الجمـــهوريـــة الجزائـــريـــة الديـــمقراطيـــة الشعبيـــة

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي







كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية

قسم العلوم الإنسانية

شعبة العلوم الإسلامية

تخصص: الفقه المقارن

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم بعنوان:

الشروط التقييدية
وأثرها في المعاملات المصرفية المعاصرة
– دراسة فقهية مقارنة تطبيقية –

إعداد الطالب:

بلحاج عبد الصمد

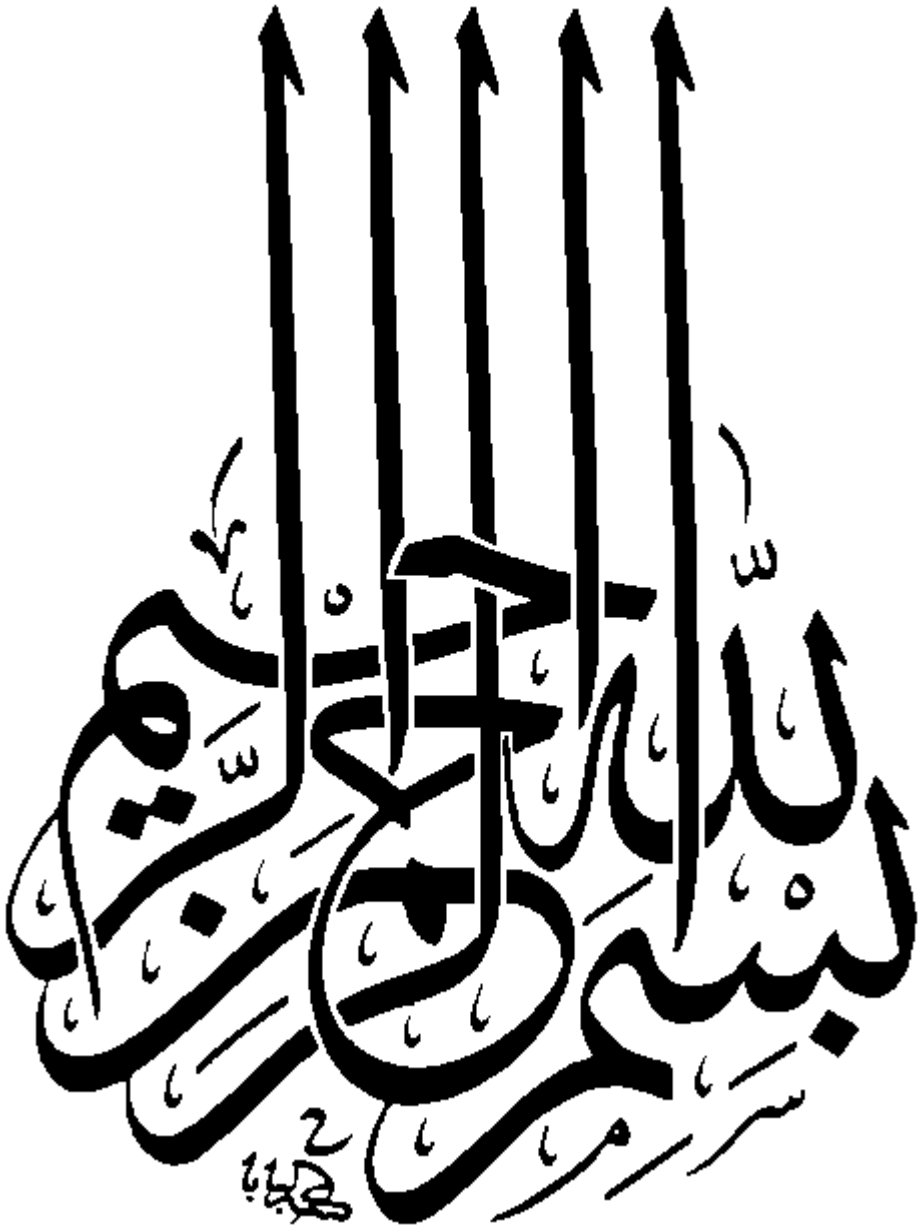
إشراف الأستاذ:

أ.د. سيب خير الدين

أعضاء لجنة المناقشة

– أ.د. محمـــد عبـــاس	أستاذ التعليم العالي	جامعـــة تلمســـان	رئيســـا
– أ.د. خير الدين سيب	أستاذ التعليم العالي	جامعـــة تلمســـان	مشرفـــا
– أ.د. محمـــد طـــول	أستاذ التعليم العالي	جامعـــة تلمســـان	مناقشـــا
– أ.د. أحسن زقـــور	أستاذ التعليم العالي	جامعـــة وهـــران	مناقشـــا
– د. يحيى سعيـــدي	أستـــاذ محاضر "أ"	جامعـــة الجزائـــر	مناقشـــا
– د. محمـــد سمّاعي	أستـــاذ محاضر "أ"	جامعـــة الجزائـــر	مناقشـــا

السنة الجامعية : 1434-1435هـ/2013-2014م


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

الحمد لله أولا وآخرا، ظاهرا وباطنا، على ما أعان ويَسَّر وأنعَم، وأن سلك بي طريق طلب العلم الشرعي ميراث خير الورى وسبيل أولي العرفان والنُّهَى، وأسأله المزيد من فضله ورحمته وإحسانه.

أتوجه بالشكر لوالديَّ الكريمين على ما بذلا من جهد ومال في تربيتي وتعليمي، وغرس محبة العلم وأهله في نفسي حتى استويت على ساقي، فأسأل الله تعالى أن يحفظهما، ويبارك في عمريهما، ويسعدهما في الدنيا والآخرة.

ثم إني أتوجه بالشكر الجزيل لفضيلة الأستاذ الدكتور خير الدين سيب الذي أخذ بيدي وشَدَّ من أزري منذ أن كان الموضوع مجرد تصور في ذهني، فتفضل بقبول الإشراف وشجعني كلما فترت الهمة، وفتح لي بيته ومكتبه كلما قصدته لحل معضلة تعترييني أثناء البحث، فكان نِعْم المشرف متابعة وتوجيها وتسديدا، برحابة صدر، وحسن خُلق، وصدق نصيحة، وكل هذا في تواضع جم، مما كان له أكبر الأثر في إخراج الرسالة على هذا الوجه، فجزاه الله عني خير الجزاء في الأولى والآخرة، وبارك له في عمره وعلمه وعمله، وماله وولده، ونفع به المسلمين، إنه سميع مجيب.

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحابته والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد،

فإن ظهور المصارف الإسلامية إحدى السمات البارزة في هذا العصر، وبهذا تحقق حُلمٌ لطالما دار بِخَلد كثير من الغيورين على شريعة الإسلام وهم يحاولون تطبيقها في حياة المسلمين.

وقد أثبتت المصارف الإسلامية خلال عقد أو عقدين من الزمن وجودها، وأضحت تجربة رائدة تنافس البنوك الربوية في استقطاب الأموال المدخرة لدى الناس والتي تمثل الحصة الأكبر من رأسمال المصرف، ثم استثمارها في تحقيق فوائد مشتركة بين المصارف والمستثمرين.

ويتم هذا الاستثمار عن طريق عقود المعاملات التي بينتها الشريعة الإسلامية بضوابطها وشروطها الشرعية التي تترتب عليها آثارها، ولكن هذه الآثار التي رتبها الشارع على العقد قد يرى المتعاقدان أنها وافية بحاجتهما وحينئذ لا يكونان بحاجة إلى اشتراط شرط يعدل من آثار العقد سواء أكان بالزيادة أم النقصان، وفي هذه الحالة تصدر الصيغة مطلقة من الشروط وتترتب عليها الآثار التي حددها الشارع.

وإن رأيا أنها لا تفي بحاجتهما لجآ إلى إحداث تعديل فيها بالزيادة أو النقصان بواسطة شرط يشترطه أحد الطرفين ويقبله الطرف الآخر، وتصدر الصيغة حينئذ مقترنة ببعض الشروط التي تغير من أثر الصيغة الأصلية.

ولأهمية هذه الشروط التقييدية في عقود المعاوضات المالية وخطورتها في آن واحد؛ وذلك حين يستغله الطرف الأقوى اقتصاديا أو اجتماعيا في تحقيق رغباته، وبعد استخارة

الله عز وجل واستشارة لكثير من أهل الاختصاص رأيت أن هذا الموضوع يحتاج إلى دراسة معمقة لإبراز حقيقتها وأثرها في العقود، وقد اخترت بتوفيق من الله وعونه موضوع "**الشروط التقييدية وأثرها في المعاملات المصرفية المعاصرة – دراسة فقهية مقارنة تطبيقية–**".

أولا: أهمية الموضوع.

تتجلى أهمية البحث في هذا الموضوع فيما يلي:

1- كون الشروط التقييدية في إنشاء العقود أضحت ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها، فهي تأخذ حيزا واسعا من تركيبتها، والسبب في ذلك أن المتعاقد كثيرا ما يرى أن هذا العقد بصيغته المطلقة لا يفي بمقاصده فيلجأ إلى اشتراط هذه الشروط.

2- الإفراط في اشتراط هذه القيود قد يخرج العقود المالية عن أصلها الشرعي وحدود ما أمر الله به من العدل والمساواة.

3- استغلال الإنسان لحاجة أخيه الإنسان بإعمال شروط تقييدية خارجة عن ضوابط الشرع، وتاريخ البشرية حافل بصور الظلم والاستغلال البشع الذي ارتكبه الإنسان، وما ربا الجاهلية ببعيد عنا إذ هو صورة من صور استغلال حاجة المقترض وإثقال كاهله.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع.

هناك جملة من الأسباب دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع وهي :

1- البحث في عقود المعاملات المالية المعاصرة والتي انتشرت كثيرا في هذا العصر، والمصارف الإسلامية تمثل إحدى المؤسسات التي تجري هذه العقود.

2- الشروط التقييدية أضحت ضرورة لا تكاد تخلو منها عقود المعاملات المالية، والتي يفزع إليها المتعاقدان لتحقيق رغباتهم وقصودهم.

3- تجدد صور كثيرة للشروط التقييدية في العقود المالية مع كثرة الخلاف الفقهي في كثير منها، مما يستدعي مزيدا من البحث والدراسة.

4- خطورة هذا الموضوع ويكمن ذلك في أن كثيرا من الشروط التقييدية التي يلتزمها المتعاقدان في عقودهم يترتب عليها محظورات شرعية.

ثالثا: إشكالية البحث.

تتمثل إشكالية البحث في الأمور الآتية:

1- ماهي حقيقة الشروط التقييدية وأهم خصائصها وأحكامها؟

2- وما مدى سلطان الإرادة العقدية في إنشاء العقد وترتيب آثاره؟

3- وما هو الأصل الشرعي في تقييد العقود، ومذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية وآثارها على العقود المالية؟

4- ما حكم أهم الشروط التقييدية المقترنة بعقود المعاملات المصرفية المعاصرة، وما آثارها على هذه العقود؟

رابعا: أهداف الدراسة.

يهدف البحث في جانبه النظري إلى:

- بيان حقيقة الشروط التقييدية وأهم خصائصها وأحكامها.
- بيان الأصل الشرعي في تقييد العقود هل هو الإباحة أو الحظر، ومذاهب الفقهاء في الشروط المقترنة بالعقود .

أما في الجانب التطبيقي فيهدف البحث إلى دراسة الشروط التقييدية المقترنة بعقود المعاملات المصرفية المعاصرة ومدى اعتبارها شرعا.

خامسا: الدراسات السابقة.

تم تناول موضوع الشروط التقييدية عند الفقهاء قديما تأصيلا واستنباطا بما ناسب عصرهم، وبينوا المقبول من المردود.

أما الدراسات الحديثة فقد وقفت على مجموعة منها ما يلي:

1- الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة ، محمد بن عبد العزيز اليمني ، وهي رسالة دكتوراه نوقشت بجامعة الملك سعود – الرياض- سنة 1426هـ، وقد طبعت هذه الرسالة.

خصص الباحث الباب الأول لتحليل حقيقة الشرط الجزائي، والباب الثاني لأحكام الشرط الجزائي، أما الباب الثالث فهو لبيان أثر اشتراط التعويض المادي في العقود المعاصرة للطرف المتضرر وهل يؤدي ذلك إلى الربا أم لا؟

والدراسة ركزت على شرط واحد فقط وهو الشرط الجزائي تنظيرا وتطبيقا مما جعل الدراسة محدودة.

2- التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود المالية، محمد عبد الله علي طلافحة، وهي رسالة دكتوراه نوقشت بالجامعة الأردنية سنة 2004 م.

اقتصر الباحث في رسالته على العقود التي يصدرها البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فقط.

وتناول الباحث هذه الشروط من وجهة نظره دون رأي المخالف مما جعل الدراسة قاصرة.

3- "مشكلة الديون المتأخرات وكيفية ضمانها في البنوك الإسلامية"، علي محيي الدين القره داغي. وهو بحث ضمن مجموعة بحوث جمعها المؤلف في كتاب: بحوث في فقه البنوك الإسلامية.

بدأ بوصف المشكلة وآثارها السلبية على المصارف الإسلامية، ثم تعرض للحلول والبدائل الشرعية كالإجراءات الإدارية التي تسبق التمويل، أو أن يضمن العقد شرطا بموجبه تفرض غرامات على المدين المماطل .

بعد ذلك ذكر مجموعة من الصور والإجراءات المعروضة للنظر والتدبر.

4- "المواطأة على إجراء العقود والمواعدات المتعددة في صفقة واحدة" نزيه حماد. وهو بحث ضمن مجموعة بحوث جمعها المؤلف في كتاب: في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة.

تناول فيه حقيقة المواطأة وأنواعها، وخلص إلى أنها بمثابة الشرط المتقدم على العقود وتسري عليه أحكامه من حيث الحل والحرمة والصحة والفساد .ثم ذكر خمسة ضوابط شرعية للمواطأة على العقود والوعود المجتمعة في اتفاقية واحدة ؛ مستنبطا إياها من نصوص الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء.

يبدو أن هذه الدراسات قد تناولت الشروط من جهات مختلفة ومتفاوتة منها النظري ومنها التطبيقي وفي مجال محدد، وأما ما عزمت على بحثه فيظهر في:

1- ربط الدراسة النظرية بجانبها التطبيقي والمتمثل في الاطلاع على العقود التي حصلت عليها من المصارف الإسلامية المشار إليها في قائمة الملاحق، وقد غطت عقود المعاوضات والمشاركات والتبرعات.
2- بحث الشروط التقييدية المستحدثة والتي لم تحظ بالدراسة والمناقشة في حدود علمي.
3- الوقوف على المسائل التي مازالت بحاجة إلى تدقيق وتحقيق، لأن الدراسات لم تفصل فيها وبقيت مجال خلاف بين الباحثين.

سادسا: منهج البحث:

اعتمدت في بحثي هذا على المنهج الوصفي التحليلي في عرض آراء المذاهب الفقهية المعتبرة في موضوع الشروط التقييدية وما يتعلق بها من أحكام، وبيان الأسس التي اعتمدها كل مذهب في بيان وجهة نظره، وتقويمها في إطار مصادر التشريع المختلفة.

واعتمدت في بحثي على مجموعة من عقود المعاوضات والمشاركات والتبرعات التي تصدرها المصارف الإسلامية ودراسة الشروط التقييدية التي تحويها في إطار الضوابط العامة التي تم تأصيلها في القسم الأول من البحث.

واستعنت بأداة المقارنة عند دراسة المسائل الفقهية في إطار المذاهب الفقهية المعتبرة، وإذا كانت المسألة من النوازل التي لم يتطرق لها الفقهاء المتقدمون فإنني أذكر أقوال الباحثين المعاصرين وهيئات الفتوى الشرعية للمصارف الإسلامية، ذاكرا في كل هذا الأدلة ووجه الدلالة ثم ذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها، للوقوف على ما يمكن ترجيحه والعمل به.

سابعا: خطة البحث :

إن طبيعة المادة العلمية المتوفرة أملت عليَّ اتباع الخطة التالية:

المقدمة: وذكرت فيها أهمية الموضوع وأسباب اختياره وأهداف الدراسة وإشكالية البحث ثم الدراسات السابقة، والمنهج المتبع فيه.

الباب الأول: وتناولت فيه حقيقة الشروط التقييدية وأحكامها، وفيه أربعة فصول.

الفصل الأول: وخصصته لبيان مفهوم الشرط التقييدي وبيان متعلقاته وفيه ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: وتناولت فيه التعريف بالشرط التقييدي باعتبار الإضافة والعَلَمية، وبيان خصائصه والمصطلحات ذات الصلة بالشرط وعلاقتها به.

المبحث الثاني: وتناولت فيه صيغة الشرط عند الفقهاء وكيفية تمييزه عن غيره.

المبحث الثالث: وبينت فيه أقسام الشرط باعتبارات مختلفة.

أما في **الفصل الثاني** فتطرقت لمدى حرية المتعاقدين في اشتراط الشروط التقييدية وفيه ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: وتناولت فيه سلطان الإرادة العقدية في إنشاء العقد وترتيب آثاره.

المبحث الثاني: بيان الأصل في تقييد العقود بالشروط هل هو الإباحة أم الحظر؟

وفي **المبحث الثالث** من هذا الفصل تناولت مذاهب فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وكذا الظاهرية في الشروط التقييدية، ذاكرا في كل مذهب الشروط الصحيحة والشروط الباطلة التي تبطل العقد والشروط التي تسقط ويصح العقد.

وفي **الفصل الثالث** تناولت أحكام الشروط التقييدية وفيه مبحثان.

المبحث الأول: بينت فيه مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتقدمة والمتأخرة على العقود.

المبحث الثاني: تناولت فيه حكم جهل العاقد بفساد الشرط وما أثر ذلك على العقد، وحكم إسقاط الشرط الفاسد.

أما **الفصل الرابع** فخصصته لأثر الأعذار الطارئة في الوفاء بالشروط التقييدية وفيه ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: عرفت فيه بالأعذار الطارئة وبيان الأدلة الشرعية على الاعتداد بها.

المبحث الثاني: ذكرت فيه مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة وشروط العمل بها.

وفي **المبحث الثالث** تناولت أثر الأعذار الطارئة في الالتزام بالشروط التقييدية.

أما **الباب الثاني** من البحث فهو دراسة تطبيقية للشروط التقييدية وأثرها في أهم العقود المصرفية المعاصرة، وفيه ثلاثة فصول.

الفصل الأول وتناولت فيه عقود المعاوضات وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول: تناول عقد الصرف بالتعريف وبيان حكمه وشروط صحته، ثم الشروط التقييدية وأثرها في عقد الصرف.

المبحث الثاني: بيع المرابحة للآمر بالشراء، تعريفها وبيان صورها وخطوات إجرائها، وأهم الشروط التقييدية المقترنة بها وأثرها في العقد.

المبحث الثالث: عقد الاستصناع، وفيه عرفت بالعقد وبيان حكمه وطبيعته وشروط جوازه، ثم الشروط التقييدية المقترنة به وأثرها في عقد الاستصناع.

المبحث الرابع: الإجارة المنتهية بالتمليك، وفيه عرفت بالعقد وكيفية نشأته والأسباب الداعية إلى إجرائه. ثم بينت حكم الإجارة المنتهية بالتمليك وصورها، وختمت المبحث بأهم الشروط التقييدية المقترنة بالعقد.

وتناولت في **الفصل الثاني** عقود المشاركات، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: المضاربة، وفيه عرفت بالمضاربة وبيان حكمها وأركانها وأنواعها، ثم الشروط التقييدية المقترنة بها.

المبحث الثاني: المشاركة المتناقصة، وتناولت فيه التعريف بالعقد وبيان صور المشاركة المتناقصة وحكمها الفقهي، ثم الشروط التقييدية المقترنة بالعقد وأثرها فيه.

وخصصت **الفصل الثالث** لعقود التبرعات، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: القروض المصرفية، وتناولت فيه التعريف بالقرض المصرفي وبيان مذاهب الفقهاء المعاصرين في تكييفه، ثم ذكرت أهم الشروط التقييدية المقترنة بعقد القرض المصرفي.

المبحث الثاني: خطابات الضمان، وقمت بتعريفها وبيان أهميتها وأنواعها ومجالات استخدامها، ثم الشروط التقييدية المقترنة بخطابات الضمان.

المبحث الثالث: بطاقات الائتمان، وتناولت فيه التعريف ببطاقات الائتمان وبيان أنواعها وآلية العمل بها، ثم الشروط التقييدية المقترنة بعقد بطاقات الائتمان.

ثم ذيلت البحث **بخاتمة** ذكرت فيها أهم النتائج المتوصل إليها مع ذكر بعض آفاق الدراسة.

ولا يسعني في الأخير إلا أن أتوجه بالشكر لفضيلة الأستاذ الدكتور سيب خير الدين الذي تفضل بالإشراف على الرسالة، فاستحق مني بتوجيهاته العلمية المفيدة، ومتابعته الدقيقة لجميع مراحل البحث، وصبره الجميل عليَّ كل شكر وعرفان.

وأشكر سلفا من سيتجشم قراءة البحث وتصويبه، أعضاء لجنة المناقشة الموقرين.

كما أتقدم بالشكر للسادة الفضلاء العاملين في ميدان الصيرفة الإسلامية الذين أمدوني بالعقود التي كانت محور الدراسة في شطرها التطبيقي.

وأشكر كل من أفادني وأرشدني وساعدني في هذا البحث، وفقهم الله جميعا وجزاهم الله خيرا.

وفي الختام فإني لم أدخر جهدا في إعداد البحث فأسأل الله العلي القدير أن يتقبله مني وأن يجعله خالصا لوجهه الكريم.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

الطالب: بلحاجي عبد الصمد

تلمسان في:21 ذو القعدة 1434هـ

الموافق لـ: 27 سبتمبر 2013م.

البـــــاب الأول

الشروط التقييدية: حقيقة وتحليل.

ويحتوي على أربعة فصول:

الفصل الأول: مفهوم الشرط التقييدي وبيان متعلقاته.

الفصل الثاني: الشروط التقييدية ومدى حرية المتعاقدين في الاشتراط.

الفصل الثالث: أحكام الشروط التقييدية.

الفصل الرابع: الأعذار الطارئة وأثرها في الوفاء بالشروط التقييدية.

الفصل الأول

مفهوم الشرط التقييدي وبيان متعلقاته

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الشرط التقييدي.

المبحث الثاني: صيغة الشرط.

المبحث الثالث: أقسام الشرط.

المبحث الأول: تعريف الشرط التقييدي.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الشرط التقييدي باعتبار الإضافة.

المطلب الثاني: تعريف الشرط التقييدي باعتبار العلمية وبيان خصائصه.

المطلب الثالث: تعريف المصطلحات ذات الصلة وبيان علاقتها بالشرط.

المطلب الأول: تعريف الشرط التقييدي باعتبار الإضافة:

أولا: تعريف الشرط لغة واصطلاحا:

أ- تعريف الشرط لغة:

الشين والراء والطاء أصل يدل على عَلَم وعَلاَمَة وما قارب ذلك من عَلَم، والشَّرَط العلامة، وأشراط الساعة علاماتها.

والشرْط بإسكان الراء وكذلك الشَّريطة بمعنى إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط وشرائط.

والاشتراط العلامة التي يجعلها الناس بينهم، وأشراط الشيء أوائله ومنه أشراط الساعة، والاشتقاقان متقاربان لأن علامة الشيء أَوَّله.

ومنه الشُّرَط لأنهم جعلوا لأنفسهم علامةً يُعرفون بها[1].

ب- تعريف الشرط اصطلاحا:

الشرط هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[2].

---

(1) ينظر : ابن فارس ، أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة ، ت: عبد السلام هارون ، بيروت ، دار الجيل، ط:1 ، 1411هـ-1991م، ج: 3 ، ص: 260 ، مادة (شرط) ـــ وابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ، لسان العرب ، بيروت ، دار صادر ، ط: 3 ، 1414هـ- 1994م، ج: 7 ، ص : 329 ، مادة (شرط).

(2) ينظر : القرافي ، أحمد بن إدريس القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، ت: محمد عبد الرحمن الشاغول ، القاهرة، المكتبة الأزهرية للتراث ، ط.د ، ت.د ، ص : 77 ، وابن جزي ، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، تقريب الوصول إلى علم الأصول ، ت: محمد المختار الشنقيطي ، القاهرة ، مكتبة ابن تيمية ، ط: 1 ، 1414هـ، ص: 246.

فقوله (يلزم من عدمه العدم) احتراز من المانع فإنه لا يلزم من عدمه شيء؛ لا وجود ولا عدم.

وقوله (ولا يلزم من وجوده وجود) احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود.

وقوله (ولا عدم) احتراز من المانع لأنه يلزم من وجوده العدم وقوله (لذاته) احتراز من مقارنة وجوده لوجود السبب فيلزم الوجود ولكن ليس لذات الشرط ولكن لأجل السبب، أو مقارنة وجود الشرط لقيام المانع، فيلزم المانع ولكن ليس لذات الشرط بل لمقارنة المانع[1].

ومثال الشرط: الحول في الزكاة حيث يلزم من عدمه عدم الزكاة، ولا يلزم من وجوده وجوبها لاحتمال عدم النصاب، ولا عدم وجوبها لاحتمال وجود النصاب.

أما إذا قارن الشرط وجود السبب فإنه يلزم وجوب الزكاة ولكن ليس لذات الشرط بل لذات وجود السبب، أو يقارن وجوده قيام المانع مثل الدين فيلزم العدم لكن للمانع لا لذات الشرط.

فالشرط إذن بالنظر إلى ذاته لا يلزم من وجوده شيئا، وإنما يتأتي اللزوم من الأمور الخارجة كقيام السبب وانتفاء المانع[2]، وهذا ما دعا محمد بن إسماعيل الصنعاني[3] إلى

(1) ينظر : ابن النجار ، محمد بن أحمد الفتوحي ، شرح الكوكب المنير ، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الرياض ، مكتبة العبيكان، ط.د ، 1413هـ-1993م، ج:1 ،ص: 452.

(2) ينظر : الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، ت: لجنة من علماء الأزهر ، دار الكتبي ، ط:1 ، 1414هـ-1994م، ج: 2 ، ص: 10.

(3) محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسيني الكحلاني ثمّ الصنعاني. ولد بكحلان سنة تسع وتسعين وألف. من مصنفاته: توضيح الأفكار شرح تنقيح الأنظار ، منحة الغفار حاشية على ضوء النهار ، المسائل المرضية في بيان اتفاق أهل السنة والزيدية، توفي بصنعاء سنة اثنتين وثمانين ومائة وألف. ينظر : الشوكاني ، محمد بن علي ، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ، بيروت ، دار المعرفة للطباعة والنشر، ط:1 ، 1348هـ- ج:2 ، ص: 133.

الاقتصار في تعريف الشرط على أهم وصف فيه فقال: "الشرط عبارة عما يؤثر عدمه في عدم المشروط"[1].

ثم بين سبب اقتصاره على هذا الوصف فقط فقال: "واقتصرنا في النظم على القيد الذي يتحقق به كونه شرطا وهو عدم الحكم المشروط به لعدمه، لأنه كاف في تمييزه عن أخويه وهما السبب والمانع"[2].

والمناسبة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي بيِّنة فالشرط علامة للمشروط، فمثلا الإحصان في باب الزنا علامة على الرجم.

ثانيا: تعريف التقييد لغة واصطلاحا:

أ- تعريف التقييد لغة:

القاف والياء والدال كلمة واحدة وهي القيد وهو معروف، ثم يستعار في كل شيء يَحْبِس. يقال: قيدته أقيِّده تقييدا، وفرسٌ قيْد الأوابد أي أنه لسرعته كأنه يقيِّد الأوابد وهي الحمر الوحشية. وقيَّد الكتاب بالشَّكل شكَّله، وتقييد الخط تنقيطه وإعجامه[3].

ب- تعريف التقييد اصطلاحا:

عرف بتعريفات عديدة نذكر منها ما يأتي:

1- "المقيد هو ما تناول معيَّنًا أو موصوفا بزائد على حقيقة جنسه"[4].

2- "هو ما دل على الماهية بقيد من قيودها"[1].

---

(1) الصنعاني ، محمد بن إسماعيل ، إجابة السائل شرح بغية الآمل ، ت: حسين بن أحمد السياغي وحسن محمد مقبولي الأهدل ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ط: 3 ، 1408هـ-1988م، ص: 49.

(2) المصدر نفسه، ص : 49.

(3) ينظر : ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج: 5 ، ص: 44، مادة (قيد) ، وابن منظور ، لسان العرب ، ج: 3 ، ص: 372 ، مادة (قيد). والفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط: 1، 1412هـ-1991م، ج:1 ، ص: 627، مادة (قيد).

(4) ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج: 3 ، ص : 393.

ومثاله: قول الله تعالى ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾[2]. حيث قيد الله تعالى الشهرين بكونهما متتابعين، فإذا حصل الصوم بدون تتابع لم يكن المكلف قائما بما أُمِر به.

وتتضح علاقة المعنى الاصطلاحي بالمعنى اللغوي حيث إن العاقد قيَّد نفسه وألزمها بما لم يستلزمها في حالة الإطلاق وعدم التقييد.

المطلب الثاني: تعريف الشرط التقييدي باعتبار العلمية وبيان خصائصه.

أولا: تعريف الشرط التقييدي باعتبار العلمية.

لقد عرف الفقهاء الشرط التقييدي بتعريفات مختلفة نذكر منها ما يلي:

1- "هو التزام أمر لم يوجد في أَمْر وُجِد بصيغة مخصوصة"[3].

