بحث

الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ووسائل علاجها للّهدراسة فقهية مقارنةللّه

إعداد

الدكتورة / حنان كامل عبد الحميد أحمد

مدرس الفقه المقارن

بكلية الدراسات الإسلامية والعربية

للبنات بسوهاج

ملخص بحث

الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ووسائل علاجها "دراسة فقهية مقارنة"

أهداف البحث

(١) يهدف البحث إلى معرفة الأسباب التي أدت إلي تكوين ديون متأخرة بصفة عامة ، وفي المصارف الإسلامية بصفة خاصة ، والآثار السلبية الناتجة عن تكوين الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية .

(٢) كما يهدف إلي معرفة العمليات المصرفية التي أدت إلى تكون ديون متأخرة.

(٣) ويهدف كذلك إلي معرفة البدائل ، والحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية ، والحلول التي يتم تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي ، ومنها الشرط الجزائي ، وغرامة التأخير ، والتعويض عن الضرر .

منهج البحث :

وقد سلكت فى بحث هذا الموضوع ودراسته الخطوات الآتية :

جمعت آراء العلماء والفقهاء ، فجعلت الآراء المتفقة في قول واحد ، يجمع بين أصحابه وحده الرأي في المسألة الواحدة ثم ذكرت أدله كل قول من المنقول ، والمعقول ما أمكنني ذلك تم مناقشة ما يمكن مناقشته منها ، والجواب عنها إن وجد تم ترجيح الأقوى دليلاً ثم المحقق للمصلحة المعتبرة شرعاً . ثم كتبت الآيات القرآنية بين قوسين وعزوتها إلي السور والآيات ، وذكرت وجه الدلالة منها . وقمت بتخريج الأحاديث النبوية والآثار من كتب الصحاح وغيرها من الكتب المعتمدة في التخريج مع بيان وجه الدلالة منها ، كما عرفت بعض المصطلحات والألفاظ التي تحتاج إلي إيضاح لغوي أو فقهي . ثم ختمت البحث بخاتمة وضمنتها

أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث ثم زيلت البحث بفهرس تفصيلي للمصادر ، والمراجع التي اعتمدت ٠.

عليها في جمع المادة العلمية لموضوع البحث .

تقسيم البحث :

اقتضت طبيعة البحث أن أقسمه إلي مقدمه ، وتمهيد ، وفصلين . وخاتمة .

أما المقدمة : فتضمنت أهمية الموضوع وسبب اختياره ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث وخطته أما التمهيد فتحدثت فيه عن تعريف الديون والألفاظ ذات الصلة بها ، وعن معني المتأخرات والألفاظ ذات الصلة بها ، وعن معني المصارف الإسلامية .

أما الفصل الأول فهو بعنوان الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية نتيجة الإخلال بالوعد ، وعدم تنفيذ العمل، والتأخير في السداد .

والفصل الثاني بعنوان البدائل الشرعية لعلاج الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ويشتمل على الحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية ، والحلول التي يتم تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي .

أما الخاتمة وتشتمل علي أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث .

أهم نتائج البحث

(١) يرجع أسباب الديون المتأخرة إلي أسباب عامة منها العجز المالي ، وعدم القدرة علي السداد بسبب الإفلاس، والمماطلة في السداد .

أما الأسباب الخاصة بالديون المتأخرة في المصارف الإسلامية فنذكر منها عدم الأخذ بالأسباب الفنية ، والوسائل العلمية المطلوبة من دراسة الجدوى الاقتصادية الجادة .

(٢) ترتب على تأخير سداد الديون آثار كبيرة علي المصارف الإسلامية من أهمها : الحرمان من تلك المبالغ المدينة ، ومن استثمارها ، والاستفادة من عوائدها خلال فترة التأخير ، وبالتالي تتأثر ربحية البنك الإسلامي .

(٣) هناك حلول تساعد في حل هذه المشكلة وتشمل : (الإجراءات الإدارية التي تسبق عملية التمويل ، ثم الحلول الجزائية التي تتخذ بعد التأخير) أما الحلول التي يمكن تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي فنذكر منها : الشرط الجزائي ، وغرامة التأخير ، والتعويض عن الضرر .

Summary

Overdue Debts in Islamic Banks and Methods of their Treatment

"Comparative Fiqh Study"

Objectives of the Research:

Objectives of the present study are defined as follows:

1. Identifying the causes of overdue debts, in general, and their causes in Islamic banks, in particular, as well as the consequent negative impacts.

2. Identifying the banking transactions resulted in overdue debts.

3. Identifying the present solutions and substitutes applied in Islamic banks as well as the solutions that are applied in Islamic fiqh, such as penalty clause, compensation for damage, demurrage.

Methodology:

The researcher combined the scientists and scholars' views. He/she included the similar opinions in one saying. Healso stated transferred and credible saying. Thus, he could discuss what could be handled. In addition, he answered the legal matters which accomplish benefit. Furthermore, he stated the Quranic verses between two brackets and attributed them to suras. He mentioned their significance, as well. he quoted prophet's sayings and

impacts from Al –Sahah book as well as other relevant books. Moreover, he presented definitions of the terms and phrases which require linguistic or fiqh explanation. Eventually, he presented the conclusion, the most significant results, and detailed index of references.

Based on its nature, the study is divided into an introduction, a preface, two chapters, and a conclusion. While the introduction covers the significance, justifications for selection, literature review, methodology, and outline of the study, the preface addresses the definition of and items related to debts, as well as the definition of and items related to overdues, and the definition of the Islamic banks.

Chapter I is entitled "overdue debts in the Islamic banks due to breaking the promise, failure to implement work, and overduepayment".

Chapter II is entitled "legitimate alternatives for handling overdue debts in the Islamic banks". It covers the solutions that are currently applied to the Islamic banks, as well as the solutions that are applied to the Islamic fiqh.

The conclusion covers the most significant results of the study.

The most significant results:

1. Overdue debts are generally caused by financial deficit, inability to repay due to bankrupt, and procrastination. In

the Islamic banks, overdue debts are caused by non-commitment to the technical and practical means resulting from the serious feasibility study.

2. Overdue debts greatly affect the Islamic banks, including the denial of such overdue debts and their investment and benefiting from their returns due to delay period. Hence, the profitability of the Islamic bank .

3. The solutions suggested solving this problem, including pre-finance administrative procedures and the punitive solutions after delay). In the Islamic fiqh, the solutions that may be applied include the punitive condition, delay fine, and compensation for damage.

This is an authentic translation.

ELU Director LTC

Director

المقدمة

الحمد لله المنعوت بجميل الصفات ، والصلاة والسلام علي سيدنا محمد أشرف الكائنات الذي عَّرف الأمة الأحكام ، وأبان لها مناهج الحلال والحرام ، وعلي آله وصحبه أجمعين .

أما بعد :

تعد مشكلة الديون المتأخرة في السداد – لأي سبب كان – من أهم المشاكل والعقبات التي يتضرر منها الدائن بصفة عامة ، والمصارف الإسلامية بصفة خاصة ، فقد يكون المدين معذوراً في هذا ، إذا كان لديه أسباب تمنعه من السداد في الوقت المحدد ، كأن يكون فقيراً معسراً، وقد يكون غير معذور ، إذا كان قادراً علي الوفاء بالدين، ولكنه يماطل في سداده حتى يستفيد بأكبر قدر ممكن من الديون ، وبسبب المطل في تأخير المدين للوفاء بالدين في موعده يلحق بالدائن والمصارف الإسلامية ضرر وهو حرمانها من منافع المال ، واستثماره في مدة التأخير ، وعطل كثيراً من مشاريعها وأعمالها ، مما يوقع بها الضرر، والضرر لا يقره الشرع مطلقاً ؛ فلذا كان عليَّ التعرف علي أسباب المشكلة ، والآثار السلبية الناتجة عن الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية، وعن العمليات المصرفية التي تؤدي إلي تكوين ديون متأخرة ، ثم ذكر البدائل الشرعية لعلاج متأخرات المصارف، والحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية، والحلول التي يتم تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي، ومنها الشرط الجزائي ، وغرامة التأخير ، والتعويض عن الضرر .

ونظراً لأهمية هذا الموضوع ، أردت أن أساهم بالكتابة في بعض قضايا ومسائل الفقه المعاصر ، فوقع اختياري لهذا الموضوع .

الدراسات السابقة ذات الصلة بالموضوع

لا يكاد يخلو مؤلف من المؤلفات القديمة أو الحديثة من مسائل تتطرق إلي هذا الموضوع ، وبعد البحث في ثنايا الكتب والمؤلفات ، وجدت ستة أبحاث مقاربة لموضوع البحث ، وكلها نشرت في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الرابعة عشرة لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الرابع عشر ، الجزء الرابع ، سنة ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م .

أولها : مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية – دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل تأليف الدكتور / علي محي الدين القرة داغي .

وثانيها : مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية – تأليف الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع .

وثالثها : بحث : مشكلة المتأخرات في البنوك الإسلامية – الجزاء المالي أو الشرط الجزائي – تأليف / الشيخ حسن الجواهري .

ورابعها : بحث : مشكلة المتأخرات في المصارف الإسلامية – تأليف عبد اللطيف عبد الرحيم جناحي .

وخامسها : بحث : الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور/ أحمد علي عبد الله .

وسادسها : بحث : المشكلة المترتبة علي المماطلة في السداد والحلول المقترحة وجهة نظر مصرفية تأليف الدكتور/ موسي عبد العزيز شحادة .

فجزاهم الله – تعالي – خير الجزاء علي ما بذلوه من عناية ، واهتمام ، وحرص علي بيان الحق بدليله ، وبيان للأمة ولقد استفدت من معظم هذه الأبحاث كثيراً في إعداد هذا البحث – إلا أن هذه الأبحاث لم تتطرق إلي التطبيقات المعاصرة والتي أدت إلي وجود ديون متأخرة نتيجة الإخلال بالوعد وعدم تنفيذ العمل والتأخير في السداد ، ولكنها ركزت في دراسة الحلول والبدائل عن الديون المتأخرة ومنها الشرط الجزائي ، وغرامة التأخير ، التعويض عن الضرر .

وقد سلكت في بحث هذا الموضوع ودراسته الخطوات الآتية :

أولاً : جمعت آراء العلماء ، والفقهاء ، فجعلت الآراء المتفقة في قول واحد ، يجمع بين أصحابه وحدة الرأي في المسألة الواحدة .

ثانياً : ذكرت أدلة كل قول من المنقول ، والمعقول ، ما أمكنني ذلك ، ثم مناقشة ما يمكن مناقشته منها ، والجواب عنه ، إن وجد ، ثم ترجيح الأقوى دليلاً ، ثم المحقق للمصلحة المعتبرة شرعاً .

ثالثاً : كتبت الآيات القرآنية بين قوسين ، وعزوتها إلي السور والآيات ، وذكرت وجه الدلالة منها .

رابعاً : خرجت الأحاديث النبوية ، والآثار من كتب الصحاح ، وغيرها من الكتب المعتمدة في التخريج مع بيان وجه الدلالة منها .

خامساً : عرفت بعض المصطلحات ، والألفاظ التي تحتاج إلي إيضاح لغوي ، أو فقهي .

سادساً : ختمت البحث بخاتمة ، ضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث .

سابعاً : زيلت البحث بفهرس تفصيلي للمصادر ، والمراجع التي اعتمدت عليها في جمع المادة العلمية لموضوع البحث .

خطة البحث :

اقتضت طبيعة البحث أن أقسمه إلي مقدمة ، وتمهيد ، وفصلين وخاتمة ، كما يلي :

أولاً المقدمة : وهي ما نحن بصددها ، فقد تحدثت فيها عن أهمية موضوع البحث ، وسبب اختياره ، الدراسات السابقة ، ومنهج الكتابة فيه وخطته .

ثانياً التمهيد : وقد تحدثت فيه عن تعريف الديون والألفاظ ذات الصلة بها وعن معنى المتأخرات والألفاظ ذات الصلة بها وعن معنى المصارف الإسلامية .

ثالثاً الفصل الأول : بعنوان الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية نتيجة الإخلال بالوعد ، وعدم تنفيذ العمل ، والتأخر في السداد ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول بعنوان : أسباب تأخير الديون وآثارها السلبية علي المصارف الإسلامية .

المبحث الثاني بعنوان : نماذج لبعض العمليات المصرفية التي تؤدى إلي ديون متأخرة في المصارف الإسلامية .

رابعاً الفصل الثاني : بعنوان البدائل الشرعية لعلاج الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية :

ويشتمل علي الحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية ، والحلول التي يتم تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي ، ويشتمل علي أربعة مباحث :

المبحث الأول : الشرط الجزائي .

المبحث الثاني : غرامة التأخير .

المبحث الثالث : التعويض عن الضرر .

المبحث الرابع : الحلول المعاصرة المقترحة لحل مشكلة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية .

سادساً :الخاتمة : وتشتمل علي أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث .

وبعد :

فأرجو من الله العلي القدير أن يتقبل هذا العمل ، ويجعله خالصاً لوجهة الكريم ، إنه نعم المولي ونعم النصير . وآخر دعونا أن الحمد لله رب العالمين .

إعداد

د. حنان كامل عبد الحميد أحمد

مدرس الفقه المقارن بكلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بسوهاج

التمهيد

يشتمل علي تعريف الديون والألفاظ ذات الصلة بها ، تعريف المتأخرات والألفاظ ذات الصلة بها ، وتعريف المصارف الإسلامية .

أولاً تعريف الديون :

الديون جمع دين والدين في اللغة : كل شيء غير حاضر دين ، والجمع أدين . وتداين الرجل، أي : تعامل بالدين ، وقيل : الدين بمعني القرض وثمن المبيع ، ومنه دان الرجل يدين ديناً من المداينة يقال : دنته أي : أقرضته ، وأدنته أي استقرضته منه ، والدائن هو : من يأخذ الدين علي وجه اللزوم[1] .

وحقيقة الدين : عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقداً ، والآخر في الذمة نسيئة ، فإن العين عند العرب ما كان حاضراً ، والدين ما كان غائباً[2] .

ثانياً : تعريف الدين في الفقه الإسلامي :

الدين في اصطلاح الفقهاء يطلق علي معنيين : أحدهما عام ، والآخر خاص .

١- فالدين بالمعني العام : يطلق علي ما يشغل ذمة المرء ، ويطالب بالوفاء به من مال وغيره ، كثمن المبيع ، والزكاة ، والصلاة ، والحج ، وغير ذلك ؛ لذلك عرف بأنه : ما يثبت في الذمة ، أو هو لزوم حق في الذمة[3] .

---

(١) ينظر مادة (دين) في لسان العرب تأليف أبي الفضل جمال الدين محمد بن منظور ١٤٦٧/٢ – حققه عبد الله علي الكبير ، ومحمد أحمد حسب الله هاشم طبعة دار المعارف ، القاموس المحيط تأليف مجد الدين الفيروز آبادي ٢٢٥/٤ طبعة دار الحديث – القاهرة ، مختار الصحاح تأليف محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي صـ١١٠ – طبعة الكتبة العصرية – صيدا – بيروت – الطبعة الرابعة سنة ١٤١٨ هـ – ١٩٩٨م .

(٢) الجامع لأحكام القرآن تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ٣٧٧/٣ طبعة دار إحياء التراث العربي .

(٣) فتح الغفار بشرح المنار لابن نجيم ٢٠/٣ طبعة مطبعة مصطفي البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٥٥، وقضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد للدكتور/ نزيه حماد صـ ١٩٠ – طبعة دار القلم – دمشق – الطبعة الأولى سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م ، بحث صيانة المديونيات للدكتور محمد عثمان شبير ضمن كتاب بحوث فقهية فى قضايا اقتصادية معاصرة تأليف الدكتور / محمد

٢- والدين بالمعني الخاص : يطلق علي ما يشغل ذمة المرء من مال ، ويطالب بالوفاء به .

لذلك عرفه ابن عابدين بأنه : "ما وجب في الذمة بعقد أو استهلاك"[١] ، وعرفه ابن الهمام بأنه "اسم مال واجب في الذمة يكون بدلاً من مال أتلفه ، أو قرض أو مبيع عقد بيعه ، أو منفعة عقد عليها من بضع امرأة ، وهو المهر أو استئجار عين"[٢].

الألفاظ ذات الصلة :

أ- العين :

يطلق الفقهاء في اصطلاحهم كلمة "العين" في مقابل "الدين" باعتبار أن الدين هو ما يثبت في الذمة من غير أن يكون معيناً مشخصاً ، سواء أكان نقداً أم غيره . أما العين "فهي الشيء المعين المشخص "كبيت" [٣] .

ب- الكالىء :

يطلق الكالىء في اللغة ويراد به المؤخر أو النسيئة يقال : كلأ الدين أي تأخر ، والكالىء والكلأة : النسيئة والسلفة [٤]، وقد جاء في الحديث أن النبي – صلي الله

عثمان شبير ، والدكتور / عمر سليمان الأشقر ، د/ ماجد محمد أبو رخية المجلد الثاني صـ ٤٣٩ طبعة دار النفائس – الأردن – الطبعة الأولى سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

[١] رد المحتار علي الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين تأليف محمد أمين بن عمر بن عابدين ١٦٦/٥- طبعة مطبعة البابي الحلبي الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م ، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد للدكتور نزيه حماد صـ ١٩٠

[٢] شرح فتح القدير لابن الهمام ٤٧١/٥ طبعة دار إحياء التراث العربي ، صيانة المديونيات لمحمد عثمان شبير صـ٨٤٠ .

[٣] الموسوعة الفقهية لدولة الكويت ٢١ / ١٠٢ طبعة ذات السلاسل الكويت – الطبعة الثانية ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م

[٤] ينظر مادة " كلأ " في لسان العرب لابن منظور ٣٩٠٩/٥ ، مختار الصحاح للرازي صـ ٢٧٢، الموسوعة الفقهية الكويتية ١٠٢/٢١ .

عليه وسلم – " نهى عن بيع الكالىء بالكالىء" [٥] – والمراد به عند الفقهاء بيع النسيئة بالنسيئة ، أو الدين المؤخر بالدين المؤخر[٦] .

ج- القرض :

والقرض عقد مخصوص يرد علي دفع مال مثلى لآخر ليرد مثله ، وأصل القرض ما يعطيه الرجل أو يفعله ليجازى عليه ، ويطلق أحياناً اسم "دين" فيقال "دان" فلان بدين ديناً أي استقرض . ودنت الرجل أي أقرضته . والقرض أخص من الدين . [١]

ثانياً تعريف المتأخرات :

أخذ هذا اللفظ من كلمة تأخير – والتأخير في اللغة ضد التقديم ، ومؤخر كل شيء ضد مقدمه ، وهو الإتيان بالشيء بعد ميعاده تقول : أخر الشيء ، أي : جعله بعد موضعه ، وميعاده كما يأتي التأخير بمعني : المطل واللي أيضاً يقال مطل فلاناً حقَّه مطلاً ومماطلة أي : أجل موعد الوفاء به مرة بعد الأخري ، وماطله بحقه مماطلة ، ومنه قوله (صلي الله عليه وسلم) "مطل الغني ظلم ، فإذا اتبع أحدكم علي ملىء فليتبع"[٢] [٣].

---

[١] أخرجه الدار قطني في سننه ٧١/٣ كتاب البيوع تحقيق سيد عبد الله هاشم – طبعة دار المحاسن ، والحاكم في المستدرك ٥٧/٢ كتاب البيوع – باب النهى عن بيع الكالىء بالكالىء – طبعة دار المعرفة – بيروت – لبنان ، وقال عنه : صحيح علي شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبى.

[٦] بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ٢٠٤/٢ – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان الطبعة الأولي سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م .

[١] ينظر "مادة قرض" في لسان العرب ٣٥٨٨/٥ ، ٣٥٨٩ ، ومختار الصحاح صـ ٢٥١، الموسوعة الفقيهة الكويتية ١٠٣/٢١ .

[٢] أخرجه البخاري في صحيحه ١٢٣/٣ كتاب الحوالة – باب هل يرجع في الحوالة – طبعة الشعب ، مسلم في صحيحة صـ٧٧٦ كتاب المساقاة طبعة مكتبة الإيمان ، الإمام مالك في الموطأ ٥٢٩/٢ كتاب البيوع علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي طبعة مكتبة الجهاد.

[٣] لسان العرب ٤٢٢٥/٦ .

أما تعريف التأخير في الاصطلاح :

فهو فعل الشيء في آخر الوقت المحدد له شرعاً ، كتأخير السحور ، والصلاة ، أو فعله بعد مضي الوقت ، سواء أكان الوقت محدداً شرعاً ، كتأخير الصلاة إلي خارج وقتها ، أم متفقاً عليه بين طرفين ، كتأخير الدين عن موعده المتفق عليه مع الدائن .[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

(أ) التراخي :

والتراخي في اللغة الامتداد في الزمان . يقال تراخى الأمر تراخياً : أي امتد زمانه ، وفي الأمر تراخ أي فسحة [٥].

والتراخي في الاصطلاح : هو مشروعية فعل العبادة في وقتها الممتد ، وهو ضد الفور كالصلاة ، والحج ، وبهذا يتفق التأخير مع التراخي في فعل العبادة في أخر وقتها ، ويختلفان في حال إيقاع العبادة خارج الوقت ، فيسمى ذلك تأخيراً لا تراخياً[١].

ب- الفور :

والفور في اللغة : كون الشيء علي الوقت الحاضر الذي لا تأخير فيه ومنه قوله : أتيته في فوره النهار أي في أوله – ويقال : فارت القدر فوراً وفوراناً أي غلت ، ومنه قوله : الشفعة علي الفور [٢] .

---

[٤] الموسوعة الفقهية الكويتية ٦/١٠ – طبعة دار الصفوة بمصر – الطبعة الرابعة ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣ م .

[٥] ينظر مادة "رخا" في لسان العرب ١٦١٨/٣ .

[١] الموسوعة الفقهية الكويتية ٦/١٠ ، وما بعدها طبعة دار الصفوة .

[٢] ينظر مادة "فور" في لسان العرب ٣٤٨٤/٥ ، ومختار الصحاح صـ ٢٤٤ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ٧/١٠ طبعة دار الصفوة .

وفي الاصطلاح : هو مشروعية الأداء في أول أوقات الإمكان بحيث يلحقه الذم بالتأخير عنه .

وبهذا المعنى يتبين أن بين الفور والتأخير تبايناً [٣]

ج- التأجيل :

التأجيل في اللغة أن تضرب للشيء أجلاً . يقال : أجلته تأجيلاً أي جعلت له أجلاً[٤]

- والتأخير أعم من التأجيل ، إذ يكون التأخير بأجل وبغير أجل [٥].

هـ- التعجيل :

التعجيل في اللغة : الإسراع بالشيء . يقال : عجلت إليه بالمال أي أسرعت إليه بحضوره فتعجله أي أخذه بسرعة [٦] .

وفي الاصطلاح : الإتيان بالفعل قبل الوقت المحدد له كتعجيل الزكاة أو في أول الوقت كتعجيل الفطر . فتبين من هذا أن بين التأخير والتعجيل تبايناً [٧].

ثالثاً تعريف المصارف الإسلامية :

"هو مؤسسة مصرفية تلتزم في جميع معاملاتها، ونشاطها الاستثماري، وإدارتها لجميع أعمالها بالشريعة الغراء، ومقاصدها، وكذلك بأهداف المجتمع الإسلامي داخلياً وخارجياً" .

وهذا التعريف يوضح طبيعة المصرف الإسلامي، والنشاطات التي يلتزم بها بالشرعية الغراء . [١]

---

[٣] الموسوعة الفقهية الكويتية ٧/١٠ .

[٤] لسان العرب ٣٢/١ ، مختار الصحاح صـ ١٤ .

[٥] مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج تأليف شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني ١٠٥/٢ طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان ، الموسوعة الفقهية ٧/١٠

[٦] ينظر مادة "عجل" في لسان العرب ٢٨٢١/٤ ، مختار الصحاح صـ ٢٠١ .

[٧] الموسوعة الفقهية الكويتية ٧/١٠ .

[١] الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية – تأليف محمود عبد الكريم أحمد إرشيد صـ ١٤ طبعة دار النفائس للنشر والتوزيع – الأردن الطبعة الأولي سنة ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م .

وبناء علي هذا فان مشكلة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية تكمن في أن البنوك الإسلامية تتعامل مع عملائها في الغالب عن طريق الالتزامات الآجلة ، فتصبح دائنة لهم ، سواء كان الدين ناتجا عن عقد المرابحة، أم البيع الآجل ، أم الاستصناع ، أم نحو ذلك ، وذلك ؛ لأن النشاط الرئيسي لها هو تحقيق الأرباح من خلال العقود الآجلة التي تكون أثمانها مؤجلة ومقسطة .

وبناء عليه ، فإن هذه الأثمان التي تحولت إلي ديون في ذمم العملاء ، إذا تأخر أداؤها في أوقاتها المحددة ، فإن البنك الإسلامي يخسر عوائد هذه الديون المتأخرة، وذلك ؛ لأن أرباحه تعود عند إجراء العقود الشرعية إلي ملاحظة الزمن طولاً وقصراً ، فإذا تأخر السداد كلياً ، أو سداد بعض الأقساط ، فإن هذه الأرباح لم تحقق بصورة متكاملة .

ولكن بعض ا لعملاء يتأخرون عن دفع أقساطهم الواجبة ، أو يتعمدون في عدم الدفع بسبب عدم فرض الفوائد علي التأخير في البنوك الإسلامية ، لكل ذلك تقع مشكلة كبيرة للبنوك الإسلامية تكمن في أنها تحرم من هذه الديون المتأخرة ، أو من استثمارها ، والاستفادة من عوائدها ، ومن هنا – تخسر نسبة لا بأس بها من العوائد يكون لها تأثير سلبي علي ميزانيتها ، وبالأخص في التنافس مع البنوك الربوية التي لا تتأثر بهذه المتأخرات ؛ لأن الفوائد تعمل بحسب الزمن ، وأن عداداتها تحسب الفوائد ، كلما تأخر موعد السداد [٢].

---

[٢] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل للدكتور / علي محي الدين القرة داغي صـ٤٥٩ ، ٤٦٠ منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الرابعة عشرة لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي – العدد الرابع عشر – الجزء الرابع سنة١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م .

الفصل الأول

الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية
نتيجة الإخلال بالوعد وعدم تنفيذ العمل
والتأخير في السداد

وقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول :

أسباب تأخير سداد الديون وآثارها السلبية علي المصارف الإسلامية .

المبحث الثاني :

نماذج لبعض العمليات المصرفية التي تؤدي إلي ديون متأخرة في المصارف الإسلامية.

المبحث الأول

أسباب تأخر سداد الديون في المصارف الإسلامية

تعود أسباب تأخر سداد الديون بصورة عامة إلي عدة أسباب ، وفي البنوك الإسلامية إلي أسباب أخرى .

أولاً : الأسباب العامة للتأخير ، أو عدم السداد كثيرة ، وأهم هذه الأسباب مما لها صلة بموضوع البحث .

سببين وهما ما يلي :

السبب الأول : الإفلاس .

السبب الثاني : المماطلة .

أما السبب الأول : وهو الإفلاس ، وعدم القدرة علي السداد بسبب العجز المالي[1].

