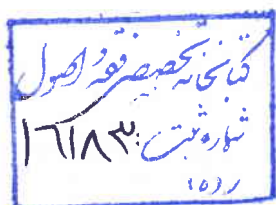


دراسة شرعية
لأهم العقود المالية المستحدثة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة



الدكتور
محمد مصطفى أبو إسحاق

المجلد الثاني

مكتبة العلوم والحكم

جميع الحقوق محفوظة للمؤلف

الطبعة الثانية

١٤٢٢م - ٢٠٠١م

الناشر

مكتبة العلوم والحكم

هاتف ٨٤٥٢٢٧٣ - ٨٢٥١٩٤٢

المدينة المنورة - ص ب : ٦٨٨

المملكة العربية السعودية

الفصل الثاني التأمين التجاري

المبحث الأول
تقسيمات التأمين وسماته وخصائصه

□ الفصل الثاني □

عقد التأمين التجارى

○ المبحث الأول ○

تقسيمات التأمين وسماته وخصائصه :

○ توطئة :

التأمين وسيلة يشترك فيها جمع كبير من الناس لتخفيف عبء الأخطار أو الأضرار الاقتصادية التى تقع على الفرد عن طريق مساهمات بينهم ، فالحسارة التى تقع على أحدهم توزع على الجميع بدلاً من أن يتحمله فرد واحد فهو عملية جماعية يقوم^(١) المؤمن فيها بجمع أقساط من المستأمنين لكى يستطيع التعويض بالتبادل على أقساط للمؤمن ليكون به رصيذاً يدفعه منه ما يستحقه من وقع عليه الخطر بموجب العقد . ويلجأ المؤمن فى إدارة عملية التأمين على الاستعانة بعناصر إحصائية تمكنه^(٢) من حساب الاحتمالات وتحديد قيمة القسط وإجراء المقاصة بين المخاطر وعلى نحو يحقق وظيفة التأمين ، ويحقق المصلحة الناشئة عن تلك الوظيفة .

وأول نظام للتأمين هو ما يعرف بأوامر برشلونة وهى إحدى صور التأمين البحرى^(٣) .

(١) نظام التأمين - بحوث مختارة من البحوث المقدمة للمؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى

عام ١٣٩٦ هـ الدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ٣٨٢ .

(٢) عقود التأمين وضمنان الاستثمار للدكتور أحمد العيد شرف الدين صحيفة ٢٥ .

(٣) انظر تاريخ التأمين فى المراجع التالية : -

وقد صدرت عام ١٤٣٥م وقد بدأ قبل ذلك نوع من أنواع التأمين البحرى فى لبارديا بايطاليا سنة ١١٨٢م وانتشر فى أوروبا عن طريق التجار اليهود وفى سنة ١٦٠١م صدرت قوانين اليزابث لتنظيم التأمين ، وظهر التأمين ضد الحريق سنة ١٦٦٦م . والتأمين على الحياة ظهر مع التأمين البحرى . ثم انتشر نتيجة التجارة والازدهار فى حوض البحر المتوسط فى ذلك الزمان وكانت صورته أن يقترض صاحب السفينة مبلغاً من المال يساوى قيمة السفينة وحمولتها فى مقابل فوائد باهظة ، فإذا غرقت السفينة ضاع على المقرض مبلغ القرض واحتفظ صاحب السفينة بمبلغ القرض ، وإذا وصلت السفينة سالمة يرد صاحبها القرض مع الفوائد الربوية .

ثم ظهر مع التأمين البحرى التأمين على الحياة لأن التأمين على السفينة وحمولتها كان يقتضى التأمين على الركاب والملاحين . أما التأمين البرى فقد ظهر فى صورة تأمين ضد الحريق عندما احترقت لنذن عام ١٦٦٦م كما سبق والتأمين على الأضرار ظهر بعد الثورة الصناعية وازدياد استخدام الآلات التى تمثل خطراً على الإنسان^(٤).

-
- = - التأمين البحرى الدكتور جمال عيد صحيفة ٦ .
 العقود المسماة (الإيجار والتأمين) الدكتور عبد المنعم البدر اوى صحيفة ١٦٠ .
 - التأمين الدكتور محمد شوق الفنجرى صحيفة ٣٧ .
 - التعامل التجارى فى ميزان الشريعة الدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢١٧ .
 - التأمين التجارى والبديل الإسلامى الدكتور غريب الجمال صحيفة ٥ .
 - التأمين الأصيل والبديل الدكتور عيسى عبده صحيفة ٢٤ .
 - المبادئ العامة للتأمين للدكتور حسام الأهوانى صحيفة ٩٠ .
 (٤) حدث فى أواسط القرن الثامن أنه قد فرض على تجاز البر فى مدينة سلا دفع غرامة ثقيلة لقاء خزن بضائعهم فاتفقوا فيما بينهم على أن كل من اشترى منهم سلعة دفع دراهم لرجل يثقون به وما اجتمع من ذلك استعانوا به على دفع الغرامة . ورفع الأمر =

وقد لاقى التأمين التجارى رواجاً لحاجة الناس إلى التأمين بازدياد
ما يتعرضون له من المخاطر تبعاً لتقدم الحضارة وانتشار الآلات وسرعة
المواصلات .

* * *

= إلى القاضى أبى عثمان سعيد العقبانى فحكم بإباحة ذلك الاتفاق بشرط ألا يجبر أحداً
من التجار على دفع تلك الدراهم .

○ المبحث الثانى ○

تعريف التأمين وسماته وخصائصه

○ تعريف التأمين :

وردت عدة تعاريف له ولكنها تعود إلى معنى واحد وفيما يلي استعراض لأهم هذه التعريفات : -

هو عقد بمقتضاه يتعهد شخص يسمى المؤمن بأن يعوض شخصاً آخر يسمى المؤمن له عن خسارة احتمالية يتعرض لها هذا الآخر مقابل من النقود هو القسط الذى يقوم المؤمن له بدفعه إلى المؤمن .

وعرفه بعضهم بأنه عملته يحصل بمقتضاها أحد الطرفين وهو المؤمن له نظير دفع قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر وهو المؤمن تعهد بمقتضاه بدفع هذا الأخير أداء معيناً عند تحقق خطر معين وذلك عن طريق تجميع مجموع من المخاطر وإجراء المقاصة وفقاً لقوانين الإحصاء^(١) .

وعرفته القوانين العربية بأنه^(٢) : عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال ، أو إيراداً مرتباً ، أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث ، أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك نظير قسط أو أية دفعه مالية أخرى يؤديها المؤمن

(١) الخطر فى التأمين البحرى الدكتور محمود سمير الشرقاوى صحيفة ١ .

وانظر التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٢٦ .

(٢) المادة ٧٤٧ من القانون التجارى المصرى .

له للمؤمن .

أو عقد بين طرفين^(٣) أحدهما يسمى المؤمن له - بفتح الميم - ويقال له المستأمن أيضاً ويلتزم فيه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن له لمصلحته مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع حادث أو تحقق - خطر مبين فى العقد - وتلك فى مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المستأمن إلى المؤمن .

التأمين عملية يحصل بمقتضاها أحد الطرفين وهو المؤمن له نظير قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر وهو المؤمن على تعهد بمقتضاه يدفع هذا الأخير أداء معيناً عند تحقق الخطر المعين^(٤) وذلك عن طريق تجميع مجموع من المخاطر وإجراء المقاصة وفقاً لقوانين الإحصاء^(٥) . وعرفه بعضهم بأنه عملية بمقتضاها يحصل أحد الأطراف لصالحه أو لصالح الغير حالة تحقق خطر ما على أداء من طرف آخر الذى يأخذ على عاتقه مجموعة من الأخطار يقوم بالمقاصة بينها وفقاً لقانون الإحصاء مقابل أداء من المستأمن هو قسط التأمين^(٥) .

(١) المادة ٧١٣ من القانون التجارى السورى نقلاً عن : التأمين للدكتور سلامة جبر .

(٢) الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع صحيفة ١٠٧٩ وهو نص المادة ٩٢٠ من القانون التجارى المصرى .

(٣) المادة ٧١٣ من القانون التجارى السورى نقلاً عن : التأمين : للدكتور سلامة جبر .

(٤) الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع صحيفة ١٠٧٩ وهو نص المادة ٩٢٠ من القانون الأردنى .

كذلك شرح القانون المدنى الجديد للدكتور محمد على عرفة صحيفة ١٢٦ وعقود التأمين من الناحيتين التأمينية والقانونية صحيفة ٣٢ .

ومقدمة فى التأمين للدكتور عبد العزيز هيكل صحيفة ٢٨ .

ويلاحظ أن هذه الفقرة قد طبعت خطأ فى الصحيفة السابقة .

(٥) الخطر فى التأمين البحرى للدكتور محمد سمير الشرقاوى صحيفة ٢ . =

والخلاصة أن التأمين : هو تحويل الآثار المالية للأخطار التي يتعرض لها الأفراد أو المنشآت إلى جهات متخصصة في تحمل هذه الأخطار نظير دفع مقابل^(٦) وهو يقوم على مبدأ التعويض .

ولا يتعلق عقد التأمين إلا لشخصين فقط هما المؤمن والمستأمن اللذان ينشأ بينهما بموجبه علاقة قانونية ولا يقيم أى علاقة بين المؤمنين أما في التأمين فإنه مجموعة العقود أبرمها المؤمن . والمقصود بفن التأمين مجموعة العناصر الاقتصادية والرياضية والقانونية .

والدفع يجمع بين فن التأمين وعقد التأمين هو ما يمكن تسميته بنظام التأمين .

ومحل البحث الشرعى إن هو إلا عقد التأمين دون غيره ولا ينبغي الخلط بين هذه الأمور .

* * *

○ سمات التأمين :

١ - التعاون^(٧) : وذلك ملحوظ في تحمل مجموعة كبيرة لآثار الأخطار التي يتعرض لها بعض المستأمن ويقوم المؤمن بدور الوسيط لتنظيم

= وانظر فيه نصوص القوانين العربية المعرفة للتأمين وهي ٧٤٧ مصرى - ٧١٣ سورى - ٩٥٠ لبنانى - لبيى - ٩٨٣ عراقى وغيرها .
وانظر مبادئ التأمين للدكتور سعدى صحيفة ١٥ .

(٦) إدارة المنشآت المالية للدكتور سامى وهبة غالى صحيفة ١٧٧ .

وانظر كذلك تنظيم وإدارة الكاتب للدكتور عبد الرحمن عبد الباقي صحيفة ٨ .

(٧) ليس في القول بأن التأمين يؤدي إلى التعاون الماحاً بأنه جائز لأن التعاون مشروع ، لكن محل البحث ليس هو نظام التأمين ولا ما يؤدي إليه فالبحث منحصر في عقد التأمين من حيث كونه علاقة بين المؤمن من جهة والمستأمن الفرد من جهة أخرى .

كيفية هذا التحمل ، ويكون ذلك جلياً في صورة التأمين التعاوني ، حيث أنه مقصود أعضائه . أما قصد التعاون في التأمين بقسط ثابت (الذي تقوم به الشركات المتخصصة) فهو قرضي . إذ أن العقد ليس فيه ما ينص على تضامن المستأمن وتعاونهم ولكن النتيجة النهائية للعقد تتمثل في تقسيم آثار الكوارث بين عدد كبير من الناس وهذا هو مؤدى فكرة التعاون .

٢ - المقاصة بين المخاطر : وذلك بتنفيذ الأساس الأول الذي هو التعاون ومقتضى ذلك أن تجمع كل الأخطار المتشابهة ويسهم كل مستأمن بنصيبه المتمثل في قسط التأمين في تحمل نتائج ما يتحقق من تلك الأخطار . ويقوم المؤمن باتخاذ الترتيب التي تؤدي إلى هذه النتيجة . فيقع عبء هذه المخاطر على المبالغ التي تجمعت من الأقساط .

ولما كان المؤمن يدفع التأمين من مجموع الأقساط التي دفعها المستأمنون فإنه يلزم اتباع إجراءات فنية ورياضية يستطيع بموجبها أن يقدر احتمالات وقوع الخطر المؤمن منه وبناء على ذلك يستطيع أن يحدد قيمة القسط التي ينبغي للمستأمن أن يدفعها .

من هذه الصيغ ما اصطلح على تسميته بقانون الأعداد الكثيرة ومؤداه : أن ملاحظة أكبر عدد من حالات موضوع البحث من شأنها أن تؤدي إلى نتيجة مقاربة للواقع وعليه فإنه يلزم القائمين على أكبر عدد ممكن من الأخطار لتكون محلاً للملاحظة ومن ذلك أيضاً حساب الاحتمالات وله صيغ رياضية لا محل لها هنا^(٨) .

(٨) انظر : سمات التأمين في المراجع التالية : -

- الوسيط في القانون للدكتور عبد الرزاق النهوري الجزء السابع الفقرة ٥٤٣ .

- العقود المسماة للدكتور عبد المنعم البدرأوى صحيفة ١٦٧ .

- شرح القانون المدني الجديد للدكتور محمد على عرفة صحيفة ٦٥ . =

○ عناصر عقد التأمين^(٩):

- ١ - المؤمن : وهو شركة التأمين التي تلتزم بدفع المبلغ مقابل التأمين عند تعرض الطرف الآخر للحوادث المؤمن منه .
- ٢ - المؤمن له : وهو الطرف الذي يلتزم بدفع مبلغ مقابل التأمين ، وهو القسط ، أو الاشتراك أو الدفعة المالية لقاء تمتعه بحماية التأمين عن خطر ، أو حادث يخشى وقوعه .
- ٣ - الإيجاب والقبول : ويكون الإيجاب من طالب التأمين ويجب أن يبلغ إلى المؤمن ثم القبول ولا بد أن يكون مطابقاً للإيجاب .
- ٤ - محل التأمين : في التأمين على الحياة يكون الشخص الذي أجرى التأمين لصالحه . وفي التأمين على الأشياء والأموال والممتلكات يكون المسكن أو المحل أو السيارة هي محل التأمين . وفي التأمين من المسؤولية يكون محل التأمين المسؤولية الناشئة نحو الغير من الحوادث أو فقدان الأمتعة... وهكذا .

= - بحث الدكتور جلال الصياد في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى وهو مطبوع ضمن أعمال المؤتمر صحيفة ٥٢٠ .

(٩) انظر عناصر التأمين في المراجع التالية :-

- الوسيط في القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع فقرة ٥٦٤ - ٥٩٨ .
- العقود المسماة (عقد التأمين) للدكتور محمد كامل الجزء الثالث فقرة ٢٥ .
- العقود المسماة (الإيجار والتأمين) للدكتور عبد المنعم البدر اوى فقرة ٣٠ .
- شرح القانون المدنى الجديد للدكتور محمد على عرفة صحيفة ٢٧ .
- التأمين للدكتور عبد الحى حجازى فقرة ٣٢ .
- مبادئ التأمين صحيفة ٩٠ - ٩٤ .
- التأمين المبادئ والنظرية صحيفة ٨ - ١١ .
- قوانين التأمين صحيفة ٣٠ - ٣٣ .

٥ - مبلغ التأمين : وهو المبلغ الذى يتفق عليه مقدماً ليكون أساساً للتعويض الذى يقوم بدفعه المؤمن إلى المؤمن له فى حالة حدوث الحادث المؤمن منه .

وهناك ارتباط بين مبلغ التأمين وقسط التأمين حيث أن قسط التأمين يحسب على أساس مبلغ التأمين وكلما ارتفع مبلغ التأمين ارتفع القسط . كما يختلف مبلغ التأمين باختلاف نوع التأمين ومحل التأمين حسب قيمة الشيء المؤمن منه ، أو الضرر الذى حصل ، أو غير ذلك حسبما يتفق عليه .

٦ - الخطر : هو الحادث المحتمل الوقوع الذى ينتج عنه الخسارة ، والغرض من التأمين هو التأمين من خطر ، أو حادث محتمل وقوعه فإذا ما تحقق وقوعه يثبت له التعويض من قبل المؤمن . علماً بأن هذا الحادث المؤمن منه قد يكون سعيداً مثل تأمين الزواج ، أو الولادة ، وقد يكون غير ذلك كالكوارث ، وهى تمس حقوق المستأمن .

٧ - القسط : هو المقابل المالى الذى يدفعه المؤمن له للمؤمن مقابل تحمل الآخر خطراً وهو المؤمن منه ، وهذا القسط له علاقة وثيقة بالخطر المؤمن منه ، فقسط التأمين يحسب على أساس درجة الخطورة ، ودرجة الاحتمال . وهو يكون على دفعات سنوية ثابتة ، ويشمل قسط التأمين عادة قسط الخطر ، والتكاليف الإدارية والعمولات وغيرها .

٨ - المصلحة التأمينية : وهى علاقة بين المؤمن له ، والحادث المؤمن منه بمقتضاها يعانى المؤمن له خسارة إذا تحقق الحدث المؤمن منه ولا تظهر أهمية اشتراط المصلحة عنصراً فى التأمين على الأشخاص إلا فى حالة التأمين على حياة شخص آخر ، وفى هذه الحالة يجب أخذ موافقة الغير على إجراء مثل هذا التأمين ، فلا يصح التأمين على حياة الغير ما لم يوافق ذلك الشخص عليه قبل إبرام العقد ، فالمستأمن لابد أن يكون له مصلحة مشروعة مالية أو غير مالية .

○ خصائص عقد التأمين^(١٠):

١ - هو عقد ملزم للجانبين جانب المؤمن وجانب المستأمن . والالتزامان المتقابلان فيه هما : التزام المؤمن له بدفع الأقساط والتزام المؤمن بدفع التأمين عند تحقق الموجب . والتزام المؤمن له بحقق في كل شهر أو كل سنة حسب الاتفاق . أما التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين فهو معلق على حادث محتمل الوقوع ، أو مؤكد الوقوع ولكنه مجهول الأجل كالتأمين .

٢ - هو عقد معاوضة : لأن كلا من المتعاقدين يأخذ مقابلاً لما يعطى .

(١٠) انظر خصائص التأمين في المراجع التالية : -

- الوسيط في القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع صحيفة ١١٣٦ .

- العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٣٣ .

- بحث للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور في مجلة المجمع العلمى بجدة المجلد الثانى صحيفة ٥٧٧ .

- حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٢٢-٢٤ .

- التأمين وبديله في نظر الإسلام للدكتور شوكت عليان صحيفة ٣٧ .

- عقد التأمين وموقف الشريعة منه للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ٣٩ .

- التعامل التجارى للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٢١ .

- التأمين الأصل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٣٠ .

المبادئ والنظرية صحيفة ١٧ .

قوانين التأمين صحيفة ٣١ .

- العقود المسماة للدكتور محمد كامل مرسى الجزء الثالث صحيفة ١٤ .

- التأمين للدكتور عبد المنعم البدر اوى صحيفة ٧ وما بعدها .

- الخطر والتأمين للدكتور السيد عبده صحيفة ٣٣٢ .

- محمد كامل ملش الشركات صحيفة ٥٨٩ .

فالمؤمن يأخذ مقابلاً لما يعطى عند تحقق موجه . وهذان العوضان هما محل التعاقد . وليس محل المعاوضة الأمان الذى حصل عليه المستأمن بمجرد العقد نون توقف على وقوع الخطر . كما سيأتى إن شاء الله .

٣ - هو من عقود الغرر لأنه احتمالى لأن كلا من الطرفين لا يعرف على وجه التحديد كم سيعطى وكم سيأخذ لأن ذلك يتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه وهذا من باب الغرر فى الحصول وهو أشد أنواع الغرر وأكثره فحشاً .

٤ - عقد إذعان : وهو العقد الذى يكون أحد طرفيه مضطراً إلى أن يقبل الشروط التى وضعها الطرف الآخر دون تعديل . واعتبار الإذعان إنما هو فى جانب المؤمن لأنه الأقوى فشركات التأمين تتمتع بمركز مالى قوى وفى إمكانها أن تقرر من الشروط ما تراه محققاً لمصالحها . والمستأمن تجدد نفسه مضطراً إلى قبول كل شروط العقد .

٥ - أنه عقد تجارى : ولذلك فإن الشركة تحمل القسط الذى يدفعه المؤمن له أعباء مختلفة كمصاريف الإدارة ، والسمسرة ، وكل ما يتعلق بسر أمور الشركة ، ويضمن لها تحقيق أكبر قدر من الربح .

٦ - عقد إلزام : فالمؤمن له يلتزم بدفع أقساط التأمين فى مقابل التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين إذا تحقق الخطر المؤمن منه . وهناك التزامات أخرى فى عقد التأمين كالتزام المؤمن له فى تقديم البيانات وما طرأ من ظروف أثناء سريان مدة التأمين وكذلك أخطار المؤمن بوقوع الحادث .

٧ - عقد شرطى : أى معلق على شرط وهذا الشرط هو تحقق الخطر المؤمن منه .

٨ - أن المستأمن يهدف من عقد التأمين إلى الحصول على مبلغ التأمين

مدفوعاً برغبة فردية مباشرة بدليل قيامه فى بعض الأحيان بالتمهيد لوقوع الخطر استعجالاً لاستلام مبلغ التأمين كما أن حرصه على استرداد الأقساط المدفوعة فى نهاية العقد إذا لم يتحقق الخطر دفع شركات التأمين إلى ابتكار صور للتأمين على الحياة تحقق له هذه الغاية .

٩ - أن عقد التأمين التجارى عقد فردى وليس جماعياً وهو حجة بين طرفيه حيث تتحدد حقوق والتزامات كل منهما بحسب الشروط المتفق عليها فى كل عقد على انفراد دون النظر إلى أى عقد تبرمه الشركة مع مستأمن آخر .

١٠ - أن شركات التأمين هى شركات تجارية تهدف من إنشائها إلى الربح وأن العقد الذى تبرمه هو عقد تجارى وليس تعاونياً .

١١ - تقوم شركة التأمين بإضافة بعض الأعباء إلى القسط الصافى تتمثل فى المصاريف الادارية والضرائب بالإضافة إلى نسبة معينة كربح للشركة مما يؤدى إلى ارتفاع قيمة القسط غالباً عنه فى الهيئات التبادلية .

١٢ - نظراً للطبيعة الفورية للأقساط والطبيعة المؤجلة للتعويضات فإن شركات التأمين تقوم باستثمار حصيلة الأقساط المتجمعة لديها ولصالحها فقط إلى حين حلول وقت الدفع .

* * *

المبحث الثاني أقسام التأمين

○ المبحث الثاني ○

أقسام التأمين

○ أقسام التأمين : له عدة تقسيمات ^(١) :

● التقسيم الأول : ينقسم من حيث الشكل الذى تتخذه هيئة التأمين فى إدارة عملية التأمين إلى : -

أ - التأمين بقسط ثابت أو التأمين التجارى :

وفى هذا ينفصل المؤمن (وهو شركة التأمين) عن المستأمنين الذين

(١) انظر تقسيمات التأمين فى المراجع التالية :

- بحث للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور مقدم للمجمع الفقهي ومنشور فى مجلة المجمع الجزء الثانى صحيفة ٣٩ ، صحيفة ٥٧٢ .
- الفرر وأثره فى العقود للدكتور الصديق محمد الأمين الضيرر صحيفة ٦٤٠ .
- انظر بحث الشيخ على الخفيف والشيخ عيسوى أحمد عيسوى فى المؤتمر الثانى للبحوث الإسلامية صحيفة ٢٠٣/٣٠ .
- وبحث الدكتور مصطفى الزرقا فى مهرجان ابن تيمية فى دمشق صحيفة ٥١٢ وفى المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد فى مكة صحيفة ٣٧ .
- التعامل التجارى للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٢٠ .
- الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع فقرة ٥٤٧ .
- حكم الشريعة الإسلامية فى عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٣٩- ١٣٣ .
- أصول التأمين البرى الخاص الدكتور عبد الودود يحيى صحيفة ١٣ .
- شرح القانون المدنى الجديد الدكتور محمد على عرفه صحيفة ١٤ .
- التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٥٨/٢٧ .

تتعاهد مع كل واحد منهم على حدة ويقوم المؤمن بتوزيع المخاطر على المؤمن لهم في صورة أقساط دورية ثابتة يحددها طبقاً لما تقتضيه الأسس الفنية التي يعتمد عليها والمتمثلة في قواعد الإحصاء . ويلتزم المؤمن طبقاً لهذا العقد بدفع مبلغ التأمين عند تحقق حدوث الواقعة التي يتوقف عليها استحقاقه ويتعهد المؤمن (وهو شركة التأمين) بدفع هذا المبلغ بدون التضامن ولا التنسيق مع المستأمنين وما يزيد لديه من مبالغ فإنه يستأثر بها المؤمن ويتحمل الخسارة .

ب : التأمين التبادلي أو التعاوني^(٢) :

وهو أن يكتب بعض الأشخاص الذين يتعرضون لنوع من الخطر بمبالغ نقدية ليؤدي منها التعويض لأي مكتب منهم عندما يقع عليه الخطر المؤمن منه كأن يشترك أصحاب سيارات النقل في دفع مبلغ من كل منهم لدفع التعويض لصاحب السيارة التي يقع لها حادث في الطريق .

والذي يتولى التأمين التبادلي ليس هيئة مستقلة عن المؤمن لهم بل يقوم به الأشخاص أنفسهم فيدفع كل منهم اشتراكاً معيناً ، وتخصص الاشتراكات لأداء التعويض المستحق لمن يصيبه الضرر ، وإذا زادت الاشتراكات على ما صرف من تعويض كان للأعضاء حق استردادها وإذا نقصت طوّل الأعضاء باشتراك إضافي لتغطية العجز أو أنقصت التعويضات المستحقة بنسبة

(٢) التأمين التبادلي : بدأ في أوروبا أثناء الحرب العالمية الثانية عند فقد أصحاب المصالح المهدة بالدمار كأصحاب السفن والعمارات والسكك الحديدية للأمن نتيجة للحرب وذلك لتخلي شركات التأمين عن التزامها ودفعها المسؤولية عنها إزاء تعويض خسائر الحرب وعندئذ لجأت كل جماعة من أصحاب هذه المصالح إلى الدخول في تنظيم تبادل يكفل لكل عضو فيه حق التعويض عن الأضرار التي تلحق به ويكون التعويض قسمة بين أطراف الجماعة .

العجز وأعضاء التأمين التعاوني لا يسعون إلى تحقيق ربح بل يسعون إلى تخفيف الخسائر التي تلحق ببعض الأعضاء منهم يتعاقدون ليتعاونوا على تحمل مصيبة قد تحل ببعضهم وتدار الشركة بوساطة أعضائها .

والتعاقد يجمع بمقتضى هذا العقد بين المؤمن والمستأمن كما أنهم جميعاً يدفعون الأقساط على سبيل التبرع ليكون رصيماً يدفع منه التعويض لمن نزل به الخطر المؤمن ضده . وموضوع العقد هو التزام جميع الأعضاء ومن يتعاقد مع الهيئة التي تمثلهم يتحمل الخطر الذي ينزل بساحة أحدهم ودفع ما يقتضيه ذلك من أقساط فالتعاقد إذن هو تعاقد على التضامن على توزيع الأخطار والسبب الدافع إلى ذلك ليس تحقيق ربح ولكن تحقيق التضامن بين أعضائه فكل واحد منهم يحقق الأمان لنفسه ولغيره . فهو عقد يخلو من معنى المعاوضة ويدخل في جملة عقود التبرعات فما يدفعه المؤمن إنما هو تبرع لمن يحتاج إليه من الأعضاء أما ما يأخذه فهو تبرع من بقية المستأمنين عند تحقق صفة استحقاق ذلك التبرع وهو وقوع الخطر ويمكن أن يكون ذلك لازماً بالزام المتبرع نفسه بالوعد - عند المالكية - وإذا كان عقد التأمين التعاوني من التبرعات فلا تفسده الجهالة الفاحشة ولا يؤثر فيه الغرر ولا الزيادة لما يأخذ عما يعطى^(٣) .

(٣) اتفق العلماء على جواز التأمين التعاوني وأفتى بجوازه كل اللقاءات الفقهية التي تناولت التأمين وأهمها : -

أسبوع الفقه الثاني المنعقد في دمشق سنة ١٩٦١ م وهو المعروف بمهرجان ابن تيمية وكذلك مؤتمر العلماء الثاني المنعقد بالقاهرة عام ١٣٨٥ هـ والمؤتمر السابع المنعقد أيضاً في القاهرة عام ١٣٩٢ هـ والمؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة عام ١٣٩٦ هـ والمجمع الفقهي السابع لرابطة العالم الإسلامي في عام ١٣٩٨ هـ .

وهيئة الرقابة الشرعية بينك فيصل الإسلامي السوداني وقرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في قرارها رقم ١٣٩٩/٢/٣٠٠ وقرار المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي سنة ١٤٠٦ هـ واتفقوا كذلك على إباحة التأمين الاجتماعي .

ج - التأمين الاجتماعي :

وهو ما يستقطع من مرتب الموظف أو العامل وعند نهاية الخدمة يعطى معاشاً شهرياً ثابتاً وعند إصابته من جراء العمل يصرف للمصاب التعويض المناسب فضلاً عن نفقات العلاج .

وهو عمل اجتماعي تقوم به الدولة بقصد تأمين مستقبل مواطنيها ودرء أثر الحوادث المفاجئة عنهم . وهو تبرع من الدولة وليس عقد معاوضة ولهذا لم يختلف الباحثون في جواز هذا النوع واستحسانه ولا يؤثر ما فيه من جهالة وغرر لأنهما غير مؤثرين في عقود التبرعات .

○ الفرق بين التأمين التجاري والتأمين الاجتماعي^(٤) :

١ - من الناحية القانونية :

فإن التأمين التجاري يخضع لمبدأ حرية التعاقد طبقاً لأحكام القانون المدني حيث إن الأصل أن يكون المتعاقد في حرية من التعاقد أو عدمه . بينما التأمين الاجتماعي إلزامي في تطبيقه حيث يفرضه القانون وينظم أحكامه . ومن جهة أخرى فإن التأمين الخاص يخضع لنظام من شأنه أن يسقط حق المستأمن في الحصول على العوض عندما يتخلف عن أداء الأقساط بعكس التأمين الاجتماعي الذي لا يقع فيه شيء من ذلك إذ يقوم صاحب العمل بتأدية تلك الاشتراكات نيابة عن العمال ثم يقوم بتحصيل ما يجب

(٤) انظر في الفرق بين التأمين التجاري والتأمين الاجتماعي .

- التأمين للدكتور أحمد جاد عبد الرحمن صحيفة ٣٠ .

- شرح القانون المدني الجديد للدكتور محمد علي عرفه . صحيفة ١٦ .

- التأمينات الاجتماعية في البلاد العربية للدكتور محمد حلمي مراد صحيفة ٢ .

- مقدمة في التأمين للدكتور عبد العزيز هيكل . صحيفة ١٥ .

- أحكام الضمان في القانون اللبناني للدكتور توفيق فرج صحيفة ٢٨٤ .

على العامل دفعه باستقطاعه من أجرة في حدود النسب التي يقررها القانون ،
ويتعرض صاحب العمل الذي لا يقوم بالاشتراكات على النحو الواجب
لعقوبات يفرضها القانون في هذا الصدد .

٢ - من الناحية الفنية :

فإن التأمين التجارى يقوم على أسس احصائية حيث تقدر قيم الأقساط
تبعاً لأسس فنية دقيقة بقدر المستطاع ، أما التأمين الاجتماعى فإنه لا ينظر
إلى الأسس الفنية التى يقوم عليها التأمين الخاص وخاصة قواعد الإحصاء
وتقدير الأقساط ، بنفس المستوى من الأهمية ، كما أنه لا يحصل انتقاء
للأخطار المؤمن منها فى التأمين الاجتماعى إذ أنه يضمن كل ذوى الشأن اللذين
يسرى عليهم القانون دون اختيار ، كما أن القسط الذى يؤديه المستأمن فى
التأمين الخاص يتحدد بناء على أسس فنية تعتمد على الخطر المؤمن منه بينما
يقدر القسط فى التأمين الاجتماعى بطريقة واحدة حيث توحد الأقساط
المطلوبة من كافة الأشخاص المعرضين للخطر رغم اختلاف درجة الخطر
حيث يفترض تعرضهم جميعاً لخطر متشابه .

كما أن بعض هيئات التأمين الخاصة كالهيئات التجارية تحرص على تقدير
مقادير الأقساط لكى تتلافى الخسائر ، وبالتالي لكى تحقق ربحاً ، إذ أن عدم
تقدير الأقساط على نحو مفيد لها يؤدي إلى الخسارة فلا بد من مراعاة التناسب
بين القسط والخطر .

أما فى التأمين الاجتماعى فإنه حتى ولو لم يحصل هذا التناسب بين
القسط والخطر المؤمن منه فإن الأمر س ينتهى إلى أن تتحمل الدولة الفوارق
وتزيد القدر الذى تساهم به . وبذلك تساهم الدولة فى تسديد العجز وهو
ما لا يتم فى التأمين الخاص ، وإذا حدث شئ من ذلك فإن الدولة قد
لا تفعل ذلك فى غير مقابل أصلاً فهى قد تلجأ إلى زيادة قيم الاشتراكات

حتى يمكن اعادة التوازن إلى صندوق التأمين الاجتماعى وهذا ما لا يكون فى التأمين التجارى .

٣ - من الناحية الاقتصادية :

يختلف النظامان من حيث النتيجة ومن حيث مصادر التمويل . فبينما يتم التأمين التجارى بدافع الاحتياط للمستقبل ، فإن التأمين الاجتماعى يتم بدافع الحيلة للمستقبل والمساعدة فى الوقت نفسه ، كما أن القسط فى التأمين التجارى هو المورد الوحيد للتمويل بينما فى التأمين الاجتماعى ، فإنه قد يضاف إلى اشتراك المستأمن اشتراك من الدولة أو من صاحب العمل أو منهما معاً . كما أن بعض هيئات التأمين الخاصة كالهيئات التجارية تهدف إلى تحقيق الربح ، بينما لا يقوم التأمين الاجتماعى بقصد الربح بل يقوم بهدف تحقيق خدمة اجتماعية للطوائف التى تعتمد على عمل يدها فى كسب رزقها .

○ التقسيم الثانى^(٥) :

من حيث طبيعة الاخطار المؤمن منها أو طبيعة المصلحة المقصود حمايتها بالتأمين عليها أو من حيث القرض من مبلغ التأمين . وهو بهذا الاعتبار ينقسم إلى الأقسام التالية : -

(٥) انظر هذا التقسيم فى المراجع التالية : -

- عقود التأمين وعقود ضمان الاستئجار وحكمه فى الشريعة والقانون للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ٤٣ .

- الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع فقره ٧٦٢ ، ٦٨٦ وما بعدها .

- بحث الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور فى مجلة المجمع الفقهى التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى الجزء الثانى صحيفة ٥٧٣ .

- التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٢٩ . =

• القسم الأول :

التأمين من الأضرار ويسميه بعض القانونيين التأمين من الممتلكات وهو ما يكون فيه الخطر المؤمن منه أمراً يتعلق بمال المؤمن له لا بشخصه ويهدف هذا إلى تأمين الضرر الذى يصيب مال المؤمن له .

وهو يضم أنواعاً أشهرها : -

النوع الأول : التأمين من الحريق : وهو عقد يتعهد بموجبه المؤمن بتعويض الأضرار الناشئة من الحريق فى ظروف معينة طبقاً للشروط المقررة فى العقد المبرم فى حدود مبلغ التأمين ، وذلك مقابل قسط يدفعه المؤمن له بقدر نسبة الخطر المعرض له موضوع التأمين .

النوع الثانى : التأمين البحرى : وبمقتضى هذا العقد يقبل المؤمن بأن يعرض المؤمن له عن ضرر يتحمله بمناسبة خسارة بحرية وذلك مقابل قسط يدفعه المؤمن له . ويسمى التأمين البحرى التأمين على السفن وعلى البضائع .

النوع الثالث : التأمين من السرقة : وبموجب هذا العقد يتعهد المؤمن بتعويض المؤمن له عن الخسائر التى تصيب أموال المؤمن له بسبب السرقة .

-
- = - التأمين للدكتور عبد الحى حجازى صحيفة ١٢١ .
- شرح القانون المدنى الجديد للدكتور محمد على عرفة صحيفة ١٢ .
- التأمين والبديل عنه للدكتور شوكت عليان صحيفة ٣٦ - ٤٥ .
- شرح القانون المدنى الجديد للدكتور محمد على عرفة صحيفة ٢١ .
- أحكام الضمان فى القانون اللبنانى للدكتور توفيق حسن فرج ٢٥٥/١ .
- حكم التأمين فى الشريعة الإسلامية للدكتور حسن حامد حسان صحيفة ٢٧ .
- مقدمة فى التأمين للدكتور عبد العزيز هيكى صحيفة ١٩ .
- التأمين على الحياة للدكتور السيد عبد المطلب عبده صحيفة ٥ .
- الخطر والتأمين صحيفة ١٢٦ .

هذا بالإضافة إلى أنواع أخرى عديدة يضيق عن حصرها المقام وهي تندرج تحت مظهر من مظاهر الأضرار التي تلحق بالإنسان في ماله .

● القسم الثاني :

التأمين من المسؤولية : - هو عقد بموجبه يؤمن المؤمن المستأمن من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع غيره بالمسؤولية . فيأخذ المؤمن على عاتقه التعويض الذي يجب على المؤمن له المسؤول عن الضرر اداءه للغير الذي أصابه الضرر بجانب هذا التعويض يضمن المؤمن مصروفات الدعوى التي يقضى بها على المستأمن .

● القسم الثالث : التأمين على الأشخاص :

وهو الذى يتعلق فيه الخطر بشخص المؤمن له ويجوز للمستأمن أن يجمع بين مبلغ التأمين وأى تعويض آخر يحصل عليه من التسبب وبموجبه يستحق المستأمن مبلغ التأمين عند تحقق خطر معين أو حدث معين كالحياة أو الموت أو العجز أو المرض ومبلغ التأمين هنا ليس تعويضاً عن ضرر حاصل وإنما يستحقه المستأمن بمناسبة حصول الشرط الذى تعاقد عليه مع المؤمن كبلوغه سنأ معينة أو حصوله على مولود أو نحو ذلك فموعد تسليم مبلغ التأمين حصول الواقعة وليس يلزم من حصولها تضرر المستأمن بل ربما كانت مرغوباً فيها كولاده طفل مثلاً .. ويستحق المستأمن كامل المبلغ المتفق عليه .

وينقسم التأمين على الأشخاص إلى عدة : -

* الوجه الأول : التأمين على الحياة :

ويستحق بموجبه المؤمن له أو ورثته مبلغ التأمين المتفق عليه - أو راتباً معيناً عند حدوث الوفاة والتأمين على الحياة له صور متعددة منها :

الصورة الأولى : - التأمين لحاله الوفاة :-

أى أن مسئولية المؤمن عن دفع المبلغ المتفق عليه للمؤمن له تكون عند وفاته وهو أنواع : -

● النوع الأول : التأمين مدى الحياة : ويستحق المؤمن له مبلغ التأمين الذى يدفع للورثة أو المستفيد عند وفاة المؤمن له ويلتزم المؤمن له بدفع قسط التأمين مدى الحياة ويبقى العقد سارى المفعول إلى حين وفاته .

● النوع الثانى : التأمين لحالة الوفاة المؤقت : وبموجب هذا العقد يتم الاتفاق على أن يدفع المؤمن لورثة المؤمن له أو المستفيد المعين فى العقد مبلغاً معيناً فى حالة وفاة المؤمن له خلال مدة معينة متفق عليها وإذا انقضت المدة دون وفاة المؤمن له انتهى العقد واستحق المؤمن الأقساط التى دفعت له .

● النوع الثالث : التأمين ببقاء المستفيد حياً : ويكون المؤمن مسؤولاً عن دفع مبلغ التأمين إذا كان المستفيد لا يزال على قيد الحياة فى تاريخ معين أو بعد مدة معينة بين وفاة المؤمن له . وإذا توفى المستفيد قبل استحقاقه للمبلغ انتهى العقد واستحق المؤمن الأقساط ولا يدفع شيئاً للورثة .

الصورة الثانية : التأمين لحال البقاء : - ويلتزم المؤمن فى هذا العقد بدفع مبلغ التأمين المتفق عليه فى وقت معين إذا بقى طالب التأمين أو المستفيد إلى وقت معين وذلك مقابل أقساط يتفق عليها أى أن المستأمن يستحق مبلغ التأمين إذا بقى حياً عند حلول الأجل المعين فى العقد أما إذا مات قبل ذلك فإن التأمين ينتهى ويستحق المؤمن الأقساط التى استلمها .

الصورة الثالثة : التأمين المختلط : - وفيه يلتزم المؤمن بأن يدفع للمؤمن له مبلغ التأمين أو مرتباً فى حالة بقاء المؤمن له على قيد الحياة بعد انتهاء المدة المقررة أو إلى المستفيد فى حالة وفاة المؤمن له قبل انقضاء المدة

المقررة ويسمى التأمين المختلط لأنه يجمع بين التأمين على الوفاة والتأمين على البقاء ولذلك كان هذا النوع من التأمين أكثر انتشاراً منهما .

* الوجه الثاني : التأمين ضد الإصابات الجسدية :

وفيه يؤمن ضد الحوادث التي تمس سلامة أعضائه والتي قد تؤدي إلى الموت أو العاهة أو العجز الجسدى كلياً أو جزئياً . ويدفع المؤمن ما تعهد به للمستأمن أو إلى ورثته أو إلى المستفيد .

* الوجه الثالث : التأمين من المرض :

وهو مثل التأمين ضد الإصابات الجسدية وهو يغطي العجز عن العمل الذى يلحق المستأمن فى حال المرض . ويدفع المؤمن المبلغ دفعة واحدة أو على دفعات ويدع مصروفات العلاج إذا مرض خلال مدة التأمين وقد ينص على مرض معين .

* الوجه الرابع : تأمين الزواج وتأمين الأولاد :

فالأول يغطي النفقات التى يستلزمها زواج المستأمن وفيه يستحق مبلغ التأمين إذا تزوج قبل أن يبلغ سنأ معينة . أما تأمين الأولاد فيغطي النفقات التى تقتضيها ولادة طفل للمستأمن خلال مدة التأمين .

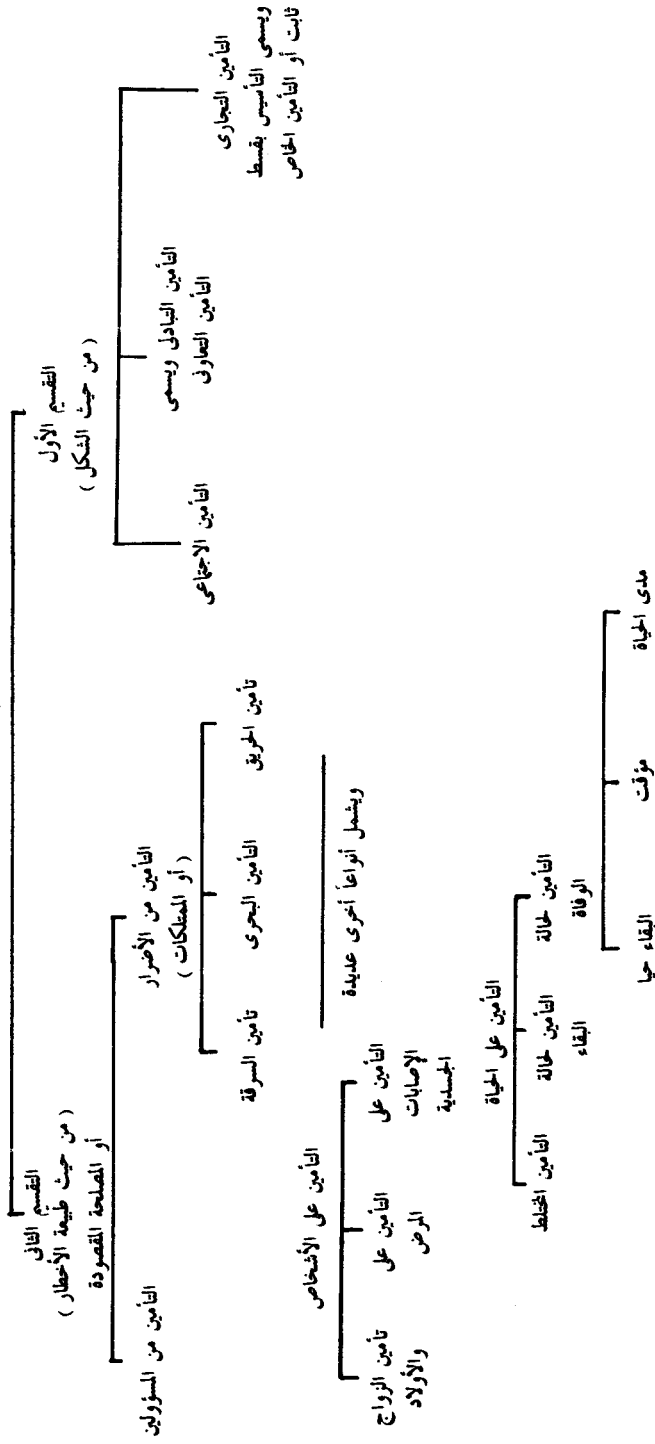
○ إعادة التأمين :

هو عقد^(٦) يتم بين شركتى تأمين تتعهد بمقتضاه الشركة المعاد

(٦) انظر فى التعريف بعقد إعادة التأمين المراجع التالية :-

- أحكام الضمان فى القانون اللبنانى للدكتور توفيق فرج صحيفة ١١٨ .
- أصول الخطر والتأمين للدكتور الحلوانى صحيفة ١٧ .
- الخطر والتأمين للدكتور السيد عبده صحيفة ٢١٧- ٢٢١ .
- إعادة التأمين للدكتور عبد الودود يحى صحيفة ٢٠٧ وما بعدها . =

* أقسام التأمين *



التأمين لديها بتحمل قدر معين من أعباء الأخطار التي قبلتها الشركة التي قامت بالتأمين أولاً ، ويحدث هذا في حالة تعاقد المؤمن مع المستأمن ثم يجد المؤمن نفسه يتحمل التزامات كبيرة بالنسبة لخطر واحد فيحاول نقل العبء إلى شخص آخر هو معيد التأمين ولا يحتفظ لنفسه إلا بنصيب ضئيل ، أو قد يلقي العبء كله على معيد التأمين وذلك في مقابل أقساطه .

ولإتمام هذه العملية في الوقت الحاضر ، فإن شركات التأمين وإعادته تلجأ إلى طريقة تعتمد على الحرية المطلقة للمؤمن المباشر في أن يعرض أولاً يعرض الخطر على المؤمن المعيد ، بينما يلتزم المؤمن المعيد بقبوله طالماً أنه يدخل في نطاق الاتفاق ، وغالباً ما تتحمل الهيئة المعيدة بمقتضى هذه الطريقة نسبة معينة من الخطر الذي قبلته الهيئة الأصلية مقابل نفس النسبة من القسط المحصل مخصوصاً منها عمولة إعادة التأمين التي تدفعها الهيئة المعيدة إلى الهيئة الأصلية وتتعهد بدفع نفس النسبة من التعويض المستحق .

إن إعادة التأمين ينشئ التزامات في جانب طرفي العقد فيلتزم المؤمن الأصلي بدفع قسط إعادة التأمين للهيئة المعيدة والذي يحدد غالباً كجزء من قسط التأمين العادى وأما المؤمن المعيد فإنه ملتزم بوضع مبلغ من المال تحت يد المؤمن المباشر تكون ضماناً لتنفيذ التزاماته تجاه المؤمن الأصلي ويتكون مما يخصم من الأقساط المستحقة للمؤمن المعيد بالإضافة إلى نصيب المؤمن المعيد في تأمين الكوارث تحت التسوية والذي يخصم من الرصيد الدائن لهذا الأخير لدى المؤمن المباشر ويستحق المؤمن المعيد فوائد من هذه المبالغ يدفعها

= - وانظر كذلك البحوث المقدمة للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى وكلها تحت عنوان : التأمين وإعادة التأمين لكل من الأساتذة : الدكتور وهبة الرحيلي ، الشيخ رجب التميمي والشيخ محمد السخدي والدكتور مصطفى أحمد الزرقا في المجلد الثاني صحيفة ٥٤٧ وما بعدها .

له المؤمن الأصلي .

كما يلتزم المؤمن المعيد بدفع مبلغ للمؤمن المباشر كمساهمة في النفقات الإدارية ويحدد بنسبة معينة من أقساط التأمين تتراوح ما بين ٢٠ - ٢٥٪ وقد ترتفع إلى ٤٠٪ أحياناً إلى جانب حق المؤمن الأصلي في الحصول على جزء من الأرباح الصافية للمؤمن المعيد تتراوح ما بين ٢ - ٥٪ من قيمة الأقساط المستحقة للمؤمن المعيد مخصوصاً منها تعويض الكوارث والاحتياطي الفني وعمولة إعادة التأمين وغير ذلك من العمولات .

○ الهدف من إعادة التأمين :

تتم عملية إعادة التأمين إما بغرض التصفية حيث تحول الهيئة الأولى التزاماتها إلى الهيئة المعيدة التي تحل محلها في سداد الالتزامات تجاه المستأمنين دون أن يتأثر صالحهم بذلك وذلك في مقابل الأصول المكونة لحساب الوثائق المحولة وانتقال حق تحصيل الأقساط المستقلة إلى الهيئة الثانية .

وأما أن تتم العملية بغرض التعويض حيث تحدد الهيئة الأصلية الحد الأقصى لما يمكن الاحتفاظ به من الخطر المعروض لديها والمسمى بحد الاحتفاظ والذي تناسب طردياً مع المركز المالي للشركة وحجم عملياتها في السوق ومتوسط قيم الوثائق التي تصدرها وعكسياً مع درجة الخطورة التي يمثلها عقد التأمين المباشر - وتقوم بإعادة تأمين ذلك الجزء الزائد من الوثيقة عن حد الاحتفاظ لتجنب الخسارة الزائدة والاستفادة من خبرة الهيئة المعيدة في هذا المجال .

○ الفرق بين عقد إعادة التأمين وعقد التأمين :

بالنسبة للمستأمن يعتبر عقد إعادة التأمين عقد تأمين حقيقي ولا يختلف عن عقد التأمين إلا من حيث الموضوع فهو تأمين التأمين حيث

تتوافر فيه عناصر عقد التأمين فيكون المؤمن الأصلي بمنزلة المستأمن بينما يكون معيد التأمين بمنزلة المؤمن .

أما الخطر المؤمن منه فيتمثل في الفروق التي يحتمل أن يتحملها المؤمن الأصلي وهذا يكفي لجعل عقد إعادة التأمين عقد تأمين .

ويترتب على كون عقد إعادة التأمين عقد تأمين حقيقى تأثره بالعقد الأصلي من حيث النفاذ والبطلان ، ومن حيث خضوعه لعدد من المبادئ الموجودة فى التأمين العادى كمبدأ حسن النية ومبدأ المصلحة ومبدأ التعويض .

كما يترتب على ذلك أيضاً أن الحكم الشرعى لعقد التأمين هو نفس الحكم الشرعى لعقد التأمين العادى والذى سوف يتم بحثه فى المبحث القادم إن شاء الله .

○ انتهاء عقد التأمين^(٧) .

هناك أسباب عديدة لانتهاء عقد التأمين هى : -

١ - هلاك الشيء المؤمن عليه هلاكاً كلياً كأنهدام المنزل المؤمن قبل تمام العقد وذلك لانعدام موضوع العقد وعلى ذلك فإن المؤمن يحتفظ بما أخذ من أقساط قبل هلاك الشيء المؤمن عليه وتبرأ ذمة المستأمن من بقية الأقساط فالمنزل بمجرد هدمه أصبح شيئاً معدوماً والمعدوم لا يصلح أن يكون محلاً للعقد لأنه لا يقبل أحكام العقد لأن الأحكام والآثار أوصاف شرعية يقدرها الشارع فى محل موجود والمعدوم لا يقبل أوصافاً وجودية ذاتية . فالملكية سواء كانت ملكية عين أو ملكية منفعة معنى من المعانى يقتضى شيئاً

(٧) انظر فى انتهاء عقد التأمين :-

الوسيط فى القانون للسهنورى ١٢٢٠/٢/٧ حتى ١٥٧٦ وغيرها .

موجوداً مستقراً ثابتاً يقوم به فلا يكون المعدم صالحاً لأن يكون محلاً لموجود هو العقد .

٢ - هلاك الشيء المؤمن عليه جزئياً مرة بعد أخرى كاحتراق أجزاء من المنزل المؤمن عليه مرة بعد مرة فإن المؤمن يدفع التأمين عن المرة الأولى فقط وينتهي العقد .

٣ - انتقال ملكية الشيء المؤمن عليه وذلك لانعدام موضوع العقد فلا يتصور وجود عقد بدون موضوعه ولا يكون المؤمن ملزماً بدفع التعويض للمالك الجديد ولا يكون الأخير ملزماً بدفع الأقساط المتبقية لأن العقد لا يلزمه .

٤ - إخلال المستأمن بالتزاماته في دفع الأقساط فإذا تأخر المستأمن عن دفع القسط في موعده كان للمؤمن الحق في إنذاره فإذا لم يستجب لذلك فإن العقد يقف بعد ثلاثين يوماً من تاريخ إرسال الإنذار وما دفع من أقساط من قبل المستأمن تبقى مملوكة للمؤمن وما استحق ولم يدفعه لزم دفعه أما الأقساط الواقعية بعد انتهاء العقد فلا تدفع .

٥ - إذا أفلس المؤمن أو صفيت أمواله قضائياً فإن العقد يقف سريانه من تاريخ التصفية ويكون للمستأمن الحق في استرداد ما دفع من أقساط ولم يتحمل المؤمن في مقابلها خطراً ما ، هذا فيما يتعلق بالتأمين على الأشياء أما فيما يتعلق بالتأمين على الحياة فإن عقد التأمين يقف سريانه أيضاً من تاريخ إعلان الإفلاس وتبرأ ذمة المستأمن من الأقساط التالية ويحدد حق المستفيد يوم إعلان الإفلاس بمبلغ يعادل تعريفه التأمين المعمول بها وقت إبرام العقد لأن ذلك دين للمستأمن في ذمة الشركة .

٦ - إذا أفلس المستأمن و صفيت أمواله قضائياً قبل انتهاء مدة العقد فإن التأمين يبقى قائماً لصالح جماعة الدائنين التي تصبح دائنته مباشرة تجاه

المؤمن بمجموع الأقساط التي تستحق في يوم إعلان الإفلاس ويحتفظ الطرفان بحق إنهاء العقد في مدى ثلاثة أشهر تبدأ من ذلك التاريخ وعلى المؤمن أن يعيد إلى الدائنين ما لم يتحمل في مقابله خطراً ما .

* * *

المبحث الثالث
حُكم التأمين

○ المبحث الثالث ○

حكم التأمين

○ توطئة :

تزايدت أهمية التأمين في هذا العصر إزاء تكاثر أسباب الأخطار فأدى ذلك بالناس إلى البحث عن وسيلة تخفيف وقع الكوارث وترميم آثارها وتغلغل في معظم أوجه النشاط الاقتصادي من تجارة وصناعة وزراعة وأصبح الإقدام عليه إجبارياً في بعض الدول خصوصاً التأمين من المسؤولية المترتبة على حوادث السيارات .

ولابد إذن للمشتغلين بالفقه أن يعملوا الفكرة لتخريج حكمه الشرعى وفق الأصول والقواعد الشرعية ولا ينبغي أن يبقى موضوعه خلواً عن البحث الشرعى فيضطرب الناس في حكمه رغم عموم البلوى به والجزم بأنه ليس هناك مسألة ليس لله فيها حكم فشأنه في ذلك أعظم من بقية العقود المستحدثة لشيوعه بين الناس وتمكنه منهم حتى أصبح في حكم العادة .

ولم يعرف المسلمون التأمين إلا في القرن الثالث عشر الهجرى ولذلك لا نجد له بحثاً ولا ذكراً في عبارات المتقدمين وأول الفقهاء تعرضاً لمسألة التأمين هو محمد أمين بن عابدين في حاشيته المسماه رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فصل استئمان الكافر من باب المستأمن من كتاب الجهاد^(١) . وسماه (السوكرة)^(٢) وذلك عندما تعرض : لضرب جديد من

(١) الجزء الثالث صحيفة ٢٤٥ .

(٢) كلمة تركية معناها التأمين ولعلها مأخوذة من Security بالإنجليزية أو Sucurite =

التعامل ظهر في القرن الثالث عشر الهجري أى في الوقت الذى قوى فيه الاتصال التجارى بين الشرق والغرب في صورة صفقات يتوسط في إبرامها الوكلاء التجاريون الأجانب الذين دخلوا دار الإسلام مستأمنين وهم فوق ذلك وكلاء عن المؤمن (صاحب السوكرة) في دار الإسلام .

ويفرق ابن عابدين بين عقد التأمين البحرى الذى عقد في بلد الحرب فهو عقد - لا حكم له - وبين عقد التأمين الذى جرى في بلد الإسلام حيث يعتبر الحالة الأخيرة عقد معاوضة فاسد لا يلزم الضمان به لأنه عقد معاوضة هو مما لا يلزم شرعاً .

ولقد تصدت محافل علمية عديدة لحكم التأمين أهمها^(٣) :

أسبوع الفقه الإسلامى الذى عقد بدمشق عام ١٣٨٠هـ (١٩٦١م) وهو أول مؤتمر علمى إسلامى تجرى فيه مناقشة موضوع التأمين . وقد جرت مناقشته أيضاً في مؤتمر علماء المسلمين الثانى بالأزهر بالقاهرة ١٣٨٥هـ (١٩٦٥م) وقواعد الجمع استفتاء وزع على العلماء في مختلف أنحاء العالم الإسلامى .

وفي ندوة التشريع الإسلامى بالبيضا (في ليبيا) عام ١٣٩٢هـ

= بالفرنسية وهما بمعنى الأمن ولعل ابن عابدين استخدم هذه الكلمة لأنها كانت شائعة ومتداولة بين الشركات الأجنبية .

(٣) انظر الإشارة إلى هذه المحافل في المراجع التالية : -

- مبادئ التأمين للدكتور سعدى أبو جيب صحيفة ٢٥ .
- عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ٧ .

- التأمين الأصيل والبديل الدكتور عيسى عبده صحيفة ٤٣ .
- التأمين في إطار الشريعة وهى مناقشات دارت في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى ونشرها الاتحاد الدولى للبنوك الإسلامية صحيفة ٣٧ .

(١٩٧٢م) . وفي مؤتمر علماء المسلمين السابع بالقاهرة ١٣٩٢هـ وانتهت الندوة إلى عدة توصيات منها تحريم التأمين على الحياة لاشتتاله على الربا والترخيص مؤقتاً من المسؤولية .

ولم يتفق الباحثون في هذه المؤتمرات على رأى غير أنهم اتفقوا على أن الموضوع يحتاج إلى مزيد من البحث والدرس .

وأخيراً صدر عن المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الإسلامى بمكة المكرمة عام ١٣٩٦هـ (١٩٧٦م) ما يفيد اتفاقهم على أن التأمين التجارى الذى تمارسه شركات التأمين التجارى فى هذا العصر لا يحقق الصيغة الشرعية للتعاون والتضامن لأنه لم تتوافر فيه الشروط الشرعية التى تقتضى حله .. وصدر مثل ذلك عن هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية وقد افتوا بجواز التأمين التعاونى لأنه فى عقود التبرع . ومثل ذلك صدر عن الجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى عام ٩٨هـ والجمع الفقهى التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى عام ١٤٠٦هـ .

وأصدرت هيئة رقابة بنك فيصل الإسلامى السودانى عدة فتاوى حول موضوع التأمين مؤداها أنه غير جائز إلا إذا نص فى العقد على أنه تبرع وأنه يدفع القسط للشركة لإعانة من يحتاج إليه من المشتركين .

وقد خرجت إلى الوجود مؤسسات تأمينية قائمة على أسس شرعية فى أنحاء متفرقة من العالم الإسلامى منها^(٤) : -

(٤) انظر التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال وكذلك شركة التأمين الإسلامية صحيفة ٧ .

وأعمال الندوة الإسلامية للتأمين التعاونى التى عقدت فى القاهرة فى جمادى الأولى سنة ١٣٩٩ هـ موافق إبريل ١٩٧٩ م .

○ شركة التأمين الإسلامية :

أنشأها بنك فيصل الإسلامى السودانى فى ٢٢ يناير ١٩٧٩هـ وابتدأت الشركة فى التعامل مع الجمهور فى أغسطس عام ١٩٧٩م وتخدم التأمين التعاونى فى مختلف المجالات ما عدا التأمين على الحياة . كما تقدم الاستشارات الفنية اللازمة لتخطيط البرامج التأمينية على أسس اقتصادية سليمة والشركة الإسلامية العربية بدبى وأنشئت فى ٢٩ إبريل سنة ١٩٧٩م وهى تقوم على التأمين التبادلى . والشركة الوطنية للتأمين التعاونى فى جدة وبدأت أعمالها سنة ١٤٠٦هـ والشركة الإسلامية للتأمين وإعادة التأمين فى البحرين وجمعية التأمين التعاونى فى ماليزيا .

وقد اتفق الفقهاء على أن التأمين التبادلى - أى التعاونى - جائز إذ هو من قبيل التعاون على البر الذى دعت الشريعة إليه ورغبت فيه ويدل على جوازه أن التأمين التجارى إنما منع لأجل الغرر الذى نهى الشارع عنه ونهى الشارع عن الغرر ينطبق على العقود التى قصد بها المعاوضة إذ أن النهى عن الغرر ورد فى عقد البيع وهو عقد معاوضة فكان حكم النهى شاملاً لجميع المعاوضات أما التبرعات فقد بقيت على أصل الحل والجواز .

والتأمين التعاونى قصد به التضامن بين جماعة من الناس يتعرض للخطر واحد فتعاون الجماعة فى درء الخطر الذى تعرض له أحدهم بدفع مبلغ مما تعاون الجميع فى دفعه يكفى لجبر ما لحقه من ضرر هذا الخطر فالجمعيات التعاونية لا تهدف من وراء عملية التأمين إلى الربح فليس فيها مؤمن ولا مستأمن بل جميع أعضائها مؤمنون ومستأمنون فى نفس الوقت وما يدفعه كل عضو فى هذه الجماعة من اشتراك يقصد به التبرع لمن لحقه الضرر من جراء خطر معين من أعضاء جمعيته .

كما أن التأمين بقسط ثابت الذى تقوم به شركات التأمين نظام تعاونى

تضامنى يؤدى^(٥) إلى تفتيت أجزاء المخاطر والمصائب وتوزيعها على مجموع المستأمنين عن طريق التعويض الذى يدفع للمصاب من المال المجموع من حصيلة أقساطهم بدلاً من أن يبقى الضرر على فرد واحد وذلك بواسطة هيئات منظمة تقوم بعملها وفق قواعد إحصائية .

ونظام التأمين باعتباره اتفاقاً تعاونياً يتفق مع مقاصد الشريعة وتدعو إليه أدلتها الجزئية . وليس هو محل البحث عن الجواز أو عدمه بل البحث والخلاف واقع على بعض الوسائل العملية التى تتبع لتحقيق هذه الفكرة وتطبيق هذا النظام . والوسيلة المتبعة هى عقد التأمين التى يبرمها المستأمن مع شركة التأمين .

فالببحث فى مشروعية التأمين ينصب على كل عقد من التأمين على حدة - وليس نظام التأمين فى مجموعة - أى على العلاقة التعاقدية بين المستأمنين وشركة التأمين ، لأنه لا علاقة أصلاً سوى هذه العلاقة . فالعقد بين المؤمنة والمستأمن لا ينشئ علاقة بين المستأمنين فيما بينهم . والسبب الذى دفع المستأمن إلى التعاقد هو طلب الأمن لدى شركة التأمين وليس لدى المستأمنين .

(٥) انظر هذا المعنى فى المراجع التالية : -

- مصطفى الزرقا عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه صحيفة ١٢ .
- الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور مجلة المجمع الفقهي الجزء الثانى صحيفة ١٢ .
- حسين حامد حسان حكم الشريعة الإسلامية فى عقود التأمين صحيفة ١٠ - ٤٦ .
- على الخفيف أعمال مهرجان ابن تيمية صحيفة .
- الدكتور أحمد السعيد شرف الدين عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار صحيفة ٥٥ .
- مجلة المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى الصادرة فى ذى القعدة ١٣٩٨ هـ ..
- محمد شوق الفنجري التأمين صحيفة ١٤ .

ولا خلاف بين العلماء أن المعاني التي يفترض المانعون للتأمين وجودها سبب لا شك فيه في بطلان العقود غير أنهم ينازعون في تحققها في صورة النزاع فيقول المانع عقد التأمين غرر فيقول المجيز لا نسلم بوجوده .. إلخ وكل فريق يسمى أدلة خصمه شياً ويسمى أدلته الرد على الشبه .
والحاصل أن للعلماء في التأمين ثلاث طرق : -

○ **الطريقة الأولى :** وعليها جمهور الفقهاء المعاصرين وهي عدم جوازه مطلقاً وأنه باطل وحجتهم أن التأمين يعتبر رهاناً وقماراً^(٦) واجتراء على قضاء الله وقدره^(٧) .

وهؤلاء^(٨) هم : محمد بن حنبل الطيعي ، محمد أبو زهرة وفخر الدين الحسنى وعبد الرحمن تاج وطه الإيبارى ومحمد عبد اللطيف السنبل وأحمد إبراهيم والصادق الضيرير وعبد الله القلقيل مفتى الأردن ومحمد علي البولاق ومحمد أبو اليسر عابدين مفتى سوريا - وهو حفيد ابن عابدين وعيسى عبده وعارف الجوى الدمشقي وعبد الله علوان وعبد الستار السيد ولقد أوصى المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد في مكة في فبراير ١٩٧٦م فيما يتصل بالتأمين بأنه لا يحقق الصيغة الشرعية للتعاون والتضامن لأنه لم تتوفر فيه الشروط الشرعية التي تقضى بحله^(٩) .

(٦) محمد الصادق عفيفى المجتمع الإسلامى وفلسفته المالية والاقتصادية . الجزء الثانى ٣١٦ .

(٧) انظر أدلة المانعين مفصلة في مهرجان الإمام ابن تيمية المنعقد بدمشق في عام ١٩٦١م صحيفة ٣٨٠ .

(٨) الدكتور محمد عبد اللطيف الفرور مجلة المجمع الفقهي الجزء الثانى صحيفة ٥٨٣ - ٥٨٦ .

(٩) أعمال المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد في مكة المكرمة في الفقرة من إلى ١٣٩٦هـ صحيفة ٥٥٣ والمؤتمر الثانى للعلماء المسلمين المنعقد بالقاهرة عام ١٣٨٥هـ .

○ **الطريقة الثانية :** حل التأمين بجميع أنواعه متى خلا من الربا على أساس أنه عمل تعاوني يرعى مصالح هامة للفرد والمجتمع ولأنه أصبح ضرورة من ضرورات العصر^(١٠) . وأهم المجيزين لعقد التأمين مصطفى الزرقا وعبد الرحمن عيسى وعلي الخفيف (غير أنه أخرج التأمين على الحياة من دائرة الإباحة لما فيه من غرر)^(١١) ومحمد يوسف موسى^(١٢) ومحمد البهي ورأى أنه يجب على الدولة الإلزام به .

○ **الطريقة الثالثة :** جواز بعض أنواع التأمين وتحريم بعضها فمنهم من أجاز التأمين على الأموال دون التأمين على الحياة ومن هؤلاء محمد الحسن الحجوى^(١٣) الثعالبي وعبد الوهاب خلاف ومنهم من أجاز التأمين من المسؤولية قياساً على عقد الموالاة^(١٤) ومن هؤلاء أحمد طه السنوسي ، ومنهم من أباح التأمين على الحياة تخريجاً على عقد المضاربة ومن هؤلاء عبد الوهاب خلاف . ومنهم من فرق في الحكم على التأمين بين الخطر الذي من أفعال العباد كالسرقة والغصب ومن الخطر الذي سببه آفة سماوية فأجاز الأول واعتبر الثاني من القمار والميسر ومنهم نجم الدين الواعظ مفتى العراق ومنهم من رأى إباحة أنواع التأمين عدا التأمين على الحياة لصالح مستفيد غير المؤمن

(١٠) محمد فرج السنهورى (بحث التأمينات مقدم للمؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلامية صحيفة ١٦٩ - ١٧٥ .

(١١) ندوة التشريع الإسلامى التى عقدت فى الجامعة الليبية عام ١٣٩٢هـ صحيفة .

(١٢) محمد يوسف موسى الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة صحيفة ٦٤ ومجلة الأهرام الاقتصادى الصادرة فى ١٥ فبراير ١٩٦٥ م .

(١٣) محمد الحسن الحجوى الثعالبي الفكر السامى المجلد الثانى صحيفة ٥٠٤ .

(١٤) الدكتور مصطفى الزرقا التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه صحيفة ٢٢ .
وانظر أيضاً : محمد فرج السنهورى المرجع السابق صحيفة ١٦٨/١٨٥/١٩٩ ،
وعيسوى أحمد عيسوى فى مقال له بمجلة الأزهر أكتوبر عام ١٩٥٣ .

له وعدا التأمين الادخارى لأنه ربا ومنهم محمد فرج السنهورى . ومنهم من أجاز التأمين على حوادث السيارات^(١٥) ويرى فريق أنه يمكن أن يعدل صورة قريية من المعاملات الإسلامية مثل صورة التبرع بشرط العوض عنه النوازل ومنهم من يرى أنه يباح للضرورة ويعمل به مؤقتاً^(١٦) التأمين على البواخر والطائرات والسيارات لأنه من ضمان المجهول وما لا يجب^(١٧) وهذا رأى عبد الله آل محمود .

○ أسباب الاختلاف فى التأمين^(١٨) :

- ١ - هو اختلافهم فى مفهوم نظام التأمين فالذى وقر فى أذهان بعض العلماء أنه تعاون وتضامن وانضواء تحت قواعد العدل والحق بينما رأى فيه فريق آخر اشتماله على كثير من مفسدات العقود كالربا والغرر والرهان .
- ٢ - اختلافهم فى أصول المسائل الفقهية التى يمكن على ضوئها البحث عن هذا الحكم مثل الغرر حيث اختلفوا فى تطبيقه على عقد التأمين وفى خصوص هذا العقد فإن جميع الفقهاء متفقون على أن البحث فى مدى

(١٥) عبد الكريم الخطيب السياسة المالية فى الإسلام صحيفة ٢٠٧ .

(١٦) يوسف القرضاوى الحلال والحرام صحيفة ٢٦٦ .

(١٧) الفرفور فى المجمع الفقهى صحيفة ٦١٨ .

(١٨) انظر أسباب الاختلاف فى المراجع التالية : -

— أعمال المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد فى مكة عام ١٣٩٦ هـ وذلك بحث

الدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ٢٥ .

— وبحث الشيخ على الخفيف صحيفة ٣٥ .

— وبحث الدكتور جلال الصياد .

— حكم التأمين فى الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٤٤ .

— المبادئ العامة للتأمين للدكتور حسام الأهوانى صحيفة ٣٣ .

— بحث الدكتور محمد الفرفور فى مجلة المجمع الفقهى التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى

الجزء الثانى صحيفة ٥٧١ .

شرعيته يتطلب عرضه على ما يحتمل تطبيقه عليه منعاملات الشرعية المعروفة كضمان خطر الطريق .

٣ - اتفقوا على عرض العقود المستحدثة على القواعد الكلية للشرعية ومن ذلك عقد التأمين فخرجه بعضهم على أن الأصل في العقود الجواز إلا ما ورد الدليل بمنعه ولم يثبت لديهم دليل التحريم . بينما رأى فريق آخر أن الأدلة قد قامت على تحريمه .

٤ - اتفقوا على أن عقد التأمين يشتمل على بعض العناصر غير المرغوبة شرعاً غير أن المجيزين يرون أنه يلزم تصحيح العقد بنبذ ما قد يعرض له من المفسدات التي تلحق بعض أنواع التأمين وأن ذلك لا يقتضى تحريم العقد من أساسه أما المحرمون فهم يرون أن ذلك فى صلب عقد التأمين ولا ينفك عنه .

٥ - عدم اتفاقهم حول الأصل فى العقود هل هو الإباحة أو الخطر .

٦ - تباين الأدلة التى يتمسك بها كل فريق والاختلاف فى كيفية تطبيقها .

٧ - اختلافهم فى انحصار أسباب الضمان أو عدم انحصارها أى أن ما ورد فى شأنها من نصوص إنما هو لبيان بعض الصور دون أن يكون ذلك إشارة إلى حصرها فيما ذكر .

٨ - اختلافهم فى تكييف العلاقات فى عقد التأمين فالذين يحرمون التأمين ينظرون إليه باعتباره علاقة بين شخصين هما المؤمن والمستأمن ولا يقولون بوجود أى اتفاق تعاونى بين المؤمن لهم يقوم المؤمن فيه بدور الوسيط ويرفضون وجود علاقة بين المؤمن من جانب ومجموع المؤمن لهم من جانب آخر لتعارض ذلك مع مبدأ نسبية أثر عقد التأمين . أما المجيزون فلا يرون ذلك . بل أن العلاقة تعاونية بين المستأمنين وأن للشركة دور

الوسيط .

○ تحرير محل الخلاف في عقد التأمين :

يلزم حصر المسألة التي دار حولها جدل العلماء واحتدم حولها الخلاف لأن التأمين له تقسيمات كثيرة فيلزم بيان ما دار حوله الخلاف إذ يتفق الباحثون^(١٩) في عقود التأمين على شرعية التأمين باعتباره نظرية ونظاماً يهدف إلى تحقيق التعاون والتضامن بين المسلمين ، لأن كلا من التعاون والتضامن بين أفراد المجتمع الإسلامى أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وتدعو إليه نصوصها الجزئية ، وهذا ظاهر لا يحتاج إلى بيان الدليل وعرض الحجة .

وشرعية الغاية والمقصد شىء وشرعية الوسيلة المؤدية إليها شىء آخر فقد حددت الشريعة الإسلامية الغايات وبينت المقاصد ورسمت الطرق المؤدية إليها ومن ثم لزم أن يكون المقصد مشروعاً وأن تكون الوسيلة المؤدية إليه مشروعة أيضاً ، فليس للمبدأ القائل بأن الغاية تبرر الوسيلة مكان في الإسلام إلا في المسائل التي سكت عنها الشرع أى المسائل التي لم يرد في المنع منها دليل .

فلا يجوز في منهج الاستدلال الصحيح أن يستدل بشرعية الغاية على شرعية الوسائل المؤدية إليها مع إهمال الأدلة الشرعية المانعة من بعض تلك الوسائل . وعلى ذلك فإن عقود التأمين تعد باطلة إذا تضمنت الغرر الكثير وإن كانت تحقق التعاون والتضامن ، وتعتبر صحيحة إذا لم تتضمن الغرر دون حاجة في الحكم بصحتها إلى القول بأنها تؤدي إلى التعاون والتضامن لأن الأصل في العقود والتصرفات الحل والجواز والمنع والخطر هو الاستثناء

(١٩) انظر تفصيل ذلك في حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٣٧ وما بعدها .

الذى لا يثبت إلا بالدليل . فالأهداف والغايات التى تتضمنها فكرة التأمين غايات وأهداف شرعية ، فالتعاون يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وتدعو إليه أدلتها الجزئية ، فالتأمين إذن بهذا المعنى أى باعتباره نظرية ونظاماً ليس داخلاً فى محل الخلاف وشرعيته بهذا المعنى لا تستلزم بالضرورة شرعية ما تضمن الغرر من العقود التى يقصد بها تحقيق الفكرة وتطبيق النظرية .

وقد تقدم القول بأن التأمين الاجتماعى هو الذى تقوم به الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لتأمين بعض طبقات الشعب من أخطار معينة كتأمين العمال من البطالة والمرض والعجز والشيخوخة وقد سبق القول بأن هذا النوع من التأمين جائز شرعاً لأن دليل المنع من التأمين هو الغرر وهو قاصر على عقود المعاوضات دون التبرعات كما سبق بيانه .

ونظام التأمينات الاجتماعية على ما تقدم لا يدخل فى عقود المعاوضات لأن الدولة ليست فى مركز المعاوض الذى يطلب مقابلاً لما بذل ويسعى فى تحديد هذا المقابل إلى طلب الربح المتمثل فى زيادة ما يأخذ على ما يعطى بل أن الدولة تساهم مع العمال وأصحاب الأعمال بجزء من مال النظام . وبذلك يكون التأمين الاجتماعى خارجاً عن موضوع الخلاف .

أما التأمين التبادلى فهو جائز أيضاً بالإجماع - كما سبق - لأنه خال من الغرر الذى نهى الشارع عنه وهذا النهى عن الغرر ينطبق على عقود المعاوضة حيث أن النهى عن الغرر ورد فى عقد البيع وهو معاوضة فكان لجميع حكم النهى شاملاً لجميع المعاوضات ، أما التبرعات فقد بقيت على أصل الحل والجواز وإن دخلها الغرر ، لأن الهيئات الممارسة لهذا النوع من التأمين لا تهدف من وراء عمليات التأمين إلى الربح ، فليس فيها مؤمن ومستأمن بل جميع أعضاء هذه الهيئات مؤمنون مستأمنون فى وقت واحد وما يدفعه العضو من اشتراك إنما يتم بقصد التبرع لمن لحقه ضرر من جراء

خطر معين من أعضاء جمعيته وقد تقدم أن من تبرع لجماعة وصفت بصفة معينة يدخل في تلك الجماعة إذا توفرت فيه تلك الصفة .

وأما التأمين التجارى فهو ما تقوم به شركات التأمين المساهمة عن طريق عقد التأمين والذى يتم بين الشركة ومستأمن معين حيث تتعهد الشركة بمقتضى ذلك العقد بدفع مبلغ معين من المال يسمى مبلغ التأمين لهذا المستأمن عند وقوع خطر معين فى مقابل التزام المستأمن بدفع مبلغ مالى يسمى قسط التأمين . وقد تقدم أن هذه الشركات تسعى من وراء عقود التأمين إلى تحقيق ربح يتمثل فى الفرق بين ما تأخذه من المستأمن من أقساط وبين ما تدفعه لهم من تعويضات عند وقوع الخطر ، وهى تحاول باستخدام الوسائل العملية المتاحة لها أن تجعل مجموع الأقساط المحصلة أكبر من التعويضات المتوقعة وما تدفعه من مصروفات حتى يكون لها فى هذا الفرق ربح توزعه على الشركاء والمساهمين فالوسيلة الوحيدة ، فى هذه الشركات للوصول إلى تحقيق فكرة التأمين هى عقد التأمين الحاصل بين الشركة وكل مستأمن على حدة والذى ينشئ علاقة ويترتب التزاماً وحقوقاً بين الشركة والمستأمن المعين . وليست هناك عقود تبرمها شركة التأمين مع جماعة المستأمنين كما أنه ليس هناك اتفاق أو عقد ينشئ علاقة بين جميع المستأمنين لدى شركة معينة من شركات التأمين .

فعقد التأمين ذاك ليس اتفاقاً تعاونياً بين جماعة من الناس بل هو عقد معاوضة بين الشركة والمستأمن لا وجود فيه للتعاون والتضامن لأن الاتفاق على التعاون والتضامن لا يدخل ضمن نشاطات شركات التأمين المساهمة ولا مكان له فيها لأنها إنما تهدف إلى الربح فقط .

كما أن شركة التأمين بوضعها الحالى لا تصلح لأن تكون نائباً ووسيطاً لأن النائب فى حكم الشريعة الإسلامية يعمل لمصلحة المنوب عنه فليس له

أن يبرم من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المنوب عنه .
وشركة التأمين بوضعها الحالى إنما تعمل لحساب نفسها ومصلحتها
تتعارض دائماً مع مصالح المستأمنين فهى تسعى للحصول على أكبر ربح ممكن
وتحدد قيمة الأقساط على النحو الذى يحقق لها ذلك كما أنها تحاول التخلص
من تعهداتها بأسباب كثيرة .

فهذا البحث إذن ينبغى أن ينصب على العلاقة القائمة بين شركة
التأمين والمستأمن المعين ، تلك العلاقة التى أنشأها العقد بينها ، فهذه العلاقة
وحدها هى الأمر الواقع وأما العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المستأمنين ،
والعلاقة بين مجموع المستأمنين الذين نابت عنهم الشركة فليست موضوع
بحث لا خلاف لأن هذه العلاقات فضلاً عن عدم وجودها فى الواقع فإن
الحكم بالجواز لا ينطبق على ما تقوم به شركات التأمين فى الوقت
الحاضر (٢٠) .

* * *

(٢٠) انظر تحرير محل الخلاف فى حكم الشريعة الإسلامية فى عقد التأمين للدكتور حسين
حامد حسان صحيفة ٣٩ .

* أدلة القائلين بجرمة التأمين التجارى *

○ توطئه :

عقد التأمين من أكثر العقود المستحدثة إثارة للجدل والنقاش بين الباحثين فى هذا الزمان كما سبق ، وأكثر العلماء على أنه مباح وأنه مخالف للقواعد الشرعية الضابطة للعقود وكلا الفريقين يجتهد فى رد أدلة الفريق الآخر ويسمى أدلة مخالفة شبيها ويسمى أدلته الرد على الشبهة .

هذا بعد أن اتفقوا جميعاً على أن التأمين التبادلى والتأمين الاجتماعى أو التعاونى خارجان عن محل النزاع وأنهما مباحان . وينحصر الخلاف فى التأمين التجارى الذى تقوم به شركات التأمين . ولا يسلم المحرمون للتأمين بإجراء التأمين على أصل الإباحة فى الأشياء وأصل الصحة فى العقود لأنهم رأوا أن المخالفات التى فى هذا العقد جوهرية ولأن العقود التى تصح دون نص الشارع لا بد فيها من شروط مؤداه خلوها عن المحظورات الشرعية وهو ما لم يتوفر فى التأمين فهو يشتمل على الربا والقمار والغرر ومجرد القول بأن الأصل فى الأشياء الإباحة لا يكفى فى الدلالة على إباحة التأمين .

كما أن الاستناد إلى لزوم الوفاء بالعقود أو الاستدلال بقاعدة لزوم الرضا فى التجارة لا يكفى فى الدلالة على المطلوب لأن ذلك يقتضى أن يكون العقد موافقاً لقواعد الشريعة وغير مصادم لأصل من أصولها فإذا لم يكن كذلك فلا فائدة من الاستدلال بما ذكر .

وكان أول من أفتى بجرمة التأمين هو ابن عابدين رحمه الله فى حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار وكذلك فى رسائله ثم توالى

الفتاوى بعد ذلك واستفاض بين الناس أمرها مثل فتوى الشيخ محمد بن حنبل المطيعى وفتوى الشيخ عبد الرحمن قراعه والشيخ عبد الرحمن تاج وغيرهم فى المؤتمر الثانى للفقهاء الذى عقد بدمشق عام ١٣٨١هـ نوقش موضوع التأمين وكان هناك إثراء وتعزيز للاستدلال لكلا الفريقين المحرمين والمجيزين .

