمعيـن.

وكتب/ علي بن محمد بن محمد نور

الجمعة 23 ربيع الأول 1443هـ

SNB
البنك الأهلي السعودي

تمهيد

يحسن أن يمهد لهذه الدراسة بتحرير المفهوم الدلالي لعدد من المصطلحات ذات الأهمية بموضوع الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية في النوافذ الإسلامية، وفيما يلي بيان ذلك:

أولا: مفهوم النافذة الإسلامية (*Islamic Window*):

النافذة في اللغة: أصل المادة يدل على مضاءٍ في أمر وغيره، يقال: نفذ السهمُ الرمْيَة نفاذًا، وإطلاقه بمعنى: الشباك في الجدار؛ لكون الضوء والهواء ينفذ منه إلى الحجرة: محدثٌ، وقد أقره مجمع اللغة العربية بالقاهرة[1].

ثم استُعير هذا الإطلاق في الصناعة المالية الإسلامية على الوحدة التي يُنفَذُ بها إلى الخدمات المالية الإسلامية في المصرف التقليدي.

وقد عرفت النافذة الإسلامية بعدد من التعريفات، ولعل الأقرب أن يقال في تعريف النافذة الإسلامية: «وحدة في المصرف التقليدي يُقدِّم المصرف من خلالها الخدمات المالية الإسلامية وفق أسس الحوكمة الشرعية»[2].

ومن خلال التعريف السابق يمكن ملاحظة:

1. أن النافذة هي جزء من كيان المصرف القانوني، وقد تكون في شكل وحدة إدارية أو فرع للمصرف.

(1) ينظر: مادة (ن ف ذ) من مقاييس اللغة 5/ 458، والمعجم الوسيط 2/ 939.

(2) ينظر في تعريف النوافذ الإسلامية: الفروع الإسلامية في المصارف التقليدية، د. سعيد بن سعد المرطان، العدد الأول، رجب، 1419هـ، الضوابط الشرعية لإنشاء البنوك التقليدية فروعًا ونوافذ إسلامية، أحمد محيي الدين، حولية البركة، العدد الثالث، ص237، النوافذ الإسلامية في المصارف الربوية، محمد بن أحمد العوهلي، ص25-26، دراسة واقع فتح نوافذ إسلامية في البنوك التجارية، سندس ريحان باهي، ص43-44.

2. أن المقصود بالخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها النوافذ الإسلامية ما يشمل الخدمات المصرفية والتمويلية والاستثمارية، سواء أكنت تتعلق بجانب الأصول أم بجانب الالتزامات في قائمة المركز المالي.

3. أن تبعية النافذة الإسلامية للمصرف التقليدي من حيث الكيان القانوني والملكية لا يعني تبعيتها في النشاط؛ لأن نشاط النافذ مختص بتقديم الخدمات المالية الإسلامية.

4. أن إدارة النافذة تتبع إدارة المصرف التقليدي وتعمل تحت إشرافه، ولا تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي التام، غير أنه يجب أن تخضع النافذة لمقتضيات الحوكمة الشرعية، بما يضمن توافق الخدمات المالية الإسلامية مع الضوابط الشرعية، وسلامة تطبيق هذه الخدمات مع قرارات اللجنة الشرعية من قبل إدارة التدقيق الشرعي وإدارة الالتزام الشرعي.

وقد عرف البنك المركزي السعودي «**عمليات النوافذ الإسلامية**» بأنها: «جزءٌ منفصل من عمليات المصرف التقليدية (قد تكون فرعًا للمصرف أو وحدة متخصصة تابعة له) توفر خدمات التمويل والاستثمار المتوافقة مع أحكام ومبادئ الشريعة في جانبي الموجودات والمطلوبات»[1].

كما عرف مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي «**النافذة الإسلامية**» بأنها: «تشير إلى الأنشطة المرخصة المتوافقة مع الشريعة الإسلامية التي تمارسها المؤسسات المالية سواء لحسابها أو حساب الغير أو بالاشتراك مع الغير بناء على المتطلبات الرقابية»[2].

(1) ينظر: المادة الثالثة من إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي السعودي في فبراير 2020.

(2) ينظر: المادة الربعة من معيار المتطلبات الرقابية للمؤسسة المالية التي لديها نافذة إسلامية، مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي، أكتوبر 2020م.

ثانيًا: فصل أموال الخدمات المالية الإسلامية في النوافذ الإسلامية:

الفصل في اللغة: قال في مقاييس اللغة: «الفاء والصاد واللام كلمة صحيحة تدل على تمييز الشيء من الشيء وإبانته عنه»، يقال: فصلتُ الشيء فصلًا، وفصلته عن غيره: إذا نحَّيتَه أو قطعتَه[1].

ووفقًا لمتطلبات الحوكمة الشرعية، فإنه يجب على المصرف ذي النافذة الإسلامية فصل الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن الأموال المتعلقة بالخدمات التقليدية، وله أن يسلك في سبيل ذلك أحد طريقين:

الطريق الأولى: الفصل الحقيقي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية: وذلك بإنشاء المصرف التقليدي وحدات إدارية متخصصة لتقديم الخدمات المالية الإسلامية، يُخصص لها المصرف جزءًا من رأس ماله لتمويل عملياتها، وتنفصل عن المصرف التقليدي إداريًّا وماليًّا ومحاسبيًّا؛ لتكون بمثابة مصرف إسلامي افتراضي داخل المصرف التقليدي، ومن مقتضيات ذلك أن تستقل النافذة الإسلامية بخزينة خاصة بها عن خزينة المصرف التقليدية، وبفروع خاصة بها.

وإذا قدم المصرف التقليدي خدمات مالية إسلامية من خلال مصرف إسلامي تابع له (*Subsediry*)، فلا يطلق عليها نافذة إسلامية.

الطريق الثانية: الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية، مع خلط أموال الخدمات المالية الإسلامية التي تقدم من خلال النافذة في وعاء المصرف العام.

وقد جاءت الإشارة إلى هاتين الطريقين في البند (7/ 1) من معيار المحاسبة المالية رقم (18) بشأن «الخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها المؤسسات المالية

(1) ينظر: مادة (ف ص ل) في : مقاييس اللغة لابن فارس 4/ 505، والمصباح المنير ص474، وتاج العروس 3/ 163.

التقليديـة»، الصـادر عـن هيئـة المحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات الماليـة، والذي جـاء فيه:

«يجـب أن تفصـح المؤسسـة عمـا إذا كانـت تخلـط الأمـوال المتعلقـة بالخدمـات الماليـة الإسـلامية مـع الأمـوال المتعلقـة بالخدمـات الماليـة التقليديـة أو تفصلهـا عنها».

وهـذا النـص يـدل علـى إقـرار المجلـس المحاسـبي لهيئـة المحاسـبة للمحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات الماليـة (أيـوفي) العمـل بهذيـن الطريقيـن في فصـل الأمـوال المتعلقـة بالخدمـات الماليـة الإسـلامية في المصـارف التقليديـة ذات النوافـذ الإسـلامية.

وقـد اتجـه هـذا البحـث إلـى دراسـةِ الطريـق الثانيـة لفصـل الأمـوال المتعلقـة بالخدمـات الماليـة الإسـلامية عـن نظيرتهـا التقليديـة في المصـارف ذات النوافـذ الإسـلامية، والتـي يخلـط فيـه المصـرف أمـوال الخدمـات الماليـة الإسـلامية في وعـاء المصـرف العـام مـع الالتـزام بالفصـل المحاسـبي لهـذه الأصـول.

المبحث الأول

خلط المصارف ذات النوافذ الإسلامية أموال المضاربة في وعائها العام

يقصد هذا المبحث إلى بيان الأسس الفقهية التي يستند إليها في جواز عمل المصارف ذات النوافذ الإسلامية التي تخلط أموال الخدمات المالية الإسلامية، والتي تتضمن أموال المودعين والمستثمرين بصيغة المضاربة = في وعاء المصرف العام مع أموال الخدمات المالية التقليدية مع الفصل المحاسبي لها على ما تقدم بيانه، لأنه متى ثبت جواز هذا الخلط كان من المناسب البحث في حقيقة الفصل المحاسبي وإمكان تطبيقيه.

وجواز عمل هذه النوافذ يستند إلى ثلاثة أسس بيانها في المطالب الآتية:

المطلب الأول: المضاربة مع من يتعامل بمعاملات محرمة.

المطلب الثاني: خلط المضارب مال المضاربة بماله أو مال طرف ثالث.

المطلب الثالث: تمييز أموال المضاربة والعمليات المتعلقة بها بعد الخلط.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المطلب الأول
المضاربة مع من يتعامل بمعاملات محرمة

لما كان هذا المبحث يقصد إلى بيان الأسس الفقهية التي يستند إليها في جواز عمل النوافذ الإسلامية في تلقي أموال المودعين والمستثمرين بصيغة المضاربة، فكان من المناسب أن يمهد لذلك بيان حكم المضاربة مع المصارف التي لديها تعاملات محرمة، وفيما يأتي بيان ذلك:

أولًا: حكم المضاربة مع مضارب يتعامل بمعاملات محرمة:

يشترط الفقهاء لصحة عقد المضاربة (القراض) أن يكون ربُّ المال أهلًا للتوكيل، وأن يكون العاملُ أهلًا للتوكل؛ وذلك لتضمن المضاربة معنى الوكالة[1].

ولا يُشترط لصحة المضاربة إسلامُ المضارب ولا عدالتُه، فتجوز المضاربة مع غير المسلم، ومن لا يتحرَّز من الشبهات، غير أنها مكروهة من حيث الأصل؛ **فأما وجه جوازها**؛ فلأن عقد المضاربة من المعاملات، وغيرُ المسلم في ذلك حكمُه حكم المسلم، **وأما وجه الكراهة**؛ فلأن غير المسلم قد لا يهتدي إلى الجائز من العقود، ولا يتحرز عن العقود المحرمة لاعتقاده حلّها له أو تهاونه فيها[2].

قال الإمام محمد بن الحسن في كتاب «الأصل»: «وإذا دفع الرجلُ المسلم إلى الرجل النصراني ألف درهم مضاربةً بالنصف فإن هذا جائزٌ، وهو مكروه. لا يصلحُ للمسلم أن يدفع إلى نصرانيٍّ مضاربة؛ لأنه يشتري الخمر والخنزير ويعملُ بالربا، فإن دفع إليه مالًا مضاربة؛ فهو جائز»[3].

(1) ينظر: بدائع الصنائع 6/ 81، الذخيرة 6/ 25، تحفة المحتاج 6/ 90، كشاف القناع 8/ 477.
(2) ينظر: المبسوط للسرخسي 22/ 60، 125، البحر الرائق 5/ 182، الذخيرة للقرافي 6/ 27، شرح الخرشي 7/ 203، الحاوي الكبير للماوردي 18/ 451، مطالب أولي النهى 3/ 495. الإشراف لابن المنذر 1/ 67.
(3) الأصل 4/ 176.

وفي «المدونة» عن الإمام مالك أنه قال: «لا أحبُّ للرجل أن يُقارض رجلًا لا يعرفُ الحلال والحرام، وإن كان رجلًا مسلمًا، فلا أحبُّ له أن يُقارضَ من يستحلُّ شيئًا من الحرام في البيع والشِّراء»[1].

وقال الإمام الشافعي في كتابه «الأم»: «وأكرهُ للمسلم أن يقارض النصرانيَّ أو يشاركه؛ خوفَ الربا واستحلال البيوع الحرام، وإن فعل لم أفسخ ذلك؛ لأنّه قد يعملُ بالحلال»[2].

وقال إسحاق بن منصور الكوسج في مسائله: «قلت -يعني لسفيان[3]-: ما ترى في مشاركة النصراني؟ قال: أما ما يغيبُ عنك فلا يُعجبني. قال أحمد: أحسن»[4].

فيتحصل مما سبق أن الأصل صحة التعامل مع من لديه معاملات محرمة؛ سواء أكان تعامله بهذه المعاملات المحرمة؛ لكونه يستحلها لعدم إسلامه، أم لكونه لا يتحرز عنها مع إسلامه؛ لأن الأصل في العقود الصحة، وإذا أُبْرم عقد المضاربة على الوجه الشرعي مع من لديه تعاملات محرمة، وكان المضارب ممن يلتزم بشروط المضاربة ولا يتعامل بمال المضاربة بتعامل محرم = لم يكن إلى تحريم العقد من سبيل؛ لأن تعامل المضارب بالمحرم في ماله الخاص لا يتصل بعقد المضاربة.

ثانيًا: أقسام المضاربة مع من لديه تعاملات محرمة:

يتحصل مما تقدم: أن المعنى في كراهة مشاركة غير المسلم، ومن لا يتحرز عن الشبهات من المسلمين هو الخشية من أن يتعامل في مال المضاربة بمعاملات محرمة، وبناء عليه، فإن مشاركة غير المسلم ومن لا يتحرز عن التعامل بالحرام

(1) المدونة 3/ 645، وينظر: الجامع لمسائل المدونة 15/ 628.

(2) الأم 4/ 225، وينظر: البيان للعمراني 6/ 363.

(3) يعني: الإمام سفيان الثوري رحمه الله.

(4) مسائل إسحاق بن منصور، برقم (1925) 6/ 2712، وينظر: أهل الملل من كتاب الجامع للخلال، 2/ 185.

لا تخلو من ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يُتحقَّق من عدم تعامله في مال المضاربة بمعاملات محرمة؛ إما لكون محل المضاربة مما لا يتعامل فيه بالربا، كبيع الثياب بالنقد، أو لوجود من يُشرف على عمل المضارب، أو لاشتراك مسلم معه في العمل، دون أن يستقل بالتصرف بالمال ويغيب به، فلا تكره المشاركة إذن.

قال الإمام محمد بن الحسن في كتاب «الأصل»: «وإذا دفع الرجلُ ألفَ درهم إلى رجلين مضاربة، وأحدُهما نصراني؛ فهو جائز، ولست أكرهُ هذا كما أكره إذا كان المضاربُ واحدًا، وكان نصرانيًّا؛ لأن المضارِبَيْن إذا كانا اثنين لم يستطع النصرانيُّ أن يبيع ويشتري إلا والمسلم معه، والمضاربةُ جائزة»[1].

وعلى هذه الحال حمل ابنُ رشد الجدّ في «البيان والتحصيل» قولَ ابن وهب في المسلم يقارض النصرانيّ: «لا بأس به». قال ابن رشد: «معنى ما ذهب إليه ابن وهب في إجازته ذلك -والله أعلم- هو: إذا كان إنما يتجر في البزّ ونحوه ويبيع بالنقد، فيتحقق سلامتَه من الربا»[2].

وقال حنبل في مسائله للإمام أحمد: «سألت عمي، قلتُ له: ترى للرجل أن يشارك اليهودي والنصراني؟ قال: لا بأس إلا أنه لا تكون المعاملة في البيع والشراء إليه، يُشرفُ على ذلك، ولا يدَعُه حتى يعلم مُعاملتَه وبيعَه»[3].

القسم الثاني: ألا يؤمن من تعامله في أموال المضاربة بمعاملات محرمة، فهذا تحرم معاملته.

قال ابن رشد: «وأما إذا خشي أن يعمل بالربا فلا يجوز له أن يقارضه، هذا

(1) الأصل 4/ 178، وينظر: المبسوط 22/ 61.
(2) البيان والتحصيل 12/ 381، وينظر: النوادر والزيادات 7/ 294.
(3) ينظر: أهل الملل والردة من كتاب الجامع للخلال 2/ 187.

SNB
البنك الأهلي السعودي

مذهب مالك وجميع أصحابه»[1]. وعليه حمل ابن رشد قول ابن المواز: «إنه إن قارض النصراني، فربح = فُسخ القراض، ورُدَّ إلى المسلم رأس ماله»[2].

القسم الثالث: أن يؤمن على التصرف بمال المضاربة وفقًا لشروط المضاربة، ويجعل له التصرف بالمال على سبيل الاستقلال، فهذا محلّ الكراهة الوارد في كلام الأئمة المتقدم آنفًا؛ لأنه قد يتصرف بالمحرمات.

والمشهور من مذهب الحنفية كراهة مشاركة غير المسلم الذي يلي التصرف، كما تقدم[3].

وذهب المالكية إلى تقييد جواز مشاركة المسلم للذمي بشرط حضور المسلم لتصرف الكافر، وأما عند غيبته عنه وقت البيع والشراء فلا يجوز، وتصح المضاربة بعد الوقوع[4].

وذهب الشافعية إلى كراهة مشاركة الكافر ومن لا يحترز من الشبهة مطلقًا، سواء أكان المسلم هو المتصرف أم الكافر ومن لا يحترز من الشبهة. قال في نهاية المحتاج: «ويكره مشاركة الكافر ومن لا يحترز من الشبهة»[5].

وذهب الحنابلة إلى كراهة مشاركة الكافر غير الكتابي، ومن في ماله حلال وحرامٌ يُجهل مطلقًا، وأما مشاركة الكتابي فتكره إذا كان يلي التصرف[6].

قال أبو بكر الخلال في الجامع: «استقراء مذهبه والروايات عن أبي عبد الله بكراهة مشاركة أو مضاربة اليهودي والنصرانيّ إلا أن يكون هو يليه، وتفرّد حنبل في

(1) البيان والتحصيل 12/ 381.
(2) البيان والتحصيل 12/ 381، وينظر: النوادر والزيادات 7/ 294.
(3) ينظر: مواهب الجليل 5/ 118، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني 3/ 412.
(4) ينظر: المبسوط للسرخسي 22/ 60، 125، البحر الرائق 5/ 182.
(5) نهاية المحتاج 5/ 6، وينظر: تحفة المحتاج مع حاشية ابن قاسم العبادي 5/ 285.
(6) ينظر: كشاف القناع 8/ 477، شرح منتهى الإرادات 3/ 545.

SNB البنك الأهلي السعودي

المجوسي خاصة، فذكر عن أبي عبد الله الكراهة له البتة، وهم أهلٌ لذلك؛ لأنهم كما قال أبو عبد الله: يستحلُّون ما لا يستحل هؤلاء. وعلى هذا العمل من قوله»[1].

الخلاصة:

يخلص مما تقدم أن الأصل: جواز التعامل مع المصارف المختلطة التي تستثمر أموال عملائها بعقد المضاربة الشرعية بشرط أن يكون عمل النافذة الإسلامية وفق أسس الحوكمة الشرعية، ويشترط لذلك:

أولًا: أن يميز المصرف أوجه الاستثمار المباحة عن أوجه الاستثمار المحرمة، بأن يكون للنافذة الإسلامية لجنة شرعية تعنى بإصدار الفتاوى الملزمة للبنك في تعاملاته التي تتعلق بالنافذة.

وقد جاء في معيار المحاسبة المالية رقم (18) بشأن «الخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها المؤسسات المالية التقليدية» في البند 6/ 1 ما نصه:

«يجب على المؤسسات التي تقدم خدمات مالية إسلامية أن تصرح بأن هذه الخدمات تتفق مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، كما يجب على هذه المؤسسات أن:

أ. تعيين هيئة رقابة شرعية تقدم تقريرًا شرعيًا.

ب. تطبق معايير الضوابط المتعلقة بهيئات الرقابة الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية».

إلا أن عدم وجود لجنة الرقابة الشرعية لا يعني بالضرورة عدم قدرة المصرف على الالتزام بالضوابط الشرعية وتمييز الجائز منها عن المحرم؛ لأن المصرف قد يتمكن من تمييز أوجه الاستثمار المباحة بطرق أخرى، إلا أنه في هذه الحال قد

(1) أهل الملل والردة من كتاب الجامع للخلال 2/ 189.

يقال بكراهة التعامل مع هذه المؤسسات، وجاء في البند (6/ 2) في معيار المحاسبة المالية رقم (18) ما نصه:

«في الحالات الاستثنائية التي لا تعين فيها المؤسسة هيئة رقابة شرعية، والتي تتم بموافقة الجهات الرقابية والإشرافية يجب على المؤسسة الإفصاح عما يأتي:

أ. أسباب عدم تعيين هيئة رقابة شرعية.

ب. كيفية تطبيق الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية في الخدمات المالية التي تقدمها تلك المؤسسات.

ت. الجهة التي تعتمد ما جاء في البند (ب) أعلاه».

ثانيًا: أن يكون للنافذة نظام إداري ورقابي ومالي يهدف إلى التحقق من توظيف أموال المضاربة في الخدمات المالية الإسلامية، وحماية الخدمات المالية الإسلامية من تأثير المعاملات المحرمة على مشروعيتها.

ثالثًا: أن يميز المصرف بين التعاملات التي يجريها لحساب المضاربة عن المعاملات التي يجريها لحسابه، وقد تتضمن معاملات محرمة.

المطلب الثاني
خلط المضارب مال المضاربة بماله أو مال طرف ثالث

لما كانت حال كثير من المصارف التي لديها نافذة إسلامية أنها تخلط أموال الخدمات المالية الإسلامية في وعائها العام الذي يتضمن أموال أصحاب الودائع الاستثمارية، وملاك شهادات الإيداع، والصكوك بصيغة المضاربة؛ كان من المناسب أن يمهّد لبحث هذه المسألة ببيان حكم خلط المضارب أموال المضاربة بماله أو بمال غيره، وفيما يلي بيان ذلك:

أولا: مفهوم الخلط في اللغة والاصطلاح:

الخلط في اللغة: مصدر خلط يخيط خلْطًا، يقال: خلطتُ الشيء بغيره خلطًا إذا ضممته إليه، والخُلطة: الشركة. وأصله تداخل أجزاء الشي ببعضها، وقد يتوسع في معناه[1].

ويقصد به الفقهاء في باب المضاربة: ضمُّ المضارب مال المضاربة إلى ماله أو مال مضاربة أخرى عنده[2].

ثانيًا: حكم خلط المضارب مال المضاربة:

يتفق الفقهاء – في الجملة – على أن عقد المضاربة يقتضي تقديم المال من أحد العاقدين، ويسمى (رب المال)، وتقديم العمل من العاقد الآخر، ويسمى (المضارِب)، وأن من شروط عقد المضاربة العلم برأس مال المضاربة.

ويتفق الفقهاء أنه يجب على المضارب في عقد المضاربة أن يميز «مال المضاربة»؛ حتى يثبت لهذا المال دون غيره آثار عقد المضاربة من ثبوت يد

(1) ينظر: الصحاح للجوهري، 3/ 1124، والمصباح المنير ص177،
(2) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 3/ 523، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، د. نزيه حماد، ص198.

المضـارب عليـه، وجـواز تصرفـه بالمـال وفقًـا لشـروط المضاربـة، وتمييـز الربـح الناتـج عنـه، ومـا يترتـب عليـه مـن محاسـبة المضـارب علـى التعـدي أو التفريـط أو مخالفـة الشـروط.

والمشـهور مـن المذاهـب الأربعـة علـى أن للمضـارب خلـطَ مـال المضاربـة بمالـه الخـاص أو أمـوال غيـره مـن أربـاب الأمـوال إذا تضمـن العقـد الإذن بذلـك وفقًا لما يـأتي[1].

وللفقهاء فيما يقتضي جواز الخلط للمضارب اتجاهان:

الاتجـاه الأول: أن عقـد المضاربـة لا يتضمـن الإذن بالخلـط، فيمنـع منـه المضـارب إلا أن يـأذن رب المـال بالخلـط إذنًـا لفظيًـا أو عرفيًّـا؛ مثـل أن يـأذن لـه إذنـا صريحًـا، أو يقـول لـه: اعمـل فيـه برأيـك، أو «كان عـرف التجـار في ذلـك البلـد أن المضاربيـن يخلطـون الأمـوال والمـلاك لا ينهـون عنـه وغلَـب هـذا التعـارف؛ فإنـه لـو خلـط المضـارب ذلـك لا يضمـن»[2].

وإلى هذا الاتجاه ذهب الحنفية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5].

قـال الإمـام محمـد بـن الحسـن في «الأصـل»: «وإذا دفـع الرجـلُ إلـى الرجـل ألـفَ درهـم مضاربـة بالنصـف، وقـال لـه: اعمـل فيه برأيـك، فخلـط المـال بماله قبل أن يشـتري بـه، ثـم اشـترى بـه وبـاع، وربـح أو وضـع، فذلـك جائـز، وهـو علـى المضاربـة»[6].

(1) ويفـرق الفقهـاء بيـن الإذن بالخلـط، وبيـن اشـتراط رب المـال علـى المضـارب أن يشـارك بجـزء مـن مالـه، فهـذا محـل خـلاف، وجمهـور العلمـاء علـى منـع هـذا الشـرط، وليـس هـذا محـل بحـث المسـألة.

(2) العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين 2/ 68.

(3) ينظر: بدائع الصنائع 6/ 95-96، مجمع الأنهر 2/ 325.

(4) ينظـر: الحـاوي الكبيـر للمـاوردي 9/ 119، بحـر المذهـب للروياني 7/ 109، المطلـب العالـي لابـن الرفعـة 52/ 191.

(5) ينظر: شرح منتهى الإرادات 3/ 583.

(6) الأصل 4/ 158.، وينظر: 4/ 147.

SNB
البنك الأهلي السعودي

وقال السرخسي في «المبسوط»: «وإذا قال ربُّ المال للمضارب: اعمل فيه برأيك، فخلطه بماله ثم اشترى به جاز على المضاربة؛ لأنه بتعميم التفويض إلى رأيه يملك الخلط بماله، فلا يصير به مخالفًا، ولو لم يقل له: اعمل فيه برأيك، كان هو بالخلط مخالفًا ضامنًا للمال»[1].

وقال الماوردي في «الحاوي الكبير»: «لا يجوز أن يخلط ماله بمال القراض، وعليه تمييز كل واحد من المالين، فإن خلطهما، فعلى ضربين: أحدهما: أن يكون بإذن رب المال، فيجوز ويصير شريكًا ومضاربًا.. والضرب الثاني: أن يخلط المالين بغير إذن رب المال، فيبطل القراض»[2].

وقال الموفق ابن قدامة في «المغني»: «وليس له أن يخلط مال المضاربة بماله، فإن فعل ولم يتميز، ضمنه؛ لأنه أمانة فهو كالوديعة. فإن قال له: اعمل برأيك جاز له ذلك»[3].

ويخالف الشافعية الجمهور في أن قول رب المال للمضارب: «اعمل برأيك» يقتضي الإذن بالخلط؛ لأن الخلط ليس من عمل التجارة[4]، فيشترط عندهم

(1) المبسوط 22/ 48.

(2) الحاوي الكبير للماوردي 7/ 322. ويطلق عدد من الشافعية تضمين المضارب بخلط مال المضاربة بماله أو ماله غيره، كما في العزيز شرح الوجيز للرافعي 9/ 390: «ولو خلط العامل مال القراض بماله صار ضامنًا»، وبنحوه في مغني المحتاج 3/ 420، وتحفة المحتاج 6/ 97، وهذا الإطلاق -فيما يظهر- محمول على الحال التي لا يحصل فيها الإذن بالخلط؛ لأن الإذن بالخلط يتنافى مع التضمين، يوضح ذلك قول الإمام الجويني في «نهاية المطلب» 11/ 418: «وكلُّ من خلط مال نفسه بمال غيره متعديًا، صار ضامنًا لجميع مال الغير، وإن قل قدر ماله، والسبب فيه انبساط أثر الخلط على جميع المال»، وقد نص على جواز الخلط بالإذن عددٌ من فقهاء الشافعية كالماوردي (ت: 450هـ)، والروياني في «بحر المذهب» (ت: 502هـ)، وابن الرفعة (ت: 710هـ) في «المطلب العالي» دون إشارة لخلاف.

(3) المغني لابن قدامة 7/ 158.

(4) ينظر: الإشراف لابن المنذر 1/ 107.

أن يكـون الإذن بالخلـط صريحًـا، وهـو الموافـق لاشـتراطهم الإذن الصريـح لبيـع المضـارب نَسـاءً، إذ يـرون أن قـول رب المـال: «اعمـل فيـه برأيـك» لا يقتضـي الإذن بالبيـع نَسـاء[1].

وعلـى مذهـب الشـافعية، فإنـه يترتـب علـى خلـط المضـارب مالـه بمـال المضاربة بعـد عقـد المضاربـة مـا يلي:

1. إن كان الاختـلاط في الماليـن قبـل عقـد المضاربـة، أو لـم يكـن القصـد العمـل فيهـا جميعًـا، فإنـه لا يمنـع مـن صحـة المضاربـة في حصـة الشـريك المخالـط؛ «لأن القـراض يجـوز في المـال المشـاع»[2].
2. أمـا إن كان المقصـود أن يعمـل المضـارب في الماليـن جميعًـا، فـإن المضاربـة تنقضـي، ويكـون للعامـل نصـف أجـرة مثلـه علـى مـال شـريكه، ويقتسـم الربـح بينهمـا علـى قـدر الماليـن؛ بنـاء علـى أصلهـم مـن أنـه لا نظـر إلـى العمـل بعـد حصـول الشـركة في المـال، ويمنعـون التفـاوت في الربـح علـى قـدر الماليـن[3].

الاتجـاه الثـاني: أن عقـد المضاربـة يتضمـن الإذن بالخلـط، فـلا يتوقـف جـواز الخلـط علـى إذن صريـح مـن المالـك أو أن يقـول لـه: اعمـل برأيـك أو نحـو ذلـك.

وهو مذهب المالكية[4]، وهو رواية عن الإمام أحمد[5].

جـاء في «المدونـة»: «قلـت لابـن القاسـم: أرأيـت الرجـل يدفـع إلـى الرجـل المـال

(1) ينظر: الحاوي الكبير 7/ 322، أسنى المطالب 2/ 393.
(2) بحر المذهب 7/ 109، وينظر: البيان للعمراني 7/ 193.
(3) ينظر: أسنى المطالب 2/ 393، وينظر: البيان للعمراني 7/ 193.
(4) ينظـر: مواهـب الجليـل 5/ 367، الشـرح الكبيـر مـع حاشـية الدسـوقي 3/ 523، الشـرح الصغيـر 3/ 693.
(5) ينظر: الفروع لابن مفلح 7/ 89، الإنصاف للمرداوي 14/ 99.

SNB
البنك الأهلي السعودي

القـراض فيعمـل بـه، ولـه مـال فيتجـر بـه لنفسـه، فيتخـوّف إن قـدَّم مالـه وأخَّـر مـال الرجـل؛ وقـع الرُّخـص في الأول، أو يخـاف أن يُقـدِّم مـالَ الرجـل ويؤخـر مالـه؛ فيقـع الرخـص في الآخـر، فكيـف تأمـره أن يعمـل؟ قـال: الصـواب مـن ذلـك، أن يخلطهمـا جميعًـا، ثـم يشـتري بهمـا جميعًـا»[1].

وفي «المدونـة»: «قلـت (أي: سـحنون): أرأيـتَ إن اشـتريتُ بمـال القـراض وبمـال مـن عنـدي، مـن غيـر أن يكـون اشـترط عليّ ربُّ المـال أن أخلطـه بمالـي، أيجـوز هذا؟ قـال (أي: ابـن القاسـم): لا بـأس بذلـك. كذلـك قـال لـي مالـك: وتكـون السـلعة على القـراض وعلـى مـا نقَـدت فيهـا، فتكـون حصـة القـراض رأس مـال القـراض، وتكـون حصتُـك أنـت مـا نقـدت فيهـا مـن مالـك»[2].

بـل يكـره عنـد المالكيـة الإذن بالخلـط، كمـا في الجامـع لابـن يونـس: «ولا ينبغـي شـرط الخلـط، ولا علـى: إن شـاء خلطـه. قـال أصبـغ: وليـس بحـرام، ولكنَّـه مـن الذرائـع فـإن فعلـه لـم أفسـخه، وكان أشـهب يخفـف أن يشـترط ذلـك علـى المقـارض أن يضـمَّ مالـه إلـى مـال القـراض»[3].

وفي مسـائل إسـحاق بـن منصـور الكوسـج: «قلـت: قـال قتـادة: رجـلٌ أخـذ مـن رجـل مـالًا مضاربـةً، فعمـل فيـه وخلـط فيـه مـالًا، ولـم يعلـم الآخـر، إن هلـك المـال فـلا ضمـان عليـه، وإن كان فيـه ربـحٌ، فهـو بالحصـص. قـال أحمـد: مـا أحسـن مـا قـال. قـال: إسـحاق: كلَّمـا خلـط بغيـر إذنـه، فهـو ضامـن والربـحُ لـلأول، إلا أن يكـون قـال لـه: اعمـل برأيـك، واخلطـه بمالـك إن شـئت»[4].

وقـد أخـذ المجلـس الشـرعي لهيئـة المحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات الماليـة

(1) المدونة 3/ 641، وينظر: التاج والإكليل 7/ 452.
(2) المدونة 3/ 641، وينظر: المنتقى للباجي 5/ 168.
(3) الجامع لمسائل المدونة 15/ 696.
(4) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهُوية 6/ 2806-2807، رقم المسألة (2022).

الإسلامية باشتراط الإذن، كما جاء في البند 9/ 1/ 6 من المعيار الشرعي رقم (13) بشأن المضاربة، ما نصه: «يجوز للمضارب بإذن أو تفويض من رب المال:

(أ) أن يضم إلى المضاربة شركة في الابتداء أو في أثناء المضاربة، سواء أكانت الشركة من مال المضارب أم من طرف ثالث. وإن خلط ودائع الاستثمار المطلقة بأموال المؤسسات هو من هذا القبيل».

وبناء على اشتراط الإذن، فقد غب جاء معيار المحاسبة المالية رقم (18) بشأن «الخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها المؤسسات المالية التقليدية» في البند 7/ 1: «يجب أن تفصح المؤسسة عما إذا كانت تخلط الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية أو تفصلها عنها».

والذي يظهر أن خلط المصارف لأموال المضاربة لا يتوقف جوازه على إذن صريح من أصحاب الودائع وحملة الصكوك التمويلية بصيغة المضاربة؛ لتحقق الإذن به عُرفًا، والإفصاح عن ذلك في القوائم المالية أكملُ وأتمّ.

ثالثًا: أقسام خلط مال المضاربة:

يقسم الفقهاء خلط الرجل ماله بمال غيره - إذا لم يكن على غير وجه التعدي - إلى قسمين، وفيما يأتي بيانها مع بيان ما يترتب على الخلط المأذون به في عقد المضاربة[1]:

القسم الأول: خلط المال بما يتميز معه المال بعد الخلط، كصبغ ثياب المضاربة بصبغ من مال المضارب، أو خلط الشعير بقمح المضاربة، فهذه

(1) ينظر: الهداية للمرغيناني 3/ ، 586مجمع الأنهر 1/ 715، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 3/ 420، لوامع الدرر 10/ 365، روضة الطالبين 6/ 336، تحفة المحتاج 6/ 44، كشاف القناع 9/ 261، شرح منتهى الإرادات 4/ 141 وينظر: شركة الملك في الأعيان المالية وقسمتها في الفقه الإسلامي، عبد الرحمن السحيمي ص195-208.

الخلطة لا يترتب عليها شيوع الملك؛ لتميز مال كلٍّ منها بعد الخلط، ويثبتُ لكل مال حكمه بعد الخلط، من حيث الملك، وتحمل تبعة الهلاك، ويختصُّ كلُّ مال عند البيع بما يقابل ماله من الثمن؛ ويعلّل ذلك السرخسي في «المبسوط» بقوله: «لأنَّ الصبغ عينُ مالٍ قائمٌ في الثوب للمضارب، وقد تناوله البيع كالثوب، فيُقسَم الثمنُ عليهما»[1].

ثم إن كان خلطه بما يتميز معه المال على وجه يمكن فصله عنه دون مشقة، كدراهم صحاح بدراهم مكسرة، فيجب فصلُه بطلب رب المال، وإن لم يمكن فصلُه لمشقة الفصل أو تعذره؛ كالصبغ في الثوب كان بمنزلة الخلط بما لا يتميز.

القسم الثاني: خلط المال بما لا يتميز عينه بعد الخلط، سواء أكان من جنسه مثل خلط المضارب نقود المضاربة بمثلها من عنده، أم كان الخلط بغير جنسه كخلط الزيت بالشيرج، فإن الإذن بالخلط فيها يقتضي ثبوت شركة الملك في هذا الخليط على سبيل الشيوع.

ثم تقدر حصة كل مال من المال المخلوط وفقًا لما يأتي:

1. **فإذا كان خلط مال المضاربة بمال من جنسه**، كريالات بريالات، فتقدر حصة مال المضاربة بعددها من المال المختلط، وللمضارب ما زاد على قدر مال المضاربة من هذا المال، وله التصرف بقدر نصيبه، استهلاكًا أو تثميرًا، ويحرم عليه التصرف بمقدار مال المضاربة المتبقي.
2. **وأما إن كان الخلط بمال من غير جنسه** كخلط الريال بالدولار، أو الاشتراك في مكونات التصنيع بجزء من مال المضاربة، وجزء من مال المضارب، فتقدر حصة نصيب مال المضاربة بالقيمة.

(1) المبسوط 22/ 76، وينظر: تبيين الحقائق 5/ 72.

ومن الصور التي يقدر فيه نصيب مال المضارب بالقيمة عند المالكية، إذا شارك المضارب في قيمة السلعة المشتراة بزيادة على مال القراض بعين أو بدين في ذمته، فتقوم حصته بالقيمة إن كان اشتراها بعين، وإذا زاد في ثمن سلعة المضاربة بدين مؤجل في ذمته؛ فيقوم الدين المؤجل بعرض، ثم يقوم العرض بنقد حال.

قال الدردير في «الشرح الصغير»: «فإذا كان مال القراض مئة، فاشترى سلعة بمئتين؛ مئة هي مال القراض والأخرى مؤجلة، فتقوم مؤجلة بعرض، ثم العرض بنقد. فإذا كانت قيمته خمسين كان شريكًا بالثلث، فيختص بربحه وخسره، وما بقي على حكم القراض. وهذا في المؤجل، **وأما لو اشترى بنقد فالشركة بعدده واختص بربحه إن اشتراه لنفسه ويصدق**»[1]. قال الصاوي في «بلغة السالك»: «فحيث خلط وقصد بها نفسه شارك بالعدد إن كانت الزيادة حالة، وبالقيمة إن كانت الزيادة مؤجلة»[2].

وفي جميع الأحوال، لا يجوز له أن يخلط المضارب مال المضاربة على وجه لا يتعين به مال المضاربة فيما تحت يده من أموال؛ وهو الذي يطلق عليه فقهاء الحنفية تجهيل المضاربة، وصورة ذلك: إذا مات المضارب ولم يعيّن مال المضاربة في تركته، ولم يُعلم ورثته بذلك، فإنه متى ما فعل ذلك كان متعديًا، ويثبت مال المضاربة دينًا في ذمته؛ قال البهوتي في شرح المنتهى: «لأنه لما أخفاه ولم يُعيِّنه، فكأنه غاصبٌ، فتعلق بذمته»[3].

(1) الشرح الصغير 3/ 699، وينظر: الجوهرة النيرة (باب الوديعة) 4/ 155، بدائع الصنائع 6/ 212، الفتاوى الهندية 4/ 349، المنثور في القواعد للزركشي 2/ 124، أسنى المطالب 3/ 80، كشاف القناع9/ 261.

(2) حاشية الصاوي على الشرح الصغير 3/ 699، والقول الثاني عند المالكية: «أن العامل يشارك بما زادته قيمة ما اشتراه بحال ومؤجل على الحال فقط». ينظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 3/ 524.

(3) شرح منتهى الإرادات 2/ 225، وينظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 3/ 538.

والمقصود بالتجهيل هنا ما ينافي التعيين، لا ما ينافي الخلط؛ لأن التعيين لا ينافي الخلط؛ إذ يجب على المضارب تمييز مال المضاربة، سواء أكان مختلطًا بماله أو غير مختلط بمال المضارب؛ غير أن التعيين في الخلط يكون بحصة شائعة من المال المختلط على نحو متميز.

ويتحصل مما تقدم: أنه يجوز للمصارف ذات النوافذ الإسلامية خلط أموال المضاربين في وعاء المصرف العام من حيث الأصل، وتقدر حصة أموال المضاربة بحصة مشاعة في وعاء المصرف العام، وتحدد بمقدار رأس المال وما نتج عنه من ربح أو خسارة.

ويترتب على هذا خلط المصرف أموال المضاربة في وعائه العام، أنه لو فُرض تلف جزء من أموال الوعاء بسبب لا يتعلق استثمار المصرف لأموال الوعاء، ودون تعد أو تفريط منه، فتتحمل أموال المضاربة نصيبها من الخسارة بمقدار نصيبها من الوعاء.

إلا أن هذا الخلط يجب ألا يؤدي إلى أن يتصرف المصرف ذي النافذة بأموال الوعاء دون تمييز بين أموال المضاربة وأموال الخدمات المالية الإسلامية، وبين تعاملاته التقليدية، وهو ما يقتضي النظر في أقسام عمل المضارب في نصيبه في المال المختلط، وذلك فيما يأتي:

رابعًا: أقسام عمل المضارب في نصيبه من المال المختلط:

للمضارب أن يعمل في حصته من هذا المال المختلط بأي مما يلي:

1. **أن يعمل بحصته من المال المختلط مع مال المضاربة**، وهذا المعنى هو الذي يقصده الفقهاء في الغالب عند حديثهم عن الخلط، وفي هذه الحال يستحق المضارب الربح المتحقق من حصته كاملًا، بالإضافة إلى نصيبه من ربح مال

المضاربة، كما جاء في البند 8/ 9 من المعيار الشرعي رقم (13) بشأن المضاربة: «إذا خلط المضارب مال المضاربة بماله، فإنه يصير شريكًا بماله، ومضاربًا بمال الآخر، ويقسم الربح الحاصل على المال، فيأخذ المضارب ربح ماله، ويقسم ربح مال المضاربة بينه وبين رب المال على الوجه الذي شرطاه».

2. **أن يعمل بحصته من المال المختلط بمعاملات مستقلة عن مال المضاربة، ويعمل بأموال المضاربة في معاملات مستقلة**؛ وفي هذه الحال يكون المقصود من الخلط التيسيرَ على المضارب في حفظ المال وتنميته، كما يدل عليه كلام الماوردي المتقدم في خلط مال المضاربة في السفر، فلا يلزمه حينئذ أن يشرك مال المضاربة مع أمواله في جميع التصرفات، بل له أن يفرز ويعيّن جزءًا من هذا المال لحساب أموال المضاربة أو لنفسه، ثم له أن يخلطه مرة أخرى بعد أن ينض المال حقيقة أو حكمًا.

وعليه فإنه يجب على المصرف الذي لديه تعاملات محرمة أن يجنب مال المضاربة ما يتعلق بتعاملاته المحرمة، وهذا يقتضي البحث في الطرق التي يجنب فيها المصرف أموال المضاربة في وعاء المصرف العام تعاملاته المحرمة، وكيف يفرق المصرف بين التصرفات التي يجريها لحساب العمليات التقليدية عن العمليات التي يجريها لحساب المضاربة وعمليات الخدمات المالية الإسلامية، وبحث ذلك فيما يأتي.

المطلب الثالث

تعيين أموال المضاربة والعمليات المتعلقة بها بعد الخلط.

يعد تمييز المصرف لأموال المضاربة والتصرفات التي تجرى لحسابها بعد خلطها في وعاء المصرف العام من الأسس التي يتوقف عليها مشروعية تلقي المصارف الأموال بصيغة المضاربة من خلال النوافذ الإسلامية؛ وهو الأصل الذي يُبنى عليه الفصل المحاسبي لأموال المضاربة، وفيما يأتي بيان ذلك:

أولًا: تعيين أموال المضاربة في وعاء المصرف العام:

اعتبرت جملة من الدراسات السابقة عدم تعيين النقود المناط الرئيس في جواز خلط المضارب أموال المضاربة أو المنع منه، وهو ما قد يتعارض مع وجوب تمييز المصرف لأموال الخدمات الإسلامية والعمليات المتعلقة بها عن الأموال المتعلقة بالخدمات التقليدية والعمليات المتعلقة بها، ولهذا كان من المناسب أن يحرر البحث في تعيين النقود في عقود المضاربة، وعن أثرها في تمييز التصرفات والأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية.

وقد شاع على ألسنة بعض الباحثين إطلاق القول بأن النقود لا تتعين بالتعيين بما يوهم عموم ذلك في سائر العقود والتصرفات المتعلقة بها، بل قال بعضهم بأن القول بأن النقود تتعين بالتعيين، وهو مذهب الشافعية[1] والحنابلة[2] إنما يصح على ما كان في الزمن المتقدم من تفاوتٍ في أعيان النقود في الوزن والصفة والغش وغير ذلك مما يؤثر في تماثل أعيانها، وفي حلول بعضها مقام بعض في وظيفتها النقدية، وأن الخلاف ينبغي أن يرتفع في هذه المسألة في الزمن

(1) ينظر: الحاوي الكبير 5/ 138، روضة الطالبين 3/ 365، نهاية المحتاج 4/ 91.

(2) ينظر: التعليقة الكبرى للقاضي أبي يعلى 3/ 298، الإنصاف 12/ 129، شرح منتهى الإرادات 3/ 275.

المعاصر مع التطابق التام بين أعيانها وفي وظيفتها النقدية.

وما تقدم ذكره من إطلاق القول بعدم تعيين النقود بالتعيين، لا يصح بهذا الإطلاق، بل يحتاج إلى تقييد، ذلك أن من قال من الفقهاء بأن النقود لا تتعين بالتعيين، وهم الحنفية[1] والمالكية[2]، فإنهم لم يقصدوا أن هذا هو سِمْتُ النقود ووصفُها الذي لا يتخلّف عنها مهما اختلفت العقود الواردة عليها، بل محل ذلك عندهم في خصوص عقود المعاوضات، فلا تتعين فيها النقود المشار إليها عند التعاقد من حيث الاستحقاق وإن عيّنت، فيجوز أن يقدم الدافع غيرها إذا توافقت مع النقود المشار إليها عند التعاقد من حيث الجنس والمقدار والصفة، ولا ينفسخ العقد بهلاك النقود المشار إليها في عقد المعاوضة.

قال الكاساني في بدائع الصنائع: «فالدراهم والدنانير على أصل أصحابنا أثمانٌ **لا تتعيّن في عقود المعاوضات في حق الاستحقاق، وإن عُيِّنت**، حتى لو قال: بعتُ منك هذا الثوب بهذه الدراهم، أو بهذه الدنانير كان للمشتري أن يُمسِك المشار إليه ويردّ مثله، ولكنها تتعيّن في حقِّ ضمان الجنس والنَّوع والصفة والقدر، حتى يجب عليه ردُّ مثل المشار إليه جنسًا ونوعًا وقدرًا وصفة، ولو هلك المشار إليه لا يبطل العقد»[3].

وقال القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي في «الإشراف على نكت مسائل الخلاف»: «الظاهرُ من مذهب أصحابنا في الدنانير والدراهم أنهما لا يتعينان في العقد، وهو قول أبي حنيفة»[4].

(1) ينظر: بدائع الصنائع 5/ 233، البناية شرح الهداية 9/ 255، رد المحتار 5/ 153.
(2) ينظر: المنتقى للباجي 4/ 268، الفروق للقرافي 4/ 7، شرح المنهج المنتخب ص393.
(3) بدائع الصنائع 5/ 223.
(4) الإشراف على نكت مسائل الخلاف 2/ 554.

وأما الدليل الذي بني عليه القول بعدم التعيين، فهو مركبٌ من أمرين:

الأول: أن الدراهم والدنانير أثمان، والثمن يثبت في الذمة ابتداءً؛ إذ الثمن في اللغة ما ثبت في الذمة كما نقله الفراء[1]، وقد فرق الشارع بين الثمن والمبيع في التسمية، كما في قوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍۭ بَخْسٍ﴾ [يوسف: 20]، وفي قوله تعالى: ﴿وَٱشْتَرَوْا۟ بِهِۦ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ [آل عمران: 187]، وتفريق الشارع في التسمية بين الثمن والمبيع يقتضي التفريق في الحكم، من حيث كون المبيع مقصودًا لذاته، والثمن مقصودًا لغيره.

قال الجصاص في أحكام القرآن: «وقولُ الفراء مقبول من طريق اللغة، فإذا أخبر أن الثمن اسمٌ لما يثبتُ في الذمة من الوجه الذي ذكرنا، ثم سمّى الله تعالى الدراهمَ ثمنًا = اقتضى ذلك ثبوتهَا في الذمة متى جعلت بدلًا **في عقود البياعات** سواء عيّنها، أو أطلقها ولم يعيّنها؛ **لأنها لو تعيّنت بالتعيين؛ لخرجت من أن تكون ثمنًا؛ إذ كانت الأعيان لا تكون أثمانًا في الحقيقة**، إلا أن يجريها الإنسان مجرى الأبدال، فيُسمِّيها ثمنًا على معنى البدل تشبيهًا بالثمن، **وإذا ثبتَ ذلك وجبَ أن لا تتعيّن الدراهم والدنانير؛ لأنَّ في تعيينها سلبَ الصفة التي وصفها الله بها من كونها ثمنًا؛ إذ الأعيان لا تكون أثمانًا**»[2].

(1) نقله عن الفراء السرخسي في المبسوط، قال: «الثمن ما كان في الذمة فتسمية الله تعالى لها ثمنًا يقتضي أن تكون ثمنًا أبدًا، وقول الفراء يقتضي أن كل ثمن في الذمة، فاقتضى مجموع الأمرين أن الدراهم وإن عينت فالبيع يثبت في الذمة، وفي معاني القرآن للفراء 1/ 31 في تفسير قوله تعالى: ﴿ثَمَنًا قَلِيلًا﴾، قال الفراء: «الدراهم ثمنٌ أبدًا، والباء تدخل على الأثمان.. فإن أحببت أن تعرف فرق ما بين العُروض وبين الدراهم، فإنك تعلم أن من اشترى عَبْدا بألف درهم معلومة، ثُمَّ وجد به عيبا فرده لم يكن له على البائع أن يأخذ ألفه بعينه، ولكن ألفا. ولو اشترى عَبْدا بجارية ثُمَّ وجد به عيبا لم يرجع بجارية أخرى مثلها، فذلك دليل على أن العُروض ليست بأثمان». 3/ 249.

(2) أحكام القرآن للجصاص 3/ 249، وينظر: بدائع الصنائع 5/ 233-234.

وقال القاضي عبد الوهاب البغدادي في الإشراف: «ولأنه بدل مستحقٌ على وجه الثمن، فوجب أن يثبت في الذمة؛ أصلُه إذا أطلقاه ولم يعيّناه»[1].

الثاني: أن الدنانير والدراهم كما يقول القاضي عبد الوهاب: «لا يُرادَان لأعيانهما، وإنما تراد للانتفاع بهما؛ إذ الأغراض فيهما واحدةٌ، ولا مزيّة لعين منها على عينٍ؛ لأنه لا شيء تراد له إحدى العينين إلا وهو موجودٌ في الأخرى، وإذا ثبت ذلك وجب أن يكون تعينُّهما وعدم تعنيِّهما بمنزلةٍ واحدةٍ»[2].

ولاجتماع هذين الجزئين في تركيب التعليل المقتضي لعدم تعيين النقود اقتضى ذلك:

أولا: اختصاص الحكم بعدم التعيين بالنقدين، وبهذا تميزت النقود عن نظائرها من المثليات التي تتماثل أعيانها، وهي تتعين بالتعيين باتفاق الفقهاء؛ مهما تطابقت آحادها.

ثانيًا: اختصاص عدم تعيين النقود بعقود المعاوضات، سواء أكانت عقود معاوضات محضة كالبيع والإجارة، أو معاوضات غير محضة كالنكاح (عقدًا وفسخًا)، وهي تتعين في غيرها من العقود، مثل عقود الأمانات والشركات والوكالة والمضاربة.

قال ابن نجيم في «الأشباه والنظائر»: «ويتعيّن (أي النقد) في الأمانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والغصب»[3].

وقال الكاساني في «بدائع الصنائع»: «وليس في تعيينها في باب الشركة تغييرَ حكم الشرع؛ **لأنّها لا يقابلُها عند انعقاد الشركة عليهما عوضٌ**، ولهذا يتعيّنان في

(1) الإشراف على نكت مسائل الخلاف 2/ 554.
(2) الإشراف على نكت مسائل الخلاف 2/ 554.
(3) الأشباه والنظائر لابن نجيم 2/ 513 مع عمدة ذوي البصائر لبيبري.

SNB
البنك الأهلي السعودي

الهبات والوصايا، **بخلاف المضاربة والوكالة المفردة عن الشركة، أنهما لا يتعينان في هذين العقدين**، وإن لم يكن التعيين فيهما تغييرًا لحكم الشرع، وهو جعلُهما مثمنين لما لا عوض للحال يقابلهما؛ لأن كلَّ واحد من العقدين وُضع وسيلة إلى الشركة، والوسيلة إلى الشيء حكمها حكم ذلك الشيء، **فجعل حكمهما في حق المنع من تعيّن الدراهم والدنانير حكم الشراء، فلم يتعينا بالعقد والإشارة، بل يتعينان بالقبض كما في الشراء**، بخلاف الشركة، فإنها وإن وقعت وسيلة إلى الشراء، لكن لا بد مع هذا من سبب يوجب تعيّن رأس المال لما مرّ، ولا يمكن جعل القبض معيِّنًا لرأس المال؛ لأنه لا وجه إلى إيجاب القبض فيهما ليتعين رأس المال؛ لأن العمل فيهما مشروط من الشريكين، وكون العمل مشروطًا من رب المال يوجب أن يكون رأس المال في يده ليمكنه العمل، وكون عمل الآخر مشروطًا يوجب التسليم إليه؛ ليتمكن من العمل، فلا يجب التسليم للتعارض، **ولا بد من سبب يوجب تعيّن ما تعلق به العقد**، وليس وراء القبض إلا العقد، فإذا لم يمكن إيجاب القبض جعل العقد موجبا تعينهما، وإن كان وسيلة إلى الشراء، لكن هذه الضرورة أوجبت استدراكه بحكم غير حكم ما جعل هو وسيلة له»[1].

بل إن الحنفية والمالكية لم يطلقوا القول بعدم تعيين النقود بالتعيين في عقود المعاوضات، فالحنفية استثنوا الدراهم المغشوشة إذا كسدت فإنها تتعين[2]، كما استثنى المالكية من عدم تعيين النقود إذا كان العاقد من أصحاب الشبهات فإن النقود تتعين في حقه[3].

ويتبين مما تقدم أن الفقهاء الذين قالوا بعدم تعيين النقود بالتعيين لم يطلقوا القول بعدم تعيين النقود حتى في عقود المعاوضات، بل محلُّ ذلك في التعيين

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 6/ 78.
(2) البحر الرائق 6/ 218.
(3) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 3/ 155.

SNB
البنك الأهلي السعودي

للنقود في عقود المعاوضات قبل القبض، فإذا تحقق القبض في عقود المعاوضات وغيرها تعينت النقود بالقبض، وتترتب أحكام العقد على الثمن المقبوض بالتعيين من انتقال الملك وغيره بالاتفاق؛ لأن الثمن المقبوض لا تعلق له بالذمة، ولهذا قال القاضي عبد الوهاب: «لا خلاف أن القبض طريق للتعيين في كل المقبوض بنفس العقد عليه»[1].

وأما في خصوص عقد المضاربة، فالمعتمد عند الحنفية أن تعيين المال في الوكالة المفردة والمضاربة يكون بالقبض، بخلاف الشركة وغيرها فإنها تتعين بالتعيين.

وتأكيدًا لما سبق من تعين النقد في عقود المضاربة بالقبض، فإن الناظر في أحكام المضاربة يتبين له أن النقود تتعين بعد القبض في مال المضاربة نقدًا كانت أو عرضًا، ولا يختص هذا بمذهب دون مذهب، وأنه يترتب على تعيين مال المضاربة آثارٌ مهمة، منها:

1/ أن تصرف المضارب بمال المضاربة، وثبوت يده عليه، ومعرفة الربح والخسارة الناتج عن تثمير مال المضاربة لا يتصور إلا مع تعيّن مال المضاربة وتميزه، نقدًا كان أو عرضًا، مخلوطًا بمال المضارب أو متميزًا عنه، ولهذا جاء في الفروع لابن مفلح عن عقد المضاربة: «هو أعيانٌ تتميز بالعمل عليها، ويكون العملُ عليها ببعض نمائها»[2].

2/ أن مال المضاربة يثبت في يد المضارب، ولا تعلق له بذمته إلا عند التعدي والتفريط، ولهذا فإن عقد المضاربة يتوقف بقاؤه على بقاء عين المال (نقدًا أو عرضًا)، فإذا تلف المال بيد المضارب (نقدًا أو عرضًا)، فإن المضاربة

(1) الإشراف على نكت مسائل الخلاف 2/ 554.

(2) تبيين الحقائق 3/ 319، وينظر: البحر الرائق 5/ 190.

تبطل بهلاك محلها بعد القبض، بخلاف البيع الذي لو تلف النقد المشار إليه في العقد قبل تسليمه، فإنه لا يوجب بطلان العقد؛ لعدم تعينه بالتعيين.

قال في تبيين الحقائق: «قال رحمه الله (وتبطل بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء) لأن الشركة عقد جائز وليس بلازم، فيكون لبقائه حكم الابتداء؛ **ولأن النقود تتعين فيها كما في الهبة والوصية**، فكانت معقودًا عليها فتبطل بالهلاك، كما في هلاك المبيع قبل القبض، فإذا هلك هلكَ من مال صاحبه؛ لأنّه باق على ملكه بعد العقد، فلا يجب عليه ضمان ماله إن هلك في يده، وإن هلك في يد صاحبه فهو أمين، فلا يضمن، **وإن هلك بعضه بعد الخلط بقي الباقي على الشركة**، وإن هلك كلُّه تبطل الشركة؛ لما ذكرنا أن النقود تتعين فيها، بخلاف المضاربة والوكالة المفردة؛ حيث لا يبطلان بهلاك النقود التي ورد عليها العقد قبل القبض، **وإن هلكت بعد القبض قبل الشراء تبطل المضاربة والوكالة؛ لأنها تتعين بالقبض لا بالعقد**»[1].

وفي الجامع لمسائل المدونة لابن يونس: «قال مالك: وإذا ضاع بعض المال بيد العامل **قبل العمل** أو بعده أو خسره أو أخذه لص أو العاشر ظلمًا = لم يضمنه العامل إلا أنه إن عمل ببقية المال جَبر بما ربح فيه أصلَ المال، فما بقي بعد تمام رأس المال كان بينهما على ما شرط»[2]. فقوله: **قبل العمل** لا يحتمل إلا أن يكون نقدًا؛ لأنهم يشترطون أن يكون رأس مال المضاربة نقدًا.

3/ أن جمهور الفقهاء يشترطون لخلط مال المضاربة بمال المضارب أو بمال مضاربة أخرى أن يكون ذلك قبل بدء المضارب بالعمل أو بعد أن ينض المال[3] خلافًا للحنفية؛ حتى يثبت لكل مال حكمه، وهذا دليل على تعين النقد في هذه

(1) تبيين الحقائق 3/ 319، وينظر: البحر الرائق 5/ 190.
(2) الجامع لمسائل المدونة 15/ 622.
(3) ينظر: أسنى المطالب 2/ 392، شرح منتهى الإرادات 3/ 583.

المسائل، ولو كان النقد لا يتعين في عقد المضاربة لم يكن لهذا الاشتراط معنى.

والحاصل مما تقدم أمران:

1/ أن القول بعدم تعيين النقود ليس على إطلاقه، بل يختص ذلك في تعيين الثمن في عقود المعاوضات قبل قبضها، وأن النقود تتعين في عقود المضاربة بعد قبضها.

2/ أن عدم تعيين النقود بالتعيين لا علاقة لها بمحل البحث؛ إذ عدم القصد إلى أعيان النقود في وعاء المصرف لا علاقة له بمسألة عدم تعين النقود بالتعيين؛ لأن عدم التعيين إنما يختص بعقود المعاوضات التي يثبت بها الثمن في الذمة ابتداء، ولا سبيل إلى ثبوت مال المضاربة في الذمة ولا في غيره في عقود الأمانات إلا في حال التعدي والتفريط.

وإنما يرجع عدم اعتبار النظر إلى أعيان هذه النقود في وعاء المصرف إلى مسألة أخرى، وهي: الخلط المأذون به في عقد المضاربة مع المصرف، سواء قلنا إن الخلط جائز بمقتضى العقد أو بمقتضى الإذن اللفظي أو العرفي، فإن الخلط المأذون ينقل تعيين مال المضاربة من التعيين بعين النقود المقبوضة وما تؤول إليه من أعيان إلى التعيين بالحصة المشاعة من وعاء المصرف العام بعد الخلط، وأن تقدير حصة مال المضاربة المشاعة يكون بمقدار نقود المضاربة في الوعاء، وما يترتب عليها من ربح أو خسارة، فإذا هلك جزء من وعاء المصرف العام دون تعد من المصرف، فإنه يهلك على الجميع بقدر نصيب كل منهم في هذا الوعاء.

ثانيًا: تعيين المعاملات التي يجريها المصرف لحساب المضاربة:

تقدم فيما مضى أن خلط مال المضاربة إذا كان بجنس المال، فإن التعيين في المال ينتقل من التعيين بعين المال المقبوض إلى التعيين بالحصة من المال المختلط المتميز عن غيره، وأن حصة مال المضاربة تقدر بالعدد.

وعليه فإذا أراد المصرف أن يتصرف في نصيب أموال المضاربة من وعاء المصرف العام، فإن عليه أن يفرز هذا المال، ويعين التعاملات التي تجري على هذا المال المفرز، سواء أكان التعامل لحسابه أم لحساب المضاربة، كما قال الشبراملسي في حاشيته على نهاية المحتاج: «**ثم إن أراد التصرف في مال القراض (يعني بعد خلطه) عزل قدره**، أو اشترى بالجميع ويكون ما اشتراه بعضه للعامل وبعضه للقراض»[1].