فقد يكون للمدين أموال ، ولكنها لا تكفي لسداد ديونه ، أو يكون الدين مستغرق مال المدين ، فلا يكون في ماله وفاء بديونه . فإذا خشي الغرماء أن يتصرف المدين في ماله بوجه يضر بهم ، كبيع ماله – مثلاً – ، وهم يريدون استيفاء حقوقهم منه ، فكان لابد من المحافظة علي المال ، ومنعه من التصرف بقصد المحافظة علي حقوق الغرماء من تبديد المدين ماله – ويحكم القاضي بالحجر عليه بسبب إفلاسه – وحينئذ تترتب علي ذلك عدة أحكام وآثار ، من أهمها :

١– تعلق حقوق الغرماء بعين مال المدين .

٢– منع المدين من التصرف في أمواله بكل ما يضر الدائنين .

٣– توزيع جميع أمواله علي الغرماء من باب قسمة الغرماء بعد بيع أمواله العينية.

٤– أن من وجد عين ماله عند المدين فهو أحق بها عند جمهور الفقهاء .

---

[1] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية مقارنة لغرامات التأخير والبدائل تأليف الدكتور علي محي الدين القرة داغي صـ٤٦١ .

٥- حلول جميع ديونه الآجلة ، وهذا عند المالكية ، وقول للشافعية ، ورواية للحنابلة ، خلافاً للحنفية ، وقول آخر للشافعية ، وأحمد في أشهر روايته ، فقد ذهبوا إلي بقاء الآجال علي حالتها [١].

أما المفلس الذي ليس له مال معلوم أصلاً ، فلا يحجر عليه ، ولا يحبس ، بل ينظر إلي ميسرة لقوله تعالي "وإن كان ذو عسرة فنظرة إلي ميسرة" [٢] ، وعليه إثبات إعساره بالأدلة ، أو يصدقه الدائنون ، وإلا فيحبس حتي يثبت إعساره ، فيفرج عنه علي رأي الجمهور[٣].

---

[١] بدائع الصنائع للكاساني ١٦٩/٧ – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الثانية سنة ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م ، الهداية شرح بداية المبتدي لبرهان الدين بن الحسن علي بن أبي بكر الرشداني المرغيناني ٢٨٤/٣ طبعة مطبعة الحلبي الطبعة الأخيرة ، الذخيرة لشهاب الدين احمد بن إدريس القرافي ١٥٧/٨ تحقيق محمد حجي طبعة دار الغرب الإسلامي ، البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ٤٦٨/٢ طبعة دار الفكر، المقدمات الممهدات لأبن رشد الجد ٣١٨/٢ تحقيق محمد حجي طبعة دار الغرب الإسلامي ، الحاوي الكبير لأبي الحسن علي محمد بن الماوردي ٢٦٤/٦ ، ٢٦٥ طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان الطبعة الأولي ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م – التهذيب لأبي محمد الحسين بن مسعود البغوي ٨٤/٤ ، ٨٥ طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان الطبعة الأولي ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م ، شرح الزركشي علي مختصر الحرقي تأليف شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي ٦٤/٤ ،٦٥ تحقيق عبد الله بن الجبرين – طبعة مكتبة العبيكان، المغني لابن قدامة ٤٨٥/٤ تحقيق وتعليق محمد سالم محيس – شعبان محمد إسماعيل – طبعة مكتبة الكليات الأزهرية ، كشاف القناع عن متن الأقناع للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ٤١٧/٣ راجعة وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي ، مصطفي هلال طبعة دار الفكر للطباعة والنشر – طبعة سنة ١٤٠٢ هـ – ١٩٨٢م).

[٢] سوره البقرة آية ٢٨٠ .

[٣] بدائع الصنائع للكاساني ١٧٣/٧ ، المقدمات الممهدات لابن رشد ٢٠٧/٢ ، كشاف القناع ٤١٩/٣ ، المغني لابن قدامة ٤٩٩/٤ .

أما بالنسبة للبنوك الإسلامية فتستطيع الحجر علي المدين في حالة إفلاس المدين وكان له مال – وإذا كان لديها رهن ، فلها الأولوية بقيمة الرهون ، وإلا فتأخذ نصيبها حسب قسمة الغرماء .

السبب الثاني : المماطلة

حيث يكون للمدين أموال ، ولكنه يماطل عمداً ، للاستفادة من المديونية ، وبالأخص عندما يريد الاستفادة من عدم وجود فوائد (ربا) علي الديون في البنوك الإسلامية، ومن هنا ، فكلما تأخر في السداد استفاد من المديونية[٤] والمماطلة محرمة بلا خلاف ، حيث سمَّاها الرسول (صلي الله عليه وسلم) ظلماً فقال: "مطل الغني ظلم ، فإذا اتبع أحدكم علي ملئ فليتبع" [١] ولذلك يجوز للحاكم أن يحبسه إلي أن يظهر إعساره[٢] استناداً لقوله (صلي الله عليه وسلم) "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته" [٣]

وجه الدلالة من الحديث الشريف :

هذا الحديث يدل علي عقاب الغني المماطل في أداء الدين ، وحبسه ، حتي يظهر ماله ، ويؤدي الدين الذي عليه[٤] .

---

[٤] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل للدكتور / علي محي الدين القرة داغي صـ٤٦٢ .

[١] سبق تخريجه في التمهيد.

[٢] بدائع الصنائع ١٧٣/٧ ، المقدمات الممهدات ٣٠٨/٢ ، مغني المحتاج ١١٦/٣ ، المغني لابن قدامة ٤٩٩/٤ .

[٣] أخرجه البخاري في صحيحة ١٥٥/٣ كتاب الاستقراض – باب لصاحب الحق مقال ، أحمد في مسنده ٤/ ٣٨٨ رقم ١٩٤٧، ابو داوود في سننه ٣١٣/٣ كتاب الأقضية – باب الحبس في الدين وغيره رقم ٣٦٢٨ ، ابن ماجه في سننه ٨١١/٢ كتاب الصدقات – باب الحبس في الدين و الملازمة رقم ٢٤٢٧ طبعة مطبعة إحياء الكتب العربية ، البيهقي في السنن الكبري ٥١/٦ كتاب التفليس – باب حبس من عليه الدين إذا لم يظهر ما له وما علي الغني في المطل .

[٤] بدائع الصنائع ١٣٧/٧ .

ثانياً : الأسباب الخاصة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ، وهي ما يلي :-

(١) عدم الأخذ بالأسباب الفنية ، والوسائل العلمية المطلوبة من دراسة الجدوى الاقتصادية الجادة ، ودراسة الشركات ، أو الأفراد الذين يطلبون التمويل عن طريق الالتزامات الآجلة .

(٢) المجاملات ، والوسائط التي تحول دون الأخذ بتنفيذ الوسائل ، والإجراءات المطلوبة .

(٣) عدم وجود إدارات قوية للائتمان ، والبحوث والدراسات والمتابعة .

(٤) التركيز علي التمويل عن طريق المرابحات ، وبالأخص المرابحات الاستهلاكية التي لا يبقي محل العقد فترة طويلة ، وعدم التركيز علي أساليب الاستثمار الأخرى ، مثل : المشاركات ، والمضاربة ، والاستصناع ، وإنشاء شركات استثمارية متعددة الأغراض ، تقوم بأنواع من التجارة ، والاستثمار المباشر ، وغير المباشر .

(٥) عدم أخذ ضمانات كافية من الرهن ، والكفالة ، ونحوهما لهذه الديون لأي سبب كان ، حسبما أرشدت إليه الشريعة الإسلامية .[٥]

الآثار السلبية للديون المتأخرة علي البنوك الإسلامية

تترتب علي تأخير سداد الديون آثار سلبية كبيرة علي البنوك الإسلامية ، من أهمها:

(١) الحرمان من تلك المبالغ المدينة ، ومن استثمارها ، والاستفادة من عوائدها خلال فترة التأخير ، وبالتالي تتأثر ربحية البنك الإسلامي ، فيكون في وضع لا يستطيع معه منافسة البنوك الربوية التي تحسب فوائد التأخير ولا يهمها ذلك .

(٢) توجه البنوك الإسلامية نحو المبالغة في طلب الرهونات ، والضمانات ، والتشدد في إعطاء فرص التمويل للعملاء خوفاً من التأخير في السداد ، الأمر الذي يجعل

---

[٥] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل للدكتور / علي محي الدين القرة داغي صـ٤٦٣ .

تعامل البنك الإسلامي من الضمانات الممتازة ، وهذا من أعظم المخاطر ؛ لأنها تؤدي إلي جعل المال دولة بين الأغنياء ، في حين أن مقاصد إنشاء البنوك الإسلامية هو إفساح المجال لأكبر قدر ممكن من العملاء .

(٣) توجيه البنوك الإسلامية إلي رفع هوامش الربح خوفاً من المماطلة ، حتي أصبح التمويل عن طريق البنك الإسلامي أعلي كلفة بالمقارنة إلي الفوائد الربوية، ولأجل هذا ينتقد الكثيرون هذا المسلك ، حيث يقولون : إن البنوك الإسلامية تستغل اسم الإسلام لرفع تكلفة تمويلها .

وترتب علي ذلك أن العملاء الممتازين الذين لا يماطلون ما عدا الملتزمين جداً – لا يأتون إلي البنوك الإسلامية ، حيث التكلفة عالية والخدمات المتاحة فيها أقل بكثير من البنوك الربوية [١].

المبحث الثاني

نماذج لبعض العمليات المصرفية التي تؤدى إلى ديون متأخرة في المصارف الإسلامية

هناك كثير من المعاملات المالية والمصرفية التي ترتب عليها ديونٍ متأخرة إما بسبب التأخير في السداد ونذكر منها (الاعتمادات المستندية) نموذجاً لذلك – وإما بسبب الإخلال بالوعد وعدم تنفيذ العمل ونذكر منها (الإجارة المنتهية بالتمليك – المشاركة المتناقصة – المرابحة المصرفية للواعد بالشراء) – كنماذج يتبين من خلالها كيف كانت سبباً في تكوين ديون متأخرة في المصارف الإسلامية وما وسيلة علاج ذلك .

وقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين :

---

[١] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية بمجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٤٦٠ .

المطلب الأول : الديون المتأخرة في الاعتمادات المستندية بسبب التأخير في السداد ، ووسيلة علاجها .

المطلب الثاني : الديون المتأخرة بسبب الإخلال بالوعد (الإجارة المنتهية بالتمليك – المشاركة المتناقصة – المرابحة المصرفية للواعد بالشراء) – ووسيلة علاجها .

المطلب الأول

الديون المتأخرة في الاعتمادات المستندية بسبب التأخير في السداد ووسيلة علاج ذلك

أولاً : تعريف الاعتماد المستندي :

هو "تعهد صادر من البنك بناء علي طلب العميل ، (ويسمي الآمر أو معطي الأمر) ، لصالح الغير المصدر ، ويسمي (المستفيد) ، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع أو بقبول كمبيالات مسحوبة عليه من هذا المستفيد ، وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد ، ومضمون برهن حيازي علي المستندات الممثلة للبضائع المصدّرة"[١] .

كما عرفه الدكتور/ علي جمال الدين عوض بأنه : الاعتماد الذي يفتحه البنك بناء علي طلب شخص يسمي (الآمر) أياً كانت طريقة تنفيذه ، أي سواء كان بقبول الكمبيالة ، أو بالوفاء لصالح عميل لهذا الآمر ، ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للإرسال[٢] .

---

[١] القانون التجاري للدكتور / علي البارودي ، والدكتور / محمد فريد العريني الجزء الثاني (العقود التجارية – عمليات البنوك) صـ ٣٩٤ – طبعة دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية سنة ٢٠٠٠م ، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوصفي تأليف حسين محمد بيومي علي الشيخ صـ٥١ طبعة دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – الطبعة الأولي سنة ٢٠٠٧م.

[٢] القانون التجاري للدكتور / علي جمال الدين عوض صـ ٤٨٧ – ط دار النهضة العربية – القاهرة ، تطوير الأعمال المصرفية تأليف الدكتور / سامى حسن حمود صـ٣٠٣ ، ٣٠٤ طبعة مكتبة دار التراث – القاهرة – الطبعة الثالثة سنة ١٤١١هـ – ١٩٩١م .

أهمية الاعتماد المستندي

يقوم الاعتماد المستندي بدور هام في تمويل التجارة الخارجية ، خاصة السلع والبضائع المنقولة عن طريق البحر، فالمصدر والمستورد تفصل بينهما مسافات شاسعة ، وغالباً لا يعرفان بعضهما ، فكان لابد من وجود أداة اتصال مالية وائتمانية تربط بينهما ، وهذه الأداة تتمثل في الاعتماد المستندي ، الذي يمكن عن طريقة حفظ حقوق ومصلحة كل منهما .

فيمثل الاعتماد المستندي في عصرنا الحاضر الإطار الذي يحظى بالقبول من جانب سائر الأطراف العاملة في ميدان التجارة الدولية بما يحفظ مصلحة هؤلاء الأطراف جميعاً من مصدرين ومستوردين .

فبالنسبة للمصدر : يكون لديه الضمان – بواسطة الاعتماد المستندي – بأنه سوف يقبض قيمة البضائع التي يكون قد تعاقد علي تصديرها ، وذلك فور تقديم وثائق شحن البضاعة إلي البنك الذي يكون قد أشعره بورود الاعتماد .

وبالنسبة للمستورد : فإنه يضمن كذلك أن البنك الفاتح للاعتماد لن يدفع قيمة البضاعة المتعاقد علي استيرادها ، إلا بتقديم وثائق شحن البضاعة بشكل مستكمل للشروط الواردة في الاعتماد المستندي المفتوح لديه ، وكذلك يحمي الطرفين معاً من سوء النية المحتمل من أحد الطرفين ، ومن تدخل عوامل خارجية في تنفيذ العملية لتغيير نظم النقد والتسويات الدولية للاستيراد والتصدير [1] .

أنواع الاعتماد المستندي

الاعتماد المستندي له عدة صور مختلفة نتيجة اختلاف صفاته والغرض منه ، فقد يكون اعتماداً قابلاً للإلغاء أو غير قابل ، وقد يكون مبلغ الاعتماد ثابتاً ، وقد

---

[1] الترشيد الشرعي للبنوك القائمة للدكتور / جهاد أبو عويمر صـ٢٣٩ – طبعة دار الثقافة للطباعة والنشر – القاهرة سنة ١٩٨٦م ، القانون التجاري للدكتور / علي البارودي والدكتور / محمد فريد العريني – الجزء الثاني صـ٣٩٥ بتصرف التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية صـ٥٣ .

يكون متغيراً أو متجدداً علي حسب اتفاق ذوي الشأن ، وفيما يلي بيان لهذه الأنواع:

١) أولاً : تصنيف الاعتماد من حيث قوة تعهد البنك :

ينقسم الاعتماد المستندي من حيث قوة تعهد البنك إلي : اعتماد قابل للإلغاء ، واعتماد قطعي أو نهائي .

أ- الاعتماد القابل للإلغاء : هو الذي يجوز تعديله أو إلغاؤه من البنك المصدر له في أي لحظة دون إشعار مسبق للمستفيد .

فلا يترتب علي هذا الاعتماد أي التزام علي البنك ، ولا أي حق للمستفيد ، ولذلك يخطر البنك المستفيد بأنه فتح لصالحه اعتماداً في حدود مبلغ كذا ، ولكنه يصرح أنه قابل للإلغاء في كل وقت ، فهو لا يعد المستفيد بشيء ، بل يخطره بالتفاهم الذي حصل بينه وبين العميل .

وهذا النوع نادر الاستعمال ، حيث لم يجد قبولاً في التطبيق العملي من قبل المصدرين؛ لما يسببه لهم من أضرار ومخاطر ، وذلك لأنه يمنح مميزات كبَيرة للمستورد ، فيمكن من الانسحاب من التزامه ، أو تغيير الشروط ، أو إدخال شروط جديدة في أي وقت شاء ، دون الحاجة إلي إعلام المستفيد .

ب- الاعتماد القطعي أو النهائي : هو الذي لا يمكن إلغاؤه أو تعديله ، إلا إذا تم الاتفاق والتراضي علي ذلك من قبل جميع الأطراف ذات العلاقة ، ولا سيما موافقة المستفيد ، وذلك لأنه متي أخطر به المستفيد ترتب في ذمة البنك التزاما شخصياً مباشراً أمام المستفيد بتنفيذ ما جاء في خطاب الإخطار .

فيبقي البنك فاتح الاعتماد ملتزماً بتنفيذ الشروط المنصوص عنها في عقد فتح الاعتماد، وهذا النوع من الاعتمادات المستندية هو الغالب في الاستعمال ؛ لأنه

يوفر ضماناً أكبر للمصدر لقبض قيمة المستندات عند مطابقتها لشروط وبنود الاعتماد .[1]

٢) ثانياً : تصنيف الاعتماد من حيث كيفية تنفيذه ينقسم إلي : اعتماد الوفاء – اعتماد الخصم ، واعتماد القبول فقد يتعهد البنك للبائع نقداً ، إذا قدم إليه المستندات المعينة ، وقد يتعهد بخصم الكمبيالات التي يسحبها البائع علي المشتري بشروط معينة ، وقد يتعهده علي مجرد قبول هذه الكمبيالات دون خصمها ، وقد ينفذ الاعتماد مرة واحدة ، أي دفعة واحدة ، وقد ينفذ علي دفعات ولهذا الائتمان صورتان :

الصورة الأولي : هي حالة الاتفاق علي أن يدفع البنك إلي البائع مبلغاً علي المكشوف ، ويدفع البنك إلي البائع دفعة علي الحساب إلي أن يقدم المستندات، وذلك نظير إيصال منه ، ويتحلل هذا الاعتماد إلى اعتماد مستندي مضاف إليه اعتماد نقدي بطريق الخزينة .

الصورة الثانية : أن يتفق علي أن ينفذ البنك تعهده جزئياً ، متي قدم له البائع مستندات مؤقتة ، أي مستندات تدل علي أنه بدأ في تنفيذ التزاماته ، ولكنها ليست هي المستندات النهائية المطلوبة للتنفيذ الكامل .

وقد يعين مبلغ الاعتماد لمرة واحدة خلال المدة المحددة ، وقد يتفق علي تجديده، وينص علي أن للمستفيد حق استخدامه بصفة دورية متجددة ، فيتجدد مثلاً لمدة ستة شهور بمبلغ ألف جنية شهرياً ، يكون للمستفيد أن يسحبه كل شهر مرة، ويسمي ذلك الاعتماد المتجدد ، والأصل أن يكون الاعتماد مفتوحاً لشخص معين هو البائع ، وعندئذ لا يقبل من هذا البائع أن يحول حقه في الإفادة من الاعتماد

---

[1] العقود التجارية وعمليات المصارف للدكتور / إدوار عيد صـ٥٧٨ – طبعة مطبعة النجوي ، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية صـ٦٣ ، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامى للدكتور/ محمد عثمان شبير صـ٢٨٢ – طبعة دار النفائس – الأردن – الطبعة الثالثة ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م .

إلي شخص آخر ، وقد ينص في الاعتماد المفتوح علي حق المستفيد منه أن ينقله إلي غيره ، فيكون للمنقول إليه حق مباشر ضد البنك .

ثالثاً : تصنيف الاعتماد المستندي من حيث طريقة سداد المشتري الآمر بفتح الاعتماد .

فالاعتماد المستندي قد يكون ممولاً تمويلاً ذاتياً من قبل العميل طالب فتح الاعتماد، أو ممولاً تمويلاً كاملاً أو جزئياً من طرف البنك فاتح الاعتماد ، ولذلك يمكن تقسيمه من حيث مصدر تمويله إلي (اعتماد مغطى كلياً أو جزئياً ، واعتماد غير مغطى) .

أما الاعتماد المغطى كلياً : فهو الذي يقوم طالب الاعتماد بتغطية مبلغه بالكامل للبنك ، ليقوم البنك بتسديد ثمن البضاعة للبائع لدى وصول المستندات الخاصة بالبضاعة إليه ، فالبنك في هذه الحالة لا يتحمل أي عبء مالي ؛ لأن العميل يكون قد زوده بكامل النقود اللازمة لفتحه وتنفيذه ، أو يكون في بعض الحالات قد دفع جزءاً من المبلغ عند فتح الاعتماد ، ويسدد الباقي عند ورود المستندات ، فهذه الحالة تأخذ حكم التغطية الكاملة ، ولكن يظل البنك في الاعتماد المغطى كلياً مسئولاً أمام عملية عن أي استعمال خاطيء للنقود ، مثل دفعها للمستفيد ، إذا لم تكن شروط الاعتماد قد توافرت أو إذا تأخر فيها ، كما يسأل عن أي خطأ مهني يرتكبه البنك المراسل في مهمته .

والاعتماد المغطى جزئياً : هو الذي يقوم فيه العميل الآمر بفتح الاعتماد بدفع جزء من ثمن البضاعة من ماله الخاص ، وهناك حالات مختلفة لهذه التغطية الجزئية ، مثل أن يلتزم العميل بالتغطية بمجرد الدفع للمستفيد حتي قبل وصول المستندات ، أو الاتفاق علي أن تكون التغطية عند وصول المستندات ، أو أن يتأخر الدفع إلي حين وصول السلعة ، ويساهم البنك في تحمل مخاطر تمويل الجزء الباقي من مبلغ الاعتماد ، وتقوم البنوك التقليدية باحتساب فوائد علي الأجزاء غير المغطاة ، وهي

فوائد ربوية محرمة تتجنبها البنوك الإسلامية باستخدام بديل آخر يسمي اعتماد المشاركة .

أما الاعتماد غير المغطي : فهو الاعتماد الذي يمنح فيه البنك تمويلاً كاملاً للعميل في حدود مبلغ الاعتماد ، حيث يقوم البنك بدفع المبلغ للمستفيد عند تسلم المستندات، ثم تتابع البنوك التقليدية عملاءها لسداد المبالغ المستحقة حسبما يتفق عليه من آجال وفوائد عن المبالغ غير المسدد .[1]

التكييف الفقهي للاعتماد المستندي

المغطي بالكامل من قبل العميل

اختلف العلماء المعاصرين في هذا علي ثلاثة آراء :-

الرأي الأول :

أن التكييف الأنسب لهذا النوع من الاعتماد هو عقد الوكالة – وتكييف العلاقة بين المصرف الإسلامي ، والعميل علي هذا التخريج يبدو متفقاً مع وجهة نظر الفقهاء، وذلك علي اعتبار أن العميل وكَّل المصرف ، ليقوم مقامة بإرسال الأوراق، والمستندات الخاصة بالبضاعة المشتملة علي الأوصاف التي يرغب فيها العميل، ثم قيام المصرف بفحص المستندات التي أرسلها البائع المستفيد عن طريق المصرف المراسل للتأكد من البضاعة بأنها مطابقة للأوصاف التي طلبها العميل أو لا ؟ وقد قرر الفقهاء جواز أخذ الأجر علي الوكالة ؛ لأنه جاء في كتاب قوانين الأحكام الشرعية "وتجوز الوكالة بأجرة وبغير أجرة ، فإن كانت بأجرة فحكمها حكم الإجارات ، وإن كانت بغير أجرة ، فهي معروف من الوكيل"[1] .

الرأي الثاني :

---

[1] العقود التجارية وعمليات المصارف للدكتور / أدوار عيد صـ٥٧٩ .

[1] قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية تأليف محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي صـ٣٤٠ – طبعة عالم الفكر – الطبعة الأولى سنة ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥م .

وهو رأي بعض العلماء المعاصرين ومنهم الدكتور / مصطفي الهمشري أن تكييف الاعتماد المغطى بالكامل من قبل العميل علي أساس عقد الضمان .

الرأي الثالث :

وهو رأي بعض العلماء المعاصرين من أهل الاقتصاد أن التكييف الأنسب للاعتماد المغطي بالكامل من قبل العميل هو تكييف علي أنه عقد مستحدث ، وجديد ، تدعو إليه مصلحة التجارة المشروعة استناداً إلي أن الأصل في المعاملات جواز استحداث ما يتلاءم مع الحاجات المتجددة ، والمتنوعة ، طالما لم يصادم العقد المستحدث أصلاً شرعياً .[1]

الرأي المختار :

بعد عرض لآراء العلماء المعاصرين ، أري أن التكييف الملائم للاعتماد المستندي الممول تمويلاً ذاتياً من قبل العميل هو عقد وكالة ؛ وذلك لأن عملية الاعتماد المغطى بالكامل من قبل العَميل ما هي إلا وكالة بأجر علي اعتبار أن العميل وكل المصرف ليقوم مقامة بإرسال الأوراق ، والمستندات الخاصة بالبضاعة المشتملة علي الأوصاف التي يرغب بها ، ثم قيام المصرف بفحص المستندات ، ثم قيام المصرف بتسديد القيمة المطلوبة عند مطابقتها للأوصاف التي اشترطها العميل .

كل هذه الأمور تبين أن أحكام عقد الوكالة لا تتعارض من الانطباق علي ماهية هذه العملية ، ولا يوجد مانع شرعي من أخذ المصرف للأجرة مقابل ما يقوم به من التزامات .

القسم الثاني: الاعتمادات الممولة من البنك الإسلامي تمويلاً كاملاً أو جزئياً .

---

[1] الاعتمادات المستندية من منظور شرعي للدكتور/ خالد رمزي صـ١١٢ ، ١١٣ ، ١٥١ ، ١٥٣ : ١٥٩ ط دار النفائس بتصرف .

فإذا كان التمويل كلياً من البنك الإسلامي كانت تلك المعاملة مضاربة ، ويكون الربح بحسب الاتفاق والخسارة علي البنك ، ويمكن أن تكون علي أساس المرابحة، وأما إذا كان التمويل جزئياً فيكون علي أساس المرابحة في الغالب .[٢]

التزامات البنك والعميل في الاعتماد المستندي

أولاً : التزامات البنك :

أهم هذه الالتزامات أن يضع البنك النقود التي وعد بها تحت تصرف العميل طوال الأجل المعين ، ويتأكد هذا الالتزام ، إذا كان العميل يقوم بدفع عمولة مقابل هذا الوعد، إلا أن البنوك لا تأخذ عادة عمولة علي مجرد فتح الاعتماد اكتفاء بالفوائد وبالعمولات الأخرى المختلفة عن العمليات التي يكلف بها العميل .

ومع ذلك فعدم الاتفاق علي عمولة لا يعطي البنك حق فسخ العقد حتي ولو لم يستعمل العميل المبالغ الموضوعة تحت تصرفه ، ولا يجوز للبنك الرجوع في الوعد قبل الأجل المحدد[١] .

ثانياً : التزامات العميل :

يلتزم العميل برد المبالغ التي استعملها في الميعاد المتفق عليه مع الفوائد المتفق عليها ، كما يلتزم العميل بأن يدفع للبنك عمولة معينة تستحق غالباً – بمجرد إبرام عقد فتح الاعتماد ، سواء استخدمه أو لم يستخدمه ، وتبرر العمولة بأنها مقابل ما يتحمله البنك ليكون مستعداً لمواجهة احتياجات العميل ، والغالب أن ينص علي عمولة أخرى تستحق، إذا طلب العميل الإفادة مع الاعتماد ، وإذا فتح للاعتماد حساب لدى البنك استحقت عمولة أخري نظير فتح هذا الحساب وتشغيله[٢] .