وهذا التعريف أجده موغلا يصعب تصور معانيه.

2- "الشرط هو إلزام أحد المتبايعين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة"[4].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه لم يدخل فيه حالة ما إذا كانت المنفعة لغير المتعاقدين، أو لم يكن الاشتراط فيه منفعة أصلا. ثم إنه مقصور على عقد البيع فقط دون غيره من العقود.

وعرفه المعاصرون أيضا بتعريفات مختلفة نذكر منها:

3- "شرط التقييد هو ما اتفق عليه المتعاقدان بدون استعمال أداة الشرط لتحديد علاقاتهما وتعيين موجباتهما وتغيير أحكام العقد العادية زيادة أو نقصانا"[1].

---

(1) الشوكاني ، محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، ت: أحمد عزو عناية، بيروت، دار الكتاب العربي، ط: 1 ، 1419هـ-1999م، ج: 2 ، ص : 6.

(2) سورة المجادلة ، الآية 4.

(3) الحموي ، أحمد بن محمد ، غمز عيون البصائر ، كراتشي ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، ط:2 ، 1424هـ-2004م، ج: 4 ، ص: 41.

(4) البهوتي ، منصور بن يونس ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، بيروت ، عالم الكتب، ط.د ، ت.د ، ج: 3 ، ص: 188 ، وينظر : ابن مفلح ، برهان الدين إبراهيم بن محمد ، المبدع في شرح المقنع ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ط:1 ، 1399هـ-1979م، ج: 4 ، ص: 460.

هذا التعريف يحدد بوضوح ماهية الشرط التقييدي والغاية من بناء العقد عليه، غير أن صاحبه وقع في التكرار فالقيد الأخير في التعريف وهو قوله: "تغيير أحكام العقد العادية" يغني عن القيد الأول وهو "تحديد العلاقات وتعيين الموجبات".

وقوله: "زيادة أو نقصانا" يدخل ضمنا في قوله: "تغيير أحكام العقد العادية" فكما هو معلوم فالتغيير بالشرط إما أن يكون بالزيادة أو بالنقصان.

ومن المآخذ على التعريف أيضا أنه أسند تعيين موجبات الشروط وآثارها إلى المتعاقدين وهذا مجانب للصواب إذ تحديد الآثار المترتبة على الشروط التقييدية هو من اختصاص الشارع الحكيم كما سنبين ذلك لاحقا.

4- "اتفاق عَقَدي يلتزم به العاقد في عقده بإرادته التزامات إضافية منجزة، علاوة على أصل مقتضى العقد"[2].

في هذا التعريف تجنب محمد سوار التكرار الذي وقع فيه صبحي محمصاني، فالتعريفان يشتركان في كون الشرط التقييدي يضيف إلى العقد التزامات إضافية لا يقتضيها العقد في حال إطلاقه.

5- "هو التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه زائد عن أصل مقتضاه شرعا"[3].

بين التعريف أن الشرط التقييدي يوجب تكليفا في تصرف قولي سواء أكان عقدا بين طرفين أم كان تصرفا انفراديا كالهبة والوصية.

وأشار بقوله: "عند تكوينه" أن التعبير عنه يكون في صلب العقد إبَّان إنشائه بحيث يصبح بندا من بنوده وأجزائه التي تم التراضي على أساسها، وخرج بذلك الشرط السابق على التصرف واللاحق له.

---

(1) محمصاني، صبحي ، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، بيروت ، دار العلم للملايين، ط:2، 1972م، ج: 2 ، ص: 460.

(2) سوّار ، محمد وحيد الدين ، الشكل في الفقه الإسلامي ، المملكة العربية السعودية ، إدارة البحوث ، ط:1، 1405هـ-1985م، ص: 178.

(3) الدريني ، محمد فتحي ، الفقه الإسلامي المقارن ، دمشق ، منشورات جامعة دمشق، ط: 6 ، 1998م-1999م، ص: 593.

وقوله: "زائدا عن أصل مقتضاه" فلإخراج الشرط الذي يتضمن التزاما هو من مقتضى العقد لأن مثل هذا الالتزام يثبت بمطلق العقد قبل الاشتراط فلا يفيد التزاما زائدا عما يقرره العقد من حقوق وواجبات بل يؤكدها[1].

ومن المآخذ على هذا التعريف أنه أخرج الشرط السابق على العقد أو اللاحق له و لم يجعله من الشروط التقييدية التي تَرِد على العقد؛ مع أنه يصدق عليه تسمية الشرط التقييدي.

6- "هو التزام المتصرف في تصرفه بأمر زائد على أصل التصرف سواء أكان هذا الالتزام مما يقتضيه ذلك التصرف أم لم يكن من مقتضاه، وسواء أكان فيه منفعة لمن التزم به أو لغيره أم لم يكن فيه منفعة لأحد"[2].

ومن المآخذ على هذا التعريف أنه بقوله: "بأمر زائد على أصل التصرف" أخرج الالتزامات الثابتة بمقتضى العقد إذ هي ليست زائدة عن أصل العقد، ومع هذا فإنه أدخلها في التعريف فوقع بذلك في تناقض، حيث أدخل في التعريف ما أخرجه منه.

7- "التزام المتصرف في تصرفه بأمر من الأمور زائدا على أصل التصرف سواء أكان هذا الالتزام الزائد من مقتضى التصرف أم لا، وسواء كان فيه منفعة للملتزم أم لغيره أم لا، ثبت ذلك باللفظ أم لا"[3].

وهذا التعريف قريب من التعرف السابق وعليه المأخذ نفسه، إلا أنه أضاف قيدا في الأخير وهو قوله: "ثبت ذلك باللفظ أم لا" وذلك حتى يدخل الشرط التقييدي الثابت بالعرف والعادة الجارية بين الناس، كأن يتزوج رجل امرأة على مال معلوم ولا يتفقان على حلول أو تأجيل وكان عرف الناس وعادتهم في البلد التي أُجْرِي فيها العقد

(1) ينظر : المرجع نفسه ، ص: 593.

(2) علي الخفيف ، الضمان في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، ط.د ، 1997م، ص: 40.

(3) شعبان ، زكي الدين ، نظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة والقانون ، القاهرة ، دار النهضة العربية، ط: 1 ، 1968م ، ص: 31.

حلول النصف وتأجيل النصف الآخر إلى الموت أو الطلاق، فإن نصف المسمى يتأجل إلى ذلك الوقت حيث لا يسوغ للمرأة أن تطالب به قبل الطلاق أو الوفاة[1].

بعد سرد هذه التعاريف المختلفة للشرط التقييدي وبيان المآخذ المسجلة عليها يمكن أن نصير إلى التعريف التالي: "**الشرط التقييدي هو التزام وارد في العقد يُغيِّر من آثاره، زائد عن أصل مقتضاه شرعا**".

التزام: أي يوجب تكليفا، وهذا الالتزام إما يثبت باللفظ أو العرف والعادة الجارية بين الناس.

وارد في العقد: دون إضافة لفظة "عند تكوينه" كما وردت في التعريف الخامس وذلك حتى يشمل الشروط التقييدية الواردة أثناء إنشاء العقد أو قبله أو بعده.

يغير من آثاره: معنى ذلك أن هذا الشرط وظيفته تعديل أحكام العقد وآثاره.

زائد عن أصل مقتضاه شرعا: وهذا القيد يخرج الشروط التقييدية الثابتة بأصل العقد، فعقد البيع مثلا مقتضاه ثبوت ملكية المبيع للمشتري والثمن للبائع، فاشتراط انتقال ملكية المبيع للمشتري يثبت بمطلق العقد وليس أمرا زائدا.

ثانيا: خصائص الشروط التقييدية.

من التعريفات السابقة يمكن أن نتبيّن مجمل خصائص الشروط التقييدية وهي:

1- الشرط التقييدي طارئ على أصل العقد، فمن مقومات الشرط الجوهرية أنه وصف يلحق العقد بعد تحققه وتكامل عناصره، فالشرط أمر عارض لا يدخل في تكوين العقد بل يطرأ عليه عند تكوينه ويمكن تصور قيام العقد بدونه، وفي التعريف الثاني إشارة إلى هذه الخاصية.

2- كونه مستقبلا: والمعنى أن زمن تحقق الشرط والوفاء به هو زمن المستقبل وليس زمن إنشاء العقد، فالشرط يضيف إلى الالتزامات التي يرتبها العقد عند إنشائه التزامات أخرى معدومة وقت التعاقد[1]، وقد أشار التعريف الأول إلى هذه الخاصية.

(1) ينظر: المرجع نفسه ، ص: 29.

3- كونه مؤسسا لا مؤكِّدًا: ومعنى ذلك أن يتضمن الشرط التزامات جديدة غير التي يرتبها العقد في حالة إطلاقه وهي التي يسميها الفقهاء بمقتضى العقد، وقد أشار الزركشي[2] إلى هذه الخاصية فقال: "وضْعُه – أي الشرط – التأثير بأن يكون مؤسسا لا مؤكدا وقد يرد مؤكدا إذا لم يوجد ما يؤثر فيه كما لو شرط في البيع مقتضاه من التسليم ونحوه"[3].

المطلب الثالث: تعريف المصطلحات ذات الصلة وبيان علاقتها بالشرط:

أولا: التواطأ:

أ– تعريف التواطأ لغة:

التواطأ من الفعل واطأ، يقال: واطأه على الأمر مواطأة وافقه، وتواطأنا عليه وتوطَّأنا توافقنا[4].

ب– **تعريف التواطأ شرعا:**

هناك تعريفات عدة للتواطأ نذكر منها ما يلي:

1- "المواطأة تعهد طرفين بإجراء تصرفات أو الالتزام بشروط لتحقيق نتيجة معينة في المستقبل"[5].

---

(1) ينظر : الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر ، المنثور في القواعد، ت: تيسير فائق أحمد محمود ، الكويت، شركة دار الكويت للصحافة ، ط: 2 ، 1405هـ-1985م، ج: 2 ، ص: 232.

(2) محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، ولد سنة خمس وأربعين وسبعمائة. من مؤلفاته : شرح المنهاج للإسنوي والنكت على صحيح البخاري والبحر المحيط في أصول الفقه. توفي سنة أربع وتسعين وسبعمائة. ينظر: ابن قاضي شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد ، ت: الحافظ عبد العليم خان ، بيروت ، عالم الكتب ، ط:1 ، 1407هـ- ج: 3 ، ص: 167.

(3) الزركشي ، المنثور في القواعد ، ج : 2 ، ص: 232.

(4) ينظر : ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة، ج: 6 ، ص: 120 ، مادة (وطأ)، وابن منظور ، لسان العرب ، ج: 1، ص: 195 ، مادة (وطأ)

(5) أبو غدة ، عبد الستار ، المواطأة على إبرام العقود والمواعدات المتعددة ، المؤتمر الفقهي الأوّل للمؤسسات المالية الإسلامية، الكويت ، 2006م، ص: 4.

2- "هو حصيلة المرحلة السابقة للعقد التي يبرز ما اتفق عليه المتعاقدان بعد التراوض ليكون العقد جاريا عليه"[1].

3- "اتفاق إرادة الطرفين في المداولة التمهيدية التي تسبق إبرام الاتفاقية المركبة من مجموعة عقود ووعود متتابعة مترابطة على تنفيذها، عقب إبرامها على النحو الذي تقدم الاتفاق عليه"[2].

ج- العلاقة بين التواطأ والشرط:

من التعريف الاصطلاحي للتواطأ يمكن أن نحدد وجه الشبه والافتراق بين التواطأ والشرط فيما يأتي:

- وجه الشبه بين الشرط والتواطأ أن كلا منهما اتفاق بين طرفين على إنفاذ التزام فيما يستقبل من الزمان.

تُعدُّ المواطأة بمثابة الشرط المتقدم على العقد وبالتالي تسري عليها أحكامه من حيث الاعتداد به وعدمه والصحة والفساد[3]، ونصوص العلماء تدل على ذلك، يقول ابن تيمية[4] رحمه الله تعالى: "فإن تواطأ على ذلك قبل العقد فهو كالشرط في العقد، على ما قررناه في كتاب "بطلان التحليل" أن الشرط المتقدم على العقد كالمقارن له"[5].

---

(1) السلامي ، محمد المختار، المواطأة على إجراء العقود والمواعدات المتعدّدة ، المؤتمر الفقهي الأوّل للمؤسسات المالية الإسلامية، الكويت ، 2006م، ص: 2.

(2) نزيه حماد ، العقود المركبة في الفقه الإسلامي ، دمشق ، دار القلم ، ط: 1 ، 1426هـ-2005م، ص: 46.

(3) ينظر : نزيه حماد ، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة ، دمشق ، دار القلم، ط:1 ، 1428هـ-2007م، ص: 389.

(4) أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ، ولد سنة إحدى وستين وستمائة. من مصنفاته : الفتاوى ، العقيدة الواسطية، العقيدة الحموية. توفي سنة ثمان وعشرين وسبعمائة بقلعة دمشق. ينظر : ابن حجر ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ، ت: محمد سيد جاد الحق ، دار الكتب الحديثة ، ط: 2 ، 1385هـ-1966م، ج: 1 ، ص: 154، وابن العماد ، عبد الحي بن أحمد ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، ت: عبد القادر الأرناؤوط ، ومحمود الأرناؤوط ، بيروت ، دار ابن كثير ، ط:1 ، 1406هـ-1986م، ج: 8 ، ص: 142.

(5) ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، مجموع الفتاوى ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي ، الرياض، دار عالم الكتب ، ط.د ، 1412هـ-1991م، ج: 30 ، ص: 106.

ويقول الحطاب[1] رحمه الله: "إذا تواطأ على النقد قبل عقد البيع و لم يشترطاه في عقدة البيع فذلك بمنزلة الشرط وهو واضح، بل لو فهم ذلك من غير تصريح به فالظاهر أنه كالشرط"[2].

وجاء في حاشية الدسوقي[3] على مختصر خليل ما يلي: "وبيع الثُنيَّا هو المعروف بمصر ببيع المُعاد بأن يشترط البائع على المشتري أنه متى أتى له بالثمن رد المبيع له، فإن وقع ذلك الشرط حين العقد أو تواطأ عليه قبله كان البيع فاسدا"[4].

- وجه الشبه أيضا بين الشرط والتواطأ أنه قد يكون ذلك بالتصريح لفظا وقد يكون بدلالة العرف والعادة وبكل ما ينبئ عنها ويدل عليها من قرائن الأحوال.
- وجه الفرق بينهما أن التواطأ يكون في مرحلة ما قبل العقد عكس الشرط، فإن الشرط كما يذكر أثناء إنشاء العقد فإنه قد يذكر قبل إجرائه أو بعده، ومعنى ذلك أن كل شرط تواطأ وليس كل تواطء شرطا.

ثانيا: الركن:

أ- تعريف الركن لغة:

(1) محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب ، ولد سنة اثنتين وسبعمائة. من مؤلفاته : مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، شرح مناسك الحج ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام. توفي سنة أربع وخمسين وتسعمائة. ينظر: التنبكتي ، أحمد بابا ، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، ت: عبد الحميد عبد الله الهرامة ، طرابلس ، منشورات كلية الدعوة الإسلامية ، ط:1 ، 1398هـ-1989م، ص: 592.

(2) الحطاب ، محمد بن محمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، دار الفكر ، ط:2 ، 1398هـ-1978م، ج: 4 ، ص: 488.

(3) أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي الأزهري. من مؤلفاته : حاشية على مختصر السعد وحاشية على شرح الدردير على مختصر خليل، وحاشية على شرح الجلال المحلّي على البردة. توفي سنة ثلاثين ومائتين وألف. ينظر : محمد بن محمد مخلوف ، شجرة نور الزكية في طبقات المالكية ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، ط.د، ت.د ، ص: 361.

(4) الدسوقي ، محمد بن أحمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ، بيروت ، دار الفكر ، ط: 1 ، 1419هـ-1998م، ج: 3 ، ص: 71.

الرُّكن بالضم الجانب الأقوى والأمر العظيم وما يَقْوى به من مُلْك وجند وغيره، والعِزُّ والمنعة.

وركن الشيء جانبه الأقوى، وهو يأوي إلى ركن شديد أي عز ومنعة، وجبل ركين، له أركان عالية. ورُكن الرجل قومُه وعدده ومادّته، وفلان ركن من أركان قومه أي شريف من أشرافهم[1].

ب- **تعريف الركن اصطلاحا:**

الركن هو جزء الذات، أي الحقيقة الداخلة فيها[2].

ج- **العلاقة بين الركن والشرط:**

الركن والشرط كلاهما يتوقف عليهما وجود الشيء، إلا أن الركن هو ما يتوقف الشيء على وجوده وكان جزءا من حقيقتة أو ماهيته، ومثاله: الركوع ركن في الصلاة لأنه جزء منها، وكذلك القراءة في الصلاة ركن لأنها جزء من حقيقة الصلاة، والإيجاب والقبول في العقد ركنان لأنهما جزءان من الحقيقة.

أما الشرط فهو ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان خارجا عن حقيقته، فالطهارة شرط في الصلاة وهي أمر خارج عن الحقيقة[3].

ثالثا: السبب:

أ- تعريف السبب لغة:

---

(1) ينظر : الجوهري ، إسماعيل بن حماد ، الصحاح ، ت: أحمد عبد الغفور عطار ، بيروت ، دار العلم للملايين، ط:3، 1404هـ-1984م، ج:5 ، ص: 2126، مادة (ركن) ، والفيروزآبادي ، القاموس المحيط ، ص: 1550 ، مادة (ركن).

(2) ينظر : المقري، أبو عبد الله محمد بن محمد ، القواعد ، ت: أحمد بن عبد الله بن حميد ، مكة المكرمة ، مركز إحياء التراث الإسلامي، ط.د، ت.د ، ج: 2 ، ص: 372 ، والشنقيطي ، عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقي السعود ، بيروت ، دار الكتب العلمية، ط:1 ، 1409هـ-1988م، ج: 1 ، ص: 36.

(3) ينظر: وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، دمشق، دار الفكر، ط:1، 1406هـ-1986م، ج:1، ص: 100، والقره داغي ، علي محيي الدين ، مبدأ الرضا في العقود ، بيروت ، دار البشائر، ط:2 ، 1423هـ-2002م ، ج:1، ص: 257.

السبب لغة كل شيء يتوصل به إلى غيره، والجمع أسباب، وجعلت فلانا لي سببا إلى فلان في حاجتي أي وُصْلَة وذريعة، ومنه أطلق على الحبل السبب لأنه يتوصل به إلى الماء وغيره[1].

ب- **تعريف السبب اصطلاحا:**

"السبب هو ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته"[2].

فقوله: "ما يلزم من وجوده الوجود" احتراز من الشرط فإنه لا يلزم من وجود الشرط وجود ولا عدم.

وقوله: "ومن عدمه العدم" احتراز من المانع فإن عدم المانع لا يلزم منه شيء.

وقوله: "لذاته" احتراز من مقارنة السبب فقدان الشرط كالنصاب قبل تمام الحول فإنه لا يلزم من وجوده وجود الحكم الذي هو وجوب الزكاة وكذلك وجو المانع الذي هو الدَّيْن فلا يلزم الوجود لوجود المانع لا لذات السبب.

ومثال السبب: دلوك الشمس سبب لوجوب صلاة الظهر فيلزم من دلوك الشمس وجوب صلاة الظهر ومن عدم دلوك الشمس عدم وجوب صلاة الظهر.

ج- **العلاقة بين السبب والشرط:**

يتفق السبب والشرط من جهة العدم فانعدام السبب أو الشرط يترتب عليه عدم وجود المسبب أو المشروط.

ويختلف السبب عن الشرط من جهة الوجود، فوجود السبب يترتب عليه وجود المسبب، أما وجود الشرط فلا يترتب عليه وجود المشروط، وكل هذا لذات السبب أو الشرط.

رابعا: المانع:

(1) ينظر : ابن منظور ، لسان العرب ، ج:1 ، ص 458 ، مادة (سبب).

(2) القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، ص: 76 ، وابن جزي ، تقريب الوصول ، ص: 245 ، وابن النجار، شرح الكوكب المنير ، ج: 1 ، ص: 446.

أ- تعريف المانع لغة:

المانع اسم فاعل من المنع وهو أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده وهو خلاف الإعطاء، ورجل منوع أي ضنين ممسك. ويقال: فلان في مَنَعة أي في قوم يحمونه ويمنعونه[1].

ب- تعريف المانع اصطلاحا:

"المانع ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته"[2].

قوله: "يلزم من وجوده العدم" احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود.

وقوله: "ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم" احتراز من الشرط فإنه يلزم من عدمه العدم.

وقوله: "لذاته" احتراز من مقارنة المانع لوجود سبب آخر فإنه يلزم الوجود لا لعدم المانع بل لوجود السبب الآخر كالمرتد القاتل لولده فإنه يقتل بالردة وإن لم يقتل قصاصا، لأن المانع لأحد السببين فقط.

ومثال المانع: الحيض مع الصيام، فعدم الحيض لا يلزم منه وجود الصيام ولا عدمه لأن المرأة الطاهرة قد تصوم وقد لا تصوم لوجود عارض آخر بخلاف وجود الحيض فإنه مانع من وجود الصوم الشرعي[3].

ج- العلاقة بين المانع والشرط:

الشرط لا يتفق مع المانع لا من جهة الوجود ولا من جهة العدم، فوجود الشرط لا يترتب عليه وجود المشروط ولا عدمه، أما وجود المانع فيترتب عليه عدم وجود التصرف.

---

(1) ينظر : ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج: 5 ، ص: 278 ، مادة (منع) ، وابن منظور ، لسان العرب، ج:8، ص: 343 ، مادة (منع).

(2) القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، ص: 77، وينظر : الزركشي ، البحر المحيط ، ج: 2 ، ص: 12 ، وابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج:1 ، ص: 457.

(3) ينظر : ابن جزي ، تقريب الوصول ، ص: 247.

أما من جهة العدم فعدم الشرط يترتب عليه عدم وجود المشروط وعدم وجود المانع لا يترتب عليه وجود ولا عدم.

المبحث الثاني: صيغة الشرط.

لقد عرف الحنفية الشرط المقترن بالعقد بقولهم: "هو التزام أَمْر لم يوجد في أَمْر وُجِد بصيغة مخصوصة"[1]، فأضافوا قيداً في التعريف وهو "بصيغة مخصوصة" وهذا القيد معتبر عندهم، فلابد للشرط من صيغة مخصوصة تدل عليه، وزيادة حرف واحد أو حذفه قد يُغيِّر الصيغة من الشرط إلى غيره كالوعد وبالتالي يؤثر على العقد صحة وبطلانا.

جاء في البحر الرائق: "وقيّد بعلى دون الواو لأنه لو زاد الواو بأن قال: بعتك هذا بكذا وعلى أن تقرضني كذا فالبيع جائز ولا يكون شرطا، وهو نظير ما لو كان دفع لرجل أرضاً بيضاء فيها نخيل فقال: دفعت إليك النخيل معاملة على أن تزرع كان شرطا للمزارعة في المعاملة – أي تفسد – ، ولو قال: وعلى أن تزرع لم تفسد المزارعة"[2].

ومستندهم في ذلك أن ذكر الشرط بالواو يجعله مستقلا عن العقد غير مقرون به[3].

أما جمهور الفقهاء فالمرجع عندهم في تمييز الشرط عن غيره هو سياق الكلام وقرائن الأحوال.

جاء في فتح العلي المالك: "الفرق بين ما يدل على الالتزام وما يدل على العِدَة فالمرجع فيه إنما هو إلى ما يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال بحيث دل الكلام على الالتزام، ولا يفرق بين العدة والالتزام بصيغة الماضي والمضارع"[4].

---

(1) الحموي ، غمز عيون البصائر ، ج: 4 ، ص: 41.

(2) ابن نجيم ، زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنـــز الدقائق، بيروت ، دار المعرفة ، ط:3 ، 1413هـ-1993م، ج: 6 ، ص: 94.

(3) ينظر : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين ، ت: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوّض ، الرياض ، دار عالم الكتب ، ط: خاصة ، 1423هـ-2003م، ج: 7 ، ص: 499.

(4) عليش ، أبو عبد الله محمد بن أحمد ، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك ، بيروت ، دار الفكر ، ط.د ، ت.د، ج: 1 ، ص: 257. وينظر : الهيتمي ، أحمد بن محمد بن حجر ، الفتاوى الكبرى الفقهية ، بيروت ، دار صادر ، ط.د ، ت.د ، ج: 2 ، ص: 273، وابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، القواعد النورانية الفقهية ، ت:

وفي هذا المعنى يقول ابن تيمية: "إن العقود تنعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل، وبكل ما عَدَّه الناس بيعا أو إجارة، فإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال، وليس لذلك حد مستقر لا في الشرع ولا في اللغة، بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس كما تنوعت لغاتهم، فإن ألفاظ البيع والإجارة في لغة العرب ليست هي الألفاظ التي في لغة الفرس أو الروم أو الترك أو البربر أو الحبشة، بل قد تختلف ألفاظ اللغة الواحدة.

ولا يجب على الناس التزام نوع معين من الاصطلاح في المعاملات، ولا يحرم عليهم التعاقد بغير ما يتعاقد به غيرهم، إذا كان ما تعاقدوا به دال على مقصودهم"[1].

والذي يترجح هو قول الجمهور وذلك لأن الألفاظ إنما جعلت للتعبير عن مقاصد المتعاقدين ورغباتهم فهي قوالب المعاني، فحيثما دلت القرائن ودل سياق الكلام على أن المتعاقدين يريدان الاشتراط تعيَّن حمل اللفظ عليه.

ومعلوم أيضا أن لكل لغة ألفاظها وتراكيبها الخاصة؛ فليس من المعقول أن نلزم الناس بتعلم صيغ محدودة متى استعملوها أفادت الاشتراط وإلا فلا، وهذا من العسير تحقيقه إذ لكل قوم لغته، وصيَغُهُ المختلفة التي يجري بها عقودهم فمتى أريد بصيغة في عرف الناس الاشتراط فإنها تكون معتبرة من غير التقيد بصيغة محددة ينبغي الالتزام بها كما قال الأحناف.

أحمد بن محمد الخليل، الدمام ، دار ابن الجوزي ، ط: 2 ، 1427هـ- 2006م، ص: 126. وابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ، أعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: محمد محي الدين عبد الحميد ، بيروت ، المكتبة العصرية ، ط.د، 1407هـ-1987م، ج: 3 ، ص: 107.

(1) ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص: 127.

المبحث الثالث: أقسام الشرط.

لقد تفاوتت اعتبارات العلماء في تقسيم الشرط ما أثمر تنوعا يكشف أهمية الموضوع المدروس ويبين جوانبه وأبعاده المختلفة.

ولقد اشتمل هذا المبحث على ستة مطالب:

المطلب الأول: أقسام الشرط باعتبار الجهة التي يكملها:

الشرط بهذا الاعتبار ينقسم إلى قسمين:

1- **شرط الحكم**: وهو الوصف الذي يستلزم عدمه حكمة تقتضي نقيض الحكم، مع بقاء حكمة السبب.

ومثاله: الطهارة في باب الصلاة، فإن حصول الثواب ودفع العقاب حكم والصلاة سببه، وحكمة الصلاة التوجه إلى جناب الحق، والطهارة شرط الصلاة، فإن عدم الطهارة حال القدرة عليها مع الإتيان بالصلاة يقتضي نقيض حكم الصلاة وهو العقاب فإنه نقيض وصول الثواب.

2- **شرط السبب**: وهو الوصف الذي يستلزم عدمه حكمة تقتضي اختلال حكمة سبب الحكم.

ومثاله: القدرة على التسليم فإن ثبوت الملك حكم، وصحة البيع سببه، وإباحة الانتفاع حكمة صحة البيع، والقدرة على التسليم شرط صحة البيع لأن عدم القدرة على التسليم يستلزم عدم القدرة على الانتفاع الموجب لاختلال إباحة الانتفاع[1].

المطلب الثاني: أقسام الشرط باعتبار مصدره:

ينقسم الشرط باعتبار مصدره إلى قسمين:

1- الشرط الشرعي: وهو ما كان مصدر اشتراطه الشارع كالشروط التي اشترطها الشارع في العقود والتصرفات والعبادات وإقامة الحدود، وهو المراد عند الإطلاق حيث

(1) ينظر : ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج:1 ، ص: 454.

إنه هو المقابل للسبب والمانع. ومثاله: الطهارة لصحة الصلاة وحولان الحول للزكاة والإحصان في الرجم.

2- الشروط المقترنة بالعقد: وهو ما كان مصدر اشتراطه المكلف حيث يعتبره ويعلق عليه تصرفاته ومعاملاته. ومثاله: الشروط التي تقع في النكاح أو الطلاق أو شروط الواقف والواهب والموصي، أو الشروط في البيع كأن يبيع مترلا على أن يسكنه شهرا أو سنة مثلا[1].

وبعض العلماء أضاف قسما ثالثا وهو الشرط العرفي وهو ما يتقيد به التصرف بناء على ما اعتاده جمهور الناس وألفوه من قول أو فعل تكرر مرة بعد أخرى حتى تمكن أثره في نفوسهم وصارت تتلقاه عقولهم بالقبول.

ومثاله: تأجيل جزء من مهور النساء في البلدان الإسلامية، حيث تعارف الناس على تقسيم المهور إلى معجل ومؤجل بنسبة تختلف مقدارا من بلد إلى آخر، فتكون النسبة ثابتة بحيث أنه متى ذكر بين الطرفين مبلغ المعجل عرف المؤجل[2].

