مجمع الفقه الإسلامي الدولي
International Islamic Fiqh Academy
Académie Internationale du Fiqh Islamique

منظمة التعاون الإسلامي
Organization of Islamic Cooperation
l'Organisation de la Coopération Islamique

برعاية

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

دولة قطر

الموضوع السادس

نوازل ومستجدات في

صناعة المالية الإسلامية

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

حكمه وتطبيقاته المعاصرة

وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الدورة السادسة والعشرون

لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي

بمدينة الدوحة

٥-١٠ من شهر ذي القعدة ١٤٤٦هـ

الموافق ٣-٨ من شهر مايو ٢٠٢٥م

الموضوع السادس

نوازل ومستجدات في

صناعة المالية الإسلامية

الموضوع السادس

نوازل ومستجدات في

صناعة المالية الإسلامية

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث
حكمه وتطبيقاته المعاصرة
وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الدّورَة السّادسَة والعشرُون
لمؤتمر مَجلِس مجمَع الفقهِ الإسلاميّ الدّوليّ
٥-١٠ مِنْ شهر ذي القعدة ١٤٤٦هـ
الموافق ٣-٨ مِنْ شهر مَايو ٢٠٢٥م

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس الأبحاث

بحث معالي الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع ٧
بحث معالي الأستاذ الدكتور فياض عبد المنعم حسانين..... ٢٥
بحث فضيلة الدكتور محمد علي إبراهيم القري بن عيد ٥٩
بحث فضيلة الدكتورة خولة فريز عوض النوباني ٩٣
بحث فضيلة الدكتور خالد بن عبد العزيز بن سليمان السعيد ١١٩
بحث فضيلة الشيخ الدكتور عبد العزيز بن عبد الملك بن عبد الله آل الشيخ ١٦٣
بحث فضيلة الدكتور محمد كرم الله محمد ١٨٧
بحث فضيلة الدكتور محمد مصطفى أحمد شعيب ٢٤٣
بحث فضيلة الدكتور محمد الأمين محمد سيلا ٢٩٩
بحث فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الله بن راضي المعيدي الشمري ٣٣٥
بحث فضيلة الدكتور محمد الرشيد سعيد عيسى ٣٦٩
بحث فضيلة الدكتور محمد ليبا..... ٤٠٧
بحث فضيلة الأستاذ الدكتور محمد إبراهيم نقاسي ٤٥١
بحث فضيلة الدكتور محمد برهان عربونة آل أسكيا..... ٤٨٩
بحث فضيلة الدكتور خالد بن محمد السياري ٥٢٩
بحث فضيلة الدكتور السيد حامد حسن محمد مصطفى..... ٥٦١
بحث فضيلة الدكتور علي محمد بن إبراهيم بورويبة ٦٠٣
بحث فضيلة الدكتور رحال إسماعيل بالعادل ٦٤٩
بحث فضيلة الدكتور محمد الشريف العمري ٦٨١
بحث فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي ٧٢٧
بحث فضيلة الدكتور العياشي الصادق فداد ٧٦٥

بحث معالي الشيخ
عبد الله بن سليمان بن منيع

عضو المجمع

المستشار بالديوان الملكي

عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية

الحمد الله، وصلى الله وسلم على رسول الله محمد، وعلى آله وصحبه.

وبعد،

فهذا بحث في الالتزامات الشرعية والمعاوضة عليها، أرجو من الله التوفيق والسداد، والله المستعان.

١ـ تعريف الالتزام: الالتزام هو مزيد (لزِم يلزم) من باب (عِلم يعلم)، ومصدره لزومًا، والالتزام مصدر التزم، وهو تعهد بالقيام بعمل أو التوقف عن أدائه، أو عدم إتيانه.

٢ـ وتعريفه اصطلاحًا: هو صدور إرادة منفردة من مكلف على سبيل الاختيار بالتعهد لطرف آخر بفعل شيء أو تركه أو عدم إتيانه، ويدخل في ذلك الوعدُ والنذرُ والحِلفُ على الفعل أو التركِ في الحال أو المستقبل تعليقًا أو إطلاقًا. وقد عرفه بعضهم بأنه الالتزام بما لا يلزم؛ فمن التزم بشيء لزمه الوفاء به، وإن كان في أصله ليس واجبًا، كمن نذر أن يفعل طاعة يستطيع فعلها، أو حلِف على فعل شيء، أو تركه، أو وعد بشيء ترتب عليه الالتزام بأدائه، فهذه الأمور وإن كانت غير واجبة في الأصل إلا أنها بالالتزام تلزم، ويدخل في ذلك الضمان والكفالة.

٣ـ الالتزام نتيجة تعهد أو وعد أو كفالة أو ضمان يصدر من طرف لطرف آخر، وأن يكون مُلزمًا بأدائه، فليزمه بعد صدوره منه، وقبل صدوره يكون محله جائزًا، حيث إن الملتزم قبل الالتزام إن شاء قام به، وإن شاء تركه.

٤ـ الالتزام أثر من آثار تصرف المكلف، فمتى صدر منه تعهد بفعل شيء أو تركه لزمه تنفيذُ ما تعهد به، كالوعد والنذر والحلف والضمان والكفالة، فمن وعد غيره لزمه الوفاء بالوعد ديانةً وقضاءً، وقد صدر بلزوم الوفاء بالوعد قرار مجمع الفقه الإسلامي رقمه (٤٠)، في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١-٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ الموافق ١٠-١٥ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٨م، بأن الوعد يلزم ديانةً وقضاء، وأن الواعد في حال نكوله عن الوفاء بالوعد الذي وعد به يلزمه تعويض الموعود عما تضرر به لقاء عدم الوفاء بما وُعِد، وقد أخذَت بالالتزام بالوعد جميعُ القوانين العالمية أو أكثرها، والوعد ليس عقدًا من العقود الصادرة من طرفين فأكثر، وقد وجد من يقول بأن الوعد عقد، والصحيح أن الالتزام ـ والوعد من أجناسه ـ ليس عقدًا من العقود الصادرة من طرفين فأكثر، وإنما هو التزام من طرف لطرف

آخر، إن شاء الملتزمُ له مطالبة الملتزِم بما التزم به، وإن شاء ترك، وقالوا: إن الإيجار مع الوعد بالتمليك لا يجوز؛ لأنه عقدان في عقد واحد على محل واحد، وأنه من قبيل بيعتين في بيعة، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك، فهو عقد إيجار وعقد وعد، ولا تظهر لي صحة هذا القول حيث إن العقد ما كان مشتملًا على الالتزام والإلزام بين طرفين. كعقود البيوع والإجارة والمساقاة والمزارعة والمشاركات وغيرها من عقود المعاوضات، فكل طرف من طرفي العقد له من عقده حقوق وعليه واجبات، وأما الوعد بالتمليك فليس عقدًا؛ حيث إنه التزام من طرف واحد لآخر، فلو تنازل المُلتزم له ـ الموعود ـ عن مطالبته بإنفاذ الوعد لم يترتب عليه أي حق تجاه الملتزِم، وأما الواعد فهو مخير بين تنفيذ أحد أمرين، إما أن يفي بما وعد به، أو أن يتحمل الضرر اللاحق بالموعود لقاء التخلف عن الوفاء بالوعد، فمن نذر طاعة لزمه الوفاء بنذره، وإن كانت الطاعة ـ محل النذر ـ مستحبة، فهي تتحول في حق الناذر إلى واجبة يعاقب على التخلف عن أدائها، كما يعاقب من تخلف عما يجب عليه من صوم وصلاة وغيرها.

ومن حلف على أداء فعل مباح أو مستحب، أو على ترك أمر مشروع، وحنث في يمينه؛ فعليه كفارة يمين، عقوبة له على عدم وفائه، ومن كفل مدينًا تعلق الدين في ذمته للدائن كما هو قائم في ذمة المدين؛ لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة، وهكذا الأمر فيما يتعلق بالضمان، وقد ذكر بعض أهل العلم أن من ضمن من صدر الحكم بقتله قصاصًا لخروجه من السجن لأمر يقتضيه خروجه ثم يعود، على أن يقدم من يضمن رجوعه، فمن قدمه فهو محل الحكم بقتله، إن لم يرجع المضمون فيقتص منه.

وكل ذلك يعني بأن الالتزام يحوِّل الأمر الجائز إلى أمر واجب الأداء، وإن للتخلف عن الالتزام أحكامًا تتعلق به من حيث إلزام الملتزم بآثار تخلُّفه عن الوفاء بالتزامه، ومطالبتُه قضاءً تعلقُ ذمته ديانةً بالوفاء بالتزامه، وترتيب عقوبات شرعية على التخلف عن أداء الالتزام، مثل كفارات اليمين، والمعاقبة الشرعية على التخلف عن أداء النذور، وتعلق الحقوق بذمة الكافل بعد التزامه بها طائعًا مختارًا.

٥ـ اختلف الفقهاء في حكم أخذ الأجرة على الالتزام، فذهب جمهورهم إلى منع الأجرة عليه، وأنها من أكل أموال الناس بالباطل، وذهب البعض الآخر بأن حكم أخذ الأجرة على الالتزام جائز، ومن ذلك خطاب الضمان والاعتماد المستندي، سواء أكان الخطاب مغطى أم غير مغطى، وسواء في ذلك مما جرى التنفيذ عليه أم لم يجر التنفيذ عليه، ويظهر لي صحة هذا القول وترجيحه، ومن مستند القول به وبجوازه ما يلي:

أولًا: انتفاء النص الشرعي فيما أعلم من كتاب الله تعالى، أو من سنة نبينا محمد ﷺ، أو من عمل الصحابة رضي الله عنهم، على منع أخذ الأجرة على الضمان.

ثانيًا: اتفاق أهل العلم على أن من التزم لغيره بكفالة أو ضمان أو غير ذلك من الالتزامات كالنذور، وكان ذلك من طائع مختار، وهو في حال تصح منه التصرفات الشرعية؛ فإنه يلزمه ما التزم به لغيره، وقيدُ ذلك بالتبرع لا دليل عليه من المصادر الشرعية المتفق عليها.

ثالثًا: الأصل في المعاملات الإباحة حتى يرد النص الشرعي على النقل عن هذا الأصل، ولأن العرف التجاري والإجراءات المصرفية البنكية تزاول ذلك، وتتفق على أن التجارة العامة لا تستقيم بغير ذلك، وليس لدينا نص شرعي يستند عليه المنع، فيبقى الأمر على أصل الإباحة في جواز التحمل والمعاوضة عليه.

رابعًا: الالتزام تعهد، وهو تصرف من مؤهَّل للتصرف بإرادة منفردة ينتج التزامًا بمقابلٍ هو التماس الأجر عند الله، أو التماس المعاوضة عنه عند أحد عباد الله، ممن انتفع بهذا التحمل، وقد ذكر بعض أهل العلم كثيرًا من مسائل الالتزام بعوضٍ فأجازوا أخذ العوض عليه، فقالوا: بجواز أخذ الأجرة على حفظ الوديعة، وبجواز أخذ الأجرة على ضمان درك الطريق، وبجواز أخذ الشريك حصته من الربح مع شريكه في شركة الوجوه، إذا كان أحدهما ذا جاه والآخر دون ذلك، واقتصر ذو الجاه من عمله مع الشريك بجاهه، ورضي الطرف الآخر بذلك، فاستحق ذو الجاه أخذ حصته من ربح مشاركته في مقابل تضامنه مع شريكه تجاه الآخرين، وقالوا يجوز إعطاء الرجل زوجته مبلغًا من المال على التزامها له بعدم زواجها بعد موته، وكذلك العكس، وبجواز الاقتراض من الغير للغير بمبلغ للوسيط بين المقرض والمقترض، وبجواز أخذ الأجرة على الشهادة لدى القاضي، وعلى الشفاعة لدى السلطان، ونصوص الفقهاء في ذلك مبثوثة، وقد كفانا الدكتور نزيه حماد ـ حفظه الله ـ مؤونة إيرادها حيث أوردها في بحثه (مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة)، كما كفانا مؤونة عزوها وتوثيقها، فهذه مجموعة من مسائل الالتزام ـ والضمان نوع من الالتزامات ـ يجوز فيها التبرع به، ويجوز أخذ العوض عليه.

خامسًا: علل بعض المانعين من أخذ الأجرة على الالتزام ـ ومنه الضمان ـ فقالوا: إن الضمان يحتمل أن يؤول إلى أن يقوم الضامن بالسداد عن المضمون، ويترتب على هذا اعتبار الضامن قد أقرض المضمون مبلغ الضمان، فتكون الأجرة نفعًا جره القرض، وكل قرض جر نفعًا فهو ربا، وهذا القول لا ينطبق على أن كل ضمان قرض، بل هو ضمان في قوة رهن، وأجرتُه مستحقةٌ، سواء نفذ الضمان على مستحق الأجرة أم لم ينفذ، ثم إن هذا الاحتمال نادر وقوعه جدًّا، إذ قد لا يتحقق إلا بنسبة أقل بكثير من واحد في المئة (١٪)، ولا يجوز أن تبنى الأحكام الشرعية في التحريم أو الإباحة على الاحتمالات النادرة، لا سيما إذا ترتب على ذلك القول منعُ ما يقتضي مصلحةً عامةً للمسلمين، والقواعد الشرعية في ذلك تقرر أن الحكم للأغلب وللأكثر وللأعم، وأنه يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا.

سادسًا: قالوا عن الضمان: إنه من عقود التبرعات والقرب، وأنه لا يجوز أخذ العوض عليها، وهذا غير ظاهر، فكثير من عقود القُرب تؤخذ عليها الأعواض، كوظائف الإمامة والأذان والتعليم والحسبة والقضاء والولايات العامة، فأخذ العوض عليها محل اعتبارٍ وجوازٍ من مجموعة من أهل العلم، ومما جاء عنهم: جواز أخذ عوض على الوساطة في القرض، والوساطة في القرض نوع من القُرب فهي شفاعة، قال في الروض المربع[١]: «وإذا قال اقترض لي مئة ولك عشرة صح؛ لأنه في مقابلة ما بذله من جاهه».

سابعًا: قالوا: الإجماع منعقد على منع أخذ الأجرة على الضمان، والرد على هذا يتلخص في أن دعوى الإجماع على ذلك معتمد عند القائلين به على ما ذكره ابن المنذر رحمه الله في كتابه: الإشراف على مذاهب أهل العلم في الخلاف، وكذلك ما حكى عن ابن القطان من دعوى الإجماع.

فهذا ما حكاه ابن المنذر عن الإجماع حيث قال ما نصه: «أجمع من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجُعلٍ يأخذه الحميل لا تحل ولا تجوز، واختلفوا في ثبوت الضمان على هذا الشرط، فكان الثوري يقول: إذا قال الرجل للرجل: اكفل عني ولك ألف درهم، فإن الكفالة جائزة، وترد إليه الألف درهم، وإذا قال: استقرض لي من فلان ألف درهم، ولك عشرة دراهم، قال: هذا لا خير فيه؛ لأنه قرض جر منفعة، وقال أحمد في مسألة الكفالة: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق، وقال إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن، وقال أحمد في المسألة الثانية في القرض لا بأس به، وقال إسحاق أكرهه»[٢].

ونقل الحطاب في مواهب الجليل عن ابن القطان الإجماع، فقال: «والضمان بجعل لا يجوز: ابن القطان عنه صاحب الإنباء إجماعًا»[٣]، ولنا في دعوى الإجماع في ضوء ما ذكره ابن المنذر، وما حكى عن ابن القطان خمس وقفات:

الوقفة الأولى: فيما يتعلق بالإجماع، وأقوال أهل العلم فيه، فعلماء الأصول مختلفون في الإجماع من حيث حقيقته، وإمكان وقوعه وحصوله، وفيمن يقع الإجماع منهم، وقد قال الإمام أحمد رحمه الله: من ادعى الإجماع فقد كذب، لا سيما ودعوى الإجماع في هذا قول لم يثبت فيه نص من كتاب ولا من سنة ولا من عمل صحابي، بل وجد من كبار الصحابة رضوان الله عليهم ما يرد به على القول بذلك.

الوقفة الثانية: إن القول بالإجماع غير صحيح، فقد جاء في المدونة الكبرى[٤] للإمام مالك في مسألة: درك المبيع على المشتري، ولو لم يقبض المبيع، ونصه: «قال ابن وهب: أخبرني عبد الجبار بن عمر أن ربيعة حدثه قال: تبايع عثمان ابن عفان وعبد الرحمن بن عوف فرسًا غائبة، وشرط إن كانت هذا اليومَ حية فهي

---

(١) (٢/ ١٥٢).

(٢) الإشراف على مذاهب أهل العلم في خلاف لابن المنذر، تحقيق محمد سراج الدين ج١، ص١٢٠-١٢١.

(٣) (٥/ ١١٣).

(٤) (١٠/ ٢٥٩).

مني، أي: في ضماني ودركي، قال ابن وهب: قال ابن شهاب: كان عثمان وعبد الرحمن بن عوف من أجد أصحاب رسول الله ﷺ في البيع، فكان الناس يقولون ليتهما تبايعا حتى ننظر أيهما أجد، فابتاع عبد الرحمن ابن عوف من عثمان فرسًا باثني عشر ألف درهم إن كانت هذا اليوم صحيحة فهي مني، ولا إخال عبد الرحمن إلا قد عرفها، ثم إن عبد الرحمن قال لعثمان: هل لك أن أزيدك أربعة آلاف وهي منك ـ أي: في ضمانك ـ حتى يقبضها رسولي؟ قال نعم، فزاده عبد الرحمن بن عوف أربعة آلاف درهم على ذلك، فماتت، وقدم رسول عبد الرحمن فعلم الناس أن عبد الرحمن أجد من عثمان، قال ابن وهب: قال يونس عن شهاب نحو ذلك، قال: وإنه وجد الفرس حين خلع رسنها قد ماتت فكانت من البائع». اهـ. أي: في ضمان عثمان.

وهذه الصفقة بين عثمان وعبد الرحمن رضي الله عنهما، وما تلاها من عقد ضمان من عثمان لعبد الرحمن، يمكننا أن نكيِّفها عقدًا تأمينيًّا اشتمل على أركان التأمين الخمسة، وهي: المؤمن وهو عثمان، والمؤمن له وهو عبد الرحمن، ومحل التأمين وهو حياة الفرس، والأجر على التأمين وهو مبلغ أربعة آلاف درهم دفعه عبد الرحمن إلى عثمان، والتغطية التأمينية وهي قيمة الفرس اثنا عشر ألف درهم دفعها عثمان إلى عبد الرحمن بعد موت الفرس عنده، ويظهر لي أن هذه المعاملة من هذين الصحابيين الجليلين صورة واضحة لتطبيق جلي من الممارسات التأمينية في عهد أصحاب رسول الله ﷺ، وبهذا نستطيع إسقاط القول بأن الإجماع منعقد على منع أخذ الأجرة على الالتزام، كما أننا نستطيع إسقاط القول بأن التأمين نازلة فقهية، لم يكن للعصور الإسلامية المتقدمة عهد به.

كما يمكننا الاستدلال بها على أن المبيع بعد تمام البيع بين البائع والمشتري في عهدة المشتري وفي دركه، إلا أن يمتنع البائع من تسليمه، فغرمه وغنمه للمشتري، وعليه فهذا الأثر عن هذين الصاحبين الجليلين عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف دليل على القول بأن درك المبيع على المشتري، ولو لم يتسلمه المشتري، ودليل واضح على جواز أخذ العوض على الالتزام.

وبناء على هذا الواقع العملي من هذين الصحابيين، وأن الفرس بعد بيع عثمان إياها على عبد الرحمن ابن عوف كانت من ضمان المشتري، وأن المشتري عبد الرحمن بن عوف عرض على عثمان أن يقوم بضمانها بأجرة قدرها أربعة آلاف حتى يتسلمها رسوله منه، وقبِل عثمان ذلك.

فعثمان رضي الله عنه ضمن لعبد الرحمن بن عوف فرسه الذي اشتراها منه ضمانًا عن الهلاك مدة بقائها عنده حتى يتسلمها منه، وأخذ عثمان على ضمانها أجرة مقدارها أربعة آلاف، فهذا نص صريح في جواز أخذ الأجرة على الضمان، خلافًا للقائلين بعدم جواز ذلك، وادعاء الإجماع على المنع، وقد علق فضيلة الدكتور نزيه حماد على هذه القصة فقال: «من الواضح في هذا أن عثمان بن عفان باع عبد الرحمن ابن عوف التزامه بضمان فرسه حتى يأتي رسول عبد الرحمن لقبضها ـ بعد أن خرجت من ملكه وضمانه

بعقد البيع ـ بأربعة آلاف درهم ـ إلى أن قال: ـ وحيث إنه لم يُعرَف مخالف أو منكر من الصحابة لما وقع ـ مع علم الناس ـ كما جاء في الرواية؛ كان ذلك إجماعًا سكوتيًّا منهم على جواز المعاوضة على الالتزام بتحمل هلاك مال الغير»[1]. اهـ.

وهـذا إسـحاق بـن راهويه، وهو أحد أئمة الإسـلام وفقهائه، ومن الرعيل الأول، يقـول: ما أعطاه من شيء فهو حسن، فكيف يقال بالإجماع؟ وإسحاق يقول ما يخالف دعوى الإجماع، وهو إمام يعتد بقوله ويعتبر، وهو في عصر سابقٍ عصر القائلين بالإجماع عند ابن المنذر، وقد سبق إيراد النص الصريح الثابت عن صحابيين من كبار أصحاب رسول الله ﷺ أنهما فعلا ذلك.

الوقفـة الثالثـة: حكاية ابن المنذر رحمه الله الإجماع حكاية فيهـا نَصَفٌ واعتدال ودقة في القول، فقد قال رحمه الله: أجمع من نحفظ عنه من أهل العلم، فهو رحمه الله لم يطلق القول في الإجماع، وإنما حصر ذلك فيمن حفظه عن مشـايخه، ولا يخفى أن مشـايخه ليسـوا كلهم من ينعقد بهم الإجماع، فليسوا جميع علماء أمة الإسلام، وليسوا جميع أصحاب الرسول ﷺ، وليسوا جميع التابعين، وعلى أي قولٍ من أقوال علماء الأصول في الإجماع فليس من يحفظ عنهم ابن المنذر من ينعقد بهم الإجماع.

الوقفـة الرابعـة: يـكاد أهـل العلم يجمعون علـى أن حكايات ابن المنـذر الإجماعَ فيها نظر، فليسـت إجماعًـا، وإنمـا هي في مسـتوى مـا عليه أكثر أهل العلم، مـع أنه رحمه الله في هذه المسـألة كان دقيقًا في حكاية الإجماع، فذكر أن الإجماع عمن يحفظ عنه من أهل العلم، وذلك من معاصريه، وذكر أن إسحاق ابن راهويه خالفهم في ذلك، فأجاز أخذ الجُعل على الحمالة، ولا شك أن إسحاق إمام من أئمة المسلمين وكبار فقهائهم، فكيف يذكر ابن المنذر الإجماع، ويذكر مخالفة إسحاق ولا يعتبره قاطعًا للإجماع؟ وقد أجـاب بعـض المانعيـن مـن أخذ الجُعل بأن إسـحاق يـرى جواز أخذ الجعـل إذا لم يكن ذلك شـرطًا من الكفيل، وليس هذا القول بظاهر، فابن المنذر ذكر المسألة في كتابه: الإشراف على مذاهب أهل العلم في الخلاف، فهي مسألة خلافية، غالب أهل العلم يرى المنع، وإسحاق بن راهويه يقول: ما أخذ فحسن، فقد كان الحديث بخصوص مسألة خلافية؛ هي حكم أخذ الجعل على الكفالة، فذكر من منع، وذكر من أجاز.

الوقفة الخامسة: ما ذكر عن حكاية ابن القطان الإجماع فهي حكاية الحطاب عن صاحب الأنباء، وما آفة الأخبار إلا رواتها.

وعلى افتراض صحة الرواية عن ابن القطان حكايته الإجماع في المسألة، فهو قول منقوض بما ثبت عـن بعـض أصحـاب رسـول الله ﷺ، وبما ثبت عن أحد أئمة الإسـلام وعلمائه، وهو إسـحاق بن راهويه

(١) من مخطوطة المعاوضة عن الالتزام، ص١٧.

مـن قولـه بجـواز ذلك، وهو متقدم على ابن القطان وعلى ابن المنـذر، فحكاية ابن القطان الإجماع ـ على التسليم بثبوتها عنه ـ مردودة بما ذكر.

وقـد قـال بجواز أخذ الأجـرة على الكفالة مجموعة مـن فقهاء العصر، منهم الشـيخ عبد الرحمن بن سـعدي رحمـه الله، حيث قـال: «قول الأصحاب رحمهـم الله: وله أخذ جُعل على اقتراضـه له بحاجة فيه نظر، فإنه لو قيل أخذ الجُعل على الكفالة لا عن الاقتراض لكان أولى، فإن الاقتراض من جنس الشفاعة، وقد نهى الشارع عن أخذ الجُعل فيها، وأما الكفالة فلا محذور في ذلك، ولكن الأولى عدم ذلك»[1]. اهـ.

وقـال الدكتـور جمـال الدين عطية في كتابه عن البنوك الإسـلامية: «لا يوجد نص على أن الكفالة من عقود التبرع، وأما تصنيف العقود إلى عقود معاوضة وعقود تبرع فإنما هي صناعة فقهية؛ لتسـهيل دراسـة الأحـكام، وإن جريـان العـرف في زمن كان تقديم الكفالة من باب الشـهامة والمروءة لا يمنع من تقديمها بعـوض مـن قبـل مـن يتخذ ذلـك مهنة، ويعرض نفسـه للمخاطـر دون إلزام شـرعي أو أدبي عليـه بتقديم الكفالة». اهـ.

وممن ذهب إلى القول بجواز أخذ الجُعل على الكفالة من الفقهاء المعاصرين الشيخ علي الخفيف، والشيخ عبد الرحمن عيسى، والشيخ عبد الحليم محمود، والدكتور نزيه حماد، وغيرهم.

ثامنًا: ما يقال من أن أخذ الأجرة على الالتزام رشـوة، أو من أكل أموال الناس بالباطل، أو أن الجُعل إنمـا يسـتحق علـى العمـل، وليس الالتزام عملًا؛ فلا يُسـتحقُّ به جُعـل، أو أن الالتزام مـن باب المعروف والتبرعات، وفعل الخيرات والإحسان لا يجوز أخذ العوض عليها؛ فالجواب عن ذلك ما يلي:

أ ـ القـول بـأن أخـذ الأجـرة على الضمان رشـوة قول غيـر صحيح؛ فالرشـوة مال يدفعه الراشـي إلى المرتشي؛ ليحصل على مصلحة من غيره، كمن يدفع رشوة للقاضي، أو لأي ذي ولاية ليحكم له بدعواه، أو برغبته في الحصول على مصلحة يسعى للحصول عليها، وهذه المصلحة التي قد تحصل لمبتغيها عن طريق الرشـوة هي في الغالب مظلمة يأخذها طالبها على سـبيل الظلم والعدوان، والالتزام للآخر بشـيء لا يلزمـه فـي الأصل ليس من قبيل الظلم والعـدوان، وإنما من قبيل المعاوضة، أو من قبيل الإرفاق، على سبيل الرضا والقناعة والاختيار.

ب ـ القـول بـأن أخـذ الأجرة علـى الضمان من أكل أمـوال الناس بالباطل قول غيـر صحيح؛ فهو في مقابلـة الالتـزام الـذي التزم به الملتزِم للملتـزَم له، والالتزام تحمُّل، والتحمل يسـتحق عليه العوض، وقد تقدم الحديث عن هذا بالتفصيل، وذكر الأمثلة.

---

(١) الفتاوى السعدية ص٣٥٢، باب القرض.

ج ـ القـول بـأن الضمـان معروف وتبرع، ولا يجوز أخذ العوض علـى التبرع، قول غير صحيح، فلا يلزم أن يكون الضمان تبرعًا، بل يجوز الالتزام على سبيل الاحتساب، ويجوز أن يكون الالتزام في مقابلة عوض مادي أو معنوي؛ فضمان الطريق بعوض جائز، وكل التزام يجوز فيه التبرع يجوز فيه أخذ العوض عليه، وليس لدى المانعِ من أخذ الأجرة على الضمان دليل نصي من كتاب أو سنة أو إجماع على المنع يجب الأخذ به.

تاسعًا: لا يخفى أن المؤسسات المالية الإسلامية تخوض معركة مع البنوك الربوية، والقول بمنع أخذ الأجـرة علـى الالتزام يعطي البنوك الربوية قوة في المصادمة، وإضعافًا للبنوك الإسـلامية، مع أن الواجب على فقهاء المسلمين أن يسندوا البنوك الإسلامية، وأن يمدوها بكل ما من شأنه أن يقوي جانبها، ما لم يكن ذلك إثمًا، ولا يخفى أن الإثم في ذلك مخالفة النصوص الشرعية، وليس لدينا نصوص شرعية من كتاب ولا سـنة ولا عمل صحابي يمنع ذلك، بل ثبت عن أكابر من أصحاب رسـول الله ﷺ أخذهم وإعطاؤهم الأجرة على الالتزام، ولم يظهر لهم معارض من فقهاء الصحابة الآخرين، مما جعل ذلك إجماعًا سكوتيًّا.

والقول بأن منع أخذ الأجرة على الالتزام مبني على الاستحسان والتورع والإجماع، فقد ظهر لنا مما سبق أن دعوى الإجماع غير صحيحة، وأن التورع وحده لا يصح أن تبنى عليه أحكام التحليل والتحريم، ما لم يكن ذلك مبنيًّا على نصوص شـرعية تسـنده وتحصر جواز الضمان على الإحسـان وبذل المعروف دون أخذ الأجرة عليه، فللمسـلم أن يأخذ في تعامله مع نفسـه بأسـباب الورع والتقوى، وله أن يطلب ما يستحق عليه معاوضة عما تحمله أو فعله، وأما فيما يتعلق بتعامل الناس فيما بينهم فالأصل في المعاملات الإباحـة، ولا شـك أن الأخـذ بالاستحسـان والتـورع مطلوب شـرعًا، ولا يعني ذلك منع أخـذ المعاوضة عليه، ولا يخفى أن الفتوى تتغير بتغير الأحوال والظروف والملابسـات، ولو أُعيدت حياة سـلفنا الصالح مـن الفقهـاء بإعادتهم إلى الحياة المعاصرة لـكان لهم مجالات في تغيير الكثير من الفتاوى الصادرة منهم على سـبيل الاجتهاد، بل إن بعضهم كان له من الأحوال والظروف الطارئة ما رأى في ضوئها إعادة النظر في فتاواه وأقواله السابقة، ولنا في الإمام الشافعي رحمه الله دليل على ذلك، فقد أعاد النظر في الكثير من أقواله وفتاواه حينما سافر إلى مصر، ورأى ما عليه الناس في شؤون حياتهم من أعراف وأحوال وأخلاق تخالـف أعـراف وأخـلاق من كان يخالطهم في العراق، وطبق رحمه الله ما لديه من علم واسـع بالشـريعة الإسـلامية وابتنائهـا علـى تحصيـل المقاصد الشـرعية والمصالـح العامة على مـا يقتضيه عدلهـا ونصَفُها وسـماحتُها وحضُّها على رفع الحرج، والمشـقة، والأخذ باليسر والتيسـير، ودليل هذا المنهج السليم من الشـافعي هـو ما له مـن أقوال قديمة وأقوال جديدة، تبين منها رحابة الفقه واتسـاعه لاسـتيعاب الكثير من متطلبات الحياة، وهذا معنى ما نكرره ونؤكده أن الشـريعة الإسـلامية صالحة لكل زمان ومكان، ومحققة سعادة المجتمع الإنساني في كل مجالات الحياة.

وقد تبادر إلى الذهن مجموعة تساؤلات تتعلق بالصفقة التجارية بين الصحابيين الجليلين عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما، والاستدلال بقصتهما على جواز أخذ العوض عن الالتزام، أحببت عرضها في البحث، والإجابة عنها، وهي ما يلي:

أولًا: أعطى عبد الرحمن بن عوف عثمانَ بن عفان مبلغ أربعة آلاف درهم؛ لضمان خسارة موت الفرس لو ماتت عنده، وقد ماتت، فأعطى عثمانُ عبدَ الرحمن ثمن الفرس، وقدرُه اثنا عشر ألف درهم، واحتفظ عثمان لنفسه بمبلغ أربعة آلاف درهم في مقابلة ضمانه قيمة الفرس لو هلكت، ألا يعتبر ذلك ربا فضل؟ قد يقال.

ثانيًا: جاء في تعريف القمار أنه غرم محقق، وغنم محتمل، وهذا التعريف ينطبق على هذا التعامل بين عثمان وعبد الرحمن؛ حيث إن عبد الرحمن أعطى عثمان مبلغًا من المال، يحتمل أن يغنم عن طريقه أكثر منه، ويحتمل أن يضيع عليه ما دفع في حال سلامة الفرس من الموت، وقد يقال: إن هذا عين القمار.

ثالثًا: الجهالة، وهي عنصر من عناصر بطلان العقود؛ حيث إن التعويض الذي يدفعه الضامن في حال حدوث ما يتعلق بالمضمون من تلف كلي أو جزئي مجهول مقداره وقت التعاقد على الضمان، بينما قيمة الضمان معلومة ومستحقة للضامن على المضمون له، والجهالة في العقود مؤثرة على صحتها.

رابعًا: الغبن، وهو عنصر من عناصر التأثير على العقود بفساد أو بطلان أو تصحيح أخطاء، ووجه الغبن في ذلك أن المبلغ الذي يدفعه طالب الضمان قد لا يقابله شيء يدفع إليه في حال سلامة محل الضمان، فيضيع عليه ما دفعه في غير مقابلة، وهذا هو الغبن.

هذه الأسئلة يحتاج الأمر إلى إجابة عنها، لا سيما أن التعامل بما فيه هذه الإشكالات صدر ممن هم في معية رسول الله ﷺ في أعلى مقام وأخلص صحبة.

والجواب عن هذه الاستشكالات يحتاج إلى معرفة نوعية التبادل في عقود الضمان والالتزامات، والتعامل الذي تم بين أمير المؤمنين عثمان بن عفان المبشر بالجنة وبين الصحابي الجليل والمبشر بالجنة عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم نوع من التأمين، والحقيقة أن عقود التأمين ليست معاوضة بين الأثمان (النقود)، وإنما هي معاوضة بين مبيع هو الأمن على سلامة محل الالتزام، وثمنٍ هو مبلغ الأجرة على الضمان، والمبيعُ هو الأمن من الخسارة، بحيث يتم التعويض عنها إن حصلت، والثمنُ هو المبلغ المدفوع ثمنًا لذلك، فطالب الأمان على ما يملكه مما قد يعرض له من تلف كلي أو جزئي ليس خاسرًا أبدًا، وهدفه من إبرام عقد الضمان هو سلامة محل الضمان، أو سلامة مالك محل الضمان من خسارته محل الضمان في حال تلفه؛ بتعويضه عن الخسارة، فهو في كلا الحالين غانمٌ سلامةَ محل الضمان أو

التعويض عن تلفه، وبناء عن هذا المفهوم لمعنى الضمان والمعاوضة عنه يتضح أنه ليس لدينا مبادلة نقود بنقود، وليس لدينا تعامل بالقمار، وليس لدينا غرر، ولا غبن، ولا جهالة، وبناء على هذا المفهوم الصحيح لمعنى الضمان والمعاوضة عليه تظهر لنا براءة الصحابيين من أن يقال عن تعاملهما في صفقة الفرس: إنه من قبيل الربا، أو الغرر، أو القمار، أو الجهالة، فهذه الأمور تتجه إلى التعامل بالنقود ثمنًا ومثمنًا.

أما عقود الضمانات والتأمين منها فليست معاوضة بين نقد ونقد، وإنما هي معاوضة بين الالتزام مثمنًا، ونقدٍ ثمنًا، كالمعاوضة بين السلع والمنافع وبين النقود.

وأرى أن غياب المفهوم الصحيح لمحل التعاقد في التأمين هو الذي أوقع الخلاف في حكم التأمين؛ حيث إن محل التعاقد في الضمانات وفي التأمين هو الالتزام للمؤمن له بمقتضى التأمين، وهذا الالتزام يعطي الملتزم له الأمان والطمأنينة على سلامته من الخسارة مدة سريان العقد، ويُقرب إدراك هذا المفهوم المثال الآتي:

طريق لمقصد رجلين، وهو طريق محفوف بمخاطر قطع الطريق من لصوص وقطاع طرق، وعند مدخله مكتب ضمان يلتزم صاحبه بضمان ما يحصل على سالك هذا الطريق من نقص أو خسارة في مقابل مبلغ من المال يدفعه من يريد سلوك هذا الطريق؛ ليحصل على ضمان ما قد يتعرض له من عدوان ونهب، فإذا أراد رجلان استطراق هذا الطريق، ومرَّا بصاحب هذا المكتب، وطلب أحدهما منه إعطاءه ضمان ما قد يتعرض له من نقص وقت سلوكه الطريق، ودفع له ثمن الضمان، وأما الآخر فلم يدخل مع صاحب المكتب في ضمان، وإنما تحمل مخاطر الطريق، ثم استطرقا الطريقَ، فالسؤال التقريري: أيهما أكثر طمأنينة واستقرارًا نفسيًّا، لا شك أن الذي اشترى الضمان والأمن والاستقرار هو أكثرهما ارتياحًا نفسيًّا؛ لأنه مضمون له سلامته من النقص، سواء تعرض لنقص أو سلِمَ من ذلك، وأما الآخر فهو في حال قلق وخوف من تعرضه لما يؤذيه منذ دخوله الطريق، فالراحة النفسية التي اكتسبها دافع الضمان ـ وهي أمن هذا الطريق ـ هي في مقابلة ما دفعه في عقد الالتزام.

وخلاصة القول هو أن التعاقد على الضمان والالتزام به ليس معاوضة بين نقد ونقد، وإنما هو معاوضة بين منفعة هي الالتزام بالضمان في مقابل ثمن، وهذا ما فعله الصحابيان الجليلان، فصفقة الفرس حيث طلب مشتريها عبد الرحمن بن عوف من بائعها عثمان بن عفان أن يضمن له ثمنها في حال موتها قبل تسلمها منه في مقابلة مبلغ أربعة آلاف درهم، ثم تبين أنها ماتت قبل تسلمها، فأعاد عثمان لعبد الرحمن ثمنها اثني عشر ألف درهم، واحتفظ عثمان لنفسه بأربعة آلاف درهم ثمن التزامه بالضمان، فهذه القصة مستند قوي في مشروعية اعتبار الالتزام عوضًا يستحق الملتزِم به ثمنًا لذلك الالتزام، فهي في معنى المعاوضة، وليست في معنى المصارفة.

كما أنه يمكننا أن نستدل على جواز أخذ الأجرة على الالتزام بما يلي:

١ـ مسألة العربون: ومن أمثالها شراء زيد سيارة من بكر بمبلغ مئة ألف ريال، بشرط إعطاء البائع بكرٍ زيدًا خيار شرط لمدة أسبوع للإمساك أو الرد، بشرط أن يعطيه بكرٌ عشرة آلاف ريال عربونًا في حال رد زيد السيارة خلال أسبوع، تكون العشرة آلاف لبكر لقاء العدول عن الشراء؛ حيث اقتضى هذا الخيار تعليق نفاذ صفقة البيع حتى خيار المشتري الإمساك أو الرد، وحجب السيارة عن عرضها للبيع حتى يتم الخيار، وفي حال الإمساك تكون العشرة آلاف جزءًا من ثمن المبيع، فهذا المبلغ في مقابلة التزام البائع بكرٍ بقبول رد السيارة خلال مدة الخيار، ولا يخفى أن تملك البائع العربون هو مذهب الإمام أحمد، وقد أقره مجمع الفقه الدولي، وصدر قراره بصحته، وقد أخذت به مجموعة من القوانين العالمية، فالعربون أجرة التزامٍ بقبول نتيجة الخيار في حال اختيار الرد.

٢ـ مسألة الشرط الجزائي؛ وهو التزام المقاول مثلًا بإنجاز مقاولته خلال مدة محددة ومعينة، وفي حال عدم وفائه بذلك فهو ملتزم بدفع مبلغ معين في مقابلة عدم وفائه بالالتزام، حتى يتم منه ما التزم به، وقد صدر بمشروعية الشرط الجزائي وجوازه قرار من هيئة كبار العلماء في المملكة.

٣ـ الوعد الملزم: وقد صدر بصحته ولزومه قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ولا شك أنه يستبعد أن يُصدر واحدٌ من الناس وعدًا لآخر يلزمه الوفاء به، إلا لما له في ذلك من مصلحة، سواء أكانت نقودًا، أم كانت عينًا، أم كانت منفعة متقوِّمة، أم كان احتساب أجر عند الله، أم كان ذلك نتيجة شهامة وكرم، وفيما يلي بعض الأمثلة التي ذكرها الفقهاء في كتبهم وهي صريحة على جواز الوعد والالتزام به، ووجوب أدائه في مقابلة ثمن:

جاء في تحرير الكلام في مسائل الالتزام[1] ما يلي:

فرع وأما إعطاء الرجل زوجته أو أم ولده شيئًا على ألا تتزوج فذلك جائز، وكذا عكسه، ولا يُمنعان من الزواج، ولكن يُرجع عليهما بما أخذتاه، قال في كتاب الوصايا من المدونة: «ومن أسند وصيته إلى أم ولده على ألا تتزوج جاز ذلك، فإن تزوجت عُزلت، وكذا لو أوصى لها بألف درهم على ألا تتزوج فأخذتها، فإن تزوجت أخذت منها. قال أبو الحسن: وكذلك إذا أوصى لزوجته على ألا تتزوج جاز ذلك. ابن يونس: كما جاز أن تُعطي المرأة زوجها مالًا على ألا يتزوج عليها، وإن كان ذلك حلالًا لهما إلا أنهما منعا أنفسهما من الانتفاع بالنكاح؛ لانتفاعهما بالمال، فمتى رجعا عن ذلك رُجع عليهما بما أخذاه». اهـ.

---

(١) ص ١١١.

وجاء في الاختيارات الفقهية[١] للبعلي ما نصه: «قال أصحابنا: ولا يجوز أن تأخذ الزوجة عوضًا عن حقها في المبيت، وكذا الوطء، ووقع في كلام القاضي ما يقتضي جوازه، قال أبو العباس: وقياس المذهب عندي جواز أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره؛ لأنه إذا جاز للزوج أن يأخذ العوض عن حقه منها جاز لها أن تأخذ العوض عن حقها منه؛ لأن كلًّا منهما منفعة بدنية، وقد نص الإمام أحمد في غير موضع على أنه يجوز أن تبذل المرأة العوض ليصير أمرها بيدها ـ إلى أن قال ـ وقد تشبه هذه المسألة الصلح عن الشفعة وحد القذف». اهـ.

وقد نقل فضيلة الدكتور نزيه حماد حفظه الله هذه النصوص وغيرها في كتابه القيم المعاوضة عن الالتزام[٢]: «ومنها ما جاء في المغني لابن قدامه، في معرِض كلامه عن أحكام خيار الشرط، وذلك قوله؛ أعني ابن قدامه رحمه الله: «ولأن الشرط يأخذ قسطًا من الثمن». ا هـ. ثم قال الدكتور نزيه: «وكذلك الأمر في بيع العربون، فإن مبلغ العربون في الحقيقة ونفس الأمر ليس إلا ثمن التزام البائع بفسخ العقد إذا اختار المشتري ذلك خلال الفترة المحددة في العقد تقديرًا، وإن الباقي من الثمن صورة هو الثمن الحقيقي للمبيع ـ إلى أن قال ـ أما مبلغ العربون فقد استحقه البائع ثمنًا لالتزامه المشار إليه... يؤكد هذا التقدير ويوضحه أنه لا يوجد وجه سائغ ـ في نظري ـ لاستحقاق البائع العربون في حالة الفسخ على الخصوص إلا ما ذكرت، ولولا هذا التقدير لكان تملك البائع للعربون في هذه الحالة من أكل أموال الناس بالباطل». اهـ.

وذكر الشيخ عبد الرحمن بن سعدي[٣] رحمه الله سؤالاً، وهو: إذا قال: طلق زوجتك وعلي ألف، فطلقها، أو: بع عبدك زيدًا بمئة وعلي مئة أخرى، فهل يلزمه ما قال؟ فأجاب رحمه الله: «قال في الإقناع وشرحه عن الرعاية: ولو قال لزيد: طلق زوجتك وعلي ألف أو مهرها، فطلقها؛ لزمه ذلك الطلاق، ولو قال: بع عبدك من زيد بمئة وعلي مئة أخرى؛ لم يلزمه شيء، والفرق أنه ليس في الثاني إتلاف بخلاف الأول». اهـ. أقول ـ القائل الشيخ السعدي ـ وفي الفرق نظر، فإنه إنما اختار بيعه بمئة لضمان المئة الأخرى، فكأنه لم يرض بيعه إلا بمئتين، والذي تقتضيه القواعد استواء الأمرين في الضمان. اهـ.

ولفضيلة الدكتور نزيه حماد بحث قيم بعنوان: المعاوضة عن الالتزام، استند في إعداده على التأصيل والتعليل والاستدلال والأمانة العلمية في النقل عن غيره من العلماء والفقهاء، وانتهى منه إلى قوله: «لقد ظهر لي بعد الاستقراء والتتبع الدقيق للقضية، وإمعان النظر في مذاهب الفقهاء وآرائهم في المسائل ذات العلاقة بها، وإعمال الفكر في مناقشة أقاويلهم وأدلتهم، في ضوء مدارك الشريعة وقواعدها الكلية ومقاصدها العامة في جلب المصالح ودرء المفاسد ورفع الحرج عن العباد، في ظل حاجات الناس

(١) ص ٢٤٩.
(٢) ص٤٤.
(٣) ص٣٧٢.

وظروف حياتهم في هذا العصر؛ أن كل التزام ـ سواء كان بفعل أو امتناع عن فعل، بتصرف عقدي أو غير عقدي، بمعاوضة أو تبرع أو غير ذلك ـ تجوز المعاوضة عنه بالمال، إذا توافرت فيه الشروط الأربعة الآتية:

١ـ أن يكون فيه نفع حقيقي مقصود للملتزم له.
٢ـ أن يكون نفعه مشروعًا (في حال السعة والاختيار).
٣ـ أن يكون متقوِّمًا (أي: له قيمة مالية في عرف الناس).
٤ـ أن يكون مقدورًا الوفاءُ به. والله تعالى أعلم». اهـ.

وخلاصة القول هو أن القول بجواز أخذ الأجرة على الالتزام قول صحيح، ينطبق ذلك على ما يلي:

١ـ جواز أخذ القسط التأميني على التأمين، حيث إن التأمين التزام المؤمن بتعويض المؤمن له عما يقع على محل التأمين من تلف كلي أو جزئي، في مقابلة ما يقدمه المؤمن له للمؤمن من اشتراك.

٢ـ جواز أخذ الجعل على الضمان والكفالة.
٣ـ جواز أخذ الجعل على الالتزام بالوعد.
٤ـ جواز أخذ العربون على خيار الشرط.
٥ـ جواز أخذ مقابل الشرط الجزائي على الالتزام بوعد الوفاء.
٦ـ جواز أخذ الجعل على إصدار خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

وما ذكر أعلاه ليس حصرًا، وإنما هو ذِكر لمسائل بجواز أخذ الأجرة على الالتزام بها، وقد توجد مسائل أخرى مشابهة، والله أعلم.

هذا ما تيسر إيراده في هذا الموضوع، والله المستعان

وأما الحديث عن الإلحاق لموضوع حكم أخذ الأجرة على القرض والتطبيقات التي يمكن أن يقال بأنها في حاجة إلى تكييفات يتضح منها وجه تعلُّقها بالموضوع ـ أخذ الأجرة على الضمان ـ **فأستعين بالله وأقول:**

أولًا : التعبير عن موضوع الإلحاق بأنه تمويل بالقرض يقتضي زيادة عليه

هذه الزيادة هي محل نظر من حيث التكييف. فهو تعبير يحتاج إلى إعادة تأمل. فالزيادة في التمويلات عن طريق القرض هي تعاملات ربوية محضة ليست في حاجة إلى النظر في تكييفها، فهي تمويل نقدي حاضر بتمويل نقدي مؤجل وبزيادة تسمى الفائدة. وهذه الصيغة التمويلية لا أعتقد أن أحدًا من أعضاء المجمع وباحثيه يتردَّد في ردِّها، وأن المجمع بجميع إمكاناته يستهدف في جميع نشاطه الوقوف ضد

هـذه التمويـلات وردهـا. فيجب أن تُعدَّل صيغة عنـوان هذا الإلحاق بمثل قولنا: التمويل بمنتج إسـلامي كالمرابحة والمساومة والمضاربة والسلم والاستصناع ونحوها، مما يقتضي زيادة على التمويل في شكل ربح في السلعة أو الأجل أو الوساطة أو الخدمة.

ثانيًا: تكييف هذه الزيادة

يتضـح وجـه هـذه الزيادة في التطبيقات الآتي تصوُّرها، كما يتضـح الحكم عليها من حيث الجواز أو الحرمة. ومن التطبيقات ما يلي: الصفقات التبادلية عن طريق البيع والشراء وما يتعلق بها من زيادة ربحية على القيمة الشرائية وفي مقابل التأجيل أو في

مقابـل ضمانـات فيما يتعلق بالزيـادة الربحية أو التأجيـل فأمر إباحتها واضح. وأمـا الزيادة في مقابل الضمان فهي محل البحث. وأكثر ما تكون هذه الزيادة في اسـتخدامات البطاقات الائتمانية وما يشـبهها، وعليـه فـأرى أنه يتعين علينا الصبر على طول النفس فـي بحثها وتكييف علاقات أطرافها بعضهم ببعض، فأطـراف البطاقـات الائتمانية ثلاثة هم: مُصدِرها وهو المؤسسـة المالية ـ البنـك ـ وآخذها من البنك وهو عميله، ويسمى حاملها، والعلاقة بينهما أن البنك ضامِنٌ للتاجر عميلَه في تعامله معه.

بموجـب البطاقـة والطرف الثالث هو التاجر، ويسـمى قابل البطاقة. فالأطـراف الثلاثة هم: مُصدِرها وهو البنك، وحاملها وهو عميلُه، وقابلها وهو التاجر، والعلاقة بين التاجر ـ قابل البطاقة ـ وعميل البنك ـ حامل بطاقته ـ هي علاقة بيع وشراء، فثمن ما يشتريه العميل من التاجر يتعلَّق بذمة المشتري حامل البطاقة الذي هو العميل، ومصدر البطاقة البنك هو ضامن للتاجر ما بذمة عميل البنك حامل البطاقة، وهذا يعني أن حق التاجر تعلَّق بذمتين: ذمة حامل البطاقة، وذمة مُصدِر البطاقة.

فهـذه العمليـة وهـي ككل عملية اشـتملت بعد كمالها على ثلاثـة أطراف: التاجر قابـل البطاقة ـ وهو الدائـن ـ، والعميـل حامـل البطاقة ـ وهو المديـن ـ، والبنك مصدر البطاقة ـ وهـو الضامن ـ. بقي علينا في هذه العملية تكييف ما يجري بين التاجر والبنك، وهو تسـديد مديونية التاجر على العميل، وخصم البنك نسبةً من هذه المديونية لصالحه، وتسجيل كامل المديونية على عميله. الإشكال في هذا الخصم؛ حيث إنه زيادة للبنك، تصويرها أن مديونية التاجر على العميل مثلًا مئة ألف، سدد البنك للتاجر سبعة وتسعين ألفًا، وبرئت بذلك ذمّة العميل للتاجر، وانتقلت المديونية على العميل إلى البنك، وسـجل البنك على العميل كامل مديونيته التي كانت للتاجر مئة ألف، فالزيادة محل ثلاثة آلاف ريال؛ حيث إن البنك سدَّد للتاجر عن العميل سبعة وتسعين ألفًا وبرئت ذمة العميل منه، وسجل البنك لصالحه على العميل مئة ألف، فحصلت للبنك هذه الزيادة، فما النظر في حكمها؟

هـذه الزيـادة لا يخلـو أمرها من إحدى مسـائلَ ثـلاث: إما أن تكـون زيادة ربحية لشـراء الدين الذي للتاجـر فـي ذمـة حامـل البطاقة من قِبَـل البنك مُصـدر البطاقة، وهذه المسـألة بيع الديـن المتمخِّضة عن مصارفة تمَّت عن طريق مسـألة، هي المعاطاة بين التاجر ـ قابل البطاقة ـ والبنك ـ مصدر البطاقة ـ وهي مصارفة فاقدة شرطَي صحة المصارفة ـ تماثل العوضين، وتقابضها في مجلس العقد، فهذه الزيادة زيادة ربويـة فـلا تجـوز، وإما أن تكون هذه الزيادة أجرةَ وكالة؛ بمعنى أن البنك وكيل للتاجر لاسـتيفاء دَينِه من العميل، أو أنه وكيل للعميل لسـداد ما عليه من مديونية للتاجر، وأن هذه الزيادة أجرة الوكالة، وهذا غير صحيـح؛ فليـس بين التاجر والبنك عقـد وكالة، ولا بين البنك وعميله عقد وكالة كذلك. بقيت المسـألة الثالثة، وهي أن البنك حينما أعطى عميله هذه البطاقة والتي تتضمن لقابليها ـ وهم التجار ـ ما يترتب على استخدامها من حقوق لقابليها على حامليها، هذه الزيادة في مقابل أجرة الضمان، والأجرة على الضمان تقدم بحثها في بحث مستقل في حكمها، فإن كانت هذه الزيادة جائزة لأن تكون ثمن الضمان فالحمد لله علـى كل حال، ومن ذلك انتهاء الإشـكال. وإن قيـل ببطلان أخذ الأجرة على الضمان فتعتبر هذه الزيادة محرمةً في كل وجه.

وهـذه الزيادة في اسـتيفاء ديـون البطاقات الائتمانية هي الزيادة فـي منتجات خدمة التعليم ومنتج «اشـتر الآن وادفع لاحقًا»، ومنتج «التقسـيط بسعر النقد». والحكم فيها لا يختلف فما جاز في إحدى المسـائل جـاز فـي أمثالها، وأما منتج الدعم السـكني الحكومـي فتصويره أن المواطن يشـتري وحدة سـكنية بمبلغ مليون ريال مثلًا من المؤسسـة الاسـتثمارية وتقوم المؤسسـة بتقسـيط المبلغ عليه مدة عشر سنوات مثلًا، وبإضافة مئتين وخمسين ألف هامش ربحي في مقابلة التقسيط، وتتحمل الدولة ـ السـكن الحكومـي ـ كامل الهامش الربحـي عن المواطن كدعم من الدولة للمواطن، بمعنى أن سـعر الوحدة مقسطًا عليه من المؤسسة قدرُه مليون ومئتان وخمسون ألف ريال، قسط كل سنة مئة وخمسة وعشرون ألف ريال على المواطن، منها مئة ألف، وعلى السكن الحكومي خمسة وعشرون ألف ريال دعمًا له في سكنه.

هذا الإجراء صحيح ولا ملاحظة عليه، وأما إن كان المواطن يشتري الوحدة من مطوّر عقاري بمليون ريـال حالّـةٍ، ثـم يتفـق المواطـن مع بنك مثـلًا، على أن يقرضه هذا المليون ويقسـط عليه عشـر سـنوات، ويضيف إلى المليون فائدة ربوية لمدة التقسيط مقدارها مئتان وخمسون ألفًا يتحمَّلها الدعم السكني عن المواطن للمؤسسـة مقسـطة عليه، فهذا عين الحرام، سواء تحمل هذه الزيادة الربوية المواطن، أو تحملها عنه طرف ثالث كالدولة مثلًا أو غيرها. ولا يؤثر على حرمة هذه الزيادة المتحمل فسواء في ذلك تحملها المدين أم تحملتها الدولة عنه أم تحملها آخر.

ثالثًا :

هـذه الزيـادة التي اتضح أمرها هل يؤثر على حكمها تَحمُّل غير من باشـر تحمُّلها؟ الذي يظهر لي أن حكمهـا مـن حيث الإباحة والحرمة لا يتغيَّر بتغيُّر المتحمِّل، ولو كان يتحمل المبلغ الحرام متبرعًا، ومثله مَن يتبرع لشارب الخمر بخمر لا يتكلف في تحصيله وشربه. هل يكون تغيُّر المتحمِّل مبيحًا للمحرم؟

رابعًا : تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي والفرق بينهما وهل التعزيز المستندي مشمول بالحكم على مبلغ الضمان؟ وهل للغطاء التمويلي أثر في سقوط حق الضمان؟

الجواب على الرغبة في ذكر تعريف خطاب الضمان والاعتماد والمسـتندي والفرق بينهما أعتقد أن هذا المطلوب ليس له علاقة بموضوع الأجرة على الضمان، فكلاهما يتعلق بالضمان واستهداف الأجرة عليـه، وتعزيز الضمان ضمـان والفرق بينهما أنّ دَركَ الضمان كلما كان عالي الخطورة كانت الأجرة عليه عالية، والعكس صحيح.

خامسًا :

الضمـان خدمـة لها سـوق في أسـواق الضمانات يخضع سـعر للعرض والطلب ومسـتوى الخطورة والتغطية، ولا تدخل هذه العوامل في التدخل في تحديد أجرة الضمان من حيث الإباحة والتحريم، وإنما معيار التحديد الاتفاق.

والله أعلم. وصلى الله على نبينا ورسولنا محمد وعلى آله صحبه وسلم

بحث معالي الأستاذ الدكتور

فياض عبد المنعم حسانين

أستاذ الاقتصاد بكلية التجارة جامعة الأزهر الشريف

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المستخلص:

كتبتُ هذا البحث بهدف تعميق النظر الفقهي القائم على إدراك الواقع الاقتصادي المتغيّر، والذي يتأسّس على العرف الذي تجرى به المعاملات بين الأطراف في السوق التمويلي والمصرفي، وقد تولّد عن التقدم الكبير في تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات طرحُ منتجات وأدوات مالية مبتكرة، تحتاج إلى دراسة فقهية لحقيقتها وأحكامها، وقد تعرّض البحث من هذا المنطلق إلى مسألتين هما: **أولًا**: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه، وتطبيقاته المعاصرة، وفيه تناولتُ بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرفٍ ثالثٍ، وتكييفَها الفقهي، وحكمَها الشرعي، وبعض صور التطبيقات المعاصرة لها.

وثانيًا: حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وتناولتُ فيه التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي، وبيان الفروق بينهما، وعرضتُ لأنواع كلٍّ من خطاب الضمان والاعتماد المستندي عرضًا وافيًا للمستجدات من أنواعهما المتطورة، حيث لا تتوقّف الابتكارات فيهما باعتبارهما أهَمّ أدوات تيسير التجارة الدولية والصفقات الاقتصادية الكبرى، وبيّنتُ التكييف الفقهي لكل منها، كما تعرضتُ لبيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غيرَ مغطًّى، وبيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة في الحالات الثلاثة: التغطية الكلية للاعتماد، والتغطية الجزئية، والاعتماد غير المغطى من أموال المتعامل.

وختمتُ البحث باستخلاص نتائجه في صورة قرارات حول جوانب المسألتين، مع توصيات في ضوء تلك النتائج.

أولًا :
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة

أ ـ بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث :

لقد توسّعت المعاملات المالية في القرنين الماضيين توسُّعًا مطردًا وكبيرًا، وتضخّم حجم الصفقات المالية في تلك الفترة مقارنةً بما سبقها من فترات في التاريخ الاقتصادي، وقد شهدت المعاملات المالية ـ بصفة خاصة ـ ارتفاعًا كبيرًا في العقود الأربعة الأخيرة بسبب التطوُّرات في تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات، حتى بلغت الصفقات المالية أحجامًا تفوق كثيرًا حجم الناتج الحقيقي من السلع والخدمات.

وقد سعت الشركات التجارية إلى البنوك وشركات التمويل، من أجل زيادة حجم مبيعاتها في السوق الاستهلاكي؛ فأنشأت منظومات تعاقدية متعددة مع البنوك أو شركات التمويل ومع المشترين لسلعها، لتضمن الشركات توفير الائتمان للمستهلكين لشراء المنتجات والخدمات المختلفة لسلع استهلاكية، أو خدمات تعليمية، أو صحية... إلخ) مقابل أن يتم توريد أقساط المستحقات لهذه المشتريات إلى تلك البنوك التي قامت بالتمويل، إلى جانب دفع فوائد أو عمولات للبنوك والشركات المالية، والتي شكلت أساس هذه الصفقات.

ونستطيع أن نوجز تعريف هذه المعاملة في أنها: عملية اقتراض تقع بين طرفين يتدخَّل طرف ثالث لتقديم منفعة للمُقرض زيادة على مبلغ القرض، في صورة فوائد أو عمولات.

وتتعدد تطبيقات الفائدة من طرف ثالث لتشمل الصورة الآتية:

الصورة الأولى: عن طريق الاشتراط المباشر للحصول على الفوائد والعمولات في عقد القرض.

الصورة الثانية: أن تخضع هذه الزيادة لطبيعة المنظومة التعاقدية؛ ليكون ذلك اتفاقًا على أنه متى تم الدفع عن طريق الوسيط (مصرفًا أو شركة مالية)، فإنه يستحق عمولة تتمثل في الخصم بين ثمن السلعة للجمهور وثمنها للوسيط.

الصورة الثالثة: أن تقترن هذه العملية بتبرُّع طرف ثالث لهذا الوسيط لكي يقوم بإقراض الغير، وقد يكون ذلك من قبل الحكومة رغبة منها في تنشيط الأسواق وتحريك الركود.

ب ـ حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث:

اختلفت آراء المعاصرين حول مسألة المنفعة على القرض من طرف ثالث على قولين:

القول الأول: حرمة المنفعة على القرض من طرف ثالث[١]

فإذا اتفق ثلاثة أطراف على أن تتم عملية قرض على أن يدفع طرف ثالث الزيادة على القرض في شكل منفعة أو زيادة على أصل الدين، فإن هذه المعاملة تحرُم وتدخُل في إطار الربا، واستدل هذا الفريق بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: أن هذه المعاملة هي قرضٌ جرّ نفعًا معينًا للمُقرِض، فيكون رِبًا.

الدليل الثاني: أنها معاملة ربوية، حصل فيها المُقرِض على زيادة على رأس ماله الذي أقرضه، وهذه حقيقة الربا.

الدليل الثالث: اشتراط منفعة للمقرِض حتى ولو كانت من الطرف الثالث يخرج القرض عن حقيقته، التي هي الإرفاق إلى المعاوضة، ومتى خرج (أي: القرض) عن باب الإرفاق إلى المعاوضة بطل مقصوده وبطلت آثاره[٢].

القول الثاني: جواز المنفعة الزائدة على القرض التي يدفعها طرف ثالث[٣]

يرى بعض المعاصرين جواز هذه المعاملة التي تتضمن دفع فائدة للممـوِّل نظير منحه القرض للمشتري، وذلك استنادًا إلى الأدلة الآتية:

الدليل الأول: أن الأصل في العقود الإباحة، ولم يرد دليل على تحريم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

الدليل الثاني: أن الفقهاء نصوا على أن الزيادة الممنوعة على القرض هي التي تكون من المقترِض وليس من غيره، قال ابن عبد البر: «وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المُسلِفُ على المستسلف فهي ربًا، لا خلاف في ذلك»[٤].

---

(١) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، عبد الله العمراني (ص٤).

(٢) ينظر: الموافقات، للشاطبي (٣/ ٤٧٨)؛ الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري (٣/ ٧١).

(٣) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث (ص٦).

(٤) الاستذكار، لابن عبد البر (٦/ ٥١٦).

الدليل الثالث: قياس مسألة (أقرِض فلانًا ولك كذا) على مسألة (اقترِض لي عن فلان ولك كذا)، فقد أجاز بعض الفقهاء، كالحنابلة، أخذ الجُعل على الاقتراض بالجاه (اقترض لي ولك كذا)، فكذلك الزيادة الملتزم بها الطرف الثالث.

وأدلة القول الثاني محل نقاش للآتي:

أولًا: أن الأصل في العقود الإباحة ما لم يأت دليل محرِّم، وقد وردت أدلة تحرِّم اقتضاء المنفعة على الإقراض، وهي نفسها الأدلة التي يحاول هذا الفريق الرد عليها.

ثانيًا: أن الحالة المذكورة في الدليل الثاني، والتي انعقد الإجماع حولها لا تعني أن غيرها من الحالات ليس محلًّا للحرمة؛ والأصل أن النص مقدَّم على كل اجتهاد، وقد ورد النص بأن «كل قرض جرَّ نفعًا فهو ربًا»، والعلماء يطلقون النفع فيحرمون مثل هذه المعاملات، ولو كان النفع لأجنبي، ولهذا أطلق بعض الفقهاء هذه القاعدة، أعم من أن تكون الزيادة من قبل المقترض.

قال ابن حزم: «فلا يحل إقراض شيء ليُردَّ إليك أقلّ ولا أكثر، ولا من نوع آخر أصلًا، لكن مثل ما أقرضت في نوعه ومقداره على ما ذكرنا في كتاب القرض من ديواننا هذا، فأغنى عن إعادته، وهذا إجماع مقطوع به»[١]. وقال ابن تيمية: «وقد اتفق العلماء على أن المقرِض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا»[٢]. وقال بدر الدين العيني: «وقد أجمع المسلمون بالنقل عن النبي ﷺ أن اشتراط الزيادة في السلَفِ ربًا حرام»[٣].

وهذه إطلاقات لحرمة اشتراط الزيادة كائنةً من أيّ طرف من الأطراف، فالمعوَّل هو مطلق الاشتراط والتواطؤ على ذلك، ولا فرق بين كون الذي يدفع الفائدة هو المقترض أم غيره، بل نص بعض المالكية على ذلك؛ فقال النفراوي في بعض صور المعاملات الربوية متحدِّثًا عن الزيادة: «لا يجوز تأخير من هو عليه به على الزيادة فيه، كان من بيع أو قرض، كان من عين أو غيرها؛ لأنه فسخ دين في دين وفيه سلف بزيادة؛ لأن المؤخّر لما في الذمة مسلف، وهو يأخذ أكثر من دينه بعد الأجل الثاني، كانت الزيادة من المِدْيانِ أو من أجنبي»[٤].

وإذا سلّمنا بذلك فإنّ دفع الطرف الثالث الفائدة إلى المقرِض معناه إنعام بنوع ما على المقترِض، فكأن الزيادة دخلت أولًا إلى ملكية المقترِض، ثم خرجت منه إلى المُقرِض، فمآل هذه المعاملة إلى زيادة من المقترض.

---

(١) المحلى بالآثار، لابن حزم (٧/ ٤٠٢). (٢) مجموع الفتاوى، لابن تيمية (٢٩/ ٣٣٤).
(٣) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بدر الدين العيني (١٢/ ٤٥).
(٤) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، للنفراوي (٢/ ٩١).

ثالثًا: الفرق ظاهر بين مسألتي (أقرِض فلانًا ولك كذا) وبين مسألة (اقترض لي ولك كذا)؛ لأنه في الثانية لا يدفع للمقرِض زيادة على أصل القرض، وغاية ما فيها أن الطرف الثالث عمل بجاهه للاقتراض للغير، وبذل الجاه إذا تضمَّن عملًا مباحًا فهو خدمة تصح المعاوضة عليها وبذل الجعل فيها، أما إذا لم يتضمن شيئًا من ذلك فهو محل نظر.

وهو ليس محل اتفاق بين العلماء، جاء في المعيار: سُئل أبو عبد الله القوري عن ثمن الجاه فأجاب بما نصه: «اختلف علماؤنا في حكم ثمن الجاه، فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مُفصِّل فيه، وأنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ أجر مثله فذلك جائز وإلا حَرُم. قال أبو علي المسناوي: وهذا التفصيل هو الحق»[(١)].

ومَن أجاز مثل أحمد بن حنبل إنما رأى أنها معاوضةٌ على الجاه، وليست جُعلًا في مقابل الكفالة أو التزامَ خارجٍ عن مجرد الاقتراض. قال ابن مفلح في الفروع: «ولو جعل جعلًا على اقتراضه له بجاهه صح؛ لأنه في مقابلة ما بذله من جاهه فقط لا كفالته عنه، نص عليهما؛ لأنه ضامن، فيكون قرضًا جرَّ نفعًا»[(٢)].

وعلى كل فالفرق ظاهر بين المسألتين من جهة أخرى؛ أن هناك متشوّفًا لزيادة على القرض يقرض غيره ليحصل على الزيادة الربوية، وهنا متشوِّفٌ لقرض حسن يستغل جاه غيره للحصول عليه دون أن يجعله طرفًا في التزام ما، فالأول مفيد والثاني مستفيد.

الراجح:

لا ريب أن الزيادة على القرض من طرف ثالثٍ معاملة تنطوي على قرض تضمَّن زيادة، أو منفعة مشروطة فهي معاملة ربوية غير جائزة، وبالنظر في القولين المذكورين يتبيّن أن الرأي الأول هو الرأي الراجح، وذلك لأنه يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية، ويمضي مع أدلتها في تحريم الربا.

أما القول الثاني فهو ينتقي الصورة الشائعة للمراباة قديمًا، ويجعلها الأصل في تقرير المعاملات الربوية من غيرها، وهذا منهج خاطئٌ؛ إذ هو ينظر إلى صورة من صور الربا ويتجاهل غيرها، فضلًا عن أنه يهمل المعاني والمراميَ وأهداف مثل هذه المعاملات التي لا تختلف عن أهداف الربا قديمًا.

وغنيٌّ عن البيان: أن الفائدة لا يجوز للبنك المقرِض الحصول عليها شرعًا؛ لأنها كسب غير مشروع، فهو كسب ناتج عن محض التمويل بدون أي جهد أو مخاطرة فيه، وقواعد الشريعة الغراء تحدد الكسب

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (٣/ ٢٢٤).
(٢) الفروع وتصحيح الفروع، لابن مفلح (٦/ ٣٥٧).

الحلال في العمل على نماء المال، نماء حقيقيًّا، وأن الربح المشروع ينتج عن هذا النماء، وهذا ليس مشاركة من البنك في نماء المال، وإنما محض تمويل مضمون بزيادة فائدة على أصله.

كما أن هذه الفائدة لا يمكن تبريرها بأنها أجر مقابل الخدمة؛ لأن دور البنك تمحّض في وظيفة التمويل دون أي عمل حقيقي آخر.

ومن جانب آخر، فإن إباحة هذه المعاملة تؤدي إلى شيوع تسعير منح التمويل بالفائدة في المعاملات الاقتصادية في المجتمع، وهي آلية تُولِّد المخاطر والأزمات المالية في الاقتصاد؛ لأنها لا ترتبط ارتباطًا وثيقًا بأداء ونتائج السوق الحقيقية؛ أي: النماء الحقيقي في الأعيان المالية، فيحصل الانفصال التام بين السوق التمويلي والسوق الحقيقي، وهذه هي قاعدة: لا ربح ما لم يضمن.

على أنه يجب وضع معيار لمثل هذه المعاملات؛ لأن بعض المعاملات تنطوي على منافع قد توجد مستقلة بدون عمليات الاقتراض، مثل تسجيل الحسابات وتحويل الأرصدة وتدقيقها، وعندما تنضم العمولات المرتبطة بهذه الخدمات لعمليات الاقتراض يُتوهّم أنها منفعة مقابل الاقتراض، واجتماع العقود وتركُّبها في الوقت الحالي أصبح ظاهرة عامة قد لا يمكن معه ضبط الاجتماع بما عُرف قديمًا بقاعدة «أيّ عقدين اجتمعا وتضادّا في الوصف فلا يجوز اجتماعهما»[1]، وذلك نظرًا لتغيُّر طبيعة الأنشطة الاقتصادية، خاصة في عمليات المبادلات التي باتت تعتمد على الرقمنة السعرية أكثر من المناولة.

والرأي أن يكون هذا الضابط: أن كل منفعة كانت مقصودة لأجل القرض المجرد فهي زيادة ربوية، أما المنافع الثابتة المنفكّة عن عمليات القروض، أو التي تكون مقابلَ خدمات فعلية فلا تدخل في هذا الإطار، وإن انضمت لعقد القرض؛ على أنه يجب العمل على فصلها عن عقد القرض ما أمكن حتى لا يُتوهم أنها شرط فيه.

ت ـ التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث مع بيان الحكم الشرعي لها:

١ـ القروض الطلابية في مقاطعة (كيبك) بكندا:

نعرض في هذه السطور لأحد البرامج التمويلية القائمة على أساس تقديم المنفعة من طرف ثالث وهو برنامج: القروض الطلابية في مقاطعة (كيبك)، وفي هذا البرنامج يكون الطالب هو المسؤول عن سداد تكاليفه الدراسية، بشرط أن يكون التسجيل في مؤسسة تعليمية معترَفٍ بها من جانب الوزارات الحكومية، وألا يكون للطالب مواردُ مالية كافية لمتابعة الدراسة، بالإضافة إلى شروط أخرى.

---

(١) ينظر: الفروق للقرافي (٣/ ١٤٢).

ويكون تمويل الطالب في شكل قرضٍ فقط لعدد محدّد من أشهر الدراسة، وفقًا لمستوى التعليم ونوع الدرجة والبرنامج، وتكون فترة استحقاق سداد الطالب للقرض مرتبطةً بالمدة المتوقَّعة للدراسة مع زيادة خمسة عشر شهرًا عليها، وهناك حدٌّ للقرض يكون وفقًا لمستوى التعليم، ونوع ودرجة البرنامج.

ويحصُل الطالب على القرض من أحد البنوك بضمان الحكومة، ثم يقوم بسداد أقساط الدين دون الفائدة التي تتحمَّلها عنه الدولة في فترات الدراسة فقط.

أطراف العلاقة في برنامج القروض الطلابية:

يظهر من هذه المعاملة أننا إزاء أطرافٍ ثلاثة أساسية: **الطرف الأول**: وهو الطالب الذي لا يستطيع توفير نفقات الدراسة دفعةً واحدةً، ولكنه يستطيع دفعها على أقساط، فيلجأ إلى الاقتراض من البنك مع ضمان الحكومة له. **الطرف الثاني**: وهو المؤسسة البنكية التي تقدم القرض للطالب، في مقابل فائدة تحصل عليها من الحكومة، وهذه الفائدة تكون في صورة نسبة من التمويل الممنوح للطالب. **الطرف الثالث**: وهي الحكومة التي تُوافق على أن تضمَنَ الطالب أمام البنك، وتتحمَّل عنه الفائدة مدة الدراسة، على أن يقوم الطالب بسداد أقساط القرض. **وهناك طرف رابع**: وهو المؤسسة التعليمية، وهي لا علاقة لها بعملية المداينة التي بين الطالب والبنك والحكومة.

ومن الواضح أن هذا النموذج يتطابق مع معاملة المنفعة على القرض من طرف ثالث، وتتمثّل المنفعة في الفائدة التي تدفعها الحكومة للبنك المقرِض[1].

الحكم الشرعي لنموذج القروض الطلابية مع دفع الحكومة الفائدة للبنك المقرِض:

بإمعان النظر في هذه المعاملة نجد أنها في الحقيقة: قرضٌ من البنك يُقدَّم للطالب، مع حصول البنك على فائدة من الحكومة، فالبنك يقدِّم قرضًا ويحصل على فائدة بنسبة محددة في الأصل، وهذا من القرض الذي يجرُّ نفعًا، وهو حرامٌ بالإجماع، ودخول هذه المعاملة في نظام الربا غير مشكوك فيه؛ لما يلي:

١ـ أن هذا القرض المقدَّم من البنك للطالب لم يكن الطالب ليحصُلَ عليه لولا ضمان الحكومة له، وأيضًا فإن الحكومة لم تكن تتحمَّلُ فائدة القرض إلا لأن الطالب هو المستفيد من القرض.

٢ـ أن الفائدة على القرض هي سبب حصول الطالب على القرض، حتى لو لم يتحمَّلِ الطالب هذه الفائدة، فيكون الربا هو سببَ المعاملة، وهو مشروط لإيجاد هذه المعاملة، فتكون المعاملة من الربا المحرَّم.

---

(١) ينظر: دراسات فقهية لقضايا تمويلية في المجتمعات الغربية، د. فياض عبد المنعم، ومصطفى عبد الله (ص١٦٢).

٣ـ أن الحكومة ليست طرفًا أصيلًا في عقد القرض ولا هي منتفعة به، وقيامها بالضمان والكفالة لا يُنشِئ المعاملة في أصلها؛ إذ يمكن أن يقوم به شخص آخر غير الحكومة.

٢ـ المنتج التمويلي: اشتر الآن وادفع لاحقًا «BUY NOW AND PAY LATER»

٢/ ١ المنتج التمويلي: اشتر الآن وادفع لاحقًا باستخدام البطاقة الائتمانية:

أدّت التطورات التكنولوجية في الاتصالات والرقمنة إلى توفير الفرصة لابتكار منتجات تمويلية جديدة، وكانت بطاقات الائتمان من أبرز تلك الابتكارات، فقد جرى استخدام تلك البطاقات في منح الائتمان الاستهلاكي والتجاري، وذلك باستخدام هذه البطاقات بأنواعها في تمكين المتعامِلِين من دفع قِيَم مشترياتهم ومدفوعاتهم باستخدام هذه البطاقات، مع تأجيل سدادهم لهذه المدفوعات إلى آجال مستقبلية، ومنحهم فرصة السداد الجزئي للمستحَقات المالية عليهم.

وقد أدّت هذه البطاقات البنكية إلى سرعة تحويل وتجميع قيمة صفقات البيع إلى التجار والشركات في حساباتهم لدى تلك البنوك المُصدِرة للبطاقات، وصارت العمولات والفوائد التي تحصل عليها البنوك من تقديم خدمات التعامل المصرفي بالبطاقات المصرفية مصدرًا هامًّا من مصادر الدخل المصرفي الحديثة، وتوجد أنواع عديدة من البطاقات المصرفية تستخدم في أغراض متنوعة للمتعاملين، وهي خدمات السحب والإيداع النقدي من الماكينات طوال اليوم، وخدمات الدفع عند نقطة البيع، إلى جانب العمليات المصرفية التي تتم من المنزل أو من المكتب، حيث تُوفِّر للمتعامل شراء السلع أو الخدمات والدفع بالبطاقة الائتمانية المصرفية، وتحويل قيمة هذه المشتريات إلى حساب التاجر أو مورّد الخدمة، وبذلك تمكن بطاقات الائتمان المصرفية البنوك من أداء خدمتين في آنٍ واحد وهما: (١) سداد المستحقات النقدية؛ أي: تحويل المستحقات المالية إلى حسابات التجار والموردين. و(٢) منح الائتمان لحامل البطاقة.

منظومة علاقات البطاقات الائتمانية:

يحدّد البنك للمتعامِل في البطاقة الائتمانية سقفًا ائتمانيًّا، ويمنح عملاءه تسهيلاتٍ في الدفع فيعطي لحامل البطاقة فترة سماح للسداد، لا يتقاضى البنك عنها فوائد، وبعد تلك الفترة يمنح البنك حامل البطاقة ائتمانًا، وذلك بسداد جزء من قيمة المبلغ المدين به للبنك ويؤجّل سداد المبلغ المتبقي باعتباره ائتمانًا ممتدًّا، مقابل تقاضي البنك فائدة من عميله على الرصيد المتبقي، ومن هنا يظهر أن أطراف العلاقة في بطاقة الائتمان هم ثلاثة:

١ـ حامل البطاقة، هو الشخص الذي يحصل على بطاقة الائتمان، وسواء كان له حساب في البنك، أو ليس له حساب في البنك، ويقوم بعد استلام البطاقة باستعمالها كمصدر ائتمانٍ سهلٍ لحاملها، في حدود الفترة المسموح له بها، كما يتمتّع المتعامل بالحصول على خصم معيّن عند شراء بعض السلع والخدمات بواسطة البطاقة.

٢ـ البنك المُصدر للبطاقة، وتُصدِر البنوك هذه البطاقة، وتحصل مقابل ذلك على رسوم من حامل البطاقة، بالإضافة إلى الفائدة على العملاء، إذا ما استفادوا من تسهيلات الائتمان المتجدّد، بعد فترة السماح، وهي فوائد تمثِّل مدخولات مرتفعة للبنوك، إلى جانب ما تحصل عليه من عمولة يدفعها التاجر للبنك في كل مرة تُستخدَم البطاقة في سداد المشتريات للتاجر.

٣ـ التاجر، وهو الطرف الثالث، وهو الذي وافق على قبول بطاقات الائتمان من حاملها سدادًا لثمن السلع أو الخدمات المباعة إليهم، وتضاف حصيلة البيع إلى حساب التاجر لدى البنك بعد خصم قيمة العمولة للبنك، ويتمتع التاجر بمزايا عديدة من التعامل بنظام بطاقات الائتمان، منها: ضمان الحصول على ثمن مبيعاته، وإضافة المبلغ لحسابه في البنك، إلى جانب الأمان المتمثِّل في التعامل بالائتمان أكثر من الشيكات التي قد تكون بلا رصيد، فضلًا عن قلة التكلفة التي يوفّرها الدفع بالبطاقة، مع إمكان زيادة رقم مبيعات التاجر لاتساع قاعدة المتعاملين بالبطاقات، ولا يقتصر هذا على العملاء من الداخل، بل من الخارج أيضًا.

العلاقة التعاقدية بين الأطراف الثلاثة:

يظهر أن العلاقة بين حامل البطاقة والبنك مُصدِر البطاقة هي علاقة وكالة وقرض في نفس الوقت، والوكالة قائمة في الخدمات التي يقدمها البنك لحامل البطاقة في تنفيذ طلبه بإصدار البطاقة، وفي تيسير استخدامها في الشراء أو السحب النقدي، وفي تقديم كشف حساب بتلك المعاملات.

أما القرض فهو ظاهر في منح الائتمان الذي يمكن سحبه من ماكينة أو الدفع لفترة سماح، أو لفترة الائتمان التي تلي ذلك، بالاقتصار على السداد الجزئي لقيمة المستحقات، وهذا القرض هو قرض بفائدة، فهو ربًا محرمٌ.

أما العلاقة بين البنك مُصدِر البطاقة وبين التاجر، فتتمثل في الاتفاق بينهما على عمولة للبنك على كل صفقة بيع لمنتجاته، وقيامِ البنك بإضافة قيمة تلك المبيعات إلى حسابه في البنك، وهي علاقة وكالة بأجر، والوكالة بأجر جائزة، كما يمكن القول بأن في المعاملة معاوضةً على بعض الخدمات التي يقدِّمها البنك

للتاجـر، والتـي تتمثّـل في توفير نقاط دفع إلكترونية من خلال ما يُـزوِّد به البنك مختلف العملاء، والعمل على توسيع التعامل بتلك البطاقات.

الحكم على تقديم التاجر عمولة للبنك مقابل شراء حامل البطاقة:

لقـد نوقشـت هـذه القضية في عدة مؤتمرات ونـدوات، وتم التعرُّض لقضية خصـم البنك عمولة من التاجر عند اسـتخدام بطاقة الائتمان في الشـراء من التاجر والدفع للثمن من خلالها، وعرض لها المجمع وأصـدر بشـأنها القرار رقم: ١٠٨ بشـأن موضوع «**بطاقات الائتمان غير المغطـاة» في الفقرة «ب» من ثانيًا فقرر: «جواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة يمثِّل السعر الذي يبيع به بالنقد»**.

والحقيقة أن هذا الشرط الذي نصّ عليه المجمع موجود ضمنًا في الاتفاقيات المتعلِّقة بهذه المسألة، ويتـم الالتـزام به في عمليات التبادل التجاري، ولا يوجد أكثر من سـعر للسـلعة، كمـا لا توجد علاقة بين ما يحصل عليه البنك من عمولة وبين الائتمان؛ لأن العميل قد يسـتخدم الائتمان بطريقة تقطع الصلة بين الائتمان والبيع، فهو له الحق في استخدام البطاقة أو عدم استخدامها، فهي لا تُرتِّب دَينًا بمجرّد صُدورها، كما أنه قد يقوم بسحب مبلغ الائتمان والانتفاع به نقدًا، ثم يقوم بسداد القيمة في مدة السماح، أو يتجاوزها ويخضع لنظام الفائدة.

وفـي المقابـل فـإن التاجر دافـع العمولة قد يدفعها على هـذه البطاقة أو على بطاقـة دائنة، فهو في كل الأحوال يدفع مقابل خدمات يقدمها البنك، تتمثّل في توسيع البنك نقاط البيع، وتيسير المبادلات وحسم مستحقاته وإيداعها لحسابه، وهذا في الحقيقة يوفّر له جهدًا ووقتًا وتكاليف كثيرة لا تقاس بما يدفعه من عمولة للبنك.

وعليه فلا يمكن اعتبار مثل هذه المعاملة من قبيل المنفعة على القرض، لانفكاك الجهة بين العملاء المقترضين والتجار الدائنين.

فحصـل مـن ذلك أن أحكام القرض إنمـا تترادف على العميل المدين وحـده، فهو المتحكّم في نوع القرض، فيكون القرض حسنًا إن سدَّد في مدة السماح، فإذا تجاوز المدة وقام بدفع الزيادة فقد دخل بذلك في قرض ربوي، ولا علاقة بين التاجر وعملية الاقتراض من قريب أو بعيد.

وجديرٌ بالذكر أن مجمع الفقه الإسلامي في قراره المشار إليه قد قرر **أولًا**: أنه «**لا يجوز إصدار بطاقة الائتمـان غيـر المغطاة، ولا التعامل بها إذا كانت مشـروطة بزيادة فائـدة ربوية، حتى ولو كان طالب البطاقة عازمًا على السداد ضمن فترة السماح المجاني**».

٢/ ٢ المنتج التمويلي: تسهيلات وسيط الدفع الآجل

وسيط الدفع الآجل هو شركة مثل شركة (نمار أو تابي السعوديتين) تتخصّص في توفير خدمة الشراء من المتاجر الإلكترونية أو الواقعية، مع الدفع آجلًا لكامل المبلغ أو مع أقساط، وتتحمل عنه دفع الثمن للبائع سواء التزم العميل بالدفع أم لا، وتمنح هذه الشركات العميل مدة للسداد من ٣-٦ دفعات دون أن تتقاضى منه رسومًا على ذلك، وفي المقابل تحصل على عمولة من التاجر تتمثّل في خصم على السعر الذي يبيع به، وإذا تأخّر المشتري عن دفع الأقساط في المدة المقرَّرة فإنها تتقاضى رسومًا رمزية، أو مبلغًا ثابتًا من أول يوم تأخير، على أن يكون للرسوم سقف أعلى لا تتجاوزه[١].

منظومة العلاقات:

ومن هنا يظهر أن أطراف العلاقة في بطاقة الائتمان هم **ثلاثة**: العميل: وهو المشتري الذي يحصل على بطاقة دفع من وسيط الدفع الآجل. والتاجر: وهو صاحب الشركة التي تبيع منتجات أو تقدِّم خدمات، والذي يقبل الدفع عن طريق بطاقة وسيط الدفع الآجل، نظرًا لتعاقد مُسبَق معه. والوسيط: هي الشركة التي تدفع عن العميل، وتحصل من التاجر على عمولة على كل عملية بيع.

العلاقات التعاقدية بين أطراف المعاملة:

يُظهر تصوير المعاملة وطبيعة منظومة العلاقات التي تتضمنها أن هذه المعاملة مكوَّنة من عدة علاقات تعاقدية: **العلاقة الأولى**: والتي تقع بين التاجر والعميل، وهي علاقة بيع يتم فيها توكيل وسيط بالدفع عن المشتري. **العلاقة الثانية**: والتي تقع بين التاجر والوسيط، وهي علاقة جُعالة على قرض يقرضه إلى بعض المستهلِكين، وعلى ضمان هذا الدين عند الحاجة. **العلاقة الثالثة**: والتي تقع بين العميل والوسيط، وهي علاقة وكالة بإقراض وبدفع مبلغ معين عند الطلب. فحاصل المعاملة عملية شراء تضمَّنت وكالة بقضاء هذا الدين «وكالة في معنى الحوالة»[٢]، مع التزام الدائن بعمولة للمقرِض.

الحكم الشرعي لمعاملة وسيط الدفع الآجل:

تضمنت المعاملة الحالية صفقتين لا تنفصلان عن بعضهما البعض: **الصفقة الأولى**: صفقة تجارية تمثّلت في عملية البيع والشراء التي تمت بين التاجر والعميل، وهذه ينتفع منها كلٌّ من التاجر والعميل،

(١) ينظر: وسيط الدفع الآجل وأحكامه، سليمان بن فهد العتيبي، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، مج: ٧، العدد: ٢، ربيع الثاني ١٤٤٥هـ= ٢٠٢١م (ص٧٧).

(٢) ينظر: المغني، لابن قدامة (٤/ ٣٩٢).

فيضمن التاجر أو مقدِّم الخدمة زبونًا للسلعة أو الخدمة، ويحصل الوسيط على عمولته. **والصفقة الثانية**: صفقة ائتمانية تمثّلت في منح المتعامل قرضًا، مع ارتباط بخصم يتحمّله التاجر، ومن الواضح أن هذه المعاملة لا تجوز لعدد من الأمور نذكرها فيما يلي:

١ـ أنها صفقة تضمَّنت مواطأةً صريحة أو ضمنية بين الأطراف الثلاثة على قرض يقدِّمه طرف للحصول على زيادة، وذلك عين الربا.

٢ـ أنها تضمنت أجرًا على الكفالة؛ حيث تقوم العمولة أحيانًا مقام ضمان الدين، فالوسيط في هذه المعاملة ملتزم بقيمة الخدمة أو السلعة ضامن لها كل وقت، بصرف النظر عن حصوله على الدَّين من المقترض أم لا، بل تنقطع الصلة بين التاجر والعميل بمجرد تمام الصفقة.

وهذا يكفي لإثبات بطلان هذه المعاملة التي تَحقَّق فيها الضابط الذي ذكرناه، وهو «**أن كل منفعة كانت مقصودة لأجل القرض المجرد فهي زيادة ربوية، أما المنافع الثابتة المنفكّة عن عمليات القروض، أو التي تكون مقابل خدمات فعلية فلا تدخل في هذا الإطار، وإن انضمت لعقد القرض**».

وقد ظهر بوضوح أن هذه المعاملة ارتبطت فيها المنفعة بالقرض المجرد، فلا يظهر أنّ ثمة خِدمةً منفصلة يقدِّمها الوسيط للتاجر حتى تكون في حكم المعاملة السابقة، ونوجز فيما يلي أوجه الاختلاف بين هذه المعاملة وبين معاملات بطاقات الائتمان المصرفية.

أوجه الاختلاف بين معاملة وسيط الدفع الآجل، ومعاملة البطاقات المصرفية:

هناك اختلافات ظاهرة بين هذه المعاملة وبين معاملة بطاقة الائتمان المصرفية:

١ـ أن الرسوم التي تُدفع في معاملة وسيط الدفع الآجل رسومٌ منخفضة، وتصل إلى سقف معين، بخلاف الفوائد في البطاقات البنكية، والتي تحسب بنظام يومي، ولا تصل إلى سقف محدَّد، طالما أن العميل ظل مَدِينًا للبنك.

٢ـ أن المعاملة في بطاقة الائتمان تقع حالة؛ حيث يتم تحويل المبلغ إلى حساب التاجر في أقرب وقت، بخلاف المعاملة في وسيط الدفع والتي تقع مؤجَّلة لحين حصول التصفية بين التاجر والوسيط، وحسم العمولة المحددة.

٣ـ أن العمولة في البطاقة الائتمانية محسوبة على أساس تقديم الخدمة للتاجر وليست لمجرد القرض، فهي عمولات ثابتة قد تقع على كل أنواع البطاقات البنكية؛ الدائنة منها والمَدِينة، أما في حالة وسيط الدفع فإنها عمولة مقرَّرة في مقابل شراء العميل من هذا التاجر أو ذلك، ولا ترتبط بخدمات أخرى، فالأخيرة

معاملة ربوية في كل حال، أما الأولى فهي قد تَؤُول إلى الربا إن لم يسدد العميل الدَّينَ في فترة السماح.

ونخلص مما سبق أن النماذج التطبيقية للمنفعة على القرض من طرف ثالث تظهر: أن معاملة القروض الطلابية معاملة ربوية، تتواطأ فيها الأطراف على دفع زيادة على قرض محدَّدٍ أصلُه، محدَّدةٍ نسبةُ الفائدة فيه، أما معاملة «اشتر الآن وادفع لاحقًا» فليست من هذا القبيل، بل تتضمن علاقاتٍ قد تُتصوَّر منفصلةً بعضها عن بعض، ولا تتضمن تواطُؤًا على الزيادة بشكل من الأشكال، كما في حالة البطاقة الائتمانية، وهذا على عكس حالة وسيط الدفع الآجل، والذي يحصل على عمولة مشروطة أو مرتَّبة ضمن منظومة تعاقدية على تزويد بعض العملاء ببطاقات مَدِينة مؤجَّلة السداد.

ثانيًا:
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أ ـ التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما:

١ ـ تعريف خطاب الضمان المصرفي:

يُعرّف خطاب الضمان المصرفي بأنه «تعهُّد نهائي يصدر من المصرف بناء على طلب عميله، ويسمى «الآمر»، بدفع مبلغ نقدي معين، أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف، خلال مدة محدودة ودون توقف على شرط آخر»[١].

ويُعرَّف أيضًا بأنه «تعهُّد مكتوب يصدر من البنك بناء على طلب شخص «الآمر»، بدفع مبلغ معيَّن أو قابل للتعيين لشخص آخر يسمى المستفيد إذا طلب منه ذلك خلال المدة المحددة في الخطاب، ودون التفات إلى أي اعتراض»[٢].

٢ ـ تعريف الاعتماد المستندي:

يُعرَّف الاعتماد المستندي بأنه: تعهُّد يُقرِّر فيه المصرف للمستفيد (البائع) بطلب من الآمر (المشتري)؛ أنه قد اعتمد تحت تصرُّف الأول (البائع) مبلغًا من المال يُدفع له مقابل مستنداتٍ محدَّدة تُبيِّنُ شحنَ سِلعة معيَّنة خلال مدة معينة، ويحتوي أيضًا على شروط وقيود؛ مثل تحديد أمكنة الوصول، وطريقة التسليم، وإجراءات التأمين، وغير ذلك، مما يكون قد اتُّفق عليه بين البائع والمشتري مُسبَقًا[٣].

ويمكن تعريفه كذلك بأنه «تعهُّد كتابيٌّ صادرٌ من البنك المستورِد يلتزم بموجبه بالدفع لطرف ثالثٍ، هو المستفيد، أو لآمره، أو بأن يقبل ويدفع كمبيالة مسحوبة من المستفيد، أو أن يصرِّح لمصرِف آخر بتنفيذ هذه المدفوعات، أو بقَبول ودفع الكمبيالات، أو أن يصرِّح لمصرف آخر بالتداول، وذلك مقابِلَ تقديم المستفيد للمستندات المنصوص عليها في الاعتمادات مطابقة تمامًا لشروطه وآجاله»[٤].

---

(١) عمليات البنوك من الوجهة القانونية، علي جمال الدين عوض (ص٤٨٤).
(٢) قانون التجارة المصري، رقم ١٧ لعام ١٩٩٩م، مادة: ٣٥٥.
(٣) الاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل علم الدين (ص٥٢-٥٣).
(٤) خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية، خالد حجاج (ص٣٣).

٣ـ الفرق بين خطاب الاعتماد المستندي وبين خطاب الضمان:

يمكن التمييز بين كل من خطاب الضمان وخطاب الاعتماد المستندي بالآتي:

١ـ أن خطاب الاعتماد المستندي يصدر بمناسبة التعاقد على بضاعة، ولا تدفع قيمته إلا مقابل المستندات، أما خطاب الضمان فيصدر بمناسبة التزام العميل بعمل معيَّن، فهو خطاب يُستصدر لضمان جدية الدخول في مناقصات، ويتضمن تعهد البنك بدفع مبلغ معين عند أول طلب من المستفيد(١).

٢ـ أن سداد قيمة الاعتمادات المستندية يكون بمجرد تداول مستندات الشحن المطابقة لشروط الاعتماد، أما سداد القيمة في خطاب الضمان فلا يتم إلا في حالة تقاعس طالب إصدار خطاب الضمان عن تنفيذ الغرض الصادر من أجله خطاب الضمان وفقًا لنوعه (ابتدائي ـ نهائي ـ دفعة مقدمة)، وتُسدد القيمة للمستفيد عند أول مطالبة خلال فترة سريان خطاب الضمان، بغضّ النظر عن معارضة طالب إصدار الخطاب(٢).

٣ـ أن الاعتماد المستندي قد يكون معزِّزًا وغير قابل للإلغاء إلا بموافقة طرفَي الاعتماد (المستورد والمورد) على إلغاء الاعتماد طوعًا، من خلال إصدار تعليمات لكل بنك، أو ترك الاعتماد دون تنفيذ حتى تنتهي مدته، أما خطاب الضمان فالذي يملك إلغاءه هو المستفيد، حكومة كانت أو شركة(٣).

٤ـ أن خطاب الضمان يستصدره العميل ولا يريد نفاذ مقتضاه، بخلاف الاعتماد المستندي الذي يستصدره ويهدف إلى نفاذ مقتضاه، فخطاب الضمان لا يتم تسييله إلا إذا حصل خَلَلٌ في الاتفاق استوجب تسييل هذا الخطاب لترميم الأضرار، أما الاعتماد المستندي فهو في الغالب مرتبط بصفقات تجارية، ومن ثم يعتبر تسييله جزءًا مهما من أجزاء إتمام هذه الصفقة.

ومع وجود هذه الفروق والاختلافات تبقى هناك علاقة وثيقة بين إدارة الاعتمادات وإدارة الخطابات في البنوك، وذلك لوجود بعض الحالات التي يتوقف فيها إصدار الاعتماد المستندي على خطاب ضمان حُسنِ التنفيذ، فلا يصبح الاعتماد المستندي قابلًا للتداول أو للصرف لا بعد إصدار هذه الضمانة إلا بعد إصدار هذه الضمانة، وكذلك يمكن أن يحدث العكس في حالة إصدار خطاب ضمان غير صالح للسريان إلا بعد إصدار اعتماد مستندي(٤).

---

(١) ينظر: الاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل علم الدين (ص٥٢-٥٣).

(٢) الاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل علم الدين (ص٥٢-٥٣).

(٣) ينظر: نظرية الاستحفاظ في الشريعة الإسلامية، محمد السيد علي (ص٤٢١).

(٤) ينظر: خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية (ص٧٤-٧٥).

٤ـ أهم أنواع خطابات الضمان

تتنوع خطابات الضمان إلى أنواع متعددة[١]، وفيما يلي عرض مركَّز لمفاهيم هذه الأنواع من خطابات الضمان المصرفية.

١ـ خطاب الضمان الابتدائي: ويُصدَر بغرض تأمين دخول طالب الإصدار لمناقصة أو ممارسة معينة، ويصدر هذا النوع من الضمانات لصالح الجهة المُعلِنة عنها.

٢ـ خطاب الضمان النهائي (خطاب ضمان حسن التنفيذ): بعد ترسية العطاء على العميل.

٣ـ خطاب الضمان للدفعة المقدمة: ويتضمن تقديم جزء من قيمة التعاقد مسبقًا للمتعامل.

٤ـ خطاب الضمان التمويلي: يصدر بغرض ضمان قرض نقدي، فهو يقارب في مضمونه خطاب الضمان للدفعة المقدمة.

٥ـ خطاب الضمان الملاحي: يُصدر خطاب الضمان الملاحي بمناسبة وصول البضائع لميناء الوصول وقبل وصول أصول مستندات الشحن.

كما توجد أنواع أخرى من خطابات الضمان المصرفية تُصدر لأغراض متنوعة[٢].

٥ـ أهم أنواع خطاب الاعتماد المستندي:

يتنوَّع خطاب الاعتماد المستندي، وتتعدَّد أنواعه بالنظر إلى معايير مختلفة وحيثيات متعددة، وفي البداية نقرِّر أن الاعتماد المستندي قد يكون اعتماد تصدير أو اعتماد استيراد، وذلك بالنظر إلى عميل البنك فاتح الاعتماد، ونعرض فيما يلي لأهم أنواع خطاب الاعتماد المستندي بالنظر إلى تقسيمات مختلفة.

التقسيم الأول: بالنظر إلى لزومه:

١ـ الاعتماد القابل للإلغاء (revocable): وهو الاعتماد الذي يمكن تعديله أو إلغاؤه بواسطة البنك المُصدِر فاتح الاعتماد في أية لحظة، وبدون إخطار مُسبَق للمستفيد[٣]. وقد تم إلغاء هذه الخاصية للاعتمادات المستندية في النشرة رقم ٦٠٠ للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية، وهي اعتمادات لم تعد مقبولة من المُصدِرين لخطورتها.

---

(١) ينظر: خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية (ص٧٩).

(٢) راجع تفاصيل هذه الأنواع في خطابات الضمان، البنك الأهلي المصري (ص١١-١٢).

(٣) ينظر: الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف، إلياس ناصيف (٣/ ٤٥٠) والاعتمادات المستندية، علي جمال الدين عوض (ص١٥) وخطاب الاعتماد المستندي، علي حسن سالم (ص٢٧-٢٩).

٢ـ الاعتماد غير القابل للإلغاء (irrevocable): يشكل الاعتماد غير القابل للإلغاء تعهُّدا ثابتًا من البنك فاتح الاعتماد لا يجوز إلغاؤه أو تعديله إلا بالاتفاق مع العميل الآمر بفتحه والمستفيد[١].

التقسيم الثاني: الاعتماد المستندي من ناحية التغطية وعدمها:

١ـ الاعتماد المستندي المغطى تغطية كاملة: وهي الحالة التي يكون فيها رصيد العميل لدى المصرف يغطي قيمة البضاعة التي اشتراها، بحيث لا يقترض العميل من المصرف لتنفيذ العملية ويقوم المصرف حينئذ بتنفيذ عملية الاعتماد باعتباره وكيلًا، ويتقاضى عمولة أو أجرًا نظير قيامه بهذه العملية، بالإضافة لمصاريف العملية؛ كمصاريف البريد والبرقيات والإشعارات، ويخلو الاعتماد في هذه الحالة من القرض[٢].

٢ـ الاعتماد المستندي المكشوف أو المغطى جزئيًّا: وفي هذا النوع يكون رصيد العميل لا يغطي قيمة البضاعة، فيقوم المصرف بدفع مبلغ الاعتماد أو الجزء المكشوف منه على سبيل القرض، بعد إجراء دراسة ائتمانية للتعرف على ملاءة العميل، ويتقاضى المصرف فوائد عما أقرضه للعميل بجانب العمولة والمصاريف، ومتى أصبح العميل مدينًا نتيجة عدم تغطية الاعتماد فإن حساب الفائدة يبدأ بالسريان يومًا بيوم[٣].

التقسيم الثالث: من ناحية قابليته للتحويل وعدمها:

١ـ اعتماد غير قابل للتحويل: أي: لا يمكن للمستفيد أن يحوله لصالح مستفيد آخر[٤].

٢ـ الاعتماد القابل للتحويل: أي: أن يكون للمستفيد الحق في تحويل الاعتماد لصالح مستفيد آخر[٥].

وفكرة الاعتماد القابل للتحويل هي فكرة تطبيقية للوساطة المالية، وفيها يقوم الوسيط بعقد عقدين: **الأول**: بصفته مصدِّرًا (بائعًا) مع مستورد، والعقد الثاني بصفته مستورِدًا (مشتريًا) مع المصدّر النهائي، ويوظف أداة الاعتماد المستندي القابل للتحويل لإنجاز العقدين المنفصلين، وهذا الأمر يُذكِّرنا بصيغة الاستصناع والاستصناع الموازي، وصيغة السلَمِ والسلَم الموازي في الممارسات الاستثمارية للمصارف الإسلامية.

---

(١) ينظر: الاعتمادات المستندية، علي جمال الدين عوض (ص١٥) وخطاب الاعتماد المستندي، علي حسن سالم (ص٢٧-٢٩).

(٢) ينظر: الخدمات المصرفية، عمر المترك (ص٣٩٠).

(٣) المرجع السابق (ص٣٩١).

(٤) ينظر: الاعتمادات المستندية، علي جمال الدين عوض (ص٣١١).

(٥) ينظر: الاعتمادات المستندية، علي جمال الدين عوض (ص٣١١) والاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل علم الدين (ص٢٥).

التقسيم الرابع: الاعتماد المعزز والاعتماد غير المعزز:

١ـ الاعتماد المعزز هو الاعتماد الذي يتضمن ضمانة إضافية للاعتماد، فيكون مضمون السداد من بنك آخر بالإضافة إلى تعهد بنك المستورد.

٢ـ والاعتماد غير المعزز هو الاعتماد مضمون السداد من بنك المستورد.

التقسيم الخامس: من حيث طريقة الدفع:

تنقسم الاعتمادات المستندية من حيث طريقة الدفع إلى الدفع بالاطلاع، والدفع الآجل، والدفع المختلط[١].

التقسيم السادس: الاعتمادات الدائرية والاعتمادات الوسيطة:

١ـ الاعتمادات الدائرية: اعتمادات تتّسم بطبيعة خاصة، وهي التكرارية، وتتجدد الاعتمادات الدائرية من تلقاء نفسها لمدد أو كميات متعددة.

٢ـ أما الاعتمادات الوسيطة فهي الاعتمادات التي لا تصدر إلا لعملاء الائتمان ذوي المراكز الائتمانية القوية[٢].

التقسيم السابع: اعتمادات الشرط الأحمر والدفعة المقدمة والاعتمادات الصافية:

١ـ اعتماد الشرط الأحمر يصدر ضمن شروطه تعليمات للبنك المعزز بسداد مبلغ كدفعة مقدَّمة من قيمة الاعتماد، ويتم تسوية هذا المبلغ من حصيلة الاعتماد.

٢ـ أما اعتمادات الدفعة المقدَّمة فهي تتشابه تمامًا مع اعتماد الشرط الأحمر من حيث وجود دفعة مقدَّمة يتم سدادها للمُصدِّر بمجرد استلامه للاعتماد، ولكنها تختلف في كيفية سداد الدفعة المقدَّمة، حيث إن الدفعة المقدَّمة التي سوف يتسلمها المصدّر يقوم بسدادها بنك المستورد وليس بنك المصدّر، وذلك بعد تحصيلها من البنك فاتح الاعتماد[٣].

٣ـ **الاعتمادات الصافية**: هذه الاعتمادات لها طبيعة خاصة، فقد تم إصدارها مع قواعد خاصة بها منفصلة عن قواعد الاعتمادات السابقة، وهي (ISB98) وهذه الاعتمادات تعتبر خطابات ضمان في صورة اعتمادات مستندية، فهي تعرف بأنها أداة عدم وفاء وليست أداة وفاء. فالاعتمادات المستندية يتم سداد قيمتها عندما تتم العملية التجارية بصور جيدة، أما الاعتمادات الصافية فعندما يتم سداد قيمتها؛ فهذا

---

(١) ينظر: خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية (ص٤١).

(٢) المرجع السابق (ص٤٩). (٣) نفسه (ص٤٨).

يعني أن هناك خطأ في العملية التجارية وقع فيما بين المصدّر والمستورد؛ ولهذا تسمى (standby) فهي على استعداد دائم خلال فترة صلاحيتها؛ لتعويض المصدّر حال قيامه بالتصدير وعدم الحصول على قيمة بضائعه من المستورد[١].

ب ـ التكييف الفقهي لخطاب الضمان وخطاب الاعتماد المستندي :

١ـ التكييف الفقهي لخطاب الضمان المصرفي:

اختلف الفقهاء المعاصرون في تكييف خطاب الضمان على عدة أقوال أذكرها على وجه الإجمال، وأتناول ما أراه راجحًا منها بالتفصيل:

القول الأول: أن خطاب الضمان عقد وكالة في جميع حالاته مغطًّى أم غير مغطًّى؛ لأن عملية إصدار خطاب الضمان ما هي إلا توكيل من العميل للمصرف بإقرار حق قد ثبت أو يثبت مستقبلًا للمستفيد على العميل، وتوكيل من العميل للمصرف بالأداء عنه للمستفيد عند إخلال العميل بالتزامه، وبناء على هذا التكييف فإنه يجوز أخذ الأجر على خطاب بالضمان بجميع أنواعه؛ لأن الأجر على الوكالة جائز[٢].

القول الثاني: يرى بعض المعاصرين أن خطاب الضمان يدخل تحت الكفالة (الضمان) والوعد بها بحسب وظيفتها. فإن كانت وظيفة خطاب الضمان هي التأمين النهائي أو المستندي فهي كفالة (ضمان) من البنك للمستفيد، أما إن كانت وظيفة خطاب الضمان هي التأمين الابتدائي فهو وعد بالكفالة (الضمان)، أو عقد كفالة معلَّق على حدوث الالتزام؛ لأن خطاب الضمان الابتدائي يسوغ دخول المزاد قبل حدوث الالتزام، وعلى هذا لا يجوز أخذ الأجر عليه فوق المصروفات الفعلية لإصدار الخطاب[٣].

القول الثالث: أن خطاب الضمان لا يخرج عن كونه جُعالة، فالمصرف يقوم بعمل يتمثل في الخدمة التي يؤديها، وتشمل تسجيل الضمان وما يتبعه من إجراءات متابعة وتسجيل في الدفاتر، وهذا التعهد الذي يشتمل عليه الخطاب يعزز قيمة التزامات العميل وبذلك يكون عملًا محترمًا، وهذا الرأي يربط المقابل (العوض المالي) بالعمل والمخاطرة معًا، ويجعلها جعالة لا أجرة[٤].

---

(١) ينظر: خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية (ص٤٩).

(٢) ينظر: تطوير الأعمال المصرفية، سامي حمود (ص٣٣١)، والنظام القانوني لخطابات الضمان، سميحة القليوبي (ص٥٩).

(٣) وهو اتجاه بعض المشاركين في مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية ١٩٨٥م.

(٤) ينظر: آراء حول خطاب الضمان، محمد علي التسخيري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد٢، ٢/ ١١١٣، سنة ١٩٨٦م، وجواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، د. أحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد٢، ٢/ ١١٣٥، ١١٤٧، سنة ١٩٨٦.

ويعترض على هذا التكييف بأنه قد يصح في حال الضمان المغطى تغطية كاملة من موارد المتعامل، أما في غير هذه الحالة فإن علاقة كل الأطراف تترشح للضمان لثبوت الدائنية والمديونية بين العميل والبنك[١].

القول الرابع: أن خطاب الضمان لا يخرج عن كونه حوالة مطلقة، وهي جائزة عند الحنفية، وهي: أن يحيل بالدَّين على فلان ولا يقيّدُه بالدين الذي عليه، فالعميل في صورة الخطاب يُحِيل المستفيد على المصرف حوالةً مطلقة، وتعتبر نافذة من حين الخطاب الابتدائي، وقد تمت الحوالة برضا الأطراف الثلاثة: العميل والمصرف والمستفيد، فإن دفع المصرف للمستفيد فله الرجوع على العميل بما دفع، والعميل يستفيد البراءة من الدين والمطالبة من حين صدور خطاب الضمان، فالعلاقة والالتزامات مستقلة بين أطراف العقد[٢].

القول الخامس: أن خطاب الضمان من العقود المستحدثة الذي يجمع بين أحكام عدد من العقود المسماة من الكفالة والوكالة والرهن وغيرها، وله خصائص ينفرد بها عن هذه العقود، وإن اشترك معها في بعض الأحكام مما يجعله عقدًا مستقلًّا جديدًا، والشريعة الإسلامية لا تمنع وجود صور جديدة لعقود المعاملات، فالأصل في العقود والشروط الإباحة كما هو مقرر[٣].

وهو قول مقبول، لكن الرد إلى الأصول أولى من تكلُّف تكييف فقهي جديد.

القول السادس: يرى أن خطابات الضمان تدور بين الوكالة والضمان بحسب غطائها. فإن كان خطاب الضمان مغطّى بأموال العميل فهو وكالة؛ لأن العميل هنا كالموكِّل للمصرف ليقوم بالأداء عنه، ولا توجد كفالة بينهما[٤].

أما إن كان خطاب الضمان غير مغطًّى فهو كفالة (ضمان)؛ لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة لمصلحة طرف ثالث، وهذا ما ينطبق على صورة خطاب الضمان للعميل الذي لم يقدم غطاءً كاملًا من موارده المالية يساوي قيمة خطاب الضمان. وإن كان خطاب الضمان مغطًّى تغطيةً جزئية فهو يجمع بين الوكالة والكفالة (الضمان) بحسب نسبة التغطية.

---

(١) ينظر: معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي (ص١٦٤).

(٢) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، محمد عثمان شبير (ص٣٠٢) والبنك اللاربوي في الإسلام، محمد باقر الصدر (ص١٣١).

(٣) ينظر: خطابات الضمان كما تجريها البنوك الإسلامية وأحكامها الشرعية، د. علي الصوا (ص١٥٥).

(٤) ينظر: خطاب الضمان، أحمد الحسني (ص٣١).

وهو الرأي الذي رجحه وتبناه المجمع الفقهي الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية ١٤٠٦هـ= ١٩٨٥م، وجاء في قراره «**إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والنهائي لا يخلو: إما أن يكون بغطاء أو بدونه؛ فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعني في الفقه الإسلامي باسم الضمان أو الكفالة، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد المكفول له**»[١].

وهو رأي له وجاهته، غير أنه لا يجب تجاهل فكرة الوكالة في خطاب الضمان، والتي لا يمكن أن يعرى عنها الخطاب بالكلية؛ لأن العميل يطلب خدمات من العميل تشتمل غالبًا على توكيل بعمل بعض الأعمال.

٢ـ التكييف الفقهي للاعتماد المستندي:

اختلف المعاصرون في التكييف الفقهي للاعتماد المستندي على أقوال كثيرة أذكر أبرزها فيما يلي:

القول الأول: أن الاعتماد المستندي عقد وكالة، استنادًا إلى أن العميل قد فوّض البنك نيابة عنه بأداء الدين (حق المستفيد)، وفي تسلُّم مستندات البضاعة وفحصها، والتأكد من مطابقتها للشروط قبل أداء الدين. ويتضمن هذا التوكيل رهن البضاعة لدى الوكيل إلى أن يستوفي الثمن الذي وُكّل بأدائه من ماله، وهو رهن ضمني مستنده العرف، وتثبته نصوص القوانين. ويستحق أجرته لقيامه بنقل (تحويل) المال وتسلُّم المستندات، ومتابعة الإجراءات المختلفة للاعتماد[٢].

القول الثاني: أن الاعتماد المستندي حوالة؛ فالعميل (المشتري) مُحِيل. والبائع (المستفيد) مُحالٌ. والمصرف مُحالٌ عليه. وقيمة خطاب الاعتماد مُحالٌ به[٣].

القول الثالث: أن الاعتماد المستندي عقد ضمان لحق المستفيد (البائع)[٤].

القول الرابع: أنه عقد وكالة وضمان في الوقت ذاته، أما الضمان فمظهره كفالة الثمن للبائع عن المشتري في حالة الاعتماد الغير المغطى، وأما الوكالة فمظهرها توكيل البنك في قبض البضاعة عن

(١) قرارات المؤتمر الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦هـ، الموافق ٢٢-٢٨ ديسمبر ١٩٨٥م. فيما يتعلق بخطاب الضمان.

(٢) ينظر: الخدمات المصرفية (ص٣٩٠) والربا في المعاملات المالية المعاصرة، عبد الله السعيدي (١/ ٤١٢).

(٣) ينظر: نظرية الاستحفاظ (ص٤٣٢).

(٤) ينظر: الاعتمادات المستندية، محيي الدين إسماعيل (ص٩٦)، والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (١/ ٤٢٨).

المشتري من خلال استلام المستندات وأداء الثمن عنه في حالة الاعتماد المغطى كليًّا، وقد يقوم البنك بارتِهانِ المستندات بموجب الدَّين في حالة الاعتماد غير المغطى أو المغطى جزئيًّا[١].

وهذا هو الرأي الذي أميل إليه، وهو الذي اختارته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية «أيوفي»، حيث نصت في المعيار **٣/ ١/ ١** فيما يخص الاعتمادات المستندية على أن (**التعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبيَّنة في هذا المعيار**)[٢].

ت ـ بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان ، فوق المصروفات الفعلية المباشرة ، سواء أكان الخطاب مغطًى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًى :

تنوعت الآراء الفقهية المعاصرة حول أخذ الأجرة على خطاب الضمان، وجاء أهم هذه الآراء على النحو الآتي:

القول الأول: عدم جواز أخذ الأجر على الضمان إلا بمقدار التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان[٣]، وفي هذا الرأي يجوز أن يكون الأجر على شكل شرائح تصاعدية حسب مبلغ الخطاب، إلا إذا اختلفت التكلفة الفعلية حسب مبلغ خطاب الضمان، فمثلًا عند ارتفاع مقدار المبلغ المالي الصادر به خطاب الضمان، قد يتطلب ذلك دراسة ائتمانية على مستويات مختلفة من اتخاذ القرار بالموافقة على إصدار الخطاب، وبالتالي تختلف التكاليف الإدارية لإصدار الخطاب، مع الأخذ في الحسبان أن هناك خطابات ضمان تصدر بمبالغ تصل إلى مئات الملايين من الدولارات، وهناك خطاب يصدر بقيمة **٢٠** ألف دولار.

فوفقًا لهذا الرأي لا يجوز أخذ الأجر زائدًا على المصروفات الفعلية اللازمة لعمل الدراسة الائتمانية لا أكثر.

القول الثاني: جواز الأجر على الضمان مطلقًا، وبهذا القول قال الشيخ عبد الله بن منيع؛ لأن خطاب الضمان المصرفي يحقق منافع معتبرة شرعًا للمتعاقدين، وهي منفعة الالتزام وتسهيل إجراءات التعاقدات، وإنجاز الأعمال وانتظام الوفاء بها في أوقاتها وبمواصفاتها، ويجوز المعاوضة على هذه المنفعة، ولا دليل

(١) ينظر: نظرية الاستحفاظ (ص٤٣٤-٤٣٦).

(٢) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البنك الإسلامي الأردني، المعيار رقم: ٣/ ١/ ١

(٣) تطبيقات على آراء العلامة السعدي في بعض مسائل المعاملات المالية المعاصرة، بندر المطيري (ص٨٢٠).

على المنع في رأي القائلين بهذا القول، فيجوز أخذ الأجر على إصدار خطاب الضمان كائنًا ما كان، ولو زاد عن أجر المثل.

ولا يتهيب هذا الرأي من القول بجواز أخذ الكفالة في الحسبان عند تقدير الأجر، فهو لا يرى إجماعًا على المنع من ذلك، فضلًا عن أن اعتبار الكفالة من عقود التبرعات اعتبار اصطلاحي قابل للتغير، وهناك من العلماء من أجاز أخذ الأجر على الكفالة، مثل الفقيه إسحاق بن راهويه[١].

القول الثالث: جواز الأجر على الضمان ما لم ينته بإقراض البنك للعميل، كما ذهب إلى ذلك د. نزيه حماد، والذي رأى أن مجرد الالتزام بالدين فيه مصلحة مقصودة ومنفعة مشروعة للمكفول، فجازت المعاوضة عنه بمال لتعارف الناس على تقومه وتراضي الطرفين عليه، اعتبارًا بسائر منافع الآدميين والأعيان المالية التي لا خلاف في جواز مبادلتها بالمال، وتخريجًا على أقوال كثير من الفقهاء بجواز المعاوضة عن مجرد الالتزام بالمال وأخذ الجعل عليه[٢].

القول الرابع: جواز أخذ الأجر على خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية؛ لأن إصدار خطاب الضمان يتطلب أعمالًا مثل إصداره، كما أشرنا سابقًا، إلى ما يتطلبه من دراسات ائتمانية وأعمال إدارية، فهو من قبيل أعمال الإجارة والوكالة، وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي أخذ أجر المثل على خطاب بالضمان على هذه الأعمال والخدمات، أي على الإصدار والأعمال الإدارية وعمليات الدفع إن وجدت، أما على الضمان نفسه فلا يجوز أخذ الأجر عليه، جاء في قرار المجمع:

١ـ «إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء، فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعني في الفقه الإسلامي باسم: (الضمان) أو (الكفالة).

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي (الوكالة) والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

٢ـ إن الكفالة هي عقد تبرع يُقصد للإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العِوَض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغَ الضمان يشبه القرض الذي جرَّ نفعًا على المُقرِض، وذلك ممنوع شرعًا.

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام، الشيخ عبد الله بن المنيع، بدون بيانات (ص٢٧).

(٢) ينظر: قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، د. نزيه حماد (ص٣١٠).

ولذلك فإن المجمع قرر ما يلي:

أولًا: أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لِقاءَ عملية الضمان، (والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته)، سواء أكان بغطاءٍ أم بدونه.

ثانيًا: أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه فجائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المِثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء».

وبهذا أيضًا أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) في بعض المعايير المتعلِّقة بخطاب الضمان، ومنها المعايير الآتية:

٣/ ١/ ٥ لا يجوز أخذ الأجر ولا إعطاؤه مقابل مجرد الكفالة مطلقًا، ويحق للكفيل استيفاء المصروفات الفعلية للكفالة، ولا يلزم المؤسسة الاستفسار عن كيفية الحصول على الكفالة المقدمة إليها من العميل.

٦/ ١/ ١ لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لِقاءَ مجرَّد الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء كان بغطاء أم بدونه.

٦/ ١/ ٢ إن تحميل المصروفات الإدارية ومقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) جائز شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

٦/ ١/ ٣ لا يجوز للمؤسسة إصدار خطاب ضمان لمن يطلبه للحصول على قرض ربوي أو عملية محرَّمة.

وهذا الرأي هو الراجح في نظرنا، فيجوز أخذ أجرة المثل على إصدار خطاب الضمان؛ لأنه يتضمن تكلفة بخدمات معيَّنة يقوم بها البنك، وهي تستلزم دراسات ائتمانية ودراسات جدوى وأعمالًا إدارية مختلفة، إلى جانب إعداد جملة من العقود والاتفاقيات قبل الدخول في المعاملة، وهذه خدمات مستقلة لا تؤديها البنوك مجانًا، وهي تستحق الأجر، ولو تبيّن من خلال الدراسة عدم صلاحية العميل لاستحقاق مثل هذا الخطاب، ويجوز أن يكون هذا الأجر فوق المصروفات الفعلية المباشرة.

ث ـ بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه ، فوق المصروفات الفعلية المباشرة ، سواء أكان مغطًى كليًا أو جزئيًا أو غير مغطًى :

١ـ حكم أخذ الأجرة على الاعتماد المغطى كليًّا:

إذا كان الاعتماد المستندي مغطًّى غطاءً كليًّا فإن ما يأخذه البنك بسبب خطاب الاعتماد جائز مطلقًا دون قيود؛ أي: سواء كانت هذه العمولة تُحدَّد بالنسبة، كما هو واقع التعامل المصرفي، أو كانت هذه العمولة مبلغًا مقطوعًا؛ لأن الضمان فيه ليس من قبيل ضمان الديون، فلا تتحقق فيه صورة الربا في الضمان، والتي تثبت حين يؤدي المصرف عن العميل ما التَزم به من مال، ويصبح العميل مدينًا للمصرف، وتكون أجرة الضمان في مقابل إقراض العميل، فيكون القرض قد جرَّ نفعًا للضامن.

على أنه يجب أن يُراعي المصرف في تقدير الأجر ألا يكون الأجر في مقابل الضمان؛ لأن الضمان من عقود التبرُّع التي لا يجوز تقاضي الأجر عنها. فهذا ما اختلف فيه المعاصرون على قولين:

القول الأول: لا يجوز أخذ الأجرة في حالة كون الاعتماد المستندي غير مغطًّى؛ لأن المعاوضة على تلك الخدمات المباحة تجوز لو قُدِّمت بشكل منفرد مستقل عن عقد القرض والضمان، أما إذا ضُمّت تلك الخدمات إلى عقد القرض والضمان حرُم التكسُّب من وراء تلك الخدمات، وجاز فقط استرداد المصاريف الإدارية والتكاليف الحقيقية، حتى لا يكون هناك فائدة مستتِرة باسم العمولة مقابل تقديم القرض والضمان في فتح الاعتماد[١].

القول الثاني: يجوز أخذ الأجرة عليه في مقابل ما قام به المصرف من الخدمات الفعلية، والتكاليف الإدارية من الاتصال بالمصدر، ومطالبته بتسليم مستندات الشحن، وإيصالها إلى المشتري فهذه خدمة مصرفية جائزة، وأخذ الأجرة عليها جائز شرعًا، ولا تعتبر هذه في حكم الفائدة الربوية بوجه من الوجوه، وتقدير الأجرة بالنسبة أو بمبلغ مقطوع لا حرج فيه، طالما أن تقدير الأجرة على مجرد الوكالة والقيام بالإجراءات المختلفة في إصدار الاعتماد وفحص المستندات وتسليمها للمشتري، وفي هذه الحالة فلا حرج وشأن هذا النوع هو شأن الاعتماد المغطى كليًّا، ويكون دفع البنك قيمة الاعتماد سواء كانت كلها أو بعضها قرضًا حسنًا، ولا يجوز ههنا أخذ فائدة عن كل يوم من أيام الإقراض كما تفعل البنوك التقليدية، ولا على مجرد الكفالة ولو لم يتم إقراض العميل[٢].

---

(١) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، دبيان بن محمد الدبيان (١٢/ ٤٥٣).

(٢) ينظر: النظام المصرفي في الإسلام، محمد أحمد سراج (ص١١٨) والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة (ص٤٠٢)

أما إذا كان تقدير الأجرة مراعًى فيه فكرةُ الضمان فلا يجوز هذا النوع، سواء تم الإقراض بالفعل وأخَذَ البنك المصدر فوائد ربوية أم لم يأخذ؛ لأنه في الأساس من قبيل بيع الضمان، والضمان من عقود التبرع التي لا يجوز المعاوضة عليها؛ قال القرافي: «فالضمان في الذمم من قبيل ما منع الشرع المعاوضة فيه»[١].

فالحكم هو المنع حتى لا يؤدي ذلك إلى أخذ العِوَض على القرض والضمان بالاختباء وراء ستار أجرة الخدمات المصرفية كما سبق بيانه[٢].

وبهذا جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم (٥) بشأن الأجر على الكفالة في خطاب الضمان: «إن الكفالة هي عقد تبرُّع يُقصد للإرفاق والإحسان، وقد قرَّر الفقهاء عدم جواز أخذ العِوَض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يُشبِه القرض الذي جرَّ نفعًا على المُقرِض، وذلك ممنوع شرعًا».

ونصَّت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في فصل العمولات والمصروفات في الاعتماد المستندي على الآتي:

٣/ ٣/ ١ يجوز للمؤسسة أن تأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبةً من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعلية فقط، وتكون حينئذ مبلغًا مقطوعًا لا نسبةً مئوية، وعلى المؤسسة أن تراعيَ ما يأتي:

أ ـ ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية. وعليه فلا يجوز للمؤسسة أن تأخذ زيادة على المصروفات الفعلية في حال تعزيزها لاعتماد صادر من مصرف أو بنك آخر؛ تعزيز الاعتماد الذي هو بحيث تكون الزيادة عن ضمان محض. وفي حكم التعزيز المشاركة في الإصدار، والمشاركة في التعزيز، وإصدار الاعتماد المُعَدّ للاستخدام (اعتماد الضمان) ما لم يتطلب ذلك خدمات أو تكاليف.

ب ـ ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية أو يكون ذريعة إليها.

ج ـ ألا يتخذ اجتماع العقود في الاعتماد المستندي ذريعة إلى ما هو محرَّم شرعًا، كأخذ عائد على الضمان، أو القرض.

---

(١) الفروق للقرافي (٣/ ٢٩٥).

(٢) ينظر: نظرية الاستحفاظ (ص٤٣٧-٤٣٨).

وهذا هو الرأي الراجح في نظرنا ويمكن تلخيصه فما يلي:

١ـ يجوز أخذ الأجرة على الاعتماد المغطى كليًّا، ولو كانت فوق المصروفات الفعلية المباشرة؛ لأن إصدار هذا النوع من الاعتمادات لا يتضمن كفالة ولا إقراضًا، وهو استنابة في بعض العمليات والخدمات، والأجر عليها جائز شرعًا؛ لأن الوكالة تجوز بأجر وتجوز مجانًا.

٢ـ يجوز أخذ الأجرة على الاعتماد غير المغطى، ولو كانت فوق المصروفات الفعلية المباشرة، إذا كان الاعتماد في عقد مباح، ولم يتضمن إقراضًا بفائدة، ولم يكن تقدير الأجر منظورًا فيه إلى الكفالة أو الضمان، بل للخدمات التي يقدِّمها البنك، وهي غالبًا خدمات يتقاضى عليها أجرًا، سواء ارتبطت بالاعتماد أم لا.

٣ـ يجوز تعزيز الاعتمادات المستندية ولا تجوز الأجرة عليها إذا لم تتضمن جهدًا زائدًا على الجهد الذي بذله البنك المُصدر، فإذا كانت مجرد ضمان لم يجز تقاضي الأجر عليها، أما إذا ارتبطت بنفقات أو خدمات وجهد زائد؛ فإن الأجرة تجوز عليها؛ لأنها خدمة مباحة تدخل في إطار الإجارة أو الوكالة بأجر، ويجوز في تلك الحالة أن تكون الأجرة فوق المصروفات الفعلية المباشرة.

ثالثًا:
مشروع قرارات وتوصيات

أ ـ دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث وتطبيقاته المعاصرة:

١ـ دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث غير المقترض تدخل في حقيقة الربا المحرّم، لأنها معاملة تشتمل على قرض جرَّ نفعًا للمُقرِض، وهي زيادة مشروطة في الاتفاق ومُلزِمة، وهي السبب في تقديم القرض من المقترض، وهي كذلك من الربح غير المشروع؛ لأنها ربح ما لا يضمن، ويترتب عليها شيوع الزيادة على القرض سواء من المقترض أو المقرِض، وهي قاعدة المعاملات الربوية المعاصرة، والتي على أساسها يجري تنظيم التعامل بالربا في سائر صوره الحديثة، وهي السبب الرئيس في حدوث الأزمات الاقتصادية المتكرِّرة.

٢ـ أن كل منفعة كانت مقصودة لأجل القرض المجرَّد فهي زيادة ربوية، أما المنافع الثابتة المنفكّة عن عمليات القروض، أو التي تكون مقابل خدمات فعلية فلا تدخل في هذا الإطار، وإن انضمت لعقد القرض؛ على أنه يجب العمل على فصلها عن عقد القرض ما أمكن؛ حتى لا يُتوهم أنها شرط فيه.

يوصي البحث بإجراء مزيد من الدراسات حول الصيغ المشروعة لتوفير التمويل للخدمات التي يتم تمويلها بأسلوب الزيادة في القرض من طرف ثالث، ودراسة الآثار الاقتصادية السلبية التي تترتب على التوسع في هذه الصيغة المحرمة على القطاع التمويلي، وعلى توليد الضغوط التضخُّمية في الاقتصاد.

ب ـ حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

١ـ خطاب الضمان: إذا كان مغطًّى بالكامل من أموال المتعامل طالب الإصدار، فهو وكالة من العميل للبنك، والوكالة جائزة بأجر وبغير أجر، أما إذا كان الضمان غير مغطًّى من أموال العميل وأصدره البنك كتسهيلٍ ائتماني، فهو وكالة وكفالة، فالبنك ضامن للمتعامل قبل المستفيد من الخطاب، والكفالة بأجر لا تجوز. وأما إذا كان الخطاب مغطًّى جزئيًّا، فهو وكالة في الجزء المغطى، ووكالة وكفالة في الجزء غير المغطى.

٢ـ الاعتماد المستندي المغطى بالكامل من موارد المتعامل، هو عقد وكالة بين البنك فاتح الاعتماد والمتعامل الآمر بالفتح، أما الاعتماد غير المغطى فهو عقد وكالة وكفالة. أما الاعتماد المغطى جزئيًّا فهو

وكالـة فـي الجـزء المغطى، وهو وكالة وكفالة في الجزء غير المغطـى، والأجر على الوكالة جائز، والأجر على الكفالة لا يجوز.

٣ـ يجـوز أخـذ الأجـر على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشـرة، سـواء أكان الخطـاب مغطًّـى كليًّـا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى؛ لأنه لا يوجد مانع شـرعي يمنع ذلك، ولأن البنك مؤسسـة تجارية ربحية، تقدم خدماتها للغير انتظارًا لتحقيق ربح منها، وبخاصة أن السوق المصرفية سوق تَنافُسية، وعليها رقابة من البنك المركزي، فيندر فيها الاستغلال من قبل البنك للمتعاملين.

٤ـ يجوز أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي؛ لأن ذلك من قبيل الخدمات المقدَّمة للمتعاملين، والتـي تسـتلزم دراسـات ائتمانية فنيـة ومصرفية، ويجوز أن تكـون تلك الأجرة فـوق المصروفات الفعلية المباشـرة؛ لأنهـا خدمـة مصرفيـة يقدِّمها البنك لتحقيـق ربحٍ من ذلـك، ولانتفاء الاسـتغلال فيها، لوجود رقابة من البنك المركزي، ولأن سـوق الخدمات المصرفية سـوق تنافسـية، وليس في الشريعة ما يمنع من الحصول على أجر على الخدمة فوق المصروفات الفعلية المباشرة.

٥ـ لا يجوز أخذ أجر على تعزيز الاعتماد المسـتندي إذا لم يتضمن هذا التعزيز خدمة فعلية إضافية؛ لأن الأجـر حينئـذ يكـون أجـرًا على الضمـان، وهو لا يجـوز؛ إذ الضمان تبرع لا تجـري المعاوضة عليه، أمـا إذا كان التعزيـز يتضمـن تقديم خدمـة وأعمالًا إضافية، فإنـه يجوز تقاضي الأجر عليـه ولو بزيادة عن المصروفات الفعلية؛ لأنه حينئذ أجر مقابل خدمة.

المصادر والمراجع

ـ **آراء حول خطاب الضمان**، محمد علي التسخيري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد٢، ٢/ ١١١٣، سنة ١٩٨٦م.

ـ **الاستذكار**، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١= ٢٠٠٠م.

ـ **الاعتمادات المستندية**، علي جمال الدين عوض، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩م.

ـ **الاعتمادات المستندية**، محيي الدين إسماعيل علم الدين، المعهد العالي للفكر الإسلامي، القاهرة، ط١، ١٩٩٦م.

ـ **البنك اللاربوي**، محمد باقر الصدر، دار التعارف للمطبوعات، ١٤١٠هـ.

ـ **التأمين بين الحلال والحرام**، الشيخ عبد الله بن المنيع، بدون بيانات.

ـ **تطبيقات على آراء العلامة السعدي في بعض مسائل المعاملات المالية المعاصرة**، بندر المطيري.

ـ **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، سامي حسن حمود. مطبعة الشروق، عمان، ط٢، ١٤٠٢هـ.

ـ **جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان**، د. أحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد٢، ٢/ ١١٣٥، ١١٤٧، سنة ١٩٨٦م.

ـ **الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها**، علاء زعتري، دار الكلم الطيب، ٢٠٠٢.

ـ **خطاب الاعتمادات المستندية**، علي حسن سالم، الرياض، معهد الإدارة العامة، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م.

ـ **خطاب الضمان**، للدكتور أحمد حسن الحسني، مؤسسة شباب الجامعة، ١٩٩٩م.

ـ **خطابات الضمان كما تجريها البنوك الإسلامية**، د. علي الصوا، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد ٢٣، عدد ١، سنة ١٩٩٦م.

ـ **خطابات الضمان والتحصيلات والاعتمادات المستندية**، خالد حجاج، بنك بي إن بي باريبا، القاهرة.

ـ **دراسات فقهية لقضايا تمويلية في المجتمعات الغربية**، فياض عبد المنعم حسانين، ومصطفى عبد الله، كنز ناشرون، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٢١م.

ـ **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، إعداد: الدكتور عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م.

ـ **الشرح الكبير**، للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.

ـ **عمدة القاري بشرح صحيح البخاري**، محمود بن أحمد بن موسى العيني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

ـ **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، المطبعة الميمنية.

ـ **الفروع وتصحيح الفروع**، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م.

ـ **الفروق «أنواء البروق في أنوار الفروق»**، شهاب الدين القرافي، عالم الكتب.

ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، أحمد بن غانم النفراوي، دار الفكر، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م.

ـ **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، د. نزيه حماد، دار القلم دمشق، ط١.

ـ **الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف**، إلياس ناصيف، منشورات عويدات، بيروت، **١٩٩٦**م.
ـ **مجموع الفتاوى**، ابن تيمية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٥**م.
ـ **المحلى بالآثار**، لابن حزم، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م.
ـ **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، دُبيان بن محمد الدُّبيان، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، **١٤٣٢**هـ.
ـ **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، تأليف الدكتور: محمد عثمان شبير، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، **١٤١٦**هـ= **١٩٦٦**م.
ـ **المعايير الشرعية**، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البنك الإسلامي الأردني.
ـ **معجم لغة الفقهاء**، محمد رواس قلعجي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط**٢ ١٤٠٨**هـ= **١٩٨٨**م.
ـ **المنفعة على القرض من طرف ثالث**، عبد الله العمراني، **١٤٣٩**هـ، منشور ضمن كتاب محاضرات في الاقتصاد والتمويل الإسلامي، **٢٠١٨**م، المجلد ١١.
ـ **الموافقات**، إبراهيم بن موسى الشاطبي، دار ابن عفان، ط١، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.
ـ **النظام القانوني لخطابات الضمان**، سميحة القليوبي، مجلة القانون والاقتصاد، مج **٤٢**، ع**٢**، **١٩٧٢**م.
ـ **النظام المصرفي في الإسلام**، محمد أحمد سراج، دار الثقافة، القاهرة، **١٩٨٩**م.
ـ **نظرية الاستحفاظ في الشريعة الإسلامية**، محمد السيد علي، رسالة دكتوراه بجامعة المنيا، **٢٠٢٢**م.

بحث فضيلة الدكتور

محمد علي إبراهيم القري بن عيد

رئيس الهيئة الشرعية

في البنك السعودي للاستثمار

بالمملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

أولًا: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث
حكمه وتطبيقاته المعاصرة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين.

١ـ المسألة محل النظر:

من النوازل المعاصرة في مجال المعاملات هذه المعاملة الوارد ذكرها في العنوان، وفيها تُقدِّم مؤسسة لزبائنها قرضًا بدون فائدة يُسدَّد مقسَّطًا على مدى سنة أو نحو ذلك، فينتفع المقترض بالائتمان دون تحمل التكاليف المعتادة في عمليات التمويل، إلا أن مقدِّم التمويل هذا لا يقدمه بدون الحصول على عائد، بل يحصل على هذا العائد من طرف ثالث. ويمارس مثلَ هذا التطبيق في مجالات متعددة، منها التمويل الاستهلاكي، وتمويل المساكن من قبل الهيئات الحكومية وغير ذلك.

وقد اختلف النظر بين من تناول هذه المسألة من طلبة العلم على قولين، فالأكثر قال فيها بالحرمة، وعدَّها من القرض المشروط فيه الزيادة، والمجمَع على تحريمه. والذي نراه أن إدخال هذه ضمن ما يحرم من المعاملات الربوية فيه مُجازفة كبيرة، سيتبين ضمن ما سنورده في هذه الورقة من مستندات للقول بجوازها.

٢ـ أهم التطبيقات المعاصرة:

للصيغة المذكورة وهي دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث تطبيقات معاصرة، بعضها انتشر في عالم الاقتصاد انتشار النار في الهشيم، مثل ما يسمى: «اشتر الآن وادفع لاحقًا». الذي اختصت بتقديمه بعض الشركات المالية.

أ ـ اشتر الآن وادفع لاحقًا:

يقوم هذا التطبيق على منح شركة التمويل للمشترك الذي يريد شراء سلعة أو خدمة قرضًا بدون فائدة، يُسدد خلال عام واحد أو أقل من ذلك بلا زيادة عند شرائه من مَتاجِرَ ومحلات سبق لها توقيع اتفاقية مع

شركة التمويل المذكورة. وعند رغبته في شراء جهاز كمبيوتر على سبيل المثال ثمنه ألف ريال، يقوم هذا العميل بالدخول على منصة الشركة من خلال شبكة التاجر ليطلب قرضًا قدره ١٠٠٠ ريال، فتقوم الشركة المالية بعد الموافقة الائتمانية التي تستغرق دقائق قليلة بتحويل المبلغ إلى حساب التاجر وبناء على اتفاق مُسبَق تحصل فيه الشركة المالية من التاجر على حسم من الثمن (٥٪ على سبيل المثال)، وتمثل هذه النسبة الزيادة التي تحصل عليها الشركة المالية من قرض قدره ١٠٠٠ ريال، ينتهي إلى أن العميل سوف يسدد مبلغ ١٠٠٠ ريال للشركة، وتحصل الشركة زيادة على ذلك مبلغ ٥٠ ريالًا زيادة مدفوعة ليس من المدين، بل من طرف ثالث هو التاجر الذي دفعت له الشركة مبلغ ٩٥٠ ريال[١]. والفكرة الأساسية مستمَدة من طريقة عمل بطاقات الائتمان، حيث يحصل مُصدر البطاقة دائمًا على نسبة من المبلغ المستحق للتاجر.

ب ـ تمويل امتلاك المواطنين للمساكن:

لغرض تمكين المواطنين من امتلاك السكن اتجهت بعض الحكومات إلى تقديم الدعم لهم؛ عن طريق تشجيعهم على الحصول على التمويل من البنوك التجارية لشراء المسكن، بينما تقوم الحكومة بدفع فوائد القرض للبنك التجاري، فيصير القرض المقدَّمُ للمواطن قرضًا بلا فوائد. ومعلوم أن الفوائد على القروض طويلة الأجل التي تمتد لعقد أو عقدين من الزمن، (وهي صفة قروض الإسكان)، تمثِّل جزءًا كبيرًا من تكلفة التمويل، ومن ثم ترفع القسط الشهري الذي يدفعه المقترِض إلى الحد الذي لا يتمكن معه من الحصول على التمويل، فإذا انزاحت هذه الفوائد عن كاهل المواطن فسيكون لذلك أثرٌ إيجابي على تمكين المواطن من امتلاك المنزل.

ج ـ حوافز الموظفين:

تقوم بعض الشركات رغبةً في خلق حوافزَ تؤدي إلى مزيد من وَلاء الموظفين للشركة بالاتفاق مع أحد البنوك لتقديم القروض لموظفيها، مع تحمل الشركة ما يترتب على تلك القروض من فوائد.

٣ـ قضايا الربا من أعوص المسائل :

الربا شأنه عظيم، وقد لعن رسول الله ﷺ آكله وموكله وكاتبه وشاهديه[٢]، وتفرَّد المرابون دون كل

(١) وقد أجازت بعض اللجان الشرعية في المصارف الإسلامية هذا الهيكل للتمويل؛ (أي: اشتر الآن وادفع لاحقًا) بالصيغة المذكورة، وكذلك بتكييف مختلف، فقالت: إن الشركة إذا دخلت بين التاجر والعميل على أنها كفيل وليس مقرِضًا فالدَّين يتعلق بذمة العميل (١٠٠٠ريال)، والشركة تكفله أمام ذلك التاجر (الدائن)، وبما أن للتاجر أن يطالب المدين أو الكفيل أيهما شاء فإنه يطالب الكفيل، فيصالحه الكفيل على دفع (٩٥٠ريال)، ثم يرجع الكفيل على المكفول بما ضمن (١٠٠٠ريال)، لا بما أدى، وهو القول المعتمد في المذهب الحنفي.

(٢) عن ابن مسعود أن النبي ﷺ: «لعن آكل الربا ومؤكله وشاهديه وكاتبه»، رواه الخمسة.

العصاة باستحقاقهم الحرب من الله ورسوله[١]، واستحق أهل الكتاب الحرمان من كثير من الطيبات لأخذهم الربا وقد نهوا عنه[٢]، وجاء فيه من الوعيد ما هو معلوم، بنوعيه في ربا البيوع وربا الديون.

ولم تختلف كلمة الفقهاء على صحة معنى «كل قرض جرَّ منفعة فهو ربًا»، «ونقل ابن المنذر الإجماع على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أنَّ أخذَ الزيادة على ذلك ربا». فهذه الصورة من المداينة ليست محل نظر أو مراجعة في هذه الورقة، فهي مسألة وقع عليها إجماع أهل العلم قديمًا وحديثًا.

ولكن يبقى أن مسائل الربا الأخرى، وبخاصة ما كان من نوازل ومستجدات هي من أعوص أبواب الفقه. قال ابن كثير رحمه الله في تفسيره: «باب الربا من أشكل الأبواب على كثير من أهل العلم»[٣]، وقال الشاطبي في الموافقات عن الربا: «إنه محل نظر يخفى وجهه على المجتهدين وهو من أخفى الأمور التي لم يتضح معناها إلى اليوم»[٤]، وقال الجصاص: «باب الربا من أشكل الأبواب على كثير من أهل العلم»[٥]. وجاء في الأثر: عن قتادة، عن سعيد بن المسيب: أن عمر رضي الله عنه قال: «من آخر ما نزل آية الربا، وأن رسول الله ﷺ قبض قبل أن يفسرها لنا»[٦].

وروى البخاري ومسلم عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه أيضًا أنه قال: «ثلاث وددت أن رسول الله ﷺ عهد إلينا فيهن عهدًا ننتهي إليه»[٧]، وعدَّ من هذه الثلاثة: الربا. ولذلك فإن النظر في أحكام النوازل في مسائل الربا ليس كسائر المستجدات الأخرى لصعوبته وخفاء علله ومعانيه.

٤ـ مبنى الحكم وأساس النظر:

ومعلوم أن الحكم الشرعي على النوازل والمستجدات مَنُوط بالقدرة على إعمال قواعد استنباط الأحكام من الأدلة، وهي الكتاب والسنة والإجماع، فإن لم يكن ثَم نص أو إجماع فالقياس.

والقياس مفتقر إلى إثبات علة مناسِبة للحكم في الأصل المقيس عليه، ثم النظر هل تشترك النازلة المسؤول عن حكمها في العلة مع ذلك الأصل؛ لأن الحكم يدور مع العلة وجودًا وعدمًا.

---

(١) ﴿فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾... الآية، [البقرة: ٢٧٩].

(٢) ﴿وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ﴾... الآية [النساء: ١٦١].

(٣) أبو الفداء إسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم، دار الكتب العلمية ج١، ص٣٢٧.

(٤) أبو إسحاق إبراهيم اللخمي الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، دار ابن عفان، ج٤، ص٤٢.

(٥) أبو بكر أحمد الرازي الجصاص، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ، ص١٦٧.

(٦) الموسوعة الفقهية الكويتية، ج٢٢، ص٥٤.

(٧) تفسير ابن كثير، ج١، ص١٠.

إلا أن القياس في مسائل الربا فيه إشكالات كثيرة، ومبعث هذه الإشكالات هو أننا لا نجد في الذكر الحكيم، ولا في كلام الشارع نصًّا يتضمَّن علة تحريم الربا، بحيث نتمكن من القياس عليها، فلا نتوقف عند الصور التي وردت في النصوص بل نكون قادرين على استنباط أحكام النوازل والمستجدات. فإذا قيل: قد ذكر أهل العلم عللًا كثيرة استنبطوها بشأن تحريم الربا، وهي معروفة ومشهورة. فالجواب: أن تلك العلل لا يعوَّل عليها؛ لكثرة الاختلافات فيها، بل إن أكثرها يعدم المناسبة، فلا تصلح للقياس، والقول بوجود الإجماع فيها محلُّ نظر، وجميعها مستنبَطة وغير منصوصة.

إن العلة الصالحة للقياس هي الوصف الذي جعله الشارع مناطًا لثبوت الحكم يدور معه وجودًا وعدمًا، ولا تكاد تجد مثل ذلك في مسائل الربا[١].

ولذلك وجدنا طائفة من العلماء قد توقفت عند النظر في مسائل الربا، قال ابن تيمية رحمه الله: «وقد كان من العلماء المشهورين في زماننا غير واحد يقول: لا نعرف حكم تحريم الربا، وذلك أنهم نظروا في جملة ما يحرم فلم يروا فيه مَفسَدة ظاهرة»[٢].

وقال العز بن عبد السلام في القواعد الكبرى: «... وكذلك المفسدة المقتضية لجعل الربا من الكبائر لم أقف فيها على ما يُعتمد على مثله؛ فإن كونه مطعومًا أو قيمة للأشياء أو مقدارًا لا يقتضي مفسدة عظيمة، ويكون من الكبائر لأجلها»[٣].

وهذا ما حَدَا بثلة من محققي العلماء إلى القول بأن تحريم الربا أمر تعبدي لا تظهر له علة واضحة معقولة، فهو من قبيل الابتلاء والاختبار. وممن قال بذلك الجويني في البرهان في أصول الفقه، والغزالي في شفاء الغليل، والشاطبي في الموافقات[٤]، وقال ابن حجر الهيثمي في تحفة المحتاج: «باب الربا... وتحريمه تعبدي»[٥]، وقال قليوبي وعميرة في حاشيتهما على منهاج الطالبين للنووي في باب الربا:

---

(١) فإذا قيل: ألا يمكن التعليل بالحكمة؟ قلنا: وإن كانت هذه مسألة قد اختلف فيها الأصوليون، إلا أنه يشترط في الحكمة حتى تصلح للتعليل عند من قال بذلك شروطٌ لا تتوفر هنا، فهي مثل سابقتها.

(٢) ابن تيمية، جامع المسائل، ج١٦، ص٢٥٨.

(٣) العز بن عبد السلام، القواعد الكبرى، ج١، ص٢٩٢.

(٤) نقله منصور الغامدي في كتابه «الحكم الربوية». دار الميمان، ص١٨-٣٥.

(٥) سراج الدين المصري، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، دار حراء، ج٦، ص٢٥٨.

وقال الرملي في نهاية المحتاج، ج٣، ص٤٢٤: «وتحريمه تعبدي»، وفي مختصر تحفة المحتاج: «وتحريمه تعبدي» (ج٢، ص٢٦)، وابن علان في دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين (ج٨، ص٤٥٤)، قال: «وتحريمه تعبدي»، وإعانة الطالبين (ج٣، ص٢١)، في حل ألفاظ فتح المعين للدمياطي: «وتحريمه تعبدي»، وقال البحيري في حاشيته على شرح المنهج (ج٢، ص١٨٨): «قال شيخنا: وما أبدي له إنما يصلح حكمه لا علة». =

«وحرمته تعبديه، وما ذُكر فيه حكم لا علل»[١]. وقال العز بن عبد السلام بعد أن سرد علل الفقهاء في تحريم ربا الفضل وربا النساء، قال: «... لا يلوح في مثل هذه الصور معنًى يُصار إليه أو يعتمد عليه»[٢]. بل إن بعض الأصوليين يستدل على خفاء حكمة تحريم الربا بقوله تعالى للمشركين: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥]؛ إذ لم يثبت بينهما فرق إلا في الحكم. فالله أذن بهذا وحرم هذا.

ومعلوم أن ما كان من هذا القبيل فإنه يُقتصر فيه على محل الورود؛ لأن مقتضى التعبد هو الالتزام بظواهر العقود، والوقوف عند النص حيث يخفى المعنى ونعدم العلة المتعدية الصالحة للقياس، فالقياس هنا باطل؛ لأن شرط القياس معرفة العلة وثبوتها، وليس ثم شيء من ذلك يُعتمد عليه. وهذا الجويني لمّا جنح إلى القول بالتعبد في تحريم الربا كانت طريقته كما ذكر الأبياري شارح البرهان هي إثبات الربا فيما نص عليه فقط[٣]، ويزيد من الاستشكال تقارُب وتماثُل المصالح والمفاسد المترتبة على المعاملات المشروعة مع المعاملات الربوية.

ولم تزل المستجدات والنوازل تظهر في كل زمان، وتحتاج إلى نظر من قِبل علماء كل عصر، ولم يتقاعس العلماء عندئذٍ عن بذل الجهد واستنباط أحكام هذه النوازل، إذا كان الأمر كما ذكر فكيف تعامل فقهاء السلف مع المستجدات والنوازل في المعاملات التي يكتنفها الربا التي ظهرت في زمنهم؟

إن استقراء منهج السلف في مواجهة هذه المستجدات يكشف لنا سبلًا واضحة سار عليها العلماء قديمًا في النظر في نوازل ومستجدات المعاملات الربوية، وهي:

المسلك الأول: الاقتصار في القول بالحرمة على الصورة التي ورد النص بمنعها، والقول بجواز ما سواها من نوازل ومستجدات، ما دام أنها تختلف عنها في الوصف والشكل، حتى لو اتَّحدت معها في المعنى وأدت إلى نفس النتيجة، كما سنرى بعد قليل.

المسلك الثاني: العمل بما اتفق عليه علماء الأصول: أن النازلة إذا لم يدل على حكمها دليلٌ وليس يمكن قياسها على أصل فإن الحكم فيها يتقرَّر بناء على المصلحة والمفسدة، فإن غلبت فيها المصلحة قيل فيها بالجواز، وسنأتي على أمثلة ذلك فيما بعد.

= التنوير شرح الجامع الصغير للسيوطي الصنعاني (ج٦، ص٢٩٠): «قال الطيبي: إنما كان الربا أشد من الزنا لأنه مخالفة لله محضة؛ لأنه تعبدي إلى تحريمه بخلاف الزنا ففيه زواجر عقلية».

(١) القليوبي وعميرة، حاشية قليوبي وعميرة على شرح منهاج الطالبين، ج٦، ص٣٤٢.

(٢) القواعد الكبرى، ج١، ص٢٩٢.

(٣) الأبياري، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، دار الضياء، ج٤، ص٣٨٢.

والـذي ندَّعيـه فـي هـذه الورقة أن السـلف رحمهـم الله قد التزمـوا هذا المنهـج عند النظر فـي نوازل المعامـلات الربوية، وأننا إذا أخذنا هذين المسـلكين اهتدينا إلى حكم المسـألة محـل النظر، وأنها جائزة وليست من الربا المحرم.

وهذا النظر الفقهي نلمسه واضح المعالم عندما نستقرئ تعامُل فقهاء السلف مع النوازل الربوية، كما سنرى في المسلكين المشار إليهما:

٤/ ١ المسـلك الأول: الاقتصـار علـى محل الـورود والصفة المنصوصـة، والالتـزام بظواهر العقود والوقـوف عند أشـكالها؛ لعدم وجود علة مسـتوفية لمقتضيات القياس، والاقتصـار في المنع على الصفة الـواردة فـي النـص وإجازة ما عداهـا، حتى لو وافقت الصـورة المجازة ذلك الممنـوع بالنص في المعنى والنتيجة النهائية، وقد سلك العلماء رحمهم الله هذا المسلك اقتداء بهديه عليه الصلاة والسلام؛ فقد ورد فـي الحديـث الصحيح عن أبي سـعيد وأبي هريرة أن رسـول الله ﷺ اسـتعمل رجلًا علـى خيبر، فجاءهم بتمر جنيب فقال عليه السلام: «أكل تمر خيبر هكذا؟» قال: إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة. فقال: «عين الربا، لا تفعل، بِعِ الجمع بالدراهم ثم ابتع جنيبًا». فهنا صورتان: **الأولى**: وصفها عليه السلام بأنها عين الربا. **والثانية**: أمر بها وأجازها.

فـإذا تأملنـا الفـرق بين الصورتين الممنوعة والمفتى بجوازها فإننا لا يمكـن أن نقول: إنهما افترقا في الحكم لاختلافها في المعنى؛ إذ لا يكاد يوجد فرق بينهما في النتيجة الحاصلة عن بيع الجمع بالدراهم ثم شـراء التمر الجيد بثمنه، وبين المعاملة الممنوعة التي وصفها رسـول الله ﷺ بقوله: «عين الربا لا تفعل»، والمعنى فيهما واحد، والاختلاف في الشـكل فقط، بل يمكن كما قال الشـوكاني في إرشـاد الفحول: أن يبيع ويشـتري من شـخص واحد؛ أي: أن يكون بائع الجنيب منه هو الذي اشـترى منه الجمع، فيكون قد عادت إليه الدراهم التي هي عين ماله، قال: لأن النبي ﷺ لم يأمره بأن يشتري الجنيب من غير مَن باع منه الجمـع[1]، فالقصـد ببيع الجمع بالدراهم التوصل إلى حصـول الجنيب بالجمع، ومع أن القصد والمعنى والنتيجة واحدة إلا أن أمامنا صورتين؛ إحداهما ممنوعة، وهي التي أقدم عليها بلال رضي الله عنه، وأخرى جائزة، وهي التي وردت في الحديث. فدل ذلك على أن مقتضى التعبد هو الالتزام بظواهر العقود. وهذا الأثـر بحـد ذاتـه دليل على خفاء المعنـى الذي من أجله حرم الربا. فإذا قيل: هذا غير مسـلَّم، بل إن بينهما فرقًا في المعنى وليس في الشكل فقط، وإن المقصود بالمنع في الصورة الأولى هو المعنى، فمن قال بهذا لزمـه أن يقـول: إن الصورة الثانية ليسـت إلا حيلة للتوصل إلى المعنى الممنـوع، ومثل هذا القول يقتضي

(١) الشوكاني، إرشاد الفحول، ص٢٥٢.

التهمة لرسول الله ﷺ بتعليم بلال التحايل على المقصد من التحريم، والرسول عليه السلام ينزه عن مثل هذا، وحاشاه أن يفعل ذلك، بل إن رسول الله ﷺ علَّمه أن المحرَّم من معاملات الربا له شكل وصورة، وهي أنه يقع في علاقة بين طرفين بينهما عقد واحد جاء في صلبه شرط الربا؛ تمرٌ جمع بتمرٍ جنيب، فإذا خرجت من هذه الصورة فصارت تمر جمع بنقد، ثم عقدٌ آخر فيه نقد بتمر جنيب خرجت عن حكم الربا.

وكذلك الحال في ربا القروض فإن الصيغة المجمع على منعها وتحريمها هي ما نقل ابن المنذر الإجماع عليها: «أن المُسلِف إذا شرط على المستسلِف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك، أنّ أخذ الزيادة على ذلك ربا». هذه هي الصورة المُجمَع على تحريمها، فإذا تأملنا النظر الفقهي فيما اجتهد فيه علماء السلف في النوازل الربوية، وجدنا أنه إذا اختلفت هذه الصورة؛ بأن أصبح أطراف المعاملة ثلاثة، وكانت تعتمد على عقدين مستقلين، فقد قالوا فيها بالجواز، حتى لو كان المعنى فيها مطابقًا للصورة الممنوعة.

يدل عليه:

أ ـ أن جمهور الفقهاء على أن العينة وهي حيث يشتري الرجل سلعة بثمن مؤجل، ثم يبيعها إلى مَن اشتراها منه بثمن معجل لينتفع بثمنها، أنها لا تجوز ولا تحل؛ لأنها حيلة على تحريم الزيادة في القرض، فقال المانعون: فيها شبهة الربا. والشبه بينهما وبين الممنوع من القرض الذي اشتُرطت فيه الزيادة واضحٌ، ولذلك قيل فيه بالمنع، فهي كما قال ابن عباس رضي الله عنهما: «دراهم بدراهم دخلت بينهما حريرة».

ب ـ هناك صورة أخرى تُحقِّق نفس الغرض وتنتهي إلى نفس النتيجة؛ إذ تتضمن شراء سلعة بالأجل، ثم بيعها بالنقد للانتفاع بثمنها. ومع ذلك فإن جمهور أهل العلم على جوازها، وهي التورُّق، والفرق بينهما وبين الصورة الأولى (العينة) أنه يبيع لغير من اشتراها منه، ويترتب على ذلك أن يكون في المعاملة عقدان مستقلان عن بعضهما البعض بين أطراف ثلاثة، ولذلك خرجت من صفة القرض الذي يجرّ نفعًا؛ لوجود عقدين وثلاثة أطراف[1]. وسَلِمت من الوصف الذي جاءت النصوص بتحريمه، مع أن المآل فيهما واحد والنتيجة متشابهة.

ج ـ ومن ذلك أيضًا: أن إجماع أهل العلم على أن المُضارِب إذا ضمن لرب المال رأس مال المضاربة؛ فإن العقد فاسد (إلا أن يبطل الشرط)؛ لأنه عندئذٍ يكون من الربا، وهو في حقيقته قرض جرَّ منفعة فلا يجوز. حتى قالت طائفة من أهل العلم: إن القراض ينقلب بهذا الشرط إلى قرض.

والاعتراض ليس على الضمان، بل لأن هذا الضمان يأتي من المُضارِب، فإذا دخل طرف ثالث في

(١) ومعلوم أن الإمام الشافعي الذي يجيز العينة؛ لأنها في نظره تقع في عقدين مستقلين بدون مواطأة، فهو يحمل المتعاملين على حسن الظن، ولكن إذا صار فيها ما يدل على أنها عقد واحد فقط، وذلك بالمواطأة عليها، فالراجح أنه لا يجيزها.

عقد ثانٍ فضمن لرب المال رأس ماله جاز، فالحاصل هنا أن الصيغة المذكورة منعت لمّا جاء الضمان في عقد المضاربة، فلما أصبح الضمان مستقلًّا في عقد آخر وأطراف المعاملة ثلاثة، خرج عن دائرة المنع، حتى لو انتهى إلى نفس النتيجة.

وقد صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي الدولي بشأن الضمان في القراض إذا جاء من طرف ثالث فإنه جائز، وأن العقد يبقى عقد مضاربة مستوفٍ للمتطلبات الشرعية[١]. والفرق بين الوصفين واضح؛ فإن الأول عقد بين طرفين فيه شرط فاسد (في عقد واحد)، يجعله مثل القرض الذي اشترطت فيه الزيادة، أما الصفة المفتى بجوازها فهي ثلاثة أطراف، هم: المضارِب، وربّ المال، والضامن. وينتظم هذه العمليةَ عقدان لا عقد واحد. **الأول**: بين المضارب ورب المال، وهو عقد مضاربة. **والثاني**: بين الكفيل ورب المال، وهو ضمان رأس المال، وإن المتأمل يرى بسهولة أن المعنى في الحالين واحد، والنتيجة غير مختلفة؛ ففي كلا الحالين رأس مال رب المال مضمون، ولكن الوصف مختلف، فقيل فيه بالجواز.

د ـ ومن ذلك أيضًا: لو اقترض رجل من آخر مئة درهم على أن يرد له بالشرط مبلغًا قدره ١١٠ درهم؛ أي: يسدده المئة وعليها ١٠ دراهم، فهذا من الربا المجمع على تحريمه، فهذه الصورة ممنوعة، وفيها يحصل المقترض على ١٠٠ درهم، ويتحمل زيادةً قدرها ١٠ دراهم، ولكن لو قال لرجل: اقترِض لي مئة ولك عشرة، لجاز. وهو رأي يكاد ينعقد الإجماع عليه. وإن المتأمل يجد أن المقترض قد على ١٠٠ درهم ويتحمل زيادة قدرها ١٠ دراهم[٢]، فلو كان معنى الربا ألا يتحمل المقترِض إلا مبلغ ما انتفع به لحرُمت هذه المعاملة، ولكنها جازت لخروجها عن الصورة المجمع على تحريمها، وذلك لأنها تتضمن ثلاثة أطراف في عقدين مستقلين، فمن جهة المعنى والنتيجة النهائية فالأمران سواء؛ لأنه سيحصل على ١٠٠ درهم ويسدد ١١٠ درهم.

---

(١) فنص في قراره رقم ٣٠ (٥-٤) بشأن سندات المقارضة: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار، أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران... على أن يكون التزامًا مستقلًا عن عقد المضاربة».

(٢) قال ابن قدامة في المغني، (ج٤، ص٢٠٨): «لو قال: اقترض لي من فلان مئة ولك عشرة. فلا بأس»، حاشية قليوبي، (ج٢، ص٣٢١): «ولو قال اقترض لي مئة ولك عشرة لزمته العشرة...». حاشية الروض، لابن قاسم (ج٥، ص٥٠): «وإذا قال له: اقترض لي مئة ولك عشرة صح». حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، (ج٤، ص٣٩٨)، أبو بكر الشاشي: «فإن قال رجل لرجل اقترض لي مئة ولك عشرة دراهم فقد كره ذلك إسحاق وأجازه أحمد وعندنا يجري مجرى الجعالة». وقال الماوردي في الحاوي الكبير (ج٥، ص٣٥٨): «ولو قال لغيره: اقترض لي مئة ولك علي عشرة. فهو جعالة...». وفي مغني المحتاج، (ج٣، ص٣٥): «قال الماوردي: ولو قال: اقترض لي مئة ولك علي عشرة. فهو جعالة». وقال في الروض المربع: «وإذا قال: اقترض لي مئة ولك عشرة. صح؛ لأنها في مقابل ما يبذله من جاهه». المبدع، لابن مقلح، (ج٤،ص٢١٣): «وإذا قال: اقترض لي مئة ولك عشرة. صح، لأنه في مقابل ما بذل من جاهه».

الظاهـر لنـا أن تغيـر العلاقـة مـن ثنائية إلى ثلاثيـة ترتب عليه تغيـر الحكم حتى مع بقـاء المعنى، ولو قال: أقرِضني مئة ولك عشـرة. لم يجز[١]؛ لأن ذلك يعني جعل العلاقة ثنائية في عقد واحد وهي الصورة الممنوعة فوقع في المحظور.

٤/ ٢ المسلك الثاني: النظر إلى المفاسد والمصالح المترتبة على العمل، وعدم التردد بترجيح القول بالجواز إذا كانت المصالح المترتبة عليه أكبر من المفاسد الناتجة عنه، حتى لو اتفق في المعنى والشكل والصفة مع الصيغة الممنوعة، وذلك لأن علة التحريم خافية، فلا بديل من أعمال هذا المنهج.

واسـتصحاب أن الأصـل فـي العقود جميعها العدل. وإنما بعث الله الرسـل ليقوم العـدل بين الناس، وحـرم سـبحانه وتعالـى الظلم قليله وكثيره وحذر منـه فقال عز وجل في الحديث القدسـي: «إني حرَّمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرمًا، فلا تظالموا».

وفي قوله تعالى: ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩]، بيان لحكمة تحريم الربا، بل إن محمد رشيد رضا رحمه الله سماها «علة»، فقال في المنار: «الربا الحقيقي الذي علل القرآن تحريمه بقوله تعالى: ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾».

والحاصـل أن مسـألة الظلـم هذه ضابـط مهم، فحيثما كان النفع لكلا الطرفيـن من غير ضرر على أي منهمـا فقـد ارتفـع هذا الظلم، وأصبحت المعاملة مَظِنّةَ الجواز، ولـم يعد مشـتملًا على المفسـدة التي هي مـدار التحريـم، قـال ابن القيم رحمـه الله: «الأصل في العقود كلها إنما هو العدل، والشـارع نهى عن الربا والميسر؛ لما فيهما من الظلم...»[٢].

وقال رحمه الله في مدارج السـالكين: «القاعدة الثالثة» إذا أشـكل على الناظر أو السالك حكم شيء: هـل هـو الإباحـة أو التحريـم؟ فلينظر إلى مفسـدته وثمرته وغايته، فإن كان مشـتملًا على مفسـدة راجحة ظاهرة فإنه يستحيل على الشارع الأمر به أو إباحته، بل نقطع أن الشرع يحرمه، لا سيما إذا كان مُفضِيًا إلى ما يبغضه الله ورسوله»[٣].

أ ـ النفع المشترك:

من المسـائل التي نجد هذا المسـلك فيها واضحًا من قبل الفقهاء مسألة السفتجة، ومن حيث المعنى فـإن السـفتجة مثـال واضح لقرض جرَّ نفعًا للمقـرِض، فالأصل فيها أنها من الربـا المحرم، ومع ذلك فإن

(١) قال الماوردي: «فلو أن المأمور أقرضه مئة درهم من ماله لم يستحق العشرة...»، (الحاوي الكبير، ج٥، ص٣٥٨).
(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج٢، ص١٧١. (٣) ابن القيم، مدارج السالكين، ج٢، ص١٥٦.

جمهور الفقهاء يجيزونها، وقد ذكر بعضهم مُعتمَدَه للإجازة ومستند قوله بأن الشريعة لا تحرم مثل هذه المعاملات، وإن كانت من الناحية الشكلية حَرِيّةً بالمنع؛ لانطباق قاعدة: كل قرض جر منفعة فهو ربا. ولما كان المعنى الذي من أجله حرم الربا خافيًا غير معلوم اتجه كثير من العلماء القدامى والمعاصرين إلى النظر إلى المصالح والمفاسد، وقد تمخض النظر عند مَن قال بذلك بقاعدة أخرى هي: أن الشرع لا يَرِدُ بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها.

فالقرض الربوي معاملة بين طرفين أحدهما منتفع والآخر متضرر، أما إذا كان كلاهما منتفع ولا ضرر على أيّ منهما، فلا يتصور أن يحرمها الشرع الحنيف. وهذا هو شأن السفتجة وما نحن بصدده هو من هذا الوصف؛ فإنها معاملة يستفيد منها جميع أطرافها من غير ضرر على أي منهم، فالمستهلك يحصل على الائتمان بلا زيادة، والتاجر يروّج سلعته ومبيعاته، والممول يربح في تقديم التمويل لزبائنه.

قال ابن قدامة بشأن السفتجة: «لأنه مصلحة لهما من غير ضرر بواحد منهما، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها، بل بمشروعيتها، ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه ولا في معنى المنصوص فوجب ابقاءه على الإباحة»[(١)]. وفي هذا القول ملمح مهم إلى أن «كل قرض جر منفعة فهو ربا»، ليس نصًّا، ولذلك لا يعول عليه في تحريم ما كانت مصلحته راجحة على ضرره ومفسدته.

وقال ابن تيمية رحمه الله بشأن السفتجة: «وقيل: نهى عنه لأنه قرض جر منفعة، والقرض إذا جر منفعة كان ربا، والصحيح الجواز؛ لأن المقرِض رأي النفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد، وقد انتفع المقترض أيضًا بالوفاء في ذلك البلد، وأمن خطر الطريق، فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض، والشارع لا ينهي عما ينفعهم ويصلحهم، وإنما ينهي عما يضرهم»[(٢)].

وقال كذلك: «قد يكون في القرض منفعة للمقرِض كما في مسألة السفتجة، ولهذا كرهها مَن كرهها، والصحيح أنها لا تكره؛ لأن المقترض ينتفع بها أيضًا، ففيها منفعة لهما جميعًا إذا أقرضه»[(٣)].

وقال ابن القيم: «وإن كان المقرِض قد ينتفع أيضًا بالقرض كما في مسألة السفتجة، ولهذا كرهها من كرهها، والصحيح أنها لا تكره؛ لأن المنفعة لا تخص المقرِض بل ينتفعان بها جميعًا»[(٤)].

ولم يزل هذا منهج الفقهاء قديمًا وحديثًا، فهذان علمان من أعلام الفقه في العصر الحديث، وهما الشيخ محمد الطاهر بن عاشور والشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ؛ فقد سئل الأول عن معاملة تجري في

(١) ابن قدامة، المغني، ج٤، ص٢٤٠.
(٢) ابن تيمية، الفتاوى، ج٢٩، ص٥٣٠.
(٣) ابن تيمية، الفتاوى، ج٢٠، ص٥١٥.
(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج١، ص٣٩١.

تونس، حيث يقوم أرباب مَعاصِر الزيتون بإقراض أصحاب المزارع قرضًا في أول الموسم، ويشترطون عليهم ألا يعصروا زيتونهم وقت الحصاد إلا في معصرة المقرِض، وهو قرض جر منفعة، فلزم أن يقال بعدم جوازه. ومع ذلك فإن الشيخ لما رأى أنه مصلحة لهما بلا مفسدة أجازه[١].

وكذلك الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ في مسألة مشابهة لسمسار يبيع الأغنام، وهو يقرض الجلبة حتى يبيعوا أغنامهم من خلاله[٢]. فقال رحمه الله: إن غاية ما فيها الكراهة.

ب ـ جانب الإحسان:

ومن ذلك أيضًا تغليب التيسير والتسهيل وجانب الإحسان ومقصد التكافل بين المسلمين وتحقيق كونهم كالبنيان يشد بعضه بعضًا، ولذلك أجازت الشريعة معاملات هي في القياس من الربا، وذلك لمّا جاءت المفاسد المترتِّبة عليها دون المصالح الناتجة عنها.

قال القرافي رحمه الله: «قاعدة: شرع الله تعالى السلف للمعروف والإحسان، ولذلك استثناه من الربا المحرَّم، فيجوز دفع أحد النقدين فيه ليأخذ مثله نسيئة، وهو محرم في غير القرض، ولكن رَجَحت

(١) تاريخ الفتوى ١٩٣٦م، فتاوى محمد الطاهر بن عاشور، جمع محمد أبو زغيبة: «السؤال: قد جرت عادة أرباب الزيتون بغالب جهات الممكنة بأن يقرضوا شيئًا من المال لمالكي الزياتين، وهؤلاء يلتزمون بعصر غلة زياتيهم لماكيناتهم، وبعد العصر يطرح بقية المال المقترض زيتًا من المتحصل، كما جرت العادة أيضًا بأن يقرضوا الطائفة من تجار حب الزيتون مقدارًا من المال، وفي مقابلة ذلك يكونون ملتزمين بعصر ما اشتروه من الحب في معصرة المقرض، ومن متحصل الزيت يسترجعون من مالهم الأصلي مع معين كراء العصر، وفي بعض الأحيان يزيد المقترض من ماله الخاص في صورة إذا لم يوف متحصل الزيت بالخلاص، وحيث إن ظاهر فقه هذه من باب سلف جر نفعًا، فالمرغوب إفتاؤنا في ذلك.
الجواب: أن هذه المعاملة على الوجه المذكور إذا وقعت عن رغبة من مالك غلة الزيتون، سواء كان مالك الصك أو خطارًا أو تاجرًا في الغلة، لاحتياجه إلى المال، ليكمل به أعماله الفلاحية أو التجارية، فدفع له صاحب المعصرة (الماكينة) مالًا، واشترط عليه أن يأتيه بمتحصل الغلة، سواء كان معين المقدار أم غير معين، ليعصر في معصرة المقرض بالأجل المتعارف دون زيادة لأجل القرض. فهذه المعاملة من قبيل القرض أي السلف، وهي جعل غلة الزيتون توثقة لذلك القرض، فيصير مسمى هذه المعاملة هو مسمى القرض برهن؛ إذ العقود تعطى الأسماء الشرعية باعتبار المسميات. والمواهي وغلال الزيتون يجوز رهنها ولا يضر عدم تحقق المقدار المتحصل؛ لأن الغرر في الرهن مغتفر ولا يضر عدم حوزها في وقت القرض؛ لأن الرهن ينعقد ولو تأخر قبض المرهون؛ فإن الغلة لا تحاز دفعة واحدة، بل تجنى بعد بطنًا بعد بطن».

(٢) فتاوى ومسائل محمد بن إبراهيم آل الشيخ (١٧٠٦ دلال يقرض صاحب المال المباع): من محمد بن إبراهيم إلى المكرم صالح بن عمير سلمه الله، السلام عليكم، فقد جرى الاطلاع على الاستفتاء الموجه إلينا منك المتضمن أنك تقرض من تتولى بيع ماشيته لاستعجاله، وتستوفي ما أقرضت مما تقبضه من قيمة ماشيته المباعة بواسطتك حتى تستكمل قرضك، وتذكر أنك تتخذ هذه الطريقة لترغيب الجالبين وإيثارهم إياك دون غيرك.
الجواب: الحمد لله. لا شك أن أصل مشروعية القرض واستجابة التقرب إلى الله في تفريج كرب المحتاجين، وهذا الغرض ليس مقصدًا من مقاصدك في الإقراض، وإنما غرضك جر منفعة لذاتك وحيث إن هذه المنفعة لا تنقص المقترض شيئًا من ماله، فغاية ما في الأمر الكراهة، والسلام عليكم.

مصلحة الإحسان على مصلحة الربا، فقدمها الشرع عليها؛ على عادته في تقديم أعظم المصلحتَين على أدناهما عند التعارض»[١].

ويتضح هذا الجانب أكثر في بيع العرايا، فقد ورد في الحديث عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ: «رخَّص في العرايا» (ابن ماجه)، وما روى البخاري ومسلم عن جابر: أن رسول الله ﷺ: «نهى عن بيع التمر حتى يطيب، ولا يباع شيء منه إلا بالدنانير والدراهم إلا العرايا»، ولمن يرى من الفقهاء أن العَرِيّةَ بيع (وهم الشافعية والحنابلة) فإن الأصل في بيع الرطب بالتمر خرصًا أنه من الربا. قال ابن القيم رحمه الله: إن العرايا استثناء من ربا الفضل[٢]. فهو رخصة من محظور.

وإنما جاء الترخيص في بيع العرايا لحاجة الفقير، فقد ورد أن رجالًا من الأنصار اشتكوا إلى رسول الله أنهم لا يجدون النقد، وعندهم فضول من التمر، ولذلك حدَّها رسول الله ﷺ بخمسة أوسق. وجانب الإحسان والتكافل فيها واضح، وأنها مستثناة من حكم الربا لهذا السبب.

٥ـ الخلاصة والاستنتاج :

بعد هذه المقدمات الطويلة فالذي نرجحه ونميل إليه أن دفع الزيادة على القرض من قِبل طرف ثالث أمرٌ مستساغ، وليس من الربا في شيء؛ لأن ربا القروض الذي ورد تحريمه في نصوص الشريعة هو: عقد قرض اشترط فيه المقرِض على المقترِض الزيادة.

والقول بتحريم غير هذه الصورة يحتاج إلى دليل، وليس ثَم دليل لا من كتاب الله ولا سُنة رسوله ولا القياس الصحيح. والتحريم كما هو معلوم تكليف يحتاج إلى دليل. ولذلك نقول: إن القرض الذي لا يشترط فيه المقرِض على المقترِض الزيادةَ هو قرض صحيح موافِق للمقتضى الشرعي، فإذا حصل المقرِض على المكافأة من طرف ثالث فليس هذا من الربا في شيء.

والقاعدة أن «العقد متى أمكن حمله على الصحة كان أولى من إفساده»[٣]، وقال السرخسي: «مهما أمكن حمله على وجه صحيح يحل شرعًا لا يحمل على ما يحرم شرعًا»[٤].

والله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم.

(١) القرافي، الذخيرة، ج٥، ص٢٣١.
(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين، ج٢، ص١٥٩.
(٣) ابن قدامة، المغني، ج٨، ص٢٧.
(٤) السرخسي، المبسوط، ج٧، ص١١.

ثانيًا:
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين؛ سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين.

١ـ المقدمة:

ما كان للتجارة العالمية أن تصل إلى ما وصلت إليه اليوم من النمو والاتساع بدون نظام الاعتمادات المستندية، ذلك أن هذا العالم مكوَّن من دُوَلٍ ذات سيادة، لكل واحدة منها قوانينها الخاصة وترتيباتها الإدارية المستقلة وأعرافها التجارية المتباينة، وعندما يرغب تاجر في بلد ما في الاستيراد من تاجر في بلد آخر، فإنه يواجه مشكلة الثقة، وهي نفس المشكلة التي يواجهها التاجر الذي يرغب في التصدير إلى ذلك التاجر، فهو سيواجه مخاطرة كبيرة لو قام بالتصدير قبل حصوله على الثمن، وكذلك المستورد يواجه مخاطر عظيمة لو قام بتحويل الثمن قبل أن يحصل على السلع محل الاستيراد.

جاء نظام الاعتمادات المستندية الذي يعود لأكثر من مئتي عام لمواجهة هذه المشكلة حيث تقوم البنوك بالتوسط بين الطرفين. يقوم بنك المستورِد بإصدار خطاب اعتماد يضمن بموجبه للمُصدِّر دفع ما على التاجر المستورِد من التزامات ناتجة عن شرائه بضاعة من ذلك المُصدِّر، بحيث يضمن أنه سيقبض الثمن عند شحنه البضاعة ووصول المستندات إلى بنك المستورد خاليةً من الخلل والنقص[١]، ويقوم بنك المستورد بتسليمه مستندات الشحن التي تُمكِّنه من تسلُّم البضاعة من شركة الشحن، بعد أن يكون قد رتَّب البنك عملية تسديد المستورِد للثمن.

الاعتمادات المستندية معامَلة ورقية، بمعنى أنها ليس لها علاقة مباشرة بالسلع التي هي محل الاستيراد. فإذا جاءت مختلفة أو فاسدة أو ناقصة أو مخالفة للمواصفات، فليس للتاجر المستورد ولا البنك المصدر للاعتماد رفضُ دفع الثمن، ما دام أن الإجراءات الورقية مستوفية للمتطلَّبات، والتي تسمى

(١) Clean documents

في لغة البنوك «مستندات نظيفة»[١].

٢ـ الكفالة في النظر الشرعي:

الكفالة (الضمان) مشروعة بالكتاب[٢] والسنة[٣] والإجماع، وعند الجمهور الكفالة ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون في التزام الحق، فيثبت الدَّين في ذمتيهما جميعًا، وعند الحنفية أنه ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة، ولا يثبت الدَّين قبل المطالبة إلا في ذمة الأصيل.

والكفالة عقد لازم، فليس للضامن أن يرجع عن ضمانه إذا انعقد صحيحًا.

وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يطلقون لفظَي الضمان والكفالة كلا منهما على الآخر، فهما مترادفان، والكفالة عند الحنفية: ما كان فيه الضمان بموجَب العقد، وتشمل كفالة النفس وكفالة المال، أما لفظ الضمان فهو أعم عندهم، ليشمل ما كان بالعقد أو بغير العقد. وقال في الموسوعة الكويتية: «الضمان والكفالة قد يُستعملان بمعنى واحد، وقد يستعمل الضمان للدَّين والكفالة للنفس»[٤]، وعند أكثر الفقهاء: الكفالة والضمان والحمالة بمعنى واحد. ونحن في هذه الورقة جعلنا لفظَي الضمان والكفالة مترادفَين بحسب التعريف الوارد أعلاه.

٣ـ الاعتماد المستندي:

حسب تعريف لائحة الأصول والأعراف الموحَّدة الصادرة عن غرفة تجارة باريس وهي الجهة المختصة بوضع المعايير للاعتمادات المستندية على مستوى العالم: يعرف الاعتماد المستندي بأنه «أية ترتيبات يقوم بها البنك فاتح الاعتماد بناءً على طلب وتعليمات العميل للقيام:

١ـ بالدفع إلى، أو لأمر طرف ثالث (المستفيد) أو قبول ودفع سحب/ سحوبات على المستفيد.

٢ـ أو تفويض بنك آخر بالدفع، أو بقبول السحب/ السحوبات.

٣ـ أو تفويض بنك آخر بالتداول مقابل مستند/ مستندات منصوص عليها، شريطة أن تكون هذه المستندات مطابقة تمامًا لشروط الاعتماد».

وللاعتمادات المستندية تصنيفات متعددة بحسب قوة الالتزام، أو حسب طريقة الدفع، أو حسب

---

(١) على أن هذا التاجر المستورد يمكن أن يحتاط لنفسه بالتعاقد مع أحد الشركات المتخصصة لفحص البضائع قبل تصديرها.

(٢) كما في قوله تعالى في الكتاب الحكيم في سورة يوسف (ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم)، والزعامة والكفالة سواء.

(٣) كما فيما رواه أبو داود والترمذي عنه عليه السلام: «الزعيم غارم».

(٤) الموسوعة الكويتية، ج٦، ص١٧٠.

المستفيد النهائي... إلخ[١]، إلا أنها جميعها لا تخرج عن هذا التعريف.

٤ـ خطاب الضمان :

يعرف خطاب الضمان الذي تتعامل به البنوك بأنه: «عقد بين البنك (ويسمى الضامن) يلتزم بموجبه أن يدفع مبلغًا محددًا من النقود إلى شخص محدد (ويسمى المستفيد) إذا لم يَفِ عميل البنك (الطرف الثاني في الاتفاقية) بما التزم به للمستفيد». ويستخدم خطاب الضمان هذا لحاجات تجارية متعددة، لكنها جميعًا تقع تحت هذا التعريف.

---

(١) أنواع الاعتمادات المستندية:

هنالك اعتبارات مختلفة لتصنيف الاعتمادات المستندية منها:

١ـ تصنيف بحسب قوة الالتزام إلى:

اعتمادات قابلة للنقض revocable L/C هذا النوع من الاعتمادات لا يكاد يوجد، وفيه يمكن لمنشئه أو للبنك ذي العلاقة إلغاؤه في أي وقت، ولأي سبب.

أو غير قابلة للنقض irrevocable L/C أكثر الاعتمادات المستندية هي من هذا النوع؛ أي: أنها غير قابلة للإلغاء من قبل منشئها؛ أي: التاجر المستورد. وهذا يزيد من ثقة المستفيد؛ أي: المصدر حين يعلم أنها لا يمكن إلغاؤها إلا بموافقة جميع الأطراف.

٢ـ تصنف بحسب طريقة الدفع إلى:

اعتمادات بالاطلاع sight L/C

واعتمادات مؤجلة deferred L/C

واعتمادات قبول acceptance L/C.

٣ـ تصنف بحسب الصورة أو الشكل إلى:

اعتمادات قابلة للتحويل transferable L/C وهذه الاعتمادات يمكن للمستفيد؛ أي: التاجر المصدر للبضاعة أن يحولها لمستفيد آخر، وذلك يقع عندما يكون الاعتماد مفتوحًا لمصلحة وسيط ينتهي إلى تحويله إلى المستفيد النهائي.

اعتمادات بالمقابل back-to-back ويستخدم هذا النوع عندما يكون هناك مستفيد يقوم بدور الوسيط، وهو يحتاج إلى تحويله محتوى خطاب الاعتماد لصالح مستفيد آخر، وفي الحالات التي لا يمكن فيها إصدار خطاب اعتماد قابل للتحويل يستخدم هذا النوع من خطابات الاعتماد.

اعتمادات دوراه revolving L/C وهذا الاعتماد يصدره مستورد ليغطي عملية استيراد تتم على عدة مراحل أو شحنات، فيقوم المصدر بالسحب بناء على هذا الاعتماد كلما قام بتصدير دفعة من الصفقة.

٤ـ اعتمادات معززة: وهو الاعتماد الذي يصدر من المستورد عن طريقة بنكه لصالح المصدر عن طريق بنك المصدر، ولكن قد لا يكون للبنك المصدر محلّ ثقة لدى المصدر، فيطلب أن يقوم بنك في موطن المصدر بتعزيز هذا الخطاب، بمعنى أن يضمن لبنك المستورد.

٥ـ اعتماد معلق standby: يحصل أحيانًا أن يكون المصدر الخارجي غير متأكد أنه سيحتاج إليه، نظرًا لعدم تأكده من أنه سيكون قادرًا على التصدير، فيقوم المستورد بفتح اعتماد معلق، بمعنى أنه يصبح صالحًا وساريَ المفعول فقط عندما يطلبه المصدر.

٦ـ اعتماد بالتحاصيل: الاعتمادات بالتحاصيل أو التحاصيل المستندية، وهي عبارة عن مستندات دالة على شحن بضاعة لصالح أحد التجار ترد إلى البنك بغرض تحصيل قيمتها من المستورد، وسدادها للمصدر، نظير عمولة محددة بتحصلها للبنك.

٥ـ هل من فرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي :

خطاب الضمان يختلف في إجراءاته وشروط وأحكام عقوده عن الاعتماد المستندي، هذا من الناحية المحاسبية والمالية وبعض الإجراءات والتفاصيل، أما في النظر الشرعي فإن كليهما «كفالة»، وفيهما ضم ذمة إلى ذمة في الالتزام، ولذلك فإن حكمهما واحد، وهو أن الأصل فيهما الجواز، والاعتماد المستندي يقع استخدامه في التجارة الدولية أو المحلية، وفيه يتفق البنك مع أحد عملائه على فتح الاعتماد المستندي لصالح طرف ثالث، وصيغته أن يقول المكفول للبنك: متى قدَّم لك التاجر الأجنبي المستندات المحدَّدة في خطاب فتح الاعتماد بالوصف المتفق عليه فحَوِّل لحسابه لدى البنك المختار من قِبله المبلغَ المحدَّد في الاعتماد المستندي كفالةً عني.

وخطاب الضمان لا يختلف عما ذكر، عدا أن المكفول يقول للبنك: متى طلب منك المستفيد مبلغ الضمان المنصوص في خطاب الضمان فحَوِّل له ذلك المبلغ.

٥/ ١ عدم الخلط بين خطاب الاعتماد وبين تمويل التجارة الخارجية:

عملية إصدار خطابات الضمان أو الاعتماد المستندي لغرض الاستيراد ونحوه عملية مستقلة عن تمويل الاستيراد، ولا يلزم أن تتضمن العلاقة من البنك مصدر خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي التمويل، بل إن خطابات الضمان والاعتمادات المستندية منفكّة تمامًا عن التمويل، إلا أننا نلاحظ وجود مثل هذا الخلط من قِبل بعض الباحثين، الأمر الذي يترتب عليه صعوبة التوصل إلى حكم الاعتماد المستندي مستقلًّا عما قد يلحق به من خدمات ليست جزءًا عضويًّا فيه، وإنما هي إضافات لها حكمها المستقل.

إن النموذج الأساس لخطاب الاعتماد المستندي الذي يفتحه التاجر المستورد لصالح المصدِّر، هو ما يسمى «اعتماد بالاطلاع» بمعنى أنه كفالة للتاجر المستورد المحلي لصالح المصدِّر الخارجي، مشروطٌ فيها أنه إذا تسلَّم البنك المحلي من بنك المصدر المستندات[١]، وكانت هذه المستندات ـ وليس البضاعة ـ خالية من الخلل أو المخالفة[٢]، فإذا تأكد البنك من ذلك طلب من التاجر دفع الثمن المسجل في الفاتورة، فإذا فعل سلَّمه تلك المستندات حتى يستطيع بها تسلُّم بضائعه من شركة الشحن.

---

(١) المتضمنة السند لأمر الصادر من مصدر البضاعة والفاتورة وبوليصة الشحن التي تثبت تسليمه البضاعة إلى شركة الشحن والشهادات الأخرى المطلوبة.

(٢) للتاجر عند فتح الاعتماد أن يشترط شروطًا مما تعارف عليها التجار، مثل أنه عند شحن البضاعة يجب ألا تتوقف السفينة إلا في ميناء المستورد، فإذا دلت المستندات على أن السفينة وقفت في طريقها في ميناء آخر فله حق رفض المستندات.

ربما يقول التاجر في هذه المرحلة: أحتاج إلى التمويل. فيمنحه البنك قرضًا أو تمويلًا إسلاميًّا، وهذه عملية مستقلة عن خطاب الاعتماد.

أو ربما يقول: إن المصدر الخارجي قد منحني فترة سماح لمدة ستة أشهر، فلست ملزَمًا أن أدفع الآن. فهذا له ترتيب آخر، ولكنه يبقى مستقلًّا عن الاعتماد المستندي[١].

٥/ ٢ اعتمادات المرابحة واعتمادات المشاركة:

كما ذكرنا سابقًا أن حصول التاجر المستورد على التمويل عملية مستقلة عن فتح الاعتماد المستندي. وفي التطبيقات التقليدية إذا احتاج العميل إلى التمويل فإنه يحصل من البنك على قرض بفائدة يستخدمه في دفع المستحَق عليه للتاجر الأجنبي. أما في البنوك الإسلامية فقد اختلفت التطبيقات؛ فبعض البنوك تقدم للعميل في حال حاجته إلى ذلك تمويلًا بالتورق، بمعنى: أن تبيع عليه سلعًا بثمن مؤجَّل، ثم يقوم ببيعها إلى طرف ثالث، واستخدام حصيلة البيع في دفع المستحَق للتاجر الأجنبي، ويكون مدينًا للبنك بثمن ما اشتراه منه مؤجلًا، إلا أن أكثر البنوك الإسلامية تعمل بما سُمِّي اعتمادات المرابحة أو اعتمادات المشاركة.

٥/ ٢/ ١ اعتمادات المرابحة:

يجب أن يبدي العميل رغبته في الحصول على التمويل عند فتح الاعتماد، وليس عند ورود المستندات. عندئذٍ يقوم البنك بفتح الاعتماد لنفسه وشراء البضاعة المطلوبة من المصدر الخارجي لنفسه، ثم عند وصول المستندات التي تكون عندئذٍ باسم البنك يقوم ببيع البضاعة المذكورة للعميل على سبيل المرابَحة مؤجَّلة الثمن.

٥/ ٢/ ٢ اعتمادات المشاركة:

وكذلك الحال إذا أبدى العميل رغبة في الحصول على التمويل عند فتحه خطاب الاعتماد، يمكن للبنك توقيع عقد مشاركة مع العميل في شراء البضاعة تكون حصة البنك مثلًا ٩٠٪، وحصة العميل ١٠٪، ثم يوكل البنك عميله بإدارة المشاركة، وعندما تصل المستندات يبيع البنك على العميل حصته من البضاعة مرابحة بثمن مؤجل.

٥/ ٣ الضمان (أو الاعتماد المستندي) المغطى أو غير المغطى:

نلحظ في الدراسات المتعلقة بحكم خطابات الضمان والاعتمادات المستندية تفريق الباحثين في الحكم بين الضمان (أو الاعتماد المستندي) المغطى وغير المغطى، فقالوا: إن الضمان المغطى بصورة

(١) حيث يحسم البنك الكمبيالة الواردة مع المستندات...إلخ، وفي كل الأحوال التمويل مستقل عن خطاب الاعتماد.

كاملـة يخـرج علـى الوكالة لا الكفالة. أي: أن مصدره يصبح وكيلًا بالدفـع فقط، ولذلك لم يجدوا حرجًا فـي حصـول البنك على الرسـوم، وهذا غير سـديد؛ إذ لا فرق بينهما؛ فإن الضمـان في خطاب الضمان أو الاعتمادات المستندية يتعلق بذمة البنك، وإذا سُمِّي في لغة المصارف «مُغطًّى» فالمقصود به وجود مبلغ محجـوز فـي حسـاب العميـل يغطي قيمة الكفالـة، بمعنى أن البنـك مدين للعميل بذلـك المبلغ، فهو من ناحية المخاطر والمعايير المحاسـبية مختلف عن غير المغطى؛ لأن مَخاطِره متدنية؛ إذ يسـتطيع البنك أن يقتضي مبلغ الكفالة من ذلك الحساب، لكن في النظر الشرعي ومن الناحية التعاقدية هما سواء؛ لأن عقد الكفالة مستقلّ عن عقد الحساب الجاري، فلا تصبح الكفالة وكالةً؛ إذ البنك هو المطالب بالدفع، حتى لو جرى سحب المبلغ المحجوز في الحساب الجاري لأي سبب كان أو صادَرَته جهة رسمية، أو قرر البنك الإفـراج عنـه فإن الالتزام بـاقٍ على مُصدر خطاب الضمـان بالدفع. ولذلك لا ثمـرة للتفريق بين الضمان المغطى وغير المغطى، وليس أدل على ذلك من أن البنوك لا تفرِّق في الرسوم بين النوعين.

٦ـ الأجر على الضمان:

إن المسـألة التـي هـي محـور النظر ومحـل النقاش عنـد البحث فـي الجوانب الشـرعية للاعتمادات المستندية وخطابات الضمان هي مسألة الأجر على الضمان.

والقـول الذي عليه أكثر فقهاء السـلف حتى قيل: إنـه إجماع. هو عدم جواز الأجر على الضمان. قال ابن المنـذر: «أجمـع كل مَـن أحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجُعـل يأخذه الحميل لا تحل ولا تجوز»[1].

٦/ ١ الأجر على الضمان في النظر الفقهي المعاصر:

خطـاب الضمـان وأخـذ الأجر عليه مـن المواضيع التي حظيت بقـدر كبير من البحـوث الفقهية التي تصـدَّت لبيـان الحكم الشـرعي في هذه الخطابـات، ولذلك فقد وجدنـا أن الفتاوى قد صـدرت من أكثر الجهـات العلمية بشـأنهما، والذي اتجهت إليه أكثر جهات الاجتهـاد الجماعي هو القول بعدم جواز أخذ الأجر على الضمان، ومن ذلك:

قرار المجمع الفقهي الإسـلامي الدولي، بشـأن خطابات الضمان: سـبق للمجمع الفقهي الإسـلامي الدولي أن بحث مسـألة خطابات الضمان وأصدر بشـأنها قراره رقم **١٢ (١٢/ ٢)** في دورة مؤتمره الثاني بجدة **١٩٨٥**، ونص فيه على ما يلي:

---

(١) ابن المنذر، الأوسط، ج١٠، ص٦٠٨.

١ـ أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغُ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدون؟

٢ـ أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجل المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء».

كما صدر عن المجلس الشرعي لهيئة المعايير للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) معيار الضمانات (معيار رقم ٥)، ونص على ما يلي:

معيار الضمانات رقم ٥: «لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لقاء مجرد الضمان، والتي يراعى منها عادة المبلغُ ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدونه؟».

وكذلك اللجنة الدائنة في هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، حيث نص قراراها على:

«أن المصرف ضامن لعميله لدى المستفيد بعمولة، وهذا لا يجوز لا الضمان غير متقوِّم، فلا يقابَل بمال، بل يبذل على وجه المعروف والإرفاق ابتغاء مرضاة الله».

وكذلك نصت المعايير الصادرة عن البنك المركزي الليبي:

«لا يجوز أخذ عمولة على الاعتمادات المستندية في الحالات التالية:

١ـ مقابل الالتزام (ضمان) بدفع المبلغ للمستفيد.
٢ـ مقابل تعزيز الاعتماد[١].

على أن هذا ليس عليه إجماع الفقهاء المعاصرين، فقد اتجهت عدد من الهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية إلى القول بجواز الأجر على الضمان من ذلك:

الهيئة الشرعية العليا في البنك المركزي الماليزي، في قراراها الصادر في ٢٧ أكتوبر ٢٠١٠م، والذي نص على جواز الأجر على الضمان (Sharia resolution Islamic Finance 2010).

وكذلك الحال في عدد من اللجان الشرعية في البنوك، ومنها اللجنة الشرعية في البنك الأهلي السعودي، حيث صدر عنها القرار التالي:

«لا مانع من أخذ أجرة على إصدار خطاب الضمان، ولو زادت عن التكلفة الفعلية، لأن العرف أعطى قيمة للالتزام تجيز المعاوضة عليه».

---

(١) مصرف ليبيا المركزي، المعيار المصرفي رقم (١١) المنظم للاعتمادات المستندية.

وجاء في قرارات اللجنة الشرعية في بنك دبي الإسلامي: «يجوز تَقاضي البنك لعمولات خطابات الضمان بنسبة محددة من قيمة خطاب الضمان...»، وأضاف: «إن العمولة المحصَّلة مقابل خطاب الضمان هي نظير الخدمة يقدمها البنك للمتعاملين معه، التي تكلف البنك نفقات مباشرة وغير مباشرة لا باعتبارها عوضًا عن الضمان نفسه، والواقع أن البنك إنما يتقاضى ما يغطي هذه المصروفات الفعلية. بالإضافة إلى هامش ربح لا يزيد عن أجر المثل»[1].

وكما تبين فإن ما عليه أكثر الفقهاء المعاصرين ومؤسسات الفتوى الجماعية هو عدم جواز الأجر على الضمان، ومع ذلك فإن البنوك الإسلامية والنوافذ الإسلامية في البنوك التقليدية جميعًا تقدِّم خدمة خطابات الضمان والاعتماد المستندي، فهل تقدمه مجانًا وتعتبره من أعمال الوجاهة يعمل لوجه الله؟ الجواب: بالنفي، وإنما هي تَحصُل على رسوم تسميها رسومًا إدارية، ذلك أن جميع الفتاوى الصادرة بمنع الأجر على الضمان، إنما تمنع الأجر على مجرد الضمان، أما إن كان هناك كلفة فعلية (مصروفات) فلا مانع من تحميلها للمضمون، ولكن نظرًا إلى أن جميع هذه البنوك ملتزمة بجدول الرسوم الصادر عن البنك المركزي في كل بلد، وهو يحدد الرسم على مجرد الضمان، نظرًا لذلك فإنه يصعب التحقق من مدى الالتزام بعدم الحصول على أجر على مجرد الضمان.

وكما هو معلوم أن حكم الأجر على الضمان لم يرد في الكتاب ولا في السنة نصٌّ يجيزه أو يمنعه، وما حصل من دعوى الإجماع إنما هو معلَّل بعلل هي محل نظر وتأمل.

د ـ القول بأن إجماع الفقهاء على منع الأجر على الضمان:

لطالما احتج المانعون للأجر على الضمان بأن الإجماع على منعه، وهذا محل نظر؛ لأن الإجماع دعوى لا تثبت إذا وُجد مَن خالف ذلك من أئمة الفقه، ومما يؤخذ عنهم الدِّين، والثابت أن إسحاق بن راهويه يجيز أخذ الأجر على الضمان. فقد جاء في مسائل الإمام أحمد وإسحاق رواية الكوسج (٢٢٩٩): «قال سفيان: إذا قال رجل لرجل: اكفُل عنى ولك ألف درهم. الكفالة جائزة، ويرد عليه ألف درهم. قال أحمد: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق. قال: إسحاق ما أعطاه من شيء فهو حسن».

وقد سعى البعض إلى القول: إن عبارة إسحاق لا يفهم منها إجازته للأجر على الضمان؛ إذ ربما قصد أن يعطيه بغير شرط على سبيل التبرع. ولكن هذا مردود بما جاء في الحاوي للماوردي في معرض رده على إسحاق، فقال: «فلو أمره بالضمان عنه بجُعلٍ جَعَله له لم يجز، وكان الجُعل باطلًا، والضمان إن كان

(١) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، ج٢، ص٧٤٣.

بشرط الجُعل فاسدًا بخلاف ما قاله إسحاق بن راهويه»[١]. ولذلك فإن دعوى الإجماع تحتاج إلى نظر[٢].

هـ ـ تعليل منع الأجر على الضمان أنه من أعمال الوجاهة: قال الحطاب: «ولا خلاف في منع ضمان بجُعلٍ؛ لأن الشرع جعل الضمان والقرض والجاه لا يفعل إلا لله بغير عِوَض، فأخذ العوض عليه سحت»[٣].

وفي المبسوط: «قال أبو حنيفة ومحمد: الكفالة تبرع»[٤].

وهـذه مسـألة قد وقع الاختلاف فيها، فقد رجح الإمام أحمـد جواز أخذ العوض عن الجاه مطلقًا[٥]. والمقصود أن يكون العِوض مقابل مجرد الجاه، أما لتغطية تكلفة فعلية فالأرجح جوازه عند الجميع. إلا أن القول بعدم جواز أخذ الجعل على الجاه مسألة قد وقع الاختلاف فيها، يدل عليه[٦]:

أ ـ أن الفقهاء أجازوا أخذ مقابل للجاه إذا استقرض لغيره بجاهه جاء في الموسوعة الكويتية:

«... فإذا اسـتقرض الإنسـان لغيره بجاهه قال الحنابلة: له أخذ جعل منه مقابل اقتراضه له بجاهه»[٧]، وهذا دليل واضح أن للجاه قيمةً يمكن المعاوضة عليها، وكذلك أجازوا أن يدفع الدائن إلى المدين جُعلًا على أن يأتيه بكفيل.

قـال فـي الشـرح الكبير: «وإن الجعـل من رب الدين أو مـن أجنبي للمدين علـى أن يأتيه بحميل فإنه جائـز»[٨]، وهـذا يـدل علـى أن الحمالة في نظر الفقهاء لها قيمـة، ويصح بذل المال فـي مقابلها، وإن كان الجُعل يدفع للمدين لا للكفيل[٩].

أ ـ تعليل المنع بأن الضمان ليس فيه عمل:

وعلـل البعـض منع الأجر على الضمان بالقول: «ليس في الضمان عمل فيما يسـتحق الكفيل الأجر.

(١) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٦، ص٤٤٣.

(٢) وروى عبـد الله عـن أبيـه الإمـام أحمد: من ادعـى الإجماع فهو كذاب لعل النـاس اختلفوا، وفي رواية عـن أبي الحارث مهنا السـلمي صاحب الإمام أحمد: «لا ينبغي لأحد أن يدعي الإجماع...»، وجاء في المسـودة ص٣١٦ أن الإمام أحمد أنكر كل إجماع بعد عصر التابعين.

(٣) الحطاب، مواهب الجليل، ج٦، ص٢٧٣.

(٤) السرخسي، المبسوط، ج١٩، ص١٧٠.

(٥) دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ١٤٣٢هـ، ج١٢، ص٥٠١.

(٦) الموسوعة الكويتية، ج٣٣، ص١٣٦.

(٧) قال التسولي: «وأجاز المالكية لذي الجاه أخذ الأجر على الضمان إذا كان يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر» (البهجة شرح التحفة للتسولي، ج٢، ص٢٨٨).

(٨) الدسوقي، الشرح الكبير، ج٣، ص٣٤١.

(٩) د. نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص٢٩٣.

قال الماوردي: «لأن الجعل إنما يُستحق في مقابلة عمل، وليس الضمان عملًا، فلا يستحق به جعلًا»[١]. وهذا غير مسلَّم، وليس أدلَّ على ذلك من أن التوثيقات ـ ومنها الضمان ـ لها حصة في الثمن، فقد اتفقوا أن للرهن حصة من الثمن، وللحميل حصة من الثمن.

ب ـ القول بأن الضمان استعداد للإقراض:

ومما احتج به بعض المعاصرين لمنع الأجر على الضمان معتمدين على أقوال ضعيفة لبعض السلف: هو دعوى أن الأجر لا يجوز على الاستعداد للإقراض، وهذا ما احتجت به المعايير الشرعية الصادرة عن أيوفي. قال د. عبد الستار أبو غدة رحمه الله: «إن الدليل الخاص المباشر على عدم جواز الأجر هو أن الكفالة تَؤُول إلى الإقراض، وإذا كان الإقراض الفعلي غيرَ مأذون من الشرع بالأجر عليه فالاستعدادُ للإقراض أولى وأجدر بمنع جواز الأجر عليه؛ لأن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات[٢].

ج ـ القول بمنع الأجر على الضمان لأنه يؤول إلى قرض جر نفعًا:

وهذه أقوى الحجج على القول بعدم جواز الأجر على الضمان، وهي أن الكفيل إذا سدد الدَّين إلى الدائن ثم رجع على المدين بما أدى، وكان قد حصل منه على أجر على كفالته، فإنه يكون قد أخذ زيادة على قرض، وهو ممنوع[٣].

وهذا التعليل على وجاهته محل نظر وتأمل، للأسباب التالية:

١ـ أن البنوك لا تصدر خطاب الضمان إلا لمن وثقت بأنه سيَفِي بما عليه، ولن تحتاج إلى التسديد نيابة عنه، وهذا غرض الفحص الائتماني الذي يسبق إصدار الخطاب، فهي لا تصدر خطاب الضمان لكل أحد، وفي دراسة في أحد البنوك تبين أن نسبة من ينتهي إلى مصادره خطاب الضمان؛ أي: إلى دفع البنك المبلغ للمستفيد لا يصل إلى واحد من ألف. ومعلوم أن الحكم للغالب وليس للنادر، فعلم من ذلك

(١) الماوردي، الحاوي، ج٦، ص٢٤٣.

(٢) د. عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج٢، ص٩٣٥.

(٣) قال ابن عابدين «لأن الكفيل مقرِض في حق المطلوب، وإذا شرط له الجُعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه، فهو باطل؛ لأنه ربا»، (منحة الخالق على البحر الرائق، ٦/ ٢٤٢). وقال ابن قدامة في المغني (ج٦، ص٢٤٣): «لأن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز». وقال الكاساني في بدائع الصنائع، (ج٦، ص٧٥): «وهذا فرع اختلافهم في الكفالة أن الكفيل في حكم المقرض».
وقال الدسوقي: «لأن الضامن إذا غرم الحق للطالب رجع على المدين بمثل ما غرم، مع زيادة ما أخذ من الجعل، وهذا لا يجوز؛ لأنه سلف بزيادة»، (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٣).
وقال ابن نجيم في البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٦/ ٢٤٢: «وإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه، فهو باطل؛ لأنه ربا».

أن خطـاب الضمـان فـي عمل البنوك الغرض منه زيادة الثقة واسـتقرار المعاملات، وأنه نادرًا ما يصل إلى مرحلة المداينة التي تؤدي إلى المحذور.

٦/ ٢ اتجاه بعض اللجان الشرعية إلى الأخذ بهذا التعليل:

إذا كانـت علـة منـع الأجر على الضمان هي ما ذكر أعلاه من انتهاء العلاقة بين الكفيل والمكفول إلى قـرض جـر نفعًـا فهذا يعني أن الأجـر على مجرد الضمان ممنوع لكنه يكون كذلـك لغلبة الظن في انقلابه إلـى مداينـة، فمـن لوازم هذا القول أن يكون الأجر على الضمان جائزًا إذا لم يَنتهِ الضمان إلى هذه النهاية، فوجدنـا عـددًا مـن اللجان الشـرعية في البنوك الإسـلامية تفتي بجـواز أخذ الأجر على خطـاب الضمان، بشرط أن يرد البنك إلى العميل المضمون ما أخذ منه من أجر في حال جرى التنفيذ على الضمان، واضطر البنك إلى تسديد الدائن والرجوع بما أدى على المكفول. عندئذٍ لا تقع مسألة قرض جرَّ نفعًا[1].

وبما أن الدراسات تقول بأن ما ينتهي من خطابات الضمان إلى ما ذكر ـ أي: تسديد البنك للدين وعدم التـزام المديـن بالتسـديد ـ نـادر جدًّا، قد لا يصل إلى واحد في الألف. هذا يعنـي أن الحالات التي يحتاج البنك فيها إلى رد الأجر نادرة.

٦/ ٣ الضمانات المصرفية تختلف عن الضمانات الواردة في كتب الفقه:

إننا في محاولة استنباط حكم الأجر على الضمان لا يحسن بنا تجاهُل الفروق الجسيمة بين الضمان كما ورد في كتب الفقه، وبين الضمان المتمثل في خطاب الضمان والاعتماد المستندي الذي يصدر عن البنوك في يوم الناس هذا، وهذه الفروق لا تقتصر على الهيكل الأسـاس للضمان، بل تمتد إلى الأعراف المحيطة بهذا النشاط، وطبيعةِ الأعمال التجارية التي لم يسبق لها مثل في الماضي. وهذا الاختلاف لا بد أن يكون له أثر في الحكم. من هذه الاختلافات:

أ ـ الضمان كما تعامل الناس به قديمًا يحصل بين شـخصين طبيعيين؛ واحد منهما ذو وجاهه ومكانة واعتبـارٍ فـي سـوقه أو في مجتمعه، وآخر مسـتور الحال احتـاج إلى مَن يكفله لتحمُّلِه دينًـا هو في الغالب لأغراض استهلاكية.

هذا النوع من الضمان لا يكاد يوجد بين الناس في يوم الناس هذا، وإنما المشهور اليوم والمستخدم من قبل التجار والشـركات هو خطاب الضمان المصرفي الذي تصدره البنوك، أما الاعتمادات المسـتندية فقد اختصت بها البنوك دون غيرها.

---

(١) وهو حل عجيب؛ إذ إن العميل الأمين المستقيم هو من يستحق استرداد الأجر، وليس المماطل الخائن.

ب ـ أنه يحصل بين البنوك والشركات دون الأشخاص الطبيعية. لقد اعتمدت الفتاوى المعاصرة في مستجدات المعاملات المالية على افتراض أن كل حكم ورد في الفقه اختص بالمكلفين من الأشخاص الطبيعيين، يجري هذا الحكم على الشخصية الاعتبارية. وهذه القاعدة مصدرها القانون؛ إذ إن القوانين في الدول الغربية تمنح الشخصية الاعتبارية كل حق مقرر للشخص الطبيعي[1]، وقد يكون هذا مقبولًا في معاملات معينة، لكنه محل تردُّد في مسألتنا هذه. إنا إذا تحدثنا عن الشخصية الاعتبارية التي يولدها القانون فإن التعليل بأن الضمان من أعمال الوجاهة، أو أنه لا يراد به إلا وجه الله تعالى، أو ليس فيه عمل لا يصدق في عمل الشركات، ومن جهة أخرى فإن الذمة (والضمان ضم ذمة إلى ذمة) في الشخص الطبيعي تختلف عن الشخص الاعتباري، فما تعلق بذمة الشخص الطبيعي من الديون لا يبرأ منه إلا بالأداء أو الإبراء، حتى إنه يتبعه في تركته إذا مات وله مال، أما الشخصية الاعتبارية فإن الذمة محدودة برأس مال الشركة؛ لأن وصف المسئولية المحدودة يمنع امتداد المسؤولية عن الديون إلى مُلّاك الشركة.

ج ـ أن خطابات الضمان والاعتمادات المستندية هي من خدمات البنوك التي يكتنفها الكثير من المخاطر فإذا قيل: يجب أن يقتصر البنك فيها على رواتب موظفيه ونفقاته المباشرة، فلا يتصور أن بنكًا يتحمل مخاطر خطاب ضمان أو اعتماد مستندي بمئات الملايين من الدولارات لأجل تغطية رواتب موظفيه فقط، ومن الخير له عندئذٍ أن يخرج منها سالمًا لا عليه ولا له، ويمتنع عن إصدار هذه الخطابات، لا سيما إن قيل: هذا العمل يُعد عندئذٍ تبرعًا وليس لإدارة أيّ شركة صلاحيةُ التبرع بأموال حملة الأسهم، وأن البنوك مؤسسات تجارية غرضها الربح، وما لا ربح فيه لا يمكن لها أن تُقدِم عليه. والقول بأن خطاب الضمان يجب أن يُبتغى فيه وجه الله تعالى، مجاله العلاقات الشخصية بين غني وقريبه الفقير، أو وجيه وآخر مستور الحال، وليس لغرض تاجر يستورد السيارات من اليابان بمئات الملايين من الدولارات ليحقق الربح من تجارته، ثم يقال: إنه يستحق الضمان المجاني.

فمن الاختلافات الجلية أن الشركات سواء كانت مانحة للضمان، مثل البنوك، أو مستفيدة منه، مثل الشركات التجارية، أن أغراضها تجارية وغرضها الربح، ولذلك لا مكان لأعمال القربة والبر والخير فيما هو من صلب نشاطها التجاري، فهي غير مستحقة لذلك، ومن يتوقع تبرعها بالضمان لمن يستفيد منه وغرضه الاسترباح إنما هو مثل «مُكلِّف الأيام ضدَّ طباعِها». والبنوك التي قامت من أجل تحقيق الأرباح لمُلّاكها لا يتصور منها منح الضمانات المالية مجانًا لكائن من كان، لا سيما وأن الضمانات من أكثر أعمال البنوك خطورة.

(١) حتى إن حرية التعبير التي نص عليها في دستور الولايات المتحدة مكفولة للشركة المساهمة.

٧ـ أثر العرف على المعاملات المالية:

لا يخفى ما للعُرف من أهمية في حياة الناس وفي التشريع الإسلامي، وتنتظم العُرفَ عدةُ قواعد فقهية، منها قاعدة «العادة محكمة»، وقاعدة «لا ينكر تغيُّر الأحكام بتغير الزمان»، والعرف كما عرَّفه عبد الوهاب خلاف هو: «ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، ويسمى العادة». وقال الشوكاني رحمه الله: «العرف والمعروف والعارفة: كل خصلة حسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس».

والمقصود هو العرف الصحيح وليس الفاسد؛ أي: العادات والأعراف التي لا تتصادم مع النصوص. ولطالما اعتنى فقهاء الإسلام بالأعراف الجارية، وعدّوها مصدرًا للحكم فيما لا نص فيه، حتى قال القرافي: «إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين»[١]، وللعرف مكانة في جميع المذاهب الإسلامية، مع اختلاف بينهم في مكانة العرف، إلا أنه معتبر عند الجميع.

وكما رأينا فإن مسألة الضمان والكفالة، وكيف تعامل الناس بهما، وارتباطهما بالبيئة الاجتماعية والاقتصادية السائدة قديمًا يجعل ارتباط أحكامها المستنبطة مرتبط بالعرف والعادة في زمن أولئك الفقهاء. أما وقد تغيرت هذه الأعراف، وتبدَّل الوضع الاقتصادي والعلاقات الاجتماعية، فلا بد من المراجعة وإعادة النظر؛ لأن كل حكم مدركه العُرف، ثم تغير عرف الناس، فليس هناك ما يمنع من تغير الحكم بما لا يخالف النصوص. وليس في هذا خروج من قواعد الشرع. قال ابن عابدين: «فأعلم أن المتأخرين الذين خالفوا المنصوص في كتب المذهب في المسائل السابقة لم يخالفوه إلا لتغير الزمان والعرف، وعلمهم أن صاحب المذهب لو كان في زمنهم لقال بما قالوه»[٢].

وقال الشاطبي: «إن اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس في الحقيقة اختلافًا في أصل الخطاب، وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكم به عليها»[٣]، وقاعدة «العادة محكمة»، أي: هي المرجع فيما لا نص فيه.

وإن المتأمل في تطور صيغ العقود عند المسلمين يلحظ أولًا أن أكثرها لم يرد النص عليه في كتاب الله ولا في سنة نبيه ﷺ، ولكنها عادات الناس وما تعارفوا عليه في التجارة والمعاش وقع ضبطها من قِبل الفقهاء بضوابط الشريعة وأصولها، فالشركة والمضاربة على سبيل المثال مع أهميتها وجلال قدرهما في

(١) القرافي، الإحكام في تميز الفتاوى والأحكام، ص٢١٨.
(٢) ابن عابدين، رسائل ابن عابدين، ج٢، ص١٢٦.
(٣) الشاطبي، الموافقات، ص٣٩٠.

المعاملات، حتى خصص لها الفقهاء في مدوناتهم باب للشركة والمضاربة، لم يرد في كتاب الله ولا في سنة نبيه ﷺ نصٌّ يتعلق بالشركة أو المضاربة.

ومما لا يختلف عليه اثنان أن خطابات الضمان والاعتمادات المستندية باعتبارهما نوعًا من الكفالة لا غنى للناس عنهما في مجال النشاط الاقتصادي.

قال ابن تيمية رحمه الله: «كل ما احتاج الناس إليه في معاشهم ولم يكن سببه معصية، كترك واجب أو فعل محرم لم يحرم عليهم؛ لأنه في معنى المضطر الذي ليس بباغ ولا عاد»[١].

ويقول السرخسي: «حاجة الناس أصل في شرع العقود، فيُشرع على وجه ترتفع به الحاجة، ويكون موافقًا لأصول الشرع»[٢].

٨ـ الخلاصة والاستنتاج:

يمكن أن نخلص في هذه الورقة المختصرة إلى ما يلي:

١ـ خطاب الضمان المصرفي والاعتمادات المستندية تخرج على أنها نوع من الكفالة التي هي ضم ذمة إلى ذمة، وما كان من اختلاف بينهما في التفاصيل غير مؤثر في الحكم.

٢ـ لا فرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي من المنظور الشرعي أن كليهما كفالة.

٣ـ الكفالة جائزة في الكتاب والسنة وإجماع الفقهاء.

٤ـ التفريق في الحكم بين الضمان المغطى أو غير المغطى لا مستند له، فالفرق بينهما هو في معدل المخاطر الائتمانية، وليس الحكم الشرعي.

٥ـ لم يرد في حكم الأجر على الضمان دليل من كتاب أو سنة ومع ذلك فإنه في نظر الفقه الموروث غير جائز. والدعوى بوجود إجماع الفقهاء على المنع محل نظر، والقول: إن الضمان ينقلب إلى مداينة إذا جرت مصادرة الضمان، فإن أخذ عليه الأجر انتهى إلى قرض جرَّ نفعًا، نقول: هذا غير مسلَّم؛ إذ إن حالات مصادرة الضمان في أعمال البنوك لا تصل إلى واحد من ألف، والحكم للغالب وليس للنادر. وخطابات الضمان والاعتمادات المستندية حاجة مشروعة للتجار والشركات والجهة التي تقدمها هي البنوك، فإذا قيل: إن على البنوك التي تسعى لتحقيق الربح من نشاطاتها أن تقدِّمها مجانًا، ترتب على ذلك امتناعها عن تقديم خطابات الضمان أو الاعتمادات المستندية؛ لتستأثر بها البنوك الربوية، أو تحمِّل التاجر الملتزم الشقة والعنت؛ إذ لا تجري أعماله التجارية عندئذٍ على ما يرام.

---

(١) ابن تيمية، الفتاوى، ج٢٩، ص٦٤.

(٢) السرخسي، المبسوط، ج١٥، ص٧٥.

مقترح مشروع قرار المجلس بشأن
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة

بعـد اطلاع المجلس على البحوث المقدَّمـة إلى المجمع بخصوص موضوع دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه تطبيقاته المعاصرة، قرر ما يلي:

أولًا: لدفـع الزيـادة فـي القرض من طرف ثالث تطبيقات متعددة، أهمهـا: تمكين الدولة مواطنيها من امتلاك المنزل عن طريق دفع الفوائد على القروض البنكية عنهم، وتنازُل التاجر عن جزء من الثمن للممول ليمنح العميل قرضًا بدون فائدة.

ثانيًا: أن مما يسـتفاد من هديه عليه السـلام ومن فعل الصحابة رضوان الله عليهم، والراجحِ من أقوال العلمـاء بشـأن القرض: أنّ كل منفعـة في القرض متمحِّضة للمقترِض، وكل منفعة مشـتركة بين المقرِض والمقترِض، ومنفعة المقترِض أقوى أو مساوية لمنفعة المقرِض، ليس من الربا المحرم. يدل عليه: حديث تمرِ خيبرَ، وحديث العرايا، وعمل بعض الصحابة بالسـفتجة، وقول العلماء في مسـائل فيها نفع للمقرِض من غير ضرر على المقترِض.

ولمـا تبيـن أن دفـع الزيادة فـي القرض من طرف ثالـث معاملة نافعة ومفيدة، وفيهـا مصلحة عامة في مجالات؛ مثل تمكين المواطنين من امتلاك المنازل، والتمويل الاستهلاكي الذي ينتفع به أصحاب الدخل المحـدود دون ضـرر على غيرهم من أطراف المعاملة؛ فإن المجلس يـرى أن دفع الزيادة من طرف ثالث ليست من الربا.

مقترح مشروع قرار المجلس بشأن
حكم الأجر على خطابات الضمان والاعتمادات المستندية

بعد اطلاع المجلس على البحوث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع خطابات الضمان الاعتمادات المستندية، قرر ما يلي:

١ـ تعريف خطاب الضمان:

خطاب الضمان هو وثيقة يصدرها أحد البنوك يضمن بموجبها الالتزامات القائمة على عميله بطلب منه، ولصالح طرف ثالث، سواء أكانت ديونًا في ذمة ذلك العميل أو التزامًا بإنجاز عمل، كالمقاولين ونحوهم.

٢ـ تعريف الاعتمادات المستندية:

هو صيغة من صيغ الضمان يصدرها البنك بناء على طلب عميله؛ يضمن بموجبها لبنك في بلد أخرى يمثِّل تاجرًا يبيع سلعًا لذلك العميل، يضمن بموجبه ما على التاجر المحلي من التزام بدفع ثمن البضاعة التي اشتراها من ذلك التاجر الخارجي، وهو ضمان معلَّق على تسلُّم البنك مُصدر الاعتماد من بنك التاجر الخارجي مستنداتٍ من التاجر ومن شركة الشحن تمكن التاجر المحلي من تسلُّم البضاعة، وأن تكون تلك المستندات (وليس البضاعة) موافقةً لشروط فتح الاعتماد التي حددها التاجر المحلي.

وبعد الدراسة والتأمل قرر المجلس ما يلي:

١ـ يجوز العمل بالصيغ الأساسية المتعارف عليها لدى التجار في خطابات الضمان والاعتمادات المستندية إذا خلت من الشروط التي تخالف المقتضيات الشرعية.

٢ـ لم يرد في حكم الأجر على الضمان نصٌّ من كتاب أو سُنة، والقول بعدم جواز الأجر على الضمان معلَّل بوجود شبهة القرض الذي يجر منفعة، إلا أن الضمان الذي تقدمه البنوك للتجار في يوم الناس هذا مختلف عما كان معهودًا في زمن الفقهاء القدامى من عدة نواح:

أ ـ لم تَعُد الكفالة من أعمال الوجاهة أو يقصد بها البر والخير، وإنما هي من أعمال التجارة التي يستعان بها لتحقيق الأرباح.

ب ـ أنها تقدم من قِبل مؤسسات مالية متخصصة بهذه الأعمال، يترتب عليها مخاطر مالية لا يتصور أن تقدمها بدون الحصول على عائد مالي عليها.

ج ـ أن ما كان يتخوف منه من شبهة القرض الذي يجرّ نفعًا في حال انقلاب الضمان إلى مداينة، وقد كان الكفيل حصل على أجر صار أمرًا نادرًا، والنادر لا حكم له.

٣ـ وبعد الدراسة والتأمل انتهى مجلس المجمع إلى أن خطابات الضمان والاعتمادات المستندية هو من قبيل النشـاط الذي لا يسـتغني عنه التجار، وهو عنصر أسـاس في حسن سير التجارة الخارجية وحفظ حقوق أطرافها، وأن الحصول على مبلغ مقطوع كأجر على الضمان أمر سـائغ، بشـرط ألا يزيد بعد إبرام العقد.

المراجع

ـ أبو الفداء إسماعيل بن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، دار الكتب العلمية، **١٤١٩**هـ.

ـ أبو إسحاق إبراهيم اللخمي الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، دار ابن عفان، **١٤١٧**هـ.

ـ أبو بكر أحمد الرازي الجصاص، **أحكام القرآن**، دار الكتب العلمية، **١٤١٥**هـ.

ـ أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، **جامع المسائل**، دار ابن حزم، **١٤٤٠**هـ.

ـ أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، دار الكتب العلمية، **١٤٠٨**هـ.

ـ أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، مجمع الملك فهد، **١٤٢٥**هـ.

ـ أبو محمد عز الدين بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، دار الكتب العلمية، **١٤١٤**هـ.

ـ سراج الدين بن الملقن المصري، **تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج**، دار حراء، **١٤٠٦**هـ.

ـ شمس الدين محمد بن العباس الرملي، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر، **١٤٠٤**هـ.

ـ محمد علي بن محمد بن علان البكري، **دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين**، دار المعرفة، **١٤٢٥**هـ.

ـ محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، **التنوير شرح الجامع الصغير**، دار السلام، **١٤٣٢**هـ.

ـ أبو بكر عثمان الدمياطي، **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المبين**، دار الفكر، **١٤١٨**هـ.

ـ سليمان بن محمد البجيرمي، **حاشية على شرح منهج الطلاب**، مطبعة الجلي، **١٩٥٠**م (الشاملة).

ـ أحمد سلامة القليوبي، وأحمد البرسمي عميرة، **حاشية قليوبي وعميرة على شرح منهاج الطالبين**، دار الفكر، **١٤١٥**هـ.

ـ علي بن إسماعيل الأبياري، **التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه**، دار الضياء، **١٤٣٤**هـ.

ـ محمد بن على الشوكاني، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، دار الكتاب العربي، **١٤١٩**هـ.

ـ أبو محمد عبد الله بن قدامة، **المغني**، مكتبة القاهرة، **١٣٨٩**هـ.

ـ سيف الدين الشاشي القفال، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، مكتبة الرسالة، **١٩٨٨**م.

ـ أبو الحسن بن حبيب البغدادي (الماوردي)، **الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، **١٤١٩**هـ.

ـ أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، **١٤١٨**هـ.

ـ محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، دار الكتب العلمية، **١٤١١**هـ.

ـ محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، **مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين**، دار الكتاب العربي، **١٤١٦**هـ.

ـ محمد بن الطاهر بن عاشور، **فتاوى ابن عاشور**، مركز جمعة الماجد، **١٤٢٥**هـ.

ـ أبو العباس شهاب الدين أحمد بن ادريس (القرافي)، **الذخيرة**، دار الغرب الإسلامي، **١٩٩٤**م.

ـ أبو العباس شهاب الدين أحمد بن ادريس (القرافي)، **الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام** وتصرفات القاضي والإمام، دار البشائر **١٤٢٦**هـ.

ـ محمد بن أحمد شمس الأئمة السرخسي، **المبسوط**، دار المعرفة، **١٤٠٩**هـ.

ـ أبو بكر محمد بن المنذر النيسابوري، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، دار طيبة، **١٤٠٥**هـ.

ـ شمس الدين محمد بن محمد الطرابلسي (الحطاب)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، **١٤١٢**هـ.

ـ دبيان بن محمد الدبيان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، بدون ناشر، **١٤٣٢**هـ.
ـ علي بن عبد السلام التسولي، **البهجة شرح التحفة**، دار الكتب العلمية، **١٤١٨**هـ.
ـ محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي، **حاشية على الشرح الكبير**، دار الكتب العلمية.
ـ زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ابن نجيم) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العلمية، **١٤١٨**هـ.
ـ محمد أمين بن عابدين، **مجموعة رسائل بن عابدين**، دار عالم الكتب.
ـ محمد أمين بن عابدين، **منحة الخالق على البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العلمية، **١٤١٨**هـ.
ـ علاء الدين أبو بكر الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، **١٤٢٤**هـ.
ـ يونس بشير الفعلي، **المعايير المصرفية الصادرة عن مصرف ليبيا المركزي المنظمة لعمليات الصيرفة الإسلامية**، مصرف ليبيا المركزي، **١٤٤٣**هـ.
ـ المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي**.
ـ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، **١٤٣٩**هـ.
ـ محمد علي القري، **أصول الاقتصاد الإسلامي**، دار حافظ، **١٤١١**هـ.
ـ محمد علي القري، **بحوث في التمويل الإسلامي**، دار الميمان، الطبعة الأولى، **١٤٤١**هـ= **٢٠٢٠**م.
ـ منصور الغامدي، **الحكم الربوية**، بنك البلاد، **٢٠١٧**م.
ـ **قرارات وتوصيات اللجنة الشرعية لمجموعة البنك الإسلامي للتنمية، ٢٠٠٢- ٢٠١٦م.**
ـ **قرارات الهيئة الشرعية، البنك الأهلي السعودي**، أمانة اللجنة الشرعية، **١٤٣٧**هـ.
ـ **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، الإصدار الرابع، **١٤٤٢**هـ.
ـ **الأحكام المستخلصة من قرارات اللجنة الشرعية لمنتجات البنك الأهلي السعودي، ١٤٤٥**هـ.

بحث فضيلة الدكتورة

خولة فريز عوض النوباني

المستشارة والمدربة المعتمدة في التمويل الإسلامي

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين.

وبعد،

فقد تشعبت المعاملات المالية المعاصرة الإسلامية والتقليدية، وازدادت حدة التنافسية فيما بين المؤسسات المالية في الخدمات والمنتجات التي تقدمها لجمهور المتعاملين، وتولد عن ذلك قضايا مستجدة، تحتم على الفقهاء المعاصرين إبداء الرأي الشرعي حولها، خاصة إن التَبَسَت مع أمر ثبت تحريمه، ولا شك أن قضايا النوازل والمستجدات الفقهية تستدعي إيلاءها اهتمامًا خاصًّا من قِبل الفقهاء المتخصصين والمتمرِّسين في القطاع، لا سيما أن التغاضي عنها يفوِّت الفرصة على هذه المؤسسات، ويوقعها في حرج من الممكن تلافيه إن تم الاعتناء وبيان الرأي الفقهي الاجتهادي في المسألة المالية المستجدة.

إنه ومن بداية انتشار المؤسسات المالية الإسلامية تحتم على المعنيِّين، سواء من الجانب الشرعي أو التشريعي أو القانوني أو المحاسبي أو التمويلي الاستثماري، أن ينظروا بعين التطوير للخدمات المصرفية الإسلامية حتى تلبِّي كافة احتياجات المتعاملين، ولا يعني ذلك التهاون في الأساس الشرعي للمسألة من حيث التحريمُ أو التحليل، وإن كان التحريم نتيجة للاجتهاد المأمول فإنه من الواجب أيضًا إيجاد الحلول الشرعية التي تمكِّن هذه المؤسسات من أداء مهماتها، وتمنع الحرج عن جمهور المتعاملين، وذلك بدفعهم للتعامُل مع مؤسسات تقليدية منافسة.

من هذه المنطلقات وغيرها تم استكتابي من قِبل الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي في هذا البحث، والذي يرتكز على النظر في مسألتين، هما:

ـ دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة.

ـ حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

وقد تم تتبع المسألتين من خلال البنود التي تم ذكرها في خطاب الاستكتاب، وهي ذاتها المذكورة في محتويات هذا البحث، سائلين المولى عز وجل أن يوفقنا للحق.

الكلمات الافتتاحية: منفعة، قرض، طرف ثالث، اعتماد مستندي، خطاب ضمان.

محتويات البحث :

المبحث الأول: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة:

أولًا: بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.

ثانيًا: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

ثالثًا: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث.

المبحث الثاني: حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

أولًا: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأنواع كل واحد منهما.

ثانيًا: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

ثالثًا: بيان حكم أخذ الأجرة «العمولة والمصاريف» التي يُحصِّلها المصرف من فتح خطابات الضمان وتنفيذها بأنواعها المختلفة.

رابعًا: بيان حكم أخذ الأجرة أو العمولة أو الفائدة ـ أيًّا ما كانت ـ على أنواع الاعتماد المستندي بأنواعه، سواء كانت بتمويل كلي من قبل المصرف أو بتمويل جزئي منه أو ممول من قبل العميل.

ـ الخاتمة والتوصيات.

ـ مسودة مشروع القرار.

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة

أولًا : بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

نُفصل فيما يلي تعريفات المصطلحات الواردة في المسألة المقصودة، وهي كما يلي:

أ ـ تعريف المنفعة:

المنفعة في اللغة: هي اسم لما انتفع به، واستنفعه: طلب نفعه[١].

أما في الاصطلاح الفقهي فهي اسم لحق ينتفع به بلا تملُّك. وفي النازلة محل هذا البحث فإن المقصود بها: المنفعة الزائدة على قيمة القرض الفعلي ويُفهم من عموم النصوص الواردة في تفسير قول النبي عليه الصلاة والسلام: «كل قرض جر منفعة فهو ربا» أن المنفعة هي **الزيادة** على مبلغ القرض الأساس، سواء منفعة مادية أو معنوية، وتحت عنوان هذه الدراسة فإن المنفعة قُيدت بكونها مدفوعة من طرف ثالث للمقرِض، وبالتالي فإن محل البحث هو المنفعة أو الزيادة على القرض من طرف ثالث.

ومن الممارسات الشائعة في التمويل الإسلامي تسهيل الإقراض لتسويق سلع معينة، على أن يدفع مالك السلعة المقسطة للطرف المقرِض على التقسيط مبلغًا زائدًا نظير القرض الحسن الذي تم تمويل المشتري به، في عقد آخر ما بين المصرف أو شركة التمويل وما بين المتمول، ويكون المعلن للزبائن هو الدفع دون زيادة للجهة المقترضة (المشتري)، بينما تأخذ الزيادة الجهة المقرِضة من التاجر نفسه مالك السلعة بدءًا، وفي هذه الصورة تدخل البطاقات المخرَجة على أساس عقد المساومة، وهذه الحالة لا تدخل في حديث «كل قرض جر منفعة فهو ربا».

وبالتالي هي خارجة عن محل الدراسة المقصودة.

ب ـ تعريف القرض:

القرض في اللغة هو: القطع يقول ابن منظور في لسان العرب[٢] «والقرض: ما يَتَجازى به الناس بينهم

(١) ابن منظور، جمال الدين، لسان العرب، دار صادر، بيروت، المجلد الثامن، ص٣٥٩

(٢) المرجع السابق المجلد السابع، ص٢١٦-٢١٧.

ويتقاضونه، وجمعه قروض، وهو ما أسلفه من إحسان ومن إساءة، وهو على التشبيه... وكل أمر يتجازى به الناس فهو من القروض. ويقول نقلًا عن الجوهري: والقرض ما يُعطيه من مال ليُقضاه».

أما في **الاصطلاح الفقهي** فالقرض «دفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلًا تفضُّلًا فقط»[١].

وعرَّفه النووي في المجموع شرح المهذب: «القرض ما تعطيه غيرك من المال لتقضاه»[٢].

وورد القرض والسلف بمعنى واحد، والسلف لغة أهل الحجاز[٣]

والقرض عادة ما يكون بين طرفين، وهما المقرِضُ والمقترِض، ويصح أن يكون القرض في كل عين يصح بيعها وتُضبط صفتها، وقصر بعض الفقهاء الإقراض على المال معلوم القدر، بناء على أن القرض يقتضي رد المِثل[٤].

ج ـ الطرف الثالث:

أما **الطرف الثالث** المقصود هنا فهو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يرتبط بعقد القرض بشكل مباشر أو غير مباشر، وهو من غير طرفَي عقد القرض، ويقوم بدفع مبلغ زائد عن قيمة القرض لصالح الطرف المقترض، وفي هذه الحالة يكون هناك اتفاق تعاقدي مُسبَق ما بين الجهة المقرِضة والطرف الثالث، وسيأتي لاحقًا الصور التي يتداخل فيها الطرف الثالث مع عقد القرض، وبيانُ أحكامها.

ثانيًا: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

استقرت الأحكام الفقهية على أن القرض قربة مندوب إليه؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾ [المائدة: ٢]، وكذلك الأحاديث الصحيحة في الحث على تفريج كرب المسلمين، ومنها ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «من نفَّس عن أخيه كربة من كرب الدنيا نفس الله بها عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه»[٥]. رواه مسلم مرفوعًا.

وقد بيَّن الفقهاء فضل القرض من عموم الآيات القرآنية والأحاديث النبوية؛ لما فيه من قضاء حاجة

(١) الدسوقي، شمس الدين، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، المجلد الثالث، ص٢٢٢.
(٢) النووي، محيي الدين، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، ج ١٣، ص١٦٣.
(٣) المرجع السابق، ص١٦٢.
(٤) النووي، المجموع، ج ١٣، ص١٦٨.
(٥) الشوكاني، محمد، نيل الأوطار، دار الفكر، المجلد الثالث، ص٣٤٧.

المسلم وتفريج كربته وسد فاقته[١].

وبالرغم من الحث على الإقراض إلا أنه قد تم التأكيد على أن سداده يجب أن يكون دون زيادة مشروطة؛ سدًّا للربا المحرم، وكذلك من ضوابط القرض ألا يتحصل المقترض على منفعة؛ تبعًا لما روي عن النبي ﷺ: «كل قرض جر منفعة فهو ربا»[٢].

وورد الحديث الذي أخرجه البيهقي عن فضالة بن عبيد موقوفًا بلفظ: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»[٣]. وهو حديث ضعيف، إلا أن معناه عند أهل العلم صحيح.

وعليه فإن الحالات التي يكون للطرف الثالث دور في الإقراض خاصة في المعاملات المصرفية، إما أن يكون قبل العقد، أو أثنائه، أو عند التعثر، أو الاقتراب من التعثر، ولا يخفى على المطلع على المعاملات المصرفية في هذا الخصوص أن التدخل قد يكون تبرُّعًا لصالح السداد عن المقترض دون زيادة، وهذا لا شك أنه ممدوح؛ لأنه يدخل في باب فك كربة المسلم دون أي شوائب ربوية تُحيط بهذه العملية، وهي حالة سداد لقرض/ دين استقر في الذمة دون اشتراط منفعة أو زيادة على مبلغ القرض الأساس وهذا محقق لغاية التعاون، وفك الكرب، وهو المقصود، فإن كان خلاف ذلك فإنه ينتفي الإرفاق الذي هو مقصود الإقراض[٤]، وعادة ما تكون هذه الصورة أثناء مدة القرض، أو عند حلول أجل القرض وتأخر المقترض عن السداد.

أما وجود الطرف الثالث المتداخل مع عملية التسديد تبعًا لعقد قرض فإما أن يكون التسديد مساويًا لمبلغ القرض أو زائدًا عليه، ولا يخلو الأمر من الحالات التالية:

ـ أن يكون الطرف الثالث ضامنًا وكافلًا للمقترِض، والكفالة جائزة شرعًا.

ـ أن يكون الطرف الثالث متبرعًا بالسداد في حال التعثُّر أو الاقتراب من التعثر، وفي هذه الحالة إن تم تسديد مبلغ القرض دون زيادة أو منفعة مشروطة فإن الفعل جائز تبرُّعًا.

ـ تسديد القرض من قِبل الورثة أو غيرهم من المتبرعين في حال قيامهم مقام المقترِض لوفاته، أو قيام التأمين ـ إن وُجد ـ بالتسديد في حال وفاة المقترض.

ـ قيام المؤسسة المقرِضة بالتسديد من حساب مخصصات ديون متعثرة، وهذا من الأمور المحاسبية

(١) الشوكاني، محمد، نيل الأوطار، دار الفكر، المجلد الثالث، ص٣٤٧.
(٢) حديث موقوف وفي رواية أخرى في إسناده سوار بن مصعب وهو متروك/ المرجع السابق ص٣٥١.
(٣) المرجع السابق.
(٤) النووي، المجموع، ج ١٣ ص١٧٠.

المتعارف عليها في المصارف الإسلامية.

ـ إعدام القروض الحسنة بمعنى إعفاء المقترض من التسديد، وذلك متبع أيضًا في حالات التعثر لبعض المقترضين من المصارف الإسلامية أو شركات التمويل المانحة للقروض.

وجميع الحالات السابقة لا خلاف على جوازها دون اشتراط زيادة على مبلغ القرض الممنوح للمقترض.

أما في الحالة محل الدراسة فإن دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث يعني تدخُّل الطرف الثالث لدفع زيادة على مبلغ القرض، وذلك يتضح من التطبيقات التالية:

التطبيق الأول:

ـ اتفاق بين المقرِض وبين طرف ثالث لدفع زيادة على قرض بين المقرِض والمقترِض دون ارتباط ذلك بالاشتراط بدءًا، وصورة ذلك: أن يكون المصرف أو المؤسسة المقرِضة قد اتفقا مع المقترض على دفع مبلغ معيّن على سبيل القرض على أن يتم التسديد تقسيطًا (على دفعات) لحين استكمال مبلغ القرض كاملًا دون زيادة، ويقوم الطرف الثالث، وغالبًا ما تكون جهة (مورد أو تاجر تجزئة) مالكة لسلعة تقوم بتسديد نسبة للجهة المقرضة، وهو أمر تتعامل به كثير من المصارف والمؤسسات التمويلية ببطاقات ائتمانية لهذا الخصوص.

التطبيق الثاني:

ـ عقد يتم بين المقرِض والمقترِض على تسديد مبلغ القرض بزيادة مُقسَّطًا، على أن تتعهّد جهة ثالثة بدفع مبلغ الفائدة، وقد ورد هذا الاستفتاء في عدد من المواقع الفقهية، ومن أمثلته: أن تقوم مؤسسة بسداد الفوائد المترتبة على عقد ربوي بدلًا من المقترِض، على أن يقوم المقترِض بسداد مبلغ القرض دون زيادة.

الحكم الشرعي في التطبيق الأول:

من النظر في صورة المسالة فهي عبارة عن عقدين مستقلين لا يخفى ارتباطهما ضمنًا ببعضهما البعض؛ إذ لو لم يكن العقد الأول لما كان العقد الثاني بتلك الصورة، وتلازُمُ العلاقتين لا يعني أن العقد الأول لم يدخل في عموم باب الإباحة، وإنما الإشكالية تتعلق في العقد الثاني، وقد تم تخريج العقد الثاني ما بين المقرِض والطرف الثالث على أساس عقد المساوَمة، وبذلك تخرج هذه الصورة من دائرة الربا المحرم.

أما **التطبيق الثاني** فهو من المسائل الشائكة التي انقسم فيها الفقهاء المعاصرين على رأيين:

الرأي الأول: القائل بالتحريم:

ومـن أدلتهـم: الحديث النبوي الشـريف: «كل قرض جر منفعة فهو ربًـا[١]». وبالرغم من أن الحديث مرفـوع إلا أن الأحاديـث وآراء العلمـاء في المسـألة قـد تكاتفت، حتى أخذت حجيـة واضحة في تحريم المنفعـة المرتبطـة بالقرض، وأصبـح هذا الحديث من قواعد المالية الإسـلامية، وكذلك فإن العقد الأول مبني على الفائدة الربوية بالرغم من دفع الطرف الثالث لمبلغ الفائدة، ولا يخفى استصحاب العقد الثاني للعقد الأول، وفي أغلب الأبحاث المنشورة بهذا الخصوص على الشبكة العنكبوتية نجد أن الباحثين قد استخدموا مصطلح «الفائدة»، ولا شك أن الفائدة في عرف المصطلحات المصرفية تعكس مصطلح الربا المحرم في المصرفية الإسلامية.

الرأي الثاني: القائل بالجواز

ومن أدلتهم:

ـ أن **الأصـل فـي العقود الإباحـة**، وأن هذه المعاملة عبارة عن عقدين منفصلين لا ارتباط ما بين العقد الأول (بيـن المقـرِض والمقترض)، وبين العقد الثاني (بين المقرِض والطرف الثالث)، وبالتالي لا يجري فـي العقـد مـا بين المقرِض والطـرف الثالث معنى الربا المحـرم، وإن كان ما يدفعه الطرف الثالث سـدادًا لزيادة مرتبطة بالعقد ما بين المقرِض والمقترض.

ـ أن الفقهـاء قـد نصوا على منع الزيادة من المقتـرض على وجه الخصوص، ولم يرد المنع من دفعها من طرف ثالث، وعليه فإن هذه الصورة داخلة في عموم الإباحة.

ـ أجـاز مجمع الفقه الإسـلامي ضمان طـرف ثالث في عقد المضاربة، مع اشـتراط أن يكون الضامن مستقلًا ومتبرعًا، وكون العقدين مستقلَّين[٢].

ـ أن العمـل على تشـجيع المقرِض على الإقراض عن طريق دفع نسـبة مـن طرف ثالث بعقد منفصل يحفز على تفريج كرب المسلم، وهو من الأفعال المندوب إليها.

---

(١) الشوكاني، محمد، نيل الأوطار، المجلد الثالث ص٣٥٠.

(٢) جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة قرار نصه: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار، أو صكوك المقارضة ـ المضاربة ـ على وعد طرف ثالث منفصل في شـخصيته، وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع، بدون مقابل، بمبلغ مخصص لجبر الخسـران في مشـروع معين، على أن يكون التزامًا مسـتقلًا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد، وترتب أحكامه عليه».

رأي الباحث:

إنه ومن بعد النظر في المسألة من ناحية الصور العملية المرتبطة بها، وبعد استحضار ضوابط القرض الذي من شأنه أن يحقق الغاية من الإقراض الذي حثَّت الشريعة عليه، وهو الإرفاق، وكذلك الإحسان ما بين المقتدر ماليًّا والمحتاج، فإنه من الواجب التأكيد على ضوابط عقد القرض، وحالات السداد وكيفيتها، والتي من الواجب ألا تكون الزيادة فيها على أصل القرض مشروطة؛ إذ إنه من الممكن للمقترِض أن يُحسن في السداد فيبذل الأفضل نوعًا أو الأكثر عددًا عند جمهور الفقهاء، ولكن دون اشتراط لهذه الزيادة أو المنفعة وإن كان بزيادة فإنما يكون على سبيل التبرع أو الهبة، وبشرط ألا يكون هناك اشتراط مسبق، وإلا لكان من الربا المحرم.

والدليل على ذلك ما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: كان لرجل على النبي ﷺ سنّ من الإبل، فجاء يتقاضاه فقال: «أعطوه»، فطلبوا سنَّه فلم يجدوا إلا سنًّا فوقها. فقال: «أعطوه». فقال: أوفيتني أوفاك الله. فقال ﷺ: «إن خيركم أحسنكم قضاء». وما رُوي عن جابر: «أتيت النبي ﷺ وكان لي عليه دين فقضاني وزادني»[1].حديث متفق عليه.

وفي حال تطبيق هذا الشرط على الزيادة من طرف ثالث، والتي تكون بعقد مستقل ورقيًّا عن عقد القرض ما بين المقرِض والمقترض، إلا أن حقيقة الأمر أنهما مرتبطان، وبذلك تدخل هذه الصورة في النهي الوارد في الحديث الشريف: «كل قرض جر منفعة فهو ربًا». والتحريم أيضًا من باب سد الذرائع للربا، وإن جوز المبيحون ذلك لغايات الحلول المصرفية، فإن المصرفية الإسلامية لم تعدم حلولًا للتحوط دون تعثر المقترضين، ومن هذه الحلول الصندوق التكافلي الذي من الممكن أن يكون أداة تحوُّط لتعثر القروض أو الديون، وكذلك بند مخصصات الديون المتعثرة، أو المتوقع تعثرها، بالإضافة للتأمين الذي من الممكن أن يكون حلًّا تعاونيًّا مناسبًا لمثل هذه المخاطر، وصناديق ضمان القروض والودائع.

هذا والله تعالى أعلى وأعلم.

(١) العسقلاني، أحمد، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، الطبعة الأولى، ١٩٨٦، القاهرة، المجلد ٥، ص٧٢. انظر أيضًا: الشوكاني، محمد، المجلد الثالث ص٣٤٩

المبحث الثاني
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

أولًا: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأنواع كل واحد منهما.

ثانيًا: التكييف الفقهي لخطاب الضمان، والاعتماد المستندي وبيان حكم أخذ الأجرة «العمولة والمصاريف» التي يحصّلها المصرف من فتح خطابات الضمان وتنفيذها بأنواعها المختلفة.

ثالثًا: التكييف الفقهي للاعتمادات المستندية وبيان حكم أخذ الأجرة أو العمولة أو الفائدة ـ أيًّا ما كانت ـ على أنواع الاعتماد المستندي بأنواعه، سواء كانت بتمويل كلي من قبل المصرف، أو بتمويل جزئي منه، أو ممول من قبل العميل.

أولًا : التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما ، وأنواع كل واحد منهما

خطاب الضمان هو تعهد صريح من أحد البنوك، بقبوله لدفع مبلغ معين إلى من يصدر الخطاب لصالحه، وذلك بناء على طلب المتعامل مع البنك لعدم قدرته على الوفاء بالالتزامات المطلوبة تجاه من يصدر الخطاب لصالحه، وفي مقابل هذه الخدمة يحصل البنك المُصدر للخطاب على عمولة بنسبة مئوية من قيمة خطاب الضمان، تدفع من قِبل طالب خطاب الضمان، أو تُحسم من رصيده لدى البنك[١].

أما تعريف الاعتماد المستندي فهو: «تعهد صادر من البنك بناء على طلب من الزبون المتعامل مع البنك، ويسمى الآمر، أو مُعطي الأمر لصالح المستفيد، ويلتزم البنك بمقتضى هذا الأمر بدفع أو قبول كمبيالات مسحوبة عليه من المستفيد، وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد ومضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدرة»[٢]. ويتم تنفيذ الاعتمادات المستندية في المصارف الإسلامية من خلال طريقتين:

---

(١) عبد العظيم، حمدي، خطاب الضمان في البنوك الإسلامية، موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية، المعهد العالمي للفكر الإسلام، دار السلام، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، المجلد الثاني، ص١١١.

(٢) علم الدين، محيي الدين، الاعتمادات المستندية، موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار السلام، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، المجلد الثاني، ص١٩٤. انظر أيضًا: التميمي، يونس، معجم المصطلحات المصرفية والاقتصادية الإسلامية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠، دار الأكاديميون، الأردن، ص٧٨.

ـ فـي حـال تغطيـة الاعتماد المسـتندي بالكامل من قِبل طالـب الاعتماد يكـون دور البنك وكيلًا عن طالب الاعتماد، ويقوم بالإجراءات اللازمة للمراسلة والسداد، ويأخذ أجرًا على ما قام به، وبالتالي تكييف العقـد فـي حال تغطيـة طالب الاعتماد لقيمة الاعتماد كاملة أنه عقد وكالة بأجر، أما في حالة تغطية طالب الاعتماد لجزء من مبلغ الاعتماد فإن البنك يقوم بتغطية المتبقي عن طريق المشاركة أو المرابحة. أما في حال ما كانت التغطية كاملة لقيمة الاعتماد من قِبل البنك، وغالبًا ما يكون طالب الاعتماد في هذه الحالة مليئًا وله وجاهة في المجتمع، فإن البنك الإسـلامي في هذه الحالة يُكيِّفُ عقد الاعتماد المسـتندي على أساس عقد المضاربة، فهو رب المال، وطالب الاعتماد هو المُضارِب[١].

من التعريفات السـابقة يتضح أن هدف خطابات الضمان والاعتمادات المستندية هو تشجيع التجارة المحليـة والدوليـة، وتعزيـز الثقـة بين المتعاملين في أسـواق السـلع والخدمـات، وبالتالي هما وسـيلتان مصرفيتـان لتحقيق الغايات السـابقة، وتحسـين إنجاز الأعمال وسـرعتها، وذلك بتعزيـز من البنك مُصدر خطابات الضمان والاعتمادات المستندية، والتي لا تتحصل للفرد بمفرده.

وبالرغم من اشتراكهما في جملة من الأهداف، إلا أن الفرق بينهما يتلخص بالتالي[٢]:

يسـتخدم الاعتمـاد المسـتندي فـي مجال الاسـتيراد والتصديـر، وهو عبـارة عن تعهد مـن البنك يتم بمقتضـاه فتـح اعتماد لصالح شـخص آخر، بناء على طلب من أحد زبائنه بضمان مسـتندات تمثل بضاعة منقولة، أو معدات نقل.

أما خطاب الضمان فيستخدم في مجال المقاولات العامة، وهو عبارة عن شهادة يصدرها البنك تبعًا لطلب من المتعامل مع البنك، والتي يتعهد بموجبها بدفع قيمته لحساب المستفيد من خطاب الضمان في حال المطالبة بالسداد، بشرط أن يكون خلال مدة سريانه وفي حدود المبلغ المُصدر به، وفي نفس الغرض المُصدر من أجله.

أمـا مـن حيث دور كل من خطاب الضمان والاعتماد المسـتندي، فـإن الأول عبارة عن كفالة يحصل عليهـا طالـب الضمان من بنكـه؛ لتقديمها ضمان لطرف آخر اتفق معه على تقديـم خدمة له، وبالتالي فإن خطـاب الضمـان يقـدَّم للجهة المسـتفيدة؛ لضمان عـدم تراجع طالـب الضمان عن المناقصة على سـبيل المثـال فـي حال فوزه بها، أو لضمان عدم إخلاله بشـروطها، وبالتالـي يكون البنك ضامنًا لطالب الضمان أمام جهة أخرى، وذلك مقابل شروط معينة يضعها البنك.

---

(١) الزعتري، علاء، المصارف الإسلامية وماذا يجب أن يعرف عنها، دار غار حراء، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، ص١٥٢-١٥٣.

(2) https://www.consortiolawfirm.com/ar تاريخ الاطلاع 20/6/.2024

أما في حالة الاعتماد المستندي فإن دور هذا الاعتماد يكون منذ بدء استيراد سلعة معينة من خارج بلد طالب الاعتماد، حيث بعد اصداره يقوم البنك المُصدر للاعتماد بإرساله للبنك المستفيد بدولة المصدر، ويتم التأكد أن البضاعة شحنت حسب الأصول، ومعها جميع الوثائق المطلوبة، وعند وصولها للمستورد يقوم البنك بدفع المبلغ المذكور، بالاعتماد للجهة الموردة.

أما فيما يتعلق بعملية التسديد فإن هناك فرقًا جوهريًّا بين خطابات الضمان والاعتمادات المستندية؛ إذ إن التسديد في الاعتمادات المستندية يتم بمجرد تداول مستندات الشحن المطابقة لشروط الاعتماد، أو بتسهيلات مورِّدين لمُدَد يتم الاتفاق عليها ما بين المستورد والمورد، أما في خطابات الضمان فلا يتم السداد إلا إذا تأخر طالب الضمان عن التسديد، وعليه تُسدَّد القيمة عند مطالبة المستفيد للبنك بالتسديد، وبغضِّ النظر عن معارضة طالب خطاب الضمان. وكذلك فإن الاعتماد المستندي لا يتم إلغاؤه إلا بموافقة طرفَي الاعتماد، وهما المستفيد وطالب إصدار الاعتماد، أما في خطاب الضمان فإن المستفيد وحده هو الذي يحق له إلغاء خطاب الضمان.

أ ـ أنواع الاعتمادات المستندية[1]:

أولًا: من حيث قوة تعهد البنك المُصدر:

تحت هذا التصنيف يندرج نوعان من أنواع الاعتماد المستندي:

ـ الاعتماد القابل للإلغاء:

هذا النوع من أنواع الاعتماد المستندي يُفيد بأن البنك المصدر له الحق في تعديل أو إلغاء الاعتماد في أي وقت دون الرجوع إلى المستفيد، وهو أحد الأنواع التي لا تلقى قبولًا؛ لما قد يسببه من خسائر كبيرة للمورد في حال إلغاء الاعتماد، أو إضافةِ شروط غير عادلة.

ـ الاعتماد القطعي:

وهذا النوع لا يمكن تعديله أو إلغاؤه أو إضافة شروط عليه، إلا بالتراضي بين كافة أطراف الاعتماد الأربعة، وهو النوع المعمول به في الغالب؛ نظرًا لحفظه حقوق كافة الأطراف.

---

(1) https://linkitsys.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D9%85%D8%A7%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%86%D8%AF%D9%8A/
تاريخ الاطلاع ٢٠/ ٦/ ٢٠٢٤.

ثانيًا: من حيث قوة تعهّد البنك المراسل:

تحت هذا التصنيف يندرج نوعان من أنواع الاعتماد المستندي:

ـ الاعتماد غير المعزز:

في الاعتماد غير المعزز يكون الالتزام بالسداد مهمةَ البنك فاتح الاعتماد، وعلى البنك المراسل أن يلعب دور الوسيط مقابلَ عمولة محدَّدة، ولا شأن له بأي خلل بشروط الاعتماد.

ـ الاعتماد القطعي المعزز:

ذكرنا أن البنك المراسل عادة ما يكون طرفًا في الاعتماد الذي يدخل به أكثر من بنك، وهو ملتزم بما يلتزم به البنك المصدر وفقًا للاعتماد القطعي المعزز، فهو ملتزم بسداد القيمة ما دامت البضائع مطابقة للشروط الواردة في الاعتماد المستندي، ولهذا يمكننا القول: إن هذا النوع ينطوي على:

ـ تعهد البنك المصدر (فاتح الاعتماد).

ـ تعهد البنك المراسل.

وهو نوع من أنواع الاعتمادات المستندية التي تبعث على مزيد من الطمأنينة والأمان للمستفيد، فهنالك تعدين من بنكين بسداد قيمة البضائع.

ثالثًا: من حيث طريقة الدفع للبائع:

وتحت هذا التصنيف يندرج ثلاثة أنواع هم:

ـ اعتماد الاطلاع:

يتكفل البنك فاتح الاعتماد بسداد قيمة المستندات المقدَّمة فور الاطلاع عليها، والتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد، وفي هذه الحالة يدفع البنك من أمواله في حال المرابحة، أو يقوم البنك بإبلاغ طالب الاعتماد بوصول المستندات وطلب سداد قيمتها في حال الاعتماد بالوكالة.

ـ اعتماد القبول:

يقوم المشتري بسداد قيمة البضائع للعميل عن طريق كمبيالات يتم إرفاقها ضمن مستندات الشحن، على أن تكون محدَّدة بوقت معيّن، سواء كان حاليًّا أو لاحقًا، وفي هذه الحالة لا يتم تسليم المستندات إلا بعد توقيع المشتري على التزامه بالسداد في الموعد المحدد، والاعتماد المستندي قد يكون معززًا؛ أي: أن دفع مبلغ الاعتماد يكون مكفولًا من قبل البنك المراسل والبنك الذي أصدر الاعتماد، وإما أن يكون

غير معزز، وبالتالي يكون البنك المصدر هو وحده الضامن للدفع[١].

ـ اعتماد الدفعات المقدمة:

وهنا يُسمح للمستفيد بسحبِ دفعات قبل تسليم المستندات، على أن تُخصم تلك الدفعات من قيمة الفاتورة النهائية، يُطلق على هذا النوع: الاعتمادات ذات الشريط الأحمر؛ لأنه يُدون شرط استلام المستفيد للدفعات باللون الأحمر؛ للفت نظر البنك إلى ذلك.

رابعًا: من حيث طريقة سداد المشتري:

ـ الاعتماد المغطى كليًّا:

يقوم طالب الاعتماد بتغطية قيمة البضائع بالكامل للبنك، ويتولى البنك المصدر السداد، على أن يكون البنك مسؤولًا عن أيّ خطأ إن حصل، مثل استلام البضائع بطريقة غير مطابقة للشروط مثلًا.

ـ الاعتماد المغطى جزئيًّا:

وهنا يدفع العميل للبنك جزءًا من المبلغ من ماله الخاص، على أن يلتزم العميل بسداد الباقي فور وصول المستندات، وهنا يتحمل البنك المُصدر للاعتماد جزءًا من المخاطرة.

ـ الاعتماد غير المغطى:

يقوم البنك المُصدر (فاتح الاعتماد المستندي) بتمويل طالب الاعتماد المستندي بشكل كاملٍ، على أن يقوم العميل بالسداد وَفق ما يتفق عليه مع البنك من شروط أو فوائد، وفي هذه الحالة إما أن يتم تكييف العقد في على أساس عقد المضاربة، أو تبقى البضاعة مرهونة باسم البنك المُصدر لحين تسديد قيمة الاعتماد من قِبل المستفيد[٢].

خامسًا: من حيث الشكل:

ـ الاعتماد القابل للتحويل:

في هذا النوع يكون من حق المستفيد الطلب من البنك الموكّل بالدفع تحويل المبلغ جزئيًّا أو بالكامل إلى مستفيد آخر.

---

(١) التميمي، يونس، معجم المصطلحات المصرفية، ص٧٨.

(٢) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنًا بالقوانين الوضعية، مكتبة معارف القرآن، كراتشي، ٢٠١٥، ج ٢، ص١٠٨٤.

ـ الاعتماد المتجدد:

وهو الاعتماد المستندي الدائر، وعادة ما يتم الاعتماد على هذا النوع في تقليل عبء العمل الإداري للمشتريات المتكررة لنفس النوع من البضائع من نفس المورد على فترات منتظمة.

سادسًا: من حيث طبيعة الاعتمادات:

وهما نوعان:

ـ اعتماد التصدير.

ـ اعتماد الاستيراد.

ب ـ أنواع خطابات الضمان:

لخطابات الضمان نوعان رئيسان: **الأول**: خطاب الضمان الابتدائي، والذي يتم إصداره لطالب الخطاب، وذلك لضمان جدّية الدخول في المناقصات. أما **النوع الثاني**: فهو خطاب ضمان نهائي يصدر للعملاء لضمان جدّية الأعمال وحُسن تنفيذها.

وهناك أنواع أخرى لخطابات الضمان بحسب مضمونها، ومنها التالي:

ـ خطاب ضمان حسن التنفيذ، ويكون نسبة معينة من قيمة المناقصة.

ـ خطاب ضمان الصيانة، ويتم طلبه من طالب خطاب الضمان، وذلك بحسب مدة يحدِّدها.

ـ خطاب ضمان الدفعة المتقدمة، وذلك في عقود المقاولات الكبيرة.

ـ خطاب الضمان بالمقابلة، ويصدر بالنيابة عن البنوك التي تقوم بعملية مراسلة بنوك في الخارج، ويقوم المراسل بإصدار خطاب ضمان لمصلحة البنك الذي يتواجد داخل البلد

ـ خطاب ضمان الملاحة.

ثانيًا: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

التكييف الفقهي لخطابات الضمان:

خطاب الضمان بنوعيه الابتدائي والانتهائي؛ إن كان مغطًّى بالكامل فإن البنك المُصدر له يعتبر وكيلًا عن المشتري ـ طالب خطاب الضمان ـ والوكالة تجوز بأجر، وبالتالي فإنه يحق للبنك المُصدر لخطابات الضمان أخذُ أجرة متفَق عليها، فإن كان خطاب الضمان مغطًّى جزئيًّا فإن العلاقة ما بين البنك المصدر، وطالب خطاب الضمان مبنية على عقد الوكالة في الجزء المُغطى، وعلى عقد الكفالة في الجزء غير

المغطى. وقد أورد الشيخ تقي عثماني حفظه الله تفصيلًا دقيقًا في مسألة الخطاب المغطى؛ إذ أوضح أنه «لو دفع العميل الغطاء للبنك على وجه الاقتضاء، وهو الظاهر من المعاملات المصرفية، فلا ينقلب العقد بسبب الغطاء إلى وكالة، بل هو قضاء لما سيجب على العميل بعد ما يدفع البنك الدَّين إلى الدائن، فلا يصح تكييفه على أساس الوكالة، بل هو ضمان محض، ويطيب للبنك ما يربح باستثمار هذا المبلغ، ولكن العمولة التي يتقاضاها البنك في هذه الحالة ليس فيها شبهة الربا؛ لأن البنك الكفيل لا يقدِّم قرضًا على المكفول عنه في هذه الصورة، فلا يمكن أن يُقال: إنه زيادة على القرض، فيمكن تخريجه على أساس أجرة الأعمال الإدارية»[١].