وتعيين المصرف للمعاملات والتصرفات التي يجريها لحسابه أو التعاملات التي تجرى لحساب المضاربة يكون بأحد الطرق الآتية:

الأول: التعيين بالعقد، وذلك بأن يضيف العقد إلى مال المضاربة، فيعد ذلك تعيينًا لهذه المعاملة لحساب المضاربة، ويقيد أصولها وما يترتب عليها من أرباح في حساب المضاربة، وإن كان هذا التعيين لا يعتبر بالنسبة للمتعاقدين في عقد المعاوضة المبرم لحساب المضاربة؛ إذ للمصرف أن يدفع غير النقود المشار إليها؛ بناء على أن النقود لا تتعين بالتعيين في عقود المعاوضات[2].

الثاني: التعيين بالنية، فإذا لم يضف المضارب العقد إلى حساب المضاربة، فإنه إذا عين المعاملة لحساب المضاربة بالنية عدّ ذلك تعيينًا للمعاملة؛ إذ المضارب والوكيل لا يلزم أن يصرح بالنيابة في التصرف، وعليه فإذا عقد المصرف عقدًا باسمه ونوى أنه لحساب المضاربة، فيعد ذلك تعيينًا للمعاملة لحساب المضاربة، ويقيدها في سجلاته المحاسبية لحساب المضاربة، فيقيد أصولها وما تحققها منها من ربح أو خسارة في حساب المضاربة.

وإن نوى التصرف بمال المضاربة لنفسه، فإنه حينئذ ضامن للمال، ويأتي الكلام عليه.

(1) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج 5/ 235.
(2) ينظر: البناية شرح الهداية 9/ 250، العناية شرح الهداية 8/ 50.

الثالث: التعيين بالنقد، والمقصود تعيين المعاملة بالنظر إلى مصدر النقد الذي دفعه المضارب في تعاملاته، وذلك إذا لم يستحضر المضارب عند الدفع نية معينة على ما ذهب إليه الإمام أبو يوسف، أوعند الاختلاف مع الموكل بأن يدعي أنه تصرف لنفسه ويكذبه رب المال، فيُحكّم النقد حينئذ بالإجماع، فينظر: «من أيِّ الماليين نقد، فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه»[1].

ومن النصوص الفقهية التي تدل على ما تقدم من صور التعيين، ما جاء في الهداية للمرغيناني في تصرفات الوكيل، وما ينصرف منها إلى الموكل إلى الوكيل؛ إذ المضارب وكيلٌ عن رب المال، فقال: «**إن أضاف العقد إلى دراهم الآمر كان للآمر**.. وهذا بالإجماع وهو مطلق. **وإن أضافه إلى دراهم نفسه كان لنفسه**؛ حملًا لحاله على ما يحلُّ له شرعًا أو يفعله عادة؛ إذ الشراء لنفسه بإضافة العقد إلى دراهم غيره مستنكر شرعًا وعرفًا.

وإن أضافه إلى دراهم مطلقة، فإن نواها للآمر فهو للآمر، وإن نواها لنفسه فلنفسه؛ لأن له أن يعمل لنفسه ويعمل للآمر في هذا التوكيل.

وإن تكاذبا في النية يحكم النقد بالإجماع؛ لأنه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا. وإن توافقا على أنه لم تحضره النية. قال محمد رحمه الله: هو للعاقد؛ لأن الأصل أن كلَّ أحد يعمل لنفسه إلا إذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت. وعند أبي يوسف رحمه الله: يحكم النقد؛ لأن ما أوقعه مطلقًا يحتمل الوجهين فيبقى موقوفًا، فمن أي الماليين نقد، فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه، ولأن مع تصادقهما يحتمل النية للآمر، وفيما قلنا حمل حاله على الصلاح كما في حالة التكاذب»[2].

وفي الجملة، فإن تعيين التعاملات التي تجرى لحساب المضاربة بالعقد،

(1) الهداية شرح البداية 3/ 373.

(2) الهداية شرح البداية 3/ 373، وينظر: فتح القدير 8/ 49، البحر الرائق 7/ 160.

والتي يضيف المضارب المعاملة إلى نقود المضاربة = أظهر من أن يستدل له أو أن يستشهد له من كلام الفقهاء.

وأما اعتبار نية المضارب في تعيين التصرفات التي تجرى لحساب المضارب أو لحسابه، فيدل عليه أيضًا أنه تقرر عند أن القول قول المضارب فيما اشتراه لنفسه وما اشتراه لمال المضاربة.

قال في شرح المنتهى: «(و) **يُصدَّقُ عاملٌ بيمينه (فيما يَذكر أنه اشتراهُ لنفسه أو لها)** أي: المضاربة (ولو) أي: وكذا (في) شركة (عنان ووجوه)، وكذا في مفاوضة، وفي شركة أبدان، إذا ذكر أنه تقبَّل العمل لنفسه دون الشركة، **فيُصدَّق الشريك فيما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للشركة؛ لأنّهُ أمين ولا تُعلم نيّتُه إلا منه، أشبه الوكيل**»[1].

وأما اعتبار النقد، فإنه يحكم عند عدم النية، أو عند الخلاف بين العامل ورب المال في النية التي عقدت لها الصفقة؛ فيدل عليه إضافة لما تقدم، ما جاء في تحفة المحتاج لابن حجر المكي: «(ولو فعل) ما مُنع منه من نحو الشراء بأكثر من رأس المال وشراء نحو بعض المالك وزوجه (لم يقع للمالك، ويقع للعامل إن اشترى في الذمة) وإن صرح بالسفارة لما مر في الوكالة. **أما إذا اشترى بالعين فيبطل التصرف من أصله**»[2].

وفي الروض المربع للبهوتي: «(وإن اشترى) الوكيل (ما يعلم عيبَه لزمه) أي: لزم الشراء الوكيل، فليس له رده؛ لدخوله على بصيرة، (وإن لم يرض) به (موكله) فإن رضيه كان له؛ لنيته بالشراء، **وإن اشتراه بعين المال لم يصح**»[3].

وبناء على ما تقدم، فيجب على المصرف ذي النافذة الإسلامية أن يميز

(1) شرح منتهى الإرادات 3/ 583، وينظر: مطالب أولي النهى 3/ 538.
(2) تحفة المحتاج 6/ 96، وينظر: نهاية المحتاج 5/ 233.
(3) الروض المربع 2/ 343.

التعاملات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية ومنها أموال المضاربين، عن التصرفات المتعلقة بالخدمات المالية بأحد طرق التعيين المتقدمة.

ثالثًا: تمييز آثار المعاملات المتعلقة بأموال المضاربة:

قد تمهد في ما مضي طرق تمميز التعاملات التي يجريها المضارب لحساب المضاربة والمعاملات التي يجريها لحسابه، غير أن تمييز المعاملات المتعلقة بأموال المضاربة وأموال الخدمات المالية الإسلامية عن المعاملات المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية للمصرف ذي النافذة الإسلامية = لا يتحقق إلا بتمييز الآثار المترتبة على المعاملات المتلعقة بأموال الخدمات المالية الإسلامية وفصلها عن الآثار المترتبة على المعاملات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية؛ إذ الواجب أن يختص كل مال في وعاء المصرف بالتصرفات والمعاملات المتعلقة به، سواء أكانت معاملة متوافقة مع الضوابط الشرعية أو كانت معاملة تقليدية مخالفة للضوابط الشرعية.

ويتحقق ذلك بأن يحدد المصرف ذو النافذة الإسلامية محفظة الأنشطة المتوافقة مع الضوابط الشرعية التي يستثمر فيها المصرف أموال المضاربة، ويكون ذلك بأحد طريقين:

1. أن يستثمر أموال المضاربة في حصة شائعة من محفظة الخدمات المالية الإسلامية في المصرف.
2. أن يستثمر أموال المضاربة بحصة شائعة لمحفظة خاصة تختص بخدمات مالية تحدد وفقًا لشروط المضاربة.

ويترتب على ذلك أن تشترك أموال المضاربة مع غيرها من الأموال المستثمرة في هذه المحافظ في المصروفات والخسائر المتعلقة بها بقدر حصتها

الشائعة من محفظتها الاستثمارية، ولا تشارك أموال المضاربة في تحمل مصروفات المصرف المتعلقة بعمليات الأموال الأخرى، مهما كانت طريقة استثمارها؛ لأن المصروفات والخسارة تكون بقدر المال من المال المشترك باتفاق الفقهاء[1].

ويجدر التنبه إلى أن تعيين محفظة الأنشطة المتوافقة مع الضوابط الشرعية يجب أن يقتصر على الأنشطة التي يمكن توظيف أموال المضاربة فيها على نحو بيِّن دون أن تختلط بتمويل أنشطة تقليدية للمصرف، مثل: أنشطة التمويل المختلفة، أما الأنشطة المباحة للمصرف والتي يكون تمويلها بالمشاركة بجزء من المصاريف العمومية والإدارية للمصرف التقليدي، والتي يعسر ضبط توظيف أموال المضاربة فيها دون أن يترتب على ذلك تمويل أنشط المصرف التقليدية، مثل إيردات أجهزة الصراف الآلي، أو إصدار الشيكات، فيظهر أنه لا يصح اعتبارها محلًا لعقد المضاربة، وإن كانت من أنشطة المصرف المباحة.

وبناء عليه، فإن أموال المضاربة لا تشارك في المصروفات العمومية والإدارية للمصرف، ويتحملها المصرف في عقد المضاربة باعتبارها من مصروفاته الخاصة، كما جاء في البند 9/ 4 من المعيار الشرعي رقم (13)، وفيه: «يتولى المضارب بنفسه كل الأعمال التي يتولاها المستثمرون مثله بحسب العرف. ولا يستحق أجرًا على ذلك؛ لأنها من واجباته. فإذا استأجر من يقوم له بذلك فأجرته من ماله الخاص، وليس من مال المضاربة».

(1) ينظر: المغني 7/ 145.

المبحث الثاني

الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية

قد تبين فيما تقدم جواز تلقي النوافذ الإسلامية أموال المضاربة في وعاء المصرف مع أمواله التقليدية، والأحكام التي بني عليها القول بالجواز، ومنها تمييز المضارب لأموال المضاربة في وعاء المصرف والعمليات المتعلقة بها، وهذا التمييز هو الذي بنى عليه الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية.

ويقصد هذا المبحث إلى تحرير مفهوم الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية، والهدف منه، ثم النظر في إمكانه محاسبيًا، وبيان متطلباته، وفيه مبحثان:

المطلب الأول: مفهوم الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية والهدف منه.

المطلب الثاني: إمكان الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية ومتطلباته.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المطلب الأول

مفهوم الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية والهدف منه

يقصد هذا المطلب إلى تحرير المقصود بالفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية، والغاية منه، وفيما يلي بيان ذلك:

أولا: مفهوم الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية:

يمكن تعريف الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بأنه: «تسجيل العمليات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بشكل منفصل عن عمليات المصرف التقليدية بما يلائم طبيعة عمليات الخدمات المالية الإسلامية، وأن يكون الإفصاح عنها بشكل منفصل عن العمليات التقليدية وفقًا لمعايير المحاسبة المعمول بها»[1].

وينبغي التنبه في تحرير مفهوم الفصل المحاسبي إلى أمور:

1/ أنه لا يقصد من الفصل المحاسبي إنشاء سجل خاص للنافذة مستقل عن سجل المصرف (الأستاذ العام)؛ لأن هذا يخالف طبيعة النافذة التي تعد جزءًا من كيان المصرف القانوني ومركزه المالي، وإنما يقصد به التسجيل المنفصل للعمليات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، وتصنيف هذه الحسابات وتبويبها بشكل مستقل عن الحسابات التقليدية، سواء في الأصول أو الالتزامات والإيرادات والمصروفات.

2/ أن الفصل المحاسبي لعمليات الخدمات المالية الإسلامية داخل سجل المصرف (الأستاذ العام) لا يعارض إصدار تقارير مالية خاصة بالنافذة الإسلامية

(1) ينظر في تعريف الفصل المحاسبي للنوافذ الإسلامية: ضوابط تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية في البنوك التقليدية، د. سعيد بن سعد المرطان، ص34، الضوابط الشرعية لإنشاء البنوك التقليدية فروعًا ونوافذ إسلامية، أحمد محيي الدين، حولية البركة، العدد 3، ص237.

باعتبارها وحدة محاسبية يُصدر لها تقارير مالية توازن بين أصولها والتزاماتها، وتفصح عن حساب أرباحها وخسائرها، وتمكِن من الرقابة والإشراف على أدائها الشرعي، وتقييم كفاءة إدارة مواردها.

3/ أن على المصرف وضع سجلات داخلية لحساب بعض العلميات التي تخص الخدمات المالية الإسلامية، والتي لا يتوافق تسجيلها وقياسها مع المعايير المحاسبية الدولية، مثل: التنضيض الحكمي لأرباح الحسابات الاستثمارية، وحسابات حملة الصكوك التمويلية، وحساب الاحتياطات المأخوذة من أرباح حسابات المضاربة للمحافظة على التوزيعات النقدية، ومخصصات الخسائر المستقبلية، ونحو ذلك.

ثانيًا: الهدف من الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية:

يهدف الفصل المحاسبي للأموال والعمليات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن الأموال والعمليات المتعلقة بالخدمات التقليدية إلى:

1. تزويد أصحاب العلاقة بالمعلومات اللازمة عن توظيف مصادر الأموال «الإسلامية» في خدمات مالية إسلامية، وسلامة إجراءات تنفيذها.
2. رفع كفاءة الخدمات المالية الإسلامية، وحمايتها من تأثير المعاملات المحرمة على مشروعيتها.

ويحسن توضيح ذلك، ببيان أن المصادر التي يمول بها المصرف ذو النوافذ الإسلامية تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: مصادر لا يلتزم المصرف بتوظيفها في الخدمات المالية الإسلامية، والتي يمكن أن يطلق عليها «مصادر الأموال التقليدية»، أو «التزامات تقليدية» وذلك لا يعني أنها مصادر محرمة؛ لأن مصادر البنك التقليدية تتضمن

أصـولا مباحـة، وإنمـا المقصـود أن البنـك قـد لا يوظفهـا في تعامـلات مباحـة شـرعية.

القسـم الثـاني: مصـادر يلتـزم المصـرف بتوظيفهـا في الخدمـات الماليـة الإسـلامية، والتـي يمكـن أن يطلـق عليهـا «مصـادر أمـوال إسـلامية»، أو «التزامـات إسـلامية»، فهـذه المصـادر هـي التـي يلتـزم المصـرف بـأن يوظفهـا في تمويـل الخدمـات الماليـة الإسـلامية التـي تقـدَّم مـن خـلال النافـذة الإسـلامية.

والفصـل المحاسـبي للأمـوال المتعلقـة بالخدمـات الماليـة الإسـلامية شـرط رئيـس لجـواز تلقـي المصـرف لمصـادر الأمـوال الإسـلامية لاسـتثمارها بصيغـة مباحـة، سـواء أكانـت هـذه المصـادر داخليـة مثـل رأس مـال المسـاهمين، كأن يصـدر قـرار مـن الجمعيـة العموميـة بتحـول جـزء مـن رأس مـال المصـرف لتمويـل الخدمـات الماليـة الإسـلامية، أم كانـت مـن مصـادر تمويـل خارجيـة، مثـل الحسـابات المصرفيـة التـي يلتـزم المصـرف لعملائـه بـأن يوظفهـا في اسـتثمارات مباحـة شـرعًا، مثـل ودائـع حسـابات المضاربـة والوكالـة في الاسـتثمار، وصكـوك الاسـتثمار علـى أسـاس المضاربـة أو الوكالـة بالاسـتثمار، أو شـهادات الاسـتثمار علـى أسـاس المضاربـة أو الوكالـة بالاسـتثمار؛ إذ لـولا هـذا الفصـل لمـا أمكـن التحقـق مـن التـزام المصـرف بتوظيـف مصـادر الأمـوال الإسـلامية في تمويـل خدمـات ماليـة إسـلامية.

وأمـا «المصـادر التقليديـة» مـن رأس مـال المسـاهمين أو مـن أرباحهـم غيـر الموزعـة مـن أنشـطة المصـرف المباحـة، والتـي لا يلتـزم المصـرف بـأن يوجههـا في خدمـات ماليـة إسـلامية، فقـد يتـم توظيفهـا في تمويـل الخدمـات الماليـة الإسـلامية، كمـا قـد تمـول الخدمـات الماليـة الإسـلامية مـن التزامـات ناتجـة عـن تعامـلات محرمـة مثـل إصـدار السـندات التقليديـة، فـإن تمويـل الخدمـات الماليـة الإسـلامية مـن هـذه المصـادر لا يؤثـر علـى مشـروعيتها؛ لأن تحريـم الكسـب الناتـج عـن العمـل المحـرم لا يتعـدى إلـى غيـر الكاسـب، كمـا هـو مقـرر في مظانـه.

ومما تقدم ذكره يتبين أن هدف الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية يلتقي مع هدف «الإسهام في توفير الحماية لموجودات وحقوق المصارف وحقوق الأطراف المختلفة» وهدف «الإسهام في رفع الكفاءة الإدارية والإنتاجية وتشجيع الالتزام بالسياسات والأهداف الموضوعية، وتشجيع الالتزام الشريعة الإسلامية في جميع الأنشطة والعمليات والمعاملات» من أهداف المحاسبة المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية[1].

كما يلتقي مع هدف التقرير المالي ذي الغرض العام بـ«أن يوفر معلومات مالية عن المنشأة المعدة للتقرير مفيدة للمستثمرين والمقرضين والدائنين الآخرين، الحاليين منهم والمحتملين في اتخاذ قرارات حول تقديم موارد للمنشأة» وفقًا لإطار مفاهيم التقرير المالي[2].

(1) معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات، الفقرات (ب)، و(ج) من البند 6/ 1 من أهداف المحاسبة المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية.

(2) معايير المحاسبة الدولية، الهدف 3 من إطار مفاهيم التقرير المالي.

المطلب الثاني
إمكان الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية ومتطلباته

أولًا: إمكان الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية:

جاء استشكال إمكان الفصل المحاسبي لأموال المضاربة في المصارف ذات النوافذ الإسلامية في مناقشات الندوة الثانية عشرة، وتأجل البت فيها، كما جاء في توصيات الندوة: «إذا تعذر فصل أموال المضاربة في حسابات مستقلة عن الحسابات غير الإسلامية، فقد رأى المشاركون تأجيل البت فيها لمزيد من البحث والدراسة. قررت الندوة تأجيل مسألة تعذر الفصل» لمزيد من البحث والنظر».

والذي ظهر للباحث من خلال التأمل في مناقشات المشاركين في الندوة أن الخلاف في إمكان الفصل المحاسبي لأموال المضاربة لم يكن متحررًا من حيث تحديد مفهوم الفصل المحاسبي لأموال المضاربة في وعاء المصرف، والفرق بينه وبين الفصل الحقيقي لهذه الأموال، ولم يصدر النقاش عن تصور متفق عليه لمتطلبات الفصل المحاسبي لهذه الأموال، ما أدى إلى وقع الخلاف حول إمكان الفصل المحاسبي لهذه الأموال.

ومن المعلوم أن القول بإمكان الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية وعدمه إنما يرجع فيه إلى أهل الاختصاص؛ من الجهات المهنية المرجعية في محاسبة المؤسسات المالية الإسلامية، أو الجهات الإشرافية على المؤسسات المالية الإسلامية، ولم يختلف هؤلاء جميعًا في إمكان الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية، بل ألزموا بالفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية، وفقا لما يأتي:

فأما الجهات المهنية المرجعية في محاسبة المؤسسات المالية، فقد جاء الإلزام بالفصل المحاسبي للنوافذ الإسلامية من كل من:

1/ **هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية** (*AAOIFI*):

فقد أصدرت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية -وهي من مؤسسات الصناعة المالية الإسلامية- معيارًا خاصًا للخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها المؤسسات المالية التقليدية، وهو معيار المحاسبة المالية رقم (18) والذي تضمن الإلزام بالإفصاح المحاسبي لخدمات المالية الإسلامية في النوافذ الإسلامية وفقًا لمفهوم الفصل المحاسبي المتقدم، وذلك في البند (7) «متطلبات الإفصاح»، والذي جاء فيه ما يأتي:

«7/ 2 يجب أن تفصح المؤسسة بالتفصيل عن مصادر واستخدام الأموال التي تم تلقيها واستثمارها عن طريق الخدمات المالية الإسلامية، وعن مصادر سد العجز في التمويل، و/ أو الخسارة في حالة حدوثها.

7/ 3 يجب أن تفصح المؤسسة عن الكسب أو الصرف المخالف لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية المتعلق بالأموال التي تم تلقيها وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وعن التصرف في ذلك الكسب الذي يجب أن يتم طبقًا لما تقرره هيئة الرقابة الشرعية.

7/ 4 يجب أن تفصح المؤسسة عن أي احتياطيات مقتطعة من الأموال التي تم تلقيها وفقًا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وعن أغراض هذه الاحتياطيات، وإلى من تؤول في حالة إيقاف النشاط الذي تتعلق به هذه الاحتياطيات.

7/ 5 يجب أن تفصح المؤسسة عن نسبة مبلغ الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية مقارنة بنسبة مبلغ الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية.

7/ 6 يجب مراعاة متطلبات الإفصاح الواردة في معيار المحاسبة المالية رقم (1) بشأن العرض والإفصاح العام في القوائم المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية».

2/ **الهيئة السعودية للمراجعين والمحاسبين** (*SOCPA*):

تعد الهيئة السعودية للمراجعين والمحاسبين المرجع المهني لمحاسبة المنشآت الاقتصادية بما فيها المؤسسات المالية في المملكة، وقد اعتمد مجلس المعايير بالهيئة العمل بالمعايير الدولية للتقرير المالي (*IFRS*) مع إضافة تعديلات قررها مجلس المعايير بالهيئة السعودية (*SOCPA*)، والتي تهدف إلى «توفير المعلومات الضرورية لمستخدمي القوائم المالية في البيئة السعودية الذين تتأثر قراراتهم الاستثمارية بتوفير معلومات عن طبيعة معاملات المنشأة وأنواعها لمساعدتهم في تقويم مدى توافق الأدوات المالية وعوائدها أو تكاليفها مع الشريعة»[1].

وقد تضمنت هذه التعديلات إلزام المصارف وغيرها بـ«الإفصاح بشكل منفصل عن طبيعة الترتيبات التعاقدية **لحسابات الاستثمار** والأدوات المالية الأخرى، مثل السندات والصكوك والمشتقات، **سواء كانت مستثمرة أو مصدرة لتلك الأدوات**. إضافة إلى ذلك يجب على المنشأة الإفصاح في كيفية حساب العوائد أو التكاليف التمويلية الناشئة عنها»[2].

وأما الجهات الإشرافية على المصارف، فقد جاء الإلزام بالفصل المحاسبي في عدد من الجهات الإشرافية، منها:

أ. البنك المركزي السعودي:

قد جاء في المادة السابعة عشرة من إطار الحوكمة الشرعية للمصارف والبنوك المحلية العاملة في المملكة، الصادر عن البنك المركزي السعودي في شهر فبراير 2020م، ما نصه:

(1) ينظر: المعيار المحاسبي رقم (7) «الأدوات المالية: الإفصاحات»، الفقرة البند 42 ح ج من التعديلات المدخلة.

(2) ينظر: المعيار المحاسبي رقم (7) «الأدوات المالية: الإفصاحات»، الفقرة 42ح أ من التعديلات المدخلة.

«يتعين على المصرف عند ممارسة نشاط المصرفية الإسلامية من خلال عمليات النوافذ الإسلامية ضمان وجود أنظمة وأدوات رقابية داخلية كافية للفصل بشكل سليم بين الموجودات ومصادر التمويل المتوافقة مع أحكام ومبادئ الشريعة من جهة. والموجودات ومصادر التمويل غير المتوافقة مع أحكام الشريعة ومبادئها من جهة أخرى، بالإضافة إلى المتطلبات الأخرى من هذا الإطار. وعند ممارسة نشاط المصرفية الإسلامية من خلال عمليات النوافذ الإسلامية؛ يجب على المصرف الالتزام بالمتطلبات الآتية:

1. الاحتفاظ بسجل حسابات مستقل للعمليات المصرفية الإسلامية، وكذلك ضمان وجود سجلات محاسبية مستقلة بشكل ملائم.
2. يجب أن يعد المصرف -بصفة شهرية على الأقل- قوائم مالية مستقلة لعملياته المصرفية الإسلامية علاوة على القوائم المالية الدورية للمصرف.
3. إجراء تدقيق داخلي يكون مرة واحدة في السنة على الأقل لتقييم درجة التزام المصرف بالمتطلبات المذكورة في الفقرة (1) والفقرة رقم (2) من هذه المادة».

ب. مصرف البحرين المركزي:

يلزم مصرف البحرين المركزي المصارف التقليدية التي لديها نوافذ إسلامية بتطبيق المعايير المحاسبية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وعلى سبيل الخصوص المعيار المحاسبي رقم (18) بشأن «الخدمات المالية الإسلامية التي تقدمها المؤسسات المالية التقليدية»، والتي تتضمن الإلزام بالفصل المحاسبي، كما تقدم[1].

(1) ينظر: البند (*AU*-4.1.3) من قواعد البنك المركزي البحريني (*CBB Rulebook*).

ت. مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي:

جاء الإلزام بالفصل المحاسبي ضمن المتطلبات النظامية لعمليات النوافذ الإسلامية في المادة (6) بشأن «إدارة الموجودات والمطلوبات» من «معيار المتطلبات الرقابية للمؤسسات المالية التي لديها نافذة إسلامية، والصادرة عن مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي»، (ينظر الملحق رقم 1).

ث. البنك المركزي العماني:

فقد جاء الالتزام بالفصل المحاسبي ومتطلباته في البند (6,4) من الباب الثالث من الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية، الصادر عن البنك المركزي العماني. (ينظر الملحق رقم 2).

ثانيًا: متطلبات الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية:

بناء على ما تقدم من هدف الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، والتأكيد على إمكان تطبيقه، وبناء على ما تقدم من متطلبات الإفصاح الواردة في معيار المحاسبة المالية رقم (18) الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، فقد اجتهد الباحث في وضع متطلبات الفصل المحاسبي للمصارف ذات النوافذ الإسلامية، وهي كالآتي:

يجب على المصرف ذي النافذة الإسلامية أن يتخذ وفقًا للمعايير المحاسبية المعمول بها الأساليب والمعالجات المحاسبية للفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بما فيها أموال المضاربة عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية، بما يحقق المتطلبات الآتية:

1. تمييز العمليات والأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية برموز خاصة (*Codes*) عن الرموز الخاصة بالعمليات والأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية.

2. تسجيل جميع مصادر الأموال التي يلتزم المصرف باستثمارها وفق الضوابط الشرعية، وتقييدها في حساب تجميعي يسمى: «الالتزامات الإسلامية» أو «مصادر الأموال الإسلامية».

3. تسجيل جميع الأصول المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، وتسمى «الأصول الإسلامية» أو «محفظة الخدمات المالية الإسلامية».

4. يسجل المصرف في حساب مستقل «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» من «الالتزامات الإسلامية».

5. يعين في سجلاته المحاسبية «الأصول الإسلامية» التي استثمرت فيها «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» وفقًا لشروط عقد المضاربة، وذلك بأحد طريقين:

5,1. تعيين الأصول الإسلامية المتعلقة بـ«مصادر الأموال بصيغة المضاربة» بحصة شائعة من محفظة «أصول الخدمات المالية الإسلامية»، وتقدر حصتها بمقدار نصيبها من المحفظة.

5,2. تعيين الأصول الممولة من «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» بحصة شائعة من محفظة خاصة، تتضمن أصولا محددة من محفظة «الأصول الإسلامية».

6. تحسم المصروفات المباشرة لاستثمار «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» مثل: عمولات الوسطاء في البيع والشراء، والخسائر المتعلقة بالأصول الإسلامية والاحتياطيات من حسابات محفظة استثمارها.

7. إذا اقتطع المصرف من أرباح «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» احتياطيات لتعويض الخسائر أو للمحافظة على التوزيعات النقدية أو

لغير ذلك من الأغراض، فتقيد هذه الاحتياطيات في سجلات داخلية للمصرف، وتصرف بحسب ضوابط اللجنة الشرعية.

8. توزع الأرباح الناتجة عن الأصول الإسلامية المتعلقة «مصادر الأموال بصيغة المضاربة»، وفقًا لعقود المضاربة، طبقًا لطريقة الأعداد (حساب النمر)، وتقيد الأرباح في حسابات أموال المضاربة.

9. يتحمل المصرف المصاريف العمومية والإدارية المتعلقة به وبالعاملين لديه باعتبارها من مصروفاته الخاصة، كما يتحمل مصاريف تسويق حسابات المضاربة؛ لأنها تسويق للتعامل معه، وتحسم من أرباحه.

10. لا يجوز تحميل محفظة الأصول الإسلامية أي مصروفات أو خسائر أو احتياطيات لا تتعلق بها، سواء أكانت متعلقة بالخدمات المالية التقليدية أو بخدمات مباحة لم تدخل ضمن وعاء المضاربة.

11. إذا تضمنت «الالتزامات الإسلامية» التزامًا على المصرف من الجمعية العمومية بأن يخصص جزءًا محدَّدًا من رأس مال المصرف لتمويل الخدمات المالية الإسلامية، أو خطة محددة لتحويل تدريجي لرأس مال المصرف إلى الأنشطة الإسلامية، فيعد الجزء المحدد من حقوق الملكية للتحول إلى المالية الإسلامية من «الالتزامات الإسلامية»، وعلى المصرف إجراء التعديلات الآتية في قائمة الدخل:

11,1. الإفصاح بشكل منفصل عن الإيرادات التشغيلية من الأنشطة الإسلامية والإيرادات التشغيلية من الأنشطة التقليدية؛ لتمكين أصحاب العلاقة من مراقبة التزام المصرف بالتزاماته في تطبيق الضوابط الشرعية، ومعرفة أثر ذلك على إيرادات المصرف.

2, 11. للوصول إلى صافي أرباح الخدمات المالية الإسلامية والخدمات المالية التقليدية، يحسم من إيرادات الخدمات المالية الإسلامية وإيرادات الخدمات المالية التقليدية المصروفات العمومية بمقدار نسبتهم في أصول المصرف.

12. إذا اقتصرت «الالتزامات الإسلامية» على «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» سواء أكان تلقيها من خلال حسابات استثمارية إسلامية، أم شهادات إيداع، أم صكوك تمويلية، أم صكوك دعم رأس المال بصيغة مضاربة، فلا يلزم التعديل في الإفصاحات المتعلقة بقائمة الدخل؛ إذ لا تعلق لقائمة الدخل بحساب الأرباح المتعلقة بها.

المبحث الثالث

أثر الفصل المحاسبي في الحوكمة الشرعية للنوافذ الإسلامية

يعد الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، أحد أدوات الحوكمة الشرعية للنوافذ الإسلامية، والتي تمكن إدارة التدقيق الشرعي من التحقق من التزام المصرف بسلامة تنفيذ خدماته المالية الإسلامية، والتزام المصرف بتوظيف الالتزامات الإسلامية، ومنها أموال المضاربة في تمويل الخدمات المالية الإسلامية.

ويهدف هذا المبحث إلى بيان أثر الفصل المحاسبي في الحوكمة الشرعية في النافذة الإسلامية، وتحته ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية.

المطلب الثاني: الإجراءات والتدابير المكملة لمعيار زيادة الأصول الإسلامية.

المطلب الثالث: المعالجة الشرعية لاستثمار أموال المضاربة في استثمارات محرمة.

المطلب الأول

معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية

ناقشت الندوة الثانية عشرة ضابطًا لتقييم التزام المصرف بتوظيف الالتزامات الإسلامية في تمويل الخدمات المالية الإسلامية، وذلك بأن تكون الأصول الإسلامية أعلى من الالتزامات الإسلامية لضمان عدم استثمار أي التزامات إسلامية في أصول تقليدية، مع ضرورة متابعة هذه الأصول بتقرير دوري.

وقد ذهب كلٌّ من فضيلة د. محمد بن عيد القري ود. نزيه حماد إلى سلامة هذا المعيار في الكشف عن التزام المصرف في توظيف الالتزامات الإسلامية، بما تتضمنه من أموال المضاربة في تمويل الخدمات الإسلامية.

كما جاء هذا المعيار ضمن الشروط التي أقرتها الهيئة الشرعية للسوق المالية الإسلامية الدولية (*IFFM*)، حيث جاء في الفقرة (2-10) من القواعد الإرشادية لاتفاقية وكالة بالاستثمار رئيسية مطلقة بين المصارف (*Inter-Bank Unrestricted Master Investment Wakalah Agreement* (*UMWA*)) ما نصه: «من المتوقع أن تقوم المؤسسات المالية التقليدية التي تقوم بدور الوكيل بتحقيق الاشتراطات التالية كحد أدنى:

- استثمار أموال الوكالة بطريقة متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية والتي يجب توثيق تفاصيلها في إيجاب الوكالة،
- يجب أن يكون للمؤسسات المالية الإسلامية مجلس إدارة/ هيئة شرعية تشرف على نشاطات عملها المتفق مع الأحكام الشرعية (بما في ذلك استثمار أموال الوكالة)،
- في جميع الأوقات (خلال مدة الاستثمار) التأكد أن لديها أصولًا متفقة مع الأحكام الشرعية على الأقل تعادل مبلغ الاستثمار أو أكثر)،

- إذا حصلت المؤسسة المالية التقليدية على استثمارات أخرى مشابهة (بموجب هيكل الوكالة/ هياكل المضاربة)، فإن حجم الأصول المتفقة مع الأحكام الشرعية يجب أيضا زيادتها بمبلغ معادل أو أكثر،
- في حالة عدم كفاية الأصول المتفقة مع الأحكام الشرعية (كما هو مذكور أعلاه) فإن على المؤسسسات المالية التقليدية أن تحتفظ بهذا الجزء من الاستثمار (الذي يعادل النقص بين الاستثمارات والأصول المتفقة مع الأحكام الشرعية) نقدًا أو إعادة هذا الجزء للموكل.

وفي هذه الحالات، فإنه يجوز للمؤسسات المالية الإسلامية أيضًا إجراء تقييم لالتزامها بالمبادئ الشرعية عند التعامل مع المؤسسات المالية التقليدية، وذلك بصفة وكيل».

والذي يظهر أن هذا المعيار من المعايير الرئيسة لتقويم التزام المصرف بتوظيف مصادر الأموال الإسلامية في أصول الخدمات المالية الإسلامية، إلا أن الحاجة قائمة إلى مزيد إجراءات وتدابير أخرى لحوكمة العمل في النافذة الإسلامية على الوجه المطلوب.

وسيتناول هذا المطلب توضيح المعايير والضوابط والقيود المتعلقة بتطبيقه، ومناقشة ما أورد عليه من اعتراضات، وفيما يأتي تفصيل ذلك:

أولا: توضيح معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية:

يعد تطبيق هذا المعيار من أعمال إدارة الأصول والالتزامات في الخزينة، والتي تعمل على توفير المصادر المالية للمصرف ثم توظيف هذه الأموال لتمويل إدارات المصرف المختلفة وفقًا لطريقة تسعير تحويل الإموال (*Fund Transfer Pricing*)، والتي يشار إليها اختصارًا (*FTP*)، والتي أصبحت أحد متطلبات بازل.

ولفهم معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية، وتطبيقه على نحو سليم، فإنه يجب مرعاة ما يلي:

1/ أن التزام المصرف بتوظيف أموال المصادر الإسلامية «الالتزامات الإسلامية» في «الأصول الإسلامية» يتحقق بشكل رئيس بأن تكون أصول محفظة الخدمات المالية الإسلامية على نحو مستمر مساوية للالتزامات الإسلامية أو أعلى منها، وقد تقدم أن أصول محفظة الخدمات المالية الإسلامية تقتصر على الخدمات التي يمكن ضبط توظيف مصادر الأموال الإسلامية دون أن يترتب على ذلك تمويل الأنشطة المحرمة، فيخرج بذلك من الموازنة:

أ- الأصول الإسلامية المتعلقة بالخدمات المالية التي لا ينضبط توظيف أموال المضاربة بها، والتي يكون تمويلها عن طريق المشاركة في المصاريف العمومية والإدارية، مثل تمويل أجهزة الصراف الآلي، والشيكات، وصرف العملات، وتحويلها.

ب- الأصول الثابتة والشهرة والأنظمة المصرفية وغيرها من الأصول التي يملكها المصرف للقيام بنشاطه.

ت- الأصول الاستثمارية التي لا تدخل في الخدمات التي يقدمها المصرف عادة، مثل: تملك المصرف لأسهم الشركات التابعة وغيرها؛ لأن تمويل هذه الأصول يكون من حقوق الملكية عادة، ولا تعد من أوجه الاستثمار في عقد المضاربة إلا أن ينص على ذلك في عقد المضاربة.

2/ لا يعد حساب النقد في الصندوق والودائع الجارية للمصرف من أوجه الاستثمار، غير أن المصرف لابد وأن يخصص جزءًا من مصادر الأموال الإسلامية في حساب النقدية أو حسابات جارية لدى البنك المركزي أو المصارف الأخرى؛ لمتطلبات نظامية أو للاستجابة لمتطلبات سحب عملاء أصحاب هذه

الحسابات، وهو ما يعني أن جزءًا من حساب النقدية يتعلق بحسابات المضاربة، وعليه فإنه عند الموازنة بين أصول الخدمات المالية الإسلامية المتعلقة بأموال المضاربة ومصادر تمويلها من المصادر الإسلامية، فإما أن يضاف إلى الموازنة نصيب أموال المضاربة في حساب النقدية والودائع الجارية للمصرف إلى حساب محفظة الخدمات المالية الإسلامية، وإما أن يستبعد حساب النقدية والودائع الجارية بالكلية، ونكون بذلك سلكنا مسلك الاحتياط في حساب الأصول التي تقابل مصادر الأموال المقيدة.

والذي أرجحه في هذه الحال استبعاد حساب النقدية بالكلية عند الموازنة بين مصادر التمويل الإسلامية وأصول الخدمات المالية الإسلامية؛ لما سيأتي من أنه ينبغي للمصرف أن يزيد من الأصول المالية المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية من مصادره التقليدية ما يزيد على مصادر الأموال الإسلامية، بالقدر الذي يحول دون الخطأ في توظيف مصادر الأموال الإسلامية.

ثانيًا: مناقشة الاعتراضات على معيار زيادة الأصول الإسلامية:

أشارت الدراسات السابقة إلى عدد من الإشكالات والاعتراضات على معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية، أو على عمل النوافذ الإسلامية التي تعتمد الخلط بين أموال المضاربة في وعاء المصرف.

وقد رأيت أنه من الأنسب العناية بهذه الإشكالات، والجواب عنها بما يقتضيه المقام، وفيما يلي بيان أبرز هذه الاعتراضات:

الاعتراض الأول: أن زيادة التمويلات والاستثمارات المشروعة عن أرصدة حسابات الاستثمار دون فصل محاسبي لأصولها لا يعد كافيًا؟

والجواب: أن معيار زيادة الأصول الإسلامية مبنيٌ على الفصل المحاسبي

للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية؛ لأنه مبني على الموازنة بين الأصول الإسلامية والالتزامات الإسلامية في قائمة المركز المالي باعتباره جزءًا من التقرير المالي السنوي.

ومن المعلوم أن التقارير المالية التي يصدرها المصارف في المملكة يجب أن تعد وتصدر وفقًا للمعايير المحاسبية الدولية (*IFRS*) ووفقًا للصيغة التي اعتمدتها الهيئة السعودية للمراجعين والمحاسبين، والتي تتضمن الإفصاح بشكل منفصل عن أنشطة الاستثمار والتمويل بما يحقق معرفة توافقها مع الضوابط الشرعية، لكون هذه المعلومات مما يهم أصحاب العلاقة من مستثمرين وغيرهم في المملكة.

ومن المعلوم أن الإفصاح عن الأصول والالتزامات الإسلامية بشكل منفصل عن الأصول والالتزامات التقليدية وفقًا للمعايير المحاسبية يجب أن يستند إلى فصل محاسبي في تسجيل عمليات الخدمات المالية الإسلامية وتصنيفها وتبويبها في سجلات المصرف، والتي يتم التدقيق فيها من قبل مراجعين داخليين وخارجيين.

وقد جاء إطار الحوكمة الشرعية الصادر عن البنك المركزي السعودي بإلزام المصارف ذات النوافذ الإسلامية بتصنيف أصولها والتزاماتها المالية في النوافذ الإسلامي في التقارير المالية التي تصدرها، والذي يترتب عليه إجراءات رقابية وإشرافية تهدف إلى تعزيز الحوكمة الشرعية النوافذ الإسلامية، وتزيد من فعالية هذه التقارير المالية في الإفصاح عن التزام النوافذ الإسلامية بالفصل المحاسبي.

الاعتراض الثاني: أنه قد تزيد حسابات المضاربة ولا تزيد الأصول المشروعة في جانب الأصول، وهذا يعني شراء لاستثمارات المصرف المشروعة، وإذا كان من شراء الدين بالنقد فيكون محرمًا، أو من شراء النشاط والدين تابع.

والجواب: أن معيار زيادة الأصول الإسلامية يدل على التزام المصرف

ينوظيف الالتزامات الإسلامية في الأصول الإسلامية في التعاملات السابقة على إعداد التقرير المالي.

وإذا افترضنا ورود زيادة في الالتزامات الإسلامية ولم يقابلها زيادة في الأصول الإسلامية في تقرير لاحق مع بقاء الأصول الإسلامية أعلى من أصوله التقليدية، فهذا لا يعني بالضرورة عدم توظيف هذه المصادر في الأصول الإسلامية؛ لأن هذه الأصول تتغير زيادة ونقصانًا تبعًا لتخارج أرباب الأموال، كما أن المصرف قد يتخارج عن جزء من هذه الأصول الإسلامية التي موّلها من مصادره التقليدية.

والاستثمارات الجديدة في عقود المضاربة والتخارج عنها في كثير من صوره يقوم على بيع جزء من محفظة الخدمات المالية الإسلامية أو التخارج عنها، والتنضيض الحكمي لأرباح هذه المحفظة، فيكون تداول الدين تبعًا لنشاط المحفظة، كما في تداول أسهم المصارف الإسلامية سواء بسواء.

الاعتراض الثالث: أن خلط أموال المضاربة بأموال المصرف يؤدي إلى شيوع الملك في هذه الأموال، فتكون التصرفات الجائزة أو المحرمة متصرفة إلى جميع هذه الأموال بقدر حصتها في هذا الشائع؛ لكون النقود لا تتعين بالتعيين، وعليه فإن الأرباح الناتجة عن المعاملات المحرمة لا بد وأن تُضَمَّن في عوائد حسابات المضاربة؟

فالجواب عن ذلك: أن الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية يتضمن تعيين أموال المضاربة في وعاء المصرف بحصة شائعة من محفظة الخدمات الإسلامية، وتمييز التصرفات التي يجريها المصرف لحساب محفظة الخدمات المالية الإسلامية عن التصرفات التي يجريها المصرف لحساب خدمات المالية التقليدية.

الاعتراض الرابع: أن اختلاط الوعاء سوف يؤدي إلى أن يكون حساب الأرباح

والخسائر واحدًا، وهذا سيؤدي إلى أن المعاملات غير المشروعة سوف يتم أخذ مخصص لها من ربح المعاملات المشروعة، مما يؤدي إلى نقص أرباحها، فمثلا إذا تم أخذ مخصص لقرض ربوي وليكن مثلا مليون دينار، فإنه سيؤخذ من ربح الوعاء؛ لأنه بخلط الأموال يصبح وعاء واحدًا، وبالتالي ربح المعاملات المشروعة سوف ينخفض بمقدار مشاركتها في هذا المخصص.

فالجواب أن الفصل المحاسبي يقتضي تحميل الخدمات المالية الإسلامية ومنها أموال المضاربة المصروفات المباشرة المتعلقة بها، وأما المصروفات غير المباشرة، فيتحملها المصرف باعتبارها مصروفات تتعلق به، وبالتالي فلا يتم في الفصل المحاسبي تحميل أموال المضاربة مصروفات العمليات التقليدية.

الاعتراض الخامس: إذا تم خلط أموال المعاملات المشروعة مع المعاملات غير المشروعة في وعاء واحد، فإن مصاريف القروض الربوية سوف تحمل على حساب المعاملات المشروعة.

فالجواب أن هذا لا يترتب على خلط الأموال مع الفصل المحاسبي، وإنما يترتب إذا كان خلط الأموال مع عدم الفصل المحاسبي.

المطلب الثاني

الإجراءات والتدابير المكملة لمعيار زيادة الأصول الإسلامية.

تقدم أن معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية بحاجة إلى إجراءات وتدابير مكملة للحوكمة الشرعية للنوافذ الإسلامية، وفيما يأتي بيان ذلك:

أولا: ضبط إدارة السيولة النقدية المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية.

يجب أن يضاف إلى معيار زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات الإسلامية ضابط متمم له لضبط توظيف أموال المضاربة في تمويل الخدمات المالية الإسلامية، وهو أنه يجب على المصرف إدارة السيولة المتعلقة بالأصول والالتزامات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، وأموال المضاربة وفقًا للضوابط الشرعية، سواء في حال زيادة السيولة أم في نقصها.

ويعد إدارة السيولة أحد الإشكالات التي تتعلق بعمل النوافذ الإسلامية فيما يتعلق باستثمار الالتزامات الإسلامية، وهو ما يمثل مخاطرة من ثلاثة أوجه، وفيما يأتي بيانها مع المعالجات المقترحة لها:

الأولى: أنه قد لا يتيسر لإدارة الخزينة في الوقت الحاضر تمييز بعض مصادر هذه الأصول النقدية، هل هي واردة من أصول إسلامية أو من أصول تقليدية إلا بعد تنفيذ العمليات؛ حيث يمكن تمييز مصادر هذه الأموال بعد تنفيذ عمليات إدارة السيولة من قبل الإدارة المالية وفقًا للمقابلات التي أجراها الباحث، وبالتالي فإنه لا يمكن تحديد مقدار السيولة النقدية على جهة الدقة من قِبل إدارة الخزينة.

والذي يظهر أنه إذا تعذر حساب الجزء المتعلق بأموال المضاربة وغيرها من الالتزامات الإسلامية على نحو دقيق، فإنه يسلك في تحديد نسبة الأصول الإسلامية من هذه السيولة مسلك التقدير مع الاحتياط، فتضع الإدارة المختصة

نسبة من السيولة النقدية التي يجب أن تستثمر في الأدوات الإسلامية، وذلك بنسبة الالتزامات الإسلامية إلى إجمالي الأصول المتعلقة بالخدمات المالية للمصرف مع زيادة في النسبة على سبيل الاحتياط، على أن تراجع هذه النسبة دوريًا مع اللجنة الشرعية.

وكذلك لا بد أن يتم التدقيق على هذه العمليات بعد تنفيذها من قبل الرقابة الشرعية والإدارة المالية للتحقق من سلامة توظيف السيولة النقدية المتعلقة بالالتزامات الإسلامية في أدوات استثمارية متوافقة مع الضوابط الشرعية.

الثاني: أنه قد لا يتوافر لإدارة الخزينة الأدوات الاستثمارية الإسلامية الكافية لاستثمار السيولة النقدية الواردة من الأصول والالتزامات الإسلامية، فتكون ملتزمة بإيداعها لدى البنك المركزي واستثمارها مع البنك المركزي في الوقت الحالي بصورة تقليدية، ويجري العمل على معالجة الأمر مع البنك المركزي لاستثمار جميع السيولة في أدوات إسلامية.

والذي يظهر أنه يجب العمل على معالجة الاستثمار مع البنك المركزي، وحتى يتم ذلك، فإنه لا مانع من الاستثمار في أدوات تقليدية لمتطلبات إشرافية على أن يتخلص المصرف من أي أرباح تنتج عن استثمار أموال المضاربة في أدوات استثمار تقليدية.

الثالث: هل يمكن في حال نقص السيولة في الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية أن يتم تمويلها من مصادر الأموال التقليدية بصيغة متوافقة مع الضوابط الشرعية؟

لا يظهر ما يمنع من تمويل محفظة الخدمات المالية الإسلامية في حال نقص السيولة من مصادر المصرف التقليدية أو مع طرف آخر، بشرط أن يتم ذلك وفق أدوات متوافقة مع الضوابط الشرعية.

ثانيًا: إجراءات وتدابير إضافية على ما تقدم:

من المعلوم أن المحاسبة تعتني بتسجيل وقياس والإفصاح عن الأحداث الاقتصادية للمنشأة بعد وقوعها، وبالتالي فإن المصرف بحاجة إلى اتخاذ عدد من الإجراءات والتدابير التي تمنع استثمار الالتزامات الإسلامية في أصول تقليدية، ومنها:

1/ تطوير النظام المصرفي وزيادة كفاءته في تمييز الأصول والالتزامات الإسلامية؛ بحيث يحول دون إبرام العمليات التقليدية إذا تجاوزت مقدار الالتزامات التقليدية، غير أن تحديث الأنظمة الحالية وتطويرها على هذا الوجه ليس بالأمر اليسير، ويتطلب كلفة ووقتًا وفقًا للمقابلات التي أجراها الباحث، وحتى يتم ذلك فإن ذلك يستدعي العمل على تدابير وإجراءات احترازية أخرى.

2/ التزام المصرف بتمويل جزء من الأصول الإسلامية من مصادره التقليدية بمقدار يحول دون استثمار أي من الأصول الإسلامية في استثمارات تقليدية.

3/ أن يخصص المصرف ما يكفي من الموظفين المختصين لإدارة أموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، ومراقبة توظيفها بشكل يومي.

4/ إعداد التقارير الدورية التي يعدها المصرف للمقابلة بين الأصول المتوافقة مع الشريعة وبين مصادر الأموال، والتي يدقق عليها من قبل إدارة التدقيق والالتزام الشرعي، ويرفع بها إلى البنك المركزي باعتباره الجهة الإشرافية.

المطلب الثالث

المعالجة الشرعية لاستثمار المصرف أموال المضاربة في استثمارات محرمة

تقدم أنه قد يعسر على إدارة السيولة في الوقت الحال تمييز بعض مصادر السيولة النقدية، أو أنها قد لا تجد أدوات استثمار متوافقة مع الشريعة لاستثمار السيولة النقدية من الأصول الإسلامية، مما يترتب عليه في الوقت الحاضر إيداعها في البنك المركزي بصيغة تقليدية.

وقد تقدم أنه يجري العمل على معالجة هذه الثغرات، غير أن ذلك يستدعي النظر فيما يترتب على استثمار المصرف لأموال المضاربة بصيغة تقليدية، ويمكن تلخيص ذلك في النقاط الآتية:

أولا: لا تعد هذه المعاملة نافذة لحساب أرباب الأموال، ويعد المصرف ضامنًا لمال المضارب بهذا التصرف المحرم، ويتحمل وحده ما يترتب على هذا الاستثمار من خسارة، ويستثنى من ذلك إذا كان الاستثمار المحرم بناء على متطلب نظامي لا يمكن للمصرف دفعه.

ثانيًا: اختلف الفقهاء في استحقاق العامل ربح المعاملة المشروعة المخالفة لشرط المضاربة على أقوال، أبرزها ما يلي:

القول الأول: أن الربح يكون للعامل؛ لأنه بالتعدي أصبح ضامنًا، والخراج بالضمان، وهذا قول الحنفية[1]، وظاهر مذهب الشافعية[2].

وعللوا ذلك بأن المخالفة توجب انتقال مال القراض إلى ذمته، وذلك موجب لكونه مالكًا للربح.

(1) ينظر: الهداية للمرغيناني 3/ 558.

(2) ينظر: نهاية المحتاج 5/ 234.

والقول الثاني: أن الربح يقسم بين العامل ورب المال على ما اتفقا، ولا يستحق العامل الربح كاملًا، وإن كان يتحمل الخسارة وحده، وهو مذهب المالكية.

قال ابن عبد السلام في «تنبيه الطالب»: «الضمان من العامل بسبب تعديه لا يوجب له الربح؛ حماية لحق رب المال في القراض؛ لأنه لو كان للعامل الربح لعلة الضمان، والضمان معلول لتعديه؛ لكان ذلك حاملًا للعامل على التعدي، فأبقوا حقّ رب المال في الربح على ما كان عليه، وألزموا العامل الضمان بسبب الخسارة وغيرها»[1].

القول الثالث: أن الربح المتحقق من تصرف العامل بمال المضارب مخالفًا لشرط المضاربة، يكون لرب المال، ولا أجرة للعامل.

وهذا هو المشهور من مذهب الحنابلة[2].

وفي مسائل إسحاق بن منصور الكوسج قال: قلت: «والمضارب إذا خالف، لمن الربح؟ قال (يعني: الإمام أحمد): الربحُ لصاحب المال، ويكون عليه (أي العامل) الضمان، وإذا لم يسميا الربح، فله أجر مثله. قال إسحاق: كما قال سواء، وأخطأ هؤلاء حين قالوا: الربح يتصدق به لا يحل لواحد منهما»[3].

والخلاف المتقدم لا يصح تنزيله على الصورة محل البحث؛ لأن الربح هنا ربح محرم، والواجب فيه تراد العوضين في العقد المحرم أو التخلص منه في أوجه الخيرات، غير أنه يمكن الإفادة من خلاف العلماء في مسألة أخرى، وهي:

هل يُمكَّن المصرف ذو النافذة الإسلامة من الاحتفاظ بالربح الناتج من استثمار أموال المضاربين في استثمارات محرمة ضمن أرباحه التقليدية؟

(1) تنبيه الطالب 12/ 169-170.
(2) ينظر: شرح منتهى الإرادات 3/ 565.
(3) مسائل إسحاق بن منصور 6/ 2593 رقم المسألة (1815).

يحتمل في هذه المسألة احتمالان:

الاحتمال الأول: أن المصرف يمكن من الاحتفاظ بالربح المحرم من استثمار أموال المضاربين؛ تخريجًا على قول من قال إن الربح للعامل لأنه ضامن للمال في حال الخسارة.

الاحتمال الثاني: أن يلزم المصرف بالتخلص من هذا الربح المحرم؛ تخريجًا على قول من جعل الربح لرب المال.

والذي يظهر في هذه المسألة هو إلزام المصرف بالتخلص من الربح المحرم الناتج عن استثمار أموال المضاربة في أوجه استثمار مخالفة، ولا يمكن من الاحتفاظ بها في حساباته التقليدية؛ لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى التساهل لاستثمار أموال المضاربة في أوجه محرمة، والتباطئ في معالجة الأسباب التي أدت إلى هذا الاستثمار المخالف.

ثالثًا: لا يجب على المصرف أن يعوض أصحاب حسابات الاستثمار عن الربح الفائت بسبب الاستثمار المحرم؛ لأن الربح هنا ربح محرم، وهو في حكم المعدوم، فلا يجب التعويض عنه على قول من ألزم بالتعويض عن الربح المحقق من تصرفات المضارب المخالف لشرط المضاربة، وهو مذهب الحنابلة، إلا أنه يشرع للمصرف أن يعوض أرباب الأموال عما فاتهم من ربح، بسبب هذه المعاملة المحرمة، إما بتبرع من ربح معاملة جائزة للمصرف، أو أن يجري المصرف مرابحة مع حساب المضاربة لتعويض الربح الفائت بسبب المخالفة.

قال ابن مفلح: «ولو قضى بالمضاربة دينه ثم اتجر بوجهه، وأعطى رب المال نصف الربح فنقل صالح: أما الربح فأرجو إذا كان هذا متفضلا عليه»[1]. وقال في المنتهى وشرحه: «(أو قضى) العامل (برأس المال دينه ثم اتجر بوجهه)

(1) الفروع لابن مفلح 7/ 101.

أي: اشترى في ذمته بجاهه وباع يحصل ربح (وأعطى ربه) أي: رب المال الذي قضى به دينه (حصته من الربح) من تجارته بوجهه (متبرعا بها) لرب المال (جاز) نصًا»[1].

رابعًا: لا ينقضي عقد المضاربة بمخالفة المضارب لشروط المضاربة، ويستمر في عمله بمال المضاربة دون الحاجة إلى تجديد العقد.

قال المرغيناني في «الهداية» فيما إذا قيد رب المال العامل بالتجارة في بلد معين: «(فإن خرج إلى غير ذلك البلد فاشترى ضمن) وكان ذلك له، وله ربحه؛ لأنه تصرف بغير أمره، وإن لم يشتر حتى رده إلى الكوفة، وهي التي عينها برئ من الضمان كالمودع إذا خالف في الوديعة ثم ترك، **ورجع المال مضاربة على حاله**؛ لبقائه في يده بالعقد السابق»[2].

قال في شرح المنتهى: «(وإن أتلفه) أي: أتلف العامل مال المضاربة (ثم نقد الثمن من مال نفسه بلا إذن) رب المال (لم يرجع رب المال عليه) أي : العامل (بشيء)، والعامل باق على المضاربة؛ لأنه لم يتعد فيه»[3].

(1) شرح منتهى الإرادات 3/ 583.
(2) ينظر: الهداية للمرغيناني 3/ 558.
(3) ينظر: شرح منتهى الإرادات 3/ 579.

المبحث الرابع

حكم إصدار النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة

يقصد هذا المبحث إلى بحث حكم إصدار المصارف ذات النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة، وسيكون بحث هذه المسألة منطلقًا من القول بجواز إصدار هذه الصكوك من قبل المصارف الإسلامية، والذي أخذت به اللجنة الشرعية لمجلس الخدمات المالية الإسلامية في المعيار رقم (15) الصادر عن معايير مجلس الخدمات الإسلامية، كما صدر به قرار ندوة البركة التاسعة والثلاثين، ولهذا فلن أتطرق لتفاصيل إصدار هذه الصكوك الفنية، ولا لتكييفها الفقهي، ولا لمناقشة الاعتراضات الواردة على إصدارها من قبل المصارف الإسلامية، حيث يمكن الرجوع في ذلك إلى مظانها.

والذي استدعى البحث في حكم إصدار النوافذ الإسلامية لصكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة، غير ما تقدم من خلط أموال حملة الصكوك بصيغة المضاربة في وعاء المصرف = هو أن أموال المضاربة في هذه الصكوك تعد ضامنة لديون المصرف والتي تتضمن ديونًا تقليدية، وهذا الإشكال يرد في ودائع المضاربة التي تتلقاها النوافذ الإسلامية أيضًا، إذ إنهم يتساوون مع أصحاب الودائع الجارية والودائع التقليدية في استيفاء حقوهم، ولهذا فإنه في حال إفلاس المصرف التقليدي ذي النافذة الإسلامية لا تجنب أموال المضاربين من أصول التفليسة حتى يستوفي أرباب الأموال حقوقهم قبل دائني المصرف، سواء في حسابات المضاربة أو في صكوك دعم رأس المال، بل يكون أرباب الأموال في حسابات المضاربة أسوة الغرماء من دائني المصرف، ويكون أرباب الأموال من حملة صكوك دعم رأس المال في مرتبة أدنى من دائني المصرف.

لهذا، فقد اتجهت بعض الاجتهادات إلى القول بمنع إصدار صكوك رأس

المال بصيغة المضاربة؛ لما يترتب على ذلك من مشاركة أصحاب هؤلاء الحسابات الاستثمارية وحملة صكوك رأس المال في نشاط المصرف المحرم؛ لكون جزء من أصولهم سيذهب في سداد التزامات المصرف المحرمة، فكأنهم رهنوا حساباتهم لصالح دائني المصرف لأنشطته المحرمة، أو أنهم ضامنون للبنك في أنشطته المحرمة أمام دائنيه أو أن ذلك من ضمان الشريك لشريكه، أو أن ذلك يقتضي تجهيل أصول المضاربة.

وقد صدر بذلك قرار من الهيئة الشرعية العليا بمصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي، وجاء فيه: «لا يجوز للمؤسسات المالية المرخصة التي تمارس جزءًا من أعمالها وأنشطتها وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية أو المؤسسات المالية المرخصة التي لا تمارس أعمالا وأنشطة وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية («المؤسسات المالية») إصدار صكوك الشق الأول لرأس المال؛ لأن المبالغ المحصلة من هذه الصكوك يدخل في القاعدة الرأسمالية للمؤسسة المالية، وتكون الصكوك ضامنة لجميع التزامات المؤسسة المالية الأعلى منها رتبة، بما في ذلك الالتزامات التقليدية وفوائدها، وهذا من طبيعة هذه الصكوك التي لا يمكن التحلل منها وفقًا للمعايير الاحترازية والرقابية التي تنظم هذا النوع من الإصدارات، ويبقى هذا الإشكال قائمًا حتى مع افتراض إمكانية استثمار المبالغ المحصلة من الصكوك في أنشطة مقبولة شرعًا.

وعليه: لا يجوز للمؤسسات المالية المرخصة المشاركة في استثمار أو تنظيم أو ترتيب صكوك الشق الأول لرأس المال للمؤسسات المالية غير المؤسسات المالية الإسلامية التي تمارس كل أعمالها وأنشطتها وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية»[1].

فيما ذهب عدد من اللجان الشرعية إلى جواز إصدار صكوك دعم رأس

(1) قرار الهيئة الشرعية العليا رقم 4/ 1/ 2021، بتاريخ 16/ 6/ 2021م.

المال بصيغة المضاربة للنوافذ الإسلامية إذا كانت تستثمر في محفظة أنشطة الخدمات المالية الإسلامية بالمصرف، ويلتزم المصرف بالفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بهذه الحسابات.

ولم أجد فيما وقفت عليه مما صدر عن اللجان الشرعية المجيزة لإصدار النوافذ صكوك دعم رأس المال والاستثمار فيها = جوابًا عما أورده المانعون مما يتعلق باستخدام أصول المضاربة في سداد الالتزامات التقليدية.