والذي يظهر أن هذا القسم يندرج تحت القسم الثاني لأن العرف مبدؤه ومصدره المكلف، وبالتالي يمكن تقسيم الشرط المقترن بالعقد إلى قسمين:

1- الشرط اللفظي: وهو التزام العاقدين أمرا من الأمور بلفظ يدل على هذا الالتزام.

2- الشرط العرفي: وقد سبق تعريفه وإعطاء مثال له.

وهناك فروق بين الشروط الشرعية والشروط المقترنة بالعقد تتمثل فيما يلي:

1- الشروط الشرعية من وضع الشارع أما الشروط المقترنة بالعقد فمن وضع المتعاقدين.

2- الشروط الشرعية يتوقف عليها صحة العقد، أما الشروط المقترنة بالعقد فيتوقف عليها لزوم العقد، فهي صحيحة لكن ليست بلازمة؛ لأن من له الشرط إذا لم يُوفَ له به فهو بالخيار.

---

(1) ينظر : وهبة الزحيلي ، أصول الفقه ، ج:1 ، ص: 151 ، والنّملة ، عبد الكريم بن علي ، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، الرياض ، مكتبة الرشد ناشرون ، ط: 3 ، 1424 هـ-2004م، ج:1 ، ص: 437.

(2) ينظر : عيسوي أحمد ، الفقه الإسلامي ، المدخل ونظرية العقد ، مطبعة دار التأليف ، ط.د ، ت.د، ص: 218.

3- الشروط الشرعية لا يمكن إسقاطها، أما الشروط المقترنة بالعقد فيمكن إسقاطها ممن له الشرط.

4- الشروط الشرعية كلها صحيحة معتبرة لأنها من وضع الشارع، أما الشروط المقترنة بالعقد فمنها ما هو صحيح معتبر، ومنها ما ليس بصحيح ولا معتبر لأنها من وضع البشر والبشر قد يخطئون وقد يصيبون[1].

المطلب الثالث: أقسام الشرط باعتبار قصد الشارع له:

ينقسم الشرط بهذا الاعتبار إلى قسمين:

1- ما قصده الشارع قصدا واضحا، وهو الذي يرجع إلى خطاب التكليف، وهو إما أن يكون مأمورا بتحصيله كالطهارة للصلاة واستقبال القبلة، وإما أن يكون منهيا عن تحصيله كنكاح المحلِّل في مراجعة الزوجة لزوجها الأول.

2- ما ليس للشارع قصد في تحصيله وهو الذي يرجع إلى خطاب الوضع كالحول في الزكاة، فإن إبقاء النصاب حتى يكمل الحول حتى تجب الزكاة ليس بمطلوب الفعل فيقال يجب عليه إمساكه حتى تجب عليه الزكاة فيه، ولا مطلوب الترك فيقال: يجب عليه إنفاقه خوفا من أن تجب فيه الزكاة[2].

المطلب الرابع: أقسام الشرط باعتبار وصفه، أو إدراك العلاقة مع الشروط:

ينقسم الشرط بهذا الاعتبار إلى أربعة أقسام[3]:

(1) ينظر : ابن عثيمين ، محمد بن صالح، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، الدمام ، دار ابن الجوزي ، ط:1 ، 1425هـ، ج: 8 ، ص: 223.

(2) ينظر : الشاطبي ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، الموافقات في أصول الشريعة ، بيروت ، دار المعرفة ، ط:1 ، 1415هـ-1994م، ج:1 ، ص: 243.

(3) ينظر : الزركشي ، البحر المحيط ، ج:2 ، ص: 11 ، والشاطبي ، الموافقات ، ج:1 ، ص: 237، وابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج: 1 ، ص: 455 ، والنملة ، المهذب في علم أصول الفقه ، ج:1 ، ص: 434.

1- الشرط العقلي: وهو ما لا يوجد المشروط ولا يمكن عقلا بدونه، مثل اشتراط الحياة للعلم، فإن العقل يحكم بأن العلم لا يوجد بدون حياة، فإذا انتفت الحياة انتفى العلم، ولا يلزم من وجود الحياة وجود العلم.

2- الشرط العادي: وهو ما يكون شرطا عادة مثل: نصب السُّلَّم لصعود السطح فإن العادة تقضي بأنه لا يمكن صعود السطح إلا بوجود السلم أو نحوه مما يقوم مقامه.

3- الشرط اللغوي: وهو ما يذكر بصيغة التعليق باستعمال أداة "إنْ" أو إحدى أخواتها كقول الزوج لزوجته: إن دخلت الدار فأنت طالق.

وهذه التسمية هي تسمية الجمهور من الأصوليين، أما الأحناف فيسمون هذا النوع بالشرط الجعلي.

جاء في حاشية الإزميري: "الشرط الجعلي هو الذي يعتبره المكلف وتعلق عليه تصرفاته بكلمة الشرط ويسمى (الشرط صيغة) نحو: إن تزوجتك فأنت طالق، أو بدلالة كلمة الشرط نحو: المرأة التي أتزوجها كذا، لأنه في معنى إن تزوجت امرأة فهي كذا ويسمى (الشرط دلالة)" [1].

إن اصطلاح الشرط اللغوي عند الجمهور يقابله الشرط الجعلي عند الأحناف.

يقول القرافي[2]: "وأما الشروط اللغوية التي هي التعاليق كقولنا إن دخلت الدار فأنت طالق، يلزم من الدخول الطلاق ومن عدم الدخول عدم الطلاق"[3].

(1) الإزميري ، سليمان بن عبد الله ، حاشية الإزميري على شرح مرقاة الوصول ، دار الطباعة العامرة، ط.د، ت.د ، ج: 2 ، ص: 418 ، والتهانوي ، محمد بن علي الفاروقي ، كشاف اصطلاحات الفنون ، لاهور، الناشر سهيل أكيديمي ، ط:1 ، 1413هـ-1993م، ج: 1 ، ص: 754.

(2) أحمد بن إدريس ، أبو العباس شهاب الدين القرافي . من مؤلفاته: الذخيرة في الفقه ، شرح المحصول لفخر الدين الرازي ، الأجوبة الفاخرة عن الأسئلة الفاجرة. توفي سنة أربع وثمانين وستمائة ودفن بالقرافة. ينظر : ابن فرحون ، إبراهيم بن علي ، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ت: محمد الأحمدي ، القاهرة، دار التراث ، ط.د ، ت.د ، ج: 1 ، ص: 236.

(3) القرافي ، أحمد بن إدريس ، الفروق ، بيروت ، دار المعرفة ، ط.د، ت.د ، ج: 1 ، ص: 62.

المعنى الذي تضمنه هذا النص وكذلك المثال الذي مثَّل به للشرط اللغوي نقف عليه في كتب الحنفية في مبحث الشرط الجعلي.

ولقد وقع بعض الباحثين المعاصرين[1] في الخلط بين الشرط اللغوي أو الجعلي وبين الشرط المقترِن المقيِّد للعقد، فجعل الشرط الجعلي هو الشرط المقترن بالعقد، ويظهر هذا جليا عند التمثيل فيجمع بين أمثلة الشروط المقترنة بالعقد والشروط اللغوية تحت قسم الشروط الجعلية والصحيح هو التفريق.

والذي يمكن استنتاجه هو أن كتب الأصول اقتصرت في معالجتها لموضوع الشرط الشرعي، والشرط اللغوي وهو الذي يسميه الأصوليون من الأحناف "الشرط الجعلي"، أما الشرط الذي يقصد منه تعديل آثار العقد الأصلية بالزيادة أو النقصان فلا يوجد له ذكر في المصادر الأصولية وإنما محله كتب الفروع.

يقول الأمير الصنعاني: "ويطلق – أي الشرط– على الشرط اللغوي وهو ما علق بأحد حروف الشروط وهو الذي في باب التخصيص، ويطلق على جعل الشيء شرطا لشيء آخر كشراء الدابة بشرط كونها حاملا، وهو من أبحاث علم الفروع"[2].

ولقد ذهب بعض العلماء إلى أن الشروط اللغوية من قبيل الأسباب لا من قبيل الشروط[3] وذلك لأنه يتحقق فيها تعريف السبب.

4- الشرط الشرعي: وهو ما جعله الشارع شرطا لبعض الأحكام كاشتراط الطهارة لصحة الصلاة، فإن هذا الشرط لم نعرفه من العقل أو العادة أو اللغة وإنما الشارع هو الذي حكم بأن الصلاة لا تصح إلا بالطهارة.

---

(1) ينظر: وهبة الزحيلي، أصول الفقه، ج: 1، ص: 151، والنملة، المهذب في علم أصول الفقه، ج:1، ص: 437، وعيسوي أحمد ، الفقه الإسلامي ، ص: 218 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 31.

(2) الصنعاني ، إجابة السائل، ص: 49 ، وابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج:1 ، ص: 453.

(3) ينظر : القرافي ، الفروق ، ج: 1 ، ص: 62 ، وابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج:1 ، ص: 455 ، والتهانوي ، كشاف اصطلاحات الفنون ، ج: 1 ، ص: 754.

المطلب الخامس: أقسام الشرط من حيث موضعه من العقد:

ينقسم الشرط بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام:

1- الشرط المتقدم: وهو الشرط الذي يتم الاتفاق عليه قبل قيام العقد، وعند إنشاء العقد لا يتم ذكره اعتمادا على ما تم الاتفاق عليه.

2- الشرط المقارن للعقد: وهو الشرط الذي يتم الاتفاق عليه من قِبَل المتعاقدين أثناء إنشاء العقد ويُدرجوه فيه، وعند الإطلاق فإنه يقصد الشرط المقترن بالعقد، فالغالب أن يتم الاشتراط أثناء إنشاء العقد.

3- الشرط المتأخر: وهو الشرط الذي يتفق عليه المتعاقدان بعد إبرام العقد وقيامه، ويسمى أيضا بالشرط اللاحق.

المطلب السادس: أقسام الشرط باعتبار وظيفته:

ينقسم الشرط بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام:

1- الشرط التعليقي: وهو الشرط الذي يُعلِّق انعقاد العقد ونحوه من التصرفات القولية فيجعل وجوده مرتبطا بأمر آخر، ومثاله أن يقول البائع: بعتك حصتي من هذه الدار بكذا إن رضيَ شريكي فقبل المشتري، هنا يكون المتبايعان غير معتزمين تنجيز البيع وإنما علقا وجوده وربطاه برضا الشريك الذي يمكن أن يرضى، فكان البيع تحت احتمال الوجود والعدم، وهو بهذا يكون كالشرط اللغوي أو الجعلي.

ومن خصائص الشرط التعليقي ما يلي:

أ- إنه أمر زائد على أصل التصرف، فهو زائد على حقيقة العقد وليس له تأثير بذاته في وجود العقد أو عدمه.

ب- إنه أمر مستقبل، يقول القرافي: "الشرط وجوابه لا يتعلقان إلا بمعدوم مستقبل، فإذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق يحمل على دخول مستقبل وطلاق لم يقع قبل التعليق إجماعا"[1].

(1) القرافي ، الفروق ، ج: 1 ، ص: 77.

ج- إنه أمر معدوم على خطر الوجود؛ فتعليق التصرف على أمر قائم بالفعل يجعل العقد أو التصرف منجزا وتعليقهما على أمر مستحيل يجعل العقد باطلا[1].

يقول ابن نجيم[2]: "وشرط صحة التعليق كون الشرط معدوما على خطر الوجود فالتعليق بكائن تنجيز وبالمستحيل باطل"[3].

2- الشرط التقييدي: وهو الشرط الذي لا يعترض سبيل الانعقاد وإنما يقيد حكم العقد تقييدا، فيعدل آثاره الأصلية بإيجاب التزامات بين الطرفين لم تكن لِتَجِب لو صدر العقد مطلقا عن الشرط.

ومثاله: أن يقول البائع: بعتك هذه السيارة بكذا على شرط أن أستعملها شهرا قبل التسليم، وبهذا يكون الطرفان قد اعتمدا تنجيز البيع، وإنما أرادا تعديل آثاره بقيد قيداه به يحفظ للبائع حقا في منافع السيارة مدة شهر بعد خروجها عن ملكه.

3- الشرط الإضافي: وهو الشرط الذي ليس فيه تعليق وجود العقد ولا تعديل مقتضياته وأحكامه الأصلية، وإنما يقصد به تأخير سريان تلك الأحكام إلى زمن مستقبل معين. ومثاله قول المؤجر: أجرتك داري هذه السنة بكذا اعتبارا من أول الشهر القادم فقَبِل المستأجر، فهنا يكونان قد أَخَّرا حكم الإجارة وأضافاه إلى زمن المستقبل، ولولا هذا الشرط لبدأ حكمها وثبتت حقوق المستأجر من فور العقد[4].

---

(1) ينظر : الشاذلي حسن علي ، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي ، مصر ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، ط.د، ت.د ، ص : 50.

(2) زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم. ولد سنة ست وعشرون وتسعمائة. من مؤلفاته : الأشباه والنظائر، البحر الرائق في شرح كنـــز الدقائق ، الرسائل الزينية. توفي سنة سبعين وتسعمائة. ينظر: ابن العماد، شذرات الذهب ، ج:1 ، ص: 358.

(3) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، ص 436.

(4) ينظر: الزرقا ، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دمشق ، دار القلم ، ط: 1 ، 1418هـ-1998م، ج: 1 ، ص: 572، والدريني ، الفقه الإسلامي المقارن ، ص: 594 ، والزحيلي ، أصول الفقه ، ج: 1 ، ص: 101.

والفرق بين هذه الأقسام الثلاثة أن التعليق يجعل التصرف المعلق مرتبطا في وجوده بالشرط المعلَّق عليه الذي يمكن أن يوجد أو لا يوجد، فالتعليق مقتضاه أن العقد المعلق بالشرط مهما كان نوعه هو عَدَمٌ قبل وقوع الشرط المعلق عليه.

أما التقييد فإن مقتضاه أن يعتبر العقد المقيد بالشرط موجودا مبتوتا فيه بين الطرفين وإنما التُزم في ضمنه حكم زائد معدل لموجبه الأصلي.

وأما الإضافة فهي تشبه التعليق من وجه، لأن حكم العقد المضاف مؤخر الظهور فلا يبدأ إلا في المستقبل المعين، وتشبه التقييد من وجه آخر لأن الزمن المضاف إليه محقق القدوم وليس على خطر الوجود والعدم كما في الشرط المعلق عليه، ولكن شبهها بالتقييد أقوى[1] لأن المؤخر فيها ليس هو أصل العقد كما في التعليق بل حكمه فقط[2].

(1) وهذا ما جعل بعض الباحثين يُدخل الشرط الإضافي في مفهوم الشرط التقييدي ؛ فالمثال الذي ذُكر وهو الاتفاق على بدء الإجارة اعتبارا من أوّل الشهر القادم مثلا ، العقد المطلق يقتضي سريان حكم الإجارة من وقت العقد لكن تقييده بيوم معيّن ألزم المتعاقدين بأمر لا يقتضيه العقد وهو بهذا يرجع إلى مفهوم الشرط التقييدي.
ينظر : اليمني ، محمد بن عبد العزيز ، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة ، الرياض ، دار كنوز إشبيليا ، ط:1 ، 1427هـ-2006م، ص: 67.

(2) ينظر: الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، ج: 1 ، ص: 577 ، والدريني ، الفقه الإسلامي المقارن ، ص: 594 ، والشاذلي ، نظرية الشرط ، ص: 55.

الفصل الثاني

الشروط التقييدية ومدى حرية المتعاقدين في اشتراطها

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: سلطان الإرادة العقدية بين إنشاء العقد وترتيب آثاره.

المبحث الثاني: حكم تقييد العقود بالشروط.

المبحث الثالث: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية.

المبحث الأول: سلطان الإرادة العقدية بين إنشاء العقد وترتيب آثاره:

إن المتعاقد في كثير من الأحيان يرى أن العقد بصيغته المطلقة وآثاره المترتبة عليه لا يحقق غرضه ولا يلبي حاجته، فيلجأ إلى تعديل العقد بإضافة شروط تقييدية من المفروض أنها تنتج عنها آثارا تلبي رغباته وتحقق مقصوده.

ولكن هل يستطيع المتعاقد بهذا التعديل أن يتحكم في الأثر المترتب على العقد ويشكله حسب رغبته التي تظهر في الشروط التي يدخلها في العقد كي يتحقق في نفسه الرضاء بالعقد؟ أو أن الأحكام والآثار يرتبها الشارع بعد إنشاء العقود فلا يملك المتعاقد التغيير من طبيعتها؟

إن مجال سلطان الإرادة العقدية في الفقه الإسلامي مقصور على إنشاء العقد بحيث لا تتعداه إلى ترتيب آثاره، فالشارع الحكيم هو الذي يرتب على كل عقد آثاره وذلك حفظا للتوازن وتحقيقا لمقاربة التساوي بين الالتزامات في مضمون عقد المعاوضة بين طرفيه فيما يجب لكل منهما من حق وما عليه من التزام، وهذا من مباني العدل في التشريع الإسلامي.

والحكمة في ذلك تعود إلى خطورة هذه الآثار والأحكام، حيث لو تركت للناس وأهوائهم لارتكب باسمها المظالم ولانتشر بينهم الاستغلال، ولا أدل على ذلك من تعامل العرب في الجاهلية بأنواع شتى من عقود الغرر القائمة على الهوى والجهالة، ناهيك عن التعامل بالربا أضعافا مضاعفة، واستخدام قوة الجاه والبدن وسيلة للظلم والجور في العقود.

إن الله تعالى الذي يعلم طبائع النفوس نظم الحقوق المترتبة على العقود تنظيما قائما على العدل، وجعل العقود أسبابا لمسبباتها وشرعها لتكون مفضية إلى نتائجها بجعل

الشارع وليس نتيجة حتمية لإرادة المتعاقدين وحدها، وبذلك كانت أسبابا جعلية لا عقلية طبيعية تفضي إلى آثارها بذواتها[1].

وهناك نصوص كثيرة مروية عن العلماء تبين هذا الذي تم تقريره نذكر منها ما يلي:

يقول الغزالي[2]: "إن السبب في الوضع عبارة عما يحصل الحكم عنده لا به، ولكن هذا يحسن في العلل الشرعية لأنها لا توجب الحكم لذاتها بل بإيجاب الله تعالى ولنصبه هذه الأسباب علامات لإظهار الحكم، فالعلل الشرعية في معنى العلامات المظهرة فشابهت ما يحصل الحكم عنده"[3].

ويقول الشاطبي[4]: "والدليل على ذلك ما ثبت في الكلام من أن للذي للمكلف تعاطي الأسباب، وإنما المسببات من فعل الله وحكمه لا كسب فيه للمكلف"[5].

ويقول أيضا: "السبب غير فاعل بنفسه بل إنما وقع المسبب عنده لا به"[6].

---

(1) ينظر : مدكور ، محمد سلام ، نظرية العقد ، دار الكتاب الحديث ، ط.د ، 1425هـ-2005م، ص: 170، والدريني ، الفقه الإسلامي المقارن ، ص: 590 ، ومحمد يوسف موسى ، الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الكتاب العربي ، ط:1 ، 1372هـ-1952م، ص: 377، والقره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ج:2 ، ص: 1147 ، وأحمد فراج حسين ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الثقافة الجامعية ، ط.د، ت.د، ص: 217.

(2) محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي ، ولد سنة خمسين وأربعمائة. من مؤلفاته : إحياء علوم الدين ، تهافت الفلاسفة ، المستصفى ، توفي سنة خمس وخمسمائة. ينظر : ابن قاضي شهبة ، طبقات الشافعية ، ج: 1، ص: 300.

(3) الغزالي ، محمد بن محمد، المستصفى من علم الأصول، ت: محمد سليمان الأشقر، بيروت ، مؤسسة الرسالة، ط: 1، 1417هـ-1997م، ج: 1 ، ص: 177.

(4) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي أبو إسحاق الشاطبي . من مؤلفاته : الموافقات ، كتاب المجالس شرح فيه كتاب البيوع من صحيح البخاري ، الإفادات والإنشادات ، توفي سنة تسعين وسبعمائة. ينظر: التنبكتي ، نيل الابتهاج، ص: 48.

(5) الشاطبي ، الموافقات ، ج:1 ، ص : 168.

(6) المصدر نفسه ، ج: 1 ، ص : 174.

ويقول البزدوي[1]: "علل الشرع غير موجبة بذواتها وإنما الموجب للأحكام هو الله عز وجل، لكن إيجابه لما كان غيبا نسب الوجود إلى العلل فصارت موجبة في حق العباد بجعل صاحب الشرع إياها كذلك"[2].

ويقول ابن تيمية: "إن الأحكام الثابتة بأفعالنا كالملك الثابت بالبيع وملك البُضع الثابت بالنكاح نحن أحدثنا تلك الأحكام والشارع أثبت الحكم لثبوت سببه منا"[3].

والدليل على صحة هذه الأقوال قوله تعالى: ﴿ ٱللَّهُ خَٰلِقُ كُلِّ شَيۡءٖۖ ﴾[4]، وقوله تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ خَلَقَكُمۡ وَمَا تَعۡمَلُونَ ٩٦ ﴾[5].

هذه النصوص التي تم إيرادها تظهر بجلاء أن ترتيب آثار العقود هو من اختصاص الشارع لا دخل للمتعاقدين فيه، فالشارع هو الذي يجعل لكل عقد غاية معينة ويجعل من العقد سبيلا مؤدية إلى هذه الغاية.

(1) علي بن محمد بن الحسين أبو الحسن البزدوي ، ولد في حدود الأربعمائة. من مؤلفاته : المبسوط ، شرح الجامع الكبير وشرح الجامع الصغير ، كشف الأسرار في أصول الفقه. توفي سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة. ينظر: ابن قطلوبغا ، أبو الفداء السودوني ، تاج التراجم ، ت: محمد خير رمضان يوسف ، دمشق ، دار القلم ، ط:1 ، 1413هـ-1992م، ص : 143 ، الذهبي ، محمد بن أحمد بن عثمان ، سير أعلام النبلاء ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ط:1 ، 1405هـ-1985م، ج: 18 ، ص : 602.

(2) عبد العزيز البخاري ، عبد العزيز بن أحمد ، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، بيروت ، دار الكتاب العربي، ط.د ، 1394هـ-1974م، ج:4 ، ص 171.

(3) ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 286.

(4) سورة الزمر ، الآية 62.

(5) سورة الصافات ، الآية 96.

المبحث الثاني: حكم تقييد العقود بالشروط:

أولا: تحرير محل النزاع:

لا نزاع بين الفقهاء جميعا في أن الشرط الذي يقتضيه العقد جائز وصحيح كأن يشترط المشتري أن يتصرف في المبيع بيعا أو إجارة لأن هذا يثبت بمطلق العقد.

ولا نزاع أيضا في أن من شرط شرطا يناقض حكم الله ورسوله فهو باطل مثل أن يشترط أحد المتعاقدين أن يكون نسب الولد لغير أبيه الواطئ أو ولاء العبد لغير المعتِق. قال ابن عمر – أو عمر- رضي الله عنهما: «كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنِ اشْتَرَطَ مائَةَ شَرْطٍ » قال البخاري: يقال عن كليهما عن عمر وابن عمر[1].

والخلاف إنما هو في الشرط المباح الذي يجوز للإنسان أن يلتزمه بدون الشرط فهل يلزم بالشرط أم لا؟ كأن يشترط البائع مثلا أن ينتفع بالمبيع مدة معلومة، هذا هو محل الخلاف بين الفقهاء[2].

ثانيا: أقوال الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم تقييد العقود بالشروط وبيان الأصل فيها على قولين:

القول الأول: يرى أصحاب هذا القول أن الأصل في الاشتراط هو الحظر والمنع حتى يقوم الدليل المعين على الصحة والجواز، وبه قال الحنفية والشافعية والظاهرية.

جاء في كتاب المحيط البرهاني: "إذا شرط منفعة المعقود عليه إنما يفسد العقد إذا كان المعقود عليه من أهل أن يستحق حقا على الغير وذلك كالرقيق فأما سوى الرقيق من الحيوانات التي لا تستحق على الغير حقا فاشتراط منفعته لا يفسد العقد ... وإنما جاء الفرق لأن المعقود عليه إذا كان من أهل الاستحقاق فالشرط يفيد وجوب المشروط

---

(1) رواه البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل ، صحيح البخاري ، ضبطه : مصطفى ديب البغا، عجمان، مؤسسة علوم القرآن ، ط: 3 ، 1407هـ-1987م، كتاب الشروط ، باب المكاتب وما لا يحل من الشروط التي تخالف كتاب الله ، ج: 2 ، ص : 981.

(2) ينظر: ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، نظرية العقد ، ت: محمد حامد الفقي ، ط.د ، 1368هـ- 1949م ، ص: 15، والدريني، الفقه الإسلامي المقارن، ص: 595.

في حقه لو صح، والشرط متى أفاد وجوبا يجب اعتباره، وإذا وجب اعتباره فالمشروط له يطالب بحكم الشرط والمشروط عليه يمتنع بحكم الشرع، فإن الشرع نهى عن بيع وشرط مطلقا إلا شرطا يقتضيه العقد أو يلائم موجب العقد أو ورد الشرع بجوازه أو كان متعارفا صار مخصوصا عن قضية النهي فبقي ما وراءه داخلا تحت النهي"[1].

وقال الكاساني[2]: "معلقا على حديث«نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ»[3]: "والنهي يقتضي فساد المنهي عنه؛ فيدل على فساد كل بيع وشرط إلا ما خص عن عموم النص"[4].

هذان النصان يوضحان بجلاء تام أن الأصل في الاشتراط هو الحظر عند الأحناف.

---

(1) ابن مازة البخاري ، محمود بن صدر الشريعة ، المحيط البرهاني ، ت: نعيم أشرف نور أحمد ، كراتشي، إدارة القرآن، ط:1 ، 1419هـ-1999م، ج: 9 ، ص : 393.

(2) أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين الكاساني ، من مؤلفاته: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، السلطان المبين في أصول الدين. توفي سنة سبع وثمانين وخمسمائة. ينظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص: 294 ، واللكنوي ، محمد عبد الحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية ، اعتنى به أحمد الزعبي ، بيروت ، دار الأرقم بن أبي الأرقم ، ط:1 ، 1418هـ-1998م، ص : 91.

(3) رواه الطبراني ، أبو القاسم سليمان بن أحمد ، المعجم الأوسط ، ت: محمود الطحان، الرياض ، مكتبة المعارف، ط:1 ، 1415هـ-1995م، ج: 5 ، ص : 184 ، رقم : 4358 ، والحاكم ، أبو عبد الله محمد بن عبد الله ، معرفة علوم الحديث ، ت: سعيد محمد اللحام ، بيروت ، دار ومكتبة هلال ، ط:1 ، 1409هـ-1989م، ص : 168 ، وأبو حنيفة ، النعمان بن ثابت ، جامع المسانيد ، جمع : محمد بن محمود الخوارزمي، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط.د ، ت.د ، ص : 22. قال ابن القيم: «لا يعلم له إسناد يصح» أعلام الموقعين ، ج: 4 ، ص : 162. وقال ابن تيمية : « أنكره أحمد وغيره من العلماء وذكروا أنّه لا يُعرف، وأنّ الأحاديث الصحيحة تعارضه » الفتاوى، ج: 29 ، ص : 132. وفي إسناد الحديث عبد الله بن أيوب القِرَبِيّ ، قال الدارقطني عنه : متروك. ينظر: الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، المغني في الضعفاء ، ت: نور الدين عتر ، قطر ، دار إحياء التراث الإسلامي، ط.د ، ت.د، ج:1، ص : 473. وفيه أيضا محمد بن سليمان الذهلي ، مجهول ليس له ترجمة في كتب الرجال. ينظر: الألباني ، محمد ناصر الدين ، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة ، الرياض ، مكتبة المعارف ، ط: 2 ، 1408هـ، ج: 1، ص : 704 ، رقم : 491.

(4) الكاساني ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ت: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط: 2 ، 1424هـ-2003م، ج:5 ، ص : 175.

أما بالنسبة للمذهب الشافعي فقد جاء في كتاب أحكام القرآن لإلكيا الهراسي[1] ما يلي: "ولا شك أن الذي ورد الشر ع به محصور مضبوط، والذي يمكن اشتراطه مما يهجس في النفس فمما لا نهاية له؛ فلا يمكن أن يقال: إن الأصل وجوب الوفاء بكل ما يهجس في النفس فيعقد عليه بل الشرع ضبط لنا ما يجب الوفاء به والباقي مردود، فهو كقول القائل: افعلوا الخير، لا يجوز أن يحتج به في وجوب كل خير فإن ما لا يجب فعله من الخيرات لا نهاية له، فالمخصوص مجهول على ذلك، وكذلك المخصوص من الشروط فإن الباطل من الشروط لا نهاية له، وإنما الجائز منها محصور فعلى هذا لا يجوز التعلق بعموم قوله عليه السلام: "المسلمون عند شروطهم" ولا بمطلق قوله: "أوفوا بالعقود" فهذا هو المختار فيه"[2].

ويقول الغزالي: "فاقتضى مطلقه – أي مطلق حديث نهى عن بيع وشرط– امتناع كل شرط في البيع ... ويستثنى من هذا الأصل حال الإطلاق ستة شروط"[3].

(1) علي بن محمد بن علي أبو الحسن الطبري المعروف بإلكيا الهراسي ، ولد سنة خمس وأربعمائة. من مؤلفاته : شفاء المسترشدين ، نقض مفردات أحمد، لوامع الدلائل في زوايا المسائل. توفي سنة أربع وخمسمائة. ينظر : ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية ، ج: 1 ، ص : 288.