وإن أُخذ الغطاء على وجه الرسالة ـ كما ذكر الشيخ تقي ـ بمعنى: أن يقبض البنك المُصدر للخطاب مبلغ الضمان من طالب الضمان ـ العميل ـ المستفيد، فإن العقد في هذه الحالة يعتبر توكيلًا من طالب خطاب الضمان للبنك المصدر لدفع مبلغ خطاب الضمان للبائع، وفي هذه الحالة تصبح يد البنك المصدر يدَ أمانة لحين السداد الفعلي للبائع، وفيما هو معروف في الواقع العملي بأن هذه الأموال تُخلط مع أموال البنك وتُستثمر، سواءٌ افترضنا أن العميل قد أذِن بذلك تصريحًا أو ضمنًا أو لم يأذن، وبالتالي فإن العمولة التي يتقاضاها البنك مقابل خطاب الضمان المغطى إنما تكون مقابل الخدمات التجارية والإدارية التي يقوم بها البنك، وفي هذه الحالة نوافق الشيخ تقي عثماني على ما انتهى إليه، «وأما البنوك الإسلامية فلها أن تعطي الخيار للعميل: إما أن يجعلها قرضًا، فيستفيدَ بها البنك باستثمار شرعي، ويكون مضمونًا عليه، ويطيب له ربحه. وإما أن يدخلها في حساب المضاربة، فيكون الربح للعميل المكفول عنه بالنسبة والتناسب، والخسران عليه بقدر ما دفع»[٢].

أما إن كان خطاب الضمان غير مغطًّى فإنه من قبيل الكفالة، وهي من قبيل التبرع وليس المعاوضة[٣]، وواقع المعاملة يؤكد ذلك؛ حيث إن البنك المصدر يكفل العميل بالسداد، ويدفع مبلغ الضمان عن العميل طالب إصدار خطاب الضمان لأسباب يجدها البنك داعية لمثل هذا التصرف، وفي هذه الصورة يكون البنك كفيلًا للعميل بالسداد، والكفالة لا أجر عليها؛ لأنها كما ذكرنا من قبيل التبرع، وبالرغم من أن الإجماع مستقر أو شبه مستقر على منع أخذ الأجرة على الضمان إلا أن المعاملة المصرفية في هذه الحالة لا تقتصر على الضمان المطلق، وإنما للبنك دور في إتمام هذه المعاملة؛ حيث إن البنك بصفته الاعتبارية، وسمعته وكونه محل ثقة في تسهيل وإتمام معاملات التجارة الدولية، فإنه أكثر من ضامن لسداد مبلغ

(١) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة، ج ٢ ص١١١١.

(٢) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة، ص١١١٣-١١١٤.

(٣) أبو بكر، محمد، ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الحديث، القاهرة، ج١ ص٣٤٢.

خطـاب الضمـان، بل إنه يسـاعد في تقوية المركـز الائتماني لطالب خطاب الضمان أمـام الجهة المورِّدة، وعليه فإن تخريج المسألة على أن البنك بمثابة كفيل سداد فقط في خطاب الضمان غير المغطى، وبدراسة واقـع المعاملـة، والمخاطر التي يتحمّلها البنك، يتبين أن هناك فرقًا بين عقد الكفالة وبين خطاب الضمان غير المغطى، ونص على أهم هذه الفروقات الدكتور وهبة الزحيلي فيما يلي:

١ـ «يكـون البنـك فـي خطـاب الضمان مسـتقلًّا في التزامـه عن أية علاقـة أخـرى، أو معارضة يبديها العميل، في حين أن التزام الكفيل في الكفالة غير مستقل.

٢ـ يكون التزام البنك في خطاب الضمان باتًّا ونهائيًّا في مواجهة المستفيد، فليس للبنك الرجوع عن هذا الالتزام، في حين أن الكفيل له حق الرجوع عن الكفالة.

٣ـ لا يلتـزم البنـك في خطـاب الضمان بإخطار عميله بعزمه على الوفـاء بقيمة الخطاب، في حين أن الكفيل يخطر المكفول له بأنه سيدفع قيمة الدين المكفول به»[١].

وعليـه فـإن تكييف خطاب الضمان المغطى من المعلـوم أنه صورة تامة لعقد الوكالة، والوكالة يجوز فيهـا الأجـر، أما فيما يتعلق بالخطـاب غير المغطى، أو المغطى جزئيًّا، فإنه عقد وكالة في الجزء المغطى، وكفالة في الجزء غير المغطى ويترتب على الحالتين ما يترتب على أحكام عقد الوكالة وعقد الكفالة، إلا أنه وكما ذكرنا فإن مسألة الكفالة تتحقق فيها بعض الاختلافات الجوهرية التي تستدعي النظر في المسألة بشـكل أكثر تفصيـلًا؛ لتكييفها تكييفًا يتطابق مع واقـع المعاملة المصرفية الإسـلامية، والمعاملة التجارية القائمة في العرف التجاري.

وقـد ورد في قرار مجمع الفقه الإسـلامي الدولي رقـم ١٢ (١٢/ ٢)[٢] في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجـدة مـن ١٠-١٦ ربيع الآخـر ١٤٠٦هـ الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول ١٩٨٥م، وبعد النظر فيما أُعِدّ في ذلك من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة تبين ما يلي:

١ـ إن خطـاب الضمـان بأنواعـه الابتدائـي والانتهائي، لا يخلو إما أن يكون بغطـاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يُعنى في الفقه الإسلامي باسم الضمان أو الكفالة.

---

(١) الزحيلي، وهبة، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ج ١١، ص٤٧٠-٤٧٢.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسـلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسـلامي، الدورات من ٢-٢٤، القرارات من ١-٢٣٨ الإصدار الرابع ٢٠٢١ ص٦١.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة.

والوكالة تصح بأجر أو بدونه، مع بقاء علاقة الكفيل لصالح المستفيد (المكفول له).

٢ـ إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد للإرفاق والإحسان. وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغَ الضمان يشبه القرض الذي يجرّ نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع شرعًا.

ولذلك فإن المجمع قرر ما يلي:

أولًا: أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته)، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه فجائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المِثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء، والله أعلم.

ثالثًا: التكييف الفقهي للاعتمادات المستندية وبيان حكم أخذ الأجرة أو العمولة أو الفائدة ـ أيًّا ما كانت ـ على أنواع الاعتماد المستندي بأنواعه، سواء كانت بتمويل كلي من قِبل المصرف، أو بتمويل جزئي منه، أو ممول من قبل العميل.

تعددت التكييفات الفقهية للاعتمادات المستندية على النحو التالي:

أولًا: أن هذه العملية وكالة ورهن، فهي وكالة للبنك مُصدِر الاعتماد المستندي أو البنك المراسل لتسلُّم مستندات البضاعة قبل الأداء، والتوكيل مقيَّد بتسلُّم المستندات الصحيحة المطابقة للوصف، وفي هذا التوكيل معنى الرهن الضمني للبضاعة لدى الوكيل، وهو البنك المُصدر للاعتماد لحين أن يستوفي الثمن في حال الاعتماد غير المغطى[١].

ثانيًا: أنها حوالة فقد يدفع طالب الاعتماد توكيلًا بالأداء إلى البنك لتسديد مبلغ الاعتماد للبائع، ويكون حوالة في الباقي[٢]، وفي هذه الحالة يجوز أخذ الأجرة على الوكالة.

ثالثًا: أنها عقد مستحدث ويجري عليها عموم قاعدة أن «الأصل في عقود الإباحة»، وحيث إنها تسهل

(١) المجموعة الفقهية تأليف مجموعة من الفقهاء المحدثين، وزارة الأوقاف الكويتية، مطبعة وزارة الأوقاف، الكويت، ١٩٧٠، النموذج: ٣، الحوالة، ص٢٤٤، ٢٤٦.

(٢) المرجع السابق.

مهمات التجار والتجارة الدولية فإنها تدخل في عموم الجواز، ولا بأس من استحداث معاملات تتلاءم مع الاحتياجات المعاصرة، طالما أنها لا تخالف أصلًا شرعيًّا[١].

أما فيما يتعلق بأخذ الأجر أو العمولة أو الفائدة على الاعتمادات المستندية، والأجر هنا بمعنى العمولة أيضًا، ولكنه لا يستقيم مع معنى الفائدة؛ إذ إن الفائدة تنتج عن معاملات في المصارف التقليدية، وهي فائدة ربوية محرمة، وهو مبلغ زائد عن قيمة الاعتماد يترتب عليه زيادة في حال تأخر السداد، ويؤخذ بدءًا في مقابل القرض الذي يقدمه البنك عن الجزء غير المغطى من الاعتماد المستندي.

أما ما يتعلق بالأجر فهو جائز على الجهد والمنفعة المقدمة من البنك بالنسبة لطالب الاعتماد، وكذلك للجهة المورّدة (المستفيدة من الاعتماد المستندي) على ألا يكون مرتبطًا بالإقراض أو ما في معناه تبعًا لحديث: «كل قرض جرَّ منفعة فهو ربا».

وفيما يتعلق بالعمولة التي تستوفيها البنوك على فتح الاعتماد المستندي كعمولة فتح الاعتماد، والتعديل والتعزيز، ومنها أيضًا عمولة البنك المراسل، وهي العمولة التي تأخذها البنوك للدفع للبنك المراسل في البلد المُصدِّر للبضاعة محل الاعتماد، وصورتها أن المصدر للبضاعة يكون بينه وبين بنك محلًّا اتفاقٍ على أن له عمولةً يتقضاها عن كل يوم لحين تسليم البضاعة لجهة الشحن، وتسليم كل وثائقها للبنك المراسل الذي بدوره يسلمها للبنك المصدر لخطاب الضمان، وهذه الزيادة كما هو واضح في آلية إجراءاتها وأسبابها هي ناتجة عن اتفاق في عقد البيع (معاوضة) لا في عقد تبرع (إرفاق)، وهي من قبيل الشرط في عقد البيع على ألا يترتب على هذه العمولة المتفق عليها أيُّ زيادة في حال التأخر عن التسديد[٢].وقد خرَّج الشيخ تقي عثماني حفظه الله عمولة البنك المراسل على أنها أجر في مقابل الوكالة التي بموجبها يقوم البنك المراسل بالتصرف كوكيل عن البنك المصدر للاعتماد المستندي، فإن كان طلب البنك المصدر تعزيزًا من البنك المراسل فإن البنك المراسل يُسمى في هذه الحالة بنكًا معززًا، وهو الذي يقوم بالدفع للمستفيد (البائع)، ويقوم أيضًا باستلام وفحص المستندات، وفي هذه الحالة تجتمع فيه صفة الوكيل والكفيل، ويجري فيهما ما يجري في عقود الكفالة والوكالة[٣].

رأي الباحث:

بناء على ما سبق من تصور المسألة في خطابات الضمان والاعتمادات المستندية فإن المسألة فيها عقود

(١) المجموعة الفقهية تأليف مجموعة من الفقهاء المحدثين، مرجع السابق.
(٢) الهيتي، عبد الرزاق، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دار أسامة، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٨ ص٤١٨.
(٣) العثماني، محمد، فقه البيوع على المذاهب الأربعة، ج ٢ ص١١١٧-١١١٨.

متعـددة، حتى تتم بالشـكل المطلـوب مصرفيًا، لتحقيق غاية تجارية محكومة بقوانين التجارة والاسـتيراد والتصدير، وبالتالي فإن المسألة تُعد من العقود المستجدة التي لا نستطيع الحكم عليها من خلال عقدي الوكالـة والكفالـة المجردين، حيـث إن حمل خطاب الضمان علـى عقد الكفالة ليس دقيقًـا، حيث إنه لا تنطبق عليه كل قواعد الكفالة، وبالتالي فإن العقد يدخل في قاعدة أن «الأصل في الأشياء الإباحة»، وعليه فإن الأجرة التي تؤخذ عليه سواء أكانت أجرة مقطوعة أو بالنسبة تجري عليها قاعدة «حِلِّيّة الأصل»، ولا شك أنه لا يوجد بديل عن خطابات الضمان أو الاعتمادات المستندية بتصور مختلف، حيث إنه متعارف عليها دوليًا، ولا مناص من التعامل بها لتسيير أمور التجارة والتجار.

هذا والله تعالى أعلى وأعلم.

الخاتمة

تقوم المصارف الإسلامية خاصة، والمؤسسات المالية الإسلامية بالعموم بدور هام في تلبية حاجات جمهور المتعاملين، وبين فترة وأخرى تستجدّ حاجات تمويلية، ونوازل فقهية تحتاج إلى الدراسة، وأحيانًا إلى إعادة النظر في الاجتهاد السابق؛ نظرًا لمستجدات في الإجراءات أو الحاجات، وهي بذلك عُرضةٌ للتغيير بحسب المعطيات، وذلك محل اجتهاد، والعمل عليه فيه فضل عظيم.

ومن خلال ما سبق حول مسألتين هامتين في المعاملات المالية الإسلامية المستجدة فإن محاولة دفع الربا، وشبهة الربا عن المعاملات المالية الإسلامية لا تعني الركون للتحريم، ولا التساهل في التحليل بقدر ما أنها تحث العلماء والمتخصصين على إعمال العقل، وتفعيل الابتكار، والنظر العادل لمعطيات المالية المعاصرة وحجم التنافسية الواسعة ما بين المصارف الإسلامية والتقليدية، وكذلك الحاجة إلى بذل الوسع في تطوير المنتجات، وفي تحفيز القانونيين والماليين والاقتصاديين والشرعيين، على النظرة موحَّدةِ الهدفِ في سبيل البناء على النجاحات التي حققتها الصناعة المالية الإسلامية في القرن الماضي والحالي، والتي لا شك ما كانت لتكون لولا اجتهاد الهيئات الشرعية، وتكاتف الجهود بين صُنّاع القرار، والمهنيين، وكذلك جمهور المتعاملين، ورغبتهم الحقيقية في معاملات مالية خالية من الربا أو شبهة الربا.

هذا ونسأل الله تعالى أن يرينا الحق حقًّا، وأن يرزقنا اتباعه، وأن يرينا الباطل باطلًا ويرزقنا اجتنابه.

مقترح صيغة القرار

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

قرار رقم (.....)

بشأن «دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث»

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره السادس والعشرون بـ( ) من **١٤٤٦**هـ الموافق **٢٠٢٤**م.

بعد أن نظر في الدراسات المعروضة حول «دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث»، وبعد المناقشة المستفيضة التي تناولت الموضوع من جوانبه المختلفة، والتي تبيَّن منها أن دفع الزيادة من طرف ثالث لا تخرج عن أمرين:

ـ قصد التبرع في عقود إقراض مبنية على عقودٍ حلال، من مثل عقد المرابحة على التقسيط، أو عقد الإجارة التمويلية أو المنتهية بالتمليك، وغيرها من العقود بشروطها التامة، على أن يكون التسديد فيها للجهة المقرِضة بالزيادة الواجبة على أصل القرض، وفي هذه الحالة إن كان دفع الزيادة على وجه التبرع دون أيّ منفعة مرتبطة بالدفع المذكور؛ فإن التصرف يدخل في عموم الإباحة؛ حيث إن الأصل في العقود الإباحة.

ـ أما إن كان سداد الزيادة من طرف ثالث مرتبطًا بالعقد الأول (القرض) ارتباطًا وثيقًا، بحيث يكون مشروطًا أو في معنى الاشتراط، فإن المعاملة في هذه الحالة تدخل في عموم قوله عليه الصلاة والسلام: «كل قرض جرَّ منفعة فهو ربًا».

أما فيما يتعلق بأخذ العمولة أو الأجرة أو النسبة على خطابات الضمان والاعتمادات المستندية؛ فإنه وبعد الاطلاع على صورة وإجراءات خطابات الضمان والاعتمادات المستندية؛ فإن العقود قد تداخلت ما بين حوالة في بعض مراحل العمليتين، إلى وكالة أو كفالة مع تداخل لعقود أخرى، وعليه فإن تخريج العقد على أساس العقود السابقة المتداخلة يجعل إجراءات خطابات الضمان والاعتمادات المستندية

معتمـدةً علـى عقـود متداخلـة، وبالتالي هو عقد مسـتجِدّ جمع عـدة صور لعقود مختلفة بحسـب مراحل معينة من العملية التجارية التمويلية، وهذه الصور من المتطلبات الرئيسة للتجارة ما بين الدول في الوقت الحالي، وعليه فإن أخذ الأجرة أو العمولة أو النسـبة في كليهما تدخل في عموم الأجر على الجهد؛ نظرًا لكونهما من العقود المستجدة الداخلة في عموم الإباحة «الأصل في الأشياء الإباحة».

هذا والله تعالى أعلى وأعلم

فهرس المراجع

ـ ابن منظور، جمال الدين، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، المجلد الثامن.

ـ الدسوقي، شمس الدين، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر، المجلد الثالث.

ـ النووي، محيي الدين، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر.

ـ النووي، **المجموع**، ج ١٣.

ـ الشوكاني، محمد، **نيل الأوطار**، دار الفكر، بيروت، المجلد الثالث.

ـ العسقلاني، أحمد، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، دار الريان للتراث، الطبعة الأولى، ١٩٨٦، القاهرة، المجلد ٥.

ـ الهيتي، عبد الرزاق، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، دار أسامة، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٨.

ـ عبد العظيم، حمدي، **خطاب الضمان في البنوك الإسلامية**، موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار السلام، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، المجلد الثاني.

ـ علم الدين، محيي الدين، **الاعتمادات المستندية، موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والنقود والأسواق المالية**، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار السلام، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، المجلد الثاني.

ـ الزعتري، علاء، **المصارف الإسلامية وماذا يجب أن يعرف عنها؟** دار غار حراء، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م.

ـ العثماني، تقي، **فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنا بالقوانين الوضعية**، مكتبة معارف القرآن، كراتشي، ٢٠١٥م، ج ٢.

ـ أبو بكر، محمد، ابن قيم الجوزية، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، دار الحديث، القاهرة، ج١.

ـ الزحيلي، وهبة، **موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة**، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ج ١١.

ـ **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي، الدورات من ٢-٢٤**، القرارات من ١-٢٣٨ الإصدار الرابع ٢٠٢١م.

ـ **المجموعة الفقهية تأليف مجموعة من الفقهاء المحدثين**، وزارة الأوقاف الكويتية، مطبعة وزارة الأوقاف، الكويت، ١٩٧٠م، النموذج: ٣.

ـ التميمي، يونس، **معجم المصطلحات المصرفية والاقتصادية الإسلامية**، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠م، دار الأكاديميون، الأردن.

الشبكة العنكبوتية :

- https://www.consortiolawfirm.com/ar تاريخ الاطلاع 20/6/2024.

- https://linkitsys.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D9%85%D8%A7%D8%AF%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%86%D8%AF%D9%8A/ تاريخ الاطلاع 20/6/2024

بحث فضيلة الدكتور

خالد بن عبد العزيز بن سليمان السعيد

مستشار معالي رئيس مجمع الفقه الإسلامي الدولي

التمهيد

إن العلاقات العقدية في الفقه الإسلامي واضحة المعالم، ويُدرِك من خلالها الأطرافُ المسؤوليات والالتزامات المتعلقة بالعقد، ولهذه التعاقدات قواعد وأصول في المذاهب الفقهية، بل بلغ الأمر إلى ضبط إرادة المتعاقدين من العقد، ومراعاة ما يَؤُول إليه العقد من مصالح أو مفاسد؛ فحضرت قواعد سد الذريعة وفتحها لمراعاتها في هذه العلاقات العقدية.

كما أن حقائق العقود المبنية على أغراضها وموضوعاتها التي شُرعت لها؛ لها الأثر الواضح في مسألتين: **الأولى**: صحة العقود وفسادها، **والثاني**: في تأثير الشروط في تغيُّر أحكامها لتغيُّر حقائقها، وهاتان المسألتان المعوَّل عليه في معرفتهما هم المتعاقدون ومقصودهم لا ألفاظهم وأقوالهم.

وسوف يلاحظ المتأمل في المراحل القادمة مدى حضور ذلك وتأثيره في بيان المسألة محل البحث، وهنا يحسن التذكير بأن أصول الفقهاء في ضبط العقود ومسمياتها، معتبرة في النظر الشرعي؛ لأسباب، منها:

السبب الأول: أن هذه الأصول تقوم على أصل ودليل شرعي؛ سواء أكان كليًّا أم جزئيًّا.

السبب الثاني: أن هذه الأصول ضابطة لمقصد المال على مستواه الضروري أو الحاجي أو التكميلي، وهذا الضبط إما بحمايته من المفاسد، أو بتنميته بما يعود بالمصلحة وفق مراد الشارع ومقاصده في التشريع.

السبب الثالث: أن العدالة ودرء الظلم والغَرَر وما يندرج تحتها من أغراض وأحوال مدفوعة بهذه الأصول والقواعد.

السبب الرابع: أن فيها تقريبَ المكلَّف للحلال البيِّن، وإبعادَه عن الحرام البيِّن، والوقاية من الشبهات.

لذلك فالتعامل مع هذه الأصول والقواعد لا بد أن يكون على قدر من فهمها وإعمالها في محلها، وفق اجتهاد في محله صادرٍ من أهله.

كما يحسن التنويه إلى مسألة مهمة في هذا الباب، وهي في منهجية الاجتهاد، والنظر، ملخصها **أن تنطلق الدراسات للنوازل من التأصيل إلى النازلة، لا من النازلة إلى التأصيل**، بمعنى: ألا يفتقر التأصيل في

بنائه إلى النازلة؛ لكون النوازل في كثير من الأحيان تكون غير واضحة المعالم والصورة؛ مما يربك الفقيه في تكييف الأحكام وتنزيلها، وبخاصة أن جملة من النوازل هي إشكالات تحتاج إلى معالجة؛ مما يلزم منه وجود الاستثناء في تلك المعالجة، وإنتاج فروق بين المسائل على غير معتبر في التفريق، ومن هنا ينشأ الجمع بين المختلفات والتفريق بين المتفقات؛ مما يترتب عليه إحداث الشبهات حول الأصول العلمية في المنهج والموضوع، وهذا يربك التأصيل؛ لكون التأصيل غالبًا يقوم على قواعد قارّة ومناطات عامة.

ومن فضل الله أن المجامع الفقهية وموائد الاجتهاد الجامعي على قدر رائد وكبير في التعامل مع تلك الأصول والقواعد في قراراتها واجتهاداتها في كل النوازل والمستجدات؛ لهذا كانت نتائج تلك القرارات لها وقعها وأثرها في تغذية الفقه الإسلامي، ومنصات الإفتاء، ومجالس القضاء والمرافعات، وسن الأنظمة المتعلقة بالموضوعات ذات الصلة؛ لما تتسم به من جزالة التأصيل، وحسن التنزيل.

وفي الدورة السادسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، تطرح عدة بحوث منها «نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية»، وقد انتَخب من تلك النوازل مسألتين: **الأولى**: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة، **والثانية**: حكم أخذ الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي. وقد رأت الجهة المختصة استكتاب العبد الفقير في هاتين المسألتين، وفق المحاور المبيَّنة في خطاب الاستكتاب، والتي سيسير على وفقها الباحث، وقد رأى الباحث أن يعرض البحث في مبحثين، وهما:

المبحث الأول: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة.

المبحث الثاني: حكم أخذ الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

سائلًا المولى التوفيق والإعانة.

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة

الحمد لله وحده، والصلاة على من لا نبي بعده.

وبعد،

فإن العلاقة المالية العقدية في تعامل الناس تتجدد وتتطور تبعًا لحاجتهم من وجه، وتبعًا لاستكثارهم من المال من وجه آخر؛ فأصبحت هذه العقود المستجدة تتبناها مؤسسات مالية، حتى أضحت من مخرجات الصناعة المالية، وهذه المستجدات منها ما هو منتج مالي تشكَّل من خلال تعاقد الناس في السوق التجارية؛ فكان مصدرًا من مصادر الربحية، ثبت في الواقع المالي دون النظر والموازنة بين أطراف العقد، وأخرى سعت إلى الموازنة والتعديل لتصبح تلك المنتجات ضمن منتجات المالية الإسلامية، ومن ذلك ما يتعلق بالقرض وما يؤول إلى القرض، وكذلك الدَّين وما يتعلق به من توثيق وتمليك، وفي هذه الورقة يعرض الباحث مسألة مندرجة تحت باب القرض، وهي: «**دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة**».

وقد استُكتب العبد الفقير للكتابة في هذا الموضوع من قبل الإدارة المختصة في مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ضمن موضوع: (**نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية**)؛ لتناول الموضوع بالدراسة والتحليل، وفق الجزئيات الآتية:

أولًا: بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.

ثانيًا: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

ثالثًا: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها.

وسوف تكون الدراسة وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: تجلية معنى المنفعة على القرض.

المطلب الثاني: الفرق بين المنفعة على القرض المبذولة من المقترض، والمنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث.

المطلب الثالث: حكم المنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث.

المطلب الرابع: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها.

المطلب الخامس: نتائج الدراسة ومبرراتها في نظر الباحث.

المطلب السادس: مشروع قرار وتوصيات مقترح.

سائلًا المولى العليم الحكيم أن يرينا الحق حقًّا ويرزقنا اتباعه، ويرينا الباطل باطلًا ويرزقنا اجتنابه.

المطلب الأول: تجلية معنى المنفعة على القرض

إن المتأمل والناظر في عقد القرض من حيث الصورة هو «مبادلة مال بمال بعد استهلاكه»، وحدوث المدة بين تقابض البدلين في المبادلة يجعل العقد مشبهًا بربا النسيئة في الحقيقة، ولكن الفقهاء ما اعتبروا القرض مبادلة من حيث المعنى؛ لأن الأصل في القرض إرفاق وصِلةٌ بالآخرين؛ فلكونه عقد صلة وإحسان منعوا كل زيادة خرجت مخرج الإلزام بشرط أو عقد تَفضُل على المال المقترَض؛ سواء أكان زيادة قدرٍ أو وصف أو شيء خارج من البدلين يعود نفعه إلى المقرِض خاصة[١].

كما أن هذه الزيادة تصرف عقد القرض عن مقصوده، وغرضه، وموضوعه، وحقيقته الشرعية والتشريعية، وهذا عام في المنافع التي يجرّها القرض وتعود على المقترِض وحده.

فالمنافعُ المستفادةُ من القروض منها ما هو محرّمٌ، ومنها ما هو مباحٌ، ومنها ما هو محلُّ بحثٍ ونظرٍ.

وقد تكون المنفعةُ لصالح المقرِض، أو لصالح المقترِض، أو مشتركةً بينهما، وقد تكون مشروطةً في العقد أو غير مشروطةٍ فيه، وقد تأخذ صورة الهدية أو العمل أو البيع أو الزيادة في صفة البدل أو قدره أو غير ذلك.

فإن المنافع التي يجرُّها القرض كثيرةٌ ومتنوعةٌ، ولها صور وأحكام تتبين في عرض المسائل الآتية:

المسألة الأولى:

انعقد الاتفاق[٢] واستقر في مقامات الاحتجاج (أن كلّ قرضٍ جرّ نفعًا فهو ربًا)، وهذا المعنى منخولٌ

---

(١) ينظر: المغني، لابن قدامة، ٤/ ٢٤٠، موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي، ٨/ ٤٨٥، «القرض الذي جر نفعًا، لأحمد حسن، ص٤٢٠.

(٢) جاء في مصنف ابن أبي شيبة: «حدثنا أبو خالد الأحمر، عن حجاج، عن عطاء قال: كانوا يكرهون كل قرض جر منفعة»، ٥/ ٨٠. قال السيواسي، في شرح فتح القدير: «وأحسن ما هنا ما عن الصحابة والسلف ما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه» وذكره. ٧/ ٢٥١. =

من عموم النصوص الشرعية وقواعدها، والقصدُ منها ضبط التعاملات المالية المتعلقة بالقروض حتى لا تكون ذريعة للربا.

وقد يذكرها بعضُهم على أنها حديث نبوي، قال بدر الدين الموصلي في «المغني عن الحفظ والكتاب»[١]: «باب كل قرض جرّ نفعًا فهو ربًا: لم يصح فيه شيء عن النّبي ﷺ»[٢].

ـ وهنا قد يحسن التنبيه على مسألة منهجية، وهي: أن استدلال الفقهاء من الصحابة أو التابعين ـ ممن عُرفوا بالفقه والرواية ـ بنص رأى أهل الرواية والحديث عدم صحته سندًا؛ فإنه لا يلزم منه بطلان هذا النص في مقامات الاحتجاج واعتبار المعاني؛ لأن «الذين كانوا قبل جمع هذه الدواوين أعلم بالسنة من المتأخرين بكثير؛ لأن كثيرًا مما بلغهم وصح عندهم قد لا يبلغنا إلا عن مجهول؛ أو بإسناد منقطع؛ أو لا يبلغنا بالكلية؛ فكانت دواوينهم صدورهم التي تحوي أضعاف ما في الدواوين، وهذا أمر لا يشك فيه من علم القضية»[٣]. وخصوصًا إنه ورد عنه ذلك النص في مقامات الاستدلال.

قال أبو الحسن بن الحصار في تقريب المدارك على موطأ مالك: «قد يعلم الفقيه صحة الحديث إذا لم يكن في سنده كذاب بموافقة آية من كتاب الله أو بعض أصول الشريعة؛ فيحمله ذلك على قبوله والعمل به»[٤].

= قال سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ـ مبينًا المراد بالكراهة في قول عطاء ـ: «الآثار عن عمر بن الخطاب وابنه عبد الله وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن سلام وأُبي بن كعب وابن عباس وفضالة بن عبيد؛ كل ذلك يدل على أن مراد عطاء في رواية ابن أبي شيبة بكراهة الصحابة ذلك كراهة التحريم، كما هو استعمال لفظ «الكراهة» في الكتاب والسنة وكلام السلف، كما قرره الإمام ابن القيم في إعلام الموقعين، واستدل لاستعمال الكراهة كذلك بقوله تعالى: ﴿كُلُّ ذَٰلِكَ كَانَ سَيِّئُهُۥ عِندَ رَبِّكَ مَكْرُوهًا﴾ [الإسراء: ٣٨]، وبقول النبي ﷺ: «إن الله عز وجل كره لكم قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال»، ثم قال: فالسلف كانوا يستعملون الكراهة في المعنى الذي استعملت فيه في كلام الله ورسوله، ولكن المتأخرين اصطلحوا على تخصيص الكراهة بما ليس بمحرم وتركه أرجح من فعله، ثم حمل من حمل منهم كلام الأئمة على الاصطلاح الحادث فغلط في ذلك». فتاوى سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم، ٧/ ١١٢.

(١) ١/ ٨١.

(٢) روي الحديث مرفوعًا وموقوفًا:

إسناد المرفوع منه ضعيف جدًا، وقد أخرجه الحارث بن أبي أسامة في مسنده كما في بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث للهيثمي (١٤١-١٤٢)، والمطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية لابن حجر (١/ ٤١١) ونصب الراية للزيلعي (٤/ ١٣٠)، وأبو الجهم في جزئه كما في نصب الراية (٤/ ١٣٠).

وممن حكم بضعفه: الصنعاني في السبل، والشوكاني في نيل الأوطار، والألباني في إرواء الغليل.

وإسناد الموقوف ضعيف، وقد أخرجه: البيهقي في الكبرى، كتاب البيوع، باب: كل قرض جر منفعة فهو ربا.

وبنحوه عند ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب البيوع والأقضية، باب: من كره كل قرض جر منفعة، وقد أشار لضعف الأثر ابن حجر في البلوغ.

(٣) مجموع الفتاوى، لابن تيمية، ٢٠/ ٣٢٠.

(٤) تدريب الراوي، للسيوطي، ١/ ٦٨.

وجاء في التلخيص الحبير قول ابن حجر؛ في حديث قد تكلم فيه البيهقي؛ فقال ابن حجر: «وقد احتج بهذا الحديث أحمد، وابن المنذر، وفي جزمهما بذلك دليل على صحته عندهما»[١].

وأصح من ثبتت عنه هذه الجملة: التابعي الجليل إبراهيم بن يزيد النخعي؛ فقد روى ابن أبي شيبة في «المصنف» عنه أنه قال: «كُلُّ قرضٍ جرّ منفعةً فهُو ربًا»[٢].

قال ابن حزم في «المحلى بالآثار»: «وصحّ النّهيُ عن هذا عن ابن سيرين، وقتادة، والنّخعيّ»[٣].

وهذه القاعدة معيار للقرض المباح، وكاشفة للمنفعة المحرمة العائدة للمقرِض على جهة إلزام بشرط أو عقد أو عرف أو مواطأة؛ لذلك استدل بها الفقهاء في سياق الزيادة اللازمة العائدة على المقرِض؛ ولذلك جاء التعبير بـ«الجر»[٤].

وليس المراد عموم المنافع؛ فإنّ عقد القرض إذا تمّ ترتّبت عليه منافعُ لكلا الطرفين؛ فالمقترضُ يحصل على منفعة استخدام المال واستهلاكه، والمُقرِض يحصل على منفعة ضمان ماله عند المقترض وحفظه، وهي منافع لا ينفكّ عقدُ القرض عنها.

وكذا يترتب عليه منافعُ معنوية؛ كحصول المقرِض على الأجر والمثوبة من الله إن أحسن النية فيه، وشكرِ المقترض للمقرِض ودعائه له وثنائه عليه.

قال ابنُ حزم الظاهري في المحلى: «ليس في العالَم سلفٌ إلا وهو يجرُّ منفعةً؛ وذلك انتفاعُ المُسلّف بتضمين ماله؛ فيكون مضمونًا ـ تلف أو لم يتلف ـ مع شُكر المُستقرض إيّاهُ، وانتفاع المُستقرض بمال غيره مُدّةً ما».

المسألة الثانية:

ضابطُ المنفعة المحرّمة في القرض بالاتفاق: أن تكون منفعةً زائدةً، مشروطةً، ومتمحضةً للمقرِض.

وقد أجمع العلماء على تحريم المنافع المختصة بالمقرِض التي يشترطها على المقترض، سواء:

ـ أكانت زيادةً في قدر القرض، بأن يشترط ردّ ما هو أكثرُ وزنًا أو عددًا.

---

(١) ٢/ ٢٨٥.

(٢) مصنف عبد الرزاق، ٨/ ١٤٥، ومصنف ابن أبي شيبة، ٤/ ٣٢٨، والأصل، لمحمد بن الحسن ٣/ ٢٢.

(٣) ٨/ ٨٦.

(٤) جاء في مقاييس اللغة لابن فارس: «(جرّ) الجيم والراء أصل واحد: وهو مد الشيء وسحبه. يقال: جررت الحبل وغيره أجرّه جرًّا». ١/ ٤١٠.

ـ أم كانت زيادةً في الصّفة، بأن يردّ عليه المستقرضُ ما هو أجودُ وأفضلُ أو أكثرُ قيمة مما أقرضه.

ـ أو أن يشترط المقرضُ لنفسه استيفاء منفعةٍ تخصُّه؛ كأن يركب سيارته أو يستعملها في حوائجه، أو أن يسكن داره، أو يعينه المقترضُ في عمله، ونحو ذلك.

ـ أو أن يشـترط منفعةً ترجع إلى طرفٍ ثالثٍ يخصُّ المقرِض؛ مثل أن يشـترط عليه أن يُعلّم ولده، أو يُسكِن قريبه في داره، أو أن يهب المقترضُ قريب المقرِض شيئًا، أو أن يشفع له، ونحو ذلك من المنافع.

ـ أو أن يقـرن عقـد القـرض بعقـد معاوضة مثل البيع والإجارة؛ فيقرضه بشـرط أن يبيعه عينًا ما، أو أن يستأجر منه أو أن يؤجره، وفي حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما مرفوعًا: «لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ»[١].

فهذه المنافعُ المشـروطة التي ترجع للمقرِض محرمةٌ باتفاق العلماء؛ لأنّ القرض عقدُ إرفاقٍ وقُربةٍ؛ فإذا شُرط فيه الزيادة أخرجته عن موضوعه.

قال ابن المنذر في كتابه الإجماع: «وأجمعوا على أن المسلف إذا شرط عُشر السلف هديةً أو زيادةً؛ فأسلفه على ذلك، أنّ أخذه الزيادة ربا»[٢].

وقال ابن عبد البر في الاستذكار: «وكُلُّ زيادةٍ من عينٍ أو منفعةٍ، يشترطُها المُسلّفُ على المُستسلف: فهي ربًا؛ لا خلاف في ذلك»[٣].

وقـال ابن قدامـة في الكافي: «لا يجوز أن يشـترط في القرض شـرطًا يجرُّ به نفعًا؛ مثل أن يشـترط ردّ أجـود منـه، أو أكثـر، وأن يبيعه وأن يشـتري منه، أو يؤجره أو يسـتأجر منه، أو يُهدي لـه، أو يعمل له عملًا ونحوه»[٤].

المسألة الثالثة:

من المنافع المباحة في القرض:

الأولى: المنفعة غير المشروطة التي يحصل عليها المُقرض عند وفاء القرض وسداده.

فإذا وفى المستقرضُ القرض وأعطى للمقرِض زيادةً على قرضه دون طلبٍ أو شرطٍ سابقٍ منه؛ فهي منفعةٌ مباحة.

---

(١) رواه أبوداود وابن ماجه والترمذي وقال: حسن صحيح.

(٢) الإجماع، ص٩٩، والإشراف ٢/ ١٤١.

(٣) ٦/ ٥١٦.

(٤) ٢/ ٩٣.

ويدلُّ على ذلك: حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجُلٍ على النّبيّ ﷺ سنٌّ من الإبل؛ فجاءهُ يتقاضاهُ؛ فقال ﷺ: أعطُوهُ؛ فطلبُوا سنّهُ فلم يجدُوا لهُ إلا سنًّا فوقها؛ فقال: «أعطُوهُ، إنّ خياركُم أحسنُكُم قضاءً»(١).

قال الإمام الشافعي في الأم: «ومن أسلف سلفًا فقضى أفضل من ذلك في العدد والوزن معًا: فلا بأس بذلك إذا لم يكُن ذلك شرطًا بينهُما في عقد السّلف»(٢).

وقال ابن قدامة رحمه الله في المغني: «فإن أقرضهُ مُطلقًا من غير شرطٍ؛ فقضاهُ خيرًا منهُ في القدر، أو الصّفة، أو دُونهُ، برضاهُما: جاز... وإنّما يُمنعُ من الزيادة المشرُوطة»(٣).

وقال اللّخميُّ في التّبصرة: «فبان بهذا أنّ النّهي عن سلفٍ جرّ منفعة فيما كان بشرط، وأنّه لا بأس به إذا لم يُشترط على أيّ وجه كان، قياسًا على فعله، ولعموم قوله: «فإنّ خيركُم أحسنُكُم قضاءً»؛ فمن زاد في العدد أو في الوزن فيما كان أخذه على الوزن فقد أحسن القضاء».

الثانية: المنافع المعتادة غير المشروطة في مدة القرض.

صورتها: كأن يبذل المقترضُ للمقرِض منفعةً غير مشروطة أثناء مدة القرض ـ قبل الوفاء ـ؛ مثل: الهدية، والاستضافة، وركوب السيارة، والمساعدة على عمل من الأعمال، ونحو ذلك من المنافع التي يبذلها المقترض قبل الوفاء.

وهذه الصورة فيها خلافٌ قوي بين العلماء: فذهب جماعة منهم إلى جوازها مطلقًا «وهو مذهب الحنفية(٤) والشافعية(٥)»، ومنعها البعض إذا كان الغرض منها أن يؤخره المقرِض بدينه «المالكية(٦)»، وقال بعضهم بعدم جوازها إن لم ينو المقرِض احتسابها من دينه أو مكافأته عليها إلا إذا جرَت عادة بذلك بينهما قبل القرض «الحنابلة(٧)».

والأحوط للإنسان التورع عنها خروجًا من الخلاف.

جاء في الفتاوى الهندية: «والأفضلُ أن يتورّع من قبُول الهديّة إذا علم أنّهُ يُعطيه لأجل القرض، وإن علم أنّهُ يُعطيه لا لأجل القرض بل لقرابةٍ أو صداقةٍ بينهُما لا يتورّعُ عنه، وكذا لو كان المُستقرضُ معرُوفًا

(١) رواه البخاريُّ في صحيحه.
(٢) ٣/ ٣٦.
(٣) ٤/ ٣٩٢.
(٤) ينظر الفتاوى الهندية ٣/ ٢٠٣.
(٥) ينظر: الحاوي للماوردي ٥/ ٣٥٨.
(٦) ينظر: الذخيرة، للقرافي ٨/ ٩٧.
(٧) ينظر: إعلام الموقعين، لابن القيم ٣/ ١٣٦، والفتاوى الكبرى، لابن تيمية ٦/ ١٥٩، والمغني، لابن قدامة ٦/ ٤٣٧.

بالجُود والسّخاء... وإن لم يكُن شيءٌ من ذلك فالحالةُ حالةُ الإشكال؛ فيتورّعُ عنه حتى يتبيّن أنّهُ أهدى لا لأجل الدّين»[١].

الثالثة: المنافع المشروطة المتمحّضة للمقترض.

المنفعة الأصلية من القرض هي منفعة المقترض؛ فهو يأخذ المال ليسد حاجته؛ سواء أكانت استهلاكية بإنفاقه على نفسه وأهله، أم إنتاجية باستثمار القرض لتنمية المال، وأيُّ منفعةٍ زائدة على ذلك تعود للمقترض لا حرج فيها؛ سواء أكانت مشروطة أم لا؛ كاشتراط رد القرض بأقل منه قدرًا أو صفةً.

قال ابن شاس المالكي في عقد الجواهر الثمينة: «متى تمحضت المنفعة للمقترض جاز، وإن تمحضت للمقرِض مُنع؛ لأنه سلف جر نفعًا[٢]».

وقال ابن عبد البر في الكافي في فقه أهل المدينة: «ولا بأس أن يشترط المستسلف ما ينتفع به من القضاء في موضع آخر ونحو ذلك[٣]».

وقال ابن جزي في القوانين الفقهية: «فإن كانت المنفعةُ للدافع منع اتّفاقًا... وإن كانت للقابض جاز»[٤].

ولو تورّع المقترض عن ذلك كان حسنًا؛ لأنّ من العلماء من منع من هذه المنافع؛ لأنّ اشتراط النُّقصان ينافي مقتضى العقد وهو المماثلة بين القرض وبدله.

الرابعة: إذا كانت المنفعة المشروطة تعود للطرفين، وليست متمحضة للمقرِض: فقد تنازع العلماء في حكمها؛ فذهب بعضُ العلماء إلى تحريم هذه المنافع ولو كانت مشتركةً[٥] بين الطرفين.

والأقربُ: أنّ المنفعة إذا كانت تعود على كلا الطرفين فلا حرج فيها، وليست من الربا؛ لأنّ المنفعة لا تختص بالمقرض، بل ينتفعان بها جميعًا.

---

(١) ٣/ ٢٠٣.
(٢) ٢/ ٧٥٩.
(٣) ٢/ ٧٢٩.
(٤) ١/ ٣١٥.
(٥) ومن صور المنافع المشتركة المعاصرة:
١ـ إصدار المصرف بطاقة الصراف الآلي ودفتر شيكات للعميل، فالمنفعة في هذه المسألة مشتركة للطرفين ـ المقرض والمقترض ـ فكلاهما منتفع، فتتقابل المنفعتان.
٢ـ «جمعية الموظفين»، لأنّ المنفعة مشتركةٌ بينهم، وفيها مصلحة لهم جميعًا من غير ضرر على واحد منهم، أو زيادة نفع لآخر.
قال القليوبي في حاشيته: «الجمعةُ المشهورة بين النساء بأن تأخذ امرأةٌ من واحدة من جماعة منهن قدرًا معينًا في كلّ جمعة أو شهر، وتدفعه لواحدة بعد واحدة إلى آخرهن جائزة، كما قاله الولي العراقي». ٢/ ٣٢١.

قال ابن قدامة في المغني: «والصّحيحُ جوازُه؛ لأنّه مصلحةٌ لهما من غير ضررٍ بواحد منهما، والشّرعُ لا يردُ بتحريم المصالح التي لا مضرّة فيها، بل بمشروعيتها.

ولأنّ هذا ليس بمنصوص على تحريمه، ولا في معنى المنصوص؛ فوجب إبقاؤه على الإباحة»[١].

وقال ابن تيمية في مجموع الفتاوى: «إذا أقرضه دراهم ليستوفيها منه في بلدٍ آخر، مثل أن يكون المقرِض غرضُه حمل الدّراهم إلى بلدٍ آخر، والمقترض له دراهم في ذلك البلد وهو محتاج إلى دراهم في بلد المقرِض؛ فيقترض منه ويكتب له (سفتجةً) ـ أي: ورقة إلى بلد المقترض ـ فهذا يصحُّ في أحد قولي العلماء.

وقيل: نُهي عنه؛ لأنّه قرضٌ جرّ منفعة، والقرضُ إذا جرّ منفعة كان ربًا.

والصّحيحُ الجواز؛ لأنّ المقترض رأى النّفع بأمن خطر الطّريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد، وقد انتفع المقترض أيضًا بالوفاء في ذلك البلد وأمن خطر الطّريق؛ فكلاهما منتفعٌ بهذا الاقتراض، والشّارع لا ينهى عمّا ينفعهم ويصلحهم، وإنّما ينهى عمّا يضرهم[٢]».

وقال ابن القيم في تهذيب السنن: «لو أفلس غريمُه فأقرضه دراهم يوفيه كلّ شهر شيئًا معلومًا من ربحها جاز؛ لأنّ المقترض لم ينفرد بالمنفعة.

ونظيره ما لو كان عليه حنطة فأقرضه دراهم يشتري له بها حنطة ويوفيه إيّاها.

ونظير ذلك أيضًا إذا أقرض فلّاحَهُ ما يشتري به بقرًا يعمل بها في أرضه أو بذرًا يبذره فيها.

والصّحيح جوازُه، وهو اختيار صاحب المغني، وذلك لأنّ المستقرض إنّما يقصد نفع نفسه، ويحصل انتفاع المقرِض ضمنًا؛ فأشبه أخذ السّفتجة به وإيفاءه إيّاه في بلد آخر من حيث إنّه مصلحةٌ لهما جميعًا.

والمنفعة التي تجرُّ إلى الرّبا في القرض هي التي تخصُّ المقرِض؛ كسكنى دار المقترض، وركوب دوابّه، واستعماله، وقبول هديّته؛ فإنّه لا مصلحة له في ذلك، بخلاف هذه المسائل؛ فإنّ المنفعة مشتركةٌ بينهما وهما متعاونان عليها، فهي من جنس التّعاون والمشاركة[٣]».

الخامسة: إذا شرط المقرِض على المقترض منفعةً تعود إلى شخص ثالث؛ كأن يشترط عليه دفع زيادة أو تقديم منفعة له، ومن صور ذلك:

الصورة الأولى: فإن كان هذا الطرف الثالث يخصّ المقرِض، كابنه أو قريبه أو أجيره ونحو ذلك؛ فهي

---

(١) ٤/ ٣٩٠.

(٢) ٢٩/ ٥٣٠.

(٣) ٢/ ٥٢٤.

زيادةٌ ربويةٌ محرمة؛ لأنّ المنفعة إذا انتفع بها الأجنبي من جهة المقرِض فكأنه هو الذي انتفع بها.

الصورة الثانية: وإن كان الطرف الثالث لا يخصه؛ كأن يشرط عليه التصدق بمبلغٍ معينٍ على الفقراء، أو كفالة يتيم أو جمعية خيرية، ونحو ذلك.

الذي يظهر للباحث المنع من ذلك لكون المطالبة بزيادة يبذلها المقترض تجعل القرض ليس على جهة الإرفاق والإحسان؛ فينقله عن غرضه وموضوعه لوجود معنى الإلزام بالزيادة ونحوها؛ والمراد أن القرض يُستخدم في جر النفع ووسيلة له، وهذا ممنوع في المعنى الظاهر في لفظ القاعدة. وقد يؤخذ من كلام بعض فقهاء المالكية هذا المعنى، من ذلك:

ما جاء في شرح مختصر خليل للخرشي: «وقصدُ نفع الأجنبيّ كقصد نفع نفسه»[١].

وجاء في البهجة في شرح التحفة للتسولي: «وشرطه ـ أي القرض ـ: ألا يجر منفعة للمقرض أو الأجنبيّ؛ فإن جرها لأحدهما أو لهما امتنع»[٢].

وبعد ذكر أوجه المنفعة في هذه المرحلة فإن الباحث يَدلِف إلى الحديث عن المنفعة في القرض المبذولة من طرف ثالث بتصويرها، والتفريق بينها وبين منفعة القرض المبذولة من المقترض.

المطلب الثاني : الفرق بين المنفعة على القرض المبذولة من المقترض ، والمنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث

ثمة مسألة في نظر الباحث تحتاج إلى شيء من الحديث في هذا المقام، وهي: مسألة العموم الوارد في القاعدة أو العموم الذي يجب مراعاته في النظر للمسألة وهو العموم المعنوي[٣] المنتج لقاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربا»؛ فهو عموم معنوي تحقق من استقراء تطبيقات الفقهاء وتحقيقهم لمناط القاعدة،

---

(١) ١٦/ ٣٠٩.
(٢) ٢/ ٤٧٢.

(٣) من العلماء من يقسم العموم من حيث طريق معرفة عمومه إلى لفظي ومعنوي.
فاللفظي هو المستفاد من الصيغ الآتي ذكرها، والمعنوي هو المستفاد من المعنى.
ومصطلح العموم المعنوي ليس شائعًا في كتب الأصول، ولكنه ورد في مؤلفات بعض المحققين منهم، كابن تيمية والزركشي والشاطبي، وأما أنواع العموم المعنوي فلا يخلو منها كتاب من كتب الأصول وإن لم يسمها بهذا الاسم.
ويمكن أن نعرف العموم المعنوي بأنه: «العموم المستفاد من طريق المعنى مع خصوص اللفظ الدال عليه من حيث الوضع».
ومن أنواعه: العموم المستفاد بطريق الاستقراء:
ونعني به: القواعد الشرعية الثابتة باستقراء فروع الشريعة، مثاله: (الضرر لا يزال بمثله)، (الضرورات تبيح المحظورات)، (الضرورة تقدر بقدرها)، (الميسور لا يسقط بالمعسور). كتاب أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، أ.د. عياض السلمي ص٢٩١.

والعمـوم المتحقـق من لفـظ القاعدة متجهٌ لـكل قرض ولكل منفعـة، وهذا يجعلنا نقـول: إن الخصوص الوارد على القرض الذي يجر منفعة للمقرِض من المقترض، هو من أفراد العموم، وعليه فإن الجمود على المنفعة المتحصلة من المقترض للمقرِض يقصر القاعدة عن محلها وعمومها.

ويحمل الإجماع المحكي من ابن عبد البر: «وكُلُّ زيادةٍ من عينٍ أو منفعةٍ، يشـترطُها المُسـلّفُ على المُستسلف: فهي ربًا؛ لا خلاف في ذلك»[١]. على الصورة الغالبة التي تحقَّق فيها المناط، وهذا لا يمنعه عن إلحاق المناط بغيرها من الصور.

وهذا يجلي لنا أنه لا فرق بين مسألة أن يكون باذل الزيادة طرفًا ثالثًا أو المقترض؛ لأسباب:

السـبب الأول: أن القرض هنا قام مقام الوسـيلة إلى الانتفاع وتحصيل المنفعة، وهذا يتحقق في كون المنفعة صدرت من المقترض أو طرف ثالث.

السـبب الثاني: أن المنفعة المتحصِّلة من طرف ثالث وسـببها القرض لا يخرجها عن المنفعة المنهي عنها في القاعدة؛ حيث لا فرق مؤثر في الاعتبار والإلحاق.

السـبب الثالث: أن التعبير بالجر يدل على اللزوم والإلزام؛ فإن كان هذا الإلزام جاريًا بسـبب القرض على المقترض أو طرف ثالث فهو داخل في العموم.

السـبب الرابع: أن الإرفاق والإحسـان متحقق من طرفي القرض، وليس الإرفاق والإحسـان متمركزًا على المقترض؛ فإذا قصد المقرِض منفعة من القرض، سواء أكانت من المقترض أم من طرف ثالث، فقد خالف حقيقة الإرفاق والإحسان في القرض.

وعليـه فكل تفصيل لحكم المنفعـة المبذولة من المقترض للمقرِض يتحقق في المنفعة المبذولة من طرف ثالث؛ لكون المناط المؤثر هو الإحسان والإرفاق في القرض؛ فكل صارف عن حقيقته يأخذ حكم المنفعة ـ المشروطة أو كانت على جهة الإلزام للمقترض بعقد أو عرف أو تواطؤ ـ المجرورة من القرض. قال القرافي: «اعلم أن قاعدة القرض خولفت فيها ثلاث قواعد شرعية: قاعدة الربا إن كان في الربويات؛ كالنقديـن والطعام... وسـبب مخالفة هذه القواعد: مصلحـة المعروف للعباد؛ فلذلك متى خرج عن باب المعروف امتنع، إما لتحصيل منفعة المقرِض، أو لتردده بين الثمن والسلف؛ لعدم تعيُّن المعروف مع تعين المحذور، وهو مخالفة القواعد»[٢].

---

(١) ٦/ ٥١٦.

(٢) الفروق، القاعدة: «٢٠١» ٤/ ٢.

وتحسن الإشارة ـ في هذا السياق ـ إلى أن حقائق العقود تتغير حقائقها بما يتصل بها من شروط وأحوال؛ فالعارية ـ على سبيل المثال ـ لو اشترط المُعِير عوضًا على المستعير لانقلب العقد من إرفاق إلى معاوضة تجرى فيها أحكام المعاوضة؛ فالعارية هنا تنقلب أجرة، ولا يجري فيها المحذور وهو الربا، قال القرافي: «إذا وقعت العارية بعوض صارت إجارة؛ والإجارة لا يتصور فيها الربا... والقرض بيع فيتصور فيه الربا»[١].

المطلب الثالث: حكم المنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث

وبعد ما ذكر في السطور السابقة، يقال بأن حكم المنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث؛ لها حالان:

الحال الأولى: إن كانت المنفعة في القرض ناشئة على جهة اللزوم والإلزام؛ سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ[٢]؛ فإن المنفعة لا تجوز، وهذا الحكم مستنده الآتي:

الأول: أن لقاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربًا»، عمومًا معنويًّا تحقق من استقراء تطبيقات الفقهاء وتحقيقهم لمناط القاعدة، والعموم المتحقق من لفظ القاعدة متجهٌ لكل قرض ولكل منفعة، وهذا يجعلنا نقول: إن الخصوص الوارد على القرض الذي يجر منفعة للمقرِض من المقترض، هو من أفراد العموم، وعليه فإن الجمود على المنفعة المتحصلة من المقترض للمقرِض يقصر القاعدة عن محلها وعمومها.

الثاني: أن القرض هنا قام مقام الوسيلة إلى الانتفاع، وتحصيل المنفعة، وهذا يتحقق في كون المنفعة صدرت من المقترض أو طرف ثالث. ومن تأمل الإجماع على منع الأجرة على الضمان، وما عبر به كثير من الفقهاء في نصوصهم: أنهم أطلقوا منع العوض على الضمان دون تفصيل في باذله، أهو المضمون عنه أم المضمون له؛ فعبر ابن المنذر بقوله: «على أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل لا تَحِل، ولا تجوز»[٣]؛ فهو لم يفصّل في باذل الجعل.

فإذا كان لا يجوز أخذ الضامن أجرًا على ضمانه بغض النظر عن باذله ـ وهو إنما منع لكونه يؤول إلى القرض ـ، فلا يجوز الأجر على القرض ولو من طرف ثالث من باب أولى[٤].

---

(١) نفس المصدر.

(٢) قال أبو علي الهاشمي في الإرشاد إلى سبيل الرشاد: «ولا خير في قرض جرّ منفعة، إلا أن يعطيه صاحبه بطيب من نفسه على غير مواطأة» ص٢٣٦.

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء ١/ ١٢٠.

(٤) ينظر: «حكم أقرض فلانًا ولك كذا»، ورقة بحثية للدكتور طلال الدوسري ص٢-٣. بتصرف يسير.

الثالث: أن المنفعة المتحصلة من طرف ثالث سببها القرض لا يخرجها عن المنفعة المنهي عنها في القاعدة؛ حيث لا فرق مؤثر في الاعتبار والإلحاق.

الرابع: أن التعبير بالجر يدل على اللزوم والإلزام؛ فإن كان هذا الإلزام جاريًا بسبب القرض على المقترض أو طرف ثالث فهو داخل في العموم.

الخامس: أن الإرفاق والإحسان متحقِّق من طرفَي القرض، وليس الإرفاق والإحسان متمركزًا على المقترض؛ فإذا قصد المقرِض منفعة من القرض أو انتفاعًا؛ سواء أكانت من المقترض أم من طرف ثالث فقد خالف حقيق الإرفاق والإحسان في القرض. ويتحقق هذا عندما يمتهن[1] هذا المسلك بقصد الإقراض للمنفعة أو الانتفاع من طرف ثالث بسبب القرض.

السادس: أن الزيادة المدفوعة من طرف ثالث في القرض، على جهة اللزوم والإلزام، سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ، تُخِلّ بمقصود المقرِض إذا لم يتوجه مقصوده للإرفاق، وإنما للمنفعة الزائدة الربوية. وهذا من المقاصد المحرمة في عقد القرض.

السابع: أن المنفعة الدارجة للمقرِض من طرف ثالث سببها القرض ذريعة إلى الحِيَل غير المشروعة في باب القرض؛ فكل حيلة على دين أو قرض حيلة على الربا.

الحال الثانية: إن كانت المنفعة في القرض ناشئة على غير جهة اللزوم والإلزام ـ سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ ـ فإن المنفعة تجوز؛ وهذا الحكم مستنده الآتي:

الأول: من باب رد الإحسان بالإحسان؛ لا على جهة المعاوضة والإلزام. قال ابن قدامة رحمه الله: «فإن أقرضه مطلقًا من غير شرط؛ فقضاه خيرًا منه في القدر، أو الصفة، أو دونه، برضاهما، جاز... ورخص في ذلك: ابن عمر، وسعيد بن المسيب، والحسن، والنخعي، والشعبي، والزهري، ومكحول، وقتادة، ومالك، والشافعي، وإسحاق...

ولأن النبي ﷺ استسلف بكرًا؛ فرد خيرًا منه. وقال: «خيركم أحسنكم قضاء». متفق عليه. وللبخاري: «أفضلكم أحسنكم قضاء». ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضًا في القرض، ولا وسيلة إليه، ولا إلى استيفاء دينه؛ فحلَّت كما لو لم يكن قرض...

وإن كان الرجل معروفًا بحسن القضاء؛ لم يكره إقراضه. وقال القاضي: فيه وجه آخر، أنه يكره؛ لأنه يطمع في حسن عادته. وهذا غير صحيح؛ فإن النبي ﷺ كان معروفًا بحسن القضاء، فهل يسوغ لأحد أن

(١) يصبح له مهنة وصنعة.

يقـول: إن إقراضـه مكروه؟ ولأن المعروف بحسـن القضـاء خير الناس وأفضلهم، وهـو أولى الناس بقضاء حاجته، وإجابة مسألته، وتفريج كربته، فلا يجوز أن يكون ذلك مكروهًا، وإنما يمنع من الزيادة المشروطة»[١].

الثاني: منفعة سببها سـلوك الإرفاق لا عقده؛ فإن الزيادة هنا ليسـت في مسـمى العقد ولا في أصله؛ فهي هبة[٢] شكران وعرفان؛ لذلك فهي لا تلزم إلا بالقبض لا بالعقد. ويفهم ذلك من قول ابن قدامة رحمه الله: «فإن أقرضـه مطلقًـا من غير شـرط؛ فقضاه خيرًا منه في القدر، أو الصفـة، أو دونه، برضاهما، جاز... ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضًا في القرض، ولا وسيلة إليه، ولا إلى استيفاء دينه؛ فحلت؛ كما لو لم يكن قرض...»[٣].

المطلب الرابع: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيانه الحكم الشرعي لها

إن الناظر في الواقع العملي للتطبيقات العملية فيما يقوم على التمويل بالقرض، وما صدر من قرارات نحوها، تحتاج إلى عقد دراسات تكشف ثلاث مركزيات:

المركزية الأولى: طبيعة العلاقة بين أطراف التمويل.

المركزية الثانية: التصوير الدقيق لكل علاقة في هذه العقود.

المركزية الثالثة: التكييف الجامع بين مقاصد تلك العقود والمناطات المؤثرة في تكييفها.

وفي هذه المرحلة لن يتعرض الباحث بالتفصيل إلى أحكام تلك المنتجات[٤]، مع تأكيد حاجتها إلى الدراسـة والنظـر فـي تلك المنتجات، وما يرتبـط بها من عقود بين العميل والمؤسسـة والتاجر، والاطلاع علـى القوائم المالية للمؤسسـات، والنظر في مسـميات الحقول التي تندرج تحتهـا أرباح تلك العمليات؛ فهي مؤثرة في التصوير والتكييف.

كمـا يؤكـد الباحث أهمية الشـفافية في تعامل المؤسسـات المصدِّرة للمنتجـات المالية، التي توضح المقصود من تلك المنتجات، من حيث المراد من تلك المنتجات التمويلية، ومحالّ المعاوضة فيها؛ هل هو: المال، أم الخدمات، أم المنافع، أم السلع؟

---

(١) المغني، ٤/ ٢١٢.

(٢) قـال البخـاري: بـاب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة، والمقسـومة وغير المقسـومة، وذكر تحته حديث أبـى هريرة رضى الله عنه قال: «كان لرجل على رسـول الله ﷺ دين فهمّ به أصحابه، فقال: «دعوه فإن لصاحب الحق مقالًا. وقال: اشـتروا له سـنًّا فأعطوها إياه». فقالوا: إنا لا نجد سـنًّا إلا سـنًّا هي أفضل من سـنه. قال: «فاشـتروها فأعطوها إياه؛ فإن من خيركم أحسـنكم قضاء».

(٣) نفس المصدر.

(٤) تم الاستفادة من المنفعة في القرض من طرف ثالث، للدكتور: عبد الله العمراني ص١٠-١١، ومن بحث الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، للدكتور: خالد السياري ص١١.

المنتج الأول: البطاقات الائتمانية غير المغطاة:

وهي بطاقة يمنحها البنك للعميل وتكون غير مغطاة من العميل لغرض استخدامها في سداد ثمن السلع والخدمات؛ في حال شراء العميل من المتاجر المحددة؛ فإنه يستخدم البطاقة ويردّ مقدار ما استخدمه منها للبنك في مدة متفق عليها دون زيادة، ويستحق البنك عمولة من التاجر.

وهذا المنتج هو التطبيق الذي تناوله الباحثون واللجان والمجامع الفقيه بالبحث، وهي مدار الحديث عن كل تطبيق ظهرت فيه صورة: «دفع المنفعة على القرض من طرف ثالث[١]».

فقد تناول الباحثون التكييف الفقهي للعلاقات المتعددة في بطاقة الائتمان، والذي يهمّنا في هذا البحث هو التكييف الفقهي للعلاقة بين البنك والتاجر؛ لمشابهة خصم البنك عموله من التاجر بمسألة: «المنفعة على القرض من طرف ثالث»، ذلك أن البنك يقرض العميل بدون فوائد ويحصل على عمولة من التاجر.

وقد اختلف المعاصرون في تكييف هذه العلاقة على أقوال كثيرة تزيد على عشرة أقوال، منها: التخريج على الحوالة، أو خصم الأوراق التجارية أو الوكالة، أو السمسرة، أو الضمان.

وبعضهم ـ كما في مناقشات المجمع ـ نص على أن التخريج هو قرض من مصدر البطاقة للعميل لقاء عمولة من التاجر.

كما اختلفوا في حكم أخذ البنك لهذه العمولة من التاجر، بناءً على التخريجات السابقة وغيرها. وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجواز أخذ العمولة من التاجر.

ففي قرار المجمع رقم ٢٨١٠٨ (١٢) جواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد».

---

(١) يري أيمن الدباغ أن التكييف الأدق والأقوى لمسألة نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث: أنه بيع دين يتضمن ربا. لأن المشتري يُنشئ في ذمة نفسه دينًا هو الثمن، والبائع يبيع هذا الدين للمموّل، الذي يقوم بتحمّله مع مخاطر السداد كافة، وهو بيع الدين المعروف في الفقه، وقد تم البيع هنا بسعر أقل من الدين، وذلك ربا متفق عليه، كما هو معروف.
والقول بأن الثمن حالٌّ، فلا يكون دينًا، هو قولٌ مخالف لأسس الفقه البسيطة؛ لأن الدين هو ما يثبت في الذمة، سواء أكان حالًّا أم مؤجّلًا، ولهذا انقسمت الديون إلى حالة ومؤجلة.
وهذا على التسليم أصلًا بأن الثمن الذي انعقد عليه البيع حالٌّ وليس مؤجّلًا. والأدقُّ ـ والله أعلم ـ أنه مؤجّلٌ أصلًا، لأنه على الأجل وتفصيلاته يدور حديث المشتري والبائع وينعقد اتفاقهما.
وإذا ثبت أنه بيع دين يتضمن ربا، فالعلاقة بين الممول والبائع في ذلك ثنائية مباشرة صريحة في تعاقد بينهما على بيع الدين من البائع للممول بربا.

وتقييد المجمع أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد لا يكفي خاصة وأنه خارج محل الخلاف.

ـ وقد نصت المعايير الشرعية في المعيار رقم (٢) البند ٢/ ٤ على أنه: (يجوز للمؤسسات المصدرة للبطاقة أن تتقاضى عمولة من قابل البطاقة (وهو التاجر) بنسبة من ثمن السلع والخدمات)، وعللت ذلك عند بيانها لمستند الأحكام الشرعية بأنها من قبيل أجرة السمسرة والتسويق وأجر خدمة تحصيل الدين، وهذا تعليل لم يغطّ مشمول هذه العمولة.

ـ وأخذت ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي بجواز أخذ العمولة من التاجر، ونصها: يجوز «للبنك المصدر لبطاقة الائتمان وبنك التاجر تقاضي عمولة من التاجر القابل للبطاقة في بيع السلع، أو تقديمِ الخدمة وذلك مقابل الخدمات المقدمة للتاجر في منح البطاقة، وقبول الدفع بها، وتوفير العملاء، وتحصيل المستحقات بالوكالة عن التاجر، ولا مانع من اقتسام هذه العمولة بين البنك المصدر وبنك التاجر لاشتراكهما في تقديم الخدمات المشار إليها».

ـ وأجازت أخذ هذه العمولة الهيئةُ الشرعية في مصرف الراجحي في القرار رقم (٤٧) «حيث لا ترى مانعًا من الحصول على نسبة من قيمة ما يشتريه حامل البطاقة، ما دامت هذه النسبة تستقطع من ثمن خدمة أو سلع، وقد تم التعارف على استقطاعها من البائع لصالح البنك الذي أصدر البطاقة وشركة الفيزا العالمية».

ـ وأجازت ذلك أيضًا الهيئة الشرعية في بنك البلاد؛ كما في الضابط رقم (٣٣٤): يجوز في البطاقات الائتمانية (الإقراضية الحسم على التجار؛ سواء أكان الحسم بنسبة أم بمبلغ مقطوع ويعد ذلك من قبيل الأجرة على السمسرة، مع أنه ذكر في الضابط رقم (٣٢٧): (تكيف العلاقة بين البنك المصدر وقابل البطاقة التاجر) على أنها ضمان وسمسرة والملاحظة أنه لم يعلل لما يقابل الضمان.

قال الدكتور عبد الله العمراني: «والذي يظهر أن هذا الحسم أو هذه العمولة تقابل عدة أمور منها: الضمان، والتكاليف، والخدمات المباشرة، والسمسرة غير المباشرة، لكن قد يكون هذا الضمان غير ملاحَظ، ولو فُرض فالأجر من طرف ثالث، وليس من المضمون عنه، وهذه القرارات، وكذلك الدراسات التي أجازت هذه العمولة لم تجب بوضوح عن أخذ الأجر على الضمان الذي يؤول إلى قرض، ولا عن المنفعة على القرض من طرف ثالث؛ مما يستدعي من تلك الجهات والمراكز البحثية بحث هذه المسألة من هذه الزاوية»[1].

(١) المنفعة في القرض من طرف ثالث، ص١٠-١١.

والـذي يظهـر للباحـث أن تحديد محل المقابلة للحسـم يفتقر لصريح قول المتعاقديـن، حتى لا يرد التعـارض على تكييف المسـألة، الذي يتسـبب في مسـلك التلفيق فـي الأحكام، والتفريق بيـن المتفق أو الجمع بين المختلف.

وعليه فالحديث في المنتجات الآتية سـابق لأوانه إلى حين اسـتقرار التأصيل للمسـألة محل البحث، وأمـا تخريجهـا علـى البطاقات الائتمانية غيـر المغطاة فهو محل نظـر؛ لكون العلاقة بيـن التاجر ومصدر البطاقة منفصل عن القرض، وهي مقابل خدمات ظاهرة، منها: الخدمات المقدمة للتاجر في منح البطاقة، وقبول الدفع بها، وتوفير العملاء، وتحصيل المستحقات بالوكالة عن التاجر.

المنتج الثاني: تمويل خدمة التعليم:

وذلك في المنتج القائم على القرض، بأن تدفع مؤسسة التمويل رسوم الدراسة لمؤسسة التعليم حالّة نيابة عن الطالب أو ولي أمره، ويردّها في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل عمولة من مؤسسة التعليم متمثلة في أجرة خدمات متنوعة متقوِّمة مقدَّمة إليها.

المنتج الثالث: منتج اشتر الآن وادفع لاحقًا:

وهو أن تقوم على دفع مؤسسـة التمويل ثمن السـلع للمتجر حالًّا نيابة عن العميل، ويردّه العميل في مـدة متفـق عليها دون زيادة، وتسـتحق مؤسسـة التمويل عمولة خدمـات من المتجر. وعادة مـا تُقدِّم هذه الخدمة شركاتٌ لديها رخصة الوساطة في الدفع الآجل، أو ما يسمى بنبل (BNPL).

المنتج الرابع: منتج التقسيط بسعر النقد:

حيث تقوم على دفع مؤسسة التمويل ثمن السلع للمتجر حالًّا نيابة عن العميل، ويردّه العميل في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل عمولة من المتجر، وعادة ما يقدم هذه الخدمة البنوك أو شركات التمويل.

المنتج الخامس: الدعم السكني الحكومي:

ويقوم على دفع مؤسسـة التمويل ثمن الوحدة السـكنية حالًّا نيابة عن العميل، ويردّه العميل في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل قدرًا من المال من مؤسسة الإسكان الحكومية، وعادة ما يقدم هذه الخدمة البنوك أو شركات التمويل العقاري.

المطلب الخامس: نتائج الدراسة ومبرراتها في نظر الباحث

بعد دراسة المسألة، وتأمل ما ورد حولها من بحوث ودراسات، وما اختاره ورجحه بعض الفقهاء المعاصرين، ظهر للباحث الآتي:

أولًا: أن حقائق العقود المبني على أغراضها وموضوعاتها التي شرعت لها؛ له الأثر الواضح في مسألتين: **الأولى**: صحة العقود وفسادها، **والثاني**: في تأثير الشروط في تغيُّر أحكامها لتغير حقائقها، وهاتان المسألتان المعول عليه في معرفتهما هو المتعاقدون وقُصُودهم لا ألفاظهم وأقوالهم.

ثانيًا: يحسن التنويه إلى مسألة مهمة في هذا الباب، وهي في منهجية الاجتهاد، والنظر، ملخصها: **أن تنطلق الدراسات للنوازل من التأصيل إلى النازلة لا من النازلة إلى التأصيل**، بمعنى: ألا يفتقر التأصيل في بنائه إلى النازلة؛ لكون النوازل في كثير من الأحيان تكون غير واضحة المعالم والصورة؛ مما يُربِك الفقيه في التكييف، والتنزيل للأحكام، وبخاصة أن جملة من النوازل هي إشكالات تحتاج إلى معالجة؛ مما يلزم منه وجود الاستثناء في تلك المعالجة، وإنتاج فروق بين المسائل على غير معتبر في التفريق، ومن هنا ينشأ الجمع بين المختلفات والتفريق بين المختلفات؛ مما يترتب عليه إحداث الشبهات حول الأصول العلمية في المنهج والموضوع؛ وهذا يربك التأصيل؛ لكون التأصيل غالبًا يقوم على قواعد قارّة ومناطات عامة.

ثالثًا: عقد القرض من حيث الصورة هو «مبادلة مال بمال بعد استهلاكه»، وحدوث المدة بين تقابُض البدلين في المبادلة يجعل العقد مشبهًا بربا النسيئة في الحقيقية، ولكن الفقهاء ما اعتبروا القرض مبادلة من حيث المعنى؛ لأن الأصل في القرض إرفاق وصِلة بالآخرين؛ فلكونه عقد صلة وإحسان منعوا كل زيادة خرجت مخرج الإلزام بشرط أو عقد تفضل على المال المفترض؛ سواء كان زيادة قدرٍ أو وصف أو شيء خارج من البدلين يعود نفعه إلى المقرِض خاصة.

كما أن هذه الزيادة تصرف عقد القرض عن مقصوده، وغرضه، وموضوعه، وحقيقته الشرعية والتشريعية، وهذا عام في المنافع التي يجرّها القرض وتعود على المقترض وحده.

رابعًا: انعقد الاتفاق واستقر في مقامات الاحتجاج (أن كلّ قرضٍ جرّ نفعًا فهو ربًا)، وهذا المعنى منخولٌ من عموم النصوص الشرعية وقواعدها، والقصدُ منها ضبط التعاملات المالية المتعلقة بالقروض حتى لا تكون ذريعة للربا.

وهذه القاعدة معيار للقرض المباح، وكاشفة للمنفعة المحرمة العائدة للمقرِض على جهة إلزام بشرط أو عقد أو عُرف أو مواطأة؛ لذلك استدل بها الفقهاء في سياق الزيادة اللازمة العائدة على المقرِض؛ ولذلك جاء التعبير بـ«**الجر**».

خامسًا: أجمع العلماء على تحريم المنافع المختصة بالمقرِض التي يشترطها على المقترض، سواء:

ـ أكانت زيادةً في قدر القرض، بأن يشترط ردّ ما هو أكثرُ وزنًا أو عددًا.

ـ أم كانت زيادةً في الصّفة، بأن يردّ عليه المستقرضُ ما هو أجودُ وأفضلُ أو أكثرُ قيمة مما أقرضه.

ـ أو أن يشترط المقرضُ لنفسه استيفاء منفعةٍ تخصُّه؛ كأن يركب سيارته أو يستعملها في حوائجه، أو أن يسكن داره، أو يعينه المقترضُ في عمله ونحو ذلك.

ـ أو أن يشترط منفعةً ترجع إلى طرفٍ ثالثٍ يخصُّ المقرِض؛ مثل أن يشترط عليه أن يُعلّم ولده، أو يُسكِن قريبه في داره، أو أن يهب المقترضُ قريب المقرِض شيئًا، أو أن يشفع له، ونحو ذلك من المنافع.

ـ أو أن يَقرِن عقد القرض بعقد معاوضة؛ مثل البيع والإجارة؛ فيقرضه بشرط أن يبيعه عينًا ما، أو أن يستأجر منه أو أن يؤجره، وفي حديث عبد الله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ مرفوعًا: «لا يحلُّ سلَفٌ وبيعٌ».

فهذه المنافعُ المشروطة التي ترجع للمقرِض محرمةٌ باتفاق العلماء؛ لأنّ القرض عقدُ إرفاقٍ وقُربةٍ؛ فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه.

سادسًا: من المنافع المباحة في القرض:

الأولى: المنفعةُ غيرُ المشروطة التي يحصل عليها المُقرض عند وفاء القرض وسداده.

فإذا وفى المستقرضُ القرض وأعطى للمقرِض زيادةً على قرضه دون طلبٍ أو شرطٍ سابقٍ منه؛ فهي منفعةٌ مباحة.

الثانية: المنافع المعتادة غير المشروطة في مدة القرض.

صورتها: كأن يبذل المقترضُ للمقرِض منفعةً غير مشروطة أثناء مدة القرض ـ قبل الوفاء ـ؛ مثل: الهدية، والاستضافة، وركوب السيارة، والمساعدة على عمل من الأعمال، ونحو ذلك من المنافع التي يبذلها المقترض قبل الوفاء.

وهذه الصورة فيها خلافٌ قوي بين العلماء: فذهب جماعة منهم إلى جوازها مطلقًا «وهو مذهب الحنفية والشافعية»، ومنعها البعض إذا كان الغرض منها أن يؤخره المقرِض بدينه «المالكية»، وقال بعضهم بعدم جوازها إن لم ينو المقرِض احتسابها من دينه أو مكافأته عليها، إلا إذا جرَت عادة بذلك بينهما قبل القرض «الحنابلة».

الثالثة: المنافع المشروطة المتمحّضة للمقترض.

المنفعة الأصلية من القرض هي منفعة المقترض؛ فهو يأخذ المال ليسد حاجته؛ سواء أكانت استهلاكية بإنفاقه على نفسه وأهله، أم إنتاجية باستثمار القرض لتنمية المال، وأيُّ منفعةٍ زائدة على ذلك تعود للمقترض لا حرج فيها؛ سواء كانت مشروطة أم لا؛ كاشتراط رد القرض بأقلّ منه قدرًا أو صفةً.

الرابعة: إذا كانت المنفعة المشروطة تعود للطرفين، وليست متمحضة للمقرِض؛ فقد تنازع العلماء في حكمها؛ فذهب بعضُ العلماء إلى تحريم هذه المنافع ولو كانت مشتركةً بين الطرفين.

والأقربُ: أنّ المنفعة إذا كانت تعود على كلا الطرفين: لا حرج فيها، وليست من الربا؛ لأنّ المنفعة لا تختص بالمقرض، بل ينتفعان بها جميعًا.

الخامسة: إذا شرط المقرِض على المقترض منفعةً تعود إلى شخص ثالث؛ كأن يشترط عليه دفع زيادة أو تقديم منفعة له، ومن صور ذلك:

الصورة الأولى: إن كان هذا الطرف الثالث يخصّ المقرِض، كابنه أو قريبه أو أجيره ونحو ذلك؛ فهي زيادةٌ ربويةٌ محرَّمة؛ لأنّ المنفعة إذا انتفع بها الأجنبي من جهة المقرِض فكأنه هو الذي انتفع بها.

الصورة الثانية: إن كان الطرف الثالث لا يخصه؛ كأن يشرط عليه التصدق بمبلغٍ معينٍ على الفقراء، أو كفالة يتيم أو جمعية خيرية، ونحو ذلك.

الذي يظهر للباحث المنع من ذلك؛ لكون المطالبة بزيادة يبذلها المقترض تجعل القرض ليس على جهة الإرفاق والإحسان؛ فينقله عن غرضه وموضوعه؛ لوجود معنى الإلزام بالزيادة ونحوها؛ والمراد أن القرض يُستخدم في جرّ النفع ووسيلة له، وهذا ممنوع في المعنى الظاهر في لفظ القاعدة.

سادسًا: لا فرق بين مسألة أن يكون باذلُ الزيادة طرفًا ثالثًا أو المقترض؛ لأسباب:

السبب الأول: أن القرض هنا قام مقام الوسيلة إلى الانتفاع وتحصيل المنفعة، وهذا يتحقق في كون المنفعة صدرت من المقترض أو طرف ثالث.

السبب الثاني: أن المنفعة المتحصلة من طرف ثالث سببها القرض لا يُخرِجها عن المنفعة المنهي عنها في القاعدة حيث لا فرق مؤثر في الاعتبار والإلحاق.

السبب الثالث: أن التعبير بالجر يدل على اللزوم والإلزام؛ فإن كان هذا الإلزام جاريًا بسبب القرض على المقترض أو طرف ثالث فهو داخل في العموم.

السبب الرابع: أن الإرفاق والإحسان متحقق من طرفي القرض، وليس الإرفاق والإحسان متمركزًا على المقترض؛ فإذا قصد المقرِض منفعة من القرض ـ سواء كانت من المقترض أو طرف ثالث ـ فقد

خالف حقيقة الإرفاق والإحسان في القرض.

وعليه؛ فكل تفصيل لحكم المنفعة المبذولة من المقترض للمقرِض يتحقق في المنفعة المبذولة من طرف ثالث؛ لكون المناط المؤثر هو الإحسانَ والإرفاق في القرض؛ فكل صارف عن حقيقته يأخذ حكم المنفعة ـ المشروطة أو كانت على جهة الإلزام للمقترض بعقد أو عرف أو تواطؤ ـ المجرورة من القرض. وقد بسط الباحث مستندات هذه النتيجة في موضعها.

سابعًا: إن الناظر في الواقع العملي للتطبيقات العملية فيما يقوم على التمويل بالقرض، وما صدر من قرارات نحوها، يجدها تحتاج إلى عقد دراسات تكشف ثلاث مركزيات:

المركزية الأولى: طبيعة العلاقة بين أطراف التمويل.

المركزية الثانية: التصوير الدقيق لكل علاقة في هذه العقود.

المركزية الثالثة: التكييف الجامع بين مقاصد تلك العقود والمناطات المؤثرة في تكييفها.

المطلب السادس : مشروع قرار وتوصيات مقترح

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السادسة والعشرين. وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع **(دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة)**. وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله من الفقهاء والمختصين، **قرر ما يلي**:

أولًا: أن حقائق العقود المبنية على أغراضها وموضوعاتها التي شرعت لها؛ له الأثر الواضح في مسألتين: **الأولى**: صحة العقود وفسادها، **والثاني**: في تأثير الشروط في تغير أحكامها لتغير حقائقها، وهاتان المسألتان المعول عليه في معرفتهما هو المتعاقدون وقصودهم لا ألفاظهم وأقوالهم.

ثانيًا: أن المنافع المشروطة في القرض التي ترجع للمقرِض محرمةٌ باتفاق العلماء؛ لأنّ القرض عقدُ إرفاقٍ وقُربةٍ؛ فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه.

ثالثًا: أن حكم المنفعة على القرض المبذولة من طرف ثالث؛ لها حالان:

الحال الأولى: إن كانت المنفعة في القرض ناشئة على جهة اللزوم والإلزام ـ سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ ـ فإن المنفعة لا تجوز؛ لعموم قاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربا»، وأن القرض هنا قام مقام الوسيلة إلى الانتفاع، وتحصيل المنفعة، وأن المنفعة المتحصلة من طرف ثالث سببها القرض لا

يخرجها عن المنفعة المنهي عنها في القاعدة؛ حيث لا فرق مؤثرٌ في الاعتبار والإلحاق، وأن التعبير بالجر يدل على اللزوم والإلزام؛ فإن كان هذا الإلزام جاريًا بسبب القرض على المقترض أو طرف ثالث فهو داخل في العموم، وأن الإرفاق والإحسان متحقق من طرفي القرض، وليس الإرفاق والإحسان قاصرًا على المقترض؛ فإذا قصد المقرِض منفعة من القرض أو انتفاعًا ـ سواء كانت من المقترض أو طرف ثالث ـ فقد خالف حقيق الإرفاق والإحسان في القرض. ويتحقق هذا عندما يمتهن هذا المسلك ـ قصد الإقراض للمنفعة أو الانتفاع من طرف ثالث بسبب القرض ـ وأن الزيادة المدفوعة من طرف ثالث في القرض ـ على جهة اللزوم والإلزام سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ ـ تُخِلّ بمقصود المقرِض إذا لم يتوجه مقصودُه للإرفاق وإنما للمنفعة الزائدة الربوية؛ وهذا من المقاصد المحرمة في عقد القرض، وأن المنفعة الدارجة للمقرِض من طرف ثالث سببها القرض ذريعة إلى الحِيَل غير المشروعة في باب القرض؛ فكل حِيلة على دَين أو قرض حيلة على الربا.

الحال الثانية: إن كانت المنفعة في القرض ناشئة على غير جهة اللزوم والإلزام ـ سواء بشرط أو عقد أو عرف مستقر أو تواطؤ ـ فإن المنفعة تجوز؛ فهو باب رد الإحسان بالإحسان؛ لا على جهة المعاوضة والإلزام، منفعة سببها سلوك الإرفاق لا عقده؛ فإن الزيادة هنا ليست في مسمى العقد ولا في أصله؛ فهي هبة شكران وعرفان؛ لذلك فهي لا تلزم إلا بالقبض لا بالعقد.

ويوصي المجمع:

بدراسة التطبيقات والمنتجات المالية المعاصر المندرجة تحت موضوع دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث وفق ما جاء في هذا القرار، وعقد ندوة متخصصة لهذا الموضوع، ورفع نتائجها وتوصياتها في هذا الموضوع.

والله أعلم.

المبحث الثاني
حكم الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

ما زالت المستجدات والنوازل تحلُّ بواقع المسلمين؛ فيُحدِثون من الأقضية والشروط، في معاملاتهم وتعاملاتهم، ما يحيد عن الصور المستقرة في العقود؛ مما يستوجب على المجتهد والفقيه حُسنَ التصور وضبط التصوير؛ ليتسنى له التكييف والتوصيف؛ فيستصحب مع ذلك دلائل الاستدلال وقواعده، ويطابق بين الحكم والواقعة في كَنَفِ فقه التنزيل.

ومن تلك النوازل ما درج في واقع المصرفية الإسلامية، في علاقة ثلاثية بين العميل والبنك والمستفيد: سُمِّيت في الفقه والقانون بـ(خطاب الضمان، والاعتماد المستندي)، وهذه التسمية استقر عليها العرف في المعاملات المصرفية والدراسات المالية والاقتصادية والقانونية.

وهذه النوع من العلاقة أضحى ذا حضور بين البنوك والتجار دعمًا لأعمالهم وحفظًا لحقوقهم؛ فعاد ذلك على نمو وتنمية الحركة التجارية الداخلية والخارجية في العالم.

ولأهمية ذلك فقد صدرت البحوث والدراسات والندوات الفقهية والقانونية فيما يتعلق بدراسة هذا الموضوع، ومن ذلك ما صدر بالدورة الثانية، والمنشورة في مجلة المجمع «مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة» في عددها الثاني، الجزء الثاني، في عام **١٤٠٧**هـ، الموافق **١٩٨٩**م، وغيرها من الندوات، وقد جاء في المعايير الشرعية ما تناول هذا الموضوع كما في المعيار الخامس، تحت عنوان: الضمانات، ورقم: (١٤)، تحت فرع: «الاعتمادات المستندية».

وقد طرح مؤخرًا في الدورة الخامسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، في عام **١٤٤٤**هـ، الموافق **٢٠٢٣**م، وقد بحثه جملة من الباحثين والمختصين والفقهاء، وتم تأجيله لرغبة المجمع في مزيد بحث.

وحيث استَكتبت الإدارة المختصة العبد الفقير في الموضوع، وفق المحاور الآتية:

ـ التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما.
ـ التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

ـ بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان؛ فوق المصروفات الفعلية المباشرة؛ سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

ـ بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه؛ فوق المصروفات الفعلية المباشرة؛ سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

وبعد الاطلاع على الدراسات والبحوث في هذا الباب، وتأمل القرارات والمعايير الصادرة في هذا الموضوع، رأى الباحث أن يتخذ في دراسته تحليل ما كُتب في ذلك وما استقرت عليه آراء الفقهاء والمتخصصين، وفق النظر في المطالب الآتية:

المطلب الأول: مرحلة تصوير المسألة.

المطلب الثاني: تكييف المسألة.

المطلب الثالث: قواعد الاستدلال وأصوله المستعملة في المسألة.

المطلب الرابع: آلية المطابقة والتنزيل للحكم على المسألة.

المطلب الخامس: نتيجة النظر والتحليل للمراحل السابقة، والمبررات لما يراه الباحث في نتائج دراسته.

المطلب السادس: صياغة مقترحة للقرار في الموضوع.

سائلًا المولى التوفيق والتسديد والإعانة.

المطلب الأول: مرحلة تصوير المسألة

إن المقدمات الواضحة تنتج نتائج صحيحة، والتصور بإدراك الماهيات ـ سواء المحسوسة أو المعنوية ـ يحقق تكاملًا في نظرة الباحث للمفردات التي ينشد الوقوف على أحكامها، والمسائل الفقهية بجميع أنواعها لا تستقل في بحثها عن فهم المقدمات؛ فلا بد من تصور المسألة المدروسة حتى يستطيع الباحث تحليل المسألة تحليلًا صحيحًا، (فبدون التصور يفقد الحكم أساسَ صحته، وعناصر سلامته، ويكون لا شك قولًا بغير علم؛ لا يُعتد بقائله، وهو في نظر الشرع الشريف معتدٍ آثم؛ **فإن من يحرّم مباحًا مساوٍ في الإثم لمن يُحِل حرامًا**؛ كلاهما آثم؛ كاذب مفتر على الله)[1].

تصوير المسألة: هو إدراك ماهية المسألة المدروسة بعد تمحيص مفرداتها تمحيصًا دقيقًا، حتى يتيسر للدارس أن يرى ما هو زيف، وما هو صحيح؛ من غير أن يحكم عليها بنفي أو إثبات.

---

(١) فقه المعاملات الحديثة، د. عبد الوهاب أبو سليمان، ص٣١.

وقد اعتنى الفقهاء بمرحلة تصور المسائل الفقهية الواردة في النصوص الفقهية، قال ابن الصلاح رحمه الله: «... أن تصوير المسائل على وجهها ثم نقل أحكامها بعد استتمام تصويرها، جلياتها وخفياتها؛ لا يقوم به إلا فقيه النفس، ذو حظ من الفقه»[١]، وقال الجويني رحمه الله مبينًا مقام تصوير المسائل في الصناعة الفقهية: «لا يستقل بنقل مسائل الفقه من يعتمد الحفظ، ولا يرجع إلى كَيسٍ وفطنةٍ وفقه طبع؛ فإن تصوير مسائلها أوّلًا، وإيراد صورها على وجوهها ثانيًا؛ لا يقوم بها إلا فقيه. ثم نقلُ المذاهب بعد استتمام التصوير لا يتأتّى إلا من مرموق في الفقه خبيرٍ؛ فلا ينزلُ نقلُ مسائل الفقه منزلة نقل الأخبار والأقاصيص والآثار. وإن فُرض النقلُ في الجليات من واثقٍ بحفظه موثوقٍ به في أمانته؛ لم يمكن فرضُ نقل الخفيات من غير استقلال بالدراية»[٢].

والتصوير من أدق مراحل النظر والتحرير في أثناء بحث المسألة الفقهية، قال الغزالي رحمه الله: «وضع الصور للمسائل ليس بأمر هين في نفسه، بل الذكي ربما يقدر على الفتوى في كل مسألة إذا ذُكرت له صورتها، ولو كُلِّف وضع الصور، وتصوير كل ما يمكن من التفريعات والحوادث في كل واقعة عجز عنه؛ ولم تخطر بقلبه تلك الصور أصلًا، وإنما ذلك شأن المجتهدين»[٣].

وتصوير مسألة أخذ الأجرة على الضمان، وأخذ الأجرة مقابل فتح الاعتماد المستندي، قد سعى الباحثون لتجليتها، من خلال طرائق:

الطريق الأولى: الخوض في مفردات المسألة، وتعريفها في اللغة على جهة المفردات، بحثًا عن الحقيقة اللغوية لتلك المفردات.

الطريق الثانية: بعث التعريفات الفقهية المذهبية وغير المذهبية للضمان بحثًا عن الحقيقة الاصطلاحية.

الطريق الثالثة: استصحاب تعريفات الماليين، والاقتصاديين، والقانونيين للضمان والاعتماد المستندي.

وهذه بلا شك تُعِين على تصوّر المسألة، ويُشكِل على بعضها أن أُدخِلَ في التصوير ما ليس له أثر في الصورة؛ مما أوجد أثرًا في نتائج الحكم.

والذي ظهر للباحث مناسبته في هذه المسألة التصوير الآتي:

---

(١) آداب المفتي والمستفتي ١/ ٣٧.

(٢) غياث الأمم في التياث الظلم، لعبد الملك الجويني، ص٤١٧.

(٣) نقله عنه السيوطي رحمه الله، ونسبه لكتاب الغزالي «حقيقة القولين»، في الرد على من أخلد إلى الأرض ص١٨١.

تصوير أخذ الأجرة على خطاب الضمان:

أخذ البنك أجرة من مدين مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دينه للدائن في حال تعذر السداد.

تصوير أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي:

أخذ البنك أجرة من مدين (المشتري) مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دَينه للدائن (البائع) في حال تعذُّر السداد.

وفي هاتين الصورتين: تجريد للصورة عما ليس مؤثرًا في تصوُّرها، هذا في أصل صورة المسألتين، وهنا يحسن بيان مركزيات كل صورة:

أولًا: صورة أخذ الأجرة على خطاب الضمان:

أخذ البنك أجرة من مدين مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دينه للدائن في حال تعذر السداد.

المركزية الأولى: العلاقة بين أطراف المسألة ثلاثية: البنك، والمدين (العميل)، الدائن (المستفيد).

المركزية الثانية: الثمن: الأجرة.

المركزية الثالثة: المثمن إصدار تعهد يلزم البنك بالسداد عن طالبه «المدين» للمدين في حال تعذر السداد.

المركزية الرابعة: أثر ذلك العقد الالتزام بسداد الدّين عن المدين لصالح الدائن.

ثانيًا: صورة أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي:

أخذ البنك أجرة من المدين (المشتري) مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دَينه للدائن (البائع) في حال تعذُّر السداد.

المركزية الأولى: العلاقة بين أطرف المسألة ثلاثية: البنك، والمدين (المشتري)، الدائن (البائع).

المركزية الثانية: الثمن: الأجرة.

المركزية الثالثة: المثمن إصدار تعهد يلزم البنك بالسداد عن طالبه «المشتري» للمدين في حال تعذر السداد.

المركزية الرابعة: أثر ذلك العقد الالتزام بسداد الدّين عن المدين لصالح الدائن.

ومن هذا التشريح للصورتين يتبين التشابه الظاهر بينهما، والفارق إنما في العموم والخصوص من حيث الاستعمال؛ فخطاب الضمان أوسع من الاعتماد المستندي؛ لكون الاعتماد المستندي استعماله في مجالات البيع والشراء للبضائع والسلع ونحوها.

ولكـن قـد يظهـر الفرق في طبيعـة توصيف العلاقة بين أطـراف العقد في خطاب الضمـان والاعتماد المستندي في نظر بعض الباحثين والفقهاء المعاصرين يتجلى بإذن الله في مرحلة التكييف، ويبقى الفرق هنا غيرَ مؤثر في أصل الصورتين.

وقبل الشروع في المرحلة الآتية، يحسن الإشارة **للصور الفرعية للمسألتين**، وهي:

في حال كان خطاب الضمان أو الاعتماد المسـتندي مغطًّى من قِبل طالب خطاب الضمان أو طالب فتح الاعتماد تغطية كلية أو جزئية.

وهـذا بـلا شـك يؤثر فـي تكييف المسـألة وحكمها. وسـوف يتم الحديث عـن ذلك ـ بـإذن الله ـ في المرحلة الآتية.

المطلب الثاني: تكييف المسألة

خاضـت أقـلام الباحثين وآراء الفقهاء المعاصرين في تكييف المسـألة محـل البحث على أوجه عدة استقرت على التكيفات الآتية:

التكييف الأول:

تكييـف أخـذ الأجرة على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المسـتندي على أنـه «كفالة بأجر» في حال عدم التغطية للدين تغطية كلية أو جزئية من المدين.

التكييف الثاني:

تكييـف أخـذ الأجرة على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المسـتندي على أنـه «وكالة بأجر» في حال التغطية للدين تغطية كلية من المدين.

التكييف الثالث:

تكييف أخذ الأجرة على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي في حال التغطية الدَّين تغطية جزئية من المدين، على أنه في الجزء المغطى «وكالة بأجر»، وفي الجزء غير المغطى على أنه «كفالة بأجر».

وهـذه التكييفـات الثلاثـة هي المتوجهة من خلال النظـر الفقهي، وبتأمل العلاقـة الثلاثية بين أطراف العقد في المسألة.

وثمة من كيّف أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي على أنه «أخذ الأجرة على الحوالة»[1]، وهذا

(١) الأعمال المصرفية والإسلام، للهمشري، ص٢١٩.

من التكييفات المناقشة[١] وهي:

أولًا: من حيث إن الحوالة تفترض مديونيتين: مديونية المُحِيل، ومديونية المحال عليه تجاه المحيل، وهـذا لا يحـدث كثيـرًا فـي الاعتماد المسـتندي؛ إذ عادة ما يمنح المصـرف العميل ائتمانًـا يدفع منه قيمة الاعتماد المستندي؛ لذا فإن صورة الاعتماد تكون حمالة لا حوالة.

ثانيًـا: أن الحوالـة تُبـرِّئ ذمة المحيل أمـام المحال، ويحل محله المدين الجديـد، وهو المحال عليه، وهذا لا يحدث في الاعتماد المسندي؛ كما هو معلوم في مجريات هذا النوع من الأدوات المصرفية.

ـ وهنـا ملاحظتـان حريّتان بالعناية في التكييف: في حال التغطية للدين تغطية كلية من المدين؛ حيث قد كيّفت هذه الحال بالوكالة:

الملاحظة الأولى: أنه ثمة وجودَ قدرٍ من الالتزام المستقل بالضمان في هذه الحال عمليًّا، وقد لاحظ مجمع الفقه الإسـلامي الدولي ذلك في قراره رقم **١٢ (١٢/ ٢)** بشـأن خطاب الضمان ونصه: «وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة، والوكالة تصحّ بأجر أو بدونـه مـع بقاء علاقة الكفالة لصالح المسـتفيد (المكفول له)». وهذا يؤثر فـي طبيعة العلاقة وتكييفها وإمكان أخذ الأجرة على خطاب الضمان المغطى.

الملاحظة الثانية: التنبه إلى طبيعة أخذ البنك الغطاء من العميل على أيّ وجه؛ فثمة وجهان[٢]:

الوجـه الأول: أن يكـون أخـذ البنك «الكفيل» مـن العميل «المكفول» على وجـه القضاء؛ (بمعنى أن الكفيل قبَض ما يحق له المطالبة به من المكفول عنه عند قضاء الدّين إلى الدائن).

الوجـه الثانـي: أن يكـون أخـذ البنك «الكفيل» مـن العميل «المكفـول» على وجه الإنابة أو الرسـالة؛ (بمعنى أن المكفول عنه جعل الكفيل نائبًا أو رسولًا ليبلغ دينه إلى الدائن).

وأثر الوجه الأول وهو ما عليه واقع التعاملات المصرفية، أن العقد لا ينقلب بسبب الغطاء إلى وكالة، بل هو قضاء لما سيجب على العميل بعد دفع البنك الدّين إلى الدائن؛ وعليه فلا يصح تكييفه على أساس الوكالة، بل هو ضمان محض. ويكشف هذا المعنى أن البنك في حال استثماره على هذا الوجه يحل له ما يربح وما يعود من هذا الاستثمار لهذا المبلغ. بخلاف لو كان وكالة على وفق الوجه الثاني فإنه يحرم عليه

(١) خطاب الضمان والاعتماد المستندي، شبير، ضمن بحوث الندوة الخامسة والعشرين للمجمع، ج/ ١٥، ص٦٥.

(٢) يُنظر: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، للقاضي محمد تقي عثماني، ضمن بحوث مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الخامسة والعشرين، ج/ ١٥، ص٢٥-٢٨.

ذلك الاستثمار وما نتج منه في حال عدم إذن المكفول عنه «العميل» بذلك.

المطلب الثالث: قواعد الاستدلال وأصوله المستعملة في المسألة

تعتبر قواعد الاستلال وأصوله من أهم المكمِّلات للنظر في النوازل الفقهية؛ لكون ذلك يُعِين على المقاربة للنظر لتطبيق المسائل على الدلائل، وهو معيار دقيق لصحة ملاقاة الواقعة والحكم المُجرى عليها.

ويحسن هنا ذكر أقول الفقهاء المعاصرين المتعلقة بحكم أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، وهي على النحو الآتي:

القول الأول: تحريم[١] أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، باعتبار تكييف أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي في حال عدم التغطية للدين من قِبل العميل. على ما نص عليه الفقهاء المتقدمون من تحريم أخذ الأجرة على الضمان؛ حيث حرم ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، وبه قال ابن جرير الطبري[٦].

القول الثاني: جواز أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي[٧]، باعتبار تكييف أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي في حال عدم التغطية للدين من قِبل العميل، على ما

(١) قال به جمع من المؤسسات الإسلامية، منها: مجمع الفقه الإسلامي الدولي، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، وبيت التمويل الكويتي، وذكرت في معيار الضمانات، وبعض الفقهاء المعاصرين، منهم: الشيخ د عبد الستار أبو غدة، والشيخ د عبد الرحمن الأطرم.

(٢) جاء في مجمع الضمانات، للبغدادي، ص٢٧٨: «لو كفل على جعل، جاز الضمان لا الجعل لو لم يشرط في أصل الضمان، ولو شرط الجعل في أصل الضمان بطل الجعل والضمان».

(٣) جاء في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد، ١/ ١٢٦: «قال مالك: لا تجوز الحمالة بالجعل. قال ابن القاسم: فإن كان صاحب الحق عالمًا بذلك سقطت الحمالة ورد الجعل، وإن لم يعلم فالحمالة لازمة والجعل مردود».

(٤) جاء في فتح العزيز بشرح الوجيز، للرافعي، ١٠/ ٣٨٣: «ضمن عن رجل ألفًا وشرط للمضمون له أن يدفع إليه كل شهر درهمًا ولا يحسبه من مال الضمان، فالشرط باطل».

(٥) جاء في المغني، لابن قدامة ٦/ ٤٤١: «ولو قال: اكفل عني ولك ألف، لم يجز، لأن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًا للمنفعة، فلم يجز» انتهى باختصار.

(٦) في اختلاف الفقهاء، ص٩: «ولو كفل رجل على رجل بمال عليه لرجل، على جُعل (أجرة) جعله له المكفول عليه، فالضمان على ذلك باطل».

(٧) قال به من المعاصرين: الشيخ عبد الرحمن السعدي، والشيخ علي الخفيف، والشيخ نزيه حماد، والشيخ عبد الله بن منيع، وغيرهم. ينظر: «خطاب الضمان والاعتماد المستندي، لدكتور عثمان شبير، ضمن بحوث دورة المجمع الخامسة والعشرين، ج/ ١٠، ص٦٣-٦٤.

فهموه من قول[١] منسوب لإسحاق بن راهويه بعدم تحريم أخذ الأجرة على الضمان.

وقبل الشروع في غرض هذا المقام؛ لابد من بيان أن الفقهاء المعاصرين متفقون في تكييف خطاب الضمان والاعتماد المستندي غير المغطى على أنه ضمان وكفالة بالثمن، والاختلاف وقع بين مَن تبنى جواز أخذ الأجر على الضمان ومَن قال بعدم الجواز.

وقد يقال: إن سبب الخلاف مداره على: هل عقود الإرفاق والإحسان يتوصل بها إلى المعاوضة، بحيث يستحق الطرف الباذل فيها عوضًا على بذله مُشارَطةً ولزومًا؟ من رأى صحة ذلك أجاز أخذ الأجرة على خطاب الضمان، ومَن لم ير ذلك لم يجز أخذ الأجرة على خطاب الضمان.

وفي مسألة أخذ الأجر على خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي محل البحث، وبعد النظر فيما تداوله الفقهاء المعاصرون في حكم المسألة محل البحث، ظهر للباحث أن قواعد الاستدلال وأصوله المستعملة في نظر الفقهاء المعاصرين في المسألة محل البحث الآتي:

أولًا: الاستدلال بالإجماع، وهذا الإجماع نقله ابن المنذر، وغيره[٢]، قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل لا تحل، ولا تجوز، واختلفوا في ثبوت الضمان على الشرط؛ فكان الثوري يقول: إذا قال رجل لرجل: اكفُل عني، ولك ألف درهم، الكفالة جائزة، ويرد عليه ألف درهم. قال أحمد: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق. قال إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن....»[٣]، والاستدلال بهذا الإجماع وإن كان محل نظر عند مَن جوَّز أخذ الأجرة على الضمان، إلا أن هذا النظر غير متجه لأسباب:

السبب الأول: قيام هذا الإجماع على أصل متفق عليه، وهو من حقائق التشريع، وهو مستند الإجماع، وهو: أن عقود الإرفاق شُرعت على جهة الإحسان، وتأسيسًا على أصل التعاون على البر والتقوى، والمعاوضة عليها من أكل الأموال بالباطل.

السبب الثاني: أن نقض الإجماع بقول محتمل ليس معتبرًا في ميزان النظر الاجتهاد الفقهي. وهو قول إسحاق بن راهويه، والذي يفيد الاحتمال وجهان بهما لم يخالف صورة الإجماع ومضمونه، والوجهان هما:

---

(١) جاء في مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه من رواية إسحاق بن منصور: «قال سفيان: إذا قال رجل لرجل: اكفل عني، ولك ألف درهم، الكفالة جائزة، ويرد عليه ألف درهم. قال أحمد: ما أرى هذا يأخذا شيئًا بحق. قال: إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن».

(٢) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، للحطاب، ٥/ ١١٣، والشرح الكبير، للدردير مع حاشية الدسوقي، ٣/ ٧٧.

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء، ١/ ١٢٠.

الأول: أنـه لـو أعطى البـاذل في عقد التبرع والإرفاق من جهة الإحسـان ورد المعروف والمكافأة، لا على جهة المشارطة والإلزام فحسن؛ كما هو حال الإحسان من المقترض للمقرِض حين الأداء بمنح مالٍ أو سلعة أو منفعة لا على جهة الاشتراط والإلزام؛ فقد جاء أن رجلًا قاضى رسول الله ﷺ؛ فأغلظ له؛ فهمّ بـه أصحابـه؛ فقال: «دعوه؛ فإن لصاحب الحق مقالًا، واشـتروا له بعيرًا؛ فأعطـوه إياه»، وقالوا: لا نجد إلا أفضل من سنّه؛ فقال ﷺ: «اشتروه فأعطوه إياه؛ فإن خيركم أحسنكم قضاء». رواه البخاري ومسلم.

الثاني: أن إسحاق لم يجرّ البطلان على الضمان في حال وجود الشرط، ويرى أن الأجرة المعطاة على جهة المكافأة لا بأس؛ فعبّر ابن المنذر بقوله: «على أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل لا تحل، ولا تجوز»، بالأخذ، وعبر عن رأي إسحاق بقوله: «ما أعطاه من شيء فهو حسن». بالعطية؛ فمقام الأخذ ومقام العطية تفيد بالفرق: بالإلزام في الأول، والتخيير في الثاني.

السبب الثالث: أن نقض الإجماع لدفع كونه دليلًا يتعذَّر معه الاجتهاد؛ فهو في منزلة النص في الحُجِّيّةِ كما هو في تراتيب الأدلة المتفق عليها، قال السرخسـي، رحمه الله: «الإجماع مُوجِب للعلم قطعًا بمنزلة النـص؛ فكمـا لا يجوز ترك العمل بالنص باعتبار رأي يعترض له: لا يجوز مخالفة الإجماع برأي يعترض له بعدما انعقد الإجماع بدليله»[1]. وهذا النقض في حال تحققه فإنه لا يلغي اعتبار مضمونه لدى الفقهاء، وإن لم ينعقد الإجماع لكنه يبقى مضمونه ومناطه معتبرًا ومن الأصول التي يبنى عليها ويخرَّج عليها.

فدعوى نقض الإجماع ليسـت نقضًا لمناطه والأصل الذي بني عليه. ويمكن أن يقال عن المناط في مضمون هذا الإجماع: إن عقود الإرفاق والإحسـان لم تُشـرع للمعاوضة؛ لما يترتب على ذلك إخراجها عن حقيقتها التشريعية، وموضوعها، وغرضها؛ ولما يؤول الأمر بها إلى قرض جر نفعًا فهو ربا.

ومدار هذا المناط وكواشفه هو في محل المعاوضة في عقود التبرعات إن كان محل المعاوضة عملًا وجهـدًا يقوم به الباذل والمحسـن؛ فهـذه حال جوز جمهور الفقهاء العوض عليهـا؛ كبذل المال لصاحب الجـاه للانتفـاع بجاهه، أو الوكيل العامل المجتهد في وكالته، أو الواهب قاصدًا الثواب من هبته، بخلاف ما كان محل العوض يؤول للمال والنقد أو الإقراض؛ كحال الكفيل الضامن ماليًّا.

ثانيًا: الاستدلال بالقياس، على جملة من الفروع التي جاز فيها أخذ الأجرة على الضمان، منها: شركة الوجوه، وأخذ الأجرة على الجاه.

وهـذا النـوع مـن القياس الفقهـي أو تخريج الفـروع على الفروع، وعلى التسـليم بصحـة ذلك؛ فثمة إشكالات أصولية ومنهجية، وهي على النحو الآتي:

---

(١) أصول السرخسي، (١/ ٣٠٨).

الأول: أن القياس بهذه الصورة لا يعتبر من القياس الذي لم يجر على الجادة الأصولية المصنعية؛ لأسباب(١):

منها: عدم ظهور العلة مناط القياس لا على جهة الانضباط ولا الاستنباط.

ومنها: أن الأصل المقيس عليه ليس محل اتفاق، وهذا يضعف القياس.

ومنها: أن يكون الحكم في الأصل متفقًا عليه، وليس ثمة اتفاق.

الثاني: أن الفروع المذكورة، الضمان فيها تبعيٌّ وليست مقصودة في العقد، بخلاف أخذ الأجرة على الضمان فهي مقصودة في العقد.

الثالث: أن الفروع المذكورة أجازها بعض من منع من أخذ الأجرة على الضمان، وهذا يدل على أن التفريق بين مسألة أخذ الأجرة على الضمان وما أجازوه من الفروع المذكورة ظاهر لديهم.

ثالثًا: الاستدلال بالبراءة الأصلية، وهذه القاعدة ـ بلا شك ـ من قواعد وأصول الشريعة، والنظر في المسائل، والحكم على الوقائع، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله:

«اعلم أن الأصل في جميع الأعيان الموجودة على اختلاف أصنافها وتباين أوصافها: أن تكون حلالًا مطلقًا للآدميين، وأن تكون طاهرة لا يحرم عليهم ملابستها ومباشرتها، ومماستها، وهذه كلمة جامعة، ومقالة عامة، وقضية فاضلة عظيمة المنفعة، واسعة البركة، يفزع إليها حمَلة الشريعة؛ فيما لا يحصى من الأعمال، وحوادث الناس، وقد دل عليها أدلة عشرة ـ مما حضرني ذكره من الشريعة ـ وهي: كتاب الله، وسنة رسوله، واتباع سبيل المؤمنين المنظومة في قوله تعالى: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩]، وقوله: ﴿إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ﴾ [المائدة: ٥٥]، ثم مسالك القياس، والاعتبار، ومناهج الرأي، والاستبصار»(٢).

ولكن ليست هي من الأدلة المقدمة في نظر المجتهد عند تقرير الأحكام ابتداءً؛ فهي تستحق الاعتبار في حال لو أفرغ المجتهد وسعه في البحث عن دليل من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس ناقل عنها، أما أن تصدر في مَواطن النظر دون البحث في الدليل الناقل فهذا لا يُعد من المعتبر على الصحيح.

ومسألة أخذ الأجرة على الضمان ورد الدليل الناقل عن أصل الإباحة وهو الإجماع، والحقيقة التشريعية القاضية بأن عقود الإحسان والإرفاق ليست محلًّا للمعاوضة.

---

(١) يُنظر: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، للشوكاني، ٢/ ٦٠١-٦٠٢.

(٢) مجموع الفتاوى، ٢١/ ٥٣٥.

فقد رأى جملة من الأصوليين أن قاعدة البراءة الأصلية من قواعد الترجيح في نظر المجتهد، وليست حجة على الخصم في المناظرة وتقرير الأحكام في مقامات التشريعات العامة عند ورود الناقل لها في نظر الخصم[١].

كما ينبه على مسألة مهمة في هذا السياق، وهو أن اعتبار البراءة الأصلية دليل مستقل بذاته في مسائل الخلاف ليس من مسالك التحقيق؛ فمَساقه في مسائل الخلاف جاء على جهة الاستصحاب، وهو من الأدلة المختلف فيها بين الأئمة، وخاصة مع ورود الإجماع في المسألة محل البحث، ومخالفته للحقيقة الشرعية في عقود الإرفاق والإحسان. والقاعدة: الاستصحاب إنما يعمل عمله إذا لم يرد ما يخالفه.

المطلب الرابع: آلية المطابقة والتنزيل للحكم على المسألة

بالنظر إلى مسالك الفقهاء المعاصرين في تحقيق ما ذهب كل منهم في المسألة محل البحث، ظهر للباحث الآتي:

أولًا: اعتبار ما عليه العمل والفعل في علاقة المتعاقدين دون التعويل على اللفظ، قال في المدونة: «لا أنظر إلى اللفظ وأنظر إلى الفعل؛ فإذا استقام الفعل فلا يضره القول، وإن لم يستقم الفعل فلا ينفعه القول»[٢]. كما أن العبرة في المعاملات لما في نفس الأمر لا لما في ظن المكلف.

ثانيًا: اعتبار الحقيقة الشرعية والمعاني التشريعية للعقود، والتعامل مع الحقائق الشرعية بتحقيقها في الوقائع، وضبط مقاصد الشارع منها، يجعل مطابق الأحكام أكثر مواءمة، وملاءمة. وهذا ظاهر بتصنيف العقود إلى عقود إرفاق ومعاوضة، والتنبه لذلك في حالة التكييف والإلحاق، ودفع الاعتراضات، والقدح في التخريجات، والإلحاقات، وجلب النظائر بين الأحكام.

---

(١) وقال ابن برهان في الأوسط: «إن صدر هذا عن المجتهد في باب الاجتهاد والفتوى قُبل منه، أو في محل المناظرة لا يقبل، لأن قوله: «بحثت فلم أظفر» يصلح أن يكون عذرًا بينه وبين الله تعالى، أما انتهاضه في حق خصمه فلا، لأنه يدعو نفسه إلى مذهب خصمه. وقوله: «لم أظفر به» إظهار عجز ولا يحسن قبوله، فيجب على خصمه إظهار الدليل إن كان. وهذا التفصيل هو حاصل ما ذكره إلكيا، على طول فيه، بعد أن قيّد الجواز عدم التعلق بالدليل بشرط الإحاطة بمآخذ الأدلة إما من جهة العبارة أو غيرها، كقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ﴾ [الأنعام: ١٤٥] فجعل عدم الوحي في الأمر دليلًا، إذ هو عالم بالعدم. وهذه الطريقة اشتهرت بين المتأخرين، يستدلون بها في مسائل لا تحصى في طرق النفي، وهو أن يقول: هذا الحكم غير ثابت، لأنه لو ثبت لثبت بدليل، ولا دليل لأنه إما نص أو إجماع أو قياس، والأول منتفٍ، لأنه لو كان عن نص لنقل ولم ينقل ولو نقل لعرفناه بعد البحث والفحص التام والإجماع منتفٍ لوجود الخلاف بيننا، والقياس منتفٍ لقيام الفارق بينه وبين الأصل الذي هو قياس علة الخصم». البحر المحيط في أصول الفقه، ٤/ ٣٤٥.

(٢) ٤/ ٢١٩.

ثالثًا: ضبط مناطات الأحكام لغرض تنزيلها على الوقائع، واعتبار المطابقة بتحققها في الواقعة، وهذا الظاهر في تصنيف العقود محل البحث حسب صورها وتكييفاتها؛ فمنها ما هو عقد إرفاق وإحسان؛ لا يصح تفريغه من غرضه، وسلبه موضوعه، بتحويله عقد معاوضة. وقد اعتبر الفقهاء ذلك مناطًا قائمًا في صلب تعليلاتهم، على سبيل المثال:

قال الزيلعي: «قال الكرخي: ... وكل قرض جر منفعة لا يجوز... ولأن القرض تبرع وجرّ المنفعة يخرجه عن موضوعه...»(١).

قال الشيخ زكريا الأنصاري: «(وفسد)؛ أي: القرض بشرط جرّ نفعًا للمقرِض... كل قرض جر منفعة فهو ربا، والمعنى فيه أن موضوع القرض الإرفاق؛ فإذا شرط فيه لنفسه حقًا خرج عن موضوعه فمنع صحته...»(٢).

قال ابن قدامة: «ولا يجوز أن يشترط في القرض شرطًا يجر به نفعًا... ولأنه لإرفاق، وشرط ذلك يخرجه عن موضوعه»(٣).

قال البهوتي: «(ويحرم) اشتراط (كل شرط جر نفعًا...)؛ لأنه عقد إرفاق وقربة؛ فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه»(٤).

رابعًا: ملاحظة المآل للعقود، وسد الذرائع لمناطق المحظورات من العقود. وهذا الظاهر فالتعليل بمسألة الأيلولة بأن يؤول القرض إلى الربا، من خلال وجود النفع الذي يطرأ على الضمان.

خامسًا: التفريق بين العقود وما يجاورها من الأفعال حيث جاء التفريق بين الأجرة على الضمان والتكاليف الفعلية على إجراءات خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي.

المطلب الخامس: نتيجة النظر والتحليل للمراحل السابقة، والمبررات لما يراه الباحث في نتائج دراسته

وبعد الدراسة والنظر فيما كتب حول المسألة محل البحث «حكم أخذ الأجرة على خطاب الضمان، وفتح الاعتماد المستندي»، ظهر للباحث الآتي:

أولًا: أنه لا فرق بين حكم الأجرة على خطاب الضمان وطلب فتح الاعتماد المستندي، وأن التفريق بينهما غير مؤثر في الحكم النهائي للمسألة؛ فمدار الأمرين يدور على الضمان، وهذا الضمان لا يعدو أن

(١) البحر الرائق، ٦/ ١٣٣، الدر المختار مع حاشيته، ٥/ ١٦٦.
(٢) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ١/ ٢٢٥. (٣) الكافي، ٣/ ١٧٥.
(٤) الروض المربع، ٢/ ٢٩٧.

يكون مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا، أو يكون غير مغطًّى كليًّا؛ فهو في حال التغطية يكون الضامن وكيلًا، وفي حال عدم التغطية يكون كفيلًا. وهذا التكييف هو محل اتفاق بين جمهور الفقهاء المعاصرين.

ثانيًا: أن حكم المسألة يتجاذبه أمران:

الأمر الأول: الإجماع، وهذا الإجماع من توهم خلافه أو انتقاضه؛ فهو نقض له بغير معناه ومناطه، وهذا لا يتحقق في نقض الإجماع وعدم انعقاده. وبخاصة أن هذا الإجماع يقوم على أصلين كما أوضح الباحث فيما تقدم.

الأمر الثاني: الاستثناء؛ وذلك بقيام حاجة الناس والتجار لمثل تلك العقود، وهذا يعطي الحكم الاستثناء، وخصوصًا فيما حرم تحريم وسائل وذرائع؛ فإنه يجوز عند قيام الحاجة.

وهذان الأمران معتبران في نظر المجتهد، ولكن لا بد من التفريق بين دور المجامع الفقهي من تلك الأحوال؛ فالمجامع الفقهية دورها ـ في نظر الباحث ـ يقوم على تأصيل الأحكام وتفصيلها عند قيام الداعي للتفصيل، وردّ أحكام النوازل إلى المناطات العامة المجردة عن الوقائع، وهي تتعامل برد المسائل إلى الدلائل، وما يَرِد من أحوال وظروف فهذه مردها للفتوى والقضاء، وليس من شأن المجامع إيجاد الحِيَل الشرعية في هذه الأحوال.

وعليه فاعتبار الإجماع ومضمونه من عدم جواز أخذ الأجرة على الضمان هو المتجه، وعليه فقهاء الإسلام.

المطلب السادس : صياغة مقترحة للقرار في الموضوع

والمقترح الإبقاء على ما جاء في القرار السابق رقم: ١٢ (٢/ ١٢) [١] بشأن خطاب الضمان مع إضافة ما تحته خط:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره، وبعد النظر فيما أُعد في خطاب الضمان والاعتماد المستندي من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبين منها:

أولًا: الأجرة على خطاب الضمان: أخذ البنك أجرة من مدين مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دينه للدائن في حال تعذُّر السداد.

ثانيًا: الأجرة على فتح الاعتماد المستندي: أخذ البنك أجرة من مدين (المشتري) مقابل إصداره تعهدًا يقضي بلزوم سداد دينه للدائن (البائع) في حال تعذُّر السداد.

ثالثًا: أن خطاب الضمان والاعتماد المستندي: لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه؛ فإن كان بدون غطاء فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان والاعتماد المستندي بغطاء؛ فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان والاعتماد المستندي وبين مُصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

رابعًا: أن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان. وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعًا على المقرِض؛ وذلك ممنوع شرعًا.

قرر ما يلي:

أولًا: إن خطاب الضمان والاعتماد المستندي لا يجوز أخذ الأجر عليهما لقاء عملية الضمان والاعتماد المستندي ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان والاعتماد ومدته ـ، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

ثالثًا: في حال قيام الحاجة والمصلحة العامة؛ فتنظر جهات الفتوى واللجان الشرعية كل مسألة على حِدة دون إدراجه في نظام أو منتج مالي عام، مع مراعاة أن ما يُبنى على الحاجة والمصلحة يتبع فيه مراتب الحاجة المقررة في مدونات أهل العلم. والله أعلم.

قائمة المصادر والمراجع

ـ **أثر الحديث الشريف في اختلاف الأئمة الفقهاء**، لمحمد عوامة، ١٤١٨هـ، دار البشائر، الطبعة الرابعة.

ـ **الإجماع**، لابن عبد البر من خلال كتابه التمهيد: فؤاد الشهلوب وعبد الوهاب الشهري. دار القاسم، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

ـ **الإجماع**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر. تحقيق: أبو حماد صغير أحمد حنيف. مكتبة الفرقان، عجمان، الإمارات، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ.

ـ **الإجماع في عقود المعاوضات**، للدكتور علي الخضيري، كلية الآداب، جامعة الملك سعود بالرياض (لم ينشر).

ـ **إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام**، لأبي الفتح تقي الدين بن دقيق العيد، مطبعة السنة المحمدية، مصر، دار عالم الكتب.

ـ **أحكام القرآن**، لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص. دار الفكر، بيروت.

ـ **أحكام القرآن**، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الفكر للطباعة والنشر، لبنان، الطبعة الأولى.

ـ **الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الاسلام ابن تيمية**، لعلاء الدين علي بن محمد البعلي. تحقيق: أحمد الخليل. دار العاصمة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

ـ **اختلاف الحديث**، للإمام محمد بن إدريس الشافعي. مطبوع مع الأم، دار المعرفة.

ـ **اختلاف العلماء**، لأبي عبد الله محمد بن نصر المروزي. تحقيق: صبحي السامرائي. عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.

ـ **الأدب المفرد**، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري. حديث أكاديمي، نشاط آباد، باكستان.

ـ **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**: محمد بن علي الشوكاني. دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٩هـ.

ـ **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.

ـ **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري (ضمن موسوعة شروح الموطأ). تحقيق: عبد الله التركي بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، دار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

ـ **الإشراف على مذاهب العلماء**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري. تحقيق: أبو حماد صغير بن أحمد الأنصاري. دار المدينة للطباعة والنشر، الإمارات، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

ـ **أصول السرخسي**، لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي. تحقيق: أبو الوفاء الأفغاني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ.

ـ **أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله**، د/ عياض السلمي، سنة ١٤٢٦هـ، دار التدمرية، الطبعة الأولى.

ـ **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بالدار، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٥هـ.

ـ **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لأبي عبد الله شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت.

ـ **الإفصاح عن معاني الصحاح**، للوزير عون الدين يحيى بن هبيرة. تحقيق: محمد بن حسن الشافعي. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، لأبي الحسن علي بن القطان الفاسي، تحقيق: فاروق حمادة، دار القلم، دمشق، ط: الأولى، **١٤٢٤**هـ.
ـ **الإقناع لطالب الانتفاع**، لموسى بن أحمد الحجاوي. تحقيق: عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.
ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لسليمان بن علي المرداوي. تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية.
ـ **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، لقاسم بن عبد الله بن أمير القونوي، تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي. دار الوفاء، جدة، الطبعة الأولى، **١٤٠٦**هـ.
ـ **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: د. أبي حماد صغير أحمد ابن محمد حنيف. دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، **١٩٨٥**م.
ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لعلاء الدين الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤٠٥**هـ.
ـ **بدائع الفوائد**، لمحمد بن أبي بكر الزرعي ابن قيم الجوزية. تحقيق: هشام عبد العزيز عطا، عادل عبد الحميد العدوي، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، **١٤١٦**هـ.
ـ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الفكر، بيروت.
ـ **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: طارق عوض الله، دار العطاء، الرياض، الطبعة الأولى.
ـ **البناية شرح الهداية**، لبدر الدين محمود بن أحمد العيني، تحقيق: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**هـ.
ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة**، لأبي الوليد بن رشد الجد القرطبي، تحقيق: مجموعة من العلماء بعناية عبد الله الأنصاري، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، **١٤٠٦**هـ.
ـ **تأويل مختلف الحديث**، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة، تحقيق: محمد زهري النجار، دار الجيل، بيروت، **١٣٩٣**هـ.
ـ **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، لبرهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن فرحون اليعمري، دار الكتب العلمية، بيروت، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، **١٤٠٦**هـ.
ـ **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، لمحمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، دار الكتب العلمية، بيروت.
ـ **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، لشهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، دار إحياء التراث العربي.
ـ **التحقيق في أحاديث الخلاف**، لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٥**هـ.
ـ **التعريفات**، لعلي بن محمد الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠٥**هـ.
ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: مجموعة من العلماء، مؤسسة قرطبة.
ـ **تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله ﷺ من الأخبار**، لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، تحقيق: محمود محمد شاكر، مطبعة المدني، القاهرة.
ـ **تهذيب الأسماء واللغات**، لمحيي الدين أبي زكريا يحيى النووي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، **١٩٩٦**م.

ـ **تهذيب اللغة**، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، **٢٠٠١**م.

ـ **توجيه القارئ إلى القواعد والفوائد الأصولية والحديثة والإسنادية في فتح الباري**، جمع: حافظ ثناء الله الزاهدي، **١٤٠٦**هـ، مكتبة إحياء التراث، الطبعة الأولى.

ـ **تيسير علم أصول الفقه**، عبد الله الجديعي، **١٤٢٥**هـ، مؤسسة الريان.

ـ **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري. دار الفكر، بيروت، **١٤٠٥**هـ.

ـ **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، دار الشعب، القاهرة.

ـ **حاشية ابن القيم على سنن أبي داود**، لأبي عبد الله شمس الدين ابن قيم الجوزية. مطبوع مع مختصر سنن أبي داود. تحقيق: أحمد شاكر ومحمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، **١٤٠٠**هـ.

ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لمحمد بن عرفة الدسوقي، مطبوع مع الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت.

ـ **حاشية الرملي على أسنى المطالب**، لأبي العباس الرملي، مطبوع مع أسنى المطالب، دار الكتاب الإسلامي.

ـ **الحاوي الكبير شرح مختصر المزني**، لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٤**هـ.

ـ **الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي**، لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن عبد الهادي، تحقيق: د. رضوان مختار بن غريبة، دار المجتمع، جدة، ط: الأولى، **١٤١١**هـ.

ـ **دليل الطالب لنيل المطالب**، لمرعي بن يوسف الكرمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، **١٣٨٩**هـ.

ـ **الذخيرة**، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت، **١٩٩٤**م.

ـ **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، لمحمد بن أمين بن عابدين، دار الكتب العلمية، بيروت.

ـ **الرسالة**، لأبي زيد القيرواني، مطبوع مع الفواكه الدواني، دار الفكر، بيروت، **١٤١٥**هـ.

ـ **الرسالة**، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: أحمد شاكر، طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، **١٣٥٨**هـ.

ـ **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، لمنصور بن يونس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، **١٣٩٠**هـ.

ـ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لمحيي الدين أبي زكريا يحيى النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤٠٥**هـ.

ـ **سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، للأمير محمد بن إسماعيل الصنعاني، دار الحديث، مصر، المكتبة العصرية.

ـ **سنن ابن ماجه**، تحقيق: د. بشار عواد معروف، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **سنن أبي داود**، تحقيق: محمد عوامة، دار القبلة، جدة، مؤسسة الريان، بيروت، المكتبة المكية، مكة، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ.

ـ **سنن الدارمي**، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، خالد السبع، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠٧**هـ.

ـ **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، لمحمد بن عبد الباقي الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١١**هـ.

ـ **شرح السنة**، للحسين بن مسعود البغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤٠٣**هـ.

ـ **الشرح الكبير على المقنع**، لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن قدامة، تحقيق: عبد الله التركي، دار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، **١٤١٥**هـ.

ـ **شرح مشكل الآثار**، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠٨**هـ.

ـ **شرح معاني الآثار**، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٣٩٩**هـ.

ـ **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، لنجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي، تحقيق: خالد عبد الرحمن العك، دار النفائس، عمان، **١٤١٦**هـ.

ـ **عارضة الأحوذي شرح جامع الترمذي**، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي، تحقيق: جمال المرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، لبدر الدين محمود بن أحمد العيني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

ـ **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، لمحمد شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، **١٩٩٥**م.

ـ **الفتاوى الكبرى**، لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠٨**هـ.

ـ **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت.

ـ **فتح ذي الجلال والإكرام بشرح بلوغ المرام**، للشيخ محمد بن عثيمين، بعناية: أحمد وسامي الخليل، **١٤١٦**هـ، دار المسلم، الطبعة الأولى.

ـ **الفروع**، لأبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، دار عالم الكتب، بيروت، الطبعة الرابعة، **١٤٠٥**هـ.

ـ **الإمام البخاري**، للدكتور: محمد أبو فارس، **١٤٠٩**هـ، دار الفرقان، الطبعة الأولى.

ـ **فقه المعاملات الحديثة**، للدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، **١٤٢٦**هـ، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى.

ـ **القاموس الفقهي لغة واصطلاحًا**، لسعدي أبو حبيب، **١٤٠٨**هـ، دار الفكر، الطبعة الثانية.

ـ **القواعد النورانية**، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق: أحمد الخليل، **١٤٢٢**هـ، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى.

ـ **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**، لجمال الدين أبي محمد علي المنبجي، تحقيق: د. محمد فضل عبد العزيز المراد، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤١٤**هـ.

ـ **المبسوط**، لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، **١٤٠٩**هـ.

ـ **المحلى**، لعلي بن أحمد بن حزم الظاهري، دار الفكر، بيروت.

ـ **المدخل الفقهي العام**، لمصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات**، لابن حزم الظاهري، تحقيق: حسن أحمد أسبر، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ.

ـ **المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، للدكتور: سعد بن ناصر الشثري، دار العاصمة، دار الغيث، الرياض، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **مسند الإمام أحمد بن حنبل**. المشرف العام على الطباعة: د/ عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، صدرت تباعًا.

ـ **مشكل الآثار**، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، دار الكتب العلمية، بيروت، **١٣٣٣**هـ.

ـ **المصنف**، لأبي بكر عبد الله بن أبي شيبة، تحقيق: حمد الجمعة، محمد اللحيدان، مكتبة الرشد، الرياض، ط: الأولى، **١٤٢٥**هـ.

ـ **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، لمصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، دمشق، الطبعة الثانية، **١٤١٥**هـ.

ـ **معالم التنزيل**، لأبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي، تحقيق: خالد عبد الرحمن العك ومروان سوار، دار المعرفة، بيروت، ط: الأولى، **١٤٠٦**هـ.

ـ **معالم السنن**، لأبي سليمان الخطابي، تحقيق: أحمد شاكر ومحمد حامد الفقي، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود، دار المعرفة، بيروت، **١٤٠٠**هـ.

ـ **معجم مقاييس اللغة**، لأبي الحسين أحمد بن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١١**هـ.

ـ **معونة أولي النهى شرح المنتهى**، لمحمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، دار خضر، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٥**هـ.

ـ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لمحمد الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت.

ـ **المغني شرح مختصر الخرقي**، للموفق أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو، دار هجر، مصر، الطبعة الأولى، **١٤١٠**هـ.

ـ **مفردات ألفاظ القرآن**، للراغب الأصفهاني، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، دار القلم، دمشق، الطبعة الثالثة، **١٤٢٣**هـ.

ـ **المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات**، لمحمد بن رشد، تحقيق: د. محمد حجي، **١٤٠٨**هـ، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى.

ـ **منار السبيل في شرح الدليل**، لإبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان. تحقيق: عصام القلعجي، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية، **١٤٠٥**هـ.

ـ **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة**، لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تحقيق: أحمد الدمياطي، **١٤٢٨**هـ، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى.

ـ **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي**، لسعدي أبو حبيب. دار الفكر، بيروت، ط: الثالثة، **١٤١٩**هـ.

ـ **موسوعة الإجماع لشيخ الإسلام ابن تيمية**، لعبد الله بن مبارك البوصي، مكتبة دار البيان الحديثة، الطائف، ط: الثانية، **١٤٢١**هـ.

ـ **الموطأ**، للإمام مالك بن أنس، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، **١٤٠٦**هـ.

ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية**، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي، تحقيق: محمد يوسف البنوري، دار الحديث، مصر، **١٣٥٧**هـ.

ـ **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار**، لمحمد بن علي الشوكاني، دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، **١٤١٣**هـ.

بحث فضيلة الشيخ الدكتور

عبد العزيز بن عبد الملك بن عبد الله آل الشيخ

مستشار شرعي وقانوني

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدًا عبده ورسوله ﷺ.

وبعد،

فإن الربا من أشكل المسائل العلمية الفقهية، وهذا الإشكال ليس بحديث ومستجد، بل من سالف الأزمان، فهذا الخليفة الراشد فاروق هذه الأمة عمر بن الخطاب سبحانه وتعالى قام خطيبًا في الناس، وقال: «ثلاث وددت أن رسول الله لم يفارقنا حتى يعهد إلينا عهدًا: الجد، والكلالة، وأبواب من أبواب الربا»[1].

مما يدل على عسر هذا الباب، ودقة مأخذه، والوقوع فيه ليس بأمر هين، بل هي حرب من الله ورسوله.

ولما كان العنوان المراد بحثه من قِبل أمانة مجمع الفقه الإسلامي الدولي موسومًا بـ«**نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية**». وقد جاء في خطاب الاستكتاب الوارد من المجمع، تفصيل ما يُراد بحثه في محورين اثنين، وهما:

المحور الأول: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة.

وتحته ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.

المسألة الثانية: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

المسألة الثالثة: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها.

المحور الثاني: حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

وتحته أربع مسائل:

المسألة الأولى: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما.

---

(١) صحيح البخاري كتاب الأشربة، باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل من الشراب، رقم الحديث: (٥٢٦٦).

المسألة الثانية: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

المسألة الثالثة: بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا، أم جزئيًّا، أم غير مغطًّى.

المسألة الرابعة: بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

وعلى ذلك فإني سأسير على وفق ما جاء في خطاب الاستكتاب.

والله وحده أسأل أن يعين وييسِّر، ويهدي ويوفِّق لإتمام هذا البحث.

المحور الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة

المسألة الأولى: بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

أولًا: جاء في خطاب الاستكتاب في عنوان المحور الأول: (دفع الزيادة)، وفي المسائل المدرجة تحت المحور: (المنفعة على القرض) وبينهما فرق واضح؛ فكل زيادة منفعة، وليست كل منفعة زيادة.

وسأسير في البحث على المنفعة؛ إذ هي تشمل الزيادة وغير الزيادة.

ثانيًا: تعريف المنفعة في القرض[1]:

للمنفعة تعاريف عديدة على اختلاف استخدام مصطلح المنفعة، بين الاستخدام اللغوي، والفقهي، والاقتصادي.

وفي الاستخدام الفقهي تعرّف بتعريفين مختلفين:

التعريف الأول: تعريف المنفعة بالانفراد من غير إضافة، كمصطلح منفعة.

التعريف الثاني: بالإضافة إلى القرض، وهي ما يهمنا في هذا البحث، كون المنفعة علمًا في القرض، فالمنفعة في القرض هي: الفائدة أو المصلحة التي تعود لأحد أطراف عقد القرض بسبب هذا العقد.

والمراد في هذا البحث: أن تكون هذه المنفعة التي هي الفائدة والمصلحة، من طرف ثالث غير المقرِض والمقترض.

أما كون المنفعة آتية من المقترض فهذا غير داخل في البحث، وأحكامه مذكورة في كتب الفقه، وليست مرادة في هذه الورقة.

المسألة الثانية: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

هذه المسألة هي أساس بحث هذا المحور، وهي مسألة ليست بحديثة نازلة، إلا أن نصوص الفقهاء

(١) انظر: المنفعة في القرض للعمراني (٦٤).

فيها لا تكاد تُوجد، فقد بحث الباحث عن نص في هذه المسألة فلم يقف على شيء فيها[١].

وقبل الخوض في حكم المسالة، أودُّ أن أؤكد على صورتها، إذ هيكل المعاملة يقوم على أن يقرض الطرف الأول الطرف الثاني قرضًا حسنًا لا فائدة فيه ولا زيادة، ويأتي طرف ثالث مستقل عن عقد القرض، ويلتزم بمنح الطرف الأول (المقرِض) منفعة بسبب قرضه.

وهـذه الهيكلـة تحتمل عدة صور، وهي: أن تكون المنفعة الآتية من طرف ثالث مشـروطة في العقد، أو لا تكـون مشـروطة فـي العقد، وإذا كانت مشـروطة فإما أن تكون على المقتـرض أو على طرف ثالث، ويختلف حال العقد باختلاف عمل المقرِض فيه، وبيان ذلك كله فيما يلي من المباحث:

المبحث الأول: اشتراط منفعة من طرف ثالث في القرض:

وهذا المبحث تحته مطلبان يفترق بينهما الحكم، وهما:

المطلب الأول: اشتراط منفعة من طرف ثالث في القرض، ويكون الشرط على المقترض.

وصـورة هـذا المطلـب: أن يقول الطـرف الأول (المقرِض) للطـرف الثاني (المقترض): سـأقرضك ولكن بشرط أن تأتي بطرف ثالث يدفع عنك الفائدة.

وهذه الصورة (المقترض) هو مَن سيتحمل الفائدة في الحقيقة، ولو دفعها عنه طرف ثالث.

فهذا قرض جرَّ نفعًا للمقرِض وحده من المقترض، ولم ينتفع المقترض بشيء، فيمنع منه.

المطلب الثاني: اشتراط منفعة من طرف ثالث في القرض، لا علاقة للمقترض بالمنفعة.

صـورة هـذا المطلب: أن يأتي طرف ثالث مسـتقل، ويقول للطرف الأول (المقرِض): أقرض الطرف الثاني (المقترض) ولك منفعة. وليس للطرف الثاني (المقترض) علاقة بهذا الالتزام المستقل.

مثال ذلك: أن تقول شركة للبنك تجاري: أقرِض العاملين لدي قرضًا حسنًا، وأنا أوافيك منفعة بسبب هذا القرض.

فالمقترض سيرد مثل قرضه بلا زيادة، والمنفعة الآتية من طرف ثالث ليس للمقترض علاقة بها.

وهذا المطلب بالخصوص حدث فيه خلاف بين المعاصرين، وبيانه فيما يلي:

القول الأول: المنع من هذه الصورة[٢]، ومجمل استناد أقوالهم في المنع على ثلاثة أمور:

---

(١) وذكر ذلك كذلك الدكتور عبد الله العمراني في بحث له بعنوان: (المنفعة على القرض من طرف ثالث).

(٢) ينظر: ورقة الدكتور علي بوروبية المقدمة لمؤتمر أيوفي صفحة (٣). وورقة الدكتور طلال الدوسري. الصفحة الأولى.

المستند الأول: أن هذه المعاملة ربا صريح، إذ هي مبادلة مال مع زيادة في الرد.

المستند الثاني: أنه قرض جرّ نفعًا، فيمنع منه.

المستند الثالث: أن هذه العاملة تُخرِج القرض من مقصد الإرفاق إلى المعاوضة.

القول الثاني: جواز هذه الصورة، **ومستند أقوالهم في الجواز**: أن المنفعة الآتية من طرف ثالث مستقلة عن عقد القرض، وليس للمقترض علاقة بها.

ويجاب عن أقوال المانعين بما يلي:

الجواب على المستند الأول: أن الربا معاملة ثنائية، وتكون الزيادة من المقترض، أما في هذه الصورة فإن المقترض لا يزيد شيئًا، بل هو يرد مثل القرض تمامًا.

الجواب عن المستند الثاني: بعدم التسليم بأن كل قرض جر نفعًا هو قرض ممنوع، بل إن الفقهاء يجوِّزون بعض القروض التي فيها منفعة من المقترض إلى المقرِض، ومثال ذلك في ما يلي:

المثال الأول: السفتجة، وقد أجازها الموفق بن قدامة، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، وهي قرض جرّ نفعًا للمقرِض، من المقترض.

يقول الموفق بن قدامة: (ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه، ولا في معنى المنصوص)[١].

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: (وقيل: نهي عنه لأنه قرض جر منفعة، والقرض إذا جر منفعة كان ربا، والصحيح الجواز؛ لأن المقترض رأى النفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد، وقد انتفع المقترض أيضًا بالوفاء في ذلك البلد وأمن خطر الطريق، **فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض، والشارع لا ينهى عما ينفعهم ويصلحهم، وإنما ينهى عما يضرهم**)[٢].

فهذه السفتجة قيل فيها: إنها قرض جر منفعة، وأجازها شيخ الإسلام؛ لأن كل من القارض والمقترض منتفع بهذا، والشارع لا ينهى عما ينفعهم، فكيف إذا كانت المنفعة المبذولة هي من طرف ثالث مستقل، غير المقترض؟

المثال الثاني: لو أقرض فلاحه ما يشتري بالقرض بقرًا ليعمل الفلاح في أرض القارض، فيجوز الموفق بن قدامة، وابن القيم رحمهم الله هذه الصورة.

وهذه منفعة جلبها للمقرِض اقتراض المقترض.

---

(١) المغني (٦/ ٤٣٦).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥٣١).

يقول ابن قدامة في تعليل جوازها: (لأن الحاجة داعية إليه، والمستقرض إنما يقصد نفع نفسه، **وإنما يحصل انتفاع المقرِض ضمنًا**)[١].

ويقول ابن القيم: (والمنفعة التي تجر إلى الربا في القرض، هي التي تخص المقرِض، كسكنى دار المقترض وركوب دوابّه، واستعماله، وقبول هديته؛ فإنه لا مصلحة له في ذلك بخلاف هذه المسائل، فإن المنفعة مشتركة بينهما، وهما متعاونان عليها، فهي من جنس التعاون والمشاركة)[٢].

فتبين أن ليس كل منفعة تكون في القرض يمنع منها[٣]، بل هذه منافع حصلت بين المقرِض والمقترض، وأجازها العلماء.

ولا شك أن منفعة طرف الثالث للمقرِض أخف وأسهل من منفعة المقترض للمقرِض.

أما الجواب عن المستند الثالث: فلا يسلّم أنّ هذه المعاملة أخرجت القرض من الإرفاق؛ بل إن الطرف الثاني (المقترض) تحقق في حقه الإرفاق؛ حيث إنه اقترض وردّ المثل.

وهذا القول: هو القول الراجح عند كاتب البحث، إذ المنع من هذه المعاملة يفتقر إلى وجود نص صريح، ولا يوجد في هذه المسألة نص شرعي.

ولا بد من مزيد تفصيل فيما يدفعه الطرف الثالث للطرف الأول، وهذا التفصيل لا يأتي إلا لمن يقول بجواز المعاملة، وهو: أن ما المنفعة الصادرة من الطرف الثالث للطرف الثاني، لا تخلو من حالين:

الحال الأول: أن يكون المقرِض عمل خدمة للطرف الثالث، كأن يُسَمسِرَ له، أو يزيد له مبيعاته، فيكون ما يدفعه الطرف الثالث للمقرِض هو جزاء لخدمته، وهو ما يسمى بتمويل الخدمات.

الحال الثاني: ألا يكون للمقرِض عمل في حق الطرف الثالث، بل هو إقراض بحت، فيكون ما يدفعه الطرف الثالث للمقرِض هو جُعل، وهِبةٌ محضة.

ولو نَكَل الطرف الثالث عن منح المقرِض المنفعة المشروطة، فليس للمقرِض مطالبة المقترض بها، بل يلزم منه مطالبة الطرف الثاني واللجوء معه إلى الطرق القانونية لتحصيل ماله.

المبحث الثاني: منفعة من طرف ثالث في القرض من غير اشتراط ولا ترتيب

وهذا القسم لا أعلم فيه مجالًا في المنع؛ إذا المنفعة الآتية للمقرِض جاءت من غير ترتيب ولا اشتراط، وحصلت بعد القرض، وهي من طرف ثالث، فلا يظهر فيها مانع من جوازها؛ بل الفقهاء بحثوا

---

(١) المغني (٦/ ٤٤٠).
(٢) تهذيب سنن أبي داود (٢/ ٥٢٤).
(٣) ينظر لأمثلة أخرى: المنفعة في القرض للعمراني (٣٠٦).

جـواز زيـادة رد المقترض للقرض إذا لم يكن بشـرط ولا مواطـأة[١]، فإذا كانت من طرف ثالث فهي أولى بالجواز.

المسألة الثالثة: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث مع بيان الحكم الشرعي لها

لهذه المسالة عدة تطبيقات، معروفة متداولة بين الباحثين، ولعلي أذكر منها أشهر خمس تطبيقات، مع تبيين هيكلة العلاقة الثلاثية، وبيان الحكم فيها:

التطبيق الأول: الوساطة

وهي أن يقوم رجل بوساطة في بيع سلعة بين المشتري والبائع، وهو ما يسمى (بالسمسرة) و(التحريج) و(السعي).

وتتحقق الوساطة في القرض الآتي منفعته من طرف ثالث في صورتين:

الأولى: أن يقرض السمسار المشتري، ويأخذ السمسار فائدته من البائع.

كأن يتفق السمسار مع البائع إن باع له هذه السلعة فله مئة ريال، ثم يذهب إلى المشتري ويقرضه ألف ريال، ليشتري السلعة من البائع، فيأخذ السمسار من البائع عمولته، ويسترد القرض من المشتري بتمام من غير زيادة.

الثانيـة: عكـس الصورة الأولى، وذلك أن يقرض السمسـارُ البائعَ قيمة العين، ثم يُسَمسِـر عليها حتى تباع، ويأخذ قيمة السمسرة من المشتري لا البائع.

فهاتان الصورتان، فيهما قرض جاءت منفعتهما من طرف ثالث.

والحكم فيهما كما تقدم ذكره، أن هذه الصورة من قبيل اشتراط منفعة في القرض من طرف ثالث، لا علاقة للمقترض بالمنفعة.

وقد سُئل سماحة الشيخ العلامة محمد بن إبراهيم آل الشيخ، عن سمسار يقرض البائع مالًا حتى يبيع عينه، ثم يستوفي المال بعد البيع، ومن طبيعة الحال، فإن هذا السمسار سيأخذ من المشتري قيمة سمسرته، فيكون أقرض البائع، وأخذ المنفعة من المشتري.

فأجاب الشـيخ محمد: (الحمد لله. لا شـك أن أصل مشروعية القرض واستحبابه التقرُّبُ إلى الله في تفريـج كـرب المحتاجين، وهذا القرض ليس مقصدًا من مقاصدك في الإقراض، وإنما غرضك جر منفعة

(١) ينظر: كشاف القناع (٨/ ١٤٣).

لذاتك. وحيث إن هذه المنفعة لا تنقص المقترض شيئًا من ماله فغاية ما في الأمر الكراهة. والسلام عليكم)[١].

فيتضح أن المعاملة كانت موجودة في زمن الشيخ، وقد علم الشيخ أن السمسار غرضه من القرض أن يجرّ النفع لذاته، وعلى الرغم من ذلك أجاب بأن غاية الأمر الكراهة، ولم يقل بالتحريم.

التطبيق الثاني: الصناديق الوقفية

وصورة ذلك:

يكون الطرف الثالث صندوقًا وقفيًّا، إما من متبرع واحد، أو تكتُّل واحد، كأن تكون لعائلة صندوق وقفي لدعم تمويلات أفراد الأسرة الواحدة، فتتفق مع الجهة الممولة على أن كل فرد من أفراد أسرتهم يأخذ قرضًا حسنًا بلا فوائد، ويكون دافع الفائدة للجهة الممولة هو الصندوق الوقفي.

فهذه الصورة لا بأس بها؛ لأن المنفعة التي في القرض هي من طرف ثالث مستقل عن المقرِض، ولو لم يلتزم الطرف الثالث فلن يستطيع المقرِض مطالبة المقترض.

وهذه الصورة شبيهة بإلزام طرف ثالث بالتبرع في صناديق المضاربة والصكوك، وذلك أن صناديق المضاربة وصكوك المضاربة، قد أجيز فيها أن يتحمل الضمانَ طرفٌ ثالث مستقل، ويكون تحمل الطرف الثالث من باب التبرع المحض، وعلى هذا صدر قرار المجمع الفقهي الدولي ذي الرقم: **٣٠ (٥/ ٤)** ونصه: (ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد وترتُّب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد)[٢].

وكذلك جاء في المعايير الشرعية الصادرة من أيوفي[٣].

---

(١) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٧/ ٢١٠).

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي. صفحة (١١٧)، وهو في مجلة المجمع في العدد الرابع، الجزء الثالث صفحة (١٨٠٩).

(٣) ينظر: معيار الضمانات، البند (٧/ ٦).

فهذا المجمع وأيوفي قد أجازوا ضمان الطرف الثالث، ولا فرق بين المضاربة والقرض؛ إذ المضاربة لو ضمن فيها المضارب رأس المال لرب المال لكان العقد عقد قرض.

فإذا أجيز ضمان الطرف الثالث في المضاربة ففي عقد القرض كذلك.

التطبيق الثالث: اشتر الآن وادفع لاحقًا (بنبل) [BNPL]

وهذه الممارسة انتشرت في الأزمنة الأخيرة انتشارًا قويًّا، وهي ذات عمل السمسار في الصورة السابقة، وبيان ذلك فيما يلي:

تقوم الشركة الممولة (الطرف الأول) بقرض العميل (الطرف الثاني) قرضًا حسنًا، ليشتري من التاجر (الطرف الثالث) سلعة.

وتأخذ الشركة الممولة (الطرف الأول) من التاجر (الطرف الثالث) مبلغًا مقطوعًا نظير تسويقه وتسهيل عمليات البيع للطرف الثالث. أما العميل (الطرف الثاني) سيرد القرض بتمامه، من غير زيادة.

ولا يظهر مانع شرعي في هذه الصورة، بل هي من قبيل تمويل الخدمات وزيادة المبيعات للتاجر، ويستحق عليها الممول منفعة على عمله. أما قرضه فهو منفصل عن المنفعة.

التطبيق الرابع: بطاقات الاقتراض [Visa]

بطاقات الفيزا وما كان على شاكلتها، تقرض العميل مبلغًا لشراء سلعة من تاجر معين، ثم تأخذ من التاجر نسبة من العين المباعة، وهي (٢٪)، فتكون شركة فيزا وغيرها، قامت بإقراض العميل قرضًا حسنًا، وأخذ الفائدة من التاجر، وهي ذات عمل الوساطة، وشركات البنبل.

وبذلك صدر قرار من مجمع الفقع الإسلامي الدولي برقم: (١٠٨) (٢/ ١٢)، وجاء نصه: (**ثانيًا**: يجوز إصدار البطاقة غير المغطاة إذا لم تتضمن شرط زيادة ربوية على أصل الدين. ويتفرع من ذلك: (ب) جواز أخذ البنك المُصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد)[1].

كما صدر به المعيار الشرعي لمعايير هيئة المحاسبة والمراجعة (أيوفي) رقم ٦١، حيث جاء نص الفقرة رقم (٥/ ١/ ٢) هي: (الرسوم التي يقتطعها بنك التاجر من قابل البطاقة، ويؤول بعضها إلى مُصدر

(١) ينظر: ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي. صفحة (٣٤٢)، وهو في مجلة المجمع في العدد الثاني عشر، الجزء الثالث، صفحة (٤٥٩).

البطاقة والشركة الراعية، على ألا يتحمل حامل البطاقة تلك الرسوم في البطاقات القائمة على الاقتراض).

التطبيق الخامس: الدعم الحكومي والمؤسسي

وصورة ذلك: أن تأتي حكومة من الحكومات أو شركة كبرى تبحث عن استقرار موظفيها، فتتفق مع الشركة الممولة، بأن تقرض مواطنيها أو موظفيها قرضًا حسنًا، وتكون منفعة هذا القرض من طرف ثالث، وهو الحكومة أو الشركة التي تريد استقرار موظفيها.

وهذه الصورة، لا بأس بها، إذ هي مثل مثيلاتها السابقة، وعقد القرض منفصل عن عقد المنفعة الممنوحة للمقرِض، يدل على ذلك: أن الطرف الثالث لو نكل عن منفعته، لم يستطع المقرِض تحميل المقترض تلك المنفعة. والله أعلم.

المحور الثاني
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المسألة الأولى: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما

يعرف خطاب الضمان بأنه: (تعهد يَصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الآمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب)[١].

ويعرف الاعتماد المستندي بأنه: (تعهد مكتوب من بنك يسمى (المُصدر) يسلم للبائع (المستفيد) بناء على طلب المشتري (الآمر) مطابقًا لتعليماته)[٢].

الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

يتضح الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي في الجوانب الفنية المصرفية، وذلك في **فرقين اثنين:**

الفرق الأول: أنّ خطاب الضمان يكون صادرًا من البنك بشأن ضمان التاجر نفسه والمبلغ المحدد، من غير معرفة البنك بالبضاعة التي يريد التاجر شراءها.

أما في الاعتماد المستندي فيكون للبنك اطلاع على نوع وصفة البضاعة التي يريد التاجر استيرادها، ومعرفة في حال وصولها وسلامتها بعدد الوصول.

الفرق الثاني: أن الغالب في الاعتماد المستندي أنه يفعل (يُسيل) بعد وصول البضاعة بسبعة أيام، وتأكد البنك من سلامة البضاعة.

بعكس خطاب الضمان، إذ الغالب هو فقط من أجل الثقة، وفي حال إتمام الصفقة فإن المشتري يحول المبلغ مباشرة إلى البائع.

---

(١) ينظر: العقود التجارية وعمليات البنوك للجب (٣٢١). وينظر: العقود التجارية لعبد الفضيل أحمد (٣٥٣)، وخطابات الضمان لعلي جمال (١١). مستفاد من: العمولات المصرفية للسماعيل (٥١٣).

(٢) ينظر: المعايير الشرعية، المعيار رقم (١٤).

ولهذا الفرق أثرٌ فقهي، يتضح في التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي، كما أن له فرقًا في أنواع خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

أهم أنواع خطاب الضمان:

ينقسم خطاب الضمان إلى قسمين مهمين:

القسم الأول: خطاب الضمان المغطى، وذلك أن يكون العميل قد أودع مبلغ الخطاب لدى البنك مُصدر الخطاب، ويكون البنك وكيلًا في الدفع عن العميل.

القسم الثاني: خطاب الضمان غير المغطى، وذلك أن يصدر البنك خطاب الضمان من غير أن يدفع العميل المبلغ المحدد في الخطاب.

أهم أنواع الاعتمادات المستندية:

للاعتمادات المستندية أنواع متعددة، لعل من أهمها:

النوع الأول: قبوله للنقض من عدمه، وينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: الاعتماد المستندي القابل للنقض، وهو الاعتماد الذي يقبل التغيير أو الإلغاء دون الرجوع للمستفيد.

القسم الثاني: الاعتماد المستندي غير القابل للنقض، وهو الذي لا يمكن تعديله أو إلغاءه دون موافقة أطرافه.

النوع الثاني: الاعتماد المستندي الظهير، وهو: الذي يكون صادر بمقابل اعتماد مستندي آخر مقابل له، وليس مقابل وصول البضاعة.

النوع الثالث: الاعتماد المتجدد، وذلك أن يمكن المستفيد من تكرار تقديم المستند لنفس العملية.

المسألة الثانية : التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المبحث الأول: تكييف خطاب الضمان

سبق أن صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بذكر تكييف خطاب الضمان، وذلك أن خطاب الضمان لا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون خطاب الضمان مغطًّى من قبل العميل، فهذا يكون عقد وكالة، العميل أعطى الأموال للبنك، ووكله ببذلها للبائع.

الحالـة الثانيـة: أن يكـون خطاب الضمان غير مغطًّى من قِبل العميل، فهذا ضمان وكفالة شـرعية كما جاءت في كتب الفقه، بأن البنك يضمن ويكفل العميل في حال عدم سداده.

وبهذين التكييفين صدر قرار المجمع الفقه الإسـلامي الدولي برقم: (١٢ (٢/ ١٢)، وجاء نصه: (إن خطـاب الضمـان... إن كان بـدون غطاء فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة)[١].

المبحث الثاني: تكييف الاعتماد المستندي:

تكييف الاعتماد المستندي هو قريب من تكييف خطاب الضمان في حالتيه بالتغطية أو عدمها، ويزيد عليه أنّه وإن كان غير مغطًّى، إلا أن فيه وكالة، إذ البنك يقوم بعمل فحص المستندات والتأكد من وصول البضاعة من عدمها، وهذا عمل بوكالة.

المسألة الثالثة: بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًى كليًا، أم جزئيًا، أم غير مغطًى

في هذه المسألة تفصيل، وبيان ذلك فيما يلي:

المطلب الأول: أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان إذا كان مغطًّى كليًّا:

وهذا لا بأس به؛ لأنه تقدم أن خطاب الضمان إذا كان مغطًّى فإن العقد يكون وكالة بين البنك والعميل، والوكالة يجوز أن تكون بأجر.

المطلب الثاني: أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان إذا كان غير مغطًّى، أو مغطًّى جزئين:

وفـي هـذه الحالة تفصيل: وذلـك أن المبلغ المأخوذ من العميل لصالح البنـك هو في مقابل الضمان والكفالة، وهل يجوز أخذ الأجرة؟ تفصيل ذلك فيما يلي:

القول الأول: اتّفق عامة الفقهاء من الحنفيّة[٢] والمالكيّة[٣].....

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، صفحة (٦٠)، وهو في مجلة المجمع في العدد الثاني عشر، الجزء الثاني، صفحة (١٠٣٥).

(٢) ينظر: المبسوط (٢٠/ ٣٢)، ومنحة الخالق على البحر الرائق (٦/ ٢٤٢).

(٣) ينظر: البيان والتحصيل (١١/ ٢٨٩)، والذخيرة (٩/ ٢١٤).

والشّافعية[١] والحنابلة[٢] على تحريم أخذ العوض على الضمان. وحكى ابن المنذر وغيره الإجماع على ذلك، فقال: (أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل، لا تحلُّ، ولا تجوز)[٣].

قال الإمام أحمد في رجل قال لرجل: اكفُل عني ولك ألف درهم: (ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق)[٤].

قال القرافي: (لم يختلفوا لو سأل الغريم التحمُّل عنه بجُعل أنه ممتنع)[٥].

القول الثاني:

جواز أخذ العوض على الضمان مطلقًا، وهو قول بعض المعاصرين[٦].

القول الثالث:

التفريق بين ما آل إلى القرض وما لم يَؤُلْ، فيجوز أخذ العوض عن الضمان إذا لم يؤل إلى قرض، ولا يجوز أخذ العوض إن آل إلى قرض. وهو ما ذهب إليه بعض المعاصرين[٧].

استدل الجمهور القائلون بعدم جواز أخذ الأجرة على الضمان بأدلة منها:

الدليل الأول:

الإجماع، وقد تقدم حكايته.

ونوقش:

أن الإجماع منقوض بما حُكي عن إسحاق بن راهويه، قال في الحاوي: (فلو أمره بالضمان عنه بجُعل جعله له لم يجز، وكان الجعل باطلًا، والضمان إن كان بشرط الجعل فاسد، بخلاف ما قاله إسحاق بن راهويه...)[٨].

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣)، وفتح العزيز (١٠/ ٣٨٣).

(٢) ينظر: المغني (٦/ ٤٤١)، والإنصاف (١٢/ ٣٥٢).

(٣) الإشراف (٦/ ٢٣٠)، وممن حكى الإجماع كذلك: ابن القطان في الإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ١٧٣)، والحطاب في مواهب الجليل (٤/ ٣٩١).

(٤) مسائل الإمام أحمد، وإسحاق بن راهويه (٦/ ٣٠٥٥).

(٥) الذخيرة (٩/ ٢١٤).

(٦) ينظر: الربا والمعاملات المصرفية (٣٩٠)، والتأمين للشيخ علي الخفيف (٩٥)، ومجموع فتاوى عبد الله بن منيع (٣/ ٣٣١).

(٧) ينظر: قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد لنزيه حماد (ص٣١٠)، والخدمات الاستثمارية للشبيلي (٢/ ١٧٣).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣).

ويجاب عنه من وجهين:

الوجه الأول: بعدم التسليم بذلك؛ فإن ابن المنذر نقل الإجماع، وعقّبه بقول إسحاق، ولم يُشر إلى خلافه، فلو كان مخالفًا للإجماع، لكان أشار إلى رأيه ولم يُعقّبه(١).

الوجه الثاني: أن تأمل ما قاله إسحاق بن راهويه رحمه الله يوضّح مراده، حيث إنه سئل عما: إذا قال رجل لرجل: اكفُل عني، ولك ألف درهم، الكفالة جائزة، ويردُ عليه ألف درهم؟ فقال: (ما أعطاه من شيء، فهو حسن)(٢).

فإنه يدلُّ على عدم وجوب الإعطاء، إنما قصد حسن الوفاء، ألا تراه عبّر بلفظة (من شيء) و(حسن) حيث لو كان يرى وجوب الإعطاء لألزمه بالشرط، ولما عبّر بالحسن، بل إنه أراد البر والإحسان.

وكان النبي ﷺ قد استسلف من رجل بكرًا، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره، فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خيارًا رباعيًّا، فقال: «أعطه إيّاه، إنّ خيار الناس أحسنُهم قضاء»(٣).

وهذا من حسن القضاء، لا من باب الشرط، فلو كان من باب الشرط لكان ربًا.

فيكون الإجماع صريحًا لا وجه لمخالفته، وقد قال ابن تيمية: (وإذا ثبت إجماع الأمة على حكم من الأحكام لم يكن لأحد أن يخرج عن إجماعهم؛ فإن الأمة لا تجتمع على ضلالة)(٤).

الدليل الثاني:

أنّه من القرض الذي جرّ منفعة؛ لأن ضمان الدّين يلزم الضامن إن لم يُؤدّه المضمون، فيرجع الضامن على المضمون عنه(٥).

الدليل الثالث:

أن الضمان من عقود التبرعات(٦) فأخذُ العوض عليه مخالفٌ لمقصوده؛ لأنه إنّما يكون مقابل عملٍ، والضمان ليس بعمل(٧).

---

(١) مستفادة من بحث د. سليمان الملحم، ينظر: أخذ العوض على الضمان ص٣٨.

(٢) مسائل الإمام أحمد وإسحاق (٦/ ٣٠٥٥).

(٣) صحيح مسلم، كتاب المساقاة. حديث (١٦٠٠).

(٤) مجموع الفتاوى (٢٠/ ١٠).

(٥) ينظر: الإنصاف (١٢/ ٣٥٢)، كشاف القناع (٨/ ١٤٦، ١٤٧).

(٦) ينظر: المبسوط (٢/ ٨).

(٧) ينظر: الحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣).

استدل أصحاب القول الثاني القائلون بجواز أخذ الأجرة على الضمان مُطلقًا بأدلة منها:

الدليل الأول:

قول النبي عليه الصلاة والسلام: «الخراج بالضمان»[١].

وجه الدلالة: دلّ الحديث على أن من تحمّل ضمان شيء لو تلف، فإن له أن يحصل على منفعته، والكفيل هنا ضامن في حال عدم تأدية المضمون، فله أن يربح بمقابل ذلك[٢].

يُمكن أن يُجاب عليه بأمرين:

الأول: أن الضمان من عقود التبرُّعات كما تقدّم، فلا يأخذ فيه شيئًا ولو ضمنه، والحديث على ضمان المتقومات.

الثاني: أنّه لو سُلِّم ذلك، فيقال: إنه من عقود المعاوضات التي قد تتحوّل ـ في بعض صورها ـ إلى الربا فيجب سدُّ الذرائع الموصّلة إليه، ولهذا نظائر عند أهل العلم، مثل التعويض عن المغصوب إذا كان نقدًا[٣].

استدل أصحاب القول الثالث القائلون بجواز أخذ الأجرة على الضمان إذا لم يؤل إلى قرض بأدلة، منها:

الدليل الأول:

أن حكمة المنع هي: أن الضمان إذا آل إلى قرض يكون ربا، ولذلك يحرُم، أما إذا لم يؤل إلى قرض

---

(١) رواه أبو داود في سننه، باب من اشترى عبدًا فاستعمله ثم وجد به عيبًا، رقم (٣٥٠٨)، واللفظ له عن عائشة رضي الله عنها، ورواه الترمذي في سننه، باب من يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبًا، رقم (١٢٨٥) ورواه النسائي في سننه، باب الخراج بالضمان، رقم (٤٤٩٠)، ورواه ابن ماجه في سننه، باب الخراج بالضمان، رقم (٢٢٤٣).
واختلف في تصحيح هذه الأحاديث وتضعيفها:
فقال عنه البخاري: (حديث منكر)، وقال أبو داود: (هذا إسناد ليس بذاك)، وقال الترمذي: (هذا حديث حسن صحيح، وقد روي هذا الحديث من غير هذا الوجه، والعمل على هذا عند أهل العلم)، ومرة قال: (حسن غريب من حديث هشام بن عروة)، قال الإمام أحمد: (ما أرى لهذا الحديث أصلًا)، وذلك أن فيه مخلد بن خفاف. قال عنه البخاري: (لا أعرف لمخلد ابن خفاف غير هذا الحديث)، وقال ابن عدي: (مخلد بن خفاف معروف بهذا الحديث لا يُعرف له غيره)، وقال ابن حزم: (لا يصح)، قال ابن حجر: (ضعّفه البخاري وأبو داود، وصححه التّرمذي، وابن خزيمة، وابن الجارود، وابن حبان، والحاكم، وابن القطان)، ينظر: «العلل المتناهية» (٢/ ١٠٧). «بلوغ المرام» (ص٢٤١)، وسنن أبي داود (٣/ ٢٨٤)، وسنن الترمذي حديث (١٢٨٥)، والكامل في الضعفاء (٨/ ١٩٩)، والمحلى (٥/ ٢٥٠)، والتخليص الحبير (٤/ ١٧٨٣)، وتنقيح التحقيق (٤/ ٥٧).

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ٤١)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص١٢٧)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ١١٠٤).

(٣) ينظر رد د. نزيه حماد على الشيخ مصطفى الزرقا في مقاله: (هل يقبل شرعًا الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن؟).

فلا يمنع منه شيء[١].

ويناقش: بأن انتفاء الحكمة لا تنفي الحكم الشرعي الثابت بالنص والإجماع.

الدليل الثاني:

أنه أخذ الأجرة على الضمان مثل أخذ الأجرة على بذل الجاه، وقد أجازه بعض أهل العلم[٢].

قال ابن سعدي: (قوله: «وإذا قال: اقترِض لي مئة، ولك عشرة، صح؛ لأنها في مقابلة ما بذله من جاهه»، فيه نظر؛ فإن هذه الصورة داخلة في القرض الذي جرّ نفعًا، وهذا وسيلة قريبة إلى الربا المحض كما هو ظاهر، ومن العجائب أنها أولى بالامتناع من قوله: ولو قال: اضمنّي فيها ولك ذلك، لم يجز، فما الفرق بين الأمرين؟)[٣].

ويُجاب عنه: بأن (هذا قياسٌ مع الفارق، فالجاه ليس شقيق الضمان في كل شيء؛ لأن الضمان فيه شغل ذمة بدين، والجاه ليس كذلك، والضمان قد يغرم فيه الضامن، والجاه ليس كذلك، والضمان أقرب إلى القرض منه إلى الجاه)[٤].

الدليل الثالث:

أنه لا يوجد نص شرعي يحظُر أخذ الأجر على الضمان[٥].

يمكن أن يُجاب عنه: بما تقدّم من إجماع، والإجماع من الأدلة الشرعية المتفقِ على حُجّتها، وقد قال ابن تيمية: (أن التمسُّك بمجرد استصحاب حال العدم أضعف الأدلة مطلقًا، وأدنى دليل يرجح عليه كاستصحاب براءة الذمة في نفي الإيجاب والتحريم، فهذا باتفاق الناس أضعف الأدلة، ولا يجوز المصير إليه باتفاق الناس إلا بعد البحث التام: هل أدلة الشرع ما تقتضي الإيجاب أو التحريم؟)[٦].

---

(١) ينظر: قرار اللجنة الشرعية في مصرف الإنماء (٤٤٢).

(٢) ينظر: الخدمات الاستثمارية (١/ ١٧٣).

(٣) مجموع مؤلفات الشيخ عبد الرحمن السعدي (٨/ ٢٦٨)، وبذلك يتبين أن الشيخ عبد الرحمن بن سعدي لم يجوّز أخذ الأجرة على الضمان، إنما ساقها لتبيين الفرق بين المسألتين، وكدليل إلزام للقول الآخر وعدم الفرق، وهو كلام صريح في عدم جواز أخذ الضمان، ومن أحسن من تناول رأي الشيخ في هذه المسألة: الدكتور سليمان الملحم في بحثه: أخذ العوض على الضمان، (ص٤٦).

(٤) مجلة: دراسات اقتصادية إسلامية (١٨/ ١/ ٣١).

(٥) ينظر: قضايا فقهية معاصرة (ص٣٠٠) للدكتور نزيه حماد.

(٦) مجموع الفتاوى (٢٣/ ١٥).

ويُشكل على كل ما تقدّم من الأقوال أمورٌ منها:

أما القول الأول فيُشكل عليه: فإنّ الفقهاء رحمهم الله لم يكن في عُرفهم هذه التجارة على خطابات الضمان، فإنه في هذا الزمان يُعدُّ من التجارات الوافرة التي يقوم عليه سوق المؤسسات المالية، بل لا يكاد يستطيع تاجر العمل بدون خطاب ضمان غير مغطًّى إلا بمشقة بالغة(١).

أما القول الثاني فيشكل عليه: أنه في إطلاق الجواز فتح باب للربا المحرم؛ فقد يضمنه ويأخذ على الضمان أجرًا؛ ثم يسدد ما ضمنه به ويكون في الحقيقة أقرضه بفائدة.

أما القول الثالث فيُشكل عليه: لو اتخذها التُّجار حيلة عليهم، حيث إن من المعلوم أن مبلغ الضمان يكون مبلغًا مرتفعًا، فإذا أراد التاجر ألا يأخذ المصرف هذا المبلغ، لم يُسدّده وجعل المصرف يسدده لكي يسقط عنه مبلغ الضمان.

كما يشكل على القول الثاني والثالث: أن فيها معارضة صريحة لما تقدّم من الإجماع والأدلة الأخرى.

ويتضح مما سبق أن الإجماع على المسألة صحيح، كما أنه تعضّدُه أدلة أخرى، وأن القول بجواز أخذ الأجرة على الضمان مُطلقًا فيه بُعد.

أما القول بالتفريق فهو أحسن منه، إلا أنه يجب أن يقيّد بقدر الحاجة، ولا يكون أصلًا يقاس عليه، ولا يزاد على التكلفة الأساسية.

المسالة الرابعة : بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه فوق المصروفات الفعلية المباشرة ، سواء أكان مغطًى كليًا أم جزئيًا أم غير مغطًى

والقول في الاعتماد المستندي مشابه للقول في خطاب الضمان، إلا أن في الاعتماد المستندي يكون البنك له عمل أكثر من خطاب الضمان، من فحص للمستندات والتأكد من وصول البضاعة وغيره من الأعمال، لذا فأخذ الأجرة على العمل فيه لها وجه، وبهذا يخالف خطاب الضمان.

وقد أخرجت بعض البنوك صيغًا أخرى للاعتماد المستندي، تقومُ على المشاركة بين البنك والعميل، فإذا وصلت الشحنة قام البنك ببيعها على العميل مرابحةً، وهذه طريقة حسنة تخرج البنك من الضمان وأخذ الأجرة منه.

---

(١) انظر: اقتراح للمصارف الإسلامية يتعلق بخطابات الضمان للدكتور رفيق المصري. قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد (٣٠٠).

ومما يدل على أهمية خطاب الضمان في هذا الزمان: أنه مُسعّر من قبل الجهات الرقابية، ومن المعلوم أن السلعة لا تُسعّر إلا إن كانت بالغة الأهمية. ينظر: الأنظمة والتعليمات النقدية والمصرفية لمؤسسة النقد العربي السعودي (٩١).

إلا أن تطبيقها يعسُر؛ لأنها تُسجّل في قائمة المديونات على البنك، ومَبالغ الاعتماد المستندي ضخمة قد تضر في القوائم المالية. والله أعلم.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على أشرف المرسلين.

نتائج البحث

بعد الانتهاء من البحث فإني أشكر الله وحده، على ما منّ به من التيسير في إتمام هذا البحث، وقد خلصت إلى نتائج، أعرض أهمها:

١ـ أن الربا أشكل على عمر بن الخطاب، ولا زال مشكلًا حتى هذا الوقت.

٢ـ المراد بالمنفعة في القرض هي: الفائدة أو المصلحة التي تعود لأحد أطراف عقد القرض بسبب هذا العقد.

٣ـ والمراد في المنفعة الآتية للمقرِض في هذت البحث: هي التي تكون من طرف ثالث غير المقترض.

٤ـ لا تكاد توجد نصوص فقهية متقدمة حول المنفعة الآتية من طرف ثالث.

٥ـ إذا كانت المنفعة من طرف ثالث مشروطة في العقد، فلا تخلو من حالتين:

٦ـ **الحالة الأولى**: أن تكون مشروطة على المقترض بأن يبحث عمن يدفع عنه الفائدة، فهذه لا تجوز.

٧ـ **الحالة الثانية**: أن تكون المنفعة المشروطة في العقد لا علاقة للمقترض بها، بل هي بين المقرِض والطرف الثالث، فهذه تجوز ولا بأس بها.

٨ـ أن المنفعة إن لم تكن مشترطة في العقد، فلا بأس بها إن كانت من طرف ثالث مطلقًا.

٩ـ من التطبيقات المعاصرة على المنفعة في القرض من طرف ثالث: بطاقة الاقتراض، والوساطة، والصناديق الوقفية الضامنة، الدعم الحكومي والمؤسسي.

١٠ـ يعرف خطاب الضمان بأنه: (تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الآمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب).

١١ـ يعرف الاعتماد المستندي بأنه: (تعهد مكتوب من بنك يسمى (المصدر) يسلم للبائع (المستفيد) بناء على طلب المشتري (الآمر) مطابقًا لتعليماته).

١٢ـ يفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي من الجهة الفنية المصرفية.

١٣ـ ينقسم خطاب الضمان إلى قسمين اثنين، وهما: مغطًّى وغير مغطًّى.

١٤ـ ينقسم الاعتماد المستندي بعدة اعتبارات، أهمها ـ غير التغطية ـ:

١٥ـ اعتماد قابل للنقض والتغيير، أو غير قابل للنقض، واعتماد متجدد أو لمرة واحدة، واعتماد يكون مقابل اعتماد آخر، أو اعتماد مقابل تسليم سلعة معينة.

١٦ـ إن كان خطاب الضمان والاعتماد المستندي مغطًّى بالكامل فإن العلاقة التعاقدية التي بين المصرف والعميل هي علاقة وكالة.

١٧ـ إن كان خطاب الضمان والاعتماد المستندي غير مغطًّى بالكامل أو جزئي فإن العلاقة التعاقدية التي بين المصرف والعميل هي علاقة ضمان وكفالة.

١٨ـ أخذ الأجرة على خطاب الضمان يختلف بحسب حال تغطية الخطاب من عدمه.

١٩ـ إن كان خطاب الضمان مغطًّى بالكامل فيجوز أخذ الأجرة عليه، لأنه يكون في ذلك الوقت وكالة بأجر.

٢٠ـ إن لم يكن خطاب الضمان مغطًّى بالكامل، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه إن آل إلى قرض.

٢١ـ يجوز أخذ قدر التكلفة الفعلية لا أكثر منها في خطاب الضمان إن آل إلى القرض.

٢٢ـ يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان إن لم يؤل إلى القرض.

٢٣ـ الحكم في الاعتماد المستندي مقارب لخطاب الضمان، في التقسيم بين التغطية وغيره.

٢٤ـ الاعتماد المستندي يكون للبنك فيه عمل أكثر، من فحصه للمستندات والتأكد من وصول البضاعة، فيجوز أخذ أجرة المثل في هذه الأعمال، وإن لم يكن الاعتماد مغطًّى.

٢٥ـ لو لجأ البنك إلى شراء البضاعة الصادر بها اعتماد مستندي وبعد وصولها يقوم ببيعها على العميل مرابحة، فهو أفضل وأسلم، للخروج من مسألة أخذ الأجرة على الضمان.

مشروع توصية

١ـ التأكيد على حرمة الربا والتشديد عليه، وعلى التحيل عليه بأي طريقة كانت.

٢ـ المنفعة الآتية للمقرِض من طرف ثالث لا تجوز إن كان المقترض من يتحملها، ولو كان الطرف الثالث هو في الظاهر المتحمل.

٣ـ تبرع الطرف الثالث بمنفعة للطرف الأول لا يدخل عقد القرض في الربا ولا الحرمة.

٤ـ عمل الطرف الأول لمصلحة الطرف الثالث وتحصيل الطرف الأول منفعة من الطرف الثالث مقابل عمله: لا تمنه عقد القرض ولا تحرمه، ولا يكون عقدًا محرمًا.

٥ـ التأكيد على أن تبرع الطرف الثالث في العملية التعاقدية، هو خير من التورق المنظم.

٦ـ خطاب الضمان والاعتماد المستندي يجوز أخذ الأجرة عليهم إن لم يكن المبلغ قرضًا من البنك للعميل.

٧ـ في حال أقرض البنك العميل في خطاب الضمان لا يجوز أَخْذُ أكثر من التكلفة الفعلية لعلمية خطاب الضمان.

٨ـ في حال أقرض البنك العميل في الاعتماد المستندي يجوز أخذ أجرة المثل؛ لكون الاعتماد المستندي فيه عمل من البنك.

٩ـ الحرص على تطبيق عقد المشاركة بين العميل والبنك، أو بيع المرابحة للآمر بالشراء؛ للخروج من مسالة أخذ الأجرة من الضمان.

بحث فضيلة الدكتور

محمد كرم الله محمد

أمين الشؤون العلمية الأسبق

مجمع الفقه الإسلامي السوداني

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

مقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه.

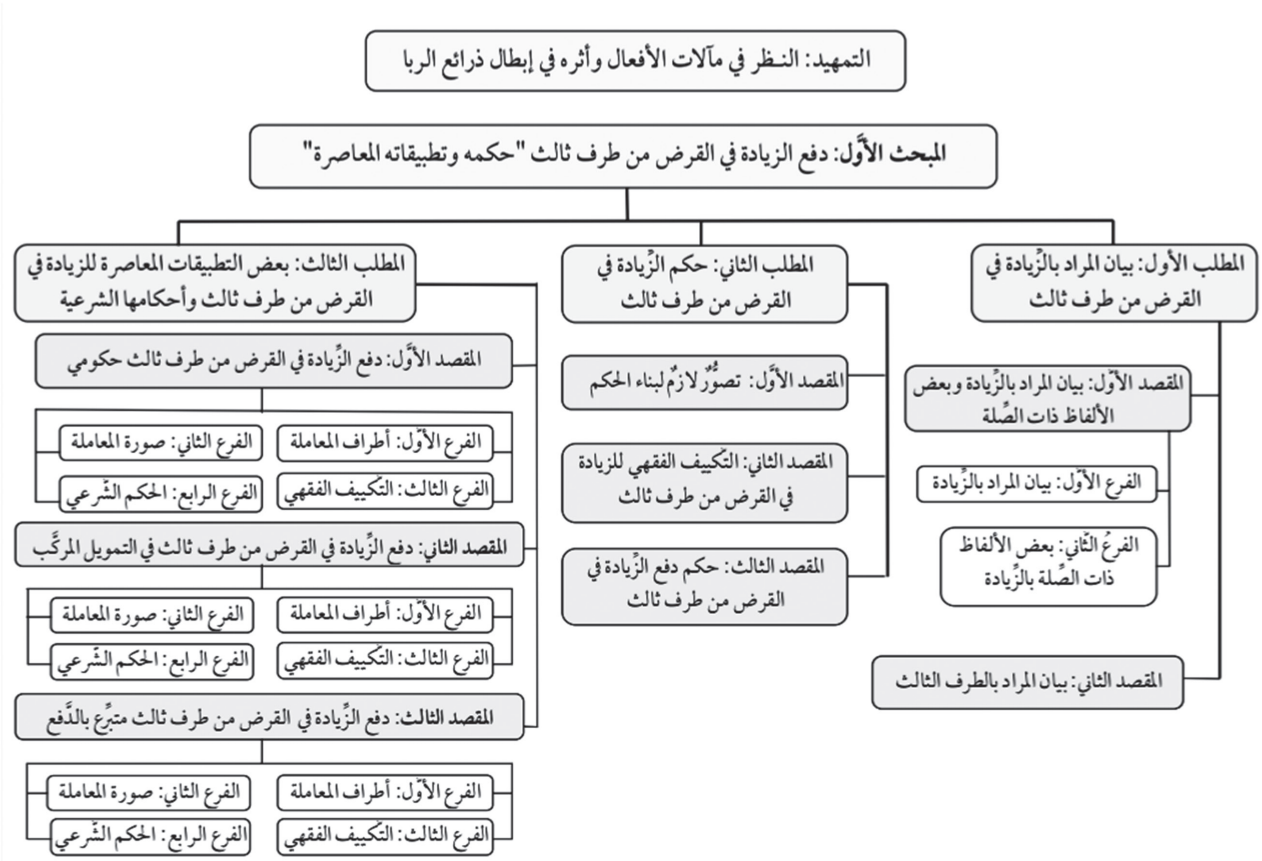
وبعد،

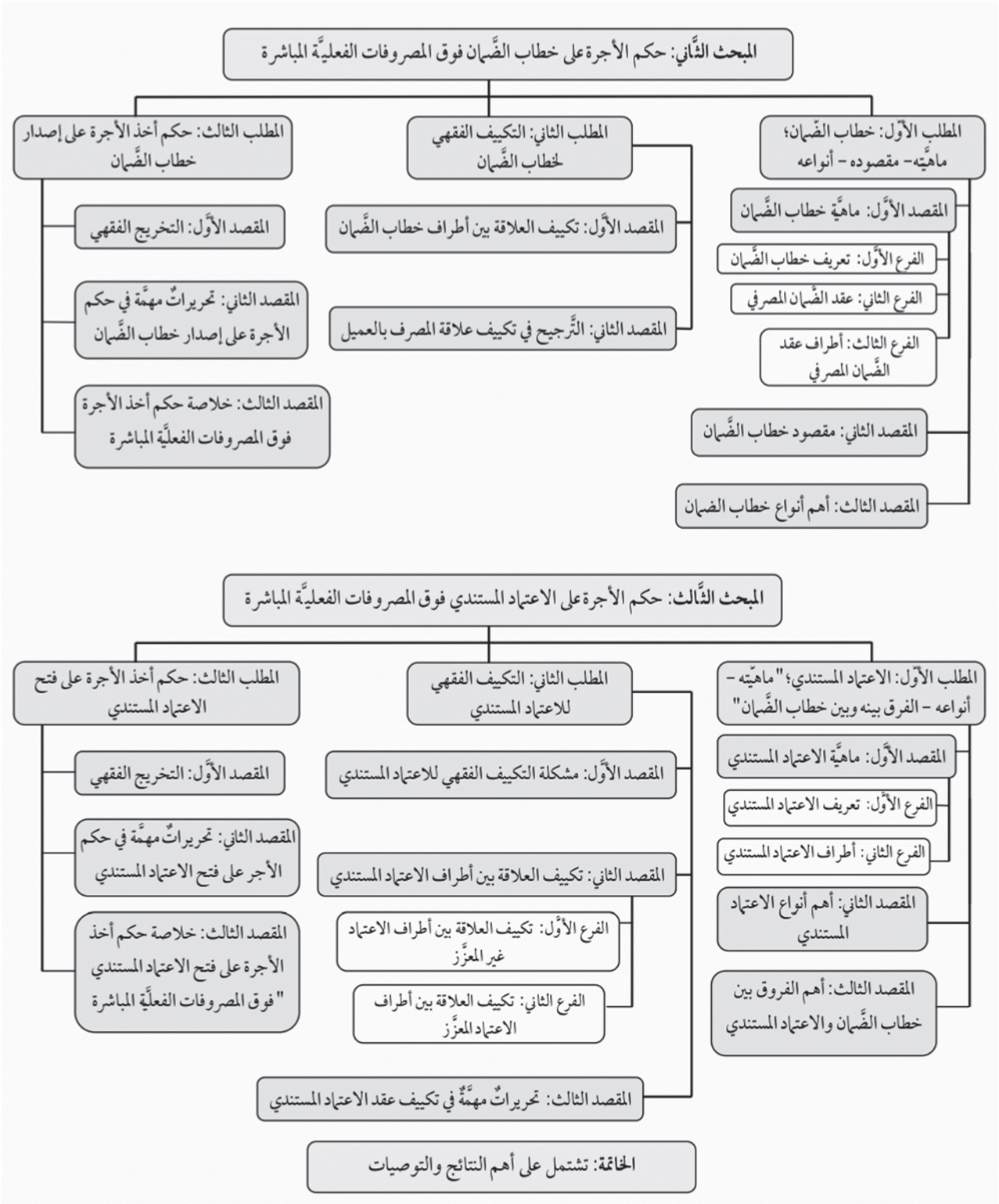
فإنّ من حوادث العباد التي لم تزل متتابعة من لدن بعث الرسول الكريم ﷺ إلى يومنا هذا؛ مسائلَ المعاملات الماليّة المستجدّة التي تتابعت صورها، وتداخلت أصولُها، واسترسلت فروعُها، مع تطوُّر الحياة وتجدّد وسائلها، وبقدر حاجة العباد إلى اجتهادٍ يكشفُ عن أحكامها، ونظرٍ يراعي مقصود الشرع من سدّ حاجتهم، ورفع الحرج عنهم؛ تظلُّ هذه الأبواب من الفقه الإسلاميّ هي الكاشف عن مكامن الورع الحقيقي في تَعاطِي الحلال والحرام علمًا وعملًا، وهي الحقيقة التي أودع بها الإمام محمد بن الحسن الشيباني ديباجة الزُّهد في جوابٍ حكيمٍ وقولٍ رصين، عندما قيل له: لم لا تصنف كتابًا في الزهد؟ قال: صنّفتُ كتاب البيوع[1].

نحن اليوم بحاجة إلى التأليف بين واردات النوازل، وحاجة العصر، وميزان المعرفة، ووازع التقوى؛ للنّظر في فقه النوازل والمستجدات، تلبيةً لمتطلبات الحياة المعاصرة، واستيعابًا لمعطياتها، في غير انفراطٍ عن نصوص الشّرع وحدوده المرعيّة، ودون مجافاة لأصوله العامة ومقاصده التشريعيّة.

وهذه محاولة متواضعة للكشف عن بعض أحكام النّوازل والمستجدات في الماليّة الإسلاميّة، دارت على موضوعات ثلاثة؛ حكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، وحكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعليّة المباشرة، وحكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي فوق المصروفات الفعليّة المباشرة، وجاءت مباحثها وَفقَ الخطّة التالية:

(١) بريقة محموديّة؛ لأبي سعيد الخادمي الحنفي (٤/ ٣٤)، وانظر: أبجد العلوم؛ للعلامة محمد صديق حسن خان القنُّوجي (ص٤١١-٤١٢).


التمهيد: النـظر في مآلات الأفعال وأثره في إبطال ذرائع الربا
المبحث الأوَّل: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث "حكمه وتطبيقاته المعاصرة"
المطلب الأول: بيان المراد بالزِّيادة في القرض من طرف ثالث
المقصد الأوّل: بيان المراد بالزِّيادة وبعض الألفاظ ذات الصِّلة
الفرع الأوّل: بيان المراد بالزِّيادة
الفرعُ الثّاني: بعض الألفاظ ذات الصِّلة بالزِّيادة
المقصد الثاني: بيان المراد بالطرف الثالث
المطلب الثاني: حكم الزِّيادة في القرض من طرف ثالث
المقصد الأوَّل: تصوُّرٌ لازمٌ لبناء الحكم
المقصد الثاني: التّكييف الفقهي للزيادة في القرض من طرف ثالث
المقصد الثالث: حكم دفع الزِّيادة في القرض من طرف ثالث
المطلب الثالث: بعض التطبيقات المعاصرة للزيادة في القرض من طرف ثالث وأحكامها الشرعية
المقصد الأوَّل: دفع الزِّيادة في القرض من طرف ثالث حكومي
الفرع الأوّل: أطراف المعاملة
الفرع الثاني: صورة المعاملة
الفرع الثالث: التّكييف الفقهي
الفرع الرابع: الحكم الشّرعي
المقصد الثاني: دفع الزِّيادة في القرض من طرف ثالث في التمويل المركَّب
الفرع الأوّل: أطراف المعاملة
الفرع الثاني: صورة المعاملة
الفرع الثالث: التّكييف الفقهي
الفرع الرابع: الحكم الشّرعي
المقصد الثالث: دفع الزِّيادة في القرض من طرف ثالث متبرِّع بالدَّفع
الفرع الأوّل: أطراف المعاملة
الفرع الثاني: صورة المعاملة
الفرع الثالث: التّكييف الفقهي
الفرع الرابع: الحكم الشّرعي



وبعـد الفـراغ من كتابة هذا الجهد المتواضع؛ أسـأل الله الكريم المنان أن يجعلـه نافعًا لكاتبه وقارئه، كما أسأله تعالى أن يتجاوز عما وقع فيه من خطأ أو تقصير، إنّه خير من سئل وأكرم من أعطى، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين ومن اهتدى بهديه إلى يوم المعاد والدين.

التمهيد
النظر في مآلات الأفعال وأثره في إبطال ذرائع الربا

مآلات الأفعال معتبرة في أصل مشروعية الأعمال:

لقد ثبت باستقراء الأدلّة الشرعيّة أنّ المآلات معتبرة في أصل مشروعية الأعمال، من ذلك قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ﴾ [الأنعام: ١٠٨]، فالنهي عن الفعل الذي هو سبُّ آلهة المشركين قد اقتضاه النظر في مآله وما يترتب عليه، وهو سبُّ الله سبحانه وتعالى، وقد عُلم من صريح هدي النبي الكريم ﷺ؛ النّظرُ إلى مآلات الأفعال، واعتبارُ نتائج التصرُّفات، كما تراه في قوله ﷺ لأم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: «ألم تري أنّ قومك لمّا بنوا الكعبة اقتصروا عن قواعد إبراهيم؟»، فقالت: يا رسول الله، ألا ترُدُّها على قواعد إبراهيم؟ قال ﷺ: «لولا حدثانُ قومك بالكُفر لفعلتُ»[(١)]، ومثل هذا كثير، ولم يعد الكلام عن مآلات الأفعال من الغريب الذي ينكر في موضوعات البحث الفقهي بعد الاهتمام الكبير الذي حظي به من المحقّقين في علم الأصول ومقاصد الشريعة الإسلاميّة، ومن الباحثين المعاصرين[(٢)].

ضرورة النظر في مآلات الأفعال عند بحث أحكام النوازل والمستجدات:

إنّ الباحث في أحكام النوازل والمستجدات لا يسعه إغفالُ النّظر في مآلات الأفعال ونتائج التصرفات، لكون المآل هو مقصود الشارع بالتشريع، فالأفعال المكلّف بها هي أسبابٌ لمسبباتٍ مقصودة للشارع، والمسبباتُ في الواقع هي مآلاتُ الأسباب، فلم يكن للنّاظر في الأحكام بدٌّ من اعتبار المسبّب، الذي هو مآل السّبب، وهذا معنى النّظر في مآل الفعل؛ ألا يُحكم على فعلٍ من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد النّظر إلى ما يَؤول إليه ذلك الفعل من النتائج والثمار، وينبني على ذلك[(٣)]:

---

(١) البخاري، حديث (١٥٨٣)، ومسلم، حديث (١٣٣٣).

(٢) انظر: الموافقات لأبي إسحق الشاطبي (٥/ ١٧٧)، مقاصد الشريعة الإسلاميّة لابن عاشور (٢/ ٣٠٧)، مجلة الجامعة الإسلاميّة بالمدينة المنورة العدد ١١٦ (ص٢٣٧)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٩/ ١٢٢٩-١٦٧٦).

(٣) الموافقات لأبي إسحق الشاطبي (٥/ ١٧٧-١٨٧)، إعلام الموقعين لابن القيم (٥/ ٥-٦٥) مقاصد الشريعة الإسلاميّة لابن عاشور (٢/ ٣٠٧).

سـدُّ الذرائع للمآلات الفاسـدة، وحقيقته؛ حسـمُ مادة وسـائل الفسـاد دفعًا له قبل وقوعه[١]، ومنعُ الحيل الموصلـة إليهـا، ويتحقّـق ذلـك بمنعُ الأعمال التـي ظاهرها الجـواز ويُؤتى بها لإبطال الأحكام الشـرعيّة وتحويلها في الظاهر إلى حكم آخر، وذلك لأنّ مآل العمل فيها يخرم قواعد الشريعة ويخالف مقصودها في الواقع[٢].

سد الذريعة في باب الربا وحظر التحايل فيه آكد من غيره:

مـن المقـرّر عنـد المحقّقين من الفقهاء أنّ سـدّ الذّريعة في باب الرّبا وحظـر التّحايل فيه آكدُ من غيره في أبواب الفقه الأخرى[٣]، فإذا كان الرّبا ينقسـم إلى ربا النّسـيئة وربا الفضل «ربا الدين وربا البيع»؛ فإنّ تحريم الثاني منهما قد أتى سدًّا لذريعة الوقوع في الأوّل، وذلك أنّ الرّبا الذي كان معروفًا عند من خاطبهم القرآن بلغتهم هو ربا النّسيئة «ربا الدين»، وهو المسمّى ربا الجاهليّة، الذي ذكره النبي ﷺ في حجّة الوداع بقوله: «ألا إنّ كُلّ ربًا من ربا الجاهليّة موضُوعٌ، لكُم رُؤوسُ أموالِكم، لا تظلمُون، ولا تُظلمُون»[٤]، وربا الجاهليـة أن يقـول الذي لـه الدين عند أجله للذي عليه: أتقضي أم تربـي؟ أي: تزيدُ في الدين لأزيدك في الأجـل، وهـذا مما لا خلاف بين المسـلمين في تحريمه؛ أيًّا كان سـبب الدّين بيعًا أم قرضًـا[٥]، ثمّ وردت السنّة بتحريم ربا الفضل الذي يكون بالزّيادة في الجنس الواحد من أموال الرّبا إذا بِيعَ بعضه ببعض، كبيع درهم بدرهمين نقدًا، أو بيع صاع تمرٍ بصاعين، ونحو ذلك؛ سدًّا لذريعة الوقوع في ربا النّسيئة، لأنّهم إذا اعتادوا الزيادة مع الحلول؛ قادهم ذلك إلى الزيادة مع الأجل[٦].

غالب حيل الربا يعود إلى نوعين[٧]:

النـوع الأوّل: ضـمُّ عـوضٍ ليـس بمقصـودٍ إلـى أحـد العوضيـن، وضابط ذلـك أن يبيع ربويًّا بجنسـه متفاضلًا، ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه، مثل أن يكون غرضهما بيع ذهبٍ بذهبٍ متفاضلًا، فيضم

(١) شرح تنقيح الفصول للقرافي (ص٤٤٨).

(٢) الموافقات (٥/ ١٨٧).

(٣) انظـر: أحـكام القـرآن لابن العربـي (١/ ٢٨٧)، الفتـاوى الكبـرى لابن تيميّـة (٦/ ١٣٧) حيـث عقـد فصـلًا قيمًا فـي الحيل (٦/ ١٠٨-١٥٠).

(٤) أبو داود، حديث (٣٣٣٤)، وابن ماجه، حديث (٣٠٥٥).

(٥) المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد الباجي (٥/ ٦٥)، تفسير القرطبي (٣/ ٣٤٨).

(٦) إعلام الموقعين لابن القيم (٥/ ٥٧)، وانظر: تحبير المختصر لبهرام (٣/ ٤٨٩)، الحاوي الكبير للرافعي (٨/ ١٦٢)، الهداية على مذهب الإمام أحمد لأبي الخطاب (ص٢٤٠).

(٧) انظر: القواعد النّورانيّة لابن تيميّة (ص١٧٣-١٧٤).

إلى الذّهب القليل عوضًا آخر، وهي المسألة المعروفة: «مُدُّ عجوة»[١]، ويدلُّ على بطلانها حديث فضالة ابن عبيد الأنصاري رضي الله عنه: أُتي رسولُ الله ﷺ وهو بخيبر بقلادةٍ فيها خرزٌ وذهب، وهي من المغانم تُباع، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنُزع وحده، ثم قال لهم ﷺ: «الذّهبُ بالذّهب وزنًا بوزن»[٢].

النّوعُ الثاني: ضمُّ عقدٍ ليس بمقصودٍ إلى العقد المحرّم المقصود، من ذلك النّهي عن سلفٍ وبيع، مثل أن يقرضه ألفًا ويبيعه سلعة تساوي مئة بمئتين، فتكون الحقيقة هي زيادة مئة في القرض، لكون الزيادة والمحاباة في ثمن السلعة إنما أتت لمقابلة القرض «السلف»، ويدلُّ لبطلان ذلك قول النبي ﷺ: «لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ»[٣]، ومن ذلك العينة، وهي أن يبيع سلعة بثمن لأجل ثم يشتريها منه بأقل منه، لما ثبت عن النبي ﷺ أنّه قال: «إذا تبايعتُم بالعينة، وأخذتُم أذناب البقر، ورضيتُم بالزّرع، وتركتُمُ الجهاد، سلّط الله عليكُم ذُلًّا لا ينزعُهُ حتّى ترجعُوا إلى دينكُم»[٤]، ومن هذا النوع؛ **الحيلةُ المثلّثة**[٥]، وهي أن يتواطأ اثنان على إدخال ثالثٍ ليبيع أحدهما عرضًا، ثم يبيعه المبتاع للمرابي بثمنٍ أقل ممّا اشترى به، ثم يبيعه المرابي لصاحبه بذات الثمن الأوّل، فيكون مآل التصرُّف أنّ كلّ واحدٍ من الاثنين اعتاض عمّا في يده بما في يدّ الآخر مع حصول التفاضل في صنفٍ ربوي.

القرض من المستثنيات مراعاة للمصلحة الراجحة:

القرضُ يقع فيه دفعُ أحد النقدين من المقرِض ليأخذ مثله نسيئة، فيدفع دينارًا ليأخذ عوضًا عنه دينارًا إلى أجل، وهذا النوع من المعاملة حرّمته الشريعة في غير القرض، وأجازته في القرض ترجيحًا لمصلحة الإرفاق والإحسان، فالقرض على هذا ممّا استثنته الشريعة من ربا النّسيئة المحرّم ترجيحًا لمصلحة الإحسان على مفسدة الرّبا[٦].

الزيادة في القرض مآلها إبطال الإحسان وتحقق الربا:

إذا قلنا: إنّ القرض ممّا استثنته الشريعة من ربا النّسيئة المحرّم ترجيحًا لمصلحة الإحسان على مفسدة

---

(١) مثل أن يبيعه درهمًا ومدّ عجوةٍ بدرهمين، انظر أقوال الفقهاء في حكمها في: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٨٩)، منح الجليل لعليش (٤/ ٤٩٤)، الحاوي الكبير للماوردي (٥/ ١١٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٨).

(٢) رواه مسلم، حديث (١٥٩١).

(٣) رواه أبو داود، حديث (٣٥٠٤)، والترمذي، حديث (١٢٣٤) وقال: حسن صحيح، ورواه النسائي، حديث (٤٦١١).

(٤) رواه أبو داود، حديث (٣٤٦٢).

(٥) انظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ٢٠).

(٦) ذكره القرافي في كتابه الفروق (٣/ ٢٩٢)، وتعقّبه ابن الشاط في حاشيته؛ بأنّ هذا ليس بمسلّمٍ، وما ذكره الإمام القرافي واضحٌ.

الرّبا؛ فإنّه عند دفع الزيادة المشترطة في القرض للمقرِض يُبطِل معنى الإحسان، ويعود القرض إلى الرّبا المحرّم الذي نهت عنه الشّريعة، سالمًا عن المعارض فيما يحرم فيه الرّبا[1].

(١) الذخيرة (٥/ ٢٣٥).

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث «حكمه وتطبيقاته المعاصرة»

المطلب الأول: بيان المراد بالزيادة في القرض من طرف ثالث

المقصد الأوّل: بيان المراد بالزّيادة وبعض الألفاظ ذات الصّلة

الفرع الأوّل: بيان المراد بالزّيادة

أصلُ الزيادة في اللغة (الزاي والياء والدال) يدُلُّ على الفضل، والنُّمُوّ[١]، وقد ورد استعمالُ الزيادة في النصوص الشرعيّة، وفي اصطلاح الفقهاء مقترنًا بالرّبا في سياق بيان حقيقته والكشف عن ماهيّته، وفي سياق بيان حكمه، من ذلك قول النبي ﷺ: «فمن زاد أو استزاد فقد أربى»[٢]، ومنه تعريف ربا الفضل بأنّه: البيعُ مع زيادة أحد العِوضين على الآخر في متّحد الجنس[٣].

والمراد بالزّيادة في هذا المبحث زيادةٌ مقيّدةٌ بالقرض، فهي الزيادة التي تقع في السّلف خاصّة دون غيره، وهي في الأصل تقعُ في معاملة بين طرفين اثنين؛ «مُقرض» وهو الطرف الذي تُدفعُ إليه الزيادة، و«مُقترض» وهو الطرف الذي يدفعُ الزيادة للمقرِض، وهذه الزيادة إذا اشترطها «المُقرضُ» كانت محرّمةً باتفاق العلماء، يقول ابن عبد البر: (وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المُسلِف على المُستسلِف فهي ربًا، لا خلاف في ذلك)[٤]، وقد تفرّع عن هذا النوع من المعاملة صُورٌ مُحدثةٌ يتمُّ فيها دفعُ الزيادة من طرفٍ ثالثٍ غير «المُقرِض» و«المُقترض»، وهي المقصودة بالبحث والدّراسة.

الفرعُ الثّاني: بعض الألفاظ ذات الصّلة بالزّيادة

أوّلًا: الرّبا. وهو في اللغة: الزيادة، يُقال: ربا الشيءُ يربُو: إذا زاد[٥]، وأما في الاصطلاح فإنّ الرّبا أعم

---

(١) الصّحاح للجوهري، ومعجم مقاييس اللغة لابن فارس، مادة (زيد).

(٢) رواه مسلم، حديث (١٥٨٤).

(٣) انظر: أنيس الفقهاء للقونوي (١/ ٧٧)، الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٢٧٨)، حاشية قليوبي على شرح المحلّي (٢/ ٢٠٩)، النهاية لابن الأثير (٢/ ١٩٢).

(٤) الاستذكار (٦/ ٥١٦).

(٥) انظر: تهذيب اللغة للأزهري، الصحاح للجوهري، معجم مقاييس اللغة؛ مادة (ربا).

مـن الزيـادة التي تقع في القرض، فهو شـامل للزيادة التي لا تبيحها الشـريعة؛ من زيـادةٍ في المال الذي لا يجوز فيه التفاضل، أو زيادةٍ تقع فيه بالتأخير والنّسـأ، أو زيادةٍ تقع في السّـلف وشـبهه[١]، فهو شـاملٌ لربا النّسيئة الذي منه ربا القرض، وربا الفضل، فيكون بين الرّبا والزّيادة في القرض عمومٌ وخصوص.

ثانيًا: المنفعة؛ وأصلها في لغة العرب يدُلُّ على خلاف الضّرّ، والنّفعُ: الخيرُ، وهُو ما يتوصّلُ به الإنسانُ إلى مطلُوبه، والمنفعةُ اسمٌ منهُ[٢]، والمنافع التي تعودُ من القرض كثيرة؛ منها ما يعود على المُقترض، ومنها ما يعود على المُقرض، فأما المنافع التي تعود على المقترض فليست مُحرّمة؛ لأنّها إمّا أن تكون تبرعًا من المقرِض للمقترض، أو تكون لازمة عن عقد القرض؛ مثل منفعة استخدام المال ونحوها، فهذه ليس فيها شـيء من الرّبا، وأما المنافع التي تعود على المقرِض؛ فمنها ما هو محرّمٌ؛ كالمنفعة الزائدة التي يشـترطها المقرِض، ومنها ما هو مباحٌ؛ كمنفعة ضمان ماله عند المقترض، ومنها ما هو محلُّ بحثٍ ونظر[٣].

ثالثًـا: الفائـدة؛ وهـي في اللُّغة: الزّيادةُ تحصُلُ للإنسـان من اسـتحداث مالٍ وخيرٍ، وهي اسـمُ فاعلٍ، جمعُها فوائدُ[٤]، ولا يخفى على مطّلعٍ أنّ أظهر ما يسـتعمل فيه لفظ الفائدة في أبواب المعاملات الماليّة المعاصرة هو «الفائدةُ المصرفيّة»، وهي الفائدة المرتّبة على الإقراض والاقتراض الذي يقع بين المصرف والعميل، فيشمل الفوائد المترتبة على إقراض العميل للمصرف عن طريق «الودائع المصرفيّة»، والفوائد المترتبـة علـى إقـراض المصرف للعميل التي تشـترط عند ابتـداء العقد أو عند زيادة مدّة السـداد في حال العجز والتعثُّر، ونحو ذلك[٥].

المقصد الثاني: بيان المراد بالطرف الثالث

الأصـل فـي القـرض أنّه يقع بين طرفين اثنيـن؛ مُقرض ومُقترض، فالمقرض هو الـذي يدفع من ماله للمقتـرض بغيـة الانتفـاع به ورد مثله حالًّا في ذمّته أو إلى أجلٍ مسـمّى، وهو فـي من عقود التبرعات التي يقصد بها الإحسان والإرفاق بالمقترض[٦]، وقد يقع في بعض حالات الإقراض وصوره المُحدثة دخولُ

(١) مشارق الأنوار على صحاح الآثار (١/ ٢٨٠).

(٢) تهذيب اللغة، الصحاح، معجم مقاييس اللغة، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ مادة (نفع).

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٧/ ٣٩٤-٣٩٦)، مواهب الجليل للحطاب (٤/ ٥٤٦)، المجموع شرح المهذب (١٣/ ١٦٨-١٧٦)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٣٥-٢٤٤)، المحلّى بالآثار لابن حزم (٦/ ٣٦١).

(٤) تهذيب اللغة، الصحاح، معجم مقاييس اللغة؛ مادة (فيد).

(٥) راجـع: مجلـة مجمع الفقه الإسـلامي (٢/ ٦٢٣-٦٥٦)، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسـلامي الدّولي (ص٥٦-٥٧)، وراجع: (ص١٧) من البحث.

(٦) انظـر: حاشـية رد المحتـار (٥/ ١٦١-١٦٨)، الكافـي في فقه أهل المدينة لابن عبد البـر (٢/ ٧٢٧)، البيان في مذهب الإمام الشافعي للعمراني (٥/ ٤٦٥-٤٦٨)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٣٥-٢٤٤)، المحلّى بالآثار لابن حزم (٦/ ٣٦١).

طـرفٍ ثالـثٍ غير المقرِض والمقترض؛ تُدفعُ إليه الزيادة المشـترطة في العقـد بدلًا عن المُقرض، أو يقوم بدفعهـا هـو بدلًا عن المقترض، وهذا الثاني هو المراد بالطرف الثالث في هذه الدّراسـة «من يدفع الزيادة المشترطة في القرض بدلًا عن المقترض إلى المقرِض».

الطـرف الثالـث قـد يكون فـردًا يقوم بدفع الزيـادة لعلائق تربـط بينه وبين المقتـرض ومصالح تجمع بينهما، وقد يكون فردًا متبرعًا لا يرجو من دفع الزيادة جزاء ولا مصلحة عاجلة، وقد يكون الطرف الثالث جهة خيريّة أو مؤسسة متخصصة لذلك الغرض وفق ضوابط محدّدة، وفي بعض الأحوال قد يكون الطرف الثالـث الملتزم بدفع الزيادة مؤسسـةً حكوميّة أسـندت إليها حكومة البلاد القيـام بهذا العمل وفق ضوابط محدّدة كذلك.

المطلب الثاني: حكم الزيادة في القرض من طرف ثالث

المقصد الأول: تصوُّر لازم لبناء الحكم

صورة هذه المعاملة تتألف من «طرف أوّل» يرغب في الحصول على قرضٍ من «طرفٍ ثان» يشـترط في القرض زيادةً تؤدى إليه، ولا يرغب الطرفُ الأوّل في دفع هذه الزيادة؛ إما هروبًا من المواقعة الصريحة لربـا القـرض المحـرّم، أو لعدم الرغبـة في تحمُّل قدرٍ زائد على ما اقترضه، فيلجـأ إلى إدخال طرف ثالث ليقوم بدفع الزيادة المشـترطة بدلًا عنه، وهذه الصورة في العادة لا تقع اتفاقًا دون قصد من أطرافها، فمن واقـع التطبيقـات المعاصرة لدفع الزيادة في القـرض من طرف ثالث؛ تجدها تقوم على اتفاق وترتيب بين الطـرف الأوّل «المقتـرض» والطرف الثالث لتحمُّل الزيادة والالتزام بسـدادها، أو تحمُّل جزءٍ منها، ويقع ذلـك أحيانًـا بيـن طرفين تجمـع بينهما مصلحةٌ غير عقـد القرض، ويزيـد الحال على هذا بالتـزام الطرف الثالث للمقرِض بدفع الزيادة المشترطة التزامًا موثّقًا، لذلك لا يمكننا القولُ بوجود طرفٍ ثالثٍ على جهة الاستقلال التام عن طرفي عقد القرض، دون تأثيرٍ على حقيقته.

المقصد الثاني: التكييف الفقهي للزيادة في القرض من طرف ثالث

بالنظر إلى حقيقة القرض الذي يدفعُ فيه الزّيادةَ المشترطة طرفٌ ثالث؛ فإنّه لا يخرج عن كونه قرضًا اشترط فيه المقرضُ زيادةً تؤدى إليه، لا يؤثر فيه دخول الطرف الثّالث الذي يقوم بدفع الزيادة؛ لأنّ تصرُّف كل مـن الطـرف الأوّل «المقتـرض» والطرف الثالث ينصبّان في عقدٍ واحد مـع الطرف الثاني «المقرِض» لـولاه لـم يصـدر عن الطّـرف الثالث تصرُّفه بالدفـع، يعضُدُ ذلـك: أنّ تصرُّف الطرف الثالـث يقع بترتيب واتفـاق مسـبق مـع المقترض «الطـرف الأوّل» لإجـراء عقد القرض الذي يشـترط فيه المقـرِض «الطرف

الثاني» زيادة له، فيشتركان في تحقيق مقصوده على النحو الذي أراده من القرض بلا انفكاك، ويترتب على ذلك تحقّق ربا القرض من جهة، ومخالفة قصد المتعاقدين بالعقد مقصود الشارع بتشريعه من جهة أخرى، والإرادة التي لا تطابق مقصود الشارع مردودة غير معتبرة[١]، وجِماعُ هذا التصرُّف وحقيقتُه؛ أنّه «مواطأةٌ عرفيّة للاحتيال على ربا القرض».

المقصد الثالث: حكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

ينبني على ما تقدّم من تكييفٍ لدفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ أنّها تحرُم من عدّة وجوه، أهمها:

١ـ إنّ القرض الذي تُدفعُ فيه الزيادة من طرف ثالث يتحقق فيه «وجودُ زيادةٍ مشروطةٍ يعود نفعها للمقرِض»، وهذا الوصفُ كافٍ في الحكم بالتحريم اتفاقًا، لا يؤثر فيه أن يكون الدّافعُ للزيادة هو المقترضَ أو طرفًا آخر بدلًا عنه، قال ابن عبد البر: (وقد أجمع المسلمون نقلًا عن نبيهم ﷺ إنّ اشتراط الزيادة في السلف ربا)[٢]، ويقول أبو الوليد الباجي: (لا خلاف أن اشتراط الزيادة في السلف غير جائز)[٣]، وقال ابن جزي الكلبي: (وإنما يجوز «القرض» بشرطين، **أحدهما**: ألا يجر نفعًا، فإن كانت المنفعة للدافع مُنع اتفاقًا)[٤]، ويقول ابن المنذر: (وأجمعوا على أن المُسلِف إذا شرط عُشر السلف هدية أو زيادة، فأسلفه على ذلك، أن أخذه الزيادة ربا)[٥]، ويقول ابن قدامة المقدسي: (وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام، بغير خلاف)[٦]، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: (وقد اتفق العلماء على أن المقرِض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا)[٧].

٢ـ إنّ الأدلّة الشرعية كما دلّت على تحريم أكل الرّبا؛ كذلك دلّت على تحريم إعطائه لمن يأكله، من ذلك حديث جابرٍ رضي الله عنه قال: «لعن رسُولُ الله ﷺ آكل الرّبا، ومُؤكلهُ، وكاتبهُ، وشاهديه»، وقال: «هُم سواءٌ»[٨].

٣ـ يعضد الوجه؛ القاعدةُ الفقهيّة: (ما حُرّم أخذُهُ حُرّم إعطاؤُهُ)[٩]، فإذا تقرّر أنّ الزيادة المشترطة في القرض ربا يحرم على المقرِض أخذه؛ حرُم كذلك على المكلّف إعطاءُ نفس الزيادة المحرّمة بالعقد الرّبوي لمن يأكلها.

---

(١) انظر: الذخيرة للإمام القرافي (٥/ ٢٣١)، والفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية (٦/ ١١٤).
(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر (٤/ ٦٨).
(٣) المنتقى شرح الموطأ (٤/ ١٥٨).
(٤) القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي (ص١٩٠).
(٥) الإجماع لابن المنذر (١/ ٩٩).
(٦) المغني (٤/ ٢٤٠).
(٧) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٣٤).
(٨) رواه مسلم، حديث (١٥٩٨).
(٩) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (٦/ ٣٥٨)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (١/ ١٣٢).

٤ـ إنّ السلف «القرض» من العقود المستثناة من ربا النّسيئة المحرّم لمصلحة الإحسان والإرفاق، فإذا أخذ المقرضُ الزيادة المشترطة في القرض بطل معنى الإحسان، وعاد القرض إلى حقيقة الرّبا المحرّم الذي نهت عنه الشّريعة دون معارضٍ، يقول الإمام القرافي: (شرع الله تعالى السلف للمعروف والإحسان، ولذلك استثناه من الرّبا المحرم، فيجوز دفع أحد النقدين فيه ليأخذ مثله نَسِيئة، وهو محرمٌ في غير القرض، لكن رجحت مصلحة الإحسان على مصلحة الرّبا، فقدّمها الشرع عليها على عادته في تقديم أعظم المصلحتين على أدناهما عند التعارض، فإذا وقع القرض ليجر نفعًا للمقرِض بطلت مصلحة الإحسان بالمكايسة، فيبقى الرّبا سالمًا عن المعارض فيما يحرم فيه الرّبا)[١]. اهـ.

٥ـ النهي عن التعاون على الإثم والعدوان الوارد في قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ﴾ [المائدة: ٢]، فإنّه لمّا تقرّر أنّ أخذ المقرِض للزيادة المشترطة في القرض «إثمٌ»؛ لكونها ربا محرّمًا، وتقرّر أنّ الرّبا فيه أكلٌ لأموال الناس بالباطل وهو «عدوانٌ» محرّم كذلك؛ كان في دفها إليه إعانةٌ له على الإثم والعدوان، والشارع قد نهانا عن الإعانة على الإثم والعدوان.

٦ـ إنّ النّظر الكلّي في تصرُّفات الأطراف المشتركة في عقد القرض الذي تُدفعُ فيه الزيادة المشترطة من طرف ثالث؛ يقضي بأنّها لا تخرُج عن كونها «مواطأة عرفيّة للاحتيال على ربا القرض»، وهذا النوع من التصرُّف هو الغالب في الاحتيال على الرّبا، كما يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: (الاحتيال في الرّبا غالبًا إنما يتم في المواطأة اللفظيّة أو العرفيّة)[٢]، فوجب إبطال تلك الحيلة المحرّمة.

٧ـ إنّ دفع الطرف الثالث للزيادة المشترطة في القرض يعدُّ وسيلة لحصول المقرِض على الزيادة المحرّمة، و«الوسائل لها أحكام المقاصد»[٣].

٨ـ يتبع الوجه: سدُّ ذريعة استحلال ربا القرض، فإنّ صورة دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ إنما نشأت للتوسل إلى استحلال ربا القرض بإدخال الطرف الثالث الذي يقوم بدفع الزيادة، فوجب سدُّ الذريعة المُفضِية إلى المحرّم بمنع دفع تلك الزيادة.

خلاصة القول: أنّه يحرم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ لما تقدّم من وجوه الاستدلال، والله أعلم.

---

(١) الذخيرة (٥/ ٢٣٥).

(٢) الفتاوى الكبرى (٦/ ١٣٧)، ذكره ضمن فصل قيم عقده في بيان أقسام الحيل (٦/ ١٠٨-١٥٠).

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي (٤٤٩).

المطلب الثالث : بعض التطبيقات المعاصرة للزيادة في القرض من طرف ثالث وأحكامها الشرعية

المقصد الأوّل: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث حكومي

الفرع الأوّل: أطراف المعاملة

١ـ الشخص المقترض. **٢ـ** المصرف «المقرِض» بالفائدة. **٣ـ** الجهة الحكوميّة التي تدفع الزيادة للمصرف.

الفرع الثاني: صورة المعاملة

تجري هذه المعاملة بين شخصٍ مقترض يرغب في الحصول على قرضٍ من مصرفٍ يُقرض بالفائدة «الزيادة في القرض»، ولا يرغب هذا الشخص في دفع الزيادة بنفسه؛ إما لعدم رغبته في التعامل بالرّبا، أو لعدم رغبته في تحمُّل التكلفة الماليّة الإضافيّة الزائدة على المال الذي اقترضه، فيلجأ إلى مؤسسة حكوميّة أناطت بها حكومة البلاد دفع الفائدة على القروض بضوابط محدّدة تبرُّعًا دون ردٍّ أو عوض، فيتقدّم الشخص للاقتراض من المصرف بضمان المؤسسة الحكومية التي تلتزم بسداد الفائدة على القرض، فيحصل على القرض ويلتزم بردّه للمصرف دون زيادة في مدّة زمنيّة يتمُّ النصُّ عليها في العقد.

الفرع الثالث: التّكييف الفقهي

ينبني التكييف لهذه المعاملة على ملكيّة المصرف وتبعيّته «مصرف حكومي ـ غير حكومي»، ويتفرّع عن ذلك وجود حالتين:

الحالة الأولى: حالة ملكيّة حكومة البلاد للمصرف. **الحالة الثانية**: حالة عدم ملكيّة الحكومة المصرف.

أما الحالة الأولى فإنّ دفع الزيادة وأخذها يصدر عن ذمّة واحدة، ويعدُّ المقرِض والطرف الثالث «الباذل للزيادة» طرفًا واحدًا حُكمًا.

وأما الحالة الثانيّة فإنّ دفع الزيادة وأخذها يصدر عن ذمّتين مختلفتين، ويعدُّ المقرِض الذي يأخذ الزيادة طرفًا مستقلًّا عن «الطرف الثالث».

الفرع الرابع: الحكم الشّرعي

في الحالة الأولى التي تكون فيها الحكومة مالكةً للمصرف؛ فإنّ الرّبا لا يجري في هذه الحالة، لأنّ القرض والزّيادة مملوكان لجهة ذات ذمّة واحدة، ويعدُّ المقرِض والباذل للزيادة طرفًا واحدًا حكمًا، نظيرُ ذلك: ما قرّره الفقهاء من أنّ مبادلة المال التي تجري بين السيّد وعبده لا يقع فيها الرّبا؛ لأنّ المال كلّه

مملـوك للسـيّد، كما جـاء في الهداية للمرغيناني: (ولا ربا بين المولى وعبـده؛ لأن العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الرّبا)[١]، وفي الصورة التي بين أيدينا؛ فإنّ مال القرض ومال المصرف كلاهما مملوك لحكومة البلاد «وزارة الماليّة، أو الخزانة العامة، أو تحت أيّ مسمى آخر يُسند إليه مداورة ماليّة الدّولة»، وإنّما يجرى دفع الفائدة على القرض من إحدى مؤسسات الحكومة للمصرف الحكومي لأغراض إداريّة، وشؤون تنظيميّة تبعًا لسياسة الجهة المُسنَد إليها القيام على ماليّة الدّولة، لذلك فإنّ صورة هذه المعاملة إذا نظرنا إليها مجرّدةً عن المآلات والذرائع؛ تكون جائزةً غير محرّمة.

وفـي الحالـة الثانية التـي يكون فيها المصرف غير مملـوك للحكومة؛ فإنّ دفع الزيـادة وأخذها يصدر عن ذمّتين مختلفتين، ويعدُّ المقرِض الذي يأخذ الزيادة طرفًا مستقلًّا عن الباذل للزيادة «الطرف الثالث»، ويجري عليها حكم دفع الزيادة من الطرف الثالث، وهو: المنع والتحريم[٢].

خلاصـة الحكم: جواز دفع الزيادة من مؤسسـة حكوميّة فـي الحالة التي يكون فيها المصرف مملوكًا للحكومة، وعدم جوازها في الحالة التي يكون فيها المصرف غير مملوك للحكومة، والله تعالى أعلم.

مع الأخذ في الاعتبار أنّ مثل هذا الترتيب للاقتراض يُفضِي إلى اعتياد الناس التعامُلَ بالإقراض المشترَط فيه الزّيادةُ، واستسهالِ الإقدام عليها، وهذا يذرِّع للتعامل بالصورة الرّبوية المحرّمة من الاقتراض بالفائدة.

ثمّ إنّه يرد تسـاؤل مهمٌّ عن إمكانيّة تعديل السياسـات الماليّة وإجازة التعامل بالقرض الحسن لتفادي مضايق الإقراض بالفائدة، طالما أننا قصدنا الإرفاق بالمقترض، وصارت الفائدةُ في هذه الصورة تُدفع من الدّولة إلى الدّولة.

المقصد الثاني: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث في التمويل المركّب

الفرع الأوّل: أطراف المعاملة

١ـ صاحب المشروع الاستثماري «المقترض».
٢ـ الوكالة المختصّة بدعم المشروعات «المقرِض» إحسانًا.
٣ـ صندوق ضمان القروض «الطرف الذي يدفع الزيادة للمصرف».
٤ـ المصرف «المقرِض» بالفائدة.

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي، للمرغيناني (٣/ ٦٥)، وانظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو (٢/ ١٨٦)، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي (٣/ ٢٧١).
(٢) كما تقدم بيانه مفصلًا (ص٨-٩) من البحث.

الفرع الثاني: صورة المعاملة

تنبني هذه المعاملة على وجود شخصٍ يرغب في تمويل مشروعٍ من المشروعات الاستثماريّة، ووكالة مختصّة بتمويل المشروعات الاستثماريّة عن طريق القرض الحسن، ومصرف يُقرِض بالفائدة «الزيادة المشترطة في العقد»، وصندوقٍ يلتزم للمصرف بدفع الفائدة عن المقترض، حيث يتجه الشخص إلى الوكالة بغرض الحصول على القرض الحسن، فيقدّم لها دراسةً وافية عن مشروعه تتضمن «التوصيف، والجدوى، والتكلفة الماليّة»، وبعد إجازة مشروعه من الوكالة يحصل على نسبة ٢٥٪ (أو نسبة أخرى محدّدة بنظام عمل الوكالة) من جملة تكلفة المشروع الماليّة على جهة الإقراض بدون فائدة «القرض الحسن»، ويلتزم الشخص بتكملة النسبة إلى ٣٠٪ بدفع نسبة ٥٪ (أو نسبة أخرى محدّدة بنظام عمل الوكالة)، ليتم بعدها تقديم ملف المشروع للمصرف الذي يدفع للشخص نسبة ٧٠٪ «قرضًا بالفائدة» بعد التزام صندوق ضمان القروض بدفع تلك الفائدة «الزيادة» المحدّدة في العقد للمصرف، والتزام الشخص «صاحب المشروع» بسداد القرض الذي حصل عليه «٧٠٪» للمصرف دون زيادة، خلال فترة زمنية محدّدة يتم النّصُّ عليها في العقد.

الفرع الثالث: التكييف الفقهي

هذه الصورة من المعاملة تتركّب من عقدين اثنين، هما:

العقد الأوّل: عقد القرض الذي يجري بين الشخص «المقترض»، والوكالة «المقرِض»، وهو العقد الممهّد للعقد الثاني الذي يجري بين الشخص «المقترض»، والمصرف «المقرِض»، وبالنظر إلى هذا العقد تجريدًا فإنّه قرضٌ حسنٌ لا منفعة فيه للمقرِض، وبالنّظر إلى كونه ممهّدًا لاقتراض الشخص من المصرف بالفائدة يعدُّ ذريعةً للعقد الرّبوي المحرّم.

العقد الثاني: عقد القرض الذي يجري بين الشخص «المقترض» والمصرف «المقرِض»، وهو العقد الذي يلتزم فيه الطرف الثالث «صندوق ضمان القروض» بدفع الفائدة «الزيادة المشترطة في القرض»، وإدخال الطرف الثالث على هذا النحو يعدُّ مواطأة للتحايل على ربا القرض.

الفرع الرابع: الحكم الشّرعي

بالنّظر إلى العقد الأوّل؛ فإنّه في الأصل «قرضٌ حسنٌ» جائزٌ غير محرّم، ويرِدُ عليه أنّه صار ذريعةً للوصول إلى القرض الرّبوي، لذلك لا يمكن الحكم عليه استقلالًا دون النظر إلى مآلاته وما يتوسّل به إليه، وهو العقد الثاني.

وأمّـا العقـد الثانـي فهو عقد قـرضٍ تحقّق فيه «وجـودُ منفعةٍ مشـروطةٍ يعودُ نفعُها للمقـرِض»، وهذا الوصـفُ كافٍ فـي الحكـم بتحريم القـرض اتفاقًا[١]، ولا يؤثـر فيه أن يكون من يدفـع الفائدة هو صندوق الضمان «الطرف الثالث» كما تقدّم بيانه مفصلًا[٢].

خلاصة الحكم: تحريم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث في التمويل المركّب على النحو الذي تمّ توصيفه، والله تعالى أعلم.

المقصد الثالث: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث متبرع بالدفع:

الفرع الأول: أطراف المعاملة

١ـ الشخص المقترض. **٢**ـ المصرف «المقرِض» بالفائدة. **٣**ـ الطرف الثالث المتبرِّع بدفع الفائدة.

الفرع الثاني: صورة المعاملة

تنبني هذه المعاملة على وجود شخصٍ يرغب في الحصول على قرض لسدّ حاجة ماليّة، ولم يجد خيارًا غيـر الاقتـراض بالفائدة، ولا يرغب في دفع الفائدة بنفسـه؛ إما لعدم رغبته فـي التعامل بالرّبا، أو لعدم رغبته فـي تحمُّـل التكلفة الماليّة الإضافيّة الزائـدة على المال الذي اقترضه، فيلجأ إلى جهة متبرّعة «طرف ثالث»، وهذه الجهة المتبرّعة قد تكون جمعيّة خيريّة أو مؤسّسة اجتماعيّة تهدف لتحمُّل دفع الفائدة عن المقترضين، وقد تكون الجهة المتبرّعة هي المشـغّلة للشـخص المقترض في عمل وظيفي، وتهدف بتحمُّل الفائدة عن منسوبيها إلى تخفيف أعباء المعيشة عنهم، أو تحفيزهم على أداء الأعمال الوظيفية وتجويدها، ونحو ذلك؛ حيث يقدم الشخص إلى الاقتراض من المصرف مع التزام الجهة المتبرعة للمصرف بسداد الفائدة المشترطة في القرض، ويلتزم بسداد ما اقترضه للمصرف دون زيادة، في مدّة زمنيّة يتمُّ الاتفاق عليها في العقد.

الفرع الثالث: التّكييف الفقهي

صورة هذه المعاملة على اختلاف أحوالها تقوم على وجود عقدٍ واحدٍ تنصبُّ عليه تصرُّفات المقترض والمقرِض والجهة المتبرّعة جميعًا، ولا تختلف صيغة العقد في حالٍ دون الآخر، فجميع أحوالها تجري على صيغة عقد ربويٍّ يَشترط فيه المصرف «المقرِض» زيادةً تعود عليه، ولا يؤثر في الحكم اختلافُ مَن يدفع هذه الزيادة «الفائدة» الرّبوية.

---

(١) الاستذكار لابن عبد البر (٦/ ٥١٦)، الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان (٢/ ١٩٧) الإجماع لابن المنذر (١/ ٩٩)، المغني (٤/ ٢٤٠).

(٢) راجع (ص٨-٩) من البحث.

الفرع الرابع: الحكم الشرعي

حقيقة هذه المعاملة هي عقد قرضٍ تحقّق فيه «وجودُ زيادة مشروطةٍ يعود نفعها للمقرِض»، وهذا الوصفُ ـ كما تقدّم ـ كافٍ في الحكم بالتحريم اتفاقًا[١]، ولا يؤثر فيه أن يكون من يدفع الزيادة هو «الطرف الثالث» المتبرّع كما تقدّم بيانه[٢].

ولا يردُ على ذلك ما يظهر من قصد التبرُّع والإحسان في دفع الطرف الثالث، لأنّه معارَضٌ بالنهي عن التعاون على الإثم والعدوان الوارد في قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ﴾ [المائدة: ٢]، لما تقرّر من أنّ أخذ المقرِض للزيادة المشترطة في القرض «إثمٌ» لكونها ربًا محرّمًا، وما تقرّر من أنّ الربا فيه أكلٌ لأموال الناس بالباطل وهو «عدوانٌ»، فكان في دفعها إلى آكِلِها إعانةً له على الإثم والعدوان، والشّارع قد نهانا عن ذلك، يُضاف إليه: أنّ الأدلّة الشرعية كما دلّت على تحريم أكل الرّبا، كذلك دلّت على تحريم إعطائه لمن يأكله، من ذلك حديث جابرٍ رضي الله عنه قال: «لعن رسُولُ الله ﷺ آكل الرّبا، ومُؤكلهُ، وكاتبه، وشاهديه»، وقال: «هم سواء»[٣]، ولقواعد الشريعة القاضية بسدّ الذرائع ومنع الحِيَل التي تعود على الأحكام الشرعية بالإبطال، وغيرها ممّا تقدّم بيانه مفصّلًا[٤].

خلاصة الحكم: تحريم دفع الزيادة المشترطة على القرض من طرف ثالث متبرِّع بالدّفع؛ لدخولها في الرّبا المحرّم، والله تعالى أعلم.

---

(١) انظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر (٤/ ٦٨)، المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد الباجي (٤/ ١٥٨)، القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي (ص١٩٠)، الإجماع لابن المنذر (١/ ٩٩)، الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان (٢/ ١٩٧)، المغني (٤/ ٢٤٠)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٣٤).

(٢) راجع (ص٨-٩) من البحث.

(٣) رواه مسلم، رقم (١٥٩٨).

(٤) راجع (ص٨-٩) من البحث.

المبحث الثاني
حكم الأجرة على خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة

المطلب الأول: خطاب الضمان؛ ماهيته ـ أنواعه ـ مقاصده

توطئةٌ: قد يكـون من نافلة القول التذكيرُ بأنّ موضوع خطاب الضمان من الموضوعات التي وجدت حظّها من نظر مجلس مجمع الفقه الإسـلامي الدّولي باكرًا في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦هـ= ٢٢-٢٨ ديسمبر ١٩٨٥م، وصدر فيها قراره رقم ١٢ (١٢/ ٢) بهذا الشأن، وقد أودع أصحابُ الفضيلة من العلماء والباحثين مجلّة المجمع في عددها الثاني بحوثًا قيمة، تضمّنت التّكييف الفقهي لخطاب الضمان وبيان حكم أخذ الأجرة على إصداره[١]، ومهما يكن من مقتضياتٍ ومستجداتٍ تستدعي إعادة النظر وتعزيز البحث والدّراسة[٢]؛ فإنّ اللاحق لا يُهدر جهد السّابق ولا يستغني عنه، لأنّها حلقاتٌ علميّة يتّصل بعضها ببعض، وبناءٌ معرفيٌّ يشدُّ بعضُه بعضًا.

المقصد الأوّل: ماهيّة خطاب الضمان

الفرع الأوّل: تعريف خطاب الضمان

هو تعهُّدٌ كتابي يصدر عن مصرفٍ بدفع مبلغٍ معيّنٍ عند الطّلب إلى المتعهّد له بذلك الخطاب نيابة عن طالب الضمان عند عدم وفائه للمتعهّد له بالتزاماتٍ معيّنة[٣].

الفرع الثاني: عقد الضمان المصرفي

عقـد الضمـان المصرفـي هو: التـزامٌ مصرفيٌّ بدفع مـالٍ تعلّق بذمّة شـخصٍ يطلب ذلـك الالتزام من المصرف تجاه شخص آخر مستفيد بشرائط محدّدة في العقد، فعقد الضمان المصرفي على هذا لا يخرجُ

(١) راجع: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١٠٣٧-١٢٠٨).

(٢) كما جرى في الدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدّولي في الموضوع الخامس عشر «خطاب الضمان والاعتماد المستندي».

(٣) انظر: الربا والمعاملات المصرفيّة في نظر الشّريعة؛ لعمر المترك (ص٣٨٥)، عمليات البنوك من الوجهة القانونية؛ لعلي جمال الديـن عـوض (ص٤٨٩)، العقـود وعمليات البنـوك التجارية؛ د. علي البـارودي (ص٣٩٣)، مجلة مجمع الفقه الإسـلامي الدّولي (٢/ ١٠٣٧، ١٠٧٣، ١١١١).

من حيث الجملة عن حقيقة عقد الضمان في الفقه الإسلامي الذي هو: ضمُّ ذمّة الضّامن إلى ذمّة المضمون عنه في التزام دينه[١].

الفرع الثالث: أطراف عقد الضمان المصرفي

تظهر من خلال حقيقة عقد الضمان المصرفي أربعة أطراف[٢]، هي:

١ـ الضّامن: وهو المصرف الملتزم بالدفع عن العميل عند مطالبة المستفيد. **٢ـ المضمون عنه**: وهو العميل طالب الضمان.

٣ـ المضمون له: وهو صاحب الحق المستفيد. **٤ـ المضمون به**: وهو الحق الذي التزم بأدائه الضامن «المبلغ المضمون».

المقصد الثاني: مقصود خطاب الضمان

يتّفق المقصود بخطاب الضمان مع القاعدة الفقهيّة: «الضّررُ يُدفعُ بقدر الإمكان»[٣]، وذلك لأنّ الحاجة إلى خطاب الضمان تظهرُ غالبًا عند دخول طالب الضمان في التزاماتٍ محدّدة من «تنفيذ مشروعاتٍ، أو تأمين مشتريات وفق مواصفات مبيّنة، أو توفير خدمات وفق شروط معيّنة، ونحو ذلك»، ويترتب على إخلاله بالتزاماته أضرارٌ تعود على الجهة الملتزم لها، فتحتاج تلك الجهة إلى ضمانٍ لدفع الضّرر المتوقَّع بتخلُّفه عن التزاماته؛ من عدم تنفيذ المشاريع أو عدم الوفاء بالمشتريات وفق شروطها ومواصفاتها المحدّدة، أو عدم بذل الخدمة، أو عدم الوفاء بمستحقاتها المالية عند بذلها، ونحو ذلك، فتطلب من المتقدّمين لتلك الأعمال ضمانًا ماليًّا للتأكد من جدّيتهم، ولتأمين الوفاء بالتزاماتهم، بالقدر الذي يكفل دفع الضرر المتوقع حال تخلفهم عن التزاماتهم.

المقصد الثالث: أهم أنواع خطاب الضمان

إنّ تنوّع خطابات الضمان يعود إلى تنوُّع الغرض منها، وإلى واقع التطبيق العملي الذي تجري عليه المعاملات المصرفيّة، وهي معاملاتٌ تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة وطريان الحاجة، لذلك قد تجد

---

(١) انظر: العقود وعمليات البنوك التجارية، د. علي البارودي (ص٣٩٣)، المصارف والأعمال المصرفيّة لغريب الجمال (ص١١٧)، الربا والمعاملات المصرفيّة للمترك (ص٣٨٥)، وراجع حقيقة الضمان في الفقه الإسلامي في: شرح التلقين للمازري (٣/ ١٣٧)، كفاية الأخيار للحصني (١/ ٢٦٥)، الكافي لابن قدامة (٢/ ١٢٩).

(٢) انظر: فقه النوازل لبكر أبو زيد (١/ ٢٠١)، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، علي جمال الدين عوض (ص٤٨٩).

(٣) مجلة الأحكام العدلية؛ المادة (٣١)، وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٨٣)، القواعد للحصني (١/ ٢٤٠)، التحبير شرح التحرير للمرداوي (٨/ ٣٨٤٦).

من عدّها نوعين اثنين، وتجد من عدّها أنواعًا كثيرة، وهذه الأنواع قد يندرج بعضُها تحت بعض، فيُكتفى بذكـر الأصـل منهـا دون الفرع، وهكذا، ومهما يكن من أمرٍ فإنّ أهم خطابات الضمان يمكن إرجاعها إلى الأنواع التالية[١]:

النوع الأول: ضمان العطاءات والمناقصات

ويندرج تحته:

١ـ خطابُ الضمان الابتدائي: ويُطلبُ عادةً لدخول المناقصات والمزايدات التي تقيمُها جهةٌ ما؛ من أجل ضمان جديّة الشخص المتقدّم لها والاطمئنان على التزامه بتوقيع العقد إذا انتهت إليه المناقصة ورسا عليه العطاء، فهو تأمين ابتدائي يسوِّغ لمقدِّمه دخول المناقصة أو المزايدة، ويُردُّ هذا الخطاب لمن لم يرسُ عليه العطاء، ويستبدل بخطاب الضمان النّهائي لمن رسا عليه العطاء أو يستكمل.

٢ـ خطابُ الضمان النّهائي: ويُطلبُ عادة ممن انتهت إليه المناقصة ورسا عليه العطاء، لضمان حسن التنفيذ وسـلامة الأداء، فالقصدُ منه ضمانُ الانتهاء من تنفيذ المشـروعات وفق المواصفات التي التزم بها المضمون عنه، فهو تأمينٌ مالي لدفع الضّرر المتوقع من إخلال العميل بالتزاماته في التنفيذ والأداء، ويتمُّ عادة استبدالُ خطاب الضمان الابتدائي بهذا الخطاب عند توقيع العقد الخاص بالتنفيذ، وتستمر صلاحيتُه للمـدّة المتفـق عليهـا في العقد حتى يتحقّق المسـتفيد من حسـن التنفيذ وحسـن الأداء، وفي حال تخلُّف العميل عن الوفاء بالتزاماته في تنفيذ المشروع؛ تصبح مصادرة الضمان من حقّ المستفيد.

٣ـ خطابُ ضمان الدّفع المقدّم: وهو ضمانٌ عن العميل في المال المدفوع له مقدّمًا مقابل عملٍ التزم بتنفيذه، حيث يتم دفعه عادة بخطاب ضمانٍ يتعهّدُ فيه المصرف بإعادة المال المدفوع للمستفيد حال عدم وفاء العميل بتنفيذ العمل.

---

(١) انظـر: الربـا والمعامـلات المصرفيّـة: د. عمر المتـرك (ص٣٨٦)، الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة؛ دراسـة في الفقه الإسـلامي مقارنًـا بالقانون: د. علي السـالوس (ص١٣١)، فقه النوازل: بكـر أبو زيد (١/ ٢٠٣)، مناقصات العقود الإدارية: رفيق يونس المصـري (ص٥٦)، الموسـوعة العلمية والعملية للبنوك الإسـلامية: إصـدار الاتحاد الدولي للبنوك الإسـلامية (٢/ ٣٠٩)، ويمكن مراجعة أنواع خطابات الضمان التي يجري عليها واقع المعاملات البنكيّة القائمة من خلال المواقع التالية:
بنك الرياض/ الأنواع الرئيسية لخطاب الضمان/ https://www.riyadbank.com/ar/business-banking.
بنك القدس/ أنواع خطاب الضمان/ https://www.qudsbank.ps/page/letters-of-guarantee-lgs.
البنك الأهلي السعودي/ أنواع خطاب الضمان/ https://www.bankaljazira.com/ar-sa/Corporate.
بنك الجزيرة/ أنواع خطابات الضمان/ https://www.bankaljazira.com.
بنك البلاد/ أنواع خطابات الضمان البنكي/ https://www.bankalbilad.com/ar/sme/trade-finance.

٤ـ خطابُ ضمان الصيانة: وهو ضمانٌ تطلبُه الجهةُ المستفيدة بعد اكتمال تنفيذ المشروع، بغرض صيانة المنشئات لفترة محدّدة من تاريخ الانتهاء، دفعًا للأضرار المتوقعة من احتمال القصور غير الملحوظ في المواصفات التي تمّ بها التنفيذُ الفعلي للمشروع.

النوعُ الثاني: ضمانُ التحصيل الحكومي

١ـ خطاب الضمان الجمركي: وهو خطابٌ تطلبه سلطة الجمارك بالدولة لضمان أخذ الرسوم الجمركية في حالات معيّنة، منها حالة الاستيراد بغرض إعادة التصدير «البضائع العابرة»، فتطلب من أصحاب البضائع خطاب ضمانٍ لدفع الرسوم الجمركية عند خروجها من حظيرة الجمارك.

٢ـ خطاب الضمان الضريبي: وهو خطابٌ تطلبه الدولةُ بواسطة سلطة الضرائب من العميل ضمانًا لدفع ضريبة دخله عند المطالبة بها، مع الإذن له بمزاولة عمله واستمرار نشاطه.

٣ـ خطاب ضمان الاستقدام: وهو خطابٌ تطلبه الدولة بواسطة مكتب العمل عند رغبة العميل في استقدام بعض الأيدي العاملة، والقصد منه ضمانُ تشغيلها في الغرض الذي تم استقدامها له.

النوع الثالث: ضمان الوفاء المهني «الوظيفي»

ويندرجُ تحت هذا النوع:

١ـ خطابُ الضمان المشترط لمزاولة بعض المهن، ضمانًا لما يترتب على المخالفات المهنيّة من أضرارٍ تقع على المستفيدين.

٢ـ خطابُ ضمان سفر المتعاقدين في مهنٍ معيّنة، لضمان عودتهم ووفائهم بالتزاماتهم المهنيّة الواردة في عقد العمل في زمانها المحدّد.

النوع الرابع: ضمانُ الشّحن والنّقل

ويندرج تحته: **خطابُ الضّمانُ الملاحي**، وهو ضمانٌ يصدر بخطابٍ لصالح وكالات الشحن وشركات النقل عند وصول البضاعة المستوردة إلى الميناء وتأخُّر وصول مستنداتها الأصليّة، والغرض منه تسليم البضاعة المستوردة للعميل تجنُّبًا للأضرار المترتبة على تأخير تسليمها «من التلف وزيادة تكلفة الجمارك، ونحو ذلك»، فيتعهّد المصرف بتسليم مستندات الشحن الخاصة بالبضاعة إلى وكلاء البواخر فور وصولها مُقابل استعادة خطاب الضمان منه، وعادة ما يتمّ إصدار هذا الضمان بعد تسديد العميل قيمة البضاعة المستوردة بالكامل.

النّوعُ الخامس: الضمان لأغراضٍ أخرى محدّدة

وهـذا النـوع لا ينحصر في عددٍ معينٍ، ويسـتجدُّ منه بقدر مـا يظهر من الحاجة لضمان تحصيل بعض المصالح والوفاء ببعض الخدمات، ونحو ذلك، ويندرج تحت هذا النوع:

١ـ خطاب ضمان الحصول على تأشيرات السفر إلى الدُّول التي تطلبُ ضمانًا مصرفيًّا لمن يرغب في دخولها؛ يكفل نفقات تذاكر العودة، والعلاج، والإقامة، ونحو ذلك.

٢ـ خطـاب ضمـان الابتعـاث التعليمـي، وهو خطابٌ يُطلبُ مـن الطلاب المبتعثين للدّراسـة من قبل وزارة التعليم العالي بغرض الوفاء بخدمة ما بعد التخرُّج التي مُنح الابتعاث لأجلها.

٣ـ خطاب ضمان الحجّ والعمرة: ويُطلب ـ في بعض الأحوال ـ ممّن يرغبُ في السفر لأداء الحجّ أو العمرة لتأمين جوانب محدّدة.

المطلب الثاني : التكييف الفقهي لخطاب الضمان

المقصد الأول: تكييف العلاقة بين أطراف خطاب الضمان

بالرجوع إلى حقيقة خطاب الضمان والنظر في أطرافه؛ تظهر ثلاثُ جهاتٍ للعلاقة بين هذه الأطراف، هي:

أوّلًا: علاقـة العميـل المضمون عنه بالمسـتفيد المضمون له، وهي علاقةٌ تنشـأ بعقدٍ مسـتقلٍّ يتضمّنُ التزاماتٍ محدّدة، وهذا العقد ليس مقصودًا بالبحث والدراسة بالأصالة، وتتسبب هذه العلاقة في الضمان الذي يطلبه المسـتفيد من العميل، ومن ثمّ يطلبه العميل من المصرف للمسـتفيد، فيصدر لذلك «خطاب الضمان».

ثانيًا: علاقة المصرف الضامن بالمستفيد المضمون له؛ وهي: علاقة توثيقٍ للحقّ والتزام بالدّفع، حيث يتعهَّدُ المصرف بدفع مبلغٍ معيّنٍ عند الطّلب إلى المستفيد المتعهّد له بالخطاب، نيابة عن طالب الضمان في حال عدم وفائه للمسـتفيد بالتزاماتٍ معيّنة، وحقيقة هذه العلاقة هي؛ ضمُّ ذمّةٍ إلى ذمّة فيما يلزم حالًّا أو مـآلًا، وهـذا هـو معنى «الكفالـة» أو «الضمان» في الفقه الإسـلامي، وهو من العقـود الجائزة من حيث الجملة بالإجماع[1].

(١) راجـع فـي نقـل الإجماع: الإفصاح عـن معاني الصحاح، للوزير ابن هبيـرة (١/ ٣٢٢)، روضة الطالبيـن للنووي (٤/ ٢٤٠)، المغني لابن قدامة (٧/ ٧١).

ثالثًا: علاقة المصرف بالعميل؛ وهي علاقة التزام وتحمُّل للحقِّ، يلتزم فيها المصرفُ مع العميل بدفع المبلغ الصادر بموجبه خطاب الضمان للمستفيد وفق شروطٍ محدّدة، وعادة ما يأخذ المصرف بالشرط عمولة يدفعها العميل مقابل هذا التّعهُّد، وتكون نسبة مئوية محدّدة بقيمة الضمان حسب اللوائح المنظّمة لعمل المصرف، وتبعًا لما يتمُّ الاتفاق عليه في العقد، وهذه العمولة «الأجرة» هي مقصود الدراسة في هذا المبحث.

وهذه الجهة «الثالثة» من العلاقة قد وقع الاختلاف في تكييفها على أقوالٍ، أهمها:

القول الأوّل: أنّها كفالة محضة «ضمان»[(١)].

ووجه هذا القول؛ النظر إلى حقيقة العلاقة بين المصرف والعميل ومقصودها، فهي التزام من المصرف يُضاف إلى التزام العميل في أداء الحق للمستفيد، وهو بذلك ضمُّ ذمّة المصرف إلى ذمّة العميل فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذا هو معنى الضمان في الفقه الإسلامي.

ويردُ على هذا؛ أنّ خطاب الضمان من باب ضمان ما سيجب، وضمان ما سيجب عقدٌ معلّق، وقد عُلم أنّ الضمان في الفقه الإسلامي عقدُ التزامٍ لازم لا يصحُّ تعليقه كغيره من العقود اللازمة، وأنّ الضّامن يُنزّلُ منزلة المضمون عنه، وما لم يلزم الأصل لم يلزم الفرع بالأولى.

ويُجابُ عن ذلك بوجوهٍ، منها؛

١ـ أنّ القول بعدم صحّة ضمان ما سيجب في الفقه الإسلامي غيرُ مسلّمٍ، فإنّ جمهور العلماء على جواز الضمان فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد والشافعي في القديم[(٢)].

٢ـ أنّ القول بجواز ضمان ما سيجب ألصق بأصول الشرع القاضية بإباحة التعامل في الأصل ما لم يرد عليه مانعٌ يمنعه، ولا يظهر في ضمان ما لم يجب بعدُ مانعٌ يمنعه، فيبقى على الأصل.

٣ـ أنّ الحاجة تدعو إلى ضمان ما سيجب كما تدعو إلى ضمان الواجب، قال الإمام النّووي ـ بعد حكاية مذهب الإمام الشافعي ـ في ضمان ما سيجب: (على قولين، الجديد: البطلان، والقديم: الصحة؛

---

(١) انظر: فقه النوازل لبكر أبو زيد (١/ ٢٠٦)، خطابات الضمان وبطاقات الائتمان؛ للصديق الأمين الضرير (ص٢٩)، خطاب الضمان؛ لعبد السّتار أبو غدّة، نشر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٠٦)، أبحاث هيئة كبار العلماء (٥/ ٢٨٢-٢٨٣)، المعايير الشرعية: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص١٤٦)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، لمحمّد مصطفى أبّوه الشنقيطي (١/ ٣٢١).

(٢) حاشية ابن عابدين (٥/ ٣٠١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٣٣٣)، روضة الطالبين للإمام النووي (٤/ ٢٤٤)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد (٤/ ٨٢)، الهداية على مذهب الإمام أحمد لأبي الخطاب (١/ ٢٦٤).

لأن الحاجة قد تدعو إليه)[١].

القول الثاني: إنّها وكالة[٢].

ووجه هذا القول: أنّ خطاب الضمان هو كفالة بالأمر، وحقيقةُ الكفالة بالأمر هي وكالةٌ بالأداء، فالكفالة بالأمر يرجع فيها الكفيل بما يدفع على من أمره بذلك كما يرجع الوكيل.

ويردُ على ذلك؛ أنّ الكفالة لها حقيقةٌ شرعية تميِّزها عن الوكالة، وهي شُغل الذمّة، أي: «شُغلُ ذمّتين بحقٍّ واحد»، فالحقُّ قبل الكفالة كان ثابتًا في ذمّة الأصيل، وبعد ورود الكفالة ثبت كذلك في ذمّة الكفيل «الضامن»، والكفالة بالأمر فيها شغلٌ واضح لذمّة الكفيل، أما الوكالة بالأداء فهي التزام بين المدين ووكيله في أداء الدَّين، وليس فيها شغلٌ لذمّة الوكيل تجاه الدائن[٣].

القول الثالث: التفريق بين خطاب الضمان المغطّى وغير المغطّى؛ فإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين العميل وبين المصرف هي (الوكالة)، وتبقى علاقة الكفالة (الضمان) لصالح المستفيد (المكفول له) كما تقدّم، وإن كان بدون غطاء؛ فالعلاقة هي: (الضمان) أو (الكفالة)[٤]، وهذا القول هو الذي انتهى إليه مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدّولي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني في جدّة ١٠-١٦ ربيع الأوّل الموافق ٢٢-٢٨ ديسمبر ١٩٨٥م، وصدر به قراره رقم ١٢ (١٢/ ٢)[٥].

ووجهه: أنّ العميل عندما يودع مبلغًا يغطي خطاب الضمان لدى المصرف ينتفي معنى الكفالة، ويكون العميلُ قد وكّل المصرف بالأداء عنه وفق الشروط المضمَّنة في الخطاب، وأمّا إن كان الخطاب بدون غطاء؛ فإنّ المصرف يضمُّ ذمّته إلى ذمّة العميل فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة الكفالة في الفقه الإسلامي.

ويردُ على هذا القول:

أوّلًا: يردُ على تكييف العلاقة في حالة خطاب الضمان بغير غطاء بأنّها كفالة «ضمان»؛ ما ورد على

---

(١) روضة الطالبين للنووي (٤/ ٢٤٤).

(٢) تطور الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية؛ لسامي حمود (ص٣٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٢٥).

(٣) انظر: مناقشة البحوث المقدّمة في موضوع الضمان؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٦٧)، وخطاب الضمان، لعبد الستّار أبو غدّة، نشر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٠٧).

(٤) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدّولي (ص٦٠-٦١)، قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي (ص٥٢)، قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (١/ ٥٨)، خطاب الضمان، علي أحمد السالوس، نشر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١٠٧٦)، خطاب الضمان، لعبد الستّار أبو غدّة، نشر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٠٦)، دراسة حول خطابات الضمان، حسن عبد الله الأمين نشر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١٠٤٧).

(٥) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي (ص٦٠-٦١).

القول الأوّل الذي يذهب إلى أنّها علاقة كفالة محضة، وتندفع تلك الواردات بما أجيب به هناك.

ثانيًا: يردُ على تكييف حالة غطاء خطاب الضمان بأنّها علاقة «وكالة» اعتراضاتٌ، أهمها:

١ـ أنّ الحالة التي يكون فيها خطاب الضمان بغطاء لا يمكن إفراغها عن معنى الكفالة والضمان بحال، فإذا كان القائل بتكييفها على جهة الوكالة بين المصرف والعميل يقرُّ ببقائها على صفة الكفالة والضمان بين المصرف والمستفيد؛ فعمّن يكون المصرف كفيلًا وضامنًا؟ فإذا قلنا: عن العميل وهو طالب الضمان من المصرف، وطرفُ عقده المنشئ له معه؛ تحقق معنى الكفالة في علاقته بالمصرف كذلك، فالمستفيد لم يقبل بالمصرف على أنّه وكيل عن العميل في الدفع فقط، وإنما قبِل به على جهة ضمان الحقّ عن العميل الذي يكون طرفًا مضمونًا عنه في خطاب الضمان.

٢ـ يردُ على تكييف العلاقة على أنها وكالة؛ تكييف وضع يد المصرف على مال الغطاء، هل يكون على جهة الأمانة أم على جهة الضمان؟ إذ يترتب على القول بأنّ المصرف وكيلٌ عن العميل؛ أنّه لا يضمن مال الغطاء إذا تلف بغير تعدٍّ ولا تفريط، لأنّ يده عندئذٍ يدُ أمانة، وهذا خلاف واقع خطاب الضمان، حيث يكون المصرف ضامنًا لمال العميل الذي استلمه لتغطية الخطاب كليًّا أو جزئيًّا، وإذا نظرنا إلى واقعِ التّعاملات المصرفيّة؛ نجد أنّ الأموال التي يستلمها المصرفُ من العملاء تصيرُ من جملة السيولة النقديّة للمصرف، يتصرّف فيها بما يشاء، وهذا يقضي بأنّ أخذ المصرف لمال الغطاء يكون صورةً من صور اقتراضه من العملاء، ويكون ضامنًا له.

٣ـ من الفروق بين الوكالة والضّمان؛ أنّ عقد الوكالة عقدٌ جائزٌ، وعقد الضمان عقدٌ لازم، وفي خطاب الضمان يكون المصرف مُلزَمًا بالدّفع للمستفيد عن العميل فيما يلزم، سواء كان بغطاء أو بغير غطاء، وليس للعميل الرجوع عن التزام الدفع إذا لزم بعد صدور خطاب الضمان وتحقُّق الشروط المحدّدة.

المقصد الثاني: التّرجيح في تكييف علاقة المصرف بالعميل

من خلال عرض الأقوال ومناقشتها يتبيّن الآتي:

أوّلًا: ضعف القول بتكييف العلاقة على أنّها وكالة لمخالفته حقيقة العقد ومقصوده معًا، وذلك لأنّ خطاب الضمان يتحقّقُ فيه «شُغلُ ذمّتين بحقٍّ واحد»، وهذا ما يفارق به عقدُ الكفالة عقد الوكالة التي يظلُّ الحقُّ فيها مشغولًا بذمّة واحدة، وأنّ مقصود الكفالة توثيق الحقّ وضمانه من الفوات، بخلاف الوكالة التي يقصد منها الإنابة في الأداء.

ثانيًا: أنّ القول بالتفريق بين خطاب الضمان المغطّى وغير المغطّى، الذي يذهب إلى تكييف العلاقة بين العميل والمصرف بالوكالة إذا كان خطاب الضمان بغطاء؛ تردُ عليه من الاعتراضات المؤثرة التي تقدّم ذكرها، وأما تكييفه لحالة عدم الغطاء بالضمان «الكفالة»؛ فإنّه يتفق مع القول الذي يرى بأنّ العلاقة هي كفالة محضة في القدر الذي ذهب إليه، فيكون الاختلاف بينها في حال دون حال.

بناءً على ذلك، ولقوّة القول بتكييف العلاقة بين العميل والمصرف على أنّها كفالة محضة «ضمان» من جهة حقيقة العقد وماهيّته، ولضعف الاعتراضات الواردة عليه، وقوّة الأجوبة عنها، ولموافقة هذا القول للمقصود الأساس من خطاب الضمان في جميع أنواعه من توثيق الحقوق وضمان الوفاء بها وضمان دفع الأضرار المترتبة على الإخلال بأدائها؛ يترجّح القول بأنّ العلاقة بين العميل والمصرف هي علاقة كفالة «ضمان»، كما هي العلاقة بين المصرف والمستفيد، وأمّا ما يبذله المصرف من أعمال وخدمات في نواحي إجرائية؛ فإنّه لا يختلف عن طبيعة عمله تجاه غير خطاب الضمان من العقود والمعاملات المصرفيّة التي لم تتغيّر عمّا هي عليه من الحقائق والآثار المترتّبة عليها بسبب ورود هذه الخدمات، وقد جرى العرف المصرفي على تقاضي مبالغ مالية محدّدة مقابل هذه الخدمات.

المطلب الثالث: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان

المقصد الأوّل: التخريج الفقهي

يتخرّج على الاختلاف في تكييف علاقة المصرف بالعميل في خطاب الضمان؛ الاختلاف في حكم أخذ الأجرة على إصداره، على النحو التالي:

١ـ على القول بأنّها علاقة كفالة محضة «ضمان»؛ يكون حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان هو حكم أخذ العوض على الضمان في الفقه الإسلامي، الذي سيأتي بيانه في التحريرات التالية.

٢ـ على القول بأنّها علاقة وكالة مطلقًا؛ يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان؛ لكون الوكالة تجوز بأجر وبدون أجر.

٣ـ وعلى القول بأنّها علاقة ضمان في حال عدم غطاء مبلغ الائتمان، وعلاقة وكالة في حال غطاء مبلغ الائتمان؛ يجوز أخذ الأجرة على الوكالة، ولا يجوز أخذها على الضمان.

٤ـ يترتب على تكييف مال الغطاء على أنّه قرضٌ من العميل للمصرف آثارٌ في حالة غطاء الضمان كليًّا أو جزئيًّا على ما سيأتي في هذه التحريرات.

المقصد الثاني: تحريراتٌ مهمّة في حكم الأجر على إصدار خطاب الضمان

أوّلًا: حكم أخذ الأجر على ذات الكفالة «الضمان»:

ذهب جمهور العلماء، ومنهم الأئمة الأربعة إلى عدم جواز أخذ الأجر على الكفالة «الضمان»[١]، ونقل بعضهم الإجماع على عدم الجواز[٢]، وهو الذي قرّره مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدّولي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة[٣]؛ معلّلين ذلك بأمورٍ، منها:

١ـ أنّ دفع الأجرة ينتهي إلى قرضٍ جرّ نفعًا، وذلك أنه في حال أداء المصرف «الضامن» للعميل «المضمون له» تكون الأجرة مقابل هذا الدفع الذي صار دَينًا في ذمّة العميل، فإذا ردّ الدين مع زيادة الأجرة كان قرضًا جرّ نفعًا للمقرِض، وهو محرّمٌ بالإجماع.

٢ـ أنّ عقد الضمان من عقود التبرعات التي قُصد منها الإرفاق والإحسان، ففي أخذ الأجرة لقاءه مخالفة لمقصد الشارع منه.

ويردُ على ذلك: أنّه على فرض أن الضمان الأصل فيه التبرع؛ فإنّ التبرع ليس لازمًا، فالهبة التي هي أساس عقود التبرعات قد أجاز الجمهور فيها العوض، وهو ما يعرف بهبة الثواب.

٣ـ أنه في الحالات التي يستوفي المضمون له الحق من المضمون عنه مباشرة يكون أخذ الضامن للأجرة بلا حق، ومن أكل المال بالباطل المنهي عنه.

ويردُ على هذا: أنّ مجرّد الضمان فيه قيمة ماليّة بتحمُّل الأضرار المتوقعة، وليس من الباطل الذي يخلو من الحق.

وذهب بعض العلماء والباحثين إلى جواز أخذ الأجرة على الضمان، منهم: الشيخ عبد الرحمن السعدي «الذي يرى أنّه خلاف الأولى وليس بمحرّم»، والشيخ عبد الرحمن عيسى، والشيخ علي الخفيف، وعبد الحليم محمود شيخ الأزهر سابقًا، والشيخ نزيه حماد، والدكتور أحمد علي عبد الله، ويُنسبُ هذا القول لإسحاق بن راهويه[٤]، واستدلُّوا للجواز بأدلّة منها:

---

(١) انظر: البحر الرائق لابن نجيم (٦/ ٢٤٢)، مواهب الجليل للحطاب (٥/ ١١٢)، الحاوي الكبير للماوردي (٦/ ٤٤٣)، المغني لابن قدامة (٤/ ٢٤٤).

(٢) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/ ٢٣٠).

(٣) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدّولي (ص٦٠-٦١).

(٤) راجع: الفتاوى السعديّة (ص٣٥٣)، المعاملات الحديثة وأحكامها، لعبد الرحمن عيسى (ص٣٨)، الربا والمعاملات المصرفيّة للمترك (ص٣٩٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١١٣٩)، قضايا فقهيّة معاصرة في المال والاقتصاد، نزيه =

١ـ أنّ الأصل في المعاملات الإباحة ولا يُعدل عنه إلا بدليل، ولا يوجد دليلٌ من الكتاب ولا من السنة يدل على تحريم أخذ الأجرة على الضمان.

ويردُ على هذا الاستدلال: أنّ المانع يستدل للمنع بالإجماع كما تقدّم، وبالوقوع في ربا القرض المحرّم بدليل الكتاب والسنّة والإجماع.

٢ـ أنّ المصلحة تدعو إلى إباحة أخذ الأجرة على الضمان.

ويردُ على هذا الاستدلال: أنّه إذا ثبت وجود مصلحة في أخذ الأجر على الضمان؛ فإنها تكون مغمورةً بمفسدة الوقوع في الرّبا، إذ وجود المصلحة قد يكون معارَضًا بمفسدةٍ أرجح منها، فيُقدّم درءُ المفسدة، وتكون تلك المصلحة مهدرة كما هو مقرّرٌ في علم الأصول والمقاصد، ثمّ إنّ المصلحة هذه قد تتحقّق بوجه آخر مشروع غير أخذ الأجرة على ذات الضمان.

٣ـ قياس أخذ الأجرة في الضمان على أخذ الأجرة في الجاه، فإذا جاز أخذ الأجرة على الجاه، جاز أخذ العوض على الضمان لأنّ الجاه نظير الضمان.

ويردُ على هذا الاستدلال: أنّه قياس مع الفارق، لأنّ أخذ العوض على الجاه لا يؤول إلى أخذ زيادة على القرض؛ لكونه ليس فيه مدين أصلًا، بخلاف الضمان.