ويظهر لي أن القول بمنع المصارف ذات النوافذ الإسلامية من إصدار صكوك رأس المال بصيغة المضاربة مما ينبغي التأني فيه؛ والنظر فيما قد يترتب عليه من مصالح ومفاسد، وذلك لما يأتي:

أولا: أنه يمكن تخريج دخول أصول المضاربة في أصول البنك عند التفليسة بأنه التزام من المضارب بشراء أصول المضاربة بقيمتها عند دخوله في إجراءات الإفلاس، فيتخارج بذلك حملة الصكوك من عقد المضاربة، وتنتقل ملكية أصول المضاربة للمصرف مقابل دين حال في ذمة المصرف لحملة الصكوك، فيستوي في هذه الحال أرباب الأموال (حملة الصكوك) مع الدائنين الآخرين في كونهم دائنين للمصرف واستيفاء حقوقهم من أصول التفليسة التي هي أصول المفلس.

كما يمكن تخريج تأخر دتبة دين حملة صكوك دعم رأس المال على غيرهم من دائني الشركة على أنه تنازل من حملة صكوك دعم رأس المال عن حقهم في مساواة الدائنين، ليكونوا في رتبة أدنى من رتبة الدائنين، وهذا التنازل إسقاط حق، وهو تصرف انفرادي جائز لا يتوقف ثبوته على قبول الدائنين في الالتزامات التقليدية أو غير التقليدية أو رضاهم، كما لو تنازل المرتهن عن أولوية استيفاء دينه الموثق برهن من أصول المفلس، ورضي أن يكون أسوة الغرماء، ولا يعد ذلك مباشرةً من حملة الصكوك لأي فعل يتعلق بنشاط المصرف المحرم، كما

لـو تنازلـوا عـن أخـذ أموالهـم عنـد التفليسـة للمصـرف، فـلا ينسـب إليهـم المشـاركة في سـداد الالتـزام المحـرم؛ إذ لا توجـد أي علاقـة تعاقديـن بيـن حملـة الصكـوك ودائنـي المصـرف؛ فتكـون مسـؤولية النشـاط المحـرم علـى مـن باشـر انشـاء العقـد المحـرم، وعلـى مـن اسـتخدم أصـول المصـرف في سـداد الفوائـد المحرمـة.

وقـد جـرى العمـل في المصـارف الإسـلامية علـى مسـألة تطابـق المسـألة محـل البحـث في الإشـكال المذكـور، وذلـك عنـد اشـتراك المصـارف الإسـلامية في تمويـل مجمـع مـع مصـارف تقليديـة، والتـي تمـول حصتهـا مـن التمويـل المجمـع بصيغـة محرمـة، ويشـترط في اتفاقيـة الدائنيـن الرئيسـة علـى جميـع الدائنيـن بمـن فيهـم المصـارف الإسـلامية أن تكـون أصـول المشـروع محـل التمويـل ضمانًـا لجميـع التزامـات الدائنيـن، مـع أن بعـض هـذه الأصـول تكـون مملوكـة للمصـارف الإسـلامية، ومؤجـرة علـى صاحـب المشـروع إجـارة منتهيـة بالتمليـك، وقـد تعتـبر بعـض اللجـان في إجـازة ذلـك = أن التنفيـذ علـى أصـول المشـروع أمـرٌ نـادر الحـدوث، وقـد لا يلـزم العمـل بـه في القضـاء الشـرعي.

والـذي يظهـر أن المخـرج في هـذه المسـألة أن تضمـن عقـود المصـارف الإسـلامية مـع صاحـب المشـروع علـى تعهـد مـن صاحـب المشـروع بشـراء أصـول المصـرف بديـن حـال في ذمتـه بالقـدر المتبقـي مـن التمويـل، وانتقـال ملكيـة هـذه الأصـول إلـى صاحـب المشـروع عنـد إخفاقـه في التزاماتـه مـع الممولـين، وتعـد هـذه الصـورة مـن صـور التملـك المبكـر لأصـول المشـروع، فـإذا حصـل منـه إخـلال بسـداد المبالـغ المتفـق عليـه مـع الممولـين، فيشـتري صاحـب المشـروع الأصـول المؤجـرة، وتنتقـل ملكيـة هـذه الأصـول مـن المصـارف الإسـلامية إلـى صاحـب المشـروع، ويثبـت في ذمته مبلـغ التمويـل المتبقـي، وبذلـك تكـون المصـارف الإسـلامية أسـوة الدائنيـن في اسـتيفاء حقوقهـم مـن أصـول المشـروع، ويكـون سـداد الفوائـد التقليديـة مـن أصـول المتمـول وليـس مـن أصـول المصـارف الإسـلامية.

ثانيًا: أن منع المصارف ذات النوافذ الإسلامية من إصدار صكوك تمويلية بصيغة المضاربة من شأنه أن يؤدي إلى زيادة تعاملات المصرف المحرمة، وإذا اعتبرنا دخول أموال المضاربة في أصول التفليسة مفسدة، فإن هذه المفسدة نادرة الوقوع، ويقتصر المحظور فيها على سداد الفوائد الربوية من الالتزامات التقليدية دون سداد أصول هذه الالتزامات، وقد يصدر المصرف إصدارات متعددة لصكوك دعم رأس المال، ويستردها دون أن يترتب على ذلك شيء من سداد هذه الفوائد الربوية، بخلاف المفسدة المتحققة الوقوع، والناتجة عن إصدار المصارف ذات النوافذ الإسلامية لسندات دعم رأس المال بالصيغة التقليدية القائمة على الربا، ومفسدة الربا لا تقارن بمفسدة ضمان الأصول التقليدية، كما قال المقري في القواعد: «باب الضمان أضعف من باب الربا»[1].

وفي مثل هذا يقول ابن تيمية رحمه الله: «وتمام الورع أن يعلم الإنسان خير الخيرين وشرّ الشرين، ويعلم أن الشريعة مبناها على تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا من لم يوازن ما في الفعل والترك من المصلحة الشرعية والمفسدة الشرعية، فقد يدع واجبات ويفعل محرمات، ويرى ذلك من الورع»[2].

وهذه المسألة أولى بالترخيص من بعض المسائل التي رخص فيها الاجتهاد المعاصر مع تضمنها ما قد يقتضي المنع؛ تغليبًا للمصلحة الراجحة من هذه المعاملات، ورفعًا للحرج الذي قد يقتضيه المنع من هذه المعاملات، مثل: الاستثمار في أسهم الشركات التي لديها معاملات محرمة، وإعادة التأمين التجاري لشركات التكافل بالضوابط المقررة في مظانها، والقبول بالمسؤولية المحدودة في الشركات، وليس في ذلك خروج عن قانون الشرع، وفي ذلك يقول ابن تيمية: «ولهذا كان مبنى الشريعة على تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد

(1) قواعد المقري، القاعدة رقم (909).

(2) جامع الرسائل 2/ 141.

SNB
البنك الأهلي السعودي

وتقليلها، والشارع يحصِّل خير الخيرَين في الحصول، وشر الشرَّين في الدَّفع؛ وقد يلتزم تفويت خير قليل لتحصيل خير كثير، أو دفع شرٍّ: دفْعُه أنفع من ذلك الخير القليل. أو يلتزم تحصيل شر قليل لتفويت شر كثير، أو لتحصيل خير هو أنفع من دفع ذلك الشر القليل»[1].

ثالثًا: أن التخريجات التي استند إليها في المنع من إصدار هذه الصكوك لا تخلو من إشكال، وبيان ذلك فيما يلي:

أ. أنه لا يظهر صحة اعتبار دخول أموال المضاربة في أصول التفليسة من ضمان الشريك لشريكه؛ لأن الضمان الممنوع من الشريك لشريكه في عقد المضاربة إنما هو ضمان العامل رأس مال المضاربة، وهذا غير متحقق في المسألة محل البحث، فالضمان هنا من رب المال لالتزامات المضارب مع دائنيه في معاملات لا تتصل بعقد المضاربة، وإذا لم يضمن رب المال ذلك بمقتضى شرط في عقد المضاربة فإنه ضمان من طرف ثالث.

والضمان لدائني المصرف في صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة لم يثبت بمقتضى عقد المضاربة، وإنما هو أمرٌ اقتضته القوانين الإشرافية والرقابية، وإذا لم يرض به العاقدان في عقد المضاربة، فلا ينزل منزلة الشرط المفسد للعقد، ويكون التصريح به في وثائق الصكوك كاشفًا لهذه المتطلبات النظاميًا التي تلزم بالضمان، وليس منشئًا له، ولو سلم بأنه بمنزلة الشرط في العقد، فإنه يقتضي بطلان الشرط، وليس بطلان المعاملة.

ب. أنه لا يظهر وجه اعتبار دخول أموال المضاربة في أصول التفليسة من قبيل الكفالة الفقهية؛ لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة، ويحق للدائنين مطالبة أي منهما، ولا يصدق هذا على حملة الصكوك بصيغة المضاربة أو أصحاب حسابات الاستثمار.

(1) شرح الأصبهانية، ص430.

ج. أنه لا يظهر وجه اعتبار ذلك رهنًا؛ لأن الرهن عقد بين الراهن والمرتهن، وواقع إجراءات إصدار الصكوك ينفي وجود علاقة تعاقدية بين دائني المصرف وحملة الصكوك لإنشاء عقد الرهن، والذي يقتضي إيجابا وقبولًا، فالصكوك يصدرها المصرف دون طلب رهن من الدائنين لديونهم، فلا يصدر منهم إيجاب منهم ولا تفويض للمصرف في إنشاء الرهن أو حله، والمصرف يستثمر حصيلة أموال الاكتتاب في صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة دون اعتبار لقيود الرهن المتعلقة بأصل الدين أو نمائه، ثم له أن يسترد هذه الصكوك، دون أن يتقيد ذلك بموافقة الدائنين أو مراعاة حقهم في موجودات الصكوك، مما يدل على أن أولوية الدائنين في صكوك دعم رأس المال لم تنشأ بعقد رهن بين الدائنين وحملة الصكوك، وإنما بسبب تنازل حملة الصكوك عن حقهم في رتبة الدين كما تقدم؛ تبعًا للمتطلبات الإشرافية والنظامية لهذه الصكوك.

رابعًا: أن عدم تجنيب أصول المضاربة عند التفليسة حاصلٌ كما تقدم في حسابات المضاربة وفي صكوك دعم رأس المال، والذين منعوا إصدار المصارف ذات النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة = أجازوا أن تتلقى هذه المصارف أموال المستثمرين والمدخرين في الحسابات الاستثمارية بصيغة المضاربة، ولم يقف للباحث فيما ذكروا وجهً للتفريق بين المسألتين.

ومما تقدم فإنه يترجح للباحث جواز إصدار المصارف ذات النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بشقيها بصيغة المضاربة، والتي يكون محل المضاربة فيها محفظة الخدمات المالية الإسلامية بالشروط المتقدمة لتلقي المصارف ذات النوافذ الإسلامية الأموال بصيغة المضاربة.

كما أوصي الجهات الإشرافية والرقابية بما يأتي:

1. أن تضع معالجة تنظيمية ومحاسبية مناسبة لاستبعاد أصول المضاربة

وغيرها من الالتزامات الإسلامية من أن تكون محلًا لسداد الفوائد الربوية على الالتزامات التقليدية للمصرف، وأن يكون سداد هذه الفوائد من حقوق الملكية أو مصادر الأموال التقليدية الأخرى؛ خروجًا من الخلاف في هذه المسألة.

2. أن تفرض الجهات الإشرافية والهيئات الشرعية على المصارف التي أصدرت صكوك دعم رأس المال زيادة الأصول والالتزامات الإسلامية بالقدر الذي يفيده المصرف من إصدار هذه الصكوك.

هذا ما ظهر لي في هذه المسألة، والله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم.

الخاتمة

وفي الختام أحمد الله تعالى على ما أنعم به وتفضل علىّ في هذا البحث الموسوم بـ«**الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية**»، والله أسأل أن ينفع به ويبارك في أثره، ويجعله خالصًا لوجهه. ويمكن تلخيص أبرز ما انتهى إليه البحث فيما يأتي:

1. **مفهوم النافذة الإسلامية:**

تعرف النافذة الإسلامية بأنها: «وحدة في المصرف التقليدي يُقدِّم المصرف من خلالها الخدمات المالية الإسلامية وفق أسس الحوكمة الشرعية».

2. **فصل الأموال في النوافذ الإسلامية:**

يجب على المصرف ذي النافذة الإسلامية فصل الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن أموال الخدمات المالية التقليدية، وله أن يسلك في سبيل ذلك أحد طريقين:

2.1. الفصل الحقيقي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية، وذلك بإنشاء المصرف التقليدي وحدات إدارية متخصصة لتقديم الخدمات المالية الإسلامية، يُخصص لها المصرف جزءًا من رأس ماله لتمويل عملياتها، وتنفصل هذه الوحدات عن المصرف التقليدي إداريًا وماليًا ومحاسبيًا في فروع مستقلة، فتكون بمثابة مصرف إسلامي افتراضي داخل المصرف التقليدي.

2.2. الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية التي تقدم من خلال النافذة الإسلامية والعمليات المتعلقة بها عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية، مع خلط أموال الخدمات المالية الإسلامية في وعاء المصرف العام.

3. **خلط المصرف أموال المضاربة في وعائه العام:**

يجوز للمصرف ذي النافذة الإسلامية تلقي أموال المودعين والمستثمرين بصيغة المضاربة وخلط أموالهم وأموال الخدمات المالية الإسلامية في وعاء المصرف العام، بناء على ما يأتي:

3.1. جواز المضاربة مع من يتعامل بمعاملات محرمة إذا كان ممن يؤمن ألا يتعامل في أموال المضاربة بمعاملات محرمة.

3.2. جواز خلط المضارب أموال المضاربة مع ماله أو مال طرف ثالث، إذا كان بإذن لفظي أو عرفي. وتقدر حصة أموال المضاربة بعد الخلط بحصة شائعة من الأموال المختلطة بمقدار رأس مال المضاربة وما نتج عنها من ربح أو خسارة.

3.3. صحة تعيين المضارب لأموال المضاربة نقدًا كانت أو عروضًا والعمليات المتعلقة بها بعد الخلط.

4. **تعيين المصرف المعاملات المتعلقة بأموال المضاربة:**

يعين المصرف أموال المضاربة في وعائه العام العمليات المتعلقة بها؛ بأحد الطرق الآتية:

4.1. التعيين في العقود التي تبرم لحساب المضاربة وفي سجلاته المحاسبية، بأن يصرح في العقد أن هذه المعاملة لحساب المضاربة.

4.2. التعيين بالنية، فينوي المضارب بهذه المعاملة لحساب المضاربة، وإن لم يسمها في العقد، ويجب عليه أن يعينها في سجلاته المحاسبية تبعًا لنيته.

4.3. التعيين بالنقد، فينظر للنقد الذي نقد به، وذلك إذا لم يكن للمضارب نية عند إبرام العقد أنها له أو لحساب المضاربة، أو عند الاختلاف مع رب المال في النية التي أبرم بها العقد.

وفي جميع الأحوال يجب أن يحتص كل مال في وعاء المصرف بالآثار المتعلقة بالمعاملات الخاصة به، فتختص أموال المضاربة بالإيرادات والمصروفات والاحتياطات المتعلقة بها، ولا تتحمل أيًّا من آثار المترتبة على الأموال المتعلقة الخدمات التقليدية.

5. **شروط جواز خلط المصرف أموال المضاربة في وعاء المصرف العام:**

يجوز للمصرف ذي النوافذ الإسلامية تلقي أموال المودعين والمستثمرين بصيغة المضاربة مع خلطها في وعاء المصرف العام، بالشروط الآتية:

1.5. أن يكون للمصرف قدرة على معرفة الأحكام الشرعية وتمييز الحلال عن الحرام، ويتحقق ذلك بأن يكون للمصرف لجنة شرعية يلتزم بما يصدر عنها من قرارات.

2.5. أن يكون للمصرف نظام إداري ورقابي ومالي يهدف إلى الالتزام بتوظيف أموال المضاربة وفق شروط المضاربة.

3.5. أن يلتزم بالفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية.

6. **مفهوم الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية:**

يقصد بالفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية: «تسجيل المصرف العمليات المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بشكل منفصل عن عملياته التقليدية بما يلائم طبيعة عمليات الخدمات المالية الإسلامية، وأن يكون الإفصاح عنها بشكل منفصل عن العمليات التقليدية، وفقًا للمعايير المحاسبية المعمول بها».

7. **هدف الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية:**

الهدف من الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية:

1. تزويد أصحاب العلاقة بالمعلومات اللازمة عن توظيف مصادر الأموال «الإسلامية» في خدمات مالية إسلامية، وسلامة إجراءات تنفيذها.
2. رفع كفاءة الخدمات المالية الإسلامية، وحمايتها من تأثير المعاملات المحرمة على مشروعيتها.

8. **إمكان تطبيق الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية:**

يرجع في إمكان تطبيق الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية، من الجهات المرجعية لمهنة المحاسبة والجهات الإشرافية على النوافذ الإسلامية، وقد جرى الالزام بالفصل المحاسبي من الجهات المهنية، كهيئة المحاسبية والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية والهيئة السعودية للمحاسبين والمراجعين، بالإضافة إلى عدد من البنوك المركزية، منها: البنك السعودي المركزي، ومصرف البحرين المركزي، ومصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي، والبنك المركزي العماني، ما يدل على إمكان تطبيقه على النحو الذي يحقق الهدف منه.

9. **متطلبات الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية ومنها أموال المضاربة:**

يجب على المصرف ذي النافذة الإسلامية أن يتخذ وفقًا للمعايير المحاسبية المعمول بها الأساليب والمعالجات المحاسبية للفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بما فيها أموال المضاربة عن الأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية، بما يحقق المتطلبات الآتية:

9,1. تمييز العمليات والأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية برموز خاصة (*Codes*) عن الرموز الخاصة للعمليات والأموال المتعلقة بالخدمات المالية التقليدية.

9,2. تسجيل جميع مصادر الأموال التي يلتزم المصرف باستثمارها وفق الضوابط الشرعية، وتقيدها في حساب تجميعي يسمى: «الالتزامات الإسلامية» أو «مصادر الأموال الإسلامية».

9,3. تسجيل جميع الأصول المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية، وتسمى «الأصول الإسلامية» أو «محفظة الخدمات المالية الإسلامية».

9.4. يسجل المصرف في حساب مستقل «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» من «الالتزامات الإسلامية».

9,5. يعين في سجلاته المحاسبية «الأصول الإسلامية» التي استثمرت فيها «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» وفقًا لشروط عقد المضاربة، وذلك بأحد طريقين:

9,5,1. تعيين الأصول الإسلامية المتعلقة بـ«مصادر الأموال بصيغة المضاربة» بحصة شائعة من محفظة «أصول الخدمات المالية الإسلامية»، وتقدر حصتها بمقدار نصيبها من المحفظة.

9,5,2. أن يعين المصرف الأصول الممولة من «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» بحصة شائعة من محفظة خاصة، تتضمن أصولا محددة من محفظة «الأصول الإسلامية».

9,6. تحسم المصروفات المباشرة لاستثمار «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» مثل: عمولات الوسطاء في البيع والشراء، والخسائر المتعلقة بالأصول الإسلامية والاحتياطيات من حسابات محفظة استثمارها.

9,7. إذا اقتطع المصرف من أرباح «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» احتياطيات لتعويض الخسائر أو للمحافظة على التوزيعات النقدية أو لغير ذلك من الأغراض، فتقيد هذه الاحتياطيات في سجلات داخلية للمصرف، وتصرف بحسب ضوابط اللجنة الشرعية.

9,8. توزع الأرباح الناتجة عن الأصول الإسلامية المتعلقة بـ«مصادر الأموال بصيغة المضاربة»، وفقًا لعقود المضاربة، طبقًا لطريقة الأعداد (حساب النمر)، وتقيد الأرباح في حسابات أموال المضاربة.

9,9. يتحمل المصرف المصاريف العمومية والإدارية المتعلقة به وبالعاملين لديه باعتباره من مصروفاته الخاصة، كما يتحمل مصاريف تسويق حسابات المضاربة؛ لأنها تسويق للتعامل معه، وتحسم من أرباحه.

9,10. لا يجوز تحميل محفظة الأصول الإسلامية أي مصروفات أو خسائر أو احتياطيات تتعلق بالخدمات المالية التقليدية.

9,11. إذا صدر قرار من الجمعية العمومية بتخصيص جزء من رأس مال المصرف لتمويل الخدمات المالية الإسلامية، أو خطة محددة لتحول تدريجي لرأس مال المصرف إلى الأنشطة الإسلامية، فيعد الجزء المحدد من حقوق الملكية للتحول إلى المالية الإسلامية من «الالتزامات الإسلامية»، وعلى المصرف إجراء التعديلات الآتية في قائمة الدخل:

9,11,1. الإفصاح بشكل منفصل عن الإيرادات التشغيلية من الأنشطة الإسلامية والإيرادات التشغيلية من الأنشطة التقليدية؛ لتمكين أصحاب العلاقة من مراقبة التزام المصرف بالتزاماته في تطبيق الضوابط الشرعية في التزاماته للمساهمين، ومعرفة أثر ذلك على إيرادات المصرف.

9,11,2. للوصول إلى صافي أرباح الخدمات المالية الإسلامية والخدمات المالية التقليدية، فيحسم من إيرادات الخدمات المالية الإسلامية وإيرادات الخدمات المالية التقليدية المصروفات العمومية بمقدار نسبتهم في أصول المصرف.

9,12. إذا اقتصرت «الالتزامات الإسلامية» على «مصادر الأموال بصيغة المضاربة» سواء أكان تلقيها من خلال حسابات استثمارية إسلامية، أم شهادات إيداع، أم صكوك تمويلية، أم صكوك دعم رأس المال بصيغة مضاربة؛ إذ لا تعلق لقائمة الدخل بحساب الأرباح المتعلقة بها.

10. **أثر الفصل المحاسبي في الحوكمة الشرعية للنوافذ الإسلامية:**

10,1. يجب على المصرف أن يحافظ على زيادة الأصول الإسلامية على الالتزامات المالية في المركز المالي للمصرف بشكل مستمر، ويعد ذلك أحد المعايير المهمة لقياس التزام المصرف بتوظيف مصادر الأموال الإسلامية في تمويل أصول الخدمات المالية الإسلامية.

10.2. يجب على إدارة الخزينة بالمصرف إدارة السيولة المتعلقة بالالتزامات الإسلامية وفقًا للضوابط الشرعية، سواء في حال الزيادة أم النقص، ويراعى في ذلك ما يأتي:

10.2.1. إذا لم تتمكن إدارة الخزينة من تمييز بعض مصادر السيولة النقدية، وهل هي من أصول إسلامية أو تقليدية، فإنه يلجأ إلى التقدير في تحديد السيولة النقدية المتعلقة بالأصول الإسلامية، وذلك بنسبة الالتزامات الإسلامية إلى أجمالي أصول الخدمات المالية الإسلامية والتقليدية، ويتحوط في تقدير النسبة دفعًا للخطأ في استثمار شيء من الأموال المتعلقة بالخدمات المالية في استثمارات تقليدية، على أن يتم التدقيق

على هذه العمليات بعد تنفيذها من قبل الرقابة الشرعية والإدارة المالية للتحقق من ذلك.

2.2.10. إذا لم تتوافر أدوات استثمارية إسلامية للسيولة النقدية المتعلقة الخدمات المالية الإسلامية، واستثمرها المصرف في استثمارات تقليدية لمتطلبات نظامية، فعلى المصرف التخلص من الأرباح الناتجة عن توظيف أموال الخدمات المالية الإسلامية في استثمارات محرمة، ولا يقيدها المصرف في أرباحه التقليدية.

3.2.10. يجب أن يكون تمويل عجز السيولة النقدية المتلعق بالالتزامات الإسلامية بصيغة متوافقة مع الضوابط الشرعية، ويجوز أن يكون ذلك من مصادر المصرف التقليدية أو مع طرف ثالث.

3.10. على المصرف أن يعمل على إجراءات وتدابير إضافية تحول دون استثمار الالتزامات الإسلامية في تمويل خدمات تقليدية، ومنها:

1.3.10. تطوير النظام المصرفي وزيادة كفاءته في تمييز الأصول والالتزامات الإسلامية؛ بحيث يحول دون إبرام العمليات التقليدية متى ما تجاوزت مقدار الالتزامات التقليدية.

2.3.10. أن يلتزم المصرف بتمويل جزء من الأصول الإسلامية من مصادره التقليدية بمقدار يحول دون الخطأ في استثمار أي من الأصول الإسلامية في استثمارات تقليدية.

3.3.10. أن يخصص المصرف موظفًا أو أكثر لإدارة الأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية ومراقبة العمليات المتعلقة بها بشكل يومي.

4.3.10. إعداد التقارير الدورية التي يعدها المصرف للمقابلة بين الأصول

المتوافقة مع الشريعة وبين مصادر الأموال، والتي يدقق عليها من قبل إدارة التدقيق والالتزام الشرعي، ويرفع بها إلى البنك المركزي باعتباره الجهة الإشرافية.

11. **المعالجة الشرعية لاستثمار المصرف الالتزامات الإسلامية في الخدمات المالية التقليدية:**

يترتب على استثمار المصرف الالتزامات الإسلامية في الخدمات المالية التقليدية ما يأتي:

1.11. لا تعد هذه المعاملة نافذة لحساب أرباب الأموال شرعًا.

2.11. يعد المصرف ضامنًا لمال المضاربة في هذا الاستثمار المحرم، ويتحمل وحده ما يترتب من خسارة بسبب هذا الاستثمار، ويستثنى من ذلك إذا كان الاستثمار المحرم بناء على متطلب نظامي لا يمكن للمصرف دفعه.

3.11. على المصرف التخلص من الأرباح الناتجة عن الاستثمار المحرم بأموال الالتزامات الإسلامية، ولا يقيدها المصرف في أرباحه التقليدية.

4.11. لا يجب على المصرف أن يعوض أصحاب حسابات الاستثمار عن الربح الفائت بسبب الاستثمار المحرم، غير أنه يشرع للمصرف أن يعوض أرباب الأموال عما فاتهم من ربح، إما بتبرع من ربح معاملة جائزة للمصرف، أو أن يجري المصرف مرابحة مع حساب المضاربة لتعويض الربح الفائت بسبب المخالفة.

5.11. تبقى المضاربة على حالها بعد معالجة أثر الاستثمار المحرم وفقًا لما تقدم، دون الحاجة إلى تجديد العقود مع أرباب الأموال.

12. حكم إصدار المصارف ذات النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة:

يجوز للمصرف ذي النافذة الإسلامية إصدار صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة، ولمعالجة المتطلبات النظامية لصكوك دعم رأس المال والتي تقتضي عدم تجنب أصول المضاربة عند إفلاس المصرف، فينص في وثائق الصكوك على ما يلي:

12 , 1. يلتزم المصرف عند دخوله في إجراءات الإفلاس بشراء أصول المضاربة، ويثبت لهم دين في ذمة المصرف بقيمة هذه أصول المضاربة، ويتخارج بذلك أرباب الأموال من عقد المضاربة.

2.12. يوافق حملة الصكوك على أن يكون دينهم الناشئ عن شراء المصرف لأصول المضاربة عند دخوله في إجراءات الإفلاس في رتبة أدنى من دائني المصرف تبعًا للمتطلبات الإشرافية والنظامية لإصدار هذه الصكوك.

13. أحكام متنوعة:

1.13. لمعالجة المتطلبات الإشرافية التي تقضي بعدم تجنيب أصول المضاربة عند إفلاس المصرف، وتساوي أصحاب ودائع المضاربة مع أصحاب الودائع الأخرى في استيفاء حقوهم عند إفلاس المصرف، فينص في عقود حسابات المضاربة على أن أصحاب الودائع يتخارجون من هذه الحسابات عند دخول المصرف في إجراءات الإفلاس عن طريق شراء المصرف أصول المضاربة بالقيمة السوقية أصول المضاربة، وتثبت قيمتها بدين حال في ذمته، وبذلك يستوي أصحاب حسابات الاستثمار بصيغة المضاربة في رتبة دينهم مع أصحاب الحسابات الأخرى، ويشتركون في استيفاء حقوقهم من أصول المصرف.

2.13. إذا التزم المصرف بأن يستثمر أموال الحسابات الجارية وودائع المرابحة لحسابه وفقًا للضوابط الشرعية، فتصنف حينئذ من الالتزامات الإسلامية.

3,13. تسري جميع الأحكام السابقة على تلقي النوافذ الإسلامية أموال المودعين أو المستثمرين بصيغة الوكالة بالاستثمار، أو العقود المركبة من المضاربة والمرابحة، أو الوكالة بالاستثمار مع المرابحة.

ملاحق الدراسة

الملحق الأول

متطلبات مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي في الفصل المحاسبي للمؤسسات المالية التي لها نوافذ إسلامية

أصدر مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي معيار المتطلبات الرقابية للمؤسسة المالية التي لديها نافذة إسلامية، وقد جاء في المادة رقم (6) «إدارة الموجودات والمطلوبات»:

«6, 1 يجب على المؤسسة التي لديها نافذة إسلامية وضع إطار لإدارة الموجودات والمطلوبات المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية لضمان إدارتها السليمة والاحترازية، بما في ذلك تحويط (وفصل) الموجودات والمطلوبات المتوافقة مع أحكام الشريعة عن غيرها.

6, 2 يجب أن يحقق الإطار فصل الموجودات والمطلوبات المتوافقة مع الشريعة وغيرها من الموجودات والمطلوبات الأخرى للمؤسسة.

6, 3 يجب أن يتضمن الفصل وجود رموز منتجات منفصلة للمنتجات المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية وتعيينها بسجل حسابات عامة محدد. ويمكن للمؤسسة التي لديها نافذة إسلامية أن تطبق طرقًا بديلة بشرط موافقة المصرف المركزي.

6, 4 يجب على المؤسسة التي لديها نافذة إسلامية الإبلاغ بشكل منفصل عن نسبة تغطية السيولة الإبلاغ بشكل منفصل عن نسبة تغطية السيولة/ نسبة صافي التمويل المستقر/ نسبة الموجودات المؤهلة للتسييل (حسب الانطباق) بالنسبة للنافذة الإسلامية. وترفع التقارير بهذا الخصوص ضمن التقارير الدولية التي ترفع للمصرف المركزي.

6,5 إذا كانت المؤسسة التي لديها نافذة إسلامية تحتفظ بمستويات سيولة منفصلة للنافذة الإسلامية، فإنه يجب عليها الاحتفاظ بمخزون مناسب من الموجودات السائلة عالية الجودة المتوافقة مع الشريعة في مقابل 30 يومًا من صافي التدفقات النقدي الصادرة، وتوثيق ذلك من أجل إشراف المصرف المركزي والتفتيش الذي يقوم به. ويجب الاحتفاظ بالوثائق المعنية لمدة سنتين من تاريخ التوثيق.

6,6 معادلة حساب نسبة تغطية السيولة، الخاصة بعملية النافذة الإسلامية، هي كما يلي:

$$\text{نسبة تغطية السيولة} = \frac{\text{مخزون الموجودات السائلة المتوافقة مع الشريعة الإسلامية عالية الجودة}}{\text{صافي التدفقات النقدية الصادرة للنافذة في مقابل 30 يومًا}} \geq 100\%$$

6,7 يجب إدارة أي فائض أو عجز في الموجودات والسيولة المتوافقة مع الشريعة الإسلامية في النافذة الإسلامية بطريقة متوافقة مع الشريعة الإسلامية. ويجب على المؤسسة تطوير منهجية لآلية التمويل وتوفير السيولة بين النافذة الإسلامية والمؤسسة. ويجب مراجعة النهج الذي تم تطويره والموافقة عليه من قبل لجنة الرقابة الشرعية الداخلية والمصرف المركزي.

6,8 يجب إدارة ومعالجة الدخل غير المتوافق مع الشريعة الإسلامية إن وجد، وفقًا لمتطلبات الشريعة في هذا الصدد.

6,9 يجب معاملة الدخل غير المتوافق مع الشريعة الإسلامية، إن وجد، وفقًا لمتطلبات الشريعة في هذا الصدد.

6,10 يجب ألا تكون هناك إجراءات داخلية أو سياسات تشجع على تحويل

الموجـودات المتوافقـة مـع الشـريعة الإسـلامية إلـى موجـودات تقليديـة. كمـا لا يجـوز للمؤسسـة الماليـة التـي لديهـا نافـذة إسـلامية أن تقـوم بتحويـل الأصـول المتوافقـة مـع الشـريعة الإسـلامية (الموجـودة لـدى النافـذة الإسـلامية) إليهـا لتعاملهـا معاملـة تقليديـة. ويجـب علـى الإدارة العليـا أن تتأكـد مـن اسـتقلالية الأعمـال والأنشـطة المتوافقـة مـع الشـريعة الإسـلامية ومتعاملـي النافـذة الإسـلامية مـن الأعمـال والأنشـطة التقليديـة.

6, 11 يجـب صياغـة جميـع المـواد التسـويقية والترويجيـة للأنشـطة المتوافقـة مـع الشـريعة الإسـلامية للبنـك بموجـب علامـة تجاريـة منفصلـة (مثـل وجـود شـعار مغايـر واسـم تجـاري مغايـر) ويجـب أن تتـم الموافقـة عليهـا مـن قبـل لجنـة الرقابـة الشـرعية الداخلية».

الملحق الثاني
متطلبات البنك المركزي العماني في الفصل المحاسبي للمؤسسات المالية التي لها نوافذ إسلامية

أصدر البنك المركزي العماني «الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الإسلامية»، وقد جاء في البند 6,4 من الباب الثالث: «**المعايير المحاسبية وتقارير المدققين**» ما نصُه:

2,6,4 يجب أن تعلن المؤسسات المرخصة التي تقدم الخدمات من خلال النوافذ الإسلامية التزام هذه الخدمات بمتطلبات الشريعة الإسلامية، وبالتالي هناك حاجة لاستيفاء الضوابط وغيرها من المعايير ذات الصلة وفقًا لما يفرضه البنك المركزي.

3,6,4 تكون الإفصاحات التالية ضرورية للنافذة الإسلامية:

1,3,6,4 ما إذا كانت أموال النافذة الإسلامية المتعلقة بالأعمال المالية الإسلامية قد اختلطت بالأموال المتعلقة بالأعمال المالية التقليدية أم لا.

2,3,6,4 مصادر واستخدام الأموال التي تم جمعها واستثمارها من خلال نافذة الأعمال المصرفية الإسلامية ومصادر الأموال المستخدمة لتغطية العجز.

3,3,6,4 أية إيرادات تحضرها الشريعة الإسلامية وكيفية التخلص من أي إيرادات من هذا القبيل وفقًا لإرشادات لجنة الرقابة الشرعية.

4,3,6,4 أي احتياطيات يتم خصمها من الأموال التي جمعها وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية، والغرض من هذه الاحتياطيات والجهة التي ستعود هذه الاحتياطيات إليها في حالة توقف الأنشطة التي تم خصم الاحتياطيات من أجلها.

5,3,6,4 النسبة المئوية لحجم الأموال العائدة للأعمال المالية الإسلامية

مقارنة مع مثيلتها من الأموال العائدة للأعمال المالية التقليدية.

6,3,6,4 يجب أن تعد النافذة بيانات منفصلة وفقًا لمعايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية («*AAOIFI*»)، وأن تنشر هذه القوائم المالية كملحق في إيضاحات القوائم المالية للمؤسسات المرخصة.

وجاء في الباب العاشر: «مخاطر السيولة» ما نصه:

10,1.إدارة مخاطر السيولة ضمن مجموعة مصرفية:

10,1,1 حيث إن المؤسسة المرخصة جزء من مجموعة مالية (مثل بنك إسلامي كامل أو نافذة إسلامية) لديها هيكل مركزي لإدارة مخاطر السيولة، فإنه يجب على المجلس أو الإدارة العليا إعداد استراتيجية وسياسات وإجراءات للعمليات المصرفية الإسلامية على مستوى المجموعة أو الشركة الأم، مع الأخذ في الاعتبار وضع هذه العمليات ضمن المجموعة الشاملة أو المجموعة الأم، مع إيلاء الاعتبار الواجب للاستقلالية والعوائق في نقل السيولة بين كيانات المجموعة على أساس التوافق مع الشريعة.

10,1,2 يعتبر نقل السيولة من كيان إسلامي إلى المجموعة أو المقر الرئيسي التقليدي، والذي لا تسمع به قواعد البنك المركزي محل اهتمام رئيسي في هياكل إدارة السيولة المركزية. ومع ذلك يمكن نقل السيولة من المجموعة أو المقر الرئيسي التقليدي إلى النافذة الإسلامية إذا تم معالجة مسائل الفصل بين الأموال والقيود الإشرافية على أي نقل من هذا القبيل واستخدام الهياكل أو العقود المتوافقة مع الشريعة.

10,1,3 يجب على المؤسسات المرخصة تطوير الهياكل المتوافقة مع الشريعة، والتي تسمح بتوظيف أموال، إذا لزم الأمر، من المجموعة/ المقر

الرئيسي التقليدي إلى المؤسسات المرخصة الخاصة بها. وعلى هذه الهياكل أن تعالج جميع الاعتبارات الشرعية بما في ذلك اختلاط الأموال، وسداد الأرباح وما إلى ذلك.

1, 10, 4 يجب القيام بشكل منفصل بتحديد مخاطر السيولة وقياسها ومتابعتها بالنسبة للعمليات المصرفية الإسلامية.

1, 10, 5 على كل مؤسسة مرخصة أن تطور سيناريوهات الضغط المحتملة والتخطيط للطوارئ. ويجب أن تأخذ مثل هذه الخطط في اعتبارها سيناريوهات الضغط المحتملة والناجمة عن العوامل الداخلية والخارجية.

قائمة المصادر والمراجع

1. **أحكام القرآن**، أبو بكر الجصاص، دار الكتاب العربي، بيروت.
2. **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، ابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، 1405هـ.
3. **الإشراف على مذاهب أهل العلم**، لابن المنذر النيسابوري، تحقيق: محمد نجيب سراج الدين، إدارة إحياء التراث الإسلامي.
4. **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، القاضي عبد الوهاب البغدادي، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1420هـ.
5. **الأصل**، محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: د. محمد بوينوكالن، دار ابن حزم، ط1، 1430هـ.
6. **الأم**، محمد بن إدريس الشافعي، ط2، بيروت، دار المعرفة، 1993م.
7. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، علاء الدين المرداوي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، القاهرة، ط1، 1415هـ.
8. **أهل الملل والردة والزنادقة وتارك الصلاة والفرائض من كتاب الجامع للخلال**، تحقيق: إبراهيم بن حمد السلطان، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1416هـ
9. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، بيرزت، من دون تاريخ.
10. **بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي**، للروياني، حققه: أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1423هـ.

11. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1402هـ.

12. **بلغة السالك إلى أقرب المسالك**، (حاشية على الشرح الصغير)، الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، دار المعارف، القاهرة.

13. **البناية في شرح الهداية**، محمود بن أحمد العيني، دار الفكر، بيروت، ط2، 1411هـ.

14. **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، أبو الحسين العمراني، اعتنى به: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، ط1، 1421هـ.

15. **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة**، أبو الوليد بن رشد القرطبي، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، ط2، 1408هـ

16. **تاج العروس**، محمد بن مرتضى الزبيدي، تحقيق: عبد الكريم العزباوي، مطبعة حكومة الكويت، 1399هـ.

17. **التاج والإكليل لمختصر خليل**، محمد بن يوسف المواق، (مطبوع بحاشية مواهب الجليل)، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

18. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، الزيلعي، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، 1413هـ.

19. **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، أحمد بن حجر الهيتمي، دار إحياء التراث الاسلامي، بيروت، 1406هـ

20. **تعقيب على بحث (حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي)**، د. أسيد ابن محمد أديب الكيلاني، ندوة البنك

الأهلي التجاري الثانية عشرة، جدة، بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ.

21. **تعقيب على بحث (حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي)**، د. صالح ابن عبد الله اللحيدان، ندوة البنك الأهلي التجاري الثانية عشرة، جدة، بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ.

22. **التعليقة الكبيرة في مسائل الخلاف**، القاضي أبو يعلى الفراء، دار النوادر، دمشق، ط1، 1431هـ.

23. **تقرير القواعد وتحرير الفوائد** (قواعد ابن رجب)، ابن رجب الحنبلي، تحقيق: د. خالد المشيقح وآخرون، ركائز للنشر، ط1، 1440هـ.

24. **تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب**، محمد بن عبد السلام الهواري، تحقيق مجموعة من الباحثين، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 14140.

25. **جامع الرسائل**، لابن تيمية، تحقيق: محمد رشاد سالم، دار العطاء للنشر والتوزيع، 1422هـ.

26. **الجامع لمسائل المدونة**، ابن يونس، تحقيق مجموعة من الباحثين، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، دار الفكر، بيروت، ط1، 1434-2013م.

27. **الجوهرة النيرة (شرح مختصر القُدروي)**، أبو بكر بن علي الحداد، تحقيق: د. سائد بكداش، أروقة للدراسات والنشر، ط1، 1436هـ.

28. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، أحمد الدردير، طبع دار إحياء الكتب العربية، بيروت.

29. **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، تحقيق، أحمد حمدي إمام، دار المدني، القاهرة، ط1، 1409.

30. **الحاوي الكبير**، أبو الحسن الماوردي، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، 1414هـ.

31. **حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي**، د. عصام بن خلف العنزي، بحث مقدم لندوة البنك الأهلي التجاري الثانية عشرة، جدة، بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ.

32. **حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي**، د. محمد بن علي القري، بحث مقدم لندوة البنك الأهلي التجاري الثانية عشرة، جدة، بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ.

33. **حلول الإشكالات الشرعية في مستجدات عقد المضاربة المصرفي**، د. نزيه بن كمال حماد، بحث مقدم لندوة البنك الأهلي التجاري الثانية عشرة، جدة، بتاريخ 21-22/ 4/ 1441هـ.

34. **خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التقليدية ذات النوافذ الإسلامية**، أ.د. سعد بن تركي الخثلان، مؤتمر أيوفي السنوي التاسع عشر للهيئات الشرعية، 6-7 ربيع الأول 1443هـ.

35. **خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التقليدية ذات النوافذ الإسلامية**، أ.د. عصام بن خلف العنزي، مؤتمر أيوفي السنوي التاسع عشر للهيئات الشرعية، 6-7 ربيع الأول 1443هـ.

36. **خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التقليدية ذات النوافذ الإسلامية**، خالد إبراهيم، مؤتمر أيوفي السنوي التاسع عشر للهيئات الشرعية، 6-7 ربيع الأول 1443هـ.

37. **دراسة واقع فتح نوافذ إسلامية في البنوك التجارية**، سندس ريحان باهي،

مذكـرة مكملـة ضمـن متطلبـات نيـل شـهادة ماسـتر في علـوم التيسـير، جامعـة أم البواقـي بالجزائـر، 2017/ 2018ه. (منشـورة علـى الشـبكة العالميـة).

38. **الذخيـرة**، أحمـد بـن إدريـس القـرافي، تحقيـق: سـعيد أعـراب ومجموعـة مـن المحققيـن، دار الغـرب الإسـلامي، بيـروت، 1994م.

39. **رد المحتـار علـى الـدر المختـار شـرح تنويـر الأبصـار**، محمـد أميـن بـن عابديـن، دار الفكـر، بيـروت، 1421هـ.

40. **الـروض المربـع بشـرح زاد المسـتقنع**، منصـور البهـوتي، تحقيـق وعنايـة شـركة إثراء المتـون، الريـاض، ط1، 1438هـ.

41. **روضـة الطالبيـن وعمـدة المفتيـن**، محيـي الديـن النـووي، المكتـب الإسـلامي بيـروت، ط3، 1412هـ.

42. **شـرح الأصبهانيـة**، ابـن تيميـة، تحقيـق: د. محمـد السـعوي، مكتبـة دار المنهـاج، الريـاض، ط1، 1430هـ.

43. **الشـرح الصغيـر علـى أقـرب المسـالك إلـى مذهـب الإمـام مالـك**، أحمـد الدرديـر، تحقيـق: مصطفـى كمـال وصفـي، دار المعـارف، القاهـرة.

44. **الشـرح الكبيـر**، لأحمـد الدرديـر، مـع حاشـية الدسـوقي، طبـع دار إحيـاء الكتـب العربيـة، بيـروت.

45. **شـرح المنهـج المنتخـب إلـى قواعـد المذهـب**، الإمـام المنجـور، دراسـة وتحقيـق: محمـد الشـيخ محمـد الأميـن، دار عبـد الله الشـنقيطي، المدينـة النبويـة.

46. **شـرح مختصـر خليـل**، محمـد بـن عبـد الله الخرشـي، بيـروت، دار الفكـر، مـن دون تاريخ.

47. **شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهي شرح منتهى الإرادات)**، منصور البهوتي، تحقيق: د. عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، الرياض، 1432هـ

48. **شركة الملك في الأعيان المالية وقسمتها في الفقه الإسلامي**، عبد الرحمن بن عبد الله السحيمي، رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية بالمدينة عام 1409هـ منشورة على الشبكة العالمية.

49. **الصَّحاح**، إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط2، 1399هـ.

50. **الضوابط الشرعية لإنشاء البنوك التقليدية فروعًا ونوافذ إسلامية**، د. أحمد محيي الدين، حولية البركة، العدد الثالث، رضمان 1422هـ نوفمبر 2001هـ.

51. **ضوابط تقديم الخدمات المصرفية الإسلامية في البنوك التقليدية، (تجربة البنك الأهلي التجاري السعودي)** د. سعيد بن سعد المرطان، منتدى الاقتصاد الإسلامي، اللجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة، مايو 1999.

52. **العزيز في شرح الوجيز، أبو القاسم الرافعي**، حققه مجموعة من الباحثين، وراجعه، محمد عبد الرحيم سلطان العلماء، جائزة دبي للقرآن الكريم، دبي، ط1، 1437.

53. **العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية**، ابن عابدين، دار المعرفة، بيروت.

54. **عمدة ذوي البصائر لحل مهمات الأشباه والنظائر لابن نجيم**، بيري زادة، تحقيق: صفوت كوساوإلياس قبلان، مكتبة الإرشاد، إسطنبول، ط1، 1437هـ.

55. **العناية شرح الهداية**، محمد بن محمود البابرتي، (بحاشية شرح فتح القدير).

56. **الفتاوى الهندية**، مجموعة من علماء الهند، دار الفكر، بيروت، 1411هـ.

57. **فتح القدير**، كمال الدين بن الهمام، دار صادر، بيروت، نسخة مصورة عن الطبعة الأميرية ببولاق، 1416هـ.

58. **الفروع الإسلامية في المصارف التقليدية**، د. سعيد بن سعد المرطان، العدد الأول، رجب، 1419هـ.

59. **الفروع**، شمس الدين ابن مفلح، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة بيروت، دار المؤيد، الرياض، 1424هـ.

60. **الفروق (أنواء البروق في أنواء الفروق)**، القرافي، عالم الكتب، بيروت.

61. **القاموس المحيط**، الفيروز آبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1417هـ.

62. **قواعد الفقه**، أبو عبد الله المقري، تحقيق: د. محمد الدردابي، دار الزمان، الرباط، ط1، 2012م.

63. **كشاف القناع عن متن الإقناع**، منصور البهوتي، تحقيق لجنة في وزارة العدل، وزارة العدل، ط1، 1424هـ.

64. **لسان العرب**، لابن منظور، دار صادر، بيروت، ط1.

65. **لوامع الدرر في هتك أسرار المختصر**، محمد المجلسي الشنقيطي، دار الرضوان، موريتانا، ط1، 1436هـ.

66. **المبسوط**، شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ.

67. **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، عبد الرحمن بن محمد شيخي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، من دون تاريخ.

68. **المجموع شرح المهذب**، محيي الدين النووي، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.

69. **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، ط1، 1426هـ.

70. **مختار الصحاح**، محمد بن ابي بكر الرازي، عني به: محمد خاطر بك، دار الفكر، بيروت، 1401.

71. **المدونة الكبرى للإمام مالك، رواية سحنون**، دار الكتب العلمية، بيروت.

72. **مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه رواية إسحاق بن منصور الكوسج**، تحقيق: مجموعة من الباحثين، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1425هـ.

73. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، أبو العباس الفيومي، اعتنى به عادل مرشد، مؤسسة الرسالة، بيروت،

74. **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، الرحيباني، بيروت، المكتب الإسلامي.

75. **المطلب العالي لابن الرفعة، محقق في عدد من الرسائل بكلية الشريعة**، والجزء المحال إليه من الباب الثالث في حكم التفاسخ والتنازع من كتاب القراض إلى نهاية الباب الأول من كتاب المساقاة، بتحقيق: سلامة بن عيد الرفاعي (منشور في الشبكة العالمية).

76. **معاني القرآن**، يحي بن زياد الفراء، تحقيق: أحمد نجاتي ومحمد علي النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة.

SNB
البنك الأهلي السعودي

77. **المعايير الشرعية**، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 1437هـ 2015م، توزيع: دار الميمان، الرياض.

78. **معايير المحاسبة المالية**، لجنة معايير المحاسبة، الهيئة السعودية للمراجعين والمحاسبين،1435هـ-2014م

79. **معايير المحاسبة والمراجعة والحوكمة والأخلاقيات**، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، توزيع: دار الميمان، الرياض.

80. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، نزيه حماد، دار القلم، دمشق، ط1، 1429هـ.

81. **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ط4، 1425هـ.

82. **المغني (شرح مختصر الخرقي)**، ابن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبد الله التركي ود. عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط3، 1417هـ.

83. **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، الشربيني، بيروت، دار الفكر، من دون تاريخ.

84. **مقاييس اللغة**، ابن فارس، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل، بيروت، ط2،1420هـ.

85. **المنتقى شرح الموطا**، أبو الوليد الباجي، دار الكتاب العربي، بيروت (مصورة عن مطبعة السعادة)، بدون تاريخ.

86. **المنثور في القواعد**، بدر الدين الزركشي، تحقيق: تيسير فائق أحمد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط2، 1402هـ.

87. **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، محمد بن عبد الرحمن المغربي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

88. **نهاية المحتاج في شرح المنهاج**، شمس الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، 1404هـ.

89. **نهاية المطلب في دراية المذهب**، عبد الملك بن عبد الله الجويني، تحقيق: أ.د عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، جدة، ط1، 1428هـ.

90. **النوافذ الإسلامية في المصارف الربوية، محمد بن أحمد العوهلي**، بحث تكميلي لاستكمال مرحلة الماجستير، بالمعهد العالي للقضاء، 1425-1426هـ، (غير منشور).

91. **الهداية شرح بداية المبتدي**، للميرغيناني، عناية: عبد السلام شنار، دار الدقاق ودار الفيحاء، ط1، 1440هـ.

فصل السجلات المحاسبية للعمليات المصرفية الإسلامية عن العمليات المصرفية التقليدية

شارك في اعداد الورقة:

خليل السديس

الشريك المدير – الرياض – كي بي إم جي للاستشارات المهنية

أويس شهاب

رئيس قطاع الخدمات المالية – كي بي إم جي للاستشارات المهنية

محمد فريد ميمون

مدير تنفيذي، قطاع الخدمات المالية – كي بي إم جي للاستشارات المهنية

محمد المدهون

مدير، قطاع الخدمات المالية – كي بي إم جي للاستشارات المهنية

تمهيد

إن التحليل والتعقيب في الأقسام التالية رد على الخطاب المستلم من البنك الأهلي السعودي بتاريخ 30 مايو 2021م الموافق 18 شوال 1442هـ («الخطاب») فيما يتعلق بموضوع «فصل سجلات الأصول والالتزامات الإسلامية عن مثيلتها التقليدية في البنوك ذات النوافذ الإسلامية (الإمكانية والبدائل)». وبناءً على ذلك، يستند التمهيد التالي على هذا الخطاب.

جرى العمل في البنوك ذات النوافذ على تصنيف الودائع لديها لتتميز تلك المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية عن الودائع الأخرى، كما تستخدم البنوك صيغة المضاربة، لغرض توفير سيولة إضافية لتحريك عجلة الربحية المتوافقة مع الضوابط الشرعية، مثل صكوك رأس المال بشريحتيه الأولى والثانية وكذلك شهادات الإيداع بالمضاربة والحسابات الاستثمارية القائمة على المضاربة أو الوكالة بالاستثمار.

ولا خلاف بين الهيئات الشرعية في أن مثل هذه المنتجات لا يجوز استثمار متحصلاتها في معاملات غير إسلامية، وقد ظهر إشكال في التطبيق وهو أن محفظة البنوك ذات النافذة الإسلامية هي عبارة عن أصول البنك الإسلامية والتقليدية مختلطة في محفظة واحدة، ولا يوجد فصل كاف في تسجيل الأصول الإسلامية عن الأصول التقليدية، ان الباعث على مطلب الفصل هو لتحقيق الانضباط الشرعي، وبشكل أدق هو الرغبة في التأكد أن الالتزامات المالية الإسلامية لا تستخدم في توليد أصول تقليدية وأن عملاء النافذة الإسلامية لا يحصلون على عائد مصدره تقليدي، ومن هنا ظهر خلاف بين الهيئات الشرعية، فمنهم من قرر ان مطلب الانفصال يتحقق عندما تكون الأصول الإسلامية أعلى من الالتزامات الإسلامية لضمان عدم استثمار أي التزامات إسلامية في أصول تقليدية، مع ضرورة متابعة

هـذه الأصـول بتقريـر دوري، ومنهـم مـن قـال بـأن مطلـب الفصـل لا يتحقـق إلا بوجـود سـجلات محاسـبية مسـتقلة، وقـد ظهـر هـذا الخـلاف بشـكل أكـبر في نـدوة مسـتقبل العمـل المصـرفي الإسـلامي الثانيـة عشـرة المقامـة في العـام 2019م في الموضـوع الأول «الحلـول الشـرعية لإشـكالات عقـد المضاربـة المصرفيـة» حيـث ورد مـن ضمـن توصياتهـا:

[ثانيًا: إنشاء وعاء خاص لأموال المضاربة في النوافذ الإسلامية:

1) يجـب علـى المصـرف الـذي يقـدم منتجـات مصرفيـة إسـلامية وغيـر إسـلامية أن يقتصـر علـى اسـتخدام أمـوال المضاربـة في المعامـلات الإسـلامية التـي أجازتهـا الهيئـة الشـرعية.

2) يجـب علـى المصـرف أن يقـوم بالفصـل التـام لأمـوال المضاربـة بحسـابات مسـتقلة - حسـب الأعـراف المحاسـبية السـائدة - عن أمـوال الاسـتثمار غير الإسـلامية.

3) إذا تعـذر فصـل أمـوال المضاربـة في حسـابات مسـتقلة عـن الحسـابات غيـر الاسـلامية فقـد رأى المشـاركون تأجيـل البـت فيهـا لمزيـد مـن البحـث والدراسـة. قـررت النـدوة تأجيـل مسـألة «تعـذر الفصـل» لمزيـد مـن البحـث والنظـر].

فيظهـر أن هـذا الخـلاف الشـرعي هـو في إمكانيـة تحقيـق الفصـل مـن عدمـه، فمـن رأى إمـكان الفصـل ألـزم بـه، ومنهـم مـن رأى أن لا حاجـة لذلـك بمـا أن المطلـب الشـرعي يتحقـق بالضابـط السـابق فقـط.

ويعـزز كذلـك أهميـة الموضـوع مـا نصـت عليـه المـادة السـابعة عشـرة مـن إطـار الحوكمـة الشـرعية الصـادر مـن البنـك المركـزي السـعودي في فبرايـر 2020م، علـى أنـه (يتعيـن علـى المصـرف عنـد ممارسـة نشـاط المصرفيـة الإسـلامية مـن خـلال عمليـات النوافـذ الإسـلامية، ضمـان وجـود أنظمـة وأدوات رقابيـة داخليـة كافيـة للفصـل بشـكل

سليم بين الموجودات ومصادر التمويل المتوافقة مع احكام ومبادئ الشريعة من جهة، والموجودات ومصادر التمويل غير المتوافقة مع أحكام الشريعة ومبادئها من جهة أخرى).

كما نصت بأنه يجب على المصرف الاحتفاظ بسجل حسابات مستقل للعمليات المصرفية الإسلامية وكذلك ضمان وجود سجلات محاسبية مستقلة للعمليات المصرفية الإسلامية بشكل ملائم.

وكما هو معلوم أن الهدف من الفصل هو ضمان عدم استخدام أموال المودعين والمستثمرين الإسلامية في قنوات تقليدية، والتأكد من حصر أموال المضاربة الاستثمارية من العملاء على الأصول الإسلامية بالبنك.

مع العلم بأن هذه المادة ستطبق بشكل إلزامي في 1 يناير 2023م، مع أن عبارة (للفصل بشكل سليم) يرد على تفسيرها نفس الخلاف المذكور أعلاه.

ونظرًا لأهمية هذا المطلب الشرعي فقد رأينا أن البحث الفني المحاسبي ضروري في هذا الموضوع وأنه سيدعم التوصل إلى الرأي الشرعي المناسب.

وبناءً على ما سبق، تغطي هذه الورقة بالحبث والتحليل بعض السمات الخاصة بفصل الدفاتر والسجلات المحاسبية في أعمال المصرفية الإسلامية عن أعمال المصرفية التقليدية وذلك من المنظور الخاص بالتقرير المالي والمحاسبي تحديدًا. ويمكن تلخيص هذه السمات كما يلي:

1. هل الفصل المذكور قابل للتطبيق؟ وإذا كان كذلك فما هي متطلبات البنية التحتية المحاسبية والتقنية لتحقيق الفصل إن كان ذلك ممكنًا؟

2. ماهي المتطلبات المحاسبية للاحتفاظ بسجل حسابات مستقل للعمليات المصرفية الإسلامية ولضمان استقلاليتها بشكل ملائم؟

3. ما الضمانات التي يمكن اشتراطها للاحتفاظ بسجل حسابات للعمليات الإسلامية، يضمن استقلال هذه الأصول بشكل ملائم وعدم توظيفها في غير ما خصصت له؟

4. هل يمكن للبنك استثمار فائض أصوله التقليدية في استثمارات إسلامية بشكل مؤقت دون التأثير على استقلال الحسابات؟

5. في حال تم فصل السجلات الإسلامية عن التقليدية في المصرف واحتاج المصرف إلى مناقلة الأموال بينهما، ما هي الآلية المناسبة لذلك والتي تحقق الهدف المطلوب من الفصل هل هناك أمثلة على فصل السجلات المحاسبية في البنوك يمكن الاسترشاد بها ولو لأغراض مختلفة عن الغرض المذكور؟

6. ما هي الآثار النظامية والقانونية الناشئة من فصل السجلات؟

7. ما هي المخاطر المرتبطة بفصل سجلات البنك؟

وتحلل الأقسام التالية الأسئلة أعلاه من منظور التقرير المالي والمحاسبي.

1. طرق فصل الدفاتر والسجلات المحاسبية، والاعتبارات الهامة

1-1 الإطار العام:

تمثّل الدفاتر والسجلات المحاسبية الأدوات المستخدمة في توثيق المسارات الخاصة بالمعاملات والأحداث والظروف من منظور مالي، وذلك وفقًا للمعايير والأُطُر المحاسبية ذات الصلة.

وعليه، يُتوقّع من الدفاتر والسجلات المحاسبية أن تعكس ما يلي:

- المعاملات التي دخلت المنشأة فيها أو نفّذتها (مثلًا، شراء الموجودات وإنشاؤها، وإصدار المطلوبات وإنشاؤها، وإيصال السلع والخدمات، وتكبّد المصروفات، وغيرها).

- الأحداث والظروف التي تواجهها المنشأة (مثلًا، حركات القيمة العادلة، والخسائر الائتمانية، والخسائر الأخرى، والمطالبات، والدعاوى القضائية، والالتزامات، وغيرها).

إن إعداد الدفاتر والسجلات المحاسبية الملائمة والحفاظ عليها يتطلب وجود العديد من الخصائص، منها على سبيل المثال لا الحصر:

- أنظمة وعمليات سليمة لتسجيل المعاملات، والأحداث، والظروف في الوقت المناسب.
- آليات تضمن الامتثال بمعايير المحاسبة المطبقة.
- آليات تضمن تحديد وتمييز جميع الأطراف ذات الصلة بالمعاملات، والأحداث، والظروف التي تم تحديدها وتسجيلها.
- رقابة داخلية ملائمة وسليمة.

إن الرغبة في الحفاظ على نقاء المعاملات من وجهة نظر شرعية، يُجسد أحد المبادئ الأساسية لأعمال المصرفية الإسلامية. وعليه، لا يجب أن تختلط الأموال الخاصة بالاستثمارات المتوافقة مع أحكام الشريعة بالموجودات التقليدية. ومن منظور إعداد التقارير واتخاذ القرارات ذات الصلة، لابد من تسجيل المركز والأداء المالي لأعمال المصرفية الإسلامية بشكل شامل وواضح، وبمنأى عن الآثار الناجمة عن أعمال المصرفية التقليدية. وبناءً على ذلك، تتمثل أحد الخواص الجوهرية للمصرفية المتوافقة مع أحكام الشريعة في الحرص على طمأنة جميع أصحاب المصلحة بأعمال المصرفية الإسلامية طمأنة تامة بشأن فصل أعمال المصرفية الإسلامية عن نظيرتها التقليدية فصلًا سليمًا ومناسبًا،

الأمر الذي يتطلب التركيز على بعض الاعتبارات، فضلًا عن تطوير بنية تحتية شاملة تتكون من أنظمة فصل رقابة داخلية وأنظمة إعداد التقارير المالية. وتناقش الأقسام التالية جميع النقاط المذكورة سابقًا.