(2) إلكيا الهراسي ، أبو الحسن علي بن محمد ، أحكام القرآن ، ت: موسى محمد علي وعزت علي عيد عطية، القاهرة، مطبعة حسان ، ط.د ، ت.د ، ج: 3 ، ص : 8.

(3) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد ، الوسيط في المذهب، ت: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامـــر، القاهرة ، دار السلام ، ط:1 ، 1417هـ-1997م، ج: 3، ص: 73، وينظر : الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطلب في دراية المذهب ، ت: عبد العظيم ديب، جدة، دار المنهاج، ط:1، 1428هـ-2007م، ج: 5 ، ص: 376، فيه نص يؤيد ما قاله إلكيا الهراسي والغزالي لم أنقله خشية الإطالة.

وقال ابن حزم[1]: "والشرط باطل أي شرط كان لا تحاش شيئا إلا سبعة شروط فإنها لازمة والبيع صحيح إن اشترطت في البيع"[2].

إذا ظهر من هذه النصوص أن الأصل في الاشتراط هو الحظر والمنع عند الأحناف والشافعية وكذا الظاهرية، نتبيّن عدم دقة بعض العلماء المعاصرين عندما نسب إليهم القول بأن الأصل في الاشتراط هو الصحة والجواز، حيث يقول أحدهم: "الواقع أنني لم أعثر على نص خاص داخل المذاهب السابقة – أي المذاهب الفقهية الأربعة –، يدل صراحة على أن الأصل في الشروط الحظر أو الإباحة إلا الظاهرية الذين صححوا سبعة شروط وحكموا على ما عداها بالبطلان، وإلا العلامة ابن تيمية وابن القيم اللذين صرحا بأن الأصل في الشروط الجواز والإباحة". ويضيف قائلا: "بل أجد في نفسي أن قواعد وأصول هذه المذاهب تقتضي القول بأن الأصل لديهم في الشروط هو الإباحة"[3].

ومن العلماء السابقين الذي نسب إلى الحنفية والشافعية أن الأصل في الاشتراط عندهم الصحة والجواز ابن القيم[4]، حيث يقول في معرض رده على منكري القياس وهم الظاهرية: "الخطأ الرابع لهم: اعتقادهم أن عقود المسلمين وشروطهم ومعاملاتهم كلها على البطلان حتى يقوم دليل على الصحة، فإذا لم يقم عندهم دليل على صحة شرط أو عقد أو معاملة استصحبوا بطلانه فأفسدوا بذلك كثيرا من معاملات الناس

(1) علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ، ولد سنة أربع وثمانين وثلاثمائة . من مؤلفاته : الإحكام في أصول الأحكام ، المحلّى ، الفصل في الملل والنحل. توفي سنة سبع وخمسين وأربعمائة. ينظر: الذهبي ، محمد بن أحمد بن عثمان، بيروت ، دار إحياء التراث العربي، ط.4 ، ت.د ، ج: 3 ، ص : 1146.

(2) ابن حزم ، أبو محمد علي بن أحمد ، المحلى ، ت: لجنة إحياء التراث العربي، بيروت ، دار الآفاق الجديدة، ط.د ، ت.د ، ج: 8 ، ص : 412.

(3) القره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ص : 1188.

(4) أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي المعروف بابن قيّم الجوزية ، ولد سنة إحدى وتسعين وستمائة. من مؤلفاته: زاد المعاد في هدي خير العباد، بدائع الفوائد ، تهذيب سنن أبي داود. توفي سنة إحدى وخمسين وسبعمائة. ينظر: ابن حجر، الدرر الكامنة ، ج: 4 ، ص : 21 ، وابن العماد ، شذرات الذهب ، ج: 8 ، ص : 287.

وعقودهم وشروطهم بلا برهان من الله بناء على هذا الأصل، وجمهور الفقهاء على خلافه وأن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه"[1].

والسبب في ذهاب ابن القيم إلى القول بأن جمهور الفقهاء على أن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه، هو أنه تكلم على الأصل في العقود والشروط معا، ولو أنه فَصَل مسألة العقود والشروط عن بعض لم يقع في هذا الخطأ.

ومن النقول المثبتة في كتب المذاهب الفقهية يظهر أن الأصل في العقود عند الأحناف[2] والشافعية[3] والمالكية[4]والحنابلة[5] الصحة والجواز، ولكن في مسألة الاشتراط في العقود خلاف كما بيناه، أما الظاهرية فالأصل واحد عندهم سواء بالنسبة للعقود أو الشروط، ولكنه عندما أتى لمناقشة الظاهرية في أصلهم هذا عارضه بقول الجمهور وهو أن الأصل عندهم هو الصحة والجواز ولكن هذا يخص العقود فقط أما في مسألة الاشتراط فالأمر مختلف.

---

(1) ابن قيم الجوزية ، أعلام الموقعين ، ج:1 ، ص : 344.

(2) ينظر: الجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي ، أحكام القرآن ، ت: محمد الصادق قمحاوي ، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط.د ، 1405هـ-1985م، ج: 2 ، ص : 372 ، والزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي ، تبيين الحقائق شرح كنـــز الدقائق ، ت: أحمد عزّو عناية ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط:1 ، 1420هـ-2000م، ج: 4 ، ص : 451.

(3) ينظر: الشافعي ، محمد بن إدريس، الأم ، ت: أحمد بدر الدين حسّون ، دار قتيبة ، ط:1 ، 1416هـ-1996م، ص : 6 ، والنووي ، محي الدين بن شرف ، المجموع شرح المهذب ، ت: محمد نجيب المطيعي، دار إحياء التراث العربي، ط.د ، ت.د ، ج: 9 ، ص : 170.

(4) ينظر: ابن رشد ، أبو الوليد محمد بن أحمد ، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات ، ت: سعيد أحمد أعراب ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط:1 ، 1408هـ-1988م، ج: 2 ، ص : 61 ، وابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله ، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس ، ت: محمد عبد الله ولد كريم ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط:1 ، 1992م، ج: 2 ، ص : 846.

(5) ينظر: ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد، المغني، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة، دار هجر، ط:2 ، 1412هـ-1992م، ج: 6، ص: 5، وابن النجار ، شرح الكوكب المنير، ج: 1، ص: 322.

أما ابن تيمية فعلى العكس من ابن القيم فنتيجة لكلامه على الأصل في العقود والشروط وجَعْلِها مسألة واحدة نسب الحظر إلى الأحناف والشافعية في العقود والشروط معا، حيث يقول: "والذي يمكن ضبطه فيها قولان: أحدهما أن يقال: الأصل في العقود والشروط فيها ونحو ذلك الحظر إلا ما ورد الشرع بإجازته؛ فهذا قول أهل الظاهر وكثير من أصول أبي حنيفة تنبني على هذا وكثير من أصول الشافعي"[1].

قبل أن أنتقل إلى بيان القول الثاني في المسألة لابد أن أنبه إلى أن أصحاب القول الأول وإن اتفقوا على أن الأصل في الاشتراط هو الحظر والمنع حتى يقوم الدليل المعين على الصحة والجواز إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم ما بين موسع ومضيق للشروط الجائزة كما سيظهر لنا في المبحث الثالث.

ومرد هذا الخلاف هو مدى كثرة الأدلة التي يصح الاعتماد عليها في تصحيح الشروط، فنجد الحنفية والشافعية مثلا يتوسعون في الشروط الجائزة أكثر من الظاهرية، يقول ابن تيمية: "يخالفون أهل الظاهر ويتوسعون في الشروط أكثر منهم لقولهم بالقياس والمعاني وآثار الصحابة ولما يفهمونه من معاني النصوص التي ينفردون بها عن أهل الظاهر"[2].

القول الثاني: يرى أصحاب هذا القول أن الأصل في الاشتراط هو الصحة والجواز حتى يدل الدليل على المنع، وبه قال المالكية والحنابلة ورجحه ابن تيمية[3] وابن القيم[4].

جاء في أصول الفتيا: "مذهب مالك بن أنس والرواة من أصحابه في هذا الباب على ما جاء به الأثر «المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا» فشرط الغرر كلها في البياعات والنكاحات وسائر المعاملات وشرط الحرام لا تلزم من

(1) ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 206.

(2) ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 208 ، وينظر : ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، ج: 29 ، ص : 129.

(3) ينظر: ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 210.

(4) ينظر: ابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج: 9 ، ص : 402.

اشترطت عليه، وتفسد كل ما قارنته وصحبته من كل عقد، كان بيعا أو نكاحا أو إجارة أو ما أشبه ذلك من وجوه المعاقدات"[1].

وجاء في القواعد النورانية: "القول الثاني: إن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصا أو قياسا عند من يقول به، وأصول أحمد المنصوصة عنه أكثرها يجري على هذا القول ومالك قريب منه، لكن أحمد أكثر تصحيحا للشروط فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصحيحا للشروط منه"[2].

ويقول ابن تيمية: "ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصا أو قياسا"[3].

ويقول ابن القيم بعد أن نسب للجمهور القول بأن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه: "وهذا القول هو الصحيح فإن الحكم ببطلانها حكم بالتحريم والتأثيم، ومعلوم أنه لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله، ولا تأثيم إلا ما أثم الله ورسوله به فاعله"[4].

(1) الخشني ، محمد بن الحارث ، أصول الفتيا ، ت: محمد المجذوب وأبو الأجفان وعثمان بطيخ، الدار العربية للكتاب ، ط.د ، 1985م، ص : 376.

(2) ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 211.

(3) ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم ، الفتاوى الكبرى ، ت: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا ، بيروت، دار الكتب العلمية ، ط: 1 ، 1408هـ-1987م، ج: 4 ، ص : 79.

(4) ابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج: 1 ، ص : 344.

ومن باب الدقة في نسبة الأقوال فإن كثيرا من المعاصرين[1] ممن كتب في هذه المسألة نسب الحظر إلى المالكية، والنص الذي ورد في أصول الفتيا للإمام الخشني[2] واضح كل الوضوح بأن المالكية يقولون بأن الأصل هو الصحة والجواز كما نسب ذلك لهم ابن تيمية وأقره بعض العلماء المعاصرين[3] أيضا.

ثالثا: أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول القائلين بأن الأصل في الاشتراط الحظر.

1- قال تعالى: ﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَـٰمَ دِينًا ﴾[4].

وجه الاستدلال من الآية: إن الدِّين قد كمل وإن الشريعة جاءت بكل ما يحتاجه الناس في أمور دينهم ودنياهم، فعلى هذا لا يجوز زيادة أي شرط لم يرد به الدليل الشرعي المطلوب من كتاب أو سنة.

2- قال تعالى: ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ ﴿٢٢٩﴾ ﴾[5].

وجه الاستدلال: إن الشروط التي لم تشرع تَعَدٍّ لحدود الله وزيادة في الدِّين[6].

---

(1) ينظر ، عيسوي أحمد ، الفقه الإسلامي ، المدخل نظرية العقد ، ص : 427 ، والعدوي ، محمود شوكت ، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، ط.د ، ت.د ، ص : 139 ، والدريني ، الفقه الإسلامي المقارن، ص: 606، والشاذلي، نظرية الشرط ، ص: 246.

(2) محمد بن الحارث بن أسد أبو عبد الله الخشني ، من مؤلفاته : الاتفاق والاختلاف في مذهب مالك، تاريخ علماء الأندلس ، طبقات الفقهاء المالكية. توفي سنة إحدى وستين وثلاثمائة. ينظر : ابن فرحون ، الديباج المذهب ، ج: 1 ، ص: 138 ، ومخلوف ، شجرة النور الزكية، ص: 94.

(3) ينظر: أحمد فراج حسين ، الملكية ونظرية العقد ، ص : 203 ، ومحمد يوسف موسى ، الأموال ونظرية العقد ، ص: 427.

(4) سورة المائدة ، الآية 3.

(5) سورة البقرة ، الآية 229.

(6) ينظر: ابن حزم ، علي بن أحمد بن سعيد ، الإحكام في أصول الأحكام ، بيروت ، دار الآفاق الجديدة، ط:2 ، 1403هـ-1983م، ج: 5 ، ص : 12 ، وابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 210.

3- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»[1].

وجه الاستدلال من الحديث هو أن إحداث شرط ليس في كتاب الله ولا سنة رسوله فهو عمل ليس عليه أمر الرسول صلى الله عليه وسلم فيكون مردودا باطلا.

4- عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت بريرة فقالت: إني كاتبْتُ أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني، فقالت عائشة: إنْ أَحَبَّ أهلك أن أَعُدَّها لهم عَدَّةً واحدة وأُعتِقك فَعلتُ فيكون وَلاَؤُك لي. فذهبت إلى أهلها فأَبَوا ذلك عليها فقالت: إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم، فسمع بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألني فأخبرته فقال: « خُذِيهَا فَأَعْتِقِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الوَلاَءَ، فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ ».

قالت عائشة: فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: « أمّا بعد : فَمَا بَالُ رِجَالٍ مِنْكُمْ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطاً لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللهِ ؟ فَأَيُّمَا شَرْطٍ كَانَ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وَإِنْ كَانَ مائَةَ شَرْطٍ، فَقَضَاءُ اللهِ أَحَقُّ وَشَرْطُ اللهِ أَوْثَقُ. ما بَالُ رِجَالٍ مِنْكُمْ يَقُولُ أَحَدُهُمْ : أَعْتِق يَا فُلاَن وَلِيَ الوَلاَءُ؛ إِنَّمَا الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ »[2].

ولهم في هذا الحديث حجتان:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم: « فَأَيُّمَا شَرْطٍ كَانَ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ » فكل شرط ليس في القرآن ولا في الحديث ولا في الإجماع فليس في كتاب الله، بخلاف ما

(1) رواه البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الصلح ، باب إذا اصطلحوا على صلح جَوْر فالصلح مردود، ج: 2، ص: 959 ، رقم : 2550 ، ومسلم ، مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم ، اعتنى به محمد فؤاد عبد الباقي ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي، ط:1، 1375هـ-1956م، كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة وردّ محدثات الأمور، ج: 3، ص: 1344، رقم: 1718.

(2) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب العتق، باب استعانة المكاتَب وسؤاله الناس، ج: 2، ص: 904، رقم: 2424، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب العتق، باب إنّما الولاء لمن أعتق، ج: 2، ص: 1141، رقم: 1504.

كان في السنة أو في الإجماع فإنه في كتاب الله بواسطة دلالته على اتباع السنة والإجماع، ومن قال بالقياس قالوا: إذا دل على صحته القياس المدلول عليه بالسنة أو بالإجماع المدلول عليه بكتاب الله فهو في كتاب الله.

ب- إنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي موجب العقد على اشتراط الولاء، لأن العلة فيه كونه مخالفا لمقتضى العقد، وذلك لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع فيعتبر تغييرها تغييرا لما أوجبه الشرع بمنزلة تغيير العبادات[1].

5- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم: « نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ»[2].

وجه الاستدلال: النهي أتى مطلقا حيث يشمل كل شرط يقترن بالبيع إلا ما أتى الدليل المعين الذي يقتضي جوازه ويستثنيه من هذا الأصل[3].

وعللوا هذا النهي المطلق بأنه إذا انضم شرط إلى البيع بقيت معه عُلْقَة بعد العقد يثور بسببها منازعة ويفضي ذلك إلى فوات المقصود من العقد وهو قطع دابر المنازعات، وصورة المنازعة أن العقد متى شرط فيه شرط يعود نفعه على أحد العاقدين فإن مشترط المنفعة يطلب حصولها والآخر يريد الفرار من ذلك فتثور بينهما منازعة[4].

6- واستدلوا لقولهم أيضا بالمعقول فقالوا:

يُقال لمن أوجب الوفاء بعقد أو عهد أو شرط أو وعد ليس في نص القرآن أو السنة الثابتة إيجاب عقده وإنفاذه، إننا بالضرورة ندري أنه لا يخلو كل عقد وعهد وشرط ووعد التزمه أحد لأحد وجهين لا ثالث لهما: إما أن يكون في نص القرآن أو السنة إيجابه وإنفاذه فإن كان كذلك فنحن لا نخالفكم في إنفاذ ذلك وإيجابه، وإما أن يكون

(1) ينظر ، ابن حزم ، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 5 ، ص : 12 ، وابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، ج: 29 ، ص: 131.

(2) سبق تخريج الحديث ، ينظر: ص : 29 من الرسالة.

(3) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 175.

(4) ينظر: الغزالي ، الوسيط ، ج: 3 ، ص : 73.

ليس في نص القرآن ولا في السنة إيجابه ولا إنفاذه ففي هذا اختلفنا فنقول لكم الآن: فإن كان هكذا فإنه ضرورة لا ينفك من أحد أربعة أوجه لا خامس لها أصلا: إما أن يكون التزم فيه إباحة ما حرم الله تعالى في القرآن أو على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا عظيم لا يحل، وإما أن يكون التزم فيه تحريم ما أباحه الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم فهذا عظيم لا يحل ... وإما أن يكون التزم إسقاط ما أوجبه الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم فهذا عظيم لا يحل... وإما أن يكون أوجب على نفسه ما لم يوجبه الله تعالى عليه فهذا عظيم لا يحل ...، وكل هذه الوجوه تَعَدٍّ لحدود الله وخروج عن الدِّين[1].

أدلة القول الثاني القائل بأن الأصل في الاشتراط الصحة:

1- قال تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[2]، وقال تعالى: ﴿ وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ﴾[3]، وقال تعالى: ﴿ وَٱلۡمُوفُونَ بِعَهۡدِهِمۡ إِذَا عَـٰهَدُواْۖ ﴾[4]، وقال تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢ كَبُرَ مَقۡتًا عِندَ ٱللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ﴾[5].

وجه الاستدلال: هذه الآيات تدل بوضوح على إيجاب الوفاء بالعقد مطلقا دون أن يُقيَّد بشيء إلا ما دل الدليل الخاص على تحريمه، فعلى هذا فكل عقد عقده الإنسان وعزم عليه فهو واجب الوفاء، إلا إذا كان يتعارض مع نص شرعي خاص[6].

(1) ابن حزم ، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 1 ، ص : 13.

(2) سورة المائدة ، الآية 1.

(3) سورة الإسراء ، الآية 34.

(4) سورة البقرة ، الآية 177.

(5) سورة الصف ، الآية 2 و3.

(6) ينظر: ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 214 ، وابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج:1 ، ص : 345.

2- عن عقبة بن عامر رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « أَحَقُّ الشُّروطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحلَلْتُم بِهِ الفُروجَ»[1].

دل الحديث على استحقاق الشروط بالوفاء، وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها، وذلك عناية من الشارع الحكيم بأمر النكاح خاصة لما يتعلق به أمر الأبضاع[2].

3- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: قال تعالى: « ثَلاَثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ : رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا ثُمَّ أَكَلَ ثَمَنَهُ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ »[3].

في هذا الحديث ذم للغادر، وكل من شرط شرطا ثم نقضه فقد غدر، وإذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأمورا به عُلِمَ أن الأصل صحة العقود والشروط إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره وحصل به مقصوده، ومقصود العقد هو الوفاء به؛ فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العهود دَلَّ على أن الأصل فيها الصحة والإباحة[4].

4- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:« الصُّلْحُ جائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلاَّ صُلْحاً حَرَّمَ حَلاَلاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[5].

---

(1) رواه البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الشروط ، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح، ج:2، ص : 970، رقم : 7250 ، ومسلم ، صحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب الوفاء بالشروط في النكاح ، ج: 2 ، ص : 1053، رقم : 1418.

(2) ينظر : ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 218.

(3) رواه البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الإجارة، باب إثم من منع أجر الأجير ، ج: 2 ، ص : 792 ، رقم : 2150.

(4) ينظر : ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص : 219.

(5) رواه الترمذي ، محمد بن عيسى بن سورة ، سنن الترمذي ، ت: أحمد محمد شاطر ، بيروت ، دار الكتب العلمية، ط.د،ت.د، كتاب الأحكام ، باب ما ذكر عن النبيّ صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس ، ج: 3، ص:634، رقم : 1352، وقال : هذا حديث حسن صحيح، وأبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني ، سنن أبي داود ، بيروت ، دار الجيل ، ط.د،ت.د، كتاب الأقضية ، باب الصلح، ج: 3 ، ص: 302، رقم : 3593، والحاكم ، أبو عبد الله النيسابوري ، المستدرك على الصحيحين، بيروت ، دار المعرفة، ط.د،ت.د، كتاب البيوع ، ج: 2 ، ص: 49، ثمّ قال : روى هذا الحديث مدنيون و لم يخرجاه وهذا أصل في الكتاب، وله شاهد من حديث عائشة وأنس بن مالك

5- عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « النَّاسُ عَلَى شُرُوطِهِمْ مَا وَافَقَ الحَقَّ »[1].

وجه الاستدلال من الحديثين: إن النبي صلى الله عليه وسلم أخبر أن المسلمين واقفون عند شروطهم وأنه يجب عليهم الوفاء بما شرطوه فيما بينهم، فدل هذا على أن الأصل هو إباحة الشروط وأنه لا يجوز الإخلال بموجبها ما لم يرد عن الشارع ما يدل على تحريمه منها لاشتماله على مفسدة مخلة بالمقصود من التعاقد، ولو كان الأصل في الشروط الحظر حتى يقوم الدليل المعين على الصحة لما جاء الحث في كلام الشارع على الوفاء بالشروط بهذا الشكل من العموم والإطلاق[2].

6- إن الشروط من باب الأفعال العادية والأصل فيها عدم التحريم فيستصحب فيها عدم التحريم حتى يأتي خلاف ذلك، يقول الشاطبي: "والثالث من الشروط أن لا يظهر في الشروط منافاة لمشروطه ولا ملاءمة وهو محل نظر هل يلحق بالأول من جهة عدم المنافاة أو بالثاني من جهة عدم الملاءمة ظاهرا؟ والقاعدة المستمرة في أمثال هذا التفرقة بين العبادات والمعاملات ... وما كان من العاديات يكتفي فيه بعدم المنافاة لأن الأصل فيها الالتفات إلى المعاني دون التعبد، والأصل فيها الإذن حتى يدل الدليل على خلافه"[3].

رضي الله عنهما. والحديث صححه السخاوي ، ينظر : السخاوي ، محمد بن عبد الرحمن ، المقاصد الحسنة ، بيروت ، دار الهجرة ، ط.د ، 1406هـ-1986م، ص: 395، وحسنه الشوكاني أيضا فقال : "لا يخفى أنّ الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها لبعض فأقل أحوالها أن يكون المتن الذي اجتمعت عليه حسنا ". ينظر : الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار شرح منتقى الأخبار ، القاهرة ، دار الحديث ، ط:1 ، 1413هـ، ج5، ص: 304، وحسّنه ابن تيمية ، ينظر : القواعد النورانية ، ص: 220 ، والحافظ الغماري ، ينظر : الهداية في تخريج أحاديث البداية ، ت: يوسف عبد الرحمن مرعشلي ، بيروت ، عالم الكتب ، ط:1 ، 1407هـ-1987م، ج: 8 ، ص: 95.

(1) رواه البزار ، ينظر : الهيثمي ، نور الدين علي بن أبي بكر ، كشف الأستار عن زوائد البزار ، ت: حبيب الرحمن الأعظمي ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ط: 2 ، 1404هـ-1984م، كتاب البيوع ، باب في الشروط، ج: 2 ، ص: 98، رقم : 1296.وقال : محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني له مناكير وهو ضعيف عند أهل العلم.

(2) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص : 140.

(3) الشاطبي ، الموافقات ، ج: 1 ، ص: 284.

7- ليس في الشارع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط إلا ما ثبت حِلُّه بعينه، وإن انتفاء دليل التحريم دليل على عدم التحريم، فثبت بالاستصحاب العقلي وانتفاء الدليل الشرعي عدم التحريم فيكون فعلها إما حلالا وإما عفوا كالأعيان التي لم تحرم[1].

8- الشروط من الأفعال المقصودة للناس لاحتياجهم إليها، وذلك لأنها وسيلة إلى جعل أحكام العقود وآثارها محققة لمصلحة العاقدين، ولولا حاجتهم إليها لما أقدموا عليها، ولو كان الأصل هو الحظر لزم إيقاع الناس في الحرج والضيق وهو مرفوع في شريعتنا الغراء[2].

رابعا: مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأول كما يلي:

1- الآية الأولى التي استدلوا بها لا تدل على المطلوب وذلك لأن قوله تعالى: ﴿ ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ ﴾، لا يدل على عدم جواز استحداث شرط جديد لا يخالف قواعد الشريعة بل هو مدلول عليه من الدِّين نفسه وهي الآيات والأحاديث الدالة على الوفاء بالعقود والشروط[3].

2- أما الآية الثانية فيُرَدُّ على استدلالهم بها بأن هذه الآية تدل على أن الظالم هو من تجاوز حدود ما رسمه الله تعالى له مثل أن يتجاوز أحكام الطلاق أو غيره من الأوامر والنواهي وهذا مسلَّم به لا يماري فيه إلا مكابر، لكن هل تدل الآية على أن إحداث شرط جديد لا يتضمن محرما يكون تعديا على حدود الله تعالى؟، ليس فيها ما يشير إلى ذلك بل لماذا لا يقال: إن إبطاله وتحريمه هو نفس التعدي لحدود الله[4].

(1) ينظر : ابن تيمية ، القواعد النورانية ، ص: 222.

(2) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 141 ، وزكي الدين شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 68.

(3) ينظر : القره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ص: 1162.

(4) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 149.

3- وأما استدلالهم بحديث عائشة رضي الله عنها فغير مسلم لأنه لا يدل على المطلوب، وذلك لأن الشروط التي لم تحتوِ على مخالفة الشريعة لا تدخل في نطاق الأمر الذي ليس عليه أمر الشارع؛ بل هي داخلة في الأمور المباحة التي إذا التزام بها الإنسان يجب الوفاء بها تطبيقا لعموم الآيات الواردة بإيجاب الوفاء بها، وعلى هذا فالحديث يدل على بطلان الشروط التي ليس عليها أمر الشريعة بل تخالفها[1].

ثم إن هذا المنهج في الاستدلال وهو الاستدلال على الأحكام الجزئية والمسائل الخلافية بأدلة عامة منهج غير سليم، فلا يجوز للمتناظر أن يستدل مثلا على بطلان معاملة بمجرد قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[2]، بل لابد أن يبين لمناظره العلة الموجبة لفساد هذه المعاملة بالذات.

ولقد أشار الإمام القرطبي[3] إلى ضعف هذا المنهج في الاستدلال حيث قال في معرض تفسيره للآية السابقة: "وهذه الآية متمسك كل مؤالف ومخالف في كل حكم يدَّعونه لأنفسهم بأنه لا يجوز فيستدل عليه بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾، فجوابه أن يقال له: لا نسلم أنه باطل حتى تبينه بالدليل وحينئذ يدخل في هذا العموم؛ فهي دليل على أن الباطل في المعاملات لا يجوز وليس فيه تعيين للباطل"[4].

وعليه فإن أصحاب القول الأول مطالبون بأن يضموا إلى استدلالهم حججا أخرى تدل على أن التزام الشروط التي لم ينص الشرع على إباحتها باسمها هو من قبيل التعدي لحدود الله وأنها داخلة ضمن الحظر.

---

(1) ينظر : شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 74.

(2) سورة البقرة، الآية 188.

(3) محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج أبو عبد الله القرطبي ، من مؤلفاته: التذكار في أفضل الأذكار، الأسنى في شرح أسماء الله الحسنى ، قمع الحرص بالزهد والقناعة. توفي سنة إحدى وسبعين وستمائة. ينظر : ابن فرحون، الديباج المذهب ، ج: 2 ، ص: 308.

(4) القرطبي ، محمد بن أحمد ، الجامع لأحكام القرآن ، ت: هشام سمير البخاري ، الرياض ، دار عالم الكتب ، ط.د، 1423هـ-2003م، ج: 1، ص: 226.

4- أما استدلالهم بحديث بريرة المشهور فناقشوه بقولهم:

إنه لابد من معرفة المراد بكتاب الله في قوله: «أيما شرط كان ليس في كتاب الله فهو باطل»، فإن كان يراد به القرآن فهذا غير وارد قطعا لأن أكثر الشروط الصحيحة التي يقولون بصحتها ليست في القرآن الكريم بل عُلِمت من السنة الشريفة، وبالتالي فإن المراد بكتاب الله حكمه[1]، كقوله تعالى: ﴿ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيۡكُمۡۚ ﴾[2]. فكتابه سبحانه يطلق على كلامه وعلى حكمه الذي حكم به على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم، ومعلوم أن كل شرط ليس في حكم الله فهو مخالف له فيكون باطلا، والحديث لا يدل على أن ما سكت عن تحريمه من الشروط يكون باطلا حراما.

وعبارة «كتاب الله أحق وشرط الله أوثق» يدل على أن المقصود في الحديث الشرط المخالف لكتاب الله[3]، فيكون المعنى كتاب الله أحق من هذا الشرط وشرط الله أوثق منه، أما إذا كان المشروط مما لم يحرمه الله فإنه لم يخالف كتاب الله وشرطه حتى يقال: "كتاب الله أحق وشرط الله أوثق"[4].