ثانيًا: يترتب على تكييف مال الغطاء على أنّه قرضٌ من العميل للمصرف آثارٌ في حالة غطاء الضمان كليًّا أو جزئيًّا، منها:

١ـ في حالة الغطاء الكلي لخطاب الضمان: حيث يكون العميل مقرضًا للمصرف مبلغ الضمان كما يقضي بذلك عُرفُ التعامل المصرفي من أنّ الأموال التي يستلمها المصرفُ من العملاء تصيرُ من جملة السيولة النقديّة للمصرف يتصرّف فيها بما يشاء، فيصير بذلك مقترضًا لهذه الأموال، ضامنًا لها[1]، وعندئذٍ إذا نظرنا إلى دفع العميل للأجرة؛ فإنّه ينتفي فيه معنى القرض الذي جرّ نفعًا، لأنّ المنفعة تكون للمقترض «المصرف» وليست للمقرِض[2]، ويبقى النّظر في جواز أخذ الأجرة على ذات الضمان لعللٍ أخرى، غير

= حماد (ص٢٨٥)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، د. محمد مصطفى أبوه الشنقيطي (١/ ٣٣٧)، مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، للكوسج (٦/ ٣٠٥٥).

(١) انظر: البنك اللاربوي في الإسلام: محمد باقر الصّدر (ص٨٤)، الربا والمعاملات المصرفيّة للمترك (ص٣٤٦)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٩/ ٥٤٥، ٥٨٧)، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدّولي (ص٢٧١)، أبحاث هيئة كبار العلماء (٥/ ١٩٣).

(٢) انظر: تحبير المختصر لبهرام (٤/ ٧٤)، شرح مختصر خليل للخرشي (٥/ ٢٣٢).

أنّ هذه الحالة يرد عليها إشكالُ اجتماع القرض والضّمان الذي فيه منفعة للعميل «المقرِض»، لكونه قرضًا جرّ نفعًا، وذلك بناءً على تكييف العلاقة بين المصرف والعميل في حالة الغطاء على أنها ضمانٌ «كفالة».

٢ـ في حالة الغطاء الجزئي لخطاب الضمان؛ فإنّ المصرف يكون مقترضًا لجزء مال الضمان الذي استلمه من العميل، فإذا قام المصرف بعد ذلك بسداد ما يلزم للمستفيد كاملًا؛ يصير المصرف مقرضًا للعميل بعد أن كان مقترضًا منه، فترد على ذلك صورة المسألة المعروفة عند بعض الفقهاء «أسلفني وأُسلفُك»[١]، قال العلامة خليل في مختصره: (ومنع للتهمة ما كثر قصده، كبيع وسلف، وسلف بمنفعة، لا ما قل؛ كضمان بجُعل، أو أسلفني وأسلفك)[٢]، وفي مواهب الجليل: (ولا خلاف في المنع من أن يسلف الإنسان شخصًا ليسلفه بعد ذلك)[٣]، يضاف إلى هذا؛ أنّ أخذ الأجرة في هذه الحالة يُذرِّعُ إلى ربا القرض مستترًا بجزء الغطاء المدفوع، فيُمنع سدًّا لذريعة الرّبا، ولجهة منع العوض على الكفالة.

ثالثًا: لا خلاف بين الباحثين ـ فيما اطلعت عليه ـ على جواز أخذ أجرة مقابل ما يقوم به البنك من خدمة فعلية مباشرة في سبيل إصدار خطاب الضمان، من غير أن يمتد ذلك إلى الضمان نفسه.

المقصد الثالث: خلاصة حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان «فوق المصروفات الفعليّة المباشرة»

نخلص ممّا تقدّم إلى عدم جواز أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعليّة المباشرة بكل أنواعه، لكونه لا يخرج عن حقيقة الضمان الذي لا يصح أخذ العوض عليه عند جمهور علماء المسلمين بما فيهم الأئمة الأربعة، ولتعدّد الذرائع المُفضِية إلى ربا القرض في جميع حالاته.

(١) انظر: الذخيرة للقرافي (٨/ ٢٣)، التبصرة للخمي (٩/ ٤١٧٤)، الجامع لمسائل المدونة لابن يونس (١٦/ ٢٦٨).
(٢) مختصر خليل، خليل الجندي المالكي (ص١٥٠).
(٣) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، للحطاب (٤/ ٣٩١).

المبحث الثالث
حكم الأجرة على الاعتماد المستندي فوق المصروفات الفعليّة المباشرة

المطلب الأول: الاعتماد المستندي ؛ «ماهيته ـ أنواعه ـ الفرق بينه وبين خطاب الضمان»

المقصد الأوّل: ماهيّة الاعتماد المستندي

الفرع الأوّل: تعريف الاعتماد المستندي:

تعهُّـدٌ كتابـيٌّ يصدر عن مصرفٍ بناء على طلب عميلٍ مستوردٍ لبضاعةٍ، يتعهّـدُ فيه المصرف لمصدِّر البضاعـة بدفع قيمتها عند تقديم مستنداتها مستوفاة الشـروط المنصوص عليها في عقـد الاعتماد، ويتمُّ إخطاره بذلك التعهُّد عن طريق مصرفٍ آخر في بلده؛ إخطارًا مجرّدًا أو معزّزًا بضمان ذلك المصرف[١].

الفرع الثاني: أطراف الاعتماد المستندي

تظهر من خلال تعريف الاعتماد المستندي أربعة أطراف لها ذممٌ مختلفة، هي:

١ـ المستورد (الآمر): وهو العميل الذي طلب من المصرف فتح الاعتماد لصالح المصدِّر (المستفيد).

٢ـ المصرف فاتح الاعتماد: وهو من يتعهّد بدفع قيمة البضاعة للمستورد عند تقديم مستنداتها مستوفاة الشروط المنصوص عليها في عقد الاعتماد.

٣ـ المصدّر (المستفيد): وهو مالك البضاعة، البائع الذي فُتح الاعتمادُ لصالحه.

٤ـ المصرف الخارجي: وهو المصرف الذي يكون في بلد المستفيد، ومهمّته إبلاغه بخطاب الاعتماد، أو يزيد على ذلك بتعزيز الاعتماد وتأييده.

المقصد الثّاني: أهم أنواع الاعتماد المستندي

يتنوع الاعتماد المستندي إلى أنواعٍ عدّة باعتبارات مختلفة، أهمها[٢]:

---

(١) انظر: المصارف والأعمال المصرفيّة: لغريب الجمال (ص١٠١)، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي: لعلي أحمد السالوس (ص١٢٠)، الربا والمعاملات المصرفيّة: للمترك (ص٣٩٩)، البنوك التجارية: لحسن محمد كمال (ص١٩٤)، الاعتمادات المستندية: للدكتور علي جمال الدين عوض، (ص١١)، المعايير الشّرعيّة: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٣٩٥).

(٢) انظر: الاعتمادات المستندية، د. علي جمال الدين عوض (ص١٣)، مجلة البحوث الإسلاميّة (٨/ ١١٥)، المصارف =

أوّلًا: من حيث الإلزام وقوّة التّعهُّد، فيتنوّع إلى:

١ـ اعتمادٌ قابل للإلغاء، ويقصد به؛ الاعتماد الذي يجوز للبنك أن يرجع فيه دون مسؤولية تترتب عليه من جهة الآمر أو المستفيد، ويجوز كذلك للمستورد «الآمر» أن يطلب من البنك إنهاءه وسحبه في كل وقت قبل إنفاذه ودفع البنك قيمة البضاعة، وفي هذا النوع من الاعتماد يُخطِر البنك المستفيد «المصدّر» بأنه فتح لصالحه اعتمادًا بقيمةٍ محدّدة، وأنّه قابل للإلغاء في كل وقت، فيُعلمه بالتفاهم الذي حصل بينه وبين المستورد، وهذا النوع من الاعتماد يلجأ إليه كثيرٌ من العملاء؛ لأن مصاريفه أقل من مصاريف الاعتماد القطعي النهائي، ولما فيه من خيار الإلغاء، ومتى أنفذ البنك هذا الاعتماد ودفع للبائع قيمة البضاعة بعد تلقِّيه المستندات؛ استقرّ العقد وصار لازمًا كما في الاعتماد القطعي النهائي.

٢ـ اعتمادٌ غير قابل للإلغاء «القطعي أو النهائي»: وهو الاعتماد الذي لا يحقُّ للبنك أن يلغيه، ومتى أخطر به المستفيد ترتب في ذمّة البنك التزامٌ أمام المستفيد بتنفيذ ما جاء في خطاب الإخطار، ولزم المستورد المضيُّ فيه ولا يحقُّ له الرجوع عنه؛ لما في ذلك من الإضرار بالمصرف الذي التزم بالدفع.

ثانيًا: من جهة انفراد المصرف المتعهّد أو تعزيزه بمصرف آخر، ويتنوّعُ بهذا الاعتبار إلى:

١ـ اعتمادٌ معزّز «مؤيّد»: وهو الاعتماد القطعي النّهائي الصادر عن المصرف المأمور من قِبل العميل المستورد إذا تم تعزيزه وتأييده بمصرف آخر في بلد المستفيد، ليتحمّل تجاهه ما يتحمّله المصرف فاتح الاعتماد، وذلك لأنّ المستفيد «المصدّر» لا يقنع غالبًا باعتمادٍ ينفردُ به البنك الذي في بلد المستورد، فيتطلّب الحال تعزيز الاعتماد بمصرف آخر في بلد المصدّر، تكون مهمّته تبليغه بخطاب الاعتماد الصادر عن المصرف الأصل، وتأييد ذلك الاعتماد بتحمُّل ما يتحمله المصرف الأصل تجاه المصدّر.

٢ـ اعتمادٌ غيرُ معزّز: وهو الاعتماد الذي يتعهّد فيه المصرف الفاتح للاعتماد بالدّفع للمستفيد دون تأييدٍ من مصرف خارجي، وتكون مهمّة المصرف الخارجي «الذي هو في بلد المستفيد» مقتصرة على إبلاغه بخطاب الاعتماد فقط دون تحمل أي مسؤوليّة مترتبة عليه سوى التأكيد من صحّة الاعتماد من خلال مطابقة التوقيعات والتأكد من سلامتها.

ثالثًا: من جهة كيفيّة الدّفع للمستفيد «المصدّر»، ويتنوّعُ بهذا الاعتبار إلى:

١ـ اعتماد الوفاء «الدفع المباشر»: وهو الاعتماد الذي يتعهّد فيه المصرف للمستفيد بالدفع إليه مباشرة.

= والأعمال المصرفية لغريب الجمال (ص١٠١-١٠٢)، المعايير الشّرعيّة: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٣٩٦).

٢ـ اعتماد الخصم: وهو الاعتماد الذي يتعهّد فيه المصرف للمستفيد بالدفع عن طريق خصم الكمبيالات التي يسحبها المصدّر على المستورد.

رابعًا: من جهة قبول الاعتماد للتّحويل أو عدمه، ويتنوّع بهذا الاعتبار إلى:

١ـ اعتماد قابل للتحويل، وهو الذي يستطيع المستفيد منه أن يحوِّل حقه من الاعتماد جزئيًّا أو كليًّا لمصلحة مستفيد آخر.

٢ـ اعتماد غير قابل للتحويل، وهو ما لا يمكن للمستفيد أن يحوِّله لصالح مستفيد آخر.

خامسًا: من جهة الغطاء وعدمه، ويتنوّع بهذا الاعتبار إلى:

١ـ الاعتماد المغطى: هو الاعتماد الذي يقوم فيه العميل بتسديد كامل قيمته للمصرف أو جزء منها؛ ضمانًا لما قد يقوم بدفعه المصرف للمستفيد، وقد يحلُّ محلَّ السداد رهنٌ عيني لصالح المصرف يغطي قيمة الاعتماد.

٢ـ الاعتماد غير المغطى: وهو الاعتماد الذي يصدره المصرف من غير تسديد قيمته؛ نظرًا لمركز العميل المالي، ولثقة المصرف في وفائه بالتزاماته.

المقصد الثّالث: أهم الفروق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

يظهر مما تقدّم وجود بعض الفروق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي؛ بعضُها يعودُ إلى التكييف الفقهي، وبعضها يرجع إلى الآثار والالتزامات المترتبة عليهما، وبعضها يتعلّق بالمقاصد والمنافع، أذكر أهمها في الجوانب التالية:

أوّلًا: من جهة التكييف الفقهي

فإنّ المعنى المتحقق في كلا العقدين من حيث الجملة هو: توثيق الحقّ وضمانه، وذلك بضمّ ذمّة المصرف إلى ذمّة العميل فيما يلزم حالًّا أو مآلًا تجاه المستفيد، وهو معنى الكفالة «الضمان» في الفقه الإسلامي، وهذا القدر لا يُنكر إلا تعسُّفًا، ويفارق الاعتماد المستندي في كونه الأكثر في توارد العقود على صورته تحقيقًا أو احتمالًا، حيث يردُ عليه من العقود عقد الضمان «الكفالة» في علاقة المصرف فاتح الاعتماد بالمستفيد، وعلاقته كذلك بالآمر، وعقد الوكالة من جهة إسناد المستورد للمصرف القيام بإجراءات إتمام الصفقة نيابة عنه، وعقد الوكالة كذلك الذي يردُ على علاقة المصرف فاتح الاعتماد بالمصرف الخارجي عند عدم تعزيز الضمان، وعقد ضمان الضامن في حالة تعزيز الاعتماد، ويتبع ذلك اشتراط عقد تأمينٍ في المستندات اللازمة في الدفع، مع احتمال وجود قرضٍ في حال عدم تغطية الاعتماد

المستندي وعدم قدرة العميل المستورد على دفع قيمة الائتمان حالًّا، وهذه العقود لا ترد مجتمعة على خطاب الضمان؛ لا على جهة التحقيق ولا الاحتمال.

ثانيًا: من جهة المقاصد والمصالح المرعيّة

فإنّ عقد الاعتماد المستندي يَرجُح فيه مراعاة جانب الوجود والبناء، إذ يتجه إلى بناء معاملة بين المصدّر والمستورد ويعمل على تكميلها، وأما خطاب الضمان فإنّه يرجُح فيه مراعاة جانب العدم والهدم، إذ يتجه لتحمل الأضرار المتوقعة عن جريان معاملة بين المضمون له والمضمون عنه.

ثالثًا: من جهة الآثار والالتزامات المترتبة على العقد

١ـ الاعتماد المستندي النهائي يُلزم المصرف بالدفع في حال التزام المصدّر بما التزمه تجاه المستورد؛ بإرسال المستندات صحيحةً مطابقة للمنصوص عليه في العقد، بينما نجد خطاب الضمان النهائي لا يُلزم المصرف بالدفع في حال وفاء المضمون عنه بالتزاماته، وإنما يُلزم بالدفع في حال عدم وفاء المضمون عنه بما التزمه تجاه المضمون له.

٢ـ الاعتماد المستندي يُلزم المصرف بجوانب إجرائية لا يُلزم بمثلها في خطاب الضمان؛ من فحص مستندات البضاعة والتأكد من صحتها ومطابقتها للشروط المحدّدة في عقد الاعتماد، وتمكين المستورد من الاطلاع عليها لفحصها وإبداء رأيه بقبولها، أو رفضها أو قبولها مع التحفظ في حال وقوع إخلال بالشروط المحدّدة في العقد، ومن ذلك مخاطبة المستفيد عبر مصرف آخر في بلده، وتعزيز الاعتماد إذا طلبه، ونحو ذلك.

رابعًا: من جهة دائرة الاستخدام

تتسع دائرة استخدام خطاب الضمان «نوعًا ـ وكمًّا» عن دائرة استخدام الاعتماد المستندي، وذلك لكون خطاب الضمان يدخل في مشاريع البناء والبنية التحتيّة، وتوريد السلع المحليّة، وفي المزايدات، وغير ذلك، بينما تجد الاعتماد المستندي يكون غالبًا لاستيراد السلع الأساسيّة في التجارة الدّوليّة.

خامسًا: من جهة النُّظم والقوانين الحاكمة للمعاملة

إنّ خطاب الضمان يكون محكومًا بالقوانين المحليّة، واللوائح المصرفيّة التي تصدر عن البنك المركزي لبلد إصداره، لكونه مستخدمًا في المعاملات المحليّة غالبًا، بينما يكون الاعتماد المستندي محكومًا بالأعراف الدوليّة لكونه مستخدمًا في التجارة الدّوليّة غالبًا.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

المقصد الأوّل: مشكلة التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

يُشكِل في التكييف الفقهي للاعتماد المستندي كثرة توارد العقود على صورته؛ إمّا على سبيل التحقيق أو على سبيل الاحتمال، من ذلك عقد الضمان «الكفالة» الذي يلتزم فيه البنك للمصدّر المستفيد بدفع مبلغٍ معين عند استيفاء المستندات اللازمة، وقد تفسّرُ هذه العلاقة على جهة الحوالة، وينضم إلى هذه الجهة تعزيز الاعتماد المستندي بدخول مصرف آخر في بلد المصدّر، فينشأ عقد ضمان الضامن، وتردُ الوكالة التي تكون من المستورد للمصرف للقيام بإجراءات إتمام الصفقة داخليًّا وخارجيًّا، ويتبع ذلك اشتراط وثيقة تأمينٍ شاملٍ في المستندات اللازمة في الدفع، مع احتمال ورود القرض في حال عدم تغطية الاعتماد المستندي وعدم قدرة العميل المستورد على دفع قيمة الائتمان؛ فيحتاج الباحث إلى تفسير طبيعة العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي، والكشف عن حقيقة العقد الذي يربط بينها، أو بين بعضها دون بعض، لذلك أقرّ الباحثون بصعوبة التكييف الفقهي للاعتماد المستندي، واختلفت آراؤهم في تشخيص طبيعته، وكثر الأخذ والرد في تحقيق ماهيّة العقد الذي تنشأ عليه العلاقة بين أطرافه.

المقصد الثاني: تكييف العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي

الفرع الأوّل: تكييف العلاقة بين أطراف الاعتماد غير المعزّز

١ـ علاقة العميل المستورد بالمستفيد المصدّر: هي علاقةٌ تنشأ بعقد بيعٍ مستقلٍّ، وهي العلاقة التي تسبّبت في فتح الاعتماد المستندي لأجل بناء الثقة بين البائع المصدّر والمشتري المستورد وتيسير إجراءات إتمام الصفقة.

٢ـ علاقة المصرف بالعميل الآمر «المستورد طالب فتح الاعتماد»: والمصرفُ في هذه العلاقة يكفل العميل المستورد في دفع قيمة البضاعة للمصدّر بعد استيفاء الشروط المحدّدة بعقد الاعتماد المستندي، فيصير بذلك ضامنًا للعميل في الدّفع لصالح المستفيد، فهي علاقة ضمانٍ يقصدُ بها توثيق الحقوق وبناء الثقة بين المستورد والمصدّر، ويتبع ذلك قيام المصرف بإجراءات محدّدة لإتمام الصفقة داخليًّا أو خارجيًّا.

٣ـ علاقة المصرف فاتح الاعتماد بالمستفيد من فتح الاعتماد، وهو البائع المصدّر؛ وهي علاقة التزام بدفع ثمن البضاعة عند استيفاء شروطٍ محدّدة بعقد الاعتماد، فهي علاقة ضمانٍ؛ يكون فيها المصرفُ ضامنًا والمستفيد مضمونًا له.

٤ـ علاقة المصرف فاتح الاعتماد بالمصرف الخارجي: وفيها يقتصرُ دورُ المصرف الخارجي المستفيد على إبلاغ خطاب الاعتماد واستلام المستندات، دون تحمُّل ما يتحمّله المصرف الأوّل من التزام تجاه المستفيد، فعندها يكون المصرف الخارجي وكيلًا عن الأوّل في تبليغ المستفيد خطاب الاعتماد وتأكيد صحة التوقيعات، إضافة إلى التأكد من سلامة مستندات البضاعة عند تسلُّمها من المستفيد وإرسالها للمستورد عبر المصرف الأوّل.

الفرع الثاني: تكييف العلاقة بين أطراف الاعتماد المعزّز

في حالة تعزيز الاعتماد المستندي تظهر علاقةٌ أخرى تضافُ إلى ما سبق، هي: علاقةُ ضمانٍ يتحمَّل فيها المصرف الخارجي تجاه المصدّر «المستفيد» ما يتحمّلُه المصرف فاتح الاعتماد، وذلك لأنّ المصدّر لا يقنع غالبًا باعتمادٍ ينفرد به البنك الذي في بلد المستورد، فيتطلّب الحال تعزيز الاعتماد بمصرف آخر في بلد المصدّر، فعندئذٍ تنضم ذمّةُ المصرف الذي في بلد المستفيد إلى ذمّة المصرف فاتح الاعتماد، وهذا هو معنى الضمان في الفقه الإسلامي، وفي هذه الحالة يكون الضّامنُ «المصرف الأوّل» مضمونًا بضامنٍ آخر «المصرف الخارجي» يصحُّ ضمانه وأداؤه، قال ابن قدامة المقدسي: (وإن ضمن الضّامنَ ضامنٌ آخر صح؛ لأنه دين لازم في ذمته، فصح ضمانه، كسائر الديون، ويثبت الحق في ذممٍ ثلاثة، أيهم قضاه برئت ذممهم كلها؛ لأنه حق واحد، فإذا قضي مرة لم يجب قضاؤه مرة أخرى)[١]، وقال: (فإن ضمن الضّامن ضامن آخر، فقضى أحدهم الدين، برئوا جميعًا، فإن قضاه المضمون عنه، لم يرجع على أحد، وإن قضاه الضّامن الأوّل رجع على المضمون عنه دون الضّامن عنه، وإن قضاه الثاني رجع على الأوّل، ثم رجع الأوّل على المضمون عنه، إذا كان كل واحد منهما قد أذن لصاحبه)[٢].

المقصد الثالث: تحريراتٌ مهمّةٌ في تكييف عقد الاعتماد المستندي

١ـ إنّ الاعتماد المستندي يتركب من جانبين اثنين في طبيعة العلاقة بين أطرافه: جانب بناء الثقة وتوثيق الحقوق، والجانب الإجرائي لإتمام الصفقة، غير أنّ الأساس الذي تنشأ عليه العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي هو توثيق الحقوق وبناء الثقة بين المستورد والمصدّر، ويتبع ذلك النواحي الإجرائيّة اللازمة لإتمام الصفقة.

٢ـ ينبني على ما تقدّم في ١: أنّ عقد الضمان بحقيقته المرسومة في الفقه الإسلامي هو الأظهر في بناء علاقة أطراف الاعتماد المستندي، مع وجود احتمال شبهِ مرجوحٍ من عقود أخرى.

---

(١) المغني (٤/ ٤٠٩).

(٢) نفس المصدر (٤/ ٤١٤).

٣ـ الجنوح إلى تجريد الاعتماد المستندي عن معنى الضمان، والإبقاء على عقد الوكالة فقط في تكييفه؛ يجافي حقيقة الاعتماد المستندي والمقصود من فتحه، ويفرغُ العقد من معناه ومقصوده بالنسبة للطرف المستفيد الذي قبل بتعهُّد المصرف لأجل ضمان الوفاء بحقّه المالي عند تسليم المستندات المطلوبة.

٤ـ إنّ من أكثر العقود شبهًا بالكفالة أو «الضمان» عقدَ الحوالة، فكلاهما من عقود الاستيثاق، لما في كلٍّ منهما من التزام ما على الأصيل تجاه صاحب الحق، ولذلك كثيرًا ما يُقرنُ بينهما في التبويب الفقهي، وقد يُستعمل لفظ الحوالة في الكفالة أحيانًا[١]، ويُفرّقُ بينهما من جهة الاستعمال اللّفظي وبعض الآثار المترتّبة عليهما؛ فالكفالة تدل على الضمّ، أي: ضمُّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة الأصيل في المطالبة أو في الأداء، والحوالة تدل على النقل، أي: نقل الدين وتحويله من ذمّة المُحِيل إلى ذمّة المحال عليه[٢]، وتبع ذلك الخلاف في إبراء ذمّة الأصيل؛ فمن قائلٍ ببراءة ذمّة الأصيل في الحوالة دون الكفالة، ومن قائل ببراءته فيهما معًا، ومن قائل بعدم براءته فيهما معًا[٣]، والأوّل هو الأقرب للصواب مراعاة لأصل الاستعمال، إذ الحوالة مشتقة من التحويل وهو النقل، فكان معنى الانتقال لازمًا فيها، والشيء إذا انتقل إلى موضع لا يبقى في المحل الأوّل ضرورةً، وأما الكفالة فمأخوذة من الضم، والضمُّ يدل على بقاء الأوّل مع الثاني وعدم مفارقته، فدلّ ذلك على بقاء انشغال ذمّته بالحق مع انشغال ذمّة كفيله[٤]، وهذا المعنى الأخير هو المتحقّق في عقد الاعتماد المستندي، إذ هو ضمُّ ذمّة المصرف إلى ذمّة العميل «المستورد» في التزام الحق تجاه المستفيد «المصدّر»، وليس نقلًا للحقّ من ذمّة المستورد إلى ذمّة المصرف، فلو امتنع المصرف عن أداء الحقّ لسبب ما؛ لزم العميل «المستورد» الأداء لبقاء ذمّته مشغولةً بالحقّ الذي وجب عليه.

٥ـ يقترنُ بفتح الاعتماد المستندي عقدُ تأمينٍ شاملٍ للبضائع المشحونة، بسبب اشتراطه في العقد غالبًا، وجعل وثيقته من المستندات المشترطة في دفع قيمة البضاعة للمصدّر، وهذا العقد «عقد التأمين» وإن كان مستقلًّا في أطرافه والتزاماته عن ذات الاعتماد المستندي؛ إلا أنّه باشتراطه في الدفع الذي هو المقصود الأساس للاعتماد يصيرُ من لوازم نفوذ عقد الاعتماد المستندي، ويلزم لذلك تناوله في بحث أحكام الاعتماد المستندي.

---

(١) انظر: البناية شرح الهداية للعيني (٨/ ٤٨٥)، التقرير والتحبير (٢/ ٢٩).

(٢) حلية الفقهاء لابن فارس (ص١٤٢)، التعريفات للجرجاني (ص٩٣).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٩/ ١٦١)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للزبيدي الحنفي (١/ ٣١٧)، التلقين في الفقه المالكي للقاضي عبد الوهاب (٢/ ١٧٤)، الأم للشافعي (٧/ ١٢٤)، المغني لابن قدامة (٤/ ٤٠٨-٤٠٩)، بداية المجتهد لابن رشد (٤/ ٨٠-٨١).

(٤) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للزبيدي الحنفي (١/ ٣١٧)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني (٦/ ١٧).

الخلاصة: إنّ عقد الضمان بحقيقته المرسومة في الفقه الإسلامي هو الأظهر في بناء علاقة أطراف الاعتماد المستندي «دون الاعتماد غير المعزّز»؛ الضّامن فيه المصرف الأصل، والمضمون عنه هو العميل المستورد، والمضمون له هو المصدّر المستفيد، وضامنُ الضامن هو المصرف الخارجي، ولا يمنع ذلك من وجود أعمالٍ تخرج عن حدود الضمان لإتمام الصّفقة؛ لكنّها تكون تبعًا للأصل وليست مستقلة، وفي حال الاعتماد غير المعزّز ينحصر دور المصرف الآخر في إخطار المستفيد دون الالتزام بما التزمه المصرف الأوّل تجاهه؛ فتكون العلاقة بين المصرفين علاقة وكالة.

واختصار ذلك: أنّ الأظهر في العلاقة بين جميع أطراف الاعتماد المستندي هي: الضمان «الكفالة»، إلا في حالة الاعتماد غير المعزّز، حيث تكون علاقة المصرف الخارجي بالمصرف الأصل هي علاقة وكالة.

المطلب الثالث: حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي

المقصد الأوّل: التخريج الفقهي

قد لا يستريب الباحث في وجود التشابه الكبير بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي من حيث الماهيّة والمقاصد والآثار، بل قد يصح تصنيف الاعتماد المستندي كأحد أنواع خطاب الضمان التي تختصُّ بمزايا عن سائر أنواعه، ومهما يكن من أمرٍ فإنّه يتخرّج على تكييف أصل العلاقة بين أطرافه على أنّها علاقة كفالة من الأحكام على اختلاف الأحوال؛ ما يوافق نظائرها في خطاب الضمان على النحو الذي تقدّم بيانه وتفصيله[1]، فأغنى ذلك عن التطويل في إعادة تقريره، ولنخلص من ذلك إلى الأمور التالية:

١ـ ينبني على تكييف العلاقة في الاعتماد المستندي على أنّها علاقة كفالة «ضمان»؛ أن يكون حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي هو حكم أخذ العوض على الضمان في الفقه الإسلامي، ويدخل في ذلك الاعتماد المعزّز على ما تقدّم من تكييفه على أنّه ضمانٌ للضامن الأصل.

٢ـ في حال الاعتماد غير المعزّز يكون المصرف الثاني وكيلًا عن المصرف الأوّل في إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد واستلام مستندات البضاعة والتأكد من سلامتها، وينبني على ذلك أنّ حكم دفع الأجرة لهذه الجهة من العلاقة؛ هو حكم الوكالة بأجرٍ في الفقه الإسلامي.

٣ـ يترتب على تكييف مال الغطاء على أنّه قرضٌ من العميل للمصرف آثارٌ في حالة غطاء الاعتماد كليًّا أو جزئيًّا على ما سيأتي بيانه.

---

(١) راجع (ص١٤-١٨) من البحث.

المقصد الثاني: تحريرات مهمة في حكم الأجر على فتح الاعتماد المستندي

أوّلًا: ذهب جمهور العلماء ـ ومنهم الأئمة الأربعة ـ إلى عدم جواز أخذ الأجرة على الكفالة «الضمان»، ونقَل بعضهم الإجماع على عدم الجواز[١]، وهو الذي قرّره مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة[٢]؛ معلّلين ذلك بأمورٍ، تقدّم بيانها عند بحث حكم خطاب الضمان مفصّلًا[٣].

ثانيًا: يترتب على اختلاف كيفيّة دفع المصرف للمستفيد وتكييف مال الغطاء على أنّه قرضٌ من العميل للمصرف آثارٌ في الأحكام، بيانها فيما يلي:

١ـ عندما يكون الدّفع عن طريق اعتماد الوفاء «الدفع المباشر»، الذي يتعهّد فيه المصرف للمستفيد بالدفع إليه مباشرة، فإنّه لا يخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يقع دفع المصرف للمستفيد بعد تغطية العميل لمبلغ الائتمان كاملًا؛ فعندها يصير المصرف مقترضًا لمال الائتمان، كما يقضي بذلك عُرفُ التعامل المصرفي من أنّ الأموال التي يستلمها المصرفُ من العملاء تصيرُ من جملة السيولة النقديّة للمصرف، يتصرّف فيها بما يشاء، وينبني على ذلك أنّ دفع العميل للأجرة في هذه الحالة ينتفي فيه معنى القرض الذي جرّ نفعًا، لأنّ المنفعة تكون للمقترض «المصرف» وليست للمقرِض[٤]، غير أنّ دفع الأجرة على الاعتماد في هذه الحالة يكون ممنوعًا من جهة منع العوض على الكفالة، ومن جهة اجتماع القرض والضّمان الذي فيه منفعة للعميل «المقرِض»، لكونه قرضًا جرّ نفعًا، وذلك بناءً على تكييف علاقة الاعتماد المستندي بين المصرف والعميل في حالة الغطاء على أنها ضمانٌ «كفالة».

الحالة الثّانية: أن يقع الدّفع بعد تغطية جزئيّة لمال الاعتماد؛ وعندها يكون المصرف مقترضًا لجزء مال الاعتماد الذي استلمه من العميل، فإذا قام المصرف بعد ذلك بسداد ما يلزم للمستفيد كاملًا؛ يصير المصرف مقرضًا للعميل بعد أن كان مقترضًا منه، فترد على ذلك صورة المسألة المعروفة عند بعض

---

(١) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم (٦/ ٢٤٢)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، للحطاب (٥/ ١١٢)، الحاوي الكبير، للماوردي (٦/ ٤٤٣)، المغني، لابن قدامة (٤/ ٢٤٤)، الإشراف على مذاهب العلماء، لابن المنذر (٦/ ٢٣٠).

(٢) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدّولي (ص٦٠-٦١).

(٣) راجع (ص١٧) من البحث.

(٤) انظر: تحبير المختصر، لبهرام (٤/ ٧٤)، شرح مختصر خليل، للخرشي (٥/ ٢٣٢).

الفقهاء «أسلفني وأُسلفُك»[١]، قال في مواهب الجليل: (ولا خلاف في المنع من أن يسلف الإنسانُ شخصًا ليسلفه بعد ذلك)[٢]، يضاف إلى ذلك أنّ أخذ الأجرة في هذه الحالة يُذرِّعُ إلى ربا القرض مستترًا بجزء الغطاء المدفوع، فيمنع سدًّا لذريعة الرّبا ولجهة منع العوض على الكفالة.

الحالة الثالثة: أن يقع دفعُ المصرف للمستفيد قبل تغطية العميل للاعتماد؛ وعندها يصير المصرفُ ضامنًا للعميل، ومقرضًا له مبلغ الائتمان، وينبني على ذلك أنّ دفع الأجرة على الاعتماد في هذه الحالة يكون ممنوعًا من جهة منع العوض على الكفالة، ومن جهة القرض الذي جرّ نفعًا، وهو محرّمٌ اتفاقًا[٣].

٢ـ عندما يكون الدّفع عن طريق اعتماد الخصم: وهو الاعتماد الذي يتعهّد فيه المصرف للمستفيد «المصدّر» بالدفع عن طريق خصم الكمبيالات التي يسحبها المصدّر على المستورد بشروط معينة، وهذه الحالة تتفق مع حالة اعتماد الوفاء «الدفع المباشر» التي يقع فيها دفع المصرف للمستفيد بعد تغطية العميل لمبلغ الائتمان كاملًا على النحو المتقدّم.

ثالثًا: في حالة الاعتماد غير المعزّز التي يكون فيها المصرف الثاني وكيلًا عن المصرف الأوّل في إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد، واستلام مستندات البضاعة والتأكد من سلامتها، وإرسالها؛ يجوز دفع الأجرة في هذه الجهة من العلاقة، لكون الوكالة تجوز بأجر وبدون أجر.

رابعًا: يلزم في تناول أحكام الاعتماد المستندي بالبحث والدّراسة تناوُلُ حكم التأمين الشامل للبضائع المشحونة، لجهة اشتراطه في العقد، وجعل وثيقته من المستندات المشترطة في دفع قيمة البضاعة للمصدّر، الذي هو المقصود الأساس لفتح الاعتماد.

المقصد الثالث: خلاصة حكم أخذ الأجر على فتح الاعتماد المستندي «فوق المصروفات الفعليّة المباشرة»

نخلص مما تقدّم إلى ما يلي:

١ـ عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على فتح الاعتماد المستندي، لكونه عقد كفالة لا يصح أخذ العوض عليها عند جمهور علماء المسلمين، بما فيهم الأئمة الأربعة، ولتعدّد الذرائع

(١) انظر: الذخيرة للقرافي (٨/ ٢٣)، التبصرة للخمي (٩/ ٤١٧٤)، الجامع لمسائل المدونة لابن يونس (١٦/ ٢٦٨)، مختصر خليل لخليل الجندي المالكي (ص١٥٠).

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل للحطاب (٤/ ٣٩١).

(٣) ينظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر (٤/ ٦٨)، المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد الباجي (٤/ ١٥٨)، القوانين الفقهيّة لابن جزي الكلبي (ص١٩٠)، الإجماع لابن المنذر (١/ ٩٩)، المغني (٤/ ٢٤٠).

المفضية إلى ربا القرض، على ما تقدّم بيانه مفصلًا.

٢ـ عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على تعزيز الاعتماد المستندي، لكونه من الكفالة التي يحرمُ أخذ العوض عليها كما تقدّم.

٣ـ جواز دفع الأجرة للمصرف الثاني في حال الاعتماد غير المعزّز؛ لكونه وكيلًا عن المصرف الأوّل، والوكالة تجوز بأجر وبدون أجر.

٤ـ جواز أخذ المصرف للمصاريف الإدارية مقابل ما يقوم به من خدمة فعلية في سبيل فتح الاعتماد المستندي، من غير أن يمتد ذلك إلى الضمان نفسه، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل. والله تعالى أعلم.

خاتمة
أهم النتائج والتوصيات

أولًا : أهم النتائج

ـ المـراد بالطـرف الثالث في القرض: من يدفع الزيادة المشـترطة فـي القرض بدلًا عن المقترض إلى المقرِض، ومن واقع التطبيقات المعاصرة لدفع الزيادة في القرض من طرف ثالث تجدها تنشأ عن اتفاقٍ وترتيـبٍ بيـن أطراف العقد؛ لتحمُّل الزيادة والالتزام بسـدادها، لذلـك لا يمكننا القولُ بوجود طرفٍ ثالثٍ دافعٍ للزيادة على جهة الاستقلال التام عن طرفَي عقد القرض.

ـ إنّ النظر الكلّي في تصرُّفات الأطراف المشتركة في عقد القرض الذي تُدفعُ فيه الزيادة المشترطة من طرف ثالث؛ يقضي بأنّها لا تخرُج عن كونها «مواطأة عرفيّة للاحتيال على ربا القرض».

ـ إنّ القـرض الـذي تُدفـعُ فيـه الزيادة من طـرف ثالث يتحقق فيه «وجـودُ زيادةٍ مشـروطةٍ للمقرِض»، وهـذا الوصـفُ كافٍ فـي الحكم بالتحريم اتفاقًا، لا يؤثر فيه أن يكون الدّافعُ للزيادة هو المقترضَ أو طرفًا آخر بدلًا عنه، ويستثنى من ذلك الحالة التي يكون فيها القرض والزيادة مملوكين لجهة ذات ذمّة واحدة، لأنّ المقرِض والباذل للزيادة يُعدُّ طرفًا واحدًا حكمًا، فلا يقع فيها الربا، مثاله دفع الزيادة على القرض من طرفٍ ثالثٍ حكومي لمصرفٍ مملوكٍ للحكومة.

ـ مع القول بجواز دفع الزيادة في القرض من مؤسسة حكوميّة للمصرف المملوك للحكومة؛ لا بدّ من الأخذ في الاعتبار أنّ مثل هذا الترتيب للاقتراض يُفضِي إلى اعتياد الناس التعامل بالإقراض المشترط فيه الزيادة، واستسهالِ الإقدام عليه، ويُذرِّع للتعامل بالصورة الرّبوية المحرّمة من الاقتراض بالفائدة.

ـ قصـدُ التبـرُّعِ والإحسـان في دفع الزيادة فـي القرض من طرفٍ ثالثٍ متبرّعٍ بالدّفـع؛ معارضٌ بالأدلّة الدالـة علـى تحريـم إعطاء الرّبا لمن يأكله، وبالنّهي عن التعاون على الإثم والعدوان، وبالقواعد الشـرعيّة القاضية بسدّ الذّرائع، ومنع الحِيَل التي تعود على الأحكام الشرعيّة بالإبطال، فلا يقوى على دفعها.

ـ إنّ تنوّع خطابات الضمان يعود إلى تنوُّع الغرض منها، وإلى واقع التطبيق العملي الذي تجري عليه المعاملات المصرفيّة، وهي معاملاتٌ تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة وطريان الحاجة.

ـ إنّ المقصود الأساس من خطاب الضمان في جميع أنواعه هو: توثيق الحقوق وضمان الوفاء بها، وضمان دفع الأضرار المترتبة على الإخلال بأدائها، والأظهر في تكييف العلاقة بين أطرافه على اختلاف أنواعه وفي جميع أحواله أنّها علاقة كفالة «ضمان»، ولا يمنع ذلك من وجود أعمال تخرج عن حقيقة الكفالة، لكنّها تكون تبعًا لا استقلالًا.

ـ لا يجوز أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان بكل أنواعه فوق المصروفات الفعليّة المباشرة، لكونه لا يخرج عن حقيقة الضمان الذي لا يصح أخذ العوض عليه عند جمهور علماء المسلمين بما فيهم الأئمة الأربعة، ولتعدُّد الذرائع المفضية إلى ربا القرض في جميع حالاته.

ـ لا خلاف بين المعاصرين من العلماء والباحثين على جواز أخذ أجرٍ مقابل ما يقوم به البنك من خدمة فعلية مباشرة في سبيل إصدار خطاب الضمان، من غير أن يمتد ذلك إلى الضمان نفسه.

ـ من الفروق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي؛ أنّ عقد الاعتماد المستندي يرجُح فيه مراعاة جانب الوجود والبناء، إذ يتجه إلى بناء معاملة بين المصدّر والمستورد ويعمل على تكميلها، وأما خطاب الضمان فإنّه يرجُح فيه مراعاة جانب العدم والهدم، إذ يتجه لتحمل الأضرار المتوقعة عن جريان معاملة بين المضمون له والمضمون عنه.

ـ يتركب الاعتماد المستندي من جانبين اثنين في طبيعة العلاقة بين أطرافه: جانب بناء الثقة وتوثيق الحقوق، والجانب الإجرائي لإتمام الصفقة، غير أنّ الأساس الذي تنشأ عليه العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي هو توثيق الحقوق، وبناء الثقة بين المستورد والمصدّر، ويتبع ذلك النواحي الأخرى.

ـ إنّ الأظهر في تكييف العلاقة بين جميع أطراف الاعتماد المستندي هو: الضمان «الكفالة»، إلا في حالة الاعتماد غير المعزّز، حيث تكون علاقة المصرف الخارجي بالمصرف الأصل هي علاقة وكالة.

ـ عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على فتح الاعتماد المستندي، لكونه عقد كفالة لا يصح أخذ العوض عليها عند جمهور علماء المسلمين بما فيهم الأئمة الأربعة، ولتعدُّد الذرائع المفضية إلى ربا القرض.

ـ عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على تعزيز الاعتماد المستندي، لكونه من الكفالة التي يحرمُ أخذ العوض عليها.

ـ جواز دفع الأجرة للمصرف الثاني في حال الاعتماد غير المعزّز؛ لكونه وكيلًا عن المصرف الأوّل، والوكالة تجوز بأجر وبدون أجر.

ـ جـواز أخـذ المصـرف للمصاريف الإدارية مقابل ما يقوم به من خدمة فعلية في سـبيل فتح الاعتماد المستندي، من غير أن يمتد ذلك إلى ضمان الاعتماد نفسه، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل.

ثانيًا: أهم التوصيات

ـ دعـوة المؤسسـات المصرفيّة الإسـلاميّة إلـى اعتماد البدائـل والخيارات المناسـبة لتحقيق مصالح المصارف والعملاء، وتفادي مضايق المعاملات الرّبويّة المحرّمة.

ـ دعوة الحكومات إلى تبنِّي السياسـات الماليّة التي تحقّق الإرفاق بأفراد المجتمعات، ورفع الضّيق والحرج عنهم، ومن ذلك إجازة التعامل بالقرض الحسن مباشرة، عبر المصارف الحكوميّة أو المؤسسات الأخرى التابعة لها، مع تحفيز القطاعات الأخرى لتبني تلك السياسات.

والله أعلم. وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

مشروع قرار بشأن الزيادة في القرض من طرف ثالث

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

مشروع قرار رقم ( )

بشأن الزيادة في القرض من طرف ثالث

إنّ مجمع الفقه الإسلامي الدّولي المنبثق عن منظمة التّعاون الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره السادس والعشرين بالدّوحة من... ـ ...، بعد أن نظر في البحوث والدّراسات المعروضة حول الزيادة في القرض من طرف ثالث، وبعد المناقشة المستفيضة للموضوع وتبيّن منها:

أوّلًا: المراد بالطرف الثالث: «من يدفع الزيادة المشترطة في القرض بدلًا عن المقترض إلى المقرِض»، ومن واقع التطبيقات المعاصرة لدفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ نجدها تنشأ عن اتفاقٍ وترتيبٍ بين أطراف العقد؛ لتحمُّل الزيادة والالتزام بسدادها، لذلك لا يمكن القولُ بوجود طرفٍ ثالثٍ دافعٍ للزيادة على جهة الاستقلال التام عن طرفَي عقد القرض.

ثانيًا: إنّ النّظر الكلّي في تصرُّفات الأطراف المشتركة في عقد القرض الذي تُدفعُ فيه الزيادة المشترطة من طرف ثالث؛ يقضي بأنّها لا تخرُج عن كونها «مواطأة عرفيّة للاحتيال على ربا القرض».

ثالثًا: إنّ القرض الذي تُدفعُ فيه الزيادة من طرف ثالث يتحقق فيه «وجودُ زيادةٍ مشروطةٍ يعود نفعها للمقرِض»، وهذا الوصفُ كافٍ في الحكم بتحريم القرض اتفاقًا، لا يؤثر فيه أن يكون الدّافعُ للزيادة هو المقترضَ أو طرفًا آخر بدلًا عنه، ويستثنى من ذلك: الحالة التي يكون فيها القرض والزيادة مملوكين لجهة ذات ذمّة واحدة، فإنّ الرّبا لا يجري فيها، لكون المقرِض والباذل للزيادة يُعدُّ طرفًا واحدًا حكمًا، ومن صوره: دفع الزيادة على القرض من طرفٍ ثالثٍ حكومي لمصرفٍ مملوكٍ للحكومة.

رابعًا: إنّ قصدَ التبرُّعِ والإحسان في دفع الزيادة في القرض من طرفٍ ثالثٍ متبرّعٍ بالدّفع؛ معارضٌ بالأدلّة الدالة على تحريم إعطاء الرّبا لمن يأكله، وبالنّهي عن التعاون على الإثم والعدوان، وبالقواعد الشرعية القاضية بسدّ الذّرائع، ومنعِ الحيل التي تعود على الأحكام الشرعية بالإبطال، فلا يقوى على إجازة دفع الزيادة على القرض مع وجود المعارض الراجح.

قرّر ما يلي:

أوّلًا: حرمةُ دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، ويستثنى من ذلك الحالة التي يكون فيها القرض والزيادة مملوكين لجهة ذات ذمّة واحدة، كما يقع في دفع الزيادة على القرض من مؤسسة حكوميّة مختصّة بدفع الفائدة على القرض إلى مصرف مملوك للحكومة.

ثانيًا: مع القول بجواز دفع الزيادة في القرض من مؤسسة حكوميّة للمصرف المملوك للحكومة؛ لا بدّ من الأخذ في الاعتبار أنّ مثل هذا الترتيب للاقتراض يفضي إلى اعتياد الناس التعامل بالإقراض المشترط فيه الزيادة، واستسهالِ الإقدام عليه، ويذرِّع للتعامل بالصورة الرّبوية المحرّمة من الاقتراض بالفائدة.

ثالثًا: دعوة الحكومات والمؤسسات المصرفيّة الإسلاميّة إلى تبنّي السياسات الماليّة التي تجيز التعامل بالقرض الحسن مباشرة لتفادي مضايق الإقراض بالفائدة، خاصة بعد ظهور الحاجة إلى الإرفاق بالمقترضين، وصارت الفائدةُ في بعض الأحوال تُدفع من الدّولة إلى الدّولة. والله أعلم.

مشروع قرار بشأن
أخذ الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي
فوق المصروفات الفعليّة المباشرة

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

مشروع قرار رقم ( )

بشأن: أخذ الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي فوق المصروفات الفعليّة المباشرة

إنّ مجمع الفقه الإسلامي الدّولي المنبثق عن منظمة التّعاون الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره السادس والعشرين بالدّوحة من... ـ ...، بعد أن نظر في البحوث والدراسات المعروضة حول موضوع «الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي فوق المصروفات الفعليّة المباشرة»، وبعد المناقشة المستفيضة للموضوع، وتبيّن منها:

أوّلًا: أنّ المقصود الأساس من خطاب الضمان في جميع أنواعه هو: توثيق الحقوق وضمان الوفاء بها، وضمان دفع الأضرار المترتبة على الإخلال بأدائها، والأظهر في تكييف العلاقة بين أطرافه على اختلاف أنواعه، وفي جميع أحواله أنّها علاقة كفالة «ضمان»، ولا يمنع ذلك من وجود أعمال تخرج عن حقيقة الكفالة، لكنّها تكون تبعًا لا استقلالًا.

ثانيًا: يتركب الاعتماد المستندي من جانبين اثنين في طبيعة العلاقة بين أطرافه: جانب بناء الثقة وتوثيق الحقوق، والجانب الإجرائي لإتمام الصفقة، غير أنّ الأساس الذي تنشأ عليه العلاقة بين أطراف الاعتماد المستندي هو توثيق الحقوق وبناء الثقة بين المستورد والمصدّر، ويتبع ذلك النواحي الأخرى.

ثالثًا: أنّ الأظهر في تكييف العلاقة بين جميع أطراف الاعتماد المستندي هو: الضمان «الكفالة»، إلا في حالة الاعتماد غير المعزّز، حيث تكون علاقة المصرف الخارجي بالمصرف الأصل هي علاقة وكالة.

قرّر ما يلي:

أوّلًا: لا يجوز أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان بكل أنواعه فوق المصروفات الفعليّة المباشرة، لكونه لا يخرج عن حقيقة الضمان الذي لا يصح أخذ العوض عليه عند جمهور علماء المسلمين بما فيهم

الأئمة الأربعة، ولتعدُّد الذرائع المفضية إلى ربا القرض في جميع حالاته.

ثانيًا: عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على فتح الاعتماد المستندي، لكونه عقد كفالة لا يصح أخذ العوض عليها عند جمهور علماء المسلمين بما فيهم الأئمة الأربعة، ولتعدُّد الذرائع المفضية إلى ربا القرض في أخذ الاجرة.

ثالثًا: جواز دفع الأجرة للمصرف الثاني في حال الاعتماد غير المعزّز لكونه وكيلًا عن المصرف الأوّل، والوكالة تجوز بأجر وبدون أجر.

رابعًا: عدم جواز أخذ الأجرة فوق المصرفات الفعليّة المباشرة على تعزيز الاعتماد المستندي، لكونه من الكفالة التي يحرمُ أخذ العوض عليها.

خامسًا: يؤكد المجمع على ما سبق في قراره رقم (١٢/ ١٢) ٢؛ من أنّ المصاريف الإداريّة لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل.

سادسًا: جواز أخذ المصرف للمصاريف الإدارية مقابل ما يقوم به من خدمة فعلية في سبيل فتح الاعتماد المستندي، من غير أن يمتد ذلك إلى ضمان الاعتماد نفسه، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل. والله أعلم.

فهرس المصادر والمراجع

ـ **أبجد العلوم**، لمحمد صديق بن حسن خان الحسيني البخاري القنُّوجي (ت١٣٠٧هـ)، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ= ٢٠٠٢م.

ـ **أبحاث هيئة كبار العلماء**، تصدر عن الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، إعداد وطبع إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

ـ **الإجماع**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق ودراسة: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **أحكام القرآن**، للقاضي محمد بن عبد الله أبي بكر بن العربي المالكي (ت٥٤٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م.

ـ **الاستذكار**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (ت٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م.

ـ **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، لزين الدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م.

ـ **الأشباه والنظائر**، لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت٧٧١هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١١هـ= ١٩٩١م.

ـ **الأشباه والنظائر**، لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ= ١٩٩٠م.

ـ **الإشراف على مذاهب العلماء**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت٣١٩هـ)، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **الاعتمادات المستندية «دراسة للقضاء والفقه المقارن، وقواعد سنة ١٩٨٣ الدولية»**، للدكتور. علي جمال الدين عوض، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٩م.

ـ **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية (ت٧٥١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ= ١٩٩١م.

ـ **الإفصاح عن معاني الصحاح**، ليحيى بن هبيرة بن محمد بن هبيرة (ت٥٦٠هـ)، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الوطن، ١٤١٧هـ.

ـ **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت٩٧٧هـ)، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، دار الفكر، بيروت.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، لعلي بن محمد بن عبد الملك، ابن القطان (ت٦٢٨هـ)، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **الأم**، للإمام الشافعي، أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي المطلبي القرشي المكي (ت٢٠٤هـ)، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، ١٤١٠هـ= ١٩٩٠م.

ـ **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (ت٩٧٨هـ)، ندار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن إبراهيم، ابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد ابن حسين الطوري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي.

ـ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد «ابن رشد الحفيد» (ت٥٩٥هـ)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م.

ـ **بريقة محمودية**، لأبي سعيد محمد بن محمد بن مصطفى بن عثمان، الخادمي الحنفي (ت١١٥٦هـ)، مطبعة الحلبي، ١٣٤٨هـ.

ـ **البناية شرح الهداية**، لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى، بدر الدين العيني الحنفي (ت٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م.

ـ **البنك اللاربوي في الإسلام**، لمحمد باقر الصدر، مكتبة جامع النقي العامة، المطبعة العصرية بالكويت.

ـ **البنوك التجارية**، لحسن محمد كمال، مكتبة جامعة عين شمس، ١٩٧٤م.

ـ **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (ت٥٥٨هـ)، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م.

ـ **التبصرة**، لعلي بن محمد الربعي، المعروف باللّخمي (ت٤٧٨هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ= ٢٠١١م.

ـ **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل**، لتاج الدين بهرام بن عبد الله الدميري (ت٨٠٣هـ)، مركز نجيبويه، الطبعة الأولى ١٤٣٤هـ= ٢٠١٣م.

ـ **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (ت٨٨٥هـ)**، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م.

ـ **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق وأحكام الشريعة**، لسامي حمود، مطبعة الشرق، الأردن، الطبعة الثانية، ١٩٨٢م.

ـ **التعريفات**، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت٨١٦هـ)، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ= ١٩٨٣م.

ـ **التقرير والتحبير**، لشمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، ويقال له: ابن الموقت الحنفي (ت٨٧٩هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ= ١٩٨٣م.

ـ **التلقين في الفقه المالكي**، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت٤٢٢هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت٤٦٣هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ.

ـ **تهذيب اللغة**، لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبي منصور (ت٣٧٠هـ) تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.

ـ **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر، شمس الدين القرطبي (ت٦٧١هـ)، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ= ١٩٦٤م.

ـ **الجامع لمسائل المدونة**، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت٤٥١هـ)، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ= ٢٠١٣م.

ـ **الجوهرة النيرة**، لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي (ت٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ.

ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت١٢٣٠هـ)، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.

ـ **حاشيتا قليوبي وعميرة**، لأحمد سلامة القليوبي، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م.

ـ **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، لأبي الحسن علي بن محمد، الماوردي (ت٤٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م.

ـ **حلية الفقهاء**، لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبي الحسين (ت٣٩٥هـ)، الشركة المتحدة للتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ= ١٩٨٣م.

ـ **خطابات الضمان وبطاقات الائتمان**، للصديق محمد الأمين الضرير، مطابع السودان للعملة المحدودة، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ= ٢٠١٠م.

ـ **دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة**، لمحمد مصطفى أبوه الشنقيطي، مكتبة العلوم والحكم المدينة المنورة، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.

ـ **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، لمحمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا، أو منلا أو المولى، خسرو (ت٨٨٥هـ)، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ.

ـ **الذخيرة**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المالكي (ت٦٨٤هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.

ـ **الربا والمعاملات المصرفيّة في نظر الشّريعة**، لعمر بن عبد العزيز المترك (المتوفى سنة ١٤٠٥هـ)، اعتنى بإخراجه: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع.

ـ **رد المحتار على الدر المختار**، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت١٢٥٢هـ)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م.

ـ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ= ١٩٩١م.

ـ **سنن ابن ماجه لابن ماجه أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني**، وماجه اسم أبيه يزيد (ت٢٧٣هـ)، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي.

ـ **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السّجستاني (ت٢٧٥هـ)، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.

ـ **سنن الترمذي**، لمحمد بن عيسى بن سورة، الترمذي، أبي عيسى (ت٢٧٩هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٥هـ= ١٩٧٥م.

ـ **شرح التلقين**، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التّميمي المازري المالكي (ت٥٣٦هـ)، تحقيق: محمّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

ـ **شرح تنقيح الفصول**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، الشهير بالقرافي (ت٦٨٤هـ)، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٣٩٣هـ= ١٩٧٣م.

ـ **شرح مختصر خليل للخرشي**، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبي عبد الله (ت١١٠١هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون رقم وبدون تاريخ.

ـ **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت٣٩٣هـ)، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٧هـ= ١٩٨٧م.

ـ **صحيح البخاري**، لمحمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري الجعفي، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

ـ **صحيح مسلم**، لمسلم بن الحجاج أبي الحسين القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت.

ـ **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس المالكي (ت٦١٦هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ= ٢٠٠٣م.

ـ **العقود وعمليات البنوك التجارية**، للدكتور سامي البارودي، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ـ **عمليات البنوك من الوجهة القانونية**، للدكتور علي جمال الدين عوض، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م.

ـ **الفتاوى السعدية**، للشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي، مكتبة المعرفة الرياض، بدون رقم.

ـ **الفتاوى الكبرى**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني (ت٧٢٨هـ)، دار الكتب العلمي، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ= ١٩٨٧م.

ـ **الفروق «أنوار البروق في أنواء الفروق»**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت٦٨٤هـ)، عالم الكتب، بدون رقم وبدون تاريخ.

ـ **فقه النوازل**، لبكر بن عبد الله أبو زيد (ت١٤٢٩هـ)، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ= ١٩٩٦م.

ـ **قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الرّاجحي**، دار كنوز إشبيليا، السعودية، الطبعة الأولى ١٤٣١هـ= ٢٠١٠م.

ـ **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي**، مجمع الفقه الإسلامي الدّولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي، الدورات ٢، ٢٤، القرارات: ١، ٢٣٨، التاريخ: ١٤٠٦، ١٤٤١هـ= ١٩٨٥، ٢٠١٩م

ـ **قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي**، جمع وتنسيق: د. عبد الستار أبو غدة، د. عز الدين خوجه، الطبعة السادسة، جدة، ١٤٢٢هـ= ٢٠٠١م.

ـ **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، للدكتور نزيه حماد، دار القلم دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.

ـ **القواعد النورانية الفقهية**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت٧٢٨هـ)، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

ـ **القواعد**، لأبي بكر بن محمد بن عبد المؤمن المعروف بـ«تقي الدين الحصني» (ت٨٢٩هـ)، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية.

ـ **القوانين الفقهية**، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله ابن جزي الكلبي الغرناطي (ت٧٤١هـ)، طبعة بدون رقم وبدون تاريخ.

ـ **الكافي في فقه أهل المدينة**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر (ت٤٦٣هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ= ١٩٨٠م.

ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي الحنبلي (ت١٠٥١هـ)، دار الكتب العلمية.
ـ **الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة؛ دراسة في الفقه الإسلامي مقارنًا بالقانون**، للدكتور علي أحمد السالوس، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٦م.
ـ **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، لأبي بكر بن محمد بن عبد المؤمن الحصني، تقي الدين الشافعي (ت٨٢٩هـ)، دار الخير، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت٤٨٣هـ)، دار المعرفة، بيروت، طبعة بدون رقم، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م.
ـ **مجلة الأحكام العدلية**، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.
ـ **مجلة البحوث الإسلامية**، مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.
ـ **مجلة الجامعة الإسلاميّة بالمدينة المنورة**، العدد ١١٦، الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية، موقع الجامعة على الإنترنت.
ـ **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي؛ تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
ـ **مجموع الفتاوى**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت٧٢٨هـ)، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م.
ـ **المجموع شرح المهذب مع تكملة السبكي والمطيعي**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ)، دار الفكر.
ـ **المحلى بالآثار**، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت٤٥٦هـ)، دار الفكر، بيروت، بدون رقم وبدون تاريخ.
ـ **مختصر خليل**، لخليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت٧٧٦هـ)، المحقق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ= ٢٠٠٥م.
ـ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه**، لإسحاق بن منصور بن بهرام، أبي يعقوب المروزي، المعروف بالكوسج (ت٢٥١هـ)، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٢م.
ـ **مشارق الأنوار على صحاح الآثار**، لعياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبي الفضل (ت٥٤٤هـ)، دار المكتبة العتيقة ودار التراث.
ـ **المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة والقانون**، لغريب الجمال، دار الاتحاد العربي للطباعة.
ـ **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبي العباس (ت نحو ٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية، بيروت.
ـ **المعاملات الحديثة وأحكامها**، لعبد الرحمن عيسى، طبع مطبعة مخيمر، الطبعة الأولى.
ـ **المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي**، للدكتور علي أحمد السالوس، طبعة مكتبة الفلاح، الكويت، ١٤١٣هـ= ١٩٩٢م.
ـ **المعايير الشرعية**، تصدر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، النص الكامل للمعايير الشرعية التي تم اعتمادها حتى صفر ١٤٣٧هـ= ديسمبر ٢٠١٥م.

ـ **معجم مقاييس اللغة**، لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبي الحسين (ت**٣٩٥**هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، **١٣٩٩**هـ= **١٩٧٩**م.

ـ **المغني**، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت٦٢٠هـ)، مكتبة القاهرة.

ـ **مقاصد الشريعة الإسلامية**، لمحمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت**١٣٩٣**هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **مناقصات العقود الإدارية**، لرفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**هـ= **١٩٩٩**م.

ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب القرطبي الباجي الأندلسي (ت٤٧٤هـ)، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى، **١٣٣٢**هـ.

ـ **منح الجليل شرح مختصر خليل**، لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبي عبد الله المالكي (ت**١٢٩٩**هـ)، دار الفكر، بيروت، **١٤٠٩**هـ= **١٩٨٩**م.

ـ **الموافقات**، لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت**٧٩٠**هـ)، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، لمحمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب (ت**٩٥٤**هـ)، دار الفكر، الطبعة الثالثة، **١٤١٢**هـ= **١٩٩٢**م.

ـ **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية**، لمجموعة من الباحثين، إصدار الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، الطبعة الأولى. **١٣٩٨**هـ.

ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر**، لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الشيباني الجزري ابن الأثير (ت٦٠٦هـ)، المكتبة العلمية، بيروت، **١٣٩٩**هـ= **١٩٧٩**م.

ـ **الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيبان**، لمحفوظ بن أحمد، أبي الخطاب الكلوذاني، مؤسسة غراس، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **الهداية في شرح بداية المبتدي**، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبي الحسن برهان الدين (ت**٥٩٣**هـ)، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

المواقع الإلكترونية :

ـ **البنك الأهلي السعودي/ أنواع خطاب الضمان/** https://www.bankaljazira.com/ar، sa/Corporate

ـ **بنك البلاد/ أنواع خطابات الضمان البنكي/** https://www.bankalbilad.com/ar/sme/trade، finance

ـ **بنك الجزيرة/ أنواع خطابات الضمان** https://www.bankaljazira.com

ـ **بنك الرياض/ الأنواع الرئيسيّة لخطاب الضمان/** https://www.riyadbank.com/ar/business، banking

ـ **بنك القدس/ أنواع خطاب الضمان/** https://www.qudsbank.ps/page/letters، of، guarantee، lgs

بحث فضيلة الدكتور
محمد مصطفى أحمد شعيب

مدير إدارة البحوث والدراسات والموسوعات والمعاجم والترجمة والطباعة
بمجمع الفقه الإسلامي الدولي ، وعضو هيئة التدريس المتعاون بجامعة المدينة العالمية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ﴿رَبِّ ٱشْرَحْ لِي صَدْرِي * وَيَسِّرْ لِيٓ أَمْرِي * وَٱحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِي * يَفْقَهُواْ قَوْلِي﴾.

وبعد،

فقد شرفتُ بخطاب استكتاب للمشاركة في الدورة السادسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، وطُلب مني إعداد دراسةٍ في موضوع نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية، وتحديدًا في مسألتين من تلكم النوازل، وهما: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

وإنني إذ أبدأ الكتابة في هذا الموضوع، فإنني أتقدم بجزيل الشكر ووافر الامتنان للأمانة العامة للمجمع، ممثلةً في أمينها العام معالي الأستاذ الدكتور قطب مصطفى سانو حفظه الله تعالى على تلكم الدعوة الكريمة، سائلًا الله جل وعلا أن أكون عند حسن الظن، وأن ييسر لي سبحانه وتعالى إتمام دراسة هاتين المسألتين على أفضل وأحسن وأصوب وأتمّ ما يكون، بإذنه تعالى.

أهمية البحث: تكمن أهمية هذا الموضوع من جهتين رئيستين:

الجهة الأولى: كون هاتين المسألتين ـ بصورتهما المطروحة ـ من النوازل والمُستجِدات التي لم يتطرق لها الفقهاء القدامى على وجه الخصوص، مما يستدعي النظر والتمحيص وبذل الجهد في استقراء النصوص والأدلة، والأقوال والمذاهب، وإلحاق الشبيه بشبيهه، والنظير بنظيره، والنظر في تنقيح المناط، أو تحقيقه، أو تخريجه، للوصول إلى الحكم الشرعي الأقرب لمقاصد الشرع، وتحقيق المصلحة في العاجل والآجل.

والجهة الثانية: ارتباط المسألتين بالمال الذي هو عصب الحياة، والذي به تقوم مصالح العباد والبلاد، وبدونه تتعطل أمور الدنيا وتفسد مصالحها، مما يستدعي النظر والبحث بجدية ورَوِيّة قبل البوح بالحكم المرتبط بكلا الموضوعين سلبًا أو إيجابًا.

وجديـر بالذِّكـر أن موضـوع (الضمـان والاعتمـاد المسـتندي) حَظِـي باهتمـام كبير من مجمـع الفقه الإسـلامي الدولـي؛ إذ كان خطـاب الضمان ضمـن موضوعات الـدورة الثانية لمؤتمـر مجلس المجمع، والتـي كانـت فـي جدة، المملكة العربية السـعودية، في الفتـرة ١٠-١٦ من ربيع الآخـر ١٤٠٦هـ، الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، وصدر عنها قرار بشأنه، كما كان موضوع (الأجرة على الضمان والاعتمـاد المسـتندي) ضمـن موضوعات الدورة الخامسـة والعشـرين لمؤتمر مجلـس المجمع، والتي انعقدت في جدة أيضًا، في الفترة من ٢٩ من رجب إلى ٣ من شعبان ١٤٤٤هـ، الموافق ٢٠-٢٣ من فبراير ٢٠٢٣م، وقد تأجّل إصدار القرار لمزيد من البحث والدراسة.

وها هو المجمع يخص الموضوع بمزيد من البحث والدراسة في دورته السادسة والعشرين، والمزمع عقدهـا فـي دولـة قطر ـ بإذن الله تعالى ـ نهاية هذا العام ٢٠٢٤م، ومـا ذاك إلا لأهميته، وضرورته الحياتية لنمو الأموال، واستمرار حركة التجارة، واستقرار الاقتصاد.

وإنني سـأتناول ـ بإذن الله تعالى ـ هذا الموضوع بمسـألتيه ضمن خطة تشـتمل على مقدمة، وفصلين اثنين، وخاتمة تتضمن مشـروعَ قرار، وَفق المحاور المُتضمَّنة في خطاب الاسـتكتاب، وذلك على النحو التالي:

الفصل الأول: (دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة) وفيه ثلاثة مباحث رئيسة:

المبحث الأول: بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.

المبحث الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

المبحث الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها.

والفصل الثاني: (حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي)، ويشتمل على ثلاثة مباحث رئيسة:

المبحث الأول: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي.

المبحـث الثالـث: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، وعلى فتح الاعتماد المسـتندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

وفي الخاتمة: مشروع قرار للمسألتين معًا.

والله أسـأله التوفيق والسـداد في الأمر كله، والحمد لله أولًا وآخرًا، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

الفصل الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث ؛ حكمه وتطبيقاته المعاصرة

المبحث الأول : بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

المنفعة في اللغة: اسم لِما يُنتفَعُ به، وهي اسم مفرد، وجمعها منافع، والنفع: ضد الضر، يقال: نفعه ينفعه نفعًا ومنفعةً فهو نافع، ورجل نفّاع: إذا كان ينفع الناس ولا يضرهم(١).

والمنفعة اصطلاحًا: تُطلق المنفعة عند الفقهاء ويُراد بها العرَض المستفاد من العين كسكنى الدار، وركوب الدابة ونحوهما، كما تستعمل المنفعة عندهم بالمعنى اللغوي الذي هو ضد الضر، فيشمل كل ما يُنتفع به، عينًا كان أو عرضًا. قال حيدر خواجه أفندي رحمه الله: (المنافع: جمع منفعة، وهي الفائدة التي تحصل باستعمال العين، فكما أن المنفعة تستحصل من الدار بسكناها تستحصل من الدابة بركوبها)(٢).

وقال أبو الوليد الباجي رحمه الله: (أن يكون مقصود المنفعة لنفسها كالحقل الذي منفعته بالمزارعة مقصودة، والدار التي منفعتها بالسكنى مقصودة، والشجر التي منفعتها بالثمرة مقصودة)(٣).

والقرض: مصدر قرضَ الشيءَ يقرضُه، أي: قطعَه، فأصل القرض في اللغة هو: القطع، والقرض: ما تعطيه غيرك من مال على أن يردَّه إليك، وتقول العرب: لك عندي قرض حسن وقرض سيئ، وأصل القرض: ما يعطيه الرجل أو يفعله ليُجازى عليه، والقرض الحسن قرضٌ بدون ربحٍ أو فائدة تجارية(٤).

وسُمّي القرضُ قرضًا لأن المقرِضَ يقطعُ شيئًا من ماله ويُعطيه للمقترِض، ويُسمِّيه أهلُ الحجاز سلفًا(٥).

والقرض اصطلاحًا: إعطاء مال ليستردَّ مثله متى شاء(٦)،.....

(١) انظر: لسان العرب (٨/ ٣٥٨)، وتهذيب اللغة (٣/ ٦) مادة (نفع).
(٢) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر خواجه أمين أفندي (١/ ١١٥).
(٣) المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد الباجي (٦/ ٢٠٠).
(٤) انظر: لسان العرب (٧/ ٢١٦)، ومختار الصحاح (ص٢٥١)، والمعجم الوسيط (٢/ ٧٢٧) مادة (قرض).
(٥) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، لزكريا الأنصاري (٢/ ١٤٠).
(٦) الغاية القصوى في دراية الفتوى، لقاضي القضاة عبد الله بن عمر البيضاوي (١/ ٦٢٧).

وقيل: تمليك الشيء بردّ بدله[١].

والمراد بالطرف الثالث: شخص أو جهة ثالثة بخلاف المقرِض والمقترِض، ويعبر عنه البعض بالأجنبي، أي: أجنبي عنهما.

والمراد بالمنفعة على القرض ـ على وجه العموم ـ: المنفعة الزائدة على أصل القرض، العائدةُ على المقرِض بسبب القرض، سواء كانت هذه المنفعةُ حسيّةً، أو معنويةً، أصليةً، أو إضافيّةً، مالًا أو غير مالٍ، أو نحو ذلك من صور النفع.

فالمنفعة الحسيّة: كالزيادة على أصل الدين، **والمنفعة المعنوية**: كردّ الجيد بدل الرديء عند القضاء، والأصلية: كأن يقصد بالإقراض حفظ المال وتضمينه، **والمنفعة الإضافية**: كأن يقصد التربح بالزيادة على أصل القرض.

قال أبو الحسن بن القابسي رحمه الله ـ فيما نقله عنه تلميذه المازري رحمه الله ـ: (المنفعة ليست من الزيادة في السلف أو النّقص منه، فليعتبر ذلك... والسلف إذا جرّ نفعًا مُنع، كان النّفع مالًا أو غير مال)[٢].

وسيأتي مزيد بيان للمنفعة المحرمة في القرض في المبحث التالي بإذن الله تعالى.

فإن كانت المنفعة للمقترض، أو للمقرِض والمقترض معًا وحظُّ المقترض فيها أقوى من حظّ المقرِض أو مساوٍ له، فإنها جائزةٌ على الصحيح، ومن ثمّ فليست داخلةً في محل البحث، فمحل البحث هو المنفعة المتمحضة أو الغالبة للمقرِض بسبب القرض.

قال ابن شاس رحمه الله: (متى تمحضت المنفعة للمقترض جاز، وإن تمحضت للمقرِض مُنع؛ لأنه سلف جرّ نفعًا، فإن دارت المنفعة من الطرفين مُنع أيضًا ما لم تكن ضرورة، فإن كانت كالسفاتج[٣] التي تُدفع في بلد وتُقتضى في غيره، فينتفع المقرِض بالسلامة من غَرَر الطريق؛ ففيها روايتان: المشهور منهما المنع، (وروى) القاضي أبو الفرج الجواز)[٤]. وقال ابن جزي رحمه الله وهو يتحدث عن القرض: (وهو جائز وفعلُ معروف، سواء كان بالحلول أو مؤخرًا إلى أجل معلوم، وإنما يجوز بشرطين: **أحدهما**: ألا يجر نفعًا؛ فإن كانت المنفعة للدافع مُنع اتفاقًا؛ للنهي عنه، وخروجه عن باب المعروف، وإن كانت

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٥/ ٣٦).

(٢) شرح التلقين، للمازري (٢/ ١١١٧).

(٣) السفاتج: جمع سفتجة، والسّفتجةُ: كتاب لصاحب المال إلى وكيله في بلد آخر، ليدفع إليه بدله، وفائدته: السلامة من خطر الطريق ومؤنة الحمل. ينظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١٢).

(٤) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لابن شاس المالكي (٢/ ٥٦٦).

للقابض جاز، وإن كان بينهما لم يجز لغير ضرورة، واختُلف في الضرورة كمسألة السفاتج... **الثاني**: ألا ينضم إلى السلف عقد آخر كالبيع وغيره)[١]. وقال العدوي رحمه الله: (قوله: «يجرُّ منفعة» أي: لغير المقترِض بأن جرّ للمقرِض أو لأجنبيٍ من ناحيته، فلا يقع جائزًا إلا إذا تمحض النفع للمقترض)[٢]. وقال ابن قدامة رحمه الله: (وإن أفلس غريمه، فأقرضه ليوفيه كل شهر شيئًا منه، جاز؛ لأنه إنما انتفع باستيفاء ما يستحق استيفاؤه. ولو كان له طعام عليه، فأقرضه ما يشتريه به ويوفيه، جاز لذلك. ولو أراد تنفيذ نفقة إلى عياله، فأقرضها رجلًا ليوفيها لهم، فلا بأس؛ لأنه مصلحة لهما، لا ضرر فيه، ولا يرد الشرع بتحريم ذلك. قال القاضي: ويجوز قرض مال اليتيم للمصلحة مثل أن يقرضه في بلد ليوفيه في بلد آخر، ليربح خطر الطريق. وفي معنى هذا: قرض الرجل فلّاحَه حبًّا يزرعه في أرضه، أو ثمنًا يشتري به بقرًا وغيرها؛ لأنه مصلحة لهما)[٣].

ولا نعني بالمنفعة: تكلفة القرض أو رسوم خدمات القرض أو أجور القرض أو المصاريف الإدارية أو أتعاب إدارية للقرض؛ فإن هذه التكلفة أو الرسوم أو الأجرة أو المصاريف ـ أيًّا كانت تسميتها ـ إذا كانت مقابل خدمات فعلية وحقيقية لا وهمية، فإنها مباحةٌ وتكونُ على المقترض، ولا بأس بأن يتحمَّلها عنه أيُّ طرف آخر؛ لأنها إن جازت في حق المقترض جازت في حق غيره، وهي خارجة عن محل النزاع؛ لأن المقرِض فعَل معروفًا، **وفاعل المعروف لا يُغرّم**[٤].

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم **١٣ (١/ ٣)** أنه (يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية) وأنّ (كل زيادة على الخدمات الفعلية محرمة؛ لأنها من الربا المحرّم شرعًا)[٥].

والتقييد بأن هذه الرسوم مقابل خدمات فعلية للقرض يقتضي:

١ـ أنها تكون عند إنشاء القرض وليست عند استيفائه، فإن كانت هذه الرسوم أو المصاريف مقابل استيفاء القرض، أو رسوم تحصيل للقرض؛ فهي ربا محرم.

٢ـ كما يقتضي أن تكون هذه الرسوم محددةً ومقطوعة، وليست نسبةً تزيد أو تقلُّ بحسب قيمة

(١) القوانين الفقهية، لابن جزي (ص١٩٠).
(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٦٣).
(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد، لابن قدامة المقدسي (٢/ ٧٣).
(٤) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٤٥).
(٥) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي (ص٦٥).

القرض، فالخدمات مقابل القرض هي نفسُها في كل القروض، ولا تختلف بين قرض كبير وآخرَ صغير، فإن حُدّدت هذه الرسوم بنسبة مئوية من قيمة القرض فهي ربًا محرم، وتخرج عن كونها رسوم خدمات للقرض إلى كونها فائدة مرتبطة بقيمته ومترتبة عليه فتحرم.

والمراد بـ(المنفعة على القرض من طرف ثالث): الزيادة على قيمة القرض، العائدةُ على المقرِض بسبب القرض يدفعها شخص أو جهة غير المقترض.

ومحل البحث هو: اشتراط ذلك في العقد، أو الاتفاق أو التواطؤ عليه، أما لو دفع طرف ثالث للمقرِض زيادة على قيمة القرض من غير شرط ولا اتفاق ولا تواطؤ، فإنها لا بأس بها، ولا وجه لتحريمها، وهي خارجة عن محل البحث؛ ووجه جوازها أنها تجوز من المقترض للمقرِض، فجوازها من غير المقترض أولى.

المبحث الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

مسألة (المنفعة على القرض من طرف ثالث وتطبيقاتها المعاصرة) من النوازل التي تحتاج إلى بحث ودراسة وتأمل، ولهذا وقبل أن أصل إلى النتيجة أو القول الذي أحسبه راجحًا في المسألة، أتعرض لمباحث كاشفة، ومقدمات ضرورية، من خلال أربع نقاط مهمة، وهي (حكم المنفعة على القرض عمومًا، وضابط المنفعة المحرمة على القرض، وحكم المنفعة على القرض من طرف ثالث، والوقوف على أبرز أدلة المجيزين لمنفعة القرض من طرف ثالث ومناقشتها)، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: حكم المنفعة على القرض عمومًا

القرض مباحٌ في حقِّ المقترِض، مندوبٌ إليه في حقِّ المقرِض، وقُربة من القُرَب التي حثَّ عليها الإسلام، وهو من عقود التبرُّعات التي يُراد بها الإرفاق والإحسان إلى المقترض، وقد ورد في حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «ما من مُسلِم يُقرِض مُسلِمًا قرضًا مرتين إلا كان كصدقة مرة»[(١)]. فالأصل في القرض أن يكون قرضًا حسنًا، ابتغاءَ الأجر والمثوبة من الله تعالى، فهو عقد إحسان وإرفاق لا عقد معاوضة، ومن ثمّ فإنّ أيّ فائدةٍ أو منفعةٍ مشروطةٍ أو مقصودةٍ أو مُتعارفٍ عليها، زائدة على القرض؛ تعودُ من المقترض إلى المقرِض فإنها تكون محرمةً، وداخلةً في الربا، ودليل ذلك النقلُ، والعقل، والإجماع.

---

(١) رواه ابن ماجه (٢٤٣٠) (٢/ ٨١٢) كتاب الصدقات، باب القرض، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير (٥٧٦٩) (٢/ ١٠٠٥).

أما النقل (الدليل النقلي):

فما جاء في القرآن والسنة من النصوص الدالّة على تحريم الربا ـ وهي كثيرة معلومة ـ يُعتبر دليلًا هنا على مسألتنا ـ وسيأتي ذكر بعضها في المبحث الثالث بإذن الله تعالى ـ؛ قال ابن تيمية رحمه الله: (نص النهي عن الربا في القرآن يتناول كل ما نهى عنه من ربا النّساء، والفضل، والقرض الذي يجر منفعة، وغير ذلك، فالنص متناول له كله)[١].

وأما الأدلة الخاصة على تحريم القرض الذي يجر نفعًا، فمنها:

١ـ حديث عليّ رضي الله عنه مرفوعًا إلى النبي ﷺ: «**كلُّ قرضٍ جرَّ منفعةً فهو ربا**»[٢].

٢ـ حديث أنس رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أقرضَ أحدكم قرضًا، فأهدى إليه، أو حمله على الدابة، فلا يركبها، ولا يقبله، إلا أن يكونَ جرى بينه وبينه قبل ذلك»[٣].

٣ـ قول عبد الله بن سلَام رضي الله عنه: «إذا كان لك على رجلٍ حق، فأهدى إليك حملَ تبنٍ، أو حملَ شعيرٍ، أو حملَ قتٍّ، فلا تأخذْه؛ فإنه ربا»[٤].

---

(١) انظر: الفتاوى الكبرى، لابن تيمية (١/ ١٥٥).

(٢) قال ابن الملقن: (رواه ابن أبي أسامة من رواية عليّ بإسناد ضعيف، قال بعضهم: لا يصح في هذا الباب شيء، وقول الرافعي: «نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن قرض جر منفعة»، هو معنى الحديث المذكور، وذكره الإمام في نهايته بهذا اللفظ، وقال: إنه صح عن رسول الله ﷺ). انظر: خلاصة البدر المنير (١٥٥٨) (٢/ ٧٨). قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٢٢٧) (٣/ ٨٩، ٩٠): (حديث «أن النبي ﷺ نهى عن قرض جر منفعة»، وفي رواية: «كل قرض جر منفعة فهو ربا»؛ قال عمر بن بدر في «المغني»: لم يصح فيه شيء، وأما إمام الحرمين فقال: إنه صح، وتبعه الغزالي، وقد رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده من حديث علي باللفظ الأول، وفي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك، ورواه البيهقي في «المعرفة» عن فضالة بن عبيد موقوفًا بلفظ: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»، ورواه في «السنن الكبرى» عن ابن مسعود، وأبي بن كعب، وعبد الله بن سلام، وابن عباس موقوفًا عليهم). وانظر: السنن الكبرى، للبيهقي، كتاب البيوع، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا (٥/ ٥٧١-٥٧٣)، ونيل الأوطار، للشوكاني (٥/ ٢٧٦). والحديث وإن كان ضعيفًا إلا أن معناه صحيح؛ فقد اتفق الفقهاء على تحريم المنفعة أو الزيادة المشروطة على القرض، وسيأتي بيان ذلك وتفصيله قريبًا في ثنايا البحث بإذن الله تعالى.

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٤٣٢) (٢/ ٨١٣) كتاب الصدقات، باب القرض، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠٩٣٤) (٥/ ٥٧٣) جماع أبواب الخراج بالضمان والرد بالعيوب وغير ذلك، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٨٦٠) (٣/ ٧٠): (هذا إسناد فيه مقال؛ عتبة بن حميد، ضعفه أحمد، وقال أبو حاتم: صالح، وذكره ابن حبان في الثقات، ويحيى بن أبي إسحاق الهنائي: لا يُعرف حاله). والحديث ذكره السيوطي في الجامع الصغير وحسنه، ووافقه المناوي في فيض القدير شرح الجامع الصغير (١/ ٢٩٢) حديث رقم (٤٦٧)، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع (٣٩٠) (١/ ٥٦)، وسلسلة الأحاديث الضعيفة (١١٦٢) (٣/ ٣٠٣).

(٤) رواه البخاري (٣٨١٤) (٥/ ٣٨) كتاب مناقب الأنصار، باب مناقب عبد الله بن سلام رضي الله عنه، وقوله: (حمل قتٍّ): نوع من علف الدواب.

٤ـ قول عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: «كل قرض جرَّ منفعة فهو وجه من وجوه الربا»(١).

٥ـ ما رواه مالك رحمه الله في الموطأ أنه بلغه: أنّ رجلًا أتى عبد الله بن عمر فقال: يا أبا عبد الرحمن، إني أسلفت رجلًا واشترطت عليه أفضل مما أسلفته؟ فقال عبد الله بن عمر: فذلك الربا. قال: فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن؟ فقال عبد الله: السلف على ثلاثة وجوه: سلف تُسلِفه تريد به وجه الله، فلك وجه الله، وسلف تريد به وجهَ صاحبك، فلك وجهُ صاحبك، وسلف تُسلِفه لتأخذَ خبيثًا بطيِّب، فذلك هو الربا، قال: فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن؟ قال: أرى أن تشقَّ الصحيفة، فإن أعطاك مثل الذي أسلفته قبلته، وإن أعطاك دون الذي أسلفته فأخذته أجرت، وإن أعطاك أفضل مما أسلفته طَيِّبةً به نفسُه فذلك شكر شكره لك، ولك أجر ما أنظرته(٢).

٦ـ قول ابن مسعود رضي الله عنه: «من أسلف سلفًا فلا يشترِط أفضل منه، وإن كانت قبضة من علف فهو ربا»(٣).

٧ـ قول أبي بن كعب رضي الله عنه: «إذا أقرضت قرضًا وجاء صاحبُ القرض يحملُهُ ومعه هديةٌ فخُذ منه قرضه ورُدّ عليه هديّته»(٤).

٨ـ قول ابن سيرين رحمه الله: ذُكر لابن مسعود رضي الله عنه رجلٌ أقرض رجلًا درهمًا، واشترط ظهر فرسه، قال: «ما أصاب من ظهر فرسه فهو ربا»(٥).

٩ـ قول إبراهيم النخعي رحمه الله: «كل قرضٍ جرّ منفعة فهو ربا»(٦).

وأما العقلُ (الدليل العقلي) فهو:

١ـ أنّ موضوع عقد القرض هو الإرفاق والقُربة، فإذا شرط المقرضُ فيه الزيادة أو تحرّاها وقصدها، فقد أخرج القرض عن موضوعه الذي هو التقرّب إلى الله، وأصبح قرضًا للزيادة لا للإرفاق والقربة؛ فمنع

(١) ينظر: كفاية النبيه في شرح التنبيه، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، المعروف بابن الرفعة (٩/ ١٢٥).
(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٦٨١) (٩٢) كتاب البيوع، باب ما لا يجوز من السلف.
(٣) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٦٨٢) (٩٤) كتاب البيوع، باب ما لا يجوز من السلف.
(٤) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٦٧١) (٤/ ٣٢٦)، كتاب البيوع والأقضية، باب في الرجل يكون له على الرجل الدين فيهدي له، أيحسبه من دينه؟
(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٦٨٠) (٤/ ٣٢٧)، كتاب البيوع والأقضية، باب في الرجل يكون له على الرجل الدين فيهدي له، أيحسبه من دينه؟
(٦) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٦٩٠) (٤/ ٣٢٧)، كتاب البيوع والأقضية، باب في الرجل يكون له على الرجل الدين فيهدي له، أيحسبه من دينه؟

صحته؛ لأن الزيادة المشروطة ربا؛ فهي زيادة لا يقابلها عوض، والتحرز عن الربا واجب[١].

٢ـ أن الربا المحرّم هو ما اشتمل على زيادة على مبلغ القرض، وهي هنا متحققة، لكنها بدلًا من أن يدفعها المقترض دفعها الطرف الثالث، ولا فرق في مناط التحريم بين أن يدفعها المقترض أو أي شخص آخر، بل المحرم هو أن يأخذها المقرِض مقابل قرضه، وهذا حاصل هنا فيحرم.

وأمّا الإجماع: فنقله غير واحد من أهل العلم، ومن ذلك:

قال ابن عبد البر رحمه الله: (أجمع المسلمون نقلًا عن نبيهم ﷺ أن اشتراط الزيادة في السلف ربا، ولو كان قبضة من علف)[٢].

وقال رحمه الله أيضًا: (الزيادةُ في السّلف ربًا عند جميع العلماء إذا كان ذلك مسلُوفًا معلُومًا مقصُودًا إليه مُشترطًا)[٣]. وقال ابن قدامة رحمه الله: (وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام، بغير خلاف. قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المُسلِف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا)[٤]. وقال ابن تيمية رحمه الله: (اتفق العلماء على أن المقرِض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا، وكذلك إذا تواطأ على ذلك في أصح قولي العلماء)[٥].

وهذا ما جعل الفقهاء يحرِّرون هذا الحكم بصياغة القاعدة الفقهية المعروفة «كل قرض جر نفعًا فهو حرام، أو: فهو ربا».

المطلب الثاني: ضابط المنفعة المحرمة في القرض

المنفعة الممنوعة في القرض، والمحكوم عليها بأنها ربا: هي الزائدة على قيمة القرض، المتمحِّضة للمقرِض، المشروطة أو المقصودة أو المتعارف عليها؛ لأنها في حكم المشروطة، والمعروف عرفًا كالمشروط شرطًا، وعلى هذا جماهير أهل العلم.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني (٧/ ٣٩٥)، ونهاية المطلب في دراية المذهب، للجويني (٥/ ٤٥٢).

(٢) التمهيد، لابن عبد البر (٤/ ٦٨). ونقل كل من القرطبي في تفسيره، وبدر الدين العيني في كتابه عمدة القاري الإجماع بنفس عبارة ابن عبد البر، دون أن ينسباها إليه، ينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/ ٢٤١)، وعمدة القاري شرح صحيح البخاري للعيني (١٢/ ٤٥، ١٣٥).

(٣) الاستذكار، لابن عبد البر (٦/ ٤١٥).

(٤) المغني، لابن قدامة المقدسي (٤/ ٢٤٠)، وانظر أيضًا: الإجماع لابن المنذر (ص١٠٩). والتقييد بالمستسلف في نقل الإجماع خرج مخرج الغالب، أي: أن أغلب المسلفين يشترطون نفعًا أو زيادةً على المستسلفين مقابل إقراضهم، وسيأتي لهذا مزيد بيان في المطلب الرابع من هذا المبحث بإذن الله تعالى.

(٥) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٣٤).

والمراد بالمشروطة: كأن يقول: أقرضك كذا بشرط أن تردَّ عليَّ المالَ بزيادة كذا، أو أن تسكنني دارك أو دكانك، أو تهدي إليّ كذا، والمراد بالمقصودة: أن يقصدها المقرضُ ويتطلع إليها. فإن أقرض المقرضُ المقترض قرضًا مُطلقًا من غير شرطٍ ولا عُرفٍ، ولا قصدٍ للزيادة، فقضاه المقترضُ خيرًا منه في القدر، أو الصفة؛ جاز أخذ الزيادة حينئذٍ[١]، ويعتبر هذا من حسن القضاء، ومن مكارم الأخلاق المحمودة عرفًا وشرعًا، ولا يدخل في القرض الذي يجر نفعًا.

ويدل على ذلك جملة من الأدلة، منها:

حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: «**كان لي على النبي ﷺ دينٌ فقضاني وزادني**»[٢]. وفي رواية: قال جابر رضي الله عنه: فلما قدمنا المدينة، قال النبي ﷺ: «**يا بلال، اقضِه وزِدهُ**»، فأعطاه أربعةَ دنانير، وزاده قيراطًا[٣].

وحديث أبي رافع رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ استسلف من رجل بكرًا[٤]، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرهُ، فرجع إليه أبو رافع، فقال: لم أجد فيها إلا خيارًا رَباعيًّا[٥]، فقال: «**أعطِه إياه، إن خيارَ الناسِ أحسنُهم قضاءً**»[٦]. وحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجلٍ على النبي ﷺ سنٌّ من الإبل، فجاءه يتقاضاه، فقال ﷺ: «**أعطوه**»، فطلبوا سنّه، فلم يجدوا له إلا سنًّا فوقها، فقال: «**أعطوه**»، فقال: أوفيتني وفى الله بك، قال النبي ﷺ: «**إنّ خيارَكم أحسنُكُم قضاءً**»[٧].

وتقدم أثر عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، وفيه: «وإن أعطاك أفضل مما أسلفته طيِّبةً به نفسُه فذلك

---

(١) انظر: المبسوط (١٤/ ٣٥)، ورد المحتار على الدر المختار (٥/ ١٦٦)، وأسنى المطالب (٢/ ١٤٢)، والمغني (٤/ ٢٤١).

(٢) رواه البخاري (٢٣٩٤) (٣/ ١١٧) كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب حسن القضاء، ومسلم (٧١٥) (١/ ٤٩٥) كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب تحية المسجد بركعتين، وكراهة الجلوس قبل صلاتهما وأنها مشروعة في جميع الأوقات، واللفظ لمسلم.

(٣) رواه البخاري (٢٣٠٩) (٣/ ١٠٠) كتاب الوكالة، باب إذا وكل رجل رجلًا أن يعطي شيئًا، ولم يبين كم يُعطي، فأعطى على ما يتعارفه الناس. و(القيراط): قيل: نصف عشر الدينار، وقيل غير ذلك.

(٤) البكر: هو الفتيُّ من الإبل، والأنثى بَكرةٌ، قال أبو عبيدة: البكر من الإبل بمنزلة الفتى من الناس، والبكرة بمنزلة الفتاة. انظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٢/ ٥٩٥)، ولسان العرب (٤/ ٧٩).

(٥) (خيارًا رباعيًّا) يقال: جمل خيار وناقة خيارة؛ أي: مختارة والرباعي من الإبل ما أتى عليه ست سنين ودخل في السابعة حين طلعت رباعيته، والرباعية بوزن الثمانية: السن التي بين الثنية والناب.

(٦) رواه مسلم (١٦٠٠) (٣/ ١٢٢٤) كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئًا فقضى خيرًا منه، وأبو داود (٣٣٤٦) (٣/ ٢٤٧) كتاب البيوع، باب في حسن القضاء، والترمذي (١٣١٨) (٣/ ٦٠١) في أبواب البيوع: باب ما جاء في استقراض البعير أو الشيء من الحيوان أو السن، وقال: «هذا حديث حسن صحيح».

(٧) رواه البخاري (٢٣٩٣) (٣/ ١١٧) كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب حسن القضاء.

شكر شكره لك، ولك أجر ما أنظرته»[١]. قال الإمام مالك رحمه الله: (لا بأس بأن يقبض من أسلف شيئًا من الذهب أو الورق أو الطعام أو الحيوان ـ ممن أسلفه ذلك ـ أفضل مما أسلفه، إذا لم يكن ذلك على شرطٍ منهما أو عادةٍ، فإن كان ذلك على شرطٍ، أو وأيٍ ـ أي: وعدٍ ـ أو عادةٍ، فذلك مكروه، ولا خير فيه، قال: وذلك أن رسول الله ﷺ قضى جملًا رباعيًا خيارًا مكان بكرٍ استسلفه، وأن عبد الله بن عمر استسلف دراهم فقضى خيرًا منها، فإن كان ذلك على طيبِ نفس من المستسلف، ولم يكن ذلك على شرطٍ ولا وأيٍ ولا عادةٍ، كان ذلك حلالًا لا بأس به)[٢].

وقال الكاساني رحمه الله: (وأما الذي يرجع إلى نفس القرض: فهو ألا يكون فيه جر منفعة، فإن كان لم يجز، نحو ما إذا أقرضه دراهم غلة، على أن يرد عليه صحاحًا، أو أقرضه وشرط شرطًا له فيه منفعة؛ لما روي عن رسول الله ﷺ أنه «نهى عن قرض جرّ نفعًا»؛ ولأن الزيادة المشروطة تشبه الربا؛ لأنها فضلٌ لا يقابله عوض، والتحرز عن حقيقة الربا، وعن شبهة الربا واجب؛ **هذا إذا كانت الزيادة مشروطةً في القرض، فأما إذا كانت غيرَ مشروطة فيه ولكن المستقرض أعطاه أجودهما؛ فلا بأس بذلك؛ لأن الربا اسمٌ لزيادة مشروطة في العقد، ولم توجد**، بل هذا من باب حسن القضاء، وأنه أمر مندوب إليه قال النبي ـ عليه السلام ـ: «خيارُ الناس أحسنُهم قضاءً»)[٣].

وتقدم نقل كلام ابن عبد البر رحمه الله في أنّ: (كل زيادة في سلف أو منفعة ينتفع بها المُسلِف فهي ربا، ولو كانت قبضة من علف، وذلك حرام إن كان بشرط)[٤]. وقوله رحمه الله: (الزيادةُ في السّلف ربًا عند جميع العلماء إذا كان ذلك مسلُوفًا معلُومًا مقصُودًا إليه مُشترطًا)[٥]. وقال ابن قدامة رحمه الله: (وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام بغير خلاف. قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المُسلِف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا)[٦]. وقال رحمه الله أيضًا: (فإن أقرضه مطلقًا من غير شرط، فقضاه خيرًا منه في القدر، أو الصفة، أو دونه، برضاهما، جاز، وكذلك إن كتب له بها سفتجة، أو قضاه في بلد آخر، جاز. ورخّص في ذلك ابن عمر، وسعيد بن المسيب، والحسن، والنخعي، والشعبي، والزهري، ومكحول، وقتادة، ومالك، والشافعي، وإسحاق)[٧].

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٦٨١) (٩٢) كتاب البيوع، باب ما لا يجوز من السلف.

(٢) موطأ مالك، (٢/ ٦٨١) (٩٠) كتاب البيوع، باب ما لا يجوز من السلف.

(٣) بدائع الصنائع (٧/ ٣٩٥)، وانظر أيضًا: المبسوط (١٤/ ٣٧)، ورد المحتار على الدر المختار (٦/ ٣٩٤).

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر (٢/ ٧٢٨). وانظر أيضًا: المدونة الكبرى، للإمام مالك بن أنس (٤/ ١٦٤).

(٥) الاستذكار، لابن عبد البر (٦/ ٤١٥). (٦) المغني (٤/ ٢٤٠).

(٧) المغني (٤/ ٢٤١، ٢٤٢)، وقال فيه (٤/ ٢٤٢) أيضًا: (وإن كان الرجل معروفًا بحسن القضاء، لم يكره إقراضه. وقال القاضي: فيه وجه آخر، أنه يكره؛ لأنه يطمع في حسن عادته. وهذا غير صحيح؛ فإن النبي ﷺ كان معروفًا بحسن القضاء، فهل يسوغ =

وعشرات النقولات الأخرى لأئمة المذاهب الأربعة وغيرهم من أهل العلم في المعنى ذاته، وهو تحريم القرض الذي يجرّ نفعًا إذا كان مشروطًا أو في حكم المشروط.

ولأجل ما تقدّم، فإن تحريم عموم النفع هنا غير مراد، بل النفع المحرّمُ في القرض هو النفع الزائد المتمحِّض للمقرِض المشروط أو المقصود أو المتعارف عليه، وعليه فإننا نقول: (كل قرضٍ جرّ نفعًا زائدًا عن القرض، مشروطًا، أو مقصودًا، أو متعارفًا عليه من المقترض للمُقرض فهو ربا)[1]، ويدخل في الشرط: الشرط اللفظي، والعرفي.

المطلب الثالث: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

تقدم بيان ضابط المنفعة المحرَّمة في القرض، وأنها المنفعة الزائدة المشروطة أو المقصودة أو المتعارف عليها، المتمحِّضة للمقرِض، وبقي أن نعرف حكم هذه المنفعةِ بشروطها وضوابطها إذا كانت من طرف ثالث.

وصورة المسألة: أن المقترض لا يرد إلا القيمة التي أقرضها له المقرِض، دون أيّ زيادة أو منفعة منه تعود للمُقرض زائدةً على أصل القرض، وإنما يتحمّل الزيادة أو المنفعة طرف ثالث.

فالذي يظهر من دراسة المسألة وأقوال الفقهاء وقبل ذلك النصوص الشرعية الواردة في الموضوع، أنه لا فرق بين أن تكون الزيادة من المقترض أو من غيره، فالمحرّم هو أخذ المقرِض للزيادة، أو انتفاعه من القرض انتفاعًا مقصودًا أو مشروطًا أو متعارفًا عليه، وسواء كانت هذه المنفعة أو الزيادة سببها المقترض، أو طرف ثالث ـ شخص أو جهة أخرى غير المقترض ـ فهي ربًا وحرام.

ويؤكد ذلك ويدل عليه عدة أمور، منها:

١ـ عموم النصوص الواردة في تحريم المنفعة أو الزيادة على القرض؛ المشروطة، أو المقصودة، أو المتعارف عليها، وعدمُ تفريقها بين أن يكون مصدرُ المنفعة أو الزيادة هو المقترضَ أو غيره، بل تركيزها أصالةً على تحريم أكل المقرِض للربا، بغض النظر عن مُعطيه، وتأكيدها على ألا يأخذ المقرِض إلا رأس ماله فحسب دون زيادة، وتأكيدها على تحريم الربا ومحقه بإطلاق، وأنه حربٌ لله ورسوله؛ قال تعالى:

= لأحد أن يقول: إن إقراضه مكروه؟ ولأن المعروف بحسن القضاء خير الناس وأفضلهم، وهو أولى الناس بقضاء حاجته، وإجابة مسألته، وتفريج كربته، فلا يجوز أن يكون ذلك مكروها، وإنما يمنع من الزيادة المشروطة. ولو أقرضه مكسّرة، فجاءه مكانها بصحاح بغير شرط، جاز).

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٨٩)، وبدائع الصنائع (٧/ ٣٩٥)، وأسنى المطالب (٢/ ٢١)، والمبدع في شرح المقنع (٤/ ١٩٩)، والفقه الإسلامي وأدلته (٥/ ٣٧٤٦).

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ۞ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ ۞ وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖۚ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٨-٢٨٠].

وقال جل وعلا: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ ۞ يَمۡحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرۡبِي ٱلصَّدَقَٰتِۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾ [البقرة: ٢٧٥-٢٧٦].

وقال جل وعلا في معرض ذمِّه لليهود: ﴿فَبِظُلۡمٖ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمۡنَا عَلَيۡهِمۡ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتۡ لَهُمۡ وَبِصَدِّهِمۡ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ كَثِيرٗا ۞ وَأَخۡذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدۡ نُهُواْ عَنۡهُ وَأَكۡلِهِمۡ أَمۡوَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡبَٰطِلِۚ وَأَعۡتَدۡنَا لِلۡكَٰفِرِينَ مِنۡهُمۡ عَذَابًا أَلِيمٗا﴾ [النساء: ١٦٠، ١٦١]. وقال سبحانه: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَافٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ۞ وَٱتَّقُواْ ٱلنَّارَ ٱلَّتِيٓ أُعِدَّتۡ لِلۡكَٰفِرِينَ ۞ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ﴾ [آل عمران: ١٣٠-١٣٢][(١)].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «اجتنبوا السبع الموبقات»، وذكر منها: «**أكل الربا**»[(٢)].

وقوله ﷺ في حديث جابر رضي الله عنه في خطبة الوداع: «وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا، ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله»[(٣)].

فتأمل العمومات في: ﴿وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾، و﴿يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾، و﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾، و﴿يَمۡحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ﴾، و﴿لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾، و﴿وَأَخۡذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ﴾، و«**أكل الربا**»، «**وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا**»، **فهي دالة بعمومها على تحريم أكل الربا، بغضّ النظر عمّن أعطاه أو دفعه أو تحمّله[(٤)]!!**

---

(١) قال ابن الهمام في فتح القدير (٧/ ٤): (قوله تعالى: ﴿لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾ [آل عمران: ١٣٠] أي: الزائد في القرض والسلف على المدفوع، والزائد في بيع الأموال الربوية عند بيع بعضها بجنسه... ومنه: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥] أي: حرم أن يزاد في القرض والسلف على القدر المدفوع وأن يزاد في بيع تلك الأموال بجنسها قدرًا ليس مثله في الآخر).

(٢) رواه البخاري (٢٧٦٦) (٤/ ١٠) كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ فِي بُطُونِهِمۡ نَارٗاۖ وَسَيَصۡلَوۡنَ سَعِيرٗا﴾ [النساء: ١٠]، ومسلم (٨٩) (١/ ٩٢) كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها.

(٣) رواه مسلم (١٤٧) (١٢١٨) كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ. قال المُظهري في المفاتيح في شرح المصابيح (٣/ ٢٧٩) في قوله ﷺ: (وربا الجاهلية موضوع): (يعني: كلُّ قرض أعطاه الرجلُ ليأخذ أكثر مما أعطاه فقد سقطت الزيادة، ولا يجوزُ له أن يأخذ إلا ما أعطاه وتحرمُ عليه الزيادةُ).

(٤) وتقدم ذكر قول ابن تيمية: «نص النهي عن الربا في القرآن يتناول كل ما نهى عنه من ربا النَّساء، والفضل، والقرض الذي يجر منفعة، وغير ذلك، فالنص متناول له كله». انظر: الفتاوى الكبرى (١/ ١٥٥).

بل نصّ الحديث النبوي الصحيح على لعن مُؤكل الربا ـ المتسبب فيه ومعطيه ـ على عمومه دون تخصيص، فأيًّا كان مؤكل الربا ـ المقترض أو غيره ـ فهو داخل في هذا العموم، فعن جابر رضي الله عنه قال: «لعن رسول الله ﷺ آكل الربا، ومؤكله، وكاتبه، وشاهديه»، وقال: «هم سواء»(١). فتأمل عموم اللعن من النبي ﷺ لكلّ من له صلة بالربا أكلًا أو دفعًا أو توثيقًا أو شهادةً، فلم يفرّق النص بين أن يكون دافع الربا (مُؤكله) **هو المقترض أو غيره!!**

قال الملا علي القاري رحمه الله: (**آكل الربا**: أي: آخذه. **ومؤكله**: بالهمز ويبدل واوًا، أي: معطيه، ومطعمه؛ لأنهما اشتركا في الفعل، وإن كان أحدهما مُغتبطًا والآخرُ مُهتضمًا)(٢).

٢ـ أن عقد القرض إن ارتبط بشرط الزيادة ـ حقيقةً أو حُكمًا ـ أو قصدها، أصبح باطلًا شرعًا، ولا يُصحِّحُ هذا البطلان أن تكون هذه الزيادة أو المنفعة من طرف ثالث غير طرفَي العقد (المقترض والمقرِض).

٣ـ اتفاق العلماء على تحريم أخذ الجُعل على الكفالة (الضمان)، وعللوا ذلك بأنه ربًا يشبه العِوض على القرض، فدل ذلك على تحريمهم العوض على القرض، سواء كان من المقترض أو غيره. قال ابن المنذر رحمه الله: (أجمع كل مَن نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجعل يأخذه الحميل، لا تحل، ولا تجوز)(٣). وقال أبو الوليد الباجي رحمه الله: (والحمالة بالجعل حرام، قاله مالك في العتبية من رواية ابن القاسم عنه)، إلى أن قال: (ومعنى ذلك أنه عقد يختص بالمعروف فلم يصح فيه العوض كالقرض)(٤). وعلل ابن عابدين رحمه الله بطلان الضمان بأجر بقوله: (لأن الكفيل مقرِض في حق المطلوب، وإذا شرط له الجُعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه فهو باطل؛ لأنه ربا)(٥).

وقال ابن قدامة رحمه الله: (ولو قال: اكفل عني ولك ألف. لم يجز)، إلى أن قال: (وأما الكفالة، فإن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز)(٦).

المطلب الرابع: مناقشة لأبرز أدلة المجيزين لمنفعة القرض من طرف ثالث

ما تقدم في المطالب السابق هو الرأي الذي تؤيده الأدلة، وعلى مقتضاه قول جماهير العلماء سلفًا

(١) رواه مسلم (١٥٩٨) (٣/ ١٢١٩) كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا ومؤكله.
(٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، للملا علي القاري (٥/ ١٨٩٥).
(٣) الإشراف على مذاهب العلماء، لابن المنذر (٦/ ٢٣٠). (٤) المنتقى شرح الموطأ، للباجي (٦/ ٨٤).
(٥) حاشية منحة الحالق على البحر الرائق (٦/ ٢٤٢)، وينظر تمام كلامه ونقله عن الرملي هناك؛ فإنه مهم.
(٦) المغني (٤/ ٢٤٤) وانظر تمام كلامه هناك؛ فإنه مهم.

وخلفًا؛ إذ لا فرق في التحريم بين أن تكون الزيادة على القرض التي يأخذها المقرِض من مال المقترض أو من مال غيره، كما تقدم بيانه تفصيلًا.

إلا أن هناك اعتباراتٍ وأدلةً أخرى قد يراها البعض مُسوِّغًا للقول بجواز المنفعة أو الزيادة على القرض إذا كانت من طرف ثالث، وأُجملُ أبرز هذه الاعتبارات والأدلة مع مناقشتها على النحو التالي[١].

الاعتبار الأول: التفريق بين الشرط والمواطأة، وأن المحرم هو اشتراط الزيادة في القرض، أما لو تواطأ المقرِض والمقترض على الزيادة من غير اشتراط فتصح هذه الزيادة، وإن صحت من المقترض للمقرِض فصحتها من الطرف الثالث للمقرِض من باب أولى. ودليلهم على هذه التفرقة بين المواطأة والشرط الصريح، أمور، منها: قول ابن تيمية رحمه الله: (اتفق العلماء على أن المقرِض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا وكذلك إذا تواطأ على ذلك في أصح قولي العلماء)[٢]. قالوا: فلم يجعل المواطأة من مواضع الاتفاق[٣]. وقول الماوردي رحمه الله: (اعلم أن الشرط في البيع إنما يؤثر إذا اقترن بالعقد، فأما إن تقدمه فلا تأثير له؛ لأنه لا يكون شرطًا وإنما يكون وعدًا أو خبرًا)[٤]. قالوا: وهذا يدل على أن المواطأة والمفاهمة قبل العقود تعد من الوعود وليست من الشروط[٥]. وقالوا: اجتهاد الصناعة المالية الإسلامية قائم على رأي فقهاء الحنفية والشافعية من اعتبار الشروط وتأثيرها في العقود، وأن المواطأة على إبرام العقود ليست بمثابة الشرط عليها في العقود، وهذا خلافًا لما عليه اجتهاد السادة المالكية والحنابلة (في الجملة) لا سيما ابن تيمية[٦].

ويجاب عن التفريق بين المواطأة والاشتراط: بأن المواطأة هي اتفاق ضمني، وأن مآل المواطأة هو الاشتراط حكمًا، فإنه وإن لم يُنص على الشرط صراحةً إلا أنه موجودٌ حكمًا، فأطراف العقد متواطئة على أداء الزيادة في القرض وقبولها، وهذا هو معنى الشرط وحقيقته. والعبرة بمآلات الأمور، وما يؤول إليه العقد هو وجود زيادة على القرض يقبلها المقترض، فعاد القرض إلى أنه (قرض جرّ نفعًا) فحرم، وأيضًا:

---

(١) من الأبحاث التي أشارت لهذه الاعتبارات، واطلعتُ عليها مؤخرًا: بحث: الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، للدكتور خالد محمد السياري، وبحث: اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، للدكتور علي محمد بن إبراهيم بورويبة، والبحثان قُدّما في مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية في البحرين، في الفترة ١٩-٢٠من شوال ١٤٤٥هـ، الموافق ٢٨-٢٩من أبريل ٢٠٢٤م. وبحث: المنفعة على القرض من طرف ثالث، للدكتور عبد الله محمد العمراني.

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٣٤).

(٣) الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، للدكتور خالد محمد السياري (ص٧).

(٤) الحاوي الكبير، للماوردي (٥/ ٣١٢).

(٥) الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، للدكتور خالد محمد السياري (ص٨).

(٦) الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، د. خالد محمد السياري (ص٧).

قاعدة (العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني) وهي فرع عن القاعدة الفقهية الكبرى (الأمور بمقاصدها)، وإذا طبقنا هذه القواعد وصلنا إلى نتيجة واحدة وهي تحريم القرض الذي يجر نفعًا على المقرِض، سواء كان ذلك باشتراط أو مواطأة، وسواء كانت الزيادة من المقترض أو من طرف ثالث.

قال ابن تيمية رحمه الله: (وقد اتفق العلماء على أن المقرِض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا، وكذلك إذا تواطأ على ذلك في أصح قولي العلماء، وقد صح عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»[1] حرّم النبي ﷺ الجمع بين السلف والبيع؛ **لأنه إذا أقرضه وباعه: حاباه في البيع لأجل القرض، وكذلك إذا آجره وباعه**، وما يظهرونه من بيع الأمانة الذي يتفقون فيه على أنه إذا جاءه بالثمن أعاد إليه المبيع هو باطل باتفاق الأئمة، **سواء شرطه في العقد أو تواطأ عليه قبل العقد، على أصح قولي العلماء.**

والقرض الذي يجر منفعة قد ثبت النهي عنه عن غير واحد من الصحابة، وروي ذلك مرفوعًا إلى النبي ﷺ، رواه ابن ماجه وغيره. وفي صحيح البخاري عن عبد الله بن سلام: «إنك بأرضٍ الربا فيها فاشٍ، فإذا أقرضت رجلًا قرضًا فأهدى لك حمل تبن أو حمل قت فاحسُبه له من قرضه». وقال رجل لابن عباس: إني أقرضت سمّاكًا عشرين درهمًا، فأهدى لي سمكةً فقوّمتُها ثلاثة عشر درهمًا؟ فقال: «لا تأخذ منه إلا سبعة دراهم»، وحديث البكر حديث صحيح. فإذا وفّاه المقرِض خيرًا من قرضه بلا مواطأة جاز ذلك، **فالصواب الذي عليه الكتاب والسنة واتفق عليه الصحابة وهو قول أكثر الأئمة: تحريم مثل ذلك. وأن النيات معتبرة في العقود** كما قال النبي ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكلِّ امرئ ما نوى» **والشرط المتقدم كالمقارن له. وقد عاتب الله من أسقط الواجبات واستحل المحرمات: بالحيل والمخادعات كما ذكر ذلك في سورة ﴿ن﴾، وفي قصة أهل السبت...**)[2].

ويدل على أن مآل المواطأة والمفاهمة والمواعدة هو نفسه مآل الشرط، وأنها في حقيقتها شرط حكمًا، ما جاء في المعايير الشرعية، المعيار (٢٥) بشأن الجمع بين العقود، في البند ٦/ ٢/ ٣: (أن القوة الملزمة للمواطأة شرعًا 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 المتعاقدين على

---

(١) رواه أحمد (٦٦٧١) (١١/ ٢٥٣) عن عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ بلفظ: «لا يحل سلفٌ وبيعٌ، ولا يجوز شرطان في بيع، ولا ربحُ ما لم تضمن، ولا بيعُ ما ليس عندك». وقال محققو «المسند»: «إسناده حسن»، وأبو داود (٣٥٠٤) (٣/ ٢٨٣) كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، والترمذي (١٢٣٤) (٣/ ٥٢٧) كتاب البيوع، في باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح».

(٢) مجموع الفتاوى، لابن تيمية (٢٩/ ٣٣٤-٣٣٦) بتصرف واختصار.

مراعاتـه)[١]، وفـي البنـد ٧/ ٢: (تُعتبـر المواطأة المتقدمة في الجمـع بين العقود واجبة المراعـاة، ومُلزِمة للطرفين، تطبيقًا للعرف التجاري والمصرفي المعاصر المعتبر شرعًا، إذا نص العقد على أنها جزء منه)[٢]. ففائدة الشرط هو وجوب الالتزام به.

فها هي المعايير الشرعية التي قام عليها وأعدّها خبراء في الصناعة المالية المعاصرة، يقولون بأن لها نفس قوة الشروط، وأنها واجبة المراعاة وملزمة للطرفين، فما الفرق بينها وبين الشرط إذًا؟!

وأما القول بأن هناك اختلافًا بين الفقهاء في المواطأة دون الاشتراط، وأن اجتهاد اللجان الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية قائم على هذا التفريق. **فيجاب عنه بأنّ** العبرة بموافقة الاجتهاد للدليل الشرعي، وأن وجود الخلاف ليس مسـوغًا للقول بالجواز، كما أن فعل اللجان الشـرعية في البنوك والمؤسسات المالية ليس حجة بذاته، حتى وإن توافقت جميعها على الاجتهاد ذاته، أو قلد بعضها بعضًا فيه، بل العبرة بموافقة الدليل، وتنقيح مناط الأحكام وتحقيقه وتخريجه.

الاعتبـار الثاني: اعتبار اجتماع عقود مختلفة معًا بشـرط عـدم ارتباط بعضها ببعض، وأن يُنظر في كل عقـد بحسـبه، كما هـو مذهب الحنفية والشـافعية في قواعد العقود والشـروط[٣]. واسـتندوا في ذلك إلى المعيار رقم (٢٥) بشأن الجمع بين العقود، فقد جاء في البند ٣: (يجوز اجتماع أكثر من عقد في منظومة واحدة بدون اشتراط عقد في عقد، إذا كان كل واحدٍ منها جائزًا بمفرده، ما لم يكن هناك دليل شرعي مانع، فعندئذٍ يمتنع بخصوصه استثناءً)[٤].

وقسموا العلاقات التعاقدية في هذه المعاملة (الزيادة على القرض من طرف ثالث) إلى ثلاث علاقات: **الأولـى**: علاقـة بيع بين العميل والتاجر. **والثانية**: علاقة قرض بين العميـل والممول بدون زيادة. **والثالثة**: علاقة خدمات بين الممول والتاجر.

قالوا: فإذا ما نظرنا إلى كل معاملة من هذه المعاملات الثلاث على حدة، ولـم نربط بينها وبين المعاملة الأخرى، فإن الحكم فيها هو الجواز، وبالتالي، يجوِّزون أن يدفع طرف ثالث الزيادة للممول (المقرِض) طالمـا أن التاجـر لـم يرفع ثمن السـلعة على العميل (المقتـرض)، ويبيعها له بنفس السـعر الذي يبيعها به

(١) المعايير الشرعية (ص٥١٩).

(٢) المعايير الشرعية (ص٥٢٠).

(٣) قال الدكتور خالد محمد السياري في بحثه: الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض (ص٨): (الذي عليه عمل اللجان الشرعية هـو الأخـذ بالقـول بجواز اجتماع العقود بشـرط عدم ربط العقود، وعدم اشـتراط بعضها في بعض، بنـاء على معتمد مذاهب فقهاء الحنفية والشافعية في العقود والشروط).

(٤) ينظر: المعايير الشرعية (ص٥١٨).

للزبائن الآخرين، دون أيّ زيادة أو فرق.

وضربوا أمثلة أخرى لاجتماع عدة عقود معًا مع القول بجوازها، ومن ذلك:

عقد المرابحة، فيه وعد بالشراء، وخيار شرط، وهامش جدّية، وشرط تعويض ضرر الرجوع في الوعد، وشرط البراء من العيب، وشرط رهن المبيع على ثمنه، وشرط التوكيل الملزِم للتنفيذ على الرهن، وشرط حلول الأقساط.

والصكوك المركبة التي تشتمل على أكثر من عقد، مثل المرابحة والمضاربة، والإجارة، والوكالة، والوعد بالشراء، والوعد بالبيع.

وعقد الإيجار التمويلي: قالوا: فيه وعد بالإجارة، ثم عقد الإجارة، ثم عقد التملك.

وذكروا أنه رغم اجتماع هذه الوعود والشروط معًا فقد أجازتها اللجان الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، على أن تكون كل معاملة مستقلة عن الأخرى وغير مشروطة فيها، ولا يؤثِّر الإخلال بأحدها على باقيها، فتبقى أحكام كل عقد كما لو لم يكن معه عقد آخر[١].

ويجاب عن ذلك بأنه وبالرغم من اجتماع هذه العقود والوعود في هذه المعاملات (عقد المرابحة، وعقد الإيجار التمويلي، والصكوك المركبة)، إلا أنها لا تشتمل على ربا، فلا يوجد فيها قرضٌ جرّ منفعةً مُحرّمةً، ومن ثمّ فهي عقود خارجة عن محل النزاع، ولا علاقة لها بمسألتنا، فلا يمكن قياسها عليها. كما أنه لا يمكن أن يتصور انفصال عقد عن آخر في مسألتنا، إذ العملية ثلاثية الأطراف (البنك أو الممول = المقرِض، والعميل = المقترض، والتاجر) ولا تقوم العملية بغير اجتماع رضاهم جميعًا، ولا يمكن أن تتم العملية باتفاق اثنين دون الثالث، فأين استقلالية العقود عن بعضها إذًا؟!

الاعتبار الثالث: اعتبار الأصل في المعاملات، وأنه الحِل والإباحة، (استصحاب البراءة الأصلية) وأن تحريم المنفعة على القرض من طرف ثالث لم يرد عليه دليل، فيبقى على الأصل وهو الحل والإباحة[٢].

ويجاب عن ذلك: بأن الأدلة الواردة في تحريم المنفعة المشروطة، أو المقصودة الزائدة على القرض بعمومها تشمل المنفعة من المقترض ومن الطرف الثالث، وأن المحرّم هو انتفاع المقرِض بالمنفعة، بغضِّ النظر عن جهة تقديم المنفعة أو دفعها، وقد سبق بيان ذلك تفصيلًا في ثنايا البحث، بما يُغنِي عن إعادته هنا.

---

(١) الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، للدكتور خالد محمد السياري (ص٨، ٩).

(٢) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، للدكتور عبد الله محمد العمراني (ص٦).

ومما استدلوا به أيضًا على جواز المنفعة على القرض إذا كانت من طرف ثالث:

أن الفقهاء نصوا في حكاية الإجماع على منع الزيادة إذا كانت من المقترض، فلا يدخل في ذلك الزيادة من طرف ثالث[١]. ومما ذكروه في ذلك قول ابن عبد البر رحمه الله: (وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المُسلِف على المستسلف فهي ربا لا خلاف في ذلك)[٢]. ومثله قول ابن المنذر رحمه الله: (أجمعوا على أن المُسلِف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أنّ أخذ الزيادة على ذلك ربا)[٣].

ويجاب عن ذلك: بأن العلماء الذين حكوا الإجماع بهذه الصياغة لم يقصدوا جواز شرط المنفعة في القرض إذا كان على غير المقترض!! وإنما خرج تقييدُهم بالمستسلف في نقل الإجماع مخرجَ الغالب، أي: أن أغلب المُسلِفين يشترطون نفعًا أو زيادةً على المستسلفين مقابل إقراضهم، وهذا شبيه بقوله تعالى: ﴿لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾ [آل عمران: ١٣٠] فلا يُفهم من التقييد هنا حلُّ الربا إذا لم يكن أضعافًا مضاعفة، وإنما مفهومه أن غالب المُرابِين يأكلون الربا أضعافًا مضاعفة، والتحريم ثابت في قليل الربا وكثيره، وأن القيد في الآية خرج مخرج الغالب وأنه غير مراد. كما ذكر الأصوليون أن إفراد فردٍ من أفراد العامّ بالذكر لا يكون مخصصًا للعموم، وأنّ المخصّص لا بد وأن يكون بينه وبين العامّ منافاة، ولا منافاة بين كل الشيء وبعضه[٤]. إضافةً إلى أن غالب نقولات العلماء للإجماع على تحريم المنفعة على القرض وردت دون التقييد بالمستسلف، ومنهم ابن عبد البر، والقرطبي، والعيني، وابن تيمية رحمهم الله تعالى جميعًا، وتقدم نقلها جميعًا، وهذا ما جعل الفقهاء يحرِّرون هذا الحكم تحريرًا عامًّا، من غير تقييد بالمقترض، ضمن صياغة القاعدة الفقهية المعروفة «كل قرض جر نفعًا فهو حرام، أو: فهو ربا».

* **ومما استدلوا به على جواز المنفعة على القرض من طرف ثالث**: أن مجمع الفقه الإسلامي والدولي وكثيرًا من الهيئات الشرعية أجازوا ضمان طرف ثالث في المضاربة، وصيغة (أقرِض فلانًا ولك كذا) من جنسها، فكما جازت الزيادة هناك فتجوز هنا.

وأجيب بأنه قياس مع الفارق فلا يصح؛ لأن مجمع الفقه الإسلامي والمعايير ـ في الجملة ـ اشترطوا شروطًا ثلاثةً لجواز ضمان طرف ثالث في المضاربة، وهذه الشروط هي: (أن يكون الضامن طرفًا ثالثًا مستقلًّا عن المضارب، وأن يكون متبرعًا بحيث لا يرجع على المضارب بما أدى، وعدم الربط بين ضمانه

(١) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، للدكتور عبد الله محمد العمراني (ص٦).
(٢) الاستذكار، لابن عبد البر (٦/ ٥١٦). (٣) الإجماع، لابن المنذر (ص١٠٩).
(٤) ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ١٩٤، ١٩٥)، وتشنيف المسامع بجمع الجوامع (٢/ ٧٨٨).

وبين عقد المضاربة، بحيث لا يؤثر عليها تخلّفه)[١].

وليس الأمر كذلك في صيغة (أقرض فلانًا ولك كذا)، فالتزام الطرف الثالث بفوائد القرض ومنفعته ليس مستقلًّا، بل مشروط في عقد القرض، ولا يتأتى القرض بدونه، كما أن ضمان الطرف الثالث في عملية المضاربة يكون برأس المال فقط (فهو تعويض عن الخسارة)، بينما في القرض يدفع قدرًا زائدًا عن رأس المال وهو الفائدة الربوية الممنوعة شرعًا، فلا يصح[٢].

ومما استدلوا به أيضًا على جواز المنفعة على القرض إذا كانت من طرف ثالث: القياس على ما ذكره بعض الحنابلة من إجازة الجُعل على الاقتراض بالجاه (اقترِض لي من فلان ولك كذا)، قالوا: فيجوز أيضًا الزيادة الملتزم بها في القرض من طرف ثالث (أقرِض فلانًا ولك كذا)[٣]. **ويجاب عن ذلك** بأن الجُعل فيما أجازه الحنابلة لا يذهب للمقرِض فلا يكون أجرًا على القرض، بخلاف (أقرِض فلانًا ولك كذا) فإن الجُعل يذهب للمقرِض، فيكون أجرًا على القرض، وفائدة مترتبة عليه فيمنع، ولهذا نص الحنابلة في نفس الموضع على منع الجُعل لمن يضمن عنه؛ لأن الضمان قد يؤول إلى القرض فيكون الجُعل على الإقراض. قال ابن قدامة رحمه الله: (وإن قال: اقترِض لي مئة ولك عشرة، صح؛ لأنها جعالة على ما بذله من جاهه. وإن قال: تكفل عني بمئة ولك عشرة، لم يجز؛ لأنه يلزمه أداء ما كَفَل به، فيصير له على المكفول، فيصير بمنزلة من أقرضه مئة، فيصير قرضًا جرّ نفعًا)[٤].

المبحث الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها

هناك تطبيقات ذكرها الباحثون لمسألة (الزيادة على القرض من طرف ثالث)، وأبرز هذه التطبيقات والمنتجات خمس، أذكرها على وجه الإجمال، مع بيان وجه اندراج كل واحدة منها تحت المسألة أو

---

(١) فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٣٠ (٥/ ٤) بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار، في بند (٩) ما يلي: (ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد). وجاء في المعايير الشرعية، معيار (٥): الضمانات (ص١٠٥)، البند (٦/ ٦): (يجوز تعهد طرف ثالث، غير المضارب، أو وكيل الاستثمار، وغير أحد الشركاء بالتبرع للتعويض عن الخسارة، دون ربط بين هذا التعهد وبين عقد التمويل بالمضاربة، أو عقد الوكالة بالاستثمار).

(٢) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، للدكتور عبد الله محمد العمراني (ص٧-٩).

(٣) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، للدكتور عبد الله محمد العمراني (ص٩).

(٤) الكافي، لابن قدامة (٢/ ٧٣).

عدمه، وبيان حكمها الشرعي، وذلك على النحو التالي:

١ـ البطاقات الائتمانية غير المغطاة: وهي بطاقات قائمة في حقيقتها على القرض، إذ يغطي البنك الممول للعميل البطاقة بمبلغ متفق عليه مسبقًا، يمكّنه من شراء السلع والخدمات، على أن يسدد العميل قيمة ما اشترى به دون زيادة خلال مدة زمنية معينة (شهر أو أكثر؛ حسب الاتفاق بينه وبين البنك الممول)، ويأخذ البنك من التاجر عمولة على هذه العملية.

فهي في الظاهر: **نفس صورة مسألتنا، قرضٌ دفع الزيادة عليه طرف ثالث، فالعميل أخذ القرض وسدده دون أي زيادة، بينما دفع التاجر للبنك عمولة على الأموال التي اشترى بها العميل السلع من عنده.**

حكم هذه المعاملة: عند من يُكيّفها على أنها قرض جرّ نفعًا، ويرى حرمة المنفعة الزائدة على القرض المشروطة أو المقصودة العائدة للمقرِض، أيًا كان مصدرها، فإنه يلزمه الحكم ببطلان هذه المعاملة، وأنها تشتمل على الربا.

إلا أنه جرت الفتوى من المجامع الفقهية، والمعايير الشرعية، واللجان الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية على جوازها[١]، وأنها لا تشتمل على أيّ ربا، وجرى العمل على ذلك في الآونة المتأخرة.

والذي أراه أن مسألة (البطاقة الائتمانية) تختلف عن مسألتنا، ووجه الاختلاف: أن ما يأخذه البنك من التاجر يمكن تخريجه على العمولة والسمسرة، ولا إشكال في أخذ السمسار عمولة على عملية السمسرة، فالعمولة ليست مرتبطة بالقرض بل مرتبطة بالسلعة التي يشتريها العميل، ولو لم يشتر العميل شيئًا لم يستحق البنك تلك العمولة.

ويوضح ذلك: التكييف الفقهي للعلاقة بين البنك (المصدر للبطاقة) وبين حامل البطاقة، والتكييف الفقهي للعلاقة بين البنك (مصدر البطاقة) وبين التاجر.

فالراجح في تكييف العلاقة بين البنك (المصدر) وبين حامل البطاقة فيما قبل دفع البنك قيمة العملية أنها علاقة ضمان، وفيما بعد الدفع لقيمة العملية أنها علاقة قرض. **كما أن الراجح في تكييف العلاقة بين البنك (المصدر) وبين التاجر** أنها: علاقة ضمان (فهو ضامن لحامل البطاقة والمضمون له هو التاجر)، وعلاقة سمسرة[٢].

---

(١) ممن أجازها: مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رق ١٠٨ (٢/ ١٢)، والمعايير الشرعية (أيوفي) المعيار (٢) بند (٢/ ٤) (ص٨١)، والهيئة الشرعية لبنك البلاد، في الضابط رقم (٣٣٤)، والهيئة الشرعية في مصرف الراجحي، قرار رقم (٤٧)، وغيرها من الهيئات والمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) انظر في تفصيل ما يتعلق بالتكييف الفقهي للعلاقة بين البنك (المصدر للبطاقة) وبين حامل البطاقة، والتكييف الفقهي للعلاقة =

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٠٨ (٢/ ١٢) بجواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد[١].

كما خلصت المعايير الشرعية في المعيار (٢): بطاقة الحسم وبطاقة الائتمان، البند (٤/ ٢) إلى الحكم ذاته فنصّت على أنه: (يجوز للمؤسسات المصدرة للبطاقة أن تتقاضى عمولة من قابل البطاقة بنسبة من ثمن السلع والخدمات)[٢].

٢ـ التقسيط بسعر النقد، وصورته: أن تدفع الجهة الممولة للمتجر ـ أو المصنع أو الشركة ـ ثمن السلعة أو السلع التي يريدها العميل كاملةً حالّةً نيابةً عنه، وتكون قرضًا على العميل يسددها آجلًا دون أيّ زيادة، ويدفع المتجر عمولة للجهة الممولة، **وهذه الصورة شبيهة بالبطاقة الائتمانية.**

٣ـ اشتر الآن وادفع لاحقًا (BNPL) = نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، وصورته: أن تدفع الجهة الممولة للمتجر ثمن السلعة كاملةً حالّةً نيابةً عن العميل، وتكون قرضًا على العميل يسددها آجلًا دون أي زيادة، ويدفع المتجر عمولة للجهة الممولة، وقد عرّف البنك المركزي السعودي هذا المنتج بأنه: (تمويل العميل لشراء السلع أو الخدمات من المتاجر بلا كُلفة أجل مستحقة على العميل)[٣] فالعميل يشتري من المتاجر بتمويل مزوّد الخدمة، ولا يشتري من المزوّد، وبعبارة أخرى: فإن هذا المنتج عبارة عن (تمويل ربحي يعتمد على منح ائتمان قصير الأجل في شكل قرض لا تُحمّل تكلفته على المشترين المقرضين، ولكن يتم احتساب فوائده وتحميلها على التجار البائعين)[٤]. وقد صدر بيان يفيد حُرمة هذه الصورة من (منتدى الاقتصاد الإسلامي)[٥].

والذي يظهر لي من تتبع المسألة وما قيل فيها وما دار حولها من نقاشات ومداولات، أن حكمها هو التحريم في صورتها الحالية، وأنها تختلف عن بطاقة الائتمان ـ رغم تشابههما الظاهري ـ، ومن أوجه

= بين البنك (مصدر البطاقة) وبين التاجر، والأقوال الواردة في ذلك ومناقشتها: كتاب تكلفة القرض، دراسة فقهية تطبيقية، ناصر عبد الرحمن الداود، من إصدارات بنك البلاد، ط١، ١٤٣٨هـ = ٢٠١٧م (ص٣١١-٣٢٢).

(١) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع، ط٢، (ص٣٤٣-٣٤٤).

(٢) المعايير الشرعية (ص٨١).

(٣) انظر: المادة الأولى من قواعد تنظيم الدفع الآجل، الصادرة عن البنك المركزي السعودي في جمادى الأولى ١٤٤٥هـ= نوفمبر ٢٠٢٣م.

(٤) انظر: اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، للدكتور علي محمد بن إبراهيم بورويبة (ص١٩، ٢٠).

(٥) مجموعة علمية متخصصة في الاقتصاد والمالية الإسلامية (على الواتساب)، وقد صدر البيان برقم (٥/ ٢٠٢٤).

الاختلاف بينهما: أن البيع في نظام التسهيلات ـ اشتر الآن وادفع لاحقًا (BNPL) ـ لا ينعقد إلا بالتقسيط، بينما البيع في بطاقات الائتمان ينعقد حالًّا، كما أن تكييفها الفقهي يختلف عن التكييف الفقهي للبطاقة الائتمانية، **فالتكييف الفقهي لها يتردد بين واحد من تكييفات ثلاثة، كلها تؤول إلى المنع والتحريم**[١]: **الأول: أنها من قبيل الإقراض بعوض مشروط من طرف ثالث. الثاني: أنها من قبيل الكفالة الآيلة للقرض بأجر مشروط من طرف ثالث. الثالث: أنها من قبيل خصم الدّين النقدي وبيعه لغير المدين بنقد أقل.**

والحكم بناء على التكييفات الثلاثة هو التحريم، فأما على **التكييف الأول** (أنها من قبيل الإقراض بعوض مشروط من طرف ثالث) فأدلة تحريمه هي نفسها الواردة في هذا البحث، والتي تقدمت مفصلةً في ثناياه، لا سيما في مبحث (حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث) بما يغني عن إعادتها هنا.

وأما على **التكييف الثاني** (أنها من قبيل الكفالة الآيلة للقرض بأجر مشروط من طرف ثالث) فأدلة تحريمه هو ما تقدم بيانه من أدلة تحريم المنفعة على القرض من طرف ثالث، إضافة إلى ما تقدم من بيان الإجماع على تحريم أخذ الأجرة على الكفالة، مع أن حصول الإقراض بها محتمل، فتحريم الأجر لاحتمال أنه سيفضي إلى (قرض جرّ نفعًا)، بينما الإقراض في مسألتنا هنا حاصل ومتحقق، فهو أولى بالتحريم.

وأما على **التكييف الثالث** (أنها من قبيل خصم الدّين النقدي وبيعه لغير المدين بنقد أقل) فهو صورة من صور بيع الدّين لغير المدين المتفق على تحريمها؛ لدخوله في ربا الديون، سواء أكان الثمن ثبت في ذمة المشتري مؤجلًا عند انعقاد البيع له، فبيع للمموّل بثمن حالٍّ من جنسه أقل، أم كان الثمن ثبت في ذمة المشتري حالًّا عند انعقاد البيع له، فبيع للمموّل بثمن حالٍّ من جنسه أقل، بشرط تأجيله على المشتري، فيجتمع في هذا الفضل مع النّساء، قال تاج الدين السبكي: (وقد أطبقت الأمة على تحريم التفاضل إذا اجتمع مع النساء)[٢]. **والبديل عن هذا المنتج** (اشتر الآن وادفع لاحقًا = BNPL) هو البيع بالتقسيط في صورته المشهورة والتي أجازها أهل العلم، ويمكن للبنك أو المؤسسة المالية أن تشتري من التجار ـ مزودي الخدمة ـ مجموعة من السلع (كأجهزة كهربائية أو سيارات أو أثاث أو غيرها) بأسعار تنافسية ـ أقل من سعر السوق ـ وتبيعها لعملائها بالتقسيط بسعر السوق، ويكون الفارق بين ما اشترت به وبين ما باعت به هو هامش ربح جيد، دون أي مخالفة شرعية[٣].

---

(١) ينظر: البيان رقم (٥/ ٢٠٢٤) لمنتدى الاقتصاد الإسلامي (ص٥-٧)، واشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، د. علي محمد بورويبة (ص٢٠-٢٣).

(٢) المجموع شرح المهذب، للإمام النووي، (مع تكملة السبكي والمطيعي)، دار الفكر (١٠/ ٢٦).

(٣) ينظر: اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، د. علي محمد بن إبراهيم بورويبة (ص٢٥).

٤ـ القرض السكني، ولـه عدة صـور، أبرزها مما له صلة ببحثنـا: أن تدفع الجهة الممولـة ـ البنك أو المؤسسـة المالية أو شـركة يعمل بها الموظف ـ ثمن الوحدة السـكنية التي يحددها الموظف كاملًا حالًّا نيابـةً عن العميل، وتكون قرضًا على العميل (الذي اشـترى الشـقة) يسـدِّدها آجـلًا دون أي زيادة، وتدفع الدولـة ممثلـة في وزارة الإسـكان أو وزارة الضمـان الاجتماعي أو غيرهما مبلغًا زائـدًا على قيمة القرض ـ فائـدة أو عمولـة ـ للجهـة الممولـة. **وحكم هذا المنتج: عنـد من يكيفونه فقهيًّا على أنـه قرض جرّ منفعة مشـروطةً**، هـو تحريـم هذه المعاملـة حتى وإن كانت الجهة التـي تدفع الفائدة طرف ثالـث (الدولة أو من يمثلهـا)، فالمحـرم هـو أخذ المقرِض فائدة أو زيادة على القـرض، وهو حاصل هنا بغض النظر عمّن دفع تلك الزيادة أو الفائدة، وكون الدفع من قبل الدولة لا يكون مخولًا لإباحة الربا. **وعند من يكيفونه على أنه عدة عقود مجتمعة معًا**، وأنه لا ارتباط بين كل عقد وآخر، يجدون لها مسوِّغًا، ولا يرون حرمتها، لا سيما إذا كان الإسكان إسكانًا حكوميًّا مدعومًا لمحدودي الدخل.

والراجـح هـو التحريـم؛ لأنه قرضٌ جرّ نفعًا مشـروطًا عائدًا على المقرِض، **والبديل الشـرعي** هو: أن تتبنى الدولة بناء تلك المسـاكن بالتعاون مع شـركات الإنشـاء والمقاولات، وتبيعها هي للمسـتفيدين إما بسـعر التكلفـة، أو بأربـاح معقولة، وبهذا تخرج عن إشـكالية الربـا، وتحقق لمواطنيها الإسـكان المقبول بأسعار معقولة وميسرة.

٥ـ القـرض التعليمـي (تمويل خدمة التعليم، أو دفع المؤسسـة التعليمية عمولة أو فائـدةً؛ مبلغًا زائدًا على قيمة القرض للجهة الممولة)، وصورته: أن تدفع الجهة الممولة ـ البنك أو المؤسسة المالية ونحوها ـ تكاليف أو رسوم الدراسة كاملةً حالّةً نيابةً عن العميل، وتكون قرضًا على العميل يسددها آجلًا دون أي زيادة، وتدفع المؤسسـة التعليمية عمولة أو فائدةً؛ مبلغًا زائدًا على قيمة القرض للجهة الممولة. **وما يقال في حكم هذا المنتج** هو نفسـه ما قيل في المنتج قبله، وأن الراجح في حكمه **هو التحريم**، لأنه قرضٌ جرّ نفعًا مشـروطًا عائدًا على المقرِض، **والبديل**: أن تتبنى الدولة سياسـة المنح الجزئية للطلاب، بأن تتحمل جـزءًا مـن تكاليف الدراسـة عن الطالب، على أن يقوم هو بدفع باقـي التكلفة للجهة التعليمية، أو أن يقوم البنك الممول بإنشاء منصات تعليمية أو مدارس أو جامعات، أو يشارك فيها، ويقبل دفع الطلاب للرسوم الدراسية على أقساط، فيقع له الربح من غير أن يتلوث بالربا أو شبهة الربا.

وخلاصة الحكم فيما تقدم عرضه من تطبيقات أو منتجات: أن حكمها هو التحريم ـ باسـتثناء المنتج الأول، أو التطبيـق الأول (البطاقـات الائتمانيـة) ـ وسـبب التحريـم فـي باقي التطبيقـات والمنتجات: **هو الزيادة على القرض المشـروطة أو التي في حكم المشـروطة التي تعود على** المقرِض، حتى ولو كانت من

طرف ثالث، ولا يؤثر في ذلك اجتماع العقود، ولا المواطأة والاتفاق من غير شرط، لأن حقيقة المواطأة والاتفاق تؤول في نهاية الأمر إلى الاشتراط حكمًا.

والذي أراه في هذه المسألة (المنفعة على القرض من طرف ثالث) ما يلي:

الأصل أن كل قرض جر نفعًا مشروطًا أو مقصودًا في القرض عائدًا على المقرِض أنه ربا محرم، إلا أن تنزيل هذا الأصل على المستجدات في المعاملات المالية يختلف من مسألة إلى أخرى، ونحتاج إلى النظر في كل مسألة على حدة، للتأكد من تنقيح مناط الحكم وتحقيقه فيها، وهل فعلًا توفرت عناصر الحكم بفسادها وبطلانها وجريان الربا فيها أم لا؟ فإن تحقق مناط التحريم في مسألة من المسائل قلنا به، وإلا فلا، فيكون الحكم في كل مسألة بحسبها، وكل تطبيق بحسبه، والله تبارك وتعالى أعلم.

الفصل الثاني
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المبحث الأول: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما وأهم أنواع كل واحد منهما

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان، وأهم أنواعه

أولًا: تعريف خطاب الضمان: عُرّف خطاب الضمان بتعريفات عديدة، مفادها أنه: تعهُّدٌ مكتوبٌ من بنكٍ (البنك المصدر) بناءً على طلب العميل (الآمر)، بدفع مبلغ معينٍ أو قابلٍ للتّعيين لطرفٍ ثالث (المستفيد)، وهو يمثل التزامًا يُسدّد البنك بموجبه هذا المبلغ عند أول مطالبة خلال مدة التعهد، دون التوقُّف على أيّ شرطٍ إذا لم يكن الخطاب مشروطًا[1].

وهذا التعريف يشتمل على عناصر مهمة تمثل في حقيقتها أركان خطاب الضمان، وهي: **(الضامن، وهو البنك الذي يصدر خطاب الضمان = الكفيل)، و(المضمون، العميل الذي طلب إصدار خطاب الضمان = المكفول عنه)، و(المضمون له، المستفيد، الشخص الذي صدر لصالحه خطاب الضمان = المكفول له)، و(مبلغ الضمان الذي صدر به خطاب الضمان، وهو المبلغ المضمون = المكفول به)، و(الصيغة = التعهد المكتوب)، و(مدة الضمان = وهي المدة التي يلتزم فيها المصرف بالوفاء بقيمة الضمان).**

---

(١) من التعريفات لخطاب الضمان:

١ـ تعريف قانون التجارة المصري رقم: (١٧) لسنة: (١٩٩٩م)، مادة: (٣٥٥): «تعهد مكتوب يصدر من البنك بناء على طلب شخص (يسمى الآمر) بدفع مبلغ معين، أو قابل للتعيين لشخص آخر (يسمى المستفيد)، إذا طُلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب، ودون اعتداد بأية معارضة». قانون التجارة المصري سنة (١٩٩٩م)، أحدث التعديلات، أسامة أحمد نشأت (ص١١٦).

٢ـ تعريف الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: «تعهد كتابي يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه (طالب الضمان) بناء على طلب شخص (ونسميه الآمر) في حدود مبلغ معين، لدى طرف ثالث عن التزام ملقى على عاتق العميل (المكفول)؛ وذلك ضمانًا بوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث، خلال مدة من الزمن معينة». الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (الأصول الشرعية والأعمال المصرفية في الإسلام) الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية (١/ ٤٦٤).

٣ـ تعريف الدكتور إلياس ناصيف: «خطاب الضمان: تعهُّد نهائي يصدره المصرف بناءً على طلب عميله الآمر، بدفع مبلغ نقدي معين، أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف، خلال مدة محددة، ودونما توقف على شرط». العقود المصرفية: الاعتماد المستندي، د. إلياس ناصيف (٢/ ٢٦٠).

ثانيًا: أهم أنواع خطابات الضمان[١]

تتنوع خطابات الضمان إلى أنواع عديدة، باعتبارات مختلفة، ومن تلك الأنواع:

تتنوع باعتبار مكانها إلى: خطاب ضمان محلي (داخل بلد البنك أو العميل)، وخطاب ضمان خارجي (خارج بلد البنك أو العميل، إقليمي، أو دولي).

وتتنوع باعتبار التغطية[٢] (قيمة الضمان) إلى: خطاب ضمان مغطًّى تغطية كاملة، وخطاب ضمان مكشوف= غير مغطًّى كليًّا، وخطاب ضمان مغطًّى تغطية جزئية؛ **فالمغطى تغطية كاملة**: هو الذي دفع العميل قيمته كاملةً للبنك، ويودَع هذا المبلغ في حساب مستقلّ، لا يحق للعميل أن يتصرف فيه حتى ينتهي التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان.

والمغطى تغطية جزئية: هو الذي دفع العميل جزءًا من قيمته للبنك، فإن أدى البنك التزامه عاد على العميل بما تبقى له من قيمة خطاب الضمان، وهو بمثابة تسهيل جزئي ممنوح للعميل.

والمكشوف = غير المغطى: هو الذي لم يدفع فيه العميل أي جزء من قيمة الضمان، وهو بمثابة تسهيل كلي ممنوح للعميل.

وتتنوع باعتبار التقييد والإطلاق، إلى: خطاب ضمان مشروط، وخطاب ضمان غير مشروط.

فخطاب الضمان غير المشروط: وهو الأصل في خطابات الضمان، والأكثر شيوعًا، فهو غير مشروط بعجز العميل أو تقصيره في الأداء، وفيه يدفع البنك مبلغ الضمان عند طلبه من المستفيد، ولا عبرة بأية معارضة من العميل.

وخطاب الضمان المشروط: ويقتصر دفع البنك فيه على حالة التقصير أو الإخلال بالالتزام من جهة العميل، فهو مشروط بعجز العميل عن الدفع أو عدم وفائه بالتزاماته، ولذا لا يعتبره البعض من خطاب الضمان؛ لأن التزام البنك فيه مرتبط بالتزام العميل وتابع له، وهو ما يتفق مع عقد الكفالة دون خطاب الضمان الذي يمثل تعهُّدًا قطعيًّا من جانب البنك للمستفيد بلا قيد أو شرط.

وتتنوع باعتبار الغرض منها إلى أنواع عديدة، ومن أبرزها:

١ـ خطاب الضمان المتعلق بالمناقصات والمزايدات: ويكون لتأكيد ضمان الجدية من مقدّم العطاء،

---

(١) ينظر: تكلفة القرض، دراسة فقهية تطبيقية، ناصر عبد الرحمن الداود (ص٣٦٨-٣٧٠، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي، أ. د محمد عثمان شبير (ص٤١-٤٣)، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي، د. عبد الله عويد محمد الرشيدي (ص١٣٥-١٣٧).

(٢) المراد بغطاء خطاب الضمان: «المبالغ النقدية أو العينية التي يدفعها العميل للبنك في مقابل إصدار خطاب ضمان مغطًّى».

أو لضمـان التنفيـذ وجودة الأداء، وينقسـم إلى: خطاب ضمان ابتدائي، وخطـاب ضمان نهائي، وخطاب ضمان دفعة مقدمة:

فخطـاب الضمـان الابتدائي: هو خطاب بديل عن التأمين النقـدي المؤقت، يقدم لبيان جدية المتقدم للعطاء، وسمي بالابتدائي لأنه يمثل نسبة ضئيلة من حجم المشروع ـ بين (١٪) إلى (٢٪) من قيمة العطاء ـ، ويسـترده مقدِّمه إما بعدم رسـوّ المزاد عليه، أو برسـوِّ المزاد عليه واسـترداده، أو التكملة عليه بخطاب ضمان نهائي، وغالبًا ما ينتهي وقته بنهاية إحالة العطاء.

وخطاب الضمان النهائي: هو تعهُّد يُقدم بعد التعاقد من الشخص الذي رست عليه المناقصة، يقصد منه ضمان قيام الشخص بتنفيذ العمل وفق المواصفات المنصوص عليها في العقد، وتتراوح قيمة الضمان فـي هـذا الخطاب بين (٥٪) إلى (١٠٪) من قيمة العقد، ويودع خطاب الضمان في مدة لا تتجاوز عشـرة أيـام مـن تاريـخ اليوم التالي لإخطاره بخطاب مسـجل بقبول عطائه، والغاية من خطـاب الضمان النهائي: إلـزام المتعاقـد بتنفيـذ العقد دون تأخـر ولا تخلُّف، ويحق للجهة المسـتفيدة من المناقصـة تنفيذ خطاب الضمان النهائي في حالات تخلف، أو إخفاق، أو فشل الشخص، أو الجهة المنفذة للمناقصة، عن الوفاء بالالتزام المشروط في العقد، فهو بمثابة تأمين لحقوق المستفيد من المناقصة.

وخطـاب ضمـان الدفعة المقدمة: وهو خطاب الضمان الذي تأخـذه الجهة صاحبة المناقصة لضمان استرداد الدفعات المقدمة سلفًا لمن رَسَت عليه المناقصة لتيسير العمل، ويحسب هذا المبلغ على العميل مـن جملـة المناقصة، فإذا لـم ينفِّذِ العميل العمل حسـب الشـروط المتفق عليها بالوجـه المطلوب، أو في حالة اختلاف البضاعة عن المواصفات المطلوبة، فإن الجهة صاحبة المناقصة تسترد هذه الدفعة المقدمة بواسطة خطاب الضمان المقدم من العميل، وتكون نسبة الدفعة المقدمة غالبًا أقل من (٢٠٪) على الحد الأقصى، وهذا حكمه حكم خطاب الضمان النهائي؛ لأنه صورة منه.

٢ـ خطـاب الضمـان الجمركـي: وتطلبـه بعـض السـلطات الجمركية عند وجـود بضائع تـم تخزينها بالمخازن بسبب عدم دفع الرسوم الجمركية المطلوبة، أو تلك البضائع العابرة (الترانزيت) الموجودة في الميناء بهدف إعادة تصديرها، فتطلب السلطات خطاب الضمان الجمركي لضمان حقها في أخذ الرسوم الجمركية عند الإخلال بذلك من الجهات المستوردة.

٣ـ خطاب الضمان الملاحي: ويُطبق في حالة رسوّ السفينة التي تحمل البضائع في ميناء بلد صاحب البضاعة، غير أن سندات الشحن إذا لم تصل عند رسوّ السفينة، ففي هذه الحالة إذا رغب صاحب البضاعة في اسـتلامها قبل اسـتلام سـندات الشـحن فعليه إصدار خطاب ضمان ملاحي، أو سـند ضمان ملاحي

يسلّمه لوكيل السفينة، ويتم إلغاء الضمان عند استلام سندات الشحن خلال المدة المحددة، أما في حالة انقضاء المدة المحددة، ولم يتسلم صاحب البضاعة سندات الشحن؛ فيتم تنفيذ خطاب الضمان من قِبل وكيل السفينة، وعادة ما تكون مدة هذا الخطاب ما بين ٣-٦ أشهر، ويكون مبلغ خطاب الضمان مساويًا لقيمة البضاعة.

٤ـ **خطاب الضمان المهني**: ويُقدِّمه من يرغبون في مزاولة مهنة معينة؛ ضمانًا لما قد يستحق نتيجة مخالفات تقع بمزاولتها أو الإخلال بها.

المطلب الثاني: التعريف بالاعتماد المستندي، وأهم أنواعه

أولًا: تعريف الاعتماد المستندي: عُرّف الاعتماد المستندي بتعريفات عديدة، مفادها أنه: تعهّدٌ مكتوبٌ من بنكٍ (المُصدر) موجه إلى بنك آخر في الخارج، يسلَّم للبائع (المستفيد)، بناءً على طلب المشتري (الآمر) مطابقًا لتعليماته، للوفاء بثمن البضاعة المبيعة، شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقةً لتلك التّعليمات، ويكون في حدود مبلغٍ محدّدٍ، وصالحًا لفترة معيّنة[1].

وهذا التعريف يشتمل على عناصر مهمة تمثِّل في حقيقتها أركان الاعتماد المستندي، وهي: **(طالب فتح الاعتماد؛ المشتري = العميل الذي يطلب فتح الاعتماد)، و(المستفيد؛ البائع = الذي فتح الاعتماد لصالحه ليسدد من خلاله ثمن البضاعة)، و(البنك المصدر؛ فاتح الاعتماد = البنك الذي يلتزم بدفع مبلغ الاعتماد، وبفحص المستندات عند ورودها من بنك المستفيد)، و(بنك المستفيد = البنك الذي يبلغ المستفيد بالاعتماد،** أو أيّ تعديل عليه دون التزام بالدفع).

---

(١) من التعريفات للاعتماد المستندي:

١ـ تعريف القانون التجاري الكويتي في المادة (٣٦٧)، وقانون التجارة المصري رقم: (١٧) لسنة (١٩٩٩)، مادة (٣٤١): «عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الآمر)، لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد)، بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل».

٢ـ تعريف المعايير الشرعية (أيوفي): «تعهد مكتوب يصدر من بنك (يسمى المصدر)، يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر)، مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه، يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها)، في حدود مبلغ محدد خلال فترة زمنية معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة، مطابقة للتعليمات. وبعبارة موجزة: تعهد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات». المعايير الشرعية، المعيار (٥) الضمانات، بند ٦/ ٢ الاعتماد المستندي (ص١٣٥). ومعيار (١٤) الاعتماد المستندي بند ٢/ ١ (ص٣٩٥).

٣ـ تعريف الهيئة الشرعية لبنك البلاد: «الاعتماد المستندي: تعهد مكتوب (التزام) من البنك (المصدر) للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (طالب فتح الاعتماد) وفقًا لتعليماته، بدفع مبلغ محدد في مدة معينة، بشرط تسليم مستندات مطابقة للتعليمات». قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد، قرار رقم (٤٨).

والاعتماد المستندي من المعاملات المهمة في التجارة الدولية واستيراد البضائع وتصديرها، وسمي اعتمادًا مستنديًّا لكونه يتطلب تقديم مستندات تثبت انتقال ملكية البضائع، ومن هذه المستندات: طلب فتح الاعتماد، وفاتورة البيع، والكمبيالة، وبوليصة الشحن، وبوليصة التأمين، وشهادة أصل البضاعة والمنشأ، وشهادة الفحص والجودة.

ويتضح من تسمية الاعتماد بالمستندي أن المستندات المطلوبة في الاعتماد تكون جزءًا من الاعتماد، وهي التي يتم دفع قيمة الاعتماد بموجبها للمستفيد في حالة توفُّرها بالوضع والشكل الذي اشترطت عليه في خطاب الاعتماد، وتحتوي هذه المستندات على مواصفات البضاعة المطلوبة، وشروط شحنها، وتعليمات دفع قيمة الاعتماد(١).

ثانيًا: أهم أنواع الاعتماد المستندي: يتنوع الاعتماد المستندي إلى أنواع عديدة، باعتبارات مختلفة، ومن ذلك(٢):

يتنوع باعتبار لزوم الاعتماد وعدمه إلى: اعتماد نهائي قطعي، غير قابل للإلغاء أو التعديل، إلا إذا تم الاتفاق أو التراضي على ذلك من قِبل جميع الأطراف ذات العلاقة، **واعتمادٍ قابل للإلغاء أو التعديل**، فيحق للبنك تعديله أو الغاؤه بناء على طلب العميل الآمر، دون الحاجة إلى إخطار المستفيد.

ويتنوع باعتبار التغطية (قيمة الاعتماد) إلى: اعتماد مكشوف، واعتماد مغطًّى جزئيًّا، واعتماد مغطًّى كليًّا. **فالاعتماد المكشوف**: يُصدِره البنك دون أن يحصل على قيمته سلفًا من العميل. **والاعتماد المغطى جزئيًّا: يقوم فيه طالب الاعتماد بتغطية جزء من ثمن البضاعة من ماله الخاص، وجزء يسدده البنك ويأخذه من العميل فيما بعد. والاعتماد المغطى كليًّا**: يقوم فيه طالب الاعتماد بتغطية مبلغ الاعتماد بالكامل للبنك؛ ويقوم البنك بتسديدها للبائع لدى وصول المستندات الخاصة بالبضاعة إليه.

ويتنوع باعتبار قوة الاعتماد وضعفه إلى: اعتماد معزز، واعتماد غير معزز؛ **فالاعتماد المعزز هو** الذي يطلب المستفيد (البائع) تعزيزه ببنك في بلده، بحيث يتحمل بنك البائع ما يتحمله بنك المشتري. **والاعتماد غير المعزز** هو الذي يلتزم فيه بنك فاتح الاعتماد فقط بالسداد للمستفيد، دون تعزيزه ببنك آخر.

---

(١) ينظر: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، د. عبد الله محمد العمراني (ص١٠٦).

(٢) ينظر: العمولات المصرفية (حقيقتها وأحكامها الفقهية)، للدكتور عبد الكريم محمد السماعيل (ص٥٣٣)، وخطاب الضمان، للدكتور بكر أبو زيد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد٢، الدورة ٢ (٢/ ١٠٣٧-١٠٤١)، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي، أ. د محمد عثمان شبير (ص٤٦، ٤٧)، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي، للدكتور عبد الله الرشيدي (ص١٤١-١٤٤).

ويتنوع باعتبار قبول الاعتماد للتحويل وعدمه إلى: اعتماد قابل للتحويل، واعتماد غير قابل للتحويل.

فالاعتماد غير القابل للتحويل هو الاعتماد الذي لا يمكن للمستفيد أن يحوله لمستفيد آخر.

والاعتماد القابل للتحويل هو الاعتماد الذي يستطيع المستفيد أن يحوله جزئيًّا أو كليًّا لمستفيد آخر أو أكثر.

ويتنوع باعتبار طريقة الدفع للبائع إلى: اعتماد بمجرد الاطلاع، واعتماد القبول، واعتماد دفعة مقدمة.

فالاعتماد بمجرد الاطلاع: يدفع فيه البنك قيمة الاعتماد بمجرد الاطلاع على المستندات المطلوبة، والتأكد من مطابقة شروط الاعتماد المحددة سلفًا. **واعتماد القبول**: وفيه يؤجل البنك دفع قيمة الاعتماد إلى تاريخ معيَّن بعد تقديم المستندات وقبولها، والتأجيل ناتجٌ عن اتفاق ضمن شروط الاعتماد. **واعتماد دفعة مقدمة**: ويمكن فيه للبائع سحبُ مبالغَ معينة من البنك قبل تقديم المستندات، وهي مبالغ متفق عليها، ومحددة ضمن شروط الاعتماد، على أن تُخصم تلك المبالغ من قيمة الاعتماد النهائي، مع تعهُّد المستفيد بردّ ما أخذه إن لم تتم الصفقة.

المطلب الثالث: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

من المهم قبل ذكر أبرز الفروقات بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي، أن أذكر أوجه الشبه والاتفاق بينهما؛ إذ بيان ذلك يزيد الصورة وضوحًا وجلاءً.

أولًا: أوجه الاتفاق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي[1]:

هناك أوجه اتفاق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وأبرز هذه الأوجه هي:

١ـ أن الغاية في كليهما تقوم على أساس تقوية مركز العميل، وتحقيق الثقة به في المعاملات التجارية المختلفة؛ وكلاهما مندرج في باب الضمانات، فخطاب الضمان فيه ضم ذمة إلى ذمة أخرى، ووجه الضمان في الاعتماد المستندي هو التزام البنك بالدفع والسداد، وهو جهة مليئة، فيطمئن إليها العميل والمستفيد ويتممان الصفقة.

٢ـ أن كليهما يمثّل علاقة ثلاثية الأطراف بين (البنك = **الضامن**)، و(**العميل الآمر بالاعتماد = المضمون**)، و(**المستفيد = المضمون له**).

---

(١) ينظر: النظام القانوني لخطاب الضمان، لرياض ناظم حميد (ص٥١)، والعقود المصرفية: الاعتماد المستندي، للدكتور إلياس ناصيف (ص١٢٦).

٣ـ أن كليهما يقوم على مبدأ الاستقلالية عن العقد الأصلي الذي نشأ على أساسه، فهو التزام مباشر من البنك المتعهد دون إمكانية اعتراض الآمر بالاعتماد على طلب المستفيد.

٤ـ أن كليهما من عقود التوثيقات، فلا وجود لاعتماد مستندي دون عقد تجاري أصلي، ولا وجود لخطاب ضمان دون معاملة تقتضي الضمان (قرضًا أو بيعًا أو إجارة أو غيرها من المعاملات المشروعة).

٥ـ الاعتماد المستندي كخطاب الضمان قد يكون مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا، أو مكشوفًا = غير مغطًّى.

٦ـ أن خطاب الضمان والاعتماد المستندي يُعدّان عملية مصرفية تتم بمجرد توقيع البنك عليها.

ثانيًا: أوجه الاختلاف بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي ما يلي[1]:

هناك أوجه اختلاف بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وأبرز هذه الأوجه هي:

١ـ خطاب الضمان لإثبات الجدية في تقديم العطاء أو تنفيذ الالتزام، بينما الاعتماد المستندي وسيلة لتنفيذ الوفاء بالثمن بين البائع والمشتري، فأساس خطاب الضمان هو الكفالة والضمان، بينما أساس الاعتماد المستندي هو دفع البنك قيمة الاعتماد للبائع (المصدّر).

٢ـ المستفيد في خطاب الضمان قد يكون المشتري أو المستورد، بينما المستفيد في الاعتماد المستندي هو البائع أو المورد.

٣ـ البنك الضامن في خطاب الضمان لا ينفذ التزاماته إلا بناء على طلب المستفيد، فاستخدام الضمان متوقفٌ على محض إرادة المستفيد، بينما بنك المشتري في الاعتماد المستندي ملتزمٌ بالوفاء والسداد، طالما أن البائع قدّم المستندات التي تفيد تنفيذه لالتزاماته، ولا عبرة باعتراض المشتري.

٤ـ خطاب الضمان بديلٌ عن التأمين النقدي لضمان حسن تنفيذ التزامات المتعاقدين، وينفذ عند فشل المدين الأصلي في أداء ما تعهَّد به، بينما ينفذ الاعتماد المستندي عمومًا دون وجود حاجة لإثبات فشل أيٍّ من الجهات المتداخلة في الاعتماد المستندي.

٥ـ خطاب الضمان تُصدِره المصارف، وقد يصدر عن شركات أو جهات حكومية وغيرها، بينما الاعتماد المستندي معاملة مصرفية مستحدثة، فلا يصدره إلا المصارف.

٦ـ خطاب الضمان قد يكون ضمانًا لتجارة محلية، كما قد يكون ضمانًا لتجارة دولية، بينما مجال الاعتماد المستندي هو التجارة الدولية (التصدير والتوريد).

---

(١) ينظر: النظام القانوني لخطاب الضمان، لرياض ناظم حميد (ص٥٢)، والمعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، أ. د. محمد عثمان شبير (ص٢٩٣).

٧ـ خطاب الضمان قد يصدر لضمان المجهول وما لا يجب، بينما الاعتماد المستندي لا يصدر إلا بناء على سلعة معينة ومحددة.

٨ـ خطاب الضمان عقد بسيط يلتزم بمقتضاه مصدرُ الخطاب بسداد دين المضمون عند فشله في سداده، بينما الاعتماد المستندي عقد مركب من الكفالة والوكالة، ويضم إليهما القرض.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي:

هذا المبحث من أهم المباحث في بحث المسألة؛ لأن الحكم على الشيء فرعٌ عن تصوره، ولا يكتمل التصور الصحيح إلا بالتكييف الفقهي الصحيح، والذي هو مدخل للحكم الشرعي، وفيما يلي بيان التكييف الفقهي لكلٍّ من خطاب الضمان، والاعتماد المستندي:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لخطاب الضمان

أنبّه هنا إلى أن تكييف العلاقة بين المصرف والمستفيد تقوم على أساس الكفالة، سواء كان خطاب الضمان مغطًّى أو غير مغطًّى؛ لأن المصرف ملتزم بالدفع للمستفيد في كل الأحوال.

أما تكييف العلاقة بين المصرف والعميل ـ الذي طلب إصدار خطاب الضمان ـ فهي التي وقع فيها الخلاف، وتعددت أقوال الفقهاء المعاصرين في تكييفها، وأبرز هذه التكييفات وأقربها للقبول[1] ما يلي:

١ـ تكييف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة؛ ودليله: أن كلًّا من خطاب الضمان والكفالة متفقان حقيقة ومعنًى، فكلاهما عبارة عن التزام الشخص مالًا واجبًا على غيره لشخص آخر، فالمصرف في خطاب الضمان يضم ذمته إلى ذمة العميل بالوفاء للمستفيد ويتعهد بذلك، وهذا هو حقيقة الكفالة، وبالتالي تطبق عليه أحكام الكفالة. وممن ذهب إلى هذا التكييف الدكتور الصديق الضرير، والدكتور بكر أبو زيد، والدكتور عبد الرحمن الأطرم، كما ذهب إليه عدد من الهيئات الشرعية للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية[2].

ويؤخذ على هذا التكييف أن المضمون له في الكفالة يحق له مطالبة مَن شاء من الكفيل أو المضمون

---

(١) هناك تكييفات أخرى لخطاب الضمان، أعرضت عنها لضعفها، ومن ذلك: أنه حوالة وكفالة، أو جعالة، أو (رهن) بالنسبة للمستفيد، و(كفالة) بالنسبة للعميل.

(٢) ينظر: خطابات الضمان وبطاقات الائتمان، للدكتور الصديق الضرير (ص٢٩)، وخطاب الضمان، للدكتور بكر أبو زيد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة ٢ (٢/ ١٠٣٧)، وعقد الضمان المالي وتطبيقه المصرفي في خطاب الضمان، للدكتور عبد الرحمن الأطرم (ص١٢٢)، والمعايير الشرعية (ص١٤٦)، والضوابط المستخلصة من: قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد (ص١٠٦)، وقرارات الهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي (٢/ ٦١).

عنه (العميل)، فالتزام الكفيل تابع لالتزام المكفول عنه، أما في خطاب الضمان، فالمطالبة تتوجه إلى المصرف فقط، فالتزام المصرف مستقل عن التزام العميل.

وأُجيب عنه: بأن هذه التفرقة عند القانونيين لتفادي بعض الإجراءات الواجب اتباعُها في الكفالة المدنية، ولا يتصور عقلًا إصدار خطاب ضمان مستقل(١).

٢ـ تكييف خطاب الضمان على أنه عقد وكالة؛ لأن البنك في خطاب الضمان ينفذ ما أمره به العميل من أداء مبلغ الضمان، ثم يعود على العميل بما دفع، كما في الكفالة التي يرجع فيها الكفيل بما دفع على مَن أمره بذلك تمامًا، فالكفالة ما هي إلا وكالة بالأداء، وممن ذهب إلى ذلك الدكتور سامي حسن حمود، والدكتور عبد الله العبادي(٢).

ويؤخذ على هذا التكييف: أنه يؤدي إلى تفريغ الكفالة من جميع تطبيقاتها أو معظمها؛ لأن معظم الكفالات تتم بالأمر، كما أن هذا التكييف يؤدي إلى ضياع التمييز بين العقود المسماة، فيطلق على البيع أنه إجارة؛ لأن فيه بيعًا للمنفعة باعتبار أنه بيع للذات (وهي العين والمنفعة معًا)(٣). **ويؤخذ عليه أيضًا: أن الوكيل لا يستحق الأجرة إلا إذا قام بالعمل، بينما في خطاب الضمان يأخذ البنك أجرته مسبقًا سواء قام بتنفيذ الضمان أم لا.**

كما يؤخذ عليه: أنه في الوكالة لو طلب الموكل من الوكيل عدم التنفيذ لوجب على الوكيل الاستجابة له، بينما في خطاب الضمان لا يُنظر لاعتراض العميل، وهذا ينافي مقتضى الوكالة. ويجاب عن ذلك بأن الوكالة موجودة والبنك ملتزم بها، وعدم استجابته للعميل إذا اعترض على تنفيذ خطاب الضمان، حاصل باتفاق بينه وبين العميل وبين المستفيد، ومن بنود الاتفاق أنه لا يقبل اعتراض العميل بعد صدور خطاب الضمان ولا أثناء سريان مدته.

٣ـ أن خطاب الضمان يكيف على أساس (الكفالة والوكالة)، فإذا كان خطاب الضمان مكشوفًا كُيّف على أنه كفالة محضة، وإذا كان بغطاء كلي كُيّف على أنه وكالة، وإذا كان بغطاء جزئي كُيّف على أنه وكالة في المغطى، وكفالة في غير المغطى. وهذا التكييف ذكره الدكتور علي السالوس(٤)، وأخذ به العديد من

(١) ينظر: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، للدكتور عبد الله عويد محمد الرشيدي (ص١٤٨).

(٢) ينظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق وأحكام الشريعة، د. سامي حمود (ص٣٠٠)، وموقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، للدكتور عبد الله العبادي (ص٣١٧).

(٣) خطاب الضمان، للدكتور عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة ٢ (٢/ ١١٠٧).

(٤) ينظر: الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة في الفقه الإسلامي مقارنًا بالقانون، للدكتور علي السالوس (ص١٣٤، ١٣٥).

الهيئات الشرعية والمؤسسات المالية الإسلامية[١].

وهـو الـذي رجحه مجمع الفقه الإسـلامي الدولي، حيث خلَص في قراره رقـم ١٢ (١٢/ ٢) إلى أن خطاب الضمان إن كان بدون غطاء، فهو (ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يُعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة)[٢].

وهو التكييف الذي أميل إليه وأراه راجحًا بإذن الله تعالى، لقوة تعليله، وشموله لسائر أنواع خطابات الضمان سواء أكانت مغطاة كلية أو جزئية أو غير مغطاة.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

التجارة في صورتها البدائية التقليدية: يعرض البائع سلعته ويعاينها المشتري ويدفع ثمنها ويستلمها، فـإذا كان كل مـن البائع والمشـتري في بلدين مختلفين، توجب سـفر أحدهما للآخر، إما أن يسـافر البائع ببضاعته لمكان المشـتري، أو يسـافر المشـتري بماله لمكان البائع ويشتري ويسـتلم بضاعته ويقوم بنقلها لمكانـه، مـع مـا يكتنـف ذلك من مخاطرة علـى الطرفين ـ البائع والمشـتري على حد سـواء ـ هكذا كانت التجارة، إلا أنها تطورت بعد ذلك، واتسـعت، وأصبح بإمكان المشـتري أن يشـتري وهو في بلده بضاعة موجودة في بلد آخر يبعد عنه عشـرات الآلاف من الكيلو مترات، ويتأكد من مواصفات السـلع المشـتراة ومطابقتها لما يريده بطرق عديدة وهو في مكانه، إلا أن هذه العملية تشتمل على مخاطر للطرفين ـ البائع والمشـتري ـ، فكلاهمـا لا يعـرف الآخـر، وكلاهما يريد ضمانة تضمـن له حقه، فالبائع يريـد أن يتأكد أنه يسـتلّم ثمن السـلعة، وأن المشتري لن يتهرب من الدفع بعد اسـتلامها، والمشتري يريد أن يتأكد أن البائع سيشـحن له السـلعة بعد اسـتلامه للثمن، ولن يخدعه ويمتنع عن التسـليم أو يماطل ويؤخر فيه؛ فجاءت فكرة الاعتماد المسـتندي وسـيلة دفع مضمونة للبائع في تسـديد القيمة، وللمشـتري في استلام البضاعة، وبالتالي تحقيق مطالب طرفي عقد البيع.

فالاعتماد المسـتندي بصورته الحالية وسـيلة مسـتحدثة ـ وإن كان الضمان موجودًا ومعروفًا ـ لتأمين وتوثيق الأنشـطة التجارية (التصدير والاسـتيراد)، مما يسـتدعي ضرورة تكييفها لمعرفة حكمها الشرعي؛

(١) منها: الهيئة الشـرعية بمصرف الراجحي: قرارات الهيئة الشـرعية بمصرف الراجحي (١/ ٥٨)، والهيئة الشـرعية لبنك البركة: فتـاوى الهيئة الشـرعية للبركـة (ص٢٦٣)، وندوة البركة الثالثة: قرارات وتوصيات ندوات البركة (ص٥٢)، والهيئة الشـرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية ببنك السودان المركزي، والهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي بالسودان.

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع، ط٢، (ص٦٠).

فما هو التكييف الفقهي للاعتماد المستندي؟

تعـددت أقـوال الفقهـاء المعاصريـن في تكييف الاعتماد المسـتندي، وأبـرز هذه التكييفـات وأقربها للقبول[١] ما يلي:

١ـ أن الاعتماد المستندي يُكيَّف على أنه عقد كفالة؛ لأن كلًّا من الاعتماد المستندي، والكفالة متفقان من حيث المعنى، فكلاهما عبارة عن التزام الشخص مالًا واجبًا على غيره لشخص آخر، فالمصرف يتعهد بالوفاء للمستفيد، ويضم ذمته إلى ذمة العميل، وتلك هي الكفالة، ولو أردنا تنزيل الاعتماد المستندي على الكفالـة لقلنـا: البنك هو الكفيل، والمسـتفيد هو المكفول له، والعميل هو المكفول عنه، وحق المسـتفيد علـى العميـل هـو المكفول بـه، وبهذا يتبين انطبـاق الكفالة على الاعتماد المسـتندي، كمـا أن العميل في الاعتمـاد المسـتندي يبرأ من دينه بسـداد البنك للمسـتفيد، وكذا الحـال في الكفالة، إذ يبـرأ المكفول عنه بسداد الكفيل للمكفول له[٢].

ويؤخذ على هذا التكييف أن موضوع الاعتماد المستندي لا يقتصر على التعهد والالتزام الذي يقدمه المصـرف للعميـل، بل يشـتمل علـى القيام بأعمال أخـرى نيابة عـن العميل، ومنها: فحص المسـتندات، والتأكد من صحتها وسلامتها.

وأجيـب عـن ذلـك: بأن فحص المسـتندات تابع للاعتماد المسـتندي، والأصل فـي العقد هو ضمان حـق المسـتفيد، وذلك مشـروط بتقديم مسـتندات من طرفه، فكانت المسـتندات بهذا جـزءًا من الاعتماد المستندي، وكان نظر المصرف في المستندات من مقتضيات الضمان، فهو أمر تابع لا يستقل بحكم، ولا يفرغ العقد من حقيقته[٣].

٢ـ أن الاعتماد المستندي يُكيف على أنه عقد وكالة؛ لأن العميل يوكل المصرف ليقوم مقامه بإرسال الأوراق والمسـتندات الخاصـة بأوصـاف البضاعـة التـي يرغـب فيها العميـل، ويقوم المصـرف بفحص المسـتندات التي أرسـلها المسـتفيد عن طريق البنك المراسل؛ للتأكد من البضاعة بأنها مطابقة للأوصاف التـي طلبهـا العميـل، ثـم يقوم المصرف بتسـديد القيمـة المطلوبـة عند مطابقـة البضاعة للأوصـاف التي

(١) هنـاك تكييفـات أخرى للاعتماد المسـتندي، أعرضت عنها لضعفها، ومن ذلك: التكييف بأنـه عقد حوالة، أو عقد مركب من الكفالة والحوالة.

(٢) ينظـر: الربـا فـي المعاملات المصرفيـة المعاصرة، للدكتور عبـد الله السـعيدي (١/ ٤٣٠)، والعمـولات المصرفية، للدكتور عبد الكريم السماعيل (ص٥٣٨).

(٣) ينظر: العمولات المصرفية، للدكتور عبد الكريم السـماعيل (ص٥٤٠)، وخطاب الضمان والاعتماد المسـتندي، أ. د محمد عثمان شبير (ص٥٥، ٥٦).

اشـترطها العميـل نيابة عنـه، فحقيقة الوكالة تنطبق على عقـد الاعتماد المسـتندي؛ لأن الوكالة تقوم على أساس التفويض والإنابة، وهذا المعنى موجود في الاعتماد المستندي(١).

ويؤخـذ علـى هـذا التكييـف أن الوكالة إنابة فـي الأداء دون التحمـل، بينما الاعتماد المسـتندي ليس كذلـك، فالمصـرف يلتـزم بـالأداء في الاعتماد المسـتندي، ويتحمّل الحق الذي انشـغلت بـه ذمة العميل (الآمر) على وجه لا يبرأ به العميل، وحينئذ يكون حق المسـتفيد قد اسـتقر في ذمتين؛ ذمة العميل، وذمة المصـرف، فالنظـر فـي تكييف الاعتمـاد إلى معنى الإنابـة، وإهمال الالتـزام الذي يقوم بـه المصرف عن العميل فيه قصور(٢).

٣ـ أن الاعتمـاد المسـتندي يُكيف على أسـاس (الكفالـة والوكالة)، فإذا كان الاعتماد المسـتندي غير مغطًّى؛ كُيّف على أنه كفالة، وإذا كان مغطًّى تغطية كاملة كُيّف على أنه وكالة، وإذا كان مغطًّى في جزء منه، وغير مغطًّى في الباقي؛ كُيّف على أنه وكالة في المغطى، وكفالة في غير المغطى؛ ودليل ذلك **أن** الاعتماد المسـتندي اجتمـع فيه الوكالـة والكفالة، فمن جهة القيام بفحص المسـتندات والدفع نيابة عن العميل فيه معنـى الوكالـة، ومـن جهة التعهد والالتـزام فيه معنى الكفالـة، وبهذا التكييف أخَـذت مجموعة كبيرة من الهيئات الشرعية للمؤسسات والبنوك الإسلامية(٣).

جـاء فـي المعاييـر الشـرعية: (التعامـل بالاعتمـاد المسـتندي يشـتمل على وكالـة بتقديـم الخدمات الإجرائية، ومن أهمها فحص المسـتندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسـة للمسـتورد، وكلاهما مشـروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبيَّنة في هذا المعيار)(٤).

والتكييف الأخير هو الراجح، لقوة تعليله، وسلامته من الإيرادات التي ترِد على غيره، وهو وسطٌ بين الأقوال، وفيه جمع بينها.

---

(١) ينظر: موقف الشريعة من المصارف الإسلامية، للدكتور عبد الله العبادي، ص٣٠٤، العمولات المصرفية، للدكتور عبد الكريم السماعيل، ص٥٣٩.

(٢) ينظـر: الربـا فـي المعاملات المصرفيـة المعاصرة، للدكتور عبـد الله السـعيدي (١/ ٤٣٠)، والعمـولات المصرفية، للدكتور عبد الكريم السماعيل، ص٥٣٩.

(٣) ومنها: هيئة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسـات المالية الإسلامية (أيوفي) في المعايير الشرعية (ص٣٩٩) معيار (١٤) الاعتماد المسـتندي، بنـد ٣/ ١/ ١، والهيئـة الشـرعية بمصـرف الراجحـي في: قـرارات الهيئة الشـرعية بمصرف الراجحـي (١/ ٢١٤)، والهيئة الشـرعية لبنك البركة في: فتاوى الهيئة الشـرعية للبركة (ص١٨١)، والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي في: الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية (١/ ٢٦٣)، والهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي في: قرارات الهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي، (٢/ ١١)، والهيئة الشرعية لبنك البحرين الإسلامي في: فتاوى الهيئة الشرعية لبنك البحرين الإسلامي (ص١٣٧).

(٤) المعايير الشرعية (ص٣٩٩) معيار (١٤) الاعتماد المستندي، بند ٣/ ١/ ١.

المبحث الثالث: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، وعلى فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًى كليًا أم جزئيًا أم غير مغطًى

وقبل أن أحرِّر القول في هذه المسألة أنبه إلى أن هناك فرقًا جوهريًّا بين أن تكون الأجرة على مجرد إصدار خطاب الضمان، أو فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، وبين أن تكون الأجرة مقابل الضمان ذاته أو الاعتماد المستندي ذاته (المبلغ المدفوع)، كما أن هناك فرقًا بين أن تكون الأجرة مقابل خدمات فعلية يقدِّمها المصرف في قيامه بإعداد وتجهيز وإتمام خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي وما يتطلبه ذلك من جهد ووقت وإجراءات ومستندات، وبين أن تكون الأجرة على مجرد الرقم المدفوع في (الضمان) أو (الاعتماد المستندي) كأن يحدد المصرف نسبة مئوية عليها تزيد وتنقص بزيادة مبلغ الضمان ونقصانه، وهذا ما يجعلني أتناول الموضوع من الزاويتين معًا، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى

أولًا: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان:

هناك مصروفات إدارية يدفعها البنك نظير إصدار خطاب الضمان، فتحميل هذه المصروفات الإدارية الفعلية المباشرة على العميل ـ طالب خطاب الضمان الابتدائي، والانتهائي ـ لا إشكال في جوازه، ولا أعلم أحدًا من الفقهاء المعاصرين يمنعه، طالما أن هذا لا يتجاوز التكاليف الفعلية المباشرة ولا يزيد عليها.

وأما أخذُ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فالراجح جوازه، شريطة عدم الزيادة على أجرة المثل[1]،

(١) هناك من يرى جواز أخذ الرسوم على خطاب الضمان مطلقًا، وممن ذهب إلى ذلك الهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي. ينظر: قرارات الهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي (٢/ ٦١). وهناك من يفصّل، فيجيز أخذ الرسوم على خطاب الضمان المغطى، وأما غير المغطى، فإن كان لا يؤول إلى قرض من البنك للعميل فيجيز أخذ الأجرة، وأما إذا كان يؤول إلى قرض فلا يجيز إلا التكلفة الفعلية دون أي زيادة عليها، وبه أخذت الهيئات الشرعية لكل من: بنك البلاد، وبنك الإنماء، والبنك الأهلي المتحد الكويتي، وبنك الجزيرة السعودي، وبنك البحرين الإسلامي. ينظر: الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد (ص١٠٦)، وقرارات الهيئة الشرعية لبنك الإنماء (٢/ ١٠٤)، وقرارات الهيئة الشرعية للبنك الأهلي المتحد الكويتي (ص٣٣)، وقرار الهيئة الشرعية لبنك الجزيرة، (رقم ٤٤)، قرارات الهيئة الشرعية لبنك البحرين الإسلامي (ص٣٨٦).

وهناك من يجيز أخذ الأجرة الفعلية في خطاب الضمان غير المغطى، ويجيز أخذ الأجرة في خطاب الضمان المغطى دون تحديدها بالفعلية؛ وبه أخذت ندوة البركة الثالثة والثلاثون، والهيئة الشرعية لبنك البركة. ينظر: الفقرة (٧) من توصيات ندوة البركة الثالثة والثلاثين، وفتاوى الهيئة الشرعية للبركة (ص٢٦٣).

وبهذا صدرت الفتوى لعدد من المؤسسات المالية الإسلامية، وهيئات الرقابة الشرعية المختلفة[١].

وهـذا مـا ورد في قرار مجمع الفقه الإسـلامي الدولي رقم **١٢ (١٢/ ٢)** بشـأن خطاب الضمان، فقد نصّ فيه على أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة علـى أجـر المثـل، وفي حالة تقديم غطـاء كلي أو جزئي، يجـوز أن يراعى في تقديـر المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء[٢].

وجـاء في المعايير الشـرعية: (إن تحميل المصروفـات الإدارية ومقابل الخدمات على طالب خطاب الضمـان لإصـدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) **جائز شـرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد** تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء)[٣].

ويمكـن أن يُسـتدل لذلـك بحديث أبي هريرة رضي الله عنـه قال: قال رسـول الله ﷺ: «الرهن يركب بنفقته، إذا كان مرهونًا، ولبن الدر يشـرب بنفقته، إذا كان مرهونًا، وعلى الذي يركب ويشـرب النفقة»[٤]. فقـول النبـي ﷺ: «الرهـن يركـب بنفقته» يفيـد أن الرهن قـد يكون موجبه القـرض، ويكـون المرتهن هو المقـرِض، والانتفـاع بالرهـن ركوبًا وشـربًا للبن يعتبر منفعـة للمقرِض، لكن حين كانت هـذه المنافع في مقابل النفقة، وليست بسبب القرض؛ جازت.

قـال الحافـظ ابن حجـر رحمـه الله: (**وفيـه حجـة لمن قـال: يجوز للمرتهـن الانتفـاع بالرهـن إذا قام بمصلحته، ولو لم يأذن له المالك، وهو قول أحمد وإسحاق**)[٥]. وإذا جاز ذلك في باب القرض جاز ذلك فـي بـاب الضمان من باب أولـى، فللضامن أخذ مقابل التكاليف والنفقات الفعلية التي تكبَّدها في سـبيل إصدار خطاب الضمان؛ لأن الأجر ارتبط بعمل وكلفة من البنك.

---

(١) ومنها: هيئة الرقابة الشـرعية لبنك فيصل الإسـلامي السـوداني، في الفتوى رقم (١٤)، كتيب الفتاوى، مطبوعات بنك فيصل الإسـلامي السـوداني، ١٩٨٢م، (ص٦٣)، والهيئـة الشـرعية لشـركة الراجحي المصرفية: قـرارات الهيئة الشـرعية بمصرف الراجحي (١/ ٥٨)، وهيئة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسـات المالية الإسـلامية (أيوفي) في: المعايير الشـرعية، معيار (٥) الضمانات، بند ٦/ ١/ ٢ (ص١٣٤)، والهيئة الشـرعية لبيت التمويل الكويتي في: الفتاوى الشـرعية في المسـائل الاقتصادية (١/ ٢٤٧)، وأعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل (١/ ٥٨١)، والهيئة الشـرعية لبنك دبي الإسـلامي في: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي (٢/ ٧٤٤).

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي (ص٦١).

(٣) ينظر: المعايير الشرعية، معيار (٥) الضمانات: بند ٦/ ١/ ٢ (ص١٣٤).

(٤) رواه البخاري في صحيحه (٢٥١٢) (٣/ ١٤٣) كتاب الرهن، باب: الرهن مركوب ومحلوب.

(٥) فتح الباري (٥/ ١٤٤).

كما يستدل له: بأنّ الأجرة تستحق بالجهد أو المنفعة، فإذا وُجد الجهد أو المنفعة من شخص استحق الأجرة، كما في حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: قال رسول الله ﷺ: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه»[١].

ثانيًا: حكم الأجرة على التزام البنك بدفع قيمة الضمان (عملية الضمان ذاتها):

سبق بيان التكييف الفقهي لخطاب الضمان وأنه عقد كفالة، أو وكالة، أو كفالة ووكالة، فإن كان خطاب الضمان مكشوفًا فهو كفالة محضة، وإن كان بغطاء كلي فهو وكالة، وإن كان بغطاء جزئي فهو كفالة في الجزء غير المغطى، ووكالة في الجزء المغطى، ويختلف حكم أخذ الأجرة بناء على اختلاف التكييف في تلك الحالات. **فإذا كانت تغطية خطاب الضمان من قبل المصرف**، فإن العقد يكون عقد قرض، ولا يجوز أخذ العوض عن القرض؛ لأنه يدخل في المنفعة المحرمة التي نصت عليها قاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربًا». **وإذا كانت تغطية خطاب الضمان من قبل العميل**، فيكون العقد عقد وكالة، وأخذ الأجرة على الوكالة جائز، فيجوز في هذه الحالة أخذ الأجرة أو العمولة على خطاب الضمان المغطى من قِبل العميل.

أما إذا كان خطاب الضمان مكشوفًا ـ غير مغطًّى كليًّا ـ، ودفع البنك المبلغ للمستفيد من أموال البنك، فلا يجوز أخذ الأجر على ذلك؛ لأن خطاب الضمان في هذه الحالة يُكيَّف على أساس الكفالة، ولأن الضمان للدّين يؤدي إلى أن يكون قرضًا جر نفعًا في حال عجز المدين عن السداد، وأدّى الضامن الدَّين نيابة عن المضمون.

وإذا كان الغطاء جزئيًّا فلا يجوز أخذ الأجر على الجزء غير المغطى؛ لأن هذا الجزء يُكيف على أساس الكفالة، وأما الجزء المغطى فيجوز أخذ الأجرة عليه؛ لأن هذا الجزء يُكيف على أساس الوكالة.

وبهذا أخذت مجموعة من هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات والبنوك الإسلامية[٢]، كما أخذت به المعايير الشرعية (أيوفي)[٣]، وبه أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء[٤]، وقال به جمعٌ من

(١) رواه ابن ماجه (٢٤٤٣) (٢/ ٨١٧) كتاب الرهون، باب أجر الأجراء. وهو حديث حسن.

(٢) ومنها: هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني، في الفتوى رقم (١٤)، كتيب الفتاوى (ص٦٣)، والهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٥٨).

(٣) المعايير الشرعية، المعيار (٥)، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: (أيوفي) (ص١٣٢).

(٤) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش (١٣/ ٣٠٣، ٣٠٤)، و(١٥/ ٢٤٥، ٢٤٦).

العلماء المعاصرين، منهم: الدكتور عبد الرحمن الأطرم[١]، والدكتور عبد الستار أبو غدة[٢]، كما رجحه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم ١٢ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان[٣].

وهذا هو الرأي هو الذي يترجح لي بعد دراسة المسألة بكافة أبعادها، لقوة أدلته وسلامتها من التعقيب والرد، ولأنه الرأي الوسط الذي لا يمنع الأجرة بإطلاق، ولا يبيحها بإطلاق، بل يبيحها عندما وجد مسوغها، ويمنعها عند وجود مسوغها، والله تعالى أعلم.

ويؤكد هذا الترجيح: أنّ تحريمَ أخذ الأجرة على الكفالة (الضمان) عليه عمل المذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة)، بل نقل ابن المنذر وغيره الإجماع عليه؛ قال ابن المنذر رحمه الله: (**أجمع كلُّ** من نحفظ عنه من أهل العلم على أنّ الحمالة بجُعل يأخذه الحميل، لا تحلّ، ولا تجوز)[٤]. وقال الحطاب رحمه الله: (ولا خلاف في منع ضمان بجُعل؛ لأن الشرع جَعَل الضمان والقرض والجاه لا يُفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت)[٥]. وقال رحمه الله أيضًا: (والضمان بجُعل لا يجوز؛ ابن القطان عن صاحب الأنباء: إجماعًا، اللخمي: من جعل لرجل دينارًا ليتحمل له بثمن ما باعه لأجل؛ بطلت الحمالة)[٦]. وقال أبو الوليد الباجي رحمه الله: (والحمالة بالجعل حرام، قاله مالك في العتبية من رواية ابن القاسم عنه) إلى أن قال: (ومعنى ذلك أنه عقد يختص بالمعروف فلم يصح فيه العوض كالقرض)[٧]. وعلل ابن عابدين رحمه الله بطلان الضمان بأجر بقوله: (لأن الكفيل مقرض في حق المطلوب، وإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه فهو باطل؛ لأنه ربا)[٨]. وقال ابن قدامة رحمه الله: (ولو قال: اكفل عني ولك ألف. لم يجز) إلى أن قال: (وأما الكفالة، فإن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز)[٩].

---

(١) عقد الضمان المالي، للدكتور عبد الرحمن الأطرم (ص١٠٦).

(٢) خطاب الضمان، للدكتور عبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة ٢، العدد٢ (٢/ ١١٠٥-١١٠٩).

(٣) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع، ط٢ (ص٦٠، ٦١).

(٤) الإشراف على مذاهب العلماء، لابن المنذر (٦/ ٢٣٠).

(٥) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤/ ٣٩١).

(٦) مواهب الجليل (٥/ ١١٣). وينظر أيضًا: المبسوط (٢٠/ ٣٢)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٧٧)، والحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣)، ومسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، لإسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج (٦/ ٣٠٥٥).

(٧) المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٨٤).

(٨) حاشية منحة الحالق على البحر الرائق (٦/ ٢٤٢)، وينظر تمام كلامه ونقله عن الرملي هناك؛ فإنه مهم.

(٩) المغني (٤/ ٢٤٤).

وهكـذا نقـل غيرهم من أهل العلم المعنـى ذاته، وفيما تم عرضه غنية وكفاية، إذ الغرض إثبات اتفاق الأئمة الأربعة على تحريم أخذ الأجرة على الكفالة (الضمان)، وهو حاصل بما تقدم. ولله الحمد.

ويؤكد تحريم أخذ العوض على الضمان ـ إضافة إلى ما سبق ـ:

* **أن الضامن إذا أدى عن المضمون عنه يُعدُّ مقرضًا له، فإذا أخذ العوض كان ذلك زيادة على القرض، وهـذا هـو الربـا، فإذا أخذ الضامن العـوض على الضمان ولم يؤدّ عن المضمون عنـه كان ذلك أكلًا للمال بالباطـل؛ لأن الضمـان ليس عملًا يسـتحق العـوض عليه. (قال مالـك: الحمالة بالجُعل حـرام، وإنما هي** بمنزلة من باع من رجل سلعة، فقال رجل أجنبي للبائع: هل لك أن تعطيني دينارين؟ على أنه إن تبع السلعة تباعة لأحد، فأنا ضامن لتلك التباعة، فإن تمت، كان الذهب بالذهب متفاضلًا، وإن لم تتم أخذ له باطلًا، كأنه قال: أعطني خمسة في خمسين، أغرمها إن تبع السلعة تباعة)[1].

* **كمـا أن أَخْـذَ** العـوض على الضمـان يُعدّ من باب الغَرَر، فالضامن متردد بين خسـارة مبلغ الضمان مخصومًـا منـه العوض، إذا أدى عن المضمون عنـه، وبين ربح العوض إذا لم يؤدّ عن المضمون عنه. قال المـازري رحمـه الله: (**أن تقع الحمالة بعوض يأخذه الحميل، فإن ذلك لا يجوز، ويسـلك في تعليل المنع مسـلكان: أحدهمـا**: أن ذلـك من بياعات الغرر، وبيع الغرر ممنوع منه، وذلك أن من اشـترى سـلعةً وقال لرجل: تحمّل عنّي ثمنها، وهو مئة دينار، وعلى أن أعطيك من حمالتك عشرة دنانير. أو قال البائع السلعة: تحمّل عنّي بالدرك في ثمنها إن وقع اسـتحقاق، وأنا أعطيك عشـرة دنانير. فإن ذلك معاوضة وقعت على جهة الغرر؛ إذ لا يدري الحميل: هل يفلس من تحمل عنه أو يغيب فيخسر مئة دينار، ولم يأخذ إلا عشرة دنانير، أو يسلم من الغرامة فيأخذ العشرة دنانير من غير خسارة، وهذا نفس الغرر والمخاطرة، فلهذا مُنع. **والمسلك الثاني**: أن المنع يردّد هذه المعاوضة بين أصلين ممنوعين لا تنفك عنهما، إما أن يكون الحميل لا يطالب بغرامة ليسار من تحمل عنه، فيكون قد أخذ العشرة دنانير باطلًا، وأكل المال بالباطل نهى الشرع عنه.. **أو يكون يغرم ما تحمل به، ولكنه يرجع به على من تحمل عنه متى أيسر، فيكون ذلك سلفًا جر منفعة؛ لأنه يُسلِف** من تحمل عنه هذه المئة دينار، ويرجع بها عليه متى أيسر، وقد حصل معه زيادة على ما سلف وهي العشرة دنانير التي قبضها ثمنًا للحمالة فيكون ذلك سلفًا بزيادة، وذلك ممنوع. فإذا وقر ذلك فسخ، ورد الحميل ما أخذه)[2].

---

(١) البيان والتحصيل (١١/ ٢٨٩).

(٢) ينظر: شرح التلقين، ج ٣، من المجلد٢ (ص١٩٣، ١٩٤) بتصرف يسير.

المطلب الثاني: حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى

أولًا: حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي:

تقدم الكلام عن حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، وبيَّنت أن تحميل المصروفات الإدارية الفعلية المباشرة على العميل ـ طالب خطاب الضمان ـ لا إشكال في جوازه، ولا أعلم أحدًا من الفقهاء المعاصرين يمنعه، طالما أن هذا لا يتجاوز التكاليف الفعلية المباشرة ولا يزيد عليها، والأمر ذاته يقال هنا في فتح الاعتماد المستندي.

وأعني بالمصروفات الإدارية الفعلية المباشرة ما يتكبَّده البنك من مصروفات لقاء فتحه للاعتماد المستندي، إذ يحتاج الأمر إلى موظفين للعمل والمتابعة، ومراسلات بين البنك المراسل والمستفيد، وعمليات حسابية ضرورية لاحتساب الغطاء والعمولة وفرق العملة، وأجهزة وأدوات مكتبية... إلخ، فإنه يجوز شرعًا تحميل العميل ـ طالب فتح الاعتماد ـ المصروفات الفعلية المباشرة التي تختص بفتح الاعتماد، ولا أعلم أحدًا من المعاصرين يمنع من ذلك.

وأما أخذ ما زاد على الرسوم الإدارية الفعلية المباشرة، سواء كان أجرة أو عمولة فاختلف فيه الفقهاء المعاصرون على عدة أقوال، وأرجحها هو جواز أخذ الأجرة أو العمولة على فتح الاعتماد المستندي؛ لأن الأجرة تستحق بالجهد أو المنفعة، وهو حاصل هنا، كما تقدمت الإشارة إلى نماذج وصور من الأعمال التي يعملها المصرف في عملية فتح الاعتماد المستندي، كما تقدم الاستدلال على جواز ذلك عند الكلام على حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، بما يغني عن أعادته هنا.

ويشترط في أخذ البنك للأجرة أو العمولة على المعاملة أن تكون المعاملة خالية من عنصر الإقراض، أما إذا دخلها الإقراض فليس هناك ما يسوِّغ القول بإباحة المعاملة، وبالتالي أخذ العمولة.

والأمر نفسه يقال في حق البنك المراسل ـ البنك الوسيط، أو البنك المبلغ ـ وهو البنك الأجنبي الذي يعتمده البنك المحلي فاتح الاعتماد المستندي للتواصل مع المستفيد (المصدّر) ومتابعة إجراءات فتح الاعتماد معه، فيجوز للبنك المراسل أن يأخذ أجرة نظير ما يقوم به أعمال[1].

مع ملاحظة أن دور البنك المراسل يقتصر على الوساطة بين البنك المصدر للاعتماد وبين المستفيد

(١) ومن تلك الأعمال: إبلاغ المستفيد (المصدر) بمباشرة البنك المحلي للاعتماد، والتحقق من صحة صدور الاعتماد المستندي، وتلقي المستندات التي يقدمها المستفيد والتحقق من صحتها ومطابقتها لشروط الاعتماد، ومتابعة إجراءات فتح الاعتماد لحين استلام المستفيد لقيمة الاعتماد.

(المصدّر)، ولا يتحمل سداد قيمة الاعتماد المستندي، فإن التزم البنك المراسل بدفع قيمة الاعتماد نيابة عن البنك المصدر للاعتماد فور تقديم المستفيد مستندات البضاعة والشحن، فيكون عمله هذا وكالة بأجر؛ لأن البنوك المحلية تودع أموالًا لدى البنوك الأجنبية المراسلة لهذا الغرض، فيدفع البنك المراسل قيمة مبلغ الاعتماد من حساب البنك المحلي، ويأخذ الأجر عليه؛ لأن هذا العمل وكالة بأجر وهو جائز شرعًا، وليس هذا من قبيل الزيادة الربوية المحرمة.

ثانيًا: حكم أخذ البنك أجرة على التزامه بالضمان في الاعتماد المستندي:

تقدم الكلام على تكييف الاعتماد المستندي، وأن أقرب التكييفات للقبول أنه (عقد كفالة) أو (عقد وكالة) أو (عقد مركَّب منهما معًا = الكفالة والوكالة)، ويختلف حكم أخذ البنك للأجرة أو العمولة على الاعتماد المستندي بناء على اختلاف التكييف:

فمن رأى أنه عقد كفالة، فإنه يمنع أخذ الأجرة عليها؛ لأنها عقود إرفاق وإحسان وتبرعات، ولا يصح أن يُؤخذ عليها أجر.

ومن رأى أنه عقد وكالة أجاز أخذ **الأجرة** عليه من غير تقييد بأجر المثل؛ لأن الوكالة على عمل يجوز أخذ الأجرة عليها بلا تقييد بأجرة المثل، والأصل في الأجر ما توافق عليها طرفا العقدِ، قلّ ذلك أو كثر.

ومن رأى أنه عقد مركب منهما معًا (الكفالة والوكالة) منع من الأجرة فيما كيّفه على أنه كفالة، وأجازها فيما اعتبره وكالة، ومثاله فيما إذا كان الاعتماد المستندي مغطًّى جزئيًّا، فلا يجوز أخذ الأجر على الجزء غير المغطى؛ لأن هذا الجزء يُكيف على أساس الكفالة، وأما الجزء المغطى فيجوز أخذ الأجرة عليه؛ لأن هذا الجزء يُكيف على أساس الوكالة.

وهناك من رأى حرمة أخذ البنك أجرة على التزامه بالضمان في الاعتماد المستندي مطلقًا؛ لأن البنك لا يقوم بأي عمل في الاعتماد المستندي كي يستحق عليه الأجر[1].

ويجاب عن ذلك بأن هناك اعمالًا عديدة يقوم بها البنك في فتح الاعتماد المستندي، مثل: إجراء عمليات فتح الاعتمادات والتعديلات والتخفيض والإضافة، وإشعار البنك المراسل والمستفيد بفتح الاعتماد المستندي، وإجراء العمليات الحسابية الضرورية لاحتساب الغطاء، وإشعار العميل بوصول المستندات، وتدقيقها، وملاحقة فاتح الاعتماد بدفع باقي القيمة... إلخ، وتقدمت الإشارة إلى ذلك؛ فالبنك يتقاضى أجرًا على هذه الأعمال، ولا وجه للمنع منها وتحريمها على وجه العموم والإطلاق.

---

(١) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، للدكتور عبد الله السعيدي (١/ ٤٦٦).

وهنـاك مـن أجاز أخذ أجرة المثل على الخدمات المرتبطة بفتح الاعتماد المسـتندي، سـواء كانت مبلغًا مقطوعًـا أو نسـبة مئويةً، باسـتثناء خدمة تعديـل الاعتماد بزيادة المـدة؛ فلم يُجِز أخذ المقابـل عليها إلا بقدر التكلفـة الفعليـة[١]؛ لأن البنـك يقوم بتقديم خدمة للعميل في الاعتماد المسـتندي، وهـذه الخدمة كما يصح تقديمهـا مـن طرف ثالث ويأخذ أجرًا عليها، يجوز للمصـرف أن يقدمها ويأخذ أجرًا عليها، أما خدمة تعديل الاعتمـاد بالزيـادة فلا يجوز أخذ سـوى التكلفـة الفعلية عنها؛ لأن الاعتمـاد إذا كان مغطًّى فإن المصرف يُعدّ مُقرِضًا، فإذا أخذ زيادة على التكلفة الفعلية، فإن هذه الزيادة لا يقابلها شيء سوى القرض، فتكون فائدة ربوية.

ونوقـش هـذا القـول بأن أخذ أجرة المثل عن خدمات الاعتماد المسـتندي يسـلَّم بهـا عندما لا يؤول الاعتمـاد إلـى إقـراض، أما إذا آل الاعتماد إلى إقراض فلا يجوز أخذ زيادة عن التكلفة الفعلية؛ لئلا يكون ذلك سُلّمًا للفائدة الربوية[٢].

والراجـح فـي حكم أخذ البنك أجرة على التزامه بالضمان في الاعتماد المسـتندي، هو التفصيل على النحو التالي:

الاعتماد المستندي إما أن يكون مغطًّى من قبل العميل، أو غير مغطًّى، فهاتان حالتان:

---

(١) وبهذا القول أخذت الهيئة الشـرعية لمصرف الراجحي، وهيئة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسـات المالية الإسلامية (أيوفي)؛ فقد جاء في قرارات الهيئة الشـرعية لمصرف الراجحي، رقم (٤١٩) بشـأن الرسـوم على الاعتماد (١/ ٦٢٤) ما يلي: (يجوز للشـركة أن تأخـذ قيمـة التكاليـف الفعلية علـى الاعتمادات المسـتندية، كما يجوز لهـا أن تأخذ أجرة على القيـام بالخدمات المطلوبـة، سـواء أكانـت مبلغًا مقطوعًا أم نسـبة من مبلغ الاعتماد، ويشـمل ذلـك الاعتمادات الصادرة والواردة، كما يشـمل تعديل الاعتمادات، ما عدا تعديل الاعتماد بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز أن تأخذ عليها إلا المصاريف الفعلية فقط، وتكون حينئذٍ مبلغًا مقطوعًا؛ لا نسـبة مئوية، وعلى الشـركة أن تراعي ما يأتي: الأول: ألا يلحظ جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية. والثاني: ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية، أو يكون ذريعة إليها).

وجاء في المعايير الشرعية في المعيار (١٤) الاعتمادات المستندية: بند ٣/ ٣/ ١ (ص٤٠١، ٤٠٢) ما يلي: (يجوز للمؤسسة أن تأخـذ قيمـة التكاليـف الفعلية علـى الاعتمادات المسـتندية، ويجوز لهـا أن تأخذ أجرة علـى القيام بالخدمـات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمـادات، مـا عـدا التعديل بزيادة مـدة الاعتماد، فلا يجوز لهـا أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعليـة فقط، وتكون حينئذٍ مبلغًا مقطوعًا، لا نسبة مئوية، وعلى المؤسسة أن تراعي ما يأتي: أ. ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المسـتندية، وعليه فلا يجوز للمؤسسـة أن تأخذ زيادة على المصروفات الفعلية في حال تعزيزها لاعتماد صادر مـن مصـرف أو بنـك آخر؛ تعزيز الاعتماد تكون الزيـادة فيه مقابل ضمان محض. وفي حكم التعزيز المشـاركة في الإصدار، والمشاركة في التعزيز، وإصدار الاعتماد المعدّ للاستخدام (اعتماد الضمان) ما يتطلب ذلك خدمات أو تكاليف.

ب. ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية، أو يكون ذريعة إليها. ج. ألا يتخذ اجتماع العقود في الاعتماد المسـتندي ذريعة إلى ما هو محرم شرعًا، كأخذ عائد على الضمان أو القرض).

(٢) ينظر: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، أ. د محمد عثمان شبير (ص٧١).

الحالة الأولى: أن يكون الاعتماد المستندي مغطًّى من قِبل العميل، فيأخذ البنك أجرته أو عمولته من مال العميل مباشرة، فيجوز في هذه الحالة للبنك أن يأخذ أجرة المثل على الخدمات المتعلقة بفتح الاعتماد المستندي التي يقدمها للعميل، والبنك هنا وكيل عن العميل، وأخذ الأجرة على الوكالة جائزٌ، ويستوي في ذلك أن تكون تلك الأجرة نسبةً مئويةً من مبلغ الاعتماد، أو مبلغًا مقطوعًا، حتى لو كانت الخدمة المقدمة تعديل الاعتماد بالزيادة؛ لأن الالتزام في هذه الحالة لا يؤول إلى إقراض، ومن ثمّ فلا يوجد ربا يتسبب بحرمة المعاملة، وقيد الجواز هنا بأجرة المثل؛ حتى لا يكون ذريعة لأخذ العوض عن الالتزام بسداد الدين.

والحالة الثانية: أن يكون الاعتماد المستندي غير مغطًّى من قِبل العميل، فيأخذ البنك أجرته أو عمولته من أموال البنك، ثم يُحمّلها على العميل فيما بعد، ففي هذه الحالة لا يجوز للبنك أن يأخذ إلا التكلفة الفعلية المباشرة للخدمات المتعلقة بفتح الاعتماد المستندي، دون أي زيادة عليها؛ ووجه المنع هنا: أن البنك في هذه الحالة مقرِض للعميل، فتجتمع الإجارة على الخدمات مع الإقراض على سبيل المشارطة، فأخذ الزيادة عن التكلفة الفعلية للخدمة المقدمة يؤدي للفائدة الربوية فيمنع، فالعقد هنا عقد قرض، ولا يجوز أخذ العوض عن القرض؛ لأنه يدخل في المنفعة المحرمة التي نصت عليها قاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربًا».

الخاتمة

وتشتمل على مقترح مسودة قرار في الموضوع، وذلك على النحو التالي:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين؛ قرار رقم: (/) بشأن موضوع (نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي). إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس والعشرين بقطر، الدوحة... **في الفترة من** / / إلى / / ، وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي) وبعد المناقشات والمداولات حوله، **قرر ما يلي**:

أ ـ موضوع الزيادة على القرض من طرف ثالث :

أولًا: القرض: إعطاء مال ليسترد مثله متى شاء، **والطرف الثالث**: شخص أو جهة ثالثة بخلاف المقرِض والمقترض. **والمنفعة على القرض**: المنفعة الزائدة على أصل القرض، العائدةُ على المقرِض بسبب القرض، سواء كانت هذه المنفعةُ حسيّةً، أو معنويةً، أصليةً، أو إضافيّةً، مالًا أو غير مالٍ، أو نحو ذلك من صور النفع.

ثانيًا: القرض مباحٌ في حق المقترض، مندوبٌ إليه في حق المقرِض، وهو من القُرب التي حث عليها الإسلام، وهو من عقود التبرعات التي يراد بها الإرفاق والإحسان إلى المقترض.

ثالثًا: المنفعة الممنوعة في القرض، والمحكوم عليها بأنها ربا: هي الزائدة على قيمة القرض، المتمحضة للمقرِض، المشروطة أو المقصودة أو المتعارف عليها، فإن كانت بغير شرطٍ ولا عُرفٍ، ولا قصدٍ للزيادة، فلا تحرم. ولا فرق بين أن تكون الزيادة من المقترض أو من غيره، فالمحرّم هو انتفاع المقرِض بتلك الزيادة أو المنفعة، كما لا يوجد **فرق بين المواطأة والاشتراط**، فمآل المواطأة هو الاشتراط حكمًا، فإنه وإن لم يُنص على الشرط صراحةً إلا أنه موجودٌ حكمًا، فأطراف العقد متواطئة على أداء الزيادة في القرض وقبولها، وهذا هو معنى الشرط وحقيقته.

رابعًا: الأصل أن كل قرض جر نفعًا مشروطًا أو مقصودًا في القرض عائدًا على المقرِض أنه ربا محرم، إلا أن تنزيل هذا الأصل على المستجدات في المعاملات المالية يختلف من مسألة إلى أخرى، ونحتاج إلى النظر في كل مسألة على حدة، للتأكد من تنقيح مناط الحكم وتحقيقه فيها، وهل فعلًا توفرت عناصر الحكم بفسادها وبطلانها وجريان الربا فيها أم لا؟ فإن تحقق مناط التحريم في مسألة من المسائل قلنا به، وإلا فلا، فيكون الحكم في كل مسألة بحسبها، وكل تطبيق بحسبه، والله تبارك وتعالى أعلم.

ب ـ حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي :

أولًا: التأكيد على ما جاء في قرار المجمع رقم ١٢(١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان.

ثانيًا: تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي، والفرق بينهما:

١ـ خطاب الضمان: تعهدٌ مكتوبٌ من بنكٍ (البنك المصدر) بناءً على طلب العميل (الآمر)، بدفع مبلغٍ معينٍ أو قابلٍ للتّعيين لطرفٍ ثالث (المستفيد)، وهو يمثل التزامًا يُسدّد البنك بموجبه هذا المبلغ عند أول مطالبة خلال مدة التعهد، دون التوقُّف على أيّ شرطٍ إذا لم يكن الخطاب مشروطًا.

٢ـ الاعتماد المستندي: تعهدٌ مكتوبٌ من بنكٍ (المصدر) موجه إلى بنك آخر في الخارج، يسلّم للبائع (المستفيد)، بناءً على طلب المشتري (الآمر) مطابقًا لتعليماته، للوفاء بثمن البضاعة المبيعة، شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقةً لتلك التّعليمات، ويكون في حدود مبلغٍ محدّدٍ، وصالحًا لفترة معيّنة.

٣ـ يُبلّغ الاعتماد المستندي في العادة للمستفيد عن طريق بنكٍ في بلده، يُسمّى «البنك المراسل أو البنك المبلّغ»، وإذا أضاف هذا البنك تعزيزه للاعتماد، فتعهّد للمستفيد بدفع مبلغه، فإنه يسمّى كذلك «البنك المعزّز».

٤ـ الفرق الأبرز بين خطاب الضمان وبين الاعتماد المستندي، أن الأوّل ليس بالضّرورة أن يُدفع مبلغه للمستفيد ويتوقّف ذلك على تحقُّق موجب الدّفع، أما الثّاني فإنه يصدر بغرض الدّفع للمستفيد لأنه وسيلة وفاءٍ للثّمن.

ثالثًا: التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي:

١ـ تكييف العلاقة بين المصرف والمستفيد في خطاب الضمان والاعتماد المستندي تقوم على أساس الكفالة، سواء كان خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي مغطًّى أو مكشوفًا؛ لأن المصرف ملتزم بالدفع للمستفيد في كل الأحوال.

٢ـ يُكيّف خطاب الضمان بأنه كفالةٌ للعميل من البنك المصدر بمقدار مبلغه، فإن كان بغطاء كليٍّ أو جزئيٍّ يدفعه البنكُ المصدر للمستفيد، صار الخطاب في هذا الغطاء وكالةً في العلاقة بين العميل والبنك المصدر.

٣ـ يُكيّف الاعتماد المستندي بأنه كفالةٌ للعميل من البنك المصدر بأداء الثّمن، ووكالةٌ في العلاقة مع العميل في الخدمات التي يشتمل الاعتماد عليها وتؤدّى عن العميل، وفي دفع الغطاء الكليّ أو الجزئيّ (حال وجوده) عن العميل عند دفع الثّمن للمستفيد.

٤ـ يُكيّف خطاب الضمان المقابل، وتعزيز الاعتماد المستندي من البنك المعزّز، بأنه كفالةٌ للكفيل.

رابعًا: الأجر في خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

١ـ لا يجوز الأجر على مجرّد الكفالة (الضمان) **سواء في خطاب** الضمان أو في الاعتماد المستندي، بأنواعهما، ويُراعى في هذا الأجر عادةً مبلغ ومدّة كلٍّ من الخطاب أو الاعتماد.

٢ـ يجوز أخذ الأجرة على عملية إصدار خطاب الضمان، وعمليّة إصدار الاعتماد المستندي، بمقدار أجر المثل، لما تتطلّبه تلك العمليّة من إجراءات وأعمال، ومثله الأجر على تعديل أيٍّ منهما ولو بزيادة مبلغه ومدّ أجله.

٣ـ إذا كان خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي مغطًّى فيجوز للبنك المصدر أخذ أجرة وكالة على إيصال الغطاء للمستفيد، سواء أكان الغطاء كليًّا أم جزئيًّا، بمقدار أجر المثل لهذا العمل.

٤ـ يجوز للبنك المصدر أخذ أجر على الخدمات التي يشتمل عليها الاعتماد المستندي، بجميع مراحله، سواء أكانت خدمات تؤدّى بالوكالة عن العميل (مثل: إدراج الشُّروط التي يطلبها العميل في خطاب الاعتماد، وتسلُّم المستندات الواردة من المستفيد وفحصها للتأكُّد من مطابقتها لتلك الشُّروط)، أم كانت خدمات يقتضيها الاعتماد نفسه (مثل: إعداد خطاب الاعتماد وتبليغه للمستفيد)، وذلك بمقدار أجر المثل لتلك الخدمات.

٥ـ يجوز للبنك المراسل الذي يقتصر عمله على تبليغ الاعتماد المستندي للمستفيد أن يأخذ أجرًا بحسب الاتفاق مع البنك المصدر للاعتماد؛ لأنه يقوم بذلك بالوكالة عنه دون أيّ كفالة، فإن اشتمل عمله على تعزيز الاعتماد، فإن الأجر على ذلك يأخذ حُكم الأجر الذي يأخذه البنك المصدر للاعتماد؛ لأنه يصير بذلك كفيلًا له، لا وكيلًا فحسب، ويُقيّد أجر الوكالة عندئذٍ بأجر المثل. والله تعالى أعلم.

انتهى مشروع القرار،

والحمد لله أولًا وآخرًا، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

أبرز المصار والمراجع

ـ **الإجماع**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: أبي عبد الأعلى خالد بن محمد بن عثمان، دار الآثار للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **أحكام القرآن**، لأحمد بن علي الجصاص، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، **١٤٠٥**هـ.

ـ **الاستذكار**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠٠**م.

ـ **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، لزكريا بن محمد الأنصاري (ومعه حاشية الرملي الكبير)، دار الكتاب الإسلامي.

ـ **الإشراف على مذاهب العلماء**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري لأبي حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **الكافي في فقه أهل المدينة**، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، **١٤٠٠**هـ= **١٩٨٠**م.

ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، **١٤٠٦**هـ= **١٩٨٦**م.

ـ **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق وأحكام الشريعة**، للدكتور سامي حسن حمود، مطبعة الشرق، الأردن، الطبعة الثانية، **١٩٨٢**م.

ـ **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني، وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة الثانية، **١٣٨٤**هـ= **١٩٦٤**م.

ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر.

ـ **الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي**، للماوردي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للأستاذ الدكتور محمد عثمان شبير، ضمن بحوث الدورة **٢٥** لمجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للدكتور عبد الله عويد محمد الرشيدي، ضمن بحوث الدورة **٢٥** لمجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للدكتور عبد الله محمد العمراني، ضمن بحوث الدورة **٢٥** لمجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ـ **خطاب الضمان**، للدكتور عبد الستار لأبي غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة **٢**، العدد**٢**، ج **٢**، **١٤٠٧**هـ= **١٩٨٦**م.

ـ **خطاب الضمان**، للدكتور بكر لأبي زيد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد**٢**، الدورة **٢**، ج**٢**، **١٤٠٧**هـ= **١٩٨٦**م.

ـ **خطابات الضمان وبطاقات الائتمان**، للصديق الضرير، مطابع السودان العامة المحدودة، الطبعة الأولى، **١٤٣١**هـ= **٢٠١٠**م.

ـ **خلاصة البدر المنير**، لابن الملقن، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، **١٤١٠**هـ= **١٩٨٩**م.

ـ **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، لعلي حيدر خواجه أمين أفندي، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ= ١٩٩١م.
ـ **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، للدكتور عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، دار طيبة للنشر، الرياض، السعودية.
ـ **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م.
ـ **شرح التلقين**، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التّميمي المازري، تحقيق: سماحة الشيخ محمّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.
ـ **الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد**، أمانة الهيئة الشرعية، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ= ٢٠١٣م.
ـ **العقود المصرفية، الاعتماد المستندي**، للدكتور إلياس ناصيف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٤م.
ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، لمحمود بن أحمد الغيتابى، بدر الدين العيني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
ـ **العمولات المصرفية (حقيقتها وأحكامها الفقهية)**، للدكتور عبد الكريم محمد بن أحمد السماعيل، دار كنوز إشبيليا، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ= ٢٠١١م.
ـ **الغاية القصوى في دراية الفتوى**، لقاضي القضاة عبد الله بن عمر البيضاوي، تحقيق: د. علي محيي الدين علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ= ٢٠٠٨م.
ـ **الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، هيئة الفتوى والرقابة الشرعية ببيت التمويل الكويتي**، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الأولى: ١٤٣٥هـ= ٢٠١٤م.
ـ **الفتاوى الكبرى**، لابن تيمية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ= ١٩٨٧م.
ـ **فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء**، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الإدارة العامة للطبع، الرياض.
ـ **فتاوى الهيئة الشرعية للبركة**، جمع وتنسيق د. عبد الستار لأبي غدة، ود. عز الدين خوجه، الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ= ٢٠٠٣م.
ـ **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي**، اعتنى به: أ. د. علي القره داغي، دار البشاير الإسلامية.
ـ **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ، ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب.
ـ **فيض القدير شرح الجامع الصغير**، للمناوي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٥٦هـ.
ـ **قانون التجارة المصري سنة (١٩٩٩م)، أحدث التعديلات**، لأسامة أحمد نشأت، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٦م.
ـ **قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي**، دار كنوز أشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ= ٢٠١٠م.
ـ **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، الإصدار الرابع، الطبعة الثانية، ١٤٤٤هـ= ٢٠٢٣م.
ـ **القوانين الفقهية**، لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن جزي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ= ١٩٨٤م.
ـ **الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة في الفقه الإسلامي مقارنًا بالقانون**، للدكتور علي السالوس، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٦م.
ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م.
ـ **مجموع الفتاوى**، لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م.
ـ **المجموع شرح المهذب**، للإمام النووي، مع تكملة السبكي والمطيعي، دار الفكر.

ـ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه**، لإسحاق بن منصور بن بهرام، أبي يعقوب المروزي، المعروف بالكوسج، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٢**م.

ـ **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، للأستاذ الدكتور. محمد عثمان شبير، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٦**م.

ـ **المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي)**، النسخة الإلكترونية للمعايير برعاية ساب SABB الخدمات المصرفية الإسلامية، ط **١٤٣٧**هـ.

ـ **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى، وأحمد الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد النجار)، دار الدعوة.

ـ **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني**، لأبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، **١٣٨٨**هـ= **١٩٦٨**م.

ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي الأندلسي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

ـ **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، دار الفكر، الطبعة الثالثة، **١٤١٢**هـ= **١٩٩٢**م.

ـ **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (الأصول الشرعية والأعمال المصرفية في الإسلام) الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية**، القاهرة، الطبعة الأولى، **١٤٠٢**هـ.

ـ **موطأ الإمام مالك**، لمالك بن أنس بن مالك الأصبحي المدني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، **١٤٠٦**هـ= **١٩٨٥**م.

ـ **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، للدكتور عبد الله عبد الرحيم العبادي، المكتبة العصرية، صيدا، وبيروت.

ـ **النظام القانوني لخطاب الضمان**، لرياض ناظم حميد، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، **٢٠١٥**م.

ـ **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**، لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، **١٤١٣**هـ= **١٩٩٣**م.

بحث فضيلة الدكتور
محمد الأمين محمد سيلا

رئيس قسم البحوث والدراسات ، بمجمع الفقه الإسلامي الدولي
وعضو هيئة التدريس (سابقًا) بكلية العلوم الإسلامية
جامعة الأمير سونكلا فرع فطاني ، جنوب مملكة تايلاند

تمهيد

الحمد لله الذي علّم بالقلم، علّم الإنسان ما لم يعلم، ثم الصّلاة والسّلام الأتمّان والأكملان على خير خلق الله النبي محمد بن عبد الله القرشي المدني، وعلى آله وصحبه الذين فازوا بصحبته، ومن تبعهم إلى يومٍ لا ينفع مالٌ ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم،

وبعد:

فالله سبحانه وتعالى سَنّ معاملة ماليّة بين النّاس لمقصد قضاء حوائج بعضهم لبعض، ولأجل الترابط والتكافل بين النّاس، ولتوطيد العلاقات البشريّة في معاملاتهم اليوميّة، ومن تلكم المعاملات الماليّة التي قد يحتاج إليها الإنسان هي القرض، فالشّارع الحكيم يحثُّ دومًا في محكم تنزيله على القرض الحسن، وعلى أجر مَن أحسن القرض، مع بيان واجب المقترض تجاه من أحسن إليه وقضى حاجته بعد الله سبحانه وتعالى، والآيات القرآنيّة الدالة عليه كثيرةٌ جدًّا، والأحاديث المتضافرة في ذلك الحث الشرعي الحنيف؛ لأن من ستر مسلمًا ستره الله في الدارين، ومن يسّر على معسرٍ يسر الله له في الدنيا والآخر، والله تعالى في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه، ومن العون أن يُقرِض الإنسان مَن كان بحاجةٍ ماسةٍ إلى القرض، وخطاب الضمان والاعتماد المستندي من الموضوعات المعاصرة والحيويّة التي أُمّة محمد بحاجةٍ مُلِحّةٍ إليها في حياتها الدنيويّة، لبناء دارها الأخرويّة الباقية، ويتوخى بيان وتفصيل حيثيات الموضوع فيما يلي، وهيكله على النّحو التّالي:

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه وتطبيقاته المعاصرة

المطلب الأول : بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

ماهيّـة المنفعـة لغةً: النُّون والفاء والعين: أصل واحد يدل على خلاف الضرّ، نفعه ينفعه نفعًا ومنفعةً: إذا انتفـع بشـيء[١]. ونفـع فهو نافع، والنفع ضد الضرّ، وفلان ينتفع بكـذا. ويقال: رجل نفاع: إذا كان ينفعُ النّاس ولا يضرّهم[٢]. ومن أسماء الله الحسنى «النّافع» هو الذي يوصل النّفع إلى من يشاء من خلقه حيث هو خالق النّفع والضرّ، والخير والشّر[٣].

ماهيّة المنفعة اصطلاحًا:

ليـس هناك اختلاف شاسـع بيـن تعريفي اللغة والاصطلاح لمصطلح المنفعة، وقـد عرّفها أهل العلم بتعريفات كثيرة، منها ما يلي:

قال الإمام السّرخسي رحمه الله تعالى: «المنفعة عرَض يقوم بالعين»[٤].

وقـد عرّفهـا ابن عرفة رحمه الله تعالـى: «المنفعة والمنافع، الانتفاع بالأعيان كسـكنى الدّار، وركوب الدّواب، واستخدام العبيد»[٥].

وقد عرّفتها الموسوعة الكويتيّة بأنها: «الفائدة التي تحصل باستعمال العين، فكما أن المنفعة تستحصل من الدّار بسكناها، وتستحصل من الدّابة بركوبها، ومن المال باستعماله استعمالًا مشروعًا»[٦].

---

(١) أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ= ١٩٧٩م، ج٥، ص٤٦٣. بتصرف.

(٢) محمـد بـن أحمـد بن الأزهري الهروي، أبو منصـور، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، بيـروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ٢٠٠١م، ج٣، ص٦.

(٣) مجد الدين أبو السـعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى، محمود محمد، بيروت، المكتبة العلمية، ١٣٩٩هـ= ١٩٧٩م، ج٥، ص٩٨.

(٤) محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السّرخسي، المبسوط، بيروت، دار المعرفة، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م، ج١١، ص٨٠.

(٥) ابن عرفة، المطلع، ص٤٠٢.

(٦) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة الكويت، الموسوعة الكويتية، ط٣، ١٤٠٤هـ= ١٩٨٣م، ج٣٩، ص١٠١-١١١. بتصرف.

وفي مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ما نصّه: «المنفعة كلُّ ما يقوم بالأعيان من أعراض»[١].

وبالجملة فإن المنفعة تشمل كلّ ما يمكن استفادته من الأعيان عرضًا كان مثل سكنى الدّار وأجرتها، وركوب السّيارة والدّواب وثمنهما، أو عينًا: مثل ثمر الأشجار، وحليب الأنعام، ومنافع السُّيولة «الأموال» ونحوها[٢].

والمراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث هو[٣]: أن يربح الشّخص الوسيط بين المقرِض والمقترض شيئًا بمجرد توسّطه بين الطرفين أو العاقدين. **وبعبارة أخرى**: أن ينتفع الطرف الثّالث بشيء لتوسّطه بين الطرف الأوّل «المقرِض» والطرف الثّاني «المقترض».

المطلب الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

بعد استعراض تعريفَي المنفعة لغةً واصطلاحًا موجزًا، ناسب بيان حكم الشرع في استفادة الطرف الثّالث على القرض، اتفقت أقوال أهل العلم القدامى رحمة الله على الجميع على عدم جواز أخذ عوضٍ في مقابل التّوسط في مسألة القرض، وبعض أقوالهم على النّحو الآتي:

نصّت وصرّحت الحنفيّة والمالكيّة والشّافعيّة والحنابلة والظاهريّة، وسفيان الثّوري، وابن المنذر، والطبري رحمة الله على الجميع، على منع أخذ أي منفعةٍ، أو الحصولِ على أي فائدةٍ بسبب التوسّط على القرض.

من أقوال السّادة الحنفية:

قول الإمام السّرخسي رحمه الله: «ولو كفل رجلٌ عن رجل بمال على أن يجعل له جُعلًا فالجُعل باطل»[٤].

وقال البغدادي رحمه الله: «ولو كفل بمالٍ على أن يجعل الطالب له جُعلًا، فإن لم يكن مشروطًا في الكفالة فالشرط باطل، وإن كان مشروطًا في الكفالة فالكفالة باطلة»[٥].

---

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ج٥، ص٢٣٠٩.

(٢) علي الخفيف، الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية، دار الفكر العربي، ١٤١٦هـ= ١٩٩٦م، ص٢٣ وما بعدها. بتصرف، مجموعة من المؤلفين، موسوعة فقه المعاملات، ج٤، ص١٥٣.

(٣) اصطلاح فقهي في ثوبه الجديد، وقد يقابله مصطلح «أجنبي» عن الفقهاء القدامى، وأيضًا قد يكون التأثر باستخدام القانون المقارن أو الإنجليزي، ينظر: عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ج٢، ص٨٥٧-٨٦٤.

(٤) السرخسي، المبسوط، ج٢٠، ص٣٢.

(٥) أبو محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي، مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي، د. ط، د. ت، ص٢٨٢.

يُستفاد من نصوص مذهب الحنفية أن المنفعة التي يحصل عليها الطرف الثّالث ـ الوسيط ـ باطل، سواء كانت منفعة بطلب الطرف الثّالث أو اشترط عليه أثناء إبرام عقد القرض، فدل ذلك على عدم جواز أخذ أيّ عوضٍ على القرض من طرف ثالث.

ومن أقوال السّادة المالكية:

قول الإمام الباجي رحمه الله: «والحمالة بالجُعل حرام. قاله مالك، ومعنى ذلك أن تعطيَ المتحمِّل جُعلًا على حمالته... أنه عقد يختص بالمعروف، فلم يصح فيه العوض كالقرض»(١).

وقول الإمام القرافي رحمه الله: «والقرض للمنفعة حرام، ونَكرَهُ هدية رب المال للعامل؛ لأنها تحمله على التّمادي»(٢).

نصّت المالكيّة على تحريم المنفعة في القرض للطرف الثّالث، والعلة في ذلك أنه عقدُ معروفٍ وإحسانٍ، فلم يجز حصول على أي فائدة فيه، بل الهدية التي قد يؤتيها صاحب المال للوسيط مكروهة عند المالكيّة سدًّا لذريعة التّمادي.

ومن أقوال السادة الشافعية:

قول الماوردي رحمه الله: «لو أمره بالضمان عنه بجُعل جعله له لم يجز وكان الجُعل باطلًا، والضمان إن كان بشرط الجعل فاسدًا»(٣).

وقول الإمام الرافعي رحمه الله: «لو ضمن عن رجل ألفًا، وشرط للمضمون له أن يدفع إليه كل شهر درهمًا ولا يحسبه من مال الضمان فالشّرط باطل، وفي بطلان الضمان وجهان»(٤).

وقال الإمام النّووي رحمه الله: «قلت: أصحهما البطلان»(٥). بعدما استعرض المسألة رجّح جانب البطلان.

---

(١) أبو الوليد سليمان بن خلف القرطبي الباجي الأندلس، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة بمصر، ط١، ١٣٣٢، ج٦، ص٨٤.

(٢) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خبزة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٤م، ج٥، ص٢٩٤.

(٣) أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الحاوي الكبير، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض وغيره، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١ ١٤١٩هـ -١٩٩٩م، ج٦، ص٤٤٣.

(٤) عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، فتح العزيز بشرح الوجيز، دار الفكر، د. ط، د. ت، ج١٠، ص٣٨٣.

(٥) أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ= ١٩٩١م، ج٤، ٢٦٣.

صرّحت السّادة الشّافعيّة بعدم جواز الجُعل وبطلانه وفساده للطرف الثّالث في العقود الماليّة الإسلاميّة، وإن كانت المنفعة مشروطةً فالشّرط باطل وفاسد لم يجز على الصحيح في المذهب.

من أقوال السادة الحنابلة:

قال سفيان: «إذا قال رجل لرجل: اكفل عني ولك ألف درهم»، قال الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله: «ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق»(١). وفي موضع آخر: «وإذا قال: استقرض لي من فلان ألف درهم ولك عشرة دراهم: هذا لا خير فيه، لأنه قرض جرّ منفعة»(٢).

وقال الإمام ابن قدامة رحمه الله: «لو قال: اكفل عني ولك ألف لم يجز»(٣).

وقال في موضع آخر: «فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة فلم يجز»(٤).

والإمام المرداوي يقول: «لو جعل له جُعلًا على ضمانه له لم يجز؛ لأنه ضامن فيكون قرضًا جر منفعةً»(٥).

ونصوص الحنابلة في تحريم فائدة الطرف الثّالث صريح في الكفالة، والضمان والقرض، وعلّلوا ذلك بأنّه قرض جرّ منفعةً، وأيّ قرض جرّ منفعةً لأي طرفٍ من أطراف العقد فهو ربا، ولا خلاف بين أهل العلم الرّاسخين في تحريم الرّبا، فصارت منفعةُ الطرف الثّالث في القرض وغيره محرمة تحريمًا مؤكّدًا. والعلم عند الله تعالى.

وقال الإمام ابن حزم رحمه الله: «ولا يجوز أن يشترط في بيع ولا في سلَم ولا في مداينة أصلًا إعطاءُ ضامن»(٦).

لم يُجِز الإمام أبو محمد الظاهري رحمه الله إعطاء ضامن شيئًا من منفعة أيّ عقد من عقود الماليّة الإسلاميّة، والضّامن بين الطرفين هو عين الطرف الثّالث، سواء كان بشرط أو دون شرط لم يجز أصلًا.

---

(١) إسحاق بن منصور بن بهرام المروزي، مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط١، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٢م، ج٦، ص٣٠٥٥.

(٢) مصدر نفسه، ج٦، ص٣٠٥٥.

(٣) أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، د. ط، ١٣٨٨ه/ ١٩٦٨م، ج٤، ص٢٤٤.

(٤) المصدر نفسه.

(٥) علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط٢، ن د. ت، دار إحياء التراث العربي، ج٥، ص١٣٤.

(٦) أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، د. ط، د. ت، بيروت، دار الفكر، ج٦، ص٤٠٦.

وقال الإمام الطبري رحمه الله: «ولو كفل رجل على رجل بمالٍ عليه لرجل على جُعلٍ جعله له المكفول عليه، فالضمان على ذلك باطل»[١].

وقد أبطل الإمام الطبري رحمه الله كذلك منفعة طرف ثالث في الكفالة والضمان والقرض قياسًا عليهما؛ لأن الكفيل والضامن هما حقيقة الطرف الثالث في العقد. والعلم عند الله تعالى.

الأدلة على عدم جواز أخذ عوضٍ على القرض كثيرةٌ جدًّا؛ لكن المقام قد لا يتّسع لسردها كلّها، لكن ما لا يُدرك كلُّه لا يُترك جلُّه، وأدلة أهل العلم على النّحو الآتي:

الدليل الأول: الإجماع

قال ابن المنذر النّيسابوري رحمه الله: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل، لا تحل، ولا تجوز»[٢].

وقال أبو الحسن بن القطان: «وأجمعوا أن الحمالة بجُعل يأخذه الحميل لا يحل ولا يجوز»[٣].

وقال الإمام القرافي أيضًا رحمه الله: «لم يختلفوا لو سأل الغريم التحمل عنه بجُعل أنه ممتنع»[٤].

حكى ثلّة من كواكب العلماء رحمة الله على الجميع الإجماعَ على عدم جواز أي عوض لطرف ثالث في العقود الماليّة الإسلاميّة، ومن العقود الماليّة عقد القرض، ولا ضير في خلاف وارد عند بعض أهل العلم على عدم اعتبار دليل الإجماع دليلًا معتبرًا؛ لأن الماء إذا بلغ قلتين لم يحمل الخبث.

الدليل الثّاني: لم يبذل الطرف الثالث شيئًا متقومًا ليستحق أخذ العوض عليه؛ حيث إنه لم ينفق مالًا ليستحق العوض عليه، ولا عمل عملًا كبيرًا فيستحق عليه الأجرة، فعند ذلك يكون العوض لطرف ثالث على وجه مشروع[٥]، أو أكل أموال الناس بالباطل، وهو منهي عنه شرعًا بنص كتاب الله سبحانه وتعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ﴾ [النساء: ٢٩].

---

(١) محمد بن جرير بن يزيد الطبري، اختلاف الفقهاء، دار الكتب العلمية، ص١٩٤.

(٢) أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإشراف على مذاهب أهل العلم، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري، الإمارات العربية المتحدة، مكتبة مكة الثقافية، ط١، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م، ج٦، ص٢٣٠.

(٣) علي بن محمد أبو الحسن بن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديث للطباعة والنشر، ط١، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م، ج٢، ص١٧٣.

(٤) المصدر نفسه، ج٩، ص٢١٤.

(٥) ينظر: بحث فضيلة الدكتور سلمان بن أحمد الملحم، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد العشرون، ١٤٣٥هـ= ٢٠١٤م، ص٥٥٥.

الدليل الثّالث: قال الدسوقي رحمه الله: «وأما صريح ضمان بجُعل فلا خلاف في منعه؛ لأنّ الشارع جعل الضمان والجاه والقرض لا تُفعل إلا لله تعالى، فأخذ العوض عليها سُحتٌ»[١].

الدليل الرّابع: إذا كان الشارع الحكيم قد حرّم على المقرِض أصالةً أخذ عوضٍ ـ أي: زيادة ـ على القرض، وهو محل إجماع بين أهل العلم، فيحرم على الملتزم بالإقراض ـ طرف ثالث ـ عند عدم وفاء القرض أخذ عوض عليه من باب أولى[٢].

الدليل الخامس: فالضمان يؤول عند وفاء الضامن عن المضمون عنه إلى القرض، فإذا أخذ عليه العوض صار قرضًا جرّ نفعًا، وهو ربا. توضيح ذلك: أن حدَّ الضمان هو: ضمُّ ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في الالتزام بالحق، فإذا طالب صاحب الحق الضامن وجب عليه الوفاء بما التزم به نفسه، ثم يرجع على المضمون عنه به، فآل أمر الضمان إلى القرض، ولا يجوز في القرض اشتراط أي نفع للمقرِض، فعدم جوازه للطرف الثالث من باب أولى؛ لأنه ربا إجماعًا[٣].

وبتحريم أخذ العوض على الكفالة أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلميّة والإفتاء، حيث جاء في جوابها عن حكم أخذ العوض على كفالة الاستقدام: «هذا المال حرام؛ لأنّه عوض عن الكفالة، وهي من عقود الإحسان»[٤]. وكفيل الاستقدام هو عين الطرف الثالث في المسألة يُقاس عليه؛ لأنّه مجرد الوسيط بين طالب الفيزا وبين من يستخرج تأشيرة (الفيزا).

وهناك تفسيرات وتأويلات أخرى بخصوص المنفعة على القرض من طرف ثالث، حيث إن بعض المعاصرين أجازوها على محمل آخر، فليس هناك ثمة حاجة ملحّة لسردها هنا[٥].

يُستخلص حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث من خلال نصوص أهل العلم الجهابذة رحمة الله على الجميع أنّه حرام، سواء كان باشتراط الطرف الثّالث، أو بدونه تفاديًا من الوقوع في قضية الرّبا؛ ولأنّ

(١) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، ج٣، ص٧٧.

(٢) يُنظر: بحث دكتور سلمان بن أحمد مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد العشرون، ص٥٣٩.

(٣) يُنظر: بحث الدكتور سلمان بن أحمد، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد العشرون، ص٥٣٤، ابن المنذر في الإجماع، ص١٢٠، وابن عبد البر في الاستذكار، ج٦، ص٥١٤، وابن حزم الظاهري في المحلى بالآثار، ج٨، ص٧٧، وابن قدامة في المغني، ج٦، ص٤٣٦.

(٤) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، عبد الله بن غديان، عبد الرزاق عفيفي، عبد العزيز بن عبد الله بن باز، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، ج١٤، ص١٩٠.

(٥) ينظر: بحث فضيلة الدكتور سلمان بن حمد الملحم، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد العشرون، وقد أجاد وأفاد في سرد تلك الآراء.

كل قرضٍ جرّ نفعًا فهو ربا، طبعًا بشروطه وضوابطه عند أهل العلم رحمهم الله.

وبناء على ذلك فلا يجوز شرعًا لطرف ثالث أن يطلب منفعةً ماديّةً أو غير ماديّة على توسُّطه في عقود المعاملات الماليّة. والعلم عند الله تعالى.

القاعدة الشرعية المتعلقة بالقرض المستنبطة من الأثر:

عن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «كلُّ قرضٍ جرّ منفعةً فهو ربًا»(١). هذه القاعدةُ المطّردةُ التي يدور حولها موضوع البحث، وهذا الأثر رُوي موقوفًا، وضعيفًا جدًّا، ومتروكًا؛ لكنّ معناه سليم وصحيح وعليه عمل أهل العلم رحمة الله على الجميع. وعلى هذه القاعدة ستتم دراسة التّطبيقات المعاصرة. ونظرًا لما تم بيانه في إسناد الحديث الوارد في الباب، ضبط فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الله العمراني، وأضاف إضافةً رائعةً وسديدة إلى الحديث، وبها يستقيم الأثر الوارد بقوله: «كلُّ قرضٍ جرّ منفعةً زائدةً متمحضةً مشروطة للمقرِض على المقترض أو في حكم المشروطة فإن هذه المنفعة ربا»(٢). حيث جعل فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الله بن محمد العمراني ضابطًا شرعيًّا لتحريم المنفعة على القرض من طرف ثالث، بتفاصيله التي تتعلق بالقاعدة. وهناك نقاشات وأقوال وتفريعات كثيرة أخرى حول الأثر الوارد في الباب؛ تجنبًا للإطالة والسآمة لم يتطرق إليها الباحث.

المطلب الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها

هناك جملة كبيرةٌ من النّماذج التّطبيقيّة على القرض من طرف ثالث، وستتم بمشيئة الله دراسة بعضٍ منها، على النّحو التّالي:

النّموذج التّطبيقي الأوّل: ضمان الخسارة في المشاركة الماليّة، والشّركة قد تقع بين الاثنين فأكثر، والمرجوّ والمتوقع في الشّركة أو المشاركة البركة والنّمو في الأموال لما ثبت في الحديث عن الرسول

(١) محمد بن إسماعيل بن صلاح الحسني الصنعاني، التنوير شرح الجامع الصغير، تحقيق: محمد إسحاق محمد، ط١، ٢٠١١م، الرياض، مكتبة دار السلام، ج٨، ص١٩٢، رقم الحديث: ٦٣١٨، والحديث ضعيف. «كل قرض جر منفعة فهو ربا»، أبو محمد محمود بن أحمد العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج١٢، ص١٠٦. ورواه ابن حبان في صحيحه، وبلفظ آخر موقوف: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلميّة، ط٣، ٢٠٠٣م، ج٥، ص٥٧٣، الحسين ابن محمد بن سعيد، البدر التمام بلوغ المرام، تحقيق: علي بن عبد الله الزبن، ط١، دار الهجر، ج٦، ص٢٤١.

(٢) عبد الله بن محمد العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص١٢-١٣، وبحث آخر له: المنفعة في القرض دراسة تأصيلية تطبيقية، ص٥.

عليه الصّلاة والسّلام[١]؛ لكن قد يحدث شيء في الشّركة من الخسارة وتفليس الشّركة، وقد تقع المشكلة بين الشّركاء عند التّصفية، ومن ثمّ قد يتدخّل طرف ثالث لغرض إصلاح وجبر الخسائر قدر الإمكان والاستطاعة، وقد يكون الطرف الثّالث شخصًا طبيعيًّا أو معنويًّا، وقد يكون الشّركة الأخرى، وقد يكون الجهة الرسميّة في الدولة.

وهناك أربعة شروط يجب توافرها في الطرف الثّالث، وهي:

الشّرط الأوّل: أن يكون الطرف الثالث غريبًا عن العقد، بمعنى ليس من أطراف العقد.

الشّرط الثّاني: أن يكون تبرعه محضًا بغضّ النظر عن أن يكون ضمانه لرأس المال، أو ربحه، أو هما معًا.

الشّرط الثّالث: وأن يكون الطرف الثالث قادرًا على تنفيذ وعده للجهة الخاسرة[٢].

وحال الطرف الثالث في ضمان الخسارة لا يخلو من أحد أمرين لا ثالث لهما، وهما كالآتي:

الأمر الأوّل: إما أن يكون الطرف الثالث متبرعًا محضًا، وهو الأصل في التبرع وخاصة إذا كان من جهة الدولة؛ لأن هدف الدولة في ذلك تشجيع المواطنين والمقيمين أو المستثمرين، أو أصحاب الشركات على الاستثمارية بين أفراد المجتمع.

الأمر الثّاني: أن يتبرع الطرف الثالث بنية أخذ الأجرة، أي: بنية تعويض ما يقوم بإنفاقه لصاحب الخسارة. وعلى كل، إما أن يكون تطوُّعُ الطرف الثالث بنية الرجوع إلى صاحب الشركة بعد حل مشكلة الخسارة، أو بعد سداد الديون.

وبناء على هذين الأمرين اختلف العلماء المعاصرون في مسألة الطرف الثّالث بالضمان، أو جزء منه بغير نية الرجوع إلى صاحب الخسارة، وذلك في قولين:

القول الأول: ذهب جمع غفير من العلماء المعاصرين إلى القول بجواز التزام الطرف الثّالث لضمان رأس المال أو جزء منه، وأن يتم ذلك في عقد منفصل في شخصته وذمته المالية عن طرفي العقد، وألا

---

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: يقول الله: «أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خان خرجت من بينهما» وهذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ= ١٩٩٠م، ج٢، ص٦٠، رقم الحديث:٢٣٢٢.

(٢) ينظر: هيئة المحاسبة والمؤسسات المالية، المعيار الشرعي برقم ٤٥، ورقم البند: ٤/ ٤، ص٤٠؛ منذر قحف، أساسيات التمويل الإسلامي (كوالالمبور: الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، ط١، ٢١١م)، ص١٥٩. المعروف بإسرا.

يكـون قصـد الطرف الثّالـث طلب مقابل على التبرع، بل تكون نيته ابتغاء وجه الله تعالى ولجبر الخسـران الذي قد يصيب الشركة[١]. وإلى هذا ذهب مجلس المجمع الفقهي الإسلامي الدولي بجُدة[٢]، وعدد من الهيئات الشرعيّة في البنوك الإسلامية[٣].

الأدلة: تعددت استدلالات المجيزين لتدخّل الطرف الثالث بضمان المال، ومنها ما يلي:

الدليـل الأوّل: بنـاء على قاعدة جمهور العلماء في المعاملات الماليّة، وهي أن الأصل في التصرفات الإباحة والصّحة، ما لم يرد فيها محظور شرعي[٤]، أو تؤدّي إلى الإضرار بالآخرين، والتزام الطرف الثّالث بوعده لا يترتب عليه محظور شرعي؛ لأن الالتزام المحظور شرعًا هو ضمان الشّريك للخسارة، أو رأس مال الشّركة؛ حتى لا تجتمع عليه خسارة الربح الذي كان يسعى لتحقيقه وخسارة رأس المال بسبب لا بد منه؛ حيث لم يكن مخالفًا لشرط، ولا مقصرًا ولا متعديًا. وأيضًا الطرف الثّالث؛ فإنه ليس رب المال، ولا شـريكًا، وبالتّالي فإن تبرع الطرف الثّالث في عقود الأمانات بالضمان فهو بذل مثل سـائر التبرعات، وإذا كان التبرع بالمال جائزًا فإن التبرع بالضمان هو أحرى وأولى بالجواز[٥].

الدليـل الثّانـي: لقـد نتج مـن اجتماع لجنـة الإفتاء الأردنيـة المـؤرخ بتاريـخ **٨/ ٢/ ١٣٩٨**هـ الموافق **٧/ ١/ ١٩٧٨**م، جواز ضمان الحكومة لتسـديد القيمة الاسـمية لأصحاب الخسـارة بصفتهـم طرفًا ثالثًا؛ ولأن لها قوتها من ولاية عامة، ومن حقها أن ترعى شؤون المواطنين، وتهتم بمصالحهم، ولها كذلك أن تشجع أي فريق على القيام بما يعود على المجتمع بخير ومصلحة[٦].

الدليل الثّالث: اختتم مجمع الفقه الإسلامي الدولي دورته الرابعة بشأن موضوع سندات المقارضة، في الفقرة التاسعة من البيان الختامي للمجمع: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار، أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث بمبلغ بالتبرع مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن

---

(١) ينظـر: جـواب مصطفـى الزرقا عن الطرف الثالث، جواز ضمانه... مجلة جامعة الملـك عبد العزيز، المجلد ١، ص٧٦؛ تقي العثمانـي، «سـندات المقارضـة»، مجلـة المجمع الفقهي الإسـلامي، فـي دورته الرابعـة، العـدد٤، ج٣، ١٤٠٨هـ= ١٩٨٨م. ص١٨٥٦. والآخرون.

(٢) «البيان الختامي وتوصيات لندوة سندات المقارضة والاستثمار»، ج٣، ص٢٠٢٤.

(٣) الهيئة المحاسبة، المعايير الشرعية، ص١٩٧، في موضوع الشركة.

(٤) زيـن العابديـن بـن إبراهيم بن نجيم، الأشـباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان بيـروت، دار الكتب العلميّة، ١٣٨٧هـ= ١٩٦٨م، ص٦٦.

(٥) ينظر: سـامي أحمد محمود، «تصوير سـندات المقارضة»، مجلة المجمع الفقهي الإسـلامي، ج٢، ص٧٧٨٨؛ منذر قحف، «سندات القراض وضمان الفريق الثالث»، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، العدد١، ص٥٤.

(٦) الشيخ عبد السلام العبادي، «سندات المقارضة»، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ج٣، ص١٩٩٧.

يكون مستقلًّا عن عقد المضاربة بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه...»[١].

وقد جاء في البند **٣/ ١/ ٤/ ٣**من المعيار الشّرعي رقم **(١٢)** حول الشركة، جواز التعهد من طرف ثالث منفصل في ذمته المالية عن أطراف الشّركة بتحمل الخسارة؛ لأنه مبني على مجرد التّبرع، والتزام مستقل[٢].

القول الثّاني: ذهب الشّيخ أحمد محيي الدين، والشّيخ يوسف الشّبيلي إلى تحريم تدخل الطرف الثّالث لرأس المال، أو جزء منه على الإطلاق، سواء كان شخصًا، أو شركة فرعية، أو دولة[٣].

الأدلة: استدل صاحب هذا القول بجملة من الأدلة، ومنها ما يأتي:

الدليل الأوّل: قياس الطرف الثالث على ضمان رأس مال المضاربة، والوديعة، وقد اتفق الفقهاء على أن الضمان يكون صحيحًا إذا كان مضمونًا من أصله، كالقرض، وثمن المبيع، وسائر الديون، فعليه، ما لم يكن مضمونًا على الأصيل فمن الأحرى ألا يكون مضمونًا على غيره[٤].

يجاب عن هذا القياس بأنه قياس مع الفارق؛ لأن ضمان رأس مال المضاربة من عقود الأمانات لا نزاع فيها؛ وأما تبرع الطرف الثّالث فهو إحسان وتعاون على إصلاح أوضاع الاستثمار بين المستثمرين والمستهلكين، وأيضًا الطرف الثّالث فهو شيء خارجي ليس من طرفي العقد حتى يُظن تبرعه غررًا، أو ربا.

الدليل الثّاني: أن ضمان الطرف الثّالث وسيلة، أو ذريعة إلى الوقوع في الربا، فينبغي تحريمه بناء على قاعدة مطّردة في سد الذرائع؛ لأنه إذا جاز أن يضمن الطرف الثالث لرأس المال، يجوز له كذلك أن يضمن جزءًا من الربح[٥].

هذا مجرد احتمال؛ لأن الطرف الثّالث لم يرد شيئًا من هذا التبرع ولو دينارًا واحدًا، بدليل لو طلب شيئًا من المضمون عنه، لما أنفقه لإصلاح بين الشركاء أو رسوم خدمات فليست هناك محظور شرعي على أخذ المقابل في حدود ما أنفق من طيب ماله.

---

(١) البيان الختامي وتوصيات ندوة سندات المقارضة والاستثمار، ج٣، ص٢٠٢٤.

(٢) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص١٩٧، في موضوع الشركة.

(٣) ينظر: «سندات المقارضة وضمان فريق ثالث»، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، المجلد الثالث، العدد الأول، ١٤١١هـ= ١٩٩١م، ص٧٠-٧١؛ الشبيلي، الخدمات الاستثمارية، ج٢، ص١٥٩-١٦٠.

(٤) ينظر: الشبيلي، الخدمات الاستثمارية، ج٢، ص١٤١.

(٥) ينظر: الشبيلي، الخدمات الاستثماريّة، ج٢، ص٢٤٣.

الرّاجح في المسألة: جواز تدخل الطرف الثّالث، إما يكون متطوعًا أو يطلب استرجاع ما أنفقه لمعالجة المشكلة، وقطعًا وشرعًا لا يجوز لطرف ثالث أن يطلب أجرةً زائدة على ما أنفق. والعلم عند الله.

النّموذج التّطبيقي الثّاني: خصم الأوراق التّجارية أو الشّيكات

تصوير المسألة: يشتري المشتري بضاعة إلى أجلٍ مسمى بتاريخ معين في الشّيك، مثلًا: يُدوّنُ المشتري في الشّيك بعد إبرام العقد والاتفاق بين أطراف العقد ـ البائع، والمشتري، والشاهد ـ بأنّه سيتم صرف المبلغ في **٢٥**من شهر نوفمبر **٢٠٢٤**م مثلًا، يتفقون على ذلك الموعد ويُسلم له البضاعة ويتسلّم المشتري الشّيك من البائع، ثم يذهب البائع إلى الشّخص الثّالث ويطلب منه صرف الشّيك بموجب المبلغ المدّون في الشّيك حالًّا؛ لأنّه محتاج إلى النقد ولا يستطيع أن ينتظر ذلك التّاريخ والشّهر، ويوافق الطرف الثّالث على ذلك بشريطة أن يخفض له السّعر، فمثلًا: إن كان مكتوبًا في الشّيك عشرة آلاف ريال سعودي، فيقول الطرف الثالث: أنا سآخذ الشّيك وأعطيك تسعة آلاف، وألف ريال لمقابل الانتظار أو فائدة لي، ويوفقان ويوقعان ـ صاحب الشيك والطرف الثالث ـ على ذلك، ويتم صرف المبلغ لصاحب الشيك، ويحتفظ الطرف الثالث بالشيك، أو تنتقل ملكية الشيك إلى الطرف الثّالث، ثم يذهب الطرف الثّالث بعد ذلك إذا حلّ الأجل إلى البنك أو أي جهة رسميّة التي تقبل الشيكات في ذلك التّاريخ المحدّد ويُصرف له المبلغ كاملًا كما هو مكتوب في الشّيك، كأنّه أخذ عشرة آلاف ريال بمقابل تسعة آلاف ريال سعودي. **وبعبارة أخرى**: أعطى الطرف الثّالث صاحب البضاعة «صاحب الشّيك» تسعة آلاف ريال بمقابل عشرة آلاف ريال، ثم أخذ الطرف الثالث عشرة آلاف كاملًا من البنك[١].

الحكم الشّرعي لحسم الأوراق التجاريّة أو الشّيكات: فهذا لا يجوز شرعًا؛ لأنّه عين الرّبا، فإمّا أن يعطي الطرف الثّالث قيمة المبلغ في الشّيك، وينتظر التّاريخ المحدّد في الشّيك، فعندئذ يكون تعاونًا شرعيًّا؛ أما أخذ الزيادة فهو محرّم شرعًا. والعلم عند الله.

النّموذج التّطبيقي الثّالث: صكوك الاستثمار[٢]: الكلام يطول في علميّة إصدار الصكوك؛ لأنّه يحتاج إلى اجتماع عدد كبير من الخبراء والمتخصصين، فيعسر ذكر كل الأطراف في المقام، ويوجز الباحث الكلام فيها بما يلي:

مفهوم مسألة الصكوك وتصويرها: الصّك هو: الكتاب الذي يُكتب فيه المعاملات والتّقارير، يُجمع

(١) واقعة معاصرة متداولة بين تجار الأحجار الكريمة في دولة تايلاند، بانكوك تحديدًا.

(٢) لأن غرض حملة الصكوك من الدخول في هذه المعاملة هو استثمار أموالهم.

على أصُكٍّ، وصكوك، وصكاك. وقال الإمام النّووي رحمه الله: «الصّك هو الورقة المكتوبة بدين»[١].

وقال السّرخسي رحمه الله: «الصّك: اسم خالص لما هو وثيقة بالحق الواجب»[٢]. وهناك تعريفات كثيرة لأهل العلم والمجامع الفقهيّة والهيئات الشرعية المختصّة بالمعاملات الماليّة فليست ثمة حاجة لسرها.

وتتكوّن الصّكوك من أطراف متعددة[٣]: المصدر أو المنشئ[٤]، وحملة الصّكوك، وهم من تَؤُول إليهم الأصول والخدمات، ووكيل الخدمات[٥].

وبكل إيجاز: بنك استثماري يقود مجموع المستثمرين المتحملين في الصّكوك، وقد تشارك بنوك أخرى بقيادة المهام، ومدير الحسابات يكون مسؤولًا عن الدفاتر وضبط العلاقات بين الأطراف المختلفة في عمليّة إصدار الصّكوك، ووكيل الخدمات[٦] ـ الطرف الثّالث ـ سواء كان شركة مختصّة بإنتاج السّلع أو الخدمات، أو كان مؤسّسة حكوميّة[٧].

الحكم الشرعي لصكوك الاستثمار:

لقد اختلف العلماء المعاصرون في جواز حكم ضمان الإصدار ـ طرف ثالث ـ إلى القولين، واتجهت ثلّة من الفقهاء إلى القول بجواز المعاوضة، إذا توافرت الشروط عُدّ مالًا في قول جمهور الفقهاء هي: أن يكون فيه نفع يُقصد، وأن يكون ذلك النّفع مباحًا شرعًا، وأن يكون له قيمة في عرف النّاس، وكل ذلك

(١) النووي، شرح صحيح مسلم، ج١٠، ص١٧١.

(٢) السرخسي، المبسوط، ج١٨، ص٩٢. وينظر: الدكتور محمد بن علي القري، صكوك التمويل الإسلامية، ط١، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م، ص١١.

(٣) يقتصر الباحث على أطراف ثلاثة فقط. وإلا هناك: المرتب أو مدير الإصدار، ومدير الحسابات، وضامن الإصدار، ومحاماة الإصدار.

(٤) ودور المصدر إدارة أعمال محددة، وإدارة هذا الوعاء من نحو تسويق الخدمات وبيعها، أو تأجير أصولها، أو التأمين عليها، أو صيانتها، أو تحصيل عوائدها، أو متابعة الديون وتحصيلها. ينظر: بحث فضيلة الدكتور خالد بن محمد السياري، ضمان وكيل الخدمات، ص١٦، بحث غير منشور.

(٥) المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (٥٦)، بشأن ضمان مدير الاستثمار، في البند ٤/ ٣/ ٢ وقرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد، رقم (٨٥)، بتاريخ: ٢٨/ ٧/ ١٤٢٧هـ، والدكتور يوسف الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف، ج٢، ص٢٨٣.

(٦) والمقصود بوكيل الخدمات ـ طرف ثالث ـ أي: أنه لا يكون طرفًا مباشرًا مع حملة الصكوك؛ ولأنّه باع الأصول إليهم التي كانت تحت يده ثم صار وكيلًا عنهم على سبيل الضمان لكونه مالكًا لها. ينظر: بحث الدكتور خالد السياري، ضمان وكيل الخدمات، ص١٧، بحث غير منشور.

(٧) ينظر: علي القري، صكوك التمويل الإسلامية، ص٤٨.

متوافر في الالتزام المشار إليه؛ إذ إنّه منفعةٌ مباحةٌ[١].

وتُلخّص حجج من ذهب إلى عدم جواز المعاوضة في قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، في دورته الثانية والعشرين، بشأن حكم المعاوضة على الالتزام ببيع العملات في المستقبل: «أن هذا الالتزام لا يُعدُّ مالًا ولا منفعةً مشروعةً يجوز التعاقد عليها، وأن وسيلة المحرَّم محرمةٌ، فإذا كان العقد على صرف مؤجّل لا يجوز بالنّص والإجماع، فإن عقد المعاوضة على الالتزام ببيع عملة في المستقبل حرام وباطل؛ لأن مصلحة العاقدين في التحوط عارضها قصد الشّارع من مصالح العقود؛ لأنها ثمرة عقد شابَهُ المخاطرةُ والغرر، فهي مصلحة ملغاة»[٢].

ويُستخلص القول في موضوع الصكوك: وجود الطرف الثالث في عمليّة الصكوك، وبعض العلماء المعاصرين يرون جواز التزام الطرف الثّالث بضمانه، بينما يرى فريق آخر عدم جواز التزام الطرف الثّالث بالضمان في علميّة إصدار الصكوك.

النموذج التطبيقي الرابع: مفهوم الكمبيالة وتصويرها: الكمبيالة أمر مكتوب وفقًا لأوضاع معينة حددتها التنظيمات التجارية، يتوجه بها شخص يسمى «الساحِب» إلى شخص آخر يسمى «المسحوب عليه» طالبًا منه دفع مبلغٍ معينٍ من النّقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين، لإذن شخص ثالث يسمى «المستفيد أو الحامل».

وصورتها النموذجية:

الرياض في ـ تاريخ تحرير الكمبيالة ـ المبلغ بالأرقام... ريالًا سعوديًّا إلى السيد فلان بن فلان في يوم كذا من شهر كذا سنة كذا، ادفعوا بمقتضى هذه الكمبيالة لأمر السيد فلان المبلغ المرقوم أعلاه، وقدره (١٠٠٠) مثلًا، والقيمة وصلتنا بضاعة توقيع الساحب[٣].

ويتضح من خلال مفهوم الكمبيالة وتصويرها أن للكمبيالة أركانًا ثلاثة، ساحبًا ومسحوبًا عليه ومستفيدًا. وتتمُّ علميّة الأمر بالدفع غير مشروط من الساحب إلى المسحوب عليه، مع تعيين المبلغ

(١) ينظر: بحث الأستاذ الدكتور نزيه حماد، المعاوضة عن الالتزام ببيع العملات في المستقبل، غير منشور، ص٢٩، وعلي القري، صكوك التمويل الإسلامية، ص٥٠.

(٢) ينظر أيضًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة ١٤ رجب ١٤٣٦هـ الموافق ٠٣ مايو ٢٠١٥م، وبحث الدكتور عبد العزيز بن سعد الدّغيثر، غير منشور. https://www.alukah.net/personal_pages/0/160078، تاريخ: ٢٠/ ٠٥/ ٢٠٢٤م.

(٣) الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، مجلة البحوث الإسلامية، العدد العشرون، ج٤٠، ص٣٠.

وتاريخه ومكانه إلى الطرف الثالث، وهو المستفيد أو حامل الصكّ. الساحب هو الدائن، والمسحوب عليه هو المدين، والمستفيد هو الطرف الثالث أو من يُدفع له، أو يسمى حامل الصك، فلا مشاحّة في الاصطلاح. وهناك جوانب أخرى متعلقةٌ بالكمبيالة من الشروط والخصائص حسب الدولة التي ترغب في التعامل بها، فلا يتّسع المقام لذكرها كلّها؛ نظرًا لطبيعة الورقة البحثيّة.

الحكم الشرعي للكمبيالة:

لا يوجد مانع شرعي بعد توفر الشروط والخصائص واللائحة المتفق عليها بين الأطراف والجهات الرسمية في الدولة التي تتم فيها عملية الكمبيالة. والعلم عند الله تعالى.

وفي هذا نصّ المعيار الشّرعي في قراره: «يجوز التّعامل بالأوراق التّجاريّة بأنواعها الثّلاثة (الكمبيالة، والسّند لأمر، والشّيك) شريطة ألا يترتب على ذلك مخالفة شرعيّة، مثل: الربا أو التّأجيل الممنوع شرعًا، بناء على البند المنصوص عليه، وهو: «لا يجوز التّعامل بالكمبيالة والسّند لأمر فيما يشترط فيه القبض، مثل جعلهما بدلَي عقد الصرف ورأس مال السّلم»[١].

وممّا يَدعَم ويُؤيّد جواز التعامل بالكمبيالة: أنها تحمل معنى القرض والحوالة، وهما جائزان بالإجماع[٢]. وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي أن: «الأوراق التّجاريّة: الشيكاتُ، والسّندات لأمر، وسندات السّحب، من أنواع التّوفيق المشروع للدّين بالكتابة[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾، (البقرة: ٢٨٢).

النموذج التطبيقي الخامس: البطاقة الائتمانيّة: مفهوم وتصوير البطاقة الائتمانية، تضاربت تعريفات وآراء العلماء المعاصرين حول تحديد مفهوم البطاقة الائتمانية، من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجُدّة[٤]، والشّرعيين المتخصصين في الماليّة الإسلاميّة، والهيئات الشرعية الأخرى المختصّة بالمعاملات الماليّة الإسلاميّة، ومن أوجز تعريفات وأشملها هو: «أداة دفع وسحب نقدي، يُصدِرها بنك تجاري أو مؤسّسة ماليّة، تُمكّنُ حاملها من الشّراء بالأجل على ذمة مُصدرها، ومن الحصول على النقد اقتراضًا من مصدرها أو غيره بضمانه، وتُمكّنه من الحصول على خدمات خاصة»[٥].