---

[٢] المعاملات المالية المعاصرة للدكتور / محمد عثمان شبير صـ٢٨٦ .

[١] العقود وعمليات البنوك التجارية للدكتور/ علي البارودي صـ ٣٦٧ ، ٣٦٨ .

[٢] التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية صـ١٢٦ .

ومن خلال ذكر التزامات كل من البنك والعميل يتبين أن سبب وجود ديون متأخرة في الاعتماد المستندى كان سببه عدم تمكين العميل من الوفاء بسداد الدين في وقته المحدد مع العمولة التى حددها البنك.

وسيلة علاج الديون المتأخرة في الاعتمادات المستندية:

إننا لو ألزمنا العميل بغرامة تأخير فنكون قد أضررنا به لأننا ألزمناه غرامة تأخير وعمولة على المبلغ الأول – لذا نرى تحريم غرامة التأخير في الاعتمادات المستندية لأن البنك يأخذ فوائد ربوية من المستورد على المبلغ غير المغطى وهذه الفوائد تعتبر غرامة محرمة شرعاً ، لا يصح أن يتفق عليها الطرفان ويعتبر هذا الاتفاق باطلاً ؛ لأنه يتضمن ربا الفضل من جهة أن العميل يدفع للمصرف ما أخذه منه وزيادة مشروطة متفق عليها بينهما ، كما يتضمن ربا النسيئة من جهة أن العميل يدفع ما يستحقه عليه المصرف بعد مدة متفق عليها من استلامه المبلغ من المصرف ، وقد ينتهى الأجل المحدد لتسليم العميل المبلغ المستحق لديه مع العمولة والفائدة ، ولكنه لا يتمكن من الوفاء فيمد الأجل في مقابل فائدة على أصل المبلغ وعلى العمولة والفائدة حسبما يقتضيه العقد الأول ، فيكون هذا من الربا المركب ، وهذا الحكم في حالة ما إذا تسلم العميل من المصرف المبلغ المتفق عليه كله أو بعده .

أما إذا لم يستلم شيئاً ودفع للبنك في مقابل رصده المبلغ مدة من الزمن وهو ما يسمونه عمولة ويدخلون فيها الفائدة ، فهذا مع أنه عقد ربوى ، فهو أيضاً من أكل أموال الناس بالباطل ؛ لأن البنك لم يدفع شيئاً مطلقاً لقوله تعالى "ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل"[1].

[1] سورة البقرة آية ١٨٨

فتعتبر غرامة التأخير في الاعتماد المستندى باطلة ومحرمة ، وهى من ربا النسيئة المحرم وتفادياً لهذه المحظورات الشرعية في الاعتماد المستندى يمكن للبنك القيام بالبدائل التالية :

البديل الأول : إلغاء فكرة إقراض المستورد بفائدة بتاتاً ، وقيام البنك بتقديم قرض حلال للجزء اليسير أو للفترة اليسيرة التى يضطر إليها للإشعار بوجوب السداد .

البديل الثانى : قيام البنك بدور البائع بالمرابحة بالأجل ، وذلك بعد أن يشترى السلعة المطلوبة لنفسه ثم يبيعها لمريدها (المستورد) بأقساط يتفق عليها .

البديل الثالث : اشتراك البنك مع المستورد في العملية قبل شراء السلعة ، ويتفقان على تحديد حصة كل منهما ونسبة الأرباح المئوية ، وبهذه البدائل الشرعية ونحوها يمكن تفادى الفوائد الربوية على القرض والعمولة على الكفالة .[٢]

المطلب الثانى

الديون المتأخرة بسبب الإخلال بالوعد (الإجارة المنتهية بالتمليك – المشاركة المتناقصة – المرابحة المصرفية للواعد بالشراء) – ووسيلة علاجها

هناك عدة عقود مصرفية تتعامل بها المصارف الإسلامية تكون سبباً في ديون متأخرة نتيجة الإخلال بالوعد في التنفيذ ونذكر منها نماذج (الإجارة المنتهية بالتمليك – المشاركة المتناقصة – المرابحة المصرفية للواعد بالشراء) .

وسوف اقتصر على تعريف هذه العقود وحكمها ، وبيان الصورة التى تتكون فيها ديون متأخرة في المصارف الإسلامية ، ووسيلة علاجها .

١- الإجارة المنتهية بالتمليك

---

[٢] غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة – دراسة فقهية مقارنة للدكتور / حسن عبد الغنى أبو غدة صـ ٣٦ ، وما بعدها – بحث منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة لسنة ١٩ عدد رقم (٧٦) سنة ١٤٢٨ هـ – ٢٠٠٧م – بتصرف .

هى : أن يقوم المصرف بتأجير عين ، كسيارة إلي شخص مدة معينة بأجرة معلومة ، قد تزيد عن أجرة المثل ، علي أن يملكه إياها بعد انتهاء المدة ، ودفع جميع أقساط الأجرة بعقد جديد [1].

ثانياً: الدافع إلي الإجارة المنتهية بالتمليك :

يلجأ التجار إلي الإجارة المنتهية بالتمليك بدلاً من البيع بالتقسيط حرصاً منهم علي بقاء العين المبيعة – أي المؤجرة – علي ملكيتهم ، حتي يتم سداد جميع الأقساط المتفق عليها ، فهي أمان لحقهم ، ووقاية من مماطلة المشتري الظاهر بثوب المستأجر – حتي إذا لم يف المستأجر بالتزاماته ، فسخ البيع ، وعادت العين المؤجرة إلي المؤجر ، ولم يبق للمستأجر فيها حق [2].

الحكم الشرعي للإجارة المنتهية بالتمليك

هذه المعاملة جائزة شرعاً ، وقد أجازها الفقهاء في الندوة الفقهية الأولي لبيت التمويل الكويتي المنعقدة في الكويت فى ٧-١١/ ١٩٨٧/٣ حيث اعتبرتها إجارة وهبة مع مراعاة الضوابط التالية :

١- ضبط مدة الإجارة وتطبيق أحكامها عليها طيلة تلك المدة .

٢- تحديد مقدار كل قسط من أقساط الإجارة .

٣- نقل الملكية إلي المستأجر في نهاية المدة بواسطة هبتها إليه ، تنفيذاً لوعد سابق بذلك بين المصرف (المالك) والمستأجر .

وقد جاء في الدورة الخامسة لمجمع الفقه الإسلامي بالكويت "جمادي الأولى ١٤٠٩هـ الموافق ١٠ – ١٩٨٨/٢/١٥م" ما يلي :

الأولى : الاكتفاء عن صور الإيجار المنتهي بالتمليك ببدائل منها البديلان التاليان:

الأول : البيع بالأقساط مع الحصول علي الضمانات الكافية .

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير صـ٣٢٢ .

(٢) المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة تأليف الدكتور / محمد رواس قلعة جى صـ٨٦ طبعة دار النفائس – بيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م .

الثاني : عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد انتهاء العقد ، وسداد جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في واحد من الأمور التالية :

(أ) مد مدة الإجارة .

(ب) إنهاء عقد الإجارة ، ورد العين المأجورة إلي صاحبها .

(جـ) شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة [1].

والعملية المصرفية التي تؤدي إلي تكوين متأخرات في الإجارة المنتهية بالتمليك بسبب الإخلال بالوعد .

<u>وهي عملية الوعد بالاستئجار – وصورة ذلك :</u>

كأن يريد شخص أن يشتري سيارة مثلاً ، أو أي سلعة ، ولا يمتلك ثمنها كله ، ولكنه يستطيع أن يدفع كل شهر مبلغاً كأجرة لهذه السيارة ، ولكنها تزيد عن أجرة المثل بقصد تملك هذه السيارة في نهاية مدة الإجارة ، فإنه يذهب إلي بنك إسلامي ويقوم بتقديم طلب ، ويعتبر طلبه هذا بمثابة إيجاب في عقد الإيجار ، ولا يتم العقد إلا إذا وجد قبولاً من المصرف ، ويقوم المصرف بدراسة العملية من حيث الاستعلام عن العميل ، وسمعته الدينية ، والتزامه الأخلاقي ، ومقدرته المالية ، والائتمانية ، والتسويقية ، وخبرته العملية من مصادر مختلفة ، وأيضاً الاستعلام عن السلعة، ووضعها في السوق، ومدى جدوى هذه العملية ،وما تحققه من ربح .

وبعد دراسة المصرف للعملية ، وتأكده من جدوى هذه العملية ، وربحيتها ، يتم أخذ الموافقة من السلطات المخولة بأخذ القرار في المصرف ، ويخطر العميل بالموافقة وضرورة حضوره لتوقيع اتفاقية وعد منه باستئجار السلعة بعد شراء المصرف لها ،

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة للدكتور / محمد عثمان شبير صـ ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية صـ٦٤ ، الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر تأليف محمد عبد العزيز حسن زيد ص،٦٣ طبعة المعهد العالمي للفكر الإسلامي بالقاهرة – الطبعة الأولي سنة ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة ، العدد الخامس صـ٢١٨٨ ، ٢٢٢٤ ، ٢٢٢٥ .

وهذه الاتفاقية يوضح فيها كل شيء ، وتشمل جميع الحقوق ، والالتزامات ، والشروط، وصفة عقد الإجارة الذي سوف يتم التوقيع عليه لاحقاً .

وبعد توقيع المتعامل مع المصرف علي وعد بالاستئجار ، يبدأ المصرف في تنفيذ العملية ، حيث يقوم بشراء السلعة ، أو العين المتفق علي إجارتها ، ويدفع ثمنها ، ويقبضها أو يوكل المتعامل في قبضها ، وبعد تحقق المستأجر من المواصفات التي حددها يقوم بتحرير محضر استلام يقدمه إلي المصرف ، ويعتبر بذلك قد تسلم السلعة باعتباره وكيلاً عن المصرف ، وليس باعتباره مستأجراً ، وبعد تقديم هذا المحضر الذي بمقتضاه يكون المصرف قد تملك السلعة ، يوقع العميل مع المصرف عقد الإجارة بالشروط ، والبنود المتفق عليها بينهما ، وهذه الشروط والبنود تختلف من مصرف لآخر ، ولكن هناك نقاط أساسية تجدها في أغلب النماذج المعدة من قبل المصارف مثل : التزام المستأجر بالتأمين علي العين لصالح المؤجر ، والتزامه أيضاً بصيانة العين ، وأيضاً التزام المؤجر ببيع العين للمستأجر بعد قيام الأخير بتنفيذ كافة التزاماته، وبعض النماذج ورد بها تمليك العين للمستأجر بعد سداد الأقساط علي أساس عقد الهبة[1].

وبهذه الصورة تتكون ديون متأخرة في المصارف بسبب عدم التزام العميل بما وعد به، وهو استئجار السلعة من البنك بعد شراء المصرف لها – وبهذا يكون أضر بالمصرف الإسلامي الذى كلف نفسه مبالغ مالية في شراء السلعة التي طلبها منه العميل ثم أخل العميل بالوعد بالاستئجار .

٢ – المشاركة المتناقصة

تعتبر المشاركة المنتهية بالتمليك أو (المشاركة المتناقصة) هي أحد أهم أشكال التمويل بالمشاركة ، والتي تقدمها المصارف ، والمؤسسات المالية الإسلامية ،

(١) الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر تأليف محمد عبد العزيز حسن زيد صـ٦٧ : ٦٩ بتصرف .

كبديل عما تقدمه المصارف التقليدية من تمويل ، يقوم علي أساس الفائدة الربوية، وإنما يشارك المصرف في الناتج المحتمل ، إن ربحاً أو خسارة ، حسبما يرزق الله به فعلاً في ضوء قواعد وأسس توزيعيه متفق عليها بين المصرف وطالب التمويل قبل بدء التعامل، وهذه الأسس مستمدة من ضوابط بعض العقود الشرعية[٢] .

وقد ابتكرت المصارف الإسلامية هذا النوع من المشاركات انطلاقاً من سعيها لمساعدة الحرفيين ، والمهنيين ، والمزارعين في امتلاك أدوات ، وماكينات وورش حدادة ، ونجارة ، والسواقين في امتلاك سيارات الأجرة ، وغيرهم .

فالمصرف يقوم بتسديد حصة من رأس مال المشروع ، ثم يؤول المشروع إلي العميل، بعد قيامه بتسديد المصرف من صافي ربحه ، ويحصل المصرف علي قسط من إيرادات المشروع تعادل نسبة مساهمته في التمويل[٣] .

مفهوم المشاركة المتناقصة :

عرفها مجمع الفقه الإسلامي بأنها " عقد شركة بين طرفين في عين معينة (كعقار أو مصنع أو طائرة أو سفينة) يتفق الطرفان فيه علي أن تؤول ملكية العين لأحد الطرفين في نهاية مدة معينة يبيع أحدهما للآخر جزءاً محدداً من نصيبه فيها ، كالخمس – مثلاً – خلال مدة خمس سنوات – مثلاً – لتصبح العين ملكاً للمشتري جميعها في نهاية المدة ، وعلي أن يؤجره ما يملكه فيها سنة فسنة خلال هذه المدة

---

[٢] رسالة المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة (البنك الإسلامي الأردني نموذجاً) إعداد نور الدين عبد الكريم الكواملة صـ ٢٥ بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في علوم الوحي والتراث (قسم الفقه وأصول الفقه) كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا سنة ٢٠٠٦م .

[٣] الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية تأليف محمود عبد الكريم إرشيد صـ٣٥ ، ٣٦ .

التي تتناقص فيها ملكيته ، أو علي أن يؤاجره لأجنبي عن العقد ، ويقتسما الأجرة بنسبة ما يملكه كل منهما في هذه العين من أسهم [١].

بعض صور المشاركة المتناقصة :

للمشاركة المتناقصة عدة صور باعتبار حجم التمويل ، نذكر منها صورتين هامتين وفيهما تتكون ديون متأخرة في المصارف الإسلامية :-

الصورة الأولي : المشاركة المتناقصة مع الإجارة :

وذلك بأن يتم التعاقد بين المؤسسة المالية الإسلامية ، أو المصرف ، والشريك علي إقامة مشروع ما مع وعد من الشريك باستئجار العين لمدة محددة ، وبأجرة المثل، فيكون شريكاً مستأجراً ، وتوزع الأرباح حينئذ وفق طريقة المشاركة المتناقصة حسب اتفاقهما[٢] .

وهذه الصورة إضافة إلي عقد الشركة ، تشمل عقد إجارة مؤقتة منفصل عن عقد المشاركة ، وعقد الإجارة هذا مبني علي أساس وعد ملزم من الشريك للمصرف باستئجار هذه العين[٣].

الصورة الثانية : المشاركة المنتهية بالتمليك بطريق المضاربة :

هي أن تدفع المؤسسة المالية كامل رأس المال لمشروع معين ، ويقدم الشريك العمل ، والربح بينهما مع وعد من المؤسسات بتمليك المشروع بطريقة المشاركة

---

[١] مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثالثة عشر لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي العدد الثالث عشر الجزء الثاني صـ٤٣٥ سنة ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١م .

[٢] المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية للدكتور / قطب مصطفي سانو بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة عشر العدد الخامس عشر الجزء الأول صـ٥٢٥ ، ٥٢٦ سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م ، رسالة المشاركة المتناقصة لنور الدين الكواملة صـ٤١ .

[٣] رسالة المشاركة المتناقصة لنور الدين الكواملة صـ٤١ .

المتناقصة [١]. (فهذه صورة مضاربة منتهية بالتمليك) وحينئذ ينبغي أن يلتزم بشروط وضوابط المضاربة ، فإن لم يتحقق ربح فلا شيء للمضارب ، والخسارة علي رب المال في رأس المال (المصرف) ، ويخسر المضارب جهده ، وعند تحقق ربح فيقسم بينهما حسب اتفاقهما ، ووعد رب المال من الربح تمليك المشروع ، إذا وفى المضارب بقيمته تدريجياً مع نصيب رب المال من الربح ، لا يؤثر في العقد بالبطلان ، ولو أن المضارب سلم رب المال الربح كله فصورته إبضاع[٢] ، وحقيقته أن المضارب يدفع جزءاً هو ربح رأس المال ، وجزءاً هو نصيبه من الربح وفاء أو شراء لحصة المؤسسة المالية[٣] .

ويرجع السبب في تكوين متأخرات في المشاركة المتناقصة إلي الإخلال بالوعد ، وهو يعد إحدى خطوات تطبيق المصارف لعملية المشاركة المتناقصة – وتختلف الخطوات التنفيذية لعملية المشاركة المتناقصة من مصرف لآخر – وهذه الخطوات هي :

١- أن يتقدم العميل بطلب للمصرف الإسلامي ؛ لمشاركته في مشروع استثماري، مشاركة متناقصة ، ويرفق مع هذا الطلب دراسة جدوى اقتصادية لهذا المشروع، وكذلك الوثائق والمستندات اللازمة لذلك ، كسند الملكية للأرض ، أو ما شابه ذلك.

٢- يقوم المصرف الإسلامي بدراسة هذا المشروع ، والتحقق من جدوى نفعه ، وصلاحية المشروع لأن يحقق فائدة ومصلحة للمجتمع، وذلك بدراسة جدواه الاقتصادية . والتأكد من كفاءة العميل ، والذي سيصبح شريكاً للمصرف ،

---

[١] المشاركة المتناقصة للدكتور / قطب مصطفي سانو صـ٥٢٦ .

[٢] الإبضاع : هو أن يدفع من مال الشركة إلي من يتجر فيه والربح كله للدافع وشريكه . (ينظر : كشاف القناع ٥٠١/٣)

[٣] رسالة المشاركة لمتناقصة لنور الدين الكواملة صـ٤١ .

والاطمئنان علي سمعته وأخلاقه ، وأمانته ، وخبرته في مجال التمويل ، ومركزه المالي ، ومدى سداده لالتزاماته .

٣- إذا تأكد المصرف من ذلك ، وتحققت الهيئة الشرعية من توافر الشروط الشرعية لهذا المشروع ، ورأى المصرف أن له الرغبة في المشاركة أفصح عن موافقته علي هذه العملية ، ويقوم بتحديد قيمة التمويل الذى يقدمه المصرف ، وكيفية دفع القيمة وشروطها وتحديد الضمانات المطلوبة ، وتحديد الضمانات المطلوبة كرهن الأرض ، أو ملكية البيت ، أو السيارة التي سيشترك المصرف في تمويلها ، أو وضع القيود اللازمة لمنع العميل من التصرف فيها ، وذلك حتي يطمئن المصرف علي مشاركته والتمويل الذي قدمه .

٤- أن يتفق الطرفان علي أن يحل الشريك (العميل) محل المصرف في ملكية هذا المشروع كلياً ، بأن يكون ذلك بعد نهاية العقد ، بحيث يكون لهما الحرية الكاملة في ذلك ، أو تدريجياً بأن يتفق الطرفان علي تقسيم الربح ثلاثة أقسام بنسب متفق عليها نسبة للمصرف ، كعائد عن تمويله ، ونسبة للعميل كذلك ، ونسبة لسداد تمويل المصرف حتي تؤول الملكية إليه (أي العميل) في نهاية الأمر، أو بأن يتفق الطرفان علي تقييم رأس المال وتقسيمه علي حصص ، أو أسهم لكل منها قيمة معينة ، ويحصل كل منهم علي نصيبه من الأرباح ، وللعميل شراء ما يستطيع من أسهم المصرف كل سنة ، بحيث تتناقص أسهم المصرف في حين تتزايد أسهم العميل إلي أن يمتلك جميع أسهم المصرف ملكية كاملة .

٥- أن يتواعد الطرفان علي الاشتراك في تأجير ما اشتراه ، حيث يستحق كل واحد منهما ما يقابل حصته في الملك من بدل الإجارة ، ولأن العميل يريد أن يمتلك هذا المشروع الذي اشترك فيه مع البنك ، فإن البنك يقوم بتأجير العميل حصته بأجرة محددة معلومة في عقد إجارة منفرد ، حيث يقوم الطرفان بتقدير الأجرة ، ثم يتم تقسيم هذه الأجرة بينهما علي حسب اتفاقهما .

٦- أن يقوم العميل بشراء حصة المصرف تدريجياً وفق الجدول الزمني المتفق عليه ، وكلما زادت حصة العميل في المشروع نقصت حصة المصرف بقدر تلك الزيادة ، ونقصت تبعاً لها نسبة نصيبه في بدل الإجارة ، على أن يتم تخارج المصرف الممول بالكامل ، ويحل العميل محله في ملكيه المشروع المشترك فيه ملكيه تامة[١] – فإذا أخل العميل الشريك بالتزامه ولم يقم باستئجار أو شراء حصة البنك تدريجياً كما وعد فيكون بذلك قد أضر بالبنك مالياً ، وتسبب في تكوين ديون متأخرة .

[١] رسالة المشاركة المتناقصة لنور الدين الكواملة صـ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ الشامل في معاملات وعمليات المصارف للدكتور / محمود عبد الكريم إرشيد صـ٣٧ وما بعدها ، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور / محمد عثمان شبير صـ٣٣٥ وما بعدها.

٣- المرابحة المصرفية للواعد بالشراء

أولاً : تعريف المرابحة المصرفية للواعد بالشراء

هي: طلب الفرد أو المشتري من شخص آخر أو (المصرف) أن يشتري سلعة معينة بمواصفات محددة ، وذلك علي أساس وعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له مرابحة ، وذلك بالنسبة ، أو الربح المتفق عليه ، ويدفع الثمن علي دفعات أو أقساط تبعاً لإمكانياته وقدرته المالية[١].

الخطوات العملية للمرابحة للآمر بالشراء

١- طلب الشراء : تبدأ العملية بأن يتقدم العميل بطلب إلي المصرف يطلب شراء سلعة معينة من المصرف موضحاً المواصفات التي يريدها في السلعة، وشروط ، ومكان التسليم .

٢- دراسة طلب الشراء : تتم دراسة العملية بواسطة الأصل دائرة دراسة الجدوى ، والتأكد من سلامة البيانات المقدمة من العميل ، وحساب التكاليف التقديرية للعملية ، والضمانات التي يمكن للمصرف الحصول عليها من العميل .

٣- إبرام عقد الوعد بالشراء : وهو عقد بين المصرف والعميل – يعد فيه الطرف الأول بأن يشتري السلعة للطرف الثاني ، ويلتزم الطرف الثاني بأن يشتري السلعة حال شرائها ، وتملكها ، ووقوعها في حوزة الطرف الأول[٢] .

وبهذا يتبين أن سبب الديون المتأخرة في بيع المرابحة للآمر بالشراء هو الإخلال بالوعد من جهتين من جهة العميل – الآمر بالشراء - ، وذلك عند إخلاله بالوعد وعدم تنفيذ شراء السلعة التي اشتراها له البنك طبقاً لمواصفاته التي حددها ، كما

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة للدكتور / محمد عثمان شبير صـ٣٠٩ ، الشامل في معاملات وعمليات المصارف صـ ٧٥ .

[٢] الشامل في معاملات وعمليات المصارف صـ٨١ .

يكون – أيضاً– من جهة المصرف عند عدم إتمام بيع السلعة بعد الشراء طبقاً لذات الشروط للعميل، فيكون بذلك قد أخل بوعده والتزامه .

وسيلة علاج الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية بسبب الإخلال بالوعد

أن تفرض على العميل غرامة تأخير لتعويض البنك عن ضرره الناشىء عن تأخير العميل في الوفاء بالتزامه ، ومنعه من استثمار هذه المبالغ في مشروعات أخري ، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الخامس بالكويت في الفترة من (١-٦ جمادي الأولي سنة ١٤٠٩هـ)- الموافق (١٥-١٠ ديسمبر ١٩٨٨م) ما يلي "أن الوعد الذي يصدر من الآمر أو المأمور علي وجه الانفراد ، يكون ملزماً للوعد ديانة ، إلا لعذر ، وهو ملزم قضاء ، إذا كان معلقاً علي سبب ، ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد ، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة ، إما بتنفيذ الوعد ،وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر[1].

وبناء علي ذلك :

إذا أخل الواعد بتنفيذ وعده ، فإنه يلتزم بغرامة التأخير تعويضاً للضرر الذي لحق بالموعود ، سواء أكان المتضرر البنك ، أم العميل .

---

[1] مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥٩٩/٢ وما بعدها العدد الخامس ، وهذا القرار موجود في كتاب الشامل في معاملات وعمليات المصارف صـ٧٨ ، المعاملات المالية المعاصرة للدكتور / محمد عثمان شبير صـ٣١١ ، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة للدكتور / علي أحمد السالوس صـ٦٠٢ طبعة مكتبة دار القرآن ببلبيس – مصر – الطبعة السابعة سنة ٢٠٠٢ .

الفصل الثانى

البدائل الشرعية لعلاج الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية

الحلول والبدائل التي يمكن أن تساعد في حل المشكلة ، أو أن تحلها بشكل عام نوعان :

النوع الأول : الحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية .

النوع الثاني : الحلول التي يمكن تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي ، وتشمل :

(١) الشرط الجزائي .

(٢) غرامة التأخير .

(٣) التعويض عن الضرر .

النوع الأول : الحلول الحالية التي يتم تطبيقها في المصارف الإسلامية .

أولاً : الإجراءات الإدارية التي ينبغي أن تسبق عملية التمويل ، ثم الحلول الجزئية التي تتخذ بعد التأخير .

وتتمثل هذه الحلول والإجراءات في عدة عناصر ، وهي علي النحو التالي :

١- تعاون البنوك الإسلامية ، فيما بينها ، وحتي بينها ، وبين المؤسسات المالية الأخرى ، لأجل معرفة الأشخاص الملتزمين بالدفع ، والأشخاص المماطلين ، وذلك من خلال تبادل المعلومات الخاصة بالشركات والأشخاص ، ومن ثم فعندما يتقدم شخص للتمويل ، فإن البنك يمكن أن يستفيد من ملفه الخاص به عنده ، أو عند غيره في مجال السداد أو المماطلة ، ويرتبط بهذا إدخال هؤلاء المماطلين في القائمة السوداء ، كعقوبة رادعة للمماطلة .

(٢) الأخذ بالأسباب الفنية والوسائل العلمية من دراسة الجدوى الاقتصادية الجادة، ونحوها .

(٣) عدم التركيز علي المرابحات ، والبيع الآجل ، بل ضرورة الدخول في المشاركات، والمضاربة ، والاستصناع ، أو التجارة ، أو إنشاء شركات للاستثمار المباشر ، وغير المباشر .

(٤) ضرورة الالتزام الحاسم بالقوانين ، واللوائح المنظمة لأمور البنك دون مجاملة.

(٥) أخذ ضمانات كافية من الرهن ، والكفالة ، ونحوهما[١] .

فلا ريب أن توثيق الدين بأنواع الرهون ، كالعقار، والمنقولات، والأسهم، والضمانات العينية ، والشخصية، وضمانات الطرف الثالث ، فالأوراق التجارية من أهم سبل سد الذريعة إلي المماطلة في التسديد ، وفي هذه الحالة يكون في يد الدائن – أي البنك الإسلامي مثلاً – ما يمكن التنفيذ عليه في حالة التأخير في السداد أو الإفلاس .