وفى عام ١٣٨٥هـ عقد المؤتمر الثانى لمجمع البحوث الإسلامية وتوقف فى الحكم وقرر أن التأمين الذى تقوم به الشركات مثل التأمين من المسؤولية والتأمين على الحياة ينبغى الاستمرار فى دراستها بواسطة لجنة جامعة لعلماء الشريعة وخبراء إقتصاديين وقوانين مع الوقوف - قبل إبداء الرأى على آراء علماء الشريعة فى جميع الأقطار الإسلامية قدر للمستطاع .

ثم إن لجنة الفتوى بالأزهر : أصدرت فتوى فى ٢٤ إبريل ١٩٦٨م حول الموضوع ما يلى : -

— التأمين على الحياة والأحداث عقد يلتزم به كل من الطرفين للآخر بمال ليس فيه معاوضة متميزة .

— إن كلا من العاقدين يعتبر دائماً ومديناً فى نفس الوقت وهذا غير معهود فى المعاملات الشرعية .

— كثيراً ما يقع التنازع فى عقد التأمين مما يقتضى أنها ليست محفوفة بشروط تمنع النزاع كما يدعى .

ثم توالى الاستدلال على عدم مشروعية التأمين نتيجة لتزايد البحوث التى يقوم بها كثير من العلماء وخصوصاً فى المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية الذى عقد عام ١٣٩٢هـ .

وكان الحجة الأساسية لهؤلاء هى أنه التزام ما لا يلزم ثم تشعب الاستدلال بعد ذلك على حرمة التأمين نتيجة لتشعب استدلال المبيحين لأن أكثر الأدلة إن هو إلا نقض لدليل آخر . وهكذا كما سيأتى .

وسأكتفى بذكر الدليل دون أن أفصل القول في الأجوبة عن هذا الدليل لأن تلك الأجوبة هي دليل القائل بإباحة التأمين وسأفرد لها مطلباً خاصاً بها أتناول كل دليل بالبيان فلو تعقب كل دليل بالرد عليه فوراً لكان ذلك إلغاء للمطلب التالى وهو أدلة المبيحين أو تكرار بلا طائل .
وجملة أدلة المحرمين تتمثل فيما يلى : -

○ **الدليل الأول :** أن عقد التأمين يتضمن ضمان ما لا يلزم ضمانه ولم يدخل ضمن موجبات الضمان التى بينها الفقهاء ويدل على ذلك أن استقصاء قواعد الشريعة وما بنيت عليه هذه القواعد من نصوص خاصة وعمومات شاملة يثبت أنه لا يجب على أحد ضمان مال غيره^(١) بالمثل أو القيمة إلا إذا كان قد استولى على هذا المال بغير حق أو إضاعه على صاحبه أو أفسد عليه الانتفاع بالمباشرة أو التسبب فهل يتحقق شئ من ذلك فى التأمين الذى يتم عن طريق التعاقد مع شركات التأمين على ضمان ما يهلك من المال لغرق أو حريق أو لفعل اللصوص أو قطاع الطرق وما إلى ذلك سواء كان ذلك مما يمكن الاحتراز عنه أو لا ويختلف عقد التأمين عن الصور التى قرر الفقهاء الحكم بصحتها وفيها ضمان ما يتلف أو يهلك من مال لأحد المتعاقدين على الآخر فى بعض مسائل الوديعة والكفالة والإجارة .

ففى باب الإجارة قال الفقهاء فى الأجير المشترك - وهو الذى لا يقصر نفسه على العمل لشخص بعينه كالحياز والطحان والخياط - أنه مسؤول عن سلامة ما فى يده من مال للمستأجر فإذا تلف شئ منه كان عليه ضمانه وعلى هذا يمكن إجراء هذا الحكم فى مسألة التأمين على الأموال فتكون شركة التأمين بمنزلة الأجير المشترك الذى يضمن المال إذا هلك .

(١) انظر بحث شركات التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية للشيخ عبد الرحمن تاج وهو مقدم للمؤتمر السابع للبحوث الإسلامية .

وفى باب الكفالة قال الفقهاء أنه إذا كان رجل معه مال يريد الانتقال به من بلد إلى بلد آخر وهو يخشى اللصوص وقطاع الطرق ولا يدرى أى الطرق المأمون وأياها الخوف فأشار عليه رجل بسلوك طريق معين وقال اسلك هذا الطريق فإنه طريق مأمون ولو أخذ مالك فيه فأنا ضامن له فإنه يجب ضمان ذلك المال إذا أخذ من صاحبه فى ذلك الطريق .

فهذه هى المسائل التى قد يتعلق بها من يريد إباحة التأمين . وسبق أن هذا هو رأى ابن عابدين وتبعه كثير من حنفية هذا العصر مثل عبد الرحمن تاج ومحمد بن حنيت المطيعى وعبد الرحمن قراة وغيرهم .

قال ابن عابدين^(٢) : جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركباً من حرى يدفعون له أجرته ويدفعون أيضاً مالاً معلوماً لرجل حرى مقيم فى بلاده ويسمى ذلك المال (سوكره) على أنه مهما هلك من المال الذى فى المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم . وله وكيل عنه مستأمن فى دارنا يقيم فى بلاد السواحل الإسلامية باذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة وإذا هلك من مالهم فى البحر شئ يؤدى ذلك المستأمن للتجار بدله تماماً، ثم قال : -

« والذى يظهر لى أنه لا يحل للتاجر اخذ بدل الهالك من ماله لأن هذا إلتزام ما لا يلزم » . سواء جرى العقد مع الحرى بطريق المراسلة أو جرى بينهما فى دار الحرب بعد دخول المسلم مستأمنأ فى تلك الدار أو جرى بين الحرى وبين حرى آخر شريك لمسلم . ففى دار الإسلام لا يحل للمسلم أن يعقد عقداً فاسداً مطلقاً .

وعلى هذا فإذا عقد المسلم عقد التأمين وهو فى بلد الإسلام بطريق

(٢) حاشية ابن عابدين الجزء الثالث صحيفة ٢٤٥ .

المراسلة مع الحرى فلا يحل له أن يأخذ مال التأمين ولو كان القبض قد حصل في بلاد الحرب لأنه إنما يأخذه بناء على عقد فاسد وقع في بلد الإسلام . وإذا كان العقد قد أجرى في دار الحرب بين الحرى والتاجر المسلم الذى دخل تلك الدار مستأمناً فإن هذا العقد لا يأخذ أحكام الإسلام : هناك لأن دار الحرب ليست دار أحكام فإذا تم قبض المال أيضاً جاز للمسلم أخذه لأنه يكون أخذ مال الحرى برضاه وأخذ مال الحرى جائز بكل حال وبكل وجه وسبيل حتى من طريق الربا والقمار ما دام ليس في ذلك عذر فإن الغرر ممنوع على كل حال .

أما إذا اتفق على أن يكون القبض في دار الإسلام بعد تمام العقد في بلد الحرى فإذا تم القبض يتراضى من غير خصومة جاز للمسلم أخذ المال كما جاز ذلك في بلد الحرى وإن كان هناك تناكر وخصومة فلا يسع القاضى المسلم أن يحكم بذلك المال الذى لم يكن التزامه إلا بعقد فاسد ومن هذا يعلم أيضاً حكم المسألة إذا كان للتاجر المسلم شريك في التجارة حرى هو الذى أجرى عقد التأمين مع حرى آخر وقبض منه مال التأمين بعد هلاك التجارة وبعث به إلى شريكه المسلم فإنه يحل له أخذه لأنه مال حرى أخذ برضاه بناء على عقد أجرى في دار الحرى وتم فيه القبض هناك .

وقال في رسالة^(٣) : أجوبة محققة على أسئلة مفارقة : وسئل في رمضان سنة ١٢٤٠ هـ عما إذا جرت العادة بين التجار أنهم يستأجرون مركباً من مراكب أهل الحرب لحمل بضائعهم وتجارهم ويدفعون للمراكبى الحرى الأجرة المشروطة . وتارة يدفعون له مبلغاً زائداً على الأجرة لحفظ البضائع بشرط ضمان ما يأخذه أهل الحرب منها وأنه إذا أخذوا منه شيئاً فهو ضامن لصاحبها جميع قيمة ذلك فاستأجر رجل من التجار رجلاً حريباً

(٣) رسائل ابن عابدين الجزء الثانى صحيفة ١١٦ .

كذلك ودفع له مبلغاً تراضياً عليه على أنه إن أخذ أهل الحرب منه شيئاً يكون ضامناً لجميع ما يأخذونه . فسافر بمركبه فأخذه منه بعض القطاع في البحر من أهل الحرب فهل يلزمه ضمان ما التزم حفظه وضمانه بالعوض ؟ أم لا . فأجبت : الذى يظهر من كلامهم عدم لزوم الضمان .. إلخ وذكر ما ذكر في الحاشية .

وقال الشيخ محمد بنحيت المطيعى مفتى الديار المصرية^(٤) :

إن المقرر شرعاً أن ضمان الأموال إما أن يكون بطريق الكفالة أو بطريق التعدى والإتلاف . وضمان الأموال بطريق الكفالة غير متحقق في التأمين لأن شرطه أن يكون المكفول به ديناً صحيحاً لا يسقط إلا بالاداء أو الإبراء أو عيناً مضمونة بنفسها بل يجب على المكفول عنه تسليمها بعينها للمكفول له فإن هلكت ضمن له مثلها في المثليات أو قيمتها في المتقومات وذلك كالمغضوب والمبيع بيعاً فاسداً وبذل الخلع وبذل الصلح عن دم عمد .

وعلى ذلك لا بد من كفيل يجب عليه الضمان ومن مكفول له يجب تسليم المال المضمون إليه ومكفول عنه يجب تسليم المال عليه ومن مكفول به يجب تسليمه للمكفول له وبدون ذلك لا يتحقق عقد الكفالة ولا شبهة في أنها لا تنطبق على العقد المذكور فإن المال الذى جعله صاحبه تحت ضمان الشركة (القومبانية)^(٥) لم يخرج عن ذلك ولا يجب عليه تسليمه لأحد غيره فلم يكن ديناً عليه اداؤه ولا عيناً مضمونة عليه بنفسها يجب عليه تسليم عينها قائمة ، أو مثلها أو قيمتها هالكة . فالشركة (القومبانية) لو ضمنت

(٤) رسالة السيكرتاته للشيخ محمد بنحيت المطيعى طبع عام ١٩٠٦م ثم أعيد طبعها عام ١٩٣٢م وهى رد على استفسار ورد عليه من بعض علماء الأناضول أيام الدولة العثمانية وهى رسالة منشورة في كتاب التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٢٢٧ .

(٥) القومبانية تحريف لكلمة (Company) بمعنى شركة في اللغة الإنجليزية .

مالاً للمالك له وهو لم يزل تحت تصرفه فلا يكون شرعاً من ضمان الكفالة .

أما الضمان بطريق التعدى أو الإتلاف فالأصل فيه قوله تعالى ﴿فَمَنْ
اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾^(٦) . فهذا الضمان
إنما يكون على المتعدي كالغاصب إذا هلك مغبوبه أو على المتلف كالشريك
الموسر إذا أعتق نصيبه في عبد مشترك وأتلف بالعتق نصيب الشريك الآخر .
كما أن الشركة لم تتعد على ذلك المال ولم تتلفه ولم يتعرض له بأدنى
ضرر بل إن المال قد هلك قضاء وقدرأ ولو فرض وجود متلف أو متعد
فالضمان عليه لا على الشركة .

وعلى هذا فإن هذا العقد من الالتزام بما لا يلزم شرعاً لعدم وجود
سبب يقضى وجود الضمان شرعاً . والضمان لا يجب على الشركة . والعقد
المذكور لا يصلح شرعاً لأن يكون سبباً للضمان .

ويلاحظ أن ابن عابدين ومحمد بن حنبل المطيعي يشتركان في استنباط
الحكم مما قرره الأحناف . وابن عابدين لم يذكر سبباً لفساد العقد إذا عقد
في دار الإسلام إلا أنه التزم ما لا يلزم ولكن المطيعي لم يعتمد في فساده
على ذلك بل اعتمد ما فيه من معنى الخطر والقمار . وهما متفقان في الأحكام
إلا في حل أخذ البدل في دار الإسلام بغير مخاصمة إذا كان العقد في غير
دار الإسلام . فابن عابدين يرى حله لأن العقد في غير دار الإسلام لا حكم
له والأخذ كان بالرضا . والمطيعي يرى أن الأخذ في دار الإسلام لا يحل
مطلقاً لأن المسلم لا يحل له أن يأخذ في دار الإسلام من المستأمن إلا ما
يلزمه شرعاً ومال البدل لم يلزمه شرعاً .

فالمطيعي وابن عابدين : - اتفقا على اختلاف حكم التعاقد باختلاف

(٦) سورة البقرة الآية ١٩٤ .

البلاد أى على القول بالفرق بين بلاد الإسلام وبلاد الحرب غير أن هناك فرقين بينهما^(٧) : -

— يرى الشيخ المطيعى أن الأخذ فى دار الإسلام لا يحل مطلقاً ولو كان بالرضا من غير خصومة ولو كان العقد فى دار الحرب فإن المسلم لا يحل له أن يأخذ فى دار الإسلام من المستأمن إلا ما يلزمه شرعاً وبدل الهالك لم يلزمه شرعاً .

— يرى الشيخ المطيعى أنه يحل أخذ بدل الهالك فى دار الحرب برضى المؤمن ومتى كان الأخذ حلالاً فلا مانع من أن يبعث بهذا البدل إلى دار الإسلام . ولقد اعتمد الشيخ المطيعى فى تعليل فساد عقد التأمين المبرم فى دار الإسلام على أنه ليس من بين أسباب الضمان وعلى تحقق معنى القمار فيه . كما أنه لم تتوافر لهذا العقد مقومات عقد المضاربة .
والحاصل أن التأمين^(٨) لا يقاس على الضمان للأدلة التالية : -

١ - التأمين يقوم على القسط وهو المبلغ الذى يدفعه المؤمن له بشركة التأمين مقابل تحملها خطراً وهو المؤمن منه وهذا القسط له علاقة كبيرة

(٧) بحث الشيخ محمد عبد اللطيف الرفور مقدم للمجمع العلمى التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى وممنشور فى مجلة المجمع المجلد الثانى صحيفة ٥٨٢ . وانظر كذلك عقد التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ٨٥ .

والتأمين للدكتور محمد شوقى الفنجري صحيفة ٥٤ .

(٨) انظر رأى الشيخ محمد أبو زهرة فى كتاب التأمين التجارى والبدل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٣٠ .

والتعامل التجارى للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٢٦ .

— وبحث الشيخ على الخفيف المقدم إلى المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية وهو بعنوان (التأمين) . صحيفة ٢٠ .

— والتأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٧ .

بالخطر المؤمن وفي الضمان لا يشترط دفع شيء للضامن مقابل ضمانه . بل هو من عقود الارتفاق والإحسان وليس من ذلك شيء في عقد التأمين . ثم أن شركة التأمين ليست متعدية ولا هي واطعة يدها على الشيء موضوع التأمين وسبب التزام الشركة بالضمان إنما هو حصولها على القسط فإذا توقف المستأمن عن دفع الأقساط امتنعت الشركة عن الوفاء بالتزاماتها . وتبين بذلك أن قياس التأمين على الضمان لا يستقيم .

٢ - في الضمان تنشغل ذمة الضامن مع ذمة المدين في أصل الدين وفي التأمين لا يوجد ضم ذمة إلى ذمة حيث لم تضم شركة التأمين ذمتها إلى ذمة أحد في التزام مال للمستأمن .

٣ - إذا وقع الخطر المؤمن منه فإن الشركة تدفع مبلغ التأمين المتفق عليه ولا ترجع على أحد وهذا خلاف حكم الضمان في الشريعة حيث إن الضامن إذا دفع إلى المضمون له فإنه يرجع على المضمون عنه ويأخذ منه ما دفعه عنه .

٤ - التأمين لا يصح قياسه على عقد الكفالة لأنه يشترط في المكفول به أن يكون ديناً صحيحاً لا يسقط إلا بالأداء أو الأبراء أو عيناً مضمونة بنفسها يجب على المكفول عنه تسليمها بينها للمكفول له فإن هلكت ضمن مثلها إذا كانت مثلية وقيمتها إذا كانت قيمة وهذا لا يتحقق في التأمين على الأشياء من مالكةا لأن الشيء المؤمن عليه ليس ديناً ولم يخرج عن يده ولا يجب عليه تسليمه لغيره . ومحل الضمان في الكفالة هو الدين الذي في ذمة المدين أما في عقد التأمين فإنه يتمثل في تعويض الضرر الذي أحدثه الخطر سواء كان بسبب جناية أو دفع قضاء وقدرأ . ثم أن مبلغ التأمين قد يستحقه المستأمن في بعض الحالات حتى لو لم يقع عليه ضرر بل ربما كان الحدث ساراً كولادة طفل أو بقاءه حياً إلى الأمد المتفق عليه ويستطيع الكفيل أن

يرجع على المكفول عنه بالمبلغ الذى دفعه عنه أما عقد التأمين فليس فيه هذا المعنى فلا يرجع المؤمن على المستأمن بشئ .

٥ - ليس التأمين من باب التغيرير فى الكفالة فلا يكون ما يأخذه المستأمن من قبيل ضمان الغار لأنه لا بد أن يكون الغار عالماً بالخطر وأن يكون المغرر غير عالم به وصاحب السكره غير عالم بالخطر .

قد منع بعض العلماء ضمان المجهول وفى أكثر أنواع التأمين يكون المضمون مجهولاً كالتأمين من السرقة والحريق .

٦ - إن ما ورد عن الحنفية من صحة ضمان خطر الطريق فسروه بأن الضمان إنما ثبت على القائل فى هذه الصورة حيث لم يعلم صاحب المال ما فى الطريق من أخطار وان من أرشده إلى الطريق يضمن لأنه هو الذى يعلم بخطر الطريق وقد غش وخدع صاحب المال ومن أجل هذا التزم بالضمان . ولو كان صاحب المال عالماً بخطر الطريق لكان هو المضيع لماله ولما لحق القائل بشئ .

٧ - عقد الضمان لا يلزم المضمون له بشئ فالالتزام من جانب الضامن فقط أما عقد التأمين فهو ملزم للطرفين معاً حيث يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه ويلتزم المؤمن له بدفع قسط التأمين .

○ الدليل الثانى : اشتباه التأمين بالقمار والرهان :

المقامرة : عقد يتعهد بموجبه كل مقامر أن يدفع إذا خسر المقامرة للمقامر الذى كسبها مبلغاً من النقود أو أى شئ آخر متفق عليه .

أما الرهان : فهو عقد يتعهد بموجبه كل من المتراهنين أن يدفع إذا لم يصدق قوله فى واقعة غير محققة للمترهن الذى يصدق قوله فيها مبلغاً

من النقود أو أى شىء متفق عليه^(٩) .

فالقمار والرهان يشتركان فى حق التعاقد فيهما على واقعة محققة فكلاهما يقوم على مخاطرة إلا أن القمار يتميز عن الرهان فى أن المقامر يقوم ببذل عمل ما فى إيقاع التعاقد الآخر فى خطر بحدوث الواقعة غير المحققة وإن كان هذا الجهد يعتمد على الخطأ أما المترهن فلا يقوم بأى جهد لتحقيق صدق قوله فى الواقعة محل الرهان فهذه الواقعة لا دخل للمترهين فيها بل أن وقوعها وعدم وقوعها يتوقف على الحظ وذلك فإن اشتراك المقامرة والرهان فى قيامهما على المخاطرة والاحتمال يجعلهما من العقود المحرمة وهى مخالفة للنظام العام والآداب فهما يعتمدان على المصادفة وتنتقل فيه الأموال من أيدي أصحابها بغير طيب نفس والتأمين كالقمار والرهان^(١٠) عقد

(٩) انظر : فى تحريم المقامرة والرهان :

— البدائع للكاسانى الجزء الخامس صحيفة ١٢٧ .

— القوانين الفقهية لابن جزى صحيفة ١٩٤ - ١٥٧ .

— المغنى لابن قدامة الجزء التاسع صحيفة ١٧٠ .

— المهذب للشيرازى الجزء الأول ٤١٥ .

(١٠) انظر هذه الشبهة فى المراجع التالية : -

— التأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ٢١ .

— الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع الفقرة ٤٨٤ .

— حكم التأمين فى الشريعة الإسلامية للدكتور حسن حامد حسان صحيفة ٧٤

وما بعدها .

— التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ٦ .

— انظر أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية وفيه بحث للشيخ فرج السنهورى

وذكر فيه آراء كثير من العلماء فى هذا المعنى ومنهم الشيخ محمد بنجيت المطيعى

وتقى الدين الهللاوى وقراعه وطه الدينارى صحيفة ١٦٤ - ٢٠٠ وكذلك بحث

الشيخ عيسوى أحمد عيسوى فى نفس المرجع .

— أعمال مهرجان ابن تيمية وفيه رأى الشيخ أبو زهرة وغيره ومناقشة ذلك .

يتعهد فيه أحد العاقدين وهو المؤمن أن يدفع للمتعاقد الآخر وهو المستأمن مبلغاً من النقود أو أى عوض مالى آخر يتفق عليه إذا حدثت واقعة معينة وفى هذا شبه كبير بين العقود الثلاثة التأمين والقمار والرهان فالواقعة المعلق عليها دفع مبلغ التأمين كالحادثة المعلق عليها دفع المبلغ المتفق عليه فى الرهان والمقامرة وحدوثها احتمالى من حيث الوجود والعدم أو من حيث أجل حدوثها .

كما أن القسط الذى يدفعه المستأمن يعتبر رسماً يقامر به على ما أمن من حريق أو من تلف أو من موت وحدث شئ من ذلك مجهول فإن ما قامر به خسرت الشركة فدفعت له أضعاف ما دفعه من أقساط وإن لم يقع خسر هو رسم المقامر وهو قسط التأمين .

وبالرجوع إلى خصائص القمار والرهان نجد أنها نفس خصائص عقد التأمين فهى تشترك فى أنها عقود ملزمة وأنها من المعاولات ومن العقود الاحتمالية أى تحتل الكسب والخسارة فالخاطرة عنصر مشترك بينها إذ لا دخل لأحد من أطراف التعاقد فى التأثير على وقوع موجب استحقاق العوض وهو ما وقع الاتفاق عليه فى عقد التأمين أو القمار أو المراهنة فقد يستفيد أحدهم فائدة عظيمة فيحصل على مبلغ كبير دون أن يكون قد بذل من الجهد ما يخول له أخذ مبلغ كهذا من العاقد الآخر فيكون من أكل أموال الناس بالباطل ولا وجه أيضاً لخساره ما خسارة المتعاقد الآخر فالعقود تشتمل فى العادة على المساواة فى المنافع وفى عقد التأمين تفاوت ملحوظ ، وفرق لهذه القاعدة فقد يغنم المستأمن وقد يغنم المؤمن أضعاف ما خسروه والعكس صحيح وليس هناك ضابط لهذا إلا محض الصدفة وهذا التفاوت الكبير بين ما يدفع وما يأخذ يجعل التأمين ذا شبه ملحوظ بالقمار والرهان . وهو من باب بيع الفرس الشارد والعبد الآبق والسملك فى الماء وضربة القانص وضربة

الغائص وغيره مما لا يمكن تسليمه والذي ينسحب عليه وصف المقامرة والمخاطرة وكل ذلك من أكل أموال الناس بالباطل . فالتأمين يكون من القمار والمراهنة أو فيه شبهة القمار والمراهنة .

وقد يقال : إن المؤمن والمستأمن لا يتراهنان على وقوع الخطر فكلاهما لا يرغب في وقوعه بينما يرغب أحد المتراهنين في وقوع واقعة الرهان ولا يرغب الآخر في ذلك فاختلف التأمين عن الرهان . ولكن الواقع غير ذلك فكل من المؤمن والمستأمن تختلف رغبتهما في حصول حادثة معينة ففي التأمين على الحياة^(١١) يتمنى المؤمن موت المستأمن قبل استحقاقه مبلغ التأمين بينما يريد المستأمن أن يبقى حيا إلى ما بعد فترة استحقاقه لمبلغ التأمين . كما أن المقامر يعتمد على حساب الاحتمالات في الفوز بمبلغ القمار فكذلك المؤمن يستعمل حساباته بطرق تعتمد على احتمالات وقوع الحدث المؤمن منه .

والقول بأنه يلزم اعتماد نظرية جماعية إلى عقود التأمين لكي تنتفى صفة المقامرة والرهان عن طريق حسابات الاحتمالات التي تجربها شركات التأمين لا يغنى عن الحقيقة شيئا ولا يفيد ما هو قائم فعلاً . فالواقع لا يشهد بأن هناك تعاقدًا غير التعاقد القائم بين طرفي التعاقد وهما المستأمن وشركة التأمين ومحل البحث ما هو قائم فعلاً لا ما يفترض الباحث قيامه ... ثم أن الغرر على هذا النحو لا ينتفى في حق المستأمن الذي لا تتوافر له هذه الإمكانيات ولا يمكن له استخدام تلك القوانين وإن قيل بأن النهى عن القمار والرهان^(١٢) لأن فيهما ضياعاً للأوقات والأموال وأن ذلك غير متحقق في

(١١) بحث للدكتور جلال الصياد في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة سنة ١٣٩٦هـ صحيفة ٥٢٢ .

(١٢) التأمين التجاري والبديل الإسلامي للدكتور غريب الجمال صحيفة ٦٣ .

التأمين فالجواب عن ذلك أن هذه الأمور هي مضار الرهان والقمار ولكنها ليست علة النهي فالعلة هي الاحتمال والمخاطرة التي يترتب عليها كسب أحد المتعاملين وخسارة الآخر .

فكثير من العقود المحرمة لا هو فيها ولا تضيق للأوقات بل نهى عنها للاحتمال والمخاطرة .

والحكم يدور مع العلة باختلاف التأمين عن القمار والرهان في عدم أدائه لمضارهما لا يؤثر في الحكم إذا وجدت العلة وهي الاحتمال والمخاطرة وهذا ما تحرم به المعاملة وإن لم يترتب عليه محبة ولا بغضاء وكون التأمين محققاً لغرض مطلوب كترميم أثر الكوارث لا يؤثر في حكمه لأن العلة والمخاطرة لم تنزل موجودة وعند مقارنة التأمين والرهان يتضح ما يلي : -

١ - عقود المعاوضة مبنية على المساواة بين العوضين اللذين يحصلان للمتعاقدين أما في عقود التأمين فإن البون شاسع بين العوضين فقد يقدم المستأمن أقساطاً كثيرة دون أن يحصل على شيء لأن الخطر المؤمن منه لم يقع وقد يدفع قسطاً واحداً ويحصل على مبلغ التأمين وهو عادة يكون مبلغاً كبيراً وهذا التفاوت بين العوضين يجعل التأمين من قبيل الرهان والقمار .

٢ - أن غاية المستأمن - غالباً - حين يوقع عند التأمين أن يبذل مقداراً يسيراً من المال وأن يحصل على مبلغ كبير من الشركة المؤمنة وهذا هو القمار^(١٣) .

٣ - التأمين عقد ومعاوضة مثل القمار والرهان لأن المقامر والمراهن إذا كسب فذلك في مقابل احتمال تعرضه للخسارة وإذا خسر فذلك في مقابل كسبه المحتمل . والشركة المؤمنة إذا كسبت الأقساط في حالة عدم وقوع

(١٣) التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ٢٣٦ .

الخطر المؤمن منه فذلك في مقابل تعرضها للخسارة في حالة وقوع هذا الخطر وإذا خسرت شيئاً في حالة وقوع الحادث فذلك في مقابل احتمال الكسب في حالة عدم وقوعه فالمعنى واحد في العقدين .

* * *

○ الدليل الثالث : تحقق معنى الغبن في عقد التأمين : -

ويتضح ذلك مما يلي : -

الشركة^(١٤) تجهل وقت التعاقد مقدار العوض الذى تحصل عليه من المستأمن في مقابل ما تعهدت به وبيان ذلك أنها قد تحصل على قسط واحد ثم تقع الكارثة فتقوم مبلغ التأمين وقد تحصل على أكثر من قسط وقد تحصل على الأقساط كلها ولا يقع الخطر فتبرأ ذمتها قبل المستأمن مما تعهدت بدفعه له كما أن المستأمن في التأمين على الأضرار يجهل وقت التعاقد مقدار العوض الذى سوف تدفعه له شركة التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه وفى ذلك غبن لأن عقد التأمين عقد معاوضة يلزم فيه التعادل والمساواة بين أطراف التعاقد . وفى عقد التأمين لا تتحقق هذه المساواة طبقاً لما سبق بيانه . فعقد التأمين عقد إذعان . ومن صدر عدم المساواة أن التزام المؤمن بالضمان يتوقف إذا تأخر المستأمن عن دفع الأقساط ولا يعود الالتزام بالضمان إلا بعد الوفاء بتسديد الأقساط وفى هذا غبن فاحش للمستأمن لضياح أمواله

(١٤) انظر هذه الشبهة في المراجع التالية : -

- التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ٢٣٠ .
- عقود التأمين وعقود ضمان الاستئثار للدكتور أحمد شرف الدين صحيفة ٢٢٠ .
- حكم التأمين في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٧٢ .
- شرح القانون المدنى المصرى الجديد للدكتور محمد كمال مرسى الجزء الثالث صحيفة

. ١٥٤

إذا وقع الخطر المؤمن منه في فترة تأخره عن السداد إذ لا تلتزم الشركة بحجر ما قد يطرأ عليه من الكوارث . والغبن يفسد المعاوضة لما يشتمل عليه من غرر يتمثل في عدم وضوح موضوع العقد مما قد يؤدي إلى كسب أحد العاقدين وخسارة الآخر .

ولا وجه للقول بأن التعاقد وقع على الأمان وقد حصل للمستأمن فيكون كلا العاقدين قد تسلم عوضه لأن الأمان ليس هو محل العقد وليس هو غرض المستأمن من التعاقد ولا وجه كذلك لنفي الغرر عن المؤمن لأنه يستطيع حساب ما سيدفع وما سيأخذ بالطرق الإحصائية المعروفة فكثرة العقود لا يصحح آحادها وعدم وجود الغبن في مجموع العقود لا ينفي وجوده في آحادها .

وما يدعى من حصول الأمان للمستأمن وكون الأقساط مقابلاً لهذا الأمان لا يستقيم لأن الشركة المؤمنة إنما تتعهد للمستأمن بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر وهي لم تتعهد بتقديم الأمان لأنه أمر معنوي لا تستطيع الشركة تقديمه ولا التعهد بذلك ولو تعهدت به لكان لغواً .

والحاصل أن الأمان من أضرار المخاطرة قبل وقوعها ودفع آثارها بعد الوقوع لا يؤثر في حكم المعاوضة بالحل والتحرير للآتي^(١٥) : -

١ - من المقرر شرعاً أن الغايات والمقاصد المشروعة لا يتوصل إليها بطرق غير مشروعة بل يجب تحقيقها بوسائل مشروعة ، وإذا كان دفع آثار المخاطر أمر يتفق مع مقاصد الشارع العامة إلا أن ذلك الدفع يجب أن يكون بوسائل مشروعة وليس عقد التأمين التجاري واحداً منها لما يشتمل عليه من الغرر والخطر كما ثبت سابقاً .

(١٥) انظر حكم الشريعة الإسلامية في عقد التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ١٢٨ وما بعدها .

٢ - إن دفع آثار المخاطر قد يوجد في المعاوضة ويتخلف الحكم بالجواز عنه ، فالمقامرة والرهان ممنوعان شرعاً ولو ترتب عليها دفع آثار المخاطر وإصلاح ما تجره على المقامر أو المراهن من أضرار .

٣ - إن منح العقد الأمان للمستأمن وصف غير مؤثر في إفادة الحل لأنه لم ينف عن عقد التأمين صفة الغرر ، ولأن تأثيره يتوقف على اعتباره عوضاً يقابل بالمال حتى يصح دفع الأقساط في مقابله عند عدم وقوع الحادث المؤمن منه خلال فترة العقد . وقد سبق القول أن الأمان لا يعتبر عوضاً مالياً لأنه ليس مالاً خرج من ذمة شخص ودخل في ذمة آخر وليس عملاً أو جهداً يبذل حتى يقابل بالأقساط كما أن الأمن شعور لا يقدر أحد على منحه للغير ، وكل ما تفعله شركات التأمين هو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الكارثة في مقابل الأقساط وقد تقدم أن هذا هو الغرر والاحتمال والقمار .

٤ - أن ترميم آثار الكوارث ليس وصفاً مؤثراً في جواز المعاملة إذا وجدت فيها علة التحريم بأن تضمنت الغرر أو دخلت تحت القمار والمراهنة لأن هذا الوصف موجود في هذه المعاملة غير أن الحكم وهو جواز المعاملة قد تخلف عنه فلم يمنع ثبوت حكم الأصل في الفرع .

٥ - أنه لا يشترط لصحة عقد التأمين أن لا تكون للمستأمن مصلحة في وقوع الخطر ، بل أن العقد يصح ولو كان للمستأمن مصلحة في وقوع الخطر ، لأن هذا الوقوع قد يجز له نفعاً بالإضافة إلى أنه قد لا يصيبه بضرر كما في تأمين الزواج حيث يمكن المستأمن من الحصول على مبلغ التأمين وهذا هو القمار والرهان .

* * *

○ الدليل الرابع^(١٦) : اشتماله على الغرر .

من المعلوم أن الرضا شرط في صحة التصرفات الشرعية والرضا يقتضى العلم بما رضى به ولا يتصور الرضا بما لم يعلم ولذا لا بد لكل عاقد أن يعرف مقدار العوض الذى سيأخذه أو يعطيه وأن يعرف أن ذلك سيحصل فعلاً وإلا كان العقد من عقود الغرر .

وفى عقد التأمين يجهل المستأمن مقدار العوض فى التأمين من المسؤولية أو التأمين على الأشياء . كما يتحقق فيه الجهالة فى الأجل أى فى أجل استحقاق المستأمن لمبلغ التأمين فلا يدرى عند التعاقد مع المؤمن (شركة التأمين) متى يقع الخطر أو الشرط الذى بموجبه يستحق ذلك المبلغ هذا إذا كان مؤكداً الوقوع كالتأمين على الوفاة . ثم أنه قد يكون ذلك غير مؤكداً الوقوع أصلاً فيتردد بين الوجود وعدمه كبقية أنواع التأمين .

فالغرر فى عقد التأمين يتصل بأصل العوض المقصود من التعاقد لأنه

(١٦) انظر هذا الدليل فى المراجع التالية : -

— عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٤١ - ١٨٣ .

— حكم الشريعة الإسلامية فى عقود التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٤٨ - ٧٥ .

— التأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ٢٢٣ - ٢٤١ .
— أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية .

— الغرر وأثره فى العقود الدكتور الصديق الأمين الضير صحيفة ٦٦٢ .

— التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٠٠ .

— أعمال مهرجان ابن تيمية وفيه رأى كثير من المحرمين للتأمين ومنهم أبو زهرة رحمه الله .

— مجلة الأحكام العدلية المادة ٣٢ .

يتعلق بوجوده ومقداره وأجله وهى أمور مقصودة عند التعاقد وليس الأمان هو محل التعاقد وإنما لجىء إلى القول بذلك التعليل كيلاً . يرد الغرر على المحل لأن الأمان لا يرد عليه غرر بالنسبة للمؤمن بل هو الغاية منه والمقصود عليه هو مبلغ التأمين وقسط التأمين وكلاهما .

قد يكون وقد لا يكون وهذا لا يغتفر قطعاً . أما الغرر فى المقدار فإنه وإن كان من الممكن اغتفاره فإن هذا يقتضى أن يكون الحصول على العوض مؤكداً وهذا غير متحقق فى عقد التأمين وحتى لو سلمنا بحصوله فإن الغرر فى مقداره كثير فاحش لأن المستأمن لا يستحق فى التأمين على الأضرار إلا بمقدار الضرر الحاصل على الشئ المؤمن عليه وذلك غير منضبط فقد يهلك الشئ كلياً فيستحق مبلغاً كبيراً أو يهلك جزئياً فيستحق مبلغاً أقل من ذلك كثيراً بل من الممكن ألا يحصل على شئ إذا تكفل المتسبب فى الضرر فى تحمل التبعة . كذلك فإن الغرر الفاحش وارد فى حق المؤمن أيضاً فهو لا يستطيع أن يحدد كم قسطاً سيأخذ من المستأمن قبل أن يحل أجل دفع مبلغ التأمين أو تتحقق الحادثة الملزمة له بذلك .

كذلك فإن الفرق بين ما يحصل عليه المتعاقدان من عوض سواء بالزيادة أو النقصان تبعاً لمدى الاحتمالات فى العقد هو فرق كبير لا يقاس بيسير الغرر الذى نص عليه الفقهاء .

ولا يؤثر فى ذلك كثرة تعامل الناس به أو شيوعه بينهم أو تلقيهم له بالقبول ولا تؤثر كذلك فى اشتغال التأمين على الغرر ما قيل من أن كثرة المتعاملين مع الشركة يقلل نسبة الغرر والجهالة لأن المؤمن يستعمل الصيغ الرياضية التى تؤدى إلى تحديد المقدار الذى سيدفعه للمستأمنين على وجه العموم دون النظر إلى آحادهم .

وكما هو واضح فإن هذا القول ينظر إلى المستأمنين على الجملة ولكن

عقد التأمين لا يكون كذلك بل هو بين المستأمن الفرد دون اعتبار لمجموع المستأمن وبين الشركة والغرر فيه واضح وهو محل البحث كما سبق .

وذكر البعض أن الغرر في التأمين مغتفر لأنه من الضروريات في هذا العصر والضرورات تبيح المحظورات . وأن الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة . غير أن هذا لا يتجه لأنه يلزم في إباحة الغرر في العقد الذى تدعو إليه الحاجة التى على هذه الصفة ألا يكون ثمة وسيلة غيره لإشباع هذه الحاجة لأنه لو أمكن ذلك لما تحتم المصير إلى العقد المشتمل على الغرر لقيام البديل عنه^(١٧) .

يلزم إذا تعين العقد الذى اشتمل على ما ألجأت الضرورة إليه ألا يزداد على ما به تتحقق الحاجة لأن القاعدة الشرعية أن الضرورة تقدر بقدرها ولا حجة في قول بعض المجيزين للتأمين من أن الغرر المنهى عنه هو ما أدى إلى نزاع وعقد التأمين لا يؤدي إلى نزاع فيكون مباحاً وقد أخذوا ذلك من قاعدة عامة مضمونها : -

— أن ما يؤدي إلى نزاع من الغرر يمنع وما لا يؤدي إلى نزاع لا يمنع - .
وفي الواقع أن هذه المقدمة غير صحيحة للآتي^(١٨) : -

١ - أن جميع تعريفات الغرر المؤثرة في المعاوضات المذكورة عن

(١٧) لا يغتفر الغرر الوارد على محل العقد (عقد المعاوضة) أو ما يتصل به . لكن إذا تعلق الغرر بأمر تابع للمحل غير مقصود للمتعاقدين فإنه لا يؤثر في العقد وذلك تطبيقاً لقاعدة : يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها .
وتطبيقاً لهذه القاعدة جوز بعض العلماء بيع ما لم يظهر في الثار مع ما ظهر منها .
انظر الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة ١٢١ / القواعد النورانية صحيفة ١٤٤ .

(١٨) انظر حكم الشريعة الإسلامية في عقد التأمين للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٩٧ وما بعدها .

الفقهاء لم تجعل لوقوع النزاع بسببه دخلاً في التعريف ، فليس أداء الغرر إلى النزاع جزء من ماهية الغرر المنهى عنه شرعاً ولا شرطاً في وجوده . فيكون القول بأن عدم أداء الغرر إلى المنازعات يجعله غرراً يسيراً لا يؤثر في المعاوضات غير صحيح لأن تعريفات الغرر المذكورة سابقاً هي تعريفات للغرر المؤثر في المعاوضات ما لم يثبت أن الغرر الذي اشتملت عليه المعاوضة من الغرر المغتفر وهو ما لا ينطبق على عقد التأمين .

٢ - ورد في رواية لمسلم عن ابن عمر رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ : « أنه نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع » . قال النووي^(١٩) : أما البائع فلأنه يريد أكل المال بالباطل وأما المشتري فلأنه يوافق على حرام ولأنه يضيع ماله وقد نهى عن إضاعة المال . فهذه الرواية تدل على أن الحكمة في النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه أنه أكل مال الناس بالباطل على تقدير عدم حصول الثمر للمشتري بصفة الصلاح التي تم الشراء على أساسها .

وعلى ذلك فالغرر الموجود في عقد التأمين التجارى هو من الغرر الكثير الممنوع في المعاوضات وليس من الغرر اليسير لأنه يدخل تحت تعريفات الغرر الكثير ولعدم انطباق ضوابط الغرر اليسير عليه أما القول بأن من ضوابط الغرر اليسير المغتفر في المعاوضات عدم أدائه إلى نزاع ليس له سند شرعى ولم يقل به أحد من الفقهاء السابقين .

٣ - أن الغرر اليسير المغتفر في عقود المعاوضات باتفاق الفقهاء هو ما توافرت فيه العناصر الثلاثة : وهى يسارة الغرر وعدم قصده وضرورة ارتكابه فإذا اجتمعت هذه العناصر الثلاثة كان الغرر يسيراً ، ولم يذكر

(١٩) شرح النووي على مسلم الجزء العاشر صحيفة ١٨٣ .

الفقهاء أن عدم ترتب النزاع عليه هو من عناصر الغرر اليسير غير المؤثر في عقود المعاوضات .

والغرر الموجود في عقد التأمين التجاري لا يدخل تحت ضوابط الغرر المغتفر لأن الغرر في عقد التأمين هو غرر في حصول العوض وقدره وأجله كما أنها تتعلق بأمر مقصود ولا تدعو الضرورة إلى ارتكابه فيكون الغرر الموجود فيه غرراً فاحشاً غير مغتفر وخصوصاً وقد ذكر القانونيون أن عقد التأمين هو عقد غرر في ذاته وأن الخطر وهو احتمالي ، ركنه الأساس الذي لا يتصور وجوده بدونه .

٤ - إن علة المنع من بيع الثمار قبل بدو صلاحها والمذكورة في الحديث والتي يدور معها الحكم وجوداً وعدمها هي كما ذكر النووي (لأنه بيع غرر لأنه بيع معدوم ومجهول غير مقدور على تسليمه وغير مملوك للعاقد . وقد سبق القول أن هذه الأنواع من الغرر تبطل المعاوضة إجماعاً وأما الحكمة فهي ما قد يترتب على هذه المعاملة من خصام ونزاع .

ومن المقرر أن - الحكم يدور مع العلة لا مع الحكمة وجوداً وعدمها فإذا وجدت العلة ترتب الحكم وإن انتفت الحكمة ، وإذا انعدمت العلة لم يترتب الحكم وإن وجدت الحكمة فترتب النزاع على بيع الثمر قبل بدو صلاحه علة في جعل الغرر المتضمن في البيع علة المنع ، فعلة العلة هي الحكمة .

كما أن البيوع المنهى عنها كالملاسة والمنازعة ، إنما منعت للغرر اتفاقاً ولو لم يترتب عليها نزاع بين المتعاقدين ولو كان للنزاع دخل في العلة لدار الحكم معه وجوداً وعدمها .

* * *

○ الدليل الخامس : عدم صحة قياس عقد التأمين على عقد إجارة الحارس^(٢٠) : -

ليس التأمين من باب إجارة الحارس الذى يحقق الأمان وليس هو كذلك من باب ضمان المستأجر لما استؤجر عليه وذلك لما يلى : -

١ - إن الحارس إذا قصر فى عمله فإنه لا يستحق الأجرة والأمر كذلك بالنسبة لشركة التأمين فهى لا تقدم أماناً ولا تدفع عدواناً وهى تأخذ الأجرة من المستأجر مقدماً سواء وقع الخطر المؤمن منه أم لم يقع وهذا أخذ للمال بغير عوض فيكون اكلاً للمال بالباطل . لأن أكل أموال الناس بالباطل يتمثل فى أخذ العوضين بدون تقديم عوض آخر لأن كلا من المتعاقدين أوجب على نفسه بالعقد ما طلبه الآخر والمستأجر إنما استأجر الحارس ليحميه من اعتداءات الآخرين وهذا المستأجر لم يدفع عن مستأجره هذا العدوان حيث سرقت الدار . وبالتالي فهو لا يستحق اجرة على ذلك فكيف تأخذ شركة التأمين القسط من المؤمن له .

٢ - محل العقد فى الحراسة ليس هو الأمان بل أن المستأجر إنما دفع الأجرة للحارس لقاء قيامه بعمله سواء حصل الأمان أم لم يحصل لأن ذلك لا يدخل فى قدرة الحارس وينحصر عمله فى حمايته من الاعتداء . وشركة التأمين لم تقم بشئ من ذلك فهى لا تحرس المؤمن له ولا تمنع وقوع الخطر المؤمن منه والحاصل أن الأمان من أعمال النفوس لا يمكن التعاقد على حصوله فهو قد يأتى بغير ثمن وقد يدفع فيه مبلغاً عظيماً ولا يحصل^(٢١) .

(٢٠) انظر مناقشة هذه الشبهة فى أعمال مهرجان ابن تيمية المنعقد فى دمشق عام ١٣٨١هـ من صحيفة ٤٠٤ حتى ٥٢٢ .

(٢١) سبق أن كثيراً من أدلة إباحة التأمين أو عدم إباحته تتمثل فى رد ما استدل به الفريق الآخر ليثبت صحة ما ذهب إليه لأن كل فريق يسمى أدلة مخالفه شياً ويسمى أدلته الرد على الشبه ولذا كان بعض الأدلة تأتى فى صور دفع اعتراض .

٣ - اتفق الفقهاء على أن الحارس لا يضمن إلا إذا تعدى على الشيء فأفسده أو فرط في حفظه وصيانته فيكون قد أدخل بعقد الحراسة والحارس أمين على الشيء المستأجر عليه ولا ضمان على الأمين فيما يتلف أو يضيع منه بشرط ألا بتعدى على ما بيده أو يهمل في صيانته .

قال القرافي^(٢٢) : أسباب الضمان ثلاثة فمتى وجد واحد منها وجب الضمان ومتى لم يوجد واحد منها لم يجب الضمان : -
أحدها : التفويت مباشرة كإحراق الثوب وقتل الحيوان .
الثاني : التسبب للإتلاف كحفر بئر في موضع لم يؤذن فيه ووضع السموم في الأطعمة ونحو ذلك .

الثالث : وضع اليد غير المؤتمنة فيندرج في غير المؤتمنة يد الغاصب والبائع يضمن المبيع الذي يتعلق به حق توفيه قبل القبض لأن يده غير مؤتمنة .

٤ - الأجير إما أن يكون خاصاً أو مشتركاً^(٢٣) . فالخاص هو الذي يعمل عنه شخص معين ولا يعمل لغيره وهو لا يضمن ما هلك في يده بغير صنعه إلا إذا تعدى أو فرط وكان متعمداً فإنه يضمن أما ما هلك بعمله هو فإن كان مأذوناً فإنه لا يضمن إلا إذا تعدى وإذا لم يكن مأذوناً فيه فإنه يضمنه وأما الأجير المشترك فإنه لا يضمن شيئاً مما هلك عنده إلا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضاعه فإن قامت عليه بينة بالتعدى أو الأضاعة ضمن وإلا فلا ضمان عليه .

٥ - لا تقوم شركة التأمين بالحراسة ولا تلازم الشيء المؤمن عليه

(٢٢) الفروق للقرافي الجزء الرابع الفرق ٢١٧ .

(٢٣) المغنى لابن قدامة المجلد الخامس صحيفة ٥٣٣ .

وانظر المحلى لابن حزم المجلد التاسع صحيفة ٣٦ .

أما الحارس فإنه يباشر الحراسة طيلة مدة العقد . أما الشركة فإنها تلتزم بدفع مبلغ التأمين وإن لم يمض من المدة المقررة في العقد إلا بعضها بل تلتزم بدفعه حتى ولو لم يمض غير دقائق .

ويتضح من مجموع ما سبق الأجير لا يمكن أن يقاس عليه عمل شركة التأمين فلכל منها اختصاصاته ومحل العقد فيهما مختلف وهناك فوارق واضحة يجعل من غير الممكن قياس عقد التأمين على عقد الإجارة .

* * *

○ الدليل السادس : اشتال العقد على الربا : -

قد يدفع المستأمن^(٢٤) أقساطاً قليلة ثم يأخذ مبلغ التأمين عند تحقق الخطر وهو مبلغ كبير يزيد عما دفعه من أقساط وهذه الزيادة خالية عن العوض فتكون ربا .

ويعتبر بعض العلماء عقد التأمين عقد صرف لأن مبلغ التأمين فقد

(٢٤) انظر هذا الدليل في المراجع التالية : -

- بحث الدكتور جلال الصياد في أعمال المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة عام ١٣٩٦هـ .
- حكم التأمين في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٨١ .
- أعمال المؤتمر السابع لجمع البحوث الإسلامية صحيفة ١٩٣ وفيه آراء كثيرة من العلماء حول هذا المعنى .
- أعمال مهرجان ابن تيمية المنعقد في دمشق ١٣٨١هـ وفيه رأى الشيخ أبو زهرة وغيره .
- التأمين التجاري والبديل الإسلامي للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٠٢ - ٢٤٣ .
- التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٤ .
- عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة .
- التأمين الأصل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٢٤١ .

تأخر دفعه عن دفع العوض النقدي الآخر وهو الأقساط مع أنه يشترط في عقد الصرف التقابض في مجلس العقد فإن أجل أحد العوضين تحقق ربا النسيئة وإن تساوى العوضان .

ولا يعترض على هذه الشبهة بوجود ذلك في التأمين التعاوني والتأمين التبادلي لأنهما من عقود التبرعات والربا لا يجرى فيها بل يجرى في عقود المعاوضات ومنها التأمين التجاري .

ولذا تحقق التفاوت بين الربويين حكم عليه بالحرمة ولا محل للقول بأن العقد إذ خلا التفاوت فيه من ضرر لأحد العاقلين أو استغلال له وحصل الرضا وطيب النفس بذلك فلا يكون العقد محرماً ، فالأمور المذكورة تعتبر حكمة التحريم - أو من حكم التحريم - ولكنها ليست العلة والحكم يدور مع العلة لا مع الحكم . والرضا بالتفاوت لا يرفع حكمه دون هذا الحكم روعى فيه حق الله بجوار حق العبد .

ويعتبر التأمين من باب القرض الذي جر نفعاً إذا اعتبر أن ما دفعه المستأمن من أقساط ديناً في ذمة المؤمن (شركة التأمين) يسترده - مع الزيادة عليه - إن تحقق الشرط الذي اتفق عليه .

يشترط المؤمن على المستأمن دفع فوائد زيادة على القسط إذا تأخر عن موعد دفعه . كما أن شركة التأمين تستغل الأقساط التي تأخذها من المستأمن في التعامل الربوي مع المستأمنين أنفسهم أو مع غيرهم وهذا تعاون على الإثم . والربا عنصر أساسي في عقد التأمين وبدون اعتباره لا يمكن إنشاء عقد التأمين التجاري على النحو الذي تقوم به شركات التأمين ويتضح ذلك مما يلي : -

— بدون استخدام سعر الفائدة لا يمكن حساب قيمة القسط .
— مبلغ التأمين وهو من ضرورات ولوازم ومحل عقد التأمين عبارة عن

الأقساط مضافاً إليها فائدة ربوية أى أن الفائدة ليست شرطاً يشترط في العقد ولكنها من صميم نظام التأمين ذاته .

— في معظم حالات التأمين (مثل حالة تحقق أو عدم تحقق الخطر المؤمن ضده) نجد أن أحد طرفي العقد يأخذ أكثر مما يدفع .

— إذا تأخر المؤمن له عن دفع قسط من الأقساط كان ملزماً بدفع فوائد تأخير وهذا شرط مقترن بالتأمين ويجرى العمل به وهذا من ربا النسيئة .

حيث يستحق المستأمن — أو ورثته — مبلغ التأمين حتى ولو لم يدفع المستأمن إلا قسطاً واحداً وفي هذا مبادلة مال بمال مع زيادة .

ولا يمكن تخليص التأمين في الربا لأن العوضين لا يمكن جعلهما متساويين لأن ذلك معلق على خطر يحتمل وقوعه فلا يدري هل يقع أم لا وإذا علم قطعاً أنه سيقع كالوفاة مثلاً فلا يعرف زمان وقوعه ومن ثم لا يعرف كم قسطاً ستأخذ شركة التأمين في مقابل ما ستعطيه للمستأمن والشك في التماثل كالعلم بالتفاضل .

وبالإضافة إلى ما سبق فإن في بعض عقود التأمين على الحياة لحالة البقاء ، يتعهد فيه المؤمن بأن يرد للمستأمن ما دفعه من أقساط إذا بقى حياً إلى المدة المحددة في العقد ، مضافاً إليها فائدة ربوية فيكون هذا العقد ربوياً ، كما أن أكثر عمليات شركات التأمين قائمة على الربا فهي تستثمر أموالها في سندات ذات فائدة ، وتقرض منها بضمان وثيقة التأمين بفائدة .

وإلى جانب اشتغال عقد التأمين على الربا من الأوجه السابق ذكرها فإنه يشتمل على بيع آخر باطل يتصل بالربا^(٢٥) ، وهو بيع الدين بالدين

(٢٥) حكم التأمين في الشريعة الإسلامية - للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٨٠ وما بعدها .

الذى اتفق الفقهاء على منعه لما روى عن النبي ﷺ (أنه نهى عن بيع الكالئ ، بالكالئ)^(٢٦) وقد فسرته جميع المجتهدين ببيع الدين بالدين .

قال ابن عرفة^(٢٧) : تلقى الأئمة هذا الحديث بالقبول يغنى عن طلب الإسناد فيه .

وإنما كان عقد التأمين بيع دين بدين لأن المستأمن يتعهد فيه بدفع أقساط التأمين وهى دين فى ذمته لأنه لا يدفعها فى مجلس العقد بل يدفعها بعد العقد على فترات دورية فى مقابل تعهد المؤمن بدفع التأمين وهو دين فى ذمة شركة التأمين^(٢٨) أيضاً فكان هذا العقد بيع دين بدين فيبطل شرعاً .

وقال ابن حزم^(٢٩) « لا يحل بيع دين يكون لإنسان على غيره لا بنقد ولا بدين لأنه بيع مجهول وما لا يدري عنه وهذا هو أكل أموال الناس بالباطل ويروى عن الشعبي فى ذلك أنه يعتبر غرراً » ولا شك أن الأقساط دين فى ذمة المستأمن للمؤمن ، بيع بدين آخر هو مبلغ التأمين وهو دين فى ذمة المؤمن كما سبق القول فلم يجز ذلك .

ويقول ابن رشد^(٣٠) « وأما بيع الدين بالدين فأجمع المسلمون على منعه » .

(٢٦) رواه ابن أبى شيبة وإسحق بن راهوية والبزار فى مسانيدهم قال الزيلعى قال أحمد ابن حنبل ليس فى هذا حديث يصح . قال الشافعى : أهل الحديث يوهنون هذا الحديث . قال ابن حجر فى التلخيص صححه الحاكم على شرط مسلم .

(٢٧) حاشية المواق على خليل الجزء الرابع صحيفة ٣٦٧ .

(٢٨) الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى ١١٤٨/٢/٧ .

(٢٩) المحلى لابن حزم الجزء التاسع صحيفة ٦ .

(٣٠) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد الجزء الثانى صحيفة ١٢٨ .

○ الدليل السابع : رد دعوى التعاون^(٣١) : -

يقول بعض المجيزين لعقد التأمين إنه يمكن أن يعتبر بمثابة تعاون من شركة التأمين والمستأمنين على تعويض الخسارة التي تلحق أحدهم في نفسه أو ماله مما يدفعونه من أقساط شهرية أو سنوية تجمع وتستثمر لينفق منها في مثل هذا الغرض .

وحينئذ تكون هذه الشركات شبيهة بجمعيات البر التعاونية^(٣٢) . ولكن هذا القياس لا يستقيم لمجرد أن كلا منهم يدفع جزءاً من المال لينفق على المجموع على النحو الموصوف لأن جمعيات البر التعاونية قائمة على التبرع المحض من جميع المكتسبين والإنفاق من المال المجموع في الوجوه المخصصة

(٣١) انظر هذه الشبهة والرد عليها في المراجع التالية : -

- الحلال والحرام للدكتور يوسف القرضاوى صحيفة .
- التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٩٨ .
- التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ٣٤١ .
- حكم التأمين في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان صحيفة ٤١ .
- أعمال مهرجان ابن تيمية وفيه رأى الشيخ محمد أبو زهرة وغيره من العلماء .
- أعمال المجمع السابع للبحوث الإسلامية وفيه رأى الشيخ عبد الرحمن تاج وغيره من العلماء .

(٣٢) التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٤٣ .

التعاون سمة من سمات التأمين من جهة أن تغطيته المخاطر تتم من الرصيد المشترك الذى ساهم فيه كل المستأمنين بأقساطهم وهم بذلك يكونون قد تعاونوا في مساعدة المستأمن الذى جعل به الخطر أو تحققت بشأنه الواقعة المعلق عليها دفع مبلغ التأمين وهذا التعاون حاصل دون أن يقصد المستأمنون إلى ذلك في العقد الذى أبرموه فالتعاون متحقق في فكرة التأمين والأساس الذى يقدم عليه وذلك بطريق غير مباشر انظر بحث الدكتور مصطفى الزرقا المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد بمكة صحيفة ٣٧٥ . وانظر كذلك العقود المسماة للدكتور عبد المنعم البدر اوى فقرة ١٦٧ .

هو تبرع أيضاً مبنى على تبرعات أعضاء الجمعية بتلك الأقساط فليس هناك إلزام بواجب ولا إلزام بحق يصبح أن يكون محلاً للتقاضى والخصومة والحكم به ، وليس الأمر كذلك بالنسبة للتعويض الذى تدفعه شركة التأمين لمن يصاب فى نفسه أو ماله فإن عقد التأمين يوجب حقاً على الشركة يستطيع أن يقاضىها عليه ويطلب من أجله الحكم عليها بجميع ما التزمت به تعويضاً عن الخسارة التى لحقت به وذلك إلزام بشىء لم يلزم شرعاً .

والتأمين التعاونى ليس عقداً أصلاً بل هو نظام فرض على الناس للمصلحة التى تتم عن تطبيقه وليس عقد معاوضة على نحو ما يجرى فى عقد التأمين فمقصود شركات التأمين تحقيق الأرباح وهو ما تبنى عليه مقدار القسط ومقدار مبلغ التأمين وغير ذلك أما التأمين التعاونى فهو جزء من وظائف الدولة فى تحقيق الرفاهية للناس وقرار النظام العام . ولا تؤثر الغرر فى عقود التبرعات وإذا زاد مبلغ التأمين عن الأقساط فهو تبرع وليس الأمر كذلك فى التأمين التجارى فهو عقد معاوضة يقصد منه تحقيق الأرباح أما التعاون والتآزر فإن صيغته عقود التبرعات التى لا يقصد منها عوض كالصدقة والهبة .

وعقد التأمين لا يقصد به التعاون ولا يوجد أى اتفاق تعاونى بين المؤمنين ولم يكن التعاون فى أذهانهم حين أقدموا على إبرام هذا العقد فهو يقوم بذلك بقصد الحصول على المنفعة التى يحققها له التأمين دون أن يلقى بالاً لأى معنى يدل على التعاون مع غيره وليس فى العقود التى يوقعها أى إشارة إلى ذلك فالمستأمنون لا يعرف بعضهم بعض ولا يلتزم بعض بشىء إزاء البعض فهو عقد معاوضة من المؤمن والمستأمن ليس غير وتهدف شركة التأمين إلى تحقيق الربح وذلك بأخذ الفرق ما اخذته من أقساط وما دفعته من تعويضات وليس هناك وكالة عن المستأمنين فى تنظيم التكافل أو

المضاربة .

وإذا كان الهدف من التأمين تحقيق التعاون على دفع الضرر فإنه لا يجوز اتباع طرق غير شرعية لتحقيق هذا الهدف المشروع ذلك بأن التأمين يشتمل على الضرر والربا والقمار وليس في ذلك تعاون بل هى أسباب مؤدية إلى النزاع وشركات التأمين تستثمر أموالها فى مشاريع ربوية ولا يجوز التعاون على ذلك .

كما أن التعاون يقتضى معاونة الغنى للفقير إلا أن عقد التأمين يقتضى عكس ذلك فالغنى يستطيع التأمين بمبلغ أكبر فيأخذ فى التأمين على الحياة مبلغاً أكبر مما يأخذه الفقير الذى لم يستطع أن يؤمن بنفس المبلغ .
والحاصل أنه عند التأمل فى عقد التأمين ومقارنته بعقود التبرعات يتبين أنه ليس كأحدها وذلك بالنظر إلى الأمور التالية : -

١ - شركات التأمين لا تعمل إلا لمصلحتها ولحساب نفسها فهى تسعى للحصول على أكبر ربح وتحاول التخلص من تعهداتها بعلل واهية وتبذل فى ذلك قصارى الجهد فكيف تكون نائباً عن المستأمن والغائب إنما يعمل لمصلحة المنوب عنه وليس له أن يتصرف فيما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المنوب عنه . والمستأمن تخرج ملكية الأقساط من يده بمجرد دفعه للأقساط ويصبح المالك لهذه الأقساط هى شركة التأمين وتتصرف فى الوجه الذى يحقق أهدافها دون نظر لمصلحة المستأمنين وليس لهم حق التدخل فى ذلك .

٢ - ليست شركة التأمين وصياً ولا ولياً للمستأمنين لأن من تكون عليه الولاية أو الوصاية إنما يكون ناقص الأهلية . والولى والوصى ليس لهما التصرف فيما يتعارض مع مصلحة المولى عليه وليس فى عقد التأمين شىء من هذه الأمور .

٣ - عقد التأمين من عقود الأذعان في ذلك دليل على فقد عنصر التعاون فيه فهو عقد معاوضة يهدف منه المؤمن تحقيق ربح ويهدف المستأمن الحصول على مبلغ التأمين عند حصول الخطر وهو لا يملك شيئاً من شركة التأمين فإذا لم يقع الخطر المؤمن منه ذهبت الأقساط التي دفعها سدى .

٤ - إن وصف التأمين بكونه مرمماً لآثار الكوارث قد يتخلف في بعض أنواع التأمين كتأمين البقيا مثلاً أو التأمين للزواج أو الميلاد - أى ميلاد طفل للمستأمن - كل هذه أمور لا يترتب عليها ضرر حتى يقال إن التأمين جبره فلا يكون هناك أمان تحقق ولا كارثة رُم أثره ولا مصيبة وزعت على بقية المستأمنين وفي هذه الحالات بتمنى المستأمن وقوع الخطر كالمقامر والمراهن لأن هذا يفيد حصوله بموجبه على مبلغ التأمين علاوة على كون الحدث مرغوباً فيه في نفس الأمر . فالتأمين في هذه الأحوال كالمقامر والرهان . لأن التأمين على الأشخاص لا يشترط فيه أن يكون ثمة مصلحة في عدم وقوع الخطر المؤمن منه بل قد يكون في وقوعه من جهة الحصول على التأمين ومن جهة حصول الخطر نفسه واجتماعهما أمر مرغوب فيه من قبل المستأمن .

٥ - إذا كان التعاون مطلباً شرعياً عالياً إلا أنه ليس يلزم من كونه مشروعاً تصحيح كل السبل المؤدية إليه فإذا تراهن شخصان على وقوع الحادث أو عدم وقوعه لكان هذا الاتفاق محرماً بالرغم من أنه قد يكون فيه ترميم أثر هذا الحادث وهو أن تشهد له مقاصد الشريعة إلا أنه يجب أن يتوصل إليه بطريقة مشروعة ليس منها عقد التأمين والمقامرة والرهان لما تنطوى عليه من غرر وخطر وليس هناك ضرورة ملجئة إليها وهناك وسائل مشروعة يتم من خلالها توزيع آثار المخاطر كالتأمين التبادلي والتأمين التعاوني .

* * *

○ **الدليل الثامن :** مصادمة عقد التأمين لبعض القواعد الشرعية .

ربما أدت بعض صور التأمين إلى مخالفة شرعية لمسائل أخرى وهي^(٣٣) : -

أولاً : في التأمين على الحياة قد يكون مبلغ التأمين لمصلحة بعض الورثة دون بعض أو يكون لصالح مستفيد دون الورثة وذلك إذا اعتبرنا أن مبلغ التأمين جزء من التركة ومن ثم لزم أن تخضع لقواعد توزيع التركة .

ثانياً : قد يتضمن التأمين بعض الشروط الفاسدة التي يفرضها المؤمن على المستأمن كاشتراط سقوط حق المستأمن في مبلغ التأمين إذا لم يعلم المؤمن بوقوع الخطر في الوقت المحدد له . واشتراط دفع فوائد ربوية عند تأخير الأقساط وغير ذلك من الشروط المؤدية غالباً إلى النزاع وتؤدي إلى منفعة أحد العاقلين وهي شروط تعتبر من سمات التأمين .

ثالثاً : في التأمين أكل لأموال الناس بالباطل لما يشتمل عليه من محظورات كالمقامرة والرهان والغرر والربا والشروط الفاسدة وغيرها ولأنه أخذ للأموال بدون أن يقابل ذلك عمل .

رابعاً : عقد التأمين ضمان بعوض وأخذ العوض على الضمان غير جائز لأن الضمان عمل من أعمال البر والإحسان وهو ما لا يجوز أخذ الأجرة عليه عند أكثر العلماء .

(٣٣) انظر ذلك في : عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ٢٢٣ .

وكذلك حكم التأمين للدكتور سلامه جبر صحيفة ٣ .
وأعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية الجزء الثاني .

○ الدليل التاسع : رد دعوى القياس على الضرورة^(٣٤) .

لا يستقيم الاستدلال بأن التأمين من الضروريات ومن ثم يلزم القول بإباحته حسب قاعدة الضروريات تبيح المحظورات لأن الضرورة التي تبيح المحظور يشترط فيها أمور لا تتحقق في عقد التأمين إذ لا ترتب على إلغائه كبير أثر على الضروريات الخمس وهي النفس والمال والدين والعقل والعرض وهناك وسائل مشروعة تقوم على هذه الأمور كالزكاة والتأمين التعاوني .

وأما تجميع رؤوس الأموال عن طريق نظام التأمين التجارى فيمكن الاستعاضة عنه بالسبل الادخارية المشروعة . ويتحقق عدم اتجاه دعوى الضرورة في التأمين عند تأمل النقاط التالية : -

١ - قد يكون محل عقد التأمين غير مباح في نفسه كالتأمين ضد الانتحار والإهمال وحوادث السكر وغير ذلك مما لا تقره الشريعة ولا يدخل كل ذلك في الضرورة قطعاً .

٢ - شيوع العمل في المجتمعات المختلفة ليس دليلاً على الإباحة بل العبرة بالأدلة الشرعية ليس غير .

٣ - كون التأمين ضرورة يتخرج عليه أنه لا يجوز للأغنياء ولا للحكومات والشركات إذ لا ضرورة تبيح لهم التأمين لأنهم ليسوا في حاجة ماسة إليه .

٤ - الضرورة المبيحة للمحظور لا تتوفر في التأمين ويمكن الاكتساب دون اللجوء إلى التأمين فالضرورة هي ما يترتب على تركها هلاك أو مشقة

(٣٤) انظر رد دليل الضرورة في المراجع التالية : -

— التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٨٤ .

— التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ٢٤٦ .

— عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٣٣ .

عظيمة .

- ٥ - لا ضرورة في التأمين ولا حاجة ملحة إليه تمكن من قياسه على الحاجة التي ألجأت لإباحة السلم خروجاً عن شرط العلم في التعاقد .
- ٦ - أن عناصر عقد السلم تختلف عن عناصر عقد التأمين . فالسلم نوع من أنواع البيع حيث عرفه الفقهاء بأنه بيع موصوف في الذمة والتأمين ليس كذلك .

* * *

○ الدليل العاشر : رد دعوى القياس على الوديعة .

١ - الوديعة تكون في يد المودع أما التأمين^(٣٥) فإن الشيء المؤمن عليه يكون بيد صاحبه وتحت تصرفه . ولا يلتزم المؤمن بالمحافظة عليه . ولأن الأجر في الوديعة في مقابل المحافظة على الشيء المودع أما أقساط التأمين فهي لا تدفع لحفظ الشيء المؤمن عنه بل هي تدفع في مقابل الخطر الذي يستحق المستأمن مبلغ التأمين عند وقوعه . ولا يلتزم المودع عنده بضمان الوديعة إلا في حالة تقصيره فهو لا يضمن مالا يمكن الاحتراز عنه بينما المؤمن يضمن هلاك الشيء المؤمن عليه ولو لم يصدر منه تقصير فالضمان في التأمين واقع على المؤمن على كل حال بصرف النظر عن تقصيره أو عدم تقصيره وهذا

(٣٥) انظر رد هذه الشبهة في المراجع التالية : -

- بحث الشيخ عبد الرحمن تاج في أعمال المؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلامية وبحته بعنوان : التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية صحيفة ١١٢ .
- حاشية ابن عابدين الجزء الثالث صحيفة ١٧٠ .
- التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٠٢ .
- عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٢٨ .
- التعامل التجاري في ميزان الشريعة للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٢٦ .

ما يجعل قياسه على عقد الوديعة غير جلى . وكذلك فإن الوديعة التى تكون بأجر على الحفظ لا يثبت فيها ضمان المال بالتلف أو الهلاك فى كل حال وإنما ذلك فى الأحوال التى يمكن فيها الاحتراز من أسباب الهلاك فأما إذا كان السبب ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت أو الغرق فلا يجب فيها ضمان على المودع فلا يمكن إذن حمل عقود التأمين على هذه الوديعة فإن مقتضى عقود التأمين وجوب ضمان المال فى كل حال وبكل سبب من أسباب الهلاك من غير فرق بين ما يمكن الاحتراز منه وما لا يمكن بل أن الغالب فى هذه العقود أنها مقتضية للضمان فى الأحوال التى يمكن فيها الاحتراز من أسباب الهلاك .

٢ - لا يمكن اعتبار المال المؤمن عليه وديعة عند شركة التأمين ولا يمكن اعتبار هذه الشركة أجرة على حفظه حتى يصح قياس مسألة التأمين على مسألة الوديعة فإن المال المؤمن عليه ليس فى يد الشركة ولا تعلق للشركة به فليست المتاجر والمخازن والمصانع التى فيها المال المؤمن عليه أماكن لشركات التأمين وليست البضائع المنقولة فى البحر محمولة فى مراكب هذه الشركات ولا علاقة لها بالمال المؤمن عليه بحال من الأحوال فلا يكون هناك إذن وجه صحيح لإيجاب الضمان عليها فى حالات العطب والهلاك فلا المال مودع عندها ولا هى أجرة على حفظه .

٣ - إن نماء الوديعة يكون لصاحبها فإذا تصرف المودع عنده فى مال الوديعة بتجارة أو بيع فإن الأصل والربح يكون من حق صاحب الوديعة . وشركة التأمين لا تعيد أرباح الأقساط التى يدفعها المستأمن . وعليه فالتأمين لا يقاس على الوديعة فى وجه من الوجوه .

٤ - أن من ليس قادراً على حفظ الوديعة ليس له قبولها فهى قائمة على التبرع أما التأمين فيقوم على المعاوضة وهدفه الربح فالمصلحة مختلفة .

٥ - ملكية الوديعة تكون لصاحبها مهما مكثت عند المودع عنده ويستردها المودع في الوقت الذي يريده أما في التأمين فإن الأقساط التي يدفعها المستأمن تصبح للشركة المؤمنة خصوصاً في التأمين على الأشياء أو من المسؤولية .

٦ - أن اشتراط الضمان على المودع عنده باطل قال صلى الله عليه وسلم : « ليس على المستودع غير المغل ضمان »^(٣٦) ولأن شرعيتها لحاجة الناس إليها ولو ضمنها المودع امتنع الناس من قبولها وفي ذلك تعطيل لمصالح الناس فاشتراط الضمان على الأمين باطل وهذا خلاف ما عليه التأمين .

* * *

○ الدليل الحادى عشر : رد دعوى القياس على الوعد الملزم :

١ - لا يصح اعتبار التأمين من الوعد الملزم ، لأن الوعد تصرف^(٣٧) ملزم لجانب واحد فقط وهو من عقود التبرعات والتأمين عقد معاوضة لا يتم إلا بعاقدين فالمؤمن يتعهد بتقديم مبلغ التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه والمستأمن يتعهد بدفع الأقساط المتفق عليها فالتعهد أو الوعد الملزم هنا ليس من جانب واحد فقط كما في الصورة المراد قياسه عليها بل هو عقد من جانبيين والتأمين من عقود المعاوضات ولا يصح قياس معاوضة على تبرع .

(٣٦) لم أقف على تخريج هذا اللفظ ولكن ورد نحوه في مسند الإمام أحمد ٨٠/٦ - ١١٦ - ١٦١ ولفظه (الغلة بالضمان) .

(٣٧) انظر رد هذه الشبهة في المراجع التالية : -

— أعمال المجمع السابع للبحوث الإسلامية صحيفة ١٩٦ .

— التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٧٠ .

— عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٣٠ .

٢ - أن السبب المؤدى إلى التزام المؤمن دفع مبلغ التأمين إلى المستأمن عند وقوع الخطر أو بلوغ الأجل هو تلقيه للأقساط من المستأمن فيعتبر التزامه مقابلاً لهذه الأقساط . أما الوعد الملزم عند بعض المالكية فليس فى مقابل عوض وإنما هو تبرع من جانب الواعد ليس غير .

٣ - وعلى افتراض أن الوعد ملزم فى بعض صورته فإنه يكون أداء أو حل بوعده ما فيه كلفة فيجب الوفاء حينئذ لدفع الضرر الذى وقع على الموعود بسبب من قبل الواعد لأن الواعد قد أضر بالموعود له إذ كلفه من أجل وعده عملاً أو نفقة والموعود له لولا الوعد لما أقدم على هذا العمل . وعليه فالإخلال بالوعد يترتب عليه ضرر بالموعود له وليس الحال كذلك فى التأمين فالشركة لم تكلف المستأمن القيام بعمل حتى تكون ملزمة بالضمان إذا أصابه ضرر بسبب ذلك العمل وليس ذلك من موجبات الضمان ثم إن العوض فى الوعد الملزم معلوم عند الطرفين ابتداءً وأما ما تدفعه الشركة فهو مجهول لا يعلمه أحد من الطرفين إلا بعد وقوع الخطر فلا يصح قياس مجهول على معلوم .

والوعد التزام من جانب واحد والتأمين التزام من الجانبين .

○ الدليل الثانى عشر : رد دعوى القياس على العاقلة^(٣٨) :

إن قياس التأمين من المسؤولية على العاقلة قياس فاسد للاختلاف بينهما فى جملة أمور فالعاقلة ليست عقداً بل نظام تناصر بين العصبات وفرض عليهم تحمل دية القتل فى الجاهلية جزاء على تقصيرهم فى مراقبة الجانى أما التأمين

(٣٨) انظر الرد على هذا القياس فى المراجع التالية : -

— أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية .

— عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١١٩ .

فليس ضماناً يلتزم به المؤمن إزاء تقصير حصل منه إضافة إلى ذلك فإن ما يدفعه العاقلة لا غرر فيه ولا رباً ولا جهالة فالدية معروفة المقدار ثم أنها ليست من باب المعاوضة فعصبة الجاني لم تتلق منه مبالغ أو أقساطاً تلتزم بعدها بتسليم دية الجنى عليه وقصد التعاون ظاهر في العاقلة إذ أن الجميع تربط بينهم رابطة الدم والتعاون بينهم طبعى أما المستأمنون فليست بينهم هذه الرابطة ولم يكن قصد التعاون وارداً لدى تعاقدهم مع شركة التأمين .

وفي عقد التأمين لا يستحق المستأمن مبلغ التأمين إلا إذا واظب على دفع الأقساط سواء كان غنياً أو فقيراً أما في نظام العاقلة فإن ما يتحمله الفرد يعود إلى حالته المالية ويساره فالفقير لا يدفع شيئاً وكل يدفع حسبما يقدر عليه ويتفاوت الناس في ذلك^(٣٩) .

إن العاقلة تتحمل الدية أما في عقد التأمين فإن الشركة تتحمل الدية وغيرها سواء كان أقل الدية أو أكثر .

* * *

○ الدليل الثالث عشر : رد دعوى قياسه على عقد المضاربة^(٤٠) :

(٣٩) انظر هذا المعنى في : -

— المغنى لابن قدامة الجزء السابع صحيفة ٧٨٨ .

— الأم للشافعى الجزء السادس صحيفة ١٠٢ .

— القوانين الفقهية لابن جزي صحيفة ٣٧٧ .

(٤٠) انظر رد هذا القياس في المراجع التالية : -

— التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ٨٧ .

— التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٠٢ وقد

نقل فيه رد الشيخ أبو زهرة على هذا القياس .

— التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٠٧ .

— عقود التأمين وضماني الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٢٦ . =

لا يقصد المستأمن عقد شركة مع المؤمن من أى نوع ويظهر بطلان هذا الدليل عند المقارنة بين التأمين والمضاربة وذلك كما يلي : -

١ - شركة التأمين تأخذ الربح كله ولا تعطى للمستأمن إلا مبلغ التأمين عند تحقق موجهه الذى نص عليه عقد التأمين . فسبب استحقاقه لمبلغ التأمين ليس لمكان اشتراكه بدفع المال بل هو معلق على تحقق الخطر وتحقق هذا الخطر منفصل كلية عن مدى تحقق الربح أو الخسارة فى أعمال الشركة . أما شركة المضاربة فهى توزع الربح عند تحققه ولا شأن لها بوقوع الخطر .

٢ - من شروط صحة المضاربة أن يتحدد نسبة الربح التى يأخذ كل من المتعاقدين وتفسد المضاربة عند تحديد مقدار معين من الربح حتى لا ستأثر أحدهما بالربح دون الآخر وقد نازع بعض العلماء المعاصرين فى هذا الشرط إذا علم بالتجربة أنه لا يقع فى الغالب ضرر على أحد المتعاقدين وأبرز هؤلاء الشيخ عبد الوهاب خلاف ومحمد عبده .

وفى عقد التأمين يتحدد المقدار الذى يأخذه المستأمن عند تحقق الشرط فبطل كون ذلك مضاربة . ثم إن تحمل صاحب المال لخسارته وضياع قيمة العمل على العامل لا يتحقق فى عقد التأمين الذى لا يتحمل فيه المستأمن الخسارة التى انتهى إليها تعامل المؤمن فى الأقساط .

وعند انتهاء المضاربة يسترد رب المال رأس ماله أما فى عقد التأمين فإن الأقساط تنتقل من ذمة المستأمن إلى ذمة المؤمن ولا يستردها .

٣ - أن شركة التأمين تستغل ما لديها من أموال فى أوجه استثمار

= رسالة السيکورتاه للشيخ محمد نجيت المطيعى وهى منشورة فى أكثر المراجع المشار إليها .

مختلفة ومنها ما يكون محرماً ويلزم في المضاربة ألا يعمل المضارب إلا في الأوجه المباحة .

٤ - إذا مات المستأمن أخذ ورثته - أو المستفيد - مبلغاً كبيراً يتفق عليه في التأمين على الحياة ولو لم يكن قد دفع إلا قسطاً واحداً ، أما في المضاربة فإن رب المال لا يستحق ورثته إذا مات إلا ما دفعه مورثهم .

٥ - ليس ثمة وجه شبه بين التأمين والمضاربة لا من حيث العناصر ولا من حيث الأهداف فالقسط الذى يدفعه المؤمن له يكون ملكاً للمؤمن يتصرف فيه كيف يشاء أما المضاربة فإنه ملك لصاحبه وغاية ما فى الأمر أنه يأذن للعامل بموجب العقد أن يتصرف فيه بما يعود بالمصلحة على الجانبين .

○ الدليل الرابع عشر : رد دعوى القياس على عقد الموالاة :

وقد استدل على ذلك بأن عقد التأمين من المسؤولية يشبه عقد الموالاة فى الفقه الإسلامى وتتفق أركانها معاً كما يلى^(٤١) : -

١ - أن التأمين عقد بين طرفين هما المؤمن والمستأمن ، وعقد الموالاة عقد بين طرفين هما مولى الموالاة ويقابل المؤمن . والثانى المعقول عنه ويقابل المستأمن

٢ - مبلغ التأمين ويقابل العوض المالى الذى يلتزم مولى الموالاة بدفعه وهو التعويض عن الجريمة التى ينتج عنها الضرر المستحق للغير .

٣ - قسط التأمين ويقابل مال التركة الموروثة إذا توفى المعقول عنه غير مخلف وارثاً مطلقاً باستثناء الحالة التى يوجد فيها أحد الزوجين فىكون ما بقى بعد حصة الزوج من نصيب المولى .

(٤١) انظر هذا القياس فى مجلة الأزهر الجزء ٢٥ صحيفة ٢٣٣ .

٤ - المصلحة التي هي من مستلزمات عقد التأمين من المسؤولية وهي موجودة أيضاً في عقد الموالاة وقبل الرد على هذه الشبهة نعرف بحقيقة هذا العقد وآراء العلماء فيه .

○ التعريف بعقد الموالاة :

قال الحنفية : « عقد الموالاة جائز يستحق »^(٤٢) به الميراث إذا لم يكن هناك أحد من القربات ولا مولى العتاقة ، وهذه المسألة مبنية على مثالين هما : -

أ - صحة الوصية بجميع المال ممن لا وارث له لأنه يصرف ماله إلى بيت مال المسلمين والموصى له ساواهم في الإسلام وترجع بإيجاب الموصى فكان أولى فكذاك الذي عاقده عقد الموالاة .

ب - أن أهل الديوان يتعاقلون فيما بينهم فكذاك عقد الموالاة يكون سبباً لتحمل العقل وإذا كان يتحمل به العقل يورث به أيضاً لأن الغرم بالغنم ابتداء .

والدليل على ذلك قوله تعالى : ﴿ ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون ﴾^(٤٣) حيث دلت الآية على أن المراد مولى الموالاة ، وقوله تعالى : ﴿ والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ﴾ أى الميراث .

وكثير من المفسرين^(٤٤) على أن معنى الموالى في الآية هو المعصية وهو مروى عن ابن عباس ومجاهد ويعضده بعد ذلك قوله تعالى : ﴿ مما ترك الوالدان والأقربون ﴾ وليس بعد الوالدين والأقربين إلا العصبية ويقويه ويعضده ما رواه الشيخان عن ابن عباس رضى الله عنه عن النبي ﷺ ،

(٤٢) انظر رأى الحنفية في المبسوط للسرخسى الجزء صحيفة ٤٢ .