---

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلاميّة، المعايير الشّرعية، ٢٠١٧م، ص٤٤٤.

(٢) ينظر: المصدر نفسه، ص٤٥٢.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجُدة، العدد السابع، ج٢، ص٢١٧.

(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد١٢، ج٣، ص٦٧٦.

(٥) الدكتور عبد العزيز الحجي، البطاقات المصرفية وأحكامها، ص٤٢، والدكتور محمد العصيمي، البطاقات اللدائنية، ص٨٨-٩٣، وينظر كذلك: مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، العدد ٧، يونيو ٢٠١٥، شعبان ١٤٣٦هـ، ص١٥.

يتضح من خلال النّص أن المراد بهذه البطاقة الائتمانيّة:

أوّلًا: الحصول على النقد وقت الحاجة، وذلك عن طريق أجهزة الصرف الآلي، أو السحب اليدوي.

ثانيًا: شراء السلع والحصول على الخدمات، بحيث إن حامل البطاقة يستطيع أن يشتري ما يريد من السلع والمنافع بالأجل دون أن يحمل نقدًا، أن يكون رصيده مغطًّى بالمبلغ[١].

أطراف البطاقة الائتمانية: لها أطراف متعددة، لكن سوف يقتصر الباحث على ما يستهدف إليه في الدّراسة؛ لأن بطاقة الائتمان تتمركز على تلك الأطراف الثّلاثة، وهم على النحو التالي:

الطرف الأول: مُصدر البطاقة، وهو البنك أو المؤسّسة الماليّة، بناء على ترخيص معتمد من المنظمة العالميّة بصفته عضوًا فيها[٢].

الطرف الثّاني: حامل البطاقة: وهو عميل البنك الذي صدرت البطاقة لأجله، ولغرض الشّراء والانتفاع بالخدمات التي يُوفرها البنك المصدر، ويلتزم لمصدرها بالوفاء بكل ما ينشأ عن استعماله لها، مقابل رسوم محددة[٣].

الطرف الثّالث: التّاجر الذي يقبل أو الذي يوافق على التعامل مع حامل البطاقة، أو المسحوب منه في حالة ما إذا كان السحب نقدًا ممكنًا.

والتّاجر هنا هو الطرف الثّالث أو هو الأجنبي ـ اصطلاح الفقهاء القدامى ـ في هذه المعاملة الماليّة؛ لأنّه هو الواسطة أو الوسيط بين المصدر الذي هو بنك أو مؤسّسة ماليّة، وبين حامل البطاقة وهو العميل الذي يستفيد من تلك الخدمات التي يُوفرها للعملاء.

وبعبارة أدقّ: فالتّاجر تعاقد مع مُصدر البطاقة على تقديم السّلع والخدمات لحامل البطاقة، مقابلًا لالتزام مُصدر البطاقة بتقديم الضمان له بقيمة المشتريات والخدمات التي يستفيد منها حامل البطاقة، مقابل حسم نسبة مئوية متفق عليها من قسائم البيع المقدّمة من التّاجر لحامل البطاقة[٤].

إذن مُصدرُ البطاقة: هو بالنّسبة لبطاقات الإقراض يُسمى «مُقرضًا»، وحامل البطاقة: هو في بطاقات الإقراض يُسمى مقترضًا، والتاجر هو المموّل للسلع والخدمات أو المشتريات المطلوبة من قِبل العملاء

(١) الدكتور محمد العصيمي، البطاقات اللدائنية، ص٩٢، نقلًا عن مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، ص١٥.
(٢) المصدر نفسه، ص٩٢.
(٣) عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص٤٥، نقلًا عن مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، ص١٩.
(٤) ينظر: أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص٤٥، بتصرف.

حاملي البطاقات الائتمانيّة[١].

ملحـظ مهـمٌّ: ينصُّ مُصدر البطاقة ويُصرّحُ لحامل البطاقة الائتمانيّة قبل إتمام إصدار البطاقة أن هناك تاريخًا معينًا أو محدّدًا في كل شهر، لازم قبل ذلك التّاريخ يُسدّد ما استهلك من أرصدة البطاقة، وإن سُدد بعد مُضِيّ التّاريخ ولو بيوم واحد، سيحسم المصدرُ نسبةً مئويّةً من رصيد حامل البطاقة. فإن التزم حامل البطاقة بتلك التّعليمات والضوابط والشّـروط، فليسـت هناك ثمة إشـكاليّة، وفي حالة عدم التزامه فتكون إشكاليّة، حيث إن المعاملة سوف تحمل اسمًا آخر مخالفًا لشرع إسلامي، كأنّ حامل البطاقة أسلف مبلغًا معينًا من البنك أو من المؤسّسة الماليّة، وزاد فيه لما تأخّر عن السّداد وهو عين الرّبا.

الحكم الشرعي البطاقة الائتمانية:

للعلمـاء المعاصرين آراء متباينة في التّكييـف الفقهي للعلاقة بين مُصدر البطاقة وحاملها؛ لكن الذي عليـه جمهـور الفقهـاء، وقرار مجمع الفقه الإسـلاميّ الدوليّ بجُدّة، هو جواز ضمـان المصدر ـ البنك أو المؤسّسة الماليّة ـ للحامل[٢].

بمعنى أن المصدر أو المؤسّسة الماليّة بمثابة الضامن لخدمات ومصالح حامل البطاقة، والضمانات مـن عقـود تبرعـات وإحسـان ـ اللهم إلا أن ينفق الضامن شـيئًا من ماله الخاص، فعندئـذٍ إمّا أن يرجع إلى المضمـون عنـه أو يُسـامحه ابتغاء لوجه الله سـبحانه وتعالى ـ فليس هناك محظورٌ شـرعيٌّ على أن يضمن شخصٌ لآخر، أو شركة لأخرى، ما دام ملتزمًا بشروط وضوابط شرعيّة في العقود الماليّة، فمصدرُ البطاقة الائتمانيّة من هذا الباب. والعلم عند الله.

النموذج التطبيقي السادس: عقد المضاربة أو المضاربة المشتركة: مفهوم المضاربة وتصوّر المسألة: «المضاربة المشـتركة هي المضاربة التي يَعهَدُ فيها مسـتثمرون عديدون ـ معًا أو بالتّعاقب ـ إلى شـخص طبيعيّ أو معنوي، باسـتثمار أموالهم. ويُطلق له غالبًا الاسـتثمارُ بما يراه محققًا للمصلحة، وقد يقيّد بنوع خاص من الاستثمار، مع الإذن له صراحة أو ضمنًا بخلط أموالهم بعضها ببعض، أو بماله، وموافقته أحيانًا

(١) ينظر: أبو سلمان، الخدمات البنكية، ص٤٤-٤٥، وينظر بحث: محمد مصطفى نيازي، البطاقات الائتمانية أنواعها وتكييفها الفقهي، مجلة إسرا الدولية للماليّة الإسلاميّة، المجلد العاشر، العدد الأوّل، ص١١٥.

(٢) عثمان بن علي فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط١، ١٣١٣هـ، ج٤، ص١٥٢، وشمس الدين أبو عبد الله محمـد الحطـاب، مواهب الجليل في شـرح مختصر خليـل، ط٣، ص١٩٩٢، ج٥، ص٩٩، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمـد بـن مفلح، المبدع شـرح المقنع، بيروت، دار الكتب العلميـة، ط١، ١٩٩٧م، ج٤، ص٢٥٢، مجمع الفقه الإسـلامي الدولي، مجلة المجمع، العدد١٢، ج٣، ص٥٠٢-٥٣٥، وينظر: بحث ياسـر بن راشـد الدوسـري، البطاقة الائتمانية دراسـة فقهية، ص١٠، غير منشور.

على سحب أموالهم كليًّا أو جزئيًّا عند الحاجة بشروط معينة»[١].

يتضح من هذا المفهوم أن المضاربة عبارة عن عمليّة تتم بين أشخاص حول شيء معين، المشتركون هم أرباب الأموال، والعامل أو العمال، والشيء المنوط به هو المضاربة نفسها. **وبعبارة أخرى**: المضاربة عبارةٌ عن رأس المال من شخص أو شركة معينة، والعمل من طرف آخر وهو المضارب، والشيء المشترك فيه هو المضاربة نفسها.

هيكل أو أعضاء المضاربة: تتكوّن المضاربة من أرباب الأموال، ومنهم المضارب ـ العامل ـ وقد يخلط ماله بمال أصحاب الأموال، وهي المشاركة. والأمين باستثمار أموالهم وهو المضارب، بغضّ النظر عن أن يكون شخصًا طبيعيًّا أو معنويًّا، مثل: المصارف والمؤسّسات الماليّة، والشيء الذي يجمعهم جميعًا هو المضاربة (القراض)؛ لأنّه هو المنوط به، وإذا عهد المضارب إلى طرف ثالث بالاستثمار فإنّها مضاربة ثانية بين المضارب الأول وبين من عُهد إليه بالاستثمار[٢].

يتبيّنُ من خلال هذا الهيكل النّموذجي أن المضاربة المشتركة جهات ثلاث: أرباب المال، والمضارب، والمتعهد باستثمار المال. **وتوضيحًا للمسألة**: أن يطلب ربُّ المال من يعمل له في ماله، وهو المضارِب، والمضارب نفسه يتعاقد مع شخص آخر لاستثمار المال. وبهذا الهيكل يتضح المقال:

ملحظٌ مهمٌّ:

المضارب أمين لن يضمن ما يقع من خسارة أو تلف في المضاربة إلا بالتعدي أو التقصير بما يشمل مخالفة الشروط الشرعية أو قيود الاستثمار المحدّدة التي تم الدخول على أساسها. ويستوي في هذا الحكم المضاربة الفردية والمشتركة. ولا يتغير بدعوى قياسها على الإجارة المشتركة، أو بالاشتراط والالتزام. ولا مانع من ضمان الطرف الثالث طبقًا لما ورد في قرار المجمع[٣].

الحكم الشرعي للمضاربة أو المضاربة المشتركة:

عقد المضاربة، أو المضاربة المشتركة جائزٌ شرعًا على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أرباب الأموال، وجواز اشتراك معهم في رأس المال، وهي لا تخرج عن إطار مشروعية ما دام هناك الالتزام بالضوابط

---

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، رقم ١٢٣ (١٣/ ٥). بشأن القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية (حسابات الاستثمار).

(٢) ينظر: قرار المجمع السابق ذكره.

(٣) ينظر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ١٢٣ (١٣/ ٥)، بشأن القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية (حسابات الاستثمار)، ص٣٨٨. بتصرف.

الشـرعية المتفـق عليها في عقد المضاربة، وتُراعى فيها طبيعة الاشـتراك بما لا يُخـرِج عقد المضاربة عن المقتضى الشرعي الإسلامي الحنيف[١].

وسـوف أكتفـي بضرب الأمثلة بهـذه النماذج التطبيقية لطبيعـة البحث، وللالتزام بضوابط اسـتكتاب الدورة لما تم تنويه عليها من الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدّوليّ.

(١) ينظـر: قـرار مجمـع الفقه الإسـلامي الدولي، ١٢٣ (٥/ ١٣)، بشـأن القراض أو المضاربة المشـتركة في المؤسسـات المالية (حسابات الاستثمار)، ص٣٨٥. بتصرف.

المبحث الثاني
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأنواع كل واحد منهما

تباينت تعاريف أهل العلم المتخصّصين في هذا المجال، حسب ما يراه المعرِّفُ من بيان طبيعة وأركان وأطراف المعرَّف، والعناصر والخصائص[١]؛ فلذلك يعثر المتأمل في تعاريف المتخصّصين لتعريف خطاب الضمان من موجزٍ ومطوّلٍ أو مفصلٍ، والبعض يُعرّف بتعريف الضمان، والآخر بتعريف الكفالة. وتجنبًا من التكرار سأكتفي بما أورده المتخصّصون في المجال، وعليه أقول:

أ ـ **التعريف بخطاب الضمان**: «ضمُّ ذمّة الضامن إلى ذمّة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا»[٢]. وهناك تعريفات بعبارات متخلفة ومتنوعة، فليس ثمّة حاجة لتكرارها[٣]. والعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد «المكفول له»[٤]. لأن ذمّة الضامن وهو المصدر لخطاب الضمان مشغولة بوكالته لطالب خطاب الضمان، فأصبح كفيلًا ووكيلًا له.

ب ـ **التّعريف بالاعتماد المستندي**: وما سبق ذكره في تعاريف أهل العلم لخطاب الضمان يُقال مثله هنا؛ لأن كل من أدلى بدلوه في هذا المجال عرّفه بما يرغب في معرفته بهذا الخصوص؛ ولذا تعددت تعريفات أهل الفن فيه؛ لكن يتم تعريفه بما عرّفه قانون المعاملات التجارية الإماراتي الاتحادي، مع الإشارة لمن يريد الاستزادة فيه، هو: «عقدٌ بمقتضاه يفتح المصرف اعتمادًا بناء على طلب علميه «الآمر بفتح الاعتماد»، في حدود مبلغ معين، لمدة معينة لصالح شخص آخر «المستفيد»، بضمان مستندات

(١) الدكتور محمد العمراني، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، بعنوان: بدائل الأجر على خطاب الضمان المصرفي، ص٣٥٥. بتصرف.
(٢) كتاب قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع، رقمه: ١٢ (١٢/ ٢)، بشأن خطاب الضمان، ص٦٠.
(٣) للمزيد والتوسع: ينظر: بحث الدكتور محمد العمراني، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، ص٣٣٥ وما بعدها، وبحث فضيلة الشيخ تقي العثماني، ص٩، وبحث فضيلة الأستاذ الدكتور عثمان شبير، ص٣٩، للدورة الخامسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، في موضوع خطاب الضمان والاعتماد المستندي.
(٤) قرار المجمع، بشأن خطاب الضمان، ص٦١.

تمثل بضاعة مشحونة أو معدّة للشحن»[١]. **توضيح التعريف**: من مقتضى عقد الاعتماد المستندي أو من آثاره أن يقوم البنك أو المؤسّسة المالية بفتح حساب بناء على طلب العميل بمبلغ يتم الاتفاق عليه بينهما، والمدة الزمنيّة لإبرام هذا العقد.

ج ـ بيان الفرق بينهما: بعد استعراض التعريفين لخطاب الضمان والاعتماد المستندي يتجلى الفرق بينهما جليًّا، وإن كانا يتناولان في مجال واحد، فيما يلي:

أ ـ أوجه الاتفاق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

١ـ الغرض الأساسي من خطاب الضمان والاعتماد المستندي تقوية شوكة العميل من هذه المعاملة الماليّة.

٢ـ وفي كل منهما تنمية المعاملات الماليّة الإسلاميّة، والتّكاتف والتآلف والتّكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع وبين المصارف الإسلاميّة أو المؤسّسات الماليّة الإسلاميّة.

٣ـ وفي كل منهما توثيق لحقوق الآخرين، وتوطيد الثقة لدى العملاء الآخرين، والتعاون على البر والتقوى.

٤ـ وأن كلًّا منهما يتكوّن من الأطراف الثلاثة: «البنك أو المؤسسة الماليّة، والعميل، والمستفيد».

ب ـ أوجه الاختلاف بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

١ـ خطاب الضمان أعمُّ وأشمل من الاعتماد المستندي، وفي هذا يقول فضيلة القاضي محمد تقي العثماني، بعد تعريفه لخطاب الضمان: «فهم أعمُّ من خطاب الاعتماد الذي يُصدره البنك لصالح البائع والمشتري فيما بين البلدين عمومًا»[٢].

٢ـ في الاعتمادي المستندي يتم تعيين المبلغ والفترة الزمنيّة للمعاملة بين أطراف العقد، بخلاف خطاب الضمان.

٣ـ فخطاب الضمان قائم على أساس الضمان والكفالة والوكالة بخلاف الاعتماد المستندي، فإنه قائم على أساس دفع البنك المبلغ المطلوب لصالح التّاجر المصدر[٣].

---

(١) قانون المعاملات التجارية الإماراتي الاتحادي، رقم (١٨)، لسنة ١٩٩٣، مادة (٤٢٨)، ص١١٦، وبحث فضيلة الدكتور عثمان شبير، ص٤٤، للدورة الخامسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي الدولي.

(٢) تقي العثماني، الدورة الخامسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٩.

(٣) ينظر بحث فضيلة الدكتور شبير، الدورة الخامسة والعشرين، للمجمع، ص٤٨.

٤ـ الاعتماد المستندي عبارة عن استيراد البضائع وتصديرها، بينما خطاب الضمان هو تعهدٌ مكتوبٌ من البنك «المصدر» لاستجابة طلب العميل لمصلحة الشّخص الآخر وهو المستفيد[١].

٥ـ فخطاب الضمان أداة يقدّمها البنك «المصدرُ» أو المؤسّسة الماليّة للمستفيد للتأكّد من الدفع في حالة التّأخير أو حدوث أي خلل، وبينما خطاب الاعتماد المستندي فهو ضمان دفع يقدّمه البنك «المصدرُ»، ويخضع لقبول مستندات خطاب الاعتماد المستندي.

٦ـ يتحمّل البنك المصدر مسؤوليّة السّداد في خطاب الضمان حينما لا يستطيع العميل الوفاء بالالتزام بموجب شروط عقد الضمان، وتقع المسؤوليّة الأساسيّة على عاتق البنك في خطاب الاعتماد المستندي لأجل تحصيل المدفوعات من مقدّم الطلب، وتحويل الأموال إلى المستفيد وفقًا لشروط الدفع المُبرَم عليها عند العقد.

٧ـ تكمن عدد الأطراف في خطاب الضمان من مقدّم الطلب، والبنك المصدر، والمستفيد، بخلاف خطاب الاعتماد المستندي فأطرافه أكثر من ثلاثة: مقدم الطلب، والبنك، والمستفيد، والبنك المستفيد، والبنك التفاوضي، والبنك المؤكّد، والبنك الوسيط.

٨ـ يتم استعمال خطاب الضمان بشكل عام وأساسي في المعاملات المحليّة الداخليّة، وفي الوقت نفسه يتم استخدام خطاب الاعتماد في معاملات الاستيراد والتصدير[٢].

أ ـ **أنواع خطاب الضمان**: لخطاب الضمان أنواع كثيرة، يتم استعراضها بإيجاز دون تفصيل، وتُستنبط أنواع خطاب الضمان من خلال تعريف قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي لخطاب الضمان[٣]، على النّحو الآتي:

١ـ خطاب الضمان الابتدائي، وهو يدل على أن يتعهد المصرف أو المؤسسة المالية على دفع مبلغ للمستفيد، ويمثل نسبة من قيمة العطاء في حالِ سحب العميل قبل حلول الأجل المبرم عليه[٤].

٢ـ خطاب الضمان النهائي، وهو خطاب تحتاج إليه جهة المناقصة للشخص الذي ثبتت عليه المناقصة، لتضمَن به حسن الأداء والتنفيذ لموضوع المناقصة، مع تحديد المدة الزمنية والقيمة[٥].

---

(١) ينظر: بحث فضيلة الدكتور العمراني، الدورة الخامسة والعشرين للمجمع، ص١٠٣ وما بعدها. بتصرف.

(٢) استنباطًا من نتائج الاطلاع العام في موضوعي خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

(٣) ينظر: كتاب قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع، قرار برقم: ١٢، (١٢/ ٢)، بشأن خطاب الضمان، ص٦٠.

(٤) ينظر: بحث الدكتور العمراني، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، ص٣٣٩، بتصرف.

(٥) ينظر: بحث الدكتور السيد حامد حسن، الدورة الخامسة والعشرين، ص٢٦٩، بتصرف.

٣ـ خطاب الضمان مغطًّى على صنفين اثنين:

الصنف الأوّل: خطاب الضمان بغطاء كامل: وهو الخطاب الذي دفع العميل مبلغًا كاملًا للبنك، أو المؤسّسة الماليّة، ولا يحقُّ للعميل أن يسحب شيئًا من المبلغ قبل الموعد المتفق عليه بينهما، حتى يتخلص البنك المصدر لخطاب الضمان من التزاماته.

والصنف الثاني: هو خطاب الضمان الجزئي: وهو أن يدفع العميل جزءًا من المبلغ للبنك أو المؤسّسة الماليّة، وتسامح البنك عن فضل المال لأجل ثقته بالعميل، فإذا انتهى البنك من التزاماته رجع على العميل بما تبقى له من قيمة خطاب الضمان[١].

٤ـ خطاب الضمان غير مغطي، وهو خطاب لا يُعطِي العميل للبنك شيئًا من قيمة الخطاب؛ لثقة البنك أو المؤسّسة الماليّة بالعميل.

ب ـ **أنواع الاعتماد المستندي**: الاعتماد المستندي أنواع مختلفة، وباعتبارات متباينة، باعتبار قوة تعهُّد البنك، أو اعتبار تعهّد البنك المرسل، أو اعتبار طريقة الشكل، أو باعتبار طريقة الدفع للمستفيد، أو باعتبار البنك المصدر[٢]، فلا حاجة ملحّةٌ لتفصيل القول في هذه الأنواع أو التقسيمات، وبالتّفصيل يطول المقال، والإيجاز على النّحو التالي:

١ـ التقسيم الأساسي: من حيث قوة التعهد[٣]، وهو على نوعين اثنين، وهما:

النوع الأول: الاعتماد القابل للنقض، وهو الذي يمكن تعديله أو إلغاؤه دون الرجوع للمستفيد.

النوع الثاني: الاعتماد غير القابل للنقض، وهو الذي لا يمكن تعديله أو إلغاؤه دون موافقة أطرافه.

٢ـ الاعتماد القابل للتحويل: ويتضمن حقًّا للمستفيد، بأن يطلب من البنك المفوّض بتنفيذ الاعتماد على أن يكون الاعتماد متاحًا ومسموحًا كليًّا أو جزئيًّا لمستفيد آخر، أو المستفيدين الآخرين. ويُطبق خطاب الضمان بغطاء وغير غطاء على الاعتماد المستندي.

---

(١) ينظر: بحث فضيلة الدكتور عبد الله عويد الرشيدي، الدورة الخامسة والعشرين، ص١٣٧، بتصرف.

(٢) محيي الدين إسماعيل علم الدّين، الاعتمادات المستندية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي في دراسات الاقتصاد الإسلامي (١٤)، ص٢١. وبالمناسبة قد قسم صاحب الكتاب أنواع الاعتمادات المستندية إلى الأربعة عشر قسمًا، ولن يتسع المقام لسرد، الرجوع إلى الكتاب لمن يريد المزيد من المعلومات القيمة والسديدة، وشكيب كلوج، النظام القانوني للاعتماد المستندي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الأوّل، ص١٣.

(٣) ينظر: المعيار الشرعي رقم (١٤)، الاعتمادات المستندية، ص٣٩٧، بتصرف.

٣ـ واعتماد اطلاع أو دفع فوري، واعتماد دفع آجل، واعتماد قبول، واعتماد متاح للتداول، واعتماد محلي، واعتماد خارجي[١]. وهلمّ جرًّا.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

درج الفقهاء المعاصرون على أنّه حيثما تكون معاملة من المعاملات الحديثة أو المعاملات المعاصرة، ولم تُدوّن في أمّهات الكتب الفقهيّة القديمة، ولم تسبق فيها اجتهادات سابقة، ولم يرد بخصوصها نصٌّ من كتاب الله تعالى، أو سنة النّبي محمّد ﷺ، فإنّهم يلجؤون إمّا إلى القياس القويّ، أو الاستحسان، أو العرف أو إلى المصالح المرسلة؛ ليستنبطوا منها أحكامًا شرعيّة لفرعيات تلك المعاملة الجديدة، وهو ما يمكن تطبيقه: «الأمر الذي كان عليه الفقهاء المعاصرون»، على خطاب الضمان والاعتمادات المستنديّة، فإنّهما يخضعان للقواعد الشرعية المطّردة في العقود والشّروط في العقود.

وفي هذا يصرّح الإمام ابن تيمية رحمه الله تعالى: «العهود يجب الوفاء بها إذا لم تكن محرّمة، وإن لم يثبت حالها بشرع خاص... لا يشرع إلا ما شرعه الله، ولا يحرّم إلا ما حرّمه الله؛ لأن الله ذمّ المشركين الذين شرعوا من الدّين ما لم يأذن به الله وحرّموا ما لم يحرّمه الله»، إلى أن قال: «فإذا حرّمنا العقود والشّروط التي تجري بين النّاس في معاملاتهم العاديّة بغير دليلٍ شرعيٍّ كنا محرِّمين لما لم يحرّمه الله... والعقود في المعاملات هي من العادات يفعلها المسلم والكافر، وإن كان فيها قربة من وجه آخر، فليست من العبادات التي تفتقر فيها شرع كالعتق والصدقة»[٢].

والرؤية الشرعية: يجوز شرعًا للبنوك أو المصارف أو المؤسّسات الماليّة التّعاملُ مع العملاء أو الزّبائن بخطابات الضمان، والاعتمادات المستندية بمختلف أنواعها، وإصدارها وتعزيزها، ويجوز لها المشاركة فيهما، والتّوسط، وفقًا لضوابط شرعيّة[٣]. وهذا الجواز يُطبّق ويُعمل به إذا كانت الاعتمادات المستنديّة مباحةً، أو مشروعةً، أو كان عقدًا صحيحًا وسليمًا؛ في حالة إذا كان الاعتماد بضاعة محرّمة شرعًا، أو عقدًا باطلًا أو فاسدًا، فلا يجوز التّعامل بالاعتمادات المستنديّة في هذه الحالة[٤].

وهناك شرط مهمٌّ يجب أن يتوفّر في الاعتماد وهو: أن يكون العقد الموثق بالاعتماد شرعيًّا من حيث

---

(١) ينظر: المصدر نفسه، ص٣٩٨، بتصرف، وبحث الدكتور عبد الله عويد الرشيدي، الدّورة الخامسة والعشرين، ص١٤٢.

(٢) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة المنورة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م، ج٢٩، ص١٥١.

(٣) المعايير الشرعية، ص٤٠١، وقرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد، رقمه (٣٥).

(٤) ينظر المعايير الشرعية، ص٤٠١، بتصرف من الباحث.

تحقق أركانه، وشروطه، ونوعية المبادلة من حيث كونها صرفًا أو بيعًا عاديًّا أو غير ذلك[١].

المطلب الثالث: بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى

موضوع أخذ مقابل مالي على إصدار خطاب الضمان حديث العهد به؛ فلذلك وردت في شأن آراء الفقهاء والعلماء المعاصرين، في الملتقيات العلميّة، والفتاوى الشرعية، وفي البحوث العلميّة ـ الرسائل العلميّة ـ؛ لغرض الوصول إلى ما يوافق الشّرع الإسلامي الحنيف، والذي فيه مصلحة للأنام؛ ولأن الأصل في الدّين الإسلامي اليُسر والسُّهولة إلا ما لا ينفك عن طبيعة المشقة والصعوبة، وفي الوقت نفسه ابتغاء مرضاة الله سبحانه وتعالى واجتناب محارمه.

أوّلًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن خطاب الضمان، ومفاد قراره:

١ـ إن كان خطاب الضمان مغطًّى فتكون العلاقة بين طالب خطاب الضمان ومن مُصدره علاقة الوكالة، والوكالة يصحُّ فيها أخذ بأجر، ويجوز بدونه مع استمرارية علاقة كفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

٢ـ عقد الكفالة عقد تبرع المقصود به إرفاق وإحسان، وقد قرر الفقهاء رحمة الله على الجميع حرمةَ أخذ عوضٍ على الكفالة؛ والعلة في ذلك إذا أدّى الكفيل مبلغ الضمان يشبه عندئذٍ القرض الذي جرّ نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع في الشّرع الإسلامي[٢].

ثانيًا: قرار المعايير الشرعيّة للأيوفي (المعيار الشرعي رقم ٥ (٧/ ١):

تعميم حرمة أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان لمجرد الضمان، وينبغي أن يراعي فيها دومًا مبلغ الضمان وفترته الزمنيّة سواء أكان بغطاء أو بدونه.

ثالثًا: قرار هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السُّوداني بخصوص أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، بقولها: «يجوز للبنك في جميع الأحوال أن يأخذ أجرًا على خطاب الضمان بمقدار ما يبذله من جهد وعمل إجرائي دون أن يربط الأجر بنسبة المبلغ الذي يصدر به خطاب الضمان. وأما أخذ الأجر على خطاب الضمان غير المغطى بنسبة مبلغ الضمان، كما هو معمول به في البنوك...»[٣].

يُلاحظ في فتاوى هيئة الرقابة لبنك فيصل الإسلامي السوداني أنه عمّم جواز أخذ الأجرة على

(١) استنباطًا من المعيار الشرعي بشأن الاعتمادات المستندية، ص٤٠٠. بتصرف.
(٢) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في شأن خطاب الضمان، بتصرف. رقم ١٢ (١٢/ ٢)، ص٦١.
(٣) قرار هيئة الرقابة الشرعيّة لبنك فيصل الإسلامي السوداني، رقم (٩).

إصدار خطاب الضمان في مقابل ما يُنفقه البنك أو المؤسسة المالية لأجل إصدار خطاب الضمان، وأما أخذ العوض على إصدار خطاب الضمان إن كان غير مغطًّى، فعلى رأي أغلب الهيئة التوقف والتأنِّي في الموضوع إلى أن تتضح جميع الحالات والصّور.

رابعًا: قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار في أخذ الأجر على خطاب الضمان:
ومفادها: إذا كان خطاب الضمان مغطًّى بالكامل من طرف الشخص المكفول فيجوز للشركة أخذ أجر على إصدار خطاب الخطاب يتناسب مع الجهد المبذول في عمليّة إصداره وتسجيله. وأمّا إذا كان خطاب الضمان غير مغطًّى فلا يجوز أخذ أجر على الضمان والكفالة؛ لأنّه يؤدّي إلى التعامل بالربا، وما أدّى إلى الحرام فهو حرام، وأما إذا كان خطاب الضمان يُغطِّي تغطيةً جزئيّة غيرَ كاملة فإنّه يجوز للضامن أخذ أجر عن الجزء المغطى فقط؛ لأنّه في هذه الحالة بمثابة وكيل بخدمة[١].

ومستخلص الرؤية الشرعية لأخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان: يجوز شرعًا أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان بشريطة إن كان مغطًّى؛ لأنّه عبارة عن الوكالة، وأخذ الأجر في الوكالة جائزٌ شرعًا. وفي الوقت نفسه لا يجوز شرعًا أخذ الأُجرة على إصدار خطاب الضمان غير المغطى؛ لأنّه وسيلة إلى الرّبا، وأمّا إذا كان خطاب الضمان مغطًّى جزئيًّا فعندئذٍ يجوز أخذ الأجر على الجزء المغطى فقط، وقد رأي المعيار الشرعي تحريم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، سواء كان مغطًّى أو غيره.

وعملًا بمفهوم المخالفة لا يجوز أخذ الأجر لمجرد عقد الضمان والكفالة؛ لأن الضمان فلا يُؤخذ عنه مقابل أو عوض، ويُؤيّده ما نصّ عليه صاحب الإقناع في مسائل الإجماع: «وأجمعوا أن الحمالة ـ الكفالة ـ بجُعل يأخذه الحميل لا يحلُّ ولا يجوز»[٢]؛ ولأنّه من عقود الإرفاق والإحسان. وقد سبق نص الإمام ابن جرير الطبري رحمه الله تعالى فيه[٣]. وتُؤيّده مقولة الإمام الحطاب المالكي رحمه الله: «ولا خلاف في منع ضمان بجُعل؛ لأن الشّرع جعل الضمان والقرض والجاه لا يُفعل إلا لله بغير عوض؛ فأخذ العوض عليه سحتٌ»[٤]، وقرار المؤتمر الأوّل للمصرف الإسلامي دبي[٥]، وقرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[٦]، وقرار هيئة الفتوى والرقابة الشرعية.....

(١) ينظر: قرار شركة الراجحي المصرفيّة للاستثمار، رقم (٢٩)، في كتاب الفتاوى الاقتصاديّة، ص٢٨٩. بتصرف.
(٢) علي بن محمد بن عبد الملك أبو الحسن بن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة، ط١، ٢٠٠٤م، ج٢، ص١٧٣.
(٣) ينظر: قوله في معرض أقوال الحنابلة رحمة الله على الجميع.
(٤) شمس الدين أبو عبد الله محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م، ج٤، ٣٩١.
(٥) رقم فتوى (١١). المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي دبي ١٩٧٩م، كتاب الفتاوى الاقتصادية، ص١٢٨٨.
(٦) قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار، رقم (٢٩).

لبيت التّمويل الكويتي[١]، وقرار هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السّوداني[٢].

المطلب الرابع : بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه ، فوق المصروفات الفعلية المباشرة ، سواء أكان مغطًى كليًا أم جزئيًا أم غير مغطًى

حسب البحث لم يقف الباحث على حكمٍ يُفرق بينهما: «أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، والاعتماد المستندي»، أو حكم يخصُّ نوعًا دون آخر، فحكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان يُطبّق على حكم فتح الاعتماد المستندي بلا فرق؛ لذلك ما تطرق إليه الباحث في بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، يُطبق الحكم نفسه على فتح الاعتماد المستندي بلا فرق.

أوّلًا: قرار الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي بخصوص فتح الاعتماد، ما مفاده: لا يجوز أخذ أجر على الضمان؛ ولكن إذا كان عميل البنك في قضاء مصلحة لدى الجهة المضمون لها، يجوز أخذ الأجر على ذلك، سواء كان أجرًا مقطوعًا أو بنسبة ما يقوم بتحصيله من الجهات المضمون لها، على أن يكون ذلك في حدود أجر المثل، ابتعادًا عن شبهة الرّبا. وإذا زادت تكاليف فتح الاعتماد المستندي فلا مانع لها، لكونها وكالة بأجر[٣].

ثانيًا: قرار الهيئة الشرعية لمجموعة دله البركة: «إن العمولة في فتح الاعتماد هي عبارة عن أجر وكالة بالنسبة للبنك الفاتح للاعتماد، أما بخصوص الشّركة التي تتوسط وتبذل جهدًا لمساعدة العميل لفتح اعتماد له لدى البنوك الأخرى، فعملها هو من قبيل الوساطة (السمسرة) ولا مانع من أن تأخذ عمولة تتناسب تناسُبًا طرديًا مع قيمة الاعتماد المستندي؛ لأن أجر السّمسرة يمكن أن يكون مبلغًا مقطوعًا أو نسبة من مبلغ معلوم. وهذا يجوز على ألا يكون هناك ضمان (كفالة) من الشركة المتوسطة لقاء جزء من العمولة، وبشرط ألا يكون معروفًا منذ البداية أن هذا الاعتماد سيؤول إلى قرض ربوي للعميل، أو المطالبة بأجرة على الكفالة من قبل البنك فاتح الاعتماد»[٤].

ثالثًا: قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار: «يجوز للشركة أن تأخذ قيمة التّكاليف الفعليّة على الاعتمادات المستنديّة، كما يجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات الصّادرة والواردة، كما يشمل

(١) قرار هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبيت التمويل الكويتي، رقم (٢٣).
(٢) قرار هيئة الرقابة الشرعيّة لبنك فيصل الإسلامي السوداني، رقم (٩).
(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي، فتوى رقم (٢٠٠)، وفتوى رقم (٢٨٦).
(٤) فتاوى المستشار الشرعي لمجموعة دله البركة الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، ج١، فتوى رقم (٢).

تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصاريف الفعليّة فقط، وتكون حينئذ مبلغًا مقطوعًا لا نسبة مئوية»[١].

وعلى الشركة أن تراعي ما يأتي:

«ألا يلحظ جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية، وعليه فلا يجوز للشركة أن تأخذ زيادة على المصاريف الحقيقيّة في حال تعزيزها لاعتماد صادر من بنك آخر؛ لأن تعزيز الاعتماد ضمان محض ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية، أو يكون ذريعة إليها»[٢].

ومستخلص الرؤية الشرعية لأخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي: عدم جواز أخذ الأُجرة على مجرد الضمان؛ لأن الضمان عقد إرفاق وإحسان، ويجوز أخذ الأجر إذا كان للعميل مصلحة خاصة به في جهة تضمن له، بما يقوم به البنك أو المصرف أو المؤسسة الماليّة من الخدمات والمجهودات لصالح العميل؛ لكن يراعي ويُراقب تقدير مقابل الجهود حتى لا يؤدّي الأمر إلى شبهة الرّبا، أو يكون وسيلة إلى فائدة ربويّة. وعدّت مجموعة دله البركة العمولة التي يأخذها البنك أو المصرف عبارة عن الوكالة، والوكالة يجوز شرعًا أخذ أجر عليها، أو العفو عن الأجرة فيها قياسًا على جهد السّمسرة، بينما رأت شركة المصرف الراجحي أن للبنك أخذ الأجرة لمقابل التكاليف الفعليّة على فتح الاعتمادات المستنديّة، وبما يقوم به من الخدمات المطلوبة من العميل، بغضّ النظر عن أن يكون الاعتماد المستندي صادرًا أم واردًا، وفي الوقت نفسه لا يجوز للبنك شرعًا أن يزيد على المصاريف الفعلية بحجة تعزيز الاعتماد المستندي؛ لأن ذلك يؤدّي إلى فائدة ربويّة، ولا شك في تحريم الربا، وكلِّ وسيلة تؤدّي إليه.

(١) الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار، قرار رقم: (٤١٩) السنة الثانية، الدورة الثانية.

(٢) ينظر: المصدر نفسه.

المبحث الثالث
الخاتمة ، مشروع قرار وتوصيات ، وقائمة المصادر والمراجع

أولًا : الخاتمة

الحمد لله أوّلًا وأخيرًا على نعمه الجسيمة من صحةٍ وعافيةٍ، وظاهرةٍ وباطنةٍ، ولا أحصي الثّناء والمجد عليه سبحانه وتعالى، ثمّ الشّكر والتّقدير والعرفان لمعالي الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي الدّولي، الأستاذ الدكتور الوزير قطب مصطفى سانو، على إتاحة هذه الفرصة الغالية التي لا تُقدّر بالثّمن، مستندًا على مقولة صحيحة من النبي محمد صلوات ربي وتسليماته عليه وعلى آله وصحبه الكرام، الذين فازوا بصحبة هذا النبي المجتبى، القائل: «من لا يشكُر النّاس لا يشكُرُ الله»[1]. والشكر والتقدير موصولان لجميع منسوبي مجمع الفقه الإسلامي الدولي، من الإدارات والأقسام على التعاون والعمل الجماعي أو المؤسّسي، فجزاهم الله عني وعن الإسلام خيرًا. ومن أهمّ النتائج التي توصل إليها الباحث على النحو الآتي:

١ـ الشرع الإسلامي لم يعتنِ بجانب من جوانب الإنسان في الحياة الدنيويّة ويُهمل جوانب أخرى، وإنّما اهتم الشرع الحنيف بجميع جوانب الحياة التي قد يحتاج إليها الإنسان لقضاء حوائجه في هذه الحياة الفانية، ومنها: جانب المعاملات الماليّة الإسلاميّة، وعلى وجه الخصوص المسائل المتعلقة بالقرض، وحكم دفع الزيادة من طرف ثالث، وتِبيان الحكم المتعلِّق بالأجر على إصدار خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

٢ـ يمكن تدخل الطرف الثالث في المعاملات الماليّة في الضمانات، والكفالات، ولا يجوز شرعًا أن يأخذ أجرًا على ضمانه ولا غيره، إلا إذا أنفق شيئًا، فيصح له أخذ العوض على ذلك بلا زيادة ولا نقصان، إلا أن يتبرع بما أنفق في الإصلاح بين المضمون عنه والمضمون له.

٣ـ جهود الفقهاء المعاصرين في بيان الأحكام الشرعية المتعلقة بحياة الإنسان، من المعاملات، والعبادات، والأحوال الشخصية، والأقضية، وهلمّ جرًّا، من المجامع الفقهية، والهيئات الشرعية والرقابية،

---

(١) محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، سنن الترمذي، تحقيق: إبراهيم عوض، القاهرة، ج٤، ص٣٣٩، ورقم الحديث: (١٩٥٤)، والحديث صحيح، وأبو داود سليمان بن الأشعب السجستاني، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العصرية، ج٤، ص٢٥٥، رقم الحديث: (٤٨١١).

ولجان الإفتاء، تكاد هذه الجهات أو هذه الجهود الجبّارة تمثل الإجماع أو الاجتهاد الجماعي في العصر الراهن على أقلّ تقدير؛ حيث إنّها تناقش القضايا المعاصرة أو النّوازل والمستجدات لم تُدوّن في أُمّهات الكتب الفقهيّة، ولم تشهد لها في العصور الماضية، وهذه الجهود تصون الأمّة المحمدية من الوقوع في المحظورات الشرعية بمشيئة الله تعالى.

٤ـ بين خطابات الضمان والاعتمادات المستنديّة عمومٌ وخصوصٌ، وأطراف خطاب الضمان أقلُّ من أطراف الاعتماد المستندي، وكذلك الشأن في نوعيهما.

٥ـ اكتشفت الدراسة أن الأثر: «كلُّ قرضٍ جرّ منفعةً فهو ربا» ضعيف، أو موقوف؛ لكنّ معناه سليم وسديد، عليه العمل في ساحة المعاملات الماليّة الإسلاميّة، والأستاذ الدكتور العمراني رعاه الله قيّد الأثر بقيود ماتعة، وبتلك الزيادات العمرانية يستقيم الأثر، بإذن الله تعالى.

ثانيًا: مشروع قرار

١ـ يُمنع شرعًا لطرف ثالث أخذ عوضٍ زائدٍ في مسائل القرض، اللهم إلا أن يُنفق مبلغًا فله أخذ العوض مقابله بلا زيادة ولا نقصان، إلا أن يتنازل عن حقه تبرعًا وابتغاءً لوجه الله سبحانه وتعالى.

٢ـ لا يجوز شرعًا حسم الأوراق التجارية أو الشيكات المتداولة بين بعض التُّجار، لأنّه يؤدّي إلى الربا أو وسيلة إلى الرّبا، وهو محرّم في جميع الشرائع السماويّة بلا استثناء.

٣ـ ليس هناك مانعٌ شرعيٌّ على أن يضمن شخصٌ لآخر، أو شركة لأخرى ما دام ملتزمًا بشروط وضوابط شرعيّة في المعاملات الماليّة الإسلاميّة.

٤ـ عقد المضاربة، أو المضاربة المشتركة من عقود جائزة شرعًا، بناء على تقرير الفقهاء الجهابذة رحمهم الله تعالى، ولمجمع الفقه الإسلامي الدولي في ذلك قرارٌ.

٥ـ لا يجوز شرعًا أخذ الأجر في أبواب الضمانات والكفالات، بغضّ النظر عن أن يكون في خطاب الضمان أم الاعتماد المستندي أو في غيرهما؛ لأنّهما من عقود الإرفاق والإحسان.

٦ـ يجوز في الشريعة الإسلاميّة السمحاء التعامل بالكمبيالة، ما دام التعامل لا يترتّب عليه مخالفات شرعيّة، أو إضرار بالآخرين.

٧ـ يجب الوفاء بالعهود ما لم تخالف الشرع الإسلامي، ولا يجوز لأحدٍ أن يُبيح شيئًا حرّمه الله سبحانه وتعالى، أو يُحرّم شيئًا أباحه الله سبحانه وتعالى، فهما من خصوصيات الشّارع الحكيم ولا معقِّب لحكمه.

٨ـ يجوز شرعًا أخذ الأُجرة على إصدار خطاب الضمان إذا كان مغطًّى كليًّا، وأمّا إن كان خطاب الضمان مغطًّى جزئيًّا فيجوز أخذ الأجرة على الجزء المغطى فقط، وخطاب الضمان غير مغطًّى لا يصح ولا يحلُّ أخذ الأجر عليه البتة.

٩ـ يجوز في الاعتمادات المستنديّة أخذ عوض لمقابل التكاليف الإداريّة التي يقوم بها البنك أو المصرف أو المؤسسة الماليّة لصالح العميل، ويجوز كذلك أخذ الأجر في حالة زيادة المصاريف أو التعديل في حدود ما زيد على التكاليف أو إجراء التعديل.

ثالثًا: التوصيات

١ـ يوصي الباحث على أن يُشمّر الفقهاء المعاصرون عن جهودهم في مزيد الدّراسة والبحث عن حلول مشكلات النوازل والمستجدات المعاصرة.

٢ـ أن تقوم المجامع الفقهيّة والهيئات الشرعية والمراكز التعلمية بإقامة ورش عمل في النّوازل والمستجدات؛ ليكون الجيل الجديد على بصيرة من أمره.

٣ـ يوصي الباحث أن تتوسّع دائرة ترجمة قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدّوليّ إلى اللغات لتعمّ الفوائد.

٤ـ ويوصي الباحث لدول الأعضاء الكرام على أن يستمروا على مواصلة جهودهم المتميّزة لدعم مشاريع مجمع الفقه الإسلامي الدولي لإنقاذ الأمّة المحمدية من التيه والهوى والشهوات بإذن الله تعالى.

٥ـ يوصي الباحث للمجامع الفقهيّة والهيئات الشرعية والمراكز التعليميّة والإرشاديّة بألا يركزوا كثيرًا على المسائل الخلافيّة، حتى لا يتفرّقوا وتذهب ريحهم.

هذا ما تيسر استعراضه وتناوله للباحث، فما كان من صواب وتوفيق فمن الله سبحانه وتعالى، وما حصل من خطأ أو نسيان فمن قلّة بضاعة علم، ومن سبب نزغ الشيطان، وأستغفر الله وأتوب إليه. والله من وراء القصد.

حرر في مدينة جدة المحروسة
٢١/ ١١/ ١٤٤٥هـ الموافق ٢٩/ ٠٥/ ٢٠٢٤م
الفقير إلى عفو بارئه ورحماته:
الدكتور محمد الأمين محمد سيلا
رئيس قسم البحوث والدراسات بمجمع الفقه الإسلامي الدولي

قائمة أهم المصادر والمراجع

ـ **أساسيات التمويل الإسلامي**، لمنذر قحف، (كوالالمبور: الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، الطبعة الأولى، ٢١١م)، ص١٥٩. المعروف بإسرا.

ـ **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، بيروت، دار الكتب العلميّة، ١٣٨٧هـ= ١٩٦٨م.

ـ **الإشراف على مذاهب أهل العلم**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري، الإمارة العربية المتحدة، مكتبة مكة الثقافية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **الاعتمادات المستندية**، لمحيي الدين إسماعيل علم الدّين، المعهد العالمي للفكر الإسلامي في دراسات الاقتصاد الإسلامي.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، لعلي بن محمد أبي الحسن بن القطان، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديث للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، لعلي بن محمد بن عبد الملك أبي الحسن بن القطان، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة.

ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، الطبعة الثانية، ن د. ت، دار إحياء التراث العربي.

ـ **البدر التمام بلوغ المرام**، للحسين بن محمد بن سعيد، تحقيق: علي بن عبد الله الزبن، الطبعة الأولى، دار الهجر.

ـ **التنوير شرح الجامع الصغير**، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح الحسني الصنعاني، تحقيق: محمد إسحاق محمد، الطبعة الأولى، ٢٠١١م، الرياض: مكتبة دار السلام.

ـ **تهذيب اللغة**، لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، لأبي منصور، تحقيق: محمد عوض مرعب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.

ـ **الحاوي الكبير**، لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض وغيره، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م.

ـ **الذخيرة**، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد بو خبزة، بيروت، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.

ـ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ= ١٩٩١م.

ـ **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعب السجستاني تحقيق: محمد محي الدين، بيروت، المكتبة العصرية.

ـ **السنن الكبرى**، لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلميّة، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٣م.

ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، لأبي محمد محمود بن أحمد العيني، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

ـ **المبدع شرح المقنع**، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٩٧م.

ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السّرخسي، بيروت، دار المعرفة، **١٤١٤**هـ= **١٩٩٣**م.
ـ **مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية**، لمحمد مصطفى نيازي، البطاقات الائتمانية أنواعيها وتكييفها الفقهي، المجلد العاشر، العدد الأول.
ـ **مجلة الجمعية الفقهية السعودية**، للدكتور سلمان بن أحمد الملحم، العدد العشرون، **١٤٣٥**هـ= **٢٠١٤**م.
ـ **مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي**، لأبي محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي، د. ط، د. ت.
ـ **مجموع الفتاوى**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٥**م.
ـ **المحلى بالآثار**، لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، د. ط، د. ت، بيروت، دار الفكر.
ـ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه**، لإسحاق بن منصور بن بهرام المروزي، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٢**م.
ـ **المستدرك على الصحيحين**، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١١**هـ= **١٩٩٠**م.
ـ **معجم مقاييس اللغة**، لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبي الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، **١٣٩٩**هـ= **١٩٧٩**م.
ـ **المغني**، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مكتبة القاهرة، د. ط، **١٣٨٨**هـ= **١٩٦٨**م.
ـ **الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية**، لعلي الخفيف، دار الفكر العربي، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٦**م.
ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد سليمان بن خلف القرطبي الباجي الأندلس، مطبعة السعادة بمصر، الطبعة الأولى، **١٣٣٢**.
ـ **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، لشمس الدين أبي عبد الله محمد الحطاب، الطبعة الثالثة، ص**١٩٩٢**.
ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر**، لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن الأثير، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى، محمود محمد الطناحي، بيروت، المكتبة العلمية، **١٣٩٩**هـ= **١٩٧٩**م.

بحث فضيلة الأستاذ الدكتور
عبد الله بن راضي المعيدي الشمري

أستاذ الفقه وأصوله في قسم الفقه وأصوله
في كلية الشريعة والقانون بجامعة حائل

أخذ الأجرة على الضمان والاعتماد المستندي
وحكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد،

فإن من أفضل نِعَم الله على العبد أن يوفِّقه إلى طلب العلم ويسهّل له سبل ذلك، وإن من أعظم أبواب طلب العلم علم الفقه؛ إذ الفقه في دين الله من أعظم ما يُتقرب به إلى الله تعالى، تعلُّمًا، وتعليمًا، وكتابةً، ودعوةً، وقد أولاه العلماء كل اهتمامهم، وبذلوا فيه جهودهم من أجل بيان الأحكام، وتمييز الحلال من الحرام.

وإن من أجلّ مسائل الفقه مسائلَ المعاملات المالية، فهي تمثّل جزءًا كبيرًا من الفقه، وحاجةُ الناس إليها ماسّة جدًّا.

وإن من المسائل المهمة اليوم في المعاملات المالية المعاصرة خطاباتِ الضمان، والاعتمادات المستندية وما يترتب عليها من أجرة، وعمولات مصرفية.

وبما أن هذه العقود تعتبر أحد مصادر التمويل لدى البنوك، ويحتاج إليها كثير من التجار فيما يجرونه من عقود، بين الناس، ولها أهمية كبيرة في التجارة الدولية لدى التجار مصدرين ومستوردين من خلال البنوك التي تكون وسيطًا بين البائع والمشتري؛ مما جعل من الواجب معرفة حقيقة هذه العقود، وحكم تداولها.

منهجية الدراسة :

المنهج الاستقرائي لأقوال الفقهاء، والمنهج التحليلي.

ويقع هذا البحث في تمهيد وثلاثة مباحث.

التمهيد، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان، وأنواعه، وفيه فرعان:

الفرع الأول: التعريف بخطاب الضمان.
الفرع الثاني أنواع خطاب الضمان.

المطلب الثاني: التعريف بالاعتمادات المستندية وأنواعها، وفيه فرعان:

الفرع الأول: التعريف بالاعتمادات المستندية.
الفرع الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية.

المطلب الثالث: الفرق بين خطابات الضمان الاعتماد المستندي.

المبحث الأول: التكييف الفقهي لخطاب الضمان، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لخطاب الضمان.
المطلب الثاني: حكم أخذ الأجرة على الضمان.
المطلب الثالث: حكم إصدار خطاب ضمان لعقد محرّم.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي.
المطلب الثاني: أخذ الأجرة على الاعتماد المستندي.

المبحث الثالث: دفعة المنفعة من طرف ثالث، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: صورة المسألة.
المطلب الثاني: التكييف الفقهي للمسألة، وفيه فرعان:

الفرع الأول: التكييف الفقهي للعلاقة بين التاجر والوسيط.
الفرع الثاني: العلاقة بين الوسيط والمشتري.

المطلب الثالث: حكم دفع المنفعة من طرف ثالث.

التمهيد

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : التعريف بخطاب الضمان ، وأنواعه

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: التعريف بخطاب الضمان

١ـ عُـرّف خطـاب الضمان المصرفي بأنه: «تعهُّد كتابي يصـدر من البنك بناء على طلب عميله بقبول دفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين، بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف خلال مدة محددة»[(١)].

٢ـ وعُرّف بأنه: «تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الآمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب[(٢)].

الفرع الثاني: أنواع خطابات الضمان

تتنـوَّع خطابـات الضمـان إلى أنـواع متعددة باعتبـارات مختلفة، ومـا يهمّنا في هذا البحـث هو أنواع خطابات الضمان باعتبار التأمين العيني أو النقدي للخطاب، ويسمى (الغطاء):

النـوع الأول: خطـاب الضمـان المغطى تغطية كاملة: وهو الذي يُغطّـي قيمة خطاب الضمان بكاملها من قِبل العميل.

النوع الثاني: خطاب الضمان غير المغطى: وهو الذي لا تتم تغطية قيمة خطاب الضمان بالكامل من قبل العميل[(٣)].

---

(١) المصارف والأعمال المصرفية في الشـريعة الإسـلامية، د. غريب جمال (ص١١٥)، المعاملات المصرفية، سـعود بن دريب (ص٦٤)، المعاملات المالية المعاصرة في الشـريعة الإسـلامية، د. محمد شـبير (ص٢٤٨)، موقف الشـريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، د. عبد الله العبادي (ص٣٠٤).

(٢) العقود التجارية وعمليات البنوك للجبر (ص٣٢١)، العقود التجارية وعمليات البنوك، لعبد الفضيل محمد أحمد (ص٣٥٣).

(٣) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الشريعة الإسلامية د. محمد شبير (ص٢٥١)، المصارف والعمال المصرفية، د. غريب جمال (ص١١٦).

المطلب الثاني: التعريف بالاعتمادات المستندية وأنواعها

وفيه فرعان:

الفرع الأول: التعريف بالاعتمادات المستندية

نشأت الاعتمادات المستندية لتُعالِج مشكلة تمسُّك البائع بقبض الثمن قبل شحن البضاعة، وتمسك المشتري في الوقت نفسه برفض الدفع قبل وصول البضاعة؛ من هنا عملت المصارف في الوساطة بين البائع والمشتري؛ بغية إتمام عملية البيع.

وتعتبر الاعتمادات المستندية نوعًا من العقود المستجدة التي جرى التعامل بها في مجال الاستيراد والتصدير للسلع في الحياة المعاصرة، وتعدّ موردًا من الموارد المالية للمصارف؛ إذ يكسب المصرف بفتحه الاعتماد عملاء جددًا مما يزيد في سيولة المصرف النقدية. ويحصل على عمولات مقابل فتحه، كما ينتفع من فروق الصرف للعملات عند تحويل مبالغ الاعتمادات للمستفيدين، وقبل بيان تكييف الاعتمادات المستندية، وحكم تقاضي العمولات عليها يحسن أن أعرّف بالاعتمادات وأنواعها[١].

وقد عرف الاعتماد المستندي بعدة تعريفات منها:

١ـ «تعهُّد مكتوب صادر من مصرف نيابة عن أحد العملاء (المستورد) يوجب دفع مبلغ معيّن في وقت معيّن لمستفيد معيّن (المورد)، بموجب مستندات مطلوبة من قِبل المستورد، وتمثل هذه المستندات مواصفات البضاعة المستوردة، وشروط الشحن، وتعليمات الدفع التي حدَّدها كلٌّ من المستورد والمصرف المُصدر للاعتماد»[٢].

٢ـ وجاء في المعايير الشرعية تعريفه: «بأنه تعهد مكتوب من مصرف يسمى المترا يسلم للبائع المستفيد بناء على طلب المشتري (مقدِّم الطلب أو الآمر) مطابقًا تعليمات، أو يصدره المصرف بالأصالة عن نفسه، يهدف إلى القيام بالوفاء (أي بوفاء دين أو قبول كمبيالة أو خصمها) في حدود مبلغ محدد في أثناء فترة معينة الشريطة ت مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات، وبعبارة موجزة هو تعهد مصرفي بالوفاء بشروط مطابقة المستندات للتعليمات»[٣].

---

(١) التبادل المالي بين المصارف الإسلامية والمصارف الأخرى، د. فهد الحمود (ص٣٦٣)، والعمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص٥٣١).

(٢) مفهوم الاعتمادات المستندية في الاستيراد والتصدير، لغازي عرفشة (ص١٣).

(٣) المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (ص٢٥٧).

الفرع الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية

تنقسم الاعتمادات المستندية باعتبارات مختلفة، وهي على سبيل الاختصار كالتالي[(١)]:

أولًا: باعتبار قوة التعهد والالتزام ينقسم إلى:

١ـ اعتماد قابل للنقض: وهو الذي يمكن تعديله أو إلغاؤه.

٢ـ اعتماد غير قابل للنقض: وهو الذي لا يمكن تعديله أو إلغاؤه.

ثانيًا: بالنسبة للتغطية ينقسم إلى:

١ـ اعتماد مغطًّى بالكامل: بأن يكون المبلغ مدفوعًا بالكامل من قِبل العميل.

٢ـ اعتماد غير مغطًّى: وهو الذي يغطيه المصرف دون أن يحصل من العميل الآمر على ضمان له، وهذا القسم ينقسم إلى:

أ ـ اعتماد مرابحة للآمر بالشراء: ويتم بقيام المصرف بفتح اعتماد لحسابه هو، ثم يقوم بعد ذلك ببيع السّلعة للعميل حال وصولها، إما بيعًا مؤجلًا، أو مقسطًا.

ب ـ اعتماد مشاركة: حيث يَعمِد المصرف إلى المشاركة مع طالب الاعتماد في الجزء الذي لم يُغطِّه حال فتح الاعتماد.

ت ـ اعتماد مضاربة: حيث ينشأ عقد مضاربة بين المصرف والعميل.

ثالثًا: بالنسبة لقابليته للتحويل ينقسم إلى:

١ـ اعتماد قابل للتحويل لشخص آخر بالشروط نفسها الواردة في الاعتماد.

٢ـ اعتماد غير قابل للتحويل لأي شخص غير المستفيد.

المطلب الثالث: الفرق بين خطابات الضمان والاعتماد المستندي

بالتأمل في تعريف خطاب الضمان والاعتمادات المستندية يظهر لنا أن هذا النوع من الأنشطة يلتزم المصرف بدفع مبلغ معين عند الطلب ـ كما في الاعتمادات المستندية ـ أو عند إخفاق العميل بالسداد ـ

(١) ينظر: مفهوم الاعتمادات المستندية في الاستيراد والتصدير، لغازي عرفشة، (ص١٤)، والمعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (ص٢٥٧)، والمصارف والأعمال المصرفية للجمال، (ص١٠٢)، الاعتمادات المستندية، د. عوض، (ص١٣). وينظر: موقع شركة الراجحي المصرفية: https://www.alrajhibank.com.

كمـا فـي خطابات الضمان ـ[١]، وبهذا يظهر أن بينهما تشـابُهًا في الضمان وفرقًـا في الالتزام؛ ففي خطاب الضمان يتحمل البنك مسؤولية السداد عندما يفشل العميل في الوفاء بالالتزام أو الالتزام بموجب شروط الضمان، أما في خطاب الاعتماد فتكون المسؤولية الأساسية تقع على عاتق البنك لتحصيل المدفوعات من مقدِّم الطلب، وتحويل الأموال إلى المستفيد وفقًا لشروط الدفع.

وبذلك تكون خطابات الضمان غير المغطى مشابهة للاعتمادات المستندية.

ومـن الفـروق بينهمـا أن خطابات الضمان تسـتخدم غالبًا فـي المعاملات المحلية، وقـد تكون هناك ضمانات بنكية للتجارة الدولية أيضًا، والاعتمادات المستندية تُستخدم في المعاملات الدولية ـ الاستيراد/ التصدير المحلي ـ.

كذلـك مـن الفـروق بينهما فـي الأطراف؛ ففـي خطابات الضمـان نجـد أن الأطراف ثلاثـة، وأما في الاعتمادات المستندية فالأطراف أربعة، وهذا مؤثر في التكييف الفقهي لهما، وكذلك مؤثر في حكم أخذ الأجرة عليهما.

(١) أبحاث في قضايا مالية معاصرة، للدكتور الشبيلي (٢/ ٤٢١).

المبحث الأول
التكييف الفقهي لخطاب الضمان

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الفقهي لخطاب الضمان

خطاب الضمان المصرفي من المعاملات المعاصرة التي استجدت في العصر الحاضر، لذا لا نجد لها ذكرًا في كتب الفقه الإسلامي بصورته المعاصرة، ويتضح من التعريف أن أطراف خطاب الضمان ثلاثة وهي:

الطرف الأول: المصرف وهو الكفيل الذي أصدر التعهد الخطّي بدفع المبلغ المعين نيابة عن العميل، وذلك في حالة أخلّ العميل بشروط العقد.

الطرف الثاني: المكفول، وهو العميل طالب الكفالة وبناء على طلبه أصدر خطاب الضمان.

الطرف الثالث: الجهة المستفيدة من خطاب الضمان.

وقد اختلف العلماء المعاصرون في تكييف هذا النوع من خطابات الضمان على عدة أقوال:

القول الأول: التفصيل فإن كان خطاب الضمان غير مغطًّى فالعلاقة تُكيّف على أنه ضمان، أما إذا كان خطاب الضمان مغطًّى فالعلاقة بين العميل والمصرف تكيّف على أنها وكالة، والعلاقة بين المصرف والمستفيد تكيّف على أنها ضمان[1]، وبهذا أخذ مجمع الفقه الإسلامي في جدة في قراره رقم (٥) حيث جاء فيه: «إن خطاب الضمان بنوعيه الابتدائي والنهائي إما أن يكون بغطاء وإما أن يكون بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه حقيقة ما يُعنى في الفقه الإسلامي: باسم الضمان أو الكفالة، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه، مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له)»[2].

---

(١) ينظر: خطابات الضمان المصرفية وتكييفها الفقهي، د. أحمد حسني (ص٢٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١٠٥٣-١٠٧٦).

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص٢٥).

وقال بهذا الرأي ندوة البركة، وجاء في الفتوى: «إن خطاب الضمان إذا كان بدون غطاء نقدي كامل فهو كفالة، ويخضع لأحكامها، وإذا قدّم له غطاء كامل لدى البنك فهو وكالة بالنسبة للشخص المكفول، وأما بالنسبة للجهة المكفول لها فإن خطاب الضمان حينئذ كفالة»[١]، وبه قال بعض الباحثين[٢].

واستدلوا: بأن أركان الضمان موجودة في خطاب الضمان، وهي: المصرف الضامن، والعميل وهو المضمون عنه، والمستفيد وهو المضمون له، والحق الذي التزم به المصرف وهو المضمون به، والمصرف يتعهد للمستفيد بالوفاء، وهذا التعهد يرجع إلى الذمة، فالمصرف يضم ذمته إلى ذمة العميل بالوفاء للمستفيد، وهذه حقيقة الضمان.

وأما إذا كان خطاب الضمان مغطًّى فالعلاقة بين العميل والمصرف تُكيَّف على أنها وكالة؛ لأن العميل يُنِيب المصرفَ بالدفع من ماله، والمصرف لا يرجع على العميل بما دفع؛ لأن الخطاب مغطًّى[٣].

القول الثاني: يكيّف على أنه عقد ضمان، وإليه ذهبت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية[٤]، وقال به بعض الباحثين[٥].

واستدلوا: بدليل القول الأول، وقالوا بأن أركان الضمان موجودة في خطاب الضمان، والمصرف يتعهد للمستفيد بالوفاء، وهذا التعهد يرجع إلى الذمة، فالمصرف يضم ذمته إلى ذمة العميل بالوفاء للمستفيد، وهذه حقيقة الضمان[٦].

ونوقش: بأنه في عقد الضمان يحف للمضمون له مطالبة من شاء من الضامن أو المضمون عنه، أما في خطاب الضمان فإن المطالبة تتوجه إلى الضامن.

وأجيب: أن هذا لا يؤثر على أصل العقد؛ لأنه راجع إلى الشروط الجعلية التي خصصت هذا الحق[٧].

---

(١) ينظر: الفتاوى الشرعية في الاقتصاد، مجموعة دله البركة ص٦٩-٧٠.

(٢) وممن قال به: فضيلة الشيخ د. الصاوي، ود. حسن عبد الله الأمين، ود. عبد الستار أبو غدة، ود. سعد الخثلان. ينظر: مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية (ص٤٥٨)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١٠٥٣-١٠٧٦)، فقه المعاملات المالية المعاصرة، د. الخثلان (ص١٨٩).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١١٠٧)، عقد الضمان المالي للأطرم (ص٩٦).

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية الصادرة عن إدارة البحوث العلمية والإفتاء، العدد الثامن ص١١٤.

(٥) وممن قال به: فضيلة الشيخ د. بكر أبو زيد، ود. عبد الله السعيدي، ود. عبد الرحمن الأطرم، والشيخ عمر المترك، ود. عبد الرحمن الأطرم. ينظر: فقه النوازل، د. بكر أبو زيد (١/ ٢١٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١٠٥٣-١٠٧٦)، عقد الضمان المالي، للأطرم (ص١٢٢).

(٦) ينظر: عقد الضمان المالي، للأطرم (ص٩٦).

(٧) ينظر: عقد الضمان المالي، للأطرم (ص٩٧).

القول الثالث: يكيّف على أنه عقد وكالة[١].

واستدلوا: بأن المصرف في خطاب الضمان ينفذ ما أمر به من أداء المبلغ، ولو يكن قد قبض مقابِلَه، فهو يؤدي عملًا، والكفالة بالأمر ما هي في حقيقتها إلا وكالة[٢].

ونوقش: «أن الأعمال التي يقوم بها البنك نيابة عن عميلِه ليست موضوع العقد ولا محله، ولكنها جاءت تبعًا له، لذا فإنه لا يُبنى عليها حكم، ولا يخرّج خطاب الضمان بناء عليها، ولو قيل ذلك لأُخرِج كثير من العقود عن موضوعها، كالبيع مدة الخيار، فإن المبيع فيه مضمون على المشتري، فهل يخرّج عقد البيع على أنه ضمان، لتضمنه الضمان على المشتري في مدة الخيار؟ لا أعلم أحدًا يقول بذلك والله أعلم»[٣].

الترجيح:

بعد عرض أقوال العلماء في هذه المسألة، وما ورد عليها من مناقشة يكون أقرب الأقوال ـ والله أعلم ـ هو القول الأول: أن العقد في خطاب الضمان المصرفي عقد ضمان؛ أي: كفالة، وذلك لأن الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الدين، وما يرافق عقد خطاب الضمان من خصائص لا يُخرِجه عن كونه ضمانًا، فالمصرف هو الضامن والعميل هو المضمون عنه، والمستفيد هو المضمون له، وغاية خطاب الضمان وهدفه هو تقوية الجانب الائتماني للعميل تجاه من يتعاملون معه[٤].

المطلب الثاني: حكم أخذ الأجرة على الضمان

بناءً على تكييف خطاب الضمان على أنه عقد ضمان فإنه يأخذ أحكامه، ومن أحكام عقد الضمان عدم جواز أخذ العوض عليه باتفاق المذاهب الأربعة[٥].

وقد اختلف المعاصرون في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم جواز أخذ الأجرة على الضمان، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين[٦]، وبه صدر

---

(١) وممن ذهب إلى هذا الرأي د. سامي حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١٠٥٣-١٠٧٦).

(٢) ينظر: خطاب الضمان د. سامي حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١١٢٥).

(٣) خطاب الضمان، للسعيدي (ص١٤٨).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٢/ ٢/ ١٠٥٣-١٠٧٦).

(٥) ينظر: المبسوط (٢٠/ ٣٢)، والبيان والتحصيل (١١/ ٢٨٩)، والذخيرة (٩/ ٢١٤)، والحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣)، والمغني (٦/ ٤٤١)، والإنصاف (١٢/ ٣٥٢).

(٦) ينظر: الربا والمعاملات المصرفية، للمترك (ص٣٩١)، والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، للسعيدي (١/ ٤٠٨)، وعقد الضمان المالي، للأطرم (ص١١٨).

قـرار مجمـع الفقـه الإسـلامي بجـدة[١]، وكذلك صدر بـه قرار هيئـة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسـات الإسلامية[٢].

واستدلوا بأدلة من أهمها: الإجماع؛ فقد أجمع العلماء على تحريم أخذ الأجرة على الضمان[٣].

ونوقش: بأن الإجماع محل نظر، فقد خالف في هذا إسـحاق كما ذكر ابن المنذر نفسـه، ثم لو سلمنا بحكايـة الإجمـاع فإن ما نُقل عن إسـحاق ليـس بظاهر الدلالة علـى المراد، فنص عبارة الحـاوي الكبير: (والضمان إن كان بشـرط الجعل فاسـد بخلاف ما قاله إسـحاق بن راهويه)، فهذا يحتمل أن مراده فسـاد الشرط وصحة العقد، وهذه مسألة أخرى غير مسألة أخذ الأجرة على الضمان[٤].

القول الثاني: يجوز أخذ الأجرة على الضمان مطلقًا[٥].

واستدلوا: بأدلة منها:

الدليل الأول: أن الأصل في المعاملات الإباحة، ولم يدلّ دليل من كتاب أو سنة ولا أثر على تحريم أخذ الأجرة على الضمان[٦].

ويناقش: بأنا لا نسـلِّم بهذا؛ فإن الأدلة التي اسـتدل بها المانعون تدل على المنع، وهي ناقلة عن هذا الأصل المتفق عليه.

الدليل الثاني: أن محض الالتزام فيه منفعة مقصودة ومصلحة مشروعة، مشابهة للمنافع التي تُبذل في الوديعة والعارية والوكالة، ولذلك صح كونه محلًّا للعقد في الضمان والوديعة، كما جاز مبادلته بالمال في كثير من الفروع والمسائل الفقهية، ومن ذلك:

أ ـ جواز أخذ الأجر على محض الالتزام بالحفظ في الوديعة.

ب ـ أن الحنفية والحنابلة أجازوا الربح في مقابل الضمان، إذ أجازوا شركة الوجوه، وهي شركة على الذمم من غير صنعة ولا مال.

---

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص٢٥).

(٢) ينظر: المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٢٦٠).

(٣) ينظر: الإجماع، لابن المنذر (ص١٣١).

(٤) ينظر: عقد الضمان المالي، للأطرم (ص١١٨)، والعمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص١٣٦)

(٥) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة (٢/ ٢/ ١٠٥٣).

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة (٢/ ٢/ ١٠١١).

١ـ ومن ذلك أيضًا أن الحنابلة وبعض الشافعية والمالكية أجازوا أخذ الأجر على الجاه مطلقًا، ولو لم يكن فيه كلفة[١].

القول الثالث: جواز أخذ الأجرة على الضمان ما لم يَؤُل إلى قرض، وبه أخذت الهيئة الشرعية في بنك البلاد[٢]، والهيئة الشرعية لمصرف الإنماء[٣]، والهيئة الشرعية في بنك الجزيرة[٤].

واستدلوا: بأدلة أصحاب القول الأول فيما إذا كان خطاب الضمان يؤول إلى القرض، وأما فيما إذا لم تحصل مداينة بين العميل والمصرف فقد استدلوا بأدلة أصحاب القول الثاني.

القول الرابع: لا يجوز أخذ الأجرة على الضمان إلا ما كان بحدود التكلفة الفعلية التي يقوم بها المصرف، وإلى هذا القول ذهبت الهيئة الشرعية في شركة الراجحي المصرفية[٥]، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة[٦].

واستدلوا: بأن المصرف يقوم بتقديم خدمة للعميل مقابل الأعمال الإدارية، والخطابات، وهذه تحتاج إلى كلفة من موظفين وأمور فنية وتقنية، ونحو ذلك.

الترجيح: الذي يظهر للباحث ـ والله أعلم ـ أن خطاب الضمان لا يخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن يكون خطاب الضمان مغطًّى من قِبل الآمر، ففي هذه الحالة لا يكون ضمانًا، بل هو وكالة، فالبنك يكون حاجزًا على المبلغ البضاعة يقوم البنك بدفع المبلغ مباشرة، فلا تدخل في المسألة.

الحالة الثانية: ألا يكون خطاب الضمان مُغطًّى من قِبل العميل؛ فإنه يكون ـ والحالة هذه ـ تعهُّد وضمان من البنك بدفع المبالغ المحددة في خطاب الضمان، فإن تم تسييل خطاب الضمان، ولم يدفع العميل المبلغ، فإن البنك يقوم بالدفع بالنيابة عنه، ويكون هذا المبلغ قرضًا من البنك للعميل، وأخذ الفائدة على القرض من الربا.

ومع ذلك فلو قيل بالجواز مطلقًا مقابل الالتزام من قبل المصرف في خطابات الضمان في هذه

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٧/ ٥٠٢)، والمغني (٧/ ١٢١)، والفروع (٤/ ٢٠٧)، وتحفة المحتاج (٦/ ٣٦٥)، والمعيار المعرب (٦/ ٢٣٩).

(٢) ينظر: الضوابط المستخلصة من القرارات الشرعية للهيئة الشرعية في بنك البلاد، الضابط رقم (٣٦٤).

(٣) ينظر: قرارات اللجنة الشرعية لمصرف الإنماء (٢/ ١٠٤).

(٤) ينظر: موقع بنك الجزيرة https://www.bankaljazira.com/ar-sa/ تاريخ الزيارة ٢٣/ ١١/ ١٤٤٥هـ.

(٥) ينظر: قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (١/ ٥٨).

(٦) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي بجدة (ص٢٦).

الحالة، فهذا القول ليس ببعيد، وقد مضى ذكر الفروع الفقهية المشابهة لمثل هذه الحالة، كما أن العُرف اليوم تغيَّر تغيُّرًا كبيرًا، فإذا كان الضمان الذي لا يجوز أخذ الأجر عليه هو الضمان الشخصي المبنيُّ على الشهامة أو دفع الكرب عن الناس، فإن الضمان الصادر من المصرف ليس فيه من هذا المعنى شيء، لأنه عمل يؤدَّى لفئة من رجال الأعمال، وهم لا يطلبون شفقة ولا إحسانًا، وقد تغيَّر كثير من الأحكام في هذا الباب، فقد انقلب كثير من أعمال التبرعات إلى أعمال تؤدى بالأجر كالإمامة والأذان والضيافة، ونحو ذلك[1].

المطلب الثالث: حكم إصدار خطاب ضمان لعقد محرم

بما أن الكفيل يقوم مقام المكفول عند عدم قدرته على السداد ويلزم الكفيل بإحضار المكفول، فإن لم يستطع فإنه يلزم بقضاء ما تكفل به تجاه المكفول له على المكفول.

وبناء على هذا فإنه لا يجوز للمسلِم أن يضمن من يتعامل بالمحرم في عقد على سلعة أو منفعة محرَّمة، وعليه فلا يجوز للمصارف عامة ـ والمصارف الإسلامية خاصة ـ أن تعطي خطاب ضمان لمَن تعلم أنه يريد توريد أو إنشاء أيّ أمر محرم، مثل: توريد بضائع محرمة كالدخان أو المخدرات ونحو ذلك، أو إنشاء مشاريع محرمة، كبناء أماكن العبادة لغير المسلمين، أو أماكن اللهو المحرّم بأنواعها، وغير ذلك من الأمور المحرمة، وذلك لأن الضمان إعانة للمضمون عنه، والإعانة على المحرّم لا تجوز كما سبق بيانه.

والحكم لا يختلف هنا لو قلنا: إن العقد عقد وكالة في حال كان الخطاب مغطًّى بالكامل؛ فإن الأجرة المدفوعة نتيجة عقد محرّم، هي من الإعانة على الإثم.

(١) ينظر: مجلة المجمع (٢/ ١١٥٨).

المبحث الثاني
التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

لمعرفة التكييف الفقهي للاعتماد المستندي لا بد من معرفة أطراف هذه المعاملة، وأطراف الاعتماد المستندي أربعة[١]:

أولًا: المستورد وهو الذي يطلب فتح الاعتماد، ويكون الاعتماد في شكل عقد بينه وبين المصرف فاتح الاعتماد. ويشمل جميع النقاط التي يطلبها المستورد من المصدر.

ثانيًا: المصرف فاتح الاعتماد وهو المصرف الذي يقدِّم إليه المستورد طلب فتح الاعتماد، حيث يقوم بدراسة الطلب. وفي حالة الموافقة عليه وموافقة المستورد على شروط المصرف، يقوم بفتح الاعتماد ويرسله إما إلى المستفيد مباشرة، أو إلى أحد مراسليه في بلد المُصدّر.

ثالثًا: المصرف المراسل (مبلغ الاعتماد) وهو الذي يقوم بتبليغ الاعتماد على النحو التالي:

ـ أما أن يقوم بدور الوسيط بين المصرف فاتح الاعتماد والمصدر دون أيّ التزام عليه. وقد يقوم بدفع قيمة المستندات إلى المصدر عند تقديمها له ضمن شروط الاعتماد.

ـ أو يقوم بتبليغ الاعتماد إلى المستفيد ويضيف عليه تعزيزه. وحينئذ يكفل دفع القيمة للمُصدّر بشرط أن تكون هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد.

رابعًا: المستفيد وهو المصدر الذي يقوم بتنفيذ شروط الاعتماد في مدة صلاحيته.

وفي حالة ما إذا كان تبليغه بالاعتماد معززًا من المصرف المراسل في بلده، فإن كتاب التبليغ يكون بمثابة عقد جديد بينه وبين المصرف المراسل، وبموجب هذا العقد يتسلّم المستفيد ثمن البضاعة إذا قدّم المستندات وفقًا لشروط الاعتماد.

---

(١) ينظر: كتاب فقه المعاملات، مجموعة مؤلفين، (ص٧٤)، https://www.cibeg.com تاريخ الزيارة ١٧/ ١١/ ١٤٤٥هـ.

أما إذا ورد إليه الاعتماد مباشرة بواسطة المصرف فاتح الاعتماد، فحينئذ يقوم ببيع (مستندات الاعتماد) إلى المصرف في بلده، شريطة أن تكون مطابقة لشروط الاعتماد.

وعندنا في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأول: تخريج العلاقة بين المصرف والعميل

خرجت العلاقة بين المصرف والعميل في الاعتماد المستندي تخريجات عِدّة، وكل هذه التخريجات لها من النظر:

التخريج الأول: أن الاعتماد المستندي وكالة؛ فالعلاقة بين المصرف والعميل علاقة وكالة، وهو قول بعض الباحثين[١].

واستدلوا: بأن العميل قد فوّض المصرف نيابة عنه بأداء حق المستفيد عند تحقق شروطه، كما أنه قد فوّضه بفحص المستندات، والتأكد من مطابقتها لشروط عقد الاعتماد.

وعليه: فحقيقة الوكالة تنطبق على عقد الاعتماد المستندي؛ إذ الوكالة تقوم على أساس التفويض والإنابة، وهذا المعنى موجود في الاعتماد المستندي[٢].

ونوقش: بأن الوكالة إنابة فقط دون التحمل، والأمر في الاعتماد المستندي ليس كذلك، فالمصرف يلتزم ويتحمل في الاعتماد المستندي[٣].

التخريج الثاني: أن الاعتماد المستندي ضمان؛ فالعلاقة بين المصرف والعميل علاقة ضمان، وهو قول بعض الباحثين[٤].

واستدلوا: أن الاعتماد المستندي يتعلق بالذمة، فالمصرف يتعهد للمستفيد بالوفاء، ومعلوم أن التعهد يرجع إلى الذمة، فالمصرف بهذا يضم ذمته إلى ذمة العميل بالوفاء للمستفيد على وجه لا يبرأ به العميل من حق المستفيد، وتلك حقيقة الضمان[٥].

---

(١) منهم د. سامي حمود، ود. العبادي، ود. محمد شبير. ينظر: تطوير الأعمال المصرفية (ص٣٠٦)، وموقف الشريعة الإسلامية للعبادي (ص٣٠٤)، والمعاملات المالية المعاصرة لشبير (ص٢٤٠)، والعمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص٥٣١)]، وينظر: موقع شركة الراجحي المصرفية: https://www.alrajhibank.com. تاريخ الزيارة ١٧/ ١١/ ١٤٤٥هـ.

(٢) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة للسعيدي (١/ ٤٠٨)، وموقف الشريعة الإسلامية للعبادي (ص٣٠٤).

(٣) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة للسعيدي (١/ ٤٠٨).

(٤) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة للسعيدي (١/ ٤٣٠).

(٥) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة للسعيدي (١/ ٤٣٠)، والعمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص٥٣١).

ونوقش: بأن هناك أعمالًا يقوم بها المصرف تُخرِج الاعتماد عن كونه التزامًا فقط، فهناك أعمال يقوم بها المصرف نيابة عن العميل من فحص للأوراق ونحو ذلك.

التخريج الثالث: أن الاعتماد المستندي عقد مركب بين الوكالة والضمان؛ فالعلاقة بين المصرف والعميل علاقة تقوم على الوكالة والضمان، وبه صدر قرار بعض الهيئات الشرعية؛ كالهيئة الشرعية لمصرف الراجحي(١)، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية(٢).

واستدلوا: بأن الاعتماد المستندي صورة مركبة من الوكالة والضمان؛ فهو يأخذ من كلا العقدين بطرف، فمن جهة القيام بفحص المستندات، والدفع نيابة عن العميل نجد أن فيه معنى الوكالة، ومن جهة التعهد والالتزام نجد أن فيه معنى الضمان، لذا فهو مركب من كلا العقدين(٣).

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن الاعتماد المستندي لا يخلو من حالين:

١ـ أن يكون الاعتماد المستندي مغطًّى تغطية كاملة من الطرف الآمر، فهو من باب الوكالة.

٢ـ أن يكون الاعتماد المستندي مغطًّى بغطاء نقدي كامل أو جزئي، فهو ضمان محض.

ومما يدل على هذا:

ـ أن هذا التكييف شامل لجميع عناصر العلاقة القائمة بين المصرف والعميل.

ـ توسط هذا القول بين الأقوال، فالقول بأن العلاقة بينهما وكالة بإطلاق يفضي إلى أخذ الأجر على الاعتماد مع ما فيه من الضمان، والقول بأنها ضمان بإطلاق يفضي إلى المنع من أخذ الأجر على الاعتماد مع ما فيه من خدمة وعمل يقوم به المصرف(٤).

الفرع الثاني: تخريج العلاقة بين المصرف المصدر للاعتماد والمصرف المبلغ

هذه المسألة ليست من صميم البحث أردت أن أشير على سبيل الاختصار لها.

وقد وقع الخلاف بين المعاصرين في تخريج العلاقة بين المصرف المصدر للاعتماد والمصرف المبلغ على أقوال عدة:

---

(١) ينظر: قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي (٣/ ١٤٧).

(٢) ينظر: المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٢٦٠).

(٣) ينظر: العمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص٥٣١).

(٤) ينظر: العمولات المصرفية، د. عبد الكريم السماعيل (ص٥٤٣).

فقيل: العلاقة بينهما أن العلاقة وكالة مطلقًا، وقيل: إنها عقد مقاولة[١].

والأقرب: أن العلاقة بين المصرفين في التخريج الشرعي قائمة على الوكالة، وبيان أن المصرف المبلغ يقوم بإعلام المستفيد بالاعتماد وإشعاره، وما يتبع ذلك من أعمال وهذه طبيعة الوكالة، فالموكل هو المصرف المصدر، والوكيل هو المصرف المبلغ، ويتقاضى[٢].

المطلب الثاني: أخذ الأجرة على الاعتماد المستندي

الخلاف في أخذ المصرف المصدر للاعتماد للأجرة أو العمولة المرتبة على الاعتماد المستندي قريب من الخلاف في أخذ الأجرة في خطاب الضمان، ولذلك فالقول هنا كالقول هناك.

فإن كان الاعتماد المستندي مغطًّى تغطية كاملة من طرف الآمر فهو من باب الوكالة، فيجوز أخذ الأجرة عليه، وإن كان غير مغطًّى فهو من باب القرض ولا يجوز للمصرف أخذ الأجرة والحالة هذه؛ لأن التزام المصرف بالسداد عن العميل هو ضمان محض، والأجرة على الضمان لا تجوز، والزيادة على مبلغ الاعتماد المستندي تعتبر ربا.

لكن يجوز للمصرف أن يأخذ المصاريف الإدارية مقابل الاعتماد المستندي بشرط أن تكون أجرة فعلية، وعلى هذا نصت بعض قرارات الهيئات الشرعية، كهيئة شركة الراجحي المصرفية[٣]، والهيئة الشرعية في بنك البلاد[٤]، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[٥]، وفتوى دار الإفتاء الأردنية[٦]؛ وذلك لأن ما يُدفع للمصرف في هذه الحالة هو مقابل المصروفات الفعلية التي قام بها.

وكذلك يجوز للمصرف أخذ الأجرة الفعلية على الخدمات التي تقدمها للعميل إذا وجدت في خطاب التعزيز، وأما إذا لم يصاحب قرار التعزيز خدمات فعلية فلا يجوز أخذ الأجرة أو العمولة عليه؛ لأن خطاب التعزيز ضمان محض.

جاء في قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية: «ألا يلحظ جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية، وعليه فلا يجوز للشركة أن تأخذ زيادة على المصاريف الحقيقية تعزيزها لاعتماد صادر من بنك آخر؛ لأن تعزيز الاعتماد ضمان محض»[٧].

---

(١) ينظر: التبادل المالي للحمود (ص٣٧٠)، والاعتماد المستندي لأحمد غنيم (ص٢٣٩)، والكفالة للسالوس (ص١٦٠).
(٢) ينظر: التبادل المالي للحمود (ص٣٧٢).
(٣) ينظر: قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية، رقم (٥٤٦).
(٤) ينظر: الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد (ص١٠٧).
(٥) ينظر: المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٢٦١).
(٦) ينظر: https://www.aliftaa.jo/research-fatwas تاريخ الزيارة ١٩/ ١١/ ١٤٤٥هـ.
(٧) ينظر: قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية، رقم (٤١٩ ض٢٣).

المبحث الثالث
دفعة المنفعة من طرف ثالث

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : صورة المسألة

هذه المسألة لم تكن معروفة عند الفقهاء القدامى، وإنما هي مسألة تعد من النوازل الفقهية المستجدة، ولها صور كثيرة في التمويل الجاري اليوم بين الناس، ومن صورها اليوم: منتج تمويل خدمات التعليم عندما يقوم البنك بتمويل أقساط الرسوم الدراسية لطالب الخدمة بسعر الكاش، ويستفيد المصرف من الخصم الذي تقدمه له المؤسسة التعليمة، ومن أوضح صورها: ما تقوم به شركات وسيط الدفع بالآجل (اشتر الآن وادفع لاحقًا) فإذا رغب شخص في شراء سلعة، فإنه يتفق مع الشركة الوسيط بأن يقوم بشراء السلعة عن طريقها؛ بحيث تقوم الشركة الوسيطة بدفع المبلغ كاملًا، ثم يقوم المشتري بسداد المبلغ لاحقًا للوسيط على دفعات، ويحصل الوسيط من التاجر على نسبة عمولة تؤخذ من ثمن السلع (وهي المنفعة هنا).

المطلب الثاني : التكييف الفقهي للمسألة ، وفيه فرعان

الفرع الأول: التكييف الفقهي للعلاقة بين التاجر والوسيط

الناظر في مواقع شركات الوساطة مثل شركة تابي[١]، وتمارا[٢] يجد أن هذه الشركات لها علاقة بكثير من المتاجر التي تعلن عنها في موقعها الإلكتروني، وتقوم المتاجر المُعلَن عنها في مواقع هذه الشركات الوسيطة بجعل الدفع من قبل المشتري منها، من خلال عدة طرق منها: الدفع عن طريق الوسيط.

وقد اختُلف في العلاقة التعاقدية بين التاجر والوسيط على أقوال:

١ـ فقيل: إن العلاقة بينهما علاقة بيع؛ فالتاجر بائع، والوسيط مشتر يشتري البضاعة المتجر فيها، ثم

(١) ينظر: https://tabby.ai/ar-SA: تاريخ الزيارة ٣/ ١٢/ ١٤٤٥هـ.

(٢) ينظر: https://tamara.co/ar-SA/about: تاريخ الزيارة ٣/ ١٢/ ١٤٤٥هـ. وينظر: https://tamara.co/ar-SA/about: تاريخ الزيارة ٣/ ١٢/ ١٤٤٥هـ.

يبيعها للمشتري، ولكن هذا التوصيف مخالف لحقيقة المعاملة، ومقصود المتعاقدين[١].

٢ـ وقيل: إن العلاقة بينهما علاقة إجارة على عمل، هذا التوصيف غير صحيح؛ لأن أحكام الإجارة على عمل يخالف واقع التعاقد بين التاجر والوسيط؛ فيشترط في العمل في عقد الإجارة أن يكون معلومًا[٢]، والعمل هنا غير معلوم؛ لأن عقد عدد عمليات البيع عبر الوسيط غير معلوم، إضافة إلى أن عقد الإجارة عقد لازم، والعقد بين التاجر والوسيط عقد جائز، فلأيٍّ من الطرفين فسخُه متى أراد، كما في موقع شركة تابي وتمارا[٣].

٣ـ وقيل: إن العلاقة بين التاجر والوسيط هي عقد جعالة[٤]؛ لأن محل التعاقد هو جلب المشترين إلى التاجر وتسهيل عملية شرائهم منه، فكأن التاجر يقول: اجلِب لي العملاء ولك كذا وكذا، وهذه هي حقيقة الجعالة، إضافة إلى كون العقد بين الطرفين جائز، والعمل مجهول، وهذا جائز في الجعالة.

٤ـ والأقرب: أن يقال: إن العلاقة بينهما علاقة جعالة، وهذا ظاهر، أو إن العلاقة بينهما علاقة سمسرة، وهو الأقرب؛ لأن الوسيط يقدِّم للتاجر خدمة، وهي جلب الزبائن إليه من خلال طرق السداد التي يوفرها للزبائن، فكأن الوسيط يقول للتاجر: أُحضِر لك الزبائن وآخُذُ منك مقابل هذه السمسرة عمولة، كما أن معنى عقد السمسرة والوساطة التجارية والمالية التي ذكرها الفقهاء متحققةٌ في المعاملة هنا بين الوسيط والتاجر؛ فالوساطة هي: «عقد على عوض معلوم للوسيط مقابل عمل يجريه بين طرفين، لا نيابة عن أحدهما»[٥]. وهذا هو حقيقة المعاملة في مسألتنا.

فإن قيل: يُشكِل على هذا أن طبيعة عمل السمسار تختلف عن طبيعة عمل الوسيط؛ فإن السمسار لا يقوم بتسديد الثمن نيابة عن المشتري.

فالجواب عنه: أنّا لا نُسلِّم بهذا؛ فإن التزام الوسيط بسداد المبلغ لا يخرجه من دور الواسطة المالية بين التاجر والمشتري، فالوسيط حينما يقوم بالسداد عن المشتري فكأنه وكيل عن المشتري في سداد الثمن، وقد يكون وكيلًا عن التاجر في قبض الثمن وتحصيله من المشتري.

---

(١) ينظر: البيع عبر وسيط الدفع الآجل، د. يزيد الفياض، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا، العدد (٢٥).

(٢) ينظر: المغني (٥/ ٢٥٦)، منهاج الطالبين (١/ ٧٦).

(٣) ينظر: https://tabby.ai/ar-SA: تاريخ الزيارة ٣/ ١٢/ ١٤٤٥هـ.

(٤) والجعالة هي: جعل شيء معلوم من المال لمن يعمل له عملًا مباحًا ـ ولو مجهولًا ـ وعلى مدة ـ ولو مجهولة ـ. ينظر: كشاف القناع (٩/ ٤٧٨).

(٥) الوساطة التجارية، للأطرم (ص٤٣).

كما أن ضمان الوسيط للثمن قد يكون داخلًا فيما نصّ الفقهاء على ما يسمى بضمان العهدة أو الدّرك، وهو داخل في دور الوسيط.

قال في كشاف القناع: «وهو صحيح عند جماهير العلماء؛ لأن الحاجة تدعو إلى الوثيقة (أي: توثقة العقد وضمان الحق)، ولأنه لو لم يصح لامتنعت المعاملات مع من لم يعرف، وفيه ضرر عظيم رافع لأصل الحكمة التي شرع البيع من أجلها»[١].

الفرع الثاني: العلاقة بين الوسيط والمشتري

اختُلف في العلاقة بين الوسيط والمشتري على أقوال، أهمها:

١ـ قيل: إن العلاقة بين الوسيط والمشتري تقوم على أساس الحوالة، فالمشتري يُحِيل التاجر على الوسيط، والدَّين الذي في ذمة المشتري انتقل من ذمته إلى ذمة الوسيط، وهذه حقيقة الحوالة.

ويُشكِل على هذا التكييف أن من شروط الحوالة أن تكون بدَين مستقرّ ثابت عند عقد الحوالة[٢]، وهذا غير متحقق هنا، فالمشتري حين إنشاء المعاملة غير مدين للوسيط.

٢ـ وقيل: العلاقة بين الوسيط والمشتري تقوم على أساس الضمان؛ فالوسيط ملتزم بالسداد عن المشتري بالدين الذي في ذمته للتاجر، وهذا الالتزام هو ضمان يقدمه الوسيط للتاجر، ويصبح المبلغ المدفوع دَينًا في ذمة المشتري، **وعليه:** فيكون المبلغ قرضًا من الوسيط للمشتري، وهذا ظاهر ولا إشكال فيه؛ فالشركة الوسيطة تقوم بإقراض المشتري ثمن السلعة، حينما يقوم المشتري باختيار طريقة الدفع عن طريق الوسيط، فيتولى الوسيط دفع الثمن للتاجر بدلًا عنه، على أن يقوم المشتري بسداد الثمن للوسيط في وقت لاحق يتفقان عليه، وهذه هي حقيقة القرض؛ فالقرض: «دفع مال لمَن ينتفع به ويردّ بدله»[٣].

المطلب الثالث: حكم دفع المنفعة من طرف ثالث

يحصل التاجر على عمولة من التاجر أثناء قيام المشتري باختيار الدفع عن طريق الوسيط، وهذه العمولة يقدِّمها التاجر للوسيط مقابل جلبِه للزبائن لمتجره، وهذه العمولة يخصمها التاجر من ثمن البضاعة والذي يستوفيه الوسيط كاملًا من المشتري.

---

(١) كشاف القناع (٣/ ٣٦٩).

(٢) ينظر: المغني (١٣/ ١٥٣).

(٣) الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع (٢/ ٢٩٥).

تحرير محل النزاع[١]:

الذي يظهر أنه لا خلاف بين المعاصرين فيما يلي:

أ ـ ألا يتحمل المقترض أي مبالغ (فوائد)، بحيث لا يعود الطرف الثالث على المقترض بقدر ما أدى للمقرِض من مبالغ.

ب ـ لا يقوم الطرف الثالث برفع قيمة السلعة محل التمويل للراغب في التمويل، بحيث تكون الفائدة مستترة في قيمة السلعة، ويأخذ الفائدة ضمنًا، إذ إن المعاملة في هذه الحالة محرمة؛ لأنها في حكم المنفعة المشروطة للمقرِض على المقترض.

ت ـ يتجاوز ما يتحمله الطرف الثالث مقدار التكلفة الفعلية للقرض؛ وذلك لأن تكلفة القرض (نفقات التسليم والوفاء على المقترض)؛ لأن المقرِض فعل معروفًا، وفاعل المعروف لا يغرم، كما أن ذلك ليس من قبيل الزيادة في القرض، وإذا كانت تكلفة القرض على المقترض فيجوز أن يتحملها غيره تبرعًا عنه.

ث ـ أن يكون تحمل الطرف الثالث مرتبًا في المنظومة العقدية بخلاف ما لو تبرع الطرف الثالث للمقرِض بالمنفعة (الفائدة) دون شرط أو مواطأة، أو ترتيب، فيكون جائزًا حينئذ بالاتفاق.

وبهذا يتبين أن محل الخلاف هو الالتزام أو الوعد المقدَّم من طرف ثالث ضمن المنظومة العقدية.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: يجوز للوسيط أخذ العمولة المدفوعة من طرف ثالث (التاجر).

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: الأصل في المعاملات المالية الإباحة، والصحة، ولا يحرم منها ولا يبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه[٢].

---

(١) ينظر: المنفعة على القرض من طرف ثالث، د. عبد الله العمراني، بحث منشور في موقع معهد الاقتصاد الإسلامي ـ جامعة الملك عبد العزيز، على الرابط: https://iei.kau.edu.sa/Pages-Hiwarat-39-13.aspx تاريخ الزيارة ١/ ١٢/ ١٤٤٥هـ، وقد أشار الباحث إلى أنه استفاد في تحرير هذه المسألة وعرض الخلاف فيها من مداخلات د. سامي السويلم في ملتقى الاقتصاد الإسلامي، وتعليقة في ندوة البركة على ورقة المصرفية الإيجابية، ومن تعليقات د. عبد الباري مشعل في ملتقى الاقتصاد الإسلامي، ومنتدى الاقتصاد الإسلامي، وورقة محررة د. طلال الدوسري منشور في الشبكة العنكبوتية، وقد جرى بيني وبين الأستاذ الدكتور طلال الدوسري حوار عبر الهاتف حول المسألة وحول رأيه المنشور، استفدت منه وفقه الله، وكان الحوار في يوم السبت الموافق ٢/ ١٢/ ١٤٤٥ه وارسل لي الورقة مشكورًا.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٦/ ٣٦٠)، ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٨/ ٣٨٦)، وإعلام الموقعين (٢/ ٤٨٧)، والمدخل إلى فقه المعاملات، د. محمد شبير (ص٣٤).

وهذا الأصل من القواعد المهمة في أبواب المعاملات، ويُعدّ هذا الأصل قاعدة فقهيةً مهمة، يُتمسَّك بها عند عدم وجود الدليل الخاص في المسألة.

ونوقش: بأن الدليل الناقل عن هذا الأصل ورد في أدلة القول الثاني.

الدليل الثاني: أن هذه النسبة التي يحصل عليها الوسيط تعتبر أجور سمسرة، حيث يؤمن الوسيط للتجار الزبائن، والتسويق لهم عند الزبائن من خلال الدعاية لطريقة الدفع، وهذا يؤدي لاستقطاب الزبائن من أجل التعامل مع هؤلاء التجار[١].

ونوقش:

لا يُسلَّم أن السبب الحقيقي لخصم هذه النسبة ينحصر في السمسرة والدعاية، لأنه لو كان السبب الحقيقي هو السمسرة فلماذا تكون العمولة مرتبطة بقدر قيمة السلعة؟ فكلما كانت السلعة أغلى ارتفعت نسبة الوسيط، مما يدل على إنها مرتبطة بالقرض المقدَّم منه للمشتري.

الدليل الثالث: دليل القياس على جواز أخذ التكلفة الفعلية التي يحصلها المصرف من العميل مقابل الخدمات التي يقدمها لحامل بطاقة الائتمان غير المغطاة، والصورة واحدة بين مسألتنا وهذه المسألة، حيث يتقاضى المصرف من التاجر عمولة مقابل تسويق البطاقة، وتكون هذه العمولة نسبة من قيمة السلعة.

وقد أجاز جمهور الفقهاء المعاصرين الخصم على التاجر في البطاقات الائتمانية (الإقراضية) وصدر بذلك قرارات مؤسسات اجتهاد فقهي جماعي؛ كقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وقرار ندوة البركة، وقرار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وهو قرار أغلب الهيئات الشرعية في البنوك الإسلامية[٢].

وقياس مسألتنا على هذه المسألة قياس ظاهر بجامع السمسرة في المسألتين، بل أن السمسرة والتسويق تظهر بشكل واضح في عقد الوسيط مع التاجر من ظهورها في عقد البطاقات الائتمانية (الإقراضية)؛ فإذا جاز الخصم على التاجر في البطاقات الائتمانية، جاز أخذ الوسيط للعمولة من التاجر؛ لأن الوسيط يتعاقد مع التاجر بشكل مستقل، ويقوم بالإعلان والسمسرة عبر موقعها، وعبر قنوات إعلامية كثيرة للراغبين في هذه الخدمة.

---

(١) البطاقات البنكية د. أبو سليمان (ص١٥٠)، المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٢٨).

(٢) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، رقم (١٠٨)، فتوى ندوة البركة، رقم (١٢/ ٣)، المعايير الشرعية التابعة لهيئة المحاسبة والمراجعات للمؤسسات المالية الإسلامية (ص٤٣)، قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، رقم (٤٦٤)، الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد (ص٩٨).

ونوقش: لا نُسلِّم بأن النسبة التي يحصل عليها الوسيط في مقابل السمسرة، بل هي مقابل الضمان الذي يقدمه الوسيط، ولو لم يكن الوسيط ضامنًا للعميل أو المشتري لما قبل التاجر المعاملة. **يدل على ذلك: أن النسبة تختلف بحسب قيمة السلعة فكلما زادت قيمة السلعة زادت النسبة.**

ويجاب بأجوبة:

الأول: ألا نسلم بأن النسبة مقابل الضمان فقط؛ بل النسبة مقابل الأعمال التي يقوم بها الوسيط من حيث هي مقابل خدمات يقدمها للتاجر، كخدمة تحصيل الديون من الزبائن وتوصليها للتاجر، وهذا ليس مرتبطًا بإقراض الوسيط للمشتري، أو مقابل ضمان عن المشتري، وبناء على ذلك فإنّ الوسيط يستحق عوضًا مقابل هذه الخدمات، وقد تم الاتفاق على أن يؤخذ هذا العوض عن طريق خصم نسبة معلومة من قيمة مبيعات التاجر.

الثاني: على فرض التسليم بأن العمولة مقابل الضمان فإن أخذ الأجرة على الضمان والالتزام جائز عند بعض الفقهاء.

الثالث: وأيضًا لو سلمنا أن النسبة هنا في مقابل الضمان، فإن الضمان ضمان مع صلح إسقاط لبعض الدين؛ لأن التاجر يقدم الفاتورة إلى الضامن (الوسيط) من أجل تسديد قيمة السلعة بموجب الضمان ثم تصالح معه على خصم جزء من الدين (صلح إسقاط) والضامن له أن يتصالح مع الدائن على أن يسقط عنه بعض الدين[١].

القول الثاني: لا يجوز للوسيط أخذ العمولة المدفوعة من طرف ثالث (التاجر).

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: أن دفع المشتري عن طريق الوسيط هو في حقيقته قرض من الوسيط للمشتري، وعليه فالمنفعة الحاصلة للوسيط هي فائدة ربوية مقابل القرض، إذ لا فرق في الزيادة الربوية بين أخذها من المقترض أو من طرف ثالث يتعامل معه الوسيط، بل بينهما علاقة تعاقدية قائمة على هذه المنفعة، فالقرض هو الذي جرّها إليه، و«القرض لا يُستحق به إلا مثلُه»[٢].

ونوقش: بعدم التسليم من كون كل منفعة سببها القرض ممنوعة، كما لا يُسلّم بأن كل قرض جر نفعًا

(١) بنظر: مناقشات المجمع الفقهي حول بطاقات الائتمان، مجلة المجمع الفقهي بجدة (٧/ ١/ ٦٦٥)، والعمولات المصرفية للسماعيل (ص٦٠٢).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ١٠٧).

فهـو ربـا بإطـلاق، قال ابن حزم: «ليس في العالم سـلف إلا وهو يجر منفعة»[١]، ولـذا أجاز بعض الفقهاء عـددًا مـن المسـائل التي فيهـا منفعة في القرض؛ وكاشـتراط المنفعـة للطرفين إذا كانـت منفعة المقترض أقوى، أو إذا كانت المنفعة للطرفَين من غير ضرر»[٢].

الدليـل الثانـي: أن حقيقـة الربا والحكمة من منعه متحققة في هذه المسـألة، فـإذا كانت مبادلة ١٠٠٠ ريال بـ ١١٠٠ ريال إلى سـنة: ربا لا يجوز، فإن هذه المبادلة محققة ههنا، غير أن ما يقابل ألف المقرِض مبذول من طرفين لا من طرف واحد ولا ينبغي أن يكون لذلك أثر في الحكم[٣].

ونوقـش: بـأن الربـا الوارد فـي النصوص هو مـا كان بين طرفين، وهو الـذي تكون الزيـادة فيه مقابل القرض، أو مقابل تأجيله من المقترض للمقرِض.

ويجاب عنه من وجهين:

١ـ بأن القول بأن المنفعة المحرمة على القرض هي ما كان بين الطرفين لا يُسلّم به؛ لأن الزيادة الربوية ممنوعة لذاتها بعيدًا عمّن دفعها، ما دام أن الدافع من أطراف العقد.

٢ـ أن الفقهاء الذين نصوا على أن الزيادة الممنوعة هي ما كانت من المقترض، إنما نصوا على ذلك لكون هذا هو الغالب، ولذلك حكي الإجماع على منع الزيادة مطلقًا دون تقييد[٤].

الدليل الثالث: أن الاعتياض عن الإقراض بعِوض مشروط من طرف ثالث يَخرُج بالقرض من حقيقة الإرفاق إلى المعاوضة، ومثل ذلك في المعاوضة لا يجوز[٥]؛ لأنه يجمع بين الفضل والنسيئة.

يقول القرافي رحمه الله: «اعلم أن قاعدة القرض خولفت فيها ثلاث قواعد شرعية: قاعدة الربا إن كان فـي الربويات كالنقدين والطعام.... وسـبب مخالفة هذه القواعد: مصلحـة المعروف للعباد، فلذلك متى خرج عن باب المعروف امتنع، إما لتحصيل منفعة»[٦].

ونوقش: أن خروج القرض عن الإرفاق ليس ممنوعًا في كل الصور[٧].

---

(١) المحلى (٦/ ٣٦١).

(٢) ينظر: الإنصاف (٥/ ١٣١)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥٣٠)، إعلام الموقعين (١/ ٤٨٢)، المنفعة في القرض (ص٣٤٣).

(٣) ينظر: تمويل الخدمات للدميجي (ص١٣٩).

(٤) ينظر: الاستذكار لابن عبد البر (٢١/ ٥٤)، الفروع لابن مفلح (٤/ ٢٠٤).

(٥) ينظر: المغني (٦/ ٤٣٧).

(٦) الفروق للقرافي (٢/ ٤).

(٧) ينظر: المنفعة على القرض للعمراني (ص٣٤٣).

الترجيح:

بعد دراسة المسألة وعرض الاتجاهات وأدلتها يتبين أن القول بعدم جواز دفع المنفعة من طرف ثالث إذا كانت ضمن المنظومة التعاقدية قول قوي وله وجهه، لا سيما مع وجود عدد من القرائن التي تقوي جانب المنع، مثل أن يكون الخصم مقابل الضمان، ومشروطًا ضمن العقد ثلاثي الأطراف، وارتباط النسبة بقيمة السلعة.

إلا أن القول بالجواز أيضًا قول قوي وله أدلة قوية، والقول به موافق لأصل متفق عليه بين الفقهاء؛ وهو أن الأصل في المعاملات الإباحة، والانتقال من هذا الأصل دون دليل صريح لا يتوافق مع مقاصد الشريعة في المعاملات المالية، خاصة وأن المقترض هنا لا يتحمل المنفعة التي تدفع للوسيط، ولا يقع عليه ظلم أو خسارة نتيجة القرض الذي استقرضه من الوسيط.

والذي يظهر لي ـ والله أعلم ـ أن العمولة التي يأخذها الوسيط من طرف ثالث (التاجر) لا تخلو من حالين:

الحال الأولى: أن تكون العمولة مقابل الضمان والالتزام، وإذا كانت العمولة هي في مقابل الضمان والالتزام بسداد ما سحبه العميل، فالذي يظهر عدم جواز أخذها؛ لأن الالتزام ضمان محض، والضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه باتفاق المذاهب الأربعة، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين، كما سبق بيانه في حكم أخذ الأجرة على الضمان؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان فإن ذلك يشبه القرض الذي جر نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع شرعًا، والقول بجواز أخذ الأجرة مقابل الالتزام له حظ من النظر.

الحال الثانية: أن تكون العمولة مقابل الخدمة التي يقدمها الوسيط، وهي الخدمات التي أشرنا إليها، وهذا النوع من الخدمات لا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن تكون الرسوم التي يأخذها المصرف مقابل خدمة فعلية، فهذا عامة الفقهاء المعاصرين على جوازه، والخلاف فيه ضعيف، وعليه فيجوز للوسيط أخذ المنفعة من طرف ثالث إذا كانت مقابل خدمة فعلية بنسبة ثابتة.

الحال الثانية: أن تكون الرسوم التي يأخذها المصرف في مقابل الضمان، ومعه خدمات أخرى غير الضمان المحض، فهذه يجوز أخذ العمولة لوجود خدمة فعلية يقدمها الوسيط، وإن اشتملت على الضمان.

وهذا القول هو الأقرب؛ وذلك لأن المقصود من هذه الوساطة التسهيلُ على المشتري، وهي لا تقدَّم مجانًا، بل هي خدمة تكلف الوسيط أعمالًا إدارية، ودعاية، وخدمات فنية، والقول بجواز أخذ الوسيط

للعمولة من المشتري بشرط ألا تكون مرتبطة بالقرض فيه مصلحة شرعية؛ حيث يعتبر مخرجًا شرعيًّا لهذه الشركات، ومراعاة لجانبها من حيث كونها تخسر وتغرم بتقديم هذه الخدمات، والمصلحة الشرعية معتبرة ما لم تؤدِّ إلى ما هو أثم.

كما أن هذا القول فيه مخرج شرعي من الوقوع في الإثم وسدّ لباب الربا والوسائل المفضية إليه، ولكن بشرط أن تكون هذه العمولات في مقابل التكلفة الفعلية التي تناسب تلك التبعات، وبشرط أن يكون الأجر ذلك إنما جاء تبعًا، ولم يكن مقصودًا استقلالًا حتى لا يكون حيلة للوقوع في الربا، وأخذ المنفعة على القرض، وهو ما وقعت فيه بعض شركات الوساطة؛ حيث بالغت مبالغة شديدة في فرض هذه العمولات والرسوم، مما جعل الناظر يتوقف أمام تلك المبالغة، ويخشى أن يكون المقصود منها هو الربح من وراء هذا القرض المقدم للزبون.

مشروع القرار

أولًا: أخذ الأجرة على الضمان

أخذ الأجرة على الضمان لا تجوز عند المذاهب الأربعة، وحكي الإجماع عليه، وللمصرف أن يأخذ التكلفة الفعلية مقابل الخدمات المقدمة لطالب خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي.

وإذا كانت الأجرة مقابل خطاب الضمان والاعتماد المستندي المغطى فهي جائزة؛ لأنها من باب الوكالة.

وذهب بعض الفقهاء إلى جواز أخذ الأجرة مطلقًا، وهو قول معتبر، وله مستنده.

والأولى للمصارف أن تستبدل الأجرة في خطاب الضمان، والاعتماد المستندي غير المغطى بالمشاركة على سبيل المرابحة أو المضاربة، وهو أولى وأسلم.

ثانيًا: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

أرى أن التعبير بقولنا: الزيادة على القرض؛ لأن ذلك فيه إقرار بأن هذه الزيادة تبع للقرض، وهذا فيه ما فيه.

والأولى أن يقال: يجوز دفع المنفعة للوسيط من طرف ثالث بشرط ألا تكون مرتبة على القرض أو مشروطة فيه، وأن تكون بنسبة ثابتة وليست متغيرة.

الخاتمة

١ـ عـرّف خطـاب الضمان المصرفي بأنه: «تعهد كتابي يصـدر من البنك بناء على طلب عميله بقبول دفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين، بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف خلال مدة محددة». وعُـرّف بأنـه: «تعهـد يصـدر من بنـك بناء على طلب عميـل له (الآمر) بدفـع مبلغ معين أو قابـل للتعيين، لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال الدمة المعينة في الخطاب».

٢ـ تتنـوع خطابـات الضمان إلى أنواع متعددة باعتبارات مختلفـة، وما يهمنا في هذا البحث هو أنواع خطابات الضمان باعتبار التأمين العيني أو النقدي للخطاب ويسمى (الغطاء):

ـ **النوع الأول**: خطاب الضمان المغطى تغطية كاملة.

ـ **النوع الثاني**: خطاب الضمان غير المغطى.

٣ـ عرف الخطاب المستندي بأنه: «تعهد مكتوب صادر من مصرف نيابة عن أحد العملاء (المستورد)، يوجـب دفـع مبلـغ معيّـن في وقـت معيّن لمسـتفيد معيّن (المـورد)، بموجب مسـتندات مطلوبـة من قبل المسـتورد، وتمثّل هذه المسـتندات مواصفات البضاعة المسـتورَدة، وشـروط الشـحن، وتعليمات الدفع التي حددها كلٌّ من المستورد والمصرف المصدر للاعتماد». وله أنواع كثيرة ذُكرت في صلب البحث.

٤ـ يظهر أن بين خطابات الضمان والاعتمادات المستندية تشابهًا في الضمان وفرقًا في الالتزام؛ ففي خطاب الضمان يتحمل البنك مسؤولية السداد عندما يفشل العميل في الوفاء بالالتزام، أو الالتزام بموجب شـروط الضمـان، أما فـي خطاب الاعتماد، فتكون المسـؤولية الأساسـية تقع على عاتـق البنك لتحصيل المدفوعات من مقدِّم الطلب، وتحويل الأموال إلى المستفيد وفقًا لشروط الدفع.

٥ـ العقـد فـي خطاب الضمان المصرفي عقد ضمان أي كفالـة، وذلك لأن الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الدَّين، وما يرافق عقد خطاب الضمان من خصائص لا يخرجه عن كونه ضمانًـا، فالمصـرف هو الضامن والعميل هو المضمون عنه، والمسـتفيد هو المضمـون له، وغاية خطاب الضمان وهدفه هو تقوية الجانب الائتماني للعميل تجاه من يتعاملون معه.

٦ـ من أحكام عقد الضمان عدم جواز أخذ العوض عليه باتفاق المذاهب الأربعة.

٧ـ أخـذ الأجـرة على خطاب الضمان، محل خلاف عند المعاصريـن على ثلاثة أقوال، والأقرب في هذه المسألة: أنها لا تخلو من حالين:

ـ **الحالـة الأولـى**: أن يكـون خطـاب الضمان مغطًّى من قبـل الآمر، ففي هذه الحالـة لا يكون ضمانًا، بـل هـو وكالـة، فالبنك يكون حاجزًا علـى المبلغ البضاعة يقوم البنك بدفع المبلغ مباشـرة، فلا تدخل في المسألة.

ـ **الحالة الثانية**: ألا يكون خطاب الضمان مُغطّى من قِبل العميل؛ فإنه يكون والحالة هذه تعهُّد وضمان مـن البنـك بدفـع المبالغ المحددة في خطاب الضمان، فإن تم تسـييل خطاب الضمـان، ولـم يدفع العميل المبلغ، فإن البنك يقوم بالدفع بالنيابة عنه، ويكون هذا المبلغ قرضًا من البنك للعميل، وأخذ الفائدة على القرض من الربا.

٨ـ لـو قيـل بجـواز أخـذ الأجرة علـى الضمان مطلقًـا مقابل الالتزام مـن قِبل المصرف فـي خطابات الضمان في هذه الحالة، فهذا القول ليس ببعيد.

٩ـ الاعتماد المستندي لا يخلو من حالين:

ـ أن يكون الاعتماد المستندي مغطًّى تغطية كاملة من الطرف الآمر، فهو من باب الوكالة.

ـ أن يكون الاعتماد المستندي مغطًّى بغطاء نقدي كامل أو جزئي فهو ضمان محض.

١٠ـ العلاقة بين المصرف المُصدر للاعتماد والمصرف المبلغ في التخريج الشرعي قائمة على الوكالة.

١١ـ إن كان الاعتماد المستندي مغطًّى تغطية كاملة من طرف الآمر، فهو من باب الوكالة، فيجوز أخذ الأجرة عليه، وإن كان غير مغطًّى فهو من باب القرض ولا يجوز للمصرف أخذ الأجرة والحالة هذه.

١٢ـ إذا كانـت العمولـة في مقابل الضمان والالتزام بسـداد ما سـحبه العميل فالـذي يظهر عدم جواز أخذها؛ لأن الالتزام ضمان محض، والضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه باتفاق المذاهب الأربعة، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين.

١٣ـ إذا كانـت العمولـة مقابـل الخدمة التي يقدمها الوسـيط، وهي الخدمات التي أشـرنا إليها، وهذا النوع من الخدمات لا يخلو من حالين:

الحـال الأولـى: أن تكـون الرسـوم التـي يأخذهـا المصـرف مقابل خدمـة فعلية، فهـذا عامـة الفقهاء المعاصريـن علـى جـوازه والخـلاف فيه ضعيف، وعليه فيجوز للوسـيط أخذ المنفعة من طـرف ثالث إذا كانت مقابل خدمة فعلية بنسبة ثابتة.

الحـال الثانية: أن تكون الرسـوم التي يأخذها المصرف فـي مقابل الضمان، ومعه خدمات أخرى غير الضمان المحض، فهذه يجوز أخذ العمولة لوجود خدمة فعلية يقدمها الوسيط وإن اشتملت على الضمان.

المراجع

ـ **القرآن الكريم**.

ـ **الإجماع**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم، الرياض، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠٣**هـ.

ـ **الأشباه والنظائر**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م.

ـ **أصول السرخسي**، لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية، الهند.

ـ **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيّم الجوزية، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، **١٤٠٧**هـ.

ـ **الإفصاح عن معاني الصحاح**، للوزير عون الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة، تحقيق: محمد يعقوب عبيدي، مركز فجر، القاهرة.

ـ **الأم**، لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤٠٣**هـ= **١٩٨٣**م.

ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح بن محمد الحلو، دار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، **١٤١٤**هـ.

ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر بن مسعود الكاساني، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **البناية في شرح الهداية**، لأبي محمد محمود بن أحمد العيني، دار الفكر، الطبعة الثانية، **١٤١١**هـ.

ـ **تاج العروس من جواهر القاموس**، لمحب الدين أبي الفيض محمد مرتضى الزبيدي الحنفي، المجلس الوطني للثقافة والفنون بالكويت، الكويت، **١٤٢٢**هـ.

ـ **التاج والإكليل لمختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري، الشهير بالموّاق، المطبوع بهامش مواهب الجليل، مكتبة النجاح، ليبيا.

ـ **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، **١٤٠٦**هـ= **١٩٨٦**م.

ـ **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، لعثمان بن علي الزيلعي، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر، الطبعة الأولى، **١٣١٣**هـ.

ـ **تصحيح الفروع**، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: أبي الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **التعريفات الفقهية**، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م.

ـ **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، لمنصور بن يونس البهوتى الحنبلى، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م.
ـ **الذخيرة**، لأحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
ـ **رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)**، لمحمد أمين بن عمر بن عابدين، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
ـ **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، لمنصور بن يونس البهوتى، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد، الرياض، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
ـ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ليحيى بن شرف النووي، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.
ـ **زاد المعاد في هدي خير العباد**، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٩هـ.
ـ **سنن أبي داود**، لسليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤١٦هـ.
ـ **السنن**، لابن ماجه أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، اعتنى به: أبو صهيب الكرمي، دار بيت الأفكار الدولية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
ـ **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، لمحمد بن صالح العثيمين، دار ابن الجوزي، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
ـ **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن أدريس القرافي، تحقيق: طه عبد الرؤف سعد، مكتبات الكليات الأزهرية، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٣٩٣هـ.
ـ **الصحاح**، لإسماعيل بن حمّاد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٧هـ.
ـ **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان**، لعلاء الدين علي بن بلبان الفارسي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٨هـ.
ـ **صحيح البخاري**، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن المغيرة الجعفي البخاري، اعتنى به: أبو صهيب الكرمي، دار بيت الأفكار الدولية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
ـ **صحيح سنن أبي داود**، لمحمد ناصر الدين الألباني، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
ـ **صحيح مسلم**، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، اعتنى به: أبو صهيب الكرمي، دار بيت الأفكار الدولية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
ـ **غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى**، لمرعي الكرمي، ابن يوسف الحنبلي، تحقيق: ياسر إبراهيم المزروعي، رائد يوسف الرومي، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع والدعاية والإعلان، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م.
ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن غانم بن سالم المالكي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م.
ـ **القاموس المحيط**، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦هـ= ٢٠٠٥م.
ـ **القبض الحكمي في الأموال**، للدكتور عاصم بن منصور أبا حسين، دار كنوز أشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ.
ـ **الكافي**، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
ـ **لسان العرب**، لأبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
ـ **المبدع في شرح المقنع**، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

ـ **المبسوط**، لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت، **١٤٠٩**هـ.

ـ **المجموع شرح المهذب**، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دار إحياء التراث العربي، **١٤١٥**هـ.

ـ **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، **١٤١٦**هـ.

ـ **مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين**، لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين.

ـ **مجموع فتاوى ومقالات متنوعة عبد العزيز بن عبد الله بن باز**، تحقيق: محمد بن سعد الشويعر، موقع الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الرياض، الطبعة الأولى.

ـ **مراتب الإجماع**، لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، عناية: حسن أحمد إسبر، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة لأولى: **١٤١٩**هـ.

ـ **مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله**، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٠١**هـ.

ـ **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، للإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠١** م.

ـ **المصباح المنير**، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الثانية، **١٤١٨**هـ.

ـ **المعجم الكبير**، لسليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، الطبعة الأولى.

ـ **المعجم الوسيط**، قام بإخراجه: مجموعة من العلماء، مطابع دار المعارف، وقام بنشره: مجمع اللغة العربية، مصر، **١٤٠٠**هـ.

ـ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، تحقيق: محمد خليل عتياني، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ.

ـ **المغني**، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبد الله التركي، وعبد الفتاح الحلو، دار هجر، القاهرة، الطبعة الثانية، **١٤١٢**هـ.

ـ **مقاييس اللغة**، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت، **١٤٢٠**هـ.

ـ **منتهى الإرادات**، لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي، تحقيق: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ.

ـ **منح الجليل شرح مختصر خليل. لعليش محمد بن أحمد بن محمد**، أبو عبد الله المالكي، دار الفكر، بيروت، **١٤٠٩**هـ= **١٩٨٩**م.

ـ **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروزآبادي الشيرازي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٤**هـ.

ـ **الموافقات**، لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الأردن، الطبعة الأولى **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، المعروف بالحطّاب، مكتبة النجاح، ليبيا.

بحث فضيلة الدكتور

محمد الرشيد سعيد عيسى

رئيس الدائرة الاقتصادية بمجمع الفقه الإسلامي السوداني

أستاذ الفقه وأصوله بجامعة الزعيم الأزهري

المقدمة

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وجلائل نعمه ودقائق ألطافه، لا نحصي ثناءً عليه هو كما أثنى على نفسه، وأشهد أنه ﴿هُوَ ٱللَّهُ ٱلَّذِى لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْمَلِكُ ٱلْقُدُّوسُ ٱلسَّلَٰمُ ٱلْمُؤْمِنُ ٱلْمُهَيْمِنُ ٱلْعَزِيزُ ٱلْجَبَّارُ ٱلْمُتَكَبِّرُ﴾ [الحشر: ٢٣] وأشهد أن سيدنا محمدًا عبده ورسوله، وصفيه من خلقه وخليله وحبيبه، نبي الرحمة وشفيع الأمة وقائد أهل الإسلام إلى دار السلام، صلى الله عليه وعلى آله الذين كتب الله لهم التطهير من كل الأرجاس والأدران، وعلى صحابته مصابيح الدجى ومنارات الهدى لكل الأزمان، وعلى تابعيهم ومن تبعهم بإحسان في كل وقت وآن.

وبعد،

فقد عُني الإسلام في كتابه وسنته بالمجتمع الإنساني، وعلاج مشكلاته وأدوائه، وذلك لأنه دين إنساني، جاء بتكريم الإنسان وتحريره، ففيه تتعانق المعاني الروحية والمعاني الإنسانية، وتسيران جنبًا إلى جنب.

والإسلام لا يتصور الإنسان فردًا منقطعًا في فلاة، أو منعزلًا في كهف أو دير، بل يتصوره دائمًا في مجتمع، يتأثر به ويؤثر فيه. ويعطيه كما يأخذ منه، ولهذا خاطب الله بالتكاليف الجماعة المؤمنة لا الفرد المؤمن: (يا أيها الذين آمنوا)، ولقد كان من روائع الإسلام، بل من معجزاته الدالة على أنه دين الله حقًّا، أنه سبق الزمن، وتخطى القرون، فعني ـ منذ أربعة عشر قرنًا مضت ـ بعلاج مشكلات المال بيعًا وشراء وقرضًا وهبة، وذلك لأن الأموال تلعب دورًا مهمًّا في حياة الشعوب والأمم؛ في نهضتها وحضارتها، وتُعدّ المؤشر الأساسي لقياس استقرار الشعوب ورفاهيتها، وكما أن لها دورًا أساسيًّا في اقتصاد الدول.

ولذا فقد جاءت هذه الورقة البحثية متناولة لقضايا معاصرة ونوازل مستجدة في المالية الإسلامية، ونظرًا لأهمية الموضوع، وبناءً على تكليفٍ من القائمين على أمر المؤتمر جاء عنوان هذا البحث كالاتي:

دفع الزيادة في القرض من طرق ثالث حكمة وتطبيقاته وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

وقد استخدمتُ في هذا البحث: المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي، ويتكوّن البحث من مقدمة وفصلين وخاتمة تحتوي على أهم النتائج والتوصيات. الفصل الأول: مفهوم الزيادة على القرض من طرف ثالث وحكمها وتطبيقاتها، والفصل الثاني: مفهوم خطاب الضمان والاعتماد المستندي وهالك، وفيه خاتمة ومشروع قرارات.

الفصل الأول
مفهوم الزيادة على القرض من طرف ثالث وحكمها وتطبيقاتها

المبحث الأول: تعريف القرض تعريف وأركانه، ومشروعيته وحكمه

وفيه:

المطلب الأول: مفهوم القرض وأركانه

أولًا: تعريف القرض في اللغة.

أصل القرض في اللغة: القرض في اللغة يدور على القطع، والمجازاة، والترك.

القرض بفتح القاف وقد تكسر، وأصله في اللغة القطع. يقول ابن فارس: «القاف والراء والضاد أصل صحيح، وهو يدل على القطع، يقال: قرضت الشيء بالمقراض، والقرض ما تُعطيه الإنسان من مالك لتُقضاه»[(١)]، وسُمّي القرض قرضًا لأن المُقرض كأنه قد اقتطع من ماله شيئًا ليعطيه المقترض.

ثانيًا: تعريف القرض في الاصطلاح: عُرّف القرض بتعريفات كثيرة أذكر منها[(٢)]:

١ـ عرّفه الحنفية بأنه: ما تعطيه من مال مثليٍّ لتتقاضى مثله.

٢ـ وعرَّفه المالكية: هو أن يدفع شخص لآخر شيئًا له قيمة مالية بمحض التفضُّل، بحيث لا يقتضي ذلك الدفع جواز عارية لا تحلّ، على أن يأخذ عوضًا متعلقًا بالذمة أصلًا، بشرط ألا يكون ذلك العوض مخالفًا لما دفعه.

٣ـ وعرَّفه الشافعية: بأنه تمليك الشيء على أن يرد مثله.

٤ـ وعرَّفه الحنابلة بأنه: دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله.

ثالثًا: أركان عقد القرض هي:

١ـ العاقدان وهما: المقرِض، والمقترض.

---

(١) معجم مقاييس اللغة (٥/ ٧١) والصحاح للجوهري (٣/ ١١٠١) ولسان العرب (١٢/ ٧٠) وتاج العروس (١٩/ ١٣).

(٢) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين (٧/ ٣٨٨) حاشية الدسوقي (٣/ ٢٢٢) حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٥٧) كشاف القناع (٣/ ٣٦) أنوار البروق في أنواء الفروق للقرافي (٤/ ٢) الروض المربع (٥/ ٣٦).

٢ـ المعقود عليه وهو: المال المقترَض.

٣ـ الصيغة وهي: الإيجاب والقبول.

المطلب الثاني: مشروعية القرض وحكمه

أولًا: مشروعية القرض: القر ض جائز ومشروع، وقد دلّ على ذلك الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضۡعَافًا كَثِيرَةً وَٱللَّهُ يَقۡبِضُ وَيَبۡصُۜطُ وَإِلَيۡهِ تُرۡجَعُونَ﴾ [البقرة: ٢٤٥].

وجه الاستدلال بالآية: القرض لله تعالى يتناول الصدقات كما يتناول القرض للعباد.

ومن السنة: ما رواه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «ما من مسلم يُقرِض مسلمًا مرتين إلا كان كصدقتها مرة»(١).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله».

وعن أنس بن مالك رضي الله عته قال: قال رسول الله ﷺ: «رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوبًا: الصدقةُ بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر، فقلت: يا جبريل، ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة»(٢).

ثانيًا: حكم القرض: الأصل في القرض أنه مندوب في حق المقرِض للأدلة السابقة، ولأن فيه إعانةً على تنفيس الكرب عن المحتاجين، ويكون واجبًا في حالات: إذا كان المقترض مضطرًّا إليه لسد ضرورة؛ كأن يكون مُشرِفًا على الموت من الجوع، ولا سبيل له لتحصيل المال ليشتري به طعامًا إلا عن طريق القرض، فيجب على المقرِض أن يقرضه.

ويحرم القرض لمن يعلم أنه يقترض لأجل أن ينفق ما اقترضه في محرَّم، كشرب الخمر أو لعب قمار.

ويُكره القرض إذا كان يعلم أن المقترض سيصرف المال في غير مصلحة.

ويُكره في حق المستقرض إذا كان يعلم في نفسه العجز عن الوفاء.

---

(١) سنن ابن ماجه، باب أحكام القرض، حديث رقم: ٢٤٢١.

(٢) رواه ابن ماجه (٢/ ٨١٢) والهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ١٢٦) باب ما جاء في القرض، وقال: (رواه الطبراني الكبير وفيه عتبة بن حميد، وثقه ابن حبان وفيه ضعف).

ويُباح القرض في غير الحالات السابقة، كمن يقترض ليزيد رأس مال تجارته[١].

المبحث الثاني: صورة وحكم دفع الزيادة لطرف الثالث وتطبيقاته

المطلب الأول: صورة وحكم دفع الزيادة لطرف

أولًا: صور انتفاع المقرِض من قرضه: فقد يقع هذا الانتفاع بالشرط عند التعاقد ابتداء أو عند الوفاء انتهاء، كما قد يقع بالعرف والمواطأة، أو بدونهما، وقد يتأتى النفع من المقترض، أو من طرف آخر له علاقة بأحد العاقدين، أو قد يتأتى من طرف أجنبي عنهما، وقد ينتفع من القرض المقرِض، أو المقترض، أو الطرفان معًا، أو طرف أجنبي عنهما، وقد يتمثل النفع في زيادة من جنس بدل القرض كمًّا أو وصفًا، أو في زيادة من بدل آخر، أو في منفعة أخرى.

وهذه الصور منها ما هي محلّ اتفاق بين سائر أهل العلم، ومنها ما هي محل خلاف معتبَر.

المطلب الأول: تصوير المسألة وحكم دفع الزيادة لطرف الثالث:

أولًا: صورة المسألة وتكييفها:

أن يقول طرف ثالث للمقرِض: إن أقرَضت فلانا ألف دينارًا ليشتري مني أعطيتك عشرة دنانير.

أو تحمل طرف ثالث (غير المقترض) للمنفعة أو الفائدة على القرض، بحيث لا يتحمل المقترض أي زيادة على القرض، وإنما يرد المقترض للمقرِض مثل القرض فقط.

تحرير محل الخلاف[٢]:

أ ـ لا يتحمل المقترض أي مبالغ (فوائد)، بحيث لا يعود الطرف الثالث على المقترض بقدر ما أدى للمقرِض من مبالغ.

ب ـ لا يقوم الطرف الثالث برفع قيمة السلعة محل التمويل للراغب في التمويل، بحيث تكون الفائدة مستترة في قيمة السلعة، ويأخذ الفائدة ضمنًا؛ إذ إن المعاملة في هذه الحالة محرمة؛ لأنها في حكم المنفعة المشروطة للمقرِض على المقترض.

يتجاوز ما يتحمله الطرف الثالث مقدار التكلفة الفعلية للقرض؛ وذلك لأن تكلفة القرض (نفقات

---

(١) عقد القرض للدكتور نزيه حماد (ص١٤).

(٢) انظر: مداخلات د. سامي السويلم في ملتقى الاقتصاد الإسلامي، وتعليقة في ندوة البركة على ورقة المصرفية الإيجابية، وانظر: بحث المنفعة في القرض، د. الدوسري.

التسليم والوفاء) على المقترض[١]؛ لأن المقرِض فعَل معروفًا، وفاعل المعروف لا يغرم؛ كما أن ذلك ليس من قبيل الزيادة في القرض، وإذا كانت تكلفة القرض على المقترض فيجوز أن يتحملها غيره تبرعًا عنه.

ث ـ أن يكون تحمل الطرف الثالث مرتَّبًا في منظومة العقد، بخلاف ما لو تبرَّع الطرف الثالث للمقرِض بالمنفعة (الفائدة دون شرط أو مواطأة، أو ترتيب، فيكون جائزًا حينئذ.

ج ـ ليست الفائدة المدفوعة من قبيل الأجرة أو الجُعل على السمسرة والتسويق، وإنما مقابل القرض. وهذا حال البنوك، فهي ليست متخصِّصة أصالة في التسويق، وإنما متخصصة في التمويل، وقد يأتي التسويق في بعض الحالات تبعًا أو مشمولًا ضمنًا.

يتبين مما تقدم أن محل الخلاف هو في الالتزام أو الوعد المقدَّم من طرف ثالث ضمن منظومة العقد.

ثانيًا: حكم دفع الزيادة لطرف الثالث:

بعد البحث نجد أن الخلاف في المسألة عند المعاصرين على قولين نذكرهما:

القول الأول: تحريم الاتفاق على تحمُّل طرف ثالث لمبلغ زائدٍ على القرض يُدفع للمقرِض، وهو داخل في الربا المحرم من جهة اشتراط المقرِض نفعًا متمحضًا له في القرض.

الأدلة[٢]:

الدليل الأول: دخول هذه المسألة في القرض المحرم الذي يجرّ نفعًا، وذلك لأن الزيادة المبذولة للمقرِض من طرف ثالث دخلت عليه بسبب القرض، فالقرض هو الذي جرّها إليه، والقرض لا يستحق به إلا مثله.

يناقش بأنه لا يُسلَّم أن كل منفعة سببها القرض ممنوعة، كما لا يُسلَّم أن كل قرض جر منفعة فهو ربا.

الدليل الثاني: أن حقيقة الربا والحِكمة من منعِه متحققة في هذه المسألة.

وإذا كانت مبادلة ١٠٠٠ بـ ١١٠٠ إلى سنة ربا لا يجوز، فإن هذه المبادلة متحققة هاهنا غير أن ما يقابل ألف المقرِض مبذول من طرفين لا من طرف واحد، ولا ينبغي أن يكون لذلك أثر في الحكم.

---

(١) ينظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٣/ ١٤٥).

(٢) من الأدلة التي ذكرها د. سامي السويلم ـ وتحتاج إلى تحرير ـ أن هذه المعاملة تدخل في عموم النهي عن ربح ما لم يضمن، والذي يظهر أنه من قبيل الالتزام بالتبرع مقابل إقراض الغير، لا من قبيل ربح ما لم يضمن.

يناقش: بأن الربا الوارد في النصوص هو ما كان بين طرفين، والذي تكون الزيادة فيه مقابل القرض أو مقابل تأجيله من المقترض للمقرِض.

الدليل الثالث: أن الاعتياض عن الإقراض بعوض مشروط من طرف ثالث يَخرُج بالقرض من حقيقة الإرفاق إلى المعاوضة، ومثل ذلك في المعاوضة لا يجوز؛ لأنه يجمع بين الفضل والنسيئة.

قال القرافي في الفرق الحادي والمئتين بين قاعدة القرض وقاعدة البيع: «اعلم أن قاعدة القرض خُولِفت فيها ثلاث قواعد شرعية: قاعدة الربا إن كان في الربويات كالنقدين والطعام».

وسبب مخالفة هذه القواعد: مصلحة المعروف للعباد، فلذلك متى خرج عن باب المعروف امتنع، إما لتحصيل منفعة المقرِض، أو لتردُّده بين الثمن والسلف؛ لعدم تعيُّن المعروف مع تعيُّن المحذور، وهو مخالفة القواعد.

القول الثاني: جواز الاتفاق على تحمُّل طرف ثالث لمبلغ زائدٍ على القرض يدفع للمقرِض، ولا يدخل ذلك في الربا المحرم، وممن قال به د. عبد الباري مشعل، وأدلة القول الثاني:

الدليل الأول: أن الأصل في العقود الإباحة، ولم يرد دليل على تحريم المنفعة على القرض من طرف الثالث.

يناقش: بأنه وردت أدلة عامة لمنع كل منفعة سببها القرض، وكل منفعة يجرُّها القرض.

والجواب: أن التحريم خاص بالمنفعة المشروطة للمقرِض على المقترض بالضوابط المتقرِّرة.

الدليل الثاني: أن الفقهاء نصّوا في حكاية الإجماع على منع الزيادة من المقترض، قال ابن عبد البر: «وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المُسلِف على المستسلف فهي ربا لا خلاف في ذلك»[1]، فلا يدخل في ذلك الزيادة من طرف ثالث.

نوقش: بأن من نص على كون الزيادة من المقترض لم يُرِد قصرَ التحريم على ذلك، وجواز الزيادة المشروطة للمقرِض من غير المقترض، وإنما نصّوا عليها لكونها الحالةَ الغالبة في الزيادة، ولذا حكى بعضهم الإجماع دون تقييد.

أجيب: بأن عموم المنع من كل قرض جرّ نفعًا فهو ربا مخصَّصٌ بالزيادة من المقترض.

ورُدَّ: بأن هذا ليس من جنس العامِّ والخاص، بل هو من جنس ذِكرِ بعض أفراد العامِّ الموافق له في

(١) الاستذكار لابن عبد البر، ج١٧، ص٣٤١ ٣٤١.

الحكم، وهو لا يقتضي التخصيص عند الجمهور[١].

والجواب: أن ذلك لا يُسلَّم، بدليل ذكر الفقهاء لجواز عدد من المسائل التي فيها منفعة في القرض.

إن مجمع الفقه الإسلامي الدولي وكثيرًا من الهيئات الشرعية أجازوا ضمان طرف ثالث في المضاربة، وصيغة (أقرِض فلانًا ولك كذا من جنسها) نوقش بأن المجمع وضع ثلاثة شروط هي: الفقه الإسلامي، وكذا المعايير ـ في الجملة ـ اشترطوا لجواز ضمان طرف:

١ـ أن يكون الضامن طرفًا ثالثًا مستقلًّا عن المضارِب.
٢ـ أن يكون متبرعًا، بحيث لا يرجع على المضارِب بما أدى.
٣ـ عدم الربط بين ضمانه وعقد المضاربة بحيث لا يؤثر عليها تخلُّفه.

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفَي العقد بالتبرُّع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد وترتُّب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحمَلة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أنّ هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد[٢].

القول الراجح: بعد عرض الخلاف في المسألة والأدلة والمناقشات يلحظ مناقشة أدلة القول الأول، وسلامة أدلة القول الثاني وهو جواز الزيادة المبذولة من طرف ثالث للمقرِض بالضوابط التالية:

أولًا: ألا يشترط المقرِض على المقترض في عقد القرض زيادة على مبلغ القرض، حتى لو دفعت من غير المقترض.

ثانيًا: إذا كانت الخدمات مقدَّمة من المقرِض إلى المقترض نفسه، فتكون بقدر التكلفة الفعلية أو أجرة المثل دون مراعاة القرض.

ثالثًا: إذا كان هناك خدمات مقدَّمة من المقرِض إلى طرف ثالث غير المقترض، فلا مانع من أخذ أجرة عليها بحسب ما يتفق عليه الطرفان من معايير تحديد الأجرة، على أن تكون هذه الخدمات في عقد مستقلّ

(١) ينظر: البحر المحيط، للزركشي، ج٤، ص٣٠٠.
(٢) ينظر: المعايير الشرعية معيار الضمانات (٥)، ص٦٢، البند (٦/ ٧)، وينظر: معيار المتاجرة في العملات.

وغير مشروط في عقد القرض، ولا في عقد البيع بين التاجر والعميل.

رابعًا: ليس للتاجر رفع سعر السلعة على العميل، وعليه أن يبيع على العميل الذي يسدّد عن طريق القرض من طرف ثالث، بمثل ما يبيع على العميل الذي يسدد بالنقد؛ سدًّا للذريعة.

خامسًا: أن تكون الوساطة في شراء سلع وخدمات مباحة.

لكن المسألة تحتاج إلى مزيد بحث وتأمل، والذي ما زال مشكلًا أن المنفعة على القرض من طرف ثالث يحتمل دخولها في المنفعة المحرمة؛ بناء على كونها عِوَضًا عن القرض أو وسيلة إليه، فهي في معنى الفضل الخالي عن العوض، ما لم يُخرِجها من التحريم كونُ المعاملة في تمويل خدمات وسلع، بخلاف القرض المباشر الذي محصّلته نقدٌ بنقد، يُضاف لذلك سلامة المقترض من الضرر والظلم المتحقق في الربا المحرم، إضافة إلى أن العمولة يُقابِلها القرض والجعالة، مما يضعف كونها عوضًا عن القرض.

المطلب الثاني: تطبيقات دفع الزيادة لطرف الثالث

أولًا: مسألة خصم البنك عمولة من التاجر في بطاقة الائتمان:

من المسائل المعاصرة المشهورة مسألة خصم البنك عمولة من التاجر في بطاقة الائتمان، والتي نوقشت مناقشة مستفيضةً في مجمع الفقه الإسلامي الدولي في عدة دورات، كما تناولتها عدد من الدراسات العلمية وتناول الباحثون التكييف الفقهي للعلاقات المتعدِّدة في بطاقة الائتمان، والذي يهمنا في هذا البحث هو التكييف الفقهي للعلاقة بين البنك والتاجر، لمشابهة خصم البنك عمولةً من التاجر بمسألة: (المنفعة على القرض من طرف ثالث)، ذلك أن البنك يُقرِض العميل بدون فوائد، ويحصل على عمولة من التاجر.

وقد اختلف المعاصرون في تكييف هذه العلاقة على أقوال كثيرة تزيد على عشرة أقوال، منها: التخريج على الحوالة، أو خصم الأوراق التجارية، أو الوكالة، أو السمسرة، أو الضمان. وبعضهم ـ كما في مناقشات المجمع ـ نص على أن التخريج هو قرض من مصدر البطاقة للعميل لقاء عمولة من التاجر، كما اختلفوا في حكم أخذ البنك لهذه العمولة من التاجر، بناء على التخريجات السابقة وغيرها.

ـ وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجواز أخذ العمولة من التاجر، ففي قرار من المجمع[1] بـ«جواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولةً على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد»، وتقييد المجمع أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٢١٠٨ (١٢)).

يبيع به بالنقد، لا يكفي، خاصة أنه خارج محل الخلاف.

ـ وقد نصت المعايير الشرعية في المعيار رقم (٢) البند ٢/ ٤ على أنه: (يجوز للمؤسسات المُصدرة للبطاقة أن تتقاضى عمولة من قابل البطاقة (وهو التاجر)، بنسبة من ثمن السلع والخدمات)، وعلَّلت ذلك عند بيانها لمستند الأحكام الشرعية بأنها من قبيل أجرة السمسرة والتسويق، وأجرِ خدمة تحصيل الدين، وهذا تعليل لم يُغطِّ مشمول هذه العمولة، وأخذت ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي بجواز أخذ العمولة من التاجر، ونصها: (يجوز للبنك المُصدر لبطاقة الائتمان وبنك التاجر تَقاضِي عمولةٍ من التاجر القابل للبطاقة في بيع السلع أو تقديم الخدمة، وذلك مقابل الخدمات المقدَّمة للتاجر في منح البطاقة، وقبول الدفع بها، وتوفير العملاء، وتحصيل المستحقات بالوكالة عن التاجر، ولا مانع من اقتسام هذه العمولة بين البنك المصدر وبنك التاجر؛ لاشتراكهما في تقديم الخدمات المشار إليها). وتعبيرهم بتوفير العملاء تعبير دقيق، ذلك أنه ليس من تخصُّص البنك السمسرة، وإنما هو متخصِّص في التمويل، ولكن له دور في السمسرة والتسويق بشكل غير مباشر، ذلك أن المحلات التجارية التي لديها نقاط بيع، وتتعامل بالبطاقات، تكون غالبًا أكثرَ مبيعات من المحلات التي لا تتعامل بالبطاقات الائتمانية، لكنهم لم يوضحوا ما يُقابِل الضمان والقرض.

ـ وأجازت أخذ هذه العمولة الهيئةُ الشرعية في مصرف الراجحي في القرار رقم (٤٧) (حيث لا ترى مانعًا من الحصول على نسبة من قيمة ما يشتريه حامل البطاقة، ما دامت هذه النسبة تُستقطع من ثمن خدمة أو سلع، وقد تم التعارف على استقطاعها من البائع لصالح البنك الذي أصدر البطاقة وشركة الفيزا العالمية). ويلاحظ نقصُ التعليل للحكم الوارد في القرار.

ـ وأجازت ذلك أيضًا الهيئة الشرعيةُ في بنك البلاد، كما في الضابط رقم (٣٣٤): (يجوز في البطاقات الائتمانية (الإقراضية) الحسم على التجار، سواء أكان الحسم بنسبة أم بمبلغ مقطوع، ويُعدّ ذلك من قبيل الأجرة على السمسرة، مع أنه ذُكر في الضابط رقم (٣٢٧): (تُكيَّف العلاقة بين البنك المُصدر وقابل البطاقة (التاجر) على أنها ضمان وسمسرة، والملاحظة أنه لم يعلل لما يقابل الضمان والحسم، أو هذه العمولة تقابل عدة أمور، منها: الضمان، والتكاليف، والخدمات المباشرة، والسمسرة غير المباشرة.

لكن قد يكون هذا الضمان غير ملاحظ، ولو فُرض فالأجر من طرف ثالث، وليس من المضمون عنه، وهذه القرارات، وكذلك الدراسات التي أجازت هذه العمولة لم تُجِب بوضوح عن أخذ الأجر على الضمان الذي يَؤُول إلى قرض، ولا عن المنفعة على القرض من طرف ثالث، مما يستدعي من تلك الجهات والمراكز البحثية بحثَ هذه المسألة من هذه الزاوية.

ثانيًا: مسألة نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، والذي يُعرف بـ(اشتر الآن وادفع لاحقًا) (BNPL): يعتبر هذا النظام نوعًا شائعًا في العالم اليوم، ويُعدُّ من وسائل الدفع والائتمان قصيرِ الأجل، وتكثر حوله الأسئلة والاستفسارات، وقد انتشر مؤخرًا في بعض البلاد العربية.

أولًا: وصف نظام التسهيلات وطريقة عمله: نظام التسهيلات أو «اشتر الآن وادفع لاحقًا» نظام يُمكِّن الزبون عند نقاط البيع (Points of Sale)، من شراء ما يريد اقتناءه الآن، ودفع ثمنه مؤجّلًا أو مقسّطًا لمقدِّم الخدمة (الممول)، خلال أسابيع أو أشهر قليلة أو حتى سنوات تالية. معينة لصالح مقدِّم الخدمة، وَفقَ منظومة اتفاقيات بين مقدِّم الخدمة والتاجر من جهة، وبين مقدم الخدمة والزبون من جهة أخرى، والاتفاقيات تُنظِّم ذلك كله. وفي الغالب تكون اتفاقيات نظام التسهيلات المذكورة خاليةً من النص على الفوائد والرسوم على الزبون. ويتحقَّق عائد مقدِّم الخدمة الرئيس من نسبة الخصم التي يقتطعها مما يدفعه للتاجر حين يُعجل له الثمن، والتي تكون في عمليات الشراء من تجار التجزئة بنِسَبٍ قد تصل إلى ١٨٪ أو أكثر في بعض التطبيقات إذا حُسبت سنويًّا، حيث تكون في الاتفاقيات منسوبةً لمبلغ المعاملة وعدد الأقساط.

ويُقبِل تجار التجزئة على الدخول في مثل تلك الاتفاقيات مع مقدِّمي الخدمة بهدف توفير طريقة دُفَعٍ آجلةٍ لزبائنهم، تُشجّعهم على الشراء، ولا تُحمِّل الزبائن فوائد على التقسيط، ويستفيد التجار من زيادة حجم المبيعات. ومثل هذا الخيار لا يُقارن بخيارات الدفع الآجل الأخرى المتاحة للزبائن، كالدفع ببطاقة الائتمان، التي يتحمل فيها الزبون تكلفة إضافية هي فوائد على مبلغ الشراء في حال تقسيط دفعه. وقد ساعد إدراج أسماء المتاجر المشتركة في النظام على مواقع مقدِّمي الخدمة في توسيع فرص جذب زبائن جدد.

وفيما يلي توضيح لطريقة العمل بنظام التسهيلات (BNPL):

١ـ يتم تقديم خيار «اشتر الآن وادفع لاحقًا» للزبائن الذين يقومون بعمليات شراء من التجار المشتركين في نظام الخدمة.

٢ـ يمكن للعملاء تحديد كيفية السداد أقساط نصف شهرية أو شهرية، واقتراح دفعة مقدمة منخفضة إن رغبوا، أو كان النظام يسمح بذلك.

٣ بعد موافقة العملاء على شروط الدفع، تُمنح الموافقة الائتمانية من طرف مقدم الخدمة أو تُرفض العملية خلال ثوان.

٤ـ في حال الموافقة على تقديم الخدمة، وإتمام عملية الشراء بين الزبون والبائع، يترتب في ذمة الزبون ثمنُ الشراء مقسَّطًا يسدده إلى مقدِّم الخدمة وفقًا للشروط المحدَّدة سابقًا بينهما في الاتفاقية المتعلِّقة بذلك.

ومع أن الغالب ألا يتحمل الزبون أيَّ فوائد على مبلغ الشراء للطرف الثالث الذي يُعجّل الثمن للتاجر، إلا أنه قد توجد في بعض أنواع (نظام التسهيلات) فوائد تُفرض على الزبون.

الحكم الشرعي للمسألة: حكم المنفعة التي تحصل للمقرِض بموجب عقد آخر غير عقد القرض، ولذا يخطئ من يظن أن المنفعة مشترطة في ذات القرض، فهذا الأمر محرم بالإجماع ولا ينبغي أن يُختلف فيه[1]، وبعض الباحثين يخلط بينهما فيجعل المسألة المختلف فيها محل إجماع، ويُتبِع قوله بنصوص الربا المحرِّمة للمسألة المجمع عليها.

والخلاف ظاهر بين المعاصرين في هذه المسألة على قولين: فمنهم مَن أجاز ومنهم مَن منع، ونبسط هذه الأقوال مع بيان ما تم الاستناد عليه:

أولًا قول المانعين: يتحصل من واقع هذه النازلة أن المموّل للشراء يتحمّل الدين على المشتري بكل مخاطره، ويلتزم به أمام البائع التزامًا تامًّا، ويكون للممول وحده حقُّ مطالبة المشتري بأقساط هذا الدين مقابل خصم التاجر لصالح الممول نسبة منه، وذلك على نحو لا يتصوّر معه القول بانفكاك الجهة في علاقة التاجر بمقدم الخدمة من جهة، وعلاقة مقدم الخدمة بالزبون من جهة أخرى؛ إذ العملية ثلاثية الأطراف لا تقوم بغير اجتماع رضاهم، ولا يمكن قيام أي من تصرفاتها باتفاق اثنين منهم دون ثالثهم، وهذه العملية رغم كونها ثلاثية الأطراف فإنها لا صلة لها بالمرابحة للواعد بالشراء؛ فمقدم الخدمة هنا ليس مشتريًا ولا بائعًا للسلع، ولا تدخل السلع في ضمانه.

وتم التكيف الفقهي إلى ثلاثة تكييفات كالاتي:

الأول: أنه من قبل العائد المشروط على القرض من طرف ثالث غير المقرِض.

الثاني: أنه من قبيل الخصم في بيع الدين لغير المدين بثمن حالٍّ أقل منه من جنسه.

الثالث: أنه من قبيل الأجر على الكفالة مع حق الرجوع على المكفول عنه.

---

(١) وقد جرى نقاش حول هذه المسألة بين د. طلال الدوسري وبين بعض الباحثين المعتنين بالاقتصاد الإسلامي في عام ١٤٣٦هـ، وكان كثير منهم يتبنى جواز اشتراط الزيادة في القرض إذا كان الباذل لها غير المقترض، وبعدها أصدر د. طلال ورقة في هذه المسألة يبين فيها أن المسألة محرمة بالإجماع مع مناقشة القائلين بالجواز، وهي أول ما كتب في هذا الموضوع من الدراسات المعاصرة.

والعائد في كل تكييف من هذه التكييفات الثلاثة غير جائز شرعًا بالإجماع لتحقق الربا، لأن حقيقة ما يقع في **التكييف الأول**: دفع مبلغ حالٍّ أقل في صورة قرض مقابل الحصول على مبلغ أعلى مؤجل.

وقد أجمع المسلمون بالنقل عن النبي ﷺ أن اشتراط الزيادة في السلف حرام[١].

وكما منعوا كل شرط جر منفعة ولعموم الحديث: «لعن رسول الله ﷺ: آكل الربا وموكله وشاهديه. وقال: هم سواء»[٢]. ولا فرق بين الزيادة من المقترض أو من أجنبي ما دامت مشروطة، فهي مشمولة بالمنع ولو من أجنبي وداخله في لفظ الحديث: (وموكله).

والتكييف الثاني: صورة من صور بيع الدين لغير المدين المتفق على تحريمها، لربا الديون، سواء أكان الثمن ثبت في ذمة المشتري مؤجلًا عند انعقاد البيع له، فيبيع للممول بثمن حالّ من جنسه أقل، أم كان الثمن ثبت في ذمة المشتري حالًّا عند انعقاد البيع له، فبيع للممول بثمن حالّ من جنسه أقل بشرط تأجيله على المشتري، فيجتمع في هذا الفضل مع النساء. قال السبكي: (وقد أطبقت الأمة على تحريم التفاضل إذا اجتمع مع النساء)[٣].

وفي **التكييف الثالث**: صورة من صور الضمان بجعل من المكفول له رب الدين، وقد أجمع العلماء على تحريم أخذ الجعل على الكفالة، مع أن حصول الإقراض بها محتمل، فكيف وغرض الكفالة في مسألتنا الإقراض حتمًا، وهو حاصل بها، وحصوله شرط قبولها؟ قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجعل يأخذه الحميل، لا تحل، ولا تجوز. والكفيل تنشغل ذمته بالدين كالأصيل، والمكفول عنه تنشغل ذمته بالدين للكفيل، وكل زيادة يشترطها الكفيل لنفسه في ذلك عما انشغلت به ذمته تؤول ـ في مسألتنا ـ إلى الربا، قال ابن قدامة: «لو قال: اكفل عني ولك ألف. لم يجز... فإن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز». ويستوي اشتراط العائد للكفيل من المكفول له رب الدين أو المدين أو أي طرف أجنبي عنهما؛ إذ العائد عن الكفالة مقصود للممول ومدخول عليه، قال الخرشي: (وكذلك تبطل الحمالة إذا فسدت نفسها كما إذا أخذ الضامن جُعلًا من رب الدين أو من المدين أو من أجنبي؛ لأنه إذا غرم رجع بما غرمه مع زيادة الجعل وذلك لا يجوز؛ لأنه سلف بزيادة.

---

(١) عمدة القاري، للعيني، دار إحياء التراث، ج١٢، ص٤٥.

(٢) صحيح الإمام مسلم في كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، ج ٣، ص١٢١٩، حديث رقم: ١٥٩٨.

(٣) انظر تحفة المحتاج للهيتمي، دار إحياء التراث، ج٥، ص٤٦، ونهاية المحتاج للرملي، دار الحلبي، ج٤، ص٢٢٥ والمغني لابن قدامة، دار عام الكتب، ج٦، ص٤٣٦،

القـول الثانـي بالجواز: ومـن يرى الجـواز رأى أن العقود بينهم عقود منفصلة، وهـذا يتبين من خلال الشـروط المكتوبـة بيـن أطـراف العلاقة فالمنفعة التي تأخذها الشـركة الممولة ليسـت مشـروطة في عقد القـرض مـع العميـل، والعميـل ليس طرفًا في عقد السمسـرة مـع المتجر، وهـذه المنفعة إنمـا هي مقابل خدمـات متقومـة في عقد مسـتقل؛ فلا موجب للمنـع واجتماع العقود في محل واحـد لا يعني بالضرورة اشـتراط بعضها ببعض، ومن يقول بهذا يلزمه الاطراد بمنع المرابحة للآمر بالشـراء، والإيجار التمويلي، وغيرهـا، وذلـك لأنها تجمـع ما لا يجوز الجمع بينه فـي عقد واحد، ومع هذا أجازتهـا المجامع الفقهية؛ لأن الشـروط والوعود التي فيها منفصلة، ومجرد كون النتيجة النهائية مثل ما ينتج من عقد الربا؛ لا يحرّم العملية ما دامت النتيجة حصلت بعقود حقيقية مشروعة، ولذا أجاز الفقهاء عقد التورق.

ويتفرع عن القول بانفكاك العقود جواز اختلاف عمولة الشـركة الممولة باختلاف مدة سـداد العميل لها؛ لأن العقد على العمولة إنما هو بين الشركة والمتجر، وتحديد نسبتها يرجع إليهما.

فـإذا نظرنـا لضوابـط التركيب بين العقـود والجمع بينها فالعقـود المالية المركبة هـي مجموع العقود الماليـة المتعـددة التـي يشـتمل عليه العقد ـ على سـبيل الجمـع أو التقابـل ـ بحيث تُعتبـر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها بمثابة آثار العقد الواحد[١].

هذا وإن الأصل في العقود والشـروط الجواز والصحة، ولا يحرُم منها ويبطل إلا ما دل الشـرع على تحريمه وإبطاله، إلا أن أهل العلم اختلفوا في انسحاب هذا الأصل وتطبيقه على عقود المعاوضة في حال اجتماعها.

فقد أختلف أهل العلم في حكم اشتراط الجمع بين عقدي معاوضة على ثلاثة أقوال:

القـول الأول: لا يجـوز اشـتراط عقد معاوضـة في عقد معاوضة، وهذا قول الحنفية والشـافعية، وهو المذهب عند الحنابلة[٢].

القول الثاني: لا يجوز اشتراط عقد الجعالة، أو الصرف، أو المساقاة، أو الشركة، أو القرض، في عقد

(١) وذهـب الـى هـذا القـول العلامـة الصديق الضرير ود. حسـن الامين، ود يوسـف الشـبيلي، وبه أخذ المجلس الشـرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة، وتوصيات ندوة البركة.

انظـر: الغـرر وأثـره فـي العقـود، ص٥٢٣، المضاربة الشـرعية وتطبيقاتها الحديثة، د. حسـن الامين ص٤٢، إدارة الحسـاب الاحتياطي في هيكل الصكوك، د. يوسـف الشـبيلي ص١٦٨، قرارات وتوصيات ندوات البركة الاقتصاد الإسـلامي، القرار رقم: ١/ ٤، ص١٨.

(٢) الغرر وأثره في العقود ص٥٢٣، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، د. حسن الامين ص٤٢.

البيع، ولا يجوز اشتراط عقد منها مع الآخر، ويجوز فيما عدا ذلك، وهذا هو المشهور عند المالكية[١].

القول الثالث: يجوز اشتراط عقد معاوضة، وهذا قول عند المالكية وقول عند الحنابلة، واختاره الشيخ ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[٢].

والذي يترجح ـ والله اعلم ـ هو القول الثالث، وهو القول بجواز اشتراط الجمع بين عقد معاوضة مع عقد معاوضة آخر، وقد استدل أصحاب هذا القول بعدد من الأدلة، منها:

عموم النصوص الدالة على وجوب الوفاء بالعقود والشروط، كقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[٣]، وحديث النبي ﷺ قال: «المسلمون على شروطهم»[٤]، فدلت النصوص على وجوب الوفاء بالعقود والشروط. وعن جابر رضي الله عنه أنه «كان يسير على جمل له قد أعيا، فمر النبي ﷺ فضربه، فدعا له، فسار سيرًا ليس يسر مثله. ثم قال: «بِعنِيه بأوقية». قلت: لا، ثم قال: «بِعنِيه بأوقية»، فبعته فاستثنيت حملانه إلى أهلي، فلما قدمنا أتيته بالجمل ونقدني ثمنه ثم انصرفت، فأرسل على أثري قال: «ما كنت لآخذ جملك ذلك فهو مالك»[٥]. فجابر رضي الله عنه اشترط عقد الإجارة في عقد البيع، فدل على جواز اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة.

القول الراجح: يرى الباحث القول بالجواز، وذلك إذا كانت العقود بينهم عقودًا منفصلة، هذا لأن الأصل في العقود والشروط الجوازُ والصحة، ولا يحرُم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله، ولأن الأصل في المعاملات والعقود الإذن والإباحة إلا إذا جاء نص صريح الدلالة يمنعه ويحرِّمه فيوقف عنده، ولا نص في المسألة، وعموم النصوص من كتاب الله وسنة النبي ﷺ الدالة على حل جميع أنواع البيع إلا ما استثناه الدليل الخاص، ولا دليل على استثناء هذه المعاملة. والله أعلم وأحكم.

(١) الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي ج١، ص٧١٢.
(٢) العملات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية ص٤٥٣.
(٣) الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي ج١، ص٧١٣.
(٤) العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية ص٤٥٣.
(٥) عقد المضاربة بحث مقارن في الشريعة والقانون، د. إبراهيم الدبو ص١٣٨.

الفصل الثاني
مفهوم خطاب الضمان والاعتماد المستندي

وفيه:

المبحث الأول : مفهوم خطاب الضمان والاعتماد المستندي والفرق بينهما

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان:

خطاب الضمان هو تعهُّد كتابي، يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه (طالب الضمان) في حدود مبلغ معين، لدى طرف ثالث، عن التزام مُلقًى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانًا بوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث، خلال مدة من الزمن معينة.

وينص عادة في الخطاب على أن يدفع البنك المبلغ المضمون عند أول طلب من الطرف الثالث، يرد خلال مدة سريان خطاب الضمان رغم معارضة العميل إن اعترض[١].

وعُرّف في موضع آخر من الموسوعة بأنه: (صك يتعهد بمقتضاه البنك المصدر له بأن يدفع مبلغًا لا يتجاوز حدًّا معينًا لحساب طرف ثالث لغرض معين)[٢].

وعرّف بأنّه: (تعهد كتابي من قبل البنك بأن يدفع لطرف ثالث مبلغًا معينًا يمثل التزامًا على عاتق أحد عملائه تجاه هذا الطرف، عند حلول أجل معيّن في حالة عجز العميل عن الوفاء بهذا الالتزام)[٣].

وعرّف بأنّه: (تعهد من البنك بقبول دفع مبلغ معيّن لدى الطلب إلى المستفيد في ذلك الخطاب، نيابة عن طالب الضمان، عند عدم قيام الطالب بالتزامات معينة قبل المستفيد)[٤].

وعرّف بأنه: (تعهّد نهائي يصدر من البنك، بناءً على طلب العميل، بدفع مبلغ نقدي معيّن، أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدة محددة)[٥].

---

(١) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الجزء الخامس ـ المجلد الأول ١٤٠٢هـ= ١٩٨٣م، ص٤٦٤.

(٢) المصدر السابق ص٤٨٤، وموقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، ٣٦١، الدكتور عبد الله عبد الرحيم العبادي.

(٣) دليل العمل في البنوك الإسلامية، للبروفيسور محمد هاشم عوض ص٦٣.

(٤) البنك اللاربوي في الإسلام لمحمد باقر الصدر ص١٢٨.

(٥) عمليات البنوك من الموجهة القانونية للدكتور علي جمال الدين عوض ص٣٥٧.

ما يستفاد من هذه التعريفات لخطاب الضمان:

١ـ أنه لا بدّ من وجود ضامن هو البنك، ومضمون هو عميل البنك، ومضمون له هو الطرف الثالث، والمبلغ المضمون.

٢ـ أنّ خطاب الضمان يجب أن يكون مكتوبًا.

٣ـ أنّ الضمان محدّد بمدة معلومة (مؤقت).

٤ـ أنّ المبلغ المضمون ليس دينًا ثابتًا في ذمة المضمون عند إصدار خطاب الضمان، ولكنه قد يثبت إذا لم يفِ المضمون بالتزامه نحو المضمون له.

٥ـ أنّ المستفيد لا يطالب البنك إلا إذا عجز المضمون عن الوفاء بالتزامه.

٦ـ أنّ المبلغ المضمون قد لا يكون معينًا ولكنه قابل للتعيين.

أنواع خطابات الضمان: خطابات الضمان تنقسم إلى أقسام عدة، وهي كما يلي[١]:

١ـ التقسيم الأول: تنقسم خطابات الضمان ـ من حيث الغرض منها مثل: الاشتراك في المناقصات والمزايدات ـ إلى خطاب ضمان ابتدائي، وخطاب ضمان نهائي، وخطاب ضمان الدفعة المقدمة.

أ ـ فخطاب الضمان الابتدائي هو: خطاب مقدم من البنك نيابة عن أحد عملائه ممن يرغب في الدخول في مناقصة لتنفيذ مشروع ما، حيث يطرح المشروع في عطاء عام، فيقدم هذا الخطاب مع تقديم العطاء، وتتراوح قيمة الضمان في هذا الخطاب بين (١) إلى (٢) من قيمة العطاء.

والغرض من خطاب الضمان الابتدائي: التأكد من جدية المتقدم للعطاء، وإلزامه بإبرام العقد إذا رست عليه المناقصة، ويقدم خطاب ضمان نهائي، ويردّ إليه خطاب الضمان الابتدائي، أو يستكمل قيمة خطاب الضمان النهائي بعد احتساب قيمة الضمان الابتدائي؛ لأن نسبته أقل من النهائي، وإذا لم يبرم العقد أخذ منه قيمة الضمان، ويرد الضمان الابتدائي إلى أصحاب العطاءات الذين لم تَرسُ عليهم المناقصة[٢].

ب ـ خطاب الضمان النهائي: ويصدر هذا النوع من البنك نيابة عن أحد عملائه، بعد أن يتم اختيار الجهة أو الهيئة الحكومية لأفضل المناقصات للقيام بتنفيذ العملية أو المقاولة حسب العقد المبرم، وتتراوح قيمة الضمان في هذا الخطاب بين (٥) إلى (١٠٪) من قيمة العقد، ويودع الضمان في مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ اليوم التالي لإخطاره بخطاب مسجل بقبول عطائه، ويحل خطاب الضمان النهائي محل

(١) قضايا مصرفية معاصرة، صلاح الدين حسن السيسي ص١٣٩، القانون التجاري، د. محمود الشرقاوي ٢/ ٥٦٦.

(٢) مناقصات العقود الإدارية، رفيق يونس المصري ص٥٦، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٢/ ٤٧٤.

الخطاب الابتدائي الذي يصبح ملغى بمجرد تقديم صاحب العرض المقبول لخطاب الضمان النهائي.

المطلب الثاني: التعريف بالاعتماد المستندي:

لما كان الحكم على الشيء فرعًا عن تصوره، فلا بد من تعريف الاعتماد المستندي في كل من القانون، والفقه الإسلامي المعاصر، وتحديد عناصره، وفيما يلي بيان ذلك:

تعريف الاعتماد المستندي: عرفته المعايير الشرعية بأنه: تعهد مكتوب يصدر من بنك (يسمى المصدر)، يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر)، مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة، يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها)، في حدود مبلغ محدد خلال فترة زمنية معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة، مطابقة للتعليمات.

وبعبارة موجزة: تعهد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات[١].

وعرّف قانون التجارة المصري ـ حسب أحدث التعديلات ـ رقم: (١٧) لسنة: (١٩٩٩)، مادة:(٣٤١)، الاعتماد المستندي بأنه: «عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الأمر)، لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل»[٢].

وعرفه قانون المعاملات التجارية الإماراتي الاتحادي رقم: (١٨) لسنة: (١٩٩٣)، مادة: (٤٢٨) بأنه: «عقد بمقتضاه يفتح المصرف اعتمادًا بناء على طلب عميله الآمر بفتح الاعتماد، في حدود مبلغ معين، لمدة معينة لصالح شخص آخر (المستفيد)، بضمان مستندات تمثل بضاعة مشحونة أو معدة للشحن»[٣].

المطلب الثالث: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

يوجد العديد من المعاملات الماليّة التي استُحدثت لضمان سير معاملات البيع والشراء وغيرها التي تتم في التجارة الدوليّة، ومن بين هذه المعاملات الماليّة الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان، وسنتناول هنا الفروقات الأساسيّة بين الاعتماد المستندي وخطاب الضمان.

أولًا: من حيث المفهوم: يُمكن تعريف الاعتماد المستندي (Letter of Credit) بخطاب من بنك يضمن استلام مدفوعات المشتري للبائع في الوقت المحدد وبالمبلغ الصحيح، مقابل المستندات المقدّمة من قبل البنك، إذا كان المشتري غير قادر على تسديد دفعات الشراء، فحينئذٍ سيطلب من البنك تغطية

(١) المعايير الشرعية، المعيار: (٥) (١٤)، لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: (أيوفي)، ص١٣٥، ٣٩٥.
(٢) قانون التجارة المصري، رقم: (١٧) لسنة (١٩٩٩م)، حسب أحدث التعديلات مادة: (٣٤١)، أسامة أحمد نشأت، ص١١٣.
(٣) قانون المعاملات التجارية الإماراتي الاتحادي رقم (١٨) لسنة (١٩٩٣)، مادة: (٤٢٨)، ص١١٦.

المبلغ الكامل أو المتبقي لعملية الشراء، ويتم استخدام البنوك في الاعتمادات المستندية باعتبارها جهات ماليّـة موثوقـة في المعاملات الدوليّة، التي تحتاج إلى معاملات أكثر درجة في الأمان والثقة، خاصّة بعدم معرفة أطراف العقد بشكل شخصيّ.

أمّـا خطـاب الضمان (Bank Guarantee) فيمكن القول: إنّه نوع من أنواع الدعم الماليّ الذي تقدّمه البنوك أو مؤسسـات ماليّة غيرها، بحيث تضمن أنّ المقترض سيسـدد ويلتزم الوفاء بالتزاماته الماليّة، في حين تقوم البنوك بتسـوية الدين وتغطيته في حال عدم اسـتطاعة المقترض الالتزام بدفع الدين، كما يمكّن الضمان من حصول المقرِض الذي منح الدين على سلع أو شراء معدّات أو أيّ تعويض يرغب به[١].

ثانيًا: من حيث الأنواع

تتمثّل أنواع كلٍّ من الاعتماد المستندي وخطاب الضمان في الآتي: أنواع الاعتمادات المستندية.

تتمثّل أنواع الاعتمادات المستندية في الآتي[٢]:

ـ الاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء (irrevocable letter of credit): وهو الاعتماد الملزم للبائع والمشتري على حد سواء.

ـ الاعتماد المسـتندي المؤكد (confirmed letter of credit): وهو الاعتماد المسـتندي المؤكد من بنك ثانٍ، وذلك عندما يكون لدى البنك الأول ائتمان مشكوك فيه؛ أي: في سداده، وبالتالي يستعين ببنك آخر يعزز عملية الدفع في حال التخلف عن السداد.

ـ الاعتماد المستندي للمستوردين (import letter of credit): وهو الاعتماد المتعلّق بالمستوردين بتسديد الدفعات الماليّة بشكل فوريّ من خلال تزويدهم بسلفة نقدية قصيرة الأجل.

ـ الاعتمـاد المسـتندي للمصدّريـن (export letter of credit): وهو الاعتمـاد الصادر بمعرفة وقت الدفع للبائع، بشرط استيفاء جميع شروط العقد.

ـ الاعتماد المستندي المتجدد (revolving letter of credit): هو الاعتماد الذي تتكرر فيه الإجراءات الماليّة والأمور الأخرى ذات العلاقة خلال فترة زمنية معيّنة.

---

(١) مقال في الشبكة العنكبوتية بعنوان الاستثمار والتمويل ما الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي للاء صالح نُشر في ٠٣ سبتمبر ٢٠٢٣.

(2) Troy Segal (27/3/2022)، «Bank Guarantee vs. Letter of Credit: What›s the Difference?»، investopedia، Retrieved 27/2/2023. Edited.

أنواع خطابات الضمان: تتمثّل أنواع خطابات الضمان في الآتي[١]:

ـ خطابات ضمان الشحن (Shipping guarantees): يمنح هذا النوع من الضمان لشركان النقل بشكل عام، وللشحنات التي تصل قبل استلام المستندات المتعلّقة بها.

ـ خطابات ضمان القروض (Loan guarantees): يُعطى هذا النوع من الضمان للمقرضين لضمان سداد المقترضين والتزامهم الماليّ تُجاه قروضهم.

ـ خطابات ضمان الدُفعات المقدمة (Advanced payment guarantees): يمثّل هذا الضمان في دعم أداء العقود الماليّة، وهو شكل من أشكال ضمان سداد الدفعات المقدّمة في حال عدم قيام البائع بتوريد البضائع المحددة في العقد.

ـ خطابات ضمان الدفع المؤكد (Confirmed payment guarantees): وهو خطاب ضمان للالتزامات الماليّة الغير قابلة للإلغاء، بحيث يدفع البنك مبلغًا محددًا للمستفيد نيابة عن العميل في تاريخ معيّن.

ثالثًا: من حيث المسؤولية الماليّة والقانونيّة: تكون مسؤولية مقدّم الاعتماد المستندي ـ سواء كان البنك أو غيره ـ مسؤوليةً أساسية وأوَّلِيّة في حال تقصير المشتري في السداد، بينما تكون مسؤولية البنك في خطاب الضمان ثانويّةً، فهو ضامن لسداد المشتري وكفيل له، ويرجع إليه في حال تقصيره.

رابعًا: الالتزامات الماليّة يتم الدفع الماليّ للجهة الحاصلة على الاعتماد المستندي في حال تحقق الشروط المذكورة ضمن المستندات المتعلّقة بالاعتماد، أمّا خطاب الضمان فيتم الدفع المالي في حال عدم وفاء العميل طالب الضمان بالتزاماته الماليّة تجاه الغير.

خامسًا: المخاطر: تكون المخاطر في الاعتمادات المستنديّة مرتفعة للبنك، في حين أنّها قليلة للمستفيد من الاعتماد، أمّا في خطاب الضمان فتكون المخاطر منخفضة للبنك مرتفعة للعميل طالب الضمان.

أنواع الاعتمادات المستندية:

الاعتمادات المستندية تنقسم ـ باعتبارات مختلفة ـ إلى أقسام عدة، وهي كما يلي[٢]:

---

(1) of credit is an،the applicant defaults in payment. «Difference Between Letter of Credit and Bank Guarantee»، keydifferences، 13/1/2018، Retrieved 27/2/2023. Edited.

(٢) قضايا مصرفية معاصرة، صلاح الدين السيسي ص٢٠٩، القانون التجاري، د. محمود الشرقاوي، (٥٥٤/ ٢)، المعاملات =

أولًا: ينقسم الاعتماد المستندي ـ من حيث لزومه وعدم لزومه ـ إلى اعتماد قابل للإلغاء، واعتماد قطعي أو نهائي:

فالاعتماد القابل للإلغاء: هو الاعتماد الذي يجوز للبنك أن يرجع فيه دون أي مسؤولية عليه من قِبل الآمر أو المستفيد، فلا يترتب على هذا الاعتماد أيّ التزام على البنك، ولا أيّ حق للمستفيد؛ ولذلك يخطر البنك المستفيد بأنه فتح لصالحه اعتمادًا في حدود مبلغ كذا، لكنه يصرح أنه قابل للإلغاء في أي وقت، ولا يلزم البنك إذا سحب الاعتماد أن يخطر المستفيد بذلك، ولو سبق أن أخطره بفتحه، ومتى طلب العميل الآمر من البنك إنهاء الاعتماد وجب عليه سحبه فورًا؛ لأنه وكيل عن الآمر، فضلًا عن أنه لم يلتزم أمام غيره بشيء.

وأما الاعتماد القطعي أو النهائي فهو الذي لا يجوز للبنك أن يرجع فيه أو يلغيه؛ وذلك لأنه متى أخطر به المستفيد ترتَّب في ذمة البنك التزامٌ شخصيّ مباشر أمام المستفيد بتنفيذِ ما جاء في خطاب الإخطار[1].

ثانيًا: ينقسم الاعتماد المستندي ـ من حيث قوته وعدم قوته ـ إلى اعتماد معزز واعتماد غير معزز.

أ ـ فالاعتماد المعزز: هو أن البائع (المستفيد) قد لا يقنع من بنك المشتري (العميل)؛ فيطلب المستفيد أن يكون هذا الاعتماد معززًا من بنك في بلده (بلد البائع)؛ بحيث يتحمل بنك البائع ما يتحمله بنك المشتري.

ب ـ وأما الاعتماد غير المعزز فهو ما إذا كان الاعتماد غير معزز ومؤيد من بنك البائع.

ثالثًا: ينقسم الاعتماد المستندي ـ من حيث قبوله للتحويل وعدم قبوله للتحويل ـ إلى: اعتماد قابل للتحويل واعتماد غير قابل للتحويل.

أ ـ فالاعتماد غير القابل للتحويل هو: الاعتماد الذي لا يمكن للمستفيد أن يحوله لشخص آخر.

١ ـ أن الغاية في كل منهما تقوم على أساس تقوية مركز العميل، وتحقيق الثقة به عند التعامل التجاري في الداخل والخارج.

٢ ـ أن كلًّا منهما يمثل علاقة قانونية ثلاثية الأطراف: (البنك، العميل، المستفيد).

ـ أن التزام البنك تجاه المستفيد في كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي مستقل، حيث يلتزم

= المالية أصالة ومعاصرة، الذبيان (٤٣٦/ ١٢).

(١) مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثامن، ص١١٥، ١١٦.

البنك مباشرة تجاه المستفيد، ولو اعترض العميل على ذلك، لكن هذا الاستقلال قد يفقد قيمته في حالة وجود غش أو تواطؤ.

٤ـ أن في كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي لا يمكن للبنك الاحتجاج بالدفوع المستمدة من الأساس، أو عقد فتح الاعتماد المستندي طالما أن المستفيد قد تقدم للبنك خلال المدة المحددة.

٥ـ أن خطاب الضمان والاعتماد المستندي يُعدّان عملية مصرفية تتم بمجرد توقيع البنك عليها.

المبحث الثاني: التكيف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

أولًا: التكييف الفقهي لخطاب لضمان

الأصل في خطاب الضمان أنه عقد كفالة (ضمان). وتُعرّف الكفالة بأنها ضم ذمة إلى أخرى في المطالبة بدَين أو عين أو نفس. ويختص خطاب الضمان من هذا التعريف الواسع بأنه:

ضم ذمة الكفيل (المصرف الضامن) إلى ذمة المكفول في المطالبة في حالة عدم وفائه بما عليه من التزام، أو في حالة اختيار المكفول له (المستفيد) التنفيذ على خطاب الضمان.

وعُرِّفت بأنها ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فيثبت في ذمتهما جميعًا[1].

خطاب الضمان قد يكون بغطاء كلى أو جزئي أو بغير غطاء، وعليه:

فإن علاقة الكفيل المصرف بالمكفول له المستفيد تكيف في جميع الحالات أعلاه على أنها كفالة.

وتختلف علاقة الكفيل بالمكفول له بحسب الحال: فإذا كان خطاب الضمان بغير غطاء فهي كفالة محضة.

وإذا كان خطاب الضمان بغطاء جزئي فهي كفالة ووكالة، وإذا كان خطاب الضمان بغطاء كلى فهي وكالة.

الكفالة عقد إرفاق، في حكم القرض، فلا يجوز أخذ الأجر عليها. أما الوكالة فيجوز أن تكون بأجر في حكم الإجارة كما يجوز أن تكون تبرعًا.

ثانيًا: التكييف الشرعي للاعتماد المستندي

الاعتمادات المستندية تختلف بحسب البنك الذي يجريها والعقود التي تنظمها، وتكون في البنوك التجارية بفائدة على القرض، وهو معنى الربا المحرّم في الشريعة الإسلامية.

---

(١) انظر: المغني لابن قدامة المقدسي، ج٤، ص٥٩٠.

وأمّـا المصارف الإسـلامية فالتكييف الشـرعي لتطبيق الاعتمادات المسـتندية يتحدّد بحسـب طبيعة الغطاء النقدي الذي يُفتح الاعتماد بناء عليه، وهو إما أن يكون بصيغة الوكالة في حال فتح الاعتماد بغطاء نقدي كامل من العميل، وفي بعض الأحوال تطبق صيغة الوكالة والكفالة معًا إن كان فتح الاعتماد بغطاء نقـدي جزئـي، وهي فـي معنى الوكالة؛ لأنّ العميل يوفي ما تبقى من المبلـغ المطلوب، وتطبّق المصارف الإسـلامية أيضًا صيغةَ المرابحة للآمر بالشـراء إن لم يكن الاعتماد مغطًّى من قِبل العميل، وهذا التطبيق مرابحة في حقيقته وإن سُمّي اعتمادًا مستنديًّا في الاصطلاح المعاصر.

المبحث الثاني: بيان حكم الأجرة على خطاب الضمان سواء كان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا

إن خطاب الضمان أعم من خطاب الاعتماد؛ بمعنى أنه لا يجب أن يكون إصداره مصحوبًا بخطاب الاعتماد، بل يُمكن أن يصدر لكفالة أي مديون في حالات عاديّة، حتى لو نشأ الدين بدون فتح الاعتماد، فهو مرادف للكفالة في الفقه الإسلامي، الموثقة بالخطاب وإن المقرَّر في الفقه الإسلامي أنه لا يجوز أخذ أجـرة علـى الكفالة، فإنـه عقد تبرع، وليس عقد معاوضة، كالقرض، وقد نقـل ابن المنذر رحمه الله تعالى الإجمـاع علـى ذلـك؛ فقال في كتاب الإشـراف أولًا: أجمع كل من نحفظ عنه من أهـل العلم أن الحمالة وهـي الكفالـة بجعل يأخـذه الحميل أي: الكفيل، لا تحـل ولا تجوز، ولكن قال بعد ذلـك: واختلفوا في ثبوت الضمان على هذا الشـرط، فكان الثوري يقول: إذا قال الرجل للرجل: اكفل عني ولك ألف درهم، فإن الكفالة جائزة، وتُرد إليه الألف درهم... وقال أحمد في مسـألة الكفالة: ما أرى هذا يأخذ شـيئًا بحق، وقال إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن[١]. وما نقله عن إسحاق بن راهويه رحمه الله تعالى يحتمل أنه يجوز للكفيل أن يأخذ شيئًا من المكفول عنه إذا كان بغير شرط، وإن كان السياق في أجرة مشروطة، وهو قوله: إذا قال الرجل للرجل: اكفل عني ولك ألف درهم، وهذا السياق أوضح فيما نقله الكوسج المروزي رحمـه الله تعالـى (ت٢٥١هـ) قال: قال سـفيان: إذا قال رجل لرجل: اكفل عنـي ولك ألف درهم؛ الكفالة جائزة، ويُرد عليه ألف درهم، قال أحمد: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق، قال إسحاق ما أعطاه من شيء فهو حسن[٢].

لكن هذه العبارة المحتملة من قول إسحاق رحمه الله تعالى لا تقوم أمام حكاية الإجماع.

علـة منـع الأجـرة على الضمـان: قد اختلف الفقهـاء في تعيين علة هـذه الأجرة؛ فعلـل بعض الفقهاء المنع بأنه رشوة، قال السرخسي رحمه الله تعالى: ولو كفل رجلٌ عن رجل بمال على أن يجعل له جُعلًا،

(١) الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر، كتاب الحوالة والكفالة ج ١ ص١٢٠،

(٢) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه ٦: ٣٠٥٥، فقرة ٢٢٩٩، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

فالجُعل باطل، هكذا روي عن إبراهيم رحمه الله تعالى، وهذا لأنه رشوة، والرشوة حرام، فإن الطالب ليس يستوجب بهذه الكفالة زيادة مال، فلا يجوز أن يجب عليه عوض بمقابلته)[١] وعلل الآخرون المنع بأنه في معنى الربا، قال ابن قدامة رحمه الله تعالى: (ولو قال: اقترض لي من فلان مئة، ولك عشرة، فلا بأس، ولو قال: اكفُل عني ولك ألف، لم يجز؛ وذلك لأن قوله: اقترض لي ولك عشرة، جعالة على فعل مباح، فجازت، كما لو قال: ابن لي هذا الحائط ولك عشرة، وأما الكفالة، فإن الكفيل يلزمه الدَّين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرضُ جارًّا للمنفعة، فلم يجز)[٢].

وقد يظن ظانٌّ أن قرار المنع أو الموافقة على منح المصرف أجرة ـ عمولة ـ على إصدار خطاب الضمان لأحد عملائه لصالح مستفيد سماه هذا العميل بسبب التزام تعاقدي بينهما؛ كان ـ أو قد يكون ـ محل خلاف كبير بين الفقهاء أما الواقع الفعلي فقد كان واضحًا، ولا خلاف فيما اتخذوه من قرار؛ سواء كان على نحو جماعي عبر هيئات فقهية أو نحو فردي، فقد كان اتخاذ القرار بعدم جواز أخذ الأجرة أو العمولة على خطاب الضمان سهلًا وسريعًا؛ لأن التكييف الشرعي لعقد خطاب الضمان كعقد من العقود الإسلامية هو عقد كفالة، والكفالة من عقود التبرعات، ولا يجوز أخذ أجرة للمتبرع لقاء تبرُّعه، وعقد التبرع ينطبق في حالة التغطية الكاملة لخطاب الضمان من قبل المصرف، فيكون العقد عقد قرض، ولا يجوز أخذ عوض عن القرض؛ لما فيه معارضة لقاعدة: «كل قرض جرّ نفعًا فهو حرام»[٣]، أما إن كانت تغطية خطاب الضمان الكاملة من العميل فهي وكالة.

وإن قرار الموافقة أو المنع فيما يتعلق بأخذ المصرف أجرة ـ عمولة ـ على إصدار خطاب الضمان لأحد عملائه، لصالح مستفيد سماه هذا العميل بسبب التزام منه له، ناتج عن تعاقد بينهما، أو لأجل التعاقد بينهما؛ لم يكن محل خلاف كبير بين الفقهاء؛ وذلك من خلال الواقع الفعلي، وقد نصّت قرارات وفتاوى الفقهاء على الآتي:

١ـ فتوى هيئة الرقابة الشرعية التابعة لبنك فيصل الإسلامي/ السودان[٤]:

انتهينا إلى أن خطاب الضمان جائز شرعًا في حالتيه؛ الحالة الأولى التي يكون فيها بغير غطاء، واعتبرنا العقد في هذه الحالة عقدَ كفالة، والحالة التي يكون فيها بغطاء ـ كامل أو جزئي ـ، واعتبرنا العقد هنا عقد

(١) المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٣٢)، كتاب الكفالة، باب الكفالة بالمال.

(٢) المغني لابن قدامة (٤/ ٣٦٥)، باب القرض، قبيل كتاب الرهن.

(٣) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، أ.د. محمد الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م، ط٣، ج١/ ص٦٥٤.

(٤) فتوى رقم ١٤ مضمنة بكتيب الفتاوى الذي تم إصداره مطلع عام ١٩٨٢م، ومن الأرجح أنها صدرت قبل عام ١٩٨٢م.

وكالة وكفالة معًا؛ وكالة بالنسبة لعلاقة البنك مع العميل، وكفالة بالنسبة لعلاقة الطرف الثالث، وبقي أن نعرف حكم أخذ البنك أجرًا في كل من الحالتين:

الحالة الأولى: لا يجوز للبنك أن يأخذ أجرًا في هذه الحالة إذا كان هذا الأجر نظير خطاب الضمان؛ لأنه يكون قد أخذ أجرًا على الكفالة، وهو ممنوع؛ لأن الكفالة من عقود التبرعات، وقال الحطاب: «ولا خلاف في منع ضمان بجُعل؛ لأن الشرع جعل الضمان والقرض والجاه لا يُفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت»، وعلل ابن عابدين المنع بأن الكفيل مقرض في حق المطلوب، وإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه، فهو باطل؛ لأنه ربا».

الحالة الثانية: يجوز أن يأخذ البنك أجرًا في هذه الحالة، وهي الحالة التي يصدر فيها خطاب الضمان بغطاء؛ لأنه في هذه الحالة يكون على أساس الوكالة، والوكالة تجوز بأجر وبغير أجر.

وخلاصة الجواب أن الهيئة ترى جواز إصدار خطابات الضمان في الصورة والحالات المستفسر عنها، وترى أيضًا جواز أخذ أجر على إصدار خطابات الضمان، شريطة أن يكون هذا الأجر نظير ما يقوم البنك. من خدمة لعملائه، بسبب إصدار هذه الخطابات، ولا يجوز أن يأخذ أجرًا لمجرد كونه ضامنًا به للعميل، والله أعلم.

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي[1]:

أولًا: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان ـ التي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

فتوى الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية التابعة لبنك السودان المركزي:

١ـ لا يجوز أخذ الأجر على مجرد الكفالة، ومن ثم على خطاب الضمان، سواء كان بغطاء أم بغير غطاء، ويجوز في هذه الحالة أخذ المصروفات الفعلية التي تكلَّفتها عملية إصدار خطاب الضمان.

٢ـ إذا كان خطاب الضمان بغطاء كلي أو جزئي فيجوز أخذ أجر على الوكالة التي هي عمل ثانوي ملحق بعملية الضمان، وعلى بنك السودان أن يقدر الأجر المناسب في هذه الحالات، ويُلزِم به المصارف.

---

(١) قرار رقم ١٢ (٢/ ١٢).

٤ـ المجلس الشرعي التابع لهيئة المحاسبة المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

١/ ٦ خطاب الضمان:

١/ ١/ ٦ لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لقاء مجرد الضمان، ويراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

٢/ ١/ ٦ إن تحميل المصروفات الإدارية مقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) جائز شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلّبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

٣/ ١/ ٦ لا يجوز للمؤسسة إصدار خطاب ضمان لمن يطلبه للحصول على قرض ربوي أو عملية محرمة.

رأي الشيخ مصطفى الزرقا: نقل الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير والدكتور عبد الستار أبو غدة رأيًا للشيخ مصطفى الزرقا حول أخذ أجر الكفالة، ونصه: «قضيتُ في الماضي زمنًا طويلًا متحيرًا في اتفاق الفقهاء على تحريم أخذ الأجر على الكفالة، ولكن بعد تفكير طويل جاءتني فكرة كشفت لي حكمة النصوص الفقهية بالتحريم؛ ذلك أني قلت: إذا جاز أخذ الأجر على الكفالة فإن تحريم الربا يفقد حُجيته، فلا يبقى مجال أبدًا لتعليل حكمة الربا؛ لأننا نحرّم على المُقرض أن يأخذ فائدة؛ لأنها ربا محرم، فكيف إذن نسوّغ ذلك إذا قلنا: إن الكفيل لمجرد تعرُّضه لأن يؤدي عن المكفول مالًا في المستقبل ـ وقد لا يؤدي ـ يَسُوغ له أخذ الأجرة؟»[1].

وملخص ما تقدم من فتاوى وقرارات حول الأجرة على خطاب الضمان وهو ما يتبناه الباحث:

١ـ عدم جواز أخذ الأجر على مجرد الكفالة، ولما كان خطاب الضمان على نوعين؛ بغطاء أو بدون غطاء؛ فيجوز أخذ المصروفات الفعلية لإصدار خطاب الضمان لصالح المكفول له.

٢ـ في حالة الغطاء الكلي أو الجزئي لخطاب الضمان؛ فإن العلاقة بين العميل والمصرف هي علاقة وكالة، والوكالة تجوز بأجر وبدون أجر، فيجوز أخذ الأجرة على الوكالة، على أن يقدر الأجر المناسب

(١) خطابات الضمان وبطاقات الائتمان، الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير ص٥٠، وبحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، د. عبد الستار أبو غدة، الجزء الثاني ص١٧٣.

البنك المركزي بوطن المصرف، أو أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

٣ـ لا يجوز أن يكون موضوع خطاب ضمان عمل محرم، أو غير مشروع.

المبحث الثالث: بيان حكم الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه فوق المصروفات الفعلية المباشرة سواء كان مغطًى كليًا أو جزئيًا أم غير مغطًى:

نظرًا لكون خطاب الاعتماد المستندي من العقود المستحدثة التي لا يمكن الاستغناء عنها، خصوصًا في التجارة الدولية؛ فقد حاول الفقهاء تكييفه على مجموعة من العقود التي يتشابه معها في بعض خصائصها، حتى يكون متوافقًا مع الشريعة، مع وضع ضوابط له؛ فخطاب الاعتماد المستندي يجمع في بين الكفالة أو الضمان والوكالة والقرض والرهن في بعض صوره، وقد أجازه الفقهاء بناء على خصائصه جواز تلك العقود، مع الأخذ في الاعتبار شروط كل منها، وفيما يلي تفصيل ذلك:

أولًا: العلاقة بين الاعتماد المستندي والكفالة أو الضمان وحكم أخذ الأجر عليه:

إن الهدف من الاعتماد المستندي لدى طرفي عقد البيع هو توثيق حق البائع في الحصول على الثمن، أو إقامة كفيل بالثمن، وإن كان فيه مصالح للمشتري؛ ففي التزام البنك في الاعتماد المستندي يتحقق معنى الضمان وأركانه، فالكفيل هو البنك، والمكفول عنه هو الأمر المدين بالثمن، والمكفول له هو المستفيد الدائن في عقد البيع، ومال المضمون هو الثمن أو قيمة المستندات والصيغة هي عقد فتح الاعتماد، فالبنك المصدر للاعتماد يلتزم بدفع مبلغ ثمن البضاعة متى ما توصل بمستنداتها من المستفيد، وللمستفيد أيضًا الرجوع على كل من المشتري المضمون عنه أو البنك المصدر، ولا تبرأ ذمة المضمون عنه، فموافقة البنك على هذا العقد تنشئ في ذمته التزامًا قطعيًّا بدَين لدفع قيمة المستندات)، بصرف النظر عن ظروف الآمر من حيث الإعسار والمماطلة أو الرجوع في عقد البيع، وهذا التزام نهائي لا يمكن الرجوع فيه أو تعديله إلا بموافقة جميع الأطراف، وعلى وجه الخصوص المكفول له المستفيد من الاعتماد، والدين باق على حاله في ذمة المشتري، غير أن المستفيد يبدأ بمطالبة الكفيل، ولا تعارض في ذلك الكفالة، فله بموجبها أن يطالب أيهما شاء، كما ترد في الاعتماد حالة الكفالة على الكفالة أو ضمان الضامن، كما في حالة التعزيز لتعهد البنك المصدر بتعهد بنك آخر أيضًا مع هذا النوع من الأعمال التي تندرج تحت الضمان لا يجوز أخذ أجر عليها، كما سبق عند الحديث عن حكم أخذ أجر على الضمان، وتتضمن عمولات الفتح والتعزيز، والمشاركة فيهما ـ وما في حكمهما كعمولة المدة الزائدة عن المدة الأصلية، وعمولة التعديل بزيادة القيمة، وعمولة التعديل بزيادة المدة ـ فهي من نوع الأجر على الضمان بكل تأكيد،

وهي ليست مقطوعة، وإنما تحسب على أساس المبلغ والمدة وهي مما لا يجوز أخذه على هذا النحو، وفي المقابل يجوز أخذ التكاليف الفعلية التي يتكبَّدها البنك؛ كالمصاريف التي يأخذها البنك المُصدر أو المُعزز، ونحوهما على التعامل مع المستندات المخالفة ومصاريف فحص المستندات الواردة على الشحنة الثانية في حالة الاعتماد المتعدِّد الشحنات، وهذا رأي المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، الذي نصَّت فيه على أنه: يجوز للمؤسسة المالية أن تأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعلية فقط، وتكون حينئذٍ مبلغًا مقطوعًا، لا نسبة مئوية، وعلى المؤسسة أن تراعي ما يأتي: ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية، وعليه فلا يجوز للمؤسسة أن تأخذ زيادة على المصروفات الفعلية في حال تعزيزها لاعتماد صادر من مصرف أو بنك آخر؛ فتعزيز الاعتماد تكون الزيادة فيه مقابل ضمان محض، وفي حكم التعزيز المشاركة في الإصدار، والمشاركة في التعزيز، وإصدار الاعتماد المعدّ للاستخدام اعتماد الضمان ما لم يتطلب ذلك خدمات أو تكاليف، ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية أو يكون ذريعة إليها، ألا يتخذ اجتماع العقود فالاعتماد المستندي ذريعة إلى ما هو محرم شرعًا؛ كأخذ عائد على الضمان أو القرض[1].

العلاقة بين الاعتماد المستندي والقرض والضمان:

كما سبق فالبنك في الاعتماد المستندي يلتزم بدفع قيمة البضائع ممثلة بالمستندات للبائع، وتنفيذ القرض في العلاقة بين هذا الالتزام قد يؤدي إلى قرض من البنك إلى العميل في حالة عدم كفاية رصيده، كما قد يخالط الكفالة البنك المصدر والبنك المعزز؛ لأن الأخير ضامن للأول، وفي حكم المعزّز البنك المشارك في الإصدار، أو المشارك في التعزيز، كما هو ظاهر في أنواع الاعتمادات: الاعتماد الجماعي، وفي هذه الحالة لا يجوز أخذ أجر عليه؛ لمخالطته الضمان والقرض، وهو رأي هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، كما تقدم.

العلاقة بين الاعتماد المستندي والوكالة وحكم أخذ الأجر عليها:

من صحة الجميع قد تتضمن الأعمال التي يقوم بها البنك المصدر نيابةً عن العميل المستورد أو المشتري بناء، على الوكالة التي يجوز له أخذ أجر مقابلها ما لم تتضمن قرضًا أو تمويلًا من البنك، وهذه

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعايير الشرعية ٢٠١٧)، ص٤٠١، ٤٠٢.

الأعمال تتضمن إجراء التأمينات على الشحن والاتفاق على عقد الشحن، ودفع الثمن للبائع بعد التأكد المستندات الناقلة للملكية وبوليصة الشحن والتأمين لاسترداده (أي: الثمن من المالك عند التسليم، وقد نصت المعايير الشرعية على جواز ذلك بالقول: «التعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية، ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبينة في هذا المعيار»[١].

العلاقة بين الاعتماد المستندي والرهن وحكم أخذ الأجر عليه:

الاعتماد المستندي يُنشِئ دينًا في ذمة البنك بصفته ضمينًا، وله أن يتوثق لهذا الدين بأخذ رهن من المضمون عنه، ومن المقرر في الأحكام الفقهية أنه. يصح أخذ الرهن في كل دين واجب في الجملة، كما يجوز أخذ الرهن قبل وجوب الحق في أحد قولي المذاهب، وهذا يصحح ما تقوم به البنوك من رهن قبل الموافقة على الاعتماد، كما يصح الرهن في حالات الاعتماد الدائري بافتراض أن ما بين البائع والمشتري ليس عقدَ بيعٍ واحد بكامل قيمة الدورات، وإنما عقد بيع بقيمة دورة واحدة، ويتم تجديده، وقد يكون المرهون عينًا كالمستندات الممثلة للبضاعة أو البضاعة نفسها وكذا الأوراق المالية، أو دَينًا كما في حالة خطاب الاعتماد نفسه في الاعتماد الظهير؛ لأنه يصدر بضمان الاعتماد الأصلي، وقد يكون المرهون تنازلًا عن مستحقّات، رهنَ رصيد حساب استثماري، رهنَ أسهم، رهن صكوك، الحجز على حساب جارٍ، وقد أجازت ذلك المعايير الشرعية بالقول: «يجوز للمؤسسة أن تتوثق لما يترتب عليها من التزامات بالاعتماد المستندي، أو تقدم توثيقًا لالتزامات المؤسسات والبنوك التي تتعامل معها بالاعتماد المستندي، أو تتوسط في ذلك، بأنواع الضمانات المباحة شرعًا، ومن ثم يجوز أن يكون غطاء الاعتماد المستندي نقودًا أو حجزًا على الحسابات المشروعة أو أوراقًا مالية مشروعة أو صكوكَ ملكيةٍ للعقارات، وكذا حبس مستندات الاعتماد التي تمثل البضاعة، كما يجوز أن يكون الغطاء خطاب اعتماد قابل للتحويل، وخطاب اعتماد ظهير، وخطابات الضمان المقدمة من بنك المستفيد مقابل الدفعة المقدمة في اعتماد الدفعة المقدمة، أو المقدمة من البنوك المشاركة في الإصدار والتعزيز، والتنازل عن المستحقات والأوراق التجارية كالكمبيالات، والسندات لأمر»[٢] وفي المقابل نصَّت على أنه: «لا يجوز للمؤسسة أن تقبل أنواع الضمانات الآتية: السندات الربوية، أو أسهم الشركات ذات الأنشطة المحرمة، أو الفوائد الربوية، كما لا يجوز لها أن تقدِّم شيئًا من هذه الأنواع ضمانًا لالتزاماتها تجاه المؤسسات والبنوك الأخرى، أو تتوسط في ذلك»[٣].

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعايير الشرعية، ص٣٩٩.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعايير الشرعية، ص٤٠٣.

(٣) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعايير الشرعية.

الخلاصة وما يتبناه الباحث: أن الحكم الشرعي للاعتمادات المستندية له صور، فإذا كان الاعتماد المستندي بصيغة الوكالة، فيصحّ حينئذٍ أخذ أجرة على الوكالة مقابل الخدمات التي يقدِّمها المصرف للعملاء، سواء كانت الأجرة بمبلغ مقطوع، أو بنسبة مئوية أخذًا بمذهب الحنابلة الذين جوَّزوا أخذ الأجرة نسبة مئوية، وأمّا إذا جرى فتح الاعتماد المستندي عن طريق عقد المرابحة للآمر بالشراء ـ مرابحة خارجية ـ فيجوز للمصرف أن يربح على البضاعة، وتُطبّق على ذلك أحكام بيع المرابحة في الشريعة الإسلامية.

وقد نصّت المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية على جواز أخذ الأجرة على الاعتمادات المستنديّة وصفها وكالة، واستيفاء التكاليف الفعلية فقط مبلغًا مقطوعًا في بعض الأحوال، حيث جاء في المعيار الشرعي رقم: ١٤: «يجوز للمؤسسة أن تأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعلية فقط، وتكون حينئذٍ مبلغًا مقطوعًا لا نسبة مئوية.

وهنا نذكر ما جاء من المجلس الشرعي التابع لهيئة المحاسبة والمراجعة:

لقد أصدر المجلس الشرعي معيارًا مهمًّا يمثل تكييف الاعتماد المستندي، وقد تم تضمين رأي المجلس الشرعي حول تكييف الاعتماد المستندي في المعيار رقم (١٤) بعنوان: الاعتمادات المستندية، وأدناه نسخة مما توصل إليه المجلس: الحكم الشرعي للاعتمادات المستندية:

١/ ٣ مشروعية الاعتماد المستندي:

١/ ١/ ٣ التعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبينة في هذا المعيار.

٢/ ١/ ٣ يجوز للمؤسسة فتح الاعتمادات المستندية بمختلف أنواعها، وإصدارها ـ بناء على أمر العميل أو بالأصالة عن نفسها ـ وتعزيزها، ويجوز لها المشاركة في ذلك، والتوسط فيه، كما يجوز لها تبليغها، وتعديلها، وتنفيذها بالأصالة عن نفسها، أو نيابة عن مؤسسة أو بنك آخر، وَفقًا لأي صورة من صور التنفيذ، على أن يراعى ما يأتي في البند (٣/ ١/ ٣).

٣/ ١/ ٣ لا يجوز للمؤسسة التعامل بالاعتمادات المستندية وفقًا لما ورد في البند (٣/ ٢/ ١) بالأصالة عن نفسها أو نيابة عن الغير ـ عميلًا أو مؤسسة ـ أو الإعانة على ذلك، إذا كانت تلك الاعتمادات تخص

بضاعة محرمة شرعًا، أو عقدًا باطلا أو فاسدًا بموجب ما تضمنه من شروط، أو تتضمن تعاملًا بالفوائد الربوية أخذًا أو إعطاء، صراحة كما في حالة القرض الذي ينشأ عند الدفع عن المستفيد في مثل الاعتماد غير المغطى كليًّا أو جزئيًّا، أو ضمنًا كما في حالات الحسم، والتداول أي الدفع للكمبيالات مؤجلة الدفع، والتأخر في الدفع.

ويشترط لشرعية موضوع الاعتماد المستندي أن يكون العقد الموثق بالاعتماد شرعيًّا من حيث تحقق أركانه وشروطه، ونوع المبادلة من حيث كونها صرفا أو بيعًا عاديًا أو غير ذلك، وما يلحق بذلك من شروط إضافية خاصة.

٤/ ١/ ٣ على المؤسسة أن تنفذ الاعتماد إذا كانت المستندات مطابقة للتعليمات، إلا في حالة التزوير أو الغش فلا تُلزم بتنفيذه، أما إذا صدر حكم قضائي ببطلان عقد البيع السابق على فتح الاعتماد فلا ينفذ الاعتماد إلا باتفاق جديد.

٢/ ٣ العقد السابق على فتح الاعتماد:

١/ ٢/ ٣ يجوز أن يشترط البائع على المشتري في عقد البيع أن يتم دفع الثمن عن طريق اعتماد مستندي، وهذا الشرط صحيح يَلزَم الوفاءُ به من قِبل المشتري.

٢/ ٣/ ٢ يجوز توثيق البيوع الدولية بالاعتمادات المستندية ما دامت تلك البيوع لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

٢/ ٣/ ٣ إذا نص في عقد البيع على أن تفسيره. بره خاضعًا للمصطلحات التجارية (نشرة **٢٠٠٠**) سارية المفعول أو لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع، أو أي مرجعية أخرى؛ فإنه يجب أن يكون ذلك مقيدًا بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية. وانظر البند **٢/ ٢/ ٣**.

ولا يجوز على كلّ حالٍ استيفاءُ المصرف أجرةً على أيّ نوع من أنواع الكفالة أو الضمان، سواء كان داخلًا فيما يسمى بالاعتماد المستندي أو بخطاب الضمان، لأنّ الكفالة والضمان من عقود الإحسان والإرفاق، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه «وأجمعوا أن الحمالة ـ أي الكفالة ـ بجُعل يأخذه الحميل لا يحلّ ولا يجوز»[1].

وهذا ما أكّده مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: **١٢/ ٢** حيث جاء فيه: «إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء

(١) الإقناع في مسائل الإجماع، ج٢، ص١٧٣.

الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع شرعًا».

والله أعلى واحكم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

مشروع القرارات

١ـ صورة دفع الزيادة لطرف الثالث هي: أن يقول طرف ثالث للمقرِض: إن أقرضت فلانًا ألف دينار ليشتري مني أعطيتك عشرة دنانير.

٢ـ جواز الزيادة المبذولة من طرف ثالث للمقرِض بالضوابط التالية: ألا يَشترط المقرِض على المقترض في عقد القرض زيادةً على مبلغ القرض، حتى لو دُفعت من غير المقترض، وإذا كانت الخدمات مقدمة من المقرِض إلى المقترض نفسه، فتكون بقدر التكلفة الفعلية أو أجرة المثل دون مراعاة القرض، وكان هناك خدمات مقدّمة من المقرِض إلى طرف ثالث غير المقترض، فلا مانع من أخذ أجرة عليها بحسب ما يتفق عليه الطرفان من معايير تحديد الأجرة، على أن تكون هذه الخدمات في عقد مستقل وغير مشروط في عقد القرض، ولا في عقد البيع بين التاجر والعميل، وليس للتاجر رفع سعر السلعة على العميل، وعليه أن يبيع على العميل الذي يسدد عن طريق القرض من طرف ثالث، بمثل ما يبيع على العميل الذي يسدد بالنقد؛ سدًّا للذريعة، وأن تكون الوساطة في شراء سلع وخدمات مباحة.

٣ـ خطاب الضمان هو تعهد كتابي، يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه (طالب الضمان) في حدود مبلغ معين، لدى طرف ثالث، عن التزام ملقى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانًا بوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث، خلال مدة من الزمن معينة.

٤ـ الاعتماد المستندي هو: تعهد مكتوب يصدر من بنك (يسمى المصدر)، يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر)، مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة، يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها)، في حدود مبلغ محدد خلال فترة زمنية معينة، شريطة تسليم مستندات البضاعة، مطابقة للتعليمات.

٥ـ تختلف علاقة الكفيل بالمكفول له بحسب الحال فإذا كان خطاب الضمان بغير غطاء فهي كفالة محضة، وإذا كان خطاب الضمان بغطاء جزئي فهي كفالة ووكالة وإذا كان خطاب الضمان بغطاء كلى فهي ووكالة، والكفالة عقد إرفاق، في حكم القرض، فلا يجوز أخذ الأجر عليها. أما الوكالة فيجوز أن تكون بأجر في حكم الإجارة، كما يجوز أن تكون تبرعًا.

٦/ التكييف الشرعي للاعتماد المستندي يختلف بحسب البنك الذي يجريها والعقود التي تنظمها، وتكون في البنوك التجارية بفائدة على القرض، وهو معنى الربا المحرّم في الشريعة الإسلامية.

وأمّا المصارف الإسلامية؛ فالتكييف الشرعي لتطبيق الاعتمادات المستندية يتحدّد بحسب طبيعة الغطاء النقدي الذي يُفتح الاعتماد بناء عليه، وهو إما أن يكون بصيغة الوكالة في حال فتح الاعتماد بغطاء نقدي كامل من العميل، وفي بعض الأحوال تطبق صيغة الوكالة والكفالة معًا إن كان فتح الاعتماد بغطاء نقدي جزئي، وهي في معنى الوكالة لأنّ العميل يُوفِّي ما تبقى من المبلغ المطلوب، وتطبِّق المصارف الإسلامية أيضًا صيغة المرابحة للآمر بالشراء إن لم يكن الاعتماد مغطًّى من قِبل العميل، وهذا التطبيق مرابحة في حقيقته وإن سُمّي اعتمادًا مستنديًّا في الاصطلاح المعاصر.

التوصيات:

١ـ التبصير بفقه المعاملات المالية، وعقد الورش والندوات المستمر لغياب هذا الفقه في الآونة الأخيرة عن المجتمع بصورة كبيرة.

٢ـ نشر البحوث المتعلقة بالمعاملات على النطاق الأوسع عبر المكتبات الورقية والإلكترونية المنتشرة عبر الشبكة العنكبوتية.

٣ـ عقد اللقاءات التلفزيونية عبر القنوات الرسمية ونشر مقاطع فديو عبر الميديا تُبصِّر المجتمع بالتعامل الصحيح والسليم.

٤ـ دراسة وكتابة البحوث في النوازل المتعلقة بالصرف دراسة عميقة تدرس واقع المجتمع وتأتي بحلول وعلاج للمخالفات.

فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

ـ **إدارة الحساب الاحتياطي في هيكل الصكوك**، للدكتور يوسف الشبيلي، ص ١٦٨.

ـ **الاستذكار**، لابن عبد البر، ج١٧، ص٣٤١ ٣٤١.

ـ **الإشراف على مذاهب أهل العلم**، لابن المنذر، كتاب الحوالة والكفالة ج ١ ص١٢٠.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، ج٢، ص١٧٣.

ـ **أنوار البروق في أنواء الفروق**، للقرافي (٤/ ٢).

ـ **الروض المربع (٥/ ٣٦)**.

ـ **البحر المحيط**، للزركشي، دار الكتب العلمية ج٤، ص٣٠٠.

ـ **البنك اللاربوي في الإسلام**، لمحمد باقر الصدر، ص١٢٨.

ـ **تاج العروس (١٩/ ١٣)**.

ـ **تحفة المحتاج**، للهيتمي، دار إحياء التراث، ج٥، ص٤٦،

ـ **حاشية الدسوقي دار صادر بيروت (٣/ ٢٢٢)**.

ـ **الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي**، ج١، ص٧١٢.

ـ **خطابات الضمان وبطاقات الائتمان**، للشيخ الصديق محمد الأمين الضرير، ص٥٠.

ـ **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، للدكتور عبد الستار أبو غدة، الجزء الثاني، ص١٧٣.

ـ **دليل العمل في البنوك الإسلامية**، للبروفيسور محمد هاشم عوض ص٦٣.

ـ **رد المحتار على الدر المختار**، لابن عابدين (٧/ ٣٨٨).

ـ **الصحاح للجوهري (٣/ ١١٠١)**.

ـ **صحيح الإمام مسلم**، دار الحديث.

ـ **عقد القرض**، للدكتور نزيه حماد (ص١٤).

ـ **عقد المضاربة بحث مقارن في الشريعة والقانون**، للدكتور إبراهيم الدبو، ص١٣٨.

ـ **عمدة القاري**، للعيني، دار إحياء التراث، ج١٢، ص٤٥.

ـ **العملات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية**، ص٤٥٣.

ـ **عمليات البنوك من الموجهة القانونية**، للدكتور علي جمال الدين عوض، ص٣٥٧.

ـ **الغرر وأثره في العقود**، للشيخ الامين الضرير ص٥٢٣.

ـ **المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة**، للدكتور حسن الأمين، ص٤٢.

ـ **فتوى رقم ١٤ مضمنة بكتيب الفتاوى الذي تم إصداره مطلع عام ١٩٨٢م**، ومن الأرجح أنها صدرت قبل عام ١٩٨٢م.

ـ **قانون التجارة المصري**، رقم: (١٧) لسنة: (١٩٩٩)، حسب أحدث التعديلات مادة: (٣٤١)، أسامة أحمد نشأت، ص١١٣.

ـ **القانون التجاري**، د. محمود الشرقاوي، ٥٦٦/ ٢.

ـ **قانون المعاملات التجارية الإماراتي الاتحادي رقم (١٨) لسنة (١٩٩٣)**، مادة: (٤٢٨)
ـ **قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٢١٠٨ (١٢)**.
ـ **قرارات وتوصيات ندوات البركة الاقتصاد الإسلامي**، القرار رقم: ١/ ٤، ص١٨.
ـ **قضايا مصرفية معاصرة**، صلاح الدين السيسي، ص٢٠٩، القانون التجاري، د. محمود الشرقاوي، (٥٥٤/ ٢)، المعاملات.
ـ **قضايا مصرفية معاصرة**، صلاح الدين حسن السيسي، ص١٣٩.
ـ **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، أ.د. محمد الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م، ط: ٣، ج١/ ص٦٥٤.
ـ **كشاف القناع عن متن الاقناع**، للبهوتي دار الحديث (٣/ ٣٦).
ـ **لسان العرب**، لابن منظور الإفريقي، دار الكتب العلمية (١٢/ ٧٠).
ـ **المالية أصالة ومعاصرة**، الذبيان، (٤٣٦/ ١٢).
ـ **المبسوط**، للسرخسي، ٢٠: ٣٢، كتاب الكفالة، باب الكفالة بالمال.
ـ **مجلة البحوث الإسلامية**، العدد الثامن، ص١١٥، ١١٦.
ـ **مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه** ٦: ٣٠٥٥، فقره ٢٢٩٩، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
ـ **المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة**، للدكتور حسن الأمين، ص٤٢.
ـ **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، ١٢/ ٤٧٤.
ـ **المعايير الشرعية**، المعيار: (٥) (١٤)، لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: (أيوفي)، ص١٣٥، ٣٩٥.
ـ **معجم مقاييس اللغة**، لابن فارس (٥/ ٧١).
ـ **المغني**، لابن قدامة، دار عام الكتب، ج٦، ص٤٣٦.
ـ **مناقصات العقود الإدارية**، رفيق يونس المصري، ص٥٦.
ـ **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية**، الجزء الخامس ـ المجلد الأول ١٤٠٢هـ= ١٩٨٣م، ص٤٦٤.
ـ **نهاية المحتاج للرملي**، دار الحلبي، ج٤، ص٢٢٥
- of credit is an‹the applicant defaults in payment. «Difference Between Letter of Credit and Bank Guarantee»‹ keydifferences‹ 13/1/2018‹ Retrieved 27/2/2023. Edited.
- Troy Segal (27/3/2022)‹ «Bank Guarantee vs. Letter of Credit: What›s the Difference?»‹ investopedia‹ Retrieved 27/2/2023. Edited.

ونسأل الله، أن يجعل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم، وأن يعم به النفع لأمة سيدنا محمد. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا.

بحث فضيلة الدكتور
محمد ليبا

أستاذ مشارك بقسم الشريعة
كلية أحمد إبراهيم للحقوق
الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث الأمين، رحمة للعالمين، سيد الخلق محمد ابن عبد الله إمام المتقين، وعلى صحابته الكرام أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد،

فإن هذه الورقة تتمحور حول ثلاث مسائل أساسية في النوازل والمستجدات في المالية الإسلامية، **المسألة الأولى**: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، حيث تتشعب تحت هذه المسألة تطبيقات كثيرة مهمة تتعلق بآفة عظيمة وكبيرة من الكبائر، لم يأت التشديد والوعيد فيها مثل ما جاء في الربا، كيف لا؟ وقد قال الله تعالى في الربا: ﴿فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩]؛ لذا قدمت الهيئات والمؤسسات الشرعية والفقهاء والباحثون بدراسة بعض التطبيقات ذات العلاقة بموضوع دفع الزيادة من طرف ثالث، ومنها: نظام اشتر وادفع لاحقًا، وقد اختار الباحث هذا النظام كدراسة تطبيقية، وكذلك قروض تمويل السكن وقروض تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة، ولكن باختصار شديد دون إسهاب فيها.

أما **المسألة الثانية** فتتعلق بأخذ الأجرة الزائدة في خطاب الضمان على أجرة المثل، **والمسألة الثالثة** تتعلق بأخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي، وتمت دراسة خطاب الضمان والاعتماد المستندي على مدار خمسة عقود، عندما بدأ التعامل بهما في المصارف التقليدية وانتقال التعامل بهما أيضًا في المصارف الإسلامية. وقد اختلف الفقهاء والباحثون في حقيقتهما والتكييف الفقهي المناسب لهما، وهذا الاختلاف أدى إلى تباين كبير في حكم أخذ الأجرة على إصدارهما، وقد استقر الحال على جواز أخذ أجرة المثل، واختلافهم في أخذ الأجرة الزائدة على أجرة المثل على مجرد إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي بناءً على اعتبارات عدة.

وعليه فإن الباحث سيتناول في هذه الورقة:

المبحث الأول: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ حكمه وتطبيقاته المعاصرة:

المطلب الأول: المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.

المطلب الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

المطلب الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، والحكم الشرعي لها.

المبحث الثاني: حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي:

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي، والفرق بينهما، وأهم أنواعهما.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

المطلب الثالث: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي.

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة

تغيرت أحوال الناس وظروفهم المادية خلال السنوات الأخيرة، فلم يعُد بمقدُور الفرد أو العائلة امتلاك العقار (المنزل) أو شراء المستلزمات الأساسية، وبخاصة بعد جائحة كورونا التي أضرّت باقتصاد بعض الدول، فأصبحت المعيشة مكلِّفة والتضخم في ازدياد، لذا يحاول الأفراد الحصول على قروض ميسرة تساعدهم على شراء منزل أو عقار، ولا يمكنهم أخذ هذه القروض إلا عن طريق البنوك التقليدية، وتكون بفوائد محددة، أو عن طريق المصارف الإسلامية وتكون عبر قنوات التمويل الإسلامي، وتقوم الحكومات أو الجمعيات الخيرية أو جهات عمل المُقترض بدفع تلك الزيادة[١]. وقد انتشر مؤخرًا أيضًا نظام جديد للشراء، مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، عبر برامج تطبيقية سهلة في متناول الجميع، لها علاقة كبيرة بموضوعنا؛ مثل: اشتر الآن وادفع لاحقًا[٢].

المطلب الأول: المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

يقصد بالمنفعة: المصلحة أو الفائدة، أي: أنها كل مصلحة أو فائدة تعود على المُنتفع، وهذه المنافع قد تكون عينية أو عرضية أو معنوية. والمنتفع هنا قد يكون المُقرض أو المُستقرض أو شخصًا ثالثًا (الطرف الثالث).

---

(١) لا توجد دراسات كثيرة حول هذا الموضوع. وتعد دراسة الدكتور طلال الدوسري بعنوان: حكم (أقرض فلانًا ولك كذا) في عام ٢٠١٥ من أوائل الدراسات التي تكلمت عن الموضوع، وكذلك دراسة الدكتور عبد الله محمد العمراني في عام ٢٠١٨ بعنوان (المنفعة على القرض من طرف ثالث)، ورسالة ماجستير في عام ٢٠١٧، وتمت طباعة الرسالة عام ٢٠١٩، للباحث عبد العزيز بن صالح الدميجي بعنوان (تمويل الخدمات: دراسة فقهية تأصيلية)، حيث خصص جزءًا من الرسالة تناول حكم الزيادة في القرض من طرف ثالث (أقرض فلانًا ولك كذا).

(٢) قام المنتدى الاقتصادي الإسلامي بعقد مناقشات وحوارات، ضمت نخبة من العلماء والفقهاء، وتمخض عنها بيان المنتدى الاقتصادي الإسلامي، بتاريخ ١٤ شوال عام ٢٠٢٤ بعنوان (نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث) حول: اشتر الآن وادفع لاحقًا. ولأهمية الموضوع أقامت هيئة المحاسبة والراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية، في ٢٨-٢٩ أبريل ٢٠٢٤، وقامت الهيئة بتخصيص جلسة حول الزيادة في القرض من طرف ثالث، وقدم الدكتور علي محمد بن إبراهيم بورويبة ورقة بعنوان: (اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث)، وورقة أخرى مهمة بعنوان: (الزيادة المبولة من أجنبي للمقرض) للدكتور خالد بن محمد السياري.

والقـرض: القطـع، وقرض الشـيء؛ أي: قطع الشـيء، ويُقصد به قطع المال، وإعطـاؤه لمن ينتفع به؛ بشرط أن يرُدّ مثله.

والمنفعـة علـى القرض يُقصد به: اشـتراط المصلحة أو الفائدة أو الزيـادة على القرض، تعود منفعتها للمُقرض.

ويُقصـدُ بالطّـرف الثالث: فرد أو كيان، وقد يكـون جهة معروفة أو مجهولة، والطرف الثالث تكون له حقوق والتزامات قانونية، ويكون طرفًا في بعض العقود، وقد يكون مستقلًّا أيضًا.

ويُقصد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث: أن يتحمل طرفٌ ثالثٌ غير المُقترض؛ الزيادة أو الفائدة على القرض، بدلًا عن المُقترض، حسب الاتفاق والشروط، وتعود المنفعة أو الزيادة للمُقرض.

المطلب الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

ويمكن تقسيم أقوال الباحثين في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: يرى بعض العلماء والباحثين ومنهم الدكتور عبد الباري مشعل[١]، والدكتور عبد الله بن محمـد العمرانـي[٢] والدكتور عبد العزيز بن صالح الدميجي[٣]: جـواز المنفعة (الزيادة) على القرض من طرف ثالث، لأنها لا تدخل ضمن الربا المحرم، واستدلوا بالآتي[٤]:

---

(١) ذكر الدكتور عبد الباري مشـعل رأيه في مقالة صغيرة في عام ٢٠١٤، بعنوان (حالات الطرف الثالث في المالية الإسـلامية)، حيث قال في القرض: «القرض: لا تجوز الفائدة بين المُقرض والمُقترض، لكن لو تدخّل طرف ثالث دافعًا أو آخذًا للفائدة؛ خرجت المسـألة عن الربا، فلو دفع المُقترض مبلغًا زائدًا عن القرض لغير المُقرض ـ كجهة خيرية أو غير خيرية ـ فهو جائز؛ شرط ألا ينتفع المُقرض بذلك. أيضًا لو دفع طرف ثالث للمقرض فائدة؛ فهو جائز؛ شرط ألا يعود هذا الطرف على المُقترض بالذي دفعه». تاريخ التصفح: ٢٥ أبريل ٢٠٢٤: https://2u.pw/m4guajNj .

(٢) يقول الدكتور عبد الله العمراني عند ترجيح المسـألة: «بعد عرض الخلاف في المسـألة والأدلة والمناقشـات؛ يلحظ مناقشـة أدلة القول الأول، وسـلامة أدلة القول الثاني ـ وهو الجواز ـ في الجملة، لكن المسـألة تحتاج إلى مزيد بحث وتأمل، والذي مـا زال مشـكلًا أن المنفعـة علـى القرض من طرف يحتمل دخولها في المنفعة المحرمة بنـاء على كونها عوضًا على القرض، أو وسـيلة إليـه، فهـي فـي معنـى الفضل الخالي عـن العوض، ما لـم يخرجها عن التحريم كـون المعاملة فـي تمويل خدمات وسـلع، بخـلاف القـرض المباشـر الذي محصلته نقـد بنقد، يضاف لذلك سـلامة المُقترض من الضـرر والظلم المتحقق في الربـا المحـرم، إضافـة أن العمولة يقابلهـا القرض والجعالة، مما يضعف كونها عوضًا عن القـرض فقط، والله أعلم». عبد الله محمـد العمراني (المنفعة على القرض من طرف ثالـث)، ص٩. تاريخ التصفح: ٢٥ أبريل ٢٠٢٤. https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf .

(٣) عبد العزيز صالح الدميجي، تمويل الخدمات دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، الرياض، دار الميمان، ط١، ٢٠١٩، ص١٤٤.

(٤) العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٤ وما بعدها. الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٣٨ وما بعدها.

الدليل الأول: الأصل في العقود الإباحة، فلم يرد دليلٌ على تحريم المنفعة على القرض من طرف ثالث، وإنما ورد التحريم في المنفعة للمقرِض على المُقترض، ولذا فإن هذه المسألة لا تدخل في الربا المحرم.

التعقيب: أغلب الفقهاء على أن الأصل في العقود والشروط الإباحة، إلا ما دل دليل على فساده وتحريمه، فالشرع قد استثنى من عموم هذه القاعدة الظلم والضرر في المعاملات وكذلك ربا القرض، وهو الزيادة في الدّين نتيجة التأجيل، وكذلك كل قرض شُرط فيه النفع فهو يندرج تحت دائرة الربا، إلا ما استثناه الشرع في مسألة المنفعة في القروض، فالزيادة في القرض من طرف ثالث يدخل تحت عموم النهي.

الدليل الثاني: إجماع الفقهاء على تحريم الزيادة في القرض التي يبذلها المُقترض لمصلحة المُقرض، أما إذا كانت الزيادة من طرف ثالث؛ للمقرِض فإن النهي لا يشمل هذه الزيادة، فلا تدخل في دائرة التحريم.

التعقيب: أن إجماع الفقهاء في تحريم الزيادة أو المنفعة المشروطة في القرض على المُقترض كان هو الغالب في تلك الفترة، فلو كانت المنفعة المشروطة على القرض من طرف ثالث موجودةً في تلك الفترة لقالوا أيضًا بتحريمها، فضلًا عن ذلك فإن أغلب الفقهاء ـ إن لم يكن إجماعًا منهم ـ يرون: أن شرط المنفعة أو الزيادة على القرض إذا كانت تعود للمُقرض فهي المحرمة، بغضّ النظر إذا كانت الزيادة هنا من المُقترض أو من طرف ثالث؛ لأن فيه إعانة على الربا.

الدليل الثالث: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي[1] وبعض الهيئات الشرعية في جواز ضمان طرف ثالث؛ فقياسًا عليه يجوز الزيادة في القرض من طرف ثالث.

التعقيب: قياس جواز الزيادة أو المنفعة على القرض من طرف ثالث على جواز الضمان من طرف ثالث؛ قياسٌ مع الفارق، فقد حدد مجمع الفقه الإسلامي ضوابط ضمان طرف ثالث، منها: أن يكون التزامه مستقلًّا عن عقد المضاربة، ولا يكون طرفًا فيه، ولا يكون التزامه شرطًا يعوق نفاذ العقد، بينما في مسألة دفع الزيادة على القرض شرط في المنظومة العقدية للقرض، سواء أكان الدفع من المُقترض أو من طرف ثالث.

---

(١) جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة ما يلي: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار، أو صكوك المقارضة ـ المضاربة ـ على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع، بدون مقابل، بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد، وترتب أحكامه عليه».

الدليل الرابع: قياس اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث على اشتراط الجُعل على الاقتراض بالجاه[١]، مثل أن يقول: «اقترض لي من فلان ولك كذا»[٢].

التعقيب: هذا القياس يعتبر قياسًا مع الفارق، لأن اشتراط الجُعل على الاقتراض بالجاه يذهب إلى صاحب الجاه ولا يذهب إلى المُقرض، بينما في اشتراط الزيادة أو المنفعة على القرض من طرف ثالث فإنه يذهب إلى المُقرض، وشتّان بينهما.

فضلًا عن ذلك فإن اشتراط الجُعل على الاقتراض بالجاه يعود إلى الجهد الذي بذله في سبيل الحصول على القرض[٣]، وهذا غير متحقق في اشتراط الزيادة على القرض من طرف ثالث، حيث إنّ الذي يحصل على الزيادة هو المُقرض، فبأي حق يستحق هذه الزيادة؟

القول الثاني: يرى بعض العلماء والباحثين ـ ومنهم الدكتور سامي السويلم، والدكتور طلال الدوسري[٤]، والدكتور علي محمد بن إبراهيم بوروبية، والدكتور خالد بن محمد السياري ـ عدم جواز المنفعة على القرض من طرف ثالث؛ سواء كان الطرف الثالث هنا الحكومة، أو جهات خيرية تدعم الفقراء والمحتاجين[٥]، لأنها تدخل ضمن الربا المحرم. واستدلوا بأدلة عقلية ونصوص الفقهاء[٦]:

الدليل الأول: تعتبر المنفعة على القرض من طرف ثالث ضمن كل قرض جر نفعًا فهو ربا. فالمنفعة التي يستفيد منها أو تتحقق للمقرِض كانت بسبب القرض، وإن كانت المنفعة ليست على حساب المُقترض، فلولا القرض لما تحققت المنفعة أو الزيادة للمقرِض، فوجب ردّ القرض بمثله.

التعقيب: لا شك أن هناك استثناءاتٍ من قاعدة «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربا» ذكرها الفقهاء في كتبهم، مثل اشتراط المنفعة للمقترض أو للطرفين أو المنفعة المعتادة بينهما أو القائمة على العرف بين المُقترض

---

(١) جاء في مجلة الأحكام الشرعية: «يجوز أن يقترض الإنسان بجاهه لآخر، كما يجوز أن يأخذ عليه جُعلًا من المُقترض له». أحمد بن عبد الله القاري، مجلة الأحكام الشرعية، تحقيق: عبد الوهاب إبراهيم أبي سليمان، ومحمد إبراهيم محمد علي، جدة: مطبوعات تهامة، ط٣، ٢٠٠٥، مادة ٧٣٠، ص٢٦٩

(٢) عبد الله محمد العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٦-٧.

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط١، ٢٠١٢، ج٣٣، ص١٣٥-١٣٦

(٤) نقلًا من بحث الدكتور عبد الله العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٤.

(٥) لقد كثر السؤال في المواقع الإلكترونية الشرعية حول حكم دفع الزيادة على القرض من جمعية خيرية أو الحكومة، من أجل الدراسة أو شراء عقار، وكان رد هذه المواقع بعدم الجواز.

(٦) عبد الله محمد العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٤-٦. عبد العزيز صالح الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٣٨-١٤١. وعلي محمد بن إبراهيم بوروبية، اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث. ورقة مقدمة لمؤتمر أيوفي ٢٨-٢٩ أبريل ٢٠٢٤، ص٣-١١.

والمُقرض. إلا أنّ المتفق عليه بين الفقهاء إذا كانت هذه المنفعة أو الزيادة على القرض المشروطة للمقرِض غير جائزة، وكذلك إذا كانت الزيادة على القرض مشروطة ضمن المنظومة العقدية؛ سواء كانت من طرف ثالث أو رابع، فيقع ضمن دائرة الربا المحرم.

الدليل الثاني: أن الحكمة من تحريم الربا متحققة في المنفعة التي يستفيد منها المُقرض من طرف ثالث.

التعقيب: من الاستثناءات التي تجيز دفع الزيادة في القرض إذا كانت تلك الزيادة لغير المُقترض، كأن تكون لجهة خيرية كبناء بنية تحتية، وغيرها من أعمال الخير التي تُعمل اليوم، أما إذا كانت تلك الزيادة تذهب إلى المُقرض فهو غير جائز، وكذلك الزيادة على القرض من طرف ثالث فإنها تذهب للمُقرض وليس لجهة أخرى، فيقع ضمن دائرة الربا المحرم أيضًا.

الدليل الثالث: المنفعة المشروطة على القرض من طرف ثالث تجعل القرض من عقود المعاوضة.

التعقيب: وجود شرط المنفعة أو الزيادة على القرض من طرف ثالث يخرج عقد القرض من كونه إرفاقًا إلى معاوضة غير مسلَّم به، لأن المُقترض في هذه المنظومة لا يدفع تلك الزيادة، وإنما يتوجب عليه فقط رد القرض الأصلي، فالإرفاق في القرض يتعلق بالمُقترض وليس بالمُقرض.

الدليل الرابع: قياس عدم جواز المنفعة على القرض من طرف ثالث على عدم جواز أخذ الضامن أو الكفيل أجرًا على ضمانه لأنه يؤول إلى الربا[1].

التعقيب: هذا القياس قياس مع الفارق، لأن الضامن يأخذ الأجر من المضمون عنه، وليس هناك طرف ثالث بينهما، بينما في مسألة الزيادة على القرض من طرف ثالث فإن المُقرض لا يرجع إلى المُقترض، وإنما إلى طرف ثالث قد حلّ محل المُقترض في دفع تلك الزيادة. وعدم جواز أخذ الضامن الأجر على الضمان لأنّه يؤول إلى الربا، فالمقصود هو ضمان الديون، وبخاصة ديون الفقراء والمحتاجين، أما ضمان الأنفس فإنه لا يتصور ذلك.

الترجيح:

القول بالتحريم أحوط للباحث من القول بالجواز في الزيادة على القرض من طرف ثالث، وذلك لعدة أسباب منها:

---

(١) عبد الله محمد العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٤-٥.

أولًا: قاعدة سد الذرائع، فإن نصوص الشرع وأقوال الفقهاء المتقدمين التي تتعلق بالربا والقرض في عمومها قد دلت على أنّ كل ما يؤول إلى الربا فهو حرام، يقول ابن القيم في إغاثة اللهفان: «وحُرّم الجمع بين السلف والبيع؛ لما فيه من الذريعة إلى الربا في السلف، يأخذ أكثر مما أعطى، والتوسل إلى ذلك بالبيع أو الإجارة، كما هو واقع»(١). وكذلك في أخذ الأجر على الضمان في الديون؛ فإنه يؤول إلى الربا أيضًا(٢)، وبخاصّة كفالة ديون الفقراء والمساكين(٣).

ثانيًا: يرى أغلب الفقهاء المتقدمين والمتأخرين والمعاصرين ـ إن لم يكن إجماعًا ـ أن المنفعة أو الزيادة المشروطة على القرض أو المصالح أو الفوائد المُتمحّضة التي ترجع إلى المُقرض هي المحرمة، فقد اشترط الفقهاء في القرض ألا يجرّ المنفعة أو الزيادة للمُقرض، وليس للمقترض، ونصوص الفقهاء في هذه المسألة كثيرة لا يمكن حصرها، يقول ابن قدامة في العمدة: «ولا يجوز شرطُ شيء لينتفع به المُقرض»(٤). وقال الرافعي في الشرح الكبير: «المنهي جرُّ المُقرض النفع إلى نفسه»(٥). وقال زكريا الأنصاري في أسنى المطالب: «ويبطل قرضٌ بشرط جرّ منفعةٍ، أي: يجرها إلى المُقرض... والمعنى فيه: أن موضوع القرض الإرفاق، فإذا شرط فيه لنفسه حقًّا خرج عن موضوعه، فمنع صحته»(٦). لذا فإن مقصود القاعدة «كل قرض جر نفعًا فهو ربا» أي: أن كل قرض شُرط فيه منفعة تخص المُقرض دون غيره؛ فهو ربا، فهل هناك نفع لغير المُقرض يُدخله في دائرة الربا! فهذه المنفعة الزائدة على القرض من طرف ثالث، فإنها تذهب إلى المُقرض دون غيره.

ثالثًا: إن القول بالجواز سيساعد الأغنياء عن الإعراض عن القرض الحسن، وقد سئل الشيخ الألباني:

---

(١) أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن القيم، إغاثة اللهفان في مصايد الشيطان، الرياض، دار عطاءات العلم، ط٣، ٢٠١٩، ج١، ص٦٢٠

(٢) يرى بعض الفقهاء أن علة منع الأجرة على الضمان أو الكفالة الرشوة، قال السرخسي: «ولو كفل رجل عن رجل بمال على أن يجعل له جُعلًا، فالجُعل باطل، هكذا روي عن إبراهيم رحمه الله تعالى، وهذا لأنه رشوة، والرشوة حرام، فإن الطالب ليس يستوجب بهذه الكفالة زيادة مال، فلا يجوز أن يجب عليه عوض بمقابلته». محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، بيروت، دار المعرفة، د.ط، ١٩٨٩، ج٢٠، ص٣٢.

(٣) محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، الأردن، دار النفائس، ط٢، ٢٠٠٢، ص١٠٩-١١٠.

(٤) بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم ابن قدامة، ،قدمعلا حرش قدعلا بباتكالقاهرة، دار الحديث، ٢٠٠٣، .265ص

(٥) الرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، فتح العزيز بشرح الوجيز، الشرح الكبير، دار الفكر، ج٩، ص٣٧٨-٣٧٩. بدر الدين أبو الفضل محمد بن أبي بكر الأسدي الشافعي ابن قاضي شهبة، بداية المحتاج في شرح المنهاج، جدة، دار المنهاج للنشر والتوزيع، ج٢، ص١٢٨.

(٦) زكريا بن محمد الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت، ج٢، ١٤٢.

ما حكم القرض الذي يُعطى للجندي وهو لا يدفع الزيادة (الربا) بل تدفعها الحكومة، فقال: «إنه الثلاثة، أنا بقول لزيد: أعط فلانًا كذا ولك بالمئة كذا، نفس المعاملة هذه هل تجوز؟ الصورة هذه التي فرضناها ما بتخرج القضية عن المعاملة الربوية؛ لأنه بساعد الأغنياء عن الإعراض عن القرض الحسن»[١].

رابعًا: من خلال مراجعة الباحث للأسئلة التي وردت في المواقع الشرعية (دراسة استقرائية) حول القروض التي يأخذها الشخص وتقوم الحكومة أو جهة خيرية بدفع تلك الزيادة، وجد الباحث أن أغلبها ـ إن لم تكن جميعها ـ حرمت هذا النوع من المعاملة، وأنها تدخل في كل قرض جر نفعًا فهو ربا، وهذه المواقع يشرف عليها جمعٌ كبير من العلماء، فهو أقرب إلى شبه إجماع.

خامسًا: قال النبي ﷺ: «من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه»[٢]، فمسألة الزيادة على القرض من طرف ثالث إن لم تكن داخلة في دائرة الربا ـ حسب رأي المجيزين ـ فإنها تكون داخلة ضمن دائرة الشبهات التي تحوم حول الربا، فقد وردت آيات وأحاديث كثيرة تحذر من الربا والوقوع فيه، فلم يأت وعيد في كبيرة من الكبائر مثل ما جاء الوعيد في باب الربا.

المطلب الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث والحكم الشرعي لها

أولًا: تطبيق «اشتر الآن وادفع لاحقًا»

انتشر مؤخرًا وبشكل واسع وكبير تطبيقات الشراء الآن والدفع لاحقًا في المتاجر الإلكترونية؛ مثل متجر (Google Play) جوجل بلاي، وأبل ستور (Apple store)، وأصبح من السهل على الفرد شراء ما يحتاجه من المنتجات والمستلزمات الضرورية والمنزلية والوجبات السريعة من المطاعم، وكذلك حجز الفنادق والطيران والسياحة، حتى وإن كان هذا الشخص لا يملك قيمة المُنتج، فيستطيع من خلال التطبيق الدفع لاحقًا أو بأقساط ميسرة، قد تصل إلى ستة أشهر أو أكثر.

ويمثل هذا التطبيق في الوقت الراهن عصب اقتصاد الشركات الكبيرة، والبنوك التجارية العالمية؛ مثل أبل وأمازون، (Barclays)، (HSBC)، (Siti Group)، (Gldman Sches)، وهذه الشركات الكبيرة والبنوك العالمية لديها ميزانية ضخمة لتمويل هذ النظام (اشتر الآن وادفع لاحقًا). إلا أن بعض الشركات الصغيرة أو الناشئة، تعتمد على القروض أو الاستدانة من البنوك الكبيرة أو المشاركة في التمويل، أو من

---

(١) تاريخ التصفح: ٢٥مايو ٢٠٢٤. https://2u.pw/UIO0Gklj .

(٢) أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دمشق، دار ابن كثير، دار اليمامة، ط٥، ١٩٩٣، باب (فضل من استبرأ لدينه)، ج١، ص٢٨.

المستثمرين، لتسديد تكلفة البضاعة للتجار والتكاليف التشغيلية، مثل: (Af-firm), (Zip), (Zilch), (Klarna), (Afterpay)، وهذا أدى إلى تراكم الديون بسبب تخلُّف المستهلكين عن الدفع في الأوقات المحددة، فضلًا عن ارتفاع التكاليف التشغيلية[١]. لكن بعض شركات مزوّد الخدمة تجعل العلاقة مباشرة بين المشتري والبائع، بحيث يتم الدفع لاحقًا أو بأقساط مباشرة للتاجر، وليس لمزود الخدمة، وينحصر دور هذه الشركات فقط في الوساطة أو السمسرة، وتأخذ على كل عملية نسبة معينة قد تصل إلى ١٥٪. وهذه الدراسة ستتناول حكم البيع والشراء عبر هذه التطبيقات، وعليه، فقد اختلف الباحثون وبعض الهيئات الشرعية في حكم البيع والشراء عبر هذ التطبيق على قولين:

القول الأول: ذهب بعض الباحثين ـ ومنهم الدكتور عبد العزيز صالح الدميجي[٢]، والدكتور خالد ابن محمد السياري[٣] وكذلك الهيئة الشرعية بالبنك المركزي الماليزي[٤]، ومجلس الافتاء بالولاية الفدرالية[٥] ـ إلى القول بجواز البيع والشراء عبر هذا التطبيق بضوابط شرعية، واستدلوا بأدلة منها:

الدليل الأول: قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

تدل الآية على دخول جميع أنواع البيوع في الجواز، ومنها «اشتر الآن وأدفع لاحقًا». إلا ما استثناه الشرع وهو التعامل بالربا.

التعقيب: الاستثناء في حكم أصل البيع هنا ليس فقط التعامل بالربا، وإنما حرم الشرع الغرر والغش في البضاعة، وكذلك حرم الشرع التعامل مع شخص أو شركة مصدر تمويله من القروض الربوية، فمعظم الشركات أو التطبيقات (اشتر الآن وأدفع لاحقًا) لا تخلو من هذه المخالفات، لذا يجب تحديدها.

الدليل الثاني: قاعدة الأصل في المعاملات الإباحة حتى يرد الدليل على خلافه.

إن التكييف الفقهي الشرعي لعملية البيع والشراء من خلال «اشتر الآن وادفع لاحقًا» من حيث المبدأ تقوم على البيع بثمن آجل، أي: بيع شيءٍ ما بتعجيل السلعة وتأخير الدفع لفترة زمنية محددة، وعليه فإن

(١) تاريخ التصفح: ٢٥مايو ٢٠٢٤: https://2u.pw/NZMa3x7N .

(٢) عبد العزيز صالح الدميجي، تمويل الخدمات، دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، ص١٤٤.

(٣) يرى الدكتور خالد السياري: جواز الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض بضوابط، ذكرها في ورقته بعنوان: (الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض)، ص٢٢.

(٤) قررت الهيئة الشرعية جواز التعامل بنظام الشراء الآن والدفع لاحقًا (BNPL)، بشرط أن يكون التعامل في النظام مبني على أساس العقود المعروفة في الفقه الإسلامي، والمناسبة للحفاظ على حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بتاريخ ٢٤ يناير ٢٠٢٤. تاريخ التصفح: ٢٦مايو ٢٠٢٤: https://www.bnm.gov.my/-/sac-ruling-bnpl .

(٥) مكتب مفتي الولاية الفدرالية الماليزية. تاريخ التصفح: ١٨مايو ٢٠٢٤. https://2u.pw/HoleXfc3 .

اللجنـة قـد نظـرت إلى العلاقة التعاقدية التي تربط بين البائع والمشـتري فقـط[١]. لذلك يرى المجلس أن اسـتخدام هذ التطبيق جائز، ولكن وفق ضوابط الشـريعة التي أقرّتها اللجنة والهيئات الشـريعة في ماليزيا؛ مثل: ألا تتخللها زيادة على الدين بسبب تعثر المشتري عن السداد في الوقت المحدد.

ولقد أفتى المجلس سـابقًا بعدم جواز التعامل مع تطبيق (مزود الخدمة) Shopee السـنغافورية، لأن الشـركة تفرض رسـوم تأخير السـداد كل شهر بنسبة ١,٥٪، لكنها قامت بتغيير سياسة فرض رسوم تأخير السداد بتجميد حساب المشترك المتعثر عن السداد، وأما إذا رغب بالعودة إلى تنشيط الحساب أو مواصلة اسـتخدام التطبيـق يتعين عليه دفع ١٠ رنجت ماليزية فقط؛ كغرامـة التأخير في الدفع، ويتم التبرع بالمبلغ الزائد عن التكلفة الفعلية[٢].

التعقيب: إن سياسـة الشـركات (مزودي الخدمة) وآليات العمل تختلف من شركة إلى شركة أخرى، فضلًا عن اختلاف مصادر التمويل للشركات، فبعض الشركات تجدها قائمة على القروض بفائدة، من بنوك تجارية، لتمويل سـداد تكلفة البضاعة للتجار والتكاليف التشـغيلية، وبعضها قائمة على دين المسـتثمرين بفائدة أو نسـبة من الأرباح، وبعضها لديها شـركات قوية مع شـركات وبنوك أخرى، وبعضها تعتبر أذرعًا لشـركات كبيرة مثل أمازون وأبل، وجراب، فلا ينظر فقط من زاوية واحدة، أو مراقبة عمل شـركة واحدة فقط، بل يتوجب على المجلس دراسة جميع الشركات العاملة في المنطقة، وتحديد الشركات أو التطبيقات التي يجوز للمسلِم التعامل معها وَفقَ ضوابطَ شرعية.

الدليـل الثالـث: قيـاس جواز السمسـرة والتسـويق بالبطاقـة الائتمانيـة (الإقراضيـة)، يقـول الدكتور عبد العزيز الدميجي: «فإذا جاز الخصم على التاجر في البطاقات الائتمانية، جاز في تمويل الخدمات من باب أولى، لأن المؤسسـة المالية تتعاقد مع الجهة المقدمة للخدمة بشـكل مسـتقل، وفي كثير من الأحيان تقوم بنشر إعلانات عبر قنواتها المختلفة، وعبر وسائل الإعلام المتنوعة؛ عن تقسيط هذه الخدمة للراغبين في الحصول عليها»[٣].

التعقيب: إن قياس أخذ الأجرة الزائدة بسبب التأخير في السداد لا علاقة له بنشر الإعلانات والترويج

---

(١) واقترح المجلس: «ويمكن أن تتم عملية (اشتر الآن وادفع لاحقًا) بين طرفي العقد البائع والمشتري، أو أن تتم هذه العلمية من خلال القرض، ويكون الدفع بالتقسيط، ويشمل البرنامج عدة أطراف وهم المستخدمون والممولون والتجار، مثل المنتجات المصرفية الإسـلامية؛ كتمويل شـراء الأصول، وتمويل شراء المنازل وشـراء الصكوك وغيرها. مكتب مفتي الولاية الفدرالية الماليزية. تاريخ التصفح: ١٨مايو ٢٠٢٤. https://2u.pw/HoleXfc3 .

(٢) مكتب مفتي الولاية الفدرالية الماليزية. تاريخ التصفح: ١٨مايو ٢٠٢٤: https://2u.pw/AjZrSadr.

(٣) عبد العزيز صالح الدميجي، تمويل الخدمات دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، ص١٤٦.

للخدمة المقدمة من هذه التطبيقات، فجميع أنظمة الدفع سواء البطاقة الائتمانية أو غيرها تقوم أيضًا بالترويج، فالزيادة بسبب التأخير عن السداد، أو الشركات الناشئة من القروض بفائدة؛ لها علاقة بالمدة.

القول الثاني: ذهب بعض الباحثين إلى عدم الجواز والتعامل مع شركات (اشتر الآن وادفع لاحقًا)، ومنهم الدكتور علي محمد بن إبراهيم بوروبية[١]، وكذلك المنتدى الاقتصادي الإسلامي في بيان رسمي له، يضم نخبة من الفقهاء والباحثين من مختلف دول العالم، والمتخصصين في الصيرفة الإسلامية، ولقد ذكر البيان أسباب عدم جواز المعاملة بوضعها الحالي: «وعليه فإن المعاملة بوضعها الحالي مخالفة لمقررات الشريعة، ولا يجوز لأي من الأطراف الدخول فيها ولا الإعانة عليها»[٢]. أي: أنه يجوز إذا خلت المعاملة من هذه المخالفة، وهو ما ذكره أيضًا المجيزون لهذه المعاملة: أن تكون موافقة للشريعة الإسلامية، وهذه المخلفات ليست جميعها منطبقة على جميع تطبيقات أو منصات (اشتر الآن وأدفع لاحقًا). واستدلوا بأدلة كثيرة، وسنذكر بعضها، ومنها[٣]:

الدليل الأول: ما يتعلق بالأجرة أو الزيادة التي يدفعها مزود الخدمة أو الممول، بسبب تأخير المشتري عن السداد في الوقت المحدد، وهو الزيادة على القرض من طرف ثالث أو من غير أطراف العقد.

التعقيب: وهذا الأمر قد ناقشناه سابقًا بعدم جواز دفع هذه الزيادة، لكن ليس جميع مزود خدمة ـ تطبيقات ـ (اشتر الآن وادفع لاحقًا) تقوم بهذه الإجراءات والاتفاقيات بين البائع والممول، فبعضها تقوم العلاقة في (اشتر الآن وادفع لاحقًا) بين البائع والمشتري، وليس لمزود الخدمة غير أنه عبارة عن سوق إلكتروني يتجمع فيه التجار، ويحصل المزود للخدمة وهو السمسار (الوساطة بين البائع والمشتري لإتمام البيع أو الدلالة على البضاعة) جائزة من باب الجُعل، ويمكن إزالة تلك المخالفات والاجتماع مع مسؤولي تلك التطبيقات، وتطبيق الضوابط الشرعية لهذا النظام، وإضفائها الطابع الشرعي لهذه العملية.

الدليل الثاني: الضمان على الدّين بأجرة، فالفقهاء اتفقوا على عدم جواز الكفالة على الديون بأجرة.

التعقيب: الكفالة على الديون الشخصية بخاصة ديون الفقراء والمساكين لا يجوز، وأغلب المشترين في هذه التطبيقات هم من ذوي الدخل المحدود، لذا لا يجوز لمزود الخدمة أخذ الأجرة على الضمان

(١) ذهب الدكتور علي محمد بن إبراهيم بوروبية: إلى عدم جواز التعامل مع شركات (اشتر وادفع لاحقًا) بصورته الحالية؛ التي تقوم على الإقراض، بشرط الزيادة من البائع. بوروبية، اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، ص٢٣.

(٢) بيان نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، بيان رقم (٥/ ٢٠٢٤) بتاريخ ٢٣ أبريل ٢٠٢٤. منتدى الاقتصاد الإسلامي.

(٣) بوروبية، اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، ص١٩-٢٢.

على الدين، لذا تجد العلاقة تكون مباشرة بين المشتري والبائع بضمان البطاقة الائتمانية للمشتري أو بشهادة الراتب المرفق عند التسجيل.

الدليل الثالث: عمولة مزود الخدمة، هي ليست عمولة سمسرة، وإنما هي منح تمويل قصير الأجل، تُسحب من التاجر على أساس كُلفة الأجل (الدفع من طرف ثالث على القرض الممنوح للمشتري).

التعقيب: قد تجد أن بعض الشركات التي تتعامل بهذه الطريقة، وهذا لا يعني تحريم جميع الشركات العاملة في السوق، أما إذا كان دفع الزيادة على القرض من الطرف الثالث الممنوح للمشتري منصوصًا ضمن المنظومة العقدية فهذا غير جائز، على غرار ما ناقشناه سابقًا في حكم دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث.

الرأي الراجح:

تعتبر تطبيقات (اشتر وادفع لاحقًا) أداة تمويلية جديدة معاصرة، وقد انتشرت بشكل كبير في البلدان الإسلامية، فالقول بالمنع دون حلول يجعل المجتمع في حرج، لذا يرى الباحث من حيث المبدأ جواز التعامل بنظام (اشتر الآن وادفع لاحقًا)؛ لأن في ظاهرها بيعًا بثمن آجل، لأجَل واحد أو لعدة آجال، فيمكن تنظيمها وهيكلتها وضبطها وفق ضوابط شرعية مقترحة:

١ـ الالتزام بأحكام البيع بثمن آجل؛ مؤجل لأجل واحد، وثمن مؤجل لآجال متعددة (البيع بالتقسيط) المنصوص عليها في قرارات المجامع الفقهية وهيئات المحاسبة والمراجعة.

٢ـ في حال البيع بثمن آجل؛ يجب تحديد الأجل المحدد للسداد، ولا يجوز ترك الأجل بدون تحديد.

٣ـ لا يجوز دفع زيادة الأجرة على ثمن السلعة أو البضاعة على المقترض أو من طرف ثالث؛ بسبب تأخير دفع الأقساط في المدة المحددة، أو بسبب تأجيل دفع قيمة السلعة؛ لأنه يعتبر ربا محرمًا شرعًا.

٤ـ لا يجوز أخذ عمولة التاجر؛ لأنها ليست عمولة سمسرة، بل كلفة أجل؛ وهو دفع زيادة على القرض من طرف ثالث، فينبغي أخذ عمولة التاجر (السمسرة) بعد تمام أجل الدفع، أو يتم أخذ جزء من العمولة من البائع أو المشتري عند أول دفع تقسيط، والجزء الثاني عند تمام التقسيط، وأن ينص على ذلك في النظام.

٥ـ الشفافية في التكاليف الإضافية، ينبغي على مزود الخدمة والبائع الإفصاح عن تكاليف إضافية أو رسوم إضافية، لها علاقة بتأجيل الثمن.

٦ـ عند فرض أي رسوم على المشتري أو البائع يجب أن يكون هناك مسوغ شرعي، وأن تتوافق مع الشرع.

٧ـ عدم جواز استغلال حاجة المشتري للمنتج، وفرض شروط تعسفية؛ بسبب ضعف المركز المالي له.

٨ـ الكفاءة المالية للمشتري: عندما يقوم العميل (المشتري) بالتسجيل في مزود الخدمة كعضو، يجب التأكد من الكفاءة المالية والقدرة الشرائية له قبل تسجيله؛ وذلك من خلال الحساب البنكي له، أو إرفاق صورة من الراتب لمدة ثلاثة شهور.

٩ـ لا يجوز أن يكون مُصدر التمويل لمزود الخدمة؛ سواء لدفع التكلفة التشغيلية، أو لدفع قيمة المنتج للتجار من القروض بفائدة.

١٠ـ يجب أن تعكس العقود الشرعية المبرمة بين الأطراف المعنية ـ مزود الخدمة، والبائع، والمشتري... والتي أقرتها الهيئة الشرعية ـ حقوق والتزامات جميع الأطراف وبدقة.

ثانيًا: قروض الإسكان للموظفين:

تختلف مزايا الموظفين في المؤسسات الحكومية واستحقاقاتهم عن المؤسسات الأهلية، أو القطاعات الحكومية عن القطاعات الخاصة، ومنها تعليم الأبناء والصحة والسكن، فكُل منا يسعى لتملُّك السكن له ولأسرته، لذا يساهم القطاعين الحكومي والأهلي بشكل كبير بتوفير السكن، ضمن المزايا والاستحقاقات الخاصة بالموظفين، كما أن القطاعين يقومان أيضًا بدعم قروض لتمويل السكن أو تقديمها تحت بند (مزايا واستحقاقات الموظفين)، ويمكن أن نقسم هذه المسألة إلى ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يقوم الموظف بأخذ القرض العقاري (House Loan) من جهة عمله، إذا كانت لديها ميزانية خاصة للقروض العقارية، أو أن المؤسسة الحكومية تمتلك مصرفًا، أو صندوقًا للقروض تابعًا لها، فيكون المُقرض جهة حكومية، والطرف الثالث أيضًا جهة حكومية، أي: أن الذمة المالية لكليهما واحدة، وهي خزينة الدولة.

الحالة الثانية: إذا كانت المؤسسة لا تمتلك ميزانية خاصة للقرض العقاري، فإنها تطلب من الموظف تقديم القرض إلى المصارف التقليدية، بفائدة مشروطة في العقد، تزيد وتنقص حسب ارتفاع وانخفاض سعر الفائدة، وتقوم جهة عمله (طرف ثالث) بدفع تلك الفوائد خلال عمله في المؤسسة، فالمُقرض مؤسسة مالية غير حكومية، والطرف الثالث جهة حكومية، أو جمعية خيرية مثلًا، أي: أن الذمة المالية للمُقرض وللطرف الثالث مختلفان تمامًا.

الحالة الثالثة: أن يقوم الموظف بتقديم طلب تمويل السكن (House Financing) من المصارف الإسلامية، عبر قنوات التمويل الإسلامي؛ مثل: البيع بالثمن الآجل، أو المشاركة المتناقصة، أو الإيجار

المنتهي بالتملك، بأرباح ثابتة مرتفعة، مع هامش الربح المرتفع، لمدة **٢٥** عامًا إلى **٣٥** عامًا، وتقوم المؤسسة بدفع هامش الربح التمويل بنسبة معينة. وهذا الأمر لا يتعلق بدفع الزيادة على القرض من طرف ثالث؛ لأن المصارف الإسلامية يعتبر البديل عن المصارف التقليدية، فهذه الحالة خارجة عن نطاق بحثنا، وحتى إن كان هناك طرف ثالث يدفع هامش التمويل.

رأي الباحث:

الحالة الأولى: المُقرض جهة حكومية والطرف الثالث أيضًا جهة حكومية:

أي: أنّ دافع الزيادة على القرض والمنتفع من القرض ـ مثل أن تشترط المؤسسة على الموظف العمل معها لمدة ثلاثين عامًا ـ جهة حكومية واحدة، فتكون الذمة المالية للجهتين ذمة مالية واحدة؛ وهي خزينة الدولة[١]، فيرى الباحث جواز دفع القرض من جهة ثالثة؛ لأن الربا لا يجري في الذمة الواحدة، وقد جاء في كشاف القناع: «ما لم يكن الربا بينه؛ أي: بين إنسان وبين رقيقه... لأن المال كله للسيد»[٢]، وقد ذُكر في شروط الربا عند الحنفية: «ألا يكون البدلان مملوكين لأحد المتبايعين كالسيد مع عبده، ولا مشتركين فيهما بشركة عنان أو مفاوضة»[٣]. ويقول الشيخ ابن عثيمين: «لا ربا بين السيد ورقيقه، فيجوز للإنسان أن يشتري ثلاثة دراهم بدرهمين من رقيقه، لأن المال ماله»[٤].

الحالة الثانية: أن تكون الذمة المالية للمُقرض وللطرف الثالث مختلفتين تمامًا، ففي هذه الحالة ينطبق عليها حكم دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث غير جائز.

ثالثًا: قروض تمويل الدراسة:

أصبحت كثير من الدول تفرض رسومًا على أبنائها، أو القادمين من الخارج للدراسة في الجامعة، لذا تجد كثيرًا من العوائل لا تمتلك رسوم الدراسة، وغالبًا ما تكون هذه الرسوم مرتفعة، فضلًا عن ارتفاع تكاليف المعيشة والإقامة في بلد الدراسة. لذا تجد أغلب الطلبة يقدمون على طلب قروض تمويل الدراسة من جهة حكومية، أو من جهة غير حكومية، مثل المصارف التقليدية، أو شركات أهلية مشروطة بفائدة،

---

(١) تاريخ التصفح: **٢٥**مايو **٢٠٢٤**: https://2u.pw/WD8hCYnt.

(٢) منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت، عالم الكتب، د.ط، **١٩٨٢**، ج**٣**، ص**٢٧١**.

(٣) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، **١٩٩٢**، ج**٥**، ص**١٦٩**.

(٤) إلا أن الشيخ يرى أن الربا يجري بين الأب وابنه وبين الزوج وزوجته، لاختلاف الذمتين، تاريخ التصفح: **٢**يونيو**٢٠٢٤**: https://2u.pw/jrbWsedh.

ويقوم الطالب بعد التخرج بسداد القرض بدون فوائد، وتتحمل بعض الجهات الحكومية أو جهات خيرية ـ الطرف الثالث ـ بدفع تلك الفوائد.

فالمسألة لا تخرج عن أن تكون الجهة المُقرضة جهة حكومية، والطرف الثالث أيضًا جهة حكومية، فتكون الذمة واحدة؛ وهي خزينة الدولة، ففي رأي الباحث يجوز دفع الفائدة من طرف ثالث، حيث يمكن لطلبة آخرين الاستفادة أيضًا من هذه القروض.

وأما الحالة الثانية، أن تكون الذمتان مختلفتين تمامًا، فلا يختلف الحكم هنا عن الحكم في السابق ـ كما ذكرنا في قروض السكن غير جائز ـ إذا اشترط المُقرض المنفعة لنفسه، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، قال ابن قدامة رحمه الله: «وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام، بغير خلاف. قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا. وقد روي عن أُبَي بن كعب، وابن عباس، وابن مسعود، أنهم نهوا عن قرض جر منفعة».[١]

ثالثًا: قروض تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة:

يسعى جيل الشباب اليوم إلى تبنِّي مشاريع عديدة، تساهم في تطوير مؤسسات الدولة وزيادة الإنتاج، وهذه المشاريع تعود على الدولة بالنفع العام، إلا أن هؤلاء الشباب لا يملكون المال الكافي لتبنِّي تلك المشاريع، فيدخلون في شراكة مع بعض المؤسسات الأهلية والحكومية للحصول على تمويل، إلا أن الميزانية لا تكفي لتمويل مشروع كامل، فيضطرون إلى طلب قرض من البنوك التقليدية لتمويل هذا المشروع بنسبةٍ ما، إلا أن هذا التمويل لا يخلو من زيادة على القرض، فيقوم صندوق ضمان القروض أو صندوق الاستثمار الحكومي (الطرف الثالث) بدفع الزيادة تشجيعًا لهم، فيكون الحكم على هذه المسألة كما ذكرناها سابقًا في قروض السكن، وقروض تمويل الدراسة، قال ابن تيمية رحمه الله: «وقد اتفق العُلماء على أنّ المُقرض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حرامًا»[٢]. قال ابن جُزي: «فإن كانت المنفعة للدافع مُنع اتفاقًا؛ للنهي عنه، وخروجه عن باب المعروف»[٣].

(١) موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، بيروت، دار إحياء التراث، ط١، ١٩٨٥، ج٤، ص٢١٢.

(٢) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد قاسم، المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط، ١٩٩٥، ج٢٩، ص٣٣٣.

(٣) أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)، بيروت، دار الفكر، ط٢، د.ت، ج٢، ص٣١٨.