1-2 خاصية «الهوية المؤسسية»

إن الدفاتر والسجلات المحاسبية الخاصة بالشركات، بحكم طبيعتها، يُفترض أن ترتبط بهوية مؤسسية معينة. وقد تكون هذه الهوية المؤسسية مهيكلة أو غير مهيكلة، وقد تتمتع أو لا تتمتع بوضع قانوني. بناءً على ذلك، يوجد طيف واسع من الهويات المؤسسية. وتقوم العديد من الجهات بإنشاء هوية مؤسسية لأهداف تتعلق بإعداد التقارير بشكل عام، وإعداد التقارير المالية المتعلقة بقطاعات الأعمال والقطاعات التشغيلية بشكل خاص. وفي سياق إعداد التقارير الخاصة بقطاعات الأعمال والقطاعات التشغيلية، يصف القسم التالي بعضًا من أكثر الهويات المؤسسية استخدامًا في فصل الدفاتر والسجلات المحاسبية، ما يعني أنه يمكن نظريًا تطبيق إحدى هذه الطرق أو أكثر لفصل الدفاتر والسجلات المحاسبية لأعمال المصرفية الإسلامية عن نظيرتها التقليدية.

3 – 1 طرق الفصل

رقم التسلسل	طريقة الفصل	البيان
1.	الفصل على مستوى الحسابات	• يمثّل فصلًا في الحسابات على أكثر المستويات الأساسية. • تعكس هذه الطريقة في الفصل مبدأ «الوحدة المنفصلة»، حيث يتم فصل وإحاطة الموجودات والمطلوبات في مذكرات الحسابات وعزلها عن الموجودات والمطلوبات التقليدية. • لا يوجد أي فصل نظامي أو قانوني أو تعاقدي. • يتحقق هذا الفصل عادة عبر إضافة رموز مميزة إلى الحسابات المحوّطة ليسهل تحديدها. • يتم ضم جميع هذه الرموز المميزة معًا بشكل دوريّ، وذلك لإعداد وعرض نظرة شاملة للوحدة المنفصلة المحوّطة. • تتطلب مستوى عال من التدخل اليدوي.
2.	الفصل النظامي (الفصل على مستوى الأقسام)	• يمثّل فصلًا على المستوى الداخلي للمنشأة، بوجود تقسيمات يتم تحديدها وإنشاؤها بشكل تشغيلي. • تعكس هذه الطريقة في الفصل مبدأ «الأقسام»، حيث يتم تحويط الموجودات والمطلوبات داخل دفاتر مستقلة ومحددة على مستوى الأقسام. • لا يوجد أي فصل نظامي أو قانوني أو تعاقدي. • يتحقق هذا الفصل عادة عبر إضافة رموز مميزة إلى الحسابات المحوّطة باستخدام رموز منفصلة لدفتر الأستاذ العام. • يمكن الحصول على نظرة شاملة للقسم عبر استخراج الحسابات والأرصدة المتعلقة بدفتر الأستاذ العام الخاص بالقسم. • تتطلب مستوى عال من التدخل التقني.

رقم التسلسل	طريقة الفصل	البيان
3.	الفصل على مستوى الفرع	• يمثّل فصلًا على المستوى الداخلي للمنشأة، بوجود مكتب مماثل للمركز الرئيسي يتم إنشاؤه بشكل قانوني في صورة مكتب فرعي. • يتم تحويط موجودات ومطلوبات الفرع بشكل تلقائي في الهيكل القانوني المنفصل للفرع. • يوجد فصل قانوني كما ينبغي لكن قد تكون نظم تكنولوجيا المعلومات مشتركة مع المركز الرئيسي. • تتمثل النظرة الشاملة للفرع بدفتر الأستاذ العام الكامل الخاص بالفرع ذاته. • يتطلب مستوى عال من التدخل التقني، ويمكن كذلك الاستفادة من نظم تكنولوجيا المعلومات ونظم الدعم ذات الصلة الخاصة بالمركز الرئيسي. • يُلزَم الفرع برفع التقارير المتعلقة بالنتائج إلى المركز الرئيسي. من المتوقع أن يملك المركز الرئيسي وصولًا مباشرًا إلى سجلات الفرع.
4.	الفصل على مستوى منشأة مستقلة	• يمثل فصلًا على مستوى المجموعة، حيث يتم إنشاء شركة قانونية في صورة عنصر مملوك بالكامل (شركة تابعة) للمصرف التقليدي. • يتم تحويط الموجودات والمطلوبات الخاصة بأعمال المصرفية الإسلامية للشركة التابعة بشكل تلقائي في هيكل الشركة المنفصلة. • يجب فصل الشركتين عن بعضهما فصلًا قانونيًا تامًا، لكن بإمكان الشركة التابعة استخدام نظم تكنولوجيا المعلومات الخاصة بالشركة الأم. • تتمثل النظرة الشاملة للشركة التابعة بدفتر الأستاذ العام الكامل الخاص بها. • يتطلب مستوى عال من التدخل التقني، ويمكن كذلك الاستفادة من نظم تكنولوجيا المعلومات ونظم الدعم ذات الصلة الخاصة بالمركز الرئيسي.

4-1 الاعتبارات المحاسبية والفنية لطرق الفصل:

طريقة الفصل	الاعتبارات القانونية والتنظيمية	الاعتبارات المحاسبية	التعقيد التقني
الفصل على مستوى الحسابات	لا يوجد / لا تتطلب الطريقة أي تراخيص أو موافقات قانونية وتنظيمية.	تتطلب مستوى عال من الجهود اليدوية. يجب تحديد أي حساب جديد يتم إنشاؤه على مستوى الأعمال وترميزه وفقًا لطريقة الفصل الملائمة. يجب تخصيص الموارد المشتركة بطريقة ملائمة.	متوسطة إلى غير عالية التعقيد. لا تتطلب أي نظم لتكنولوجيا المعلومات.
الفصل على مستوى الأقسام	لا يوجد / يمكن إهمالها. لا تتطلب أي تراخيص أو موافقات قانونية وتنظيمية.	تتطلب مستوى متوسط من الجهود اليدوية. يجب تخصيص الموارد المشتركة بطريقة ملائمة.	متوسطة. لا تتطلب أي نظم لتكنولوجيا المعلومات.
الفصل على مستوى الفرع*	متوسطة إلى مرتفعة. تتطلب تراخيص أو موافقات قانونية وتنظيمية. جوانب الامتثال القانونية والتنظيمية الأخرى التي تنطبق على الفصل على مستوى الفرع، مثل متطلبات الحد الأدنى لرأس المال، ونسب السيولة وحدود الإيداع التنظيمية، وغيرها. وأي اعتبارات ذات صلة.	تنطبق متطلبات المحاسبة وإدارة الحسابات على مستوى الفرع المستقل. بإمكان الفرع الاستفادة من دليل الحسابات والسياسات المحاسبية والأدلة الإرشادية التي أعدها المركز الرئيسي.	متوسطة إلى مرتفعة للغاية. يتم بشكل عام استخدام نظم تكنولوجيا المعلومات ذاتها التي يستخدمها المركز الرئيسي.
الفصل على مستوى منشأة مستقلة*	مرتفعة. تتطلب تراخيص أو موافقات قانونية وتنظيمية. جوانب الامتثال القانونية والتنظيمية الأخرى التي تنطبق على الفصل على مستوى الفرع، مثل متطلبات الحد الأدنى لرأس المال، ونسب السيولة وحدود الإيداع التنظيمية، وغيرها. وأي اعتبارات ذات صلة.	تنطبق متطلبات المحاسبة وإدارة الحسابات على مستوى الشركة التابعة المستقلة. بإمكان الشركة التابعة الاستفادة من دليل الحسابات والسياسات المحاسبية والأدلة الإرشادية التي أعدتها الشركة الأم.	متوسطة إلى مرتفعة للغاية. يتم بشكل عام استخدام نظم تكنولوجيا المعلومات ذاتها التي تستخدمها الشركة الأم.

* من المفترض أن يحدث الفصل على مستوى الفرع وعلى مستوى منشأة مستقلة ضمن نفس الاختصاص القضائي لمنطقة عمل المنتشأة الحالية وبالتالي لا يتم تغطية الاعتبارات لأثر العمل عبر الحدود.

2. المتطلبات المحاسبية والنظامية للاحتفاظ بحسابات منفصلة

في القسم السابق، تمت مناقشة جميع النماذج المتوفرة للفصل بين عمليات المصرفية الإسلامية والتقليدية. فيما يلي الاعتبارات المحاسبية واعتبارات إعداد التقارير المالية الخاصة بالحفاظ على الفصل:

أولًا: الخواص المرتبطة بالموارد البشرية:

أ. الموظفون ذوي العلاقة - طبيعة خبرة الموظفين المطلوبين ومدى الحاجة إليهم لإجراء الأعمال المحاسبية وإعداد التقارير المالية.

ب. مدى التدخل البشري - طبيعة ومستوى التدخل البشري المطلوب للحفاظ على الفصل، سواء في البداية أو بشكل مستمر.

ثانيًا: الخواص المتعلقة بالنظم:

أ. نظم تكنولوجيا المعلومات المستخدمة - طبيعة ومستوى استخدام نظم تكنولوجيا المعلومات.

ب. دليل الحسابات - طبيعة إعداد الدليل ومداه على مستوى الحسابات.

فيما يلي تحليل للخواص المذكورة بالأعلى وفقًا لكل طريقة من طرق الفصل التي تمت مناقشتها في القسم الأول.

2-1 الخواص المرتبطة بالموارد البشرية:

طريقة الفصل	المتطلبات المتعلقة بالموظفين	مدى التدخل البشري
الفصل على مستوى الحسابات	لا تتطلب قسمًا منفصلًا أو فرقًا مستقلة لإجراء أعمال المحاسبة. بشكل عام، يتم تكليف الأفراد المكلفين بالأعمال المالية والمحاسبية بمسؤولية الاحتفاظ بمذكرات الحسابات.	عادة ما يُتوقع أن يكون مرتفعًا. إن المهام المتعلقة بالترميز الأولي للحسابات الإسلامية والتقليدية، ومراقبة هذه الحسابات، فضلًا عن تجميع وإعداد مذكرات الحسابات بشكل يدوي تتطلب جهدًا ووقتًا كبيرين. ويتفاقم هذا الجهد بسبب الحاجة إلى تخصيص الموارد المشتركة كالموجودات الممولة بشكل مشترك والعوائد عليها، إضافة إلى الموجودات غير المالية والمصروفات المشتركة بين أعمال المصرفية الإسلامية والتقليدية.
الفصل على مستوى الأقسام (يُشار إليه أيضًا باسم النافذة الإسلامية)	لا تتطلب قسمًا منفصلًا أو فرق أعمال مستقلة لإجراء أعمال المحاسبة. بشكل عام، يتم تكليف الأفراد العاملين في فريق الأعمال المالية والمحاسبية الأوسع بمسؤولية الاحتفاظ بدفاتر الأقسام.	عادة ما يُتوقع أن يكون مرتفعًا. إن المهام المتعلقة بالترميز الأولي للحسابات الإسلامية والتقليدية، ومراقبة هذه الحسابات، فضلًا عن تجميع وإعداد مذكرات الحسابات بشكل يدوي قد تتطلب وقتًا وجهدًا كبيرين. ويتفاقم هذا الجهد بسبب الحاجة إلى تخصيص الموارد المشتركة كالموجودات الممولة بشكل مشترك والعوائد عليها، إضافة إلى الموجودات غير المالية والمصروفات المشتركة بين أعمال المصرفية الإسلامية والتقليدية.
الفصل على مستوى الفرع	لأن الفرع أصبح كيانًا قانونيًا منفصلًا، فهناك حاجة لموظفين منفصلين له، إلا أن الفرع بإمكانه استعارة الموارد اللازمة من المركز الرئيسي.	لا يتوقع في العادة أن يختلف مستوى التدخل البشري مقارنة بمنشأة أخرى في الوضع المعتاد للأعمال. لكن نظرًا لأن موظفي الفرع قد يختلفوا عن موظفي المركز الرئيسي، فإن منحنيات التعليم والتحالفات الخاصة بالخبرة الكلية في مجال المحاسبة وإعداد التقارير والمتوفرة لدى المركز الرئيسي فقط لن تكون متوفرة لدى الفرع.
الفصل على مستوى منشأة مستقلة	لأن الشركة التابعة أصبحت كيانًا قانونيًا منفصلًا، فهناك حاجة لموظفين منفصلين له، إلا أن الشركة التابعة بإمكانها الاستفادة من الموارد والخبرات المتوفرة لدى الشركة الأم.	وفي الوضع الاعتيادي للأعمال، لا يتوقع في العادة أن يختلف مستوى التدخل البشري مقارنة بمنشأة أخرى. لكن نظرًا لأن موظفي الشركة التابعة قد يختلفون عن موظفي الشركة الأم، وبالتالي فإن منحنى التعلم والخبرات المجمعة في مجال المحاسبة وإعداد التقارير والمتوفرة لدى الشركة الأم لن تكون متوفرة لدى الشركة التابعة.

2-2 المعايير المحاسبية

من الجدير بالذكر أن قوة أي نشاط، فيما يتعلق بإعداد التقارير المالية، تعتمد بشكل كبير على مدى فاعلية إطار العمل الخاص بإعداد هذه التقارير. ويُفصّل إطار العمل التالي المعايير والمبادئ والإرشادات التي تحكم جميع المعاملات والأحداث التي تقع خلال سياق الأعمال. ومن أكثر أطر المحاسبة المتعارف عليها هما المعايير الدولية للتقرير المالي ومبادئ المحاسبة الأمريكية المتعارف عليها. ومع ذلك، فإن كِلا هذين الإطارين محايدان جغرافيًا وثقافيًا ودينيًا. وعلى هذا النحو، فإن التوجيه المحاسبي الأساسي يعتمد على التقاط جوهر المعاملات والأحداث التجارية بدلًا من الشكل القانوني. ومع ذلك، لا بد من تقدير دور الشكل والهيكل القانوني في كل المنتجات المتوافقة مع أحكام الشريعة. وقد شكّل هذا الأمر تحديًا للمنشآت التي ترغب في الانخراط في إعداد التقارير المالية حصرًا لأعمال المصرفية الإسلامية لأصحاب المصلحة ذوي العلاقة. ويُعزى السبب في ذلك إلى أن عددًا من المنتجات المصرفية الإسلامية يتم تفسيرها ورصدها على أنها معاملات تمويلية بحتة بموجب أُطُر العمل المعتمدة بشكل عام كالمعايير الدولية للتقرير المالي (مثلًا، يتم رصد عقود الإجارة على أنها عقد تمويل، أما عقود المرابحة فيتم احتسابها على أنها قروض لأجل). وقد أدت الأمور المذكورة آنفًا والنمو السريع لأعمال المصرفية الإسلامية إلى وضع معايير محاسبة متخصصة أكثر دقة تمثل الجوهر الحقيقي لأعمال المصرفية الإسلامية.

حققت منتجات المصرفية الإسلامية نموًا في حجمها ومدى تعقيدها، ولذلك، أصبحت الحاجة إلى إنشاء إطار عمل محاسبي مصمم للتعامل مع تعقيدات أعمال المصرفية الإسلامية أمرًا في غاية الأهمية. وانطلاقًا من هذه الحاجة، تم إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية («أيوفي») في عام

1990م. ومنذ إنشائها، قامت أيوفي بنشر العديد من المعايير المتعلقة بالمحاسبة والمراجعة، كما تولّت مهمة الحفاظ على تناغم الأحكام الشرعية عبر مختلف المناطق الجغرافية، وذلك لأن بعض المنتجات قد تخضع لأحكام تتعلق بسماح استخدامها تختلف باختلاف المناطق.

وفي ضوء المسائل السابقة، تتمثل أحد الاعتبارات الهامة عند فصل أعمال المصرفية الإسلامية عن نظيرتها التقليدية في اختيار أكثر إطار عمل مالي ملائم لاحتياجات أصحاب المصلحة ومتطلبات الأعمال. فيما يلي أكثر المعايير الشرعية استخدامًا للمحاسبة في منطقة الشرق الأوسط وآسيا:

المنطقة	المعيار الشرعي للمحاسبة المطبّق بشكل عام	اختياري / إلزامي
المملكة العربية السعودية	هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية («أيوفي»).	اختياري
مملكة البحرين		إلزامي
الإمارات العربية المتحدة		اختياري
سلطنة عمان		إلزامي
دولة قطر		إلزامي
جمهورية باكستان الإسلامية	معايير المحاسبة المالية الإسلامية (والتي تصدرها جمعية المحاسبين القانونيين بباكستان).	إلزامي
جمهورية اندونيسيا	القوائم الشرعية لمعايير المحاسبة المالية والإرشادات ذات العلاقة والتي تصدرها الجمعية الإندونيسية للمحاسبين.	إلزامي
ماليزيا	المعايير المعتمدة من مجلس معايير المحاسبة الماليزي، باستثناء الحالات التي يوجد بها مانع شرعي.	إلزامي

لوحظ في ضوء حجم الاستخدام ومداه أن معايير أيوفي هي الأكثر شيوعًا عبر مختلف مناطق آسيا. وفيما يلي، في رأينا، ملخص للفروقات الأساسية بين معايير أيوفي والمعايير الدولية للتقرير المالي (نظرًا لكونها إطار العمل المحاسبي المشترك المتعارف عليه):

في ضوء الاختلافات المذكورة أعلاه، فإن بعض الاعتبارات الرئيسية التي يجب إدراجها في عملية اتخاذ القرار فيما يتعلق بتنفيذ معايير أيوفي للعمليات المصرفية الإسلامية هي كما يلي:

• بالنظر إلى أن الشركة الأم / المكتب الرئيسي / الكيان المصرفي العام قد تكون طبقت المعايير الدولية للتقرير المالي أو إطار عمل عام معترف به آخر للتقرير المالي والأغراض المحاسبية، فمن المتوقع أن يؤدي تطبيق معايير أيوفي على مستوى العمليات المصرفية الإسلامية إلى درجات متفاوتة من المحاسبة والاختلافات في التقارير المالية. ونتيجة لذلك، يتعين على الشركة الأم / المكتب الرئيسي / الكيان المصرفي العام إما الاحتفاظ بدفاتر محاسبة موازية منفصلة للعمليات المصرفية الإسلامية أثناء تطبيق إطارها المحاسبي الخاص على هذه العمليات، أو الاحتفاظ بسجل منفصل للفروق المحاسبية والتقارير المالية، عند ظهورها، حتى تتقارب هذه الفروقات أو يتم إلغاء الاعتراف بالنقاط ذات الصلة من الدفاتر.

• قد تكون الفروقات المحاسبية والتقارير المالية المشار إليها أعلاه مهمة، وفي هذه الحالة قد لا يفهم أي من أصحاب المصلحة المشتركين بشكل كامل الانفصال المحتمل بين الدفاتر والسجلات المحاسبية للكيان ككل والعمليات الإسلامية في حدود المعاملة أو الأحداث التي أدت إلى الفرق.

• قد تؤثر الفروقات المحتملة أيضًا على قياس أداء العمليات الإسلامية

والموظفين المشاركين فيها حيث قد تحتاج مؤشرات الأداء الرئيسية الكمية إلى تعديل لمراعاة هذه الفروقات.

• في حالة إجراء العمليات المصرفية الإسلامية عبر كيان منفصل (مثل فرع أو شركة تابعة)، فمن المرجح أن تؤدي الفروقات المحاسبية وفروقات التقرير المالي إلى زيادة التكلفة والجهد في كل طرف (بمعنى آخر أي على مستوى الكيان ككل أيضًا على مستوى الفرع / الشركة التابعة) لتلبية المتطلبات مثل التسويات، التعديلات / التغييرات المنهجية والمعرفة التقنية وما إلى ذلك.

2-3 الخواص المتعلقة بالنظم

طريقة الفصل	نظم تكنولوجيا المعلومات المستخدمة	دليل الحسابات
الفصل على مستوى الحسابات	لا يتم استخدام أي نظم تكنولوجيا معلومات منفصلة.	مطابق لدليل الحسابات مع وجود ترميز مميز.
الفصل على مستوى الأقسام	لا يتم استخدام أي نظم تكنولوجيا معلومات منفصلة.	مطابق لدليل الحسابات مع وجود رمز منفصل لدفتر الأستاذ العام.
الفصل على مستوى الفرع	قد تتشابه نظم تكنولوجيا المعلومات وقد تختلف.	قد يتشابه دليل حسابات الفرع مع دليل حسابات المركز الرئيسي.
الفصل على مستوى منشأة مستقلة	قد تتشابه نظم تكنولوجيا المعلومات وقد تختلف.	قد يتماثل دليل حسابات الشركة التابعة مع دليل حسابات الشركة الأم.

يناقش القسم التالي الاعتبارات التي يلزم أخذها بعين الاعتبار للحرص على فصل دفاتر وسجلات أعمال المصرفية الإسلامية عن نظيرتها التقليدية فصلًا كافيًا.

3. الرقابة الداخلية اللازمة لضمان الفصل والمحافظة عليه

إن اتساق وتطوّر جميع الأنشطة التنظيمية، خاصة الإدارية منها، يتأثر تأثرًا كبيرًا بالرقابة الداخلية السليمة والفعالة. وعليه، حرصًا على فصل الدفاتر

والسجلات المحاسبية لأعمال المصرفية الإسلامية عن تلك التقليدية، على المنشأة أن تُصمم وتُنفّذ وتفعّل نظام رقابة داخلية يحكم عملية فصل الدفاتر والسجلات المحاسبية بصورة فعالة وملائمة. تُصنّف الرقابة الداخلية بشكل عام إلى فئتين:

- الرقابة لغرض المنع: تمثل الرقابة الداخلية التي يتم تصميمها وتنفيذها لمنع الأخطاء وأي ظروف أخرى غير مرغوب الوقوع فيها.
- الرقابة لغرض الاكتشاف: تمثل الرقابة الداخلية التي يتم تصميمها وتنفيذها لتحديد واكتشاف الأخطاء أو أي ظروف غير مرغوبة بمجرد وقوعها.

فيما يلي تحليل لفئات الرقابة المذكورة أعلاه في سياق نماذج الفصل:

3-1 الرقابة لغرض المنع:

طريقة الفصل	أنواع الرقابة لغرض المنع
الفصل على مستوى الحسابات	• وضع تسمية خاصة بالحسابات الإسلامية لتمييزها عن تلك الخاصة بالحسابات التقليدية. • وضع ترميز واضح لدفتر الأستاذ العام الخاص بالحسابات الإسلامية لتمييزها عن الحسابات التقليدية. • مراجعة الإدارة لجميع الحسابات الجديدة التي تم إنشاؤها وإضافتها إلى دفتر الأستاذ العام (قبل الاستخدام) حرصًا على أن تكون التسمية والرموز الموضوعة متسقة مع طبيعة هذه الحسابات.
الفصل على مستوى الأقسام	• رسم حدود للموافقات الممنوحة لأنشطة الاستثمار التقليدية. • مراجعة مصدر أموال كل نشاط استثمار قبل تنفيذه. • وضع خطط موافق عليها مسبقًا لكل نشاط تمويل إسلامي وتقليدي. • تطبيق طريقة توزيع موافق عليها مسبقًا لكل بند مشترك ومراجعة التوزيع بشكل دوري لتحديث نسبة التوزيع. • إعداد نماذج موافق عليها مسبقًا لنظم المعلومات الإدارية لاستخراج الأرقام المالية الخاصة بأعمال المصرفية الإسلامية.
الفصل على مستوى الفرع	في سياق الفصل على مستوى الفرع، يُفترض ألّا تكون الأنشطة التقليدية ذات أهمية*.
الفصل على مستوى منشأة منفصلة	في سياق الفصل على مستوى الشركة التابعة، يُفترض ألّا تكون الأنشطة التقليدية ذات أهمية*.

* من المفترض أن يكون للكيانات المختلفة خزائنها الخاصة، وبالتالي لم يتم النظر في أي تحديات قد تنشأ عن إنشاء وتشغيل الخزائن المركزية.

3-2 الرقابة لغرض الاكتشاف

طريقة الفصل	انواع الرقابة لغرض الاكتشاف
الفصل على مستوى الحسابات	• المراجعة الدورية لدليل الحسابات و/ أو المعلومات على مستوى الأقسام، وإجراء فحوصات عشوائية للحسابات للتحقق من التسمية والترميز. • إجراء الاختبارات للتأكد أن حدود الموافقات الموضوعة على أنشطة الاستثمار التقليدية مطبّقة بشكل سليم.
الفصل على مستوى الأقسام	• إجراء اختبارات عشوائية للتحقق من أن نمط المراجعة الذي يتم إجراؤه للتأكد من مصدر أموال كل نشاط استثماري قبل تنفيذه تتماشى مع النمط الفعلي. • إجراء اختبارات عشوائية للتحقق من أن نمط الانتفاع من الأنشطة التمويلية قبل تنفيذ الاستثمار يتماشى مع النمط الفعلي. • إجراء اختبارات عشوائية على البنود المشتركة وإعادة احتساب البنود المخصصة مقارنة بطريقة التخصيص الموافق عليها مسبقًا. • المراجعة والامتثال وفقًا للشريعة.
الفصل على مستوى الفرع	في سياق الفصل على مستوى الفرع، يُفترض ألّا تكون الأنشطة التقليدية ذات أهمية*.
الفصل على مستوى منشأة منفصلة	في سياق الفصل على مستوى الشركة التابعة، يُفترض ألّا تكون الأنشطة التقليدية ذات أهمية*.

* من المفترض أن يكون للكيانات المختلفة خزائنها الخاصة، وبالتالي لم يتم النظر في أي تحديات قد تنشأ عن إنشاء وتشغيل الخزائن المركزية.

4. استخدام التمويل التقليدي وعمليات التحويل المتداخلة

نحن نتفهم، أنه في بعض الأحيان، قد يتم تمويل الموجودات المتوافقة مع أحكام الشريعة من خلال مصادر تمويل تقليدية. على سبيل المثال، قد تشتري

المصارف التقليدية صكوك أو المشاركة في الطرف الإسلامي لقرض مشترك. لكن، إذا كانت الكيانات المصرفية تجمع تمويلًا متوافقًا مع أحكام الشريعة، فيجب عليها أن تستخدمه فقط في الأصول المتوافقة مع الشريعة الإسلامية. علاوة على ذلك، تُعد الاعتبارات التالية ذات صلة وثيقة في هذا الصدد:

- إذا استُخدمت مصادر تمويل تقليدية للاستثمار في الموجودات المتوافقة مع أحكام الشريعة وكانت هذه المصادر تقليدية بشكل حصري، فعلى المنشأة رصد هذه الموجودات كجزء من أعمال المصرفية التقليدية، وذلك من منظور مبدأ فصل الدفاتر الخاصة بأعمال المصرفية الإسلامية عن نظيرتها التقليدية. وإذا كان نموذج الفصل يشمل مذكرات الحسابات أو الفصل على مستوى الأقسام، فيمكن تحقيق ذلك من خلال الحرص على تحديد الموجودات الإسلامية وترميزها بشكل سليم بمجرد تحديد مصدر التمويل وحجمه.

- إذا كانت الموجودات المتوافقة مع أحكام الشريعة ممولة بصورة مشتركة عن طريق مصادر تمويل متوافقة مع أحكام الشريعة وأخرى تقليدية، فمن الأهمية الحرص على توزيع الموجودات وعوائدها توزيعًا سليمًا بين نموذجي الأعمال الإسلامية والتقليدية. لوحظ أن الاعتبارات الرئيسية في هذا السياق تتمثل بإمكانية امتلاك الموجودات بصورة مشتركة وأن تكون الموجودات (فضلًا عن العوائد عليها) قابلة للتقسيم والتخصيص بين مختلف الملّاك.

الجانب الآخر الذي يجب مراعاته على المنشآت في البداية، هو تحديد نموذج التمويل الخاص بها بوضوح، فهل ستستخدم المنشأة نموذج تمويل على أساس المضاربة أو الوكالة أو ربما نموذج هجين؟ كما نعلم أن كلاهما جائز وممكن. بشكل عام، لاحظنا أن التمويل بين البنوك يعتمد على الوكالة / التورق في المملكة العربية السعودية، وعادة ما تعتمد ودائع العملاء على نموذج

المضاربة. في هذا الصدد، إن فصل أو تحديد الموجودات الممولة بصورة مشتركة أو موجودات صاحب الحساب الاستثماري يُعد أكثر صلة بودائع المضاربة أو الوكالة فقط، أما بالنسبة للتورق أو المرابحة فإن استخدام الأموال غير ذي صلة.

أخيرًا، بشكل عام يُعد تحويل الأموال بين دفاتر المصارف الإسلامية والبنوك التقليدية ممكنًا، لكن من منظور دفاتر المصرفية الإسلامية، يجب أن تتوافق أي عملية من عمليات الإقراض أو الاقتراض مع أحكام الشريعة. وإذا نُفّذت عمليات التحويل داخل المنشأة، يجب أن تتم هذه العمليات عن طريق ترتيبات متوافقة مع أحكام الشريعة، حيثما كان ذلك ممكنا ويمكن التحقق منه عمليًا. ندرك أن الحقيقة القائلة بأن كل من المقرض والمقترض يقعان داخل المنشأة نفسها (أي، أقسام مختلفة على سبيل المثال) لا تناقض أو تمنع إمكانية تنفيذ ترتيب ملائم وملتزم بأحكام الشريعة. لكن، في إطار فصل الدفاتر، تنطبق اعتبارات مشابهة للاعتبارات المذكورة سابقًا.

إخلاء المسؤولية والقيود:

تخضع هذه الورقة ومحتواها إلى القيود التالية:

إن وجهات النظر والأفكار والآراء المطروحة في هذه الورقة تمثّل وجهات النظر والأفكار والآراء الخاصة بقيادتنا، ولا تمثل، ولا يجب تفسيرها على أنها آراء أو تعليقات خبراء أو أحكام خاصة بالشريعة الإسلامية أو الأنظمة والتشريعات المعمول بها في المملكة العربية السعودية أو أي دولة أخرى. كما لا تمثّل أي قوانين أو وجهات نظر أو أفكار أو آراء أفراد آخرين أو مجموعات أو منظمات أخرى.

تحتوي هذه الورقة على التحليل والتعقيب، وقد تم إعدادها فقط من منظور التقرير المالي والمحاسبي. وفقًا لذلك، في حين أن الورقة قد تنظر في بعض الجوانب التشغيلية الناشئة فصل السجلات المحاسبية للعمليات المصرفية

الإسلامية عن العمليات المصرفية التقليدية، فإنها لا تمثل، ولا ينبغي تفسيرها على أنها تمثل، أي آراء أو تحليل أو تعقيب يتعلق بالقوانين أو التنظيمات أو التشريعات أو أي أمر آخر خارج مجال التقرير المالي والمحاسبة.

إن المعلومات الواردة في هذه الورقة هي معلومات ذات طبيعة عامة وليس لغرض التعامل مع ظروف أي فرد أو كيان معين. وعلى الرغم من سعينا الحثيث لتوفير معلومات دقيقة وفي الوقت المناسب، فإنه لا يمكن أن يكون ثمة ضمان بأن هذه المعلومات دقيقة اعتبارًا من تاريخ استلامها أو انها ستظل دقيقة في المستقبل. ولا ينبغي استخدام هذه المعلومات دون مشورة مهنية مناسبة بعد اجراء دراسة شاملة للحالة الخاصة. وعليه، لا نتحمّل مسؤولية أي أخطاء أو إسقاطات في محتوى هذه الورقة. إن المعلومات الواردة في هذه الورقة تُقدّم «كما هي» دون أي ضمانات على اكتمالها أو صحتها أو فائدتها أو حداثتها، ودون أي ضمانات على النتائج المستخلصة من استخدام هذه الورقة. ولا تمثّل المعلومات الواردة في هذه الورقة مشورة مهنية ولا يجب استخدامها كبديل للخدمات المقدمة عن طريق مستشار مهني مؤهل.

إننا نخلي مسؤوليتنا صراحةً من أي مطالبة قد تنشأ عن استخدام هذه الورقة أو أي ترجمة لها، سواء في العقد أو المسؤولية التقصيرية أو غير ذلك (بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، مسؤولية أي إهمال أو إسقاط) إلى أي شخص فيما يخص أي مطالبات أو خسائر بغض النظر عن طبيعتها، بما في ذلك الخسائر المباشرة أو غير المباشرة أو العَرَضية أو التبعية، فضلًا عن الأضرار أو الغرامات أو التكاليف العقابية.

وقد تكون بعض محتويات هذه الورقة مبنية على مواد بحثية متوفرة للإستخدام العام عبر الانترنت أو وسائل التواصل الاجتماعية أو المطبوعة أو

غيرهـا، والتـي تـم اسـتخدامها في هـذه الورقـة لأغـراض تعليميـة وبحثيـة بحتـة. وعليـه، لا نتحمـل مسـؤولية اسـتخدام هـذه المـواد أو أي جـزء مـن محتواهـا.

إن محتويـات هـذه الورقـة لا تمثـل دليـلًا للسياسـات أو خطـة للأعمـال أو إطـار عمـل معيـن، كمـا لا تمثـل وثيقـة رسـمية أو غيـر رسـمية خاصـة بالأعمـال، وعليـه قـد لا تكـون ملائمـة لهـذه الاسـتخدامات المذكـورة. كمـا لا تمثّـل هـذه الورقـة أو أي جـزء مـن محتواهـا بديـلًا أو إضافـة أو تعديـلًا لقوانيـن الشـريعة الإسـلامية ولا لآراء العلمـاء أو الفتـاوى أو القوانيـن المحليـة أو الدوليـة أو أي قوانيـن وأحـكام منشـورة ومعمـول بها.

ثانيًا: التعقيبات

تعقيب الدكتور نظام يعقوبي

على بحوث الدكاترة:

١- محمد البلتاجي

٢- عثمان بن ظهير مُغل

٣- محمد بن علي القري

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، وبعد:

فقد تشرَّفت بالاطلاع على البحوث الثلاثة:

1- بحث الدكتور محمد البلتاجي، بعنوان:

«دراسة حول مدى إمكانية استخدام مؤشر (*RFR*) في المنتجات المالية الإسلامية».

2- وبحث الدكتور عثمان بن ظهير مُغل، بعنوان:

«التحول إلى مؤشر (*RFR*) والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية».

3- وبحث الدكتور محمد بن علي القري، بعنوان:

«المؤشرات المقترحة بديلا عن الليبور».

وهي بحوث قيّمة يكمل بعضها بعضًا في توصيف المسألة، ثم إيجاد الحلول المناسبة، وقد طُلب مني التعقيب عليها لحسن ظن القائمين على هذه الندوة المباركة في العبد الفقير، جزاهم الله عنا خيرًا، ووفقهم لما يحبه ويرضاه.

أولًا: بحث الدكتور محمد البلتاجي:

وقد تناول بحث الدكتور البلتاجي المحاور التالية:

أولًا: مدى الحاجة إلى مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية.

ثانيًا: مشكلات استخدام الليبور في التسعير.

ثالثًا: المشكلات الناتجة عن عدم وجود مؤشر مرجعي للتسعير.

ثـم عـرَّج الدكتـور علـى التعريـف بمؤشـر (*RFR*)، وآليـة احتسـابه، ومزايـاه، ويـرى عـدم صلاحيتـه للاسـتخدام في المنتجـات الماليـة الإسـلامية؛ لعلاقتـه بالربـا والفوائـد، ثـم اقـترح مؤشـرًا بديـلًا لتسـعير المنتجـات الماليـة الإسـلامية.

ولا شـك أن مـا اقترحـه الأسـتاذ الدكتـور البلتاجـي في إيجـاد مؤشـر إسـلامي هـو الهـدف المنشـود لنـا جميعًـا؛ إلا أنـه مـن الناحيـة العمليـة يصعـب تطبيقـه في هـذه الفـترة القصيـرة، والمهلـة الممنوحـة للمصـارف جميعًـا للتحويـل مـن الليبـور ومشـتقاته.

ولا يخفـى أن أي مؤشـر لـن يُسـتخدم إلا إذا كُتـب لـه القبـول العـام، وخاصـةً في تعامـلات البنـوك الدوليـة والمصـارف العالميـة.

ولـذا فعلـى البنـوك المركزيـة للـدول الإسـلامية، والبنـوك العالميـة الإسـلامية مثـل بنـك التنميـة الإسـلامي الدولـي بجـدة، التعـاون جميعًـا لإيجـاد مثـل هـذه البدائـل المفيـدة التـي اقترحهـا الدكتـور البلتاجـي في ورقتـه المفيـدة.

ثانيًا: بحث الدكتور عثمان بن ظهير مُغل.

وقـد قـرَّر الدكتـور ابتـداءً في بحثـه –جـزاه الله خيـرًا– «أنـه في الوضـع الراهـن لعمل المصـارف والنوافـذ الإسـلامية؛ فإنـه مـن المسـتحيل عمليًـا الدعـوة إلـى إيجـاد مؤشـر بديـل تعمـل بـه المصـارف الإسـلامية دون غيرهـا، إذا أخذنـا في الاعتبـار الفـترة الزمنيـة للعمـل بالمؤشـر الجديـد، وكذلـك عـدم اسـتقلالية عمـل المصـارف الإسـلامية عـن العمـل المعـرفي العالمـي».

وبيَّـن في بحثـه بنبـذة جيـدة عـن تاريـخ الليبـور والبدائـل المقترحـة لـه في مختلـف المناطـق في العالـم، ثـم انتقـل في «المحـور الثـاني» إلـى بيـان مؤشـر (*RFR*) وأحـكام العمـل بـه في المنتجـات الماليـة الإسـلامية.

وبيَّـن البدائـل الشـرعية لمنتج المرابحـة فذكـر: المرابحـة المتغيـرة أولًا، والمرابحة

مع الالتزام بالحسم ثانيًا، وبيَّن فرقًا مهمًا بينهما: وهو أن «المرابحة مع الالتزام بحسم والمرابحة المتغيرة: أن الحد الأعلى للثمن هنا معلوم عند العقد، بخلاف المرابحة المتغيرة، فإن العقد يقع على ثمن غير محدد» (ص19).

وقد مال الدكتور –حفظه الله– بحق إلى التوقف عن القول بجواز المرابحة المتغيرة (ص17).

ثم ذكر الباحث –وفقه الله– بديلًا ثالثًا؛ وهو: «المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم»، وهي الآلية المعمول بها في «السوق المالية الإسلامية الدولية بالبحرين «*IIFM*»، وبيَّن أهم المسائل الفقهية والشرعية التي تحتاج إلى دراسة؛ كالوعد الملزم، وتولي الوكيل طرفي العقد، والتعويض في حال نكول العميل عن المرابحة الثانية؛ وفي البديل الرابع ذكر «المرابحات المتتالية مع الوعد، مع إضافة جزء من تكلفة التمويل»[1] في المرابحة الأولى.

وفي البديل الخامس ذكر: «المرابحات المتتالية مع الوعد، واشتراط: ضَعْ وتَعجَّل».

وقد ناقش الباحث هذه البدائل في «المرابحات» مناقشة فقهية مفيدة، وأورد في كل مسألة ما لها من الأدلة وما عليها من إيرادات؛ وكأنه مال –حفظه الله– إلى البديل الخامس، وهو المشتمل على «ضَعْ وَتَعَجَّلْ»، مع الشرط، وخاصةً أنه هو الرأي الذي التزمت به بعض المصارف المركزية، ومنها البنك المركزي السعودي. (ص28).

أما بالنسبة لعقود الإجارة؛ فقد ذكر الباحث ثلاثة بدائل:

1- تغير الأجرة بناء على عقد جديد بشكل يومي بين الطرفين. ومال إلى «أنه إذا اتفق البنك مع العميل في الاتفاقية الإطارية أن سكوت

(١) ذكر في البحث: «تكلفة النقد» (ص٢٦)، وتكلفة «التمويل» حسن.

العميل يقوم مقام القبول، فلا يوجد ما يمنع من ذلك شرعًا» (ص23).

2- عقد إيجار مع الوعد بالدخول في عقد إيجار آخر.

3- الأجرة المتغيرة وفقًا لتغير المؤشر، وقَرَّ أن معظم فقهاء العصر والهيئات الشرعية تبيح الأخذ بمؤشر في الإجارة بشرط معلومية الفترة الأولى؛ لكن في الصورة الجديدة لا يمكن تحديد أجرة فترة أولى، وتتغير الأجرة طوال فترة التمويل (قد تكون كل يوم مثلًا)، فمن أفتى بجواز ذلك استند إلى أنه غرر يسير، ويؤول إلى العلم انتهاءً، مع ما للمستأجر من حق الفسخ في حال لم يقبل بتغير مبلغ الأُجرة (ص53).

وبين أن عددًا من الهيئات الشرعية في مصارف المملكة العربية السعودية جَوَّزوا مثل هذا الهيكل.

وبالنسبة لمنتج عمليات التحوط، فاقترح الدخول في مرابحات متتالية بموجب وعود مسبقة من كلا الطرفين، في محلين مختلفين، وبدلًا من أن يكون المؤشر معلومًا للعميل، عند بداية الفترة، فسيكون معلومًا قبل الدخول في عملية المرابحة النهائية (ص36).

والخلاصة أن بحث الدكتور مُغل شمل الإجابة عن جميع الاستفسارات المثارة حول هذه البدائل، ومَهَّد الباب أمام استخدام هذه البدائل.

ثالثًا: بحث الدكتور محمد بن علي القري:

فقد تناول الدكتور –حفظه الله– في بحثه بيان المسألة محل النظر، توصيفها وصفًا واضحًا، وبَيَّن معنى المؤشر، وأهم المؤشرات العالمية، مع بيان أهمية المؤشرات في النشاط الاقتصادي، ثم بيَّن مؤشر الليبور وأهميته تاريخيًا، مع أهمية المؤشرات في عمل البنوك، وقد وضَّح الدكتور –حفظه الله– ذلك توضيحًا

مهمًّا ينبغي للباحثين الرجوع إليه والاستفادة من، ثم بيَّن أثر اختلال الثقة في مؤشر ليبور في عصرنا بسبب الغش والخداع والتلاعب من قِبل بعض مسؤولي البنوك المشاركة في تحديد «الليبور»، فأثر ذلك في اختلال الأسواق. ثم بين فكرة المؤشر الخالي من المخاطر (*RFR*)، ونظائره من «سونيا» و«صوفر».

ثم شرح الدكتور الإجراءات المتخذة من خبراء المصارف الإسلامية والهيئات الشرعية؛ لاستيعاب المؤشر الخالي من المخاطر (*RFR*)، وذكر في بدائل الليبور في عقود المرابحة:

(1) المرابحة القائمة على مرحلتين:

مرابحة مؤجلة، ومرابحة حالة.

(2) مرابحة بهامش ربح أعلى من المعدل السائد عند إبرام المرابحة، مع الوعد برد ما زاد إن كان ثمة زيادة في كفاية المدة عندما يُعلن المؤشر، ويُعرف بدقة.

مع إمكانية ضبط ذلك بوعود للدخول في مرابحة أخرى في نهاية العقد لتحقيق الخصم من ثمن المرابحة لصالح العميل، أو طلب الزيادة من العميل.

وأما بالنسبة لبدائل عقد الإجارة، فقد ذكر نفس البديلين المذكورين آنفًا في بحث الدكتور عثمان.

ثم ذكر الدكتور محمد القري –حفظه الله– الاعتراضات والتحفظات التي أُثيرت من قبل بعض أصحاب الفضيلة العلماء، وكذلك بعض الهيئات الشرعية، وأجاب عنها بأجوبة مُقنعة مفيدة من كُتب الفقه والمصادر الأصلية، كـ«الحاوي» للماوردي، و«البحر الرائق» لابن نُجيم، و«المجموع شرح المهذب» للإمام النووي، و«المبدع» لابن مُفلح الحنبلي، وغيرها من كتب الفقهاء، ومراجع الاستدلال.

والخلاصة: أن ما اقترحه الدكتور محمد علي القري، والدكتور عثمان ظهير مُغل من بدائل وحلول أرى أَنَّها عملية، ويمكن الأخذ بها في هذه المرحلة؛ حتى نستطيع أن نوجد بديلًا عامًّا يتفق عليه الجميع، ويصلح أن يكون مقبولًا عالميًا بين البنوك في مختلف البلاد في العالم.

والله الموفق.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

SNB
البنك الأهلي السعودي

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

أ. د. صالح بن عبدالله اللحيدان

مدير عام المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي

1443هـ/ 2021م

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فيسعدني المشاركة بتقديم هذا التعقيب على بحوث محور: «**أثر التحول إلى مؤشر (*RFR*) والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية**» المقدمة للندوة الثالثة عشرة لمستقبل العمل المصرفي الإسلامي التي ينظمها البنك الأهلي التجاري، وهي:

1. بحث: التحول إلى مؤشر *RFR* والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية، للدكتور محمد علي القري.
2. بحث: التحول إلى مؤشر *RFR* والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية، للدكتور عثمان بن ظهير مغل.
3. بحث: التحول إلى مؤشر (*RFR*) والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية (دراسة حول مدي إمكانية استخدام مؤشر (*RFR*) في المنتجات المالية الإسلامية)، للدكتور محمد البلتاجي.

وأشكر للإخوة في المجموعة الشرعية في البنك الأهلي دعوتهم، وأسأل الله تعالى أن يوفقنا جميعًا للعمل الصالح الرشيد، وأن يجعلنا متعاونين على البر والتقوى.

وقد انتظم هذا التعقيب في المسائل التالية:

المسألة الأولى: نظرة عامة في البحوث.

المسألة الثانية: مقترح مؤشر إسلامي جديد.

المسألة الثالثة: البديل الأول: المرابحة المتغيرة.

المسألة الرابعة: البديل الثاني: المرابحة مع الالتزام بالحسم.

المسألة الخامسة: البديل الثالث: المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم.

المسألة السادسة: البديل الرابع: المرابحات المتتالية مع الوعد، مع إضافة جزء من تكلفة النقد في المرابحة الأولى.

المسألة السابع: البديل الخامس: المرابحات المتتالية مع الوعد، واشتراط ضع وتعجل.

المسألة الثامنة: البدائل الشرعية لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على الإجارة.

المسألة التاسعة: البدائل الشرعية لعمليات التحوط.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة الأولى: نظرة عامة في البحوث:

قبل البدء بالتعقيب على المسائل التفصيلية التي تضمنها البحثان، أود أن أعلق تعليقًا عامًا كما يلي:

أولًا: فيما يتعلق بالجوانب الفنية والاقتصادية المتعلقة بالمؤشرات القديم منها والجديد: قد أفاد الباحثون وأجادوا في توضيح هذه الجوانب، وليس فيما ذكروا جوانب شرعية يمكن أن أعلق عليها سوى ما ذكره الدكتور محمد البلتاجي في عدد من المواضع في بحثه حول بناء هذه المؤشرات على سعر الفائدة، وما بناه على ذلك من عدم جواز العمل بها من حيث الأصل، ومن ذلك قوله:

ص6: «قد أجمعت المجامع الفقهية علي تحريم سعر الفائدة، وقد جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة رقم (3) والصادر في المؤتمر الثاني بجدة في ديسمبر عام 1985 م بالنص على: «أن كل زيادة أو فائدة علي الدين الذي حل أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة علي القرض منذ بداية العقد هما صورتان للربا المحرم شرعا»، ثم ذكر (مشكلات استخدام مؤشر الفائدة (الليبور) في التسعير بالمصارف الإسلامية)[1]، ثم قال

(1) ومما ذكره:

• يتندر بعض المصرفيين التقليديين الذين يلمزون إلى أن المصارف الإسلامية ما هي إلا خدعة ظاهرها البيوع وباطنها الربا مستدلين في ذلك باشتمال عقودها المؤجلة على سعر الليبور.

• أشار أحد خبراء الاقتصاد الإسلامي إلى أن الاسترشاد بسعر الفائدة يعكس الجهل بما ينبغي أن تقوم به المصارف الإسلامية من دور حيوي في توزيع الموارد المتاحة لديها بين الاستخدامات المختلفة وفقا لمعدلات الربحية المتوقعة، وتبعا للاحتياجات الإنتاجية الاجتماعية الرشيدة وليس تبعا لسعر فائدة أصم.

• إضافة إلى ذلك فإن سعر الفائدة الجاري حتى وإن كان مجرد نسبة مئوية صماء فهو الرمز الأساسي للنظام الربوي فكيف يسترشد به في النشاط المصرفي الإسلامي؟

• كما أن الاسترشاد بسعر الفائدة يحمل دليلا واضحا على عدم وجود معيار حقيقي يحتكم إليه في تحديد هامش الربح في معاملات البنوك الإسلامية.

ص11: «صدرت العديد من الفتاوي الشرعية المتعلقة بعدم جواز استخدام أسعار الفائدة في تسعير منتجات المصارف الإسلامية. ويري الباحث عدم إمكانية الاستناد إلى تلك المؤشرات في تسعير المنتجات المالية الإسلامية، وضرورة البحث عن مؤشر يتناسب مع طبيعة منتجات التمويل الإسلامي».

ويمكن الجواب عن ذلك بما ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص 9 تحت عنوان: «حكم تسعير المنتجات الإسلامية بمؤشر (*RFR*) «حيث قال: «لا بد للمصارف الإسلامية من العمل بمؤشر معين فهي جزء من هذا العالم المصرفي الذي يقوم على ترتيبات وتنظيمات معينة، وكل ما قيل عن جواز العمل بمؤشر الليبور ينطبق على المؤشرات الجديدة...» إلى أن قال ص 10-12: «لكن الاستناد إلى المؤشر كمؤشر فقط لا يمكن القول بالمنع من ذلك... ويكاد ينعقد إجماع الفقهاء المعاصرين على جواز العمل بمؤشرات أسعار الفائدة».

ويضاف إلى ذلك: بأن العبرة بالعقود نفسها، فالمحرم هو الفائدة نفسها، أما أن أربح في معاملة شرعية ربحًا يعادل النسبة التي يأخذ بها المرابي فليس هذا محل إشكال، جاء في المعيار الشرعي رقم (27) بشأن المؤشرات في بيان الطرق المشروعة لاستخدام المؤشر:

«5/ 3 يجوز اتخاذ مؤشر، مثل معدل ليبور أو مؤشر أسعار أسهم أو سلع محددة، أساسا لتحديد الربح في الوعد بالمرابحة شريطة إبرام عقد المرابحة على ربح معلوم لا يتغير بتغير ذلك المؤشر. (وينظر المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة للآمر بالشراء البند 4/ 6).

5/ 4 يجوز اتخاذ المؤشر أساسا لتحديد الجزء الذي يمثل العائد في الأجرة المتغيرة، (وينظر المعيار الشرعي رقم (9) بشأن الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك البند رقم 5/ 2/ 3)».

كما جاء في المعيار الشرعي رقم (47) بشأن ضوابط حساب ربح المعاملات:

«6/ 2 يجوز أن يستأنس لتحديد نسبة الربح عند الوعد أو إبرام العقد بمؤشر منضبط يتفق عليه بين الطرفين. وفي جميع الأحوال يجب أن يكون مجموع الثمن ومواعد أقساطه ومقاديرها محددة لا تتغير بتغير المؤشر، وينظر المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة للآمر بالشراء البند (4/ 6)».

ومجمع الفقه الإسلامي حينما منع ربط الديون والالتزامات الآجلة بمؤشر سعر الفائدة ليس لكونه مؤشر سعر الفائدة الربوية؛ بل بالنظر إلى نتيجة هذا الربط، لذا أعطى الحكم نفسه للربط بأي مؤشر آخر، حيث جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 115 (9/ 12) بشأن موضوع: التضخم وتغير قيمة العملة: «ثالثا: لا يجوز شرعا الاتفاق عند إبرام العقد على ربط الديون الآجلة بشيء مما يلي:

أ ـ الربط بعملة حسابية

ب ـ الربط بمؤشر تكاليف المعيشة أو غيره من المؤشرات.

جـ ـ الربط بالذهب والفضة.

د ـ الربط بسعر سلعة معينة.

هـ ـ الربط بمعدل نمو الناتج القومي.

و ـ الربط بعملة أخرى.

ز ـ الربط بسعر الفائدة.

ح ـ الربط بمعدل أسعار سلة من السلع.

وذلك لما يترتب على هذا الربط من غرر كثير وجهالة فاحشة بحيث لا يعرف كل طرف ما له وما عليه فيختل شرط المعلومية المطلوب لصحة العقود.

وإذا كانت هذه الأشياء المربوط بها تنحو منحى التصاعد فإنه يترتب على ذلك عدم التماثل بين ما في الذمة وما يطلب أداؤه ومشروط في العقد فهو ربا».

وقد وصلني -متأخرًا- بحث (المؤشرات المقترحة بديلًا عن اللايبور) للدكتور محمد بن علي القري، ولذا -ولضيق الوقت- سأكتفي بتعليق سريع؛ فأقول وبالله التوفيق:

أولًا: قد أفاد الدكتور محمد -وفقه الله تعالى- في مقدمة الورقة في سرد الجوانب الفنية والتاريخية للموضوع بطريقة سلسة مرتبة، وقد استمتعت بقراءتها وأفدت منها.

ثانيًا: ذكر الدكتور القري -حفظه الله- ص16 البدائل المقترحة، وهي:

بديلان في عقود المرابحة؛ هما:

1- هيكل المرابحة القائم على مرحلتين: مرابحة مؤجلة، ومرابحة حالة: وهو البديل الثالث لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على المرابحة أو التورق، الذي ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص20 (المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم)، والذي علقت عليه في التعقيب المشار إليه من ص24 إلى ص34.

2- عقد مرابحة بهامش ربح أعلى من المعدل السائد عند إبرام عقد المرابحة مع الوعد برد ما زاد إن كان ثمة زيادة في نهاية المدة عندما يعلن المؤشر: وهو البديل الثاني لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على المرابحة أو التورق، الذي ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص18 (المرابحة مع الالتزام بالحسم) والذي علقت عليه في التعقيب من ص15 إلى ص23.

مع ملاحظة أن الدكتور محمد قال في آخر هذا البديل: (ويمكن لكل من البنك والعميل إصدار وعود بالدخول في مرابحة أخرى في نهاية العقد لتحقيق الخصم من ثمن المرابحة لصالح العميل، أو طلب الزيادة من العميل)، وأظن أن هذه الإضافة محلها بعد البديل الأول وليس الثاني، وعلى أي حال قضية الوعود المتقابلة علقت عليها في التعقيب الأول بما يكفي عن إعادته هنا.

وبديلان في عقود الإجارة، هما:

1- الإيجار اليومي خلال فترة العقد: وقد ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص31 (تغير الأجرة بناء على عقد جديد بشكل يومي بين الطرفين)، وعلقت عليه هناك ص40.

2- تقسيم مدة العقد إلى فترتي إيجار فرعيتين: وقد ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص33 (عقد إيجار مع الوعد بالدخول في عقد إيجار آخر)، وعلقت عليه هناك ص 42.

ثالثًا: أفرد الدكتور محمد -سلمه الله- ص24-30 جزءً من ورقته في ذكر الاعتراضات المحتملة تحت عنوان: (**اعتراضات ودفعها**)، وهذا الجزء يحتاج الوقوف ببعض التعليقات، وحقيقة تمنيت أن الدكتور محمد لم يكتبها؛ لأنها -من وجهة نظري- أقلّ منه، فأقول وبالله التوفيق:

جواب الاعتراض الأول: ذكر الدكتور القري الاعتراض الأول بأن المرابحة اللاحقة أو المرابحات المعقودة دوريًا للتوافق مع المؤشر هي في حقيقتها جزء من العقد الأول، ثم أجاب بما حاصله أنها عقود منفصلة يسبقها تفاهمات، وأن الشروط المقدمة لا تؤثر في العقد على الصحيح، ونقل كلام الفقهاء في هذا المعنى: (أن الشروط المقدمة لا تؤثر في العقد مادامت ليست في صلب العقد)، وأعلق على ما ذكره -سلمه الله- بأنها في الحقيقة لن تكون -عمليًا- مجرد تفاهمات

سابقة، بل هذا الربط بين العقود سيكون متفقًا عليه اتفاقا ملزما متعاقدا عليه بين الأطراف؛ فإن فكرة المنتج تقوم على وجود جميع هذه العقود وفق ترتيب معين. وكان يمكن أن يقال في الجواب مثلًا أنه يمكن إزالة الإشكال بالنص على أن الوعد غير ملزم، أو أن العميل غير ملزم بالدخول في المرابحات التالية، أو أن العقود منفصلة عن بعضها البعض وكفى، أو أن غاية الربط بينها أنه اشتراط عقد في عقد ليس أحدهما قرضًا، أو نحو ذلك من الإجابات التي هي قابلة للنقاش وأكثر منطقية، أما إقحام قضية اختلاف الفقهاء في الشروط السابقة في الجواب فأظن أنه لا حاجة له، وهو حيدة عن الاعتراض، لا جواب عليه. كما أننا جميعًا في عملنا في المصرفية الإسلامية -مع معرفتنا بالخلاف الفقهي في المسألة- نعتبر من المسلمات اعتبار الشروط السابقة، بل واعتبار التفاهمات السابقة والمواطآت كالشروط السابقة، كما نعتبر من المسلمات قضية (ضع وتعجل) وإن كانت المذاهب الأربعة على خلافها، فلا يناسب هدم ما هو مسلم لدينا في مسائل كثيرة لأجل تقوية هذا البديل، ولعلي أكتفي بنقل بعض النصوص من معايير هيئة المحاسبة في تقرير ذلك:

أ- جاء في المعيار الشرعي رقم (10) بشأن السلم والسلم الموازي: «2/ 1/ 2 إذا تم إبرام عقد السلم بناء على مذكرة التفاهم أصبحت المذكرة جزء من العقد إلا ما استثناه العاقدان منها عند إبرام العقد».

ب- جاء في المعيار الشرعي رقم (13) بشأن المضاربة: «3/ 3 إذا تم إبرام عقد المضاربة بناء على مذكرة التفاهم أصبحت المذكرة جزءا من أي عقد لاحق إلا ما استثناه العاقدان منها».

ت- جاء في المعيار الشرعي رقم (58) بشأن إعادة الشراء: «3/ 5 ألا تكون هناك مواطأة أو عرف على إعادة الشراء بحيث يكون الثمن المؤجل في

العقد الأول أو الثاني هو الأكثر؛ لأن ذلك من العينة؛ سواء أكان البائع الثاني هو المشتري الأول أم غيره».

ث- ومن أهم المعايير التي تعرضت لهذه القضية المعيار الشرعي رقم (25) بشأن الجمع بين العقود، ومما جاء فيه: [6/ 2 للمواطأة على الجمع بين العقود بحسب طبيعتها وتكييفها الفقهي ثلاث خصائص: 6/ 2/ 1 أنها اتفاق بين طرفين على إجراء عقود وإنجاز وعود فيما يستقبل من الزمان. 6/ 2/ 2 أن المواطأة إذا نص في العقد على أنها جزء منه تعتبر بمثابة الشرط المتقدم على تلك العقود، وتسري على العقد أحكام الشريعة، من حيث الحل والحرمة، والصحة والفساد، واللزوم والنفاذ. **6/ 2/ 3 أن القوة الملزمة للمواطأة شرعا هي نفس القوة الملزمة للشرط أو الشروط المتقدمة على العقود، والشرط المتقدم كالمقارن في الصحة ووجوب الوفاء به، طالما أن العقد قد اعتمد عليه، واتفقت إرادة العاقدين على مراعاته**... 7/ 2 تعتبر المواطأة المتقدمة في الجمع بين العقود واجبة المراعاة، وملزمة للطرفين، تطبيقا للعرف التجاري والمصرفي المعاصر المعتبر شرعا، إذا نص العقد على أنها جزء منه.

فهذا ما أبرمناه سابقًا في المعايير، ومن القواعد الفقهية في الدعوى ما جاء في المادة (100) من مجلة الأحكام:[(المادة 100) من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه][1].

أما بخصوص الأقوال في المسألة الفقهية المذكورة: فالجمهور من الحنفية، والشافعية، والحنابلة لا يرون اعتبار الشروط السابقة خلافًا للمالكية، لكن هناك

(1) درر الحكام شرح مجلة الأحكام 1/ 99 قال علي حيدر في 1/ 99: [هذه القاعدة مأخوذة من الأشباه]. ونصها عند ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص 195: [من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه؛ إلا في موضعين...].

من فقهاء هذه المذاهب من يقرر اعتبارها وهو الأرجح: يقول ابن عابدين رَحِمَهُ اللَّهُ: «تنبيه: في جامع الفصولين أيضًا: لو شرطا شرطا فاسدا قبل العقد ثم عقدا لم يبطل العقد، اهـ قلت: وينبغي الفساد لو اتفقا على بناء العقد كما صرحوا به في بيع الهزل كما سيأتي آخر البيوع، وقد سئل الخير الرملي عن رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده وعقد البيع خاليًا عن الشرط، فأجاب بأنه صرح في الخلاصة والفيض والتتارخانية وغيرها بأنه يكون على ما تواضعا»[1]، وقال ابن مفلح رَحِمَهُ اللَّهُ: «وتعتبر مقارنة الشرط، ذكره في الانتصار، ويتوجه كنكاح»[2]، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ: «وأما غاية نصوص أحمد وقدماء أصحابه ومحققي المتأخرين على أن الشروط والمواطأة التي تجري بين المتعاقدين قبل العقد إذا لم يفسخاها حتى عقدا العقد، فإن العقد يقع مقيدا بها، وعلى هذا جواب أحمد في مسائل الحيل في البيع، والإجارة، والرهن، والقرض، وغير ذلك. وهذا كثير موجود في كلامه وكلام أصحابه تضييق الفتوى عن تعديد أعيان المسائل، وكثير فيها مشهور عند من له أدنى خبرة بأصول أحمد ونصوصه لا يخفى عليه ذلك. وقد قررنا دلائل ذلك من الكتاب والسنة، وإجماع السلف، وأصول الشريعة في مسألة التحليل، ومن تأمل العقود التي كانت تجري بين النبي ﷺ وغيره، مثل عقد البيعة التي كانت بينه وبين الأنصار ليلة العقبة، وعقد الهدنة الذي كان بينه وبين قريش عام الحديبية، وغير ذلك، علم أنهم اتفقوا على الشروط، ثم عقدوا العقد بلفظ مطلق، وكذلك عامة نصوص الكتاب والسنة في الأمر بالوفاء بالعقود والعهود والشروط، والنهي عن الغدر، والثلاث تتناول ذلك تناولا واحدا، فإن أهل اللغة والعرف متفقون على التسمية، والمعاني الشرعية توافق ذلك»[3].