(٤٣) سورة النساء الآية ٣٣ .

(٤٤) انظر أحكام القرآن لابن العربي الجزء الأول صحيفة ٤١٣ حتى صحيفة ٤١٥ .

قال : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر »^(٤٥) .

وقال الخطاى : المعنى أقرب رجل من العصابة أما قوله تعالى : ﴿ والذين عقدت أيمانكم ﴾ فقد ذكر ابن العربى عن ابن عباس قوله تارة : كان الرجل يعاقد الرجل أيهما مات ورثه الآخر فأنزل الله تعالى ﴿ وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهجرين إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفاً ﴾^(٤٦) يعنى تؤتوهم من الوصية جليلاً وإحساناً فى الثلث المأذون فيه وتارة قال : كان المهاجرون لما قدموا المدينة حالف النبى ﷺ بينهم فكان الأنصارى يرث المهاجرى ، والمهاجرى يرث الأنصارى فنزلت هذه الآية ثم انقطع فلا تأخى بين أحد اليوم .

وقيل نزلت فى الذين كانوا يتبنون الأولاد وفى الصحيح عن ابن عباس قال : ولكل جعلنا موالى قال : ورثة ، والذين عقدت أيمانكم . فكان المهاجرون لما قدموا المدينة يرث المهاجر الأنصارى دون ذى رحمه للأخوة التى آخى بها رسول الله ﷺ فلما نزلت ﴿ ولكل جعلنا موالى ﴾ نسخت ثم قال : ﴿ والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ﴾ أى من النصر والرفادة والنصيحة وقد ذهب الميراث ويوصى له وهذه غاية ليس لها مطلب .

○ الرد على هذه الشبهة: لا يصح قياس التأمين على عقد الموالاة لما يلى^(٤٧)

(٤٥) البخارى فى الفرائض ٥ - ٧ - ٩ - ١٥ ومسلم فى الفرائض ٢ - ٣ والترمذى

فى الفرائض ٨ والدارمى فى الفرائض ٢٨ .

(٤٦) سورة الأحزاب الآية ٦ .

(٤٧) انظر الرد على هذا القياس فى المراجع التالية : -

— التأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٦٠ .

— أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية صحيفة ٢١٨ .

— مجلة حضارة الإسلام المجلد الخامس .

— أعمال مهرجان ابن تيمية المنعقد فى دمشق وفيه رأى الشيخ أبو زهرة وغيره .

١ - وبعض العلماء يرى بطلان التوريث بعقد الموالاة وأنه منسوخ - وعلى القول بجواز التوريث بعقد الموالاة فإنه لا يصح قياس عقد التأمين عليه أيضاً لأن المعقول عليه يصبح فرداً من أفراد قبيلة المولى ويحمل اسمها .

٢ - أن عقد الموالاة يقوم على التعاون بين طرفيه والتعاون ليس من أغراض المتعاقدين في عقد التأمين والجهالة والغرر في عقد الموالاة لا تأثير لها ولا يقياس عليها لأنها معفو عنها بالنص الشرعى الذى أباح عقد الموالاة ولأنه تبرع فى الأصل فدفعت الدية للتناصر وليس عوضاً عن الميراث .

٣ - أن الولاء فى الإسلام لحمة كلحممة النسب وهو نصرة ونصيحة وفيه كل ما فى معانى التبنى والإخاء والقربة والالتزامات المالية المرتبة على الولاء إنما نشأت بسبب ذلك . أما عقود التأمين فليس فيها هذا الترابط وإنما هو عقد مالى يقوم على المعاوضة والاحتمال والمخاطرة وينتظر الذين بينهم عقد موالاة من التناصح ما لا ينتظره أطراف عقد التأمين لأنه لا يستحق إلا ما نص عليه من نتائج مالية محدودة .

٤ - أن الولاء سبب من أسباب الإرث وليس عقد التأمين كذلك .

٥ - أن العاقلة تتحمل دية القتل الخطأ لما بين أفرادها من ترابط وتناصر وليس بين المكتتبين أو المستأمنين رابطة ما وليس بينهم تناصر أو تعاون .

٦ - شركة التأمين تلزم المستأمنين الذين وقع منهم الضرر على الغير ألا يعترف بخطئه .

٧ - أن سبب تحمل العاقلة لدية القتل تقصيرهم فى إرشاد الجانى وليست الشركة كذلك .

٨ - عقد الموالاة ليس قماراً وليس شبهة القمار لأنه يقوم على الترابط

والتناصر أما عقد الموالاة ليس قماراً وليس فيه شبهة القمار لأنه يقوم على الترابط والتناصر أما عقد التأمين فهو يقوم على القمار والرهان ثم هو عقد معاوضة لا تناصر فيه ولا إحسان .

٩ - تضمن شركة التأمين مسؤولية المستأمن عند وقوعه في الخطأ وليس على المستأمن سوى وقع القسط مهما عظم الخطر أما عقد الموالاة فكل منهما يعقل الآخر ويرثه .

١٠ - الآية التي يستدل بها الأحناف على مشروعية عقد الموالاة منسوخة كما نص على ذلك كثير من العلماء .

* * *

* ثانيا أدلة القائلين بجواز التأمين *

○ توطئة :

كان أول من أفتى بجواز التأمين وهو الشيخ محمد عبده في الفتوى المشهورة حيث كان جوابه بناء على أسئلة تتصل بمسألة من مسائل المضاربة . ولذا لم يحمل العلماء هذه الفتوى على التأمين حقيقة ورأوا فيها ألعوبة من الأعيب شركات التأمين لأن السائل كان مديراً لإحدى هذه الشركات ثم كتب الأستاذ عبد الله صيام بعد ذلك ببضع وعشرين سنة مقالاً في مجلة المحاماة^(١) يرى فيه جواز التأمين وأنه يمكن أن يقاس على عقد الموالاة لمعنى التناصر القائم في العقدين .

وتبعه على ذلك خلق كثير أبرزهم الشيخ على الخفيف والشيخ مصطفى الزرقا وقد أفاضوا في الاستدلال لرأيهما ورداً على أدلة من رأى حرمة وكان ذلك في مهرجان شيخ الإسلام ابن تيمية الذى عقد في دمشق سنة ١٩٦١هـ ويسمى أسبوع الفقه الثانى . وكل من رأى إباحة التأمين بعد ذلك عالة عليهما في التخريج والاستدلال .

ثم إن من العلماء من سلك مسلكاً وسطاً فميز بين بعض أنواع التأمين فأباح بعضها وجرم بعضها وسبب هذه التفرقة أنه رأى أن أدلة المحرمين تنطبق على النوع الذى حرمه وأبرز هؤلاء الشيخ محمد الحجوى الثعالبي والشيخ أحمد إبراهيم^(٢) والشيخ محمد أبو زهرة وغيرهم ولهذا سأدمج رأى هؤلاء في

(١) العدد الثانى فى مايو ١٩٣٢ صحيفة ٦٩٠ .

(٢) مجلة الشبان المسلمين الصادرة فى نوفمبر ١٩٤١م صحيفة .

رأى أولئك لعدم استقلالهم فى الاحتجاج وعدم تخطيطهم لما استدلوا به وغاية ما فى الأمر أنهم رأوا أن المعنى الذى من أجله رأى الفريق الأول حرمة التأمين ينطبق على بعض الصور دون بعض .

كما أن بعض أدلة المبيحين ردود على أدلة المانعين ويسمون هذه الأدلة ردود على الشبهة إذ سبق أن كلا الفريقين يعتبر أدلة غيره شهاً ويعتبر أدلته رداً على هذه الشبهة . وتيسيراً للأمر فسأعتبر كل ذلك أدلة .

* * *

* الدليل الأول *

رد دعوى أنه التزام ما لا يلزم

تقدم أن ابن عابدين رحمه الله كان أول من تكلم في موضوع التأمين وهو من المفتين بعدم جوازه لأن التأمين كالوديعة بأجر كما قال وأن الالتزام فيهما التزام بما لا يلزم .

فالوديعة أمين لا تلزمه الوديعة إذا هلكت من غير تعمد ولا تقصير وأخذ الأجرة على حفظها لا يخرجها عن أمانته فالتزامه بالضمان إلزام بما لا يلزم . وكذلك في مسألة خطر الطريق فالمال ليس في يد المؤمن بل هو عند صاحب المركب فهو حقيقة التزام ما لا يلزم واجيب عن ذلك بما يلي^(١) : -

١ - ذلك ليس من باب التزام ما لا يلزم فالوديعة قد أخذ أجراً على حفظ الوديعة فيعتبر حفظها لازماً عليه لأنه التزم بالمحافظة على الوديعة .

٢ - كما أن تعليقه بأنه التزام ما لا يلزم فيه مصادرة على المطلوب لأن محل البحث هو الوصول إلى أن هذا الالتزام هو التزام ما لا يلزم بمثل هذا التعاقد فلا يعلل عدم جوازه بنفس الدعوى .

٣ - لم يتناول ابن عابدين إلا نوعاً واحداً من التأمين وهو التأمين البحري لأن ذلك هو الذى انتشر فى ذلك الزمان وأما الأنواع الأخرى فقد

(١) التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٤٢ .

وانظر فيه رد الشيخ على الخفيف على ابن عابدين رحمه الله .

استحدثت بعد ذلك ولا يطلب من ابن عابدين ولا من غيره أن يبين حكم ما لم يقع^(٢) .

٤ - لا يصح الدليل الذى ذكره ابن عابدين وهو أن التأمين فاسد لأنه لا يشبه عقداً معروفاً فى الفقه غير أن ابن عابدين لم يقل ذلك وأن عبارته لا يفهم منها هذا المعنى وقوله : « لا يحل لمسلم أن يعقد فى دارنا مع المستأمن إلا ما يحل من العقود مع المسلمين » قوله هذا لا يفهم منه أنه يستدل على فساد هذا العقد وهو السوكرة (التأمين) لأنه غير مشابه لعقد معروف بل لأنه غير مشروع . لأنه التزام ما لا يلزم ولأنه أكل للأموال بالباطل . ثم إن الأحناف - وابن عابدين منهم - قد توسعوا فى استحداث صور من العقود كبيع الوفاء والاستصناع وعقد الإيجارين وغير ذلك فلا يتجه أن يفهم من قوله عدم استحداث عقد لم يكن قد نص عليه العلماء وأصول مذهبه قد ناقضت ذلك .

* * *

(٢) التعامل التجارى فى ميزان الشريعة للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٣٢ .
وانظر كذلك التأمين للدكتور محمد شوقى الفنجري صحيفة ٦٣ .

* الدليل الثانى *

ليس التأمين قماراً ولا رهاناً

وتبين ذلك بالنظر إلى الأمور التالية^(١) : -

١ - ليس من الميسر ولا من القمار - كما يقول بعض علماء الوقت - لأن القمار الذى لا يختلف عليه هو أن يلعب هذا وهذا ويدفع كل منهما مائة ومن غلب أخذ المائتين جميعاً . فتخرج التأمين على القمار أو تشبيهه به خروج عن مجرى الاستنباط المعقول .

والقمار من جبايل الشيطان ويورث العداوة والبغضاء ويلهى عن

(١) انظر الرد على هذه الشبهة : -

- الصديق الأمين الضرير الفرر وأثره فى العقود صحيفة ٦٤٨ .
- الفكر السامى فى تاريخ الفكر الإسلامى محمد الحسن الحجوى الثعالبى الجزء الثانى صحيفة ٥٠٤ .
- بحث الشيخ على الخفيف فى المجمع الثانى للبحوث الإسلامية صحيفة ١٤ .
- بحث للدكتور محمد سلام مذكور نشره فى مجلة العربى الكويتية العدد ١٩٥ .
- التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٢٥ .
- عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد سعد شرف الدين صحيفة ١٩٦ - ٢٠٣ .
- الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع فقره ٥٦٤ .
- عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية منه للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ٤٠ .
- بحث للاستاذ توفيق على وهبة فى مجلة الوعى الإسلامى العدد ٥٣ السنة الخامسة سنة ١٩٦٩ م .
- بحث الشيخ فرج السنهورى فى المجمع السابع للبحوث الإسلامية صحيفة ١٨٨ ونقل فيه آراء كثير من العلماء .

ذكر الله وعن الصلاة ويشل القدرة الإنتاجية عند الإنسان فأين هذا من نظام التأمين الذى يقوم على أساس تعاونى هو ترميم آثار الكوارث الواقعة على الإنسان فى نفسه أو ماله فى مجال نشاطه العملى وذلك بطريق التعاون على تجزئة تلك الكوارث وتفتيتها . ثم إن عقد التأمين يعطى المستأمن طمأنينة وأماناً— من الأخطار الجائحة التى قد تذهب الثروة أو القدرة على الكسب وهذا بعيد عن صنوف القمار التى هى نفسها من أسباب الكوارث الماحقة . فهذه من تشبيه الشئ بنقيضه . كما أن التأمين فيه ربح للمؤمن وفيه أمان للمستأمن قبل تحقق الخطر وتعويض بعد تحققه وهذا كله ليس قماراً .

٢ - ليس التأمين من باب الرهان الممنوع شرعاً . فالرهان ليس فيه صفة ترميم أضرار الأخطار العارضة على النشاط الاقتصادى المنتج فى ميدان الحياة الإنسانية لا بطريق التعاون على تفتيت تلك الأضرار وتشقيقها ولا بطريق تحمل فردى غير تعاونى ولا يعطى أحداً من المتراهنين أى أمان وطمأنينة كما هو الأثر المباشر فى عقد التأمين .

٣ - حقيقة التأمين تختلف عن حقيقة القمار والرهان لأنها لعب وتضييع للأموال والأوقات وذلك لا يتحقق فى التأمين فالمقامر لا يسعى لدرء خطر محتمل بل هو يسعى لإتلاف ماله ثم إنه يسعى لتحقيق الخطر الذى راهن عليه أما التأمين فمن شروطه أن المستأمن لا يسعى لتحقيق الخطر فالباعث على التعاقد يختلف فى عقد التأمين عن عقد المقامرة والرهان فالباحث فى الأول الحصول على الأمان والباحث فى الثانى الحصول على الربح .

٤ - المستأمن لا يتراهن مع باقى المستأمنين فهو لا تربطه بهم صلة . فلا يصح والحالة هذه اعتبار المؤمن (شركة التأمين) كمنظم للرهان ولا يؤثر على ذلك تشابه الإجراءات فى عقد الرهان وعقد التأمين كجمع الأقساط وتوزيع مبلغ التأمين فتشابه الإجراءات بينهما لا تجعل التأمين من

الرهان . والقمار يوقع الناس في العداوة والبغضاء وفيه شلل لقدرة الإنسان على الانتاج . أما التأمين فهو على خلاف ذلك فهو سبب للشعور بالأمن والطمأنينة وفيه فائدة لكلا طرفي التعاقد ففيه ربح للمؤمن وأمان للمستأمن قبل تحقق الخطر المؤمن منه وفيه تعويض له بعد وقوع ذلك الخطر أما الرهان (والقمار) فليس كذلك والتأمين يهدف إلى ترميم آثار الكوارث التي تصيب الإنسان في نفسه أو ماله عن طريق التعاون على تفتيت هذه الآثار وتوزيعها أما الرهان والمقامرة فلا يتحقق فيهما شيء من ذلك بل الهدف منهما اللعب وكسب الربح . وعلة التحريم في القمار تتكون من عنصرين عنصر الاحتمال في المعاوضة والعنصر الثاني هو ما يترتب عليه من مفاصد اجتماعية وهذا يتخلف في التأمين ومن ثم تبطل دعوى القائلين باتحاد العلة بين حرمة التأمين وحرمة القمار .

٥ - المخاطرة وحدها لا تجعل من العقد قماراً لمجرد عدم تناسق الكسب مع الخسارة وعدم تحقق الكسب . أن القمار يتطلب إلى جانب المخاطرة سعى المقامر إلى إيقاع المتعاقد الآخر في خطر ليأتي الخطر في جانبه هو وهو ما يسمى بعنصر المغالبة وعقد التأمين خال من هذا المعنى وجهالة العاقبة أو المقدار تجعل التأمين مشتملاً على الغرر ولكنها لا تصيره من عقود القمار والرهان وإذا كان في القمار غرر فليس معنى ذلك أن كل عقد فيه غرر يكون قماراً دون أن يكون فيه سمات القمار وإذا كان إفشاء الغرر إلى العداوة والبغضاء هو حكمة النهى عنه مثل حكمة النهى عن القمار إلا أنه لا يلزم من ذلك أن يكون الغرر من القمار وحاصل حجة من نفى كون التأمين من عقود القمار والرهان ما يلي : -

٦ - إذا اقتصر التعاقد في التأمين على فرد مثلاً فإنه يكون عقد رهان ومقامرة لهذا لزم النظر إلى مجموع العقود التي يجريها المؤمن لأن ذلك يؤدي

إلى نفى هذه الشبهة حيث أنه يعتمد أساليب إحصائية تنفى عنصر الاحتمال .
والنظرة الجماعية فى التأمين يقصد بها الإشارة إلى وجود العنصر الفنى الذى
تأخذه شركة التأمين فى الحسبان عند إبرام العقود .

فإن أحسن المؤمن تقدير الاحتمالات والتزامه بالأسس الفنية الصحيحة
فى التأمين وراعى قواعد وقوانين الإحصاء مراعاة دقيقة ابتعد عنه احتمال
الخسارة واقترب منه الكسب وكان ذلك أكثر أمناً من تاجر يعمل فى تجارته ،
أما بالنسبة للمستأمن فلأنه لا يريد بتعاقده هذا أن يكون له ربح مادى من
 وراء الحظ والمصادفة وإنما يريد أن يتوقى به مغبة الحظ والمصادفة وذلك
بتعاونه مع غيره من المستأمنين وتضامنه معهم فى توزيع أضرار ما يبينه الحظ
والمصادفة لهم جميعاً بحيث لا ينال أياً منهم إلا مقداراً يسيراً منها يستطيع
تحمله فى غير عناء وذلك يورثه أمناً وطمأنينة وفى سبيل ذلك قام بدفع ما
التزم به من الأقساط وإذا ما أعطى مبلغ التأمين عند تحقق الخطر فإنما استحقه
وأخذه تعويضاً لما حاق به من الخسارة .

وعلى ذلك ترى أن عقد التأمين يختلف تماماً عن طبيعة عقد الرهان
والمقامرة الذى يقوم الاستحقاق فيه على مجرد الحظ والمصادفة دون أى عامل
آخر .

* * *

* الدليل الثالث *

رد دعوى اشتتاله على الغرر

يقول المبيحون: إن التأمين لا غرر فيه^(١) لأن الغرر المنهى عنه في البيع لا التبرع وهذه المعاملة لا بيع فيها ولا معاوضة وإنما هي شيء تافه الإنسان تبرعاً للشركة تضعه في صندوقها الذي هو كصندوق الاحتياطي ثم تكون الشركة ملزمة بالتعويض على الدافع إذا أصابته كارثة مقابل ما أخذته منه فشبهها بالتبرع أقرب من شبهها بالبيع والغرر المنهى في الحديث هو في

(١) انظر الرد على هذه الشبهة في المراجع التالية : -

- الوسيط في القانون للدكتور عبد الرزاق السنهوري الجزء السابع صحيفة ١١٤٠ .
- بحث الشيخ عبد الحميد السائح في أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية .
- الفكر السامي في تاريخ الفكر الإسلامي محمد الحسن الحجوى الثعالبي فصل : مسأله عمت بها البلوى (السكورتاه) الجزء الثاني صحيفة ٥٠٤ .
- ويلاحظ أن محمد الحسن الثعالبي يميز التأمين ما عدا التأمين على الحياة ويرى أنه - أى التأمين على الحياة - لا حاجة إليه .
- الغرر وأثره على العقود للدكتور الصديق الأمين الضرير صحيفة ٦٥١ . ويلاحظ أن الدكتور الضرير يرى أن التأمين يشتمل على غرر بالنسبة للمؤمن له دون المؤمن ولا يرى الأمان الذى يحصل عليه المؤمن له عوضاً مانعاً من الغرر .
- التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٦٤ .
- التأمين الأصل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٦٦ .
- عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١١٥ .
- مهرجان الإمام ابن تيمية المتعقد فى دمشق وفيه رأى الدكتور مصطفى الزرقا ورأى الشيخ على الخفيف .

البيع خاصة لا في التبرع . وعلى كل حال فإن الغرر في التأمين يسير فهو جائز .

وقد ميز العلماء بين جهالة تمنع تنفيذ العقد وجهالة لا تأثير لها في العقود .

فالنوع الأول وهو الجهالة التي تمنع التنفيذ هو الذى يمنع صحة العقود وذلك كما لو قال شخص بعثك شيئاً أو آجرتك شيئاً بكذا ولم يعين الشيء أو عينه لكن لم يعين الثمرة أو الأجرة وقبل الآخر العقد بهذه الجهالة وكذا لو باع شاة غير معينة من قطيع لأنه تتفاوت أحاده فهذا كله وأمثاله لا يصح لأن هذه الجهالة تتساوى معها حجة الفريقين وتقوم مشكلة أمام تنفيذ العقد لأن البائع يريد تسليم الأدنى وأخذ الأعلى بحجة عدم التعيين على حين يريد المشتري أخذ الأعلى وتسليم الأدنى بحجة عدم التعيين أيضاً .

فالجهالة حجة متساوية للطرفين وبتطبيق هذا المبدأ على التأمين نجد أن الجهالة فيها هى من النوع غير المانع لأن مبلغ كل قسط عند حلول أجله معلوم مقداره .

أما كمية مجموع الأقساط فهى موطن الجهالة وهى لا تمنع التنفيذ ما دام المؤمن قد تعهد بأن يدفع التعويض المتفق عليه عند حصول الشرط فى أى وقت ضمن المدة المحددة بالعقد ومهما بلغ عدد الأقساط قلة أو كثرة وذلك نظير ما قال بعض الحنفية والمالكية من صحة بيع محتويات صندوق مغلق دون معرفة ما فيه بثمن معين فهم يرون أن الجهالة رغم فحشها لا تمنع تنفيذ العقد وفقاً لما اتفق عليه الطرفان لأن البائع التزام بإرادته التنازل عن هذا المبيع مهما بلغ لقاء الثمن المعين والمشتري قد قبله مهما بلغ أيضاً^(٢) .

(٢) انظر حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ٢١ .

وقد نص العلماء على جواز جهالة الضامن بما يضمن^(٣) وفي التأمين جهالة المبلغ التأمين وهي جهالة لا تفضى إلى نزاع لأن الشركة قد وطنت نفسها على الدفع .

قال الشيخ على الخفيف^(٤) : إن الغرر في التأمين مفتقر لأنه لا يؤدي إلى نزاع لأنه لا يظن أن الناس يتعارفون عقداً يحوى غرراً يؤدي إلى نزاعهم ثم يشيع بينهم ولا يتركونه إذ المقبول أنهم إذا تعاملوا به وتنازعا تركوه . وهناك عقود أجازها كثير من الفقهاء مع أن فيها من الغرر أكثر مما في التأمين كبيع ما في هذا الصندوق دون أن يعلم المشتري ما فيه وما يقضى به الزمن . وكبيع السلم وهو بيع معدوم ولا يتصور بدون غرر وكإجارة الأجير نظير كسوته وأكله^(٥) .

وقال : « إن من فقهاء المالكية من يميز اتفاقاً يشبه عقد التأمين تمام الشبه ويحوى كثيراً من الغرر لا يحويه عقد التأمين فقد جاء في شرح المنتقى على موطأ مالك للباجي^(٦) : « ومن دفع إلى رجل داره على أن ينفق عليه حياته ، روى ابن المواز عن أشهب قال : لا أحب ذلك ولا أفسخه إن وقع . وقال أصبغ : هو حرام لأن حياته مجهولة ويفسخ وقال ابن القاسم عن مالك : لا يجوز إذا قال على أن ينفق عليه حياته . فترى من ذلك أن أشهب أجاز هذا الاتفاق مع الكراهة وأن مالكا قيد عدم جوازه بجهالة المدة وهي

(٣) المغنى مع الشرح الكبير لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٧١ .

(٤) وهذا أيضاً رأى الشيخ عبد الله الزيد آل محمود في كتابه (التأمين) وقد أباح فيه التأمين على السيارات صحيفة ٢٧١ .

(٥) انظر رأى الخفيف في جملة مراجع منها : الغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الضير صحيفة ٦٥٧ .

والتأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٦٤ .

(٦) الجزء الخامس صحيفة ٤٢ .

المدة حياته ومقتضى ذلك أنه إذا اتفق على أن ينفق عليه مدة معينة صح عنده مع ما في ذلك من الغرر وعليه فلو عرض عقد التأمين على مالك لذهب إلى تجويزه بناء على ذلك .

وهكذا يتبين أن عنصر الغرر فيه أى التأمين ضعيف جداً وأن أثره فيه دون أثره في العقود الشرعية الصحيحة الجائزة .. وجملة القول أن الغرر الذى عده الفقهاء مانعاً من جواز المعاملة هو ما أدى إلى نزاع يدل على ذلك ما روى زيد بن ثابت : كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الثمار فإذا جدها الناس وحل تعاطيهم قال المبتاع إنه قد أصاب الثمر عاهات يذكرونها ويحتجون بها فقال رسول الله ﷺ حين كثرت عنده هذه الخصومات : « لا تبيعوا الثمرة حتى يبدو صلاحها » ^(٧) . وروى أحمد في مسنده قال : قدم رسول الله ﷺ المدينة ونحن نتبايع الثمار قبل أن تبدو صلاحها فسمع رسول الله ﷺ فيه خصومة فقال : « ما هذا ؟ » ف قيل له : إن هؤلاء ابتاعوا الثمار ويقولون أصابها المرض . فقال ﷺ : « لا تبايعوها حتى يبدو صلاحها » فقد ثبت أن سبب نهى النبي ﷺ عن ذلك ما أفضت إليه من الخصومة والنزاع .. وما في عقود التأمين من غرر فهو غرر لا يؤدي إلى نزاع بدليل كثرة تعامل الناس به وشيوعه فيهم وانتشاره بينهم في مختلف المجالات الاقتصادية . وعليه فهو غرر يسير لا يترتب عليه منع ولا خطر . والاحتمال والمغامرة والمخاطرة قلما تخلو منها أعمال الإنسان وتصرفاته

(٧) رواه البخارى في الزكاة ٥٨ - والبيوع ٨٢ - ٨٣ - ٨٥ - ٨٧ - والمساقاة ١٧ ورواه مسلم في البيوع ٩ - ٥١ - ٥٣ - ٥٤ - ٥٦ - ٥٩ - ٧٩ - وأبو داود في البيوع ٣٣ - ٥٦ - والنسائي في البيوع ٣٨ - ٣٥ - والأيمان ٤٥ وابن ماجه في التجارات ٣٣ - ٦١ - والدارمي في البيوع ٣١ ومالك في الموطأ في البيوع ١٠ وأحمد بن حنبل ٧/٢ - ٤٦ - ٥٦ - ٥٩ - ٦٣ - ١٨٠ - ٣٧٣/٣ .

المشروعة باتفاق المذاهب فالتجارة والكفالة وسائر الأعمال والتصرفات التي
يبتغى من ورائها مكاسب معرضة للأخطار - وفاعلها مقدم على قدر من
الغرر .

والمغامرة لا تخلو منها طبيعة الأشياء . وإذا تأملنا في أنواع التصرفات
التي خصها النبي ﷺ تطبيقاً للنهي عن الغرر ومنها ما قد علل النبي ﷺ
نفسه نهيها عنه بالغرر أدركنا أن الغرر المنهى عنه هو نوع فاحش متجاوز
للحدود الطبيعية بحيث يجعل العقد كالقمار المحض اعتماداً على الحظ المجرد في
خسارة واحد وريح آخر دون مقابل .

وعقد التأمين ليس فيه هذا المعنى فهو يحقق النتيجة فور عقده وهو
ليس من العقود الاحتمالية لكلا الطرفين بل هو احتمال فقط في حق المؤمن
حيث يؤدي مبلغ التأمين إلى المستأمن إن وقع الخطر المؤمن منه فإن لم يقع
لا يؤدي شيئاً على أن هذا الاحتمال أيضاً إنما هو بالنسبة إلى كل عقد تأميني
على حدة لا بالنسبة إلى مجموع العقود التي يجريها المؤمن ولا بالنسبة إلى
نظام التأمين في ذاته لأن النظام يركز على أساس إحصائي ينفي عنصر
الاحتمال حتى بالنسبة للمؤمن عادة ومثل ذلك يلحظ في مجموع العقود .
أما بالنسبة إلى المستأمن فإن الاحتمال فيه معدوم لأن المعاوضة الحقيقية في
التأمين بأقساط إنما هي بين القسط الذي يدفعه المستأمن وبين الأمان الذي
يحصل عليه وهذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد دون توقف على
وقوع الخطر المؤمن منه بعد ذلك لأنه بهذا الأمان الذي حصل عليه واطمأن
إليه لم يبق بالنسبة إليه فرق بين وقوع الخطر وعدمه فإنه إن لم يقع الخطر
بقيت وحقوقه ومصالحه سليمة وإن وقع الخطر عليها أحيائها التعويض فوقع
الخطر وعدمه بالنسبة إليه سيات بعد عقد التأمين وهذا ثمرة الأمان والاطمئنان
الذي حصل له نتيجة لعقد التأمين في مقابل القسط . وهنا المعاوضة
الحقيقية .

على أن عنصر الاحتمال قد قبله الفقهاء في الكفالة ولو عظم فقد نصوا على أن الكفالة تصح مع جهالة بالمكفول به كما لو قال شخص لآخر : تعامل مع فلان وما ثبت لك من حقوق قبله فأنا كفيل به . صحت الكفالة هكذا رغم الاحتمال في وجود الدين في المستقبل أم لا . وجهالة مقداره . وصرحوا بصحة تعلقها على الخطر المحض في الشرط الملازم . كما لو قال شخص لدائن إن أفلس مدينتك فلان أو مات في هذا الشهر مثلاً أو إن سافر فأنا كفيله ، فعلى فرض وجود غرر في عقد التأمين فليس هو من الغرر الممنوع شرعاً بل من النوع المقبول .

* * *

* الدليل الرابع *

يمكن تعديل المفسدات الطارئة على عقد التأمين

إذا كان في التأمين بعض الشروط الفاسدة فإنه يمكن تصحيح ذلك بنبد هذه الشروط لأن الحكم على أصل العقد لا ما يحيط به من شروط . فالشروط الفاسدة ليست من لوازم التأمين أو أركانه ويجب الحكم عليها وحدها وكونها مخالفة لقواعد العقود لا يعنى أن العقد في نفسه غير مباح ولكن للمؤمن ألا يوافق على شرط يحل حراماً أو يحرم حلالاً^(١) . ومن أمثلة ذلك :-

١ - ما تقوم به شركات التأمين من استثمار لأموالها بطرق ربوية لا يؤثر في نظام التأمين . كما أن أخذ المستأمن في التأمين على الحياة فائدة ربوية علاوة على مبلغ الأقساط التي يستعيدها إذا ظل حياً بعد المدة المحدودة في العقد ليس من ضرورة التأمين على الحياة ولوازمه من حيث كونه نظاماً

(١) انظر هذا الرأي في المراجع التالية :-

— بحث الدكتور مصطفى الزرقا في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد في مكة صحيفة ٢٢ .

— التأمين الأصيل والبديل الدكتور عيسى عبده صحيفة ١٦٣ .

— عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ٢٢٤ .

— بحث الشيخ على الخفيف في المجمع الثاني للبحوث الإسلامية صحيفة ٤٠ .

— بحث الشيخ فرج السنهورى في المجمع السابع للبحوث الإسلامية ونقل فيه آراء

كل من محمد سعيد عباس وداود حمدان صحيفة ١٩٠ .

— التأمين في الشريعة الإسلامية للدكتور سلامة جبر صحيفة ٣٩ .

تأميناً بل هذا شرط بشرط في العقد يمكن الحكم عليه وحده دون الحكم على نظام التأمين في ذاته .

٢ -- ومن ذلك أيضاً كونه عقد معاوضة حيث أن عنصر الربح لما دخل في الموضوع أصبح عنصر إغراء يدفع إلى الاستفادة وأصبح هذا الهدف الأساسى لدى شركات التأمين قبل الفكرة التعاونية النبيلة فانعكس الوضع وأصبح المهدف وسيلة وأصبحت الوسيلة غاية . وأصبحت شركات التأمين تتحكم في الحاجة الملحة للأمن وخصوصاً بعد أن ألزمته كثير من القوانين كالتأمين على السيارات من المسؤولية وتأمين رب العمل على حياة العمال أو يفرضه التعامل التجارى كالتأمين على البضائع المستوردة إذا فتح المستورد اعتماداً بقيمتها لدى المصرف فإنه لا يفتح الاعتماد بقيمة البضاعة إلا إذا أمن عليها لتكون ضماناً للاعتماد المصرفى . وهكذا أصبحت شركات التأمين تستغل حاجات الناس واضطرارهم طمعاً في زيادة الربح الذى أصبح هو هدف شركات التأمين .

لكن تحقيق الأرباح من هذه العملية التعاونية لا شىء فيه ولا ينفى المعنى التعاونى الموجود فى أساسه ومبناه وهو موضوعه الأصيل وإنما تبقى الشوائب اللاحقة بهذا العمل التعاونى من سلوك القائمين كالمرباة والاستغلال للاستكثار من الربح فهذه أمور ليست من صميم النظام ولا من مستلزماته فتأخذ أحكامها بصورة منفصلة وتعالج بتدابير مستقلة .

وإذا وجدنا أن قواعد الشريعة ونصوصها لا تقتضى منع التأمين فإننا نحكم بصحته من حيث كونه نظاماً يؤدي بمقتضى فكرته الأصلية وطريقته الفنية إلى مصلحة مشروعة ولا نحكم شرعاً بصحة كل شرط يشترطه العاقدان فيه ولو سوغه القانون والحكم بالمشروعية لا يقتضى إقرار جميع الأساليب التعاملية التى تلجأ إليها شركات التأمين ولا إقرار جميع ما يتعارف عليه بعض

الناس فى بعض الدول بشأن التأمين بل إن نظام التأمين فى ذاته إذا كان صحيحاً شرعاً فإن كل شرط يشترط فى عقده بعد ذلك وكل أسلوب تتعامل به شركات التأمين هو أمر منفصل عن الحكم بصحة النظام فى ذاته وخاضع لنظام الشريعة فى الشروط التعاقدية فقد يحكم على عقد تأمين جرى بين طرفين بعدم الصحة لشروط شرطها العاقدان إذا كانت منافية لقواعد الشريعة . وقد تبطل الشروط الممنوعة هذه العقود . وليس معنى ذلك أن العقد ذاته غير مباح وموضوعه غير مشروع .

* * *

* الدليل الخامس *

قياس عقد التأمين على بعض العقود المعروفة

يستند القائلون بتحريم التأمين على مجموعة من الشبهات لا تثبت أمام النقد الفقهي وانهيار تلك الشبهات كان في الدلالة على حل عقد التأمين لأن الأصل في الأشياء الإباحة وليس في قواعد الشريعة - عند المبيحين - مانع يمنع من جواز نظام التأمين في ذاته وبهذا يثبت حله شرعاً . ولأن الشريعة لم توجب حصر الناس في المعاملات المعروفة قبل الآن ولم تمنعهم من استحداث عقد تدعوهم حاجتهم الزمنية إليه إذا كان غير مخالف لنظام التعاقد الشرعى وشرائطه العامة .

وهناك جملة في العقود التي تلقاها العلماء بالقبول تصلح أن تكون مستنداً قياسياً واضحاً في جواز عقد التأمين وهي : -

○ أولاً : الموالاة^(١) :

(١) انظر هذا الرأي في المراجع التالية : -

- انظر أبحاث الدكتور مصطفى الزرقا والشيخ على الخفيف في مهرجان شيخ الإسلام ابن تيمية المنعقد في دمشق عام ١٣٨١هـ وكذلك أعمال المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية .
- بحث الشيخ محمد طه السنوسي في مجلة الأزهر العدد الثاني والثالث سنة ١٩٧٣ م .
- التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٧٠ - ٢١٥ .
- عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١١٩ .
- التأمين في الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٥٢ .
- التأمين التجاري والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٦٥ .

قياسة على عقد الموالاة من حيث إن في كل منهما التزاماً بالموجب المالى الناشئ عن مسؤولية أحد عاقيه ففى عقد الموالاة التزم مولى الموالاة بدفع الموجب المالى الناشئ عن جنابة الخطأ الصادر من العاقد الآخر وفى عقد التأمين التزم المؤمن دفع الموجب المالى الناشئ عن مسؤولية المؤمن له . وفى مقابل هذا الالتزام يكون للملتزم فى العقدین عوض مالى هو الميراث فى عقد الموالاة والمال الذى يدفعه المؤمن له فى عقد التأمين .

قال الشيخ على الخفيف : هو أشبه العقود بعقد التأمين وقد قال به بعض كبار الصحابة مثل ابن عباس وابن مسعود وابن عمر وهو رأى الأحناف^(٢) - كما سبق - .

فالمؤمن يقوم مقام المولى والمستأمن مقابل المعقول عليه ومبلغ التعويض والقسط يقابل حق مولى الموالاة فى وراثة المعقول عليه عند موته دون أن يترك وارثاً . علماً بأن فى عقد الموالاة غرراً وجهالة فى المقدار والأجل فمثلاً لا يدرى وقت العقد إذا كان المعقول عليه سيجنى أو لا . ومتى سيموت وهو عند الحنفية جائز رغم ما فيه من غرر وجهالة فيكون عقد التأمين كذلك مع العلم بأن الغرر فيه أقل مما فى عقد الموالاة .

* * *

(٢) انظر المبسوط للسرخسى الجزء الثالث صحيفة ٤٣ .
وقد سبق بيان معنى هذا العقد وآراء العلماء انظر صحيفة ٥١٤ .

* ثانياً : القياس على عقد المضاربة *

فيكون المال من المستأمن^(١) والعمل من جانب الشركة التى تتولى جمع هذه الأقساط وتشغيلها والربح يكون للشركة وللمشاركين حسب التعاقد ، ومن شرط المضاربة عند الفقهاء أن يكون الربح مقداراً شائعاً وليس معيناً . ولكن هذا الشرط يمكن مخالفته للمصلحة - كما قالوا - (ولكن ذلك مردود بالإجماع) .

وإلى جانب كونه عقد مضاربة فهو عقد تكافل وتقوم الشركة بدور الوكيل فى تنفيذه من جهة تحصيل الأموال واستثمارها وتسوية التعويضات فى مقابل أجر يقطعه من أموال المشاركين أى أنه عقد وكالة ومضاربة فى وقت واحد وكل ذلك جائز .

وكما سبق فإن الشيخ محمد عبده رحمه الله كان أول القائلين بذلك فى إجابته المشهورة^(٢) عن سؤال لحن صاحبه فيه بالقول لتأتى الإجابة وفق

(١) انظر هذا رأى فى المراجع التالية : -

- أعمال المجمع السابع للبحوث الإسلامية بالقاهرة .

- وهذا رأى الشيخ عبد الوهاب خلاف والشيخ على الخفيف والشيخ محمد البهى وغيرهم : انظر عقود التأمين وعقود ضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١٢٥ .

- التأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٢٠ .

- التأمين البحرى للدكتور البشير زهرة صحيفة ٢٧ .

- التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبدة صحيفة ٢٠٧ .

(٢) انظر نص الفتوى فى المراجع التالية : -

- التعامل التجارى فى ميزان الشريعة للدكتور يوسف قاسم صحيفة ٢٣٩ . =

هوى نفسه . ونص السؤال هو ما يلي : -

سأل جناب المسيو « هور روسيل » عن رجل يريد أن يتعاقد مع جماعة (شركة مثلاً) على أن يدفع لهم مالاً من ماله الخاص على أقساط معينة ليعملوا فيها بالتجارة واشترط عليهم أنه إذا قام بما ذكر أو انتهى أمد الاتفاق المعين بانتهاء الأقساط المعينة وكانوا قد عملوا في ذلك المال وكان حياً فيأخذ ما يكون له من المال مع ما يخصه من الأرباح وإذا مات في أثناء تلك المدة فيكون لورثته أو لمن له حق الولاية في ماله أن يأخذوا مبلغ مورثهم مع الأرباح . فهل هذا التعاقد الذى يكون مفيداً لأربابه بما ينتجه لهم من الربح جائز شرعاً ؟ نرجو التكرم بالإفادة .

وقد أجاب الشيخ محمد عبده بالإجابة التالية وهى النص الرسمى للفتوى المشهورة^(٣) : -

لو صدر مثل هذا التعاقد بين ذلك الرجل وهؤلاء الجماعة على الصفة المذكورة كان ذلك جائزاً شرعاً ويجوز لذلك الرجل بعد انتهاء الأقساط والعمل في المال وحصول الربح أن يأخذ ، لو كان حياً - ما يكون له من المال مع ما يخصه من الربح وكذا يجوز لمن يوجد بعد موته من ورثته أو من له ولاية التصرف في ماله بعد موته أن يأخذ ما يكون له من المال مع ما أنتجه من الربح والله أعلم .

ولقد صيغ السؤال بأسلوب مابكر حيث يفهم منه أن السؤال عن

= — التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفه ١٧٤ - ١٤٥ .

— التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفه ١١٦ - ٢٠٩ .

(٣) وقد صدرت هذه الفتوى في شهر صفر من عام ١٣٢١هـ الموافق لإبريل ١٩٠٣م وقد كان الشيخ محمد عبده يشغل منصب مفتى الديار المصرية وقد نشرت، هذه الفتوى أول ما نشرت في مجلة نور الإسلام العدد التاسع وهى الآن محلة الأزهر .

المضاربة وواضح أن التأمين يختلف عن المضاربة ولم يشر إلى التأمين مطلقاً ولكنه قال إن المال المدفوع كان في صورة أقساط وهذا لا يغير صورة المضاربة .

والسؤال لم يعرض لأى عنصر من عناصر عقد التأمين ولم يبين مختلف صورته فمثلاً في عقد التأمين على الحياة تلتزم الشركة المؤمنة بدفع رأس مال العقد كاملاً إن حصلت الوفاة أثناء سريان العقد حتى وإن كان المستأمن قد دفع قسطاً واحداً من عشرات الأقساط أو مئات الأقساط التي كان يمكن أن تدفع لو طالبت به الحياة ولم يبين السؤال كذلك هل الربح الذى يأخذه المستأمن جزءاً من الربح الذى تحققه الشركة من تشغيل أمواله أو هو قدر محدود سلفاً بصرف النظر عن تحصيل الربح أو عدم تحصيله .

فالسؤال فيه إبهام مقصود وإشارة مقصودة إلى بعض معاني المضاربة ليكون الجواب مطابقاً للسؤال . والمفتى لا يسعه إلا أن يجيب عما يعرض عليه من سؤال^(٤) .. ولكن كان ينبغي الاحتراز من احتمال استخدام الفتوى ذريعة إلى تحليل التأمين وعليه أن يسد طريق الفساد على من يريده فبيّن في نص فتواه الحكم الشرعى فى الموضوع الذى يحتمل استخدام فتواه فيه حتى ولو لم ينص عليه صراحة فى السؤال خصوصاً وأن السؤال ظاهر الالتواء وأنه مقدم من شخص يشتغل بالتأمين .

وكان على العلماء أن يبينوا وجه التدليس الذى قامت به شركات التأمين فى ترويجها لفتوى الشيخ محمد عبده حيث زينت بها جذرائها ومن عجب أن المدعو جورج فوشيه قد طلب صورة من هذه الفتوى فى ذى القعدة ١٣٤٧هـ (مايو ١٩٢٩) فأعطيت له . ولأمر ما ذاع أمر هذه

(٤) بحث الشيخ عبد الرحمن تاج فى المجمع السابع للبحوث الإسلامية صحيفة ٣١ .

الفتوى ولم تأخذ فتاوى المانعين - وهم في منصب الشيخ محمد عبده -
نفس الشهرة وهم في نفس الفترة الزمنية .
ويلاحظ أن الشيخ محمد عبده كان^(٥) من المفتين بعدم جواز التأمين
وقد عارضه في المجلس الأعلى للأوقاف .

* * *

(٥) بحث الشيخ فرج السهورى في المرجع السابق مباشرة صحيفة ١٠ .

* ثالثاً : دعوى القياس على الضمان *

قالوا بأن التأمين يشبه عقد الضمان من حيث توافر الأركان والغايات والأهداف .

أما من حيث توافر الأركان فشركة التأمين باعتبارها المؤمن يقابلها الضامن والمستأمن وهو المستفيد يقابلها المضمون له . والإيجاب والقبول في عقد التأمين مثل الإيجاب والقبول في عقد الضمان ، والمؤمن عليه في عقد التأمين يقابله المضمون مالاً كان أو غير مال كما في كفالة النفس . أما المضمون عنه فغير مهم في حقيقة الضمان بل المدار في الضمان وتحقيقه هو وجود الأركان الثلاثة وهي الضامن والمضمون له والمضمون فأركان عقد التأمين هي أركان عقد الضمان ولهذا فإنه يمكن أن يقاس عليه^(١) .

وإذا كان الضمان يجعل لا يجوز عند العلماء فإنه ليس هنا جعل أصلاً لاتفاقهم على أن الجعل إنما يستحق بتمام العمل وهذا الذي يدفعه المستأمن شيء تافه جداً يدفع مسبقاً ولا عمل هنا فلا جعل^(٢) إذن .

(١) انظر هذا الرأي في المراجع التالية :-

— بحث الشيخ على الخفيف في المؤتمر الثاني للبحوث الإسلامية صحيفة ٣٦٧ وبحث الشيخ عبد الحميد السائح في المجمع السابع للبحوث الإسلامية .
— وكذلك بحث الشيخ عبد الرحمن تاج صحيفة ١١٣ وكذلك بحث الشيخ عيسوى أحمد عيسوى صحيفة ١٥ .

— بحث الدكتور مصطفى الرزقا في مهرجان شيخ الإسلام ابن تيمية في دمشق صحيفة ٤١٠ وكذلك في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى صحيفة ٥٧٢ .

(٢) الفكر السامى في تاريخ الفقه الإسلامى محمد الحجوى الثعالى فصل مسألة عمت بها البلوى الجزء الثانى صحيفة ٥٠٤ .

ولم يرد دليل على أن أسباب الضمان محصورة في الإلتلاف والتفريط ووضع اليد غير المؤتمنة والكفالة بل إن الفقهاء ضمنوا وضع اليد ولو كانت مؤتمنة كتضمين الصانع^(٣). وتعتبر العقد من أسباب الضمان كعقد الموالاة والصلح على مال بمال وعليه فإن التأمين باعتباره عقداً يصلح أن يكون سبباً من أسباب الضمان إذا خلا مما يتعارض مع نصوص الشريعة وأصولها كالغرر والربا وغيرها من المحظورات التي يمكن أن تتحقق في عقد التأمين.

وتصح الكفالة بما سيثبت في الذمة من حقوق والكفالة بالجعل في الجمالة حتى قبل القيام بالعمل مع أنها تتضمن خطراً يرجع إلى الوجود وإلى المقدار. وجهالة مقدار الدين في الكفالة لا يمنع من صحتها لأن الجهالة الممنوعة هي التي تمنع من تنفيذ الالتزام فالتأمين لا يحول دون صحة الضمان فيه جهالة مقدار التعويض.

ثم أن التأمين يشبه ضمان خطر الطريق فلو قال شخص لآخر اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك وأخذ ماله لم يضمن. ولو قال له وإن كان مخوفاً وأخذ مالك^(٤) فأنا ضامن ضمن. فالتزام القائل هنا بالضمان هو نفس التزام المؤمن بضمان المؤمن له عند وقوع الخطر وقد نص عليه الحنفية في الوكالة وناقشه ابن عابدين في الكلام على التأمين كما سبق في أدلة المحرمين له.

* * *

(٣) نظرية الضمان للدكتور وهبة الزحيلي صحيفة ٦٧.

(٤) انظر حاشية ابن عابدين الجزء الثالث صحيفة ٢٧١ وجمع الأنهر الجزء الثاني صحيفة

* رابعاً : دعوى القياس على الوعد الملزم *

وخلاصة هذا الدليل أنه يقاس التأمين على الوعد الملزم عند الملكية^(١) حيث إن من وعد غيره بقرض أو تحمل خسارة أو نحو ذلك مما ليس بواجب عليه في الأصل فإنه يلزم به . فعند الملكية في هذه المسألة متسع لتخريج عقد التأمين عليها^(٢) . فقد نص بعض المالكية على أنه لو قال شخص لآخر : بع كرمك الآن وإن لحقتك خسارة فأنا أرضيك فباعه بالوضيعة كان على القائل أن يرضيه بما يشبه من الشيء المبيع . وهو قول ابن وهب وأصينغ - وهم يعبرون عن رأيهم هذا بأنه دخل الموعود في سبب ذكر في الوعد ، ويمكن أن يقال في عقد التأمين أنه التزام تحمل الخسائر عن الموعود في حادث معين محتمل الوقوع بطريق الوعد الملزم نظير الالتزام بتحمل الخسارة عن البائع .

وفي عقد التأمين وعد أقيم على سبب إذ أنه يتضمن الالتزام بدفع التعويض عند نزول الضرر بالمستأمن وإذا كان الوعد واجب الوفاء قضاء فأولى أن يجب الوفاء بالالتزام بالتعويض في التأمين . فالتأمين هو التزام أو وعد من المؤمن للمؤمن له بأن يتحمل عنه ما يصيبه من خسائر مترتبة على حدوث الخطر المؤمن ضده . فالتزام المؤمن بالتعويض ثابت بالوعد الملزم^(٣) .

(١) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ عليش الجزء الأول صحيفة ٢٥٥ وانظر ما سبق في الفصل الثاني .

(٢) انظر صحيفة ٣٤٩ .

(٣) انظر بالإضافة إلى المراجع التي سبقت في القياس على الموالاة كتاب التأمين الأصيل =

وغير خاف أن هذا القياس لا يتجه لأن الوعد تبرع والتأمين معاوضه
ولا يقاس معاوضة على تبرع .

* * *

= والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٧٥ .
وهذا رأى الشيخين مصطفى الزرقا وعلى الخفيف .

* خامساً : دعوى القياس على نظام التقاعد *

نظام التقاعد^(١) يقوم على أساس أن يقتطع من المرتب الشهري للموظف في الدولة جزء محدود فإذا بلغ سنأ معينة أحيل إلى التقاعد واستحق راتباً شهرياً دون أن يقوم بأى عمل ويبلغ ذلك الراتب أضعاف ما كان يقتطع من راتبه ويستمر المرتب التقاعدى ما دام حياً مهما طالت حياته وينقل إلى أسرته التى يعولها بشرائط معينة بعد وفاته .

والمبيحون للتأمين يقيسون التأمين التجارى على هذا النظام حيث إن فى كل منهما يدفع الشخص قسطاً ضئيلاً ودورياً لا يدرى كم يستمر دفعه وكم يبلغ مجموعه عند التقاعد وفى حكمها يأخذ الشخص أو أسرته فى مقابل هذا القسط الدورى الضئيل مبلغاً كبيراً دورياً أيضاً فى التقاعد وفورياً فى التأمين على الحياة ويتجاوز كثيراً مجموع الأقساط ولا يدرى كم يبلغ مجموعة من التقاعد إلى أن ينطفئ الاستحقاق وانتقالاته فيما هو معلوم القدر محدود فى التأمين على الحياة فالغرر والجهالة فى نظام التقاعد أعظم منها فى التأمين على الحياة وقد أقر علماء الشريعة جميعاً نظام التقاعد ولم يروا فيه أى شبهة بل قالوا إنه أساسى فى نظام الدولة ووظائفها ومصلحة عامة مطلوبة شرعاً وتشهد لجوازه القواعد الشرعية .

(١) انظر بالإضافة إلى المراجع السابقة مباشرة :-

— رأى الدكتور مصطفى الرزقا فى مهرجان ابن تيمية المنعقد فى دمشق صحيفة ٤٠٧ .

— التأمين فى الشريعة والقانون للدكتور شوكت عليان صحيفة ٢٠٥ .

ولا فرق بين التأمين بالأقساط وبين نظام التقاعد لموظفى الدولة وقد أباحه العلماء رغم ما فيه من الغرر والجهالة لأن الموظف يدفع قسطاً ضئيلاً دورياً ولا يدرى كم يستمر فى دفعه وكم يبلغ مجموعه عند التقاعد ويأخذ الشخص أو أسرته مقابل هذا القسط الدورى الضئيل مبلغاً من المال يبلغ أضعاف ما دفعه على دفعات أو فورياً فى حالة الوفاة أحياناً . فما الفرق بين هذا النظام وبين التأمين على الحياة . فإذا كان العلماء قد أقرروا هذا النظام التقاعدى بلا نكير فلماذا لا يقرون نظام التأمين وقد تبين أنه لا فرق بينهما بل إنهم يرون أن التأمين التقاعدى مصلحة عامة لا بد منها لصيانة حياة الموظفين العاملين فى المصالح العامة بعد عجزهم ولصيانة حياة أسرهم فكيف يحسن وجود هذا النظام التقاعدى بين الدولة وموظفيها ولا يحسن ولا يجوز نظيره تعاقداً ملزماً بين الناس .

* * *

* سادساً : قياسه على عقد إجارة الحارس *

الاستئجار على الحراسة^(١) فالأجير الحارس هنا وإن كان مستأجراً على عمل يؤديه هو الحراسة نجد أن العمل المستأجر عليه ليس له أثر أو نتيجة سوى تحقيق الأمان للمستأجر على الشيء المحروس واطمئنانه إلى استمرار سلامته من عدوان شخص أو حيوان يخشى أن يسطو عليه .

فهو ليس كعمل الصانع فيما استؤجر على صنعه وعمل الخادم في الخدمة المستأجر عليها وعمل الناقل في نقل الأشياء التي استؤجر على نقلها فكل هذه أعمال منتجة لأمر محسوس يقوم بها الأجير أما الحارس فليس لعمله أى نتيجة سوى هذا الأمان الذى بذل المستأجر ماله للحصول عليه فهكذا الحال في عقد التأمين يبدل فيه المستأمن جزءاً من ماله في سبيل الحصول على الأمان من نتائج الأخطار التي يخشاها .

* * *

(١) انظر هذا رأى في بحث الشيخ عبد الحميد السائح في المجمع السابع للبحوث الإسلامية وكذلك رأى الدكتور مصطفى الرزقا في مهرجان ابن تيمية .
وانظر : - التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٣٨ .

* سابعاً : القياس على العاقلة^(١) *

حيث إن في العاقلة معنى التأمين من جهة أنها تعاون على دفع تعويض لازم بسبب الجناية فإذا كان ذلك لازماً بحكم الشرع بدون تعاقد لما فيه من مصلحة فإنه يكون جائزاً عن طريق التعاقد والمصلحة فيه ظاهرة وهو مشترك مع نظام العاقلة في أن كليهما يحقق معنى التعاون وتفتت آثار المصائب والكوارث التي تصيب الناس في أمراهم . بل إن نشر التأمين وتعميم استعماله يؤدي إلى توسيع دائرة المتعاونين فيصبح في متناول كل راغب ويطبق أصحاب هذا القول أركان عقد التأمين على العاقلة فيقولون إن المؤمن يقابل العاقل والمستأمن مقابل المعقول عنه .

والعوض المالى في عقد التأمين الذى يلتزم المؤمن دفعه عند تحقق الخطر المؤمن منه يقابله الدية أو التعويض عن الجناية التى ينتج عنها الضرر للغير المستحق له . والمقابل المالى الذى يتمثل فى مال الشركة يقابله المبلغ الذى يحصل عليه المؤمن مقابل تحمله تبعة الخطر .

ويتبين من حديث العاقلة أن^(٢) أصله عادة حسنة تعاونية كانت قائمة

(١) انظر هذا رأى فى المراجع التالية : -

— عقد التأمين وضمان الاستئثار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١١٥ .

— التأمين للدكتور شوكت عليان صحيفة ١٥٢ .

— التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٧٥ .

(٢) العاقلة هى التى تتحمل العقل أى الدية وهم أهل الديوان عند الخنفية والقرابة عند الجمهور .

قبل الإسلام في توزيع أثر المصيبة المالية الناشئة عن القتل بغية تخفيف ضررها
عن كاهل من لحقته جبراً لمصابه وإحياء لحقوق الضحايا من الجنايات وقد
أقر الشرع هذا النظام وجعلها إلزامية في جناية القتل .

* * *

= انظر : المغنى لابن قدامة الجزء السابع صحيفة ٧٨٣ .
وحاشية ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٤٥٣ .

* الدليل السادس : رد دليل الربا *

لا تصح دعوى اشتغال التأمين على الربا أو شبهته^(١) وليس فيه ما يشبه أن يكون عقد صرف لعدم تحقق شروطها في هذا العقد . فيشترط لتحقيق الربا اتحاد الجنس لقول النبي ﷺ : « إذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم »^(٢).

والتأمين ليس من الربا ولا من الصرف لأن أحد العوضين ليس نقداً بل هو منفعة تتحصل في تحمل المؤمن تبعة تحقق الخطر ولا يتحقق ربا الفضل لاختلاف جنس البديلين فما يدفعه المؤمن للمستأمن ليس في مقابل الأقساط بل هو قيمة الضمان ولذا لا يستحق إلا عند تحقق الموجب ولو كان في مقابل الأقساط لكان مستحق الدفع على كل حال وليس هناك معنى للضمان غير تولى دفع ما ترتب على الكفيل دفعه حسب العقد .

وقد اعترض أيضاً على هذه الدعوى بأن التأمين قائم من أساسه على فكرة التعاون على جبر المصائب والأضرار الناشئة من مفاجآت الأخطار مثل

(١) انظر رد هذه الشبهة في المراجع التالية : -

— بحث الدكتور مصطفى الزرقا في مهرجان ابن تيمية وبحته كذلك في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى صحيفة ٣٥ .

— بحث الشيخ على الخفيف في مهرجان ابن تيمية صحيفة ٣٢ .

— حكم التأمين الدكتور سلامة جبر صحيفة ٣٩ .

(٢) رواه البخارى في باب بيع الذهب بالورق يداً بيد ٢٩١/١ ومسلم في البيوع باب الربا ٢٥/٢ ولفظ مسلم (نهى رسول الله ﷺ عن الفضة بالفضة والذهب بالذهب إلا سواء بسواء وأمرنا أن نشتري الفضة بالذهب كيف شئنا ونشتري الذهب بالفضة كيف شئنا قال : فسأله رجل فقال : يداً بيد ؟ فقال : هكذا سمعت) .

نظام المعاشات ونظام التأمين التبادلى لأن زيادة المبلغ الذى يستلمه المستفيد عما دفعه من أقساط لا تقتصر فقط على التأمين التجارى بل هو سمه أيضاً من سمات نظام المعاشات ونظام التأمين التبادلى فإذا كانت هذه الزيادة ربا لزم القول بجرمة هذين النظامين ولا قائل به .

إن المساواة فى الأعراض غير لازمة إلا فى أمرين: ضمان المتلفات وعقود المعاوضات التى ترد على الأموال الربوية إذا قوبلت بجنسها والتأمين ليس من هذا القبيل فيجوز فيه التفاوت كالبيع ويزيد التأمين عن البيع فى كونه وسيلة تعاونية .

* * *

* الدليل السابع *

ظهور المصلحة العامة في إباحة التأمين

التأمين نشأ للحاجة ولم يزل يتشعب ويتنوع تبعاً لما يحققه من مصالح اقتصادية كبيرة والمصلحة العامة^(١) إذا كانت تناسب حكماً شرعياً فإن ذلك العمل الذى يحقق المصلحة العامة يكون جائزاً ومن ذلك كثير من أحكام السياسة الشرعية وما اقتضته ظروف التغير الذى يطرأ باستمرار فهذا عمر بن الخطاب رضى الله عنه لم يعط المؤلفة قلوبهم شيئاً من الزكاة ولم يقل أحد أنه خالف النص ولكنه عمل بمقتضى المصلحة فرأى أن هذا الصنف كان يعطى لمصلحة المسلمين إذا كان فيهم ضعف وكانوا في حاجة إلى تأليف هذا الصنف ولما قويت شوكة المسلمين ولم يصيروا في حاجة إلى تأليف هؤلاء رأى عمر رضى الله عنه إلا مصلحة في إعطائهم من الزكاة بل المصلحة في منعهم لئلا يظن أن المسلمين في ضعف . وأمثال ذلك كثيرة . وبتطبيق

(١) انظر هذا رأى في المراجع التالية : -

- الفكر السامى في الفقه الإسلامى للشيخ محمد الحجوى الثعالبي الجزء الثانى صحيفة ٥٠٤ .
- حكم التأمين سلامة جبر صحيفة ٢٩ ونسب هذا رأى للشيخ عبد الله بن زيدان محمود .
- بحث الشيخ عيسوى أحمد عيسوى في المؤتمر السابع للبحوث الإسلامية صحيفة ١٩١ .
- التأمين للدكتور سعدى أبو جيب صحيفة ٤٥ .
- بحث الشيخ على الخفيف بعنوان (التأمين وحكمه على هدى الشريعة وأصولها العامة) مقدم للمؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى .
- وانظر أيضاً رأى الزرقا في بحثه المقدم إلى نفس المؤتمر نظام التأمين في هدى الإسلام وضرورات المجتمع المعاصر للشيخ محمد البهى صحيفة .
- التأمين البرى البشير زهرة صحيفة ٢٦ .

هذا المبدأ على التأمين يتبين : -

أن المصلحة التي يحققها التأمين راجحة وفي تحريمه حرج على الناس في هذا الزمان لأن التكافل معقود بين الناس . والتأمين يؤدي وظائف مهمة ونافعة فهو يمنح الأمان للمستأمن على ماله ومستقبل حياته وهذا الأمان هو أعظم ثروات الحياة وهو الذي امتن الله به على قريش بقوله : ﴿ فليعبدوا رب هذا البيت .. ﴾^(٢) .

مثلاً في التأمين على السيارات تحصل المصلحة بجبر الأضرار حيث إن بعض السائقين من الفقراء ولا عاقلة له فربما ذهبت إذن بعض الحقوق والديات . وبالقول بجواز التأمين في هذه الحالة ضمان لحصول الناس على حقوقهم .

وهو يبعث الطمأنينة في النفوس - وقد يعين المؤمن على تحصيل ما كان عاجزاً عنه لولاه فقد ييسر له سبيل الزواج مثلاً وهو مصدر لتكوين رؤوس أموال ضخمة تتجمع من أقساط التأمين مما يمكن استخدامه والانتفاع به في مجال التصنيع والإنتاج الكبير - والمبالغ التي تدفع لهيئة التأمين تستعمل في مشاريع تعود بالفائدة على الناس وتدر على شركات التأمين أرباحاً تعود على الناس بأطيب الثمرات وبالتالي أصبح ضرورة من ضرورات العصر . والحاجة تنزل منزلة الضرورة والمقصود بالحاجة هي أن يصل المرء إلى حالة بحيث لو لم يتناول الممنوع يكون^(٣) في جهد ومشقة ولكنه لا يهلك فعقد السلم مثلاً تدعو إليه الحاجة لأن المزارع قد لا يكون عنده مال ينفقه

(٢) سورة قريش الآية ٣ .

(٣) انظر هذا المعنى في المراجع التالية : -

— الأشباه والنظائر للسيوطي صحيفة ٧٧ القاعدة الرابعة .

— الموافقات للشاطبي الجزء الثاني صحيفة .

في إصلاح أرضه ولا يجد من يقرضه فيحتاج إلى هذه المعاملة والحاجة دون
الضرورة لأن الضرورة هي بلوغ الهلاك أو مقاربتة عند عدم تناول الممنوع .
وقد تلحق الحاجة بالضرورة في مسائل العقود فتباح بعض الصور
المشتملة على معاني تفيد فساد العقود لمكان الحاجة إليها . وقد تظاهرت
عبارتهم على هذا المعنى على اختلاف مذاهبهم .

والناس لا يتعاملون بعقد من العقود إلا إذا كانت هناك حاجة تدعوهم
إلى ذلك فالتعامل دليل على وجود هذه الحاجة فإذا قامت حاجتهم إلى نوع
من العقود وتعارفوا عليه فالأصل فيه أن يكون معتبراً شرعاً إلا ما ورد نص
بمنعه أو خالف قاعدة شرعية .

قال ابن الهمام : « أصل الإجارة مقتضى القياس فيها البطلان إلا أن
الشرع أجازها فيما فيه تعامل » . وأمثلة ذلك كثيرة^(٤) .

* * *

(٤) انظر أمثلة كثيرة لتطبيق هذه القاعدة في المراجع التالية : -

- بداية المجتهد الجزء الثاني صحيفة ١٥٧ .
- المقدمات الممهدة الجزء الثاني صحيفة ٣٠٥ .
- المنتقى للباغى الجزء الخامس صحيفة ١١٠ .
- المجموع للنووى الجزء التاسع صحيفة ٢٥٨ .
- القواعد البورانية لشيخ الإسلام ابن تيمية صحيفة ١١٨ .
- بدائع الصنائع للكاسانى الجزء الخامس صحيفة ١٧٤ .
- المبسوط للسرخسى الجزء الثالث عشر صحيفة ٤٠ .
- حاشية ابن عابدين محمد أمين ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٢٣٩ .
- المغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٦٥٦ .
- شرح الدسوقي على الشرح الكبير الجزء الثالث صحيفة ٥٢ .
- فتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس صحيفة ١٠٣ .

* الدليل الثامن *

التعاون في عقد التأمين

حض الشارع على التعاون على البر والتقوى . فيعبر التأمين من هذا المعنى الذى حض الشارع عليه وذلك لأن التأمين عقد بين جميع المؤمن لهم (المستأمنين) على التعاون لدفع أثر الأخطار التى تلحق بعضهم أو أن عقد التأمين يعتبر انضماماً إلى اتفاق تعاوانى يقوم بدور الوسيط فيه شركة التأمين لتقديم المساعدة لمن يحل به الخطر منهم وهذا كله مطلوب شرعاً^(١) .

وإذا كان التعاون جائزاً بدون عقد أو اتفاق بين أطرافه فهو عن طريق التعاقد المؤدى إلى الإلزام أولى بالجواز ويكون المؤمن وكيلاً عن المستأمنين . فالأسس الفنية للتأمين تستند كلها إلى محور واحد وتدور عليه وهو تحقيق التضامن بين جماعة من الناس يتهددهم خطر واحد .

وهذا التعاون تختلف درجة ظهوره بحسب شكل التأمين والتأمين

(١) انظر هذا رأى فى المراجع التالية : -

- التأمين الأصيل والبديل للدكتور عيسى عبده صحيفة ١٠٦ ونسب هذا رأى للشيخ محمد البهى وتوفيق وهبة ومحمد يوسف موسى وغيرهم .
- التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ١٧٤ .
- عقود التأمين وضمان الاستثمار للدكتور أحمد السعيد شرف الدين صحيفة ١١٥ ونسب هذا رأى للشيخ على الخفيف والدكتور مصطفى الزرقا .
- أعمال مهرجان ابن تيمية المنعقد فى دمشق عام ١٣٨١هـ صحيفة ٣٨٢ .
- أعمال المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى المنعقد فى مكة عام ١٣٩٦هـ .
- الوسيط فى القانون للدكتور عبد الرزاق السنهورى ٢/٧ صحيفة ٨٧ .

يهدف إلى إزالة الضرر الذى يحدثه الخطر المؤمن منه وذلك بتوزيع أثاره على عدد كبير من الناس لا يحسون به - وهم كل المستأمنين - وهذا هو عين التعاون .

ثم إن التأمين يحقق فوائد كبيرة فى مجال الاقتصاد العام للمجتمع وفى مجال الإصلاح الاجتماعى فلا بأس به إذا خلا من الربا بل أن بعض العلماء قال إنه يلزم الدولة إجبار الناس عليه لما يحققه من التعاون فى سبيل الله .

* * *

* الدليل التاسع *

رد دعوى كون التأمين تحدياً للقدر

ليس في عقد التأمين^(١) تحد للقدر حيث إنه ليس ضماناً لعدم وقوع الحادث الخطر المؤمن منه كما يتوهم من يرى أنه تحد للأقدار لأن هذا فوق قدرة الإنسان ولا يدعى أحد هذه القدرة ولكن التأمين ضمان لترميم آثار الأخطار إذا تحققت ووقعت وهو تحويل لهذه الأخطار عن ساحة الفرد المستأمن الذى قد يكون عاجزاً عن احتماها إلى ساحة جماعية تخفف فيها وطأتها على الجماعة حتى تنتهى إلى درجة ضئيلة جداً بحيث لا يحس بها أحد منهم بالتمثيل الصحيح لهذا الأسلوب من الترميم التعاونى إنما هو مانعات الصواعق التى توضع على الأبنية فهى لا تنصب لمنع حدوث الصواعق لأن هذا ليس فى مقدور الإنسان وإنما توضع لتفادى الصواعق وامتصاص آثارها . فالتأمين من التعاون المأمور به قال تعالى : ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾^(٢) .

* * *

(١) عقد التأمين وموقف الشريعة منه للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ١٦٠ .

(٢) سورة المائدة الآية ٢ .

* الدليل العاشر *

رد دعوى أن في التأمين غبناً

لا يلحق المستأمن غبن^(١) إذا لم يستلم مبلغ التأمين لأنه قد حصل على العوض الذى تعاقد من أجله وهذا العوض هو الأمان . والغبن هنا غير مؤثر عند النظر إلى التأمين من جهة تعدد المستأمنين واستخدام الوسائل الفنية فى حساب ما سيدفع وما سيأخذ وهذا من جهة المؤمن .

وإذا سلمنا بوجود الغبن فى عقد التأمين فإنه لا يؤثر . لأن جمهور العلماء يقولون بأن الغبن لا يؤثر فى العقد^(٢) إذا فسخ من جانب المغبون إلا إذا كان فاحشاً وصحبه تغير^(٣) من العاقد الآخر وهذا غير متحقق فى عقد التأمين إذ ليس فيه تغير من أحد العاقدين للآخر .

إذا وقع الغبن فى عقد بين رشيدين لا يصلح سبباً للحكم بفساده إذا صدر عن رضاها . والغبن كما قالوا لا يتصور إلا فى حق المؤمن الذى يلزم بدفع مبلغ التأمين وقد يدفعه ولم يستلم إلا قسطاً واحداً من أقساط التأمين . أما المؤمن له فهو الدافع الظاهر فى جميع الحالات التى يتسلم فيها مبلغ التأمين أما حينما لا يستلمه فهو يحصل على الأمن وهو ما كان يطلبه من العقد .

(١) انظر الرد على دليل الغبن فى المراجع التالية : -

— بحث الشيخ على الخفيف فى المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى . وفى مهرجان ابن تيمية .

— التأمين التجارى والبديل الإسلامى للدكتور غريب الجمال صحيفة ٩٨ - ١٧٩ .

(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة ٣٥٦ .

(٣) انظر ما سبق فى الباب الأول عند الكلام على الغبن .

* الراجع *

الذى يبدو من أدلة الفريقين أن أدلة من ذهبوا إلى التحريم هي أقوى استنباطاً وأتم دلالة وأمتن احتجاجاً وأكثر ارتباطاً بنصوص الشريعة ومقاصدها وقواعدها العامة وذلك لحمله أمور تقدم تفصيلها عند استعراض أدلة المانعين للتأمين ومن غير المناسب إعادتها غير أنه يمكن إبراز أهم المعانى التى من أجلها أرى أن التأمين غيرها والله أعلم وذلك كما يلى :-

١ - المجوزون للتأمين اعتمدوا فى أدلتهم استنادات قياسية استنبطوها من استنتاجات الفقهاء المجتهدين بينا القائلون بحرمته استندوا إلى نصوص شرعية وقواعد أساسية أجمع المجتهدون على الأخذ بها والعمل بمقتضاها والفرق بين الاستدلالتين واضح .

٢ - المجوزون للتأمين اعتمدوا على تعليقات وتأويلات فى الجواز أقل ما يقال فيها أن فيها معنى الغرر المحرم بينا اعتمد القائلون بالحرمة نصوصاً تحرم الغرر .

٣ - من القواعد المقررة شرعاً أنه إذا تعارض المحرم والمبيح قدم المحرم وإذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع لذا يقدم القول بحرمة عقد التأمين باعتبار أنه يتعارض مع الجانب المبيح على افتراض وجود التعارض ولا تعارض لظهور أدلة المحرمين .

٤ - رد القائلون بالتحريم على المبيحين فى مسألة القياس على نظام العواقل ونظام التقاعد والمعاش وعقد الموالاة بأنها عقود تعتمد على التبرع والمساهمة فى أوجه الخير وليس نظام التأمين كذلك لأنه قائم على الاسترباح والاستغلال .

٥ - وكذلك رد القائلون بالتحريم على المبيحين في استدلالهم بالاتفاق بمرتب عمرى عند المالكية بأن أشهب قال : أكره ذلك وهو عند المالكية اصطلاح بالمنع لا بالإباحة لذا فإنه يصلح دليلاً للمحرمين وليس دليلاً عليهم واستدلالهم بقول مالك لا يفيدهم لأن مدة الإنفاق معينة هناك وفي عقد التأمين مجهولة فلا يصح .

٦ - وكذلك ردوا على المبيحين في استدلالهم بضمان خطر الطريق عند الحنفية بأن هذا تقرير لا غرر . وفي التقرير يضمن .

٧ - وردوا على قاعدة الالتزامات عند المالكية بأن ذلك المتحمل معلوم وهذا المتحصل في عقد التأمين غير معلوم فحصل الغرر فبطل القياس .

٨ - الغرر عنصر أساسى فى التأمين وهو ما أجمعت عليه عبارات شراح القانون ثم أنه كثير مانع من الحل فهو غالب عليه حتى صار يوصف بحيث صار أحد خصائصه . وأهم أركانه الخطر وهو حادثة لا تتوقف على إرادة أحد العاقدين ولذا لا يجوز قانوناً التأمين إلا من حادث مستقبل غير محقق الوقوع . ومما يدل على أن الغرر تمكن من عقد التأمين وأصبح صفة لازمة له أنه يدرس فى القوانين ضمن طائفة عقود الغرر ، والغرر فيه كثير يؤثر مثله فى عقود المعاوضات . وكما سبق فإن عقد التأمين من عقود المعاوضات المالية لأن كل طرف يأخذ مقابل ما يعطى وكلاهما يستحق مبلغاً مالياً فى ذمة الطرف الآخر فالمؤمن يستحق بمقتضى العقد حقاً فى ذمة المستأمن وهو حقه فى الأقساط مقابل ما يثبت للمستأمن من حق فى ذمة المؤمن المتمثل فى تحمله بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر أو تحقق الشرط المتفق عليه فى العقد وهو من عقود المعاوضات الاحتمالية من جهة أن المستأمن لا يدرى كم سيدفع من الأقساط وهل سيأخذ مبلغ التأمين وإن كان سيأخذه فكم يكون مقداره . إلى غير ذلك من الاحتمالات الواردة عليه . ومن هنا يسقط

دعوى عدم تأثير الغرر فى عقد التأمين لأنه من عقود التبرعات لأن فيه بذلاً وتضحية وتعاوناً وأنصار هذه الدعوى يقولون أن التأمين عقد بين جماعة من الناس تقوم شركة التأمين فيه بدور الوسيط لتنظيم التعاون بين المستأمنين ويقصد به تقديم المساعدة لمن يحل به الخطر منهم ولقد سبق أن هذه الدعوى غير ناهضة فهى مخالفة لقول شراح عقد التأمين من القانونيين ومخالفة لما عليه الحال والواقع فلا علاقة البتة بين المستأمنين ولا يعرف بعضهم بعضاً حتى يتم بينهم الاتفاق على التعاون وكيف تتم دعوى التبرع مع أن المستأمن يدفع القسط وينتظر مبلغ التأمين وهو لم يدفع القسط إلا لأجل ذلك المبلغ ولا يؤثر فى أن عقد التأمين من عقود المعاوضات كونه محققاً لقدر ما من التعاون وذلك لا يصيره تبرعاً لا يؤثر فيه وجود الغرر كذلك لا تستقيم دعوى أن شركة التأمين تقوم بدور الوسيط فى تنظيم تعاون المستأمنين فيما بينهم فالشركة طرف أصلى فى العقد وليست مجرد وسيط .

٩ - لا تصح دعوى التعاون لأن العقود إذا تضمنت الغرر فهى باطلة ولو كانت محققه للتعاون وإذا لم تتضمن الغرر كانت صحيحة ولا حاجة إلى القول بأنها تودى إلى التضامن والتعاون .. وغايات التأمين وأهدافه وإن كانت شرعية تتفق مع مقاصد الشريعة إلا أن ذلك لا يعنى إباحة السبل المؤدية إلى هذا النظام لما أحاط به من المفسدات .

١٠ - لا تدعو الحاجة إلى القول بإباحة عقد التأمين لوجود البدائل التى تحقق الأمان لطالبيه من هذا الوجه وهو التأمين الاجتماعى والتأمين التبادلى ولا يؤثر فى صحة هذه النتيجة اعتبار التعامل بالتأمين التجارى عرفاً عاماً لأن العرف المؤثر فى الأحكام الشرعية هو العرف الصحيح الذى لا يخالف نصاً أو أصلاً شرعياً . وعدم تعيين التأمين طريقاً وحيداً لإشباع الحاجة التى دعت إليه تسقط دعوى إباحته لأنه من الضروريات .

١١ - أن عموم البلوى بهذا العقد لا تصيره مباحاً إذ يمكن الاستعاضة عنه بأساليب مباحة على طريق التأمين الاجتماعى والتأمين التبادلى . أى أنه يمكن استخلاص وسائل متمشية مع أصول الشريعة وتحقيق مطلب الأمن الذى يسعى إليه المستأمن ولا يقتضى ذلك إلغاء كل الوسائل أو الطرق التى سلكها الناس فى هذا الزمان إذ يمكن الإفادة من هذه التجارب فىكون عمل المجتهد فى هذا ذا شعبتين أو اتجاهين : -

● **الأولى :** فى دراسة هذا العقد وتمييز الخبيث من الطيب بعرضه على أصول الشريعة وهو إن كان فيه مخالفة عملية لبعض الأصول الفقهية والقواعد الشرعية غير أنه يسعى إلى مقصد شرعى يتمثل فى تحقيق التعاون بين الناس وترميم آثار الكوارث فيلزم تلقف هذا المعنى والسعى إلى تعزيزه بين الناس ولكن يلزم استخلاص أسلوب شرعى خال من المبطلات .

● **والاتجاه الثانى :** ينبغى العمل على إعمال الفكرة واستفراغ الوسع فى إيجاد ما يحل التأمين التجارى ويحقق الهدف الذى دعا إلى ذبوعه وشبوعه فى بلاد المسلمين . وعلى سبيل المثال فإن التأمين التعاونى يحقق الصيغة التى شرعها الإسلام لقيامه على أساس البذل والتبرع دون القصد إلى الربح . وهو لذلك جائز التطبيق فى نطاق كل أنواع التأمين لأن المقصود منه تحقيق الأمان للمستأمن وترميم آثار الأضرار التى تلحق أحدهم وهو جائز بالإجماع كما سبق وقد نص على ذلك مختلف الهيئات الفقهية مثل أسبوع الفقه الثانى المنعقد فى دمشق عام ١٣٨١هـ والمؤتمر الثانى لمجمع الفقه الإسلامى عام ١٣٨٥هـ والمؤتمر السابع للبحوث الإسلامية عام ١٣٩٢هـ ومؤتمر تطبيق الشريعة الذى عقد فى ليبيا فى نفس العام وكذلك المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامى الذى عقد فى مكة عام ١٣٩٦هـ وقرارات المجامع الفقهية فى عام ١٣٩٨هـ وعام ١٤٠٦هـ وغيرها ، وقد درجت شركات التأمين الإسلامية على تطبيق نماذج

تشتمل على تلك الفكرة .

وفيما يلي نص قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة
وقرار المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة بالإضافة إلى قرار
هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية .

* * *

أولاً : نص قرار المجمع الفقهي التابع للرابطة في مكة حول التأمين
بشئى صورته وأشكاله^(١).

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه ومن
همتدى بهداه .. أما بعد : -

فإن مجمع الفقه الإسلامى فى دورته الأولى المنعقدة فى ١٠ شعبان
١٣٩٨هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الإسلامى نظر فى موضوع التأمين
بأنواعه المختلفة بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك وبعد ما اطلع
أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية فى
دورته العاشرة المنعقدة بمدينة الرياض بتاريخ ١٣٩٧/٤/٤هـ . من التحريم
للتأمين بأنواعه .

وبعد الدراسة الوافية وتداول الرأى فى ذلك قرر المجلس بالأكثرية تحريم
التأمين بجميع أنواعه سواء كان على النفس أو البضائع التجارية أو غير ذلك
من الأموال .

كما قرر مجلس المجمع بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء
من جواز التأمين التعاونى بدلاً من التأمين التجارى المحرم والمنوه عنه آنفاً
وعهد بصياغة القرار إلى لجنة خاصة .

(١) انظر : نص هذا القرار ضمن قرارات مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى
طبع رابطة العالم الإسلامى فى ٢٨/ ربيع الآخر سنة ١٤٠٥هـ الموافق ١٩ يناير
١٩٨٥ م .

○ تقرير اللجنة المكلفة بإعداد قرار مجلس المجمع حول التأمين :

بناء على قرار مجلس المجمع المتخذ بجلسة الأربعاء ١٤ شعبان ١٣٩٨هـ المتضمن تكليف كل من أصحاب الفضيلة الشيخ عبد العزيز بن باز والشيخ محمد محمود الصواف والشيخ محمد بن عبد الله السبيل بصياغة قرار مجلس المجمع حول التأمين بشتى أنواعه وأشكاله .

وعليه فقد حضرت اللجنة المشار إليها وبعد المداولة أقرت ما يلي : -
الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه .. أما بعد : -

فإن مجمع الفقه الإسلامى فى دورته الأولى المنعقدة فى ١٠ شعبان ١٣٩٨هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الإسلامى نظر فى موضوع التأمين بأنواعه المختلفة بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك وبعد ما اطلع على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية فى دورته العاشرة بمدينة الرياض بتاريخ ٩٧/٤/٤هـ . بقراره رقم (٥٥) من التحريم للتأمين التجارى بأنواعه .