وهذه الوسيلة مفيدة في معالجة مشكلة المماطلة في سداد الديون ، إلا أنها لا تتيسر في كل دين ، ولا سيما في الديون الاستهلاكية التي قلما يتوافر علي المدين أصول تصلح للرهن ، وإنما يكتفي المصرف بالكفالات .

وهذا ما تفعله بعض البنوك ، والمؤسسات ، حيث تقوم بالاحتفاظ بوثائق الملكية، وبخاصة في السيارات مسجلة باسم البنك، حتى يقوم المشتري بدفع كامل الثمن، ثم عندئذ إصدار وثيقة البيع ، ونقل سجل الملكية إلي اسمه ، فإذا ماطل في السداد كان بيدها استرداد ذلك الأصل المباع ، وبيعه لاستيفاء ما بقي من الدين في ذمة العميل[٢].

---

[١] مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل – للدكتور علي محي الدين القرة داغي – بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر – الجزء الرابع صـ٤٦٨ .

[٢] مشكلة الديون المتأخرات وكيفية ضمانها في البنوك الإسلامية دراسة فقهيه لغرامات التأخير والبدائل للدكتور علي محي الدين القرة داغي – بحث ضمن كتابة بحوث في فقه البنوك الإسلامية دراسة فقهية واقتصادية صـ٩٧ طبعة دار البشائر الإسلامية – بيروت – الطبعة الثانية ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م .

ثانياً : الإجراءات أو الحلول التي يمكن اتخاذها بعد التمويل عند تأخر السداد في البنوك الإسلامية :

هناك عدة حلول مساعدة أو إجراءات يمكن تطبيقها بعد عملية التمويل من البنك الإسلامي ، وذلك عند تأخر العميل عن الموعد المحدد للسداد ، أو عند مماطلته، ومنها :

الإجراء الأول : التصرف في الدين المتأخر ، وذلك من خلال الاتفاق مع المدين نفسه ببيع الدين بالعين (كالعقار ونحوه) مع ملاحظة إدخال ما خسره البنك في الثمن المتفق عليه ، أو أن يقوم البنك الإسلامي بعد شراء العقار ، أو نحوه بتأجيره للمدين نفسه إجارة منتهية للتمليك ، كما يمكن القيام بالحوالة ونحوها .

الإجراء الثاني : دخول البنك مع المدين في مشاركة علي عقار ، أو نحوه بقيمة الدين .

فمن الإجراءات المساعدة لحل مشكلة المماطلة ، أو التأخر في السداد بعد عملية التمويل من البنك الإسلامي : أن يدخل البنك في مشاركة مع المدين بقيمة ماله عليه من دين ، فإذا قام البنك الإسلامي بهذا الإجراء ، وشارك العميل المدين في عقار ، ونحوه، فحينئذ تتحقق شركة الملك فيستفيد البنك من أجرة العقار ، أو نحو ذلك ، وهذا إنما يتحقق في المدين المعاون ، أو بعبارة أخرى مع المدين المعسر ، وذلك ؛ لأن المدين المماطل لا يريد التعاون مع البنك ، وإنما يريد حصوله علي مكاسب جراء هذه المماطلة[1].

---

[1] مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي – بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٢ ، مشكلة الديون المتأخرة وكيفية ضمانها في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي صـ٩٧ ، ٩٨ .

والمطلوب من البنك الإسلامي أن يتعامل مع المدين المعسر بمقتضي قوله تعالي-: "وإن كان ذو عسره فنظرة إلي ميسرة"[٢].

النوع الثاني

الحلول التي يمكن تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي ، ونذكر منها :

١- الشرط الجزائي ٢- غرامة التأخير ٣- التعويض عن الضرر

المبحث الأول الشرط الجزائي

قبل أن نعرف الشرط الجزائي – علينا أولاً أن نعرف معنى الشرط لغة ، واصطلاحاً ، ومعنى الجزائي ، ثم بعد ذلك نعرف معنى الشرط الجزائي باعتباره مركباً إضافيا .

أولاً : تعريف الشرط لغة : مأخوذ من مادة شرط من باب ضرب ، وقتل، والجمع شروط – والشَرط بالفتح العلامة ، وجمعها أشراط ، وأما الشرط بتسكين الراء فهو إلزام الشيء ، والتزامه في البيع ، ونحوه ، ويجمع علي شروط ، ومنه ما جاء في الحديث "لا يجوز شرطان في بيع"[١]

وأما في الاصطلاح :

فقد عرفه الأصوليون والفقهاء .

فيعرف عند الأصوليين بأنه : ما يتوقف عليه تأثير المؤثر ، لا وجوده ، مثال ذلك : الإحصان لوجوب الرجم ، فإن تأثير المؤثر وجوب الرجم هو الزنا متوقف عليه دون وجوده ، لأنه قد يوجد الزنا ، ولا يوجد الإحصان[٢] .

وأما تعريف الشرط عند الفقهاء :

فقد عرفه القرافي : بأنه ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ، ولا عدم لذاته ، ولا يشتمل علي شيء من المناسبة في ذاته ، بل في غيره .[٣]

---

[٢] سورة البقرة آية ٢٨٠ .

[١] ينظر مادة (شرط) في لسان العرب لابن منظور ٢٢٣٥/٤ ، مختار الصحاح للرازي صـ ١٦٣.

[٢] الإبهاج في شرح المنهاج تأليف علي بن عبد الكافي السبكي ١٦٧/٢ تحقيق شعبان محمد إسماعيل الناشر مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٤٠١هـ – ١٩٨١م .

فهذا التعريف قد بين أن الشرط ما يلزم من عدمه العدم ، فمتي انعدم الشرط انعدم المشروط ، ولكن العكس غير صحيح ، فقد يوجد الشرط ، ولا يوجد المشروط ، مثال ذلك : الطهارة شرط لصحة الصلاة ، ويلزم من عدم الطهارة عدم صحة الصلاة ، فهنا يلزم من عدم الشرط عدم المشروط ، ولكن وجود الطهارة لا يلزم منها وجود الصلاة ، ولا صحتها ، فقد تبطل الصلاة لسبب آخر غير الطهارة ككثرة الفعل في الصلاة من خارجها – وقد توجد الطهارة ، ولا يصلي أصلاً ، كأن يتوضأ لقراءة القرآن أو لأنه يحب أن يكون علي طهارة .

ثانياً معني الجزائي: نسبة إلي الجزاء، وأصل فعله جزيء يجزيء جزاء، بمعني عاقب وجازيته بذنبه ، أي عاقبته ، وجزيت الدين، أي : قضيته، لأن قضاء الدين جزاء علي فعل صاحبه وجزيء عنه هذا، أي قضى ، وتجازي دينه، أي تقاضاه فهو متجازٍ أي متقاضٍ.[1]

ثالثاً تعريف الشرط الجزائى : عرفه الدكتور / جلال محمد إبراهيم : بأنه عبارة عن "اتفاق مسبق علي تقدير التعويض الذي يستحقه الدائن عند عدم تنفيذ المدين لالتزامه ، أو عند التأخر فيه يستوي أن يرد هذا الاتفاق في صلب العقد الأصلي، أم في اتفاق لاحق عليه ، بشرط أن يكون ذلك قبل وقوع الإخلال بالالتزام "[2].

هذا التعريف جاء جامعاً مانعاً ؛ لأنه بين طبيعة الشرط الجزائي "أنه اتفاق علي التعويض بين المتعاقدين قبل وقوع الضرر أو الإخلال بالالتزام ، ويقدران فيه قيمة التعويض المستحق في حالة الإخلال أو التأخير في التنفيذ بغض النظر عن كون هذا الاتفاق واقعاً في صلب العقد ، أم في اتفاق لاحق بينهما" .

---

(٣) الفروق تأليف شهاب الدين أبى العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجى ٦٢/١ طبعة عالم الكتب – بيروت .

(١) مختار الصحاح للرازي صـ٥٨ مادة (جزي) .

(٢) أحكام الالتزام للدكتور/ جلال محمد إبراهيم صـ١٤١ طبعة الإسراء سنة ٢٠٠٠م .

ومما سبق ذكره يتبين أن هناك مصطلحات أخرى استعملت بدلاً من الشرط الجزائي ، وهي الجزاء الاتفاقي ، والجزاء التعاقدي ، والتعويض الاتفاقي ، وتعويض النكوص ، والبند الجزائي .

ولكن أدق المصطلحات هو مصطلح (الشرط الجزائي) ؛ لأن لفظ الشرط يشير إلي أن هذا الجزاء ، أو التعويض جاء بسبب شرط وضع ضمن شروط العقد ، أو في اتفاق لاحق بهذا العقد ، والجزائي يشير إلي أن ذلك التعويض جاء جزاء لمخالفة ذلك الشرط .[٣]

خصائص الشرط الجزائي

مما سبق ذكره من التعريف يتبين خصائص الشرط الجزائي في الديون وهي كالتالي:

(١) الشرط الجزائي : اتفاق بين المتعاقدين علي مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن عند الإخلال بالالتزام ، وهو بهذا يختلف عن الغرامة التعويضية التي يحكم بها القاضي علي المدين بعد الإخلال .

(٢) الشرط الجزائي تقدير جزافي للتعويض عن الضرر الذي سيلحق الدائن نتيجة إخلال المدين بالالتزام ؛ ولذلك قد يكون المبلغ المتفق عليه كبيراً ، لا يتناسب مع الضرر الذي لحق الدائن ، وقد يكون قليلاً . ففي حالة كبر التعويض الاتفاق يجوز للقاضي تعديله ، بحيث يكون متناسباً مع الضرر ، أما في حالة قلة التعويض فلا يجوز تعديله بالزيادة عليه .

(٣) الشرط الجزائي اتفاق علي مقدار التعويض سابق لوقوع الإخلال في الالتزام، وهو إما أن يدرج في العقد ، ويدخل ضمن بنوده ، وإما أن يوضع في ملحق من

---

[٣] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية دراسة فقهية لغرامات التأخير والبدائل للدكتور / علي محي الدين القرة داغي – المنشور– بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٤٨٠ .

ملحقات العقد ، وهو بهذا يختلف عن الصلح عن الدين الذي يحصل بعد الإخلال بالالتزام ، أو ما يسمي بتجديد الدين .

(٤) الشرط الجزائي التزام تبعي ، والمبلغ المتفق عليه ليس هو محل الالتزام الأصلي ، وإنما هو تعويض اتفاقي يدفع للدائن عند عدم التنفيذ ، أو التأخير عن الوقت المحدد ، ويترتب علي ذلك أن لا يطالب بذلك التعويض قبل المطالبة بالالتزام الأصلي ، وأن مصير الشرط الجزائي يتبع الالتزام، فإذا أبطل هذا الالتزام بطل الشرط الجزائي ، ولا يبطل الالتزام الأصلي ببطلان الشرط الجزائي ، كما يترتب علي ذلك أن فسخ العقد يترتب عليه زوال الشرط الجزائي بأثر رجعي .

(٥) الشرط الجزائي عقوبة تترتب علي إخلال المدين بالالتزام ، وهي إما أن تكون مبلغاً من النقود ، كالتعويض الاتفاقي ، وإما غير ذلك لتعجيل أقساط الديون المؤجلة ، إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها ، وهو بهذا يختلف عن العربون الذي يدفعه أحد المتعاقدين عند التعاقد بقصد استكمال إجراءات العقد ، ويحسب ذلك العربون من الثمن إذا أمضى العقد .[١]

هدف الشرط الجزائي

يهدف الشرط الجزائي إلي تحقيق الأغراض التالية :

(١) ضمان تنفيذ العقد ، وعدم الإخلال بموجبه ، فإن وجود الشرط الجزائي يحمل المدين علي عدم التهاون بالعقد وآثاره .

(٢) تجنب المتعاقد اللجوء إلي القضاء ، وما فيه من إجراءات قضائية طويلة، ومصاريف باهظة .

(٣) تجنب المتعاقدين تدخل القضاء في تقدير التعويض المترتب علي الضرر الذي سيلحق الدائن .

---

[١] النظرية العامة للالتزام للدكتور / جميل الشرقاوى ٥٧/٢ طبعة دار النهضة العربية والطبعة الأولى سنة ١٩٨٦م ، نظرية الالتزام لأحمد حشمت أبو ستيت صـ٤٤٣ – طبعة مطبعة مصر سنة ١٩٤٥م ، صيانة المديونيات للدكتور / محمد عثمان شبير ٨٥٦/٢ .

(٤) إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر الذي يصيبه عند إخلال المدين بالتزامه.[٢]

شروط استحقاق الدائن التعويض في الشرط الجزائي

يشترط لاستحقاق الدائن التعويض في الشرط الجزائي أربعة شروط :-

(١) أن يوجد خطأ من المدين ، ويعتبر التأخير في التنفيذ ، أو الوفاء خطأ ، أما إذا كان الخطأ في غير التأخير فيقع عبء إثباته علي الدائن .

(٢) أن يقع ضرر علي الدائن ، ويفترض وقوع الضرر علي الدائن بمجرد التأخير ، وعلي المدين أن يثبت عدم وقوع الضرر ، فإن كان الضرر ناجماً بسبب غير التأخير فيقع عبء إثباته علي الدائن .

(٣) أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، ليكون الضرر مترتباً علي الخطأ ، فإن فقدت رابطة السببية ، وكان سبب الضرر أجنبياً ، فلا يستحق الدائن التعويض المتفق عليه .

(٤) أن يقوم الدائن بإعذار المدين ، وإخطاره بتنفيذ الالتزام ، حتى لا يقع عليه الشرط الجزائي ، إلا إذا وجد نص في الاتفاق بوجوب التعويض بدون إخطار مسبق .[١]

حكم الشرط الجزائي في الديون

صورته : أن يتضمن العقد الأصلي شرطاً يدفع بموجبه المدين مبلغاً من النقود للدائن ، إذا تأخر المدين عن سداد الدين في الوقت المحدد في أصل العقد ، يتفق عليه الدائن مع المدين عند التعاقد .

---

[٢] النظرية العامة للالتزام لجميل الشرقاوي ٥٧/٢ ، صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٥٧/٢، نظرية الالتزام للدكتور / أحمد حشمت أبو ستيت صـ٤٤٢ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للأستاذ الدكتور/ محمد الزحيلي ١٠٥/٥ –طبعة دار المكتبي بسورية – الطبعة الأولي سنة ٢٠٠٩ .

[١] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي٥ /١٠٦.

ولبيان حكم الشرط الجزائي لابد من التفرقة بين حالتين :

الحالة الأولي :

أن يكون المبلغ المتفق عليه مستحقاً للدائن علي المدين بمجرد عدم التنفيذ، أو التأخير فيه، دون توقف علي شرط آخر، كحدوث الضرر – مثلاً– كأن يقول الدائن للمدين، إذا لم توفني ديني، أو تقم بما اتفقنا عليه في وقت كذا فلي عليك عشرة آلاف، فهذا شرط باطل في نفسه مبطل للعقد الوارد فيه، لأنه دين، والدين متي جر نفعاً كان رباً صريحاً، فلا يجوز للبنوك الإسلامية أن تقدم عليه ؛ لأنه بهذا العمل تقترب تماماً من البنوك الربوية ؛ لأن الشرط الجزائي المقرر لتأخير الوفاء بالديون يعتبر ربا نسيئة، وهو محرم بنص القرآن الكريم، والإجماع.

أما الكتاب فقوله تعالي : "الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا"[٢].

فالربا المنهي عنه هو ربا الجاهلية وهو الزيادة عند حلول الأجل آخراً ، كمثل أصل الثمن في أول العقد ، وذلك أن العرب كانت لا تعرف ربا، إلا ذلك، فكانت إذا حلَّ دينها قالت للغريم: إما أن تقضي وإما أن تربي، أي: تزيد في الدين، فحرم الله ذلك وردَّ عليهم بقوله تعالي "وأحل الله البيع وحرم الربا"[١] ولقول ابن القيم "فأما الربا الجلي فربا النسيئة ، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية ، مثل أن يؤخر دينه ، ويزيده في المال ، وكلما أخره زاد في المال حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة" [٢]

وأما الإجماع :

---

[٢] سورة البقرة آية ٢٧٥ .

[١] الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣٥٦/٣ .

[٢] إعلام الموقعين لابن القيم ١٥٤/٢ – علق عليه طه عبد الروؤف سعد – الناشر مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٣٨٠هـ – ١٩٦٨م .

فقد نقل الإجماع علي تحريم ربا النسيئة ، وهو الزيادة في مقابل الأجل ، وذكر هذا عدد من الفقهاء ، منهم الجصاص ، حيث قال "ولا خلاف أنه لو كان عليه ألف درهم حالة ، فقال له أجلني أزيدك فيها مائة درهم ، لا يجوز لأن المائة عوض من الأجل ، كذلك الحط في معني الزيادة ، إذ جعله عوضاً من الأجل، وهذا هو الأصل في امتناع جواز أخذ الأبدال عن الآجال"[٣].

وممن صرح بحرمة الشرط الجزائي علي التأخير في سداد الديون من العلماء المعاصرين الشيخ زكي الدين شعبان ، والشيخ الزرقا والدكتور الصديق الضرير، ورفيق المصري ، وعبد الناصر العطار [٤].

وبهذا يتبين أن الشرط الجزائي المتضمن الاتفاق علي مقدار التعويض لأجل التأخير ، لا يجوز شرعاً ، إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود ؛ لأنه ربا نسيئة، ولا يجوز -أيضاً- ما يسمي اليوم بجدولة الديون ؛ لأنها تتضمن زيادة الدين لأجل تأخير الأجل .[٥]

---

[٣] أحكام القرآن للجصاص ١٨٦/٢ ، ١٨٧ – تحقيق محمد الصادق قمحاوى – طبعة دار المصحف .

[٤] بحث الشرط الجزائي في الديون للدكتور علي محمد حسين الصوا صـ ٢٤٥ ،٢٤٦ بحث منشور بمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بالكويت العدد الثامن والخمسون سنة ١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤ م ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ٢١٣/٥ ، بحث صيانة المديونيات للدكتور محمد عثمان شبير ٨٦٢/٢ ، نقلا عن بحث هل يقبل شرعاً الحكم علي المدين المماطل بالتعويض علي الدائن للدكتور مصطفي الزرقا ضمن مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي العدد الثاني المجلد الثاني صـ٩٥ .

[٥] بحث صيانة المديونيات للدكتور / محمد عثمان شبير ٨٦٢/٢ .

وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي في قراره بشأن الشرط الجزائي حيث نص علي أنه "لا يجوز الشرط الجزائي عن التأخير في تسليم المسلم فيه ؛ لأنه عبارة عن دين ، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير"[1].

الحالة الثانية :

أن يتضمن العقد شرطاً جزائياً يلتزم فيه المدين المماطل بتعويض الضرر الذي تسبب في وقوعه علي الدائن بسبب التأخير في القيام بما التزم به من عمل في عقد المقاولة ، أو التوريد ، أو الاستصناع من وقته ، أو عدم التنفيذ بها أصلاً ، ولم يكن الالتزام ديناً من الديون ، كالسلم مثلاً أو قسط من الأقساط – فإذا اشترط الدائن علي المدين في حالة امتناعه عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد ، وكان هو موسراً ولحق الدائن ضرراً بسبب هذا الامتناع أن يدفع تعويضاً عن الضرر الذي لحق بالدائن يقدره أهل الخبرة بذلك ، أو يتفق عليه فيما بعد بين الدائن والمدين ، أو يقرره القاضي فهل يجوز هذا الشرط ؟

والفرق بين هذه الحالة والحالة الأولي :

أن الشرط في الحالة الأولي يتضمن تحديد مقدار التعويض عن الضرر الذي يحتمل وقوعه مسبقاً بإرادة العاقدين ، ورضاهما ، ويلزم المدين بدفعه ، إذا تأخر عن دفع التزامه في حينه ، سواء ألحقه ضرر فعلي أم لا ؟ ويفترض وجود الضرر بمجرد التأخير ، وقد يكون مبلغ الشرط أكبر من الضرر ، أو مساوياً له، أو دونه ، ولا يتدخل القاضي في تعديل الالتزام فالمبلغ فيه مقابل الأجل .

أما الشرط في الحالة الثانية فيخلو من ذكر مقدار التعويض ، ولا يلزم فيه المدين بدفع التعويض ، إلا عند وقوع الضرر فعلاً ، ويرجع للعاقدين في تحديد مقدار

---

[1] ينظر القرار في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر الجزء الثاني صـ٣٠٥ طبعة سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م .

التعويض عن هذا الضرر ، أو إلي لجنة يرتضيانها ، أو إلي المحكمة ويحق للقاضي التعديل من التعويض متي رآه مجحفاً لأحدهما ، وأن الأصل في الشرط الجزائي في هذه الحالة هو وقوع الضرر بناء علي خطأ من المدين بالالتزام ، فلو كان الخطأ خارجياً ، أو لقوه قهرية ما استحق الدائن قيمة الشرط الجزائي[١].

وفي حكم هذه الحالة وقع الخلاف بين العلماء المعاصرين علي رأيين :

الرأي الأول :

ذهب إليه جمع كبير من العلماء المعاصرين ، منهم الشيخ مصطفي الزرقا[٢]، والدكتور/ الصديق محمد الضرير[٣] ، والدكتور / علي السالوس[٤] ، والدكتور / ناجي شفيق عشم[٥] ، والدكتور حمداتي شبيهنا ماء العينين[٦] ، وبه أفتت لجنة

---

[١] بحث الشرط الجزائي في الديون للدكتور / علي محمد حسين الصوا صـ٢٤٩ .

[٢] بحث صيانة المديونيات للدكتور / محمد عثمان شبير ٨٦٤/٢ ، نقلاً عن مقال هل يقبل شرعاً الحكم علي المدين المماطل بالتعويض علي الدائن للدكتور/ مصطفي الزرقا ضمن مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي العدد الثاني المجلد الثاني صـ٩٧ .

[٣] الشرط الجزائي للدكتور / الصديق الضرير ٧٦/٢ ، ٧٧ بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م .

[٤] الشرط الجزائي للدكتور / علي السالوس ١٦٤/٢ بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ٢٠٠٠م .

[٥] الشرط الجزائي للدكتور/ ناجي شفيق عشم ٢٠٧/٢ بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر .

[٦] الشرط الجزائي ومختلف صورة وأحكامه للدكتور / حمداتي شبيهنا ماء العينين ٤٥/٢ بحث منشور بمجلة الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ١٤٢١هـ والموافق سنة ٢٠٠٠م .

الفتوي في المصرف الإسلامي الدولي بمصر ، ولجنة الفتوي في مجموعة دلة البركة ، وقد أفتي بجواز هذا الشرط في مثل هذه الحالة هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٧] ويرون جميعاً جواز اشتراط هذا الشرط ، ويلزم المدين الوفاء به حسب قيمة الضرر الواقع علي الدائن بالالتزام .

الرأي الثاني :

ذهب إليه بعض العلماء المعاصرين ، منهم الشيخ علي الخفيف[١] ، والدكتور زكي الدين شعبان[٢] ، ونزيه حماد[٣] ، ومحمد عثمان شبير[٤] ، ورفيق المصري[٥] ، وعبد الناصر العطار[٦] .

ويرون جميعاً عدم جواز اشتراط هذا الشرط ، ولا يجوز أخذ العوض المقرر ، ولو بتحكيم الغير ، ولو كان قاضياً ويعد هذا الشرط مبطلاً للعقد .

---

[٧] الشرط الجزائي للدكتور/ علي محمد حسين الصوا صـ٢٥٠ .

[١] الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف صـ ٢٠ طبعة دار الفكر العربي وجاء فيه "فإن عدم قيام الملتزم بالتزامه يستلزم شرعاً إلزامه وإجباره عليه فإن امتنع كان امتناعه معصية يستحق عليها التعزير إلي أن يمتثل . أما إلزامه بمال علي وجه التعويض عما أحدثه بامتناعه من ضرر لا يتمثل في فقد مال فلا تبيحه القواعد الفقهية والأصول الشرعية التي تقضي بأن أخذ المال لا يكون إلا تبرعا أو في مقابلة مال أخذ أو أتلف ، وإلا كان أكلاً له بالباطل ، وعلي ذلك يكون أخذه تعويضاً عن ضرر لم يترتب عليه تلف لمال غير جائز شرعاً " .

[٢] بحث صيانة المديونيات للدكتور، محمد عثمان شبير ٨٦٦/٢ نقلاً عن بحث الشرط الجزائي للدكتور / زكي الدين شعبان المنشور ضمن مجلة الحقوق والشريعة صـ١٣٧ .

[٣] بحث صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير صـ٨٦٦ .

[٤] المرجع السابق صـ٨٧٣ .

[٥] بحث صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير صـ٨٦٧ – نقلاً عن بحث الدكتور/ رفيق المصري المنشور ضمن مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي مجلد (٢) عدد (٢) صـ١٥٤ .

[٦] بحث صيانة المديونيات صـ٨٦٧ .

الأدلــة

أولاً : أدلة الرأي الأول :

استدل أصحاب هذا الرأي علي جواز الشرط الجزائي في هذه الحالة بالكتاب والسنة ، والأثر ، والمعقول .

أما الكتاب :

فقد استدلوا بعموم الآيات الدالة علي الوفاء بالعهود والالتزامات ومنها :

(١) قوله تعالي : "يا أيها الذين أمنوا أوفوا بالعقود" [٧]

(٢) قوله تعالي : "وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا"[٨] .

وجه الدلالة :

إن قوله تعالي : "وأوفوا بالعقود" فإنه اقتضي الوفاء بعقود البيوع ، والإيجارات، وجميع ما يتناوله اسم العقد ، وقوله تعالي "أوفوا بالعقود" يدل علي إيجاب الوفاء بجميع ما يشترطه الإنسان علي نفسه ، ما لم تقم دلالة تخصصه" [١] – فدل هذا علي أن الوفاء بما تم الاتفاق عليه من العقود ، والشروط أمر واجب ، ومشروع، فكان الوفاء بما شرطه العاقدان من تعويض عند الضرر واجباً ، ومن ثم كان الشرط الجزائي صحيحاً شرعاً .

نوقش هذا :

بأن مقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجباً ، ولا حراماً ، أما الشرط الجزائي فهو حرام ؛ لأنه من الربا ، فإن قلنا بجوازه ، فقد أوجب الشرط ما كان حراماً في شرع الله؛ لأن القاعدة فيه : أن كل ما كان حراماً بدون الشرط ، فالشرط لا يبيحه ، كالربا

---

[٧] سورة المائدة آية ١ .

[٨] سورة الإسراء آية ٣٤ .

[١] أحكام القرآن للجصاص ٢٨٦/٣ ، بحث الشرط الجزائي للدكتور / الصديق الضرير المنشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر جـ٢ صـ ٥٩ ، ٦٠ .