ملحوظة: قال الدكتور القري -حفظه الله-: «وكذلك ما كان لاحقًا له»، وهذا

(1) حاشية ابن عابدين (5/ 84).

(2) الفروع (4/ 64).

(3) مجموع الفتاوى (32/ 166-167)، وانظر: الفتاوى الكبرى (3/ 78).

SNB
البنك الأهلي السعودي

قد يُفهَم منه أن الخلاف في المسألتين واحد، وليس الأمر كذلك؛ فإن الشافعية والحنابلة لا يعتبرونه كذلك إلا أن يقع في زمن الخيارين خيار المجلس وخيار الشرط فيعتبر، أما الحنفية فمعتبر عندهم في الشرط الصحيح كخيار الشرط، وأما الشرط الفاسد - وهو الأصل في الشروط عندهم - فمعتبر كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله، لكنه ليس معتبرًا عند صاحبيه وهو الأصح عند الحنفية، أما المالكية فيصح عندهم باعتباره بيعًا مستأنفًا وليس ملحقا بالعقد الأول[1].

جواب الاعتراض الثاني: ذكر الدكتور القري الاعتراض الثاني على اقتراح (عقد مرابحة بهامش ربح أعلى من المعدل السائد عند إبرام عقد المرابحة مع الوعد برد ما زاد إن كان ثمة زيادة في نهاية المدة عندما يعلن المؤشر) بأن هذه المرابحة لا يعرف الثمن فيها إلا في نهاية العقد، ثم أجاب بما حاصله أن هذا الاعتراض ليس له وجه؛ باعتبار أن البائع في المرابحة إذا أخذ أكثر مما يستحق وجب عليه رد الزيادة. وأعلق على ما ذكره -سلمه الله- بأن هذا الرد يعني فعلًا أن الثمن لا يتبين إلا في نهاية المدة، لذا جاء الحديث عن رد الخطأ، فهذا يؤيد الاعتراض ولا يرد عليه. وحقيقة فإن المسألة المذكورة لا تصلح جوابًا، وكان من الممكن الاكتفاء بالجواب بأن العقد وقع على مبلغ محدد مع هبة معلقة أو وعد بهبة أو نحو ذلك مما يمكن أن يكون محل أخذ ورد، والله أعلم.

جواب الاعتراض الثالث: ذكر الدكتور القري الاعتراض الثالث على اقتراح (الإيجار اليومي خلال فترة العقد) بأنه يلزم الطرفين الدخول في عقد جديد كل يوم تتغير فيه الأجرة، ثم أجاب من جهتين: الأولى: أن الأجرة اليومية هي الأصل؛ لأنه كلما استهلك من المنفعة جزءًا استحق ما يقابلها من الأجرة. والثانية: أن الإجراءات المقترحة كفيلة بحصول العقد يوميًا بصورة حكمية، وتعليقي:

(1) انظر: بدائع الصنائع (5/ 176)، البحر الرائق (6/ 94)، المجموع (3/ 93)، حاشية الدسوقي (3/ 93)، كشاف القناع (3/ 202).

1- لا داعي لإقحام هذه المسألة هنا؛ لأنه وفق الاقتراح اتفق الطرفان على عقد مدته يوم واحد، بأجرة محددة تسلم مؤجلة في آخر الشهر، ولو لاحظنا النصوص الذي ذكرها الدكتور القري فهي تتحدث عن المطالبة بأجرة حدد مقدارها لكامل مدة الإجارة، ولم يحدد لها أجل، ومسألتنا مختلفة؛ إذ الأجل محدد، ولا مطالبة يوميًا أصلًا، وبقراءة نص الماوردي في الحاوي كاملًا يتضح المراد، حيث نصه: «وجملة القول في عقد الإجارة أنه يتضمن تمليك منافع في مقابلة أجرة، فأما المنافع فلا خلاف أنها تملك بالعقد ويستقر الملك بالقبض وأما الأجرة فلها ثلاثة أحوال: أحدها: أن يشترطا حلولها فتكون حالة اتفاقا. والثاني: أن يشترطا تأجيلها أو تنجيمها؛ فتكون مؤجلة أو منجمة إجماعا. والثالث: أن يطلقاها فلا يشترطا فيها حلولا ولا تأجيلا؛ فقد اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة مذاهب: فمذهب الشافعي فيها أن الأجرة تكون حالة تملك بالعقد وتستحق بالتمكين. وقال أبو حنيفة: لا تعجل الأجرة بل تكون في مقابلة المنفعة فكلما مضى من المنفعة جزء ملك ما في مقابلته من الأجرة لكن لما شق أن يستوفي ذلك على يسير الأجزاء استحق أجرة يوم بيوم، وقال مالك: لا يستحق الأجرة إلا بمضي جميع المدة».

2- وأما قضية حصول العقد يوميًا بصورة حكمية فهو اجتهاد مقدر، وأراه مشكلًا كما وضحت ذلك في تعقيبي ص 41.

وفي الختام: أشكر أخي الدكتور محمد بن علي القري على ما أفدته من البحث، وأسأل الله تعالى أن يوفقنا جميعًا لكل خير وأن يجعلنا متعاونين على البر والتقوى، وأن يوفقنا إلى العلم النافع والعمل الصالح، وأن يتقبل منا بقبولٍ حسنٍ.

والله أعلم، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة الثانية: مقترح مؤشر إسلامي جديد

ذهب الدكتور محمد البلتاجي - كما تقدم - إلى «ضرورة البحث عن مؤشر يتناسب مع طبيعة منتجات التمويل الإسلامي»، وقدم نموذجه المقترحة لهذا المؤشر.

والحقيقة أن المصارف الإسلامية جزء في منظومة مالية، وهي في منافسة مع البنوك التقليدية، فمن الصعب انفرادها بمؤشر خاص بها، وفي هذا يقول الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص1: «ومما هو معلوم أنه في الوضع الراهن لعمل المصارف والنوافذ الإسلامية فإنه من المستحيل عمليا الدعوة إلى إيجاد مؤشر بديل تعمل به المصارف الإسلامية دون غيرها إذا أخذنا في الاعتبار الفترة الزمنية للعمل بالمؤشر الجديد وكذلك عدم استقلالية عمل المصارف الإسلامية عن العمل المصرفي العالمي، وبالتالي وجب البحث عن تأثير المؤشر الجديد على أعمال المصرفية الإسلامية ودراسة البدائل والمخارج»، وقال ص10: «لا يمكن في الفترة الحالية أو المستقبل القريب أن تقوم المصارف الإسلامية بابتكار مؤشر خاص لها، والقول بأن ذلك ممكن فيه مغالطة وإنكار للواقع، فمنذ بداية التسعينات والمصارف الإسلامية تحاول ذلك والباحثون يدعون له لكن لا توجد نتيجة حتى الآن... إن المتأمل في مسألتنا هذه لا يفوته ملاحظة أمرين:

الأول: أن أكثر المقترحات التي تضمنت بدائل عن الليبور افترضت -ضمنيًّا- أن المصرفية الإسلامية هي مصرفية المضاربة والمشاركة، والمضاربة والمشاركة لها هيكل مخاطر مختلف عن المداينات.

والأمر الثاني: أن المصرفية الإسلامية في الوقت الحاضر هي مصرفية ديون ناتجة عن المرابحات والتأجير مع الوعد بالبيع، وهما الصيغتان الرئيسيتان في عمل المصارف الإسلامية اليوم، فالمصارف الإسلامية تحتاج إلى مؤشر ديون،

والليبور ما هو إلا كذلك، وهي تنافس مع بنوك ديدنها المداينات فلا يكاد يصلح لها إلا الليبور.

وهذا كله راجع إلى أن المصارف الإسلامية مثلها مثل التقليدية يقوم عملها على المداينات سواء بشكل جلي كالمرابحة أو بشكل غير ظاهر كالمضاربة، والمشاركة المصرفية والتأجير مع الوعد بالبيع، ولو كانت مصارف تعمل بالمضاربة لما صلح لها مؤشر الديون».

أما المقترح الذي ذكره الدكتور البلتاجي فهو حري بالدراسة والنظر، مع مراعاة ما جاء في المعيار الشرعي رقم (27) بشأن المؤشرات: «7- الضوابط لوضع مؤشر إسلامي:

(أ) مراعاة تحقق الضوابط الشرعية بالإضافة للضوابط الفنية في مكونات المؤشر وطرق استخدامه.

(ب) أن يكون للمؤشر هيئة رقابة شرعية تتأكد من تحقق الضوابط الشرعية في مكونات المؤشر واستخداماته، وتقوم بمراجعته دوريا وتقديم تقرير شرعي عنه».

وقد ذكر الدكتور محمد البلتاجي ص17: «ويقوم كل بنك بإعداد جداول شهرية أو ربع سنوية يتم الاسترشاد والعمل بها في احتساب عمليات التمويل داخل البنك لكل صيغة وكل قطاع مع تعديلها دوريا وفق مستجدات الصناعة المصرفية الإسلامية والسوق المصرفي والبيئة المحيطة بالبنك»، وهذا سيجعل لكل بنك مؤشر ربحه الخاص به، وإذا كان مؤشر البنك الربوي أقل من مؤشر البنوك الإسلامية سيؤدي هذا إلى انصراف الناس عن البنوك الإسلامية إلى البنوك الربوية.

وفي الحقيقة ليس إشكالنا الآن في البحث عن المؤشر المناسب للمصرفية الإسلامية، بل نحن أمام وضع قائم لابد من النظر إلى كيفية التعاطي معه

بطريقة شرعية، فالمؤشرات قليلة المخاطر ستفرض على التعاملات المالية البنكية، والبنوك الإسلامية جزء من هذه المنظومة، فكيف تتجاوز إشكالات المؤشرات الجديدة التي لا تتحدد قيمها إلا في وقت لاحق بعد التعاقد، وهذا يدخل العقود في حيز الجهالة، فالحل هو في البحث عن البدائل المناسبة، وهو ما ركز عليه الدكتور عثمان بن ظهير مغل في بحثه فأجاد وأفاد، وهذه البدائل التي ذكرها هي التي سأسلط عليها الضوء في هذا التعقيب من خلال المسائل التالية، وبالله التوفيق.

المسألة الثالثة: البديل الأول: المرابحة المتغيرة:

عند من يقول بجواز المرابحة بربح متغير؛ لكن الذي يظهر لي أن أي محاولة للقول بإجازة المرابحة بربح متغير هي محاولة تأباها قواعد الفقه الإسلامي لما فيها من الغرر الفاحش والجهالة الواضحة، جاء في المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة: «4/ 6 يجب أن يكون كل من ثمن السلعة في بيع المرابحة وربحها محددا ومعلوما للطرفين عند التوقيع على عقد البيع. ولا يجوز بأي حال أن يترك تحديد الثمن أو الربح لمتغيرات مجهولة أو قابلة للتحديد في المستقبل، وذلك مثل أن يعقد البيع ويجعل الربح معتمدا على مستوى الليبور (*LIBOR*) الذي سيقع في المستقبل. ولا مانع من ذكر مؤشر من المؤشرات المعروفة في مرحلة الوعد للاستئناس به في تحديد نسبة الربح، على أن يتم تحديد الربح في عقد المرابحة على أساس نسبة معلومة من التكلفة ولا يبقى الربح مرتبطا بالليبور أو بالزمن».

وقد عُقد ملتقى الهيئات الشرعيَّة الذي نظمته المجموعة الشرعية ببنك البلاد في 29 ذي الحجة 1430هـ الموافق 16 ديسمبر 2009م، وكان التوجه لمنعها واضحًا.

وقد قدمتُ في ذلك الملتقى تعقيبًا على بحث الدكتور يوسف الشبيلي وفقه الله، ولعلي أذكر بعض النقاط السريعة مما جاء في البحث للفائدة:

1. إن جعل عدم حصول النزاع وكون الثمن يؤول إلى العلم بإطلاق لوحده كافيًا لتصحيح العقد قد يؤدي إلى تصحيح جميع أنواع بيوع الغرر؛ حالة ما لو تراضى طرفا العقد عليها؛ لأنها خافية العاقبة حين العقد، ولكن قد تعرف وقد تؤول إلى العلم مستقبلًا؛ فبيع الحصاة وبيع المنابذة، وبيع السمك في الماء، وبيع الطير في الهواء ونحوها من بيوع الغرر الممنوعة قد تؤول إلى العلم على وجه لا يقع فيه التنازع، بل إنَّ القمار يؤول إلى العلم أيضًا بهذا الاعتبار؛ أعني اعتبار أيلولته إلى العلم بإطلاق.

2. إن كـون «المرابحـة بربـح متغيـر» غيـر مفضيـة للمنازعـة والاختـلاف، غيـر كافٍ بمجـرده للحكـم بجوازهـا مـادام الربـح مجهـولًا وقـت التعاقـد؛ حيـث إنهـا حكمـةٌ للحكـم لا علَّـة لـه؛ لأنهـا وصـف غيـر منضبـط، فقـد تُـدرك وقـد لا تُـدرك وقـت التعاقـد، كمـا يحتمـل تخلـف هـذه الحكمـة بعـد ذلـك حتـى لـو غلـب علـى الظـن حصولهـا لاحقًـا. وإنَّ الاعتمـاد علـى المؤشـر في تحديـد الربـح مسـتقبلًا يقـعُ ضمـن الظـروف المحتملـة، فهـو يقـع في مجـالٍ تنبـؤي غيـر مـدركٍ، وقـد تكـونُ حـالات تلـك الظـروف حـالات حـادَّة، لا يتحكـم بهـا متحكِّـم – خاصـة في أسـواق يؤثـر فيهـا شـيوع إشـاعة مـا، أو حصـول أزمـة مفاجئـة–، واضطـراب الأسـعار في الواقـع خيـر شـاهد، والاضطـراب حـال الآجـال الطويلـة متوقـع ممكـن؛ لـذا فالاعتمـاد علـى المؤشـر في تحديـد الربـحِ احتمالـيٌّ مهمـا رجّعنـا فيـه البصـر.

3. المسـائل التـي تـم إلحـاق المسـألة محـل البحـث بهـا ليسـت متفقًـا عليهـا؛ بـل هـي محـلُ خـلافٍ، وهـي مخالفـة للأصـل في معلوميَّـة الثمـن، فالإلحـاق بهـا والقيـاس عليهـا في محـل النـزاع غيـر مسـلم في نظـري لـو صحـت تسـميته قياسًـا. كمـا أن هـذه المسـائل الملحـق بهـا ليسـت مثـل المسـألة محـل البحـث مـن كل وجـه؛ حيـث إنهـا معامـلات كان الثمـنُ فيهـا معروفًـا ولـو لأحـد طـرفي العقـد، أو أنـه يـؤول إلـى العلـم، لاعتماد طـرفي العقـد أساسًـا صالحًـا للعلم به في موعـد تسـليمه، أو أن الثمـن ثابـت في الواقـع ويـؤول إلـى العلـم بالحسـاب، وكان المطلـوب إلحـاق المسـألة بمسـائل كان الثمـن فيهـا مُتغيـرًا مجهـولًا حيـن التعاقـد تمامًـا. ولا شـك في الفـرق بيـن مـا ينقطـع بـه السـعر الآن، وبيـن مـا ينقطـع بـه السـعر بعـد سـنين أو عقـود، ولا في الفـرق بيـن «المرابحـة بربـح متغيـر» و: «الإجـارة بأجـرة متغيـرةٍ»؛ فـإن الإجـارة عقـد علـى المنفعـة التـي تتجـدد وتحـدث شـيئًا فشـيئًا؛ فليسـت موجـودة حيـن العقـد أصـلًا؛ ولذلـك

يجب تأقيتها، ويجوز ربطها بالمستقبل، في حين أنَّ المرابحة عقد واقع على عين محددة؛ وإحالة الربح فيها على المؤشر يوم استحقاق الثمن إحالةٌ على مجهول وقتَ العقد، وقد يتقلب كثيرًا بين يوم التعاقد ويوم الاستحقاق بصورة لا تدخل في الحسبان، فتكون الجهالة فاحشةً جدًا لا تزيلها هذه الإحالة.

4. الذي يجيء على أصول شيخ الإسلام ابن تيمية -والله أعلم- أنه يمنع من المرابحة بربح متغير، يوضحه أن شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللَّهُ خالف أكثر العلماء فأجاز عدم تسمية الثمن عند العقد، وأجاز البيع بما ينقطع به السعر، وجعل ذلك هو نص الإمام أحمد واختاره، ووضح المراد بهذه الرواية التي يختارها وأن المقصود البيع بسعر مستقر معلوم لدى البائع لا يحتمل اختلاف قدره، وهذا عنده من باب البيع بثمن المثل، والمعتبر عنده اعتبار ثمن المثل وقت أخذ المشتري السلعة لا وقت المحاسبة، وهذا لا يختلف مع مذهبه في السلم بسعر السوق؛ لأنه جعل السلم بسعر السوق من باب البيع بالسعر، فوقْت أخذ السلعة هو وقت اعتبار ثمنها، وهذا لا غرر فيه ألبته. وأما المرابحة بربح متغير فيتم أخذ السلعة فيها بسعر «**لم ينقطع ولكن ينقطع فيما بعد ويجوز اختلاف قدره**»[1]، وهو «**ليس وقت البيع ثمنًا مقدرًا في نفس الأمر والأسعار تختلف باختلاف الأزمنة، فقد يكون سعره فيما بعد العقد أكثر مما هو وقت العقد**»[2]، وهو سعر «**لم يستقر بعد ولم يعلمه البائع**»[3]، فهو لا يتفق مع اختيار شيخ الإسلام الذي يجيز البيع «**بثمن المثل وقت القبض**

(1) نظرية العقد ص224.

(2) نظرية العقد ص224.

(3) نظرية العقد ص220.

SNB
البنك الأهلي السعودي

لا وقت المحاسبة»[1]، فكيف يمكن أن يقال بعد هذا أن مقتضى كلام شيخ الإسلام جواز المرابحة بربح متغير مع ما فيها من الغرر، وفرق كبير بين ما ينقطع به السعر الآن أو خلال بضعة أيام، وما ينقطع به السعر بعد سنين أو عقود من الزمان مثلًا! فما ينقطع به السعر الذي يجيزه شيخ الإسلام رحمه الله غير مفضٍ إلى النزاعِ لرجوع الطرفين إلى أمر محدد معلوم في نفسه، وهو السعر الذي يشتري به عامة الناس؛ والبائع يكون فيه عالما بثمن السعلة، والمشتري راضٍ أن يشتري بما يشتري به عامة الناس، وراضٍ بخبرة البائع وأمانته[2].

ومع ما ذكرناه؛ فلو افترضنا التسليم بجواز المرابحة بربح متغير يبقى هناك نظر آخر في مدى قبولها عمليًا كبديل فيما نحن فيه، والذي يظهر أنها لا تصلح بديلًا، وأوضح ذلك فيما يلي:

إن المرابحة بربح متغير ما هي إلا بديل للتمويل الربوي بفائدة عائمة أو متغيرة، والذي يتم فيه تحديد القسط الأول بالنظر إلى المؤشر القائم وقت التعاقد، لكن وفق المؤشرات الجديدة لن يمكن تحديد القسط الأول إلا وقت حلوله بناء على متوسط المؤشر للمدة السابقة، وهذا لا شك سيكون إشكالا عمليًا حتى على البنوك الربوية، فهل فعلًا ستعمل وفق الآلية السابقة في تحديد القسط الأول؛ أي بالنظر إلى متوسط المؤشر للمدة السابقة، أو ستعمل وفق آلية أخرى؟! فلابد أولًا أن ننتظر التطبيق العملي في السوق قبل التفكير في المرابحة المتغيرة كبديل.

فإذا اتجه السوق إلى تحديد القسط الأول وقت حلوله بناء على متوسط المؤشر للمدة السابقة فيمكن أن تكون المرابحة بربح متغير حلًا عمليًا عند من

(1) انظر: النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لإبراهيم بن مفلح الحنبلي 1/ 298.

(2) نظرية العقد ص221-224.

يرى جوازها وفق تفسير الدكتور يوسف الشبيلي للمرابحة بربح متغير بأنها اتفاق الطرفين «على أن يكون ربح البائع بحسب ما يكون عليه (السعر السوقي) لهامش الربح في عقود المرابحات الإسلامية وقت السداد، أو متوسط سعر الهامش عن فترة السداد السابقة، وقد يكون السداد بالتقسيط أو دفعة واحدة»[1].

لكن إذا لاحظنا أن المرابحة بربح متغير ما هي إلا بديل للتمويل الربوي بفائدة عائمة أو متغيرة فهذا التفسير قد لا يكون صحيحًا، ومن ثم فقد قال الدكتور حامد ميرة في رسالته الدكتوراه عقود التمويل المستجدة في المصارف الإسلامية ص 67-72: «هذا ويتم تطبيق المرابحة بربحٍ متغيِّر في الواقع العملي في المصارف عبر آلياتٍ عِدَّة، أبرزها ما يأتي... أبرم الطرفان العقد في 1/ 1/ 1431هـ، وفي ذلك التاريخ نفسِه حُدِّدَ مقدار القسط القادم، وذلك وِفق ما يأتي: رجع الطرفان إلى المؤشر المتفق عليه فوُجِد أنه: 4٪ في ذلك اليوم؛ ثم أضيف إليه الجزء الثابت من الرِّبح (2٪)، وضُرِبَ المجموعُ في إجمالي المديونية (المائة مليون)، وبذلك تحدَّد مقدار القسط القادم الواجب السداد في 1/ 1/ 1432هـ وهو: 4٪ + 2٪ × 100,000,000 = 6,000,000 ريال.

في 1/ 1/ 1432هـ دفعت شركة الإسمنت القسط الحال واجب السداد، وهو: 6,000,000 ريال، وفي ذلك التاريخ نفسِه حُدِّدَ مقدار القسط القادم».

ويبدو أن الدكتور عثمان بن ظهير مغل قد لاحظ هذا التطبيق للمرابحة، ورأى أنها لا تصلح أن تكون بديلًا عمليا وفق المؤشرات الجديدة إلا إذا صار التغير في الربح يوميا، فقال ص14: «صورة هذه المرابحة أن يدخل البنك والعميل في عقد بيع سلع بالأجل لكامل فترة التمويل ويكون رأس المال محددا عند العقد، وأما الربح فلا يحدد ابتداء وإنما يربط بالمؤشر، **بحيث يتم تغير الربح بشكل يومي، لتغطية تكلفة النقد المتغيرة**»، لكني هنا أقول:

(1) المرابحة بربح متغير للدكتور يوسف الشبيلي- ص 8.

1- تغير الربح بشكل يومي ليس عمليًا؛ إذ لا بد من أن يعرف العميل الربح الجديد قبل الساعة 12 ليلا، وهنا لن يطبق إلا مؤشر أمس، والمطلوب هو تطبيق مؤشر اليوم، فالربح اليومي ما زال غير معلوم لأنه لن يعرف إلا غدا، وبالتالي يبقى الإشكال.

2- إذا تجاوزنا هذا الإشكال عملا بالمبدأ الذي ذكره الباحث: مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*) فيبقى إشكال أن الذي سيعلن هو المؤشر فقط، ثم يبقى عبء حساب الربح الخاص بكل عميل عليه.

3- ثم إن تطبيق مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*) سيحكمه الواقع، ومن الصعب التعامل معه كأنه واقع تبنى البدائل على أساسه، والله تعالى أعلم.

المسألة الرابعة: البديل الثاني: المرابحة مع الالتزام بالحسم:

وهـذا البديـل مـن وجهـة نظـري هـو البديـل الممكـن التطبيـق، وقـد أشـار إلـى ذلـك الدكتـور عثمـان بـن ظهيـر مغـل ص20 بقولـه: «مـن الناحيـة العمليـة فـإن هـذه الصـورة قـد تكـون الأقـرب إلـى نفـوس العامليـن في المصـارف».

والشـرط الرئيـس لجـواز هـذه المعاملـة حتـى لا تكـون صوريـة مـا ذكـره الباحـث ص19: «ويجـب أن يكـون الربـح المنصـوص عليـه في العقـد هـو السـعر المعتاد للسـوق أو مقاربـا لـه؛ فـلا يـزاد في الربـح بصـورة تجعلـه صوريـا أو سـاترا لغرامـات التأخيـر».

وهذا البديل يمكن أن يقع على ثلاث صور:

الصـورة الأولـى: أن يُمـوّل البنـك العميـل بربـح ثابـت محـدد (وفـق أسـعار السـوق) مـع التـزام البنـك مـن خـلال وعـد ملـزم بإسـقاط جـزء مـن مبلـغ الربـح بمقـدار انخفـاض المؤشـر.

وهـذه الصـورة هـي التـي ذكرهـا الباحـث، ولا يظهـر إشـكال في الإلـزام بالوعـد في هـذه الصـورة؛ إذ هـي صيغـة وعـد بتـبرع (لا بإنشـاء معاوضـة) معلـق علـى شـرط، وقـد أشـار عـدد مـن الفقهـاء ممـن تكلّـم في لـزوم الوفـاء بالوعـد إلـى مسـألة لـزوم الوعـد المعلّـق خاصـة؛ بحيـث يُقضـى بـه علـى الواعـد، مثـل: أن يقـول رجـل لآخـر: بـع هـذا الشـيء لفـلان، وإن لـم يعطـك ثمنـه فأنـا أعطيكـه، فلـم يعطـه المشـتري الثمـن، فإنـه يلـزم الواعـد أداء الثمـن المذكـور، بنـاء علـى وعـده[1]. ومـال إلـى هـذا كثيـر منهـم وإن لـم يذهبـوا إلـى لـزوم الوفـاء بالوعـد مطلقـا؛ وذلـك لأن تعليـق الوعـد علـى شـرط يخرجـه عـن معنـى الوعـد المجـرد لظهـور معنـى الالتـزام والتعهـد، مـا يجعـل الوعـد ملزمـا لصاحبـه عنـد وجـود الشـرط[2].

(1) المبسـوط، للسرخسـي 4/ 132، 21/ 29، الفتـاوى البزازيـة، للبـزازي 6/ 3، درر الحـكام شـرح مجلـة الأحـكام، لعلـي حيـدر 1/ 87.

(2) نظرية الوعد الملزم، نزيه حماد ص32، شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر 1/ 87.

وقد نص فقهاء الحنفية على قاعدة تقول: (المواعيد باكتساء صور التعاليق تكون لازمة)[1]، ونص عليها كذلك القرافي من فقهاء المالكية فقال: «الوعد غير لازم إلا أن يدخل الموعود في خطر، أو يترتب على تعليق، فيلزم نفيا للضرر، ووفاء بالشرط»[2].

وأما فقهاء الحنابلة فقد جاء في كتبهم ما يشعر بتقرر هذا الأمر عندهم وهو لزوم الوفاء بالوعد المعلق على شرط؛ فمن ذلك قولهم: «لو قالت له: إن خلعتني فأنت برئ من الألف التي لي في ذمتك فقال لها: خلعتك بانت منه، وسقط عنه الألف التي لها في ذمته؛ **لأن قولها وعد بالعوض معلق** على الطلاق أو الخلع)[3]، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «والوعد المعلق بشرط يلزم عقبه فإنه من جنس المعاوضة، وذلك مما يلزم فيه أداء العوض على الفور إذا قبض المعوض، كما إذا قال: ما ألقيت من متاعك في البحر فعلي بدله، وليس هذا وعدا مطلقا... ولهذا يفرق بين قوله: والله لأعطينك مائة وبين قوله: والله لا

(1) مجلة الأحكام العدلية المادة (84) ص26، الفتاوى البزازية 6/ 3، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص288.
لكن جاء في غمز العيون والبصائر للحموي 3/ 237: «أقول على ما هو الاستحسان: يكون الواجب بإيجاب العبد شيئين: نذر، ووعد مقترن بتعليق، فاستفده فإنه بالقبول حقيق. بقي أن يقال في مثل إن جئتني أكرمك فجاءه هل يكون الإكرام على المعلق واجبا ديانة وقضاء أو ديانة فقط؟ محل نظر».
وقد ذكر بعض الباحثين أن الحنفية إنما اعتبروا الوعود بصور التعاليق لازمة إذا كان الوعد مما يجوز تعليقه بالشرط شرعًا حسب قواعد مذهبهم، حيث إنهم أجازوا تعليق الإطلاقات والولايات بالشرط الملائم دون غيره، وأجازوا تعليق الإسقاطات المحضة بالملائم وغيره من الشروط، أما التمليكات- كالبيع والإجارة والهبة ونحوها- وكذا التقييدات، فإنه لا يصح تعليقها شرعًا بالشرط عندهم. [انظر: نظرية الوعد الملزم، د. نزيه حماد ص 33، الموسوعة الفقهية الكويتية 44/ 76].

(2) الذخيرة 5/ 366.

(3) شرح منتهى الارادات للبهوتي 3/ 114، كشاف القناع 5/ 252.

SNB
البنك الأهلي السعودي

آخذ منك شيئا إلا أعطيتك بدله فإن هذا واجب على الفور»[1].

ويبدو أن الدافع لتخصيص الوعد المعلق بمزيد من اللزوم عند الفقهاء هو قوة الارتباط بين الشرط والجزاء، من حيث أن حصول مضمون الجزاء موقوف على حصول شرطه، وذلك يكسب الوعد قوة، كقوة الارتباط بين العلة والمعلول فيكون لازما[2].

الصورة الثانية: أن يُموّل البنك العميل بربح ثابت محدد (وفق أسعار السوق) مع التزام البنك بإسقاط جزء من مبلغ الربح بمقدار انخفاض المؤشر، على أنه في حال مخالفة البنك لوعده فإنه يعوض العميل عن الضرر الواقع عليه جرّاء ذلك.

والفرق بين هذه الصورة والتي قبلها: أن الصورة الأولى يلزم فيها البنك بالتنازل، أما هنا فهو ملزم بأحد أمرين إما التنازل أو التعويض عن الضرر، ونظير ذلك ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 40-41(2/ 5 و3/ 5) بشأن: الوفاء بالوعد والمرابحة للآمر بالشراء: «الوعد -وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد- يكون ملزمًا للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقًا على سبب، ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد. ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلًا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر».

وقد أخذت الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي بهذا الخيار، حيث جاء في توجيهها ذي الرقم (21122) بتاريخ 14/ 11/ 1442هـ - 24/ 6/ 2021م بشأن: «النظر في استخدام مؤشر (سوفر) بديلا عن مؤشر (لايبور)»:

«أولًا: لا مانع من تمويل العميل مع التزام المصرف بإسقاط جزء من مبلغ

(1) مجموع الفتاوى 17/ 196.

(2) شرح المجلة للأتاسي، نظرية الوعد الملزم، د. نزيه حماد ص33.

الربح بمقدار انخفاض المؤشر؛ مراعاةً للحاجة العامة، وبشرط التقيد بالآتي:

1. أن يكون التعاقد مع العميل بثمن بات غير متردد.

2. أن يكون تمويل العميل وفق سعر السوق لمثله.

ثانيًا: لا مانع من تعويض العميل عن الضرر الفعلي الواقع عليه حال عدم وفاء المصرف بما التزم به من الإسقاط؛ لأن الالتزام هنا من باب جبر الضرر الواقع فعلًا وليس من باب الإلزام بالوعد، فمبنى الالتزام: دفع الضرر الحاصل عن الملتزم له؛ لأن الغار ضامن، ولأنه ليس التزاما بإجراء عقدٍ وإنما هو التزامٌ بإسقاط جزء من الثمن المستحق المتعاقد عليه بشرط انخفاض المؤشر؛ فليس الالتزام هنا على أمرٍ ليس في ملك المصرف، وليس فيه غرر أو ضرر على الملتزم، فليس ثمة محذور يمنع من الالتزام به. ويجب على الجهة الرفع للهيئة بمعايير ضبط الضرر وتقديره».

وهذه الصورة لا يظهر فيها إشكال في الإلزام بالوعد إذا كان في الوعد غرورا للموعود وإضرارًا به؛ إذ هي صيغة وعد بتبرع لا بإنشاء معاوضة، والوعد مرتبط بسبب، فإذا دخل الموعود في السبب فإنه يكون ملزما للواعد، ويجبر عليه في القضاء إن امتنع؛ وذلك لأنه إذا وقع الخُلْف فيه ترتّب على ذلك ضررٌ على الموعود بسبب إخلاف الواعد لوعده، وما أدّى إلى الضرر فهو ممنوع[1]، ويدل على ذلك قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[2]. وأما إذا لم يباشر الموعود السبب

(1) ينظر: الفروق 4/ 25، أضواء البيان للشنقيطي 4/ 301.

(2) هذا الحديث أصل عظيم من أصول الإسلام، وقاعدة من قواعده الكلية الكبرى، وقد جاء هذا الحديث مرفوعًا عن جمع من الصحابة: فقد روي من حديث ابن عباس ﷺ: رواه أحمد (2865)، وابن ماجه (2340، 2341)، والدارقطني (84)، والطبراني في المعجم الكبير (11576، 11806)، وفي المعجم الأوسط (3777)، وأبو يعلى في المسند (2520).وروي من حديث ثعلبة بن أبي مالك ﷺ:رواه الطبراني في المعجم الكبير (1387).وروي من =

فلا يلزم الواعد بشيء، وهذا هو المشهور عند المالكيّة[1]، قال ابن وهب من المالكية: (والعدة إذا كانت على سبب لزمت بحصول ذلك السبب في المشهور من الأقوال)[2]

ومثال هذا الوعد: أن يقول لشخص تزوج وأنا أدفع لك المهر، فتزوّج والتزم للزوجة بالمهر في ذمته بناء على وعد الواعد، فإذا نكل الواعد عن هذا الوعد فإنه يلزم به قضاء؛ لأنه ألحق ضررا بالموعود.

لكن يبقى النظر في تحديد الضرر الذي يعوض عنه حال النكول؟ وكيف يقدّر؟

فالنكول عن الوعد في بيع المرابحة وفي بيع العملات وصرفها قد يوقع ضررا على الموعود بشراء السلعة أو العملة بناء على طلب الواعد، فإن الواعد إذا تخلف

= حديث جابر بن عبد الله ﷺ: رواه الطبراني في المعجم الأوسط (5193).وروي من حديث عائشة رضي الله عنها: رواه الدارقطني (83)، والطبراني في المعجم الأوسط (268، 1033). وروي من حديث عبادة بن الصامت ﷺ: رواه ابن ماجه (2340)،و البيهقي في السنن الكبرى (11657، 20230).وروي من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ: رواه الدارقطني (85، 288)، والبيهقي في السنن الكبرى (11166)-،وصححه الحاكم في المستدرك (2345) ووافقه الذهبي. والحديث حسنه النووي وابن الصلاح وابن رجب الحنبلي - رحمهم الله تعالى - بمجموع طرقه كما في الأربعين النووية ص 205، 209، وجامع العلوم والحكم ص 302، 304، وقال الألباني رحمه الله كما في إرواء الغليل - (3/ 413): «فهذه طرق كثيرة لهذا الحديث، قد جاوزت العشر، وهي وإن كانت ضعيفة مفرداتها، فإن كثيرًا منها لم يشتد ضعفها، فإذا ضُمّ بعضها إلى بعض تقوّى الحديث بها، وارتقى إلى درجة الصحيح - إن شاء الله-».

(1) ينظر: الاستذكار لابن عبدالبر 5/ 160، البيان والتحصيل 8/ 18 المنتقى للباجي 3/ 227، الفروق للقرافي 4/ 25، تحرير الكلام للحطاب ص 155.
وأغرب ابن العربي رحمه الله في أحكام القرآن 4/ 208 فحكى الإجماع على ذلك حيث قال: «إن كان المقول منه وعدا فلا يخلو أن يكون منوطا بسبب؛ كقوله: إن تزوجت أعتك بدينار، أو ابتعت حاجة كذا أعطيتك كذا؛ فهذا لازم إجماعا من الفقهاء».

(2) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب مالك 2/ 131.

SNB البنك الأهلي السعودي

عـن الشـراء فقـد يترتـب علـى الموعـود ضـرر إذا بـاع السـلعة أو العملـة في السـوق بثمن أقـل ممـا اشـترى بـه، وقـد جـاء في المعيـار الشـرعي رقـم (8) بشـأن المرابحـة للآمـر بالشـراء مـن معاييـر هيئـة المحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات الماليـة الإسـلامية: «4/ 2 يحـق للمؤسسـة الحصـول علـى التعويـض عـن الضـرر الفعلـي الناشـيء عـن نكـول العميـل في حـال الوعـد الملـزم، وذلـك بتحمـل العميـل الفـرق الحاصـل بيـن ثمـن السـلعة المبيعـة للغيـر وبيـن الثمـن الأصلـي المدفـوع مـن المؤسسـة للبائـع الأول».

وأمـا النكـول عـن الوعـد في الصـورة المعروضـة فقـد يقـال بـأن الواعـد إذا نـكل ولـم يُسـقط جـزءًا مـن مبلـغ الربـح فإنـه لا يقـع بذلـك ضـرر علـى الموعـود إلا فـوات سـقوط مقـدار مـن الأربـاح، وهـذا الجـزء مسـتحق بالعقـد، فكيـف يكـون ضـررا، بـل هـو أقـرب لكونـه ربحـا أو فرصـة فائتـة، وقـد جـاء في قـرار مجمـع الفقـه الإسـلامي رقـم 157 (6/ 17) بشـأن المواعـدة والمواطـأة في العقـود حيـث جـاء فيـه: «خامسًـا: إذا تخلّـف أحـد طـرفي المواعـدة، في الحـالات المذكـورة في البنـد ثالثًـا، عمـا وعـدَ بـه، فإنـه يُجـبر قضـاءً علـى إنجـاز العقـد، أو تحمّـل الضـرر الفعلـي الحقيقـي الـذي لحـق الطـرف الآخـر بسـبب تخلفـه عـن وعـده (دون الفرصـة الضائعـة)».

لكـن يجـاب عـن ذلـك: بـأن الضـرر لا يلحـق العميـل مـن جهـة أنـه أخـذ منـه الربـح المتفـق عليـه، وإنمـا مـن جهـة إخـلاف الوعـد بإسـقاط مـا زاد علـى المؤشـر إذا كان أقـل مـن الربـح المتفـق عليـه، والعميـل دخـل في هـذه العمليـة علـى أسـاس حصـول الوعـد بالإسـقاط، والعميـل لديـه ارتباطـات أخـرى مرتبطـة بالمؤشـر، فعـدم تقيـد البنـك بوعـده يسـبب ضـررا علـى العميـل مـن هـذا البـاب.

لكـن إذا كان التعويـض عـن الضـرر هـو بإسـقاط جـزء مـن مبلـغ الربـح بمقـدار انخفـاض المؤشـر لـم يعـد هنـاك خيـاران: الإسـقاط أو التعويـض، بـل هـو خيـار واحـد، والحقيقـة أن كلام الفقهـاء المتعلـق بالوعـد منصـب علـى الإلـزام بـه مـن عدمـه،

ولم يقرروا أن التعويض عن الضرر يكون بديلًا عن تنفيذ الوعد، فالتعويض من أصله يحتاج هنا إلى مستند فقهي، فضلًا عن معيار التعويض وضابط الضرر ونحو ذلك إذا قيل بالتعويض، وعلى أي حال ما دام الأمر كذلك فلا إشكال فيما يظهر في اعتبار التعويض عن الضرر يكون بإسقاط جزء من مبلغ الربح بمقدار انخفاض المؤشر؛ إذ لا يخرج ذلك عن ما قرره الفقهاء، مع ملاحظة أن توجيه الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي لم يحدد كيفية التعويض حال النكول، فقد جاء فيه: «ويجب على الجهة الرفع للهيئة بمعايير ضبط الضرر وتقديره».

الصورة الثالثة: أن يُموّل البنك العميل بربح ثابت محدد (وفق أسعار السوق) مع التزام البنك من خلال هبة معلقة بإسقاط جزء من مبلغ الربح بمقدار انخفاض المؤشر.

وهذه الصورة هي التي نقلها الباحث عن الدكتور عبدالستار أبو غدة رَحِمَهُ اللَّهُ ص19، ولا يظهر إشكال في هذه الصورة، وهي في الحكم كالهبة المعلقة في منتج الإجارة المنتهية بالتمليك التي لا تختلف الهيئات الشرعية في جوازها، جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 110 (4/ 12) بشأن موضوع: الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير: «ثالثا: من صور العقد الجائزة: أ - عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقا على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل»، وجاء في المعيار الشرعي رقم (9) بشأن الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك: «8/ 4 في حال اقتران عقد الإجارة بعقد هبة معلق على شرط سداد جميع الأقساط الإيجارية، وذلك بوثيقة مستقلة منفصلة، تنتقل ملكية العين للمستأجر إذا تحقق الشرط دون الحاجة لأي إجراء تعاقدي آخر، أما إذا تخلف المستأجر عن السداد ولو لقسط واحد فلا تنتقل له الملكية، لعدم تحقق الشرط».

وقد وضح قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي رقم (635) بشأن إجازة نموذج «تمليك لعين مؤجرة معلق على السداد» المستندات الشرعية لهذا الحكم، حيث جاء فيه: «وهذا جارٍ على ما اختاره بعض المحققين من أهل العلم في جواز تعليق الهبة على الشرط؛ لما أخرجه البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال له: (لو قد جاءنا مال البحرين لقد أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا) وقال بيديه جميعًا، فقُبض النبي ﷺ قبل أن يجئ مال البحرين، فقدم على أبي بكر رضي الله عنه بعده، فأمر مناديًا فنادى من كانت له على النبي ﷺ عدة أو دين، فليأت، فقمت، فقلت: إن النبي ﷺ قال: (لو قد جاءنا مال البحرين أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا)، فحثى أبو بكر مرة، ثم قال لي: عُدَّها فعددتها، فإذا هي خمسمائة، فقال: خذ مثليها[1]. ولما أخرجه الإمام أحمد في المسند عن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ لما بعث إلى النجاشي بهدية، قال لها: (إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلا هديتي مردودة عليَّ، وإن رُدت عليَّ فهي لك)، قال: وكان كما قال رسول الله ﷺ، ورُدت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة[2]».

وفي جميع الصور السابقة هناك إشكال عملي يتمثل فيما لو زاد المؤشر عن الربح المنصوص عليه في العقد، فهنا على البنوك أن تتحمل هذه المخاطرة حتى لا تكون مجرد ممول بفائدة، وهنا قد تلجأ بعض البنوك لتخفيف أو تجنب هذه المخاطرة من خلال ما يلي:

(1) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجزية، باب ما أقطع النبي ﷺ من البحرين وما وعد من مال البحرين، برقم (3164)، ومسلم في الفضائل باب ما سئل رسول الله ﷺ شيئا قط فقال لا، رقم (2314).

(2) أخرجه أحمد، في مسند القبائل، برقم (26732)، قال ابن حجر رحمه الله: رواه أحمد والطبراني وإسناده حسن. الفتح، 5/ 263.

الحل الأول: أن تجعل الإسقاط النهائي لما زاد عن المؤشر في نهاية مدة التمويل، بحيث أن السداد وإن كان بناء على المؤشر إلا أن المحاسبة النهائية تكون في الأخير، بحيث أن زيادة المؤشر عن الربح في بعض الأقساط يعوض من نقصان المؤشر عن الربح في أقساط أخرى، واستفادة العميل تكون من المحصلة النهائية، ولكن مثل هذا الحل وإن جيدًا للبنوك إلا إنه قد لا يكون مقبولًا عند العملاء، وإن كان مطبقًا حقيقة في بعض البلاد مثل ماليزيا في التمويل بربح متغير.

الحل الثاني: المرابحة التعويضية: وذلك بأن يعد العميل وعدًا ملزما بشراء سلعة من البنك مرابحة بثمن حال في حال زاد المؤشر عن الربح المنصوص عليه في العقد، ويكون الربح في هذه المرابحة التعويضية هو مقدار الفرق بين المؤشر والربح المنصوص عليه في العقد، ثم بعد شراء العميل للسلعة يبيعها بثمن حال ويحصل على رأس ماله (وقد يتم تأخير الدفع للبنك إلى ما بعد بيع السلعة في السوق)، ويكون ما دفعه العميل حقيقة هو فقط زيادة المؤشر عن الربح المنصوص عليه في العقد، وهذا الحل تأخذ به بعض الهيئات الشرعية في التمويل بربح متغير، وهو البديل الخامس الذي ذكره الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص27.

وهذه المرابحة التعويضية إذا تجاوزنا قضية الوعد الملزم - والتي سيأتي الحديث عنها في البديل التالي – فيها إشكال الصورية؛ والتي هي «مالم يكن يراد به حقيقته، وإنما يراد الوصول به إلى غيره مما يتعذر الوصول إليه إلا به»[1]، وهذه المرابحة لا يتناسب الربح المأخوذ فيها مع مدة التمويل، فليست مقصودة لذاتها، بل ليتوصل بها للبيع بناء على المؤشر في مجموع الصورة المركبة، وإن «أحد أبرز أسباب التركيب في العقود المالية هو التحيّل بهذا التركيب لاستحلال

(1) معايير التمييز بين العقود الصورية والعقود الحقيقية، د. أحمد الحداد ص 5.

عقد محرم»[1]، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «والنوع الثاني من الحيل: أن يضما إلى العقد المحرم عقدا غير مقصود مثل أن يتواطآ على أن يبيعه الذهب بخرزه ثم يبتاع الخرز منه بأكثر من ذلك الذهب أو يواطئا ثالثا على أن يبيع أحدهما عرضا ثم يبيعه المبتاع لمعامله المرابي ثم يبيعه المرابي لصاحبه. وهي الحيلة المثلثة أو يقرن بالقرض محاباة: في بيع أو إجارة أو مساقاة ونحو ذلك مثل أن يقرضه ألفا ويبيعه سلعة تساوي عشرة بمائتين أو يكريه دارا تساوي ثلاثين بخمسة ونحو ذلك. فهذا ونحوه من الحيل لا تزول به المفسدة التي حرم الله من أجلها الربا»[2]، والله تعالى أعلم.

(1) العقود المالية المركبة، د. عبدالله العمراني ص 173.

(2) مجموع الفتاوى 29/ 28.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة الخامسة: البديل الثالث: المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم:

وصورة هذا البديل باختصار: أن يعطي البنك العميل تمويلًا بربح ثابت، بدون إدخال المؤشر في معادلة حساب الربح، ثم في آخر مدة التمويل يكون هناك مرابحة تعويضية حالة وعد العميل وعدًا ملزمًا العميل بالدخول فيها، فيشتري العميل السلعة من البنك، ويكون الربح فيها هو المؤشر، ثم يبيعها ويسدد البنك مع الربح (وقد يسدد ثم يبيع السلعة).

هذا البديل يأتي في الخلاف في الوعد الملزم في المعاوضات كما ذكر الباحث، وأنا وإن كنت أرى أن كلام الفقهاء المتقدمين في الإلزام بالوعد إنما هو في باب التبرعات، وأن إدخال المعاوضات في مضمون كلامهم عن الوعد بالتبرعات تحميل لكلامهم ما لا يحتمل[1]، إلا إني لا أرى حاجة في الخوض في خلاف الفقهاء

(1) يقول الشيخ بكر أبو زيد رحمه الله: «أما هذا النوع الجديد من (الوعد التجاري) الذي يريد به العميل مع المصرف: تداول سلعة بالثمن والربح ولما تحصل ملكيتها بعد، فإن خلافهم في (الوعد) لا ينسحب على هذا، بل هو يتنزل على حد حديث حكيم بن حزام وما في معناه (لا تبع ما ليس عندك)، وعلى مسألة (البيع المعلق). فتحرر من هذا أن عقود المعاوضات، وهي التي يقصد بها تحصيل المنافع وإدرار الربح لا تدخل في المواعدة هذه وخلافهم فيها، إذ جميع الأمثلة التي يسوقها العلماء على إثر الخلاف في (لزوم الوفاء بالوعد من عدمه) إنما هو فيما سبيله الإرفاق المعروف لا الكسب التجاري» [فقه النوازل للشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد، بحث: المرابحة للآمر بالشراء]، ويقول الشيخ عبد الله بن بيه: «يجب أن نتهي من مسألة الوعد الملزم، هذه المسألة لا أصل لها، وفي المذهب الذي أرادوا الاعتماد عليه في الوعد الملزم في المعاوضات لا يوجد فيه وعد ملزم في المعاوضات أصلًا، إذا كان ملزما فإنه عقد، العقد هو الملزم في المعاوضات وليس الوعد، يجب أن ينتهي المجلس من هذه القضية التي نشأت بسبب جهلهم في الحقيقة، وبسبب عدم فهمهم للمذهب المالكي في هذه المسألة، الوعد الملزم في المذهب المالكي يتعلق بالتبرعات ولا يتعلق بالمعاوضات» [يُنظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع7/ ج2/ ص767]، ويقول الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير: «الوعد الذي وقع الاختلاف فيه بين المالكية وغيرهم، فقال المالكية بالإلزام به ديانة وقضاء، وقال غيرهم بالإلزام به ديانة لا قضاء، هو الوعد بالمعروف من =

SNB البنك الأهلي السعودي

المعاصرين في هذه القضية الاجتهادية، وأكتفي في هذا المقام بذكر ما جاء في المعيار الشرعي رقم (49) بشأن الوعد والمواعدة، ونصه: «3. **أنواع الوعد وأحكامها العامة:**

3/ 1 لا يجوز الوعد بفعل محرم شرعًا، والوفاء به حرام، ويجب على الواعد إخلافه، ومنه الوعود التي يقصد بها التحايل على الربا.

3/ 2 كل وعد في عقد الإقراض يجر نفعًا للمقرض فوق سداد قرضه، ممنوع شرعًا، وإن كان الوعدُ منفصلًا عن عقد الإقراض.

3/ 3 كل وعد من المشتري أو البائع يؤدّي إلى العينة ممنوع شرعًا، سواء أكان الوعد في صلب عقد البيع أم قبله أم بعده، مثل أن يشتري شيئًا بثمن مؤجل، ويَعِد ببيعه إلى من اشتراه منه بثمن أقل، أو أن يبيع بثمن مؤجل ويعدَ بشرائه حالًّا بأقل مما باعه إلى المشتري (عكس العينة)، وكذلك لو باعه إلى طرف ثالث بتواطؤ ليبيعه إلى البائع الأول.

3/ 4 الوعد بفعل أو تصرف مالي مباح شرعًا يجب الوفاء به ديانة، بمعنى أن إخلافه بدون عذر إثم، ولكنه غيرُ ملزم في القضاء. فإن ترتب على عدم الوفاء بالوعد ضرر على الموعود له فيلزم الواعدَ التعويض عن الضرر قضاءً مثل أن يقول الواعد لتاجر: اشترِ هذه البضاعة لنفسك، وإني أعدك بأني سوف أشتريها منك، فاشتراها التاجر اعتمادًا على ذلك الوعد فلم يف الواعدُ، فحينئذ يلزمه قضاء أن يجبر ما لحق التاجر الموعود له من ضرر فعلي، بمعنى أنه أن لم يستطع التاجر أن يبيعه في السوق بما يغطي تكلفته، فالواعد بالشراء يتحمل الفرق

= جانب واحد، كأن يعد شخص آخر بأن يدفع له مبلغا من المال، ومسألتنا هذه ليست من هذا القبيل؛ لأن الوعد فيها من أحد الطرفين يقابله وعد من الطرف الآخر، فهو أقرب إلى العقد منه إلى الوعد، وينبغي أن تطبق عليه أحكام العقد» [في بحثه (المرابحة للآمر بالشراء) في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع5/ ج2/ ص1001].

SNB
البنك الأهلي السعودي

بين التكلفة والثمن الذي باعه به. وليس من الضرر الفعلي الفرصة الضائعة.

3/ 5 الوعد إن كام ملزمًا في القضاء، كما في الحالة المذكورة في البند 3/ 4 فإنه يلزم الواعد فقط، ولا يلزم الموعود له، فهو بالخيار إن شاء طالب الواعدَ بالإيفاء، وإن شاء تركه.

3/ 6 الوعد بالتبرعات، (مثل الهبة أو العارية) يجب إيفاؤه ديانة إلا لعذر، ولا يلزم قضاءً إلا إذا كان الوعدُ معلقًا بفعل يفعله الموعود له بناءً على ذلك الوعد، وفيه كلفةٌ، فحينئذ يكون لازمًا في القضاء أيضًا، مثل أن يقول: لو اشتريتَ مني هذه البضاعة فإني سأهب لك بضاعةً معينةً أخرى، وجب عليه الوفاء بهذا الوعد ديانةً وقضاءً.

3/ 7 يجوز الوعد بإنشاء عقد معاوضةٍ في المستقبل، ويُقدِّم الموعودُ له وعدًا لإنشاء عقد معاوضة آخر محلُّه مختلفٌ عن محل الوعد الأول، مثل أن يقول: أعدُك ببيع هذه البضاعة ويقول الآخر: أعدك بإجارة عين معينة، فإنه لا يُعتبر أحدٌ من الوعدين لازمًا في القضاء، إلا إذا أدخل الواعد الموعود في كلفة فيكون لازمًا (وينظر البند 3/ 4).

3/ 8 إن كان الوعد لإنشاء عقدٍ في المستقبل، فإن العقد الموعود لا يتم تلقائيًا، بل يجب أن يُنجز في حينه بتبادل الإيجاب والقبول. وفي حالةِ كون الوعد ملزمًا: إن كان الإيجاب من جهة الموعود له وجب على الواعد ديانةً وقضاءً أن يقبله، وإن كان الإيجاب من جهة الواعد، فالموعود له بالخيار. إن شاء قبله وإن شاء رفضه.

4. أنواع المواعدة وأحكامها العامة:

4/ 1 المواعدة بفعلٍ محظور محرمة شرعًا. ومنه المواعدة على عقدٍ أو عقدين يُقصد منه التحايل على الربا، مثل المواعدة على العينة، والمواعدة على بيع وسلف، فإنه ممنوع شرعًا.

4/ 2 المواعدة بفعل مباحٍ غير واجب شرعًا يجب إيفاؤُها على الطرفين ديانةً، وهي غير لازمةٍ في القضاء، إلا في الحالات التي لا يمكن فيها إنجازُ معاملةٍ تجارية حقيقية بدون مواعدة ملزمة، إما بحكم القانون، أو بحكم الأعراف التجارية العامة، وليس لأغراض التمويل فقط، مثل[1]:

4/ 2/ 1 المواعدة في التجارة الدولية عن طريق الاعتماد المستندي.

4/ 2/ 2 المواعدة في اتفاقيات التوريد.

4/ 3 في الحالات المذكورة في البند 4/ 2 التي تكون فيها المواعدة ملزمةً للطرفين، فإن المواعدة ليست عقدًا مضافًا إلى المستقبل، ولذا فإن العقد الموعود لا يتم تلقائيًا عند حلول الموعد، بل يجب أن يُنجَز في حينه بتبادل الإيجاب والقبول. وبما أن المواعدةَ ملزمةٌ للطرفين، فأي الطرفين قام بالإيجاب، وجب على الطرف الآخر قبولُه ديانةً وقضاءً. فإن لم يفعل فيلزمه قضاء تحمل الضرر الفعلي، وهو الفرق بين السعر المتواعَد عليه وبين ما أُنجز به العقدُ مع ثالث (دون الفرصة الضائعة)».

لكن النقطة التي أحب أن أثيرها هنا: هل يمكن أن يبقى الوعد وعدًا غير ملزم، وتبقى قضية التعويض عن الضرر حال النكول عن الوعد قضية أخرى لا تؤثر على كون الوعد غير ملزم؟

(1) مستنده: جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي: «في الحالات التي لا يمكن فيها إنجاز عقد البيع لعدم وجود المبيع في ملك البائع مع وجود حاجة عامة لإلزام كل من الطرفين بإنجاز عقد في المستقبل بحكم القانون أو غيره، أو بحكم الأعراف التجارية الدولية، كما في فتح الاعتماد المستندي لاستيراد البضاعات، فإنه يجوز أن تُجعل المواعدةُ ملزمة للطرفين؛ إما بتقنين من الحكومة، وإما باتفاق الطرفين على نص في الاتفاقية بجعل المواعدة ملزمةً للطرفين. (قرار رقم 157 (6/ 17) بشأن المواعدة والمواطأة في العقود (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد 17 ج 3 ص 681).

أشـرت سـابقًا أن الفقهـاء المتقدميـن في حديثهـم عـن الإلـزام بالوعـد بالمعـروف لا يذكـرون التعويـض عـن الضـرر كبديـل عـن تنفيـذ الوعـد، بـل يتحدثـون عـن الإلـزام بالوعـد مـن عدمـه ديانـة أو قضـاء، أمـا الفقهـاء المعاصـرون فالإلـزام بالوعـد عندهـم يعنـي تفيـذه أو التعويـض عـن الضـرر، كمـا جـاء في قـرار مجمـع الفقـه الإسـلامي رقـم 40-41 (2/ 5 و3/ 5) بشـأن: الوفـاء بالوعـد والمرابحـة للآمـر بالشـراء: «ثانيًـا: الوعـد – وهـو الـذي يصـدر مـن الآمـر أو المأمـور علـى وجـه الانفـراد – يكـون ملزمًـا للواعـد ديانـة إلا لعـذر، وهـو ملـزم قضـاء إذا كان معلقًـا علـى سـبب ودخـل الموعـود في كلفـة نتيجـة الوعـد. **ويتحـدد أثـر الإلـزام في هـذه الحالـة إمـا بتنفيـذ الوعـد، وإمـا بالتعويـض عـن الضـرر الواقـع فعـلًا بسـبب عـدم الوفـاء بالوعـد بـلا عـذر**».

لكـن بـرز اجتهـاد بـدأ يتنامـى يتجـه نحـو اعتبـار أن الوعـد مـع الالتـزام بالتعويـض ليـس هـو نفـس الوعـد الملـزم، بحيـث يمكـن أن يجـاز الأول دون الثـاني، وبذلـك صـدر قـرار الهيئـة الشـرعية لمصـرف الإنمـاء ذي الرقـم (729) والتاريـخ 16 و 17/ 8/ 1437هـ الموافـق 23 و 24/ 5/ 2016م وموضوعـه: إجـازة منتـج التحـوط مـن تقلـب أسـعار الصـرف، والوثائـق لمنظمـة لـه، حيـث جـاء فيـه «أن الوعـد الملـزم قـد يطلـق ويـراد بـه الإلـزام بالدخـول في عقـد في المسـتقبل، وقـد يطلـق ويـراد بـه التـزام الواعـد بالتعويـض عـن الضـرر الفعلـي الـذي قـد يلحـق الموعـود حـال نكـول الواعـد، دون أن يترتـب علـى هـذا الوعـد إلـزام للواعـد بالدخـول في العقـد». ثـم ذكـر القـرار أهـم الفـرق بيـن الإطلاقيـن، وهـي:

1. أن الوعـد الملـزم يلـزم الواعـد بتنفيـذ الصفقـة عنـد حلـول الأجـل أمـا الوعـد مـع الالتـزام بالتعويـض عـن الضـرر الفعلـي فـلا يُلـزم صاحبـه بتنفيـذ الصفقـة.

2. أن الوعـد الملـزم بإجـراء العقـد يُلـزم الواعـد بالتعويـض مطلقًـا عنـد عـدم تنفيـذ الوعـد، أمـا الوعـد مـع الالتـزام بالتعويـض عـن الضـرر الفعلـي فـلا يلـزم الواعـد بالتعويـض إلا عنـد نكولـه دون عـذر.

3. أن مقدار التعويض في الوعد الملزم بإجراء العقد مستقبلا عند النكول يكون بالفرق بين التكلفة على الموعود والثمن المذكور في وعد الواعد، أما في الوعد مع الالتزام بالتعويض فيكون عن الضرر الفعلي فقط؛ وهو الفرق بين تكلفة شراء الموعود للسلعة وثمن بيعها في السوق في أقرب وقت يتمكن فيه من ذلك، وعليه فإن الموعود لا يستحق تعويضًا فيما لو لم يترتب عليه ضرر.

واعتبر القرار أن هذه فروق مؤثرة شرعًا؛ تجعل الوعد الملزم بالدخول في العقد في حكم العقد المضاف للمستقبل، بخلاف الوعد الملزم بالتعويض.

وقد جاء مثل هذا الاجتهاد في قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي ذي الرقم (931)، والتاريخ 8و9/ 1/ 1432هـ - 14و15/ 12/ 2010م، حيث جاء فيه: «أولًا: لا مانع من أن يلتزم الواعد بالشراء في الاعتمادات المفتوحة للمرابحة بتعويض الموعود عن الضرر الواقع عليه فعلًا بسبب تخلف الواعد عن تنفيذ ما وعد به من الشراء بثمن المثل؛ لأن الضرر يزال، والغار ضامن؛ ولا يعد هذا التزامًا منه بالشراء.

ثانيًا: إجازة تعديل نموذج «إبداء رغبة في الشراء» من نماذج «بيع بضائع مستوردة من الخارج مرابحة» المجازة بالقرار ذي الرقم (923) والتاريخ 20/ 10/ 1431هـ بإضافة النص الآتي: «نلتزم بتحمل أي ضرر حاصل على المصرف بسبب تخلفنا عن شراء السلعة، ويكون التعويض بقدر الضرر الحقيقي الحاصل بنقص مبلغ بيع السلعة بثمن المثل على طرف ثالث عن مبلغ الشراء على ألا يكون زائدًا عن ثمن المثل».