وقولهم إن العقود توجب مقتضياتها بالشرع فيعتبر تغييرها تغييرا لما أوجبه الشرع وذلك حين اشتراط شرط مخالف لمقتضى العقد، فجوابه: إننا نسلم أن مقتضيات العقود وأحكامها تثبت بترتيب الشارع وجَعْله؛ لكننا ننازعكم في القول إن مقتضى هذا أن لا يملك العاقدان تغيير حكم من أحكامها أو أثرا من آثارها إلا بدليل يبيح هذا التغيير، لأن هذه المقتضيات والأحكام لم يثبتها الشارع ابتداءا كما أثبت إيجاب الواجبات وتحريم المحرمات المبتدأة، وإنما أثبتها بناء على ثبوت سببها من المكلفين من بيع وإجارة وغير ذلك.

(1) ينظر : القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3 ، ص: 82.

(2) سورة النساء ، الآية 24.

(3) والذي يدل على أنّ المراد به الشرط المخالف لكتاب الله أنّه قال هذه العبارة في معرض اشتراط الولاء لغير المعتق.

(4) ينظر : ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، ج: 29 ، ص: 160 ، وابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج:1، ص: 348.

إذن فالشارع الحكيم قد أعطى العاقد الحرية في إنشاء تلك الأسباب وترتيب ما يشاء عليها من الأحكام والآثار وذلك بأمره بالوفاء بالشروط عموما، وبالتالي فنتيجة العقد وما يترتب عليه شرعا تابع لما يتراضى عليه المتعاقدان ويلزمان به أنفسهما ما لم يكن في شيء من ذلك مخالفة لحكم الله ومناقضة لشرعه الحكيم[1].

نخلص من كل هذا أنه لا وجه لإبطال الشروط لمجرد كون العقد لا يقتضيها بل لابد من تحقق منافاة الشرط لأحكام العقد ومناقضته لمقصوده وأصل مشروعيته.

يقول الشاطبي: "والثالث من الشروط أن لا يظهر في الشرط منافاة لمشروطه ولا ملاءمة وهو محل نظر، هل يلحق بالأول من جهة عدم المنافاة أو بالثاني من جهة عدم الملاءمة ظاهرا؟ والقاعدة المستمرة في أمثال هذا التفرقة بين العبادات والمعاملات ... وما كان من العاديات يكتفي فيه بعدم المنافاة لأن الأصل فيها الالتفات إلى المعاني دون التعبد، والأصل فيها الإذن حتى يدل الدليل على خلافه"[2].

5- أما حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه «نهى عن بيع وشرط» فإنه حديث ضعيف[3].

وعلى فرض صحته فليس فيه ما يدل على المطلوب، لأن المراد منه النهي عن الشرط الذي يخالف ما جاءت به الشريعة جمعا بينه وبين الأدلة الأخرى الدالة على أن الأصل إباحة الشروط إلا ما قام الدليل على تحريمه[4].

6- أما الوجوه الأربعة التي رتبها ابن حزم على أصحاب القول الثاني فإلزام من غير لزوم، حيث أصحاب القول الثاني لا يقولون بجواز شيء يحل حراما أو يحرم حلالا أو يسقط واجبا، وإنما يعطون للعاقد حقا وراء ذلك وهو ما أباح الله للمكلف فعله وتركه؛ فهذا النوع هو الذي يملك أحد العاقدين أن يشترط على نفسه فعله أو تركه، وليس في ذلك

(1) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 151 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 78.

(2) الشاطبي ، الموافقات ، ج: 1 ، ص: 284.

(3) ينظر : ص: 29 من الرسالة.

(4) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 150.

أي محذور من المحذورات التي عدَّدَها ابن حزم، بل كُلُّ ما فيه أنه التزام لأَمْرٍ وَكَّل الشارع فعله وتركه لاختيار المكلف على حسب ما يرى من المصلحة[1].

مناقشة أدلة القول الثاني:

ناقش أصحاب القول الأول أدلة القول الثاني كما يلي:

1- أما بالنسبة لاستدلالهم بالآيات فإنه قد جاءت نصوص أخرى تبين أنها ليست على عمومها ولكنها في بعض العقود وبعض الشروط، من ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ في كِتَابِ الله فَهُوَ بَاطِلٌ»[2]، فصح بهذه النصوص أن تلك الآيات إنما هي فيما جاء القرآن الكريم أو السنة النبوية بإلزامه فقط[3].

ويجاب: بأن حمل الآيات على خصوص العقود والشروط التي ألزم بها القرآن أو السنة مخالف لظاهرها وما تدل عليه من العموم، وخاصة أنه قد وردت لفظة العقود بالآية مجموعا مُحَلًّى بالألف واللام التي هي للاستغراق والعموم فيكون شاملا لكل ما يعتقده الإنسان ويلتزم به، سواء مع الله تعالى أو مع غيره من العباد، ولا يجوز قصره على بعض الأفراد إلا بدليل يدل على هذا القصر[4].

ثم إن حمل الآيات على العقود والشروط التي ألزم بها القرآن والسنة لا يتم إلا إذا كان قول الرسول صلى الله عليه وسلم «كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ في كِتَابِ الله فَهُوَ بَاطِلٌ» يدل على بطلان كل شرط ليس في الأدلة الشرعية إباحة اشتراطه ولزوم الوفاء به، ولكن الحديث يدل على بطلان كل شرط يخالف حكم الله وينافي ما ثبت في شرعه كأن يشترط أحد العاقدين شرطا يؤدي إلى الربا أو الغرر، وحينئذ تبقى الآية المذكورة دالة

(1) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 151 ، والقره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ص: 1163.

(2) سبق تخريجه، ينظر: ص: 36 من الرسالة.

(3) ينظر : ابن حزم ، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 5 ، ص: 15.

(4) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 143 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 83.

على وجوب الوفاء بكل ما يصدق عليه اسم العقد أو الشرط وإن لم يكن واردا بعينه في نصوص الشريعة وأدلتها الخاصة ما دام لا يخالف أصلا من أصولها الثابتة[1].

2- أما القول في حديث «أَحَقُّ الشُّروطِ أَنْ تُوفُوا به ما اسْتَحْلَلْتُم بِهِ الفُرُوجَ»، فيقول ابن حزم: "فإنما هذا بلا شك في الشروط التي أمر الله تعالى أن يستحل بها الفروج من الصداق والنفقة والكسوة والمعاشرة بالمعروف، لا بما نهى الله تعالى عن أن يستحل به الفروج من الشروط الفاسدة المفسدة من تحليل حرام أو تحريم حلال"[2].

ويجاب: بأن هذا التأويل مخالف لظاهر الحديث وما تدل عليه كلمة (أحق) فإنها تفيد أن الشروط كلها مستحقة الوفاء، وأن بعضها أوْلى بهذا الاستحقاق وهي الشروط المتعلقة بالنكاح لأن أمره أحوط وبابه أضيق[3].

ثم إن الشروط التي مثَّل بها إنما تثبت بمقتضى عقد النكاح وليس لأحد حاجة بأن يشترطها، وإنما الخلاف في الشروط التي لا تثبت بمقتضى عقد النكاح وهي نفسها مباحة. ولقد ضعف ابن دقيق العيد[4] حَمْلَ بعض العلماء الحديث على نوع مخصوص من الشروط فقال: "وربما حمل بعضهم الحديث على شروط يقتضيها العقد مثل أن يقسم لها وأن ينفق عليها ويُوَفِّيها حقها أو يحسن عشرتها، ومثل أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه ونحو ذلك مما هو من مقتضيات العقد، وفي هذا الحمل ضعف لأن هذه الأمور لا تؤثر الشروط في إيجابها، فلا تشتد الحاجة إلى تعليق الحكم بالاشتراط فيها. ومقتضى الحديث

(1) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 143 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 83.

(2) ابن حزم ، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 5 ، ص: 21.

(3) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 147.

(4) محمد بن علي بن وهب أبو الفتح ابن دقيق العيد ، ولد سنة خمس وعشرين وستمائة. من مؤلفاته : الإلمام في الحديث، الإمام شرح الإلمام، الاقتراح في اختصار علوم ابن الصلاح. توفي سنة اثنتين وسبعمائة، ينظر : ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية ، ج: 2 ، ص: 229.

أن لفظة (أحق الشروط) تقتضي أن يكون بعض الشروط يقتضي الوفاء وبعضها أشد اقتضاء له، والشروط التي تقتضيها العقود مستوية في وجوب الوفاء"[1].

4- أما حديث «الصُّلْحُ جَائز بين المسلمين» فضعيف لأن فيه كثير بن زيد وهو هالك، وحديث «النَّاسُ عَلَى شُرُوطِهِم مَا وَافَقَ الحَقَّ» ضعيف أيضا لأن في سنده محمد بن عبد الرحمن البيلماني، ثم لو صح وهو لا يصح لكان حجة لنا لأن فيه إضافة الشروط إلى المسلمين ولا شروط للمسلمين إلا الشروط التي أباح الله تعالى في القرآن أو السنة الثابتة عقدها، لا شروط للمسلمين غيرها[2].

ويجاب: بأن الحديث وإن كان في بعض طرقه ضعف فإنه وَرَدَ من طرق أخرى تعضده، وقد ذكر ابن حجر[3] شواهده ثم قال: "وكلها فيها مقال، لكن حديث أبي هريرة أمثلها"[4].

وقد حسن الحديث ابن تيمية والسخاوي[5] والشوكاني[6] ومن المتأخرين

(1) ابن دقيق العيد ، محمد بن علي ، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ، ت: أحمد محمد شاكر ، عالم الكتب ، ط:2 ، 1407هـ-1987م، ج: 2 ، ص: 175.

(2) ينظر : ابن حزم ، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 5 ، ص: 23.

(3) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، ولد سنة ثلاثة وسبعين وسبعمائة. من مؤلفاته: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، الإصابة في تمييز الصحابة ، تهذيب التهذيب. توفي سنة اثنتين وخمسين وثمانمائة. ينظر : السخاوي ، محمد بن عبد الرحمن ، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع ، بيروت ، منشورات دار مكتبة الحياة، ط.د ، ت.د، ج: 2، ص: 36.

(4) ابن حجر ، أحمد بن علي ، تغليق التعليق على صحيح البخاري ، ت: سعيد عبد الرحمن القزقي ، بيروت، المكتب الإسلامي، ط:1 ، 1405هـ-1985م، ج: 3 ، ص: 281.

(5) محمد بن عبد الرحمن أبو الخير السخاوي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وثمانمائة. من مؤلفاته : فتح المغيث بشرح ألفية الحديث، عمدة المحتج في حكم الشطرنج، القول البديع في الصلاة على الحبيب الشفيع. توفي سنة اثنتين وتسعمائة. ينظر: ابن العماد ، شذرات الذهب ، ج: 10 ، ص: 23.

(6) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، ولد سنة ثلاث وسبعين ومائة وألف. من مؤلفاته: الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة ، إرشاد الفحول، السيل الجرار. توفي سنة خمسين ومائتين وألف. ينظر : الشوكاني ، البدر الطالع، ج: 2 ، ص: 214 ، والزركلي ، خير الدين، الأعلام، بيروت، دار العلم للملايين، ط: 12، 1997م ، ج: 6 ، ص: 298.

الحافظ الغماري[1] كما مر عند تخريج الحديث.

أما حكمه على كثير بن زيد بأنه هالك فقد بالغ في ذلك، قال ابن حجر: "وكثير بن زيد أسلمي لَيَّنَه ابن معين وأبو زرعة والنسائي وقال أحمد: ما أرى به بأس، فحديثه حسن في الجملة، وقد اعتضد بمجيئه من طريق أخرى"[2].

ودعواهم أن الشروط لا تضاف إلى المسلمين إلا إذا ورد الدليل بصحتها فلا يُسَلَّم، لأن الشرط إذا لم يشتمل على شيء جاء الشرع بحظره فليس هناك ما يمنع من إضافته للمسلمين ولو لم يرد بإباحته دليل معين، ويستفاد هذا من العمومات الدالة على وجوب الوفاء بالشروط[3].

ويناقش أيضا بأن المراد من الحلال في الحديث الثابت الذي لا تحل مخالفته أصلا كثبوت النسب والميراث، والمراد من الحرام ما لا يباح فعله في الشرع أصلا كالزنا والربا، فالاستثناء في الحديث يدل على بطلان كل شرط يكون موجبه إبطال ما شرعه الله تعالى أو فِعْلِ ما حرمه الله على عباده، أما تفسير الحلال بما يباح للمكلف فعله وتركه كالتزوج بأكثر من واحدة، وتفسير الحرام بما لا يحل فعله أصلا أو إلا بواسطة عقد أو شرط فهو باطل لا يصح حمل الحديث عليه وإلا كان متناقضا، ووجهه أن قوله: «المسلمون على شروطهم» يدل على صحة كل ما يلتزم به المسلمون ويرتبطون به من فعل أو تركٍ لِفِعْلٍ ما لم يدل دليل على تحريمه بخصوصه، فلو كان قوله بعد «إلا شرطا حَرَّمَ حَلالاً أَوْ أَحَلَّ حَراماً» يبطل كل شرط فيه التزام بترك المباح أو فعله كما فسره

(1) أحمد بن محمد بن الصديق الغماري الحسني ، ولد سنة عشرين وثلاثمائة وألف. من مؤلفاته : إبراز الوهم المكنون من كلام ابن خلدون ، المداوي لعلل المناوي ، ليس كذلك. توفي سنة ثمانين وثلاثمائة وألف. ينظر : مقدمة كتاب الهداية في تخريج أحاديث البداية ، ج: 1 ، ص: 47.

(2) ابن حجر ، تغليق التعليق، ج: 3، ص: 282.

(3) ينظر : العدوي، نظرية العقد، ص: 145، وشعبان، نظرية الشروط، ص: 88.

المانعون للاشتراط، لكان دالا على بطلان الشروط وفسادها لأنها لا تخرج عن كونها التزاما بفعل المباح أو تركه وفي هذا تناقض[1].

خامسا: الترجيح:

الذي يترجح بعد عرض الأقوال وأدلتها ثم إيراد المناقشات الواردة عليها القول الثاني القائل بأن الأصل في الشروط الصحة والجواز حتى يأتي الدليل الذي يحظر الشرط وذلك لما يلي:

1- لقوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول حيث تعد نصا في الموضوع كحديث عقبة بن عامر رضي الله عنه الذي دل على استحقاق الشروط بالوفاء، ثم خص شروط النكاح بمزيد عناية وذلك لخطر هذا العقد، وكذا حديث أبي هريرة رضي الله عنه الذي لا مزيد على عمومه وإطلاقه.

2- المناقشات التي وردت على أدلة هذا القول رُدَّت وَعُورِضَت بأدلة أقوى منها.

3- عمدة القول الأول في نظري هو حديث بريرة وقد نوقش بأن المراد بالشرط الذي عناه رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الشرط المخالف لكتاب الله وحكمه، وهذا خارج عن محل النزاع، والذي يدل على هذا المراد هو قوله صلى الله عليه وسلم: «كِتَابُ اللهِ أَحَقُّ وَشَرْطُ اللهِ أَوْثَق» كما مر في المناقشة.

4- ومن جهة أخرى فإن من مقاصد الشريعة الأساسية مراعاة مصالح الناس واعتبار حاجاتهم، وتقييد العقود بالشروط أمر تدعو إليه الحاجة حيث لا يستغني عنها المتعاقدان في أغلب أحوالهم، فلا ينبغي سد هذا الباب في وجههم بمنعهم مما يحقق مصلحتهم ويلبي حاجاتهم.

5- يترتب على القول بأن الأصل في الاشتراط هو الحظر عنت كبير يلحق بالناس وتضييق على مصالحهم، ووجه ذلك هو أن غالب المكلفين يلجؤون إلى العقود لقضاء مصالحهم والوصول إلى مبتغاهم، وهذه العقود تتطلب كثيرا من الشروط، فغالب العقود

(1) ينظر : العدوي ، نظرية العقد ، ص: 146 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 89.

في عصرنا الحاضر يدرج فيها شروط، وإذا ما نزعنا هذه الشروط فكأننا نزعنا العقد من أيدي الناس ونكون بذلك قضينا على مصالح الناس.

وهذا الأصل الذي رجحته في الشروط لابد أن يقترن بقيد آخر وهو عدم وجود الأدلة المعارضة لهذا الأصل، معنى ذلك أنه قبل الحكم بصحة أي شرط والركون إلى هذا الأصل لابد من استيعاب الأدلة المعارضة لهذا الأصل، فإن وجد المعارض قَدَّمَهُ وعمِل به.

يقول ابن تيمية: "فإن ظهر أن لعدم تحريم العقود والشروط جملة وصحتها أصلان: الأدلة الشرعية العامة والأدلة العقلية التي هي الاستصحاب وانتفاء المحرم، فلا يجوز القول بموجب هذه القاعدة في أنواع المسائل وأعيانها إلا بعد الاجتهاد في خصوص ذلك النوع أو المسألة؛ هل ورد من الأدلة الشرعية ما يقتضي التحريم أم لا؟ ... فالأدلة النافية لتحريم العقود والشروط والمثبتة لحلها مخصوصة بجميع ما حرمه الله ورسوله من العقود والشروط، فلا ينتفع بهذه القاعدة في أنواع المسائل إلا مع العلم بالحجج الخاصة في ذلك النوع، ... نعم من غلب على ظنه من الفقهاء انتفاء المعارض في مسألة خلافية أو حادثة انتفع بهذه القاعدة"[1].

وعلى هذا فما يحصل في وقتنا الحاضر من أن كثيرا من الناس يعتمدون هذا الأصل في الشروط ويجعلوه مطية وتكأة يلجأون إليه كلما جَدَّ شرط جديد وقد يكون مخالفا لمقتضى العقد، أو يحوي كثيرا من الغرر والغبن لأحد أطراف العقد؛ مجانب للصواب في التعامل مع هذا الأصل.

(1) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، ج: 29 ، ص: 165.

المبحث الثالث: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية:

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الشروط التقييدية عند الحنفية.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية عند المالكية.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية عند الشافعية.

المطلب الرابع: الشروط التقييدية عند الحنابلة.

المطلب الخامس: الشروط التقييدية عند الظاهرية.

المطلب الأول: الشروط التقييدية عند الحنفية:

الفرع الأول: الشروط الصحيحة:

أجاز الحنفية أربعة أنواع من الشروط وأوجبوا الوفاء بها[1] هي كالتالي:

1- الشرط الذي يقتضيه العقد: وهو الشرط الذي يجب بالعقد من غير شرط[2]، ومثاله: أن يشترط المشتري تملك المبيع أو يشترط البائع تملك الثمن، أو يشتري دابة على أن يركبها أو ثوبا على أن يلبسه، فالشرط جائز والبيع الذي يقترن به جائز أيضا، لأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غير شرط فكان ذكرها في معرض الشرط تقريرا لمقتضى العقد.

(1) ينظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج: 6 ، ص: 92 ، وعرفه ابن رشد الجد بقوله : « هو الشرط الذي يوجبه حكم العقد» المقدمات الممهدات ، ج: 2 ، ص: 67.

(2) ينظر : السرخسي ، أبو بكر محمد بن محمد ، المبسوط ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط:1 ، 1414هـ-1993م، ج: 13، ص: 14، والكاساني، بدائع الصنائع، ج: 7، ص: 15، وابن مازة ، المحيط البرهاني ج: 9 ، ص : 391 ، وابن الهمام ، محمد بن عبد الواحد السيواسي ، شرح فتح القدير ، مصر ، المكتبة التجارية ، ط.د، ت.د، ج: 6 ، ص : 407.

2- الشرط الذي يلائم العقد: وهو الشرط الذي يؤكد موجب العقد[1] وإن كان العقد لا يقتضيه، فيلحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، وذلك نحو ما إذا باع على أن يعطيه المشتري بالثمن رهنا أو كفيلا والرهن معلوم والكفيل حاضر فقَبِل، فالكفالة وإن لم تكن من مقتضيات البيع إلا أنها تؤكد موجب العقد لأن الكفالة وثيقة لجانب المطالبة، والرهن يؤكد أيضا موجب العقد، لأن الرهن شرع وثيقة ومؤكدا لجانب الاستيفاء.

3- الشرط الذي ورد بجوازه الشرع: وهو الشرط الذي ثبت بالشرع، فهذا شرط يجب الوفاء به وإن كان لا يلائم العقد ولا يقتضيه كشرط الأجل في الثمن لقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾[2].

4- الشرط الذي جرى به العرف: وهو الشرط الذي تعامل به الناس وتعودوا عليه بشرط ألا يخالف نصا من الكتاب أو السنة أو الإجماع[3]. ومثل له الأحناف بقولهم: كأن يشتري نعلا على أن يحذوه البائع أو جلدا على أن يخرزه له خفا، فهذا الشرط القياس عدم جوازه لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين.

وكل شرط هذا شأنه يفسد العقد عندهم، إلا أنهم قالوا بجوازه لأنه ثابت بالعرف والناس تعاملوا بهذا الشرط فسقط القياس، وأيضا لأن في التزوع عن العادة الظاهرة حرجا ومشقة ظاهرة.

(1) ينظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج: 6 ، ص: 92.

(2) سورة البقرة ، الآية 282.

(3) ينظر : ابن عابدين ، محمد أمين ، رسائل ابن عابدين ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي، ج: 2، ص: 113 ، والزرقا ، أحمد مصطفى ، شرح القواعد الفقهية، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط: 1 ، 1403هـ-1983م ، ص: 219.

الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود[1].

الشرط الباطل عند الحنفية هو الشرط الذي تنعدم فيه قيود الشرط الصحيح بأن لا يقتضيه العقد أو لا يلائمه أو لا يكون الشرع قد ورد به أو جرى به عرف الناس، ولا تتوفر فيه أيضا أوصاف الشرط الفاسد بحيث لا يعود اشتراطه بمنفعة على أحد المتعاقدين أو المعقود عليه الآدمي، فهو بهذا الاعتبار يتوسط مرتبة الشرط الصحيح والشرط الفاسد وهو ثلاثة أنواع:

1- شرط يترتب عليه منفعة للمعقود عليه من غير أهل الاستحقاق، (أي غير الآدمي)، ومثال: أن يبيع دابة بشرط ألا يبيعها المشتري ولا يهبها، وهذا شرط باطل لأنه لا منفعة فيه لأحد.

2- شرط فيه مضرة ومثال: أن يبيع ثوبا بشرط أن يحرقه المشتري أو دارا على أن يخربها، وهو شرط باطل لأنه ليس فيه منفعة مالية لأحد، بل فيه مضرة والمطالبة به معدومة وبالتالي لا تؤدي إلى المنازعة.

3- شرط يوجب منفعة لأجنبي عن العقد: كأن يبيع دارا بشرط أن يسكنها فلان الأجنبي، أو اشترى دارا بشرط أن يقرض البائع فلانا الأجنبي كذا من الدراهم، وهذا الشرط باطل لأن العقد إنما يوجب حقا للمتعاقدين أما الأجنبي فلا يوجب العقد له حقا.

4- شرط ليس فيه منفعة ولا مضرة كأن يبيع طعاما ويشترط على المشتري أن يأكله أو يبيع ثوبا ويشترط عليه أن يلبسه، وهذا شرط باطل لأن العقد يقتضي إباحة الانتفاع بالمعقود عليه للمشتري كما يشاء، ولا يوجب العقد عليه شيئا من ضروب الانتفاع التي يقتضيها المُلك له على المعقود عليه بهذا العقد.

أما عن آثار هذه الشروط على العقد فإن أثرها مقتصر عليها بإبطالها ولا يمتد تأثيرها إلى العقد، فهي في نفسها لاَغِيَةٌ أما العقد فيبقى صحيحا.

(1) ينظر : السرخسي ، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 15 ، والكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 7 ، ص:14، وابن نجيم ، البحر الرائق ، ج: 6 ، ص: 93.

الفرع الثالث: الشروط الفاسدة وآثارها على العقود[1].

الشرط الفاسد عند الأحناف هو كل شرط لا يقتضيه العقد وهو غير ملائم له و لم يرد الشرع بجوازه و لم يجر التعامل به وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه إن كان من أهل الاستحقاق أي الآدمي وله صور هي كالتالي:

1- الشرط الذي يؤدي إلى الغرر: ومثاله: أن يشتري بقرة على أنها تحلب كذا وكذا رطلا، أو يشتري ناقة وهي حامل على أنها تضع حملها بعد شهر أو شهرين، فهذا الشرط فيه غرر لأن المعقود عليه وقت العقد لا يمكن الوقوف على وجوده وعدمه، والدليل على فساد هذا الشرط ما يلي:

إنه يؤد إلى الجهالة والغرر وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عَنْ بَيْعِ الغَرَرِ[2].

2- الشرط المحظور ومثاله: أن يشتري طيرا على أنه يجيء من مكان بعيد أو كبشا على أنه نطَّاح، أو ديكا على أنه مقاتل أو جارية على أنها مغنية على سبيل الرغبة فيه، فهذا شرط فاسد لأنه يؤدي إلى تحقيق أمر محظور؛ بالإضافة إلى وجود الغرر كما في مثال الطير والديك لأن الوقوف عليه غير ممكن لأنه لا يحتمل الجبر عليه.

3- الشرط الذي فيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه إن كان من أهل الاستحقاق وأمثلته:

أ- ما يعود نفعه على البائع كأن يبيع دارا ويشترط على المشتري أن يسكنها شهرا أو باع شيئا بشرط أن يقرضه المشتري.

ب- ما يعود نفعه على المشتري كأن يشتري ثوبا على أن يخيطه البائع قميصا أو يعطيه البائع قرضا.

---

(1) ينظر : السرخسي ، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 16 ، والكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 7، ص : 12، وابن الهمام، شرح فتح القدير ، ج: 6 ، ص : 409، والزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج: 4 ، ص : 392.

(2) رواه مسلم ، صحيح مسلم ، كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، ج:3 ، ص: 1153، رقم : 1513.

ج- ما يعود نفعه على المعقود عليه وذلك كأن يبيع البائع عبدا ويشترط على المشتري إعتاقه أو يشترط ألا يبيعه ولا يهبه.

والدليل على فساد هذه الشروط ما يلي:

أ- إن النبي صلى الله عليه وسلم "نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ"[1] وهذا حديث عام في كل شرط عدا ما تم استثناؤه مما ذكر في الشروط الصحيحة.

ب- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ"[2].

ج- ولأن هذه الشروط لا يقتضيها العقد، لأن العقد يقتضي الإطلاق في التصرف والتخيير فيه، والشرط يقتضي الإلزام بهذا الشرط فيقع بينهما تناقض.

ويجيب الحنفية على حديث بريرة الذي فيه جواز شراء العبد بشرط الإعتاق بأن ما وقع في القصة إنما كان على سبيل الوعد، حيث اشترت عائشة رضي الله عنها بريرة ووعدتها بالعتق من غير أن يشترط أهلها ذلك، والوعد لا يؤثر في العقد بخلاف الشرط[3].

أما عن أثر الشرط الفاسد على العقد المقترن به فيختلف باختلاف نوعية العقود التي تقارنها هذه الشروط، فإن كانت من قبيل المعاوضات المالية كالبيع والإجارة والمزارعة والقسمة ونحوها فإنها تفسد بفساد الشرط، أما عقود المعاوضات غير المالية كالنكاح والخلع أو التبرعات كالهبة والقرض والإعارة والكفالة ونحوها[4]، فإن اشتراط الشروط الفاسدة لا يؤثر فيها بل تلغو الشروط ويبقى العقد صحيحا.

---

(1) سبق تخريجه ، ينظر : ص29 من الرسالة.

(2) رواه أبو داود ، سنن أبي داود ،كتاب البيوع ، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ، ج: 3 ، ص: 281 ، رقم 3504 ، والترمذي ، سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ، ج: 3، ص: 535، رقم : 1234. وقال : هذا حديث حسن صحيح.

(3) ينظر : السرخسي ، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 15 ، والكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 7 ، ص: 12.

(4) ينظر: الشيخ نظام ، الفتاوى الهندية ، دار إحياء التراث العربي، ط: 4 ، 1406هـ- ج: 4 ، ص: 396. ولقد ذكر جميع عقود المعاوضات المالية التي تفسد بالشرط الفاسد ، وكذا عقود المعاوضات غير المالية التي لا تفسد بالشرط

ومستند الحنفية في التمييز بين عقود المعاوضات المالية وغيرها من التصرفات غير المالية يرجع إلى ماهية الشرط الفاسد والتي تتحدد في كونه زيادة لا يقتضيها العقد ولا تلائمه، فيكون فضلا خاليا عن العوض وهو الربا؛ الذي هو الزيادة التي ليس لها مقابل وهذا إنما يتحقق في المعاوضات المالية فقط.

يقول ابن عابدين[1] مبينا هذا الدليل: "وما لا يكون مبادلة مال بمال بأن كان مبادلة مال بغير مال كالنكاح والطلاق ... أو كان من التبرعات كالهبة والوصية لا يفسد بالشرط الفاسد ... وإنما لم يفسد وذلك لأن الشروط الفاسدة من باب الربا وهو في عقود المعاوضات المالية لا غير، لأن الربا هو الفضل الخالي عن العوض، وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر هي: زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربا، ولا يتصور ذلك في المعاوضات غير المالية ولا في التبرعات بل يفسد الشرط ويصح التصرف"[2].

ولقد اعْتُرِضَ على هذا التعليل لأن علة الربا عند الأحناف هي اتحاد القَدْر – الكيل أو الوزن– والجنس[3]، ومن الواضح أنها لا تكون إلا في المقدرات والزيادة فيها من جنس المبيع أو الثمن، والفائدة التي جاء بها الشرط ليست كذلك فالربا غير موجود.

ثم إنه لا يسلم خلو المنفعة المشترطة عن العوض، لأن العادة جرت في مثل هذه العقود التي يشترط فيها تلك الشروط المشتملة على منافع لأحد الطرفين أن يلاحظ فيها جعل شيء من الثمن مقابلا لها، وبالتالي لا يكون الشرط خاليا عن العوض[4].