؛ لأن العقد والشرط يرفع موجب الاستصحاب ، ولكن لا يرفع ما أوجبه كلام الشارع ، وقد أوجب الشارع ترك الربا بقوله –تعالي– "وذروا ما بقي من الربا" . والشرط الجزائي منه" [٢]

وأما الدليل من السنة :

(١) فما رواه أبو هريرة (رضي الله عنه) أن رسول الله (صلي الله عليه وسلم) قال "مطل الغني ظلم ، فإذا أتبع أحدكم علي مليء فليتبع" [٣]

وجه الدلالة من الحديث الشريف :

هذا الحديث يدل علي أن المدين المماطل ظالم بنص الحديث "مطل الغني ظلم" فهو بامتناعه عن سداد الدين مع القدرة عليه ، كالغاصب ، وقد قرر أكثر الفقهاء تضمين الغاصب منافع الأعيان المغصوبة علاوة علي رد الأصل ، فدل هذا علي أن الشرط الجزائي صحيح .[٤]

نوقش هذا :

بأن قياس التعويض في الشرط الجزائي علي تضمين الغاصب قياس مع الفارق؛ لأن ضمان منافع الأعيان المغصوبة ضمان يد ، ومنافعها غير مضمونة عند الحنفية ؛ لأن المنافع ليست أموالاً في نظرهم ، ولا تكون مالاً إلا بالعقد ، وعلي فرض القول بضمانها ، كما عند الجمهور ، فلا تضمن إلا بالقيمة ؛ لهلاكها بالتفويت ، بخلاف ضمان العقد الذي هو ضمان مال تالف بناء علي عقد اقتضي الضمان ، وليس منه التأخير في سداد الدين .[١]

---

[٢] القواعد النورانية الفقهية تأليف شيخ الإسلام ابن تيمية صـ٢٠٠ تحقيق محمد حامد الفقي – الطبعة الأولي سنة ١٣٧٠هـ – ١٩٥١م – مطبعة السنة المحمدية بتصرف.

[٣] سبق تخريجه .

[٤] موسوعة قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلى ١٤١/٥

[١] بحث الشرط الجزائي للدكتور / علي محمد حسين الصوا صـ ٢٥٣ .

وأما الأثر :

فما رواه البخاري في صحيحه عن ابن سيرين ، قال: "قال رجل لكريه أدخل ركابك، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا، فلك مائة درهم، فلم يخرج، فقال شريح ! " "من شرط علي نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه" [٢]

وجه الدلالة :

هذا الأثر يدل علي صحة الشرط الجزائي ؛ لعدم القيام بالعمل ، وقد أقره شريح لعدم تعارضه مع المقاصد العامة للشريعة ، فدل هذا علي جوازه ، كما أن الشرط الجزائي في مقابلة الإخلال بالالتزام ، حيث أن الإخلال به مظنة الضرر ، وتفويت المنافع ، وفي القول بصحة الشرط الجزائي سد لأبواب الفوضي، والتلاعب بحقوق العباد، وسبب من أسباب الحفز علي الوفاء بالعقود .[٣]

<u>وأما المعقول فمن عدة وجوه :</u>

<u>الوجه الأول :</u>

إن هذا الشرط لا يتنافى مع مقتضي العقد ، بل يقتضيه ، وهو من مصلحة العقد؛ لأنه حافز لإكمال العقد في وقته المحدد له ؛ لأن الشرط الجزائي في مقابله الإخلال بالالتزام، حيث إن الإخلال به مظنة الضرر ، وتفويت المنافع .[١]

نوقش هذا :

بأن أصحاب هذا الرأي يوافقون أهل القانون باعتمادهم علي المسئولية العقدية التي يقوم الضمان فيها علي أساس أنه تعويض عن الضرر الناشئ عن عدم تنفيذ

---

[٢] أخرجه البخاري في صحيحة ٣/٢٥٩ كتاب الشروط – باب ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الإقرار والشروط التي يتعارفها الناس بينهم.

[٣] بحث الشرط الجزائي في الديون للدكتور / علي محمد حسين الصوا صـ٢٥١ .

[١] بحث الشرط الجزائي للصوا صـ٢٥١، و بحث الشرط الجزائي للدكتور/ محمد الصديق الضرير الجزء الثاني صـ٨٩ المنشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامية العدد الثاني عشر .

المدين ما التزم به بناء علي العقد – لذا ؛ فإن المسئولية العقدية يتطلب في وجودها وجود عقد صحيح واجب التنفيذ ، لم يقم عاقده بتنفيذه ، والواجب –هنا– أداء مال أمتنع المدين عن أدائه أو تأخر في أدائه .[٢]

الوجه الثاني :

إن الشرط الجزائي شرط مستحدث ، ومن ثم يخضع للأصل القائل : بأن الأصل في العقود والشروط الصحة ، ولا يحرم منها ، ولا يبطل ، إلا ما دل الشرع علي تحريمه، وبطلانه ، ومنها الشرط الجزائي ؛ لأن اشتراط التعويض عن الضرر الفعلي علي المدين لمصلحة الدائن المضرور شرط صحيح لازم ؛ لعدم ورود دليل ينافيه – فدل ذلك علي جواز الشرط الجزائي .[٣]

نوقش هذا :

بأن القاعدة صحيحة ، ولكن الشروط مقيده بما لا يحل حراماً ، أو ينافي كتاب الله ، وشروطه بأن يكون المشروط مما حرمه الله –تعالي– فإذا كان كتاب الله قد دل علي تحريم هذا المشروط بخصوصه ، وعمومه ، لم يدخل في العقود التي أمر الله بالوفاء بها ، لأنه تعالي لا يأمر بالوفاء بما حرمه . فمن اشترط شيئاً ينافي كتاب الله ، فإن شرطه يكون ممنوعاً شرعاً ، ولا يحل الوفاء بالمشروط، والمشروط من الشرط الجزائي مبلغ من المال نظير الأجل ، وليس نظير مال ، أو بدل تالف فهو ، إما أن يكون أكلاً لمال الغير بغير حق ؛ وهذا حرام ، أو هو من ربا النسيئة ، وهو حرام أيضاً بالإجماع ، وإذا صح هذا ، فإن الشرط الجزائي لا يكون مباحاً ، بل حراماً ؛ لأنه مخالف لكتاب الله ، وأحل ما حرم الله .[١]

---

[٢] بحث الشرط الجزائي للدكتور / علي محمد حسين الصوا صـ ٢٥٢ ، الضمان للشيخ / علي الخفيف صـ٢٠ .

[٣] بحث الشرط الجزائي في الديون للدكتور / علي محمد حسين الصوا صـ٢٥٠ ، ٢٥١ بتصرف.

[١] القواعد النورانية الفقهية لابن تيمية صـ٢١١ بتصرف .

ثانياً : أدلة أصحاب المذهب الثاني القائلين : بعدم جواز الشرط الجزائي في هذه الحالة، فقد استدلوا بالكتاب ، والسنة ، والمعقول .

أما الكتاب : فقوله تعالي "الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس"[٢] .

(٢) وقوله تعالي "يا أيها الذين أمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ، إن كنتم مؤمنين، فإن لم تفعلوا ، فأذنوا بحرب من الله ورسوله ، وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون[٣]" .

وأما السنة :

فعموم الأحاديث المحرمة للربا ، ومنها قوله (صلي الله عليه وسلم) " كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا[٤] "

وجه الدلالة :

أن الشرط الجزائي نوع من ربا النسيئة ، وهو محرم ، فدل علي أن الشرط الجزائي محرم ، كما أن كل قرض جر نفعاً يكون ربا، والتعويض فيه ربا ؛ لأنه يكون نفعاً جره التزام المدين الذي للدائن .[١]

نوقش هذا :

بأن الشرط الجزائى في هذه الحالة ليس من الربا في شيء ؛ لأنه تعويض لجبر الضرر الواقع علي الشخص ، وليس قرضاً ، ولا جر نفعاً ، حتى يكون ربا ، لأن حقيقة الربا استغلال من الدائن للمدين بصورة تجعل الاحتمالات السيئة جميعها علي المدين ، وتضمن للدائن أصل دينه ، وربحاً ثابتاً دون النظر لحال المدين،

---

[٢] سورة البقرة آية ٢٧٥ .

[٣] سورة البقرة آية ٢٧٨ ، ٢٧٩.

[٤] رواه البيهقي في السنن الكبري ٣٥٠/٥ كتاب البيوع – باب كل قرض جر منفعة فهو ربا – الطبعة الاولى – بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية – الهند – وقال عنه : حديث موقوف .

[١] صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٦٨/٢ .

وهذا الاستغلال يخل بالتوازن الاقتصادي بين موقف الطرفين ، أما الشرط الجزائى عن تعويض ضرر التأخير فبعيد عن هذه المعاني ، فهو إقامة عدل يزيل ضرر المدين المماطل بحجب مال الدائن بلا عذر في الوقت الذي يستمتع هو بهذا المال بغير حق ، فيلزم إنقاذ المظلوم من ظالمه ، وتعويضه عما فوته عليه من منافع ماله، فأين هذا من الربا الذي هو ظلم ، واستغلال ؟ .[٢]

وأما المعقول :

فهذا الشرط يترتب عليه التزام منفعة زائدة في العقد ، وزيادة منفعة مشروطة لأحد المتعاقدين تعد من باب الربا ؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض ، وإذا كان الشرط الجزائي كذلك لا يجوز.[٣]

نوقش هذا : بأن قولكم غير مسلم به ؛ لأن هذا الشرط ليس فيه التزام منفعة زائدة، وإنما هو شرط لدفع الضرر فقط .

الراجح

بعد عرض لآراء الفقهاء ، وأدلتهم ، ومناقشة ما أمكن مناقشته ، يتبين لي رجحان الرأي الأول القائل بجواز الشرط الجزائي في التعويض عن الضرر الذي تسبب في وقوعه علي الدائن بسبب التأخير في القيام بما التزم به من عمل ؛ لأن الشرط الجزائي في هذه الحالة دفع الضرر ، وليس جلب النفع للدائن ؛ ولأن التعويض عن الضرر الناتج عن التأخير مقبول في الشريعة من جهة أنه لا ينافي نصوص الشريعة ، ومقاصدها العامة ، وهذا الشرط لا يتنافى مع مقتضي العقد بل يقتضيه ، ويحقق مصلحة المتعاقدين مع إنجاز العقد في وقته المحدد ؛ ولأن الأخذ بهذا يتفق مع القاعدة الكلية "الضرر يزال" .

والله أعلم بالصواب .

---

[٢] المرجع السابق ٨٧١/٢ ، ٨٧٢ .

[٣] نظرية الشرط في الفقه الإسلامي للدكتور / حسن شاذلي صـ٥٠١، طبعة دار الاتحاد العربي .

وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامى في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية في القرار رقم ١٠٩ (١٢/٣) في الفترة من ٢٥ جمادى الآخر سنة ١٤٢١هـ - الى غرة رجب سنة ١٤٢١ هـ - (٢٣- ٢٨ سبتمبر سنة ٢٠٠٠م) وجاء فيه ما يلى :

* يجوز أن يكون الشرط الجزائي مقترناً بالعقد الأصلي ، كما يجوز أن يكون في اتفاق لاحق قبل حدوث الضرر .

* يجوز أن يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية ، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً فإن هذا من الربا الصريح .

وبناء علي هذا ، فيجوز هذا الشرط -مثلاً- في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمورد ، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع ، إذا لم ينفذ ما التزم به ، أو تأخير في تنفيذه ، ولا يجوز -مثلاً- في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية ، سواء كان بسبب الإعسار ، أو المماطلة ، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنع ، إذا تأخر في أداء ما عليه .

* الضرر الذي يجوز التعويض عنه يشمل الضرر المالي الفعلي ، وما لحق المضرور من خسارة حقيقية ، وما فاته من كسب مؤكد ، ولا يشمل الضرر الأدبي أو المعنوي .[1]

[1] ينظر : القرار في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر ٢/ ٣٠٦ .

المبحث الثاني

غرامة التأخير

تعتبر غرامة التأخير أحد الحلول التي تساعد في حل مشكلة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ، ولكي نتعرف علي مفهوم غرامة التأخير كمصطلحٍ علمي علينا أولاً أن نعرف الغرامة لغة واصطلاحاً ، ومعني التأخير لغة ، واصطلاحاً ثم بعد ذلك نعرف معني غرامة التأخير .

أولاً : تعريف الغرامة لغة واصطلاحاً :

الغرامة لغة : من غرم بكسر الراء وغرماً وغرامة ، أي لزمه ما لا يجب عليه ، ويقال أغرمه أي جعلَه غارماً ، وأغرم بالشيء أي أولع به ، وغرمه ، أي : ألزمه تأدية الغرامة ، وغرمت الدَّية ، والدين ، وغير ذلك أي أديته غرماً ومغرماً ، وغرامة ، والغرامة تطلق علي الخسارة ، والغريم يطلق علي المدين، والدائن ، وسمي الدائن بذلك ؛ لملازمته المدين ، وسمي المدين غريماً ؛ لملازمته الدائن .

والغرامة في المال هي أن يلتزم الإنسان ما ليس عليه ، فتطلق الغرامة : علي كل ما يلزم أداؤه من المال تأديباً أو تعويضاً ، وجمعها غرامات يقال : حكم القاضي علي فلان بالغرامة ، أي : ألزمه بها تعويضاً وتأديباً .[1]

وأما الغرامة في الاصطلاح الفقهي :

فقد عرفها بعض الفقهاء بأنها : ما يعطي من المال علي كره الضرر ، والمشقة، أو هي دفع الشيء ظلماً .[2]

---

[1] ينظر مادة (غرم) لسان العرب لابن منظور ٣٢٤٧/٥ ، مختار الصحاح صـ ٢٢٦ ، الكليات لأبي البقاء الكفوي صـ٦٦٩ طبعة مؤسسة الرسالة – الطبعة الثانية سنة ١٤١٩هـ – ١٩٩٨ م.

[2] قواعد الفقه للبركتي صـ١٦٣ طبعة الصدف ببلشرز كراتشي الطبعة الأولي سنة١٤٠٧هـ–١٩٨٦م ، الموسوعة الكويتية ١٤٧/٣١ طبعة دار السلاسل بالكويت – الطبعة الثانية سنة ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م . .

ثانياً : تعريف التأخير لغة واصطلاحاً :

تعريف التأخير لغة :

التأخير ضد التقديم ، ومؤخر كل شيء ضد مقدمه ، وهو الإتيان بالشيء بعد ميعاده تقول : أخر الشيء ، أي : جعله بعد موضعه ، وميعاده [١] .

أما تعريف التأخير في الاصطلاح :

فهو فعل الشيء في آخر الوقت المحدد له شرعاً ، كتأخير السحور ، والصلاة ، أو فعله بعد مضي الوقت ، سواء أكان الوقت محدداً شرعاً ، كتأخير الصلاة إلي خارج وقتها ، أم متفقاً عليه بين طرفين ، كتأخير الدين عن موعده المتفق عليه مع الدائن .[٢]

أما مفهوم غرامة التأخير كمصطلح علمي فهو :

ما يلزم أداؤه من المال تعويضاً ، أو تأديباً علي وجه الإجبار عند التأخير في سداد الدين عن موعده ، أو عند الإخلال ، وعدم الالتزام بتنفيذ العمل ، وغيره ، أو تأخره عن وقته المحدد .[٣]

حكم غرامة التأخير

بسبب مماطلة المدين في سداد دينه

إذا تأخر المدين في وفاء الدين عن الوقت المحدد المتفق عليه مع الدائن ، ومضت مدة طالب الدائن فيها المدين بالوفاء فماطل فيها ، ثم ترتب علي الدائن ضرر مالي ، إما بسبب فوات ربح محقق لماله المماطل فيه ، أو حصول ضرر مالي عليه

---

[١] لسان العرب ٤٢٢٥/٦ .

[٢] الموسوعة الفقهية الكويتية ٦/١٠ – طبعة دار الصفوة بمصر – الطبعة الرابعة ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣م.

[٣] بحث غرامة التأخير بين الحل والتحريم دراسة فقهية مقارنة للدكتور / جمال محمد يوسف صـ٨٠٩ بحث منشور بمجلة البيان الصادرة من كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنين بقنا العدد الثالث عشر الجزء الثاني سنة ١٤٣٤هـ – ٢٠١٣م .

كغرامات مالية سببها شروط جزائية مقابل إخلاله بتنفيذ التزامات عقدها الدائن مع أفراد ، أو مؤسسات ، ونحوها .

ولهذا ثلاث حالات :

الحالة الأولي :

حكم غرامة التأخير علي المدين المماطل ، إذا تسبب في فوات الربح المفترض، أو المتوقع نتيجة المماطلة .

اتفق الفقهاء المعاصرون علي أن المدين المعسر الذي لا يقدر علي الوفاء بديونه وجب إنظاره ، ولا يجوز إلزامه بدفع غرامة مالية مقابل تأخيره في الوفاء ، لقوله تعالي "وإن كان ذو عسرة فنظرة إلي ميسرة وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون " [1] .

فالمدين المعسر مستحقٍ للإنظار إلي ميسرة ، والإلزام بالغرامة المالية ينافي الإنظار المأمور به شرعا ، فلابد من إمهاله ، وإنظاره حتي يتمكن من سداد دينه، وبهذا كان يقضي أبو هريرة (رضي الله عنه) لما ولي القضاء في المدينة المنورة ، وبنحوه فعل الحسن البصري حين ولي القضاء .[2]

وبناء علي هذا ، فالمعسر لا يجوز أن تفرض عليه غرامة مالية تعويضية لتأخره عن سداد الدين ، لأن القرآن يأمر بإمهال المعسر بل ، ويحث علي التصدق عليه،

---

[1] سورة البقرة آية ٢٨٠ .

[2] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي صـ٤٨٤ ، بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد تقي العثماني صـ٣٧ طبعة دار القلم الطبعة الأولي سنة ١٤١٩هـ- ١٩٩٨ ، أخبار القضاة تأليف و كيع الضبي ١١٢/١ تحقيق عبد العزيز مصطفي المراغي طبعة المكتبة التجارية الكبري بمصر ،الطبعة الأولي سنة١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ٨٩/٥ ، رسالة مخاطر الاستثمار فى المصارف الإسلامية للدكتور / حمزة عبد الكريم محمد حماد صـ ٨١ – رسالة جامعية مقدمة للجامعة الأردنية – كلية الدراسات العليا سنة ٢٠٠٧ م ، قضايا فقهية معاصرة للدكتور / نزيه حماد صـ ٣٢٤ وما بعدها .

ومن ثم يعتبر كل تصرف من الدائن مؤذٍ للمدين المعسر ظلماً منهياً عنه ، ولو بمطالبته ، أو بحبسه ، أو بترتيب تعويض ، أو غرامة مالية عليه مقابل تأخره عن وفاء الدين ، بل إن تحميله الغرامة من أسوأ التصرفات معه ؛ لأنه عجز عن وفاء أساس (أصل) الدين فكيف يكلف بما هو أزيد منه ؟ وأيَّ عدل هذا بل أين الموضوعية والواقعية في التعامل مع هذه المشكلة وحلها .[1]

أما حكم غرامه التأخير علي المدين الموسر ، إذا تسبب في فوات الربح المفترض علي الدين نتيجة مماطلته . هل يجوز شرعاً إلزام المدين الموسر بغرامة تشترط عليه مسبقاً، أو توضع عليه لاحقاً ، وذلك تأديباً أو تعويضاً فيما إذا تأخر في وفاء الدين نتيجة مماطلته – فهل يجوز للبنك الإسلامي إدخال هذا الشرط في العقد نفسه أو في ملحق به ؟

<u>اختلف العلماء المعاصرون في جواز اشتراط هذا الشرط إلي مذهبين :-</u>

المذهب الأول :-

ذهب إليه بعض العلماء المعاصرين منهم الدكتور مصطفي الزرقا[2]، والدكتور/ عبد الله بن سليمان بن منيع[3] ، والدكتور / محمد الزحيلي[4] ، والدكتور / الصديق

---

[1] غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور / حسن عبد الغني أبو غده صـ١٣ ، ١٤ بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة لسنة ١٩ عدد رقم (٧٦) عام ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧ م .

[2] مقال حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن للدكتور / مصطفي الزرقا بحث منشور بمجلة دراسات اقتصادية فقهية ٢٠/٣ ، ٢١ العدد الثاني سنة ١٤١٧هـ .

[3] مطل الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته للدكتور/ عبد الله بن سليمان بن منيع ١٩١/٣ ، ١٩٢ بحث منشور ضمن كتاب مجموع فتاوي وبحوث الشيخ – إعداد سعد بن عند الله السعدان – طبعة العاصي للنشر و التوزيع – الرياض – الطبعة الأولي سنة ١٤٢٠هـ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة فى البنوك الإسلامية للدكتور / عبد الله بن سليمان المنيع منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامى العدد الرابع عشر – الجزء الرابع صـ ٥٤٧

[4] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ١٢٣/٥ ، ١٢٤ .

الضرير[٥] ، وعليه بعض هيئات الفتوى لبعض البنوك الإسلامية ، وفتاوى ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي فتوي رقم (٢/٣) ويري أصحاب هذا القول أنه يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل القادر علي الوفاء بغرامة تأخيرية لتعويض الدائن عن ضرره الناشئ عن تأخير المدين في الوفاء ، وذلك إذا لم يكن للمدين عذر مشروع في تأخير الوفاء بالدين بل تثبت مماطلته ، وقدرته علي السداد .

المذهب الثاني :

ذهب إليه جمهور العلماء المعاصرون ومنهم الدكتور / زكي الدين شعبان ، والدكتور/ نزيه حماد ، والدكتور / محمد تقي العثماني ، والدكتور / حسن عبد الغني أبو غدة . والدكتور / رفيق المصري ، وبه صرحت الفتاوى الشرعية الصادرة عن المصارف ، ويري أصحاب هذا الرأي : أنه لا يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل القادر علي الوفاء بغرامة تأخيرية لتعويض الدائن عن ضرره الناشئ عن تأخير المدين في الوفاء ، سواء أكانت الغرامة مشروطة في العقد ، أم باتفاق لاحق .[١]

الأدلة

---

[٥] صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٦٤/٢ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر – الجزء الرابع صـ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ١٢٥/٥ .

[١] غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور/ حسن عبد الغني أبو غده صـ١٥ ، ١٦ ، بحوث في قضايا فقهية معاصرة الدكتور / محمد تقي العثماني صـ٤٠ ، المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل علي الوفاء للدكتور / نزيه كمال حماد صـ٢٨٥ مطبوع ضمن كتابة دراسات في أصول المداينات طبعة دار الفاروق – الطائف – الطبعة الأولي سنة ١٤١١هـ، بحث مشكلة الديون المتأخرة للدكتور / علي محي الدين القرة داغي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٥٠٣ ، موسوعة قضايا إسلامية ١٣١/٥ وما بعدها- صيانة المديونيات للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٦٦/٢، قضايا فقهية معاصرة فى المال والاقتصاد للدكتور / نزية حماد صـ ٣٥٤.

أولا : أدلة أصحاب المذهب الأول القائلين بأنه يجوز فرض غرامة تأخير على المدين الموسر – فقد استدلوا بالسنة ، والمعقول :

أولاً من السنة :

فقد استدلوا بعدة أحاديث نذكر منها ما يلي :

١- عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال "مطل الغني ظلم" [٢] .

٢- قوله صلي الله عليه وسلم " لي الواجد يحل عرضه وعقوبته " [٣] .

وجه الدلالة من الحديثين الشريفين :

الحديثان يدلان علي أن مطل الغني ظلم ، يحل عرضه وعقوبته ، وإن كانت في الغالب هي الحبس والضرب ونحو ذلك ، فليس هناك مانع من العقاب بالغرامة المالية .

وقد تثبت في السيرة والسنة وسنة الخلفاء الراشدين العقوبة بأخذ المال ، ومنها ما ورد عن بهز بن حكيم بن معاوية عن أبيه عن جده – بخصوص الزكاة وجزاء مانعها قال – سمعت رسول الله (صلي الله عليه وسلم) يقول : في كل سائمة إبل في كل أربعين بنت لبون لا يفرق إبل عن حسابها من أعطاها مؤتجراً فله أجرها ، ومن منعها ، فإنا أخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا عز وجل وليس لآل محمد منها شيء " [١] [٢].

---

[٢] سبق تخريجه .

[٣] سبق تخريجه .

[١] هذا الحديث رواه أبو داود في سننه ٢٦٩/١ ، ٢٧٠ كتاب الزكاة – باب في زكاة السائمة ، أحمد بن حنبل في مسنده ٢/٥ رقم ٢٠٠٣٠، الدارمي في سننه ٣٩٦/١ كتاب الزكاة – باب ليس في عوامل الأبل صدقة – طبعة دار إحياء السنة النبوية، والبيهقي فى السنن الكبرى ١٠٥/٤ كتاب الزكاة – باب ما ورد فيمن كتم شيئاً من مال الزكاة – وهو حديث إسناده حسن وصححه الحاكم ووافقه الزهبي (ينظر المستدرك للحاكم ٣٩٨/١ طبعة دار المعرفة وتلخيص

نوقش هذا :

بأن الحديثين السابق ذكرهما لا يدلان علي جواز التعويض المالي ؛ لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزير ، ولم يفسروها بالتعويض المالي ؛ لأنه ربا [٣] .

كما أن الحديث الثاني أحل أمرين من المماطل هما : العرض والعقوبة ، ولم يقل "ويحل ماله" فالعرض يعني جواز شكايته ، وذمه ، وذكره بسوء المعاملة ، والعقوبة معناها الحبس ، والضرب ، وبيع المال ، ونحوه مما شأنه ، الزجر والردع ، وأما الجبر بالتعويض فليس داخلاً فيها ، وإلا لشرع التعويض في حق المعسر المتأخر في الوفاء متي ما أيسر ولم يقل به أحد . [٤]

٣- عن ابن عباس – رضي الله عنهما- أن رسول الله (صلي الله عليه وسلم) قال : "لا ضرر ولا ضرار" [٥]

الحبير لابن حجر ٣٥٧/٢ – تحقيق الشيخ عادل عبد الموجود ، الشيخ على محمد معوض طبعة دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة الأولى سنة ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م .

[٢] بحث مشكلة الديون المتأخرة للدكتور/ علي محي الدين القرة داغي منشور بمجلة بمجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٤٨٦ ، بحث الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور / أحمد علي عبد الله بنفس المجلة صـ٦٤٥ .

[٣] صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي للدكتور / محمد عثمان شبير ٨٦٥/٢، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ١٣٥/٥ .

[٤] بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد تقي العثماني صـ٤٢ ، غرامه تأخير وفاء الدين للدكتور / حسن عبد الغني أبو غده صـ ٤٥ .

[٥] هذا الحديث رواه ابن ما جه في سننه ٥٦/٣ كتاب الأحكام – باب من بني في حقه ما يضر بجاره حديث رقم ٢٣٤١ طبعة دار ابن الهيثم، الدار قطني في سننه عن ابن عباس في كتاب الأقضية والأحكام ٢٢٨/٤ حديث رقم (٨٤) تحقيق السيد عبد الله هاشم طبعة دار المعرفة – بيروت –سنة ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦م واللفظ لهما ، والإمام أحمد بن جنبل في مسنده بنحوه ٣١٣/١ حديث ٢٨٦٧ ، والترمذي في الجامع الصحيح (سنن الترمذي) ٣٣٢/٤ كتاب البر

وجه الدلالة من الحديث الشريف :

هذا الحديث يدل علي أن المطل في تأخير المدين للوفاء بالدين في موعده يلحق بالدائن، والمصارف ، والمؤسسات ضرراً ، وهو حرمانها من منافع المال ، واستثماره في مدة التأخير ، ويعطل كثيراً من مشاريعها وأعمالها ، مما يوقع بها الضرر ، والضرر لا يقره الشرع مطلقاً ، ويخطر وقوعه ، فإن وقع وجب إزالته حسب القاعدة الفقهية "الضرر يزال" ويزال ضرر الحرمان من المنافع بالتعويض عنها وذلك بتغريم المدين غرامة مالية بتعويض الدائن عما فاته من منافع ماله خلال مدة المماطلة .[1]

نوقش هذا :

بأن هذا الاستدلال غير صحيح ، لأنه ليس كل ضرر يوجب الضمان ، وينحصر وجوب الضمان علي الضرر المادي في الجسم ، أو إتلاف المال ، أما الضرر المعنوي في الشرف ، والعرض ، ومنه امتناع المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد فلا يوجب تعويضاً مالياً [2].