المبحث الثاني
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الحكم على الشيء فرع عن تصوُّره؛ فعلى مدى عقود من الزمن اهتم الفقهاء والقانونيون والباحثون اهتمامًا كبيرًا بدراسة موضوع خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وأخذ حيزًا كبيرًا من البحث والدراسة من خلال المؤتمرات والندوات الدولية، والكتب، والرسائل العلمية، واختلفت توجّهاتهم، وتنوعت مشاربهم، بغية الوصول إلى حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي؛ لذا فإن الباحث لن يتناول الموضوعين بجميع تفصيلاتهما؛ لأن الفقهاء والباحثين الكرام تناولوهما بشكل مستفيض، وخاصة التعريفات والتكييف الفقهي، والأدلة النقلية والعقلية، ولكل منهم وجاهة في قوله؛ لذا سيَعمِد الباحث إلى تناول هذه العناوين الجانبية بصورة مختصرة.

المطلب الأول : التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي

ما خلا كتابٌ أو رسالة علمية أو ورقة بحثية إلا أفرَد لهما تعريفًا خاصًّا، فلا يَسَعُني في هذه الورقة عرضُ هذه التعريفات لكثرتها، سواءً كان التعريف القانوني أو التعريف الفقهي، وسأكتفي بذكر التعريف المختار عندي، وأقسم هذا المطلب إلى:

أولًا: تعريف خطاب الضمان

معظم الفقهاء الشرعيين والقانونيين يرون أن خطاب الضمان هو «تعهد»، سواء كان تعهدًا كتابيًّا أو خطيًّا، والتعهد يقصد منه الإلزام والالتزام بالشيء، وقد يأتي بمعنى وعدٍ أو تأكيدٍ على أمر (مشروع أو عمل)، فجميع التعريفات التي وصفت خطاب الضمان بأنه تعهد فهو وصف لِما يَحوِيه هذا الخطاب، وليس تعريفًا لخطاب الضمان نفسه، ولعل أفضل مصطلح لتعريف هذا الخطاب «خطاب الضمان» بأنه صكّ، وهو اختيار عبد الستار أبو غدة وموسوعة الاقتصاد الإسلامي، والصكّ يشمل جميع أنواع الخطابات المالية، ويمكن تخصيص هذا الصك؛ أي: خطاب الضمان بـ«تعهد كتابي».

ويمكن أيضًا أن يُطلق على خطاب الضمان مصطلح «شهادة ثقة» تُقدِّمها الجهة الصادرة أو المانحة لها نيابةً عن العميل للمستفيد منه، بهدف تطمينه بقدرة العميل على الوفاء بالتزاماته، ويتم تخصيص هذه الشهادة أيضًا بـ«تعهد كتابي».

ويمكن أيضًا أن يُطلق على خطاب الضمان مصطلح «وثيقة»، أي: مستند مكتوب يُثبِت أمرًا رسميًّا أو صحة عقد أو شهادة، ويمكن تخصيص هذه الوثيقة بـ«تعهد كتابي».

فالتعريف المقترح لخطاب الضمان عبارة عن: صك أو شهادة ثقة تقدّمها جهة ما (مصرف أو شركة تأمين أو أيّ هيئة لديها الصلاحية) بناءً على طلب العميل للمستفيد منه، يتعهد بمقتضاها بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين خلال فترة سريان خطاب الضمان، أي: أنها في مبدئها شهادة ثقة بالعميل.

ثانيًا: أنواع خطاب الضمان

تتعدد صور وأنواع خطابات الضمان نتيجة لتنوع المعاملات المالية المعاصرة، وسيتناول الباحث أنواع خطابات الضمان من حيث الغطاء؛ لعلاقته المباشرة بالتكييف الفقهي لخطاب الضمان، وحكم أخذ الأجرة على إصداره، وينقسم إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: خطابات ضمان مغطّاة تغطية كاملة، وهو الخطاب الذي يغطي القيمة المطلوبة (التأمين النقدي) في الخطاب بالكامل، سواء أكان من حساب العميل، أو أوراق مالية، أو شهادات استثمارية، أو رهن عقار بقيمة الخطاب، أو كفيل.

النوع الثاني: خطابات ضمان غير مغطاة، وهو الخطاب الذي لا يغطي قيمة التأمين النقدي المطلوب في الخطاب نهائيًّا، وغالبًا ما يكون هذا العرف التجاري مع الشركات ذات المركز المالي الكبير والمعروفة بسمعتها الطيبة.

النوع الثالث: خطاب ضمان مغطًّى تغطية جزئية، وهو الخطاب الذي يغطي جزءًا من قيمة خطاب الضمان من قِبل العميل، وهذا أيضًا يعتمد على سمعة العميل ووضعه في السوق، ومدى مصداقيته ووفائه بالالتزامات تجاه المستفيد والمصدر.

ثالثًا: تعريف الاعتماد المستندي

ذكرت عدة تعريفات للاعتماد المستندي، منها الفقهية ومنها القانونية، وأغلبها متقاربة من حيث المبدأ والمضمون؛ فمن حيث المبدأ؛ فإنها وسيلة دفع تدل على الثقة والائتمان بين الأطراف المعنية في المعاملة التجارية الدولية، أما من حيث المضمون؛ فإنها قد حصرت الأطراف المعنية في هذه العملية.

يقصد بالاعتماد المستندي فتح وتخصيص ميزانيةٍ ما اعتمادًا، أي: تخصيص مبلغ ما للصرف على مشروع أو عمل ما، فمُصدر خطاب الاعتماد هو المصرف، والمصرف هو الذي يقوم بتخصيص هذا المبلغ حسب طلب العميل لتقديمه كوثيقة اعتماد.

ويمكن أن نعرِّف الاعتماد المستندي بأنه: وثيقة أو صك يصدر من مؤسسة مالية، بمقتضاه يتم فتح اعتماد مالي (تخصيص ميزانية)، بناء على طلب العميل (المشتري) بالدفع للمستفيد (البائع)، وفق العرف والقواعد المتبعة دوليًّا.

رابعًا: أنواع فتح الاعتماد المستندي

فتح الاعتماد المستندي[١] هو: العلاقة الثنائية التي تجمع بين المصرف مُصدر الاعتماد المالي وبين العميل فقط[٢]، فيقصد بفتح الاعتماد: فتح ميزانية محددة اعتمادًا، ويقصد به تخصيص مبلغ أو قيمة البضاعة التي يرغب العميل (المشتري) بشرائها من المستفيد (البائع)، فيطلب العميل من المصرف تخصيص هذا المبلغ حسب طلب العميل لتقديمه كوثيقة اعتماد، فإما أن يكون المبلغ المراد تخصيصه من العميل (طالب الفتح) كاملًا، أو قد يكون المبلغ جزءًا من العميل والجزء الآخر من المصرف، أو أن يكون المبلغ كاملًا من المصرف، وعليه يمكن أن نقسم فتح الاعتماد المستندي من حيث طريقة الدفع إلى[٣]:

أولًا: فتح اعتماد مستندي مغطًّى تغطية كاملة من قبل المصرف الإسلامي.

أي: أن العميل يملك رصيدًا لتغطية قيمة البضاعة كاملة، فلا يحتاج إلى الاقتراض من المصرف، فيكون دور المصرف الإسلامي إصدار وثيقة الاعتماد المستندي، فتكون العلاقة بينهما عقد وكالة.

ثانيًا: فتح اعتماد مستندي مغطًّى جزئيًّا من قِبل العميل، والباقي يغطيه المصرف الإسلامي.

أي: أن العميل يمتلك جزءًا من مبلغ التغطية؛ فيقوم المصرف المُصدر بتغطية الجزء المتبقي من خلال صيغة المشاركة بديلًا عن القرض، ويُحتسب الربح حسب المتفق عليه بين العميل والمصرف، وبذلك يكون المصرف شريكًا للعميل.

ثالثًا: فتح اعتماد مستندي يغطيه المصرف الإسلامي كاملًا.

---

(١) يرى الدكتور الهمشري أن فتح الاعتماد: «اتفاق بين البنك وعميله يتعهد البنك بمقتضاه بوضع مبلغ من المال تحت تصرف عميله خلال مدة معينة، ويستفيد العميل بقبضه كله أو بعضه خلال هذه المدة، أو بسحب شيكات عليه أو بتحرير أوراق تجارية... أو بأية كيفية أخرى يتفق عليها، وفي مقابل ذلك يتعهد برد المبالغ التي سحبها فعلًا، وما قد يتفق عليه من فوائد ومصروفات...». مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، بيروت، المكتب الإسلامي، ١٩٨٣، ط٢، ص١٦٥.

(٢) مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، ص٢١٣.

(٣) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير ٢٠٢٣، ص٤٢.

أي: أن العميل لا يملك مبلغ التغطية كاملًا أو جزءًا منه؛ فيقوم المصرف بتغطيته وفق صيغ التمويل المستخدمة في المصرف الإسلامي المُصدر، المرابحة للآمر بالشراء والمضاربة؛ فيقوم المصرف بشراء البضاعة وفق مواصفات يحددها العميل من خلال المستندات المرفقة عند طلب فتح الاعتماد المستندي، ويكون المصرف في هذه الحالة مالكًا للبضاعة.

خامسًا: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي[١]

يهتم فتح خطاب الضمان من حيث الغرض بالدرجة الأولى المشاركة في المزايدات والمناقصات الحكومية وغير الحكومية، ثم الجمركية والملاحية، والمهني[٢] والتأكد من جدية العميل ومركزه المالي وكفايته، وضمان حسن سير العمل وتنفيذه واستمراره تجاه المستفيد، ولا يتم استخدام خطاب الضمان إلا إذا أخلّ العميل بتلك الالتزامات.

أما الاعتماد المستندي فإنه يهتم بعقود الاستيراد والتصدير الدولي أو الخارجي، وذلك لحفظ حقوق جميع الأطراف، حيث يقوم المصرف المصدر بالتأكد من مواصفات البضاعة وجميع المستندات ذات الصلة بالاستيراد والتصدير، مثل وثائق التأمين وبوليصة الشحن وغيرها، ودفع مبلغ البضاعة دون تأخير أو مماطلة، وذلك باستيفاء قيمة الاعتماد، فهو وسيلة للوفاء بالثمن[٣]، فيعتبر جزءًا لا يتجزأ من العملية التجارية الدولية.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أخذ موضوع التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي حيزًا ومجالًا رحبًا من الدراسة، لم يتحدث عنه الفقهاء المتقدمون ولا المتأخرون في كتبهم، لذا قام الفقهاء المعاصرون بدراسة المسألتين (خطاب الضمان والاعتماد المستندي) وتكييفها بما يناسبها من العقود المسماة في الفقه الإسلامي من كفالة، ووكالة، وجعالة، وغيرها.

والتكييف الفقهي لا ينحصر فقط في نسبة المسألة المستحدثة في المعاملات المالية إلى العقود المسماة في الفقه فحسب، وإنما يكون أيضًا بعرضها على القواعد الفقهية ذات العلاقة بالمعاملات المالية، مثل الخراج بالضمان، والغنم بالغرم، وكذلك القواعد الحاكمة في المعاملات المالية (أصول

(١) منذر قحف ومحمد الشريف، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣، ص٢١٦-٢١٧.

(٢) لمزيد من التفاصيل: عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣، ص١٣٦-١٣٧.

(٣) مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، ص٢٢٩.

التحريـم فـي باب المعاملات المالية)، مثل الغرر، والجهالة، والغش، والربا، وأكل أموال الناس بالباطل. ويحاول الباحث الاختصار بقدر الإمكان؛ لأن الموضوع قد بُحِث فيه بشكل مستفيض.

أولًا: التكييف الفقهي لخطاب الضمان بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي[١]

اختلف الفقهاء والباحثون في التكييف الفقهي لخطاب الضمان إلى عدة أقوال:

القول الأول: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة؛ أي الضمان.

يـرى بعـض الفقهـاء والباحثين والهيئات الشـرعية ـ ومنهم بكر بن عبـد الله أبو زيد، والصديق محمد الأمين الضرير[٢]، وعبد السـتار أبو غدة[٣]، وعبد الملك السـعدي ومحمود حمودة، ومصطفى حسـنين، وعبـد الله عويـد محمـد الرشـيدي[٤] ـ أن خطاب الضمان الصـادر من المصارف الإسـلامية والتجارية لا يخرج عن أحكام الكفالة (الضمان) من الناحية الشـرعية[٥]، وهذا اختيار المجلس الاستشـاري الشـرعي بالبنك المركزي الماليزي[٦]، والمجلس الاستشـاري الشـرعي لهيئة الأوراق الماليزي، وهيئة المحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات المالية الإسـلامية (أيوفـي)، والهيئة الشـرعية لبنك دبي، والهيئة الشـرعية لبيت التمويل الكويتي، والهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي، والهيئة الشرعية لبنك البلاد السعودي[٧].

بيـد أن للباحـث نظـرًا في هذا القول، لوجـود فروق بين خطاب الضمان وعقـد الكفالة، وإن كان ثمة تشابُهٌ بينهما في بعض الأمور، وهي على النحو الآتي:

ـ يشـترط فـي خطـاب الضمان أن يكون المبلغ معينًـا ومعلومًا فيه غالبًا، لا يحـق للمُصدر التخلي أو الرجـوع عنـه بعد إصـداره خلال مدته، أما في عقد الكفالة فإنه لا يشـترط أن يكون المبلغ معلومًا، ويحق للكفيل التخلي عن كفالته.

---

(١) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٥٠-٥٣.

(٢) بكر بن عبد الله أبو زيد، فقه النوازل: قضايا فقهية معاصرة، بيروت، مؤسسـة الرسـالة، ط١، ١٩٩٦، ج١، ص٢٠٦. الصديق محمد الأمين الضرير، بحث بعنوان، خطابات الضمان في الشريعة الإسلاميّة، تاريخ التصفح: ١٠ مايو ٢٠٢٤م. https://2u.pw/fCoRo0qz.

(٣) عبد الستار أبو غدة، خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ج٢، ص١١٠٦.

(٤) عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص١٥٠-١٥١.

(٥) فالكفالـة شـرعًا التـزام ديـن للغير، أو ضم ذمـة إلى ذمة في الدين، وخطـاب الضمان الصادر من المصـرف لا يخرج عن هذا المعنى، فيكون المصرف ملتزمًا بالدّين الذي على العميل لدى الجهة المستفيدة منه.

(٦) إن الجانب القانوني لخطاب الضمان في ماليزيا دلّ على أنه عقد كفالة، وأنه أقرب وأنسـب للبيئة الماليزية من حيث التعامل والدخول في المناقصات والمزايدات الحكومية وغير الحكومية، وهو الذي عليه العمل في المصارف الإسلامية في ماليزيا.

(٧) عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص١٤٧.

ـ عنـد أول مطالبـة لمبلغ الضمان في خطاب الضمان، لا يحق للمسـتفيد الرجـوع إلى العميل، وإنما يتـم اسـتيفاؤه من مُصدر الخطاب ويكون ملتزمًا به خلال مدة سـريان الخطاب، أمـا في الكفالة فإنه يحق للمكفـول لـه الرجـوع أولًا على المكفول منـه (كفالة نفس أو مال)، وإذا لـم يَسـتوفِ دينه يحق له في هذه الحالة الرجوع على الكفيل.

يتضّـح مـن خـلال ما سـبق بيانه من فروق بيـن الكفالة وخطـاب الضمان، فلا يمكـن تكييف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة.

القول الثاني: تكييف خطاب الضمان على أنه عقد الوكالة

يرى بعض الباحثين ـ ومنهم سـامي حمود[١] ـ أن خطاب الضمان الصادر عن المصارف الإسـلامية قائم على أساس الوكالة بأجر من الناحية الشرعية، فيسمح للمصرف (الوكيل) بأخذ الأجرة على الأعمال التـي يقـوم بهـا نيابة عن المـوكل ومنها إصدار خطاب الضمان. وهذا التكييف الشـرعي هو الذي يسـمح للمصـارف الإسـلامية أخـذ الأجرة على إصـدار خطاب الضمـان، خلافًا لعقد كفالة الـذي لا يجوز أخذ الأجرة عليها عند أغلب الفقهاء إلا في حدود أجرة المثل[٢]. بيد أن هذا الرأي فيه نظر، وإن كان هذا القول أقرب إلى واقع عمل بعض المصارف الإسـلامية في الوطن العربي، لكن ثمة فروق بين خطاب الضمان وعقد الوكالة في بعض المسائل على النحو الآتي:

ـ ذكرنا في تعريف خطاب الضمان أنه شهادة ثقة، فالغرض الأساسي من إصداره تقوية وتعزيز المركز المالي للعميل تجاه المستفيد منه، وهذا أهم ما يميز خطاب الضمان، أما عقد الوكالة فهي الإنابة في إدارة الأعمال، فشتان بينهما.

ـ عند أول مطالبة لمبلغ الضمان، لا يحق للمستفيد الرجوع إلى العميل، وإنما يتم استيفاؤه من مُصدر الخطـاب (المصـرف) ويكـون ملتزمًـا به من ماله الخـاص إذا كان الخطاب غير مغطًّى خلال مدة سـريان الخطاب، أما في الوكالة، فيصح المطالبة بالمبلغ من الوكيل أو الموكل.

ـ للمصـرف حـق طلب غطـاء لخطاب الضمان إذا تطلّب الأمر، بينما في عقـد الوكالة لا يلزم الوكيل طلبُ ذلك.

---

(١) سـامي حسـن أحمـد حمـود، تطوير الأعمـال المصرفية بما يتفق والشـريعة الإسـلاميّة، عمان: مطبعة الشـرق، ط٢، ١٩٨٢، ص٢٩٩-٣٠٠. سـامي حمـود، خطـاب الضمـان، مجلة مجمع الفقه الإسـلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثانـي، ١٩٨٦، ج٢، ص١١٢٢.

(٢) المرجع السابق نفسه.

يتضّح من خلال ما سبق بيانه الفروق بين عقد الوكالة وخطاب الضمان، فلا يمكن تكييف خطاب الضمان على أنه عقد وكالة.

القول الثالث: تكييف خطاب الضمان على أنه بين عقدي الكفالة والوكالة

يرى أغلب الفقهاء ـ ومنهم علي السالوس[١] ومحمد عثمان شبير[٢] ـ وهو ما رجحه أيضًا مجمع الفقه الإسلاميّ في دورته الثانية[٣]، وقرار مؤتمر المصرف الأول بدبي[٤]، وقرار ندوة البركة الثالثة، وهو اختيار هيئة الرقابة الشرعية في بنك البحرين الإسلامي[٥]، والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[٦]، والهيئة الشرعية لبنك البركة[٧]، وجوب التفريق بين خطاب الضمان المغطى من العميل وخطاب الضمان غير المغطى في التكييف الفقهي، فلكل منهما تكييف فقهي يختلف عن الآخر، ويمكن ذكر ذلك على النحو الآتي:

الحالة الأولى: أن يكون خطاب الضمان مغطًّى من العميل، فيمكن تكييفه على أنه عقد الوكالة؛ لأن ما قام به العميل هو توكيل المصرف بدفع قيمة خطاب الضمان للمستفيد من مبلغ العميل، وليس من مبلغ المصرف.

الحالة الثانية: أن يكون خطاب الضمان غير مغطًّى أو مغطًّى جزئيًّا، فيمكن تكييفه على أنه عقد كفالة؛ لأن المصرف يكون ملتزمًا بدفع المبلغ المذكور في خطاب الضمان إذا أخلّ العميل بالالتزامات المطلوبة منه. مع وجاهة هذا القول، إلا أنّ الباحث يرى أن هناك اختلافات بين خطاب الضمان وعقد الوكالة، وخطاب الضمان وعقد الكفالة ذكرناها سابقًا ـ فلا حاجة لذكرها هنا ـ. فضلًا عن ذلك فإنه لا يجوز الجمع بين الوكالة والكفالة في عقد واحد[٨]، وكذلك لا يجوز الجمع بينهما أيضًا في خطاب الضمان

(١) علي أحمد السالوس، الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد الرابع، ١٩٨٥، ص١٣٤-١٣٥. ص٦٠٠. تاريخ التصفح: ٢٣مايو ٢٠٢٤: https://2u.pw/3bm9ILq6.

(٢) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير ٢٠٢٣، ص٥٣.

(٣) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلاميّ، طبعة دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ، ص٢٥.

(٤) السالوس، الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر، ص٦٠١.

(٥) هيئة الرقابة الشرعية، فتاوى منتجات بنك البحرين، ط١، ٢٠١٧، ص٢٢.

(٦) المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، الرياض، طبعة دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ط١، ١٤٣١هـ، قرار رقم٢٩ ج١، ص٥٨.

(٧) عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص١٤٧.

(٨) هيئة المحاسبة والمرجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ص٦٢٤.

المغطى جزئيًّا، فلا يمكن أن يصبح المصرف وكيلًا في الجزء المغطى، ويكون في نفس الوقت أيضًا كفيلًا في الجزء غير المغطى، وهذا ينافي مقتضى العقدين.

رابعًا: تكييف خطاب الضمان بعقد «الكفالة التجارية»[١]

يرى الدكتور محمد رواس قلعه جي تكييف خطاب الضمان على أساس عقد الكفالة التجارية، ويرى أن الكفالة تنقسّم إلى نوعين:

أولًا: الكفالة الشخصية: وهي المعروفة بكفالة ديون الفقراء والمساكين وغيرهما من المحتاجين، وهذا القسم الذي يدخل تحت باب الإحسان، فلا ينبغي أخذ الأجرة على كفالة هؤلاء، لأنه يُخِلّ بمقاصد الشرع من الكفالة.

ثانيًا: الكفالة التجارية: وهي كفالة التجار ورجال الأعمال للدخول في المناقصات والمشاريع التجارية، وقد يتحمل الكفيل غرامات مالية في حال عجز العميل عن دفع المستحقات المطلوبة إذا أخلّ العميل بالالتزامات المطلوبة، ويدخل هذا العمل تحت قاعدة الغنم بالغرم؛ لأن الكفيل في هذه الحالة قد أصبح جزءًا أساسًا في هذه المنظومة التجارية لا ينفك عن أي مناقصة أو مشروع تجاري، وأنه قد امتهن هذه المهنة قياسًا على دور وعمل الفقيه، فالأصل أنه لا يجوز له أخذ الأجرة على عمله وتعليمه، إلا إذا امتهن هذه المهنة وتفرّغ لها.

بيد أن الكفالة التجارية لا تدخل تحت قاعدة الغرم بالغنم؛ لأن المصرف الذي يقوم بإصدار خطاب الضمان لا يغرم، بل يتحمله العميل مقابل ضمان المصرف، وأما ما يتعلق بقياس أخذ الأجر على خطاب الضمان بتخصيص أجر للفقيه لقاء امتهان مهنة التعليم والتفرغ له فهو قياس مع الفارق، حيث يأخذ الفقيه أجرة على التدريس والتعليم فقط، دون وجود أي التزامات مادية أخرى يكون أحد الطرفين ملزمًا بها، أما في خطاب الضمان، إذا أخلّ العميل بأي التزام تجاه المستفيد، فإن مُصدر خطاب الضمان يكون ملزمًا بالدفع حسب ما ورد في خطاب الضمان.

خامسًا: تكييف خطاب الضمان بالجعالة

يرى محمد باقر الصدر تكييف خطاب الضمان بالجعالة، فخطاب الضمان عبارة عن تعهد كتابي صادر من المصرف للعميل يقوي المركز المالي له ويعزز القدرة المالية للعميل ومدى التزامه تجاه المستفيد

(١) محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، بيروت، دار النفائس، ط٢، ٢٠٠٢، ص١٠٩-١١٠.

أو الطرف الثالث، وعليه فإن المصرف يستحق على هذ العمل أخذ الجُعل على هذا العمل المحترم[١].

إن ثمة فروقًا كبيرة بين عقد الجعالة وخطاب الضمان، ففي خطاب الضمان يتحمل المصرف سداد الالتزامات المفروضة عليه إذا لم يلتزم لعميل سداد ما عليه من مستحقات تجاه المستفيد، وهذا يختلف عن عقد الجعالة، إضافة إلى ذلك أن خطاب الضمان هو عقد لازم للمصرف والعميل تجاه المستفيد، بعكس عقد الجعالة، أما ما يتعلق بالأجر فيحق للمصرف أخذ الأجر بمجرد إصدار خطاب الضمان، أما في عقد الجعالة فلا يستحق العامل إلا بعد تمام العمل.

سادسًا: تكييف خطاب الضمان بالقاعدة الفقهية «الخراج بالضمان»

يرى الدكتور عبد الحميد البعلي[٢] أن خطاب الضمان يندرج تحت قاعدة الخراج بالضمان[٣]، واستدل بقول القاضي شريح: من ضمن مالًا فله ربحه[٤]، فخطاب الضمان الذي يصدره المصرف يعرضه للخسارة أو الغرم إذا ما تخلف العميل عن السداد للمستفيد حسب ما ورد في الخطاب، وهو بذلك يستحق أيضًا جزءًا من ربح العميل، وليس أجرًا على إصدار خطاب الضمان، وقد استشهد الدكتور بما ورد في مجلة الأحكام العدلية: «يكون الاستحقاق للربح أحيانًا بالمال أو بالعمل وأحيانًا أيضًا بالضمان»[٥].

وعليه، فإن المصرف يكون شريكًا للعميل بناء على اتفاق بينهما مسبق على نسبة معينة من الأرباح، أما إذا خسر العميل فلا يحق للمصرف أن يأخذ على هذ العمل أي مبلغ أو أجر على الضمان.

بيد أن حقيقة الأمر مختلف حول العلاقة بين المصارف الإسلامية والعميل حيال إصدار خطاب الضمان، ليس فيه خسارة أو غرم للمصرف يستحق عليه أجرًا أو نسبة من الأرباح، فنسبة تخلُّف العميل عن السداد نسبة ضئيلة جدًّا.

القول الراجح: إن مسألة التكييف الشرعي لمسألة مستجدة ومستحدثة، وهي مسألة اجتهادية، قد

---

(١) محمد باقر الصدر، البنك اللاربوي في الإسلام، الكويت، المطبعة العصرية، ص١٣٠-١٣١.

(٢) عبد الحميد البعلي، الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، القاهرة، مكتبة وهبة، ط١، ١٩٩١، ص٥٨-٦٠.

(٣) أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع الكبير (سنن الترمذي)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، دار الرسالة العالمية، ط١، ٢٠٠٩ج٣، ص١٣٤.

(٤) محمد بن خلف بن حيان وكيع، أخبار القضاة، تحقيق: عبد العزيز مصطفى المراغي، بيروت، عالم الكتب، ط١، ١٩٤٧، ج٢، ص٣١٩.

(٥) علي حيدر خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فمي الحسيني، بيروت، دار الجيل، ط١، ١٩٩١، ج١، ص٣٦٢.

يصيب المجتهد في اجتهاده وقد يخطئ، فموضوع خطاب الضمان موضوع حديث ومستجد، فقد بذل فقهاؤنا الكرام وقتًا وجهدًا في دراسة هذا الموضوع من جميع جوانبه ـ جزاهم الله عنا خير الجزاء ـ، إلا أنّ الباحث ـ حسب اطلاعه ـ يرى أنه لا يوجد في الشريعة ما يلزم العقود المستحدثة للمعاملات المالية والتجارية اليوم وربطها أو إلحاقها بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي؛ لأنه يؤدي إلى اختلاف كبير بين الفقهاء والباحثين، وبالتالي ينتج عنه تباين كبير بينهم أيضًا في الحكم على المسألة.

وخطاب الضمان الصادر من المصارف الإسلامية أو المصارف التجارية لا يشبه أي عقد من المعقود المسماة في الفقه الإسلامي ـ وإن كان الأقرب للباحث أنه أشبه بعقد الكفالة ـ، وليس له مثيل أو تشابه بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي[1]، يقول محمد رواس قلعه جي: «وقد ذهب البعض إلى أن خطاب الضمان عقد من العقود المستحدثة، ليس له مثيل في الشريعة، وإذا كان كذلك فهو جائز؛ لأنه لا يوجد في الشريعة ما يمنعه»[2].

وخطاب الضمان عبارة عن صك أو شهادة، تُصدرها المصارف بدلًا عن التأمين المؤقت نقدًا ـ ويسمى أيضًا تأمينًا نقديًّا ـ، والذي كان يستخدم قديمًا قبل ظهور خطاب الضمان ـ وما زال يستخدم في بعض الحالات ـ وبناءً على طلب العميل لتقديمه لجهة معينة (المستفيد منه) للتأكد من جدية العميل والتأكد من مركزه المالي، وخطاب الضمان في وقتنا الحاضر لا يمكن الاستغناء عنه في المناقصات والمزايدات التجارية الحكومية وغير الحكومية، وغيرهما من المعاملات الأخرى، ولم يقتصر في الحدود المحلية فقط، وإنما أخذ طابعًا عابرًا للقارات والحدود، وقد شاع العمل والتعامل به بين التجار وأرباب العمل، وبين الناس عمومًا وأصبح عُرفًا تجاريًّا دوليًّا، وذلك لضمان مصداقية العميل وسلامة استمرار العمل تجاه المستفيد منه، فالغرض من طلب العميل إصدار خطاب الضمان من المصرف أصالةً تعزيز وتقويةُ وضع العميل المالي، وشهادة ثقة من المصرف للمستفيد منه تدل على جدية العميل وسمعته الطيبة، فلا يقصد منه توكيل المصرف على دفع المستحقات للمستفيد منه نيابة عن العميل ـ إذا كان مغطًّى بالكامل ـ

(١) يقول محمد أبو زهرة: «إن الصفقات التجارية قد اتسع أفقها وتشعبت أنواعها، وتنوع بحسب العرف التجاري ما يشترطه العاقدون، حتى وُجدت عقود لم تكن، وتفنن الناس في الشروط تفننًا باعد بين العقود وفسادها بتلك الشروط لصار الناس في حرج وضيق، ولشَلَّت الحركةُ في الأسواق، ولتقطعت العلاقات التجارية، بل تقطعت الأسباب... ذلك أن الرأي الغالب على أولئك السابقين من أهل الفقه لا يؤدي إلى تضييق المعاملات على الناس؛ لأن الكثرة من أولئك السابقين الذين منعوا الوفاء بالعقد حتى يقوم الدليل، قد وسّعوا في الأدلة المثبتة لجواز العقود، حتى وسعت تلك الأدلة كل ما تجري به المعاملات أو أكثره، لا يكون الناس في ضيق، فأكثرهم يقرر بعض أو كل الأصول التالية». محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، ١٩٩٧، ص٢٢٨.

(٢) محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، ص١١٠.

أو أن يكفل المصرف العميل ـ إذا كان غير مغطًّى ـ في دفع المستحقات عندما يُخل العميل بالالتزامات. ففي السابق كان لا يُعطى خطاب الضمان للعميل إلا بعد أن يقدم العميل الضمان الكافي كرهن العقار أو كفيل[١].

إضافة إلى ذلك؛ فإن المصارف الإسلامية عملها الأساسي قبول الودائع، واستثمار الأموال وتمويلها وتقديم التسهيلات الائتمانية ـ ومنها خطاب الضمان والاعتماد المستندي ـ، وقد جري العُرف على أنها تعتبر من أعمال المصارف القائمة على المعاوضات وتستحق على هذه الأعمال الزيادة في الأجر، وليست على التبرعات، لذا يرى الباحث عدم إلحاق خطاب الضمان بالعقود المسماة في الفقه، مثل الضمان والكفالة والوكالة والقرض، ولا تَخرِيجِه على هذه العقود، لوجود الفروقات بين خطاب الضمان وبين هذه العقود.

ثانيًا: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي[٢] بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء والباحثون في تكييف الاعتماد المستندي[٣] الصادر من المصارف إلى عدة أقوال:

القول الأول: تكييف الاعتماد المستندي بعقد الوكالة.

يرى بعض الفقهاء والباحثين ـ ومنهم: الدكتور سامي حسن حمود[٤]، والدكتور عبد الله عبد الرحيم العبادي[٥] ـ تكييف الاعتماد المستندي بعقد الوكالة؛ وقد حدد الدكتور سامي حسن حمود هذا التكييف بالعلاقة الثنائية بين المصرف فاتح الاعتماد المستندي وبين العميل[٦]، حيث يقوم العميل بتوكيل المصرف بجميع الأعمال التي تتعلق بفتح الاعتماد وانتهاء بسداد قيمة البضاعة، فضلًا عن مراجعة المستندات والأوراق الخاصة بالعملية.

القول الثاني: تكييف الاعتماد المستندي بعقد الكفالة.

يرى بعض الباحثين ـ ومنهم: الدكتور عبد الله السعيدي ـ أن الاعتماد المستندي الصادر من المصارف

(١) محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، ص١١٠.

(٢) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٥٤-٥٧.

(٣) مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، ص٢١٨.

(٤) سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص٣٠٦.

(٥) عبد الله عبد الرحيم العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية، ص٣٠٠-٣٠٦.

(٦) يقول سامي حمود: «وهكذا يتبين أن نظرية الوكالة تصلح ـ في حدود تكييف علاقة العميل بالمصرف ـ أن تكون حاكمة للعلاقة القائمة بين الطرفين، سواء في خطاب الضمان أو القبول أو الاعتماد المستندي، وأن المصرف ـ بتقاضيه الأجر على ما يقوم به ـ إنما هو في حكم الأجير»، سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص٣٠٦.

هو ضمان، سواء كان الاعتماد المستندي مغطًّى أو غير مغطًّى، فلا يخرج عن أحكام الكفالة من الناحية الشرعية، فهو تعهد من المصرف للمستفيد (البائع)، بالالتزام والوفاء بالدّين الذي على العميل (المشتري)، بشرط تقديم البائع المستندات الخاصة بالبضاعة[١]، وبذلك فإن المصرف في هذه الحالة قد ضم ذمته إلى ذمة العميل وأصبح ملزمًا بالوفاء بالدين.

بيد أن دور المصرف لا يقتصر فقط على ضمان العميل ودفع المبلغ المطلوب للمستفيد، بل يقوم المصرف كما ذكرنا سابقًا بفحص المستندات والأوراق الرسمية الخاصة بأوصاف البضائع، والتأكد من مطابقة تلك الأوصاف بهذه المستندات، إضافة إلى فروقات أخرى ذكرناها في خطاب الضمان، فلا يمكن تكييف الاعتماد المستندي بعقد الكفالة.

القول الثالث: تكييف الاعتماد المستندي بالحوالة.

يرى بعض الفقهاء ـ ومنهم: مصطفى أحمد الزرقا[٢] ـ أن الاعتماد المستندي يُكيّف على أساس الحوالة النقدية؛ أي: عقد الحوالة، بطريقة السفتجة، فيشترط فيه التقابض في المصرف، فالحوالة نقل الدّين من ذمة شخص إلى ذمة شخص آخر، أي: نقل مطالبة من ذمة المدين إلى ذمة الملتزم؛ فبناءً على عقد الحوالة وبموجب الاعتماد المستندي أصبح المصرف مدينًا أصليًّا حلّ محلَّ العميل للمستفيد، فالمستفيد في هذه الحالة يطلب دينه من المصرف وليس من العميل. إلا أن دور المصرف لا يقتصر على أساس عقد الحوالة فقط، بل يتعدى عمله أو واجباته إلى أبعد من ذلك، فلا يمكن تكييف الاعتماد المستندي على هذا الأساس.

القول الرابع: تكييف الاعتماد المستندي المغطى من قِبل العميل وغير المغطّى أو مغطًّى جزء منه على أنهما بين عقد الوكالة وعقد الكفالة.

يرى بعض الباحثين ـ ومنهم: علي السالوس[٣]، والدكتور محمد عثمان شبير[٤] ـ أن الاعتماد المستندي يُكيّف على أساس كونه مغطًّى كاملًا أم غير مغطًّى أم مغطًّى جزئيًّا، فإن كان مغطًّى بالكامل فيُكيف على أنه عقد وكالة، وإذا كان غير مغطًّى فيُكيف على أنه عقد كفالة، وإذا كان مغطًّى جزئيًّا يكيّف على أنه وكالة

(١) عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٠، ج١، ص٤٢٨-٤٣١.

(٢) مصطفى الزرقا، المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الأولى، العدد الأول ص١٤٢-١٤٣.

(٣) علي السالوس، الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر، ص٦٢٠.

(٤) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٥٧.

في الجزء المغطى، وكفالة في الجزء غير المغطى، وهو ما ذهبت إليه الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[١] وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية (أيوفي)[٢] والهيئة الشرعية للبنك الأهلي السعودي، والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي.

القول الخامس: تكييف الاعتماد المستندي المغطى من قِبل العميل على عقد الوكالة، وغير المغطّى أو مغطًّى جزئيًّا على المرابحة الآمر بالشراء.

ذهب أكثر الهيئات الشرعية في المصارف الإسلامية إلى أن فتح الاعتماد المستندي يكيف على أنه عقد وكالة إذا كان مغطًّى بالكامل من قِبل العميل، أما إذا لم يكن مغطًّى فإن العلاقة بين العميل طالب الاعتماد والمصرف فاتح الاعتماد عقدُ مرابحة، حيث يقوم بفتح الاعتماد ومراجعة جميع المستندات، ومن ثم تحويل المبلغ إلى المستفيد، وعند وصول البضاعة يتم بيعها للعميل (طالب الاعتماد) بالسعر الذي تم الاتفاق عليه مسبقًا بين العميل (طالب فتح الاعتماد) والبائع (المستفيد) زائد تكلفة الإجراءات وهامش ربح، ويكون الدفع مؤجلًا.

القول الراجح:

أولًا: الاعتماد المستندي أو ما يسمى بالخطاب الاعتمادي (letter of Credit) في أصله وسيلة للدفع والائتمان، أو وسيلة للوفاء بالثمن؛ فهو يسهل عملية الدفع في البيع والشراء بين البائع والمشتري ويعطي أمانًا أكثر بين التجار في عصر باتت الثقة بينهم تكاد تكون منعدمة خاصة في المعاملات الدولية، والذي لا يعرف أحد الطرفَين الآخر.

ثانيًا: يمر الاعتماد المستندي بمراحل عدة ومختلفة عن بعضها البعض[٣]، بدأً من عقد البيع والشراء، ثم توكيل العميل المصرف بفتح الاعتماد، وانتهاءً بتحويل المبلغ المطلوب في وثيقة الاعتماد المالي؛ لذا فإن الظاهر في الاعتماد المستندي ينطبق عليه جميع هذه العقود المسماة والعقود المركبة أيضًا[٤]، يقول

---

(١) المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، قرار رقم١٣٣، ج١، ص٢١٤.

(٢) جاء في المعايير الشرعية أيوفي: «التعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبينة في هذا المعيار». هيئة المحاسبة والمرجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ص٣٩٩

(٣) عبد الله عويد محمد الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣، ص١٤٠-١٤١.

(٤) إضافة إلى وجود تخريجات وتكييفات أخرى للباحثين لا يسعنا ذكرها بالتفصيل في الورقة، منها:

ـ عقد بيع. =

الدكتور مصطفى الهمشري: «بالتأمل فيما سبق (أي: التخريج على وكالة وكفالة وحوالة)، إنّ التخريج للاعتماد المستندي يعكس ثلاث صور من التعامل الإسلامي كل منها جائزة، ويجوز أخذ الأجرة أو العمولة...»[١]؛ لذا اختلف الفقهاء والقانونيون أيضًا في تكييفه، ونسبة الاعتماد المستندي لهذه العقود، وكلٌّ له وجاهة ودليل على قوله، غير أن المسألة ـ أي: نسبة المعاملة للعقود المسماة في الفقه ـ لا تتوقف على نوع أو صورة واحدة من صور الاعتمادات المستندية، بل إن هناك صورًا وأنواعًا تحتاج إلى دراسة أيضًا إن أردنا إلحاقها أو نسبتها بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي أو بالمعاملات المعروفة بالفقه الإسلامي، فهي عملية معقدة.

بيد أن العرف التجاري قد أسماه بالاعتماد المستندي[٢]، أو خطاب الاعتماد، أو الاعتماد المالي، وبالإنجليزي (Letter of credit) منذ ظهوره في أواخر القرن التاسع عشر وبالتحديد في بريطانيا؛ لذا يرى الباحث أنه لا يمكن إلحاق الاعتماد المستندي بهذه العقود المسماة في الفقه الإسلامي[٣] مثل ما ذكرنا في خطاب الضمان، بل يتم عرض المسألة وصورها وأنواعها على القواعد الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية، ولقد قامت الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية في معظم البلدان الإسلامية بدراستها وتنقيحها ليتوافق مع الشرع، والأنظمة التجارية الدولية.

المطلب الثالث: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًى كليًا أو جزئيًا أم غير مغطًى[٤]

لا يوجد اختلاف بين الفقهاء وخاصة في وقتنا الحاضر حول جواز أخذ أجرة المثل في خطاب

= ـ رهن.
ـ وعد بالوفاء.
ـ وكالة وحوالة.
ـ وكالة ورهن.
ـ وكالة وإقراض وكفالة.

(١) مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، ص٢٢٧.

(٢) الباحث هنا لا يتحدث عن العلاقة التي بين البائع والمشتري من جهة كونه عقدًا، ولا العلاقة التي بين العميل طالب فتح الاعتماد (المشتري أو المستورد للبضاعة) والمصرف المصدر (Issuing Bank) من جهة كونه عقد وكالة، ولا العلاقة بين المصرف المصدر (Issuing Bank) والمصرف الآخر (Advising Bank) (وكيل البائع)، ولا المصرف (وكيل المشتري) والبائع؛ إنما يتحدث بالتحديد عن وثيقة الاعتماد المستندي أو ما يسمى بخطاب الاعتماد المالي.

(٣) يقول الدكتور سعيد أحمد صالح فرج: «إن الاعتمادات المستندية بصورتها العامة جائزة، وليس لها تخريج على الصورة المعروفة والمذكورة في كتب الفقه، وإنما كصورة جديدة في المعاملات المالية المعاصرة جاءت لمصالح كثير...»، الحكم الفقهي للاعتمادات المستندية في المعاملات المصرفية، ص٣٢.

(٤) لمزيد من التفاصيل انظر: منذر قحف ومحمد الشريف، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٢٢١-٢٣٩.

الضمـان، لكـن الاختـلاف يكمـن في أخـذ الزيادة علـى أجرة المثـل على إصـدار خطاب الضمـان فوق المصروفات الفعلية المباشرة سواء كان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو غير مغطًّى، بناءً على اختلافهم في تكييف خطاب الضمان وفي طريقة تغطية خطاب الضمان كونه مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو غير مغطًّى، وعليه سنتناول اختـلاف الفقهـاء والباحثين في حكم أخـذ الزيادة في أجرة إصدار خطاب الضمان بناءً على اختلافهم في تكييف خطاب الضمان.

القـول الأول: ذهـب بعـض الفقهـاء والباحثين والهيئات الشـرعية فـي ماليزيا إلى جـواز أخذ الأجرة علـى إصـدار خطـاب الضمان مطلقًا، إذا كُيّف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة، أي: من حق المصرف الإسـلامي أخـذ زيادة فـي الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشـرة، وهذه الأجـرة قـد تكـون أجرة ثابتة متفقًا عليها أو أجرة بنسـبة مئويـة من قيمة المبلغ المضمـون[١]، وممن أجاز ذلك الشيخ محمد رواس إذا كُيّف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة تجارية، يقول الشيخ محمد رواس رحمـه الله: «وفـي رأيي يجـوز أخذ الأجر على الكفالة التجارية دون الكفالة الشـخصية، وعلى هذا يجوز أخـذ الأجـر على الضمان»[٢]. وقد أجاز المجلس الاستشـاري الشـرعي بالبنك المركـزي الماليزي أَخْذَ الرسوم على الضمان (أخذ أجرة على الكفالة)[٣] في خطاب الضمان بناءً على عدة اعتبارات منها:

أولًا: قرار المجلس الاستشـاري الشـرعي لهيئة الأوراق الماليزي الذي أجاز جواز أخذ الأجرة على خطـاب الضمـان بجواز أخذ الأجرة على الكفالة مسـتندًا برأي بعض الفقهاء[٤]، منهـم وهبة الزحيلي[٥]، وأحمد علي عبد الله[٦]، والدكتور نزيه حماد[٧]، فجميعهم أجازوا أخذ الأجرة على الكفالة.

---

(1) Kafalah Concept Paper، Central Bank of Malaysia. P. 12، 22 September 201

(٢) محمد رواس قلعه جي، المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة، ص١١٠.

(3) Kafalah Concept Paper، Central Bank of Malaysia. P. 12، 22 September 2015

(4) Shariah Advisory Council of Securities Commission Malaysia، Resolutions of the Securities Commission Shariah Advisory Council (Second Edition)، Securities Commission Malaysia، 2006، p. 44-45.

(٥) يقول وهبة الزحيلي: «لكن إذا شـرط الكفيل تقديم مقابل أو أجر على كفالته، وتعذر على المكفول عنه تحقيق مصلحته من طريق المحسنين المتبرعين، جاز دفع الأجر للضرورة أو الحاجة العامة، لما يترتب على عدم الدفع تعطيل المصالح كالسفر للخارج للدراسة أو للارتزاق...». وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ط٢، ١٩٨٥، ج٥، ص١٦١.

(٦) أجاز الشيخ أحمد علي عبد الله أخذ زيادة الأجرة على الضمان (الكفالة)، لكن الشيخ يميل إلى تكييف خطاب الضمان على عقد الوكالة، جواز أخذ الأجر والعمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ص١١٤٦-١١٤٧.

(٧) أجـاز نزيـه حمـاد أخذ الأجرة على الكفالة بعد مناقشـة أدلة القائلين بعدم جواز أخذ الأجـرة على الكفالة، إلا أنه لم يجِز أخذ الأجـرة علـى الكفالـة بإطلاق؛ لأنه قد يفضي إلى التعامل بربا النسـيئة، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، دمشـق، =

ثانيًا: أن المصلحة تقتضي ذلك؛ لأن خطاب الضمان في هذا العصر بات من الاحتياجات الهامة، فلن تجد أي مصرف إسلامي أو تقليدي يوفر لك خطاب الضمان دون مقابل[١].

القول الثاني: يرى بعض الفقهاء جواز أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان مطلقًا دون قيد، إذا كُيّف خطاب الضمان على أنه عقد وكالة، أي من حق المصرف الإسلامي أخذ زيادة في الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواءً أكان خطاب الضمان مغطًّى أم غير مغطًّى، أو مغطًّى في جزء وغير مغطًّى في جزء، حيث يعطي المصرف الحق في الحصول على الأجر دون النظر إلى المبلغ والمدة أو التوقيت[٢]، ومنهم أحمد علي عبد الله[٣].

القول الثالث: يرى بعض الفقهاء ومنهم الصديق الضرير وعبد الستار أبو غدة، ومحمد تقي العثماني[٤]، وعبد الله العمراني[٥]، حسن عبد الله الأمين[٦]، وهيئة المحاسبة والراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، والهيئة الشرعية للبركة[٧]، وقرار المجمع الفقهي في المؤتمر الثاني **١٤٠٦هـ**[٨] عدم جواز أخذ الأجرة

= دار القلم، **٢٠٠١**. ص**٣١٠**-**٣١١**. وكذلك أجاز الشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي أخذ الجعل على الكفالة في قوله: «قول الأصحاب رحمهم الله: وله أخذ جعل على اقتراضه له بجاهه فيه، فإنه لو قيل: أخذ الجعل على الكفالة لا على الاقتراض، لكان أولى، فإن الاقتراض من جنس الشفاعة، وقد نهى الشارع عن أخذ الجعل فيها، أما الكفالة فلا محذور في ذلك، ولكن الأولى عدم ذلك. والله أعلم»، الفتاوى السعدية، الرياض، الميمان للنشر والتوزيع، ط**١**، **٢٠١١**، ص**٢٧٧**.

(1) Shariah Resolutions، Bank Negara Malaysia. (second Edition)، 2010، P. 166.

(٢) يقول محمد رواس قلعه جي: «والتوقيت في خطاب الضمان لا يشكل مشكلة، لأن الحنفية والمالكية والحنابلة في قول عنهم يجيزون توقيت الكفالة»، المعاملات المالية المعاصرة، ص**١٠٨**.

(٣) سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص**٣٠٠**؛ أحمد علي عبد الله، جواز أخذ الأجر والعمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ص**١١٤٦**-**١١٤٧**.

(٤) فرق محمد تقي العثماني بين عمولة إصدار خطاب الضمان وبين العمولة على الضمان نفسه، فلا يجوز أخذ الأجرة على الضمان، بينما يجوز للمصرف أخذ الأجرة على كتابة خطاب الضمان غير المغطى، وألا يتجاوز أجر مثل الكتابة، لأن إصدار الخطاب الضمان ليس من واجبات الكفيل، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **٢٠**-**٢٥** فبراير، **٢٠٢٣**، ص**٢٨**.

(٥) يرى عبد الله العمراني ألا تزيد عمولة غير المغطى على عمولة المغطى. الاعتماد المستندي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **٢٠**-**٢٥** فبراير، **٢٠٢٣**، ص**١١٨**.

(٦) واشترط إذا كان مغطًّى أن يكون في حدود المعتاد عرفًا، أما إذا لم يكن مغطًّى فيكون في حدود أجرة المثل. فقرة المناقشة، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، ج**٢**، ص**١١٧٤**-**١١٧٥**.

(٧) الهيئة الشرعية للبركة، الأمانة العامة للهيئة الشرعية الموحدة، ص**٣٤٣**. تاريخ التصفح: **٢** يونيو **٢٠٢٤**: https://2u.pw/pkrqFkI4.

(٨) عبد الستار أبو غدة، خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ج**٢**، ص**١١٠٧**-**١١٠٨**. الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلاميّة، تاريخ التصفح: **١٠** مايو **٢٠٢٤**: https://2u.pw/fCoRo0qz. =

الزائدة على إصدار خطاب الضمان عدا في حدود أجرة المثل، وذلك مقابل الخدمات التي يقوم بها المَصدر (التكلفة التشغيلية)، سواءً تم تكييف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة، أو عقد وكالة، سواءً أكان خطاب الضمان مغطًّى أم غير مغطًّى، أو مغطًّى في جزء وغير مغطًّى في جزء.

القول الرابع: يرى بعض الفقهاء وبعض الهيئات الشرعية أخذ الأجرة إذا كان مغطًّى كليًّا من قبل العميل إذا كُيّف على أنه عقد وكالة، أما إذا لم يكن مغطًّى فإنه يكيّف على أنه عقد كفالة فلا يجوز له أخذ الأجرة[١]، ومنهم عمر بن عبد العزيز المترك[٢]، علي أحمد السالوس[٣].

القول الراجح: إن المعاملات المالية اليوم قد تغيرت عما كان سائدًا في الماضي، وكانت تتم هذه المعاملات في أسواق صغيرة وبسيطة وغير معقدة، وكان العرف السائد لبعض المعاملات يقوم على مبدأ التبرع والإحسان تقربًا إلى الله، أي: الأصل فيها ألا يراد منها العوض، مثل الوكالة والكفالة والهبة وغيرها، وكذلك بعض المهن الدينية مثل: تدريس العلوم الدينية، وعمل الفقيه والمفتي، وغيرها كانت بدون مقابل، لكن الوضع اليوم تغيَّر، فأخذت المعاملات المالية اليوم منحًى آخر أكثر تعقيدًا، فأصبحت الأسواق والتجارة الدولية تُدار في مكاتب عبر أجهزة صغيرة وأصبحت عابرة للعقارات[٤]. وخطاب الضمان لا يخرج عن كونه أداةً أو منتجًا أساسيًّا في المصارف الإسلامية والتقليدية، نشأ تحت ظل الأعراف التجارية، ويعتبر أداةً اقتصاديةً وشهادةَ ثقةٍ ووثيقةً تُثبِت مدى قوة المركز المالي للعميل عند المستفيد، فهو لا يشبه العقود المسماة في الفقه كما ذكرنا سابقًا. وعليه، يرى الباحث جواز أخذ الأجرة الزائدة على إصدار خطاب الضمان وتكون الأجرة مقطوعة وثابتة حسب نوع خطاب الضمان من حيث الغرض، وألا تكون

= يُنظر: قرار رقم ٥ بشأن خطاب الضمان، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، ج٢، ص١٢٠٩. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، البحرين، دار الميمان، ١٤١٥هـ، ص١٣٤.

(١) أجازت هيئة الرقابة الشرعية ببنك البحرين الإسلامي في قرارها بتاريخ ٦ يوليو ٢٠٠٦ جواز أخذ الأجر على خطاب الضمان سواء أكان الأجر مقطوعًا أو بنسبة مئوية من سقف الضمان المطلوب، وذلك مقابل الخدمات الفعلية والمباشرة. يُنظر: هيئة الرقابة الشرعية، فتاوى منتجات بنك البحرين، ط١، ٢٠١٧، ص٢٢.

(٢) عمر بن عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلاميّة، الرياض، طبعة دار العاصمة، ط٣، ١٤١٨هـ، ص٣٩١.

(٣) المناقشة: مجمع الفقه الإسلامي الدولي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، ج٢، ص١١٧٥-١١٧٦. ولكن اشترط ألا ترتبط الأجرة بكفالة الدين ذاتها، وإلا كانت سحتًا أو ربًا، وألا تكون الأجرة نسبية مرتبطة بقيمة الضمان. السالوس، الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر، ص٦١٤.

(٤) أحمد علي عبد الله، جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، ج٢، ص١١٣٩.

الأجرة الزائدة بنسبة مئوية لقيمة المبلغ المضمون[١] لعدة اعتبارات:

أولًا: ذهب جمع من الفقهاء والباحثين والهيئات الشرعية في بعض الدول الإسلامية إلى جواز أخذ الأجرة الزائدة على إصدار خطاب الضمان مطلقًا، سواء كُيّف خطاب الضمان على أنه عقد كفالة أو وكالة، سواء أكان مغطًّى أو غير مغطًّى.

ثانيًا: أن أخذ الأجرة الزائدة على إصدار خطاب الضمان ابتداءً لا يتعلق بالضمان نفسه، وإنما الأجرة هنا على منفعة إصدار خطاب الضمان لدى المستفيد، وهو تعزيز الموقف المالي للعميل؛ فالأجرة في الفقه الحنفي هي ثمن للمنفعة، وجاء في أسنى المطالب شرح روضة الطالب: «الأجرة كالثمن، والمنفعة كالمبيع، فكل ما جاز أن يكون ثمنًا جاز أن يكون أجرة، ولو كان منفعة»[٢]، لذا يجب عدم ربط أجرة إصدار خطاب الضمان بقيمة المبلغ المضمون، سواء كان الخطاب مغطًّى أو غير مغطًّى.

ثالثًا: أساس تحريم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان عند الفقهاء حالُ أداءِ المصرف (الكفيل أو الضامن) مبلغ الضمان للمستفيد، فإنه يشبه القرض الذي جرّ نفعًا على العميل (المقرِض)، وهذا الأمر لا يحدث إلا إذا كان خطاب الضمان غيرَ مغطًّى، ولم يستطعِ العميل الوفاء بالالتزامات المطلوبة تجاه المستفيد، لكن نسبة حدوث مثل هذا الأمر ضئيلة، والمصرف لا يصدر خطاب الضمان إلا بعد دراسة حسن الأداء للعميل ومركزه المالي، وأموال العميل في المصرف نفسه يشكّل تأمينًا نقديًّا.

رابعًا: تعتبر المصارف الإسلامية مؤسسة مالية هدفها الأساسي الحصول على الأرباح؛ لذا فهي تقدم منتجات وخدمات تمويلية للعملاء بمقابل مادي، ومنها خطاب الضمان، وهو بمثابة شهادة ثقة لتقوية المركز المالي للعميل تجاه المستفيد منه.

المطلب الثالث: حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أم غير مغطًّى

من خلال الاطلاع على بعض نماذج وثيقة الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية سواء في منطقة الشرق الأوسط، أو بعض الدول الأخرى مثل: ماليزيا؛ نجد أنها قد استقرت وأصبحت أفضل مما كان عليه العمل سابقًا في الثمانينات والتسعينات من القرن الماضي، فلم يَعُد بالنسبة للباحث إشكاليةٌ كبيرة في أخذ الأجرة على مجرد فتح الاعتماد، لكن هذا لا يمنع من ذكر اختلاف الفقهاء في أخذ الأجرة

(١) يقول محمد تقي العثماني «فلا ينبغي أن تكون العمولة مرتبطة بمبلغ الضمان». المرجع السابق. تقي العثماني، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٢٨.

(٢) زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج٢، ص٤٠٥.

على الضمان في الاعتماد المستندي بناء على اختلافهم أيضًا في تكييف الاعتماد المستندي إلى عدة أقوال:

القول الأول: يرى بعض الفقهاء والباحثين والهيئات الشرعية جواز أخذ الأجرة الزائدة على فتح الاعتماد المستندي دون تقييدها على أجرة المثل، سواء تم تكييفه على عقد الوكالة أو عقد الكفالة كما ذكرنا سابقًا في خطاب الضمان؛ لأن الأصل في الأجرة في عقد الوكالة ما اتفق عليه العاقدان. إلا أن هذا القول سيؤدي إلى القول بجواز أخذ الأجرة على الضمان، وأخذ الأجرة على الضمان لا يجوز عند من يقول بذلك[١].

القول الثاني: يرى الدكتور عبد الله السعيدي عدم جواز أخذ الأجرة على الضمان في الاعتماد المستندي؛ لأن المصرف لم يقم بأي عمل أو جهد يستحق الأجر عليه سوى أنه قام بضمان العميل والتعهد بذلك، وقد ذكر الدكتور السعيدي الأدلة ورده على من يقول: بجواز أخذ الأجرة على الضمان[٢].

القول الثالث: يرى بعض الفقهاء والباحثين والهيئات الشرعية جوازَ أخذ الأجرة في حدود أجرة المثل على ما تقوم به المصارف الإسلامية أو التقليدية من تقديم الخدمات، سواء كانت الأجرة مقطوعة وليست نسبة مئوية من قيمة فتح الاعتماد، وقد أخذت الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[٣]، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي)[٤] به.

القول الراجح:

تطورت المصارف الإسلامية اليوم تطورًا كبيرًا، وأصبحت هذه المعاملات تدار عبر الأجهزة الذكية خاصة في ظل تطور شبكة تمويل التجارة الرقمية التي تقوم على نظام البلوك شين؛ فأصبح من السهل طلب فتح الاعتماد المستندي عبر هذا النظام الذي يقوم على تقليل المستندات والأعمال الورقية المطلوبة، وهذا يساعد على تقليل الوقت المطلوب لإصدار خطاب الاعتماد المستندي الرقمي خلال **٢٤** ساعة من طلب فتح الاعتماد.

---

(١) محمد عثمان شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٦٩.

(٢) لا يسعنا في هذا المقام ذكرها ومناقشتها، لضيق المقام، وهذا الاختلاف مبثوث في المقالات والرسائل العلمية، ويمكن الرجوع إليها. عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٠، ج١، ص٤٦٦-٤٦٧.

(٣) المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، قرار رقم (٤١٩)، ج١، ص٦٢٧-٦٢٨.

(٤) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ص٤٠١-٤٠٢.

ومن خلال الاطلاع على منتج الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية مثل: مصرف الراجحي[١]، وبنك معاملات ماليزيا، وبنك إسلام ماليزيا، وجد الباحث أن فتح الاعتماد المستندي يختلف عما هو مطبَّق في المصارف التقليدية، والاختلاف يكمن في الجانب المغطى جزئيًّا وغير المغطّى؛ فالأخير يقوم على القرض بفائدة إضافة على أخذ الأجرة الزائدة على فتح الاعتماد، وتختلف الأجرة الزائدة والفائدة على القرض بناء على قيمة التغطية والمدة.

أما في المصارف الإسلامية، فإذا كان فتح الاعتماد المستندي مغطًّى بالكامل من قِبل العميل؛ فإنه يجوز للمصرف أخذ الأجرة على ذلك؛ لأن العلاقة في هذه المرحلة بين العميل والمصرف المُصدر علاقة وكالة؛ فيجوز أخذ الأجرة بناء على اتفاق بين الطرفين أو بالرجوع إلى الاستمارة التي حددت الرسوم. أما إن كان فتح الاعتماد مغطًّى جزئيًّا فإن العقد هنا يقوم على المشاركة، وأما إذا كان فتح الاعتماد غير مغطًّى؛ فإن العلاقة بين العميل والمصرف المصدر تمويل بالمضاربة أو بالمرابحة، فتكون الأجرة مقرونة بنوع التمويل (مشاركة مرابحة مضاربة).

لذا؛ يرى الباحث عدم جواز التعامل مع المصارف التقليدية مع وجود المصارف الإسلامية في البلد نفسه، وقد جاء في البندين الثاني والثالث في قرار المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي: «ويحرم التعامل مع البنوك الربوية في جميع المعاملات المحظورة شرعًا. ويتعين على المسلم التعامل مع المصارف الإسلامية إن أمكن ذلك؛ توقيًا من الوقوع في الحرام، أو الإعانة عليه.

ثالثًا: يحرم على كل مسلم يتيسر له التعامل مع مصرف إسلامي أن يتعامل مع المصارف الربوية في الداخل أو الخارج، إذ لا عذر له في التعامل معها مع وجود البديل الإسلامي، ويجب عليه أن يستعيض عن الخبيث بالطيب، ويستغني بالحلال عن الحرام[٢].

(١) المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، قرار رقم ١٣٣، ص٢١٤.

(٢) تاريخ التصفح: ٢٥مايو ٢٠٢٤: https://2u.pw/EQCTRjkq.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

مشروع قرار رقم: ( )

بشأن

قرر ما يلي:

أولًا: دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث

١ـ اتفق الفقهاء المتقدمين والمتأخرين على عدم جواز المنفعة المشروطة في القروض إذا كانت المنفعة تعود إلى المُقرض، وكذلك دفع الزيادة المشروطة على القرض للمُقرض.

٢ـ عدم جواز دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث.

٣ـ في مسألة نظام اشتر الآن وادفع لاحقًا، فإن الباحث رجّح الجواز مع إزالة المخالفات الموجودة في النظام والتي تخالف الشريعة، وتطبيق الضوابط الشرعية المقترحة، ووجود هيئة شرعية تقوم بمراجعة ومتابعة دورية للشركة، أو وجود هيئة شرعية تقوم بتقييم أداء الشركات لهذا النظام.

٤ـ الضوابط الشرعية المقترحة لنظام اشتر الآن وادفع لاحقًا:

ضوابط شرعية مقترحة:

ـ الالتزام بأحكام البيع بثمن آجل؛ مؤجل لأجَل واحد، وثمن مؤجل لآجال متعددة (البيع بالتقسيط) المنصوص عليها في قرارات المجامع الفقهية، وهيئات المحاسبة والمراجعة.

ـ في حال البيع بثمن آجل؛ يجب تحديد الأجَل المحدد للسداد، ولا يجوز ترك الأجل بدون تحديد.

ـ لا يجوز دفع زيادة الأجرة على ثمن السلعة أو البضاعة على المقترض أو من طرف ثالث؛ بسبب تأخير دفع الأقساط في المدة المحددة، أو بسبب تأجيل دفع قيمة السلعة؛ لأنه يعتبر ربا محرَّمًا شرعًا.

ـ لا يجوز أخذ عمولة التاجر؛ لأنها ليست عمولة سمسرة، بل كلفة أجَل؛ وهو دفع زيادة على القرض من طرف ثالث، فينبغي أخذ عمولة التاجر (السمسرة) بعد تمام أجل الدفع، أو يتم أخذ جزء من العمولة

من البائع أو المشتري عند أول دفع تقسيط، والجزء الثاني عند تمام التقسيط، وأن ينص ذلك في النظام.

ـ الشفافية في التكاليف الإضافية، ينبغي لمزود الخدمة والبائع الإفصاحُ عن تكاليف إضافية أو رسوم إضافية، لها علاقة بتأجيل الثمن.

ـ عند فرض أي رسوم على المشتري أو البائع يجب أن يكون هناك مبرر شرعي، وأن تتوافق مع الشرع.

ـ عدم جواز استغلال حاجة المشتري للمنتج، وفرض شروط تعسفية؛ بسبب ضعف المركز المالي له.

ـ الكفاءة المالية للمشتري: عندما يقوم العميل (المشتري) بالتسجيل في مزود الخدمة كعضو، يجب التأكد من الكفاءة المالية والقدرة الشرائية له قبل تسجيله؛ وذلك من خلال الحساب البنكي له، أو إرفاق صورة من الراتب لمدة ثلاثة شهور.

ـ لا يجوز أن يكون مُصدر التمويل لمزود الخدمة؛ سواء لدفع التكلفة التشغيلية، أو لدفع قيمة المنتج للتجار من القروض بفائدة.

ـ يجب أن تعكس العقود الشرعية المبرمة بين الأطراف المعنية ـ مزود الخدمة، والبائع، والمشتري... والتي أقرتها الهيئة الشرعية ـ حقوق والتزامات جميع الأطراف وبدقة.

٥ـ في مسألة قروض السكن وتمويل الدراسة وتمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة، فإن الباحث يرى الجواز إذا كانت الجهة المُقرضة مؤسسة حكومية، ودافع الزيادة على القرض أيضًا جهة حكومية (الطرف الثالث) لاتحاد الذمتين. أما إذا اختلفا فيرى عدم الجواز.

ثانيًا: تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي

١ـ تعريف خطاب الضمان: صك أو شهادة ثقة تقدمها جهة ما (مصرف أو شركة تأمين أو أي هيئة لديها الصلاحية) بناءً على طلب العميل للمستفيد منه، يتعهد بمقتضاها بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين خلال فترة سريان خطاب الضمان، أي: أن في مبدئها شهادة ثقة بالعميل.

٢ـ تعريف الاعتماد المستندي: صك أو شهادة ثقة تقدمها جهة ما (مصرف أو شركة تأمين أو أي هيئة لديها الصلاحية) بناءً على طلب العميل للمستفيد منه، يتعهد بمقتضاها بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين خلال فترة سريان خطاب الضمان، أي أن في مبدئها شهادة ثقة بالعميل.

ثالثًا: التكييف الفقهي لخطاب الضمان والاعتماد المستندي

١ـ خطاب الضمان يُعدّ بديلًا عن التأمين النقدي المعروف للدخول في المناقصات والمزايدات، ولا يشبه أيّ عقد من العقود المسماة في الفقه الإسلامي، ويمكن تسميته بخطاب التأمين للمناقصات والمزايدات.

٢ـ يعتبر خطاب الضمان شهادة ثقة أو وثيقة تُثبِت جدّية العميل للدخول في المناقصات والمزايدات ووفائه بالالتزامات المطلوبة لحسن سير العمل، وليس عقد الكفالة أو عقد الوكالة.

٣ـ يعتبر الاعتماد المستندي وسيلة للدفع والوفاء بالثمن، فهو يسهّل عملية البيع والشراء طبقًا للعرف التجاري الدولي، ويرى الباحث عدم ربط خطاب الاعتماد المستندي (letter of Credit) بالعقود المسماة بالفقه الإسلامي.

٤ـ يتم دراسة التكييف الفقهي للاعتماد المستندي ونسبته للعقود المسماة في الفقه الإسلامية بناءً على العلاقة الثنائية بين الأطراف، وهم:

العلاقة الأولى: العميل (Applicant) والمستفيد (Beneficiary) (المشتري والبائع).

العلاقة الثانية: العميل والمصرف المُصدر للخطاب (Issuing Bank).

العلاقة الثالثة: المصرف مصدر للخطاب (Issuing Bank) والمصرف المراسل (Advising Bank).

العلاقة الرابعة: المصرف المصدر والمستفيد (البائع).

رابعًا: أخذ الأجرة الزائدة لخطاب الضمان والاعتماد المستندي

١ـ يجوز أخذ الأجرة الزائدة لخطاب الضمان، على أن تكون الأجرة ثابتة ومقتطعة وليست بنسبة مئوية، ولا تكون مرتبطة بقيمة الضمان في الخطاب، ولا تكون مرتبطة أيضًا بمدة الضمان.

٢ـ يجوز أخذُ الأجرة الزائدة لمجرد فتح الاعتماد المستندي، وتكون ثابتة ومقتطعة وليست بنسبة مئوية، وألا تكون مرتبطة بقيمة الاعتماد في المغطى، لأن العلاقة التي تربط بين المصرف الإسلامي والعميل علاقة كفالة، أما إن كان فتح الاعتماد مغطًّى جزئيًّا؛ فإن العقد هنا يقوم على المشاركة، وأما إذا كان فتح الاعتماد غيرَ مغطًّى فإن العلاقة بين العميل والمصرف المصدر تمويل بالمضاربة أو بالمرابحة؛ فتكون الأجرة مقرونة بنوع التمويل (مشاركة مرابحة مضاربة).

٣ـ لا يجوز التعامل مع المصارف التقليدية في ظل وجود المصارف الإسلامية، سواء من حيث تمويل السكن أو تمويل المشاريع المتوسطة والصغيرة، وكذلك إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، أو غيرها.

المصادر والمراجع

أولًا : الكتب

ـ **أخبار القضاة**، لمحمد بن خلف بن حيان وكيع، تحقيق: عبد العزيز مصطفى المراغي، بيروت، عالم الكتب، الطبعة الأولى، **١٩٤٧**م.

ـ **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، لزكريا بن محمد الأنصاري، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت.

ـ **أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)**، لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، بيروت، دار الفكر، الطبعة الثانية، د.ت.

ـ **إغاثة اللهفان في مصايد الشيطان**، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن القيم، الرياض، دار عطاءات العلم، الطبعة الثالثة، **٢٠١٩**م.

ـ **الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية**، لعبد الحميد البعلي، القاهرة، مكتبة وهبة، الطبعة الأولى، **١٩٩١**م.

ـ **الأعمال المصرفية والإسلام**، لمصطفى عبد الله الهمشري، بيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، **١٩٨٣**م.

ـ **البنك اللاربوي في الإسلام**، لمحمد باقر الصدر، الكويت، المطبعة العصرية، د.ط، د.ت.

ـ **الجامع الكبير (سنن الترمذي)**، لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، **٢٠٠٩**م.

ـ **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، لعبد الله السعيدي، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**هـ.

ـ **الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلاميّة**، لعمر بن عبد العزيز المترك، الرياض: طبعة دار العاصمة، الطبعة الثالثة، **١٤١٨**هـ.

ـ **الفقه الإسلامي وأدلته**، لوهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، الطبعة الثانية، **١٩٨٥**م.

ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، بيروت، دار المعرفة، د.ط، **١٩٨٩**م.

ـ **المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها**، لمصطفى الزرقا، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الأولى، العدد الأول.

ـ **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة**، لمحمد رواس قلعه جي، الأردن: دار النفائس، الطبعة الثانية، **٢٠٠٢**م.

ـ **المغني**، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، بيروت، دار إحياء التراث، الطبعة الأولى، **١٩٨٥**م.

ـ **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية**، لمحمد أبو زهرة، القاهرة: دار الفكر العربي، د.ط، **١٩٩٧**.

ـ **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الأولى، **٢٠١٢**م.

ـ **الهيئة الشرعية للبركة، الأمانة العامة للهيئة الشرعية الموحدة**، ص**٣٤٣**. تاريخ التصفح: **٢** يونيو **٢٠٢٤**: https://2u.pw/pkrqFkI4

ـ **بداية المحتاج في شرح المنهاج**، لبدر الدين أبو الفضل محمد بن أبي بكر الأسدي الشافعي ابن قاضي شهبة، جدة، دار المنهاج للنشر والتوزيع، د.ط، د.ت.

ـ **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، لسامي حسن أحمد حمود، عمان، مطبعة الشرق، الطبعة الثانية، **١٩٨٢**م.
ـ **تمويل الخدمات دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية**، لعبد العزيز صالح الدميجي، الرياض، دار الميمان، الطبعة الأولى، **٢٠١٩م**.
ـ **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، لعلي حيدر خواجه أمين أفندي، تعريب: فمي الحسيني، بيروت، دار الجيل، الطبعة الأولى، **١٩٩١**م.
ـ **رد المحتار على الدر المختار**، لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ط، **١٩٩٢**م.
ـ **صحيح البخاري**، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دمشق، دار ابن كثير، دار اليمامة، الطبعة الخامسة، **١٩٩٣**م.
ـ **فتاوى منتجات بنك البحرين**، هيئة الرقابة الشرعية، الطبعة الأولى، **٢٠١٧**م.
ـ **فتح العزيز بشرح الوجيز (الشرح الكبير)**، للرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، دار الفكر.
ـ **فقه النوازل: قضايا فقهية معاصرة**، لبكر بن عبد الله أبو زيد، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، **١٩٩٦**م.
ـ **قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي**، المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي، الرياض، طبعة دار كنوز أشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، **١٤٣١**هـ.
ـ **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، لنزيه حماد، دمشق، دار القلم، د.ط، **٢٠٠١**م.
ـ **كتاب العدة شرح العمدة**، لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن قدامة، القاهرة، دار الحديث، **٢٠٠٣**م.
ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور بن يونس البهوتي، بيروت، عالم الكتب، د.ط، **١٩٨٢**، ج**٣**، ص**٢٧١**.
ـ **مجلة الأحكام الشرعية**، لأحمد بن عبد الله القاري، تحقيق: عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ومحمد إبراهيم محمد علي، جدة، مطبوعات تهامة، الطبعة الثالثة، **٢٠٠٥**م.
ـ **مجموع الفتاوى**، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد قاسم، المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط، **١٩٩٥**م.
ـ **هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية**، البحرين، دار الميمان، **١٤١٥**هـ.

ثانيًا: المقالات

ـ **اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث**، لعلي محمد بن إبراهيم بوروبية، ورقة مقدمة لمؤتمر أيوفي **٢٨-٢٩** أبريل **٢٠٢٤**م.
ـ **الفتاوى السعدية**، لعبد الرحمن بن ناصر السعدي، الرياض، الميمان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، **٢٠١١**م.
ـ **الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر**، لعلي أحمد السالوس، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد الرابع، **١٩٨٥**م. تاريخ التصفح: **٢٣**مايو **٢٠٢٤**: https://2u.pw/3bm9ILq6
ـ **المنفعة على القرض من طرف ثالث**، لعبد الله محمد العمراني، ص**٩**. تاريخ التصفح: **٢٥** أبريل **٢٠٢٤**م.
ـ **بيان نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث**، بيان رقم (**٥**/ **٢٠٢٤**) بتاريخ **٢٣** أبريل **٢٠٢٤**م. منتدى الاقتصاد الإسلامي.
ـ **جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان**، لأحمد علي عبد الله، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، **١٩٨٦**.
ـ **جواز أخذ الأجر والعمولة في مقابل خطاب الضمان**، لأحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، **١٩٨٦**م.

ـ **جواز أخذ الأجر والعمولة في مقابل خطاب الضمان**، لأحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ١٩٨٦م.

ـ **حالات الطرف الثالث في المالية الإسلامية**، لعبد الباري مشعل، تاريخ التصفح: ٢٥ أبريل ٢٠٢٤: https://2u.pw/m4guajNj

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لعبد الله العمراني، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لعبد الله عويد محمد الرشيدي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لعبد الله عويد محمد الرشيدي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لمحمد عثمان شبير، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير ٢٠٢٣م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لمنذر قحف ومحمد الشريف، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٠-٢٥ فبراير، ٢٠٢٣م.

ـ **خطاب الضمان**، لسامي حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ١٩٨٦م.

ـ **خطاب الضمان**، لعبد الستار أبو غدة، مجلة مجمع الفقه الإسلاميّ، الدورة الثانية، العدد الثاني، ج٢، ١٩٨٦م.

ـ **خطابات الضمان في الشريعة الإسلاميّة**، للصديق محمد الأمين الضرير، بحث بعنوان، تاريخ التصفح: ١٠ مايو ٢٠٢٤م. https://2u.pw/fCoRo0qz

- Kafalah Concept Paper، Central Bank of Malaysia. September 2015:
- https://islamicbankers.me/wp - content/uploads/2013/12/22092015- cp_on_kafalah.pdf
- Shariah Resolutions، Bank Negara Malaysia. (second Edition)، 2010.
- https://www.bnm.gov.my/documents/20124/66548/shariah_resolutions_2nd_edition.pdf
- Shariah Advisory Council of Securities Commission Malaysia، Resolutions of the Securities Commission Shariah Advisory Council (Second Edition)، Securities Commission Malaysia، 2006.
- https://www.sc.com.my/development/icm/shariah/resolutions - of - the - shariah - advisory - council - of - the - sc
- Mufti Of Federal Territory's Office AL - KAFI #1983: ISU SYARIAH BERKAITAN PENGGUNAAN SHOPEE PAY LATER:
- https://www.muftiwp.gov.my/en/artikel/irsyad - fatwa/irsyad - fatwa - umum - cat/5540- irsyad - al - fatwa - siri - ke -758 - hukum - buy - now - pay - later
- The Shariah Advisory Council of Bank Negara Malaysia (SAC) Ruling on Buy Now Pay Later (BNPL) Facility:
- https://www.bnm.gov.my/documents/20124/13282254/SAC_Ruling_on_BNPL_220_228_231_SAC_Meeting.pdf

بحث فضيلة الأستاذ الدكتور

محمد إبراهيم نقاسي

قسم الشريعة - كلية أحمد إبراهيم للحقوق

الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين، وأفضل الصلاة والسلام على محمد بن عبد الله المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه الكرام، ومن تبعهم وسلك طريقهم بإحسان إلى يوم الدين.

في البدء أتقدم بالشكر أجزَلِه لمجمع الفقه الإسلامي الدولي على ما يقدّمه من دراسات وحلول للقضايا والمستجدات الفقهية التي تتعلق بحياة المسلمين اليومية في شتى مجالاتها، كما أشكر معالي الأستاذ الدكتور أبا محمد قطب مصطفى سانو، على إتاحة الفرصة لي للمشاركة في الدورة السادسة والعشرين لمؤتمر مجلس المجمع بتقديم هذا البحث بعنوان: «دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجرة على خطاب الضمان والاعتماد المستندي».

إن موضوع دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، وأخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي من الموضوعات الهامة، لأنها تتعلق بالمعاملات المالية التي يمسّها الناس في حياتهم اليومية، وتعلُّقها أيضًا بموضوع الربا الذي يُعدّ من كبائر الذنوب الذي ثبت تحريمه بالأدلة القطعية من نصوص القرآن الكريم والسنة المطهرة.

وقمت بكتابة البحث وَفقَ خطاب الاستكتاب متّبعًا الإرشادات التي تم تحديدها من قِبل أمانة المجمع، ويتضمن هذا البحث محورين:

المحور الأول: دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث، حكمه وتطبيقاته.

وفيه ثلاثة أقسام:

القسم الأول: مفهوم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

القسم الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.

القسم الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث وحكمها الشرعي.

المحور الثاني: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، تكييفهما، وحكم أخذ الأجرة عليهما.

وفيه ثلاثة أقسام:

القسم الأول: تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وأنواعهما، والفرق بينهما.

القسم الثاني: تكييف خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

القسم الثالث: حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل في خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها البحث.

وأسأل المولى سبحانه وتعالى أن يتقبل هذا الجهد المتواضع.

المحور الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث ، حكمه وتطبيقاته

يعالج هذا المحور موضوع دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث وحكمه وتطبيقاته، ويتم تقسيمه إلى ثلاثة أقسام.

القسم الأول : مفهوم المنفعة على القرض من طرف ثالث :

أولًا: تعريف المنفعة على القرض من طرف ثالث:

يجدر بالباحث توضيح معنى كلٍّ من المنفعة والقرض والطرف الثالث لغة واصطلاحًا على حِدة، ثم تعريف المنفعة على القرض من طرف ثالث.

المنفعة في اللغة اسم من النفع، والنفع ضد الضر، ويعني الخير، والمنفعة اسم ما انتُفع به، وجمعه منافع(١).

أما المنفعة اصطلاحًا فلم يرِد لها تعريف صريح في كتب الفقه التراثية، وقد عبّر عنها بعض الفقهاء على أنها ما كان في مقابل الأعيان من الأعراض(٢)، والبعض الآخر من الفقهاء عبّر عنها على أنها كل ما استفيد من العين سواء كان عرَضًا أو عينًا(٣). إذًا يمكن تعريف المنفعة على أنها: كل مصلحة تستفاد من الشيء عرضًا كان أم مادة.

والقرض في اللغة: مصدر قرض، وجمعه قروض. وقرض الشيءَ: قطَعه، والقرض: ما يعطيه الإنسان غيره من مال على أن يرده إليه(٤). أما القرض اصطلاحًا فهو:.....

(١) ابن منظور، محمد مكرم علي، لسان العرب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٤١٩/ ١٩٩٩، ج١٤، ص٢٤٢. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، القاهرة، مكتبة الشروق، ط٤، ١٤٢٥/ ٢٠٠٤، ص٩٤٢. مسعود، جبران، الرائد، بيروت، دار العلم للملايين، ط٧، ١٩٩٢، ص٨١٥.

(٢) السرخسي، محمد أحمد، كتاب المبسوط، بيروت، دار المعرفة، د. ط. ١٤٠٩/ ١٩٨٩، ج١١، ص٨.

(٣) أحمد الجزار بشناق، التطبيقات المصرفية للقروض المتبادلة بالشرط (دراسة فقهية)، مجلة المرقاة للدراسات والبحوث الإسلامية، السنة الأولى، العدد الأول، ١٤٣٩/ ٢٠١٨، تركيا، ص٢٠.

(٤) ابن منظور، لسان العرب، ج١١، ص١١٢. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص٧٢٧. مسعود، الرائد، ص٦٢٧.

تمليك شيء على أن يرد مثله[١]، وعرَّفه البهوتي بقوله: فهو دفع مال إرفاقًا لمن ينتفع به ويرد بدله[٢].

ويُعرّف الطرف الثالث بأنه: فرد أو كيان يشترك في إجراء وإتمام معاملة معينة، وعادة تكون له مصلحة أقلّ من مصلحة الأطراف الرئيسة في المعاملة، ويكون في بعض الحالات عضوًا رسميًّا وقانونيًّا في المعاملة، ويترتب عليه بعض الحقوق والالتزامات[٣].

من بيان معنى كل من المنفعة والقرض والطرف الثالث يمكن القول بأن المنفعة على القرض من طرف ثالث هي المصلحة التي يحصل عليها المقرِض من القرض، وتأتي من التاجر أو مقدِّم الخدمة، الذي هو ليس طرفًا من الأطراف الرئيسة في عقد القرض، ويحصل على بعض المصالح، وتكون عليه بعض الالتزامات.

ثانيًا: قاعدة «كل قرض جر نفعًا فهو ربا»، مصدرها ومعناها

اختلف العلماء في أصل قاعدة «كل قرض جرّ نفعًا فهو ربا» على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: ذهب بعض الفقهاء[٤] إلى أن أصل هذه القاعدة هو حديث مرفوع عن الرسول ﷺ، عن علي ين أبي طالب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «كل قرض جر نفعًا فهو ربا»[٥].

الرأي الثاني: ذهب فريق آخر من الفقهاء[٦]إلى أن هذه القاعدة أصلها أثر موقوف عن بعض الصحابة رضوان الله عليهم، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»[٧].

---

(١) الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، بيروت، دار المعرفة، ط١، ١٤١٨/ ١٩٩٧، ج٢، ص١٥٣.

(٢) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت، عالم الكتب، ط١، ١٤١٧/ ١٩٩٧، ج٣، ص٣٦.

(٣) https://www.meemapps.com/term/third-party تاريخ الزيارة ٢/ ٥/ ٢٠٢٤م.

(٤) السرخسي، المبسوط، ج١٤، ص٣٦. الكاساني، أبو بكر مسعود، بدائع الصنائع، بيروت، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٢٤/ ٢٠٠٣، ج١٠، ص٣٩٥.

(٥) محمود بن أحمد بن موسى، البناية شرح الهداية بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط.، ٢٠٠٠، ج٨، ص٤٩٣. الزيلعي عبد الله ابن يوسف بن محمد، نصب الراية لأحاديث الهداية، بيروت، مؤسسة الريان، د.ط، ١٩٩٧، ج٤، ص٦٠. الحديث ضعيف قال ابن حجر: في إسناده سوار بن مصعب وهو متروك، ابن حجر أحمد بن علي بن محمد، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، د.م، مؤسسة قرطبة، ج٣، ص٨٠.

(٦) ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، الرياض، دار عالم الكتب، ط٣، ١٤١٧/ ١٩٩٧، ج٦، ص٤٣٦.

(٧) البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الصغرى، كراتشي، منشورات جامعة الدراسات الإسلامية، د.ط، د.س، ج٢، ص٢٧٣.

الـرأي الثالـث: يـرى فريق ثالث من الفقهاء أنها قاعدة أو ضابط من الضوابط التي وضعها العلماء في باب المعاملات المالية(١).

والراجـح أنهـا قاعدة من القواعد التي وضعها العلماء، وذلك لضعف الأحاديث والآثار التي اسـتدل بها أصحاب الرأي الأول والثاني.

أمـا قاعـدة «كل قـرض جـر نفعًا فهو ربا» فتعنـي أيَّ عقد قرض يجلب منفعة إضافية، وليسـت أصلية في القرض، مشترطة أو كانت في حكم المشترط، كأن يكون الاشتراط متعارفًا عليه بين الناس، أو يكون الاشـتراط بإجبـار قانوني، أو حكم قضائي، وكانت المنفعـة خالصة للمقرِض يدفعها المقترض، فإن هذه المنفعة تأخذ حكم الربا.

القسم الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

يتناول هذا القسم آراء العلماء في المنفعة على القرض من طرف ثالث وأدلتهم ومناقشتها والترجيح بينها.

أولًا: آراء العلماء في المنفعة على القرض من طرف ثالث

إن المسألة التي يُراد بيان اختلاف العلماء المعاصرين في حكمها هي تحمُّل طرف ثالث غير المقترض للمنفعة التي تزيد على مقدار التكلفة الفعلية للقرض، ولا تدفع مقابل الأجرة أو الجعل على السمسرة أو التسويق، بل مقابل القرض وتكون مشروطة في المنظومة العقدية(٢).

وقد اختلف الباحثون في حكم هذه القضية إلى مذهبين:

المذهب الأول: يرى بعض العلماء تحريم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، لأنه يندرج في الربا المحرم، وممن ذهب إلى هذا الرأي الدكتور السويلم والدكتور طلال(٣).

---

(١) القرافـي، أحمـد بـن إدريـس، الذخيـرة، بيـروت، دار الغـرب الإسـلامي، ط١، ١٩٩٤، ج٥، ص٣٠١. الدرديـر، أحمـد بـن محمد بن أحمد، الشـرح الصغير على أقرب المسـالك إلى مذهب الإمام مالك، القاهرة، دار المعارف، د.ط، ١٩٨٦، ج٣، ص٢٩٥. العمرانـي، عبـد الله بـن محمـد، المنفعة في القرض، الريـاض، دار كنور إشـبيليا، ط٢، ١٤٣١/ ٢٠١٠، ص٣٤١. Ozat Shamshiyev، Mahmut Samar، دراسة حول قاعدة «كل قرض جر نفعًا فهو ربا» وقواعدها وممارستها وتطبيقها في المعاملات المالية الحديثة، Journal of Islamic Review، 13،2، 2023، ص٥١٥.

(٢) العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf، تاريخ الزيارة ٢١/ ٤/ ٢٠٢٤.

(٣) الدميجـي، عبد العزيـز صالـح، تمويـل الخدمـات دراسـة فقهيـة تأصيلية تطبيقيـة، الريـاض، دار الميمان للنشـر والتوزيع، =

المذهب الثاني: جواز دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، لأن ذلك لا يندرج في الربا المحرم، وممن تبنى هذا الرأي الدكتور مشعل والدكتور العمراني والدميجي[١].

ثانيًا: أدلة أقوال العلماء ومناقشتها

استدل القائلون بتحريم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث بما يلي[٢]:

١ـ أن الزيادة في القرض من طرف ثالث يدخل في القرض الذي جر نفعًا، لأن الزيادة التي يأخذها المقرِض من طرف ثالث دخلت عليه بسبب القرض.

يُجاب: أن هذا غير مُسلّم، لكون المنع ليس على إطلاقه، ولا على عمومه، فهناك استثناءات تخرج منها بعض المنافع الجائزة، منها: المنفعة غير المشروطة للمقرِض عند الوفاء، والمنفعة المشروطة للمقترض، والمنفعة المشروطة للمقرِض والمقترض.

٢ـ أن حقيقة الربا والحكمة من تحريمه متحققة في الزيادة التي يأخذها المقرِض من طرف ثالث.

نُوقش: بعدم التسليم، لأن الزيادة المبذولة للمقرِض جاءت من طرف ثالث، وليس من المقترض، ولذا لا تُحقق حكمة تحريم الربا في هذه المسألة، وإضافة إلى هذا أن الزيادة المحرمة المقصودة في النصوص الشرعية هي الزيادة التي يدفعها المقترض للمقرِض مقابل التأجيل، أما الزيادة التي يبذلها طرف ثالث فلا تدخل في التحريم.

٣ـ أن الزيادة المشروطة التي يدفعها طرف ثالث تُخرجُ القرض من حقيقة الإرفاق إلى المعاوضة.

يُجاب: بأن دفع الزيادة من طرف ثالث لا يُخرج القرض من حقيقة الإرفاق إلى المعاوضة، لأن المقترض لا يقع عليه أيُّ ضرر من دفع هذه الزيادة، فالإرفاق متحقق في هذه المعاملة.

٤ـ لا يجوز أخذ الزيادة في القرض من طرف ثالث، قياسًا على عدم جواز أخذ الضامن أجرًا على ضمانه، بغضّ النظر عن باذل الأجر.

= ط١، ١٤٤٠/ ٢٠١٩، ص١٣٨. العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf، تاريخ الزيارة ٢١/ ٤/ ٢٠٢٤.

(١) مشعل، عبد الباري محمد علي، الأبعاد الشرعية لتقديم الخدمات الإلكترونية لبطاقات الائتمان من طرف ثالث، ورقة مقدمة للمؤتمر الرابع للمصارف الإسلامية في سوريا، ١-٢/ ٦/ ٢٠٠٩، ص٩. الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٤٦. العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf.

(٢) العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf. الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٣٨ وما بعدها.

يُجاب: بأنه قياس مع الفارق، لأن الضامن يأخذ الأجر من المضمون عنه، بينما المقرِض لا يأخذ الزيادة من المقترض، بل يأخذها من طرف ثالث، وإضافة إلى هذا أن دفع الزيادة من طرف ثالث أقرب إلى أخذ الأجر على الالتزام، وقد أجاز بعض الفقهاء ذلك في بعض الصور.

أما القائلون بالجواز فقد استدلوا بالآتي[١]:

١ـ لم يرد دليل في القرآن ولا في السنة على تحريم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، ولذا لا يدخل هذا في الربا، والأصل في العقود الإباحة.

يُجاب: بوجود أدلة عامة تُحرّم كل منفعة سببها القرض.

٢ـ نص الفقهاء على أن الزيادة المحرمة في القرض هي الزيادة التي يدفعها المقترض للمقرِض، أما الزيادة التي يبذلها طرف ثالث للمقرِض فلا تدخل في التحريم.

نُوقش: بعدم التسليم، لأن من نصّ من الفقهاء على كون الزيادة من المقترض لم ير قصر المنع على ذلك، وإنما نص الفقهاء عليها لكونها الحالة الغالبة في الزيادة.

٣ـ إلحاق الزيادة في القرض من طرف ثالث بجواز ضمان طرف ثالث في المضاربة.

نُوقش: بعدم التسليم، وذلك لوجود فروق تمنع من الإلحاق، ومن أهم هذه الفروق ما يلي:

أ ـ أن ضمان طرف ثالث يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بينما التزام طرف ثالث بدفع الزيادة مشروطة في عقد القرض.

ب ـ أن ضمان طرف ثالث في المضاربة قاصر على رأس المال فقط، بينما ضمان طرف ثالث في القرض ليس لرأس المال، بل للزيادة الربوية.

ج ـ أن ضمان رأس مال المضاربة يؤول إلى الغرر من جهة الحصول والمقدار، لأن مجرد ضمان رأس المال لا يكون ربا، ومثل هذا الغرر يغتفر بالتبرع، بينما ضمان الزيادة في القرض يكون في الزيادة الربوية، فالعلة في المنع هي الربا، وليس الغرر المغتفر.

٤ـ إلحاق الزيادة في القرض من طرف ثالث بالجعل على الاقتراض بالجاه «اقترض لي من فلان ولك كذا».

---

(١) العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf. الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٣٨.

يُجاب: بعدم التسليم، لأن الجعل على الاقتراض بالجاه لا يذهب إلى المقرِض، فلا يكون أجرًا على القرض، بينما الزيادة من طرف ثالث تذهب إلى المقرِض.

الترجيح: بعد عرض أدلة الفريقين ومناقشتها، فإن المسألة بحاجة إلى مزيد من البحث لتحديد علة تحريم الربا، هل العلة مجرد اشتراط الربا في عقد القرض لمصلحة المقرِض، أم مع اشتراط الربا في عقد القرض لمصلحة المقرِض لا بد من وقوع الظلم والضرر على المقترض؟ والباحث لم يجد وقتًا كافيًا لدراسة هذه المسألة لضيق الوقت، ولكنه مبدئيًّا يرى عدم وجود مانع شرعي من جواز دفع الزيادة من طرف ثالث، وذلك للأسباب الآتية:

١ـ لقوة أدلة القائلين بالجواز، وضعف أدلة القائلين بعدم الجواز، فالأدلة التي حرّمت الزيادة في القرض، تدل على التحريم إذا كانت الزيادة يدفعها المقترض، لا طرف ثالث.

٢ـ عند تدقيق النظر في علة تحريم الربا، يُلاحظ أن العلة هي الزيادة المشروطة التي تؤدي إلى وقوع الظلم على الطرف الضعيف في عقد القرض وهو المقترض، وذلك باستغلال حاجته وفقره على أن يدفع الزيادة دون عوض، فلا يستطيع المقترض الخلاص من هذا الظلم، وفي المقابل يحصل المقرِض المرابي على مزيد من الأموال دون بذل أي جهد أو عمل، فهذه العلة غير موجودة في القرض الذي يدفع طرف ثالث الزيادة، والحكم يدور مع العلة وجودًا وعدمًا، وبما أن العلة في هذه الحالة غير متحققة فيُحكم على هذا القرض بالجواز.

٣ـ شُرع القرض من أجل تحقيق مقاصد وحِكَم عديدة، ومن هذه المقاصد والحكم الرفق بالناس ومساعدة المحتاجين منهم، وتنفيس كربهم، وتيسير أمورهم بحل مشاكلهم المالية والصحية والتعليمة والاجتماعية، وتحقيق العدالة في المعاملات، والتكافل بين أفراد المجتمع، وهذه المقاصد تتحقق في القرض الذي يدفع فيه الزيادة طرف ثالث، ولذا يمكن القول بالجواز، وذلك بناء على الرأي الذي ذهب إلى جواز التعليل بالحكمة.

٤ـ تحمل طرف ثالث للزيادة في القرض يُحقق مصلحة المقرِض والمقترض من غير ضرر لأحدهما، أما الزيادة التي يتحملها المقترض فتُحقّق مصلحة تخص المقرِض فقط، ولذا يمكن القول بحواز الزيادة التي يتحملها طرف ثالث تخريجًا على السفتجة، عن عطاء بن أبي رباح: أن عبد الله بن الزبير كان يأخذ من قوم بمكة دراهم، ثم يكتب بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق، فيأخذونها منه، فسُئل ابن عباس عن ذلك فلم ير بأسًا[1]. وقد ذهب المالكية والحنابلة في.....

(١) رواه البيهقي، البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، حيدر آباد، دار لمعارف النظامية، ط١، ١٣٤٤، كتاب =

روايـة[١] إلـى جواز السـفتجة، قـال ابن قدامة: «الصحيح جـوازه؛ لأنه مصلحة لهما من غيـر ضرر بواحد منهما، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها، بل بمشروعيتها، لأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه، ولا في معنى المنصوص، فوجب إبقاؤه على الإباحة»[٢].

٥ـ يُعرّف الربا بأنه «زيادة أحد البدلين المتجانسـين من غير أن يقابل هذه الزيادة عوض» ويتضح من هذا التعريف أن علة تحريم الربا هي الزيادة المشـروطة في البدلين المتجانسـين من غير أن يشـارك البدل فـي المخاطـر، أو يسـاهم فـي خلق قيمـة مضافة للطرف الـذي يقوم بدفع العـوض، فتكون الزيـادة بدون عوض[٣]، ولكن في حالة تحمُّل طرف ثالث الزيادة، فيكون لهذه الزيادة مقابل، وهو الأرباح التي يجنيها التاجـر الدافع للزيادة، كما أن البدل يشـارك في مخاطر الربح والخسـارة، ويسـاهم فـي خلق قيمة مضافة لدافع الزيادة.

القسم الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث وحكمها الشرعي

أولًا: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث

للمنفعة على القرض من طرف ثالث تطبيقات كثيرة، ويتناول هذا القسـم أكثر التطبيقات انتشـارًا مع بيان حكمها الشرعي. ومن أهم التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث ما يلي:

١ـ منتـج تمويـل الخدمـات: يُعرّف منتـج تمويل الخدمات بأنـه تقديم منفعة عمل، مـن مقدِّمها، إلى طالبهـا، بواسـطة وسـيط، مقابل تسـديد قيمتها على دفعـات. ويقوم هذا المنتج على عقـد القرض، حيث يطلب العميل من مؤسسة تمويلية أن تزوده بخدمة من خدمات التعليم، أو العلاج أو السياحة مثلًا، فتقوم المؤسسـة التمويليـة بالاتفـاق مع مؤسسـة تعلمية أو طبية أو سـياحية على المواصفات المحـددة من قِبل العميـل طالب الخدمة وشـرائها نقدًا، ثم تسـليمها للعميـل دون زيادة في الثمن، ويكون مؤجلًا ومقسـطًا حسب الاتفاق، وتحصل المؤسسة التمويلية على عمولة من الجهة المنتجة للخدمة[٤].

= البيوع، باب ما جاء في السفاتج، ج٥، ص٣٥٢.

(١) الحطاب، عبد الله بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار عالم الكتب، د. ط.، د. س، ج٦، ص٥٣٢.

(٢) ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، الرياض، دار عالم الكتب، ط٣، ١٤١٧/ ١٩٩٧، ج٦، ص٤٣٧. أبو سرحان، أحمـد شـحدة، صور انتفـاع المقرض وأحكامها الفقهية، دراسـات علوم الشـريعة والقانـون، المجلد٤٥، العـدد٣، ٢٠١٨، الجامعة الأردنية، عمان، ص٥٤.

(٣) الساعاتي، عبد الرحيم بن عبد الحميد، العلة الاقتصادية لتحريم ربا النسيئة والفضل، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، المجلد٢٥، العدد٢، ٢٠١٢/ ١٤٣٣، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ص٥٤.

(٤) الدميجي، تمويل الخدمات دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، ص٣٧.

٢ـ منتج بطاقات الائتمان: تناولت بعض البحوث والدراسات تعريفات لبطاقة الائتمان، ولا يتسع المجال هنا لذكرها ومناقشتها، ويكتفي الباحث بذكر التعريف المختار، وهو أن بطاقات الائتمان هي: «أداة يصدرها بنك أو تاجر، أو مؤسسة تخول حاملها الحصول على السلع والخدمات، سحبًا لأثمانها من رصيده، أو قرضًا مدفوعًا من قبل مصدرها ضامنًا لأصحاب الحقوق ما يتعلق بذمة حاملها، الذي يتعهد بالوفاء والتسديد للقرض خلال مدة معينة من دون زيادة على القرض إلا في حالة عدم الوفاء، أو بزيادة ربوية لدى اختياره الدفع على أقساط، مع حسم عمولة على التاجر من قيمة مبيعاته في جميع الحالات[١].

٣ـ منتج اشتر الآن وادفع لاحقًا: تقوم شركات لديها رخصة في الدفع الآجل بتقديم خدمة اشتر الآن وادفع لاحقًا، ومن أشهر المنصات التي توفر هذه الخدمة في الشرق الأوسط فاليو (Valu)، تمارا، تابي (tabby)، سيمبل (Symple)، شهري، سبوتي، وبوست باي (Postpay)[٢].

وتبدأ عملية هذه الخدمة بتسجيل المتجر لدى وسيط الدفع الآجل، وتقديم جميع بياناته ووثائقه، وتحديد الشروط والأحكام، وبعد اعتماد الوسيط المتجر، يمكن للمشتري شراء السلع من المتجر، وتبدأ عملية الشراء بافتتاح العميل المشتري حسابًا لدى الوسيط، ويقدم جميع بياناته، وموافقته على الشروط، وبعد اعتماد الوسيط حساب العميل، يقوم بشراء السلع من المتجر المعتمد لدى الوسيط، ويقوم الوسيط بدفع ثمن السلعة للمتجر نيابة عن العميل بعد خصم نسبة محدودة من الثمن قد تصل إلى ١٠٪، ثم يقوم التاجر بتوصيل السلعة إلى العميل، وفي حالة تأخر وصول السلعة إلى المشتري يكون التواصل بين المشتري والتاجر، وفي حالة تلف السلعة يكون الضمان على التاجر أيضًا، ولا يتحمل الوسيط أي مسؤولية نتيجة التأخر أو التلف، وبعد استلام المشتري السلعة تنتهي علاقته بالتاجر، ثم يقوم المشتري لاحقًا بسداد ثمن السلعة كاملًا للوسيط دفعة واحدة أو على دفعات، ويكون عائد الوسيط من الفرق بين ما يدفعه المشتري له وما يدفعه الوسيط للتاجر، ولا يحصل الوسيط على أي رسوم إضافية سوى ثمن السلعة بحسب ثمنها في المتجر[٣].

ثانيًا: تكييف تمويل الخدمات، بطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا

١ـ تكييف تمويل الخدمات: اختلف العلماء في تكييف تمويل الخدمات إلى عدة أقوال أهمها:

---

(١) أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم، البطاقات البنكية الإقراضية والسحب المباشر من الرصيد دراسة فقهية قانونية اقتصادية تحليلية، دمشق، دار القلم، ط٢، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣، ص٢٣.

(٢) https://wuilt.com/blog/ar تاريخ الدخول ١٢-٥-٢٠٢٤م.

(٣) الفياض، يزيد عبد الرحمن، البيع عبر وسيط الدفع الآجل، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا، دقهلية، جامعة الأزهر، ع٢٥، ج٣، ص٢٢٧٤.

الـرأي الأول: الجعالـة والكفالـة: يرى بعض العلمـاء أن تمويل الخدمات ينـدرج تحت عقد الجعالة والكفالة، فيتفق الوسيط المالي مع مقدم الخدمة على عمولة معلومة مقابل طالب الخدمة يُرسل من طرفه، ويقوم الوسيط المالي بسداد ثمن الخدمة لمقدم الخدمة، ويقسط الوسيط على طالب الخدمة المبلغ الذي قام بتمويله دون زيادة، ويُشترط هنا الفصل بين عقد الجعالة الذي يتم بين الوسيط المالي ومقدِّم الخدمة، وعقـد الكفالـة الذي يكون بين الوسـيط وطالب الخدمة، فلا يجوز للوسـيط المالي أن يسـدد عن العميل ثمن الخدمة مخصومًا منها عمولة الجعالة، لأن ذلك يقلب المعاملة إلى قرض ربوي، بل يحصل الوسيط المالـي علـى عمولته من خلال مبالغ مسـتردّة من مقدم الخدمة، كما يشـترط أن تكـون العمولة على عقد الجعالة، وليس على عقد الكفالة، لعدم جواز أخذ الأجرة على الكفالة(١).

الـرأي الثانـي: الإجـارة: ذهب بعض العلمـاء المعاصرين إلى تكييف عقد تمويـل الخدمات على أنه عقد الإجارة من الباطن أو عقد الإجارة الموازية. ففي حالة تكييفه على أنه عقد الإجارة من الباطن، يقوم الوسيط المالي باستئجار خدمة معينة بأجرة معلومة من مقدم الخدمة، ثم يقوم بتأجير الخدمة إلى العميل بأجـرة أعلـى من الأجـرة في عقد الإجارة الأول، فيتحول المسـتأجر (الوسـيط المالي) فـي عقد الإجارة الأول إلى مؤجر في العقد الثاني، فينقل ملكية المنفعة (الخدمة) إلى المستأجر (العميل) في العقد الثاني. ويـرى الفقهـاء جواز الإجارة من الباطن إذا كان بعد القبـض وبإذن المؤجر، وأما إذا كان عقد الإجارة من الباطن بغير إذن المؤجر أو قبل القبض، وبأجرة أكثر مما استأجر بها، ففي جوازها خلاف بين الفقهاء(٢)، والراجـح الجـواز. وبنـاء على هذا يكون الوسـيط المالي مسـتأجرًا للخدمة المعينة من مقـدم الخدمة، ثم يكـون مؤجـرًا للخدمـة للعميل بأجرة أكثر مما اسـتأجرها به، ويكـون الفرق بين الأجرة فـي عقد الإجارة الأول وعقد الإجارة الثاني عبارة عن العمولة التي يحصل عليها الوسيط.

---

(١) مشـوقة، حمـزة عدنـان، تمويـل الخدمات التعليمية والطبيـة من منظور فقهي، دراسـات وبحوث، دار الإفتـاء العام، ص١٢. https://www.aliftaa.jo/Research/250 تاريخ الزيارة ١٢/ ٤/ ٢٠٢٤.

(٢) ابن عابديـن، محمـد بـن أميـن، رد المحتار على الـدر المختار، الريـاض، دار عالم الكتـب، ١٤٢٣/ ٢٠٠٣، ج٩، ص١٥٢. الحطاب، محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشـرح مختصر خليل، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦/ ١٩٩٥، ج٧، ص٥٢١. الدردير، أحمـد، حاشـية الدسـوقي علـى الشـرح الكبيـر، القاهـرة، دار إحيـاء الكتـب العربيـة، د.ط، د.س، ج٤، ص٩. الشـيرازي، إبراهيـم بـن علـي بـن يوسـف، المهذب في فقه الإمام الشـافعي، بيـروت، دار الكتـب العلمية، ط١، ١٤١٦/ ١٩٩٥، ج٢، ص٢٥٨. النووي، يحيى بن شـرف، روضة الطالبين، بيروت، المكتب الإسـلامي، د.ط، د.س، ج٤، ص٣٥٢. ابن قدامـة، عبـد الله بـن أحمد بن محمد، المغني، الرياض، دار عالم الكتـب، ط٣، ١٤١٧/ ١٩٩٧، ج٨، ص٥٤. إليـاس، عبد الله سـعيد، التمويل المصرفي، للخدمات (دراسـة فقهيـة معاصـرة)، https://journals.ekb.eg/article_65996 تاريخ الزيارة، ١٥/ ٥/ ٢٠٢٤، ص٥٧١.

وفي حالة تكييفها على أنها عقد الإجارة الموازية، يقوم العميل بتقديم طلب إلى الوسيط المالي يطلب فيه تزويده بمنفعة خدمة موصوفة في الذمة، وبعد الموافقة على الطلب يقوم الوسيط المالي بإبرام عقد إجارة موصوفة في الذمة مع مقدم الخدمة بأجرة معلومة، ثم يقوم الوسيط المالي بإبرام عقد إجارة ثانية موصوفة في الذمة مع العميل قبل تملُّك المنفعة بأجرة أعلى من أجرة العقد الأول، ومن خلال عقد الإجارة الثاني تُنقل ملكية المنفعة إلى العميل. وقد اختلف العلماء في حكم الإجارة الموازية، ولا يتسع المجال لذكر أقوالهم وأدلتهم ومناقشتها[١]، ولكن الراجح جوازها.

الرأي الثالث: السمسرة والقرض: ذهب بعض الباحثين إلى أن تمويل الخدمات يُكيّف على أساس عقد السمسرة والقرض. تقوم العلاقة بين الوسيط المالي ومقدم الخدمة على أساس عقد السمسرة، حيث يتعاقد الوسيط المالي مع مقدم الخدمة على اتفاقية سمسرة (وساطة تجارية)، يستحق الوسيط المالي بموجبها حسمًا من رسوم الخدمة، مقابل تسويق الخدمة للعميل، والسمسرة جائزة باتفاق الفقهاء[٢].

وتقوم العلاقة بين الوسيط المالي والعميل على أساس عقد قرض، فيقوم الوسيط المالي بتمويل العميل بعقد القرض مع أخذ الضمانات اللازمة للسداد، وهنا لا يستطيع الوسيط المالي أن يربح من عقد القرض الذي بينه وبين العميل، لأن هذا الربح يكون فائدة ربوية على القرض وهو أمر محرم، لذا يكون تمويل العميل بدون تكلفة للأجل، ويكون هامش الربح من هذا المنتج مستفادًا من الحسم الذي حصل عليه الوسيط المالي من مقدم الخدمة، مقابل ما قام به من سمسرة ووساطة تجارية[٣]. وهذا يدخل في باب تحمل المنفعة في القرض من طرف ثالث لمصلحة المقرِض، وقد سبق مناقشته وترجيح جوازه، وبناء على هذا يمكن القول بجواز تمويل الخدمات.

٢ـ تكييف بطاقات الائتمان: اختلفت الآراء في تكييف عقد بطاقات الائتمان إلى عدة آراء من أهمها[٤]:

أ ـ عقد الضمان: ذهب بعض العلماء إلى تكييف بطاقات الائتمان على أنها ضمان، لأن البنك ضامن للتاجر سداد ما على حامل البطاقة من أثمان السلع والخدمات، وذلك ضمن الحدود المسموح بها لحامل

---

(١) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج٩، ص١٥٢. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج٢، ص٢٥٨. المرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، د.م.، ط١، ١٣٧٥/ ١٩٦٥، ج٦، ص٣٤. الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص٢٩٦. إلياس، التمويل المصرفي، ص٥٧٦.

(٢) السرخسي، المبسوط، ج١٥، ص١١٥. ابن قدامة، المغني، ج٨، ص٤٢.

(٣) الدميجي، تمويل الخدمات، ص١٣٥ وما بعدها.

(٤) نيازي، محمد مصطفى، البطاقات الائتمانية أنواعها وتكييفها الفقهي، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، م١٠، ع١، يونيو ٢٠١٩، ص١٢٩

البطاقة، ويُعتبر الضمان من قبيل ضمان الحق قبل وجوبه، وهو ضمان صحيح عند جمهور الفقهاء.

ب ـ عقد الوكالة: يرى بعض العلماء تكييف بطاقات الائتمان على أنها وكالة، لكون حامل البطاقة يوكِّل البنك بتسديد ديونه لدى التاجر الذي سيشتري منه، على أن يسدد ما يدفعه له خلال فترة لاحقة، كما يُوكّل التاجر البنك في تحصيل أثمان السلع والخدمات من حامل البطاقة وإيداعها في حسابه، فالبنك وكيل والتاجر مُوكّل، وعقد الوكالة جائز باتفاق الفقهاء(١).

ج ـ عقد حوالة: ذهب بعض العلماء إلى تكييف بطاقات الائتمان على أنها حوالة، فحامل البطاقة عند ما يشتري السلعة أو الخدمة يحيل التاجر على البنك بقيمة السلعة أو الخدمة، وتحقق هذه الحوالة بتوقيع حامل البطاقة على فاتورة الشراء، وهي حوالة صحيحة عند من لا يشترط لصحة الحوالة أن يكون للمحيل دَينٌ على المُحالِ عليه، وحامل البطاقة هنا ليس له دين على البنك، فيكون حامل البطاقة محيلًا، والمصرف محالًا عليه، والتاجر محالًا، والحوالة جائزة باتفاق الفقهاء(٢). وأما من يشترط في الحوالة أن يكون للمحيل على المحال عليه دين، فيعتبر هذا العقد كفالة، وليس حوالة، لأن المحال عليه احتمل سداد الدين عن المحيل(٣).

د ـ عقد القرض: يرى بعض العلماء أن بطاقات الائتمان تُخرّج على أساس القرض، لأن البنك يُمكّن حامل البطاقة من شراء السلع والخدمات، فالبنك مقرِض، وحامل البطاقة مقترض، وقبض القرض يكون حكميًّا(٤).

هـ ـ عقد بيع أو إجارة: قد يكون العقد بين التاجر وحامل البطاقة عقدَ بيع، البائع فيه هو التاجر، والمشتري هو حامل البطاقة، أو قد يكون العقد عقد إجارة، المؤجر فيه هو مقدم الخدمة، وحامل البطاقة هو المستأجر، وعقد البيع أو الإجارة صحيح لاكتمال الأركان وتحقق الشروط.

٣ـ تكييف اشتر الآن وادفع لاحقًا: لهذه المسألة عدة تخريجات من أهمها ما يلي(٥):

(١) ابن عابدين، رد المحتار على در المختار، ج٨، ص٢٣٩. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج٧، ص١٦١. ابن قدامة، المغني، ج٧، ص١٦٩.

(٢) ابن عابدين، رد المحتار على در المختار، ج٨، ص٥. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج٧، ص٢٢. ابن قدامة، المغني، ٧، ص٥٦.

(٣) باتوباره، نواف عبد الله أحمد، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، م١٠، ع١، يونيو ٢٠١٩، ص٦٣.

(٤) نيازي، البطاقات الائتمانية أنواعها وتكييفها الفقهي، ص١٢٩.

(٥) الفياض، البيع عبر وسيط الدفع الآجل، ص٢٢٨٥.

أ ـ التكييف على البيع: يمكن أن تُخرّج هذه المسألة على أنها بيع، فالمتجر يبيع السلعة للوسيط، فالمتجر بائع، والوسيط المالي مشترٍ، ثم الوسيط يبيع السلعة للمشتري، فيتحول إلى بائع في عقد البيع الثاني، ويكون العميل مشتريًا.

وبتدقيق النظر في خطوات عملية الشراء عبر الوسيط، يُلاحظ أن الوسيط لا يشتري السلعة ولا يقوم ببيعها للمشتري، لأن العميل يقدم طلب الشراء للمتجر وليس للوسيط، فالبائع هو المتجر، والمشتري هو العميل، وينحصر دور الوسيط في سداد ثمن السلعة للمتجر، ويكون توصيل السلعة واستردادها وضمانها في حالة التلف على مسؤولية المتجر، وهذا يدل صراحة على أن الوسيط ليس مشتريًا ولا بائعًا، ولذا لا يصح تكييف هذه المسألة على أنها عقد بيع لمخالفتها حقيقة البيع ومقصود المتعاقدين.

ب ـ التكييف على الضمان: تُخرّج مسألة «اشتر الآن وادفع لاحقًا» على أنها من باب الضمان، فالوسيط ضامن، والعميل المشتري مضمون عنه، والمتجر البائع مضمون له. ولكن هذا التخريج غير مُسلّم، لما فيه مخالفة لحقيقة الضمان، فالضمان هو ضم ذمة الضامن إلى ذمة الأصيل في المطالبة[1]، ويقتضي الضمان التزام الضامن بالوفاء مع بقاء الدين في ذمة المضمون عنه، وفي مسألة «اشتر الآن وادفع لاحقًا» يسدد الوسيط دين المشتري للتاجر قبل مطالبة التاجر به، ولا يحق للتاجر أن يطالب المشتري بالسداد لاحقًا، ولو كان ضمانًا لبقي حق التاجر في مطالبة أيٍّ من الضامن والمشتري، ولذا لا يصح تخريج هذه المسألة على الضمان. ولكن من يرى صحة ذلك يستند على قول الحنفية بأن المضمون عنه يبرأ إذا اشترط الضامن براءته، كما يستندون أيضًا على رأي الظاهرية الذي يقول: إن الحق يسقط جملة عن المضمون عنه، وينتقل إلى الضامن، وقال ابن أبي ليلى... من أن الحق قد يسقط جملة عن المضمون عنه»[2]. ولكن الرأي الراجح ما ذهب إليه الجمهور؛ فإن حق المطالبة بالسداد يكون على ذمة الضامن والمضمون عنه.

ج ـ التكييف على الحوالة: يرى بعض العلماء أن هذه المسألة تُكيّف على أنها عقد حوالة، فالمشتري محيل، والوسيط محال عليه، والمتجر محال، فالعميل عندما يشتري السلعة يحيل المتجر بثمنها على الوسيط، والجميع قد قَبِل الحوالة عند البيع.

هذا التخريج غير مُسلّم لسببن:

السبب الأول: عندما يشتري العميل السلعة من المتجر يصبح الثمن واجبًا على الوسيط للبائع، ولا

(١) السرخسي، المبسوط، ج١٥، ص١١٧. الحطاب، مواهب الجليل، ج٧، ٣١. ابن قدامة، المغني، ج٧، ص٧١. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار، بيروت، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٢٤، ج٨، ص١١٣.

(٢) ابن حزم، المحلى بالآثار، ج٨، ص١١٣.

يلزم المشتري شيئًا للمتجر، ثم يطالب الوسيط الثمن من المشتري، فلم يَثبُتِ الدين أولًا في ذمة المشتري للمتجر، إنما يثبت في ذمة الوسيط للمتجر، وهذا مخالف لحقيقة الحوالة، فهي نقل الدَّين من ذمة إلى ذمة.

يُجاب عن هذا: بأن الثمن في أصله يثبت على المشتري للمتجر، والمشتري إذا انتهى من خطوات شراء السلعة ينتظر موافقة الوسيط على الدفع عنه، فإن وافق تم البيع، وإن رفض كان للمشتري أن يدفع ثمن السلعة بنفسه أو يفسخ البيع.

السبب الثاني: يشترط جمهور الفقهاء لصحة الحوالة أن يكون المحال عليه مدينًا للمحيل، وفي مسألة «اشتر الآن وادفع لاحقًا» فإن المحال عليه وهو الوسيط ليس مدينًا للمحيل وهو المشتري، لذا لا تصح الحوالة.

يجاب: بأن اشتراط الحوالة على مدين للمحيل فيه خلاف بين الفقهاء، فمنهم من يرى صحة الحوالة ولو كانت على من لا دَينَ عليه، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال، والرأي الراجح صحة الحوالة دون تحقق هذا الشرط، وذلك لقوة أدلة القائلين بالصحة.

د ـ **التكييف على عقد القرض ووكالة**: ذهب بعض الباحثين إلى أن هذه المسألة تُخرّج على أنها عقد قرض ووكالة، فالعميل مشترٍ ومقترض ومُوكِّل، والمتجر بائع، والوسيط مقرض ووكيل في سداد ثمن السلعة للبائع. ولكن هذا التخريج فيه إشكالان:

الأول: أن عقد الوكالة يقتضي بقاء الثمن دينًا في ذمة المشتري للبائع إلى وقت السداد، وفي «اشتر الآن وادفع لاحقًا» تبرأ ذمة المشتري من مطالبة المتجر له بسداد الثمن، ويصبح الوفاء بالثمن على ذمة الوسيط للمتجر، وعلى ذمة المشتري للوسيط.

يجاب: بأن ذمة المشتري لم تبرأ من مطالبة المتجر، وإنما يقتصر المتجر على مطالبة الوسيط، لكونه وكيلًا عنه في السداد، ولاشتراط الوسيط ذلك على البائع والمشتري[1].

الثاني: أن المقرِض وهو الوسيط يحصل على المنفعة الزائدة على القرض، وهي المبلغ الذي يأخذه من المتجر، فيكون هذا القرض جر منفعة للمقرِض، وكل قرض جرّ نفعًا فهو ربا.

يجاب: بأن هذه الزيادة يدفعها للوسيط طرفٌ ثالث، وهو المتجر وليس المقترض، وقد سبق مناقشة هذه المسألة، وترجيح جواز الزيادة التي يدفعها طرف ثالث، لأن فيها مصلحةً لكل من المقترض والمقرِض من غير ضرر بواحد منهما.

---

(١) الفياض، البيع عبر وسيط الدفع الآجل، ص٢٢٨٥.

ثالثًا: حكم العمولة التي يأخذها الوسيط المالي في المنتجات الثلاثة من التاجر أو مقدم الخدمة

اختلف العلماء في حكم العمولة التي يأخذها الوسيط المالي في تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، و«اشتر الآن وادفع لاحقًا» إلى عدة أقوال، وذلك بناءً على اختلافهم في تكييفها، ويمكن إجمال هذه الأقوال في الآتي:

١ـ مَن كَيَّف تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا على أنها ضمان أو وكالة أو حوالة أو جعالة، قال: إن العمولة التي يأخذها الوسيط المالي هي أجرة، وأخذ الأجرة على الجعالة والوكالة جائزٌ باتفاق الفقهاء، أما أخذ الأجرة مقابل الضمان والحوالة ففيه خلاف بين الفقهاء، فمن أجاز أخذ الأجرة على الضمان والحوالة قال بجواز أخذ الأجرة في تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا، ومن ذهب إلى عدم جواز أخذ الأجرة في الضمان والحوالة، قال بعدم جواز أخذ الأجرة مقابل تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا[١].

٢ـ من كيّف تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، و«اشتر الآن وادفع لاحقًا» على أنها قرض، يرى أن العمولة التي يأخذها الوسيط المالي تندرج تحت الزيادة التي يدفعها طرف ثالث للمقرِض، وقد اختلف العلماء في حكمها، فمن ذهب إلى جوازها قال بجواز أخذ العمولة، ومن رأى عدم جوازها قال بعدم جواز أخذ العمولة[٢].

٣ـ من ذهب إلى تخريج تمويل الخدمات على أنها عقد الإجارة من الباطن أو عقد الإجارة الموازية، يرى أن العمولة التي يأخذها الوسيط المالي هي أجرة مقابل القيام بعمل، وأخذ الأجرة على العمل جائزٌ باتفاق الفقهاء[٣].

٤ـ مَن يرى تخريج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» على أنه بيع، يرى أن العمولة التي يأخذها الوسيط المالي هي ربح، والتربح في عقد البيع جائز باتفاق الفقهاء[٤].

وسيتم تناول بيان الرأي الراجح في مسألة الزيادة في القرض، وتكييف تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا، وحكم أخذ العمولة عليها، بعد دراسة خطاب الضمان والاعتماد المستندي وتكييفهما، وحكم أخذ الزيادة على أجرة المثل فيهما.

---

(١) نيازي، البطاقات الائتمانية أنواعها وتكييفها الفقهي، ص١٢٨. باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، ص٦٤. الفياض، البيع عبر وسيط الدفع الآجل، ص٢٢٨١.

(٢) الفياض، البيع عبر وسيط الدفع الآجل، ص٢٢٨٥

(٣) الدميجي، تمويل الخدمات، ص٦٨.

(٤) الفياض، المرجع نفسه، ص٢٢٨٩

المحور الثاني
خطاب الضمان والاعتماد المستندي ، تكييفهما ، وحكم أخذ الأجرة عليهما

يتناول هذا المحور بيان حقيقة كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وتكييفهما، وأخذ الأجرة عليهما، ولذا يتضمن قسمين:

القسم الأول : تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي ، وأنواعهما ، والفرق بينهما

أولًا: تعريف خطاب الضمان وأنواعه

الخطاب لغة: مصدر خطب يخطب خطابًا، وهو: الكلام بين متكلم وسامع. ويطلق أيضًا على الرسالة المكتوبة(١). وأما الخطاب اصطلاحًا فهو: كل ملفوظ أو مكتوب يشكِّل وَحدةً تَواصُليّةً تامة(٢).

والضمان لغة: مصدر ضَمِن يضمن ضمانًا، ويعني الكفالة والالتزام. ضَمِنه؛ أي: كَفَله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يُقصّر في أدائه(٣). أما الضمان اصطلاحًا فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق(٤).

أما تعريف خطاب الضمان اصطلاحًا فقد عرَّفه الباحثون بتعريفات عديدة(٥) ولا يتسع هنا المجال لذكرها وتحليلها ومناقشتها، ولكن الباحث يكتفي بذكر التعريف المختار، فخطاب الضمان هو: تعهد كتابي يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه (طالب الضمان) في حدود مبلغ معين، لدى طرف ثالث، عن التزام مُلقًى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانًا لوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث، خلال مدة من الزمن معينة(٦).

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، ج٤، ١٣٥. مسعود، الرائد، ص٣٣٨. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص٢٤٣.

(٢) بوقرة، مريم، صورية جغبوب، الخطاب: مفهومه، أنماطه، وظيفته... من وجهة نظر الوظيفة ـ أحمد المتوكل أنموذجًا ـ مجلة تاريخ العلوم، ع١٠، ديسمبر، جامعة المدية، الجزائر، ص١٥٨

(٣) ابن منظور، لسان العرب، ج٨، ص٨٩. المعجم الوسيط، ص٥٤٤. مسعود، الرائد، ص٥١٢.

(٤) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع شرح المقنع، الرياض، دار أطلس الخضراء، ط١، ١٤٤٢/ ٢٠٢١، ج٥، ص٤٠١.

(٥) حمود، سامي حسن، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ط٢، ١٤٠٢، ١٩٨٢، عمان، مكتبة الشروق، ص٢٩٤. محمد هاشم عوض، دليل العمل في البنوك الإسلامية، مركز التنوير المعرفي، ط٢، ص٦٣. أبو زيد، بكر عبد الله، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤١٦، ١٩٩٦، ج١، ص٢٠١.

(٦) الضرير، الصديق محمد الأمين، خطاب الضمان في الشريعة الإسلامية، مجلة المشكاة، https://ddl.mbrf.ae/book/5211145 =

أمـا أنوع خطاب الضمان فهناك تقسـيمات عديدة وباعتبارات مختلفـة، ويكتفي الباحث بذكر أنواعه باعتبار الغطاء، فخطاب الضمان بحسب الغطاء ينقسم إلى ثلاثة أقسام[١]:

النوع الأول: خطاب الضمان المغطى كاملًا: هو الخطاب الذي تُدفع قيمته بالكامل من قِبل العميل.

النوع الثاني: خطاب الضمان غير المغطى: هو الخطاب الذي تُدفع قيمته بالكامل من قِبل البنك.

النوع الثالث: خطاب الضمان المغطى جزئيًّا: هو الخطاب الذي يُدفع جزء من قيمته من قِبل العميل، والجزء الباقي يدفعه البنك.

ثانيًا: تعريف الاعتماد المستندي وأنواعه

الاعتماد في اللغة يعني التوكل والركون والتوكُّؤ، اعتمد على الشيء؛ أي: اتكل عليه[٢]. والمستندي في اللغة: نسبة إلى المستند، والسند والمستنَد: كل ما يُستند إليه، ويُعتمد عليه، والسند في الأصل: كل ما ارتفع في قُبُل الجبل أو الوادي، والسند يأتي أيضًا بمعنى الصك، والجمع أسناد وسندات[٣]. من التعريف اللغوي للفظين يمكن القول بأن الاعتماد المستندي يعني كلَّ ما يعتمد عليه في توثيق المعاملات.

أمـا تعريـف الاعتماد المسـتندي اصطلاحًا فقـد ورَدت له تعريفـات عديدة[٤] متقاربـة في المضمون والمعنـى، وإن اختلفـت ألفاظهـا، والتعريف المختار هو: أن الاعتماد المسـتندي «تعهد مكتوب من بنك (يسـمى المصدر) يسـلَّم للبائع (المسـتفيد) بناء على طلب المشـتري (مقدم الطلب) مطابقًا لتعليماته، أو يُصدِره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء.

أما أنواع الاعتماد المستندي فينقسم باعتبار الغطاء إلى ثلاثة أقسام[٥]:

النـوع الأول: الاعتماد المسـتندي المغطى بالكامل: هو الـذي تُغطى قيمته بالكامل عند فتح الاعتماد من قِبل العميل في شكل وديعة أو حساب جارٍ، ويُمكّنُ البنك من السداد للبنك المراسل.

النـوع الثاني: الاعتماد المسـتندي المغطى جزئيًّا: هو الـذي يُغطى جزء من قيمته من قِبل العميل عند

= تاريخ الزيارة ١٠/ ٥/ ٢٠٢٤.

(١) شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص٢٩٦.

(٢) ابن منظور، لسان العرب، ج٩، ص٣٨٨.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، ج٦، ص٣٨٧. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص٤٥٤. مسعود، الرائد، ص٤٥٢.

(٤) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار، (١٤)، بند ٢/ ١، ٢٠١٠، ص٢٤٠. سراج، محمد أحمد، النظام المصرفي الإسـلامي، القاهرة، دار الثقافة للنشـر والتوزيع، د.ط، ١٩٨٩، ص١١٢. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول، دمشق، دار الفكر، ط٣، ٢٠٠٦، ص٤٦٤.

(٥) الغريب، ناصر، أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، القاهرة، دار أبوللو للطباعة والنشر، ط١، ١٩٩٦، ص١٩١.

فتح الاعتماد، والباقي يدفعه البنك على أن يسدده العميل بعد مدة معينة.

النوع الثالث: الاعتماد المستندي غير المغطى بالكامل: هو الذي تُغطى قيمته من قِبل البنك بالكامل، على أن يسدده العميل بعد مدة معينة.

ثالثًا: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي: هناك أوجه اختلاف كثيرة بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ومن أهمها ما يلي[١]:

١ـ في الاعتماد المستندي يقوم البنك بدفع المبلغ المطلوب للتاجر المُصدّر مقابل بضائع يتم استيرادها ومتَّفق عليها من قبلُ، أما خطاب الضمان فيقوم على الكفالة، والغرض منه إثبات جدّية العميل في التقدم للغطاء وتنفيذ الالتزامات التي أخذها على نفسه.

٢ـ الاعتماد المستندي يُستخدم في معاملات الاستيراد والتصدير، وتحكمه الأعراف الدولية، بينما خطاب الضمان يُستخدم بشكل أساسي في المعاملات المحلية، ويحكمه قانون المناقصات، وتنفيذ العقود التي تبرم بين الطرفين، وتنفيذ البنوك لتعليمات البنك المركزي التي تنظم التعامل على خطابات الضمان.

٣ـ في الاعتماد المستندي يجب موافقة المستورد والمورد على إلغائه طوعًا من خلال إصدار تعليمات لكل بنك، أو ترك الاعتماد دون تنفيذ حتى تنتهي مدته خلال ٣ شهور، أما خطابات الضمان فالمتحكِّم الوحيد في إلغائه هو المستفيد فقط، وليس طالب إصدار خطاب الضمان.

القسم الثاني: تكييف خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أولًا: تكييف خطاب الضمان

اختلف العلماء المعاصرون في تكييف خطاب الضمان على عدة أقوال من أهمها:

القول الأول: الوكالة: ذهب بعض الباحثين منهم سامي حمود والعبادي إلى أن خطاب الضمان يُكيّف على أساس الوكالة، فالعميل يُوكّل المصرف ليقوم بما يلزم تجاه المستفيد كالقيام بدفع التأمين النقدي وتقديم خطاب الضمان[٢].

القول الثاني: الكفالة: يرى بعض العلماء تكييف خطاب الضمان على أساس الكفالة، لأنه يتفق مع

(١) شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص٢٩٣. https://febanks.com/23532/ تاريخ الزيارة ١/ ٦/ ٢٠١٤.

(٢) حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص٣٠٠. العبادي، عبد الله عبد الرحيم، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية، القاهرة، المكتبة العصرية، د.ط، ١٩٨١، ص٣١٧.

الكفالة من حيث المعنى وهو التزام الشخص مالًا واجبًا على غيره لشخص ثالث، وممن ذهب إلى هذا القول الدكتور الضرير، والشيخ بكر أبو زيد[١].

القول الثالث: الخراج بالضمان: ذهب بعض الباحثين ـ منهم الدكتور عبد الحميد البعلي ـ إلى أن خطاب الضمان يمكن تكييفه على أساس قاعدة «الخراج بالضمان»، لأن من يتحمل تَبِعةَ ضمان شيء يكون من حقه أن يحصل على منفعة من الشيء المضمون، فالبنك قد ضمن في خطاب الضمان، فيكون له نصيب من الربح العائد للعميل من العملية المضمونة[٢]، واعتمد من ذهب إلى هذا التخريج على حديث عائشة رضي الله عنها: «الخراج بالضمان»[٣].

القول الرابع: جعالة: ذهب بعض العلماء إلى أن خطاب الضمان يمكن أن يُكيّف على أساس الجعالة، فالبنك يقوم بعمل يتمثل في الخدمة التي يؤديها، وتشمل تسجيل الضمان وما يتبعه من إجراءات متابعة، وهذا العمل يعزّز قيمة التزامات العميل، وبذلك يكون عملًا محترمًا يستحق الجعالة، وممن ذهب إلى هذا الرأي محمد باقر الصدر، وأحمد علي عبد الله، والشيخ محمد علي التسخيري[٤].

القول الخامس: الكفالة والوكالة: يرى بعض الباحثين ـ منهم علي السالوس ـ أن خطاب الضمان يمكن تكييفه على أساس الكفالة والوكالة، فإذا كان خطاب الضمان مغطًّى تغطية كاملة من قبل العميل فإنه وكالة، وإذا كان مغطًّى جزئيًّا فإنه وكالة في الجزء المغطى، وكفالة في الجزء غير المغطى، وإذا كان غير مغطًّى فإنه كفالة[٥].

القول السادس: عقد جديد: يرى بعض الباحثين أن خطاب الضمان من العقود المستحدثة التي نشأت نتيجة تطوُّر الأعمال التجارية والحياة الاقتصادية بصفة عامة، فهو عقد قائم بذاته، لا يمكن إلحاقه بالعقود المسماة في الفقه الإسلامي، وله خصائصه وأوصافه التي ينفرد بها، وإن كان يشترك مع العقود المسماة

(١) الضرير، خطاب الضمان في الشريعة الإسلامية، ص٨. أبو زيد، فقه النوازل، ص٢٠٦.

(٢) البعلي، عبد الحميد، الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، القاهرة، دار التوفيق النموذجية، ط١، ١٤١١، ص٥٠.

(٣) رواه أبو داود، العظيم آبادي، محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، ط٢، ١٣٨٨/ ١٩٦٨، كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن اشترى عبدًا فاستعمله ثم رأى فيه عيبًا، ج٩، ص٤١٧.

(٤) السرطاوي، محمود علي، الضوابط المعيارية لصيغ الاستثمار في المؤسسات المالية الإسلامية، عمان، دار الفكر، ط١، ١٤٣٦، ٢٠١٥، ص١٦٦.

(٥) السالوس، علي أحمد، الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة في الفقه الإسلامي مقارنًا بالقانون، القاهرة، دار الاعتصام، ط٢، ١٩٨٧، ص١٣٥. شبير، خطاب الضمان، ص٥٢.

في بعض الأوصاف والأحكام، وممن ذهب إلى هذا الرأي علي الصوا، ومحمد السرطاوي[١].

ثانيًا: تكييف الاعتماد المستندي

اختلف العلماء المعاصرون في تكييف الاعتماد المستندي إلى آراء عديدة، أهمها ما يلي:

الرأي الأول: عقد ضمان: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الاعتماد المستندي سواء أكان مغطًّى أم غير مغطًّى يُكيّف على أنه ضمان، وذلك يتحقق فيه معنى الضمان وأركانه وشروطه، فالبنك هو الضامن، والعميل هو المضمون عنه، والبائع هو المضمون له، والثمن هو المضمون فيه[٢]، ويشبه أيضًا الاعتماد المستندي الضمان من حيث اللزوم والرجوع والأداء[٣].

الرأي الثاني: وكالة: يُكيّف فتح الاعتماد المستندي على أنه وكالة[٤]، فالبنك وكيل عن العميل في جميع الأعمال التي يقوم بها بدءًا بفتح الاعتماد وتنفيذه عن طريق إرساله لخطاب الاعتماد، وقبول السند المسحوب عليه ووفائه[٥].

الرأي الثالث: الحوالة: يرى بعض العلماء تكييف الاعتماد المستندي على أنه حوالة، فالعميل (المستورد) محيل، والبائع (المصدر) محال، البنك مُحالٌ عليه، وبقبول المصدر ينتقل الثمن من ذمة المستورد (العميل) إلى ذمة المصرف[٦].

الرأي الرابع: عقود مجتمعة: ذهب بعض العلماء إلى أن الاعتماد المستندي يُكيّف على أنه معاملة

(١) الصوا، علي، خطابات الضمان كما تجريها البنوك الإسلامية وأحكامها الشرعية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، م٢٣، ع١، ١٩٩٦، ص١٥٥. السرطاوي، الضوابط المعيارية لصيغ الاستثمار في المؤسسات المالية الإسلامية، ص١٦٨.

(٢) عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٠، ج١، ص٤٢٨. مشعل، عبد الباري محمد علي، الاعتمادات المستندية دراسة شرعية وفنية، ص٦٦، موسوعة الاقتصاد الإسلامي، https://iefpedia.com تاريخ الزيارة، ١٣/ ٥/ ٢٠٢٤. فرج، الحكم الفقهي للاعتمادات المستندية، ص١٥. دياب حسن، الاعتمادات المستندية التجربة ـ دراسة مقارنة ـ، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط١، د. س، ص٤٦.

(٣) الشعيبي، أحمد عبد الله محمد، الاعتماد المستندي حكمه وتخريجه في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة استكمالًا لمتطلبات درجة الماجستير في الثقافة الإسلامية (شعبة فقه وأصوله) كلية التربية جامعة الملك سعود، ١٤١٥هـ، ص١٧٢.

(٤) حمود، سامي حسن، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص٣٠٦. العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية، ص٣٠٤

(٥) الشعيبي، الاعتماد المستندي حكمه وتخريجه في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، ص٩٩.

(٦) مصطفى الزرقا، المصارف معاملاتها وودائعها، مجمع الفقه الإسلامي، السنة الأولى، ع١، ص١٤٧. الشعيبي، الاعتماد المستندي حكمه وتخريجه في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، ص١٢٨.

مركبـة مـن عدة عقود، لأنه يجمع أوصاف عقود عديدة، فمن العلماء مَن خرَّجه على أسـاس عقد الكفالة والوكالـة، فـإذا كان غيـر مغطًّـى يُخرَّج علـى أنه كفالـة، وإذا كان مغطًّى كليًّـا من قِبل العميـل يُكيّف على أنـه وكالـة، وإذا كان مغطًّـى جزئيًّـا وغيـر مغطًّى في الباقـي يُكيّف على أنـه وكالة في المغطـى وكفالة في غير المغطى، وقد أخذت بهذا هيئة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[١].

ومـن العلمـاء مـن كيَّفه على أنـه كفالة ووكالة وإقـراض، فالمصرف كفيل للدين الـذي على العميل، كما أنه وكيل عن العميل في سـداد دينه تجاه المسـتفيد، وذلك إذا كان الاعتماد المسـتندي مغطًّى من قِبل العميل كليًّا أو جزئيًّا، وإذا كان غير مغطًّى فهو وعد بالقرض الذي سيقوم المصرف لسداد دين عميله[٢].

الرأي الخامس: عقد مستحدث قائم بذاته: يرى بعض العلماء أن الاعتماد المستندي عقد مستحدث قائم بذاته، ولا يمكن إلحاقه بأحد العقود المسـماة أو بمجموعة منها، لأنه لا يشـبه تلك العقود في جميع أوصافها، وهذا لا ينفي وجود تشابه بينه وبينها في بعض الجوانب[٣].

الترجيـح: يميـل الباحـث إلـى ترجيح تكييـف كلٍّ من الزيـادة في القـرض من طرف ثالـث، وتمويل الخدمـات، والبطاقـات الائتمانية، و«اشـتر الآن وادفع لاحقًـا»، وخطاب الضمان، والاعتماد المسـتندي تُكيّف على أنها عقود مستحدثة[٤]، قائمة بذاتها، ومركبة من عقود متعددة، اختلطت جميعًا فكوَّنت عقدًا واحـدًا لـه صفاتـه وخصائصه التي تميزه عن العقود المسـماة في الفقه الإسـلامي، ولـذا لا يصح إلحاقها وقياسـها علـى عقد واحد من العقود المسـماة كالضمان والوكالة مثـلًا، أو تخريجها تخريجًا جمعيًّا، كأن تُخرّج على أسـاس الضمان والوكالة والقرض مثلًا، لأنها عملية واحدة فلا يُتصور تجزيئها، فهي ليسـت ضمانًا محضًا، ولا وكالة خالصة، ولا ضمانًا ووكالة مجتمعًا، بل تأخذ بعض الصفات والأحكام من عقود عدة لتُكوّن معاملة قائمة بنفسـها ذات شـبَهٍ بالعقود المسـماة، وهذا القول يدخل في تبعيض الأحكام، وله

(١) هيئـة المحاسـبة والمراجعـة للمؤسسـات المالية الإسـلامية، المعايير الشـرعية، ص٣٨٩. قـرارات الهيئة الشـرعية لمصرف الراجحي، ٣/ ١٤٧.

(٢) شـبير، خطـاب الضمـان والاعتماد المسـتندي، ص٦٢. السـالوس، علـي أحمد، الكفالة فـي ضوء الكتاب والسـنة والتطبيق المعاصر، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد الرابع، ١٩٨٥، جامعة قطر، قطر، ص٦٣٠.

(٣) علم الدين، محيي الدين إسماعيل، الاعتمادات المستندية، القاهرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط١، ١٤١٧/ ١٩٩٦، ص٨٥.

(٤) الدميجـي، تمويـل الخدمـات، ص٥٦. فـرج، سـعيد أحمد صالـح، التكييف الفقهي للاعتمادات المسـتندية فـي المعاملات المصرفيـة، بحـث مقدم للمؤتمر الأول للصيرفة الإسـلامية، ٢٣مايو ٢٠١٢، كلية العلـوم المصرفية، جامعة المدينة العالمية ماليزيا، ص٢٦. علم الدين، الاعتماد المستندي، ص٨٥.

شـواهد مـن أقوال الفقهـاء، يقول القرافي رحمة الله عليه[١]: «اعلم أن العقود ثلاثة أقسـام: **القسـم الأول**: يرد على الذمم... **والقسـم الثاني**: مبيع مشـخص الجنس فهذا معين... **القسـم الثالث**: من التقسـيم لا هو معين مطلقًا ولا هو غير معين مطلقًا، بل أخذ شبهًا من الطرفين». ويقول ابن تيمية عن مسألة شراء الأرض الخراجية مع دفع الخراج: «قد قيل: إنها بيع بالثمن المقسط الدائم، كما يقول بعض الكوفيين، وقد قيل: إنه إجارة بالأجرة المقسطة المؤبدة المدة، كما يقول أصحابنا والمالكية والشافعية، وكلا القائلين خرج في قوله عن قياس البيوع والإجارات، والتحقيق أنها مُعالَمةٌ قائمة بنفسها ذات شبَهٍ من البيع ومن الإجارة»[٢]. ويقول الدكتور الزحيلي: «وقرر جمع من الفقهاء رحمهم الله أن عقد المساقاة اشتمل على عقدَي الإجارة والشركة، فأخذ من عقد الإجارة لزوم العقد وتحديد المدة، وأخذ من عقد الشركة طريقة تحديد العوض، وعدم استحقاق العامل العوض إلا بتحقق الناتج»[٣].

ويستند هذا الترجيح على أدلة منها:

١ـ الأصل في الأشياء الإباحة إلا أن يدل دليل على المنع، ومسألة الزيادة في القرض من طرف ثالث وتمويل الخدمات وبطاقات الائتمان و«اشـتر الآن وادفع لاحقًا»، وخطاب الضمان والاعتماد المسـتندي تدخل في الأشياء لأنها من المعاملات، ولذا يُحكم عليها بالإباحة.

٢ـ أصل المصالح المرسـلة، فإنها تثبت أن كل ما فيه مصلحة غير محرمة تُبيحه الشـريعة الإسـلامية، ومسـألة الزيادة في القرض من طرف ثالث وتمويل الخدمات وبطاقات الائتمان واشـتر الآن وادفع لاحقًا وخطـاب الضمـان والاعتماد المسـتندي تُحقِّق مصالح عظيمـة، وأصبحت معامـلات مُلِحّة، والمصلحة المرسلة معناها متحقق في هذه المعاملات الخمسة.

٣ـ ويمكن أيضًا الاستدلال بقاعدة «ما يجري به العرف يُقِرُّه الشرع ما لم يكن مصادمًا لنص» فالعرف أصـل ثابـت، والثابـت بالعـرف كالثابـت بالنص، والتعامـل بالزيادة فـي القرض من طرف ثالـث وتمويل الخدمات وبطاقات الائتمان واشتر الآن وادفع لاحقًا وخطاب الضمان والاعتماد المستندي، أصبح عرفًا بين الناس في الوقت الحاضر، ويحقق لهم منافعَ كثيرة، ولا يخالف نصًّا من نصوص الشريعة الإسلامية[٤].

---

(١) القرافي، أحمد إدريس، الفروق، بيروت، مؤسسة الرسالة، د١، ١٤٢٤/ ٢٠٠٣، ج٣، ص٣٨٣-٣٨٨.

(٢) ابن تيميـة، أحمـد بـن عبد الحليـم، مجموع الفتاوى، المدينة المنـورة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشـريف، د.ط، ١٤٢٥/ ٢٠٠٤، ج٢٩، ص٢٠٤.

(٣) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ١٩٩٧، ج٦، ص٤٦٨.

(٤) فرج، الحكم الفقهي للاعتمادات المستندية في المعاملات المصرفية، ص٢٩. علم الدين، الاعتماد المستندي، ص٩٠.

القسم الثالث: حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل في خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أولًا: حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان

اتفق العلماء على جواز أخذ أجرة المثل على إصدار خطاب الضمان مقابل الخدمات والأعمال الإدارية التي يقوم بها البنك، ولكن حصل الاختلاف في أخذ الزيادة على أجرة المثل، سواء كان خطاب الضمان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا، أو غير مغطًّى، واختلف العلماء في حكم ذلك تبعًا لاختلافهم في تكييف خطاب الضمان إلى آراء عديدة، ولكن يمكن إجمالها في ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل: ذهب بعض أصحاب هذا القول إلى جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل مطلقًا، سواء أكان خطاب الضمان مغطًّى أم لا، وذلك إذا كُيّف على أساس الكفالة، بناءً على الرأي الذي يجيز أخذ الأجرة على الضمان وتعليم القرآن والجاه، وممن ذهب إلى هذا الشيخ محمد رواس، والدكتور زكريا البري، والدكتور نزيه حماد، وبه أخذ المجلس الشرعي الاستشاري لهيئة الأوراق المالية الماليزية[١].

وذهب البعض الآخر من أصحاب هذا الرأي إلى جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان مطلقًا، وذلك إذا كُيّف على أساس الوكالة، بناءً على جواز أخذ الأجرة في الوكالة، وممن ذهب إلى هذا أحمد علي عبد الله[٢].

القول الثاني: عدم جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل: يرى بعض العلماء عدم جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل مطلقًا، سواء أكان خطاب الضمان مغطًّى أم لا، وذلك إذا كُيّف على أساس الكفالة أو الوكالة، وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ الضرير وأبو غدة، وقد أخذت بهذا الرأي بعض الهيئات والمؤسسات مثل مجمع الفقه الإسلامي الدولي وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي وبيت التمويل الكويتي[٣].

---

(١) قتيبة الديرشوي وأختر زيتي حاج عبد العزيز، مسألة الأجرة مقابل خطاب الضمان بين معيار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) وفتاوى بيت التمويل الكويتي، BALAGH Journal of Islamic and Humanities Studies،Vol3،no1، JUN 1444/2023، https://journals.indexcopernicus.com/search/journal/issue?issueId=354034&journalId=124718، ص١٣٢. شبير، خطاب لضمان والاعتماد المستندي، ص٥٨. Kafalah Concept Paper، Central Bank of Malaysia، September 2015،p.12.

(٢) حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص٣٠٠. أحمد علي عبد الله، جواز أخذ الأجرة والعمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، العدد الثاني، ١٤٠٧/ ١٩٨٦، ص١١٤٦.

(٣) الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، الرشيدي، عبد الله عويد محمد، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، =

القول الثالث: التفصيل في المسألة: ذهب بعض العلماء إلى تفصيل القول في ذلك، فإذا كان خطاب الضمان مغطًّى كليًّا يجوز أخذ الزيادة على أجرة المثل، بناءً على أساس الوكالة، وأما إذا كان غير مغطًّى فيُكيّف على أساس الكفالة فلا يجوز أخذ الزيادة على أجرة المثل، وممن يرى هذا الرأي عمر عبد العزيز المترك، وعلي أحمد السالوس، وقد أخذت به بعض الهيئات الشرعية، كالهيئة الشرعية لبنك الإنماء وبنك البحرين الإسلامي[١].

ثانيًا: حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل في فتح الاعتماد المستندي

اتفق العلماء على جواز أخذ أجرة المثل على فتح الاعتماد المستندي مقابل الخدمات والأعمال الإدارية التي يقوم بها البنك، ولكن تعددت آراؤهم في حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل بناءً على اختلافهم في التكييف الشرعي له، ويمكن إجمالها في ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل: ذهب بعض الباحثين إلى القول بجواز أخذ الزيادة على أجرة المثل في فتح الاعتماد المستندي مطلقًا، بناءً على جواز أخذ الأجرة على الضمان أو الوكالة، وأخذ بهذا الرأي الهيئة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي والبنك الأهلي السعودي[٢].

القول الثاني: عدم جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل: يرى فريق من العلماء عدم جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل في فتح الاعتماد المستندي، وذلك بناءً على عدم جواز أخذ الأجرة على الضمان، وممن ذهب إلى هذا الرأي الدكتور عبد الله السعدي[٣].

القول الثالث: التفصيل: يرى فريق من العلماء جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل إذا كان الاعتماد المستندي مغطًّى، قياسًا على أخذ الأجرة على الوكالة، وعدم جوازه إذا كان الاعتماد المستندي غير مغطًّى، وذلك قياسًا على عدم جواز أخذ الأجرة على الضمان، وأخذت بهذا الرأي الهيئة الشرعية لبنك

= الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٩ رجب إلى ٣ شعبان، ١٤٤٤، من ٢٠ إلى ٢٣ فبراير، ٢٠٢٣، ج١٥،ص١٥٧.

(١) الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ج١٥، ص١٥٧.

(٢) شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٩ رجب إلى ٣ شعبان، ١٤٤٤، من ٢٠ إلى ٢٣ فبراير، ٢٠٢٣، ج١٥ص٦٩. الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ج١٥، ص١٦٩.

(٣) منذر قحف ومحمد الشريف العمري، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢٩ رجب إلى ٣ شعبان، ١٤٤٤، من ٢٠ إلى ٢٣ فبراير، ٢٠٢٣، ج١٥، ص٢٤٠. شبير، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ج١٥، ص٧٠. الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ج١٥، ص١٦٩.

فيصل المصري الإسلامي، وبنك البحرين الإسلامي[١].

الترجيح:

الراجح في أخذ الزيادة على أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي الجوازُ، وذلك بناء على تخريج كلٍّ من خطاب الضمان والاعتماد المستندي على أنه عقد مستحدَث قائم بذاته، له خصائصه وأوصافه وأحكامه، وعندما يقوم البنك بإصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي فإنه يقوم بعملٍ وبذلِ جهد، وليست وظيفته فقط الضمانَ والإقراض، فالعمل الذي يقوم به البنك ليس فقط إعداد الخطاب، بل هناك أعمال تسبق ذلك، من أهمها:

١ـ إعداد طلب إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي وشروطها وأحكامها، وتطويرها وتحديثها من حين لآخر.

٢ـ توظيف الموظفين الذين يقومون بإصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، وتدريبهم وتأهليهم لكي يقوموا بأداء مهامهم على أكمل وجه، وتوفير جميع المتطلبات اللازمة لقيام المصرف بوظيفته من تجهيز المبنى، والتجهيزات المكتبية، والحماية والأمن، وشبكات الاتصالات، والأجهزة والمعدّات التي تعتمد على تكنولوجيا الحديثة.

٣ـ جمع بيانات العميل التي تتعلق بشأن مدى انتظامه في سداد ما عليه من مستحقات من واقع سجلاته، ثم القيام بتحليل هذه البيانات لاتخاذ القرار السليم بشأن طلب العميل.

٤ـ قيام البنك بالإجراءات والخطوات المطلوبة لإصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، مثل فحص المستندات والمراسلات مع الجهات المعنية والعمليات الحسابية الضرورية لاحتساب الغطاء والعمولة وفرق العملة.

وبناءً على هذا الجهد الذي يبذله البنك فإنه يستحق الأجرة الزائدة عن أجرة المثل والمناسِبة لجهده وعمله الذي يقوم به، ويتم تحديد الأجرة من قِبل البنك، ولكن ينبغي على البنك في تحديد الأجرة أن يتقيَّد بالضوابط التي وضعتها الشريعة لتحديد الربح، من أهم هذه الضوابط ما يلي:

أ ـ ضابط العدل، بحيث تكون الأجرة عادلةً لا غبنَ فيها، ولا ظلم لطرف من أطراف المعاملة.

ب ـ يجب على البنك مراعاة ضابط التوازن بين مصالح أطراف المعاملة، وفقًا لمبدأ «لا ضرر ولا ضرار».

---

(١) الرشيدي، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ج١٥، ص١٦٩.

ج ـ ينبغـي للبنـك أيضًـا الالتزام بعدم المغـالاة في الحصول على الربح امتثالًا[١] لقول الرسـول عليه السلام: «رحم الله رجلًا سمحًا إذا باع واشترى وإذا اقتضى»[٢].

(١) جميلة قارش، ضوابط الربح وعوامل استحقاقه في الاقتصاد الإسلامي وعلاقتها بالمخاطر ـ دراسة وصفية تحليلية ـ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد ٢٦، يونيو، الجزائر، ص٢٠١٢.

(٢) رواه البخـاري، البخـاري، محمـد بن إسـماعيل، الجامع الصحيح، كتاب البيوع باب السـهولة والسـماحة في الشـراء والبيع، الرياض، مكتبة فهد الوطنية، ط١، ١٤٢٩/٢٠٠٨م، ج١، ص٥٤٣.

الخاتمة

بعون من الله عز وجل وتوفيق منه وصل البحث إلى نهايته، وتوصّل إلى عدة نتائج من أهمها:

أولًا: أهم النتائج

ـ تُعرّف المنفعة على القرض من طرف ثالث بأنها المصلحة التي يحصل عليها المقرِض من القرض، وتأتي من التاجر أو مقدِّم الخدمة، الذي هو ليس طرفًا من الأطراف الرئيسة في عقد القرض، ويحصل على بعض المصالح، وتكون عليه بعض الالتزامات.

ـ ذهب العلماء في حكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث إلى مذهبين: الجواز وعدم الجواز، وبعد عرض المذهبَين وأدلتهما ومناقشتها رجَّح الباحث جواز دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث.

ـ من التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث منتج تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، و«اشتر الآن وادفع لاحقًا»، واختلف العلماء في تكييف هذه المنتجات الثلاثة إلى عدة مذاهب، فقالوا بأنها تُخرَّج على ضمان، أو وكالة، أو جعالة، أو قرض، أو حوالة، أو جعالة وكفالة، أو بيع أو إجارة، ولكن الباحث يرى أن كل منتج من هذه المنتجات الثلاثة يُخرّج على أنه عقد مستحدَث قائم بذاته، مركب من عقود متعددة، اختلطت جميعها مكوِّنة عقدًا واحدًا، له أحكامه وصفاته وخصائصه التي تميزه عن العقود المسماة في الفقه الإسلامي، ولذا لا يصح إلحاقه بعقد واحد من العقود المسماة كالضمان أو الوكالة مثلًا، أو تخريجه تخريجًا جمعيًّا، كأن يُخرّج على أساس الضمان والوكالة والقرض مثلًا.

ـ اختلف العلماء في حكم العمولة التي يأخذها الوسيط المالي في تمويل الخدمات، وبطاقات الائتمان، واشتر الآن وادفع لاحقًا إلى عدة أقوال، وذلك بناءً على اختلافهم في تكييفها، فمن كيّفها على أنها ضمان، أو وكالة، أو جعالة، أو حوالة، أو جعالة وكفالة، يُكيّف العمولة على أنها أجرة. ومن كيّفها على أنها قرض، يُكيّف العمولة على أنها منفعة من طرف ثالث. ومن كيّفها على أنها بيع أو إجارة، يُكيّف العمولة على أنها ربح أو أجرة. ولكن الباحث يرى أن العمولة تُكيّف على أنها أجرة يستحقها الوسيط المالي مقابل العمل الذي يقوم به، وهذا بناءً على اعتبار أن كل واحد من هذه المنتجات الثلاثة أنه عقد مستحدث قائم بذاته، ومن خلاله يقدم الوسيط المالي منفعةَ عمل للعميل فيستحق الأجرة مقابل عمله.

ـ اختلف العلماء في تكييف كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي إلى أقوال، فيُكيّف على أنه ضمان، أو وكالة، أو جعالة، أو قرض، أو حوالة، أو كفالة ووكالة، ويرى الباحث تكييفه على أنه عقد مستحدث قائم بذاته، ولا يصح إلحاقه بأحد العقود المسماة أو بمجموعة منها.

ـ يرجح الباحث جواز أخذ الزيادة على أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي، وذلك بناءً على تخريج كل واحد منهما على أنه عقد مستحدث قائم بذاته، ولكون البنك يقوم بتقديم منفعة عمل للعميل، فالعمولة التي يأخذها البنك هي أجرة مقابل العمل.

ثانيًا: أهم التوصيات

ـ دراسة بعض القضايا المتعلقة بالربا منها علة تحريم الربا، فهل علة تحريم الربا هي مجرد اشتراط الزيادة في القرض لمصلحة المقرِض، أم لا بد من وقوع وتحقُّق الظلم والضرر على المقترض مع وجود اشتراط الزيادة في القرض لمصلحة المقرِض؟

ـ ضوابط التكييف الفقهي للمستجدات والنوازل.

مشروع قرار بشأن
المنفعة في القرض من طرف ثالث ، وأخذ الأجرة الزائدة عن أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي

أولًا : تعريف المنفعة على القرض من طرف ثالث

المنفعة على القرض من طرف ثالث هي المصلحة التي يحصل عليها المقرِض من القرض وتأتي من التاجر أو مقدم الخدمة، الذي هو ليس طرفًا من الأطراف الرئيسة في عقد القرض، ويحصل على بعض المصالح، وتكون عليه بعض الالتزامات.

ثانيًا : حكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

اختلف العلماء في حكم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث على مذهبين:

الأول: يرى بعض العلماء تحريم دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، لأنه يندرج في الربا المحرم.

الثاني: جواز دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، لأن ذلك لا يندرج في الربا المحرم.

والراجح جواز دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ لكون الزيادة لا تؤدي إلى وقوع الظلم على المقترض، بل يحقق هذا القرض المقاصدَ والحِكَمَ التي من أجلها شُرع القرض.

ثالثًا : تكييف خطاب الضمان والاعتماد المستندي

اختلف العلماء في تكييف كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي إلى أقوال، فيُكيّف على أنه ضمان، أو وكالة، أو جعالة، أو قرض، أو حوالة، أو كفالة ووكالة، ولكن الراجح أن كل واحد منهما يُكيّف على أنه عقد مستحدث قائم بذاته، مركب من عقود متعددة، اختلطت جميعها مكونة عقدًا واحدًا، له أحكامه وصفاته وخصائصه التي تميزه عن العقود المسماة في الفقه الإسلامي، ولذا لا يصح قياسه على عقد واحد من العقود المسماة كالضمان أو الوكالة مثلًا، أو تخريجه تخريجًا جمعيًّا، كأن يُخرّج على أساس الضمان والوكالة والقرض مثلًا.

رابعًا: حكم أخذ الزيادة على أجرة المثل في خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الراجح في أخذ الزيادة على أجرة المثل في إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي الجواز، وذلك بناء على تخريج كل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي على أنه عقد مستحدث قائم بذاته، له خصائصه وأوصافه وأحكامه، لأن البنك يقوم بتقديم منفعة عمل للعميل، فالعمولة التي يأخذها هي مقابل العمل وبذل الجهد. وبناءً على هذا الجهد الذي يبذله البنك يستحق الأجرة الزائدة عن أجرة المثل، ويتم تحديد الأجرة من قبل البنك، ولكن ينبغي على البنك في تحديد الأجرة أن يتقيد بالضوابط التي وضعتها الشريعة لتحديد الربح، ومن أهم هذه الضوابط:

أ ـ ضابط العدل، بحيث تكون الأجرة عادلة لا غبن فيها ولا ظلم لطرف من أطراف المعاملة.

ب ـ يجب على البنك مراعاة ضابط التوازن بين مصالح أطراف المعاملة، وفقًا لمبدأ «لا ضرر ولا ضرار».

ج ـ ينبغي على البنك الالتزام بعدم المغالاة في الحصول على الربح امتثالًا لقول الرسول عليه السلام «رحم الله رجلًا سمحًا إذا باع واشترى وإذا اقتضى».

المصادر والمراجع

ـ **مجموع الفتاوى**، لأحمد عبد الحليم ابن تيمية، المدينة المنورة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف، د. ط، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، لأحمد بن علي بن محمد بن حجر، د.م، مؤسسة قرطبة.

ـ **المحلى بالآثار**، لعلي بن أحمد بن سعيد بن حزم، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، **١٤٢٤**م.

ـ **رد المحتار على الدر المختار**، لمحمد أمين بن عابدين، الرياض، دار عالم الكتب، د. ط، **١٤٢٣**هـ= **٢٠٠٣**م.

ـ **المغني**، لعبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الرياض، دار عالم الكتب، الطبعة الثالثة، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **المبدع شرح المقنع، الرياض**، لإبراهيم بن محمد بن مفلح، دار أطلس الخضراء، الطبعة الأولى، **١٤٤٢**هـ= **٢٠٢١**م.

ـ **لسان العرب**، محمد بن مكرم بن علي بن منظور، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م.

ـ **فقه النوازل**، لبكر عبد الله أبو زيد، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٦**م.

ـ **صور انتفاع المقرِض وأحكامها الفقهية**، لأحمد شحدة أبو سرحان، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد**٤٥**، العدد**٣**، **٢٠١٨**م، الجامعة الأردنية، عمان.

ـ **البطاقات البنكية الإقراضية والسحب المباشر من الرصيد دراسة فقهية قانونية اقتصادية تحليلية**، لعبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، دمشق، دار القلم، الطبعة الثانية، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م.

ـ **التطبيقات المصرفية للقروض المتبادلة بالشرط (دراسة فقهية)**، لأحمد الجزار بشناق، مجلة المرقاة للدراسات والبحوث الإسلامية، السنة الأولى، العدد الأول، **١٤٣٩**هـ= **٢٠١٨**م، تركيا.

ـ **جواز أخذ الأجرة والعمولة في مقابل خطاب الضمان**، لأحمد علي عبد الله، مجلة الفقه الإسلامي، الدورة الثانية، العدد الثاني، **١٤٠٧**هـ= **١٩٨٦**م، جدة.

ـ **التمويل المصرفي، للخدمات (دراسة فقهية معاصرة)**، لعبد الله سعيد إلياس، https://journals.ekb.eg/article_65996.

ـ **التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان**، لنواف عبد الله أحمد باتوباره ، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، م١٠،ع١، يونيو **٢٠١٩**م.

ـ **الجامع الصحيح**، لمحمد بن إسماعيل البخاري، الرياض، مكتبة فهد الوطنية، الطبعة الأولى، **١٤٢٩**هـ= **٢٠٠٨**م.

ـ **الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية**، لعبد الحميد البعلي، القاهرة، دار التوفيق النموذجية، الطبعة الأولى، **١٤١١**هـ.

ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، بيروت، عالم الكتب، الطبعة الأولى، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **الخطاب: مفهومه، أنماطه، وظيفته... من وجهة نظر الوظيفة ـ أحمد المتوكل أنموذجًا**، لمريم بوقرة، صورية جغبوب، مجلة تاريخ العلوم، ع١٠، ديسمبر، جامعة المدية، الجزائر.

ـ **السنن الصغرى**، لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي، كراتشي: منشورات جامعة الدراسات الإسلامية، د.ط، د.س.

ـ **السنن الكبرى**، لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي، حيدر آباد، دار المعارف النظامية، الطبعة الأولى، **١٣٤٤**هـ.

ـ **ضوابط الربح وعوامل استحقاقه في الاقتصاد الإسلامي وعلاقتها بالمخاطر ـ دراسة وصفية تحليلية ـ**، لجميلة قارش، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد **٢٦**، يونيو، الجزائر.

ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م.

ـ **حمود**، لسامي حسن، **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، الطبعة الثانية، ١٤٠٢هـ= ١٩٨٢م، عمان، مكتبة الشروق.

ـ **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير، القاهرة، دار المعارف، د.ط، ١٩٨٦م.

ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لأحمد الدردير، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.س.

ـ **تمويل الخدمات دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية**، لعبد العزيز صالح الدميجي، الرياض، دار الميمان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م.

ـ **الاعتمادات المستندية التجرية ـ دراسة مقارنة ـ**، لدياب حسن، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ط.س.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لعبد الله عويد محمد الرشيدي، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ١٤٤٤هـ= ٢٠٢٣م.

ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية**، لعبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، بيروت، مؤسسة الريان، ١٩٩٧م.

ـ **العلة الاقتصادية لتحريم ربا النسيئة والفضل**، لعبد الرحيم عبد الحميد الساعاتي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد الإسلامي، المجلد٢٥، العدد٢، ١٤٣٣هـ= ٢٠١٢م، جامعة الملك عبد العزيز، جدة.

ـ **الكفالة في ضوء الكتاب والسنة والتطبيق المعاصر**، لعلي أحمد السالوس، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد الرابع، ١٩٨٥م، جامعة قطر، قطر.

ـ **الكفالة وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة في الفقه الإسلامي مقارنًا بالقانون**، لعلي أحمد السالوس، القاهرة، دار الاعتصام، الطبعة الثانية، ١٩٨٧م.

ـ **النظام المصرفي الإسلامي**، لمحمد أحمد سراج، القاهرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د. ط.، ١٩٨٩م.

ـ **المبسوط**، محمد بن أحمد السرخسي، بيروت، دار المعرفة، د. ط. ١٤٠٩هـ= ١٩٨٩م.

ـ **الضوابط المعيارية لصيغ الاستثمار في المؤسسات المالية الإسلامية**، محمود علي السرطاوي، عمان، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ= ٢٠١٥م.

ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لشبير، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ١٤٤٤هـ= ٢٠٢٣م.

ـ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لمحمد الخطيب الشربيني، بيروت، دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م.

ـ **الاعتماد المستندي حكمه وتخريجه في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)**، لأحمد عبد الله محمد الشعيبي، رسالة مقدمة استكمالًا لمتطلبات درجة الماجستير في الثقافة الإسلامية (شعبة فقه وأصوله) كلية التربية جامعة الملك سعود، السعودية، ١٤١٥هـ.

ـ **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م.

ـ **خطابات الضمان كما تجريها البنوك الإسلامية وأحكامها الشرعية**، لعلي الصوا، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، م٢٣، ع١، ١٩٩٦م.

ـ **الضمان في الشريعة الإسلامية**، لمحمد الأمين الضرير الصديق، خطاب مجلة المشكاة، https://ddl.mbrf.ae/book/5211145.
ـ **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية**، لعبد الله عبد الرحيم العبادي، القاهرة، المكتبة العصرية، د. ط، **١٩٨١**م.
ـ **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، لعبد الله السعيدي، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**م.
ـ **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، محمد شمس الحق العظيم آبادي، المدينة المنورة: المكتبة السلفية، الطبعة الثانية، **١٣٨٨**هـ= **١٩٦٨**م.
ـ **الاعتمادات المستندية**، لمحيي الدين إسماعيل، القاهرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الأولى، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٦**م.
ـ **المنفعة على القرض من طرف ثالث**، لعبد الله محمد العمراني، https://iei.kau.edu.sa/Files/121/Files/157856_Hiwar-2017-13.pdf.
ـ **المنفعة في القرض**، لعبد الله محمد العمراني، الرياض، دار كنور إشبيليا، الطبعة الثانية، **١٤٣١**هـ= **٢٠١٠**م.
ـ **أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل**، لناصر الغريب، القاهرة، دار أبوللو للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، **١٩٩٦**م.
ـ **التكييف الفقهي للاعتمادات المستندية في المعاملات المصرفية**، لسعيد أحمد صالح فرج، بحث مقدم للمؤتمر الأول للصيرفة الإسلامية، **٢٣**مايو **٢٠١٢**م، كلية العلوم المصرفية، جامعة المدينة العالمية ماليزيا.
ـ **البيع عبر وسيط الدفع الآجل**، ليزيد عبد الرحمن الفياض، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا ـ دقهلية، جامعة الأزهر، ع**٢٥**، دقهلية.
ـ **مسألة الأجرة مقابل خطاب الضمان بين معيار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) وفتاوى بيت التمويل الكويتي**، لقتيبة الديرشوي وأختر زيتي حاج عبد العزيز، BALAGH Journal of Islamic and Humanities Studies،Vol3،no1، JUN 1444/2023، https://journals.indexcopernicus.com/search/journal/issue?issueId=354034&journalId=124718.
ـ **الذخيرة**، لأحمد بن إدريس القرافي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، **١٩٩٤**م.
ـ **الفروق**، لأحمد بن إدريس القرافي، بيروت، مؤسسة الرسالة، د١، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م.
ـ **بدائع الصنائع**، لأبي بكر مسعود الكاساني، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م.
ـ **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، القاهرة، مكتبة الشروق، الطبعة الرابعة، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.
ـ **دليل العمل في البنوك الإسلامية**، لمحمد هاشم عوض، مركز التنوير المعرفي، الطبعة الثانية.
ـ **البناية شرح الهداية**، لمحمود بن أحمد بن موسى، بيروت، درا الكتب العلمية، د.ط، **٢٠٠٠**م.
ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لعلي بن سليمان المرداوي، د.م، الطبعة الأولى، **١٣٧٥**هـ= **١٩٦٥**م.
ـ **الرائد**، لجبران مسعود، بيروت، دار العلم للملايين، الطبعة السابعة، **١٩٩٢**م.
ـ **الأبعاد الشرعية لتقديم الخدمات الإلكترونية لبطاقات الائتمان من طرف ثالث**، لمشعل عبد الباري محمد علي، ورقة مقدمة للمؤتمر الرابع للمصارف الإسلامية في سوريا، **٢٠٠٩**م.
ـ **الاعتمادات المستندية دراسة شرعية وفنية، موسوعة الاقتصاد الإسلامي**، لعبد الباري محمد علي مشعل، https://iefpedia.com.
ـ **تمويل الخدمات التعليمية والطبية من منظور فقهي**، لحمزة عدنان مشوقة، دراسات وبحوث، دار الإفتاء العام، https://www.aliftaa.jo/Research/250.
ـ **المصارف معاملاتها ووداعها**، لمصطفى الزرقا، مجمع الفقه الإسلامي، السنة الأولى، ع١.
ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، لمنذر قحف ومحمد الشريف العمري، الدورة الخامسة والعشرون لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **١٤٤٤**هـ= **٢٠٢٣**م.

ـ **روضة الطالبين**، ليحيى بن شرف النووي ، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، د.س.
ـ **البطاقات الائتمانية أنواعها وتكييفها الفقهي**، لمحمد مصطفى نيازي، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، م١٠،ع١، يونيو ٢٠١٩م، ماليزيا.
ـ **هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية**، المعيار، (١٤)، بند ٢/ ١، ٢٠١٠م.
ـ **الفقه الإسلامي وأدلته**، لوهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، ١٩٩٧م.
ـ **المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول**، لوهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٦م.
ـ Ozat Shamshiyev، Mahmut Samar، دراسة حول قاعدة «كل قرض جر نفعًا فهو ربا» وقواعدها وممارستها وتطبيقها في المعاملات المالية الحديثة، 2023 ،2،13، Journal of Islamic Review.
- https://wuilt.com/blog/ar 0
- https://www.meemapps.com/term/third - party
- Kafalah Concept Paper، Central Bank of Malaysia، September 2015.
- https://febanks.com/23532/

بحث فضيلة الدكتور

محمد برهان عربونة آل أسكيا

الخبير في المصرفية الإسلامية ـ مملكة البحرين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله العليم الحكيم رب كل شيء ومالكه، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء سيدنا ونبينا محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد،

فقد استكتب المجمعُ فقهاءَ وعلماء الأمة لبحث الموضوع المستجد المعنون بـ«**دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث وخطاب الضمان والاعتمادات المستندية**». وجاء في وثيقة الاستكتاب طلب بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث، وحكم المنفعة على القرض من طرف ثالث، والتطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها. كما طلب التطرُّق إلى تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي أو تعزيزه، مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل منهما، والتكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي، وبيان حكم أخذ الأجر على إصدار خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي (المغطى كليًّا أو جزئيًّا أو غير مغطًّى) فوق المصروفات الفعلية المباشرة.

ويساهم هذا البحث في إلقاء الضوء على مسائل الاستكتاب المذكورة بشيء من الاختصار. ونسأل الله سبحانه وتعالى أن يوفِّق القائمين على المجمع واللجنة المنظمة ويجزيهم خير الجزاء، وأن يوفقنا إلى بَلْوَرة آراء حول المواضيع المستكتَب فيها علماءُ وفقهاء الأمة لصالح تيسير حياة الأمة.

وبالله التوفيق

الفصل الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

المبحث الأول: بيان المنفعة في القرض من طرف ثالث

إن المنفعة في اللغة اسم مفرد وجمعها منافعُ، مشتقّة من النفع وهي ضد الضُّرّ. يقال: نفعتُهُ بكذا فانتفع به. وللمنفعة في القرض إطلاقات عند الفقهاء يقصد بها عامة استزادة أحد المتعاقدَين فائدة أو مصلحة قدرًا أو صفة بسبب علاقة الإقراض والاقتراض، وهي تتعدد من حيث كونها عينية (مالية ـ نقدية) أو عرضية أو معنوية، ويتأثر حكمها جوازًا ومنعًا بكونها مشروطة أو غير مشروطة للمقرِض أو المقترض أو لهما معًا، أو لطرف ثالث، وكونها عادة أو غير عادة، تحدث قبل العقد أو حدثت بعده، وغيرها من صور الانتفاع.

ولذا، فإن المنفعة التي يدفعها الطرف الثالث هي الزيادة الكمية أو الوصفية المبذولة للمقرِض من أجنبي عن عقد القرض، إما تشجيعًا له بالإقراض، أو لرغبة هذا الطرف الأجنبي في استجلاب الحظ لنفسه من عملية الإقراض هذه، كالرغبة في جلب الزبائن وتعظيم المبيعات. وبذلك فإن هذا السلف يفيد مُسلِفَه أكثرَ ممّا أسلف لا من جهة المقترض، ولكن من جهة التزام طرف ثالث بسداد عوض للمقرِض ليس لمكان القرض، ولكن لمكان العمل والخدمة التي وظّف القرض في تنفيذ سببه، وهو الشراء، إذ لولا القرض لما اشترى الزبائن من الطرف الثالث، وإذا لم يشتر الزبائن لا يستحق المقرِض أيّ عوض من المستفيد لغياب توظيف القرض المسبّب لاستحقاق العوض. وصور الانتفاع عديدة منها ما يلي[1]:

١ـ فقد تقع هذه المنفعة بالشرط عند التعاقد ابتداء، أو عند الوفاء انتهاء، كما قد تقع بالعرف والمواطأة، أو بدونهما أو تقع عرَضًا.

٢ـ وقد تتأتى المنفعة من المقترض أو من طرف آخر له علاقة بأحد العاقدين، ويطلق عليه بعض الفقهاء مصطلح «الأجنبي»، وفي نظرنا أن معظم إطلاقات الفقهاء لمصطلح «الأجنبي» عند مناقشة النفع للأجنبي أو من الأجنبي في القرض، أو من هذا القبيل، فإن الظاهر من نصوصهم وسياق تناول مسائل

(١) ينظر: بورويبة علي محمد بن إبراهيم، «اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث» ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية المنعقد في البحرين بتاريخ ١٩-٢٠ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٨-٢٩ أبريل ٢٠٢٤م.

القـرض أن القصـد هـو الطرف الآخر الذي له علاقة تصرف لمصلحة أحـد المتعاقدَين جاء بيان ذلك في التعبير بـ«منفعة من سوى المقرِض بطلب المقرِض»، أو «الأجنبي من جهة المقرِض».

٣ـ وقـد تتمثـل المنفعة ـ كما سـبق ذكره ـ في زيادة جنسِ بدلِ القـرض كمًّا أو وصفًا، أو في زيادة من بدل آخر، أو في منفعة أخرى.

٤ـ وقد تتمثل المنفعة في استقطاب المقترض القرض لمصلحته وحاجته، ويشتمل هذا الاستقطاب على منفعة ضمنية للمقترض دون أن يطلبها المقرِض لا شرطًا ولا مواطأة، غير أن موافقته بالإقراض من قبيل «الموافقة بالمعاطاة» إذا أقرض بناء على ذلك الطلب الذي يضمر المنفعة الضمنية للمقرِض.

٥ـ تخـرج مـن المنفعة المقصـودة في دفع الزيادة فـي القرض من طرف ثالث التكاليـف الفعلية التي يتقاضاها المقرِض لمكان القرض، فإن ذلك جائز لا خلاف فيه؛ لأنه استرداد لتكلفة توفير القرض، وهو بمثابة ما تقرر لدى الفقهاء من جواز مؤونة كتابة القرض وتوثيقه.

المبحث الثاني: سمات تحقق وصف الطرف الثالث

إن دفـع الزيـادة فـي القرض من طـرف ثالث يتضح حكمُه وبعـض معالمه ببيان المعاييـر المؤثرة في إثبات سـمة الطرف الثالث في أيٍّ من أطراف العقد، بحيث يكون تخلُّله في المنظومة التعاقدية المتعددة الأطـراف لا يَسـتجلب أيَّ محظور شـرعي إلى العقد الأصلـي. وعند النظر في نصـوص الفقهاء القدامى والمعاصرين تجد توظيفهم لمعاييرَ عدة، للدلالة على أن الطرف الذي يلتزم بتصرف معين أو يقدم خدمة معينة هو طرف ثالث، منها:

١ـ أن يكون منفصلًا ومستقلًّا في شخصيته وذمته المالية عن الأطراف الأخرى في المنظومة العقدية، ويتحقق ذلك بعدم امتلاكه (الطرف الثالث) ما يزيد عن النصف في أي من الأطراف المتعاقدة[١].

٢ـ ألا يكـون تخلُّلـه فـي المنظومـة التعاقدية الأصلية بالشـرط والالتزام في صلب العقـد عند إبرامه، أي: إن عدم اشتراط الزيادة صراحة في صلب عقد البيع أو عقد القرض من أطراف المنظومة التعاقدية له بالـغ الأثـر فـي تمييز انفكاك أيِّ صفقة، أو صفة الأطراف عن الصفقـات أو صفات الأطراف الآخرين في المنظومة التعاقدية المتعددة[٢].

---

(١) ينظر: أيوفي، المعيار الشرعية ١-٦١، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة ذي الرقم ٣٠ (٥/ ٤).

(٢) ابن نجيـم، زيـن الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شـرح كنز الدقائق مع منحـة الخالق لابن عابدين، جـ ٥ ص١٨٨-١٨٩، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

٣ـ أن يختلف مَورِد إرادة الجهات المتعاقدة في المنظومة التعاقدية، وذلك بألا تلتقيَ إرادة الطرفين ـ المقرِض والمقترض ـ بشأن الزيادة للمقرِض، وإنما كانت إرادة الطرف المقترض منصبّةً على سداد القرض بمثله دونما أيِّ اعتبار للزيادة من طرف آخر غيره، لأنه لم يأخذ بعين الاعتبار عند عملية الإقراض التزام طرف آخر بدفع الزيادة للمقرِض، ولم يخطر بباله مقدار ذلك في ثمن السلعة، أو أن المقرِض يحصل على زيادة من طرف ثالث، فجهة المقرِض والمقترض هي المعنية بمورد الزيادة التي تُفضِي إلى محرَّم إذا توافقت إرادة الطرفين صراحة أو دلالة بدفع أو أخذ زيادة في القرض عند عقد القرض(١).

٤ـ أن يمكن حمل العِوض في المنظومة التعاقدية المتعددة المشتملة على القرض الذي يظهر أنه ممنوع لمكان القرض على محل آخر في المنظومة التعاقدية أو حمله على أي وجه من الوجوه غير القرض.

٥ـ ألا تشتمل صيغة العقد ومضمونه على ما يعود على دعوى الاستقلالية بالبطلان، كأن يذكر في العقد ما يلزم عدم انفكاك الجهات من حيث المالية، وبعبارة أخرى: فإن اتحاد ذمة الأطراف في المنظومة أو انفكاكها ينتفي بحسب صيغة العقد، وهو الحد المعتبر بحسب نظائر جميع فقهاء المذاهب دون النظر إلى بواطن ونيات المتعاقدين إلا ما ظهر منها بقرائن ودلالة الحال(٢).

المبحث الثالث: حكم دفع طرف ثالث الزيادة للمقرض

لم يتطرَّقِ الفقهاء بشكل مباشر لمسألة دفع طرف ثالث الزيادة للمقرِض، غير أن مآلها ومعطياتها تعزِّز استحضار شبهة الزيادة في القرض، فتنطبق عليها النصوص العامة على تحريم الربا أو شبهته. ولذلك اختلفت أنظار الفقهاء المعاصرين في تحقُّق أو عدم تحقق معنى الزيادة الممنوعة في العوض الذي يتقاضاه المقرِض، وقد استقر الخلاف في هذه المسألة على قولين:

القول الأول(٣): وهو قول لمجموعة من الباحثين في مستجدات المعاملات المالية. ويرى أصحاب هذا القول حرمة دفع طرف ثالث أيَّ تعويض مالي أو غيره، بسبب استخدام القرض لتملك السلع أو

(١) ينظر في هذا التحليل: الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الموافقات جـ٣ ص١٣١، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ= ١٩٩٧م.

(٢) ينظر: ابن مازة، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، ج٦، ص٣٩٥، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م.

(٣) ينظر: الدوسري، طلال بن سليمان، بحث «حكم (أقرض فلانًا ولك كذا) غير منشور، وبورويبة علي محمد بن إبراهيم، «اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث»، الديب، سلمان بن فهد بن سالم، «وسيط الدفع الآجل وأحكامه»، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، المجلد (١&) العدد (٢) ص١١٠١-١١٨٦ (ربيع الثاني ١٤٤٥هـ= نوفمبر ٢٠٢٣م).

الخدمات؛ لأنه داخل في الربا المحرم، ولا يختلف الحكم كونها غير مشروطة؛ لأن دفع الزيادة مآله إلى الاشتراط. وقد سرد هذا الفريق بعض الأدلة التي تعزِّز هذا الاتجاه، منها الآتي:

١ـ أن هذا داخل في اشتراط المقرِض زيادة متمحِّضةً له في القرض، إذ إنه لا يمكن القول: إن الدافع للزيادة منفكٌّ عن الجهة المقرضة، فلذلك حكم هذا التصرف محكوم بالنصوص المانعة من الربا.

٢ـ أن مناط منع الربا هو الزيادة في القرض دون النظر إلى الجهة الدافعة.

٣ـ أن القرض يُقصد به الإرفاق والمعروف، ودفع الزيادة من طرف ثالث يُخرِجه من مقصوده، والطرف المقرِض في هذه المسألة يطلب حظّ نفسه ويستزيد في بدل القرض بطلب الزيادة من طرف ثالث، فثبت أن إقراضه ليس للمعروف، فخرج بذلك من المعروف إلى المكايسة الممنوعة.

٤ـ أن هذه المعاملة شبيهة بمسألة الضمان بجُعل التي قد حكي الإجماع على منعها، وكان المنع عامًّا دون أيِّ بيان أنه إذا كان باذل الضمان طرفًا ثالثًا فإن ذلك يجوز، بل إن المنع عام، ومنعه معتمد على أنه يَؤُول إلى غُرمِ الضامن إذا لم يسدد المضمون عنه، فإذا كان أخذ الأجر على الضمان الذي يؤول إلى قرض لا يجوز ولو من طرف ثالث، فمن باب أولى أن يمتنع دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث.

٥ـ أن الجهات في منظومة دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث غير منفكّة؛ لأنه إذا تخلف أحدٌ في المنظومة عن أداء دوره فإن المعاملة تنهار ولا يصل الأطرافُ إلى مبتغاهم، وهذا يعزز القول بأن الزيادة تدفع بسبب القرض ولو كانت من طرف ثالث، لأن مقارنة القرض بعقد المعاوضة فيها شبهة كون القرض له حصة من العوض، وقد ورد أدلة عامة تمنع الزيادة في القرض للمقرِض عند الرد.

القول الثاني: يرى أصحاب هذا القول[١] جواز تحمل طرف ثالث الزيادة على القرض الذي يقدم للمستفيد، وأن هذا ليس من الزيادة في السلف الذي يدخل في باب الربا، واستدل هذا الفريق بأدلة بعضها تردّ على أدلة القول الأول، وهي على النحو الآتي:

١ـ أن الأصل في العقود التي تتم بين الناس الإباحة، ولم يرد دليل على منع تقاضي جُعلٍ من طرف ثالث سببه توفير القرض الذي استُخدم في الحصول على خدمة من هذا الطرف، ولا يدخل هذا في المنفعة التي سببها القرض؛ لأن الممنوع ما كان مشروطًا في صلب عقد القرض.

(١) ينظر: العمراني، عبد الله بن محمد «المنفعة على القرض من طرف ثالث»، بحث غير منشور، وخالد السياري، الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، بحث مقدم في مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية في مملكة البحرين، بتاريخ ١٩-٢٠ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٨-٢٩ أبريل ٢٠٢٤م.

٢ـ أن منع الزيادة في القرض المجمع عليه هو ما كان مشروطًا دفعه من قبل المقترض، ولا يدخل فيه الزيادة من طرف ثالث.

٣ـ أن التزام الطرف الثالث مستقل عن عقد القرض نظيره ضمان طرف ثالث في عقود المشاركات الذي استقر رأي كثير من الفقهاء المعاصرين على جوازه، وخاصة إذا أخذ في الاعتبار أن هذا الضمان مآله إلى تحويل المضاربة إلى قرض يضمن الطرف الثالث الربح؛ لأن هذا هو معنى الضمان في عقود المشاركات؛ إذ إن ضمان الأصل هو من باب الضمان المحض الذي لا محظور فيه لا يتطرق إليه خلاف؛ لأنه لم يمنع ضمان الطرف الثالث في المضاربة إلا من باب ضمان الربح.

٤ـ القياس على جواز الجُعل على الاقتراض بالجاه عند بعض الفقهاء، كالحنابلة والشافعية[1]، وذلك لأن المقترض هو الذي يدفع الزيادة لطرف ثالث، وهو متضرر كما يتضرر المقترض في الدفع إلى المقرِض، والمورد واحد، فكان المنع أولى، ولكن رأى المجيزون أن هذا ليس من قبيل القرض الذي جرّ نفعًا، فلو قلنا: إن الممنوع هو الزيادة مطلقًا، لامتنع هذا.

٥ـ يجوز الجُعل على الخدمة عند جمهور الفقهاء استنادًا على جواز أخذ الجعل على الشفاعة والجاه وتحمُّل أداء الشهادة.

وبعد البحث والنظر في المسألة المنظور فيها فإنه يظهر صحة ورجحان القول بجواز هذه المنظومة التعاقدية التي تنطوي على عقود مركبة، كلٌّ جائزٌ عند انفراده، تهدف إلى تحقيق المصلحة المعتبرة التي اتجهت إليه إرادة كل طرف، وخاصة أن صفة الرفق والمعروف وغلبة ورجحان انتفاع المقترض من المنظومة أظهر وأبيَن؛ والشريعة لا تأتي بمنع ما يحقِّق غرضًا مشروعًا للمقترض دون الإضرار به، كما لا تمنع تحمُّل طرف ثالث مؤونة القرض، وجُعل العمل الذي يؤديه الطرف المقرِض. ولهذا الترجيح مؤيدات تتمثل في الفقرات الآتية.

أولًا: جواز اشتمال معاملة القرض على حظ المقرِض غير المعروف

إن المقصد الأصلي لمشروعية القرض هو الإرفاق والاحسان، ولكنه ليس شرطًا لجواز القرض أو صحته، فإن كل قرض لا يخلو من منفعة للمقرِض، وهو ضمان المال. ولذا، لا يظهر امتناع طلب حظ النفس عند الإقراض؛ لأن ذلك لا يتعارض مع مقصد القرض الشرعي المتحقق مع وجود نية طلب

(١) ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، جـ ٥ ص٣٦، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، بدون طبعة، ١٣٥٧هـ= ١٩٨٣م، الماوردي، الحاوي الكبير، جـ ٥، ص٣٥٨.

حـظ النفـس؛ وذلـك لأن مقصود الإرفاق هو تموُّل القـرض وردّ مثله، وردُّ أكثر مـن مثله هو الذي يفوِّت مقصوده الأصلي[١]، وهو غير متحقق في دفع الزيادة من طرف ثالث. وقد أجاز بعض الفقهاء القرض إذا كان الاقتـراض أحفَـظَ للمـال المقرَض (بفتح الراء) وأحرَزَ وأضمن لبقائـه مع ما فيه من منفعة للمقرِض، كالتنصيص على «أن القيّم لو أقرض مال المسـجد ليأخُذَهُ عند الحاجة، وهُو أحرزُ من إمسـاكه فلا بأس، وفي (عدّه) يسعُ المُتولِّيَ إقراضُ ما فضل من غلة الوقف لو أُحرز»[٢]. وفي هذا المعنى ما ذكره ابن حجر الهيتمي، قال: «ولـم يذكُر المُباح ويُمكنُ تصويرُهُ بما إذا دُفع إلى غنيّ بسُـؤالٍ من الدّافع مع احتياج الغنيّ إليه فيكُونُ مُباحًا لا مُستحبًّا؛ لأنّهُ لم يشـتمل على تنفيس كُربةٍ، وقد يكُونُ في ذلك غرضٌ للدّافع كحفظ ماله بإحرازه في ذمّة المُقترض... عبارةُ السّيّد عُمر: هل يُشترطُ في نَدبِه احتياجُ المُقترض في الجُملة كما تُشعِرُ به الأحاديثُ، حتّى لو اقترض تاجرٌ لا لحاجةٍ بل لأن يزيدهُ في تجارته طمعًا في الرّبح الحاصل منهُ لم يكُن مندُوبًا بل مُباحًا أو لا يُعتبرُ؟ ما ذُكر محلُّ تأمُّلٍ، لكن قضيّةُ إطلاقهم استحباب الصّدقة على الغنيّ أنّهُ لا فرق. ا.هـ. وهو الأقرب»[٣].

ويؤيـد هـذا المنحـى كذلـك مشـورة الصحابي الجليـل الزبير بن العـوام رضي الله عنه للنـاس عندما يسـتودعونه، وهـو صاحب تجـارة ومال وفير، فيقول لهم: «لا ولكنه سـلف؛ فإنّي أخشـى عليه الضيعة»، أي: مـا كان يقبـضُ مـن أحد وديعةً إلا إن رضي صاحبُها أن يجعلها في ذمّته (قرضًا)، خشـيةً منه أن يضيع مالهـم فيظنـون ظنَّ سَـوءٍ فيه أو تقصير فـي حفظه للمال، وهو صاحب مروءة وورع فـي تجارته، فرأى أن اسـتقطاب الأمـوال قرضًا أبقـى لإدارة مخاطر المروءة والسـمعة، وأوثق لأصحـاب الأموال حيث تكون أموالهـم مضمونـة عليـه، وهـو أحفَـظُ من أن يبقيها تحت شـيء من جـواز التلف دون تحمـل أي تبعات، وبذلـك تطيـب نفس صاحب الوديعة على ذمته، وتطيب نفسـه هو على ربح هـذا المال. فقد رأيت أنه مع ما في تصرف الزبير رضي الله عنه من الإشـارة إلى الناس بإقراضه لحظ أنفسـهم، فإن فيه من جانب آخر حصولَ منفعة له تتمثل في إدارة مخاطر السمعة والمروءة، فصارت المنفعة لمصلحة الطرفين. وأيضًا من نظائر هذا جواز إقراض الغريم المفلس ليوفي كل شهر شيئًا، وإقراض نفقة العيال للموصل لها إلى العيال وإقـراض من يعمل عملًا للمقرِض لشـراء آلات تنفيذ هذا العمل بالقـرض، وإقراض المرأة زوجها رجاء في حُسن صُحبته له وجلب مودته، واستدامة العصمة وتوطيد المسرة وغيرها من الأمثلة التي تدل على أن

(١) ينظـر: العمرانـي، عبد الله بن محمد، المنفعة في القرض: دراسـة تأصيلية تطبيقيـة، ص٣٥٨-٣٦٢، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

(٢) أبو محمد، غانم بن محمد، مجمع الضمانات، ص٣٣٢-٣٣٣، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(٣) ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، جـ ٥ ص٣٦.

الإقراض لا يمتنع إذا صاحَبَ ذلك طلب الحظ للمقرِض دون تغريم المقترض أو تضرُّره[١].

ثانيًا: بناء عقود المعاوضات على القرض

ويقصد ببناء عقود المعاوضات على القرض النظرُ في حكم اجتماع القرض وعقود المعاوضات وأثره في إبراز شبهة الربا، وذلك أن المتعاقدين قد يمزجون بين القرض وعقد المعاوضة في صفقاتهم للوصول إلى هدف اقتصادي ومالي يحقِّق لهم غرضًا مشروعًا، وهو المعروف بالجمع بين العقود. وقد اعتُرض على المسألة التي نحن بصددها من هذا الباب، وأنه مما جُمع فيه بين المعاوضة والقرض، فيكون ممنوعًا؛ لحديث «النهي عن بيع وسلف». ولكن الناظر بعمق في المصادر الفقهية يجد نظائر للجمع بين القرض والمعاوضة أجازها الفقهاء. وفي هذا المعنى اجتماعُ القرض والمضاربة. فقد جاء عند الحنفية والحنابلة عدم امتناع هذا الجمع. قال الكاساني: «ولو أراد ربُّ المال أن يجعل المال مضمونًا على المُضارب، فالحيلةُ في ذلك أن يُقرض المال من المُضارب ويُشهد عليه ويُسلّمهُ إليه، ثُمّ يأخُذ منه مُضاربةً بالنصف أو بالثلث، ثم يدفعه إلى المُستقرض فيستعين به في العمل، حتى لو هلك في يده كان القرضُ عليه، وإذا لم يهلك ورَبِح يكون الربحُ بينهما على الشرط. وحيلةٌ أخرى: أن يُقرض ربُّ المال جميع المال من المُضارب إلا درهمًا واحدًا، ويُسلّمه إليه ويُشهد على ذلك، ثم إنهما يشتركان في ذلك شركة عنانٍ على أن يكون رأسُ مال المُقرض درهمًا ورأسُ مال المُستقرض جميع ما استقرض على أن يعملا جميعًا، وشرطا أن يكُون الرّبحُ بينهما، ثم بعد ذلك يعملُ المُستقرضُ خاصّةً في المال، فإن هلك المالُ في يده كان القرضُ على حاله. ولو ربح كان الرّبحُ بينهُما على الشّرط»[٢]. وفي مسائل الإمام أحمد وإسحاق ابن راهويه برواية الكوسج «قلت: قال سفيان في رجل دفع إلى رجل خمسين دينارًا مضاربة فأخذ منها خمسة دنانير فضمنها، ثم ألقاها في الخمسين فربح؟ قال: ضمن وله ما ربح. قال أحمد: ليس هذا بشيء. قال إسحاق: كلما أخذ المضارب من المضاربة شيئًا ثم أعاده فيه ثم ربح، فالمضاربة صحيحة، على ما اشترطا عليه»[٣].

كما استثنى الحنفية من منع الجمع بين القرض والمعاوضة جواز أن يقرضه مبلغًا من المال على

(١) ينظر، ابن قدامة المقدسي، المغني، جـ ٤ ص٢٤٣، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، ١٣٨٨هـ= ١٩٦٨م، ابن فرحون، إبراهيم ابن علي بن محمد، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج٢ ص٧١-٧٢، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٦، ص٨٧.

(٣) الكوسج المروزي، مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه جـ ٩، ص٤٣٣، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٢م.

أن يكـون نصفـه قرضًـا ونصفـه الآخـر يعمل فيه بشـركته، وهـذا يعني جواز اجتمـاع القرض مع الشـركة عندهـم[١]، وهـذا وإن كان المقرِض سـوف ينتفع من قرضه إلا أن المنفعة مشـتركة، ولهذا أجاز ابن القيم صورًا مشـابهة، كقوله: إنه «لو أفلس غريمه، فأقرضه دراهم يوفيه كل شـهر شـيئًا معلومًا من ربحها جاز؛ لأن المقتـرض لـم ينفـرد بالمنفعة أو إذا أقرض فلاحه ما يشـتري به بقرًا يعمل بها في أرضه، أو بذرًا يبذره فيهـا. ومنعـه ابن أبي موسـى. والصحيح جـوازه، وهـو اختيار صاحـب المغني؛ وذلك لأن المسـتقرض إنمـا يقصـد نفع نفسـه، ويحصل انتفاع المقرِض ضمنًا، فأشـبه أخذ السـفتجة به، وإيفاءه إيـاه في بلد آخر مـن حيـث إنه مصلحـة لهما جميعًـا. والمنفعة التي تجرّ إلـى الربا في القرض هي التـي تخص المقرِض، كسكنى دار المقترض، وركوب دوابه، واستعماله، وقبول هديته. فإنه لا مصلحة له في ذلك بخلاف هذه المسـائل، فإن المنفعة مشـتركة بينهما وهما متعاونان عليها، فهي من جنس التعاون والمشاركة[٢]. وعليه، فـإن القـول بمنع الاجتماع صحيح فيمـا لو كانت المنفعة للمقرِض وحده، أما إذا كان الوفاء بهذا الشـرط أرفـق بالمقتـرض وكانت المنفعة غير متمحضة للمقرِض، وإنما هي مشـتركة بينهما، فلا مانع من اجتماع القرض والمعاوضة[٣]. وكذلك جاء في انتفاء أي محظور شرعي في استخدام القرض مقترنًا بالتطبيقات الاستثمارية في ندوة البركة الرابعة عشرة للاقتصاد الإسلامي ـ جدة ٩-١٠ رمضان ١٤١٨هـ الموافق ٧-٨ يناير ١٩٩٨م ما يلي:

مـن المقـرر شـرعًا أن الأصـل في القـروض هو التبـرع والإرفاق، وكلمـا جرّ القرض نفعًـا للمقرِض مشـروطًا في العقد أو متعارفًا عليه، سـواء حصل منفصلًا، أم بزيادة هامش ربح عملية وقعت مع القرض فإنه محرم. أما إذا كان القرض خاليًا عن أي نفع للمقرِض مشـروط أو متعارف عليه فإنه يجوز، ولو وقع معه عقد آخر غير مشروط في عقد القرض.

وقد عرضت في الندوة الصور التالية التي استخدم فيها عقد القرض في صيغ استثمارية:

١ـ أن يكـون عقـد القـرض مقترنًا مع المضاربة الشـرعية بحيث يكون جزء مـن المال المخصص من رب المال للمضاربة مقرَضًا إلى المضارب ليكون القرض مضمونًا عليه، وليستحق المقرِض (المضارب) ربحـه تطبيقًـا لقاعـدة «الغـرم بالغنم»، وقد رأت الندوة أنـه لا مانع منه إذا لم يؤد ذلـك إلى زيادة ربح رب المال عن نسبة ربح المثل، فيصبح حينئذ من قبيل القرض الذي جر نفعًا، فيمنع شرعًا.

(١) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، جـ ١٢ ص٦٤، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م، بدون طبعة.

(٢) ينظر: العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، جـ ٩، ص٢٩٧، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ.

(٣) ينظر: أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، جـ ١٨ ص٢٥٩.

٢ـ أن يقدم البنك قرضًا لعميله ليتعامل بذلك المبلغ مع البنك في شراء وبيع العملات، أو أن يتعامل به مع جهة ثالثة ويعمل البنك وكيلًا للمقترض للتعامل مع الجهة الثالثة». وقد رأت الندوة أنه إذا لم يشترط حصر تعامل المقترض مع البنك المقرِض ولم تزد عمولة البنك عن إدارة الاستثمار بسبب القرض فلا مانع من ذلك (قلت: هذا إذا كانت المعاملة بين طرفين. أما إذا كانت المعاملة بين المقرِض المستقل وأحد طرفي عقد المعاوضة فيبعد المنع).

٣ـ إذا وقع عقد القرض بصدد إجراء مرابحة أو استصناع وكان الغرض منه مساعدة العميل. وقد رأت الندوة أنه إذا لم تقع زيادة في هامش ربح المرابحة أو الاستصناع بسبب القرض فلا مانع من ذلك، أما إذا زِيدَ بسببه فهو حرام».

ثالثًا: رجاحة مصلحة المقترض تنفي شبهة الربا

ومما يعتمد عليه في نفي الحذر الشرعي هو ألا يكون هناك حاجة أو مصلحة راجحة إلى تلك المعاملة، وقد ظهرت مصلحة راجحة في دفع الزيادة من طرف ثالث تتمثل في غلبة مصلحة المقترض، إذ لا تخرج أي زيادة من جيبه لتصبَّ في جيب المقرِض أو البائع. فقد تتعاظم وتفوق مصلحة المقترض في دفع الزيادة من طرف ثالث، وتحقق بذلك أعلى درجات الإرفاق والمعروف، وإن انتفع به المقرِض انتفاعًا ضمنيًّا؛ إذ لا مضرة فيها للمقترض، فجانبه أقوى وهو المعتبر في هذه المنظومة. فما كان فيه جانب الإرفاق أقوى يجوز دفع الزيادة فيه من طرف ثالث، سواء انتفع المقرِض أو لا، ومن ذلك اشتراط الوفاء في غير بلد القرض. فإذا انتفى معنى الزيادة الممنوعة في حال استواء انتفاع المقترض والمقرض[1]، فإنه من باب أولى أن ينتفي محظور الزيادة في السلف في حال رجحان منفعة المقترض رجحانًا يخفي نفع المقرِض كما في مسألتنا.

رابعًا: الزيادة من طرف ثالث ليست المنفعة من الأجنبي

في صورة مسألتنا أن الزيادة من أجنبي من جهة التاجر أو البائع المشجّع للإقراض. وهذا لا يدخل في منع منفعة القرض للمقرِض أو للأجنبي؛ لأن الزيادة المدفوعة في هذه المسألة لا ينتفع بها الأجنبي من جهة المقرِض، بل إن المقرِض يستلم الزيادة من أجنبي عن منظومة القرض وعن المقترض. جاء شرح المقصود بالمنفعة من الأجنبي في نصوص فقهية عديدة عند المالكية تدل في مجملها على أن الأجنبي

(١) ينظر: المازري، شرح التلقين جـ ٢ ص٣٢٥، تحقيق: الشيخ محمد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م، عند قوله: «فإذا استوت المنفعة لم يتصور كون أحد المتسلفين أسلف لينتفع، فلم يمنع ذلك عند ابن القاسم، وكرهه ابن الماجشون».

المقصود هو من كان نفعه كنفع المقرِض من حيث كون المقرِض له مصلحة في إقراض من يدفع الزيادة لمن هو ملاطفه أو نائبه أو صديقه، كما في إقراض زيد من أجل أن يسدد لعمرو دينه. ومنها ما يأتي:

أ ـ جاء في حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢٩١): «وقولُهُ: «لا نفع المُعطِي ـ بالكسر ـ ولا هُما؛ أي: ولا نفع أجنبي من جهة المُقرض»، يظهر من قوله: جهة المقرِض، أن المقرِض هو الذي شرَط الزيادة له أو لأجنبي عنه أو من أجنبي له.

ب ـ جاء في شرح الزرقاني على مختصر خليل: «(إلا أن يقوم دليل) أي: قرينة (على أن القصد نفع المقترض فقط) فيجوز... ومفهومه المنع إن قصد المقرِض نفع نفسه مع نفع المقترض كما يقع لملتزمي البلاد بمصر، أو نفع المقرِض فقط، أو نفع أجنبي كما أفتى به ابن ناجي وشيخه»، وهو ما جاء في شرح ابن ناجي على الرسالة لأبي زيد: «(ولا يجوز سلف يجرّ منفعة)، يعني القرض بالمنفعة إما للمقرِض، وإما للأجنبي؛ لأن المنفعة إذا انتفع بها الأجنبي من جهة المقرِض فكأنه هو الذي انتفع بها».

ج ـ قال في مختصر خليل وشرح الخرشي عليه، «وقوله: تفضلًا بأن يقصد نفع المُتسلّف فقط لا نفعهُ، ولا نفعهُما، ولا نفع أجنبي». قال الخرشي في شرحه: (قوله: ولا نفع أجنبيٍّ)، أي: بأن يقصد بالدفع لزيد نفع عمرٍو لكون عمرٍو يعُودُ عليه منفعة من ذلك القرض، كأن يكُون لعمرو دين على زيدٍ فيُقرضُ زيدًا لأجل أن يدفع لعمرٍو دينه».

هـ ـ وفي الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشيته (٣/ ٢٢٦): «... (قوله: إلا أن يقوم دليل) أي مع الشرط أو العادة (قوله: فقط) أي: لا نفع المقرِض أو نفعهما معًا كقرض الملتزمين بالبلاد فلاحيهم البذر ليزرعوا ويدفعوا لهم الخراج، أو نفع أجنبي من ناحية المقرِض بحيث يكون نفعه كنفعه فيمنع في الثلاثة...».

خامسًا: استقطاب المقرضين بالمنفعة الضمنية

هل يحظر المنظومة التعاقدية المشتملة على القرض إذا استقطبت المقرضين بالمنفعة الضمنية (إذا كَيَّفنا طلب الحكومة بالإقراض وحصول الزيادة منه، أنه هي المقترضة حقيقة) مع موافقة المقرِض بالمعاطاة، وذلك كأن يطلب المقترض من المقرِض بأن يقرضه لتمويل عمل، أو تجارة يحصل انتفاع المقرِض منها ضمنًا عند التنفيذ في مثل قوله: «أقرِضنى ألفًا على أن أرهن به وبالألف القديم الذي لك علي كذا أو بذلك الألف كذا»، أو «أقرِضني وأشتري منك»، أو «أقرِضني ألفًا، وادفع إلي أرضك أزرعها بالثلُث»، ونحو ذلك من العبارات المشجِّعة للمقرِض على القرض مع تحقُّق المنفعة للمقرِض دون طلبه، وهو معكوس «أقرِض فلانًا ولك كذا»، لأن المقترض يقول للمقرِض: «أقرِضني لأستثمر معك»، أو «أقرِضني وأشاركك في تجارتي»، أقرِض فلانًا وأفضِّلك في طلب تمويل الحكومة.

بعـد البحـث تبيـن أن المعتمد عند الشـافعية هو مسـاواة شـرط المقتـرض لتوفيـر منفعة ضمنية باشـتراط المقرِض زيادة أو منفعة لنفسـه، وأن هذا الشـرط يأخذ حكم شـرط المقرِض سواء بسواء. والقول الآخر عندهم هو عدم تأثير شرط المقترض منفعة ضمنية للمقرِض على صحة القرض، **لأن قـول المقتـرض أو قبوله غيـر معتبر**. قال الإمام الحرميـن: «ولو قال المسـتقرض: أقرِضني ألفًا على أن أرهَنَـك بالألف القديم، فجرى الشـرط من المسـتقرض لا من المقرِض، فهـذا فيه تردد. والظاهر أن الشـرط فاسـد مُفسِـد، كما لو صدر من المقرِض. وقال بعض الأصحاب: الشـرط المفسـد هو ما يصـدر مـن المقرِض؛ **فإن اللفظ يُراعى في جانبه**، والشـرط لفظ يتعلق بالشـق الـذي يعتبر فيه اللفظ. فهـذا ينبنـي علـى ما تقدم ذكره، من أنّا هـل نعتبر لفظ القبول في جانب المسـتقرض؟ فإن اعتبرنا في جانبه لفظًا كما تَمهَّد في باب القرض، فالشـرط الصادر منه كالشـرط الصادر من المقرِض. وإن قلنا: لا يُعتبـر في جانب المسـتقرض لفظ، فالمسـألة فيها احتمـال، كما تقدّم، من قِبل أن المسـتقرض إذا تلفَّظ، انبنى على لفظه لفظُ المقرِض، ونُزِّل شـرط المسـتقرض منزلةَ شـرط المقرِض»[(١)]. وفي فتح العزيـز بشـرح الوجيـز: «.... فقد نقل الإمـام فيه تردُّدًا بناء على **أن القول من المسـتقرض غير معتبر**، والأصح اعتباره والتسـوية بين أن يصدر الشـرط من المقرِض ويقبله المسـتقرض وبين عكسـه»[(٢)]. وهـذا مذهـب الحنابلة في مثـل «أقرِضني ألفًا، وادفع إليَّ أرضك أزرعهـا بالثلث»، وقيل بخبث مثل هذا الشرط[(٣)]. وقال ابن قدامة فيه: «... والأولى جواز ذلك، إذا لم يكُن مشرُوطًا؛ لأنّ الحاجة داعية إليه، والمُستقرضُ إنّما يقصدُ نفع نفسه، وإنّما يحصل انتفاعُ المُقرض ضمنًا، فأشبه أخذ السفتجة به، وإيفـاءه في بلدٍ آخر، ولأنّه مصلحة لهُما جميعًا، فأشـبه ما ذكرنـا»[(٤)]. والظاهر من قوله: «إذا لم يكن مشروطًا»، أي: من جهة المقرِض للتعليل الوارد بعد ذلك.

وعليه، يفهم من هذا أنه لو جرى الشرط من المستقرض لحاجته إلى القرض ولمصلحته في الحصول عليـه، فإنـه لا يمتنـع ولو أدى ذلك إلى منفعة للمقرِض ضمنًـا. وإذا جاز هذا فمن باب أولى أن يجوز دفع الزيـادة مـن طرف ثالث؛ لأن المصلحة مشـتركة في دفع الزيادة من طـرف ثالث، وكذلك فكأن المقترض

---

(١) إمـام الحرميـن الجوينـي، عبد الملـك بن عبد الله بن يوسـف بـن محمد، نهاية المطلب فـي دراية المذهب، جـ٦ ص٢٨٥، بتحقيق: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م.

(٢) أبو القاسـم الرافعي القزويني، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، فتح العزيز بشـرح الوجيز ٤/ ٤٦٥ بتحقيق علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ= ١٩٩٧م.

(٣) ينظر، أبو علي الهاشـمي، محمد بن أحمد بن أبي موسـى الشـريف، الإرشاد إلى سبيل الرشاد، ص٢٣٧، بتحقيق: د. عبد الله ابن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ= ١٩٩٨م.

(٤) ابن قدامة، المغني، جـ ٤، ص٢٤٣.

يقول للمقرِض: «أقرضني ويعطيك فلان جزءًا من الثمن» ترغيبًا له على الاقتراض دون التزام هذا الطرف بذلك في عقد القرض.

المبحث الرابع: التطبيقات المعاصرة لدفع الطرف الثالث الزيادة في القرض

في ظل بروز المعاملات والتجارة الرقمية، بادرت الشركات التجارية إلى الانتفاع من التطورات التقنية، بغية توسيع دائرة ونطاق أعمالها وجلب العملاء. وهذه التطورات التقنية أدّت إلى اعتماد تطبيقات تقنية عديدة في التعاملات والتصرُّفات المالية الإسلامية على آلية دفع الزيادة في القرض من تجّار البضائع والسلع، بصفتها آلية التسويق والترويج. وبما أن أغلب المعتمدين على هذا النوع من التعامل اعتمدوا عليه من منظور التسويق لمنتجاتها، ومن ذلك:

أولًا: نظام الشراء مع تسهيلات الدفع الآجل من المنصات الرقمية، الذي اشتهر بـ«**اشتر الآن وادفع لاحقًا**»[1]، وهو مصطلح تسويقي ترويجي يقصد به ترتيب بين أطراف هذه المنظومة يمكِّن الزبون من تملُّك السلع التي يرغبها، وذلك بشرائها وحَوزِها بقرض من طرف صاحب المنصة، على أن يدفعه له بالأقساط دون أي فوائد أو زيادة، ويقوم صاحب المنصة بدفع ثمن الشراء للبائع بثمن القرض. وبدوره يحصل صاحب المنصة أو المقرِض من بائع السلعة على رسوم يخصمها من القرض قبل تحويله إلى البائع لتغطية ثمن السلعة، وهذه الرسوم تربط في الغالب بنسبة القرض، كأن يقول البائع: أيُّ طرف يشتري مني فإن أجرتك نسبة كذا من مشتريات هذا الزبون، وهي معلومة لدى المقرِض؛ لأنه هو الذي يقرض الزبون ثمن السلعة. وتتميز آلية تسويق السلع بتسهيلات القرض هذه بقدرتها على جذب وتشجيع الزبائن لاقتناء السلع المعروضة على المنصات الرقمية التابعة لمقدمي الخدمة (القرض) ومن ثم زيادة حجم المبيعات، وفي الوقت نفسه تساعد على توسيع قاعدة العملاء لتجار البضائع الاستهلاكية وغيرها، التي تعرض على المنصات الرقمية التابعة للمقرضين، لأن المشترين عبر المنصة يحصلون على السلع بالقيمة السوقية، دون أيّ اعتبار للقرض في تحديد الثمن، ويتمتعون بالإضافة إلى ذلك بقروض بلا أي زيادة أو فوائد، مع تسهيلات الدفع الآجل للقروض بأقساط مريحة. وتجدر البيان أن مصدر إيرادات المقرِض التي يحصل عليها بسبب هذا التنظيم هو العوض المنسوب إلى حجم كل قرض الذي يدفعه التاجر أو عارض سلعته على المنصة.

---

(١) ينظر: منتدى الاقتصاد الإسلامي (مجموعة على واتساب)، بيان رقم (٥/ ٢٠٢٤) بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، ودار المراجعة الشرعية، نموذج (اشتر الآن وادفع لاحقًا) وشرط إلزام المماطل بالتبرع وبدائله لدى شركات الدفع الآجل، بحث غير منشور، مايو ٢٠٢٤م.

ثانيًا: منتج «اشتر نقدًا وحوِّل تمويلًا». وهو من الصور التطبيقية لدفع الزيادة في القرض المستنسخة من نظام «اشتر الآن وادفع لاحقًا» الذي يتمثل في أن المتعامل يشتري سلعة من أمواله ببطاقته المغطى، بطاقة الصراف الآلي، أو البطاقة مسبقة الدفع. وبعد الشراء يتقدم بطلب عبر المنصة الرقمية للبنك المصدر للبطاقة بطلب تحويل المشتريات بالنقد إلى أقساط، بحيث يرد له البنك جميع أثمان المشتريات في شكل قرض له، يدفعه على أقساط ويستفيد من السيولة. ولا يتأهل للاستفادة من هذه الصورة إلا حاملو البطاقات الائتمانية أو بطاقات الصراف الآلي أو مسبقة الدفع الصادرة من البنك الذي يتيح هذه الخدمة. أما حامل بطاقة الصراف الآلي أو البطاقة مسبقة الدفع، فأمره واضح؛ لأنه يشتري من أمواله، ثم يطلب استرداد ثمن المشتريات في شكل قرض من البنك. أما حامل بطاقة الائتمان فهو في الأصل اقترض باستخدام البطاقة الائتمانية، ولذلك يُشكل طلبه تحويل المشتريات إلى قرض يدفعه على أقساط، لأنه تحويل قرض إلى قرض، إلا أن فائدة ذلك للمقترض بالبطاقة الائتمانية تتمثل في أنه يمكنه تحويل دفع ثمن مشترياته من كونه مفتوحًا يدفع فقط ٥٪ من القرض في كل دورة فاتورة إلى مدة محدودة لا يتجاوزها، أي: في هذه الصورة، فإنه يتمتع حامل البطاقة بفرصة تحديد قيمة القسط غير المتذبذب خلال مدة ٦ أشهر أو سنة من غير تمديد المدة إلى ٣٦ شهرًا، ومن غير تحفيزه بالتراخي في السداد كما في البطاقة الائتمانية، وفي ذلك لا تكون نسبة السداد ٥٪ من القرض في كل مرة، بل يلزم نفسه بالسداد خلال المدة المختارة للسداد وتوقيف التعامل بالبطاقة، أو البدء من استخدام الرصيد المتاح من جديد.

ثالثًا: البطاقات الائتمانية: وكذلك من تطبيقات دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث الرسوم التي يتقاضاها مصدر البطاقة الائتمانية من مقدم الخدمة لحامل البطاقة، من حيث تسهيل وصوله إلى ما يحتاجه على أن يحصل مُصدر البطاقة الذي هو مقرِضٌ على رسوم من الشركة الدولية التي وفَّرت كذلك قرضًا لعميل البنك تستردُّه من البنك مع خصم البنك رسوم السمسرة من المبالغ المستحقة للجهة المقرضة. وهذا التطبيق عليه العمل في المؤسسات المالية الإسلامية ومُجازةٌ من قِبل الهيئات الشرعية، بل جاء جوازه في قرارات مجامع الاجتهاد الجماعي، فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي رقم ١٠٨ (٢/ ١٢) بشأن البطاقة غير المغطاة «جواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد»، ولا يخفى أن تسديد ثمن مشتريات المتعامل بالبطاقة غير المغطاة إنما هو قرضٌ من البنك للمتعامل» على أن يتوكَّل البنك بتوصيل الثمن نيابة عن المتعامل، وهو شبيه بدفع الجُعل في مسألة دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث. وقد كرس المعايير الشرعية ذلك في المستند الشرعي بشأن تقاضي العمولة في المعاملات التي تنفذ بالبطاقة بقوله: «يجوز للمؤسسات أن تتقاضى من الجهة القابلة للبطاقة عمولةً

مقتطعة من أثمان السلع أو الخدمات؛ لأنها من قبيل أجر السمسرة والتسويق أجر خدمة تحصيل الدين»، والتعبير بـ«أجر تحصيل الدين» يرمز إلى مؤونة استرداد القرض، وهي على المقترض كما قرره الفقهاء وتعزِّزه العدالة، ولكن تحملها بائع السلع أو الخدمات، وخلاصة القول: إن أجرة الخدمات المصاحبة للقرض يمكن فصلها عن القرض إذا كان لها محل آخر في المنظومة التعاقدية غير القرض. وبذلك جاء في المعيار الشرعي عن القرض «الرسم المأخوذ بالبطاقات (ويشمل البطاقات الإقراضية) من أجهزة الصرف الآلي أجرة عن الخدمة منفصلة عن القرض».

رابعًا: الزيادة التشجيعية: وفي هذا المعنى دفعُ الحكومة الزيادة تشجيعًا للبنوك بإقراض ثلة من المجتمع؛ لما يترتب على حصولهم على القرض من تعزيز الاقتصاد وتخفيف العبء المالي عن الحكومة، وتأخذ على عاتقها سداد الزيادة أو جزء منها للمؤسسات المقترضة، بل إن بعض الحكومات لها مؤسسات تمويل برامج تنموية وتمكينية لأفراد المجتمع تديرها مؤسسات خاصة تُبرِم اتفاقيات مع مؤسسات التمويل في القطاع الخاص لتمويل المنتجين والشركات المتناهية الصغر والحصول على الوحدات السكنية. وهذه المؤسسات تتحمل جزءًا من العبء عن أفراد المجتمع في حالات الوحدات السكنية أو الشركات في حالات الرغبة في النهود بالمؤسسات التي تعكس أعمالها إيجابًا على الاقتصاد، وتلتزم بسداد الربح أو الأجرة في حالات المؤسسات المالية الإسلامية أو الزيادة في القرض بالنسبة للمؤسسات التقليدية. وفي تطبيقات أخرى تشجع الحكومة المؤسسات التمويلية للإقراض بالعطاءات والتسهيلات والمميزات التي تقدمها لها، وهذا التصرف يشبه ما سبق مناقشته من استقطاب المقترض القرض بملاصقة نشاط معين به يرجع بالنفع إلى المقرِض. وفي مثل هذا فإن الحكومة أو غيرها تقول للمؤسسات المالية: «أقرضوا فلانًا» وأدفع لكم زيادة المثل أو أكثر، أو أقرضوا في حدود معين، وأنا استثمر أو أتعامل معكم.

وتجدر الإشارة إلى أن التطبيقات التي تشتمل على «أقرض فلانًا ولك كذا» تتكون من:

أ ـ علاقة عقد خدمة للترويج والتسويق للتجار أو علاقة تشجيعية مع تقديم خدمة دراسة الجدوى، كما إذا كان الطرف الثالث جهة سيادية، وهذه العلاقة ثنائية بين مقرض الشخص الآخر وطالب الخدمة (الحكومة). وفي هذه العلاقة، فإن الواجب في ذمة المستفيد من الخدمة (بائع السلعة أو بائع خدمة التعليم أو محفز الإقراض) هو أجرة الخدمة.

ب ـ علاقة عقد المعاوضة تتمثل في عقد بيع وشراء سلع أو خدمة أو منفعة بين المستفيد من تسهيلات القرض (**القرض التسويقي**) وبائع السلعة أو الخدمة من خلال استخدام خدمة مقدم القرض، صاحب المنصة الرقمية. وهذه العلاقة علاقة بيع محض، ولكن البائع يحصل على الثمن من المقرِض.

ج ـ علاقة قرض بين المستفيد من القرض والمقرض، وهذه العلاقة تظهر عند رغبة المقترض الحصول على ما يحتاجه من سلعة أو خدمة أو منفعة، إما عن طريق منصة المقرِض فقط أو الجهة الموفرة للسلع، فيكون دخوله للموقع ـ في حالة استخدام المنصات الرقمية ـ واتباع إجراءات طلب السلعة أو خدمة القرض (في حالة الحكومة أو الجامعة) إيذانًا بطلب الاقتراض. وفي حالات كثيرة يتبع هذه العلاقة عقد التوكيل بالدفع نيابة عن المتعامل في الحالات التي يكون الاقتراض لشراء سلعة. ولذا، هذه العلاقة تتضمن الجمع بين القرض والوكالة بسداد ثمن السلعة أو الخدمة أو المنفعة. وفي كلتا العلاقتين (الوكالة والقرض) لا يدفع المقترض أيّ زيادة من جهته، وإنما يتولى ذلك بائع السلعة أو محفِّز الإقراض بصفته طرفًا ثالثًا عن عملية الإقراض.

ويمكن تقرير القول بأن الأصل في هذه المنظومة التعاقدية التي تخلَّلها الإقراض الجواز، ويؤيد هذا بالإضافة إلى ما ذكر سابقًا ما يأتي:

أ ـ أنه قد انتفى فيها تحمل المقرِض تَبِعةَ عدم السداد والمماطلة، إذ إن المقرِض في تطبيق «اشتر الآن وادفع لاحقًا» هو المتحمِّل لمخاطرة عدم سداد المقترض، ولا شأن للبائع في ذلك، حيث إن البائع يستلم ثمن سلعته دون إيلاء أيِّ اهتمام بسداد المقترض دينه للمقرِض. ولا يقال كذلك: إن البائع له ارتباط بالقرض، وذلك أن البائع لا يقوم بإجراءات تسليم البضاعة للمشتري إلا بعد استلامه للثمن، وعليه، فلا يضره حصول المشتري على قرض من صاحب المنصة؛ لأنه إن لم يستلم الثمن تبقى السلعة في ملكه ولا يتم شحنها أو توصيلها للمشتري. فغاية ما يلزم البائع هو أن يفحص الطلب لمعرفة ما إذا كان صادرًا من صاحب المنصة، فيوافق على سداد رسوم وساطته، ولا مانع شرعًا من أن يخصم ذلك الرسوم من القرض، ومن ثم تحويل الباقي كونه إذا سلم ثمن السلعة كله للبائع؛ فإن البائع يلزمه تحويل عوض خدمته.

ب ـ أن أي منظومة معاملات مالية يتخللها القرض وأمكن حمل الزيادة في القرض على تصرُّف أو خدمة أو عمل، فإن حمله عليه هو المتعين تصحيحًا لمعاملات الناس. وفي هذه المسألة أمكن حمل الزيادة في هذه المنظومة التعاقدية التي اشتملت على القرض على تصرف أو خدمة مصاحبة له، ومن ذلك جواز هبة المقترض للمقرِض إن كانت عادة بينهما قبل القرض، مع أن هذا موطن إعمال سد الذرائع أو حماية الذريعة عند من يبالغ في ذلك. وهذه التطبيقات المذكورة اشتملت على بيع وكراء لجلب الزبائن أُلغِيت فيها جهةُ القرض؛ لكونه تبعًا للخدمة، فارتفع مانع السلف الذي يجرّ نفعًا من جهة العلاقة بين مقدم الخدمة والبائع، كما جاز إلغاء الجزء المانع وجعله تبعًا في كراء الدار واشتراط غلة شجرتها، وإن لم تُخلق غلتُها، أو لم يَبدُ صلاحُها، وهي قد اشتملت على كراءٍ وبيع، أُلغِي المبيعُ لكونه تبعًا للكراء؛ وجواز

كراء البقرة للحرث واشتراط لبنها، وقد اشتملت على كراء وبيع أُلغي اللبن لما كان تابعًا لكراء البقرة[١].

ج ـ أن المقترض غير ملتزم بدفع الرسوم التي اتفق عليها البائع ومقدم الخدمة إذا تخلَّف البائع عن سداد ذلك للمقرِض، وهي خصيصة دالة على استقلالية جهة المقترض عن العلاقة بين مالك السلعة وصاحب المنصة، لأن القول بعدم انفكاك الجهات يقتضي حق رجوع صاحب المنصة على المقترض بالرسوم.

د ـ أن تحديد أجرة المقرِض بنسبة من القرض هو معيار للأجرة التي تترتب على العمل الذي يقوم به المسوق المقرِض، فإنها لا ترتبط بصفة القرض لكي تقيد بالتكلفة الفعلية خوفًا من تضمين عوض القرض في تكلفتها، فهذه الأجرة مما لا يتقيد بالتكلفة الفعلية، وإنما تكون بحسب الاتفاق على طريقة تحديدها، فهو مثل تحديد أجر الوكيل بالبيع بنسبة من ثمن البيع، أو الاشتراطِ بأن نسبة الأجرة لكل بيع لسلعة معينة هي نسبة من ثمن البيع، وهنا تتفاوت الأجرة كما تتفاوت بربطها بقيمة القرض، وانتفت الشبهة لأن هذه النسبة لم تُفرض على المقترض وإنما يدفعها البائع، وخاصة أن العلاقة بين المقرِض والبائع هي علاقة سمسرة[٢]، وكذلك يمكن أن يستأنس في هذا بما جاء من جواز تحديد أجرة النظارة بنسبة من الريع أو بمبلغ مقطوع[٣]. وقد بيَّن المعيار الشرعي رقم ٦١ بشأن البطاقات معيار الجُعل أو الأجرة التي تتقيد بالتكلفة الفعلية، والتي لا تتقيد بذلك عند الإقراض بالبطاقات، ومما لا تتقيد بالتكلفة الفعلية ومناسبة بمسألتنا تلك الرسوم التي يقتطعها بنك التاجر من قابل البطاقة، ويؤول بعضها إلى مُصدر البطاقة الائتمانية (المقرِض) والشركة الراعية، ووجه مطابقته بمسألتنا أنها مشتملة على إقراض وجُعلٍ من طرف ثالث، ولذلك اشترط ألا يحمل حامل البطاقة (المقترض) القائمة على الاقتراض تلك الرسوم. وفي مسألتنا فإن المقترض لا يتحمل أي زيادة عند دفع الطرف الثالث الجعل أو الزيادة.

هـ ـ أن البيع في هذه المنظومة التعاقدية سابق للإقراض، وعليه قد يستأنس بمناقشة الفقهاء لتأخر

---

(١) ينظر: ابن سراج، أبو القاسم محمد الأندلسي، فتاوى قاضي الجماعة ابن سراج الأندلسي، ص٢٠٤، بتحقيق: د. محمد أبو الأجفان، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ= ٢٠٠٦م.

(٢) ينظر: الدبيان، أبو عمر دبيان بن محمد، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، جـ ٤ ص٣٧٣-٣٧٤، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ، وخالد السياري، الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، بحث مقدم في مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية في مملكة البحرين، بتاريخ ١٩-٢٠ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٨-٢٩ أبريل ٢٠٢٤م.

(٣) ينظر: البعلي، محمد بن علي بن أحمد بن عمر بن يعلى، مختصر الفتاوى المصرية لابن تيمية، ص٤٠٦، تحقيق: عبد المجيد سليم، محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، قوله: «وله أن يفرض له على عمله ما يستحقّه مثله من كل مال يعمل فيه بقدر ذلك المال والعمل لقوله تعالى: ﴿وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾ [التوبة: ٦٠]».

الإقراض عن البيع وتقدمه عليه، وأثر ذلك في تحقق أو عدم تحقق المنفعة في دفع الزيادة من طرف ثالث. فعند بعض الفقهاء يخف المنع في توفير القرض للمشتري بعد الشراء مقارنة بالإقراض قبل الشراء، ولو أخذ البائع في الاعتبار عند تحديد الثمن أنه سيقرض المشتري، وذلك لأن الزيادة وجدت محلًّا تنسب إليه غير القرض، وهو الثمن. فمثلًا: ذكر فقهاء المذهب الحنفي أنه إذا تقدم البيع على الإقراض فلا مانع من الزيادة في ثمن البيع؛ وصورة ذلك: رجل طلب من رجل أن يعامله بمئة دينار، فباع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوبًا قيمته عشرون دينارًا، بأربعين دينارًا، ثم أقرضه ستين دينارًا على أن صار للمقرِض على المستقرض مئة دينار، وحصل للمستقرض ثمانون دينارًا، ذكر الخصاف رحمه الله: أن هذا جائز، وهذا مذهب محمد بن سلمة إمام بلخ، فإنه روي أنه كان له سلع، فكان إذا استقرض إنسان منه شيئًا كان يبيعه أولًا سلعة بثمن غالٍ، ثم يقرضه بعض الدنانير إلى تمام حاجته. وكثير من مشايخ بلخ كانوا يكرهون ذلك...»[1]، ولذا، إذا كان البائع يبيع قبل القرض فله أن يبيع بأكثر أولًا دون شرط القرض، ثم يقرض المشتري لسداد ثمن البيع ويبقى القرض في ذمته، وهو شبيه بمسألتنا؛ لأن صاحب المنصة يدفع للبائع بعد البيع قرضًا للمشتري، وهو أولى بالجواز، وقد انتهت علاقة الإقراض هنا ويرجع صاحب المنصة على البائع برسوم الترويج والتسويق. غير أنه يبقى إشكال بشأن الزيادة التي يدفعها طرف ثالث لا يقدم له المقرِض خدمات، مثل الحكومة في حال تحفيزها المؤسسات المالية، وهو أمر يحتاج إلى نظر وتأمل، غير أنه بالنظر إلى أنها طرف ثالث بحكم عدم رجوعها على المنتفع بالقرض فقد يتجه القول بعدم امتناع ذلك شرعًا للمصلحة العامة.

(١) ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، جـ ٥ ص٣٩٥، جـ ٧ ص١٢٦-١٢٧.

الفصل الثاني
خطاب الضمان

المبحث الأول : حقيقة خطاب الضمان والكفالة الفقهية

خطاب الضمان باسمه المركب: هو تعهد كتابي صادر من البنك بناء على طلب عميله يلتزم فيه لصالح هذا العميل بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين، إلى شخص ثالث هو المستفيد خلال مدة محددة في الخطاب إذا توفرت الشروط التي تقتضي السداد للمستفيد. وخطاب الضمان يتضمن معنى الكفالة أو الحمالة أو الضمان، والكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ الالتزام أو الدين، أي: إن الكفيل يتعهد للدائن بوفاء الدين إذا لم يُوفِّ به المدين نفسه، ومن هذا الباب يتفق خطاب الضمان مع الكفالة في أن هدفهما «تحقيق غاية تأمينية هدفها مساعدة العميل في تقوية مركزه الائتماني تجاه المكفول له أو الشخص المستفيد» ولكنهما يختلفان في أمور كثيرة منها الآتي[1]:

١ـ اختلف الفقهاء في حق المطالبة في الكفالة من حيث هل يجب مطالبة المضمون أولًا؟ وإذا لم يدفع يطالب الضامن أو الكفيل. أما في خطاب الضمان فإن المطالبة عند حلول أجل السداد يتجه إلى الضامن مباشرة.

٢ـ يكون البنك في خطاب الضمان مستقلًّا في التزامه عن أية علاقة أخرى أو معارضة يُبدِيها العميل عند المطالبة بالسداد، وكانت المستندات بحسب المواصفات، بينما في الكفالة التزام الكفيل غير مستقل، وهذه الخاصية لخطاب الضمان ينبغي أن يكون لها اعتبار عند الحديث عن أخذ الأجر على الضمان.

٣ـ يكون التزام البنك في خطاب الضمان باتًّا ونهائيًّا في مواجهة المستفيد، حيث إنه إذا تملَّص البنك عن التزامه فإنه يتحمل تبعات ذلك قانونًا؛ ولأنه يحكم التزامه عرف التعامل بخطابات الضمان، حيث إن عدم الالتزام ينال من سمعة البنك، وكذلك يعرض البنك نفسه للعقوبات المالية من الجهات الرقابية، ومنعه من استخدام الأنظمة المالية الدولية. وفي الكفالة فإن الكفيل له حق الرجوع عن الكفالة؛ لأنه تبرع.

٤ـ عند المطالبة بالسداد يسدد البنك في خطاب الضمان دون أي واجب بطلب موافقة طالب الضمان، بينما في الكفالة يخطر المكفول له بأنه سيدفع الدين المكفول به.

---

(١) ينظر: وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص٤٦٨-٤٦٩.

ولذلك، يمكن تقرير القول بأن طبيعة خطاب الضمان المصرفي تختلف عن طبيعة الكفالة العادية أو الضمان المجرد، وفي ذلك يقول العلامة تقي العثماني: «إن إصدار الاعتماد كفالة بأداء الثمن، ولكن طبيعته تختلف عن طبيعة الكفالة العادية، من حيث إن الكفالة العادية تُبتنَى على دين واجب في ذمة المكفول عنه... أما الاعتماد الصادر من قبل البنك فهو التزام مستقل لا علاقة له بالعقد بين فاتح الاعتماد وبين المستفيد، وإن البنك مُلزَم بدفع مبلغ الاعتماد إن وصلت إليه المستندات موافقة لشروط الاعتماد... ولكن هذا الأمر لا يخرجه عن الكفالة والضمان... ولكن عقد فتح الاعتماد يتضمن بعض الخدمات الأخرى سوى الكفالة والضمان... فالكفالة في عقد الاعتماد مصحوبة بعدة خدمات يؤديها البنك بصفته وكيلًا للمشتري... وفي بعضها (يتصرف بصفته مقدمًا) خدمات عامة»[١].

المبحث الثاني: حكم أخذ الأجر على خطاب الضمان المصرفي

خطاب الضمان المصرفي من المسائل التي كتبتُ فيها كثيرًا، ونوقشت في عدد من المؤتمرات والمجامع الفقهية. والأصل جواز إصدار خطاب الضمان بأنواعه؛ لأنه مبني على جواز الاستيثاق (طلب الضمان أو الحمالة أو الكفالة) وهو جائز. ولكن الإشكال الذي يرد على خطاب الضمان هو أخذ الأجر على إصداره، وذلك بالنظر إلى أن إصداره ينظر إليه من جهة وجود الغطاء وعدمه. فإن وجود الغطاء يُكيّفه على أنه وكالة على الاقتضاء، والوكالة يجوز تحمُّلها بأجر أو بدون أجر، ومن حيث عدم وجود غطاء فيغلب فيه جهة الكفالة، لأنها تؤول إلى الغرم، والكفالة الفقهية تبرُّع لا يجوز أخذ الأجر عليه.

قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجعل يأخذه الحميل، لا تحل، ولا تجوز. واختلفوا في ثبوت الضمان على هذا الشرط. فكان الثوري يقول: إذا قال الرجل للرجل: أكفل عني ولك ألف درهم، فإن الكفالة جائزة وترد عليه الألف درهم. وإذا قال: استقرض لي من فلان ألف درهم، ولك عشرة دراهم. قال: هذا لا خير فيه؛ لأنه قرض جر منفعة. وقال أحمد في مسألة الكفالة: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق. وقال إسحاق: ما أعطاه من شيء، فهو حسن. وقال أحمد في المسألة الثانية في القرض: لا بأس به. وقال إسحاق: أكرهه»[٢].

وقال الدردير: «وأما صريح ضمان بجعل فلا خلاف في منعه؛ لأن الشارع جعل الضمان والجاه

---

(١) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنًا بالقوانين الوضعية، ج٢، ص١٠٦٨-١٠٦٩، مكتبة معارف القرآن، كراتشي، باكستان، ٢٠٢٣م.

(٢) ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب العلماء، ج٦ ص٢٣٠، بتحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة ـ الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

والقرض لا تفعل إلا لله تعالى، فأخذ العوض عليها سحت». وجاء في مواهب الجليل: «حكى ابن عرفة عن اللخمي: الضمان بجُعل لا يجوز، قال ابن القطان عن صاحب الأنباء: إجماعًا»، أي: بعدم الجواز[١]. وقد علل المازريُّ المالكي منع أخذ الأجر على الضمان بعلّتين: **أُولاهما**: وجود الغرر في أخذ الأجر على الضمان، ووجهه: أن الضامن لا يدري عند الضمان هل يُفلسُ من تحمّل عنهُ أو يغيبُ فيخسرُ مئة دينار الذي يدفعه بسبب الضمان ولا يجد ذمة يرجع إليها للاقتضاء ولم يأخُذ من المضمون إلا الجعل، فيكون دفع مئة بغية أن يُحصّل مئة عليها ولم يُحصِّل إلا عشرة، كما أنه يمكن أن يسلم من الغرامة فيدفع المنتفع من خطاب الضمان فيستبد الضامن بالجعل. **وثانيتهما**: أنه إن سدد المنتفع من خطاب الضمان فإن الضامن حصل له الجُعل دون أي عوض فكان باطلًا، وإن تعثَّر المنتفع من خطاب الضمان ودفع مصدر خطاب الضمان، فإن هذا التصرف قرض للمنتفع بخضاب الضمان وإذا رجع مصدر الضمان لمطالبة المضمُون صار كأنه أسلفه ما غرم، وربح ذلك الجعل فاستقر على المعاملة صفة القرض بزيادة من المقترض.

وفي موضع آخر قال المازري: «وأمّا الضمان بجعل فتضعف فيه التّهمة، فيحسن فيه الخلاف. فمن بالغ في الاحتياط منع من هذا، ومن لم يبالغ في هذا لم يمنع منه لضعف التّهمة فيه»[٢]. وقال في موضع آخر: «وقد عُلم أنّ الضمان بجعل لا يجوز؛ لما فيه من الغرر، وكون الحميل لو علم أنّه يغرم من جملة الثّمن ما أخذ النّزر اليسير عِوضَ هذا الضمان. ولو علم المضمون له أنّه لا يحتاج إلى الحميل لم يُعطِه شيئًا. فإن كان التّصريح بعوض يؤخذ عن الضمان ممنوعًا كان ما يقدّر فيه هذا ويتّهم النّاس عليه ممنوعًا أيضًا». وقد جاء عند ابن الحاجب: «ولا خلاف أن صريح ضمان بجعل ممنوع، لأن الشرع جعل الضمان والجاه والقرض لا يفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت. وإن كان بعيدًا جدًّا، كـ«أسلفني وأسلفك»، فالمشهور: جوازه». كما أن الأمر في بعض صور الضمان بجُعل إما أن يكون الضمان لدَين حلَّ أجله أو لدَين مؤجل، وفي هاتين الصورتين من الضمان بجُعل أقوالٌ عند المالكية. ففيه قول بالجواز، وهو قول أشهب ومن معه واختاره صاحب الاتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، وقول بالتحريم، وهو قول ابن القاسم وهو المشهور، ويرجّح قول أشهب ما يقرِّره بعض فقهاء المالكية من ضرورة عدم التشويش على معاملات الناس بالقول المشهور، لأن التعامل الآخر له وجه من النظر وله قائله[٣].

---

(١) ينظر، أبو عمر دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ج١٢، ص٤٩٢.

(٢) المازري، شرح التلقين، ج٢ ص٣٣٨.

(٣) ينظر: التسولي، البهجة شرح التحفة، ج١، ص٢٩٦-٢٩٨، وج٢ ص٤٧٣، وميارة، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، ج١، ص١٢٠-١٢١.

ومنع أخذ الأجر على الضمان المجرد هو مذهب جل الفقهاء المعاصرين، إلا أنهم فرقوا بين خطاب الضمـان المغطـى جزئيًـا أو كليًّا، فيأخذ حكم الوكالة في الجزء المغطى فيجـوز أخذ الأجر عليه بما يتفق عليـه الطرفان في حدود أجرة المثل المناسـبة للأعمال المقدمة. أمـا خطاب الضمان غير المغطى فيجوز أخذ الأجر عليه دون اعتبار جهة الضمان. جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: **١٢ (٢/ ١٢)** بشأن: خطاب الضمان:

أولًا: أن خطـاب الضمـان بأنواعـه الابتدائـي والانتهائـي لا يخلو إمـا أن يكون بغطـاء أو بدونه، فإن كان بـدون غطـاء، فهـو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حـالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسـلامي باسـم: الضمان أو الكفالـة. ولئن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقـة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

ثانيًا: أن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشـبه القرض الذي جر نفعًا على المقروض، وذلك ممنوع شرعًا.

قرر ما يلي:

أولًا: أن خطـاب الضمـان لا يجـوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان ـ والتي يراعي فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعَيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجـر المثـل، وفي حالة تقديم غطـاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقديـر المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء. والله أعلم.

وقد قال بعض العلماء المعاصرين: إن نقل الإجماع في منع الجعل على الضمان فيه نظر. قال ابن منيع: «إن القول بمنع الأجرة على الضمان ليس محل إجماع بين أهل العلم، وإن ذكر ذلك ابن المنذر رحمه الله، فقد قال بجوازه الإمام إسـحاق ابن راهويه أحد مجتهدي فقهائنا الأقدمين، وهو سـابق لابن المنذر، وقال بجـوازه مـن فقهائنا في العصـور المتأخرة من علماء الأزهر الشـيخ علي الخفيف، والشـيخ عبد الرحمن عيسى، والشيخ عبد الحليم محمود، ومن علماء المملكة الشيخ عبد الرحمن بن سعدي، والشيخ عبد الله البسـام...»، وممـن قال بذلك نزيه حمـاد؛ معللًا ذلك بأن الضمان أصبح فـي الوقت الحاضر من المنافع التي يبذل له مالًا. وعلق الشيخ العلامة تقي العثماني قائلًا: «ولكن هذه العبارة المحتملة من قول إسحاق

رحمه الله لا تقوم أمام حكاية الإجماع»[١]. وعليه، فإن جواز أخذ الأجر على الضمان أو عدم جوازه ليس هو المشكلة، بل إن ما يتطلب النظر ويتعين هو النظر في انطباق تعليلات منع أخذ الأجر على الضمان عند الفقهاء على خطاب الضمان المصرفي المعاصر.

المبحث الثالث: انطباق تعليلات منع الضمان بجعل على خطاب الضمان المصرفي

إن مناقشة خطابات الضمان ترتكز على مدى تمحُّض العمولات والأجور التي تأخذها المؤسسات المالية التمويلية على إصدار خطاب الضمان في الضمان المجرد الذي لا يجوز أخذ الأجر عليه، أي: هل هذه العمولات هي للضمان المجرد لا محالة، أو تشبه جعل ضمان الرفق والمعروف؟

من بين العلل لمنع الضمان بجعل الغرر أو المقامرة، وهو الأولى في الاعتبار من علة الإقراض، لأن جلب علة الربا إلى خطاب الضمان المصرفي يقتضي أن المرء مأخوذ باستعداده لفعل محرم، ولو لم يلتبس به أو يعمله ما دام ذلك يؤول إلى إمكانية اقترافه ذلك المحرم، وغاية ما في التعليل بمآل الإقراض أن ذلك من باب الاحتياط وحماية الذريعة وتغليب حكم الورع. وعليه، إذا قررنا أن العلة المعتبرة هي الغرر، فإنه منتفٍ في الوقت الحاضر في إصدار خطاب الضمان، لأن الضامن في خطاب الضمان إنما أعطى هذا الائتمان بناء على الظن الغالب الذي يركن إليه النفس تحققه بأن حالة عدم الوفاء لا تقع بناء على دراسات فنية ومحاسبية، وما تعارف عليه المؤسسات المالية من حذر شديد في الحفاظ على أموالها، وعدم تبديدها بطرق فنية معروفة في علم إدارة المخاطر والتمويل، وهذا يكفي في نفي الغرر المؤثر، لأن مخاطر عدم الوفاء مما لا ينفك منها التجارة وضآلة احتماله لا يضر، ولكن المحقَّق أن البنك المصدر لخطاب الضمان لا يقدم على إصداره على غرر وقمار، بل مراده الحصول على عمولة الخدمات؛ لأن مصلحته هو السداد. كما أن علة شبهة الربا ـ إن سلَّمنا بأنها العلة الغالبة ـ في خطابات الضمان غير متحققة؛ لأن ضمائر الأطراف عند إصدار خطابات الضمان لا تتجه ابتداء إلى الإقراض. كما أن علة مخالفة الرفق والمعروف منتفية كذلك؛ إذ لا يتصور أن يمنع الشرع من جلبِ حظ النفس في التصرفات التي توصف بالمعروف كما سبق بيانه.

وقد جاء بيان حكم ووصف حقيقة خطاب الضمان المصرفي من حيث أخذ الأجر عليه مطلقًا أو مقيدًا بالمصروفات الفعلية أو غير مقيد بها، أو أجرة المثل في عدد من فتاوى الهيئات الشرعية بنفس طريقة قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في هذا الشأن. ومن جهة أخرى، جاءت بعض الفتاوى بتوضيحات وإضافات أكثر دقة مغايِرة لطريقة المجمع، حيث رأت هذه الفتوى جواز ربط الأجرة بقيمة

(١) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنا بالقوانين الوضعية، ج٢، ص١٠٧١.

الضمان بدلًا من مبلغ مقطوع؛ لأن الربط بمبلغ مقطوع لا يحقِّق العدالة كون ذلك لا يُعوِّض حقيقة العمل الذي قام بها البنك لكل إصدار حسب حجمه، ومن ذلك ما جاء في فتوى بنك دبي الإسلامي لما استفسر عن مدى جواز تَقاضِي البنك عمولة إصدار خطاب الضمان بنسبة من قيمة الضمان، علمًا بأن تكلفة إصدار الخطاب تكاد تكون مساوية في جميع الحالات، فجاء الجواب:

«خطاب الضمان في عصرنا الحاضر يتضمن أمرين:

أولهما: نفس الضمان، وبهذا الاعتبار لا يجوز أخذ الأجر عليه، وبعبارة أخرى، عدم جواز ارتباط العمولات والأجور التي يتقاضاها البنك بالضمان المجرد أو منح الائتمان أو الأجل، وإن كان الأجل عنصرًا في تقدير الخدمة وتحديد العمولة الواجبة، لأنه إن ارتبطت العمولة أو الأجر بالضمان المجرد خرج الضمان عن مقصوده وهو المعروف، وإذا ارتبطت بمنح الائتمان، أو الأجل لم تسلم من شبهة الفضل الخالي عن العوض.

وثانيهما: المصاريف الفعلية التي يتكفلها البنك من العاملين والمكاتب والأوراق ونحوها، وبهذا الاعتبار يجوز تَقاضِي أجور أو عمولات، وعلى ضوء ذلك:

١ـ يجوز تقاضي البنك لعمولات خطابات الضمان بنسبة محددة من قيمة خطاب الضمان بدلًا من مبلغ مقطوع يتفاوت ويتدرج حسب قيمة خطاب الضمان؛ لأن تقاضي مبلغ مقطوع مع زيادته تصاعديًّا حسب شرائح محددة من قيمة خطاب الضمان، لا يحقِّق مبدأ العدالة في تحديد الأجور والعمولات على الخدمات، وهو ما يعبر عنه بأجرة المثل. فإذا كان البنك يأخذ مبلغًا معينًا ـ مئة درهم مثلًا ـ على شريحة تبدأ من عشرة آلاف درهم إلى عشرين ألف درهم، فإن هذا يقتضي أن يدفع طالب خطاب ضمان بمبلغ عشرة آلاف درهم مئة درهم ويدفع طالب خطاب ضمان بمبلغ تسعة عشرة ألف درهم مئة درهم أيضًا وهذا ينافي العدالة. أما تقاضي نسبة محددة من مبلغ خطاب الضمان فإنه يحقق هذه العدالة، هذا فضلًا عن أن المبلغ المقطوع هو في حقيقة الأمر نسبة من قيمة خطاب الضمان

٢ـ إن العمولة المحصلة مقابل خطاب الضمان هي نظير الخدمة يقدمها البنك للمتعاملين معه التي تكلف البنك نفقات مباشرة وغير مباشرة، لا باعتبارها عوضًا عن الضمان نفسه... والواقع أن البنك إنما يتقاضى ما يغطي هذه المصروفات الفعلية التي تكبدها في تقديم هذه الخدمة بالإضافة إلى هامش ربح لا يزيد عن أجر المثل، وهذا يشمل حصة هذه الخدمة من النفقات المباشرة وغير المباشرة ونفقات تحصيل المبالغ المضمونة إذا غرمها البنك، وكذلك مقابل استثمار الأموال التي يخصصها البنك لدفع الديون التي يضمنها عند عدم قيام المضمون بالأداء.

٣ـ ولـذا، فإنـه لا ضيـر في أن تختلف عمولة خطاب الضمان باختـلاف مبلغ الضمان؛ لأن مصاريف وتكاليف ما يمكن تسـميته بإدارة أو خدمة منح الضمان يجب أن تدفع من المسـتفيدين بهذه الخدمة وأن توزع بينهم حسب مقدار استفادتهم، وذلك يختلف باختلاف قيمة خطاب الضمان، ولذلك جازت النسبة المئوية حتى يزيد مقابل الخدمة بزيادة مبلغ خطاب الضمان؛ لأنها خدمة أكبر(١).

وقد جاء وصف حقيقة خطاب الضمان عند الشيخ العلامة الحنفي تقي العثماني، حيث قال:

«أمـا الكفالـة والضمـان فإن المقرر في الفقه الإسـلامي أنه لا يجوز أخذ أجـرة على الكفالة... ولكن واقع ما يعمل به في البنوك أن عمولة الضمان تكون منفردة مستقلّة عما تتقاضاها البنوك الربوية من الفائدة إذا سدَّدت البنوك دين المكفول عنه، بمعنى: أنها لو أدَّتِ الدين بموجب الكفالة، فإن العمولة التي أخذتها عنـد الكفالـة لا تدخل فـي الفوائد التي تتقاضاها من المكفول عنه، بل توجب الفائدة حينئذ كما تتقاضاها علـى أي قـرض، ولا تعتبـر العمولـة جـزءًا مـن الفائدة علـى القرض، بل هـذه عمولة مسـتقلة على تقديم الضمان... ومن هنا يظهر أن العمولة ليست بدلًا عن الإقراض حتى تكون داخلة في الربا... وأن العمولة التي يتقاضاها البنك لإصدار خطاب الضمان أنها مقابلة للأعمال الإدارية التي يقوم بها البنك، فينبغي أن تكون أجرة مثل لمثل هذه الأعمال... فالنظر في مسألة إصدار خطاب الضمان يدور على علة منع الأجرة على الضمان، فإن كانت العلة أنه يستلزم الربا، فلا يجوز ربط عمولة إصدار الخطاب بمبلغ الضمان؛ وإن كانت العلة الرشـوة، وأنه عقد تبرع... فيمكن أن يقاس على أجرة الصك الذي يكتبه القاضي... والظاهر من عُرفِ اليوم أن العلة الثانية راجحة؛ وذلك لأنه ليس هناك قرض للكفيل على المكفول عنه حينما يدفع عمولـة إصـدار خطاب الضمان... وعلى هذا التعليل تنطبق مسـالة الضمان علـى أجرة القاضي والمفتي، لأن القضاء والإفتاء أصلهما أن يكونا حسبة، ولا يجوز أخذ الأجرة عليهما، ولكن يجوز أخذ الأجرة على كتابة صك القضاء بالمبلغ قياسًا على أجرة الثقاب...»(٢).

وعليه، فإن الاعتماد على منع الضمان بجعل لمنع الأجر على خطابات الضمان ليس في محله؛ لأن ما أبداه الفقهاء رحمهم الله تعالى من علل لمنع الضمان بجعل صحيح في الضمان المجرد المتَّسم بصفة المعروف المجرَّد السائد في المجتمعات المسلمة في وقت الفقهاء، فإن هذا الضمان فيه قمار وسلف جرّ نفعًا؛ لأنه لا يعتمد على أي دراسة جدوى أو الاحتفاظ بدفاتر عن الضمانات، ومتابعة قدرة المتعامل على

(١) بنك دبي الإسلامي، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، ج٢، ص٧٣١-٧٣٢ و٧٤٣-٧٤٤، اعتنى به: القره داغي، علي محيي الدين، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ٢٠٠٥م.

(٢) العثماني، تقي، فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنًا بالقوانين الوضعية، ج٢، ص١٠٧٠-١٠٨٣.

الوفـاء وإمكانيـة تأهله للحصول على تمويل في مدة خطـاب الضمان، وذلك حتى لا يفاجأ البنك بحلول الأداء دون وجود سـيولة للوفاء. أضف إلى ذلك التهيؤ الدائم لبيع الأوراق المالية أو الصكوك المملوكة لمصدر خطاب الضمان لتوفير السـيولة لتغطية الضمان في حال إخفاق طالب خطاب الضمان في الأداء وتأخـر مصـدر خطاب الضمان في الحصول على تمويل من جهات أخرى لوفاء بالدين. لذا، فإن خطاب الضمـان الذي توفِّره المؤسسـات المالية الإسـلامية يشـتمل على أعمال وخدمات ورقابـة دورية ومتابعة كثيـرة أوجبهـا إصـدار خطاب الضمان نفسـه لا الالتزام المترتب على الضمان، ويقـوم بها مصدر خطاب الضمـان مـن تاريخ إصـدار خطاب الضمان إلى تاريخ انتهـاء مدته أو تنفيذه، وبناء عليها تتحدد الرسـوم، وليس الاستعداد للإقراض.

ويؤيد هذا المعنى مناقشة الفقهاء لثمن الجاه والخلاف في تحريمه مطلقًا وكراهته وجوازه إذا كان ذو الجـاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسـفر فأخذ أجرة مثله فذلـك جائز وإلا حرم؛ لأنه يتبين من حرمة أو كراهة الأجـر علـى الضمـان أنه معروف مثل الضمـان ولم يرد في كلام الفقهاء التطرق إلى اسـتثناء جواز ضمان بجعـل فيـه عمـل ومؤونة، بـل إن الحديث عن منع الأجـر على الضمان مطلق وعـام، ولذلك يتجه تقييده بالضمان المجرد واعتماد التفصيل الذي ورد في أخذ الأجر على الجاه الذي فيه عمل وتعب وسفر، وهو مـا يتـم فـي إصدار خطابات الضمان. فإن المعتبر فيها لفرض الأجر أو الرسـوم ليس التـزام أداء للدين إن اسـتحق، وإنما هو الأعمال المصاحبة لإصدار الضمان، بناء على أن الرسـوم يمكن حملها على وجه من الوجوه دون النظر إلى جهة الحظر.

المبحث الرابع : الضمان الفقهي وخطاب الضمان

يمكـن تقريـر القول: إن الضمـان بجُعل عند الفقهاء منقسـمٌ إلى ضمان مجرد، الـذي قد يعبرون عنه بضمـان صريـح، وهو الضمان الملبوس بثوب الإقـراض، وحكمه ابتداء بناء على قاعـدة إعطاء المعدوم حكـم الموجُـود لنيـة الضامن الرجـوع على المضمـون، فهو والإقراض المحض سـواء مـن حيث اتجاه إرادة العاقدين ابتداء وانتهاء إلى القرض، بمعنى أن المقصود الأصلي في هذا الضمان هو تحمل الالتزام بالإقراض فقط، ولا يصاحب هذا المقصود أي أعمال ولا ترتيبات أو مؤونة ونحوها يرغب باذل الضمان الحصـول عليهـا غيـر المعـروف، وإن شـئت قلت: لا حـظ للنفس فيه، بل هـو مجرد اسـتعداد للإقراض والرجوع على المقرِض، ولهذا، أخذ الاستعداد المحض هذا حكمَ القرض ابتداء مع أن الإقراض سيكون في مستقبل الزمان (يمكن القول: إنه إقراض معلَّق على عدم الوفاء، ولا يضر فيه الغرر لأنه معروف، فكأن المقرِض قال: أقرضتك في ذمتي على أن أسدد الدين نيابة عنك من قرضك إذا وجبت المطالبة).

والضمان غير المجرد أو الذي يمكن التعبير عنه بضمان غير مباشر لإمكان حمل العوض على محل مصاحب له، وهو الذي تبتعد فيه التهمة ويكون فيه طلب حظ النفس من قِبل الضامن، ولكن حظه قد يتساوى مع حظ المضمون، إذ المنفعة متمحضة للطرفين، إذ بدون هذا الضمان لا تستقيم معاملات الناس التي تحدث بسبب تشابك المعاملات العابرة بين الدول في ظل فساد الذمم وانفلات الأمانة والرغبة في الاستبداد بأموال الآخرين، وإذا استوت المنفعة لم يقم ما يمنع العوض. كما أن القصد الأصلي للجُعل في الضمان غير المجرد يتجه إلى خدمات وأعمال كثيرة، منها ما يأتي:

١ـ دراسة الحالة الائتمانية للمتعامل؛ إذ إن غرض المستفيد من خطاب الضمان هو معرفة يسار وقدرة المشتري على الوفاء بالتزاماته، وهذا الغرض خفيٌّ لا يتعزَّز ويظهر جليًّا إلا بإقامة مُصدر خطاب الضمان مكان المتعامل مع المستفيد، إذ إن المُصدر لا يُصدِر الخطاب إلا إذا تحقق من قدرة طالب خطاب الضمان من الوفاء بالتزاماته.

٢ـ يقوم البنك بأعمال المتابعة والتأكد دائمًا من وجود السيولة بسبب هذا الضمان ومتابعة حالة العميل للتحقق من قدرته للوفاء بالتزاماته وعدم وصوله إلى حالة المماطلة الطارئة التي تفعل المطالبة بالسداد قبل أوانه تفاديًا من مفاجأة المستفيد بالمطالبة بالسداد؛ لأن التأخير في أي التزام مع دائن آخر غير البنك يفعل المطالبة بالسداد، كما هو التطبيق القانوني في عقود المعاملات المعاصرة، ولا بد أن يكون مُصدِر خطاب الضمان يَقِظًا وحريصًا بشكل مستمر، فهي أعمال لها قيمة لا يبذلها العاقل دون عوض.

٣ـ إن الرسوم في هذا الضمان لا تتجه ابتداء وانتهاء إلى القرض، فجاز الاتفاق عليها، والدليل أن الضمان المصرفي منفصل عن القرض، بينما الضمان الصريح الفقهي غير منفصل عن القرض، أنه في البنوك التقليدية؛ فإن نقطة تفعيل القرض هي نقطة جديدة لتسهيل جديد يدفع المتعامل فوائد جديدة على القرض التي ليست لها علاقة بالرسوم المفروضة حين فتح أو طلب خطاب الضمان. وكذلك في البنوك الإسلامية إن تتطلب الأمر لسداد دين المتعامل بناء على الوفاء بمضمون خطاب الضمان، فإن البنك يلجأ إلى تمويل العميل بالتورق أو المشاركة في السلع، محل خطاب الضمان، وتقاسم أرباح بيعها، أو شراء عقار وتأجيره لتوفير السيولة للمتعامل، ومن ثم استخدام السيولة المترتبة من التمويل لسداد الالتزام. وهنا أيضًا فإن نسبة ربح التمويل لا يكون لها أيُّ علاقة مع الرسوم المأخوذة مسبقًا، ولا تتأثّر نسبة الربح زيادة ونقصانًا بالرسوم التي استلمت عند فتح خطاب الضمان.

ولذلك، ففي خطاب الضمان المصرفي غير المغطى لا توفر البنوك الإسلامية أي قرض للمتعامل، وإنما تموِّله بصيغ التمويل الجائزة لتوفير السيولة له، ومن ثم التوكل عنه في الوفاء بالتزام خطاب الضمان.

ومن هذا المنطلق، فإن الرسوم في كلٍّ من نوعَي خطاب الضمان يمكن أن تكون بحسب الاتفاق، وليس على أساس التكلفة الفعلية. ولا يختلف الحكم ولو اضطر مُصدِر الخطاب إلى دفع الالتزام؛ لأن الرسوم تتعلق بالأعمال التي يجوز أخذ الأجر عليها، ولأن تطبيقات خطاب الضمان لا تأخذ في الاعتبار القرض عند تحديد هذه الرسوم، نظرًا إلى أن إجراءات توفير القرض مختلفة عن إجراءات توفير خطاب الضمان.

وعليه، فإن هناك أعمالًا كثيرة مصاحِبة لعملية إصدار خطاب الضمان البنكي غير المغطى يمكن القول: إنها هي المقصودة بالرسوم المفروضة أصالة والقرض تابع؛ إذ القصد إليه بعيد؛ لأنه قد يحدث وقد لا يحدث، بل إن جانب قدرة المتعامل على السداد هو الغالب لدى مُصدِر خطاب الضمان، وإلا لما قَبِل بإصداره بشروطه التي تختلف عن شروط ومتطلبات الإقراض، على أنه إن تحقق الإقراض فإنما يتحقق اضطرارًا، والاضطرار لا حكمُ له ابتداء، وإنما ينظر له حلًّا في حين وقوعه، وكذلك لأن رسوم خطاب الضمان التي تفرض في هذه المرحلة يسيرة بالمقارنة إلى فوائد الإقراض. كما أن رسوم خطاب الضمان في البنك التقليدي مثلًا لا تؤثر على نسبة الفوائد التي تُفرض للقرض عند عدم الوفاء؛ لأنه في هذه المرحلة تكون العلاقة علاقة إقراض بحتة، وفي البنوك الإسلامية عند عدم الوفاء يتم إبرام عقد تمويل جديد يكون ربحه غير رسوم خطاب الضمان، فهو تمويل مستأنف يحق للطرفين الاتفاق على نسبة الربح فيه بما يريانه. ولذلك، يمكن للبنوك الإسلامية أن تتقاضى رسومًا، وتتربّح في الخدمات المصاحبة بما يجعلها متنافسة مع البنوك التقليدية في إصدار خطاب الضمان.

الفصل الثالث
الاعتمادات المستندية وتعزيزها

المبحث الأول : حقيقة الاعتماد المستندي

هو وثيقة مالية تمنحها المصارف لعملائها المستوردين لتسهيل عمليات التجارة في السلع والبضائع عبر الحدود، بحيث يحصل التجار في الخارج على ثقة المصارف للتعامل بطالبي السلع والبضائع والخدمات. وقد عرف بأنه «تعهد مكتوب من بنك يسمى (المُصدر) يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدِّم الطلب أو الآمر) مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء، أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة، شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات»[1].

ولإصدار الاعتماد المستندي مراحلُ تبدأ بعقد البيع بين البائع وطالب الاعتماد المستندي، مرورًا بطلب فتح الاعتماد وإصداره، وانتهاء بتنفيذ أثره، وفي هذه المراحل كلها فإن المصدر يتلبس بتقديم أعمال لتحقيق مقصود الاعتماد المستندي. كما أن التعامل بالاعتماد المستندي يتميز بالاعتماد على المستندات التي تتضمن مواصفات السلعة وشروطها وطريقة تسليمها خلال مدة محددة، وفتحها لصالح المستفيد لا يُعتبر بحد ذاته وفاء، وإنما هو تَوثِقةٌ تظلّ ذمة المشتري مشغولةً بثمن البيع إلى أن يسدّد المصدر قيمة المستندات، والبنك المصدر مُلزَم بتنفيذ عقد الاعتماد المستندي إذا جاءت المستندات مطابقة للمواصفات والتعليمات. وللاعتماد المستندي صور متعددة، وأهمها الآتي:

١ـ اعتمادات مستندية مموَّلة تمويلًا ذاتيًّا من قِبل العميل ويفتح الاعتماد بناء على ذلك، وهو ما يسمى بالاعتماد المستندي المغطى إما كليًّا أو جزئيًّا، وفيه يُغطِّي المتعامل به موقفه فيما لو اضطر البنك إلى تنفيذ تعهُّده بدفع قيمة المستندات إلى المستفيد. وفي هذه الحال فإن البنك المصدر يستلم المبلغ على أساس الاقتضاء والقضاء نيابةً عن فاتح الاعتماد المستندي على أساس الوكالة بقضاء ما يجب على طالب فتح الاعتماد المستندي. وفي هذا النوع يحصل المُصدر على أموال يمكن أن يتصرف فيها لصالحه إلى أن يقع موجب الوفاء للمستفيد. وفي الحقيقة إذا نظرت إلى هذا فإنه قرض للبنك المصدر ترتَّب في ذمته يفي به

(١) أيوفي، المعايير الشرعية ١-٦١، المعيار الشرعي رقم (١٤): الاعتمادات المستندية.