وهو اجتهاد ليس عامًا، بل معالجة لصورة محددة، وقد زاد القرار ضابطًا مهما وهو أن يكون بيع المصرف للسلعة بثمن المثل، أما لو لم يبعها بثمن المثل فالزيادة لا يتحملها العميل لأنها ليست ضررا ناتجًا عن نكوله عن وعده.

كما جاء مثل ذلك أيضًا في توجيه الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المالية ذي الرقم (803)، (2020) والتاريخ 21/ 11/ 1441هـ الموافق 12/ 7/ 2020م، بشأن إجازة تعديل طريقة احتساب الربح في «منتج مبادلة الربح» بصيغة الوكالة في الوعود المتبادلة بالبيع أو الشراء المجازة بتوجيه الهيئة رقم (739)، وفيه:

«3) ألا يترتب على الوعد التزام بالدخول في عقد المرابحة، وإن أخلف الواعد بوعده فلا مانع من إلزامه بالتعويض عن الضرر.

4) أن يقتصر التعويض على الضرر الفعلي إذا أخلف الواعد بوعده، وهو الفرق بين تكلفة شراء السلعة، وتكلفة بيعها في السوق، ولا يدخل في ذلك الربح الفائت أو النقص عن الثمن الموعود به، أو الربح المتوقع للمصرف.

5) ألا يقابل الوعد الملزم الصادر عن المصرف بوعد ملزم آخر من الطرف الموعود متحدان في المحل والوقت والشرط.

6) أن يكون تنفيذ صفقة المرابحة بعقد يبرمه الطرفان في حينه، ولا يصح اعتبار صفقة المرابحة نافذة بمجرد حلول أجل تنفيذ الوعد».

وليس المقصود مناقشة هذا الطرح ومدى اتفاقي أو اختلافي معه، بقدر ما هو الإشارة العابرة لهذه القضية ليس إلا.

لكن الأمر الواضح المتقرر عند كل من يقول بالوعد بالبيع أو الشراء مع الالتزام بالتعويض – كما في القرارات السابقة – أو بالوعد الملزم الذي موجبه إما تنفيذ الوعد أو التعويض: أن التعويض عن الضرر يكون بالفرق بين تكلفة شراء الموعود للسلعة وثمن بيعها في السوق، وقد تقدم ما جاء في المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة للآمر بالشراء من معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: «4/ 2 يحق للمؤسسة الحصول على التعويض عن الضرر

الفعلي الناشيء عن نكول العميل في حال الوعد الملزم، وذلك بتحمل العميل الفرق الحاصل بين ثمن السلعة المبيعة للغير وبين الثمن الأصلي المدفوع من المؤسسة للبائع الأول».

لكن الأمر الجديد الذي جاء به الباحث ص25[1] أنه جعل التعويض عن الضرر حال نكول العميل عن الدخول في المرابحة الثانية هو أن يدفع للبنك ما كان سيدفعه له من خلال عملية المرابحة، وبالتالي عاد الأمر بإلزام العميل بدفع مقدار المؤشر إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة (من خلال مرابحة)، وهو لا يدفع هذا المبلغ متبرعًا بل في حقيقة الأمر هو جزء من الثمن في المرابحة الأولى[2]، فعاد هذا البديل -وفق هذا التفسير للتعويض عن الضرر- إلى البيع بناء على المؤشر وما فيه من جهالة الثمن.

وأيضًا يمكن اعتبار التعويض بناء على هذا التفسير تعويضًا عن فرصة ضائعة وليس ضررًا فعليًا، وهذا ليس معتبرًا في التعويض، كما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 157 (6/ 17) بشأن المواعدة والمواطأة في العقود: «خامسًا: إذا تخلّف أحد طرفي المواعدة، في الحالات المذكورة في البند ثالثًا، عما وعدَ به، فإنه يُجبر قضاءً على إنجاز العقد، أو تحمّل الضرر الفعلي الحقيقي الذي لحق الطرف الآخر بسبب تخلفه عن وعده **(دون الفرصة الضائعة)**»، وكما في المعيار الشرعي رقم 49 بشأن الوعد والمواعدة ونصه: «3/ 4 الوعد بفعل أو تصرف مالي مباح شرعًا يجب الوفاء به ديانة، بمعنى أن إخلافه بدون عذر إثم، ولكنه غيرُ

(1) **وأحب أن أنبه إلى أن الباحث أشار في هذه الصفحة إلى**: «قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشر عام 1409هـ» والمقصود قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي (منظمة المؤتمر الإسلامي سابقًا) رقم: 40-41 (2/ 5 و3/ 5) بشأن: الوفاء بالوعد والمرابحة للآمر بالشراء.

(2) فلا يشكل على هذا ما تقدم تقريره ص20 في البديل الثاني؛ لأنه تبرع محض، وهو إسقاط لا دفع، فلا يرد عليه ما ذكر هنا.

ملـزم في القضـاء. فـإن ترتـب علـى عـدم الوفـاء بالوعـد ضـرر علـى الموعـود لـه فيلـزم الواعـدَ التعويـض عـن الضـرر قضـاءً مثـل أن يقـول الواعـد لتاجـر: اشـترِ هـذه البضاعـة لنفسـك، وإني أعـدك بـأني سـوف أشـتريها منـك، فاشـتراها التاجـر اعتمـادًا علـى ذلـك الوعـد فلـم يـف الواعـدُ، فحينئـذ يلزمـه قضـاء أن يجـبر مـا لحـق التاجـر الموعـود لـه مـن ضـرر فعلـي، بمعنـى أنـه أن لـم يسـتطع التاجـر أن يبيعـه في السـوق بمـا يغطـي تكلفتـه، فالواعـد بالشـراء يتحمـل الفـرق بيـن التكلفـة والثمـن الـذي باعـه بـه. **وليـس مـن الضـرر الفعلـي الفرصـة الضائعـة**».

فـإذا أضيـف إلـى هـذا مـا ذكرتـه سـابقا[1] أن المرابحـة التعويضيـة مـن أصلهـا فيهـا إشـكال الصوريـة، وأن هـذا النـوع مـن المرابحـات لا يتناسـب الربـح المأخـوذ فيهـا مـع مـدة التمويـل، فليسـت مقصـودة لذاتهـا، بـل ليتوصـل بهـا للبيـع بنـاء علـى المؤشـر في مجمـوع الصـورة المركبـة، تبيـن أن هـذا البديـل ليـس مقبـولًا وفـق هـذا التفسـير للتعويـض عـن الضـرر علـى أقـل تقديـر.

أمـا قضيـة تولـي طـرفي العقـد التـي ذكرهـا الباحـث ص23 فـلا أدري مـا سـر إقحامهـا في الهيـكل مـع كونـه يمكـن أن يسـير بدونهـا، وقـد ذكـر الباحـث خـلاف الفقهـاء في حكـم تولـي طـرفي العقـد، لكـن القضيـة أبعـد مـن هـذا، وهـي منـع الصوريـة وسـد ذريعـة التمويـل الربـوي بفائـدة؛ إذ إن هـذا التوكيـل السـابق يسـلب العميـل قدرتـه علـى قبـض السـلعة والاحتفـاظ بهـا، ممـا يجعـل شـراءه لهـا صوريًـا، كمـا يمكـن ألا يتـم الشـراء أصـلًا، ويبقـى الأمـر في حقيقتـه تمويـلًا بفائـدة، لـذا تجـد قـرارات الهيئـات الشـرعية مطبقـة علـى المنـع مـن ذلـك، بـل وحتـى منـع العميـل مـن تولـي طـرفي العقـد لنفـس المعنـى، ومـن ذلـك:

أ- جـاء في قـرار الهيئـة الشـرعية لمصـرف الراجحـي رقـم (431) بشـأن حكـم

(1) ص22.

توكيل الطرف المقابل (الواعد بالشراء): «أولًا: الأصل في التوكيل الجواز، وإنما تمنع بعض صوره لما تؤدي إليه، كأن يغلب على الظن أنه سيؤدي إلى الصورية في التعامل، فيمنع سدًا لذريعة الربا... الصور الأربع الأول التي تضمنت توكيل الطرف المقابل بالبيع على نفسه: لا يجوز التوكيل فيها؛ سدًا لذريعة الصورية.»، وجاء في القرار رقم (651) بشأن إجازة «اتفاقية الاستثمار المباشر»: «4- ألا تتوكل الشركة عن العميل في البيع على نفسها».

ب- وفي قرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد رقم (13): «بما أن البنك وكيل عن العميل في الشراء، فلا يجوز للبنك أو أحد موظفيه أن يتوكل عن العميل في البيع على البنك، بل يجب أن يباشر العميل بنفسه أو وكيله؛ حتى لا يتولى البنك طرفي العقد؛ فيكون العقد شبيها بالعقد الصوري».

ت- وفي قرار الهيئة الشرعية لمصرف الإنماء رقم (31) بشأن إجازة اتفاقية الاستثمار المباشر: «ألا يتوكل المصرف أو أحد موظفيه عن العميل في البيع على المصرف، بل يباشر العميل البيع بنفسه أو بوكيله من غير المصرف».

بل نجد أن المنع قد يتجاوز ذلك، فقد منعت معايير هيئة المحاسبة مجرد شراء العميل السلعة نيابة عن البنك إلا عند الحاجة الملحة بشروط وضوابط، فقد جاء في المعيار الشرعي رقم (8) بشأن المرابحة للآمر بالشراء: «3/ 1/ 3 الأصل أن تشتري المؤسسة السلعة بنفسها مباشرة من البائع، ويجوز لها تنفيذ ذلك عن طريق وكيل غير الآمر بالشراء، ولا تلجأ لتوكيل العميل (الآمر بالشراء) إلا عند الحاجة الملحة. ولا يتولى الوكيل البيع بنفسه، بل تبيعه المؤسسة بعد تملكها العين، وحنيئذ يراعى ما جاء في البند 3/ 1/ 5.

3/ 1/ 4 يجب اتخاذ الإجراءات التي تتأكد المؤسسة فيها من توافر شروط محددة في حالة توكيل العميل بشراء السلعة، ومنها:

(أ) أن تباشر المؤسسة دفع الثمن للبائع بنفسها وعدم إيداع ثمن السلعة في حساب العميل الوكيل.

(ب) أن تحصل من البائع على وثائق للتأكد من حقيقة البيع.

3/ 1/ 5 يجب الفصل بين الضمانين: ضمان المؤسسة، وضمان العميل الوكيل عن المؤسسة في شراء السلعة لصالحها، وذلك بتخلل مدة بين تنفيذ الوكالة وإبرام عقد المرابحة للآمر بالشراء من خلال الإشعار من العميل بتنفيذ الوكالة والشراء، ثم الإشعار من المؤسسة بالبيع»[1].

كما منعت المعايير بيع البنك السلعة نيابة عن العميل مع قدرة العميل على بيعها بنفسه، كما في المعيار الشرعي رقم (30) بشأن التورق: «4/ 7 عدم توكيل العميل للمؤسسة أو وكيلها في بيع السلعة التي اشتراها منها وعدم توكل المؤسسة عن العميل في بيعها، على أنه إذا كان النظام لا يسمح للعميل ببيع السلعة بنفسه إلا بواسطة المؤسسة نفسها فلا مانع من التوكيل للمؤسسة على أن يكون في هذه الحالة بعد قبضه السلعة حقيقة أو حكما».

بل بعض القرارات المجمعية رأت أن مجرد ترتيب البنك طرفًا يشتري السلعة من العميل يعد تورقًا منظمًا[2]، فكيف إذا كان البنك وكيلاً عن العميل

(1) وجاء في مستند الأحكام: - مستند أولوية أن يكون الوكيل عند حاجة المؤسسة للتوكيل شخصا غير الآمر بالشراء هو الابتعاد عن الصورية والالتباس بأن التملك هو لصالح الآمر بالشراء، ولكي يظهر دور المؤسسة في العملية، وللفصل بين الضمانين: ضمان المؤسسة وضمان الآمر بالشراء بعد البيع.
- مستند مطالبة المؤسسة بدفع الثمن مباشرة للمصدر هو اجتناب الشبهة في تحول المعاملة إلى مجرد تمويل بفائدة.
- مستند وجوب الفصل بين الضمانين – في حالة تملك المؤسسة السلعة بالتوكيل - لتجنب تداخل الضمانين.

(2) كما في قرار المجمع الفقهي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة عشرة =

في الشراء من نفسه ثم وكيلًا في بيع السلعة في السوق، فهذا لا شك أنه داخل في التورق المنظم.

وإذا علمنا أن جمهور الفقهاء – إلا الشافعية – منعوا العينة حتى وإن كانت بدون مواطأة سدًا لأدنى ذريعة للربا[1]، علمنا أن الأصل في منع تولي طرفي العقد في هذه المعاملة بغض النظر عن حكم تولي طرفي العقد من حيث هو وخلاف الفقهاء فيه، والله تعالى أعلم.

= بشأن: التورق كما تجريه بعض المصارف في الوقت الحاضر، وفيه: «التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعًا، سواء أكان الالتزام مشروطًا صراحة أم بحكم العرف والعادة المتبعة»، وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في قراره رقم (179) في دورته التاسعة عشرة بشأن: التورق: حقيقته، أنواعه (الفقهي المعروف والمصرفي المنظم): «(1) التورق في اصطلاح الفقهاء: هو شراء شخص (المستورق) سلعة بثمن مؤجل من أجل أن يبيعها نقدًا بثمن أقل غالبًا إلى غير من اشتُريت منه بقصد الحصول على النقد. وهذا التورق جائز شرعًا، شرط أن يكون مستوفيًا لشروط البيع المقررة شرعًا. (2) التورق المنظم في الاصطلاح المعاصر: هو شراء المستورق سلعة من الأسواق المحلية أو الدولية أو ما شابهها بثمن مؤجل يتولى البائع (المموّل) ترتيب بيعها، إما بنفسه أو بتوكيل غيره أو بتواطؤ المستورق مع البائع على ذلك، وذلك بثمن حال أقل غالبًا، (3) التورق العكسي: هو صورة التورق المنظم نفسها مع كون المستورق هو المؤسسة والممول هو العميل.
ثانيًا: لا يجوز التورقان (المنظم والعكسي) وذلك لأن فيهما تواطؤًا بين الممول والمستورق، صراحة أو ضمنًا أو عرفًا، تحايلًا لتحصيل النقد الحاضر بأكثر منه في الذمة وهو ربا».

(1) ذهب إلى تحريم العينة – سواء وقعت بمواطأة أم بغير مواطأة – جمهور العلماء من الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وهو وجه عند الشافعية إذا كانت العينة عادة، بينما ذهب الشافعية في المذهب إلى جواز العينة – مع الكراهة –.
انظر: فتح القدير 7/ 213، البحر الرائق 6/ 256، الكافي لابن عبد البر ص325، مواهب الجليل 6/ 274، المغني 4/ 127–128، الإنصاف 11/ 191، روضة الطالبين 3/ 417، تحفة المحتاج 4/ 323.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة السادسة: البديل الرابع: المرابحات المتتالية مع الوعد، مع إضافة جزء من تكلفة النقد في المرابحة الأولى:

ويمكن صياغة هذا البديل كما يلي: أن يعطي البنك العميل تمويلًا بربح ثابت يراعى في حسابه المؤشر، ثم في آخر مدة التمويل يكون هناك مرابحة تعويضية حالة وعد العميل وعدًا ملزمًا بالدخول فيها حال زاد المؤشر عن ما تم تقديره سابقًا، أما لو نقص المؤشر عما تم تقديره سابقًا فالبنك هو الذي سيعوض العميل إما من خلال مرابحة تعويضية حالة من جانب البنك بأن يشتري من العميل سلعة بثمن حال مرابحة، أو من خلال بيع سلعة على العميل بثمن حال وضيعة، وقد وعد البنك العميل وعدًا ملزمًا بالدخول في هذه المعاملة إذا توفر شرطها.

ولم يذكر الباحث الوضيعة، لكنها عمليًا أسهل في التطبيق؛ إذ البنك هو الطرف الذي يملك النقد ويستطيع شراء السلعة بسهولة ثم بيعها على العميل، بخلاف العميل الذي لا يتوفر لديه النقد غالبًا.

والأمر الجديد في هذا الهيكل عن الهيكل السابق هو وجود الوعود المتقابلة، فهذه هي القضية الوحدية التي تحتاج إلى تعليق، وقد وقع الخلاف فيها هل تأخذ حكم المواعدة أو لا؟

فذهب مجمع الفقه الإسلامي إلى أن هذه الوعود المتقابلة تأخذ حكم المواعدة، فقد جاء في قرار المجمع رقم: 238 (9/ 24) بشأن عمليات التحوط في المؤسسات المالية الإسلامية: «النوع الأول: التحوط من خطر تقلب أسعار الصرف المستقبلية...2. الوعدان المتقابلان (الوعد الملزم بشروط محددة يقابله وعد ملزم بشروط مختلفة على إجراء عقد صرف في المستقبل)

صورته: أن يعد الطرف الأول الطرف الثاني وعدا ملزما ببيع مبلغ من عملة

ما بسعر محدد في وقت محدد في حال كان اتجاه سعر الصرف في غير مصلحته، أما إذا كان في مصلحته فلا يعد بشيء. كما يقوم الطرف الثاني بإصدار وعد ملزم بأن يشتري العملة نفسها بالسعر المحدد نفسه في الوقت المحدد نفسه في حال كان اتجاه سعر الصرف مخالفا لمصلحته، أما إذا كان متوافقا مع مصلحته فلا يعد بشيء.

الحكم الشرعي: **لا تجوز الوعود المتقابلة تحوطا للتغير في أسعار الصرف، لأن حقيقتها تشبه المواعدة الملزمة على الصرف الممنوعة شرعا** وفق ما جاء في قرارات المجمع أعلاه...

6. الوعدان المتقابلان (وعد ملزم بشروط محددة يقابله وعد ملزم بشروط مختلفة على إجراء عملية مرابحة/ وضيعة في المستقبل)

صورته: أن يعد الطرف الأول الطرف الثاني وعدا ملزما بإجراء عملية مرابحة/ وضيعة في وقت محدد في حال كان اتجاه مؤشر سعر الصرف في غير مصلحته، وأما إذا كان اتجاه مؤشر سعر الصرف موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. كما يقوم الطرف الثاني بإصدار وعد ملزم بإجراء عملية مرابحة / وضيعة في الوقت المحدد نفسه في حال كان اتجاه مؤشر سعر الصرف مخالفا لمصلحته، وأما إذا كان مؤشر سعر الصرف موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. ويحتسب ربح المرابحة أو خسارة الوضيعة وفقا للمؤشر المتفق عليه.

الحكم الشرعي: **لا يجوز الوعدان المتقابلان، لأن حقيقتهما تشبه المواعدة الملزمة الممنوعة شرعا** وفق ما جاء في الفقرة رابعا، البند 5...

النوع الثاني: التحوط من تغير مؤشرات سعر الفائدة المرتبطة بتحديد نسب الأرباح في الصيغ الإسلامية...

2. الوعدان المتقابلان (الوعد الملزم بشروط محددة الذي يقابله وعد ملزم بشروط مختلفة على إجراء عملية مرابحة/ وضيعة في المستقبل)

صورته: أن يعد الطرف الأول الطرف الثاني وعدا ملزما بإجراء سلسلة عمليات مرابحة/ وضيعة في أوقات محدد في حال كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة مخالفا لمصلحته، وأما إذا كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. كما يقوم الطرف الثاني بإصدار وعد ملزم بإجراء سلسلة عمليات مرابحة / وضيعة في الأوقات المحددة نفسها في حال كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة مخالفا لمصلحته، وأما إذا كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. ويحتسب ربح المرابحة أو خسارة الوضيعة وفقا للمؤشر المتفق عليه.

الحكم الشرعي: **لا يجوز الوعدان المتقابلان، لأن حقيقتهما تشبه المواعدة الملزمة الممنوعة شرعا** وفق ما جاء في الفقرة رقم 6».

أما المعايير الشرعية فلم تعتبر هذه الوعود المتقابلة مواعدة ما دام محل الوعد مختلفًا، فقد جاء في المعيار الشرعي رقم (49) بشأن الوعد والمواعدة، في أنواع الوعد وأحكامها العامة: «3/ 7 يجوز الوعد بإنشاء عقد معاوضةٍ في المستقبل، ويُقدِّم الموعودُ له وعدًا لإنشاء عقد معاوضة آخر محلُّه مختلفٌ عن محل الوعد الأول، مثل أن يقول: أعدُك ببيع هذه البضاعة ويقول الآخر: أعدك بإجارة عين معينة، فإنه لا يُعتبر أحدٌ من الوعدين لازمًا في القضاء، إلا إذا أدخل الواعد الموعود في كلفة فيكون لازمًا (وينظر البند 3/ 4)».

وهو الاتجاه الذي أخذت به الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المالية في توجيهها ذي الرقم (803)-(2020) والتاريخ 21/ 11/ 1441 هـ الموافق 12/ 7/ 2020م: بشأن إجازة تعديل طريقة احتساب الربح في «منتج مبادلة الربح» بصيغة الوكالة في الوعود المتبادلة بالبيع أو الشراء المجازة بتوجيه الهيئة رقم (739)، وفيه:

«5) ألا يقابل الوعد الملزم الصادر عن المصرف بوعد ملزم آخر من الطرف الموعود متحدان في المحل والوقت والشرط».

والأقرب والله أعلم أن الوعود المتقابلة مع اختلاف محل الوعد لا تأخذ حكم المواعدة.

لكن جميع الإشكالات الشرعية الواردة على الهيكل السابق يجب عكسها على هذا الهيكل، وبالنسبة للمرابحة التعويضية من جهة البنك فلن يختلف حكمها عن المرابحة التعويضية من قبل العميل، فإذا اعتبرنا تلك صورية فهذا صورية أيضًا، بل لو كانت وضيعة وليست مرابحة فهي مغرقة في الصورية، والله تعالى أعلم.

المسألة السابعة: البديل الخامس: المرابحات المتتالية مع الوعد، واشتراط ضع وتعجل:

هذا البديل هو تمامًا البديل الثاني (المرابحة مع الالتزام بالحسم) مضافًا إليه المرابحة التعويضية[1]، وذلك بأن يُموّل البنك العميل بربح ثابت محدد مع التزام البنك بإسقاط جزء من مبلغ الربح بمقدار انخفاض المؤشر، كما يعد العميل وعدًا ملزما بشراء سلعة من البنك مرابحة بثمن حال في حال زاد المؤشر عن الربح المنصوص عليه في العقد.

ولم يظهر لي أن المسألة أصلا تدخل في باب ضع وتعجل، حيث لا يوجد تعجل أصلًا، بل إذا حل القسط أبرأ البنك العميل من القدر الزائد كما في البديل الثاني تمامًا.

وقد تقدم[2] أن هذه المرابحة التعويضية فيها إشكال الصورية، فليست مقصودة لذاتها، بل ليتوصل بها للبيع بناء على المؤشر في مجموع الصورة المركبة.

وقد استطرد الباحث في بيان حكم مسألة ضع وتعجل، وأحب أن أعلق على ما ذكره حول هذه المسألة -رغم انه لا علاقة لها بالبديل- بما يلي:

أولًا: الوضع في البديل هو من الدين الحال، ولا خلاف بين العلماء في أن الوضع من الدين الحال جائز -كأن يضع الدائن عن المدين بعض ما عليه ابتداء من عند نفسه، أو استجابة لرغبة المدين في ذلك، أو أن يؤدي المدين أقل مما في ذمته فيبرئه الدائن من الباقي - ما دام أنه على سبيل التبرع والإحسان، فهو من

(1) انظر ما تقدم ص15-23.

(2) ص22.

فعل الخير، وحسن الاقتضاء الذي حث عليه الشرع[1].

ثانيًا: جواز ضع وتعجل متقرر في المصرفية الإسلامية، لكن من المتقرر أيضًا أن اشتراطها عند التعاقد لا يجوز، فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 64 (2/ 7) بشأن: البيع بالتقسيط: «الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواء أكانت بطلب الدائن أو المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعًا، لا تدخل في الربا المحرم **إذا لم تكن بناء على اتفاق مسبق**»، وجاء في قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي رقم (290): «لا يجوز الاتفاق المسبق بين العميل والشركة على الحط عن العميل بموجب جدول مبكر للسداد؛ لما في ذلك من شبهة الربا، ولكن إن بدا للعميل أو للشركة أن يفعلا ذلك بعد تنفيذ العقد وثبوت الثمن في ذمة العميل فلا بأس بذلك».

ووجه ما تقدم أن الاتفاق المسبق على السداد المبكر قد يتخذ ذريعة لغرامة التأخير، فبدل أن يقول له أجلك شهر محرم فإن تأخرت زدت عليك، يقول له أجلك إلى شهر صفر (بالزيادة) فإن سددت في شهر محرم وضعت عنك هذه الزيادة، والله تعالى أعلم.

(1) ينظر: البحر الرائق 7/ 259، المدونة 4/ 385، الحاوي 6/ 367، والمغني 6/ 438، المحلى 8/ 83، 77-84.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة الثامنة: البدائل الشرعية لآلية احتساب تكلفة النقد في المنتجات القائمة على الإجارة:

وضح الدكتور عثمان بن ظهير مغل ص31 إشكالية الموضوع فقال: «واقع التطبيق اليوم في الأجرة المتغيرة أن المصرف يتفق مع العميل على تحديد أجرة الفترة الأولى، ثم تتغير الأجرة في الفترات المتتالية وفقا لمؤشر (ايبور)، بحيث تكون الأجرة بداية كل فترة معلومة للعميل. وفي حال العمل بالمؤشرات الجديدة لا يمكن معرفة الأجرة قبل بداية الفترة بل ستكون أجرة الفترة كاملة متغيرة بشكل يومي».

وقبل استعراض البدائل الثلاثة التي ذكرها البحث الكريم أرى أن من البدائل الشرعية المهمة: بديل الأجرة الثابتة مع الالتزام بالحسم، بأن يؤجر البنك العميل بأجرة ثابتة محددة، مع التزام البنك بإسقاط جزء من الأجرة بمقدار انخفاض المؤشر.

وهذا البديل هو تمامًا مثل البديل البديل الثاني المذكور في عمليات المرابحة[1]، وكل ما قيل هناك من صور وأحكام يقال هنا.

وآتي الآن إلى استعراض البدائل الثلاثة التي ذكرها الباحث:

البديل الأول: تغير الأجرة بناء على عقد جديد بشكل يومي بين الطرفين:

وهذا البديل ينبني على أساس الاتفاق على عقد إجارة بأجرة ثابتة مدته يوم واحد، ويتجدد تلقائيا، ويتم تحديد الأجرة بناء على المؤشر المعلن في قنوات المصرف، مع استخدام مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*) في تحديد الأجرة، ويتعهد العميل بشراء العين المؤجرة إذا لم يرض بالأجرة.

(1) انظر ما تقدم ص15-23.

ويمكن التعليق على هذا البديل كما يلي:

1- ينبني هذا البديل على تطبيق مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*): وهذا سيحكمه الواقع، ومن الصعب التعامل معه كأنه واقع تبنى البدائل على أساسه، فإذا لم يمكن العمل بهذا المبدأ فالأجرة اليومية ما زالت غير معلومة لأنها لن تعرف إلا غدا، وبالتالي يبقى الإشكال.

2- أن الأجرة في هذا البديل تتغير بشكل يومي: وهذا ليس عمليًا؛ إذ لا بد من أن يعرف العميل الأجرة الجديدة قبل بداية عقد الإجارة الجديدة -أي قبل الساعة 12 ليلا-، وهنا لن يطبق إلا مؤشر أمس، فإذا تجاوزنا هذا الإشكال -عملا بالمبدأ المذكور في النقطة الأولى- يبقى إشكال أن الذي سيعلن هو المؤشر فقط، ثم يبقى عبء حساب الأجرة الخاصة بكل عميل عليه، ثم نفترض أنه حسب ووافق على الأجرة الجديدة، ومن ثَمّ وافق على العقد الجديد بل وتم العقد فعلًا بناء على ذلك.

3- أن إجراء عقد يومي يفترض وجود إيجاب وقبول يومي، وهذا غير متصور عمليا، ولا يمكن اعتبار مجرد الموافقة على الأجرة - على فرض حصوله – عقدا بدون صيغة حقيقة.

4- هذه العقود اليومية فيها صورية؛ إذ إرادة المتعاقدين متجهة نحو عقد إجارة مدته أطول من ذلك بكثير، بل ولا بد أن يتفق عليها المتعاقدان منذ البداية.

5- قضية وجود تعهد بالشراء من العميل إذا لم يرض بالأجرة هو غير عملي أولا؛ لأن العميل هو طالب التمويل، أي ليس عنده سيولة، فوجود مثل هذا الشرط لن يقدم ولن يؤخر بالنسبة له، إذ لا بد أن يرضى بالأجرة الجديدة ولا بد، وأيضًا: لم يتضح هل هذا وعد ملزم من

طرف أو من طرفين (فيرد هنا إشكال الوعد والمواعدة الملزمة)، ولم يتضح هل سيكون البنك وكيلا عن العميل في شراء السلعة من البنك نفسه بحيث يتولى البنك طرفي العقد، أو سيباشر العميل العقد، وما هو الإجراء إذا لم يباشر العقد، كما لم يتضح ما هي فائدة البنك من هذا الاشتراط أصلا مع أنه مالك للسلعة ويستطيع بيعها في السوق؟ فهذه بعض الإشكالات العملية الموجودة في مثل هذا البديل.

البديل الثاني: عقد إيجار مع الوعد بالدخول في عقد إيجار آخر:

وهذا البديل ينبني على أساس الإجارة بأجرة ثابتة، مع وجود وعد بالدخول في عقد إجارة تعويضية أو مرابحة تعويضية في حال زاد المؤشر عن الأجرة المنصوص عليها في العقد.

وقد تقدم[1] أن المرابحة التعويضية فيها إشكال الصورية، فليست مقصودة لذاتها، ولا الربح فيها هو ربح المثل، وهذا ينطبق أيضًا على الإجارة التعويضية، وإن كان يمكن أن تكون مقبولة وفق بعض الآراء.

البديل الثالث: الأجرة المتغيرة وفقا لتغير المؤشر:

وهذا البديل في هيكله العام يتفق مع البديل الأول (تغير الأجرة بناء على عقد جديد بشكل يومي بين الطرفين)[2]، غير أن عقد الإجارة فيه عقد واحد وليس عقودًا متكررة، والأجرة فيه متغيرة، ويتم تحديد الأجرة بناء على المؤشر المعلن في قنوات المصرف، مع استخدام مبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*) في تحديد الأجرة، ويتعهد العميل بشراء العين المؤجرة إذا لم يرض بالأجرة.

(1) ص40.

(2) ص22.

فبعض ما ذكر من ملاحظات على البديل الأول سينعكس هنا، ومن ذلك: أن الأجرة تتغير بشكل يومي، فلا بد من أن يعرف العميل الأجرة الجديدة قبل بداية الفترة الإيجارية الجديدة - أي قبل الساعة 12 ليلا-، وهنا لن يطبق إلا مؤشر أمس، ولكن فرض المسألة أن يطبق مؤشر اليوم وهو غير ممكن، فصار تطبيق هذا البديل غير ممكن؛ إذ شرط الإجارة بأجرة متغيرة أن تكون أجرة الفترة الأولى معلومة عند التعاقد، وهذا لن يتحقق هنا، جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 115 (9/ 12) بشأن موضوع: التضخم وتغير قيمة العملة: «يجوز في الإجارات الطويلة للأعيان تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى والاتفاق في عقد الإجارة على ربط أجرة الفترات اللاحقة بمؤشر معين شريطة أن تصير الأجرة معلومة المقدار عند بدء كل فترة»، وجاء في المعيار الشرعي رقم (9) بشأن الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك: «5/ 2/ 3 في حالة الأجرة المتغيرة يجب أن تكون الأجرة للفترة الأولى محددة بمبلغ معلوم. ويجوز في الفترات التالية اعتماد مؤشر منضبط تتحدد على أساسه الأجرة للفترات اللاحقة، ويشترط أن يكون هذا المؤشر مرتبطا بمعيار معلوم لا مجال فيه للنزاع ويوضع له حد أعلى وحد أدنى؛ لأنه سيصبح أجرة الفترة الخاضعة للتحديد».

على أنه يمكن القول بأن الصورة التي ذكرها الباحث تجعل الفترات الإيجارية يومية، فتكون محددة في بداية كل فترة مع الأخذ بمبدأ النظر إلى الأسعار السابقة (*Backward looking*)، فإن لم يطبق هذا المبدأ عمليًا لم يعد هذا بديلًا.

لكن قال الباحث ص 36: «لكن لا يظهر للباحث أن ما ورد في القرارات أعلاه يمكن تنزيله على الصورة الجديدة؛ حيث لا يمكن تحديد أجرة فترة أولى كما أن الأجرة لا تتغير بداية كل فترة بل يستمر التغير طيلة فترة التمويل، وعليه فإن

الفتوى بجواز هذه الصورة مستند إلى أن الغرر الواقع في الأجرة يسير يؤول للعلم، وللمستأجر حق الفسخ، في حال لم يرض بتغير الأجرة»، فهنا يكون الباحث قد أجاز الأجرة المتغيرة بصورة لم يقل أحد بجوازها.

وفي المقابل: يمكن أن يكون ما ذكره الباحث نظير ما ذكره الدكتور الشبيلي في المرابحة بربح متغير، وبناء عليه يمكن أن تحسب الأجرة في نهاية كل فترة بناء على متوسط المؤشر في الفترة السابقة، وهذا لا يتفق مع القرارات المجيزة للأجرة المتغيرة، لكنّ لازم قول الدكتور الشبيلي إجازة مثل هذه الصورة، ولا يظهر جوازها أبدًا كالمرابحة بربح متغير؛ لما فيها من الغرر الفاحش والجهالة الواضحة، ولمخالفتها لاتفاق العلماء في وجوب تحديد الثمن والأجرة، والله تعالى أعلم.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المسألة التاسعة: البدائل الشرعية لعمليات التحوط:

قبل التعليق على البديل المذكور: أوضح أولًا بعض صور منتج التحوط المشار إليها حتى تكون مفهومة للقارئ الكريم:

أولًا: صورة المنتج التقليدية هي كما يلي: لنفترض أن على شركة ما دينًا مقداره 100 مليون، والفائدة عليه مرتبطة بالمؤشر، أي أنها متغيرة، فنظرًا إلى أن الشركة تريد أن تضع خططًا للمستقبل، وتخشى أن يربك تغير الفائدة خططها، فإنها تأتي إلى البنك، وتقول له: سأعطيك ربحًا ثابتًا على 100 مليون وتعطيني ربحًا متغيرًا -بحسب المؤشر- على 100 مليون، لمدة محددة. هذه ال 100 مليون يسمونها المبلغ الأساس الذي ينسب إليه الربح الثابت والمتغير، وليس هو المبلغ المتبادل، بل يتم دفع الفرق بين الربح الثابت والمتغير ممن عليه الفرق. وتستفيد الشركة من ذلك أن يكون عبء تغير أسعار الفائدة على البنك، وتحسب هي حساباتها على المبلغ الثابت. ويمكن أن تكون الصورة بالعكس أيضًا، فيكون على الشركة دين ثابت، وتريد أن يكون مرتبطًا بالمؤشر، أي متغيرًا. وكل طرف من الطرفين -الشركة والبنك- له حساباته وتوقعاته، فيدخل في العملية بناء على ذلك، والبنك أيضًا لديه مجموعة من العملاء الذين يدخلون في هذا المنتج، فيربح من مجموعهم، وإن خسر مع بعضهم.

ثانيًا: بديل المعاملة السابقة خلاصته: بدل أن يكون هناك دفع للفرق بين السعر الثابت والمتغير بصورة مباشرة، يتم ذلك من خلال بيع السلع، كأن يتم الاتفاق على أنه في كل ثلاثة أشهر يبيع أحد الطرفين سلعة للطرف الآخر بربح ينظر فيه للمؤشر في ذلك الوقت، والطرف الآخر يبيع سلعة بناء على السعر الثابت المتفق عليه مسبقًا، وكلا المرابحتين حالة، فتحدث مقاصة فورية ينتج عنها أن يدفع الفرق من هو عليه.

ويمكن أن تتم بدلا عن ذلك معاملة واحدة (مرابحة أو وضيعة) يجريها البنك فقط بناء على وضع المؤشر، لتكون نتيجتها دفع الفرق المطلوب، وعلي أوضح ذلك بالمثال التالي:

لو كان العميل حاصلًا على تمويل بعائد متغير (مثلًا سايبور+2٪)، وكان سعر المؤشر عند التنفيذ: (3٪)، فإن العائد الإجمالي المطلوب دفعه هو: (5٪)؛ وليتجنب العميل مخاطر ارتفاع سعر المؤشر، فإنه يتقدم للبنك ليتحوط، فالذي يتم هو الآتي:

أ- يصدر العميل وعدًا للبنك بأن يشتري منه كل ثلاثة أشهر سلعة بربح مقداره الفرق بين سعر المؤشرين (المؤشر الثابت (3٪) والمؤشر المتغير عند التنفيذ)، إذا كان الفرق بين المؤشرين أكبر من صفر (لصالح البنك).

ب- يصدر البنك وعدًا للعميل بأن يبيع عليه كل ثلاثة أشهر سلعة بخصم مقداره الفرق بين سعر المؤشرين (المؤشر الثابت (3٪) والمؤشر المتغير عند التنفيذ)، إذا كان الفرق بين المؤشرين أقل من صفر (لصالح العميل).

ج- إذا حلَّ الموعد المتفق عليه في الوعود المتبادلة، فلا يخلو ذلك من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: إذا كان المؤشر أقل من (3٪) ولنفترض أنه كان (2٪)، فيتم تنفيذ الوعد الأول، ويشتري العميل سلعة من البنك بربح مقداره (1٪)، ويكون سداد الدين حالا، فيبيع العميل السلعة ويسدد دين البنك، ويخسر الفرق الذي هو ربح المصرف.

الحالة الثانية: إذا كان المؤشر أكثر من (3٪) ولنفترض أنه كان (4٪)؛ فيتم تنفيذ الوعد الثاني، ويبيع البنك على العميل سلعة بخصم مقداره (1٪)، ويكون

سـداد الديـن حـالا، فيبيـع العميـل السـلعة ويسـدد ديـن المصـرف، ويكسـب الفـرق الـذي هـو مقـدار الخصـم.

الحالـة الثالثـة: إذا كان المؤشـر (3٪) فلـم يتغيـر، فبنـاء علـى الوعديـن المتقابليـن بيـن العميـل والبنـك الآخـر لا تنفـذ الوعـود لعـدم تحقـق مقتضاهمـا.

وهـذه المعاملـة والصـور المماثلـة لهـا منعهـا مجمـع الفقـه الإسـلامي في قـراره رقـم: 238 (9/ 24) بشـأن عمليـات التحـوط في المؤسسـات الماليـة الإسـلامية؛ لأن حقيقـة الوعديـن المتقابليـن تشـبه المواعـدة الملزمـة الممنوعـة شـرعا[1]، وأجازتهـا

(1) ونصـه: «**النـوع الأول: التحـوط مـن خطـر تقلـب أسـعار الصـرف المسـتقبلية...2. الوعـدان المتقابـلان (الوعـد الملـزم بشـروط محـددة يقابلـه وعـد ملـزم بشـروط مختلفـة علـى إجـراء عقـد صـرف في المسـتقبل)**

صورتـه: أن يعـد الطـرف الأول الطـرف الثـاني وعـدا ملزمـا ببيـع مبلـغ مـن عملـة مـا بسـعر محـدد في وقـت محـدد في حـال كان اتجـاه سـعر الصـرف في غيـر مصلحتـه، أمـا إذا كان في مصلحتـه فـلا يعـد بشـيء. كمـا يقـوم الطـرف الثـاني بإصـدار وعـد ملـزم بـأن يشـتري العملـة نفسـها بالسـعر المحـدد نفسـه في الوقـت المحـدد نفسـه في حـال كان اتجـاه سـعر الصـرف مخالفـا لمصلحتـه، أمـا إذا كان متوافقـا مـع مصلحتـه فـلا يعـد بشـيء.

الحكـم الشـرعي: لا تجـوز الوعـود المتقابلـة تحوطـا للتغيـر في أسـعار الصـرف، لأن حقيقتها تشـبه المواعـدة الملزمـة علـى الصـرف الممنوعـة شـرعا وفـق مـا جـاء في قـرارات المجمع أعـلاه...

6. **الوعـدان المتقابـلان (وعـد ملـزم بشـروط محـددة يقابلـه وعـد ملـزم بشـروط مختلفـة علـى إجـراء عمليـة مرابحة/ وضيعـة في المسـتقبل)**

صورتـه: أن يعـد الطـرف الأول الطـرف الثـاني وعـدا ملزمـا بإجـراء عمليـة مرابحـة/ وضيعـة في وقـت محـدد في حـال كان اتجـاه مؤشـر سـعر الصـرف في غيـر مصلحتـه، وأمـا إذا كان اتجـاه مؤشـر سـعر الصـرف موافقـا لـمصلحته فـلا يعـد بشـيء. كمـا يقـوم الطـرف الثـاني بإصـدار وعـد ملـزم بإجـراء عمليـة مرابحـة / وضيعـة في الوقـت المحـدد نفسـه في حـال كان اتجـاه مؤشـر سـعر الصـرف مخالفـا لمصلحتـه، وأمـا إذا كان مؤشـر سـعر الصـرف موافقـا لـمصلحته فـلا يعـد بشـيء. ويحتسـب ربـح المرابحـة أو خسـارة الوضيعـة وفقـا للمؤشـر المتفـق عليـه.

الحكـم الشـرعي: لا يجـوز الوعـدان المتقابـلان، لأن حقيقتهمـا تشـبه المواعـدة الملزمـة الممنوعة شـرعا وفق مـا جـاء في الفقـرة رابعـا، البنـد 5...

الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المالية في توجيهها ذي الرقم (803)-(2020) والتاريخ 21/ 11/ 1441هـ الموافق 12/ 7/ 2020م: بشأن إجازة تعديل طريقة احتساب الربح في «منتج مبادلة الربح» بصيغة الوكالة في الوعود المتبادلة بالبيع أو الشراء المجازة بتوجيه الهيئة رقم (739) بالشروط التالية:

«1) أن يقتصر التعامل في هذا المنتج على العملاء الراغبين بالتحوط لعقود التمويل المباحة شرعًا فقط، ولا يجوز التحوط لعقود التمويل الربوي سواء أكانت مستقلة أو مجتمعة مع غيرها.

2) أن تكون النماذج المستخدمة في عقود بيع السلع بالأجل (المرابحة) مجازة من الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، ووفق الضوابط الصادرة بشأنها.

3) ألا يترتب على الوعد التزام بالدخول في عقد المرابحة، وإن أخلف الواعد بوعده فلا مانع من إلزامه بالتعويض عن الضرر.

4) أن يقتصر التعويض على الضرر الفعلي إذا أخلف الواعد بوعده، وهو الفرق بين تكلفة شراء السلعة، وتكلفة بيعها في السوق، ولا يدخل في ذلك الربح

= **النوع الثاني: التحوط من تغير مؤشرات سعر الفائدة المرتبطة بتحديد نسب الأرباح في الصيغ الإسلامية...2. الوعدان المتقابلان (الوعد الملزم بشروط محددة الذي يقابله وعد ملزم بشروط مختلفة على إجراء عملية مرابحة/ وضيعة في المستقبل)**

صورته: أن يعد الطرف الأول الطرف الثاني وعدا ملزما بإجراء سلسلة عمليات مرابحة / وضيعة في أوقات محدد في حال كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة مخالفا لمصلحته، وأما إذا كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. كما يقوم الطرف الثاني بإصدار وعد ملزم بإجراء سلسلة عمليات مرابحة / وضيعة في الأوقات المحددة نفسها في حال كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة مخالفا لمصلحته، وأما إذا كان اتجاه مؤشر سعر الفائدة موافقا لمصلحته فلا يعد بشيء. ويحتسب ربح المرابحة أو خسارة الوضيعة وفقا للمؤشر المتفق عليه.

الحكم الشرعي: لا يجوز الوعدان المتقابلان، لأن حقيقتهما تشبه المواعدة الملزمة الممنوعة شرعا وفق ما جاء في الفقرة رقم 6».

الفائت أو النقص عن الثمن الموعود به، أو الربح المتوقع للمصرف.

5) ألا يقابل الوعد الملزم الصادر عن المصرف بوعد ملزم آخر من الطرف الموعود متحدان في المحل والوقت والشرط.

6) أن يكون تنفيذ صفقة المرابحة بعقد يبرمه الطرفان في حينه، ولا يصح اعتبار صفقة المرابحة نافذة بمجرد حلول أجل تنفيذ الوعد».

وكل ما ذكر في (البديل الرابع: المرابحات المتتالية مع الوعد، مع إضافة جزء من تكلفة النقد في المرابحة الأولى)[1] ينطبق هنا، وعلى رأس ذلك إشكالية الصورية في المرابحات التي لا تكون بسعر المثل، ومن باب أولى الوضيعة، ولكنه اجتهاد قائم.

ولست بصدد الحكم على هذه المعاملة، لكن النقطة الوحدية التي أحب أن أعلق عليها: أنه لم يكن هناك حاجة حقيقة لذكر البدائل الشرعية لعمليات التحوط في حال العمل بالمؤشرات الجديدة، فكما قال الباحث ص 37: «وبالنظر في الأمر فإن هيكلة المنتج لن تتغير، بينما يتغير فقط آلية احتساب المؤشر المتغير، فبدلا من أن يكون المؤشر معلوما للعميل عند بداية الفترة سيكون معلوما قبل الدخول في عملية المرابحة»، والمهم في مثل هذه المعاملة هو أن يكون المؤشر معلومًا وقت إجراء المرابحة أو الوضيعة، فالمرابحة أو الوضيعة حالة لا مؤجلة، فلا إشكال أصلًا عند من يطبق مثل هذه الآلية في التحوط، والله تعالى أعلم.

(1) مع ما ذكر من إشكالات البديل الثالث (المرابحات المتتالية مع الوعد الملزم). انظر ما تقدم ص24-37.

وأخيرًا:

قال الدكتور عثمان بن ظهير ص1: «قد تضطر البنوك في الوضع الراهن أحيانا إلى العمل بالقول المرجوح تجنبا عن الوقوع في العمل المحرم إجماعا»، فأرى من المهم استحضار قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: 70 (1/ 8) بشأن: الأخذ بالرخصة وحكمه، ونصه:

«2- المراد بالرخص الفقهية ما جاء من الاجتهادات المذهبية مبيحًا لأمر في مقابلة اجتهادات أخرى تحظره، والأخذ برخص الفقهاء، بمعنى اتباع ما هو أخف من أقوالهم، جائز شرعًا بالضوابط الآتية في البند (4).

3- الرخص في القضايا العامة تُعامل معاملة المسائل الفقهية الأصلية إذا كانت مُحققة لمصلحة معتبرَة شرعًا، وصادرة عن اجتهاد جماعي ممن تتوافر فيهم أهلية الاختيار ويتصفون بالتقوى والأمانة العلمية.

4- لا يجوز الأخذ برخص المذاهب الفقهية لمجرد الهوى، لأن ذلك يؤدي إلى التحلل من التكليف، وإنما يجوز الأخذ بالرخص بمراعاة الضوابط التالية:

أ- أن تكون أقوال الفقهاء التي يترخص بها مُعتبرة شرعًا ولم توصف بأنها من شواذ الأقوال.

ب- أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخصة، دفعًا للمشقة سواء أكانت حاجة عامة للمجتمع أم خاصة أم فردية.

ج – أن يكون الآخذ بالرخص ذا قدرة على الاختيار، أو أن يعتمد على من هو أهل لذلك.

د – ألا يترتب على الأخذ بالرخص الوقوع في التلفيق الممنوع الآتي بيانه في البند (6).

هـ - ألا يكون الأخذ بذلك القول ذريعة للوصول إلى غرض غير مشروع.

و- أن تطمئن نفس المترخص للأخذ بالرخصة.

5- حقيقة التلفيق في تقليد المذاهب هي أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهد ممن قلدهم في تلك المسألة.

6- يكون التلفيق ممنوعًا في الأحوال التالية:

أ- إذا أدى إلى الأخذ بالرخص لمجرد الهوى، أو الإخلال بأحد الضوابط المبينة في مسألة الأخذ بالرخص.

ب – إذا أدى إلى نقض حكم القضاء.

ج - إذا أدى إلى نقض ما عُمل به تقليدًا في واقعة واحدة.

د - إذا أدى إلى مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه.

هـ - إذا أدى إلى حالة مركّبة لا يقرها أحد من المجتهدين».

وفي الختام: أشكر أصحاب الفضيلة على ما أفدته من تقريراتهم الشيقة في هذه البحوث المتميزة بأهميتها وجدتها وابتكارها، وأسأل الله تعالى أن يبارك فيهم ولهم وأن ينفع بهم، وأن يجزي خيرًا كلَّ من ساهم في إقامة هذا الملتقى، وأن يوفقنا إلى العلم النافع والعمل الصالح، وأن يتقبل منا بقبولٍ حسنٍ.

والله أعلم، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

د. زيد بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن الشثري

المعهد العالي للقضاء

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد،،،

فإني أشكر الله عز وجل على ما منّ به ويسر ووفق وأعان، ثم أشكر الإخوة في المجموعة الشرعية في البنك الأهلي السعودي على تنظيم هذا اللقاء المفيد، حول موضوعات مالية مصرفية مهمة، وأخص الأستاذ/ حمزة باوزير رئيس المجموعة، وقد شرفوني بقراءة أبحاث ثلاثة مفيدة، وهي الآتية:

البحث الأول: المؤشرات المقترحة بديلًا عن الليبور، لفضيلة الأستاذ الدكتور محمد بن علي القري.

البحث الثاني: دراسة حول مدى إمكانية استخدام مؤشر (*rfr*) في المنتجات المالية الإسلامية، لفضيلة الأستاذ الدكتور محمد البلتاجي.

البحث الثالث: التحول إلى مؤشر (*rfr*) والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية، لفضيلة الدكتور عثمان بن ظهير مغل.

وسيكون الحديث حول هذا الموضوع والبحوث في محاورَ ثلاثة:

المحور الأول: مقدمة مختصرة عن الموضوع.

المحور الثاني: التعليق على مسائل في البحوث.

المحور الثالث: أهم البدائل الشرعية المناسبة.

وأشكر أصحاب الفضيلة على بحوثهم القيمة التي قرأتها وأفدت منها.

أسأل الله للجميع التوفيق والسداد.

المحور الأول: مقدمة مختصرة عن الموضوع:

ينص الفقهاء على اعتبار المثل في الأموال في كثيرٍ من العقود، ومن ذلك: أن المضارب ليس له أن يبيع بأقل من ثمن المثل[1]، وكذلك الوكيل[2]، وفي بيع الشريك مالًا للشركة بأقل من ثمن المثل[3] وفي تصحيح العقد الفاسد[4]، وفي بيع المريض في مرض موته[5]، وفي بيع المرهون[6]، بل وفي ضمان المال[7].

وجامع ذلك ما ذكره السيوطي رحمه الله: «أما ثمن المثل: فقد ذكر في مواضع: في شراء الماء في التيمم، وشراء الزاد، ونحوه في الحج، وفي بيع مال المحجور، والمفلس والموكل، والممتنع من أداء الدين، وتحصيل المسلم فيه، ومثل المغصوب، وإبل الدية، وغيرها»[8].

وينص الفقهاء كذلك على أجرة المثل في عدد من الحالات، منها: عند عدم تسمية الأجرة ونحوها[9].

(1) المغني، (5/ 31). مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (3/ 466).

(2) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (4/ 87). المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (2/ 172). البيان في مذهب الإمام الشافعي (6/ 433). المغني، (5/ 98). الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (3/ 382).

(3) المجموع شرح المهذب (14/ 82). كفاية النبيه في شرح التنبيه (10/ 195).

(4) رد المحتار، ابن عابدين، (5/ 60).

(5) مجلة الأحكام العدلية (76).

(6) فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين (345). إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (3/ 70).

(7) رد المحتار، ابن عابدين، (5/ 655).

(8) الأشباه والنظائر للسيوطي (340).

(9) حاشية ابن عابدين (5/ 39)، بداية المجتهد (2/ 250). البيان في مذهب الإمام الشافعي (6/ 536). شرح الزركشي على مختصر الخرقي (4/ 242). المبدع في شرح المقنع (4/ 434).

SNB
البنك الأهلي السعودي

وطريقةُ تحديد المِثل بالنظر إلى الأسواق وما جرى عليه العمل والعرف في ثمن الأشياء وأجرتها.

وفي الوقت الحاضر أصبحت هناك مؤشرات يمكن الإفادة منها في معرفة ثمن المثل أو أجرة المثل، بل أكثر من ذلك، فالمؤشر قد يكون مقياسًا على «الحالة الاقتصادية العامة للدولة، وقد يساعد على التنبؤ بالحالة المستقبلية لها قبل حدوث أي تغير لاتخاذ القرارات الاستثمارية»[1].

ووجود مؤشرٍ مستقرٍ يتم الرجوع إليه، له تأثيرٌ على استقرار العقود، وعدم نشوء النزاع بين الطرفين، خاصةً إذا كان المؤشرُ دقيقًا ومعلومًا للطرفين.

والمؤشرات الموجودة والمتداولة هي مؤشرات لسعر الفائدة الربوية في العقود التي بين العملاء والمصارف أو بين المصارف نفسها.

والمؤشر هو: «رقم يحسب بطريقة إحصائية بالاستناد إلى أسعار حزمة مختارة من الأوراق المالية أو السلع التي يتم تداولها في الأسواق المالية المنظمة، أو غير المنظمة، و/ أو كلتيهما، وإعطاء كل منها وزنًا (ثقلًا) من خلال قيمتها في السوق، وتقسيم المجموع على رقم ثابت»[2].

ومن أهم المؤشرات التي كان لها حضور قوي في السوق المالي والمصرفي: مؤشر الليبور (*Libor*) وهو اختصار لعبارة (*London Inter-Bank Offered Rate*)، وهذا المؤشر بدأ العمل به في تاريخ 1980م.

وله طريقةٌ محددة في حساب المؤشر عن طريق جمعية المصرفيين البريطانيين

(1) المعايير الشرعية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (27)، (2/ 2).

(2) المعايير الشرعية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (27)، (2/ 1).

(*BBA*)، ولن أطيل في التعريف بهذا المؤشر وما آل إليه الأمر، من ترك العمل به والانتقال إلى مؤشرات أخرى، وأهمها المؤشر الخالي من المخاطر (*RFR*)، وهذا يتطلب من القائمين على المصارفِ والمؤسساتِ الماليةِ المتوافقةِ البحثُ عن الحلول الشرعية المناسبة، وهذا ما تم في الأبحاث المقدمة إلى ندوة البنك الأهلي السعودي السنوية الثالثة عشرة، فيشكر القائمون على المجموعة الشرعية في البنك الأهلي السعودي لاهتمامهم بهذا الموضوع المهم.

المحور الثاني: التعليق على البحوث:

أولًا: بحث أ.د. محمد القري

تكلم أ.د. محمد حفظه الله عن المؤشرات وحكم الأخذ بها، وتاريخ مؤشر الليبور، ثم تكلم عن حكم الأخذ بالمؤشر، والبدائل الشرعية لموشر الليبور، وأجرى تطبيقًا على عقدي المرابحة والإجارة، ثم أشار إلى بعض الإشكالات الواردة على ذلك.

وقد أحسن فضيلته في العرض والمناقشة مع الاختصار والإيجاز.

ويمكن الإشارة إلى أهم ما ذكره الشيخ في ا لآتي:

أولًا: وذكر الدكتور صيغتين لتوافق عقد المرابحة، ولا إشكال في الخيار الأول، وهو وجود عقدي مرابحة منفصلين، يكون الأول بثمن معلوم مؤجل دون النظر إلى قيمة المؤشر، والثاني يتم فيه مراعاة قيمة المؤشر الذي لم يؤخذ به في العقد السابق.

والصيغة الثانية تكون بعقد واحد بثمن مرتفع أعلى من ثمن العادة، ثم في نهاية العقد إن تبين أن قيمة المؤشر أقل من ثمن العقد، فيعيدُ المصرفُ المبلغَ الزائدَ للمشتري، وإن كانت قيمة المؤشر أعلى من الثمن فيعيد المشتري ما زاد

إلى المصرف، أو يدخل الطرفان في مرابحة جديدة يراعى فيها قيمة المؤشر، وذكر فضيلته أن الفقهاء ينصون على أنه إذا تبين أن ثمن المرابحة أقل مما تم عليه العقد، فإن البائع يعيد ما زاد إلى المشتري، وما ذكره فضيلته من نقول تخصُ الثمن، وهذا لأن عقد المرابحة عند الفقهاء من عقود الأمانات، فالبائع مؤتمن على الإخبار بالثمن الحقيقي الذي دخلت عليه السلعة به، فإذا كان سيبيع مرابحةً فيجب أن يخبر المشتري بالثمن الحقيقي مع ربحه، فيكون للمشتري الخيارُ في الشراء أو الترك، وأما هذه المسألة فإن الثمن قد يُخبر به المصرفُ المشتري وقد لا يخبره به، كما هو واقع الحال في تعاملات المصارف، فإن أخبره بالثمن وربحه فهذا عقد مرابحةٍ كما نص عليها الفقهاء، وإن لم يخبر المشتري بالثمن فلا تكون من عقود المرابحة، بل عقد مساومة، وهذا لا إشكال فيه، ويبقى النظرُ في التعهد بإعادة مبلغ الربح الزائد على الربح الذي تبين أنه أعلى من المؤشر، أو العكس، فهل يقاس على الثمن الذي نص عليه الفقهاء أو أن الأمر مختلف، فمن حيث إن الثمن الإجمالي تغير عن الثمن في بداية العقد، فهو يتفق مع ما ذكر الفقهاء عند اختلاف الثمن؛ فإن مقتضى قولِهم اختلافُ الثمن عما تم الاتفاق عليه ابتداء، ولم يقولوا بأن هذا يؤدي إلى بطلان العقد؛ للاختلاف في الثمن، مما يدل على أن الأصل هو الثمن المنصوص عليه ابتداء، وما تبين بعد ذلك فلا يؤثر في صحة العقد.

ثانيًا: في صيغ عقد الإجارة التمويلية (المنتهية بالتمليك)، ذكر فضيلته صيغتين، وفي الصيغة الأولى ذكر أن المستأجر إذا لم يوافق على السعر الجديد، فإنه يتم بيع الأصل المؤجر؛ تنفيذًا للوعد الذي التزم به، ويمكن أن يضاف بأنه يمكن للمستأجر أن يفسخ العقد، كما هي إحدى صور عقد الإيجار التمويلي.

ثانيًا: بحث د. محمد البلتاجي:

أوضح د. محمد مدى الحاجة إلى وجود مؤشر مرجعي في المنتجات المالية الإسلامية، وأشار إلى تاريخ استخدام مؤشر الليبور، والمشكلات المرتبطة به، ثم عرف سعادته بمؤشر (*RFR*)، والمآخذ عليه وختم بمؤشر مقترح.

ويمكن التعليق على البحث بالآتي:

أولًا: أكثر د. محمد في بحثه من نقد الاستئناس بسعر الليبور وغيره من المؤشرات القائمة على تحديد الفائدة الربوية، ويقول: «خاصة مع عدم وجود حاجة قوية لاستخدامه نظرا للاختلاف الكبير بين طبيعة التمويل الإسلامي والتقليدي»[1].

والمقصود استخدام المؤشر للاستئناس به في حال المواعدة وقبل إبرام العقد، وأما العقد فيكون باتًا والثمن فيه محددًا، جاء في المعايير الشرعية في كعيار المرابحة: «ولا مانع من ذكر مؤشرٍ من المؤشرات المعروفة في مرحلة الوعد للاستئناس به في تحديد نسبة الربح، على أن يتم تحديد الربح في عقد المرابحة على أساس نسبة معلومة من التكلفة ولا يبقى الربح مرتبطًا بالليبور أو الزمن»[2].

فالمقصود هو معرفة أسعار الأسواق[3]، فهي أداةٌ مجردة، ولا يعني الإفادةُ منه موافقةٌ على ذات العمل.

ثانيًا: اقترح الدكتور محمد مؤشرًا، وهذا جهد طيب وعمل جليل، والدعوة إليه قديمة متجددة، لكن يرد عليه في الوقت الحالي الآتي:

(1) ص (6-7) من بحث د. محمد.

(2) معيار المرابحة رقم (8)، (4/ 7)، ص (214).

(3) وقد أشار إلى هذا معيار المؤشرات رقم (27)، (5/ 1) ص (718).

SNB
البنك الأهلي السعودي

1. أن البيانات والنسب التي يتم بها الوصول إلى نسبة التمويل ستختلف اختلافًا كبيرًا بين الممولين؛ إذ لا يوجد بيانات منشورة دقيقة يصار إليها ويؤخذ بها، ويكون ذلك راجعًا إلى اجتهاد الممول، دون مقارنةٍ بمؤشرٍ واضحٍ ومعلومٍ للجميع.

2. أن هذا لن يعطي المتمولَ الثقةَ في طريقة حساب الممول، خاصةً في عقود الإجارة الطويلة التي تتغير فيها الأجرةُ بحسب حال السوق.

3. أن من أجاز الأجرة المتغيرة في الإجارة الطويلة، شرط شروطًا، منها: أن تكون الأجرة المتغيرة مربوطة بمؤشر ظاهر ومعلوم للعاقدين[1]، وهذا لا يتأتَّى مع مؤشرٍ موضوعٍ من الممول، ومن كلِ ممولٍ على حدةٍ.

وفي تفاصيل المؤشر، ذكر د. محمد أثابه الله فرقًا بين مخاطر العميل ومخاطر الصيغة، ولم يظهر لي فرقٌ بينهما، وهذا من خلال التعريف الذي ذكره الدكتور.