الفاسد. وقد أَوْرَد الرَّجْعة ضمن العقود التي تتأثر بفساد الشرط وهذا خطأ ظاهر وكيف يصح أن يقال به وأصل النكاح لا يفسد بالشرط الفاسد. ينظر : ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج: 6 ، ص: 196.

(1) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، ولد سنة ثمان وتسعين ومائة وألف. من مؤلفاته: رد المحتار إلى الدر المختار، نسمات الأسحار على شرح المنار في الأصول ، الرحيق المختوم في الفرائض. توفي سنة اثنتين وخمسين ومائتين وألف. ينظر : الزركلي ، الأعلام ، ج: 6 ، ص: 42.

(2) ينظر: ابن عابدين ، حاشية ابن عابدين ، ج: 7 ، ص: 497.

(3) ينظر: المصدر نفسه ، ج: 7 ، ص: 400.

(4) ينظر : شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 113 ، والقره داغي ، مبدأ الرضا في العقود ، ص: 1171.

ولعل وجاهة هذا الاعتراض جعل الأحناف يضيفون إلى دليلهم على فساد العقد بفساد الشرط في المعاوضات المالية دليلا آخر وهو قولهم: "ولأنه يقع بسببه المنازعة فيعرى العقد عن مقصوده، لأن المقصود من شرع الأسباب في المعاملات قطع النـــزاع[1].

ولعل هذا التعليل هو الأولى بالقبول لأن القول بإلغاء الشرط مع القول بصحة العقد كما هو الشأن في الشرط الباطل يؤدي إلى المنازعة، لأن الشارط يطالب بتنفيذ الشرط ولا يرضى بدونه، والطرف الآخر يمتنع عن تنفيذ الشرط بحكم الشرع، وهذه المطالبة تؤدي إلى المنازعة وكل ما يؤدي إلى ذلك يَفْسُد ويُفْسِدُ العقد.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية عند المالكية:

الفرع الأول: الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة عند المالكية[2] ستة أنواع وهي:

1- الشرط الذي يقتضيه العقد كشرط تسليم المبيع ورد العوض عند انتقاض البيع وهو واضح الصحة، جاء في شرح الخرشي: "شرط هو من مقتضى العقد وهو واضح الصحة كشرط تسليم المبيع والقيام بالعيب ورد العوض عند انتقاض البيع، وهو لازم دون شرط فشرطه تأكيد"[3].

2- الشرط الذي يحقق مصلحة العقد: ومثاله: أن يبيع شخص لآخر سلعة بأجل معلوم أو يشترط عليه الرهن أو الكفيل، وهذا الشرط لا يقتضيه العقد، لأنه لا يجب بنفس العقد

(1) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج: 4 ، ص: 390 ، والسرخسي ، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 15.

(2) ينظر : ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، ج: 2 ، ص: 67 ، وابن جزي ، أبو القاسم محمد بن أحمد، القوانين الفقهية ، بيروت ، دار الفكر ، ط.د،ت.د، ص: 223 ، وعليش ، فتح العلي المالك، ج: 1، ص: 338 ، والشاذلي، نظرية الشرط ، ص: 221.

(3) الخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله، شرح الخرشي على مختصر خليل، بيروت، دار الفكر ، ط.د،ت.د، ج: 5، ص: 80.

ولا ينافي مقتضاه، ولكنه يوثق موجب العقد ويؤكده وبالتالي فهو ملائم للعقد يقضى به مع الشرط ولا يقضى به بدون الشرط.

والأدلة التي تدل على صحة هذا النوع من الشروط ما يلي:

أ- شرط الأجل قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾[1].

ب- شرط الرهن قوله تعالى: ﴿ فَرِهَـٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞۖ ﴾[2].

ج- وشرط الكفالة قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾[3].

3- اشتراط منفعة في المعقود عليه، وذلك كأن يبيع شخص داره لآخر ويشترط عليه سكناها أشهرا معلومة، أو يبيع دابة ويشترط ركوبها ثلاثة أيام ونحو ذلك أو إلى مكان قريب، وهذا الشرط لا ينافي مقتضى العقد منافاة تامة، لأنه لا يمنع المشتري من التصرف في ملكه مطلقا فلا يؤدي إلى تحجير المعقود عليه.

والدليل على صحة هذا النوع من الشروط حديث جابر رضي الله عنه: أَنَّهُ كَانَ يَسِيرُ عَلَى جَمَلٍ لَهُ قَدْ أَعْيَا فَمَرَّ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم فَضَرَبَهُ فَدَعَا لَهُ ، فَسَارَ سَيْراً لَيْسَ يَسِيرُ مِثْلَهُ، ثُمَّ قالَ : بِعْنِيهِ بِوُقِيّةٍ ، قُلْتُ : لاَ، ثُمَّ قَالَ : بِعْنِيهِ بِوُقِيّةٍ فَبِعْتُهُ، فَاسْتَثْنَيْتُ حُمْلاَنَهُ إِلَى أَهْلِي، فَلَمَّا قَدِمْنَا أَتَيْتُهُ بِالجَمَلِ وَنَقَدَنِي ثَمَنَهُ ثُمَّ انْصَرَفْتُ فَأَرْسَلَ عَلَى أَثَرِي، قَالَ : مَا كُنْتُ لِآخُذَ جَمَلَكَ فَخُذْ جَمَلَكَ فَهُوَ مَالُكَ»[4].

وجه الاستدلال من الحديث:

---

(1) سورة البقرة ، الآية 282.

(2) سورة البقرة ، الآية 283.

(3) سورة يوسف ، الآية 72.

(4) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الشروط، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز،ج: 2، ص: 928 ، رقم: 2568 ، ومسلم ، صحيح مسلم ، كتاب المساقاة ، باب بيع البعير واستثناء ركوبه ، ج: 3 ، ص: 1221 ، رقم : 715.

إن جابرا رضي الله عنه باع الجمل واشترط نفعا معلوما وهو ركوبه إلى أهله، وقد أقره النبي صلى الله عليه وسلم فدل على جوازه.

وقد ناقش الأحناف الاستدلال بهذا الحديث لكونهم لا يرون صحة هذا الشرط فقالوا: البيع لم يقع في القصة وإنما كان ذلك من حسن العشرة والصحبة في السفر، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يَمْلِك البعير على جابر فكان اشتراط جابر للركوب اشتراطا فيما هو له مَالِكٌ"[1].

ورد هذا التأويل بأن ألفاظ الحديث تدل دلالة صريحة بأنه كان هناك بيع وذلك في قول الرسول صلى الله عليه وسلم "بِعْنِية بِوُقِيَّةٍ" وقول جابر: "فَبِعْتُه"[2].

ثم إن بعض علماء الحنفية أقر بدلالة حديث جابر رضي الله عنه على صحة اشتراط منفعة معلومة وأنها من باب الاستثناء.

يقول علي بن علي بن أبي العز الحنفي[3]: "إن استثناء ذلك بمنزلة استثناء شيء معلوم من المبيع لا يفضي إلى جهالة ولا منازعة ولا غرر، ولو لم يرد حديث جابر رضي الله عنه لكان مقتضى القياس جواز استثناء مثل هذا، فورود النص على مقتضى القياس لا على منافاته فلم يكن مثل هذا من باب صفقتين في صفقة بل من باب الاستثناء"[4].

(1) ينظر : الطحاوي ، أبو جعفر أحمد بن محمد ، شرح معاني الآثار ، ت: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، بيروت ، عالم الكتب ، ط:1 ، 1414هـ-1994م، ج: 4، ص: 42، والسرخسي ، المبسوط، ج: 13 ، ص: 14.

(2) ينظر : ابن حجر ، أحمد بن علي ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، القاهرة، دار الريان للتراث، ط: 2 ، 1409هـ-1988م، ج: 5 ، ص: 376.

(3) علي بن علي بن أبي العز الحنفي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وسبعمائة. من مؤلفاته : التنبيه على مشكلات الهداية ، النور اللامع فيما يعمل به في الجامع. توفي سنة اثنتين وتسعين وسبعمائة. ينظر : ابن حجر ، الدرر الكامنة ، ج: 3 ، ص: 159 ، والزركلي ، الأعلام ، ج: 4 ، ص: 313.

(4) ابن أبي العز ، علي بن علي ، التنبيه على مشكلات الهداية ، ت: أنور صالح أبو زيد ، الرياض، مكتبة الرشد، ط:1، 1424هـ-2003م ، ج: 4 ، ص: 384.

أما ابن حزم فاختار طريقا آخر في تأويل هذا الحديث وهو أن البيع لم يتم وإنما وقع في العقد خيار المجلس، واختار النبي صلى الله عليه وسلم ترك الأخذ وبالتالي فإن جابرا اشترط ركوب جمل نفسه[1].

ورد ابن حجر هذا التأويل فقال: "وأَغْرَبَ ابن حزم فزعم أنه يؤخذ من الحديث أن البيع لم يتم، لأن البائع بعد عقد البيع مخير قبل التفرق، فلما قال في آخره (أتراني ماكستك) دل على أنه كان اختار ترك الأخذ، وإنما اشترط لجابر ركوب جمل نفسه، فليس فيه حجة لمن أجاز الشرط في البيع ولا يخفى ما في هذا التأويل من التكلف"[2].

4- اشتراط عمل في المعقود عليه وذلك كأن يشتري ثوبا بدراهم معلومة على أن يخيطه البائع، أو يكون اشتراط العمل في غير المعقود عليه وذلك كأن يشتري ثوبا على أن ينسج له ثوبا آخر، فهذا الشرط صحيح لأنه وإن كان لا يقتضيه العقد فإنه لا ينافيه أيضا.

وهناك ضابطان لجواز اشتراط عمل في المعقود عليه وهما:

أ- أن تعلم الحالة أو الكيفية التي ينتهي إليها المعقود عليه بعد العمل.

ب- وإذا كان المعقود عليه لا يعرف وجه خروجه بعد العمل فإنه يجوز اشتراط منفعة البائع فيه إذا أمكن إعادته إلى وضعه الأصلي بعد العمل، كبيع النحاس على أن يصنع منه قدحا.

أما إذا كان المعقود عليه لا يعرف وجه خروجه ولا يمكن إعادته إلى أصله بعد العمل كشراء الزيتون على أن يعصره البائع زيتا؛ فإن الشرط في هذه الحالة لا يجوز باتفاق علماء المذهب.

وإذا كان اشتراط المنفعة في غير نفس المبيع فيجوز من غير توفر الشرطين[3].

---

(1) ينظر : ابن حزم ، المحلى ، ج: 8 ، ص: 418.

(2) ابن حجر ، فتح الباري ، ج: 5 ، ص: 376.

(3) ينظر : ابن رشد ، أبو الوليد محمد بن رشد ، البيان والتحصيل ، ت: محمد حجي، بيروت ، دار الغرب الإسلامي، ط.د ، 1406هـ- 1986م، ج: 8 ، ص: 468.

5- الشرط الذي يؤدي إلى منع المشتري من تصرف يسير في المعقود عليه. ومثاله: أن يبيع دارا ويشترط على المشتري ألا يبيعها من نفر يسير، وهذا الشرط صحيح لأنه لا ينافي مقتضى العقد منافاة تامة، لأنه لا يمنع المشتري من التصرف في ملكه منعا باتا وإنما منعا جزئيا يسيرا ويحقق نفعا للبائع، ولا يترتب عليه تأثير في الثمن[1].

6- اشتراط معنى من معاني البر وذلك كأن يبيع البائع رقيقا ويشترط على المشتري إعتاقه فهذا جائز بشرط تنجيز العقد[2].

وهذا الشرط وإن كان ينافي مقتضى العقد لأن مقتضاه ثبوت الملك للمشتري على المعقود عليه، واشتراط تنجيز عتقه يترتب عليه خروج المبيع عن ملكه، إلا أنه لما كان الشارع يتشوف إلى حرية الرقيق استثنى هذا الشرط من هذا الحكم لمعنى الخير الذي قصد منه، ومثله شرط الوقف أو الهبة أو الصدقة وفي كل هذه الأمور معنى من معاني البر والخير التي يرغب الشارع فيها[3].

والدليل على صحة هذا الشرط هو حديث بريرة رضي الله عنها.

الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود:

قسم المالكية الشروط الباطلة إلى قسمين:

القسم الأول: الشروط الباطلة التي تبطل العقد وهي أربعة أنواع:

1- الشرط المحظور: ومثاله: أن يبيع دارا ويشترط على المشتري اتخاذها مجمعا لأهل الفساد، وهذا الشرط الذي قيد به العقد شرط حرام لأنه يفضي إلى محرم وبالتالي يبطل العقد مطلقا[4].

---

(1) ينظر : التسولي ، أبو الحسن علي بن عبد السلام ، البهجة في شرح التحفة ، الدار البيضاء ، دار الرشاد الحديثة ، ط.د ، 1412هـ-1991م، ج: 2 ، ص: 12.

(2) وفي حالة عدم التنجيز فإنّ الشرط لا يصح لعظم الغرر والجهل؛ لأنّ البائع وضع من الثمن لأمر قد يكون وقد لا يكون. ينظر : عليش ، فتح العلي المالك ، ج: 1 ، ص: 348.

(3) ينظر: الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف ، شرح الزرقاني على مختصر خليل، مصر ، المطبعة الأميرية ، ط:3، 1303هـ- ج: 5 ، ص: 56. ، وعليش ، فتح العلي المالك ، ج: 1 ، ص: 347.

(4) ينظر : التسولي ، البهجة شرح التحفة ، ج: 2 ، ص: 14.

2- الشرط الذي يؤدي للجهالة والغرر في العقد؛ كاشتراط تأجيل الثمن إلى أجل مجهول أو شرط مشاورة شخص بعيد أو شرط الخيار إلى مدة مجهولة، فهذه الشروط باطلة مبطله للعقد توجب فسخ البيع على كل حال فاتت السلعة أو لم تفت، ولا خيار لأحد المتبايعين في إمضائه، فإن كانت السلعة المبيعة قائمة ردت بعينها وإن فاتت ردت قيمتها بلغت ما بلغت[1].

3- الشرط الذي يناقض مقصود العقد منافاة تامة والذي لا يتم معه المقصود من العقد، ومثاله: أن يبيع دارا ويشترط على المشتري ألا يبيعها أو لا يسكنها أو لا يهبها، أو على أنه إن باع المشتري السلعة فالبائع أحق بها بالثمن الذي يبيعها به.

هذه الشروط باطلة لأنها تقتضي التحجير على المشتري وتمنعه من التصرف في السلعة التي اشتراها.

أما العقد فإنه يبطل مادام المشترط متمسكا بشرطه فإن أسقطه صح العقد، هذا إذا كانت السلعة قائمة فإن فاتت كان فيه الأكثر من الثمن أو القيمة يوم قبضه المشتري، هذا هو مشهور المذهب.

والقول الآخر أنه يرجع البائع على المشتري إذا فاتت السلعة بمقدار ما نقصه من الثمن بسبب الشرط، فتقوم السلعة بالشرط وبغير الشرط فما كان بين القيمتين من الأجزاء يرجع البائع بذلك الجزء من الثمن[2].

4- الشرط الذي يخل بالثمن: وذلك كأن يشترط السلف في البيع، وهذا الشرط باطل لأنه يؤدي إلى جهالة في ثمن السلعة المبيعة إما بزيادة إن كان المقرض هو البائع أو نقص إن كان المقرض هو المشتري، ولحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله

(1) ينظر : ابن رشد ، المقدمات الممهدات، ج: 2 ، ص: 67 ، وابن رشد ، البيان والتحصيل،ج: 7، ص: 264.

(2) ينظر : ابن رشد ، المقدمات الممهدات، ج: 2 ، ص: 64 ، وابن جزي ، القوانين الفقهية ، ص 222 ، وعليش، فتح العلي المالك ، ج: 1 ، ص: 344.

صلى الله عليه وسلم قال: «لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ وَلاَ رِبْحَ مَا لَمْ يَضْمَن وَلاَ بَيْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»[1].

أما العقد المقترن بهذا الشرط فإنه يبطل إلا إذا أسقط مشترط السلف شرطه وقام برد السلف إلى صاحبه وكانت السلعة قائمة فحينئذ يصح العقد.

وإن فاتت السلعة كان فيها الأكثر من الثمن أو القيمة إن كان المشتري هو مشترط السلف أو الأقل من القيمة أو الثمن إن كان البائع هو مشترط السلف[2].

القسم الثاني: الشروط الباطلة التي تسقط ويصح العقد وهي ثلاثة أنواع:

1- شرط يؤدي إلى إسقاط حق من حقوق العقد، ومثاله: أن يبيع إنسان بستانا ويشترط ألا جائحة عليه في ثمارها، أو يبيع سلعة بثمن مؤجل وشرط على المشتري إن لم يأت بالثمن في الأجل المحدد فلا بيع بينهما.

وجه فساد هذا النوع من الشرط أنه ينافي مقتضى العقد لأنه يترتب عليه إسقاط حق يثبت بالعقد نفسه كالرجوع بالجائحة، فاشتراط عدمها إسقاط لحق قبل وجوبه حيث لا يثبت هذا الحق إلا بتمام العقد، وإسقاط الحق قبل وجوبه لا يصح فيكون لغوا.

أما البيع بثمن مؤجل فمقتضى العقد هو المطالبة بالثمن عند حلول الأجل ووجوب الوفاء، واشتراط نقض البيع عند عدم الوفاء اشتراط يناقض المقصود من العقد، ولكن لا تؤثر هذه الشروط في العقد لأنها ليست لها حصة من الثمن[3].

2- اشتراط ما لا غرض فيه ولا فائدة: وذلك كأن يشترط المتعاقد في العقد كون العبد أميا فوجده كاتبا، أو اشتراط على الوكيل البيع بالنسيئة فباع بالنقد، أو أن يبيع بثمن معين فباع بأزيد منه، فهذا الشرط لاغ لأن الإخلال به لا يقع بسببه تقصير في حق

---

(1)سبق تخريجه ، ينظر : ص: 55 من الرسالة.

(2) ينظر : ابن رشد ، المقدمات الممهدات، ج: 2 ، ص 65 ، والخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج: 5 ، ص: 82.

(3) ينظر : ابن رشد ، المقدمات الممهدات، ج: 2 ، ص: 67 ، وابن جزي ، القوانين الفقهية، ص: 223، وعليش، فتح العلي مالك ، ج: 1 ، ص: 352 ، والشاذلي ، نظرية الشرط ، ص: 242.

صاحب الشرط ولا ضرر عليه من عدم الوفاء به، وأيضا ليس يقابله شيء من الثمن وليس فيه غرض مقصود.

أما بالنسبة للعقد فالصحيح من المذهب إمضاؤه وعدم رده، لأن العادة تقضي بالرضا بمخالفة مثل هذا الشرط إلا إن تبين غرض صحيح مقصود من الشرط فيُعْمَل به[1].

3- الشرط الذي يخالف نصا من نصوص الشرع، ومثاله: أن يبيع شخص جارية ويشترط على المشتري أن يكون الولاء له عند عتقها، فهذا الشرط باطل أما العقد فيصح والدليل على ذلك حديث بريرة رضي الله عنها.

وجه الاستدلال: إن الرسول صلى الله عليه وسلم أبطل الشرط، وصحح العقد[2].

المطلب الثالث: الشروط التقييدية عند الشافعية:

الفرع الأول: الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة عند الشافعية[3] أربعة أنواع وهي:

(1) ينظر : الونشريسي ، أحمد بن يحي ، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، ت: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، طرابلس ، دار الحكمة ، ط:2 ، 1997م، قاعدة رقم : 80 ، والمنجور ، أحمد بن علي، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب ، ت: محمد الشيخ محمد الأمين ، دار عبد الله الشنقيطي ، ط.د، ت.د، ص: 424 ، والغرياني ، الصادق بن عبد الرحمن، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ، دبي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط:1 ، 1423هـ-2002م، ص: 260.

(2) ينظر : ابن رشد ، أبو الوليد محمد بن أحمد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 10، 1408هـ-1988م، ج : 2 ، ص: 161.

(3) ينظر : الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد ، الحاوي الكبير ، ت : محمود مطرجي ، بيروت ، دار الفكر ، ط.د ، 1414هـ-1994م، ج: 6 ، ص 381 ، والنووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص: 447 ، والشربيني ، محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، ط.د، ت.د ، ج: 2 ، ص: 34.

1- الشرط الذي يقتضيه العقد: وذلك كالبيع بشرط تسليم المبيع وانتفاع المشتري كيف شاء وما أشبه ذلك، وهذا الشرط بيان لما يقتضيه العقد ويكون شرطه بيانا وتوكيدا لمقتضاه.

2- اشتراط وصف منضبط قائم بمحل العقد كما لو شرط كون العبد كاتبا أو الدابة لبونا، وهذا الشرط صحيح لأنه يتعلق بمصلحة العقد وهو العلم بصفات المبيع التي تختلف بها الأغراض، ولأنه التزم شيئا موجودا عند العقد، معنى ذلك أن هذا ليس شرطا حقيقة فلا يدخل في حديث "نهى عن بيع وشرط" لأن الشرط لا يكون إلا أمرا مستقبلا وهذه الصفة قائمة بالمعقود عليه وقت التعاقد[1].

3- شرط فيه مصلحة للعقد ، كشرط الإشهاد على الثمن أو المثمن لعموم قوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾[2]، وكاشتراط الأجل المعلوم في عقد لا يشترط فيه الحلول والتقابض كالربويات لقوله تعالى: ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾[3]، وكذلك الرهن والكفيل.

هذه الشروط وإن كان العقد لا يقتضيها لكنها ملائمة له ومن مصلحته والحاجة تدعو إليها.

4- شرط فيه معنى من معاني البر: اقتصر فيه الشافعية على شرط العتق فقط كأن يبيع شخص عبدا ويشترط على المشتري عتقه فورا.

هذا الشرط يخالف مقتضى العقد، لأن مقتضاه أن يمتلك المشتري محل العقد وأن يكون حرا في تصرفه فيه، لكنهم أجازوا هذا الشرط لتَشَوُّف الشارع إلى العتق، ولِخَبَر بريرة رضي الله عنها السالف الذكر، حيث اشترت عائشة رضي الله عنها بريرة على

(1) ينظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج: 2 ، ص: 34.

(2) سورة البقرة ، الآية 282.

(3) سورة البقرة ، الآية 282.

شرط أن تعتقها ويكون ولاؤها لهم؛ فلم ينكر صلى الله عليه وسلم إلا شرط الولاء لهم[1].

الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود:

الشروط الباطلة عند الشافعية تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: الشروط الباطلة المبطلة للعقد وهي ثلاثة أنواع:

1- الشرط المخالف للنص الشرعي: وذلك كما لو شرط البائع مع العتق الولاء له، وهذا البيع لا يصح لمخالفته ما تقرر في الشرع من أن الولاء لمن أعتق[2].

2- الشروط التي تنافي مقتضى العقد[3] ومن صوره:

أ- اشتراط القيام بعمل في محل العقد كما لو اشترى ثوبا بشرط أن يخيطه له أو اشترى زرعا بشرط أن يحصده.

ب- أن يشترط أحد العاقدين لنفسه منفعة زائدة على ما يقتضيه العقد كأن يشترط بائع الدار سكناها مدة معلومة أو بائع الدابة ركوبها إلى مكان معين.

ج- أو يشترط شرطا يؤدي إلى المنع من التصرف كأن يبيعه شيئا بشرط ألا يبيعه أو لا يؤجره.

د- اشتراط القيام بعمل في غير محل العقد كأن يبيع دارا بشرط أن يبيع له شيئا آخر أو يشتري منه بشرط أن يقرضه مائة درهم أو يؤجره كذا أو يعيره كذا.

هـ- الشرط الذي يؤدي إلى إيجاب تصرف في محل العقد كأن يبيعه عبدا بشرط أن يكاتبه أو يعتقه بعد شهر، أو يشتري دارا بشرط أن يجعلها وقفا.

---

(1) ينظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج: 2 ، ص : 33 ، والنووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص: 448.

(2) ينظر : الرملي ، محمد بن أبي العباس ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، القاهرة ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط.د، ت.د ، ج : 3 ، ص 458.

(3) ينظر : الماوردي ، الحاوي ، ج: 6 ، ص: 382 ، والرافعي ، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد ، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ، ت: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط:1 ، 1417هـ-1997م، ج:4 ، ص: 106 ، والنووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص: 453، والشربيني ، مغني المحتاج ، ج: 2 ، ص: 31.

وهذه الشروط باطلة مبطلة للعقد لما يلي:

1- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم: "نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ"[1]، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه[2].

2- لأن فساد الشرط يؤدي إلى المنازعة وبالتالي يفسد العقد، وجه ذلك أن الشرط لما خالف مقتضى العقد وكان باطلا وجب أن يبطل العقد أيضا، لأن الشارط يتمسك بشرطه ولا يرضى بالعقد إلا بتحققه، والآخر يتمسك بالشرع في فساد الشرط فتقع المنازعة وانعدام الرضا، وهذا يوجب بطلان العقد وعدم انعقاده[3].

3- ولأن في بعض صور الشرط المنافي لمقتضى العقد يوجب جهالة العوض، حيث اشتراط المشتري على البائع خياطه الثوب مما يدخل الثمن في حد الجهالة، لأن بعض العوض يصير في مقابل البيع وبعضه الآخر في مقابلة أجرة الخياطة، وأجرة الخياطة مجهولة وكذا اشتراط سكن الدار مدة معلومة.

ويناقش هذا الدليل بأن هذا الاشتراط لا يدخل الثمن في حد الجهالة، لأن حصة الشرط تكون معلومة يلحظها المتعاقدان عند تحديد الثمن. يقول ابن العربي[4]: "وجعل الشافعي من اشترى ثوبا بشرط أن يخاط له أو نعلة شرط الحذو منها فاسدان: بيع وشرط، وهذا تعسف فإنه مبيع معلوم وثمن معلوم وحقيقته بيع وإجارة وابتياع عين ومنفعة في عقد واحد"[5].

---

(1) سبق تخريجه ، ينظر : ص: 29 من الرسالة.

(2) ينظر : الغزالي، الوسيط ، ج: 3 ، ص: 77.

(3) ينظر : الرافعي ، العزيز شرح الوجيز ، ج: 4 ، ص: 120.

(4) أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي ، ولد سنة ثمان وستين وأربعمائة. من مؤلفاته : المسالك في شرح موطأ مالك، القبس على موطأ مالك بن أنس ، قانون التأويل. توفي سنة ثلاث وأربعين وخمسمائة. ينظر: ابن فرحون ، الديباج المذهب ، ج: 2 ، ص: 252، ومحمد مخلوف ، شجرة النور الزكية ، ج: 1 ، ص: 163.

(5) ابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله ، عارضة الأحوذي لشرح صحيح الترمذي ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي، ط.د، ت.د، ج:5 ، ص: 248.

وحديث جابر رضي الله عنه في قصة الجمل واشتراط حملانه إلى المدينة دليل على جواز اشتراط أحد المتعاقدين لنفسه منفعة معلومة زائدة على ما يقتضيه العقد.

و لم يستثن الشافعية من هذه القاعدة إلا شرطا واحدا فاسدا حيث يصح العقد مع فساد الشرط وهو اشتراط المُعَمِّر رجوع العُمْرَى إليه؛ فالعمرى[1] تصح مع هذا الشرط الفاسد. جاء في مغني المحتاج: "ليس لنا موضع يصح فيه العقد مع وجود الشرط الفاسد المنافي لمقتضاه إلا هذا"[2].

ودليل هذا الاستثناء هو حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلذي يُعْطاهَا لاَ تَرْجِعُ إِلَى الذِي أَعْطاهَا، لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ المَوَارِيث »[3].

وهذا الذي قرره الشافعية بشأن امتداد فساد الشرط إلى فساد العقد يتعارض مع حديث بريرة رضي الله عنها حيث صحح رسول الله صلى الله عليه وسلم العقد وأفسد الشرط، وهذا التعارض أحس به الشافعية أنفسهم، جاء في فتح العزيز شرح الوجيز: "وفي حديث بريرة إشكال أفسدنا العقد أو صححناه وأفسدنا الشرط أو صححناه، أما إذا أفسدنا العقد أو الشرط فلإذنه في الشراء واشتراط الولاء وأما إذا صححناهما فلخُطْبَته بعد ذلك وإنكاره على هذا الشرط"[4].

ولقد ناقشوا حديث بريرة من أوجه منها:

(1) العُمْرَى : هي أن يقول الرجل لآخر : أعمرتك هذه الدار مثلا أو جعلتها لك عمرك أو حياتك أو ما عشت أو ما يفيد هذا المعنى. النووي ، أبو زكرياء يحي بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ط:2 ، 1405هـ-1985م، ج: 5 ، ص 370.

(2) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج: 3 ، ص: 562 ، وينظر : النووي ، روضة الطالبين ، ج: 5 ، ص: 370.

(3) رواه البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الهبة ، باب ما قيل في العمرى والرقبى ، ج: 2 ، ص: 925 ، رقم: 2482 ، ومسلم ، صحيح مسلم ، كتاب الهبات ، باب العمرى ، ج: 3 ، ص: 1245، رقم : 1625.

(4) الرافعي ، فتح العزيز شرح الوجيز ، ج: 8 ، ص : 203.