ديـن فاتـح الاعتمـاد إن طولب بالوفاء، فكأنه رهن، ورهن النقود مما تتجـاذب فيه أنظار الفقهاء من حيث ضرورة الطبع عليه، أو تموُّله قرضًا يردُّ مثله.

٢ـ اعتمـادات مسـتندية غيـر الممولة من فاتح الاعتماد، بـل أمن البنك المصدر غائلـة المتعامل وأنه سيوفي بالثمن عند المطالبة فأصدر الاعتماد المستندي، ويسمى هذا النوع بالاعتماد المستندي غير المغطى كليًّا أو جزئيًّا، وهو الذي يلزم البنك بالدفع للمستفيد عند تقديم المستندات ومطابقتها للمواصفات وانتفاء موجبات عدم السداد، كالحكم القضائي أو قرار الجهات الرقابية أو ثبوت تزوير أو غش في المستندات.

المبحث الثاني: حكم إصدار الاعتماد المستندي

إصـدار الاعتمـاد المسـتندي يغلب عليه طابـع خدمات وأعمـال متعلقة بإصداره وإجـراءات فحص المسـتندات التي على أساسـها يتم الوفاء، وهذه الأعمال تؤدَّى على أسـاس وكالة بتقديم الخدمات، كما أن فيـه التزامَ المُصدر بسـداد دين ما لم يجب بعدُ للمسـتفيد، وهو كفالة. وعليـه، فإن إصدار الاعتمادات المسـتندية بجميع أنواعها وصورها جائزٌ ما لم يُصاحِبِ الإصدار ما يُفسِـده، من تخلُّف شـروط وأحكام وآثـار العقـود التي تُوثَّق بالاعتمادات المسـتندية، وهذا مذهب جمهور الفقهاء المعاصرين، وهو ما ذهب إلـى المعايير الشـرعية، وذلـك أن كلًّا من الوكالة والكفالة مشـروع. ويرجح الشـيخ الضرير رحمه الله أن الاعتماد المسـتندي المغطى وغير المغطى هو كفالة ضمان فقط (ضمان اسـمًا ومعنًى) دون وكالة معلِّلًا ذلك أن تخريجه على أساس الوكالة يستلزم التقيد بأحكام الوكالة، ومنها استخدام مبلغ التغطية في موضوع الوكالة فقط، وهذا يجعل البنك المُصدر لا يقدر على الاستفادة من مبلغ التغطية[1].

المبحث الثالث: أخذ الأجر على إصدار الاعتمادات المستندية

إن إصـدار الاعتمـاد المسـتندي ينظـر إليه من جهة وجود الغطـاء من عدمه، فإن وجـود الغطاء يُكيِّفه على أنه وكالة، والوكالة يجوز أخذ الأجر عليه أو بدون أجر، ومن حيث عدم وجود غطاء فيغلب فيه جهة الكفالـة، والكفالـة تبرع لا يجوز أخـذ الأجر عليه، ولذلك لم يختلف الفقهـاء المعاصرون في جواز أخذ الأجر على فتح الاعتماد المستندي. والخلاف في: هل للأجر على الاعتماد المستندي حظ من الاستعداد للإقراض؟ حيث إن المعاملة قد تصل إلى غرم البنك في الاعتمادات المستندية غير المغطى.

وفي هذا المعنى ما جاء في المعيار الشـرعي رقم **١٤** للاعتمادات المسـتندية فقرة **٣/ ٣** وتوابعها من

(١) شورى للاستشارات الشرعية، بحوث مختارة في التمويل الإسلامي لفضيلة الشيخ البروفيسور الصديق محمد الأمين الضرير، ص٣٤٢.

جواز أخذ الأجر على التكاليف الفعلية على إصدار الاعتمادات المستندية وتعديلها وتعزيزها دون أخذ جانب الضمان في الاعتبار عند تحديد الأجرة، وذلك تغليبًا لجهة المآل إلى القرض، وجواز أخذ الأجر على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أو نسبة من مبلغ الاعتماد، وذلك لأن هذه الأعمال يجوز أن يصطلح الطرفان على أجرتها والاسترباح فيها، وهذا هو مسلك المجمع في قراره بشأن خطاب الضمان، وعليه بعض القرارات الشرعية ومُخرَجات المؤتمرات التي ناقشت موضوع خطابات الضمان والاعتمادات المستندية.

والملاحظ من رأي القائلين بجواز أخذ الأجر على تقديم الأعمال الإجرائية على أساس تكييف المعاملة بأنها وكالة، أنهم يقيِّدون الأجر بأجر المثل الذي يُعوِّض هذه الأعمال، مما يوحي بأن هذا الرأي لا يرى الاسترباح بناء على تقديم الأعمال على أساس الوكالة. وهذا موجب للنظر، لأنه إن كانت هذه الأعمال تقدم على أساس الوكالة من جهة طالب فتح الاعتماد فإنه لا يمتنع أن يصطلح الطرفان على أي مقدار للأجرة دون تقييدها بأجرة المثل، على أنه لو قلنا بأجرة المثل فإنه سينتهي الأمر إلى الأجرة المعتادة التي يتقاضاها المصارف لإصدار خطاب الضمان، فهي لا تخرج عن أجرة السوق. وكذلك إن سلَّمنا أن تقديم خدمة الأعمال الإجرائية في الاعتمادات المستندية هو على أساس الوكالة، فلا يفترق الحكم سواء كان الاعتماد مغطًّى أو غير مغطًّى؛ لأن الرسوم مفروضة بسبب أداء عمل استوت إجراءات أدائها في كل من صور الاعتماد من حيث التغطية.

وتجدر الإشارة هنا إلى ما قررناه في خطاب الضمان، من أن المبدأ الفقهي الذي اعتمد عليه في منع أخذ الأجرة فيه وفي الاعتماد المستندي هو منع أخذ العِوض على الضمان لمكان أيلولته إلى الإقراض. ولذا، إذا كان انقلاب الاعتماد المستندي إلى الإقراض يغلب على الظن ظنًّا تركن إليه النفس قوةً تحققه، فإن العوض ممنوع شرعًا لمكان القرض، وهذا الوصف هو المناسب للضمان بجعل الفقهي بدليل وصفه بمعروف وإحسان، وأنه يقدَّم لوجه الله تعالى لقوة جهة المعروف فيه؛ لأنه لا يعطى إلا لمحتاج فقير يغلب على الظن فيه من حيث الأصل أنه سيتعسر في السداد، لمعرفة الضامن حالته المادية عند طلب الضمان وقبل خطر عدم سداده، فلذلك ناسب القول بأن الضمان في مثل هذه الحال يؤدي إلى إقراض، وينزل منزلته لحصوله معه غالبًا، وقوة إمكانية وقوعه.

أما الاعتمادات المستندية فغير ظاهر فيها معنى هذا الوصف؛ لأنه لا يصاحبها معروف عرفًا وتطبيقًا، ولا تتطرق إليه تهمة غلبة الإقراض حتى ينزل منزلته، بل إن الغالب في الاعتمادات المستندية عدم حصول الإقراض. كما أنه لا بد من الإشارة إلى أنه يظهر تغليب جانب الضمان المحض في تعزيز الاعتمادات

المستندية والمشاركة فيها، إذ في هذه الحالات فإن المطلوب هو فقط ضم تعهُّد إلى تعهُّد سابق للمستفيد لا يقوم المعزِّز أو المشارك فيه بأعمال إجرائية ذات بال يستحق عليها أجرة غير عوض التكاليف الفعلية، بل إنه في التعزيز يحصل على جزء مما فرضه المنظِّم الأول للاعتماد. وينطبق هذا الحكم كذلك على المشاركة في الاعتماد المستندي المجمع.

هذا ما تيسر فما كان فيه من صواب فمن الله سبحانه وتعالى، وما كان فيه من صواب فمني ومن الشيطان، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

الخاتمة
والتوصيات ونموذج القرارات

بعد عرض المسائل السالفة الذكر تبين من خلال البحث ما يلي:

١ـ أن اشتراط دفع الزيادة من قِبل طرف ثالث يعني أن القرض اشتُرطت فيه المنفعة أو الزيادة للمقرِض، ولو لم يتموَّله المقرِض. وعليه، فإذا كانت المنظومة التعاقدية بين الأطراف مشتملة على شرطٍ جعليٍّ في عقد القرض (غالبًا يشترطه المقرِض صراحة أو ضمنًا) يقضي بدفع المقترض الزيادة للمقرِض أو أجنبي عنهما (من جهة المقرِض أو جهة المقترض بشرط من المقرِض)، فإن حرمة ذلك محسومة ابتداء؛ لأن وجود شرط في صلب عقد القرض، سواء اقترحه المقترض ووافق عليه المقرِض أو طلبه المقرِض لدفع الزيادة في المنظومة العقدية لا يقول بجوازه أحد من الفقهاء القدامى أو المعاصرين.

٢ـ أن الطرف الثالث الذي يجوز له دفع الزيادة في القرض يجب أن يتمتع بأوصاف معينة كانتفاء الملكية في الجهة المقترضة والجهة المقرضة، وكونه مستقلًّا في شخصيته وذمته بما يتحقق به انفكاكه عن جهة الدائن وجهة المدين في المعاملات القائمة على المداينة التي منها الإقراض والاقتراض، أو انفكاكه عن طرفي الصفقة في المعاملات القائمة على المشاركة، وكونه مستقلًّا عن عملية الإقراض.

٣ـ من سمات انفكاك الجهات المتعاقدة في المنظومة التي فيها القرض غياب الربط الشرطي واختلاف مورد إرادة المتعاقدين، واعتبار صيغة العقد.

٤ـ لم يظهر ما يمنع استحقاق المقرِض منفعة أو جُعلًا من طرف ثالث نظيرَ عمله وتسويقه وسمسرته لما يشتريه المقترض بمال القرض.

٥ـ أن اعتبار الزيادة من طرف ثالث ربا يقتضي القول: إنه لا يجوز للأفراد شراء البضائع عن طريق هذه المنصات؛ لأنهم جزء من المنظومة التي فيها إقراض بفائدة، لأنه إذا كانت الزيادة من طرف ثالث محرمة لشبهة الربا فإن مقتضى ذلك حرمة البيع الذي كان سببًا في الحصول على الزيادة لأنه ضمن المنظومة، ولا يخفى ما في هذا من التضييق على الناس في معاملاتهم.

٦ـ لا خلاف بأن المقرِض يستحق التعويض على المصروفات الفعلية. فإذا كان الأمر كذلك، فإن الرسوم المفروضة يمكن أن تشتمل على مصروفات القرض التي يستحقها المقرِض من المقترض، ولكن

هذه المصروفات تحمَّلها طرف ثالث مع ما يجب عليه بشأن الأجرة على السمسرة.

٧ـ أن الأمثلة الفقهية بشأن حرمة الزيادة على القرض المجمع عليه هي في مجملها محصورة في الزيادة التي يدفعها الطرف الثالث للمقرِض بشرط المقرِض على المقترض بسبب قرضه مباشرة، وهي مغايرة عن دفع الجُعل الذي سببه الشراء بالقرض.

٨ـ أن تقييد الرسوم المستحقة لخدمة خطاب الضمان والاعتماد المستندي بالمصروفات الفعلية تجنبا من أخذ القرض في الاعتبار في تحديدها فيه إجحاف لحق مقدِّمي هذه الخدمات في الاسترباح منها.

٩ـ أن الأصل والأولى في خطاب الضمان أن يرجع فيه لقصد مصدره والطالب والمستفيد من حيث إرادة الإقراض؛ لأن الأصل عدم إرادة القرض إلا بقرينة ودليل في صلب عقد طلب فتح خطاب الضمان.

١٠ـ يظهر تغليب جانب الضمان المحض في تعزيز الاعتمادات المستندية والمشاركة فيها، إذ في هذه الحالات يكون المطلوب ضم تعهد إلى تعهد سابق للمستفيد لا يقوم المعزز أو المشارك فيه بأعمال إجرائية ذات بال يستحق عليها أجرة غير عوض التكاليف الفعلية، بل إنه في التعزيز يحصل على جزء مما فرضه المنظم الأول للاعتماد.

نموذج قرارات وتوصيات بشأن
(دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث
وخطاب الضمان والاعتمادات المستندية وتعزيزها)

فقد قرر المجمع ما يأتي:

أولًا: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

أ ـ الأصل حرمة اشتراط زيادة في القرض للمقرِض لأنه ربا، سواء أكانت الزيادة في الصفة أم في القدر، وسواء أكانت الزيادة عينًا أو منفعة، وسواء أكان اشتراط الزيادة في العقد، أم عند تأجيل الوفاء، أم خلال الأجل، وسواء أكان الشرط منصوصًا عليه أم ملحوظًا بالعرف.

ب ـ إن دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث هو آلية مطبقة من قبل مؤسسات التمويل الرقمي لجذب الزبائن للتجار مقابل عوض، وهي نازلة مستجدة تخدم شريحة كبيرة من الجمهور، وعليه، يرى المجمع إرجاء أخذ قرار في ذلك للاستزادة من الدراسة والبحث.

ثانيًا: أجر إصدار خطاب الضمان المصرفي

أ ـ لا يجوز أخذ الأجر على الضمان المجرد نفسه. ويقرر ما جاء في قرار المجمع في ذلك.

ب ـ لا مانع شرعًا أن يتقاضى البنك المُصدِر لخطاب الضمان عمولات ورسومًا بنسبة محددة من قيمة خطاب الضمان أو أجرة المثل بدلًا من مبلغ مقطوع، أو التكلفة الفعلية لتعثُّر تحديد معيار للتكلفة الفعلية، كما أنه لا مانع أن تختلف عمولة خطاب الضمان باختلاف مبلغ خطاب الضمان الموثَّق؛ لأنها مقابل أعمال إدارية مصاحبة لإصدار خطاب الضمان.

ج ـ لا يجوز للبنك أن يقرض العميل قرضًا ربويًّا لأداء التزاماته، ويجوز للبنك أن يسلك مسلك التمويل بصيغ شرعية مقبولة شرعًا، كالشركة والمضاربة وغيرها.

ثالثًا: أخذ الأجر على الاعتمادات المستندية

١ـ لا يجوز أخذ الأجر على جهة الضمان المجرد نفسه، بل لا يتم ذلك في التطبيق إلا في البنوك الربوية، ويعتمد ما جاء في قرار المجمع في ذلك.

٢ـ إن الاعتمادات المستندية تشتمل على تقديم خدمة أعمال إجرائية وأنشطة متابعة حالة طالب فتح خطاب الاعتماد. ولذا، لا مانع شرعًا أن يتقاضى البنك المُصدر لخطاب الاعتمادات المستندية عمولات ورسومًا بنسبة محددة من قيمة الاعتماد، أو أجرة المثل بدلًا من مبلغ مقطوع أو التكلفة الفعلية؛ لتعثُّر تحديد معيار للتكلفة الفعلية، ولا بأس أن تختلف عمولة الاعتماد المستندي باختلاف مبلغ مستندات العقود الموثقة بالاعتماد؛ لأنها مقابل أعمال إدارية مصاحِبة لإصدار الاعتماد والمتابعة الحثيثة لقدرة طالب فتح الاعتماد في أداء التزاماته والتحقق من توفر سيولة في كل وقت لمقابلة الإخفاق في أداء الالتزامات.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

المراجع

ـ **إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري**، لأحمد بن محمد بن أبي بكر القسطلاني، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، الطبعة السابعة، ١٣٢٣هـ.

ـ **الإرشاد إلى سبيل الرشاد**، لأبي علي الهاشمي محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، بتحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ= ١٩٩٨م.

ـ **اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث**، لعلي محمد بن إبراهيم بورويبة، ورقة بحثية مقدمة لمؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية المنعقد في البحرين بتاريخ ١٩، ٢٠ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٨، ٢٩ أبريل ٢٠٢٤م.

ـ **الإشراف على مذاهب العلماء**، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م.

ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ.

ـ **البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)**، لعلي بن عبد السلام بن علي التسُولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ= ١٩٩٨م.

ـ **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م.

ـ **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، بدون طبعة، ١٣٥٧هـ= ١٩٨٣م.

ـ **تطبيقات في المصارف الإسلامية بين الأصل والمآل**، لمحمد قراط، بحث مقدم في مؤتمر شورى الفقهي السادس بتاريخ ١٦، ١٧ نوفمبر ٢٠١٥م بفندق ريجنسي، قاعة المها، دولة الكويت.

ـ **حكم (أقرض فلانًا ولك كذا)**، لطلال بن سليمان الدوسري ، غير منشور.

ـ **الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرِض**، لخالد السياري، بحث مقدم في مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية في مملكة البحرين، بتاريخ ١٩، ٢٠ شوال ١٤٤٥هـ الموافق ٢٨، ٢٩ أبريل ٢٠٢٤م.

ـ **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة**، لقاسم بن عيسى بن ناجي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م.

ـ **شرح التلقين**، لمحمد بن علي بن عمر التّميمي المازري، بتحقيق: الشيخ محمّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

ـ **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي زروق، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ= ٢٠٠٦م.

ـ **عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته**، للعظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ.

ـ **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي**، بنك دبي الإسلامي، اعتنى به: القره داغي، علي محيي الدين، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.

ـ **فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ**، لمحمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، **١٣٩٩**هـ.

ـ **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت، **١٣٧٩**هـ.

ـ **فتح العزيز بشرح الوجيز**، لأبي القاسم الرافعي القزويني، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، بتحقيق علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاته المعاصرة مقارنا بالقوانين الوضعية**، لتقي العثماني، مكتبة معارف القرآن، كراتشي، باكستان، طبعة **٢٠٢٣**م.

ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت، **١٤١٤**هـ= **١٩٩٣**م، بدون طبعة.

ـ **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان شيخي زاده داماد أفندي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

ـ **مجمع الضمانات**، لأبي محمد غانم بن محمد، ص**٣٣٢**، **٣٣٣**، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة بدون طبعة وبدون تاريخ.

ـ **مجموع الفتاوى**، لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية، بتحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٥**م.

ـ **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٤**م.

ـ **المختصر الفقهي**، لمحمد بن محمد بن عرفة، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة الأولى **١٤٣٥**هـ= **٢٠١٤**م.

ـ **المدونة**، لمالك بن أنس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١٥**هـ= **١٩٩٤**م.

ـ **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، لأبي عمر دبيان بن محمد الدبيان، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، **١٤٣٢**هـ.

ـ **المعاملات المالية المعاصرة**، لوهبة الزحيلي، ص**٤٦٨**، **٤٦٩**، دار الفكر، دمشق، **٢٠٠٢**م.

ـ **المعايير الشرعية (١، ٦١)**، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان للنشر والتوزيع، **١٤٢٧**هـ.

ـ **المغني**، لابن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، **١٣٨٨**هـ= **١٩٦٨**م.

ـ **منتدى الاقتصاد الإسلامي (مجموعة على واتساب)، بيان رقم (٥/ ٢٠٢٤) بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث.**

ـ **المنفعة في القرض: دراسة تأصيلية تطبيقية**، لعبد الله بن محمد العمراني، دار ابن الجوزي الطبعة الأولى، **١٤٢٤**هـ.

ـ **الموافقات**، لإبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م.

ـ **نموذج (اشتر الآن وادفع لاحقًا وشرط إلزام المماطل بالتبرع وبدائله لدى شركات الدفع الآجل**، دار المراجعة الشرعية، بحث غير منشور، مايو **٢٠٢٤**م.

ـ **نهاية المطلب في دراية المذهب**، لإمام الحرمين الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، بتحقيق: أ. د. عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، **١٤٢٨**هـ= **٢٠٠٧**م.

ـ **وسيط الدفع الآجل وأحكامه**، لسلمان بن فهد بن سالم الديب، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، المجلد (١) العدد (٢) ص**١١٠١**، **١١٨٦** ربيع الثاني **١٤٤٥**/ نوفمبر **٢٠٢٣**م.

بحث فضيلة الدكتور
خالد بن محمد السياري

الأستاذ المشارك بالجامعة السعودية الإلكترونية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد،

فهذه كتابة موجزة في مستجدات في المالية الإسلامية، جاءت في استكتاب دورة مؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي (السادسة والعشرين)، المتوقع انعقاده في مدينة الدوحة في هذا العام ٢٠٢٤.

وقد رأيت عرض البحث بناء على ما ورد في الاستكتاب إلى مبحثين:

المبحث الأول: انتفاع المقرِض من طرف ثالث

١ـ المقصود بانتفاع المقرِض من طرف ثالث.
٢ـ حكم انتفاع المقرِض من طرف ثالث.
٣ـ تطبيقات انتفاع المقرِض من طرف ثالث.

المبحث الثاني: الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

١ـ الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي.
٢ـ التخريج الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.
٣ـ حكم أخذ الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

مشروع قرار.

وبالله تعالى التوفيق.

المبحث الأول
انتفاع المقرِض من طرف ثالث

المسألة الأولى: المقصود بانتفاع المقرض من طرف ثالث

المقصود بصورة البحث، انتفاع المقرِض من أجنبي (طرف ثالث) غير المقترض، ويكون هذا الانتفاع بالحصول على زيادة مالية أو منفعة بموجب عقد مستقل عن المقرِض، ومستقل عن عقد القرض، وقد تكون هذه الزيادة مقابل خدمات متقوّمة ينتفع بها الطرف الثالث، وقد تكون هذه الزيادة دون مقابل، كأن تكون هبة أو تبرعًا من الطرف الثالث، لغرض صحيح يقصده الطرف الثالث، وقد يعود هذا الغرض إلى مصلحة الطرف الثالث، أو مصلحة المقترض.

وفي جميع الأحوال، فإن محل البحث ينحصر في الصورة التي ينعقد فيها عقد القرض مع المقترض دون اشتراط أي زيادة عليه، ولا يكون المقترض مسؤولًا عن تحصيل الزيادة من الطرف الثالث بأي حال من الأحوال، ولا يتحمّل المقترض الزيادة بأي صورة مباشرة أو غير مباشرة.

المسألة الثانية: حكم انتفاع المقرض من طرف ثالث

حتى يتحرّر محل النزاع في حكم انتفاع المقرِض من طرف ثالث، فقد رأيت تأصيل حكمه في النقاط التالية:

١ـ حكم اشتراط المقرِض على المقترض دفع الزيادة في عقد القرض.
٢ـ حكم اشتراط المقرِض على المقترض دفع الزيادة من غيره في عقد القرض.
٣ـ حكم الزيادة من طرف ثالث للمقرِض دون شرط مطلقًا.
٤ـ انتفاع المقرِض من طرف ثالث بموجب عقد لولاه لما أقدَم على القرض.

أولًا: حكم اشتراط المقرِض على المقترض دفع الزيادة في عقد القرض

أجمع الفقهاء من المذاهب الأربعة وغيرهم على تحريم اشتراط المقرِض على المقترض في عقد القرض دفع زيادة على مبلغ القرض، «ولا يُعلم أحد ممن يتسمّى بالإسلام خالف فيه»[1]؛ لحديث: «كل

(١) آثار المعلمي ١٨/ ٤٥٣.

قرض جرّ نفعًا فهو ربا»، وهو من أصول المعاملات، وليس من جادّة أهل العلم النظرُ في درجة الأحاديث التي استقرّ العمل بها، وتلقتها الأمة بالقبول. وقد قرَّرت الإجماع، ونقلتُه، ووثقتُه، في موضع آخر، أحيل إليه دفعًا للتكرار، واقتصادًا في الكتابة، بحسب طلب الاستكتاب(١).

ثانيًا: حكم اشتراط المقرِض على المقترض دفع الزيادة من غيره في عقد القرض

إذا وقع اشتراط بين المقرِض والمقترض في عقد القرض على التزام طرف ثالث بدفع زيادة، فالأصل أن مثل هذا الاشتراط لا يرتّب التزامًا على شخص ليس طرفًا في العقد، ولو فرض وقوع هذا الشرط في عقد القرض، بأن يلتزم المقترض بإحضار ثالث يدفع الزيادة؛ فإن لم يدفعها الثالث، فالمقترض ملتزم بها بدلًا عنه، فهو شرط لا يصح على أيّ من أصول وقواعد الفقهاء، فإن أظهر تخريجًا له أنه التزام على المقترض، بأن يكون كفيلًا للطرف الثالث تجاه المقرِض بدفع الزيادة.

وهي داخلة في الإجماع المنقول، أي: منع **اشتراط** المقرِض على المقترض **في عقد القرض** دفع زيادة على القرض، **ولو من غير المقترض**؛ فهو لا يجري على أصول مذهب الحنفية والشافعية وقواعدهم في العقود والشروط، ولا على أصول مذهب المالكية والحنابلة وقواعدهم في سدّ الذرائع والتهمة على الربا؛ إما لأنه من اشتراط عقد في عقد، أو لأنه يخالف موضوع القرض، أو لأنه من الربا وتهمته وذريعته.

ثالثًا: حكم الزيادة من طرف ثالث للمقرِض دون شرط مطلقًا

لقد نصّ الفقهاء على تحريم الزيادة للمقرِض من المقترض، ولو من غير شرط، إذا كانت قبل الوفاء ما لم تكن بينهما عادة جارية، وأما الزيادة غير المشروطة للمقرِض عند الوفاء فهي جائزة، سواء أكانت من المقترض أو غيره، وهذا بتقرير عامة فقهاء المذاهب الأربعة في باب القرض والحوالة(٢).

وأما الزيادة من طرف ثالث للمقرِض دون شرط مطلقًا، فلا يظهر ما يمنع من ذلك؛ إذا لم يكن حيلة على دفعها من قِبل المقترض بأي حال.

---

(١) ينظر: بحث منشور للباحث بعنوان (الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض)، وحكى الإجماع في عمدة القاري ١٢/ ٤٥ و١٣٥، والتمهيد ٤/ ٦٨، والزواجر ١/ ٣٦٩، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٣٠-٢٣١، والمغني ٦/ ٤٣٦، ومجموع الفتاوى ٢٩/ ٣٣٤، والمحلى ٨/ ٧٧؛ و٨/ ٤٦٧-٤٦٨، و٨/ ٤٩٤.

(٢) ينظر: بحث منشور للباحث بعنوان (الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض)، وقد نقلته من: المبسوط ١٤/ ٣٥، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٩٥، وفتح القدير ٧/ ٢٥١، ورد المحتار ١٥/ ٢١٢، والاستذكار ٢١/ ٥٥، والشرح الصغير ٣/ ٢٩٦، ومغني المحتاج ٢/ ١١٩، والمغني ٦/ ٤٣٨ و٦/ ٤٣٩، وقد قيّد الحنابلة الزيادة في الصفة دون القدر. كشاف القناع ٨/ ١٤٣.

رابعًا: انتفاع المقرِض من طرف ثالث بموجب عقد لولاه لما أقدم على القرض

لقد تمهّد فيما تقدم بيان صورة البحث، وهي: الصورة التي ينعقد فيها عقد القرض مع المقترض دون اشتراط أي زيادة عليه، ولا يكون المقترض مسؤولًا عن تحصيل الزيادة من الطرف الثالث بأي حال من الأحوال، ولا يتحمّل المقترض الزيادة بأي صورة مباشرة أو غير مباشرة.

وإنما يكون هناك عقد آخر بين المقرِض وطرف ثالث مستقل عن الطرف المقترض، وبموجب عقد مستقل عن عقد القرض، يتضمَّن عوضًا يأخذه المقرِض مقابل خدمة قدّمها للطرف الثالث.

ومحل النظر هو حصول المنفعة المشروطة للمقرِض من طرف ثالث بعقد مستقل عن عقد القرض، وأنه لولا هذا النفع الحاصل له لم يقدّم هذا القرض، فهل في هذا ما يقتضي المنع على أصول الفقهاء؟

والنظر في هذا يكون بتحرير المنفعة الممنوعة في القرض، فالجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة على تحريم الزيادة التي تكون من طرف المقترض في عقد القرض أو بسببه.

فتكون الزيادة الحاصلة من طرف ثالث بعقد مستقل على أصل الإباحة؛ ويقوّي ذلك ما قرّره بعض الفقهاء، مثل ابن قدامة وابن تيمية وابن القيم، بجواز المنافع المشروطة المشتركة بين المقرِض والمقترض، من مثل قرض السفتجة، وقرض الأكّار وهو المزارع أو الفلاح، وقرض المفلس ليوفي دينه[1]، كما أجاز بعض الفقهاء المعاصرين بعضَ الصور المستجدة في المنافع المشروطة المشتركة، مثل جمعية الموظفين.

قال ابن القيم: «**المستقرض إنما يقصد نفع نفسه**، ويحصل انتفاع المقرِض ضمنًا... **والمنفعة التي تجرّ إلى الربا في القرض، هي التي تخصّ المقرِض**»[2].

كما جاء في قرار هيئة كبار العلماء: «لم يظهر ما يمنع هذا النوع من التعامل؛ لأن المنفعة التي تحصل للمقرِض، **لا تنقص المقترض شيئًا من ماله**، وإنما يحصل المقترض على منفعة مساوية لها، ولأن فيه مصلحة لهم جميعًا، من غير ضرر على واحد منهم أو زيادة نفع للآخر»[3].

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ: «فقد جرى الاطلاع على الاستفتاء المتضمن أنك تقرض من تتولى بيع ماشيته المباعة بواسطتك حتى تستكمل قرضك، وتذكر أنك تتخذ هذه الطريقة لترغيب الجالبين

(١) المغني لابن قدامة ٦/ ٤٣٦-٤٣٧، ٤٣٨، ٤٤٠، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٠/ ٥١٥؛ ٢٩/ ٤٥٥-٤٥٦، ٥٣٤؛ ٣٠/ ١٨٢-١٨٣، تهذيب السنن لابن القيم ٢/ ٥٢٢-٥٢٤.

(٢) تهذيب السنن ٢/ ٥٢٤، وهو في المغني ٦/ ٤٤٠.

(٣) قرار هيئة كبار العلماء في المملكة رقم (١٦٤) وتاريخ ٢٦/ ٢/ ١٤١٠هـ، بشأن جمعيات الموظفين.

وإيثارهم إياك دون غيرك. والجواب: الحمد لله. لا شك أن أصل مشروعية القرض واستحبابه التقرب إلى الله في تفريج كرب المحتاجين، وهذا القرض ليس مقصدًا من مقاصدك في الإقراض، وإنما **غرضك جرّ منفعة لذاتك**، وحيث إن هذه المنفعة **لا تنقص المقترض شيئًا من ماله**، فغاية ما في الأمر الكراهة»[١].

فالنصوص السابقة نصت على أن مأخذ الجواز هو أن المنفعة «لا تنقص المقترض شيئًا من ماله» والمنفعة في صورة البحث لا تنقص شيئًا من مال المقترض، فهي منفعة للمقرِض، من عقده مع ثالث، دون التزام على المقترض بتحصيل هذه المنفعة للمقرِض.

وجواز هذه المعاملة متوافق مع أصول جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة، خلافًا لفقهاء السادة المالكية في الجملة الذين يُعملون سدّ الذرائع والتهمة على الربا، فمن أصلهم منع قصد المنفعة التي تحصل للمقرِض من القرض، ولو أضمر المنفعة[٢].

ولا مدخل للإجماع المنقول على صورة البحث، فإن محل الإجماع في المنفعة المحرمة في القرض صادق على المنفعة المحضة المشروطة في عقد القرض المدفوعة من المقترض إلى المقرِض، وقد تقرّر عند عامة الأصوليين منع استصحاب حكم الإجماع مع تبدُّل صفة المحل المجمع عليه، وجوهر اختلاف الوصف الفارق المؤثر: انتفاء المنفعة المشروطة من المقترض للمقرِض حقيقة أو حيلة، وهذا قادح في دعوى الإجماع في صورة البحث[٣].

ومما يدل على ذلك أن الموفق ابن قدامة، وهو ممن يعتدّ به في نقل الإجماع، عندما نقل الإجماع السابق، تعرّض إلى مسألة السفتجة المعروفة التي تتضمن منفعة مشروطة للمقرِض، وهي ممنوعة عند عامة الفقهاء بشرطها في عقد القرض، ثم ذكر رواية في المذهب بجوازها بالشرط، ويلاحظ أنها **منفعة مشروطة للمقرِض في عقد القرض نفسه**، ومع ذلك رجّح الموفق جوازها، وقال بعد بيان مأخذ الجواز المعروف، وكأنه فيما يبدو لي جواب على الاستثناء من الإجماع، ما نصه: «**ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه، ولا في معنى المنصوص، فوجب إبقاؤه على الإباحة**»[٤].

---

(١) فتاوى ورسائل ٧/ ٢١٠.

(٢) ينظر مثلًا: الذخيرة ٥/ ٢٩٠، الشرح الكبير ٣/ ٢٢٥، الشرح الصغير ٣/ ٢٩١، ٢٩٥، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد التاسع، الجزء الثالث كاملًا، وبحث منشور للباحث بعنوان (ضمان وكيل الخدمات)، وبحث آخر منشور للباحث بعنوان (إعادة التمويل).

(٣) ينظر: شرح مختصر الروضة ٣/ ١٥٥، شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٦. وقد حرّرت هذا من مناقشات مفيدة مع الزميل د. بلقاسم الزبيدي.

(٤) المغني (٦/ ٤٣٧).

ويـرى الموفـق قيام أوصاف خاصة أخرجتها عن محل الإجمـاع، وهي أن منفعة المقرِض ولو كانت مشروطة في عقد القرض إلا أنها منفعة مشتركة مع المقترض، وقد رجح جوازها بالشرط في عقد القرض ابن تيمية وابن القيم كما سيأتي.

ومما يقـوّي ذلـك جواز الاقتـراض بالجاه الذي أجـازه جماعة من الفقهاء، جاء فـي مغني المحتاج: «قـال المـاوردي: ولو قال: لغيره اقترض لي مئة ولك عشـرة؛ فهو جعالة، فلـو أن المأمور أقرضه من ماله لم يستحق العشرة»[١]، وجاء في المغني لابن قدامة: «ولو قال: اقترض لي من فلان مئة، ولك عشرة، فلا بأس؛ لأن قوله: اقترض لي ولك عشرة، جعالة على فعل مباح فجازت»[٢].

وقد اختلف فيه فقهاء المالكية، قال في بلغة السالك: «اختلف علماؤنا في حكم ثمن الجاه، فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، **ومن مفصِّل فيه**، وأنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر، وأخذ مثل أجر مثله، فذلك جائز، وإلا حرم»[٣]. جاء في الدسوقي: «هذا التفصيل هو الحق»[٤].

وأمـا الحنفيـة، فالـذي يظهر أنه لو صحّ تخريجه علـى عقد الجعالة، فلا يظهر أنـه يجري على قواعد الحنفيـة في عقد الجعالة[٥]؛ لأنه من «تعليق اسـتحقاق المـال بالخطر»[٦]، و«المراد بالخطر: التعليق على معدوم مترقَّب الوقوع»[٧].

ويلاحظ في مأخذ الجواز: أن الزيادة ليسـت مدفوعة من المقترض إلى المقرِض، وإنما مدفوعة من المقتـرض إلـى طـرف ثالث، فيكون نظيرهـا في الجواز الزيـادة المدفوعة من طرف ثالـث إلى المقرِض؛ لأن الممنوع هو الزيادة المدفوعة من المقترض للمقرِض. كما أن الزيادة غير مشـروطة في عقد القرض، فالجعل في عقد جعالة مستقل عن عقد القرض.

إضافـة إلـى أن مأخـذ مـن يمنعه ليس من بـاب الربا، وإنما لمأخـذ آخر؛ لأن المنفعة ليسـت في عقد القرض ولا مشروطة فيه، فقد يمنع للغرر في الجعالة ـ كما مرّ في رأي بعض الفقهاء ـ، أو لأن الجاه غير متقوّم كما في بلغة السالك: «إن الشارع جعل الضمان والجاه والقرض لا يفعل إلا لله»[٨]، وفي الدسوقي: «ثمن الجاه إنما حرم؛ لأنه من باب الأخذ على الواجب»[٩].

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ١٢٠).
(٢) المغني (٦/ ٤٤١).
(٣) بلغة السالك (٣/ ٢٩٤).
(٤) حاشية الدسوقي (٣/ ٢٢٤).
(٥) بدائع الصنائع ٦/ ٢٠٣، رد المحتار ١٩/ ٣٥٩، المحلى ٨/ ٢٠٤، وجواز الجعالة هو قول أكثر الفقهاء وعليه «العمل من كافة المسلمين» (بلغة السالك ٤/ ٧٩، مغني المحتاج ٢/ ٤٢٩، المغني ٨/ ٣٢٣).
(٦) المبسوط ١١/ ١٨.
(٧) رد المحتار ٢٣/ ٥٣٩.
(٨) بلغة السالك (٣/ ١١٧).
(٩) حاشية الدسوقي (٣/ ٢٢٤).

وترتيب العقود يتكرر في نظائر في عقود التمويل والاستثمار، التي أجازها الاجتهاد الجماعي للصناعة المالية الإسلامية؛ بضوابط منها:

١ـ أن يكون محل العقود مباحًا معلومًا مملوكًا.

٢ـ أن يتحقق في العقود أركانها وشروطها وآثارها، ولا يجوز اشتراط ما يخالف مقصودها.

٣ـ استقلال العقود، وعدم الربط بينها، بألا يشترط عقد في عقد(١).

ومن أظهر الأمثلة على ذلك:

١ـ عقد المرابحة، ففيه وعد بالشراء، وخيار شرط، وهامش جدية، وشرط تعويض ضرر الرجوع عن الوعد، وشرط البراء من العيب، وشرط رهن المبيع على ثمنه، وشرط التوكيل الملزم للتنفيذ على الرهن، وشرط حلول الأقساط(٢). والتي أجازها الاجتهاد الجماعي(٣).

٢ـ عقد الإيجار المنتهي بالتمليك، ففيه وعد بالإجارة، ثم عقد الإجارة، ثم عقد التملّك. والتي أجازها الاجتهاد الجماعي(٤).

٣ـ عقد التورق الفقهي غير المنظم، المشتمل على أكثر من عقد، وأكثر من طرف، بدون شرط بينها، وبدون توكيل البائع، والذي أجازه الاجتهاد الجماعي(٥).

٤ـ عقود المضاربة في المؤسسات المالية، مثل صكوك المضاربة وودائع المضاربة (حسابات الاستثمار)، وما يجري فيها من الوعد بالتبرع دون شرط، والتي أجازها الاجتهاد الجماعي(٦).

---

(١) الغرر ص٨٩، فقه البيوع ١/ ٥٠٥-٥٠٧، الملتقيات الفقهية ص٦٢٤ و٦٢٨ و٦٣٧، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ١٣/ ٢/ ٦٤٥-٦٤٦ و١٧/ ٣/ ٣١٧.

(٢) تطوير المنتجات المالية الإسلامية، معهد الاقتصاد الإسلامي، جدة، مجموعة مؤلفين، الفصل السابع، ص٢٤٨-٢٦٠.

(٣) ينظر مثلًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٤٠-٤١ (٢-٣/ ٥) بشأن المرابحة، والمعيار الشرعي رقم (٨) بشأن المرابحة.

(٤) ينظر مثلًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن الإيجار المنتهي بالتمليك رقم ١١٠ (٤/ ١٢)، والمعيار الشرعي رقم (٩) بشأن الإجارة.

(٥) ينظر مثلًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٩ (٥/ ١٩) بشأن التورق الفقهي والمنظم، وقرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي رقم (٥/ ١٥) و(٢/ ١٧) و(٤/ ١٩)، قرار هيئة كبار العلماء رقم (٣/ ١١) وتاريخ ١٦/ ١٠/ ١٣٩٧هـ، والمعيار الشرعي رقم (٣٠) بشأن التورق.

(٦) ينظر مثلًا: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٨ (٤/ ١٩) بشأن الصكوك، والقرار رقم ٢١٢ (٨/ ٢٢) بشأن ضمان البنك للمخاطر الناشئة عن سوء استثمار أموال العملاء وتعويضهم عن الأضرار الناجمة، والمعيار الشرعي (٥٦) بشأن ضمان مدير الاستثمار، والمعيار الشرعي رقم (٤٥) بشأن حماية رأس المال.

٥ـ عقود الصكوك المركبة التي تشتمل على أكثر من عقد، مثل المرابحة والمضاربة والإجارة والوكالة، والوعد بالشراء، والوعد بالبيع، على أن تكون كل وثيقة مستقلة عن الأخرى وغير مشروطة فيه، ولا يؤثر الإخلال بأحدها على باقيها، فتبقى أحكام كل عقد كما لو لم يكن معه عقد آخر.

٦ـ العقود الموازية التي استقرّ الاجتهاد الجماعي على جواز اجتماعها بدون شرط[١].

وإن هذه النظائر ـ وغيرها كثير جدًّا ـ من عقود التمويل الإسلامي، وعقود الاستثمار في الأوراق المالية الإسلامية، لا يُقصد من سياقها الاحتجاج فيها، وإنما الدلالة على الاجتهاد الجماعي للصناعة المالية الإسلامية.

ولا يقصد من هذا الطرح مصادرة الرأي في هذه المسائل، فإن الخلاف مستقرّ فيها، وإنما المقصود تقرير هذا الاجتهاد، وإلا فمن المعلوم أن عددًا من فقهاء المذاهب الأربعة في العالم الإسلامي، يمنعون هذه العقود مثل المرابحة، والتورق، والإجارة التمويلية، والبطاقات الائتمانية، وودائع المضاربة، والصكوك، والمشاركة المتناقصة، والوعود المتقابلة، والمتاجرة في الأسهم، وتداول الأوعية الاستثمارية المشتملة على الديون والنقود كأسهم البنوك الإسلامية، وأسهم شركات التمويل الإسلامي، ووحدات الصناديق الاستثمارية في أسواق النقد المشتملة على صفقات المرابحة في السلع، وما إليها، بدعوى أنها **منظومات عقدية تشتمل على الحيل الربوية**، حتى وإن أجازتها المجامع الفقهية مثل مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

وهذا اتجاه مقدّر لم يأخذ به الاجتهاد الجماعي، ولا يزالون مختلفين إلا من رحم ربك، ولذلك خلقهم، ولست في وارد مناقشة أصحاب هذا الاجتهاد؛ لأنهم منضبطون في منع نظائر هذه المسائل، فهو اجتهاد لا يسعنا إلا احترامه وتقديره واعتباره، إلا أننا نقرّر أن الاجتهاد الجماعي للصناعة المالية الإسلامية لا يأخذ به، فليس من غرض البحث إعادة دراسة مثل هذه المسائل حتى نعيدها جذعة، وإنما الغرض بيان ما انتهى إليه الاجتهاد الجماعي في هذا، ومراعاة الأشباه والنظائر والاطّراد فيها، لأنه من علامات تماسك الأقوال، ومن منع بعض نظائر صورة البحث، فهو اجتهاد مقدّر يلزمه منع نظائرها، وإلا وقع في التعارض، أو تكلّف الفروق غير المؤثرة.

وعلى أيّ حال، فإن هذه التطبيقات وانفصال عقودها في النظر والتعامل، ليس في الأذهان، كما يظن بعض الفضلاء، بدعوى أنها عقود آخذ بعضها برقاب بعض، فلا يتصوّر انفكاكها في التعامل؛ والجواب عن ذلك: أن العبرة هو في العلاقة التعاقدية والقانونية والقضائية التي لها أثر ملزم، والتي تؤكد

(١) ينظر مثلًا: المعيار الشرعي رقم (١٠) بشأن: السلم والسلم الموازي، والمعيار الشرعي رقم (١١) بشأن: الاستصناع والاستصناع الموازي.

على استقلال العقود والالتزامات، وقد أكّدت تطبيقات **أحكام المحاكم المختصة** التي نظرت في عقود التمويل الإسلامي، هذا الاستقلال، فهي تنظر في المستند القانوني **مستقلًّا مجرّدا عن غيره** إذا لم يقيّد بوثيقة أخرى، ففي منازعة قضائية لإحدى إصدارات صكوك المضاربة لإحدى شركات دول الخليج، التي اشتملت على عدد من الوثائق، وكان منها عقد المضاربة، ووثيقة الالتزام بالشراء؛ جاء فيها إعمال موجب الالتزام بالشراء، بغض النظر عن صحة عقد المضاربة أو بطلانه، وقد أكّدت المحكمة المختصة في حكمها أن وثيقة الالتزام بالشراء لا تتأثر بتصحيح عقد المضاربة أو بطلانه، مع أنها في منظومة عقدية واحدة؛ لأن صياغته وشروطه التي اتفق الأطراف عليها، صرّحت بأن ينظر فيه مستقلًّا عن غيره(١).

ومما يؤكد هذا الاستقلال في العقود المعاصرة ما سيأتي في المبحث الثاني من هذا البحث عن خطاب الضمان والاعتماد المستندي، فهي تأتي ضمن عقود أخرى مثل عقود البيع والتوريد والمقاولة، إلا أنه يؤكد في قواعدها المنظمة، الاستقلال في الإصدار والتنفيذ عند التعامل، فلا يحول دون تنفيذ خطاب الضمان انفساخُ عقد المقاولة، ولا يحول دون تنفيذ الاعتماد المستندي انفساخُ عقد البيع.

والمقصود من هذا كله أن النظر الكلي إلى المنتجات المالية باجتماع هذه العقود، ثم الحكم عليها بالمنع؛ **بالنظر إلى النتيجة النهائية منه**، هو خلاف ما عليه الاجتهاد الجماعي للصناعة المالية الإسلامية في كثير من العقود الشرعية.

قال الشيخ الطاهر بن عاشور في المقاصد: «أما السعي إلى عمل مأذون بصورة غير صورته أو بإيجاد وسائله، فليس تحيّلًا، ولكنه يسمّى تدبيرًا أو حرصًا أو ورعًا»(٢).

وقال الشيخ تقي عثماني: «مجرد كون النتيجة النهائية مثل ما ينتج من عقد الربا؛ لا يحرّم العملية، ما دامت النتيجة حصلت بعقود حقيقية مشروعة».

والحاصل من هذا؛ أنه إذا كان انتفاع المقرِض قد جاء من عقد بين المقترض وأجنبي عن عقد القرض، وانتفع المقرِض بزيادة يدفعها الأجنبي عن القرض، ولم يكن هناك ترتيب أو اتفاق أو مواطأة بين المقرِض والمقترض مع الأجنبي على دخول المقرِض في العقد الثاني مع الأجنبي، فلا يظهر مانع منه، وهذا الذي يحصل في نظائر صورة البحث، إذ تقرض المؤسسة العميل للشراء من تاجر، مع وجود علاقة بين المؤسسة والتاجر لا يطّلع عليها المقترض، وليس طرفًا فيها، ولا يستحق شيئًا من حقوقها، ولا

(١) ينظر: كتاب: عقود التمويل الإسلامي في المحاكم الإنجليزية ص٣٣ و٣٨ و٤٢ و٤٤ و١٠٥، ونص حكم المحكمة التجارية في لندن بتاريخ ١٧/ ١١/ ٢٠١٧م بشأن هذه الصكوك في ملحق الكتاب باللغة العربية والإنجليزية.
(٢) المقاصد (ص١٠٦).

يتحمّل شيئًا من التزاماتها، ولا يعلم شيئًا عن مفاهمة المقرِض مع الطرف الثالث، كما أن الطرف الثالث لا يطّلع على علاقة المؤسسة بالعميل، هل هي علاقة قرض أم بيع أم إجارة، ولا يعنيه هذا الأمر، وإنما مقصود الطرف الثالث في قبول هذا التعامل هو أغراض تعود لمصلحته مثل توسيع تجارته، ونَفاق سِلَعِه، ورواج منتجاته.

وعليه **فيبقى أصل التعامل على الحل والإباحة**، وهو المتوافق مع أن الأصل في المعاملات هو الإباحة حتى يدل الدليل على خلاف ذلك، فعلى المخالف بيان الدليل، وهذا أصل مستقرّ عند عامة أهل العلم، حتى حُكي الإجماع عليه.

قال ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى: «لست أعلم خلاف أحد من العلماء السالفين: في أن ما لم يجئ دليل بتحريمه فهو مطلق غير محجور، وقد نصّ على ذلك كثير ممن تكلم في أصول الفقه وفروعه، وأحسب بعضهم ذكر في ذلك الإجماع يقينًا أو ظنًّا كاليقين. فإن قيل: كيف يكون في ذلك إجماع وقد علمت اختلاف الناس... فأقول: هذا قول متأخر، لم يُؤثَر أصله عن أحد من السابقين ممن له قدم... وهو لا يهتك حريم الإجماع، ولا يثلم سنن الاتباع»[(١)].

وقال ابن رجب في جامع العلوم والحكم ص٥٣٤: «استقرّ أن الأصل في الأشياء الإباحة بأدلة الشرع، وقد حكى بعضهم الإجماع على ذلك»[(٢)].

إلا أن هذا الجواز مقيّد بألا يتحمّل المقترض الزيادة التي تحمّلها الطرف الثالث، بصورة غير مباشرة، كأن يزاد في أسعار السلع والخدمات التي يحصل عليها بالقرض؛ سدّا للذريعة. وهذا ما أكدته الاجتهادات الجماعية في نظائر هذه المسائل، وهو ما صدرت به تعليماته الجهات الرقابية.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٠٨ (٢/ ١٢): «جواز أخذ البنك المصدر من التاجر عمولة على مشتريات العميل منه، شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد».

وجاء في قواعد تنظيم شركات الدفع الآجل (BNPL) الصادرة عن البنك المركزي السعودي في نوفمبر ٢٠٢٣، في المادة (التاسعة عشرة) البند (٧): «على شركة الدفع الالتزام بالتأكيد على المتاجر المتعاقد معها عدم جواز تمرير أو فرض أي رسوم إضافية على العميل، وعلى الشركة متابعة ممارسات المتاجر للتأكد من ذلك».

---

(١) مجموع الفتاوى (٢١/ ٥٣٨).

(٢) جامع العلوم والحكم (ص٥٣٤).

وبهـذا ينتهـي تأصيل الموضوع، وقد وقفت على بعـض الآراء من بعض فضلاء الباحثين التي تحتاج إلى مناقشة، ويجمعها إما عدم تصوّر حقيقة التعامل، أو عدم الاطلاع على العقود، أو الاعتماد على أسئلة المستفتين، أو الاقتصار على توضيح المتعاملين، ويمكن توضيح مناقشة ذلك على النحو التالي:

١ـ لا يرد على اجتماع العقود في صورة البحث، **مأخذ المواطأة على الممنوع**، لأنها إنما ترد إذا كان اجتمـاع العقـود فيما بين المقرِض والمقترض نفسـه كما سـبق، أمـا إذا كان اجتماع العقـود بين المقرِض والمقتـرض، ثـم بين المقـرِض وطرف آخر أجنبي عن الطرف المقرِض، وبموجب عقد مسـتقل عن عقد القـرض، ودون اتفـاق أو مواطـأة بيـن الأطـراف الثلاثـة، كما فـي صورة البحـث، فلا يرد فيـه المحذور، حتـى عنـد من يعتدّ بالمواطأة من حيث الأصل، لا سـيما فقهاء الحنابلـة، وهذا ملحظ دقيق النظر في هذه الموضـوع[1]، فليـس فـي أصـول الحنابلة ما يخالـف الجواز في صـورة البحث؛ لأن العلاقـات التعاقدية مسـتقلة ومنفصلة، ولا يحصل مواطأة فيما بين أطرافها، فأصول الحنابلة وإن اقتربت من أصول المالكية في باب سـدّ الذرائع في الجملة، إلا أنها لا تأخذ بالتهمة في كل طريق، بما يسـدّ باب التعامل. وبناء على هـذا، فمـا جـرى به العمل فـي بعض التطبيقات القائمة علـى القرض، مثل إقراض المؤسسـة للعميل عند رغبتـه الشـراء من التاجـر؛ لا يعدّ من المواطأة الممنوعة شـرعًا؛ ومما يؤكّد انتفـاء المواطأة أن العملاء لا يطّلعون على عقود المؤسسة مع التاجر، ولا يعلمون المفاهمة بينهما، ولا يعرفون عن وجود العمولة من عدمها، ولا طريقة حسـابها، ولا شـروط اسـترادها، وأي نزاع بين المؤسسة والتاجر؛ فإن العميل لا يتأثر به، وهذا ظاهر في عدد من نظائر صورة البحث كما سيأتي، والتاجر لا صلة له بطبيعة العلاقة التعاقدية بين المموّل والمتموّل، ولا تعنيه هذه العلاقة، هل هي قائمة على عقد القرض، أم عقد البيع، أم عقد الإجارة؟ وإنما غرضه ترويج بضاعته.

٢ـ لا يـرد علـى اجتمـاع العقود في صورة البحث، **مأخذ سـلف وبيع**، كما سـرى هذا إلى ذهن بعض الباحثين؛ لأن مأخذ «سلف وبيع» إنما يرد إذا كان عقد الخدمات مع المقترض نفسه، فيُخشى عندئذ من المحاباة في أجرة الخدمة، لاقترانها بالسلف، فتمنع مطلقًا، أو تقيّد بالتكلفة الفعلية بما لا يزيد على أجرة المثل. والحال في صورة البحث أن عقد الخدمات لا يجرى مع المقترض نفسـه، فلا ترد مسـألة «سـلف وبيـع»، حتـى نحتـاج إلى التحـرّز منها، وإنما يكون عقد الخدمات مسـتقلًّا عن عقـد القرض، ومع طرف أجنبي مستقل عن المقترض، وحينئذ فلا يظهر في الاجتماع محذور شرعي.

---

(١) لفت نظري إلى هذا الملحظ الزميل د. علي نور، والشـيخ د. خالد المزيني، في جملة مناقشـات مفيدة، وقد كنت أرى سـابقًا دخول المعاملة في المواطأة، وقد رجعت عنه بعد نظر وتأمل في عقود المعاملة، وتعامل أطرافها.

٣ـ لا يـرد علـى اجتماع العقود في صـورة البحث، **مأخذ خصم الأوراق التجاريـة** (بيع الدين النقدي بأقل منه)، كما سرى هذا إلى ذهن بعض الباحثين؛ لأن هذا لا يصدق على صورة البحث، وقد سبق بعض فقهـاء العصـر إلى نفي هذا الوهم في بعض نظائر صورة البحـث، ذلك أن البيع يكون بيعًا بثمن حالّ دون وجـود تأجيـل أو ديـن في ذمة العميل للتاجر، فلا ترد مسـألة شـراء الدين، فضلًا عن شـرائه بنقد أقل منه، وهـي متحـرّرة في مظان بحثها[١]. قال د. عبد الوهاب أبو سـليمان رحمه الله وهو من الفقهاء المعاصرين المتخصصيـن فـي بعض نظائر صـورة البحث: «إن التاجر لـم يمنح مُصدر البطاقة تأجيل التسـديد، ذلك أن الفتـرة بيـن إتمـام الإجراءات المطلوبة لاكتمال سـندات البيع وإرسـالها إلى مصـدر البطاقة لفحصها؛ ضروريةٌ لتسديد حقوقه، **وليست مهلة يتيحها لمُصدِر البطاقة، ولذا فإنه لا يوجد حقيقة دين، كما أنه ليس مـن شـروط العقد وأركانـه تأجيل الدفع بالمعنى المعروف في عقود الدين**، فإن إجراءات العقد وشـروطه بين التاجر ومُصدِر البطاقة تختلف تمامًا عن ذلك الذي يتم بين حامل البطاقة ومُصدرها... **نتيجة لهذا فإن مثل هذا لا يدخل فيما يسمى دينًا**... إذ إن التأجيل هو معيار ما يسمى قرضًا»[٢]. وقال الشيخ تقي عثماني جوابًا على شـبهة خصم الدين: «**هذا التكييف غير صحيح**؛ لأن أثمان الشـراء بالبطاقة **كلها حالّة**، وليست مؤجلة»[٣]. وقال: «العمولة التي يأخذها مُصدر البطاقة ليست بمثابة حسم الكمبيالة، **وإنما هي مقابل عدة خدمات متقوّمة يقدّمها لصالح التاجر**، فليس هناك إشكال في جواز دفعها وأخذها»[٤].

٤ـ لا يرد على اجتماع العقود في صورة البحث، **مأخذُ الرجوع على المكفول بأكثر مما أدّى**، بدعوى أن الممـوّل (المقـرِض) قـد كفل المشـتري تجاه البائـع بثمن السـلعة (١٠٠)، ثم أدّى الكفيـل إلى البائع الثمـن مخصومًا منه رسـومُ الخدمـات (١٠)، فيكون الأداء بمبلغ (٩٠)، ثـم يرجع الكفيل على المكفول بمـا كفـل وهـو (١٠٠) وليـس بما أدّى وهو (٩٠)، وهذا مما يوقع في الربا. ومع أن هذه مسـألة مشـهورة عنـد الفقهـاء، إلا أن هـذا المأخذ غير متحقق في صورة البحث، حتى نحتاج إلى بحث الخلاف فيها، كما حرّره الشيخ تقي عثماني إذ قال: «أداء الدين في مسألتنا مصحوب بهذه الخدمات، فالتخفيض مقابلٌ لهذه الخدمـات، **فكأنـه عند قضاء الديـن أجرى مقاصّة أجرته منه**، ولذلك يسـتحق الرجوع على حامل البطاقة بكامل الدين»[٥].

---

(١) فقه البيوع ١/ ٤٤٤ أول فقرة (٢١٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ١٠/ ٢/ ٦٧٨ و٧٠٨.

(٢) بحث البطاقات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ١٠/ ٢/ ٦٧٨.

(٣) فقه البيوع ١/ ٤٤٤ أول فقرة (٢١٠).

(٤) فقه البيوع ١/ ٤٤٨ آخر فقرة (٢١٠).

(٥) فقه البيوع ١/ ٤٤٨ آخر فقرة (٢١٠).

المسألة الثالثة: تطبيقات انتفاع المقرض من طرف ثالث

يمكن عرض تطبيقات انتفاع المقرِض من طرف ثالث في النقاط التالية:

١ـ صور تطبيقات انتفاع المقرِض من طرف ثالث.

٢ـ أطراف معاملة انتفاع المقرِض من طرف ثالث.

٣ـ تصوير العلاقات التعاقدية في انتفاع المقرِض من طرف ثالث.

أولًا: صور تطبيقات انتفاع المقرِض من طرف ثالث

من هذه الصور بحسب الملاحظة والنظر:

١ـ **منتج البطاقات الائتمانية**: وهي البطاقات المعروفة القائمة على القرض، والتي يمكّن فيها البنك العميل من رصيد ائتماني (استعداد بالإقراض) لغرض استخدامه في سداد ثمن السلع والخدمات، فإذا اشترى العميل من المتاجر المحددة، فإنه يستخدم البطاقة ويردّ للبنك مقدار ما استخدمه للبنك في مدة متفق عليها دون زيادة، ويستحق البنك عمولة من التاجر، وقد أقرّ مجمع الفقه الإسلامي الدولي هذا التعامل، وجرى عمل الناس عليه.

٢ـ **منتج تمويل خدمة التعليم**: وذلك في المنتج القائم على القرض، بأن تدفع مؤسسة التمويل رسوم الدراسة لمؤسسة التعليم حالًّا نيابة عن الطالب أو ولي أمره، ويردّها في مدة متفَق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل عمولة من مؤسسة التعليم متمثلةً في أجرة خدمات متنوّعة متقوّمة مقدّمة إليها.

٣ـ **منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا»**: والتي تقوم على دفع مؤسسة التمويل ثمن السلع للمتجر حالًّا نيابة عن العميل، ويردّها العميل في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل عمولة خدمات من المتجر. وعادة ما يقدم هذه الخدمة شركات لديها رخصة الوساطة في الدفع الآجل، أو ما يسمى بنبل (BNPL).

٤ـ **منتج التقسيط بسعر النقد**: والتي تقوم على دفع مؤسسة التمويل ثمن السلع للمتجر حالًّا نيابةً عن العميل، ويردّها العميل في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل عمولة من المتجر، وعادة ما تقدِّم هذه الخدمة البنوكُ أو شركات التمويل.

٥ـ **منتج الدعم السكني الحكومي**: والتي تقوم على دفع مؤسسة التمويل ثمن الوحدة السكنية حالًّا نيابة عن العميل، ويردّها العميل في مدة متفق عليها دون زيادة، وتستحق مؤسسة التمويل مبلغًا من مؤسسة الإسكان الحكومية، وعادة ما يقدم هذه الخدمة البنوك أو شركات التمويل العقاري.

ثانيًا: أطراف معاملة انتفاع المقرِض من طرف ثالث

عادة ما تتكون العملية من ثلاثة أطراف:

١ـ مؤسسة التمويل.

٢ـ العميل.

٣ـ التاجر أو المورّد أو المطوّر.

ثالثًا: تصوير العلاقات التعاقدية في انتفاع المقرِض من طرف ثالث

غالبًا ما تشتمل هذه الصور على ثلاث علاقات تعاقدية بين أطرافها:

العقد الأول: عقد خدمات بين المؤسسة والتاجر. من مثل: الوساطة في الدفع، والنيابة في استيفاء الثمن، وتحويل المبالغ، وتوفير الأنظمة التقنية لاستكمال تسوية العمليات، والدلالة بجلب العملاء، وتستحق المؤسسة رسومًا مقابل هذه الخدمات؛ عادة ما تحدّد بنسبة من ثمن المبيع محل هذه الخدمة.

العقد الثاني: عقد بيع بين العميل والتاجر، وهذا العقد بيع بثمن حالّ دون تأجيل، فلا توجد علاقة دين، وإنما قد تتأخر التسوية لأيام لأغراض إجرائية.

العقد الثالث: عقد قرض دون زيادة بين المؤسسة والعميل، ويكون القرض بدفع الثمن للتاجر نيابة عن العميل وفاءً بعقد البيع.

المبحث الثاني
الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

توطئة:

١ـ يهدف البحث إلى التركيز على العمولات والرسوم في هذه الخدمات في ضوء ما ورد في الاستكتاب، بالمقارنة مع ممارسة وتطبيقات المؤسسات المالية، وما عليه العمل في التشريعات الدولية والمحلية، لا سيّما رسوم الاعتماد المستندي، باعتبار خلوّ قرارات المجمع من اجتهاد سابق فيه.

٢ـ وهذا البحث خاص بالاعتماد المستندي باعتباره خدمة بنكية تشتمل على عمل وضمان وقد يترتب عليها قرض. فلا يشمل البحث التمويل في الاعتمادات المستندية، مثل الاعتمادات المستندية القائمة على المرابحة في السلع، أو الاعتمادات المستندية القائمة على المشاركة في السلع، أو الاعتمادات المستندية التي يسدّد ثمن سلعها بتمويل لاحق، فكل ذلك خارج محل البحث.

المسألة الأولى: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

لبيان الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي، أُوضِحُ المقصود بكل منهما على النحو التالي:

أولًا: المقصود بخطاب الضمان

١ـ توطئة

يُعدّ خطاب الضمان من أبرز تطبيقات الضمان في المؤسسات المالية، ويقوم بدور رئيس في النظام الاقتصادي للدول، لا سيما ما يخص عقود المقاولات والتوريد خصوصًا مع الجهات الحكومية. وعادة ما تحدد أنظمة المنافسات والمشتريات الحكومية الأحكام الخاصة بخطابات الضمان، بإلزام أي متعهّد من مقاول أو مورّد، بتقديم ضمانات لغرض التأكد من تنفيذ أعماله في شكل خطاب ضمان بنكي، وليس في شكل تأمين نقدي. فخطاب الضمان هو (**وسيلة ضمان حديثة**) ابتكرها العمل المصرفي لتحقيق هدف اقتصادي، هو الحلول محل النقود[١].

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، د. محمد حسن الجبر ص٣٢١-٣٢٣.

٢ـ تعريف خطاب الضمان

هو تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميل له (الآمر)، بدفع مبلغ معين، أو قابل للتعيين، لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك في المدة المحددة في الخطاب[١]. فهو باختصار: «التزام مكتوب بالدفع عند طلب المستفيد»، وهذا التعريف استخلصته من المادة (٢) الخاصة بالتعريفات، في تعريف (الضمان عند الطلب)، في القواعد الموحّدة للكفالات المستحقة عند الطلب، الصادرة عن غرفة التجارة الدولية، النشرة رقم (٧٥٨)، الصيغة المنقّحة عام (٢٠١٠م)، وهذه الترجمة العربية من الجمعية العامة للأمم المتحدة (لجنة القانون التجاري الدولي).

٣ـ أنواع خطاب الضمان

لخطاب الضمان أنواع فنية ليس لها أثر في التخريج الفقهي؛ كخطاب الضمان الابتدائي، وخطاب الضمان النهائي، وخطاب ضمان حسن التنفيذ، وخطاب ضمان الدفعة المقدمة. وإنما الذي قد يكون له أثَر فقهي هو المبلغ النقدي الذي يشترط البنك على العميل إيداعه في حساب عنده يسمى (الغطاء النقدي) عند طلب إصدار خطاب الضمان، وقد يماثل هذا الغطاء مبلغ الضمان أو يقلّ عنه[٢].

ثانيًا: المقصود بالاعتماد المستندي

١ـ توطئة

يُعدّ الاعتماد المستندي من أهم خدمات المؤسسات المالية، ويقوم بدور رئيس في تحقيق الثقة في التجارة الدولية في عمليات الاستيراد والتصدير، ليطمئن البائع على سداد الثمن، ويطمئن المشتري على وصول السلعة. ولذا غالبًا ما يسبق الاعتماد المستندي وجود عقد بيع، وباعث هذا الاطمئنان هو توسيط المؤسسات المالية التي هي محل ثقة واطمئنان كل من البائعين والمشترين الذين لا يثقون ببعضهم لظروف التجارة الدولية، وجهل بعضهم ببعض، فهو إذن (**وسيلة وفاء حديثة**) ابتكرها العمل المالي والتجاري لتحقيق أهداف اقتصادية؛ لتجاوُز أي تحديات تؤثر في تسهيل التجارة الدولية[٣].

والاعتمادات المستندية لها أعرافٌ موحدة دولية، وهي غير مُلزمة، ما لم ينص كل اعتماد على أنه يخضع لها، إلا أنها تتمتّع بالقبول العام العالمي.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، د. الجبر ص٣٢١.

(٢) ينظر: العقود التجارية وعمليات البنوك، د. الجبر ص٣٢١-٣٣٠.

(٣) ينظر: الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة رقم ٦٠٠، عام ٢٠٠٧، ص٩ و١٧.

وأما عند وجود تعامل سابق، وثقة بين البائع والمشتري، فيمكن التعامل بالحوالات المصرفية، أو الأوراق التجارية، أو التحصيلات المستندية.

٢ـ تعريف الاعتماد المستندي

هو عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (يسمى الآمر) بفتح الاعتماد لصالح شخص آخر (يسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثّل سلعًا منقولة أو مُعَدّة للنقل[١].

فهو التزام من فاتح الاعتماد للمستفيد، بدفع ثمن السلع بعد تسليم مستنداتها مطابقة لشروط طالب الاعتماد.

٣ـ أنواع الاعتماد المستندي

للاعتماد المستندي أنواع مختلفة، وفيه تفصيل فيما يتعلق بالقواعد المنظمة له، لا يترتب عليها أثَر فقهي سوى في رسوم بعض أنواعه التي قد تشتمل على ضمان محض مثل اعتماد القبول، وتعزيز الاعتماد، وتعديل مدة أو مبلغ الاعتماد[٢].

مع ملاحظة أن أبرز أنواع الاعتمادات المستندية تشتمل على أعمال متقوّمة، ومن أبرزها فحص المستندات للتأكد من تطابقها مع شروط طالب فتح الاعتماد، وهي الأصل في التعامل بهذه الخدمة البنكية، والضمان فيها تابع[٣]، ذلك أن الأصل في الاعتماد المستندي أنه وسيلة وفاء، وقد أكّدت الأعراف والأصول الموحدة على ذلك، فهي تؤسّس أن الاعتمادات «**وسيلة دفع**»، و«**وسيلة تسديد**»[٤]، وذلك خلافًا لطبيعة خطاب الضمان.

ولذلك فلا أرى مناسبة الخوض في تفاصيل رسوم الاعتمادات المستندية، والتفريق بين أحكامها، ويمكن إرجاعها إلى ثلاثة أحوال، وإناطة الأحكام الشرعية بها، وهي:

١ـ ما يكون من الضمان المحض المجرد ولا يشتمل على خدمات، مثل تعديل الاعتماد.

٢ـ ما يكون خدمة محضة لا تشتمل على ضمان، مثل حفظ المستندات.

٣ـ ما اجتمع فيه الضمان والخدمات المتقوّمة مثل فحص المستندات.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، د. الجبر ص٣٠٧.

(٢) ينظر: العقود التجارية وعمليات البنوك، د. الجبر ص٣١١-٣١٥، فتوى ندوة البركة (٣٣/ ٨) بشأن عمولات الاعتماد المستندي.

(٣) ينظر: بحوث ندوة البركة الثالثة والثلاثين ص٢٠٤. وقارن مع: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة ١/ ٤١٠.

(٤) ينظر: الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة رقم ٦٠٠، عام ٢٠٠٧، ص١٧.

ثالثًا: الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

من تعريف خطاب الضمان والاعتماد المستندي يتبين الفرق بينهما:

١ـ بأن خطاب الضمان عادة ما يكون مقابل الاطمئنان على أداء عمل وتنفيذه حسب المتفق عليه من المقاولين والمورّدين، فهو إذن **(وسيلة ضمان حديثة)**.

٢ـ بينما الاعتماد المستندي يسبقه غالبًا عقد بيع، وعادة ما يكون ذلك في التجارة الدولية، حتى يطمئن البائع على سداد الثمن، ويطمئن المشتري على وصول السلعة، فهو إذن **(وسيلة وفاء حديثة)**.

المسألة الثانية: التخريج الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أولًا: التخريج الفقهي لخطاب الضمان

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي: «إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء، **فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره** فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم الضمان أو الكفالة. وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مُصدِره **هي الوكالة**، والوكالة تصحُّ بأجر أو بدونه مع **بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له)**... إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان... **سواء أكان بغطاء أم بدونه**»[(١)].

ويلاحظ في قرار المجمع أنه حصر التخريج الفقهي لخطاب الضمان على عقد الكفالة، وقد ينضم له في بعض الأحوال: عقد الوكالة، **ورغم وجود الوكالة فإن علاقة الكفالة تظل قائمة دائمًا**، وأُسِّس لاحقًا على هذا التخريج: منع أخذ العوض مقابل مجرد الضمان، وأجاز أخذ العوض مقابل الخدمات المبذولة لإصدار الخطاب بعوض المثل.

والذي يظهر أن هذا التخريج الفقهي المقرّر في قرار المجمع صحيح متوافق مع الرأي القانوني لخطاب الضمان، والممارسة العملية للبنوك، قال بعض الممارسين من كبار القانونيين عن علاقة البنك بالمستفيد في خطاب الضمان: «يعتبر التزام البنك في مواجهة المستفيد التزامًا مباشرًا... يكون العميل والبنك ملتزمَين تجاه المستفيد، **ودين كل منهما مستقل عن دين الآخر**، ومن ثم لا يعتبر التزام البنك التزامًا تابعًا لالتزام العميل، وذلك بخلاف الكفالة المعروفة في القانون المدني، والتي يعتبر فيها التزام الكفيل

(١) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ١٢ (١٢/ ٢) بشأن: خطاب الضمان، في الدورة الثانية الثاني بجدة عام ١٤٠٦هـ.

تابعًا لالتزام المدين المكفول»[١].

ثانيًا: التخريج الفقهي للاعتماد المستندي

لم أقف على قرار تناول الاعتماد المستندي في قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، أو المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي. وقد انفرد المعيار الشرعي رقم (١٤) بشأن الاعتمادات المستندية، ببيان أحكام الاعتماد المستندي.

جاء في البند ٣/ ١/ ١ منه: «التعامل بالاعتماد المستندي **يشتمل على وكالة** بتقديم الخدمات الإجرائية ومن أهمها فحص المستندات. **وعلى كفالة** بضمان المؤسسة للمستورد».

وهذا التخريج يقترب من التخريج الفقهي لخطاب الضمان كما سبق، والذي يظهر أن التخريج الفقهي متوافق مع الرأي القانوني للاعتماد المستندي، والممارسة العملية للبنوك، قال بعض الممارسين من كبار القانونيين عن علاقة البنك بالمستفيد في الاعتماد المستندي: «الأثر من الناحية القانونية الذي يترتب على إصدار الاعتماد المستندي هو التزام البنك التزامًا مباشرًا ومجرَّدًا نحو المستفيد، ومعنى ذلك أن التزام البنك **التزام مستقل** عن علاقة هذا البنك بعميله»[٢].

وقد جرى التأسيس على هذا التخريج الفقهي: جواز أخذ التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، بما لا يزيد على أجرة المثل مقابل الخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، مع مراعاة **ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان** عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية[٣].

مع ملاحظة أن الضمان في الاعتماد المستندي يختلف عن الضمان في خطاب الضمان بأنه **يزيد عليه أنه يشتمل على أعمال متقوّمة يقدّمها البنك** أبرزها: تبليغ الاعتماد، وإرسال المستندات إلى العميل بعد فحصها، والمقصود بفحص المستندات: مراجعة مستندات السلعة محل البيع بين البائع والمشتري، وهي عادة (الفاتورة التجارية، وثيقة الشحن، وثيقة التأمين) للتحقق من مطابقتها لشروط طالب فتح الاعتماد والمكتوبة في الاعتماد المستندي[٤].

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، معالي د. محمد الجبر رحمه الله ص٣٢٧.

(٢) العقود التجارية وعمليات البنوك، معالي د. محمد الجبر رحمه الله ص٣١٩.

(٣) المعيار الشرعي رقم (١٤) بشأن الاعتمادات المستندية، البند ٣/ ٣/ ١.

(٤) الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة رقم ٦٠٠، عام ٢٠٠٧، ص٤٣ و٤٩ و٥٣؛ العقود التجارية وعمليات البنوك للجبر ص٣١٧ و٣١٨.

ومن علامات ذلك أن العمل في البنوك في إدارات تمويل التجارة في أقسام الاعتمادات المستندية تختلف عن أقسام خطابات الضمان، فيما يتعلق بأعداد العاملين ومؤهلاتهم وأجورهم وعلاقاتهم والأطراف المتعاملة بها، وهذا يؤكد الاختلاف في طبيعة العمل المبذول بين الاعتمادات المستندي وخطاب الضمان.

المسألة الثالثة: حكم أخذ الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أولًا: توطئة في حكم الأجر على الضمان وخدمات الضمان

١ـ حكم الأجر على الضمان

الذي ينطلق منه البحث هو متابعة القول بمنع أخذ الأجر على محض الضمان، فهو قول عامة فقهاء المذاهب الأربعة، حتى حُكي فيه الإجماع[١]؛ للربا أو الغرر، وهو ما استقرّت عليه الاجتهادات الفقهية الجماعية في قرارات المجامع الفقهية، وفي استقرار الاجتهاد الجماعي مصالح معتبرة، فمنع أخذ الأجر على الضمان مقرّر في عدد من قرارات المجمع، وليس من الحكمة معارضة هذا الاجتهاد المستقرّ منذ أكثر من ٣٠ سنة، وهذا هو المتوقع من هدف إعادة عرض الموضوع مرة أخرى على دورة المجمع، بأن الغرض تكميل الاجتهاد دون نقضه. وقد ظهرت اجتهادات مخالفة لهذا الاجتهاد المستقرّ في بعضه أو كله.

والاجتهادات المخالفة في ذلك، تُقرِّر الجواز، وذلك على أساس أنه معاوضة عن الالتزام:

١ـ فبعضها يرى جواز أخذ الأجر على الضمان مطلقًا، ومن أشهر من قرّر ذلك في الصناعة المالية الإسلامية الشيخ عبد الله بن منيع[٢]، وقد تابعه على ذلك عدد من الباحثين واللجان الشرعية[٣]. وقد قرّر ذلك فضيلته تأثُّرًا ومتابعة لتقرير الشيخ د. نزيه حماد التالي، ولكنه ذهب إلى أبعد منه، فرجّح الجواز المطلق بلا تفصيل[٤].

٢ـ وبعضها «انتهى إلى مذهب وسط في نظره، لا يقول بالتحريم بإطلاق، ولا يأخذ بالتحليل بإطلاق، ولكنه وسط بينهما، يفصّل في الحكم؛ تبعًا لأداء الكفيل أو عدم أدائه، ولسقوط الدين أو بقائه عند

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد الثاني ٢/ ١٠٣٥-١٢١٠.

(٢) بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي (بحث في الالتزامات الشرعية والمعاوضة عليها) ١/ ١٢٩.

(٣) عدة لجان من أبرزها اللجنة الشرعية للبنك الأهلي السعودي، وأول قرار صدر بذلك عام ١٤١٨هـ= (١٩٩٧م) بعد نشر بحث الشيخ د. نزيه حماد كما سيأتي.

(٤) بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي (بحث في الالتزامات الشرعية والمعاوضة عليها) ١/ ١٣١ و١٤١ و١٥٢.

الأداء»[١]، فيرى جواز أخذ الأجر على الضمان ما لم يترتّب عليه دين، وذلك بطلب تسييله من المستفيد (المكفول له) فيدفع الكفيل عن المكفول، وينشأ الدين (القرض) بينهما، فإن ترتّب عليه ذلك، فلا يجوز؛ لعلة الربا. ومن أوائل من قرّر ذلك الشيخ د. نزيه حماد[٢]، وقد تابعه على ذلك فيما بعد: جمهور من الباحثين، واللجان الشرعية، والهيئات الشرعية العليا، وبعضها تُقرِّر عندئذ أن الكفيل لا يأخذ أكثر من التكلفة الفعلية على خدمة الضمان، وما زاد على ذلك فإمّا أن يردّه إلى العميل، أو يدفعه إلى جمعيات النفع العام إذا اشترط ذلك في بداية الإصدار[٣].

وهذه الاجتهادات التي تخالف ما استقرّ في الاجتهاد الجماعي، سواء في كلّه كما في اتجاه الشيخ عبد الله بن منيع، أو في بعضه كما في اتجاه د. نزيه حماد، فإنها وإن أجابت عن علّة الربا، إلا أنه لم تجب عن علّة الغرر، وهو ما قرّره فقهاء المالكية في منع أخذ الأجر على الضمان، حتى ولو أدّى المدين بنفسه (أي: ولو لم يترتّب عليه دين، أو لم يَؤُل إلى قرض)؛ لأنه عندئذ من أكل المال بالباطل.

قال المازري في شرح التلقين: «أن تقع الحمالة بعوض يأخذه الحميل، فإن ذلك لا يجوز، **ويسلك في تعليل المنع مسلكان، أحدهما**: أن ذلك من بياعات الغرر، **وبيع الغرر ممنوع منه**، وذلك أن من اشترى سلعة وقال لرجل: تحمّل عنّي ثمنها.. فإن ذلك معاوضة وقعت على جهة الغرر، إذ لا يدري الحميل: هل يفلس عمن تحمّل عنه، أو يغيب فيخسر مئة دينار، ولم يأخذ إلا عشرة دنانير، أو يسلم من الغرامة فيرجع العشرة دنانير من غير خسارة، وهذا نفس الغرر والمخاطرة، فلهذا منع. **والمسلك الثاني**: أن المنع يردّد هذه المعاوضة بين أصلين ممنوعين لا تنفك عنهما، إما أن يكون الحميل لا يطالب بغرامة ليَسارِ مَن تحمَّل عنه، فيكون قد أخذ العشرة دنانير باطلًا، **وأكل المال بالباطل** نهى الشرع عنه، أو يكون يغرم ما تحمّل به، ولكنه يرجع به على من تحمّل عنه متى أيسر، فيكون ذلك **سلفًا جرّ منفعة**»[٤].

وقال في الشرح الصغير: «**وعلّة المنع أن الغريم إن أدّى الدين لربه، كان الجعل باطلًا؛ فهو من أكل المال بالباطل**، وإن أدّاه الحميل لربِّه ثم رجع به على الغريم كان من السلف بزيادة»[٥].

---

(١) اقتباس من تعليق الشيخ المختار السلامي على د. نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، المجلد ١٢، ص١٢٣.

(٢) قضايا فقهية معاصرة (مدى جواز أخذ الأجر على الضمان) ص٢٩١ و٣٠٦ و٣٠٨. وأصله بحث منشور عام ١٤١٧ (١٩٩٧م) في مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، المجلد ٩، ص٩٥-١٢١.

(٣) قرارات عدة لجان شرعية، منها قرار الهيئة الشرعية العليا في مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي رقم ١٣٦/ ٦/ ٢٠٢٠.

(٤) شرح التلقين ٨/ ١٩٣.

(٥) الشرح الصغير ٣/ ٤٤٢.

وقد قرّر ذلك على أظهر ما يكون، فقيه الزيتونة، ومفتي تونس، المحقق المالكي، سماحة الشيخ المختار السلّامي رحمه الله، فقد قرّر أن الضمان بجعل غرر بيِّن، يتحقق فيه الغرر قطعًا[١].

فتقرير الجواز في هذه الصورة، وهو جواز المعاوضة على الالتزام بالإقراض (الدفع مع الرجوع)، يلزم منه ولا بدّ؛ إجازة التأمين التجاري، لأنه في حقيقته أخفّ منه، فهو معاوضة على الالتزام بالتعويض (الدفع دون الرجوع)، وأبرز علّة في منع التأمين التجاري هي الغرر كما في قرار المجمع **٩ (٩/ ٢)**، ولم أقف على جواب عن ذلك لدى اللجان الشرعية التي تأخذ بهذا الاتجاه.

ولذلك قرّر فيما بعد، كل من الشيخ عبد الله بن منيع، والشيخ د. نزيه حماد؛ جواز التأمين التجاري على هذا الأساس، وهو أنه معاوضة على محض الالتزام.

قال الشيخ عبد الله بن منيع: «وخلاصة القول أن القول بجواز أخذ **الأجرة على الالتزام**، قول صحيح، ينطبق على جواز **أخذ القسط التأميني** على التأمين... وعلى جواز أخذ الجعل على الضمان»[٢].

وقال الشيخ د. نزيه حماد: «المستأمن **إنما يشتري التزام المؤمّن** مقابل ثمن معلوم، هو الأقساط التأمينية، وذلك صحيح مقبول شرعًا، كما جاء في قرارات ندوة المعاوضة عن الالتزام، حيث إن المعاوضة بين بَدَلَين معلومين، فلا غرر، ولا قمار، ولا بيع أوهام»[٣].

وأنا أكتبُ هذا وأحرّره وأوثّقه، مع أنه لا ثمرة منه في خصوص هذا البحث المقدّم إلى المجمع، ولا أثَرَ له في نتيجة هذا البحث كما سيأتي، وإنما للحاجة إلى بيان هذه الحقائق التي تغيب عن كثير من الباحثين، وقد لا أجد فسحة من الوقت لتوضيح ذلك، أو مناسبة أخرى ملائمة تصلح لبيان ذلك.

وعلى ذلك فيلزم من يرى القول بهذه الاجتهادات أن يقول بجواز التأمين التجاري، أو الرجوع عن مخالفة الاجتهاد المستقرّ في منع أخذ الأجر على الضمان. إلا أن يقال في خطاب الضمان ما قيل في التأمين التجاري من جوازه عند الحاجة إليه؛ لأن العلة هي الغرر، وهو يُغتفر عند الحاجة إليه، والمقصود هو تحرير مآخذ الأقوال.

وبعد تقرير منع أخذ الأجر على الضمان، وأنه ليس محلًّا للبحث، وإنما محلّ البحث هو ما إذا تضمّن الضمان تقديم خدمات معتبرة متقوّمة، فهي من النوازل المعاصرة، ومحله في النقطة التالية:

---

(١) مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، المجلد ١٢، ص١٢٩ و١٣١.

(٢) بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي (بحث في الالتزامات الشرعية والمعاوضة عليها) ١/ ١٥٥، وهو بحث سابق للشيخ، حرّره وعدّله وطبعه ضمن بحوثه عام ١٤٣٧هـ (٢٠١٦م).

(٣) تعقيب د. نزيه حماد في ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة ص٤٩٩. وذلك عام ١٤٤٣هـ= (٢٠٢١م).

٢ـ حكم الأجر على خدمات الضمان

وهـي مثـل الخلاف في خدمات القـرض، باعتبار أن الضمان والقرض، من العقود التي لا يجوز أخذ العوض عليها؛ لما يترتب على ذلك من الربا. وفيه اتجاهان مشهوران لدى الفقهاء المعاصرين:

الاتجاه الأول: منع أخذ أي مقابل على الخدمات؛ للنهي عن اجتماع سلف وبيع؛ سدًّا لذريعة الربا[١].

الاتجـاه الثانـي: جـواز أخـذ مقابل على الخدمات؛ بشـرط سـدّ ذريعة الربـا، وذلك بانتفـاء المحاباة، ويتحقق مناط ذلك بأن يكون المقابل المالي بقدر التكلفة الفعلية بما لا يزيد على أجرة المثل؛ لئلا يراعى الضمان أو القرض[٢]. وقد أخذ بهذا قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم **١٢ (١٢/ ٢)** بشأن خطاب الضمان.

الموازنة والترجيح

الـذي يظهر أن الخلاف قريب، لوقوع الاتفاق على سـدّ ذريعة الربـا، وحماية الوقوع فيه، وهذا أصل مسـتقر عنـد جميـع الفقهاء، وإنما جاء الخلاف في تحقيق المناط، وهـو هل أخذُ مقابل الخدمة هنا يكون من الزيادة الممنوعة؟ والذي يظهر بعد التأمل والنظر أن الاتجاه الثاني هو الأظهر، وهو المتوافق مع تقرير الفقهاء في نظائر هذه المسائل.

ومـن شـواهد ذلك ما يقرّره الفقهاء من جواز أخذ أجـرة المثل على الخدمات المقترنة بما يمنع أخذ العوض عليه، مثل القرض، والضمان، والشفاعة، والشهادة، والجاه، والقضاء؛ ومن ذلك:

١ـ ما قرّره الفقهاء من تحمّل المقترض أجرةَ كيل القرض؛ لأنه من عقود المعروف والإحسان، وألحقوا بعقد القرض عقود الإقالة والتولية والشـركة؛ لأنها من بابه، خلافًا لعقد البيع فأجرة كيل المبيع على البائع؛ لأن عليـه تسـليم المبيع وقبضه. قال في الشـرح الصغير: «والأجرة، أي: أجرة الكيـل أو الوزن أو العدّ على البائع، إذ لا تحصل التوفية إلا به. **بخلاف القرض، فعلى المقترض أجرة ما ذكر**؛ لأن المقرِض **صنع معروفًا**، فلا يكلّف الأجرة، وكذا على المقترض في ردّ القرض الأجرة بلا شـبهة»[٣]. قال في بلغة السـالك: «ومثله

---

(١) قـال بـه الشـيخ عبد الله بـن حميد رحمه الله، ود. عبد الله الطيار، ود. عبد الله السـعيدي. ينظر: الربـا في المعاملات المصرفية المعاصرة **٢/ ١٢٣٤**، مع تحفظ الشيخ عبد الله بن حميد على قرار هيئة كبار العلماء المذكور في الهامش التالي.

(٢) قرار هيئة كبار العلماء بشأن قروض صندوق التنمية الصناعية رقم (٦٦) وتاريخ **٦/ ٢/ ١٣٩٩**هـ= (يناير **١٩٧٩**)، وقرار مجمع الفقـه الإسـلامي الدولـي رقـم **١٣ (١/ ٣)** وتاريـخ **١٣/ ٢/ ١٤٠٧**هـ= (أكتوبر **١٩٨٦**)، والمعيار الشـرعي رقم (١٩) بشـأن القرض بتاريخ **٣٠/ ٣/ ١٤٢٥**هـ= (مايو **٢٠٠٤**).

(٣) الشرح الصغير **٣/ ١٩٧**.

الإقالة والتولية والشركة، فليست على المطلوبة منه؛ **لأنها فعل معروف**، وإنما هي على الطالب»[١]. وإن كان ظاهر هذا النص أن الكيّال والوزّان غير المقرِض، إلا أنه يشمل فيما يظهر ولو تولّى المقرِض الكيل والوزن بنفسه، على ألا يأخذ أكثر من أجر مثله، سواء أدّى هذا العمل لمن يقرضهم ولمن لا يقرضهم.

٢ـ قول ابن تيمية: «إن أكراه **بأكثر من قيمة المثل؛ لأجل القرض**؛ فهذا لا خير فيه؛ بل هو القرض الذي يجرّ الربا»[٢]. وقال: «وقد قال النبي ﷺ: «لا يحلّ سلف وبيع»، فنهى أن يبيع ويقرض **ليُحابِيَه** في البيع؛ لأجل القرض»[٣]. وقال: «إذا أقرضه عشرة على أن يكتري منه حانوته **بأجرة أكثر من المثل**، لم يجز هذا باتفاق المسلمين؛ بل لو قرّر بينهما من غير شرط كان ذلك باطلًا منهيًّا عنه عند أكثر العلماء... فنهى ﷺ أن يبيعه ويقرضه؛ لأنه **يُحابِيه** في البيع؛ لأجل القرض، فكيف إذا شارطه مع القرض أن يستأجر **ويحابيه**»[٤].

٣ـ عندما قرّر فقهاء المالكية أخذ العوض على الجاه؛ أجازوا أخذ أجرة الخدمات المصاحبة له إذا كانت بأجرة المثل، قال في بلغة السالك: «إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر، وأخذ **مثل أجر مثله**، فذلك جائز»[٥].

٤ـ ما قرّره عامة الفقهاء[٦] في منع أخذ الأجر على الشهادة ما لم يحتج إلى سفر، أو عمل مثل كتابة الشهادة في وثيقة، فله أن يأخذ نفقة ذلك، قال في بلغة السالك: «لكن بشرط ألا يأخذ أكثر مما يستحقه **وهو أجرة المثل**»[٧].

ثانيًا: الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

وبتقرير الفقرة السابقة، يُعلم حكم أخذ الأجر على خدمات خطاب الضمان والاعتماد المستندي، فقد تقرّر فيما مضى أن معنى الضمان في خطاب الضمان قائم، ولو مع الغطاء النقدي الكامل، فلا يسوغ حينئذ أخذ أكثر من التكلفة الفعلية بما لا يزيد على عوض المثل مقابل خدمة خطاب الضمان، سواء مع الغطاء أو بدونه. ومثله الأجر على خدمة الاعتمادات المستندي، فقد تقرّر أن معنى الضمان في الاعتماد المستندي قائم ولو مع الغطاء النقدي الكامل، فلا يسوغ حينئذ أخذ أكثر من التكلفة الفعلية بما لا يزيد

(١) بلغة السالك ٣/ ١٩٧.
(٢) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٥٣٥.
(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٤٣٦.
(٤) مجموع الفتاوى ٣٠/ ١٦٢.
(٥) بلغة السالك ٣/ ٢٩٤.
(٦) رد المحتار ٥/ ٤٦٤، الشرح الصغير ٤/ ٢٨٥، مغني المحتاج ٤/ ٤٥٢، كشاف القناع ١٥/ ٢٦٠.
(٧) بلغة السالك ٤/ ٢٨٦.

على عِوَضِ المثل مقابل الخدمات المبذولة، مراعاة لمعنى الضمان الموجود في الاعتماد المستندي.

وتبقى نقطة تحتاج إلى توجيه، وهي تقدير العمولة بنسبة مئوية، وهي أجرة مثل هذه الخدمة، وهو غالب عمل المؤسسات المالية في إصدار خطابات الضمان والاعتمادات المستندية، فقد اعترض بعض الفقهاء المتقدمين على طريقة حساب الأجرة بالنسبة المئوية إذا اقترنت الخدمة بما لا يجوز أخذ العوض عليه من حيث الأصل، باعتبار أن النسبة المئوية تزيد الأجرة مع زيادة المبلغ، دون اعتبار لقدر العمل.

قال بعض الفقهاء: «للقاضي أن يأخذ ما يجوز لغيره أخذُه، وما قيل: في كل ألف خمسة دراهم[١]، لا نقول به، ولا يليق ذلك بالفقه، وأي مشقة للكاتب في كثرة الثمن، **وإنما أجر مثله بقدر مشقته، وبقدر عمله** في صنعته»[٢].

وقد أجاب عن ذلك ابن عابدين فقال في رد المحتار: «**ولا يخرج ذلك عن أجرة مثله، فإن من تفرّغ لهذا العمل... لا يأخذ الأجر على قدر مشقته**، فإنه لا يقوم بمؤنته، ولو ألزمناه ذلك لزم ضياع هذه الصنعة؛ **فكان ذلك أجر مثله**»[٣].

فقد قرّر ابن عابدين أن أخذ النسبة المئوية في أجرة الخدمة لا يعارض أجرة المثل، وهذا ما جرى به العرف في عدد من عقود الأعمال، دون نظر إلى قدر الجهد أو العمل المبذول.

وفي حال عمولة خطاب الضمان والاعتماد المستندي، فإنها وإن حُسِبت بالنسبة المئوية من المبلغ المضمون، إلا أنها ليست في مقابل محض الضمان أو القرض الذي يترتب عليه، وإنما هي مقابل خدمات الإصدار، وهذا هو عُرفُ هذا العمل؛ لأن مُصدِر الضمان يستحق هذه الرسوم، ولو لم يسيّلِ الضمان، بل ولو كان الضمان مغطًّى غطاء كاملًا. ولو حصل تسييل للضمان ووقع القرض، فإنه في التعامل التقليدي تُحسب فوائد مستقلة على القرض، ولا يُكتفى برسوم الإصدار[٤].

ومع ذلك فإنه سدًّا للذريعة، وللتحقق من انتفاء المحاباة، لأن هذا في باب الربا كما مرّ؛ فإنه ينبغي ألا يتجاوز البنك في رسوم خدمة الضمان تعرفة البنك المركزي؛ باعتبارها من أجرة المثل، ولأن هذا أبعد عن التهمة، وأيضًا ينبغي ألا يزيد في رسوم خدمة الضمان غير المغطى على رسوم خدمة الضمان المغطى؛ حتى يحصل التحقق من عدم مراعاة الضمان والقرض في حساب الرسوم بأي حال.

---

(١) هذا مثل النسبة المئوية في أجرة الخدمات.

(٢) نقله في معين الحكام ص٧٩ عن السمرقندي (ت٥٥٦هـ) في «الملتقط في الفتاوى»، بينما نقله ابن عابدين في رد المحتار ١٩/ ٣٥١ عن ابن قاضي سماونة (ت٨٢٣هـ) في «جامع الفصولين».

(٣) رد المحتار ١٩/ ٣٥١.

(٤) فقه البيوع ١/ ١٠٨٣ آخر فقرة (٥٥٢).

خاتمة

في علاقة خطاب الضمان والاعتماد المستندي بمقاصد الشريعة في الأموال

قبل أن أنتقل إلى اقتراح مشروع القرار، أرغب في لفت النظر إلى علاقة خطاب الضمان والاعتماد المستندي بمقاصد الشريعة في الأموال، وأثرها في تسهيل الأعمال التجارية، وتداول الصفقات التجارية، وتشجيع تداول الأموال وضمان حقوقها، وما تُحقِّقه من شيوع الثقة والأمان بين المتعاملين؛ بما يحقق مقصد رواج الأموال. فعندما قرّر الطاهر بن عاشور في المقاصد: أن «المقصد الشرعي في الأموال كلها خمسة أمور: رواجها، ووضوحها، وحفظها، وثباتها، والعدل فيها»[1]، عرض جملة من الوسائل التي تُحقِّق مقصد الرواج، ومنها تحقيق الثقة في انتقال الأموال (ص١٧٢)، وتسهيل المعاملات قدر الإمكان (ص١٧٥)، وتسهيل المبادلات (ص١٧٦)، وترويج أوراق البنوك (ص١٧٧)، واغتفار الغرر عند الحاجة للتعامل (ص١٧٧)، وتكثير التعامل بالنقود ليحصل الرواج بهما (ص١٧٨).

وهذا متحقق في خطاب الضمان والاعتماد المستندي، فإنهما ضمن عقود التسهيلات البنكية أو ما يسمى «الائتمان» (كريدت credit)، وإذا تجاوزنا التعريفات الفنية والأكاديمية، التي تشتمل على كثير من الإجمال والإبهام؛ فإن أوضح تعريف له هو (**الثقة**) التي تحصل به، والاطمئنان الذي يبعث على التعامل التجاري مع من يحصل عليه، وهذه الثقة هي أساس تسهيل الأعمال التجارية والزراعية والصناعية والعقارية، وكل ذلك يحقق التنمية (إعمار الأرض). يقول الشيخ علال الفاسي: «المقصد العام للشريعة الإسلامية هو: عمارة الأرض». (مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص١٥١).

(١) المقاصد ص١٧٢.

مشروع قرار

بعد الديباجة.

أولًا: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

١ـ لا يجوز اشتراط الزيادة في عقد القرض على المقترض، سواء التزم بدفعها المقترض، أو التزم بكفالة طرف ثالث يدفعها عنه.

٢ـ لا مانع من دفع الزيادة من طرف ثالث في عقد مستقل عن المقترض، ودون شرط في عقد القرض، على ألا يتحمّل المقترض هذه الزيادة بأي صورة كانت مباشرة أو غير مباشرة، كأن تحمّل الزيادة في ثمن السلع والخدمات عند البيع على المقترض؛ وذلك تأكيدًا لما ورد في قرار المجمع رقم ١٠٨ (٢/ ١٢) بشأن بطاقات الائتمان غير المغطاة، في البند (**ثانيًا**) الفقرة (ب): «شريطة أن يكون بيع التاجر بالبطاقة بمثل السعر الذي يبيع به بالنقد».

٣ـ إذا كانت هناك رسوم يتحمّلها المقترض مقابل نفقات القرض، فيجب أن تكون بالتكلفة الفعلية؛ وذلك تأكيدًا لما ورد في قرار المجمع رقم ١٣ (١/ ٣) في البند (أ) الفقرة (**أولًا**): «يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض، على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية».

ثانيًا: حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

١ـ يؤكد المجمع في شأن الأجر على خطاب الضمان ما ورد في قرار المجمع رقم ١٢ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، وعلى وجه الخصوص ما جاء في البند (**ثانيًا**): «إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان. وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جرّ نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع شرعًا».

٢ـ إن الاعتماد المستندي إن كان بدون غطاء، فهو ضمان، وإن كان بغطاء فالعلاقة بين طالب الاعتماد المستندي وبين مُصدِره هي: الوكالة، مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له)، وذلك متوافق مع قرار المجمع رقم ١٢ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان.

٣ـ لا يجوز أخذ الأجر على الضمان المحض، ومن ذلك رسوم أنواع الاعتمادات المستندية التي لا تشتمل على خدمات متقوّمة وإنما مجرد الضمان.

٤ـ يجوز أخذ الأجر على الخدمات المتقوّمة في الاعتماد المستندي مثل فحص المستندات، بشرط عدم الزيادة على أجر المثل؛ ومن ذلك تعرفة الجهات الرقابية.

٥ـ لا يسوغ التفريق بين رسوم خطاب الضمان والاعتماد المستندي المغطى وغير المغطى؛ سدًّا لذريعة مراعاة الضمان والقرض في حساب الرسوم في حال عدم وجود الغطاء.

مراجع البحث

ـ **آثار المعلمي**، لعبد الرحمن المعلمي، طبعة عالم الفوائد، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ.

ـ **الاستذكار**، ليوسف بن عبد البر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م.

ـ **الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية**، نشرة رقم ٦٠٠، ٢٠٠٧، ترجمة غرفة التجارة في الأردن.

ـ **إعادة التمويل**، لخالد السياري، مؤتمر أيوفي الخامس عشر للهيئات الشرعية، جمادى الآخرة، ١٤٣٨هـ= مارس ٢٠١٧م.

ـ **إعلام الموقعين**، لابن القيم، طبعة عالم الفوائد ومجمع الفقه الإسلامي الدولي، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.

ـ **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**، لتقي عثماني، دار القلم، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ.

ـ **بحوث ندوة البركة الثالثة والثلاثين**، مجموعة البركة، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ= ٢٠١٢م.

ـ **بحوث ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثالثة عشرة**، أمانة اللجنة الشرعية، البنك الأهلي السعودي، الطبعة الأولى، ١٤٤٣هـ= ٢٠٢١م.

ـ **بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي**، لعبد الله بن منيع، دار عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ= ٢٠١٦م.

ـ **بدائع الصنائع**، لأبي بكر الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م.

ـ **بلغة السالك**، لأحمد الصاوي، دار المعارف، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

ـ **بيان الدليل**، لابن تيمية، تحقيق د. أحمد الخليل، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

ـ **تطوير المنتجات المالية الإسلامية**، لمجموعة مؤلفين، معهد الاقتصاد الإسلامي، مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م.

ـ **التمهيد**، ليوسف بن عبد البر، طبعة وزارة الأوقاف في المغرب، ١٣٨٧هـ.

ـ **تهذيب السنن**، لابن القيم، طبعة عالم الفوائد ومجمع الفقه الإسلامي الدولي، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.

ـ **حاشية الدسوقي**، لمحمد الدسوقي، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

ـ **الذخيرة**، لأحمد القرافي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.

ـ **الربا في الملات المصرفية المعاصرة**، للدكتور عبد الله السعيدي، دار طيبة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

ـ **رد المحتار**، لابن عابدين، طبعة دار السلام، ودار الثقافة والتراث في دمشق، الطبعة الأولى لدار السلام، ١٤٤٤هـ= ٢٠٢٣م.

ـ **الزواجر**، لابن حجر الهيتمي، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م.

ـ **الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض**، لخالد السياري، مؤتمر أيوفي الثاني والعشرون للهيئات الشرعية، شوال، ١٤٤٥هـ أبريل، ٢٠٢٤م.

ـ **شرح التلقين**، للمازري، تحقيق المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

ـ **الشرح الصغير**، لأحمد الدردير، دار المعارف، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

ـ **شرح الكوكب المنير**، لمحمد بن النجار الفتوحي، مكتبة العبيكان، يدون طبعة، ١٤١٨هـ.

ـ **شرح مختصر الروضة**، لسليمان الطوفي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.

ـ **ضمان وكيل الخدمات**، لخالد السياري، مؤتمر أيوفي العشرون للهيئات الشرعية، شوال، ١٤٤٣هـ مايو، ٢٠٢٢م.

ـ **العقود التجارية وعمليات البنوك**، للدكتور محمد حسن الجبر، مطابع جامعة الملك سعود، الطبعة الثانية، **١٤١٨**هـ= **١٩٩٧**م.
ـ **عقود التمويل الإسلامي في المحاكم الإنجليزية**، لمجموعة مؤلفين، دار الميمان، الطبعة الأولى، **١٤٤٥**هـ= **٢٠٢٣**م.
ـ **عمدة القاري**، لبدر الدين محمود العيني، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
ـ **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي**، للصديق الضرير، دار الجيل، والدار السودانية للكتب، الطبعة الثانية، **١٤١٠**هـ= **١٩٩٠**م.
ـ **فتاوى ورسائل**، للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، **١٣٩٩**هـ.
ـ **فتح القدير**، للكمال بن الهمام، دار الفكر، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.
ـ **فقه البيوع على المذاهب الأربعة مع تطبيقاتها المعاصرة مقارنًا بالقوانين الوضعية**، لتقي عثماني، دار القلم، الطبعة الأولى، **١٤٣٨**هـ= **٢٠١٧**م.
ـ **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، للدكتور نزيه حماد، دار القلم، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠١**م.
ـ **كشاف القناع**، للبهوتي، وزارة العدل في السعودية، الطبعة الأولى، **١٤٢٧**هـ= **٢٠٠٦**م.
ـ **المبسوط**، لمحمد السرخسي، دار المعرفة، بدون طبعة، **١٤١٤**هـ= **١٩٩٣**م.
ـ **مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، دار القلم.
ـ **مجموع الفتاوى**، لأحمد بن تيمية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف في المدينة المنورة، وزارة الشؤون الإسلامية في السعودية، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م.
ـ **المحلى**، لابن حزم، تحقيق أحمد شاكر، دار التراث، ومكتبة المعارف، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
ـ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لمحمد الشربيني الخطيب، دار إحياء التراث العربي، مصورة عن طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، **١٣٧٧**هـ= **١٩٥٨**م.
ـ **المغني**، للموفق أحمد بن قدامة، دار عالم الكتب، مصورة عن طبعة هجر، الطبعة الخامسة، **١٤٢٦**هـ= **٢٠٠٥**م.
ـ **مقاصد الشريعة**، للطاهر بن عاشور، دار السلام، الطبعة الأولى، **١٤٢٦**هـ= **٢٠٠٥**م.
ـ **الملتقيات الفقهية**، أمانة اللجنة الشرعية، مصرف الراجحي، دار كنوز إشبيليا، الطبعة الأولى، **١٤٣٤**هـ= **٢٠١٣**م.
ـ **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، لمحمد الرملي، دار الفكر، بدون طبعة، **١٤٢٣**هـ= **٢٠٠٢**م.

بحث فضيلة الدكتور

السيد حامد حسن محمد مصطفى

خبير في التأمين الإسلامي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

والصّلاة والسّلام على سيدنا محمّد وعلى آله وصحبه أجمعين.

فهـذا بحـث بعنـوان: «دفع الزيادة فـي القرض من طرف ثالـث: حكمه وتطبيقاتـه المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المسـتندي» أكتُبه اسـتجابةً لدعوة لا تُردُّ من الأستاذ الدُّكتور قطب مصطفى سانو الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، التّابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، للمشاركة به في اجتماع مجلس مجمع الفقه في دورته السادسة والعشرين المنعقدة بمدينة الدوحة حاضرة الدولة. وسـألتزم فيـه بقـدر الإمكان بالتعليمات المسـتلمة مـن فضيلة الأمين العام الأسـتاذ الدكتور قطب سـانو، وبضوابـط الاسـتكتاب التي وصلتني من اللجنة العلمية، أما إذا حدث تجـاوزٌ في عدد الصفحات؛ فمردّه لأهمية الموضعين محل البحث. والله أسأل التوفيق والقبول.

مستعينًا بالله العليم الحكيم؛ فأُباشر هذا البحث ذا الثلاثة المواضيع، بتقسيمه إلى ثلاثة مباحث، **أوّلها**: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، **وثانيها**: خطاب الضمان، **وثالثها**: الاعتماد المستندي.

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

كمدخل لهذ المبحث؛ فإن تعريف المنفعة لغة واصطلاحًا وفقًا لما جاء في المصدر الشرعية والفقهيّة على النّحو التّالي:

المطلب الأول : تعريف المنفعة

التعريف اللغوي:

المنفعة: النّفعُ هو ما يستعان به أو يتوصل به الإنسان لمطلوبه. والاسم: المنفعة، ومنها: النّفع، وتَنفَع، ونَفَعه؛ أي: أوصل إليه النّفع، والمنافع جمع، ومنها النّافع وهو من أسماء الله الحسنى[1].

التّعريف الاصطلاحي:

أوّلًا: المنفعة من القرآن الكريم

لقد وردت القرآن الكريم العديد من الآيات التي ذُكر فيها المنفعة والمنافع وغير ذلك، نذكر منها ما يلي:

١ـ موسم شعيرة الحج:

وهو الرُّكن الخامس من أركان الإسلام، ولما فيه مشقة سفر، ومال، وزادٍ؛ فيسر الله تعالى عليهم الحج بقوله عزَّ وجلّ: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ۚ وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾ [آل عمران: ٩٧]، كما أنّ المولى تبارك وتعالى ربط الحج بأن جعله موسمًا سنويًّا لمنافع الشّارين، والبائعين، حيث قال سبحانه وتعالى: ﴿وَأَذِّن فِى ٱلنَّاسِ بِٱلْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِن كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ ۞ لِّيَشْهَدُوا۟ مَنَٰفِعَ لَهُمْ﴾ [الحج: ٢٧، ٢٨]. بالرّغم من أنّ الحجّ ركن من أركان الإسلام؛ إلا أنّ الله تعالى جعل فيه منافع لمن يحجُّ، ولمن يكون من أهل ديار الحجّ، والمنافع قال عنها الإمام القرطبي: «النُّسك، والتّجارة، والمغفرة»[2]، والتّجارة تشمل ما أحضره معهم الحجّاج وباعوه لأهل مكة وما حولها،

(١) الفيومي، المصباح المنير، ص٦١٨، والزَّبيدي، تاج العروس، ص٢٢/ ٢٦٨و٢٧٠.
(٢) تفسير القرطبي، ص١٢/ ٤١.

وما اشتروه الحجّاج من أهل مكة وما حولها. إذن عمليّة التّجارة هذه تتمُّ من جانب الحجّاج في أنّهم يحضرون بضائعهم وأموالهم، وأهل مكة يبتاعون منهم، ويبيعونهم من سلعهم. وهذه الصُّورة تتمُّ مباشرة لعدم وجود الاعتماد المستندي آن ذاك، ولأن الحجُّ فيه صعوبة بالنّسبة لهم فيما يتّصل بالسّفر؛ لذلك كانت رحلة الحجّاج تكون على هيئة: أطواف، أو قوافل، أو جماعات.

٢ـ بأس الحديد ومنافعه

قال الله عزّ وجلّ: ﴿وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ﴾ [الحديد: ٢٥] ، قال الطّبري: ما ينتفعون به منه عند لقائهم العدوّ، وغير ذلك من منافعه، وقيل: البأس الشّديد السّيُوفُ والسّلاح التي يقاتلون بها النّاس، والمنافع يحفرون بها الأرض، والجبال وغير ذلك، وقيل: جُنّةٌ وسلاح، ومنها قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَعَلَّمْنَٰهُ صَنْعَةَ لَبُوسٍ لَّكُمْ لِتُحْصِنَكُم مِّنۢ بَأْسِكُمْ﴾ [الأنبياء: ٨٠]،

٣ـ قال الله سبحانه وتعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا۟ أَنَّا خَلَقْنَا لَهُم مِّمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَآ أَنْعَٰمًا فَهُمْ لَهَا مَٰلِكُونَ * وَذَلَّلْنَٰهَا لَهُمْ فَمِنْهَا رَكُوبُهُمْ وَمِنْهَا يَأْكُلُونَ * وَلَهُمْ فِيهَا مَنَٰفِعُ وَمَشَارِبُ ۖ أَفَلَا يَشْكُرُونَ﴾ [يس: ٧١-٧٣] ، قال الطبّري: الأنعام هي: الإبل، والبقر، والغنم، ﴿وَذَلَّلْنَٰهَا﴾، أي: سخّرناها، ومنافعهم: يأكلون منها، ويسافرون عليها، ويشربون ألبانها غذاءً لهم، ومنافعهم أيضًا: أصوافها، وأوبارها، وأشعارها، وجلودها باتخاذهم منها، أثاثًا، ويلبسون أصوافها[١].

ثانيًا: المنفعة في السنة الشريفة

أمّا المنفعة في السُّنة النّبويّة يُبيِّنها حديث بلال رضي لله تعالى عنه، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه، قال: إنّ النّبي ﷺ، قال لبلال عند صلاة الفجر: «يا بلالُ! حدثني بأرجَى عمل عَمِلته في الإسلام، فإنّي سمعت دفَّ نعليك بين يديّ في الجنّة». قال بلالُ: ما عملتُ عملًا أرجى عندي أنّي لم أتطهّر طهورًا في ساعة ليلٍ أو نهارٍ إلا صليتُ بذلك الطّهور ما كُتب لي أن أُصلي[٢].

ثالثًا: المنفعة عند فقهاء وعلماء الشّريعة الإسلاميّة

١ـ المنفعة في الاصطلاح: هي الفائدة التي تحصل باستعمال العين، فكما أنّ المنفعة تُستَحصلُ من الدّار بسكناها، تُستحصلُ من الدّابة بركوبها[٣].

---

(١) تفسير الطبري (١٩/ ٤٨٢).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب التّهجد، باب فضل الطّهور باللّيل والنّهار، وفضل الصّلاة بعد الوُضُوء بالليل والنّهار حديث رقم (١١٤٩)

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٩/ ١٠١.

٢ـ (المنفعة بفتح الميم والجمع منافع، والنّفع ضدّ الضّرّ؛ الخير وافق هوى النّفس أم لم يوافق)[١].

رابعًا: الألفاظ ذات الصّلة[٢]

الغلّة: الغلّة في اللغة: كلُّ شيءٍ يحصلُ من رَيع الأرض، أو أُجرتِها ونحو ذلك، الجمع غلالٌ وغلات. وعند الفقهاء التعريف اللُّغوي هو نفس التّعريف الاصطلاحي.

١ـ الفرق بين الغلّة والمنفعة: هو أنّ الغلّة هي الفائدة العائدة من العين، والمنفعة هي الفائدة غير العينية.

خامسًا: الفرق بين الانتفاع والمنفعة[٣]

١ـ الانتفاع لغة: هو مصدر انتفع من النفع وهو الخير، وهو ما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه. والانتفاع في الاصطلاح: هو حقُّ المنتفِع في استعمال العين، واستغلالها، ما دامت قائمة على حالها وإن لم تكن رقبتُها مملوكة.

٢ـ المنفعة: تمليك المنفعة أعمُّ من الانتفاع، لأنّه له فيها الانتفاع بنفسه وبغيره، كأن يُعِيرَه بغير عوضٍ، أو يُؤاجِرَه بعوضٍ.

٣ـ قال القرافي: «فتمليك الانتفاع نريد به أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة أعمُّ وأشمل فيباشر بنفسه، ويمكّن غيره من الانتفاع بعوضٍ كالإجارة، وبغير عوضٍ كالعاريّة»[٤]. ونقل الزُّحيلي في كتابه الموسوعي «الفقه الإسلامي وأدلته»[٥]، في الهامش رقم: (١)، رأيًا للحنفية جاء فيه: «أنّه لا فرق بين حقّ المنفعة وحقّ الانتفاع، وهما شيءٌ واحد، فللمنتفع أن ينتفع بنفسه، أو أن يملك غيره المنفعة؛ إلا إذا وجد مانع صريح من قبل مالك العين، أو وجد مانع يقتضيه العرف والعادة». وقال الزُّحيلي: وهذا الرّأي هو المعمول به قانونًا. وبهذه العبارة الأخيرة أرى أنّ الزُّحيلي قد رجّح رأي الأحناف.

المطلب الثاني: المنفعة في القرض

أجمع الفقهاء على أنّ المنفعة يستحقُّها المقترض فقط، أمّا إذا اشترط المقرِض أيّ منفعة لنفسه؛ فيصبح القرض فاسدًا، وخرج من عمل المعروف والإحسان إلى دائرة شرط منح القرض من المقرِض

(١) أ. د. محمد رواس قلعة جي وآخران، معجم لغة الفقهاء (٤٣٥).
(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٩/ ١٠١.
(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٩/ ١٠١.
(٤) القرافي، الفروق، ص١/ ٣٣٠.
(٥) الأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ٦.

لقاء منفعة له، أيًّا كانت صورة هذه المنفعة المشروطة، زيادة في المقدار، أو بصفة أفضل، والحصول على منفعة أخرى من المستقرض، وكل هذه المنافع تُخرِج القرض عن موضوعه ويصير عقدًا فاسدًا باطلًا بلا خلاف.

والزّيادة، وما كان من منافع أخرى، إذا بادر بها المستقرض عن ردّ القرض فهي جائزة وتعتبر من حسن القضاء؛ لحديثه صلّى الله عليه، وروى الحديث عنه ﷺ أبو سعيد الخضري رضي الله تعالى عنه، قال: «... وخيركم أحسنكم قضاءً»(١).

المطلب الثالث: المنفعة المشروطة في القرض(٢)

والزّيادة المشروطة في القرض تعتبر ربًا بلا خلاف، والرّبا مردود لقوله سبحانه وتعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة: ٢٧٥] ، وأهمّ أحاديث النّبي في علّة الرّبا: روى عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه، قال: «لعن رسول الله آكل الرّبا وموكله(٣)، وشاهديه، وكاتبه»(٤).

أمّا دفع المنفعة، أو الزيادة في القرض من طرف ثالث؛ فهي لا تجوز.

وقد برز رأيٌ مؤخرًا يري ما تبنوه؛ أنّها تجوز(٥)، وبرروا رأيهم هذا الذي نبسطه حسب قولهم ونردفه ردًّا برأينا، وهي كالآتي:

الفرع الأول: الأصل في العقود الإباحة

دليلهم الأوّل: الأصل في العقود الإباحة؛ لذلك يجوز دفع المنفعة من طرف ثالث.

وفي الرّدِّ عليهم نقول: إنّه من المعلوم للكافة أنّ جواز الإباحة مشروط بالآتي:

١ـ القاعدة الفقهيّة تنصُّ على أنّ: «الأصل ألا تكون الإباحة في ثابت المنع عند الحاجة إليه إلا

(١) أخرجه البخاري، حديث رقم: ٢٦٠٦، ومسلم، في كتاب المساقاة، باب من استلف شيئًا فقضى خيرًا منه، حديث رقم (١٦٠١).

(٢) المعيار الشّرعي رقم (١٩) القرض، الفقرة رقم (٤)، ص٢٧٠.

(٣) أخرجه مسلم، في كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، حديث رقم (١٥٩٧).

(٤) الزيادة في الحديث أخرجها الترمذي في سننه، باب ما جاء في آكل الرّبا، حديث رقم (١٢٠٦).

(٥) ذكر أدلّة المبررين بجواز المنفعة في القرض من طرف ثالث، أ.د. عبد الله بن محمد العمراني في بحثه القيم بعنوان: «المنفعة على القرض من طرف ثالث».

بدليل»[١]. ويشترط أن تكون الإباحة المقصودة مقيَّدة بدفع الحاجة، دون زيادة إلا بدليل يدلُّ على الزيادة، ومنها قولهم: (الضّرورة تقدر بقدرها).

ووفقًا لمفهوم، ومقصد هذه القاعدة الفقهيّة؛ فإنّ الإباحة لا يتوافق معها دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، لأنّ المنع ثابت في الزيادة لإفضائها للرّبا المحرم شرعًا، كما أنّه لا توجد حاجة، ولا ضرورة تبرِّرها، والاستجابة لرغبة المقرِض في الحصول الزيادة المشروطة؛ من الرّبا المحرم.

كذلك أورد فضيلة الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي القاعدة الفقهية التي تنصُّ على: «أنّ الأصل في العقود والشُّروط الجواز والصّحة، والأصل في العقود الإباحة»، وجاء في توضيحه لهذه القاعدة؛ «إنّ الأصل في العقود الشُّروط التي يقوم بها النّاس هو الإباحة، والجواز والصّحة، وأنّ المستصحب فيها الحِلّ، وعدم التّحريم، وتكون صحيحة يترتب عليها أثرها، ولا يحرم منها أو يبطل إلا ما دلّ الشّرع على تحريمه وإبطاله بالنّصّ أو بالقياس، وهذا يوجب البحث والتّقصّي عن الأدلّة الشرعية، فإن ثبت دليل يُحرم تغيّر هذا الاستصحاب»[٢].

وبإعادة قراءة السطور الثّلاثة الأخيرة وهي: «أو يبطل إلا ما دلّ الشّرع على تحريمه وإبطاله بالنّصّ أو بالقياس، وهذا يوجب البحث والتّقصي عن الأدلّة الشرعية، فإن ثبت دليل يُحرّم تغيّر هذا الاستصحاب»، أمّا الدّليل الشّرعي المُحرّم لمقصودها؛ هو دفع المنفعة في القرض من طرف ثالث، هو الرّبا المحرم شرعًا لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وحديث النبي ﷺ الذي رواه جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهما، قال: «لعن رسول الله آخذ الرّبا وموكله وكاتبه وشاهديه»، وهذه اللعنة النبوية تشمل آخذ الربا وهو المقرِض، وموكله؛ أي: مُعطِي المنفعة، أو الزيادة وهو الطرف الثالث، والآية والحديث أدلّة شرعيّة لا يعلوهما أي دليل آخر، ولا خلاف لدى جميع الفقهاء على حرمة الرّبا، سندهم في ذلك؛ الدّليلين السّابقين، والقاعدة الفقهيّة «كل قرضٍ جرّ نفعًا فهو ربا».

القاعدة الفقهيّة التي تنصُّ: «كلما سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة»[٣]، وذكر الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي في التّوضيح، «أنّ المقصد هو الغاية والهدف من الحكم، والوسيلة هي الطّريق الموصل للهدف والغاية، فمتى سقط المقصد بسبب من أسباب الفساد، أو البطلان، للنهي عنه، أو لضمور وجوده؛

(١) الشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد البورنو أبو الحارث، موسوعة القواعد الفقهيّة، قاعدة رقم: (٤١٧)، ص٢/ ٨٧. ونشير لهذا في العزو اللاحق بالشيخ الدكتور البورنو، موسوعة القواعد الفقهيّة.

(٢) الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، قاعدة رقم: (٢١٦)، ص٢/ ٨١٥. ونشير لهذا المرجع في العزو اللاحق بـ أ.د. محمد وهبة الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة.

(٣) أ.د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية على المذاهب الأربعة، قاعدة رقم: (١٦٤)، ص١/ ٦٧٧.

فتسقط الوسيلة التي شُرعت له، لأنّها تصبح؛ إمّا عبثًا لا قيمة له، أو أنهّا وسيلة لفاسدٍ أو باطل أو منهيٍّ عنه».

وبالنّظر إلى موضوعنا وهو الإباحة، ومقصد دفع منفعة من طرف ثالث؛ فهذه المنفعة من دافعها تُفضي إلى الرّبا المحرم شرعًا؛ لأنّ المقصد هو تحقيق الرّبا، بذريعة الوسيلة وهي المنفعة يدفعها طرف ثالث، لذلك لأنّ المقصد وهو تحقيق الرّبا، فسقط المقصد لتحريم الرّبا، ومن ثمّ تتبعها الوسيلة بالسقوط، وكما قيل: «التّابع يتبع المتبوع».

وبسقوط المقصد، وسقوط الوسيلة، سقط رأيهم القائل بجواز المنفعة في القرض يدفعها طرف ثالث.

الفرع الثاني: دليلهم الثاني: قول لابن عبد البر

ذكروا لابن عبد البر قولًا: «كلُّ عين أو منفعة يتشترطها المُسلِفُ على المستسلف فهي ربًا لا خلاف في ذلك»، (فلا تدخل الزيادة من طرف ثالث)، هذه العبارة الأخيرة التي بين قوسين إن كانت منسوبة لابن عبد البر فلم يذكرها. فقد راجعت ثلاثة إصدارات لكتاب الاستذكار لابن عبد البر فوجدت قولًا موحدًا؛ وهو: «كلُّ عين أو منفعة يتشترطها المُسلِفُ على المستسلف فهي ربًا لا خلاف في ذلك»، وإن كانت منسوبة لهم فإنّ الاعتداد بها في الحالتين لا يصحُّ.

والرّبا محرم شرعًا بنصوص القرآن الكريم سابقة الذّكر، وحديثُ النبي ﷺ الذي سَلَف ذكرُه، ولا يصحّ أن ينسب لابن عبد البر، ولا إذا كانت الزيادة منهم استدلُّوا بها أيضًا لا تصحُّ؛ بسبب التّحريم من الله سبحانه وتعالى، ورسول ﷺ.

الفرع الثالث: دليلهم الثالث: عدم وجود رأى من السلف حول المنفعة من طرف ثالث

ودليلهم هذا نقول فيه بداية: لا خلاف في أنّ ظاهرة المنفعة في القرض يدفعها طرف ثالث، حديثة في زمننا هذا، وهي ليست بعقد حتّى يتمّ دراستها وتكييفيها من جهة العقود، والشُّروط الحاكمة لها؛ لأنّها ظاهرة لا ارتباط لها بعقد القرض من جهة المقرِض، ولا من جهة المقترض. ومعلوم للجميع أنّ سلف العلماء بما فيهم المعاصرون أمثال أ.د. وهبة الزحيلي، والشيخ الضرير، والشيخ محمد علي الصابوني، ود. الغرياني، جميعهم لو أُخذ رأيهم لأجمعوا على عدم جواز الاشتراط في العقد لصالح المقرِض، سوى في الرّدّ، أو القضاء. وعلى هذا فهم سيرون أنّ أي منفعة، أو زيادة يشترطها المقرِض لا تجوز أبدًا؛ لأنّها تتعارض مع قاعدة «كلُّ قرض جرّ نفعًا فهو ربا». ولهذا قطعًا سيكون رأيهم بأنّ الزيادة في القرض يدفعها طرف ثالث؛ باطلٌ قولًا واحدًا.

الفرع الرابع: دليلهم الرابع: المنفعة من طرف ثالث هي مثل الجعل لصاحب الجاه[1]

أن يطلب الذي يريد القرض من صاحب الجاه السعيَ بجاهه المعروف ليساعده في الحصول له على قرض، والجُعل يكون لصاحب الجاه على بذله السعيَ بجاهه، لتحقيق طلب الشّخص الرّاغب في القرض مقابل جعل لقاء سعيه، وهو جائز عند غالبية أهل العلم.

أمّا الجعل الذي يخصُّه؛ لأنّه جُعل له هو، ولا يستفيد منه المقرِض بتاتًا، وبالتّالي فهذا دليل أخرق، وباطل مردود.

الفرع الخامس: دليلهم الخامس: على ضمان الخسارة في المضاربة طرف ثالث

ودليلهم هذا تبنَّوه مستندين إلى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي «رقم: ٣٠ (٥/ ٤) بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار»، ونصُّه كالآتي:

«ليس هناك ما يمنع شرعًا من النّصّ في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته الماليّة عن طرفي العقد، بالتّبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، من ثَم فليس لحمَلة الصكوك أو عامل المضاربة الدفعُ ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرِّع بالوفاء بما تبرع به، بحجّة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد».

إنّ الاستدلال بقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي حسب النّص السّابق، وعلى الرّغم من أن موضوع المبلغ المتبرع به مخصص للخسارة وبدون مقابل؛ إلا أنّ هذا التّبرع لا يشمل ربح المضاربة، ولا رأس المال، ولا يتعلّق بالعلاقة بين المضارب ورب المال، فلا يشبه من قريب ولا بعيد دفع المنفعة من طرف ثالث لصالح المقرِض، والالتزام بدفع المنفعة لصالح المقرِض لا يؤثر بصورة مباشرة، أو غير مباشرة على سريان عقد القرض الذي يشمل طرفين فقط، والثّالث الملتزم بدفع المنفعة لا مكان له في العقد. لذلك نقول قولًا واحدًا: إنّ الدليل ليس له صلة بعقد القرض. والمعلوم أنّ عقد القرض عقد تبرع، بينما عقد المضاربة عقد شراكة في الربح، أضِف إلى أنّه لا يشمل ضمانًا للربح أو التعويض عنه. وبذلك لا حجّة لهم في الاستدلال بما جاء في قرار مجمع الفقه المشار إليه مطلقًا.

وندعم ما توصلنا إليه من رفض للأدلّة التي أوردها مجيزو المنفعة في القرض يدفعها طرف ثالث؛ بالأدلّة الآتية:

---

(١) الجاه: هو القدر والمنزلة، انظر: أ.د. محمد رواس قلعه جي وآخران، معجم لغة الفقهاء، ص١٣٧.

١ـ قال ابن قدامة: كل قرض شُرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف... وقد رُويّ عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم: أنّهم نَهَوا عن كل قرضٍ جرّ نفعًا، لأنّه عقد إرفاق وقربة، فإذا شُرط فيه الزيادة؛ أخرجه عن موضوعه، ولا فرق بين الزيادة في المقدار، أو الصّفة[١].

وبناء على رأي المذهب الحنبلي الذي ذكره ابن قدامة المقدسي؛ فإنّ الزيادة المشروطة في القرض لا تجوز، إن يدفعها المستقرض، أو غيره أي الطّرف الثّالث؛ لأنّه مشمول بالمنع طالما الزيادة مشروطة في العقد لمصحة المقرِض؛ فلا فرق فيمن يدفعها.

٢ـ قال ابن جزي الكلبي: «فإن كانت المنفعة للدّافع ـ المقرِض ـ مُنع اتفاقًا؛ للنهي عنه، وخروجه عن المعروف... وألا ينضم للسّلف عقد آخر كالبيع وغيره»[٢].

وهذا المنع الذي أورده ابن جزي يشمل أيضًا المنفعة أيًّا كان دافعُها؛ المستقرض، أو غيره، كأنّي به إن كان سائدًا في عهدهم أنّ المنفعة يدفعها طرف ثالث؛ لمُنع أيضًا. كذلك شُرط ألا يصاحب القرضُ عقدًا غير الذّي بين المقرِض والمستقرض، فإنّ المقرِض الذي يقبل منفعة يدفعها طرف ثالث، وهو ليس طرفًا في العقد الأصلي، فهنا نستأنس بالمعاطاة، فلا يجوز مشاركة الطّرف الثّالث؛ لأنّه عقد معاطاة وغير مطلوب من طرف الثّاني إلى جانب العقد الأصلي، ولا يمكن أن نعتبر المنفعة التي يدفعها الطرف الثالث تبرعًا، ولا يقبل التبرع ولا يجوز شرعًا، لأنّ التّبرع من أعمال البرّ والإحسان؛ فلا يجوز أن يقال: تبرعٌ؛ لأنّه يُفضِي إلى فعل محرم بسبب أنّه جرّ نفعًا للمقرِض.

٣ـ «لو أنّ رجلًا له على آخر عشرة دنانير حَلّ أجلها وهو مُعسِر، فقال طرف آخر: أخِّره وأنا أُسلِفك عشرة دنانير». قال الإمام مالك: «لو كان الذي يُعطي يكون له على الذي له الحقُّ: فلا خير فيه، وإن كان قضاءً عن الذي عليه الحقُّ سلفًا له: فلا بأس».

نقل الحطاب في كتابه رأيًا لابن رشد حول ما قاله الإمام، حيث قال: «لأنّه لا يحل له السّلف إلا أن يريد به المُسلِف منفعة المستلف لا منفعة نفسِه ولا منفعة سواه». وقال الحطاب مفسرًا لكلام ابن رشد: «بمعنى: فكل شرط أدّى لمنفعة غير المتسلف يفسد به القرض»[٣].

ويفهم من رأي الإمام مالك، وابن رشد، والحطاب: إنّ الذي طلب تأخير السّداد على أن يدفع العشرة الدنانير للمقرِض نيابةً عن المستقرض، فعند مالك: لا بأس، أمّا أن يكون العشرة الدنانير التي التزم بها

(١) ابن قدامة، المغني، ص٦/ ١٤ و١٥. (٢) ابن جزي الكلبي، القوانين الفقهية، ص١٩٠.

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسين الرعيني المغربي واشتهر بالحطاب، من أئمة المالكية، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص٣٨٦.

الشخص الآخر سيدفعها للمقرِض كقرض جديد نظيرَ تأخير المقترض للقرض الأصلي؛ فلا يجوز لعلّة المنفعة التي حصل عليها المقرِض بسبب إعسار المستقرض؛ لأنّ القرض الأصليَّ جرّ نفعًا للمقرِض من الطرف الثالث؛ فإذا كانت هذه الحالة المتمثِّلة في قرض من الطرف الثالث لا تجوز عند المالكيّة والحنابلة؛ فإنّ المنفعة المشروطة من طرف ثالث لا تجوز أيضًا.

٤ـ قال القرافي: «كره مالك تأخير الغريم بشرط أن يُسلفُك أجنبيٌّ، قال القرافي: وفيه تفصيل: إن كنت طلبتُه لحاجتك للدّين فهو خفيف، لأنّ المنفعة للغريم، وإن أسلفك أكثر من الذي لك امتنع»[١].

إنّ المقترض بهذا التّصرف الذي طلبه المقرِض بأن يقرضه أجنبي، فإذا كان القرض من الأجنبي سدادًا لدينه بسبب الحاجة للمبلغ الذي أقرضه للمستقرض، فلا بأس، أمّا إن كان القرض فيه زيادة للمقرِض من الأجنبي؛ يكون المستقرض قد أعان المقرِض على أخذ الزيادة الربوية الممنوعة من الأجنبي، ويكون المستقرض بذلك قد تسبَّب في تأكيل الربا للمقرِض. والأجنبي المُقرض للمقرِض؛ هنا طرف ثالث، ودفع زيادة للمقرِض وهي زيادة ربويّة كما أشرنا، وهي نفس المنفعة على القرض التي يدفعها طرف ثالث، وهي زيادة ربوية ولا تجوز. وهنا لو كان المقرِض مؤسسة أو مصرفًا؛ فلا تعتبر هذه الزيادة الربوية عبارة عن المصروفات التي تحمّلها المقرِض لو كان مصرفًا؛ بل زيادة لكونها لم تُبنَ على مقدار المصروفات الفعليّة التي يتحمّلها عند منح القرض للمستقرض؛ لأنّ مقدار النّفقات الإداريّة الفعليّة يكون أخذها المصرف مسبقًا عند دفع القرض للمستقرض؛ ولذلك تعتبر زيادة ربوية. وقولنا هذا يدعمه قرار المجمع الفقهي الإسلامي الدولي الآتي:

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: **١٣ (١/ ٣)** بخصوص أجور خدمات القروض في البنك الإسلامي للتنمية، قرر المجمع ما يلي:

أولًا: يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.

ثانيًا: كل زيادة على الخدمات الفعلية محرمة؛ لأنّها من الربا المحرم شرعًا.

٥ـ عند فقهاء المالكيّة إذا كانت صيغة السلف؛ أي: القرض: «أسلِفني وأُسلِفك»، يعني عندهم سلف بشرط، وحديث النبي ﷺ: «لا يحل سلف وبيع»[٢]، كذلك نهى رسول ﷺ عن: «بيعتين في بيعة»، وهي بمثابة صفقتين في صفقة.

---

(١) القرافي، الذّخيرة ٥/ ٢٩٢.

(٢) أخرجه أبو داود عن عبد الله بن عمرو بن العاص، حديث رقم: (٣٥٠٤) «لا يحل سلف وبيع».

٦ـ لا يختلف الحكم في تحريم القرض بفائدة، إذا كان باذل الفائدة المقترض، أو طرفًا ثالثًا، طالما أنّ المنفعة مشروطة في القرض، ونفعها عائد للمقرِض. والمقترض والطرف الثالث يشملهما، قال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه: «لعن رسول الله ﷺ، آكل الرّبا ومُوكله وكاتبه وشاهديه، هم سواء»، والآكل هو الآخذ وهو المقرِض، والموكل هو المعطي سواء أكان المقترض، أم طرفًا ثالثًا، وهم جميعًا في اللّعن سواء، واللّعن يشمل كذلك مَن كتب عقد الربا، ومن شهدا عليه. والموكل كيف كان أسلوبه، أو طريقته تؤدّي في إعطاء ما ينطبق عليه الرّبا؛ فلا تجوز.

٧ـ الصيغة المفضية للرّبا أخذًا وإعطاءً محرمةٌ شرعًا، سواء أكان الآكل، أو المعطي شخصًا طبيعيًّا، أو اعتباريًّا.

٨ـ «يحرم اشتراط زيادة في القرض للمقرِض وهي ربا، سواء أكانت الزيادة في الصّفة أم في القدر، وسواء أكانت الزيادة عينًا أم منفعة، سواء أكانت الزيادة في العقد، أم عند تأجيل الوفاء، أو خلال الأجل، وسواء أكان الشّرط منصوصًا عليه أم ملحوظًا بالعرف»[1].

التطبيقات المعاصرة المتعلقة بدفع المنفعة في القرض من طرف ثالث:

نسبة لأنّ ظاهرة المنفعة على القرض يدفعها طرف ثالث؛ هي ظاهرة حديثة لم تنتشر بعدُ عند التعامل بإقراض القرض. لذلك إنّ التّطبيقات المعاصرة تتمثّل في أطراف معيّنة، مثال ذلك:

أ ـ الحكومة.

ب ـ ربّ العمل.

ج ـ نقابة العاملين.

د ـ الجمعية الخيرية للعاملين.

هـ ـ الجمعيات الاجتماعية، والعلمية، والمهنية، والروابط ونحو ذلك.

ختامًا:

في الصفحات السابقة بيّنتُ باختصار ما يتعلّق بدفع منفعة في القرض للمقرِض من طرف ثالث، سعيًا للتوافق مع مطلوبات كتابة البحث، وبيّنتُ أدلّة تحريم القرض الذي يجرُّ منفعة، والرّبا الصّريح لانتفاع المقرِض من القرض بأي صورة كانت باستثناء القضاء، أو الزيادة التي مردُّها ابتغاء الحسن، وفنَّدتُ بالأدلّة الدّامغة مسوِّغات القائلين بدفع منفعة القرض من طرف ثالث.

---

(١) المعيار الشّرعي رقم: (١٩) القرض، الفقرة رقم (٨)، ص٢٧٠.

المبحث الثاني
خطاب الضمان

يعتبر خطاب الضمان؛ واسطة، أو ذريعة طيبة، وهامّة للحصول على الأعمال، أو الصّفقات أو إنجازها. ويتّضح ذلك من دوره، وأثره في العلاقة بين طالب الخدمة، أو العمل؛ من المؤسسات والأفراد، وبين مقدِّمي الخدمة، أو العملاء كالمقاولين مثلًا. وهو بذلك يؤدّي وظيفة رائعة تتعلّق بتيسير الممارسات المهنيّة المختلفة عبر تمكين مقدّم الخدمة، أو العميل من قبول عرضه من قِبل المستفيد، وهو طالب الخدمة، أو العمل بعد أن صار في حوزته بصفته المستفيد، ما يضمن له تنفيذ ما يرجو، أو تعويضَه في حالة الفشل من قِبل المتعاقد على تقدِيم ما هو مطلوب، وهو بهذا يبثُّ الشُّعور بالأمان، وهذا يُطَمئنُ المستفيد طالب الخدمة، أو العمل بالإضافة إلى كونه بازل المال للطرف الذي يقدمها.

المطلب الأول: تعريف خطاب الضمان البنكي

«هو تعهُّد من المصرف بقبول المسؤولية المنصوص عليها في المستندات التي يكون المصرف طرفًا فيها، وكذلك قبوله بالالتزامات التّعاقديّة»(١).

«خطاب الضمان تعهُّد نهائي يُصدِره المصرف بناءً على طلب عميله الآمر، بدفع مبلغ نقدي معين، أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف، خلال مدّة محددة، ودونما توقُّف على شرط»(٢).

المطب الثاني: أنواع خطابات الضمان البنكي

توجد العديد من أنواع خطاب الضمان البنكي التي تمارسها المصارف، ونُوجِز أهمّها فيما يلي:

١ـ خطاب الضمان الابتدائي (Bid Security): هذا النوع من خطابات الضمان تطلبه الجهة صاحبة المناقصة من الذين يرغبون في تقديم طلباتهم للفوز بالمناقصة. أمّا إذا لم يتأهل للمناقصة؛ يردّ إليه خطاب

(١) تيسير حمد التريكي، معجم مصطلحات التّأمين، ط٢، ٢٠٠٦م، ص٢٤، بدون تاريخ.

(٢) القاضي في منصب الشّرف د. إلياس ناصيف، العقود المصرفية المجلد ٢ منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت، ط١، ٢٠١٤م، ص٢٦٠. ونشير المرجع في العزو اللاحق بالقاضي في منصب الشّرف إلياس ناصيف. و://:https >pusle< ،Ismail Moussa ae.linkedin.com

الضمان. وخطاب الضمان النهائي الخاص بالتنفيذ (Performance Security)، الهدف منه ضمان سلامة التنفيذ.

٢ـ خطاب ضمان الدفعة المقدّمة: (Advance Payment Security) بغرض ضمان ردّ الدفعة الأولى المدفوعة من الجهة صاحبة المناقصة للفائز في المناقصة؛ إذا فَشِل في توظيفها في الالتزامات الأوّليّة للشُّروع في المناقصة.

٣ـ خطاب الضمان النهائي (Bid Performance): لضمان حسن تنفيذ موضوع المناقصة، فهو بمثابة تأمين لحقوق المستفيد من المناقصة، ولا يمكن إلغاؤه إلا بخطاب رسمي من طرفه. وإن نُفِّذت المناقصة حسب المطلوب؛ يُعطِي صاحب خطاب الضمان شهادة حسن التنفيذ، وبموجبها يُلغِي البنك الضمان، ويردُّ غطاءه لصاحبه.

٤ـ سند ضمان الاحتفاظ[١](Retention Bond): إنّ أحد أكثر أنواع ضمانات الضمان شيوعًا وتوافرًا؛ هو «ضمان الأداء (Bid Performance))» حيث يضمن مسؤوليّة المقاول بإكمال المشروع وفقًا للعقد المحدّد، وفي حالة فشله؛ يتمُّ تسييل الضمان لصالح المستفيد مالك المشروع. أيضًا سند الاحتفاظ يطلبه المقاول الرئيسي من المقاولين بالباطن للتّأكد من أنّهم قد وَفَّوا بشكل كاف بالالتزامات المطلوبة منهم بموجب العقد، كما أنّه يستخدم كإجراء وقائي ضد عيوب الأداء: من المقاول، أو المقاول من الباطن.

٥ـ خطاب ضمان الصّيانة: (Maintenance Guarantee) بعد إنفاذ المشروع المتفق عليه بسلام؛ يجوز للمستفيد أن يطلب من الطرف الأول ـ المقاول ونحوه ـ تقديم خطاب ضمان للصّيانة لفترة معينة من إنفاذ المشروع. وما لم يُصدر خطاب ضمان الصيانة؛ فإنّ المستفيد لا يُسلّم الطرف الأول خطابَ ضمان حسن الأداء. وإذا فشل الطرف الأول في إصدار خطاب ضمان الصّيانة؛ فيحقُّ للمستفيد تنفيذُ خطاب ضمان حسن الأداء لصالحه.

٦ـ خطاب الضمان الجمركي: (Custom Guarantee) تطلبه الدّولة ممثّلة في سلطة الجمارك عند وجود بضائع تمّ إنزالها من السفينة، وحُفظت بالمخازن بسبب عدم دفع الرسوم الجمركيّة المطلوبة، أو تلك البضائع العابرة (الترانزيت) الموجودة في الميناء بهدف إعادة تصديرها. ومن أجل ضمان سداد الرسوم الجمركيّة؛ فإنّ سلطة الجمارك تطلب خطاب ضمان، أو سند ضمان «بوند (Bond)» من أصحاب البضائع، فيه تعهُّد بدفع قيمة الرسوم الجمركية في حالة خروج البضاعة خارج حظيرة الجمارك.

---

(١) تسير التريكي، معجم مصطلحات التأمين، ص٣٠٩، (C. Bennett، Dictionary of Insurance، Prentice Hall، London، 2004، second Edition، page: 266، https://suretybond.com)

٧ـ خطابات الضمان الملاحي (Cargo Release Against Bond Guarantee) هذا النوع يسمّى أحيانًا بضمانِ سندات الشحن، ويُطبق الضمان الملاحي في حالة رسوِّ السّفينة التي تحمل البضائع في ميناء بلد صاحب البضاعة، غير أنّ سندات الشّحن لم تصل عند رسوِّ السفينة. وفي هذه الحالة إذا رغب صاحب البضاعة في استلامها قبل استلام مستندات الشحن؛ فعليه إصدار خطاب ضمان ملاحي، أو سند ضمان ملاحي يسلّمه لوكيل السفينة. ويتمُّ إلغاء الضمان عند استلام سندات الشّحن خلال المدّة المحدّدة. أمّا في حالة انقضاء المدّة المحدّدة، ولم يتسلّم صاحب البضاعة سندات الشّحن؛ فيتمُّ تنفيذ خطاب الضمان من قِبل وكيل السّفينة.

المطلب الثالث : التكييف الفقهي لخطاب الضمان والأجرة عليه

ونظرًا لأنّنا نَنشُد الحديث عن الضمان عند الفقهاء، ومذاهبهم الفقهيّة لدواعي الوصول إلى التّكييف الفقهي لخطاب الضمان، والأجرة عليه. ولذلك سنبسط ما يوصلنا إلى التّكييف عبر ما قاله الفقهاء المعاصرون حول هذه الظّاهرة المصرفيّة العصريّة.

وتوافُقًا مع مفهومنا الذي صرَّحنا به في سابق السطور؛ أيضًا سنتناول من أنواع خطاب الضمان التي سَرَدناها في الصّفحات الماضية؛ ثلاثة منها بسبب أنّها هي خطابات الضمان الأكثر شيوعًا، والأكثر أهميّة، والجموح طلبها؛ وهي:

١ـ خطاب الضمان الابتدائي (Bid Security).

٢ـ خطاب الضمان النهائي (Bid Performance).

٣ـ خطاب الضمان الدفعة المقدّمة (Advance Payment Security).

المطلب الرابع : خطاب الضمان والقواعد الفقهية

صاغ علماء أصول الفقه، والقواعد الفقهية؛ العديد من القواعد الفقهيّة التي تناولت الضمان من مختلف جوانبه، وصوره، ومآلاته. في بحثنا هذا نذكر بعضًا منها على النحو التالي:

١ـ القاعدة التي نصُّها: «الخراج بالضّمان»، وأصل هذه القاعدة حديث للنبي ﷺ، عن أمُّ المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها وعن أبيها: «أنّ رجلًا ابتاع عبدًا فأقام عنده ما شاء أن يقيم، ثُمّ وجد فيه عيبًا، فخاصمه إلى النبي ﷺ، فردّه عليه. فقال الرّجل: يا رسول الله، قد استعمل غلامي. فقال ﷺ: «الخراج بالضّمان»». وحول تخريج هذا الحديث: قال فضيلة الشّيخ محمّد صدقي بن أحمد البورنو: «إنّه حديث

صحيح من جوامع الكلم»[١]، والخراج لغة هو: ما نتج من الشيء في شكل عائد منه.

٢ـ وكذلك قاعدة: «المفرط ضامن»[٢]، مَن أتلف مال غيره عمدًا، أو بتقصير، أو إهمال، أو تفريط؛ فهو يضمنه. أمّا إن كان بسبب جائحة، أو قضاءً وقدرًا فلا ضمان عليه.

٣ـ قاعدة: «الأجر والضّمان لا يجتمعان»[٣]، ويقصد بالأجر المال الذي يستحقُّه أحد طرفَي المعاملة لقاء العمل الذي أُسند إليه بمقتضى العقد. أمّا الضمان فيُقصد به الكفالة؛ وهذا يعني أنّ مَن كان مستحقًّا للأجر فلا ضمان عليه؛ إلا بالتّعدِّي، أو التّقصير، أو الإهمال. وقيل: الضمان هو: إعطاء مثل الشّيء إذا كان من المثليات، أو قيمة الشّيء إذا كان من القِيَميّات. ويستفاد من معنى هذه القاعدة: أنّه من كان ضامنًا، أو كفيلًا؛ فلا يستحقُّ الأجر.

٤ـ قاعدة: «الغُرم بالغُنم»، وأيضًا في لفظ آخر «المغرم مقابل المغنم»[٤]، والقصد من هذه القاعدة، هو: من كان حائزًا على نفع شيء؛ فيجب عليه تحمُّل ضرره، أو خسارته. وهذه القاعدة عكس قاعدة: «الخراج بالضّمان»، لأنّ القاعدة تفيد أنّ الخسارة والتّكاليف التي تحصل من الشّيء تكون على مَن يستفيد منه شرعًا، أي: على من ينتفع بالشّيء. وللتوضيح نُورِد الأمثلة التّاليّة: (إنّ نفقة إعادة العاريّة ـ أي: الشيء المُعار ـ تكون على المستعير؛ لأنّه انتفع بها، وكذلك إنّ تكلفة إعادة الوديعة على المودع ـ صاحبها ـ لأنّه هو المنتفع بها وليس الوديع، وكذلك تكلفة ضمان العين المرهونة على المرتهن لقاء تمكُّنه من استيفاء دينه منها. وكذلك تكاليف صيانة الدّار التي خصّصها مالكها لشخص آخر؛ فتكلفتها على ساكنها وهو الشّخص الآخر المنتفع بها). ومن هذه الأمثلة يتضح تعاكس هذه القاعدة مع قاعدة «الخراج بالضّمان»، إلا أنّها تتفق معها في الضمان من حيث هو.

٥ـ قاعدة: «العمل والضّمان»، ومقصود القاعدة هو: من عمل عملًا لغيره ـ بأجر أو بدون أجر ـ وكان هذا العمل بإذن صاحب العمل، أو بطلب منه؛ فأمّا غُرم هذا الضّرر فعلى صاحب العمل، وإذا غرمه

---

(١) الشيخ الدكتور البورنو، موسوعة القواعد الفقهيّة، قاعدة رقم: (١٣)، ص٥/ ٢٧٤، وأ. د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، قاعدة رقم: (٧٩)، ص١/ ٤٧٢.

(٢) أ.د. محمد وهبة الزحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص١/ ٦٠٥.

(٣) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، بيروت، ١٤١١هـ= ١٩٩١، ط: ١، المادة رقم: ٨٦ ص٨٩، والمادة رقم: ٤١٦ ص٤٤٨. ونشير لهذا المرجع في العزو اللاحق بالمجلة. والشيخ البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، قاعدة رقم: (٢٦)، ص١/ ١٧٧.

(٤) علي حيدر، المجلّة، المادة رقم: ٨٧، ص١/ ٩٠، فضيلة الشيخ البورنو، موسوعة القواعد الفقهيّة، قاعدة رقم: (٨)، ص٦/ ٥٠٢، وأ. د. محمد الزّحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، قاعدة رقم (٩٧)، ص١/ ٥٤٣.

العامل؛ فعليه أن يعود على صاحب العمل بما غرمه وضمنه. وهذه القاعدة في مقصودها العام هي ضمان؛ إلا أنّ هذا الضمان على المالك، أي: صاحب العمل.

٦ـ قاعدة: «الزّعيم غارم»[١]، والزّعيم هو الكفيل كما جاء في سورة يوسف عليه السّلام: ﴿قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢]، معلوم أنّ الكفيل يضمن ما تكفّل به من حقٍّ للغير باعتبار أنّه يكفل الأصيل. وأصل هذه القاعدة حديث للنبي ﷺ، رواه أبو أُمامة رضي الله تعالى عنه، أنّ النّبيّ ﷺ قال: «العاريّة مؤداه[٢]، والمنحة[٣] مردودة، والدّين مقضيٌّ، والزّعيم غارم»[٤]. والعاريّة مضمونة من المستعير في حالة الإهمال والتّقصير والتّعدي، والمنحة مضمونة ممن مُنِحت له في حالة الإهمال والتّقصير والتّعدي، ويجب قضاء الدّين، وضمانه على المدين، والكفيل يضمن ما تكفل به بلا اختلاف، وهذه القول هو سبب ودليل مشروعيّة الضمان.

المطلب الخامس: التعريف الفقهي لخطاب الضمان

وفيما يتّصل بخطاب الضمان البنكي؛ فقد عرّفت هيئة الرّقابة الشرعية لبنك فيصل السُّوداني خطاب الضمان البنكي تعريفًا فيه التّكييف الشّرعي لخطاب الضمان، وكذلك الأجرة عنه، وقد بيّنت ذلك من خلال الفتوى رقم (١٤) على النّحو التّالي[٥]:

«خطاب الضمان هو تعهُّد كتابي يتعهّد بمقتضاه البنك بكفالة أحد عملائه في حدود مبلغ معين تجاه طرفٍ ثالثٍ بمناسبة التزام مُلقًى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانًا لوفاء هذا العميل بالتزاماته تجاه ذلك الطرف، خلال مدّة معيّنة، على أن يدفع البنك المبلغ المضمون عند أوّل مطالبة خلال سريان خطاب الضمان بغضّ النظر عن معارضة المدين ـ العميل ـ، أو موافقته في ذلك الوقت»[٦].

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي[٧]

«إنّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثانية بجدة من ١٠-١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ، الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م».

---

(١) أ.د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، ص/ ٦١٣.

(٢) أي: الشيء الذي يستعيره شخص من آخر لينتفع به ثم يردّه إليه.

(٣) هي العطيّة للانتفاع بها حتى إذا توقفت، أو انتهى إنتاجها رُدّت إلى مانحها، من أرض، وحيوان وشجر ونحو ذلك.

(٤) أخرجه أبو داود، حديث رقم: (٣٥٦٥). موقع الباحث الحديثي موقع إلكتروني.

(٥) فتاوى هيئة الرّقابة الشّرعيّة لبنك فيصل الإسلامي السُّوداني، مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السُّوداني، ص٦٣، الصّادرة في مطلع عام ١٩٨٢م، ومن المؤكد أنّ تاريخ الفتوى هو ما قبل ١٩٨٢م.

(٦) تعريف هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي. (٧) قرار رقم ١٢(١٢/ ٢)

«وبعد بالنّظر فيما أُعد في خطاب الضمان من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبيّن منها:

أنّ خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضّامن إلى ذمّة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعني في الفقه الإسلامي باسم: الضمان، أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مُصدِره هي الوكالة. والوكالة تصح بأجر أو بدونه، مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

قرر ما يلي:

أولًا: خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان ـ التي يراعى فيها مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء، أم بدونه.

ثانيًا: أنّ المصاريف الإداريّة لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمّة الفعليّة لأداء ذلك الغطاء.

١ـ فتوى الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية/ بنك السودان المركزي[1]

فقد نصَّت الفتوى المشار إليها على الآتي:

١ـ الأصل في خطاب الضمان أنّه عقد كفالة (ضمان). وتُعرّف الكفالة بأنّها: ضمُّ ذمّة إلى أخرى في المطالبة بدين، أوعين، أو نفس، ويختص خطاب الضمان من هذا التّعريف الواسع بأنّه: ضمُّ ذمة الكفيل (المصرف الضّامن) إلى المكفول في المطالبة في حالة عدم وفائه بما عليه من التزام، أو في حالة اختيار المكفول له (المستفيد) التنفيذ على خطاب الضمان.

٢ـ خطاب الضمان قد يكون بغطاء كلي، أو جزئي، أو بغير غطاء، وعليه:

أ ـ فإنّ علاقة المصرف الكفيل بالمكفول له (المستفيد) تُكيّف في جميع الحالات على أنّها كفالة.

ب ـ وتختلف علاقة الكفيل بالمكفول له بحسب الحال:

١ـ فإذا كان خطاب الضمان بغير غطاء؛ فهي كفالة محضة.

---

(١) هذه الفتوى حُررت بتاريخ ٤ شعبان ١٤٣٧هـ= ١٥ سبتمبر ١٩٩٦م

٢ـ وإذا كان خطاب الضمان بغطاء جزئي؛ فهي كفالة ووكالة.

٣ـ وإذا كان خطاب الضمان بغطاء كلي؛ فهي وكالة.

٢ـ المجلس الشرعي التّابع الإسلاميّة للمحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[١] المعيار الشرعي رقم (٥) الضمانات المعدل

مشروعية الضّمانات وملاءمتها للعقود:

٢/ ١/ ١ اشتراط الضمانات مشروع في عقود المعاوضات؛ مثل البيع، وفي الحقوق؛ مثل حقّ الملكيّة الفكريّة.

٢/ ١/ ٢ لا يُخِلُّ هذا الاشتراط بالعقد المشترط فيه، كما أنّه لا مانع من الجمع بين عقد الضمان والعقد المضمون؛ لأنّ التوثيق ملائم للعقود المضمونة.

المطلب السادس: تكييف الأجرة على خط الضمان[٢]

يكون تكييف الأجرة على خطاب الضمان كالآتي:

١ـ إن خطاب الضمان بدون غطاء؛ فالضمان يكون كفالة، والكفالة عقد تبرع، فلا يجوز فيها الأجر. ويجوز في هذه الحالة أخذ المصروفات الفعليّة فقط التي تُكلِّفها عملية إصدار خطاب الضمان.

٢ـ إن خطاب الضمان بغطاء كلي أو جزئي؛ فالضمان يكون وكالة، والوكالة تصحُّ بأجر، أو بدون أجر.

---

(١) المعيار الشّرعي رقم (٤) الضّمانات المعدل.

(٢) المرجع الفتوى رقم ١٤ لهيئة الرّقابة الشّرعيّة لبنك فيصل الإسلامي السُّوداني، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدّولي رقم ١٢ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضّمان، فتوى الهيئة العليا للرّقابة الشّرعيّة للجهاز المصرفي والمؤسسات الماليّة بنك السُّودان المركزي حُررت بتاريخ ٤ شعبان ١٤٣٧هـ= ١٥ سبتمبر ١٩٩٦م، المجلس الشّرعي التّابع للهيئة الإسلاميّة للمحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة الإسلاميّةالمعيار الشّرعي رقم (٥) الضّمانات المعدل.

المبحث الثالث
الاعتماد المستندي

يعتبر الاعتماد المستندي من أهمّ الوسائل الماليّة التي تجمع بين أطراف التجارة الدولية، وتبادل المنافع بين الدُّول، وينوب عنها في ذلك مؤسساتها، وقطاع الأعمال من أشخاص، وهيئات تشمل: الصُّناع، والتُّجار، وأرباب الأعمال، وأصحاب الأموال ونحوهم. إنّ الاعتماد المستندي يؤدّي وظيفة في غاية الأهمّيّة التي بسببها تنساب السّلع، والخدمات، وأثمانها بين الأطراف الرّاغبة في هذا التّبادل. كذلك فإن الاعتماد المستندي بوظيفته ودوره الفاعل؛ يؤدّي إلى المعاوضة الدُّوليّة، والتّكامل الدولي السّلعي، والخدمي بكل سهولة وثقة، لكونه يسَّر للأطراف المعنيّة إنجاز عمليّة التّبادل.

المطلب الأول : تعريف الاعتماد المستندي

في السُّطور التّالية نتناول التّعريفات الخاصة بالاعتماد المستندي على النحو التالي:

أولًا: تعريفات فقهاء القانون[١]

١ـ عرفت المادة (٢٧٣/ ١) من قانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤م، الاعتماد المستندي كالآتي: (الاعتماد المستندي عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد لصالح المستفيد بناء على طلب الآمر بفتح الاعتماد، بضمان مستندات تمثِّل بضاعة منقولة أو معدّة للنّقل).

ثانيًا: تعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية

الاعتماد المستندي: هو تعهُّد مكتوب من بنك (يسمى المُصدّر) يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر) مطابقًا لتعليماته، أو يُصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها) في حدود مبلغ محدد خلال فترة معيّنة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتّعليمات.

---

(١) د. بختيار صابر بايز حسين، مسؤوليّة المصرف في الاعتماد المستندي والمخاطر الّتي تواجهه، دار الكتب القانونيّة المحلة الكبرى، ودار شتات للنّشر والبرمجيات القاهرة، ٢٠١٠م، ص٢٥ وما بعدها، بدون.

وبعبارة موجزة: هو تعهُّد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتّعليمات[١].

المطلب الثاني: فتح الاعتماد المستندي

إنّ فتح الاعتماد المستندي كغيره من أنشطة البنك، يتطلّب توافر شروط، ومطلوبات معيّنة التي يحدّدها البنك، والبنك المركزي، وأي مطلوبات للسُّلطة الرسمية، ليتسنّى من بعد ذلك إجراءات فتح الاعتماد المستندي. ومن أهمّ هذه الشُّروط، والمطلوبات ما يلي:

١ـ تقديم طلب للبنك بفتح الاعتماد المستندي وفق البيانات التي يطلبها البنك.

٢ـ التزام العميل التّام القيام بكلّ الإجراءات المطلوبة قانونًا بما في ذلك الحصول على المستندات المؤيدة على توافق طلب العميل مع مطلوبات الاستيراد التي تحدّدها السُّلطة المختصّة في الدّولة.

٣ـ تقديم الضّمانات الكافية التي يطلبها البنك لفتح الاعتماد المستندي بهدف حفظ حقُّوقه.

٤ـ بعد موافقة البنك على فتح الاعتماد؛ على العميل دفع قيمة للاعتماد المستندي المتفق عليها، والعمولة التي يحدّدها البنك.

٥ـ أي مطلوبات أخرى يحدّدها البنك، أو البنك المركزي.

المطلب الثالث: التزامات ومنافع أطرف الاعتماد المستندي

وتنبع أهمّيّة الاعتماد المستندي ممّا يحقّقه من منافع في غاية الأهمّيّة لأطرافه؛ بل السّبب، أو الدّافع الذي جعلهم يستخدمون الاعتماد المستندي.

وللاعتماد المستندي أثَر على أطرافه التي تستخدمه، يتبيّن لنا من الملخص الموجز الذي نتعرّض له في السُّطور التّالية:

أوّلًا: العميل المشتري: والعميل هو الطرف الأساسي الذي نبعت منه الفكرة، والحاجة للاعتماد المستندي لإشباع حاجة حسب أهمّيّتها، وحسب إلحاحها بالنّسبة له، وبالتّالي أثر دوره هذا امتدّ لآخرين أيضًا، فجعل لهم حاجة جديرة بالإشباع.

العميل هو المشتري والمستفيد الأول من نتائج الاعتماد المستندي الذي يمكّنه من تحقيق رغبته، أو حاجته: تجاريّة كانت، أم صناعيّة، أم خدميّة التي تحقّق مقصودًا له مؤثرًا في نشاطه أنّى كان، بصورة إيجابيّة.

---

(١) المعيار الشّرعي رقم (١٤) الاعتمادات المستنديّة الصّادر من المجلس الشّرعي التّابع لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة الإسلاميّة.

الاعتماد المستندي يساعد العميل على تجنُّب عمليّة دفع قيمة البضاعة للبائع التي تصعب عليه لا سيّما في حالة أن البائع يكون أجنبيًّا خارج حدود دولة العميل. وكذلك إذا كان البائع محليًّا، أي: في وطن العميل المشتري؛ خاصّة إذا تباعدت مناطقهم، ومقارُّهم تباعدًا جغرافيًّا، أضِف إلى ذلك إنّ طبيعة الثّقة بين الأفراد العاملين في التّجارة، والصّناعة؛ غالبًا ما تكون مشروخةً وواهيّة، ممّا يجعل أيّ من الطّرفين يتردّدان كثيرًا، ويماطلان، ويتغافلان، بهدف الابتعاد عن إبرام الصّفقة المعنيّة، لا سيّما من جانب البائع.

كذلك وجود البنك كوسيط بين طرفي الصّفقة يتجاوز به مشكلة الاختلاف في البضاعة المتفق على مواصفاتها بين العميل والمستفيد الأجنبي؛ لأنّ البنك لن يدفع إلا إذا طابقت مستندات الشّحن مع شروط الاعتماد حسب طلب العميل.

كما أنّ العميل من خلال تعامله عن طريق الاعتماد المستندي؛ يستطيع تجاوز سلبيّة تجنيب جزء من أمواله لتدفع للمستفيد عند استلامه للبضاعة، وذلك في حالة التّعامل بينهما تعاملًا مباشرًا بدون واسطة البنك، وبالتّالي يمكنه تدويرها.

ثانيًا: المستفيد البائع: يجب على المستفيد الالتزام بمباشرة تجهيز البضاعة فور علمه بخطاب الاعتماد المستندي، وتوفير ما طلبه العميل وَفقًا للمواصفات المحدّدة، وتسليمه في الأجل المحدد أو قبله. كذلك عليه تقديم كافة المستندات المطلوبة خلال فترة سريان الاعتماد. وستحقّق للمستفيد الشُّعور بالثّقة، والطُّمأنينة لوجود البنك كوسيط في المعاملة، وسرعة الدّفع عند توافر شروط الاستحقاق. وبذلك يتحقّق التّسويق الدولي، ويتحصّل المستفيد على الإيرادات، والسُّمعة التّسويقيّة الدوليّة، مع انخفاض المصروفات المتعلِّقة بالتّسويق، واتقاء شر المنافسة من منافسيه المحليين، بسبب أنّ البيع تمّ للمشتري وهو في بلده.

ثالثًا: البنك المُصدّر للاعتماد المستندي: يلتزم البنك بفتح الاعتماد المستندي وفقًا للشُّروط المتعلّقة بالبضاعة، وكذلك يلتزم البنك بفحص مستندات الشّحن ومطابقتها مع شروط الاعتماد وإذا تطابقت؛ يدفع للمستفيد. أمّا المزيّة التي سيتحصّل عليها البنك لا خلاف في أنّها ستكون العمولة، والعمولة تمثّل للبنك المحور المهم في نشاطه لكونها تعتبر إيرادًا، أمّا إذا نجح البنك في إنفاذ الصّفقة على نحو سليم، ومرضي لأطرافها؛ فإنّ ذلك يشجع العميل في التّواصل مع البنك في ذات النّشاط، وربما يرفد البنك بفتح حسابات جديدة، أو المشاركة في الودائع الاستثماريّة التي ينظمها البنك، مع استقطاب عملاء آخرين.

وهذه وتلك تحقّق للبنك زيادة في مكاسبه، وريادة في جنس هذا النّشاط، وأثرُ ذلك انتعاش النّشاط البنكي، وعوائده.

رابعًا: البنك المراسل: هو البنك الذي تربطه علاقة مع البنك الفاتح للاعتماد المستندي ـ بنك العميل ـ، وينحصر التزام البنك المراسل في إبلاغ المستفيد بالاعتماد المستندي الذي أُرسِل إليه، وبالتّالي يصبح البنك المراسل هو البنك المبلّغ، ويلتزم بتنفيذ الاعتماد المستندي ودفع قيمته للمستفيد؛ وهذا الالتزام لقاء عمولة متفق عليها.

خامسًا: البنك المعزز: أمّا البنك المعزز فقد يكون وجوده بناءً على اتفاق المستفيد مع العميل، ويطلب الطرفان ضمانًا للاعتماد من أحد البنوك المتواجدة في بلد المستفيد. ويتمُّ تنفيذ هذا الاتفاق، أو الطّلب؛ بأن يطلب البنك المُصدّر من البنك المراسل إضافة تعزيزه للاعتماد، ويسمّى البنك المضاف بالبنك المعزز. وتتمُّ إضافة البنك المعزز عن طريق البنك المُصدّر أيضًا.

وفي حالة وجود بنك معزز؛ يصبح الاعتماد المستندي اعتمادًا قطعيًّا؛ أي: باتًّا بالإضافة إلى تعهُّد البنك المُصدّر. كلّ ذلك بشرط أن يقدّم المستفيد المستندات المطلوبة في مدة سريان الاعتماد أو قبل انتهائه، مع التّزامه بكافة شروط الاعتماد المستندي.

أيضًا ستتحقّق للبنك المعزز منفعة ماليّة، وارتفاع مهنيّته في مجال الاعتمادات المستنديّة، وبالتّالي توسيع نشاطه، وامتداد شبكة معاملاته البنكيّة الدوليّة.

المطلب الرابع: تصنيف الاعتمادات المستندية وأنواعها[1]

لقد تعدّدت أنواع خطابات الاعتماد المستندي المستخدمة من قِبل المصارف لتلبيّة حاجات ورغبات عملائها، والآخرين، وصارت أسماء هذه الاعتمادات معلومة للجميع؛ وقد تولّى الباحثون تصنيف الاعتمادات، أي: جمع كلّ مجموعة متشابهة مع بعضها وَفقًا للتّصنيف الموضوع، أو التمييز الذي تمّ تَبَنِّيه. وفي هذا السّياق نبيّن تصنيف الاعتمادات المستنديّة وأنواعها على النّحو التّالي:

أوّلًا: من حيث قوة البنك المُصدّر للاعتماد في التعهُّد والالتزام، وفي هذا المقصد من الوصف؛ يكون للبنوك الصُّورتان التّاليتان:

١ـ الاعتماد غير القابل للإلغاء: (Irrevocable L.C.) وكونه غير قابل للإلغاء، فهذا يعني أنّه اعتماد مستندي قطعي لا يُسمح فيه بإلغاء أيّ شرط من شروطه، أو إلغائه كلّه، أو إدراج أي تعديلات تهدف للحذف أو الإضافة. ويستثني ممّا ذكرناه آنفًا من حيث الجواز بإنفاذه؛ في حالة تَوافُق الجميع عليه، لا سيّما المستفيد منه. وبهذا يعتبر هذا النوع من أنواع الاعتمادات المستنديّة الأكثر شيوعًا؛ لقلّة مَخاطِره،

(١) مقال للأستاذ محمد خليفة من موقع http://ae.linkedin.com/?trk=pulse-article_nav-header-logo.

وعدم إحداث إرباك في إدارته.

٢ـ الاعتماد القابل للإلغاء (Revocable L.C.) وكونه قابلًا للإلغاء، فهذا يعني أنّه يمكن تعديله، أو إلغاؤه من طرف البنك المصدّر متى شاء، وبدون سابق إخطار للمستفيد. والاعتماد بهذا المعنى نادر الاستخدام، وغير مشجّع للمصدّرين (المستفيدين)، ممّا يشكل عائقًا وخطرًا لهم. أمّا من جانب المستورد ـ وهو الشّاري ـ فهو في صالحه؛ إذ يُسمح له بالانسحاب ممّا التزم به، وكذلك يُسمح له بتعديل شروط الاعتماد بما يحقّق له مصلحة وبدون سابق إخطار للمستفيد ـ وهو المصدّر ـ. ولكن ما يراه المستورد في إلغاء، أو إضافة على شروط الاعتماد المستندي مشروطة بتلقّي البنك المراسل إخطارًا من البنك الفاتح للاعتماد يفيد فيه بقرار العميل. غير أنّ البنك فاتح الاعتماد سيكون مُلزَمًا بدفع قيمة المستندات إذا تمّ الدّفع من قِبل البنك المراسل قبل تسلُّمِه إخطار البنك فاتح الاعتماد بالتّغيرات المراد إدراجها على شروط الاعتماد المستندي.

ثانيًا: من حيث قوة البنك المراسل في التّعهُّد والالتزام، وفي هذا المقصد من الوصف؛ يكون للبنوك الصُّورتان التّاليتان:

١ـ الاعتماد المعزّز؛ أي: القطعي (Irrevocable Confirmed L.C.): وبموجبه يلتزم البنك المراسل في بلد المستفيد بما التزم به البنك فاتح الاعتماد فيما يتعلّق بدفع المبلغ أنّى كانت الأحوال؛ طالما المستندات مستوفيّة للشُّروط المتوافق عليها. وكون هذا النوع من الاعتماد حَظِي بتعهُّد البنكين؛ فإنّ المستفيد سيكون أكثر اطمئنانًا، وأكثر شعورًا بالضّمان لتسلُّمه القيمة المتوافق عليها. والجدير بالذّكر أنّ البنك الفاتح للاعتماد لا يبادر بالطّلب بتعزيز الاعتماد من جهة البنك المراسل؛ إلا إذا كان مردُّ ذلك شرطًا شَرَطه المصدّر؛ أي: المستفيد على المستورد. وبالرُّغم من ذلك فقد لا توجد حاجة لمثل هذا الشّرط؛ إذا كان البنك فاتح الاعتماد يمتاز بالشُّهرة وحُسنِ السُّمعة. وكذلك فإنّ البنك المراسل يبادر بتعزيز الاعتماد في عدم حالة ثقته في البنك فاتح الاعتماد، وهذا التّعزيز يجعل البنك المراسل مستحقًّا لعمولة التّعزيز.

٢ـ الاعتماد المستندي غير المعزز: (Irrevocable Unconfirmed L.C.) وهو عكس سابقه، حيث يتعهَّد البنك الفاتح للاعتماد بالسّداد للمصدّر، أي: المستفيد، أمّا البنك المراسل في وطن المستفيد فإنّ دوره في الوساطة يتعلّق بتنفيذ ما تمّ الاتفاق عليه في الاعتماد المستندي لقاء عمولة، ويصبح البنك المراسل خاليَ طرفٍ من أيّ التزام.

ثالثًا: من حيث طريقة الدّفع للمستفيد، وفي هذا المقصد من الوصف؛ يكون للبنوك ثلاث صور وهي:

١ـ اعتماد الاطلاع: (L.C. Available At sight) وفي هذا النوع من الاعتمادات المستنديّة يسدّد البنك الفاتح للاعتماد إجمالي قيمة المستندات عند اطلاعه عليها، بعد مطابقتها لِما ورد في شروط الاعتماد، باعتبار أنّ الاعتماد اعتماد مضاربة، أو اعتماد مرابحة كاملة، ولهذا فإنّ المبلغ الذي يدفعه البنك يكون من أمواله. أمّا إذا كان الاعتماد اعتماد وكالة فإنّ البنك يُخطِر عميله بتسلُّمه للمستندات ويطالبه بالتّوقيع عليها، إضافة لدفع إجمالي، أو تكملة ما دفعه من قيمة المستندات مضافةً لهذا المبلغ عمولتُه. أو إذا كان متفقًا عليه بين البنك وعميله؛ فيتولّى البنك إجراء قيد حسابي بقيمة المستندات في حساب العميل. هذا النوع من الاعتمادات هو الأكثر شيوعًا.

٢ـ اعتماد القبول: (Acceptance L.C.) وفقًا لهذا النوع من الاعتمادات المستنديّة فإنّ المستفيد يرسل المستندات مصحوبة بكمبيالة، ويكون استحقاق هذه الكمبيالة لاحقًا بتاريخ محدّد. وفي هذه الحالة إمّا أن يكون الدّفع على طالب الاعتماد، أي: المشتري. وعندها لا تُسلَّم له المستندات المصحوبة بالكمبيالة؛ إلا بعد أن يُودع لدى البنك فاتح الاعتماد إقرارًا كتابيًّا موقعًا منه يلتزم فيه بالسّداد في التّاريخ المحدد. وأمّا إذا كانت المستندات مسحوبة على البنك الفاتح للاعتماد؛ فإنّ البنك بدوره يتولّى التّوقيع المستندات نيابة عن المشتري ويلتزم بالسّداد في التّاريخ الآجل المحدّد. أو أن يسحب المستفيد الكمبيالة ومستنداتها المرفقة على المشتري، ويطلب توقيع البنك الفاتح للاعتماد عليها، وهذا يؤكد قبول البنك الفاتح للاعتماد للكمبيالة والتّصديق عليها. وهنا يتبيّن لنا أنّ الفرق بين الاعتماد الآجل (Deferred L.C) واعتماد القبول (Acceptance L.C.)؛ هو: وجود الكمبيالة.

٣ـ اعتماد الدّفعات المقدمة: (Advance Payment L.C.) أحيانًا هذا النوع يسمّى بالاعتمادات ذات الشّرط الأحمر (Red Clause)، وهذا النوع من الاعتمادات يعتبر اعتمادًا مغطًّى، ويسمح فيه للمستفيد بسحب مبالغ معينة مقدَّمًا فور إخطاره بالاعتماد، وهذا يعني قبل تقديم المستندات، تُخصم هذه المبالغ من قيمة الفاتورة النهائيّة عند الاستعمال النّهائي للاعتماد. ومنها جاءت تسمية هذا الاعتماد بالشرط الأحمر؛ لأنّها تكتب بالحبر الأحمر (Red - ink)، بقصد لفت النّظر والانتباه. أيضًا في هذه الاعتمادات ينفذ البنك المراسل دفع الدّفعة المقدَّمة للمستفيد مقابل إيصال يوقِّعه المستفيد، إضافة إلى تعهُّده بإرجاع المبلغ في حالة عدم شحن البضاعة، أو عدم استعمال الاعتماد خلال مدّة سريانه. غير أنّه في حالة عدم تنفيذ الاعتماد، وعجز المستفيد من إرجاع الدّفعة المقدّمة؛ فإنّ العميل طالب فتح الاعتماد يكون مسؤولًا عن تعويض البنك فاتح الاعتماد، وقد يتمُّ تسليم الدّفعة مقابل خطاب ضمان بقيمة وعمولة الدّفعة المقدّمة للبنك الفاتح للاعتماد. وهذا النوع من الاعتمادات يستخدم في حالة تمويل التّعاقدات الخاصّة بتصنيع

الآلات، والمعدات، وإنشاء المباني، أو في حالة التعاقدات الخاصّة بتصنيعها بمواصفات خاصّة بناءً على طلب المستورد، أو في حالة أنها تحتاج لمبالغ ضخمة لأجل تصنيعها.

رابعًا: من حيث سداد المشتري: أي سداد تمويل الاعتماد وتغطيته، وفي هذا المقصد من الوصف يكون للبنوك ثلاث صور وهي:

١ـ الاعتماد المغطى كليًّا: ويقصد به الاعتماد المغطى بكامل تكلفته من جهة طالبه وبموجبه يدفع البنك للمستفيد كامل مبلغ البضاعة عند تسلُّمه للمستندات. أيضًا من صور هذا الاعتماد أن يدفع العميل جزءًا من قيمة الاعتماد عند فتحه، ويكمّل المتبقّي عند تسلُّم المستندات. ومسؤوليّة البنك تنحصر في أن يكون مسؤولًا لدى عميله في حالة الاستعمال الخاطئ لمبلغ الاعتماد إذا دفعه للمستفيد مع عدم توافق شروط الاعتماد مع هذا الدّفع، بجانب مسؤوليته لدى العميل عن أيّ خطأ مهني يقع فيه البنك المراسِل.

٢ـ الاعتماد المغطى جزئيًّا: هذا الاعتماد يتمُّ فتحه بأن يدفعه طالبه جزءًا من قيمته، أي: من ثمن البضاعة، ويتمّ الدّفع الجزئي لهذا الاعتماد على ثلاثة خيارات وهي:

أ ـ أن يدفع العميل للمستفيد قبل وصول المستندات.

ب ـ أن يدفع العميل للمستفيد عند وصول المستندات.

ج ـ أن يؤجل العميل الدّفع للمستفيد إلى وقت وصول البضاعة. وهنا يساهم البنك في تحمُّل مخاطر تمويل الجزء المتبقّي من الاعتماد، وفي هذا الاعتماد تحسب البنوك الرّبويّة فوائد على الجزء غير المغطى، ولا يمكن المصارف الإسلامية أخذها؛ غير أنّ المصارف الإسلاميّة تلجأ لصيغة شرعيّة، وتتبنّى اعتمادًا يسمّى اعتماد المشاركة.

٣ـ الاعتماد غير المغطى: وهذا الاعتماد من اسمه يتبيّن لنا أنّ العميل لا يدفع شيئًا من قيمته؛ بل يدفعه البنك كاملًا، ويدفع قيمته للمستفيد عند تسلُّم المستندات. والاستخدام لهذا النوع من الاعتمادات من قِبل البنوك الرّبويّة يتمُّ بالدّفع الآجل من العميل لقيمة الاعتماد مقرونًا بفوائد ربويّة عالية حسب الأجل؛ لأنّ البنك يُضحِّي بماله ويستغني عنه لفترة يستفيد منها العميل. وهذا النوع بالمفهوم الرّبوي لا يجوز تطبيقه في البنوك الإسلاميّة؛ غير أنّها استخدمت صيغة شرعيّة تُغنِيها عن مثل هذا التّطبيق الرّبوي، ألا وهي صيغة المضاربة، أو صيغة المرابحة.

خامسًا: من حيث الاعتماد المستندي حسب الشّكل: وفي هذا المقصد من الوصف؛ يكون للبنوك ثلاث صور وهي:

١ـ الاعتماد القابل للتّحويل: (Transferable L.C.) هذا النوع غير قابل للإلغاء، ويشترط فيه على حقّ المستفيد في الطّلب بالدّفع من جهة البنك الدّافع، حيث يجعل الاعتماد بصورة كليّة، أو جزئيّة تحت تصرف مستفيد آخر. وهذا يعني أنّ هناك مستفيدًا آخر غير المعروف في النّماذج السّابقة. وهذا المستفيد الآخر إمّا أن يكون وسيطًا، وإمّا أن يكون وكيلًا للعميل المستورد في بلد التّصدير، ويتولّى بدوره تحويل الاعتماد إلى المصدّر الفعلي للبضاعة لقاءَ عمولة تُدفع له، أو للاستفادة من فرق السّعر. ويتمُّ التّحويل بإصدار اعتماد جديد، أو أكثر لصالح المستفيد الأوّل، أو المستفيدين التّالين، ولا يقصد من هذا التّحويل تظهير الاعتماد الأصلي نفسه، أو تسليمه للمستفيد الثّاني. ويشترط لإنفاذ هذا التّحويل موافقة العميل، والبنك الفاتح للاعتماد، والمستفيد الأوّل.

٢ـ الاعتماد الدّائري المتجدد: (Revolving L.C.) يتمُّ فتح هذا الاعتماد بمبلغ محدّد، ولفترة محدّدة، إلا أنّ هذا الاعتماد إذا تمّ تنفيذه؛ فإنّه يتجدّد بصورة تلقائيّة من حيث القيمة. وبهذا يمكن للمستفيد أن يكرر تقديم مستندات لعمليّة جديدة في حدود قيمة الاعتماد خلال فترة سريانه، ولعدد مرات التّكرار المحدّدة في الاعتماد.

ويتجدّد الاعتماد إمّا على أساس المدّة، أو على أساس المبلغ. فإن كان تجديد الاعتماد على أساس المدّة فالقصد منه أن يتم فتح الاعتماد وبمبلغ محدّد، ويتجدّد بصورة تلقائيّة لعدد من المرات بنفس الشُّروط. أمّا إذا كان الاعتماد يتجدّد على أساس المبلغ فهذا يعني أنّ قيمة الاعتماد تتجدّد عند استخدامه بما يمكّن المستفيد من الحصول على مبلغ جديد كلّ مرة يقدّم فيها مستندات بضاعة جديدة، خلال فترة سريان الاعتماد.

وحسب طبيعة هذا الاعتماد، فإذا تمّ استخدامه خلال الفترة الأولى؛ فإنّ قيمته تُجدّد بالكامل ويكون ساريَ المفعول خلال الفترة التّالية. وهكذا.

تبيّن لنا أنّ هذا النوع من الاعتمادات يمتاز بالمرونة، وتنشيط التّسويق عن غيره من الاعتمادات سالفة الذّكر لصالح العميل وبالتّالي لا تقدّمه البنوك إلا لعملاء مميزين من حيث الثّقة، وحسن السُّمعة، ويُستخدم هذا النوع في حالات تمويل بضائع يتعاقد عليها دوريًّا.

٣ـ الاعتماد الظّهير: (Back - to - Back) أحيانًا يسمّى هذا الاعتماد بالاعتماد المقابل لاعتماد آخر، وهو فيه شبهٌ بالاعتماد القابل للتّحويل؛ لأنّه يستخدم في الحالات التي يكون فيها المستفيد الأصلي وسيطًا، أو وكيلًا وليس الذي يصنع البضاعة. وبموجب هذا الاعتماد يتولّى المستفيد فتح اعتماد جديد لصالح المنتج بضمان الاعتماد الأوّل المبلّغ عنه. ويستخدم هذا النوع من الاعتمادات في حالة رفض

المستورد فتحَ اعتماد قابل للتّحويل، أو في حالة طلب المنتج اعتمادًا جديدًا إذا كانت شروط الاعتماد الأصلي ليست كما يَنشُده. غير أنّه عادة ما تكون شروط الاعتماد الجديد مشابهةً لشروط الاعتماد الأصلي فيما عدا القيمة، وتاريخ الشّحن، وتقديم المستندات غالبًا ما تكون أقلّ وأقرب؛ ليتسنّى للمستفيد الأوّل إتمام العمليّة وتحقيق الرّبح النّاتج من الفرق بينهما.

سادسًا: من حيث النوع في هذا المقصد من الوصف: يكون للبنوك الصُّورتان التّاليتان:

٢ـ اعتماد تصدير (Export L.C.) والقصد منه فتح اعتماد لإجراء عمليّة تصدير بضاعة يتولاه المشتري الأجنبي لصالح المصدّر الوطني بهدف شراء ما يبيعه المصدّر الوطني من منتجات، وسلع محليّة.

٣ـ اعتماد استيراد: (Import L.C.) وهو ذلك الاعتماد الذي يتولّى طلب فتحه المستورد الوطني لصالح المصدّر والمستفيد الأجنبي بهدف شراء سلعة، أو منتج أجنبي.

المطلب الخامس: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي والأجرة عليه

من الضّروري الحديث عن التّكييف الفقهي للاعتماد المستندي، وقد طالعت ما كُتب في هذا الصّدد من اجتهادات للفقهاء بنوها على أسس واضحة، ممّا أدّى إلى تخريج الاعتماد المستندي تخريجًا فقهيًّا مقنعًا. ونتناوله وفقًا لاجتهادات العلماء على النّحو التّالي:

ما جاء من المجلس الشرعي التّابع لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

لقد أصدر المجلس الشّرعي معيارًا مهمًّا يمثّل لبّ تكييف الاعتماد المستندي. وقد تمّ تضمين رأى المجلس الشّرعي حول تكييف الاعتماد المستندي في المعيار رقم (١٤) بعنوان «الاعتمادات المستنديّة»، وأدناه أهمّ ما توصَّل إليه المجلس:

٣ـ الحكم الشرعي للاعتمادات المستنديّة

٣/ ١ مشروعية الاعتماد المستندي:

٣/ ١/ ١ التّعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية، ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشُّروط المبينة في هذا المعيار.

٣/ ١/ ٢ يجوز للمؤسسة فتح الاعتمادات المستنديّة بمختلف أنواعها، وإصدارها ـ بناء على أمر العميل، أو بالأصالة عن نفسها وتعزيزها ـ، ويجوز لها المشاركة في ذلك، والتّوسط فيه، كما يجوز لها

تبليغها، وتعديلها، وتنفيذها، بالأصالة عن نفسها، أو نيابة عن مؤسسة أو بنك آخر، وفقًا لأي صورة من صور التّنفيذ، على أن يراعى ما يأتي في البند (٣/ ١/ ٣).

٣/ ١/ ٣ لا يجوز للمؤسسة التّعامل بالاعتمادات المستنديّة وفقًا لما ورد في البند (٣/ ١/ ٢) بالأصالة عن نفسها أو نيابة عن الغير عميلًا أو مؤسسة، أو الإعانة على ذلك، إذا كانت تلك الاعتمادات تخصُّ بضاعة محرمة شرعًا، أو عقدًا باطلًا، أو فاسدًا بموجب ما تضمنه من شروط، أو تتضمن تعاملًا بالفوائد الربوية أخذًا أو إعطاء، صراحة كما في حالة القرض الذي ينشأ عند الدّفع عن المستفيد في مثل الاعتماد غير المغطى كليًّا أو جزئيًّا، أو ضمنًا كما في حالات الحسم، والتّداول (أي: الدّفع) للكمبيالات مؤجلة الدّفع، والتّأخر في الدّفع.

ويشترط لشرعيّة موضوع الاعتماد المستندي أن يكون العقد الموثَّق بالاعتماد شرعيًّا من حيث تحقُّق أركانه وشروطه، ونوع المبادلة من حيث كونها صرفًا أو بيعًا عاديًّا أو غير ذلك، وما يلحق بذلك من شروط إضافيّة خاصّة.

٣/ ١/ ٤ على المؤسسة أنّ تنفذ الاعتماد إذا كانت المستندات مطابقة للتّعليمات، إلا في حالة التّزوير أو الغش فلا تُلزم بتنفيذه، أما إذا صدر حكم قضائي ببطلان عقد البيع السّابق على فتح الاعتماد فلا ينفذ الاعتماد إلا باتفاق جديد.

٣/ ٢ العقد السابق على فتح الاعتماد:

٣/ ٢/ ١ يجوز أن يشترط البائع على المشتري في عقد البيع أن يتمّ دفع الثّمن عن طريق اعتماد مستندي. وهذا الشّرط صحيح يلزم الوفاء به من قِبل المشتري.

٣/ ٢/ ٢ يجوز توثيق البيوع الدولية بالاعتمادات المستنديّة، ما دامت تلك البيوع لا تخالف أحكام الشّريعة الإسلاميّة.

٣/ ٢/ ٣ إذا نُصّ في عقد البيع على أنّ تفسيره خاضع للمصطلحات التّجاريّة (نشرة ٢٠٠٠) سارية المفعول، أو لاتّفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع، أو أي مرجعيّة أخرى، فإنّه يجب أن يكون ذلك مقيدًا بما لا يخالف أحكام الشّريعة الإسلاميّة. وانظر البند ٣/ ٢/ ٢.

المطلب السادس: الأجرة على الاعتماد المستندي

يُحقّق الاعتماد المنافع لأطرافه، ومن بين هذه الأطراف المصرف، وما يعود على المصرف بالنّفع لقاء إصداره للاعتماد المستندي؛ وهي الأجرة. ولقد حظي نظيره خطاب الضمان بالدّراسة من حيث

تحديد صيغة الأجرة من مختلف الفقهاء، سواء أكانوا على نحو جماعي كالمجمعات والهيئات، أم على نحو فردي، وجميع الآراء متوافقة على صيغة الأجرة على خطاب الضمان. غير أنّ الاعتماد المستندي لم يَحظَ بذلك. وما اطلعت عليه مما كُتب في أجرة الاعتماد المستندي سأذكره في السُّطور التّالية.

من أهمّ ما كُتب في هذا الصّدد؛ هو المعيار الشّرعي رقم (١٤) الصّادر من المجلس الشّرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة الإسلاميّة الذي حدّد صيغة الأجرة على الاعتماد المستندي على النّحو التّالي:

٣/ ٣ العمولات والمصروفات في الاعتماد المستندي:

٣/ ٣/ ١ يجوز للمؤسسة أن تأخذ قيمة التّكاليف الفعليّة على الاعتمادات المستنديّة، ويجوز لها أنّ تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطوبة سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا، أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستنديّة الصّادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التّعديل بزيادة مدّة الاعتماد. فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعليّة فقط، وتكون حينئذ مبلغًا مقطوعًا لا نسبة مئويّة.

٣/ ٤ الضّمانات في الاعتماد المستندي:

٣/ ٤/ ١ يجوز للمؤسسة أن تتوثّق لما يترتب عليها من التّزامات بالاعتماد المستندي، أو تقدم توثيقًا لالتزامات المؤسسة والبنوك التي تتعامل معها بالاعتماد المستندي، أو تتوسط في ذلك، بأنواع الضّمانات المباحة شرعًا، ومن ثم يجوز أن يكون غطاء الاعتماد المستندي نقودًا، أو حجزًا على الحسابات المشروعة، أو أوراقًا مالية مشروعة، أو صكوك ملكيّة العقارات، وكذا حبس مستندات الاعتماد التي تمثّل البضاعة، كما يجوز أن يكون الغطاء خطاب اعتماد قابل للتّحويل، وخطاب اعتماد ظهير، وخطابات الضمان المقدمة من بنك المستفيد مقابل الدّفعة المقدّمة في اعتماد الدّفعة المقدّمة، أو المقدّمة من البنوك المشاركة في الاصدار والتّعزيز، والتّنازل عن المستحقات والأوراق التّجاريّة كالكمبيالات، والسّندات لأمر، مع مراعاة ما يأتي في البند (**٣/ ٤/ ٢**).

٣/ ٤/ ٢ لا يجوز للمؤسسة أن تقبل أنواع الضّمانات الآتية: السّندات الرّبويّة، أو أسهم الشّركات ذات الأنشطة المحرمة، أو الفوائد الرّبويّة، كما لا يجوز لها أن تقدم شيئًا من هذه الأنواع ضمانًا لالتزاماتها تجاه المؤسسات والبنوك الأخرى، أو تتوسّط في ذلك.

٣/ ٤/ ٣ يجوز الاتفاق بين المؤسسة والآمر بفتح الاعتماد على استثمار مبلغ الغطاء النّقدي وفقًا لأحكام شركة المضاربة.

٣/ ٥ المرابحة في الاعتمادات المستندية:

في حالة رغبة العميل أن يشتري من المؤسسة بضاعة مستوردة عن طريق المرابحة باعتماد مستندي؛ يجب أن يراعى ما يأتي:

٣/ ٥/ ١ ألا يسبق فتحَ الاعتماد إبرامُ عقد البيع بين الآمر والمستفيد (البائع)، سواء قبض الآمر البضاعة محل العقد، أم لم يقبضها.

٣/ ٥/ ٢ أن تكون المؤسسة هي المشترية من المُصدّر ثمّ تبيع إلى العميل مرابحة وفقًا للأحكام المبينة في المعيار الشّرعي رقم (٨) بشأن المرابحة للآمر بالشّراء، مع مراعاة البند **٢/ ٢/ ٢** بشأن الإقالة والبند **٣/ ١/ ٣** بشأن التّوكيل.

٣/ ٦ مشاركة المؤسسة للعميل في البضاعة المستوردة بالاعتمادات المستنديّة:

٣/ ٦/ ١ في حالة مشاركة المؤسسة للعميل في شراء البضاعة قبل فتح الاعتماد وقبل إبرام العميل العقد مع المُصدّر يجوز فتح الاعتماد باسم أي من طرفَي المشاركة، ويجوز للمؤسسة بعد تسلُّم البضاعة أن تبيع نصيبها لطرف ثالث، أو لشريكها مرابحة عاجلًا أو آجلًا، بشرط ألا يكون البيع للشّريك بوعد ملزم ولا مشروطًا في عقد المشاركة.

٣/ ٦/ ٢ يجوز للمؤسسة أن تشارك العميل فيما اشتراه لنفسه، شريطة ألا تبيع نصيبها إليه بالأجل.

وذكر الدكتور عبد السّتار أبو غدة[1]، أنّهم في الهيئة الشرعية لبنك أبو ظبي الوطني على ضوء قرار المجلس الشّرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة الإسلاميّة؛ فقد أصدروا ما يلي:

«أنّه لا يجب التّقيد في عمولة الاعتمادات المستنديّة بالتّكلفة الفعليّة لإصدارها، لما يصاحبها من أعمال وخدمات معتبرة شرعًا، ويجوز أخذ مقابل عليها بالمقدار الذي يتفق عليه المصرف والعميل، حيث تنصرف العمولة لتلك الأعمال والخدمات لا إلى مجرد الضمان الذي يشتمل عليه الاعتماد». كذلك اعتمدت الهيئة الرُّسوم والعمولات الخاصّة بالخدمات التّالية:

١ـ عمولة إلغاء الاعتماد: يجوز تقاضي العمولة، سواء كان الاعتماد اعتماد وكالة، أو مرابحة؛ لأنّ الإلغاء فيه عمل معتبر فيجوز تقاضي العمولة عليه.

---

(١) د. عبد السّتار أبو غدة، بحث بعنوان: العمولات، والمصروفات، عمولة خطاب الضّمان، والاعتمادات، وبطاقة الائتمان، ومصروفات المضاربة، والقرض الحسن، قدمه لندوة البركة رقم **٣٣** بتاريخ ٦-٧ رمضان **١٤٣٣**هـ الموافق **٢٥-٢٦** يونيو **٢٠١٢**م، فندق هيلتون جدة، والبحث منشور في كتيب النّدوة رقم **٣٣**، ص**٢٠٥** وما بعدها.

٢ـ عمولـة السّـحب الزّائـد: وتؤخذ هـذه العمولة في حالة زيادة المبلغ المطلـوب للمورد عن المبلغ الأصلي للاعتمادات، وأخذُها جائز في اعتمادات الوكالة (دون اعتمادات المرابحة)، لأنّ المصرف يدفع للمورد بالوكالة عن العميل فاتح الاعتماد، ويجوز أنّ تزيد عمولة الوكالة بزيادة المبلغ الموكل بدفعه.

٣ـ إحالة المستندات إلى بنك محلي: وهذه خدمة محضة، فيجوز تقاضي العمولة عليها.

٤ـ حفظ المسـتندات التي لم تدفع بعد شـهر من الاطلاع عليها أو تاريخ الاسـتحقاق: وهذه الخدمة تتمثّل في حفظ المستندات، فيجوز تقاضي عمولة عليها وترتبط العمولة بمدّة: حفظ المستندات من قِبل المصرف، وإن كانت العمولة تحسب في الأصل على أساس مبلغ المستندات.

٥ـ عمولة تعزيز الاعتمادات القرار رقم ٦/ ٤/ ٢٠٠٨-٣:

أ ـ عمولة الاعتماد الذي يتم تعزيزه من دون فحص المستندات:

«إذا كان المصـرف لا يفحـص مسـتندات الاعتماد محـل التّعزيز، إلا أنّ هناك عمـلًا يقوم به وتتطلبه عمليّـة التّعزيـز؛ وهو دراسـة حالة البنك فاتح الاعتمـاد من حيث ملاءته، ومخاطـره ومخاطر الدولة التي ينتمـي إليهـا البنـك، أو ينفـذ فيها الاعتماد؛ فـإنّ العمولة في هـذه الحالة يمكن أن تؤخذ بالقـدر الذي يتمّ الاتفاق عليه من غير تقييدها بالتّكلفة الفعليّة، ويمكن أن تحسب على أساس النّسبة والمدّة».

ب ـ عمولة الاعتماد الذي يتمُّ تعزيزه مع فحص المستندات:

«بما أنّ فحص المستندات عمل يؤدّيه المصرف، ويتطلب خبرة خاصّة للقيام بهذا الجانب من الأعمال المذكورة في الحالة السّابقة؛ فإنّ العمولة في هذه الحالة يمكن أن تؤخذ بالقدر الذي يتمُّ الاتفاق عليه من غير تقييدها بالتّكلفة الفعليّة، ويمكن أن تحسب على أساس النّسبة والمدّة».

«ومقتضى أن تكون العمولة في الحالة الأولى أقلّ من العمولة في الحالة الثانية لتفاوت حجم العمل المطلوب، ويراعى ذلك عند إعادة النّظر في مقدار العمولة التي يتمُّ تحصيلها، وإذا جرى تجديد التّعزيز، مـن دون أن يتطلـب ذلك القيام بشـيء ممّا تقدّم من الأعمال؛ فـإنّ العمولة يجب أن تكون بمقدار التّكلفة الفعليّة لعمليّة التّجديد، مبلغًا مقطوعًا من غير زيادة على ذلك لأجل الضمان المجرد».

المطلب السابع : مقارنة بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

غنيٌّ عن البيان القول بأنّ اسـتخدامات ومجالات خطاب الضمان، وخطاب الاعتماد المستندي فيها قـدر كبيـرٌ من التّبايُـن، لكن بالرغم من ذلك فإنّ الخطابَين يعتبران مـن المنتجات البنكيّة، التي تهدف إلى ضمان تنفيذ، وتحقيق المطلوب للإصدار. أيٍ منهما، لاسيّما وأنّ المصارف تعتبر من المؤسسات الحقيقة وجودًا ودورًا، وليست وهميّة للاستغلال.

الجدول رقم (٣): مقارنة بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الرّقم	وجه المقارنة	خطاب الضمان	الاعتماد المستندي
(١)	القواعد الحاكمة.	عقد المناقصة وما كان في معناه	الأعراف الدوليّة
(٢)	الفعاليّة في تنشيط وإنفاذ الأعمال.	فاعل جدًّا	فاعل جدًّا
(٣)	الحدود الجغرافيّة.	في الغالب الأعمّ محليّة داخليّة	في الغالب الأعمّ عالمية
(٤)	نوع العقد.	من جهة العميل: كفالة، أو وكالة، أو كفالة ووكالة، ومن جهة المستفيد: كفالة.	من جهة العميل: وكالة، مضاربة، مرابحة، مشاركة، وحينما يضمن العميل للمستفيد يكون كفالة.
(٥)	صفة البنك في العقد.	كفيل.	وسيط.
(٦)	في حالة التّغطية الكاملة لمبلغ الخطاب من العميل.	وكالة.	وكالة.
(٧)	في حالة التّغطية الجزئيّة لمبلغ الخطاب من العميل.	وكالة عن الجزء المغطى، وكفالة عن الجزء غير المغطى.	تتمُّ المعاملة غالبًا على أساس المشاركة ويمكن أن تكون على أساس المرابحة للآمر بالشّراء.
(٨)	في حالة التّغطية الكاملة لمبلغ الخطاب من البنك.	كفالة.	يتمُّ التّمويل على أساس المضاربة ويقتسمان الرّبح ووفقا للنّسبة المتفق عليها، ويمكن أن تتمّ العملية على أساس المرابحة للآمر بالشّراء.
(٩)	الالتزام.	يلتزم البنك باعتباره كفيلًا.	يلتزم البنك باعتباره كفيلًا.
(١٠)	التّعهد.	قطعي.	يتوقف على نوع الاعتماد المستندي
(١١)	توافر الثّقة بين العميل والمستفيد.	السّداد بمجرد استلام الطّلب.	السّداد بمجرد استلام المستندات ومطابقتها.
(١٢)	الرّجوع للعميل في التّنفيذ.	لا يعود البنك للعميل.	يتوقف على نوع الاعتماد.
(١٣)	الإلغاء.	من جانب المستفيد فقط.	غير قابل للإلغاء؛ إلا في حالة موافقة العميل والبائع، أو إذا كان نوع الاعتماد قابلًا للإلغاء.
(١٤)	طبيعة النّشاط محل الخطاب.	حسب موضوع الضمان، وغالبا ما يتعلّق بالمناقصات، والتّشييد.	تجاري.
(١٥)	سبب الدّفع.	عند تحقُّق فشل العميل، أو عدم وفائه بمطلوبات العقد.	عند تحقُّق نجاح المستفيد ووفائه بمطلوبات العقد.
(١٦)	نوع الدّفع.	تعويض.	تمويل.
(١٧)	الأجرة.	المصروفات الفعليّة.	أجرة الوكالة، الرّبح العائد للبنك من نوع التّمويل: المرابحة، والمضاربة، والمشاركة.
(١٨)	مبلغ الأجرة	منخفض	مرتفع

الرّقم	وجه المقارنة	خطاب الضمان	الاعتماد المستندي
(١٩)	أهمّ المستندات المطلوبة.	العقد موضوع الضمان.	مستندات العمليّة التّجاريّة: كالفواتير التّجاريّة، شهادة المنشأ الصّادرة من الغرفة التّجاريّة في بلد المستفيد، وثيقة الشّحن، شهادة الوزن، بيان التّعبئة، بيان المواصفات، الشّهادة الصّحيّة، شهادة المعاينة من مؤسسة أو جهة معتبرة وفي كل الأحوال يصدر تقرير وشهادة المعاينة من جهة محايدة، وأشهر هذه المؤسسات شركة SGS، وثيقة تأمين مخاطر النّقل: (بحري، جوي، بري).
(٢٠)	الخطاب الاحتياطي Standby.	لا يوجد.	يوجد.
(٢١)	التّأمين العيني.	مطلوب في حالتي عدم التّغطية، والتّغطية الجزئيّة.	مطلوب في حالّتي عدم التّغطية، والتّغطية الجزئيّة.
(٢٢)	خدمات شركات التّأمين.	غير مطلوبة.	مشروط توافرها.
(٢٣)	الجهة المصدّرة.	المصارف/ شركات التّأمين.	المصارف حصري.
(٢٤)	الأثر.	أثر إيجابي.	أثر إيجابي.
(٢٥)	التّكييف الشرعي وجواز العمل به.	تمّ.	تمّ.

عمولة تعزيز الاعتمادات القرار رقم ٦/ ٤/ ٢٠٠٨-٣ المعيار الشّرعي رقم (١٤) الصّادر من المجلس الشّرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة الإسلاميّة الذي حدّد صيغة الأجرة على الاعتماد المستندي على النّحو التّالي:

أ ـ عمولة الاعتماد الذي يتمُّ تعزيزه من دون فحص المستندات:

«إذا كان المصرف لا يفحص مستندات الاعتماد محل التّعزيز، إلا أنّ هناك عملًا يقوم به وتطلبه عمليّة التّعزيز، وهو دراسة حالة البنك فاتح الاعتماد من حيث ملاءته، ومخاطره ومخاطر الدولة التي ينتمي إليها البنك، أو ينفذ فيها الاعتماد؛ فإنّ العمولة في هذه الحالة يمكن أن تؤخذ بالقدر الذي يتمُّ الاتفاق عليه من غير تقييدها بالتّكلفة الفعليّة، ويمكن أن تُحسب على أساس النّسبة والمدّة».

ب ـ عمولة الاعتماد الذي يتمُّ تعزيزه مع فحص المستندات:

«بما أنّ فحص المستندات عمل يؤدّيه المصرف، ويتطلب خبرة خاصّة للقيام بهذا الجانب من الأعمال المذكورة في الحالة السّابقة؛ فإنّ العمولة في هذه الحالة يمكن أن تؤخذ بالقدر الذي يتمُّ الاتفاق عليه من غير تقييدها بالتّكلفة الفعليّة، ويمكن أن تُحسب على أساس النّسبة والمدّة».

«ومقتضى أن تكون العمولة في الحالة الأولى أقلَّ من العمولة في الحالة الثانية؛ لتفاوُت حجم العمل المطلوب، ويُراعى ذلك عند إعادة النّظر في مقدار العمولة التي يتمُّ تحصيلها، وإذا جرى تجديد التّعزيز، من دون أن يتطلب ذلك القيام بشيء ممّا تقدّم من الأعمال؛ فإنّ العمولة يجب أن تكون بمقدار التّكلفة الفعليّة لعمليّة التّجديد، مبلغًا مقطوعًا من غير زيادة على ذلك لأجل الضمان المجرد».

تعليق على عمولة خطاب الاعتماد المستندي المعزز:

أرى أنّ طبيعة الاعتماد المستندي المعزَّز تجعله كالضّمان والكفالة، والضّمان والكفالة من عقود التّبرعات، والتّبرع لا يجوز أن يكون بأجر. وما أراه أنّ جعْلَ عملتِه وَفقًا للمصروفات الفعليّة سيُحدث ربكة؛ بسبب تعارُضه مع نصّ المعيار رقم: (١٤) الخاص بالاعتماد المستندي، والأعمال المصرفيّة؛ إلا إذا حُصر في تبنِّي قرارٍ بأن تكون عمولة الاعتماد المعزز وفقًا للمصروفات الفعليّة؛ في المصارف الإسلاميّة، والمحليّة، والعالميّة.

الخاتمة

بفضل من الله ونعمة قد انتهيت من بحثنا، وأختتمه بهذه الخاتمة وأُضمِّنها الاستناجات والتّوصيات التي توصلت إليها. أسال الله تكون متوافقة مع ما جاء في البحث، ومفيدةً للإخوة في مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

الاستنتاجات:

١ـ عقد القرض من أعمال المعروف والإحسان والقربة، وقد حثّ الإسلام عليه، قال المولى جلّ ثناؤه: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضۡعَافًا كَثِيرَةً﴾ [البقرة: ٢٤٥]، وقال أيضًا: ﴿وَأَقۡرَضُواْ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا يُضَٰعَفُ لَهُمۡ وَلَهُمۡ أَجۡرٞ كَرِيمٞ﴾ [الحديد: ١٨]. وحديث النّبيِّ المتعلّق بليلة الإسراء، حيث قال ﷺ: «رأيت ليلة أُسري بي مكتوبًا على باب الجنة: الصّدقة بعشرة أمثالها، والقرض بثمانية عشر. فقلت: يا جبريل، ما بال القرض أفضل من الصّدقة؟ قال: لأنّ السائل يسألُ وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة»[1]. وجميع هذه النُّصوص تحثُّ وتحضُّ على القرض.

٢ـ القرض يَقِي المسلمين اللُّجوء للسّلف المبنيِّ على الفائدة الرّبويّة المحرَّمة شرعًا.

٣ـ القرض يسدُّ حاجة المحتاج.

٤ـ من يقرض له جائزة روحيّة؛ ألا وهي أجرُه: الحسنةُ له ليس عشرة أمثالها؛ بل ثمانيةَ عشرَ مِثلًا، علاوة على البركة في أمواله، وزيوع صيته بأنّه من أهل البر والإحسان.

٥ـ عقد القرض لا يُشترط فيه غير الرّدّ.

٦ـ لا يجوز اشتراط أيّ زيادة، أو منفعة للمقرِض أيًّا كان نوعها له، أو لمن يهمه أمره بتاتًا.

٧ـ عدم صحة أدلّة الرّأي القائل بأنّ المسوِّغات التي ذكروها بجواز دفع الزيادة في القرض للمقرِض من طرف ثالث؛ لأنّها أدلّة باطلة، كما أوضحت بالأدلّة القاطعة بطلانها.

٨ـ أجمع العلماء على جواز حُسنِ القضاء؛ توافقًا مع حديث النّبي ﷺ: «خيركم أحسنكم قضاءً»، لذلك يجوز ردُّ القرض بدون شرط يتعلّق بالزّيادة في الجنس، أو أفضليّة في الصّفة.

---

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه، حديث رقم: (٢٤٣١).

٩ـ إنّ دفع المنفعة المشروطة في القرض من طرف ثالث ربا صريحٌ.

١٠ـ «يجوز اشتراط الجُعل على الاقتراض للغير على ألا يكون حيلة ربويّة»[١].

١١ـ عمولة الاعتماد المستندي تختلف عن عمولة خطاب الضمان؛ عمولة الأوّل تتوقف على المدّة، بينما عمولة الثّاني لا ترتبط بالمدّة، كما تتوقف على أنواع الاعتماد وأي إجراء إضافي، كتجديد الاعتماد المستندي.

١٢ـ عمولة الاعتماد المستندي المعزّز، عادة تكون أكبر من عمولات الاعتماد المستندي غير المعزّز.

١٣ـ إنّ الرّبا من أكبر الكبائر.

التوصيات:

على ضوء ما ورد في هذا البحث فأُوصي بالآتي:

١ـ أنّ طبيعة الاعتماد المستندي المعزز تجعله كالضمان والكفالة، والضمان والكفالة من عقود التّبرعات، والتبرع لا يجوز أن يكون بأجر. وما أراه أنّ جعْلَ عملته وَفقًا للمصروفات الفعليّة، سيُحدِث ربكة؛ بسبب تعارُضه مع نص المعيار رقم: (١٤) الخاص بالاعتماد المستندي، والأعمال المصرفيّة، كذلك إذا حُصر تبنِّي قرارٍ بأن تكون عمولة الاعتماد المعزّز وفقًا للمصروفات الفعليّة؛ في المصارف الإسلاميّة، والمحليّة، والعالميّة. هذا فضلًا عن حديثي مع أحد خبراء المصرفيّة الإسلاميّة، حيث أفادني بأنّ الاعتماد المُعزّز أكبر عن عمولة أي اعتماد آخر.

٢ـ استكتاب الباحثين في موضوع عمولة خطاب الاعتماد المعزز. (تعريف وتحليل وتكييف فقهي).

٣ـ استكتاب الباحثين في موضوع الكوينز واستخداماته، وشراء وبيع اللاعبين (تعريف وتحليل وتكييف فقهي).

٤ـ استكتاب الباحثين في مجموعة موضوع عقود الامتياز، ومجموعة عقود البوت (BOT) والنّوازل المستجدّة (تعريف وتحليل وتكييف فقهي).

وختامًا لهذا البحث آمل أن يكون قد وفّى بالمطلوب، وأرجو للاجتماع القادم لمجلس المجمع التّوفيقَ والسّداد، دراسةً وقراراتٍ وتوصيات.

والحمد الله وكفى، والصّلاة والسّلام على نبيّه المصطفى، وعلى آله وصحبه ومن بهديه اهتدى.

---

(١) المعيار الشّرعي رقم: (١٩) القرض، فقرة رقم: (٨)، ص٢٧١.

قائمة المراجع

ـ **الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)**، لأبي عبد الله محمّد بن أحمد الأنصاري القرطبي، تحقيق: عبد الرّزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت، **١٤٢٢**هـ= **٢٠٠١**م، ط: ٤. (نسخة إلكترونيّة).

ـ **جامع البيان عن آي القرآن (تفسير الطّبري)**، لأبي جعفر محمّد بن جرير الطّبري، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتّعاون مع مركز البحوث والدّراسات العربيّة والإسلاميّة، هجر، القاهرة، **١٤٢٢**هـ= **٢٠٠١**م، ط: ١. (نسخة إلكترونيّة).

ثانيًا: السنة المطهرة

ـ **الجامع الصّغير في أحاديث البشير النّذير**، للإمام جلال الدّين عبد الرّحمن بن أبي بكر السُّيوطي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، **١٩٨١**م.

ـ **صحيح البخاري**، للإمام أبي عبد الله محمّد بن إسماعيل البخاري الجعفي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**هـ= **١٩٩٩**م،. (نسخة إلكترونيّة).

ـ **صحيح مسلم، شرح الإمام النووي**، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج، مؤسسة قرطبة، الطبعة الثانية، **١٤١٤**هـ= **١٩٩٤**م، (نسخة إلكترونيّة).

ـ **سنن ابن ماجه، شرح الإمام أبي الحسن الحنفي المعروف بالسندي**، لأبي عبد الله محمد بن يزيد الربعي القزويني الشّهير بابن ماجه، تحقيق: الشّيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٦**م، (نسخة إلكترونيّة).

ـ **الباحث الحديثي**، موقع إلكتروني.

ثالثًا: الفقه وقواعد الفقه

ـ **بدائع الصنائع**، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، تحقيق: الشيخ علي محمد بيضون والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسين الرعيني الشهير بالحطاب، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، شرحها العلامة الشيخ محمد عليش**، للعلامة الشيخ شمس الدين بن عرفة الدسوقي، دار الكتب العربية البابي عيسى الحلبي وشركاه، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **الذخيرة**، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: الأستاذ محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، **١٩٩٤**م، (نسخة إلكترونية).

ـ **الفقه الإسلامي وأدلته**، للأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية ، **١٤٠٤**هـ= **١٩٨٥**م.

ـ **فقه المعاملات**، لمحمد على الصابوني، المكتبة العصرية، صيدا بيروت، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م، بدون.

ـ **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي للمعاملات وملحقاتها**، للدكتور مصطفى الخن والدكتور مصطفى البُغا وعلي الشربجي، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، **١٤١٣**هـ= **١٩٩٢**م.

ـ **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، للأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، الطبعة الثالثة، **١٤٣٠**هـ= **٢٠٠٩**م، (نسخة إلكترونية).

ـ **القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية**، لعلي أحمد الندوي، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **القوانين الفقهية على المذهب المالكي**، للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، **١٩٨٩**م. (نسخة إلكترونية).

ـ **كشاف القناع عن متن الاقناع**، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، **١٤٠٣**هـ= **١٩٨٣**م، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، للدكتور الصادق عبد الرحمن الغرياني، مؤسسة الريان، بيروت، **٢٠٠٦**م. (نسخة إلكترونية).

ـ **المغني والشرح الكبير**، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي، تحقيق: محمد شرف الدين خطاب ود. السيد محمد السيد، دار الحديث، القاهرة، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **المنتقى شرح الموطأ**، للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا، منشورات علي محمد بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، **١٤٢٠**هـ= **١٩٩٩**م، (نسخة إلكترونية).

ـ **المهذب**، لأبي إسحق إبراهيم بن علي بيوسف الشهير بالشيرازي، ويليه **المجموع**، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، حققه وعلق عليه وأكمله: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة، بدون. (نسخة إلكترونية).

ـ **الموسوعة الفقهية الكويتية**، وزارة الشئون والإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، **١٤٠٦**هـ= **١٩٨٦**م.

ـ **موسوعة القواعد الفقهية**، للشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد البورنو أبي الحارث الغزي، الرسالة العالمية، دمشق، الطبعة الثانية، **١٤٣١**هـ= **٢٠١٠**م، (نسخة إلكترونية).

رابعًا: المعاملات والاموال والاقتصاد

ـ **بحث بعنوان: العمولات، والمصروفات، عمولة خطاب الضمان، والاعتمادات، وبطاقة الائتمان، ومصروفات المضاربة، والقرض الحسن**، للأستاذ الدكتور عبد السّتار أبو غدة، قدمه لندوة البركة رقم: **٣٣** بتاريخ ٦-٧ رمضان **١٤٣٣**هـ الموافق **٢٥**-**٢٦** يونيو **٢٠١٢**م، فندق هيلتون جدة، والبحث منشور في كتيب النّدوة رقم **٣٣**.

ـ **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفيّة الإسلاميّة، الجزء الأوّل**، للأستاذ الدكتور عبد السّتار أبو غدة، منشورات مجموعة دلة البركة، جدة، بدون.

خامسًا: مراجع متنوعة

ـ **إعداد وصياغة العقود الحكومية**، لمحمود محمد علي صبره، مكتب صبرة للتأليف والترجمة، القاهرة، **٢٠٠٧**م، بدون.

ـ **مسؤولية المصرف في الاعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه**، للدكتور بختيار صابر بايز حسين، دار الكتب القانونية المحلة الكبرى ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، **٢٠١٠**م، ص**٢٥** وما بعدها، بدون.

ـ **الأستاذ محمّد خليفة**، موقع: http://ae - linked in>com/?trk= pulse - article_nav - header - logo.

سادسًا: مطبوعات

ـ **كتيب قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي التّابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي**، جدة.

ـ **كتيب معايير المجلس الشّرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية**، البحرين.

ـ فتاوي وقرارات هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسات المصرفية والمالية لبنك السودان المركزي.
ـ فتاوى وقرارات هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني.

سابعًا : معاجم اللغة

ـ أ.د. محمّد رواس قلعة جي وأ.د. حامد صادق قنيبي وأ. قطب مصطفى سانو، دار النّفائس، بيروت، **١٤١٦**هـ= **١٩٩٦**م، ط:١.
ـ **تاج العروس جواهر القاموس**، للسيد محمد المرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق مصطفى حجازي، بدون.
ـ **المصباح المنير**، للإمام العالم العلامة أحمد بن محمّد بن علي المُقري الفيومي، تحقيق د. عبد العظيم الشّناوي، دار المعارف، القاهرة، ط: **٢**.
ـ **المعاني**، قاموس إلكتروني.
ـ **معجم مصطلحات التأمين**، لتيسير التّريكي، ويزر باي وشركاؤه، لندن، **١٩٨٥**م.

ملاحظة: كتبت على معظم المراجع عبارة: (نسخة إلكترونيّة)، وذلك لأنّي فقدت مكتبتي في السودان بسبب أعمال تمرد مليشيا الدعم السريع، واحتلال المنازل، فنهبوا ما أرادوا، ودمروا ما تركوا، ولذلك تحوَّطت منذ فترة بإنزال كتب إلكترونية للمراجع المذكورة، وهذا للعلم.

بحث فضيلة الدكتور

علي محمد بن إبراهيم بورويبة

رئيس التدقيق الشرعي - مصرف السلام الجزائر

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأزكى التسليم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد،

ففي البداية أتقدّم بوافر الشكر والتقدير لأمانة مجمع الفقه الإسلامي الموقّر على دعوتهم الكريمة، لبحث ومدارسة هذه المسائل بحضرة العلماء والباحثين الكرام.

طلب منّا في خطاب الاستكتاب بحث مسألتين: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث، والأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ونظرًا لكثافة المادة وكثرة التفاصيل، كان لِزامًا عليَّ الاقتصار على المسائل الجوهرية.

بالنسبة للمسألة الأولى: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث[1]

فمن المقرّرات الفقهية الثابتة: تحريم اشتراط المقرِض أيّ زيادة أو منفعة على المقترض؛ فذلك من ربا النسيئة، كما تُمنع أيُّ ذرائع أو حِيَلٍ في سبيل الحصول على تلك المنافع والزيادات الربوية؛ سواءٌ باستخدام منظومات تعاقدية مركّبة مع القرض لكن تشترط منافعه في عقود أخرى، أو بتحميلها على طرف آخر غير المقترض.

من هنا حاول هذا البحث المختصر الإجابة عن جملة من التساؤلات: فما هي المنافع التي تنشأ عن عقد القرض وقد يستفيد منها المقرِض؟ وما هي طرق تحصيل تلك المنافع؟ وهل الممنوع مطلق الانتفاع أم الزيادة العددية في القرض؟ وما حكم دفع الزيادة من طرف ثالث غير المقترض؟ وهل الممنوع هو الاشتراط الصريح بالزيادة في عقد القرض أم أيّ اتفاق ملزم بذلكأي؟ وما هي أهمّ التطبيقات المعاصرة

---

(١) تكرّم فضيلة الدكتور عبد الباري مشعل بالاطّلاع على الورقة، وأتحفني بملاحظاته الدقيقة واقتراحاته السديدة، فله منّي خالص الشكر والامتنان.

وللباحث ورقة علمية موسّعة قدّمت إلى مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين ـ ٢٠٢٤، كما استفاد الباحث من رسالة ماجستير للدكتور عبد الله العمراني: «المنفعة في القرض»، ومن مداخلات العلماء والباحثين في الحوار العلمي العالي في «منتدى الاقتصاد الإسلامي»، ومن ضمنها بحث د. رحال إسماعيل بالعادل، الموسوم بـ«أوّل الجبى في كون الزيادة من أجنبي من الربا».

في دفع الزيادة من طرف ثالث؟ وما حكم دفع الزيادة من جهة حكومية؟

بالنسبة للمسألة الثانية: الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي[1]

ميّز المجمع في قراره السابق رقم (١٢/ ٢) بشأن خطابات الضمان بين الضمان وإصدار الضمان، وينسحب ذلك على ضمان الاعتماد المستندي وإصدار الاعتماد المستندي، فمنع أخذ الأجر عن مجرّد الضمان، وهو التعهّد في الذمة، بينما أجاز المصروفات الإدارية في حدود أجر المثل لإصدار خطاب الضمان، ويقصد به: جملة العمليات اللازمة لترتيب الضمان وتحقيقه، ثمّ أجاز في حالة وجود غطاء كلي أو جزئي أخذ ما قد تتطلّبه المهمّة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

ومن هنا حاول هذا البحث المختصر الإجابة عن جملة من التساؤلات: فما هو تكييف خطابات الضمان والاعتمادات المستندية المغطّاة وغير المغطّاة؟ وما حكم أخذ العِوض عن الضمان المجرّد؟ وهل يجوز أخذ العوض عن الضمان غير الآيِلِ للإقراض؟ وما حكم أخذ الأجر عن الأعمال المصاحبة لإصدار خطاب الضمان والاعتماد؟ وبم يكون؟ أبالتكلفة الفعلية أم بأجر المثل؟ وما هو المستند الفقهي في تجويز أخذ أجر المثل عن أعمال الإصدار؟

والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل

(١) سبق للمجمع استعراض بحوث كثيرة خلال الدورة الثانية (١٩٨٥) وأصدر جملة من القرارات، وفي الدورة الخامسة والعشرين (٢٠٢٣).

المسألة الأولى
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث ـ حكمه وتطبيقاته المعاصرة

المطلب الأول : بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث

يمكن تعريف المنفعة على القرض عمومًا، بأنّها: الفائدة أو المصلحة التي تنشأ بسبب عقد القرض، وتعود لطرفَي عقد القرض أو أحدهما، أو من جهتهما[١].

ويمكن تقسيم المنافع التي قد تُراد من عقد القرض إلى عدّة أنواع[٢]، منها:

ـ باعتبار طبيعتها: منافع عينية مادية (كالنقود، والعقار، والعروض)، أو منافع عرَضية (كسكنى الدار، وركوب دابة، وخدمات)، أو منافع معنوية (كضمان المال، وضمان الطريق، والثناء على المقرِض، والحصول على الشفاعة).

ـ باعتبار كيفيتها: منافع من جنس القرض (وقد تكون زائدة في القدر أو الصفة)، أو منافع من غير جنسه.

ـ باعتبار المنتفع: منافع للمقرِض، أو للمقترض، أو لهما معًا، أو لطرف من جهة أحدهما، أو لثالث غيرهما.

ـ باعتبار دافع المنفعة: منافع من المقترض، أو من طرف من جهة المقترض، أو من طرف أجنبي عن المقترض.

ـ باعتبار اللزوم: منافع مشروطة، أو معروفة أو معتادة، أو متواطَأ عليها، أو موعود بها، أو متبرّع بها دون ما سبق.

ـ باعتبار وسيلة تحقيقها: اشتراط عقد مع القرض، اشتراط عمل مع القرض، الزيادة في البدل، الوفاء بغير بلد المقرِض، تأجيل القرض، الجُعل على الإقراض، الجعل على الاقتراض للغير.

---

(١) بتصرّف وتعديل: المنفعة في القرض لعبد الله العمراني ٦٩.

(٢) المرجع السابق: ٧٣-٨٢، القرض الذي جرّ منفعة، لأحمد حسن، مجلة جامعة دمشق، مج٢٣، ع٢، ٢٠٠٧م، ٤١٨-٤١٩.

ويحصل النفع على القرض بطرق مختلفة، منها:

ـ الشرط ضمن عقد القرض: وهو أن يشترط المقرِض المنفعة ضمن عقد القرض؛ كأن يقول: أقرضك بشرط رد زيادة.

ـ وقد يقع ذلك **بالشرط المقارن**، وهو متّفق على لزومه، وهو «أن يقترن التصرف بالتزام أحد الطرفين بالوفاء بأمر زائد عن أصل التصرف وغير موجود وقت التعاقد، وذلك بكلمة بشرط كذا، أو على أن يكون كذا»[١].

ـ كما قد يقع **بالشرط السابق**: وهو أن يتّفق الطرفان على المنفعة قبل عقد القرض، ثمّ يتعاقدان دون ذكر الشرط.

ـ أو يقع **بالشرط اللاحق**: وهو أن يتم اتفاق الطرفين على المنفعة بعد عقد القرض.

ـ وقد يتّفق على المنفعة **بالوعد** قبل عقد القرض أو بعده.

ـ أو يتعارف على المنفعة **بالعادة** بين طرفي العقد أو في بيئتهما.

ـ وقد يتّفق على المنفعة **بالمواطأة**: وهي التوافق بين الطرفين قبل إبرام العقد، وتطلق على ثلاثة أمور[٢]:

ـ توافق إرادة طرفين ـ صراحة أو دلالة ـ على إضمار قصدهما التعامل بحيلة أو ذريعة ربوية في صورة عقود مشروعة.

ـ الاتفاق المستتر المتقدم بين طرفين على إتيان تصرف أو معاملة مشروعة يقصد بها التوسل إلى مخرج شرعي.

ـ اتفاق إرادة الطرفين في المداولة التمهيدية التي تسبق إبرام العقود المجتمعة.

ويجدر التنبيه إلى أنّ الربا يتحقّق في القروض والديون بمناطين: «**قرض جرّ نفعًا**» و«**قرض بزيادة**»:

ـ المناط الأوّل (**قرض جرّ نفعًا**) أعمّ من الثاني، ودائرته أوسع: يشمل الربا والريبة، أو الربا الصريح وذرائع الربا، ويشمل كذلك «**البيع والسلف**»، ويتمثّل في: كلّ انتفاع مالي أو غير مالي قد يعود إلى غير المقترض؛ وسواء حدث ذلك بشرط أو عرف أو عادة أو وعد أو مواطأة. وهذا المناط قد دخله تخصيص عند بعض الفقهاء لاعتبارات تقديرية استثنائية؛ كالحاجة والضرورة لحفظ المال في «السفاتج»،

(١) نظرية الشرط في الفقه الإسلامي لحسن الشاذلي ٦٢.

(٢) المعيار الشرعي للجمع بين العقود رقم (٢٥)، ٦٦٢.

أو التفاوت في تقدير قيمة المنفعة، أو عدم اختصاص المقرِض بالانتفاع... إلخ ممّا ذكره الفقهاء من استثناءات ملائمة لأصل سد الذرائع.

ـ أمّا المناط الثاني «**القرض بزيادة**» فهو أخصّ من الأوّل، ودائرته أضيق: لا يشمل سوى الربا الصريح، وذلك في حال تولّد أي زيادة كمية أو وصفية في بدل القرض، وإذا تحقّق هذا السبب بشرط صريح أو اتفاق ضمني فلا خلاف بين العلماء في تحريمه دفعًا وأخذًا.

وهذه بعض الشواهد الدالة على وجود عموم وخصوص بين المناطين:

١ـ قال **ابن يونس**: «(ونهى رسول الله ﷺ عن الدين بالدين) (وعمّا جرّ من السلف نفعًا) فمنه التأخير بدين على نفع أو زيادة، أو الوضع منه على تعجيله، فما جرى من هذا أو شبهه بين المتعاملين حُرّم»[١].

٢ـ ومن النصوص الدقيقة التي تميّز بين النفع والزيادة في السلف أيضًا، ما نقله **المازري** عن شيخه **أبي الحسن القابسي** في معرض حديثه عن صور من انتفاع المقرِض رغم أخذه أقلّ ممّا أقرض، فقد يقول قائل: إنّ السلف بخسارة لا يُمنع، وإنّما الذي يُمنع فالسلف بزيادة. فقال رحمه الله: «إنّ المنفعة ليست من الزيادة في السلف أو النّقص منه، فليعتبر ذلك. ولكن من ناحية أن البائع بادر بذلك وقبله منه المشتري حتّى لا يكشفا عن هذا العيب، ويتخاصما فيه. فربّما كان الخصام فيه يكشف أنّ الأمر بخلاف ما تراضيا عليه. فصارت هذه منفعة حاصلة، وهي رفع الخصام بينهما، ولأجلها وقع السلف. والسلف إذا جرّ نفعًا مُنع، كان النّفع مالًا أو غير مال»[٢].

ويقصد بالطرف الثالث الذي يدفع النفع أو الزيادة: هو أجنبي عن عقد القرض، وأجنبي عن المقترض لا تربطه به أيّ صلة أو علاقة، وإلا كان في حكمه. فخرج بذلك: المقرِض، والأطراف ذات الصلة به.

والمنفعة محلّ بحثنا هي: المنافع المتقوِّمة ماليًّا؛ سواء أكانت مادية أم عرضية أم معنوية، التي يتمحّض نفعها للمقرِض أو من يحدّده، ويدفعها له طرف آخر غير المقترض أو طرف له صلة به.

المطلب الثاني: حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث

الفرع الأوّل: حكم دفع الزيادة في القرض من الطرف الثالث بالشرط الصريح في العقد

لم نجد فيما عثرنا عليه من نصوص الفقهاء وقواعدهم ما يدلّ على احتمال وجود خلاف في منع الزيادة على بدل القرض إن كانت مشروطة على غير المقترض، بل جميع الفروع والشواهد دالة على

(١) الجامع لابن يونس ١١/ ٢١٩.
(٢) شرح التلقين للمازري ٢/ ٣/ ١١١٧.

اتّساق مواقفهم في كلّ قرض اشترطت فيه الزيادة لصالح المقرِض؛ لتحقّق «**القرض بزيادة**» وتحوّل المعاملة إلى: «إقراض بجُعل»، أو «الأجر مقابل الإقراض».

ويمكن الاستدلال على ذلك بما يأتي:

أوّلًا: الزيادة المشروطة في القرض هي مناط تحريم الربا في الكتاب والسنة

ـ قال **ابن الهمام** في تفسير قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾ [آل عمران: ١٣٠]: «أي: الزائد في القرض والسلف على المدفوع والزائد في بيع الأموال الربوية عند بيع بعضها بجنسه... ويقال لنفس الزيادة: أعني بالمعنى المصدري، ومنه ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة: ٢٧٥] أي: حرّم أن يُزاد في القرض والسلف على القدر المدفوع، وأن يُزاد في بيع تلك الأموال بجنسها قدرٌ ليس مثله في الآخر؛ لأنّه حينئذ فعل، والحكم يتعلّق به»(١).

ثانيًا: استزادة المقرِض في بدل القرض تقلب القرض إلى معاوضة ربوية

قال **المقّري**: «شُرع السّلف للمعروف؛ ولذلك استثني من الربا ترجيحًا لمصلحة الإحسان على مصلحة اتّقاء الربا، إذ من عادة الشرع تقديم أعظم المصلحتين على أدناهما، فإذا جرّ نفعًا بطلت مصلحة الإحسان بالمكايسة، فبقيت مفسدة الربا سالمة عن المعارض فيما فيه الربا، وخالف الجميع مقصود الشرع في المشروعية فبطل مطلقًا»(٢).

ثالثًا: الإجماع على تحريم أيّ زيادة مشروطة في بدل القرض

ورد إجماع عام يقضي بمنع اشتراط أي زيادة في القرض مطلقًا، قال **ابن عبد البر**: «إنّ الزيادة في السلف ربا عند جميع العلماء إذا كان ذلك مسلوفًا معلومًا مقصودًا إليه مشترطًا»(٣)، ونقل **القرطبي** في جامعه: «أجمع المسلمون نقلًا عن نبيهم ﷺ أنّ اشتراط الزيادة في السلف ربا، ولو كان قبضة من علف»(٤)، وذكر **بدرالدين العيني**: «وقد أجمع المسلمون بالنقل عن النبي ﷺ أنّ اشتراط الزيادة في السلف ربا حرام»(٥).

أما الإجماع الوارد بصيغة تقييد الزيادة المشروطة على المقترض، كما في قول **ابن المنذر**: «وأجمعوا على أنّ المُسلِف إذا شرط عُشر السلف هدية أو زيادة، فأسلفه على ذلك، أن أخذه الزيادة ربا»(٦)، فقد

(١) فتح القدير للكمال ابن الهمام ٧/ ٤.
(٢) القواعد للمقري ٤٤٦.
(٣) الاستذكار لابن عبد البر ٦/ ٤١٥.
(٤) تفسير القرطبي ٣/ ٢٤١.
(٥) عمدة القاري للعيني ١٢/ ٤٥.
(٦) الإجماع لابن المنذر ١٠٩.

خرج القيد مخرج الغالب من مثل قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ﴾ [آل عمران: ١٣٠]؛ لأنّ أغلب المقرضين قد يشترطون نفعًا أو زيادةً على المقترضين استغلالًا لحاجتهم، وينـدر أن يشترطوا ذلك على أطراف أخرى خارج العقد رغم إمكان وقوعه بالفعل، فمناط المنع متعلّق بالزيادة المشروطة في القرض، وليس بجهة دفعها.

وينضاف إلى ذلك أنّ الإجماع لا يتطرّق إليه التخصيص[١]، فالزعم بأنّ الإجماع المقيّد باشتراط الزيادة من المقرِض إجماعٌ خاصٌّ يقتضي أنّ مستنده خاصٌ كذلك، والقول بأنّ الإجماع المقيّد مخصّص للإجماع العام يقتضي أنّ إجماعهم على الحكم العام مع سبق المستند المخصّص خطأ، والإجماع على الخطأ لا يجوز، هذا إن سلّمنا بوجود مستند خاص.

رابعًا: الأصل في شروط القرض التضييق والمنع

اتّفق العلماء ـ على اختلاف توجّهاتهم في الشروط الجعلية ـ على تضييق مجال الشروط في القرض، إلا فيما ورد به الدليل، أو كان في مصلحة المقترض فقط:

أ ـ فعند الشافعية الأصل منع الشروط الجعلية في سائر العقود إلا ما دلّ عليه الدليل من نصّ أو إجماع، وزاد عليهم الأحناف العرف (الذي لا يتعارض مع النصوص)، فلا تصحّ لديهم في عقد القرض إلا الشروط التي ورد بها دليل شرعي (كالرهن والضمان)، أمّا ما ورد الدليل بمنعه فمن باب أولى، حتى قال **ابن نجيم**: «القرض بالشرط حرام»[٢]، وقال الشيخ **زكريا الأنصاري**: «وفسد»؛ أي: الإقراض «بشرطٍ جرّ نفعًا للمقرِض كردّ زيادة» في القدر أو الصفة»[٣].

ب ـ وحتى المالكية والحنابلة ـ الذين توسّعوا في الشروط الجعلية ـ فقد شدّدوا في باب القرض، ومنعوا كلّ شرط يحقّق نفعًا لغير المقترض، قال **الدجيلي**: «ويحرم كلّ شرط جر نفعًا ماليًّا، وإن بدأ به بلا شرط أو أعطى أجود أو هدية بعد الوفاء جاز»[٤]، ونصّ المالكية على منع اشتراط الزيادة في القرض من طرف أجنبي:

ـ قال أبو الحسن الصغير معلّقًا على نصّ المدوّنة: (إلا أن يكون أحدهما أقرضه قرضًا على أن يبيع الرجل الآخر بيعًا ويأخذا بذلك جميعًا رهنًا، فهذا لا يجوز؛ لأنّ هذا قرض جرّ منفعة)[٥]: «انظر السلف

(١) نفائس الأصول في شرح المحصول ٥/ ٢٠٧٩.
(٢) البحر الرائق لابن نجيم ٦/ ١٣٣.
(٣) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ١/ ٢٢٥، وراجع: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٥/ ٤٦، نهاية المحتاج للرملي ٤/ ٢٣٠.
(٤) الوجيز في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ١٩٥.
(٥) المدوّنة ٤/ ١٦٤، تهذيب المدونة ٤/ ٧٥.

يكون سلفًا جرّ منفعة بين ثلاثة، وتقدّم في كتاب القراض: (لا خير في أن يجعل رب المال مع العامل ابنه ليبصّره التجارة؛ لأنّه نفع ازداده، وكذلك الأجنبي)، فأقاموا منه أنّه لا يجوز للرجل أن يبيع من رجل بيعًا على أن يسلفه الآخر سلفًا»[١]، ونقله عنه **ابن ناجي** في شرحه الصغير على المدونة، ووافقه[٢].

ـ وقال **ابن ناجي** في شرح الرسالة: «(ولا تجوز الوضيعة من الدين على تعجيله... ولا التأخير به على الزيادة فيه): يريد سواء كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي»[٣].

ـ وقال **أبو الحسن المنوفي** في شرح الرسالة: «مثال ذلك: أن يكون لك على شخص خمسة دنانير إلى شهر فلما حلّ الأجل قال من عليه الدين: أخّرني وأنا أعطيك أكثر ممّا لك عليّ، وقال له أجنبي: أخّره، وأنا أزيدك كذا أو أسلفك كذا، وإنّما امتنع هذا لأنّه سلف بزيادة»[٤].

ـ وقال **التتائي** في شرح الرسالة: «وسواء كانت الزيادة فيه من جنسه أو من غيره وسواء أكانت الزيادة من المديان أو من أجنبي، وهذا من ربا الجاهلية»[٥]، وزاد **العدوي**: «... لأنّ فسخ ما في الذمة في مؤخّر حرام مطلقًا»[٦].

خامسًا: يُمنع الشرط الفاسد في حقّ العاقد والأجنبي

لا تفرّق قاعدة الشروط الجعلية بين تعلّق الشرط المحظور بأحد العاقدين وبين تعلّقه بطرف أجنبي من حيث الحكم، وإنّما الخلاف في أثر الاشتراط مع الأجنبي في صحّة العقد أو فساده أو بطلانه:

١ـ فعند الحنفية، يحرم الشرط إذا تعلّق بأحد العاقدين، ويفسد به إذا كان مُلزمًا، وإلا صحّ العقد وبطل الشرط.

ـ ويستفاد هذا من تعريفهم للربا بأنّه: «فضل مال خال عن عوض شرط لأحد العاقدين في معاوضة مال بمال»، قال الشرّاح: «(لأحد العاقدين) أي: البائعين أو المقرضين أو الراهنين للاحتراز عمّا إذا شُرط لغيرهما»[٧]. فاشتراط النفع من طرف ثالث للمقرِض داخل في حدّ الربا؛ لأنّ العوض مشروط لأحد

(١) تقييد أبي الحسن على تهذيب المدوّنة: مخطوط المكتبة الأزهرية **٩٥٣٧٣** فقه مالكي، الجزء الثالث: اللوحة: **١٩**/ ب.
(٢) الشيخ الصيفي على المدونة لابن ناجي: مخطوط جامعة الملك سعود رقم **٥١٢٥**: الجزء السادس، اللوحة: **٢٥٣**/ ب.
(٣) شرح ابن ناجي على الرسالة **٢**/ **١٤٧**، وانظر: الفواكه الدواني للنفراوي **٢**/ **٩١**.
(٤) تحقيق المباني على رسالة القيرواني، مخطوط المكتبة الأزهرية رقم **٩٤٥١٣** فقه مالكي، الجزء الثاني: اللوحة [**١٩٢**/ أ].
(٥) تنوير المقالة شرح الرسالة، مخطوط المكتبة الأزهرية رقم **٧٤٢** فقه مالكي، الجزء الثاني: اللوحة [**٩٦**/ ب].
(٦) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني **٢**/ **١٦٣**.
(٧) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لداماد أفندي **٢**/ **٨٤**.

العاقديـن؛ لأنّهم قالوا: «شـرط لأحد العاقدين»، ولـم يقولوا: «شـرط على أحـد العاقدين»، هذا من حيث الحكم التكليفي، أمّا صحة العقد بهذا الشرط فاختلفوا فيه على قولين: قول بفساد الشرط والعقد، وقول بإبطال الشرط وتصحيح العقد.

ـ إذا تضمّن الشرط الجعلي إيجاب عقدٍ من أجنبي لمنفعة أحد العاقدين؛ فالمعتمد أنّ العقد صحيح والشـرط باطل؛ أي: يسـقط الالتزام عن الأجنبي كشـرط المضرّة، وعلّلوا ذلك: بأنّ المشروط إن كان فيه منفعـة لأحـد المتعاقدين إنّما يوجب فسـاد العقد لأنّ المشـروط له يطالب بحكم الشـرط، والآخر يمتنع بحكـم الشـرع فيتنازعان، ولا مطالبة فـي موضع الضرر أي: لا يمكن إلزام الأجنبي بتنفيذ الشـرط، فصار وجود هذا الشرط وعدمه بمنزلة واحدة[١].

ويدخل ضمن هذا اشتراط النفع من الأجنبي للمقرِض؛ لأنّ المشروط له في هذه الحالة هو المقرِض، جاء في الفتاوى **الولواجية**[٢]: «لو قال: بعتك هذه الدار بألف على أن يُقرِضني فلانٌ الأجنبيُّ عشرةَ دراهم، فقَبِـل المشـتري ذلـك البيع: لا يفسـد البيـع؛ لأنّه لا يلـزم الأجنبي؛ لأنّه لـو لزمه فإمّا بطريـق الضمان عن المشـتري، أو بطريـق الزيـادة في الثمن». يقصد: أنّ الأجنبي لا يكون ملزمًـا بالإقراض، إلا إذا كان ضامنًا لمبلـغ القـرض عـن المشـتري، أو كان المشـتري ضامنًا للأجنبي في دفـع مبلغ القرض باعتبـاره جزءً من الثمن، والوجهان ممتنعان. وعلى هذا، لو كان الطرف الأجنبي مُلزمًا بالإقراض بأحد الوجهين السابقين، أو بحكم القضاء أو التشـريع، فللمقرض أن يطالب الأجنبي بحكم الشـرط، فيمتنع الآخر بحكم الشـرع (لأنّه شرط مخالف للنصوص والإجماع)، فيتنازعان = فيفسد العقد اتّفاقًا.

٢ـ ونصّ **الشافعيةُ** أيضًا على أنّ العقد يفسد بالشرط الفاسد ولو تعلّق بطرف أجنبي، قال الشيخ **زكريا الأنصاري**: «(ويفسد) البيع (بشرط فاسد كما إذا باعه دارًا بشرط أن يبيعه عبدًا أو يقرضه ألفًا) مثلًا... (وإن اشترى زرعًا أو ثوبًا) مثلًا بعشرة (بشرط حصده وخياطته له بدرهم لم يصح) الشراء لاشتماله على شرط عمل له فيما لم يملكه بعد سواءٌ؛ أشرط العمل على البائع، أم على الأجنبي»[٣].

وبما أنّ شرط الزيادة ممنوع في عقد القرض، فاشتراطه من الأجنبي أو إليه ممنوع أيضًا ومُفسد لعقد القرض.

٣ـ ولـم أجـد **للحنابلة** نصًّا صريحًا في حكم اشـتراط الزيادة مـن الأجنبي، والظاهر من نصوصهم أنّ

(١) المحيط البرهاني لابن مازة ٦/ ٣٩٢.

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٦/ ٤٤٧، البحر الرائق لابن نجيم ٦/ ٩٣، حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥/ ٨٥.

(٣) أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري ٢/ ٣٤، نهاية المحتاج للرملي ٣/ ٤٥١.

كلّ ما يؤدّي إلى اشتراط عقد في عقد فهو ممنوع، كالبيع والسلف؛ «لأنّه إذا اشترط القرض زاد في الثمن لأجله فتصير الزيادة في الثمن عوضًا عن القرض وربحًا له، وذلك ربا محرّم ففسد كما لو صرّح به»[١]، وكذلك سدّهم لجميع أبواب الحيل إلى الربا، قال ابن قدامة: «والحيل كلّها محرّمة، غير جائزة في شيء من الدّين، وهو أن يُظهر عقدًا مباحًا يريد به محرّمًا، مخادعة وتوسلًا إلى فعل ما حرم الله، واستباحة محظوراته، أو إسقاط واجب، أو دفع حق، ونحو ذلك... وهكذا لو أقرضه شيئًا، أو باعه سلعة بأكثر من قيمتها، أو اشترى منه سلعة بأقل من قيمتها توصّلًا إلى أخذ عوض عن القرض، فكل ما كان من هذا على وجه الحيلة فهو خبيث محرّم»[٢].

الفرع الثاني: حكم دفع الزيادة في القرض من الطرف الثالث بغير الشرط الصريح في العقد

أوّلًا: حكم الاتفاق على الزيادة في القرض بغير الشرط الصريح وأثره في العقد

دلّت النصوص السابقة على تحريم سعي المقرِض للانتفاع من قرضه مطلقًا، ولو كان باتفاق خارج عقد القرض، ومن شواهد ذلك ما جاء عن خير الدين الرملي في باب الضمان بجعل: «ولو كفل رجل عن رجل على أن يجعل له جُعلًا فهذا على وجهين: إمّا أن يكون الجُعل مشروطًا في الكفالة أو لا، فإن لم يكن مشروطًا في الكفالة فالجُعل باطل والكفالة جائزة، أما الجعل باطل **فلأنّ الكفيل مقرض في حق المطلوب**، وإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له **الزيادة على ما أقرضه فهو باطل؛ لأنه ربا**، والكفالة جائزة؛ لأنها مطلقة غير معلّقة بالجعل»[٣]. فرغم كون الشرط خارج عقد الكفالة لكنّه أبطله؛ لما فيه من مفسدة الربا، ولم يجز الوفاء به، ولو قدّر لزوم ذلك الشرط لسرى بطلانه إلى العقد أيضًا.

هذا، ولما اختلف الفقهاء في قوّة لزوم الشرط المتقدّم واللاحق والخارج عن العقد، وفي قوّة الوعد والمواطأة والعادة، اختلفوا بناء على ذلك في أثر الزيادة الثابتة بها في صحة عقد القرض، وتفصيله كالآتي:

١ـ ففي **الشرط المتقدّم** اختلفوا في صحّة العقد على رأيين:

ـ ذهب الحنفية والشافعية إلى أنّ العقد لا يلحق به الشرط الفاسد السابق، ولا يلزم الوفاء به، ولا يفسد العقد به؛ لأنّ ما قبل العقد لغو، وعدّه الشافعية من الوعد أو الخبر[٤].

---

(١) المغني لابن قدامة ـ طبعة التركي ٦/ ٣٣٤. (٢) المغني لابن قدامة ٦/ ١١٦.

(٣) حاشية خير الدين الرملي «مظهر الحقائق الخفية من البحر الرائق شرح كنز الدقائق» (مخطوط: مكتبة نور عثمانية ١٠٩٦/ ١٤٤٦، ١٧١/ أ، منحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين ٦/ ٢٤٢.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ١٧٦، حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥/ ٨٤، الحاوي للماوردي ٦/ ٣٨١، المجموع للنووي ٩/ ٤٦١، المغني لابن قدامة ١٠/ ٥١، كشاف القناع للبهوتي ١/ ٢٧٣.

ـ وذهب الحنابلة إلى أنّ الشرط الفاسد يلحق بالعقد، ويؤثّر فيه[١]، وأمّا المالكية فلم أجد لهم نصًّا صريحًا، ولكنّهم قالوا بتأثير ما هو أخفّ من الشرط السابق؛ كالمواطأة والوعد والعرف كما سيأتي.

٢ـ واختلفوا في صحّة العقد **بالشرط اللاحق** على رأيين أيضًا:

ـ فذهب أبو حنيفة إلى أنّ الشرط الفاسد اللاحق كالشرط المقارن في تأثيره.

واختلف المالكية في معاملة الشرط اللاحق بالعقد هل يُعدُّ جزءًا منه أو هبةً مستقلّة[٢]؟ فعلى القول الأوّل تعتبر الزيادة منفعة مشروطة في القرض، وعلى الثاني تكون هدية مديان، إلا أن تكون بينهما عادة قبل القرض[٣].

ـ وذهب الصاحبان إلى عدم تأثير الشرط الفاسد في صحة العقد؛ لأنّ الأصل أنّ العقد كلام لا بقاء له، والالتحاق بالمعدوم لا يجوز. أمّا الشرط الصحيح فيصحّ إلحاقه لثبوته شرعًا والحاجة إليه، وعند الشافعية لا يلتحق الشرط الفاسد بالعقد بعد لزومه أمّا قبل لزومه ففيه خلاف، أصحّها أنّه يلحق[٤].

٣ـ واختلفوا في صحّة العقد **بالوعد** الفاسد على رأيين:

ـ فعند الأحناف والشافعية لا تأثير للوعد؛ لعدم لزوم الوفاء بالوعد لديهم، وهو أخفّ من الشرط المتقدّم.

ـ وعند المالكية يفسد القرض بالزيادة الموعود بها، قال ابن رشد: «إنّ العقد إذا سلم من الشرط، وكان أمرًا طاع به بعده على غير وأي (وهو الوعد) ولا مواطأة، فذلك جائز لا بأس به؛ لأنه معروف طاع به وأوجبه على نفسه لا مكروه فيه»[٥]، وكذلك عند الحنابلة؛ إذ منعوا الزيادة بالشرط أو المواطأة[٦].

٤ـ واختلفوا في صحّة القرض بالزيادة الثابتة **بالعرف والعادة** على قولين أيضًا:

ـ تحريم الزيادة بالعرف المستقرّ، وهو مذهب والمالكية والحنابلة وبعض الحنفية والشافعية[٧]

---

(١) المغني لابن قدامة ١٠/ ٥١، كشاف القناع للبهوتي ١/ ٢٧٣، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي لحسن الشاذلي ٧٢٠.

(٢) قواعد الفقه للمقري ٤٣٣ إيضاح المسالك للونشريسي ١٠٥-١٠٧.

(٣) مناهج التحصيل للرجراجي ٨/ ٢٨٢، تحرير الكلام للحطاب ١١٦-١١٧.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ١٧٦، حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥/ ٨٤، المجموع للنووي ٩/ ٤٦١، تحفة المحتاج للهيتمي ٤/ ٢٩٦، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي لحسن الشاذلي ٧٢٨.

(٥) البيان والتحصيل لابن رشد ٨/ ٦٧.

(٦) الكافي لابن قدامة ٢/ ٧٢، الإنصاف للمرداوي ١٢/ ٣٤٥.

(٧) المبسوط للسرخسي ١٤/ ٣٦-٣٧، المهذّب للشيرازي ٢/ ٨٤-٨٥، العزيز شرح الوجيز للرافعي ٩/ ٣٧٧.

واختيار المعايير الشرعية أيضًا[١]؛ لأنّ المقرِض منح قرضًا لينتفع منه بناء على العرف المستقرّ، فأشبه الشرط؛ لأنّ الشرط كالعرف[٢].

ـ عدم تحريم الزيادة بالعرف؛ لعدم لزومها، وهو المستقرّ لدى الأحناف والشافعية[٣].

٥ـ واختلفوا في صحّة العقد بثبوت الزيادة **بالمواطأة** على قولين أيضًا:

ـ ذهب الحنفية والشافعية إلى عدم تأثيرها في العقد؛ لعدم لزومها.

ـ وذهب المالكية والحنابلة إلى تأثيرها في فساد القرض كما سبقت الإشارة إليه.

ثانيًا: حكم الزيادة الملزمة في القرض بغير الشرط الصريح وأثرها في العقد

ذكرنا آنفًا أنّ مناط الخلاف الفقهي المأثور في الزيادة بغير الشرط الصريح في عقد القرض مبني على مدى القوّة الإلزامية للاتفاق الحاصل بغير الشرط الصريح في العقد، فإذا ثبت لزوم ذلك الاتفاق صار بقوّة الشرط الصريح وآثاره، ولذلك وجب على الناظر في النوازل المعاصرة أن يفحص هذا الأمر ويتأكّد من تحقّق المناط أو زواله في النازلة.

ففي النوازل البنكية استقرّ الأمر على لزوم **الوعد**، جاء في المعايير: «وقد جرى العرف الغالب بين المؤسسات المالية على أنّ الوعد مُلزِم، حتى لو لم ينص على الإلزام»[٤]، ولذلك منعت المعايير الشرعية: الوعد بالزيادة في القرض: «كلّ وعد في عقد الإقراض يجر نفعًا للمقرِض فوق سداد قرضه، ممنوع شرعًا، وإن كان الوعد منفصلًا عن عقد الإقراض»[٥].

وكذلك الأمر بالنسبة **للمواطأة** التي تعني: الاتفاق الذي يسبق ترتيب منظومة تعاقدية، فإنّها في حكم المعاملة الواحدة، جاء في معيار الجمع بين العقود **(٢٥)**: «**٢/ ٢/ ٤** وقد يكون اجتماع العقود في منظومة عقدية، متتابعة الأجزاء، متعاقبة المراحل، وَفقًا لنظام يحكمها باعتبارها معاملة واحدة، تهدف إلى تحقيق غرض محدد، اتجهت إرادة العاقدين وقصدهما إلى تحقيقه، كما هو الحال في كثير من المعاملات المالية المستحدثة».

---

(١) المعيار الشرعي للقرض **(٩)**، الفقرة ٤/ ١، ص٥٢٢.

(٢) الاستذكار لابن عبد البر ٦/ ٥١٣، حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٥، كشاف القناع، للبهوتي ٨/ ١٤٢-١٤٣.

(٣) البحر الرائق لابن نجيم ٦/ ٣٠٥، حاشية رد المحتار، لابن عابدين ٥/ ٥١٤، أسنى المطالب، زكريا الأنصاري ٢/ ١٤٤، نهاية المحتاج للرملي ٤/ ٢٣١.

(٤) المعيار الشرعي للمتاجرة بالعملات رقم (١): ٦٨.

(٥) المعيار الشرعي للوعد والمواعدة رقم (٤٩): ١١٩٠.

كما اعتبرت المعايير معاملة لازمة واجبة الوفاء: «٧/ ٤ تخضع المنظومات العقدية في تكوينها وأحكامها ومقتضياتها وشروطها إلى القواعد الشرعية العامة في التعاقد، باعتبارها تبقى معاقدات جديدة مستقلة مستحدثة، وتعتبر صحيحة لازمة واجبة الوفاء ما لم تخالف دليلًا شرعيًّا معتبرًا». ومستند هذا اللزوم: «هو جريان العرف التجاري والمصرفي المعاصر على أنها واجبة المراعاة وملزمة للطرفين، ولأنه لو اختل شيء من نظامها أو تعطل أحد أجزائها لَفات الغرضُ الذي اتجهت إرادة العاقدين وقصدهما إلى تحقيقه منها، وللحق أحدهما أو كلاهما ضرر جسيم نتيجة ذلك الخلل أو التعطل».

وبناء على ذلك اشترطت لصحة هذا الجمع جملة من الشروط والضوابط:

«٤/ ١ ألا يكون ذلك محل نهي في نص شرعي، مثل النهي عن البيع والسلف.

٤/ ٢ ألا يكون حيلة ربوية، مثل الاتفاق على بيع العينة أو التحايل على ربا الفضل.

٤/ ٣ ألا يكون ذريعة إلى الربا، مثل الجمع بين القرض والمعاوضة، أو إقراض الغير مالًا على أن يسكنه المقترض داره، أو يهدي له هدية، أو على أن يقضيه بزيادة في القدر أو الصفة.

٤/ ٤ ألا يكون بين عقود متناقضة أو متضادة أو متنافرة في الأحكام والموجبات...».

وخلاصة لما سبق: لا يجوز أن تفضي أيّ منظومة تعاقدية إلى دفع زيادة للمقرِض ولو كان الدافع لها غير مقترض.

ثالثًا: دفع الزيادة على القرض على سبيل التبرع

لا خلاف بين العلماء في جواز دفع المقترض إلى المقرِض نفعًا أو زيادة إلى المقرِض أو أجنبي من طرفه إذا خلا ذلك من أيّ شرط أو عادة أو وعد أو مواطأة، ويحمل ذلك على التبرّع أو حسن القضاء، ويلتحق بذلك أيضًا إذا دفعت من غير المقترض.

وإذا اشترط المقرِض على المقترض دفع زيادة إلى جهة بر وإحسان، كما في «التزام المماطل بالتبرع»، فذلك جائز ولا يدخل ضمن الصور الممنوعة، جاء معيار المدين المماطل (٣): «٢/ ١/ ٨ يجوز أن ينص في عقود المداينة؛ مثل المرابحة، على التزام المدين عند المماطلة بالتصدق بمبلغ أو نسبة من الدين بشرط أن يصرف ذلك في وجوه البر عن طريق المؤسسة بالتنسيق مع هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة». وخرّجوا ذلك على مسألة الالتزام بالمعروف عند المالكية[1].

(١) المعيار الشرعي للمدين المماطل رقم (٣): ١٠٤.

المطلب الثالث: التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث، مع بيان الحكم الشرعي لها

سنشير في هذا المطلب إلى أهمّ التطبيقات المعاصرة التي تتضمّن دفع منفعة القرض من طرف ثالث غير المقترض:

الفرع الأول: عمولة التبادل في بطاقات الائتمان غير المغطاة

يقصد بعمولة التبادل (Interchange Reimbursement Fees) الجزء الذي يرجع إلى المصدر من عمولة التاجر التي يحصل عليها بنك التاجر من التاجر القابل للبطاقة الائتمانية غير المغطاة. وتبلغ عمولة التبادل في المتوسّط ٢٪ من مبلغ العملية. ولأن هذه الخدمة تتم ضمن المنظومة الشاملة للإقراض، فإنه لا يجوز أي زيادة عن التكلفة الفعلية للنهي عن سلف وبيع كما تقرر سابقًا.

وفي هذا الصدد ميّزت المعايير الشرعية بين نوعين من الرسوم:

- رسوم ترتبط بالقرض، فهذه لا يجوز أن تزيد على التكلفة الفعلية المباشرة[١].
- ورسوم لا ترتبط بالقرض، وهذه غير مقيدة بالتكلفة الفعلية وإنما تكون بحسب الاتفاق[٢].

ومقتضى هذا التمييز أن تكون أي عمولة تؤول إلى المصدر المقرِض ضمن المنظومة مقيّدةً بالتكلفة الفعلية. وهو ما نصّت عليه مستندات المعايير[٣]، سواء كان مصدرُها العميل (حامل البطاقة) أم طرفًا آخر داخل المنظومة، وبما أنّ المعايير منعت أن يتحمّل العميل عمولة التاجر؛ لأنّها تؤول إلى المصدر المقرِض

---

(١) مثل رسوم الإصدار والتجديد والاستبدال، ورسوم السحب النقدي من أجهزة المؤسسة المصدرة، ورسوم رفع الحد الائتماني للبطاقة، ورسوم تقسيط المبلغ المستخدم، وكذا تكلفة صرف العملات في حال في استخدام البطاقة بعملة غير عملة البطاقة.

(٢) المعيار الشرعي لبطاقة الدفع (٦١): الفقرتان ٥/ ١/ ١-٥/ ١/ ٢ (١١٥٢).

(٣) المعيار الشرعي لبطاقة الدفع (٦١): وقد جاء في المستندات الشرعية (١١٦٦-١١٦٧) لهذا التمييز ما يأتي:

٥/ ١/ ١ مستند المنع من الزيادة على التكلفة الفعلية المباشرة... أنها تكون حيلة للزيادة في القرض؛ فتكون من القرض الذي جر نفعًا، وهي داخلة في عموم قول النبي ﷺ «لا يحل سلف وبيع». أمّا مستند جواز أخذ التكلفة الفعلية المباشرة: فهو أنها ليست زيادة على القرض، ومن حق المقرض أن يأخذ تلك التكلفة؛ لأنه محسن، وما على المحسنين من سبيل، ويؤيده قوله تعالى: (وليملل الذي عليه الحق) إلى قوله تعالى: (ولا يضارّ كاتب ولا شهيد)؛ فإنه يدل على أن أجرة كتابة وثيقة الدين تقع على المدين بمقدارها. وقد ورد حكم النفقات الفعلية للقرض في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٣ (١/ ٣).

٥/ ١/ ٢ مستند جواز عدم التقيد بالتكلفة الفعلية... أن هذه الرسوم مقابل خدمات متنوعة يقدمها بنك التاجر أو الشرعية للبطاقة؛ كالوساطة في تنفيذ العمليات وتسوية المدفوعات وليس من بينها الإقراض، فالائتمان الممنوح في بطاقات الإقراض لحامل البطاقة من المصدر وليس من تلك الجهات، وإذا لم يكن في البطاقة إقراض فالرسوم التي يتقاضاها المصدر هي مقابل خدمات لا يرد عليها شبهة القرض بفائدة.

٥/ ١/ ٢/ ١ مستند المنع من تحميل العميل الرسوم التي يقتطعها بنك التاجر من قابل البطاقة في بطاقات الإقراض: أن جزءًا من تلك الرسوم تؤول إلى المقرض وهو المُصدر؛ فيكون حينئذ قرضًا جر نفعًا.

عندئذٍ، فكذلك يمنع أن يدفع طرف ثالث ضمن المنظومة جزءًا من هذه العمولة للمُصدر المقرِض. ومن الملائم أن تدرج المعايير عمولة التبادل ضمن الرسوم التي لا يجوز أن تزيد عن التكلفة الفعلية المباشرة، وليس ضمن الرسوم غير المقيدة بالتكلفة الفعلية.

الفرع الثاني: تحمل الحكومة سداد بعض فوائد القروض البنكية

يمكن للدولة أن تدعم الجهات المقرضة بإحدى طريقتين:

ـ **دعم حكومي غير مباشر لمؤسسات التمويل**: في شكل إعفاءات ضريبية أو مساعدات مالية؛ لتشجيع منح القروض والتمويلات، فتستفيد منه هذه المؤسسات وتزيد من أرباحها الصافية، لكنه غير موجّه بشكل مباشر إلى الإقراض.

ـ **دعم حكومي مباشر لفائدة المتموّلين**: بأن تتحمّل عنهم سداد كلّ أرباح أو فوائد التمويل أو جزءٍ منها؛ تدعيمًا لشرائح معيّنة من المجتمع، أو تشجيعًا لقطاعات تنموية حيويّة؛ كدعم فئة الشباب في ريادة الأعمال، والاستثمار، أو دعم الزراعة، أو قروض الإسكان... إلخ، فتستفيد المؤسسات المالية من هذا الدعم أيضًا في نموّ محافظ التمويل والاستثمار، وتخفيف مخاطر الائتمان وعدم السداد.

ـ وهذا الدعم متّجه إلى صُلب العملية الإقراضية، إذ تتمّ دراسة ملفات الإقراض بشكل عادي وفق معدّلات الفائدة المطبّقة، ثمّ تُصدِر الجهات الحكومية مراسيمَ تتحمّل بموجبها كلّ أو بعض تلك الفوائد، وفق شروط محدّدة، وفي حال عدم احترام بعض تلك الشروط يُلغى ذلك الدعم وتطبّق النسب العادية للفوائد من جديد.

وإذا كان القرض المدعّم قرضًا ربويًّا، فلا يختلف حكمه ولو تحمّلت الدولة جميع فوائده الربوية؛ لأنّها فوائد مشروطة على المقترضين بشكل صريح والدولة تتعهّد بتحمّلها لفئات معيّنة وبشروط محدّدة، والدولة باعتبارها شخصية معنوية عامة نائبة عن الأمّة في إدارة شؤونها، تسري عليها جميع أحكام الشريعة[1]، فلا يجوز لها أن تتحمّل وزر ذلك الربا وتَحمِله على أموال الأمّة، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإنّ الدعم الحكومي مشروط في الغالب لديها بشروط خاصّة إذا لم يتمّ احترامها فإنّها تُلغي ذلك الدعم، ويلتزم المتموّل بسداد تلك الفوائد، ومن النماذج المطبّقة في الجزائر مثلًا: القرار الصادر سنة **٢٠١٤م**[2] الذي يسمح للخزينة العمومية بتحمّل كافة الفوائد «على القروض التي تمنحها

(١) غياث الأمم للجويني ٢٧٦.

(٢) القانون رقم ١٣-٠٨ المؤرخ في ٢٧ صفر عام ١٤٣٥ الموافق ٣٠ ديسمبر سنة ٢٠١٣ يتضمن قانون المالية لسنة ٢٠١٤.

البنوك والمؤسسات المالية، لصالح المستثمرين المؤهلين للاستفادة من إعانة «الصندوق الوطني لدعم تشغيل الشباب» أو «الصندوق الوطني للتأمين على البطالة» أو «الصندوق الوطني لدعم القرض المصغّر»، لكنّها وضعت شرطًا فاسخًا يُلغي الدعم في بعض الحالات.

وأمّا إذا كان القرض المدعّم قرضا حسنًا، فإذا كان الدعم هبات غير مشروطة من الدولة، فهو على قولين:

ـ غير جائز عند من يسوّي الشرط المنصوص بالعرف الظاهر.

ـ جائز عند من يحصر الربا في الشرط الصريح؛ لأنّه وإن كان يغلب على ظنّه الانتفاع إلا أنّه غير ملزم وقد يتخلّف.

وإن كان الدعم المباشر على سبيل الشرط والاتفاق؛ كأن تتّفق مؤسّسات إقراضية مع جهات حكومية على الالتزام بسداد فوائد تلك القروض، فيحرم ذلك ويصير قرضا مشروطًا بالزيادة من طرف ثالث.