ثالثًا: بحث د. عثمان بن ظهير مغل:

ومثل البحثين السابقين، بدأ د. عثمان بتمهيد وضح فيه ما يتعلق بمؤشر الليبور وسبب التخلي عنه، والتعريف بمؤشر (*RFR*)، ثم بيان طريقة تعامل المصارف المتوافقة مع هذا المؤشر، وقد أجاد الدكتور وأفاد في بحثه ومناقشته.

وسأشير إلى بعض المسائل التي أشار إليها الباحث الكريم:

أولًا: استبعد د. عثمان قيام المصارف الإسلامية بابتكار مؤشر خاص بها، وذكر بأن: «القول بأن ذلك ممكن فيه مغالطة وإنكار للواقع»[2]، وهذا على

(1) صدر بجواز الأجرة المتغيرة قرارُ مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (115)، ومجمع الفقه الإسلامي في مكة في دورته الثانية والعشرين 1436هـ، والهيئة الشرعية لهيئة المحاسبة في المعايير الشرعية (5/ 2/ 3)، وعليه عمل كثيرٍ من الهيئات الشرعية.

(2) ص (10) من بحث د. عثمان.

العكس مما ذكره د. محمد البلتاجي الذي اقترح وجود مؤشر يكون بديلًا عن مؤشرات سعر الفائدة.

وأرى أن التوسط هو المقبول، فلا يوجد ما يمنع من ذلك فنيًا وواقعيًا، وقد أوصى مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم (76) بشأن مشاكل البنوك الإسلامية، بـ: «الإسراع بإيجاد المؤشر المقبول إسلاميًا الذي يكون بديلًا عن مراعاة سعر الفائدة الربوية في تحديد هامش الربح في المعاملات»، وتتابع على أهميةِ ذلك عددٌ من المختصين، والواجب على من له ولايةٌ أو قدرةٌ الإسراعُ بذلك، حتى وإن لم يكن مقبولًا من الجميع ابتداء، وإنما يكون خيارًا من الخيارات المتاحة.

ثانيًا: ذكر د. عثمان البديل الأول، وهو المرابحة المتغيرة، وبعد دراسته توقف فيه.

وهذا الهيكل أو العقد بهذه الصفة محل إشكال كبير؛ وذلك أن المرابحة المتغيرة تتضمن ثمنًا متغيرًا، والأصل في الثمن أن يكون باتاً جازمًا قاطعًا لا مترددًا، ولذلك فالأولى بالمصارف والبنوط ترك هذه الصيغة، وفي غيرها غنيةٌ عنها.

ثالثًا: ذكر د. عثمان في معرِضِ ذكره للبديل الثالث في عقد المرابحة، مسألة الوعد الملزم، وذكر قولين في المسألة: عدم جواز الإلزام بالوعد مطلقًا، وجواز الإلزام بالوعد، وذكر أن هذا القولَ هو قولُ د. سامي حمود رحمه الله[1]، والدكتور رحمه الله يرى جواز المواعدة الملزمة للطرفين، وهذا كما هو معروف على خلاف ما قرره المجمع في عقد المرابحة من جواز الوعد من طرفٍ واحد وعدم جوازه من طرفين، والباحث الكريم رجح «أن يكون الإلزام لطرف واحدٍ فإذا كان الوعد

(1) ص (21-22) من بحث د. عثمان.

ملزمًا للطرفين فلا يجوز وبه تجتمع أدلة الأقوال». وهذا يتفق مع ما رآه المجمع، لكن الباحث عند ذكره للبديل الخامس في عقد المرابحة، أشار إلى أنه: «أ- إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أعلى من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم العميل بدفع الفرق للبنك من خلال عملية مرابحة أخرى بموجب وعد مسبق مع العميل. ب- إذا كانت تكلفة النقد الحقيقية أقل من المبلغ الإضافي في عملية المرابحة الأولى فسيقوم البنك بوضع جزء من الربح ودفع الفرق للعميل نقدًا دون الحاجة لإجراء عملية مرابحة ثانية بموجب اتفاق مسبق بين الطرفين».

وهذا فيه مواعدةٌ ملزمةٌ للطرفين، ولعل الباحث يتبع في هذا البديل ما ذكره في البديل الثاني: (المرابحة مع الالتزام بالحسم)، من التزام البنك بإعادة ما زاد على قيمة المؤشر في المرابحة الثانية، ولم يشر الباحث هناك إلى ما يتعلق بالعميل، وأشار إليه في البديل الخامس.

رابعًا: ذكر د. عثمان في معرِضِ ذكره للبديل الخامس أن المسألة تأخذ حكم (ضع وتعجل).

ولا يظهر لي ذلك لأمور:

أن العقدين في المرابحة منفصلان، ولابد أن يكونا كذلك، فالوضع والحطيطة ستكون في العقد الثاني معالجةً للزيادة في العقد الأول، وما ثبت في (ضع وتعجل) كلُها في عقد واحد، ولا يمكن أن تكون في عقدين منفصلين.

أن ما استشهد به الباحث بما جاء في نظام مراقبة شركات التمويل، وما صدر عن بعض الهيئات الشرعية، ونماذج العقود، كلها في عقد واحد وليس في عقدين.

ومن ثَمَّ، فإنه لا يظهر لي أن يكيف ما جاء في عقدين منفصلين على (ضع وتعجل). والله أعلم.

خامسًا: استند د. عثمان سلمه الله في البديل الأول في عقود الإجارة على قاعدة (لا ينسب إلى ساكت قول، ولا عمل عامل، وإنما ينسب إلى كلٍ قولُه وعمله)، وهذه قد تكون على غير ما يريد الباحث، فالدكتور يرغب في إثبات: أن سكوت المستأجر على ما ينشر في الموقع موافقةٌ منه على تجديد العقد، والذي يظهر أن القاعدة المناسبة هي: (لا ينسب إلى ساكت قول ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان)[1]، مع اختلاف الفقهاء في مدلول الاستثناء، وهو نسبة القول للساكت، لكن الاستئناس بها في هذا الموضع مناسب.

المحور الثالث: البدائل الشرعية المناسبة:

بعد الاطلاع على البحوث المقدمة، فإنه يمكن الإشارة إلى أهم البدائل المناسبة لعقدي المرابحة والإجارة التمويلية، وأهم الإشكالات الواردة عليها.

أولًا: عقد المرابحة:

أفضل البدائل: المرابحة الحالة والمرابحة المؤجلة:

ولكل منهما عقد مستقل عن الآخر، أو المرابحات المتتالية لكل مرابحة عقد مستقل.

وأهم إشكال يرد عليها: وجود الوعد الملزم للمشتري في عقد المرابحة الأول، وقد أجازه مجمع الفقه الإسلامي، وعليه كثير من الفقهاء المعاصرين، وأما المواعدة الملزمة للطرفين فالأولى تركها.

وأما إشكال كونهما عقدًا واحدًا، فيمكن تجنبه، والدليل على ذلك أن المشتري في العقد الأول (العميل) ربما لا يدخل في العقد الثاني، وعدم دخوله دليل على انفصال الثاني عن الأول، ولكن يلزم بدفع الضرر المترتب على ذلك.

وباقي الصيغ لا تسلم من اعتراض وإشكال.

(1) مجلة الأحكام العدلية، المادة (67).

ثانيًا: عقد الإجارة:

وأفضل البدائل صورتان:

الأولى: احتساب الأجرة يوميًا:

وذلك أن الفقهاء ينصون على أن الأجرة تستحق بملك المنفعة، وهي تتجدد بحدوث المنفعة، ولذلك قال في الهداية[1]: «قَالَ: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا فَلِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ)؛ لأَنَّهُ اسْتَوْفَى مَنْفَعَةً مَقْصُودَةً».

قال ابن القيم رحمه الله: «إِذَا خَافَ رَبُّ الدَّارِ أَوْ الدَّابَّةِ أَنْ يُعَوِّقَهَا عَلَيْهِ الْمُسْتَأْجِرُ بَعْدَ الْمُدَّةِ، فَالْحِيلَةُ فِي أَمْنِهِ مِنْ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ: مَتَى حَبَسْتُهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ فَأُجْرَتُهَا كُلَّ يَوْمٍ كَذَا وَكَذَا، فَإِنَّهُ يَخَافُ مِنْ حَبْسِهَا أَنْ يُلْزِمَهُ بِذَلِكَ»[2]، والنصوص كثيرة، أشار إلى بعضها د. محمد القري في بحثه.

الثانية: تقسيم مدة الإجارة إلى عقدين مستقلين، أو عقود متجددة

وإذا قيل بجواز ذلك في عقد المرابحة، ففي الإجارة أولى.

هذا ما تيسر كتابته حول هذه البحوث التي قرأتها وأفدتُ منها، جزى الله المشايخ خير الجزاء.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحابته أجمعين.

(1) الهداية شرح البداية للمرغيناني، مع فتح القدير، (9/ 71).
(2) إعلام الموقعين (3/ 265).

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

معالي الشيخ الأستاذ الدكتور/ سعد بن ناصر الشثري

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أفضل الأنبياء والمرسلين أما بعد

فأتقدم لإخواني من المشرفين على البنك الأهلي السعودي بالشكر على تنظيمهم، وأشكر لهم ترتيب الأمور في الندوة الثالثة عشرة للتمويل الإسلامي، والمنعقدة في شهر جمادى الأولى من عام 1443هـ فإن المشاركات التي قدمتها هذه الندوة من خلال الباحثين والمعقبين كان لها أثرها الجميل في مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، فجزاهم الله خير الجزاء، كما أتقدم لأخي العزيز فضيلة الشيخ الدكتور/ خالد بن محمد السياري بالشكر والثناء لتقديمه هذا البحث المتعلق بأثر ارتفاع سعر التأمين الإسلامي في جواز التعامل بالتأمين التجاري، وأسأل الله جلا وعلا أن يوفق الباحثين في هذا الموضوع وفي غيره إلى الحق والصواب.

وبعد..

فقد قرأت هذا البحث الذي أُعد بناءً على طلب كريم من الزملاء في ندوة البنك الأهلي للمصرفية الإسلامية في نسختها الثالثة عشر، والكلام في صناعة التأمين والحاجة العالمية لهذا الموضوع لاشك أنه محل اهتمام وعناية من العلماء والباحثين، وكذلك محل عناية من الماليين والإداريين، ومن فضل الله عز وجل أن كان من علماء الشريعة تقديم نموذج إسلامي، يُبنى على التعاون، وبالتالي فإننا نقدم نموذجًا عالميًا، وكان بودي أن يقوم الباحث ببيان أنواع التأمين والفروقات التي تكون بينها، فلما ذكر الباحث في مقدمة بحثه أن التأمين على أربعة أنواع: تجاري، وتبادلي، وتعاوني، وتكافلي، وأعاد الأنواع الثلاثة الأخيرة: التبادلي، والتعاوني، والتكافلي، إلى التأمين التعاوني، ونحن نعلم أن المجامع الفقهية والهيئات العلمية أصدرت قرارات متعددة كان الرأي الغالب المنع من التأمين التجاري، وإجازة التأمين التعاوني، وكانت إجازة التأمين التعاوني مبنية على ما ورد من النصوص الشرعية في الترغيب في التعاون من مثل قوله تعالى:

(وتعاونوا على البر والتقوى)، وممن مثل ما ورد في الصحيح أن النبي ﷺ قال: (إن الأشعريين إذا قل زادهم أو أرملو في الغزو جمعوا ما لديهم من الزاد ثم اقتسموه)، ونحو ذلك من النصوص الواردة في التعاون، كقول النبي ﷺ: (من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته)، وقوله ﷺ: (المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضًا)، وقوله ﷺ: (مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم كمثل الجسد الواحد)، ومع صدور هذه القرارات التي كانت من أكبر المجامع والهيئات العلمية والفقهية، إلا أن كثيرًا من الناس يلحقه شيء من الغموض في كيفية التفريق بين التأمين التجاري، والتأمين التعاوني، ولذلك كان بودي من الباحث أن يهتم بهذا الأمر عندما احتاج إلى الانتقال من النوع الأول من التأمين: (التأمين التعاوني)، إلى النوع الآخر: (التأمين التجاري)، عند ارتفاع أسعار التأمين التعاوني أو ارتفاع تكاليف إعادة التأمين، ومن هنا فإن القارئ أو الباحث لم يكن عنده القدرة على التفريق بين هذين النوعين فحين إذن لن يحقق البحث هدفه المنشود، والناظر في الكثير من الكتابات لا يجد أن التفريق قد تناوله الباحثون، وأرى أنه يمكن التفريق بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني بناءً على عدد من الأمور:

أولها: أن التأمين التعاوني يكون الأقساط المدفوعة إلى شركات التأمين متناسبة مع قيمة السلعة المراد التأمين عليها بخلاف التأمين التجاري فإن الأقساط تكون بحسب الاتفاق قد يكون القسط أضعافًا مضاعفة من قيمة السلعة.

والفرق الثاني: أن التأمين التعاوني يكون التعويض على مقدار الضرر الذي يلحق صاحب السلعة بخلاف التأمين التجاري فإن التعويض فيه يكون على وفق ما حصل الاتفاق عليه بين المتعاقدين.

والفرق الثالث: في أن التأمين التجاري تكون المبالغ الفائضة بعد التعويض من لحقهم الضرر من نصيب الشركة التي تتولى التأمين بخلاف التأمين التعاوني فإن الفائض فيه يعود إلى المأمنين أنفسهم.

وهـذه يعنـي وجـود بعـض الفروقـات بيـن التأميـن التعـاوني والتجـاري، ومـن هنـا نعلـم أن تفريـق البعـض بيـن التأميـن التجـاري والتعـاوني بـأن التجـاري تُقصـد بـه الأربـاح والتعـاوني لا تُقصـد بـه ليـس أمـرًا منضبطًـا، لأن المقاصـد والنيـات ليسـت ممن يعـول عليـه في التفريـق بيـن الأحـكام، وكنـت أتمنـى مـن الباحـث يُعـرض عـن علاقـة المأمنيـن بالشـركة علاقـة دعـت إليهـا ظـروف إجرائيـة بسـبب عـدم الاعـتراف الرسـمي المباشـر بالشـخصية الاعتباريـة لمحفظـة التأميـن الإسـلامي، وهـذا السـبب هـو معالجـة جزئيـة لا ينبغـي للباحثيـن تـرك تنـاول الموضـوع بجميـع أطرافـه وجزئياتـه، وذلـك أن هـذا الاعـتراف قـد يكـون في دولـة دون أخـرى، وقـد يكـون في محـل دون آخـر، وقـد تتمكـن بعـض شـركات التأميـن مـن الحصـول علـى التراخيـص إمـا حاضـرًا و إمـا مسـتقبلًا، ولذلـك فـإن محاولـة وضـع قاعـدة عامـة دائمـة بنـاءً علـى معالجـة جزئيـة ليسـت مـن الأمـور المناسـبة.

أشـار الباحـث إلـى قواعـد الحاجـة، ولـم يبيـن لنـا ضابـط الحاجـة، ولـم يفـرق بيـن الحاجـة والضـرورة، وذلـك أن بعـض الفقهـاء لمـا ضيـق مجـال معنـى الضـرورة، أدى ذلـك إلـى توسـيع معنـى الحاجـة، وإذا نظـرت في مثـل كتابـة الباحـث أو غيـره مـن الباحثيـن، لـم تجـد ضابطًـا دقيقًـا فيمـا يتعلـق بمـا يسـمى حاجـة، والناظـر في النصـوص الشـرعية يجـد أن الشـرع فـرق بيـن الضـرورة والحاجـة، وجعـل الضـرورة هـي مـا يترتـب عليـه ضـرر، بحيـث لا يقـوم غيـره مقامـه، واسـتباحة المحظـور بهـذا النـوع مـن أنـواع الضـرورات يُشـترط لـه شـروط:

- منها: ألا يوجد بديلٌ آخر لدفع الضرر غير ارتكاب المحظور.
- ومنها: أن يكون المحظور أعظم من الضرر الحاصل في ذلك.
- ومنها: أن يكون الضرر متحققًا لا متوهمًا.

إلـى غيـر ذلـك شـروط قاعـدة الضـرورة تبيـح المحظـور، بينمـا الحاجـة يُـراد

SNB
البنك الأهلي السعودي

بها ما يلحق به ضرر، ولكن يقوم غيره مقامه، وهذا النوع من أنواع ما تطلبه النفوس، لا يُستباح مجرده، وإنما يُستباح إذا ورد دليلٌ يدل على أن المحظور يُستباح بتلك الحاجة، إما بنوعها أو بجنسها، ولذلك فإن تقرير أن الحاجة تماثل الضرورة تقريرٌ يخالف المبدأ الشرعي الذي يُشار عليه في هذا الباب، ولما كتب الباحث في مسألة جواز التعامل بالتأمين التجاري عند الحاجة، وجدناه وفقه الله إنما عرض رأيًا واحدًا فاقتصر على رأي واحد من الاجتهادات الواردة في هذا الباب، ثم قام بالبناء عليه والأصل في الباحثين أن يستعرضوا جميع الآراء التي تكون في المسألة ثم بعد ذلك يقومون بالترجيح فيما بين هذه الآراء، ثم يقومون بالتخريج والبناء على ما ترجح فيها، ونجد أن الباحث في صـ5 ذكر أن هناك عددًا من الاجتهادات الفردية المعاصرة ترى جواز التعامل بشركات التأمين التجاري، فجعل المؤلف هذا الرأي الفقهي دليلُ يستند عليه في إباحة ما يتكلموا وما يتحدثوا فيه، وجعله منطلقًا يُقاس عليه، والقاعدة أن الأصل لابد أن يكون ثابتًا، إما بإجماع أو بنص، ولا يصح للإنسان أن يقيس على مسألة ليس حكم الأصل فيها ثابتٌ بنص أو إجماع، وكان مما أشار إليه المؤلف أن من رأى المنع من إعادة التأمين بواسطة التأمين التجاري إنما استند إلى وجود الغرر، وقال: بأن الغرر يُغتفر متى كان هناك حاجة، ومن المعلوم أن الفقهاء الذين رأوا المنع من التأمين التجاري استندوا على عدد من العلل الشرعية التي جاءت الشريعة بحكمها:

من ذلك: أنهم جعلوا التأمين من أنواع القمار الذي فيه غرم محقق، وغنم غير محقق.

ومنها: أنهم جعلوه من أنواع التعاملات الربوية، لأن الإنسان يدفع مالًا يسيرًا، ويستحق به مالًا نقديًا كثيرًا، واستندوا إلى عدد من العلل والمعاني التي جاءت الشريعة بمنعها، وبالتالي فإن ربط أو حصر المنع من التأمين التجاري بمعنى الغرر

لا يتوافق مع الفتاوى التي صدرت في هذا الباب، ثم إن التعليل بالغرر من الأمور التي جاءت بها الشريعة والشرع، قد حسم هذا الباب فقد جاء في الحديث الصحيح، أن النبي ﷺ: (نهى عن بيع الغرر) متفق عليه، وفي الحديث الآخر أن النبي ﷺ: (نهى عن الثنايا إلا أن تُعلم)، وبالتالي هذه الأحاديث قاطعة وواضحة في هذا الباب، ويدل عليها قوله تعالى: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم)، والتراضي لا يكون إلا بعد العلم والتحقق من حقيقة التعامل المالي.

هذه هي الأمور التي بنى الباحث عليها قياس هذه المسألة على ما يذكره الفقهاء من عدم لزوم الواجب عند ارتفاع ثمنه فوق ثمن المثل، والباحث قد جعل المسائل التي استدل بها على ثلاثة أنواع:

منها: مسائل في ترك الواجب، وهذه أجاز فيها ترك الواجب إذا ارتفع ثمنه عن ثمن المثل ومسائل يكون ترك عدم العمل بالحكم الشرعي بناءً على الارتفاع في الثمن فوق ثمن المثل مبنيًا على ترك فعل محظور، وجعل النوع الثالث من هذه ما يكون مسوغًا للأخذ ببدلٍ مشروع، ولكن نلاحظ عددًا من الأمور:

أولها: أن ما يذكره الفقهاء من ثمن المثل، لا يتحقق في مسألتنا، فإن من المعلوم أن الحلال لا يماثل الحرام، وإذا كان التأمين التجاري محرمًا، لم يجز أن نقول بأنه عند ارتفاع التأمين المباح التعاوني يُصار إلى المحرم.

والأمر الآخر: أنه لو فُتح هذا الباب، لأدى إلى استباحة جميع المحظورات، بدعوى أن الحرام لا يكلف الإنسان شيئًا كثيرًا، وأن الحلال قد زاد ثمنه عن ثمن المثل، وبالتالي يُصار إلى الحرام، سواءً فيما يتعلق بأمور المعاملات المالية، أو أمور النكاح وغيرها وقد أشار الباحث إلى أن أكثر الفقهاء يرون أن الشيء اليسير من الحرام لا يجوز استباحته، ومن ذلك ما ذكره في مسألة: (الخفارة)، فقال: لا يلزمه السعي، وإن كانت يسيرة، لأنها رشوة.

ومن الأمور التي ذكرها الباحث في المثال السادس في مسألة: (الاضطرار في الطعام المحرم)، ومن المعلوم أن مسائل الاضطرار مبنية على فرض عدم وجود طعام آخر، بينما المسألة التي يبحثها الباحث في عمل التأمين التجاري المحرم مع إمكانية التأمين التعاوني المباح لكن سعره كان مرتفعًا قليلًا،.

ومن المسائل أيضًا التي أشار المؤلف لها بأن ما يتعلق بثمن المثل يبيح فعل المحظور لكنه لم يحدد لنا النسبة التي يعدوا الشي قد ارتفع ثمنه عن أمثاله، وبالتالي لا يكون الأمر منضبط، وقاعدة الشريعة عدم بناء الأحكام على الأمور غير المنضبطة، من أمثلة ذلك ما ذكره الباحث في كلام صاحب المغني في الجزء الحادي عشر في صحفة سبعة وثمانين فإنه قال: (إذا وجد من وجبت عليه الرقبة رقبةً بثمن مثلها إلا أنها رقبةُ رفيعة يمكن أن يشترى بثمنها رقابًا من غير جنسها لزمه شراءها لأنه بثمن مثلها ولا يعد شرائها بذلك الثمن ضررًا)، ومن هنا نعلم أنهم يشترطون في المقارنة بثمن المثل أن تكون السلعة من جنس واحد، فإذا اختلف الجنس لم يصح أن يُقارن بين السلعتين بحسب الثمن، ولذلك إذا أردنا أن نقارن تأمينًا إسلاميًا تعاونيًا فنقارنه بتأمين تعاوني يماثله، ولا نقارن التأمين التعاوني بالتأمين التجاري.

ومن الأمور التي ذكرها المؤلف أيضًا: قياس هذه المسألة على مسألة استباحة اللحم والحيوان المذبوح بطريقة غير شرعية عند ارتفاع ثمن الطعام المذبوح بطريقة شرعية، وهذا التمثيل لم يستند فيه إلى قول فقيه، ولم يستند فيه إلى دليل شرعي، وبالتالي لا يصح لنا أن نقيس مسألتنا على أصلٍ لم يثبت في الشرع، لا بإجماعٍ، ولا بنص، ولم يورد لنا من يقول بمثل هذه المقالة، ومن المعلوم أن مسائل الاضطرار يُشترط فيها ألا يكون الإنسان قادرًا على دفع الضرر بسبيل آخر، فإذا كان الإنسان لا يستطيع أن يجد لحمًا من حيوان مذبوح بطريقة

شرعية، فإنه يمكنه أن يستغني بذلك بأخذ الأطعمة التي لا تحتاج إلى تذكية، سواءً في اللحوم، مثل لحوم الأسماك، أو في بقية الأطعمة، كالأطعمة النباتية، أو الصناعية، ولذا فهذا التمثيل، إما أنه لم يسند إلى قائلٍ يقول بأصله، فإنه لا يتوافق مع الطريقة الشرعية في هذا الباب، وهذا ما جعلني أفهم أن الباحث الكريم كان مترددًا في القول بهذه المسألة، ولذا ينبغي لو قيل بالجواز تقييده بجملةٍ من الضوابط، مما يدل على أن الباحث لم يتبنى القول بإجازة التعامل بالتأمين التجاري في أصله، أو في الإعادة في ارتفاع أسعار التأمين الإسلامي.

بارك الله فيكم، وفقكم الله لكل خير وجعلني الله وإياكم من الهداة المهتدين هذا والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

الدكتور نزيه حماد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد: فأبدأ أولًا بشكر الباحث الألمعي الفاضل على ما قدم في عمله القيِّم وجهده الذي انتفعت به كثيرًا، والله هو المسؤول أن يوفقه في أعماله العلمية، وينفع به الأمة والملة.

ثم أقول: لقد بنى فضيلته ورقته العلمية على أساس تقسيم التأمين إلى قسمين:

1- تأمين تجارة محظور شرعًا باعتباره معاوضة مالية، تتضمن غررًا في المعقود عليه؛ حيث يدفع المستأمن أقساط التأمين المعلومة مقابل عوض مجهول على خطر الوجود والعدم؛ إذ لا يدري هل سيقع الخطر المؤمن منه أم لا؟

2- تأمين إسلامي مباح؛ لابتنائه على قاعدة التبرعات؛ حيث يلتزم المستأمن فيه بالتبرع بالأقساط المنجمة المحدودة مقابل تبرع المؤمن بالتعويض عند وقوع الخطر.

وأنه يباح التعامل بالتأمين التجاري عند الحاجة المتعينة على أن تقدَّر بقدرها، سواء في ذلك التأمين الأول أو إعادة التأمين.

ثم طرح للنظر والاجتهاد واقعة جديدة، بعد بروز ظاهرة ارتفاع كلفة التأمين الإسلامي عن التأمين التجاري في أسواق التعامل، مفادها: هل يُعدُّ ارتفاعُ كلفة التأمين الإسلامي بزيادة سعره عن أسعار سوق التأمين التجاري عذرًا مسوّغًا للترخيص الشرعي بالتعامل مع شركات التأمين التجاري ابتداءً، أو في إعادة

التأميـن؟ بنـاءً علـى مـا جـاء في مجمـوع الفـروع والنظائـر الفقهيـة مـن الاتجـاه إلـى: **(اعتبـار زيـادة سـعر وسـائل الإتيـان ببعـض المطلوبـات الشـرعية عـن ثمـن المثـل مبـررًا لرفـع التكليـف الشـرعي بشـرائها)** أصـلًا يصـحُّ القيـاس عليـه في اغتفـار التلبـس ببعـض المحظـورات الشـرعية والجهالـة والغـرر في عقـود المعاوضـات الماليـة؛ نظـرًا لزيـادة التكلفـة الماليـة في البديـل المشـروع عنهـا.

ثـم انتهـى إلـى النتيجـة والخلاصـة الآتيـة: «**الـذي يظهـر أن القـول بـأنَّ الزيـادة عـن ثمـن المثـل لـه أثـرٌ في الرخصـة في المعامـلات لـه وجـه مـن حيـث الأصـل، لا سـيما إذا كانـت المعاملـةُ ممـا يتكـرر**).

وثمـرة هـذا الاسـتنتاج -بحسـب فهمـي- الترخيـصُ بالتعامـل مـع شـركات التأمين التجـاري مـع كونـه محظـورًا في الأصـل قياسًـا أو تخريجًـا علـى مـا جـاء في النصـوص الفقهيـة التـي ذكرهـا.

أما تعليقي المتواضع على البحث، فسأعرضه في ثلاث وقفات:

الوقفة الأولى:

لقـد سـاق الباحـث مجموعـة مـن الفـروع والنظائـر الفقهيـة وهـي «الترخيـص بالتيمـم عنـد فقـد المـاء بثمـن المثـل، والرخصـة بالصـلاة دون سـترة إذا كانـت بأكثـر مـن ثمـن المثـل، والرخصـة في تـرك الجمعـة للأعمـى ومَـن لا يسـتطيع المشـي إذا لـم يجـد مركبًـا، أو قائـدًا بأجـرة المثـل، ورفـع التكليـف بالحـج لمـن لـم يجـد الـزاد والراحلـة والحراسـة لأمـن الطريـق إلا بأكثـر مـن بـدل المثـل، وجـواز أكل الميتـة إذا لـم يسـتطع شـراء الطعـام الحـلال إلَّا بزيـادة علـى ثمـن المثـل، وحـل زواج الأمـة عنـد وجـود الحـرة علـى مهـر أكثـر مـن مهـر المثـل، والعـدول عـن الكفـارة الواجـب فيهـا عتـق الرقبـة إذا وجـدت بزيـادة علـى ثمـن المثـل».

وهـذه المسـائل تتضمـن ترخيصًـا لأصحابهـا بالانتقـال إلـى البديـل مـع عـدم تعـذر المبـدل؛ نظـرًا لارتفـاع سـعره عـن ثمـن المثـل، ويعتـبر ذلـك عـذرًا شـرعيًا لـترك فعـل المطلـوب مـع إمكانـه وتوفـره، لكـنَّ هـذا الترخيـص والتخفيـف في جميـع الأمثلـة محلُّـه العبـادات ومـا شـاكلها مـن الكفـارات وغيرهـا، وليـس عقـود المعاوضـات الماليـة المتضمنـة لبعـض المحظـورات كالغـرر والجهالـة والربـا والبيـوع الفاسـدة ونحوهـا مـن المعامـلات التـي تـؤول إلـى أكل مـال النـاس بالباطـل، وهنـاك فـرقٌ كبيـرٌ بيـن المحلَّيـن في النظـر الفقهـي؛ حيـث إنَّ الرخـص والتيسـيرات والتخفيفـات الشـرعية، وصـور التسـامح والتوسـعة علـى العبـاد في أبـواب العبـادات ومـا شـاكلها في نصـوص الكتـاب والسـنة وفقـه الأئمـة الأعـلام، أوسـع مجـالًا، وأعظـم شـأنًا، وأكثـر شـمولًا مـن فصـول المعاوضـات الماليـة إذا تضمنـت أمـرًا محظـورًا كالغـرر والمقامـرة والربـا والغـش والاحتـكار، وذلـك لتعلـق الأولـى بحقـوق الله، وحقـوقُ الله تقبـل الإسـقاط مـن قِبـل صاحـب الشـرع رحمـةً بالعبـاد وتخفيفًـا عنهـم لكثيـر مـن الأعـذار، وقـد أسـقط المولـى -عـز وجـل- كثيـرًا مـن التكاليـف الشـرعية عمَّـن تلحقـه المشـقة في أداء جميـع العبـادات، حتـى شـاع علـى ألسـنة الفقهـاء القـول «أن حقـوق الله مبنيـةٌ علـى المسـامحة»؛ لأنـه سـبحانه يتعالـى عـن التضـرر والانتفـاع بعمـل العبـاد، ولـن يلحقـه مـن هـذا الإسـقاط ضـرر.

وعلـى ذلـك قـال الفقهـاء: إنَّ المعاصـي التـي تتعلـق بحقـوق الله تمحوهـا التوبـة، فمـن تـاب إلـى الله في شـيء منهـا تـاب الله عليـه، وغفـر ذنبـه، بخـلاف حقـوق الآدميـن فإنهـا مبنيـة علـى المماكسـة والمشـاحة، ومـن أكل مـال غيـره بالباطـل في مقامـرة أو غش أو رشـوة أو غـرر في معاوضـة، فـإنَّ التوبـة لا تمحـو ذنبـه، ولا يرتفـعُ الإثـم عنـه إلَّا بـرد المظالـم إلـى أهلهـا. قـال ابـن تيميـة «القواعـد النورانيـة الفقهيـة ص166»: «**الغـرر إنمـا حُـرِّمَ بيعُـه في المعاوضـة؛ لأنـه أكل مـال بالباطـل، فـإنَّ أحـد المتعاقديـن يأخـذُ شـيئًا، والآخـرُ يبقـى تحـت الخطـر**»، ولذلـك علَّـل النبـي ﷺ النهـي عـن بيـع الثمـرة

قبل بدو صلاحها بقوله: «**أرأيت إذا مَنَعَ الله الثمرةَ، فبم تأكل مال أخيك؟**».

وعلى ذلك قال الفقهاء في بيان قوله ﷺ: «**إن الله وَضَعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**»[1]: الخطأ والنسيان والإكراه، يعتبر كل واحد منها عذرًا يرفع المؤاخذة عن الناسي والمخطئ والمكرَه في أبواب العبادات، كالخطأ الناشئ عن الاجتهاد في التعرف على القِبلة، فمن أخطأ فصلاته صحيحة، ولا يطالَبُ بالإعادة، ومَن أُكره على النطق بكلمة الكفر وقلبه مطمئن بالإيمان، فلا إثم عليه، ومَن أُكره على أكل الميتة أو شرب الخمر، فلا مؤاخذة عليه. أما مَنْ أكل طعام غيره ناسيًا أو مخطئًا ظنًّا منه أنه ماله، فعليه الضمان، ومَن أُكره على إتلاف مال الغير أو إفساده، فعليه الضمان (وإن كان له حق الرجوع بذلك على من أكرهه)، وهذا أصلٌ لا خلاف بين أهل العلم في اعتباره ومراعاته.

وبناءً على ما تقدم: فإنه يمتنع في نظري قياس المسألة محل البحث على الفروع والنظائر المحكية؛ لوجود الفارق المعتبر بين معانيها وأوصافها.

* قال الإمام أبو محمد الجويني في كتابه «الجمع والفرق» (1/ 37): «**اعلم أنَّ مسائل الشرع ربما تتشابه صورها، وتختلف أحكامها؛ لعللٍ أوجبت اختلاف الأحكام، ولا يستغني أهل التحقيق عن الاطلاع على تلك العلل التي أوجبت افتراق ما افترق منها، واجتماع ما اجتمع منها**».

وقال: «**علم الفروق: هو العلم الذي يُمكن التمييز به بين الفروع المتشابهة تصورًا، المختلفة حكمًا لمُدْرَكٍ خاصٍ يقتضي ذلك التفريق**».

(1) الحديث أخرجه ابن ماجة وابن حبان في «صحيحه»، والحاكم في «المستدرك» بهذا اللفظ عن ابن عباس، وهو حديث حسن، والحديث له شواهد كثيرة يقوي بعضها بعضًا، وتقضي للحديث بالصحة، وقد بسط السيوطي في الأشباه والنظائر ص 206 تخريجه، وانظر جامع العلوم والحكم، لابن رجب ص350-351.

* وقال ابن القيم (إعلام الموقعين 4/ 211): «**لا يجوز للمفتي أن يعمل بما يشاء من الأقوال والوجوه من غير نظر في الترجيح، ولا يُعتدُّ به، بأن يكتفي في العمل بمجرد كون ذلك قولًا قاله إمامٌ، أو وجهًا ذهب إليه جماعةٌ، فيعمل بما يشاء من الوجوه والأقوال؛ حيث رأى القولَ وفق إرادته وغرضه عَمِلَ به، فإرادتُه وغرضُه هو المعيار، وبها الترجيح، وهذا حرام باتفاق الأمة**».

والخلاصة: أنه بناءً على الأساس المعتمد في البحث في تقسيم التأمين إلى نوعين: إسلامي مباح، وتجاري محظور، فإني أرى أنه لا يُعتبر ارتفاع كلفة التأمين الإسلامي عن التجاري في السوق عذرًا مسوِّغًا للتعامل مع التأمين التجاري المبتدأ، أو في إعادة التأمين، ما دامت خدمات التأمين الإسلامي متوفرة.

أما عند قيام الحاجة الكلية المتعينة إلى التأمين التجاري لعدم توفر خدمات أو كفاءة التأمين الإسلامي، فلا أرى حرجًا من اللجوء إلى التأمين وإعادته التجاري؛ لأنَّ «الحاجة الكلية تنزَّلُ منزلة الضرورة» كما جاء في القواعد الفقهية.

الوقفة الثانية:

في التعرف على طبيعة وحقيقة التأمين الإسلامي، وهل هو قائم على أساس التبرع أم المعاوضة.

لمناقشة هذا المطلب لابد من توضيح المفهوم الشرعي للتبرع، ثم بيان صلته بالواقع العملي لشركات التأمين الإسلامي.

(أ) فأما التبرع في الاصطلاح الفقهي، فهو «تمليك مالٍ بغير عوض». (م/ 130) من ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف لعلي حيدر 1/ 66، العقود والشروط والخيارات لأحمد إبراهيم ص40) وذلك كالهبة والهدية والعطية والوقف...

فهو ضرب من صنع المعروف، حثَّ عليه الشارع، ورغَّبَ فيه، واغتفر فيه

الجهالة والغرر لتشجيع الناس على فعله، وتيسير انتشاره بين الناس، وعونهم على انتشاره فيما بينهم، وعلى ذلك نصَّ الفقهاء على أنه يتسامح في عقود التبرع بالجهالة والغرر، خلافًا للمعاوضات المالية المبنية على المكايسة والمشاحة، فلا يحلُّ ذلك فيها. وقد علل ابن العربي (أحكام القرآن 1/ 169) ذلك التفريق بقوله: (وإنَّ العقد إذا تضمن عوضًا وَجبَ تنزيهه عن الجهالة والغرر في حصول الفائدة التي بذل فيها المرء ماله، فإذا لم يتحقق حصولُ تلك الفائدة، كان من أكل المال بالباطل... أما العقد المطلق المجردُ عن العوض -كالوصية والهبة والنذر- فالغررُ فيه منتفٍ؛ إذْ هو تبرعٌ مجرد، فإن اتَّفق فيها ونعمَتْ، وإن تعذَّر لم يستضرَّ أحد).

ثم إنه لا خلاف بين الفقهاء في أن العطية والهبة التي يبتغي الواهبُ بها العوض من الموهوب له جائزة، وأنها تسمى (هبة الثواب)، وأنها بمنزلة البيع، فتسري عليها أحكامه.

* قال الزيلعي في (تبيين الحقائق) (5/ 41): (**الإحسان متى وُجِدَ في أحد الجانبين يكون تبرعًا، وإن وُجِدَ من الجانبين يكون معاوضة**).

* وجاء في «المدونة» لسحنون (6/ 79): «**قال ابن القاسم: الهبة على العوض بيع من البيوع عند مالك**».

* وقال الباجي (المنتقى 5/ 29): «**وما هو من عقود البر والمكارمة لا يصحُّ أن يكون له عوض، فإن قارنه فقد فُرِضَ عقد معاوضة**».

* وجاء في القوانين الفقهية (ص242): «**حكم هبة الثواب كحكم البيع، يجوز فيها ما يجوز في البيوع، ويمتنع فيها ما يمتنع من النسيئة وغير ذلك**».

* وقال الشوكاني (السيل الجرار 3/ 295): «**الهبةُ شرعًا ولغةً: هي التي تكون على جهة المكارمة، وإذا وقعت المكافأةُ عليها، فذلك أيضًا على جهة المكارمة.**

وأما إذا كانت مشروطةً بعوض، فليست هبةً شرعيةً ولا لغوية، بل هذه مبايعةٌ خارجةٌ عن باب الهبة، داخلةٌ في باب البيع، فتكون بيعًا».

(ب) وأما عن التصنيف الموضوعي للتأمين الإسلامي، هل هو قائم على أساس التبرع أم المعاوضة؟ وهل المستأمن الذي ينضم إلى شركة التأمين الإسلامي، ويحمل بوليصتها متبرعٌ بما يدفع من أقساط، أم أنَّ هذا الدفع مشروطٌ بأن ينال التعويض المقرر إذا وقع الخطر المؤمن منه؟

الجواب على ذلك يعرفه كلُّ من له صلةٌ بالتأمين، فلا المستأمن متبرعٌ بالأقساط، ولا الشركة متبرعة بالتعويض، والتزامُ كلٍّ منهما يقابل التزام الآخر، أي أن عقده ليس من عقود التبرع، بل هو من عقود المعاوضات المالية، ولا سبيل إلى تسميته متبرعًا، حتى لو نُصَّ في الأوراق الرسمية على أنه تبرع، فلا قيمة لهذا النصِّ؛ لأنَّ العبرة ليست بما يضفيه العاقدان من أوصاف أو شعارات مجردة، وإنما بحقيقة العقد.

ولا شك أن المشترك (المستأمن) لا يقصد التبرع للشركة، وإنما يقصد الحصول على التعويض إذا ما وقع الخطر المؤمن منه، وأن يكون له حق شرعي وقانوني يخوله اللجوء إلى القضاء لتحصيله إذا حُرِمَ منه، وأنه لو لم يكن هناك خطر يتهدده يريد التحوّط له، وحماية نفسه من عقابيله لما تبرع بريال واحد إلى شركة التأمين الإسلامي.

أضف إلى ذلك أن الشركة ليست متبرعة بالتعويض عند وقوع الخطر ولا تقصده؛ لأنَّ المستأمن لو عجز أو قصر في سداد أي قسط من الأقساط المستحقة في أجله، أو وقع الخطر بعد يوم من انتهاء عقد التأمين، فإن الشركة لن تتبرع له بريال واحد.

وعلى ذلك، فلا داعي ولا معنى ولا قيمة لإسباغ أوصاف غير حقيقية؛ إذْ الحِلُّ والحرمةُ مناطهما الحقائق، لا الأسماء والشعارات.

* قال الإمام الشوكاني (أدب الطلب ص142 وما بعدها): «**من جملة ما ينبغي لطالب العلم استحضاره: ألا يغترَّ بمجرد الاسم دون النظر إلى معاني المسميات وحقائقها، فقد يُسمَّى الشيء باسم شرعي، وليس من الشرع في شيء(...) إذ لم يكن له من ذلك إلا مجرد الاسم الذي أحدثه فاعله، ولا اعتبار بالأسماء، بل الاعتبار بالمسميات** (...) **فإنَّ مجرد الاسم لا يحلُّ الحرام، ولا يُحرم الحلال**».

وجماع القول في نظري: أن عقد التأمين الإسلامي عقد معاوضة، وإذا كان عقد التأمين التجاري حرامًا ممنوعًا لتضمنه الجهالة والغرر، فإن عقد التأمين الإسلامي كذلك؛ إذ لا فارق بينهما في غير مسألة (استثمار أموال الشركة) هل تكون بالفائدة أم بطريقة استثمارية مباحة! وحتى مسألة كيفية حساب الأقساط في كليهما، فإنه يتم بحسب قواعد الإحصاء والحساب الاكتواري المعروف في هذه الصناعة، وقد سبق لأستاذنا الجليل الشيخ مصطفى الزرقا -رحمه الله- القول: «**إن التمييز بين تأمين تجاري وتأمين تعاوني خرافة، وإن هذا التأمين الوهمي هو نتيجة عدم الإدراك لحقيقة التأمين وواقعها**».

الوقفة الثالثة:

في حكم التأمين التجاري: هل هو حقًا محظور في النظر الشرعي، لتضمن عقده غررًا في المعقود عليه (وهو عوض التأمين) لابتناء استحقاقه على وقوع الخطر المؤمن منه، الذي هو على احتمال (خطر) الوجود والعدم؛ أو لأنَّ حقيقته شراءُ الأمان الذي يشعر به المستأمن بمجرد إبرامه عقد التأمين، وهو وهم وخيال لا تصح مبادلته شرعًا بمال؟

ووجهة نظري في المسألة: أن عقد التأمين التجاري ليس معاوضة عن الأمان المشار إليه؛ لأنَّ هذا الشعور ليس معقودًا عليه، ولا معاوضًا عنه في هذه المعاملة، وإنما هو مجرد أثر نفسي لدي المستأمن خارج عن حقيقة عقد التأمين وهيكله.

كما أنه ليس معاوضة بين بدلين (أحدهما) الأقساط التأمينية (والثاني) العوض الذي يستحقه المستأمن عند وقوع الخطر، وذلك لأن غرض المستأمن وقصده الباعث على إبرام عقده ليس الحصول على العوض؛ لأنه لا يريد ولا يرجو، ولا يتمنى بتاتًا أن يقع الخطر لينال التعويض، وإنما الذي يرجوه ويتمناه ألا يقع ذلك الخطر بحال، وألا يأخذ من المؤمّن شيئًا.... وكل ما يريده ويقصده ويسعى إليه منحصرٌ على التحقيق في أن يلتزم له المؤمن بدفع التعويض إذا وقع ذلك الخطر المحتمل الذي يتهدده، ويمكن أن يدمر وَضْعَهُ المالي والاقتصادي إن لم يتحوط له بعقد التأمين.

وعلى ذلك فالمستأمن في هذه المعاملة إنما يشتري التزام المؤمن بما ذكرنا مقابل ثمن معلوم، هو الأقساط التأمينية، وذلك صحيح مقبول شرعًا؛ كما جاء في قرارات وتوصيات ندوة ومستقبل العمل المعرفي الإسلامي[1]؛ حيث إن المعاوضة ههنا محققة بين بدلين معلومين، فلا غرر فيها، ولا مقامرة، ولا بيع أوهام.

(1) وذلك في موضوع (الالتزامات والمعاوضة عنها في الشريعة الإسلامية، ونصه:

أولًا: الالتزام: هو إيجاب الشخص على نفسه أمرًا جائزًا شرعًا، فيه مصلحة للغير، إما بالقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل.

ثانيًا: حقيقة الالتزام: أنه منفعةٌ موصوفةٌ في ذمة الملتزم للمتَزَم له، ولابد لاعتباره شرعًا من توافر عناصر المالية فيه، وهي:

1- أن تكون فيه منفعةٌ مقصودة، يتعلق بها غرض صحيح، محصّل لمصلحة أو دارئ لمفسدة.
2- أن تكون المنفعة لها قيمةٌ ماليةٌ في عرف الناس.
3- أن تكن المنفعةُ مشروعةً في حالة السعة والاختيار.

ثالثًا: قرر الفقهاء أنَّ ما توافرت فيه عناصر المالية المذكورة أعلاه فإنه يجوز المعاوضة عنه بشرطين:

1- أن يكون مقدور الوفاء به من جهة الملتزم.
2- ألا يترتب على المعاوضة عنه محظور شرعي كالربا والقمار والغرر).

والنتيجة فيما أرى أن عقد التأمين التجاري في هيكله لا اعتراض عليه من الناحية الشرعية، وإنما الاعتراض على الوصف العارض المحظور المتمثل في استثمار أموال الشركة بالفائدة، وهو سهل الاجتناب. وإذا تمَّ اجتناب ذلك فإن العمل بذلك الهيكل أولى وأفضل، وهو الأشبه بالحق والأقرب إلى الصواب.

والله تعالى أعلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الدكتور نزيه حماد

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

أ. د. عصام خلف العنزي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين..

بدعوة كريمة من ندوة البنك الأهلي الثالثة عشرة للتعقيب على أبحاث كلًا من الدكتور الفاضل/ سليمان بن محمد الجويسر، والدكتور الفاضل/ خالد بن محمد السياري حفظهما الله تعالى، بخصوص مناقشة: «أثر ارتفاع سعر إعادة التأمين التكافلي في جواز التعامل مع شركات التأمين التقليدية».

وقد توصل البحثان إلى جواز التعاقد مع شركات التأمين التقليدية بسبب ارتفاع كلفة التأمين التكافلي ووضعوا لذلك بعض الضوابط:

1. أن تكون الزيادة كثيرة بحيث تجحف بمال طالب التأمين، وقد اجتهد الباحثان حفظهما الله في معنى الزيادة على ثمن المثل، وذكروا لذلك نظائر في الفقه الإسلامي.

2. ألا تكون الزيادة بسبب يعود إلى طالب التأمين.

3. أن يكون تقدير الرخصة من لجنة شرعية.

4. أن تكون الرخصة مؤقته مقيدة.

5. أن يكون محل التأمين من حاجات المؤسسة.

كما ذهب فضيلة الدكتور خالد السياري حفظه الله إلى جواز التعاقد مع شركات التأمين التقليدية إذا كان مستوى خدمة شركات التأمين التقليدي أفضل من جهة جودة الخدمات أو ملاءة التغطية التأمينية بالشروط والضوابط السابقة.

وذهب فضيلة الدكتور سليمان الجويسر إلى تفصيل هذه الخدمات، إلا أنه لم يناقشها ويفصل فيها بأسلوبه الشيق كما فعل في أثر ارتفاع السعر.

وبخصوص الموضوع الأول وهو أثر ارتفاع سعر شركات التأمين التكافلي في جواز التعاقد مع شركات التأمين التقليدية استند الباحثان الكريمان إلى جملة من الفروع الفقهية التي رخصت للمكلف ببعض الأعمال إذا زادت تلك التكلفة عن ثمن المثل، وقد تناول فضيلة الدكتور سليمان الجويسر حفظه الله، هذا الموضوع بتفصيل وإسهاب، ومما أبدع فيه تحويل أقوال الفقهية النظرية إلى صيغة عملية، وهذا من أبدع ما رأيت وهو ينم على فهم للموضوع وتعمق فيه.

وهذا الموضوع لا يتعلق بشركات التأمين التكافلي وتعاقدها مع شركات إعادة التأمين التقليدي مع وجود شركات إعادة التأمين التكافلي إلا أن أسعارها مرتفعة، بل يتعلق أيضًا بعمل المصارف الإسلامية مع موظفيها وعملائها، فكثيرًا ما يأتي الاستفسار من المصارف الإسلامية عن مدى جواز عمل تأمين صحي لموظفيها مع شركات تأمين تقليدية لكون شركات التأمين التكافلي أسعارها مرتفعة مع خدمة سيئة وتغطية تأمينية أقل من نظيرتها التقليدية.

كما أن عملاء المصارف أيضًا يفضلون التعاقد مع شركات التأمين التقليدية لذات الأسباب عندما يطلب منهم المصرف التأمين لدى شركات تأمين تقليدية

وأنا وإن كنت اتفق مع الشيخين الفاضلين في النتيجة والضوابط، إلا أنني اختلف معهما في الوسيلة لتلك النتيجة، فما استندا إليه في الجواز كان بضرب أمثلة لترخص الفقهاء للمكلف إذا زاد السعر عن ثمن المثل كالصور التالية:

1. الرخصة بالتيمم عند فقد الماء وعدم الحصول عليه بثمن المثل.

2. الرخصة بالصلاة دون سترة إذا كانت بأكثر من ثمن المثل.

3. الرخصة في ترك الجمعة للأعمى ومن لا يستطيع المشي إذا لم يجد مركبًا أو قائدًا بأجرة المثل.

4. عدم لزوم شراء الزاد والراحلة للحج إذا كانت بأكثر من ثمن المثل.

5. أجرة الحراسة بأكثر من ثمن المثل في تحقيق شرط أمن الطريق في الحج.

6. الاضطرار إلى الطعام المحرم.

7. زواج الأمة عند وجود الحرة بأكثر من مهر المثل.

8. العدول عن الكفارة الواجبة بعتق رقبة إذا كانت بأكثر من ثمن المثل.

وهذه الفروع في ظني أنها لا تصلح للتعويل عليها في إجازة التعاقد مع شركات التأمين التقليدي لعدة أسباب:

أولًا: إن ثمن المثل إنما هو معيار شخصي لا يمكن من خلاله وضع قاعدة عامة تنطبق على جميع الأشخاص أو الشركات، فما يصلح لهذه الشركة لا يصلح لتلك، وما يعتبر ثمن مثل لشخص لا يعتبر لشخص آخر، ولذلك الفقهاء عندما تناولوا هذه الفروع لم يتناولونها تحت قاعدة عامة، بل ذكرها الفقهاء من باب تناول الموضوع وجمع شتاته في مكان واحد فهذا الإمام السيوطي في الأشباه والنظائر صفحة 550 يقول: «القول في ثمن المثل وأجرة المثل، مهر المثل، وتوابعها، أما ثمن المثل فقد ذكر في مواضع».

ونفس هذه العبارة بالضبط جاءت في الأشباه والنظائر لابن نجيم صفحة 430 وجاء في المنثور في القواعد للزركشي 2/ 183: «الزيادة اليسيرة على ثمن المثل لا أثر لها»، وذكر بعد ذلك أمثلة لثمن المثل والترخص فيه في بعض الحالات للمكلف. ولذلك لم تتناول كتب القواعد ثمن المثل كقاعدة عامة مضطردة.

وثمن المثل كما أنه معيار شخصي يختلف باختلاف الأشخاص فإنه أيضًا

يختلف باختلاف المكان والزمان، بل في الزمان الواحد والمكان الواحد يختلف من شخص لشخص، كما أن للعرف والعادة أثر في تحديد ثمن المثل، ولذلك نجد في أغلب الصور المذكورة خلاف في المذهب الواحد فضلًا عن الخلاف بين المذاهب، وهذا ما بينه الباحثان الكريمان.

ثانيًا: إن جميع الفروع السابقة لم تتطرق لتناول العقود الفاسدة، وهو موضوع البحث، حيث إن موضوع البحث مدى جواز تناول عقد فاسد (وهو عقد شركة التأمين التقليدي) بسبب ارتفاع كلفة سعر التأمين التكافلي فالرخصة بالتيمم، وبالصلاة دون سترة، وفي ترك الجمعة للأعمى، وعدم لزوم شراء الزاد والراحلة للحج، وأجرة الحراسة بأكثر من ثمن المثل، والاضطرار إلى الطعام المحرم، وزواج الأمة، والعدول عن الكفارة، جميع هذه الفروع لا تتناول العقود الفاسدة، بل إن الإمام السيوطي في القاعدة الخامسة (صفحة 480) نص على أن تعاطي العقود الفاسدة حرام ونقل عن الإسنوي: وخرج عن ذلك صورة: وهي المضطر إذا لم يجد الطعام، إلا بزيادة على ثمن المثل. فقد قال الأصحاب ينبغي أن يحتال في أخذ الطعام من صاحبه ببيع فاسد، ليكون الواجب عليه القيمة.

فالفقهاء في هذا من الوضوح بمكان، وهو تعاطي العقد الفاسد في الضرورة، ولعل الباحثان الكريمان يتفقان معي بأن ارتفاع سعر شركة التأمين لا ينطبق عليه تعريف الفقهاء للضرورة.

ثالثًا: إن تناول الموضوع بهذه الطريقة وهو جواز تناول العقود الفاسدة بسبب ارتفاع الكلفة، سيؤدي إلى جواز إبرام العقد الربوي مع البنوك التقليدية بسبب ارتفاع كلفة التمويل الإسلامي لدى البنوك الإسلامية، فهل هذا الارتفاع في الكلفة مبرر لتناول العقد الربوي، والذي لا أظن أن الباحثين الكريمين يقولان به.

وكما قلت سابقًا إنني اتفق مع الشيخين الفاضلين بالنتيجة التي توصلا

إليهـا وأختلـف معهمـا في الطريقـة للوصـول للحكـم.

وأظـن أن الأسـلوب الأمثـل للنظـر للموضـوع هـو الذهـاب مباشـرة إلـى القواعـد الكليـة المتفـق عليهـا بيـن الفقهـاء، ولاسـيما أن الفقهـاء قـد عللـوا بعـدم بـذل ثمـن يزيد عـن ثمـن المثـل لأن الضـرر سـوف يلحـق بالمكلـف، وهذه بعـض الأمثلـة مـن أقوالهم:

1. يقـول الإمـام ابـن قدامـة -رحمـه الله- في المغنـي 1/ 177 في المـاء يحتـاج إليـه المسـافر للطهـارة للصـلاة: «إن وجـده يُبـاع بثمـن مثلـه في موضعـه، أو زيـادة يسـيرة، يقـدر علـى ذلـك مـع اسـتغنائه عنـه لقوتـه ومؤنـة سـفره؛ لزمـه شـراؤه، وإن كانـت الزيـادة كثيـرة تجحـف بمالـه، لـم يلزمـه شـراؤه؛ لأن عليـه ضـررًا».

2. وأيضًـا جـاء في المغنـي 8/ 26: «إن وجـد رقبـة تبـاع بزيـادة علـى ثمـن المثـل تجحـف بمالـه، لـم يلزمـه شـراؤها؛ لأن فيـه ضـررًا».

3. قـال الإمـام ابـن عابديـن – رحمـه الله-: «عللـوا عـدم لـزوم الشـراء بالغبـن الفاحـش بـأن الزيـادة لـم يقابلهـا عـوض، فـلا يلزمـه لانتفـاء الضـرر شـرعًا» [منحـة الخالـق حاشـية علـى البحـر الرائـق 6/ 276].

4. وفي البحـر الرائـق شـرح كنـز الدقائـق 1/ 150: «الأصـل: أنـه متـى أمكنـه اسـتعمال المـاء بوجـه مـن الوجـوه مـن غيـر لحـوق ضـرر في نفسـه أو مالـه وجـب عليـه اسـتعماله ومـا زاد عـن ثمـن المثـل ضـرر فـلا يلزمـه بخـلاف ثمـن المثـل».

كما عبروا عن الضرر أحيانًا بعبارات أخرى مثل:

– قـال الشـيرازي -رحمـه الله- في التهذيـب 8/ 70 بخصـوص المضطـر إذا لـم يجـد الطعـام إلا بأكثـر مـن ثمـن المثـل ذهـب عامـة الشـافعية إلـى عـدم لـزوم ذلـك عليـه، وذهـب البغـوي: إلـى أن ذلـك يلزمـه، يقـول الشـيرازي -رحمـه الله-: «ثـم كـم يلزمـه؟ فيـه وجهـان: أحدهمـا: جميـع المسـمى؛ لأنـه التزمـه مختـارًا. والثـاني: لا

يلزمه إلا ثمن المثل في مثل ذلك المكان والوقت، لأنه كان كالمكره في قبول تلك الزيادة»، والإكراه تابع لمعنى إلحاق الضرر بالمال.

– يقول الإمام النووي -رحمه الله- في المجموع 2/ 254-255: «إذا لم يبع الماء إلا بأكثر من ثمن المثل فلا يلزمه شراه بلا خلاف، لكن الأفضل أن يشتريه صرح به جماعة منهم أبو عبدالله الزبيدي في كتابه الكافي، قال أصحابنا: وسواء كثرت الزيادة على ثمن المثل أو قلت لا يلزمه الشراء هذا هو الصحيح المشهور، وبه قطع الجمهور في كل الطرق، ونص عليه الشافعي -رحمه الله – في الأم... لأن هذا القدر من المال محترم، ولهذا لو خاف تلف شيء يسير من ماله لو ذهب إلى الماء لم يلزمه الذهاب، وبهذا الذي ذكرناه عن جمهور أصحابنا قال جماهير علماء السلف والخلف»، فالزيادة عن ثمن المثل تعتبر اتلافًا للمال وهو نوع من أنواع الضرر الذي يلحق صاحب المال.

فكلام الفقهاء واضحٌ وصريحٌ أن سبب عدم قبول الزيادة على ثمن المثل هو الضرر الذي يلحق صاحب المال في بذله لتلك الزيادة، وفي هذا قد قرر الفقهاء جميعًا قواعد الضرر، بل إنها من القواعد الكلية المتفق عليها بين الفقهاء. كقاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، «الضرر يزال»، «إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضررًا بارتكاب أخفهما»، فقول فضيلة الدكتور سليمان الجويسر -حفظه الله- في صفحة 78: «أن أسلوب المعالجات الجزئية الذي يغلب على طريقة الفقهاء المتقدمين في تناول المسائل الفقهية مما يجعل من الصعب تكوين نظرية كلية، وغاية ما يمكن هو تلمس الاتجاهات العامة»، يحتاج إلى مراجعة، حيث إن الفقهاء عندما رخصوا للمكلف إنما كان لإلحاق الضرر به كما بينا، وهذا الأمر فيه قواعد محكمة، إما إن كان فضيلته يقصد أن ثمن المثل ليس فيه قواعد محددة فهذا يرجع لكون ثمن المثل معيار شخصي متغير كما بيناه سابقًا.

وقد يقال: إن من ضمن القواعد المقررة في الضرر قاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح»، والمسألة التي نحن بصددها من هذا القبيل فتناول العقود الفاسدة فيه مفسدة وهو هنا التعاقد مع شركة التأمين التقليدي، بينما شركة التأمين التكافلي تنشد المصلحة من خلال زيادة أرباحها في عدم دفع تكلفة أعلى.

والذي أظنه أن أقرب هذه القواعد لمسألتنا أنها من باب تعارض المفاسد، لأن تناول العقود الفاسدة فيه مفسدة وضرر، كما أن بذل ثمن أعلى من ثمن المثل فيه أيضًا مفسدة وضرر، ولقد نص الفقهاء أن «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف». وأيضًا قد نصوا أنه: «إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما»، وهذه القاعدة هي استثناء من قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار» وقاعدة «الضرر لا يزال بالضرر»، يقول الإمام السيوطي -رحمه الله- في الأشباه والنظائر 178 «ولهذا شرع القصاص والحدود وقتال البغاة، وقاطع الطريق، والشفعة، والفسخ بعيب المبيع، والنكاح، والإعسار والإجبار على قضاء الديون، والنفقة الواجبة، ومسألة الظفر، وأخذ المضطر طعام غيره، وقتاله عليه، وقطع شجرة الغير إذا حصلت في هواء داره، وشق بطن الميت إذا بلع مالًا، أو كان في بطنها ولد يرجى حياته، ورمي الكفار إذا تترسوا بنساء وصبيان، أو بأسرى المسلمين».

والمفاسد منها ما هو حرام ومنها ما هو مكروه، وأيضًا منها ما هو كبائر ومنها ما هو صغائر، ومنها ما هو مفسدة قاصرة ومنها ما هو مفسدة متعدية، ومنها ما هو محرم لذاته ومنها ما هو محرم لغيره، ومنها ما هو متفق على تحريمه ومنها ما هو مختلف فيه.

فالتأمين التقليدي من المسائل المختلف فيها بين الفقهاء المعاصرين وإن قال بحرمته مجمع الفقه الإسلامي والمعايير الشرعية وغيرهما من الاجتهادات الجماعية، كما أن الاجتهاد المعاصر استقر على أن أظهر علل منع التأمين التجاري هو الغرر، لذلك جاز عند الحاجة إليه وهو ما أشار إليه قرار مجمع

الفقه الإسلامي، والمعايير الشرعية، كما أن التأمين التقليدي محرم لغيره وليس لذاته فالغرر ليس كله ممنوع في الشريعة، فالغرر اليسير باتفاق الفقهاء جائز وأنه غير مؤثر، لأنه لا يؤدي إلى النزاع، إنما الممنوع الغرر الكثير لما يترتب عليه من مفاسد، ولذلك ذهب بعض الفقهاء المعاصرين الذين أجازوا التأمين التقليدي بأنه من الغرر اليسير الذي لا يؤدي إلى النزاع.