علاوة علي هذا فأنه مع التسليم بأن إلحاق الضرر بالغير من الأمور المحرمة ، وأنه تجب إزالته عن المتضرر بالطرق الشرعية ، ولكن ليس من اللازم والضروري

والصلة – باب ما جاء في الخيانة والغش حديث رقم (١٩٤٠) بلفظ (من ضار ضار الله به ، ومن شاق شاق الله عليه) وقال عنه : حديث حسن غريب .

[1] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ١٣٥/٥ ، ١٣٦ ، صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٦٥/٢ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور/ علي محي الدين القرة داغي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي حـ٤ صـ٤٨٦ ، غرامة تأخير وفاء الدين للدكتور / حسن عبد الغني أبو غدة صـ٤٤ ، رسالة مخاطر الاستثمار للدكتور / حمزة عبد الكريم حمادة صـ ٨٩ .

[2] صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر للدكتور/ محمد عثمان شبير ٨٦٩/٢ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة ١٦٨/٥.

في إزالته عن الدائن هنا أنه يعوض بغرامة مالية يلتزم بدفعها المدين المماطل ، فإزالة الضرر عن الدائن تتحقق بتسليمه أصل الدين فقط (المبلغ الذي هو حقه) وليس من حقه أن يأخذ ما يزيد عن مبلغ دينه ، لأنه ربا ، فالحديث لا يدل صراحة ، ولا ضمناً علي ذلك ، ولو كان نص الحديث يدل علي أن ضرر المماطل يزال بفرض زيادة مالية تضاف لأصل الدين تعويضاً له عن ضرر فوات ربحه خلال مدة المماطلة لوجب الحكم بها من جهة الإفتاء أو القضاء ، ولكن لم يوجد في التاريخ مفتٍ أو قاضٍ أفتي ، أو حكم بذلك مع كثرة قضايا المماطلة في الديون في كل عصر ، و بلد[٣].

أما القول بأن البنك الدائن قد تضرر فعلاً ، فهذا يحتاج إلي دليل ، وتفصيل ، كما أن ذلك مبني علي اعتبار الربح محققاً ، وعلي أن النقود تدر الربح بذاتها ، وهذا المبني هو مبني الفكر الربوي الرأسمالي ، وهو بلا شك مخالف للفكر الاقتصادي الإسلامي ، ثم لو دخلنا في عالم الاحتمال نقول – كما أن تحقيق الربح ممكن ، فإن تحقيق الخسارة بمبلغ الدين لو سلمه المدين ثم استثمره البنك الإسلامي الذي يتاجر به ممكن ، فمن شأن التجارة احتمال الخسارة [١].

ثانياً وأما دليلهم من المعقول :

فإنَّ الشرع قد فرق بين المدين الملتزم ، والمدين الظالم ؛ لأن من مقاصد الشريعة العامة ، وأسسها في تقرير الأحكام عدم المساواة بين الأمين ، والخائن ، وبين المطيع والعاصي ، وبين العادل ، والظالم ، وبين من يؤدي الحقوق إلي أصحابها في مواقيتها ومن يؤخرها . ولا شك أن تأخير الحق عن صاحبه عمداً ، ومطلاً بلا عذر شرعي يعد ظلماً ، وجوراً بشهادة النصوص الشرعية ، وفيه ضرر لصاحب

---

[٣] بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور/ محمد تقي العثماني صـ٤٠ بتصرف .

[١] بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / محي الدين القرة داغي حـ٤ / ٤٨٧ ، بحث الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور / أحمد علي عبد الله بنفس المجلة صـ٦٤٦

الحق بحرمانه منافع ماله مدة التأخير التي قد تطول كثيراً ، فإذا لم يغرم المماطل بغرامة مالية لتعويض صاحب الحق عن ضرر هذا التأخير كانت النتيجة أن هذا الظالم العاصي يتساوى مع الأمين العادل الذي لا يؤخر الحقوق ، ولا يلحق الأضرار ، إذ كلاهما يؤدي مقدار الواجب فقط . بل إن ذلك يشجع المماطل علي مماطلته ، والجزاء الأُخروي بمعاقبه هذا الظلم لا يفيد صاحب الحق المهضوم شيئاً في الدنيا، وحفظ المال مقصود للشارع ؛ ولذا جعل له ضمانات قضائية لتحصيله في الدنيا قبل الآخرة ، ومنها هذه الغرامة المالية تعويضاً للدائن [٢].

نوقش هذا :

بأن القول بعدم إلزام المدين المماطل بالتعويض يؤدي إلي المساواة بين الظالم العاصي والأمين الطائع ، فهذا غير مسلم به ؛ لأن الشرع الحكيم قد جاء بإباحة عرض المماطل، وعقوبته العقوبة التي تزجره ، وتردع غيره من المطل ، والظلم ، إما بالحبس ، أو بما يراه الحاكم من ضرب أو تشهير ، فإن لم يحمله ذلك علي الوفاء باع الحاكم ماله وفاء لدينه ، فكيف يقال إن عدم الإلزام بالتعويض المالي يشعر بأن الشريعة تسوي بين العادل ، والظالم ، فمن أجل ذلك شرعت العقوبة الرادعة ، ولو أن هذه العقوبة طُبقت بحق علي المماطل الموسر لكوَّنت ضمانةً وحماية لحقوق الآخرين المالية [١].

ثانياً : أدلة أصحاب المذهب الثاني :

القائلين: إنه لا يجوز فرض غرامة تأخيرية علي المدين الموسر لتعويض الدائن عن ضرره الناشيء عن تأخير المدين في الوفاء؛ لأن اشتراط التعويض عن تأخير

---

[٢] غرامة تأخير وفاء الدين للدكتور / حسن عبد الغني أبو غدة صـ٤٦ ، ٤٧ ، صيانة المديونيات للدكتور / محمد عثمان شبير ٨٦٥/٢ ، ٨٦٦ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ١٤٦/٥ .

[١] صيانة المديونيات صـ٨٧٠، ٨٧١ ، غرامة تأخير وفاء الدين صـ٤٧ ، موسوعة قضايا إسلامية ١٧٤/٥ .

المدين إن هو إلا اشتراط لربا النسيئة ، وأن غرامة التأخير من قبيل الزيادة الربوية المحرمة ، واستدلوا بما يلي :

١- ما روي عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي (صلي الله عليه وسلم) قال: "مطل الغني ظلم" [١] .

٢- وقوله (صلي الله عليه وسلم) "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته" [٢].

وجه الدلالة من الحديثين الشريفين :

دل الحديثان علي أن غرامة التأخير هي صورة ربوية محرمة ، فلا تصلح أن تكون عقوبة للمدين المماطل ، كما لا يمكن أن تكون تعويضاً للدائن عن ضرر المماطلة من غريمه ؛ وذلك لأن المطل قد وجد في عهد النبي (صلي الله عليه وسلم) وتكرر حدوثه بعده في عهد الخلفاء الراشدين ، ومع ذلك أحل عرض المماطل وعقوبته فقط ، ولم يحل ماله ، فالمشروع في حق المماطل الواجد شكايتة وفضحه وعقوبته بما يزجره ، ويردعه عن المطل ، ولو كانت هذه الغرامة مشروعه لكونها جابرة لضرر المماطلة لبين النبي (صلي الله عليه وسلم) مشروعيتها ؛ لشدة الحاجة إليها ، والسكوت في موضع الحاجة بيان ، كما أنه لم يفسر أحد من العلماء العقوبة المذكورة في الحديث بأنها الغرامة المالية لتعويض الدائن ، بل فسروها بالحبس ، أو الضرب ، أو بيع المال، ونحو ذلك ، ولم يوجد أحد من الفقهاء ، والمحدثين حكم أو أفتي بفرض مثل هذا التعويض [١].

---

[٢] سبق تخريجه .

[٣] سبق تخريجه .

[١] فتح الباري لابن حجر العسقلاني ٤٦٦/٤ - تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي - طبعة دار المعرفة بيروت - لبنان - ، غرامة تأخير وفاء الدين للدكتور / حسن أبو غدة صـ٤٥ ، بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد تقي العثماني صـ٤٠ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي بمجلة مجمع الفقه الإسلامى العدد الرابع عشر - الجزء الرابع صـ٥٠٤ .

نوقش هذا :

بأن قولكم غير مسلم به ؛ لأنه ولن لم يرد عن أحد من أهل العلم أنه قال بوجوب تضمين المماطل ، إلا أنه لم يرد كذلك عن أحد أنه منع منه .

كما أن مماطلة المدين القادر علي الوفاء ظلم ، وذلك لاشتماله علي الإضرار بالدائن ، وهذا يحل عقوبته ، كما أن التعويض وحده هو الذي يزيل الظلم والضرر ، لعدم انتفاع الدائن بمعاقبه المدين بغير بتعويض [٢].

ثانياً : استدلوا علي قولهم من المعقول :

فقالوا : إن مسألة المماطلة في الديون ، وتأخر الأموال المستحقة بيد من يجب عليهم أداؤها لأصحابها ، ليست مسألة تحتاج إلي اجتهاد جديد ، بل هي من المسائل السابقة التي يكثر وقوعها ، ويعاني منها الناس في سائر الأوطان، والأزمان ، وباستقراء ما ذكره العلماء في المدين المماطل بغير حق من العقوبات، نجد أنه لم ينقل عن أحد منهم قبل هذا العصر أنه قضي ، أو أفتي بجواز التعويض المالي لأجل المماطلة في الديون، مع أن فكره تعويض الدائن عن الأرباح الفائتة ، والمتوقعة مقابل ماله المحبوس عند المماطل قريبة إلي أذهانهم ، إذ هي جزاء من جنس العمل ، ومعاملة بنقيض القصد . ومع ذلك فقد نصوا علي العقوبات الزاجرة عن المماطلة في الديون ، كالسجن ، والضرب ، والمنع من فضول المباحات ، وبيع المال ونحوه ، ولم يذكروا التعويض المالي عن ضرر المماطلة ، مما يدل علي أنه متقرر لديهم أن التعويض المالي للدائن بسبب المطل أنه داخل في الربا المحرم ، سواء كان مقابل التأخر ، أم فوات الربح المتوقع ، أم الضرر الفعلي ؛ إذ هو زيادة في دين مقابل زيادة في أجل السداد [١].

---

[٢] غرامة تأخير وفاء المدين للدكتور / حسن أبو غدة صـ٤٥ بتصرف .

[١] بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد تقي العثماني صـ٤٠ ، المؤيدات الشرعية لحمل المدين علي الوفاء للدكتور / نزيه حماد صـ ٢٩١ ، بحث غرامة التأخير بين الحل والتحريم للدكتور / جمال محمد يوسف صـ ٨٣٥ .

نوقش هذا :

بأن الفقهاء لم يبحثوا هذه المسألة في عصرهم ، لعدم حاجتهم إليها ، إذ لم يكن أمر التجارة من الأهمية ، والتأثير مثل ما أصبح عليه في العصر الحاضر ، وكان وصول الدائن إلي حقه في عصرهم ميسوراً ، وسريعاً ، بخلاف ما عليه الوضع الآن من طول الإجراءات وتأخرها [٢].

الراجح وما قرره مجمع الفقه الإسلامي :

بعد عرض لآراء العلماء المعاصرين حول إلزام المدين المماطل بغرامة التأخير، إذا كان المدين موسراً ، وقادراً علي وفاء الدين بسبب فوات الربح المفترض علي الدائن ، فالراجح من هذه الآراء هو المذهب الثاني القائل : إنه لا يحل شرعاً إلزام المدين المماطل القادر علي الوفاء بغرامة تأخيرية ، كتعويض مالي يدفعه للدائن مقابل فوات ماله ، وتضرره بذلك مدة التأخير ، سواء أكانت الغرامة مشروطة في العقد ، أم باتفاق لاحق وذلك ؛ لما يلي :

١- أن القول بالتعويض المالي على المدين المماطل مفروض بناء على أساس وقوع ضرر على الدائن بسبب المماطلة ، وهو فوات فرصة الربح ، إذ يفترض أن هذا المال لو دفع لصاحبه لأمكن أن يستثمره بتجارة أو مضاربة أو صناعة ، أو مشاركة ، فيربح مقداراً من المال ، ولكن هذه الدعوى لا تقبل ، ويبطل شرط حصول الضرر ؛ لأن هذا الشرط إن جاز نظرياً فهو بعيد عملياً ؛ لأن الدائن لا يقطع بتنمية ماله واستثماره ، ثم لو استثمره فإنه لا يقطع بحصول الأرباح ، فضلاً عن تحديدها بمقدار معين ، إذ ماله معرض للربح والخسارة ، وهذا ظاهر في المصارف والبنوك ، إذ لا تستفيد من كل ما لديها من أموال ، بل إن نسبة السيولة غالباً ما تكون أكثر

---

[٢] مقال حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض للدائن للدكتور / مصطفي الزرقا ١٢/٣ وغرامة التأخير بين الحل والتحريم صـ ٨٣٦ .

من النسبة المحددة التى يجب الاحتفاظ بها من قبل البنوك المركزية ، فإذا كان عند الدائن مال فائض نقدي – يمكن أن يدفع به عن نفسه الأضرار الطارئة ويستغل أى فرصة استثمارية يظن أنها تدر له ربحاً .[1]

٢- لأن غرامة التأخير إذا كانت تعويضاً للدائن عن ضرر المماطلة ، وإن لم تكن ربا في ذاته ، فهي ذريعة إلي الربا ، ولهذا كان من الصواب منع هذه الغرامة سداً للذرائع، وصيانة لأموال الناس أن تؤخذ بغير حق ، فإذا حصل الدائن علي اشتراط غرامة التأخير بشرط ، أو وعد ، أو عرف ، فلا يجوز شرعاً ؛ لأنه زيادة مشروطة في قرض أو سلف وهي ربا .

٣- لأن القول بعدم إلزام المدين المماطل القادر علي الوفاء بغرامة التأخير قد أيدته آراء العلماء في المجامع الفقهية ، وصدرت به القرارات ، والفتاوي .

قرار مجمع الفقه الإسلامي :

فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الحادية عشر في الفترة (١٣-٢٠ رجب سنة ١٤٠٩هـ الموافق ١٩٨٩/٤/٢٦م) ما نصه .

"إن الدائن إذا شرط علي المدين ، أو فرض عليه أن يدفع له مبلغاً من المال غرامة مالية جزائية محددة ، أو بنسبة معينة ، إذا تأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما ، فهو شرط ، أو قرض باطل ، ولا يجب الوفاء به ، بل ولا يحل سواء كان الشارط هو المصرف أم غيره ؛ لأن هذا بعينه هو ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه"[2] .

---

[1] بحوث فى قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد تقي العثماني صـ٤٢ ، بحث غرامة التأخير بين الحل والتحريم صـ ٨٥١ .

[2] قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ٢٢٤/١ ، ٢٢٥ ، ٢٦٨ العدد السادس ، بحث مشكلة الديون المتأخرة فى البنوك الإسلامية للشيخ عبد الله بن سليمان المنيع بمجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥٥٠/٤ .

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السادسة بجدة في الفترة بين (٢٢-١٧) شعبان سنة ١٤١٠هـ - الموافق ١٤-٢٠ مارس سنة ١٩٩٠م والمتعلق ببيع التقسيط" إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد ، فلا يجوز إلزامه ، أي زيادة علي الدين بشرط سابق ، أو بدون شرط ؛ لأن ذلك ربا محرم" [١] .

الحالة الثانية :

حكم غرامة التأخير علي المدين المماطل ، إذا تسبب في فوات الربح المحقق ، أو إلحاق الضرر المادي بالدائن نتيجة تعديه وتقصيره .

فالحكم في هذه الحالة تفرض علي المدين غرامة مالية تأخيرية ؛ لأنها تعتبر ضمان للضرر الحقيقي بسبب التعدي الواقع من المدين المماطل ، وتقصيره ، بناء على ترجيح الرأي القائل بجواز الشرط الجزائي في التعويض عن الضرر الذى تسبب في وقوعه على الدائن بسبب التأخير ؛ لأن الشرط الجزائي في هذه الحالة دفع الضرر ، وليس جلب النفع للدائن ومن أمثلة الضرر الحقيقي الفعلي الذي يلحقه المدين بالدائن ما يلي :

أن يعتمد الدائن في عقوده مع عملائه علي أن المدين سيوفي له دينه في الأجل المتفق عليه ، وبناء علي ذلك ارتبط بإنجاز عدة عقود في أوقات محدده ، وتحمل شروطاً جزائية في حال تأخره في إنجازها ، ولكن المدين قصر ، أو تعدى ، وماطل في الوفاء، ومن ثم لم يستطع الدائن الوفاء بالتزامه لأجل مماطلة مدينه فلحق به خسائر مادية بمقتضي الشروط الجزائية ، أو أن يكون الدائن له مال عند مدين مماطل ، وهو مدين لغيره بدين أقل مقداراً من ماله لدي الغير ، ولم يستطع السداد فحكم عليه بالإفلاس بسبب دينه الحال ، وبيع عليه ماله الموجود جبراً لسداد دينه

---

[١] مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤٤٧/١ ، ٤٤٨ العدد السادس ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (١٤) صـ ١٣١، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر ٣٠٥/٢ .

، وتضرر من ذلك ، أو أن يخسر الدائن بعض أمواله لأجل متابعة المدين ، ومخاصمته ، وتحصيل حقه منه ، وذلك مثل نفقات الشكاية ، والمطالبة، والمحاماة ، وأجور التحصيل .

فهذه الأضرار المادية التي لحقت بالدائن يتحملها المدين ، وتقع علي عاتقه بسبب تقصيره ، وتعديه ، ومن ثم تفرض عليه غرامة مالية ، يلتزم بها للدائن ضماناً لحقه علي قدر الضرر الذي أصابه دون زيادة ، أو ظلم وذلك لما يلي :-

أولاً : إن إلجاء الدائن للمخاصمة ، وتغريمه المال لأجل تحصيل حقه ظلم، وضرر تجب إزالته ، والضرر هنا لا يمكن إزالته إلا بتغريم المدين بغرامة مالية بقدر الضرر الذي تسبب به ، وذلك ضماناً لحق الدائن ، وما خسره من نفقات التقاضي والتحصيل ، فيتحمل المدين نفقات الشكاية ، والمطالبة ، والمحاماة، وأجور التحصيل والتعقيب التي تكبدها الدائن لأجل حصوله علي ماله منه ؛ لأن عدم إلزام المدين بنفقات الدعوي قد يحمل أصحاب الحقوق علي ترك حقوقهم ، وعدم المطالبة بها ، إذ تكلف نفقات التقاضي أحياناً أكثر من ماله الذي يطالب به .

ثانياً : إن عدم إلزام المدين المماطل بالتعويض عن أضرار التقاضي ، والترافع يجريء المماطلين علي المماطلة ، وأكل أموال الناس بالباطل ، ويحمل أصحاب الأموال إلي رفع الدعاوي للمطالبة بها ، فتكثر الخصومات ، ويشغل القضاة ، وتتعب جهات التنفيذ بغير حق ، ويتأخر وفاء الدين المدد الطويلة ، فتصبح المماطلة مركبه من مماطلة المدين الأول ، ومماطلة إجراءات التقاضي ، والمرافعة ، إذ يلزم من الترافع التأخر لأجل النظر في الدعوي ، ثم سماع البينة، ثم إثباتها ، ثم الحكم ، بناء عليها ، ومن ثم يطلب تميزها ، وبعد تمييزها تذهب لجهات التنفيذ الأخرى وهذه الأعمال الطويلة ، إن قام بها الدائن بنفسه لحقته مشقة بالغة، ولن وكل بها من يقوم بالمرافعة ، والمطالبة غرم له أجره .

فالعدل أن لا يجتمع علي الدائن ظلمان ، ظلم تأخر حقه ، وظلم غرامة ما بذله لأجل تحصيل حقه الثابت له ، فتعين تحميل المماطل الظالم نفقات المطالبة وتحصيل المال[1].

الحالة الثالثة :

اشتراط إلزام المدين بدفع غرامة التأخير للدائن بنسبة معينة بسبب التأخير ذاته دون حدوث ضرر مادي كفوات ربح محتمل أو متيقن ، ولم تلحق أى خسائر بالدائن .

ومثال ذلك :

كأن يتعاقد شخص مع غيره علي بيع مؤجل لمدة سنة –مثلاً– علي أن يدفع المشتري كل شهر مبلغاً معيناً من الثمن ، فإذا تأخر المشتري عن الوفاء بالتزامه في الموعد المحدد ، فإن عليه عن كل يوم يتأخره غرامة مالية قدرها كذا ، أو نسبتها كذا من الثمن، وذلك تعويضاً للدائن عن التأخير في السداد .

وهذه الصورة هي المطبقة في أكثر البنوك الربوية ، والمشروطة في أكثر التعاملات ، سواء بين الفرد والفرد ، أو بينه وبين المصرف ، أو المؤسسة .

فالحكم في هذه الحالة أن غرامة التأخير محرمة قطعاً ، فيمتنع اشتراط الغرامة التأخيرية عند التأخير في السداد مع تحديد نسبة معينة ، أو مبلغ محدد ، فهذه الغرامة لا تحل شرعاً ، وهذا باتفاق العلماء المعاصرين[1].

---

[1] التعويض عن أضرار التقاضي للدكتور / عبد الكريم بن محمد اللاحم صـ٣٣ ، ٣٤ طبعة دار أشبيليا للنشر والتوزيع – الطبعة الأولي سنة ١٤٢٤ هـ ، غرامة التأخير بين الحل والتحريم للدكتور / جمال محمد يوسف صـ٨٥٤، ٨٥٥.

[1] غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور / حسن عبد الغني أبو غده صـ ١٥ ، ١٦ ، بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور/ محمد تقي العثماني صـ٤٠ ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢٦٤/١ ، ٣٣٤ العدد السادس ، مجمع الفقه الإسلامي ٦٧٩/٣ العدد الثامن ، غرامة التأخير بين الحل والتحريم للدكتور / جمال يوسف صـ٨٥٨، وما بعدها .

لأن هذه الغرامة المحددة تعد من ربا النسيئة المحرم كما أن التعويض عن ضرر التأخير تعتبر زيادة مشروطة في قرض وهو ربا محرم . [٢]

المبحث الثالث

التعويض عن الضرر

إذا خلا الاتفاق بين الدائن (البنك) ، والمدين عن أي شرط جزائي ، ثم تأخر المدين في السداد مماطلة ، وتضرر البنك فعلاً بسبب تأخر ديونه ، والتجأ إلي القضاء ، أو إلي التحكيم ، وحكم له بتعويض مالي ، فهل يجوز للبنك أن يسلك هذا الطريق وأن يأخذ التعويض الذي حكم له ؟

هذا ما سوف نتحدث عنه في هذا المبحث – وعلينا أولاً أن نبدأ بتعريف التعويض وأنواعه .

أولاً : تعريف التعويض لغة :

التعويض لغة : مأخوذ من العوض ، وهو البدل والخلف تقول عوضته تعويضاً ، إذا أعطيته بدل ما ذهب منه ، فالتعويض إعطاء العوض ، وهو البدل – والجمع أعواض، وعوضه ، أي : أعطاه بدل ما ذهب منه[١] .

والتعويض اصطلاحاً :

هو دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير[٢] .

والأساس في التعويض أن الملكية محترمة ، والمال مصون لصاحبه ، ويحرم الاعتداء عليه ، أو وضع اليد عليه ، أو الاستفادة منه بدون إذن صاحبه ، لقوله تعالي : "لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم[٣]"،

---

[٢] موسوعة قضايا فقهية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ١٥٧/٥ .

[١] ينظر مادة (عوض) في لسان العرب ٣١٧٠/٤ وما بعدها ، القاموس المحيط ٣٣٧/٢ ، ٣٣٨ ، مختار الصحاح صـ ٢٢١ .

[٢] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ٧٩/٥ .

[٣] سورة النساء آية ٢٩ .

ولقوله (صلي الله عليه وسلم) : "كل المسلم علي المسلم حرام دمه ، وعرضه، وماله[٤]"

ولقوله (صلي الله عليه وسلم) : "لا يحل مال أمريء مسلم إلا بطيب نفس منه[١]"

فإذا وضع الشخص يده علي مال غيره ، لأي سبب كان ، وجب عليه أن يرده له بذاته؛ لما روي أن رسول الله (صلي الله عليه وسلم) قال : "علي اليد ما أخذت حتي تؤديه [٢]"

فإن تعذر رد نفس المال ، فيجب في التعويض رد مثله ، إن كان مثلياً ؛ لأنه تتحقق به العدالة ؛ ولأن القاعدة العامة في تعويض الماليات هي مراعاة المثلية التامة ، كلما أمكن بين العوض و المعوَّض عنه ، لقوله تعالي "وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به [٣]" ، ولأن التعويض بالمثل تعويض كامل في جميع الوجوه .

فإن لم يكن للمال مثل اعتبرت المساواة المالية ، ووجبت قيمته يوم التلف، والعدوان ، إن كان قيمياً ؛ لأن التعويض يقصد به الجبر ، وحقيقة التعويض : رد مثل الهالك ، أو قيمته .

---

[٤] هذا الحديث رواه ابن ماجه في سننه ١٦٤/٤ كتاب الفتن – باب حرمة دم المؤمن وماله رقم ٣٩٣٣ طبعة دار ابن الهيثم ، والترمذي في الجامع الصحيح (سنن الترمذي) ٣٢٥/٤ كتاب البر و الصلة – باب ما جاء في شفقة المسلم علي المسلم رقم ١٩٢٧ وقال عنه : حديث حسن غريب .

[١] هذا الحديث رواه البيهقي في السنن الكبري ١٠٠/٦ كتاب الغصب – باب من غصب لوحاً فأدخله في سفينة أو بني عليه جداراً .

[٢] هذا الحديث رواه البيهقي في السنن الكبري ٩٥/٦ كتاب الغصب – باب رد المغصوب إذا كان باقياً بلقطة ، الترمذي في الجامع الصحيح (سنن الترمذي) ٤٨٢/٤ كتاب الفتن – باب الأثرة وما جاء فيه رقم ٢١٩٠ بنحوه .

[٣] سوره النحل آية ١٢٦ .

وهذا عند الفوات الكلي ، فإن كان الفوات جزئياً فيجب فيه أرش النقص ، وهو تعويض جزئي ؛ لأن فكرة التعويض تقوم علي مبدأ إزالة الضرر المادي اللاحق بالآخرين ، ويطلق عليه الفقهاء الضمان ، ويعبرون عنه بالتعويض[٤].