1- ضعف رواية هشام بن عروة للحديث الذي ورد بلفظ الاشتراط حيث قال الإمام الشافعي[1] رحمه الله: "وحديث يحي بن عمرة عن عائشة أثبت من حديث هشام وأحسبه غلط في قوله: "واشترطي لهم الولاء"، وأحسب حديث عمرة أن عائشة كانت اشترطت لهم بغير أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي ترى أن ذلك يجوز فأعلمها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها إن أعتقتها فالولاء لها، وقال: لا يمنعك عنها ما تقدم فيها من شرطك ولا أرى أمرها أن تشرط لهم ما لا يجوز"[2].

وحديث عمرة الذي عارض به الإمام الشافعي رواية هشام رواه البخاري من طريق يحي عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة: « ابْتَاعِيهَا فَأَعْتِقِيهَا فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ »[3].

قال ابن حجر متعقبا هذه المناقشة: "هشام ثقة حافظ والحديث متفق على صحته فلا وجه لرده"[4].

2- وناقشوا الحديث أيضا بقولهم: إن اللام في قوله: "واشترطي لهم" بمعنى على كقوله تعالى: ﴿ وَإِنۡ أَسَأۡتُمۡ فَلَهَاۚ ﴾[5]، أي فعليها، وهذا التأويل ثابت الصحة عن الشافعي[6].

(1) محمد بن إدريس بن العباس المطلبي الشافعي ، ولد سنة خمسين ومائة. من مؤلفاته : الرسالة في الأصول ، الأم ، أحكام القرآن. توفي سنة أربعين ومائتين. ينظر : الذهبي ، تذكرة الحفاظ ، ج: 1، ص: 361.

(2) الشافعي ، الأم ، ج: 3 ، ص : 19.

(3) رواه البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب المساجد ، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد، ج: 1، ص : 174 ، رقم : 444.

(4) ابن حجر ، فتح الباري ، ج: 5 ، ص : 225.

(5) سورة الإسراء ، الآية 7.

(6) ينظر: ابن حجر ، فتح الباري ، ج: 5 ، ص : 226.

قال النووي[1] متعقبا هذا التأويل: "وهو ضعيف لأنه صلى الله عليه وسلم أنكر عليهم الاشتراط ولو كان كما قاله صاحب هذا التأويل لم ينكره"[2].

القسم الثاني: الشروط الباطلة غير المبطلة للعقد:

وهي الشروط التي لا يقتضيها العقد ولا يتعلق بها غرض أو منفعة تورث تنازعا، ومثاله: أن يبيع شخص عبدا بشرط ألا يأكل إلا طعاما معينا، أو يبيعه بشرط ألا يلبس إلا ثيابا معينة[3].

هذه الشروط وإن كان لا يقتضيها العقد لأن دخول المبيع في ملكه لا يوجب عليه نوعا معينا من الأكل أو اللبس، فهو أيضا لا ينافيه لأنه لو التزم المشتري مثلا ألا يلبس العبد الثياب المعينة في العقد لما ترتب عليه نقض لأحكام العقد وآثاره.

وهذا النوع من الشروط يلغو ولا يؤثر على العقد لأنه لا يتعلق به غرض عرفا وبالتالي لا يؤدي إلى المطالبة، وإذا انعدمت المطالبة لم يوجد تنازع بين المتعاقدين فيكون وجود الشرط وعدمه سواء فيكون لاغيا والعقد صحيحا[4].

المطلب الرابع: الشروط التقييدية عند الحنابلة:

الفرع الأول: الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة عند الحنابلة[5] أربعة أنواع وهي:

---

(1) يحي بن شرف النووي ، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة. من مؤلفاته : تهذيب الأسماء واللغات ، رياض الصالحين، منهاج الطالبين. توفي سنة ست وسبعين وسبعمائة. ينظر: ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية، ج: 2،ص: 9.

(2) النووي ، أبو زكرياء يحي بن شرف ، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، بيروت ، دار القلم ، ط:3 ، ت.د، ج: 10 ، ص : 119.

(3) ومثاله في وقتنا الحاضر أن يبيع سيارة بشرط أن يملأها بنوع معين من البنـــزين مثلا.

(4) ينظر: النووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص : 447 ، والشربيني ، مغني المحتاج ، ج: 2 ، ص : 34 ، والشاذلي، نظرية الشرط ، ص : 270.

(5) ينظر: ابن قدامة، المغنى ، ج: 6 ، ص : 323 ، والمرداوي أبو الحسن علي بن سليمان ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ت: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط: 2 ، 1400هـ-1980م، ج: 4، ص: 340 ، وابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج: 4 ، ص : 52.

1- الشروط التي يقتضيها العقد كاشتراط التقابض وحلول الثمن وخيار المجلس، فهذه وجودها كعدمها لا تفيد حكما ولا تؤثر في العقد لثبوتها بأصل العقد.

2- الشروط التي هي من مصلحة العقد وذلك كاشتراط صفة في الثمن كتأجيله، أو اشتراط الرهن أو الكفيل أو اشتراط صفة معينة في المبيع نحو كون العبد كاتبا.

هذه الشروط صحيحة وإن كان لا يقتضيها العقد، لأن فيها منفعة تعود على العقد بالتوثيق أو على المتعاقدين؛ لأن الرغبات تختلف فلو لم يصح ذلك لفاتت الحكمة التي شُرِع لأجلها البيع.

3- الشروط التي ليست من مقتضى العقد ولا من مصلحته غير أنها لا تنافي مقتضاه وفيها منفعة مباحة لأحد المتعاقدين.

ومثالها: أن يشترط البائع نفعا معلوما في المبيع كسكنى الدار شهرا أو حملان البعير إلى موضع معين، أو يشترط المشتري نفع البائع في المبيع كحمل الحطب أو تكسيره وخياطة الثوب أو تفصيله بشرط أن يكون معلوما[1].

وقد ساق الحنابلة مجموعة من الأدلة للدلالة على صحة هذا النوع من الشروط منها:

أ- حديث جابر رضي الله عنه الذي سبق ذكره[2]، وفيه اشتراط جابر على النبي صلى الله عليه وسلم ظهر الجَمَل إلى المدينة وهي منفعة مباحة معلومة لا يقتضيها العقد.

ب- حديث جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: « نَهَى عَنْ الثُّنَيَّا إِلاَّ أَنْ تُعْلَمَ»[3].

---

(1) ينظر: المصادر نفسها.

(2) سبق تخريجه ، ينظر: ص: 58 من الرسالة.

(3) رواه الترمذي ، سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن الثنيا ، ج: 3 ، ص : 585 ، رقم : 1290. وقال: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، وأبو داود ، سنن أبي داود ، كتاب البيوع ، باب في المخابرة ، ج: 3 ، ص : 259 ، رقم : 3405 ، والنسائي أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، اعتنى به : عبد الفتاح أبو غدة، بيروت، دار البشائر، ط: 2 ، 1409هـ-1988م، كتاب البيوع، باب في النهي عن بيع الثنيا حتى تُعلم، ج: 7، ص : 296.

وجه الاستدلال من الحديث: إن المنفعة المستثناة بالشرط وهي معلومة قد دل الحديث على جوازها.

ج- عن سفينة رضي الله عنه قال: « كُنْتُ مَمْلُوكاً لأُمِّ سَلَمَة ، فَقَالَتْ : أُعْتِقُكَ وَأَشْتَرِطُ عَلَيْكَ أَنْ تَخْدُمَ النَبِيَّ صلى الله عليه وسلم مَا عِشْتَ، فقُلتُ : إِنْ لَمْ تَشْتَرِطِي عَلَيَّ مَا فَارَقْتُ رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم مَا عِشْتُ ، فَأَعْتَقَتْنِي وَاشْتَرَطَتْ عَلَيَّ»[1].

وجه الاستدلال:

إن أم سلمة رضي الله عنها اشترطت منفعة الخدمة في العتق وأقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ فدل على جواز الشرط الذي فيه منفعة مباحة معلومة وكانت غير منافية لمقتضى العقد.

د- ما روي أن صهيبا رضي الله عنه باع داره من عثمان رضي الله عنه وَاشْتَرَطَ سُكْنَاهَا كَذَا وكَذَا[2].

4- الشروط التي فيها معنى من معاني البر وذلك كاشتراط البائع على المشتري عتق العبد المبيع.

وهذا الشرط يستثنى من الشروط المنافية لمقتضى العقد لأن مقتضاه حرية المشتري في التصرف في المبيع، لكن استثني لتشوف الشارع إلى الحرية ولحديث بريرة رضي الله عنها[3].

---

(1) رواه أبو داود ، سنن أبي داود ، كتاب العتق ، باب في العتق على الشرط ، ج: 4 ، ص : 22 ، رقم : 3932 ، وابن ماجه ، أبو عبد الله محمد بن زيد ، ت : خليل مأمون شيحا ، بيروت ، دار المعرفة، ط:1 ، 1416هـ-1996م، كتاب الأحكام ، باب من أعتق عبدا واشترط خدمته ، ج: 3 ، ص : 208 ، رقم : 2526 ، وأحمد بن حنبل ، المسند ، ت: شعيب الأرناؤوط ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ط:1 ، 1419هـ-1998م، ج: 36 ، ص : 255 ، رقم 20917. وقال الأرناؤوط : إسناده حسن.

(2) ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد ، المصنف في الأحاديث والآثار ، ت : عبد الخالق الأفغاني ، الهند ، الدار السلفية، ط:2 ، 1399هـ-1979م ، ج: 3 ، ص : 248 ، رقم : 3053.

(3) ينظر: ابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج: 4 ، ص : 58.

الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود:

وتنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: الشروط الباطلة المبطلة للعقد:

1- اشتراط أحدهما على الآخر عقدا آخر، ومثاله: أن يبيعه شيئا ويشترط عليه عقدا آخر كالسلم أو القرض أو البيع أو الإجارة أو صرف للثمن، والصحيح من المذهب أن الشرط فاسد والعقد يبطل أيضا، وفي رواية عن أحمد أنه يبطل الشرط وحده[1].

ودليلهم على بطلان الشرط والعقد ما يلي:

أ- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ »[2].

ب- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ »[3].

ج- ولأن العقد الثاني لا يلزم العاقد بالشرط فيسقط، وإذا سقط وجب رد الجزء الذي تركه صاحب الشرط من الثمن لأجل الشرط وذلك مجهول، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد[4].

---

(1) ينظر: المرداوي ، الإنصاف، ج: 4، ص : 349، ابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع، ج: 4 ، ص: 56.

(2) رواه الترمذي ، سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة، ج: 3، ص : 533 ، رقم : 231 ، وقال : حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم، والنسائي ، سنن النسائي ، كتاب البيوع، باب بيعتين في بيعة ، ج: 7 ، ص : 296 ، رقم: 4632، وأبو داود ، سنن أبي داود ، بلفظ : « من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا» ، كتاب البيوع ، باب في من باع بيعتين في بيعة ، ج: 3 ، ص : 272 ، رقم 3461 ، قال ابن عبد البر : "هذا الحديث مسند متصل عن النبيّ صلى الله عليه وسلم من حديث ابن عمر وحديث ابن مسعود وحديث أبي هريرة، وكلها صحاح من نقل العدول وقد تلقاها أهل العلم بالقبول ". الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ، ت: سالم محمد عطا ، ومحمد علي معوض ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ط.د ، 2000م، ج: 6 ، ص : 448.

(3) سبق تخريجه ، ينظر: ص: 55 من الرسالة.

(4) ينظر: المرداوي، الإنصاف، ج: 4، ص: 349.

2- اشتراط شرطين في العقد: والمراد بهما الشرطان اللذان ليسا من مصلحة العقد وفيهما منفعة مباحة لأحد المتعاقدين، ولا ينافيان مقتضى العقد، ومثاله: أن يشتري طعاما ويشترط على البائع طحنه وحمله أو يشتري حزمة حطب بشرط حملها وتكسيرها[1].

يقول ابن مفلح[2] رحمه الله: "والأشهر عن أحمد أنه فسرهما بشرطين صحيحين ليسا من مصلحة العقد بأن يشتري حزمة حطب ويشرط على البائع حملها وتكسيرها، لا ما كان من مصلحته كالرهن والضمين فإن اشتراط مثل ذلك لا يؤثر، ولا ما كان من مقتضاه، ولا الشرطين الفاسدين إذ الواحد كاف في بطلانه"[3].

هذا النص يبين مراد الحنابلة من الشرطين اللذين إذا اجتمعا أبطلا العقد، وهذا يَرُدُّ ما ذهب إليه أحد المعاصرين من أن المراد بالشرطين هما الشرطان الفاسدان حيث يقول: "الأرجح في المذهب أن الشرطين المنهي عنهما هما الشرطان الفاسدان أي ما كانا منافيين لمقتضى العقد، أما الشروط الصحيحة كالتي تكون من مقتضى العقد أو من مصلحته أو فيها منفعة فإن اشتراط شرطين أو أكثر منها صحيح لا يفسد العقد؛ لأنه لما كانت هذه الشروط لا تؤثر في العقد وهي منفردة فيلزم ألا تؤثر فيه وهي مجتمعة، وبناء على هذا التفسير يفسد العقد إذا اشترط فيه شرطان فاسدان، ولا يفسد إذا كان الشرطان صحيحين، ويكون الفرق بين اشتراط شرط فاسد واحد وشرطين فاسدين هو عدم فساد العقد في الأول وفساده في الثاني"[4].

وهذا النقل يرد عليه اعتراضان:

---

(1) ودليلهم على بطلان هذا النوع من الشروط هو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قال : « لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ وَلاَ شَرْطَانِ فَي بَيْعٍ ».

(2) إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح ، ولد سنة ست عشرة وثمانمائة. من مؤلفاته: المبدع في شرح المقنع، مرقاة الوصول إلى علم الأصول، المقصد الأرشد في طبقات أصحاب الإمام أحمد ، توفي سنة أربع وثمانين وثمانمائة. ينظر: ابن حميد النجدي ، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة ، ص : 33.

(3) ابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج: 4 ، ص : 56 ، وابن قدامة ، المغني، ج: 6 ، ص : 322.

(4) الشاذلي ، نظرية الشرط ، ص : 298 ، وتبعه في هذا التفسير محمد بن عبد العزيز اليمني. ينظر: الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة ، ص : 112.

أ- إن النص الذي سبق نقله عن أحد علماء الحنابلة يبين بجلاء أن الصحيح من المذهب أن المراد بالشرطين هما الشرطان اللذان ليسا من مصلحة العقد وفيهما منفعة لأحد المتعاقدين، وأصحاب المذهب أعلم الناس بمذهبهم.

ب- تفريقه بين الشرط الفاسد الواحد وبين الشرطين الفاسدين من ناحية أثرهما على العقد، وهذا ينقضه قول الحنابلة ببطلان العقد الذي يشترط فيه عقد آخر وهو شرط واحد وهو مع هذا يبطل العقد.

ولقد أوضح الحنابلة العلة في جواز اشتراط شرط واحد فيه منفعة معلومة وليس فيه مصلحة للعقد، والنهي عن اشتراط شرطين هي أن الغرر الذي يدخل العقد بسبب شرط واحد غرر يسير يحتمل مثله في العقود، ولكن إذا انضم إليه شرط آخر أصبح الغرر في العقد كثيرا، ولا يلزم من احتمال العقد للغرر اليسير احتمال القدر الكثير منه[1].

ولقد أورد ابن عثيمين[2] رحمه الله وهو من متأخري الحنابلة على الحنابلة بخصوص هذا النوع من الشروط فقال: "ويقال: ألستم تجيزون أن يشترط المشتري على البائع كون العبد مسلما وكاتبا؟ فسيقولون: بلى، فنقول: هذا شرطان في البيع وأنتم تقولون: إن هذا جائز فأي فرق"[3].

والفرق أن اشتراط كون العبد مسلما وكاتبا هو شرط صفة في المبيع وهو من مصلحة العقد، بخلاف الأمثلة التي مثل بها الحنابلة فهي ليست من مصلحة العقد وفيها منفعة لأحد المتعاقدين.

---

(1) ينظر: ابن قدامة ، المغني ، ج: 6 ، ص : 322.

(2) محمد بن صالح بن محمد بن عثيمين ، ولد سنة سبع وأربعين وثلاثمائة وألف. من مؤلفاته : فتح البرية بتلخيص الحموية ، الأصول من علم الأصول ، الشرح الممتع على زاد المستنقع. توفي سنة إحدى وعشرين وأربعمائة وألف. ينظر: الزهراني ، ناصر بن مسفر، ابن عثيمين الإمام الزاهد ، الدمام ، دار ابن الجوزي، ط: 1 ، 1422هـ-2001م، ص : 27.

(3) ابن عثيمين ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ج: 8 ، ص : 235.

يقول ابن قدامة[1]: "وشرط ما هو من مصلحة العقد كالأجل والخيار والرهن والضمين وشرط صفة في المبيع كالكتابة والصناعة فيه مصلحة العقد فلا ينبغي أن يؤثر أيضا في بطلانه قَلَّتْ أو كَثُرت"[2].

القسم الثاني: الشروط الباطلة غير المبطلة للعقد:

وهي الشروط التي تنافي مقتضى العقد ومن صوره[3]:

أ- أن يبيع شيئا ويشترط على المشتري ألا يبيعه أو لا يهبه.

ب-أن يشتري شيئا ويشترط ألاّ خسارة عليه إن هو باعه أو أنّه متى نفق المبيع وإلاّ رده.

ج- أو يبيع عبدا ويشترط على المشتري أنه إن أعتقه فالولاء له.

هذه الشروط تنافي مقتضى عقد البيع وهو تصرف المشتري في المبيع على اختياره، لأنه إنما بذل الثمن في مقابل الملك والملك يقتضي إطلاق التصرف في المبيع، ولكن المنع منه يؤدي إلى تفويت الغرض من البيع فيكون الشرط باطلا.

ومع بطلان الشرط فإن العقد يَصَحُّ صحيحا على الصحيح من مذهب الحنابلة؛ لحديث بريرة حيث صحح العقد صلى الله عليه وسلم وأفسد الشرط الذي ينافي مقتضى العقد.

المطلب الخامس: الشروط التقييدية عند الظاهرية:

الفرع الأول: الشروط الصحيحة:

الشروط الصحيحة عند الظاهرية[4] هي ما ثبت بخصوصها نص أو انعقد عليها إجماع وهي سبعة شروط هي كالتالي:

---

(1) موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، ولد سنة إحدى وأربعين وخمسمائة. من مؤلفاته: المغني ، الكافي في فقه الإمام أحمد، روضة النّاظر وجُنّة المناظر. توفي سنة عشرين وستمائة. ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج: 22، ص: 165.

(2) ابن قدامة ، المغني ، ج: 2 ، ص : 322.

(3) ينظر: ابن قدامة ، المغني ، ج: 6 ص : 325 ، وابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج: 4، ص: 57 ، والمرداوي، الإنصاف ، ج: 4 ، ص : 350.

(4) ينظر: ابن حزم ، المحلى ، ج: 8 ، ص: 412.

1- اشتراط الرهن في بيع الأجل لقوله تعالى: ﴿ ۞ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾[1].

2- اشتراط تأخير الثمن إلى أجل مسمى لقوله تعالى: "﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾[2].

3- اشتراط أداء الثمن إلى الميسرة وإن لم يذكروا أجلا لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[3].

4- اشتراط صفات المبيع التي يتراضَيانِها ويتبايعان ذلك الشيء على أنه بتلك الصفة، كاشتراط أن تكون الشاة ذات لبن لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[4].

5- اشتراط أن لا خلابة وذلك كأن يشتري شخص غرضا معينا ويقول: لا خلابة فحينئذ يكون له الخيار ثلاثة أيام[5]، لما روي عن محمد ابن إسحاق عن محمد بن يحي بن حبان قال: هو جدي منقذ بن عمرو وَكَانَ رَجُلاً قَدْ أَصَابَتْهُ آمَّةٌ فِي رَأْسِهِ فَكَسَرَتْ لِسَانَهُ وَكَانَ لاَ يَدَعُ عَلَى ذَلِكَ التِّجَارَةَ ، وَكَانَ لاَ يَزَالُ يُغْبَنُ فَأَتَى النَبِيّ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ لَهُ :« إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ : لاَ خِلاَبَةَ ، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَهَا بِالخِيَارِ ثَلاَثَ لَيَالٍ؛ فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا»[6].

(1) سورة البقرة، الآية 283.

(2) سورة البقرة، الآية 282.

(3) سورة البقرة، الآية 280.

(4) سورة النساء، الآية 29.

(5) ينظر: ابن حزم، المحلى، ج: 8، ص: 409.

(6) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في الرجل يقول في البيع لا خلابة، ج: 3، ص: 280، رقم: 3500، والترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يخدع في البيع، ج: 3، ص: 552، رقم:

6- اشتراط المشتري أخذ مال العبد أو الأمة أو بعضه مسمى معينا أو جزءا منسوبا في جميعه، سواء كان مالهما مجهولا كله أو معلوما كله أو معلوما بعضه مجهولا بعضه.

7- اشتراط المشتري أخذ ثمر النخل المؤبر قبل الطيب أو بعده، أو جزءا معينا منها أو مسمى مشاعا في جميعها.

ودليل جواز الشرطين ما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: « مَنِ ابْتَاعَ نَخْلاً بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ، وَمَنْ ابْتَاعَ عَبْداً فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ »[1].

إن الفقه الظاهري بحصره الشروط الصحيحة في هذه السبعة التي ذكرناها يمثل بدقة القاعدة المتفق عليها من أن العقود أسباب جعلية شرعية؛ أي أن آثارها تثبت بجعل الشارع لا بإرادة المكلف، فإرادة العاقد في هذا المذهب ينحصر دورها في إنشاء العقد ولا يسمح لها بالتصرف في الآثار والنتائج إلا في حدود ضيقة تستمد فيه إرادة العاقدين صلاحية تعديل آثار العقد من نصوص الشرع نفسها.

الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود:

الشروط الباطلة عند الظاهرية هي ماعدا تلك الشروط السبعة والتي لم يرد نص بجوازها أو لم ينعقد الإجماع على اعتبارها، وبهذا يكون قولهم جار على الأصل الذي قعَّدوه وهو أن الأصل في الاشتراط هو الحظر والمنع حتى يرد الدليل المعين على جوازها.

أما عن أثر الشرط الباطل عند اقترانه بالعقد عند الظاهرية فإن البطلان يسري إلى العقد ولا تنتج عنه آثاره، يقول ابن حزم: "فقد ثبت أن كل ما لا يصح إلا بصفة ما وشرط ما وعقد ما ففسدت تلك الصفة وذلك الشرط وذلك العقد في حين التعاقد، فإن

1250، وابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب الحجر على من يفسد ماله، ج: 3، ص: 113، رقم: 2355.

(1) رواه البخاري ، صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شِرْب في حائط أو نخل، ج: 2، ص: 838، رقم: 2250 ، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب من باع نخلا عليها ثمر، ج: 3، ص: 1173، رقم : 1543.

ذلك الشيء لا يصح أبدا ويبطل ذلك العقد ويفسخ أبدا، لأن ما تعلقت صحته بما لا يجوز فلا صحة له"[1].

وقال أيضا: "فإن ذكرا ذلك الشرط في حال عقد البيع فالبيع باطل مفسوخ، والشرط باطل أي شرط كان لا تحاش شيئا إلا سبعة شروط فقط فإنها لازمة والبيع صحيح إن اشترطت في البيع"[2].

لكن ابن حزم رحمه الله خالف أصله في مسألة العُمْرَى فاعتبرها عطية صحيحة تامة يملكها المعَمَّر كسائر أمواله يبيعها إن شاء وتورث عنه، ولا ترجع إلى المعَمِّر ولا إلى ورثته سواء اشترط أن ترجع إليه أو لم يشترطه وشرطه لاغ لا عبرة به[3].

ودليله حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:« أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمْرَى لَه ولِعَقِبِه فَإِنَّهَا لِلذِي أُعْطِيهَا، لاَ تَرْجِعُ إِلَى الذِي أَعْطَاهاَ لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطاءً وَقَعَت فِيهِ الْمَوَارِيث»[4].

وحديث جابر رضي الله عنه حجة عليه فهو يقدح في عموم قاعدة تأثير الشرط الفاسد على العقد بالفساد، فهو يدل صراحة على وجود صنف من الشروط الفاسدة تلغو في نفسها ويبقى العقد الذي اقترنت به صحيحا.

وأيضا لما أدرك ابن حزم أن حديث بريرة يناقض ما ذهب إليه لكونه يفيد أن البيع لا يبطل بالشرط الفاسد، اعترض عليه بأن هذا الشرط كان مباحا في أول الأمر ثم نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: "اشتراط الولاء على المشتري في المبيع للعتق كان لا يضر البيع شيئا وكان البيع على هذا الشرط جائزا حسنا مباحا وإن كان الولاء مع ذلك لغير المعتق، وكان اشتراط البائع الولاء لنفسه مباحا غير منهي عنه ثم

(1) ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام ، ج: 5، ص: 44.

(2) ابن حزم، المحلى، ج: 8، ص: 412.

(3) ينظر: المصدر نفسه، ج: 9، ص: 164.

(4) سبق تخريجه، ينظر: ص: 68 من الرسالة.

نسخ الله عز وجل ذلك وأبطله، إذ خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك كما ذكرنا فحينئذ حرم أن يشترط هذا الشرط أو غيره جملة إلا شرطا في كتاب الله"[1].

ولقد رد ابن حجر هذا التأويل فقال: "وأغرب ابن حزم فقال: كان الحكم ثابتا بجواز اشتراط الولاء لغير المعتق فوقع الأمر باشتراطه في الوقت الذي كان جائزا فيه ثم نسخ ذلك الحكم بخطبته صلى الله عليه وسلم، ولا يخفى بُعْد ما قال، وسياق طرق هذا الحديث تدفع في وجه هذا الجواب"[2].

ويضاف وجه آخر في الجواب وهو أن اشتراط الولاء لغير المعتق لو كان مباحا لما احتاجت عائشة رضي الله عنها إلى استشارة النبي صلى الله عليه وسلم عند اشتراط أهل بريرة الولاء لهم.

لكن توبيخ رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل بريرة بسبب اشتراطهم ما لا يحل في الشرع يدل دلالة واضحة على أنه تقدم منه بيان بإبطال هذا الشرط، إذ لو لم يتقدم ذلك لبدأ عليه الصلاة والسلام ببيان الحكم في الخطبة لا بتوبيخ أهل بريرة؛ لأنه حينئذ يكون الحكم باقيا على البراءة الأصلية وهو جواز الاشتراط وهذا ما لم يَحْصُل.

(1) ابن حزم، المحلى، ج: 8، ص: 417.

(2) ابن حجر، فتح الباري، ج: 5، ص: 227.

الفصل الثالث

أحكام الشروط التقييدية

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حكم الشروط المتقدمة والمتأخرة على العقود.

المبحث الثاني: الجهل بفساد الشرط وحكم إسقاطه.

المبحث الأول: حكم الشروط المتقدمة والمتأخرة على العقود:

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتقدمة على العقود.

المطلب الثاني: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتأخرة على العقود.

المطلب الأول: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتقدمة على العقود:

أولا: تحرير محل النـــزاع:

لا خلاف بين العلماء في أن المتعاقدين متى صرَّحا في العقد بنفي الشرط الذي سبق اشتراطه قبل إجرائه واتفقا على العدول عنه فلا يثبت في العقد، ولا يكون له تأثير فيه بحال، وإنما الخلاف بينهم فيما إذا لم يصرحا أثناء العقد أو قبله بنفي الشرط السابق وعقدَا العقد خاليا من الشرط المتفق عليه بينهما من قبل[1].

ثم إن الخلاف يشتد في خصوص الشرط الفاسد المتقدم على العقد فغالبا هو الذي يلجأ العاقدان إلى التواطأ عليه قبل العقد، أما الشرط الجائز فلا يحتاج العاقدان عند التزامه إلى هذه الأساليب الملتوية.

ثانيا: الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية[2] والحنابلة[3] في ظاهر المذهب إلى أن الشرط المتقدم على العقد كالمقارن في تأثر العقد به.

(1) ينظر: العدوي ، نظرية العقد ، ص: 137 ، وشعبان ، نظرية الشروط ، ص: 47.

(2) ينظر: عليش ، فتح العلي المالك ، ج: 2 ، ص : 120.

(3) ينظر: المرداوي ، الإنصاف ، ج: 8 ، ص : 154 ، والبهوتي ، كشاف القناع ، ج: 3 ، ص : 189.

القول الثاني: ذهب الحنفية[1] والشافعية[2] والظاهرية[3] والحنابلة في رواية[4] إلى أن الشرط المتقدم لغو ولا اعتبار له.

ثالثا: أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

1- الأدلة النقلية العامة من الآيات والأحاديث التي تحث على الوفاء بالعقود والشروط، والناهية عن نكث العهود، ومن شارط غيره ثم تعاقدا عليها فهي من عقودهم وعهودهم، والعرب لا تعقل غيره والقرآن نزل بلغتهم، ومن نكث الشرط المتقدم فهو ناكث كمن نكث المقارن لا تفرق العرب بينهما في ذلك[5].

ومن هذه الأدلة قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[6]، وقوله صلى الله عليه وسلم : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِم »[7].

وجه الاستدلال: إنه لا شبهة في أن ما تقدم العقد يطلق عليه اسم الشرط كما يطلق على ما يقارنه، ولهذا نرى الناس وقت الخصام يقول أحدهم لصاحبه أو لم يكن الشرط بيننا كذا وكذا؟ ألم أشارطك على كذا وكذا؟ وإن كان كذلك فيكونان في الحكم سواء[8].

(1) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 176.