الفرع الثالث: منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا»

من أشهر التطبيقات التي تعتمد على هيكل الإقراض مع اشتراط الزيادة للمقرِض: «**تسهيلات الدفع الآجل**» وتعرف تجاريًّا بـ«**اشتر الآن وادفع لاحقًا**» (**Buy Now Pay Later**). يوفّر مزوّد هذه الخدمة تسهيلات قصيرة الأجل لشراء ما يريد المستهلكون من التجار المشتركين مع مزوّد الخدمة، ويسدّد المستهلك ثمن مشترياته إلى مزوّد الخدمة مؤجّلًا خلال مدّة لا تتجاوز السنة غالبًا، ويعجّل مزوّد الخدمة الثمن للتجار مع خصم نسبة منصوص عليها ضمن اتفاقية التاجر.

وقد جاء تعريف هذا النشاط في المادة الأولى من «قواعد تنظيم **شركات الدفع الآجل**» الصادر عن البنك المركزي السعودي[1] بأنّه: «تمويل العميل لشراء السلع أو الخدمات من المتاجر بلا كلفة أجل مستحقة على العميل».

ويقصد **بكلفة الأجل**: «قيمة الأجل المقرّرة على العميل بموجب عقد التمويل، ويمكن التعبير عنها بنسبة مئوية سنوية ثابتة، أو متغيرة من مبلغ التمويل المقدّم للعميل»[2]. وتختلف نسب العمولة المخصومة من شركة لأخرى، وبالرجوع إلى بعض نماذج اتفاقيات التجّار مع مزوّدي هذه الخدمة، وجدنا أنّ عمولة الخصم تتكوّن غالبًا من جزأين:

(١) بتاريخ جمادى الأولى ١٤٤٥هـ= نوفمبر ٢٠٢٣م.

(٢) مبادئ التمويل المسؤول للأفراد، الصادر عن البنك المركزي السعودي، بتاريخ ٠٢/ ٠٩/ ١٤٣٩هـ الموافق ١٧/ ٠٥/ ٢٠١٨م.

ـ رسوم بالتقسيط (٤ دفعات): ٥,٥٪ + ١ ريال سعودي لكل عملية. (تعادل نسبة ١٦,٥٪ سنويًّا).

ـ يتحمّل التاجر جميع التكاليف المتعلقة بالحوالة من رسوم أو تحويل عملات أو غيرها.

ـ **التكييف الفقهي لخدمة «تسهيل الدفع الآجل»**: يمكن تخريجها على ثلاثة تكييفات كلّها آيلة إلى المنع[١]:

الأوّل: أنّها من قبيل الإقراض بعوض مشروط من طرف ثالث: فالعمولة زيادةٌ مشروطةٌ للمُقرض (مزوّد الخدمة) مرتبطةٌ بمدّة سداد القرض وليس بتكلفته الفعلية، والمقترض (المستهلك) مقيّدٌ بالشّراء من التجار المتعاقدين مع المقرِض.

والثاني: أنّها من قبيل خصم الدين النقدي وبيعه لغير المدين بنقد أقل، وسواءٌ اعتبرنا بيع السلعة قد وقع مؤجّلًا أم معجّلًا = فبيع الدّين باطل؛ لوجود علّة ربا الفضل بين المالين، فالمشتري (مزوّد الخدمة) دفع قليلا في كثير من جنسه، وإذا اعتبرنا بيع السلعة قد انعقد مؤجّلا فتنضاف إلى بيع الدّين علّة «ربا النسيئة» لوجود الأجل مع التفاضل[٢].

والثالث: أنّها من قبيل الكفالة الآيلة للقرض بأجر مشروط من طرف ثالث: حيث يتعهّد مزوّد الخدمة بسداد دين العميل مخصومًا منه نسبة معيّنة، مقابل أن يعطيه البائع ذلك الخصم، ويعود المزوّد على العميل بكامل الدين الأصلي.

ـ ولا يصلح تكييف عمولة «**تسهيل الدفع الآجل**» بأنّها مقابل أعمال السمسرة والترويج مثل عمولة التاجر، من وجوهٍ:

---

(١) وهي خلاصة ما انتهى إليه بيان «منتدى الاقتصاد الإسلامي» رقم (٥/ ٢٠٢٤): https://iefpedia.com/arab/?p=45329.

(٢) منع المعيار الشرعي لبيع الدين رقم (٥٩): بيع الدين النقدي لطرف ثالث غير المدين بالنقد مطلقا، ص١٣٩٠.

صرّح البروفيسور سوراف دوتا «Saurav Dutta» رئيس قسم المحاسبة بجامعة كورتين بأستراليا، بأنّ منتج «BNPL» ليس سوى عقد فاكتورينغ للحسابات المدينة، وأنّ عملية التخصيم في السابق كانت تتم بدون علم العملاء، أمّا مع منتج «BNPL» فصار الأمر بتوجيه وطلب من العملاء:

https://theconversation.com/explainer-how-lending-startups-like-afterpay-make-their-money-86477

وتبنّى هذا الرأي أيضًا بعض القانونيين الأستراليين وحذّروا من عواقبه في تنامي استدانة المستهلكين بدون وعي في تقرير موجّه إلى البنك الأسترالي المركزي:

https://www.rba.gov.au/payments-and-infrastructure/submissions/review-of-retail-payments-regulation/choice-et-al.pdf

https://www.rba.gov.au/payments-and-infrastructure/submissions/review-of-retail-payments-regulation/curtin-university.DOCX

١ـ أنّ حقيقة نشاط «**اشتر الآن وادفع لاحقًا**» هو تمويل قصير الأجل، وعوائدها «كلفة أجل»، وأطلق عليها أصحابها في شروطهم العامة «خدمات الدّفع»، وفي شروطهم مع التجار: «عمولة التقسيط» أو «الدفع الآجل».

٢ـ لا تستقرّ عمولة مزوّد الخدمة إلا في حال إتمام المستهلك صفقة الشراء بالقرض، فلو طلب استرداد الثمن، ردّت العمولة إلى التاجر وخُصم منها تكلفة الاسترداد، بخلاف عمولات البطاقات البنكية فهي غير قابلة للاسترداد.

٣ـ العمولة المخصومة من التاجر في «الدفع الآجل» مشروطة لمقرض ومحتسبة على الزمن، أمّا العمولة المخصومة في البطاقات فهي مشروطة لبنك التاجر، وهو ليس مقرضًا لأيّ طرف ولا تحتسب على الزمن.

٤ـ لا تُخصم العمولة من التاجر في «الدفع الآجل» إلا في حالة إقراض المزوّد للمستهلك، أمّا عمولة البطاقات فتُخصم من جميع أنواع البطاقات المغطّاة والإقراضية = وتغطّي جملة من الخدمات؛ منها: توفير أجهزة الدفع (POS) لقابل البطاقة، وتنظيم تعامله مع نظام البطاقة، والوكالة بالتحصيل، وتسوية المدفوعات، والوساطة في تنفيذ العمليات[1]، ومنها ما يعود لبنك التاجر، ومنها ما يعود للشركة الراعية، ومنها ما يعود للبنك المصدر.

والصحيح أنّ عمولة «**تسهيل الدفع الآجل**» تُضاهي «رسوم تقسيط المبلغ المستخدم» في البطاقات الإقراضية التقليدية، إلا أنّها تُحمّل على التاجر وليس على حامل البطاقة، لذا ينبغي أن تقدّر بالتكلفة الفعلية، وإلا كانت فائدة ربوية.

(١) المعيار الشرعي لبطاقات الدفع رقم (٦١)، الفقرتان: ٢/ ٢/ ٢ و٢/ ٣/ ٢.

المسألة الثانية
حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

المطلب الأول: التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي وأنواعهما والفرق بينهما

الفرع الأول: تعريف خطاب الضمان

تعريف خطاب الضمان: «تعهّد نهائي يصدر من البنك بناء على طلب عميله (ونسميه الآمر) بدفع مبلغ نقدي معيّن، أو قابل للتعيين، بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدّة محدّدة ودون توقّف على شرط آخر»(١).

إنّ التعهّد الصادر في خطاب الضمان يمثّل التزامًا مستقلًّا من طرف المصرف بإرادته المنفردة تجاه المستفيد ومجرّد عن ظروف التزام العميل أمام المستفيد(٢).

الفرع الثاني: أنواع خطابات الضمان(٣)

أ ـ يمكن تقسيم خطابات الضمان من حيث مجالات استخدامها كالآتي:

١ـ خطابات ضمان المناقصات والصفقات: وهي الضمانات التي تشترطها المصالح المتعاقدة، وهي على أربعة أنواع:

١ـ خطاب الدخول في العطاء: وهو الضمان (الابتدائي). خطاب استرداد التسبيق.

٢ـ خطاب حسن التنفيذ: وهو الضمان (النهائي). **خطاب ضمان الصيانة:** وهو نوع من ضمانات حسن التنفيذ.

٣ـ خطاب الضمان الجمركي: لرفع البضائع قبل دفع الرسوم الجمركية. أو **للقبول المؤقت للعبور.**

٤ـ خطاب الضمان الملاحي: حتى يحصل العميل على إذن تسلم البضاعة قبل وصول مستندات الشحن.

---

(١) عمليات البنوك من الوجهة القانونية لعلي جمال الدين عوض ١/ ٥٦٩.

(٢) عمليات البنوك من الوجهة القانونية لعلي جمال الدين عوض ١/ ٥٧١، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري لسميحة قليوبي ٣/ ٨٦٠.

(٣) خطاب الضمان لعبد الله السعيدي ٢٣-٢٨.

ب ـ كما يمكن تقسيمه بحسب وجهة تحويل مبلغ الضمان إلى المستفيد (المضمون له) إلى: **خطاب ضمان محلّي بسيط، وخطاب ضمان محلّي مقابل ضمان دولي، وخطاب ضمان دولي.**

ـ كما يمكن تقسيمه بحسب طريقة التنفيذ إلى: **خطاب ضمان غير مشروط (الدفع عند أول طلب)، أو خطاب ضمان مشروط**: وهو الذي يتوقّف تسليم المبلغ فيه على حصول تقصير أو إخلال من العميل.

الفرع الثالث: تعريف الاعتماد المستندي

تعريف الاعتماد المستندي: وجاء تعريفه في المعيار الشرعي رقم (١٤): هو تعهد مكتوب من بنك (يسمى المصدر) يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الامر) مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها) في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات. أو: «تعهد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات»[١].

تعريف تعزيز الاعتماد المستندي: هو ضم ذمة البنك المعزز إلى ذمة البنك المصدر، من حيث التزام البنكين أمام المستفيد بشروط الدفع في الاعتماد إذا قدم المستندات طبقًا لشروط الاعتماد. وللمستفيد مطالبة أي من البنكين أو كليهما معًا[٢].

الفرع الرابع: أنواع الاعتماد المستندي[٣]

يمكن تعداد أشهر أنواع الاعتمادات المستندية فيما يأتي:

١ـ **الاعتماد القابل للنقض**: الذي يمكن تعديله أو إلغاؤه دون الرجوع للمستفيد.

٢ـ **الاعتماد غير القابل للنقض**: الذي لا يمكن تعديله أو إلغاؤه دون موافقة أطرافه.

٣ـ **الاعتماد القابل للتحويل**: ويتضمن حقًّا للمستفيد بأن يجعل الاعتماد متاحًا كليًّا أو جزئيًّا لمستفيد آخر أو أكثر.

٤ـ **الاعتماد الظهير**: الصادر بضمان اعتماد آخر.

٥ـ **الاعتماد الدائري أو المتجدد**: يمكن فيه تكرار تقديم مستندات لعملية جديدة في حدود قيمة الاعتماد ومدته.

---

(١) المعيار الشرعي للاعتمادات المستندية رقم (١٤): ٣٩٥.

(٢) الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، لعبد الله السعيدي ١/ ٣٨٨، المعيار الشرعي للاعتمادات المستندية رقم (١٤): ٤١٩.

(٣) المعيار الشرعي للاعتمادات المستندية رقم (١٤): ٣٩٦-٣٩٧، الاعتمادات المستندية لعبد الباري مشعل، بحوث المعايير الشرعية ١/ ٥٩٧-٦٠٩.

٦ـ الاعتماد ذو الشرط الأحمر، أو اعتماد الدفعة المقدمة.

٧ـ اعتماد استيراد، واعتماد تصدير. واعتماد معزز، واعتماد غير معزز.

٨ـ اعتماد اطلاع أو **دفع فوري، واعتماد دفع آجل، واعتماد قبول، واعتماد متاح للتداول.**

٩ـ الاعتماد الجماعي «**اعتماد المشاركة**» بين أكثر من بنك لضخامة مبلغ الاعتماد.

الفرع الخامس: الفروق الجوهرية بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي[١]

أوّلًا: يتفق خطاب الضمان بالاعتماد المستندي فيما يلي:

ـ كلاهما التزام مستقلّ نهائي يتحمّله البنك في حدود مبلغ محدّد بهدف تعزيز ثقة الطرف المستفيد بالعميل الآمر.

ـ كلاهما يصدر من البنك بأمر وطلب من العميل لينوب عنه في استكمال بقية الإجراءات.

ـ كلاهما من التسهيلات البنكية غير المباشرة، أو الائتمان بالتوقيع.

ثانيًا: يختلف خطاب الضمان عن الاعتماد المستندي فيما يلي:

ـ يعتبر خطاب الضمان مجرّد ضمان لإثبات جدّية العميل في تقديم العطاء أو تنفيذ الالتزام، أمّا الاعتماد المستندي فهو وسيلة لتنفيذ الوفاء بالثمن بين العميل والمورّد بالأساس، ولكنه يتضمن معنى توثيق جدية العميل أيضًا.

ـ يستحق خطاب الضمان غالبًا فورًا عند أوّل طلب، بينما يتوقّف الاعتماد المستندي على الشروط المتفق عليها.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي

الفرع الأوّل: التكييف الفقهي لخطاب الضمان

يتضمن إصدار خطاب الضمان عددًا من الأعمال التي يقوم بها مصدر الخطاب؛ كالدراسة الائتمانية والتبليغ... وانتهاءً بتحويل مبلغ الضمان إلى المستفيد في حال التنفيذ عليه، وهذا ما يجعل خطاب الضمان من العقود المختلطة التي يمتزج فيها أكثر من عقد، وهي: الوكالة، والإجارة، والكفالة. وبناء على ذلك تباينت أنظار الباحثين في تكييف خطاب الضمان، فمنهم من رأى إعمال جميع أحكام تلك العقود، ومنهم

(١) خطاب الضمان والاعتماد المستندي لعثمان شبير مجلة مجمع الفقه الإسلامي: **٢٥/ ١٥/ ٤٤-٤٥**، خطاب الضمان والاعتماد المستندي لعبد الستار الخويلدي، مجلة المجمع: **٢٥/ ١٥/ ٢٠٢-٢٠٣**.

من تعامل معه كوَحدة واحدة بسبب تنافر أحكامها فوجب تغليب أحد العقود باعتباره العنصر الأساس[١]، ويمكن إجمال الآراء الفقهية في خمسة اتّجاهات رئيسة:

ـ هو: عقد كفالة من كلّ وجه[٢]، ولو كان الغطاء مغطًّى؛ لأنّ الغطاء في حكم الرهن، وليس محلًّا للوكالة بالدفع.

ـ هو: عقد كفالة بين جميع الأطراف إذا لم يكن الخطاب مغطًّى، وعقد حوالة إذا كان الخطاب مغطّى[٣].

ـ هو: عقد كفالة بين المصدر والمستفيد، وعقد كفالة بين الآمر والمصدر إذا لم يكن الخطاب مغطّى، وعقد وكالة إذا كان الخطاب مغطّى، وإلى هذا انتهى قرار المجمع رقم (٥)؛ لأنّ غرض العميل في هذه الحالة هو توكيل المصرف في تحويل مبلغ الخطاب إلى المستفيد، وكالةً معلّقة بشروط الخطاب.

ـ هو: عقد كفالة بين المصدر والمستفيد، وعقد وكالة بين العميل الآمر والمصرف المصدر، من حيث إنّ العميل قد وكّل المصرف بإتمام إجراءات ما يشتمل عليه خطاب الضمان نيابة عنه، وهي وكالة حاصلة صراحة أو عُرفًا أو ضمنًا[٤].

ـ هو: عقد وكالة من كلّ وجه؛ تغليبًا لمعنى الوكالة في قيام المصرف المصدر للخطاب بأداء المبلغ نيابة عن العميل[٥].

الفرع الثاني: التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

١ـ تكييف إصدار الاعتماد المستندي: هي نفس التكييفات السابقة لخطاب الضمان[٦]:

ـ هو: عقد كفالة بين جميع الأطراف إذا لم يكن الاعتماد مغطّى، وعقد حوالة إذا كان الاعتماد مغطّى.

ـ هو: عقد كفالة بين المصدر والمستفيد، وعقد كفالة بين الآمر والمصدر إذا لم يكن الاعتماد مغطّى، وإلا فوكالة.

---

(١) ينظر في بيان الفرق بين العقد البسيط والعقد المختلط: الوسيط للسنهوري ١/ ١٥٧.

(٢) خطاب الضمان لبكر أبو زيد، مجلة مجمع الفقه ٢/ ٢/ ١٠٣٧، عقد الضمان المالي للأطرم ١٢٢، خطابات الضمان للصديق الضرير، ضمن أبحاث الشيخ، جمع مركز شورى ٢٥٠.

(٣) خطاب الضمان لعبد الله السعيدي ١٤٩.

(٤) خطاب الضمان لعبد الله السعيدي ١٤٤-١٤٩.

(٥) تطوير الأعمال المصرفية لسامي حمود ٢٩٦.

(٦) الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، لعبد الله السعيدي ١/ ٤٠٧.

ـ الاعتماد المستندي البات: عقد مركب من الكفالة (الضمان) والوكالة، وينضم إليهما القرض، وكذلك الرهن للتوثيق فالضمان بالالتزام بالدفع والوكالة في القيام بالأعمال التي تتعلق بالعملية، مثل تبليغ الاعتماد وإجراء الاتصالات والمتابعة وفحص المستندات، والقرض في حالة الدفع عن العميل في الاعتماد غير المغطى أو المغطى جزئيًا.

أمّا الاعتماد المستندي القابل للنقض فهو من باب الوكالة، وعندما يتعلق به حق الغير يصبح لازمًا، وذلك في حالة ما إذا تم القبول أو الدفع بموجبه[١].

ـ هو: عقد وكالة من كلّ وجه؛ تغليبًا لمعنى الوكالة في مجمل الأعمال التي يقوم بها المصرف من أجل أداء المبلغ.

٢ـ تكييف تعزيز الاعتماد المستندي: هو من قبيل ضمان الضامن أو كفالة الكفيل[٢]، فتنسحب عليه نفس الأحكام التي سنذكرها في إصدار الاعتماد نفسه.

الفرع الثالث: التكييف الفقهي لغطاء خطاب الضمان والاعتماد المستندي

يعتبر الغطاء الذي يشترطه البنك على العميل في خطاب الضمان والاعتماد أحد الضمانات المهمّة لتقليل مخاطر عدم وفاء العميل بمستحقاته، وقد يكون هذا الغطاء نقديًا أو عينيًا، وقد يكون بمقدار قيمة الاعتماد أو بنسبة منها[٣].

وينبغي التنويه بأنّه من الناحية الفنية المحاسبية يسدّد المصرف عندما يطالبه المستفيد من خطاب الضمان أو الاعتماد المستندي من أمواله الخاصة أوّلًا، ثمّ يعود على عميله، وتفرض البنوك الربوية فوائد على المبلغ غير المغطّى، أمّا من الناحية الفقهية فقد ثار خلاف فقهي حول تكييف هذا الغطاء على ثلاثة أقوال: الرهن، أو الوكالة، أو القضاء[٤].

القول الأوّل: اعتبار الغطاء رهنا لتوثيق العملية، فتبقى علاقة الآمر بالمصدر علاقة كفالة مضمونة بهذا الغطاء[٥]:

---

(١) المعيار الشرعي للاعتمادات المستندية رقم (١٤): ٤١١.

(٢) الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، لعبد الله السعيدي ١/ ٤٣٢-٤٣٥، المعيار الشرعي للاعتمادات المستندية رقم (١٤): ٤١٢.

(٣) الاعتمادات المستندية لعبد الباري مشعل، بحوث المعايير الشرعية ١/ ٥٦٤.

(٤) الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، لعبد الله السعيدي ١/ ٤٣٦، فقه البيوع على المذاهب الأربعة للعثماني ٢/ ١٠٧٦.

(٥) عقد الضمان المالي للأطرم ١١٧، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، لعبد الله السعيدي ١/ ٤٣٦.

ـ لأنّ العميل يدفعه توثيقًا للدَّين الذي سيترتّب في ذمّة الضامن عند التنفيذ.

ـ ولأنّ المصرف يسمّي الغطاء «احتياطي خطاب الضمان» ويعتبره تأمينًا نقديًّا، ويصنّفه ضمن ضمانات العملاء[١].

القول الثاني: اعتبار دفع الغطاء على سبيل الوكالة في الدفع للمستفيد ـ إذا وُجد ما يدلّ عليها ـ، بالتالي تصبح علاقة الآمر (العميل) بالمصدر (المصرف) علاقة وكالة بدفع هذا الغطاء إلى المستفيد[٢]، ويتخرّج هذا القول بناء على اعتبار دفع المكفول عنه للمال إلى الكفيل على «سبيل الرسالة»، ويكون ما دفعه المكفول عنه أمانة بيد الكفيل.

القول الثالث: اعتبار دفع الغطاء على سبيل اقتضاء الآمر (العميل) من الدين المحتمل عليه تجاه المصدر (المصرف باعتباره كفيلًا) قضاءً لما سيجب على الآمر بعد أداء المصدر، ولا ينقلب العقد إلى الوكالة، بل يبقى ضمانًا محضًا[٣]:

ـ ويتخرّج هذا القول بناء على تملّك الكفيل لما دفعه له المكفول عنه قبل الأداء، وهو مذهب الحنفية ووجه عند الشافعية والحنابلة، خلافًا للمالكية والمعتمدِ عن الشافعية والحنابلة.

ـ قال المرغيناني: «ومن كفل عن رجل بألف عليه بأمره فقضاه الألف قبل أن يعطيه صاحب المال فليس له أن يرجع فيها؛ لأنّه تعلّق به حق القابض على احتمال قضائه الدين فلا يجوز المطالبة ما بقي هذا الاحتمال... بخلاف ما إذا كان الدفع على وجه الرسالة لأنّه تمحض أمانة في يده»[٤].

ـ وقال زكريا الأنصاري: «ولو دفع إليه الأصيل المال بلا مطالبة، وقلنا: لا يملكه؛ أي: وهو الأصحّ، فعليه ردُّه ويضمنه إن هلك كالمقبوض بشراء فاسد فلو قال له: اقض به ما ضمنت عني فهو وكيل، والمال أمانة في يده»[٥].

ـ وقال ابن قدامة: «وإذا دفع المضمون عنه قدر الدين إلى الضامن عوضًا عما يقضيه في الثاني، لم يصح؛ لأنّه جعله عوضًا عما يجب عليه في الثاني فلم يصح... وفيه وجه أنه يصح؛ لأنّ الرجوع بسببين، ضمان وغرم»[٦].

---

(١) الوسيط في شرح قانون التجارة المصري لسميحة قليوبي ٣/ ٨٥٢.

(٢) خطابات الضمان للصديق الضرير، ضمن أبحاث الشيخ، جمع مركز شورى ٢٥٨-٢٥٩، فقه البيوع لتقي العثماني ٢/ ١٠٧٨-١٠٧٩.

(٣) فقه البيوع لتقي العثماني ٢/ ١٠٧٦-١٠٧٨.

(٤) الهداية للمرغيناني ٣/ ٩٣.

(٥) أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/ ٢٤٧.

(٦) الكافي لابن قدامة ٢/ ١٣٢.

ـ وقال الدردير: «(وضمنه) أي: ضمن الحميل المال عينًا أو عرَضًا أو حيوانًا إذا تلف أو ضاع منه... لأنّه متعد لقبضه له بغير إذن ربه (إن اقتضاه) أي: قبضه على وجه الاقتضاء: بأن طلبه من الأصيل فدفعه له، أو دفعه له بلا طلب... (لا) إن (أرسل) الضامن أي أرسله المدين لرب الدين (به) أي: بالدين المضمون فضاع منه أو تلف بغير تفريطه فلا يضمنه؛ لأنه أمين حينئذ ويضمنه الغريم»[١].

الخلاصة: بناء على القولين الأوّل والثالث تبقى علاقة الآمر (العميل) بالمُصدر (المصرف) علاقة كفالة، وقد تؤول إلى إقراض؛ لكنّه مضمون بالغطاء إمّا على سبيل الرهن أو قضاء ما سيجب، وذهب بعض العلماء إلى أنّ وجود هذا الغطاء ولو على تقديره قضاءً لا وكالةً، ينفي حصول إقراض المصرف للعميل[٢]، وبناء على القول الثاني تكون وكالة.

ويظهر رجحان القول الأوّل بالنظر إلى واقع التطبيق العملي؛ فمحلّ الالتزام في خطاب الضمان والاعتماد متّجه إلى ذمّة الضامن وتعهّده، وغير مرتبط بوجود الغطاء أو عدمه.

المطلب الثالث: بيان حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًى كليًا أم جزئيًا أم غير مغطًى

الفرع الأول: حكم أخذ العوض على الضمان

أوّلًا: منع اشتراط الأجر عن الضمان والإجماع عليه

١ـ إثبات الإجماع: اتّفقت كلّ المصادر الفقهية ـ التي اطّلعنا عليها أو اطّلع عليها من كتب في هذا الموضوع ـ على تحريم أخذ العوض على الضمان، حتّى قرّر بعض العلماء الإجماع على ذلك، وتناقلوه دون أيّ نقد أو اعتراض:

ـ قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالة بجعل يأخذه الحميل، لا تَحِلّ، ولا تجوز»[٣].

وهو ما انتهى إليه قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (١٢: ٢/ ١٢) بشأن خطاب الضمان: «أنّ خطاب

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٣/ ٣٣٩.

(٢) فقه البيوع لتقي العثماني ٢/ ١٠٧٨.

(٣) الإشراف لابن المنذر ٦/ ٢٣٠، ونقله ابن القطان في الإقناع في مسائل الإجماع ٣/ ١٦٠١، انظر كذلك: الجامع لابن يونس ١٨/ ٩٨، الذخيرة للقرافي ٩/ ٢١٤، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب ٥/ ٣٦٨، مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٣٩١، شرح الخرشي على مختصر خليل ٥/ ٩٤، الشرح الكبير للدردير ٣/ ٧٧، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٣/ ١١٧، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥/ ٧٨.

الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته)، سواء أكان بغطاء أم بدونه».

٢ـ وأمّا دعوى تخصيص الإجماع في صورة واحدة وهي حال إفضائه إلى الربا فقط[١]، فهي دعوى باطلة من وجوه:

٢-١ـ أنّه لم ينصّ على تخصيص الإجماع أحد من الفقهاء فذلك تحكّم[٢]، وجميع المذاهب أشارت إلى احتمالية وقوع القرض في الضمان وحصول الربا، ومع ذلك لم يخصّوه بها ومنعوا الضمان بالجعل ولو لم يقع الإقراض فعلًا.

٢-٢ـ أنّ الإجماع لا يدخله تخصيص، قال **القرافي**: «وأما تخصيص الإجماع بالكتاب والسنة المتواترة؛ فإنّه غير جائز للإجماع؛ ولأنّ إجماعهم على الحكم العام مع سبق المخصّص خطأ، والإجماع على الخطأ لا يجوز»[٣]، فالزعم أنّ هذا الإجماع عامّ أريد به الخصوص يفتقر إلى وجود مخصّص متّصل، وأنّ العلة منصوص عليها وليست مستنبطة، وإلا أدّى ذلك إلى إبطال حكم الإجماع عن بعض أفراده بمخصّص منفصل، وادّعاء إجماعهم على حكم عام مع سبق المستند المخصّص خطأ، والإجماع على الخطأ لا يجوز، هذا إن سلّمنا بوجود المخصّص.

٢-٣ـ أنّ مفاد هذا التخصيص إضعاف قوّة المنع وجعله من قبيل الممنوع منع وسائل فقط، وذلك غير صحيح بالنظر إلى علل المنع الأخرى التي كانت حاضرة في أذهان المجتهدين عند إقرار الإجماع، ولا يعني انتفاء واحدة منها زوال الحكم أو ضعفه؛ إذ «**انتفاء العلة لا يلزم منها انتفاء الحكم؛ لجواز ثبوته ـ أي: الحكم ـ بعلّة أخرى غير تلك العلة المنتفية، وعليه لا يكون العكس شرطًا في صحة العلة**»[٤].

ثانيًا: صور أخذ العوض على الضمان

يُمنع أخذ العوض على الضمان، سواءٌ أكان بالأجر أم بالجعل، وقد أشار إلى الفرق بينهما الإمام علي الأُجهوري: «الجعل أن تدفع له قدرًا من المال على أن يضمنه من غير بيان لمدّة الضمان ولمن الضمان له، بخلاف الأجر، فإنّه أن تدفع قدرًا من المال لشخص على أن يضمنه مدّة معيّنة لشخص معيّن كفُلانٍ

(١) دراسات حول خطابات الضمان لحسن عبد الله الأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٠٥٢-١٠٥٤، مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة لنزيه حماد ١١٧-١١٨، أخذ العوض على الضمان لسليمان الملحم ٥٨٤.

(٢) أخذ العوض على الضمان لسليمان الملحم ٥٨٠.

(٣) نفائس الأصول في شرح المحصول ٥/ ٢٠٧٩.

(٤) البحر المحيط للزركشي ٧/ ١٨٢، تستقصى القاعدة في: معلمة القواعد الفقهية والأصولية ٢٩/ ٤٩٥.

مثلًا»[١].

ويُمنع العوض من المضمون سواء أدفعه إلى الضامن أو إلى جهة يحدّدها الضامن[٢].

كما يُمنع أخذ العوض من المضمون له أو المضمون عنه أو من طرف آخر[٣].

ثالثًا: علل النهي عن بذل الضمان بجُعل

بعد استقراء كلام الفقهاء تبيّن لنا أنّ تحريم الجُعل على الضمان يدور حول أربع علل منصوصة لديهم[٤]:

العلّة الأولى: وجود غرر فاحش في عقد معاوضة، ويتحقّق الغرر في الضمان بجُعل بكيفيتين:

الكيفية الأولى: الجُعل المعلّق على تحمّل الضمان

ـ جاء في المدوّنة: «**لا ينبغي أن يكون للضمان ثمن**؛ ألا ترى أنّه لا يصلح أن يقول الرجل للرجل: اضمن لي هذه السلعة إلى أجل ولك كذا؛ لأنّه أعطاه ماله فيما **لا يجوز لأحد أن يبتاعه**، ولأنّه **غرر وقمار**، ولو علم الضامن أنّ السلعة تموت أو تفوت لم يرض أن يضمنها بضعف ما أعطاه، ولو علم المضمون له أنّها تسلّم لم يرض أن يضمنها إياه بأقلّ ممّا ضمنه إياها به أضعافًا، بل لم يكن يرضى بدرهم واحد»[٥].

الكيفية الثانية: الجُعل المعلّق على تنفيذ الضمان

ـ أشار المازري إلى الكيفيتين معًا: «أنّ ذلك من بياعات **الغرر**، وبيع الغرر ممنوع منه، وذلك أنّ من اشترى سلعة وقال لرجل: تحمّل عنّي ثمنها، وهو مئة دينار وعلى أن أعطيك من حمالتك عشرة دنانير. أو قال البائع السلعة: تحمّل عنّي بالدرك في ثمنها إن وقع استحقاق، وأنا أعطيك عشرة دنانير. فإنّ ذلك معاوضة وقعت على **جهة الغرر**؛ إذ لا يدري الحميل: هل يفلس عمّن تحمّل عنه أو يغيب فيخسر مئة دينار، ولم يأخذ إلا عشرة دنانير، أو يسلم من الغرامة فيُرجع العشرة دنانير من غير خسارة. **وهذا نفس الغرر والمخاطرة**، فلهذا مُنع»[٦].

---

(١) مواهب الجليل في تحرير ما حواه مختصر خليل لأبي الإرشاد نور الدين علي الأجهوري (١٠٦٦هـ) (مخطوط ـ المكتبة الأزهرية رقم: ٠٤٦, ٢, ٢١٧): اللوحة [٣٤٦/ أ]. وما بين المعكوفين إضافة يقتضيها السياق.

(٢) التبصرة للخمي ١٢/ ٥٦٤١، التوضيح لخليل ٦/ ٢٩٦.

(٣) التوضيح لخليل ٦/ ٢٩٤.

(٤) يراجع: سبع مسائل في تحقيق ثبوت الإجماع في الضمان بجعل، محمد قراط ٢٠٨-٢١١.

(٥) المدونة لسحنون ٣/ ٧٨.

(٦) شرح التلقين للمازري ٣/ ٢/ ١٩٣-١٩٤.

العلّة الثانية: أكل المال بالباطل (عدم تقوّم الضمان)

ومفاد هذه العلّة أنّ الضمان ليس من المنافع المتقوّمة في الشرع؛ فلا يجوز أخذ العوض عليه، وقد اختلفت تعبيرات الفقهاء عن هذه العلّة، منها: «أكل المال بالباطل»، «السحت»، «الرشوة».

١ـ عن إبراهيم النخعي قال في رجل طلب إلى رجل أن يكفل به فأبى حتى يجعل له جُعلًا، قال: «لا يصلح»(١).

٢ـ قال السرخسي شارحًا الأثر السابق: «وهذا؛ لأنّه رشوة، والرشوة حرام، فإنّ الطالب ليس يستوجب بهذه الكفالة زيادة مال، فلا يجوز أن يجب عليه عوض بمقابلته، ولكن الضمان جائز إذا لم يشترط الجعل فيه»(٢).

٣ـ لا ينحصر استخدام السحت والرشوة في بابَي القضاء والحكم وحسب، بل يتّسع إلى أبواب أخرى، ونقل السرخسي في باب أدب القاضي: «قيل لابن مسعود رضي الله عنه: الرشوة في الحكم سحت، قال: ذلك الكفر، إنما **السّحت أن ترشو من تحتاج إليه أمام حاجتك**»(٣).

٤ـ وقال خليل: «ولا خلاف أنّ صريح ضمان بجعل ممنوع، لأنّ الشرع جعل الضمان والجاه والقرض لا يفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت»(٤)، قال الدسوقي: «فسّروه بأنّه كسب ما لا يَحِلّ»(٥).

٥ـ وعلّل الماوردي سبب المنع: «لأنّ الجعل إنّما يستحق في مقابلة عمل، وليس الضمان عملًا، فلا يستحق به جُعلًا»(٦).

العلّة الثالثة: الربا بسبب الاستعداد للإقراض

٦ـ قال خير الدين الرملي: «ولو كفل رجل عن رجل على أن يجعل له جعلًا.. أما الجعل باطل؛ **لأنّ الكفيل مقرض في حق المطلوب**، وإذا شرط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له **الزيادة على ما أقرضه فهو باطل؛ لأنه ربا**»(٧).

---

(١) الآثار لأبي يوسف ١٦٠.
(٢) المبسوط للسرخسي ٢٠/ ٣٢.
(٣) المبسوط للسرخسي ٢٠/ ٣٢.
(٤) التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب ٥/ ٣٦٨، مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٣٩١. وانظر: شرح التلقين للمازري ٣/ ٢/ ١٩٣-١٩٤.
(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٧٧.
(٦) الحاوي الكبير للماوردي ٦/ ٤٤٠.
(٧) المبسوط للسرخسي ٢٠/ ٣٢.

٧ـ قال اللخمي: «الحمالة بجُعل فاسدة؛ لأنّه يأخذ الجعل فإن كان المتحمّل موسرًا كان **من أكل المال بالباطل**، وإن كان معسرًا فغرم الحميل كان **ربًا سلفًا بزيادة** فقضاؤه عنه سلف والزيادة الجعل المتقدم»[١].

٨ـ قال ابن قدامة: «وإن قال: تكفّل عني بمئة ولك عشرة، لم يجز؛ لأنه يلزمه أداء ما كفل به، فيصير له على المكفول، فيصير بمنزلة من أقرضه مئة، فيصير قرضًا جر نفعًا»[٢].

العلة الرابعة: الكفالة عقد إرفاق لا يصحّ إلا لوجه الله تعالى

١ـ قال أبو بكر الأبهري: «قال (مالك): والحمالة بجُعل حرامٌ لا تحلّ: إنّما قال ذلك لأنّ الحمالة معروف وفعلُ خيرٍ، ولا يجوز أن يأخذ الإنسان عوضًا على شيء يفعله على وجه المعروف والقربة إلى الله جلّ وعزّ، كما لا يجوز أن يأخذ عوضًا على معروف يأمر به، أو منكر ينهى عنه، أو صلاة يصلّيها، أو صوم يصومه؛ لأنّ فعل هذه الأشياء قربة إلى الله عزّ وجلّ، وليس طريقها المكسب للدنيا»[٣].

الفرع الثاني: حكم الأجر على الخدمات المصاحبة للضمان

انتهينا إلى تقرير منع أخذ الأجر أو الجعل على مجرّد الضمان؛ أي: مقابل التزام الضامن فقط، ودون اعتبار أي أوصاف أخرى إضافية مركّبة، وقد تطرّق قرار مجمع الفقه الإسلامي في القرار رقم (١٢/ ٢/ ١٢) بشأن خطاب الضمان بعد تقرير هذه النتيجة إلى ما يمكن لمصدر الخطاب أن يتقاضاه من أجر لقاء ما تكبّد من تكلفة أو قدّم من خدمات:

أوّلًا: أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته)، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه فجائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء[٤].

وسنحاول في هذا الفرع تحديد مناط الأعمال المصاحبة لإصدار الضمان من خلال ثلاثة تخريجات فقهية مفرّعة عن قاعدة فقهية كلية، جمَع فروعها الإمام الونشريسيُّ في كتاب القواعد، حيث قال: «**الأتباع هل لها قسط من الأثمان أم لا فيه خلاف**؟ وعليه الرهن والحميل، وجليةُ المصحف، والخاتم، والسيف،

(١) التبصرة للخمي ١٢/ ٥٦٣٩.
(٢) الكافي لابن قدامة ٢/ ٧٣.
(٣) شرح مختصر ابن عبد الحكم للأبهري ٢/ ٧٢٦.
(٤) وقد أخذ بكل هذا المعيار الشرعي بشأن الضمانات رقم (٥): الفقرة ٦/ ٢/ ١، ص١٣٤.

واشـتراط خلفـة القصيل والثمرة والزرع، ومال العبد، والدالية والـدرة، والإمامةُ مع الأذان. وتظهر الثمرة في الغرر والاستحقاق والعيب والجائحة والعطلة»[١].

التخريج الأول: الأجر على الإمامة والقربات المقترنة بأعمال أخرى

جوّز المالكية أخذ الأجرة على الإمامة وأعمال القربات، بأحد ثلاثة أمور:

إمّا بالنظر إلى تفرّغ الموظّف لأداء تلك الوظائف، فيُقدّر ذلك بأجر المثل.

وإمّا بالنّظر إلى ما يتكبّده من عناء أو كلفة من أجل تحقيق الوظيفة، فيُقدّر بالتكلفة الفعلية.

وإمّـا بالنظـر إلى اقتـران القربة بوظائف أخرى تجوز المعاوضة عليها اسـتقلالًا، فتقـدّر أجرتها بأجر المثل أيضًا.

ـ جاء في تهذيب المدوّنة: «كره مالك الإجارة على الحج، وعلى الإمامة في الفرض والنافلة وفي قيام رمضان. وهو عندي في المكتوبة أشـد كراهية. ومن اسـتأجر رجلًا على أن يؤذّن لهم ويقيم ويصلي بهم جاز، وكأنّ الأجر إنّما وقع على الأذان والإقامة والقيام بالمسجد لا على الصلاة»[٢]، وأجاز ابن عبد الحكم الإجـارة علـى الأذان والإقامـة مطلقًـا، ووافقه ابن يونس بالنظـر إلى معنى التفرّغ؛ «لأنّـه وإن كان ذلك لله فتكفّلهم النظر في الأوقات والإتيان إلى هذا المسجد بعينه خاصة يجب لهم عليها الأجر»[٣].

ـ وعند اللخمي «إلا أن تكون الأجرة قدر ما يُرى أنّها لعنائه لبعد داره أو لما يعطّل من أشغاله فيستحق ذلك»[٤]، فقوله: «قدر ما يُرى أنّها لعنائه» تفيد التقدير والتحديد، وتلك علامة على أجر المثل.

ـ وجمع المازري بين التفرّغ واشتمال الوظيفة على أعمال أخرى غير لازمة: «فإنّه يقدّر أنّ في الإمامة زيـادة كلفـة عليـه وارتباطًا لأمر لم يكـن يلزمه الارتباط إليه، وسـعيًا لموضع الإمامـة. فالإجارة على هذا مأخـوذة علـى ما لا يلزم فعله من ذلك كلـه». ويلاحظ باجتماع الإمامة بالأذان توارد الإجارة على محلّين أحدهمـا متقـوّم والآخر غير متقوّم (سـبب عـدم التقوّم ليس عدم المشـروعية ولكن لكونـه واجبًا عينيًّا)، فغلّبوا الجانب المتقوّم وألغوا الجانب غير المتقوّم.

ـ لكنّهم استشكلوا ذلك في حال الإخلال بالمحلّ المتقوّم: فعند اللخمي: «أنّ الذي يستأجر به للأذان

(١) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك للونشريسي ١٠٣-١٠٤.
(٢) تهذيب المدونة للبراذعي ٣/ ٣٥٦-٣٥٧.
(٣) الجامع لمسائل المدونة لابن يونس ١٥/ ٤٣٠-٤٣٢، وانظر كذلك: التوضيح لخليل ٧/ ١٧٠.
(٤) التبصرة للخمي ١٠/ ٤٩٥٥-٤٩٥٦.

بانفراده دون ما يستأجر به للجميع، فإن غلب على الأذان دون الصلاة لم يرد جميع الأجرة، وإن غلب على الصلاة لم يستوجب جميعها»[١]، واعتبر القرافي ذلك من باب الاغتفار في: «الغرر تبعًا لا مستقلًّا»[٢]، فالإجارة قد اتّجهت إلى الأذان ابتداءً وألحقت به الصلاة، فحدوث الخلل في الأذان يستوجب الحطّ، وأمّا في الإمامة فلا يستوجب لأنّه تبع.

ـ وذكر المازري رأيين في المسألة بناءً على إلغاء التابع (المحلّ غير المتقوّم) فلا يحطّ من الأجر شيء، أو مراعاة ذلك التابع فيحطّ بمقدار ما أخلّ[٣]، و«رجّح كون الأثمان تقابل بها الأتباع، واستشهد في ذلك بعرف التجار في زيادة الأثمان بسببها... وأنّ فائدة التبعية في الأتباع إنّما هي في الحلّ أو الاستحقاق، لا في عدم المقابلة بجزء من الثمن»[٤].

التخريج الثاني: الأجر على فداء الأسرى من الحربيين

ومن النظائر القريبة من مسألتنا: «أخذ الأجر على فداء الأسرى» فقد صرّح المالكية بجواز رجوع الفادي على الأسير المفدى إن لم يَنوِ بفدائه التبرّع، ولا يأخذ عوضًا عنه إلا إذا تكبّد تكلفة وعناء في سبيل ذلك، أو اقترن بالفداء كلفة أو عمل إضافيين وخرّجوها على مسألة الإجارة على الإمامة مع القيام بالمسجد.

ـ وعند ابن عبد السلام الهواري: «والمنصوص أن لا شيء له من ذلك الجعل، واختار المتأخرون أن يكون له ذلك الجُعل، أو بقدر عنائه منه، ومثله عند بعضهم ما يُجعل لمن يستخلص من أيدي اللصوص شيئًا، وما يجعل للغفير، وهو ما يجري كثيرًا في بلادنا في هذا الزمان، وأصول المذهب تشهد بجواز ذلك على الوجه الذي ذكره»[٥].

ـ وعند ابن بشير: «فإن تكلّف ما لا يتعيّن عليه فينبغي أن يكون له من الأجر بحسب كلفته...»، ورجّح خليل كامل الجُعل، فقال: «وإنما ظاهره على أنّ القول إذا تكلّف يجب مجموع الجعل، وهو ظاهر ما علّل به ابن راشد؛ لأنّه قال: قاسه في القول الثاني على جواز الإجارة على الإمامة إذا انضمّ إليها خدمة المسجد، بجامع أنّ تكليف هذا ما لم يتعيّن عليه؛ كتكليف الآخر خدمة المسجد، واختاره الأشياخ»[٦]. وحصل التردد هنا نظرًا لوجود عنصر الإقراض.

---

(١) التبصرة للخمي ١٠/ ٤٩٥٥-٤٩٥٦.
(٢) الذخيرة للقرافي ٥/ ٤٠٥.
(٣) شرح التلقين للمازري ١/ ٤٣٢.
(٤) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس ١/ ٩١-٩٢.
(٥) تنبيه الطالب لابن عبد السلام الهواري ٤/ ٦٥.
(٦) التوضيح لخليل ٣/ ٤٢٠-٤٢١.

التخريج الثالث: الأجر على كتابة القاضي أو الشاهد للوثائق

أ ـ ذكر هذا التخريج فضيلة الشيخ محمد تقي العثماني[١] عن فقهاء **الحنفية**، وخلاصته ما يلي:

أنّ إصدار خطاب الضمان ليس من واجبات الكفيل، ولا أن يقوم بكتابته وإصداره تبرّعا، فيجوز أن يتقاضى على ذلك أجرة. والأصل ألا يتجاوز أجر مثل الكتابة، وألا تكون العمولة مرتبطة بمبلغ الضمان، فقد ورد عند بعض فقهاء الحنفية كناصر الدين السمرقندي منع القاضي من احتساب أجرة كتابة الصك بحسب المبلغ المكتوب فيه «في كل ألف خمسة دراهم»[٢]، وتعقّبه ابن عابدين فقال: «قال بعض الفضلاء: أفهم ذلك جواز أخذ الأجرة الزائدة وإن كان العمل مشقّته قليلة، ونظرهم لمنفعة المكتوب له. اهـ. قلت: ولا يخرج ذلك عن أجرة مثله، فإنّ مَن تفرّغ لهذا العمل كثقاب اللآلئ مثلًا لا يأخذ الأجر على قدر مشقّته فإنّه لا يقوم بمؤنته، ولو ألزمناه ذلك لزم ضياع هذه الصنعة فكان ذلك أجر مثله»[٣]. فأفاد هذا النص أنّ تفرُّغ القاضي للكتابة يسوِّغ له استحقاق الأجر، ولا يشترط في هذا الأجر أن يتناسب مع حجم المشقّة في عمله، فجوّزوا له أخذ ما زاد عن التسعيرة العادية للكتابة، واعتبرها ابن عابدين داخلة في أجر المثل وليس زائدًا عليه، وهذا هو المعمول به اليوم عند الموثّقين في احتساب أجرهم على نسبة من قيمة العقود والصفقات التي يكتبونها، لكن ينبغي تقييد هذا التخريج بألا يؤدّي إلى الربا، فكتابة وثيقة القرض، والأعمال الإدارية لإجراء القرض، لا يمكن ربطها بمبلغ القرض؛ لأنّ فيها جمعًا بين السلف والإجارة وذلك ممنوع اتّفاقًا.

ب ـ ويجوز عند **المالكية** على المشهور أخذ الأجر على الكتابة أيضًا، والذين جوّزوه نظروا إلى معنى التفرّغ والعناء، وتركوا تقديرها إلى ما يتوافق عليه الطرفان، ثمّ اختلفوا إذا انضمّت الشهادة إلى الكتابة؛ إذ لا تجوز الأجرة على الشهادة استقلالًا؛ لكنّ المحقّقين خرّجوها على أخذ الأجر على الإمامة مع الأذان، فتكون بأجر المثل في هذه الحالة:

ـ قال ابن مناصف: «اختلف العلماء في جواز أخذ الأجرة على كتب الوثائق، فمنع من ذلك قوم وأجازه آخرون، وعلى الجواز يدل عموم قوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾. لأنّ من استُبيح عمله وكدّ يمينه وخاطره كلّ وقت احتاج إلى ذلك إنسان، ولعلّه يستغرق مدة حياته من غير عوض عن ذلك فقد بولغ في مضرته... إن وجه الإجارة على ذلك أن تكون مسماة معلومة القدر في عمل مسمى معروف.

---

(١) فقه البيوع لتقي العثماني ٢/ ١٠٨١-١٠٨٣.

(٢) الملتقط في الفتاوى الحنفية للسمرقندي ٣٦٢، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ٧٩.

(٣) حاشية رد المحتار لابن عابدين ٦/ ٩٢.

فإن وافق الكاتب المكتوب له على ذلك فهي إجارة صحيحة، ويجوز بما اتفقا عليه من كثير أو قليل ما لم يكن المكتوب له مضطرًّا إلى الكاتب»[١].

ـ وقال الرجراجي: «إذا كان يصدر الوثيقة ويشهد فيها، فهل يجوز أخذ الجعل عليها أم لا؟ أمّا الجواز فقد استمر عليه عمل أهل الزمان في مشارق الأرض ومغاربها، واتخذ الشهود أسواقًا في أمّهات البلاد يبيعون فيها الشهادة بالدراهم، والفلوس، وجعلوا ذلك أحد الحرف، وأطيب المباحات، فليت شعري من أين لهم ذلك؟»[٢].

وردّ على هذا الكلام عدد من المحقّقين، كأبي الحسن بن برّي، «بأنّه لو كان حرامًا ما جاز تواطؤ أهل الأرض عليه مع وجود العلماء، وموالاة الموثّقين للقضاة والفقهاء ولا نكير منهم»[٣]، وابن الخطيب «بأنّ الأجرة إنّما هي على الكتب، والشهادة تبع»[٤]، وأيّدهم الونشريسي بأنّ «الأتباع لا حظّ لها في الأعواض، كما مرّ في غير مسألة...» ثمّ ذكر منها: «والإمامة مع الأذان وغيرها من النظائر»[٥]، وأيّدهم ابن عرفة كذلك، ولكنّه انتقد أصحاب حوانيت الشهود في طريقة تقسيمهم الغلّة بما يفيد تحايلهم في تغليب الشهادة على الكتابة في الأجر: «وما زال الناس يعيبون أخذ الأجرة في أكثر حوانيت الشهود بتونس؛ لأنهم يقسمون ما يحصل لهم من الأجرة آخر عملهم على ثلاثة أجزاء: جزأين للشهيدين، وجزء للموثق، وهو أكثر من واحد، وربما صرّح بعضهم بحرمة فعلهم»[٦].

ومقتضى هذه التخريجات: أنّ محلّ الضمان الأساسي هو التزام أداء الدين، وهو لا يصلح محلًّا للمعاوضة استقلالًا لعدم تقوّمه ليس من حيث عدم مشروعية العمل ذاته ـ بل هو مندوب إليه ـ، ولكن من حيث كونه من أعمال المعروف والإرفاق؛ فأشبه الضمان تلك القربات وفداء الأسرى والشهادة من ناحية عدم جواز أخذ الأجر عليها استقلالًا، فلم يجز أخذ العوض عن «مجرّد الالتزام»، والأصل أنّ جملة الأعمال التي يتعيّن على الضامن القيام بها، وأصبحت لازمة عليه، ولا يتحقّق إصدار خطاب الضمان إلا بها أن تكون تابعة لهذا المحلّ في حُكم التبرّع، غير أنّه لما اقتضت تلك الأعمال كلفةً أو عناءً زائدين عن محلّ الالتزام، جاز أخذ العوض عن تلك الأعمال بحسب طبيعتها، ويمكن تقسيم موجب هذا العوض بناءً على هذا التخريج على نوعين كالآتي:

---

(١) تنبيه الحكام لابن مناصف ٤٠١-٤٠٣، المنهج الفائق للونشريسي ١/ ١٠٣، منح الجليل لعليش ٨/ ٤٨٥.

(٢) مناهج التحصيل للرجراجي ٩/ ٢٠٠-٢٠٣. (٣) المنهج الفائق للونشريسي ١/ ١٠٨.

(٤) مثلى الطريقة لابن الخطيب ٣٧-٣٩، المنهج الفائق للونشريسي ١/ ١٠٨-١٠٩.

(٥) المنهج الفائق للونشريسي ١/ ١٠٩-١١٠.

(٦) المختصر الفقهي لابن عرفة ٩/ ٣٨٢.

أوّلًا: مصاريف إدارية وقانونية يستلزمها إصدار خطاب الضمان متعلّقة بذات المصدر مدفوعة للغير؛ كمصاريف التسجيل والتوثيق وتبليغ العملاء، وهذه تقدّر بتكلفتها الفعلية المباشرة.

أمّا تخريج أجر المثل عن التفرّغ لمنح القرض أو الضمان ـ كما في الإمامة ـ، فلا يصلح هنا؛ لأنّ الإجارة على الإمامة متّجهة إلى أعمال أخرى استوجبت تفرُّغًا لتحقيقها وهي من قبيل الإجارة الخاصة التي يجوز تقديرها بالزمن، أمّا الإقراض والضمان فلا تصلح الإجارة فيهما استقلالًا، فألغي وصف التفرّغ هنا، كما ألغي في فداء الأسرى.

ثانيًا: أجرة الأعمال المتعيّنة لإصدار خطاب الضمان، ويمكن استيفاؤها من غير المصدر للخطاب؛ كالدراسة الائتمانية[١] وما يتبعها من تحليل البيانات المالية، واجتماعات اللجان الائتمانية، وتحصيل الضمانات، وفحص المستندات، وإصدار الخطاب وتبليغه للمستفيد، فهذه يمكن للمصدر أن يأخذ أجرة عنها في حدود أجر المثل، والتي قد تكون بنسبة من مبلغ الخطاب[٢]؛ قياسًا على أجرة كتابة القاضي للصكّ أو حال اقتران الكتابة بالشهادة، فلا يجب أن تكون الأجرة مكافئة للتكلفة الفعلية، ولكن يراعى التفرّغ وتعطيل الأشغال هنا؛ لأنّ المحل صالح للمعاوضة؛ كما هو حال موثّقي العقود اليوم.

ويرد على هذه التخريجات إشكالان:

ـ الإشكال الأوّل: اجتماع المعاوضة مع التبرع

قالوا: إنّ الضمان قد يؤول إلى القرض إذا وفّى الضامن عن المضمون عنه، فآل ذلك إلى اجتماع القرض والمعاوضة، كما أنّ الضمان من عقود التبرع، وقد منع بعض العلماء اشتراط عقد معاوضة في عقد تبرع، ولو لم يكن قرضًا[٣].

ـ والجواب عن هذا الإشكال:

ـ أنّ الضمان بطبيعته لا يقوم بذاته، وإنّما يكون تابعًا لعقود أصلية على سبيل التوثيق، ومن ثمّ فإنّ اجتماعه مع العقود ليس محلًّا للإنكار، ولم يعد المالكية الضمان ضمن العقود المتضادة:

عُقُودٌ مَنَعنا اثنَينِ مِنها بعُقدةٍ ... لِكَونِ مَعانِيها مَعًا تَتَفَرَّقُ
فَجُعلٌ وَصَرفٌ والمُساقاةُ شِركةٌ ... نِكاحٌ قِراضٌ قَرضُ بَيعٍ مُحَقَّقُ[٤]

---

(١) وهو ما أخذ به المعيار الشرعي رقم (٣٧) مقابل عمولة الدراسة الائتمانية ٩٤٤.

(٢) وهو ما أخذ به المعيار الشرعي رقم (١٤) مقابل أجرة القيام بالخدمات المطلوبة لإصدار الاعتماد المستندي ٤٠١.

(٣) أخذ العوض عن خطاب الضمان لسليمان الملحم ٥٩٣.

(٤) الحطاب، مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٣١٣، الإتقان والإحكام لميّارة ١/ ٢٨٣، البهجة في شرح التحفة للتسولي ٢/ ١٩.

ـ ولذلك فإنّ الأصل جواز اشتراط عقود التوثيق ـ والضمان منهم ـ مع عقود المعاوضات؛ لأنّ فيها مصلحة العقد.

ـ إنّما الممنوع ابتداءً اشتراط العوض على الضمان، ويمنع كذلك تضمين يد الأمين، وذلك في حالتين:

١ـ عند اشتراط الضمان في عقود الأمانة ـ كالوكالة والشركة ـ على نفس المحلّ؛ فيشترط الموكّل ضمان الوكيل على هلاك ما بيده، أو يشترط الشريك ضمان شريكه؛ فيصيران في حكم قرض جرّ نفعًا.

٢ـ عند اشتراط الضمان على يد أمين ضمن عقد معاوضة؛ كأن يشترط المشتري على البائع ضمان السلعة بعد انتقال ضمانها إلى المشتري؛ قالوا: فيكون جزء من الثمن مقابلًا لضمان محض، فقد جاء في العتبية: «عن ابن القاسم عمّن اشترى سلعة غائبة بعينها، وهي ببلد على أن يوفّاها بموضع آخر، أو بموضعه شك أصبغ. قال: لا خير فيه للضمان. قال ابن رشد: هذا بيّن على ما قال: إنّ ذلك لا يجوز؛ لأنّ بعض الثمن قد وقع للضمان، وذلك حرام لا يحل بإجماع»[١]. ومعلوم أنّ السلعة المعيّنة الغائبة ينتقل ضمانها إلى المشتري بمجرّد العقد عند المالكية، فاشتراط تسليمها إلى مكان يحدّده المشتري فيه تضمين له؛ «لأنّه لما شرط عليه المبتاع الإتيان به صار كوكيله فانتفى عنه الضمان، فشرط الضمان عليه موجب للفساد. وإن كان ضمانه في إتيانه من مُبتاعِه فجائزٌ، وهو بيع وإجارة»[٢].

ـ ليس هناك إقراض من الكفيل حينما يدفع عمولة إصدار خطاب الضمان، فالعمولة ليست بدلا عن الإقراض[٣].

ـ ولمزيد من التفصيل نقول: إنّ أجرة إصدار الخطاب تقابل محلًا متقوّمًا، وهو جملة الأعمال التي تنتهي بإصدار الخطاب فقط؛ فلا تكون سحتًا، وليست معلّقة على منح الإقراض؛ فلا تكون عند التنفيذ قرضًا بزيادة، أمّا تأويلها بأنّها تؤول إلى اجتماع قرض بإجارة، فذلك غير صحيح؛ لأنّ الإجارة انقضت دون مقارنتها للإقراض؛ فالقرض جاء تبعا وليس مقصودًا أصالة، أو بتعبير الشافعية هو «قرض حكمي»؛ فيكون مقتضى الاحتياط من الربا هنا هو الاحتياط من الزيادة في الأجرة المعتادة بسبب القرض المحتمل مستقبلًا، فتحتسب أجرة مثل عن إجارة معتادة لا تراعي الضمان الأوّل أو القرض المحتمل، فلا تحتسب الأجرة على مدّة الضمان.

---

(١) البيان والتحصيل لابن رشد ٧/ ٢٢٧.

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٣/ ٤٥. وانظر تفصيلها في: المختصر الفقهي لابن عرفة ٥/ ١٥٠.

(٣) فقه البيوع لتقي العثماني ٢/ ١٠٨٢-١٠٨٣.

ـ الإشكال الثاني: الذريعة إلى أخذ العوض على الضمان نفسه

قالـوا: إنّ فتح هذا الباب سـيكون وسـيلة إلى أخذ العوض على الضمان نفسـه، وذلـك أنّ ما زاد عن التكلفة الفعلية في أجر المثل قد يقابل شيئًا من الضمان.

ـ والجواب عن هذا الإشكال:

ـ أنّ هذه النفقات والخدمات خارجة عن معنى الضمان، وهي مما يقابل المعاوضة، ولا يلزم الضامن بذلها مجّانًا[1].

ـ أنّ الذريعـة التي يُخشـى منها هي اجتماع «السـلف بالمعاوضة»، أمّا اجتمـاع «الضمان بالمعاوضة» فليـس ذريعـة ممنوعـة في ذاتهـا؛ لأنّ الاجتماع منـدوب إليه من بـاب التوثيق؛ كالرهن ونحـوه، فلمّا كان الاجتماع ملائمًا بذاته جاز العوض عن العمل بأجر المثل؛ احتياطًا عن القرض المحتمل الذي قد يفضي إلى محاباة السلف في المعاوضة.

الفرع الثالث: حكم أخذ أجرة على إصدار خطاب الضمان المغطّى كليّا أو جزئيًّا أو غير مغطّى

ورد في صدر قرار المجمع رقم (١٢/ ٢/ ١٢) بشأن خطاب الضمان: «وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي (الوكالة) والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المسـتفيد (المكفول له)». واسـتنتج كثير من الباحثين من هذا التكييف انتفاء صفة الضمان بين العميل ومصدر الخطاب، وأنّ الخطاب صار في حكم الوكالة بالدفع فيجوز فيها احتساب الأجر دون شـرط أو قيـد، وهـذا الاسـتنتاج غير دقيـق؛ لأنّ الوكالة المذكـورة ـ على فرض وجودها ـ غير مسـتقلّة عن الضمان القائم بين المصدر والمستفيد، فإذا كانت أجرة الوكالة فوق المعتاد، أو ـ بلغة الفقهاء ـ أكثر من أجر المثل، اتّهم فيها بمراعاة الضمان، ومن الملاحظ أن المجمع لم يلتفت إلى موجب الوكالة الذي اسـتنبطه بعض الباحثين، بل قرّر خلافه حين قال: «إنّ خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان ـ والتي يراعي فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه»، فلا يفهم من هذا أنّه تُمنع مراعاة مبلغ الضمان ومدّته عند احتسـاب الأجر عن الضمان المغطّى، وتجوز مراعاة مبلغ الضمان عند احتسـاب الأجرة عن الوكالة في الخطاب المغطّى، فالأجر عن الضمان ومراعاته ممنوعان تحت أيّ مسمّى.

وقد ذكرنا في تكييف الغطاء بأنّه مدفوع على سبيل الرهن أو لقضاء الدين المحتمل، وليس على سبيل الوكالة.

---

(١) المرجع السابق.

وبناءً على ما سبق، فلا يختلف حكم أخذ الأجرة على الأعمال المتعيّنة لإصدار خطاب الضمان، ويمكن استيفاؤها من غير المصدر للخطاب مهما كان وضعها من حيث وجود غطاء لها أو عدمه، أو وجوده في شكل نقدي أو عيني، وإنّما يجوز فيها جميعًا ما يأتي:

١ـ المصروفات الفعلية عمّا يستوجبه منح الضمان من أعباء مباشرة تخصّ المصدر ويدفعها للغير.

٢ـ أجر المثل عن الأعمال الإدارية المصاحبة لإصدار الضمان؛ كالدراسة الائتمانية، وما يتبعها من التحليل المالي، واجتماعات اللجان الائتمانية، وتحصيل الضمانات، وفحص المستندات، وإصدار الخطاب، وتبليغه للمستفيد.

المطلب الرابع: بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًى كليًا أم جزئيًا أم غير مغطًى

الفرع الأول: حكم الأجر على الخدمات المصاحبة لإصدار الاعتماد المستندي

ذكرنا اتّفاق العلماء على منع أخذ الأجر عن مجرّد الضمان، أمّا الأجر عن الخدمات المصاحبة، فالتخريجات الثلاثة التي ذكرناها في المطلب السابق تصلح أساسًا فقهيًّا لتخريج أجرة إصدار الاعتماد المستندي على غرار خطاب الضمان؛ إذ هما سيّان من حيث تضمّن عنصر الكفالة مع الجهة المستفيدة من الخطاب.

وبما أنّ تسليم مُصدر الاعتماد المستندي المال إلى المستفيد آيِلٌ إليه غالبًا بخلاف خطاب الضمان، فقد عثرنا على مسألتين قريبتين يصلح التخريج عليهما، وينتهيان إلى نفس ما انتهت إليه التخريجات السابقة:

التخريج الأول: أجرة الوكيل إذا تحمّل الدفع بالشرط

أجاز المالكية في المعتمد من المذهب عقد الوكالة بالأجر التي تؤول إلى دفع مال نيابة عن الموكّل ـ كما في الوكالة بالشراء ـ أن يدفع الوكيل من ماله ثمّ يرجع على الموكّل بما دفع، إذا لم يشترط الموكّل عليه الدفع عنه، فإذا اشترط فسدت الإجارة ولو لم يدفع عنه بالفعل. وذهب ابن حبيب إلى المنع مطلقًا، واختاره عياض[1].

جاء في العتبية والواضحة: «قال مالك فيمن قال لرجل: ابتع لي هذه السلعة بعشرة دراهم وهي لي باثني عشر، فإن استوجبها الآمر بالثمن نقدًا فلا بأس به، والزيادة على العشرة جُعل. قال ابن القاسم:

(١) التنبيهات لعياض ٢/ ١٠١١.

وذلك إن لم ينقد الثمن من عنده، أو نقده بغير شرط، فإن نقده بشرط رُدّ إلى جُعل مثله بغير سلف، ما لم يكن أكثر من الدرهمين، كالبيع والسلف»[١]. قال ابن رشد: «فإن كان النقد من عند الآمر أو من عند المأمور بغير شرط فذلك جائز، وإن كان النقد من عند المأمور بشرط فهي إجارة فاسدة؛ لأنّه إنّما أعطاه الدينارين على أن يبتاع له السلعة وينقد من عنده الثمن عنه، فهي إجارة وسلف»[٢]. فإذا فسدت هذه الإجارة، اختلفوا فيما يستحقّه الوكيل على ثلاثة أقوال:

١ـ أن يكون للمأمور الأقلّ من جُعل مثله أو المسمّى على مذهب ابن القاسم في البيع والسلف.

٢ـ وقال ابن حبيب: إذا قبض السلف يكون له أجر مثله بالغًا ما بلغ.

٣ـ وقال ابن المسيّب: لا أجرة له. قال ابن رشد: «والأصح ألا يكون له أجرة، لأنّا إن جعلنا له الأجرة كانت ثمنا للسلف، فكان تتميمًا للربا الذي عقدا عليه»، وسار عليه خليل في مختصره: «والأظهر والأصح: لا جعل له»، وخالفه الشّراح فصحّحوا رأي ابن القاسم الذي قدّمه بقوله: «وله الأقل من جعل مثله أو الدّرهمين فيهما»[٣].

التخريج الثاني: أجرة الوكيل إذا تحمّل الدفع أو أُمر به

أجاز الشافعية في الوكالة أن يؤمر الوكيل بالدفع من ماله وجعلوا ذلك من قبيل «**القرض الحكمي**»، وأجازوا للوكيل أخذ جُعل عليه، في حدود أجر المثل، ولم يروا في ذلك اشتراط قرض في إجارة.

ـ قال ابن حجر الهيتمي: «ولو قال لأجنبي: عَمِّر داري بآلتك لترجع علي، لم يرجع لتعذر البيع، أو بآلتي لترجع عليّ بما صرفته، رجع به، كـ«أنفق على زوجتي، أو غلامي»، وينبغي أنّ له مثلَ أجرة عمله في الصورتين؛ لأنه عمل طامعًا»، وكيّف الشرواني والشبراملسي ما صرفه الوكيل بأنّه من قبيل القرض الحكمي: «وما ذكر في القرض من أن «عَمِّر داري لترجع عليّ» قرضٌ حكمي لما صرفه على العمارة فيرجع به»[٤].

ـ لكن ناقش الشرواني كلام ابن حجر في إلزام الموكّل بأمرين: «بما صرفه» الوكيل من تكاليف، و«بأجرة مثله» باعتباره وكيلًا، ومال إلى إجازة الأوّل دون الثاني إلا إذا سمّى أجرة أو كان مشهورًا بمباشرة تلك الصنعة، فنقل عن ابن قاسم العبّادي قوله: «يفيد أنّه يجمع بين الرجوع بما صرفه على الأجراء وبين أجرة عمله كاستئجاره الأجراء لكن قد يمنع قوله: (لأنّه عمل طامعًا) بأنّه لا طمع مع عدم ذكر شيء في

(١) البيان والتحصيل لابن رشد ٨/ ٢١٩. (٢) البيان والتحصيل لابن رشد: ٧/ ٨٨.

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٤٠٧، الشرح الكبير للدردير ٣/ ٩٠.

(٤) تحفة المحتاج للهيتمي مع حواشي الشرواني والعبادي ٥/ ٢١٩، نهاية المحتاج للرملي مع حاشية الشبراملسي ٤/ ٤١٣.

مقابلة عمله»، ثم نقل عبارة السيد عمر: «قوله: (وينبغي أنّ له... إلخ). إنّما يّتجه إن كان ثمّ قرينة على إرادة ذلك ككون المخاطب بانيًا أو نحوه أو مشهورًا بمباشرة العمارة للناس بأجرة، بخلاف رجل وجيه لا عادة له بمثل ذلك، فإنّ المتبادر من قوله: (لترجع) على الرجوع بما يصرفه فقط فليتأمل».

ومقتضى هذين التخريجين: جواز أخذ الأجر مقابل الأعمال المتعيّنة لإصدار الاعتماد المستندي، ومن تلك الأعمال تحويل الثمن إلى البائع، باعتبار المصرف وكيلًا عن العميل وممثّلًا له أمام البائع، ولا يشترط العميل عند فتح الاعتماد على المصدر الدفع نيابة عنه، بل يتعهّد العميل بتغطية العملية قبل تنفيذ السداد، لكن نظرًا لوجود ضمان مستقل من الوكيل يأمره فيه المستفيد بالدفع: اعتبرنا الضمان ـ من هذا الوجه ـ في حكم القرض الحكمي من الوكيل لدفعه من ماله؛ فجازت الأجرة عن الأعمال الإدارية المتعيّنة لإصدار الاعتماد في حدود أجر المثل، ولا مانع أن تكون بنسبة من قيمة الاعتماد[1] بشرط ألا تراعي الضمان باحتساب مدّته.

ـ **إشكال اجتماع الإجارة بالضمان**: قد يقال: إنّ اجتماع الإجارة بالضمان في الاعتماد المستندي أقوى من خطاب الضمان؛ لأنّ الاعتماد آيِلٌ في الغالب إلى التنفيذ.

ـ **والجواب عنه**: أنّ اجتماع الإجارة بالضمان لا يُعدّ ذريعة بذاته كما أسلفنا؛ فأجرة إصدار الاعتماد تقابل محلًّا متقوّمًا، وهو جملة الأعمال التي تنتهي بإصدار الاعتماد فقط؛ فلا تكون سُحتًا، وليست معلّقة على منح الإقراض بالشرط، فالعميل لم يطلب القرض، وهو متعهّد بسداد ما عليه عند أوّل طلب، فلا يكون المصدر عند التنفيذ مقرِضًا بالشرط؛ لأنّ الإجارة انقضت دون مقارنتها للإقراض، والقرض جاء تبعًا وليس مقصودًا أصالة أو هو بتعبير الشافعية «قرض حكمي»؛ فيكون مقتضى الاحتياط من الربا هنا = هو الاحتياط من الزيادة في الأجرة المعتادة بسبب هذا القرض المحتمل مستقبلًا، فتحتسب أجرة مثل عن إجارة معتادة لا تراعي الضمان، فلا تحتسب الأجرة على مدّة الضمان.

الفرع الثاني: حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي المغطّى كليًّا أو جزئيًّا أو غير المغطّى

لا يختلف حكم أخذ الأجرة على الأعمال المصاحبة لإصدار الاعتماد المستندي عن خطاب الضمان، مهما كان وضع الاعتماد من حيث وجود غطاء له أو عدمه، أو وجوده في شكل نقدي أو عيني، وإنّما يجوز في جميعه ما يأتي:

١ـ المصروفات الفعلية عمّا يستوجبه منح الاعتماد من أعباء مباشرة تخصّ المُصدر ويدفعها للغير.

---

(١) وهو ما أخذ به المعيار الشرعي رقم (١٤) في مقابل أجرة القيام بالخدمات المطلوبة لإصدار الاعتماد المستندي: ٤٠١.

٢ـ أجر المِثل عن أعمال الوكالة الخاصة لإصدار الاعتماد المستندي[١]، ويمكن استيفاؤها من غير المصدر للاعتماد؛ كالدراسة الائتمانية، وما يتبعها من تحليل البيانات المالية، واجتماعات اللجان الائتمانية، وتحصيل الضمانات، وفحص المستندات، وإصدار الخطاب وتبليغه للمستفيد.

الفرع الثالث: حكم أخذ الأجرة على تعزيز الاعتماد المستندي

لا يختلف حكم أخذ الأجرة على الأعمال المصاحبة لتعزيز الاعتماد المستندي عن إصدار الاعتماد المستندي، مهما كان وضع الاعتماد المعزّز من حيث وجود غطاء له أو عدمه، أو وجوده في أيّ شكل، وإنّما يجوز في جميعه ما يأتي:

١ـ المصروفات الفعلية عمّا يستوجبه تعزيز الاعتماد من أعباء مباشرة تخصّ المعزّز ويدفعها للغير.

٢ـ أجر المثل عن الأعمال الإدارية المتعيّنة لتعزيز الاعتماد، ويمكن استيفاؤها من غير معزّز الاعتماد؛ كالدراسة الائتمانية، وما يتبعها من التحليل المالي، واجتماعات اللجان الائتمانية، وتحصيل الضمانات، وفحص المستندات، وإصدار التعزيز، وتبليغه للمستفيد.

(١) أشار المعيار الشرعي رقم (١٤) إلى وجود وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية لإصدار الاعتماد المستندي: **٣٩٩**.

الخاتمة

مشروع القرار والتوصيات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين.

قرار رقم: ـ ـ (٢٦/ ـ)

بشأن نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

إنّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي، المنعقد في دورته السادسة والعشرين بالدوحة بدولة قطر، خلال الفترة من ١-٤ جمادى الأولى ١٤٤٦هـ، الموافق ٣-٦ نوفمبر ٢٠٢٤م، وبعد اطلاعه على البحوث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية: دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه وتطبيقاته المعاصرة، وحكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي)، وبعد استماعه إلى المناقشات والمداولات التي دارت حول الموضوع، بمشاركة أعضاء المجمع وخُبرائه، وبعد النظر في قراره رقم ١٣ بشأن أجور القروض في البنك الإسلامي للتنمية ونصه: (يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية).

قرر ما يلي:

أوّلًا: يحرُم اشتراط زيادة في القرض للمقرِض، وهي ربا، سواء أكانت الزيادة في الصفة أم في القدر، وسواء أكانت الزيادة عينًا أم منفعة، وسواء أكان اشتراط الزيادة في العقد، أم عند تأجيل الوفاء، أم خلال الأجل، وسواء أكان الشرط منصوصًا عليه، أم ملحوظًا بالعرف، أم متواطَأً على عود الزيادة إليه، وسواءٌ أكانت الزيادة من المقترض أم من أجنبي، وسواءٌ أكان هذا الأجنبي جهة خاصة أم جهة حكومية، وسواءٌ أكانت الزيادة للمقرِض أم لجهةٍ يحدّدها. وعليه؛ فإنه في المنظومات التعاقدية التي تتضمن علاقة إقراضية، لا يجوز أن تزيد الأجور التي تؤول إلى المقرِض عن الخدمات المرتبطة بالقرض على النفقات الفعلية.

ويراعى ذلك في قرار المجمع رقم ١٠٨ بشأن بطاقات الائتمان غير المغطاة فيما يتعلق بالعمولات التي تؤول للمصدر.

ثانيًا: يؤكّد المجمع قراره رقم ١٢ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، والذي ورد فيه ما يأتي:

أولًا: لا يجوز أخذ الأجر لقاء عملية الضمان في خطاب الضمان ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغُ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل.

ثالثًا: يطبق ما سبق في **ثانيًا** على إصدار خطاب الاعتماد المستندي وتعزيزه.

ويوصي المجمع بما يلي:

أن تقوم الهيئات الشرعية في المؤسسات وجهات التصنيف والتدقيق الشرعي على اختلاف أنواعها بالتأكد من أن المؤسسات تلتزم بقرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وتعمل بتوصياته، في تحديد رسوم وعمولات التسهيلات غير المباشرة: كخطابات الضمان، والاعتمادات المستندية، وبطاقات الائتمان.

وصلّى الله عليه سيّدنا محمّد، وعلى آله وصحبه وسلّم.

ثبت بأهم المراجع

ـ **أخذ العوض عن خطاب الضمان**، لسليمان الملحم، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد ٢٠، ٢٠١٤م.

ـ **الاستذكار**، لابن عبد البر، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، دار قتيبة، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.

ـ **الاعتماد المستندي**، لعبد الباري مشعل، ضمن دراسات المعايير الشرعية، دار الميمان، المنامة، ٢٠١٧م.

ـ **الإنصاف مع الشرح الكبير**، لعلي المرداوي، تحقيق: عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو، دار هجر، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.

ـ **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك**، لأبي العباس الونشريسي، تحقيق: صادق الغرياني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦.

ـ **التبصرة**، لأبي الحسن اللخمي، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.

ـ **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، لمحمد الحطاب، تحقيق: عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨م.

ـ **تحفة المحتاج**، لابن حجر الهيتمي، مع حواشي الشرواني والعبادي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ١٩٨٣م.

ـ **تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام**، لأبي عبد الله بن مناصف، تحقيق: نفل الحارثي، رسالة دكتوراه، بجامعة المدينة، ١٩٨٩م.

ـ **تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات**، لابن عبد السلام الهواري، تحقيق: مجموعة، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م.

ـ **التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب**، لخليل بن إسحاق، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

ـ **الجامع لمسائل المدونة**، لابن يونس الصقلي، مجموعة باحثين، دار الفكر، الطبعة الأولى، ٢٠١٣م.

ـ **الحاوي الكبير**، لأبي الحسن الماوردي، تحقيق: محمود مطرجي، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.

ـ **خطاب الضمان حكمه وتخريجه في الفقه الإسلامي**، لعبد الله السعيدي، رسالة ماجستير، جامعة الملك سعود، ١٩٩٠م.

ـ **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، لعبد الله السعيدي، دار طيبة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م.

ـ **شرح التلقين**، لأبي عبد الله المازري، تحقيق: محمّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

ـ **شرح مختصر ابن عبد الحكم**، لأبي بكر الأبهري، تحقيق: أحمد عبد الله حسن، جمعية دار البر، دبي، الطبعة الأولى، ٢٠٢١م.

ـ **عقد الضمان المالي**، لعبد الرحمن لأطرم، بحث غير منشور.

ـ **عمليات البنوك من الوجهة القانونية**، لعلي جمال الدين عوض، طبعة مكبرة، مصر، ١٩٩٣م.

ـ **فتح القدير**، للكمال ابن الهمام، دار الفكر، دمشق.

ـ **فقه البيوع على المذاهب الأربعة**، لمحمد تقي العثماني، دار القلم، الطبعة الثالثة، ٢٠٢٠م.

ـ **قواعد الفقه**، لمحمد المقري، تحقيق: محمد الدردابي، دار الأمان، الرباط، ٢٠١٢م.

ـ **الكافي في فقه أحمد**، للموفق بن قدامة، تحقيق: عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.

ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور البهوتي، لجنة في وزارة العدل السعودية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠-٢٠٠٨م.

ـ **مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة**، لنزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد الإسلامي، م٩، **١٩٩٧**م.
ـ **معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية**، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، **٢٠١٣**م.
ـ **الملتقط في الفتاوى الحنفية**، لناصر الدين السمرقندي، تحقيق: محمود نصار والسيد يوسف، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **٢٠٠٠**م.
ـ **مناهج التحصيل**، لأبي الحسن الرجراجي، تحقيق: أبو الفضل الدّمياطي، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، **٢٠٠٧**م.
ـ **المنفعة في القرض دراسة تأصيلية تطبيقية**، لعبد الله العمراني، دار كنوز إشبيليا، الطبعة الثانية، **٢٠١٠**م.
ـ **المنهج الفائق والمنهل الرائق**، لأبي العباس الونشريسي، تحقيق عبد الرحمن الأطرم، دار البحوث، دبي، الطبعة الأولى، **٢٠٠٥**م.
ـ **نظرية الشرط في الفقه الإسلامي**، لحسن الشاذلي، دار كنوز إشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، **٢٠٠٩**م.
ـ **الوسيط في شرح قانون التجارة المصري**، لسميحة قليوبي، دار النهضة مصر، الطبعة الخامسة، **٢٠٠٣**م.

بحث فضيلة الدكتور

رحال إسماعيل بالعادل

أخصائي شرعي أول بمعهد البنك الإسلامي للتنمية

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث:
حكمه وتطبيقاته المعاصرة

توطئة:

في مناقشتنا لهذه المسألة ينبغي أن نستحضر أن بين الزيادة في القرض وبين جرّ المنفعة به عمومًا وخصوصًا مطلقًا، فكل زيادة منفعة وليست كل منفعة زيادة، إذ قد تكون المنفعة زيادة مادية وقد تكون نفعًا معنويًّا، ومن هنا قد يتداخل المصطلحان في كلام الباحث وفي نصوص الفقهاء التي يسوقها في معرض الاحتجاج ومواضع الاستدلال. لكن خطاب الاستكتاب رادِفٌ في العنوان الرئيس والعنوانين الفرعيين بين الزيادة (أي: المادية) وبين المنفعة، فأخرجنا مما بين المصطلحين من العموم والخصوص إلى إرادة المعنى الواحد، ومسألة البحث من المستجدات التي ظهر الحديث عنها ـ في عدة منتديات ولقاءات ـ منذ سنة **٢٠١٤**م تقريبًا، إلا أن فضيلة الدكتور طلال الدوسري كان أول من كتب فيها ورقة مستقلة ذهب فيها إلى المنع، وبعده كتب فضيلة الدكتور عبد الله العمراني ورقة كان فيها أولَ قائلٍ بالجواز على تردُّد في ذلك، ثم أخذ بعض الفضلاء بعده برأيه واستدلالاته، لكن مع الجزم بالجواز، وقد تجدد النقاش حولها في الحوار العالي على منصة منتدى الاقتصاد الإسلامي (عبر الواتساب) حول ما يعرف بـ(BNPL) «اشتر الآن وادفع لاحقًا»[(١)]، فكتبتُ ثاني ورقة في المسألة من جهة المانعين[(٢)]، ثم عُرضت ورقتان في مؤتمر أيوفي الثاني والعشرين للهيئات الشرعية بتاريخ: **١٩/ ٣/ ٢٠٢٤**م، وكنت أحد المعقِّبين عليهما[(٣)]. ولهذا فقد استفدت في كتابة هذا البحث من كل ما سلفت الإشارة إليه.

بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث:

المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث أن يُلزم طرف غير المقترض ومُقرِضه أو يلتزم بدفع زيادة على مقدار القرض، سواء كانت الزيادة بشرط في العقد ملفوظٍ أو ملحوظ، أو بتواطؤ، أو من خلال منظومة عقدية مركبة غير قابلة للانفكاك. وقد اصطلح الباحثون على تسمية هذه المسألة في بدايات

---

(١) توج هذا الحوار بالبيان رقم (**٥/ ٢٠٢٤**) بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث.

(٢) عنوانها: أول الجبى في كون الزيادة في القرض من أجنبي ربا، وبيان المنسي من كلام ابن قدامة المقدسي.

(٣) بحث الدكتور علي بورويبة بالمنع وبحث الدكتور خالد السياري بالجواز.

مناقشتها بعبارة: (أقرض فلانا ولك كذا)[١]، وهي صريحة في كون الزيادة شرطا في العقد، لكن مؤخرًا تحوَّل بعض الباحثين إلى القول بأن المسألة والتطبيقات المعاصرة المخرجة عليها ليست عن اشتراط، وأنه لا أحد ممن قال بالجواز قصد الاشتراط، وإنما هي عن تواطؤ وترتيب في عقود مركبة قابلة للانفكاك[٢].

حكم المنفعة على العقد من طرف ثالث:

بداية لا بد من التأكيد على أنه لا يوجد من الفقهاء مَن صرَّح بإباحة الزيادة على القرض من طرف ثالث قبل هؤلاء المعاصرين، وإنما هم مصرِّحون بأنها محرمة إجماعًا من غير نكير، لكن قبل بيان هذا الإجماع الذي هو أقوى الأدلة، نورد الدليل من القرآن الكريم ومن السنة المطهرة، فقد قال الله تعالى في خاتمة آية تحريم الربا: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩]، والآية واضحة في **تحريم كل زيادة ممن كانت**، وقد جُعلت علامة توبة المرابي اقتصارُه على رأس ماله لا غير، وإلا كان ظالما. وقال جابر رضي الله عنه: «لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله، وكاتبه وشاهديه، وقال: هم سواء»[٣]، فلم يحدد رسول الله الموكل، فكان عموم اللفظ شاملًا المستقرض وغيره[٤]. ثم كيف يكون كاتب الربا وشاهداه مشاركَين في الربا مشمولَين باللعن عليه، بينما لا يكون دافع الربا (موكله) ـ إذا كان طرفًا ثالثًا ـ كذلك؟![٥]

الإجماع على أن اشتراط الزيادة على القرض أو اجترار المنفعة به ربًا وإن من أجنبي عن المتداينين:

أنكر القائلون بالجواز من المعاصرين وجود إجماع على التحريم، وعمدة إنكارهم اعتراضهم على الشاهد الذي ساقه الدكتور طلال الدوسري، وهو قول ابن المنذر: «أجمعوا على أن المسلف إذا شرط

---

(١) انظر: بحث الدكتور طلال الدوسري: حكم أقرض فلانًا ولك كذا، وبحث الدكتور عبد الله العمراني: المنفعة على القرض من طرف ثالث، ص٢.

(٢) كان بحث الدكتور خالد السياري تحولًا واضحًا في هذا الشأن، فنفى وجود معاصر يجيز اشتراط الزيادة من طرف ثالث، وكذلك فعل الدكتور عبد العزيز الدميجي في تعقيب له على جلسة مؤتمر أيوفي، وقال بأن الدكتور العمراني كان يقصد الترتيب في منظومة عقدية ـ أي: المواطأة ـ وليس الاشتراط، وقد بينت بشواهد عديدة من صريح كلام الدكتور العمراني نفسه بأنه كان يتحدث عن الاشتراط. انظر: تعقيبي على بحث الدكتور السياري في مؤتمر أيوفي، وتعقيبي على تعقيب الدكتور الدميجي (تعقيب على جلسة اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث). نشرًا على منصة منتدى الاقتصاد الإسلامي، الأول بتاريخ: ٦/ ٥/ ٢٠٢٤م، الثاني بتاريخ: ٧/ ٥/ ٢٠٢٤م.

(٣) صحيح مسلم رقم: ١٥٩٨.

(٤) قال السيوطي: «مؤكله، أي: معطيه لمن يأخذه». جامع الأحاديث، جلال الدين السيوطي، ١/ ٣٣. وقال على القاري: «(وموكله) أي: معطيه (ومطعمه)، وفي معناه كل من تسبب في تصرفه». شرح مسند أبي حنيفة، علي القاري، ص٢٤٠.

(٥) انظر قريبًا من هذا المعنى في: تهذيب سنن أبي داود، ابن قيم الجوزية ٢/ ٤٧٢.

على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا»[١]. فقالوا هذا مقصور على اشتراط الزيادة على المستسلف، وأما ما يشترط على طرف ثالث فليس داخلًا في الإجماع، ونفَوا وجود نص عام يشمله.

والجواب: أنهم اعتمدوا في نقض الإجماع على مفهوم المخالفة لمثل هذا النص، والحال أنه ليس له مفهوم مخالفة لخروجه مخرج الغالب، والقرافي يقول: «المفهوم إن قلنا: إنه حجة، **فالإجماع على أنه إذا خرج مخرج الغالب لا يكون حجة**»[٢]، وقد قعّد العلماء لهذا المعنى قاعدة: (ما خرج مخرج الغالب لا مفهوم له)[٣]. ثم إنهم هم المطالبون بالاستدلال على دعوى التخصيص لأن (العام يجري على عمومه حتى يرد المخصّص)[٤]، و(التخصيص لا يُقبل إلا بدليل)[٥]. وفي مسألتنا **الغالب أن الذي يشترط الزيادة أو المنفعة هو المقرِض، والذي يلتزم بدفعهما هو المقترض، وأما أن يُلزَم الأجنبي بذلك فهذه هي الصورة النادرة، وخصوصًا في الأزمنة الماضية**، وهي التي نص عليها بعض الفقهاء في معرض التفصيل والتفريع والاستطراد كما سنرى. ومع هذا الذي أسلفنا فإننا نُورِد نصوصًا على غير تلك الشاكلة والمنوال مما خلا من التقييد والتخصيص الظاهرين بادي الرأي:

قال العيني: «أجمع المسلمون نقلًا عن النبي ﷺ: أن **اشتراط الزيادة في السلف ربا**»[٦]، وورد هذا النقل قبلُ نصًّا وفصًّا عن ابن عبد البر[٧] والقرطبي[٨]، وبعبارات مختلفة قليلًا عن ابن بطال[٩]، وعند الباجي في منتقاه[١٠]، وغيرهما. وقال الشوكاني: «أجمع العلماء على **تحريم الزيادة في القرض إذا كانت مشروطة**»[١١]. فحكَم بأن اشتراط الزيادة في السلف ربا **بصرف النظر عمن شرطها ولا من اشتُرط عليه**

---

(١) الإجماع، ابن المنذر، ص١٠٩.

(٢) الذخيرة، القرافي، ٣/ ٩٦. ومثل بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَٰقٍ﴾ [الإسراء: ٣١]. ثم قال: «ولذلك يرد على الشافعية في قوله عليه السلام: (في سائمة الغنم الزكاة) أنه خرج مخرج الغالب، فإن غالب أغنام الحجاز وغيرها السوم». المرجع السابق نفسه، ١/ ١٠٢.

(٣) معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، ٣٢/ ١٣٧. ومن صيغها الأخرى: (ما خرج مخرج الغالب لا يحتج به). نشر البنود على مراقي السعود، عبد الله الشنقيطي، ١/ ٩٩.

(٤) انظر القاعدة في: معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، ٣٠/ ٣٣٧.

(٥) انظر القاعدة في: معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، ٣٠/ ٥٣٥.

(٦) عمدة القاري، العيني، ١٢/ ١٣٥.

(٧) التمهيد، ٣/ ١٧٤.

(٨) الجامع لأحكام القرآن، ٣/ ٢٤١.

(٩) انظر: شرح صحيح البخاري، ٦/ ٥١٧.

(١٠) المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد الباجي، ٤/ ١٥٨.

(١١) الفتح الرباني، الشوكاني، ٧/ ٣٦٦٦.

دفعها[١]. وقال ابن عبد البر: «إن الزيادة في السلف ربا عند جميع العلماء، **إذا كان ذلك مسلوفًا معلومًا مقصودًا إليه مشترطًا، وعند مالك ما كان في معنى ذلك فله حكمه، وإن لم يُشترط ذلك ولا ذُكر إذا آل إليه**»[٢]. فإذا كانت الزيادة في النصين الأولين عن اشتراط فإن هذا النص يضيف إلى الاشتراط ما آل إلى الزيادة في السلف، ويعطيه حكم الزيادة الصريحة المشروطة وإن لم تشترط ولا ذُكرت. وما حرَّره الإمام ابن عبد البر في هذا المقام راجع إلى إعمال الأصل المشهور من مذهب السادة المالكية، أي: أصل الذرائع، وهو أيضًا إعمال لقاعدة التهمة في باب الربا، قال ابن أبي زيد القيرواني: «إنما التهمة في الزيادة في السلف أو البيع والسلف»[٣]. ومعلوم أن **باب الربا يناسبه التشديد والاحتياط**[٤] حتى قعد الفقهاء له ولما يشبهه قواعد مثل: (الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب الربا)[٥]، و(الربا يثبت بالشبهة)[٦]، وغير ذلك مما يندرج تحت قاعدة: (الشبهة تعمل عمل الحقيقة فيما هو مبني على الاحتياط)[٧]. وقال الباجي في معرض حديثه عن (النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة): «قال علي بن المديني: ولنا في المنع من ذلك من جهة المعنى طريقان: **أحدهما**: أنه ممنوع منه لنفسه، **والثاني**: أنه ممنوع منه للذريعة، فأما الطريقة الأولى فإن اشتراط الزيادة في الجنس مع الأجل مفسد للعقد كاشتراطه في السلف، وأما المنع منه للذريعة فإنه **لا خلاف أن اشتراط الزيادة في السلف غير جائز، ولا فرق بينه وبين اشتراطه في البيع من جهة الصورة، فوجب أن يكون ممنوعًا لئلا يُتوصّل به إلى الممنوع المتفق على تحريمه**»[٨]. والباجي هنا يبين أن الزيادة الربوية المشروطة في السلف لا خلاف في حرمتها، لأنها ربا واضح لا يتمارى فيه فقيهان ولا يختلف عليه مذهبان، ثم يحكم على اشتراطها في صورة البيع بالحكم نفسه في صورة السلف، إذ لا فرق في النتيجة والمآل بين الصورتين، والشريعة «**لا تفرق بين متماثلين البتة ولا تسوي بين مختلفين، ولا تحرم شيئًا لمفسدة وتبيح ما مفسدته مساوية لما حرمته أو راجحة عليه**»[٩].

إن النصوص في هذا الشأن أكثر مما أثبته، لكن لضيق الحيز المتاح اكتفي بما مر، لأنتقل إلى إجماع آخر على خبر النهي عن كل قرض جر نفعًا، فقد طعن فيه بعض المعاصرين من ناحية ضعف سنده، ثم

---

(١) راعى بعض الفقهاء هذا المعنى في تعريفهم للربا فقالوا: «الربا هو الزيادة في المال من الغير لا في مقابلة عوض». البدر التمام شرح بلوغ المرام، الحسين اللاعيّ، ٦/ ١٨٩، سبل السلام، الصنعاني،٣/ ٥٨. والغير في النص لفظ مطلق يشمل المدين وغيره.

(٢) الاستذكار، ابن عبد البر، ٦/ ٤١٥.

(٣) النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني، ٦/ ٩٦.

(٤) قال القرطبي: «الربا أحق ما حميت مراتعه وسدت طرائقه». الجامع لأحكام القرآن، ٣/ ٣٦٠.

(٥) المحيط البرهاني، ابن مازة، ٤/ ٢٣١.

(٦) فتح القدير، السيواسي، ٢/ ٢٢٢.

(٧) معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، ٧/ ٨.

(٨) المنتقى، ٤/ ١٥٨.

(٩) بدائع الفوائد، ابن القيم، ٣/ ١٤١.

من جهة دلالته ليُجوِّز أخذ الزيادة واستجرار المنفعة على القرض من أجنبي. ويجاب على ذلك بأن هذا الخبر أصبح ضابطًا فقهيًّا مجمعًا عليه، يقول الشيخ عطية سالم: «**وهذه أصبحت قاعدة**[١] **عند الفقهاء معمول بها دون منازعة، أجمعوا على العمل بهذه القاعدة**: (كل قرض جر نفعًا فهو ربا)، سواء صح السند أو كان فيه اضطراب أو ضعف، فإن العلماء تقبلوه بالقبول، ورتبوا عليه هذه الأحكام، **وأصبحت معمولًا بها عند الأئمة رحمهم الله**»[٢].

تصريح بعض المالكية بأن الزيادة من الأجنبي داخلة في عموم الإجماع على المنع:

مؤخرًا اتجه بعض الفضلاء الذين أرادوا إباحة الزيادة على القرض من أجنبي إلى القول بأن مسألتنا وتطبيقاتها المعاصرة ممنوعة على مذهب المالكية خصوصًا والحنابلة في الجملة؛ لاعتمادهم سدَّ الذرائع ومنعهم المواطأة على العقود والشروط، وأن هذه التطبيقات هي في أقصى حالاتها مواطأة على الزيادة من طرف ثالث من خلال عقود مركبة وليست عن اشتراط[٣]. لكن الأمر ليس على ما قالوا؛ لأننا لا نسلم لهم أن المسألة كذلك[٤]، وإنما هي عند الفقهاء القدامى وفي تطبيقاتها المعاصرة تشمل الاشتراط والمواطأة، فكلا الأمرين ممنوع إجماعًا، وإلا لماذا لم يأتوا بمثال واحد صريح على الإباحة من أي مذهب أو فقيه؟ ثم إن المنع ليس مقصورًا على المذهب المالكي وبعض الحنابلة وإنما هو إجماع، كل ما في الأمر أن بعض الفقهاء اعتمد في المنع على نقل الإجماع العام، وبعضهم صرح بالنص على مسألة الأجنبي، وعلى معهود المذهب المالكي في التفصيل والتدقيق نورد نصوهم الصريحة فيها:

١ـ قال ابن ناجي في كلام ممزوج بكلام ابن أبي زيد القيرواني: «(ولا تجوز الوضيعة من الدين على تعجيله... (ولا التأخير به على الزيادة فيه): **يريد سواء كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي، ومنه هدية المديان إلا أن تكون معتادة**»[٥].

---

(١) جرى الشيخ في هذه التسمية على رأي من كان لا يميز في الاصطلاح بين القاعدة والضابط ويراهما بمعنى واحد، بينما هناك رأي يقول بأن القاعدة تشمل بابين فقهيين أو أكثر، وأما الضابط فهو ما كان مقصورًا على باب فقهي واحد؛ وهو ما جرت عليه معلمة زايد القواعد الفقهية.

(٢) شرح بلوغ المرام، عطية سالم، ٩/ ٢٠٤.

(٣) ومع قوله الدكتور السياري: «ولا يعني هذا إباحة فقهاء الحنفية والشافعية جميع صور المواطأة في العقود»، فقد أبقى الباب مواربًا للجواز من خلال ما قد يكونون أباحوه من الصور! انظر: الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرض، د. خالد السياري، ص٧، وانظر تعقيبي المفصل على استدلالاته في تعقيبي على ورقته في جلسة مؤتمر أيوفي للهيئات الشرعية.

(٤) ناقشت مسألة المواطأة بتأصيل وتفصيل في: التعقيب على ورقة فضيلة الدكتور خالد السياري في مؤتمر أيوفي للهيئات الشرعية، ص٣ وما بعدها.

(٥) شرح ابن ناجي على متن الرسالة، ابن ناجي، ٢/ ١٤٧.

٢ـ وقال العدوي: «قوله: (على الزيادة فيه) **كان من بيع أو قرض**، كان من عين أو غيرها **كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي؛ لأن فسخ ما في الذمة في مؤخر حرام مطلقًا**»[١].

٣ـ وقال النفراوي: «(لا يجوز التأخير) أي: تأخير من هو عليه (به على الزيادة فيه) **كان من بيع أو قرض**، كان من عين أو غيرها؛ لأنه فسخ دين في دين **وفيه سلف بزيادة؛ لأن المؤخر لما في الذمة مسلف، وهو يأخذ أكثر من دينه بعد الأجل الثاني كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي**»[٢].

وإذا كانت النصوص الثلاثة السالفة فيها التصريح بأن الزيادة الصريحة على مقدار القرض للمقرِض من غير المقترض؛ فدون القارئ نصوص تمنع جر النفع للمقرِض من غير المقترض أيضًا، قال الدسوقي: «(قوله: أي وحرم في القرض جر منفعة) **أي: للمقرِض ولو كانت تلك المنفعة قليلة**، قال في المجموع: **ومن ذلك فرع مالك وهو أن يقول شخص لرب الدين: أخّر المدين وأنا أعطيك ما تحتاجه؛ لأن التأخير سلف، نعم إن قال له: أخِّره وأنا أقضيه عنه جاز**»[٣]. وفي النوادر والزيادات: «وسئل مالك فيمن لزم رجلًا بدينار، فقال له غيره: وخره، وأنا أسلفك عشرة دنانير، فكره ذلك»[٤]. وقال القرافي: «كره مالك تأخير الغريم بشرط أن يسلفك أجنبي»[٥]. ومن سماع ابن القاسم من كتاب السلم والآجال: في رجل له على رجل عشرة دنانير حل أجلها فيعسر بها فيقول له رجل: أخره بالعشرة وأنا أسلفك عشرة دنانير، قال مالك: إن كان الذي يعطي يكون له على الذي له الحق فلا خير فيه، وإن كان قضاء عن الذي عليه الحق سلفًا له فلا بأس به»[٦].

إذن فها هو الإمام نفسه يمنع استجلاب المنفعة على السلف ولو كان قليلًا من غير المدين في الصورة الأولى لأنها آلت إلى سلف جر نفعًا، ويبيح الثانية لأنها تأخير محض، ثم تأمل أيها الناظر في هذا النقل تجده متعلقًا بحالة قد تقع مرة أو مرات قليلة على أبعد تقدير، فكيف كان يكون رأي الإمام في حكم مؤسسة تنتصب للإقراض بزيادة مشروطة في العقد أو متواطأ عليها يدفعها طرف ثالث في اتفاقية ثلاثية الأطراف، غير قابلة للانفكاك من خلال منتج مالي ينخرط في التعامل به مئات الآلاف من المقترضين، ولربما عدُّوا بالملايين؟ ثم إن المعاني الواردة في نصوص المالكية جاءت أيضًا في نص الجويني من الشافعية، حيث قال: «صح أن النبي ﷺ نهى عن قرض جرّ منفعة، **واتفق المسلمون على منع ذلك على**

(١) حاشية العدوي، ٢/ ١٦٥.
(٢) الفواكه الدواني، ٢/ ٩١.
(٣) حاشية الدسوقي، ٣/ ٢٢٥.
(٤) النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني، ٢/ ١٢٨.
(٥) الذخيرة، شهاب الدين القرافي، ٥/ ٢٩٢.
(٦) قال ابن رشد: «إذ لا يحل السلف إلا أن يريد به المسلف منفعة الذي أسلفه خالصًا لوجه الله تعالى لا لنفسه ولا لمنفعة من سواه». انظر: منح الجليل، عليش، ٥/ ٤٠٥. وهناك نصوص كثيرة أضربت عنها خشية الإطالة.

الجملة، وإن كان من تردُّدٍ ففي التفصيل. والمعنى المعتبر أن القرض معروفٌ أثبته الشارع لمسيس الحاجة، واستثناه عن تعبدات البياعات، **وإنما يتحقق معروفًا إذا لم يقصد المقرِضُ جرّ منفعة**»[١]. فعلق الجويني الحكم على قصد المقرِض جر المنفعة على أي وجه كانت، ومن أي جهة كانت.

الضمان بجعل عند الفقهاء وعلاقته بالقرض الذي جر نفعًا[٢]:

الفقهاء على اختلاف مذاهبهم يقطعون على المقرِض كل تذرُّع إلى الزيادة في القرض، أو توسل إلى الانتفاع منه، فقرروا أن الكفالة إذا كانت على هيئة تنتهي إلى الزيادة الممنوعة كانت ممنوعة، سواء كانت الزيادة من المقترض أو من أجنبي، يقول بهرام: «يبطل الضمان إذا فسدت الحمالة، مثل أن يأخذ الضامن جُعلًا على ذلك، **وسواء كان من رب المال أو من المدين أو غيرهما**»[٣]. فسوَّى في المنع بين أن يكون دافع الجُعل الدائنَ أو المدين أو أجنبيًّا، فإذا كان ما يؤول إلى الزيادة أو المنفعة في القرض ممنوعًا؛ فما كان باشتراط أو تواطؤ فهو أولى بالمنع[٤].

ومما استدل به هؤلاء الفضلاء على الجواز قول ابن قدامة: «ولو قال: أقرِضني ألفًا، وادفع إليَّ أرضك أزرعها بالثلث. كان خبيثًا. **والأولى جواز ذلك إذا لم يكن مشروطًا؛ لأن الحاجة داعية إليه، والمستقرض إنما يقصد نفع نفسه، وإنما يحصل انتفاع المقرِض ضمنًا، فأشبه أخْذَ السفتجة به وإيفاءه في بلد آخر، ولأنه مصلحة لهما جميعًا**»[٥]. وقد أجبت على هذا الاستدلال من وجوه خمسة[٦] أهمها: أن الصورة التي أباحها ابن قدامة ليس فيها اشتراط، أي: أنه **في حالة رفض المقرِض المزارعة فإن القرض باقٍ على حاله، لا يتوقف إبرام عقده على إبرام عقد المزارعة، بينما مسألتنا عن اشتراط**[٧]. إضافة إلى أن الصورة

---

(١) نهاية المطلب، الجويني، **٥/ ٤٥٢**. انظر في المعنى نفسه: الإرشاد إلى سبيل الرشاد، محمد الهاشمي، **٥١١**.

(٢) انظر تفاصيل مسألة الضمان بجعل في: ص١٤-١٦من هذا البحث.

(٣) تحبير المختصر، تاج الدين بهرام، **٤/ ٢٢٣**.

(٤) يلخص ما ذكرناه قول ابن رشد: «الحمالة معروف كالقرض لا يجوز أن يأخذ عليها عوضا ولا يجتر بها نفعًا». مسائل أبي الوليد بن رشد، **١/ ٥١٧**. بل يدخل في المنع النفع لطرف ثالث إذا كان فيه شبهة انتفاع المقرض، وإلا فما قصده من اشتراط الزيادة لأجنبي إلا أن في ذلك نفعا له ولو بعد حين. انظر: حاشية الدسوقي، **٣/ ٢٢٦**. وانظر مزيدًا من الشواهد في: أول الجبى في كون الزيادة في القرض من أجنبي ربا... د. رحال بالعادل، ص٧-٨.

(٥) المغني، **١/ ٤٤٠**.

(٦) انظر تفاصيلها في: أول الجبى في كون الزيادة في القرض من أجنبي ربا... النسخة المعدلة، في طور النشر، د. رحال بالعادل، ص**١٩** وما بعدها.

(٧) وقد فعلوا الشيء نفسه مع نص لابن القيم، فنسبوا إليه القول بالجواز إذا كان النفع مشتركًا بين المقترض والمقرض، لكن بالرجوع إلى مورد النص نجده خاصًا بما كان دون شرط كما بيّنا قبل عند ابن قدامة. انظر: تهذيب سنن أبي داود، ابن قيم الجوزية، **٢/ ٥٢٤**.

المستشـهَد بها فيها جمعٌ بين قرض وشـركة من غير اشـتراط، وهي مسألة خلافية، بينما مسألتنا في بعض تطبيقاتها جمع بين قرض ومعاوضة (بيع) وهو ما لا خلاف في عدم جوازه[١].

استدلوا أيضًا بقول ابن قدامة في السفتجة: «**والصحيح جوازه؛ لأنه مصلحة لهما من غير ضرر بواحد منهمـا، والشـرع لا يـرد بتحريم المصالح التي لا مضـرة فيها، بل بمشـروعيتها. ولأن هذا ليس بمنصوص علـى تحريمـه، ولا فـي معنى المنصوص، فوجب إبقـاؤه على الإباحة**»[٢]. لكن السـفتجة[٣] التي يقصدها ابن قدامـة ومـن وافقـه هي تلك التـي لا مؤنة فيها[٤]، وأما ذات المؤنة فـلا يُجِيزونها؛ لأن تلك المؤنة هي زيادة وانتفاع مشروط في قرض، **وذلك ممنوع بإجماع**[٥].

إذن خلاصة الأمر أن دفع الزيادة (المنفعة) على القرض محرمةٌ بإجماع العلماء من غير خلاف يُعلم، سواء كانت من المدين أو من أجنبي (طرف ثالث) أو لأجنبي، وسواء أكانت بشرط ملفوظ أو ملحوظ أو بتواطؤ وترتيب في منظومات عقدية مركبة.

التطبيقات المعاصرة لدفع الزيادة في القرض من طرف ثالث

هنـاك العديد من التطبيقات المعاصرة التي تدخل تحت مسـألتنا، أذكرهـا باختصار دون الدخول في تفاصيلها الفنية بحسب ترتيبها من حيث الاشتهار والانتشار:

١ـ منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» (BNPL): تقوم فيه مؤسسة تمويلية ـ بالاتفاق مع التجار وعملائهم ـ بدفع ثمن السـلعة للتاجر حالًّا وتقسـيطه على العميل من غير زيادة، مقابل عمولة (نسـبة مئوية من الثمن) تأخذها من التاجر[٦].

٢ـ منتـج تمويـل خدمة التعليم بالقروض: تدفع فيه مؤسسـة تمويلية الرسـوم الدراسـية للطالب حالًّا للمؤسسـة التعليمية، ثم تُقسِّـطها على الطالب في مدة متفق عليها، مقابل عمولة (نسـبة مئوية من الثمن) تأخذها من المؤسسة التعليمية.

---

(١) انظر: المنتقى، أبو الوليد الباجي، ٥/ ٢٩. بل حكي في ذلك الإجماع إذا كان عن شرط أو عرف، وهو في بعض صور مسألتنا عن شرط وعرف. انظر تفصيل ذلك في: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، دبيان بن محمد الدبيان، ١٨/ ٢٢١ وما بعدها، و١٨/ ٢٥٩-٢٦٠.

(٢) المغني، ٤٣٦-٤٣٧.

(٣) وقد تعاملوا مع نصوصه بنفس الطريقة التي تعاملوا بها مع نصه السابق ونص ابن القيم.

(٤) المقصود بالمؤنة في هذا السياق: ما يتكلفه المقترض من نفقة ومصاريف ليوفي القرض في البلد الذي اشترطه المقرض.

(٥) استدل هؤلاء الفضلاء على الجواز بغير ما ذكرت، لكن لا يسمح المقام بذكره والتعليق عليه. انظره في: أول الجبى في كون الزيادة في القرض من أجنبي ربا... د. رحال بالعادل.

(٦) انظر في التفاصيل الفنية لهذا المنتج التمويلي: اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث، د. علي بورويبة، ص٢٠ وما بعدها.

٣ـ منتج الدعم السكني الحكومي: وهو مطبق في العديد من الدول، وحسب علمي فإن الدولة تتفق مع المؤسسات التمويلية (غالبًا البنوك وشركات التمويل العقاري)، بأن تُقدِّم قروضَ إسكان ـ غالبًا لفائدة الطبقات الوسطى ـ بفوائد ربوية منصوص عليها في عقد التمويل، ثم يردّ المقترض القرض للبنك وتتحمل الحكومة تلك الفوائد.

الحكم الشرعي لهذه المنتجات وما هو على شاكلتها:

في هذه المنتجات إما أن تكون الزيادة الربوية مشروطة في العقد مصرَّحًا بها على أنها فوائد، وكل ما في الأمر أنها ليست مفروضة على المدين نفسه، وإنما يتحمَّلها طرف ثالث أجنبي عن المقرِض والمقترض، وهذه؛ الحكم فيها واضح بأنه من الربا المحرم. وإما أنها عقود مُهَيكلةٌ عبر اتفاقيات ثلاثية متعددة العقود، لكنها غير قابلة للانفكاك، فإما أن تُبرَم جملة وإلا فلا قيام لها، واشتراط الزيادة على القرض من الطرف الثالث إما ملفوظ أو ملحوظ متواطأ عليه، بل هو محور العملية التعاقدية، والطرف الثالث وإن أظهر أنه متبرع بدفع الزيادة تحت مسميات كثيرة، كالقول بأنها مقابل التسويق والترويج وغير ذلك من المزاعم، إلا أنه متكسب بدفعها يربح أضعاف ما يدفعه من الربا، والمؤسسة الممولة مستجرّة للزيادة والمنفعة الربوية بهيكلية ظاهرها القرض الحسن، وباطنها وجوهرها أخذ الربا بمبالغ أكبر من الفائدة المصرَّح بها في العقود الربوية، لكنها وُصفت بغير وصفها ووُسِمت بغير اسمها.

حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

قبل البدء في هذا الموضوع يحسن بي أن أقول: لقد قُتل هذا الموضوع بحثًا، وعقدت له عدة مناسبات، وحُرِّر في مسائله الكبرى وكثير من جزئياته المِئون من الصفحات أو تزيد، عَرَض فيها كاتبوها تعريفات الخطابين وأنواعهما والفروق بينهما وتكييفات كل نوع منهما، وما رافقها من اختلاف وجهات النظر في كل واحد منها بالشواهد والاستدلالات والتعقيب والإيرادات... إلخ، لذلك فلا داعي لتكرير المكرَّر وتكثير الكلام فيما ليس فيه كثير فائدة لموضوعنا، وخصوصًا أن أعلى مؤسستين للاجتهاد الجماعي في المعاملات المالية المعاصرة، أعني مجمع الفقه الإسلامي الدولي و(الأيوفي)، لهما فيما نَتباحثُ فيه قراراتٌ وبنود أرى أنها على درجة معتبرة من الإحاطة بالموضوع، مع قوة النظر والدليل والتعليل. وإنما أورد ما ترجَّح عندي من التعريفات وقَوِي من التكييفات، وما له تعلق بها مما بين الخطابين من الفروقات المؤثِّرة فيها وفي الأحكام التي تنبني عليها، ومن رام استزادةً فالمصادر في متناول اليد تفي بالمراد وزيادة. وبهذا النهج أستثمر الوقت والمساحة المتاحين لهذا البحث في معالجة عدد من المسائل الجوهرية التي تحتاج إلى مزيد إيضاح وبيان أو تحقيق أو تعليق أو تدقيق.

حكم الأجر على خطاب الضمان :

تعريف خطاب الضمان:

قبل عرض التعريف المختار لخطاب الضمان لا بد من تحديد معنى مصطلح (الضمان) نفسه، وبغضّ النظر عن الفروق الدقيقة التي ذكرها العديد من الفقهاء بين مصطلح (الضمان) ومرادفاته؛ فيمكننا الركون في سياق هذا البحث إلى ما ارتضاه غير واحد منهم من القول بأن: الضمان والكفالة والزعامة والقبالة والحمالة في الشرع بمعنى واحد[1]، وبذلك يُحمل كل ما نورده من مرادفات مصطلح الضمان في نصوص الفقهاء على معناه.

لقد نزع كثير من المعاصرين ممن كتَب في مسائل الضمان أو ما له ارتباط به إلى تعريفه بما هو أخص من حقيقته، أي: أنهم قَصَروه على (ضمان الديون)، وذلك غير سائغ فيما نحن بصدده، لأن خطاب الضمان

(١) انظر: روضة القضاة، ابن السّمناني، ١/ ٤٥٠، عارضة الأحوذي، أبو بكر بن العربي، ٧/ ٢١٢. القوانين الفقهية، ابن جزي، ص٥٣٥.

والاعتماد المستندي ـ كونه مشتملًا على ضمان ـ غيرُ مقتصر على ضمان الديون، وإنما هو أعم من ذلك؛ لشموله ضمان (الحق المالي) عمومًا، ولهذا كان من المهم في مناقشة هذه المسألة عدمُ الاقتصار في التعريف والاستدلال بنصوص الفقهاء على (ضمان الدين) وإن كان هو الغالبَ في واقع خطاب الضمان كما تجريه البنوك[١]، بل وفي غالب الإطلاق عند القدماء، وإنما يجب الحديث عن الحق المالي عمومًا بما فيه الديون. وقد ألمح ابن قدامة إلى قريب مما ذكرتُ في رده على تعريف الضمان بأنه **ضمُّ ذمة إلى ذمة** فقال: «إلا أنهم قالوا: الضمان ضم ذمة إلى ذمة في **التزام الدين، فإذا لم يكن على المضمون عنه شيء فلا ضم فيه، فلا يكون ضمانًا**. قلنا: **قد ضم ذمته إلى ذمة المضمون عنه في أنه يلزمه ما يلزمه، وأن ما يثبت في ذمة مضمونه يثبت في ذمته**»[٢]، فبين أن الضم حاصل في نوعي الضمان، إذ هو في ضمان الدين واضح متفق على حصوله، بينما في غيره (الحق المالي عمومًا) عبارة عن التزام الضامن ما يلزم المضمون عنه وثبوت الحق في ذمته بثبوته في ذمته. وقال الكاساني: «ضم ذمة إلى ذمة **في حق المطالبة**»[٣] وزاد النسفي هذا التعريف اختصارًا فقال: «ضمُّ ذمة إلى ذمة **في المطالبة**»[٤]، ورغم أن الحنفية أو بعضهم يخالفون غيرهم في بعض مسائل الضمان ـ منها: هل الكفالة تُثبت الدين نفسه في ذمة الكفيل أم تثبت حق المطالبة به فقط؟[٥] ـ وغير ذلك من الاختلافات داخل المذهب نفسه أو مع غيرهم، لكن ليس في شيء من ذلك ما له تأثير فيما اخترته بناءً على قولهم، ومن ذلك جواز الجمع بين الضمان والكفالة كما سيأتي.

واختار الكثير من المالكية والحنابلة والشافعية استعمال مصطلح **(الالتزام)**، وهو أقرب إلى لغة العصر في القانون وغيره[٦]، فقال زكريا الأنصاري معرِّفًا الكفالة: «(...كفالة **الديون وشبهها)**، أي: في أنها بمعنى **التزام الدين وشبهه**، وإلا فهي بمعنى الضم أيضًا، لأنها **ضم ذمة إلى ذمة في الالتزام**»[٧]، وقال ابن قدامة: «هو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في **التزام الحق**»[٨]، لكن أتقَنُ منه صياغةً وأشمل وأوعب

---

(١) قال الدكتور سامي حمود في هذا الشأن: «إن معظم الحالات التي يستعمل فيها خطاب الضمان المصرفي تعتبر في الغالب من نوع كفالة الدين، وذلك باستثناء الخطاب الذي يقدم للشاحنين أو وكلائهم... حيث يكون موضوع خطاب الضمان في هذه الحالة هو من نوع الالتزام بتسليم عين (هي بوالص الشحن أو من نوع ضمان الدرك...». خطاب الضمان، د/ سامي حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢ (٢/ ١١٢٣).

(٢) المغني، ابن قدامة المقدسي، ٧/ ٧٣.

(٣) بدائع الصنائع، الكاساني، ٦/ ١٠.

(٤) كنز الدقائق، النسفي، ص٤٤٨.

(٥) انظر في ذلك: درر الحكام، على حيدر، ١/ ٧٢٧. واستظهر ابن عابدين القول الثاني عند الحنفية الموافق للجمهور. انظر: حاشية ابن عابدين، ٥/ ٢٨٦.

(٦) بل أصبح هذا المصطلح عنصرًا رئيسًا في عناوين كثير من الكتب القانونية والتجارية وغيرها.

(٧) منحة الباري، زكريا الأنصاري، ٦/ ٥٢٤، وانظر: عارضة الأحوذي، أبو بكر بن العربي، ٧/ ٢١٢.

(٨) المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ابن قدامة المقدسي، ص١٨٠.

معنًى وأبعد عن الإيراد والاعتراض قول الحسين الدجيلي: »هو التزام الرشيد مضمونًا في يد **غيره أو ذمته، حالًّا أو مآلًا**، على وجه يؤول إلى اللزوم«[١]. وقد بيَّن الزيلعي المقصود بالضمان في هذا الباب وهو يتحدث عن الكفالة قائلًا: «أنواعها في الأصل نوعان: **كفالة بالنفس وكفالة بالمال، والكفالة بالمال** نوعان: **كفالة بالديون**؛ فتجوز مطلقًا إذا كانت صحيحة، **وكفالة بالأعيان**، وهي نوعان: **كفالة بأعيان مضمونة**؛ فتصح الكفالة بها وذلك كالمغصوب والمهور وبدل الخلع والصلح عن دم العمد ونحو ذلك...»[٢].

إذن يمكن بعد هذا البيان أن يقال في تعريف الضمان في هذا المقام بأنه: **(ضم ذمة إلى ذمة الأصيل في التزام حق مالي حالًّا أو مآلًا)**.

وأما التعريف المختار عندي لخطاب الضمان بناءً على ما أسلفته من مقدمات فهو أنه: «تعهد نهائي مكتوب يصدر من البنك؛ بناء على طلب عميله (ويسمى الآمر)، لفائدة شخص آخر (يسمى المستفيد)، يلتزم فيه البنك التزامًا غير مشروط بدفع مبلغ نقدي معيَّن أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدة محددة»[٣]. وهذا تعريف مختصر في مبناه بيّن الدلالة على معناه.

التكييف الفقهي لخطاب الضمان:

لن أتعرض لاختلافات الفضلاء المعاصرين الذين كتبوا في هذا الموضوع، نظرًا لأنها معلومة مشهورة، معروف من القائل بهذا التكييف أو ذاك، وإنما يكفيني ذكر التكييف الذي أرجّحه مع الرد على بعض ما أُورِد عليه، هذا لأنه لن يكون إلا كلامًا مُعادًا، وقد يأتي على ذكر الواهي من التكييفات التي لا تصمُد أمام أسهل الإيرادات. ولو أنّ كل كاتبٍ بحثًا في دورة المجمع هاته اقتَصر على ما ترجح عنده من تكييف ودفع عنه الاعتراض والإيراد؛ لتحصّل عندنا التكييفات المعتبرة التي لها حظٌّ من النظر تستطيع لجنة الصياغة أن تختار أقواها وأوفقها.

وقد قسم المجمع خطاب الضمان من حيث الغطاء[٤] إلى ثلاثة أقسام: المغطى وغير المغطى[٥] والمغطى جزئيًّا، وهذا التقسيم واضح معنى ومبنى، فالمغطى مغطًّى بالكامل، ومقابله غير المغطى تمامًا،

(١) الوجيز في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، الحسين الدجيلي، ص٢٠٠. قال ابن مفلح عن تعريف الدجيلي بعد أن ساق التعريفين: «وهو أشمل من الذي قبله». المبدع في شرح المقنع، ابن مفلح، ٤/ ٢٣٣.

(٢) تبيين الحقائق، الزيلعي، ٤/ ١٤٧. بتصرف يسير جدا.

(٣) عقد الضمان المالي وتطبيقه المصرفي في خطاب الضمان، للدكتور عبد الرحمن الأطرم، ص١٢.

(٤) المقصود بالغطاء (الضمانات الكافية التي يقدمها العميل لتغطية تعهد البنك بالدفع للمستفيد عند أول مطالبة منه فيما لو اضطر البنك إلى تنفيذ تعهده بدفع قيمة الخطاب إليه). انظر: الكفالات المعاصرة، د. عبد الرحمن بن سعود الكبير، ١/ ٣٩٢.

(٥) ويسمى أيضًا المكشوف. انظر: مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثامن، المعاملات المصرفية، ص١٠٦.

والواسطة بين هذين؛ المغطى جزئيًّا، ولا يوجد قسم رابع. وعلى هذا جرى العمل في البنوك الإسلامية، وأما البنوك الربوية فتكتفي عادة ـ في الحالات التي يكون للعميل حساب جارٍ ومعاملات متنوعة مع البنك ـ بغطاء يبلغ ١٠٪ من قيمة خطاب الضمان إذا كان ابتدائيًّا و٢٥٪ أو ٣٠٪ من قيمته إذا كان نهائيًّا[١]. وتبعًا لهذا التقسيم كيَّف المجمع خطاب الضمان المغطى بأنه كفالة ووكالة بما نصه: «إن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: **الوكالة**، والوكالة تصح بأجر أو بدونه **مع بقاء علاقة الكفالة** لصالح المستفيد (المكفول له)[٢].

إن عبارة: «مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له)» لها محملان:

أولهما: وهو أظهرهما، أن صفة الضمان **(الكفالة) باقية بين طالب الضمان والبنك**؛ لأنها الأصل الذي بُني عليه التعاقد، وكل ما في الأمر أنها **أُضيف لها صفة الوكالة**، ومن ثم فقد حملتُ عبارة: «**لصالح المستفيد (المكفول له)**» على أنها سِيقت مَساق الزيادة في الإيضاح والبيان لا أقل ولا أكثر. والذي دعاني إلى حملها على هذا الوجه هو واقع هذه المعاملة، وإرادة المتعاقدين القصديةُ منها في حالة الغطاء الكامل، بل وفي الجزئي أيضًا، **فمُسمّى المعاملة يبقى (خطاب الضمان)، وطالبه والمستفيد منه ما أقدَما عليه أصالة إلا لأجل الضمان، وإنما أتت الوكالة تبعًا**. وعلى هذا المحمل للعبارة مشى بعض مَن كتب في هذا الموضوع[٣].

وثانيهما: يفيد **نزع صفة الضمان (الكفالة) عن العلاقة بين الطالب والبنك لتحل محلها صفة الوكالة**، وإنما تبقى الكفالة في حق المستفيد من الضمان (المكفول له) فقط[٤].

والأقرب والأنسب حمل العبارة على المعنى الأول[٥]، ثم إن **الذي يعنينا من تكييفات العلاقات بين**

---

(١) انظر: الكفالات المعاصرة، د. عبد الرحمن بن سعود الكبير، ١/ ٣٩٢.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، ص٦٠-٦١.

(٣) انظر على سبيل المثال: جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، الشيخ أحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢ (٢/ ١١٣٢).

(٤) انظر على سبيل المثال: خطاب الضمان، د. علي السالوس، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢ (٢/ ١٠٧٦). دراسة حول خطابات الضمان، د. حسن عبد الله الأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢ (٢/ ١٠٥٢)، خطاب الضمان والاعتماد المستندي، د. عبد الله العمراني، ص١١١.

(٥) رد الدكتور عبد الرحمن الأطرم هذا التكييف بعد أن نسبه للمجمع، حيث افتتح رده بقوله: «والذي يظهر لي أن تكييفهم للعلاقة بين البنك والعميل بأنها وكالة في حالة كون الخطاب مغطًّى محل نظر لما يلي»، ثم عدد الأسباب وختم بالقول: «وعليه: فلا يصلح أن تفسر علاقة العميل بالبنك في هذه الحالة بأنها وكالة». عقد الضمان المالي وتطبيقه المصرفي في خطاب الضمان، للدكتور عبد الرحمن الأطرم، ص٩٨-٩٩.

أطراف خطاب الضمان وما له تعلُّق بحكم أخذ الأجر على المغطى منه؛ هو تكييف العلاقة بين الطالب والمُصدِّر، ولا فائدة كبيرة ترجى في هذا الشأن من ذِكر تكييف العلاقة بين الضامن والمضمون له إلا على سبيل الاستطراد. وإذا كان ذلك كذلك فالأولى أن **يقيّد الحكم بجواز أخذ الأجر على الوكالة في هذه الفقرة من القرار بعبارة تمنع التذرُّع إلى أخذ الأجر ـ أو بعضه ـ على الضمان نفسه تحت غطاء الأجر على الوكالة، ومما يحقّق ذلك التقيُّدُ بأجرِ المثل، ذلك أن الزيادة عليه أمارةٌ على مراعاة الضامن لما كان سيحصِّله من الأجر على الضمان**. وإذا لم تُحمل هذه الفِقرة على هذا المعنى فإنها **ستتعارض مع الفقرة الأولى من قرار المجمع التي تُقرّر** «أن خطاب الضمان **لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان** ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ **سواء أكان بغطاء أم بدونه**»[(١)]. إذ كيف يسوغ الحديث عن جواز أو عدم جواز أخذ الأجر على عملية الضمان في المغطى وقد **قرر المجمع قبيل هذه الفِقرة** ـ على المعنى الثاني للعبارة التي انطلقت منها ـ **نزعَ صفة الضمان (الكفالة) عن العلاقة بين الطالب والبنك، وأحلَّ محلها صفة الوكالة؟!** وبعبارة مختصرة: **لا وجه للحديث عن أخذه الأجرَ على الضمان نفسه في المغطى إلا إذا كان تكييف العلاقة بين العميل والبنك على أنها وكالة لا يُلغِي التكييف بالكفالة، بل الكفالة هي الأصل والوكالة تبعٌ كما أسلفت**. لكن لمعترض أن يقول: ما ذهبتَ إليه جمعٌ بين الضمان والوكالة، وهو ممنوع لتنافر مقتضاهما، فالأول عقد لازم، والثاني جائز غير لازم.

والجواب عن هذا الاعتراض من وجهين:

الأول: هو أن الصورة التي ذكرها الفقهاء في الجمع الممنوع مخالِفة للصورة الواردة في خطاب الضمان المغطى، وشرح هذا يطول بما لا يتسع المقام لتفصيله[(٢)].

الثاني: يمكننا اعتماد رأي الحنفية بأنه: «يطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل، ولذا قال في المجمع: ويملك الموكل عزله ما لم يتعلق بها حق الغير»[(٣)]، وهذا تخريجًا على قاعدتهم: (الشيء إذا ثبت ضمنًا

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، ص٦١.

(٢) سيأتي معنا في تكييف الاعتماد المستندي أن المعايير جمعت بين الوكالة والضمان، انظر: الصفحة **٢٣** من هذا البحث. مع أنها قررت في محل آخر المنع لعلة التنافي. انظر: المعايير الشرعية، معيار الضمانات (معيار معدل)، البند: **٢/ ٢/ ٢**، ص١٠١، لكن اختلاف الآثار المترتبة على الجمع في المحلين استلزم اختلاف الحكم. وجاء في الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية: «إذا وكل العميل البنك في قضاء مصالحه لدى الجهة المضمون لها، فيجوز أخذ الأجر على ذلك...». بيت التمويل الكويتي، ١/ ٢٧٧.

(٣) البحر الرائق، ابن نجيم، ٧/ ١٧٨. ومن هؤلاء الغير الكفيل، قال المرغيناني: «(ومن كفل عن رجل بألف عليه بأمره فقضاه الألف قبل أن يعطيه صاحب المال فليس له أن يرجع فيها)، لأنه تعلق به حق القابض على احتمال قضائه الدين فلا يجوز المطالبة ما بقي هذا الاحتمال». الهداية، **٣/ ٩٣**.

لشيء آخر فإنما يثبت **بشروط المتضمّن له لا بشروط نفسه**)[١]، وقد مثَّل علي حيدر لهذه القاعدة بقوله: «لما اشترطت الوكالة في عقد الرهن وأصبحت وصفًا من أوصافه وحقًّا من حقوقه، **صارت الوكالة لازمة بلزوم الأصل**»[٢]. ولعل هذا التأصيل هو ما بنى عليه الكاساني جواز **الجمع بين الضمان والوكالة في تكييف عقد واحد** حين قال: «الكفالة بالأمر في حق المطلوب استقراض، وهو طلب القرض من الكفيل، **والكفيل بأداء المال مُقرِض من المطلوب ونائب عنه في الأداء إلى الطالب**»[٣]. وهذه الصورة في صلب موضوعنا وإن لم يكن فيها غطاءٌ فتأمل. وذكر الرافعي من الشافعية وغيره اجتماع الضمان والوكالة فقال: «ولو دفعه إليه وقال: **اقضِ به ما ضمنت عني، فهو وكيل الأصيل** والمال أمانة في يده»[٤]. وهذه صورة بغطاء؛ دل على ذلك قوله: «ولو دفعه إليه» أي: إلى الوكيل الضامن.

تنبيهات:

أولًا: لا شك أن توكيل العميل للبنك صراحة بدفع مبلغ الغطاء للمستفيد هو أثبَتُ لصفة الوكالة في تكييف العلاقة بينهما، لذلك **الأولى النص على التوكيل في خطاب الضمان**.

وثانيًا: هذا التكييف لا يَسوغ إلا في حالة الغطاء النقدي بناءً أن النقود لا تتعين بالتعيين، فيسوغ أن يدفع الوكيل الغطاء من ماله أو من مال الموكِّل.

وثالثًا: تكييف جزء من العلاقة بين الطالب والمصدر في الخطاب المغطى بأنه وكالة[٥] يجوز الاعتياض عليها؛ يستلزم عدم جواز استثمار البنك لمبلغ الغطاء؛ لأن يده عليه يد أمانة لا يضمن إلا إذا تعدى أو فرّط، وقد دل على ذلك قول الرافعي: «**والمال أمانة في يده**». لكن واقع البنوك على عكس هذا، فهي تتعامل مع الغطاء على أنه قرض في ذمتها تضمنه في كل الأحوال، أي: أن يدها عليه يد ضمان.

الحكم الفقهي لأخذ الأجر على خطاب الضمان:

قبل بيان الحكم أؤكد أنني أنطلق مما انتهى إليه الاجتهاد الجماعي وجمهور المعاصرين في هذه المسألة[٦]، **وهو أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه**، أي: على الضمان نفسه[٧]، وعلى رأس

(١) شرح القواعد الفقهية، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، ص٢٨٥.
(٢) درر الحكام، على حيدر، ٢/ ٢٩٠. وانظر: العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ابن عابدين، ١/ ٣٤٤.
(٣) بدائع الصنائع، الكاساني، ٦/ ١١.
(٤) العزيز شرح الوجيز، الرافعي، ٥/ ١٧٣.
(٥) انظر للأهمية: النقاش الذي يأتي بعد هذه الفقرة، وإنما استعملت هنا عبارة القرار كما هي.
(٦) انظر في توثيق ذلك: أخذ العوض على الضمان، د. سليمان بن أحمد الملحم، ص٥٢٩.
(٧) عبر المجمع عن هذا المعنى بعبارة: (لقاء عملية الضمان)، والمعايير الشرعية بعبارة: (لقاء مجرد الضمان)، ولغيرهما عبارات أخرى، والمؤدى واحد.

هؤلاء مجمع الفقه الإسلامي الدولي، والمعايير الشرعية، فقد قرر المجمع: «أن خطاب الضمان **لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان** ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ **سواء أكان بغطاء أم بدونه**»[١]. ونصت المعايير على أنه: «لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لقاء مجرد الضمان[٢]، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدونه»[٣]. وما ذهب إليه المجمع والمعايير في هذا الشأن مبني على قول الفقهاء بأن أخذ الأجرة على الضمان ممنوع، فهل حكمهم هذا إجماعي أم هو رأي الجمهور مع وجود المخالف؟

الجواب: لعل الدكتور بكر أبو زيد رحمه الله كان أول من قال: إن المنع هو رأي الجمهور[٤]، وكذلك فعل الدكتور نزيه حماد بعده[٥]، وبعدهما القاضي تقي عثماني[٦]، لكن عاد بعد أسطر قليلة ليقرِّر: «**أن منع الأجرة على الضمان محلُّ إجماع أو شبهه**»[٧]. إلا أن البحث والتحري يؤكدان أن الحكم بالمنع إجماعي بناءً على تتبع المسألة في كتب الفقهاء، وحملًا لعبارة القرار على ظاهرها، ولأن المخالفين ما أتوا بشاهد واحد عمن خالف إلا ما نسبوه لإسحاق بن راهويه، وهو كلام غير ظاهر في سياقه لورود الاحتمال عليه، إذ يحتمل أن يكون أراد به ما جعله المضمون عنه للضامن من غير اشتراط وغير ذلك من الاحتمالات والتوجيهات. وأما قولهم بأن الماوردي أثبت مخالفة ابن راهويه للإجماع[٨]؛ فهو عند التحقيق غلط في تحقيق مناط الخلاف الذي عناه الماوردي، **فالخلاف عائد على فساد عقد الضمان** الذي اشتُرط فيه الجُعل **لا على اشتراط الجعل**، أي: أن **ابن راهويه يرى فساد الشرط وصحة العقد**، فيُلغى الشرط الفاسد ويبقى العقد على حكم الصحة.

ولهذا كله فقد حكم القاضي تقي عثماني بأن: «هذه العبارة المحتملة من قول إسحاق رحمه الله تعالى **لا تقوم أمام حكاية الإجماع**»[٩]، وقد فصل العديد من العلماء القول في إثبات الإجماع ورد أقوال

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، ص٦١.

(٢) كان الأولى عدم إضافة كلمة (مجرد)، لأنه قد يتوهم منها بمفهوم المخالفة أنه إذا كان الأجر مقابل شيء آخر مع الضمان فيكون جائزًا.

(٣) المعايير الشرعية، معيار الضمانات (معيار معدل)، البند (٦/ ١/ ١)، ص١٠٤.

(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد: ٢/ ٢، ص١٠٤٢. وعلى أي محمل حُمل مصطلح الجمهور في كلام الشيخ رحمه الله فلا يعني بحال الإجماع.

(٥) مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي، مجلة الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، م/ ٩-ع١، ص٩٦-٩٧.

(٦) خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص٢٨.

(٧) المرجع نفسه، ص٢٩.

(٨) الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، ٦/ ٤٤٣.

(٩) المرجع نفسه، ص٢٢.

المشككين فيه بما لا مزيد عليه من حيث قوة الاستدلال ودفع كل إيراد أو اعتراض[١]. لكن أحد المخالِفين ذهب بعيدًا فنسب القول بأن المنع هو رأي الجمهور إلى المجمع نفسه، بينما يقول المجمع: «**وقد قرَّر الفقهاء** عدم جواز أخذ العِوض على الكفالة»[٢]. ثم أكد على أن علماء المجمع إنما نسبوا المنع للجمهور **لدِقّتهم في النقل ولعلمهم بوجود مخالفين كثر من داخل المذاهب الأربعة ومن خارجها!!**[٣] وما جاء بمثال واحد! ولعله كان يقصد مما يقصد ما نُسب إلى المالكية من خلاف في غير الصريح من الضمان بجُعل، ومحاولة بعض أهل العلم **جعل ذلك ناقضًا للإجماع على المنع من الضمان بجُعل**. وحسب علمي فإن فضيلة الدكتور نزيه حماد هو أول مَن استند إلى هذا الأمر[٤] لتجويز الأجر على الضمان، وذلك حينما أورد نصًّا متشابه الدلالة قال فيه القفصي: «وإن كان مما يقل، **كضمان بجُعل، فقولان مشهوران**»[٥]، وقد حشد أحد الفضلاء نصوصًا على هذه الشاكلة في الحوار العالي في منتدى الاقتصاد الإسلامي حول مسألة تخريج الفروع على الفروع، محاولًا تعزيز ما ذهب إليه الدكتور نزيه حماد من قبل، فكتبتُ بتوفيق من الله ما بينتُ فيه مراد المالكية من التفريق بين صريح الضمان بجُعل وخَفِيِّه، وأزلتُ التشابه الحاصل في نصوصهم، وحرّرت مناط الخلاف، وخلَصت إلى أنه **لا سبيل إلى تخريج أخذ الأجر على الضمان على فرع الفرع هذا**، فهم أنفسهم قالوا مرارًا: (**الضمان بجُعل ممنوع اتفاقًا**)، **وإنما اختلافهم في كون بعض الصور غير الصريحة من الضمان بجعل أم لا؟** فمن رآها منه ـ إعمالًا التهمة حماية للذريعة ـ **ألحقها بالصريح بجامع علة المنع**، ومَن جوَّزها إنما فعل **لأنها ليست عنده من الضمان بجُعل؛ لبُعدِه ونُدرةِ القصد إليه فيها، فتضعف التهمة عليه، ولأنهم لم يتحققوا من اشتمالها على حقيقة الضمان بجعل**[٦]**، ولو تحققوا لمنعوها**[٧].

---

(١) انظر على سبيل المثال: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، دبيان الدبيان، ١٢/ ٤٩٠-٤٩٥، أخذ العوض على الضمان، د. سليمان الملحم، ص٥٥٠-٥٥٦.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، ص٦١. وعبرت المعايير بمصطلح أقرب إلى ما عليه رأي الفقهاء في المسألة بما نصه: «...اتفق الفقهاء على منع العوض على الضمان». معيار الضمانات (معيار معدل)، ص١١٤.

(٣) القائل هو فضيلة أ. د محمد يحيى النجيمي في نهاية حواره مع مسير برنامج (دين ودينار) حول خطاب الضمان.

(٤) هذه المسألة من فروع الفروع عند المالكية، بل من فروع فروع فروع الفروع. انظر دليل ذلك مثلًا في: شرح التلقين، المازري، ٢/ ٣٣٨.

(٥) في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، قراءة جديدة، د. نزيه حماد، ص٢٠٣.

(٦) ذكر المالكية لغير الصريح صورًا في باب البيوع الأجليّة التي ظاهرها الصحة، وقد بين الزرقاني وغيره سبب ضعف التهمة فيها فقال: «...وإنما اعتبروها هنا وألغوها في بيوع الآجال لأن تعدد العقد هناك أضعفها». شرح الزرقاني على مختصر خليل، ٥/ ٣٧٢.

(٧) بعبارة أخرى: كلا المختلفين من المالكيين أسس حكمه على الأصل، وهو عدم جواز الضمان بجعل، واختلافهم اختلافٌ في تحقُّق المناط، فإن تحقق أو خُشي تحقُّقه مُنع، والعكس صحيح. ولم يقل أحد منهم: إن الخفي جائز وإن كان فيه ضمان بجعل مقصود مدخول عليه. للوقوف على تفاصيل المسألة عند المالكية وبيانها بأدلتها من نصوصهم؛ انظر: ورقتيّ: بين يدي ملتمس فضيلة الدكتور محمد عربونة مما مثل به لما أسماه (الابتكار، والنظرة الجديدة)، و(من أسس منهج البحث العلمي).

علل منع أخذ الأجر على الضمان عند الفقهاء:

قبل الحديث عن العلل تحسن الإشارة إلى مسألة أصولية خلافية بين الجمهور وقلة من الأصوليين، وهو ما قُعّدت له القاعدة الأصولية: (تعليل الحكم الواحد بأكثر من علة جائز)[١]، والراجح فيها رأي الجمهور؛ لعدم المانع، ولأن تعدُّد العلل «من تكثير الأدلة، وهو أقوى في إفادة الظن»[٢] الذي تُبنى عليه الأحكام الفقهية. والسبب في هذه الإشارة هو أن بعض مَن جوَّز الأجر على الضمان من المعاصرين استدل بعدم اطراد العلة الثانية من العلل التي ستأتي بعدُ، أي: المتعلقة بأيلولة صورة من صور الضمان بجُعل إلى السلف بزيادة، والحال أن هذا الحكم معلَّل بها وبغيرها «على جهة الاستقلال، بمعنى أن **الحكم يحصل عند حصول أحد هذه الأوصاف كما يحصل بحصولها مجتمعة**»[٣]. ولذلك قلتُ في إحدى المناقشات العلمية بعد أن بينتُ مضمون القاعدة: «والحال أن لنقضهم وجاهةً لو كنا نقول بأوحدية هذه العلة، ونحن ما قلنا ولا أحد من الفقهاء، ونصوصهم الكثيرة شاهدة على ذلك، فهذه العلة إذن مخصوصة بالصورة الآيلة إلى الربا»[٤].

وبعد هذا التقديم نورد **أهم العلل** التي ذكرها الفقهاء وهي كالآتي:

١ـ أكل المال بالباطل: قال الشيخ زروق وهو يتحدث عن تحريم الوضيعة من الدين على تعجيله: «لم يجز لأنه يدخله «حُطَّ الضمانَ وأزيدُك»، **وهو من أكل المال بالباطل كضمان بجعل**»[٥]. وعبَّر الفقهاء عن هذه العلة بعبارات أخرى، فوصفها الإمام أحمد بأنها من (أخذ المال بغير حق)، فقال جوابًا عن حكم الكفالة بجعل: «ما أرى هذا يأخذ **شيئًا بحق**»[٦]، وسماها خليل (**سحتًا**) فقال: «الشرع جعل الضمان والجاه والقرض لا يُفعل إلا لله بغير عوض، **فأخذ العوض عليه سحت**»[٧]، بينما سماها السرخسي (**رشوةً**) فقال: «ولو كفل رجل عن رجل بمال على أن يجعل له جُعلًا؛ فالجُعل باطل، **وهذا لأنه رشوة، والرشوة حرام**»[٨].

---

(١) معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، **٢٩/ ٣٦٣**.

(٢) التحبير شرح التحرير، علاء الدين المرداوي، **٧/ ٣٦٥٣**.

(٣) قاعدة: (التعليل بالوصف المركب جائز)، معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، **٢٩/ ٣٨٥**.

(٤) انظر: تعليقي في منتدى الاقتصاد الإسلامي على الواتساب بتاريخ: **٢٩/ ٥/ ٢٠٢٤م**.

(٥) شرح زروق على متن الرسالة، **٢/ ٧٤٨**.

(٦) الإشراف على مذاهب العلماء، ابن المنذر، **٦/ ٢٣٠**.

(٧) التوضيح، الشيخ خليل، **٥/ ٣٦٨**.

(٨) المبسوط، **٢٠/ ٣٢**، بتصرف يسير.

٢ـ الأيلولة إلى سلف بزيادة (الربا): بين الخرشي وجه هذا التعليل بقوله: «تبطل الحمالة إذا فسدت نفسها كما **إذا أخذ الضامن جُعلًا من رب الدين أو من المدين أو من أجنبي؛ لأنه إذا غرم رجع بما غرمه مع زيادة الجعل، وذلك لا يجوز؛ لأنه سلف بزيادة**»(١).

٣ـ مخالفة مقتضى عقد الضمان(٢): الضمان عقد معروف وإحسان، وأخذ الأجر عليه مناقض لهذا المقتضى، يقول ابن رشد الجد: «الحمالة **معروف كالقرض** لا يجوز أن يأخذ عليها عوضًا، ولا يجترّ بها نفعًا»(٣). والملاحظ أن كثيرًا من المعاصرين عبروا عن هذه العلة بمصطلح **(التبرع)**، كقولهم: **(الضمان عقد تبرع)** أو **(الضمان تبرع)**، مما جعل بعض المجيزين ـ الذين حملوا المصطلح على عمومه وإطلاقه ـ يوردون عليه عدة إيرادات(٤)، أبرزها: أن هذا الوصف غير منطبق تمامَ الانطباق على معناه في الضمان؛ إذ إنه لا يصدق عليه في الحالة التي يؤدي فيها الضامن عن المضمون عنه إلا إذا لم يرجع عليه بما دفع، والحال أن غالب الضمان ينتهي بالرجوع، وبذلك تتخلَّف هذه العلة فيكون ذلك قادحًا فيها بالإبطال، مما اضطر مستعملي هذا المصطلح إلى بيان أن المقصود منه هو **أن الضامن متبرع بالضمان نفسه ثم بالإقراض حينما يدفع عن المضمون عنه**، فإذا تخلّف التبرع بالإقراض فإن الضمان باقٍ لا يتخلف، وما إلى ذلك من التوجيه والبيان.

وقد تتبعت تعبيرات الفقهاء عن هذه العلة فوجدت عامتهم يعبرون بقولهم: **(الضمان معروف)** أو **(الضمان معروف وإرفاق)** أو **(الضمان معروف وإحسان)** وأشباه هذا، ومن استعمل منهم لفظة **(التبرع)** فإنما يستعملها إما **في سياقات خاصة** كحديثهم عن شرط (أهلية التبرع) بالنسبة للضامن، وإما **بتعبير مقيّد بالشرح وبيان المراد، وبما يدفع الاعتراض والإيراد**. لذلك **الأولى التقيُّد باصطلاحات الفقهاء في هذا الشأن**، فنستعمل **ما استعمله غالبيتهم**، وإذا استعمل أحدنا مصطلح **(التبرع)** فلا يستعمله إلا مصحوبًا بالبيان والتقييد على معهود فقهائنا.

---

(١) شرح الخرشي على مختصر خليل، ٦/ ٣٠. وانظر التعليل نفسه في: المغني، ابن قدامة المقدسي، ٦/ ٤٤١، منحة الخالق، ابن عابدين، ٦/ ٢٤٢. كشاف القناع عن الإقناع، ٨/ ١٤٧. أشرت قبلُ إلى طعن بعض المجيزين في هذه العلة بعدم الاطراد، بل ذهبوا إلى أنها نادرة الوقوع، فلا تصلح لإناطة الأحكام الشرعية بها. بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي، عبد الله بن منيع، ١/ ١٣١، جواز أخذ الأجرة على الضمان، أحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد ٢ (٢/ ١١٣٢).

(٢) من الفقهاء من يعبر عن (مقتضى العقد) بـ(مقصود العقد)، وقد قعّد الفقهاء لما يخالف مقتضى العقد بقاعدة تجمع كل التطبيقات التي تدخل تحتها. انظرها في: معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية، بصيغة: (كل شرط يخالف مقصود العقد فهو باطل)، ١٥/ ٣٠٣.

(٣) مسائل أبي الوليد بن رشد (الجد)، ١/ ٥١٧.

(٤) انظر على سبيل المثال: دراسة حول خطابات الضمان، د. حسن عبد الله الأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ٢ (٢/ ١٠٥٢).

٤ـ الغرر: قال المازري: «**قد عُلم أن الضمان بجعل لا يجوز لما فيه من الغرر**»[١].

وتوخيًا للاختصار وتفاديًا للإيراد أكتفي بالنص على العلتين الأُوليَين، ذلكم أن علة (أكل المال بالباطل) علة ثابتة لا تتخلف في جميع صور أخذ الأجر على الضمان، وأما باقي العلل فيمكن إدراجها تحتها وإلحاقها بها بأدنى تأمل. وأما النص على علة (الأيلولة إلى سلف بزيادة) فلأنها **أولًا** من أعلى درجات أكل المال بالباطل، إن لم تكن أعلاها، **وثانيًا** لكونها مقصورة على صورة قد تتحقق وقد تتخلف، إضافة إلى أنني ذكرتها لرد ما بني عليها من سعي إلى تجويز أخذ العِوض على الضمان. ومن أراد ذكر علل أخرى غير هاتين فله في ذلك سلف من الفقهاء، وقد يدعو إليه مقام الزيادة في التفصيل، لكن لعل مراعاة الترتيب بينها أنفع وأولى، بحيث يجعل هاتين العلتين في مقدمة العلل. وقد كان الاقتصار على هاتين العلتين صنيع كثير من المالكية، من ذلك قول اللخمي: «الحمالة بجعل فاسدة؛ لأنه يأخذ الجعل، **فإن كان المتحمّل موسرًا كان من أكل المال بالباطل، وإن كان معسرًا فغرم الحميل كان ربًا سلفًا بزيادة، فقضاؤه عنه سلف والزيادة الجعل المتقدم**»[٢]. وقول الدردير: «وعلة المنع أن الغريم إن أدى الدين لربه كان الجعل باطلًا؛ فهو **من أكل أموال الناس بالباطل**، وإن أداه الحميل لربه ثم رجع به على الغريم **كان من السلف بزيادة**»[٣].

لكن المجمع لم يَجرِ على هذا النهج، فاقتصر في الفقرة الثانية من القرار على علة واحدة فقال: «... قرَّر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة؛ **لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعًا على المقرِض**»[٤]. ومن ثم لم تعالج الفِقرةُ الحالةَ التي يؤدي فيها الكفيل مبلغ الضمان من مال العميل (الغطاء الكلي)، وهي ممنوعة أيضًا لعلة أكل المال بالباطل كونه من غير عوض. ثم إنه قد يُفهم من مؤدى ظاهر الفقرة قصرُ المنع على الحالة التي يؤول فيها الضمان بأجر إلى قرض جرّ نفعًا، وهذا ما وقع فعلًا من بعض مَن كتب في هذه المسألة[٥]، لكن سرعان ما ينتفي هذا المؤدى الظاهري بمجرد قراءة الفقرة بضمائمها، إذ إن المجمع جعلها من التوطئات لما سيقرره بعدُ ـ وهو الأهم ـ فقرر في الفقرة الأولى: «أن خطاب الضمان **لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان** ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ

---

(١) ثم بين وجه الغرر بقوله: «الحميل لو علم أنه يغرم من جملة الثمن ما أخذ النزر اليسير عوض هذا الضمان. ولو علم المضمونُ له أنه لا يحتاج إلى الحميل لم يعطه شيئًا». شرح التلقين، ٢/ ٥٠٦.

(٢) التبصرة، اللخمي، ١٢/ ٥٦٣٩. وانظر في هذا المعنى بزيادة تفصيل: شرح التلقين، المازري، ٣/ ٢/ ١٩٣، شرح ميارة الفاسي على التحفة، ١/ ١٢٠-١٢١.

(٣) الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب مالك، أحمد الدردير، ٣/ ٤٤٢.

(٤) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، الفقرة الثانية، ص٦١.

(٥) وانظر أيضًا في الأمر قرار الهيئة الشرعية لبنك البلاد رقم ٣٦.

الضمان ومدته ـ **سواء أكان بغطاء أم بدونه**»[١]. فلم يميِّز بين أن يدفع الضامن مبلغ الضمان ثم يرجع على المضمون عنه بما دفع، وهي الحالة التي تحققت فيها الزيادة على القرض إن أخذ أجرًا على الضمان، وبين أن يكون الضمان مغطًّى بالكامل. وإنما التمييز بين نوعي خطاب الضمان في مسألة أخرى؛ هي أخذ ما يتكلّفه الضامن لإصدار خطاب الضمان، وهو ما نعالجه باختصار في العنوان الذي يأتي بعدُ.

وحاصل ما في هذا المقام أن **أخذ الأجر على الضمان نفسه في خطاب الضمان أمر ممنوع إجماعًا، سواء كان مغطًّى أو مكشوفًا أو مغطًّى جزئيًّا**.

حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو غير مغطًّى :

حسم المجمع في **جوازه أخذ البنك الأجرة على إصدار خطاب الضمان**، أي: المصاريف الإدارية التي تتطلبها عملية الإصدار، لكن **بما لا يزيد على أجرة المثل**، وأما المصاريف التي يتكلفها البنك في خطاب الضمان المغطى كليًّا أو جزئيًّا لأداء مبلغ الغطاء للمستفيد منه فقد قيّد المجمع **جواز أخذها بمقدارها الفعلي لا بأجرة المثل**، فقرر: «أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه **جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل**، وفي حالة تقديم **غطاء كلي أو جزئي**، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان **ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء**»[٢]. وهو ما ذهبت إليه المعايير الشرعية فقالت: «إن تحميل المصروفات الإدارية ومقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) **جائز شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل**. وفي حالة تقديم **غطاء كلي أو جزئي** يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان **ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء**»[٣].

وأما جزئية البحث الواردة في الفقرة (ت) من خطاب الاستكتاب المتعلقة **بحكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان بما يزيد عن المصروفات الفعلية المباشرة**، فالذي أطمئن إليه في هذه المسألة هو الدعوة إلى **تقرير ما قرره المجمع في الفقرة المذكورة قريبًا من غير زيادة ولا نقصان**؛ لأنه ظاهر الصحة فقهًا، ولأنه موافق لما قرره المجمع في بطاقات الائتمان غير المغطاة من أنه: «يجوز إصدار البطاقة غير

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان، ص٦١.

(٢) المرجع السابق نفسه. وقد أشار الدكتور عبد الله العمراني إلى ضابط مهم في الجواز فقال: «ألا تزيد عمولة الخطاب غير المغطى على عمولة الخطاب المغطى؛ بحيث يتأكد أنه لم يراع جانب القرض في أجرة الضمان». خطاب الضمان والاعتماد المستندي، ص١١٨.

(٣) المعايير الشرعية، معيار الضمانات (معيار معدل)، البند (٦/ ١/ ٢)، ص١٠٤.

المغطاة إذا لم تتضمن شرط زيادة ربوية على أصل الدين. ويتفرع على ذلك: (أ) جواز أخذ مصدرها من العميل **رسومًا مقطوعة عند الإصدار أو التجديد بصفتها أجرًا فعليًّا على قدر الخدمات**[١] **المقدمة منه**»[٢]، وأن: **الرسوم المقطوعة التي لا ترتبط بمبلغ القرض أو مدته مقابل الخدمات المقدمة لا تعد من الزيادة الربوية**. وأن كل زيادة على **الخدمات الفعلية** محرمة لأنها من الربا[٣]. ومن الأدلة على الجواز من كتب الفقهاء ما جاء في كتاب البهجة أن: «**القرض والضمان رفق الجاه تمنع أن ترى لغير الله**، ونقل في المعيار عن القوري أن العلماء اختلفوا في ثمن الجاه فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مفصل، وأنه **إذا كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ أجرة مثله فذلك جائز، وإلا حرم**»[٤].

حكم الأجر على الاعتماد المستندي[٥]:

تعريف الاعتماد المستندي

أكتفي بتعريف المعايير الشرعية الذي نصه: «الاعتماد المستندي: هو تعهد مكتوب يصدر من بنك (يسمى: المُصدر)، يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر)، مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة، يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها)، في حدود مبلغ محدد خلال فترة زمنية معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة، مطابقة للتعليمات. وبعبارة موجزة هو تعهد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات»[٦].

وبين الاعتماد المستندي وبين خطاب الضمان أوجه تشابه وأوجه اختلاف، ما يهمنا منها:

١ـ يندرج كلٌّ من خطاب الضمان والاعتماد المستندي **في باب الضمانات**[٧].

٢ـ الاعتماد المستندي كخطاب الضمان قد يكون مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو غير مغطًّى.

---

(١) منها: إعدادُ خطاب الضمان وإرسالُ الخطاب إلى المستفيد أو إلى بنكه والمراسلة مع البنك المراسل، وتسلم مستندات الشحن، وفحصُها حسب المواصفات، وإرسالُ الثمن إلى المستفيد أو بنكه، وغير ذلك. انظر: خطاب الضمان والاعتماد المستندي، تقي عثماني، ص٣٠.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الفقرة الثانية من القرار رقم ١٠٨ (٢/ ١٢)، ص٣٤٣.

(٣) المرجع السابق نفسه، ص٣٤٣. وقد أحال المجمع إلى النظائر في قراريه رقم ١٠ (١٠/ ٢)، و١٣ (١/ ٣).

(٤) البهجة في شرح التحفة، التسولي، ١/ ٢٩٦.

(٥) استفدت في الجانب الفني للاعتماد المستندي وخطاب الضمان من حوارات مطولة مع فضيلة الدكتور عبد الباري مشعل حفظه الله.

(٦) المعايير الشرعية، معيار الاعتمادات المستندية (معيار معدل)، ص٣٠٣.

(٧) خطاب الضمان والاعتماد المستندي، الدكتور عبد الستار الخويلدي، ص٢٠٤.

٣ـ الاعتماد المستندي عقد مركب من **الكفالة (الضمان)، والوكالة**، ويضم إليهما القرض، بينما خطاب الضمان عقد بسيط يلتزم بمقتضاه (الضامن) بأداء ما على المضمون عنه[١].

التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

التكييف المختار عندي هو ما ذهبت إليه المعايير الشرعية وندوة البركة، وهو أنه جمع بين الكفالة والوكالة، فقد نصَّت المعايير على أن «التعامل بالاعتماد المستندي **يشتمل على وكالة** بتقديم الخدمات الإجرائية، ومن أهمها فحص المستندات، وعلى **كفالة بضمان المؤسسة للمستورد**، وكلاهما مشروع»[٢]. وقرَّرت ندوة البركة عند الحديث عن عمولات الاعتماد المستندي بأنه: «يشتمل على أعمال يؤديها البنك **على أساس الوكالة مع كفالة لصالح الطرف الآخر** (فاتح الاعتماد) **و(المستفيد منه)**»[٣].

الحكم الفقهي لأخذ الأجر على الاعتماد المستندي

بما أن الاعتماد المستندي يشتمل على ضمان فإن ما سبق الحديث عنه في خطاب الضمان بكل تفاصيله يصدق على الضمان في الاعتماد المستندي سواء بسواء، ومن ثم لا يجوز أخذ الأجر على الضمان نفسه. وأما ما عدا ذلك من المصروفات والخدمات فمحل بحثها العنوان التالي:

حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد المستندي أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان الخطاب مغطًى كليًا أو جزئيًا أو غير مغطًى :

عديدة هي الخدمات المصاحبة للاعتماد المستندي[٤]، يقول القاضي تقي عثماني: «الكفالة في عقد الاعتماد مصحوبةٌ بعدة خدماتٍ يؤدِّيها البنك لصالح فاتح الاعتماد، وفي تقديم بعض هذه لخدمات يعملُ البنك بصفته وكيلًا للمشتري، مثل تسلم المستندات وفحصها، وبعضُها خدماتٌ عامة، مثل المراسلة مع المستفيد أو بنكه... **فأجرة فتح الاعتماد تُمثّل أجرة جميع هذه الخدمات**»[٥]. وقد ذهبت المعايير الشرعية

(١) المرجع نفسه. لكن رأينا أنه يمكن تكييف صورة خطاب الضمان المغطى على أنه جمع بين الكفالة والوكالة. انظر: الصفحة ١٣ وما بعدها من هذا البحث.

(٢) المعايير الشرعية، معيار الاعتمادات المستندية (معيار معدل)، ص٣٠٦.

(٣) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، الفقرة (٣٣/ ٨)، ص٤١٦.

(٤) «إصدار الاعتماد وتبليغه، وإجراء الاتصالات ذات العلاقة، وطلب التعديلات المطلوبة على الاعتماد وتبليغها للمستفيد، وفحص المستندات وتدقيقها وتبليغها للمستفيد، وفحص المستندات وتدقيقها وإرسالها له...». قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، ١/ ٦٢٧.

(٥) خطاب الضمان والاعتماد المستندي، تقي عثماني، ص٣٠. جاء في المعايير الشرعية القول: «مستند جواز الحصول على أجرة عن الاعتماد المستندي أنه خدمة تستلزم أعمالًا فيها مصلحة لطالب فتح الاعتماد ويحق للمصرف تحصيل مقابل عنها». معيار الضمانات (معيار معدل)، ص١١٥.

إلى جواز «أخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة الاعتماد، فلا يجوز لها أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعلية فقط، وتكون حينئذ مبلغًا مقطوعًا لا نسبة مئوية»[١]. وقررت ندوة البركة أنه «لا مانع من تقاضي العمولة التي يُتّفق عليها بين الطرفين، على ألا يؤخذ في الاعتبار تقدير الضمان، ويكون تابعًا للوكالة»[٢]. وهناك آراء أخرى، لكن أرى ـ والله أعلم ـ أنه **يجوز ـ بناءً على صفة الوكالة ـ أخذ الأجرة على الخدمات المصاحبة للاعتماد المستندي، سواء كان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو مكشوفًا ولو بما يفوق التكلفة الفعلية المباشرة، لكن بما لا يزيد عن أجرة المثل**. وأما بالنسبة لتعزيز الاعتماد فلا يجوز للمؤسسة أخذ زيادة على المصروفات الفعلية عند تعزيزها لاعتماد صادر من مؤسسة أخرى، لأن الزيادة في التعزيز تكون مقابل ضمان محض، وفي حكم التعزيز المشاركة في الإصدار والمشاركة في التعزيز[٣].

(١) المعايير الشرعية، معيار الاعتمادات المستندية (معيار معدل)، البند ٣/ ٣/ ١ ص ٣٠٧.

(٢) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، الفقرة (٣٣/ ٨)، ص٤١٦.

(٣) خطاب الضمان والاعتماد المستندي، د. منذر قحف ود. محمد العمري، ص٢٤٠.

مقترح قرار رقم : (.....)
بشأن نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي في جلسته المنعقدة في... بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة في موضوع نوازل ومستجدات في المالية الإسلامية قرر ما يلي:

أولًا : دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث

دفع الزيادة (المنفعة) على القرض محرّمة بإجماع العلماء من غير خلاف يُعلم، سواء كانت من المدين أو من أجنبي (طرف ثالث) أو لأجنبي، وسواء أكانت بشرط ملفوظ أو ملحوظ، أو بتواطؤ وترتيب في منظومة عقدية مركبة. ومن التطبيقات المعاصرة لهذه المسألة المشمولة بالمنع:

١ـ منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» (BNPL).

٢ـ منتج تمويل خدمة التعليم بالقروض.

٣ـ منتج الدعم السكني الحكومي.

ثانيًا : حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي

أ ـ يؤكد المجلس عمومًا على قراره رقم: رقم ١٢/ (١٢/ ٢) بشأن خطاب الضمان.

ب ـ خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء، فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يُعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة. وبناءً على ذلك فإنه:

ـ لا يجوز أخذ الأجر على الضمان نفسه في خطاب الضمان أو في الاعتماد المستندي، سواء كانا بغطاء أو مكشوفين أو بغطاء جزئي؛ لأن الضمان كفالة، وقد أجمع الفقهاء على أن أخذ العوض عليها لا يجوز، وذلك لعلل متعددة، منها: أنه من أكل المال بالباطل، وأنه مخالف لمقتضى العقد، ولأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعًا للمقرِض، وذلك ربا ممنوع.

ـ إذا كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الكفالة باعتبار أصل التعاقد، والوكالة بالتبع سواء أكانت بأجر أو بدونه، وإذا كانت بأجر فيراعى في تحديده أجرة المثل

أو قريب منها؛ كي لا يؤخذ الأجر على الضمان نفسه تحت غطاء الأجر على الوكالة. والأولى النص في الخطاب على توكيل العميل للبنك بدفع مبلغ الضمان للمستفيد منه.

ثالثًا: حكم أخذ الأجرة على إصدار خطاب الضمان وفتح الاعتماد المستندي فوق المصروفات الفعلية المباشرة

١ـ المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا بما لا يزيد على أجرة المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

٢ـ يجوز أخذ الأجرة على الخدمات المصاحبة للاعتماد المستندي ـ بناءً على صفة الوكالة ـ سواء كان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أو مكشوفًا ولو بما يفوق التكلفة الفعلية المباشرة، لكن بما لا يزيد عن أجرة المثل. وأما بالنسبة لتعزيز الاعتماد فلا يجوز للمؤسسة أخذ زيادة على المصروفات الفعلية عند تعزيزها لاعتماد صادر من مؤسسة أخرى، لأن الزيادة في التعزيز تكون مقابل ضمان محض، وفي حكم التعزيز المشاركة في الإصدار والمشاركة في التعزيز.

والله تعالى أعلم، والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

قائمة المصادر والمراجع

ـ **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام**، لمحمد بن أحمد ميارة، دار المعرفة، دون طبعة ولا تاريخ، بيروت، لبنان.

ـ **الإجماع**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: خالد عثمان، دار الآثار، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م، القاهرة، مصر.

ـ **أخذ العوض على الضمان**، للدكتور سليمان بن أحمد الملحم، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، ع:**٢٠**، شوال/ محرم **١٤٤٥**هـ.

ـ **الإرشاد إلى سبيل الرشاد**، لمحمد بن أحمد الهاشمي، تحقيق: د. عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٨**م، بيروت، لبنان.

ـ **الاستذكار**، ليوسف بن عبد البر، تحقيق: سالم عطا، محمد معوض، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠٠**م، بيروت، لبنان.

ـ **اشتراط الزيادة في القرض من طرف ثالث**، للدكتور علي بورويبة، بحث مقدم لمؤتمر أيوفي (**٢٢**) للهيئات الشرعية **١٩/ ٣/ ٢٠٢٤**م.

ـ **الإشراف على مذاهب العلماء**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: صغير أحمد أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م، رأس الخيمة، الإمارات العربية المتحدة.

ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لشهاب الدين أحمد بن غانم النفراوي، دار الفكر.

ـ **أول الجبى في كون الزيادة في القرض من أجنبي ربا وبيان المنسي من كلام ابن قدامة المقدسي**، منتدى الاقتصاد الإسلامي (على الواتساب)، منشورة بتاريخ: **١٧/ ١/ ٢٠٢٤**م.

ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين ابن نجيم، تصوير دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، دون تاريخ.

ـ **بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي**، لعبد الله بن منيع، دار عالم الكتب، الطبعة الأولى، **١٤٣٧**هـ= **٢٠١٦**م، الرياض المملكة العربية السعودية.

ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر الكاساني، الطبعة الأولى، **١٣٢٧ ـ ١٣٢٨**هـ، مطبعة الجمالية، القاهرة، مصر.

ـ **بدائع الفوائد**، لشمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

ـ **البدر التمام شرح بلوغ المرام**، للحسين بن محمد اللاعيّ، تحقيق: علي الزبن، دار هجر، الطبعة الأولى، دون تاريخ.

ـ **البهجة في شرح التحفة**، لعلي بن عبد السلام التسولي، تحقيق وضبط: محمد شاهين، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ= **١٩٩٨**م، بيروت، لبنان.

ـ **بين يدي ملتمس فضيلة الدكتور محمد عربونة مما مثل به لما أسماه (الابتكار، والنظرة الجديدة)**، للدكتور رحال بالعادل، منشورة على منتدى الاقتصاد الإسلامي، بتاريخ: **٢٥/ ٦/ ٢٠٢٤**م.

ـ **التبصرة**، لعلي بن محمد الربعي المعروف باللخمي، دراسة وتحقيق: د. أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة الأولى، **١٤٣٢**هـ= **٢٠١١**م، قطر.

ـ **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، لعثمان بن علي الزيلعي، المطبعة الكبرى الأميرية ـ بولاق، القاهرة، مصر.

ـ **تحبير المختصر**، لتاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ـ د. حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، **١٤٣٤**هـ= **٢٠١٣**م.

ـ **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، دراسة وتحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين ـ د. عوض القرني ـ د. أحمد السراح، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠٠**م، الرياض، السعودية.
ـ **التمهيد**، لابن عبد البر، تحقيق: بشار عواد وآخرون، مؤسسة الفرقان، الطبعة الأولى، **١٤٣٩**هـ= **٢٠١٧**م، لندن.
ـ **تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته**، لابن قيم الجوزية، تحقيق: علي العمران، دار عطاءات العلم، الطبعة الثانية، **١٤٤٠**هـ= **٢٠١٩**م، الرياض، السعودية.
ـ **جامع الأحاديث**، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ضبط نصوصه وخرج أحاديثه: فريق من الباحثين.
ـ **الجامع لأحكام القرآن**، لمحمد بن أحمد بن عبد البر، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، الطبعة الثانية، **١٣٨٣**هـ= **١٩٦٤**م، القاهرة، مصر.
ـ **جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان**، لأحمد علي عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **٢/ ٢**.
ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.
ـ **حاشية العدوي**، لعلي بن أحمد بن مكرم العدوي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت.
ـ **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، **١٣٨٦**هـ= **١٩٦٦**م، القاهرة، مصر.
ـ **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد، الشهير بالماوردي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م، بيروت، لبنان.
ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للقاضي تقي عثماني، بحث مقدم للدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، شعبان **١٤٤٤**هـ فبراير **٢٠٢٣**م.
ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للدكتور عبد الستار الخويليدي، بحث مقدم للدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، شعبان **١٤٤٤**هـ فبراير **٢٠٢٣**م.
ـ **خطاب الضمان والاعتماد المستندي**، للدكتور عبد الله العمراني، بحث مقدم للدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي، شعبان **١٤٤٤**هـ فبراير **٢٠٢٣**م.
ـ **خطاب الضمان**، للدكتور سامي حمود، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **٢/ ٢**.
ـ **دراسة حول خطابات الضمان**، للدكتور حسن عبد الله الأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **٢/ ٢**.
ـ **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، لعلي حيدر خواجه أفندي، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، الطبعة الأولى، **١٤١١**هـ= **١٩٩١**م، دون تاريخ.
ـ **الذخيرة**، لشهاب الدين القرافي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، **١٩٩٤**م، بيروت، لبنان.
ـ **روضة القضاة وطريق النجاة**، لعلي بن محمد بن أحمد الرحبي، المعروف بابن السّمناني، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ دار الفرقان، عمان، الطبعة الثانية، **١٤٠٤**ه ـ **١٩٨٤**م.
ـ **الزيادة المبذولة من أجنبي للمقرِض**، للدكتور خالد السياري، بحث مقدم لمؤتمر أيوفي (**٢٢**) للهيئات الشرعية **١٩/ ٣/ ٢٠٢٤**م.
ـ **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، تحقيق: عصام الصبابطي، عماد السيد، دار الحديث، الطبعة الخامسة: **١٤١٨**هـ= **١٩٩٧**م، القاهرة، مصر.
ـ **شرح ابن ناجي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤٢٨**هـ= **٢٠٠٧**م، بيروت، لبنان.
ـ **شرح التلقين**، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التّميمي، تحقيق: الشيخ محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، **٢٠٠٨**م، بيروت، لبنان.

ـ **شرح الخرشي على مختصر خليل**، أبو عبد الله محمد الخرشي، المطبعة الأميرية، الطبعة الثانية، **١٣١٧**هـ، ببولاق، مصر.
ـ **شرح الزرقاني على مختصر خليل**، لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤٢٢**هـ= **٢٠٠٢**م، بيروت، لبنان.
ـ **الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب مالك**، لأحمد بن محمد بن أحمد، المعروف بالدردير، مطبوع مع حاشية الصاوي عليه، دار المعارف، دون طبعة ولا تاريخ، بيروت، لبنان.
ـ **شرح القواعد الفقهية**، لأحمد بن الشيخ محمد الزرقا، دار القلم، الطبعة الثانية، **١٤٠٩**هـ= **١٩٨٩**م، دمشق، سوريا.
ـ **شرح بلوغ المرام**، لعطية سالم، دروس مفرغة.
ـ **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن أحمد بن محمد الفاسي، المعروف بـ(زروق)، أعتنى به: أحمد المزيدي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤٢٧**هـ= **٢٠٠٦**م، بيروت، لبنان.
ـ **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الطبعة الثانية، **١٤٢٣**هـ= **٢٠٠٣**م، الرياض، السعودية.
ـ **شرح مسند أبي حنيفة**، لعلي بن (سلطان) محمد نور الدين الملا الهروي القاري، تحقيق: خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤٠٥**هـ= **١٩٨٥**م، بيروت، لبنان.
ـ **عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي**، لأبي بكر محمد بن عبد الله، ابن العربي، وضع حواشيه: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
ـ **العزيز شرح الوجيز**، لعبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١٧**هـ= **١٩٩٧**م، بيروت، لبنان.
ـ **عقد الضمان المالي وتطبيقه المصرفي في خطاب الضمان**، للدكتور عبد الرحمن الأطرم، بحث قدمه للترقية، **١٤١٦**هـ.
ـ **العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية**، لمحمد أمين بن عابدين، دار المعرفة، دون طبعة ولا تاريخ، بيروت، لبنان.
ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، لبدر الدين العيني، إدارة الطباعة المنيرية.
ـ **فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لمنتجات بيت التمويل الكويتي ـ البحرين**، دون طبعة ولا تاريخ.
ـ **الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني**، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، تحقيق وترتيب: محمد صبحي بن حسن حلاق، مكتبة الجيل الجديد، صنعاء / اليمن.
ـ **فتح القدير على الهداية**، لمحمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأولى، **١٣٨٩**هـ= **١٩٧٠**م، مصر.
ـ **في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، قراءة جديدة**، للدكتور نزيه حماد، دار القلم، الطبعة الأولى، **١٤٢٨**هـ= **٢٠٠٧**م، دمشق، سورية.
ـ **قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي**، دار كنوز إشبيليا، الطبعة الأولى، **١٤٣١**هـ= **٢٠١٠**م، الرياض، السعودية.
ـ **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، الإصدار الرابع: **١٤٤٢**هـ= **٢٠٢١**م.
ـ **قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، من (١ إلى ٤٢)، منتدى البركة**، جمع وتنسيق وفهرسة: فريق العمل بالمنتدى، أروقة للدراسات، الطبعة الثامنة، **١٤٤٤**هـ= **٢٠٢٢**م، عمان/ الأردن.
ـ **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية**، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي، تحقيق: ماجد الحموي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، **١٤٣٥**هـ= **٢٠١٣**م.
ـ **الكفالات المعاصرة**، للدكتور عبد الرحمن بن سعود الكبير، الطبعة الأولى، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٣**م، الرياض، السعودية.

ـ **كنز الدقائق**، لأبي البركات عبد الله بن أحمد النسفي، تحقيق: د. سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة الأولى، **١٤٣٢**هـ= **٢٠١١**م.

ـ **المبدع في شرح المقنع**، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله، ابن مفلح، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤١٨**هـ= **١٩٩٧**م، بيروت، لبنان.

ـ **المبسوط**، لمحمد بن أحمد السرخسي، مطبعة السعادة، اعتنى بتصحيحه: جمع من العلماء، مصر، دون طبعة ولا تاريخ.

ـ **مجلة البحوث الإسلامية**، مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، العدد الثامن، المعاملات المصرفية، المملكة العربية السعودية.

ـ **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، لمحمود بن أحمد بن مازة، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، **١٤٢٤**هـ= **٢٠٠٤**م، بيروت، لبنان.

ـ **مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي**، للدكتور نزيه حماد، مجلة الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، م/ **٩**ـ ع١.

ـ **مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد)**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، تحقيق: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل/ بيروت ـ دار الآفاق الجديدة/ المغرب، الطبعة الثانية، **١٤١٤**هـ= **١٩٩٣**م.

ـ **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، لدبيان بن محمد الدبيان، الطبعة الثانية، **١٤٣٢**هـ.

ـ **المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعات للمؤسسات المالية الإسلامية**، النص الكامل للمعايير الشرعية للمؤسسات المالية التي تم اعتمادها حتى جمادى الأخيرة **١٤٤٣**هـ يناير **٢٠٢٢**م، دار الميمان، الرياض، المملكة العربية السعودية.

ـ **معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية**، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، الطبعة الأولى، **١٤٣٤**هـ= **٢٠١٣**م، أبو ظبي، الإمارات.

ـ **المغني**، لموفق الدين بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، د. عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الطبعة الثالثة: **١٤١٧**هـ= **١٩٩٦**م، الرياض، المملكة العربية السعودية.

ـ **المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني**، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تقديم: عبد القادر الأرناؤوط، تحقيق وتعليق: محمود الأرناؤوط ـ ياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي، الطبعة الأولى، **١٤٢١**هـ= **٢٠٠٠**م، جدة، المملكة العربية السعودية.

ـ **من أسس منهج البحث العلمي**، للدكتور رحال بالعادل، منشورة على منتدى الاقتصاد الإسلامي، بتاريخ: **٩/ ٦/ ٢٠٢٤**م.

ـ **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد الباجي، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، مصر.

ـ **منح الجليل شرح مختصر خليل**، لمحمد عليش، دار الفكر، الطبعة الأولى، **١٤٠٤**هـ= **١٩٨٤**م، بيروت، لبنان.

ـ **منحة الباري بشرح صحيح البخاري**، لزكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري، تحقيق وتعليق: سليمان بن دريع العازمي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، **١٤٢٦**هـ= **٢٠٠٥**م، الرياض، المملكة العربية السعودية.

ـ **منحة الخالق**، لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، تصوير دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، دون تاريخ.

ـ **نشر البنود على مراقي السعود**، لعبد الله بن إبراهيم الشنقيطي، مطبعة فضالة، المغرب، دون طبعة ولا تاريخ.

ـ **نهاية المطلب في دراية المذهب**، لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، حققه وصنع فهارسه: د. عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، **١٤٢٨**هـ= **٢٠٠٧**م، جدة، السعودية.

ـ **الوجيز في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، للحسين بن يوسف الدجيلي، دراسة وتحقيق: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، **١٤٢٥**هـ= **٢٠٠٤**م، الرياض، المملكة العربية السعودية.

بحث فضيلة الدكتور
محمد الشريف العمري

جامعة إسطنبول صباح الدين زعيم

١ـ دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث
حكمه وتطبيقاته المعاصرة

يهدف الجزء الأول من هذا البحث إلى بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث، وحكمها، وبعض التطبيقات المعاصرة لها، مع بيان حكمها فيما يأتي.

١ , ١ بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث :

يُعتبر القرض من أهم العقود المشروعة في الإسلام، والمستثنى من القاعدة العامة التي توجب تبادل البدلين حالًّا في حالة تبادُل المثليات؛ لتجنُّب الوقوع في الربا المحرّم، سواء كان فضلًا أو نسيئة؛ لحكمة الإرفاق بالشخص المقترض والإحسان به للحاجة التي تُعوِزه إلى الاقتراض من غيره؛ لقضاء حاجاته التي تُلجِئه إلى غيره. ولم يُستثنَ فقط من القاعدة العامة المحرمة لتأخير أحد البدلين في المثليات، بل رتَّب الشرع على الإقراض أجرًا عظيمًا تجاوز الأجر على الصدقة؛ لسدِّه حاجة مهمة في الاقتصاد لا تُسَدّ بغيره من العقود المشروعة الأخرى؛ مصداقًا لقول النبي ﷺ: «رأيتُ ليلة أُسري بي على باب الجنة مكتُوبًا: الصدقةُ بعشر أمثالها، والقرضُ بثمانية عشر، فقُلتُ: يا جبريلُ ما بالُ القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السّائل يسألُ وعنده، والمُستقرضُ لا يستقرضُ إلّا من حاجةٍ»[(١)]. وإن كان الحديث قد ضعَّفه العلماء.

ولأهمية القرض في إسناد وتلبية حاجات المحتاجين وإغنائهم عن السؤال فقد وضع له الشارع شروطًا صارمة تحرّم وتمنع من استغلال الملتجئين إليه ـ المقترضين ـ من طرف المقرضين، وذلك بتحريم أيّ منفعة مادية أو غيرها للمقرِض، وجعلِ الثواب عليه أخرويًّا وليس دنيويًّا. وذلك ما نص عليه القرآن في عدة مواضع واضحة لا تقبل التأويل، كأواخر سورة البقرة من الآيات ٢٧٥ إلى ٢٨٠ في تحريم الربا ووصفه بأسوأ الأوصاف، وتوعُّد الحرب من الله على المرابين؛ لما فيه من استغلال حاجة الناس: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ * يَمۡحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرۡبِي ٱلصَّدَقَٰتِۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ *

(١) أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق شعيب الأرنؤوط وغيره، باب القرض، ص٥٠١، المكتبة الشاملة، https://shamela.ws/book/98138/1722#p1.

إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ لَهُمۡ أَجۡرُهُمۡ عِندَ رَبِّهِمۡ وَلَا خَوۡفٌ عَلَيۡهِمۡ وَلَا هُمۡ يَحۡزَنُونَ * يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ * فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ * وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖۚ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٥-٢٨٠].

ومثله ما أكّدت عليه السنة النبوية من تصنيف الربا ضمن أكبر الكبائر واقترانها بالشرك وقتل النفس. ولـم تكتـفِ السـنة النبوية بتحريـم التعامُل بالربا علـى المقرِض والمقتـرض فقط، بل شَـمِل التحريم كل أطراف المنظومة الربوية؛ بحيث لعن النبي ﷺ آكل الربا، ومؤكله، وشاهديه، وكاتبه[1].

كل ما سبق يؤكد أن الشريعة احترزت أشدَّ الاحتراز في انتفاع المقرِض من قرضه بأيّ وجه كان، فجاء التحريم عامًّا ولم يَقصُره على الزيادة المادية فقط؛ فقد قال النبي ﷺ: «كُلُّ قرضٍ جرّ منفعةً فهُو وجهٌ من وُجُوه الرّبا»[2]، الذي صار قاعدة متفقًا عليها بين أهل العلم.

وبناء على ما سبق من نصوص الكتاب والسنة وإجماع العلماء يتبين أن القرض ـ رغم جوازه ـ استثناءٌ مـن القاعـدة العامة للإرفاق والإحسـان والتخفيف عن الناس وتلبية احتياجاتهـم التمويلية، وإغنائهم عن السؤال؛ فإن الشرع وضع ضوابطَ شديدة تمنع من تحويله إلى عقد معاوضة يستفيد منه المقرِض بأي وجه كان، من خلال تحريم أي منفعة دنيوية قد يحصل عليها المقرِض من المقترض، مشروطةً كانت أو متعارفًا عليها أو متواطئًا عليها.

أما **المنفعة على القرض من طرف ثالث** فيقصد بها: كل منفعة من جنس القرض كمًّا أو وصفًا، أو زيادة من جنس آخر أو منفعة أخرى من جهة غير المقترض، سواء كانت من طرف له علاقة بأحد العاقدين، أو من طرف أجنبي عنهما، مشـروطة ابتداء أو عند الأداء أو متعارفًا عليها. كما أن الانتفاع قد يكون من قِبل المقرِض أو المقترض أو منهما معًا، أو طرف أجنبي عنهما، وهو ما سيتم مناقشته في المباحث الآتية.

٢,١ حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث:

كما سـبقت الإشـارة فإن هناك إجماعًا بين أهل العلم على تحريم أي منفعة مشـروطة أو متعارَفٍ أو متواطَأ عليها يجرّها القرض للمقرِض من المقترض، وبقيت المنفعة المشروطة أو المتعارف أو المتواطأ

(١) رواه الخمسة.

(٢) أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ٣)، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، ص٥٧٣، المكتبة الشاملة .https://shamela.ws/book/7861/12614#p1

عليها يجرّها القرض للمقرِض من طرف ثالث غير المقترض، وبناء على عموم النصوص السابقة فإن أي زيادة مشروطة على القرض غيرُ جائزة، سواء كانت من المقترض أو من طرف ثالث، ولا يوجد دليل من القرآن أو السنة أو من آثار الصحابة يفرّق بين حكم الزيادة المشروطة من المقترض أو من غيره؛ فقد نقل ابن عبد البر: «إن الزيادة في السلف ربا عند جميع العلماء إذا كان ذلك مسلوفًا معلومًا مقصودًا إليه مشترطًا»(١). وقال في موضع آخر: «لا أعلم خلافًا فيمن اشترط الزيادة في السلف أنه ربا حرام»(٢).

ويضاف إلى ذلك نصوص الفقهاء من مختلف المذاهب الفقهية التي تؤكد هذا المعنى، والتي لم يفرّقوا فيها بين الزيادة المشروطة من المقرِض أو من طرف ثالث؛ لأن مناط التحريم هو الزيادة وليس دافعَها. وفيما يأتي نصوص الفقهاء التي تنص على تحريم اشتراط الزيادة في القرض لطرف أجنبي أو من طرف أجنبي.

نصوص الفقهاء في تحريم اشتراط الزيادة في القرض لطرف أجنبي:

قال ابن ناجي في شرح الرسالة القيروانية: «(ولا يجوز سلف يجر منفعة) يعني القرض بالمنفعة إما للمقرِض، وإما للأجنبي؛ لأن المنفعة إذا انتفع بها الأجنبي من جهة المقرِض فكأنه هو الذي انتفع بها»(٣).

وجاء في شرح الخرشي على مختصر خليل: «وقوله: (تفضلًا) بأن يقصد نفع المتسلف فقط لا نفعه، ولا نفعهما، ولا نفع أجنبي؛ لأن ذلك سلف فاسد»(٤). وقال في موضع آخر: «إلا أن يقوم دليل على أن القصد نفع المقترض فقط في الجميع... (ش) تقدم أن المقرِض إن قصد به نفع نفسه لم يجز، ومثله إذا قصد به نفع نفسه مع الآخر، وإن قصد به نفع المقترض فقط فإنه جائز في جميع المسائل الخمس السابقة الممنوعة... وقصد نفع الأجنبي كقصد نفع نفسه»(٥).

وقال **العدوي** معلِّقًا على شرح الخرشي: «(قوله: ولا نفع أجنبي)، أي: بأن يقصد بالدفع لزيد نفعَ عمرٍو؛ لكون عمرو يعود عليه منفعةٌ من ذلك القرض، كأن يكون لعمرو دين على زيد، فيُقرِض زيدًا لأجل أن يدفع لعمرو دينه»(٦).

---

(١) أبو عمر يوسف بن عبد البر، الاستذكار، تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ٢٠٠٠م)، ج ٦، ص٤١٥.

(٢) نفس المرجع، ج ٦، ص٥١٣.

(٣) قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي، شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ٢٠٠٧م)، ج ٢، ص١٤٤.

(٤) أبو عبد الله محمد الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، (بيروت، دار الفكر للطباعة، ط ٢، ١٣١٧ه)، ج ٥، ص٢٢٩

(٥) نفس المرجع، ج ٥، ص٢٣٢.

(٦) نفس المرجع، ج ٥، ص٢٢٩.

وقال **النفراوي** على الرسالة: «(سلف يجرّ نفعًا) لغير المقترض، بأن يجر للمقرِض ـ بكسر الراء ـ أو لأجنبي من ناحية المقترض؛ لأن السلف لا يكون إلا لله، فلا يقع جائزًا إلا إذا تمحض النفع للمقترض»[١]

ومثله **للعدوي** في حاشيته على شرح الرسالة: «(قوله: يجر منفعة) أي: لغير المقترض، بأن جرّ للمقرِض أو لأجنبي من ناحيته، فلا يقع جائزًا إلا إذا تمحض النفع للمقترض»[٢]

وقال **الدسوقي** معلِّقًا على الدردير: «(قوله: فقط) أي: لا نفع المقرِض أو نفعهما معًا، كقرض الملتزمين بالبلاد فَلّاحِيهم البذرَ ليزرعوا ويدفعوا لهم الخراج، أو نفع أجنبي من ناحية المقرِض، بحيث يكون نفعه كنفعه فيمنع في الثلاثة»[٣].

نصوص الفقهاء في منع اشتراط الزيادة في القرض من طرف أجنبي:

قال **ابن ناجي** في شرح الرسالة: «(ولا تجوز الوضيعة من الدين على تعجيله... ولا التأخير به على الزيادة فيه) يريد: سواء كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي»[٤].

وقال **النفراوي** في شرح الرسالة: «(لا يجوز التأخير) أي: تأخير من هو عليه (به على الزيادة فيه) كان من بيع أو قرض، كان من عين أو غيرها؛ لأنه فسخ دين في دين وفيه سلف بزيادة؛ لأن المؤخر لما في الذمة مسلف، وهو يأخذ أكثر من دَينِه بعد الأجل الثاني، كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي»[٥].

وقال **العدوي** في حاشيته على شرح الرسالة: «(قوله: على الزيادة فيه) كان من بيع أو قرض، كان من عين أو غيرها كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي؛ لأن فسخ ما في الذمة في مؤخر حرامٌ مطلقًا»[٦].

١ ,٣ التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث مع بيان الحكم الشرعي لها:

من أهم التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض المنتج التمويلي المعروف «اشتر الآن وادفع لاحقًا» الذي انطلق في **٢٠١٢** من قِبل شركة أفيرم Affirm الأميركية، وفي **٢٠١٤** من قبل شركة أفتر

(١) أحمد بن غانم شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، (بيروت، دار الفكر، د. ط، **١٩٩٥**م)، ج **٢**، ص**٨٩**.

(٢) علي بن أحمد العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، (بيروت، دار الفكر، د. ط، **١٩٩٤**م)، ج **٢**، ص**١٦٣**.

(٣) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت، دار الفكر، د. ط، د. ت)، ج **٣**، ص**٢٢٦**.

(٤) ابن ناجي، شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، ج **٢**، ص**١٤٧**.

(٥) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج **٢**، ص**٩١**.

(٦) العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ج **٢**، ص**١٦٥**.

باي Afterpay الأسترالية، كأسلوب جديد من أساليب الاقتراض، حيث تستقطع تكلفة الاقتراض من التجار وليس من العملاء. ثم انتقل هذا المنتج إلى المنطقة العربية كالإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية وتركيا وباقي دول الشرق الأوسط وإفريقيا، مع تقديم مجموعة من البنوك والشركات لهذا المنتج[١]. إلا أن التطور الأهم كان مع بدء شركة أبل تقديمها للمنتج سنة **٢٠٢٣** وقبول شركات كبيرة كأمازون Amazon وول مارت Walmart التعامل مع الشركات التي تقدم المنتج، خصوصًا شركة أفيرم الأمريكية، وهو ما أكسب المنتج زخمًا كبيرًا، وحقَّق رقم معاملات كبيرًا جدًّا وصل إلى أكثر من **٣٠٩**مليار دولار سنة **٢٠٢٣** ومن المتوقع ارتفاعه إلى أكثر من **٥٦٥**مليار دولار سنة [٢]**٢٠٢٦**.

وقد تم تعريف منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» في موسوعة Investopedia على أنه: «نوع من التمويل قصير الأجل الذي يسمح للمستهلكين بإجراء عمليات الشراء ودفع ثمنها بمرور الوقت، يُعرف أيضًا باسم قرض التقسيط في نقاط البيع (POS) الذي لا يتقاضى فائدة. يمكن أن يكون استخدام تمويل «اشتر الآن وادفع لاحقًا» مريحًا، ولكن هناك أيضًا بعض الفِخاخ المحتملة التي يجب مراعاتها. كما يمكن للمستهلكين إجراء عمليات الشراء باستخدام خدمات «اشتر الآن وادفع لاحقًا» التي يقدمها تجار التجزئة التقليديون وعبر الإنترنت أو من خلال التطبيقات التي تقدمها جهات خارجية»[٣].

من مزاياه[٤]:

- طريقة مريحة لسداد قيمة المشتريات بمرور الوقت.
- بدون فائدة أو بأسعار فائدة أقل من بطاقات الائتمان في كثير من الأحيان.
- الائتمان الجيد/ درجة الائتمان العالية ليست شرطًا للحصول على هذا النوع من التمويل.
- سرعة الحصول على الموافقة على التمويل.

ومن سلبياته[٥]:

- قد يكون من الصعب تتبُّع المدفوعات.
- تؤدي المدفوعات المفقودة أو المتأخرة إلى رسوم تأخير، وقد تضر بدرجة الائتمان.

---

(1) GlobalData، Buy Now Pay Later (BNPL) Market Size، Share، Trends and Analysis by Spend Category، Region and Segment Forecast to 2026، https://www.globaldata.com/store/report/buy-now-pay-later-market-analysis/

(٢) نفس المرجع

(3) Investopedia، Buy Now، Pay Later (BNPL)، https://www.investopedia.com/buy-now-pay-later-5182291

(٤) نفس المرجع. (٥) نفس المرجع.

ـ لا توجد مكافآت أو استرداد نقدي مكتسب على المشتريات.

ـ قد تستمر المدفوعات حتى إذا تم إرجاع السلعة.

١ , ٤ الحكم الشرعي لمنتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» :

لقد أدى انتشار منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» إلى نقاش فقهي موسَّع حول تكييفه وحكمه بين الفقهاء المختصين على مواقع التواصل الاجتماعي، خصوصًا على مجموعة منتدى الاقتصاد الإسلامي، وتم إصدار بيان فيه بعد النقاش الطويل، وهو ما سيتم الاستفادة منه في هذا الجزء من البحث.

صور تطبيق منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا»

يوجد تطبيقان مختلفان للمنتج[١]:

الصورة الأولى في حالة لم يكن للمموّل اتفاقٌ مسبق مع بائع البضاعة: في هذه الحالة يحصل المموّل على فائدة من المشتري (المموّل) مقابل التمويل. أما هذه الصورة فلا خلاف في تحريمها؛ لكونها اشتملت على زيادة على القرض من المقترض للمقرِض.

الصورة الثانية في حالة كان للمموّل اتفاق مسبق مع بائع البضاعة: في هذا الحالة يتفق المموّل مع صاحب البضاعة على تمويل مشتري البضاعة على أن يحصل المموّل على جزء من الثمن من البائع. وفي هذه الحالة لا يدفع المشتري (المموّل) فائدة للمموّل. وهذه الحالة يتنازعها عدة تكييفات منها:

ـ أنها من قبيل الإقراض بزيادة مشروطة من طرف ثالث غير المقترض: وقد سبق أن كل زيادة مشروطة على القرض، سواء كانت من المقترض أو من طرف ثالث غير جائزة؛ للنصوص التي سبق سَوقُها من الكتاب والسنة وإجماع العلماء.

ـ أنها من قبيل بيع الدين بأقل منه لغير من هو عليه: وهي صورة اتفق على تحريمها لعلة ربا الديون سواء أكان الثمن ثبت في ذمة المشتري مؤجلًا عند انعقاد البيع له، فبيع للممول بثمن حال من جنسه أقل،

---

(١) البنك العربي، اشتر الآن وادفع لاحقًا،
https://www.arabbank.jo/ar/mainmenu/%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%81%D8%AD%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B1%D8%A6%D9%8A%D8%B3%D9%8A%D8%A9/%D8%AE%D8%AF%D9%85%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%81%D8%B1%D8%A7%D8%AF/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%B7%D8%A7%D9%82%D8%A7%D8%AA/%D8%A7%D8%B4%D8%AA%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%A2%D9%86-%D9%88%D8%A7%D8%AF%D9%81%D8%B9-%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%82%D8%A7

أم كان الثمن ثبت في ذمة المشتري حالًّا عند انعقاد البيع له، فبيع للمموّل بثمن حالٍّ من جنسه أقل، بشرط تأجيله على المشتري، فيجتمع في هذا الفضل مع النساء الذين أجمع العلماء على تحريمهما. كما نص على ذلك السبكي بقوله: «وقد أطبقت الأمة على تحريم التفاضل إذا اجتمع مع النَّساء»[١].

ـ أنها من قبيل الأجر على الضمان مع حق الرجوع على المضمون عنه: وهذه الصورة سيتم التفصيل فيها في القسم الآتي من البحث.

وهذه الخلاصة هي التي انتهى لها الحوار الفقهي الذي دار على منصة مجموعة الاقتصاد الإسلامي، والتي جاء فيها عدم جواز التكييفات الثلاثة بالإجماع لتحقق الربا، وقرر البيان: «وعليه فإن المعاملة بوضعها الحالي مخالفة لمقررات الشريعة، ولا يجوز لأي من الأطراف الدخول فيها ولا الإعانة عليها»[٢].

(١) تقي الدين، السبكي، تكملة المجموع شرح المهذب، (القاهرة، مطبعة التضامن الأخوي، د. ط، ١٣٥٢ه)، ج ١٠، ص٢٦.

(٢) منتدى الاقتصاد الإسلامي، بيان رقم (٥/ ٢٠٢٤) بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث اشتر الآن وادفع لاحقًا.

٢ـ التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفروق بينهما ، وأنواع كل واحد منهما

٢ , ١ التعريف بخطاب الضمان :

يُستخلص من مجموع تعريفات القوانين والبنوك لخطاب الضمان بأنه: تعهُّد قطعي من جانب البنك (الضامن) بناء على طلب العميل (الآمر) بدفع مبلغ معين من المال لأمر جهة أخرى (المستفيد) في حالة التقصير من جانب الآمر في تلبية شروط وأحكام الاتفاق، أو العقد بينه وبين المستفيد[١].

وبناء على هذا التعريف فإن لخطاب الضمان أربعةَ أركان هي:

ـ البنك (الضامن): الذي يقوم بإصدار خطاب الضمان بناء على طلب عميله لصالح المستفيد يلتزم فيه البنك للجهة المستفيدة بسداد قيمة خطاب الضمان متى طلب منه ذلك، وَفقًا لشروط خطاب الضمان.

ـ العميل (الآمر/ المضمون عنه): عميل البنك الآمر بإصدار خطاب الضمان، فردًا كان أم مؤسسة.

ـ المستفيد (المضمون له): الجهة التي صدر خطاب الضمان لصالحها، سواء كانت فردًا أم مؤسسة.

ـ المبلغ المضمون.

٢ , ٢ التعريف بالاعتماد المستندي :

نصَّت المادة **٢** من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية[٢]، على أن مصطلح الاعتماد المستندي يعني الآتي: «أيّ ترتيب مهما كانت تسميته أو وصفه يجوز بمقتضاه للمصرف «مصدر الاعتماد» الذي يتصرف إما بناء على طلب وتعليمات أحد العملاء «طالب فتح الاعتماد»، أو بالأصالة عن نفسه أن:

---

(١) تعريف مصرف الراجحي، وبنك البلاد، وبنك التمويل الكويتي التركي، وبنك فيصل الإسلامي المصري. التعريف بخطاب الضمان، https://www.alrajhibank.com.sa/corporate/trade/products/letter-of-guarantee?

(٢) لائحة الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية هي مجموعة من القواعد التي وافقت عليها غرفة التجارة الدولية، والتي تنطبق على المؤسسات المالية التي تُصدر خطابات الاعتماد ـ الأدوات المالية التي تساعد الشركات على تمويل التجارة. يخضع العديد من البنوك والمقرضين لهذه اللائحة، والتي تهدف إلى توحيد قواعد التجارة الدولية، والحد من مخاطر تداول السلع والخدمات، وتنظيم التجارة. وكان أحدث هذه الأصول والأعراف التي صدرت هي UCP 600 سنة ٢٠٠٧.

(١) يدفع إلى أو لأمْرِ طرف ثالث «المستفيد»، أو يقبل ويدفع سحبًا أو سحوبات مسحوبة من المستفيد. (٢) أو يفوّض مصرفًا آخر بالدفع أو بقبول ودفع مثل هذا السحب أو السحوبات. (٣) أو يفوّض مصرفًا آخر بالتداول مقابل مستند أو مستندات منصوص عليها، شريطة أن تكون مطابقة لشروط الاعتماد»[١].

وعرّفت منصة تمويل التجارة العالمية الاعتماد المستندي بأنه: «تعهّد بالدفع التعاقدي صادر عن مؤسسة مالية نيابة عن مشتري البضائع لصالح البائع، يغطي المبلغ المحدد في الاعتماد، والذي يكون دفعه مشروطًا باستيفاء البائع للمتطلبات المستندية للائتمان في غضون إطار زمني محدد»[٢].

وعرّفته المعايير الشرعية بأنه: «تعهّد مكتوب من بنك (يسمى المصدر) يسلّم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدِّم الطلب أو الآمر) مطابقًا لتعليماته، أو يُصدِره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء (أي: بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها) في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة، شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات». وأضافت: «بعبارة موجزة: هو تعهّد مصرفي بالوفاء، مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات»[٣].

فخطابات الاعتماد المستندي هي أدوات مالية مقدّمة من طرف ثالث ـ عادة ما تكون مؤسسة مالية مثل البنك ـ تضمن الدفع للبائع في السيناريو الذي لا يستطيع المشتري القيام به.

وبناء على هذه التعريفات وعلى الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية فإن الاعتماد المستندي يكون بين الأطراف التالية:

ـ **مقدم الطلب** هو المشتري أو المستورد لعقد البيع. ويتم تعريفه على أنه «... الطرف الذي تم إصدار الاعتماد بناءً على طلبه». ويجمعه عقد البيع مع البائع المستفيد من خطاب الاعتماد المستندي.

ـ **البنك المصدر** باسم بنك المستورد ويوصف بأنه «البنك الذي يصدر الائتمان بناءً على طلب مقدّم الطلب/ المشتري، أو نيابةً عنه لصالح المستفيد/ البائع». ويجمعه بطالب الاعتماد عقد فتح الاعتماد، والذي يلتزم فيه البنك بدفع قيمة الاعتماد إلى المستفيد مقابل تقديم مستندات معينة في مواعيد معينة، وطبقًا لشروط منصوص عليها في الاعتماد، رغم أن المستفيد ليس طرفًا في هذه العلاقة.

(1) International Chamber of Commerce، Uniform Customs and Practices for Documentary Credits (UCP 500)، https://digilander.libero.it/Viniciuss/ucp500.pdf

(2) Global Trade Finance، Letters of Credit، https://www.tradefinanceglobal.com/letters-of-credit/، accessed on 28/01/2022

(٣) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (البحرين: ١٤٣٧هـ)، ص٣٩٥.

ـ **المستفيد** هو «الطرف الذي تم إصدار الخطاب لمصلحته. «وهو أيضًا البائع أو المصدّر لعقد البيع. والذي يجمعه بالبنك المصدر خطابُ الاعتماد المبلّغ للمستفيد، بحيث يملك المستفيد حق مطالبة البنك بدفع قيمة الاعتماد إذا قدم المستندات طبقا لشروطه رغم أن البنك لا تربطه أصلًا علاقة عقدية مع البائع.

بالإضافة إلى هذه الأطراف الثلاثة الرئيسية، قد يكون هناك أيضًا بنوك أخرى تشارك في علاقة خطاب الاعتماد. يتم تحديد هذه البنوك بناءً على الوظيفة التي تقدمها. هذه الوظائف يقوم بها عادة بنك يكون مقرُّه في بلد البائع (المصدر) يسمى **البنكَ المراسل**. وفي حالات أخرى يتدخل أكثر من بنك في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي كالآتي:

ـ **البنك المبلّغُ**: يوجه خطاب الاعتماد للمستفيد بناءً على طلب البنك المصدر.

ـ **البنك المعيّن**: البنك الذي يتوفر فيه الائتمان.

ـ **بنك الدفع**: يدفع المبلغ إلى المستفيد بموجب تعليمات البنك المصدر.

ـ **بنك التأكيد**: كما هو موضَّح في المادة ٨من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ٦٠٠، يضيف البنك المؤكد تأكيده إلى الائتمان عند إصدار تفويض أو طلب البنك المصدر.

ـ **بنك التسديد**: مسؤول عن سداد مصاريف البنوك الأخرى كما هو موضّح بالتفصيل في المادة ١٣من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ٦٠٠.

مراحل عملية الاعتماد المستندي:

وفيما يلي يمكن توضيح كيفية عمل عملية خطاب الاعتماد المستندي:

١ـ اتفاق أو عقد بيع بين البائع والمشتري.

٢ـ طلب خطاب الاعتماد (من المشتري إلى البنك المصدر).

٣ـ إصدار خطاب الاعتماد من قبل البنك المصدر، بناء على طلب المشتري لصالح البائع. ويكون في العادة بواسطة بنك مراسل.

٤ـ تبليغ خطاب الاعتماد من قِبل البنك المراسل إلى البائع.

٥ـ شحن البضائع.

٦ـ إعداد الوثائق.

٧ـ عرض وثائق الشحن للبنك المراسل.

٨-٩-١٠ـ فحص المستندات من قِبل البنك المصدر والبنك المراسل، وبناء عليها يتم الدفع للبائع إذا كانت مطابقة.

٢,٣ الفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي[1]:

رغم أن خطابَي الضمان والاعتماد المستندي يتشابهان في بعض الوظائف، كالاستخدام، بحيث يتم استخدام كليهما في المعاملات الدولية، ولكن سوق خطابات الضمان المصرفية أكبر بكثير من سوق خطابات الاعتماد المستندي. فغالبًا ما تستخدم خطابات الضمان في العقارات والبنية التحتية للتخفيف من مخاطر الائتمان، في حين أن الاعتماد المستندي كثيرًا ما يستخدم في السلع الأساسية في الأسواق الدولية. بالإضافة إلى ذلك فإن هناك فروقًا بينهما تتجلى فيما يلي:

الاعتماد المستندي:

خطاب الاعتماد هو التزام يتخذه البنك لدفع مبلغ إلى المستفيد بمجرد استيفاء معايير معينة. فخطاب الاعتماد المستندي الصادر عن البنك يعني أن البنك يتعهد بدفع المبلغ المذكور في الخطاب بعد أن يقدم المستفيد (البائع) المستندات وإثبات التسليم. ومن ثم، فإن خطاب الاعتماد يُزِيل أية مخاطر مالية للبائع؛ لأن الدفع يأتي من بنك هو طرف ثالث وليس المشتري. وهو يستخدم بشكل أكثر شيوعًا من قِبل التجار المشاركين في استيراد وتصدير البضائع على أساس منتظم. ويحمي كلا الطرفين في الصفقة ولكنه يتحيز للمصدّر.

مثال: يمكن استخدام خطاب الاعتماد المستندي في شحن البضائع أو لإنجاز خدمة.

خطاب الضمان:

خطاب الضمان المصرفي هو التزام البنك بالدفع للمستفيد إذا لم يَفِ الطرف الآخر (البائع أو المشتري) بالتزاماته التعاقدية. فخطاب الضمان هو ضمان للمشتري أو البائع ضد الخسارة أو الضرر الناجم عن عدم تنفيذ الطرف الآخر في العقد. غالبًا ما يستخدم للمقاولين الذين يقدمون عطاءات على مشاريع كبيرة مثل مشاريع البنية التحتية. يحمي كلا الطرفين في المعاملة، ولكنه يتحيز للمستفيد (عادة المشتري).

مثال: يتم استخدام الضمان المصرفي عندما يشتري المشتري بضائع من البائع، الذي قد يواجه بعد ذلك صعوبات مالية ولا يمكنه الدفع.

(1) Global Trade Finance، What is the difference between a Bank Guarantee and a Letter of Credit?، https://www.tradefinanceglobal.com/letters-of-credit/difference-between-lcs-and-bank-guarantees/، accessed on 28/01/2022

أما من حيث التكييف الشرعي فيتم تصنيف الاعتماد المستندي على أساس «حوالة الدين» من حيث العلاقة بين المستفيد والبنك الضامن، حيث سينتقل التزام السداد للمستفيد من العميل إلى البنك. أما في خطاب الضمان، فالعلاقة بين الأطراف الثلاثة قائمة، ولن يتدخل البنك (الضامن) إذا وفّى العميل بالتزاماته؛ فالتوصيف الشرعي هو الكفالة أو الضمان[1].

(1) Bouheraoua، S.، & Badri، M. B. (2013). Critical Appraisal of the Letter of Guarantee (Khitab al-Daman) in Malaysian Islamic Finance Practices. Kuala Lumpur: ISRA. Retrieved from https://ifikr.isra.my/library/pub/3402

٣ـ أنواع خطاب الضمان

تتنوع خطابات الضمان التي تصدرها البنوك الإسلامية حسب الأغراض التي تصدر من أجلها والمعاملات التي تستلزمها، سواء أكانت محلية أم دولية كالآتي:

الجدول ١: أنواع خطابات الضمان التي تصدرها البنوك الإسلامية(١)

نوع خطاب الضمان	الزبون المعتاد	الوصف الهدف	التغطية
خطاب ضمان الأداء	متعاقدو المشروع	خطاب ضمان صادر فيما يتعلق بأداء عقد محدد. عادة ما يطلب هذا النوع من خطابات الضمان من قبل المستفيدين لضمان الآثار المالية لعدم تنفيذ العقد وَفقًا لشروطه وإطاره الزمني.	ضمانات عالية، هامش نقدي، يُرافقُ غالبًا مع تحصيل إيرادات العميل
صك ضمان المسؤولية أو الصيانة	المتعاقدون	ينطبق بعد الانتهاء من العقد. يتم إصدارها من قبل البنك الإسلامي نيابة عن العميل/ المقاول لطمأنة المستفيد أن المقاول سيتحمل مسؤولية أي عطل أو أعمال صيانة أخرى مطلوبة لفترة ما بعد انتهاء العقد.	ضمانات، هوامش نقدية
عرض/ تأمين العطاء	المتعاقدون والموردون	عادة ما يكون هذا مطلبًا للرد على دعوة لتقديم عطاءات للحصول على عقود من قبل الحكومة والشركات العامة والخاصة على حد سواء. عادة ما تتطلب ذلك مشاريع، مثل إنشاء الطرق أو أعمال البناء أو بناء وتوفير السلع والخدمات. يتم الاحتفاظ بخطاب الضمان لمقدم العطاء الفائز حتى بعد توقيع العقد ثم استبداله بأنواع أخرى من خطابات الضمان. إذا فشل مقدم العطاء الفائز في التوقيع على العقد أو تقديم متطلباته، يجوز للمستفيد صرف خطاب ضمان العطاء أو ممارسته.	ضمانات، هوامش نقدية
خطاب ضمان الشحن	المستوردون	يتم تقديمه عادةً بناءً على طلب العميل أو المستورد من أحد البنوك لتغطية البضائع التي سيتم تسليمها من قبل شركة الشحن مع ضمان لشركة الشحن لتسليم البضائع في حالة وصول البضائع قبل المستندات.	ضمانات، هوامش نقدية

(1) Kahf، M.، & Ibrahim، A. J. (2017). Return on the letter of guarantee: issues and new proposals in structuring the product. International Journal of Economics، Management and Accounting، 25(3)، 549-579.

خطاب ضمان الدفع المسبق	المتعاقدون	هذا أمر شائع في العقود التي تنص على حصول المقاولين (المتعاقدين) على مدفوعات مسبقة لبدء عملهم. عادة ما يكون هناك شرط لخطاب ضمان لتغطية هذه الدفعة المقدمة. عادةً ما يتم خصم الدفعات المقدمة من فواتير المقاول لساعات إضافية، وبالتالي فإن هذا النوع من خطاب الضمان سيكون له شرط لتقليل الضمان عن طريق مطابقة المبالغ المخفّضة من المدفوعات المقدمة.	ضمانات، هوامش نقدية
السندات الجمركية	المستوردون	خطاب ضمان صادر عن البنك للعميل لصالح مصلحة الجمارك للمبلغ المتوقع للضرائب على البضائع المستوردة/ المصدرة من قِبل العميل. يسمح بالإفراج عن البضائع من الجمارك بشرط تأخير دفع الضرائب المستحقة لبضعة أشهر من قبل المستورد/ المصدر. يجب على البنك أن يدفع لمصلحة الجمارك في موعد محدد دون تأخير إذا فشل العميل في دفع الرسوم المفروضة.	ضمانات
خطاب ضمان الدفع	التجار والدائنون	يتم إصدار خطاب الضمان هذا من قبل البنك لضمان عملائه كضمان للدفع المستحق للمستفيد في تاريخ معين. وعادة ما يمثل المبلغ المحدد وأجل استحقاق الدفعة المستحقة (القائمة) التي يطلبها عميل البنك للمستفيد.	هامش نقدي
خطابات ضمان متنوعة	طلاب، متقاضون، وظيفة، متعاقدون	قد تتطلب الاحتياجات الأخرى للعملاء لأسباب متنوعة من البنك إصدار خطاب ضمان. يمكن أن تأخذ هذه شكل منح دراسية للطلاب الحاصلين على سند لخدمة المستفيدين بعد التخرج، دفع غرامات خاضعة لتخليص المحكمة، فترة ضمان الصيانة بعد اكتمال وظيفة، وما إلى ذلك. عادة ما يتم تحديد نص ومبلغ وأجل استحقاق خطابات الضمان هذه من قبل المستفيد اعتمادًا على هدفها وتقوم البنوك بإصدارها مقابل الأوراق المالية أو الضمانات المناسبة.	ضمانات، هوامش نقدية

يوضح الجدول أعلاه أنواع خطابات الضمان، والتي تتنوع حسب مصادرها إلى داخلية وخارجية والغرض من إصدارها.

٤ـ أنواع الاعتماد المستندي[1]

لخطابات الاعتماد المستندي أنواع عدة أهمها:

ـ **الاعتماد المستندي القابل للنقض أو الإلغاء:** يمكن إلغاء الخطاب أو تعديله في أي وقت من قبل المشتري أو البنك المصدر، دون أي إخطار رسمي مسبق. يجدر بالذكر أنه تم إلغاء خطابات الاعتماد القابلة للإلغاء لأي معاملة تتم في نطاق اختصاصهم. في أحدث إصدار من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية UCP 600.

ـ **الاعتماد المستندي غير القابل للنقض أو الإلغاء:** ما لم توافق الأطراف الثلاثة (المشتري، والبائع، والطرف الثالث) على ذلك، فلا يمكن إلغاء الخطاب أو تعديله أو عكسه.

ـ **الاعتماد المستندي المعزز:** في هذه الحالة، سيتم منح خطاب الاعتماد حالة «معزز» بمجرد أن يضيف البنك المعزز لخطاب الاعتماد التزامه إلى البنك المصدر. مع وضع ذلك في الاعتبار، سيكون الالتزام إما في شكل ضمان أو ضمان بالدفع.

ـ **الاعتماد المستندي غير المعزز:** على العكس من ذلك، لا يتم ضمان خطاب الاعتماد غير المعزز إلا من قبل البنك المصدر ـ مما يعني عدم وجود تأكيد من البنك المراسل للمصدر. ومع ذلك، فإن هذا النوع من الاعتماد المستندي هو الأكثر شيوعًا، على الرغم من أنه في مناطق عدم الاستقرار الاقتصادي أو عدم اليقين السياسي، قد يكون الدفع في خطر.

ـ **الاعتماد المستندي القابل للتحويل:** في السيناريوهات التي يكون فيها المستفيد وسيطًا للموردين الحقيقيين للسلع والخدمات، يجب تحويل الدفعة إلى الموردين الفعليين. وبهذه الطريقة، يمكن نقلها إلى المورد التالي في سلسلة التجارة.

ـ **الاعتماد المستندي غير القابل للتحويل:** من ناحية أخرى، خطاب الاعتماد غير القابل للتحويل، يمنع تحويل المدفوعات إلى أي طرف ثالث آخر، حيث إن المستفيد هو المستفيد.

(1) Global Trade Finance، Different Types of Letters of Credit، https://www.tradefinanceglobal.com/letters-of-credit/different-types-of-letter-of-credit/

ـ **الاعتماد المستندي المقيد**: في حالة خطاب الاعتماد المقيد، يمكن استخدام بنك واحد فقط للتفاوض. لذلك، يقتصر تفويض البنك المُصدر للدفع إلى المستفيد على بنك معين محدد.

ـ **الاعتماد المستندي غير المقيد**: في المقابل، مع خطاب الاعتماد غير المقيد، لم يتم تحديد البنك، مما يعني أنه يمكن التفاوض على خطاب الاعتماد من خلال أي بنك يختاره المستفيد.

أما من حيث تغطية كل من خطاب الضمان وخطاب الاعتماد المستندي، فالغطاء هو ما يطلبه البنك المُصدر من عميله الآمر بإصدار الخطاب من ضمانات يرجع إليها البنك في حالة طلب منه المستفيد واضطر إلى سداد قيمة الخطاب. ويكون الغطاء إما أموالًا يضعها الآمر تحت تصرف البنك، أو كفالات شخصية أو أدبية يقدمها الآمر بالخطاب.

والغالب في غطاء خطاب الضمان أن يكون مغطًّى بغطاء كامل أو جزئي. أما خطاب الاعتماد المستندي فيكون في العادة مغطًّى جزئيًّا من قِبل عميل البنك. وبما أن الاعتماد المستندي يتعلق فقط بمعاملات الاستيراد من بلد أو دولة أخرى، فكثيرًا ما يتضمَّن تمويلًا من البنك للعميل، سواء أكان بالمرابحة أم بالمشاركة المنتهية بالبيع الآجل للشريك العميل، أم بالشراء المنتهي بالإجارة المنتهية بالبيع للعميل، وفي هذه الحالة لا يتطلب الاعتماد المستندي أية غطاء.

٥ـ التكييف الفقهي لخطاب الضمان

يعتبر الضمان من العقود التوثيقية الذي تم بحثها في كتب الفقهاء المتقدمين والمعاصرين، كما بحثوا أنواعه المختلفة كضمان المال والنفس، واتفقوا على جوازهما بناء على أدلة من القرآن والسنة والإجماع تم بسطها بالتفصيل في الكتب الفقهية. كما بحث الفقهاء المعاصرون تطبيقات الضمان المختلفة، خصوصًا الضمان المالي. ومن التطبيقات التي اشتهرت وبحثها الفقهاء خطاب الضمان الذي سبق تعريفه، واتفقوا على جوازه واختلفوا في أخذ أجر على إصداره. وفيما يلي سنبسط آراء الفقهاء المتقدمين والمعاصرين في جواز أخذ الأجر على الضمان وتكييف خطاب الضمان.

٥, ١ آراء المتقدمين في أخذ الأجر على الضمان:

لا يوجد خلاف بين الفقهاء المتقدمين[١]، على منع أخذ أجر على الضمان المالي لعدة اعتبارات أو أدلة كالآتي:

١ـ وهو أن الأصل في الكفالة أنها من عقود التبرعات، واشتراط الجُعل فيها للضامن يخرجها من باب التبرع إلى المعاوضة، فكان غير جائز.

٢ـ أن الشارع جعل الضمان والجاه والقرض من صنف القرب وأبواب المعروف التي لا تُفعل إلا لله، فكان أخذ العوض عليه سحتًا[٢].

٣ـ أن العوض المالي إنما يستحق شرعًا في مقابلة عمل أو مال، وليس الضمان عملًا ولا مالًا، فكان أخذه بسببه من أكل أموال الناس بالباطل أو من قبيل الرشوة[٣].

٤ـ أن اشتراط الأجر على الكفالة يؤول إلى بيع الغرر، وهو محظور شرعًا[٤].

---

(١) شمس الدين، السرخسي، المبسوط) بيروت، دار المعرفة، د ط، د ت (ج ٢٠، ص٣٢. محمد بن عبد الله، الخرشي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ضبط زكريا عميرات (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٧م) ج ٦، ص٣٢٠، ٣٢١. أبو الحسن علي، الماوردي، الحاوي الكبير، تحقيق: محمد علي معوض (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٤م) ج ٦، ص٤٤٣. البهوتي، منصور، كشاف القناع، تحقيق: محمد أمين الضناوي (بيروت، عالم الكتب، ط ١، ١٩٩٧م) ج ٣، ص٤٣.

(٢) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج ٦، ص٢٧٣.

(٣) أبو عبد الله محمد، شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، ج١، ص١٩١. السرخسي، المبسوط، ج ٢٠، ص٣٢.

(٤) أبو عبد الله، شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، ج ١، ص١٩١.

٥ـ أن الكفيل إذا أدى الدين عن المضمون، فإنه يرجع عليه بمثل ما أدى، مع ما أخذ من الجعل، وذلك لا يجوز، لأنه قرض بشرط الزيادة وسلف جر نفعًا، وهو ربا[١].

٢,٥ آراء المعاصرين في أخذ الأجر على الضمان:

لقد بحث الفقهاء المعاصرون التطبيقات المعاصرة للضمان، خصوصًا منها خطاب الضمان المصرفي، واتفقوا على جواز أخذ أجر على إصدار خطاب الضمان؛ كونه خدمة كباقي خدمات البنك التي يؤديها البنك ويأخذ أجرًا مسمى مقابلها، واختلفوا في جواز أخذ أجر على الضمان نفسه. من أوائل من بحث تطبيقات خطاب الضمان وأخذ الأجر عليه، كان مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية سنة **١٤٠٦**هـ= **١٩٨٥**م، وقُدمت فيها أبحاثٌ حول الموضوع من قِبل مجموعة من العلماء وبنى عليها المجمع قراره بهذا الخصوص بحيث جاء فيه:

«إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الآخر **١٤٠٦**هـ، الموافق **٢٢-٢٨** كانون الأول (ديسمبر) **١٩٨٥**م، وبعد النظر فيما أُعد في خطاب الضمان من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبين منها:

أولًا: أن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء، فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًّا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

ثانيًا: أن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان. وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جرّ نفعًا على المقرِض، وذلك ممنوع شرعًا.

قرر ما يلي:

أولًا: أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ

---

(١) الخرشي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ج ٦، ص٣٢٠. زين الدين، ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق وبهامشه منحة الخالق لمحمد أمين بن عابدين (د م: دار الكتب العربية، د ط، د ت) ج ٦، ص٢٤٢. ابن قدامة، المغني، ج ٦، ص٤٤١.

الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء»[١].

ولقد سار على هذا الرأي باقي العلماء والباحثين المعاصرين في حكم أخذ الأجر على خطاب الضمان، خصوصًا هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي)، والتي قررت الآتي:

ـ «لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لقاء مجرد الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ـ أن تحميل المصروفات الإدارية ومقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) جائز شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل. وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

ـ لا يجوز للمؤسسة إصدار خطاب ضمان لمن يطلبه للحصول على قرض ربوي أو عملية محرمة»[٢].

ولم يخرج عن هذا الرأي أغلب الفقهاء المعاصرين.

٣,٥ رأي المخالفين لعدم جواز أخذ الأجرة على الضمان:

لقد خالف بعض المعاصرين مذهب الجمهور المانع لأخذ أجرة على الضمان وذهب أصحابه إلى جواز أخذ الأجر على الضمان في بعض الصور. وممن ذهب إلى هذا الرأي الدكتور نزيه حماد. بعد مناقشته للأدلة التي اعتمد عليها أصحاب الرأي المؤيد لمنع أخذ أجر على الضمان خلَص إلى: «أن قول جمهور الفقهاء بعدم جواز اشتراطه وأخذه مطلقًا غيرُ سديد، لعدم سلامة الأدلة التي ساقوها والعلل التي قدموها من الإيراد عليها، كما أن القول بجواز أخذ الأجر على الكفالة مطلقًا غير صحيح أيضًا، وذلك نظرًا لما قد يفضي إليه من التعامل بربا النسيئة تحت ستار عقد الكفالة، وذلك محرم شرعًا... وبيان ذلك أن الكفالة بالمال فيها ثلاثة أمور:

---

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم: ١٢ (٢/ ١٢) بشأن خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ع ٢، ج ٢، ص١٢٠٩.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (البحرين: ٢٠١٧)، ص١٣٤.

ـ التزام الكفيل بالدين أو المطالبة به.

ـ أداء الكفيل الدين المكفول به إلى ربه.

ـ رجوع الكفيل على المكفول بما أدى عنه إن وقع.

واشتراط الجعل فيها له في التطبيق خمسة أحوال:

(أولها): أن التزام الكفيل بالدين ـ إذا لم يترتب عليه أداء الكفيل الدين إلى المكفول له، كما إذا أدى المكفول الدين إلى ربه، أو لم يطالب المكفول له الضامن بالمبلغ المكفول به، مثل كثير من حالات الضمان المصرفي ـ يجوز أخذ الأجر عليه، حيث أن مجرد الالتزام بالدين فيه مصلحة مقصودة ومنفعة مشروعة للمكفول، فجاز بناء المعاوضة عنه بمال، لتعارف الناس على تقوُّمه، وتراضي الطرفين عليه، اعتبارًا بسائر منافع الآدميين والأعيان المالية التي لا خلاف في جواز مبادلتها بالمال، وتخريجًا على أقوال كثير من الفقهاء بجواز المعاوضة عن مجرد الالتزام بالمال، وأخذ الجعل عليه، وذلك في فروع ومسائل وتطبيقات عديدة في المذاهب المختلفة.

(وثانيها): أن التزام الكفيل بالدين ـ إذا قام بأدائه إلى المكفول له، وكان الضامن مدينًا للمكفول بمثل الدين الذي وفّاه عنه ـ يجوز أخذ الأجر عليه، وذلك لوقوع المقاصة جبرًا بين المدينين، وبراءة ذمة كل من الكفيل والمكفول بها، وانتهاء الكفالة والمداينة المترتبة عليها حالا دون تأجيل.

(وثالثها): أن التزام الكفيل بالدين ـ إذا قام بأدائه إلى المكفول له، وكان الضامن مدينًا للمكفول ببعض الدين الذي قضاه عنه ـ يجوز أخذ الأجر عليه، إذا بادر المكفول على الفور بوفائه القدر الباقي في ذمته من المال الذي أدّاه عنه، وذلك لانتهاء الكفالة والمداينة الناشئة عنها حالًّا دون تأخير.

(ورابعها): أن التزام الكفيل بالدين ـ إذا قام بأدائه إلى المكفول، دون أن يكون الضامن مدينًا له بمثل الدين الذي أداه عنه ـ يجوز أخذ الأجر عليه، إذا بادر المكفول بوفائه مثل ما قضى عنه فور الأداء أو في يومه، وذلك لانتهاء الكفالة، وكذا المداينة الناشئة عنها حالًّا دون تأخير.

(وخامسها): أن التزام الكفيل بالدين ـ إذا قام بأدائه إلى المكفول، ولم يكن الضامن مدينًا للمكفول بمثل الدَّين الذي وفّاه عنه قدرًا ووضعًا، ولم يبادر المكفول على الفور إلى إبراء ذمته مما ثبت فيها للكفيل من دَينٍ بموجَب وفائه، حتى صار المبلغ المؤدى كله أو جزؤه دينًا مؤجلًا في ذمته ـ لا يجوز أخذ الأجر عليه. لأن الجُعل على الالتزام حينئذ ليس إلا حيلة لأكل ربا النسيئة أو ذريعة إليه، وذلك محرم شرعًا. ولا فرق في هذا الصورة بين أن تقع الكفالة في الأصل على أن يكون الأمر فيها على هذا النحو، أو أن يؤول

الحال فيها إلى ذلك (بدون اتفاق مُسبَق عليه) لأي سبب من الأسباب»[١].

وفي بحثه بسط الدكتور نزيه حماد أدلة جمهور الفقهاء المانعين ـ التي سبق ذكرها ـ وناقشها، كالآتي:

الدليل الأول: جواز انقلاب العقود التي تبنى على التبرع إلى معاوضات

وفي هذا يقول نزيه حماد: «لا يمتنع شرعًا انقلابها (الكفالة) بالتراضي إلى معاوضة، بحيث يستحق الكفيل مثل ما دفع عن المكفول، بل وزيادة عليه أيضًا مقابل التزامه بالأداء إذا لم تُفضِ تلك الكفالة لمداينة إلى أجل» واستدل على ذلك بالهبة: «إذ من المعلوم أن الهبة التي هي أساس التبرعات لا يمتنع شرعًا أن يتراضى الطرفان على قلبها إلى معاوضة ـ كما في هبة الثواب ـ حتى لو كان غرض الواهب فيها الاستربَاحَ والحصول على أكثر مما وهب، إذا انتفت المحظورات الشرعية العارضة. فإذا كان العوض والاسترباح بتراضي العاقدين سائغًا شرعًا في الهبة التي هي الأصل في التبرعات، فلأن يكون جائزًا في غيرها، مما يُشاكِلها أو يُشابِهها من بعض الوجوه أولى»[٢].

وردّ هذا الدليل محمد المختار السلامي بقوله: «العقود لا تنقلب بالتراضي، ولكن العقود التي تجري بين الناس يُنظر فيها بالمعيار الشرعي، ثم تُطبق عليها بعد ذلك الأحكام المقرَّرة في الفقه الإسلامي»[٣].

والمعاوضات أنواع، وهبة الثواب نوع من أنواع عقود المعاوضة ابتداء لا انقلابًا. وهو ما يبينه قول القاضي عبد الوهاب: «الهبة التي يقصد بها المكافأة والعوض حكمها حكم المعاوضات ويراعى فيها ما يراعى في البيع، ولا تفارقه إلا في وجه واحد، وهو السكوت عن البدل فيه وعن مقداره؛ فأما ما عدا ذلك من أحكامها فإنها تجري مجرى سائر المعاوضات[٤].

ويتابع السلامي موضحا: «وإنما قلنا إنها جائزة على هذا الوجه، لأنها تفعل على وجه المودة وإيثار المكارمة والمواصلة، «وإن كان المقصود منها المكافأة،»[٥] وفي البدائع في توجيه قول محمد بن الحسن أن كل من يملك البيع يملك الهبة بعوض: أن الهبة تمليك فإذا شرط فيها العوض كانت تمليكا بعوض. وهذا تفسير البيع، وإنما اختلفت العبارة، ولا عبرة باختلافها بعد اتفاق المعنى، فليس فيها انقلاب ولكنها

---

(١) نزيه كمال حماد، مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، مجلد ٩، (١٤١٧هـ= ١٩٩٧م)، ص٩٥-١٢٠.

(٢) المرجع نفسه، ص٩٩.

(٣) المختار السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، م ١٢ (٢٠٠٠م) ص١٢٦.

(٤) عبد الوهاب المالكي، المعونة، ج ٢، ص٤٩٩.

(٥) نفس المرجع والصفحة.

نوع من أنواع عقود المعاوضة، وليس لازما أن تكون عقود المعاوضة جارية على نمط واحد. وليس عقد هبة الثواب عقدا انقلب برضا الطرفين، وإنما عقد نشأ عن إرادة الواهب أعلن عنها أو قام عليها دليل من عرف. وقد فصل الفقهاء أحكامها عند قبول الواهب للعوض، وعند رفضه، وعند رفض الموهوب له قبول الهبة، أو منازعته في إرادة الثواب.

وإنه كلما أدخل في العقد شرط أو تحديد فإنه لا ينظر إلى الألفاظ التي تم بها التعاقد، وإنما ينظر إلى العقد بتمامه، ويعطى الصفة التي يقرها المعيار.

وبهذا يكون قول نزيه حماد: «والاسترباح بتراضي العاقدين سائغ شرعًا في الهبة التي هي أصل التبرعات، فلأن يكون جائزًا في غيرها مما يُشاكِلها أو يشبهها من بعض الوجوه أولى». فلا هبة الثواب هبة مطلقة، وإنما الإيهام جاء من تسميتها بلفظ الهبة، كما أن هبة الثواب ليست أصل التبرعات. والقياس كله ساقط»[١].

كما استدل نزيه حماد على ذلك بمجموعة من المعاملات التي يعتبر الأصل فيها هو التبرع وانقلابها إلى معاوضات بقوله: «يشهد لذلك قول جماهير أهل العلم بجواز اشتراط العوض في العارية (فتنقلب إجارة) مع أن الأصل فيها أنها تبرُّع بمنافع العين المعارة، وكذا جواز الوكالة بأجر، مع أن الأصل فيها أن يبذل الوكيل منافعه مجانًا لموكله، كما قال السرخسي: «الوكيل مُعير لمنافعه»[٢]، وكذا جواز اشتراط الأجر على الإيداع، مع أن الأصل في الوديعة أنها تبرُّع بالحفظ أو بالالتزام بالحفظ ـ كما قال الكاساني: «الإيداع من جانب المالك استحفاظ، ومن جانب المودع التزام بالحفظ»[٣]، إذ في كثير من صورها لا يقوم المستودع بأي عمل لحفظ الوديعة، ولا حتى بشغل مكان لصونها، كما في إيداع وثيقة أو صك أو سند أو جوهرة ثمينة أو مبلغ من النقود، أو نحو ذلك مما خف وزنه وقلَّ حجمُه وغلا ثمنه.

وعلى هذا، فإذا اشتُرط الأجر في عقود التبرعات المشار إليها فإنها تنقلب إلى معاوضات، وتترتب عليها أحكامها الشرعية، ولا حرج في ذلك»[٤].

وقياسًا على انقلاب هذه العقود من تبرع إلى معاوضة يخلص إلى أنه: «لا يمتنع شرعًا أن ينقلب محض الالتزام في الكفالة بالمال ـ وإن كان الأصل فيه التبرع ـ إلى معاوضة إذا اشترط ذلك؛ لأن الالتزام

(١) السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، ص١٢٦.
(٢) السرخسي، المبسوط، ج ١٩، ص٩٦، ١٢٧.
(٣) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج ٦، ص٢٠٧.
(٤) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠١، ١٠٢.

بحـدّ ذاته فيه منفعة ومصلحة مشـروعة كسـائر المنافـع والمصالح المعتبرة المتقومـة للآدميين والأعيان، فجاز أخذ الأجر عليه في عقد الكفالة، سواء أدى الكفيل الدَّين إلى المكفول له أو لم يؤده، وذلك بشرط واحد، وهو ألا يترتب على عقد الضمان بأجر مداينة إلى أجل، لأن اشتراط الأجر عندئذ يكون حيلة إلى ربا النسيئة وسِتارًا للتعامل بربا الديون المحرم تحت عنوان الكفالة»[١].

ثم رد على من لا يجيز أخذ الجعل على محض الالتزام في الكفالة، قياسًا على عقود التبرعات التي تنقلب إلى معاوضات بالتراضي شـرعًا، مدعيًا ـ مَن لا يجيز أخذ الجعل ـ أنه قياس مع الفارق، نظرًا لأن الإعـارة بأجـر فيهـا بذل لمنافع عيـن متقوِّمة، وهي مما يصح مبادلته بالمال شـرعًا، وكذلـك الوكالة بأجر فيهـا بـذل لمنافع آدمـي، وهي مما تقبل المبادلة بالمـال أيضًا، والوديعة بأجر فيها بـذل لمكان تحفظ فيه، وهو مما يقبل ورود عقد الإجارة عليه ومبادلة منافعه بالمال. أما محض الالتزام فليس منفعة كذلك حتى يصـح مبادلتهـا بمال أو أخذ الأجر عليها، فافترقا بقوله: «أن محـض الالتزام فيه منفعة مقصودة ومصلحة مشـروعة مشـابهة للمنافـع التي تُبذل فـي الوديعـة والعارية والوكالـة، ولذلك صح كونه محـلًّا للعقد في الضمـان والوديعـة، كما جاز مبادلته بالمال في كثير من الفروع والمسـائل والتطبيقـات عند الفقهاء. ومن ذلك: جواز أخذ الأجر على محض الالتزام بالحفظ في الوديعة، ولو لم يكن إلى جانبه عمل أو موضع ـ يقابل بالمال عرفًا ـ يبذله المستودع في نظر جماعة من أهل العلم»[٢].

ويعلق السـلامي على اسـتدلال نزيـه حماد على جواز انقلاب بعض العقود مـن التبرع إلى معاوضة، وجـواز اشـتراط العِـوض في العاريـة، فتنقلب إجارة، مع أن الأصـل فيها أنها تبرع بمنافـع العين المعارة، بـأن الأصـل في هذه الصورة أنها إجـارة ابتداء عبر عنها بلفظ الإعارة. كقول الولـي: ملَّكتك ابنتي، وقول البائـع: أمنحـك هـذا الثوب بمئة دينار. فقول مؤجر السـيارات: أعرتك هذه السـيارة بمئـة دينار في اليوم، ليس فيه انقلاب عقد، ولكن كما قال مالك في سـابقه، أصابا الفعل وأخطئا التعبير. كما اسـتدل بالوكالة بأن الأصل فيها بذل الوكيل منافعه مجانًا. لم يوضح معنى كلمة الأصل هنا، فهل يقصد بها الغالب؟ فإن كان هذا قصده، فهذا الأصل يفيد معرفة المدعِي من المدعَى عليه عند التنازع، وإن كان مراده بأن الشارع دعا للتوكل على الغير بدون مقابل، فلا أعرف نصًّا يُثبِت هذا[٣]، وممن أحال عليهم في التعليق البهوتي. ونص البهوتي: «ويصح التوكيل بأجر، لأن النبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات، ويعطيهم عليها، ولأن التوكيـل تصـرُّف للغيـر لا يلزمه فعله، فجاز أخـذ الجعل عليه، كرد الآبق». كما اسـتدل بجواز أخذ

(١) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠١، ١٠٢.

(٢) نفس المرجع والصفحة.

(٣) المختار السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، ص١٢٧.

الأجر على الإيداع. والأجرةُ على الإيداع لا مانع منها إن شـرطها المودع أو جرى بها عرف، أو كان مثلُه يأخذ الأجر. وبيَّن وجه ذلك ابنُ عبد السـلام بأن الأجرة هي على الحراسـة. والحراسـة: المذهب جواز أخذ الأجرة عليها، استدل على جواز أخذ الجُعل على الضمان الذي هو التزام بدفع الدين، كما جاز أخذ الأجر على الالتزام بحفظ الوديعة ولو لم يكن إلى جانبه عمل(١).

ويضيـف الصديـق الضرير: «إن كل عقود التبرعات التي ذكرتهـا تحولت برضا المتعاقدين إلى عقود معاوضـات مسـماة جائزة شـرعًا، فمـا هو العقد الـذي تتحول إليه الكفالـة بالمال من عقد تبـرع إلى عقد معاوضـة؟ الجـواب: أنهـا تتحول إلى عقد قرض بأجر، والقرض بأجر هو الربـا». ويُردِف الضرير في رده على نزيه حماد مستدلًا بعبارات الفقهاء التي أوردها حماد في ورقته، وهي:

أ ـ عبارة الرافعي: «واعلم أن القول بكون الضمان تبرعًا إنما يظهر حيث لا يثبت الرجوع، فأما حيث ثبت فهو إقراض لا محض تبرع»(٢).

ب ـ عبارة السرخسي: «الكفالة بمنزلة الإقراض، فإنه تبرع في الالتزام وإن كان عند الأداء يرجع، كما أن المقـرِض متبـرع بـأداء المال وإن كان له حق الرجوع في المـال... لأن الكفالة في الابتداء تبرُّع، ولكن في الانتهاء معاوضة»(٣).

ت ـ قـول الزرقانـي والدردير: «وأمـا صريـح ضمـان بجعل فلا خلاف فـي منعه، لأن الشـارع جعل الضمان والجاه والقرض لا تُفعل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت»(٤).

ث ـ قول ابن عابدين: «لأن الكفيل مقرِض في حق المطلوب، وإذا شرط له الجُعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه فهو باطل؛ لأنه ربا»(٥).

ج ـ قول ابن قدامة: «لأن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضا صار القرض جارا للمنفعة فلم يجز»(٦).

ح ـ قـول الدسـوقي: «لأن الضامن إذا غـرم الحق للطالب رجع على المدين بمثل ما غرم مع زيادة ما

(١) المختار السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، ص١٢٧.
(٢) الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، ج ٥، ص١٤٧.
(٣) السرخسي، المبسوط، ج ٣٠، ص١٤٨.
(٤) الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه، ج ٣، ص٧٧.
(٥) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق وبهامشه منحة الخالق لمحمد أمين بن عابدين، ج ٦، ص٢٤٢.
(٦) ابن قدامة، المغني، ج ٦، ص٤٤١.

أخذ من الجعل، وهذا لا يجوز، لأنه سلف بزيادة[١]»[٢].

وبهذا يكون ما احتج به نزيه حماد من أقوال الفقهاء حجة عليه لا له.

الدليل الثاني: جواز أخذ الأجر على الضمان قياسًا على جوازه في الجاه وقياسًا على جواز شركة الوجوه

وقد استدلوا بذلك بناء على ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة من جواز أخذ الأجر على الجاه مطلقًا. فجاء في فتاوى النووي: «أنه سئل عمن حُبس ظلمًا، فبذل مالًا فيمن يتكلم في خلاصه بجاهه وبغيره، هل يجوز؟ وهل نص عليه أحد من العلماء؟ فقال: نعم، يجوز. وصرح به جماعة منهم القاضي حسين، ونقله عنه القفال المروزي. قال: وهذه جعالة مباحة، وليس هو من باب الرشوة بل هذا العوض حلال كسائر الجعالات»[٣]. وجاء في المبدع: «إذا قال: اقترض لي مئة، ولك عشرة، صح، لأنه في مقابلة ما بذل من جاهه»[٤]. وقال ابن حجر الهيتمي: «وليس من الرشوة بذل مال لمن يتكلم مع السلطان مثلًا في جائز، فإن هذا جعالة جائزة»[٥].

وكذلك المالكية، فلهم تفصيل في جواز أخذ الأجر على الجاه، نقله الونشريسي عن القوري، وهو أن العلماء اختلفوا في ثمن الجاه، فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مُفصِّل؛ وأنه إذا كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر، فأخذ أجرةَ مثلِه، فذلك جائز، وإلا حرم. قال ابن رحال: هذا التفصيل هو الحق[٦].

كما أن الحنفية والحنابلة أجازوا الربح في مقابل الضمان إذ أجازوا شركة الوجوه، وهي شركة على الذمم من غير صنعة ولا مال، حيث يتعاقد اثنان فأكثر بدون رأس مال على أن يشتريا نسيئة ويبيعا نقدًا، ويقتسما الربح بينهما بنسبة ضمانهما للثمن[٧]. ويتخرج على مذهبهم أنه لو اشترك وجيه مع آخر (خامل)

(١) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٣، ص٣٤١.
(٢) الصديق الضرير، تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، م ١١ (١٩٩٩م)
(٣) شرف الدين، النووي، فتاوى الإمام النووي، تحقيق محمود الأرناؤوط (دمشق، دار الفكر، ط ١، ١٩٩٩م) ص٩٠.
(٤) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، ج ٤، ص٢٠١، ٢٠٢.
(٥) الهيتمي، الزواجر عن اقتراف الكبائر، ج ٢، ص١٩٠.
(٦) التسولي، البهجة في شرح التحفة، ج ١، ص٢٩٦.
(٧) محمد، ابن الهمام، شرح فتح القدير على الهداية (بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٩٥م) ج ٦، ص١٧٦. ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج ٢، ص٢٥٥. البهوتي، شرح منتهى الارادات، ج ٣، ص٥٩٠، ٥٩١. أحمد، القاري، مجلة الأحكام الشرعية، تحقيق عبد الوهاب أبو سليمان (جدة، تهامة، ط ١، ١٩٨١م) مادة (١٨٨٥)، ص٥٦٠.

على الضمان والربح مناصفة، ولم يشتر الثاني ولم يبع شيئًا، فإنه يستحق الربح لمجرد الضمان (الذي هو مجرد التزام مال في الذمة) بدون بذل مال أو عمل[١].

واستدل بالربح في مقابل الضمان في شركة الوجوه. والمتأمل في شركة الوجوه يتبين له أن الربح ليس في مقابل الضمان. ذلك أن شركة الوجوه في حقيقة أمرها أن السلعة التي يعقد عليها أحد الشريكين تدخل في ملك الشريك الآخر حسب النسبة المتفق عليها. وليس من شرط صحة التملك دفع الثمن. والتعبير بالضمان فيه توسع، إذ معناه أن كل واحد منهما يعتبر مدينًا للبائع بالحصة التي تملّكها. فليس هو ربحًا مترتبًا عن ضمان، وإنما هو ربح عن ملك تام دخل في ذمة كل منهما. وانْبَنَى على ذلك أنه عند الخسارة اتفق الحنفية والحنابلة على أنهما يتقاسمان الوضيعة حسب نسبة ملك كل منهما. وطرد الحنفية هذا الأصل في الربح، بينما رأى الحنابلة أن الربح متولِّد عن أمرين: رأس المال والعمل (الخبرة واللقانة والتأثير)، ويتفاضل في ذلك الشريكان، فجوَّزوا أن يشترط أحد الشريكين نسبة أعلى من رأس ماله[٢]. يقول البهوتي: «وربح كما شرَطا، لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار، وأبصر بالتجارة من الآخر. والوضيعة على قدر الملك»[٣].

وهو ما ذهب إليه حسن عبد الله الأمين بقوله: «ذلك أن الأحناف والحنابلة الذين أجازوا شركة الوجوه قالوا: إن هذه الشركة منعقدة على عمل، ووكالة، وكفالة، فالعمل: أنهما يشتركان في الشراء بجاههما ـ كما أنهما يشتركان في بيع ما اشترياه بجاههما، وكل منهما وكيل الآخر في البيع والشراء وكفيله بالثمن. فاستحقاق الربح بينهما بالعمل لا بالجاه»[٤].

الدليل الثالث: جواز أخذ الأجر على الضمان قياسًا على جواز أخذ العوض المالي على صنوف من الالتزامات الجائزة شرعًا

واستدل على ذلك بما قرره المالكية من جواز أخذ العوض المالي على صنوف من الالتزامات الجائزة شرعًا، ولو كان محلها ليس بمال، كالتزام الزوج لزوجته ألا يتزوج عليها مقابل جُعلٍ يأخذه منها، وكالتزام الزوجة بعدم الزواج بعد موت زوجها مقابل جعل على ذلك، وكذا التزام أم الولد بألا تتزوج بعد وفاة سيدها على مثل ذلك، والتزام صاحب الدار بتوكيل شخص ببيعها مقابل جعل معلوم يأخذه من

(١) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠٣.
(٢) المختار السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، ص١٢٧، ١٢٨.
(٣) البهوتي، شرح منتهى الارادات، ج ٣، ص٥٩١.
(٤) حسن عبد الله الأمين، دراسات حول خطابات الضمان، ص١٠٤٨.

الملتزم له ونحو ذلك[١].

وبناء على ما سبق يرى نزيه حماد: «أنه لا حرج شرعًا في أخذ الجعل (الأجرة) في الكفالة مقابل التزام الكفيل بالدين المكفول به»[٢]. واستدل على ذلك بثلاثة أمور:

أحدها: قول المالكية على المشهور في المذهب أنه يجوز شرعًا أن يجعل رب الدين للمدين جُعلًا إن جاءه بضامن يكفل دينه[٣]. قال الدردير: «وإن كان الجعل من رب الدين أو من أجنبي للمدين على أن يأتيه بضامن، فإنه جائز»[٤]. وقال الخرشي: «وأما الجعل من رب الدين أو من أجنبي للمدين على أن يأتيه بحميل، فإنه جائز»[٥].

ويعلق على ذلك بقوله: «فلولا أن مجرد التزام الكفيل بالدين له قيمة مالية في ذاته لما جاز أن يبذل رب الدين أو الأجنبي الجعل للمدين في مقابلة تقديم كفيل بدينه. صحيح أن آخِذَ الجُعل في هذه الصورة هو المدين وليس الكفيل، ولكنها تشهد لكون الالتزام في عقد الكفالة مما يصح بذل المال في مقابله والجعل من أجله»[٦].

وهنا أيضًا يرد عليه بأنه قد سبق ونقل إجماع المالكية على منع ضمان بجعل في الصفحة ١٠٨ من بحثه.

والثاني: قول كثير من فقهاء المالكية بأنه يجوز أن يشترط الضامن على المكفول له في عقد الكفالة أن يحط عن المكفول بعض دينه الحال على أن يضمن له باقيه إلى أجل يضربانه.

جاء في الذخيرة للقرافي: «ولو كان عليه عشرة إلى شهر، فأخذ منه حميلًا على أن يضع عنه درهمين، منعه ابن القاسم، لأنه ضامن بجعل، والحميل وإن لم يأخذ الدرهمين، فكأنه قال للذي له الدين: هبها للذي عليه الدين، كما لو قال: لا أضمن حتى تهب لفُلانٍ دينارين. وقال أشهب: إذا حط عنه على أن يعطيه حميلًا أو رهنًا إلى أجل يجوز، لأنه معروف لغير الضامن. وقال أصبغ: لو أعطاه دينارًا على أن يأتيه بحميل إلى أجل جاز، كما لو حطه من دينه»[٧].

---

(١) محمد بن محمد الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام (بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٩٨٤م) ص١١١، ٢٢٠.
(٢) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠٤.
(٣) الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي عليه، ج ٣، ص٣٤١.
(٤) الدردير، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه، ج ٣، ص٤٤٣.
(٥) الخرشي، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ج ٦، ص٣٠.
(٦) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠٤.
(٧) القرافي، الذخيرة، ج ٩، ص٢١٣، ٢١٤.

وجاء في مواهب الجليل: «ولمحمد عن مالك وابن قاسم وأشهب وغيرهم؛ من قال لرجل: ضع من دينك عن فلان، وأتحمل لك بباقيه لأجل آخر، لا بأس به، لأن له أخذه بحقه حالًّا. وروى أشهب عنه جوازه وكراهته. وقال مالك في العتبية: لا يصلح. كمن قال: أعطني عشرة دراهم وأتحمل لك، فالحمالة على هذا حرام. والأول أبين. ولابن القاسم في العتبية: لا بأس أن تقول: خذ هذه العشرة دنانير، وأعطني بما عليك حميلًا أو رهنًا. وعلى أحد أقوال مالك: لا يجوز. ولو قال: أتحمل لك على أن تعطي فلانًا ـ غير الغريم ـ دينارًا، لم يجز. ولمحمد عن أشهب: من له على رجل عشرة دنانير لأجل، فأسقط عنه قبل الأجل دينارين على أن يعطيه بالباقي رهنًا أو حميلًا، فلا بأس به. وقال ابن القاسم: لا يجوز»[١].

وجاء في شرح التاودي على التحفة: «إذا قال رجل لرب الدين: حُطّ عن غريمك عشرة من المئة، وأنا حميل لك بالباقي إلى أجل. فإن كانت المئة حالّة، فقال مالك في العتبية: لا يصلح ذلك، وكأنه قال: أعطني عشرة، وأنا أتحمل لك. وقال في الموازية: لا بأس به. لأنه كان له أن يأخذه بحق حالًّا، فتأخيره إياه كابتداء سلف بحميل. وبه قال ابن القاسم وأشهب وغيرهما. وإن كانت المئة مؤجلة، فقال أشهب: لا بأس به، وقال ابن القاسم: لا يجوز؛ لأن أخذه الكفيل في حكم تعجيل الحق، فأشبه (ضع وتعجل) وهو ممنوع»[٢].

فقد دل قول هؤلاء الفقهاء بجواز اشتراط الكفيل على المكفول له أن يحط عن المكفول بعض دينه على أن يضمن له باقيه على مشروعية التزام الكفيل الدين في مقابل مال يُسقِطه رب الدين عن المكفول، وذلك يقتضي أن محض التزامه بالدين له قيمة في ذاته، بحيث يصح بذل العوض المالي في مقابلته، ولولا ذلك لما جاز أن يضع رب الدين عن المدين بعض المال عوضًا عن التزام الكفيل بأداء باقيه»[٣].

والدكتور نزيه استدل بهذه النصوص لتدعيم رأيه مع أنها واضحة تمامًا في إلغائه. فكلها تمنع اشتراط الضامن على المكفول له في عقد الكفالة أن يحط عن المكفول بعض دينه الحالّ على أن يضمن له باقيه إلى أجل.

ويضيف الصديق الضرير قائلًا: «هذه المسألة التي اختلف فقهاء المالكية في جوازها غير مسألتنا التي نتحدث عنها، والتي اتفق المالكية على منعها، وأن قولك: «وذلك يقتضي أن محض التزامه بالدين له قيمة

(١) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج ٧، ص٥٧.

(٢) أبو عبد الله محمد، التاودي، شرح تحفة الأحكام، ص٧٥.

http://www.al-mostafa.info/data/arabic/depot/gap.php?file=000814-www.al-mostafa.com.pdf.(10/12/2010)

(٣) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠٥.

في ذاته... إلخ»، خطأ؛ لأن بذل العوض لم يكن في مقابل «محض الالتزام»، ولا عن «الالتزام بحد ذاته» كما عبرت عنه في ص١٠٢ (من بحث نزيه حماد)، ولا عن «محض الالتزام بالدين» كما عبرت عنه هنا، وإنما بذل العوض هذا مقابل التزام مخصوص هو «التزام الكفيل الدَّينَ في مقابل مال يُسقِطه رب الدين عن المكفول» حسب تعبيرك، وهذه غير مسألتنا؛ لأن مسألتنا هي: التزام الكفيل الدين في مقابل مال يدفعه المكفول للكفيل»[١].

الثالث: أن كثيرًا من فقهاء الحنفية يُجِيزون استرباح الكفيل بالكفالة كثَمَرةٍ لالتزامه بالدين فيها، وذلك في صور عديدة وتطبيقات متنوعة، كما لو كفل بألف، ثم قضى المكفول له عرضًا أو قدرًا أقلَّ من الدين المكفول به على سبيل الصلح، فإنه يرجع على المكفول بما كفل به لا بما أدى[٢]... وبذلك يحصل الكفيل على زيادة مالية فوق ما دفع، وذلك نتيجة التزامه بالدين في عقد الكفالة.

ومن أمثلة ذلك:

أ ـ ما جاء في كتاب الكفالة من المبسوط: «وتعجّل الدين المؤجل صحيح، فإذا قبضه الكفيل وتصرف فيه، كان ما ربح حلالا له، لأنه ملك المقبوض مِلكًا صحيحًا، فالربح الحاصل لديه يكون له، ولو هلك منه كان ضامنًا، لأنه قبضه على وجه اقتضاء الدين الذي له على الأصيل، وعلى وجه الاقتضاء يكون مضمونًا على المقتضي... ولو كان الدين طعامًا، فأرسل به الأصيل مع الكفيل إلى الطالب، فتصرف فيه الكفيل فرَبِح، فهذا والأول سواء. ولو أعطاه الطعام اقتضاء عما كفل به، فباعه وربح فيه، فإن أبا حنيفة يقول: الربح له، ولو تصدق به كان أحبَّ إليّ. وعلى قول أبي يوسف ومحمد: يطيب له الربح. فالحاصل أن الكفيل إذا قضى الطالب طعامه، فالربح يطيب له، لأنه استربح على ملك صحيح له»[٣].

ب ـ ما جاء في الفتاوى الهندية: «كل موضع صحت الكفالة فيه لو أدى المال من عنده، رجع على المكفول عنه، ولا يرجع قبل الأداء. وإذا أدى المال من عنده، رجع بما كفل، ولا يرجع بما أدى، حتى لو أدى الزيوف، وقد كفل بالجياد، يرجع بالجياد. ولو أدى مكان الدنانير الدراهم، وقد كفل بالدنانير، أو شيئًا مما يُكال أو يوزن على سبيل الصلح، رجع بما كفل به. وكذا في المحيط»[٤].

---

(١) الضرير، تعليق على بحث نزيه حماد، ص٩٩.

(٢) خلافًا للمالكية والحنابلة والشافعية في الأصح الذين يقولون: إنما يرجع الضامن على المضمون إذا صالح رب الدين بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين.

(٣) السرخسي، المبسوط، ج ٢٠، ص٢٩.

(٤) جماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، ج ٣، ص٢٥٩، ٢٦٠.

ت ـ ما جاء في الفتاوى البزازية: «لرجل على آخر ألفٌ، وبها كفيل بالأمر، فصالح الكفيل الطالب على إبراء الكفيل خاصة بمئة من الباقي، رجع الكفيل على الأصيل بمئة، ورجع الطالب على الأصيل بتسعمئة. ولو صالح الكفيل على مئة على أن وهب الكفيل تسعمئة، رجع الكفيل على المطلوب بالألف كله. ولو صالح الطالب الكفيل على عشرة دنانير أو باعه بعشرة دنانير، وكذا كل ما صالحه عليه من مكيل أو موزون بعينه أو حيوان أو عرض أو متاع، يرجع بكل الألف على الأصيل»[١].

ث ـ قول السرخسي: «وإذا كان لرجل على رجل ألفُ درهم، وبها كفيل عنه بأمره، فصالح الكفيل الطالب على مئة درهم على أن وهب التسعمئة للكفيل أن يرجع بالألف كلها على المكفول عنه، لأنه ملك جميع الأصل وهو الألف، بعضها بالأداء، وبعضها بالهبة منه، والبعض معتبر بالكل، وهذا لأن الهبة تمليك في الأصل، فمن ضرورة تصحيحه تحوُّل الدين إلى ذمة الكفيل، فلا يبقى للطالب في ذمة الأصيل شيء، ويتحول الكل إلى ذمة الكفيل، ثم يتملَّكها بالهبة والأداء، فيرجع بها على الأصيل. ولو صالح الكفيل الطالب على عشرة دنانير أو باعه إياه بعشرة دنانير، كان للكفيل أن يرجع على الأصيل بجميع الألف. لأنه بهذا الصلح والشراء يتملك جميع الألف، ومن ضرورة صحتها تحول الدين إلى ذمة الكفيل، فإن الصلح في غير جنس الحق يكون تمليكًا كالبيع. وكذلك كل ما صالحه عليه من مكيل أو موزون بعينه أو حيوان أو عرض أو متاع، فالجواب في الكل سواء»[٢].

ويعقب السلامي على هذا الدليل بقوله: «كما استدل بما قرره المالكية من جواز أخذ المال على صنوف من الالتزامات الشرعية، كالالتزام بعدم التزوج مقابل جعل. والتزام المالك بتوكيل شخص بالبيع مقابل جعل. ثم أكد ذلك بالنصوص المنقولة عن المصادر المعتمدة. وما تفضَّل بنقله صحيح، وهو الأمين في علمه؛ إلا أن تخريج ذلك على أنه في مقابل الالتزام مما لا أوافقه عليه؛ لأنه جُعلٌ على إسقاط حق، للجاعل غرض في إسقاطه. ويتبين ذلك بأن الزوجة بعد وفاة زوجها لها الحق في التزوج المشروع، إلا أن الباذل يبذل لها مالًا في مقابلة إسقاط هذا الحق. والمالك له الحق في استمرار تمسُّكه بملكه، والعارض يرغب في شراء هذا الحق لتحقيق رغبة هي أحظى عنده من الثمن المبذول، كما إذا كان يتأذى من جوار المالك، أو أنه يرغب في تملُّك قريبه أو صديقه الملاطف، لذلك فيشتري هذا الحق. ولذا فإن البائع للحق ملزم برد ما أخذه، إذا لم يحقق رغبة المشتري. فقياس التزام الضامن بالضمان قياس بدون وجه شبه، إلا في الجنس البعيد، وهو غير معتبر.

---

(١) ابن البزاز، الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية، ج ٦، ص١٣.

(٢) السرخسي، المبسوط، ج ٢٠، ص٥٩، وانظر نفس المرجع ج ١٢، ص١٤٦.

ثـم أيَّـد حماد وجهة نظره بما نقله من نصوص عن كتب معتمدة في المذهب المالكي، تفيد أن بعض الفقهاء قد أجازوا أن يتكفل الضامن بأداء الدين، شريطة حطِّ الدائن عن المدين قسطًا من الدين، فاستنبط مـن ذلـك أن الالتـزام بالدين له قيمة في ذاته. ولذا فإنه يجوز أن يبذل للكفيل جُعلًا على كفالته. وكما قلنا فـي سـابقه: النصوص صحيحة، والاسـتنباط لا نرتضيه. وذلك لأن الدائن مالك للديـن، فله أن يبرئ منه المديـن، ولـه أن يسـقط بعضـه، ويطالب بالباقي، بسـبب وبدون سـبب. وهذا بعيد عن شـراء ذمة الكفيل بالمـال، فـي خصـوص الدين، ولا جامع بينهما. كما اسـتدل بنصـوص من المذهب الحنفـي أوَّلَها تأويلًا يختلف عما صرح به المنقولُ عنهم.

ذلك أن المتأمل في تلكم النصوص يتبين له أن أصحابها يربطون بين التملك والربح، فكل ربح نشـأ عـن تملـك صحيـح هو ربح حـلال، انظر قول السرخسـي: «لأنه ملـك المقبوض مِلـكًا صحيحًا، فالربح الحاصل لديه يكون له»[١]، والنصوص الأخرى لا شيء منها يفيد أن الضامن أخذ أجرًا على الكفالة»[٢].

الدليل الرابع: جواز أخذ الأجر على الضمان قياسًا على جوازه في القربات

واسـتدل علـى ذلـك بتجويز النبي ﷺ اشـتراط الأجـر على الرقية بالقـرآن[٣]، وهي قربة مـن القُرَب، كما نص الشـافعية ومتأخرو الحنفية على جواز أخذ الأجر على الطاعات كتعليم القرآن والأذان والإمامة وغيرها. وهو رواية عن أحمد وقول في مذهب مالك[٤].

وكذلـك ذهـب جمهور الفقهاء إلى جواز أخذ الأجرة على تغسـيل الميـت وتكفينه[٥]، مع أن الأصل في ذلك أن تكون حِسبةً لله تعالى. وأجاز ابن تيمية أخذ الأجر على الشهادة[٦]. وجاء في الفتاوى الهندية: «يجوز الاستئجار على تعليم الفقه ونحوه. وهو المختار للفتوى»[٧].

بل إن الشافعية نصوا ـ في الأصح ـ على جواز أخذ الأجرة على الواجب العيني، كإنقاذ الغريق وتعليم الفاتحة ونحو ذلك[٨].

---

(١) المرجع نفسه، ج٢٠، ص١٩. (٢) المختار السلامي، تعليق على بحث نزيه حماد، ص١٢٨.
(٣) العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ج ١٠، ص١٩٨.
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج ٢، ص٤٤٢. ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص٣٣.
(٥) الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج ٤، ص١١. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٤، ص٤٥٨. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج ٢، ص٤٤٢. البهوتي، كشاف القناع، ج ٤، ص٤٠٣.
(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٨، ص٥٩. (٧) جماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، ج٤، ص٥٠٧.
(٨) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج ٢، ص٤٤٧. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج ٢، ص٤٤٢.

ويَخلُـص الدكتـور نزيه حماد إلى: «أن الأصل في أعمال الخيـر والبر أن تكون لوجه الله تعالى بدون أجر، فإن لم يتوفَّر مَن يقوم بذلك مجانًا، جاز بذل المال لمن يشترط الأجر على القيام بها. ولا يخفى أن الوكالة والإيداع كانا في القديم يُبذلان بين الناس مجانًا على سبيل الإحسان والمعروف، فلما تغيَّر العصر والزمان وأحوال الناس، وصار من المتعارف بينهم أن تكون بأجر وعِوض للوكيل والوديع غالبًا، لم يَجمُد الفقهـاء علـى مقتضيات الأعراف البائـدة والعوائد المنقطعة، بل راعوا مسـتجدات الزمان وأحوال الناس وعاداتهم الجارية، فنصوا على جواز أخذ الأجر عليها».

«وكذلك يقال في الكفالة، فقد كان العمل الجاري فيها بين الناس سـابقًا أن تصدر من الكفيل مجانًا علـى سـبيل المعـروف، ولكن بعد تغيُّر الزمـان واختلاف الأحـوال والأعراف، وكثرة أعباء الحياة وشـحّ النـاس بالخيـر أصبح محتاج الضمان لا يجد بتاتًـا مَن يكفله مجانًا، وخصوصًا إذا كانت الكفالة المطلوبة ذات مواصفات خاصة ومحددة، كسائر الكفالات المصرفية التي تقدمها البنوك مقابل أجور، وتتكلف في سـبيل القيام بها جهودًا ونفقات وأعباء لا يسـتهان بها، فاقتضى تغير الحال القول بجواز أخذ الأجر عليها إذا انتفت الموانع الشرعية العارضة، إذ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، طالما أن ذلك لا يتعارض مع نص شرعي... ومبلغ علمي أنه لا يوجد نص تشريعي يحظر أخذ الأجر على الضمان، ولا على غيره من أبواب المعروف والبر والخير إذا تراضى عليه الطرفان»[١].

والفـرق بيـن أخذ الأجر على القربات والضمان هو أن الأجر في القربات يبنى على عمل واضح، أما فـي الضمـان فهو مبني على الجاه، فبَعُد القياس بينهما. يقول حسـن الأميـن: «ولا يخفى أن هؤلاء جميعًا يؤدون عملًا واضحًا لا مجرد جاه»[٢].

ونفسه ما ذهب إليه علي السالوس: «هذه الأعمال وغيرها من أعمال البر، قد لا يوجد من يتبرع للقيام بها، مع وجود الحاجة إليها، ولذا جاز الجعل شريطة ارتباطه بالعمل»[٣].

المناقشة والترجيح

بعـد عـرض أدلـة كل من الفريقين ومناقشـتها يتبين أن أخـذ الأجر على الضمان موضـوع ذو جوانب متعـددة خصوصًـا فيما يتعلـق بالتطبيق، كما يظهر أن أدلة الجمهور قويـة وقائمة حتى في عصرنا الحاضر كما كانت في عصر الفقهاء المتقدمين، فالأصل أن يبقى الضمان من عقود التبرعات التي تجريها البنوك.