وبعد الدراسة الوافية وتداول الرأى فى ذلك قرر مجلس المجمع الفقهى بالإجماع عدا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقا تحريم التأمين التجارى بجميع أنواعه سواء كان على النفس أو البضائع التجارية أو غير ذلك للأدلة الآتية : -

● الأول : عقد التأمين التجارى من عقود المعاوضات المالية الاحتمالية المشتملة على الغرر الفاحش ، لأن المستأمن لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطى أو يأخذ فقد يدفع قسطاً أو قسطين ثم تقع الكارثة فيستحق ما التزم به المؤمن ، وقد لا تقع الكارثة أصلاً فيدفع جميع الأقساط ولا يأخذ شيئاً وكذلك المؤمن لا يستطيع أن يحدد ما يعطى ويأخذ

بالنسبة لكل عقد بمفرده وقد ورد في الحديث الصحيح عن النبي ﷺ النهي عن بيع الغرر .

● الثاني : عقد التأمين التجارى ضرب من ضروب المقامرة لما فيه من المخاطرة فى معاوضات مالية ومن الغرم بلا جناية أو تسبب فيها ومن الغنم بلا مقابل أو مقابل غير مكافئ فإن المستأمن قد يدفع قسطاً من التأمين ثم يقع الحادث فيغرم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل وإذا استحكمت فيه الجهالة كان قماراً ودخل فى عموم النهى عن الميسر فى قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ﴾ والآية بعدها .

● الثالث : عقد التأمين التجارى يشتمل على ربا الفضل والنساء فإن الشركة إذا دفعت للمستأمن أو لورثته أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها فهو ربا فضل والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة فيكون ربا نساء وإذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها يكون ربا نساء فقط وكلاهما محرم بالنص والإجماع .

● الرابع : عقد التأمين التجارى من الرهان المحرم لأن كلا منهما فيه جهالة وغرر ومقامرة ولم يبيح الشرع من الرهان إلا ما فيه نصرة للإسلام وظهور لا علامة بالحجة والسنان وقد حصر النبى ﷺ رخصة الرهان بعوض فى ثلاثة بقوله ﷺ « لا سبق إلا فى خف أو حافر أو نصل » وليس التأمين من ذلك ولا شبيهاً به فكان محرماً .

● الخامس : عقد التأمين التجارى فيه أخذ مال الغير بلا مقابل ، وأخذ بلا مقابل فى عقود المعاوضات التجارية محرم لدخوله فى عموم النهى فى قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ﴾ .

● السادس : في عقد التأمين التجاري الإلزام بما لا يلزم شرعاً فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه ولم يتسبب في حدوثه وإنما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له والمؤمن لم يبذل عملاً للمستأمن فكان حراماً .
وأما ما استدل به المبيحون للتأمين التجاري مطلقاً أو في بعض أنواعه فالجواب عنه ما يلي : -

أ - الاستدلال بالاستصلاح غير صحيح فإن المصالح في الشريعة الإسلامية ثلاثة أقسام قسم شهد الشرع باعتباره فهو حجة . وقسم سكت عنه الشرع فلم يشهد له بإلغاء ولا اعتبار فهو مصلحة مرسله وهذا محل اجتهد المجتهدين . والقسم الثالث ما شهد الشرع بإلغائه وعقود التأمين التجاري فيها جهالة وغرر وقمار وربما فكانت مما شهدت الشريعة بإلغائه لغلبة جانب المفسدة فيه على جانب المصلحة .

ب - الإباحة الأصلية لا تصلح دليلاً هنا لأن عقود التأمين التجاري قامت الأدلة على مناقضتها لأدلة الكتاب والسنة . والعمل بالإباحة الأصلية مشروط بعدم المناقل عنها وقد وجد فبطل الاستدلال بها .

ج - الضرورات تبيح المحظورات لا يصح الاستدلال به هنا ، فإن ما أباحه الله من طرق كسب الطيبات أكثر أضعافاً مضاعفة مما حرمه عليهم فليس هناك ضرورة معتبرة شرعاً تلجئ إلى ما حرمته الشريعة من التأمين .

د - لا يصح الاستدلال بالعرف فإن العرف ليس من أدلة تشريع الأحكام وإنما يبنى عليه في تطبيق الأحكام وفهم المراد من ألفاظ النصوص ومن عبارات الناس في أيمانهم وتداعيمهم وأخبارهم وسائر ما يحتاج إلى تحديد المقصود منه من الأفعال والأقوال فلا تأثير له فيما تبين أمره وتعيين المقصود منه وقد دلت دلالة واضحة على منع التأمين فلا اعتبار به معها .

هـ - الاستدلال بأن عقود التأمين التجارى من عقود المضاربة أو فى معناها غير صحيح . فإن رأس المال فى المضاربة لم يخرج عن ملك صاحبه وما يدفعه المستأمن يخرج بعقد التأمين من ملكه إلى ملك الشركة حسبما يقضى به نظام التأمين . وأن رأس مال المضاربة يستحقه ورثة مالكة عند موته ، وفى التأمين قد يستحق الورثة نظاماً مبلغ التأمين ولو لم يدفع مورثهم إلا قسماً واحداً ، وقد لا يستحقون شيئاً إذا جعل المستفيد سوى المستأمن وورثته وإن الربح فى المضارب يكون بين الشريكين نسباً مئوية مثلاً بخلاف التأمين فربح رأس المال وخسارته للشركة وليس للمستأمن إلا مبلغ التأمين أو مبلغ غير محدود .

و - قياس عقود التأمين على ولاء الموالاة عند من يقول به غير صحيح ، فإنه قياس مع الفارق ومن الفروق بينهما أن عقود التأمين هدفها الربح المادى المشوب بالغرر والقمار وفاحش الجهالة بخلاف عقد ولاء الموالاة فالقصد الأول فيه التأخى فى الإسلام والتناصر والتعاون فى الشدة والرخاء وسائر الأحوال وما يكون من كسب مادى فالقصد إليه بالتبع .

ز - قياس عقد التأمين التجارى على الوعد الملزم عند من يقول به لا يصح لأنه قياس مع الفارق ومن الفروق أن الوعد بقرض أو إعارة أو تحمل خسارة مثلاً من باب المعروف المحض فكان الوفاء به واجباً أو من مكارم الأخلاق بخلاف عقود التأمين فإنها معاوضة تجارية باعثها الربح المادى فلا يغتفر فيها ما يغتفر فى التبرعات من الجهالة والغرر .

ح - قياس عقود التأمين التجارى على ضمان المجهول وضمنان ما لم يجب قياس غير صحيح لأنه قياس مع الفارق أيضاً ، ومن الفروق أن الضمان نوع من التبرع يقصد به الإحسان المحض . بخلاف التأمين فإنه عقد معاوضة تجارية يقصد منها أولاً الكسب المادى فإن ترتب عليه معروف فهو تابع غير

مقصود إليه والأحكام يراعى فيها الأصل لا التابع ما دام تابِعاً غير مقصود إليه .

ط - قياس عقود التأمين التجارى على ضمان خطر الطريق لا يصح فإنه قياس مع الفارق كما سبق فى الدليل قبله .

ى - قياس عقود التأمين التجارى على نظام التقاعد غير صحيح فإنه قياس مع الفارق أيضاً لأن ما يعطى من التقاعد حق إلترزم به ولى الأمر باعتباره مسئولاً عن رعيته وراعى فى صرفه ما قام به الموظف من خدمة الأمة ووضع له نظاماً راعى فيه مصلحة أقرب الناس إلى الموظف ، ونظر إلى مظنة الحاجة فيهم فليس نظام التقاعد من باب المعاوضات المالية بين الدولة وموظفيها وعلى هذا لا شبه بينه وبين التأمين الذى هو من عقود المعاوضات المالية التجارية التى يقصد بها استغلال الشركات للمستأمنين والكسب من ورائهم بطرق غير مشروعة . لأن ما يعطى فى حالة التقاعد يعتبر حقاً إلترزم به من حكومات مسئولة عن رعيته وتصرفها لمن قام بخدمة الأمة مكافأة لمعروفة وتعاوناً معه جزاء تعاونه ببذنه وفكره وقط الكثير من فراغه فى سبيل النهوض معها بالأمة .

ك - قياس نظام التأمين التجارى وعقوده على نظام العاقلة لا يصح فإنه قياس مع الفارق ومن الفروق أن الأصل فى تحمل العاقلة لديه الخطأ وشبه العمد ما بينهما وبين المقاتل خطأ أو شبه العمد من الرحم والقربة التى تدعو إلى النصرة والتواصل والتعاون وإسداء المعروف ولو دون مقابل وعقود التأمين تجارية استغلالية تقوم على معاوضات مالية محضة لا تمت إلى عاطفة الإحسان وبواعث المعروف بصلة .

ل - قياس عقود التأمين التجارى على عقود الحراسة غير صحيح لأنه قياس مع الفارق أيضاً ومن الفروق أن الأمان ليس محلاً للعقد فى المسألتين

وإنما محله في التأمين الأقساط ومبلغ التأمين ، وفي الحراسة الأجرة وعمل الحارس أما الأمان فغاية ونتيجة وإلا لما استحق الحارس الأجرة عند ضياع المحروس .

م - قياس التأمين على الإيداع لا يصح لأنه قياس مع الفارق أيضاً فإن الأجرة في الإيداع عوض عن قيام الأمين بحفظ شيء في حوزته يحوطه بخلاف التأمين فإن ما يدفعه المستأمن لا يقابله عمل من المؤمن ويعود إلى المستأمن بمنفعة إنما هو ضمان الأمن والطمأنينة وشرط العوض عن الضمان لا يصح بل هو مفسد للعقد وإن جعل مبلغ التأمين في مقابلة الأقساط كان معاوضة تجارية جعل فيها مبلغ التأمين أو زمنه فاختلف عن عقد الإيداع بأجر .

ن - قياس التأمين على ما عرف بقضية تجار البز مع الحاكة لا يصح والفرق بينهما أن المقيس عليه من التأمين التعاوني وهو تعاون محض والمقيس تأمين تجارى وهو معاوضات تجارية فلا يصح القياس .

كما قرر مجلس الجمع بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (٥١) وتاريخ ١٣٩٧/٤/٤هـ من جواز التأمين التعاوني بدلاً من التأمين التجارى المحرم والمنوه عنه آنفاً للأدلة الآتية :

● الأول : أن التأمين التعاوني من عقود التبرع التي يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار والاشتراك في تحمل المسؤولية عند نزول الكوارث وذلك عن طريق إسهام اشخاص بمبالغ نقدية تخصص لتعويض من يصيبه الضرر فجماعة التأمين التعاوني لا يستهدفون تجارة ولا ربحاً من أموال غيرهم وإنما يقصدون توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمل الضرر .

● الثاني : خلو التأمين التعاوني من الربا بنوعيه ربا الفضل و ربا النساء فليس عقود المساهمين ربوية ولا يستغلون ما جمع من الأقساط في

معاملات ربوية .

● الثالث : أنه لا يضر جهل المساهمين في التأمين التعاونى بتحديد ما يعود عليهم من النفع لأنهم متبرعون فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة بخلاف التأمين التجارى فإنه عقد معاوضة مالية تجارية .

● الرابع : قيام جماعة من المساهمين أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذى من أجله أنشئ هذا التعاون سواء كان القيام بذلك تبرعاً أو مقابل أجر معين .

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاونى على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة للأمور الآتية : -

● أولاً : الالتزام بالفكر الاقتصادى الإسلامى الذى يترك للأفراد مسئولية القيام بمختلف المشروعات الاقتصادية ولا يأتى دور الدولة إلا عنصراً مكملًا لما عجز الأفراد عن القيام به وكدور موجه ورقب لضمان نجاح هذه المشروعات وسلامة عملياتها .

● ثانياً : الالتزام بالفكر التعاونى التأمينى الذى بمقتضاه يستقل المتعاونون بالمشروع كله من حيث تشغيله ومن حيث الجهاز التنفيذى ومسئولية إدارة المشروع .

● ثالثاً : تدريب الأهالى على مباشرة التأمين التعاونى وإيجاد المبادرات الفردية والاستفادة من البواعث الشخصية فلا شك أن مشاركة الأهالى فى الإدارة تجعلهم أكثر حرصاً ويقظة على تجنب وقوع المخاطر التى يدفعون مجتمعين تكلفة تعويضها مما يحقق بالتالى مصلحة لهم فى إنجاح التأمين التعاونى إذ أن تجنب المخاطر يعود عليهم بأقساط أقل فى المستقبل كما أن وقوعها قد يحملهم أقساطاً أكبر فى المستقبل .

● رابعاً : أن صورة الشركة المختلطة لا يجعل التأمين كما لو كان هبة أو منحة من الدولة للمستفيدين منه بل بمشاركة منها معهم فقط لحمايتهم ومساندتهم باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية وهذا موقف أكثر إيجابية ليشعر معه المتعاونون بدور الدولة ولا يعفيهم في نفس الوقت من المسؤولية . ويرى المجلس أن يراعى في وضع المواد التفصيلية للعمل بالتأمين التعاوني على الأسس الآتية :

● الأول : أن يكون لمنظمة التأمين التعاوني مركز له فرع في كافة المدن وأن يكون بالمنظمة أقسام تتوزع بحسب الأخطار المراد تغطيتها وبحسب مختلف فئات ومهن المتعاونين كأن يكون هناك قسم للتأمين الصحي وثنان للتأمين ضد العجز والشيخوخة ... إلخ .

أو يكون هناك قسم لتأمين الباعة المتجولين وآخر للتاجر وثالث للطلبة ورابع لأصحاب المهن الحرة كالمهندسين والأطباء والمحامين .. إلخ .

● الثاني : أن تكون منظمة التأمين التعاوني على درجة كبيرة من المرونة والبعد عن الأساليب المعقدة .

● الثالث : أن يكون للمنظمة مجلس أعلى يقرر خطط العمل ويقترح ما يلزمها من لوائح وقرارات تكون نافذة إذا اتفقت مع قواعد الشريعة .

● الرابع : يمثل الحكومة في هذا المجلس من تختاره من الأعضاء ويمثل المساهمين من يختارونه ليكونوا أعضاء في المجلس ليساعد ذلك على اشراف الحكومة عليها واطمئنانها على سلامة سيرها وحفظها من التلاعب والفسل .

● الخامس : إذا تجاوزت المخاطر موارد الصندوق بما قد يستلزم زيادة

الأقسام فتقوم الدولة والمشترون بتحمل هذه الزيادة .
ويؤيد مجلس المجمع الفقهي ما اقترحه مجلس هيئة كبار العلماء في قراره
المذكور بأن يتولى وضع المواد التفصيلية لهذه الشركة التعاونية جماعة من
الخبراء المختصين في هذا الشأن^(٢) .

* * *

(٢) الموقعون هم :

الرئيس	نائب الرئيس
عبد الله بن حميد	محمد علي الحركان
رئيس مجلس القضاء الأعلى	الأمين العام
في المملكة العربية السعودية	لرابطة العالم الإسلامي

الأعضاء

عبد العزيز بن عبد الله بن باز محمد محمود محمد بن عبد الله السبيل
الصواف

الرئيس العام لإدارات البحوث
العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد
في المملكة العربية السعودية .

صالح بن عثيمين محمد رشيد قباني مصطفى الزرقاء محمد رشيدى
عبد القدوس الهاشمى الندوى أبو بكر جومى

* ثانياً *

نص قرار المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في جده^(١)

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه .

قرار رقم ٢ بشأن التأمين وإعادة التأمين

أما بعد :

فإن مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠ إلى ١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ / ٢٢ - ٢٨ ديسمبر ١٩٨٥ م بعد أن تابع العروض المقدمة من العلماء المشاركين في الدورة حول موضوع التأمين وإعادة التأمين .

وبعد أن ناقش الدراسات المقدمة .

وبعد أن تعمق البحث في سائر صوره وأنواعه والمبادئ التي يقوم عليها والغايات التي يهدف إليها وبعد النظر فيما صدر عن المجمع الفقهية والهيئات العلمية بهذا الشأن .

○ قرر :

١ - أن عقد التأمين التجاري ذا القسط الثابت الذي تتعامل به شركات

(١) انظر : نص هذا القرار في مجلة المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة الجزء الثاني صحيفة ٧٣١ .

التأمين التجارى عقد فيه غرر كبير مفسد للعقد ولذا فهو حرام
شرعاً .

٢ - أن العقد البديل الذى يحترم أصول التعامل الإسلامى هو عقد التأمين
التعاونى القائم على أساس التبرع والتعاون . وكذلك الحال بالنسبة
لإعادة التأمين وكذلك مؤسسات تعاونية لإعادة التأمين حتى يتحرر
الاقتصاد الإسلامى من الاستقلال ومن مخالفة النظام الذى يرضاه الله
لهذه الأمة . والله أعلم .

* * *

الفصل الثالث

عقود البورصة

□ الفصل الثالث □

عقود البورصة

○ البورصة^(١) : هى سوق يجرى فيها التعامل بشراء الأوراق المالية وفى الحاصلات الزراعية ويكون فيها سمسارة يعملون وسطاء بين البائعين والمشتريين لقاء عمولة وهى أسواق منظمة وذكر فى سبب تسميتها بالبورصة توجيهاً : -

● الأول : اسم فندق فى مدينة بيلجيكا كان يجتمع فيه عملاء مصرفيون ووسطاء ماليون لتصريف أعمالهم .

● الثانى : أنه اشتق من أحد صيارفة نفس المدينة اسمه : فإن دير بورسيه كان تجار المدينة يجتمعون فى قصره وكان شعار أسرته ثلاثة أكياس من الذهب.

ولقد أدى التطور المادى الذى رافق مراحل الإنتاج الصناعى ونشوء شركات المساهمة الكبيرة إلى توسيع وتنظيم سوق الأوراق المالية والسلع والصرف الأجنبى .

(١) انظر تعريف البورصة فى المراجع التالية : -

- إدارة المنشآت المالية للدكتور سامى وهبة غالى صحيفة ٩٦ .
- البورصة وأفضل الطرق للدكتور مراد كاظم صحيفة ٧ .
- الأسواق والبورصات للدكتور مقبل الجميعى صحيفة ١١٥ .
- تمويل المشروعات فى ظل الإسلام للدكتور على مكى صحيفة ١١٤ .
- الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس ص ٣٩١ .

ولقد كانت نشأة البورصات مبكرة في أوروبا منذ أواخر القرن السادس عشر حيث ظهرت أول قائمة لأسعار الأسهم في (أنفير) عام ١٥٩٢م ثم في أمستردام وباريس ولندن .

ومحل البحث هنا هو العقود التي تتم في البورصة ولا يهم المكان الذي تتم فيه ولا تسمية المكان بهذا الاسم ولقد أثارت سوق البورصة جدلاً كبيراً بين الاقتصاديين والسبب في ذلك أنها سببت في فترات من تاريخ العالم الإقتصادى ضياع ثروات ضخمة في وقت قصير بينما سببت غنى للآخرين دون جهد حتى أنه في الأزمات الكبيرة التي اجتاحت العالم طالب الكثيرون بإلغائها إذ تذهب بسببها ثروات وتنهار أوضاع اقتصادية في هاوية وبوقت قصير كما يحصل في الزلازل والانخسافات الأرضية .

ومن الأمثلة على ذلك الكساد الكبير الذى أصاب العالم كله بدون استثناء بأزمة اقتصادية خطيرة عام ١٩٢٩م أودت بثروات خلق كثير وتسببت في مشاكل اجتماعية لا حصر لها .

وقد حصل في الكويت عام ١٤٠٣هـ انهيار في سوق البورصة أدى إلى أزمة اقتصادية خطيرة .

ويعيش العالم اثناء اعداد هذا البحث (في الشهر الرابع من عام ١٤٠٨هـ) تقلبات في أوضاع الأسواق العالمية ينتقل فيها الأثر من سوق إلى سوق نتيجة لترابط العالم وتأثير بعضه في بعض .

أن خطورة السوق المالية تأتي من اتخاذها وسيلة للتأثير في الأسواق لأن الأسعار فيها لا تعتمد كلياً على الطلب والعرض الفعليين من قبل المحتاجين إلى البيع أو الشراء وإنما تتأثر بأشياء كثيرة بعضها مفتعل من المهيمنين على السوق أو من المحتكرين للسلع أو الأوراق المالية فيها كاشاعة كاذبة أو نحوها وذلك يؤدي إلى تقلبات غير طبيعية في الأسواق .

ورغم تلك المآخذ والمساوئ فإن لسوق البورصة فوائد تتلخص فيما يلي^(١) :-

- ١ - أنها تسهل عملية تمويل المؤسسات الصناعية والتجارية والحكومية عن طريق طرح الأسهم وسندات القروض للبيع .
- ٢ - تسهل بيع الأسهم وسندات القروض للغير والانتفاع بقيمتها لأن الشركات المصدرة لها لا تصفى قيمتها لأصحابها .
- ٣ - أنها تسهل معرفة ميزان أسعار الأسهم وسندات القروض والبضائع وتموجاتها في ميدان التعامل عن طريق حركة العرض والطلب .
- ٤ - تيسر أسواق العقود عملية الإمداد من المواد الخام والسلع الضرورية في الوقت الملائم تماماً وبأسعار مناسبة . فشركات النسيج مثلاً لا تستطيع أن تتفق مع عملائها تجار الأقمشة على أسعار ما تبيعه لهم ومواعيد تجهيزه إلا إذا ضمنت لنفسها أسعاراً تناسبها لحاجتها من القطن المغزول ، ومواعيد ملائمة لاستلامه ، ونفس العملية تتكرر بين شركات الغزل وتجار القطن الخام وهكذا .

* * *

(١) انظر قرارات المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة في الفترة من ١١ حتى ١٦ من ربيع الثاني عام ١٤٠٤ هـ .

○ المبحث الأول ○
أقسام عقود البورصة

○ المبحث الأول ○

أقسام عقود البورصة

ينقسم التعامل في البورصة إلى قسمين : -

● **الأول :** تعاقد على شيء حاضر يتم فيه القبض فوراً أو بعد فترة يسيرة ويسمى العقود العاجلة .

● **والقسم الثاني :** تعاقد على شيء غائب ويتم التسليم فيه بعد فترة يتفق عليها وقد لا يكون تسليم أصلاً ثم إن هذا الشيء المعقود عليه إما أن يكون سلعاً وإما أن يكون أوراقاً مالية وتشمل الأسهم والسندات وبيان ذلك فيما يلي : -

○ القسم الأول :

العقود العاجلة^(٢) وهي التي يلتزم فيها المتعاقدان بتسليم العوضين في الحال أو خلال مدة لا تتجاوز ٤٨ ساعة ويعقدها من يرغبون في استثمار أموالهم بشراء أوراق مالية وبيع تلك الأوراق عند سنوح فرصة للربح أو أملاً في الحصول على الجوائز التي تعطى لبعض السندات إذا أصابت (نمرتها) وقت السحب أو الحصول على الفرق من الأسعار .

(٢) انظر الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس ص ٣٩٥ .
وانظر كذلك : البورصة وأفضل الطرق في نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم
صحيفة ١٠٠ - ١٤٧ .

— البورصات وتجارة القطن للدكتور سامي وهبة غالي صحيفة ٥٦ و ص ١٣٨ .
— الأسواق والبورصات للدكتور مقبل الجميعي صحيفة ٢٤١ .
— بورصة الأوراق المالية والقطن للدكتور إبراهيم محمد أبو العلا صحيفة ٣٣٢ .

كما يكون موضوع أسواق السلع العاجلة البضائع الحاضرة الجاهزة والموجودة فعلاً في المستودعات والمخازن وفي المرافئ التجارية رهن التحميل وعملياتها يقصد منها تسليم المبيع لا مجرد عقود تباع وتشتري ، دون وجود سلعة أو رغبة حقيقية في التسليم .

وتختلف عمليات أسواق السلع العاجلة في تفصيلاتها وشروطها من سوق لآخر لكنه في إطارها العام لا تخرج عن التفصيل التالي : -
(لتقريب الفهم سنتخذ سلعة القطن مثلاً) .

يعرض السمسار أصناف القطن الواردة إلى مستودعات سوق السلع فإذا ما حاز النموذج العروض على موافقة المشتري ، يتم اتفاق مبدئي على التعاقد .

وهذا الاتفاق المبدئي ملزم للبائع قبل المشتري أما المشتري فإنه غير ملزم بإبرام صفقة الشراء على أساس العينة المعروضة ، بل له الحق في معاينة كامل البضاعة في المستودعات ، ويتم هذه المعاينة من قبل خبراء وفرازي المشتري ، فإن أعجبه النوع المعروض وضع علاماته المميزة على العدائل وبذلك يصبح مشترياً بصورة نهائية ويصبح القطن ملكاً له ، ويجرى تحرير عقد البيع عن طريق السمسار وهذا العقد عقد نموذجي منظم من قبل لجنة السوق ، ويتضمن جميع شروط التعاقد والتسليم وتأدية الثمن .

ويقوم مندوب المشتري بعد ذلك وبحضور ممثل البائع بوزن القطن وينظم إشعار بالوزن يتضمن الوزن القائم والوزن الصافي ونسبة الحسم من الوزن موضوع الصفقة لقاء التآلف من البضاعة ، ويقوم المشتري بتأدية نسبة عظمى من قيمة الوزن الصافي ، ولا يتم دفع باقي الثمن إلا بعد اختيار درجة الرطوبة ويجرى قياس درجة الرطوبة على عينة مأخوذة - فإذا ارتفعت درجة

الرطوبة عن الحد المسموح به حسم الفرق من الكمية ، وإن انخفض عن ذلك الحد أضيف الفرق إلى الكمية . ثم يؤدي المشتري للبائع الفرق بين المبلغ المدفوع وصافي الثمن النهائي .

○ البيع بشرط تسليم المحطة :

قد يحدث أن التاجر يكون متعهداً لأقطان من نوع معين غير موجود في مستودعات سوق السلع البورصية أو يخشى أن يتأخر ورود الأقطان في مواعيد تنسجم ومواعيد الصفقات التي عقدها للتصدير ، ولذلك فهو يلجأ إلى عقد صفقات شراء تسليم المحطة ليضمن الشحن في مواعيد معينة ، ويحرر عقد البيع بشرط تسليم المحطة على نماذج رسمية صادرة عن لجنة السوق ، وتتضمن الاتفاق بين البائع والمشتري بأن يبيع الأول للثاني كمية من القطن . ويجرى التسليم إلى المشتري عن طريق أو تسليم بوالص الشحن إليه وإذا تأخر البائع عن تسليم البضاعة في الموعد المحدد توقع عليه عقوبة مالية ويجرى فحص أو معاينة القطن في محطة الوصول فإذا تم الاتفاق بين البائعين على الصنف والرتبة اعتبر البيع تاماً .

○ القسم الثاني :

العقود الآجلة : - هي التي تسوى بعد أجل معين يتفق عليه عند العقد وتصفى عادة في أيام التصفية التي تقررها لجنة البورصة وتحدد مواعيدها مقدماً .

والبيوع الآجلة تكون في الأوراق المالية^(٣) المسعرة أو في البضائع

(٣) انظر : التعامل التجاري في ميزان الإسلام للدكتور يوسف قاسم ص ١٥٠ .
وانظر كذلك - البورصات وتجارة القطن للدكتور سامي وهبة غالي ص ٦٤ - ١٣٨
للدكتور هشام البساط صحيفة ٤٦ .

وكثيراً ما يبيع الإنسان مالاً يملكه وقت العقد اعتماداً على أنه يستطيع الحصول عليه وقت التسليم ويسمى هذا البيع الآجل على المكشوف وكثيراً ما يكون الغرض من هذه المعاملة مجرد المضاربة^(٤) على فروق الأسعار فلا يكون المشتري راغباً في التسلم ولا البائع قاصداً إلى التسليم فإذا باع شخص عشرة أسهم بيعاً آجلاً بسعر السهم مائة ريال فإنه يكون مؤملاً أن ينزل سعر السهم تسعين يوم التصفية فيربح عشرة عن كل سهم في حين أن المشتري يكون مؤملاً أن يرتفع السعر إلى مائة وعشرة فيربح عشرة في السهم فالبائع يضارب على الهبوط والمشتري يضارب على الصعود فإذا جاء يوم التصفية لا تحصل عملية تسليم وتسلم بين البائع والمشتري وإنما يتقاضى البائع الفرق من المشتري إذا هبط السعر أو يدفع المشتري الفرق إذا ارتفع السعر

○ أنواع العقود الآجلة :

تتفرع العقود الآجلة التي تجربها أسواق البورصة إلى عدة فروع فمنها ما يكون باتاً لازماً للمتعاقدين ومنها ما يشتمل على خيارات متعددة حسب نوع كل عقد ويميز هذه العقود المشتملة على الخيار أنها تلزم من له الخيار بدفع تعويض بطرف الآخر إذا استفاد من ذلك الشرط .
وفيما يلي عرض موجز لأهم أنواع العقود الآجلة^(٥) .

(٤) سيأتى بيان معنى المضاربة وإنها غير المعنى المعروف عند الفقهاء وأهل اللغة .

(٥) انظر أنواع العقود الآجلة في المراجع التالية : -

— الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٣٩٥ .

— البورصة وأفضل الطرق في نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم ص ١٠٤ -

. ١٧٨

— الأسواق والبورصات للدكتور مقبل الجميعي صحيفة ١٩١ .

— البورصات وتجارة القطن للدكتور سامى وهبه غالى صحيفة ٢١٩ .

— بورصة العقود وبورصة البضاعة الحاضرة للدكتور يس عبد السيد صحيفة ٦٨ .

○ النوع الأول : العقود الباتة القطعية :

وهى العمليات التى تحدد تنفيذها بتاريخ معين يسمى موعد التصفية يلتزم فيه الطرفان بدفع العوضين - الثمن والأوراق المالية - ولا يمكنهم الرجوع فى العملية . غير أنه للمتعاملين فى العمليات الباتة تأجيل موعد التسوية إلى وقت لاحق . ويمكن أن يتضمن هذا العقد ما يسمى بشرط خيار التنازل عن الأجل وهو حق لكلا العاقلين والبائع غير ملزم بتقديم السلع (أو الأوراق المالية محل العقد) الا فى موعد التصفية وقد تنتهى الصفقة بالتقاض بين المتعاقدين أو إجراء المقاصة بين دينها أو تأجيل التسليم إلى موعد آخر يتفقان عليه .

○ النوع الثانى : العقود الآجلة بشرط التعويض :

وهى العقود التى يحتفظ فيها أحد طرفى العقد بحق الخيار بين تنفيذ الصفقة أو إلغائها ضمن شروط وقواعد تحددها الأنظمة المتعارف عليها فى أسواق العقود الآجلة . وأهم الصفقات الآجلة المتعامل بها ما يلى : -

أولاً : العقود الشرطية البسيطة وهى التى يكون فيها للمضارب الحق فى فسخ العقد فى ميعاد التصفية أو قبله إذا تقلبت الأسعار فى غير صالحه أو ينفذ العملية - أى العقد - إذا رأى تقلب الأسعار لصالحه وفى مقابل ذلك يدفع المضارب - أى المسابق - تعويضاً وهو المبلغ المتفق عليه ولا يرد إليه . وهذا الاشتراط يحق للبائع كما يحق للمشتري .

ثانياً : العقود الشرطية المركبة أو الخيارية المزدوجة وهى التى يكون فيها للمضارب الحق فى أن يكون مشترياً أو بائعاً أو أن يفسخ العقد إذا رأى أياً من ذلك فى مصلحته عند التصفية أو قبلها .

○ النوع الثالث : العمليات المضاعفة :

ويكون للمضارب الحق في مضاعفة الكمية التي اشتراها أو باعها وذلك بسعر يوم التعاقد إذا رأى أن التصفية في صالحه وفي مقابل ذلك يدفع تعويضاً يتفق عليه ولا يرد إلى دافعه ويختلف هذا التعويض باختلاف نسبة الكمية المضاعفة . وتنقسم إلى نوعين : -

أ - خيار الزيادة للمشتري : ويعتبر الشراء في هذه العملية باتاً فيما يتعلق بالكمية المحددة وقت التعاقد وشراء اختياريّاً بالنسبة للكمية التي تحصل نتيجة الزيادة وتكلف هذه العملية أكثر من الأسعار في العمليات الباتة .

ب - خيار الزيادة للبائع : وهي عكس العملية السابقة وهنا تكون الأسعار المتفق عليها أقل من الأسعار في السوق الباتة .

○ النوع الرابع : العقود الآجلة بشرط الانتقاء :

ويكون للمتعاقدين بموجب هذا الشرط الخيار في إبرام الصفقة في موعد التصفية بصفته من المشتريين أو البائعين لقدر معين من الأوراق المتفق عليها مسبقاً وهذه العقود سعران وللعائد الخيار في الشراء بالسعر الأعلى أو البيع بالسعر الأدنى .

○ النوع الخامس : المراجحة والوضيعة :

وبمقتضاها يجوز للمتعاملين في سوق الأوراق المالية تأجيل موعد تسليم الصفقة حتى موعد التصفية اللاحق ويحدث ذلك عندما يشعر المتعاملون في السوق بأنهم لن يستطيعوا تنفيذ الصفقة التي عقدوها نظراً لتطور الأسعار خلافاً لتوقعاتهم .

○ القبض في العقود الآجلة :

بورصة العقود أى العقود الآجلة أنشئت أصلاً لوجود مشترين وبائعين يتعاملون بموجب عقود تستحق في أجال معينة . ومصير هذه العقود إما أن تبقى كما هى إلى حلول آجالها وإما أن تحول من شخص إلى آخر إلى أن تنتهى إلى المشتري الحقيقى الذى يتسلم البضاعة من البائع الحقيقى أو يكتفى الطرفان بدفع فروق الأثمان إذا ما أرادا عدم تنفيذ العقد فصار بعض البائعين يكتفى بدفع الفروق أو قبضها وهذه هى أصل أعمال البورصة وهى تسعة أعشار الصفقات الأصلية فى البورصة .

ويجرى الاتصال بين^(٦) البائع والمشتري بواسطة ما يسمى (بالغيارة) وهى عبارة عن إذن قابل للتحويل يخطر بموجبه العميل البائع الطرف الآخر عن طريق بيت السمسرة بأنه يحتفظ له تحت تصرفه بالكمية التى جرى التعاقد عليها ، ويقوم بيت السمسرة الذى يستلم هذه الغيارة بتحويلها أى طرف ثالث .. وهكذا حتى يتسنى إحالتها إلى بيت سمسرة ليس له طرف آخر ليحيل إليه الغيارة وبالتالي يتعين عليه أن يقوم بالتسليم لحساب عميله المشتري ، ويسجل بيت السمسرة الذى صدر عنه الغيارة اسم البيت الذى تؤول إليه ويرسل إليه خلال ٢٤ ساعة وإذن المعاينة هو (أمر يصدره العميل البائع إلى أمين مخزنه لتمكين المشتري أو من يقوم مقامه من معاينة البضاعة) ، فإذا تمت معاينة البضاعة والموافقة عليها دفع المشتري الثمن

(٦) انظر : الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس ص ٣٩٤ .

— وانظر كذلك : البورصات وتجارة القطن للدكتور سامى وهبة غالى صحيفة ٢٢٢ .

— الأسواق والبورصات للدكتور مقبل الجميعى صحيفة ٢٢٥ .

— البورصة وأفضل الطرق فى نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم صحيفة ١٨٣ .

فاتورة من البائع بإذن تسليم محرراً باسم المشتري مباشرة ، وبمقتضى إذن التسليم يصدر البائع أمراً إلى أمين مخزنه بتسليم البضاعة المباعة .

أما القبض في السوق العاجلة فإنه يكون حالاً أو يتأخر بما لا يزيد عن يومين ولا بد من تنفيذ العقد وإجراء التقابض . أما العقود الآجلة فإنه يستطيع أحد العاقدين أن يتحلل من تنفيذ العقد لقاء تعويض متفق عليه .

○ تحديد الأسعار في سوق العقود :

تتولى لجنة الأسعار وضع تسعيرة البورصة اليومية وتتضمن هذه التسعيرة ما يلي^(٧) : -

أ - أسعار الفتح ومتوسط أسعار الفتح حيث تخصص الدقائق العشرة الأولى في افتتاح السوق لتحديد أسعار البدء .

ب - الأسعار المتتالية للعقود ، فعلى أثر تحديد أسماء الفتح تقوم لجنة الأسعار بتدوين الأسعار المتتالية للصفقات التى يتم عرضها ، ويوضع جدول بمتوسط الأسعار في كل نصف ساعة ، بحيث ييسر الإلمام بجميع الأسعار التى جرى التعامل عليها في فترة معينة من الجلسة وتستخدم هذه الأسعار في تحديد أسعار الصفقات التى تدون بدون تحديد الأسعار ساعة عقد الصفقة .

ج - أسعار الإقفال ومتوسط أسعار الإقفال ويجرى تحديد أسعار الإقفال من قبل لجنة الأسعار ابتداء من ربع الساعة الأخيرة السابقة لموعد الإقفال (بين الساعة ١٣،٤٥) ظهراً غالباً ويجرى حساب متوسط أسعار الإقفال في الساعة ١٣ علماً بأن السعر المتوسط لا يستخرج من حساب

(٧) انظر : البورصة وأفضل الطرق في نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم صحيفة

دقيق لمختلف الأسعار التي جرى التعامل بها بل يوضع على مطلق تقدير لجنة الأسعار ثم يجرى بعد ذلك تقبل الاعتراضات التي تلى على سعر الإقفال بعد إعلانه خلال عشرة دقائق ثم تمضي أكثر من عشرة دقائق أخرى حتى تصدر لجنة الأسعار قرارها النهائي بشأن تحديد سعر الإقفال .

○ المضاربة :

تعريف المضاربة : هي المخاطرة بالبيع والشراء بناء على التوقع أى توقع تقلبات الأسعار بغية الحصول على فارق الأسعار وقد يؤدي هذا التوقع إذا أخطأ إلى دفع فروق الأسعار بدلاً من قبضها . وتم حوالى تسعين فى المائة من أعمال البورصة تقوم على أساس المضاربة أو المسابقة على البيع والشراء دون أن يكون المضارب مالكا للسلع فالمضاربة عملية بيع وشراء صوريين حيث تباع السلع أو الأوراق المالية وتنتقل من ذمة دون قبض وغاية المتبايعين ليس القبض بل الاستفادة من فروق الأسعار وغير خاف أن المضاربة المقصودة هنا ليس فيها شىء من معنى المضاربة فى اصطلاح الفقهاء بل هى ترجمة خاطئة عن اصطلاح أجنبى فسرى هذا الخطأ بين الناس وشاع .

○ أنواع المضاربة : المضاربة فى اصطلاح المتعاملين فى أسواق البورصة تنقسم إلى قسمين هما^(٨) : -

١ - المضاربة على الصعود : أى شراء السلعة على أمل أن يصعد السعر يوم التصفية التى تتم فى العادة مرتين كل شهر فيصفى مركزه أى

(٨) انظر : معنى المضاربة وأقسامها فى الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٣٩٣ - ٣٩٦ .

وانظر كذلك : البورصات للدكتور حسن حبيب والدكتور عيسى عبده والدكتور سامى وهبة غالى صحيفة ٧ .

— السياسة المالية فى الإسلام للدكتور عبد الكريم الخطيب صحيفة ١٨٣ .

يبيع نقداً ما اشتراه نسيئة فيأخذ الثمن الذى يدفع منه الثمن الذى اشترى به ويكسب هو الفرق بين الثمنين ثم البيع وثن الشراء وإذا لم يصدق ظنه فانخفض السعر فإنه يخسر بمقدار ذلك الانخفاض .

٢ - المضاربة على الهبوط : أى بيع السلعة - وقد لا تكون فى حوزة البائع - بسعر معين على أمل أن ينخفض السعر يوم التصفية فيربح هذا الفارق بين الأثمان وقد يخيب ظنه فيخسر إذا ارتفع السعر يوم التصفية . وتبيح القوانين المنظمة للبورصة للمضارب أن ينقل مركزه إلى التصفية القادمة إذا رأى مصلحته فى ذلك وفى مقابل هذا يدفع لخصمه مبلغاً من المال يتفقان عليه . وإذا رفض الطرف الآخر بحث الطرف الأول عن عميل آخر يقبل أخذ التعويض لتحل محله والمضارب فى البورصة هو بمثابة سمسار لصاحب المال وينفذوا أوامره ويقوم مقامه نظير أجر معين .

○ الفرق بين أسواق البورصة والأسواق الأخرى^(٩) :

١ - تعقد الصفقات فى الأسواق التقليدية على سلع موجودة ومنظورة ، ويعكس أسواق السلع فإن التعامل يحصل بمقتضى « عينية موصولة » ولذلك فإن المعاملات والمبيعات فى أسواق السلع تصل إلى حد كبير لا تصل إليه فى الأسواق التقليدية .

٢ - تعتمد الصفقات فى الأسواق التقليدية على كل أنواع السلع أما فى أسواق السلع ، فيجب أن تتوافر فى السلعة شروط معينة لتكون صالحة للتعامل بها ... ومن هذه الشروط : -

(٩) انظر : بورصة العقود وبورصة البضاعة الحاضرة للدكتور يسن عبد الحميد صحيفة ٢٩ .

— البورصة وأفضل الطرق فى نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم صحيفة ١٤٢ .
— إدارة المنشآت المالية للدكتور محمود عساف صحيفة ٣٥٥ .

- أ - يجب أن تكون السلعة قابلة للبقاء لمدة طويلة دون تلف يمكن تخزينها .
- ب - يجب أن تكون السلعة من المقدرات المثلية التي تتعين مقاديرها بالكيل أو الوزن أو العد ويجد مثلها في السوق .
- ج - يجب أن يكون التعامل بالسلعة كبيراً ومتكرراً حتى يتخصص في الاتجار بها أكبر عدد من المتعاملين بالبيع والشراء .
- د - يجب أن تكون السلعة قابلة للنقل بتكاليف بسيطة بالنسبة إلى قيمتها .
- ٣ - لا تؤثر الأسواق التقليدية على الأسعار لقلة الصفقات التي تعقد بها لأنها تشكل في مجموعها عمليات متفرقة . أما أسواق السلع (البورصات) فتعقد فيها صفقات كثيرة ومتكررة ومركزة تؤثر على الأسعار ولذلك فلا بد لمن أراد التعامل بسلعة معينة ، أن يراعى عند التعامل بها أسعار أسواق السلع .

○ أوامر السوق « البورصة »

أمر البورصة^(١٠) هو التكاليف الذي يصدره أحد العملاء للسماسة للشراء أو البيع بالسعر الذي يحدده له ويجب أن يلتزم السمسار في تنفيذ أمر البورصة تعليمات عميلة بدقة ، وإذا لم تكن له تعليمات واضحة كان عليه أن يعمل طبقاً لما يجري العمل به وأضحى عرفاً مقررأ ، ولا يسرى أمر البورصة إلا للجلسة التي أعطى فيها وأهم أنواع أوامر العقود البورصة ما يلي : -

أ - الأمر بالسعر الأحسن .

وهو لا يتضمن أى تحديد للسعر ويمكن صياغته كما يلي « اشترى ٢٥٠

(١٠) انظر : في تعريف أوامر البورصة (البورصة وأفضل الطرق في نجاح الاستثمارات للدكتور مراد كاظم صحيفة ١٧٣) .

قطاراً « من قطن نوفمبر بالسعر الأحسن فإذا تلقى السمسار مثل هذا الأمر قام بتنفيذه بسعر الفتح أما إذا تسلمه أثناء الجلسة فيكون تنفيذه بالسعر الجارى عليه التعامل وقت تسلمه علماً بأن هذه الاصطلاح « السعر الأحسن » لا يعنى أحسن أسعار اليوم ومن الممكن أن الأمر الصادر بالسعر الأحسن والذي يتم تنفيذه على وجه قانونى - يتضح أنه نفذ بأسوا سعر فى جلسة .

ب - الأمر بسعر الفتح « السعر المتوسط » .

وهو كذلك لا يتضمن أى حد للسعر إلا إذا كان واجب التنفيذ بسعر فتح السوق ، ومعظم عمليات السوق تتم بالسعر الذى تعينه لجنة الأسعار وهو السعر المتوسط .

ج - الأمر بسعر الإقفال .

ويجب تنفيذه بسعر الإقفال دون أن يتضمن أى حد للسعر .

د - الأمر المحدد .

وهو أمر لا يجوز تنفيذه إلا بسعر معين أو ابتداء من ذلك السعر صعوداً أو هبوطاً أما إذا كان الأمر يتعلق بعملية بيع أو شراء مثل « اشترى ٢٥٠ قطاراً » من قطن مارس بسعر ٨٠ ريالاً فالسمسار ملزم بتنفيذ هذا الأمر إذا كان سعر القطن فى مارس فى وقت تسليم الأمر ٨٠ ريالاً أو أقل ويمكن أن يقترن الأمر بما يسمى التقييد وقت الخسارة وهو عبارة عن أمر بالبيع إذا هبط السعر إلى حد معين أو دونه ، أو بشراء إذا صعد السعر إلى مستوى معين أو فوقه .

هـ - الأمر القيد .

وهو أمر يتوقف تنفيذ بعضه على تنفيذ البعض الآخر ويتضمن حد

السعر مثل اشترى ٢٥٠ قنطاراً من قطن نوفمبر ويبيعوا ٢٥٠ قنطاراً يوليو
بفرق ١٠٠ .

و - أمر التقدير .

وهو أمر يوكل تنفيذه أو عدم تنفيذه إلى تقدير السمسار لاتجاهات
السوق وهو إما أن ينفذ فوراً أو يترقب الخطة التي يرى فيها أنها مناسبة لتنفيذه
أو لا ينفذ على الإطلاق .

* * *

المبحث الثاني
مالية الحقوق وملكيته

○ المبحث الثاني ○

محل العقد في عقود البورصة^(١)

سبق بيان أقسام التعامل في أسواق البورصة وأن منه ما يكون عاجلاً ومنه ما يكون آجلاً . وبقي أن نقول أن كلا العقدين قد يقع على سلع زراعية أو أوراق مالية وهى الأسهم والسندات وفيما يلي بيان هذين النوعين : -

○ أولاً : سوق السلع وتسمى بورصة البضائع :

● تعريفها : يمكن تعريف سوق السلع والتي يطلق عليها بورصة البضائع في كثير من الكتابات بأنها سوق منظمة تتمركز فيها المبادلات التجارية الخاصة بمنتجات طبيعية ذات استهلاك كبير نسبياً ، وتشرف على إدارتها هيئة لها نظامها الخاص ، وتخضع لقوانين ولوائح يلتزم بها كافة المتعاملين داخلها . وعلى ذلك فهى تعنى : -

١ - المكان الذى يجتمع فيه المتعاملون .

٢ - مجموع العمليات التى تعقد فيه .

وفى هذه الأسواق لا تكون البضائع موضوع التعامل فى سوق السلع حاضرة ، وإنما تجرى المبادلات إما وفقاً لثماذج معينة أو بناء على تسمية صنف متفق عليه مسبقاً ، كما أن البضائع ليست عينية وإنما يمكن أن تحل أى كمية من نوع معين محل أى كمية أخرى من ذات النوع . والنوع المتعارف عليه

(١) انظر : البورصة وأفضل الطرق فى نجاح الاستثمارات المالية للدكتور مراد كاظم صحيفة

يمثل في العادة نوعاً وسطاً ، وتحديد هذا النوع الوسطى هو الشرط الأساسي لقيام أسواق السلع ولا يمكن إجراؤه إلا لعدد محدود من السلع .

○ ثانياً : سوق الأوراق المالية :

سوق الأوراق المالية ويقصد بها الأسهم والسندات وقد غلب على البورصة تسميتها بسوق الأوراق المالية لأن معظم العقود التي تجرى فيها يكون محلها هذه الأوراق المالية وتستثمر فيها معظم الأموال المستثمرة في البورصة فلزم والحالة هذه معرفة ماهية هذه الأوراق المالية وماذا قال العلماء في حكم إصدارها وتداولها . ونبدأ بالسندات . ثم الأسهم .

○ تعريف السند^(٢) : السند ورقة مالية لضمان على الدولة أو على إحدى الشركات وهذه الورقة يقدر لها ربح ثابت كما يكون هناك خصم في إصدار السندات بمعنى أن يدفع المكتتب أقل من القيمة الاسمية على أن يسترد القيمة الاسمية كاملة عند الاستحقاق زيادة على الفوائد السنوية المستحقة بموجب عقد السند . أى أن لها فوائد ربوية ثابتة دون المشاركة في الخسائر وهذا شجع على المتاجرة فيها لأنها قابلة للتداول وعرفها نظام الشركات السعودي بأنها صكوك تمثل قروضاً تعقدها الشركة متساوية القيمة وقابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة .

(٢) انظر تعريف السندات وأنواعها في المراجع التالية : -

- الشركات للدكتور أبو زيد رضوان صحيفة ٤٠٣ .

- نظام الشركات السعودي المادة ١١٦ .

- تمويل المشروعات في الإسلام الدكتور على مكي صحيفة ١٣٦ .

- الإدارة المالية حسن توفيق صحيفة ٦٦ .

- الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٤٣٥ .

○ أنواع السندات :

- ١ - سندات غير مضمونة برهن .
- ٢ - سندات مضمونة برهن .
- ٣ - سندات مضمونة بربح الشركة وهي في ذلك تعتمد على قوة الشركة وقدرتها على دفع الفوائد الربوية للسندات من الأرباح التي حققتها الشركة .
- ٤ - السندات ذات النصيب وهي سندات ينص وقت إصدارها على أنها ستسدد بطريق القرعة ويدفع وقت سدادها السند قيمة أكبر من قيمته الاسمية .
- ٥ - سندات قابلة للتحويل : بمعنى أنها قابلة للتحويل إلى أسهم عادية ويكون لأصحاب السندات الحالية حق الاختيار في قبول تحويل سنداتهم إلى أوراق مالية أخرى أو عدم قبول ذلك وهذه إحدى طرق استهلاك السند بجانب طريقة استهلاك سندات جديدة وهناك طريقة أخرى لاستهلاك السندات وذلك بدفع قيمة السند نقداً لصاحبه مقابل استرداد السند منه .

أما الأسهم^(٣) : هي صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطرق التجارية والتي تتمثل فيها حق المساهم في الشركة التي ساهم في رأس مالها وتحول له بصفته هذه في ربح الشركة أو خسارتها فإذا ارتفعت الأرباح - أى أرباح الشركة - ارتفع ثمن السهم إذا أراد صاحبه بيعه وإذا خسرت الشركة انخفض سعره وإذا أراد صاحبه بيعه واحتمل ارتفاع ثمن الأسهم وانخفاضه أتاح الفرصة للتعامل فيه في بورصة الأوراق المالية بنفس الطريقة

(٣) انظر في تعريف الأسهم نفس المراجع السابقة مباشرة .

التي يتم بها التعامل على البضائع في سوق العقود .

○ الأسهم الممتازة :

الأصل في الأسهم أن تكون عادية أى أنه تتماثل حقوق جميع المساهمين في الشركة ولكن قد تحتاج الشركة المصدرة للأسهم إلى اغراء كثير من الناس للاكتتاب فيها نظراً لحاجتها الطارئة إلى المال فتعطى بعض الحوافز ومن هذه الحوافز أن تصدر ما يسمى بالأسهم الممتازة .

وتمتاز هذه الأسهم بما يلي : -

١ - هي تشترك في الأرباح أى تشترك بعد استيفاء نسبتها المحددة مع الأسهم العادية في أرباح الشركة وأسهم ممتازة غير مشتركة مع الأسهم العادية بمعنى أنها تحصل على نسبة معينة من الأرباح محددة من قبل .

٢ - أسهم ممتازة مجمعة الأرباح وهي الأسهم التي لها حق الحصول على كامل أرباحها من السنين التالية عندما تتوفر الأرباح إذا لم تكن الأرباح في سنة من السنين كافية لدفع النسبة المحددة لها . وأسهم ممتازة غير مجمعة الأرباح وهي الأسهم التي إذا لم تحصل على النسبة المتفق عليها من الأرباح في سنة من السنين فلا يجوز المطالبة بما لم تقبضه في أى سنة تالية .

٣ - يكون للأسهم الممتازة الحق في اقتسام موجودات الشركة في حالة تصفيتها قبل أصحاب الأسهم العادية .

٤ - توجد أسهم ممتازة قابلة للتحويل إلى أوراق مالية من نوع آخر مثل التحويل إلى أسهم عادية في المستقبل .

○ الفرق بين السهم والسند^(٤) :

قد يتعرض السهم للخسارة وقد يحقق أرباحاً ويختلف الربح من عام لآخر حسب نتيجة أعمال المشروع والسهم يتحمل مخاطر تقلبات الأسعار والسوق أيضاً بينما السند لا يتعرض للمخاطرة أو الخسارة ولا أهمية لدى صاحب السند في أن يتحقق المشروع ربحاً أو لا ، ويتحقق من السند فائدة معينة يحددها المشروع عند إصداره للسند . وعلى هذا فالسند يتقاضى فائدة ربوية عكس السهم الذى يشارك في الربح ويتحمل الخسارة .

* * *

(٤) أصول التنظيم والإدارة للدكتور كمال أبو الخير* صحيفة ٢٩٧ .
والإدارة المالية للدكتور سعد الهوارى صحيفة ٢٣٦ .

المبحث الثالث
التخريج الشرعى لعقود البورصة

○ المبحث الثالث ○

التخريج الشرعى لعقود البورصة

تقدم أن عقود البورصة تشمل صوراً متعددة وأن محل العقد فى هذه الصور هى السلع والأوراق المالية ، وقد قسمت هذه العقود إلى مجموعتين ، المجموعة الأولى العقود العاجلة والمجموعة الثانية العقود الآجلة . وقد لاحظ الفقهاء المعاصرون هذا التقسيم عند تناولهم لعقود البورصة من الناحية الشرعية ولذلك على النحو التالى .

○ أولاً : التخريج الشرعى للعقود العاجلة :

لا يختلف العلماء فى أن العقود العاجلة على السلع الحاضرة الموجودة فى ملك البائع التى يجرى فيها القبض فيما يشترط له القبض فى مجلس العقد شرعاً هى عقود جائزة ما لم تكن عقوداً على محرم شرعاً . أما إذا لم يكن المبيع فى ملك البائع فيجب أن تتوافر شروط بيع السلم ثم لا يجوز للمشتري بعد ذلك بيعه قبل قبضه وكذلك تجوز العقود العاجلة على أسهم الشركات والمؤسسات حين تكون تلك الأسهم فى ملك البائع جائزة شرعاً ما لم تكن تلك الشركات أو المؤسسات موضوع تعاملها محرم شرعاً كشرركات البنوك الربوية وشركات الخمور فحيثئذ يحرم التعاقد فى أسهمها بيعاً وشراء . وهكذا فإنه ليس فى هذه^(١) .

(١) انظر قرارات المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة المكرمة فى جلسته السابعة التى عقدت فى ربيع الثانى عام ١٤٠٤ هـ .

العمليات ما يقدح في صحتها شرعاً إلا فيما يتعلق بشأن العقوبة المالية التى تفرض على من امتنع عن التسليم ، فيجب أن تكون هذه العقوبة المالية مساوية للضرر الذى يصيب الطرف الأخير من جراء عدم التسليم وأن لا تحدد مسبقاً تمشياً مع العدالة .

○ ثانياً: التخرج الشرعى للعقود الآجلة :

اختلف العلماء المعاصرون الذين تناولوا عقود البورصة من الناحية الفقهية فى العقود الآجلة فبعضهم اطلق الجواز دون التعرض لكل عقد من هذه العقود . وبعضهم رأى التمييز بينها فتتبع كل عقد وبين حكمه وهذا هو الذى درج عليه الجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى فى جلسته التى عقدت فى ربيع الثانى عام ١٤٠٤هـ بمكة المكرمة .

وفىما يلى بيان لأقوال الفقهاء وما استدلووا به .

القول الأول : جواز عقود البورصة بدون تمييز حيث قالوا أن^(٢)

البيع بشرط التعويض - شرط صحيح والمال الذى يأخذه البائع من المشتري أى مبلغ التعويض هو حق له ولا يرد إلى دافعه لقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ﴾ وقوله ﷺ : « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »^(٣) ولما كان للطرف الآخر نفس الحق فى الخيار فإنه يجوز أن يبيعه حقه هذا كما أن مدة الخيار معلومة وهى الفترة ما بين وقت العقد إلى وقت أقرب تصفيه كما يجوز أن يكون أحد الطرفين قد تبرع بالمال لآخر نظير عدم استعماله حقه هو الآخر فى الخيار أو يرى أن العمليات المركبة جائزة كذلك لنفس الأسباب وأما العمليات المضاعفة

(٢) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٤٢٥ .

(٣) سبق تخرجه انظر صحيفة ١٢٠ .

التي يرغب المتعاقد في زيادتها معلومة فإن هذا شرط لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً^(٤) وعلى هذا تكون العمليات المضاعفة (أى البيع لشرط الزيادة) جائزة أيضاً إذا كانت الكمية التي يرغب المتعاقد في زيادتها معلومة .

والحاصل أن العقد المؤجل يتعهد فيه البائع بتسليم البضاعة ويتعهد فيه المشتري بتسليم الثمن في تاريخ لاحق ويتم ضمان قيام كل من البائع والمشتري بالتزاماتها عن طريق قيام كل منهما بدفع جزء من الثمن مقدماً لدى سلطات السوق كما أن قانون السوق ملزم لكل منهما تجاه الآخر . ومن الجائز^(٥) التعامل بهذا العقد بيعاً أو شراء ما دامت الشروط من حيث الكمية والثمن والجودة وموعد التسليم قد حددت بما لا يترك مجالاً للنزاع .

إن أسواق السلع فيها من التنظيم والرقابة ما يجعل وجود السلعة وقت التسليم أمراً غالباً على الظن مما يقطع النزاع ولا يجعل في العقد غرراً . ولذا يجوز أن يبيع ما اشتراه من السلع ولم يقبضه .

○ تخريج بدل التأجيل :

رغم أن الذين اجازوا التعامل في البورصة قد أجازوا مختلف العقود وبدل التعويض إلا أنهم لم يجوزوا بدل التأجيل لأن فيه معنى الربا^(٦) والمقصود ببذل التأجيل أنه حينما يحين وقت التقابض وهو يوم التصفية بتسليم العوضين فالبائع يسلم السلعة وتتسلم الثمن والمشتري يسلم الثمن ويتسلم

(٤) سبق تخريج هذا الحديث المؤدى لهذا المعنى انظر صحيفة ١١١ - ١٢٢ .

(٥) أحكام العقود والبيوع في الفقه الإسلامي للدكتور عبد الحميد السائح وهو بحث مقدم للمؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي الذي عقد في الكويت في الفترة من السادس إلى الثامن من جمادى الثانية عام ١٤٠٣ هـ الموافق ٢١ - ٢٣ مارس ١٩٨٣ م . صحيفة ١٤٢ .

(٦) انظر : الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٤٢٦ .

السلعة وتنتهى الصفقة كما أنه يمكن كما سبق توضيحه أن يؤجل التسليم والتسليم لوقت آخر هو وقت التصفية القادم مقابل تعويض يدفعه الآخر وإذا لم يرض الطرف الآخر فإن الراغب فى التأجيل يبحث عن بديل للمتعاقد الذى رفض التأجيل لينقل الصفقة إليه ويأخذ هو هذا التعويض . وهذا ربا ظاهر فهو يبيع ديناً حالاً بثمن مؤجل مع الزيادة ولا فرق بينه وبين المرابى الذى يطالب بزيادة مقابل الأجل فكلما طال الأجل زاد المبلغ الذى يدفعه . وقد صرح أهل البورصة بأن الممول عندما يقبل أن يحل محل أحد الطرفين ويشتري من الخارج منهما صفقة ليحل محله ويأخذ منه هذا العوض المعروض إنما هو يأخذ فائدة المبلغ الذى سيدفعه وهذا ربا لأن الدافع لهذا التعويض يدفعه مضطراً لينقل تصفية مركزه إلى مرحلة تالية يأمل أن تتغير خلالها الأسعار لمصلحته على أن الآخذ لهذا التعويض لم يأخذه مقابل حق تنازل عنه كما هو الحال فى العمليات الشرطية البسيطة أو المركبة أو المضاعفة ولا المعطى قد تبرع به بل هو يدفعه مضطراً .

○ أدلة القائلين بجواز عقود البورصة :

أستدل القائلون بجواز عقود البورصة بعدد من الأدلة أكثرها محل نظر لأن محل البحث لا بد أن يكون متحرراً ، ذلك بأن عقود البورصة تشمل صوراً مختلفة يصعب أن يجمعها حكم واحد . وعلى آية حال تؤجل الكلام على نقض أدلة المبيحين إلى الحديث عن بيان الراجح فى المسألة .

والحاصل أن للمبيحين مجموعتين من الأدلة ، المجموعة الأولى تتصل بالاستدلال على رأيهم بما نص عليه العلماء فى أحكام العقود المختلفة والمجموعة الثانية تتمثل فى الرد على المانعين ومناقشة أدلتهم . ونبدأ بالمجموعة الأولى^(٧)

(٧) انظر : أدلة جواز البورصة فى بحث للدكتور على عبد القادر وهو بعنوان (مسائل البورصة فى الشريعة) وهو منشور فى الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء =

وهى : -

* **الدليل الأول :** تشتمل القوانين المنظمة للبورصة أحكاماً واجراءات تضمن عدم التلاعب بالحقوق فى مسألة بيع ما ليس عند الإنسان وتوجد حراسة محكمه بالضمانات إلى أن يصل الحق إلى مستحقه . فعقود البورصة مما تعارف عليه الناس وألفوه ورضوا به .

* **الدليل الثانى :** سبق القول أن رأى الأحناف فى كيفية القبض أنه يكون بالتخلى ورفع الحوائل المانعة من ذلك والقبض الكامل المطلق يقتضى الضمان والتصرف وما يجرى من بيع العقود قبل قبضها فى البورصة يصح بالتخلى وهو تسليم للمبيع كما أنه يمكن أن يعتبر قبضاً على رأى غير الأحناف حيث إن الحنابلة رأوا أن قبض كل شىء يكون بحسبه وقبض هذه البياعات التى تتم فى البورصة تكون على النحو الذى تعارف عليه المتعاملون فيها فيصح ذلك فى غير الطعام (على النحو الذى سبق بيانه) أما الطعام فلا يضح الا إن يقبض ولا بأس ان يكون بالتخلى على رأى الحنفية .

* **الدليل الثالث :** نقل بعض العلماء الإجماع على جواز خيار الشرط إلا أن الخلاف فى مدة الخيار كما سيأتى فيكون القول بجواز العقود الشرطية داخلاً فى قول من رأى ان خيار الشرط يمكن أن يكون فوق ثلاثة أيام وهم الحنابلة والمالكية وعلى هذا تكون عقود العمليات الشرطية المركبة والعمليات المضاعفة جائزة .

○ **وحاصل كلام العلماء فى خيار الشرط ما يلى :**

اتفق الأئمة الأربعة ونقل النووى^(٨) الإجماع على جواز خيار الشرط

= الخامس صحيفة ٤٣٩ .

(٨) انظر : المجموع للنووى الجزء التاسع صحيفة ١٧٨ .

ما دامت المدة معلومة ولا يجوز عند الحنفية أكثر من ثلاثة أيام ما عدا
الصاحبين - ويجوز عند المالكية بمقدار الحاجة وأجازة الحنابلة والصاحبان
فلا تحديد لمدة . ومنعه الظاهرية .

قال السرخسي^(٩) : « خيار الشرط يقدر بثلاثة أيام وما دونها
ولا يجوز أكثر من ذلك في قول أبي حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى وقال
أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وابن أبي ليلى : يجوز إذا كانت المدة
معلومة طالأت أو قصرت لقوله عليه السلام : « المسلمون عند شروطهم » وقال :
« الخيار مشروط للفسخ لا للإجازة والفاسخ منهما يتصرف بحكم الخيار
تصرفاً شرعاً للخيار لأجله » .

وقال الكمال ابن الهمام^(١٠) : « يجوز إلحاق خيار الشرط بالبيع لو
قال أحدهما بعد البيع ولو بأيام جعلتك بالخيار ثلاثة صح بالإجماع حتى
لو شرطاً للخيار بعد البيع الباقي شهراً ورضياً به فسد العقد عن أبي حنيفة
خلافاً لهما وفي مدة الخيار أجاز الصاحبان (أن يكون شهراً أو أكثر
للحاجة) وقال الكاساني^(١١) : « انعقد الإجماع على أن خيار الشرط مخالف
للأصل مخالف للقياس ومع ذلك فقد أقره الفقهاء استحساناً نظراً لحاجة
الناس إليه فيما يجردونه من معاملات .

جاء في المدونة^(١٢) : « قلت لابن القاسم : صف لي بيع الخيار في
قول مالك قال : قال مالك : أن يقول الرجل أبتاع منك هذا الثوب أو
هذه الدار أو هذه الحارية أو هذه الدابة وإن عليك فيها الخيار هذا اليوم أو

-
- (٩) المبسوط للسرخسي الجزء الثالث عشر صحيفة ٤١ .
(١٠) فتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس صحيفة ٣٠٠ .
(١١) بدائع الصنائع للكاساني الجزء الخامس صحيفة ٢٦٤ .
(١٢) المدونة الكبرى لابن القاسم الجزء الثالث صحيفة ٢٢٣ .

هذه الجمعة أو هذا الشهر » .

وقال في المقدمات^(١٣) : « الخيار في البيع وإنما جوزته السنة لحاجة الناس إلى ذلك لأن المبتاع قد لا يحسن ما ابتاع فيحتاج إلى من يختبره ويعلم أن كان يصلح أم لا ؟ .. فجعل الخيار رفقا به » .

قال المزني^(١٤) « ولا يجوز شرط خيار أكثر من ثلاث ولو لا الخبر عن رسول الله ﷺ في الخيار ثلاثة أيام في المصرة ولحبان بن منقذ فيما اشترى ثلاثاً لما جاز بعد التفرق ساعة .

قال الشيرازي^(١٥) : « ويجوز شرط خيار ثلاثة أيام في البيوع التي لا ربا فيها لما روى محمد بن يحيى بن حبان قال : كان جدى قد بلغ ثلاثين ومائة سنة لا يترك البيع والشراء ولا يزال يخدع فقال رسول الله ﷺ : « من بايعته فقل : لا خلافة وأنه بالخيار ثلاثة أيام »^(١٦) .

وقال ابن قدامة^(١٧) : « ويجوز اشتراط الخيار وما يتفقان عليه من المدة المعلومة قلت مدته أو كثرت وبذلك قال أبو يوسف ومحمد وابن المنذر وغيرهم ... ويجوز الخيار لكل واحد من المتعاقدين ويجوز لأحدهما دون الآخر ويجوز أن يشترطاً لأحدهما مدة وللآخر دونها لأن ذلك حقهما وإنما جوز رفقا بهما فكيفما تراضيا به جاز » .

وقال ابن حزم^(١٨) : (وكل بيع وقع بشرط خيار للبائع أو للمشتري

(١٣) المقدمات لابن رشد الجزء الأول صحيفة ٥٥٧ .

(١٤) مختصر المزني مطبوع على هامش الأم للشافعي الجزء الأول صحيفة ١٣٤ .

(١٥) المذهب للشيرازي الجزء الأول صحيفة ٢٥٨ .

(١٦) رواه النسائي في البيوع ١٣ وأبو داود في البيوع ٦٦ وأحمد بن حنبل ٦١/٢ .

(١٧) المغنى لابن قدامة الجزء الثالث صحيفة ٤٩٨ .

(١٨) المحلى لابن حزم الجزء التاسع صحيفة ٣٢٨ .

أولهما جميعاً أو لغيرهما خيار ساعة أو يوماً أو يومين ، أو ثلاثة أيام أو أكثر أو أقل فهو باطل » .

وخلاصة القول أن خيارات البورصة قالوا بأنها تشبه خيار الشرط وبعض كالحنابلة لم يحدد فيه مدة فيمكن أن يخرج عقد البورصة عليه .

الدليل الرابع : في يوم التصفية تحصل المقاصة بين الديون لمختلف المتعاملين في البورصة والمقاصة جائزة وهي مشاركة مدينين بمتأثلين أى بدينين متأثلين دوراً وضعه وكل واحد منهما ترك الدين الذى له على صاحبه في نظير الدين الذى عليه لصاحبه ولها ١٠٨ صورة نظمها ميارة^(١٩) .

ولا نزاع في أن المقاصة تقع بين الأقل من الدينين إذا كان كل منهما حالاً مستحق الأداء لأن المقاصة نوع من الوفاء والدين الحال مستحق الوفاء فيسقط من الديون الحالة بقدر الأقل منهما .. وهذه حال ديون البورصة يوم التصفية .

أما^(٢٠) إذا كان أحد الدينين مؤجلاً والآخر حالاً فإنه لا تلزم المقاصة بينهما لأن الدين الحال مستحق الأداء فوراً والدين المؤجل يتأخر استحقاقه إلى وقت حلول أجله فلا يحرم المدين بدين مؤجل من الانتفاع بأجل دينه وله مع ذلك المطالبة بحقه الذى وجب أدائه فوراً .

وأجاز المالكية للمدين بدين مؤجل دون الدائن أن يطالب المقاصة بين دينه المؤجل وحقه المستحق الأداء فيقضى له بها ما لم يكن الدين المؤجل مما لا يجوز تعجيله . قال في الشرح الكبير للدردير^(٢١) : إذا حل الدينان أو

(١٩) انظر الشرح الصغير للدردير الجزء الرابع صحيفة ٣٩٠ .

وانظر تقرير الشنقيطى بهامشه .

(٢٠) الشرح الكبير للدردير الجزء الثالث صحيفة ١٩٨ .

انقضى أجلاً أو طلبها من حل دينه فإن المذهب وجوب الحكم بها . أما إذا كان الدينان مؤجلين فإما أن يختلفا في الأجل أو يتفقا فيه^(٢١) ففي حالة اختلاف الأجل : لم تقع المقاصة بينهما لأن كلا منهما غير مستحق الوفاء والمقاصة ضرب من الوفاء ولم يحل هنا ميعاده والأجلان مختلفان كأن يحل أحد الدينين بعد شهر ويحل الآخر بعد شهرين .

أما إذا اتفق الدينان في الأجل كأن يحلا بعد سنة معاً واختلف العلماء في ذلك . فعند الحنفية والشافعية في رواية أن المقاصة لا تقع لأن المقاصة نوع من الوفاء وكلا الدينين مؤجل فلا وجه للوفاء بأحدهما إلا عند استحقاقه ومن ثم فلا تقع المقاصة بين الدينين المؤجلين ولو اتفقا في الأجل . وذهب الحنابلة والمالكية وبعض الشافعية إلى أن المقاصة تقع بين الدينين المؤجلين عند اتفاق الأجل .

واستدلوا بأنه لا فائدة من الانتظار إلى حلول الأجل لاقتضاء الدين من أحدهما ودفعه إلى الآخر ثم الآخر دينه ودفعه إلى الأول وإلا كان ذلك عبثاً فتقع المقاصة بين الدينين المؤجلين إذا اتفق الأجلان .

الحاصل أن للعلماء تفصيلاً واشتراطاً في مسألة المقاصة ينظر في مظانة ويخرج بنا تفصيل القول فيه عن القصد .

(٢١) انظر كلام العلماء في المقاصة وأنواعها وحكمها المراجع التالية : -

- حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ٢٥٠ .
- الأم للإمام الشافعي الجزء السابع صحيفة ٣٨٨ .
- غاية المنتهى للشيخ مرعى بن يوسف الجزء الثاني صحيفة ١١٤ .
- كشف القناع للبهوتي الجزء الثالث صحيفة ٢٩٦ .
- شرح الخطاب على خليل الجزء الرابع صحيفة ٥٤٩ .
- القوانين الفقهية لابن جزي صحيفة ٢٩٢ .
- أعلام الموقعين لابن القيم الجزء الأول صحيفة ٢٢١ .

○ المجموعة الثانية من الأدلة :

وهى الردود التى يناقش فيها المجيزون أدلة المانعين وردوها عليهم وأهم هذه المناقشات ما يلى^(٢٢) : -

أولاً : قول المانعين بأن هذه البيوع من باب بيع المعدوم وبيع المعدوم لا يجوز ، غير متجه لأنه قد سبق بيان الراجح من أقوال العلماء فى مسألة بيع المعدوم وأن ذلك النهى لم يثبت فى كتاب الله ولا سنة رسوله ﷺ وقد نهى ﷺ عن بيع بعض الأشياء المعدومة كما نهى عن بيع بعض الأشياء الموجودة فليس الوجود أو العدم هو مدار المنع كما قال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢٣) وكل ما هناك أنه نهى عما لا يقدر على تسليمه سواء كان موجوداً أو معدوماً فالنهي ليس من أجل انعدامه .

ثانياً : قول المانعين بأنه بيع يتضمن الغرر لأنه ليس عند البائع لا يكفى للقول بعدم جوازها لأنه يشتمل على بيع على الصفة فالصحابة كانوا يتبايعون على الأعيان الغائبة كما ثبت ذلك منهم فى عدة قضايا ولم يعرف عن أحد من الصحابة أنه أنكر ذلك والنبي ﷺ نهى عن بيع الغرر لما فيه من المخاطرة وأكل للمال بالباطل وبيع الشيء غير الموجود ليس من هذا الباب كما نص على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم رضى الله تعالى عنهما .

○ رأى الثانى :

ورأى بعض العلماء أن العقود الآجلة غير صحيحة لأنها من قبيل بيع الدين بالدين وأنها من بيع المعدوم وبيع ما ليس عند الإنسان وتشتمل على

(٢٢) انظر هذه المناقشات فى الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٤٣٩ .

(٢٣) سبق نقل قول شيخ الإسلام حول هذا الموضوع فى الباب الأول صحيفة ٢١٤ .

جهالة في مسألة تحديد الثمن ، وفيها شغل للذمتين بلا فائدة ويمكن إجمال أدلة هذا الفريق فيما يلي : -

الدليل الأول^(٢٤) : قد تنطبق عليها أركان عقد السلم لأنه يبيع شيء معلوم إلى أجل معلوم ولكن ينقصها أهم أركان هذا العقد وهو نية تسليم المبيع حيث أن التحاسب على فروق الأسعار قرينة تدل على عدم قصد البيع والشراء وذلك بعدم قصد آثار العقد وهي تمليك الثمن وتملك المبيع إذا فعقد المضاربة في اصطلاح أهل البورصة غير صحيح حيث أن الغاية إذا اتضحت أمارتها وشواهدا تفسد التصرف والمقرر أن ما يؤدي إليه العقد إذا كان يخالف مقصود الشارع وجب منعه .

يقول الشاطبي : « كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل »^(٢٥) طالما أن نية البيع والشراء لم تثبت .

والعقود بمرامها ومعانيها لا بألفاظها ومبانيها ، وبالتالي فإن لم تستوف أركان عقد المبيع فهي باطلة شرعاً .

قال ابن القيم رحمه الله تعالى^(٢٦) : « إذا باع ما ليس عنده بقصد الربح فيبيعه بسعر ويشتره بسعر أرخص منه ، فإن هذا الذي قدره قد يحصل كما قدره وقد لا يحصل له فيندم فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة مخاطرتان مخاطرة التجارة وهو أن يشتري السلعة بقصد أن يبيعها ويربح ويتوكل على الله في ذلك ، والمخطر الثاني هو الميسر وهو بخلاف التجارة لأنه

(٢٤) انظر مقدمة الاقتصاد الإسلامي للدكتور عبد السميع المصري ص ١٠٥ . ونشرة أعدها بيت التمويل الكويتي .

(٢٥) الموافقات للشاطبي الجزء الثاني صحيفة ٣٣٣ .

(٢٦) زاد المعاد في هدى خير العباد الجزء الثالث صحيفة ٢٦٣ .

قصد أن يربح على هذا مما به ما ليس عنده وليست هذه مخاطرة التجارة . وإنما مخاطرة المستعمل للبيع قبل القدرة على التسليم . فإذا اشترى التاجر السلعة وصارت عنده ملكاً وقبضاً فحينئذ دخل في خطر التجارة ، وباع بيع التجارة كما أحله الله .

وقال الباجي^(٢٧) : « البيع لا يجوز أن يتوالى منه عقدان من جنس واحد أو من جنسين مختلفين على معين أو ثابت في الذمة لا يتخللهما قبض وذلك لحفظه وتقويته من الربا لئلا يتوصل أهل العينة بذلك إلى بيع الدنانير بأكثر منها .

الدليل الثاني : تداول العقود في البورصة هو من باب بيع الديون وقد أجاز الحنابلة بيع دين السلم لأن النهي عن بيع الطعام قبل قبضه هو في الطعام المعين وأما في الذمة فالاعتياض عنه من جنس الوفاء به . فالالتزام بالعين هو التزام محله عين معينة بالذات لتمليكها والالتزام بالدين هو التزام محله مبلغ من النقود أو جملة من الأشياء المثلثة وهو الذي يتعلق بالذمة ومن ثم فإن النهي كما قالوا لا يجري في سوق العقود لأنها تختص بالأعيان ومن العلماء من جوز بيع الدين بالدين من غير من عليه الدين على تفصيل لهم في ذلك يلزم الإشارة إليه لتوضيح المقصود وذلك كما يلي : -

بيع الدين بالدين له عدة صور فهو إما أن يبيع الدين إلى من عليه الدين أو إلى شخص غيره وفي كل من الحالتين قد يبيعه بنقد وقد يبيعه نسيئة فبيع الدين قد يكون بالنقد لمن عليه الدين أو بالنقد لغير من عليه الدين وقد يكون نسيئة لمن عليه الدين أو نسيئة لغير من عليه الدين وهذه هي الصور الرئيسية لبيع الدين وهناك صور أخرى فرعية ونذكر هنا ما يناسب المقام

(٢٧) المنتقى شرح الموطأ للباجي الجزء الرابع صحيفة ٢٨٠ .

من هذه الصور^(٢٨) .

● **الصورة الأولى :** بيع الدين بالنسيئة : وهو بيع الدين بالدين (أو بيع النسيئة بالنسيئة) وهو بيع الكالء بالكالء الذى ورد ذكره فى الحديث فقد حكى بعض العلماء الإجماع على منعه ولا فرق عندهم بين بيعه لمن عليه الدين أم غيره وهذه الصورة هى التى يسميها العلماء ابتداء الدين بالدين وقد علل العلماء النهى عنها بأن فيها شغلاً للذمتين أى ذمة البائع وذمة المشتري من غير فائدة لأن البائع لم يتسلم الثمن والمشتري لم يتسلم المبيع فلم يستفد واحد منها من هذا العقد . وهذه الصورة هى معنى بيع الكالء بالكالء .

وقد أجاز شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله تعالى بيع الدين بالدين للمدين ولغير المدين ولا يمنعان إلا صورة واحدة هى ابتداء الدين بالدين وهى صورة الإجماع فى هذا الباب .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢٩) : « ولفظ النهى عن بيع الدين بالدين لم يرد عن النبى ﷺ لا بإسناد صحيح ولا ضعيف وإنما ورد فى حديث منقطع » نهى عن بيع الكالء بالكالء^(٣٠) أى المؤخر وهو بيع الدين بالدين . قال أحمد : لم يصح فيه حديث ولكنه إجماع وهذا مثل أن يسلف إليه شيئاً مؤجلاً فى شئ مؤجل فهذا لا يجوز إجماعاً والإجماع إنما ورد فى الدين الواجب بالدين الواجب كالسلف المؤجل من الطرفين » .

(٢٨) انظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الجزء الثانى ص ١٢٥ . والمغنى لابن قدامة الجزء الرابع صحيفة ٤٦ والشرح الصغير للدردير الجزء الرابع صحيفة ١٢٤ ، والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه الجزء الثالث صحيفة ٥٥ .
(٢٩) نظرية العقد لابن تيمية صحيفة .
(٣٠) سبق تخريجه : انظر صحيفة ٥٣٣ .

● الصورة الثانية : وتسمى فسخ الدين في الدين كأن يسلم الرجل الدراهم في طعام إلى أجل فإذا حل الأجل يقول الذى عليه الطعام ليس عندى طعام ولكن بعنى إياه إلى أجل . وهذه الصورة فيها فسخ ما في ذمة المدين الأول بالتزام المدين الدين الثانى مكانه .

○ وصورة بيع الدين بالدين لغير المدين :

أن يقول شخص لآخر بعت لك العشرين أردباً التى على فلان بخمسين تدفعها لى بعد شهر وجوز المالكية بيع الدين بالدين في بعض الحالات منها بيع الدين لغير المدين بمعين أو بمنافع معينة كما لو كان لرجل على آخر دين فباعه لثالث بعين يسلمها له بعد شهر مثلاً فإن هذا البيع جائز ، ومنها تأخير رأس مال السلم إلى ثلاثة أيام إذا كان التأخير شرطاً في العقد أما إذا لم يكن شرطاً فيجوز التأخير إلى أكثر من ثلاثة أيام .

قال الدردير^(٣١) : بيع الدين بالدين ثلاثة أقسام هى : -

- أ - فسخ ما في الذمة في مؤخر من غير جنسه حتى ولو كان معيناً كعقار يتأخر قبضه أو غائب عن المجلس فهذا جائز حتى ولو كان العوض الآخر منفعة شيء معين كأن يفسخ ما عليه من دين في ركوب دابة أو خدمة عبد أو سكنى الدار المعينة . أما غير المعينة فلا يجوز .
- ب - بيع دين على غريمك بدين في ذمة رجل آخر وهذا لا يجوز . وأما بيعه بحال أو بمعين يتأخر قبضه أو بمنافع معين فلا يمنع .
- ح - ابتداء الدين بالدين كتأخير رأس مال السلم أكثر من ثلاثة أيام فهو ممنوع لما فيه من ابتداء دين بدين إذ كل منهما أشغل ذمة صاحبه بدين له عليه .

(٣١) انظر : الشرح الصغير للدردير الجزء الرابع صحيفة ١٢٤ ، وما بعدها إلى ١٥٩ .

وشرط صحة بيع الدين بالدين : حضور المدين وإقراره ، وتعجيل الثمن وكونه بغير جنسه أو بجنسه واتحداً قدرأ وصفة وليس ذهباً بفضة ولا عكسه خشية أن يكون صرفاً مؤخرأ ولا طعام معاوضة (لأنه يلزم القبض) ولا دين يسمى (لأن فيه خصومة) ولا غائب ولو قربت غيبته ولا حاضر لم يقربه وإن ثبت بالبينة) .

قال مالك^(٣٢) : « إذا ثبت الدين بالبينة وعلم أن الذى عليه الحق حى فلا بأس بذلك . وللمالكية تفصيل آخر ينظر فى محله .

* **الدليل الثالث :** البيوع لآجله تتضمن شروطاً فاسدة لأن فيها منفعة لأحد المتعاقدين وذلك أن أحد العاقدين يتمكن من تحقيق أرباح هائلة على حساب المتعاقد الآخر حيث أنه بعد أن عرف مستوى الأسعار الحالية وقارن بينها وبين أسعار التعاقد يختار هل يعقد أو يفسخ وهل يزيد من البيع والشراء أم يكتفى بالكمية المعقود عليها ثم هل يكون بائعأ أو يكون مشتريأ كما أنها تحتوى على شروط لا يقتضيها العقد وليست مؤكدة له ولم تأت بضمان أو توثيق وذلك مثل أن يحدد المتعاقد فى وقت التصفية هل هو بائع أو مشتر وهل سيزيد من الكمية المشتراة أو المباعة أم لا . وقد أبطل الأحناف الشرط الذى فيه منفعة لأحد المتعاقدين لأنه زيادة عن العوض فى عقد البيع وفى هذا معنى الربا .