وبذل شركة التأمين التكافلي ثمنًا أكثر من ثمن المثل فيه نوع من الإكراه كما أشار إليه بعض الفقهاء، كما أنه فيه تضييع للمال وهو منهي عنه، وأن شركة التكافل إنما هي وكيلة عن حمله الوثائق والمساهمين والوكيل ملزم بنظر الأحظ لهما، بل لا يتعاقد إلا مع من هو ملئ، يقول في نيل المآرب شرح دليل الطالب 1/ 405: «لا يملك الوكيل أن يعقد مع فقير أو قاطع طريق إلا أن يأمره الموكل، لأن في ذلك -مع عدم إذن الموكل- تفريطًا»، ومن باب أولى أن الوكيل لا يملك التعاقد بأكثر من ثمن المثل.

والمفاسد المترتبة على بذل ثمن أعلى من ثمن المثل كثيرة وقد تناولها الباحثان الكريمان في بحثهما. وأضيف إلى أن الضرر ليس قاصرًا على شركة التأمين فقط، بل هو متعدي إلى عملاء الشركة حيث إن العميل هو من سيتحمل في نهاية الأمر هذه الزيادة مما يؤدي إلى نفرة الناس عنها، وهذا مشاهد عندما يطلب المصرف من العميل أن يؤمن لدى شركة تأمين تكافلي، فيرفض العميل ذلك لأن شركة التأمين التكافلي أغلى في وثائقها.

ومما لا شك فيه إن هذه من المسائل التي قد تختلف فيها وجهات النظر فكلما كثرت المرجحات لإحدى الصورتين كانت أرجح في الحكم وفقًا للقاعدة الفقهية السابقة.

وأيضًا من القواعد التي يمكن التعويل عليها في الحكم هي قاعدة «إعطاء

المعـدوم حكـم الموجـود، والموجـود حكـم المعـدوم» وكمـا يقـول الإمـام القـرافي -رحمـه الله- في الفـروق أنهـا مـن القواعـد المجمـع عليهـا. وقـد أشـار فقهاؤنـا -رحمهـم الله- إلـى هـذه القاعـدة في ضـوء الحديـث عـن ثمـن المثـل:

1. يقـول ابـن مفلـح -رحمـه الله- في المبـدع 1/ 166-429: «إذا كثـرت الزيـادة علـى ثمـن المثـل فـلا يلزمـه شـراؤه، لأنهـا تجعـل الموجـود حسًـا كالمعـدوم شـرعًا».

2. يقـول الإمـام الرافعـي -رحمـه الله- في الشـرح الكبيـر 5/ 429 «إذا لـم يجـده إلا بمـا فوقـه -أي ثمـن المثـل- فوجهـان: أحدهمـا: أنـه لا يلزمـه تحصيلـه؛ لأن الموجـود بأكثـر مـن ثمـن المثـل كالمعـدوم بدليـل المـاء في الطهـارة والرقبـة في الكفـارة».

وأمـا سـوء خدمـات شـركات التأميـن التكافلـي أو ضعـف التغطيـة التأمينيـة، فأعتقـد أنـه يدخـل أيضًـا في بـذل ثمـن أكثـر مـن ثمـن المثـل، فكيـف يتـم دفـع ثمـن أعلـى لتغطية تأمينيـة ضعيفـة وخدمـة سـيئة، فهـذا يدخـل في ظنـي أنـه دفـع ثمـن أعلـى مـن ثمـن المثل.

أمـا في موضـوع مـا هـو ثمـن المثـل فـإني أعتقـد أن فضيلـة الدكتـور سـليمان الجويسـر قـد أبـدع في هـذا البـاب وترجمـه إلـى جانـب عملـي يمكـن قياسـه وتحديـده.

هـذا مـا تمكنـت مـن بحثـه في هـذا الموضـوع والشـكر الجزيـل للأخـوة القائميـن علـى هـذا المؤتمـر وللباحثيـن الكريميـن علـى أبحاثهـم المثمـرة والمفيـدة والتـي اسـتفدت منهـا الكثيـر.

والحمد لله رب العالمين،،

﴿رَبَّنَـا لاَ تُؤَاخِذْنَـا إِن نَّسِـينَا أَوْ أَخْطَأْنَـا رَبَّنَـا وَلاَ تَحْمِـلْ عَلَيْنَـا إِصْرًا كَمَـا حَمَلْتَـهُ عَلَى الَّذِيـنَ مِـن قَبْلِنَـا رَبَّنَـا وَلاَ تُحَمِّلْنَـا مَـا لاَ طَاقَـةَ لَنَـا بِـهِ وَاعْـفُ عَنَّـا وَاغْفِـرْ لَنَـا وَارْحَمْنَـآ أَنـتَ مَوْلاَنَـا فَانصُرْنَـا عَلَى الْقَـوْمِ الْكَافِرِيـنَ﴾ [البقـرة/ 286].

كتبه الفقير إلى عفو ربه
أ. د. عصام خلف العنزي

تعقيب

أ.د. سعد بن تركي الخثلان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين وبعد:

فقد طُلب مني التعقيب على البحث المقدم من أخينا الشيخ علي بن محمد نور بعنوان: (الفصل المحاسبي في المصَارفِ ذاتِ النوافذِ الإسلاميّة)، وقد اطلعت على بحث الشيخ محمد، فوجدته بحثًا متينًا مستوعبًا لعناصر الموضوع، ملتزمًا فيه بالمنهج العلمي لكتابة البحوث العلمية مع فهم وتمكن من الباحث وشخصية ظاهرة في البحث، وقد تميز هذا البحث بالمنهج الاستقرائي والتحليلي، فقد استعان الباحث بالمقابلات العلمية مع المختصين والخبراء ممن يعملون في مناصب قيادية في: بنوك مركزية، ومصارف إسلامية، ونوافذ اسلامية، ويحملون المؤهل الأكاديمي في تخصص: الشريعة، المحاسبة، الإدارة المالية، وقد أفاد من البحوث والدراسات السابقة في هذا الموضوع، منها: البحوث المقدمة للمؤتمر التاسع عشر للهيئات الشرعية الذي عقدته لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) في 6-7 ربيع الأول 1443هـ (والذي وافق 12-13 أكتوبر 2021م)، وكنت ممن قد بحث في هذا الموضوع بعنوان: «حكم خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التقليدية ذات النوافذ الإسلامية»، وانتهيت فيه -مع أكثر المشاركين- للجواز بضوابط معينة، وكان من أبرز هذه الضوابط: وجود الفصل المحاسبي لهذه الحسابات، وقد انطلق أخونا الشيخ علي بن محمد نور من هذا، وعرض لنا في هذا البحث طريقة الفصل المحاسبي وما يكتنفه من إشكالات وما يرد عليه من إيرادات، وأتفق معه في الجملة في النتائج التي وصل إليها مع ملاحظة ما يأتي:

1- ذكر الباحث في: (صـ2): (تمكنت هذه النوافذ من تحويل أغلب أعمال المصارف التقليدية في المملكة العربية السعودية إلى المصرفية الإسلامية، ما

يجعل تصنيفها بأنها «بنوك تقليدية» مخالفًا لواقع الحال، والأولى تصنيفها بأنها بنوك مختلطة)، وذكر في الحاشية بأني أول من صرح بذلك، وذلك في حلقة نقاش عن مسيرة الهيئات الشرعية في المصارف الإسلامية التي نظمها مركز التميز البحثي، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية وأقول معلقًا على ذلك: ما ذكره الشيخ علي وما نقله عني صحيح، وقد قرأتُ تصريحًا قبل سنوات لأحد المسؤولين لدينا في البنك المركزي السعودي بأن التعاملات الشرعية في البنوك في المملكة لا تقل عن 90٪ بالنسبة للأفراد، ولا تقل عن 70 ٪ بالنسبة للشركات، وإذا كانت كذلك، فلا يصح إطلاق القول على البنوك التي لا تصنف بأنها بنوك إسلامية عندنا في المملكة بأنها بنوك ربوية، وإنما هي أشبه بالمؤسسات المختلطة، والتي يغلب فيها جانب الحلال على الحرام، وأما ما ذكره الشيخ علي بأني أول من صرح بذلك فهو قد قيد ذلك بحسب علمه فخرج من العهدة، وأظن أنه لابد أن يسبقني لهذا الطرح بعض مشايخنا ممن لهم سبقٌ وباعٌ طويلٌ في المصرفية الإسلامية.

2- لاشك أن الفصل الحقيقي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية بإنشاء المصرف التقليدي وحدات إدارية متخصصة لتقديم الخدمات المالية الإسلامية، يُخصص لها المصرف جزءًا من رأس ماله لتمويل عملياتها، وتنفصل عن المصرف التقليدي إداريًّا وماليًّا ومحاسبيًّا؛ لتكون بمثابة مصرف إسلامي افتراضي داخل المصرف التقليدي أن هذا هو الخيار المفضل والأمثل، وهذا ليس محل بحث، ومحل البحث إنما هو في حكم الفصل المحاسبي، وهذا هو ما تسأل عنه البنوك التقليدية، ولهذا ينبغي ألا يُثار الفصل الحقيقي أصلًا؛ لأنه لا يُختلف عليه، ولا على أنه الخيار الأمثل، وأشبه هذا بمستفتي يسأل عن حكم مسألة، فيجيب المفتي بالمنع لكونه الأحوط، فالجواب غير ملاقٍ ولا مناسب للسؤال، فالمستفتي يعرف أن الأحوط الترك، ولكنه يريد معرفة الحكم الشرعي في المسألة التي يستفتي عنها.

3- ذكر الباحث في (صـ29) أن: عدم تعيين النقود بالتعيين لا علاقة لها بمحل البحث؛ إذ عدم القصد إلى أعيان النقود في وعاء المصرف لا علاقة له بمسألة عدم تعين النقود بالتعيين؛ لأن عدم التعيين إنما يختص بعقود المعاوضات التي يثبت بها الثمن في الذمة ابتداءً، ولا سبيل إلى ثبوت مال المضاربة في الذمة ولا في غيره في عقود الأمانات إلا في حال التعدي والتفريط، وإنما يرجع عدم اعتبار النظر إلى أعيان هذه النقود في وعاء المصرف إلى مسألة أخرى، وهي: الخلط المأذون به في عقد المضاربة مع المصرف، ثم فسر الباحث مراده بالتعيين في (صـ30)، بقوله: (إن خلط مال المضاربة إذا كان بجنس المال، فإن التعيين في المال ينتقل من التعيين بعين المال المقبوض إلى التعيين بالحصة من المال المختلط المتميز عن غيره، وأن حصة مال المضاربة تقدر بالعدد، وعليه فإذا أراد المصرف أن يتصرف في نصيب أموال المضاربة من وعاء المصرف العام، فإن عليه أن يفرز هذا المال، ويعين التعاملات التي تجري على هذا المال المفرز، سواء أكان التعامل لحسابه أم لحساب المضاربة).

وما ذكره الباحث محل نظر؛ فإن تعيين النقود الذي يريده الفقهاء هو تعيين أعيانها كما لو اشترى سلعة بهذه الدراهم وقد عينها بالإشارة فهل تتعين ويتعلق حق البائع بهذه الدراهم أو أنه يجوز أن يدفع له مثلها؟ قال الموفق ابن قدامة-رحمه الله -: (المشهور في المذهب أن النقود تتعين بالتعيين في العقود، فيثبت الملك في أعيانها) (المغني 6/ 100)، وقال النووي -رحمه الله -: (إذا باعه بثمن معين تعين الثمن (بناء على مذهب الشافعية)، وقال أبو حنيفة: (لا يتعين) (المجموع (9/ 403)، وتظهر ثمرة الخلاف في مسائل من أبرزها: لو تلفت تلك الدراهم قبل القبض فعلى القول بأنها تتعين ينفسخ العقد، وعلى القول بأنها لا تتعين لا ينفسخ، وليس مراد الفقهاء بالتعيين التعيين بالحصة والفرز، وإنما كان الفقهاء يقررون ذلك لأن النقود عندهم كانت من الدنانير المسكوكة من الذهب

والدراهم المسكوكة من الفضة، وقد يكون بين الدنانير تمايز وقد يكون بين الدراهم كذلك تمايز فلا تكون متطابقة تمامًا؛ لأن الصنعة عندهم كانت بدائية فلهذا ترد عندهم مسألة تعين النقود بالتعيين، أما في وقتنا الحاضر فإن الأوراق النقدية إذا كانت جنس واحد فهي متطابقة تمامًا، فلا فرق بين 500ريال التي في جيبي بال500 ريال التي في جيبك، ولهذا أقول: إن مسألة تعين الأوراق النقدية بالتعيين ينبغي ألا يكون فيها خلاف في أنها لا تتعين؛ بل إنه يشبه أن يكون ذلك إجماعًا عمليًا من العلماء المعاصرين، بذلك في فتاواهم للناس، وعلى هذا فما ذكره الباحث من أن المراد بالتعيين التعيين بالحصة والفرز يعود في حقيقة الأمر إلى القول بعدم تعيين النقود= فأتفق معه في النتيجة التي توصل إليها لكني أخالفه في طريقة بناء المسألة للوصول إلى هذه النتيجة.

-3كان من أبرز حجج القائلين بعدم الفصل المحاسبي لحسابات الاستثمار: تعذر ذلك أو صعوبته، وقد بينت في بحثي المقدم لمؤتمر أيوفي إمكانية ذلك بسهولة ويسر، وقد أكد هذا الباحث حيث قال في (صـ38): (القول بإمكان الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية وعدمه إنما يرجع فيه إلى أهل الاختصاص؛ من الجهات المهنية المرجعية في محاسبة المؤسسات المالية الإسلامية، أو الجهات الإشرافية على المؤسسات المالية الإسلامية، ولم يختلف هؤلاء جميعًا في إمكان الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية، بل ألزموا بالفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية)، وقد أبدع الباحث في ذكر تطبيقات لجهات مهنية مرجعية وجهات إشرافية على المصارف.

وأضيف لذلك بأن من أبرز حجج القائلين بعدم الفصل المحاسبي أن في القول بجواز الفصل تشجيعا للبنوك التقليدية على الاستمرار في تعاطي الربا وأقول إن الأمر على العكس من ذلك ففي القول بجواز الفصل المحاسبي

بضوابطه تشجيع للبنوك التقليدية على التحول التدريجي للمصرفية الإسلامية أو على الأقل تقليل التعاملات المحرمة لديها، بينما القول بعدم الجواز ربما يضع العراقيل والصعوبات لدى البنوك التقليدية في التحول، وينبغي لفقهاء المصرفية الإسلامية تشجيع البنوك التقليدية على التحول التدريجي وتسهيل ذلك ما أمكن مع الضبط الشرعي لذلك.

هذا ما تيسر إيراده في هذا التعقيب... والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

تعقيب

د.يوسف بن عبدالله الشبيلي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد:

فقد سعدت بقراءة البحث الذي كتبه فضيلة الدكتور علي بن محمد بن محمد نور، والمعنون بـ(الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية)، وقد تناول الباحث هذا الموضوع -كعادته- بدراسة علمية رصينة، وانتهى إلى نتائج مهمة وعميقة، وقد أفدت مما كتبه في هذا الموضوع فأسأل الله أن يبارك في علمه وعمله، وأن يزيده توفيقًا وبصيرة.

وأوجز تعليقي على هذا الموضوع في عدة نقاط:

أولًا- ما ذكره الباحث وفقه الله ص ٢٧ من أن (الناظر في أحكام المضاربة يتبين له أن النقود تتعين بعد القبض في مال المضاربة نقدًا كانت أو عرضًا، ولا يختص هذا بمذهب دون مذهب، وأنه يترتب على تعيين مال المضاربة آثارٌ مهمة، منها: ١/ أن تصرف المضارب بمال المضاربة، وثبوت يده عليه، ومعرفة الربح والخسارة الناتج عن تثمير مال المضاربة لا يتصور إلا مع تعيّن مال المضاربة وتميزه، نقدًا كان أو عرضًا، مخلوطًا بمال المضارب أو متميزًا عنه)

فما ذكر موضع تأمل؛ فإن تأسيس جواز الاكتفاء بالفصل المحاسبي على أن النقود لا تتعين بالتعيين محل نظر؛ فالفصل المحاسبي بين الأموال لا يعني أن النقود تعينت؛ فاالنقود لا تقبل التعيين بطبيعتها، وإنما الذي تعين هو الوعاء الذي يحوي تلك الأموال المستثمرة؛ وفرق بين تعين الوعاء وتعين النقود ذاتها؛ فتعين الوعاء ممكن بأحد أمرين:

الأول: الفصل القانوني وهذا هو الأعلى؛ بحيث تسجل التزامات وأصول

الخدمات المالية الإسلامية في كيان قانوني مستقل عن الخدمات الأخرى؛ وهذا بلا شك هو الأفضل.

والثاني: الفصل المحاسبي ولو كان الكيان القانوني الذي يضم هذه الأصول والالتزامات لكلا النوعين واحدًا؛ وهذا ممكن أيضًا؛ فلو أن شخصًا ضارب لاثنين بعقدين منفصلين؛ على أن يأخذ من الأول مالًا يشتري به سلعة ليبيعها مرابحة، ويأخذ من الثاني مالًا يشتري به عمارة يؤجرها؛ فوعاء المضاربة لكل منهما مختلف عن الآخر، ولكن لا يقال: إن النقود ذاتها تعينت بتعيينها.

ثانيًا- ما ذكره الباحث وفقه الله بأن (أالقول بإمكان الفصل المحاسبي للأموال المتعلقة بالخدمات المالية الإسلامية وعدمه إنما يرجع فيه إلى أهل الاختصاص؛ ... ولم يختلف هؤلاء جميعًا في إمكان الفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية، بل ألزموا بالفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية) ثم استند على ما جاء في االتعديلات المدخلة من الهيئة السعودية للمراجعين والمحاسبين على المعيار المحاسبي رقم ٧ إلزام المصارف وغيرها بـ«الإفصاح بشكل منفصل عن طبيعة الترتيبات التعاقدية لحسابات الاستثمار والأدوات المالية الأخرى، مثل السندات والصكوك والمشتقات، سواء كانت مستثمرة أو مصدرة لتلك الأدوات. إضافة إلى ذلك يجب على المنشأة الإفصاح في كيفية حساب العوائد أو التكاليف التمويلية الناشئة عنه)، فهذا التعديل الذي أجرته الهيئة لم يتبين لي فيه ما يدل على جواز الفصل المحاسبي، وإنما غايته أن يلزم المنشأة التي يظهر في قوائمها المالية ودائع أن تفصح عن طبيعة تلك الودائع وما إذا كانت قائمة على أساس المضاربة أو المرابحة أو القرض بفائدة، ومثل ذلك إذا كان عليها التزامات مالية فيجب أن تفصح عن طبيعتها وما إذا كانت بالمرابحة أو التورق أو القرض بفائدة؛ وليس في التعديل ما يدل على جواز الفصل المحاسبي.

ثالثًا-فيما يتعلق بإصدار النوافذ الإسلامية صكوك دعم رأس المال بصيغة المضاربة؛ أتفق مع النتيجة التي انتهى إليها الباحث وفقه الله بجواز إصدار هذه الصكوك؛ ولكن أختلف في التخريج الذي يمكن أن تخرج عليه دخول أصول المضاربة في الضمان العام للدائني البنك المصدر؛ فلا يلزم أن يكون هناك تعهد بالشراء تنتقل بموجبه الأصول من ملكية حملة الصكوك إلى ملكية البنك المصدر؛ والذي يظهر أن دخولها في الضمان العام للالتزامات الأعلى منها رتبة كان بعد خروجها ملك حملة الصكوك؛ فحملة الصكوك دخلوا في هذه الصكوك بناء على شرط أنه متى رأى البنك المركزي اضطراب المركز المالي للبنك المصدر للصكوك مما قد يؤدي إلى عدم قدرته على الاستمرار وبالتالي قد يؤثر ذلك على التزامات وبالدرجة الأولى تعنى البنوك المركزية بحقوق أصحاب الودائع سواء في الحسابات الجارية أو الاستثمارية فإن من حق البنك المركزي شطب هذه الصكوك كليًا أو جزئيًا؛ وإذا تجاوزنا الحكم الشرعي لهذا الشرط على اعتبار أنه لا يختص بالصكوك التي تصدرها النوافذ الإسلامية بل حتى تلك التي تصدرها البنوك الإسلامية بالكامل؛ فإنه يترتب على شطب الصكوك زوال ملكية حملة الصكوك عنها دون حاجة إلى وجود تعهد بالشراء؛ وبالتالي فإن سداد البنك المصدر ما عليه من التزامات لن يكون من أموال مملوكة لحملة الصكوك؛ وما قد يرد على ذلك من أن في ذلك إعانة للبنك المصدر على نشاطه المحرم يجاب عنه من عدة أوجه:

الأول: أن تبدل الملك كتبدل العين؛ فالوفاء للدائنين إن حصل فهو من أموال مملوكة للبنك لا لحملة الصكوك؛ فالإعانة إن وقعت لم تكن مباشرة؛ ولا يوجد أي ارتباط عقدي بين حملة الصكوك والدائنين، ولم يقدم حملة الصكوك لأولئك الدائنين أي. التزام أو ضمانات.

والثاني: أن احتمال وقوع هذا الأمر خلاف الأصل وليس ملازمًا للعقد؛ ففرق بين ما تتضمنه تلك الصكوك وبين أن ترهن أصول حملة الصكوك منذ إبرام عقد التمويل لديون تقليدية، ففي الصورة الثانية المحظور مصاحب للعقد منذ إنشائه بخلاف الصورة الأولى.

والثالث: أن الالتزامات التي على البنك التقليدي ذي النافذة الإسلامية قد يكون معظمها التزامات متوافقة مع الشريعة؛ فمن بينها الودائع الجارية بدون فوائد، وودائع الاستثمار الإسلامية، فالالتزامات المحرمة التي قد تستخدم فيها تلك الأموال قد لا تمثل إلا نسبة يسيرة من إجمالي تلك الالتزامات، فضلًا عن أنه في حال تعثر البنك قد لا يستوفي الدائنون كل رؤوس أموالهم فضلًا عن أرباحها أو فوائدها.

فلكل ما سبق يمكن القول إن ضمان أموال الصكوك لسداد فوائد ربوية محرمة أمر محتمل وعلى خلاف الأصل وإن حصل فمن أموال لم تعد مملوكة لحملة الصكوك.

رابعًا-ذكر الباحث وفقه الله اثني عشر متطلبًا للفصل المحاسبي لأموال الخدمات المالية الإسلامية عن الأموال الأخرى، وهذه المتطلبات مهمة وضرورية، ولتحقيق ذلك ولإعطاء الضمانة للمستثمرين سواء من خلال ودائع الاستثمار أو الصكوك تمويلية أو صكوك دعم رأس المال قد يكون من المناسب التزام البنك ذي النافذة الإسلامية الذي يقدم هذه الخدمات بإصدار تقرير رقابي شرعي معتمد من لجنة الرقابة الشرعية في البنك، بحيث يؤكد التقرير على أمرين:

الأول: أن قيمة الأصول الإسلامية في البنك في جميع الأوقات تزيد على الالتزامات المالية الإسلامية التي على المصرف بطريق المشاركة أو المضاربة أو الوكالة بالاستثمار.

والثاني: أن جميع العوائد التي وزعت على المستثمرين في الخدمات المالية الإسلامية نتجت من الأصول الإسلامية، أو مولها البنك من أمواله الخاصة ولم تكن من عوائد التعاملات التقليدية.

والله أعلم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

SNB
البنك الأهلي السعودي

تعقيب

د. أُسَيد الكيلاني

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

الحمد لله ربِّ العالمين، وأكمَل الصَّلاة وأتمُّ التَّسليم على المبعوث رحمةً للعالمين، سيِّدنا محمَّدٍ، وعلى آله وصحبه أجمعين. وبعد:

فهذا تعقيبٌ مُجمَلٌ في متفرِّقات، سنحَت فرصةٌ - مع شواغل السَّفر - لكتابته، بعد أن تعذَّر حضور النَّدوة ولو بوسائط تقريب البعيد. وقد حوَت وريقات التَّعقيب تسع نقاط، يتَّصل سبعٌ منها بالورقة الأولى - العميقة المفصَّلة النَّافعة - لأخي فضيلة الدكتور علي نور، وعنوانها: «فصلُ سجلات الأصول والالتزامات الإسلاميَّة عن نظيرتها التَّقليدية في المصارف ذات النَّوافذ الإسلامية»، وبالموضوع بوجه عامٍّ. أما النقطة الثَّامنة بعدها، فهي من بعض حقِّ الورقة الثَّانية - الفنيَّة المحاسبيَّة - للأخ الدكتور خليل السديس، وعنوانها: «*Separating the records of Islamic assets and liablilities from their traditional counterparts in banks with Islamic windows (possibilities and alternatives)*».

والله تعالى الميسِّر والمعين، وهو الهادي إلى ما يُرضيه.

1. معلومٌ أن بساط بحث هذا الموضوع قد نُشِر في النَّدوة السَّابقة (الثانية عشرة) ضمن فروع موضوع: «مسائل في عقد المضاربة المصرفيَّة وأحكامها الشَّرعيَّة»، وكان طرحه مبنيًّا على افتراض تعذُّر الفصل المحاسبي للأموال المودَعة بالمضاربة[1] في الوعاء العام للبنك التَّقليدي وما تُستثمَر فيه هذه الأموال

(1) عبَّر الموضوع المطروح من النَّدوة عن الأموال المودَعة بـ«الالتزامات»، وتابعه فيه عنوانا الورقتين ومضمونهما، دون استشكالٍ أو تعليقٍ من أيٍّ منهما، مع أن البحث فقهيٌّ في أصله ومراميه، ولعلَّ مردَّ ذلك وضوح حال أموال الودائع على أساس المضاربة (أو الوكالة بالاستثمار)، وأنها أموالُ أمانةٍ بيد البنك المضارب (أو الوكيل)، فلا تكون «التزامًا» أو مضمونة إلا حال التَّعدي أو التقصير أو مخالفة شروط التَّعاقد.

من أصول إسلاميَّة، وأنه يُكتفى بأن تكون الأموال المودَعة أقلَّ من الأصول (أو التَّمويلات) الإسلاميَّة. وقد انتهت توصية النَّدوة - بفضل الله تعالى - إلى أن الفصل المحاسبي واجبٌ، وأجَّلت حال وحُكمَ تعذُّر الفصل ليُبحَث مرَّة أخرى. فجاء طرح وبحث الموضوع في هذه النَّدوة. وهنا جملة ملحوظات:

1/ 1 أن الورقة - الأولى - قد قرَّرت وجوب الفصل المحاسبي، وهي مسألة قرَّرتها توصية النَّدوة السَّابقة التي صرَّحت بأنه: «يجب على المصرف أن يقوم بالفصل التَّام لأموال المضاربة بحسابات مستقلَّة - حسب الأعراف المحاسبية السَّائدة - عن أموال الاستثمار غير الإسلاميَّة»، وهذا بعد أن لم تَعتدَّ النَّدوة بالاكتفاء بقاعدة: «مجرَّد التأكُّد من أن الأصول الإسلامية مساوية أو أكثر من مجموع ما تلقَّاه المصرف من أموال على سبيل المضاربة»[1]، فتكون الورقة قد عزَّزت - بالبحث والنَّظر الفقهي المحرَّر - ما أوصَت به النَّدوة السَّابقة، وما اتَّجه إليه بحث ومناقشة موضوع: «خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التَّقليديَّة ذات النَّوافذ الإسلاميَّة» في مؤتمر أيوفي السَّنوي التَّاسع عشر للهيئات الشَّرعية.

1/ 2 أن الورقة - مع تقريرها لزومَ الفصل المحاسبي، واشتراطه لجواز تلقي البنك الودائع الاستثمارية الإسلاميَّة[2] - لم تصرِّح بحكم الاستثمار لدى نافذةٍ لا يتحقَّق فيها الفصل المطلوب، بزعم تعذُّره، وهو ما أوصَت النَّدوة السابقة بتأجيل بحثه، لوجوده في الواقع. فهل يجوز الإيداع لدى مثل هذه النَّافذة على أساس المضاربة[3]، مع ما يستدعيه ذلك من اختلال أحكامها؟ ولو أن الورقة صرَّحت بالحُكم لكانت أغنَتنا عن أخذه منها بالمقتضى أو المفهوم. وقد كنَّا نطمَع، وقد

(1) هذه عبارة ما طرحته النَّدوة للبحث، وهي التي وصفته بـ «القاعدة».

(2) ص35.

(3) ومثْلها الوكالة بالاستثمار.

SNB
البنك الأهلي السعودي

جادَت الورقة علينا بالتَّفريع والتَّأصيل، وهي بنتُ قريحة فقهيَّة متبصِّرة، أن تتتبَّع جميع أحكام المضاربة المشتركة، المستخدمةِ في حسابات الاستثمار بالمضاربة في المصارف الإسلاميَّة[1]، بتفاريعها، ومضائقها ودقائقها العمليَّة، وتُبرز ما يختلُّ منها أو يَنخَرم بسبب عدم الفصل. فهذا مما يُقنِع المخالِف، ويُعين المؤالِف في تلمُّس الفصل المطلوب.

والذي تطمئن النَّفس إليه، ويؤيده النَّظر الفقهي العملي، أن الاستثمار المعنيَّ في مسألتنا مع التَّجهيل المحاسبي وعدم الفصل لا يجوز شرعًا؛ لأن من دواعيه إجمالًا: (1) الاستثمار في التَّمويلات المحرَّمة بسبب الخلط المجهَّل الذي لا تُميَّز فيه الأموال المودَعة على أساس المضاربة عن تلك المودعة على أساس الإقراض المحرَّم، فيغرِف البنك في تمويلاته - ولو رقميًّا - من وعاء عامٍّ واحدٍ، من غير أن يُمكن حصر مردِّ ما يمنحه من تمويل محرَّم في أمواله (ومنها ما اقترضه بالودائع التَّقليدية) دون أموال المضاربة. وقد أوردَت الورقة التَّعيين بالنِّية وسيلةً لتعيين البنك ما يُجريه لحساب المضاربة، وهذا في حال الفصل المحاسبي؛ إذ كيف تنضبط النِّية - مثلًا - عند إيداع مبلغٍ على أساس المضاربة، وعدمِ الفصل، اكتفاءً بأن الأصول الإسلاميَّة في الوعاء أكثر من مبالغ الودائع الاستثمارية الإسلاميَّة، فيشيع ذلك المبلغ في الوعاء - العامِّ للبنك - لزامًا، ويصير لأصحاب هذه الودائع أنفُسِهم حصَّةٌ فيه، فإذا طرأ في الوعاء تمويلٌ ربويٌّ، فإن هذا المبلغ سيستخدَم فيه حتمًا، ولا يُدرى كيف تُسعف النِّية عندئذٍ في تخليص حصَّة أصحاب الودائع الإسلاميَّة في ذلك المبلغ من أن توضَع في هذا التَّمويل. (2) أنه يتعذَّر مع عدم الفصل استقامة أحكام المضاربة، ومنها التَّنضيض الحُكمي لأموالها (أصولها) لمعرفة مدى سلامة رأس المال ومقدار ما تحقَّق من ربح. وهذا بعد تحميل المضاربة النَّفقات والمصروفات المباشرة الخاصَّة بأعمال

(1) وقد صدَر بها قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، رقم 123 (5/ 13).

أصولها، وتوزيع النَّفقات والمصروفات الأخرى بين المضاربة وبين المساهمين أو تحميلها على المساهمين وحدهم، وفق الضَّوابط الشَّرعية المقرَّرة في هذا الباب. فمع تجهيل أصول المضاربة لا يُعرَف التَّمويل الذي صار من أصولها، كله أو بعضه، ليُنضَّض وتلحقَها تبعاته بكلِّ ما يطرأ عليه أو ينتهي حاله إليه. (3) أنه إن تعذَّر الفصل محاسبيًّا، فلأن تتعذَّر مقتضياته المطلوبة شرعًا فمن باب أولى؛ إذ لا يُتصوَّر انتفاء الفصل المحاسبي للأموال المودَعة على أساس المضاربة، وما استُثمِرَت فيه هذه الأموال؛ لتعذُّر ذلك على البنك أو لأن البنك لا يدري كيفية بنائه، ثم يقال: إن بالإمكان تنضيض أموال المضاربة وتحديد ما يخصُّها من نفقات ومصروفات ومخصَّصات وغيرها. فمن يتعذَّر عليه الأوَّل الأيسَر، يتعذَّر عليه الثاني الذي يُبنى عليه ويكون أكثر تعقيدًا منه[1].

1/ 3 أن الورقة اعتنَت بضابط أن تكون التَّمويلات المشروعة في وعاء البنك التَّقليدي أكثر من الأموال المودَعة على أساس المضاربة، وأنه معيارٌ يُعرَف به التزام البنك بتوظيف تلك الأموال في أصول إسلاميَّة، بعد تحقيق الفصل المحاسبي، وأوردَت - بنظَرٍ فاحصٍ - ما يَلزم لتطبيق هذا المعيار. ولا شك في أن هذا واحد من الضَّوابط المصاحبة واللاحقة لإجراءات الفصل المحاسبي التي يُختبَر الفصل بها باختبار نتائجه، فهو نتيجةٌ تُرجى من الفصل، فإن اختلَّ في أي وقتٍ من الأوقات، كان اختلاله دليلًا على فشل الفصل وعدم انضباطه. وقد قدَّمنا أن توصيات النَّدوة السابقة لم تعتدَّ بالاكتفاء بهذا الضَّابط، بل لم تورده في توصياتها. وما الاعتراض عليه في النَّدوة السَّابقة - ممن اعترض عليه - إلا لأنه قُدِّم قاعدةً تغني بمجرَّدها عن الفصل المحاسبي أو تقيمه بنفسها.

(1) وانظر: تعقيب على أبحاث موضوع: مسائل في عقد المضاربة المصرفيَّة وأحكامها الشَّرعية لأسيد الكيلاني ص23. خلط أرصدة حسابات الاستثمار بأموال الوعاء العام في البنوك التَّقليدية ذات النَّوافذ الإسلاميَّة للدكتور عصام العنزي ص79.

2. ناقشَت الورقة مسألة تعيين النُّقود بالتَّعيين، وحرَّرت مورِد خلاف الفقهاء فيها، وهو تحرير موفَّق. وظاهرٌ أن ما عناه الفقهاء من تعيين النُّقود في المضاربة بقبض رأس مالها لا يقوم في أموال الودائع في البنوك، التي تنقلب بالإيداع قيودًا رقميَّة ليس لها مادَّة ورقية أو معدنية أو سواها. وهذا يَنصر القول بوجوب الفصل المحاسبي؛ لأن عدم تعيينها بذاتها يقتضي - مع عدم الفصل - شيوعها في وعاء البنك الرِّبوي الذي يختلط فيه الحلال والحرام. وإذا تحكَّمنا وقلنا: إن مبلغ الوديعة الإسلاميَّة يشيع في جانب الأصول الإسلاميَّة من الوعاء دون سواها، فيملِك صاحبها بمقدارها - في هذا الجانب - حصَّة شائعة في تلك الأصول، ويصير المبلغ النَّقديُّ المودَع نفسه مملوكًا على الشُّيوع لمالكي تلك الأصول، وكان الوعاء محققًا الزِّيادة المطلوبة في التَّمويلات الإسلاميَّة، فإن من المتعذِّر - كما أسلفنا - منع هذا المبلغ النَّقدي من أن يؤول إلى أي تمويل ربويٍّ جديد لا تختلُّ به تلك الزِّيادة.

3. يُستفاد من الورقة مؤيِّدٌ - لم يُوضَّح عند طرح الموضوع في النَّدوة السَّابقة - لعدم صلاحية الاكتفاء بقاعدة أن تكون التَّمويلات الإسلاميَّة أكثر من الودائع الاستثمارية الإسلاميَّة، والاستغناء بذلك عن الفصل المحاسبي، وافتراض أن هذا بمجرَّده تنضبط به أحكام المضاربة - وذلك مما أثبتَته من أقوال الفنيين، التي اتَّضح منها أن التثبُّت من حال الالتزام بتلك الكثرة يكون في وقتٍ لاحقٍ للإيداع[1]؛ فالأموال تودَع، وتُستثمَر في التَّمويلات المتاحة في الوعاء العام للبنك، وهي خُلطَة من حلال وحرام، ثم تأتي المراجعة لمعرفة مدى الانضباط بتلك الكثرة. وإذا كان الحال بهذه الشَّاكلة، فما وجه جواز استقبال البنك (المضارب) أموالًا على أساس المضاربة، مع جهالة ما إذا كانت تُستثمَر في حلال أو حرام، واحتمال استثمار رأس مالها في الرِّبا؟ من الجليِّ أن هذا يدخل في قسم المضاربة

(1) ص49-50.

مع من «لا يؤمَن من تعامله في أموال المضاربة بمعاملات محرَّمة»، وفق تفصيل الورقة، وهذا ممن تَحرم المضاربة معه[1]، وقد نقلَت الورقة - في تقرير ذلك - قول ابن رشد الجدِّ فيه، عند حديثه في «البيان والتَّحصيل» عن مقارضة النَّصراني: «وأما إذا خشي أن يَعمل بالرِّبا، فلا يجوز له أن يقارضه، هذا مذهب مالك وجميع أصحابه». والقاعدة أنه: إذا اختلَط الحرام بالحلال والتَّمييز غير ممكن يَحرم الكل[2].

4. تكرَّر الحديث في جملةٍ من مناقشات النَّدوة السَّابقة عن تعذُّر الفصل المحاسبي للأموال الإسلامية والتَّمويلات الإسلامية الخاصَّة بها أو صعوبته، وقد ردَّت الورقة ذلك[3]، وهو مردودٌ بما وضعته الجهات الرقابية (الإشرافيَّة) في عدد من الدول من متطلَّبات الحدِّ الأدنى من الفصل، على اختلاف مراتبها، وبتطبيق هذه المتطلَّبات من قبل النَّوافذ الإسلاميَّة في تلك الدول، يُعينها في ذلك التطوُّر التقنيُّ الهائل. فمن يَعتذر من البنوك بتعذُّر الفصل أو بصعوبته إنما العيب فيه وفي المهارات التي يمتلكها، ولعلَّ مردَّ الأمر إلى عدم رغبته في البَذل والإنفاق لتغيير أو ترقية أنظمته التَّقنية لتحقيق تلك المتطلَّبات.

5. إن اعتماد وعاءٍ واحدٍ في البنك التَّقليدي، تصبُّ فيه أموال الودائع الإسلاميَّة وتخرج منه أموال التَّمويلات الإسلامية، دون فصل محاسبي ينضبط بالأحكام والمقتضيات الشَّرعية، مؤدَّاه أن يكون هذا الوعاء محكومًا - كما هو واقع الحال في مثل هذه البنوك التي هي بنوك تقليدية بحُكم ترخيصها - بمعايير وضوابط العمل التَّقليدي، في الموازنة بين الأصول والخصوم، والمعايير المحاسبية، وأوزان

(1) ص12.

(2) وهي من صيغ قاعدة: إذا اجتمع الحلال والحرام غُلِّب الحرام. انظر: معلمة زايد للقواعد الفقهيَّة والأصوليَّة 8/ 385.

(3) ص37.

SNB
البنك الأهلي السعودي

المخاطر ومقاييسها، وغيرها من الأسس الفنيَّة والرقابيَّة؛ فيكون ما فيه من أموال الودائع الاستثمارية الإسلامية مضمونًا من البنك ضمانَ القروض بكلِّ تبعات هذا الضَّمان، ويكون ما للبنك مما ينشأ عن التَّمويلات الإسلامية مضمونًا - بالمثْل - من المموَّلين ضمان القروض، حيث يُعامَل الجانبان معاملةَ الخصوم والأصول التَّقليدية من النواحي الفنيَّة والقانونيَّة، ولا يمكن للبنك والجهات الرقابيَّة أن تُعامل الوعاء الموحَّد بغير ذلك. فهل يجوز شرعًا الإيداع والاستثمار في مثل هذا الوعاء مع ارتضاء حاله؟ وقد رأينا أن جهات رقابيَّة وجدَت صعوبة في تطبيق معايير مختلفة على الوعاء الإسلامي، على الرغم من فصله محاسبيًّا، فأنهت هذا الوضع ومنعَت النَّوافذ الإسلاميَّة، بعد أن سَمحت بها مدَّة، وهناك جهات رقابية لم تسمَح بالنَّوافذ من بداية ترخيصها للعمل المصرفي الإسلامي. وكان من المفيد أن تبحث الورقة الثَّرية دوافع هذا المنع ابتداءً أو لاحقًا، وتعتني فيه بما له صلة بموضوعها.

6. أن الورقة قد استنتجَت من عبارة البند (7/ 1) من معيار المحاسبة الماليَّة رقم (18) بشأن الخدمات الماليَّة الإسلاميَّة التي تقدِّمها المؤسسات الماليَّة التَّقليدية، الصَّادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليَّة الإسلاميَّة، أن المجلس المحاسبي للهيئة يُقرُّ طريقة الفصل الحقيقي[1] وطريقة الفصل المحاسَبي. والحقيقة أن مُطلَق الخلط الوارد في عبارة البند موهمٌ، ومثله مُطلَق الفصل الوارد فيها، ومن المعلوم أن المعيار المحاسبي يُعالج الواقع، فهو يتكلَّم عما يوجد في الواقع مما يكون قد سوَّغته جهات شرعيَّة. فعبارة البند بحاجة إلى تفصيل وبيانٍ يدفَع التوهُّم، ويوضح - برأي المجلس الشَّرعي - ما هو مرفوضٌ شرعًا أو فيه إشكال شرعيٌّ وإن وجِد في الواقع؛ لنُجنِّب المعيار من أن تُستفاد منه أحكامٌ غير مستقيمة شرعًا.

(1) بما صوَّرته به الورقة ص8.

7. انتهَت الورقة إلى أن للبنك التَّقليدي الذي يملك نافذة إسلاميَّة أن يُصدر صكوك الشِّق الأوَّل من رأس المال. ولا يَخفى أن هذه الصُّكوك تدعم القاعدة الرأسمالية للبنك التَّقليدي، فيعزِّز ملاءته بها، ويُحسِّن من كفاية رأس ماله، ويكون بها أقدَر على التوسُّع في أعماله ومنها أعماله الرِّبوية ليزيد بها دخلَه من الرِّبا، كما أن رأس مال الصُّكوك أو حقوق حمَلتها تضمَن وفاء البنك بكلِّ التزاماته للمودعين والدَّائنين العامِّين (وما قد يوجد لديه من التزامات أعلى منها رتبة)، بما فيها الودائع الربوية برِباها (فوائدها). ولا يرتفع هذا الضَّمان - أيًّا كان شكله أو تكييفه، ومهما بَعُدَ موجِبه - بما أوردَته الورقة، وهو ضمانٌ يرتضيه حمَلة الصُّكوك باكتتابهم فيها. أما عَدُّ إصدار هذه الصُّكوك من دفع أشدِّ المفسدتين بأخفِّهما أو ارتكاب أخفِّ المفسدتين بترك أثقلهما، فهذا إنما يكون عند تزاحم المفسَدتين، وتعيُّن اقتحام واحدةٍ منهما للخروج من الورطة، وهذا غير حاصل في مسألتنا، سواء من جهة حمَلة الصُّكوك أو من جهة البنك. وللمسألة ذيولٌ أخرى. ولذا فقد أصدرَت الهيئة العليا الشَّرعية في المصرف المركزي لدولة الإمارات العربية المتَّحدة قرارًا - كما نقلَت الورقة - بمنع إصدار صكوك الشِّق الأوَّل من رأس المال، ومنع المؤسسات الماليَّة الإسلاميَّة من المساهمة في تنظيم إصدارها أو الاستثمار فيها، ولو مع فَرض استثمار رأس مالها في أصولٍ إسلاميَّة. وقد صدَر هذا القرار بعد نقاش مطوَّلٍ مع الفنيين وخبراء «بازل»، حيث أكَّدوا أن أيَّ قيدٍ على ضمان هذه الصُّكوك الالتزامات الرِّبوية للبنك (ومنها الفوائد) يمنَع الجهات الرقابية من عدِّها من صكوك رأس المال. وقد اقتصَر القرار على صكوك الشِّق الأوَّل؛ لأن السؤال المرفوع من أحد البنوك كان عن هذه الصُّكوك.

وتمنَيتُ لو أن هذه المسألة أُفردَت وحدها بالبحث، ولم تُلحَق بموضوع الفصل؛ لتأخذ حظَّها من البَسط والدِّراسة، بكلِّ تفاصيلها وتضاعيفها الفقهيَّة والفنيَّة.

SNB
البنك الأهلي السعودي

8. أمـا ورقـة الأخ الدكتـور خليـل السـديس، فهـي وإن بـدأت باسـتخدام مصطلحـات غريبـة، مـن مثْـل ترجمَـة المضاربـة بالمجازفـة (*Speculation*)، إلا أنهـا قـد أوضحَـت إمكانيـة الفصـل المحاسـبي فنيًّـا، وأن هـذا الفصـل مطلـوبٌ لانضبـاط المعاييـر المحاسـبيَّة التـي تطبَّـق علـى العمليـات الماليـة الإسـلاميَّة، وقدَّمـت مناهـج أو رُتبًـا للفصـل المحاسـبي، تبـدأ بالأدنـى وتنتهـي بالأعلـى، وقـد أورَدت مـن عناصـر الضَّبـط (*Controls*) مـا يمنَـع اختـلال الفصـل أو يكشـف الخلـل عنـد وقوعـه. والورقة تـردُّ - أيضًـا - القـول بصعوبـة أو تعـذُّر الفصـل المحاسـبي مـن الناحيـة الفنيَّـة.

ختامًـا: فـإن الفصـل المحاسـبي الـذي يُرجـى بـه انضبـاط أحـكام المضاربـة في ودائـع النَّوافـذ، وتحقيـق مقتضياتهـا الشَّـرعية، أن يكـون للنَّافـذة وعـاءٌ دفتـريٌّ خـاصٌّ بهـا، لـه رأس مالـه، وميزانيتـه الخاصَّـة أو مركـزه المالـي الخـاص، تحكمـه المعاييـر الفنيَّـة - ومنهـا معاييـر المخاطـر - التـي تراعـي طبيعـة العمـل المصـرفي الإسـلامي، وتُـدار صلـة وعـاء البنـك التَّقليـديِّ بـه علـى أسـاس افـتراض اسـتقلال ذمَّتـه الماليَّـة، كمـا لـو كان للنَّافـذة كيـانٌ قانـونيٌّ مسـتقلٌّ[1]، فـلا تدخـل ميزانيَّتـه إلا مصـادر أمـوال إسـلاميَّة، ولا تُوضَـع سـيولته إلا في أصـولٍ إسـلاميَّة، ومـا يـودَع فيـه للاسـتثمار يشـيع في أصولـه حصـرًا، ويصيـر المبلَـغ المـودَع مـن جملـة تلـك الأصـول، يملِكـه المودعـون ورأس مـال الوعـاء علـى الشـيوع، بانتظـار أن يوظَّـف في تمويـل إسـلاميٍّ جديـد.

(1) فيحاكـي هـذا الوعـاء حـال صنـدوق التَّأميـن (التَّكافـل) في منظومـة أو شـركات التأمين الإسـلامي. فقـد جـاء في الفقـرة (2) مـن المعيـار الشَّـرعي رقـم (26) بشـأن التَّأميـن الإسـلامي، أن: «التَّأميـن الإسـلامي هـو اتفـاق أشـخاص يتعرَّضـون لأخطـار معيَّنـة علـى تـلافي الأضـرار النَّاشـئة عـن هـذه الأخطـار، وذلـك بدفـع اشـتراكات علـى أسـاس الالتـزام بالتـبرُّع، فيتكـوَّن مـن ذلـك صنـدوق تأميـن لـه حُكـم الشَّـخصيَّة الاعتباريَّـة، ولـه ذمَّـة ماليَّـة مسـتقلَّة، يتـمُّ منـه التَّعويـض عـن الأضـرار التـي تَلحَـق أحـد المشـتركين مـن جـرَّاء وقـوع الأخطـار المؤمَّـن منهـا، وذلـك طبقًـا للوائـح والوثائـق. ويتولـى إدارة هـذا الصنـدوق هيئـة مختـارة مـن حمَلـة الوثائـق، أو تديـره شـركة مسـاهمة بأجـر تقـوم بـإدارة أعمـال التَّأميـن واسـتثمار موجـودات الصنـدوق».

وهكـذا بقيَّـة الأحـكام والمقتضيـات الخاصَّـة بأوعيـة البنـوك الإسـلاميَّة[1]. فـإن تعـذَّر ذلـك، لأسـباب رقابيَّـة ومـا في حُكمهـا، فـلا أقـلَّ مـن المتطلَّبـات التـي اختارتهـا - بعناية ونظـرٍ فقهـيٍّ وفنـيٍّ - ورقـة فضيلـة الدكتـور علـي نـور. وهـذا إن وجِـدت مسـوِّغات لوجـود النَّافـذة، ولـم يمكـن إنشـاؤها مفـردَةً بكيـان قانـونيٍّ مسـتقلٍّ حقيقـةً لا افتراضًـا أو حُكمًـا. فبهـذا الكيـان يقـوم الفصـل الحقيقـيُّ، وإن انعكسَـت ميزانيَّتـه في الميزانيَّـة المجمَّعـة للبنـك الأم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله ربِّ العالمين.

(1) ويُنشـأ هـذا الوعـاء بـكلِّ مـا أوردَتـه الورقـة الأولـى (ص8) في تصويرهـا طريقـة: «الفصـل الحقيقـي للأمـوال المتعلِّقـة بالخدمـات الماليَّـة الإسـلاميَّة». وكلُّ هـذا لا يَخـرج بـه الفصـل عـن أن يكـون فصـلًا محاسـبيًّا لا حقيقيًّـا.

تعقيب

الدكتور محمد بن علي القري

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أتحفنا الباحث المتمكن والناقد البصير فضيلة الدكتور علي محمد نور بهذا البحث الذي تتبع به شتات موضوع إستعصى على عدد من الباحثين قبله فسد الفراغ وملأ الفجوة وأتى بما تقر به العيون من الآراء السديدة والنتائج المفيدة والنقول من كلام الأولين، وهو في كل ذلك ينسب كل قول لقائله وكل رأي لمقرره بكل أمانة وتجرد للحق. ولقد اتسم بحثه بجمال اللغة وسلامة التعبير وحسن العرض ووضوح الدلالة، ودخل في قضايا مهمة وتوصل إلى نتائج ذات بال وأتى بما يشفي الغليل وتنشرح له الصدور، زاده الله من فضله وأكثر للمسلمين أمثاله بمنه وطوله.

والوقت لا يسمح بالوقوف على كل مسألة من مسائله ولكني سأتخير ما يسمح الوقت المتاح بالحديث عنه. وأنصح كل واحد منا ان يتتبع بالقراءة جميع مسائله ويتأمل كل جزء منه.

أولًا: البحث طويل نسبيًا وهو أطول مما اعتدنا عليه في مثل هذه الندوات ولا أقول انه تطويل ممل لكني لا أرى لهذا التطويل حاجة إذ ان سببه ان الباحث دخل في مواضيع هي في نظري خارجة عن نطاق المسألة محل النظر. فعلى سبيل المثال (لا الحصر) مسألة هل تتعين النقود بالتعيين اطال فيها الباحث النظر ثم انتهى فيها إلى القول: «إن عدم تعين النقود بالتعين لا علاقة لها بمحل البحث» (ص28)، وهي نتيجة صحيحة وكان الأولى عدم الخوض في هذا الموضوع أصلًا، والحقيقة ان مسألة هل تتعين النقود بالتعين هي مسألة تاريخية ان صح التعبير لأن النقود الآن هي أرقام محفوظة في ذاكرات أجهزة الحاسب لدى المؤسسات

SNB
البنك الأهلي السعودي

المالية ولذلك فالسؤال هل تتعين بالتعين لا معنى له، ومن ثم لا يترتب عليه حكم. ويجب ان لا نخلط بين التعيين والتمييز. ولكن التميز يكون به حساب وآخر وليس بين نقد ومثله.

ثانيًا: الذي يظهر لي ان الموضوع محل البحث يدور حول «الفصل المحاسبي»، أما المفاهيم الأخرى كاختلاط الأموال وإفرازها وتعيينها..إلخ فهي كلمات لا تجد لها معنى من الناحية التطبيقية والكاتب وفقه الله لا يخالف في ذلك ولهذا الغرض قام بتصميم عناصر قابلة للتطبيق فيما سماه متطلبات الفصل المحاسبي في النوافذ الإسلامية (ص 40) وجميع ما أورد قابل للتطبيق في نظري ويحقق المطلب الشرعي كما يوافق أهداف قواعد الحوكمة كما قررتها المصارف المركزية ويبدو لي ان هاتين الصفحتين هما بيت القصيد في بحث د. علي حفظه الله وان كان قد أدخل فيها أمورًا خارجة عن نطاق الفصل المحاسبي مثل ادخاله طريقة توزيع الأرباح في المضاربة (فقرة 8) ضمن مسألة فصل السجلات.

ثالثًا: أورد فضيلته ما سماه «معيار زيادة الأصول الإسلامية على الإلتزامات الإسلامية»، وقال فيه كلامًا ولنا على ما أورد فضيلته الملاحظات التالية:

أ) الواقع ان ما ذكره هو أقرب إلى الضابط منه للمعيار ويمكن وصفه بأنه ضابط عدم حصول أصحاب حسابات المضاربة على دخل محرم. وزيادة الأصول الإسلامية على الخصوم الإسلامية دليل قطعي على أن أصحاب الحسابات الاستثمارية القائمة على المضاربة لا يحصلون على ربح مصدره الإقراض بالفائدة أو أي معاملات محرمة. والذي أراه، وقد بينته في بحوث سابقة، ان هذا كافٍ لتحقيق المتطلب الشرعي وأي تفصيلات أخرى لن يكون لها معنى لأن النقود لدى البنك هي أرقام في النظام الحاسوبي والحديث عن الفصل الحسي لا معنى له في عالم اليوم ولا يحقق أي غرض ولا يزيد من الإلتزام الشرعي إذا افترضنا إمكانية تحقيقه.

ب) وقد أورد فضيلته بعض الاعتراضات على هذا الضابط ولكن هذه الاعتراضات ما أغنت فتيلًا ولا زعزعت حجة وقد فند وفقه الله أكثرها ورد عليها ردًا وافيًا ونقض حجج قائليها بما يفي بالغرض.

ج) وقد أورد فضيلته في ص (27) ما اسماه الفرق بين الفصل المحاسبي والفصل الحقيقي للأموال، وليت شعري كيف يكون الفصل الحقيقي للأرقام في ذاكرة الكمبيوتر، وهل لهذا الفصل أي معنى أو أثر، وودت لو ان فضيلة الدكتور أخبرنا عن ذلك.

رابعًا: المناقشات السابقة في هذا الموضوع جعلت المشكلة هي اختلاط الأموال واعتبرتها مشكلة تواجهها البنوك ذات النوافذ في جميع حساباتها وهذا ما ذهبت إليه معايير الأيوفي. والذي ظهر لي جليًا في بحث د. علي انه نظر إلى مسألة الاختلاط والحاجة إلى فصل السجلات على أنها مشكلة تمس الحسابات القائمة على المضاربة أو كما وصفها الكاتب وفقه الله بأنها «الأموال التي التزم المصرف باستثمارها في تمويل الخدمات المالية الإسلامية على أساس المضاربة أو الوكالة أو صكوك الشق الأول» (ص 36)، وليس جميع حسابات النافذة الإسلامية. وما ذهب إليه سدده الله ظاهر الصواب، لأن بقية حسابات النافذة الإسلامية لا يتطرق إليها هذا الخلط ولا سبيل إليه. سواء كانت حسابات جارية أو حسابات قائمة على ما يسمى التورق العكسي فهي ديون في ذمة البنك.

خامسًا: المسألة الأساسية التي يجب ان ينحصر فيها البحث هي: ما مدى احتمال ان يحصل أرباب المال في الحسابات التي التزم المصرف باستخدامها في التمويل الإسلامي في البنوك ذات النوافذ على أرباح مصدرها القروض الربوية؟

وقد بذل الباحث جهدًا مشكورًا في تقليب النظر في هذه المسألة من جميع وجوهها واحتمالاتها وانتهى فيها إلى نتائج مهمة وضوابط محكمة.

سادسًا: وقد تطرق فضيلته إلى موضوع غاية في الأهمية وان كان – في ظني – خارج نطاق المسألة محل النظر، ذلك هو إصدار البنك ذي النافذة الإسلامية صكوك الشق الأول من رأس المال، والاشكال في هذا الإصدار كون ان أرباب المال يكونون في حال فشل البنك، أسوة الغرماء والحال ان رأس مال المضاربة ليس دينًا على المضارب ولا يجوز للمضارب تحميل أرباب المال الخسارة بسبب إخفاقه في تسديد أموال دائنيه الأمر الذي حذا ببعض الجهات الإشرافية إلى منع النوافذ من إصدار هذا النوع من الصكوك ومنع الاستثمار فيها من قبل البنوك الإسلامية وقد قام فضيلته بتقليب كل الاحتمالات التي يبني عليها القول بجواز مثل هذا الإصدار وناقشها واحدة واحدة مناقشة الناقد البصير.

الواقع ان الإشكال الذي ربط بصكوك الشق الأول الصادرة عن البنوك ذات النوافذ هو إشكال قائم في صكوك الشق الأول الصادرة عن كافة إشكال البنوك إسلامية كانت أو ذات نافذة. ذلك ان يد المضارب (البنك) على أموال المضاربة هي يد أمانة ويتحمل أرباب الأموال من الخسائر ما وقع في رأسمال المضاربة وإلزامهم بتحمل ديون الآخرين في ذمة البنك ان كان لا يجوز في صكوك النافذة فهو لا يجوز أيضًا في البنوك الإسلامية. والعجيب ان بعض الجهات الإشرافية سمحت للبنوك الإسلامية بإصدار صكوك الشق الأول من رأس المال على أساس المضاربة والحال ان الاشكال قائم فيها.

فإذا قيل ليس الإشكال في تبرع أرباب المال برأسمالهم لضمان ديون الغير في ذمة البنك ولكن لأن هذا الضمان يغطي ديونًا ربوية فالجواب عن ذلك ان هذا الضمان يمكن يجعل مقتصرًا على رأس مال تلك الديون دون الفوائد فالمحرم هو الزيادة على القرض فلا يجوز ضمانها للدائنين أو أصل القرض فهو داخل ضمن أصل حكم القرض وهو الجواز.

ومـن الحلـول التـي كانـت محـل مناقشـة شـراء المضـارب لأصـول المضاربـة مـن أربـاب المـال في حـال عـدم قـدرة البنـك علـى الاسـتمرار وبالشـراء يصبـح أربـاب المـال دائنيـن للبنـك، ومـن ثـم يمكـن ان يكـون حملـة الصكـوك أسـوى الغرمـاء.

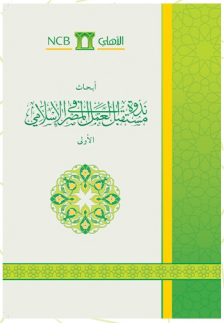
هـذا الحـل لا يقبـل مـن قبـل الجهـات الإشـرافية لأنـه يغيـر مـن طبيعـة صكـوك الفئـة الأولـى مـن مشـاركين في الهيـكل الرأسـمالي للبنـك إلـى دائنيـن للبنـك ومـن ثـم يلغـى ذلـك موقعهـم لوسـيلة لدعـم رأس المـال مثلهـم مثـل حملـة أسـهم البنـك.

والخلاصة:

ان مـا يـبرئ الذمـة ويحقـق المطلـب الشـرعي هـو التأكـد بـأن ربـح أربـاب المـال يـأتي مـن مصـادر مباحـة، أمـا القـول بـأن الأمـوال في النافـذة الإسـلامية قابلـة لوقـوع الخلـط بحيـث لا يعـرف مـن أيـن جـاءت الأربـاح الموزعـة علـى أصحـاب الحسـابات التـي التـزم المصـرف باسـتثمارها في المعامـلات الإسـلامية فإنهـا دعـوى فارغـة طويلـة عريضـة لا برهـان عليهـا ولا أثـر ولا خـبر وحريـة بالتجاهـل إذ لا طائـل مـن وراء البحـث فيهـا، ولـو قبلناهـا فيجـب ان نقبـل دعـوى أن أمـوال زيـد المودعة في حسـابه الجـاري على خطـر ان تسـجل في حسـاب عمـرو ثـم لا سـبيل لإثبـات وقـوع هـذا الخطـأ فتختلـط حابل الحسـابات بنابلهـا ومعلـوم ان هـذا لا يقـع إطلاقًـا ومـا سـمعنا بشـيء مـن هـذا البتـة.

والحمد لله أولًا وآخرًا.،،،

SNB
البنك الأهلي السعودي



امسح الباركود للوصول إلى
إصدارت الإدارة الشرعية

ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة

في هذا الكتاب

البحوث والتعقيبات التي قدمت في ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة، المنعقدة بمدينة الرياض بقاعة المملكة في فندق الفورسيزن، يوميّ الأربعاء والخميس، 11-12 جمادى الأول 1433هـ، والتي ناقشت مواضيع:

-التحول إلى مؤشر "RFR" والآثار المترتبة عليه في المنتجات المالية الإسلامية.

-أثر ارتفاع تكلفة التأمين التكافلي في إجازة التأمين التجاري.

-الفصل المحاسبي في المصارف ذات النوافذ الإسلامية.