أنواع التعويض

التعويض – لدى الفقهاء – لا يكون إلا في مقابل ضرر ، ومن ثم فهو واجب الأداء، ولكن ليس كل ضرر يترتب عليه التعويض ، وإنما الضرر المعوض عنه لدى الفقهاء أنواع ، هي :

١– التعويض عن الأضرار الواقعة علي النفس ، مما يدخل في نطاق المسؤولية الجنائية ، ويطلق علي التعويض الواقع علي النفس ، وما دون النفس من الأعضاء والجروح ، مما أوجب الشارع فيه الديات .

٢– التعويض عن الأضرار الواقعة علي المال ضمن العقود وغيرها ، مما يدخل في نطاق المسؤولية العقدية .

٣– التعويض عن الأضرار المالية في غير دائرة العقود ، كالغصوب ، والإتلاف، ووضع اليد ، مما يدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية ، وهي تضمين مفسدة مالية لم تقترن بعقد ، أو بدنية لم يسبق بقصد[١].

آراء العلماء المعاصرين في حكم التعويض

عن الضرر علي العميل الموسر المماطل [١]

---

[٤] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ٨٠/٥ ، ٨١ ، كتاب الضمان للشيخ علي الخفيف صـ٥٦ .

[١] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ٨١/٥ ، ٨٢ ،الموسوعة الفقهية الكويتية ٦٣/١٣ ، القوانين الفقهية لابن جزي صـ٣٥١ بتصرف ، الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ على خفيف صـ ٥٤ وما بعدها .

[١] تفرق القوانين الوضعية بين مصطلح الغرامة في القانون الجنائي كعقوبة ، وبين مصطلح التعويض في القانون المدني كتعويض عن الضرر ، ويستخدم علماء الشريعة كلمة التعويض ،

اختلف العلماء المعاصرون في هذا علي قولين :

القول الأول : ذهب جماعة من العلماء المعاصرين ، منهم الدكتور/ مصطفي الزرقا ، والدكتور/ محمد الصديق الضرير ، والدكتور/ عبد الله بن منيع، والدكتور / علي السالوس ، والدكتور/ محمد الزحيلي ، والدكتور/ عبد الحميد البعلي ، فقد ذهبوا جميعاً إلي جواز التعويض عن تأخير السداد ووقوع ضرر علي المصرف – وبهذا جاءت فتاوى ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامي (فتوى رقم ٢/٣) ونصت علي أنه "يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء ، وهو قادر علي الوفاء ، بتعويض الدائن عن ضرره الناشئ عن تأخر المدين في الوفاء ، دون عذر مشروع ؛ لأن هذا المدين ظالم، قال فيه الرسول (صلي الله عليه وسلم) "مطل الغني ظلم" فيكون

أو الضمان بجبر الأضرار التي تلحق الشخص ، كما يقر القانون الوضعي نوعين من التعويض الأول : التعويض عن التأخير ، ويسمي فوائد التأخير المرتبطة بمجرد التأخير عن الوفاء بالالتزام ولو لم ينتج عنه ضرر. النوع الثاني : التعويض عن الضرر الذي يقدره القاضي ويصدر فيه حكماً عما لحق بالدائن من خسارة ، وما فاته من كسب معاً كنتيجة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به ، وقد يكون التعويض عن الضرر متفقاً عليه ، ويسمي بالتعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي ، واستعملت بعض المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية مصطلح "غرامه التأخير" ثم شاع استعمال مصطلح "التعويض" في الاستخدام الفقهي لجبر الأضرار التي تحيق بالدائن ، والمصارف ، والمؤسسات المالية الإسلامية بسبب مماطلة المدين في الوفاء بالتزاماته المالية والتعاقدية "، (ينظر : موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور محمد الزحيلى ١٢٣/٥ نقلا عن أساسيات العمل المصرفي للدكتور / عبد الحميد محمود البعلي صـ ٥١ ، ٥٣ ، ٥٤ طبعة سنة ١٩٩٠) .

حاله كحال الغصب التي قرر الفقهاء فيها تضمين الغاصب منافع الأعيان الغصوبة ، علاوة علي رد الأصل – وهذا رأي الأغلبية[٢] "

القول الثاني : ذهب فريق آخر من العلماء المعاصرين ، ومنهم الدكتور/ زكي الدين شعبان ، والدكتور / نزيه حماد ، والدكتور/ عبد الناصر العطار ، والدكتور/ محمد عثمان شبير ، والدكتور/ رفيق المصري ، والدكتور/ أحمد علي عبد الله ، فقد ذهبوا جميعاً إلي عدم جواز التعويض كعقوبة تعزيرية علي المدين المماطل عن الضرر الذي ألحقه بالدائن بتأخير الوفاء ، أو السداد في الوقت المحدد ، سواء أكان باتفاق سابق بين المتدانيين ، أم بحكم القاضي ، أم بغير ذلك[١] .

---

[٢] الاستثمار والرقابة الشرعية للدكتور/ عبد الحميد البعلي صـ١٤١ طبعة مكتبة وهبة القاهرة – الطبعة الأولى سنة ١٤١١ هـ – ١٩٩١م ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور/ عبد الله بن سليمان المنيع منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٥٤٧ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور/ علي محي الدين القرة داغي منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور محمد الزحيلي ١٢٣/٥ – ١٢٧ نقلاً عن بحث هل يقبل شرعاً الحكم علي المدين المماطل للدكتور/ مصطفي الزرقا صـ٩٧ منشور بمجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي .

[١] بحث مشكلة الديون المتأخرة للدكتور/ علي محي الدين القرة داغي بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر جـ٤ صـ٥٠٣ ، دراسات في أصول المداينات للدكتور/ نزيه حماد صـ٢٨٥ ، بحث الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور/ أحمد علي عبد الله بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ ٦٤٧ ، ٦٤٨ ، موسوعة قضايا إسلامية ١٣١/٥ ، وما بعدها .

الأدلـة

أولاً : أدلـة أصـحاب القـول الأول القـائلين بجـواز التعـويض علـي المـدين المماطـل بعقوبـة تعزيريـة بـالتعويض عن الضـرر الـذي نشـأ بسـبب التـأخير عن الوفـاء فـي الوقت المحدد .

فقد استدلوا علي قولهم بالسنة ، والمعقول ، والقياس .

أولاً : السنة :-

استدل القائلون بالجواز ، بعدة أحاديث من السنة ، نذكر منها ما يلي :

١- عن أبـي هريـرة - رضـي الله عنـه- أن رسـول الله(صـلي الله عليـه وسـلم) قـال: "مطل الغني ظلم[١] ".

وجه الدلالة من الحديث الشريف :

هذا الحديث يدل علي أن المماطلـة ظلم يجب رفعه ، ويجب شرعاً معاقبـة الظـالم ، ولـيس لـه فـي الشـرع عقوبـة مقـدرة ، فكانـت عقوبتـه تعزيريـة ، ومـن العقوبـات التعزيرية أخذ المال من المحكوم عليه ، وإعطاؤه للمحكوم له ، وهو الدائن وصاحب الحق ، أو لجهة بر[٢].

٢- ما روي أن النبي (صلي الله عليه وسلم) قال : " لـي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته [٣]".

وجه الدلالة من الحديث الشريف :

هذا الحديث صريح في الظلم الواقع باللي والمطل ، وأنـه سبب لحل عرضـه باللوم وغيره ، ويستوجب عقوبتـه تعزيراً بالحبس ، والحجز علـي مالـه ، وبيـع أملاكـه ، وأخذ التعويض منه . وإن تفسير بعض العلماء العقوبة بالحبس ليس مرفوعاً إلـي النبي (صلي الله عليه وسلم) ، وإنما هو لمجرد التمثيل ، لأن الهدف من العقوبة

---

[١] سبق تخريجه .

[٢] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور ، محمد الزحيلي ١٣٤/٥ .

[٣] سبق تخريجه .

الزجر ، والردع بما يناسب المحكوم عليه ، ومن ذلك التعويض عن الضرر المترتب علي الجناية المستوجبة للعقوبة ، وحل العرض يشمل ما يسمي في وقتنا الحاضر التشهير بالمماطل في الأسواق التجارية ، وغيرها ، لبيان سوء معاملته ، والتحذير من التعامل معه ، مما يلحق الضرر ، وسوء السمعة به، وبتجارته ، كما أن العقوبة تتنوع ، وتشمل إلزامه بدفع الحق لصاحبه ، وفرض عقوبة زاجره ورادعة له ، كالحبس ، والجلد ، والغرامة المالية ، وأن الحبس ، أو الجلد الذي أجمع الفقهاء علي الأخذ به ، لا ينتفع به المظلوم بقدر انتفاعه من التعويض الذي يحصل عليه عن الضرر ، ومطل الحق[1] .

نوقش هذا :

بأن هذين الحديثين السابق ذكرهما لا يدان علي جواز التعويض المالي ؛ لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزير ، ولم يفسروها بالتعويض المالي ؛ لأنه ربا[2].

ثانياً من المعقول :

أن تأخير الدائن مطلاً يلحق ضرراً بالدائن بحرمانه من منافع ماله مدة التأخير ، ويعد ظلماً مما يوجب مسئولية المدين عنه ، كما أن تأخير أداء الدين عن موعده بلا عذر شرعي أكل لمنفعة المال بلا إذن صاحبه مدة التأخير مما يوجب التعويض.[3]

نوقش هذا :

---

[1] سبل السلام للصنعاني ٧١/٣ طبعة دار المنار ، الاستثمار و الرقابة الشرعية للدكتور/ عبد الحميد البعلي صـ١٤٢، ١٤٣ بتصرف ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة ١٣٥/٥ .

[2] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة ١٦٩/٥ . بحث مشكلة الديون المتأخرة للدكتور / علي محي الدين القرة داغي منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٥٠٤ ، ٥٠٥ .

[3] مشكلة الديون المتأخرة للدكتور / على محى الدين القرة داغى صـ ٤٩٧ .

بأن اعتبار المدين المماطل بغير عذر ظالماً أمر مسلم به ، لنص الحديث ، ولإلحاقه الضرر بالدائن نتيجة تأخير الوفاء ، ولكن ليس كل ضرر يلحقه الإنسان بغيره يعد ظلماً موجباً للتعويض بالمال .

ولا يسلم أن تأخير المدين المماطل أكل لمنفعة المال بغير حق ، وليس موجباً لمسؤولية التعويض ، ولأن قابلية النقود للزيادة لا تعتبر منفعة محققة أكلها المدين المماطل عدواناً، حتي لا يطالب بالتعويض عنها .

بخلاف المنافع التي تقابل بمال في عقد الإجارة ، فما فوته المماطل في التأخير ، لا يعتبر مالا ، حتي يطالب بجبره بالمال ؛ لأن مبدأ الضمان المالي في الشريعة قائم علي أساس المماثلة بين الفائت وعوضه ، ولا مماثلة بينهما .

ولأن التعويضات الجوابر ، إنما تبني علي أساس استدراك المصالح الفائتة بردها بعينها، أو بالمثل المساوي ، والتعويض المالي عن المدين مباين للفائت ليس مستدركاً له بالمساوي العادل ، فلا يصح الحكم به ، فالتسوية غير محققة في التعويضات ، ولذلك كان التعويض المالي ظلماً ، لا يصح ارتكابه شرعاً[1].

ثالثاً من القياس :

القياس علي ضمان منافع المغصوب .

إن تعويض الدائن عن ضرره الناشئ عن تأخير المدين في الوفاء ، دون عذر مشروع يشبه حال الغصب الذي قرر فيها جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة، وغيرهم تضمين الغاصب منافع الأعيان المغصوبة ، علاوة علي رد الأصل[2] ،

---

[1] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلى ١٧٣/٥ .

[2] من أقوال الفقهاء فى المال المغصوب ما يلى :

جاء فى الهداية " ومن غصب شيئاً له مثل كالمكيل ، والموزون ، فهلك فى يده ، فعليه ضمان مثله ؛ لأن الواجب هو المثل ؛ لأن المثل أعدل لما فيه من مراعاة الجنس والمالية ، فكان أدفع

بجامع حجب المال ، ومنافعه ظلماً ، وعدواناً في الغصب ، وتأخير الوفاء بدون عذر بالمماطلة ، لأن منافع الدين ، وهو ما كان الدائن متوقعاً أن يجنبها من ربح إذا استثمر ماله في التجارة، فيما لو قبضه في ميعاده واستثمره بالطرق المشروعة، كالمضاربة ، خسرها الدائن ، فيجب أن يضمنها المدين المماطل ويقدر بالتعويض المالي(٣).

نوقش هذا :

إن تضمين منافع المغصوب الذي قال به الشافعية والحنابلة ليس علي إطلاقه ، وإنما اشترطوا فيه شروطاً ، لا تتحقق في المدين المماطل ، مما يؤكد منع التعويض المالي ، وأن القياس فيه قياس مع الفارق .

للضرر ، فإن لم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم يخصتمون" – "ينظر : الهداية للمرغيناني ١١/٤ طبعة المكتبة التوفيقية" .

وجاء فى المعونة " الشيء المغصوب مضمون باليد ، فمن غصب شيئاً فقد ضمنه إلى أن يرده ، فإن رده كما غصبه سقط عنه الضمان ولزم المالك قبوله " – " ينظر : المعونة فى مذهب عالم أهل المدينة للقاضى عبد الوهاب البغدادى ١٢١٤/٢ – تحقيق حميش عبد الحق – طبعة المكتبة التجارية لمصطفى أحمد الباز .

وقال النووي " ما كان مثلياً ضمن بمثله وما كان متقوماً فبالقيمة " – ينظر : روضة الطالبين تأليف أبى زكريا محي الدين بن شرف النووي ١٨/٥ طبعة المكتب الإسلامى – بيروت – لبنان – الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥ هـ .

وقال ابن قدامة : " وما تتماثل أجزاؤه وتتقارب صفاته كالدراهم والدنانير والحبوب والأدهان ضمن بمثله بغير خلاف " – " ينظر : المغنى ٢٤٠/٥ " .

(٣) دراسات في أصول المداينات للدكتور/ نزيه حماد صـ٢٨٨ ، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي ١٤١/٥ نقلاً عن بحث هل يقبل شرعاً الحكم علي المدين المماطل للدكتور/ مصطفي الزرقا صـ٩٤.

فيشترط في المنفعة التي تضمن أن تكون مالاً يجوز أخذ العوض عنه ، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يرد عليها عقد الإجارة [1].

ولقد اشترط القائلون بجواز التعويض عن الضرر الناشئ من المدين المماطل عدة شروط للحكم عليه بذلك ، وهي ما يلي :

١- أن يكون المدين موسراً ويثبت كونه موسراً مماطلاً ، إما بإقراره ، أو بالشهادة ، أو بمعرفة وضعه المالي في الأسواق التجارية والمصارف .

٢- أن يكون المدين مماطلاً عن تأمين سداد الدين عن وقته المحدد له بدون عذر ، وأن يثبت المطل ، والذي ، ويمثل هذا الشرط ركن الخطأ المطلوب في التعويض عامة .

٣- أن يصيب الدائن ضرر ، فعلى من جراء المماطلة وتأخر السداد .

٤- أن يكون الضرر الواقع علي الدائن مرتبطاً بالمماطلة .

٥- أن يكون التعويض معادلاً للضرر الفعلي .

٦- انتفاء وجود ضمان للسداد لدى الدائن ، كالرهن ، والكفالة المليئة .

٧- أن يكون التعويض غير مقدر مسبقاً ، فلا يجوز للدائن أن يشترط علي المدين أن يفرض عليه دفع مبلغ من المال غرامة مالية جزائية محددة ، أو بنسبة معينة ، إذا تأخر عن السداد في الموعد المحدد بينهما ، فهو شرط باطل ، والقرض باطل ، ولا يجب الوفاء به ، لأن هذا هو ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه[2] .

ويقدر هذا التعويض بمقدار ما فات على الدائن من ربح معتاد كان يمكن أن ينتجه مبلغ دينه لو استثمره بالطرق المشروعة خلال هذه المدة ، وتقدر المحكمة التعويض بمعرفة أهل الخبرة تبعاً لطرق الاستثمار المقبولة في الشريعة الإسلامية،

---

[1] موسوعة قضايا إسلامية ٥/١٧٠ .

[2] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ٥/١٤٧، ١٤٨، ١٤٩ .

ولا يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين مسبقاً على تقدير هذا التعويض ، لكى لا يتخذ ذلك ذريعة بينهما إلى المراباة بسعر الفائدة . [1]

أدلة القول الثاني القائلين بمنع التعويض عن الضرر من المدين المماطل – فقد استدلوا بعدة أوجه من المعقول هي :

الوجه الأول :

إن التعويض عن ضرر التأخير في السداد المأخوذ من المدين المماطل ، وهو المقدار الزائد علي أصل الدين ، والمتفق علي إلزام المدين به ، أو المحكوم به من القاضي ، يدخل في باب ربا النسيئة المحرم ، مهما اختلفت التسميات ، كما أن التعويض عن ضرر التأخير يعتبر زيادة مشروطة في قرض ، فهو ربا محرم [2].

نوقش هذا :

بأنه يوجد فرق بين التعويض المقرر علي المدين المماطل ، وبين الربا ، أو الفوائد الربوية من وجهين :

الوجه الأول :

إن الفوائد الربوية في حقيقتها استغلال من الدائن المرابي لجهود المدين ، ونشاطاته الاكتسابية بصورة تجعل الاحتمالات السيئة جميعاً علي حساب المدين ، وتضمن للدائن أصل دينه وربحاً ثابتاً ، دون النظر إلي مصير الطرف الآخر الذي يحتمل وحده جميع الاحتمالات السيئة ، إذا وقعت ، وهذا الاستغلال يؤدي إلي اختلال التوازن الاقتصادي بين موقف الطرفين .

أما التعويض عن ضرر التأخير في السداد فبعيد عن كل هذه المعاني ، فهو إقامة عدل يزيل ضرراً ألحقه إنسان متهاون بواجبه ، طامعاً بحقوق غيره التي تحت يده ، فحجبها عنها بلا عذر ، ليستبيحها بأكبر قدر ممكن ، أو يأكلها ، إذا مل صاحبها

---

[1] مشكلة الديون المتأخر فى البنوك الإسلامية للدكتور / على محي الدين القرة داغي صـ ٤٩٦.

[2] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة ١٥٧/٥ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٣,٥ .

من ملاحقته فيها ، فوجب إنقاذ المظلوم ، من الظالم وتعويض الأول ما فوته عليه الثاني من منافع حقه لو وفاه في حينه ؛ ولذا وصفه النبي (صلي الله عليه وسلم) بالظالم ، وأباح عقوبته، فأين هذا من ذلك ؟ – كما أن حكمة تحريم الربا هى حماية الجانب الضعيف وهو المدين ، أما التعويض فإنه يحكم به على الجانب القوى وهو الموسر الغنى المماطل .

الوجه الثاني :

إن الفوائد الربوية في المداينات تعقد المداينة علي أساسها من البداية ، فتكون طريقة استثمارية أصلية يلجأ إليها المرابون ، وهم قاعدون ، ويختل بها التوازن الاقتصادي ، أما تعويض ضرر التأخير فليس طريقاً استثمارياً ، وإنما هو إعادة عادلة لتوازن أخل به طرف طامع ظالم ، ولا تكون المداينة قائمة عليها من البداية ، وقد يتحقق سببها وهو التأخير ، أو لا يتحقق[1].

الوجه الثاني من المعقول :

إن فتح باب التعويض عن ضرر التأخير في السداد يؤدي إلي إباحة الربا المحرم، لأنه يفتح الطريق والمنافذ إلي الربا ؛ لأن من شأنه أن يحوم المسلم حول الحمي ، ومن حام حول الحمي يوشك أن يقع فيه ، ويكون ذلك ذريعة لإجازة الفائدة الممنوعة ، فكان تحريم التعويض أولي ؛ سداً للذرائع .

نوقش هذا :

بأن إقرار التعويض علي المماطل هو عقوبة قضائية تعزيرية محددة بشروط، وأوصاف يقدرها العلماء ، والقضاة ، وأهل الخبرة عن الضرر الناتج عن التأخير بالوفاء ، وليس تعويضاً عما فاته من الربح أثناء القرض الذي تبرع به المقرض

---

[1] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي٥/١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ نقلاً عن بحث هل يقبل شرعاً الحكم علي المدين المماطل بالتعويض علي الدائن للدكتور / مصطفي الزرقا صـ٩٦ بمجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، رسالة مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية للدكتور / حمزة عبد الكريم محمد صـ ٩٥ ، ٩٦ .

للمقترض بالانتفاع بما له قرضاً حسناً ، وبراً وطاعة ، وتقرباً إلي الله ، فحصل الفرق بينهما[1] .

الوجه الثالث :

فقد قرر الفقهاء عقوبة المدين المماطل ، وهي الحبس ، والضرب ، والتعزير بصورة المختلفة الحاملة علي الوفاء دون تأخير . ولم يعهد من قضاة الشرع إيجاب زيادة للدائن يأخذها المدين المماطل ، لالتباس ذلك بالربا .[2]

نوقش هذا :

بأن الفقهاء يقولون بحبس المدين المماطل ، وضربه ، وتعزيره ، فالتعزير زيادة علي الحبس والضرب ، مما يدل علي أن الحبس والضرب ليسا كافيين ، ولابد من التعزير الذي يحقق الهدف والغرض ، ومن ذلك التعزير بالغرامة المالية ، كما أن القول بحبس المدين المماطل هو علي سبيل المثال ، وليس الحصر ، فالحبس والضرب نوعان للتعزير الذي يشمل كل عقوبة يراها القاضي والحاكم والإمام .

الوجه الرابع :

إن عقد القرض عقد إرفاق وقربه ، فإذا شرط فيه الزيادة ، فقد خرج عن موضوعه ، وكان رباً ، ولا فرق بين الزيادة في القدر ، أو في الصفة [3].

نوقش هذا :

بأن التعويض عقوبة جزائية ينزلها القاضي علي المدين المماطل الظالم الذي حل عرضه وعقوبته ، وليست مشروطه من الدائن ، فالربا مشروط ومتفق عليه مسبقاً ، أما التعويض فليس مشروطاً في الاتفاق ، وإنما يحكم به القاضي نتيجة التأخير ، فإن شرط ذلك فإنه لا يجوز .

---

[1] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ١٦٠/٥ ، ١٦١ .

[2] المرجع السابق ١٦١/٥ ، بحث مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية صـ ٥٠٤ .

[3] موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلي ٥ / ١٦٢ ، ١٦٣ .

وهو ما نص عليه الدكتور / الصديق الضرير في فتواه " لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين أن يدفع له مبلغاً محدداً ، أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة ، سواء سمي هذا المبلغ غرامة أو تعويضاً ، أو شرطاً جزئياً ؛ لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع علي تحريمه [١]"

الراجح :

بعد عرض لآراء العلماء المعاصرين ، وأدلتهم ومناقشتها أرى ترجيح القول الأول القائل بجواز التعويض عن الضرر بسبب التأخير في السداد ؛ لأن تعزير المماطل بالحبس والضرب إن جاز اليوم فإنه لا يرفع الضرر الذى لحق بالدائن ، ولا يعالج عناء الدائنين في المطل ، والضرر فكانت العقوبة المالية أكثر جدوى وأقرب للجناية ؛ لأن الجزاء يجب أن يكون من جنس العمل ومتناسباً معه [٢] .

ويقدر هذا التعويض بمقدار ما فات على الدائن من ربح معتاد كان يمكن أن ينتجه مبلغ دينه لو استثمر بالطرق المشروعة خلال مدة التأخير ، وتقدر المحكمة التعويض بمعرفة أهل الخبرة تبعاً لطرق الاستثمار المشروعة ، ولا يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين مسبقاً على تقدير هذا التعويض لكى لا يتخذ ذلك ذريعة بينهما إلى الربا ، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشرة رقم ١٠٩(١٢/٣) وجاء فيه :

الضرر الذى يجوز التعويض عنه يشمل الضرر المالي الفعلي وما لحق المضرور من خسارة حقيقية وما فاته من كسب مؤكد ، ولا يشمل الضرر الأدبي أو المعنوي[٣] .

كما قرر مجمع الفقه الإسلامي رقم ٥٣ (٦/٢) عدم جواز اشتراط التعويض عن تأخير السداد في العقود الآجلة وذلك لإجماع العلماء علي أن كل قرض شرط فيه

---

[١] المرجع السابق ١٦٣/٥ .

[٢] موسوعة قضايا فقهية معاصرة للدكتور / محمد الزحيلى ١٧٨/٥ .

[٣] ينظر القرار في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر ٢ /٣٠٦ .

الزيادة فهو حرام ومن جانب آخر : فإن البنوك الإسلامية بما أن معظمها لا تتعامل في التجارة ، بل في المرابحات والبيوع الآجلة ، والبدائل عن القروض الربوية ، فإنها إذا أضيف في عقودها شرط التعويض عن التأخير بفرض مبلغ من المال بمقدار نسبة الربح المتحقق في البنك ، فلا يبقي -حينئذ- فروق جوهرية بينها وبين البنوك الربوية ، فالمرابحات، بل كل العقود الآجلة ينظر في هامش ربحها إلي نسبة الفوائد الربوية السائدة (لا يبور) هذا في البداية ، ثم في النهاية عند التأخير تؤخذ عليها فوائد محددة وهي (٣%) مثلاً ، حسب أرباح البنك المتحققة (حيث هذا الاحتساب هو السائد في البنوك التي تجيز التعويض والغرامة المالية[١]) .

المبحث الرابع

الحلول المعاصرة المقترحة لحل مشكلة الديون المتأخرة في المصاريف الإسلامية

ذهب فريق من العلماء المعاصرين إلي التوصل إلي عدة حلول مقترحة لحل مشكلة الديون المتأخرة نذكر من أهمها ما يلي:-

١- توعية الراغبين في طلب الدين بثقافة شرعية وأخلاقية ، وذلك بقصد حثهم وتشجعيهم علي ألتزام الأمانة والوفاء بالعقود والعهود وأداء الأموال لأصحابها وترغبيهم في ذلك وأن لهم عظيم الثواب والمكانة الكريمة العالية عند الله تعالي – وعند الناس ، وأنهم سيفقدون الثقة فيهم ويتحملون التبعات والمسئولية في الدنيا والآخرة إن فعلوا غير ذلك .

٢- شراء أعيان لها منافع من المدين المماطل وتأجيرها عليه :

فهذا إجراء علاجي ، يمكن للدائن – بنكا كان أو غيره – أن يقوم بنحو شراء الآلات أو المعدات التي لازالت لدي العميل المدين بثمن حال ، ثم تجري المقاصة بينه وبين جزء من المديونية المتأخرة ، ثم يصار إلي تأجيرها للعميل بأجرة مقسطة

---

[١] مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع صـ٥٠٧ .

يمكنه وفاؤها، مع ملاحظة عدم جواز الربط بين عقدي الشراء والتأجير؛ لأنه ممنوع شرعاً ، وهو من صور (بيعتين في بيعة) ، ولا مانع من أن يكون هناك وعد بين الطرفين بالتأجير والاستئجار .