ويتضمن خيار الزيادة اشتراط عقد جديد يتناول الكميات الزائدة عن عقد البيع الأصلى والبيع بشرط الانتقاء فيه منافاة لمقتضى عقد البيع كما أن الشروط التى يتضمنها عقد البيع الشرطى تنافى لمقتضى عقد البيع وتورث التنازع بين المتعاقدين لأن أحدهما يحصل على ربح عظيم ويتعرض الآخر

(٣٢) انظر : المتقى للباجى الجزء الخامس صحيفة ٧٦ .

لخسارة فادحة^(٣٣) .

* **الدليل الرابع :** البيوع الآجلة تشتمل على غرر كثير مؤثر في عقد المعاوضة^(٣٤) وفيها جهالة فاحشة فلا يدري أحد من المتعاقدين هل هو بائع أو مشتر ولا عبرة في كونهما تراضيا على ذلك .. وفي البيع بشرط الزيادة جهل بمقدار محل العقد حيث لا يعلم أحد من المتعاقدين مقدار ذلك المحل عند حلول التصفية لأن من له الخيار ينتظر ظروف البيع ليقرر المقدار الذى سيشتريه .

* **الدليل الخامس :** قال المانعون لعقود البورصة أن فيها معنى البيع بالعربون وهو ممنوع عند الجمهور دون الحنابلة والعربون هو أن يبيع الشخص شيئاً ويأخذ من المشتري مبلغاً من المال يسمى عربوناً لتوثيق الارتباط بينهما فإن تم البيع بينهما احتسب العربون من الثمن وإن نكل المشتري كان العربون للبائع .

(٣٣) انظر ما قاله العلماء في الشروط في المراجع التالية : -

- فتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس صحيفة ٢١٥ .
- بدائع الصنائع للكاساني الجزء الخامس صحيفة ٦٩ .
- حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٢٦ .
- المبسوط للسرخسي الجزء الثالث عشر صحيفة ١٥ .
- مغنى المحتاج للشربيني الجزء الثاني صحيفة ٣١ .
- المهذب للشيرازي الجزء الأول صحيفة ١٦٨ .
- القوانين الفقهية لابن جزي صحيفة ٢٥٩ .
- بداية المجتهد لابن رشد الجزء الثاني صحيفة ١٥٩ .
- المغنى لابن قدامة الجزء الرابع صحيفة ٢٢٤ .

(٣٤) انظر : الباب الأول صحيفة ٢٠٣

وقال الجمهور^(٣٥) : إنه بيع غير صحيح لأن فيه غرراً وأكل للمال عوض .

وقال^(٣٦) أحمد : لا بأس به ودليله أن رسول الله ﷺ « سئل عن لعربان في البيع فأحله »^(٣٧) وكذلك ما روى عن نافع بن الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم فإن رضى عمر^(٣٨) كان البيع نافذاً وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم .

* * *

(٣٥) انظر رأى الجمهور في المراجع التالية : بداية المجتهد لابن رشد الجزء الثاني صحيفة ١٦١ والقوانين الفقهية لابن جزی صحيفة ٢٥٨ . ومغنى المحتاج للشريينى الجزء الثانى صحيفة ٣٩ .

(٣٦) انظر رأى الحنابلة في المراجع التالية :

— المغنى لابن قدامة الجزء الرابع صحيفة ٢٣٢ .

— وأعلام الموقعين لابن القيم الجزء الثالث صحيفة ٤٠٠ .

— وغاية المنتهى للشيخ مرعى بن يوسف الجزء الثانى صحيفة ٢٦ .

(٣٧) أخرجه ابن أبى شيبة في المصنف ٣٠٤/٧ - ٣٠٦ مرسلأً وأخرجه أيضاً عبد الرزاق في مصنفه . انظر التلخيص الحبير ١٧/٣ وهو مرسل ضعيف .

(٣٨) أخرجه البخارى في الخصومات ١٥٣/٣ وابن أبى شيبة في البيوع ٣٠٦/٧ والبيهقى في السنن الكبرى في البيوع ٣٤/٦ كما أخرجه عبد الرزاق في المصنف .

* التخرج الشرعى للأوراق المالية *

○ أولاً : تخرج السند :

يتضح من تعريف السند أنه قرض وأنه لا يمثل حصة في الشركة وقد أقبل المقرض على الاقتراض ليس تبرعاً وإنما رغبة في الحصول على الفائدة الربوية التي ينص عليها عقد السند وهو لا يتحمل شيئاً من خسارة الشركة ولا يزداد ما يستفيده من السند بمقدار زيادة الربح الذي تحققه الشركة . وقد اختلف الفقهاء لهذا العهد في حكم إصدار السند وتداوله فممنهم من جوزه باعتبار أنه يمثل رأس مال عقد مضاربة فيكون حامل السند مضارباً والشركة هي العامل الذي يستثمر هذا المال مع صاحبه ومن هؤلاء الشيخ محمد عبده والشيخ عبد الوهاب خلاف ورأوا أن تحديد الربح في عقد المضاربة أصبح ضرورياً بعد فساد الذم^(١) .

وبعضهم منع^(٢) ذلك لأن من قواعد الشرع أن كل قرض جر نفعاً فهو رباً وهذا قرض جر نفعاً أى ربحاً ثانياً فهو رباً وهذا لا يباح إلا حيث تدعو الضرورة لذلك .

ثم إن السندات تتضمن فوائد لأصحابها دون أن يكون منهم المخاطرة المطلوبة في التجارة ومن قواعد الشرع أنه لا ضرر ولا ضرار فالشركة قد

(١) انظر : هذا رأى في الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة للدكتور محمد يوسف موسى صحيفة ٦٠ .

(٢) انظر : الفتاوى للشيخ محمود شلتوت صحيفة ٣٥٥ ، وانظر الربا لأبى الأعلى المودودى ترجمة محمد عاصم حداد صحيفة ١١٩ ، وانظر كذلك الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الجزء الخامس صحيفة ٤٣٥ .

تخسر فإنها تدفع لصاحب السند أرباحه وفي هذا ظلم للشركة إذ كيف يأخذ ربحاً على مال لم يضمّنه وهذا يناقض قاعدة (الغنم بالغرم) فالطرف الذى يحتمل أن يربح إذا ربحت المؤسسة ينبغى أن يتحمل الخسارة أيضاً إذا خسرت .

○ الراجع :

والراجع والله أعلم أنه لا إشكال فى أن الفائدة التى تدفع على السند من باب الربا المحرم لأن السند دين على مصدره ومشروط فيه زيادة على أصله ولا فرق بينه وبين ربا الجاهلية .

وهكذا فإنه لا يجوز إصدار السندات على الوجه القائم الآن ولا يجوز أيضاً تداولها لأن ما منع ابتداءه منع استمراره .

○ ثانياً : تخريج الأسهم :

وأتناول الموضوع من جهتين ، من جهة إصدارها ومن جهة تداولها

كما يلى :-

○ أولاً : تخريج إصدار الأسهم :

عندما يصدر السهم يكون له قيمة (اسمية) أى القيمة التى دفعت ثمناً له ابتداءً أى أن الثمن الذى دفعه الشريك فى شراء الأسهم هو قيمة رأس ماله فى الشركة ومنه تحسب نسبة الأرباح التى سيجنيها إن حققت الشركة أرباحاً وهذا ما نص عليه الفقهاء .

وهناك قيمة (حقيقية) للسهم وهى النصيب الذى يستحقه السهم من صافى أموال الشركة من منقولها وعقارها فقد تصبح القيمة الحقيقية أكبر أو أصغر من القيمة الاسمية حسبما تحقّقه الشركة من نجاح أو فشل .

واعتبار القيمة الحقيقية أمر جائز شرعاً لأنه إن صادفت الشركة نجاحاً وتوسعت ونمت أموالها وموجوداتها بالطرق المشروعة يكون امتلاك مجموع

المساهمين لهذه الزيادة من حقهم^(٣) وهو مقصودهم من الشركة وإن صادفت الشركة خسارة في أعمالها فإن قواعد الشرع تقضى بأن يتحمل المساهمون الخسارة كما يأخذون الربح ولذا تقل قيمة الأسهم بحسب مقدار الخسارة .

○ القيمة الإصدارية :

وهي صدور السهم بقيمة معينة ولكن يدفع المساهم أقل من تلك القيمة وذلك لإغراء المساهمين على الاكتتاب في الشركة . وهذا غير جائز إذ لا مال ولا عمل ولا ضمان في مقابل تلك الزيادة التي يتقاضاها المساهم وذلك من الربا . كما أن إصدار هذا السهم فيه أضرار بالمساهمين الذين ينتفعوا بهذا الخصم أى الذين دفعوا القيمة كاملة ويتساوون مع غيرهم في الأرباح وفي هذا ضرر^(٤) وجور .

وقد نص الفقهاء المعاصرون^(٥) على جواز إصدار الأسهم . ولا يعنى ذلك إن كل إصدار للأسهم صحيح شرعاً إذ أن كثيراً من المعاملات الاقتصادية أنتجت أنواعاً من الأسهم يشتمل بعضها على معان تنافي مقصود الشارع من المعاملات ومن ثم لا تكون مباحة . وليبيان ذلك لابد من استعراض أنواع الأسهم : -

(٣) انظر في ذلك ما يلي : الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة للدكتور محمد يوسف موسى صحيفة ١٧٨ .

— والفتاوى للشيخ محمود شلتوت صحيفة ٣٥٥ .

— والإسلام ونظرية الاقتصاد للدكتور عبد المنعم خفاجي صحيفة ١٨٧ .

(٤) الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للدكتور عبد العزيز الحياط الجزء الثاني ص ٢١٣ .

(٥) انظر : الشركات للشيخ على الخفيف صحيفة ٩٦ بالإضافة إلى المراجع السابقة مباشرة .

أ - أنواع الأسهم تبعاً للشكل الذى تظهر به^(٦) :

يجوز أن تكون الأسهم إسمية أو لحامله أو لأمره ، واعتراض البعض على جواز إصدار الأسهم لحامله بحجة الضياع والنزاع لأن العاقد لابد أن يكون أهلاً للتصرف ويمكن الأخذ بهذا الاعتراض - وهو وجيه - حيث يمكن إصدار السهم لحامله ولا يجوز تداوله إلا في مكاتب الشركة وبعد التأكد من الشروط المطلوبة في المالك الجديد للسهم ويسجل اسمه ورقم صكه في دفاتر الشركة وهذا هو الذى استقر عليه العمل في دار المال الإسلامى .

ب - أنواع الأسهم تبعاً للحقوق التى تعطىها لمالكها :

وهى ثلاثة أقسام^(٧) : -

١ - الأسهم العادية : ليس في إباحة الأسهم العادية أى تردد لأن الأسهم إنما تمثل حصة الشريك في الشركة ابتداءً وانتهاءً وهذه الحصة هى التى تعطى لصاحبها الحق في الربح وفي موجودات الشركة وأموالها . وما دامت الأسهم متساوية في قيمتها الاسمية فليس لأى سهم الحق في زيادة الربح .

الأسهم الممتازة : والامتياز فيها على أنواع ، والامتياز غير الجائز

هو : -

— أن تعطى بعض الأسهم حق الأولوية في الحصول على الأرباح وذلك بأن يأخذوا حصة في الأرباح بنسبة معينة مثل ٥٪ ثم توزع الأرباح

(٦) انظر الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى للدكتور عبد العزيز الخياط الجزء الثانى صحيفة ٢١٣ ، وانظر كذلك بورصة الأوراق المالية للدكتور على شلبى صحيفة ١٣٨ .

(٧) الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى للدكتور عبد العزيز الخياط الجزء الثانى صحيفة ٢٢٠ .

بعد ذلك على جميع المساهمين بالتساوى بما فيهم أصحاب الأسهم الممتازة ،
والأسهم متساوية وليس لأصحاب الأسهم الممتازة زيادة مال أو عمل أو
ضمان يستحقون به هذه الزيادة في الربح وقد نص الفقهاء على بطلان
الشركة في مثل هذه الحالة التى يشترط فيها شئ معلوم وهذا الشرط يوجب
بطلان الشركة وحكى ابن المنذر الإجماع على ذلك^(٨) .

— أن يكون الامتياز بتقدير فائدة سنوية ثابتة لبعض الأسهم توزع
على أصحابها إذا ربحت الشركة أو خسرت وهذا امتياز لا يصح شرعاً لأن
هذه الفائدة ربا ولأن فيه ضرر بباقي المساهمين وفيه ظلم لهم .

— أن يكون الامتياز بأن يمنح بعض أصحاب الأسهم حق استرجاع
قيمة أسهمهم بكاملها عند تصفية الشركة وقبل إجراء القسمة بين الشركاء
وهو امتياز غير جائز شرعاً لأن الشركة تقوم على المخاطرة فإذا ضمن
لأصحاب هذه الأسهم حق استرجاع قيمتها كان ذلك منافياً لمعنى الشركة .
فإذا خسرت الشركة كل ما يأخذه هؤلاء وفاء لأسهمهم خصماً من حقوق
المشاركين الآخرين وهذا أكل لأموالهم بالباطل وفيه ظلم لبقية المساهمين وهذا
الامتياز يتحقق فيه معنى الغرر فقد لا تتمكن الشركة من جراء ما تصاب
به من خسائر لاسترجاع قيمة أسهم هؤلاء الأفراد كاملة .

— أن يكون الامتياز بأن تمنح بعض أصحاب هذه الأسهم أكثر من
صوت في الجمعية العمومية وذلك غير جائز شرعاً لأنه لا بد من تساوى
الشركاء في الحقوق ومنها التساوى في الأصوات بعدد الأسهم .

أما الامتياز الجائز شرعاً فهو إعطاء امتياز لأصحاب الأسهم القدامى
بأن يكون لهم حق الأولوية في الاكتتاب في الأسهم الجديدة لأنهم الشركاء
الأولون وهم أولى من غيرهم بأن تظل الشركة منحصرة فيهم بل أنه لا يصح

(٨) المغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٢٨ .

أن تصدر أسهم جديدة دون موافقتهم .

ح - أسهم التمتع^(٩) :

وهو الصك الذى تسلمه المساهم عند استهلاك ربح سهمه ولما لـه بموجبه حق متأخر فى أرباح الشركة وموجوداتها وذلك بعد توزيع نسبة معينة على الأسهم التى لم تستهلك بعد ويكون ذلك عادة فى الشركات ذات الامتياز الحكومى كالكهرباء والماء . والظاهر أنه لا يجوز إصدار هذا السهم حيث إن المساهم يكون قد استوفى من الأموال ما يساوى حصته . فلا يعطى المساهم عند تسديد قيمة أسهمه إلا القيمة الحقيقية لها وتنتهى صلته بالشركة ولا حق له فى أرباحها أو موجوداتها .

○ تخرج تداول الأسهم :

القول الأول : المنع واستدل أصحاب هذا رأى بما يلى^(١٠) :

- ١ - أسهم الشركة تمثل ثمن الشركة وقت تعذيرها ولا تمثل رأس مالها عند شرائها .
- ٢ - السهم جزء لا يتجزأ من كيان الشركة وليس هو جزءاً من رأس مالها فهو بمثابة سند بقيمة موجودات الشركة .
- ٣ - أن شركة الأسهم تخلط بين مال حلال وآخر حرام ناشئاً عن عقود

(٩) الشركات فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى للدكتور عبد العزيز الخياط الجزء الثانى صحيفة ٢٢٤ وانظر كذلك الشركات التجارية للدكتور أبو زيد رضوان صحيفة ٤١١ .

والشركات للدكتور محمود بابلى صحيفة ١٨٧ - الشركات للدكتور كامل ملش صحيفة ٢٥٩ - والشركات للدكتور على يونس صحيفة ٥٨٨ .

وشركات المساهمة فى النظام السعودى للدكتور صالح بن زابن المرزوق صحيفة ٣٦٩ .
(١٠) انظر هذا رأى فى كتاب النظام الاقتصادى فى الإسلام للدكتور تقى الدين النبهانى صحيفة ١٤١ .

غير صحيحة ومن ثم تكون الأسهم غير مباحة .

٤ - اختلاف قيمتها السوقية ارتفاعاً وهبوطاً .

٥ - عدم معرفة القيمة الحقيقية للسهم وهل سيكون ثمنه مساوياً لما اشتراه به أولاً ؟ وفى هذا معنى الغرر .

٦ - فيه شراء الدراهم بالدراهم .

٧ - نص الفقهاء على أن موت الشريك أو بيعه حصته لآخر يفسخ الشركة لأن الشركة قامت على معرفة الشركاء .

القول الثانى : أكثر العلماء على جواز تداول الأسهم بشرط خلوها مما يستوجب حرمتها (على النحو الذى سبق فى أسهم التمتع والامتياز)
وقاسوها على عقد المضاربة لأن الأسهم تتبع ربح الشركة وخسارتها ويلاحظ على أصحاب هذا القول أن منهم من فصل القول فى ذلك وبين ما يرى أنه جائز مثل الشيخ عبد العزيز الخياط ومنهم من أطلق بدون أن يفصل وحسبما اطلعت عليه ولكنهم نصوا على أن ما خالف أصول التعاقد لا يقولون بجوازه^(١١) .

وردوا على احتجاج المانعين من تداول الأسهم فى قولهم بأن قيمة

(١١) انظر أدلة هذا الفريق فى المراجع التالية : -

— فقه الزكاة للدكتور يوسف القرضاوى الجزء الأول صحيفة ٥٢٨ .

— شركات المساهمة فى النظام السعودى للدكتور صالح بن زابن المرزوق صحيفة ٣٤٧ .

— الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة للدكتور محمد يوسف موسى صحيفة ٥٨ .

— الفتاوى للشيخ محمود شلتوت صحيفة ٣٥٥ .

— التكافل الإسلامى للشيخ محمد أبو زهرة صحيفة ٨٩ .

— الشركات فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى للدكتور عبد العزيز الخياط الجزء الثانى صحيفة ٢١٢ .

السهم الحقيقية غير معروفة بأن هذا طبيعي لأن رأس المال الذي تمتلئه هذه الأسهم قد استعمل في أعمال الشركة ومشاريعها وذلك قابل للزيادة والنقص ولا غرر في الشركة ولا جهالة لأنها تنشر أعمالها ومركزها المالى ومقدار خسارتها أو ربحها بحيث تزول الجهالة عمن يريد الانضمام إليها .

*** الدليل الأول :** يقاس تداول الأسهم على المخارجه وهى إخراج الورثة أحدهم عن التركة بالصلح معه على ما يتفقون عليه . وقد نص الفقهاء على جوازه .

قال ابن عابدين^(١٢) : « إذا أخرجت الورثة أحدهم عن التركة وهى عرض أو عقار بمال أعطوه له أو أخرجوه عن تركة هى ذهب بفضة دفعوها له أو العكس صح فى الكل للجنس بخلاف جنسه قل ما أعطوه أو كثر لكن بشرط التقابض فيما هو صرف .

قال فى المدونة^(١٣) : « رأيت أو أن رجلاً هلك وترك مالاً دنانير أو دراهم وعروضاً وأرضاً وترك من الورثة امرأة وولداً فصالح المرأة عن حقها على مائة درهم عجلوها لها ؟ قال : إن كانت الدراهم التى يعطونها للمرأة من الدراهم التى تركت وهى قدر ميراثها أو أقل فلا بأس من ذلك .

والدليل على صحة المخارجه ما روى عن ابن عباس^(١٤) : « أن إحدى نساء عبد الرحمن بن عوف صالحوها على ثلاثة وثمانين ألفاً على إن يخرجوها من الميراث .. وكان قد طلقها فى مرضه .

والحكم فى خروج الشخص بسهم من الشركة كحكم خروج الوارث بسهمه من التركة .

(١٢) حاشية ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٦٤٢ .

(١٣) المدونة الكبرى لابن القاسم الجزء الرابع صحيفة ٣٦٢ .

(١٤) رواه مالك فى الموطأ فى الطلاق ٤٣ .

*** الدليل الثاني :** نص الفقهاء على جواز بيع الشريك حصته من الشركة ومن ذلك ما نقله ابن عابدين^(١٥) عن ابن نجيم حيث قال : « إذا باع أحد الشريكين في البناء والفراش في الأرض المحتكرة حصته من أجنبي هل يجوز البيع منه . أم لا ؟ أجاب يجوز وكذا من الشريك » وقال الزيلعي^(١٦) : « الشريكان كل واحد منهما أجنبي في رصيد صاحبه وان باع نصيبه من شريكه جاز كيفما كان لولايته على ماله وكذا إذا باعه من غيره إلا في صورة الخلط والاختلاط فإنه لا يجوز أن يبيعه من أجنبي إلا باذن شريكه » وقال ابن نجيم في البحر الرائق نحو ذلك^(١٧).

*** الدليل الثالث :** ليس في قواعد الشريعة ما يمنع من بيع الأسهم وتداولها والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً .

*** الدليل الرابع :** نص العلماء على أن انتقال الحصة من شريك إلى آخر يؤدي إلى انتهاء الشركة ما لم يتفق الشركاء على الاستمرار مع الشريك الجديد وجواز تداول الأسهم مشروط عرفاً وقد ينص عليه في عقد الشركة أو نظامها فيكون الشركاء قد ارتضوه ولم يعتبروه مؤدياً إلى انفساخ الشركة فيكون كرضا الشركاء عند انتقال الحصة إلى شريك جديد موافقة على استمرارها وبقيائها .

*** الدليل الخامس :** المساهم يملك ما اكتتب فيه من الأسهم والتصرف في المالك حق المالك فيجوز له بيعها أو هبتها إلا إذا كان في ذلك ضرر على بقية الشركاء .

*** الدليل السادس :** ليس في إباحة تداول الأسهم مخالفة الدليل من

(١٥) حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ٣٠١ .

(١٦) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق الجزء الثالث صحيفة ٣١٣ .

(١٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الجزء الخامس صحيفة ١٦٣ .

الأدلة الشرعية ولا القواعد التي تنظم الشركات قال ابن قدامة^(١٨) : « وإن اشترى أحد الشريكين حصة شريكه منه جاز لأنه يشتري ملك غيره » وقال النووي^(١٩) : إذا قاسم شريكه باع ما صار له قبل قبضه يبنى على أن القسمة بيع أو افراز .

* الدليل السابع : أجاز بعض العلماء بيع الصكاك إذا لم يكن نقداً بنقد^(٢٠) وهذا في رواية عن الإمام أحمد وإذا كان هذا في بيع الديون الثابتة في الصكاك فبيع الأسهم أولى بالجواز لأنها ليست ديناً .

* الدليل الثامن : أجاز العلماء بيع السهم من الغنيمة قبل أن يقبض إذا عينه الإمام^(٢١) .

* الدليل التاسع : عموم قوله تعالى : ﴿ وأحل الله البيع ﴾ والقاعدة الشرعية أن الأصل في العقود الإباحة إلا ما دل الشرع على تحريمه . كما نص العلماء على لزوم الزكاة في أسهم الشركات المساهمة في لقاء حلقة الدراسات الاجتماعية التي نظمتها الجامعة العربية والأمم المتحدة في دمشق سنة ١٩٥٢م وهذا دليل على جوازها عند أولئك المجتمعين .

* * *

(١٨) المغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٤٥ .

(١٩) المجموع للنووي الجزء التاسع صحيفة ٢٩٢ .

(٢٠) انظر ما سيأتي حول هذا المعنى صحيفة ٧١٣ - ٧٥٤ .

(٢١) القواعد لابن رجب صحيفة ٧٢ القاعدة ٤٩ .

* التخرج الشرعى للمضاربة فى اصطلاح أهل البورصة *

عند تأمل المضاربة وهى كما سبق مسابقة على التغيرات فى الأسعار لأنه لا يقصد منها انتقال الأعواض بل يقصد الاستفادة من فروق الأسعار ومن ثم يتبين لى والله أعلم عدم جوازها والأدلة على ذلك ما يلى :-

* الدليل الأول : تتضمن معنى النجش وهو زيادة من لا يرغب فى الشراء ويتبين ذلك من ملاحظة بعض المتعاملين الذين يقومون بعقود تؤدى إلى حركة غير طبيعية فى البورصة .

وعلى سبيل المثال^(١) : يعتمد كبار الممولين على طرح مجموعة من الأوراق المالية من أسهم أو سندات قروض فيهبط سعرها لكثرة العرض فسارع صغار حملة هذه الأوراق بيعها بسعر أقل خشية هبوط سعرها أكثر من ذلك وزيادة خسارتهم فيهبط سعرها مجدداً بزيادة عرضهم فيعود الكبار إلى شراء هذه الأوراق بسعر أقل بغية رفع سعرها بزيادة الطلب وينتهى الأمر بتحقيق مكاسب للكبار وإلحاق خسائر فادحة بالكثرة الغالبة وهم صغار حملة الأوراق المالية نتيجة خداعهم بطرح غير حقيقى لأوراق مماثلة ويجرى مثل ذلك فى سوق البضائع ومن المعلوم أن المنتجين للسلع يبنون خططهم على أساس -رأية السوق والنظر إلى أسعار المواسم السابقة فإذا أدت عمليات المضاربة الصورية إلى خفض سعر سلعة معينة سوف يمتنع منتجوا هذه السلعة من إنتاجها أو عن التوسع فى إنتاجها الأمر الذى يحدث نقصاً واضحاً فى

(١) انظر : قرار المجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة المكرمة فى جلسته السابقة .

عرض هذه السلعة التى قد تكون سلعة استهلاكية ضرورية أو سلعة إنتاج هامة مما يعود بالأثر الضار على مستوى النشاط الاقتصادى .

* الدليل الثانى : المضاربة تشتمل على معنى الاحتكار ويتلخص ذلك فى السعى لجمع وحبس كل البضائع أو الصكوك التى من نوع واحد فى يد واحدة ثم التحكم فى السوق حيث لا يجد المتعاملون فى هذه السلع أو الصكوك ما يوفون به التزاماتهم التى حان أجلها الأمر الذى يجعلهم تحت ضغط هؤلاء المتحكمين والخضوع للأسعار التى يقررونها .

* * *

○ الراجع :

سبق أنه لا يختلف قول العلماء المعاصرين فى جواز العقود العاجلة حيث أنه ليس ثمة ما يدعو إلى القول بعدم جوازها .

أما العقود الآجلة التى تجرى فى هذه السوق ليست فى معظمها بيعاً حقيقياً ولا شراء حقيقياً لأنها لا يجرى فيها التقابض بين طرفى العقد فيما يشترط له التقابض فى العرضين أو فى أحدهما شرعاً .

والبائع فيها غالباً يبيع ما لا يملك من عملات وأسهم أو سندات قروض أو بضائع على أمل شرائه من السوق وتسليمه فى الموعد دون أن يقبض الثمن عند العقد كما هو الشرط فى السلم .

والمشتري فيها غالباً يبيع ما اشتراه لآخر قبل قبضه والآخر يبيعه أيضاً لآخر قبل قبضه وهكذا يتكرر البيع والشراء على الشيء ذاته قبل قبضه إلى أن تنتهى الصفقة إلى المشتري الأخير الذى قد يريد أن يتسلم المبيع من البائع الأول الذى يكون قد باع مالاً يملك أو أن يحاسبه على فرق السعر فى موعد التنفيذ وهو يوم التصفية بينما يقتصر دور المشتريين والبائعين غير الأول والأخير

على قبض فرق السعر في حالة الربح أو دفعه في حالة الخسارة في الموعد المذكور كما يجري من المقامرين تماماً كذلك لا يصح ما يقوم به المتمولون من احتكار الأسهم والسندات والبضائع في السوق للتحكم في البائعين الذين باعوا مالاً يملكون على أمل الشراء قبل موعد تنفيذ العقد بسعر أقل والتسليم في حينه وإيقاعهم في الخرج .

وهذا هو الذى نص عليه^(٢) المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في جلسته السابعة المنعقدة في الفترة من ١١ - ١٦ ربيع الثاني من عام ١٤٠٤هـ ويناسب هنا أن أثبت نص القرار كما يلي :

(أن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بعد اطلاعه على حقيقة سوق الأوراق المالية والبضائع (البورصة) وما يجري فيها من عقود عاجلة على الأسهم وسندات القروض والبضائع والعملات الورقية ومناقشتها في ضوء أحكام الشريعة يقر ما يلي : -

— أن غاية السوق المالية (البورصة) هي إيجاد سوق مستمرة ودائمة يتلاقى فيها العرض والطلب والمتعاملون بيعاً وشراء وهذا أمر جيد ومفيد وينبع استغلال المحترفين للغافلين والمستترسلين الذين يحتاجون إلى بيع أو شراء ولا يعرفون حقيقة الأسعار ولا يعرفون المحتاج إلى البيع ومن هو يحتاج إلى الشراء .

— ولكن هذه المصلحة الواضحة يواكبها في الأسواق المذكورة (البورصة) أنواع من الصفقات المحظورة شرعاً كالمقامرة والاستغلال وأكل

(٢) انظر نص القرار في : قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى لعام ١٣٩٨هـ حتى الدورة الثامنة عام ١٤٠٥هـ وهي نشرة صادرة عن رابطة العالم الإسلامي في ٢٨ / ربيع الثاني عام ١٤٠٥هـ الموافق ١٩ يناير ١٩٨٥ م .

أموال الناس بالباطل ولذلك لا يمكن إعطاء حكم شرعى عام بشأنها بل يجب بيان حكم المعاملات التى تجرى فيها كل واحدة منها على حدة .

— أن العقود العاجلة والآجلة على سندات القروض بفائدة بمختلف أنواعها غير جائزة شرعاً لأنها معاملات تجرى بالربا المحرم .

— أن العقود الآجلة بأنواعها التى تجرى على المكشوف أى على الأسهم والسلع التى ليست فى ملك البائع بالكيفية التى تجرى فى السوق المالية (البورصة) غير جائزة شرعاً لأنها تشتمل على بيع الشخص ما لا يملك اعتماداً على أنه سيشتريه فيما بعد ويسلمه فى الموعد . وهذا منهى عنه شرعاً لما صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا تبع ما ليس عندك »^(٣) وكذلك ما رواه الإمام أحمد وأبو داود بإسناد صحيح عن زيد بن ثابت رضى الله عنه (أن النبى ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يجوزها التجار إلى رحالهم)^(٤) .

— ليست العقود الآجلة فى السوق المالية (البورصة) من قبيل بيع السلم الجائز فى الشريعة الإسلامية وذلك للفرق بينهما على وجهين : —
أ — فى السوق المالية (البورصة) لا يدفع الثمن فى العقود الآجلة فى مجلس العقد وإنما يؤجل دفع الثمن إلى موعد التصفية بينما أن الثمن فى بيع السلم يجب أن يدفع فى مجلس العقد .

ب — فى السوق المالية (البورصة) تباع السلعة المتعاقد عليها وهى فى ذمة البائع الأول وقبل أن يحوزها المشتري الأول عدة بيوعات وليس

(٣) سبق تخريج هذا الحديث انظر صحيفة ٢١٤ .

(٤) رواه البخارى فى البيوع ٥٦ - ٥٤ والحدود ٤٣ ورواه مسلم فى البيوع ٣٧ وأبو داود فى البيوع ٥٧ ومالك فى الموطأ فى البيوع ٨٥ وأحمد بن حنبل فى المسند ٧٠/٣ - ٤٠ - ٥٣ - ١٣٥ - ١٥٧ .

الغرض من ذلك إلا قبض أو دفع فروق الأسعار بيد البائعين والمشتريين غير الفعليين مخاطرة منهم على الكسب والربح كالمقامرة سواء بسواء بينما لا يجوز بيع المبيع في عقد السلم قبل قبضه .

وبناء على ما تقدم يرى المجمع الفقهي^(٥) أنه يجب على المسؤولين في البلاد الإسلامية ألا يتركوا أسواق البورصة في بلادهم حرة تتعامل كيف تشاء في عقود وصفقات سواء كانت جائزة أو محرمة وألا يتركوا للمتلاعبين بالأسعار فيها أن يفعلوا ما يشاؤون بل يجب فيها مراعاة الطرق المشروعة في الصفقات التي تعقد فيها ويمنعون العقود غير الجائزة شرعاً ليحولوا دون التلاعب الذي يجر إلى الكوارث المالية ويخرب الاقتصاد العام ويلحق النكبات بالكثيرين اهـ القرار .

* * *

(٥) الأعضاء الموقعون على القرار هم : -

الرئيس : عبد العزيز بن باز . نائب الرئيس : عبد الله عمر نصيف . عبد الله البسام .
صالح بن فوزان الفوزان . محمد عبد الله بن سبيل . مصطفى الزرقا . محمد محمود
الصعوف . صالح بن عثيمين . محمد رشيد قباني . محمد الشاذلي النيفر .
أبو بكر حومي . عبد القدوس الهاشمي . محمد رشيدى . محمد أحمد .

الفصل الرابع

انتقال الحقوق المالية

المبحث الأول
التعريف بالحقوق وتقسيماتها

□ الفصل الرابع □

انتقال الحقوق

○ المبحث الأول ○

تعريف الحقوق وتقسيماتها

○ توطئة :

كفلت الشريعة الحق لصاحبه عن طريق جملة من الوسائل كالوإاع الدينى الذى يمنع الناس من اعتداء بعضهم على حقوق بعض وذلك بالترغيب فيما عند الله من المثوبة والترهيب مما عنده من العذاب والحق إنما يثبت لصاحبه بإثبات الشارع له اعتباراً وإقراراً أو نصاً أو دلالة .

قال الشاطبى^(١) : « إن كل ما هو حق للعبد إنما ثبت كونه حقاً بإثبات الشرع ذلك له لا بكونه مستحقاً لذلك بحكم الأصل وقال : إن ما هو لله فهو لله وما كان للعبد فراجع إلى الله إذ كان لله ألا يجعل للعبد حقاً أصلاً » .

فالشريعة هى مصدر الحق وقد يحصل عليه شخص بلا سبب فى من جهته كحق النفقة وإباحة المباح وقد ينشئه عن سبب فمثلاً عقد الزواج سبب فى بعض الحقوق والبيع سبب لانتقال الأملاك والحق ينتقل بسبب ناقل له كحق الملكية فى المبيع وحق الدين فإنه ينتقل من ذمة الدائن إلى تركته بعد الوفاة وحق الولاية على الصغير تنتقل من الأب إلى الجد بسبب وفاة

(١) الموافقات للشاطبى الجزء الثانى صحيفة ٣١٦ .

الأب وحق الحضانة تنتقل من الأم إلى الجدة بعد وفاة الأم وسبب انتقال الحق له أوجه عديدة أهمها العقود^(٢) وبعض الحقوق لا ينتقل بالعقود لسبب يتصل بطبيعة هذا الحق وبعضها ليس كذلك ويحتاج الناس - في هذا الزمان - تفصيل القول في ذلك لتعقد الحياة الاقتصادية وتشعب طرائق المعاملات مما أفضى إلى شيوع معاملات جمه محل العقد فيها حق من الحقوق فكان حقاً على طلبة العلم أن يمعنوا النظر في هذه المسائل لبيان وجه الصواب في ذلك إلحاقاً بأصول المعاملات التي درج عليها المسلمون .

* * *

(٢) ذكر النووي أن أنواع الحقوق هي : الخيار بأنواعه . وجس المبيع والرهن والضمان ومقاعد الأسواق والحجر واللقطة والمرور والاختصاص بالكلب وجلد الميتة وقبول الوصية وحق القصاص والقذف والعارية والوديعة والوكالة والشركة والوقف وحق الرجوع في الهبة وحق الأجل : انظر المجموع للنووي جزء الثاني عشر صحيفة ١٩٣ .

* تعريف الحقوق *

○ تعريفها في اللغة^(١) : جمع حق وله معاني كثيرة منها : أنه اسم من أسماء الله تعالى . وأنه خلاف الباطل وهو الأمر المقضى وهو المال والملك . والموجود الثابت . وهو مصدر : حق الشيء يحق من باب ضرب إذا وجد وثبت ومن هذا قبل لمرافق الدار : حقوقها ، وهو مصدر حققت الأمر أحقه إذا أوجبه أو جعلته ثابتاً أو تيقنته . ومن هذا يتبين أن استعمالاته المختلفة تفيد الوجود والثبوت وذلك دليل على أنه أصل معناه . وإذن فهو على الجملة : الأمر الموجود الثابت .

○ أما في الاصطلاح : فإن الفقهاء يطلقونها على معاني متعددة . يطلق على كل ما يثبت للشخص من ميزات أو مكينات سواء كان مالاً أو غيره أى أنه يطلق على الشيء المملوك وعلى الملك نفسه . وهو المقصود بهذا البحث .

فالحق والحقيقة بمعنى واحد لغة وهو في عرف الشرع عبارة عما يختص به الإنسان انتفاعاً وارتفاقاً كطريق الدار ومسيل الماء والشرب والطريق فهو ينتفع بكل ذلك .

قال في البدائع^(٢) : لو حجر الأرض لا يملكها بالإجماع لأن الموات يملك بالأحياء ولكن صار أحق بها من غيره حتى لم يكن لغيره أن يزعمه

(١) انظر : القاموس المحيط الجزء الأول صحيفة ٣٢١ .

وانظر أساس البلاغة للزمخشري صحيفة ١٨٧ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني الجزء السادس صحيفة ١٩٥ .

لأنه سبقت يده إليه والسبق من أسباب الترجيح في الجملة قال النبي ﷺ :
« منى مناخ من سبق »^(٣) وعلى هذا فليس لمن يجيء بعده أن يزعمه عنها .
كما يستعمل في مقابل الأعيان والمنافع المملوكة ويقصدون بها المصالح
الشرعية التي لا وجود لها إلا باعتبار الشارع لها كحق النفقة والسكنى
والحضانة والخيار والولاية^(٤) .

كما أن بعض العلماء ذكر تعاريف أخرى منها : -

- ١ - الحق هو الثابت للعين كحقوق الدار ويقصد بها موافقها كحق التعلل
وحق الشرب وحق المسيل وما يتبع العقد من التزامات كانتقال
الأمالك وتمكين كل عاقد مما أعطاه له العقد من أحكام مثل مطابقة
العقود عليه لأوصافه .
- ٢ - أو هو ما استحق الإنسان وهذا فيه غموض لعموم لفظ (ما) فيشمل
ذلك الأعيان والمنافع والحقوق المحددة . كما أن الاستحقاق الوارد في
التعريف يلزم منه الدور^(٥) .
- ٣ - أو هو مصلحة ثابتة للفرد أو المجتمع أولهما يقررها^(٦) الشارع
الحكيم .
- ٤ - أو هو مصلحة مستحقة شرعاً وهذا غير دقيق فالحق وسيلة إلى

(٣) رواه أبو داود في المناسك ٨٩ والترمذى في الحج ٥١ وابن ماجه في المناسك ٥٢

والدارمى في المناسك ٨٧ وأحمد في المسند ١٨٧/٦ - ٢٠٧ .

(٤) البحر الرائق لابن نجيم وتبيين الحقائق للزيلعى الجزء السادس صحيفة ١٤٨ والأشباه
والنظائر لابن نجيم صحيفة ١٢١ .

(٥) انظر : الملكية ونظرية العقد للشيخ عبد الوهاب خلاف الجزء الأول صحيفة ٢
والشريعة الإسلامية للدكتور بدران صحيفة ٢٩٨ .

- الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده للدكتور فتحي الدرينى صحيفة ١٨٤

(٦) الفقه للدكتور محمد يوسف موسى صحيفة ٢١١ .

- المصلحة العامة أو الخاصة أو كليهما وليس هو المصلحة نفسها .
- ٥ - أو هو مصلحة ثابتة للشخص على سبيل الاختصاص والاستثمار لقرارها الشرع^(٧) .
- ٦ - أو هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً^(٨) .
- ٧ - أو هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة على شيء أو اقتضاء أداء من آخر تحقيقاً لمصلحة معينة^(٩) .
- ٨ - أو هو ما ثبت بإقرار الشارع وأضفى عليه حماية .
- ٩ - أو هو ما يثبت في الشرع للإنسان أو لله تعالى على الغير^(١٠) .
- ١٠ - ويطلق عند الأصوليين^(١١) - في باب المحكوم به على فعل المكلف الذى يتعلق به خطاب الشارع وقسموه إلى حقوق الله وحقوق العباد كما سيأتى .

والحاصل أنه لا يختلف استعماله عند الفقهاء عن الاستعمال اللغوى فهم يستعملونه دائماً فيما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل صالحه ويعمل كل شيء سواء كان عيناً أو ديناً أو شيئاً آخر كالحقوق المجردة^(١٢) .

-
- (٧) المدخل للفقهاء الشيخ عيسوى أحمد عيسوى صحيفة ٣٠٥ .
- (٨) المدخل إلى نظرية الالتزام للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ١١ الفقرة الثالثة .
- (٩) الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده المرجع السابق صحيفة ١٩٣ .
- (١٠) النظرية العامة للدكتور أحمد أبو سنة صحيفة ١٥٠ .
- (١١) انظر تعريف الأصوليين في المراجع التالية : -
- التلويح على التوضيح الجزء الثانى صحيفة ١٥٥ .
- الفروق للقرافى الجزء الثانى صحيفة ١٤٠ الفرق ٢٢ .
- المنار صحيفة ٨٨٦ .
- (١٢) الحقوق المجردة هى الحقوق الاعتبارية والأوصاف الشرعية التى تجعل من تثبت له قادراً على تحصيل ما تعلقت به كما سيأتى .

ولذا يطلق في الفقه على كل عين أو مصلحة تكون للشخص وله بحكم الشرع المطالبة بها أو منعها عن غيره أو بذلها له في بعض الأحيان أو التنازل عنها كذلك .

فيطلق الحق على الأعيان المملوكة فتقول : هذا الكتاب حقى ، ويطلق على الملك نفسه فتقول : ملكية هذا الكتاب حق من حقوقى . ويطلق على المنافع والمصالح بوجه عام فتقول : سكنى هذه الدار حق للموصى له بمنفعتها ، وطلب اليمن من المدعى حق للمدعى وتقول لفلان حق في ذمة فلان أى أن دينه ومستقر في ذمته .

والحضانة حق للأُم والولاية على النفس وعلى المال حق للأب ، والشفعة حق للشريك ولفلان حق المرور في الطريق أو حق العلو على البناء وهكذا .. وقد يستعمله الفقهاء مع ذلك في مقابلة الأعيان والمنافع المملوكة وعند ذلك لا يريدون به هذا المعنى العام الذى سبق بيانه وإنما يريدون به المصالح الاعتبارية الشرعية التى لا وجود بها إلا باعتبار الشارع وفرضه كحق الشفعة وحق الخيار وحق الدين على المدين وحق الكفأة في الزواج وحق الطلاق وحق القصاص وحق الحضانة والولاية وما شابه ذلك^(١٣) .

والمقصود بالاختصاص الذى قرره الشارع : الأغراض^(١٤) المترتبة على العقود والفسوخ كملك الرقة في البيع وملك المنفعة في الإجارة والبيونة في الطلاق . فالاختصاص يطلق على الأحكام التى هى أثر لأفعال العباد كملك الرقة في البيع وملك المتعة في النكاح وملك المنفعة في الإجارة والحرمة في الطلاق والاختصاص نوعان^(١٥) :

(١٣) أحكام المعاملات الشرعية للشيخ على الخفيف صحيفة ٣٠ .

(١٤) كشاف اصطلاحات الفنون الجزء الأول صحيفة ٤٢٨ والقواعد لابن رجب صحيفة

١٩٢ .

(١٥) التلويح على التوضيح الجزء الثالث صحيفة ١١٨ .

أ - اختصاص الملك الذى يقتضى التصرف الكامل .
 ب - اختصاص لا يقتضى التصرف الكامل فسماه بعض العلماء حقاً إبقاء له على أصل تسميته لأنه حق من الحقوق . وسماه آخرون اختصاصاً تمييزاً له عن غيره من الحقوق . فما سمي اختصاصاً يميزه عن الملك أن صاحبه لا يتصرف فيما اختص به تصرفاً كاملاً .

ومحل الاختصاص يشمل المرافق العامة والأرض الموات المحجرة تمهيداً لإحيائها والأشياء النجسة التى لا يباح الانتفاع بها فى الوقت الحاضر وإنما يستفاد منها مآلاً كجلد الميتة ونحو ذلك^(١٦) .

○ أحكام الحق : وهى الآثار المرتبة عليه^(١٧) بعد ثبوته لصاحبه وأحكامه ما يلى : -

١ - الاستيفاء : لصاحبه أن يستوفيه بكل الوسائل المشروعة : واستيفاء حق الله يكون بالعبادة ويجبر الإمام الناس على أدائه سواء كان عبادة أو حقاً عاماً كمنع الجرائم والمنكرات .

واستيفاء حق العبد يكون بأخذه من المكلف به باختياره ورضاه فإن امتنع أجبر على ذلك كرد المغصوب والوديعة وتضمن المثل عند تلفه واختلف هل يأخذه بنفسه أو بحكم القاضى وتسمى مسألة الظفر بالحق^(١٨)

(١٦) الملكية فى الشريعة الإسلامية للدكتور عبد السلام الصاوى القسم الأول صحيفة ١٦٧ .

(١٧) انظر موسوعة الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبة الزحلى الجزء الرابع صحيفة ٢٥ .

(١٨) المقصود بمسألة الظفر بالحق أن من وجد عين حقه عند آخر سواء كان هذا الحق مآلاً أو عروضاً وكان ماطلاً فى رده أو جاحداً الدين فيباح له أخذه عملاً بقوله ﷺ : « من وجد عين ماله فهو أحق به » .

انظر المغنى لابن قدامة الجزء الثانى صحيفة ٢٥٤ والقوانين الفقهية صحيفة ٢٥٩ =

ويلزم العدل في استيفاء الحق فلا يزداد عليه ويندب التسامح في استيفائه بالتنازل عنه كلية أو بعضه قال تعالى : ﴿ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرَ لَكُمْ ﴾^(١٩) ﴿ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾^(٢٠) ﴿ فَمَنْ عَفَى وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ﴾^(٢١) .

٢ - حماية الحق : قررت الشريعة حماية الحق لصاحبه من أى اعتداء بأنواع مختلفة منها المسؤولية أمام الله ، وتقرير حق التقاضى وكذلك عن طريق ولاية الحسبة .

٣ - استعمال الحق بوجه مشروع : وليس له استعمال الحق بوجه يضر بنفسه أو غيره وليس له إتلافه فمثلاً يستطيع الإنسان أن يبنى فى أرض يملكها ما يشاء ولكن ليس له أن يمنع عن غيره الهواء والضوء قال تعالى : ﴿ وَلَا تَمْسُكُوهُنَّ ضُرَاراً لِّتَعْتَدُوا ﴾^(٢٢) وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَوْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾^(٢٣) .

وقال ﷺ : « مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فصار بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها وكان الذى فى أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا : لو أنا خرقنا فى نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا . فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً »^(٢٤) .

= وحاشية ابن عابدين الجزء الثالث صحيفة ٢١٩ . والمهذب للشيرازى الجزء الثانى صحيفة ٢٨٢ .

(١٩) سورة البقرة الآية : ٢٨٠ .

(٢٠) سورة البقرة الآية : ٢٣١ .

(٢٠) سورة البقرة الآية : ٢٣٧ .

(٢٣) سورة النساء الآية : ٥ .

(٢١) سورة الشورى الآية : ٤٠ .

(٢٤) رواه البخارى فى الشركة ٦ والشهادات ٣٠ .

رواه الترمذى فى الفتن ١٢ وأحمد بن حنبل ٢٦٨/٤ - ٢٧٠ - ٢٧٣ .

- ٤ - نقل الحق : يجوز انتقال الحق بسبب ناقل كحق الملكية ينتقل بسبب البيع . وأسباب انتقال الحق هي : العقد . الالتزام . الوفاة . الحوالة .
- ٥ - انقضاء الحق : ينتهي الحق بسبب من الأسباب المقررة في الشرع منها : - حق الملكية ينتهي بالبيع وحق الانتفاع بالعين المؤجرة ينتهي بالفسخ أو انتهاء المدة . وحق الدين ينتهي بالأداء أو الإبراء .

* * *

* تقسيمات الحقوق *

للحق عدة تقسيمات بحسب الاعتبار الذى أخذ به أو نظر إليه منه وقد تص الفقهاء على أكثر هذه التقسيمات وأغفلوا النص على بعضها كتقسيم الحق إلى شخصى وعينى ولكن أثر التقسيم واضح فى فروع الأحكام وإن لم يعنون لها بهذا العنوان^(١) والعبرة بفروع الأحكام والنتائج وقد نص العلماء على أن الاصطلاح على الأسمى أمر إضافى لا تعلق للحكم به ومن ثم قالوا : لا مشاحة فى الاصطلاح ويتبين من ذلك أن الشريعة لا تعارض هذا الاصطلاح لأنه مجرد تنظيم ما دام يفصل فى كل حق بحكم الله غير أن الأقسام التى ذكرها علماء الشريعة مبنية على اختلاف الخصائص والأحكام الشرعية لكل قسم وهى وافية بالأغراض الديانية .

ومثل هذا ما أشير إليه فى محله من أن تقسيم العقود على النحو الذى مضى تفصيله لا يتعارض مع منهج الفقهاء فى الترتيب والتبويب وإن لم ينصوا على بعض تلك الأقسام لكن أثر القسمة واضح فى فروع تلك العقود .
وأهم تقسيمات الحقوق ما يلى : -

○ **التقسيم الأول :** باعتبار صاحب الحق : ينقسم بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام^(٢) : -

-
- (١) النظريات العامة للدكتور أحمد أبو سنه صحيفة ٧١ .
 - (٢) انظر هذا المعنى فى المراجع التالية : -
— الموافقات للشاطبى الجزء الثانى صحيفة ١٥٥ .
— الفروق للقرافى الجزء الثانى صحيفة ١٤٠ الفقرة ٢٢ .

● **القسم الأول : حق الله تعالى :** وهو ما قصد به تعظيم الله تعالى وإقامة الشعائر أو تحقيق النفع العام^(٣) دون اختصاص بأحد وينسب إلى الله تعالى لعظيم خطره . كالعبادات والكف عن المعاصي وإقامة المنافع العامة .

أحكام حق الله تعالى : -

١ - لا يجوز إسقاطه بعفو أو صلح أو تنازل ولا يجوز تغييره فلا تسقط الحدود كالسرقة .

٢ - لا تورث فلا يسأل الوارث عن حقوق الله التي على المورث إلا إذا أوصى بها كالصدقة .

٣ - يجزى التداخل في حقوق الله تعالى فمن زنى مراراً ولم يحد فإنه يحد مرة واحدة .

٤ - استيفائها يكون من قبل الحاكم فهو الذى يؤدب على ترك العبادات ويقيم الحدود .

● **القسم الثانى : حقوق العباد :** وهو ما يقصد به مصلحة الشخص كحفظ الأموال والأولاد وتحقيق الأمن وحق الملك وحق استيفاء الأعواض والأرش ورد المغصوب وبدل المتلفات وحق الزوجة فى النفقة وحق الحضانة والولاية وغير ذلك .

= — المنار لابن مالك صحيفة ٨٨٦ .

— التقرير الجزء الثانى صحيفة ١٠٤ .

— حاشية نسمة الأسرار صحيفة ٢٥٩ .

— كشف الأسرار الجزء الثانى صحيفة ١٣٦ .

— التلويح على التوضيح الجزء الثانى صحيفة ١٥١ - ١٥٥ .

(٣) وقيل أن المقصود بحق الله أمره ونهيه كوجوب الإيمان ومنع الكفر .

أحكام حقوق العباد :

- ١ - يجوز لصاحبه التنازل عنه وإسقاطه وإبرأؤه وإباحته .
- ٢ - ينتقل هذا الحق بالميراث .
- ٣ - لا يقبل التداخل فتكرر فيه العقوبة بتكرر الاعتداء على هذا الحق .
- ٤ - استيفأؤه منوط بصاحب الحق .

● **القسم الثالث : حقوق مشتركة :** وهى التى يجتمع فيها حق الله وحق العباد ويغلب أحياناً جانب حق الله ويغلب أحياناً جانب حق العباد مثل القذف ففيه حق الله من جهة عدم شيوع الفاحشة بين المسلمين وفيه حق للعبد من جهة الاعتداء على عرضه والمس من كرامته .. وكذلك عدة المطلقة فيه حق الله من جهة حفظ الأنساب من الاختلاط . وفيها حق الشخص من جهة حفظ نسب أولاده .

وحكم^(٤) هذا القسم : أن يلحق بما غلب عليه فما غلب حق الله الحق بحكم حقوق الله فالقصاص مثلاً فيه حق الله وحق العباد فحق الله من جهة تطهير المجتمع من الجريمة وحقوق العباد من جهة تطيب نفسه بقتل القاتل وهذا هو الغالب فيغلب هذا الجانب فيخلق به ويأخذ أحكام حقوق العباد فيجوز العفو فيه والصلح عليه .

○ أنواع حقوق العباد :

* أولاً : من حيث القابلة للإسقاط : تنقسم إلى : -

- ١ - حقوق تقبل الإسقاط : الأصل أن جميع الحقوق تقبل الإسقاط إلا إذا

(٤) انظر حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٧٩ .
والمبسوط للسرخسى الجزء التاسع صحيفة ١١٣ .
وفتح القدير لابن الهمام الجزء الرابع صحيفة ١٩٤ .

وجد مانع بخلاف الأعيان كحق القصاص والشفعة وحق الخيار وإسقاط الحق إما أن يكون بعوض أو بغير عوض .

٢ - الحقوق التي لا تقبل الإسقاط : وهذا استثناء من الأصل العام وهي :

أ - الحقوق التي لم تثبت بعد : والمقصود بها الحقوق التي تثبت استيفائها للشخص في المستقبل كإسقاط الشفيع حق الشفعة قبل البيع وحكم هذه الحقوق إنها لا تسقط لعدم ثبوتها .

ب - الحقوق المعتبرة شرعاً من الأوصاف الملازمة للإنسان : كإسقاط الأب حقه في الولاية على الصغير . فالولاية وصف له لا تسقط بإسقاطه .

ج - الحقوق التي يترتب على إسقاطها تغيير للأحكام الشرعية كإسقاط المطلق حقه في الرجعة أو إسقاط مالك العين حقه في الملك لأن معنى ذلك إخراجها عن ملكه إلى غير مالك وذلك منهي عنه وفيه تغيير لحكم شرعى .

د - الحقوق التي تتعلق بها حق الغير : كإسقاط المسروق منه حقه في حد السارق وإسقاط المطلق حقه في العدة لأن هذه الحقوق مشتركة ففيها حق للعبد وحق لله .

● ثانياً : من حيث القابلية للتوريث : اتفق الفقهاء على واثرة الحقوق المقصود بها التوثيق كحبس المرهون لوفاء الدين وحبس المبيع لاستيفاء الثمن وحق الكفالة بالدين لأنها من الحقوق اللازمة المؤكدة . واتفقوا على واثرة حقوق الارتفاق كحق الشرب والمرور لأنها تابعة للعقار لازمة له .

واتفقوا على إرث خيار التعيين لأن البيع في خيار التعيين لازم والحق محصور في اختيار أحد الأشياء في إرث خيار الشرط وخيار الرؤية وأجل

الدين . فقال الجمهور^(٥) : تورث الحقوق والأموال والديون لأنها أموال .
ولقوله ﷺ^(٦) : « من ترك مالا أو حقاً فلورثته ومن ترك كلاً أو عيلاً
فإلى » .

وقال الحنفية : « لا تورث الحقوق والمنافع لأن الإرث يجرى في المال
الموجود وهو الأعيان . وهذه الحقوق ليست أموالاً عندهم أما الديون فما
دامت في الذمة فليست لأنها أوصاف شاغلة لها ولا يتصور قبضها حقيقة
إنما يقبض ما يعادها لكنها تورث لأنها مال حكمي يملكه الدائن والدين مال
من حيث المال .

* * *

(٥) مراجع الجمهور في الميراث .

(٦) رواه البخارى في النفقات ١٥ والفرائض ١٥ - ٢٥ ومسلم في الفرائض ١٧
وأبو داود في الإمارة ١٥ وابن ماجه في الفرائض ٩ وأحمد بن حنبل ٣٥٦/٢ -
٤٥٦ - ١٣١/٤ - ١٣٣ .

○ التقسيم الثاني : باعتبار المحل

تنقسم إلى ثلاثة أنواع :

● أولاً : من حيث المالية : تنقسم إلى : -

الحقوق المالية^(١) : وهى التى تتعلق بالأموال ومنافعها كحق الشفعة وحق الارتفاق وحق استحقاق العوض (الثمن أو السكنى فى الدار مثلاً) . ويميز بعض العلماء فى الحقوق المالية بين حق الاختصاص^(٢) وحق الملك فحق الاختصاص عندهم لا يكون شاملاً لجميع وجوه الانتفاع ولا تجرى فيه المعاوضة وإن كان لا يملك أحد مزاحمة صاحب حق الاختصاص هذا . ولا يفيد هذا الحق الانتفاع وهذا هو رأى ابن رجب حيث قال^(٣) : « هو عبارة عما يختص مستحقه بالانتفاع به ولا يملك أحد مزاحمته وهو غير قابل للتمول والمعاوضات » فالملك تجرى فى الأعيان والمنافع أما حق الاختصاص فلا يكون محله إلا الانتفاع على أن الاختصاص يجرى فيما هو محرم لا يملك

(١) سبب تسميتها بالحقوق المالية لأنها خادمة للمال أو قائمة به مثل حق الشرب والمرور والعلو أو كان موثقاً له كالرهن .

انظر : أحكام الموارث للشيخ أبو زهرة صحيفة ٤٨ وأحكام المعاملات للشيخ على الحقيف صحيفة ٢٩ .

(٢) انظر ما سبق صحيفة ٦٨٢ - ٦٨٣ .

(٣) القواعد لابن رجب صحيفة ١٩٢ وانظر كذلك هذا المعنى فى المراجع التالية : -

— الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع الجزء الثانى صحيفة ٢٥ .

— نهاية المحتاج للرملى الجزء الخامس صحيفة ٣٣٦ .

— مغنى المحتاج للشربيني الجزء الثانى صحيفة ٣٦٥ .

— المغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٤٢ .

كعصير العنب إذا تخمر عند مالكة فيثبت له عليه حق اختصاص لا ملك وسبيله التخليل أو الإراقة وكجلد الميتة وما تنجس من السوائل كالسمن والخل .

والاختصاص قد يثبت في بعض المباحات في الأصل كما في تحجير الأرض الموات فالتحجير لا يفيد ملكاً بل يفيد الأولوية إلى أجل مسمى يمنع غيره من مزاحمته طوال هذه المدة . وكذلك السبق إلى بعض المباحات كما ماكن الصلاة والمرافق العامة ومساعى الحج .

وإذا قلنا أن الملك يفيد الاختصاص في الأعيان أو المنافع فإن المقصود التمكين من التصرف والانتفاع به وحجز غيره عن التعدي عليه إلا بإذنه وطيب نفسه .

٢ - الحقوق غير المالية :

أى التى ليس محلها المال كحق القصاص وحق المرأة في الطلاق إذا حصل موجه كعدم إنفاق الزوج على زوجته أو غير ذلك من الأضرار الواقعة على المرأة من استمرار عقد النكاح وحق الحضانة وحق الولاية على النفس .

ثانياً : من حيث تعلقه بالشخص : ينقسم إلى : -

١ - الحق الشخصى : هو ما يقره الشرع لشخص على آخر ومحلّه إما أن يكون قياماً بعمل كحق البائع في الثمن وحق المشتري في السلعة وحق استحقاق بدل المتلفات ورد المغصوب وحق النفقة وإما أن يكون امتناعاً عن عمل كحق المودع على الوديع في عدم استعمال الوديعة .

٢ - الحق العينى : ويعرف بأنه ما كان له وجود في الخارج أى أنه يمكن إحرازها أو هو ما يقره الشرع لشخص على شيء معين قائم بذاته كحق تصرف المالك في ملكه . وحق الارتفاق المقرر على عقار لصالح عقار آخر

كحق المرور والمسيل ووضع الخشب^(٤) والحق المعنوى قسم للحق العيني والحق الشخصى لأن الحق العيني عبارة عن سلطة معينة يعطيها القانون لشخص معين على شيء معين . وهذا الشيء المعين لابد أن يكون مادياً ولما ظهرت الحقوق المعنوية نتيجة لتطور الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية الحديثة اعتبرها القانونيون نوعاً مستقلاً من أنواع الحقوق المالية لما تتصف به من خصائص تميزها عن الحقوق العينية والشخصية نتجت من كون محلها غير مادي وقد سبق أن هذه الاصطلاحات لا مانع في استخدامها إذا كان المعول عليه في كل ذلك هو الأدلة الشرعية .

● ثالثاً : من حيث تقرر في محله : - ينقسم إلى^(٥) : -

١ - حق مجرد : وهو ما كان غير متحرر في محله . ومعنى ذلك أنه لا يترتب على تعلقه بحمله أثر قائم لا يزول إلا بالتنازل عنه بل مرجعه رغبة مالكة ومشيئته أن رأى الخير في الانتفاع به انتفع وان رأى غير ذلك ترك دون أن يترتب على تركه والتنازل عنه تغير في حكم ذلك المحل وذلك كحق الشفعة فإنه في الحقيقة نوع من الولاية اعطيت للشفيع في أن يمتلك العقار بعد أن تملكه المشتري وملكية المشتري لهذا العقار قبل التنازل من الشفعة هي بعينها بعد التنازل عنها وإذن فلا تعلق له في المبيع إلا على هذا الوجه ولا يرى للشفيع فيه حق مستقر يحد من تصرف المشتري فيه وانتفاعه به فحاله بعد التنازل عن الشفعة هي حاله قبل التنازل عنها وكذلك الحال في حق المرور - وحق الدين بالنسبة للدائن . وحق الولاية على المال بالنسبة للمال وهكذا .

(٤) الأشباه والنظائر مع حاشية الحموى لابن نجيم الجزء الثاني صحيفة ٢٠٩ .

(٥) نظرية الحق للدكتور محمد مذكور صحيفة ٣١ .

٢ - حق غير مجرد : هو ماله تعلق بمحلله تعلق استقرار : بمعنى أن لتعلقه أثراً أو حكماً قائماً يزول بالتنازل عنه وذلك كحق القصاص فإنه يتعلق برقبة القاتل ومع قيامه يكون غير معصوم بالنسبة لولى القصاص ولكن بالتنازل عنه يصير معصوم الدم . وكذلك حق الاسترقاق له أثر ظاهر في الرقيق فإذا اعتقه سيده زال ذلك الأثر . وحق استمتاع الزوج بزوجه فإن له في الزوجة أثراً يسلبها بعض حريتها فإذا زال بالطلاق رجعت لها حريتها .. وهكذا^(٦) .

○ الفرق بين الحق المجرد وغير المجرد :

الحق المجرد لا يجوز الاعتياض عنه كحق الولاية على النفس والمال وحق الشفعة عند الحنفية . ويجوز عند الجمهور أخذ العوض عنه .
والحق غير المجرد تجوز المعاوضة عنه كحق القصاص .

وبعبارة أخرى فإن ما يتغير بالصلح عما كان قبله فهو مقرر أى غير مجرد كحق القصاص فإن نفس القاتل كانت مباحة وغير معصومة في حق ولى الدم الذى له حق القصاص وبالصلح حصلت له العصمة في دمه ونفسه فكان الحق في ذلك متقراً .

أما ما لا يتغير بالصلح عما كان قبله فهو حق غير مقرر كحق الشفعة إذا صالح الشفيع على إسقاط حقه فيها فلا أثر لهذا الصلح بالنسبة للحق إلا سقوطه به والمشتري يملك الدار المشفوع فيها قبل الصلح وبعده على وجه واحد بطريق البيع بكل أوضاعه وشروطه وآثاره فلم يكن حقاً متقراً^(٧) .

(٦) أحكام المعاملات الشرعية للشيخ على الخفيف صحيفة ٣٠ .

(٧) موسوعة جمال عبد الناصر الجزء الثامن صحيفة ٢٥٥ في مادة « إسقاط » وانظر كذلك موسوعة الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي الجزء الرابع صحيفة

○ التقسيم الثالث : باعتبار كيفية الثبوت :

من حيث كيفية ثبوته : -

١ - الحق القضائي : هو ما يدخل تحت ولاية القاضى ويمكن لصاحبه إثباته أمام القضاء .

٢ - الحق الديانى : وهو الذى لا يدخل تحت ولاية القاضى فلا يتمكن القاضى من إلزامه به وإنما يكون مسؤولاً عنه أمام الله كالدين الذى عجز صاحبه عن إثباته أمام القضاء فلا يعنى أن هذا الحق صار غير مستحق الوفاء بل يجب على المدين ديانة أداء ما عليه .

○ والفرق بين الحق القضائى والحق الديانى :

ينظر إلى النية والواقع فى الأحكام الديانية . أما الأحكام القضائية فتبنى على الظاهر ولا ينظر فيها إلى النوايا والحقيقة . فمثلاً إذا طلق الزوج زوجته خطأ ولم يقصد إيقاع الطلاق يحكم القاضى بوقوع طلاقه عملاً بالظاهر ويكون ذلك الحكم قضائياً وأما ديانة فالحكم عدم وقوع الطلاق وللإنسان أن يعمل ذلك فيما بينه وبين الله تعالى^(٨) .

○ التقسيم الرابع :

ثالثاً : من حيث سبب ثبوته لصاحبه^(٩) :

١ - حقوق تثبت لأجل دفع الضرر كحق الشفعة وحق الزوجة التى

(٨) انظر موسوعة الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي الجزء الرابع صحيفة ٢٢ .

(٩) انظر حق التأليف والتوزيع والنشر والترجمة للاستاذ عبد الحميد طهماز وهو منشور

مع مجموعة أبحاث أخرى فى كتاب (حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن)

للدكتور فتحى الدرينى ورقة من العلماء صحيفة ١٧٧/١٧٨ .

لا لها ضرائر في أن يقسم لها زوجها كما يقسم لضرائرها وحق الخيار للمرأة التي زوجها ولها قبل البلوغ فلها الحق حين البلوغ في أن تختار فسخ النكاح . وحكم هذه الحقوق أنه لا يجوز الاعتياض عنها بمال لأن هذه الحقوق تثبت لدفع الضرر وما ثبت لدفع الضرر لا يصح الاعتياض عنه فعندما يرضى صاحب الحق أن يتنازل عن حقه يظهر أنه لا يتضرر فلا يستحق شيئاً .

٢ - حقوق تثبت لأصحابها أصالة لا على وجه رفع الضرر كحق ولي المقتول بالقصاص من القاتل وحق الزوج في إبقاء عقد النكاح قائماً وحق السيد في تملك عبده ويجوز في مثل هذه الحقوق أخذ البدل والاعتياض عنها بالمال ودليل الجواز ثابت بالنصوص القرآنية فيجوز لولي المقتول أن يعفو عن حقه بالقصاص من القاتل مقابل مال يدفعه إلى القاتل لقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ﴾^(١٠) .

ويجوز للزوج أن يأخذ من زوجته مالاً يتفقان على مقداره مقابل التنازل عن حقه في عقد النكاح بتطليق زوجته لقوله تعالى : ﴿ ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾^(١١) كما يجوز للسيد أن يتفق مع عبده على مقدار من المال يؤديه له العبد مقابل إعنتاقه لقوله تعالى : ﴿ فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً ﴾^(١٢) وكذلك حق الشرب

(١٠) سورة البقرة الآية ١٧٨ .

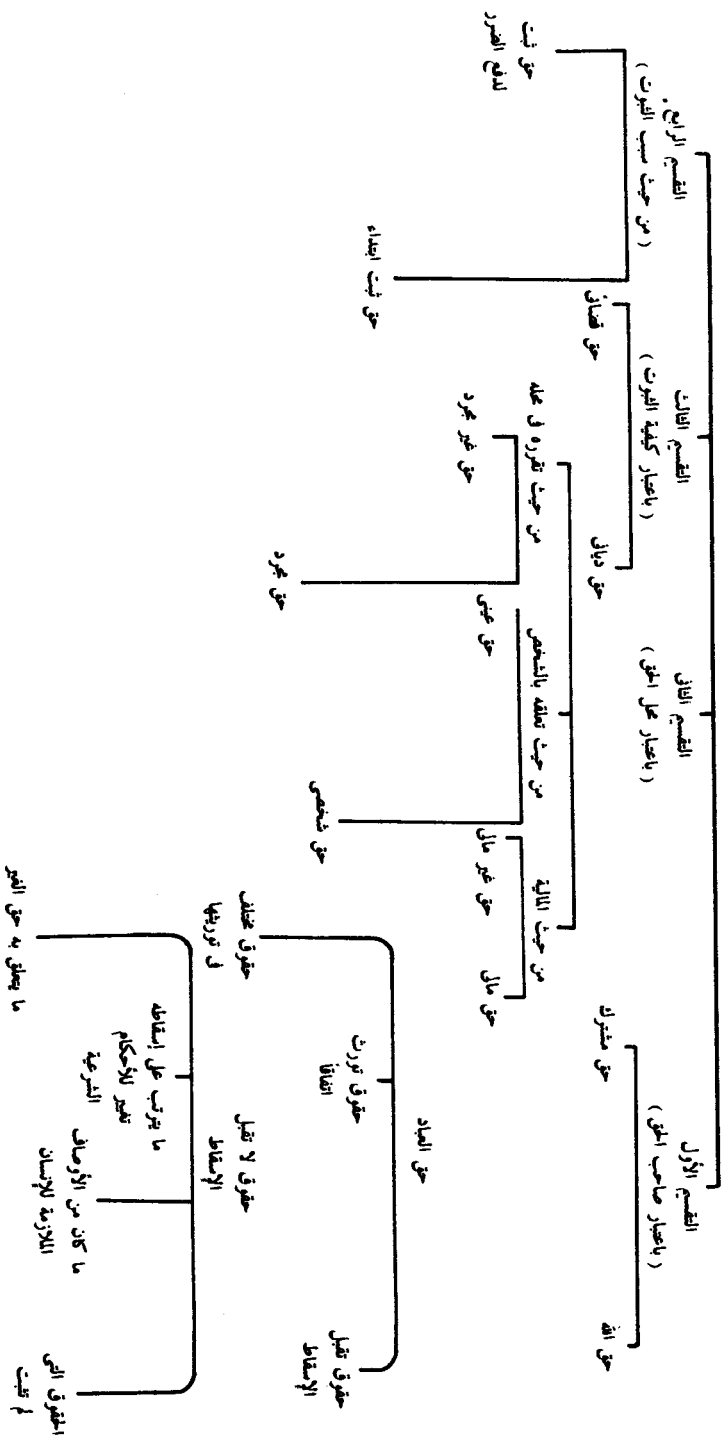
(١١) سورة البقرة الآية ٢٢٩ .

(١٢) سورة النور الآية ٣٣ .

وحق التعلی وحق السیل فهذه الحقوق لم تثبت لأصحابها لدفع ضرر بل تثبت لهم ابتداء بحق شرعی ومثل هذه الحقوق يجوز الاعتیاض عنها بالمال .

* * *

* تقسيمات الحقوق *



المبحث الثاني
محل العقد في عقود البورصة

○ المبحث الثاني ○

مالية الحقوق وملكيته

○ توطئة :

إن (الحق) لابد وأن يكون منفعة أو مصلحة لشخص وأنها قد تتعلق بالأموال كحق الانتفاع وحق الشفعة وحق المرور في الطريق وحق الشرب وحق المسيل ، وقد تتعلق بما ليس بمال كحق العلو لتعلقه بالهواء أو بالفراغ وحق الحضانة لتعلقه بالصغير وحق الاستمتاع وحق القصاص .. وهكذا وقد تكون هذه المصلحة أمراً اعتبارياً لا وجود لها إلا بفرض الشارع كحق الشفعة وحق الحضانة وقد تكون أمراً ذا وجود خارجي كحق السكنى وحق المرور وحق الشرب .

والمنفعة (أو الحق) محل للملك لأن الملك اختصاص^(١) أو حكم شرعى مقدر فى العين أو المنفعة . والشأن فى الملك أن تكون له .

آثار كالاستعمال والتصرف والانتقال لكن ثبوت هذه الآثار لا يتعلق به ثبوت الملك نفسه لأنها آثار للملك وليست هى حقيقة ففى حق المرور الذى يتقرر لعقار على عقار آخر يثبت لصاحبه أثر واحد فقط وهو الاستعمال . وعلى ذلك فإنه إذا تخلف أثر من آثار الملك فإنه لا يؤثر على حقيقة الملك وثبوته للمالك فهو يثبت له ملكه لحقوقه وإن تخلف أحياناً أثر

(١) انظر الفروق للقرافى الجزء الثانى صحيفة ٢٠٨ .

والأشباه والنظائر للسيوطى صحيفة ٣٤٠ .

من آثار للملكية كالانتفاع به واستعمال له وجريان الملك في المنافع يستلزم
ماليتها شرعاً .. على الراجع . والمعاوضة أساسها الملك وهي جارية عرفاً في
الحقوق .

* * *

* مالية الحقوق *

اختلف العلماء حول مسألة هل الحقوق تعتبر مالاً أولاً . وثمرة هذا الخلاف هو ما يترتب على ذلك من انتقالها بميراث أو عوض أو غير ذلك . وسبب اختلافهم في ذلك هو اختلافهم في تعريف المال فينبغي أن نخرج على معنى المال عند العلماء : -

قال الحنفية^(١) : « المال هو كل ما يمكن حيازته وإحرازه وينتفع به عادة وتثبت المالية بتمول الناس كلهم أو بعضهم فالخمر والخنزير مال لانتفاع غير المسلمين بهما .. وإن ترك بعض الناس تمول مال كالثياب القديمة فلا تزول عنها صفة المالية إلا إذا ترك كل الناس تموله » .

قال ابن عابدين^(٢) : « المال كل ما يميل إليه طبع الإنسان ويكون ادخاره إلى وقت الحاجة منقولاً كان أو غير منقول » أما متأخرو الأحناف فإنهم عرفوه بغير هذا التعريف وهم يوافقون الجمهور في ذلك .

قال الحصكفي^(٣) : « يطلق المال على القيمة وهي ما يدخل تحت تقويم مقوم من الدراهم والدنانير » فمناط المالية عندهم هو التقويم بالنقود فكل ماله قيمة عرفاً فهو مال شرعاً وهذا هو معناه عند الجمهور .

وقال الشافعية^(٤) : إن المال ما كان منتفعاً به وهو إما أعيان أو

(١) انظر البحر الرائق الجزء الثاني صحيفة ٢٢٧ .

(٢) انظر كذلك حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ٣ .

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار الجزء الأول صحيفة ١١ .

(٤) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي صحيفة ٢٥٨ .

منافع .. ولا يقع اسم المال إلا على ماله قيمة يباع بها وتلزم متلفه وأن قلت ومالا يطرحه الناس . والعرف هو أساس مالية الأشياء لأنه هو الذى به يتحدد ما للشئ من قيمة وكذلك تعلق النفوس به . ويقضى العقل منفعة الشئ ذى القيمة إذ لا معنى لكونه ذا قيمة إذا لم يكن نافعاً ولهذا يتركه الناس ويتواطئون على ذلك فلا يكون مالاً .

فلمنفعة إذن هى الأصل فى التقييم والاعتبار إذ أن المنافع هى المقصود الأظهر فى جميع الأموال^(٥) . ولذلك فإن الناس يطرحون الأعيان التى نقصت منافعها أو انعدمت إذ يدور تمسكهم بالأشياء على ما فيها من منفعة . وقال الحنابلة^(٦) : « إن المال ما كان فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة .. أما ما لا نفع فيه كالخشرات وما فيه نفع محرم كالخمر وما لا يباح إلا لضرورة كالميتة وما لا يباح اقتناؤه إلا الحاجة فليس مالا .

وقال المالكية^(٧) : « المال ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك » .

○ الاختلاف فى مالية الحقوق :

تبين فيما مضى أن الأحناف يشترطون فى المال أن يكون له وجود فى الخارج أى يمكن إحرازه أما الجمهور فلا يشترطون ذلك ولذا كان رأى الجمهور^(٨) أن الأشياء المعنوية تدخل فى مسمى المال لأن لها قيمة بين الناس

(٥) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام الجزء الثانى صحيفة ١٧ .

(٦) المغنى مع الشرح الكبير الجزء الخامس صحيفة ٤٣٩ .

(٧) الموافقات للشاطبى الجزء الثانى ١٧ .

(٨) انظر رأى الجمهور فى المراجع التالية : -

— تخرىج الفروع على الأصول للزنجاني صحيفة ١١٠ .

— حاشية الباجورى الجزء الأول صحيفة ٢٦٥ .

— بداية المجتهد لابن رشد الجزء الثانى صحيفة ٢٦٥ .

ومباح الانتفاع بها شرعاً وقد قام الاختصاص بها فيمكن أن تكون نوعاً من أنواع الملك وعلى ذلك فإنها تقع عليها العقود الناقلة للملكية وتضمن بالغصب وتورث والمال محل للملك سواء كان عيناً أو منفعة .

والأحناف يخالفون ذلك لأنهم اعتبروا المنافع قسيمة للمال لا قسماً منه وإن كانوا مجتمعين . على أن الأشياء إذا توافرت فيها صفات معينة فإنها تكون محلاً للملك إلا أن بعضهم يسمى هذه الأشياء عند ذلك مالاً .

وبعضهم يميز بين نوعين من هذه الأشياء وهما الأعيان والمنافع فيخرج المنافع من مسمى المال للاصطلاح الذي اختاروه في معنى المال ويبقى في مسماه الأعيان ولكنهم يعتبرون الأعيان والمنافع محلاً للملك بشروط معينة .

وقال الأحناف^(٩) : « المنافع ليست مالاً لأن المال عندهم ما يمكن إحرازه وحيازته والانتفاع به والمنافع أو الحقوق ليست كذلك وقالوا : إن كل مال يمكن أن يكون محلاً للملك ولكن ليس كل محل للملك هو مال » . قال في التلويح على التنقيح للفتازاني : والمنفعة عرض والعرض غير باق وغير الباقي غير محرز لأن الإحراز هو الصيانة والادخار لوقت الحاجة

= — حاشية الدسوقي على الشرح الكبير الجزء الثالث صحيفة ٤٤٢ .

— حدود ابن عرفة صحيفة ٣٨٠ .

— المغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ٢١٨ .

— شرح منتهى الإيرادات الجزء الثاني صحيفة ٢٤٨ .

(٩) انظر رأى الأحناف في المراجع التالية : —

— التلويح على التوضيح للفتازاني الجزء الثاني صحيفة ٩٨ - ٢٦١ .

— حاشية ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٥٠ .

— الأشباه والنظائر لابن نجيم مع حاشية الحموى الجزء الثاني صحيفة ٢٠٩ .

— المبسوط للسرخسي الجزء الحادي عشر صحيفة ٧٨ .

— الملكية للشيخ على الخفيف الجزء الأول صحيفة ٤٠ .

فيتوقف على البقاء لا محالة وما ليس يحرز ليس بمتقوم كالصيد والحشيش
فالمنفعة ليست بمتقومه .

قال في الدر المختار : لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق
الشفعة . وقال ابن عابدين : الحقوق المجردة لا تحتل التملك ولا يجوز الصلح
عليها .

وقد تقوم المنافع عند الحنفية بالعقد على خلاف القياس كما في الإجارة
وذلك لتعارف الناس وتواضعهم على تمول المنافع وكذلك مراعاة للمصلحة
العامة وحاجة الناس ولذلك فهم يتنافسون عليها مما جعلها محلاً للمعاوضة .
إلى المنافع في حياتهم ومرد ذلك إلى العرف ، ورفع الحرج والعقد هو الذي
يكسب المنافع خصائص المال المتقوم شرعاً لورود الشرع بذلك استثناء من
القياس العام في مالية الأشياء شرعاً عندهم وهو توافر العينية والقيمة بشرط
التقوم فكان اعتبار المنافع أموالاً شرعية حكماً استثنائياً بشرط ورود العقد
عليها دفعاً لحاجة الناس وسداداً لها .

وعلى ذلك تصبح المنافع أموالاً متقومه بالاتفاق إذا تم التعاقد عليها
غير أن قول الحنفية إن المنافع ليست مالاً وإنها لا تضمن يقتضى اهداراً
للحقوق وضياعاً للمصالح فالأعيان لا تقتنى لذاتها بل لما اشتملت عليه من
منافع .

وقد كان للخلاف في اعتبار المنافع أموالاً أثر كبير^(١٠) في الفروع .

(١٠) ثمرة ذلك تظهر في أحكام كثيرة منها تضمين الغاصب قيمة ما انتفع به من أموال
مغصوبة وعند الحنفية لا يضمن لأنه لم يستهلك بانتفاعه مالاً واستثنى الحنفية من
ذلك مال الوقف واليتيم .

انظر هذه الأمثلة وسواها في كتب الفقه والقواعد منها : تأسيس النظر للدبوسي
صحيفة ٦٢ .

○ الراجع :

اعتبار المنافع أموالاً هو الراجع والله أعلم لأنه المتفق مع عرف الناس وأغراضهم ومعاملاتهم فهم يستعيضون هذه المنافع بالنفيس من أموالهم ولا منفعة له إلا رغبة فيه ولا طلب له عند جميع العقلاء ولذا صح أن تكون المنافع محلاً للعقد حتى عند الحنفية حيث إن الإجارة محل للعقد وهى منفعة كما أنها يمكن أن تكون مهراً والمهر مال .

وفى ترك المنافع وعدم اعتبارها مالاً ضياع للحقوق لأن المنافع هى المقصودة من امتلاك الأعيان وهى التى تعطى القيمة لهذه الأعيان وتفاوت قيمتها بتفاوت منفعتها وقالوا : أن المنافع تقوم بالعقد على خلاف القياس استثناء لأجل المصلحة .

ولكن لم يعهد فى الشرع أن العقد يغير حقيقة الشيء فيجعل الشيء مالاً وهو لم يكن من قبل كذلك . والعقد إنما ينشئ حقاً بين عاقيه فى محله ولا يغير طبيعة المحل بل يشترط أن يكون محل العقد مالاً متقوماً ابتداء حتى يصح ورود العقد عليه وما ليس بمال لا يصح أن يكون محلاً للعقد أصلاً وعلى ذلك لا يتجه أن يكون ما هو شرط فى صحة العقد ما العقد شرط فى صحته ففى ذلك قلب ظاهر كما أن الحيابة التى هى سبب خلاف الحنفية فى هذه يمكن أن تتحقق بالاختصاص وهو جوهر الملك مثل الديون وهى أموال حكمية . حيث أن اختصاص الدائن بها باعتبارها حقه يقوم مقام حيازتها المادية وهى غير ممكنة الوقوع .