(١) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١٠٩.
(٢) حسن الأمين، دراسة حول خطابات الضمان، ص١٠٥٠.
(٣) علي السالوس، خطاب الضمان، ص١٠٨٨.

فالضمان لم يتغير وضعه رغم أن الفرق بين الماضي والحاضر هو أنه سابقًا كان يقوم به أفراد واليوم تقوم به مؤسسات فهذا لا يغيِّر من حكمه شيئًا، كما أن هذه الخدمة (الضمان) يجب أن تتميز بها البنوك الإسلامية عن غيرها من البنوك الربوية، وتكون أحد مساهمات البنوك الإسلامية في العمل الاجتماعي بالمجتمعات المسلمة، فتقدم خدمة كبيرة للمسلمين عن طريق تيسير حياتهم بهذه الخدمة، ولا تساير في ذلك البنوك التقليدية التي تأخذ ربحًا على الضمان. كما أن الضمان يجب أن يبقى من أعمال المعروف التي يبتغى فيها وجه الله، فيبرز من خلال تطبيق البنوك الإسلامية لهذه الخدمة الأثر الروحي الإسلامي الذي يجمع بين المادي والروحي والديني والدنيوي، فتكون هذه البنوك قد جمعت كلتا الحُسنَيَين، وقدمت النموذج الإسلامي الراقي في عدم التفريق بين هذه الأشياء، وتُبرِز الجانب الروحي في الاقتصاد، فلا ينفصل أحدهما عن الآخر كما في النموذج العلماني الذي تمثله البنوك التقليدية. وإذا قررنا أن الضمان يستحق عوضًا ماليًّا؛ فإن العوض يكون من غير مقابل من عمل أو مال، فلم يجز أخذ العوض عليه، لأن العوض يستحق شرعًا في مقابلة عمل أو مال. كما أنه قد يؤول إلى بيع الغرر؛ لأنه سيؤول إما إلى غرم الضامن ما تحمل به، وعجز المدين عن الوفاء بدينه، فيكون الضامن قد تسلّم جُعلَ الضمان وخسر أضعافه، وإما أن المدين هو الذي تولى بنفسه أداء الدين لمدينه، وبرئت ذمته وذمة الضامن، وإما أن الضامن بعد أن غرم للدائن دينه يعود على المدين ويقبض منه ما تكفل به، فهو غرر بيّن. وأخيرًا فإنه إذا أُجِيز أخذُ الأجر على الضمان فإنه سيؤول إلى قرض جر منفعة، وهو ما حرَّمه الإسلام، فلا يجب أن يُفتح باب يُتحايل منه لأخذ الربا. فأدلة جمهور الفقهاء قوية وواضحة رغم محاولة فريق المجيزين الحصول من كلامهم على ما يؤيد مذهبهم.

أما رأي المجيزين وتخريجاتهم لمسألة الأجر على الضمان فقد قام على محاولة إثبات أن للالتزام في الضمان قيمةً مالية. فقد حاول نزيه حماد جاهدًا في بحثه إثبات ذلك، وجعله أقوى دليل لديه، وحاول جاهدًا الاستدلال عليه من كلام الفقهاء المتقدمين من خلال تطويع أدلتهم وتحميلها مالًا تحتمل، كقياسه ذلك على الجاه في شركة الوجوه، وهذا الدليل مردود؛ لأن الربح في شركة الوجوه مترتب عن ملكٍ تامّ دخل في ذمة كل من الشريكين، وليس عن ضمان. كما أن قياسه جواز أخذ الأجر على الضمان على جوازه في صنوف من الالتزامات الجائزة شرعًا قياس بدون وجه شبه، لأن في تلك الالتزامات أصحابها يربطون بين التملك والربح، وهو حلال؛ لأنه ربح عن تملُّك صحيح. ونفس الشيء يقال عن قياسه جوازَ أخذ الأجر على الضمان على جوازه في القربات، ففي القربات يُبنى الأجر على عمل، أما في الضمان فهو مبني على الجاه فبعُد القياس. بالإضافة إلى ذلك فإن محاولته إثبات أن محض الالتزام له قيمة مالية في ذاته بحيث يصح بذل العوض المالي في مقابلته لم تسلم من النقد حتى من مؤيدي هذا القول، مما ينسف

مذهبهم من الأصل. يظهر ذلك في قول أحد مؤيدي أخذ الأجرة على الضمان، وهو تجاني عبد القادر أحمد: «بناء على ما سبق خلَص المؤلف إلى أن الكفالة بالمال واشتراط الجُعل فيها لها أحوال مختلفة في التطبيق، أجاز فيها جميعًا أخذ الأجر على الكفالة، ما عدا حالة واحدة ينشأ فيها دين للكفيل في ذمة المكفول، وعُدّ الجعل على الالتزام في هذه الحالة حِيلةً لأكل ربا النسيئة أو ذريعة إليه. قال: «إن التزام الكفيل بالدين ـ إذا قام بأدائه عن المكفول، ولم يكن الضامن مدينًا للمكفول بمثل الدين الذي وفاه عنه قدرًا ووصفًا، ولم يبادر المكفول على الفور إلى إبراء ذمته مما ثبت فيها للكفيل من دين بموجب وفائه، حتى صار المبلغ المؤدى كله أو جزؤه دينًا مؤجّلًا في ذمته ـ لا يجوز أخذ الأجر عليه. لأن الجعل على الالتزام حينئذ ليس إلا حيلة لأكل ربا النسيئة أو ذريعة إليه، وذلك محرم شرعًا، ولا فرق في هذه الصورة بين أن تقع الكفالة في الأصل على أن يكون الأمر فيها على هذا النحو، أو أن يؤول الحال فيها إلى ذلك (بدون اتفاق مسبق عليه) لأي سبب من الأسباب»[1].

ويؤخذ على هذا الاستنتاج الأخير عدم الاطراد مع الأطروحة الأساسية للبحث، ألا وهي: أن محض الالتزام فيه منفعة مشابهة لمنافع يُبذل مقابلها أجرٌ، لذلك صح كونه محلًّا للعقد، وأن مجرد الالتزام بالضمان يستحق عليه الضامن أجرًا. فإن كان الأمر كذلك فليس هناك من مسوغ لاعتبار الأجر على الضمان في الحالات التي تتحول فيها عملية الضمان إلى مداينة بين الكافل والمكفول حيلة لأكل الربا أو ذريعة إليه، حيث إن الأجر الذي بُذل في الضمان إنما هو مقابل الالتزام الذي هو منفعة مقصودة ومصلحة مشروعة يصح التعاقد عليها. وبذلك لا يمكن إغفالها فجأة ليصبح ما دفع مقابلها زيادة ربوية ـ في معاملة أخرى ـ لا يحلُّ أخذها وتؤدي إلى إبطال كامل المعاملة. لا سيما أن المؤلف قد أشار بوضوح إلى أن الأجر على الضمان «إنما هو في مقابل مجرد التزام الضامن بالدين المكفول به في ذمته، سواء أدّاه عن المكفول أو لم يؤده...»، لذلك «فإنه (الضامن) يستحق عوضه المشروط على أي وجه». وينبني على هذا أن الأجر على الضمان والالتزام بالضمان يمثلان معاملة قائمة بذاتها، وهما بدلان في معاملة مالية معتبرة شرعًا وكاملة الأركان. ليس هذا فحسب وإنما يستحق الضامن هذا الأجر سواء أدى الدين عن المكفول أو لم يؤدِّه.

وهذا التردد في الحكم على الالتزام، بالجواز في حالات وعدم الجواز في حالة أخرى، قد يعود على الفكرة كلها بالإلغاء. فإما أن يكون الالتزام محلًّا صحيحًا للعقد، وهو بذلك منفعة ملموسة يصح مبادلتها بالمال في كل الحالات بغضّ النظر عن مآلات العلاقة بين الكافل والمكفول أو أن الالتزام مُهدَر الاعتبار

(١) نزيه، مدى جواز أخذ الأجرة على الكفالة، ص١١٧.

لا قيمة له ولا يصح مبادلته بالمال، أو أن له قيمةً ولكن لا يصح مبادلته بالمال. فإن كان الالتزام بالضمان في حد ذاته عملًا ملموسًا ومصلحة مقصودة ومنفعة معتبرة يصح بذل المال لتحصيلها، وأخذ الأجر على تقديمها، فإن المال الذي يبذل لتحصيلها يكون مقابلها هي، وليس مقابل أي شيء آخر، ولا يستقيم منطقًا الاعتراف بصحة بذل المال مقابل الالتزام بالضمان، وتجريده منه في نفس الوقت وتحويله إلى بدل في معاملة أخرى، ويُلحظ أنه إذا سلَّمنا بإمكانية انتقال الأجر على الضمان من المعاملة الأولى إلى المعاملة الثانية ليصبح أجرها (فائدة)، فكأننا لا نعترف أصلًا بجواز الأجر على الضمان، ويصح الالتزام بالضمان قد قدم من غير بدل يقابله»[١].

كما يبين الصديق الضرير في رده أن محض الالتزام لا حكم له: «محض الالتزام بحد ذاته لا حكم له، بل لا وجود له، وإنما يستمد وجوده ويأخذ حكمه من الملتزم به، فإن كان الملتزم به مشروعًا كان الالتزام به مشروعًا، كالالتزام بدفع أجر للوكيل على وكالته، وإن كان الملتزم به غير مشروع كان الالتزام غير مشروع، كالالتزام بدفع أجر للمقرِض على إقراضه، ومثله الالتزام بدفع أجر للكفيل على كفالته»[٢].

من كل هذا نخلص إلى رجحان رأي الجمهور وقوته ومناسبته كذلك لزماننا.

(١) تجاني عبد القادر، تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، م ٩ (١٩٩٧م) ص١٦١، ١٦٢.

(٢) الصديق الضرير، تعليق على بحث نزيه حماد، ص٩٨.

٦- التكييف الفقهي للاعتماد المستندي وحكم أخذ أجر عليه

نظرًا لكون خطاب الاعتماد المستندي من العقود المستحدثة، والتي لا يمكن الاستغناء عنها، خصوصًا في التجارة الدولية، فقد حاول الفقهاء تكييفه على مجموعة من العقود التي يتشابه معها في بعض خصائصها؛ حتى يكون متوافقًا مع الشريعة مع وضع ضوابط له. فخطاب الاعتماد المستندي يجمع في خصائصه بين الكفالة أو الضمان والوكالة والقرض والرهن في بعض صوره. وقد أجازه الفقهاء بناء على جواز تلك العقود مع الأخذ بالاعتبار شروط كل منها. وفيما يلي تفصيل ذلك:

٦, ١ العلاقة بين الاعتماد المستندي والكفالة أو الضمان وحكم أخذ الأجر عليه :

إن الهدف من الاعتماد المستندي لدى طرفي عقد البيع هو توثيق حق البائع في الحصول على الثمن، أو إقامة كفيل بالثمن، وإن كان فيه مصالح للمشترى. ففي التزام البنك في الاعتماد المستندي يتحقق معنى الضمان وأركانه. فالكفيل هو البنك، والمكفول عنه هو الآمر المدين بالثمن، والمكفول له هو المستفيد الدائن في عقد البيع، ومال المضمون وهو الثمن أو قيمة المستندات، والصيغة وهي عقد فتح الاعتماد. فالبنك المُصدر للاعتماد يلتزم بدفع مبلغ ثمن البضاعة متى ما توصل بمستنداتها من المستفيد، وللمستفيد أيضًا الرجوع على كلٍّ من المشتري المضمون عنه أو البنك المُصدر، ولا تبرأ ذمة المضمون عنه. فموافقة البنك على هذا العقد تُنشِئ في ذمته التزامًا قطعيًّا بدين الثمن (دفع قيمة المستندات)، بصرف النظر عن ظروف الآمر من حيث الإعسار والمماطلة أو الرجوع في عقد البيع، وهذا التزام نهائي لا يمكن الرجوع فيه أو تعديله إلا بموافقة جميع الأطراف، وعلى وجه الخصوص المكفول له المستفيد من الاعتماد. والدين باقٍ على حاله في ذمة المشتري غير أن المستفيد يبدأ بمطالبة الكفيل، ولا تعارُض في ذلك مع الكفالة، فله بموجبها أن يطالب أيهما شاء، كما ترد في الاعتماد حالة الكفالة على الكفالة أو ضمان الضامن، كما في حالة التعزيز لتعهُّد البنك المُصدر بتعهد بنك آخر أيضًا.

هذا النوع من الأعمال التي تندرج تحت الضمان لا يجوز أخذُ أجر عليها، كما سبق عند الحديث عن حكم أخذ أجر على الضمان. وتتضمن عمولات الفتح، والتعزيز، والمشاركة فيهما، وما في حكمهما، كعمولة المدة الزائدة عن المدة الأصلية، وعمولة التعديل بزيادة القيمة، وعمولة التعديل بزيادة المدة، فهي من نوع الأجر على الضمان بكل تأكيد، وهي ليست مقطوعة، وإنما تُحسب على أساس المبلغ

والمـدة، وهـي مما لا يجوز أخذه على هذا النحو. وفي المقابل يجوز أخذ التكاليف الفعلية التي يتكبَّدها البنك، كالمصاريف التي يأخذها البنك المُصدر أو المعزِّز ونحوهما على التعامل مع المستندات المخالفة ومصاريف فحص المستندات الواردة على الشحنة الثانية في حالة الاعتماد المتعدد الشحنات، وهذا رأي المعايير الشـرعية لهيئة المحاسـبة والمراجعة للمؤسسـات المالية الإسـلامية، والذي نصت فيه على أنه: «يجوز للمؤسسة المالية أن تأخذ قيمة التكاليف الفعلية على الاعتمادات المستندية، ويجوز لها أن تأخذ أجرة على القيام بالخدمات المطلوبة، سواء أكانت مبلغًا مقطوعًا أم نسبة من مبلغ الاعتماد، ويشمل ذلك الاعتمادات المستندية الصادرة والواردة، ويشمل تعديل الاعتمادات ما عدا التعديل بزيادة مدة

الاعتمـاد، فـلا يجوز لهـا أن تأخذ عليه إلا المصروفات الفعلية فقط، وتكـون حينئذ مبلغًا مقطوعًا لا نسبة مئوية، وعلى المؤسسة أن تراعي ما يأتي:

ـ ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان عند تقدير الأجرة في الاعتمادات المستندية. وعليه فلا يجوز للمؤسسـة أن تأخـذ زيـادة على المصروفات الفعليـة في حال تعزيزها لاعتماد صـادر من مصرف أو بنك آخـر؛ فتعزيـز الاعتماد تكـون الزيادة فيه مقابل ضمان محض. وفي حكم التعزيز المشـاركة في الإصدار، والمشاركة في التعزيز، وإصدار الاعتماد المعد للاستخدام (اعتماد الضمان) ما لم يتطلب ذلك خدمات أو تكاليف.

ـ ألا يترتب على ذلك فائدة ربوية أو يكون ذريعة إليها.

ـ ألا يتخـذ اجتمـاع العقـود فـي الاعتماد المسـتندي ذريعة إلى مـا هو محرم شـرعًا، كأخذ عائد على الضمان، أو القرض»[1].

٦, ٢ العلاقة بين الاعتماد المستندي والقرض والضمان:

كما سـبق فالبنك في الاعتماد المسـتندي يلتزم بدفع قيمة البضائع ممثلة بالمسـتندات للبائع، وتنفيذ هذا الالتزام قد يؤدي إلى قرض من البنك إلى العميل في حالة عدم كفاية رصيده. كما قد يخالط الكفالة القرض في العلاقة بين البنك المصدر والبنك المعزز؛ لأن الأخير ضامن للأول، وفي حكم المعزِّز البنك المشـارك في الإصدار أو المشـارك في التعزيز، كما هو ظاهر في أنواع الاعتمادات: الاعتماد الجماعي. وفي هذه الحالة لا يجوز أخذ أجر عليه؛ لمخالطته الضمان والقرض، وهو رأي هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية كما تقدم.

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (البحرين: ٢٠١٧)، ص٤٠١، ٤٠٢.

٦, ٣ العلاقة بين الاعتماد المستندي والوكالة وحكم أخذ الأجر عليها:

قد تتضمن الأعمال التي يقوم بها البنك المُصدر نيابة عن العميل المستورد أو المشتري، بناء على الوكالة التي يجوز له أخذ أجر مقابلها ما لم تتضمن قرضًا أو تمويلًا من البنك، وهذه الأعمال تتضمن إجراء التأمينات على الشحن، الاتفاق على عقد الشحن، ودفع الثمن للبائع بعد التأكد من صحة جميع المستندات الناقلة للملكية وبوالص الشحن والتأمين لاسترداده (أي: الثمن) من المالك عند التسليم. وقد نصَّت المعايير الشرعية على جواز ذلك بالقول: «التعامل بالاعتماد المستندي يشتمل على وكالة بتقديم الخدمات الإجرائية، ومن أهمها فحص المستندات، وعلى كفالة بضمان المؤسسة للمستورد، وكلاهما مشروع، فيكون الاعتماد المستندي مشروعًا بالشروط المبينة في هذا المعيار»[١].

٦, ٤ العلاقة بين الاعتماد المستندي والرهن وحكم أخذ الأجر عليه:

الاعتماد المستندي يُنشِئ دَينًا في ذمة البنك بصفته ضمينًا، وله أن يتوثق لهذا الدين بأخذ رهن من المضمون عنه، ومن المقرَّر في الأحكام الفقهية أنه يصح أخذ الرهن في كل دين واجب في الجملة. كما يجوز أخذ الرهن قبل وجوب الحق في أحد قولي المذاهب. وهذا يصحح ما تقوم به البنوك من رهن قبل الموافقة على الاعتماد. كما يصح الرهن في حالات الاعتماد الدائري، بافتراض أن ما بين البائع والمشتري ليس عقدَ بيع واحد بكامل قيمة الدورات، وإنما عقد بيع بقيمة دورة واحدة ويتم تجديده. وقد يكون المرهون عينًا كالمستندات الممثلة للبضاعة أو البضاعة نفسها، وكذا الأوراق المالية، أو دينًا كما في حالة خطاب الاعتماد نفسه، في الاعتماد الظهير؛ لأنه يصدر بضمان الاعتماد الأصلي. وقد يكون المرهون تنازُلًا عن مستحقات، رهن رصيد حساب استثماري، رهن أسهم، رهن صكوك، الحجز على حساب جاري. وقد أجازت ذلك المعايير الشرعية بالقول: «يجوز للمؤسسة أن تتوثق لما يترتب عليها من التزامات بالاعتماد المستندي، أو تُقدّم توثيقًا لالتزامات المؤسسات والبنوك التي تتعامل معها بالاعتماد المستندي، أو تتوسط في ذلك، بأنواع الضمانات المباحة شرعًا، ومن ثم يجوز أن يكون غطاء الاعتماد المستندي نقودًا أو حجزًا على الحسابات المشروعة أو أوراقًا مالية مشروعة أو صكوكَ ملكيةٍ للعقارات، وكذا حبس مستندات الاعتماد التي تمثل البضاعة، كما يجوز أن يكون الغطاء خطاب اعتماد قابل للتحويل، وخطاب اعتماد ظهير، وخطابات الضمان المقدمة من بنك المستفيد مقابل الدفعة المقدمة في اعتماد الدفعة المقدمة، أو المقدمة من البنوك المشاركة في الإصدار والتعزيز، والتنازل عن

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (البحرين: ٢٠١٧)، ص٣٩٩.

المستحقات والأوراق التجارية كالكمبيالات، والسندات لأمر»[١]. وفي المقابل نصت على أنه: «لا يجوز للمؤسسة أن تقبل أنواع الضمانات الآتية: السندات الربوية، أو أسهم الشركات ذات الأنشطة المحرمة، أو الفوائد الربوية. كما لا يجوز لها أن تقدم شيئًا من هذه الأنواع ضمانًا لالتزاماتها تجاه المؤسسات والبنوك الأخرى، أو تتوسط في ذلك»[٢].

(١) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (البحرين: ٢٠١٧)، ص٤٠٣

(٢) نفس المرجع والصفحة.

٧ـ خاتمة

لقـد ظهـر من خلال هـذا البحث أن دفع زيادة علـى القرض من طرف ثالث غيـر جائزة، وأن خطاب الضمان بأنواعه المختلفة والاعتماد المستندي بتطبيقاته المختلفة جائزان من الناحية الشرعية على اختلاف في تكييف كلٍّ منهما، والضوابط التي يجب مراعاتها في التطبيقات المختلفة لكليهما.

٨ـ مشروع قرار المجمع

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي في جلسته المنعقدة في (.....)

بعـد اطلاعـه على الأبحاث المقدمة في موضوع دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث، وخطابات الضمان المصرفية وخطابات الاعتماد المستندي وبعد النقاش المستفيض... قرر ما يلي:

أولًا: عدم جواز دفع زيادة مشروطة على القرض من طرف ثالث، وصور التطبيقات المعاصرة لذلك، كالمنتج التمويلي المعروف «اشتر الآن وادفع لاحقًا» بصيغِه الحالية.

ثانيًا: تأكيد قرار مجلس المجمع رقم: **١٢ (٢/ ١٢)** بشأن خطاب الضمان، وبخاصة:

ـ يجوز إصدار خطابات الضمان المصرفية بالشروط التالية:

١ـ لا يجوز أخذ الأجر لقاء عملية الضمان ـ والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

٢ـ أن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان، سـواء أكان بغطاء أم بدون غطاء، جائزة شـرعًا، مـع مراعـاة عـدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلـي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء».

ثالثًا: أن خطاب الاعتماد المستندي معاملة جديدة مفيدة للتجار والأسواق، وهو يجمع في خصائصه بين الكفالة أو الضمان والوكالة والقرض والرهن، ففي التزام البنك في الاعتماد المسـتندي يتحقق معنى الضمان وأركانه. فالكفيل هو البنك، والمكفول عنه هو الآمر المدين بالثمن، والمكفول له هو المسـتفيد الدائـن فـي عقد البيع بينـه وبين عميل البنك الآمر بإصدار الخطاب، والمـال المضمون هو الثمن أو قيمة المستندات، والصيغة هي عبارات خطاب فتح الاعتماد، فلا يجوز أخذ العِوض على هذا الضمان، وكذلك لا يجوز العوض في القرض، أما ما في خطاب الاعتماد المستندي من وكالة أو رهن فيجوز أخذ الأجرة عليهما، شريطة ألا تزيد عن أجر المثل، وألا تتضمن أيّ عوض عن الكفالة أو القرض.

والله تعالى أعلم، والحمد لله رب العالمين.

المراجع

ـ مصرف الراجحي، https‹//www.alrajhibank.com.sa/corporate/trade/products/letter - of - guarantee?

ـ **الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية** UCP 600، **٢٠٠٧م**،

ـ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **١٤٣٧هـ**. **المعايير الشرعية**، البحرين.

ـ ابن البزاز، حافظ الدين محمد، **١٣١٠هـ**، **الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية**، الطبعة الثانية، مصر، المطبعة الأميرية.

ـ ابن الهمام، محمد، **١٩٩٥م**، **شرح فتح القدير على الهداية**. الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن الهمام، محمد، د ت. **شرح فتح القدير على الهداية**، د ط، بيروت، دار الفكر.

ـ ابن تيمية، تقي الدين، **١٩٨٧م**، **الفتاوى الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن تيمية، تقي الدين، **٢٠٠٥م**، **مجموع الفتاوى**، الطبعة الثالثة، المنصورة، دار الوفاء.

ـ ابن جزي، أبو القاسم محمد، **١٩٩٨م**، **القوانين الفقهية**، ضبطه محمد أمين الضناوي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن رحال، أبو علي، **٢٠٠٠م**، **حاشية ابن رحال على ميارة الفاسي**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن رشد، أبو الوليد أحمد، **١٩٨٢م**، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، الطبعة السادسة، دار المعرفة.

ـ ابن رشد، أبو الوليد محمد، **١٩٧٠م**، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق: محمد سالم وشعبان محمد، د ط، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية.

ـ ابن عبد البر، أبو عمر يوسف، **الاستذكار**، **٢٠٠٠م**، تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن قدامة، موفق الدين، **٢٠٠٤م**، **المغني وبهامشه الشرح الكبير**، تحقيق: محمد شرف الدين خطاب وغيره، د ط، القاهرة، دار الحديث.

ـ ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجه**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وغيره.

ـ ابن مفلح، إبراهيم، **١٩٩٧م**، **المبدع شرح المقنع**، تحقيق: محمد حسن الشافعي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ ابن نجيم، زين الدين، د ت، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق وبهامشه منحة الخالق لمحمد أمين بن عابدين**، د ط، د م، دار الكتب العربية.

ـ البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، **السنن الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الطبعة الثالثة، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ الأمين، حسن عبد الله، **١٩٨٦م**، **خطاب الضمان**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج **٢**، العدد **٢**.

ـ ابن نصر، أبو محمد عبد الوهاب، **١٩٩٨م**، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ البهوتي، منصور بن يونس، **٢٠٠٠م**، **شرح منتهى الارادات**، تحقيق: عبد الله التركي، الطبعة الأولى، بيروت، الرسالة.

ـ البهوتي، منصور، ١٩٩٧م، **كشاف القناع**، تحقيق: محمد أمين الضناوي، الطبعة الأولى، بيروت، عالم الكتب.
ـ التاودي، أبو عبد الله محمد، د ت، **شرح تحفة الأحكام**، د ط، د م،
- http‹//www.al - mostafa.info/data/arabic/depot/gap.php?file=000814- www.al - mostafa.com.pdf -
ـ تجاني، عبد القادر، ١٩٩٧م، **تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي**، مجلد ٩.
ـ التنوخي، قاسم بن عيسى بن ناجي، ٢٠٠٧م، **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ التسولي، علي، ١٩٩٨م، **البهجة في شرح التحفة**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ جماعة من علماء الهند، ٢٠٠٠م، **الفتاوى الهندية**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ الحطاب، محمد بن محمد، ١٩٨٤م، **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الغرب الإسلامي.
ـ الحطاب، محمد بن محمد، ١٩٩٥م، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ حماد، نزيه كمال، ١٩٩٧م، **مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي**، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، مجلد ٩.
ـ الخرشي، محمد بن عبد الله، ١٩٩٧م، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، ضبط زكريا عميرات، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ الدردير، أحمد بن محمد، ١٩٨٩م، **الشرح الصغير على أقرب المسالك**، د ط، الإمارات، وزارة الأوقاف.
ـ الدردير، أحمد، د ت، **الشرح الصغير على أقرب المسالك**، د ط، القاهرة، دار المعارف.
ـ الدسوقي، محمد بن أحمد، ١٩٩٦م، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ الرافعي، عبد الكريم، ١٩٩٧م، **فتح العزيز شرح الوجيز**، تحقيق: علي محمد عوض وعادل عبد الموجود، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ السبكي، تقي الدين، ١٣٥٢هـ، **تكملة المجموع شرح المهذب**، د. ط، القاهرة، مطبعة التضامن الأخوي.
ـ السرخسي، شمس الدين، د ت، **المبسوط**، د ط، بيروت، دار المعرفة.
ـ السلامي، المختار، ٢٠٠٠م، **تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي**. مجلد ١٢.
ـ الشربيني، محمد الخطيب، ١٩٩٧م، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، الطبعة الأولى، بيروت، دار المعرفة.
ـ الصاوي، أحمد، ١٩٩٥م، **بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير**، ضبطه: محمد عبد السلام شاهين، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ الضرير، الصديق، ١٩٩٩م، **تعليق على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي**، م ١١.
ـ العدوي، علي بن أحمد، ١٩٩٤م، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، د. ط، بيروت، دار الفكر.
ـ القاري، أحمد، ١٩٨١م، **مجلة الأحكام الشرعية**، تحقيق: عبد الوهاب أبو سليمان، الطبعة الأولى، جدة، تهامة.
ـ القرافي، شهاب الدين، ١٩٩٤م، **الذخيرة**، تحقيق: محمد حجي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الغرب الإسلامي.
ـ الكاساني، علاء الدين أبو بكر، ٢٠٠٥م، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: محمد تامر، د ط، القاهرة، دار الحديث.
ـ الماوردي، أبو الحسن علي، ١٩٩٤م، **الحاوي الكبير**، تحقيق: محمد علي معوض، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية.
ـ النفراوي، أحمد بن غانم شهاب الدين، ١٩٩٥م، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، د. ط، بيروت، دار الفكر.

- International Chamber of Commerce، Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (UCP 500)، https://digilander.libero.it/Viniciuss/ucp500.pdf
- Global Trade Finance، Letters of Credit، https://www.tradefinanceglobal.com/letters - of - credit/، accessed on 28/01/2022
- Global Trade Finance، What is the difference between a Bank Guarantee and a Letter of Credit?، https://www.tradefinanceglobal.com/letters - of - credit/difference - between - lcs - and - bank - guarantees/، accessed on 28/01/2022
- Bouheraoua، S.، & Badri، M. B. (2013). Critical Appraisal of the Letter of Guarantee (Khitab al - Daman) in Malaysian Islamic Finance Practices. Kuala Lumpur: ISRA. Retrieved from https://ifikr.isra.my/library/pub/3402
- Kahf، M.، & Ibrahim، A. J. (2017). Return on the letter of guarantee: issues and new proposals in structuring the product. International Journal of Economics، Management and Accounting، 25(3)، 549-579.
- Global Trade Finance، Different Types of Letters of Credit، https://www.tradefinanceglobal.com/letters - of - credit/different - types - of - letter - of - credit/
- GlobalData، Buy Now Pay Later (BNPL) Market Size، Share، Trends and Analysis by Spend Category، Region and Segment Forecast to 2026، https://www.globaldata.com/store/report/buy - now - pay - later - market - analysis/
- Investopedia، Buy Now، Pay Later (BNPL)، https://www.investopedia.com/buy - now - pay - later - 5182291

بحث فضيلة الأستاذ الدكتور
عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي

عضو هيئة التدريس بجامعة الملك سعود سابقًا

مقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده.

وبعد،

فقد استكتبني مجمع الفقه الإسلامي مشكورًا في موضوعات ثلاثة:

١ـ دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث.

٢ـ حكم الأجر على خطاب الضمان.

٣ـ حكم الأجر على الاعتماد المستندي.

والموضوعات الثلاثة يجمعها الائتمان، فالأول فيه تمويل للمشتري من طرف ثالث.

وأما خطاب الضمان، والاعتماد المستندي فهما صنعة من صناعة البنوك، وهما خدمة تقدّمها البنوك لعملائها، وغرضها منهما التسويق لعملها الأساس (الائتمان) ذلك أنها بالخطاب والاعتماد يلتقي فيها رجال المال والأعمال، فإنها الوسيط بينهم فيهما، ويترتب على ذلك أن تقدم لهم الائتمان من خلالهما، وهذه فائدة للبنك بسببهما، ثم إنشاء حسابات لدى البنك للمتعاملين بهما، وفي هذا كسب للعملاء، وهي فائدة للبنك يزداد بها نشاطه في التمويل، وهي فائدة ثانية، يضاف إليها فائدة ثالثة، هي انتفاع البنك بغطائهما، ورابعة هي انتفاعه بما يأخذه من أجر عليهما.

وحيث كان البحث محدودًا بثلاثين صفحة، فسيكون محرَّرًا بحسب هذا الحد، ولكل مقام مقال، وقد اقتضى المقام الايجاز.

المبحث الأول
دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث حكمه ، وتطبيقاته

الزيـادة المقصـودة بهذا البحث هي المشـروطة، ولها فـي التطبيق صورتان: فصورة بسـيطة، وصورة مركبة، وفيما يلي بيانهما:

المطلب الأول : الزيادة على القرض من طرف ثالث : في صورتها البسيطة

إن من منهج البحث العلمي أن تعلم حقيقة الشيء قبل الحكم عليه، وإن مما ينبني عليه حكم الزيادة علـى القـرض من طرف ثالث أن نبيِّن حقيقة القـرض أولًا، ثم نحرّر حقيقة الزيادة على القرض من طرف ثالث، ثم بعد ذلك يتمهّد الكلام على حكمها، وهذا بيانه:

المسـألة الأولـى: بيـان حقيقة القرض: يعـرّف القرض عند الفقهاء بأنه: «دفع مـال إرفاقًا لمن ينتفع به ويرد بدله»[1].

قلت: قوله: (ويرد بدله) يفيد أن الانتفاع بالقرض يُبذل بالمجان، بلا مقابل، وذلك سـبيله الإحسـان والمعروف، وبه يستبين أن حقيقة القرض مكونة من:

١ـ طرفيه، وهما المقرِض والمقترض.

٢ـ ومن بدليه، وهما البدل المبذول من المقرِض، والبدل المردود من المقترض، وشرط البدلين فيه المماثلة.

المسألة الثانية: بيان حقيقة الزيادة على القرض من طرف ثالث: في صورته البسيطة

قلت: أرى أن يعرّف القرض حال اقترانه بزيادة من طرف ثالث بأنه: «بذل مال لمن ينتفع به ويرد بدله وزيادة من طرف ثالث».

والقرض بهذا الاعتبار منقسـم قسـمين: القسـم الأول: وفيه يكون آخذ الزيادة هو معطيها وذلك حال اتحاد الذمة.

---

(١) كشاف القناع (٨/ ١٣١).

والقسم الثاني: وفيه يكون آخذ الزيادة غير معطيها، وذلك حال انفكاك الذمة، وفيما يلي بيانهما:

بيان القسم الأول: أولًا: بيان صورته: وهو اتحاد الذمة بين الآخذ والمعطي؛ وذلك حال كون المال الذي تؤخذ منه الزيادة، والمال الذي تضاف إليه الزيادة كلاهما مِلكٌ لجهة واحدة، **ومثل ذلك عند الفقهاء السابقين**: العبد وسيده؛ لأن الأول ملك للثاني، **ومثله في زماننا**: الصناديق المالية المخصصة لدعم الصناعة، والزراعة، والإسكان، وكلها تتبَع بيت مال المسلمين، فلو قُدّر أنها تقدم قروضًا للمواطنين بفائدة، ثم إن الدولة تتحمل الفائدة عنهم فإنها مثال لهذا القسم.

ثانيًا: بيان حقيقته: وهي مركبة من: ١ـ طرفيه وهما: المقرِض والمقترض، فهما اثنان لاتحاد الذمة.
٢ـ أبداله وهي: القرض المبذول، وبدله المردود، وزيادته المشروطة.

هذا وإن القرض حال اتحاد الذمة يكون مبذولًا بالمجان، إذ المقرِض يأخذ من نفسه، ويعطي نفسه، فتكون الزيادة صورية.

بيان القسم الثاني: أولًا: بيان صورته: وصورته أن الزيادة المشروطة تكون من طرف ثالث منفصل عن كل من المقرِض والمقترض، فذمة كل طرف منفكّة عن الطرف الآخر، ومثاله:

١ـ أن يقرض البنكُ زيدًا قرضًا بزيادة مشروطة يبذلها سعد.
٢ـ أن يقرض البنك زيدًا قرضًا بزيادة مشروطة يبذلها بيت المال العام.

ثانيًا: بيان حقيقته: وهي مركبة من الأركان الآتية:

١ـ أطرافه، وهم ثلاثة: المقرِض، والمقترض، وباذل الزيادة، فهم ثلاثة لانفكاك الذمة.
٢ـ أبداله، وهي ثلاثة: القرض وبدله والزيادة.

هذا، ومما ينبغي تأمله أن القرض بأمثلته السابقة حال انفكاك الذمة بين آخذ الزيادة ومعطيها، يكون قد بُذل بعوض ليس بالمجان، وبهذا فارقت حقيقته حقيقة القرض، فإن القرض مصطلح شرعي يطلق على ما بُذل بالمجان على وجه الإرفاق، فإذا ما اقترن بزيادة مشروطة، سواء أكانت من المقترض، أم من طرف ثالث منفك عن المقرِض والمقترض، فإنه يخرج من كونه إرفاقًا إلى كونه معاوضة، وحينئذ يشترط له ما يشترط في المعاوضة.

المسألة الثالثة: بيان تخريجه «تكييفه»: المسألة التي نحن فيها حال انفكاك الذمة هي صورة مستحدثة للعينة، فيمكن تخريجها على العينة الثلاثية السابقة، لا باعتبارها مشتقة من العين بمعنى السلعة، بل باعتبارها مشتقة من العين بمعنى النقد، بجامع أن كلًّا منهما حيلة لتسويغ الربا في القرض، فلْنُسَمِّها العينة

الثلاثيـة المعاصـرة. وهـذه الصورة المعاصرة، قد كانت لتسـويغ الزيـادة في جانب المديـن، حيث انضم إلـى المديـن طرف ثالث يتحمل عنـه الزيادة على القرض وهو غير منتفع بالقرض. ونظيرها العينة الثلاثية السـابقة المعلومة عند الفقهاء، وهي حيلة لتسـويغ الزيادة في جانب الدائن؛ حيث انضم إلى الدائن طرف ثالث يقدم المال لمريد القرض، ليس هو الذي أخذ الزيادة على القرض، والفرق بينهما أن العينة الثلاثية السابقة قد تواطأ اثنان في جانب الدائن، وفي العينة الثلاثية المعاصرة ـ مسألتنا ـ قد تواطأ اثنان في جانب المديـن، وهـو فرق غير مؤثر، فحقيقتهمـا واحدة، وهي الاحتيال على ربا الدين، وهي شنشـنة نعرفها من أخـزم. ذي هـي حقيقة العقد، ولا تَغُرّنك الهندسـة المالية التي ابتُلي بهـا زماننا من تركيب العقود، وتكثير الشروط، ليجدوا منه حيلة لاستباحة ما هو ممنوع.

هـذا وإن تخريـج القـرض بشـرط الزيادة من طـرف ثالث على أنـه عينة ثلاثية لا يلزم لـه إثبات حكم العينـة الثلاثية السـابقة لهذه الصـورة المعاصرة من العينة، كلا، فالصورة المعاصـرة فيها الربا أظهر، ذلك أن القـرض فيهـا جلي لم يتلبس بحيلة سـوى ما يتصل بالزيادة، بخلاف العينة الثلاثية السـابقة، فقد ألبس القرض لبوس البيع، فاشتبه.

المسألة الرابعة: حكم القرض بزيادة من طرف ثالث في صورته البسيطة

أولًا: حكمـه حـال اتحـاد الذمة: وأصله كلام الفقهاء في الربا بين العبد وسـيده، وهم متفقون على أن لا ربا بين العبد وسيده على تمايُز بينهم فيه، فالإمام مالك يجيزه مع الكراهة، والحنفية والحنابلة يجيزونه بلا كراهة[١]، أما الشافعية فلا تكاد تجد لهم كلامًا واضحًا في المسألة، لكن قد نقل ابن هبيرة في اختلاف الأئمـة[٢] اتفـاق الأئمـة الأربعـة على جوازه، ونقـل ابن جرير في اختـلاف الفقهاء[٣] عن الشـافعي القول بجوازه.

قلـت: ومسـالة صناديق الدولـة المعاصرة أولى بالجواز من مسـألة الربا بين العبد وسـيده؛ لأن العبد يملك بتمليك سيده له، ولسيده أن ينزع الملك منه بخلاف صناديق الدولة فهي ملك لها بلا نزاع.

والذي أراه في المسألة أن القاعدة هي: «لا ربا إذا آل المال المبذول والمأخوذ إلى ملكٍ واحد» كمن يبيع من نفسه، ويستأجر من نفسه، كل ذلك غير متصور، بل هو صوري، فإنه بحكم ملكه السابق مالكٌ لما باعه من نفسه قبل البيع، ومالكٌ لمنفعة ما أستأجره من نفسه قبل الاستئجار.

---

(١) ينظر: البيان والتحصيل (١٧/ ٢٩٠)، بدائع الصنائع (٧/ ٣١٢٩)، كشاف القناع (٥/ ١٥).
(٢) (١/ ٣٦٣).
(٣) ص٨٢.

ثانيًا: حكمه حال انفكاك الذمة: قد سبق أن خرّجت هذه الحال على العينة، وعلى هذا لا يكون القرض قرضًا في حقيقته؛ حيث خرج بالعوض عن قاعدة القرض، وإذ خرج بالعوض عن قاعدة القرض، والشأن أنه من الأموال الربوية، فإنه يشترط لصحته ما يشترط في مبادلة الأموال الربوية على وجه المعاوضة، وهما شرطا التماثل والتقابُض حال اتحاد الجنس، وشرط التقابض حال اختلافه، فإن انخرم هذا الشرط كان العقد ربًا. والواقع أن شرط المماثلة قد انخرم باشتراط الزيادة من طرف ثالث، وبالأجل وبهذا صار ربا محرمًا.

وعلى هذا التخريج يندفع عنك ما يتوهمه بعضهم من أن الزيادة على القرض لا تكون ممنوعة إلا حيث كانت من المقرِض، فقد تبين لك أن القرض حال اقترانه بشرط الزيادة ينقلب ربًا، ليس قرضًا.

ويندفع عنك ما يتوهمه بعضهم من خروج الزيادة من طرف ثالث عن قاعدة «كل قرض جر نفعًا فهو ربًا»[1] للعلة نفسها.

وبالجملة فكل دفعٍ بُني على أن الزيادة لا تمتنع إلا إذا كانت من المقترض، يكون على هذا التخريج قد اندفع.

المطلب الثاني: الزيادة على القرض من طرف ثالث في صورتها المركبة

وهذه الصورة قد اشتهرت في زماننا باسم «خدمة الدفع» وشعارها: «اشتر الآن وادفع لاحقًا» وتقوم عليها منظمات ومؤسسات عملها المتاجرة بالديون، وبيانها ما يلي:

المسألة الأولى: تصويرها، وأمثلتها: وصورة المسألة: أن يتدخل بين البائع والمشتري طرف ثالث يدفع إلى البائع في الحال الثمن الواجب على المشتري، ثم يرجع به على المشتري بعد أجل، لقاء نسبة من الثمن يستقطعها من البائع.

ومن أمثلتها:

١ـ بطاقات الائتمان على اختلافها، وتقدِّمها البنوك بالوكالة عن جهات إصدارها الأصلية، ولها انتشار عالمي.

٢ـ خدمات الدفع التي تقدّمها جهات إصدارها الأصلية، ولا تكون البنوك وسيطًا فيها. وهي محدودة الانتشار، وطبيعة العمل في كليهما واحدة.

---

(١) قواعد الفقه، محمد البركتي، ص١٠٢، قاعدة (٢٣٠).

المسألة الثانية: تعريفها: أرى أن تعرَّف بأنها: «بذل مال عمن ينتفع به، ويرد بدله، وزيادة من طرف ثالث».

قلت: ويلحظ أن ما ذكرته من تعريف لهذه الخدمة هو التعريف الذي ذكرته لاشتراط زيادة على القرض مشروطة من طرف ثالث في أبسط صورها، لا فرق، غير أني استبدلت كلمة (لمن) في الصورة البسيطة بكلمة (عمن) في الصورة المركبة، وسِرُّه أن في الصورة المركبة يدفع الطرف الثالث الثمن عن المشتري، وحيث اتفقت هذه الصورة المركبة مع الصورة البسيطة في التعريف، فقد اتفقت معها في الأركان التي تتكون منها حقيقتها، وقد سبقت فلا داعي لإعادتها.

المسألة الثالثة: تخريجها «تكييفها» خدمة الدفع، وشعارها «اشتر الآن وادفع لاحقًا «هي خدمة مرتبطة بالبيع، سواء أكان بيع الأعيان، أم بيع المنافع والخدمات، من أجل هذا وصفتها بأنها مركبة. ولما كانت مرتبطة بعقد آخر ذهب الناس مذاهب في تخريجها «تكييفها» على ما يلي:

أولًا: تخريجها على الجعالة[١]:ووجهه: أن ما يدفعه البائع «صاحب المتجر» للوسيط «صاحب خدمة الدفع» إنما هو جُعلٌ لقاء العمل الذي قام به الوسيط، وهو تقديم خدمة دفع الثمن في الحال عن العملاء المشترين.

قلت: ويناقش بأن أداء الوسيط «صاحب خدمة الدفع» الثمن عن المشتري هو إقراض له، وإعطاؤه جُعلًا بمقابلته يكون زيادة على القرض، فيمتنع الجُعل في هذه الحال، ومن ثَم يبطل تخريجها على الجعالة.

ثانيًا: تخريجها على البيع[٢]: ووجهه: أن الوسيط يشتري السلع من المتاجر المتعاقد معه، ومن ثم يبيعها على عملائه المشترين، وعلى هذا فإن ما يدفعه الوسيط إلى البائع التاجر هو ثمن البضاعة التي اشتراها منه الوسيط، وليس هو أداءً لثمن قد ثبت في ذمة المشتري «العميل» للبائع «التاجر»

قلت: هذا كلام باطل، يخالف ما تصرح به جهات خدمات الدفع، ومن ذلك: ما نصَّت عليه م ١١ ـ ٢ من اتفاقية تمارا:

«تسمح لك خدمات الدفع من تمارا بشراء سلع أو خدمات من تاجر أو منصة تجار مع الدفع في وقت لاحق...».

---

(١) ينظر: وسيط الدفع الآجل وأحكامه، ص١١١٧.

(٢) ينظر: وسيط الدفع الآجل وأحكامه، ص١١١٤.

وم ١٤ ـ ١ من الاتفاقية نفسها: «تعتبر تمارا بمثابة منصّة مستقلة لا تشارك في المعاملات التي تجري بين العملاء والتجار والبائعين».

وما نصت عليه م ٢ ـ ١٢ من اتفاقية تابي، ونصها:

«...أ ـ يخضع شراؤك البضائع لشروط وأحكام البيع الخاصة ببائع التجزئة ب ـ لسنا وكلاء أو ممثلين بالنيابة عن بائع التجزئة».

ثالثًا: تخريجها على الوكالة والقرض[1]: ووجهه: أن المشتري «العميل» قد وكَّل الوسيط بأداء الثمن إلى المشتري، لكن المشتري لم ينقد الوسيط الثمن، بل دفعه الوسيط من حسابه، وبهذا صار الوسيط مُقرِضًا العميل المشتري.

المناقشة: قلت: ويناقش بأن الوسيط ليس مجرد وكيل بل ضامن؛ لأنه قد تحمَّل الثمن قي ذمته، وضمن أداءه للبائع، فصار للبائع حق مستقرُّه ذمة الوسيط الضامن، وصار من لازم ذلك أن يؤدي الثمن إلى البائع وبهذا يكون مقرضًا له، وما كان على هذه الشاكلة لا يكون وكالة، بل كفالة.

رأيي في تخريجها: والذي أراه هو تخريجها على الكفالة (الضمان)، ووجهه: أن الوسيط قد التزم في ذمته للبائع (التاجر) بأداء ثمن البضاعة التي اشتراها العميل، وبهذا يكون الوسيط قد ضم ذمته إلى ذمة المشتري، وهذه حقيقة الكفالة، فإنها ضم ذمة إلى ذمة في التزام الحق. فإن قيل: ولكن البائع لا يُطالِب المشتري بالثمن، بل يطالب الوسيط، بموجب اشتراط الوسيط، وهذا بخلاف الكفالة حيث يُطالب كل من الكفيل والمكفول، قلت: هذا شرط تنظيمي لا يفرغ الكفالة من حقيقتها، وقد ثبت حق البائع على المشتري بعقد البيع، فلا يرفعه شرط الوسيط، يوضحه: أن الوفاء لو امتنع من جهة الوسيط، كان للبائع الحق في مطالبة المشتري بموجب عقد البيع.

وإذ يخرّج على الكفالة، فإن نهايتها غرامة، وقد كان، وذلك بأداء الوسيط الثمن إلى البائع، وهو ثمرة كفالته للمشتري.

هذا، وإن تكييف المسألة في صورتها المركبة على الكفالة، لا يلغي التكييف السابق للمسألة في صورتها البسيطة، بل يؤول إليه، وبيانه:

أن مؤسسات خدمة الدفع تعتبر من مؤسسات توظيف الأموال، لأن عملها قائم على توظيف ما عندها من سيولة في إقراض المستهلكين، ثم إنها تأخذ الزيادة على القرض من طرف ثالث هو التاجر، وذلك

(١) ينظر: البيع عبر وسائل الدفع الآجل، ص٢٢٨٥.

بتنظيم تدخل به هذه المؤسسات وسيطًا بين البائع «التاجر» والمشتري «العميل»، وهي بهذا التنظيم قد احتالت على الزيادة بطرف ثالث يدفع الزيادة عن المدين، وبهذا تؤول حقيقتها إلى العينة الثلاثية، وتلتقي مع الصورة البسيطة في هذه الحقيقة.

فإن قيل: ولكن الوسيط «صاحب خدمة الدفع» يكون مسوِّقًا للمتاجر التي يتعامل معها، من جهة أنه يجمعها في موقعه، وكل من دخل موقعه وجد هذه المتاجر، وأمكنه من خلاله النفوذ إليها. ومن جهة أن الوسيط بدفع الثمن عن المشترين زادت قدرتهم على الشراء، ومن ثم ازداد عملاء المتاجر، وازدادت نسبة المبيعات، وما ذُكر يعتبر خدمة محترمة تستحق أن تكون مقابلًا لما يحصل عليه الوسيط من التاجر، قلت: الجواب من وجوه:

أولها: أنه في ظل تطور التقنية صار بوسع المتاجر أن تسوِّق لنفسها بنفسها من خلال مواقعها وتطبيقاتها الموجودة على الشبكة العنكبوتية التي تقرّبها إلى الناس، دون حاجة إلى وسيط.

وثانيها: أن التسويق ليس هو العمل الأساس للوسيط، وليس مرخّصًا به للوسيط، بل هو تابع، وعمله الأساس هو خدمة الدفع، حيث يدفع ثمن البضاعة عن المشترين لقاء ما يحصِّل من عائد من التاجر بمقابلة هذه الخدمة.

وإذ كان التسويق قد جاء تبعًا، فلا يدار عليه حكم ينافي حكم متبوعه، للقاعدة: «التابع تابع»[1]، وحيث كان متبوعه قرضًا تمتنع الزيادة عليه، فإن الأجر يمتنع على تابعه (التسويق) كيلا يُحتال به عليه.

وثالثها: أنه لما كان الوسيط مسلفًا للمشترين في عمله الأساس، فإنه يمتنع عليه أن يضم إلى السلف عملًا آخر يستحق عليه الأجر؛ للنهي عن الجمع بين سلف وبيع؛ لحديث عبد الله بن عمرٍو: أنّ رسُول الله ﷺ قال: «لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ، ولا شرطان في بيعٍ، ولا ربحُ ما لم يُضمن، ولا بيعُ ما ليس عندك»[2].

المسألة الرابعة: حكم خدمة الدفع «اشتر الآن وادفع لاحقًا». ويقال في حكمها ما قيل في الصورة البسيطة للقرض بشرط الزيادة من طرف ثالث، وهو: أن اشتراط الزيادة من طرف ثالث قد انقلب به القرض إلى معاوضة، ولما كان محله مالًا ربويًّا اشترط لصحته المناجزة والمماثلة؛ وحيث تخلف شرطاه فالمعاملة ربا محرم.

---

(١) ينظر: الأشباهُ والنّظائرُ، لابن نجيم، ص١٠٢. وقواعد الفقه للبركتي ص٦٧.

(٢) أخرجه الترمذي في سننه، باب: ما جاء في كراهة بيع ما ليس عندك، ح (١٢٣٤)، (٣/ ٥٢٧) وقال: هذا حديث حسن صحيح.

المبحث الثاني
خطاب الضمان ، والأجر عليه

المطلب الأول : الغرض من خطاب الضمان[١]

الأصل أن من يطلب خطاب الضمان كان يطلب قبل ذلك نقدًا يرهنها لديه، ليستوثق بها، لكن لما كان ذلك يشق على مقدّمها، لكونه يحتاجها في تنفيذ التزامه، هذا من جهة، وقد يكون مقدّم النقود توثيقًا لا يثق بمَن قدمها له هذا من جهة ثانية، من أجل ذلك توجه النظر إلى إيجاد عقد توثيق غير النقود، لكنه يرقى إلى أن يحل محل النقود، فكان خطاب الضمان، وقد صِيغ على نحو فيه تحلُّل من قيود الكفالة في الفقه الإسلامي والقانون، ليحقق غرضه المنشود.

المطلب الثاني : أقسام خطاب الضمان[٢] ، وتعريفها

ينقسم خطاب الضمان أقسامًا عدة لاعتبارات عدة، فباعتبار استحقاق مبلغه ينقسم إلى أقسام ثلاثة:

الأول: يستحق مبلغه بمجرد تقديمه، دون توقف على أمر خارج عنه. وأرى أن يعرَّف بأنه:

تعهُّد محرَّر من البنك بطلب من العميل لصالح المستفيد، بأداء مبلغ محدد بمجرد طلبه دون توقف على أمر آخر.

الثاني: يستحق مبلغه بتقديم الخطاب مشفوعًا بدعوى مجردة بتقصير العميل. وأرى أن يعرَّف بأنه:

تعهُّد محرَّر من البنك بطلب من العميل لصالح المستفيد بأداء مبلغ محدد بشرط تقصير العميل.

الثالث: يستحق مبلغه بتقديم الخطاب مشفوعًا بما يثبت تقصير العميل. وأرى أن يعرَّف بما عُرِّف به الثاني، فإن حقيقتهما واحدة، لا يفترقان إلا في الإثبات، وهو خارج عن الماهية. وباعتبار توثيقه ينقسم إلى قسمين[٣]:

---

(١) ينظر: عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص٤٩٩، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٤٨٣.

(٢) ينظر: الضمانات المصرفية التعاقدية، ص١٨٧، ٢٠٨، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ٥٠٢.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٢٠٩.

أولهما: خطاب الضمان المغطى، وقد يكون الغطاء كليًّا، وقد يكون جزئيًّا وهو الغالب.

وثانيهما: خطاب الضمان غير المغطى.

المطلب الثالث : أطرافه ، وآثاره

المسألة الأولى: أطرافه: أطراف خطاب الضمان ثلاثة لا يمكن قيامه بتخلُّف واحد منهم، هم:

١ـ العميل (طالب خطاب الضمان) **٢ـ** البنك (مُصدر خطاب الضمان) **٣ـ** المستفيد (المطلوب لصالحه خطاب الضمان).

والشأن أن العميل يرغب في الدخول في عقد مقاولة أو غيرها، مع طرف آخر، فيطلب منه الطرف الآخر، وهو المستفيد خطاب ضمان يستوثق به لحقِّه الذي سينشأ على العميل، فيحرِّر البنك الخطاب لصالح المستفيد استجابة لطلب العميل.

المسألة الثانية: آثاره[(١)]: يترتب على خطاب الضمان آثار، هي:

١ـ التزام المصرف بالأداء للمستفيد التزامًا مجردًا عن علاقة أي منهما بالعميل.

٢ـ مطالبة المصرف للعميل بالغطاء.

٣ـ رجوع المصرف على العميل حال تأديته للمستفيد.

٤ـ أخذ المصرف أجرًا من العميل مقابل إصدار خطاب الضمان.

المطلب الرابع : تخريج خطاب الضمان

المسألة الأولى: تخريج خطاب الضمان المغطى غير المشروط: وقد خُرِّج بتخريجات عدة، هذا بيانها:

أولًا: تخريجه على الكفالة مطلقًا ومناقشته: قد خُرّج خطاب الضمان على أنه كفالة من الجهتين: علاقة البنك بالعميل، وعلاقة البنك بالمستفيد[(٢)] **ومستندهم في هذا**: أن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة، وقد ضُمَّت ذمة المصرف إلى ذمة طالب الخطاب.

المناقشة: قلت: ويناقش من خرجوه على الكفالة من وجوه:

١ـ ما دام الخطاب في نظرهم كفالة فلم لا يكتفي طالبه بالكفالة المعلومة في الفقه والقانون؟

---

(١) ينظر: عمليات البنوك من الوجهة القانونية ص٥٠٤-٥١٢، عمليات البنوك ص١٤٠.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٢٠٩/ ٢/ ٢، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٤٨٥.

فإن قالوا: ذلك كائن لمزيد مزية في الخطاب، ليست في الكفالة، قلت: وما هذه المزية؟

فإن قالوا: المزية هي استحقاق المستفيد تحصيل مبلغ الخطاب، وفق تقديره المطلق، دون توقف على أمر خارج عنه، فلا يتوقف على علاقة العميل بالمستفيد، وما يحكمها من عقد، ولا يتوقف على علاقة البنك بالعميل، وذلك لا يكون في الكفالة، قلت: على قولكم هذا يمكن أن يكون المستفيد في تقديره المطلق مدعيًا على العميل مجانبًا الصواب، وحينئذ لم يثبت حق في ذمة العميل يكفله فيه البنك، والكفالة حقيقتها ضم ذمة إلى ذمة في التزام الحق، وحيث لم يثبت حق في ذمة العميل، فلا تُتصور الكفالة لعدم تحقق المكفول به، وهو ركن الكفالة، فتخريج الخطاب على الكفالة والحال ما ذُكر فاسد الاعتبار، لتخلُّف ركن الكفالة. وحيث قلتم بأن في الخطاب مزية ليست في الكفالة، وقد بيَّنا لكم أن هذه المزية قاضية على حقيقة الكفالة، فإنه يلزمكم التراجع عن هذا التكييف.

٢ـ وكيف تخرجون الخطاب على الكفالة، وقد زعمتم أن فيه مزيةً تبلّغه ما لا تبلغُه الكفالة؟!

٣ـ أن ما ذكرتموه من ميزة في الخطاب هي في الحقيقة مفارقة بينه وبين الكفالة من جهة أن في الكفالة يتبع الكفيل الأصيل في أصل الالتزام، وفي صحته وبطلانه، وفي بقائه وانقضائه، ولا شيء من هذا في خطاب الضمان، بل هو يفارق الكفالة في كل ما ذكر، فإنه عقد ناشئ بين البنك والمستفيد مجرد عن علاقة العميل بالمستفيد، وعن علاقة البنك بالعميل.

وذلك ما يسميه القانونيون بالتجريد، وبناء على هذا التجريد، فإن محل التزام البنك تجاه المستفيد هو أداء المبلغ الذي حدَّده في الخطاب، وتعهد بأدائه للمستفيد بمجرد طلبه، دون توقف على شرط، وليس هو محلَّ التزام العميل. فإن قالوا: إن مبلغ الخطاب ما هو إلا ضمان لتقصير العميل في تنفيذ التزامه تجاه المستفيد، ولهذا خُرّج على أنه ضمان، قلت الجواب عنه:

أ ـ أن ذلك لا يكون كفالة إلا حيث كان التزام البنك تابعًا لالتزام العميل، وخطاب الضمان قائم على الفصل بينهما، فلا يكون ضمانًا.

ب ـ أن في الكفالة يكون الكفيل متحملًا عن المكفول، بخلاف خطاب الضمان ففيه يكون البنك متحملًا على العميل المكفول، متحاملًا عليه.

ج ـ ولما ذكر في الوجه السابق، فإن الكفالة تكون عقد إرفاق، بخلاف خطاب الضمان، فإنه عقد إرهاق.

٤ـ ثم إنه يلزم من خرجوه كفالة أن ينزّلوه على حكم الكفالة، فيقولوا ببطلان التجريد الذي خالف فيه خطاب الضمان للكفالة، ولا يسعهم السكوت عنه، فإن لم يبطلوه لزم له بطلان الكفالة، بسبب التجريد

الـذي يخالـف ما يقتضيه عقد الضمان، ويخالف ما يقتضيه الشـرع، فإن خطاب الضمان يعطي المسـتفيد بمجرد دعواه، والشريعة تمنع ذلك للحديث «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»[١].

وفي التجريد ضرر على العميل، والضرر يُزال شرعًا.

ثانيًا ـ تخريجه على أنه كفالة في علاقة البنك بالمستفيد، وهو كفالة في علاقة البنك بالعميل، بالإضافة إلى كونه وكالة في العلاقة بينهما، من جهة أن العميل قد وكَّل البنك بأداء الغطاء إلى المستفيد عند طلبه[٢].

المناقشة: قلت: أما تخريجه على الكفالة فقد قدمت مناقشته في التخريج السابق، وأما تخريجه على الوكالة في علاقة البنك بالعميل فسأناقشه بما يلي:

١ـ أن الوكالـة دعـوى لا حقيقـة لها فـي الغالب، ذلك أن محـل الوكالة فيما يدّعون هو تسـليم البنك الغطـاء النقـدي إلى المسـتفيد، وهذا فرض لا يكون إلا نـادرًا، والغالب فيما تجري بـه المعاملة أن البنك لا يسـيل خطـاب الضمان، ولا يسـلم غطـاء خطاب الضمان إلى المسـتفيد، وعلى هذا الفـرض الغالب ـ والحكم يخرج مخرجَ الغالب ـ لم يكن البنك قد قام بعمل الوكالة، فبأي شـيء يسـتحق الأجر؟ بل المنُّ في هذه الحال للعميل ذلك أن البنك يستغل الغطاء الذي أودعه لديه، فإن البنك لا يُبقِي ولا يذر، ويستغل ما يكون لديه من النقود بحسب قانون الاحتمالات.

٢ـ ثم على فرض ما يدّعون من وكالة، فإنها تابعة للكفالة، ومن مقتضياتها، فإن البنك لما كان كفيلًا كان لـه الحـق في أن يسـعى في إبراء ذمته، ومن مقتضيات ذلك أن يأخذ مـن الأصيل ويؤدي للمكفول له «المسـتفيد»، ولما كانت الوكالة بهذا الاعتبار تابعة للكفالة، والقاعدة أن التابع تابع، فإنها لا تفرد بحكم، بل يكون حكمها تبعًا لحكم الكفالة، فلا يجوز الأجر عليها.

ومن قبل أشار الفقهاء إلى مثل هذا، فبينوا أن الكفيل يأخذ من المكفول عنه على وجه الوكالة والرسالة، ليدفع به إلى الدائن، ولم يُفرِدوا هذه الوكالة بحكم، ولم يقولوا بالأجر عليها[٣].

أما على فرض إبرام عقد وكالة مستقل بين الكفيل، والمكفول عنه، يضاف إلى عقد الكفالة، فهذا يرد عليـه: أن الجمـع بيـن الوكالة والكفالة جمع بين عقد معاوضة وتبرُّع، والقاعدة ألا يُجمع بينهما لما يكون

(١) صحيح مسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه ٣/ ١٣٣٦، رقم ١٧١١.
(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٢٠٩، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٤٨٨.
(٣) ينظر: ص١٤ من هذا البحث.

من احتيال بالأول على الثاني، وأصدق مثال على الاحتيال ما نحن فيه من تخريج، حيث خُرِّج العقد على وكالة لا حقيقة لها ـ كما بينتُه ـ ثم رُتِّب عليها أجر للبنك، وهو في الواقع أجر على الضمان، حيث لا وكالة في الواقع.

٣ـ أن الوكالة مجرد دعوى أطلقها الفقهاء، وهي بخلاف ما يقضي به القانون التجاري، حيث أفاد بأن الغطاء تأمين، كما نصَّت عليه المادة (**٣٨٣**) من قانون التجارة المصري: (على المصرف أن يرد ما قدمه الآمر من تأمين للحصول على خطاب الضمان) ومعلوم أن التأمين يؤخذ على وجه التوثيق لا الوكالة.

وهي ـ أعني دعوى الوكالة ـ تخالف ما يصرح به أطراف خطاب الضمان؛ البنكُ والعميل، فإنهما في العقد الخاص بينهما يذكرون أن الغطاء رهن، أو تأمين، ولم يدعيا الوكالة فيه، ومن ذلك:

أ ـ أنموذج بيت التمويل الكويتي، وقد نص على أنها رهن، فقال ما نصه:

«وضمانًا لسداد قيمة ما يطلب منكم دفعه بموجب هذه الكفالة نرهن ونحجز لديكم الآتي...».

ب ـ أنموذج مصرف فيصل الإسلامي، وقد نص على أنها تأمين، فقال ما نصه:

«وإننا نفوضكم بأن تقيدوا على حسابنا لديكم دون الرجوع إلينا قيمة التأمين...».

ج ـ أنموذج البنك العربي الوطني، وقد نص على أنها تأمين، فقال ما نصه:

«وإننا نفوضكم بأن تقيدوا على حسابنا لديكم دون الرجوع إلينا قيمة التأمين...».

وهذا جار على عادة البنوك، فإنها تدفع ما يستحق على عملائها من حسابها، ثم ترجع إليهم، من أجل هذا يكون الغطاء رهنًا لتوثيق حقها على العميل حينما تُسيِّل مبلغ الخطاب لصالح المستفيد، وهي لذلك تسميه رهنًا وتأمينًا.

وبما تقدم من إيراد على الوكالة يتبين ما ذكرته في البند رقم (١) من دعوى الوكالة ولا وكالة، للاحتيال بها على الأجر على الكفالة.

ثالثًا ـ تخريجه على الكفالة في علاقة البنك بالمستفيد: والقائلون بهذا التخريج زعموا أن علاقة البنك بالمستفيد هي الكفالة، لكن علاقة البنك بالعميل هي الوكالة، باعتبار البنك وكيلًا عن العميل في أداء الغطاء إلى المستفيد عند طلبه، ولا كفالة بينهما.

المناقشة: قلت: ويناقش هذا القول بالإلزام، فيلزم لتخريجه علاقة البنك بالمستفيد على الكفالة أن يُخرِّج علاقة البنك بالعميل على الكفالة، ذلك أن الكفالة لا تقوم إلا على أطراف ثلاثة بعضها ممسك

ببعـض، هـي الكفيـل، والمكفول لـه، والمكفول عنه. والوكالـة لا تُلغِي الكفالـة، ولا تفرِّغها من حقيقتها كيف، وقد تقدم نقد تخريجه على الوكالة في التخريج السابق؟

رابعًـا: تخريجـه على أنه وكالة مطلقًـا: وأصحاب هذا القول خرّجوا خطاب الضمان على الوكالة من جهة علاقة البنك بالعميل، ومن جهة علاقة البنك بالمسـتفيد، واسـتبعدوا كون الكفالة لها أثر فيه. ووجه ذلـك فـي رأيهـم: أنـه التزام ناتج عن توكيـل تعلق به حق الغيـر، يتضمن دفع مبلغ معين مـن النقود خلال فترة محددة إذا طالب بها شـخص معين[١] قلت: ويناقش بما بين الوكالة وخطاب الضمان من فرق، ففي الوكالة لا يلتزم الوكيل شيئًا في ذمته، وإنما يؤدي بالنيابة عن الأصيل، أما في خطاب الضمان فالبنك ملتزم للمستفيد بذمته، بصرف النظر عن توكيل الأصيل، فافترقا.

المسألة الثانية: تخريج خطاب الضمان غير المغطى غير المشروط

وهـذا النـوع مـن خطـاب الضمان نـادر الوجود، فإن الغطاء سـواء كان كليًّـا أو جزئيًّا هـو الغالب في خطاب الضمان.

ولما كان ـ على ندرته ـ يُذكر ضمن أقسام خطاب الضمان، فإني مبينٌ تخريجه.

وقد خرّجه فريق من الفقهاء على الكفالة، لعدم وجود غطاء يكون محلًّا للوكالة[٢] ومنهم مَن يُخرّجه على الوكالة[٣].

المناقشة: قلت: وقد تقدمت مناقشة تخريجه على الكفالة والوكالة[٤].

المسـألة الثالثة: رأيي في تخريج خطاب الضمان غير المشـروط: والذي أراه في خطاب الضمان غير المشـروط، سـواء أكان مغطًّـى أم غير مغطًّى هـو تخريجه على أنه رهن من جهة علاقة البنك بالمسـتفيد، وبيان ذلك ما يلي:

١ـ أن الغرض من خطاب الضمان، هو أن يكون بديلًا عن النقود التي كان يستوثق بها المستفيد لحقه الناشئ على العميل بحكم ما بينهما من عقد.

٢ـ ولهـذا الغـرض قام خطـاب الضمان على التجريد الذي يتجرد به البنك في علاقته بالمسـتفيد عن علاقة البنك بالعميل، وعن علاقة العميل بالمستفيد، وذلك يرتقي به عن الكفالة، ويقترب به من الرهن.

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي٢/ ٢/ ١١٥٤،١١٥٧.
(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٢٠٩.
(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١١٤٤،١١٥٧.
(٤) ينظر: ص٩-١٠ من البحث.

٣ـ استحقاق المستفيد منه قبض مبلغه عند طلبه، لمجرده دون توقف على شرط خارج عنه.

وبهذا تتحقق في خطاب الضمان الكفاية الذاتية، التي هي الوصف المؤثر فيه، وقد تكفّل بها النظام، وأحاط خطاب الضمان بها، ومقصودها ألا يتوقف قبض مبلغه على أمر خارج عنه.

وهو بهذا الاعتبار قبض حكمي، من جهة أنه يسلط حامله على قبض مبلغه. فإن قيل: وهل القبض الحكمي معتبر في الرهن؟ قلت: كيف لا يعتبر فيه، وهو معتبر فيما هو أخطر منه مما يجري فيه الربا كالصرف مثلًا؟ وقد أفتى في اعتبار القبض الحكمي في مسألة الصرف المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته رقم ١١ بتاريخ ١٤٠٩/ ٧/ ١٣، ونص الفتوى:

«يعتبر القيد في دفاتر المصرف في حكم القبض لمن يريد استبدال عملة بعملة أخرى، سواء كان الصرف بعملة يعطيها الشخص للمصرف، أو بعملة مودَعة فيه» هذا من وجه، ومن وجه آخر فإن القبض ليس ركنًا في الرهن، ولا هو شرط انعقاده، فلا تتوقف صحته ولا انعقاده عليه، وبهذا يكون القبض خارجًا عن ماهية عقد الرهن، فلا يؤثر في تخريج خطاب الضمان على الرهن. فإن قيل: ولكن المعمول به أن البنك يعمل على المصالحة بين المستفيد والعميل عند طلب المستفيد مبلغ خطاب الضمان، قلت: الجواب من وجهين:

أحدهما: أن المصالحة بينهما خارجة عما يقتضيه خطاب الضمان، فلا عبرة بها.

وثانيهما: أن المستفيد إذا لم يقبل الصلح، فإن البنك مُلزَم بالأداء له، فلا يمنع طلب الصلح حق المستفيد في قبض مبلغه. وعلى تخريجه على الرهن، فالفرض أن يكتفي المستفيد بالخطاب، لأنه مسلط على القبض، فهو قبض حكمي، وهذا ما عليه العمل؛ حيث لا يسيّل المستفيد خطاب الضمان غالبًا. وفي حال تسييله ـ وهو النادر ـ فالفرض أن يكون على وجه التوثيق، وأن المستفيد قد عدَل عن القبض الحكمي إلى القبض الحقيقي. فإن كان المستفيد قد قبضه على وجه الوفاء، فهنا ترد مشكلتان على هذا التخريج:

إحداهما: التجريد، حيث لا ينظر إلى اعتراض العميل، وطعنه في استحقاق المستفيد، وهذا إشكال يرد على الرهن، كما ورد على الكفالة، فإن التابع تابع، والأصل ألا ينفرد العقد التابع عن المتبوع.

وثانيهما: غلق الرهن، وقد جاء النهي عنه في الحديث: «لا يغلق الرهن من راهنه...»[1].

ولما كان فرض تسييل خطاب الضمان نادرًا، والنادر لا يستقل بحكم، إذ الحكم يخرج مخرج الغالب، فإن ذلك يفسر كونه قبضًا حكميًّا، قد ارتضاه المستفيد بديلًا عن قبض النقود، وهذا يؤيد تخريجه على أنه رهن.

---

(١) ذكره ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٦٣٧)، وقال: «هذا الحديث رُوي مُتّصلا ومرسلًا».

والواقع أن خطاب الضمان أينما تُوجِّهه لا يأتِ بخير، ولا يمكن تخريجه على عقد دون اعتراض يتجه إليه، لكن حسبنا أن نصحح منه ما أمكن تصحيحه، وقد خرّجته على الرهن بغية تصحيح تجاوزات فيه لا تستقيم على تخريجه على الكفالة، ومن عجبٍ أن مَن خرّجوه على الكفالة اكتفوا بإطلاق هذا التخريج ولم يقفوا عند مقتضياته، ولم يعالجوا تلكم التجاوزات، أو يجيبوا عنها. وتخريجه على الرهن تستقيم عليه صور من التجريد لا تستقيم على تخريجه على الكفالة، أو الوكالة، أو هما معًا، هي:

١ـ تجريد خطاب الضمان عن العقد متبوعه في محل الالتزام؛ حيث يكون محل خطاب الضمان مبلغًا نقديًّا، في حين أن محل متبوعه غير ذلك، وذلك يستقيم على الرهن، فإنه توثقة دين بعين، فمحل الالتزام في العقد الأصلي المتبوع دين، ومحله في العقد التابع عين.

٢ـ تجريد خطاب الضمان عن العقد متبوعه في موجب استحقاقه، ففي الرهن موجبه توثيق حق المستفيد على العميل لذلك يستقيم للمستفيد قبضه على وجه التوثيق دون حدوث خلل أو تقصير من العميل في الالتزام، أما في الكفالة فموجبه إخلال العميل أو تقصيره في الالتزام، ليكون الخطاب ضمانًا لهذا التقصير، فلا يستقيم قبضه لمبلغ الخطاب دون موجب من إخلال أو تقصير.

المسألة الرابعة: تخريج خطاب الضمان المشروط: غالب الدراسات تتجه إلى خطاب الضمان غير المشروط، لأنه هو الذي تتجسد به حقيقة خطاب الضمان التي يمتاز بها على غيره من عقود التوثيق، ولذلك فإن غالب ما يذكر من تخريج لخطاب الضمان محمول على غير المشروط. لكن لما كان المشروط يذكر من ضمن أقسامه، فإني سألتزم بتخريجه.

ومما ينبغي أن يكون معلومًا أن المشروط ليس على شاكلة واحدة، فمنه ما يشترط لاستحقاق مبلغه مجرد دعوى المستفيد تقصير العميل في تنفيذ التزامه، دون حاجة إلى إثبات، ومنه ما يشترط إرفاق ما يثبت دعوى تقصير العميل، وفي كلا الحالين لا ينظر إلى طعون العميل. وقد فرق القانونيون بينهما فألحقوا ما يكتفى لاستحقاقه بمجرد دعوى التقصير دون إثبات بغير المشروط، واعتبروا المشروط ما يطلب فيه إثبات.

وفي تقديري لا فرق بينهما لاستوائهما في موجب الاستحقاق، وهو التقصير.

والذي أراه في تخريج المشروط مطلقًا، سواء أكان مغطًّى كليًّا أو جزئيًّا أم كان غير مغطًّى، أنه يخرّج على الكفالة، لأنه مرتبط بتقصير العميل في تنفيذه، ولا فرق في هذا التخريج بين أن تُقبل مجرد دعوى المستفيد تقصير العميل، أو أن يُطلب لها إثبات لا يقبل طعن العميل فيه، حيث اتفقا في محل الضمان «المضمون به»

وهو تقصير العميل، وهو داخل الماهية، أما الإثبات فهو خارج الماهية، فلا يؤثر على التكييف.

وإذ كان كفالة، فإنه يلزم تنقيته من التجريد، وهو تجريد العلائق بين أطرافه بعضها عن بعض، فذلك يخالف حكم الكفالة، فإنها قائمة على تبعية الكفيل للأصيل، ليس استقلاله عنه، كما يقضي به التجريد، فإن لم يبطل شرط التجريد، فعقد الكفالة باطل.

المطلب الرابع : تخريج غطاء خطاب الضمان

والذي أراه أن تخريج غطاء خطاب الضمان مختلف باختلاف تخريج خطاب الضمان على النحو الآتي:

فعلى تخريج خطاب الضمان على الكفالة فإن الغطاء النقدي لخطاب الضمان الذي يطلبه البنك من العميل، سواء أكان كليًّا أم كان جزئيًّا، تكتنفه ثلاثة احتمالات، هي:

الرهن، والوكالة، والاقتضاء، وفيما يلي بيان تخريجه على كل واحد منها:

المسألة الاولى: تخريج الغطاء على أنه رهن: وتخريجه على أنه رهن تؤيده عبارة غطاء الضمان، حيث تسميه بعض البنوك رهنًا، وتسميه بعضها تأمينًا، وقد تقدم. والحنفية، والمالكية، وكذا الشافعية في مقابل الأصح عندهم يقولون بجواز أخذ الضامن رهنًا من المضمون عنه(١).

ولم أقف على قول للحنابلة في هذا، ويمكن أن يقال بجوازه في إحدى الروايتين عندهم؛ تخريجًا على قولهم بجواز أخذ الرهن بالجعل قبل العمل فيه(٢).

ففي تجويزهم للرهن بالجُعل قبل العمل فيه، وهو غير لازم، دليل على قولهم بتجويز الرهن بالضمان وهو لازم.

المسألة الثانية: تخريجه على أنه وكالة: ويمكن تخريجه على أنه وكالة، إذا دلت عبارة الباذل عليها، كأن يقول: المكفول عنه للكفيل: «خذ هذا المال وادفعه إلى الطالب» أو يقول: «اقض به ما ضمنت عني».

فيكون والحال ما ذُكر من قبيل الرسالة أو الوكالة، ويكون المال أمانة في يد الكفيل.

وهذه الصورة لا أعلم فيها خلافًا(٣).

---

(١) ينظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٤،٢٢٥، المدونة ٥/ ٣٢٢، روضة الطالبين ٤/ ٢٦٦.

(٢) ينظر: (٢) الإنصاف٥/ ١٣٨.

(٣) ينظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٦، شرح فتح القدير٥/ ٤٢١، الشرح الصغير٣/ ٤٤٠، حاشية الدسوقي٣/ ٣٣٩، مغني المحتاج٢/ ٢٠٩، الكافي٢/ ٢٣٣.

المسألة الثالثة: تخريجه على أنه اقتضاء: ويمكن تخريجه على أنه اقتضاء، بمعنى أن الكفيل قد استوفى من المكفول عنه ما سيدفعه عنه في المآل، والذي يدل على هذا التخريج عبارة المكفول عنه، كأن يقول للكفيل: «خذها عما يجب لك بالقضاء»، أو يقول: «إني لا آمن أن يأخذ الطالب حقه منك، فخذها قبل أن تؤدي».

واقتضاء الكفيل من المكفول قبل الأداء عنه، فيه خلاف على قولين:

القول الأول: أنه يجوز، وهو مذهب الحنفية، ووجه عند الشافعية، والحنابلة[١].

وحجتهم: أن الرجوع متعلق بسببين: الضمان والغرم، وقد وجد أحدهما، فجاز تقديمه على الآخر، كإخراج الزكاة قبل الحول.

ويناقش: بعدم التسليم بكون الرجوع متعلق بالضمان للآتي:

أ ـ أن المكفول له قد يبرئ الكفيل، فلا يستحق شيئًا على المكفول عنه.

ب ـ أن الكفيل لا يرجع على المكفول عنه إلا بالأقل من الدين أو ما أداه للمكفول له على الراجح.

وفيهما دلالة على أن الرجوع إنما يتعلق بالأداء لا بمجرد الضمان.

وأما تنزيلهم ما للكفيل على الأصيل قبل أداء الكفيل ـ بمنزلة الدين المؤجل الذي يصح تعجيله، فمع الفارق، إذ في حال الدين المؤجل قد ثبت الدين، والذي تأجل هو الوفاء به، أما ما نحن فيه فليس للكفيل على المكفول عنه شيءٌ يقتضيه قبل الوفاء، ففارق بهذا الدين المؤجل.

القول الثاني: أنه لا يجوز، وهو مذهب المالكية، ووجه عند الشافعية، والحنابلة[٢].

وحجتهم: أنه أخذه بدلا عما يجب في الثاني، فلا يملكه، كما لو دفع إليه شيئًا عن بيع لم يعقده.

وبما تقدم من مناقشة لأدلة القول الأول يستبين رجحان القول الثاني.

الترجيح: والراجح من هذه التخريجات الثلاثة لغطاء خطاب الضمان باعتباره كفالة، هو تخريجه على الرهن، حيث تدل عليه عبارة خطاب الضمان. أما تخريجه على الوكالة فمدخول عليه بأن ذلك يخالف ما عليه خطاب الضمان غالبًا، وهو عدم تسييل مبلغه، فلا محل للوكالة حينئذ.

وأما تخريجه على الاقتضاء، فمدخول عليه بأنه يخالف ما عليه خطاب الضمان غالبًا، وهو أن البنك

---

(١) ينظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٤، مغني المحتاج (٢/ ٢٠٩)، الكافي لابن قدامة (٢/ ٢٣٣).

(٢) ينظر: الشرح الصغير (٣/ ٤٣٦-٤٣٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢٠٩)، شرح منهى الإرادات (٢/ ٢٥٠).

لا يسيل مبلغه للمستفيد، فلا يكون للبنك على العميل دين يقتضيه، ففيم الاقتضاء من العميل، والحال ما ذكر؟

وعلى تخريج خطاب الضمان على الرهن في علاقة البنك بالمستفيد فيمكن تخريج الغطاء على أنه رهن في علاقة البنك بالعميل توثيقًا لما سيستحقه البنك على العميل حال تسييل الخطاب. وعلى تخريج خطاب الضمان على الوكالة مطلقًا، أو في علاقة البنك بالعميل، فإن أصحاب هذا التخريج قد خرجوا الغطاء على الوكالة، بمعنى أن العميل قد دفع به إلى البنك، ليكون البنك وكيلًا عن العميل في دفعه إلى المستفيد عند طلبه. وهذا التخريج لا يستقيم على حقيقة خطاب الضمان، فإن البنك لا يسيّل خطاب الضمان غالبًا.

الترجيح: والراجح هو تخريج الغطاء على الرهن.

المطلب الخامس: حكم عائد البنك من خطاب الضمان

والعوائد التي يجنيها البنك من خطاب الضمان هي:

١ـ الأجر على خطاب الضمان باعتباره خدمة تعزّز جانب العميل.

٢ـ الانتفاع بغطاء خطاب الضمان.

٣ـ تحصيل المصاريف التي يبذلها البنك فعلًا، لإصدار خطاب الضمان، وفيما يلي بيانها:

المسألة الأولى: حكم الأجر على خطاب الضمان: حكم الأجر على خطاب الضمان يتبع تخريجه، وقد تقدَّم في رأيي في الموضوع تخريجه على الرهن في حين إن تخريجه لدى سائر فقهاء العصر متردد ما بين الكفالة والوكالة، وإني مبين حكم الأجر عليه بناء على هذه التخريجات.

والذين خرجوه على الكفالة والوكالة، تشعَّبت أقوالهم في حكم الأجر عليه بالنظر إلى مناط الأجر، وهذا بيانها:

المناط الأول: الوكالة، حيث أنيط الأجر بالوكالة، ومن ثم قالوا بجواز الأجر على خطاب الضمان، لما فيه من الوكالة، وهو ما ذهب إليه المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي بدبي[١] ومجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية، لعام **١٤٠٦** هـ[٢].

---

(١) ينظر: فتاوى شرعية في الأعمال المصرفية، بنك دبي الإسلامي، ص**٢٢**، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية **٥/ ٤٩٠، ٦**.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي **٢/ ٢/ ١٢١٠**.

المناقشة: قلت: وهذا المناط يتوجه إليه النقد المتقدم في تخريج الخطاب على الوكالة[١].

المناط الثاني: المصروفات الإدارية، حيث أنيط العوض بما يقتضيه إصدار خطاب الضمان من مصروفات إدارية يبذلها المصرف حقًّا، وهو ما خلَص إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية[٢].

المناقشة: وحصول البنك على ما بذله من مصروفات في سبيل إصدار خطاب الضمان، لا يظهر منعه، على تفصيل سأذكره في رأيي في الموضوع.

المناط الثالث: العمل، حيث أُنِيط الأجر بما يصحب خطاب الضمان من عمل، مثل له القائلون به بتجميع المعلومات، ودراسة المشروع الذي صدر لأجله خطاب الضمان، وتحصيل المستحقات من أصحاب المشروع وهو ما ذهب إليه المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي بدبي[٣].

المناقشة: ويناقش بأن ما أناطوا به استحقاق الأجر من عمل في خطاب الضمان يضيق عند التحقيق، وبيان ذلك:

أن البنوك ليس من اختصاصها دراسة جدوى المشاريع، ولا جمع المعلومات عنها، فهي بيوت تمويل، لا بيوت خبرة ودراسة الجدوى، والاستشارات لها بيوت الخبرة المختصة بها. وأما تحصيل المستحقات من أصحاب المشروع، فليس ذلك من مسؤولية البنك في خطاب الضمان، ولكنها تتبع إدارة حسابات العملاء، وفيها تحصل البنوك للعملاء، من العملاء ومن غيرهم، وتتابع حركة الحسابات في جانبها الدائن والمدين.

المناط الرابع: الجهد والمخاطرة، حيث أنيط الجعل ـ بحسب تعبيرهم ـ بالجهد والمخاطرة، وجعلوه محتسبًا بنسبة من المبلغ غير المغطى[٤].

المناقشة: ويناقش من وجوه:

١ـ لم تظهر مناسبة اختياره للجعالة بديلًا عن الإجارة، وأيًّا كانت المناسبة، فكلاهما عوض، وهو محل المناقشة.

٢ـ ثم لم تظهر مناسبة اختياره للجهد بديلًا عن العمل، على أن الجهد فيه مبالغة في العمل لا تظهر الحاجة إليها في خطاب الضمان.

---

(١) ينظر: ص١٠ من البحث.
(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٢١٠.
(٣) ينظر: فتاوى شرعية في الأعمال المصرفية (ص٢٢).
(٤) ينظر: فتاوى شرعية في الأعمال المصرفية، ص٢٢، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٤٩٠.

والسؤال: ما الجهد الذي أنيط به استحقاق العوض على الخطاب؟

إن كان مقصوده ما ذُكر في المناط الثاني من عمل، فالجواب عنه، هو الجواب عنه. وأما المخاطرة التي أناط بها استحقاق العوض على الخطاب فمتعلَّقها ـ بحسب تصريحهم ـ الجزء غير المغطى من خطاب الضمان.

ويظهر أن وجه المخاطرة فيه هو: أن البنك لم يوثقه بتأمين نقدي، والمخاطرة كائنة بسبب الكفالة التي بموجبها سيؤدي البنك إلى المستفيد عند الاقتضاء، وبهذا يكون العوض على الكفالة، وستأتي مناقشته في المناط التالي، وقبل المغادرة إليه أشير إلى تأثُّر البنك الإسلامي بالبنك الربوي عندما احتسب العوض بنسبة من المبلغ غير المغطى، وكأنه قدر أنه سيؤدي هذا المبلغ عن العميل على المكشوف، لذلك يحتسب عليه عوضًا يكون شبيهًا بالفائدة الربوية

المناط الخامس: الضمان «الكفالة» حيث أُنِيط الأجر بالضمان باعتباره عملًا محترمًا، يعزز جانب العميل[(١)].

المناقشة: ويناقش القول بالأجر على الضمان «الكفالة» بالآتي:

أولًا: الإجماع على منع العوض على الكفالة نقله ابن المنذر، وابن القطان، وغيرهما[(٢)].

فإن قالوا: لا يُسلَّم هذا الإجماع، فقد خالف فيه إسحاق بن راهويه. وابن المنذر يتساهل في نقل الإجماع، فلا يَعتدُّ بمخالفة الواحد، والاثنين، قلت: الجواب من وجهين:

١ـ أن هذا الكلام لا يقوله من يعلم حال إسحاق بن راهويه، وابن المنذر، والصلة بينهما:

فإسحاق بن راهويه إمام أهل المشرق، من أهل السنة، أتباع التابعين، ولد سنة ١٦١ من الهجرة وتوفي سنة ٢٣٨ من الهجرة. وهو شيخ الحفاظ البخاري، ومسلم، والترمذي، والنسائي، وغيرهم، وله مذهب اندثر.

ومثله لا يصادر رأيه، ولا ينعقد الإجماع مع مخالفته، لفضله وإمامته. وابن المنذر ولد بعد وفاة إسحاق بثلاث سنين في عام ٢٤١ من الهجرة، وتوفي سنة ٣١٨ من الهجرة. وشيوخه هم الحفاظ تلامذة إسحاق بن راهويه.

---

(١) ينظر: البنك اللاربوي في الإسلام، ص١٣١.

(٢) ينظر: الإشراف، لابن المنذر١/ ١٢٠، الإقناع في مسائل الإجماع، ابن القطان٢/ ١٧٣.

فالحفاظ هم واسطة العقد بين إسحاق، وابن المنذر، فهم تلاميذ الأول، وشيوخ الثاني.

هذا، وإن لابن المنذر روايةً بالسند المتصل عن إسحاق بن راهويه، ليس بينهما إلا رجل. وبه يستبين أن الصلة قوية، والعهد قريب بين الرجلين، فلا يمكن لابن المنذر أن ينقل الإجماع مع مخالفة إسحاق غفلة منه، لما بينهما من صلة، ولا يمكن أن ينقل الإجماع مع علمه بمخالفة إسحاق لإمامته وفضله.

٢ـ ثم إن الإجماع على منع الأجر على الضمان نقله غير ابن المنذر وابن القطان، جمع من العلماء، كالقرافي، والحطاب، والخرشي، والزرقاني، والدردير. فإن قالوا: هؤلاء من فقهاء المالكية، فيحمل نقلهم على إجماع المذهب المالكي، قلت: ها قد تناقضتم، فعندما أردتم القدح بالإجماع العام حملتم الإجماع على أنه خاص بالمذهب المالكي، لكنكم لحرصكم على تجويز الأجر على الضمان عُدتُم فنقضتم ما زعمتموه من إجماع خاص بالمذهب المالكي، حيث نَسبتُم القول بالأجر على الضمان إلى ابن الحاجب، ت٦٤٦هـ، وابن راشد القفصي، ت٧٣٦هـ، وهما من فقهاء المالكية! ولو أنكم أحسنتم الظن بما نقل من الإجماع، لوجدتم فيه تفسيرًا لما تشابه من قول إسحاق بن راهويه، وابن الحاجب والقفصي، لكنكم أسأتم الظن بالإجماع، فأسأتم الظن بأقوال الفقهاء، فصارت ظلمات بعضها فوق بعض! ثم إني سائلكم: أأنتم أعلم بالمذهب المالكي أم فقهاء المالكية كالقرافي، والحطاب، والخرشي، والزرقاني، والدردير، وكلهم نقل الإجماع على المنع، مع أنهم متأخرون عمن نسبتم إليهم القول بالجواز؟ فأي الفريقين أحق بالاعتبار؟!

هذا وإن المحققين من المعاصرين قد ردوا ما تشابه من القول في جواز الأجر على الكفالة إلى محكمه، فتبين به بطلان ما نسب إليهم بموجبه من قول بالجواز.

فرغنا من الاحتجاج بالإجماع ودحض معارضاته فلننتقل لدليل المنع الثاني:

ثانيًا: أن الأجر على الضمان أكل للمال بالباطل، حيث لا مال، ولا عمل يستحق العوض بمقابلها.

فإن قالوا: لا نسلم لكم هذا، فإن الضمان مما يستحق به العوض للحديث: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم، قال: قال رسول الله ﷺ «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»[1].

قلت: الضمان في لحديث ليس هو المعقود عليه، بل جاء تبعا للملك الناتج من عقد البيع فإن الملك لا يكون تاما مستقرا على المبيع إلا حيث يدخل في ضمان البائع، من أجل هذا نهي عن بيع ما لم يدخل في ضمان البائع، لعدم تمام الملك عليه واستقراره، وهذا يخالف الأجر على الضمان (الكفالة) فإن

(١) سبق تخريجه ص٧.

الضمـان هـو المعقود عليه، وهو المقصود بالعقد أصلا، فافترقا. فإن قالوا: ثَم دليل آخر يفيد جواز الأجر على الضمان هو ما جاء عن عائشة رضي الله عنها: أن رجلًا اشترى عبدًا فاستغله، ثم وجد به عيبًا، فرده، فقال: يا رسول الله، إنه قد استغلّ غلامي، فقال رسول الله ﷺ: «الخراج بالضمان».[١] قلت: يجاب عنه بما أجيب به عن سابقه، وهو أن الضمان قد جاء تبعًا ـ كما جاء في واقعة الحديث ـ ولم يكن هو المعقود عليه، فإن المبيع المعقود عليه هو العبد، لكن لما ظهر لمشتريه عيب سابق فيه، فأراد أن يرده بالعيب، والشأن أنه قد استغله احتج بائعه بأن المشتري قد استغل العبد، وكأنه يطالب بأجرٍ يقابل هذا الاستغلال، فقضى النبي ﷺ بأن الخراج بالضمان، ومعناه: أنه لو هلك قبل رده لكان على حساب المشتري، فكذلك ما يتحصل منه من خراج ومنفعة قبل ردِّه يكون للمشتري لقاء ذلك. ولم يكن الخراج معقودًا عليه أصالة، ولم يكن الضمـان معقـودًا عليـه أصالة، بل كلاهما لعقد البيع تبع، وبهذا فارقـا الأجر على الكفالة، فإن الكفالة هي المعقود عليه، المقصودة بالعقد أصلًا. فإن قالوا: الضمان شقيق الجاه، وقد جاء عن بعض الفقهاء ما يفيد جـواز الأجـر عليـه: ففي المعيار المعـرب: «...اختلف علماؤنا في حكم ثمن الجـاه، فمن قائل بالتحريم بإطلاق، ومن قائل بالكراهية بإطلاق، ومن مفصِّل فيه، وأنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ أجر مثله جاز، وإلا حرم»[٢].

وفي حاشية الدسوقي: «...محل منع الأخذ على الجاه إذا كان الإنسان يمنع غيره بجاهه من غير مَشيٍ ولا حركة»[٣].

قلت: الجواب عنه من وجهين:

أحدهما: أن من نقلتم عنهم الجواز لم يجيزوا الأجر على الجاه، بل أجازوه على ما يصحبه من سفر وعمل، ونحوه، وحكموا بأجر المثل، دون زيادة تقابل الضمان. ومثل هذا نقول به في الكفالة.

وثانيهمـا: أن قيـاس الجـاه على الكفالة قيـاس مع الفارق، من جهـة أن الضمان (الكفالـة) تؤول إلى قـرض، بخـلاف الجـاه، وليس معنـى ذلك ما فهمه المعاصرون مـن أن الكفالة إذا لم تنتـه إلى قرض جاز الأجـر عليها، بل معناه أن الكفالة بحسـب حقيقتها ضم ذمـة إلى ذمة بالتزام الدين، وليس ذلك كذلك في الجاه، فافترقا.

---

(١) أخرجـه ابن ماجـه فـي سـننه، ح (٢٢٤٣)، (٣/ ٣٥٣)، مـن حديـث عائشـةﷺ، قـال عنـه الألباني في صحيح سـنن ابن ماجه (٤١٨٢)، (٣/ ٩٣٥): حديث حسن. وينظر: القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي، حمد بن محمد الجابر الهاجري، ص٢٦٥.

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي٣/ ٢٢٤.

(٣) ينظر: المعيار المعرب ٦/ ٢٣٩.

فإن قالوا: شركة الوجوه أجازها الفقهاء، وهي لا تقوم على مال أو عمل، وإنما الجاه، وهو ما يستحقون به الربح. قلت: الجواب من وجوه:

أولها: أن الجاه بمجرده لا ينتج مالًا، وإنما يتحصل به الشركاء على مال، يعملون به، فينتج عنه الربح والنماء، وبهذا يكون الربح سببه المال والعمل، ليس الجاه، وهذا غير متحقق في الضمان «الكفالة» افترقا.

فإن قالوا: ولكن من لم يحصّل مالًا بجاهه يشارك من حصّل مالا في الربح، وليس ثم سبب للاستحقاق سوى مشاركته في الجاه، قلت: شركة الوجوه ليس بابها المعاوضة، بل المشاركة، والمشاركة بابها أوسع من المعاوضة، لأنها قائمة على التعاون فيغتفر فيها ما لا يغتفر في المعاوضة، وشاهد هذا ما يغتفر في شركة الأبدان، مما لو كان معاوضة لكان الغرر فيه ظاهرًا، ولكان ممنوعا، وبيانه: ما رواه أبو عبيدة عن عبد الله قال: «اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نُصِيب يوم بدر، قال: فجاء سعد بأسيرين ولم أجئ أنا وعمار بشيء»[1]. وتحصيل الأجر على الكفالة «الضمان» ليس بابه المشاركة، لكن المعاوضة، فافترقا.

فإن قالوا: الكفالة «الضمان» فيها تعزيز لجانب المكفول عنه، فهي عمل محترم يستحق الأجر عليه، قلت: ذلك لا يبيح ما كان ممنوعًا في أصله، ألا ترى القرض فيه تعزيز لجانب المقترض، ويبلغ به ما لا يبلغه بدونه، ولم يك ذلك مبيحًا الزيادة عليه.

وإن قالوا: في الكفالة «الضمان» مخاطرة، إذ الكفيل يحتمل أن يؤدي عن المكفول له، فكان له أخذ الأجر بمقابلة هذه المخاطرة، قلت: ذلك لم يكن مبيحًا ما كان ممنوعًا في أصله، ألا ترى القرض فيه مخاطرة، لكنها لم تُجِز أخذ الزيادة عليه.

ثالثًا: ومما يستدل به على منع الأجر على الكفالة: أن مقصود الشارع من الكفالة «الضمان» الإرفاق، وما كان للناس أن يرفعوا مقصود الشارع، وما وقع على خلاف مقصود الشارع، فهو مردود.

رأيي في الموضوع: ورأيي في حكم الأجر على خطاب الضمان كائن بحسب تخريج خطاب الضمان على النحو الآتي:

أولًا: على تخريجه على أنه كفالة فإنه لا يجوز الأجر عليه، لامتناع الأجر على الكفالة، وقد توسعت في بيان ذلك بما لا مزيد عليه.

ثانيًا: وعلى تخريج خطاب الضمان على الوكالة، فإنه لا يجوز الأجر عليه، لما تقدم من مناقشة أضعفت تخريجه على الوكالة يضاف إلى ذلك: أن البنوك في الحساب الجاري تقوم بعمل من الوكالة

(١) رواه أبوداود في سننه، ح (٣٣٨٨)، (٣/ ٢٠٥) والنسائي، ح (٤٦٩٧)، (٧/ ٣١٩).

يفـوق عمـل الوكالـة في خطـاب الضمان، فإنهـا تحصّل على وجه الوكالة ما يسـتحقه صاحب الحسـاب الجاري من شـيكات مسـحوبة على بنوك أخرى، ثم تودعها في حسـابه لديها. وتقيد في حسابه على وجه الوكالة ما يجري من حوالات دائنة، ومدينة.

ونحو ذلك من متابعة حركة الحساب التي لا تتوقف، لكنها لا تتقاضى على هذه العمليات أجرًا على كثرتها، فلم تأخذ على الوكالة في خطاب الضمان أجرًا ـ على فرض صحتها ـ وهي دون ذلك؟

إن التفريـق بيـن المعاملتين في احتسـاب الأجر على الوكالة ليس مرجعه العمـل فيهما كما تقدم، بل مرجعه تصنيف البنوك للمعاملة، فحيث صنفت الحساب الجاري على أنه ليس من أعمال الائتمان، بل هو مورد من مواردها التي تمدّها بالسيولة، فيتوسع به نشاطها وقدرتها على القيام بعملها الأساس «التمويل»، حينئذ لا تأخذ على الوكالة أجرًا فيه.

وحيث صنفت خطاب الضمان على أنه من الخدمات المتعلقة بالائتمان، والشأن أنها تقدم لعملائها الائتمـان بالنقـود، وتقدم لهم الائتمان بالذمم، حينئذ أخذت أجرًا على ما يتبعه من الوكالة. ولهذا التفريق نظائـر منهـا مـا يكون مـن تفريق بين عائـد البنك حال تسـوية البيع ببطاقـة الائتمان، وحال تسـويته ببطاقة الصـرف الآلـي (نقاط البيـع) التي لا تتضمن ائتمانًا، فـإن عائد البنك الذي يحصله مـن التاجر في الأولى يفـوق عائـده فـي الثانيـة أضعافًا، حيث يسـتقطع في بطاقة الائتمان مـن ٢٪ ـ ٥٪ من مبلـغ الفاتورة؛ حتى ولو كانت بطاقة الائتمان مغطاةً، أما في نقاط البيع فيأخذ رسـمًا شـهريًّا على كل طرفية، بحسـب متوسـط عملياتها في الشهر، كالتالي:

متوسط العمليات	الرسم الشهري
٥٠ عملية	٢٥٠ ريالًا
٥١-١٠٠	٢٠٠
١٠١-١٥٠	١٠٠
١٥٠ فما فوق	لا شيء

وهذا الجدول مأخوذ من نظام نقاط البيع لدى البنك السعودي الأمريكي في وقت مضى.

فانظـر إلـى التفـاوت بينهما مـع أن العمل واحد في الحاليـن، وهو التحصيل من المسـتهلك للتاجر، والفرق بينهما الائتمان في الأولى بخلاف الثانية.

ثالثًـا: وعلـى تخريجه على أنه رهن، فلا يجوز الأجر عليه، لأن المرهون نقد، والنقد لا يجوز تأجيره فيمـا يُسـتعمل فيـه، والرهن مما يُسـتعمل فيـه النقد. ولئـن كانت الزيـادة محرمة في إقـراض النقود، وهو

استهلاك لها، الانتفاع فيه أكبر من الانتفاع بمجرد استئجارها، والمخاطرة فيه أكبر من المخاطرة بمجرد استئجارها، فلأن تمتنع في تأجيرها من باب أولى. وفي كليهما تنتج النقود نقودًا بلا واسطة.

المسألة الثانية: حكم الانتفاع بغطاء خطاب الضمان: وحكمه مختلف باختلاف تخريج الغطاء فعلى تخريج خطاب الضمان على الكفالة، فإن تخريج الغطاء دائر بين ثلاثة احتمالات:

أولها: تخريج الغطاء على الاقتضاء، وعلى هذا التخريج ـ وهو مرجوح ـ يكون الغطاء مِلكًا للكفيل باعتباره عوضًا عما سيؤدي عن المكفول، ومن ثم له التصرف، والانتفاع به، لكن ذلك لا يستقيم في خطاب الضمان، لأن البنك لا يسيّل خطاب الضمان غالبًا، ولا يؤدي شيئًا للمستفيد، ففيم الاقتضاء؟

وإذ امتنع تخريج الغطاء على الاقتضاء، فلا وجه للحديث عن الانتفاع به على هذا الوجه، فلننتقل إلى الاحتمال الثاني:

وثانيها: تخريج الغطاء على الوكالة، والشأن أن الوكيل أمين على الغطاء، فليس له أن يتصرف فيه، ولا أن ينتفع به لكن لما كان العرف المصرفي قد جرى بأن البنك لا يحتفظ بالودائع لديه، بل يخلطها مع جملة أمواله، ويتصرف بها، ويضمنها، كما هو متقرر في النظام، فلمن يكون الربح؟

لا يظهر أن المسألة تندرج تحت أقوال الفقهاء في الوديع يتصرف فيما تحت يده من وديعة، والغاصب يتصرف فيما تحت يده من مال مغصوب، لما بينهما من فرق وجهه:

١ـ أن الوديعة والمال المغصوب حينما يتصرف بهما من هما تحت يده، فإنما يتصرف بمال معين لمالك معين، بغير إذنه، بخلاف أموال الناس التي لدى البنوك في زماننا، فهي غير معينة حيث إن تداولها لم يعد تداولًا حسيًّا يقوم على قبض النقود عينًا، لكنه يكون بقيود محاسبية يكتفى بها عن القبض، وتبقى النقود في ذمة البنوك، لا تغادر خزائنها غالبًا.

٢ـ أن الوديع يده يد أمانة على الوديعة، فليس له التصرف فيها، وتصرفه فيها يُعدّ تعدِّيًا عليها غير مأذون له فيه.

والشأن كذلك في المال المغصوب، فإن تصرف الغاصب فيه يُعدّ تعديًا غير مأذون له فيه، وليس ذلك كذلك فيما لدى البنوك من أموال، فإنها غير معينة، فلا تكون وديعة، وهو مأذون له في التصرف فيها، فلا يكون به متعديًا ولما كان تصرف البنك فيما تحت يده من أموال يفارق ما ذكر في الوجهين السابقين، فإنه لم يتصرف في مال معين لشخص معين، ولم يك متعديًا في التصرف حيث إن النظام قد أذن له في التصرف فيما تحت يده من مال، وجعله مضمونًا عليه، أقول: على هذا يظهر أن للبنك أن ينتفع بالغطاء،

لكن ليس ذلك على إطلاقه، ومما يقيد به الإطلاق ألا تكون الوكالة تابعة لعقد الكفالة، لأن الكفالة يمتنع العوض عليها، والتابع تابع، فتتبعها الوكالة من جهة امتناع العوض، والشأن أن يمتنع على الوكيل الانتفاع بالغطاء، لأنه كفيل من جهة، فيكون الانتفاع بالغطاء عوضًا على الكفالة، وهو ممنوع.

وغير مستبعد على البنوك المتاجرة بالذمم، وذلك بالكفالة، ثم المطالبة بغطاء للكفالة تستثمره إلى حين انتهاء الكفالة، بدعوى الوكالة.

وثالثها: تخريج الغطاء على الرهن: وعلى تخريج الغطاء على أنه رهن فالبنك مرتهن، ليس له بحكم عقد الرهن سوى حبس النقد المرهون لديه، وليس له الانتفاع به، لأنه ليس مركوبًا ولا محلوبًا ولا في حكمهما، لكن هذا يتجه إلى ما كان من النقد معينًا، وليس ذلك كذلك ما عليه البنوك في زماننا، لما تقدَّم في البند السابق، حيث لا تحتفظ البنوك في خزائنها بنقود معينة لشخص معين، وقد أُذِن النظام للبنوك بالتصرف بما لديها من نقود، وألزمها ضمانها، وعليه: يظهر أن لا مانع من انتفاع البنك بالغطاء، لكن ليس ذلك على إطلاقه، ومما يقيد به الإطلاق رهنُ النقود، فحيث كان البنك راهنًا نقدًا، فإن انتفاعه بالغطاء يكون أجرًا على الرهن، ولما كان الرهن نقدًا، والشأن أن النقود تمتنع الزيادة عليها فيما تستعمل فيه، امتنع على المصرف الانتفاع بغطاء خطاب الضمان. وغير مستبعد على البنوك أن تتاجر في النقود، وذلك بتعهدها برهن مبلغ نقدي، ثم تطلب من العميل غطاء للرهن تستثمره إلى حين انتهاء الرهن.

المسألة الثالثة: حكم ما يتقاضاه البنك مقابل المصاريف التي يتحملها: واما ما يتحمله البنك من مصاريف، تكاليف فعلية بسبب إصدار خطاب الضمان، فالذي يظهر أنه ممكن بشروط:

١ـ ألا يأخذ البنك أجرًا على خطاب الضمان.

٢ـ أن تكون المصاريف متمحضة لخطاب الضمان، خرج بذلك ما كان من المصاريف يشمل الخطاب وغيره.

٣ـ أن يكون العمل متعلَّقُه خطابُ الضمان، خرج بذلك ما كان بين البنك والعميل من معاملة خارجة عن خطاب الضمان.

٤ـ أن يكون ما يأخذه البنك من مصاريف بقدر التكلفة بلا زيادة.

المبحث الثالث
الاعتماد المستندي

المطلب الأول : تعريفه وأطرافه

المسألة الأولى: تعريفه وأرى أن يعرَّف بأنه: «تعهد مشروط من البنك بطلب من العميل لصالح المستفيد بدفع مبلغ محدد، أو حسم كمبيالة أو قبولها».

المسألة الثانية: أطرافه: وأطرافه ثلاثة هم:

١ـ طالب الاعتماد، وهو العميل.

٢ـ المطلوب لصالحه، وهو المستفيد.

٣ـ المطلوب منه، وهو البنك المتعهد.

المطلب الثاني : أقسامه وخصائصه

المسألة الأولى أقسامه: ينقسم من حيث لزومه إلى قسمين: قطعي لا يقبل النقض، وغير قطعي قابل للنقض، كما في نص «م١أ» من الأعراف والأصول الموحدة للاعتمادات المستندية: «تكون الاعتمادات إما قابلة للنقض أو غير قابلة للنقض».

المسألة الثانية: خصائصه: ويتميز الاعتماد المستندي بالخصائص الآتية:

١ـ أن استحقاق مبلغه مشروط، وما يشترط لاستحقاقه هو:

أ ـ تقديم مستندات البضاعة مطابقة ظاهرًا لشروط العقد بين العميل والمستفيد.

ب ـ تقديم بوليصة شحن البضاعة.

٢ـ التجريد، والمقصود به قطع ما ينبغي أن يوصل من علائق:

أ ـ فتتجرد البضاعة واقعا عن مستنداتها ظاهرًا، كما تقضي به (م ٨أ) من الأعراف والأصول:

«في عمليات الاعتمادات المستندية يتم التعامل بين كافة الأطراف ذات العلاقة بالمستندات ليس بالبضائع».

وبناء عليه: فلا علاقة للبضاعة باطنًا بمستنداتها ظاهرًا، حيث يستحق المستفيد مبلغ الاعتماد بمجرد تقديم المستندات المطابقة لشروط عقد البيع، ولو كان واقع البضاعة مخالفا للمستندات والشروط.

ب ـ وتتجرد علاقة البنك بالعميل عن علاقة البنك بالمستفيد، فيستحق المستفيد مبلغ الاعتماد رغم اعتراض العميل.

ج ـ ويتجرد عقد الاعتماد عن عقد البيع، فلا يتبعه في صحة أو بطلان. ومرجع التجريد في ب، ج ما نصَّت عليه (م ج) من الأعراف والأصول:

«الاعتمادات بطبيعتها تعتبر عمليات تجارية مستقلة عن عمليات البيع أو العقود الأخرى التي قد تستند عليها».

المطلب الثالث: آثاره

وللاعتماد المستندي آثار متعلَّقها العميل، هي[1]:

١ـ تقديم الضمانات للبنك، كالغطاء النقدي، ومستندات البضاعة لرهنها.
٢ـ دفع العمولة للمصرف بمقابل فتحه الاعتماد.
٣ـ رد القرض الذي بذله المصرف لتنفيذ الاعتماد، مضافًا إليه الفائدة، وعمولة المصرف المراسل.

وللاعتماد آثار متعلقها المصرف هي[2]:

١ـ تبليغ المستفيد بالاعتماد.
٢ـ فحص المستندات للتأكد من سلامتها.
٣ـ تنفيذ الاعتماد بعد ذلك، والأداء للمستفيد.

المطلب الرابع: مقارنة بين الاعتماد المستندي، وخطاب الضمان

المسألة الأولى: الموافقات: ويتفق الاعتماد المستندي، وخطاب الضمان في الآتي:

١ـ كلاهما غايته التوثيق.
٢ـ كلاهما له ثلاثة أطراف.

---

(١) ينظر: الاعتمادات المستندية، علي جمال الدين عوض، ٨٤-٩٢، الاعتمادات المستندية، يوسف الجعلي ٥٢، ٥٣، ١١٥، ١١٦.

(٢) ينظر: المرجعين السابقين.

٣ـ كلاهما تعهد بدفع مبلغ نقدي.

٤ـ كلاهما يتصف بالتجريد.

٥ـ كلاهما أداة من أدوات التسويق للائتمان.

المسألة الثانية الفروق: ويفترق الاعتماد المستندي عن خطاب الضمان في الآتي:

١ـ أن الحق الموثق في الاعتماد ثابت متقرر، بخلاف الحق الموثق في الخطاب فهو محتمل، ويترتب عليه الفرق الآتي:

٢ـ أن مبلغ الاعتماد يدفع للمستفيد، لكون موجبه حق ثابت، بخلاف الخطاب، فالغالب عدم دفع مبلغه للمستفيد، لعدم تحقق موجبه.

٣ـ أن الاعتماد توثيق لأمر إيجابي هو ثمن البضاعة، بعد التزام البائع بما يقتضيه عقد البيع، بخلاف الخطاب فهو توثيق لأمر سلبي هو الخلل والتقصير في تنفيذ الالتزام.

٤ـ أن دفع مبلغ الاعتماد للمستفيد يشترط له فحص مستندات البضاعة ومطابقتها ظاهرًا لشروط عقد البيع، بخلاف خطاب الضمان فالأصل فيه أن دفع مبلغه للمستفيد لا يتوقف على أمر خارج عنه.

المطلب الخامس: تخريج (تكييف) الاعتماد المستندي

قد خُرّج الاعتماد المستندي على أنه وكالة، وخُرّج على أنه حوالة، وخُرّج على أنه ضمان، وفيما يلي بيان لهذه التخريجات بمناقشتها:

المسألة الأولى: تخريجه على الوكالة ومناقشته: الذين خرَّجوا الاعتماد المستندي على الوكالة انقسموا إلى فريقين:

فريق لم يعوِّل على الغطاء في تخريجه، بل عدَّه وكالة مطلقًا[1]، وفريق عوَّل على الغطاء فخرَّجه على الوكالة من جهة علاقة المصرف بالعميل إن كان مغطًّى بالكلية، أما من جهة علاقة المصرف بالمستفيد فهو كفالة بكل حال، غُطِّي أو لم يُغَطَّ.

مناقشة الفريق الأول: الذين خرَّجوا الاعتماد المستندي على الوكالة مطلقًا، **مستندهم فيه**: أن العميل فوض المصرف بالنيابة عنه بأداء حق المستفيد عند تحقق شروطه، كما فوضه بفحص المستندات لمطابقتها لشروط الاعتماد.

---

(١) ينظر: تطوير الأعمال المصرفية ص٣٠٦، الأعمال المصرفية والإسلام ص٢١٨، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٥٠٣.

قلت: وهذا التخريج غير مسلَّم من جهة حقيقة الوكالة، ومن جهة حقيقة الاعتماد. أما من جهة حقيقة الوكالة فلأن الوكيل لا تنشغل ذمته بالحق، وإنما هو نائب عن موكّله. وأما من جهة حقيقة الاعتماد فلأن البنك قد انشغلت ذمته بمبلغ الاعتماد دون توقُّف على توكيل العميل، فافترقا.

مناقشة الفريق الثاني: الذين خرَّجوا الاعتماد المستندي على أنه وكالة من جهة علاقة المصرف بالعميل إن كان مغطًّى كليًّا، وهو كفالة من جهة علاقة المصرف بالمستفيد، **مستندهم**: أن المصرف قام بالأداء نيابة عن العميل.

قلت: وتناقَش دعوى الوكالة بعدم التسليم بالنظر إلى حقيقة كل من الوكالة، والاعتماد، وقد تقدَّمت في مناقشة الفريق الأول. أما تخريجهم العلاقة بين المصرف والمستفيد على الكفالة، على اعتبار المستفيد مكفولًا له، فيناقش بأن أطراف الكفالة ممسِكٌ بعضها ببعض، فحيث وجد مكفول له فإنه يلزم وجود مكفول عنه ولا بد، هذا وعلى فرض تخريجه على الكفالة، فإن الوكالة تكون تبعًا لها فلا تستقلّ بحكم، ولا يدار عليها حكم. وقد تقدم بيانه في خطاب الضمان[١].

المسألة الثانية: تخريجه على الحوالة، ومناقشته: وقد خرجه بعضهم على الحوالة[٢] **ومستندهم**: أن المصرف أصبح بموجب الاعتماد مدينا أصليا للمستفيد، حل محل العميل الآمر، فبرئت بذلك ذمته. قلت: ويناقش بعدم التسليم بالنظر إلى حقيقة الحوالة، وحقيقة الاعتماد. فإن حقيقة الحوالة، هي تحول الحق وانتقاله من ذمة المدين المحيل إلى ذمة المحال عليه، وليس ذلك كذلك حقيقة الاعتماد، فإن العميل الآمر بالاعتماد لا يبرأ بالاعتماد من دين المستفيد.

المسألة الثالثة: تخريجه على أنه كفالة، ومناقشته: وقد خُرِّج على أنه كفالة لكلا الطرفين العميل والمستفيد[٣] قلت: وهذه هي حقيقة الاعتماد المستندي، فإن قيل: ولكن حق المستفيد على البنك ناشئ من مجرد التزام البنك للمستفيد في الاعتماد، وليس له علاقة بما بين المستفيد والعميل من عقد، وما تبعه من حقوق والتزامات، قلت: الجواب عنه من وجوه:

أولهما: أن هذا اعتبار بالتجريد، والشأن أن التجريد قطع لما أمر الله به أن يوصل، فهو لمصادمته الشريعة فاسد الاعتبار، كيف، وقد اعتبرتم به؟!

وثانيهما: أنهم في الوقت الذي يزعمون فيه تجرد عقد الاعتماد عن عقد البيع تجدهم يشترطون على

(١) ينظر: ص١٠ من هذا البحث.

(٢) ينظر: الأعمال المصرفية والإسلام، ص٢١٨، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ٥/ ٥٠٣.

(٣) ينظر: الأعمال المصرفية والإسلام ٢١٨.

البنـك فـي تنفيذ الاعتماد فحص مسـتندات البضاعة، والتأكد من مطابقتها لشـروط عقد البيع بين العميل والمستفيد، وهل هذا إلا ربط لعقد الاعتماد بعقد البيع؟! وهو ينقض ما يزعمونه من تجرد واستقلال بين العقدين، وهو دالّ على تناقض من يزعمون التجريد، فإنهم يُعمِلونه في مواضع ويهملونه في مواضع، بلا مستند صحيح للتفريق.

وثالثهـا: أن واقـع المعاملة يُبطِل دعـوى التجريد بين العقدين، فإن عقد الاعتماد قد كان بسـبب عقد البيع، وقد طلبه البائع من المشتري لتوثيق حقه عليه الناشئ من عقد البيع.

الترجيح: والراجح هو تخريجه على الكفالة لسلامته من المعارضات، في حين إن غيره من التخريجات لم يسلم من المعارضات.

المطلب السادس : تخريج غطاء الاعتماد

وتخريج غطاء الاعتماد المسـتندي مبني على تخريج الاعتماد المسـتندي، وقد سـبق في تخريجه أنه دائـر بيـن الوكالة والكفالة، وقد تقدم بيان تخريج الغطاء بنـاء على هذين التخريجين في خطاب الضمان، فليُرجع إليه(١).

المطلب السابع : حكم عائد البنك من الاعتماد المستندي :

المسـألة الأولى: حكم الأجر على الاعتماد: الأجر على الاعتماد المسـتندي باعتباره خدمة لا يجوز، لأنه ضمان في حقيقته، وقد تقدم بيان منع الأجر على الضمان(٢).

المسألة الثانية: حكم الانتفاع بغطاء الاعتماد المستندي: الانتفاع بغطاء الاعتماد المستندي مبني على تخريج الغطاء، فعلى تخريجه على أنه اقتضاء، فإن البنك يمتلكه ومن ثم له الانتفاع به؛ لأن البنك يسـيّل الاعتمـاد المسـتندي بخـلاف خطاب الضمان. وأما علـى تخريج الغطاء على الوكالة والرسـالة فلا يجوز الانتفاع به؛ لأن ذلك من مقتضيات الضمان، ولا يجوز الأجر على الضمان.

المسـألة الثالثـة: حكـم ما يتقاضاه البنك بمقابل المصاريف التي يتحملهـا: وهذه يقال فيها ما قيل في خطاب الضمان بشأنها، فليُراجع(٣).

هذا وقد سوَّغ فريق الأجر على الاعتماد باعتبار البنك وكيلًا عن العميل بفحص مستندات البضاعة،

(١) ينظر: ص١٤ من هذا البحث.
(٢) ينظر: ص١٧ من هذا البحث.
(٣) ينظر: ص٢٢ من هذا البحث.

ومطابقتها بشروط البيع، قلت: وهذا العمل من مقتضيات الكفالة، فإن مما يلزم الكفيل ألا يؤدي عن المكفول إلا بعد ثبوت الاستحقاق على الكفيل، وهذا العمل لا يكلِّف البنك شيئًا، نعم لو استعان البنك بخبراء لفحص البضاعة وسلامتها، لاستحق تكلفة ذلك.

وبهذا انتهى البحث، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

مشروع قرار

١ـ إن اشتراط الزيادة على القرض من طرف ثالث لا تخلو من حالين:

الأولى: اتحاد الذمة بين آخِذِ الزيادة ومعطيها، وفي هذه الحال تكون الزيادة صورية لا أثر لها، ويحسن الترفُّع عنها.

الثانية: انفكاك الذمة بينهما، فينقلب القرض بالزيادة معاوضة، فيشترط فيه ما يشترط في عقود المعاوضة.

٢ـ إن خطاب الضمان غير المشروط، سواء أكان مغطًّى أم غير مغطًّى، يخرّج على الرهن، فذلك هو التخريج الذي تستقيم عليه بعض مسائل التجريد اللازمة للخطاب.

٣ـ وعليه فالأصل أن يكتفي المستفيد منه بقبض الخطاب باعتباره قبضًا حكميًّا لمضمونه، وفي حال طلبه لمضمونه من النقود، فإن ذلك يكون على وجه التوثيق لا الاستيفاء.

٤ـ إن الأجر على خطاب الضمان ممتنع على تخريجه على الرهن، لأنه تأجير للنقود فيما تستعمل فيه، وممتنع على تخريجه على الكفالة، للإجماع، وممتنع على تخريجه على الوكالة، حيث لا تُنفّذ الوكالة في الغالب.

٥ـ إن الاعتماد المستندي يخرّج على الكفالة (الضمان).

٦ـ إن الأجر على الاعتماد المستندي ممنوع، لامتناع الأجر على الكفالة بالإجماع.

٧ـ إن التجريد الذي يقوم عليه كل من خطاب الضمان، والاعتماد المستندي يخالف ما يقتضيه العقد أيًّا كان تخريجه، لاستقلال العقد التابع عن متبوعه، كما ينافي ما يقتضيه الشرع لما فيه من ضرر بالعميل ناتج عن إعطاء المستفيد بمجرد الدعوى.

المصادر والمراجع

ـ **اختلاف الأئمة العلماء**، ليحيى بن (هُبيرة بن) محمد بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، أبي المظفر، عون الدين (ت٥٦٠هـ)، تحقيق: السيد يوسف أحمد، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٣هـ.

ـ **اختلاف الفقهاء**، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبي جعفر الطبري (ت٣١٠هـ)، بيروت، دار الكتب العلمية.

ـ **الأشباه والنّظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم، تحقيق: زكريا عميرات، الطبعة الأولى، بيروت، الكتب العلمية، ١٤١٩هـ.

ـ **الإشراف**، لابن المنذر، تحقيق: محمد نجيب، الطبعة الأولى ، دار إحياء التراث الإسلامي، ١٤٠٦هـ.

ـ **الاعتمادات المستندية**، لعلى جمال الدين عوض، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٩م.

ـ **الاعتمادات المستندية**، ليوسف الجعلي، مكة المكرمة.

ـ **الأعمال المصرفية والإسلام**، مصطفى عبد الله الهمشري، الطبعة الثانية، الرياض: مكتبة الحرمين،١٤٠٣هـ.

ـ **الإقناع في مسائل الإجماع**، لابن القطان، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الطبعة الأولى ، الفاروق الحديثة للطباعة، ١٤٢٤هـ.

ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لعلاء الدين أبي الحسن المرداوي، تحقيق: محمد الفقي، الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية، ١٩٧٤م.

ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بـ«بملك العلماء» (ت ٥٨٧هـ)، الطبعة الأولى، مطبعة الجمالية بمصر، ١٣٢٧هـ.

ـ **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، لابن الملقن سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.

ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت٥٢٠هـ)، تحقيق: محمد حجي، الطبعة الثانية، بيروت، دار الغرب، ١٤٠٨هـ.

ـ **البحر الرائق**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

ـ **البنك اللاربوي في الإسلام**، لمحمد باقر الصدر، الطبعة الثانية، بيروت، دار التعارف للمطبوعات، ١٩٨٣م.

ـ **البيع عبر وسائل الدفع الآجل**، ليزيد عبد الرحمن الفياض، مجلة كلية الشريعة والقانون بالدقهلية، ع (٢٥)، ٢٠٢٢م.

ـ **تطوير الأعمال المصرفية**، لسامي حسن حمود، الطبعة الثانية، عمان، مطبعة الشرق، ١٩٨٢م.

ـ **روضة الطالبين**، لأبي زكريا يحيى بن شرف للنووي، بيروت، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.

ـ **سنن الترمذي**، لمحمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبي عيسى (ت٢٧٩هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الطبعة الثانية، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي.

ـ **شرح منتهى الإرادات**، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتى، فقيه الحنابلة (ت ١٠٥١هـ)، الطبعة الأولى، بيروت، عالم الكتب، ١٤١٤هـ.

ـ **الشرح الصغير**، لأحمد بن محمد الصاوي المالكي، مصر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٧٢هـ.

ـ **شرح فتح القدير**، للكمال بن الهمام، الطبعة الثانية، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، **١٣٨٩**م.
ـ **صحيح سنن النسائي**، باختصار السند، لمحمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الأولى، بيروت، المكتب الإسلامي، **١٤٠٩**هـ.
ـ **صحيح مسلم**، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، إسطنبول، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر.
ـ **عمليات البنوك من الوجهة القانونية**، لمحمد حسني عباس، مصر، مطبعة الاستقلال الكبرى، **١٩٦٨**م.
ـ **فتاوى شرعية في الأعمال المصرفية**، بنك دبي الإسلامي، دبي، الإمارات، بنك دبي الإسلامي، **١٩٩٧**م.
ـ **قواعد الفقه**، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، كراتشي، الصدف ببلشرز، الطبعة الأولى، **١٤٠٧**هـ= **١٩٨٦**م.
ـ **القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي**، لحمد بن محمد الجابر الهاجري، الطبعة الأولى، الرياض، دار كنوز إشبيلية للنشر والتوزيع، **١٤٢٩**هـ= **٢٠٠٨** م.
ـ **الكافي في فقه الإمام أحمد**، لابن قدامة المقدسي، الطبعة الخامسة، بيروت، المكتب الإسلامي **١٤٠٨**هـ.
ـ **كشاف القناع عن الإقناع**، لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت **١٠٥١**هـ)، تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، الطبعة الأولى، الرياض، وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، **١٤٢١-١٤٢٩**هـ.
ـ **مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ٢/ ١٢٠٩**.
ـ **المدونة**، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت **١٧٩**هـ)، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية، **١٤١٥**هـ.
ـ **المعيار المعرب**، لأحمد بن يحي الونشريسي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، **١٤٠١**هـ.
ـ **مغني المحتاج**، لمحمد الشربيني، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، **١٣٧٧**هـ.
ـ **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية**، الطبعة الأولى، **١٣٧٧**هـ.
ـ **وسيط الدفع الآجل وأحكامه**، لسلمان فهد الدبيب، جامعة القصيم، مجلة العلوم الشرعية، مج(١٧)، ع(٢)، **١٤٤٥**هـ.

بحث فضيلة الدكتور

العياشي الصادق فداد

خبير ومستشار في المالية الإسلامية

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث : حكمه ، وتطبيقاته المعاصرة وحكم الأجر على خطاب الضمان ، والاعتماد المستندي

قائمة بمحتويات البحث

تمهيد.

المبحث الأول: القرض والمصطلحات ذات الصلة.

تحرير محل البحث.

المصطلحات ذات العلاقة بالقرض:

القرض، السّلف، الدين، الزيادة في القرض.

تحرير محل البحث.

المبحث الثاني: اشتراط الزيادة في عقد القرض من المقترض.

اشتراط زيادة مالية في عقد القرض من المقترض.

المبحث الثالث: دفع الزيادة في عقد القرض من غير شرط.

أولًا: دفع الزيادة من المقترض للمقرِض من غير شرط في العقد.

ثانيًا: دفع الزيادة من أجنبي (طرف ثالث) للمقرض.

المسألة الأولى: دفع زيادة من طرف ثالث من خلال شرط في العقد.

المستندات الشرعية لكون اشتراط دفع الزيادة من الأجنبي «طرف ثالث» والمقترض سواء.

مناقشة بعض ما تم إيراده على اشتراط دفع الزيادة من الأجنبي «طرف ثالث»:

المسألة الثانية: دفع الزيادة من أجنبي «طرف ثالث» من خلال تواطؤ بين الأطراف.

المسألة الثالثة: دفع زيادة من أجنبي «طرف ثالث» من غير شرط، ولا مواطأة، أو ترتيب تعاقدي.

المبحث الرابع: نماذج من التطبيقات المعاصرة لدفع الزيادة من طرف ثالث.

أولًا: تمويل السكن من قبل بعض الحكومات.

الحل المقترح لتجاوز المنع:

ثانيًا: تطبيقات متعددة بأشكال مختلفة يمكن جمعها في صيغة: اشتر الآن وادفع لاحقًا «الدفع الآجل».

دفع بعض الاعتراضات على حكم المسألة:

الحلول الشرعية لصيغة اشتر الآن وادفع لاحقًا.

المبحث الخامس: خطاب الضمان.

الخاتمة.

تمهيد

دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه، وتطبيقاته، يعدّ من النوازل والمستجدات في المالية المعاصرة؛ لما يشمله العنوان من تطبيقات ومنتجات مالية شاعت بين الناس، وأنشئت لها منصات إلكترونية وشركات ومؤسسات تُعنى بعرضها على الراغبين في التمويل والحصول على السلع المختلفة، فيحسن للمجمع أن يكون له رأي فيها، وبخاصة أنها أول مرة تُعرض على دوراته.

أما بخصوص الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي الذي هو من مشمولات خطاب الاستكتاب من قبل أمانة المجمع الموقرة، فإن الأجر على خطاب الضمان كان من مشمولات محاور دورة المجمع في مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ، الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، وأصدر المجمع قرارًا بخصوص ذلك. ثم أعاد المجمع عرض موضوع خطاب الضمان والاعتماد المستندي في دورته الخامسة والعشرين بجدة بالمملكة العربية السعودية، خلال الفترة من ٢٩ رجب ـ ٣ شعبان ١٤٤٤هـ، الموافق ٢٠-٢٣ فبراير ٢٠٢٣م، وبعد اطلاعه على البحوث المقدمة إلى المجمع بخصوص الموضوع قرر تأجيل البتّ فيه لمزيد من البحث والدراسة، ولعل أمانة المجمع رأت بأن هذا أوان بحثه وإصدار قرار لعله يسهم في ضبط التطبيقات العملية التي تلت القرار.

ومما أكّد عليه خطاب الاستكتاب بخصوص الموضوع الأول (دفع الزيادة على القرض من طرف ثالث) بحيث يركّز البحث على:

١ـ بيان المراد بالمنفعة على القرض من طرف ثالث.
٢ـ حكم المنفعة على القرض من طرف ثالث.
٣ـ التطبيقات المعاصرة للمنفعة على القرض من طرف ثالث مع بيان الحكم الشرعي لصورها.

أما بخصوص الموضوع الثاني (حكم الأجر على خطاب الضمان والاعتماد المستندي) فقد أكد خطاب الاستكتاب على تناول المحاور التالية:

١ـ التعريف بخطاب الضمان والاعتماد المستندي مع بيان الفرق بينهما، وأهم أنواع كل واحد منهما.
٢ـ التكييف الفقهي لكل من خطاب الضمان والاعتماد المستندي.

٣ـ بيان حكم أخذ الأجر على خطاب الضمان فوق المصروفات الفعلية المباشرة سواء أكان خطاب الضمان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

٤ـ بيان حكم أخذ الأجرة على فتح الاعتماد أو تعزيزه، فوق المصروفات الفعلية المباشرة، سواء أكان مغطًّى كليًّا أم جزئيًّا أم غير مغطًّى.

المبحث الأول
القرض والمصطلحات ذات الصلة
وتحرير محل البحث

١ـ المصطلحات ذات العلاقة بالقرض:

يحسن بيان معنى القرض والمصطلحات ذات الصلة بالموضوع قبل تحرير محل البحث.

١ـ القرض:

لغة: القطع. قرَضه يَقرِضه، بالكسر، قرضًا وقرضه: قطعه[١]. ويدلّ معناه على ما تعطيه لإنسان لتتقاضاه[٢].

اصطلاحًا:

الحنفية عرفوه بأنه: عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليردّ مثله. وأوردوه مختصرًا بقولهم: ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه[٣].

وأما **المالكية** فقالوا هو: دفع متمول في عوض غير مخالف له لا عاجلًا[٤]. وبيّن صاحب الجواهر

(١) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ط٣، [بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ]، ج٧، ص٢١٦.

(٢) انظر: ابن فارس، أحمد بن زكريا، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، [بيروت: دار الفكر، ١٣٩٩هـ= ١٩٧٩م]، ج٥، ص٧١.

(٣) انظر هذه التعريفات عند: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار، ومعه كتاب: الدر المختار، لعلاء الدين الحصفكي، ط٢، [بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م]، ج٥، ص١٦١. داما أفندي، عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، [بيروت: دار إحياء التراث العربي]، ج٢، ص٨٢. ملا خسرو، محمد بن فرامرز، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج٣، ص٨٢.

(٤) ابن عرفة، محمد بن محمد الورغمي، المختصر الفقهي، تحقيق: حافظ عبد الرحمن خير، ط١، [دبي: مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية، ١٤٣٥هـ= ٢٠١٤م]، ج٢، ص٩٠. شرح حدود ابن عرفة للرصاع الموسوم (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية)، ط١، [بيروت: المكتبة العلمية، ١٣٥٠هـ]، ص٢٩٧ـ المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، [بيروت: دار الفكر، ١٣٩٨هـ]، ج٤، ص٥٢٨، و٥٤٥. الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على مختصر خليل، ضبطه وصححه: عبد السلام محمد أمين، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ= ٢٠٠٢م]، ج٥، ص٤٠٤.

حقيقتـه الشـرعية فقـال هو: دفع المال على وجه القربة لينتفـع به آخذه ثم يتخير في رد مثله أو عينه ما كان على صفته[١].

أما الشـافعية: فورد بتعريفات متقاربة، فقالوا هو: تمليك الشـيء على أن يردّ بدله[٢]. وعبروا عنه بأنه: تمليك شيء على أن يرد مثله[٣].

تعريف **الحنابلة** قالوا بأنه: دفع مال إرفاقًا لمن ينتفع به ويرد بدله[٤].

وحاصل التعريفات السابقة أن **القرض**: تمليك مال مثلي لمن يلزمه رد مثله[٥]. أو يمكن القول بأنه: دفع المال لمن ينتفع به ويرد بدله.

والتعريفات السـابقة تشـير إلـى أن الفقهاء يؤكدون علـى أن القرض عقد إرفاق وقربـة؛ لأن فيه إعانة على كشف كربة[٦]، وجعلوه يدور بين كونه تبرعًا ابتداء ومعاوضة انتهاء[٧]، وبين كونه معاوضة على جهة

(١) ابن شاس، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، دراسة وتحقيق: حميد بن محمد لحمر، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسـلامي، ١٤٢٣هـ= ٢٠٠٣م، ج٢، ص٧٥٨. القرافي، أبو العباس شـهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خبزة، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م]، ج٥، ص٢٨٦.

(٢) زكريـا الأنصـاري، زيـن الدين أبو يحيى بن محمد بن أحمد، فتح الوهاب بشـرح منهج الطـلاب، [بيروت: دار الفكر للطباعة والنشـر، ١٤١٤هـ= ١٩٩٤م]، ج١، ص٢٢٤. الخطيب الشـربيني، شـمس الدين، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى ألفاظ المنهاج، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م]، ج٣، ص٢٩.

(٣) أحمـد المليبـاري، زيـن الدين أحمد بن عبد العزيز، فتح المعين بشـرح قرة العين بمهمات الديـن، [بيروت: دار الفكر]، ج٣، ص٤٨.

(٤) الحجاوي المقدسي، موسى بن أحمد، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد السبكي، [بيروت: دار المعرفة]، ج٢، ص١٤٦. المرداوي، علاء الدين علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط٢، [بيروت: دار إحياء التراث العربي]، ج٥، ص١٢٣. البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع، تحقيق: هلال مصيلحي، مصطفى هلال، [بيروت: دار الفكر، ١٤٠٢هـ]، ج١، ص١٣٤٣.

(٥) المعيار الشرعي، رقم ١٩ القرض، بند ٢، كتاب المعايير الشرعية، نوفمبر ٢٠١٧، ص٥٢١.

(٦) انظـر: القاضـي عبـد الوهـاب، أبو محمد عبـد الوهاب بن علي، الإشـراف على نكت مسـائل الخلاف، تحقيـق: الحبيب بن طاهر، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م]، ج٢، ص٥٦٥. الشـيرازي، أبو إسـحاق إبراهيم بن علي، المهذب فـي فقـه الإمـام الشـافعي، [بيـروت: دار الكتـب العلميـة]، ج٢، ص٨٣. زكريا الأنصاري، أسـنى المطالب في شـرح روض الطالب، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي]، ج٢، ص١٤٠. الشربيني، مغني المحتاج، ج١، ص٢٥١. ابن قدامة، المغني، ج٤، ص٣٩٠. بهـاء الديـن المقدسـي، عبد الرحمن بن إبراهيم، العدة شـرح العمدة، [القاهرة: دار الحديـث، ١٤٢٤هـ٢٠٠٣م]، ص٢٦٥.

(٧) وذهب إلى هذا أكثر الحنفية، والنصوص متضافرة في كتبهم، ويمكن الرجوع إلى: الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبيين الحقائق شـرح كنز الدقائق، ط١، [القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية ـ بولاق، ١٣١٣هـ]، ج٤، ص٨٤. ابن نجيم، زين الدين ابن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط٢، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي]، ج٦، ص١٣٢.

الارفاق؛ أي لا يقصد منه المكايسة والمشاحة، كما يكون ذلك في البيوع[١]، أو هو من عقود التبرع[٢].

٢ـ السَّلف:

يطلق عند الفقهاء على معنى القرض، والقرض يكون بلفظ القرض والسلف لورود الشرع بهما[٣]. ويطلق على السلم، وسمي سلفًا وسلمًا، يقال: أسلم وأسلف، وهو نوع من البيع، وينعقد بلفظ السلف والسلم لأنهما حقيقة فيه[٤].

٣ـ الدَّين:

يُعرّف الدين عند العلماء بتعريف عام وهو: «لزوم حق في الذمة»[٥]، فيشمل: المال، والحقوق غير المالية، مثل: الصلاة الفائتة، وغيرها. ويشمل كذلك ما كان بسبب القرض، أو البيع الآجل، أو الإجارة المؤجلة، أو قيمة متلف، أو أرش جناية أو غير ذلك[٦].

أما التعريف **الخاص بالدَّين في الأموال** عند الفقهاء، فقد اختلفت تعبيراتهم في بيان معناه.

ومجمل **تعريفات الحنفية** أنه: «مال حكمي في الذمة ببيع، أو استهلاك وغيرهما»[٧].

أما جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية: فقد جعلوا الدين «كل ما ثبت في الذمة»، مثل: بدل القرض، أو ثمن البيع، أو الأجرة في الإجارة، أو الصداق في النكاح، أو أرش الجناية، أو قيمة متلف، أو الزكاة أو غيرها[٨].

---

(١) وهو رأي المالكية في تقسيمهم لعقود المعاوضة حيث يجعلونه ثلاثة أقسام: **الأول**: ما يكون بقصد المغابنة والمكايسة. مثل البيوع الإيجارات وغيرها، **الثاني**: وهو ما كان على جهة الرفق مثل: القرض. **الثالث**: فيما يصح أن يقع على الوجهتين جميعًا ـ على قصد المغابنة وعلى قصد الرفق. مثل: الشركة والإقالة والتولية. انظر: الرجراجي، علي بن سعيد، مناهجُ التّحصيل ونتائج لطائف التّأويل في شرح المدوّنة وحلّ مُشكلاتها، تحقيق: أبو الفضل الدّمياطي ـ أحمد بن علي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م]، ج٦، ٢١٦. ورأي للشافعية كذلك. انظر: زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، ج٢، ص١٤٠.

(٢) وهو رأي الحنابلة، انظر: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، ط١، [بيروت: دار الفكر، ١٤٠٥هـ]، ج٤، ٣٦٠. بهاء الدين المقدسي، العدة، ٢٦٤، البهوتي، كشاف القناع، ج٣، ص٣١٤.

(٣) انظر: البهوتي، كشاف القناع، ج١، ص١٣٤٣. الصاوي، أحمد بن محمد، حاشية الصاوي على الشرح الصغير الموسومة: بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. [القاهرة: مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٧٢هـ= ١٩٥٢م]، ج٢، ص٢٥٥.

(٤) ابن قدامة، ج٤، ص٣٣٨.

(٥) شرح التوضيح على التلويح لمتن التنقيح، التفتازاني، سعد الدين مسعود، تحقيق: زكريا عميرات، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ= ١٩٩٦م]، ج٢، ص١٣٩.

(٦) انظر: وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ج٢١، ص١٠٢، (دين).

(٧) المجدد البركتي، التعريفات الفقهية، ص٢٦٩.

(٨) انظر: الذخيرة، القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م]، ج٣، =

ولعل تعريف الجمهور أشمل لمعنى الدين الذي يتضمن ما يكون بدلًا عن عقد مؤجل، أو من غير عقد كالزكاة وغيرها.

والفرق بين القرض والدَّين: أنّ القرض أكثر ما يستعمل في العين والورق، ويثبت دينًا في الذمة. لكن الدَّين أعم من القرض فكلّ قرض دَين، وليس كلّ دَين قرضًا، وذلك أنّ أثمان ما يشترى بالنّساء ديون، وليست بقروض(١).

٤ـ الزيادة في القرض:

ما يُدفع زائدًا عن مبلغ القرض إما بالاشتراط وإما بالتواطؤ وإما بالعرف، وسواء وقع الاشتراط في مبتدأ العقد أو عند الوفاء، وسيتبيّن المقصود من ذلك في تحرير محل البحث.

٢ـ تحرير محل البحث:

جاء عنوان البحث في شِقِّه الأول مطلقًا «دفع الزيادة في القرض من طرف ثالث: حكمه، وتطبيقاته المعاصرة» ولم ينصّ على الاشتراط، لكن قد يفهم من العنوان أن دفع هذه الزيادة قد تحصّل من خلال اشتراطها في عقد القرض ابتداء أو تحصل عند الوفاء، أو تكون من غير اشتراط فيبذلها المقترض إحسانًا منه، أو يبذلها أجنبي عن العقد (طرف ثالث). ويبدو أن هذا هو المقصود من بحث الموضوع لذلك ورد من غير صيغة الاشتراط.

ومع البيان السابق فيحسن التأكيد في المقام الأول على مسألة اشتراط الزيادة في القرض سواء من المقترض للمقرض، أو من أجنبي عنهما للمقرض، ثم عرض مسائل صلب الموضوع المتعلقة بدفع الزيادة للمقرض من غير شرط وتطبيقاتها.

= ص٢٩-٣٠، شرح الخرشي على خليل، الخرشي، محمد بن عبد الله، [بيروت: دار الفكر]، ج٢، ص٢٨٢، المهذب في فقه الإمام الشافعي، الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج٢، ص١٤٣. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ابن حجر الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي، [القاهرة: المكتبة التجارية، ١٣٥٧هـ= ١٩٨٣م]، ج٤، ص٤٠٦، كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتي، منصور بن يونس، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج٣، ص٣٠٧.

(١) العسكري، أبو هلال الحسن بن عبد الله، الفروق اللغوية، تحقيق: محمد إبراهيم سليم، [القاهرة: دار العلم والثقافة]، ج١، ص١٧١.

المبحث الثاني
اشتراط الزيادة في عقد القرض من المقترض

سبق التأكيد على أن اشتراط الزيادة إما أن يكون من المقترض لصالح المقرض، أو من أجنبي عنهما (طرف ثالث لصالح المقرض).

اشتراط زيادة مالية في عقد القرض من المقترض:

اتفق الفقهاء على أن اشتراط الزيادة في عقد القرض من المقترض للمقرض مفسد للعقد سواء أكانت الزيادة في القدر، بأن يردّ المقترض أكثر مما أخذ، أو كانت في الصفة، بأن يرد المقترض أجود مما أخذ، وسواء كانت الزيادة في بداية العقد أو عند أجل الوفاء. وهذا من الربا الذي أجمع العلماء على حرمته.

قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن المُسلف إذا شرط عند السلف، هدية أو زيادة، فأسلف على ذلك، أن أخذه الزيادة ربًا»[١]. وهو محل اتفاق بين العلماء.

وقال ابن عبد البر في الكافي: «وكل زيادة في سلف أو منفعة ينتفع بها المسلف فهي ربًا ولو كانت قبضة من علف»[٢]. وقال في الاستذكار: «وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المسلف على المستسلف فهي ربًا لا خلاف في ذلك»[٣].

وقال ابن قدامة: «كل قرض شُرط فيه الزيادة فهو حرام بغير خلاف»[٤] ثم ساق الإجماع عن ابن المنذر.

---

(١) ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإجماع، تحقيق: صغير بن أحمد، ط٢، [عجمان: مكتبة الفرقان، ١٩٩٩م]، ص١٤٣. الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، تحقيق: مجموعة من المحققين، ط١، [دار الفلاح ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م]، ج١٠، ص٤٠٧. وانظر: ابن القطان، علي بن محمد، الإقناع في مسائل الإجماع، تحقيق: حسن فوزي، ط١، [القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م، ابن قدامة، المغني، ج٤، ص٣٩٠.

(٢) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله، الكافي في فقه أهل المدينة الكافي، تحقيق: محمد بن محمد أحيد، ط٢، [الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٤٠٠هـ= ١٩٨٠م]، ج٢، ص٧٢٨.

(٣) الاستذكار، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م]، ج٦، ص٥١٦. ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، ج٢، ص٥٧٩، القرافي، الذخيرة، ج٥، ص٢٨٩، خليل بن إسحاق، ضياء الدين الجندي، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، ط١، [مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٢٩هـ= ٢٠٠٨م]، ج٦، ص٦٤.

(٤) المغني، ج٤، ص٣٩٠.

والربا مجمع على حرمته بالكتاب والسنة والإجماع، ومما يؤيد كون اشتراط الزيادة في عقد القرض من الربا، الحديث الوارد بصيغ ومعانٍ متعددة. وهو حديث عمارة الهمداني، قال: سمعت عليًّا يقول: قال رسول الله ﷺ: (كل قرض جرّ منفعة فهو ربًا)[١].

ورغم أن الحديث معلول لكن جرى العمل به عند عامة الفقهاء، بل جعله الفقهاء قاعدة من القواعد الفقهية المشهورة، وأسسوا عليه أحكامًا فرعية كثيرة، وذلك في مختلف المذاهب الفقهية[٢]، بل عُدَّ من جوامع الكلم[٣].

وقد أكّد المعيار الشرعي هذا في معيار القرض حيث نص على أنه: «يحرم اشتراط زيادة في القرض للمقرض وهي ربًا، سواء أكانت الزيادة في الصفة أم في القدر، وسواء أكانت الزيادة عينًا أم منفعة، وسواء أكان اشتراط الزيادة في العقد أم عند تأجيل الوفاء أم خلال الأجل، وسواء أكان الشرط منصوصًا عليه أم ملحوظًا بالعرف»[٤].

وثمة مسائل خلافية بين الفقهاء فيما يتعلق بالاشتراط في عقد القرض. ومن أهم تلك المسائل اشتراط عقد آخر في عقد القرض وفي المسألة تفصيل للفقهاء بين كون العقد الآخر المشترط من عقود المعاوضة أو التبرع، وكذلك مسائل أخرى مثل: اشتراط الوفاء بأنقص من مبلغ القرض، واشتراط الوفاء في غير بلد القرض، واشتراط الأجل. وغيرها من المسائل التي فيها تفصيل للفقهاء.

وحيث إننا فرغنا من تأكيد المسألة المتفق عليها من حيث عدم الجواز وهي اشتراط الزيادة في عقد القرض، فيتبقى محل البحث، ولعلّه المقصود في خطاب الاستكتاب، وهو الزيادة المطلقة في القرض بأي طريق كان غير الشرط الصريح في العقد.

---

(١) رُوي مرفوعًا وموقوفًا، رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده عن علي رفعه، وإسناده ضعيف (ساقط) انظر: الزيلعي، جمال الدين عبد الله بن يوسف، نصب الراية، ط١، [بيروت: مؤسسة الريان للطباعة والنشر، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م]، ج٤، ص٦٠، ابن حجر، تلخيص الحبير، ج٣، ص٩٠، العجلوني، إسماعيل بن محمد، كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، [القاهرة: مكتبة القدسي، ١٣٥١هـ]، ج٢، ص١٢٥.

(٢) انظر: ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م]، ج١، ص٢٢٦. الحموي، أبو العباس، أحمد بن محمد، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ= ١٩٨٥م]، ج٣، ص٩٨. مالك، ابن أنس، المدونة، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م]، ج٤، ص١. ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، تقرير القواعد وتحرير الفوائد الموسوم بـ(قواعد ابن رجب)، تحقيق: مشهور بن حسن، ط١، [السعودية: دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ١٤١٩هـ]، ج٣، ص١٠٢. الزريراني الحنبلي، عبد الرحيم بن عبد الله، إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، تحقيق ودراسة: عمر بن محمد السبيل، ط١، [السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ١٤٣١هـ]، ص٢٨٦.

(٣) الكتاب: ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: مشهور بن حسن، ط١، [السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ١٤٢٣هـ]، ج٣، ص٩٢.

(٤) المعيار الشرعي رقم ١٩ القرض، بند ٤، كتاب المعايير الشرعية، ص٥٢٢.

المبحث الثالث
دفع الزيادة في عقد القرض من غير شرط

يتناول البحث أساسًا الزيادة المدفوعة للمقترض من طرف أجنبي «طرف ثالث» وبذلك تخرج المسائل التي تتعلق بما يدفعه المقترض مباشرة من منفعة على القرض مادية كانت أو معنوية زيادة على المبلغ الذي اقترضه. فينحصر البحث في هذه المسألة حول الزيادة المدفوعة في القرض من أجنبي (طرف ثالث) وحيثياتها وملابساتها وصولًا للحكم الشرعي مع إيراد التطبيقات في المبحث القادم.

لكن ثمة مسألة قد يكون لها الارتباط بالموضوع يحسن توضيحها. وهي: مسألة ما يدفع من زيادة عن مبلغ القرض من غير شرط في العقد هل تخرج من صور الربا في جميع الأحوال؟

وقد سبق التأكيد على أن القرض عقد إرفاق وقربة، وهو الأصل والمقصد الأساس منه؛ لأن فيه إعانة على كشف كربة. وتم التأكيد كذلك أن القرض يدور بين كونه من عقود التبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء، أو بين كونه معاوضة على جهة الإرفاق لا يراد منه المكايسة والمشاحّة، وبين كونه من عقود التبرع المحض، فتكون بذلك المبالغ التي تدفع زيادة على مبلغ القرض ـ من حيث الجملة ـ مما تدخله شبهة الربا؛ لأنها خرجت عن معنى الإرفاق، ولكونها داخلة في عموم «كل قرض جر نفعًا».

وبناء عليه فهل الزيادة التي تدفع في عقد القرض من أي طرف كان دون شرط من صور الربا بناء على الحكم المجمل السابق أم أن الأمر فيه تفصيل؟

أولًا: دفع الزيادة من المقترض للمقرض من غير شرط في العقد

اتفق الفقهاء على أن الزيادة غير المشروطة إذا كانت بسبب القرض ذاته ومن أجله، وليست لأمر خارج عنه، مثل: أن يهدي المقترض للمقرِض هدية طمعًا في تأجيل أجل العقد، أو دعوة المقترض للمقرض لوليمة خاصة به وليست عامة، فتلحق مثل هذه الصور بالزيادة المشروطة في العقد.

أما إن كانت الزيادة المدفوعة من غير شرط وليست بسبب العقد ولأجل القرض ذاته. مثل: دعوة المقرض للمقترض لوليمة عامة وليست خاصة به، أو إهدائه هدية لعادة جرت بينهما قبل عقد القرض ولا يقصد منها أن تكون وسيلة لتمديد أمد العقد أو غير ذلك من المنافع. فهذه محلّ نظر عند الفقهاء كما يلي:

مذهب المالكية:

يبـوّب المالكية لمثل هذه المسـائل بـ«هدية المديان»، وأصلها فـي المدونة «قلت: ما يقول مالك في رجـل لـه علـى رجل دَين أيصلح له أن يقبل منه هديته؟ قال: قال مالك: لا يصلح أن يقبل منه هديته إلا أن يكـون رجـلًا كان ذلك بينهما معروفًا، وهو يعلم أن هديته ليس لمكان دَينه فلا بأس بذلك»[١]. وقد بسـط المـازِريُّ المسـألة في شـرحه للتلقين للقاضي عبد الوهاب، وأنقله رغم طوله للفائـدة. قال ـ رحمه الله ـ: «وقدّمنـا أيضًـا في هذا الكتاب الدَّلالة على صحّة القول بحمايـة الذّرائع. فإذا كان على رجل دَين فأهدى هديّة لمن له الدَّين، اتُّهم أن يكون قصد بذلك أن يجعل ما سمّاه هديّة عوضًا عمّا يرجوه من تأخير الغريم. وقد قدّمنا أنّ تأخير الدَّين بزيادة فيه حرام، وأنّه ربا الجاهليّة. لكن إذا ظهر دليل يرفع هذه التُّهمة، لم يمنع من ذلك. مثل: أن يكون مَن عليه الدَّين قد اعتاد مُتاحَفة من له الدَّين قبل أن يُداينه، وبينهما من الوُصلة ما يعلـم أنّ الهديّـة لأجل ما بينهما من وصلة لا لأجل رجـاء تأخير الدَّين. واختلف المذهب على قولين في جواز مبايعة أحدهما الآخر قبل حلول الأجل. فأجيز ذلك لأنّه عن معاوضة، وكون ذلك من معاوضة يمنع مـن تصـوّره هبة. وكُرِه أيضًا مخافة أن يقع التّسـامح في المعاوضة، فتكون تلك المسـامحة كالهديّة رجاء تأخيـر الدَّيـن. وينبغي أيضًا أن يُلتفَت إلى قرائن الحال. فإن ظهر ما يدلُّ على قصد التّأخير، فسـخنا البيع، وإن ظهر ما يدلُّ على السـلامة منه، أجزنا البيع. وكذلك إذا وقعت المبايعة بعد حلول أجل الدَّين، فإنّا لا نجيز ذلك»[٢]. وفي مشـهور مذهب مالك أن الزيادة لا تجوز في القدر (العدد) وليس الزيادة في الصفة. قال القرافي: «ولا تمتنع الزيادة بعد الأجل في الصفة، وتمتنع في العدد على المشهور؛ للتهمة في السلف بزيادة»[٣] وقالوا: مثل هدية المديان لرب الدَّين إطعامه رجاء أن يؤخره، ويَحرُم على ربِّه أكلُه إذا علم ذلك من غريمه[٤]. وروي عن أشهب الجواز مطلقًا[٥].

ويتلخص مذهب المالكية بأن الزيادة غير المشروطة على مبلغ القرض لا تجوز إلا إذا كانت الزيادة متمثلة في منفعة كانت عادة جارية بين المقرض والمقترض قبل القرض، أو أنها من الأمور العامة التي لا تخص المقرض بعينه، ولا قرينة تدل على أن إرادة المقترض قُصد منها تأجيل القرض أو غير ذلك.

---

(١) مالك بن أنس، الإمام، المدونة، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م]، ج٣، ص١٧٩.

(٢) المازري، أبو عبد الله محمد بن علي، تحقيق الشيخ محمد المختار السلامي، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ٢٠٠٨م]، ج٢، ص٤٠٢. وانظر مثله في: الرجراجي، مناهج التحصيل، ج٨، ص٢٨٢. اللخمي، أبو الحسن علي بن محمد، التبصرة، تحقيق: أحمد نجيب، ط١، [قطر: منشـورات وزارة الأوقاف، ١٤٣٢هـ= ٢٠١١م]، ج٩، ص٤٢١٠. وانظر كذلك: الباجي، المنتقى، ج٥، ص٩٧، العدوي، حاشية العدوي، ج٢، ص١٨٠.

(٣) الذخيرة، ج٥، ص٢٩٦.

(٤) الزرقاني، الزرقاني على مختصر خليل، ج٥، ص٤٠٦.

(٥) انظر: خليل بن إسحاق، التوضيح، ج٥، ص٣٠٢.

الحنفية:

إذا لـم تكـن الزيـادة من المقترض مشـروطة في العقد، فقد قـال بجواز أن تكون المنفعـة الزائدة غير المشروطة في العقد من جهة الصفة بأن يعطي المقترضُ المقرض أجود مما اقترض. جاء في البدائع «هذا إذا كانت الزيادة مشروطة في القرض، فأما إذا كانت غير مشروطة فيه، ولكن المستقرض أعطاه أجودهما؛ فلا بأس بذلك؛ لأن الربا اسـم لزيادة مشـروطة في العقد، ولـم توجد، بل هذا من باب حسـن القضاء، وأنه أمر مندوب إليه». وقال صاحب المحيط: «وإن لم يكن مشـروطًا فأعطاه المسـتقرض أجود مما عليه فلا بأس به»[١].

الشافعية:

المعتمد عندهم جواز الزيادة إذا كانت من غير شرط سواء أكانت العادة جارية بين المقرض والمقترض أم لا. قال النووي: «ولو أقرضه بلا شرط، فرد أجود أو أكثر أو ببلد آخر، جاز، ولا فرق بين الربوي وغيره، ولا بين الرجل المشهور برد الزيادة أو غيره على الصحيح. قلت: قال في التتمة: لو قصد إقراض المشهور بالزيادة للزيادة، ففي كراهته وجهان. والله أعلم»[٢].

الحنابلة:

جـاء فـي المغنـي: «فإن أقرضه مطلقًا من غير شـرط، فقضاه خيـرًا منه في القـدر، أو الصفة، أو دونه، برضاهما، جاز»[٣]. وذكر صاحب المستوعب: إن أهدى له بعد الوفاء، أو زاده زيادة من غير مواطأة فعلى روايتين: إحداهما: جواز ذلك. اختارها ابن عقيل في التذكرة، والرواية الأخرى التحريم[٤].

ويلاحظ من أقوال الفقهاء السابقة إعمالهم لقاعدة القصود «الأمور بمقاصدها»[٥] المستنبطة من الحديث المتفق عليه «إنما الأعمال بالنيات»[٦]. ولذلك فإن ما يرجح رأيًا عن آخر يحسن أن يكون من خلال إعمال

---

(١) النعماني، المحيط البرهاني، ج٥، ص٣٩٥.

(٢) روضة الطالبين، ج٤، ص٣٤. وانظر: النووي، المجموع، ج١٣، ص١٧٠.

(٣) ابن قدامة، المغني، ج٤، ٢١٢. المرداوي، الإنصاف، ج٥، ص١٣٣.

(٤) السامري، نصير الدين محمد بن عبد الله، المستوعب، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، [مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م]، ص٧١٩.

(٥) ابـن نجيـم، الأشـباه والنظائر، ص٢٣. السـبكي، تاج الدين، الأشـباه والنظائر، ط١، [بيروت: دار الكتـب العلمية، ١٤١١هـ= ١٩٩١م]، ص١٢، الزرقا، أحمد بن محمد، شـرح القواعد الفقهية، ط٢، [دمشـق: دار القلم، ١٤٠٩هـ= ١٩٨٩م]، ص٤٧. ابن عاشـور، محمد الطاهر، مقاصد الشـريعة، تحقيـق: محمد الحبيب ابن الخوجة، ط١، [قطـر: مطبوعات وزارة الأوقاف، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م]، ج٣، ص١٠. مجمع الفقه الإسلامي، معلمة زايد للقواعد الفقهية، ج٤، ص٤٠٢.

(٦) رواه البخاري ومسـلم وأصحاب السـنن والمسـانيد. البخاري، صحيح البخاري، ج١، ص٦، باب كيف بدأ الوحي، مسـلم، صحيح مسلم، ج٣، ص١٥١٥.

هـذه القاعـدة، بحيث يكون حكم الزيادة على القرض من غير اشـتراط مرتبط بقصد الباذل، فإذا كان القصد نفع المقرض بتمديد أجل القرض مثلًا، أو القصد من الزيادة أن تكون عوضًا عن القرض، فلا تجوز، وتكون في مقام الزيادة المشروطة، ويتبين القصد من خلال القرائن الظاهرة التي تكون بمثابة الشرط[1].

ثانيًا: دفع الزيادة من أجنبي (طرف ثالث) للمقرض

بالرجـوع إلى عنوان البحث «دفع الزيـادة في القرض من طرف ثالث: حكمه، وتطبيقاته المعاصرة». فالعنوان جاء بإطلاق دون تقييد بالشـرط أو من غير شـرط، فيتطرق إلى العنوان احتمال أن تكون الزيادة المدفوعـة مـن طـرف ثالث إما بالشـرط الصريح أو ضمنًا من خـلال المواطأة أو العـرف فيكون ذلك من مشمولات البحث.

وقد تناوله عدد من الباحثين بالدراسة، وجعلته بعض الهيئات والمؤسسات مناط عدد من التطبيقات المعاصرة. ومن هذا المنطلق يحسن أن يتناول البحث هذه المسائل بقدر من التفصيل.

ـ دفع الزيادة من أجنبي «طرف ثالث» من خلال اشتراطها في العقد صراحة، أو من خلال وجود عرف قائـم بيـن المؤسسـات في دفع هذه الزيادة، أو من خلال تواطؤ بين الأطـراف الثلاثة المقرِض «المموِّل»، والمقترِض «المتموِّل» والأجنبي عنهما «طرف ثالث» بحث يكون هناك ترتيب أو منظومة تعاقدية.

ـ دفع زيادة من أجنبي «طرف ثالث» من غير شرط، ولا مواطأة، أو ترتيب تعاقدي «منظومة تعاقدية»، أي إنه قائم على صيغة التبرع المحض من الأجنبي عن العقد «الطرف الثالث».

المسألة الأولى: دفع زيادة من طرف ثالث من خلال شرط في العقد

سـبق بحث مسـألة اشـتراط دفع الزيادة من المقرِض للمقترِض، وذُكر إجمالًا بأن اشتراط الزيادة في العقد سواء أكانت من طرفي العقد أو من أجنبي سواء.

وهـو ظاهـر كلام أهـل العلم فيما أوردناه سـابقًا من أقوال؛ إذ لم يفرقوا بين كون اشـتراط دفع الزيادة على القرض من المقرض للمقترض أو من أجنبي «طرف ثالث». وزيادة على ما تمّ ذكره ونقله من أقوال أهل العلم آنفًا يمكن بيان ما يلي:

الحنفية والشافعية: غاية ما وقفت عليه في أقوالهم أن مثل هذا الشرط وما في معناه إن لم يكن لازمًا فجائز؛ أي إن الطرف الثالث إن كان متبرعًا بالزيادة دون ضمان فيجوز.

---

(١) انظـر: المـازري، شـرح التلقين، ج٢، ص١٣٣، الباجي، المنتقى، ج٥، ص٩٧، ابـن قدامة، المغني، ج٤، ص٢٤٢، البهوتي، كشاف القناع، ج٣، ص٣١٧.

فالحنفية: لا يجوزون ضمان القرض من طرف ثالث من غير تصريح بالزيادة وهو من باب أولى إذا كان بالزيادة. قال في مجمع الضمانات: «قال لآخر: أقرض فلانًا ألف درهم فأقرضه، لا يضمن الآمر شيئًا سواء كان خليطًا له، أو لم يكن»(١).

وكذلك عند **الشافعية**: فالصحيح في مذهبهم أن مجرد التعهد بضمان القرض من طرف ثالث لا يجوز؛ بأن كان ذلك على وجه اللزوم. جاء في حلية العلماء: «فإن قال رجل لرجل: أقرض فلانًا مئة درهم، وأنا لها ضامن. ذكر في الحاوي: أن ذلك جائز، فإذا أقرضه، لزمه الضمان. قال الشيخ الإمام أيده الله: وهذا عندي لا يجيء على أصلنا؛ لأنه ضمان قبل الوجوب، وقبل سببه، وليس بوكيل لفلان فيه»(٢). وجاء في فتح الوجيز: «وإذا قلنا بالجديد، فلو قال: أقرض فلانًا كذا وعليّ ضمانه فأقرضه، قال القاضي الرُّوياني: في المذهب أنه لا يجوز، وعن ابن سُرَيج تجويزه؛ لأنه ضمان مقرون بالقرض»(٣). وقال الإمام النووي: «وأما إذا قلنا بالجديد، فقال: أقرض فلانًا كذا وعليّ ضمانه، فأقرضه، فالصحيح، أنه لا يجوز، وجوّزه ابن سُرَيج»(٤).

وواضح أن أقوال الحنفية والشافعية بعدم جواز مجرد التزام وتعهد الطرف الثالث ضمان القرض الحسن من غير زيادة.

أما مذهب المالكية: فقد اعتبروا الزيادة من أجنبي أو المقرض للمقترض سواء. قال ابن ناجي في شرح الرسالة عند قوله: «[ولا التأخير به على الزيادة فيه] يريد سواء كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي»(٥). وجاء في الفواكه الدواني شرحًا للنص السابق: «كما لا يجوز تعجيل الدين على إسقاط بعضه لا يجوز التأخير؛ أي تأخير من هو عليه به على الزيادة فيه، كان من بيع أو قرض، كان من عين أو غيرها؛ لأنه فسخ دَين في دَين وفيه سلف بزيادة؛ لأن المؤخِّر لما في الذمة مُسلِف، وهو يأخذ أكثر من دَينه بعد الأجل الثاني، كانت الزيادة من المديان أو من أجنبي؛ لأن فسخ ما في الذمة في مؤخر حرام مطلقًا»(٦).

---

(١) البغدادي، مجمع الضمانات، ص٢٦١. وانظر: البلخي، نظام الدين، الفتاوى الهندية، ج٣، ص٢٦٩.

(٢) الشاشي القفال، سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء تحقيق: ياسين درادكه، ط١، [عمان: مكتبة الرسالة الحديثة، ١٩٨٨م]، ج٤، ص٣٩٩.

(٣) الرافعي، عبد الكريم بن محمد القزويني، فتح العزيز بشرح الوجيز، [بيروت، دار الفكر]، ج١٠، ص٣٦٨

(٤) روضة الطالبين، ج٤، ص٢٤٥.

(٥) ابن ناجي، قاسم بن عيسى التنوخي القيرواني، شرح ابن ناجي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: أحمد المزيدي، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م]، ج٢، ص١٤٧. وانظر: العدوي، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج٢، ص١٦٥.

(٦) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج٢، ص٩١.

أما الحنابلة: غاية ما رأيته من أقوالهم بأن ما يُدفَع من أجنبي قد يُفهَم من عموم الأقوال التي تفيد بأن كل زيادة مشروطة في عقد القرض ربًا؛ لأنه قرض جرّ نفعًا، أو أنه قصد به الإرفاق فيفسد شرط الزيادة ويؤول إلى قرض إرفاق، وربما دخل في هذا المعنى شرط الزيادة من أجنبي كذلك. جاء في الكافي: «وكل موضوع بطل الشرط فيه، ففي القرض وجهان: أحدهما: يبطل؛ لأنه قد روي «كل قرض جر منفعة، فهو ربًا». والثاني: لا يبطل؛ لأن القصد إرفاق المقترض. فإذا بطل الشرط، بقي الإرفاق بحاله»[١]. وجاء في العدة: «ولا يجوز شرط شيء ينتفع به المقرض...؛ لأن النبي ﷺ: «نهى عن بيع وسلف» رواه الترمذي وقال: حديث صحيح. وعن أُبيّ بن كعب وابن مسعود وابن عباس أنهم نهوا عن قرض جر منفعة؛ ولأنه عقد إرفاق وشرط ذلك فيه يُخرجه عن موضوعه»[٢].

المستندات الشرعية لكون اشتراط دفع الزيادة من الأجنبي «طرف ثالث» والمقترض سواء:

١ـ عقد القرض عقد إرفاق: سبق التقرير بأن الأصل في عقد القرض أنه عقد إرفاق وقربة؛ لأن فيه إعانة على كشف كربة[٣]، وأنه قد يكون تبرعًا ابتداء ومعاوضة انتهاء[٤]. فإذا شرط فيه دفع زيادة ـ على سبيل اللزوم من أي جهة كانت تجعل القرض معاوضة. فتمنع الزيادة لئلا يؤول إلى قرض جرّ نفعًا، وإلى الربا. وسبق نقل أقوال أهل العلم في أن القرض عقد إرفاق وقربة، فإذا شُرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه[٥]. وجاء في شرح التلقين: «قد تقرّر عندك ما قدّمناه مرارًا أنّ السلف المشترط فيه النّفع لا يجوز»[٦]. وقال ابن قدامة: «فصل: وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام»[٧]. وجاء في شرح الموطأ: «ولهذا الوجه كرهت هدية المديان؛ لأنها زيادة في السلف، وذلك ربًا»[٨].

---

(١) ابن قدامة، الكافي، ج٢، ص٧٢.

(٢) بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم، العدة شرح العمدة، تحقيق: أحمد بن علي، [القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م]، ص٢٦٥. وانظر: ابن قدامة، الشرح الكبير، ج٤، ص٣٦٠.

(٣) انظر: القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م]، ج٢، ص٥٦٥. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج٢، ص٨٣. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي]، ج٢، ص١٤٠. الشربيني، مغني المحتاج، ج١، ص٢٥١. ابن قدامة، المغني، ج٤، ص٣٩٠. بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم، العدة شرح العمدة، [القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م]، ص٢٦٥.

(٤) وذهب إلى هذا أكثر الحنفية، والنصوص متضافرة في كتبهم، ويمكن الرجوع إلى: الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط١، [القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، ١٣١٣هـ]، ج٤، ص٨٤. ابن نجيم، زين الدين ابن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط٢، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي]، ج٦، ص١٣٢.

(٥) انظر: ابن قدامة، المغني، ج٦، ص٤٣٦.

(٦) المازري، شرح التلقين، ج٢، ص٣٩٧.

(٧) المغني، ج٤، ص٢٤٠.

(٨) أبو المطرف القنازعي، عبد الرحمن بن مروان، شرح الموطأ، تحقيق: عامر صبري، ط١، [قطر: دار النوادر، ١٤٢٩هـ، =

٢ـ انعقاد الإجماع على أن أي زيادة على القرض ربًا: والإجماع المراد الذي ورد بصيغة المطلق (من غير تحديد أنه من المقترض أو غيره)، نقله عدد من أهل العلم. وقد سبق نقل بعضه ومنها: ما ذكره ابن عبد البر قال: «وقد أجمع المسلمون نقلًا عن نبيّهم ﷺ: أنّ اشتراط الزيادة في السّلف ربًا، ولو كان قبضةً واحدةً من علفٍ ـ كما قال ابنُ مسعودٍ ـ: أو حبّةً واحدة»(١). والحديث عند الإمام مالك في الموطأ بلاغًا أنّهُ بلغه، أن عبد الله بن مسعود كان يقول: «من أسلف سلفًا فلا يشترط أفضلَ منه، وإن كانت قبضةً من علفٍ فهو ربًا»(٢). وجاء في الاستذكار: «. فإن الزيادة في السلف ربًا عند جميع العلماء إذا كان ذلك مسلوفًا معلومًا مقصودًا إليه مشترطًا»(٣). وجاء في الكافي تعليقًا على مسألة سبقت قال: «وما ذكرنا من إجماعهم على تحريم الزيادة في السلف»(٤). وقال العيني: «وقد أجمع المُسلمُون نقلاً عن النّبي ﷺ: أن اشتراط الزّيادة في السَّلف ربًا»(٥).

ما سبق نقله كله في الإجماع على اشتراط الزيادة في القرض مطلقًا، وما روي أو نقل من الإجماع لم يفرق بين أن تكون الزيادة من المقترض أو من أجنبي «طرف ثالث».

لكن نُقل الإجماع بصيغة تقيّده بالمقترض. قال ابن قدامة نقلًا عن ابن المنذر: «أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المُستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أنّ أخذ الزيادة على ذلك ربًا»(٦). وقال ابن عبد البر تعليقًا على وفاء القرض في بلد آخر: «هذا بيّن؛ لأنه قد اشترط عليه فيما أسلفه زيادة ينتفع بها وهي مؤنة حمله، وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المسلف على المُستسلف فهي ربًا لا خلاف في ذلك»(٧).

= ٢٠٠٨م]، ج٢، ص٤٨٨.

(١) ابن عبد البر، أبو عمر القرطبي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: بشار معروف وآخرين، ط١، [لندن: مؤسسة الفرقان، ١٤٣٩هـ]، ج٣، ص١٧٤.

(٢) مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، [بيروت: دار إحياء التراث، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٥م]، ج٢، ص٦٨٢، رقم الحديث ٩٤.

(٣) ابن عبد البر، الاستذكار، ج٦، ص٤١٥.

(٤) ابن عبد البر، الكافي، ج٢، ص٦٦٠.

(٥) العيني، بدر الدين محمود بن أحمد، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، [بيروت: دار إحياء التراث، ١٤٣١هـ]، ج١٢، ص١٣٥.

(٦) المغني، ج٤، ص٢٤٠. وانظر: ابن قدامة، الشرح الكبير، ج٤، ص٣٦٠. ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، تحقيق: نبيل السندي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩]، ج٢، ص٥٢٠.

(٧) الاستذكار، ج٦، ص٥١٦.

والذي يظهر ـ والله أعلم ـ:

١ـ أن هذين الإجماعين غير متعارضين أو متضادين؛ بدليل ورودهما على محل واحد، أما لو كانا متعارضين فالسبيل إلى إزالة التعارض هو العمل بالمتقدم منهما، فإن فرض أنهما في عصر واحد فيكون المتأخر باطلًا على ما قرره علماء الأصول(١).

٢ـ حيث إن الإجماعين وردا على محل واحد فالعمل بهما معًا أو من أحدهما. فيقال: إن الإجماع الوارد من غير تقييد يعمّ كل قرض اشترطت فيه الزيادة، والثاني يخص الزيادة من المقترض للمقرض.

٣ـ يدل ما سبق على أن هذين الإجماعين ليسا من باب حمل المطلق على المقيّد، وربما فُهِم على أنه من باب تخصيص الإجماع، والإجماع لا يرد عليه التخصيص كما بيّن ذلك علماء الأصول(٢).

٤ـ قد يفهم من الحكمين المنصوص عليهما في الإجماعين أن ذلك من باب تخصيص أفراد العام. وقد ناقش علماء الأصول المسألة في باب: «ذكر بعض أفراد العام هل يخصص العام؟» قال العراقي: «ذِكرُ فرد من أفراد العام، والحكم عليه بمثل الحكم على العام لا يخص العام، خلافًا لأبي ثور، وذلك كقوله عليه الصلاة والسلام في شاة مولاة ميمونة: (دباغها طهورها) فإنه ذكر بعض أفراد ما دخل تحت قوله عليه الصلاة والسلام: (أيّما إهاب دبغ فقد طهر) فلا يقتضي تخصيص الحكم بذلك الفرد»(٣). وقد تعرض بعض الباحثين ـ مشكورين ـ إلى هذه المسألة ونقلوا فيها نصوصًا أخرى لعلماء الأصول يمكن الرجوع إليها(٤).

---

(١) ابن النجار، أبو البقاء محمد بن أحمد، شرح الكوكب المنير، تحقيق: نزيه حماد، ومحمد الزحيلي، ط٢، [الرياض: مكتبة العبيكان، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م]، ج٤، ص٦٠١. المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، التحبير شرح التحبير، تحقيق: عبد الله الجبرين وآخرين، ط١، [الرياض: مطبعة الرشد، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م]، ج٨، ص٤١٢٣.

(٢) فخر الدين الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر، المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق: طه جابر العلواني، ط٣، [بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م]، ج٣، ص٨١. القرافي، شهاب الدين أحمد، نفائس الأصول، تحقيق: عادل عبد الموجود، علي معوض، ط١، [مكة المكرمة: مكتبة الباز، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م]، ج٥، ص٢٠٧٩. القرافي، العقد المنظوم في الخصوص والعموم، تحقيق: أحمد عبد الله، ط١، [مكة المكرمة: المكتبة المكية، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م]، ج٢، ص٣٠٧.

(٣) العراقي، ولي الدين أحمد بن عبد الرحيم، الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، تحقيق: محمد حجازي، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م]، ص٣٣٠. وانظر: ابن النجار، شرح الكوكب المنير، ج٣، ص٣٨٦. الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عناية، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م]، ج١، ص٣٣٦.

(٤) انظر: عبد العزيز الدميجي، صور تمويل الخدمات، ص١٤١. طلال الدوسري، مقالة حول «حكم أقرض فلانًا ولك كذا»، مقال غير منشور. محمد بورويبة، اشتراط الزيادة من طرف ثالث، بحث مقدم لمؤتمر أيوفي للهيئات الشرعية، أبريل ٢٠٢٤، ص٦.

٣ـ إن الزيـادة التـي يدفعهـا الطـرف الثالث ـ ولو كانت من غير شـرط في العقد ـ يدفعها بسـبب القرض ومن أجله. وقد سـبق نقل اختلاف أهل العلم وأقوالهم وتوجيهها. وقد علق شـيخ الإسـلام على الهدية التي للمقـرض بقولـه: «إذا أعطاه قبـل الوفاء الهدية التي هي من أجل القرض على أن يوفيه معها مثل القرض كان ذلـك معاقـدة علـى أخذ أكثر من الأصل؛ ولهذا لو أهدى إليه على العـادة الجارية بينهما قبل القرض لم يكن كذلك. يبيّن ذلك أنه بقبول الهدية يريد أن ينظره لأجلها فيصير بمئة والهدية بمئة إلى أجل وهذا عين الربا»[١].

٤ـ القيـاس علـى الأجـر علـى الضمان: معلـوم إجماع العلماء علـى عدم جواز الأجـر على الضمان. وهـو محـل اتفـاق بين المذاهب الفقهية. قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحمالـة[٢] بجُعـل يأخـذه الحميل، لا تحلّ، ولا تجـوز»[٣]. وقال مالك: «لا خير فـي الحمالة بجُعل»[٤]. وقـال الإمـام النـووي: «ضمن عن رجل ألفًا، وشـرط للمضمون له أن يعطيه كل شـهر درهمًا ولا يحسـبه من الضمان، فالشرط باطل. وفي بطلان الضمان، وجهان. قلت: أصحهما: البطلان»[٥]. وقال ابن قدامة: «ولو قال: اكفل عني ولك ألف. لم يجز... وأما الكفالة، فإن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز»[٦]. وقد ذكر العلماء بـأن العلـة فـي ذلك أيلولة الجُعل علـى الضمان إلى القرض بزيـادة وهو من صور الربـا المحرم. جاء في التبصرة: «فصل في الحمالة بجُعل: الحمالة بجُعل فاسدة؛ لأنه يأخذ الجُعل فإن كان المتحمل موسرًا كان من أكل المال بالباطل، وإن كان معسـرًا فغرم الحميل كان ربًا سـلفًا بزيادة، فقضاؤه عنه سـلف، والزيادة الجُعـل المتقـدم، وهـذا إذا كان الجُعل يأخذه الحميـل أو غيره»[٧]. وهذا تصريح بعـدم جواز الأجر على الضمان سواء أكان الدافع الكفيل أم طرفًا آخر «طرف ثالث».

مناقشة بعض ما تم إيراده على اشتراط دفع الزيادة من الأجنبي «طرف ثالث»:

١ـ الاقتراض للغير بجُعل: هذه المسـألة مما وقع فيه الخلاف بين الفقهاء، ولكن حتى على قول من أجـاز الجُعـل علـى الاقتراض وهـو مذهب الحنابلة، وقول عند الشـافعية، فغاية قولهـم أن الجاعل يكون

(١) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج٣٠، ص١٠٧.
(٢) ورد في الكتاب بلفظ «الحوالة» وصححه محقق الكتاب بلفظ «الحمالة».
(٣) ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، ج٦، ص٢٣٠، مسألة رقم ٣٨٤٩.
(٤) ابن يونس، أبو بكر محمد بن عبد الله، الجامع لمسائل المدونة، ط١، [بيروت: دار الفكر، ١٤٤٣هـ= ٢٠١٣م]، ج١٨، ص٩٨.
(٥) روضة الطالبين، ج٤، ص٢٣٦.
(٦) المغني، ج٤، ص٢٤٤.
(٧) اللخمي، علي بن محمد، التبصرة: ط١، [قطر: وزارة الأوقاف، ١٤٣٢هـ= ٢٠١١م]، ج١٢، ص٥٦٣٩.

وسيطًا يقدم خدمة حقيقية للمقترض فيستحق أجرًا لقاء عمله عند الحنابلة، لكنهم قالوا: إن أقرضه من ماله (دون عمل أو كلفة) فلا أجر (قرض من غير زيادة)، أو يكون الأجر تعويضًا عن تكاليفه الفعلية التي تكلّفها عند الحنفية وبعض الشافعية. أما المالكية وقول عند الحنابلة وبعض السلف قالوا بعدم الجواز مطلقًا.

أقوال الفقهاء:

الشافعية: جاء في الحاوي: «وإذا قال الرجل لغيره: أقرض لي مئة درهم ولك عليّ عشرة دراهم، فقد كره ذلك إسحاق وأجازه أحمد، وهو عندنا يجري مجرى الجعالة، ولا بأس به. فلو أنّ المأمور أقرضه مئة درهم من ماله لم يستحق العشرة الأجرة؛ لأنها بذلت له على قرض من غيره»[١]. وجاء في حاشية القليوبي: «ولو قال: اقترض لي مئة ولك عشرة لزمته العشرة؛ لأنها جعالة كذا قالوه. ولعلّه إن كان في الاقتراض كلفة تقابل بمال فراجعه، فإن كان المئة من مال المأمور لم يستحق شيئًا»[٢].

الحنابلة: جاء في المغني: «اقترض لي من فلان مئة، ولك عشرة. فلا بأس، ولو قال: اكفل عني ولك ألف. لم يجز؛ وذلك لأن قوله: اقترض لي ولك عشرة. جعالة على فعل مباح، فجازت، كما لو قال: ابن لي هذا الحائط ولك عشرة. وأما الكفالة، فإن الكفيل يلزمه الدين، فإذا أداه وجب له على المكفول عنه، فصار كالقرض، فإذا أخذ عوضًا صار القرض جارًّا للمنفعة، فلم يجز»[٣]. وجاء في الإنصاف: «لو جعل له جُعلًا على اقتراضه له لجاهه: صح؛ لأنه في مقابلة ما بذله من جاهه فقط. ولو جعل له جُعلًا على ضمانه له: لم يجز. نص عليهما؛ لأنه ضامن. فيكون قرضًا جرّ منفعة. ومنع الأزجي في الأولى أيضًا»[٤].

المالكية: جاء في شرح الزرقاني: «وفي المعيار سئل أبو عبد الله القوري عن ثمن الجاه، فأجاب بما نصه: اختلف علماؤنا في حكم ثمن الجاه، فمِن قائل بالتحريم بإطلاق، ومِن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مفصّل فيه. وإنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ مثل أجر نفقة مثله فذلك جائز وإلا حرم. اهـ.

قال أبو علي: وهذا التفصيل هو الحق»[٥].

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير، ج٥، ص٣٥٨.

(٢) قليوبي، أحمد سلامة، عميرة، أحمد البرلسي، حاشيتا قليوبي وعميرة، [بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م]، ج٢، ص٣٢١.

(٣) ابن قدامة، المغني، ج٤، ص٢٤٤.

(٤) المرداوي، الإنصاف، ج٥، ص١٣٤.

(٥) الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، ج٥، ص٤٠٧. وانظر مثله في: الصاوي، حاشية الصاوي، ج٣، ص٢٩٤. عليش، منح الجليل، ج٥، ص٤٠٤.

وينبغي ملاحظة أن هذا القول عند المالكية في حكم ثمن الجاه مطلقًا وليس خاصًّا بالاقتراض، وأنه متى كان الثمن لمجرد الجاه فإنه يحرم. وقد بيّن ذلك الدردير في حاشيته فقال ما نصه: «(قوله وذي الجاه) قال أبو علي المسناوي: محلّ منع الأخذ على الجاه إذا كان الإنسان يمنع غيره بجاهه من غير مشي ولا حركة، وأنّ قول المصنف: (وذي الجاه) مقيّد بذلك؛ أي من حيث جاهه فقط، كما إذا احترم زيد مثلًا بذي جاه ومُنع من أجل احترامه فهذا لا يحلّ له الأخذ من زيد، ولذا قال ابن عرفة: يجوز دفع الضيعة لذي الجاه للضرورة إن كان يحمي بسلاحه، فإن كان يحمي بجاهه فلا؛ لأنها ثمن الجاه. اهـ. وبيانه أن ثمن الجاه إنما حُرّم؛ لأنه من باب الأخذ على الواجب، ولا يجب على الإنسان أن يذهب مع كل أحد» اهـ بنصه[١].

الحنفية: سبق نقل ما ذكره في مجمع الضمانات: «قال لآخر: أقرض فلانًا ألف درهم فأقرضه لا يضمن الآمر شيئًا سواء كان خليطًا له، أو لم يكن»[٢].

ويلاحظ من الأقوال السابقة جميعها لا يكون الجاعل ضامنًا للقرض، فإذا أصبح ضامنًا «كفيلًا» فلا يجوز عندهم باتفاق، أو يكون الأجر مقابل التكاليف الفعلية فيكون القرض من غير زيادة، وهو ما يفترق عن مسألة اشتراط دفع الزيادة للمقرض من أجنبي أو طرف ثالث. ولا يتخذ ـ الجُعل ـ كذلك حيلة للزيادة في القرض من خلال التواطؤ أو العرف. جاء في معيار الجعالة: «تطبق الجعالة على الحصول على تسهيلات مع مراعاة شرط صحة الجعالة، وهو: أن يكون محلها مشروعًا، مثل: المداينة بالمرابحة المؤجلة الثمن أو الإيجار المؤجل الأجرة، أو الإقراض بدون فائدة أو إصدار خطاب ضمان أو فتح اعتماد مستندي شريطة عدم اتخاذ ذلك ذريعة لعمليات الإقراض بفائدة **بالاشتراط أو العرف أو التواطؤ بين المؤسسات**»[٣].

ثم إن الجُعل في مسألة «الاقتراض بجُعل» إضافة إلى ما سبق لا يستحقه المقرض ولو كان كذلك لصار قرضًا جرّ نفعًا كما سبق بيانه.

٢ـ ضمان الطرف الثالث: ويقصد به التعهد من جهة سواء أكانت هيئة أم فردًا لجبر الخسارة في عقود الاستثمار المضاربة أو الوكالة بالاستثمار.

وقد يقترب في مفهومه مع اشتراط الزيادة للمقرض حيث يتعهد بها طرف ثالث وليس المقترض.

(١) الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، [بيروت: دار الفكر]، ج٣، ص٢٢٤.
(٢) البغدادي، مجمع الضمانات، ص٢٦١. وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج٦، ص٢٤٤. البلخي، الفتاوى الهندية، ج٣، ص٢٦٩.
(٣) المعيار الشرعي رقم ١٥ الجعالة، بند ٨/ ٣/ ٢، كتاب المعايير الشرعية، ص٤٣٠.

وقد تناول مجمع الفقه الإسلامي الدولي، هذا التعهد من طرف ثالث في قراره رقم **٣٠ (٤/ ٣)** بشأن سندات المقارضة ونصه: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد **بالتبرع بدون مقابل** بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًّا عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطًا في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد». كما أشار المجمع في قراره رقم **٢١٢ (٨/ ٢٢)** بأنه: «لا يجوز تضمين البنك بصفته مضاربًا بالشرط؛ لمخالفته لمقتضى عقد المضاربة، وبهذا يؤكد المجمع على ما ورد في قراره رقم **٨٦** وكذلك ما جاء في قراره رقم **٣٠(٤/ ٥)** في صكوك المقارضة».

أما المعايير الشرعية فقد تناولت ضمان الطرف الثالث في عدد من المعايير وما يهم هو الضوابط الشرعية لالتزام طرف ثالث لرب المال بجبر الخسارة في رأس المال أو نقص الربح، حيث أشار المعيار الشرعي رقم **٥٦** ضمان مدير الاستثمار بند **٤** إلى:

يجوزُ التزامُ طرفٍ ثالث لرب المال بجبر الخسارة في رأس المال أو نقص الربح أو بشراء أصول الاستثمار بقيمة محدّدة بالشروط الآتية:

١ـ أن يكون الطرف الثالث مستقلًّا عن مدير الاستثمار، وإن كان بينهما ملكية فيُشترط ألا تزيد ملكية أحدهما للآخر عن **٥٠** ٪، ولا يجوز التحايل على ذلك بإنشاء شركة أو كيان قانوني لهذا الغرض خصوصًا.

٢ـ ألا يكون للملتزم حق الرجوع على مدير الاستثمار فيما التزم به.

٣ـ أن يكون هذا الالتزام تبرعًا.

٤ـ ألا يترتب على تخلف الطرف الثالث في التزامه أو بطلان هذا الالتزام فساد عقد الاستثمار.

وهو ما أكده المعيار الشرعي رقم **١** المتاجرة في العملات، بند **٢/ ٩/ ٣**، والمعيار الشرعي رقم **٥**، بند **٦**ـ التعهد بالتبرع لجبر خسارة الاستثمار (أو ما يسمى ضمان الطرف الثالث)، والمعيار رقم **١٢** الشركة (المشاركة) والشركات الحديثة، بند **٣/ ١/ ٤/ ٣**. وغيرها من المعايير.

وواضح من قرار المجمع ومن الضوابط التي بينتها المعايير الفروق الجوهرية والمؤثرة بين التزام طرف ثالث بالتبرع بضمان الاستثمار، واشتراط دفع زيادة للمقرض من طرف ثالث. وأهمها:

- أن ضمان الطرف الثالث في الاستثمار مستقل عن عقد المضاربة أو الوكالة بالاستثمار.

– أن الالتزام بالتبرع حال وقوع الخسارة، ولا يترتب عن تخلفه أثر في تنفيذ العقد، أما دفع زيادة من طرف ثالث في عقد القرض فهي التزام منه في جميع الأحوال.

– ألا يكون للملتزِم حق الرجوع على الملتزَم له في عقد الاستثمار، بعكس عقد القرض الذي يعود فيه الدافع الطرف الثالث على المستفيد «المتمول» المقترض.

وهناك جملة من الإيرادات الأخرى سترد حين التعرض لبعض التطبيقات العملية والحجج التي سيقت لجوازها أو إبطالها.

المسألة الثانية: دفع الزيادة من أجنبي «طرف ثالث» من خلال تواطؤ بين الأطراف الثلاثة المقرض «الممول»، والمقترض «المتمول» والأجنبي عنهما «طرف ثالث» أو لوجود عرف تجاري يجرى بين المؤسسات في دفع هذه الزيادة، أو من خلال منظومة تعاقدية تشمل الأطراف الثلاثة.

المواطأة: من حيث اللغة تدل على الاتفاق، يقال: وطأته على الأمر مواطأةً؛ وافقته، وتواطؤوا عليه: توافقوا، والمتواطئ المتوافق. وفي حديث ليلة القدر (أرى رؤياكم قد تواطت في العشر الأواخر)[١]، قال ابن الأثير: هكذا روي بترك الهمز، وهو من المواطأة، وحقيقته: كأن كلًّا منهما وطئ ما وطئه الآخر[٢].

المواطأة اصطلاحًا: في جانب المعاملات هي التفاهمات والوعود والمواعدة التي تسبق العقد وتحدد شروطه لتحقيق نتيجة في المستقبل[٣].

والمواطأة بين الأطراف عادة ما تكون في المعاملات المعاصرة، وبخاصة في العقود المركبة. وتكون باتفاق أطراف العقد في المفاهمات التمهيدية التي تسبق إبرام اتفاقية مكونة من عدد من العقود والوعود متتابعة ومترابطة بحيث تؤدي باعتبارها منظومة عقدية واحدة إلى نتيجة مقصودة من الصفقة على النحو الذي تم الاتفاق عليه[٤]. وعبّر عنها المعيار الشرعي «المنظومات العقدية التي ينضوي تحت كل منها مجموعة عقود ووعود يجري التواطؤ السابق بين طرفيها على إجرائها على نسق محدد، متلاحق المراحل، يهدف إلى تحقيق المصلحة أو الغرض الذي اتجهت إرادة العاقدين إلى تحقيقه»[٥].

---

(١) رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن والمسانيد. انظر: صحيح البخاري، ج٢، ص٥٥. باب فضل من تعار من الليل فصلى. صحيح مسلم، ج٢، ص٨٢٢. باب استحباب صوم ستة أيام من شوال.

(٢) انظر: الجواهري، الصحاح، ج١، ص٨١-٨٢. مرتضى الزبيدي، تاج العروس، ج١، ص٤٩٥.

(٣) عبد الستار، أبو غدة، المواطأة على إجراء العقود والمواعدة المتعددة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد ١٧، المجلد ٣، ص٣٠٠.

(٤) حماد، نزيه، المواطأة على إجراء العقود في صفقة واحدة، مجلة العدل، الرياض: رجب ١٤٢٦هـ، العدد ٢٧، ص٧٥.

(٥) المعيار الشرعي رقم ٢٥ الجمع بين العقود، بند ٧/ ١، كتاب المعايير الشرعية، ص٦٦٤.

وهذه التفاهمات (المنظومات التعاقدية)، غالبًا ما يُنص عليها في العقد، فيشار إليها على أنها جزء لا يتجزأ من العقد، أو يجري بها العرف على أنها ملزمة، فتكون هذه المواطأة أو التفاهمات أو المنظومات العقدية ملزمة[١]، وتعدّ في هذه الحالة بمثابة شرط في العقد، وتلحق بمسألة اشتراط الزيادة من طرف ثالث المذكورة آنفًا.

وبفرض عدم النص على أن ترتيب العقود من المنظومة العقدية وفق المفهوم السابق، فإن معنى الزيادة على القرض الملزمة للطرف الثالث متحققة، من خلال العرف الجاري بين المؤسسات على ذلك، وأنها لا تنشأ ولا يتم ترتيبها إلا من أجل عملية القرض. فتكون في حكم الشرط. وقد ورد في معيار القرض: «لا يجوز للمقترض تقديم عين أو بذل منفعة للمقرض في أثناء مدة القرض إذا كان ذلك من أجل القرض بأن لم تكن العادة جارية بينهما بذلك قبل القرض»[٢].

ـ وهذه الصورة نجد لها نظائر في الفقه يمكن حملها عليها. فقد ذكر البعلي في اختصاره لإبطال الحيل لشيخ الإسلام ابن تيمية قال: «وجماعُ ذلك: أنه إذا اشترى منه ربويًّا، ويريد أن يشتري منه بثمنه من جنسه، فإمّا أن يتواطآ عليه لفظًا، أو يكون العرف قد جرى بذلك، أو لا يكون كذلك. فإن كان فهو عقد باطل؛ لما تقدم من عدم قصد العقد. وإن لم يجر بينهما مواطأة، لكن قد علم المشتري أن البائع يريد أن يشتري منه فهو كذلك؛ لأن علمه بذلك يمنع من قصد الثمن من كل منهما، بل علمه بذلك ضرب من المواطأة العرفية»[٣].

ويلحق بهذا التواطؤ الذي يؤدي إلى التعامل المحرم، مثل العينة، فالتواطؤ فيها يبطل البيعين[٤]. وقد جعل الفقهاء مناط حرمة الحيل الربوية التواطؤ والاتفاق اللفظي أو العرفي[٥]. كما أبطل أهل العلم التواطؤ على الربح في بيع ما ليس عند الإنسان. قال ابن هانئ: وسئل ـ الإمام أحمد ـ عن الرجل يجيء إلى الرجل، فيقول: بعني متاعًا إلى أجل. فيقول له: ليس عندي، ولكن أشتري، فيشتري له؟ قال أبو عبد الله: إذا تواطآ على ربحه وعليه فلا أراه. قيل له: فربحه؟ قال: يعجبني أن يرد عليه ربحه[٦]. وقال شيخ الإسلام معلقًا

(١) انظر: المعيار الشرعي رقم ٢٥ الجمع بين العقود، بند ٧/ ٢، كتاب المعايير الشرعية، ص٦٦٤.

(٢) المعيار الشرعي رقم ١٩ القرض بند ٥/ ١، كتاب المعايير الشرعية، ص٥٢٢.

(٣) البعلي، محمد بن علي، شفاء العليل في اختصار إبطال التحليل لابن تيمية تحقيق: علي العمران، ط٣، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٤٠هـ= ١٩٩٩م]، ص٩٥.

(٤) ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، القواعد النورية الفقهية، تحقيق: أحمد الخليل، ط١، [السعودية: دار ابن القيم، ١٤٢٢هـ]، ص١٧٥.

(٥) البعلي، شفاء العليل في اختصار إبطال التحليل، ص٩٥.

(٦) ابن هانئ، إسحاق بن إبراهيم، مسائل الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: زهير الشاويش، [بيروت: المكتب الإسلامي]، ج٢، ص١٣، مسألة ١٢٢٠.

علـى مثـل هذه المسـألة: «فـإن تواطآ على ذلك قبل العقد فهو كالشـرط في العقد على مـا قررناه في كتاب بطـلان التحليـل: إن الشـرط المتقدم على العقـد كالمقارن له. فـإن تبرع أحدهما بهدية إلـى الآخر مثل أن يهدي العامل في المضاربة إلى المالك شيئًا أو يهدي الفلاح غنمًا أو دجاجًا أو غير ذلك؛ فهذا بمنزلة إهداء المقترض من المقرض يخيّر المالك فيها بين الردّ وبين القبول والمكافأة عليها بالمثل وبين أن يحسبها له من نصيبه من الربح إذا تقاسما، كما يحسبه من أصل القرض. وهذا ينازعنا فيه بعض الناس. ويقول: متبرع بالإهداء؛ وليس كذلك؛ بل إنما أهداه **لأجل المعاملة** التي بينهما من القرض والمعاوضة ونحو ذلك»[١].

والخلاصـة أن دفـع زيـادة من طرف ثالـث إن كان تواطؤًا من خلال منظومة عقديـة أو جريان عرف، فإن نُص في العقد على أنها جزء لا يتجزأ من العقد، فهي كالشرط سواء بسواء. أما إن لم ينص في العقد وكانت المنظومة العقدية ملزمة لأطرافها، أو جرى عرف بذلك فتكون في حكم الشرط فلا تجوز.

المسـألة الثالثـة: دفـع زيادة مـن أجنبي «طرف ثالـث» من غير شـرط، ولا مواطـأة، أو ترتيب تعاقدي «منظومة تعاقدية» أما إذا كانت التفاهمات أو التواطؤ أو الوعود والمنظومات العقدية غير ملزمة لأطرافها بدفع الزيادة، ولم يجر عرف بها، فتكون عبارة عن تبرع من طرف ثالث مستقل ليس له أي أثر على المنظومة العقديـة، وتكـون الزيـادة فـي حدود الكلفة الفعليـة، فيكون مقبولًا. وهـو ما يعرف فـي التطبيقات المالية المعاصـرة بضمـان الطرف الثالث. وقد سـبق ذكر ما أكدت عليه القرارات المجمعية، والمعايير الشـرعية بخصوص ضمان الطرف الثالث وضوابطه، والفرق بينه وبين دفع الزيادة من طرف ثالث للمقرض بما لا مزيد فيه للبيان.

وقـد اجتهـد بعض الباحثين في ذكـر بعض الضوابط التي يمكن اعتبارها في إخـراج هذه الصورة من اشتراط دفع الزيادة للمقترض من طرف ثالث بالشرط أو بالعرف والمواطأة. ومنها[٢]:

١ـ عـدم اشـتراط أن يعـود الطـرف الثالث على المقترض بقـدر ما التزم به للمقـرِض، وتنفيذ الالتزام يصيّر الطرف الثالث مجرد وسيط بين المقرِض والمقترض في دفع المبلغ الزائد عن القرض.

٢ـ أن تكـون الزيـادة الملتـزَم بها قدر التكلفة الفعلية؛ لأن كلفة اسـتيفاء القرض على المقترض. وهو مـا يؤكـد عليه بعض أهـل العلم. جاء في منح الجليل: «كالقرض لمكيل أو مـوزون أو معدود الذي أجرة

(١) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج٣٠، ص١٠٦.

(٢) انظر: عبد الله العمراني، المنفعة على القرض من طرف ثالث، محاضرات في التمويل والاقتصاد الإسلامي، تحرير: إبراهيم أبـو العلا، [جدة: منشـورات معهد الاقتصاد الإسـلامي بجامعة الملـك عبد العزيـز، ٢٠١٧/ ٢٠١٨]، ص١٩٩. عبد العزيز الدميجي، تمويل الخدمات، ط١، [الرياض: مطبوعات بنك البلاد، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م]، ص١٣٧.

كيله أو وزنه أو عدّه على المقترض لا على المقرض؛ لأنه صنع معروفًا فلا يغرم، والأجرة في قضائه على المقترض أيضًا اتفاقًا»[١]. وأكد على هذه الأحكام المعايير الشرعية[٢]. فلو زادت النفقات عن التكلفة الفعلية، فما يدفعه الطرف الثالث فيه شبهة الزيادة على القرض.

٣ـ ألّا يقوم الطرف الثالث إذا كان تاجرًا ببيع السلعة للمقترض (المشتري ـ المتعامل مع المؤسسة) بأكثر من قيمة المثل (سعر السوق)، فيصبح ما أخذه الطرف الثالث زائدًا عن سعر السوق يخفي الزيادة على القرض.

(١) عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، [بيروت: دار الفكر، ١٤٠٩هـ= ١٩٨٩م]، ج٥، ص٢٣٠.

(٢) انظر: المعيار الشرعي رقم ١٩، القرض، بند ٩، والمعيار الشرعي رقم ١٨ القبض، بند ٤/ ٢.

المبحث الرابع
نماذج من التطبيقات المعاصرة لدفع الزيادة من طرف ثالث

تمهيد:

تشمل التطبيقات المعاصرة للموضوع مجالات وقطاعات مختلفة منها: العقار (المساكن)، وسوق السلع، والأسهم والسندات، ومبتكرات التقانة (البرامج والتطبيقات المختلفة) وغيرها. ومنها ما هو حكومي في شكل الدعم المقدم للشرائح المختلفة في المجتمع وبخاصة في قطاع السكنات، ومنها ما هو خاص بالمؤسسات والشركات التجارية، والمنصات الإلكترونية الوسيطة وغيرها.

وما يهم في مجال التطبيقات وفق ما ورد في خطاب الاستكتاب هو محاولة عرض نماذج من هذه التطبيقات المتداولة، والتعريف بها وحكمها الشرعي. علمًا بأن هذه التطبيقات عمّت بها البلوى، حيث ولجت حياة الناس، وأصبحت تمسّ كل احتياجاتهم اليومية حتى وصلت للحاجات الاستهلاكية البسيطة، وأصبحت إعلانات هذه الشركات تعم الأسواق والمتاجر. وبسبب ارتفاع الأسعار المتزايد لجأ الناس لهذه التطبيقات حتى يتسنى لهم الاستفادة من تمويلات الشركات التي تتيح خدمة الدفع الآجل والسداد للتجار بأقساط مريحة. ومن هذه التطبيقات:

أولًا: تمويل السكن من قبل بعض الحكومات

تقوم بعض الدول في إطار برنامجها لدعم المواطنين للحصول على السكن بتقديم تمويل «قروض» للراغبين وفق شروط معينة يتضمنها العقد الذي يتم توقيعه بين الراغب في الحصول على السكن «المستفيد» والبنك المقرض، والدولة، وفق صيغ مختلفة، على أساس أسعار فائدة منخفضة تتحملها الدولة كليًّا أو جزئيًّا. ويكون ذلك من خلال البنوك التي تقرض المواطن الراغب في السكن مباشرة. ويقوم المستفيد بتسديد الأقساط وفق ما ينص عليه العقد للبنك المقرض بدون زيادة «فوائد» وتتحمل خزينة الدولة «طرف ثالث» الفائدة التي يحددها القانون. وفي حال عدم التزام المستفيد بتنفيذ شروط العقد، فإن المستفيد يفقد المميزات التي تمنحها الدولة ويعود لسداد الفوائد الأصلية من غير خصم[1].

(١) ملخص من قانون رقم ٠٨-١٣ مؤرخ في ٢٧ صفر عام ١٤٣٥هـ الموافق ٣٠ ديسمبر ٢٠١٣م يتضمن قانون المالية لسنة =

الحكم الشرعي:

واضح بأن اتفاقية التمويل بحكم القانون هي منظومة عقدية تشمل ثلاثة أطراف هي: الدولة، والبنك، والمستفيد الراغب في اقتناء السكن، وأن القرض يحصل عليه المستفيد من البنك في إطار القانون المنظم لعملية الإقراض من أجل دعم المواطنين للحصول على السكن، ويقوم المستفيد بتسديد القرض للبنك الممول بدون فوائد، وتتحمل الدولة فائدة القرض كليًّا أو جزئيًّا.

وتدخل هذه الصورة ضمن مسألة دفع الزيادة للمقرض من طرف ثالث من خلال التواطؤ بين أطراف التعاقد المُؤسس على منظومة تعاقدية يُنص فيها على أن الدولة ستتحمل فوائد القرض لصالح المستفيد. وقد توصّل البحث في هذه المسألة إلى أن هذه الصورة في حكم الاشتراط المنصوص عليه في العقد والذي تلحقه شبهة الربا.

ولعل من رأى جواز مثل هذه الصورة نظر إلى:

ـ أنها من باب التعاون والإرفاق بالمواطنين. وسبق القول بأن القرض عقد إرفاق فإذا اشتُرطت فيه زيادة ولو من طرف ثالث لم يعد عقد إرفاق.

ـ إثارة شبهة عدم جريان الربا بين الدولة ومواطنيها، ووفق ذلك فإن الفائدة التي تدفعها الدولة ليست من الربا. فرغم المخالفة الصريحة لنصوص الكتاب والسنة، فإن مستند هذه الشبهة هو أنها من قبيل مسألة عدم جريان الربا بين العبد وسيّده، والوالد وولده.

أما العبد وسيده، فقد قال به بعض الفقهاء استنادًا للأثر: «لا ربا بين العبد وسيّده»[١] واشترطوا لذلك ألا يكون العبد مدينًا[٢]. وهي مسألة مبنية على أن هل العبد يملك أم لا؟ فمن قال: يملك، أجرى الربا بين السيد وعبده. وهذا ما يجعل القياس مع الفارق في هذه المسألة، فالمواطنون في الدولة يملكون ومسلطون على أموالهم.

أما الفقهاء في مسألة جريان الربا بين الوالد وولده، فقد نصوا على أن الربا بجري بين الوالد وولده؛ لتمام ملك الولد على ماله واستقلاله بالتصرف فيه، ووجوب زكاته عليه[٣].

= ٢٠١٤م. المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد ٦٨.

(١) الأثر أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، ج٧، ص٤٩٣ (١٥٣١٢-١٥٣١٣).

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط، ج٨، ص٥. الكاساني، بدائع الصنائع، ج٤، ص١٤٣. والأثر أخرجه عبد الرزاق في مصنفه من طرق. انظر: عبد الرزاق الصنعاني، المصنف، ج٧، ص٩٧٣، (١٥٣١٢-١٥٣١٣).

(٣) انظر: البهوتي، كشاف القناع، ج٤، ص٣٢٠. الريمي، جمال الدين محمد بن عبد الله، المعاني البديعة في معرفة اختلاف =

ويتبيّن مما سبق عدم صحة الركون إلى مسألتي عدم جريان الربا بين العبد وسيده، والوالد وولده، ويبقى جريان الربا بين الدولة ممثلة في بنوكها العمومية والمواطنين قائمًا.

والحل المقترح لتجاوز المنع:

١ـ أن يكون التمويل لاقتناء السكن بصيغة شرعية، وتقوم الدولة بتقديم ضمان «كفيل» في حال عجز العميل أو تعثّر عن السداد، بحيث يكون ضمانها مستقلًّا كما تم بيانه سابقًا. وهذا يشجع الشرائح الضعيفة في المجتمع على الإقبال على الاستفادة من الصيغ التي تطرحها البنوك الإسلامية.

٢ـ قرض حسن من الدولة عبر البنوك مع تحمل الدولة التكاليف الفعلية لإدارة القرض منذ فتح الحساب للعميل في البنك حتى سداد كافة الأقساط، مع ضمان الدولة باعتبارها طرفًا ثالثًا لأصل القرض في حال عجز العميل، وتعدّ هذه الخدمة من البنوك من باب المسؤولية الاجتماعية، ومساهمة في دعم توفير السكن للمواطنين، والذي يعدّ حاجة ضرورية للشرائح الضعيفة في المجتمع.

ثانيًا: تطبيقات متعددة بأشكال مختلفة يمكن جمعها في صيغة: اشتر الآن وادفع لاحقًا «الدفع الآجل»

مصطلح الدفع الآجل هو المستعمل في الأنظمة، أما «اشتر الآن وادفع لاحقًا» فصيغة تستخدمها مختلف الشركات لتسويق منتوجها. ويحسن بيان بعض المصطلحات المتعلقة بالعملية، ونقتبسها من «قواعد تنظيم الدفع الآجل» (BNPL) الصادر عن البنك المركزي السعودي. و(BNPL) اختصار لعبارة «اشتر الآن وادفع لاحقًا» (Buy Now Pay Later). ومنها[١]:

١ـ شركة الدفع الآجل: الشركة المساهمة المرخصة من قبل البنك المركزي لمزاولة النشاط.

٢ـ نشاط الدفع الآجل: تمويل العميل لشراء السلع أو الخدمات من المتاجر بلا كلفة أجل مستحقة على العميل.

٣ـ العميل (المستفيد): الشخص المستفيد من النشاط

٤ـ المتاجر: منافذ البيع ومقدمو السلع والخدمات.

وعُرّف النشاط التمويلي[٢]: اشتر الآن وادفع لاحقًا بأنه: نظام يمكّن المشتري من اقتناء حاجياته عند

= أهل الشريعة، تحقيق: سيد مهنى، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م]، ج١، ص٤٦٤.

(١) البنك المركزي السعودي، قواعد تنظيم شركات الدفع الآجل (BNPL)، جمادى الأولى ١٤٤٥هـ/ نوفمبر ٢٠٢٣م، ص٣.

(٢) انظر: منتدى الاقتصاد الإسلامي (مجموعة واتس آب تجمع عددًا كبيرًا من العلماء والخبراء)، بيان رقم ٥/ ٢٠٢٤ بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث، ص٢.

نقاط بيع محددة ودفع الثمن آجلًا أو مقسطًا للشركة «الممول» خلال مدة محددة، فتسدد الشركة فورًا المبلغ كاملًا للتاجر مخصومًا منه نسبة متفق عليها للشركة من خلال منظومة عقود بين الشركة والتاجر، وبين التاجر والعميل «المشتري».

وهناك شركات متعددة في البلد الواحد، وشركات الوساطة، ومنصات إلكترونية متنوعة تقدم خدمة التمويل ضمن ما يعرف بالدفع الآجل، أو اشتر الآن وادفع لاحقًا، وهي تتزايد باستمرار وتشكل موجوداتها في الأسواق أرقامًا مهمة. وصدرت قوانين وأنظمة في بعض البلدان لتنظيم هذه الشركات وترتيب علاقات الأطراف المختلفة والتزاماتها وحقوقها. وتتشكل بذلك منظومة عقدية تتكون في الغالب من ثلاثة أطراف: المتعاملون «المشترون»، والتجار «البائعون»، وشركات التمويل «مزود الخدمة». ولكل طرف أهدافه من هذه العملية أو المنظومة:

ـ **المتعامل «المشتري»** يسعى إلى الحصول على احتياجاته أيًّا كانت بدون دفع فوري لأثمان ما يقتنيه، وإنما يكون من حقه اختيار الدفع من خلال أقساط تختلف من شركة إلى أخرى في مدة زمنية معينة، وقد يستفيد من عروض أسعار السلع من التجار الذين يختار التعامل معهم.

ـ **التجار**: الذين يرتبطون بشركات التمويل باتفاقات وعقود يهدفون من هذه العملية إلى توسيع قاعدة المتعاملين والمشترين وزيادة مبيعاتهم مما يؤدي إلى زيادة مداخيلهم في النهاية.

ـ **شركات التمويل**: التي تتكبد تكاليف للحصول على التراخيص اللازمة تستفيد مما تجنيه من أرباح عمليات التمويل حتى تتمكن من الاستمرار في عملها بل في التوسع الدائم لها.

خطوات التمويل بالدفع الآجل «اشتر الآن وافع لاحقًا»:

تختلف الخطوات والإجراءات من شركة إلى أخرى، ومن تنظيم لآخر، لكن بشكل عام يمكن إجمالها في[1]:

١ـ اختيار المشتري أفضل الحسابات أو التطبيقات التي تتيح خدمة تمويل الشراء الآن والدفع لاحقًا، وتحقق أفضل ما يناسب احتياجات العميل. وغالبًا ما يعرضها التجار للمشترين وهي كثيرة ومتنوعة.

٢ـ التقدم بطلب للحصول على فتح حساب لدى التاجر وعادة ما تتم العملية بسهولة والحصول على الموافقة على التمويل في مدة يسيرة تختلف من تاجر لآخر حسب نظام الشركة الممولة.

(١) انظر موقع: https://fastercapital.com/arabpreneur

٣ـ بمجرد الحصول على الموافقة على الحساب، يباشر المشتري عملية الشراء الآن، والدفع لاحقًا مع التاجر من خلال الشركة الممولة، وعادة ما تكون الموافقة في مدة يسيرة تختلف بحسب الشركة.

٤ـ حال الانتهاء من إعداد الشراء تتيح الشركة للمشتري البدء في تقديم طلب التمويل الشراء الآن، والدفع لاحقًا.

٥ـ بحصول الموافقة على التمويل يحصل المشتري على احتياجاته، على أن يوفي بكل التزاماته وأهمها سداد الأقساط حسب مواعيدها.

التزامات الأطراف في عملية تمويل الشراء الآن والدفع لاحقًا:

تتفاوت الدول في تنظيماتها للشركات المرخص لها مزاولة نشاط التمويل بالدفع الآجل، فالتنظيم الصادر مثلًا عن البنك السعودي أشار إلى التزامات **الشركة الممولة** ومنها[١]:

ـ مبادئ التمويل المسؤول الصادرة عن البنك المركزي.

ـ فحص السجل الائتماني للعميل بعد موافقته للتحقق من ملاءته.

ـ وضع الإقرارات والتعهدات المناسبة لاطلاع العميل والموافقة عليها.

ـ التعرف على العميل والتحقق من شخصه وفقًا للأنظمة.

ـ التأكيد على المتاجر على عدم فرض أي رسوم إضافية على العميل.

أما بخصوص **العميل «المشتري»** فمن التزاماته[٢]:

ـ الموافقة على سداد المبلغ الإجمالي للشركة بالكامل من خلال الأقساط المتفق عليها بما في ذلك أي رسوم وأي معاملات أخرى قد يتم تحميلها على حساب العميل، وتفرض بعض الشركات دفعة مقدمة، كما أن بعض الشركات تفرض رسومًا إضافية على استعمال البطاقات الائتمانية لدفع الأقساط.

ـ تقديم كافة البيانات والمعلومات الخاصة بالعميل.

ـ بعض الشركات تفرض غرامات التأخير في حال التأخر عن السداد، عكس النظام في السعودية الذي ألغى هذه الرسوم كما سبق بيانه.

رسوم وعمولة الشركة:

عادة ما تحصل شركات BNPL على نسبة محددة متفق عليها من أرباح بائعي التجزئة، نظير خدمة

(١) قواعد تنظيم شركات الدفع الآجل (BNPL)، ص٨.

(٢) من موقع تابي tabby الشروط والأحكام. https://tabby.ai/ar-SA/toc

BNPL، وكذلك من غرامات التأخير للشركات التي تُلزم العميل بدفعها في حالة تأخره أو تخلفه عن السداد[١]. وبعض الشركات تتفق مع التجار على رسوم محددة يتفق عليها مسبقًا[٢]. ويمكن أن تستقطع الشركة عمولة محددة لقاء خدماتها[٣]، أو نسبة محددة من إجمالي مبلغ المعاملة والتي تصل في بعض الشركات إلى ١٨٪ إذا حسبت على أساس سنوي[٤].

الحكم الشرعي:

واضح أن العلاقة بين أطراف منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» علاقة تعاقدية من خلال منظومة يشتري فيها العميل من نقاط البيع المحددة من قبل شركة التمويل بالأجل أو على أقساط تترتب في ذمته، ويقوم بسدادها للممول وفق اتفاق مسبق، وتلتزم الشركة بسداد الأقساط كاملة للتاجر مع خصم عمولة أو نسبة من إجمالي المبيعات.

أطراف التعامل الثلاثة (الشركة ـ التاجر ـ العميل) يشكلون منظومة ووحدة مترابطة لا ينفك فيها التاجر عن العميل عن الشركة، ولا تعدّ أي جهة مستقلة في التزاماتها عن الأخرى، وتتأثر التزامات الأطراف بعضها ببعض.

وقد سبق تناول المنظومات العقدية إذا كانت مشترطة في العقد، أو من خلال تواطؤ ترتبط فيه التزامات الأطراف، ولا يُعتبر فيها المُلتزم بدفع الزيادة عن مبلغ التمويل، أو خصم نسبة من عائداته، طرفًا مستقلًّا عن الشركة الممولة «الوسيط». وتوصل البحث إلى أنها بمثابة الشرط في العقد إما صراحة أوضمنًا، وتم بيان الحكم الشرعي بالمنع لشبهة الربا.

وقد انتهى منتدى الاقتصاد الإسلامي بعد نقاش بين علمائه وخبرائه إلى أن هذا المنتج ينزَّل على ثلاثة تكييفات شرعية كلها تنتهي إلى المنع بعلل مختلفة. وهي[٥]:

١ـ أنه من قبيل العائد المشروط على القرض من طرف ثالث غير المقترض: وقد سبق تناول هذا التكييف في البحث وحكمه الشرعي أن فيه شبهة الربا.

---

(١) انظر موقع: https://insight.oceanx.sa

(٢) انظر موقع: https://tamara.co/ar-SA/merchant-terms-and-conditions. وكذلك: الرأي الشرعي بشأن منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» للجنة الشرعية الاستشارية لشركة نخلة لتقنية نظم المعلومات «تمارا».

(٣) انظر: الرأي الشرعي بشأن منتج «اشتر الآن وادفع لاحقًا» للجنة الشرعية الاستشارية لشركة نخلة لتقنية نظم المعلومات «تمارا».

(٤) انظر: بيان منتدى الاقتصاد الإسلامي، ص٢.

(٥) المرجع السابق، ص٦.

٢ـ أنه من قبيل بيع الدَّين لغير المَدين بثمن حالٍّ أقلَّ من جنسه: وهو ممنوع عند الفقهاء، وأكد على ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: **١٠١ (١١/ ٤)** بشأن بيع الدَّين وسندات القرض وبدائلها الشرعية في مجال القطاع العام والخاص، بند أولًا. وكذلك المعيار الشرعي رقم **٥٩** بيع الدَّين، بند **٥**.

٣ـ أنه من قبيل الأجر على الكفالة مع حق الرجوع: وقد سبق مناقشة الكفالة بجُعل في البحث، وذكر كلام أهل العلم فيه (الجُعل على الكفالة)، وقد ذكر العلماء أن العلة في ذلك أيلولة الجُعل على الضمان إلى القرض بزيادة وهو من صور الربا المحرم. وتأكيدهم على أن الحمالة بجُعل فاسدة؛ لأنه إن كان المتحمّل موسرًا كان من أكل المال بالباطل، وإن كان معسرًا فغرم الحميل كان ربًا سلفًا بزيادة، فقضاؤه عنه سلف والزيّادة الجُعل المتقدم، سواء أخذ الجُعل الحميل أو غيره «طرف ثالث».

دفع بعض الاعتراضات على حكم المسألة:

وردت اعتراضات على حكم المنع من منتج «صيغة» اشتر الآن وادفع لاحقًا، ويكفي إيراد أهمها في نظري مع الجواب.

١ـ أن عائد الشركة الممولة من التجار هو من قبيل **العمولة** التي يحصلها مُصدر البطاقة غير المغطاة (البنك) من التاجر على مشتريات العميل مقابل خدمات الوساطة وترتيبات الدفع ووسائل الترويج وغيرها. وقد أجازها مجمع الفقه في قراره رقم: **١٠٨ (١٢/ ٢)** بشأن موضوع بطاقات الائتمان غير المغطاة، وكذلك المعيار الشرعي رقم **٦١** بطاقات الدفع، بند **٥/ ١**.

هذا إيراد مهم لكن ثمة فروقًا جوهرية بين الرسوم مقابل الخدمات في البطاقات غير المغطاة، وما تقتطعه الشركة من عائد في صيغة الدفع الآجل، ويمكن ملاحظته فيما يلي:

١ـ أن العمولة في بطاقات الائتمان هي خدمات حقيقية وليست في مقابل أو من أجل القرض، بينما في شركات تمويل «اشتر الآن وادفع لاحقًا» فما تخصمه الشركة من تاجر التجزئة فهو من أجل التمويل الممنوح لعملاء التاجر في إطار المنظومة العقدية المتفق عليها بين جميع الأطراف. وقد سبق كلام أهل العلم في دفع الزيادة على القرض من غير شرط إذا كانت من الزيادة من أجل القرض بما لا مزيد حاجة للإعادة. وهذا فرق مؤثر جعل المعيار الشرعي رقم **٦١** بطاقات الدفع، فقرة **٥/ ١** يفرق بين رسوم البطاقات المرتبطة بالقرض وذكر بأنه: لا يجوز أن تزيد على التكلفة الفعلية المباشرة، وهو رأي مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم **١٠٨(١٢/ ٢)**، ورسوم البطاقات التي لا ترتبط بأي شكل من الأشكال بالقرض، فهذه الخدمات فيها لا تقيّد بالتكلفة الفعلية.

٢ـ أن عمولة الشركة هي مقابل تحصيل الدَّين من العميل:

ومقتضى ذلك أن تكون الشركة وكيلة عن التاجر في تحصيل الدَّين من العميل، وتستحق الأجر إما مقطوعًا أو نسبة من إجمالي العمليات. وهذا يقتضي أن تقوم الشركة بالتحصيل من العميل ثم التسديد للتاجر، أما إن سددت من أموالها ثم رجعت على العميل فهو بمثابة قرض لا يجوز معه الأجر. وقد جاء في المعيار رقم **٤٦** الوكالة بالاستثمار، بند **٦/ ٤** أنه إذا دفع الوكيل من ماله للشراء فيعتبر قرضًا حسنًا لا يجوز جرّ نفع للمقرض بموجبه.

الحلول الشرعية لصيغة اشتر الآن وادفع لاحقًا:

بناء على ما تم التوصل إليه من اكتناف هذه الصيغة لعدد من الاعتراضات الشرعية التي أفضت بها إلى المنع، اقتُرحت بعض البدائل التي يمكن أن تقوم مقام الصيغة المعمول بها والتي يمكن ضبطها من الناحية الشرعية. ومن أهمها:

أولًا: بطاقة المرابحة[1]:

اعتمد هذا المنتج على هيكلة البطاقة غير المغطاة كما جاءت في قرار مجمع الفقه **١٠٨(١٢/ ٢)**. حيث يقوم البنك بإصدار بطاقة مرابحة لعميله ويوكله بالشراء لصالح البنك ثم البيع لنفسه وكالة عن البنك بأجل محدد متفق عليه وبأقساط متفق عليها مع ربح متفق عليه **٥٪** مثلًا يمثل ربح المرابحة.

وقد وافق على المنتج عدد من العلماء المشتركين في دورة المجمع الثانية عشرة وانتقده فريق آخر. وأهم الانتقادات تركزت في الآتي[2]:

ـ أن هذه الصيغة ستؤدي إلى التوسع في المرابحات (المداينات) على حساب صيغ التمويل الاستثمارية التنموية مثل المضاربة والمشاركة.

ـ أن صيغة المرابحة الإلكترونية (بطاقة المرابحة) يصعب ضبطها من الناحية الشرعية وبخاصة في تداخل الضمانات (ضمان البنك ـ وضمان العميل المشتري) مما يؤدي إلى الصورية.

وقد منع المعيار الشرعي رقم **٢٣** الوكالة وتصرف الفضولي من تولي طرفي العقد **(٦/ ١/ ٣)**. وعلل ذلك بعدم انتظام الإيجاب والقبول من شخص واحد للاسترخاص للنفس، والأخذ بمذهبي الحنفية

(١) محمد علي القري، بطاقات الائتمان غير المغطاة، بحث قدم للدورة **١٢** لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية عشرة، العدد الثاني عشر، ج**٣**، ص**٥٥٩**.

(٢) مناقشات أصحاب الفضيلة للبحث السابق في الدورة أعلاه.

والأرجح عند الشافعية المانعين إجمالًا لتولي طرفي العقد؛ لأنه الملائم لتصرفات المؤسسات للتحرز من نقل الأملاك دون صيغة واستبعاد الصورية في التصرفات، ومنع تداخل الضمانين[١].

وأجيب عن هذا التحرز:

١ـ تولي طرفي العقد مسألة خلافية بين أهل العلم، فمذهب المالكية[٢] والحنابلة[٣] الجواز بشرط إذن الموكل وههنا الإذن متوافر. وخالف الحنفية والشافعية؛ مظنة الاسترخاص في الثمن، ولما ينتج عنه من التضاد في الأفعال حيث يكون الوكيل مسلِّمًا ومسلَّمًا، وقابضًا ومُقبَضًا، ومخاصِمًا ومخاصَمًا في العيب[٤].

٢ـ إن ما ذكر من الاعتراضات الخاصة باسترخاص الوكيل لنفسه، وأن في العقد تضادًّا. يقع ذلك في بيع المساومة، أما المرابحة التي تقوم عليها الصيغة المقترحة فإن الشراء يكون بثمن معلوم ويتبعه البيع بنفس الثمن مع هامش ربح متفق عليه، فتنتفي علة المنع عند من منع تولي طرفي العقد[٥].

٣ـ إن هذه الصيغة تحتكم إلى الضوابط التي أكّد عليها المعيار الشرعي رقم ٨ المرابحة، حيث نص البند **٣/ ١/ ٥** بأنه «يجب الفصل بين الضمانين: ضمان المؤسسة، وضمان العميل الوكيل عن المؤسسة في شراء السلعة لصالحها، وذلك بتخلل مدة بين تنفيذ الوكالة وإبرام عقد المرابحة من خلال الإشعار من العميل بتنفيذ الوكالة والشراء، ثم الإشعار من المؤسسة بالبيع».

٤ـ ما ورد في بند **(٣)** هو ما يجري العمل به في بعض البنوك الإسلامية تأكيدًا على الفصل بين ضمان المؤسسة (البائع) وضمان العميل المشتري، حين توكل المؤسسة العميل ويقوم بتولي طرفي العقد[٦].

ثانيًا: تطبيق صيغ بيع الموصوف في الذمة بديلًا عن خدمة اشتر الآن وادفع لاحقًا[٧]:

البديل المقترح يطبق في حال كانت السلع أو الخدمات غير معيّنة لعدم وجودها أو لم تكن مصنعة بعد، فتتم العملية بالاستصناع والاستصناع الموازي، أو الإجارة الموصوفة في الذمة لتوفير الخدمات

(١) انظر: المستندات الشرعية للمعيار الشرعي رقم **٢٣** الوكالة وتصرف الفضولي، كتاب المعايير، ص٦٣٤-٦٣٥.

(٢) انظر: ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، ج**٢**، ص**٤٢٢**.

(٣) انظر: ابن قدامة، المغني، ج**٥**، ص**٨٨**.

(٤) انظر: الكمال بن الهمام، فتح القدير، ج**٨**، ص**٧٦**. القزويني، فتح العزيز بشرح الوجيز، ج**٨**، ص**٤٥٤**. مع استثناء الشافعية بعض الصور من المنع.

(٥) انظر: القري، بطاقات الائتمان، ص**٥٥٩**.

(٦) انظر: محمد بورويبة، اشتراط الزيادة في القرض، ص**٢٤**.

(٧) أصل المقترح مقدم من: د. يوسف الصديقي، البدائل الشرعية لخدمة اشتر الآن وادفع لاحقًا، ورقة غير منشورة، ص٨.

للعمـلاء. وتطبيقهـا فـي جميـع هذه الصيغ سـواء. ويمكـن إجمال هيكلتهـا ـ دون الدخول فـي تفاصيلها وشروطها ـ فيما يأتي:

١ـ توقيع اتفاقية إطارية بين الشركة الممولة والمشتري والتاجر تحدد فيها كافة الشروط والالتزامات.

٢ـ يتقدم المشتري لنقاط البيع لطلب سلعة موصوفة، غالبًا ما يكون ذلك من خلال تطبيقات إلكترونية يوفرها التاجر لعملائه، وللعميل أن يختار دفع الثمن مؤجلًا أو على أقساط.

٣ـ يقوم المشتري بتوقيع عقد استصناع مع الشركة لشراء سلعة دخلها الصنع، فيلتزم المشتري بسداد الأقسـاط التي تصبح دَينًا في ذمته حسـب المتفق عليه، وتلتزم الشركة بتوفير السلعة الموصوفة في الأجل المحدد.

٤ـ بشـكل موازٍ تقوم الشـركة بعقد اسـتصناع موازٍ مع التاجر لشـراء السلعة بنفس المواصفات وتقوم بدفع ثمنها حسب الاتفاق.

٥ـ توقع الشـركة مع التاجر عقد وكالة بتسـليم السـلعة للعميل في الأجل المحدد نيابة عن الشـركة، وهذه الوكالة تكون بأجر أو بدون أجر حسب الاتفاق.

وهكذا يتحصل العميل على ما يريده من سـلع ويتسـلمها من التاجر مباشـرة، ويلتزم المشتري بسداد الأقساط وفق الاتفاق.

ويمكـن للعميل بمثل هذه الصيغة وهيكلتهـا توفير ما يحتاجه من خدمات بصيغة الإجارة الموصوفة في الذمة، وكذلك في اقتناء المتعاملين للسلع المثلية من خلال السلم والسلم الموازي.

المبحث الخامس
خطاب الضمان

ناقش مجمع الفقه الإسلامي الدولي موضوع خطاب الضمان منذ مطلع الثمانينيات من القرن الماضي (١٩٨٥م) وفصل فيه بقرار مشهور صدر عنه، يرد لاحقًا بنصه، وظل العمل في المؤسسات المالية الإسلامية مضبوطًا بما ورد في القرار، وبموجبه صدر عن المجلس الشرعي لأيوفي معيار الضمانات، والاعتماد المستندي، وفي غيرهما من المعايير الأخرى، وهو ما أكدته معظم المؤتمرات والندوات والمنتديات المتخصصة.

ورغبة من أمانة المجمع في إثراء الموضوع لمعرفة المستجدات والتطبيقات العملية الجديدة بعد صدور قراره الأول، وأثرها في الحكم، عرضت موضوع: خطاب الضمان والاعتماد المستندي في الدورة الخامسة والعشرين لمؤتمر مجمع الفقه، وأصدر قراره رقم: ٢٥٥ (٢٥/ ١٧) بشأن خطاب الضّمان والاعتماد المستندي. والذي نص على: «أن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي، المنعقد في دورته الخامسة والعشرين بجدة بالمملكة العربية السعودية، خلال الفترة من ٢٩ رجب ـ ٣ شعبان ١٤٤٤هـ، الموافق ٢٠-٢٣ فبراير ٢٠٢٣م، وبعد اطلاعه على البحوث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (خطاب الضّمان والاعتماد المستندي)، وبعد استماعه إلى المناقشات والمداولات التي دارت حوله بمشاركة أعضاء المجمع، وخبرائه، قرر ما يلي:

تأجيل البتّ في هذا الموضوع لمزيد من البحث والدراسة مع التوصية بعقد ندوة متخصصة حوله». علمًا بأنه تم تقديم تسعة بحوث في هذا المحور.

ولعل الذي ألجأ المجمع إلى تأجيل الموضوع لمزيد من البحث والدراسة في الدورة ٢٥ أنه لم يقف على ما يجعل هناك مناطات جديدة مؤثرة وصريحة يمكن أن يتغير معها القرار الأول، أو تُشتق منه أحكام فرعية قابلة لتجديد النظر في خطاب الضمان والاعتماد المستندي وعلى رأس تلك القضايا: التكييف الشرعي، وحكم الأجر على خطاب الضمان. لذلك نعرض القرار الأول للمجمع، وما تلاه من مناقشات في بحوث ومنتديات عدة.

نص قرار المجمع في دورته الثانية عشرة:

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

قرار رقم ١٢ (٢/ ١٢)[١] بشأن خطاب الضمان

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠-١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ، الموافق ٢٢-٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، وبعد النظر فيما أُعد في خطاب الضمان من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبين منها:

أولًا: أن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء، فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالًا أو مآلًا، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

ثانيًا: إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان. وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعًا على المقرض، وذلك ممنوع شرعًا.

قرر ما يلي:

أولًا: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته ـ سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانيًا: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

والله أعلم؛ والله أعلم.

---

(١) انظر: مجلة المجمع، العدد الثاني، ج٢، ص١٠٣٥.

أهم المناطات الشرعية في القرار:

١ـ التكييف الشرعي لخطاب الضمان: أن حقيقته بالتعريف هي: ما يُعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة. ويترتب على ذلك تنزيل الأحكام الشرعية للكفالة والضمان على خطاب الضمان.

٢ـ يترتب على ما سبق أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (مجرد الضمان)؛ لأنه في الأصل عقد تبرع يُقصَد به الإرفاق والإحسان كما قرر ذلك الفقهاء.

٣ـ إن الأعمال المصاحبة لإصدار خطاب الضمان يجوز أخذ الأجر عليها باعتبارها عملًا يقابله أجر.

٤ـ يراعى في الأجر على خطاب الضمان إذا كان غير مغطًّى عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

هذه المناطات التي قررها المجمع في الغالب العام هي التي تم تقريرها على مستوى منابر الاجتهاد الجماعي مثل: المجلس الشرعي لأيوفي الذي أجرى تعديلًا على معياري الضمانات، والاعتمادات المستندية دون تغيير في المسلمات السابقة التي قررها المجمع. وكذلك اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء حيث أكدت على عدم جواز الأجر على الضمان؛ لأن الضمان غير متقوم، فلا يقابل بمال، بل يبذل على وجه المعروف والإرفاق؛ ابتغاء مرضاة الله[١].

ويلاحظ بأن غالبية الفقهاء المعاصرين نهجوا نهج المجمع في تكييف خطاب الضمان على أساس الكفالة والوكالة. فيكون الأجر على خطاب الضمان بحسب نوع التغطية، فإن كان غير مغطى (كفالة) فالأجر يكون بحسب المصاريف الإدارية المصاحبة لعملية الإصدار وفق التكلفة الفعلية، أما إن كان مغطى كليًّا أو جزئيًّا (وكالة) فيكون الأجر حسب ما تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء (غير مقيد بالتكلفة الفعلية)؛ لأن إصدار خطاب الضمان يعتبر خدمة يسوغ أخذ الأجر عنها[٢].

وقد اختلف مع التوجه السابق عدد من فقهاء العصر[٣]، ويمكن الرجوع لأبحاث دورة المجمع الثانية، والدورة الخامسة والعشرين فقد رصدت أهم تلك الآراء بما لا مزيد حاجة لتكرارها. لكن ربما نشير إلى تخريج أو تكييف جديد ردده عدد من الاقتصاديين وظهر في بعض الفتاوى المعاصرة وهو:

---

(١) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ج١٣، ص٣٠٢-٣٠٤، الفتوى ٧٠٩٤.

(٢) انظر: المعيار الشرعي رقم ٥ الضمانات، المستندات الشرعية. كتاب المعايير، ص١٤٦.

(٣) فاختلفت تكييفاتهم الشرعية وتنوعت إلى: كفالة، أو وكالة، أو حوالة، أو كفالة وحوالة.

أن خطاب الضمان لا يُؤسس على الكفالة كما عرّفها الفقهاء، والتي كانت غالبًا ما يكون مقصدها وتوجيهها لتلبية ذوي الحاجة، حيث تضمن لهم الحصول على احتياجاتهم. أما الكفالة في الأنظمة المعاصرة فقد باتت صناعة بحد ذاتها، ترتبها منظومة متكاملة من العقود والاتفاقيات غالبًا ما تطلبها المؤسسات والتجار الأثرياء. وأصبحت بهذا التوصيف عقدًا جديدًا مستحدثًا لا تنطبق عليه أحكام الكفالة الفقهية، فوجب إعادة النظر في التكييف والأحكام، والخلاصة أن الأجر على الضمان في هذا العقد جائز شرعًا مع مراعاة العدل والتراضي.

أطال الشيخ الضرير[1] ـ رحمه الله ـ النفس في الإجابة على هذه الحجة حيث أكد على أنه يتضح من الموازنة بين تعريف خطاب الضمان وتعريف الضمان في المذاهب الأربعة؛ أن التعريفين متفقان في المعنى، وهو التزام الشخص مالًا واجبًا على غيره لشخص ثالث، ثم أجرى موازنة بين خصائص كل من الكفالة وخطاب الضمان كما تجريه المصارف وأثبت أنهما متطابقان حتى في خصائصهما فلا مندوحة لمن يرى بأنهما متغايران.

وربما وجهة النظر هذه أخذت بعين الاعتبار العرف والواقع التجاري والمصرفي، وهما مخالفان لحقيقة خطاب الضمان الذي تبقى معه معنى الكفالة بحقيقتها الشرعية أقوى المعاني المؤثرة في الحكم، كما أن الواقع لا يعتبر مناطًا مؤثرًا في الحكم الشرعي، أما العرف فلا ينبغي أن يخالف أحكام الشريعة كما هو معلوم.

علة المنع من الأجر على خطاب الضمان وفق ما ذُكر في قرار المجمع وما لم يذكر:

في تقديري أن المجمع ركّز على أظهر العلل التي ذكرها الفقهاء من جملة علل أخرى، وهي: أن أخذ العوض على الكفالة، قد يؤدي إلى القرض الذي يجرّ نفعًا للمقرض الذي حُكي الإجماع على منعه[2]؛ وذلك في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان.

ولا أعتقد أن المجمع بعدم إشارته في قراره إلى العلل الأخرى لا يعتبر أنها مؤثرة وإنما ـ كما سلف ـ بيّن الأظهر والأقوى. ومما ذكره الفقهاء من علل المنع ما يلي:

١ـ أن الكفالة من عقود الإرفاق واشتراط الجعل فيه يغيّر من حقيقته القائمة على التبرع إلى المعاوضة. وسبق ذكر أقوال أهل العلم في ذلك بما لا مزيد من إعادته. وغاية من قال من الفقهاء إن الكفالة ليست

(١) انظر: الصديق محمد الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية: حكم إصدارها، وحكم أخذ الأجر على إصدارها، مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، سلسلة محاضرات علماء الشريعة.

(٢) في تقديري أن عدم ذكر المجمع للعلل الأخرى ليس معنى ذلك أنها غير مؤثرة في الحكم، وإنما قصد إلى أقواها وما هو غالب ودارج في الكفالات؛ لأنها استعداد إلى الإقراض.

تبرعًـا محضًـا، قالوا بأن الكفيـل يحق له الرجوع عن المكفول، وهو نظير من قـال من الفقهاء في القرض بأنه قد يكون إرفاقًا وتبرعًا ابتداء ومعاوضة انتهاء كما سـبق بيانه. ويبدو أن ثمة ترددًا عند الفقهاء في هذه المسألة. فقد ذكر الإسنوي الشافعي: «أن الرافعي[١] متردد في أن القرض تبرع محض، أو فيه شائبة التبرع؟ وجزم بعد هذا في أثناء الباب بالاحتمال الثاني، وجزم به أيضًا في كتاب الضمان، وبالغ في نفي الاحتمال الأول، فقال: واعلم أن القول بكون الضمان تبرعًا إنما يظهر حيث لا يثبت الرجوع، فأما حيث يثبت فهو إقـراض، لا محـض تبرع»، هذا لفظه. وذكر في كتاب الوصية نحوه فقال: «أما التبرع فهو إزالة الملك عن مال مجانًا. ووافقه النووي على هذا»[٢].

والتعليل بعدم جواز الأجر على الكفالة؛ لأنها قد تؤول إلى القرض ربما هو الذي حمل بعض الهيئات الشـرعية في المؤسسـات المالية الإسـلامية إلى الاجتهاد في تفريع صيغة يأخذ فيها الكفيل (المؤسسـة) الأجـر مقابـل إصدار خطاب الضمان، وفـي ذات الوقت يمنعون أيلولة الضمان إلى قرض بزيادة الممنوع شرعًا.

فقد أجازت بعض الهيئات الشرعية أن يأخذ البنك أجرًا على إصدار خطاب الضمان سواء أكان مبلغًا مقطوعًا أم نسبة على المبلغ المضمون به، وسواء أكان خطاب الضمان مغطًّى أم غير مغطًّى. ويجب على البنك أن يردّ الأجر الذي أخذه على إصدار خطاب الضمان إذا دفع البنك مبلغ الضمان للمستفيد (تسييل خطـاب الضمـان) حتـى لا يؤول ذلك إلى قرض بزيادة، إلا أن يكون خطاب الضمان مغطًّى تغطية كاملة، وكان السداد من الغطاء مباشرة، فلا يجب على البنك في هذه الحالة إرجاع إصدار خطاب الضمان لأنها أجرة على وكالة في الدفع[٣].

وورد في الضوابط الشرعية المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد أنه[٤]:

ـ يجوز أخذ الأجر على إصدار خطاب الضمان بنسبة أو بمبلغ مقطوع، سواء أكان مغطى من العميل أم غير مغطى، ما لم يؤُلِ الضمان إلى قرض.

---

(١) الرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (ت ٦٢٣هـ) صاحب كتاب فتح العزيز بشرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي.

(٢) الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم، المهمات في شرح الروضة والرافعي، تحقيق: أبو الفضل الدمياطي، أحمد بن علي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م]، ج٥، ص٣١٢.

(٣) بنك البلاد في السعودية، قرارات الهيئة الشرعية، القرار رقم ٣٦.

(٤) أمانة الهيئة الشـرعية لبنك البلاد، الضوابط المسـتخلصة من قرارات الهيئة الشـرعية، ط١، [الرياض: مطبوعات بنك البلاد، ١٤٣٤هـ= ٢٠١٣م]، ص١٠٦-١٠٧.

ـ إذا سيَّل البنك خطاب الضمان، فيُنظر: إذا كان غير مغطى، فلا يستحق البنك من أجرة الضمان (رسوم الإصدار) إلا التكلفة الفعلية التي تكبّدها لإصدار الخطاب؛ كرسوم البريد والتلكس والسويفت، ومصروفات التحصيل، والمطالبة القانونية إن وجدت، ويجب رد ما زاد عن ذلك للعميل.

ـ إذا كان مغطى، فيستحق البنك كامل الأجرة، ويُعدّ الدفع حينئذ من قبيل الوكالة بأجر.

ـ إذا كان مغطًّى جزئيًّا، فيرد من الأجرة ما زاد عن التكلفة الفعلية بقدر الجزء غير المغطى.

مع ملاحظة أن التسييل قد يكون جزئيًّا فيعامل بالنسبة والتناسب.

مع أن مثل هذا التخريج والتفريع على قرار المجمع، والمعايير الشرعية، اجتهاد مقدَّر وله محل من الاعتبار، إلا أنه في تقديري لا يُولي اعتبارًا لمسائل مهمة منها:

١ـ أنه يهمل باقي العلل التي ذكرها الفقهاء لتحريم الجعل على الضمان؛ لأنه قد يجمع بين أكثر من علّة، وإبطال إحداها لا يعني إبطال باقي العلل الأخرى التي ساقها الفقهاء في حرمة الكفالة بجُعل وإخراجه بعلّة واحدة (الأيلولة إلى القرض) ـ ولو كانت الأظهر ـ من أنه ممنوع للعلل الأخرى.

٢ـ إن اشتراط الجُعل في عقد الكفالة ابتداء يغيّر من حقيقتها الشرعية، فيحولها من عقد تبرع وكفالة إلى معاوضة، وقد سبق ذكر أقوال أهل العلم من المقصد الشرعي من عقد الكفالة. وفيما يأتي مزيد توضيح.

٣ـ من المعاني التي أشار إليها بعض فقهاء العصر في أن الكفالة عقد تبرع، هو ما رآه من أن جمهور الفقهاء اشترط أهلية التبرع في الكفيل لصحة عقد الكفالة[١].

٤ـ من المقررات الشرعية أن صريح الضمان بجُعل ممنوع؛ لأن الشرع جعل الضمان والجاه[٢] وهي من القربات التي يكون فيها الأجر من الله عز جل، وأخذ الأجر عليها يعتبر سُحتًا على ما نصّ عليه الفقهاء. قال في التوضيح: «لا خلاف أن صريح ضمان بجُعل ممنوع؛ لأن الشرع جعل الضمان، والجاه، والقرض لا يُفعَل إلا لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت»[٣].

٥ـ الأجر في الكفالة عوض لا يقابله عمل ولا مال فيكون أكلًا للمال بالباطل، كما يدخله الغرر. قال الماوردي: «فلو أمره بالضمان عنه بجُعل، جعله له لم يجز، وكان الجُعل باطلًا، والضمان إن كان بشرط

(١) انظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، ط١، [دمشق: دار القلم، ١٤٢١هـ= ٢٠٠١م]، ص٢٩١.

(٢) سبق نقل أقوال الفقهاء في الجاه في مسألة الاقتراض للغير بجعل.

(٣) خليل بن إسحاق، التوضيح في شرح المختصر، ج٥، ص٣٦٨.

الجُعل فاسـد بخلاف ما قاله إسـحاق بن راهويه؛ لأن الجُعل إنما يستحق في مقابلة عمل، وليس الضمان عملًا فلا يستحق به جُعلًا»[١]. وجاء في حاشية الصاوي: «بجُعل للضامن من رب الدين أو من المدين أو من أجنبي. وعلة المنع أن الغريم إن أدى الدين لربه كان الجُعل باطلًا؛ فهو من أكل أموال الناس بالباطل، وإن أداه الحميل لربه ثم رجع به على الغريم كان من السـلف بزيادة، فتفسـد الحمالة»[٢]. وقال البناني في حاشيته: «أو فسدت كبجُعل من غير ربه لمدينه قال في «ضيح»: لا يجوز للضامن أن يأخذ جُعلًا سواء كان من رب الدين أو المديان أو غيرهما «المازري». وللمنع علتان، أولاهما: أن ذلك من بياعات الغرر»[٣]

وخلاصة القول: أن ما سـبق يعتبر بعض ما سـاقه الفقهاء في تعليلهم لعدم جواز الجُعل (الأجر على الضمـان)، وينبغـي أن تكـون محل نظر واعتبار لكل من يرمي إلى الاجتهاد في مسـألة الأجر على خطاب الضمان، ولا يقف عند علّة واحدة، ولو كانت الأظهر دون عناية واعتبار لباقي العلل الأخرى. والله أعلم.

(١) الحاوي، ج٦، ص٤٤٣.

(٢) حاشية الصاوي مع الشرح الصغير، ج٣، ص٤٤٢.

(٣) البناني، حاشية البناني على شرح الزرقاني (مطبوع مع حاشية الزرقاني)، ج٦، ص٥٩.

الخاتمة

هذا ما أمكن جمعه وتدوينه من كلام الفقهاء في موضوعات البحث، وبالتأمل في البحوث المعاصرة في مسائله وعلى وجه الخصوص البحوث المقدمة للدورتين الثانية عشرة، والخامسة والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي، وكذلك البحوث المقدمة لبعض المؤتمرات والندوات المتخصصة، وما تم مناقشته في بعض المواقع والمنتديات. وهو غيض من فيض مما دونه الفقهاء، وتناولته البحوث المعاصرة، مما وجدته مؤصَّلًا ومفصَّلًا في مفردات البحث، وهو جهد المقل. فإن أصبت فيما دونته في هذه الأسطر فلله الحمد والمنّة، وإن أخطأت أسأل الله تبارك وتعالى العفو والمغفرة عن كل خطأ وزلل، وأسأله تعالى أن يعلمنا ما ينفعنا وينفعنا بما علمنا إنه سميع مجيب.

قائمة بأهم المصادر والمراجع[1]

١ـ أحمد المليباري، زين الدين أحمد بن عبد العزيز، **فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين**، [بيروت: دار الفكر].

٢ـ الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم، **المهمات في شرح الروضة والرافعي**، تحقيق: أبو الفضل الدمياطي، أحمد بن علي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م].

٣ـ الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، **المنتقى شرح الموطأ**، ط٢، [القاهرة: دار الكتاب الإسلامي].

٤ـ البلخي، نظام الدين البرنهابوري، **الفتاوى الهندية (الفتاوى العالمكيرية)**، ط٢، [بيروت: دار الفكر].

٥ـ بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم، **العدة شرح العمدة**، [القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م].

٦ـ البخاري، إسماعيل بن إبراهيم، **صحيح البخاري**، ط١، [بيروت: دار طوق النجاة، ١٤٢٢هـ].

٧ـ البغدادي، أبو محمد غانم بن محمد، **مجمع الضمانات**، [القاهرة: دار الكتاب الإسلامي].

٨ـ البهوتي، منصور بن يونس، **كشاف القناع**، تحقيق: هلال مصيلحي، مصطفى هلال، [بيروت: دار الفكر، ١٤٠٢هـ].

٩ـ البعلي، محمد بن علي، **شفاء العليل في اختصار إبطال التحليل**، لابن تيمية تحقيق: علي العمران، ط٣، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٤٠هـ= ١٩٩٩م].

١٠ـ بنك البلاد، **قرارات الهيئة الشرعية**، [الرياض: منشورات بنك البلاد].

١١ـ بنك البلاد، (أمانة الهيئة الشرعية لبنك البلاد)، **الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية**، ط١، [الرياض: مطبوعات بنك البلاد، ١٤٣٤هـ= ٢٠١٣م].

١٢ـ البنك المركزي السعودي، **قواعد تنظيم شركات الدفع الآجل** (BNPL)، [الرياض: جمادى الأولى ١٤٤٥هـ= نوفمبر ٢٠٢٣م].

١٣ـ بورويبة، محمد، **اشتراط الزيادة من طرف ثالث**، بحث مقدم لمؤتمر أيوفي للهيئات الشرعية، [البحرين: أبريل ٢٠٢٤م].

١٤ـ التفتازاني، سعد الدين مسعود، **شرح التوضيح على التلويح لمتن التنقيح**، تحقيق: زكريا عميرات، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ= ١٩٩٦م].

١٥ـ ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن قاسم، [المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف، ١٤١٦هـ= ١٩٩٥م].

١٦ـ ابن تيمية، **القواعد النورية الفقهية**، تحقيق: أحمد الخليل، ط١، [السعودية: دار ابن القيم، ١٤٢٢هـ].

١٧ـ الجواهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، [بيروت: دار العلم للملايين، ١٤٠٧هـ= ١٩٨٧م].

١٨ـ الحجاوي المقدسي، موسى بن أحمد، **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: عبد اللطيف محمد السبكي، [بيروت: دار المعرفة].

١٩ـ ابن حجر الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، [القاهرة: المكتبة التجارية، ١٣٥٧هـ= ١٩٨٣].

---

(١) بدون مراعاة في الترتيب (أل) التعريف، وابن وأبو.

٢٠ـ ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي، **تلخيص الحبير**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٨م].
٢١ـ حماد، نزيه، **المواطأة على إجراء العقود في صفقة واحدة**، [الرياض: مجلة العدل، رجب ١٤٢٦هـ، العدد ٢٧].
٢٢ـ حماد، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ط١، [دمشق: دار القلم، ١٤٢١هـ= ٢٠٠١م].
٢٣ـ الخرشي، محمد بن عبد الله، **شرح الخرشي على خليل**، [بيروت: دار الفكر].
٢٤ـ الحموي، أبو العباس، أحمد بن محمد، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ= ١٩٨٥م].
٢٥ـ الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد، **مغني المحتاج إلى ألفاظ المنهاج**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م].
٢٦ـ خليل بن إسحاق، ضياء الدين الجندي، **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، ط١، [مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٢٩هـ= ٢٠٠٨م].
٢٧ـ داما أفندي، عبد الرحمن بن محمد، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، [بيروت: دار إحياء التراث العربي].
٢٨ـ الدسوقي، محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، [بيروت: دار الفكر].
٢٩ـ الدميجي، عبد العزيز بن صالح، **تمويل الخدمات: دراسة فقهية تأصيلية**، ط١، [الرياض: دار الميمان، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م].
٣٠ـ الرازي، فخر الدين أبو عبد الله محمد بن عمر، **المحصول في علم أصول الفقه**، تحقيق: طه جابر العلواني، ط٣، [بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م].
٣١ـ الرافعي، عبد الكريم بن محمد القزويني، **فتح العزيز بشرح الوجيز**، [بيروت، دار الفكر].
٣٢ـ ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، **تقرير القواعد وتحرير الفوائد الموسوم بـ(قواعد ابن رجب)**، تحقيق: مشهور بن حسن، ط١، [السعودية: دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ١٤١٩هـ].
٣٣ـ الرجراجي، علي بن سعيد، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التّأويل في شرح المدونة وحل مُشكلاتها**، تحقيق: أبو الفضل الدّمياطي ـ أحمد بن علي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م].
٣٤ـ الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري، **شرح حدود ابن عرفة، الموسوم (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية)**، ط١، [بيروت: المكتبة العلمية، ١٣٥٠هـ].
٣٥ـ الريمي، جمال الدين محمد بن عبد الله، **المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة**، تحقيق: سيد مهنى، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م].
٣٦ـ الزبيدي، محمد بن محمد مرتضى، **تاج العروس من جواهر القاموس**، [دار الهداية].
٣٧ـ الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف، **شرح الزرقاني على خليل**، ضبطه وصححه: عبد السلام محمد أمين، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ= ٢٠٠٢م].
٣٨ـ الزرقا، أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، ط٢، [دمشق: دار القلم، ١٤٠٩هـ= ١٩٩٨م].
٣٩ـ الزيراني الحنبلي، عبد الرحيم بن عبد الله، **إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل**، تحقيق ودراسة: عمر بن محمد السبيل، ط١، [السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ١٤٣١هـ].
٤٠ـ زكريا الأنصاري، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي].
٤١ـ زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، بن محمد بن أحمد، **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، [بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤١٤هـ= ١٩٩٤م].
٤٢ـ الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ط١، [القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية ـ بولاق، ١٣١٣هـ].

٤٣ـ الزيلعي، جمال الدين عبد الله بن يوسف، **نصب الراية**، ط١، [بيروت: مؤسسة الريان للطباعة والنشر، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م].
٤٤ـ السامري، نصير الدين محمد بن عبد الله، **المستوعب**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، [مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م].
٤٥ـ السبكي، تاج الدين، **الأشباه والنظائر**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ= ١٩٩١].
٤٦ـ السرخسي، محمد بن أحمد، **المبسوط**، [بيروت: دار المعرفة، ١٤١٤هـ= ١٩٩٣].
٤٧ـ ابن شاس، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، دراسة وتحقيق: حميد بن محمد لحمر، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٤٢٣هـ= ٢٠٠٣م].
٤٨ـ الشاشي القفال، سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، تحقيق: ياسين درادكه، ط١، [عمان: مكتبة الرسالة الحديثة، ١٩٨٨م].
٤٩ـ الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد، **مغني المحتاج**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م].
٥٠ـ الشوكاني، محمد بن علي، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: أحمد عناية، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م].
٥١ـ الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، [بيروت: دار الكتب العلمية].
٥٢ـ الصاوي، أحمد بن محمد، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير الموسومة: بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، [القاهرة: مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٧٢هـ= ١٩٥٢م].
٥٣ـ الضرير، الصديق محمد، **خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية: حكم إصدارها، وحكم أخذ الأجر على إصدارها**، [جدة: مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، سلسلة محاضرات علماء الشريعة].
٥٤ـ ابن عاشور، محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة**، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، ط١، [قطر: مطبوعات وزارة الأوقاف، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م].
٥٥ـ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المختار، ومعه كتاب: الدر المختار**، لعلاء الدين الحصفكي، ط٢، [بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م].
٥٦ـ ابن عبد البر، أبو عمر القرطبي يوسف بن عبد الله، **الكافي في فقه أهل المدينة الكافي**، تحقيق: محمد بن محمد أحيد، ط٢، [الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٤٠٠هـ= ١٩٨٠م].
٥٧ـ ابن عبد البر، **الاستذكار**، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م].
٥٨ـ ابن عبد البر، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: بشار معروف وآخرين، ط١، [لندن: مؤسسة الفرقان، ١٤٣٩هـ].
٥٩ـ عبد الرزاق، أبو بكر بن همام، **المصنف**، تحقيق: مركز البحوث بالقاهرة، ط٢، [القاهرة: دار التأصيل، ١٤٧٣هـ= ٢٠١٣م].
٦٠ـ العدوي، أبو الحسن علي بن أحمد، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني**، تحقيق: يوسف الشيخ، محمد البقاعي، [بيروت: در الفكر، ١٤١٤هـ= ١٩٩٤م].
٦١ـ ابن عرفة، محمد بن محمد الورغمي، **المختصر الفقهي**، تحقيق: حافظ عبد الرحمن خير، ط١، [دبي: مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية، ١٤٣٥هـ= ٢٠١٤م].
٦٢ـ العسكري، أبو هلال الحسن بن عبد الله، **الفروق اللغوية**، تحقيق: محمد إبراهيم سليم، [القاهرة: دار العلم والثقافة].
٦٣ـ العجلوني، إسماعيل بن محمد، **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**، [القاهرة: مكتبة القدسي، ١٣٥١هـ].

٦٤ـ العمراني، عبد الله، **المنفعة على القرض من طرف ثالث، محاضرات في التمويل والاقتصاد الإسلامي**، تحرير: إبراهيم أبو العلا، [جدة: منشورات معهد الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك عبد العزيز، ٢٠١٧/ ٢٠١٨].

٦٥ـ عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، [بيروت: دار الفكر].

٦٦ـ العيني، بدرالدين محمود بن أحمد، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، [بيروت: دار إحياء التراث، ١٤٣١هـ].

٦٧ـ أبو غدة، عبد الستار، **المواطأة على إجراء العقود والمواعدة المتعددة**، [جدة: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد ١٧، المجلد ٣].

٦٨ـ ابن فارس، أحمد بن زكريا، **مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، [بيروت: دار الفكر، ١٣٩٩هـ= ١٩٧٩م].

٦٩ـ القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، تحقيق: الحبيب بن طاهر، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م].

٧٠ـ ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني**، تحقيق: طه الزيني وآخرين، ط١، [القاهرة: مكتبة القاهرة، ١٣٨٩هـ= ١٩٦٩].

٧١ـ ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ= ١٩٩٤م].

٧٢ـ القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، **الذخيرة**، تحقيق: محمد بو خبزة، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م].

٧٣ـ القرافي، **نفائس الأصول**، تحقيق: عادل عبد الموجود، علي معوض، ط١، [مكة المكرمة: مكتبة الباز، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م].

٧٤ـ القرافي، **العقد المنظوم في الخصوص والعموم**، تحقيق: أحمد عبد الله، ط١، [مكة المكرمة: المكتبة المكية، ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م].

٧٥ـ العراقي، ولي الدين أحمد بن عبد الرحيم، **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، تحقيق: محمد حجازي، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م].

٧٦ـ القري، محمد علي، **بطاقات الائتمان غير المغطاة**، بحث قدم للدورة ١٢ لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، [جدة: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة، العدد الثاني عشر].

٧٧ـ ابن القطان، علي بن محمد، **الإقناع في مسائل الإجماع**، تحقيق: حسن فوزي، ط١، [القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م].

٧٨ـ قليوبي، أحمد سلامة، عميرة، أحمد البرلسي، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، [بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م].

٧٩ـ القنازعي، أبو المطرف عبد الرحمن بن مروان، **شرح الموطأ**، تحقيق: عامر صبري، ط١، [قطر: دار النوادر، ١٤٢٩هـ= ٢٠٠٨م].

٨٠ـ ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **أعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: مشهور بن حسن، ط١، [السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ١٤٢٣هـ].

٨١ـ ابن القيم الجوزية، **تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته**، تحقيق: نبيل السندي، ط١، [بيروت: دار ابن حزم، ١٤٤٠هـ= ٢٠١٩م].

٨٢ـ الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط٢، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٦م].

٨٣ـ الكمال بن الهمام، محمد بن عبد الواحد، **فتح القدير**، ط١، [القاهرة: البابي الحلبي، ١٣٨٩هـ= ١٩٧٠م].

٨٤ـ اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، **فتاوى اللجنة**، الرياض.

٨٥ـ اللخمي، أبو الحسن علي بن محمد، **التبصرة**، تحقيق: أحمد نجيب، ط١، [قطر: منشورات وزارة الأوقاف، ١٤٣٢هـ= ٢٠١١م].
٨٦ـ المازري، أبو عبد الله محمد بن علي، **شرح التلقين**، تحقيق الشيخ محمد المختار السلامي، ط١، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، ٢٠٠٨م].
٨٧ـ مالك بن أنس، **الموطأ**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، [بيروت: دار إحياء التراث، ١٤٠٦هـ= ١٩٨٥م].
٨٨ـ مالك، بن أنس، **المدونة**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ= ١٩٩٤م].
٨٩ـ الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، **الحاوي الكبير**، تحقيق: علي معوض، عادل عبد الموجود، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ= ١٩٩٩م].
٩٠ـ المجددي البركتي، محمد عميم الإحسان، **التعريفات الفقهية**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م].
٩١ـ مجمع الفقه الإسلامي، **معلمة زايد للقواعد الفقهية**، [جدة: مطبوعات المجمع].
٩٢ـ مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **مجلة المجمع**، [جدة، العدد الثاني].
٩٣ـ المجلس الشرعي لأيوفي، **كتاب المعايير الشرعية**، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، نوفمبر ٢٠١٧.
٩٤ـ المرداوي، علاء الدين علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ط٢، [بيروت: دار إحياء التراث العربي].
٩٥ـ المرداوي، **التحبير شرح التحبير**، تحقيق: عبد الله الجبرين وآخرين، ط١، [الرياض: مطبعة الرشد، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م].
٩٦ـ مسلم، أبو الحسين بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، [بيروت: دار إحياء التراث العربي].
٩٧ـ ملا خسرو، محمد بن فرامرز، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني، [بيروت: دار الكتب العلمية].
٩٨ـ منتدى الاقتصاد الإسلامي (مجموعة واتس آب تجمع عددًا كبيرًا من العلماء والخبراء)، **بيان رقم ٥/ ٢٠٢٤ «بشأن نظام الشراء مع تسهيلات الدفع من طرف ثالث»**.
٩٩ـ ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، **الإجماع**، تحقيق: صغير بن أحمد، ط٢، [عجمان: مكتبة الفرقان، ١٩٩٩م].
١٠٠ـ ابن المنذر، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، تحقيق: مجموعة من المحققين، ط١، [دار الفلاح ١٤٣٠هـ= ٢٠٠٩م].
١٠١ـ ابن المنذر، **الإشراف على مذاهب العلماء**، تحقيق: صغير أحمد، ط١، [رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية، ١٤٢٥هـ= ٢٠٠٤م].
١٠٢ـ ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، ط٣، [بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ].
١٠٣ـ المواق، محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، [بيروت: دار الفكر، ١٣٩٨هـ].
١٠٤ـ ابن ناجي، قاسم بن عيسى التنوخي القيرواني، **شرح ابن ناجي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، تحقيق: أحمد المزيدي، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٨هـ= ٢٠٠٧م].
١٠٥ـ ابن النجار، أبو البقاء محمد بن أحمد، **شرح الكوكب المنير**، تحقيق: نزيه حماد، ومحمد الزحيلي، ط٢، [الرياض: مكتبة العبيكان، ١٤١٨هـ= ١٩٩٧م].
١٠٦ـ ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ط٢، [بيروت: دار الكتاب الإسلامي].
١٠٧ـ النووي، روضة الطالبين، [دمشق: المكتب الإسلامي].
١٠٨ـ النفراوي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، [بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ= ١٩٩٥م].
١٠٩ـ النووي، **المجموع شرح المهذب مع تكملة السبكي والمطيعي**، [بيروت: دار الفكر].

١١٠ـ ابن هانئ، إسحاق بن إبراهيم، **مسائل الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: زهير الشاويش، [بيروت: المكتب الإسلامي].
١١١ـ وزارة الأوقاف الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، [الكويت: منشورات وزارة الأوقاف].
١١٢ـ ابـن نجيـم، زيـن الدين بن إبراهيم بن محمد، **الأشـباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمـان**، ط١، [بيروت: دار الكتب العلمية، **١٤١٩**هـ= **١٩٩٩**م].
١١٣ـ ابن يونس، أبو بكر محمد بن عبد الله، **الجامع لمسائل المدونة**، ط١، [بيروت: دار الفكر، **١٤٤٣**هـ= **٢٠١٣**م].

مواقع إلكترونية :

١١٤ـ موقع: https://fastercapital.com/arabpreneur
١١٥ـ من موقع تابي tabby الشروط والأحكام. https://tabby.ai/ar-SA/toc
١١٦ـ انظر موقع: https://insight.oceanx.sa
١١٧ـ انظر موقع: https://tamara.co/ar-SA/merchant-terms-and-conditions