٣- شراء أعيان من العميل المماطل ثم المشاركة بها في نشاطه :

وهو أيضاً إجراء علاجي ، حيث يمكن للدائن أن يشتري من العميل المدين المماطل حصصاً من البضائع التي سبق بيعها له ، أو غيرها مما هو عنده بثمن حال ، ثم تجري المقاصة بينه وبين جزء من المديونية المتأخرة ويصير الدائن شريكاً للمدين في نسبة محددة ، يستفيد من ربح حصته فيها ، ويسدد العميل للدائن ما تبقي من المديونية من ربح حصته هو ، بناءاً علي تفاهم مسبق .

٤- الدخول مع العميل المماطل في مرابحة جديدة :

يمكن للدائن أن يدخل مع المدين المعسر أو الموسر المماطل بمرابحة جديدة ، قد تحسن وضع المدين المالي ، ويأخذ البنك الدائن مثلاً في حسبانه عند تسعير المرابحة ، استدراك ما فاته من ربح بتأخير سداد الدين السابق أو المرابحة السابقة ، كما يمكنه استيفاء الدين أو جزء منه من خلال تحسن أحوال المدين في هذه الصفقة .

٥- حرمان المماطل من الاستدانة مستقبلاً :

يمكن أن تتخذ مع المماطل الظالم إجراءات تحرمه من الانتفاع بالتسهيلات المصرفية مستقبلاً ، فيجعل اسمه فيما يسمي القائمة السوداء ، فلا يتعامل معه أي مصرف في الدولة ، ولا شك أن مثل هذا التصرف يؤثر في الضغط علي المدين المماطل ويدعوه إلي المسارعة بوفاء الدين[١] .

٦- الكتابة في وسائل الإعلام ونحوها عن مماطلة المدين :

---

[١] غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور / حسن عبد الغني أبو غدة ص ٦٠ ، ٦١ .

وذلك بإشهار اسم المماطل في وسائل الإعلام دون الوقوع تحت طائلة التشهير المؤاخذ به شرعاً ونظاماً [٢] – والأصل في هذا حديث " لي الواجد يحل عرضه وعقوبته [٣]"

٧- الدخول مع المدين في شركة الملك عن طريق جعل الدين ثمناً لنسبة من عقار ، أو مصنع يملكه المدين .

٨- شراء عقار ، أو مصنع أو نحوهما من المدين بدينه ، وهذا جائز فهو بيع الدين للمدين بعين .

٩- إيجاد صندوق مشترك بين البنوك الإسلامية المتعاونة يكون خاضعاً للديون المتعثرة ، أو المشكوك فيها[٤] .

١٠- شراء صكوك ملكية لأعيان مؤجرة يمتلكها المدين المماطل مقابل الدين ؛ تشجيعاً للدائن علي مبادلة ديونهم مقابل تلك السندات .

١١- دعوة المصارف الإسلامية إلي استحداث آليات وصيغ تعتمد علي المشاركة في رؤوس الأموال ، بدلاً من الصيغ الحالية القائمة في أغلبها علي الديون[٥] .

---

[٢] المرجع السابق ص ٦١ ، وبحث الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور / أحمد علي عبد الله منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع ص ٦٤٩

[٣] سبق تخريجه .

[٤] الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور / أحمد علي عبد الله ص ٦٤٩ وما بعدها .

[٥] مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية للدكتور / علي محي الدين القرة داغي ص ٤٦٧.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام علي سيدنا محمد بن عبد الله ، وعلي آله، وصحبه، ومن والاه .

وبعد عون الله –تعالي– وتوفيقه ، وبعد دراسة متأنية في موضوع هذا البحث، فأستطيع أن أوضح في هذه الخاتمة أهم النتائج التي توصلت إليها، وأجملها في الآتي :

١- مشكلة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية تعد من أهم المشكلات، والعقبات التي تعاني منها المصارف ، ويرجع أسباب الديون المتأخرة إلي أسباب عامة منها: أ- العجز المالي، وعدم القدرة علي السداد بسبب الإفلاس ، ب- المماطلة في السداد.

أما الأسباب الخاصة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية ، فترجع إلي:

أ- عدم الأخذ بالأسباب الفنية ، والوسائل العلمية المطلوبة من دراسة الجدوى الاقتصادية الجادة .

ب- المجاملات والوسائط التي تحول دون الأخذ بتنفيذ الوسائل والإجراءات المطلوبة.

ج – عدم وجود إدارات قوية للائتمان ، والبحوث والدراسات والمتابعة.

د – عدم أخذ ضمانات كافية من الرهن ، والكفالة ، وغيرها لهذه الديون لأي سبب كان .

٢- ترتب علي تأخير سداد الديون آثار كبيرة علي المصارف الإسلامية من أهمها : الحرمان من تلك المبالغ المدنية ، ومن استثمارها، والاستفادة من عوائدها خلال فترة التأخير ،وبالتالي تتأثر ربحية البنك الإسلامي – المبالغة في طلب الرهونات والضمانات ، والتشدد في إعطاء فرص التمويل للعملاء خوفاً من التأخير في السداد .

٣- من أهم العمليات التي تؤدي إلي تكوين الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية الإجارة المنتهية بالتمليك ، المرابحة للآمر بالشراء، والمشاركة المتناقصة بسبب الإخلال بالوعد .

٤- هناك حلول، وبدائل تساعد في حل مشكلة سداد الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية وتشمل : الإجراءات الإدارية التي تسبق عملية التمويل، ثم الحلول الجزائية التي تتخذ بعد التأخير ومنها :

أ- تعاون البنوك الإسلامية فيما بينها وبين المؤسسات المالية الأخرى؛ لأجل معرفة الأشخاص الملتزمين بالدفع والأشخاص المماطلين .

ب- الأخذ بالأسباب الفنية والوسائل العلمية من دراسة الجدوى الاقتصادية الجادة ونحوها .

ج- عدم التركيز علي المرابحات والبيع الآجل ، بل ضرورة الدخول في المشاركات ، والمضاربة ، والاستصناع ، أو التجارة ، أو إنشاء شركات للاستثمار المباشر وغير المباشر- ضرورة الالتزام الحاسم بالقوانين واللوائح المنظمة لأمور البنك دون مجاملة .

د- أخذ ضمانات كافية من الرهن والكفالة ونحوهما .

أما الإجراءات أو الحلول التي يمكن اتخاذها بعد التمويل عند تأخير السداد في البنوك الإسلامية فمنها :

أ- التصرف في الدين المتأخر ، وذلك من خلال الاتفاق مع المدين نفسه ببيع الدين بالعين ، أو يقوم البنك الإسلامي بعد شراء العقار ، أو نحوه بتأجيره للمدين نفسه إجارة منتهية للتمليك.

ب – دخول البنك مع المدين في مشاركة علي عقار ، أو نحوه بقيمة الدين .

أما الحلول التي يمكن تطبيقها في ميزان الفقه الإسلامي فنذكر منها :

أ- <u>الشرط الجزائي</u> – فإذا تضمن العقد الأصلي شرطاً يدفع بموجبه المدين مبلغاً من النقود للدائن ، إذا تأخر المدين عن سداد الدين ، دون توقف علي شرط حدوث

الضرر – فهذا شرط باطل في نفسه مبطل للعقد الوارد فيه ، لأنه دين، والدين متي جر نفعاً كان رباً صريحاً ، فلا يجوز للبنوك الإسلامية ، أن تقدم عليه ، أما إذا تضمن العقد شرطاً جزئياً يلتزم فيه المدين المماطل بتعويض الضرر الذي تسبب في وقوعه علي الدائن بسبب التأخير في القيام بما التزم به من عمل في عقد المقاولة ، والتوريد ، أو الاستصناع من وقته ، أو عدم التنفيذ بها أصلاً – فإذا اشترط الدائن علي المدين في حالة امتناعه عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد وكان موسراً ولحق الدائن ضرر بسبب هذا الامتناع ، فيجوز هذا الشرط ، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي .

ب- غرامة التأخير: لا يحل شرعاً إلزام المدين المماطل القادر علي الوفاء بغرامة تأخيرية ، كتعويض مالي يدفعه للدائن مقابل فوات ماله ، وتضرره بذلك مدة التأخير ، سواء أكانت الغرامة مشروطة في العقد ، أم باتفاق لاحق ؛ لأنها وإن لم تكن ربا في ذاته ، فهي ذريعة إلي الربا ، فكان من الصواب منع هذه الغرامة سداً للذرائع ، وصيانة لأموال الناس أن تؤخذ بغير حق .

أما إذا تأخر المدين المماطل في السداد وتسبب في فوات الربح المحقق أو إلحاق ضرر مادي للدائن نتيجة تعدية ، وتقصيره ، فيجوز أن تفرض عليه غرامة مالية تأخيرية ؛ لأنها تعتبر ضماناً للضرر الحقيقي بسبب التعدي الواقع من المدين المماطل وتقصيره.

جـ – لا يجوز اشتراط التعويض عن الضرر عن تأخير السداد في العقود الآجلة (الديون) ، سواء حصل عليه الدائن باشتراط ، أو وعد ، أو عرف ؛ لأنه زيادة مشروطة في قرض ، وكل قرض جر منفعة فهو ربا ، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي ، وإنما يجوز التعويض عن الضرر من خلال مطالبة البنك للمدين بتعويض عن الضرر الذى أصابه من جراء مماطلة من خلال العمل لإصدار حكم من المحكمة ، أو من خلال التحكيم .

٥- هناك عدة حلول معاصرة مقترحة لحل مشكلة الديون المتأخرة في المصارف الإسلامية نذكر منها : توعية الراغبين في طلب الدين بثقافة شرعية وأخلاقية ، أو شراء أعيان لها منافع من المدين المماطل وتأجيرها عليه ، أو شراء أعيان من العميل المماطل ثم المشاركة بها في نشاطه ، أو الدخول مع العميل المماطل في مرابحة جديدة أو حرمان المماطل من الاستدانة مستقبلاً ، أو الكتابة في وسائل الإعلام ونحوها عن مماطلة المدين ، أو الدخول مع المدين في شركة الملك عن طريق جعل الدين ثمناً لنسبة من عقار أو مصنع يملكه المدين ، أو شراء صكوك ملكية لأعيان مؤجرة يمتلكها المدين المماطل مقابل الدين .

<u>ختاماً</u>: أحمد الله – تعالي – وأشكره علي أن وفقني لإتمام هذا البحث ، فإن كنت قد وفقت فمن الله وحده ، وإن كان غير ذلك ، فحسبي أني اجتهدت ، والخير أردت ، ولم آل جهداً أو أدخر وسعاً .

وأسأل الله العلي القدير أن ينفع بهذا البحث ، وأن يكتب له القبول ، وأن يغفر لي ما كان فيه من خلل ، أو تقصير ولا أدعي الكمال فيه ، فالكمال لله وحده .

فالحمد لله وحده ، وصلي الله علي سيدنا محمد ، وعلي آله وصحبه الطيبين الطاهرين

آمين

فهرس المصادر والمراجع

أولاً : القرآن الكريم – جل من أنزله

ثانياً : كتب التفسير وعلومه :

١- أحكام القرآن – تأليف أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص – تحقيق: محمد الصادق قمحاوي – طبعة دار المصحف .

٢- الجامع لأحكام القرآن – تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري القرطبي – طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت .

ثالثاً : كتب الحديث وشروحه :

٣- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر العسقلاني – تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، الشيخ على محمد معوض – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولى سنة ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م.

٤- الجامع الصحيح (سنن الترمذي) تأليف أبي عيسي محمد بن عيسي بن سورة – تحقيق أحمد محمد شاكر – طبعة دار الحديث – القاهرة .

٥- سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام تأليف محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الأمير الحسيني الصنعاني – خرج أحاديثه صلاح محمد محمد عويضة – طبعة دار المنار سنة ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م.

٦- سنن دار ابن ماجه – تأليف أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني– طبعة دار ابن الهيثم – الطبعة الأولي سنة ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥م ، طبعة مطبعة إحياء الكتب الغربية .

٧- سنن أبي داود – تأليف الإمام سليمان بن الأشعث أبي داود الأزدي السيجستاني طبعة جمعية المكة الإسلامي.

٨- سنن الدارمي تأليف عبد الله بن عبد الرحمن الدرامي – طبعة دار إحياء السنة النبوية .

٩- السنن الكبري للبيهقي – تأليف أبي بكر أحمد بن الحسين بن موسي البيهقي – الطبعة الأولي بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية – الهند .

١٠- صحيح البخاري – تأليف أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري الجعفي – طبعة دار مطابع الشعب .

١١- صحيح مسلم – تأليف أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري – طبعة مكتبة الإيمان بالمنصورة .

١٢- فتح الباري بشرح صحيح البخاري – تأليف أحمد بن علي بن حجر العسقلاني – حققه محمد فؤاد عبد الباقي – طبعة دار المعرفة – بيروت – لبنان .

١٣- المستدرك على الصحيحين تأليف أبى عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابورى – طبعة دار المعرفة .

١٤- مسند الإمام أحمد – تأليف أبى عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني – طبعة مؤسسة قرطبة – القاهرة .

١٥- موطأ الإمام مالك تأليف مالك بن أنس الأصبحي – تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي طبعة مكتبة الجهاد الأزهرية .

رابعاً : كتب اللغة :

١٦- القاموس المحيط – تأليف مجد الدين الفيروز آبادي طبعة دار الحديث – القاهرة .

١٧- الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية – تأليف أبي البقاء أيوب بن موسي الحسيني الكفوي – تحقيق د/ عدنان درويش ، ومحمد المصري – طبعة مؤسسة الرسالة بيروت – الطبعة الثانية سنة ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م .

١٨-لسان العرب - تأليف محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري - حققه عبد الله علي الكبير - ومحمد أحمد حسب الله ، وهاشم محمد الشاذلي - طبعة دار المعارف .

١٩-مختار الصحاح - تأليف محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي - طبعة المكتبة العصرية - صيدا - بيروت - الطبعة الرابعة سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .

خامساً : كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية :

أولاً : كتب أصول الفقه :

٢٠-الإبهاج في شرح المنهاج - تأليف علي بن عبد الكافي السبكي - تحقيق شعبان محمد إسماعيل - الناشر مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٤٠١هـ - ١٩٨١م

ثانياً: كتب قواعد الفقه :

٢١-قواعد الفقه للبركتي - تأليف محمد بن عميم الإحسان المجدوي البركتي - طبعة الصدف ببلشرز - كراتشي - الطبعة الأولي سنة ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م .

سادساً : كتب الفقه :

أولاً : كتب الحنفية :

٢٢-البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم - طبعة دار الكتاب الإسلامي .

٢٣-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع - تأليف علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني - طبعة دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م .

٢٤-تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق - تأليف فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي - طبعة دار الكتاب الإسلامي - الطبعة الأولي - المطبعة الأميرية مصر سنة ١٣١٣ هـ .

٢٥-رد المحتار علي الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين - تأليف محمد أمين بن عمر بن عابدين – طبعة مطبعة البابي الحلبي – الطبعة الثانية سنة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

٢٦-شرح فتح القدير - تأليف الكمال بن الهمام محمد بن عبد الواحد - طبعة دار إحياء التراث العربي .

٢٧-فتح الغفار بشرح المنار لابن نجيم - طبعة مصطفي البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٥٥هـ .

٢٨-المبسوط - تأليف محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي – طبعة دار المعرفة – بيروت سنة ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥م .

٢٩-الهداية شرح بداية المبتدي - تأليف برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني – طبعة المكتبة التوفيقية – طبعة مكتبة الحلبي الطبعة الأخيرة .

ثانياً : كتب المالكية :

٣٠-بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد أحمد بن رشد القرطبي – تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولي سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٣١-البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي - طبعة دار الفكر .

٣٢-حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير تأليف شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي - طبعة دار الفكر .

٣٣-الذخيرة تأليف شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافى – تحقيق محمد حجى – طبعة دار الغرب الإسلامى .

٣٤-شرح الخرشي علي مختصر خليل - تأليف أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي – طبعة دار الفكر – بيروت .

٣٥-الفروق - تأليف شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي - طبعة عالم الكتب – بيروت .

٣٦-قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية - تأليف محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي – طبعة عالم الفكر – الطبعة الأولي سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٣٧-المقدمات الممهدات لابن رشد الجد - تحقيق محمد حجي - طبعة دار الغرب الإسلامي .

٣٨-المعونة في مذهب عالم المدينة للقاضى عبد الوهاب البغدادى – تحقيق حميش عبد الحق – طبعة المكتبة التجارية لمصطفى أحمد الباز .

ثالثاً : كتب الشافعية :

٣٩-التهذيب في فقه الإمام الشافعي - تأليف أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي – تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولي سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

٤٠-الحاوي الكبير - تأليف أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولي سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٤١-روضه الطالبين وعمدة المفتين تأليف أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي – طبعة المكتب الإسلامي – بيروت – الطبعة الثانية – ١٤٠٥هـ

٤٢-المجموع شرح المهذب - تأليف أبي زكريا محي الدين بن شرف- النووي طبعة دار الفكر .

٤٣-مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج - تأليف شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني تحقيق على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود - طبعة دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - الطبعة الأولى سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٤٤-المهذب في فقه الإمام الشافعي - تأليف أبي إسحاق إبراهيم بن علي يوسف بن الفيروز آبادي الشيرازي - تحقيق محمد فتحي السيد ، وأشرف عبيد طبعة المكتبة التوفيقية .

٤٥-نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج في الفقه علي مذهب الإمام الشافعي- تأليف شمس الدين محمد بن أبي العباس بن حمزة بن شهاب الدين الرملي طبعة - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .

رابعاً : كتب الحنابلة :

٤٦-إعلام الموقعين عن رب العالمين - تأليف شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية - تحقيق طه عبد الرؤوف سعد طبعة مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م .

٤٧- شرح الزركشي علي مختصر الخرقي - تأليف شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي - تحقيق عبد الله بن الجبرين - طبعة مكتبة العبيكان .

٤٨-كشاف القناع عن متن الإقناع - تأليف منصور بن يونس بن إدريس البهوتي - تحقيق هلال مصيلحي ، ومصطفي هلال - طبعة دار الفكر - بيروت سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٤٩-المغني - تأليف أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة علي مختصر أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي - تحقيق وتعليق محمد سالم محيس ، وشعبان محمد إسماعيل - طبعة مكتبة الكليات الأزهرية .

خامساً : الكتب العامة المتنوعة (الحديثة المتخصصة) :

٥٠-الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر تأليف محمد عبد العزيز زيد – طبعة المعهد العالمي للفكر الإسلامي بالقاهرة – الطبعة الأولي ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م .

٥١- الإجراءات المقترحة في سداد ديون البنوك الإسلامية للدكتور/ أحمد علي عبد الله – بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر – الجزء الرابع سنة ١٤٢٥هـ ٢٠٠٤م .

٥٢-أخبار القضاة تأليف وكيع الضبي – محمد بن خلف بن حيان الضبي البغدادي الملقب بوكيع – تحقيق عبد العزيز مصطفي المراغي – طبعة المكتبة التجارية الكبري بمصر ، الطبعة الأولي سنة ١٣٦٦هـ – ١٩٤٧م .

٥٣-أساسيات القانون التجاري والقانون البحري تأليف الدكتور / مصطفي كمال طه – طبعة الناشر مكتبة الوفاء القانونية – الطبعة الأولي سنة ٢٠١٠م .

٥٤-الاستثمار والرقابة الشرعية للدكتور/ عبد الحميد محمود البعلي – طبعة مكتبة وهبة بالقاهرة – الطبعة الأولي سنة ١٤١١هـ – ١٩٩١م .

٥٥-الاعتمادات المستندية من منظور شرعي للدكتور/خالد رمزي طبعة دار النفائس للنشر والتوزيع .

٥٦-بحوث في فقه البنوك الإسلامية – دراسة فقهية واقتصادية للدكتور/ علي محي الدين القره داغي – طبعة دار البشائر الإسلامية – بيروت – الطبعة الثانية سنة ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م .

٥٧-بحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور/ محمد تقي العثماني – طبعة دار القلم – بيروت .

٥٨-بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة تأليف د/محمد سليمان الأشقر، د/عمر سليمان الأشقر ، د/ محمد عثمان شبير ، أ.د/ ماجد محمد أبو رخية – طبعة دار النفائس – الطبعة الأولي سنة ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م .

٥٩-الترشيد الشرعي للبنوك القائمة للدكتور/ جهاد أبو عويمر – طبعة دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة سنة ١٩٨٦م .

٦٠- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية تأليف الدكتور / سامي حسن حمود طبعة مكتبة دار التراث – القاهرة – الطبعة الثالثة سنة ١٤١١هـ – ١٩٩١م .

٦١-التعويض عن أضرار التقاضي للدكتور/ عبد الكريم محمد اللاحم – طبعة دار أشبيليا للنشر والتوزيع – الطبعة الأولي سنة ١٤٢٤هـ .

٦٢-التعويض عن الضرر من المدين المماطل للدكتور/ محمد الزحيلي – مقدم لهيئة المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين الطبعة الأولي سنة ١٤٢١هـ .

٦٣-التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية – دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي – تأليف حسين محمد بيومي علي الشيخ – طبعة دار الفكر الجامعي الإسكندرية – الطبعة الأولي سنة ٢٠٠٧م .

٦٤- دراسات في أصول المداينات للدكتور/ نزيه كمال حماد – طبعة دار الفاروق الطائف – الطبعة الأولي سنة ١٤١١هـ .

٦٥-الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية للدكتور / محمود عبد الكريم إرشيد طبعة النفائس للنشر والتوزيع الأردن – الطبعة الأولي سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م .

٦٦- الشرط الجزائي في الديون للدكتور / علي محمد حسين الصوا – بحث منشور بمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية بالكويت العدد الثامن والخمسون السنة (١٩) – سنة ٢٠٠٤م .
٦٧- الشرط الجزائي للدكتور/ الصديق الضرير – بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م .
٦٨- الشرط الجزائي للدكتور/ علي أحمد السالوس بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ٢٠٠٠م .
٦٩- الشرط الجزائي للدكتور/ ناجي شفيق عشم – بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر .
٧٠- الشرط الجزائي ومختلف صورة وأحكامه للدكتور/ حمداتي شبيهنا ماء العينين بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني عشر سنة ١٤١٢هـ – ٢٠٠٠م .
٧١- الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ/ علي الخفيف طبعة دار الفكر العربي .
٧٢- العقود التجارية وعمليات البنوك للدكتور/ مصطفي كمال طه – طبعة دار المطبوعات الجامعية سنة ٢٠٠٢م .
٧٣- العقود التجارية وعمليات المصارف للدكتور/ إدوار عيد طبعة مطبعة النجوي .
٧٤- عمليات البنوك من الوجهة القانونية للدكتور/ علي جمال الدين عوض – طبعة دار النهضة العربية – القاهرة سنة ١٩٦٩م .
٧٥- غرامة تأخير وفاء الدين وتطبيقاتها المعاصرة – دراسة فقهية للدكتور/ حسن عبد الغني أبو غده – بحث منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة السنة (١٩) رقم (٧٦) إصدار شهر رجب سبتمبر الموافق ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧ م .

٧٦- غرامة التأخير بين الحل والتحريم دراسة فقهية مقارنة للدكتور/ جمال محمد يوسف علي – بحث منشور بمجلة البيان الصادرة من كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنين بقنا العدد الثالث عشر الجزء الثاني سنة ١٤٣٤هـ -٢٠١٣م .

٧٧- القانون التجاري للدكتور/ علي جمال الدين عوض – طبعة دار النهضة العربية القاهرة .

٧٨- القانون التجاري – عمليات البنوك – تأليف دكتور / علي البارودي والدكتور / محمد فريد العريني – طبعة دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية سنة ٢٠٠٠م .

٧٩- قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد للدكتور/ نزيه حماد طبعة دار القلم – دمشق الطبعة الأولي سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م .

٨٠- القواعد النورانية الفقهية لابن تيمية تحقيق حامد الفقي مطبعة السنة المحمدية الطبعة الأولي سنة ١٣٧٠هـ – ١٩٥١م .

٨١- مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية للدكتور/ حمزة عبد الكريم محمد – رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الدراسات العليا – الجامعية الأردنية سنة ٢٠٠٧م .

٨٢- المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة (البنك الإسلامي الأردني نموذجاً) – إعداد نور الدين عبد الكريم الكواملة – بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في علوم الوحي والتراث (قسم الفقه وأصول الفقه) كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية – الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا سنة ٢٠٠٦م .

٨٣- المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية للدكتور/ قطب مصطفي سانو – بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة عشرة – العدد الخامس عشر الجزء الأول .

٨٤- مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية - دراسة فقهية مقارنة لغرامات التأخير والبدائل للدكتور/ علي محي الدين القرة داغي - بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع سنة ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م .

٨٥- مشكلة الديون المتأخرة في البنوك الإسلامية والاقتصاد الإسلامي للدكتور / عبد الله بن سليمان بن المنيع بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الرابع عشر الجزء الرابع سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٦م .

٨٦-مطل الغني ظلم وأنه يحل عرضه وعقوبته للدكتور/ عبد الله بن سليمان بن منيع - بحث منشور ضمن كتابة مجموع فتاوي وبحوث الشيخ إعداد سعد بن عبد الله السعدان - طبعة دار العاصمة للنشر والتوزيع . الرياض الطبعة الأولي سنة١٤٢٠هـ .

٨٧-المعاملات المالية المعاصرة في الفقه والشريعة - تأليف أ.د محمد رواس قلعة جي - طبعة دار النفائس - بيروت - الطبعة الأولي سنة ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩م .

٨٨-المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور/ محمد عثمان شبير - طبعة دار النفائس - عمان - الأردن - الطبعة الثالثة سنة ١٤١٩هـ -١٩٩٩م .

٨٩-مقال حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض للدائن للدكتور/ مصطفي الزرقا - منشور بمجلة دراسات اقتصادية فقهية - العدد الثاني - سنة ١٤١٧هـ .

٩٠-الموسوعة الفقهية الكويتية - طبعة دار السلاسل بالكويت - الطبعة الثانية سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م ، إصدار وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت - مطابع دار الصفوة مصر - الطبعة الأولي .

٩١-موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي للدكتور / علي أحمد السالوس – طبعة مكتبة دار القرآن بلبيس – مصر – الطبعة السابعة سنة ٢٠٠٢م .

٩٢-موسوعة قضايا إسلامية معاصرة للدكتور/ محمد الزحيلي – طبعة دار المكتبي سورية – الطبعة الأولي سنة ٢٠٠٩م .

٩٣-نظرية الالتزام في القانون المدني المصري للدكتور / أحمد حشمت أبو ستيت – طبعة مطبعة مصر سنة ١٩٤٥م .

٩٤-نظرية الالتزام تأليف الدكتور / جلال محمد إبراهيم – طبعة الإسراء سنة ٢٠٠٠م .

٩٥- نظرية الشرط في الفقه الإسلامي للدكتور/ حسن شاذلي – طبعة دار الاتحاد العربي .

٩٦-النظرية العامة للالتزام للدكتور/ جميل الشرقاوي – طبعة دار النهضة العربية الطبعة الأولي سنة ١٩٨٦م .