والحاصل انه لا تشترط الحيابة المادية لأن الحيابة المادية لذات المنفعة

= وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام الجزء الأول صحيفة ١٨٣ .
والتلويح على التوضيح للتفتازانى الجزء الثانى صحيفة ٩٨ .

غير مقصوده^(١١) والشارع لا يشترط المستحيل . وحيازتها تكون بحيازة
محالها التي قامت بها كالدور والكتب هذا هو الممكن الوقوع والتحقيق
وبذلك يتحقق الاختصاص الذى يقوم مقام الحيازة فيما تأبى طبيعته ذلك .
فالحيازة اذن تعتبر فى كل شىء بحسبه كما سبق فى القبض .
غير أن ذلك لا يعنى أن كل حق مالاً - وهذا مجمع عليه - لأن
من الحقوق مالاً يتعلق بالمال كالوكالة والولاية .

* * *

(١١) سبق تحقيق مسألة القبض وأن الراجع أن قبض كل شىء بحسبه .
انظر صحيفة ١٨٠ من الباب الأول .

* آراء العلماء في انتقال الحقوق *

○ توطئة :

يتفق الأئمة الأربعة على مبدأ إسقاط الحقوق بعوض على خلاف بينهم حول آحاد المسائل التي يطبق عليها ذلك حيث إنه من المقرر أنه لا يصح الاعتياض بالمال الا عن المال أو ما يؤول إليه المال وأن الإنسان كما يجوز له أن يلتزم العوض ليثبت له الملك يجوز أن يأخذ العوض ليبطل ملكه أو حقه المتقرر وأنه لا يحل له أن يأخذ العوض عن الحق إذا لم يكن ملكاً ولا حقاً متقراً .

أما الحق الذي ليس بمقرر فلا يجوز الاعتياض عنه وهذا مذهب أكثر الحنفية .

وذهب بعض المتأخرين إلى أن الحقوق التي اثبتها الشارع للإنسان إما أن يكون القصد منها دفع الضرر عنه وحماية مصلحة المشروعة كحق الشفعة أعطاه الشارع للشفيع لدفع الضرر الذي قد يلحقه بمخالطه المشتري السىء في الشركة أو مجاورته في الجوار وكحق الخيار أعطاه الشارع للمتصرف لدفع الضرر الذي قد ينجم عن البيع أو الشراء ومثل هذه الحقوق لا يجوز الاعتياض عنها سواء كان متقراً أو مجرداً لأن من يثبت له إذا رضى بإسقاطها بالعوض يتبين أنه لا ضرر يلحقه عن زوالها فتسقط وتزول دون عوض . وإما أن يكون الشارع قد اثبت الحق للإنسان أصالة لا على وجه رفع الضرر عن صاحبها ، كحق القصاص وملك النكاح والعق فإنه يصح

الاعتياض عنها^(١) .

ويرجع الخلاف فى انتقال بعض الحقوق إلى الخلاف فى اعتبارها أموالاً وذلك بعد أن اتفقوا على أن بعض الحقوق^(٢) لا تعتبر أموالاً ولا أملاكاً مثل حق الولاية وحق الحضانة واتفقوا على أن بعض الحقوق تعتبر مملوكة لأصحابها وذلك لأنها حقوق أثبت لأصحابها اختصاص بمنافع معينة بحيث ساغ لهم التصرف فيها مثل حق المرور والمجرى والمسيل والشرب والتعلو وهى المعروفة بحقوق الارتفاق . والارتفاق : منفعة مقررة لعقار على عقار آخر مع اختلاف المالكين لهما وهذه المنفعة تتبع العقد الأول وإن تغير مالكة . واختلفوا فى مالية هذه الحقوق بعد أن اتفقوا على ملكية أصحابها لها . ومن ثم اختلفوا فى انتقالها استقلالاً .

○ أولاً : انتقال الحقوق بالبيع :

يميز العلماء فى هذا بين الحقوق المجردة والحقوق غير المجردة على النحو التالى : -

○ بيع الحقوق غير المجردة :

ذهب الجمهور إلى أن هذه الحقوق تعتبر من قبيل الأموال لذلك يجوز عندهم بيعها وهبتها^(٣) .

(١) موسوعة جمال عبد الناصر الجزء الثامن صحيفة ٢٥٦ .

(٢) مصادر الحق للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء الخامس صحيفة ٦٢ .
وانظر كذلك : الملكية لأبو زهرة صحيفة ٧٥ .

— والأموال ونظرية العقد محمد يوسف موسى صحيفة ١٧١ .

— نظرية الالتزام فى الفقه الدكتور مصطفى الزرقا صحيفة ٤٣ .

(٣) نهاية المحتاج الجزء الثالث صحيفة ٣٧٢ والجزء الرابع صحيفة ٧ .

وقال الحنفية^(٤) : إن هذه الحقوق ليست بمال لأنها لا يمكن حيازتها ولذا قالوا : لا يجوز بيعها وهبتها استقلالاً لأن محل البيع والهبة يجب أن يكون مالاً ولكن يجوز بيعها تبعاً للأموال التي تتعلق بها كبيع الدار أو الأرض مع ما يتعلق بها من حقوق مثل حق المرور وحق السيل وحق الشرب لأن البيع كما يكون في الأموال يكون في كل حق متعلق بها إذا بيع تبعاً لها .

قال الكاساني^(٥) : « الحقوق لا تحتل الأفراد بالبيع والشراء ... ولو باع الأرض مع حق الشرب جاز تبعاً للأرض ويجوز أن يجعل الشيء تبعاً لغيره وإن كان لا يجعله مقصوداً بنفسه ولا تجوز إجارته مفردة لأن الحقوق لا تحتل الإجارة على الأفراد كما لا تحتل البيع .. ولا تجوز هبته والتصدق به لأن كل واحد منهما تملك والحقوق مفردة لا تقبل التملك » .

على أن بعض الحنفية ذهب إلى جواز بيع بعض الحقوق استقلالاً كحق الشرب وعلله بأنه نصيب من الماء وهو مال .

ولا يعارض هذا الأصل عند الحنفية أن بعض هذه الحقوق (وهو ما كان منها غير مجرد) يصح إسقاطها نظير مال وذلك كحق القصاص وحق الانتفاع الثابت للموصى له في العين الموصى بمنفعتها فيجب المال لصاحب الحق بإسقاطه لأن جواز ذلك ليس على معنى المعاوضة المالية بين الحق والمال ولكن جوازه مبني على أن ملكية هذه الحقوق تشبه ملكية العين أو ملكية المنفعة فجاز وقوع العقد بين من ملك الحق ومن التزم له بالمال كما جاز أن تقوم المنفعة بعقد الإجارة فإذا أسقط صاحب هذا الحق حقه نظير مال معلوم فقد استحق عوضاً عن الحق لتقومه بهذا التعاقد وإن لم يكن في الواقع مالاً .

(٤) انظر رأي الحنفية في حاشية ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٥٢ - ٧٨ .

وفتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس صحيفة ٢٠٤ .

(٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني الجزء الخامس صحيفة ١٨٩ .

ولهذا السبب لم يجوز الحنفية إسقاط الحقوق المجردة نظير إكمال. كحق الشفعة وحق الأجل في الدين وحق النظر في الوقف لأنها لعدم استقرارها في محلها (مجردة) لم يكن ملكها شبيهاً بملك المنفعة فلم تقبل أن تقوم بالعقد لذلك فإذا أسقطت نظير مال سقطت ولم يجب المال وإذا أدى فعلاً كان لمن أداه أن يسترده لأنه في الواقع رشوة بالنظر إلى معطيه وإلى آخذه على السواء .

وبهذا اختلف حكمه مع المال الذي يدفعه المدعى عليه المتكرر للدعوى إلى المدعى لترك دعواه فإن المدعى يأخذه نظير ما يدعيه من الحق في نظره والمدعى عليه يبذله دفعاً للضرر عن نفسه وفداء عن يمينه فلم يتمحض رشوة من الجانبين فلذلك صح بذله ولزم^(٦) .

○ بيع الحقوق المجردة :

قال الجمهور يجوز وقال أكثر الحنفية لا يجوز الاعتياض عنها بالمال . كحق الشفعة . فلو صالح عنه بمال بطلت ورجع به ولو صالح إحدى زوجتيه بمال لترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها .

واستدل القائلون بجواز الاعتياض عنها بما يلي^(٧) : -

١ - قوله تعالى : ﴿ ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ﴾^(٨) فيجوز للزوج أن يأخذ من زوجته ما لا يتفقان عليه مقابل التنازل عن حقه في استدامة النكاح فيطلقها .

(٦) أحكام المعاملات الشرعية للشيخ على الخفيف صحيفة ٣٢ .

(٧) حق المؤلف للدكتور نواف كنعان صحيفة ٢٤ .

(٨) سورة البقرة الآية ٢٢٩ .

٢ - يجوز للسيد أن يتفق مع عبده على مقدار من المال يؤديه له العبد مقابل إعتاقه لقوله تعالى : ﴿ فكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾^(٩) .

٣ - يجوز لولى المقتول أن يعفو عن حقه في القصاص من القاتل مقابل مال يدفعه إليه القاتل لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى فَمَنْ عَفَى لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾^(١٠) .

○ أمثلة لما نص عليه العلماء من بيع الحقوق :

المثال الأول : البراءات : جمع براءة وهي الأوراق التي يكتبها كتاب الديوان على العاملين على البلاد بخط كعطاء أو على الأكارين بقدر ما عليهم وسميت براءة لأنه يبرأ بدفع ما فيها . وبيع البراءات لا يصح^(١١) .

المثال الثاني : بيع خطوط الأئمة : والمقصود به النصيب المرتب له أى فإنه يجوز بيعه وهذا عند بعض الأخناف^(١٢) . وخالف بعضهم لأنه لا يخلو إما أن يبيع ما فيه أو عين الخط ولا وجه للأول لأنه يبيع ما ليس عنده أو عين الخط ولا وجه للأول لأنه يبيع ما ليس عنده . ولا وجه للثاني لأن هذا القدر من الكاغر ليس متقوماً . وخطوط الأئمة هي التي يعبر عنها بالصكاك .

قال النووي^(١٣) : « اختلف العلماء في صحة بيعها والأصح عند أصحابنا جواز بيعها ويقول البعض بمنعها فمن منعها أخذ بظاهر حديث

(٩) سورة النور الآية ٣٣ .

(١٠) سورة البقرة الآية ١٧٨ .

(١١) انظر حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٣ .

(١٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة ٢١١ .

(١٣) شرح النووي على مسلم الجزء العاشر صحيفة ١٧١ .

أى هريرة وحجته . أما من أجازها تأول قضية أى هريرة على أن المشتري من خرج له الصك باعه لثالث قبل أن يقبضه المشتري فكأن النهى عن البيع الثانى لا الأول .

قال القاضى عياض بعد أن تأوله على نحو ما ذكرناه : وكانوا يتبايعونها ثم يبيعها المشترون قبل قبضها فهو عن ذلك وبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : لا تبع طعاماً ابتعته حتى تستوفيه .

قال الباجى^(١٤) : « قوله فنظرت إلى حرس يأخذونها من أيدي الناس يقتضى نقض تلك البياعات فإن حمل على ظاهره من أنها كانت ترد إلى من خرجت الصكوك باسمه فقد نقض البيعتين بيع من اشترى منهم وبيع من اشترى ممن اشترى منهم ولا خلاف فى نقص البيع الثانى » .

قال النووى^(١٥) : « الأرزاق التى يخرجها السلطان للناس يجوز بيعها . وهذا القدر من المخالفة للقاعدة احتمل المصلحة والرفق بالجند مما يعنى أن القاعدة تمنع من ذلك .

المثال الثالث : الجامكية : هى أن يكون لرجل جامكية فى بيت المال ويحتاج إلى دراهم معجلة قبل أن تخرج الجامكية فيقول له رجل بعنى جامكيتك التى قدرها كذا بكذا انقص من حقه فى الجامكية فيقول له بعتك فهل البيع المذكور صحيح أم لا ؟ لكونه بيع الدين بالنقد . أنه إذا باع الدين من غير من هو عليه كما ذكر لا يصح ولو باعه من المديون أو وهبه جاز^(١٦) وعلى هذا فإن هذه المسألة فرع من مسألة بيع الدين بالنقد وحاصل الكلام فى هذه المسألة أن العلماء فرقوا بين بيعه لمن عليه الدين وبيعه

(١٤) المنتقى للباغى الجزء الرابع صحيفة ٢٨٥ .

(١٥) المجموع للنووى الجزء التاسع صحيفة ٢٦٧ .

(١٦) حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٤ .

لغير من عليه الدين فمنع أكثرهم بيع الدين لغير المدين وجوز بيعه للمدين .
فمنع بيع الدين لغير المدين الحنفية والحنابلة والظاهرية والشافعية في
رواية^(١٧) .

قال الكاساني^(١٨) : « بيع الدين من غير من عليه الدين باطل لأن
الدين إما أن يكون عبارة عن مال حكمي في الذمة وإما أن يكون عبارة
عن فعل تمليك المال وتسليمه وكل ذلك غير مقدور التسليم في حق البائع
والقدرة على التسليم شرط انعقاد العقد ويكون البيع فاسداً لو شرط التسليم
على المدين لأن شرط التسليم على غير البائع شرط فاسد فيفسد به البيع ...
أما بيع الدين ممن عليه الدين فيجوز لأن المانع هو العجز عن التسليم
ولا حاجة إلى التسليم هنا لأن ما في ذمة المدين مسلم له » .

قال الشيرازي^(١٩) : « الدين إن كان الملك عليه مستقراً كغرامة
المتلف وبديل القرض جاز بيعه ممن عليه قبل القبض لأن ملكه مستقر عليه
أما بيعه من غير من عليه الدين ففيه وجهان .. أما إذا كان الدين غير مستقر
فإن كان مسلماً فيه لم يجوز بيعه لما روى عن ابن عباس سئل عن رجل اسلف
في حلل دقاق فلم يجد تلك الحلل . فقال : آخذ منك مقام كل حلة من
الدقاق حلتين من الجل فكرهه ابن عباس وقال : خذ برأس المال علفاً أو
غنماً ولأن الملك في المسلم فيه غير مستقر . وإن كان ثمناً في بيع ففيه قولان .

(١٧) انظر بدائع الصنائع للكاساني الجزء الخامس صحيفة ١٤٨ - ١٨٠ .

والمغنى لابن قدامة الجزء الرابع صحيفة ١٢٠ .

والمهذب للشيرازي الجزء الأول صحيفة ٢٦٢ .

والحلى لابن حزم الجزء التاسع صحيفة ٦ .

(١٨) بدائع الصنائع الجزء الخامس صحيفة ١٤٨ .

(١٩) المهذب للشيرازي الجزء الأول صحيفة ٢٦٢ .

وجوز المالكية^(٢٠) بيع الدين بالنقد لغير المدين بشروط تباعد بينه وبين الغرر وأى محذور آخر ككون المدين حاضراً في البلد ليعلم حاله من فقر أو غنى وأن يكون المدين مقراً بالدين فإن كان المدين معيناً أو حاضراً ولكنه منكر للدين فلا يجوز بيع دينه حسماً للنزاع .

المثال الرابع : النزول عن الوظائف بمال : أكثر العلماء على أنه لا يجوز ولكن أفتى بعض الحنفية بجوازه .

قال الكاسانى : « ونقل فى حاشية الأشباه والنظائر أن الفتوى على جواز النزول عن الوظائف بمال وليس له شىء يعتمد عليه ولكن العلماء والحاكم مشوا على ذلك للضرورة واشتروا إمضاء الناظر لئلا يقع فيه نزاع . وقال بعض الحنفية : ذلك على ترك المرأة قسمها لصاحبها لأن كلا منهما مجرد إسقاط . وإنه جرى العرف بالفراغ من الوظائف بالدرهم وأخرجوا صحة الاعتياض عن الوظائف من قولهم بعدم صحة الاعتياض عن الحقوق المجردة . فالحق ثابت له أصالة لا على وجه الضرر كالشفعة فالحاقها بحق القصاص أولى من إلحاقها بحق السفعة » . ثم قال : لا يعارض النص .

وقال المانعون : - إن المال الذى يدفعه طالب الوظيفة رشوة ، والرشوة حرام بالنص ، والعرف لا يعارض النص وأجيب عن ذلك بأنه صلح عن حق والرشوة لا تكون بحق . ويتنازل الحسن رضى الله عنه لمعاوية رضى الله عنه .

واستدل القائلون بالجواز أيضاً بأن للمفروغ له الرجوع بالبدل بناء على أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص وأنه لا يجوز الاعتياض عن مجرد الحق^(٢١) .

(٢٠) انظر حاشية البسوق على الشرح الكبير الجزء الثالث صحيفة ٥٥ .

(٢١) انظر بدائع الصنائع للكاسانى الجزء الرابع صحيفة ١٥ - ١٦ .

وسياًقى للمسألة مزید إیضاح فى المبحث القادم إن شاء الله تعالى .

○ ثانیاً : انتقال الحقوق بالإرث :

الحقوق غیر المالیة لا تنتقل إلى الوارث بداهة كحق الولاية والحضانة والمطالبة بحد القذف ونقل عن الشافعى انتقال حق المطالبة القذف . وكذلك ما كان متصلاً بشخص صاحب الحق لا تنتقل بموته كحق الأجل فى الدین حیث أن الدائن نظر فى أمانة المدين ورغب فى إسداء المعروف إلیه وكل ذلك لا یورث بل یحل الدین بموت المدين ولم ینتفع الوارث بالأجل قال الشافعى^(٢٢) : « إذا مات الرجل وله على الناس دیون إلى أجل فهى إلى أجلها لا تحل بموته ولو كانت الدیون على میت فلم أعلم خلافاً حفظت عنه ممن لقیته فى أنها حالة یتحاص فيها الغرماء وعن أحمد روایتان فى المسألة^(٢٣) .

أما الحقوق المالیة فإن الجمهور قالوا : بجواز انتقالها بالمیراث كالخیار بأنواعه المختلفة وكذلك سائر الحقوق على خلاف بینهم فى بعض المسائل من ذلك مثلاً أن الإمام أحمد قال بعدم انتقال خیار الشرط إلا إذا اختار من له الخیار قبل موته أما إذا لم یختار قبل الموت فلا ینتقل .

قال ابن رشد^(٢٤) : « فمن ذلك حق الشفعة فذهب الكوفیون إلى أنه لا یورث كما أنه لا یباع وذهب مالك والشافعى وأهل الحجاز إلى أنها موروثة قیاساً على الأموال . وقال فى المذهب^(٢٥) : إذا مات الشفیع قبل

(٢٢) الأم للإمام الشافعى الجزء صحیفة .

وانظر كذلك المجموع للنووى الجزء الثانى صحیفة ١٩٣ .

(٢٣) المغنى لابن قدامة الجزء الرابع صحیفة ٤٨٥ .

(٢٤) بداية المجتهد لابن رشد الجزء الثانى صحیفة ٢١٨ .

(٢٥) المذهب للشیرازى الجزء الأول صحیفة ٣٨٣ .

الأخذ والعفو انتقل حقه من الشفعة إلى الورثة لأنه قبض ما استحقه بعقد البيع فانتقل إلى الورثة كقبض المشتري في المبيع .

قال القرافي^(٢٦) : « اعلم أنه يروى عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من مات عن حق فلورثته » وهذا اللفظ ليس على عمومه بل من الحقوق ما ينتقل إلى الوارث ومنها ما لا ينتقل .. بل الضابط لما ينتقل إليه ما كان متعلقاً بالمال أو يدفع ضرراً عن الوارث في عرضه بتخفيف ألمه وما كان متعلقاً بنفس المورث وعقله وشهوته لا ينتقل للوارث والسر في الفرق أن الورثة يرثون المال فيرثون ما يتعلق به تبعاً وما لا يرثون ما تعلق به .
والحاصل أن الحنابلة والمالكية والشافعية^(٢٧) يقولون بجواز إرث الحقوق أما الأحناف فلهم تفصيل . حيث يعتبرون أن الحقوق التي يجري فيها الإرث هي ما يجوز أخذ بدل مالى عنها .

قال ابن الهمام^(٢٧) : « إذا مات من له خيار الشرط بطل خياره ولم ينتقل إلى ورثته . وقال الشافعي : يرث عنه لأنه حق لازم ثابت في البيع فيجرى فيه الإرث وبه قال مالك على ما هو في كتبهم المشهورة لأن الخيار حق للإنسان لازم حتى أن صاحبه لا يملك إبطاله فيجرى فيه الأثر كخيار العيب » وحجة الأحناف أن الخيار يعود إلى الرغبة وذلك أمر يخص الإنسان ولا يمكن أن يرث والإرث فيما يمكن فيه الانتقال . وذلك يتوقف فيه على الدليل السمعي ولم يوجد وعدم وجود الدليل السمعي يكفي لنفي الحكم الشرعي . فإن قالوا : قد وجد الدليل السمعي في قوله ﷺ : « من ترك مالا أو حقاً فلورثته ومن ترك كلاً أو عيلاً فإلى » قلنا : الثابت قوله (مالا) وأما الزيادة (حقاً) فلم تثبت عندنا وما لم يثبت لم يتم به الدليل .

(٢٦) الفروق للقرافي الجزء الثالث صحيفة ٢٧٥ .

(٢٧) فتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس صحيفة ١٢٦ .

وقال الزيلعي في حق^(٢٨) الشفعة : « وتبطل الشفعة بموت الشفيع قبل الأخذ ولا تورث عنه وقال الشافعي : ولا تبطل بموت الشفيع لأن هذا حق معتبر في الشرع كالقصاص وحق الرد بالعيب ولنا : أنه مجرد حق وهو حق التملك وأنه مجرد رأى وهو صفته فلا يورث عنه بخلاف القصاص لأن من عليه القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص ولهذا جاز أخذ العوض عن القصاص وملك العين يبقى بعد الموت فأمكن إرثه بخلاف الشفعة لأنها مجرد حق إذ هي مجرد الرأى والمشئمة ولهذا لا يجوز الاعتياض عنها وكذا لا يمكن إرثها » .

قال في البدائع^(٢٩) : وأما الضرورى (فيما يبطل به حق الشفعة) فنحو أن يموت الشفيع بعد الطلبين قبل الأخذ بالشفعة ولقب المسألة : هل خيار الشرط يورث ؟ عندنا لا يورث .

○ ثالثاً : انتقال الحقوق بالتبرع :

الأصل أن الحقوق تسقط بالإسقاط ولكن بعضها على خلاف هذا الأصل فلا يسقط بالإسقاط كحق التملك وما فى معناه كحق الإرث وحق المستحق فى الوقف وحق المستعير فى الانتفاع بالعارية قبل رجوع مالكها وحق المستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة وحق النظر على الوقف لمن شرط له عند بعض الحنفية .

قال ابن نجيم^(٣٠) : « الحق يبطل بالترك والملك لا يبطل به - وكل حق يسقط بالإسقاط كحق الشرب والمسيل كأن قال صاحب المسيل :

(٢٨) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي الجزء الخامس صحيفة ٢٥٧ .

(٢٩) بدائع الصنائع للكاساني الجزء الخامس صحيفة ٢٢ .

(٣٠) الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة ٣١٦ - ٣١٧ .

أبطلت حقى فى المسئيل فإن كان له حق اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه وإن كان له رقبة المسئيل لا يبطل ذلك بالإبطال .

وحقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط من العبد كالحودود . وما ليس بلازم من العقود لا يتصف بالإسقاط كالوكالة والعارية وقبول الودیعة . وحق المطالبة برفع جذوع الغير الموضوعة على الحائط تعدياً لا يسقط بالإبراء ولا بالصلح ولا بالعفو ولا بالبيع ولا بالإجارة

والذى يتجه أن الحق إذا جاز لصاحبه أن يسقطه شرعاً فلا مانع من أن يتعاقد عليه مع آخر على إسقاطه نظیر مال معلوم يستحقه بذلك التعاقد ولا يعد ذلك من قبیل الرشوة لأنه يأخذه نظیر حق^(٣١) ثابت فى الشرع ولا مانع من تقويمه بالعقد وإذا تبرع الإنسان بمنفعة العين أو بحق من الحقوق كحق المرور وحق الارتفاق صح ذلك ولكن هل يلزم أو لا يلزم ؟ اختلف العلماء فيه كما یلى :

قال الجمهور^(٣٢) : إنه غير ملزم فله أن يعود عنه فى أى وقت يشاء . هذا إذا لم یکن هناك سبب آخر لإلزامه به . وكذلك إذا أعار ملكه لشخص لیتنفع به فله أن یسترد العين المعارة فى أى وقت يشاء .

فالعارية عقد غير لازم عندهم . وذهب الحنابلة إلى أنه إذا كان رجوع المعير یضر بالمستعیر لم یجز له الرجوع . أما الحنفية فقد قالوا بالرجوع فى أى وقت يشاء . ولكن فى حالة الضرر تبقى العين بأجر المثل على تفصیل

(٣١) أحكام المعاملات الشرعية للشیخ على الخفیف صحيفة ٣٢ .

(٣٢) انظر رأى الجمهور فى المراجع التالية :

— مغنى المحتاج للشربینى الجزء الثانى صحيفة ٢٨٠ .

— والمغنى لابن قدامة الجزء الخامس صحيفة ١٧٠ .

— وحاشية ابن عابدين الجزء الخامس صحيفة ٦٧٨ .

لهم في ذلك .

والشافعية قالوا بالرجوع متى شاء أصلاً في جميع المسائل واستثنوا بعض الحالات منعوا فيها الرجوع لما يترتب على ذلك من ضرر وقالوا في بعض الحالات بالإبقاء بأجر المثل .

وذهب المالكية^(٣٣) إلى أن التبرع بهذا الصدق يلزم المالك بما تبرع به من أمور قيدت ملكه .

قال في البهجة شرح التحفة في فصل الإرفاق : « أن الإرفاق هو إعطاء منافع العقار للجار مستحب لما جاء في الحث على إحسان معاملة الجار وذلك مثل إعطائه مسيلاً لمائه أو طريقاً يمر عليها لحائطه أو داره » . ثم بين أن هذا الإرفاق إذا قيد بأجل كان لازماً للمرفق ليس له الرجوع قبله وإن لم يقيد بأجل فإنه لا بد له أن يتركه لينتفع به المدة الجارية عادة بين الجيران . وإذا كانت العارية مؤقتة بمدة لزممت إلى نهاية المدة وإذا لم تكن مقيدة بمدة فإنها تنقيد بالمدة التي ينتفع بها الانتفاع المعتاد .

قال الخطاب : مدلول الإلزام لغة : إلزام المرء نفسه ما لم يكن لازماً له .. وهو بهذا المعنى شامل للبيع والإجارة والنكاح وسائر العقود وأما في عرف الفقهاء فهو إلزام الشخص نفسه شيئاً من المعروف مطلقاً أو معلقاً على شيء فهو يعني العطية .

وقال (أقسامه) : - وينقسم الالتزام إلى أربعة أقسام لأنه إما معلق أو غير معلق . والمعلق إما معلق على فعل الملتزم أو على فعل الملتزم له أو

(٣٣) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ عlish الجزء الاول صحيفة

٢١٨ وتحرير الكلام على مسائل التزام للخطاب .

والبهجة شرح التحفة للتسولي الجزء الثاني صحيفة ٢٥١ .

والقوانين الفقهية لابن جزي صحيفة ٤٠٤ .

على غير ذلك .. ثم عقد لكل قسم باباً مستقلاً .

قال : والالتزام غير المعلق هو إلزام الشخص نفسه شيئاً من المعروف من غير تعليق على شيء ويدخل في ذلك .. العربية والمنحة والإرفاق ... وهذا القسم يقضى به على الملتزم ما لم يفلس أو يميت أو يمرض مرض الموت إن كان الملتزم معيناً أن المالكية قالوا أيضاً - على خلاف بينهم - : إن الوعد بالتبرع ملزم للواعد فيلزمه الوفاء بما وعد .

قال الخطاب أيضاً : « وأما العدة فليس فيها إلزام الشخص نفسه شيئاً الآن وإنما هي كما قال ابن عرفة : إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً في المستقبل ولا خلاف في استحباب الوفاء بالوعد . واختلف في وجوب القضاء بها على أربعة أقوال حكاهما ابن رشد فقليل : يقضى بها مطلقاً . وقيل : لا يقضى بها مطلقاً . وقيل : يقضى بها إن كان على سبب وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء . والرابع : يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعود بسبب العدة في شيء وهذا هو المشهور من الأقوال » .

○ الراجع :

الراجع والله أعلم أن انتقال الحقوق - المالية بأية وسيلة صحيح على النحو الذى مضى تفصيله وهو رأى الجمهور ووافقهم الأحناف فى كثير من المسائل المتصلة بذلك .

فقد نصوا على أنه يصح الخلع والطلاق على مال ويقع الطلاق ويحصل العتق ويجب المال ولو اصطلاح الولى عن دم العمد على مال صح وسقط القصاص ووجب المال . وإن صالح الشفيع عن شفيعته على عوض بطلت الشفعة ولم يجب العوض وكذا لو باع شفيعته بمال كان تسليمياً ولا يجب المال لأن البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا تحتل التمليك فيصير كلامه

عبارة عن الإسقاط ولقد سبق أن الراجع أنها مال وقول الحنفية أنها لا يمكن
حيازتها مردود بأن حيازة أصلها حيازة لها ولأنها هي المقصودة من الأعيان
ولولاها لما طلبت ولا رغب فيها .

* * *

المبحث الثالث
حقّ الخُلو

○ المبحث الثالث ○

حق الخلو

○ التعريف :

الخلو ملك المنفعة كما قال الشيخ عlish ونقل ذلك عن العلامة الأجهورى^(١).

والخلو والجلسة والإنزال والفراغ ونقل القدم أو الرجل كل ذلك بمعنى واحد وهو المنفعة التى يملكها دافع الدراهم لمالك الأصل مع بقاء ملكه للرقبة فإذا كانت الرقبة التى هى الأصل أرضاً عبر عن تلك المنفعة بالإنزال فى اصطلاح بعض الناس وإن كانت فى حوانيت أو دور عبر عنها بالخلو^(٢).

قال عlish فى الفتاوى^(٣) : « ومقتضى الحال فى المسألة - أى الخلو - الواقعة هى أن حوانيت الأوقاف بمصر جرت عادة سكانها أنه إذا أراد أحدهم الخروج من الدكان أخذ من الآخر مالاً على أن ينتفع بالسكنى فيه ويسمونه خلواً (وجدكا) ويتداولون ذلك بينهم واحداً بعد واحد وليس يعود على تلك الأوقاف نفع أصلاً غير أجره الحانوت بل الغالب أن أجره الحانوت أقل من أجره المثل » .

(والخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع إذ مالك الانتفاع ينتفع

(١) فتح العلى المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك الجزء الثانى صحيفة ٢٠٧ .

(٢) موسوعة الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبة الزحيلى الجزء الرابع صحيفة ٧٥٢ .

(٣) فتح العلى المالك المرجع السابق نفس الجزء والصفحة .

بنفسه فقط ولا يؤجر ولا يهب ولا يعير ولمالك المنفعة تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه . والفرق بينهما أن مالك الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه كإمام وخطيب ومدرس وقف عليه بالوصف المذكور بخلاف مالك المنفعة فإنما يقصد به الانتفاع بالذات بأى منتفع كمستعير لم يمنع عن إعارته ثم إن من ملك الانتفاع وأراد أن ينفع غيره فإنه يسقط حقه منه ويأخذه الغير على أنه من أهله حيث كان من أهله .

وفائدة الخلو : أنه يصير كالمالك يجرى عليه البيع والإجارة والهبة والرهن ووفاء الدين والإرث .

ونقل عlish في فتاواه : أن هذا هو رأى ناصر الدين اللقاني وشهاب الدين أحمد السنهورى .

○ نشأة التعامل بالخلو :

أول من عمل بذلك هو السلطان الغورى الذى بنى حوانيت الجمulon فى الغورية وأسكنها التجار بالخلو وحل لكل حانوت قدراً أخذه منهم وكتب ذلك بكتوب الوقوف^(٤) .

وقد اشتهرت نسبة مسألة الخلو إلى مذهب الإمام مالك والحال أنه ليس فيه نص عنه ولا عن أحد من أصحابه حتى قال القرافى : إنه لم يقع فى كلام الفقهاء التعرض لهذه المسألة وإنما فيها فتيا للعلامة ناصر الدين اللقانى المالكى بناها على العرف وخرجها عليه وقد انتشرت فتياه وتلقاها علماء عصره بالقبول^(٥) .

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة .

(٥) قال عlish : قال عبد الله (هكذا لم ينسب) أفنى شيخنا عبد الباقي بإبطال وقت الخلو فراجعته ولدى سيدى محمد بفتوى الشيخ أحمد السنهورى وفتوى الناصر اللقانى بجواز بيعه وارثه فرجع عن فتواه المذكورة . وفتواه التى رجع فيها تبع فيها شيخه الأجهورى .

وقرر المالكية المتأخرون في تونس جواز المعاوضة عن الخلوات عملاً بالعرف والعادة . ولأن المستأجر يملك المنفعة فله أن يتنازل عنها بعوض كالإجارة وبغير عوض كالإعارة^(٦) .

قال الأجهوري : العرف عندنا بمصر أن الأحكام أى أحكام الإجارة مستمرة للأبد وأن عين فيها وقت الأجارة مدة فهم لا يقصرون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كالشرط فمن احتكر أرضاً مدة ومضت فله أن يبقى وليس للمتولى أمر الأرض أخرجه .

قال عlish في فتح العلى المالك : -

إن كان الساكن الذى أخذ الخلو يملك منفعة الحانوت مدة فأسكنها غيره وأخذ على ذلك مالا فإن كان الآخذ بيده إجارة صحيحة من الناظر أو الوكيل بشروطها بأجرة المثل فهو سائغ له الأخذ على تلك المنفعة التى يملكها . ولا ضرر على الوقف لصدور الأجرة موافقة لأجرة المثل وأما إن لم يكن مالكا للمنفعة بإجارة صحيحة فلا عبرة بخلوه ويؤجره الناظر لمن شاء بأجرة المثل ويرجع دافع الدراهم بها على من دفعها له .

وفى فتاوى الكازرونى عن العلامة اللقانى أنه لو مات صاحب الخلو يوفى منه ديونه ويورث عنه وينتقل لبيت المال عند فقد الوارث .

فإن قال قائل : الخلو إنما هو فى الوقف لمصلحة وهذا يكون فى الملك قيل له إذا صح فى وقف فالمالك أولى لأن المالك يفعل فى ملكه ما يشاء^(٧) .

= انظر فتح العلى المالك المرجع السابق .

(٦) الفروق للقرافى الجزء الأول صحيفة ١٨٧ الفرق الثلاثون .

(٧) انظر فتح العلى المالك الجزء الثانى صحيفة ٢٠٧ .

وانظر كذلك الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع الجزء الثالث صحيفة ٣ .

وحاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٥

○ حكم الخلو :

صرح كثير من العلماء بجواز أخذ مقابل الخلو وقَلَّ من خالف^(٨) في ذلك حتى الحنفية الذين لا يجوز عندهم الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق الشفعة وقد نقل ابن عابدين^(٩) جواباً عن سؤال حول الواقع في غالب الأوقاف المصرية والأوقاف الرومية في الحوانيت وغيرها - في زمانه - هل يصير حقاً لازماً لصاحب الخلو ويجوز بيع سكناه وشراؤه وإذا حكم به حاكم يمتنع على غيره من حكام الشرع الشريف نقضه . فقال في الجواب بعد أن ذكر ما يفيد الجواز في ذلك كله : ليس الغرض بإيراد هذه الجمل القطع بالحكم بل ليقع اليقين بارتفاع الخلاف بالحكم حيث استوفى شرائطه من مالكي يراه أو غيره صح ولزم وارتفع الخلاف خصوصاً فيما للناس فيه ضرورة ولا سيما في المدن المشهورة كمصر فإنهم يتعاطونه ولهم فيه نفع كلي ويضر بهم نقضه وإعدامه .

وكان عليه السلام يجب ما خفف عن أمته والدين يسر ولا مفسدة في ذلك في الدين ولا عار به على الموحدين والله أعلم .

وقال نقلاً عن غيره : فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه ولا إجارتها لغيره ما لم يدفع المبلغ المرقوم فيفتى بجواز ذلك للضرورة قياساً على بيع الوفاء الذي تعارفه المتأخرون .

قال ابن نجيم^(١٠) : « ينبغي أن يفتى بأن يقع في بعض أسواق القاهرة

(٨) أقصد خلو العقارات وهو ما يتصرف إليه الذهن هذه الأيام .

أما خلو الوظائف وغيرها فقد نقل الخلاف كما سيأتي .

(٩) انظر رسالته : تحرير العبارة فيمن هو أحق بالإجارة .

وانظر كذلك حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٧ .

(١٠) الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة ١٠٣ .

وانظر كذلك إتحاف الأبصار والبصائر بترتيب الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة

من خلو الحوانيت لازم ويصير الخلو في الحانوت حقاً له فلا يملك صياحب الحانوت إخراجه منها ولا إيجارها لغيره ولو كانت وقفاً .

وهكذا فإنه يجوز للمالك المؤجر أن يأخذ من المستأجر مقداراً مقطوعاً من المال مقابل الخلو وبعد المأخوذ جزءاً معجلاً من الأجرة المشروطة في العقد أما ما يدفع شهرياً أو سنوياً فهو بالإضافة إلى ما تم تعجيله يعتبر جزءاً آخر مكملًا من الأجرة مؤجل الوفاء .

وأما ما يأخذه المستأجر من المال مقابل تنازله عن اختصاصه بمنفعة العقار المأجور لشخص آخر يحل محله فهو جائز أيضاً وقد صرح بذلك الشافعية حيث قالوا : لا يبعد اشتراط العوض في نقل اليد بالاختصاص كان يقول رفعت يدى عن هذا بشرط أخذ العوض عن نقل اليد . إلا أن ذلك كله مقيد شرعاً ضمن مدة الإيجار المتفق عليها وقد اشتهرت .

وقد تقدمت نقول جملة عن المالكية حول جواز الخلو وجريان عرفهم بذلك فأغنى عن الإعادة .

قال الدكتور وهبة الرحيلي^(١١) : وجدت رسالة للمتأخرين من علماء المالكية بعنوان « جملة تقارير وفتاوى في الخلوات والإنزالات » عند التونسيين لمفتى المالكية إبراهيم الرياحى بتونس المتوفى سنة ١٢٦٦ هـ والشيخ محمد بيرم الرابع التونسي والشيخ الشاذلى بن صالح باس مفتى المالكية بتونس والشيخ محمد السنوسى قاضى تونس يقررون فيها جواز المعاوضة عن الخلوات عملاً بالعرف والعادة ولأن المستأجر يملك المنفعة فله أن يتنازل عنها بعوض كالإجارة وبغير عوض كالإعارة فقد نقل البناني عن البرزلى في النزول عن الوظيفة ما يقتضى جوازه ونقل فتوى الفاسيين بجواز بيع الخلو . وقال الشيخ

(١١) موسوعة الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبة الرحيلي الجزء الرابع صحيفة ٧٥٢ .

محمد بيرم : وما أشبه الخلو بالمغارسة غير أن الخلو لا تحصل به ملكية الرقة لتعلقه بالمنفعة . انتهى كلامه .

ونقل ابن قاضي سماوه في جامع الفصولين^(١٢) خلاف بعض العلماء في الخلو واستدلوا به بأنه لم يقل به إلا متأخروا المالكية . وإن عدم إخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلو يلزم منه حجر الحر المكلف عن ملكه واتلاف ماله مع أن صاحب الخلو لا يعطى أجر المثل ويأخذ هو في نظير خلوه قدرأ كثيراً وقد نصوا على أن من سكن الوقف يلزمه أجر المثل وفي منع الناظر من إخراجة تفويت نفع .

وافتي خير الدين الرحلى في الفتاوى الخيرية بعدم جواز أخذ العوض في ذلك لأنه اعتياض عن حق مجرد وهو لا يجوز وقال^(١٣) : « من افتي بخلافه فقد أفتى بخلاف المذهب لبنائه على اعتبار العرف الخاص وهو خلاف المذهب » .

○ أنواع الخلو :

بالإضافة إلى ما سبق عرضه وتفصيل القول فيه من جواز الاعتياض عن خلو الحوائت والبيوت المستأجرة وهو الذى انصرفت إليه عبارات العلماء وهو أول ما يتبادر إلى الذهن عند إطلاق كلمة خلو في هذا الزمان ؟ بالإضافة إلى ذلك فإن ثمة أنواعاً أخرى تناولها العلماء بالبحث والدرس ويحسن أن نشير إلى طرف من هذه الأنواع .

النوع الأول : شد المسكة^(١٤) : عبارة عن كراء الأرض وكرى

(١٢) جامع الفصولين الجزء الرابع صحيفة ١٦ .

(١٣) نقل هذه الفتوى ابن عابدين في حاشيته الجزء الثالث كتاب الوقف صحيفة .

(١٤) انظر حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٨ - ١٩ .

أنهارها وسميت مسكة لأن صاحبها صار له مسكة بها بحيث لا تنزع من يده بسببها وتسمى أيضاً مشد مسكة لأن المشد من الشدة بمعنى القوى أى قوة التمسك ولها أحكام مبنية على أوامر سلطانية أفتى بها علماء الدولة العثمانية . وهى لا تورث وإنما توجه للابن القادر عليها دون البنت وعند عدم الابن تعطى للبنت فإن لم توجد فلاخ لأب . قال ابن عابدين : ولا يمكن بيع شد المسكة لأنها ليست مالاً متقوماً . فإذا أراد صاحبها النزول عنها لغيره بعوض جعلوا ذلك بطريق الغراء كالنزول عن الوظائف .

النوع الثانى : الكدك : هو استئجار دكان وإجراء إصلاح فيه كالرفوف وإصلاح الأخشاب من مال المستأجر بإذن صاحب الدكان . وقد يسمى الكدك سكنى إذا كان فى الحوانيت الصناعية والتجارية كما يسمى كردار فى الأراضى الزراعية^(١٥) وقد أقروا ملكية كل من الكدك والكردار للمستأجرين فيوهب ويورث لهم فيه حق القرار فيحق للمالك الكدك والكردار تأجيريه بأجر المثل وإن امتنع متولى الوقف ويبقى هذا الحق لأصحاب الكدكات ولو خرجوا من عقار الوقف وأجر لغيرهم فتوزع الأجرة بينهم وبين الوقف بنسبة أجر المثل عن كل من الكدك وأصل العقار .

قال عليش^(١٦) : « وهذا قياسه على الخلو ظاهر خصوصاً وقد استندوا فى تأييد الحكر للعرف والعرف حاصل فى (الجدك) وبعض الجدكات وضع أمور مستقلة فى المكان غير مستمرة فيه كما يقع فى الحمامات وحوانيت القهوة بمصر فهذه بعيدة الخلوات فالظاهر أن للمالك إخراجها » أى أن الاصطلاحات إذا كانت مستقلة بحيث يمكن نقلها من مكان لآخر

(١٥) المدخل الفقهي العام (الفقه فى ثوبه الجديد) للدكتور مصطفى الزرقا .

(١٦) فتح العلى المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك الجزء الثانى صحيفة ٢٠٨ .

كالكراسى التى تجعل فى المقاهى فإنه يمكن لصاحب العقار - أو متولى الوقف إخراجه .

النوع الثالث : خلو الوظائف العامة : أى النزول عن الوظيفة لقاء أجر يدفع لمن ينزل عنها ، وهو حق مجرد وليس حقاً مالياً متقرباً . وقد أجاز ذلك بعض العلماء .

ورغم أن المذهب الحنفى لا يبيز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق الشفعة وكذلك لا يجوز بيع الحق فإن كثيراً من الحنفية أفتى بجواز النزول عن الوظائف بمال كالإمامة والخطابة والأذان ونحوها وتستند هذه الفتوى إلى الضرورة وتعارف الناس وبالقياص على ترك المرأة قسمها لصاحبها لأن كلا منهما مجرد إسقاط للحق وقياساً على أنه يجوز للمتولى النظر فى الأوقاف عزل نفسه عند القاضى ومن العزل الفراغ لغيره عن وظيفة النظر أو غيره وقد جرى العرف بالفراغ بعوض .

ويستندون إلى الاستحسان وسند هذا الاستحسان العرف أو الحاجة فما جرى به العرف فى المعاوضة يعد مالاً أما متقدموا الأحناف فلم يجيزوا ذلك لأنه رشوة .

قال ابن نجيم^(١٧) : « تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها وتعارفوا ذلك فينبغى الجواز وأنه لو نزل له وقبض منه المبلغ ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك » .

وبالإضافة إلى الاستدلال بالعرف وجريان العمل به استدلووا بفعل الحسن بن على رضى الله عنه إذ تنازل عن الخلافة وقبل الراتب . غير أن هذا الاستدلال واه فهذا الذى أخذه من معاوية ليس عوضاً عن الخلافة بل

(١٧) الأشباه والنظائر لابن نجيم صحيفة ١٠٣ .

إن الخلفاء قد تعودوا منع الرواتب لكبار الصحابة والتابعين .

وذهب ابن عابدين إلى جواز أخذ العوض عن النزول عن الوظائف وقال^(١٨) : « إنه كلام وجيه يندفع به ما قيل من أن المال رشوة وهي حرام لأنه صلح عن حق كما في نظائره والرشوة لا تكون بحق وقد نزل الحسن ابن علي لمعاوية رضى الله عنهم عن الخلافة بعوض ونقل بأن المفتى أبا السعود افتى بجواز أخذ العوض في حق القرار والتصرف وعدم صحة الرجوع وقال : إن الجواز أولى مما في الخيرية من عدم الجواز وإن للمفروغ له الرجوع بالبدل » وقال^(١٩) : « المسألة ظنية والنظائر متشابهة وللبحث فيه مجال » .

وقال ابن عابدين أيضاً^(٢٠) : « إن شيخ الإسلام زكريا من الشافعية والشيخ نور الدين الدميرى من المالكية والشعبيى من الحنابلة أفتى كل منهم بجواز وحل النزول عن الوظائف في الوقف نظير ما يأخذه النازل من مال عوضاً عن نزوله عن الوظيفة . وفي هذا إشارة إلى جواز أخذ العوض عن إسقاط الحق عندهم » .

وما دام أن العلماء قد استدلوا بعرف زمانهم على جواز الاعتياض عن الوظائف العامة فأرى أن نتمسك بعرف زماننا ونقول بعدم جواز النزول عن الوظائف بمال في هذا الزمان لعدم جريان عرفنا بذلك والله أعلم .

(١٨) حاشية ابن عابدين الجزء الثالث كتاب الوقف صحيفة .

(١٩) حاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ١٦ .

وانظر كذلك صحيفة ٢٠٥ من نفس الجزء .

(٢٠) تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين الجزء الأول صحيفة ٢٢٤ .

وانظر كذلك الأشباه والنظائر للسيوطى صحيفة ٣٢٧ .

وكشاف القناع للبهوتى الجزء الأول صحيفة ٧ .

وشرح منتهى الإیرادات للبهوتى الجزء الثانى صحيفة ٢٤٨ .

والموافقات للشاطبى الجزء الثانى صحيفة ١٧ .

المبحث الرابع

حقوق المؤلف

○ المبحث الرابع ○

حقوق المؤلف

○ توطئة :

وتسمى تارة باسم الملكية الأدبية أو الفنية أو الحقوق المعنوية أو الأدبية أو الحقوق الذهنية^(١) لأنه من خلق الذهن وابتكاره وهذا العنصر المعنوى فى الحق يتجسد فى جرم له وجود فى الخارج هو الكتاب مثلاً .

والمقصود بالحق الأدبى للمؤلف هو مجموع^(٢) الامتيازات التى يحصل عليها والتى تقوم بالمال والحق المالى للمؤلف هو القيمة المادية لمؤلفاته وتحدد بالمنافع أو الأرباح التجارية التى تتحقق من نشر المصنفات واستثمارها .

وقد كان كثير من العلماء^(٣) والأدباء يحترفون النسخ ويمتھنون الوراقة والكتابة التى كانت تقوم على استنساخ الكتب وتصحيحها ومن أبرزهم ابن النديم صاحب الفهرست بيد أنه لم تبرز قضية حقوق التأليف فى المجتمع الإسلامى فى العصور المتقدمة رغم ازدهار التأليف وتشعب مجالاته ورغم

(١) انظر نظرية الالتزام للدكتور مصطفى الزرقا صحيفة .
— والحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية للدكتور أبو اليزيد المتيت صحيفة
١٦ - ٢٤ .

— وحق الملكية للدكتور عبد الرزاق السنهورى صحيفة ٢٧٨ .
— وحق الملكية للدكتور عبد المنعم البدر اوى صحيفة ٢٨٦ .
— والحقوق الأدبية للمؤلف للدكتور عبد الرشيد مأمون شديد صحيفة ٨٩ .

(٢) انظر مقدمة الفهرست لابن النديم .

كثرة فرض المسائل الفقهية فالمؤلفون في العادة يرجون من التأليف الأجر والثواب في الآخرة ويحرص على نشر مؤلفه في كل مكان لزيادة الانتفاع به ولم يكن يبغي بذلك في المعتاد جزاء دنيوياً وما يحصل لهم من ذلك إنما يكون عرضاً كجوائز السلاطين والمناصب التي يتلون لها لاشتغالهم بالعلم والتأليف .

غير أنه في هذا الزمان يحصل الناشرون وغيرهم على أرباح طائلة من نشر الكتب وتوزيعها مما يكون فيه استغلال لجهود العلماء وإضاعة لحقوقهم إن لم يكن لهم نصيب مادي في الجهد الذي بذلوه^(٣) ورفعت إلى القضاء وقضايا تتعلق بإقدام دور النشر على التعدي على الحقوق وذلك بطبع الكتب دون إذن أصحابها وتحصل من ذلك على أرباح طائلة تفوق ما يحصل من نشر الكتب بالوسائل المشروعة لأن ذلك يستلزم دفع جعل للكاتب ونفقات أخرى وتلك الصورة الجائرة في التعدي على الحقوق حملت الإدارات المختصة على اتباع الوسائل الكفيلة برد الحقوق لأصحابها وقد رفعت في هذا الموضوع دعاوى يتظلم فيها أصحابها من اغتصاب حقوقهم^(٤) .

ومن المعلوم أن القواعد الشرعية تقتضي حفظ الحقوق لأصحابها بل إن ذلك معدود في المقاصد الشرعية العالية التي أجمعت الشرائع^(٥) على حفظها وهي الدين والنفس والمال والعرض والنسب ومن ثم أجاز العلماء الاعتياض عن هذا الحق مستندين على هذه الأسس والقواعد .. وحفظاً لهذا

(٣) حق الابتكار للدكتور فتحى الدرينى صحيفة ٨٩ .

(٤) من الأمثلة على ذلك الدعوى التي أقامها ورثة الدكتور طه حسين إلى الجهات القضائية في مصر ضد ثلاث من دور النشر المصرية مطالبين بتعويض عن قيام الدور المذكورة بنشر كتب ومقالات لمورثهم دون الحصول على إذن منهم .

انظر حق المؤلف للدكتور نواف كنعان صحيفة ٣٥٢ .

(٥) الموافقات للشاطبي الجزء الثاني صحيفة ٥ .

الحق لصاحبه فقد عرف المسلمون في عهودهم الأولى وخلال ازدهار حركة التأليف في مختلف مجالات العلوم الإسلامية نظاماً لتسجيل المصنفات بأسماء أصحابها وسموه (التخليد) وكان أكبر مركز لتخليد المصنفات خلال هذه الفترة دار العلم ببغداد التي ذاع صيتها وسمعتها حتى قصدها العلماء والأدباء والشعراء من كل مكان للتعرف على محتوياتها^(٦) .

○ حكم انتقال حق المؤلف :

تبين مما سبق أن حق المؤلف متقرر في محله ، ومن ثم يمكن أن ينتقل للغير بوسيلة من الوسائل الناقلة للملكية ، وتعرض لأهم هذه الوسائل وهي البيع والإرث .

○ أولاً : الانتقال بالبيع :

من المعلوم والمسلم به أن أصول الشريعة مطبقة على لزوم حفظ الحقوق لأصحابها ، وحق المؤلف ثابت فيما ألف ، ولهذا اتفق العلماء على أن له حق أخذ العوض عن تأليفه ، ولا يجوز لأحد أن يعتدى^(٧) على هذا الحق إلا بإذنه ولكن بشرط ألا يكون الكتاب الذى ألفه مشتملاً على ما يخالف الشرع ، كالبدع والضلالات التى تنافى الشرع ، فإنه يجب حينئذ إتلاف الكتاب وعدم نشره من الناس^(٨)، أما إذا كان نافعاً وسليماً من

(٦) المكتبات فى الإسلام للدكتور محمد ماهر حمادة صحيفة ١٣٠ .

(٧) قال تقي الدين النبهانى فى كتابه (مقدمة فى الدستور الإسلامى) : (يجوز لأى ناشر فرداً كان أو مؤسسة أن ينشر الكتاب كما يشاء من أجل ترويج الفكر الإسلامى لكى يصل إلى أكبر قدر من الناس) .

قلت : ولم أر من تبعه على هذا رأى .

(٨) انظر توصيات الجمع الفقهى التابع للرابطة فى جلسته التاسعة فى الثانى عشر من رجب

سنة ١٤٠٦ هـ .

المخالفة الشرعية فله الانتفاع به لأنه ملك له ، لأن المصنف هو الذى يمنع ويمنح حق الطبع ، فدل ذلك على ملكه له واختصاصه به وحجز غيره عنه فهو الذى يحدد عدد النسخ المراد طبعتها^(٩) .

وتحديد العدد يمكن أن يكون بمثابة منح الإذن لأمثاله من الأشخاص بالاستفادة من تحديد أثمان تلك النسخ المطبوعة ، واستحقاق أثمانها يكون حقاً له ، فإن هذه النسخ يوفرها هو بنفسه أو عن طريق الممثل له ، وأن هذه النسخ هى بنفسها سلع متقومه تحت يد مالكيها ، ومن المعلوم أن كل مالك يتمتع بحق التصرف فيما ملكه ، .. ولا يخرججه عن دائرة الملك كونه ليس جهداً خالصاً له لأنه استفاد من غير أى من المراجع الأخرى .

ويرى بعض الفقهاء أن أقصى مدة لاستغلال الورثة للحق الناشئ عن الانتاج الفكرى هى ستون عاماً من تاريخ^(١٠) وفاة مورثهم ، وذلك قياساً على أقصى مدة للانتفاع عرفها الفقه ، وهى الانتفاع بحق الحكر ، وهو حق القرار على الأرض الموقوفة للغرس أو البناء بطريق الإجارة الطويلة باعتبار أن أصل هذا القياس هو كون الانتاج الفكرى نسبي الابتكار ، لاعتماده على تراث السلف وهو حق عام للأمة بمثابة الموقوف على جهة عامة فيكون الإنتاج الفكرى حقاً عاماً للأمة وعنصراً من تراثها على مر العصور .

وإذا تقرر أن حق المؤلف يصح الاعتياض عنه فإنه - أى المؤلف - إذا دفع الكتاب للطابع فإنه يكون قد وكله^(١١) فى استيفاء العوض منه

(٩) انظر بحث للشيخ محمد برهان الدين السنبل بعنوان (وجهة نظر حول الشرعى لحق التصنيف والتأليف) وهو مطبوع فى مجلة المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة العدد الأول سنة ١٤٠٨هـ ، صحيفة ١٥٤ .

(١٠) حق المؤلف للدكتور نواف كنعان صحيفة ٢٧ .

(١١) الاستعراض الفقهي لحق التأليف والطباعة رد بإشراف أبى الحسن على الحسنى الندوى مطبوع ضمن كتاب حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى =

المستفيدين ويحق للمؤلف - باعتباره موكلاً - أن يحدد عدد النسخ التي يأذن بطبعها ، وهو بذلك يحدد مقدار المنفعة التي يأذن بها لغيره .

○ أدلة صحة بيع حق المؤلف^(١٢) :

* **الدليل الأول :** الأحكام الشرعية جاءت لتحقيق المصالح ودرء المفاسد ، وكل ما أدى إلى تحقيق مصلحة ودرء مفسدة فثم شرع الله^(١٣) ، ولا شك أن القول بمالية حقوق التأليف وقابليتها للتداول يحقق مصلحة عامة ، وإهدار هذه الحقوق يؤدي إلى إحداث المفسدة كما سبق .

* **الدليل الثاني :** حق المؤلف من الحقوق المجردة لا المقررة ، فهي تثبت ابتداءً مثل حق الزوج في استدامة النكاح ، وحق السيد في تملك عبده وحق القصاص لوليه وهذه الحقوق يجوز الاعتياض عنها بالمال .

* **الدليل الثالث :** الأصل في الحقوق أنها أموال سواء كانت مالية أو غير مالية ، ما عدا الحق الذي لا يقبل التبعيض كحق ولاية النكاح والوكالة وحق الحضانة والطلاق فلا يصح أن يقال لفلان نصفه^(١٤) وحق الانتاج العلمي جار على هذا الأصل لأنه حق ذو صلة بأصله الذي نشأ عنه مما يقضى اختصاصه به ومنع غيره من العدوان عليه وذلك علامة الملك ، والملك مال ما لم يتعذر تبعيضه كما سبق في حق الولاية والوكالة .

ولما ثبت كون هذا الحق مالاً ثبت كونه ملكاً ، لأن كل ما يجرى

= ورقة من العلماء صحيفة ١٥٠ .

(١٢) كثير من هذه الأدلة مستقى من كتاب حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن المشار إليه آنفاً .

(١٣) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم صحيفة ١٣ .

(١٤) انظر بداية المجتهد لابن رشد الجزء الثاني صحيفة ٢٤٠ .

وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير الجزء الرابع صحيفة ٤٥٧ .

فى الملك فهو مال سواء كان عيناً أو منفعة أو حقاً .

قال القرافى فى الفروق^(١٥) : « الملك يقتضى تمكن من أضيف إليه من الانتفاع به والمعاوضة عنه » . أى أن ثمرة إثبات أن حق التأليف ملك للمؤلف يقتضى تمكينه من استعماله والتصرف فيه . وإذا تخلف هذا الأثر أفاد عدم ملكية العالم لإنتاجه ولا يقول بذلك أحد . وثمره الملك أيضاً أن يختص به مالكة دون غيره ، فلا ينتقل هذا الحق إلى غيره إلا برضاً منه شأن العقود جميعاً - كما سبق فى الباب الأول - فإذا انتفى التراضى انتفى أصل الحق وكان على المتعدى الضمان ولصاحبه حق المطالبة بذلك قضاء .

وهكذا فإن حق المؤلف محل للملك لا يشترط أن يكون الملك شيئاً له وجود فى الخارج بل كل ما يدخل فى معنى المال من أعيان أو منافع - كما سبق - إذا كان يباح الانتفاع به .

والاختصاص والاستثناء المقصود فى الملك لا يعنى الاحتواء وإنما يعنى الاختصاص عن الغير فلا يعترضه فى التصرف أحد والتصرف يكون فى الأشياء حسب طبيعتها ولذلك يختلف مدى التصرف فى أنواع الملك فى الشريعة من نوع لآخر .

* الدليل الرابع : الوقوع والواطؤ عليه عند الجميع دليل على تعارف الناس على جوازه وللعرف أثر فى الحكم الشرعى إذا لم يصادم نصاً ولا شك أن الانتاج العلمى منفعة ومصلحة والمنفعة مال كما تقدم - إذ لا مانع الشرع يمنع من جعلها مالاً وعلى فرض عدم وضوح الحقيقة الشرعية فإنه يصار إلى الحقيقة العرفية التى تواضع عليها الناس من أجل مصالحهم .. فالإنتاج العلمى إذن له مالية فى نفسه منفصلاً عن عقل منتجه . وهذه المالية مستفادة

(١٥) الفروق للقرافى الجزء الثالث صحيفة ٢٠٨ .

وانظر كذلك الموافقات للشاطبى الجزء الثانى صحيفة ١٧ .

من العرف وجملة القول أن حق المؤلف حق متقرر وليس حقاً مجرداً لأنه متقرر في مال وهذا يعنى أنه قابل للمعاوضة والانتقال وإلزام متلف محله بالضمان والتعويض .

* الدليل الخامس : كان المحدثون^(١٦) يأذنون لمن شاءوا برواية أحاديثهم ويمنعون ذلك من شاءوا إذا لم يردهم أهلاً لذلك وقد نقل عن بعض المحدثين القول بجواز الرواية بعوض غير أن كثيراً من أهل الحديث لم يستحسنوا ذلك .

قال ابن الصلاح^(١٧) : « من أخذ على التحديث أجراً منع ذلك من قبول روايته عند قوم من أئمة الحديث .. وترخص أبو نعيم الفضل بن دكين وعلى بن عبد العزيز المكي وآخرون في أخذ العوض على التحديث وذلك شبهه بأخذ الأجرة على تعليم القرآن ونحوه غير أن في هذا من حيث العرف خرمًا للمروءة والظن يساء بفاعله إلا أن يقترن ذلك بعذر ينفي ذلك عنه كمثل ما ذكر أن أبا الحسين بن النقور فعل ذلك لأن أبا إسحق الشيرازي افتاه بجواز الأجرة على التحديث » . واستدل القائلون بالجواز بقول النبي ﷺ : « أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله »^(١٨) فقاوه على جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن .

وهكذا فإن أخذ الأجرة على التحديث وإن كان غير محمود عند العلماء ومؤثراً في المروءة إلا أنه مباح عند بعض العلماء وهذا شبهه بأخذ

(١٦) الاستعراض الفقهي لحقى التأليف والطباعة للشيخ أبى الحسن الندوى بحث مطبوع ضمن كتاب الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفة من العلماء صحيفة ١٥٠ .

(١٧) مقدمة ابن الصلاح صحيفة ٥٦ وانظر فتح المغيث للسخاوى صحيفة .

(١٨) رواه البخارى فى الإجارة ١٦ - (فى الترجمة) فى الطب ٣٤ .

الأجرة على التأليف خصوصاً إذا كان المؤلف - بفتح اللام - في غير الأمور الشرعية التي لا حرج^(١٩) في أخذ العوض عنها بل أن الأمور الشرعية لا يتنفي منها أخذ العوض عنها لأن مدار العمل على النية بل أن الأعمال الدنيوية قد تنقلب طاعة حتى ولو كان فيها معاوضة ، ومعاملة خالصة إذ أن الله تعالى حقاً في كل حق للإنسان مهما كان ذلك الحق .

قال القرافي في الفروق : « فما من حق للعبد إلا وفيه حق لله تعالى فيوجد حق الله تعالى ولا يوجد حق للعبد ولا يوجد حق العبد إلا وفيه حق لله تعالى »^(٢٠) .

قال الشاطبي : « لأن ما هو لله فهو لله وما هو للعبد فراجع إلى الله من جهة حق الله فيه »^(٢١) .

ولما كان كل حق دنيوي فيه حق لله تعالى ويمكن أن ينقلب طاعة ويجوز المعاوضة عليه فإن محل النزاع كذلك لأن إغفال ذلك يؤدي إلى انقطاع العمل على الجملة . فالجهاد مثلاً من حقوق الله تعالى وهو من أعظم الطاعات والقربات ومع ذلك فقد جعل للمجاهدين حقاً في أربعة أخماس الغنائم وقد جعلوا هذه الغنيمة معونة من الله تعالى له أو مكافأة له لتمكينه من الاستمرار في الجهاد وعدم الانقطاع عنه وإهمال حقوق المؤلف أدعى لترك التأليف لعدم تمحض حق الله تعالى في التأليف كتمحضه في الجهاد في سبيل الله ولا يتقرر على من وعد الثواب^(٢٢) في الآخرة أن يحرم من أجرة

(١٩) الحق المالى للمؤلف في ميزان الشريعة بحث للدكتور بكر أبو زيد مقدم للمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة المكرمة صحيفة ٣٣ وما بعدها .

(٢٠) انظر الفروق للقرافي الجزء الأول صحيفة ١٤١ .

(٢١) الموافقات للشاطبي الجزء الثاني صحيفة ٣٠٦ .

(٢٢) التلويح على التوضيح الجزء الثاني صحيفة ١٥١ .

جهده وتمكينه من استعمال ما ترتب على عمله من حق وهذا في غير العبادات المحضة كالصلاة والصيام لأنها حقوق محضة خالصة لله تعالى^(٢٣) .

وقد جعل رسول الله ﷺ تعليم آيات من القرآن الكريم مهراً للمرأة^(٢٤) والأصل في المهر أن يكون مالاً وتعليم القرآن طاعة بلا ريب ولا يسوغ أن يقال لمن أخذ الأجر عليه أنه لا ثواب له لأن مرد ذلك إلى النية .. والتأليف ضرب من التعليم فيصح أن يعتاض عنه .

* الدليل السادس : نص العلماء على مالية المنافع الناشئة^(٢٥) عن

(٢٣) حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفاة من العلماء صحيفة ٧٢ .

(٢٤) حدد هذا في حديث متفق عليه ولفظ البخارى (زوجتكها بما معك من القرآن) رواه البخارى في فضائل القرآن ٢١ ، والنكاح ٢٧ - ٤٠ ومسلم في النكاح ٧٧ وأبو داود في النكاح ١٧ والترمذى في النكاح ٢٣ وابن ماجه في النكاح ١٧ والدارمى في النكاح ١٩ .

(٢٥) من شروط البيع عند جميع الأئمة أن يكون محل العقد منتفعاً فلا يجوز بيع ما لا فائدة فيه كالكلاب والحشاش أى الحشرات وآلات اللهو والأصنام والصور وجبة قمح لأنه لا فائدة في كل ذلك ولكن نصوا على جواز بيع دود القز والنحل وما يصاد عليه من الطيور كالبلابز وديدان لصيد سمك وسباع بهائم وسباع طير للاصطياد والبلابل لقصد صوته أو صورته وكذلك البيغاء .

وانظر شروط البيع وأحكام هذه البياعات في المراجع التالية : -
بداية المجتهد الجزء الثانى صحيفة ١٧١ .

والقوانين الفقهية لابن جزى صحيفة ٢٤٥ .

وبدائع الصنائع للكاسانى الجزء الخامس صحيفة ١٤٨ .

وحاشية ابن عابدين الجزء الرابع صحيفة ٦ .

ومغنى المحتاج الجزء الثانى صحيفة ١٠ .

وتحفة الطلاب صحيفة ١٤١ .

وغاية المنتهى الجزء الثانى صحيفة ٥ وكشاف القناع الجزء الثالث صحيفة ١٣٩ .

بعض الحيوانات كالديدان (دودة القز مثلاً) وتغريد العصافير وجمال منظرها وإذا كانت المنفعة الناشئة عن خدمة الحيوانات مهما كانت بسيطة كتغريد العصافير وأصوات البيغاوات أو جليلة كالحمل والنقل وحراسة الكلاب تعود لأصحابها فأولى أن تكون المنفعة الناشئة عن التأليف عائدة لصاحبها والشرع عدل كله ومعلل بالمقاصد والمصالح وإذا كانت الديدان المعدة للصيد تعتبر مאלاً نظراً لمنفعتها فى جعلها طعماً فى الشراك أو تستعمل فى إنتاج الخرز فإن المنافع الأخرى ذات المردود الأوفر والفائدة الأعظم ينبغى أن تكون مאלاً كالإنتاج الفكرى وما يترتب عليه من حقوق والبنون شاسع بين المنفعتين فكان حقوق التأليف مאלاً متقوماً من باب أولى وهكذا فإن كل ماله قيمة بين الناس هو مال سواء كان له وجود مالى فى الخارج أو كان معنى غير محسوس أو ما يعبر عنه الفقهاء بقولهم أن المال إما أن يكون عيناً أو منفعة . والمنفعة المباحة هى المعتبرة شرعاً فى إثبات المالىة أو نفىها حتى ولو كانت المنفعة يسيره غير ذات شأن كتغريد العصافير أو صوت البيغاء ولقد سبق أن أحكام المعاملات معقولة المعنى ويجرى فيها مقصود الشارع من التكليف وهو تحقيق المصلحة ودرء المفسدة والإنتاج العلمى مصلحة من المصالح فكان مرغوباً إليه شرعاً لأنه مظهر من مظاهر نشر العلم وإشاعته بين الناس وهو من مقاصد الشريعة بلا ريب ومن قام بهذه المصلحة جرى بأن يجد لها مقابلاً بمقدار ما أسدى من نفع وترك من تأثير حسن^(٢٦) .

* الدليل السابع : لا يتنافى مع مراعاة الأصول الشرعية^(٢٧) لأن

(٢٦) انظر هذا الدليل فى : حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدربنى وفتة من العلماء صحيفة .

(٢٧) حق المؤلف للدكتور نواف كنعان صحيفة .

وانظر كذلك مجلة المجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة العدد الأول عام ١٤٠٨ صحيفة ١٥٤ وحق المؤلف للدكتور مختار القاضى صحيفة ٢٥ .

المصنف يبذل في إعداد تصنيفه الجهد والوقت والثروة فيمكن أن يكون هو في ذلك بمثابة الصانع في صنعه والمنتج في إنتاجه فكما أن الصانع يتمتع بحق التملك لما صنعه شرعاً فكذلك يتمتع المصنف أيضاً بهذا الحق لتصنيفه .

كما أن الصانع يتمتع بالخيار في منع الفرص للاستفادة من إنتاجه أو حجزها عن ذلك بأجر أو بدون أجر كذلك فإن المؤلف يتمتع بهذا الخيار وله حق الإذن والمنع من ذلك خصوصاً وأنه تحصل الأرباح العظيمة من طبع الكتب وتوزيعها فيكون استثثار الطابع بها فيه ظلم للمؤلف واستغلال لإنتاجه ويفضى ذلك إلى النزاع لتعلق النفوس به .

* **الدليل الثامن :** وحق المؤلف من الحقوق التي تثبت ابتداء وأصاله لأنه لم يثبت لدفع ضرر فلم يوجد الكتاب إلا بجهد مؤلفه فحقه في الكتاب حق أصيل الاعتياض عنه بالمال خصوصاً بعد أن شاع ذلك واستفاض بين الناس حتى غدا عرفاً . والعرف مستند كثير من الحقوق التي شاع بين الفقهاء جواز الاعتياض عنها كحق الشرب وتسييل الماء والتعلی فهو - أى العرف - مستند كثير من الأحكام ولذا قالوا : العادة محكمة واستعمال الناس حجة يجب العمل بها^(٢٨) .

والقول بجواز الاعتياض عن حق المؤلف لا يعارض نصاً ولا إجماعاً ولا قياساً صحيحاً ولا قول صحابى فيما أعلم ولا قاعدة شرعية بل أن ذلك موافق لقواعد الشريعة وجريان العمل على التصرف في حق المؤلف بالبيع أو غيره دون أن ينكر هذا أحد من المسلمين فيما أعلم دليل على موافقته للقواعد الشرعية .

(٢٨) حق التأليف والتوزيع والنشر والترجمة للاستاذ عبد الحميد طهماز وهو بحث مطبوع ضمن كتاب حق الابتكار في الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفاة من العلماء صحيفة ١٧٨ .

* الدليل التاسع : فيه تشجيع للمفكرين والعلماء على زيادة الإنتاج والبحث العلمى وشحذ همهم على الإبداع وذلك بحماية حقوقهم المالية والأدبية وتوفير المناخ الملائم لهم لكى يواصلوا عملهم وذلك لأنه^(٢٩) قد يتصرف الناس عن إنتاج ما هو نافع من الأشياء العلمية والفكرية إذا مكن غيرهم من الإثراء على حسابهم دون أن يكون لهم نصيب فيما قاموا به من جهد وتكلفوه من مشاق حيث إن المؤلف حبس نفسه ووقف حياته على هذا العمل وقد لا يكون له مصدر للمعاش سواء وإبطال الصفة المالية لما ينتجه العلماء يفضى إلى انقطاع كثير من العلماء عن الدرس والتأليف وانصرافهم إلى تحصيل المعاش المفروض عليهم تحصيله وهذا يؤدى إلى فساد عظيم وحرمان الأمة من مصلحة راجحة وقاعدة سد الذرائع تقتضى اعتبار المالية فى هذه الحقوق لما يؤدى إليه إبطالها من المفاسد وتعطيل جزء من المصالح العامة وهى معتبرة من حقوق الله تعالى وهى واجبة التحقيق ولا يمكن إسقاطها ويلزم حماية هذا الحق وسد جميع السبل المفضية إلى إبطاله وتضييعه .. ويلزم من عدم القول بمالية الحقوق التى للمؤلفين إماتة الباعث على التأليف عند كثير منهم وفى ذلك تفويت لمصلحة هامة^(٣٠) .

وقد كان الخلفاء والسلاطين والوجهاء يقدمون جوائز سنية على تأليفهم ويقلدونهم المناصب الرفيعة لقاء ذلك لدفع همهم على مزيد من الإبداع .

○ ثانياً : انتقال حقوق التأليف بالإرث :

لما ثبت كون حق المؤلف حق غير مجرد أى أنه متقرر فى محله وله وجود فى الخارج لما ثبت ذلك صح القول بأنه يورث عن المؤلف حقه فى

(٢٩) الحقوق الأدبية للمؤلف للدكتور عبد الرشيد مأمون شديد ص ١٥١ .

(٣٠) حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى ص ٦٥ .

أخذ العوض على ما ألفه كما أن الأموال التي تحصل بعده نتيجة للاتفاقية التي كان قد عقدها المصنف في حياته تصح وراثتها وذلك لعدة نظائر وأشباه منها ما نص عليه العلماء من أن الحق المتأكد يورث . قال ابن عابدين : « خط الإمام لو مات يورث عنه » .

وقد تقدم أن بعض العلماء رأى أن يجعل حد ينتهى إليه حق الورثة في المنفعة وأن تحدد هذه المدة بستين سنة من تاريخ وفاة المؤلف وشبهوا ذلك بأقصى مدة الانتفاع في حق الحكر وهو حق القرار على الأرض الموقوفة للغرس أو البناء^(٣١) بل إن بعضهم^(٣٢) قصر حق البيع على المؤلف نفسه ولم يعد هذا الحق إلى الورثة فقال : إنه لا يجوز لورثة المؤلف أن يأخذوا العوض عن حق ما ورثوه من حق التأليف لأن الوارث متى ما لم يحصل له شيء حقيقى فله حق فحسب لا يجوز بيعه وشرأؤه . أما النسخة الأصلية التي باشر المؤلف جمعها وتأليفها فيمكن أن تجرى فيها التوارث .

ولكن الظاهر أن حق المؤلف غير مؤقت فهو يبقى طول حياته وبعد موته دون أن يحدد بمدة معينة ولا ينتهى^(٣٣) إلا عندما يطرح المؤلف في زوايا النسيان ويتولى مباشرة هذا الحق الأدبى للمؤلف بعد وفاته ورثته وخلفاؤه .

وقد تقدم أن الأصل انتقال الحقوق إلى الوارث إلا ما كان يتعلق بشخص المورث كحق الحضانة والولاية وحق الأجل في الدين وغير ذلك

(٣١) حق الابتكار في الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفاة من العلماء صحيفة ١٢١ .

(٣٢) انظر بحث الاستعراض الفقهي لحق التأليف والطباعة لأبى الحسن الندوى صحيفة ١٥٣ .

(٣٣) حق المالكية للدكتور عبد الرزاق السنهورى صحيفة ٤٠٩ .

وسبق ذلك الإشارة إلى الخلاف بين الجمهور والأحناف في هذا الباب فأغنى عن الإعادة غير أنه يلزم بيان ما قد يفهم منه تأثير هذا الأصل على انتقال حق المؤلف بالإرث .

وليبيان ذلك أذكر بأن حق المؤلف من الحقوق المالية غير المجردة أى أنه حق متقرر فى محله وله وجود فى الخارج ومحله الكتاب وهذا النوع من الحقوق ينتقل بالإرث كحقوق الارتفاق مثل حق الشرب والمسيل والمرور لأنها تتعلق بأعيان مالية وهى الأرض التى تقررت عليها هذه الحقوق فيغلب فيها معنى المالية فمدار الحكم فى هذا هو المالية قال القرافى فى الفروق^(٣٤) : قوله ﷺ : « من مات عن حق فلورثته » . هذا اللفظ ليس على عمومه بل من الحقوق ما ينتقل إلى الوارث ومنها ما لا ينتقل وما كان متعلقاً بنفس المورث وعقله لا ينتقل بل الضابط لما ينتقل ما كان متعلقاً بالمال . وما كان متعلقاً بنفس المورث وعقله لا ينتقل للوارث والسر فى الفرق إلى الورثة يرثون المال فيرثون ما يتعلق به تبعاً ولا يرثون عقله .. وما لا يرث لا يرثون ما يتعلق به ومناصبه وولاياته واجتهاداته وأفعاله الدينية فهو دينه ولا ينتقل شئ من ذلك للوارث لأنه لم يرث مستنده وأصله » وقد تقدمت الإشارة إلى قوله هذا .. وهو لم ينص على عدم انتقال حق المؤلف لورثته ولكن مؤدى كلامه أن ما نتج عن العقل لا يكون مالياً ومن ثم لا ينتقل إلى الوارث . لأنه متعلق بما لا يرث وهو العقل كما أن منه ما يتعلق بالدين لا يرث فكذلك ما تعلق به .

فهذا عنده من الحق المجرد غير متقرر فى ذات محسوس لأنه حق معنى لا يدرك إلا بالعقل . وعلى ذلك فلا قيمة له مالية فلا يكون محلاً للمعاوضة كالولايات والوظائف فالحق فيها مجرد لا متقرر فى محل هو مال بل لا تعلق

(٣٤) الفروق للقرافى الجزء الثالث صحيفة ٢٧٥ الفرق ١٩٧ .

له بالمال أصلاً لأنها متصلة بالأهلية وهى مما لا يورث فقد لا تتوفر فى الوارث فلا تنتقل إليه .

والحاصل أن ما كان مالاً أو متعلقاً بالمال فهو ذو قيمة مالية ويجرى فيه الإرث وما ليس كذلك فلا يجوز انتقاله .

والقرايى قصر حكمه على الاجتهادات الفقهية وما يتعلق بالدين والعقل الولايات العامة وهو ما يتصل بالملكة الذهنية التى يتمتع بها الشخص واعتبر التأليف - أو الاجتهادات - ناتج عن هذه الملكة فأعاد الحكم على هذه الملكة أو العقل وهذا ما أدى بالقرايى إلى القول بعدم صحة إرث ما نتج عن هذا العقل لأنه رأى أنه مما يتصل بالأهلية لكن هذا الانتاج انفصل عن العقل واستقر فى كتاب أو نحوه بحيث يمكن الانتفاع به وتقديرها والمتاجرة بها فكانت مستقلها ولا تعلق له بالمصلحة العامة فخالفت بذلك الأصل الناتجة عنه وقد تعرف الناس على تداولها واتخاذها محلاً للمعاملة والمعاوضة .

كما أن انتفاء المالية فى الأصل وهو العقل لا يعنى انتفاءها فيما تولد عنه كالإنتاج العلمى فالعين أصل للمنفعة ولكن هذا الأصل غير مقصود لذاته بل المقصود ما تفرع وهو المنفعة ومقتضى هذا ألا تجعل المنفعة تابعة للعين فى حكم المالية والإرث بل ينبغى أن تفرد المنفعة بالحكم فى مسائلنا فلا يعطى للفرع وهو الانتاج العلمى حكم الأصل وهو العقل والملكة فالمنفعة محل العقد لم تتعلق بذات العقل وإنما تعلقت بما انفصل عنه واستقل وهو الانتاج العلمى وهو الذى توجه إليه القصد والاعتبار وتعلقت به المصلحة فكان من العدل أن تصان الحقوق المتعلقة به .

ولا يشكل على أرث حقوق التأليف ونحوها عدم مالية الولايات العامة والوظائف لأنها حقوق مجردة لا تتعلق بمحل هو مال كحق التملك فى المباحات

وهى لصيقة بالشخصية إذ^(٣٥) تدور مع الكفاءة والأهلية وهى لا تتعدى محلها الذى قامت به ولا إشكال فى ذلك .

○ العلاقة بين المؤلف والطابع :

* التخرج الأول : هو عقد وكالة : حيث يكون الطابع وكيلاً عن المؤلف .

وبناء على تخرج العلاقة على أنها وكالة فإنه لا يجوز أن ينقل حق وكالته لغيره بعوض فالحق الحاصل من الإذن فى الطباعة ليس من الأشياء المتقدمة أى أن الإذن نفسه ليس حقاً متقدراً ومن ثم لا يصح الاعتياض عنه واستدلوا على ذلك بما يلى^(٣٦) : -

١ - ما روى عن أبى هريرة أنه قال لمروان^(٣٧) : أحللت بيع الربا فقال مروان : ما فعلت ؟ فقال أبو هريرة : أحللت بيع الصكاك وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يستوفى فخطب مروان الناس فنهى عن بيعها . قال سلمان : فنظرت إلى حرس يأخذونها من أيدي الناس .

قال النووى فى شرح الحديث : الصكاك : جمع صك والمراد الورقة

(٣٥) حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفاة من العلماء صحيفة ٧٧ .

(٣٦) انظر الاستعراض الفقهى لحقى التأليف والطباعة وهو رد بإشراف أبى الحسن الندوى صحيفة ١٥٣ .

وانظر كذلك بحث الشيخ محمد برهان الدين السنبل (وهو بعنوان (وجهة نظر حول الحكم الشرعى لحق التصنيف والتأليف) منشور فى مجلة المجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى العدد الأول سنة ١٤٠٨ هـ صحيفة ١٥٧ .

(٣٧) رواه مسلم فى البيوع ٤٠ وأحمد بن حنبل فى المسند ٢٤٩/٢ فى الموطأ فى البيوع . ٤٤

التي تخرج من ولى الأمر بالرزق لمستحقه بأن يكتب فيها للإنسان كذا وكذا
من طعام وغيره فيبيع صاحبها ذلك للإنسان قبل أن يقبضه .
ولهذا قال أبو حنيفة : بجرمة بيع الصكاك مطلقاً .

ورأى مالك والشافعى الجواز فى بيع الصكاك للمالك الأول فحسب
دون من يملكها بعد ذلك وقد سبق الكلام على هذا^(٣٨) .

٢ - لا يجوز لأى طابع أن يبيع إذن الطباعة الذى حصل عليه .
وذلك لأن حق المؤلف فى كتابه متقوم ولكن إذنه فى الطباعة لطابع معين
ليس متقوماً فحق الإرث مثلاً لا يجوز بيعه .

ومثل هذا نص العلماء على عدم جواز الاعتياض عنه ... ولما لم يجوز
بيع الناشر لحق النشر فإنه إن قام بذلك فهو يعتبر قد باع ما ليس عنده
ويجرى عليه حكم بيع الفضول .

٢ - إن الطابع يبيع حق الطبع لطابع آخر ويكون ذلك متفاضلاً
فكأن الطابع الأول يأخذ هذا المال مقابل ذلك المال الذى كان قد دفعه
إلى المصنف فيكون ذلك من باب الربا أو شبهته وذلك لأنه داخل تحت
ما روى عن ابن عباس أنه لما سئل عن سبب المنع عن بيع الشيء قبل القبض
قال : (ألا تراهم يتتاعون بالذهب والطعام مرجأ) وقد سبق أن رأى ابن
عباس رضى الله عنه أن النهى يعم الطعام وغيره حيث قال : ولا أحسب
كل شيء إلا مثله .

ومعنى الحديث - كما سبق^(٣٩) - أن يشتري من إنسان طعاماً بدينار
إلى أجل ثم يبيعه منه أو من غيره قبل أن يقبضه بدينارين مثلاً فلا يجوز

(٣٨) انظر صحيفة ٧١٣ .

(٣٩) انظر تخرىج الحديث والكلام عليه فى صحيفة ١٠٩ - ٢٣٩ - ٢٤٠ - ٢٤٦ .

لأنه في التقدير بيع ذهب بذهب والطعام غائب فكأنه باعه ديناره الذي اشترى به الطعام بدينارين فهو ربا ووجه مسألتنا أن الطابع باع حق الطبع والكتاب لم يطبع فكان بمنزلة ذلك .

٤ - اشتال العقد بين الطابع وطابع آخر على الغرر لأن مردود الكتاب غير معلوم ولا متيقن وقد لا يحصل فيذهب ما دفعه سدى .

٥ - لا يصح قياس هذه المسألة على جواز الاعتياض عن الوظيفة لأنها تختلف فيها وذهب معظم الأحناف إلى عدم الجواز لأن الوظائف لمن يتأكد فيه الاستحقاق للمستحق بل أنه يتبين من كلام المجيزين أن هذا الجواز يتحقق إذا وصل سهم المستحق محددًا إلى وكيله ولم يبق إلا قبض المستحق عليه وبالتالي أن حق الوظيفة وحق الطباعة بينهما فرق أساسي آخر ولا نستطيع أحدهما بالآخر ، والفرق هو أن حق الوظائف يتحدد فيه الحصول على المنفعة المالية أما في مسألتنا فليس الحصول على العوض محتوماً ولا محددًا كذلك في أغلب الأحيان بما يجعله في حكم بيع الغرر . والطباعة ربما تؤدي إلى خسارة محققة . وبيع المجهول والغرر لا يجوز .

* التخرج الثاني : يكون عقد إجارة^(٤٠) : فشأن الناشر مع المؤلف كشأن المستأجر مع المؤجر لما بين الصورتين من تشابه فالإجارة بيع لمنفعة معلومة في مقابلة عوض مالى معلوم وتكون المنفعة معلومة ببيان مدة الإجارة في مثل الدار وكذلك يمكن أن تكون المنفعة معلومة في عقد النشر ببيان عدد النسخ التي ستطبع والمدة التي يحتاج إليها لنشر الكتاب وكما أنه ليس للمؤجر أن يؤجر داره من مستأجر آخر خلال مدة الإجارة كذلك ليس للمؤلف أن يعطى حق نشر الكتاب آخر خلال المدة المتفق عليها إلا إذا تنازل الناشر عن هذا الحق .

(٤٠) حق التأليف والتوزيع والنشر والترجمة للاستاذ عبد الحميد طهماز ص ١٨١ .

○ كيفية تحديد مقدار المنفعة في عقد بيع حق المؤلف :

من المعلوم أن منفعة العقار تحدد بالزمان الذى يتم فيه استيفاء هذه المنفعة ومنفعة المركوب تتحدد بالمسافة (أو الزمن) الذى يستخدم فيه ومنفعة الطعام تتحدد بالكيل والوزن .

ولما كان حق التأليف ذا طبيعة فكان لازماً أن يبحث عن وسيلة يتم بها استيفاء منفعته بما يكفل لصاحبه حقه ويؤكد اختصاصه . ويمكن ذلك عن تحديد العدد^(٤١) وقد تواضع الناس وتعارفوا على ذلك .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤٢) : « وما لا يباع إلا على وجه واحد لا ينهى عن بيعه على ذلك الوجه » وليس ثمة ما يقضى بالمنع من ذلك وقد تقدم قول مالك رحمه الله^(٤٣) تعالى : « كل ما يعده الناس بيعاً فهو بيع » وإذا تعينت وسيلة ما لتقدير منفعة أو معنى فالشرع يقرها لاستقرار العرف فيها وانتفاء ما يحرمها .

ويتحدد مقدار المنفعة التى يحصل عليها المشتري بعدد النسخ التى يشتريها وتكون حيازته حيازة ملك لا حيازة أمانة كالعين المؤجرة .

وفى ختام هذا الفصل يتقرر أن حق المؤلف هو حق مالى ، والحق المالى محل للمعاوضة والانتقال بأى وجه من وجوه انتقال الأملاك كالوصية والميراث وضمنان غصبه .

وحق التأليف مال لأنه نافع وجرى العرف على اعتباره كذلك وهو

(٤١) حق الابتكار فى الفقه الإسلامى المقارن للدكتور فتحى الدرينى وفئة من العلماء صحيفة ١٠٩ - ١١٣ وانظر كذلك حق التأليف والتوزيع والنشر والترجمة للأستاذ عبد الحميد طهماز صحيفة ١٨١ .

(٤٢) كتاب القياس لابن تيمية صحيفة ٢٨ .

(٤٣) انظر صحيفة ١٥١ من الباب الأول .

حق للمؤلف باعتبار العلاقة بينهما إذ أنه من إنتاجه ويتحمل مسؤولية على أى وجه وبذل فيه جهداً لا يقل عن الجهد الذى يبذل فى الأعمال الأخرى إن لم ينفقها وقضى فى تهيئة نفسه لهذه الأعمال سنين طويلة فكأنه حبس نفسه عليه فاستحق عوضاً عى ذلك وما جاز أخذ العوض عليه جاز بيعه .

والمشتري للكتاب لا يملك من المنفعة إلا المقدار الذى يحصل له من عدد النسخ التى اشتراها من الكتاب - أو غيره - ولا يجوز له أن يطبع أو يصور نسخة أخرى على نسخته للاستغلال لأنه لا يملك أصل المنفعة بل يملك منفعة النسخ التى تحت يده فقط فيتحدد حقه فى حدود ذلك المقدار فله أن يبيعه أو يتصرف على النحو الذى يشاء كالإجارة أو الهبة أو الوصية . أما المؤلف فإنه يملك ما ألفه ملكية تامة ويعطيه ذلك حق حجز غيره عن استغلال إنتاجه الفكرى بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالى وهذا خاص له ولا يجوز لأحد مباشرة هذا الحق دون إذن منه أو ممن يخلفه وله وحده أن ينقل إلى غيره الحق فى مباشرة حقوق الاستغلال المقررة له أو بعضها وله التصرف فى الحق المالى بأى وجه من وجوه التصرف .

○ وسائل استغلال حق المؤلف :

ولا حصر لوسائل استغلال المؤلف لحقه المالى فى مؤلفه (بفتح اللام) ويمكن رد كثير من هذه التصرفات لهذا العهد إلى ثلاث صور^(٤٤) .

● **الصورة الأولى :** أن يقوم المؤلف باستغلال مصنفه مالياً عن طريق من يتنازل له عن حقه فى الاستغلال لقاء مبلغ معين من المال يقدر عادة بنسبة مئوية من أرباح الاستغلال أو قيمة المبيعات .

(٤٤) المبادئ الأولية لحق المؤلف نشرت أصدرتها اليونسكو باللغة العربية عام ١٩٨٢م صحيفة ٢١ .

● الصورة الثانية : أن يقوم المؤلف بنفسه باستغلال مصنفه مالياً من خلال نقله مباشرة إلى الجمهور لا عن طريق غيره .

● الصورة الثالثة : منح المؤلف الحق في الحصول على نسبة من ثمن بيع النسخ الأصلية من مصنفاته في كل مرة يتغير فيها مالك المصنف وذلك من خلال تتبع المؤلف لعمليات البيوع التي تحصل لمؤلفاته وأخذ نسبة من ثمن البيع .

* * *

الخاتمة
وأهم النتائج

□ الخاتمة ونتائج البحث □

لقد أدى طول الصحبة لمسائل العقود المستحدثة إلى وضع اليد على جملة من القضايا والمسائل المستخلصة من معاني متفرقة تقع للناظر المحص للجزئيات التي لا ينظمها ولا يجمعها إلا كونها عقوداً مالية .

○ وأهم هذه القضايا أو النتائج :

- ١ - ضبط الله حياة البشر فأرسل لهم الرسل وأنزل الشرائع لتستقر أحوالهم وتجري أمورهم على وتيرة واحدة قوامها العدل والقسط وجعل لذلك أعلاماً تبين ذلك تلك الأعلام هي الأوامر والنواهي وما يمكن أن يفهم منها أو يقاس عليها .
- ٢ - لزوم النظر في العقود المستحدثة وبذل غاية الجهد في تخريجها لحمل الكافة على مقتضى النظر الشرعى .
- ٣ - لا شك في صلوحية الشريعة لعموم الزمان والمكان ويتضح ذلك من ابتناء الدين على الفطرة مما سهل جريان أحوال الناس وفقها لأنه مغروز في خلفتهم استحسان مسائل الفطرة على اختلاف الأجيال والعصور ولذا قامت الأحكام الشرعية على أدلة يستفاد منها العموم أو يتأسس عليها معنى كلى يعرف بالقاعدة الشرعية . وكل ذلك ممكن تطبيق الناس للأحكام الشرعية بلا حرج .
- ٤ - أقر النبي ﷺ جملة من العقود التي بعث والناس يتعاملون بها فالنبي ﷺ إنما بعث ليتمم مكارم الأخلاق وإبقاء الصالح من أحوال الأمم وتقويم المعوج فالشريعة تتسم بالتقرير والتغيير .

٥ - يلزم للناظر في العقود المستحدثات أن يلم بجوانب العقد من الناحية القانونية والاقتصادية ولا بأس أن يتداعى لذلك طوائف من أهل الاختصاص في تلك الفنون ويقدموا دراسات يتأملها الفقهاء ويمعنوا النظر فيها .

٦ - لا يصح أن تبنى نتائج على مقدمات غير سليمة لكى يتأتى إصدار حكم شرعى يغلب على الظن أنه حكم الله فى المسألة فكون العقد قد نشأ فى بلاد الكفر أو تعمل به هناك لا يؤثر فى الحكم الشرعى فذلك من الوهم الذى يقع فيه بعض الباحثين .

٧ - يلزم التحرز والحيطه وبذل الوسع واستفراغ الجهد بمثل أن يحكم على عقد بأنه حرام أو حلال وقد يستسهل وصف الشئ بكونه حراماً وحمل ذلك على أنه من التورع والشأن أن تحريم الحلال كتحميل الحرام قال تعالى : ﴿ ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام ﴾^(١) .

٨ - إن عدم بيان حكم العقود المستحدثة من الناحية الشرعية له أثر غير مرغوب فيه على مستقبل الدعوة الإسلامية حيث إن عدم ضبط ذلك على نحو سليم بإصدار الأحكام بلا روية يظهر الشريعة بمظهر النابذ لما أحدثه الإنسان من وسائل تحصيل المعاش والشرع حكم كله ومصلحة كله .

٩ - الحرج مرفوع عن هذه الأمة رحمة بها وترد كثير من الأحكام الشرعية إلى هذا المعنى وذلك راجع إلى الفطرة . والفقهاء خرجوا كثيراً من الأحكام على الأصل الكلى وقعدوا القواعد وفقاً له .

١٠ - أسس الفقهاء وقرروا القواعد التى يبنى عليها العقود - والأحكام

(١) سورة النحل الآية ١١٦ .

الشرعية الأخرى - وذلك استنتاجاً من الأدلة التفصيلية بعد استدامة النظر فيها وطول الدرس لها وذلك خلافاً لبعض الباحثين من المحدثين .

١١- الحاجة شديدة إلى الاجتهاد في هذا الزمان لطروء نوازل عديدة توجب النظر فيها فيلزم بحث حكمها في الأدلة الشرعية فإن لم يظفر بنص هرع إلى القواعد والكليات والمقاصد .

١٢- ليس في الشرع ما يمنع من تقبل مستحدثات العقود مع مراعاة عدم مخالفة مقصود الشارع . ويمكن تعديل العقود الفاسد ينبذ معاني الفاسد فيها وإصلاح الخلل الذي أدى إلى عدم اعتبارها شرعاً .

١٣- يخطئ من زعم أن باب الاجتهاد قد أغلق والظاهر أن من زعم ذلك قد ناقض نفسه لأنه بهذا القول يكون قد اجتهد وأعمل رأيه فيكون قد منع الناس ما لم يمنع منه نفسه .

١٤- العقود لها سمات وخصائص كالرضا ومنع الغش والغرر واعتبار العرف ولزوم موافقة مقصود المكلف لمقصود الشارع والاستقرار والعدل والعفو وتحقيق الفائدة للعاقدين وهذه السمات تتواطأ جميعاً على جعل العقد موافقاً لمقصود الشارع من تحقيق المصلحة ودرء المفسدة .

١٥- أن العقود تشمل جملة من التصرفات والالتزامات الناشئة بين شخصين وكل مجموعة من هذه التصرفات تنظمها أحكام متشابهة فبعضها يكون بعوض فتسمى معاوضة وبعضها لا يكون كذلك فتسمى تبرعاً وبعضها ظهر التعامل به في زمان التشريع فأقر كالمضاربة وبعضها استحدثته الحضارة وتشعب العلائق الاقتصادية بين الناس فكان محل نظر طائفة من الفقهاء كالتأمين وعقود المصارف والبورصة وبعض هذه العقود قابل لظهور أثره فهو العقد الصحيح وبعضها ليس كذلك فهو الفاسد ... وهكذا .

١٦- أن العقود المنصوص عليها بلغت خمسة وعشرين عقداً ولا حصر لما يمكن أن يلحق بها ويتأسس على فقهها لأن ذلك رهين بما يحتاجه الناس ويتعارفوه من أنواع وسائل انتقال المنافع والأعيان بينهم ولهذا فإن المعتبر من أقوال العلماء هو أن الأصل في العقود الصحة إلا ما دل على ضدها وهذا دل عليه استقراء ما لا حصر له من الأدلة العامة المفيدة للتيسير على العباد وتحقيق مصالحهم بالإضافة إلى أدلة خاصة على عين هذه المسألة . بل إنه يتسامح عن سير الخلل الذي قد يعتور العقد المستحدث تيسيراً على الناس وتحقيقاً لمقصودهم من العقد ما لم يناقض مقصود الشارع .

١٧- لا دليل على التعقيدات التي لا دخل لها في تحقيق معنى العقد ومن ثم لزم العمل على نبذ ما قد يحدثه الناس من تعقيد وتشديد على أنفسهم في هذا الباب - وفي غيره - لئلا يكون ذلك سبباً في استثقال الناس ونفورهم من التكليف كما نص على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى ولذلك رجحوا جانب المصلحة الظاهرة على ما قد يشوبها من مفسدة كالغرر والخرج مرفوع عن المكلفين .

١٨- العقود تخالف العبادات من جهة لزوم النص على عين العبادة لئلا يعبد الله إلا بما شرع وأما المعاملات أو العادات فإنه لا يسأل عن دليل إباحتها لأن الأصل فيها أنها مباحة وإنما يسأل عن الدليل الناقل عن هذا الأصل فالمحرم لها يلزمه الدليل أما المباح فلا .

١٩- يتساهل الناس في تحريم الحلال فيسارعون إلى تحريم بعض العقود المستحدثة وهذا ليس من التورع إذ من المعلوم أن تحريم الحلال كتحليل الحرام والسلف كانوا شديدي التحرز من ذلك فكانوا لا يسارعون إلى التحريم فإذا رأى أحدهم شيئاً من ذلك قال : اكرهه ونحو ذلك .

- ٢٠- توسع الشارع في بيان العلل والمصالح في باب العادات والمعاملات فلذا يلزم الدوران مع هذه العلل وتلك المصالح للنظر في العقود المستحدثة .
- ٢١- يجوز للمتعاقدين أن يشترطاً ما يشاءان شريطة ألا يؤثر ذلك في مقتضى العقد أو مقصوده ولا يؤدي إلى محرم .
- ٢٢- تصح العقود بالصيغة المفهمة الدالة على المقصود سواء بالأقوال والأفعال وهو ما يسمى بالمعاطاة لأنها لو تصحح لفسدت عقود كثير من الناس وقد جرى العرف بذلك فكل ما عده الناس بيعاً فهو بيع ، كما قال الإمام مالك .
- ٢٣- تصح المعاملة والتعاقد بالمراسلة أو الهاتف ولا يشترط في مجلس العقد أن يكون كلا المتعاقدين في مكان واحد بل هو زمن تبلغ القابل لإيجاب الموجب . وليس في الشرع حد لذلك بل يتنوع باختلاف اصطلاح الناس وأعرافهم .
- ٢٤- الشارع حريص على رفع التنازع وقطع السبل المؤدية إليه ولذا يلزم أن يكون محل العقد معلوماً للمتعاقدين في العقد والأجل في عقود المعاوضات وكذلك يلزم أن يكون مملوكاً للبائع ومقدوراً على تسليمه وهذا ما يعبر عنه العلماء بعدم جواز عقود الغرر لأن فيها موجب الخصومة والنزاع بين أطراف التعاقد .
- ٢٥- مقصود العاقد من العقد يلزم أن يكون موافقاً لمقصود الشارع من التشريع فلا يصح أن يتعاقد الناس على ما يفضي إلى محرم ولهذا المعنى حرم كثير من العلماء العينة ونحوها من عقود الآجال المؤدية إلى معنى ربوى .
- ٢٦- ينبغي أن يكون مجتمع المسلمين مبنياً على الأخوة والمودة والأثرة وينتج ذلك أثره في العقود فيلزم تجنب الغش والخيانة والتدليس والغبن والتغريير .

٢٧- لما علم أن العقد ارتباط قائم بين المتعاقدين يلزم أن يكون هناك وسيلة لفك هذه الرابطة فشرعت وسائل متعددة لفكها عند اقتضاء المصلحة ذلك كالتخيار والإقالة والموت وعدم نفاذ العقد الموقوف وغير ذلك مما ينبغي أن يكون قاطعاً لاستمرار العقد .

٢٨- عند النظر في أعمال المصارف يلزم التمييز بين نوعين من الأعمال التي تمارسها حيث إن بعضها خدمات بحتة تؤديها المصارف للأفراد والمؤسسات كفتح الحسابات وتأجير الخزائن ونحو ذلك مما لا إشكال في أخذ العوض عنه وبعض الخدمات محل نظر يلزم تمحيصها ومعرفة حقيقة أمرها كالأعمال المتصلة بالتسليف والاستثمار واختلاط الودائع الربوية بسواها وغير ذلك .

٢٩- انتفاع المصارف باستثمار ما تحت يديها من ودائع نقدية يمكن تصحيحه وأن الربح يطيب للبنك وذلك في مقابل الضمان لا البنك ضامن لما تحت يده من أموال المودعين ولكن لا يفهم من ذلك جواز ما يدفعه البنك لأصحاب الودائع لأن ذلك رباحاً واضح والله أعلم .

٣٠- يلزم التمييز في مسألة الاعتمادات المستندية بين ما هو مغطى وما هو مكشوف فالمغطى لا اشكال في أن ما يأخذه البنك من عمولة أن هو إلا نظير الخدمة التي يقدمها للعميل أما الجزء من عمولة أن هو إلا نظير الخدمة التي يقدمها للعميل أما الجزء غير المغطى فإن البنك يعتبر مقرضاً للعميل بمقدار الغطاء الذي قدمه فيكون ما يأخذه من زيادة داخلاً في أدلة الربا والله أعلم .

٣١- العمولة المصرفية وهي ما يأخذه البنك نظير خدماته (وليست التي يأخذها نظير قرض) تعتبر أجرة لهذه الخدمات لأن البنك بمثابة الأجير المشترك . أما الأعمال التي تتضمن أقراضاً فإن الأمر مختلف تماماً لذا

يلزم دراسة كل حالة يتلقى فيها البنك عمولة لمعرفة هل هي مقابل قرض أو خدمة مصرفية أخرى . ومن ثم فإن ما يأخذه البنك عند ابتداء العملية لا يكون من الربا لأن ذمة العميل خالية من القرض أما ما يأخذه بعد دفع أى شئ فيلزم تمحيصه .

٣٢- يصح أخذ الأجرة على خطاب الضمان لعدم وجود دليل يحرم ذلك فيما أعلم وقد أجاز العلماء هبة الثواب فإذا صح العوض لقاء تبرع محض وهو الهبة ففيما سوى ذلك أولى .

٣٣- القبول المصرفي لا يجوز أخذ الأجرة عليه لأنه يعتبر قرضاً جر نفعاً وقد ينتفع البنك من الغطاء الذى قدمه العميل والغطاء يعتبر رهناً لا يصح استعماله واستهلاكه .

٣٤- خصم الكمبيالات غير جائز لأنه من باب ربا الفضل لأنه بيع نقد بجنسه متفاضلاً كما يدخلها ربا النساء لأن المصرف يقرض صاحب الورقة التجارية بفائدة ربوية مخصومة من الأصل نظير الأجل .

٣٥- لا حرج فى إصدار الشيكات ولا تحصيلها ولا الأجرة التى تؤخذ على ذلك لأنها نظير خدمة يقدمها البنك للعميل .

٣٦- المراجعة للأمر بالشراء جائزة على تخرج يتضمن جملة عقود ولا يمنع اجتماع هذه العقود فى معاملة واحدة لأنها لما جازت فى حال الافتراق جازت فى حال الاجتماع وهى ليست من باب بيع ليس عند البائع .

٣٧- المشاركة المتناقصة - أو المشاركة المنتهية بالتملك - جائزة وهى من باب الشركة المعلقة على شرط مقترن بالعقد وهذا الشرط يقتضى ملك أحد الشريكين لحل العقد والشرط لازم الوفاء به .

٣٨- أن المقصود بالقبض فى الصرف هو إثبات اليد فإذا كان ذلك حاصلاً اكتفى به فلذا يصح التصارف على ما فى الذمة كما نص على ذلك ابن عبد البر وغيره . وإبراز العوضين فى القبض وسيلة إبراء للذمة فإذا

توصل إلى ذلك الإبراء بدون أن يبرز كل طرف ما عليه من دين الآخر فإنه يجوز وليس من باب بيع غائب بغائب .

٣٩- أن الصرف الأجنبي العاجل وتحويل العملة من مكان إلى آخر بالبرق أو البريد أو أية وسيلة جائز وليس في قواعد الشرع ما يمنع من أخذ الأجرة على ما يتكلفه أحد العاقلين فيمكن أن يزيد على ثمن الصرف سواء كان ذلك نسبة من المبلغ أو ثمناً مقطوعاً عن كل عملية يقوم بها البنك .

أما الصرف على أساس سعر الصرف الآجل فهي جائزة أيضاً ما لم يكن العوض الآخر مؤجلاً لثلاً يكون ذلك من باب بيع الدين بالدين . وهي من باب المواعدة على الصرف وقد أجاز المواعدة عليه بعض العلماء منهم الشافعية وأهل الظاهر وغيرهم .

٤٠- الحوالة المصرفية جائز أخذ الأجرة عليها مهما يكن تخريجها إلا نوعاً من التحويلات تقوم بها البنوك لعملائها الذين تثق في ملائمتهم فتحول المبلغ دون أن يدفع العميل ذلك المبلغ فيكون قرضاً ومن ثم لا يصح الزيادة عليه لأن الزيادة على القرض رباً فلا يصح أخذ العمولة على هذا النوع .

٤١- يجوز البيع بالتقسيط سواء كان إلى أجل واحد أو دفع المبلغ المؤجل منجماً بأن يجعل لكل قسط أجلاً معلوماً ولا مانع من زيادة الثمن لقاء ذلك وليست هي من الزيادة الربوية لأنه لا بد من وجود علة الربا ولم توجد في هذه المسألة لأن الانتظار وحده ليس كافياً من المنع من الزيادة والأجل المعتبر هنا كل ما ينضبط به ذلك من تقويم هجري أو ميلادي .

٤٢- يصح أن يتعاقد مستأجر مع مالك على أن ينتفع المستأجر بمحل العقد بأجرة محددة بأقساط موزعة على مدد معلومة على أن ينتهي هذا العقد

بملك المستأجر للمحل إذا كانت مدة الإجارة مضبوطة ومبلغ كل قسط معلوماً .

٤٣- سندات المقارضة التي تقوم بإصدارها بعض المؤسسات الإسلامية جائزة شرعاً وتقاس على المضاربة أو شركة العنان ليس هناك مانع فيما ظهر لى والله أعلم من إصدار هذه السندات أو تداولها ويصح العقد عليها - أى على السندات - بالبيع أو الرهن أو الهبة ... وغير ذلك .

٤٤- أن اختلاف فقهاء الوقت فى بعض المسائل ناشئ عن عدم تحرير محل الخلاف ومن ذلك أنهم اختلفوا فى مسألة التأمين وكل منهم نظر إليه من وجه فالمبيح نظراً إلى ناحية التعاون فيه (وهو معنى موجود) والمانع نظر لناحية الغرر والقمار والربا (وهى معانى موجودة أيضاً) فلزم تحرير محل الخلاف والاتفاق على صورة النزاع لكى يكون الحكم الذى يصدره كلا الطرفين منصفاً على ذات المسألة ومحل الخلاف الذى ينبغي أن يكون هو ما تقوم به شركات التأمين من جهة العلاقة بين المستأمن الغرر والمؤمن أى شركة التأمين وهو عقد معاوضة بين هذين الطرفين وتستخدم الوسائل العلمية لمعرفة مقدار العوضين أما التأمين التعاونى والاجتماعى فليس محل البحث إذ لا خلاف فى جوازه . وقد كان أول من ناقش موضوع التأمين هو ابن عابدين فى الخمسينات من المائة الثالثة عشرة وكان رأيه عدم جواز ذلك ونال هذا الموضوع حظاً غير يسير من الدرس وأكثر العلماء على عدم جوازه .

٤٥- أن الذى بدا لى من استدلالات العلماء فى موضوع التأمين رجحان أدلة من ذهبوا إلى التحريم لقوة استدلالهم وأبرزها ظهور عنصر الغرر الكثير الغالب على العقد بالإضافة إلى القمار والرهان أما المجيزون فكثير

من أدلتهم غير متجه وبعضها ظاهر قوى ولكن أجوبة المانعين فندوا هذه الشبهة ، ويؤيد ذلك صدور فتاوى عن جلة علماء هذا الزمان وقرارات من المجامع الفقهية التى تجمع هؤلاء العلماء .

٤٦- يخطئ كثير من تراجمة هذا الزمان عند نقل بعض الكلمات إلى اللغة العربية فيترجمون الكلمة الأجنبية إلى معنى لا يناسبها فى اللغة العربية وخصوصاً إذا كان لذلك اللفظ اصطلاح عرفى فمثلاً كلمة مضاربة فى اصطلاح أهل البورصة ترجمة عن كلمة .

فى اللغة الإنجليزية فكان مناسباً أن تختار كلمة أخرى دفعاً للبس لأن المضاربة لها معنى فى اللغة وفى الاصطلاح لا يشبه هذه الكلمة ولا يقاربا كما هو واضح ويحسن أن تسمى مسابقة ومثل ذلك ظاهر فى كلمات تجارية عديدة منها العمولة والفائدة والبوليصة والائتمان .

٤٧- عند النظر فى عقود البورصة يلزم التمييز بين العقود العاجلة والعقود الآجلة لأن كلا منهم يختلف فى طبيعته عن الآخر ففارقه فى الحكم . فالعقود العاجلة على السلع الموجودة فى حوزة البائع لا إشكال فى جوازها أما إذا لم توجد فى ملك البائع فإنه يمكن أن يطبق عليها شروط عقد السلم . هذا إذا كان محل العقد جائزاً فى نفسه فلا يجوز العقد على الخمر أو الخنزير أو الكتب الضارة أو نحو ذلك من الأمور غير المباحة .

أما العقود الآجلة التى تجرى فى هذه السوق فإنه لا يجرى التقابض فى العوضين ولا أحدهما والبائع غالباً يبيع ما لا يملك والمشتري يبيع ما اشتراه قبل أن يقبضه والآخر يبيعه لآخر أيضاً دون أن يتم القبض والتقابض إنما يتم فى فرق السعر وفى هذا كله معنى المقامرة ولذلك لا تصح هذه العقود .

٤٨- تعتبر المنافع أموالاً لأنها مقصود الناس مع العقد على الأعيان ويتجه

إليها قصد العقلاء جميعاً وجعلها غير أموال يؤدي إلى ضياع الحقوق لأن من يجعلها مالاً لم يقل بتضمين الغاصب منفعة المغصوب مثلاً وفي ذلك ضياع الحق على أهله .

واشترط الحيازة لاعتبار الشيء مالاً غير متجه لأن قبض كل شيء بحسبه والمنفعة عرض يستحيل قبض عينها والشارع لا يشترط المستحيل .

٤٩- يصح الاعتياض عن الحقوق سواء كانت حقوقاً مجردة أو غير مجردة لأن الجميع مال وما كان مالاً يصح الاعتياض عنه .

٥٠- يصح انتقال الحقوق المالية بالميراث .

٥١- تسقط الحقوق بالإسقاط ويستثنى من ذلك مسائل كحق الإرث وحق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة . أما حقوق الله تعالى فلا تسقط بالإسقاط .

٥٢- خلو العقارات جائز لأن ما يأخذه يعتبر جزءاً معجلاً من الأجرة المشروطة في العقد وكذلك ما يأخذه المستأجر من المال مقابل ترك العقار لشخص آخر يحل محله .

٥٣- لا يجوز الاعتياض عن خلو الوظائف العامة لعدم جريان عرف زماننا بالجواز لأن المستدلين بالعرف كابن عابدين وابن نجيم يقصدون عرف زمانهم فنحن نتمسك بنفس الدليل فعرف زماننا لا يجوز فيه ذلك .

٥٤- تظاهرت جملة من الأدلة على صحة عرف هذا الزمان بجواز الاعتياض عن حقوق المؤلف بشرط أن يكون الكتاب غير مشتمل على مخالفة شرعية .

٥٥- يصح انتقال حقوق التأليف بالأثر لأنه - أى حق المؤلف - من الحقوق المالية غير المجردة أى أنه حق متقرر في محله وله وجود في الخارج ومحله الكتاب وهذا النوع من الحقوق ينتقل بالإرث .

٥٦- أن العلاقة بين المؤلف والطابع دائرة بين الوكالة والإجارة فالطابع -
أى الناشر - وكيلاً عن المؤلف فى نشر الكتاب ويمكن أن يخرج على
أن العقد بينهما إجارة يأجر المؤلف بموجبه الطابع على نشر كتابه
وتوزيعه حسب تفاصيل العقد المبرم بينهما .

٥٧- يتحدد حق المؤلف فى كتابه بعدد النسخ لأنها هى الوسيلة التى تعارف
الناس على استعمالها فى ضبط هذا الحق ويتحدد القدر الذى ينتفع
به المشتري للكتاب بعدد النسخ التى اشتراها ولا يملك من المنفعة إلا
المقدار الذى يحصل عليه من ذلك العدد من النسخ ولا يجوز له أن
يطبع أو يصور نسخاً أخرى أما المؤلف فإنه يملك كل الحق فله أن
يمنح ويمنع ذلك الحق لأنه ملك له .

وبعد :

فهذا ما يسر الله وكتب لى أن أجمعه فى هذا الباب فإن كان صواباً
فمن الله واحمده على ذلك وأسأله المزيد من التوفيق والإرشاد .
وإن كانت الأخرى فمنى ومن الشيطان فأستغفر الله وأسأله أن
يلهمنى رشدى ويقينى شر نفس والله المستعان وإليه المآب .
وصلى الله وسلم على عبده ورسوله محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

* * *

ترجمة لأهم الأعلام

□ ترجمة لأهم الأعلام □

هذه ترجمة مقتضية لبعض الأعلام الذين ورد ذكرهم في هذا البحث وقد توخيت في ذلك جملة أمور منها ألا يكون العلم ممن استفاضت في الناس أخبارهم كالأئمة الأربعة وكبار الصحابة ومن كان في مثل شهرتهم وقد عرجت على بعض المعاصرين الذين تهيأ لي أن أجد لهم ترجمة عند النظر في المظان .

وربت الأعلام ترتيباً هجائياً حسب شهرة العلم سواء اشتهر باسمه أو بلقبه أو كنيته فمثلاً الأوزاعي أجعله في حرف الألف رغم أن اسمه عبد الرحمن بن عمرو بابن خلدون وقد ألغيت ابن أو أبا عند النظر في الحرف الأول كما هو واضح في ابن خلدون وكذلك ابن القاسم أجعله في حرف القاف وابن تيمية أجعله في حرف التاء وابن رجب في حرف الراء وهكذا .

وليس هذا ثبناً بأسماء كل الأعلام الذين ورد ذكرهم ولكن إشارة إلى أكثرهم طلباً للاختصار .

* * *

○ حرف الألف ○

○ أبو بكر محمد بن سيرين البصرى^(١) : من فقهاء أهل البصرة التابعين روى عن عدد من الصحابة منهم أبو هريرة وعبد الله بن عمر وأنس ابن مالك وروى عنه كثيرون . توفى سنة ١١٠ هـ .

○ إسحق بن راهوية^(٢) : هو إسحق بن إبراهيم بن مخلد المعروف بابن راهوية أبو يعقوب أحد الأئمة الأعلام له مسند في الحديث وتوفى في نيسابور ، وقيل إنه أُملى أحد عشر ألف حديث من حفظه .

○ أحمد إبراهيم^(٣) : ولد سنة ١٢٩١ هـ ودرس بالأزهر ودار العلوم واشتغل بالتدريس ثم درس في مدرسة القضاء الشرعى وكلية الحقوق بجامعة القاهرة له عدة مؤلفات .

○ الآمدى^(٤) : هو أبو الحسن على بن أبى على محمد الملقب بسيف الدين الآمدى الفقيه الأصولى المتكلم كان حنفياً ثم انتقل إلى مذهب الشافعى وأشهر مؤلفاته الإحكام فى أصول الأحكام . توفى سنة ٦٣١ هـ .

-
- (١) انظر : وفيات الأعيان لابن خلكان الجزء الثالث صحيفة ٣٢١ .
وحلية الأولياء وطبقات الأصفياء للأصفهاني الجزء الثانى صحيفة ٣٦٢ .
(٢) انظر : طبقات الفقهاء للشيرازى صحيفة ٩٤ .
وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ١٧٩ .
(٣) انظر : الشركات فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى للدكتور عبد العزيز الحياط الجزء الثانى صحيفة ٢٧٤ .
وانظر الأعلام للزركلى .
(٤) انظر : كشف الظنون لحاجى خليفة ١١٦٦ هـ .

○ **الأسنوى^(٥)** : عبد الرحيم بن الحسين بن علي جمال الدين فقيه أصولي من علماء العربية . ولد بأسنا وانتقل إلى القاهرة وبقي بها حتى انتهت إليه رئاسة الشافعية له مؤلفات منها الأشباه والنظائر ونهاية السؤل في شرح منهاج الأصول . توفي سنة ٧٧٢ هـ .

○ **أشهب^(٦)** : هو أشهب بن عبد العزيز القيسي فقيه مصر ولد سنة ١٤٥ وانتهت إليه رئاسة المذهب المالكي بمصر بعد ابن القاسم توفي سنة ٢٠٤ هـ .

○ **أصبغ^(٧)** : هو أصبغ بن الفرّج جده سعيد بن نافع كان من كبار المالكية بمصر وكان كاتب ابن وهب وله عدة تصانيف وتوفي سنة ٢٢٥ هـ .

○ **الأوزاعي^(٨)** : هو عبد الرحمن بن عمرو محمد الأوزاعي أبو عمر إمام الديار الشامية في الفقه والزهد ولد في بعلبك ونشأ في البقاع وسكن بيروت وتوفي بها له كتاب السنن في الفقه توفي سنة ١٥٧ هـ .

○ **الأجهوري^(٩)** : هو أبو زيد عبد الرحمن بن علي الأجهوري الفقيه الزاهد تخرج عليه جماعة من الفضلاء نحو المائة له حاشية على مختصر خليل توفي في صفر سنة ٩٥٧ هـ .

(٥) انظر : مقدمة التمهيد للإسنوى .

(٦) انظر : وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ٢١٥ ، وطبقات الفقهاء للشيرازي صحيفة ٩٧ .

(٧) انظر : الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٩٧ ووفيات الأعيان وإنباء أبناء الزمان لابن خلكان ، الجزء الأول صحيفة ٢١٧ .

(٨) انظر : الفهرست لابن النديم الجزء الأول صحيفة ٢٢٧ .

وتهذيب الأسماء واللغات القسم الأول من الجزء الأول صحيفة ٢٩٨ .

(٩) انظر : الأعلام للزركلي .

○ **الأجهورى**^(١٠) : هو أبو الإرشاد نور الدين على بن زين العابدين بن محمد بن الشيخ عبد الرحمن الأجهورى شيخ المالكية فى عصره أخذ عن كثير من الأعلام ممن أخذوا عن جده وألف تأليف كثيرة منها ثلاثة شروح على خليل كبير ووسط وصغير وحاشية على شرح التتائى على الرسالة وتأليف فى الحديث والمنطق والنحو توفى فى جمادى الأولى سنة ١٠٦٦هـ .

○ حرف الباء ○

○ **الباجورى**^(١١) : إبراهيم بن محمد بن أحمد الباجورى شيخ الجامع الأزهر من فقهاء الشافعية ولد سنة ١١٩٨هـ ونشأ فى الباجور وتعلم فى الأزهر وولى مشيخته وله كتب وحواشى كثيرة منها التحفة الخيرية وحاشية على الشنشورية فى الفرائض وغيرها وله حاشية على شرح ابن القاسم توفى سنة ١٢٧٧هـ .

○ **البابرقى**^(١٢) : محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين علامة بفقته الحنفية وعارف بالأدب نسبته إلى بابرت من أعمال بغداد رحل إلى حلب والقاهرة وتوفى بمصر سنة ٧٨٦هـ ومن كتبه العناية فى شرح الهداية والتعزير على أصول البزدوى وشرح المنار وشرح مختصر ابن الحاجب .

○ **الباجى**^(١٣) : سليمان بن خلف بن سعد التجيبى القرطبى فقيه مالكى

(١٠) انظر : الأعلام للزركلى الجزء الخامس صحيفة ١٣ .

(١١) انظر : الأعلام للزركلى الجزء الأول صحيفة ٦٦ .

(١٢) انظر : الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لابن حجر ، الجزء الخامس صحيفة ١٨ .

(١٣) الديباج المذهب فى معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ١٢٠ .

والفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الأول صحيفة ٢٥٢ .

كبير من رجال الحديث وأصله من بطليوس ومولده في باجه بالأندلس رحل إلى بعض البلاد ولقى كبار العلماء مثل الشيرازي وعاد إلى الأندلس وتولى القضاء في بعض انحاءها وتوفي بالمرية ومن كتبه (الشراج في علم الحجاج) والمتقى شرح الموطأ وأحكام الأصول وغيرها . ووفاته سنة ٤٧٤ هـ .

○ **البزدوى**^(١٤) : علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم أبو الحسن فخر الإسلام البزدوى فقيه أصولي من أكابر الحنفية من سكان سمرقند نسبته إلى بزدة وهي قلعة بالقرب من نسف له تصانيف منها كنز الوصول في أصول الفقه يعرف بأصول البزدوى . توفي سنة ٤٨٢ هـ .

○ **البيهقي**^(١٥) : هو أحمد بن الحسين بن علي أبو بكر من أئمة الحديث نشأ في بيهق ورحل إلى بغداد ثم الكوفة ومكة وغيرها لطلب العلم ثم ذهب إلى نيسابور ولم يزل بها إلى أن مات ونقل جثثانه إلى بلده له كتب كثيرة في نصره مذهب الشافعي وبسط موجزه وتأيد آرائه صنف كتباً كثيرة منها السنن الصغرى والأسماء والصفات وغيرها ولد سنة ٣٨٤ هـ وتوفي سنة ٤٥٨ هـ .

○ **ابن باز**^(١٦) : هو عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الرحمن آل باز ولد بالرياض عام ١٣٣٠ هـ حفظ القرآن وتلقى العلوم الشرعية والعربية على مشاهير علماء نجد ولى القضاء مدة طويلة ثم اشتغل بالتدريس ثم رئاسة الجامعة الإسلامية بالمدينة إلى عام ١٣٩٥ هـ ثم عين رئيساً لإدارات البحوث

(١٤) انظر : الأعلام للزركلي المجلد الرابع صحيفة ٣٢٨ .

(١٥) انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي الجزء الثالث صحيفة ١٤ .

ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ٥٩ .

(١٦) انظر مقدمة قرارات مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي صحيفة

١٧ - ١٩ .

والإفتاء والدعوة والإرشاد وهو عضو في كثير من المجالس والمجالس العلمية وله مؤلفات عدة بلغت ثلاثة عشر كتاباً في الفقه والعقيدة وله تعليق على فتح الباري إلى باب الحج وله فتاوى وتقريرات تنشر عند الحاجة في الصحف وتذاع في الإذاعة وعرف عنه الزهد والورع .

○ حرف التاء ○

○ الترمذى^(١٧) : هو أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذى سمع من البخارى وغيره حتى صار إماماً محدثاً وألف كتابه السنن وكتاب العلل وتوفى بترمذ وهى بلدة على نهر جيحون . توفى سنة ٢٩٥ هـ .

○ التلمسانى^(١٨) : هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن على الإدريسى باحث من أعلام المالكية انتهت إليه رئاستهم فى المغرب نشأ بتلمسان ثم رحل عنها ثم عاد إليها وبقيت له فيها مدرسة يدرس فيها إلى أن توفى ومن كتبه المفتاح فى أصول الفقه توفى سنة ٧٧١ هـ .

○ ابن تيمية^(١٩) : هو شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام ابن عبد الله التميمى الحرانى الدمشقى الحنبلى أبو العباس تقى الدين بن تيمية ولد بجران سنة ٦٦١ هـ وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر وطلب إلى مصر فقصدها ثم عاد إلى دمشق ومات معتقلاً فى قلعتها وله مؤلفات كثيرة

(١٧) انظر : وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث ، صحيفة ٤٠٧ .

(١٨) انظر : مقدمة كتاب مفتاح الوصول فى بناء الفروع على الأصول .

(١٩) الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لابن حجر العسقلانى الجزء الأول صحيفة ١٥٤ ، والذيل على طبقات الخنابلة لابن رجب الجزء الثانى صحيفة ٣٨٧ . والفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثانى صحيفة ١٣٠ .

جداً منها الفتاوى وكتاب الإيمان ومنهاج السنة والحسبة ، والسياسة الشرعية . وقاعدة العقود (وهو المسمى نظرية العقد) والقواعد النورانية والفتاوى وله اختيارات فقهية كثيرة .

○ حرف الثاء ○

○ **الثعالبي**^(٢٠) : هو محمد بن الحسن الحجري الثعالبي مغربي من فاس وهو .

○ **الثوري**^(٢١) : سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري من بني ثور من أعلام المحدثين نشأ في الكوفة وراوده المنصور على أن يلي الحكم فأبى وخرج من الكوفة هارباً ثم انتقل إلى البصرة ومات بها مستخفياً وله كتب منها الجامع الكبير والجامع الصغير وكتاب في الفرائض توفي سنة ١٦١ هـ .

○ حرف الجيم ○

○ **الخصاص**^(٢٢) : هو أحمد بن علي الرازي أبو بكر الخصاص تلميذ الكرخي انتهت إليه رئاسة الحنفية ببغداد ويعد من مجتهدى المذهب وقد امتنع عن تولي القضاء له كتاب أحكام القرآن ، توفي سنة ٣٧٠ هـ .

(٢٠) انظر مقدمة الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للثعالبي بتحقيق الدكتور عبد العزيز قارى .

(٢١) انظر حلية الأولياء وطبقات الأصفياء للأصبهاني الجزء السادس ص ٣٥٦ .

وانظر وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثاني ص ١٢٧ .

(٢٢) الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الأول صحيفة ٢٠٣ .

○ **ابن جزى**^(٢٣) : هو محمد بن أحمد بن جزىء الكلبى الغرناطى ولد سنة ٦٩٣ من كبار فقهاء المالكية له مصنفات كثيرة منها الأنوار الستة وتقريب الوصول إلى علم الأصول ، ووسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم والقوانين الفقهية وكتب أخرى في القراءات والرجال توفى شهيداً في موقعة طريف سنة ٧٤١ هـ .

○ **الجرجاني**^(٢٤) : هو السيد الشريف على بن محمد بن على الجرجاني من كبار علماء العربية ولد في تاكو سنة ٧٤٠ هـ ودرس في شيراز وأقام بها إلى أن توفى وله نحو خمسين مصنفاً منها التعريفات وشرح المواقف وشرح السراجية توفى سنة ٨١٦ هـ .

○ حرف الحاء ○

○ **ابن حجر**^(٢٥) : هو أحمد بن على بن محمد الكنانى العسقلانى من أئمة العلم والتاريخ أصله من عسقلان بفلسطين مولده ووفاته بالقاهرة انكب على الحديث ورحل في طلبه وولى القضاء مرات وتصانيفه كثيرة منها (الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة) وأشهرها فتح البارى في شرح صحيح البخارى والإصابة في أسماء الصحابة . ولد سنة ٧٧٤ هـ . وتوفى سنة ٨٥٢ هـ .

○ **الخطاب**^(٢٦) : هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعينى الخطاب

(٢٣) الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٢٩٥ .

والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثانى صحيفة ١٤٨ .

(٢٤) الفتح المبين في طبقات الاصوليين للمراغى الجزء الثالث صحيفة ٢٠ .

(٢٥) البدر الطالع في أعيان القرن التاسع الجزء الأول صحيفة ٨٧ .

(٢٦) نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأحمد بابا التكرورى مطبوع مع الديباج المذهب صحيفة

وهو أحد شراح مختصر خليل ، من كتبه تحرير الكلام في مسائل الالتزام .
قرة العين في الأصول . شرح قواعد عياض .

○ **الحسن البصرى^(٢٧)** : هو أبو سعيد الحسن بن يسار البصرى من
سادات التابعين وكبارهم علماً وزهداً وورعاً ، توفى بالبصرة وهو ابن ثمانين
سنة ١١٠ وكان مولده بالمدينة وله مواقف مع الحجاج بن يوسف .

○ **ابن حزم^(٢٨)** : هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم صاحب
التصانيف منها : -

الفصل في الملل والأهواء والنحل . وإبطال القياس والرأى . والإحكام
في أصول الأحكام - والإجماع وله نحو ٤٠٠ كتاب كان ورعاً فيه حدة .
ولد بقرطبة سنة ٣٨٤هـ وتولى الوزارة ثم امتحن وابتلى وتوفى في بلبة وكان
شافعيّاً ثم انتقل إلى مذهب أهل الظاهر وتوفى سنة ٤٥٦هـ .

○ **الحصكفى^(٢٩)** : هو محمد بن علي بن محمد المفتى للحنفية في
دمشق . ولد وتوفى بها وكان عالماً على التدريس ومن كتبه (الدر المختار
في شرح تنوير الأبصار) (والدر المنتقى شرح ملتقى الأبحر) توفى سنة
١٠٨٨هـ وكان مولده سنة ١٠٢٥هـ .

-
- = والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثالث ٧٦ .
(٢٧) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء للأصبهاني الجزء الثاني صحيفة ١٣١ .
وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ٣٥٤ .
وطبقات الفقهاء للشيرازى صحيفة ٨٧ .
(٢٨) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث ص ١٣ والصلة لابن
بشكوال الجزء الثاني صحيفة ٤١٥ .
(٢٩) انظر الأعلام للزركلى المجلد السادس صحيفة ٢٩٤ .

○ حرف الخاء ○

○ خليل^(٣٠) : هو خليل بن إسحق بن موسى الجندى فقيه مالكى من أهل مصر تعلم فى القاهرة وولى الإفتاء على مذهب مالك له المختصر فى الفقه ترجم إلى الفرنسية . توفى سنة ٧٧٦هـ وقيل توفى سنة ٧٤٩ وقيل ٧٦٩هـ والأول أرجح .

○ الخرقى^(٣١) : هو أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى فقيه حنبلى من أهل بغداد نسبته إلى بيع الخرق ووفاته بدمشق له تصانيف وبقى منها المختصر فى الفقه توفى سنة ٣٣٤هـ .

○ ابن خلدون^(٣٢) : هو أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمى ولد سنة ٧٣٢هـ من كبار العلماء المشهورين بالتاريخ والاجتماع ولد فى تونس ومن أهم كتبه العبر وديوان المبتدأ والخبر فى التاريخ والمقدمة لهذا الكتاب - توفى فى القاهرة سنة ٨٠٨هـ

(٣٠) انظر الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لابن حجر الجزء الثانى صحيفة ٨٦ .
وحسن المحاضرة فى أخبار مصر والقاهرة الجزء الأول صحيفة ٢٦٢ .
والديباج المذهب فى معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ١١٥ ونيل الابتهاج
لأحمد بابا صحيفة ٩٥ .

(٣١) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ٣٧٩ .

وتاريخ بغداد الجزء الحادى عشر صحيفة ٢٣٤ .

(٣٢) الفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثالث صحيفة ١٣ البدر الطالع فى

أعيان القرن التاسع الجزء الأول صحيفة ٣٣٨ .

○ حرف الدال ○

○ **أبو داود**^(٣٣) : هو سليمان بن الأشعث بن إسحق بن بشير الأسدي السجستاني ولد سنة ٢٠٢ هـ إمام أهل الحديث في زمانه توفي بالبصرة له كتاب السنن وهو أحد الكتب الستة - توفي سنة ٢٧٥ هـ .

○ **الدارقطني**^(٣٤) : هو علي بن عمر بن أحمد بن مهدي أبو الحسين الدارقطني الشافعي أول من صنف القراءات ولد بدار القطن من أحياء بغداد ورحل إلى مصر وعاد إلى بغداد فتوفي بها من تصانيفه كتاب السنن توفي سنة ٣٨٥ هـ .

○ **داود الظاهري**^(٣٥) : هو داود بن علي بن خلف الأصهباني أبو سليمان الملقب بالظاهري أحد الأئمة المجتهدين تنسب إليه طائفة الظاهرية التي تأخذ بظاهر النصوص وتنفي القياس . وهو من أهل قاشان ومولده بالكوفة سكن بغداد وانتهت إليه رئاسة العلم بها وتوفي سنة ٢٧٠ هـ .

○ **الدسوقي**^(٣٦) : هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي من علماء العربية من أهل دسوق تعلم وأقام وتوفي بالقاهرة وكان من المدرسين بالأزهر له كتب منها الحدود الفقهية في فقه المالكية وحواشي على مغنى اللبيب والسعد التفتازاني والشرح الكبير على مختصر خليل وشرح السنوسي لمقدمة أم البراهين توفي سنة ١٢٣٠ هـ .

-
- (٣٣) انظر طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي الجزء الثاني صحيفة ٢٩٣ .
(٣٤) انظر وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثاني ص ٤٥٩ .
(٣٥) طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي الجزء الثاني صحيفة ٢٨٤ .
والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ١٧٥ .
(٣٦) انظر مقدمة الشرح الصغير .

○ **الدردير^(٣٧)** : هو أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد العدوى فاضل من علماء المالكية ولد في بنى عدى بمصر وتعلم بالأزهر وتوفى بالقاهرة وكان من كبار الصوفية في عصره ومن كتبه أقرب المسالك لمذهب مالك ومنح القدير في شرح مختصر خليل وغيرها توفى سنة ١٢٠١ هـ .

○ حرف الراء ○

○ **ابن رشد الجد^(٣٨)** : هو محمد بن أحمد بن رشد المالكي القرطبي المعروف بابن رشد الجد قاضى الجماعة بقرطبة ولد سنة ٤٥٠ هـ وهو من كبار فقهاء المالكية من كتبه المقدمات الممهدات والبيان والتحصيل واختصار مشكل الآثار للطحاوى .

○ **ابن رشد الحفيد^(٣٩)** : هو محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ولد سنة ٥١٤ هـ وهو فيلسوف مشهور اشتغل بالفقه وكتب كتابه المشهور بداية المجتهد ونهاية المقتصد وله تهافت التهافت الذى رد فيه على الغزالي توفى سنة ٥٢٠ هـ .

○ **الرملى^(٤٠)** : هو محمد بن حمزة شمس الدين الرملى فقيه الديار المصرية فى عهده ومرجعها فى الفتوى يقال له الشافعى الصغير ينسب إلى الرملة من قرى المنوفية فى مصر مولده ووفاته بالقاهرة ولى إفتاء الشافعية وصنف شروحا

(٣٧) المرجع السابق مباشرة .

(٣٨) الفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثانى صحيفة ١٤ .

(٣٩) والصلة لابن بشكوال صحيفة ٥٧٦ .

والديباج المذهب فى معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٢٧٨ .

(٤٠) نفس المراجع السابقة مباشرة .

وحواشى كثيرة منها (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج) توفى سنة ١٠٠٤ هـ .
○ ابن رجب^(٤١) : هو عبد الرحمن بن أحمد بن حسن بن رجب ولد
سنة ٧٣٦ هـ وهو من كبار فقهاء الحنابلة كان إماماً فى الحديث والفقه
والأصول له مصنفات كثيرة منها شرح صحيح البخارى وشرح سنن
الترمذى وجامع العلوم والحكم وشرح الأربعين النووية وذيل على طبقات
الحنابلة والقواعد فى الفقه - توفى سنة ٧٩٥ هـ .

○ حرف الزاء ○

○ الزيلعى^(٤٢) : هو عبد الله بن يوسف بن محمد من كبار فقهاء الحنفية
الحفاظ خرج أحاديث الهداية فى كتابه نصب الراية وخرج أحاديث
الكشاف ، توفى بالقاهرة سنة ٧٦٢ هـ .

○ الزيلعى^(٤٣) : عثمان بن على بن محجن الزيلعى من فقهاء الحنفية
المشهورين توفى سنة ٧٤٣ هـ .

○ الزرقانى : عبد الباقي بن يوسف الزرقانى من بيت علم بمصر وهو
من كبار المالكية فيها له مؤلفات منها شرح مختصر خليل الذى نسخ ما قبله
من الشروح وهو غير الزرقانى شارح المواهب .

(٤١) الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لابن حجر الجزء الثانى صحيفة ٤٢٨ .

(٤٢) الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لابن حجر الجزء الثانى صحيفة ٤١٧ .

(٤٣) نفس المرجع السابق الجزء الثالث صحيفة ٦١ .

○ حرف السين ○

○ **السرخسى**^(٤٤) : هو محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر شمس الأئمة قاضى من كبار الأحناف مجتهد من أهل سرخس فى خراسان أشهر كتبه المبسوط وقيل إنه أملاه من حفظه فى الفقه وله شرح الجامع الكبير للإمام محمد وشرح السير الكبير وشرح مختصر الطحاوى وسكن مزغانه فى آخر حياته توفى بها سنة ٤٨٣هـ .

○ **سحنون**^(٤٥) : هو عبد السلام بن سعد بن حبيب التنوخى قاضى فقيه انتهت إليه رئاسة العلم بالمغرب حمصى الأصل ومولده بالقيروان سنة ١٦٠هـ وولى القضاء بها واستمر إلى أن مات سنة ٢٤٠هـ .

○ **ابن سيرين**^(٤٦) : محمد بن سيرين البصرى الأنصارى بالولاء أبو بكر إمام وقته فى علوم الدين بالبصرة . تابعى ولد ومات بالبصرة واشتهر بالورع وتفسير الرؤيا توفى سنة ١١٠هـ .

○ **سعيد بن المسيب**^(٤٧) : هو أحد فقهاء المدينة السبعة جمع بين الفقه والحديث ، أخذ عن عدد كبير من الصحابة توفى سنة ٩١هـ .

(٤٤) الفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الأول صحيفة ٢٦٤ .

(٤٥) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثانى ص ٢٥٢ .

والدياج المذهب فى أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ١٦٠ .

(٤٦) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء للأصبهاني الجزء الثانى ص ٢٦٣ .

(٤٧) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثانى ص ١١٧ .

وطبقات الفقهاء للشيرازى ص ٥٧ .

وحلية الأولياء وطبقات الأصفياء للأصبهاني الجزء الثانى ص ١٦١ .

○ **السيوطي**^(٤٨) : جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي ولد سنة ٨٤٩ من أكابر علماء عصره ولد في القاهرة وصنف التصانيف الكثيرة في كثير من العلوم : التفسير والحديث والأصول والفقه واللغة مثل الإتيقان في علوم القرآن والجامع الصغير والجامع الكبير في الحديث والأشباه والنظائر في الفقه وتاريخ الخلفاء . توفي سنة ٩١١ هـ .

○ **السمرقندي**^(٤٩) : هو محمد بن أحمد بن أحمد السمرقندي أبو منصور علاء الدين من كبار فقهاء الحنفية من كتبه تحفة الفقهاء وقد شرحها الكاساني في البدائع وله اللباب في الأصول ، توفي سنة ٤٥٠ هـ .

○ حرف الشين ○

○ **الشيرازي**^(٥٠) : هو أبو إسحق من كبار فقهاء الشافعية ولد في فيروز آباد سنة ٣٩٣ هـ وتوفي في بغداد من كتبه المذهب والتنبيه في الفقه . واللمع وشرحها في الأصول . والنكت في الخلاف وله كتاب في طبقات الفقهاء . وقد انتقل إلى شيراز فقرأ على علمائها وانصرف إلى البصرة ثم بغداد وكان مفتي الأمة في عصره توفي سنة ٤٧٦ هـ .

○ **ابن شبرمة**^(٥١) : من فقهاء التابعين ولد سنة ٧٢ هـ وتوفي سنة ١٤٤ هـ .

(٤٨) الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثالث ص ٦٥ .

(٤٩)

(٥٠) طبقات الشافعية لابن السبكي الجزء الرابع صحيفة ٢١٥ .

ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول صحيفة ١٠ .

والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الأول صحيفة ٢٥٥ .

(٥١) طبقات الفقهاء للشيرازي صحيفة ٨٤ .

- الشربيني^(٥٢) : هو محمد بن أحمد الشربيني شمس الدين فقيه شافعي مفسر من أهل القاهرة له تصانيف كثيرة منها : مغنى المحتاج فى شرح منهاج الطالبين والإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع وغيرها توفى سنة ٩٧٧ هـ .
- الشاطبى^(٥٣) : هو أبو إسحق إبراهيم بن موسى الغرناطى الشهير بالشاطبى من كبار فقهاء المالكية المحققين له الموافقات والاعتصام وغيرها توفى سنة ٧٩٠ هـ .

○ حرف الطاء ○

- الطبرى^(٥٤) : هو محمد بن جرير بن يزيد الطبرى ولد سنة ٢٢٤ هـ من الأئمة النظام فى التفسير والحديث والفقه والتاريخ وغير ذلك من العلوم كان إماماً مجتهداً لم يقلد أحداً . صاحب كتاب التفسير والتاريخ المشهورين واختلاف الفقهاء وغيرها .
- الطحاوى^(٥٥) : هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوى من كبار فقهاء الحنفية انتهت إليه رئاسة أصحاب أبى حنيفة فى مصر من كتبه أحكام القرآن . ومعانى الآثار وكتب أخرى عديدة فى الفقه والأصول وكان مولده ٢٢٩ هـ هو ابن اخت المزنى وتلمذ عليه ثم تحول

(٥٢)

(٥٣) الفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثانى صحيفة ٢٠٤ .

(٥٤) طبقات الشافعية لابن السبكى الجزء الثالث صحيفة ١٢٠ .

وطبقات الفقهاء للشيرازى صحيفة ٩٣ .

ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث صحيفة ٣٧٢ .

(٥٥) انظر المراجع السابقة مباشرة .

إلى مذهب الحنفية وانتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر من كتبه اختلاف الفقهاء
والمختصر في الفقه . توفي سنة ٣٢١ هـ .

○ حرف العين ○

○ ابن العربي^(٥٦) : هو محمد بن عبد الله بن محمد المعافى المعروف
بابن العربي من كبار أئمة المالكية ولد سنة ٤٦٨ هـ صنف كتباً كثيرة في
علوم التفسير والحديث والفقه منها أحكام القرآن وعارضة الأحوذى في شرح
الترمذى توفي سنة ٥٤٣ هـ .

○ ابن عابدين^(٥٧) : هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز المعروف
بابن عابدين ولد سنة ١١٩٨ هـ من فقهاء الحنفية صنف في الفقه رد المختار
على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين وله حواش على تفسير البيضاوى
وعلى شرح المنار . توفي سنة ١٢٥٢ هـ .

○ عميرة^(٥٨) : هو شهاب الدين أحمد البرلس المشهور بعميرة من علماء
القرن العاشر الهجرى له حاشية على شرح جلال الدين المحلى المسمى كنز
الراغبين شرح منهاج الطالبين للنووى . توفي سنة ٩٥٧ هـ ولا يعرف تاريخ
ميلاده حسبما وقفت عليه .

(٥٦) انظر الصلة لابن بشكوال الجزء الثانى صحيفة ٥٩٠ .

والفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراعى الجزء الثانى صحيفة ٢٨ .

والدياج المذهب فى معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٢٨١ .

ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث صحيفة ٤٢٣ .

(٥٧) الفتح المبين فى معرفة طبقات الأصوليين للمراعى الجزء الثالث صحيفة ١٤٧ .

(٥٨) الأعلام للزركلى المجلد الأول صحيفة ١٠٣ .

○ **ابن عبد البر**^(٥٩) : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم ابن عبد البر إمام في الحديث والفقه له التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد والاستذكار لمذاهب علماء الأمصار والاستيعاب في أسماء الصحاب وجامع بيان العلم وفضله .

○ **عبد الوهاب خلاف**^(٦٠) : من علماء الأزهر ولد سنة ١٨٨٨ م بكفر الزيات بمصر درس في الأزهر وتخرج من مدرسة القضاء الشرعى واشتغل بالتدريس ثم شغل مناصب عدة وانتهى به الأمر إلى أن يكون مدرساً في كلية الحقوق بجامعة القاهرة . وانتخب عضواً في مجمع اللغة العربية وأشرف على وضع معجم للقرآن له مؤلفات في أصول الفقه ومقالات أخرى - توفي سنة ١٩٥٦ م .

○ **عليش**^(٦١) : محمد بن أحمد بن محمد عليش أبو عبد الله فقيه من أعيان المالكية ولد في القاهرة وتعلم في الأزهر وولى مشيخة المالكية له فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك وهو مجموع فتاويه وشرح على مختصر خليل وغيره . ولد سنة ١٢١٧ هـ ، توفي ١٢٩٩ هـ .

○ **ابن عرفة**^(٦٢) : محمد بن محمد بن عرفة الورغنى أبو عبد الله إمام تونس وخطيبها وفقهها انتهت إليه رئاسة المذهب المالكي بأفريقية . متعبد ذاكر من أشهر كتبه المختصر الكبير في الفقه ولد سنة ٧١٦ هـ توفي سنة ٨٠٣ هـ .

(٥٩) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء السادس صحيفة ٦٤ .

والصلة لابن بشكوال الجزء الثاني صحيفة ٦٧٧ .

(٦٠) انظر الشركات للدكتور عبد العزيز الخياط الجزء الثاني صحيفة ٢٧٦ .

(٦١) انظر الأعلام للزركلي الجزء السادس صحيفة ١٩ .

(٦٢) الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٣٣٧ .

○ **العز بن عبد السلام**^(٦٣) : هو عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السلمى ولد في دمشق سنة ٥٧٧ هـ من كبار فقهاء الشافعية إمام عصره لقبه ابن دقيق العيد بسلطان العلماء ومن مصنفاته قواعد الأحكام والغاية في اختصار النهاية ومختصر صحيح مسلم والإمام في أدلة الأحكام في أصول الفقة وتوفى بالقاهرة سنة ٦٦٠ هـ .

○ حرف الغين ○

○ **الغزالي**^(٦٤) : هو الفيلسوف الفقيه الأصولي أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الشافعي ولد في طوس من أعمال خراسان وتوفى بها سنة ٥٠٥ هـ تجول في البلاد طلباً للعلم حتى نبغ في العلوم الشرعية والفعلية ثم أثر التصوف فغلب عليه وله أكثر من مائتي كتاب ومقالة ورسالة .

من كتبه : الوسيط والوجيز . والخلاصة في الفقه . والمستصفى ، والمنخول ، وشفاء الغليل في الأصول وتهافت الفلاسفة وكتبه في التصوف كثيرة مشهورة .

(٦٣) الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ٧٢ .

(٦٤) انظر طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي الجزء السادس صحيفة ١٦١ .

ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث ص ٣٥٣ .

والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ١٠٨ .

○ حرف الفاء ○

○ الفيومي^(٦٥) : هو أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي من فقهاء الشافعية كان عالماً باللغة . صنف المصباح المنير في غريب الشرح الكبير وهو من الكتب القيمة توفي سنة ٧٧٠ هـ .

○ ابن فرحون^(٦٦) : هو إبراهيم بن علي بن محمد المشهور بابن فرحون من كبار فقهاء المالكية . كان قاضياً للمدينة المنورة . من كتبه تبصرة الحكام . الديباج المذهب . شرح مختصر ابن الحاجب توفي سنة ٧٩٩ هـ .

○ حرف القاف ○

○ القرافي^(٦٧) : هو أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن شهاب الدين الصنهاجي القرافي أحد أعلام فقهاء المالكية المشهورون ينسب إلى صنهاجة وهي قبيلة بربرية وينسب إلى القرافة .
ومن كتبه أنوار البروق في أنواء الفروق المشهور بالفروق . وله الذخيرة والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام . والتنقيح في أصول الفقه وغيرها توفي سنة ٦٨٤ هـ .

(٦٥) انظر الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لابن حجر العسقلاني الجزء الأول صحيفة ٣٣٤ .

(٦٦) الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ٢١١ .
(٦٧) الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون صحيفة ٦٢ .
والفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ٨٦ .

○ **ابن القاسم**^(٦٨) : عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقى المصرى أبو عبد الله وعرف بابن القاسم تفقه على الإمام ونظرائه ولد ومات بمصر ١٩١ هـ روى المدونة عن مالك .

○ **القليوبى**^(٦٩) : أحمد بن أحمد بن سلامة أبو العباس شهاب الدين القليوبى فقيه شافعى من أهل قليوب بمصر وله حواشى وشروح ورسائل وكتاب فى التراجم لجماعة من أهل البيت سماه (تحفة الراغب) توفى سنة ١٠٦٩ هـ .

○ **ابن قدامة**^(٧٠) : هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام ابن نصر بن عبد الله المقدسى ثم الدمشقى الحنبلى موفق الدين ولد سنة ٥٤١ هـ رحل إلى بغداد وسمع بها من عبد القادر الجيلانى وغيره ثم عاد إلى دمشق وصنف كتاب المغنى ورحل إلى بغداد بعد ذلك توفى بدمشق سنة ٦٢٠ هـ .

○ **الكاسانى**^(٧١) : هو أبو بكر مسعود بن أحمد الكاسانى من فقهاء الحنفية الأعلام صاحب البدائع وهو شرح تحفة الفقهاء لأستاذه وحبره السمرقندى ولذا قيل تزوج ابنته وشرح تحفته ، توفى سنة ٥٨٧ هـ .

(٦٨) انظر المراجع السابقة مباشرة .

(٦٩) انظر الأعلام للزركلى المجلد الأول صحيفة ٩٢ .

(٧٠) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب الجزء الثانى صحيفة ١٣٣ .

والفتح المبين فى طبقات الأصوليين للمراغى الجزء الثالث صحيفة ٥٣ .

(٧١) انظر :

○ حرف الميم ○

○ **ابن مفلح**^(٧٢) : هو محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج أبو عبد الله أعلم أهل عصره بمذهب الإمام أحمد بن حنبل ولد سنة ٧٠٨ هـ ونشأ في بيت المقدس وتوفي بدمشق سنة ٧٦٣ هـ من مؤلفاته كتاب الفروع ، والنكت ، والفوائد السنية على مشكل المحرر لابن تيمية وغيرها .

○ **ابن منظور**^(٧٣) : محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور صاحب لسان العرب الإمام اللغوى الحجة ولد بمصر سنة ٦٣٠ هـ وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة وتوفي سنة ٧١١ هـ ومن مؤلفاته مختصر الأغاني .

○ **مسلم**^(٧٤) : هو مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري أبو الحسين حافظ من أئمة المحدثين ولد بنيسابور سنة ٢٠٦ هـ ورحل إلى الحجاز ومصر والشام والعراق وتوفي بظاهر بنيسابور وأشهر كتبه صحيح مسلم جمع فيه اثني عشر ألف حديث كتبها في خمس عشرة سنة وهو أحد الصحيحين المعول عليهما في الحديث وقد شرحه كثيرون . توفي سنة ٢٦١ هـ .

○ **محمد يوسف موسى**^(٧٥) : ولد سنة ١٨٩٩ م درس في الأزهر عمل محامياً شرعياً فمدرساً في المعاهد الدينية فمدرساً في كلية أصول الدين حصل على الدكتوراه من فرنسا في الفلسفة ثم عمل في جامعة القاهرة له مؤلفات

(٧٢) انظر : الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لابن حجر الجزء الرابع ص ٢٦١ .

(٧٣) انظر المرجع السابق مباشرة صحيفة ٢٦٢ .

(٧٤) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الرابع صحيفة ٢٨٠ .

(٧٥) انظر الشركات للدكتور عبد العزيز الحياط الجزء الثاني صحيفة ٢٨٤ .

منها : الفقه الإسلامى مدخل لدراسته . نظام المعاملات فيه ورسالة الإسلام ومشكلاتنا المعاصرة - توفى سنة ١٣٨٣ هـ .

○ محمد بنحيت المطيعي^(٧٦) : الحنفى مفتى الديار المصرية وكان من كبار فقهاؤها ولد فى المطيعة من أعمال أسيوط بمصر سنة ١٢٧١ هـ وتعلم فى الأزهر واشتغل بالتدريس فيه ثم فى القضاء الشرعى وعارض حركة الشيخ محمد عبده . تولى إفتاء مصر من سنة ١٣٣٣ هـ حتى سنة ١٣٣٩ هـ ثم لزم بيته بعد ذلك من كتبه إرشاد الأمة إلى أحكام أهل الذمة وحسن البيان فيما ورد من الشبه على القرآن توفى سنة ١٣٥٤ هـ .

○ ميساره^(٧٧) : محمد بن أحمد بن محمد أبو عبد الله فقيه مالكى من أهل فاس من كتبه الإتقان والأحكام فى شرح تحفة الحكام والدر الثمين فى شرح منظومة المرشد المعين وتكميل المنهج للزقاق وتنبيه المقترين على حرمة التفرقة بين المسلمين .

○ ابن المنذر^(٧٨) : محمد بن إدريس بن المنذر الحنظلى من أئمة الحديث والفقه قدم بغداد وحدث بها توفى سنة ١٢٧٧ هـ وكان مولده سنة ١٩٥ هـ وهو من أقران البخارى ومسلم وله تصانيف كثيرة .

○ ابن الماجشون^(٧٩) : وهو من موالى آل المنكدر من أهل المدينة سمع عمر بن عبد العزيز ومحمد بن المنكدر أبو يوسف عبد الملك بن عبد العزيز ابن عبد الله التيمى بالولاء أبو مروان ابن الماجشون فقيه مالكى فصيح دارت عليه الفتيا فى زمانه وزمان أبيه ، توفى سنة ٢١٢ هـ .

(٧٦) نفس المرجع السابق صحيفة ٢٨٥ .

(٧٧) انظر الأعلام للزركلى المجلد السادس صحيفة ١١ .

(٧٨) الأعلام للزركلى المجلد السادس صحيفة ٢٧ .

(٧٩) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الخامس صحيفة ٤١٨ .

○ **المواق^(٨٠)** : وهو محمد بن يوسف بن القاسم بن يوسف العبدلى
الغرناطى أبو عبد الله فقيه مالكى كان عالم غرناطه وإمامها فى وقته له مؤلفات
منها التاج والإكليل فى شرح مختصر خليل مطبوع مع الخطاب وله أيضاً
سنن المهتدين فى مقامات الدين توفى سنة ٨٩٧ هـ وقد سهل استيلاء الأسبان
على غرناطه وهى آخر ملك للمسلمين فى الأندلس .

○ **ابن ماجة^(٨١)** : هو محمد بن يزيد الربعى القزوينى أبو عبد الله بن
ماجة أحد الأئمة فى علم الحديث من أهل قزوين رحل إلى البصرة وبغداد
والشام ومصر والحجاز والرى فى طلب الحديث وصنف كتابه سنن ابن ماجة
وهو أحد الكتب الستة المعتمدة وله غيره فى التفسير والحديث توفى سنة ٢٧٣ هـ .

○ **المرغينانى^(٨٢)** : هو برهان الدين أبو الحسن على بن أبى بكر عبد
الجليل الرشدانى المرغينانى فقيه من فقهاء الأحناف وله كتاب بداية المبتدى
وشرح الهداية ، توفى سنة ٥٩٣ هـ .

○ **محمد عبده^(٨٣)** : هو محمد عبده بن حسن خير الله من آل التركمانى
مفتى الديار المصرية ومن كبار رجال الإصلاح ولد فى شبرا من قرية العزبة
بمصر ، ونشأ فى محلة نصر بالبحيرة وتعلم بالجامع الأحمدي بطنطا ثم فى
الأزهر وقد تقلب فى وظائف متعددة نفى إلى بيروت ثم ذهب إلى فرنسا
واشترك مع أستاذه جمال الدين الأفغانى فى إصدار جريدة العروة الوثقى .
مؤلفاته كثيرة متداولة منها الإسلام والنصرانية ورسالة التوحيد . توفى سنة

(٨٠) انظر نيل الابتهاج لأحمد باب المنيكنى صحيفة ٣٢٤ .

(٨١) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الثالث صحيفة ٤٠٧ .

(٨٢) انظر :

(٨٣) الأعلام الجزء السادس صحيفة ٢٥٢ .

١٣٢٣ هـ - ١٩٠٥ هـ .

○ **المزني^(٨٤)** : هو إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني نسبة إلى مزينة من مصر صاحب الإمام الشافعي من أهل مصر كان زاهداً عالماً مجتهداً قوى الحجة له كتاب الجامع الكبير والجامع الصغير والمختصر ، توفي سنة ٢٦٤ هـ .

○ حرف النون ○

○ **النووي^(٨٥)** : هو يحيى بن شرف بن موسى بن حسين الخرامي الحوراني النووي الشافعي علامة بالفقه والحديث مولده سنة ٦٣١ هـ في نوا من قرى حوران بسوريا من كتبه في فقه الشافعية تصحيح التنبيه وله كتب كثيرة في الحديث والتوحيد والفتاوى .

من مؤلفاته رياض الصالحين وشرح صحيح مسلم . والمجموع شرح المذهب ولم يتمه وكثير غيرها والمنهاج في الأصول وأنوار التنزيل في التفسير . توفي سنة ٦٧٦ هـ .

○ **ابن نجيم^(٨٦)** : هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد المشهور بابن نجيم من كبار فقهاء الحنفية محقق ، صنف عدة مصنفات مشهورة منها البحر الرائق شرح كنز الدقائق . والأشباه والنظائر ، الرسائل الزينية . توفي سنة ٩٧٠ هـ .

(٨٤) طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي الجزء الثاني صحيفة ٩٣ .

وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لابن خلكان الجزء الأول ، صحيفة ١٩٦ .

(٨٥) الفتح المبين في معرفة طبقات الأصوليين للمراغي الجزء الثاني صحيفة ٨١ .

(٨٦) نفس المرجع السابق الجزء الثالث صحيفة ٨٧ .

○ ابن الهمام^(٨٧) : هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد المشهور بابن الهمام ولد في الأسكندرية سنة ٧٩٠ هـ من كبار فقهاء الحنفية المحققين تربى في القاهرة على يده عدد كبير من العلماء وبرع في مختلف العلوم وجاور في الحرمين وكان يهتم بالدليل ويتجه إليه وإن لم يوافق مذهبه ومن مصنفاته التحرير في أصول الفقه وفتح القدير شرح الهداية للمرغيناني في الفقه والمسامرة في التوحيد وكان شيخ الشيوخ بالخانقاه بالشيخونية بمصر توفي سنة ٨٦١ هـ .

* * *

(٨٧) نفس المرجع السابق وانظر البدر الطالع في أعيان القرن التاسع الجزء الثاني صحيفة ٢٠١ .

□ جريدة المراجع □

هذه قائمة تضم المراجع التى استفيد منها فى جمع مادة هذه الدراسة .
ويلاحظ أنه ربما رجعت إلى أكثر من طبعة فى بعض الأمهات وقد توخيت
الرجوع إلى الطبعات الأولى كلما تيسر ذلك .

وقد رتبت هذه المراجع ترتيباً هجائياً حسب أسماء مؤلفيها فأبدأ بما
اشتهر به المؤلف من كنية أو لقب فإن لم يشتهر بشيء من ذلك قدمت الاسم
الأخير أو العائلة أو القبيلة التى ينتسب إليها .
هذا بالإضافة إلى التقارير والفتاوى وأعمال الندوات .

* * *

○ حرف الألف ○

- ١ - أحمد إبراهيم المعاملات الشرعية المالية - المطبعة السلفية بالقاهرة سنة ١٣٥٤ هـ .
- ٢ - الآمدى ، أبو الحسن على بن أبى على الآمدى الإحكام فى أصول الأحكام مطبعة محمد على صبيح بالقاهرة سنة ١٣٨٧ هـ .
- ٣ - الأسنوى ، التمهيد فى تخرىج الفروع على الأصول .
- ٤ - ابن الأثير ، النهاية فى غريب الحديث .
- ٥ - الأنصارى ، عبد العلى محمد بن نظام الدين الأنصارى فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت مطبوع مع المستصفى للغزالى المطبعة الأميرية سنة ١٣٢٢ هـ .
- ٦ - الأنصارى شرح المنهج .
- ٧ - أسبوع الفقه الإسلامى الثانى (مهرجان ابن تيمية المتعقد فى دمشق) ١٣٨٢ هـ .
- ٨ - الأعمال التى يزاوها بنك دوى الإسلامى .
- ٩ - إنطاكى وسب عى الوسيط فى الحقوق التجارية البرية طبعة دمشق ١٩٦٣ م .
- ١٠ - أ . ي . فنسك مفتاح كنوز السنة نقله إلى العربية محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربى .
- ١١ - الأوراق التجارية وهى نشرة صادرة عن الغرفة التجارية بمجدة .

- ١٢ - الأعمال التي يقوم بها بنك دى الإسلامى نشرة أصدرها بنك دى الإسلامى .
- ١٣ - أمير بادشاه ، محمد أمين تيسير التحرير ، التقرير والتحبير طبع مصطفى البانى الحلبي - مصر سنة ١٣١٦ هـ .
- ١٤ - الأهوانى ، حسام الأهوانى المبادئ العامة للتأمين طبع القاهرة ١٩٧٥ م .
- ١٥ - أعمال المؤتمر الثانى لعلماء المسلمين المنعقد بالقاهرة عام ١٣٨٥ هـ .
- ١٦ - استفسارات البنك الإسلامى التي قدمها للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى بجدة .

○ حرف الباء ○

- ١٧ - البدرأوى ، عبد المنعم البنزوى حق الملكية .
- ١٨ - البدرأوى ، عبد المنعم البدرأوى العقود المسماة (الإيجار والتأمين) طبع القاهرة ١٩٦٨ م .
- ١٩ - البصرأوى ، عبد المنعم البصرأوى التأمين .
- ٢٠ - البهى ، محمد البهى نظام التأمين فى هدى الإسلام وضرورات المجتمع المعاصر مكتبة وهبة سنة ١٩٦٥ م .
- ٢١ - الباجى ، المنتقى شرح الموطأ الطبعة الأولى مطبعة السعادة .
- ٢٢ - بابللى ، محمود بابللى الشركات .

- ٢٣ - الأوراق التجارية طبع المؤسسة العلمية
للووسائل التعليمية بحلب - الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨ هـ .
- ٢٤ - البابرتى ، محمود بن محمود البابرتى شرح العناية على
الهداية مطبوع مع فتح القدير - المكتبة التجارية سنة ١٣٥٦ هـ .
- ٢٥ - الأصهبانى ، أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصهبانى حلية
الأولياء وطبقات الأصفياء الطبعة الأولى منه ١٣٥١ هـ - مكتبة الخانجى ومطبعة السعادة .
- ٢٦ - ابن بشكوال ، أبو القاسم خلف بن عبد الملك المعروف بابن
بشكوال الصلة طبع المكتبة الأندلسية سنة ١٩٦٦ م .
- ٢٧ - البخارى ، علاء الدين عبد العزيز أحمد كشف الأسرار
عن أصول البزدوى دار الكتاب العربى - بيروت .
- ٢٨ - باشا ، قدرى باشا مرشد الحيران المطبعة
الأميرية سنة ١٨٩١ م .
- ٢٩ - البزدوى كشف الأسرار .
- ٣٠ - البهوتى منصور بن يونس البهوتى كشاف القناع
مطبعة السنة المحمدية ومطبعة الحكومة بمكة سنة
١٣٥٩ هـ .
- ٣١ - البهوتى منصور بن يونس البهوتى شرح منتهى الإرادات
المكتبة السلفية المدينة المنورة .
- ٣٢ - البهوتى ، منصور بن يونس البهوتى الروض المربع .
- ٣٣ - البغدادى ، أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادى مجمع
الصمانات المطبعة الخيرية الطبعة الأولى سنة ١٣٠٨ هـ .
- ٣٤ - الباجورى ، إبراهيم الباجورى حاشية على ابن القاسم
الغزى على متن الشيخ أبى شجاع طبع عيسى الحلبي

سنة ١٣٤٧ هـ .

- ٣٥ - البغوى شرح السنة مع تعليق شعيب الأرناؤوط
المكتب الإسلامى سنة ١٣٩٤ هـ .
- ٣٦ - البارودى ، على البارودى العقود وعمليات البنوك
منشأة المعارف الاسكندرية (بدون تاريخ) .
- ٣٧ - البارودى ، على البارودى القانون التجارى
منشأة المعارف - الاسكندرية عام ١٩٧٧ م .
- ٣٨ - التفتازانى ، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازانى
التلويح على التوضيح لمتن التنقيح مكتبة صبيح بمصر
١٣٧٧ هـ - المطبعة الخيرية ١٣٢٢ هـ .
- ٣٩ - البيضاوى الغاية القصوى .
- ٤٠ - البرى ، زكريا البرى خطاب الضمان بحث
مقدم للمجمع الفقهى بجدة .
- ٤١ - ابن باز ، عبد العزيز بن عبد الله بن باز فتوى عن
المراجعة منشورة ضمن مطبوعات بيت التمويل الكويتى - وتاريخ
الفتوى هو ١٦ جمادى الآخرة ١٤٠٢ هـ ، وفتوى عن البيع
بالتقسيط منشورة فى مجلة الجندى المسلم العدد ١٣ سنة ١٣٩٦ هـ .

○ حرف التاء ○

- ٤٢ - ابن تيمية مجموع الفتاوى مطبعة كردستان
بالقاهرة سنة ١٣٢٩ هـ ومطابع الرياض سنة ١٣٨٢ هـ .
- ٤٣ - ابن تيمية القواعد النورانية مطبعة السنة
المحمدية .

- ٤٤ - ابن تيمية نظرية العقد أو قاعدة في العقود .
- ٤٥ - ابن تيمية القياس الطبعة الثالثة المكتبة السلفية بالقاهرة ١٣٨٥ هـ .
- ٤٦ - التلمساني مفتاح الوصول في بناء الفروع على الأصول .
- ٤٧ - تقارير دار المال الإسلامي .
- ٤٨ - توصيات المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي والمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي .
- ٤٩ - توصيات المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي مجموعة مطبوعات بيت التمويل الكويتي .
- ٥٠ - توصيات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي مجموعة مطبوعات بيت التمويل الكويتي .
- ٥١ - التميمي ، رجب التميمي (التأمين وإعادة التأمين) بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجمعه .
- ٥٢ - التأمين في إطار الشريعة وهي مناقشات حول موضوع التأمين وقد دارت في المؤتمر الأول للاقتصاد الإسلامي الذي عقد بمكة سنة ١٣٩٦ هـ .
- ٥٣ - تاج ، عبد الرحمن تاج شركات التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية وهو بحث مقدم للمؤتمر السابع للبحوث الإسلامية في القاهرة .

- ٥٤ - التسولى ، البهجة شرح التحفة .
- ٥٥ - التنبكتى ، أبو العباس أحمد بن أحمد بابا نيل الابتهاج بتطريز الديباج - مطبوع بهامش الديباج المذهب الطبعة الاولى سنة ١٣٥١ هـ .
- ٥٦ - توفيق ، حسن توفيق الاستثمار فى الأوراق المالية المنظمة العربية للعلوم الإدارية .
- ٥٧ - توفيق ، حسن توفيق الإدارة المالية فى الشركات المساهمة طبعة دليلك . القاهرة سنة ١٩٦٠ م .
- ٥٨ - تقرير لجنة الإجابة عن استفسارات البنك الإسلامى للتنمية بجدة والتى اجتمعت فى مقر البنك بجدة فى صفر ١٤٠٧ هـ .
- ٥٩ - توصيات الندوة الفقهية التى نظمها بيت التمويل الكويتى من السابع الى الحادى والعشرين من رجب ١٤٠٧ هـ .
- ٦٠ - التفتازانى ، سعد الدين مسعود بن عمر التلويح على التوضيح شرح متن التنقيح لصدر الشريعة - مطبعة الحلبي .
- ٦١ - التهاونى ، محمد على بن على التهاونى كشاف اصطلاحات الفنون طبع الاستانة .

○ حرف الثاء ○

- ٦٢ - الثعالبي ، محمد الحسن الحجوى الثعالبي الفكر السامى فى تاريخ الفقه الإسلامى - المكتبة العلمية بالمدينة المنورة .

○ حرف الجيم ○

- ٦٣ - الجوهري الصحاح ..
- ٦٤ - الجصاص ، أحمد بن علي الجصاص أحكام القرآن -
المطبعة البهية المصرية سنة ١٣٤٧ هـ .
- ٦٥ - ابن جزى ، محمد بن أحمد بن جزى القوانين
الفقهية - مطبعة دار العلم للملايين بيروت ، مطبعة النهضة
بفاس .
- ٦٦ - الجرجاني ، الشريف علي بن محمد الجرجاني
التعريفات - طبع مصطفى الحلبي سنة ١٣٥٧ هـ .
- ٦٧ - جامع ، أحمد جامع النظرية الاقتصادية
دار النهضة العربية .
- ٦٨ - الجميعي ، مقبل الجميعي الأسواق والبورصات .
- ٦٩ - الجزيري () بحث في ندوة البنوك
الإسلامية التي عقدت في القاهرة .
- ٧٠ - الجارجي ، معبد علي الجارجي نحو نظام نقدي ومالي
إسلامي بحث نشرة الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية .
- ٧١ - الجمال ، غريب الجمال النشاط الاقتصادي في ضوء
الشريعة .
- ٧٢ - الجمال ، غريب الجمال التأمين التجاري والبدل
الإسلامي دار الاعتصام - بدون تاريخ .
- ٧٣ - الجمال ، غريب الجمال المصارف وبيوت التمويل
الإسلامية دار الشروق بجدة .

○ حرف الحاء ○

- ٧٤ - ابن حزم ، أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم
المحلى المكتب التجارى للطباعة والنشر والتوزيع ومكتبة
الجمهورية ١٩٦٧ م .
- ٧٥ - ابن حزم ، أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم
الإحكام فى أصول الأحكام - دار الآفاق الجديدة .
- ٧٦ - الخطاب مواهب الجليل الطبعة الأولى تحرير
الكلام على مسائل الالتزام .
- ٧٧ - ابن حجر فتح البارى .
- ٧٨ - حمود ، سامى أحمد حمود تطوير الأعمال المصرفية بما
يتفق مع الشريعة الإسلامية - مطبعة دار الاتحاد العربى للطباعة .
القاهرة ١٣٩٦ هـ .
- ٧٩ - حمود ، سامى أحمد حمود بحث مقدم للمجمع الفقهي
بجده .
- ٨٠ - حمود ، سامى أحمد حمود أعمال الصرف وتبادل
العملات وأحكامها فى الفقه الإسلامى - بحث مقدم
لمؤتمر المصرف الإسلامى الثانى المنعقد فى الكويت سنة ١٤٠٣ هـ .
- ٨١ - حمود ، سامى أحمد حمود مشروع قانون البنك
الإسلامى الاردنى .
- ٨٢ - حسان ، حسين حامد حسان حكم الشريعة الإسلامية
فى عقود التأمين دار الاعتصام الطبعة الأولى ١٩٧٦ م

- ٨٣ - حجازى ، عبد الحى حجازى التأمين طبع القاهرة
١٩٥٨ م .
- ٨٤ - حمادة ، محمد ماهر حمادة المكتبات فى الإسلام
مؤسسة الرسالة بيروت - ١٩٧٨ م .
- ٨٥ - الحلوانى ، كامل عباس الحلوانى أصول الخطر والتأمين
طبع القاهرة سنة ١٩٧٣ م .
- ٨٧ - حبيب ، حسن حبيب والدكتور عيسى عبده والدكتور سامى
وهبة غالى البورصات .
- ٨٨ - حمدى ، عبد الرحيم حمدى تجربة البنوك الإسلامية
وهى محاضرة ألقاها فى ندوة الاستثمار والتمويل
بالمشاركة التى عقدت فى جده فى صفر سنة ١٤٠١ هـ .

○ حرف الخاء ○

- ٨٩ - ابن خلدون ، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون المقدمة
المكتبة التجارية .
- ٩٠ - الخرشى ، أبو عبد الله محمد الخرشى مواهب الجليل على
مختصر خليل - طبع بولاق .
- ٩١ - الخفيف ، على الخفيف بحث مقدم للمؤتمر الثانى للبحوث
الإسلامية فى القاهرة .
- ٩٢ - الخفيف ، على الخفيف بحث مقدم لمهرجان ابن تيمية
فى دمشق .
- ٩٣ - الخفيف ، على الخفيف بحث مقدم للمؤتمر الأول للاقتصاد
الإسلامى فى مكة .

- ٩٤ - الخفيف ، على الخفيف أحكام المعاملات الشرعية
مطبعة التأليف الطبعة الثانية ١٣٦٣ هـ .
- ٩٥ - الخفيف ، على الخفيف الشركات في الفقه الإسلامى ،
بحث مقارن - طبع سنة ١٩٦٢ م . معهد الدراسات العربية
العالية .
- ٩٦ - الخطيب ، عبد الكريم الخطيب السياسة المالية في
الإسلام دار الفكر العربى الطبعة الثانية سنة ١٩٧٦ م
- ٩٧ - أبو الخير ، كمال أبو الخير أصول التنظيم والإدارة مكتبة
عين شمس ١٩٦٧ م .
- ٩٨ - خفاجى ، عبد المنعم خفاجى الإسلام ونظرية
الاقتصاد .
- ٩٩ - الخياط ، عبد العزيز الخياط الشركات في الشريعة
الإسلامية والقانون الوضعى مؤسسة الطبعة الثانية ١٤٠٣ هـ .
- ١٠٠ - الخرقى ، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقى مختصر
مطبوع مع شرحه الوافى المغنى لا بن قدامة .
- ١٠١ - ابن خلكان ، أبو العباس أحمد بن محمد بن أبى بكر بن خلكان
وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان - مكتبة النهضة المصرية .

○ حوف الدال ○

- ١٠٢ - الدردير ، أبو البركات أحمد الدردير الشرح الصغير
دار المعارف بمصر .

- ١٠٣ - الدردير ، أبو البركات أحمد الدردير الشرح الكبير
مطبعة الحلبي بمصر .
- ١٠٤ - الدريني ، فتحى الدريني الحق ومدى سلطان الدولة
في تقييده طبع دمشق سنة ١٣٨٧ هـ .
- ١٠٥ - الدريني ، فتحى الدريني حق الابتكار في الفقه
الإسلامي المقارن - (ومعه فئة من العلماء) مؤسسة
الرسالة - الطبعة الثالثة ١٤٠٤ هـ .
- ١٠٦ - الدسوقي ، شمس الدين عرفة الدسوقي حاشية على
الشرح الكبير الطبعة الأولى بمصر سنة ١٣٢٤ هـ .
- ١٠٧ - أبو داود السجستاني مسائل الأمام أحمد .
- ١٠٨ - الدبوسي تأسيس النظر الطبعة الأولى -
المطبعة الأدبية بمصر .

○ حرف الراء ○

- ١٠٩ - ابن رجب ، أبو الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي
القواعد طبع مصر سنة ١٣٥٢ هـ .
- ١١٠ - ابن رجب ، أبو الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي
جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم -
مصطفى البالي الحلبي سنة ١٣٨٢ هـ . وأنظر أيضاً طبعة
الكلبيات .
- ١١١ - ابن رجب ، أبو الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي
الذيل على طبقات الحنابلة - مطبعة أنصار السنة سنة ١٣٧٢ هـ .
وانظر أيضاً طبعة الكلبيات الأزهرية سنة ١٩٦٦ م .

- ١١٢ - ابن رشد الجد المقدمات الممهدات مطبعة السعادة
الطبعة الأولى ١٣٢٥هـ .
- ١١٣ - ريدى المجتمع العربى فى مرحلة التغيير .
- ١١٤ - ترجمة الدكتور أحمد النجار طبع الاتحاد الدولى للبنوك الإسلامية
سنة ١٩٨١ م - الطبعة الثانية .
- ١١٥ - رمضان ، زياد رمضان إدارة الأعمال المصرفية - طبع
مصر .
- ١١٦ - الرملى ، محمد بن أحمد الرملى نهاية المحتاج الى شرح
المنهاج المطبعة البهيه .
- ١١٧ - رمضان ، أبو زيد رمضان الشركات التجارية الطبعة
الأولى سنة ١٩٥٧ م - بدون ذكر اسم الناشر .

○ حرف الزاء ○

- ١١٨ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء عقد التأمين
(السوكرة) وموقف الشريعة منه طبع جامعة دمشق سنة ١٩٦٢م
- ١١٩ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء الفقه الإسلامى فى ثوبه
الجديد ومدخل لدراسة الفقه الإسلامى - الطبعة الأولى بدمشق .
- ١٢٠ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء نظرية الالتزام فى
الفقه .
- ١٢١ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء نظام التأمين موقعة فى
الميدان الاقتصادى بوجه عام وموقف الشريعة الإسلامية منه بحث
قدم للمؤتمر الأول الإسلامى للاقتصاد .

- ١٢٢ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء عقد التأمين
 بحث مقدم لمهرجان الإمام ابن تيمية وله مناظرات
 ومناقشات في هذا البرنامج .
- ١٢٣ - الزرقاء ، مصطفى أحمد الزرقاء التأمين وإعادة التأمين
 بحث مقدم للمجمع الفقهي بجمعه .
- ١٢٤ - الزحيلي ، وهبة الزحيلي موسوعة الفقه الإسلامي وأدلته
 دار الفكر - الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥ هـ .
- ١٢٥ - الزحيلي ، وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد
 مطبعة جامعة دمشق سنة ١٣٨٧ هـ .
- ١٢٦ - الزحيلي ، وهبة الزحيلي بحث قدمه للمجمع الفقهي
 التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي حول النشاط المصرفي .
- ١٢٧ - أبو زهرة ، محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد
 الطبعة الأولى مطبعة فتح الله الياس .
- ١٢٨ - أبو زهرة ، محمد أبو زهرة أحكام التركات والموارث
 طبعة سنة ١٣٦٨ هـ .
- ١٢٩ - أبو زهرة ، محمد أبو زهرة التكافل الإجتماعي
 دار الفكر العربي بمصر سنة ١٣٧٤ هـ .
- ١٣٠ - الزيلعي ، عثمان بن علي الزيلعي تبين الحقائق شرح كنز
 الدقائق المطبعة الأميرية الطبعة الأولى سنة ١٣١٤ هـ - دار المعرفة
 / بيروت .
- ١٣١ - الزيلعي ، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف الحنفى الزيلعي
 نصب الراية لأحاديث الهداية - الطبعة الثانية سنة
 ١٣٩٣ هـ . المجلس العلمي .

- ١٣٢ - زيدان ، عبد الكريم زيدان المدخل لدارسة الشريعة الإسلامية مكتبة القدس - مؤسسة الرسالة سنة ١٤٠٢ هـ .
- ١٣٣ - أبو زيد ، بكر أبو زيد خطاب الضمان وهو بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة .
- ١٣٤ - أنور بدر بكر أبو زيد الحق المالى للمؤلف فى ميزان الشريعة وهو بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامى بمكة .
- ١٣٥ - الزنجاني ، تخرج الفروع على الأصول بتحقيق الدكتور محمد أديب الصالح طبع جامعة دمشق سنة ١٣٨٣ هـ .
- ١٣٦ - الزرقاء ، أحمد الزرقاء شرح القواعد الفقهية دار الغرب الإسلامى الطبعة الاولى سنة ١٤٠٣ هـ .
- ١٣٧ - الزمخشري ، أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري أساس البلاغة طبع دار الشعب سنة ١٩٦٠ م .

○ حرف السين ○

- ١٣٨ - السبكي الإبهاج فى شرح المنهاج طبع مصر .
- ١٣٩ - السبكي تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب السبكي طبقات الشافعية الكبرى مطبعة عيسى الحلبي سنة ١٩٦٤ م .
- ١٤٠ - السيوطي ، شمس الدين محمد بن أحمد السيوطي جواهر العقود مطبعة أنصار السنة المحمدية الطبعة الأولى سنة ١٣٧٤ هـ .

١٤١ - السيوطى ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى
الأشباه والنظائر طبع مصطفى البابى الحلبي بمصر سنة

١٣٧٨ هـ .

١٤٢ - السيوطى ، جلال الدين بن عبد الرحمن السيوطى الرد
على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض
دار الكتب العلمية ، بيروت سنة ١٤٠٣ هـ .

١٤٣ - السرخسى ، شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسى .
المبسوط الطبعة الأولى - مطبعة السعادة .

١٤٤ - السمرقندى ، علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندى
تحفة الفقهاء دار الفكر بدمشق ، مطبعة جامعة
دمشق .

١٤٥ - السالوس ، أحمد السالوس سندات المقارضة وشهادات
الاستثمار الإسلامية وهو بحث قدمه للمجمع الفقهي التابع لمنظمة
المؤتمر الإسلامى .

١٤٦ - السالوس ، أحمد السالوس بحث حكم التعامل فى
المصارف الإسلامية بحث مقدم للمجمع الفقهي
التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى .

١٤٧ - السنهورى ، عبد الرزاق السنهورى حق الملكية .

١٤٨ - السنهورى ، عبد الرزاق السنهورى الوسيط فى القانون
دار النهضة العربية .

١٤٩ - السنهورى ، عبد الرزاق السنهورى مصادر الحق فى
الفقه الإسلامى المجمع العلمى العربى الإسلامى .

- ١٥٠ - السهنورى ، عبد الرزاق السهنورى منشورات محمد
إداية بيروت ، (بدون رقم الطبعة ولا تاريخها) .
- ١٥١ - السهنورى ، عبد الرزاق السهنورى وانظر طبعة معهد
الدراسات العربية .
- ١٥٢ - السائح ، أحكام العقود والبيوع فى الفقه
بحث مقدم للمؤتمر الثانى للمصرف الإسلامى المنعقد بالكويت سنة
١٤٠٣هـ .
- ١٥٣ - السخدى ، محمد السخدى التأمين وإعادة التأمين
بحث مقدم للمجمع الفقهى التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى بجمه .
- ١٥٤ - السهنورى ، محمد فرج السهنورى (التأمينات)
بحث مقدم للمؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلاميه
بالقاهرة عام ١٣٩٢هـ .
- ١٥٥ - السنبل ، محمد برهان الدين السنبل (وجهة نظر حول
الحكم الشرعى لحق التصنيف والتأليف) وهو بحث
مقدم للمجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى .
- ١٥٦ - السخاوى فتح المغيـث .
- ١٥٧ - السيد ، يسن عبده السيد بورصة العقود وبورصة
البضاعة الحاضرة الطبعة الثانية مطبعة الاعتماد بمصر .

○ حرف الشين ○

- ١٥٨ - شحاته ، شوق شحاته البنوك الإسلاميه
دار الشروق جدة الطبعة الأولى ١٩٧٧ م .

- ١٥٩ - شفيق ، محسن شفيق الوسيط في القانون التجارى
المصرى طبع ١٩٥٦ م .
- ١٦٠ - شرف الدين ، أحمد السعيد شرف الدين عقود التأمين
وضمان الاستثمار .
- ١٦١ - شديد ، عبد الرشيد مأمون شديد الحقوق الأدبية
للمؤلف دار النهضة العربية ١٩٧٨ م .
- ١٦٢ - شلتوت ، محمود شلتوت الفتاوى دار
الشروق بجمه .
- ١٦٣ - الشاطبى ، إبراهيم بن موسى اللخمى الاعتصام المكتبة
التجارية .
- ١٦٤ - الشاطبى ، إبراهيم بن موسى اللخمى الموافقات
المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة ، مطبعة صبيح سنة
١٩٧٠ م .
- ١٦٥ - الشافعى ، الإمام محمد بن إدريس الشافعى الأم
المطبعة الأميرية ببولاق سنة ١٣٢١ هـ .
- ١٦٦ - الشافعى ، الإمام محمد بن إدريس الشافعى الرسالة
بدون ذكر الطابع أو سنة الطبع .
- ١٦٧ - الشافعى ، الإمام محمد بن إدريس الشافعى أحكام
القرآن .
- ١٦٨ - شلبى ، محمد مصطفى شلبى المدخل في التعريف
بالفقه الإسلامى مطبعة دار التأليف سنة ١٣٨٣ هـ .
- ١٦٩ - الشربينى ، محمد الشربينى الخطيب مغنى المحتاج إلى
معرفة ألفاظ المنهاج (مطبعة البانى الحلبي بمصر) دار إحياء التراث
العربى بيروت .

١٧٠ - الشوكاني ، محمد بن علي الشوكاني نيل الأوطار شرح
منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار - الطبعة الأولى بمصر
سنة ١٣٥٧هـ .

١٧١ - الشوكاني ، محمد بن علي الشوكاني إرشاد الفحول .

١٧٢ - الشيرازي ، أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف الشيرازي
المهذب مطبعة الباني الحلبي بمصر / السلفية بالمدينة .

١٧٣ - الشيرازي ، أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف الشيرازي
طبقات الفقهاء دار الرائد العربي بيروت ١٩٧٠ م .

١٧٤ - ابن الشاط تهذيب العروق مطبوع على هامش الفروق
للقرافي .

١٧٥ - شافعي ، محمد زكي شافعي مقدمة في النقود والبنوك
دار النهضة العربية - القاهرة الطبعة الثالثة ١٩٧٠ م .

○ حرف الصاد ○

١٧٦ - صدر الشريعة ، عبيد الله بن مسعود التوضيح لحل

غوامض التنقيح بحاشية التلويح للسعد الباني الحلبي .

١٧٧ - الصدر ، محمد باقر الصدر البنك اللاربوي في الإسلام
دار التعارف بيروت .

١٧٨ - الصياد ، جلال الصياد (بحث في المؤتمر الأول
للاقتصاد الإسلامي الذي عقد في مكة سنة ١٣٩٦هـ .

١٧٩ - ابن الصلاح ، مقدمة ابن الصلاح .

١٨٠ - الصنعاني ، سبل السلام - مطبعة الحلبي ١٣٧٩هـ .

○ حرف الطاء ○

- ١٨١ - الطاهر بن عاشور مقاصد الشريعة الشركة التونسية للتوزيع ١٩٧٨ م .
- ١٨٢ - الطبرى ، أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى جامع البيان فى تفسير آى القرآن - طبع دار المعارف طبعة ١٣٢٤ المطبعة الأميرية الكبرى ١٣٢٧ / الطبعة الثالثة مصطفى الحلبى ١٣٨٨ هـ .
- ١٨٣ - الطبرى اختلاف الفقهاء .
- ١٨٤ - الطحاوى ، مختصر الطحاوى دار الكتاب العربى .
- ١٨٥ - الطحاوى ، إبراهيم الطحاوى الاقتصاد الإسلامى مذهباً ونظماً دراسة مقارنة ، مجمع البحوث الإسلامية لشئون المطابع الأميرية سنة ١٣٩٤ هـ .
- ١٨٦ - طهماز ، عبد الحميد طهماز حق التأليف والتوزيع والنشر والترجمة وهو بحث مطبوع ضمن كتاب حق المؤلف للدكتور فتحى الدرينى وفاة من العلماء .
- ١٨٧ - الضريز ، الصديق الأمين الضريز الغرر وأثره فى العقود دار نشر الثقافة بمصر ١٣٨٦ هـ .
- ١٨٨ - الضريز ، الصديق الأمين الضريز أساليب توظيف الأموال فى البنوك الإسلامية بحث قدمه لندوة الاستثمار والتمويل بالمشاركة المنعقدة فى جده عام ١٤٠١ هـ .
- ١٨٩ - الصديق الأمين الضريز ... (عقد التأمين) بحث قدمه لمهرجان الإمام ابن تيمية المنعقد بدمشق ١٩٦١ م .

○ حرف العين ○

- ١٩٠ - عبد الباقي ، عبد الرحمن عبد الباقي تنظيم وإدارة المكاتب .
- ١٩١ - عليان ، شوكت عليان في الشريعة والقانون .
- ١٩٢ - عليان ، شوكت عليان التأمين وبديله في نظر الإسلام .
- ١٩٣ - عبد المطلب ، السيد عبد المطلب الخطر والتأمين دار الكتاب الجامعي بالقاهرة سنة ١٩٧٧ م .
- ١٩٤ - عبد المطلب ، السيد عبد المطلب التأمين على الحياة دار الكتاب الجامعي بالقاهرة سنة ١٩٧٦ م .
- ١٩٥ - عيسوى ، عيسوى أحمد عيسوى بحث مقدم للمؤتمر الثانى للبحوث الإسلامية .
- ١٩٦ - عيسوى ، عيسوى أحمد عيسوى الفقه الإسلامى ، المدخل ونظرية العقد مطبعة دار التأليف بالقاهرة .
- ١٩٧ - عفيفى ، محمد الصادق عفيفى المجتمع الإسلامى وفلسفته المالية والاقتصادية .
- ١٩٨ - ابن عرفة ، حدود ابن عرفة .
- ١٩٩ - أبو العلا ، إبراهيم محمد أبو العلا بورصة الأوراق المالية والقطن الطبعة الأولى مطبعة كوتامسوماس وشركاه بالقاهرة .
- ٢٠٠ - عساف ، محمد محمود عساف إدارة المنشآت المالية مكتبة عين شمس القاهرة - الطبعة الثانية ١٩٧٦ م .

- ٢٠١ - غالى ، سامى وهبة غالى إدارة المنشآت المالية
مطبعة الرسالة ١٩٦٨ م .
- ٢٠٢ - غالى ، سامى وهبة غالى البورصات وتجارة القطن
الطبعة الثالثة مؤسسة الرسالة .
- ٢٠٣ - عبد القادر ، على عبد القادر مسائل البورصة في
الشريعة والعمل للبنوك الإسلامية ، وهو بحث منشور في الموسوعة
العلمية الجزء الخامس .
- ٢٠٤ - عطية ، مصطفى كمال عطية الوجيز في القانون
التجارى .
- ٢٠٥ - عامر ، عبد العزيز عامر البنوك والائتمان
المكتبة التجارية الكبرى بمصر الطبعة الأولى سنة ١٩٥٨ م .
- ٢٠٦ - عبده ، عيسى عبده العقود الشرعية الحاكمة
للمعاملات المالية المعاصرة طبع القاهرة ١٩٧٧ م .
- ٢٠٧ - عبده ، عيسى عبده التأمين الأصيل والبديل .
- ٢٠٨ - العرينى ، محمد فريد العرينى القانون التجارى
دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية الطبعة الأولى
سنة ١٩٧٧ م .
- ٢٠٩ - علم الدين ، محمد إسماعيل علم الدين موجز الأوراق
التجارية .
- ٢١٠ - عبد الرسول ، على عبد الرسول المبادئ الاقتصادية
في الإسلام دار الفكر العربى الطبعة الثانية سنة ١٩٨٠ م .
- ٢١١ - عليش ، محمد عليش فتح العلى المالك فى الفتوى على
مذهب الإمام مالك مطبعة التقدم بمصر الطبعة الأولى ١٣٠٠هـ -

- مصطفى البابی الحلبي الطبعة الثانية سنة ١٣٥٦هـ .
- ٢١٢ - العبادى ، عبد السلام العبادى سندات المقارضة
بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر
الإسلامى .
- ٢١٣ - العبادى ، عبد السلام العبادى الملكية فى الشريعة
الإسلامية مكتبة الأقصى - عمان الطبعة الأولى سنة ١٣٩٧هـ .
- ٢١٤ - ابن عبد البر ، أبو عمر يوسف بن عبد البر التمرى
التمهيد لما فى الموطأ من المعانى والأسانيد - مطابع الشويخ ،
تطوان .
- ٢١٥ - عيد ، جمال عيد التأمين البحرى .
- ٢١٦ - عرفة ، محمد على عرفة شرح القانون المدنى الجديد فى
التأمين والعقود الصغيرة طبع سنة ١٩٥٠ بالقاهرة .
- ٢١٧ - ابن عابدين حاشية رد المختار على الدر المختار
مطبعة البابی الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٢٦هـ .
- ٢١٨ - ابن عابدين شرح تنوير الأبصار .
- ٢١٩ - ابن عابدين تنقيح الفتاوى الحامدية الطبعة
الكاستلية .
- ٢٢٠ - ابن عابدين رسائل ابن عابدين طبع
الأستانه سنة ١٣٢٥هـ .
- ٢٢١ - أبو العينين بدران أبو العينين مدخل لدراسة الشريعة
- ٢٢٢ - ابن العربى ، أبو بكر محمد بن على أحكام القرآن
الطبعة الثانية دار إحياء العربية الطبعة الأولى ١٣٧٦ -
السعادة ١٣٣١ / عيسى البابی الحلبي دار المعرفة .

٢٢٣ - عبد الباقي ، محمد فؤاد عبد الباقي المعجم المفهرس
لألفاظ القرآن الكريم دار الدعوة في اسطنبول سنة
١٤٠٤ هـ .

٢٢٤ - العز بن عبد السلام ، أبو محمد عبد العزيز بن عبد السلام
قواعد الأحكام في مصالح الأنام دار الكتب
العلمية - بيروت .

٢٢٥ - عوض ، علي جمال الدين عوض عمليات البنوك من
الوجهة القانونية دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٦٩ - ١٩٨١ م .

٢٢٦ - عيد ، إدوار عيد الشركات التجارية مطبعة
النحوى بيروت ١٩٧٠ م .

٢٢٧ - عرفة ، محمد حسنى عباس عرفة عمليات البنوك
دار النهضة العربية ١٩٦٨ م .

○ حرف الغين ○

٢٢٨ - الغزالى ، عبد الحميد الغزالى مقدمة في الاقتصاديات
الكلية (النقود والبنوك) دار النهضة العربية بالقاهرة
١٩٨١ م .

٢٢٩ - الغزالى ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالى الوجيز
طبع ١٣١٧ هـ .

٢٣٠ - الغزالى ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالى المستصفى
في علم الأصول مطبوع مع فواتح الرحموت المطبعة الأميرية سنة
١٣٢٢ هـ .

- ٢٣١ - الغزالي ، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي إحياء علوم الدين مؤسسة الحلبي سنة ١٣٨٧ هـ .

○ حرف الفاء ○

- ٢٣٢ - الفيروز آبادي القاموس المحيط .
- ٢٣٣ - الفيومي ، أحمد بن علي المقرئ الفيومي المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي - طبع عيسى الحلبي سنة ١٣٤٧ هـ .
- ٢٣٤ - (بعض علماء الهند) الفتاوى الهندية وتعرف بالعالمكيرية وبهامشها فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية - المطبعة الأميرية طبع القاهرة سنة ١٢٩٠ هـ .
- ٢٣٥ - الفيصل ، محمد الفيصل البنوك والتأمين في الإسلام ملحق مجلة البنوك الإسلامية .
- ٢٣٦ - فضل المولى ، نصر الدين فضل المولى المصارف الإسلامية ، تحليل نظري ودراسة تطبيقية على مصرف إسلامي .
- ٢٣٧ - فتاوى بنك فيصل الإسلامي السوداني وتشتمل على قرارات هيئة الرقابة لشرعية البنك الخرطوم ، بنك فيصل الإسلامي السوداني ١٤٠٢ هـ .
- ٢٣٨ - الفنجرى ، محمد شوق الفنجرى التأمين .
- ٢٣٩ - الفرפור ، محمد عبد اللطيف الفرפור التأمين وإعادة التأمين بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة .

- ٢٤٠ - فرج ، توفيق حسن فرج أحكام الضمان في القانون اللبناني مكتبة مكاوى بيروت ١٩٧٣ م .
- ٢٤١ - ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون الدياج المذهب في معرفة اعيان المذهب وبهامشه نيل الابتهاج الطبعة الأولى سنة ١٣٥١ هـ .
- ٢٤٢ - ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية الطرق الحكمية مطبعة الآداب بالقاهرة ، وطبعة دار الكتب العلمية ١٣١٧ هـ .
- ٢٤٣ - ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية إعلام الموقعين بتحقيق محيى الدين عبد الحميد المكتبة التجارية ١٩٥٥ .
- ٢٤٤ - ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية المكتبة التجارية وطبعة دار الكتب المنيرية .
- ٢٤٥ - ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية زاد المعاد الطبعة المصرية سنة ١٣٧٩ هـ .
- ٢٤٦ - ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية بدائع الفوائد .
- ٢٤٧ - القرافى ، أبو العباس أحمد بن إدريس القرافى الفروق مطبعة البابى الحلبي بمصر سنة ١٣٤٦ هـ ومطبعة دار إحياء الكتب العربية - وبهامشه إدرار الشروق على أنوار البروق لابن الشاه وتهذيب الفروق والقواعد السنية فى الأسرار الفقهية محمد على حسين .

- ٢٤٨ - ابن قدامة ، أبو محمد بن عبد الله بن أحمد المغنى
الطبعة الثالثة بدار المنار بالقاهرة ١٣٤٧ هـ
- وطبعة مكتبة الرياض الحديثة - بدون تاريخ - وأحياناً أرجع إلى
الطبعة التى بهامشها الشرح الكبير .
- ٢٤٩ - ابن القاسم ، عبد الرحمن نقلاً عن الإمام مالك المدونة
الكبرى مطبعة السعادة عام ١٣٢٣ هـ .
- ٢٥٠ - قانون البنك الإسلامى الأردنى .
- ٢٥١ - قليوبى وعميرة حاشيتان على منهاج الطالبين للنووى
مطبعة صبيح بالقاهرة .
- ٢٥٢ - قرارات المؤتمر الأول والثانى للمصرف الإسلامى والأول عقد فى
دى سنة ١٣٩٩ هـ والثانى فى الكويت سنة ١٤٠٣ هـ .
- ٢٥٣ - القرطبى ، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى
الجامع لأحكام القرآن - مطبعة دار الكتب المصرية .
- ٢٥٤ - قرارات المجامع الفقهية فى مكة وحده وكلاهما مستقل عن الآخر .
- ٢٥٥ - قاسم ، يوسف قاسم التعامل التجارى فى ميزان
الشريعة دار النهضة العربية الطبعة الأولى سنة
١٤٠٠ هـ .
- ٢٥٦ - قحف ، منذر قحف الأوراق المالية بحث قدمه لندوة
الأوراق المالية التى عقدت فى البنك الاسلامى للتنمية
بجده فى ربيع الثانى عام ١٤٠٦ هـ .
- ٢٥٧ - القرضاوى ، يوسف القرضاوى الحلال والحرام فى
الإسلام .
- ٢٥٨ - القاضى ، مختار القاضى حق المؤلف مكتبة
الانجيلو المصرية القاهرة ١٩٥٨ م .

- ٢٥٩ - القاضي ، مختار القاضي فقه الزكاة .
- ٢٦٠ - ابن قاضي سماده ، محمود بنى إسرائيل جامع الفصولين
وبهامشه تعليقات للرملی - المطبعة الأميرية سنة
١٣٠٠ هـ .
- ٢٦١ - قاضي زادة ، شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زادة
تكملة فتح القدير المطبعة الكبرى الأميرية .

○ حرف الميم ○

- ٢٦٢ - مجلة الأحكام العدلية طبع بيروت ١٨٩٨ م .
- ٢٦٣ - ابن منظور لسان العرب دار بيروت
للطباعة والنشر .
- ٢٦٤ - مذكور ، محمد سلام مذكور الفقه الإسلامي
الطبعة الأولى ١٩٥٤ م .
- ٢٦٥ - مذكور ، محمد سلام مذكور المدخل للفقه الإسلامي
الطبعة الأولى سنة ١٩٦٠ م .
- ٢٦٦ - مذكور ، محمد سلام مذكور (التأمين)
بحث له في مجلة العربى الكويتية العدد ١٩٥ .
- ٢٦٧ - المحلى جمع الجوامع مطبعة الإمام بمصر .
- ٢٦٨ - المزنى المختصر وهو مطبوع بحاشية الأم
للإمام الشافعى (الطبعة الأولى) .
- ٢٦٩ - ابن مفلح ، أبو عبد الله بن محمد بن مفلح الفروع
في فقه الإمام ابن حنبل .

- ٢٧٠ - الموصلى ، عبد الله بن محمود بن مود الموصلى الاختيار
لتعليل المختار مطبعة صبيح .
- ٢٧١ - المناوى فيض القدير طبع سنة .
- ٢٧٢ - محمد بن الحسن الأصل طبع سنة .
- ٢٧٣ - ابن المنذر الإجماع طبع سنة .
- ٢٧٤ - المرادى الإنصاف طبع سنة .
- ٢٧٥ - مجلة المال والإقتصاد وهى تصدر عن بنك فيصل
الإسلامى السودانى .
- ٢٧٦ - مرسى ، محمد كامل مرسى شرح القانون المدنى الجديد
/ العقود المسماة طبعة سنة ١٩٥٢ م .
- ٢٧٧ - ملش ، محمد كامل ملش الشركات طبع
سنة ١٩٥٧ م .
- ٢٧٨ - موسى ، محمد يوسف موسى الفقه الإسلامى ، مدخل
لدراسة نظام المعاملات فيه - الطبعة الثالثة سنة ١٣٧٧ هـ .
- ٢٧٩ - موسى ، محمد يوسف موسى تاريخ التشريع
الإسلامى .
- ٢٨٠ - موسى ، محمد يوسف موسى الإسلام ومشكلاتنا
المعاصرة سلسلة الثقافة الإسلامية سنة ١٩٥٨ م .
- ٢٨١ - موسى ، محمد يوسف موسى الأموال ونظرية العقد فى
الفقه الإسلامى دار الكتاب العربى سنة ١٩٥٢ م -
الطبعة الأولى .
- ٢٨٢ - مجلة الأهرام الاقتصادى .
- ٢٨٣ - مرسى ، محمد كمال مرسى شرح القانون المدنى المصرى
الجديد .

- ٢٨٤ - المواق ، أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدوى حاشية
على مختصر خليل واسمها التاج / ومكتبة النجاح طرابلس - ليبيا .
- ٢٨٥ - مجلة حضارة الإسلام / العدد الخامس السنة الثانية .
- ٢٨٦ - مجلة الشبان المسلمين .
- ٢٨٧ - آل محمود ، عبد الله الزيد آل محمود التأمين
طبع سنة .
- ٢٨٨ - موسوعة جمال عبد الناصر أصدرها المجلس الأعلى
للشئون الإسلامية .
- ٢٨٩ - مجلة المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي وقد صدر منها
عدد واحد حتى إعداد هذه الرسالة .
- ٢٩٠ - مكى ، على مكى تمويل المشروعات فى ظل الإسلام
دار الفكر العربى ١٩٧٩ م .
- ٢٩١ - المراغى ، عبد الله مصطفى المراغى الفتح المبين طبقات
الأصوليين مطبعة أنصار السنة المحمدية الطبعة الأولى
سنة ١٣٦٦ هـ .
- ٢٩٢ - المودودى ، أبو الأعلى المودودى الربا ترجمة
محمد عاصم حداد دار الفكر - بيروت .
- ٢٩٣ - مجلة البنوك الإسلامية (أعداد متفرقة منها) .
- ٢٩٤ - الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الطبعة
الأولى سنة ١٤٠٣ هـ وهى من إعداد الاتحاد الدولى للبنوك
الإسلامية .
- ٢٩٥ - المرغينانى ، أبو الحسن على بن أبى بكر عبد الجليل المرغينانى
الهداية شرح بداية المبتدى - مطبعة البابى الحلبي بمصر
سنة ١٣٥٢ هـ . وطبعة دار إحياء التراث العربى فى بيروت .

- ٢٩٦ - ميخائيل ، أمين ميخائيل الاعتمادات المستندية
(وهي محاضرة أُلقيت في يوليو ١٩٥٧ م) في
القاهرة .
- ٢٩٧ - المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي وضعه جماعة
من المستشرقين ونشرة أ.ى . فنسك
ليدن سنة ١٩٣٦ م .
- ٢٩٨ - الموسوعة الفقهية الصادرة في الكويت وقد رجعت
للنموذج الثالث .
- ٢٩٩ - مجلة البحوث الإسلامية وتصدر عن إدارة البحوث العلمية والإفتاء
والدعوة والإرشاد في المملكة العربية السعودية .
- ٣٠٠ - الميداني - عبد الرحمن بن حنبل المياداني ضوابط
المعرفة دار القلم دمشق وبيروت سنة
١٣٩٥ هـ .
- ٣٠١ - المصري ، رفيق المصري بحث مقدم للمجمع الفقهي
بجده .
- ٣٠٢ - المصري ، عبد السميع المصري مقدمات الاقتصاد
الإسلامي مكتبة وهبة ١٩٧٥ م .
- ٣٠٣ - مجمع البحوث الإسلامية الثاني والثالث والسابع .
- ٣٠٤ - مجموعة مطبوعات بيت التمويل الكويتي .
- ٣٠٥ - ابن اللحام القواعد طبع سنة .
- ٣٠٦ - المناوي ، محمد المدعو عبد الرؤوف المناوي فيض
التقدير شرح الجامع الصغير - المكتبة التجارية الأولى سنة
١٣٥٦ هـ .

○ حرف النون ○

- ٣٠٧ - ابن نجيم ، زين الدين إبراهيم بن نجيم الأشباه والنظائر
طبعة مؤسسة الحلبي وشركاه سنة ١٣٨٧هـ وكذلك
طبعة دار الطباعة العامة بمصر عام ١٢٩٠ هـ .
- ٣٠٨ - ابن نجيم ، زين الدين إبراهيم بن نجيم (مع حاشية غمز
عيون البصائر لأحمد بن محمد الحموي وتعرف بحاشية الحموي) .
- ٣٠٩ - ابن نجيم ، زين الدين إبراهيم بن نجيم إتحاف البصائر
في ترقيب الأشباه والنظائر .
- ٣١٠ - ابن نجيم ، زين الدين بن نجيم البحر الرائق شرح كنز
الدقائق مطبعة الباي الحلبي بمصر سنة ١٣٣٣ هـ .
- ٣١١ - النووي ، محيي الدين بن شرف النووي المجموع شرح
المهذب مطبعة العاصمة .
- ٣١٢ - النووي - محيي الدين بن شرف النووي منهاج الطالبين
مصطفى الباي الحلبي .
- ٣١٣ - النووي ، محيي الدين بن شرف النووي تهذيب الأسماء
واللغات .
- ٣١٤ - النووي ، محيي الدين بن شرف النووي شرح صحيح
مسلم المطبعة المصرية . القاهرة .
- ٣١٥ - النووي ، محيي الدين بن شرف النووي روضة
الطالبين .

- ٣١٦ - النبهان ، محمد فاروق مفهوم الربا في ظل التطورات الاقتصادية والاجتماعية المعاصرة - مؤسسة بردى للنشر - الرباط الطبعة الأولى ١٣٩٨ هـ .
- ٣١٧ - النووى ، حسين النووى دروس في الأوراق التجارية والنشاط المصرفي مكتبة عين شمس القاهرة (بدون تاريخ) .
- ٣١٨ - النبهاني ، تقى الدين النبهاني مقدمة في الدستور الإسلامي .
- ٣١٩ - النبهاني ، تقى الدين النبهاني النظام الاقتصادي في الإسلام .
- ٣٢٠ - ابن النديم الفهرست المكتبة التجارية الكبرى في القاهرة سن ١٩٤٨ م .
- ٣٢١ - النظام الأساسي لبيت التمويل الكويتي .
- ٣٢٢ - ندوة البركة الأولى والثانية والثالثة .
- ٣٢٣ - ندوة نظمها بيت التمويل الكويتي في شهر رجب ١٤٠٧ هـ .
- ٣٢٤ - ندوة سياسات وأنشطة البنك الاستثمارية وعقدت في بنك فيصل الإسلامي السوداني سنة ١٣٩٩ هـ .
- ٣٢٥ - الندوة الإسلامية للتأمين التعاوني والتي عقدت في القاهرة في جمادى الثانية ١٣٩٩ هـ موافق إبريل ١٩٧٩ م ونشرها الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية .
- ٣٢٦ - ندوة البنوك الإسلامية ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية وقد عقدت في بنك فيصل الإسلامي المصري في شهر صفر من عام ١٤٠٤ هـ (ديسمبر عام ١٩٨٤ م) .

- ٣٢٧ - ندوة التشريع الإسلامى التى عقدت فى ليبيا فى الجامعة الليبية عام ١٣٩٢ هـ .
- ٣٢٨ - الندوى ، أبو الحسن الندوى الاستقراض الفقهى لحقى التأليف والطباعة . وهو مطبوع ضمن كتاب حق المؤلف للدرينى وفتة من العلماء .
- ٣٢٩ - نظام الشركات السعودى .
- ٣٣٠ - النبهانى ، تقى الدين النبهانى .
- ٣٣١ - النجار ، أحمد النجار المدخل إلى النظرية الاقتصادية فى المنهج الإسلامى الاتحاد الدولى للبنوك الإسلامية - الطبعة الثانية ١٤٠٠ هـ .
- ٣٣٢ - النجار ، أحمد النجار مائه سؤال وجواب حول البنوك الإسلاميه الاتحاد الدولى للبنوك الإسلامية .

○ حرف الكاف ○

- ٣٣٣ - الكيا الهراس أحكام القرآن دار الكتب العلمية .
- ٣٣٤ - كاظم ، مراد كاظم البورصة وأفضل الطرق للاستثمار طبع سنة .
- ٣٣٥ - الكاسانى ، علاء الدين بن مسعود الكاسانى بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع الطبعة الأولى مطبعة الجمالية سنة ١٣٢٨ هـ مطابع الإمام دار الكتاب العربى الطبعة الثانية ٢٧٤

- ٣٣٦ - كمال ، حسين محمد كمال وحسن غلاب البنوك التجارية .
- ٣٣٧ - كنعانى ، نواف كنعان حق المؤلف مطابع الفرزدق التجارية بالرياض الطبعة الأولى سنة ١٤٠٧ هـ .

○ حرف الهاء ○

- ٣٣٨ - هيكل ، عبد العزيز هيكل مقدمة فى التأمين دار النهضة العربية القاهرة ١٩٦٨ م .
- ٣٣٩ - الهوارى ، سيد الهوارى الإدارة المالية دار النهضة العربية ١٩٦٥ م .
- ٣٤٠ - الهوارى ، سيد الهوارى أساسيات إدارة البنوك مكتبة عين شمس بالقاهرة ١٩٨٠ م .
- ٣٤١ - الهوارى ، سيد الهوارى الطبيعة المميزة البنوك الإسلامية وهو بحث مقدم لندوة الاستثمار والتمويل بالمشاركة - المطبعة الأميرية ١٣١٦ هـ .
- ٣٤٢ - ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد فتح التقدير على الهداية مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة سنة ١٣٥٦ هـ دار إحياء التراث العربى الإسلامى .
- ٣٤٣ - ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد التحرير مطبوع مع التقرير .

○ حرف الواو ○

- ٣٤٤ - وهبة ، توفيق على وهبة
بحث له في مجلة الوعي
الإسلامى العدد ٥٣ سنة ١٩٦٩ م .

○ حرف الياء ○

- ٣٤٥ - يسرى ، عبد الرحمن يسرى
اقتصاديات النقود
الاسكندرية ١٩٧٩ م
دار الجامعات المصرية
- ٣٤٦ - أبو اليزيد المتيث
الحقوق على المصنفات الأدبية والعلمية
والفنية طبع الاسكندرية ١٩٦٧ م .
- ٣٤٧ - يحيى ، عبد الودود يحيى
أصول التأمين البرى الخاص
طبع القاهرة ١٩٧٦ م .
- ٣٤٨ - يحيى ، عبد الودود يحيى إعادة التأمين .
- ٣٤٩ - يونس ، على حسن يونس
الشركات التجارية
دار الفكر العربى بدون تاريخ .
- ٣٥٠ - أبو يعلى ، أبو الحسن محمد بن أبى يعلى
طبقات الحنابلة
مطبعة أنصار السنة سنة ١٣٧١ هـ .

* * *

الفهارس

□ الفهارس □

- فهرس الآيات الكريمة .
- فهرس الأحاديث الشريفة .
- فهرس الموضوعات .

□ فهرست الآيات القرآنية الواردة □ في البحث مرتبة حسب ترتيب السور

الآية رقم الآية الصفحة التي وردت فيها

○ سورة البقرة ○

٥٩	٢٨٠	وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة
١٠٣	٢١٩	قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس
١١٩	٢٧	الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه
١١٩	١٠٠	أو كلما عاهدوا عهداً نبذه فريق منهم
١٥٢	١٦	أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى
٤٢٥	٢٨٢	يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين
٤٢٥	١٨٩	يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج
٤٣٣	٢٨٠	وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة
٥١٢	١٩٤	فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم .
٧١٢	٦٩٦ ١٧٨	يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى .
٧١٢	٦٩٦ ٢٢٩	ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً
٦٨٤	٢٨٠	وأن تصدقوا خير لكم
٦٨٤	٢٣٧	إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح
٦٨٤	٢٣١	ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا
٨	٢٢٩	تلك حدود الله فلا تعتدوها

يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ١٨٥ ١٨
 ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا . ٢٨٦ ١٨
 وأحل الله البيع وحرم الربا ٢٧٥
 ٢٥ - ٩٨ - ١٠٥ - ١٩٧ - ٢٢٤ - ٢٢٧ - ٢٤٨ - ١٠٩ .
 إني جاعل في الأرض خليفة ٣٠ ٥٥

○ سورة النساء ○

ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون ٣٣ ٥٤٧
 ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ٥ ٦٧٩
 يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن
 تراضٍ منكم . ٢٩
 ٤٦ - ٩٩ - ١٠٥ - ١٠٩ - ١٥٣ - ٢٢٤ - ٢٢٨ - ٢٩٢ ، ٣١٠

○ سورة المائدة ○

يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء ١٠٦ ١٠٤
 إنما الخمر والميسر... الآية ٩ ١٠٣
 وتعاونوا على البر والتقوى ٥ ٥٩٠
 اليوم أحل لكم الطيبات ٥ ١٦
 ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ٦ ١٧
 اليوم أكملت لكم دينكم ٣ ٢٤
 يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ١ ١١٨ - ١١٣ - ٥٤
 ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ٢ ٥٩٠ - ١٩٧

○ سورة الأنعام ○

وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه ١١٩ - ٨ - ١٠٤ - ١٠٧
قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهاً بغير علم ١٤٠ ١٩
وبعهد الله أوفوا ١٥٢ ١١٨

○ سورة الأعراف ○

ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ١٥٧ ١٢
قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن ٧ ١٢
يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ١٥٧ ١٢

○ سورة الأنفال ○

ياأيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون ٢٧
٥٠

○ سورة التوبة ○

إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم . ١١١ ١٥٢

○ سورة يونس ○

قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالاً ٥٩ - ٩٥ - ١٠٣

○ سورة يوسف ○

ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم ٧٢ ١٦٨

○ سورة النحل ○

ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب ١١٦ ٩ - ١٧ - ١٠٣
ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شيء ٨٩ ٢٥
إن الله يأمر بالعدل والإحسان ٩٠ ٥٩

○ سورة الإسراء ○

وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً ٣٤ ١١٣ - ١١٨

○ سورة الحج ○

ونقر في الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى ٥ ٤٢٥
ما جعل عليكم في الدين من حرج ٧٨ ١٨

○ سورة المؤمنون ○

والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون ٨ ١١٩

○ سورة النور ○

فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۚ ٣٣ ٦٩٦ - ٧١٣

○ سورة الروم ○

فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا . ٣٠ ١٠

○ سورة الأحزاب ○

وَلَقَدْ كَانُوا عَاهَدُوا اللَّهَ مِنْ قَبْلُ ١٥ ١١٨

○ سورة الصف ○

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَمْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ٢ ٣٧٦

* * *

□ فهرس للأحاديث الشريفة حسب الترتيب الهجائي □

الحديث أو جزء منه بعض الرواة الصفحة التي وردت فيها

○ حرف الألف ○

- إذا بعث فكل وإذا ابتعت فاكفل البخارى وأحمد ١٨٢
أحللت بيع الصكاك وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى
يستوفى مسلم ومالك ٧٥٤
أى أرض قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية مالك ١٤
إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها ، وحد حدوداً فلا تعتدوها ، وحرم
أشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تسألوا عنها. الدارقطنى وفيه مقال ١٤
أسلمت على ما سلف من خير متفق عليه ١٦
أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله البخارى ٧٤٥
إنما بعثم ميسرين البخارى ١٨
إنى خلقت عبادى حنفاء فاجتالهم الشياطين . مسلم وأحمد ١٩
إنما البيع عن تراضى ابن حبان والبيهقى وابن ماجه ٤٧ - ١٥٣
أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه . متفق عليه ٤٩
اشتري رسول الله صلى الله عليه وسلم من عمر بغيره ووهبه
لعبد الله بن عمر ولم يقدر ثمنه البخارى والبيهقى ٥١ - ١٥٨ ٢٢٩
اشتري بغيراً من جابر واشترط حملانه للمدينة متفق عليه ٥٨ - ١١٦ - ١٢٤
أمسك منهن أربعاً وفارق سائرهن مالك والترمذى وابن ماجه ٩٩
أربع من كن فيه كان منافقاً . متفق عليه ١١٩

أدخل بعض أهل الخندق إلى دار جابر وأبى طلحة بدون إذنهما . ١٥٨
 إن الله حرم الخمر والميتة والخنزير والأصنام أتيت رسول الله ﷺ
 فقلت : يأتيني الرجل يسألني عن البيع ما ليس عندي فأبتاع له
 من السوق . أبو داود والنسائي ٢١٤ - ٢٤٠ - ٢٤٧ - ٢٦٧
 ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر متفق عليه ٥٤٨
 اشترى النبي ﷺ من يهودى طعاماً بثمن مؤجل ورهنه درعنه .
 البخاري والترمذي ٣٨٧
 إذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم متفق عليه ٥٨٣

○ حرف الباء ○

البيعان بالخيار ما لم يتفرقا متفق عليه ٥٦
 بيعة النبي ﷺ عن عثمان رضى الله عنه في غزوة الحديبية .
 الترمذي وفيه مقال ١٥٨

○ حرف الشاء ○

ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة البخاري ١١٩
 ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الترمذي والحاكم ٥٧ - ١٩٢

○ حرف الحاء ○

الخراج بالضمان أبو داود وابن ماجه والحاكم ٢٤٧
 خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر في جيش فلما قفلا مرا على
 أوى موسى الأشعري .. إلخ مالك والشافعي ٢٨٧

○ حرف الذال ○

- الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء الأئمة الستة : ٤٠٠ - ٥٨٣
 ذروني ما تركتكم إنما هلك من كان قبلكم كثرة أسئلتهم واختلافهم
 على أنبيائهم متفق عليه ١٠٤
 ذمة المسلمين واحدة يسعى بذمتهم أدناهم متفق عليه ١٦٩

○ حرف الراء ○

- رأيت الناس على عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الجزاف ... إلخ .
 متفق عليه ١٨١
 رحم الله امرأة سمحاً إذا باع سمحاً إذا اشترى ...
 البخارى والترمذى ٥٨ - ١٧٤

○ حرف الزاء ○

- زوجتكها بما معك من القرآن متفق عليه ٧٤٧

○ حرف الصاد ○

- صفقتان في صفقة ربا أحمد وابن حبان ١١٦
 الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً
 الترمذى وابن ماجه ١٢٠

○ حرف الفاء ○

فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك . متفق عليه ١٩٩
فكان يشتري البعير بالبعيرين البخارى ٢٩٢

○ حرف القاف ○

قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنة والسنتين
والثلاث .. إلخ متفق عليه ١٣
قال : بم تقض يا معاذ ؟ قال : بكتاب الله ... إلخ .
الترمذى وفيه مقال ٢٥

○ حرف الكاف ○

كنت شريكى في الجاهلية فكنت خير شريك لا تدارينى
ولا تجارينى ابن ماجه ١٣
كانوا يتبايعون الطعام جزافاً بأعلى السوق فنهاهم الرسول
ﷺ .. إلخ رواه الجماعة ١٣
كل قسم قسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية ... إلخ
أبو داود وابن ماجه ٩٩
كنا نبتاع الطعام جزافاً فبعث إلينا من يأمرنا بانتقاله من مكانه .. إلخ .
متفق عليه ١٨٢ - ٢٤٠
كنا نخرج زكاة الفطر صاعاً من شعير ... إلخ . متفق عليه ٢٤٤
كنت أبيع الإبل في البقيع فأبيع بالدنانير وأخذ بالدراهم ... إلخ .
أحمد أبو داود وفيه مقال ٤٠١

○ حرف اللام ○

- لقد هممت أن أحرم الغيلة لولا أن قوماً من فارس يفعلونها
 ولا تضرهم . مسلم ومالك ١٢
 لن يشاد هذا الدين أحدٌ إلا غلبه البخارى والنسائى وأحمد ١٩
 لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجمعوها فباعوها .
 متفق عليه ٥٥ - ١٤٧
 لعن الله في الخمر عشرة .. إلخ أبو داود ١٩٧
 ليس على المستودع غير المغل ضمان ٥٤٢

○ حرف الميم ○

- ما أدركت الصفقة حياً مجموعاً فهو من مال المشتري . البخارى ٢٤٥
 مثل القائم على حدود الله والقائم فيها كمثل قوم ... إلخ .
 البخارى وغيره ٦٣٨
 من ترك مالاً فلورثته ومن ترك كلاً فإلى .
 ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً
 متفق عليه ١٩
 من غش فليس منا مسلم وأحمد والترمذى والحاكم ٥٠ - ٢٣٦
 من أدخل فرساً بين فرسين ... إلخ أبو داود وابن ماجه وهو ضعيف ٥٠٦
 من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد متفق عليه ٧٧ - ١١١
 من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه متفق عليه ١٠٩
 ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل . متفق عليه ١١١ - ١٢٢
 مروا أولادكم بالصلاة لسبع ... إلخ أحمد أبو داود ١٦٤

من قتل قتيلاً فله سلبه متفق عليه ١٦٨
 من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه . الدارقطني وهو ضعيف
 ٢٢٤ - ٢٢٧

○ حرف النون ○

نهى عن بيع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار . ٦٢٨
 نهى عن بيعتين في بيعة النسائي والترمذي والبيهقي وأحمد ١٦٦-١٧٧
 نهى عن الثنيا إلا أن تعلم متفق عليه ١١٧
 نهى عن بيع الغرر مسلم وأبو داود والترمذي ٢١٣-٢١٦-٢٢٨
 نهى رسول الله ﷺ عن بيع المعاومة . مسلم ٢١٤
 نهى عن بيع حبل الحبله وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية . متفق عليه ٢٢١
 نهى أن يبيع الرجل طعاماً حتى يستوفيه . مسلم والنسائي وأحمد
 ٢٣٩ - ٢٤٠ - ٢٤٥ - ٢٤٦ - ٢٤٧ - ٢٤٨ .

نهاهم عن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما لم يقبض .
 الترمذي وأبو داود والنسائي ٢٤٣ - ٢٤٥
 نهى عن بيع الكالء بالكالء . ابن أبي شيبة وإسحاق والحاكم وفيه مقال ٥٣٣

○ حرف الواو ○

وهل ترك لنا عقيل منزلاً متفق عليه ١٤

○ حرف لا ○

لا تبيعوا الثمرة حتى يبدو صلاحها ٥٦٢

لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق متفق عليه ٢٩
لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح مالم يضمن .
ولا تبع مالم يس عندك أحمد وابن حبان

١١٥ - ١٦٦ - ١٢٢ - ١٧٧ - ٢١٤ .

لا تتركبوا ما ارتكب اليهود فتستحلون محارم الله بأدنى الحيل . ٥٥
لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا بينه له .

ابن ماجه والحاكم ٢٣٦

○ حرف الياء ○

يا معشر التجار إن تجارتكم هذه يحضرها اللغو والكذب فشوبوها بالصدقة .

٢٨٦

يأتى على الناس زمان لا يبالى الرجل من أين يأخذ المال أمن حرام أم من
حلال . الترمذى ٩

يسرا ولا تعسرا متفق عليه ١٨

* * *

□ فهرسُ الموضوعات □

٧	 المقدمة
١٠	 صلوحية الشريعة لكل زمان ولكل مكان
١١	 تقرير الشارع للصالح من العقود
١٥	 شرط الناظر في العقود المستحدثة
٢٠	 الحاجة إلى هذه الدراسة والداعى إليها
٢٤	 الحاجة إلى الاجتهاد في هذا الزمان
٢٨	 دعوى غلق باب الاجتهاد
٢٩	 دعوى جواز خلو العصر من مجتهد
٣٠	 الدراسات السابقة
٣٠	 أولاً : المؤتمرات العالمية لأسبوع الفقه
٣١	 ثانياً : مؤتمرات مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة
٣١	 ثالثاً : حلقة الدراسات الاجتماعية للدول العربية
٣١	 رابعاً : ندوة المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب
٣٢	 خامساً : المؤتمرات العالمية للاقتصاد الإسلامى
٣٢	 سادساً : مؤتمرات المصارف الإسلامية
٣٢	 سابعاً : المجمع الفقهي
٣١	 ثامناً : الندوات المتخصصة
٣٤	 تاسعاً : المجلات المتخصصة
٣٤	 عاشراً : الكتب المتخصصة
٣٤	 حادى عشر : إدارات الإفتاء
٣٥	 منهج الدراسة

□ الباب الأول □

٤٣	الفصل التمهيدى : أسس العقود
٤٣	توطئة
٤٥	أسس العقود
٤٦	الأساس الأول : لزوم الرضا
٤٩	الأساس الثانى : منع الغش والغرر والتدليس
٥٠	الأساس الثالث : العرف
٥٣	الأساس الرابع : لزوم موافقة قصد المكلف لقصد الشارع
٥٦	الأساس الخامس : الاستقرار
٥٧	الأساس السادس : العدل والعفو
٥٩	الأساس السابع : كونه محققاً لفائدة الطرفين
٥٩	الأساس الثامن : المرونة وقابلية التفريع
٦٧	الفصل الأول :
٦٧	المبحث الأول : تعريف العقد وتقسيماته
٦٧	الفرع الأول : تعريف العقد
٦٧	تعريف العقد فى اللغة
٦٨	تعريف العقد فى الاصطلاح
٦٩	أنواع التصرف
٧٣	الفرع الثانى : تقسيمات العقد
٧٣	توطئة
٧٥	التقسيم الأول : من حيث النض عليها أو عدمه
٧٦	التقسيم الثانى : بالنظر إلى غاية العقد
٧٦	التقسيم الثالث : من حيث اشتراط القبض أو عدمه

٧٧	التقسيم الرابع : من حيث الصحة والفساد
٨٥	التقسيم الخامس : من حيث الوقف والنفاذ
٨٥	التقسيم السادس : من حيث اللزوم وعدمه
٨٦	التقسيم السابع : من حيث الأصالة والتبعية
٩٣	المبحث الثاني : حكم استحداث العقود والشروط
٩٣	توطئة
٩٧	الفرع الأول : حكم استحداث العقود
٩٨	أدلة الجمهور على إباحة استحداث العقود
١١١	أدلة الظاهرية
١١٣	الفرع الثاني : أثر الشروط على العقود
١٣٣	الفصل الثاني : أركان العقد
١٣٣	توطئة
١٣٤	أركان العقد
١٣٥	شروط العقد
١٤١	رسم بياني لشروط عقد البيع عند الحنفية
١٤٥	المبحث الأول : الصيغة
١٤٥	توطئة
١٤٧	أساليب الصيغة
١٥٣	شروط الإيجاب والقبول
١٥٦	ما يبطل الإيجاب
١٦١	المبحث الثاني : الركن الثاني : العاقدان وشروطهما
١٦١	الشرط الأول : الأهلية
١٦٢	أهلية الوجوب
١٦٢	أهلية الأداء

١٦٣	الأهلية الكاملة والأهلية الناقصة
١٦٥	عوارض الأهلية
١٦٦	العوارض السماوية
١٦٦	العوارض المكتسبة
١٦٦	الجنون
١٦٦	العتة
١٦٦	النوم والإغماء
١٦٦	السفه
١٦٦	الدين
١٦٧	الشرط الثاني : العدد
١٦٩	الشخصية الاعتبارية
١٧٣	المبحث الثالث : الركن الثالث : محل العقد
١٧٣	شروط محل العقد
١٧٤	- قابلية الحكم شرعاً
١٧٤	- الوجود
١٧٥	- العلم به
١٧٦	- ملك البائع له
١٧٧	- القدرة على التسليم
١٨٠	- المقصود بالتسليم
١٨٧	الفصل الثالث : موجبات اختلال العقود
١٧١	توطئة
١٩١	المبحث الأول : الاختلالات العائدة إلى الرضا
١٩١	توطئة
١٩٢	المظهر الأول : الهزل

١٩٣	المظهر الثاني : الخطأ
١٩٣	المظهر الثالث : التلجئة أو المواضعة
١٩٤	المظهر الرابع : اعتبار القصد في العقد
٢٠٣	المبحث الثاني : الخلل العائد إلى المحل
٢٠٣	المظهر الأول : الغرر
٢٠٥	تعريف الغرر
٢٠٧	الغرر المؤثر في العقود
٢٠٧	ضابط الغرر الكثير والقليل
٢٠٩	طريقة العلماء في اعتبار الغرر المؤثر .
٢١١	أنواع الغرر
٢١٣	- المعدوم
٢١٣	أدلة النهى عن بيع المعدوم
٢١٥	الراجع
٢١٥	- المعجوز عن تسليمه
٢١٦	- المجهول
٢١٦	أنواع الجهالة المؤثرة في العقد
٢١٨	النوع الأول : جهالة المبيع
٢١٨	- البيع على الصفة مع عدم تقدم الرؤية .
٢٢٢	- بيع الغائب
٢٢٤	أدلة الجمهور على جواز البيع على الصفة .
٢٢٥	سبب الخلاف في العين الغائبة
٢٢٥	شروط جواز البيع على الصفة
٢٢٧	بيع العين الغائبة من غير صفة ولا رؤية متقدمة
٢٢٨	النوع الثاني : الجهالة في الثمن

٢٢٩	أنواع الجهل بالثمن
٢٢٩	- الاسترسال والاستنابة
٢٣٠	- البيع بما ينقطع به السعر
٢٣٢	النوع الثالث : الجهالة في الأجل
٢٣٥	المظهر الثاني : التدليس
٢٣٧	المظهر الثالث : الغبن
٢٣٩	المظهر الرابع : بيع مالم يقبض
٢٤٠	آراء العلماء في البيع قبل القبض
٢٤٤	الراجح في بيع مالم يقبض
٢٤٩	انحلال العقد
٢٥٠	الأثر الناشئ عن انحلال العقد

□ الباب الثاني □

٢٥٥	أمثلة للعقود المستحدثة
٢٥٥	الفصل الأول : أهم العقود التي تتم في البنوك الإسلامية
٢٥٥	توطئة
٢٥٦	الأعمال التي تقوم بها المصارف
٢٥٩	نشأة البنوك الإسلامية
٢٦٠	شركات التأمين
٢٦١	تعريف البنك الإسلامى
٢٦٥	المبحث الأول : عقد الوديعة
٢٦٦	- أنواع الوديعة المصرفية
٢٦٩	- الوديعة الادخارية
٢٦٩	- شهادات الاستثمار

٢٦٩	- الوديعة المخصصة لفرض معين
٢٦٩	- الوديعة المستندية
٢٧٠	- الوديعة لأجل
٢٧١	- الودائع بشرط الإخطار
٢٧١	- تخريج الوديعة المصرفية
٢٧٢	التخريج الأول
٢٧٥	التخريج الثاني
٢٧٩	تكيف الوديعة المشتقة
٢٨٠	التخريج الفقهي للوديعة المستندية
٢٨٠	الفرق بين تخريج الوديعة على أنها قرض وبين تخريجها على أنها وديعة
٢٨٢	تخريج استثمار البنوك للودائع والحوالات وخطابات الضمان
٢٨٥	لمن يكون ربح تجارة الوديعة
٢٩١	المبحث الثاني : الاعتمادات المستندية
٢٩١	توطئة
٢٩٢	أنواع فتح الاعتماد
٢٩٥	أنواع الاعتماد المستندي
٢٩٦	التخريج الفقهي للاعتمادات المستندية
٢٩٧	التخريج الأول
٢٩٩	التخريج الثاني
٣٠٠	التخريج الثالث
٣٠٠	التخريج الرابع
٣٠١	التخريج الخامس
٣٠١	التخريج السادس
٣٠٢	التخريج السابع

٣٠٥	التخريج الثامن
٣٠٩	حكم العمولة المصرفية
٣١٥	المبحث الثالث : خطابات الضمان
٣١٥	توطئة
٣١٦	تعريف خطاب الضمان
٣١٧	غطاء خطاب الضمان
٣١٨	أنواع الضمانات
٣٢٠	أنواع خطاب الضمان
٣٢١	التخريج الشرعى لخطابات الضمان
٣٢١	توطئة
٣٢١	التخريج الأول
٣٢٤	التخريج الثانى
٣٢٨	التخريج الثالث
٣٣٠	حكم أخذ الأجرة على الكفالة
٣٤١	المبحث الرابع : عقد القبول المصرفى وعقد خصم الأوراق التجارية
٣٤١	أولاً : عقد القبول المصرفى
٣٤١	توطئة
٣٤١	تعريف القبول المصرفى
٣٤٢	أنواع القبول المصرفى
٣٤٥	تخريج القبول المصرفى للأوراق التجارية
٣٤٥	الرأى الأول
٣٤٥	الرأى الثانى
٣٤٧	ثانياً : عقد خصم الكمبيالات
٣٤٧	تعريف الكمبيالة
٣٤٨	تحصيل الكمبيالة

٣٤٨	 الخصم
٣٤٩	 التخرج الشرعى لخصم الأوراق التجارية
٣٤٩	 التخرج الأول
٣٥٠	 التخرج الثانى
٣٥١	 التخرج الثالث
٣٥٤	 التخرج الرابع
٣٥٤	 الراجع
٣٥٩	 المبحث الخامس : تحصيل الشيكات
٣٥٩	 تعريف الشيك
٣٥٩	 أنواع الشيك
٣٦٠	 التكييف الفقهي لتحصيل الشيكات
٣٦٠	 التخرج الأول
٣٦٠	 التخرج الثانى
٣٦١	 التخرج الثالث
٣٦١	 التخرج الرابع
٣٦٢	 التخرج الخامس
٣٦٤	 اعتماد قبول الشيكات
٣٦٤	 الوجه الأول
٣٦٥	 الوجه الثانى
٣٦٥	 حكم تقاضى العمولة على تحصيل الشيك .
٣٧١	 المبحث السادس : عقد المراجعة
٣٧١	 توطئة
٣٧٢	 تعريف المراجعة
٣٧٣	 مشروعية المراجعة
٣٧٦	 حكم الوعد على التعاقد

٣٧٦	فتوى الشيخ ابن باز حول المراجعة
٣٧٨	حكم الإلزام في عقد المراجعة
٣٧٩	الراجع
٣٨١	صور المراجعة في البنوك الإسلامية
٣٨٢	تخريج صور المراجعة في البنوك الإسلامية
٣٨٧	المبحث السابع : المشاركة المنتهية بالتملك
٣٨٧	توطئة
٣٨٨	تعريف المشاركة المنتهية بالتملك
٣٨٩	تطبيقات البنوك الإسلامية للمشاركة المنتهية بالتملك .
٣٩٠	أمثلة للمشاركة المتناقصة
٣٩٢	التكييف الشرعى للمشاركة المتناقصة
٣٩٢	التكييف الأول
٣٩٤	التكييف الثانى
٣٩٧	المبحث الثامن : عقد الصرف
٣٩٧	توطئة
٣٩٩	القبض في الصرف
٤٠٤	سوق الصرف العاجل
٤٠٧	الصرف على أساس السعر الآجل
٤٠٨	تخريج هذه المعاملة
٤٠٨	التخريج الأول
٤٠٨	التخريج الثانى
٤١٠	طريقة الصرف في المصارف الإسلامية
٤١٥	المبحث التاسع : عقد الحوالة
٤١٥	التعريف
٤١٥	التكييف الفقهي

٤١٥	التخريج الأول
٤١٦	التخريج الثاني
٤١٦	التخريج الثالث
٤١٦	التخريج الرابع
٤١٧	التخريج الخامس
٤١٨	الراجع
٤١٩	تخريج أخذ العمولة على التحويل
٤٢٣	المبحث العاشر : عقد البيع بالتقسيط
٤٢٣	توطئة
٤٢٤	ما يعلم به الأجل
٤٢٦	ما يصح فيه التأجيل وما لا يصح
٤٢٧	ما يرجع إليه عند الاختلاف في الأجل
٤٢٨	التخريج الفقهي لعقد البيع بالتقسيط
٤٢٩	أدلة الجمهور على جواز البيع بالتقسيط
٤٣٤	الرأى الثانى وأدلته
٤٣٥	الراجع
٤٣٩	المبحث الحادى عشر : الشراء الاستجارى
٤٣٩	أنواعه : النوع الأول
٤٤١	الفرق بين البيع التأجيرى والتقسيط
٤٤١	كيفية تطبيق هذا العقد
٤٤٣	التخريج الفقهي لعقد الشراء الاستجارى
٤٤٩	المبحث الثانى عشر : العقد على سندات المقارضة
٤٤٩	توطئة
٤٤٩	تعريفها
٤٥٠	التخريج الفقهي

٤٥١	الرأى الأول
٤٥١	الوجه الأول
٤٥٢	الوجه الثانى
٤٥٣	حكم ضمان أصل سندات المقارضة
٤٥٤	القول الثانى
٤٥٥	الراجع
٤٥٧	الفصل الثانى :
٤٦١	عقد التأمين التجارى
٤٦١	المبحث الأول : تقسيمات التأمين وسماته وخصائصه
٤٦١	توطئة
٤٦٤	تعريف التأمين
٤٦٦	سمات التأمين
٤٦٨	عناصر عقد التأمين
٤٧٠	خصائص عقد التأمين
٤٧٥	المبحث الثانى : أقسام التأمين
٤٧٥	التقسيم الأول : من حيث الشكل
٤٧٨	الفرق بين التأمين التجارى والتأمين الاجتماعى
٤٨٠	التقسيم الثانى : من حيث طبيعة المصلحة المقصودة .
٤٨٤	إعادة التأمين
٤٨٥	رسم توضيحى لأقسام التأمين
٤٨٧	الهدف من إعادة التأمين
٤٨٧	الفرق بين إعادة التأمين والتأمين
٤٨٨	انتهاء عقد التأمين
٤٩٣	المبحث الثالث : حكم التأمين
٤٩٣	توطئة

٤٩٨	طرق العلماء المعاصرين في النظر في حكم التأمين
٤٩٨	الطريقة الأولى
٤٩٩	الطريقة الثانية
٤٩٩	الطريقة الثالثة
٥٠٠	أسباب اختلاف العلماء في التأمين
٥٠٢	تحرير محل الخلاف في عقد التأمين
٥٠٦	الفرع الأول : أدلة القائلين بحرمة عقد التأمين التجاري
٥٠٦	توطئة
٥٠٨	الدليل الأول : ضمان ما لا يلزم
٥١٥	الدليل الثاني : اشتباه التأمين بالقمار والرهان .
٥٢٠	الدليل الثالث : تحقق معنى الغبن في عقد التأمين .
٥٢٣	الدليل الرابع : اشتتاله على الغرر
٥٢٨	الدليل الخامس : عدم صحة القياس على إجارة الحارس .
٥٣٠	الدليل السادس : اشتتال العقد على الربا
٥٣٤	الدليل السابع : رد دعوى التعاون
٥٣٨	الدليل الثامن : مصادمة عقد التأمين لبعض القواعد الشرعية .
٥٣٩	الدليل التاسع : دعوى القياس على الضرورة
٥٤٠	الدليل العاشر : رد دعوى القياس على الوديعة
٥٤٢	الدليل الحادى عشر : رد دعوى القياس على الوعد الملزم
٥٤٣	الدليل الثانى عشر : رد دعوى القياس على العاقلة
٥٤٤	الدليل الثالث عشر : رد دعوى القياس على المضاربة
٥٤٦	الدليل الرابع عشر : رد دعوى القياس على عقد الموالاة
٥٤٧	التعريف بعقد الموالاة
٥٤٨	الرد على هذه الشبهة
٥٥١	الفرع الثانى : أدلة القائلين بجواز التأمين

٥٥١	توطئة
٥٥٣	الدليل الأول : رد دعوى إنه التزام مالا يلزم .
٥٥٥	الدليل الثاني : ليس التأمين قماراً ولا رهاناً .
٥٥٩	الدليل الثالث : رد دعوى اشتماله على الغرر .
٥٦٥	الدليل الرابع : يمكن إصلاح ما يطرأ على العقد من مفسدات
٥٦٨	الدليل الخامس : القياس على بعض العقود المعروفة .
٥٦٨	أولاً : القياس على عقد الموالاة
٥٧٠	ثانياً : القياس على عقد المضاربة
٥٧٤	ثالثاً : القياس على الضمان
٥٧٦	رابعاً : القياس على الوعد الملزم
٥٧٨	خامساً : القياس على نظام التقاعد
٥٨٠	سادساً : القياس على إجارة الحارس
٥٨١	سابعاً : القياس على العاقلة
٥٨٣	الدليل السادس : رد دليل الربا
٥٨٥	الدليل السابع : دليل الحاجة إلى هذا العقد
٥٨٨	الدليل الثامن : تحقيق التعاون
٥٩٠	الدليل التاسع : رد دعوى كون التأمين تحدياً للقدر
٥٩١	الدليل العاشر : رد دعوى أن في التأمين غبناً
٥٩٢	الراجح في عقد التأمين
٥٩٧	نص قرار المجمع الفقهي بمكة وهيئة كبار العلماء
٦٠٧	نص قرار المجمع الفقهي بجدة
٦١١	الفصل الثالث :
٦١١	عقود البورصة
٦١١	تعريف البورصة
٦١٧	- العقود العاجلة

٦١٩		البيع بشرط تسليم المحطة
٦١٩		- العقود الآجلة
٦٢٠		أنواع العقود الآجلة
٦٢١		العقود الباتة القطعية
٦٢١		- العقود الآجلة بشرط التعويض
٦٢٢		- العمليات المضاعفة
٦٢٢		- العقود الآجلة بشرط الانتقاء
٦٢٢		- المراجحة والوضيعة
٦٢٣		القبض في العقود الآجلة
٦٢٤		طريقة تحديد الأسعار في سوق العقود
٦٢٥		المضاربة
٦٢٥		أنواع المضاربة
٦٢٥		- المضاربة على الصعود
٦٢٦		- المضاربة على الهبوط
٦٢٦		الفرق بين أسواق البورصة والأسواق الأخرى
٦٢٧		أوامر سوق البورصة
٦٢٧		- الأمر بالسعر الأحسن
٦٢٨		- الأمر بسعر الفتح
٦٢٨		- الأمر بسعر الإقفال
٦٢٨		- الأمر المحدد
٦٢٨		الأمر القيد
٦٢٩		أمر التقدير
٦٣٠		المبحث الثاني : محل العقد في عقود البورصة
٦٣٠		- سوق السلع
٦٣٤		- سوق الأوراق المالية

٦٣٤	 السندات
٦٣٥	 أنواع السندات
٦٣٥	 الأسهم
٦٣٦	 الأسهم الممتازة
٦٣٧	 الفرق بين السهم والسند
٦٤١	 المبحث الثالث : التخرج الشرعى لعقود البورصة
٦٤١	 أولاً : التخرج الشرعى للعقود العاجلة
٦٤٢	 ثانياً : التخرج الشرعى للعقود الآجلة
٦٤٣	 تخرج بدل التأجيل
٦٤٤	 أدلة القائلين بجواز عقود البورصة
٦٤٨	 المقاصة وكلام العلماء فيها
٦٥٢	 الكلام على بيع الدين بالدين
٦٥٨	 التخرج الشرعى للأوراق المالية
٦٥٨	 أولاً : تخرج السندات
٦٥٩	 ثانياً : تخرج الأسهم
٦٥٩	 - تخرج إصدار الأسهم بأنواعها
٦٦١	 - الإسمية أو لحاملها
٦٦١	 - الأسهم العادية
٦٦١	 - الأسهم الممتازة
٦٦٣	 - أسهم التمتع
٦٦٣	 تخرج تداول الأسهم
٦٦٨	 تخرج المضاربة فى اصطلاح أهل البورصة
٦٦٩	 الراجع فى حكم عقود البورصة
٦٧٧	 الفصل الرابع :
٦٧٧	 انتقال الحقوق

٦٧٧	المبحث الأول : تعريف الحقوق وتقسيماتها
٦٧٧	توطئة
٦٧٩	تعريف الحقوق
٦٨٣	أحكام الحق
٦٨٦	تقسيمات الحقوق
٦٨٦	التقسيم الأول - باعتبار صاحب الحق
٦٨٧	- حق الله
٦٨٧	- حق العباد
٦٨٨	- الحقوق المشتركة
٦٨٨	- أنواع حقوق العباد
٦٨٨	- ما يقبل الإسقاط وما لا يقبل الإسقاط .
٦٨٩	- ما يورث وما لا يورث
٦٩١	- التقسيم الثاني : باعتبار المحل
٦٩١	أولاً : من حيث المالية
٦٩٢	ثانياً : من حيث تعلقه بالشخص
٦٩٣	ثالثاً : من حيث تقررره في محله
٦٩٤	الفرق بين الحق المجرد والحق غير المجرد
٦٩٥	التقسيم الثالث : باعتبار كيفية الثبوت
٦٩٥	الفرق بين الحق الدياني والحق القضائي
٦٩٥	التقسيم الرابع : من حيث ثبوته لصاحبه
٦٩٨	رسم توضيحي لتقسيمات الحقوق
٧٠١	المبحث الثاني : مالية الحقوق وملكيته
٧٠١	توطئة
٧٠٣	مالية الحقوق
٧٠٤	الاختلاف في مالية الحقوق

٧٠٧	الراجع
٧٠٩	آراء العلماء في انتقال الحقوق
٧٠٩	توطئة
٧١٠	أولاً : انتقال الحقوق بالبيع
٧١٠	بيع الحقوق غير المجردة
٧١٢	بيع الحقوق المجردة
٧١٣	أمثلة لما نص عليه العلماء من بيع الحقوق .
٧١٣	البراءات
٧١٣	خطوط الأئمة
٧١٤	الجامكية
٧١٥	النزول عن الوظائف
٧١٧	ثانياً : انتقال الحقوق بالإرث
٧١٩	ثالثاً : انتقال الحقوق بالتبرع
٧٢٣	الراجع في انتقال الحقوق
٧٢٧	المبحث الثالث : حق الخلو
٧٢٧	التعريف
٧٢٧	أمثلة للخلو
٧٢٨	نشأة التعامل بالخلو
٧٣٠	حكم الخلو
٧٣٢	أنواع الخلو
٧٣٢	النوع الأول : شد المسكة
٧٣٣	النوع الثاني : الكدك
٧٣٤	النوع الثالث : خلو الوظائف العامة
٧٣٩	المبحث الرابع : حقوق المؤلف
٧٣٩	توطئة

٧٤١	حكم انتقال حق المؤلف
٧٤١	أولاً : الانتقال بالبيع
٧٤٣	أدلة صحة بيع حق المؤلف
٧٥٠	ثانياً : انتقال حقوق المؤلف بالإرث
٧٥٤	العلاقة بين المؤلف والطابع
٧٥٤	التخريج الأول
٧٥٦	التخريج الثاني
٧٥٧	كيفية تحديد مقدار المنفعة في حق المؤلف .
٧٦٣	الخاتمة والنتائج
٧٧٧	ترجمة لأهم الأعلام
٨٠٥	جريدة المراجع
٨٤٥	فهرس الآيات الكريمة
٨٥٠	فهرس الأحاديث الشريفة
٨٥٧	فهرس تفصيلي للموضوعات

* * *