(2) ينظر: النووي ، روضة الطالبين ، ج: 7 ، ص : 127 ، والعمراني ، يحي بن أبي الخير بن سالم ، البيان في مذهب الإمام الشافعي ، ت: قاسم محمد النوري ، جدة ، دار المنهاج ، ط.د، ت.د ، ج: 5 ، ص : 137.

(3) ينظر: ابن حزم ، المحلى ، ج: 8 ، ص: 412.

(4) ينظر: المرداوي ، الإنصاف ، ج: 8 ، ص : 154 ، والبهوتي ، كشاف القناع ، ج: 3 ، ص : 189.

(5) ينظر: ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى ، ج: 6 ، ص : 276.

(6) سورة المائدة ، الآية 1.

(7) سبق تخريجه ، ينظر: ص : 39 من الرسالة.

(8) ينظر: شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 50.

2- حديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه قال: سمعت النبي صلى الله عليه وسلم ذكر صهرا له فأثنى عليه في مصاهرته فأحسن، قال:«حَدَّثَنِي فَصَدَقَنِي وَوَعَدَنِي فَوَفَّى لِي»[1].

قال ابن تيمية في وجه دلالته: "ومعلوم أنه إنما قال هذا مدحا لمن فعله وذما لمن تركه، وإلا لم يكن حجة لَمَّا قَرَنَه به، والوعد في العقود إنما يتقدمها لا يقارنها، فعلم أن من وفى به كان ممدوحا ومن لم يوف به كان مذموما معيبا وهذا شأن الواجب"[2].

3- إن العقود تثبت بناء على رِضَى المتعاقدين لقوله تعالى: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡۚ ﴾[3]، وإذا اتفقا على شرط قبل العقد ثم تعاقدا فمن المعلوم أن كلا منهما إنما رضي بالعقد على تلك الصفة، فإذا كان مِلاك العقود هو الرضا، وكانا قد تشارطا ذلك وجب أن يكون العقد ما رضيا به سواء كان شرطا متقدما أو متأخرا[4].

4- إن المعتبر في العقود القصود والكلام إنما هو تعبير عنها، ولا يختلف بجمع الكلام في وقت أو تفريقه في وقتين[5].

5- إن فيه سدا لذريعة التحايل بالشروط الفاسدة المتقدمة وحسم وسائل الفساد، لأن عدم اعتبار الشرط المتقدم كالمقارن يفتح الباب أمام المتعاقدين بأن يتفقا على الشروط وخاصة الفاسدة منها مُقَدَّما ثم يعقد العقد خاليا من تلك الشروط، فَسَدّاً للذرائع يلحق الشرط المتقدم بالشرط المقارن[6].

(1) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل فاطمة بنت النبيّ صلى الله عليه وسلم، ج: 4 ، ص: 1903، رقم: 2449.

(2) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، ج: 6 ، ص: 268.

(3) سورة النساء ، الآية 29.

(4) ينظر: ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى ، ج: 6 ، ص : 269.

(5) ينظر: المصدر نفسه.

(6) ينظر: ابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج: 3 ، ص 145.

أدلة القول الثاني:

1- إن العقد إذا استجمع أركانه وشرائط صحته من غير أن يقارنه في مراحل تكونه شرط فاسد فإنه يقع صحيحا ولا عبرة بعد ذلك بالمراوضة السابقة على العقد، لأن التواطأ قبل العقد ليس بمنزلة المشروط فيه[1].

2- التصرف إنما يستفاد من العبارة الدالة على إنشائه أو ما يقوم مقامها في ذلك فيلزم اعتبارها والنظر إليها وحدها، فإن كانت مطلقة لم تتقيد بالتزام آخر كان العقد مطلقا تبعا لذلك، وإن كانت مقيدة بشيء من الالتزامات كان العقد مقيدا تبعا لذلك أيضا، على أن ما يتقدم من الشروط قد يغفل عنه العاقدان ولا يذكرانه حين العقد، ومثل هذا كيف نحكم باعتباره ونُقَيِّد التصرف به[2].

رابعا: مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

لقد نوقشت أدلة القول الأول بأن أدلتهم عامة لا تدل على المقصود حيث لا نختلف في وجوب الوفاء بالعقود والعهود والشروط المتفق عليها، وإنما موطن النزاع في الشرط المتقدم وحكم التحاقه بالعقد، وهل تجري عليه أحكام الشرط المقارن أم لا؟

ورُدَّ هذا الاعتراض بأن الأدلة الشرعية لم تفرق بين الشرط المتقدم والمقارن في وجوب الوفاء بها مادامت لا تخالف شرعه ولا تناقض حكمه، فالتفرقة بينهما غير مقبولة لمخالفتهما لتلك الأدلة[3].

مناقشة أدلة القول الثاني:

إن الشرط المتقدم تترتب عليه آثار تضاهي الآثار التي تترتب على الالتزامات المشروعة، فيجوز مثلا عند الشافعية لمشترط القرض في عقد البيع الانتفاع بالقرض إذا

(1) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 176 ، والزركشي ، المنثور ، ج: 1 ، ص : 412.

(2) ينظر: شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 52.

(3) ينظر: المرجع نفسه.

كان الشرط متقدما، مع أن مفسدة هذا الشرط مقارنا وهي استغلال حاجات الناس الطارئة تحصل كاملة حين يكون الشرط متقدما على العقد.

يقول الزركشي: "لو تواطأ على البيع بشرط أن يقرضه شيئا ثم عقداه فهل يبطل؟ وجهان مبنيان على أن التواطأ هل يلحق بالمشروط في العقد. وجهان: أصحهما لا، فعلى هذا يصح البيع والقرض"[1].

إن استفادة التصرف من العبارة أو ما يقوم مقامها في ذلك لا يستلزم اعتبارها والنظر إليها وحدها من غير التفات إلى ما تقدمها من شروط، لأن الأدلة النقلية والعقلية التي استدل بها أصحاب القول الأول تثبت أن ما تقدم على التصرف يقيده ويوجب اعتباره، أما نسيان العاقدين وغفلتهما فهو أمر نادر، إذ الغالب أن من يشترط على غيره شرطا ثم ينشآن العقد بعد ذلك أن يلحظا الشروط المتقدمة ويجعلانه مبنيا عليها[2].

خامسا: الترجيح.

الذي يترجح هو القول الأول الذي يجعل الشرط المتقدم على العقد كالمقارن في تأثر العقد به صحة وفسادا وذلك لعموم الأدلة التي استدلوا بها دون تفريق بين الشرط المتقدم والمقارن.

والذي يقوي ترجيح هذا القول أن العمل به يوصد باب التحايل على من يريد التوصل إلى فتح باب التحايل إلى الشروط المحرمة؛ إذ لا يعجز من يريد تحقيق شرط محرم أن يتواطأ مع من يتعاقد معه على ذلك الشرط ثم يسكتا عنه أثناء انعقاده ليتم غرضهما ويحصل مقصودهما.

المطلب الثاني: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتأخرة على العقود:

أولا: الأقوال في المسألة:

اختلف العلماء في حكم الشرط التقييدي المتأخر على العقد على أربعة أقوال:

(1) الزركشي ، المنثور في القواعد ، ج: 1 ، ص : 412.

(2) ينظر: شعبان ، نظرية الشروط ، ص: 53.

القول الأول: ذهب المالكية[1] إلى أن الشرط المتأخر غير معتبر ولا يلحق بالعقد أصلا.

القول الثاني: ذهب الشافعية[2] والحنابلة[3] إلى أن الشرط المتأخر إذا وقع في زمن الخيارين خيار المجلس أو خيار الشرط فهو شرط معتبر ومؤثر صحة أو فسادا، أما إذا وقع بعد لزوم العقد بانقضاء الخيار فلا اعتبار له.

القول الثالث: ذهب أبو حنيفة[4] إلى أن الشرط المتأخر كالمقارن في الاعتبار والتأثير[5].

القول الرابع: ذهب أبو يوسف[6] ومحمد بن الحسن[7] صاحبي أبي حنيفة إلى التفريق بين الشرط الصحيح والفاسد، فالصحيح المتأخر كالمقارن في الاعتبار والأثر ولزوم الوفاء به، أما الشرط الفاسد المتأخر فلا يعتبر ولا تأثير له في إفساد العقد[8].

ثانيا: أدلة الأقوال:

دليل القول الأول:

استدل المالكية لقولهم فقالوا: إن العقد كلام لا بقاء له ينتهي بمجرد حصوله فلا يلتحق به الشرط الذي يذكر بعده[9].

---

(1) ينظر : عليش ، فتح العلي المالك ، ج: 2 ، ص: 124.

(2) ينظر: النووي، المجموع ، ج: 9 ، ص : 461 ، والعمراني ، البيان ، ج: 5 ، ص : 137.

(3) ينظر: البهوتي ، كشاف القناع ، ج: 3 ، ص : 189.

(4) أبو حنيفة النعمان بن ثابت، ولد سنة ثمانين ، له مسند في الحديث جمعه تلاميذه، المخارج رواه عنه تلميذه أبو يوسف، توفي سنة خمسين ومائة. ينظر: ابن الحنائي ، علاء الدين علي بن أمر الله، طبقات الحنفية، ت: محي هلال السرحان، بغداد، مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ط:1 ، 1426هـ-2005م، ص: 160.

(5) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5، ص: 176، وابن نجيم ، البحر الرائق، ج: 6، ص : 3.

(6) أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب القاضي ، من مؤلفاته : الأمالي في الفقه ، كتاب الخراج ، كتاب اختلاف الأمصار. توفي سنة إحدى وثمانين ومائة. ينظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص: 315 ، واللكنوي، الفوائد البهية، ص: 372.

(7) محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، ولد سنة اثنتين وثلاثين ومائة. من مؤلفاته : الأصل ، الجامع الكبير ، الجامع الصغير. توفي سنة تسع وثمانين ومائة. ينظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم ، ص: 187.

(8) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 176 ، وابن نجيم ، البحر الرائق، ج: 6، ص : 3.

(9) ينظر : عليش ، فتح العلي المالك ، ج: 2 ، ص: 124.

دليل القول الثاني:

العقد قبل اللزوم قابل للفسخ وإزالة حكمه فيكون قابلا للتعديل في أحكامه، والتغيير في آثاره بما يرد عليه من الشروط اللاحقة بالطريق الأَوْلَى، أما بعد اللزوم فإن أحكامه تتقرر بحيث لا يملك العاقد أن يَفِرَّ من موجبه وأن يتحلل من عهدته، وفي التحاق الشرط به تغيير لهذه الأحكام المستقرة وإفضاء إلى الفرار من أحكام العقد وآثاره وذلك مخالف للزومه واستقراره فلا يصح[1].

دليل القول الثالث:

إن اعتبار التصرف على الوجه الذي أوقعه المتصرف واجب إذا كان هو أَهْلاً والمحل قابِلاً، ولأنهما يملكان الفسخ فالتغيير أولى، لأن التغيير تبديل الوصف، والفسخ رفع الأصل والوصف[2].

دليل القول الرابع:

إن إلحاق الشرط الفاسد بالعقد يُغَيِّر العقد من الصحة إلى الفساد فلا يصح فبقي العقد صحيحا كما كان، لأن العقد كلام لا بقاء له، والالتحاق بالمعدوم لا يجوز فكان ينبغي ألا يصح الإلحاق أصلا، إلا أن إلحاق الشرط الصحيح بأصل العقد ثبت شرعا للحاجة إليه حتى صح قرانه بالعقد فيصح إلحاقه به، فلا حاجة إلى إلحاق الشرط الفاسد ليفسد العقد ولهذا لم يصح قرانه بالعقد[3].

ثالثا: الترجيح:

الراجح هو قول الشافعية والحنابلة، فإذا ألحق المتعاقدان شرطا في مدة الخيار فإنه يلحق به ويكون له حكم الشرط المقارن، ويلزم الوفاء به إذا كان صحيحا ويبطل به

(1) ينظر: شعبان ، نظرية الشروط ، ص : 58.

(2) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 176.

(3) ينظر: المصدر نفسه ، ج: 5 ، ص : 176.

العقد إن كان فاسدا، لأن العقد لما دخله الخيار كان زمانه بمثابة صلب العقد بجامع عدم اللزوم.

أمّا استدلال المالكية فلا يسَلَّم لهم عدم ثبوت خيار المجلس لأنّ الشافعية والحنابلة على القول به وثبوته.

وقولهم بأنّ العقد يلزم بالإيجاب والقبول ولا يثبت فيه خيار المجلس منتقض عليهم بخيار الشرط فإنّ العقد فيه لا يلزم إلاّ بانقضاء المدّة أو الاختيار.

واستدلال أبي حنيفة على قوله بأن المتعاقدين كما يملكان الفسخ، فالتغيير أولى، فيمكن مناقشته بأنّ فسخ العقد بعد لزومه التزام جديد فلا يلتحق بأصل العقد بل هو بمنـــزلة عقد آخر، وكذلك الالتزام بشرط لاحق التزام جديد فلا يجوز إلحاقه بأصل العقد بعد لزومه واستقراره.

إذن، فوجوب الالتزام بما يتفقان عليه بعد لزوم العقد لا يقتضي إلحاقه بأصل العقد بعد ثبوته واستقراره، فمثلا إذا باع شخص شيئا لآخر واستقر الثمن في ذمة المشتري، وعند الدفع اتفقا على أن يتنازل البائع عن مبلغ معين فلا يقال : لقد باعه بهذا الثمن وإنّما نقول : صالحه على هذا الثمن أو تنازل له عن مبلغ معين وكل هذا لا يلحق بأصل العقد.

أمّا استدلال أبي يوسف ومحمد بن الحسن، فيمكن مناقشته بأنّه لا يوجد هناك دليل على التفريق بين الشرط الصحيح والشرط الفاسد في الإلحاق، فإذا لحق الشرط الصحيح بأصل العقد لحق الشرط الفاسد كما لو اقترن بالعقد.

المبحث الثاني : الجهل بفساد الشرط وحكم إسقاطه.

وفيه مطلبان :

المطلب الأوّل : حكم جهل العاقد بفساد الشرط وأثره على العقد.

المطلب الثاني : حكم إسقاط الشرط الفاسد.

المطلب الأوّل : حكم جهل العاقد بفساد الشرط وأثره على العقد.

أوّلا : تحرير محل النـــزاع.

يحدث كثيرا أن يُقْدِمَ المكلَّف على تصرُّفٍ جاهلا حكم الشرع فيه، كأن يشترط مثلا مالا يجوز التزامه شرعا، وحين يواجَهُ بالحكم الشرعي ويعلم أنّ شرطه ساقط غير لازم لمن شُرط عليه يدّعي أنّه كان يجهل حكم هذا الشرط عند إنشاء العقد.

فهل يا تُرى يكون هذا الجهل عذرا مقبولا يُمَكِّن العاقد الجاهل بحكم الشرط من فسخ العقد؛ أم أنّ العاقد لا يعذر بجهله حُكْمَ ذلك الشرط؟

وتظهر أهمية المسألة وثمرتها العملية في الحالة التي يشترط فيها أحد العاقدين شرطا لازما للمشروط عليه، ثمّ يظهر بعد ذلك أنّ هذا الشرط فاسد لا يؤثر في العقد الذي اقترن به، بل يصح العقد مع سقوط ذلك الشرط.

هذا هو محل الإشكال، فهل نلزم العاقد صاحب الشرط بأحكام العقد أم يكون له حق فسخ العقد لجهله بفساد الشرط؟.

ثانيا : الأقوال في المسألة.

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل : ذهب الحنفية والشافعية إلى أنّ الجاهل لا يُعذر بجهله بفساد الشرط، فإنّ الشرط الفاسد يؤثر على العقد سواء ببطلان العقد أو بسقوط الشرط مع صحة العقد على التفصيل الذي مرّ معنا.

جاء في فتاوى قاضيخان : « عن محمد بن الحسن الشيباني أنّ رجلا جاءه بجارية وقال: إنّي اشتريتها على أنّها تغنّي كذا وكذا لَوْناً، فإذا هي لا تغنّي شيئا، فقال له الإمام محمد : قُم، فإنّ البيع قد لزمك، إنّما أخبرك عن عيب بها »[1].

فلم يجعل للمشتري فسخ البيع بل قضى عليه بلزوم العقد مع أنّه حين اشترى الجارية على الشرط السابق كان جاهلا بحكمه، يظنّ أنّ فوات الصفة التي اشترى عليها الجارية تمكنه من فسخ البيع كما هو الحال في ابتياع الشيء على صفة معلومة تُقصَد عادة في البيع.

ويقول النووي : " إذا باعه شيئا بشرط أنّ يبيعه داره أو يشتري منه عبْدَه، فالعقد الأوّل باطل كما سبق؛ فإذا عقد العقد الثاني المشروط في الأوّل فإذا كان يعلمان بطلان الشرط صح العقد الثاني وإلاّ فلا، لأنّهما بانيان على حكم الشرط الفاسد "[2].

إذن فالعقد الأصلي يبطل عند الشافعية سواء كان العاقدان يجهلان فساد الشرط أو يعلمان حكمه، والخلاف في المسألة إنّما يخص العقد الثاني، فإن علما بطلان الشرط صح العقد الثاني، وإن كان يجهلان بطلانه فسد العقد الأوّل والثاني لابتنائه عليه.

القول الثاني : ذهب المالكية إلى التفصيل بين ما يشُقُّ تعلُّمُه ويخفى على عموم الناس، وبين ما لا يشق تعلّمه غالبا؛ فقالوا : إن لم يشقّ تعلّمه فلا يعذر وإلاّ فإنّه يُعذر.

جاء في كتاب إيضاح المسالك : "الجهل هل ينتهض عذرا أم لا ؟ وعليه الخلاف في إلحاقه بالناسي في العبادات، ومن ابتدأ صيام الظهار جاهلا بمرِّ أيام الأضحى في أثنائه فعلى العذر أفطرها وقضاها متتابعة وعلى أنْ لاَ فَلاَ ، والحق إن وجب العلم ولم يشق مشقة فادحة لم يُعذر وإلاّ فيُعذر، لأنّ الله أمر من يَعْلَم بأن لا يكتُم، ومن لا يَعْلَم بِأَن يَسْأَل "[3].

(1) قاضي خان ، حسن بن منصور الفرغاني ، فتاوى قاضي خان ، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط:4، ت.د، ج:2 ، ص: 156.

(2) النووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص: 459.

(3) الونشريسي، إيضاح المسالك ، ص: 93، وينظر: الغرياني ، تطبيقات قواعد الفقه ، ص: 137.

وضابط ما لا يعذر فيه الجاهل هو ما يعلمه أبناء جنسه غالبا، أمّا من ادعى الجهل فيما يجهله أبناء جنسه غالبا فالقول قوله في جهله[1]. ومثاله : لو قال الوارث بعد أن أجاز الوصية للوارث أو بزائد الثلث في حالٍ تلزمه إجازتها : لم أعلم أنّ لي ردّ الوصية فإن كان مثله يجهل حَلِفَ و لم يلزمه[2].

أمّا ابن رشد[3] فإنّه سلك مسلكا آخر وهو أنّ الأصل في هذا أنّه ما كان يتعلّق به حق لغيره فلا يعذر الجاهل فيه بجهله، وما لايتعلق به حق لغيره فإن كان مما يسعه ترك تعلمه عذر بجهله، وإن كان مما لا يسعه ترك تعلمه لم يُعذر فيه بجهله[4].

وهناك بعض المالكية من لم يلتزم بهذا الضابط في هذه المسألة، وإنّما الأصل عنده أنّ الجهل عذر إلاّ في مسائل محصورة معدودة لا يُعذر فيها الجاهل من بينها: مَن وطئ في اعتكافه وادّعى الجهل بَطُل اعتكافه ولا يُعذر، والبكر تُستأذن فتصمت ثمّ تقول : ما علمت أنّ الصمت إذن، ومن ابتاع أحداً ممن يعتق عليه جهلا فيُعتقُ عليه ولا يُعذر بالجهل إلى آخر تلك المسائل التي ذكرها صاحب المنهج المنتخب[5].

القول الثالث : ذهاب الحنابلة[6] إلى أنّ الجهل بفساد الشرط ينتهض عذرا في المطالبة بفسخ العقد، فمن اشترط شرطا لصالحه عند إنشاء العقد جاهلا منه بفساد الشرط لعدم اعتباره شرعا؛ فإنّ له الحق في الفسخ لأنّه لم يرض بالتزام أحكام العقد إلاّ على أساس يُوَفّى له بشرطه، فإذا لم يَسْلَم له الشرط كان مخيَّرا بين إمضاء العقد مع المطالبة بالأرش أو فسخه.

---

(1) ينظر : المنجور ، شرح المنهج المنتخب ، ص: 246.

(2) ينظر : المرجع نفسه.

(3) محمد بن أحمد بن رشد أبو الوليد القرطبي ، ولد سنة خمس وأربعمائة . من مؤلفاته : البيان والتحصيل ، المقدمات الممهدات ، تهذيب شرح معاني الآثار للطحاوي. توفي سنة عشرين وخمسمائة. ينظر : ابن فرحون ، الديباج المذهب ، ج:2، ص: 248.

(4) ينظر : ابن رشد ، البيان والتحصيل ، ج:5 ، ص : 275.

(5) ينظر : المنجور ، المنهج المنتخب ، ص : 248.

(6) ينظر : ابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج: 4 ، ص : 57 ، وابن مفلح ، أبو عبد الله محمد بن مفلح ، الفروع، راجعه : عبد الستار أحمد فرّاج ، بيروت، عالم الكتب ، ط:4 ، 1405هـ-1985م، ج: 4، ص: 64.

يقول ابن تيمية : « إنّ أصحابنا قد قالوا في الشرط الفاسد إذا لم يفسد به البيع إن المشروط له إذا لم يعلم بفساد الشرط كان مخيّراً بين الفسخ وبين المطالبة بالأرش كما يملك ذلك في الشرط الصحيح، فجعلوا الشرط الفاسد الفائت كالصحيح الفائت والعاقد لم يرض إلاّ بما شرطه، فإذا لم يحصل مقصوده لم يكن العقد عن تراض منهما فله الفسخ»[1].

ثالثا : الترجيح.

الذي يظهر أنّ تفصيل المالكية في مسألة العذر بالجهل هو أعدل الأقوال، فلا هو اعتبر الجهل عذراً مطلقا كما هو الشأن عند الحنابلة ولا هو لم يعتبره مطلقا كما هو القول عند الحنفية والشافعية وإنّما أخذ من كل قول بطرف.

إنّ إلزام الجاهل الذي يشق عليه العلم بحكم الشرط الذي اشترطه لصالحه في العقد -وهو فاسد- بأحكام العقد مع إسقاط الشرط فيه من الحَيْف والإجحاف ما لا يخفى على أحد؛ فلا هو وَصَل إلى غرضه الذي اشترطه في العقد، ولا هو أُعْفِيَ من أحكام هذا العقد؛ ففي هذه الحالة يُمَكَّن العاقد الجاهل بحكم الشرط من فسخ العقد متى تضرر من إنفاذ العقد عليه مع إسقاط شرطه.

وفي المقابل؛ الجاهل الذي لا يَشُقُّ عليه معرفة حكم هذا الشرط وإنّما أقدم على إنشاء العقد ووضع الشروط دون أن يسأل عن حكمها فالمناسب في هذا الحالة أنّه لا يعذر بجهله، ويُنَفَّذُ العقد عليه لتهاونه بأحكام الشرع واستخفافه بحدوده؛ فيكون إلزامه بآثار العقد مناسبا لما أقدم عليه من اشتراط ما لا يحل شرعا.

جاء في شرح المنهج المنتخب : " أمر الله عز وجل العلماء أن يُبَيِّنوا ومن لا يَعلم بأن يَسْأل فلا عذر في الجهل بالحكم ما أمْكَن التَّعَلم "[2].

(1) ابن تيمية ، نظرية العقد ، ص : 161 ، وينظر : ابن تيمية ، مجموع الفتاوي ، ج: 29 ، ص 340.

(2) المنجور ، شرح المنهج المنتخب ، ص: 243.

المطلب الثاني : حكم إسقاط الشرط الفاسد.

أوّلا : الأقوال في المسألة.

اختلف الفقهاء في العقد إذا أتاه الفساد من قِبَل شرط فاسد اقترن به، هل يمكن تصحيح العقد بإسقاط الشرط الفاسد فينقلب صحيحا أم أنّ العقد متى ما وقع فاسدا فإنّه لا ينقلب عن حاله؟ إلى قولين:

القول الأوّل : ذهب الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] في قول شاذ إلى أن العقد إذا انعقد مستجمعا لأركانه وشروط صحته ثمّ طرأ عليه وصف فاسد فإنّه يمكن تصحيحه بإزالة الفساد الذي لحق أصله المشروع، فإذا انعقد العقد على شرط يخالف مقتضاه فإنّه يكون فاسدا لكن صاحب الشرط يمكنه تصحيح العقد إذا قَبِل النـــزول عن شرطه الفاسد.

يقول الكاساني : « والأصل عندنا أن يُنظَر إلى الفساد فإن كان قويا بأن دخل صلب العقد وهو البدل أو المبدل لا يحتمل الجواز برفع المفسد، كما قال زفر: إذا باعَ عبداً بألف درهم ورطل من خمر فحط الخمر عن المشتري، وإن كان ضعيفا لم يدخل في صلب العقد بل في شرط جائز يحتمل الجواز برفع المفسد كما في البيع بشرط خيار لم يُوَقَّت أو وُقّت إلى وقت مجهول كالحصاد والدياس»[4].

هذا المثال الذي ذكره الكاساني وهو أن يشتري الرجل شيئا إلى الحصاد أو الدياس أو إلى جذاذ النخل، فيه شرط فاسد مفسد للعقد، ولكن إذا أبطل المشتري الأجل الفاسد قبل الافتراق جاز البيع لأنّ المانع من صحة البيع زال قبل تقرّره فيصحّ البيع[5].

أمّا المالكية بقولهم هذا نجد أنّهم قد خرجوا عن أصلهم الذي أصّلوه وهو أنّ العقد إذا انعقد على فاسد لم يصح بعد ذلك بإسقاط الفاسد.

---

(1) ينظر: الشيخ نظام ، الفتاوى الهندية، ج: 3، ص: 38، والكاساني: بدائع الصنائع، ج: 5، ص:300.

(2) ينظر: ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 224، والخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج: 5، ص: 81.

(3) ينظر : النووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص : 462.

(4) الكاساني : بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص : 178.

(5) ينظر : السرخسي ، المبسوط ، ج:13 ، ص : 27.

يقول محمد بن الحارث الخشني : « وكل بيع انعقد على فساد لم يجز بعد ذلك وإن أسقطا الوجه الذي دخل من أجله الفساد »[1].

لكنّهم قد ذكروا لهذا الأصل استثناءات، وقالوا بصحة العقد في حالة ما إذا تنازل صاحب الشرط عن شرطه ومن أمثلتها ما يلي :

1- فساد البيع بالشرط المنافي لمقصوده كاشتراط البائع ما يمنع المشتري من التصرف في المبيع كأن لا يبيعه ولا يهبه؛ غير أنّ صاحب الشرط يمكنه تصحيح العقد إذا تخلى عن شرطه الفاسد[2].

2- اشتراط السلف في البيع : نصّ عليه مالك[3] رحمه الله على أنّ البيع على هذا الشرط لا يجوز، فإن ترك الذي اشترط السلف شرطَه كان ذلك البيع جائزا [4].

وبَيَّن المقري[5] علة عدول مالك بهذه الصورة عن نظائرها فقال : « المشهور من مذهب مالك أنّ منفعة المقرض في صورة اجتماع البيع والسلف موهومة، فإذا أسقط السلف مشترطه صحَّ البيع لكذب الوهم »[6]. وزاد أحدهم علة أخرى فقال :« ومسألة شرط السلف فيها موهوم وخارج عن الماهية »[7].

(1) الخشني ، أصول الفتيا، ص : 117.

(2) ينظر : ابن جزي ، القوانين الفقهية ، ص: 258.

(3) مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر ، أبو عبد الله الأصبحي ، ولد سنة اثنتين وتسعين. من مؤلفاته: الموطأ ، رسالته إلى الليث، توفي سنة تسع وسبعين ومائة. ينظر : الذهبي ، تذكرة الحفاظ ، ج:1 ، ص: 207.

(4) ينظر : مالك ، الموطأ ، القاهرة ، دار الريان للتراث، ط: 1، 1408هـ-1988م، كتاب البيوع ، باب السلف وبيع العروض بعضها ببعض ، ج:2، ص: 37.

(5) محمد بن محمد بن أحمد التلمساني المعروف بالمقري، من مؤلفاته : القواعد، الحقائق والرقائق في التصوف، كتاب عمل من طبَّ لمن حَبَّ. توفي سنة ثمان وخمسين وسبعمائة. ينظر : التنبكتي ، نيل الابتهاج ، ص : 420.

(6) المقري ، القواعد ، ج:3، ص : 380.

(7) البناني ، محمد بن الحسين ، حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، مصر، مطبعة محمد أفندي مصطفى، ط.د، ت.د، ج:5، ص: 87.

ولقد قيّد المالكية صحّة العقد بإسقاط هذا الشرط في حالة ما إذا كانت السلعة قائمة بيد المشتري، ولكن إذا فاتت السلعة فلا يُفيد الإسقاط، لأنّ القيمة قد وجبت عليه حينئذ فلا بدّ من فسخه[1].

3- يبطل القراض باشتراط أحد العاقدين زيادة ينفرد بها، لكن إذا أسقط صاحب الشرط شرطه فإنّ العقد يصح لزوال الشرط الذي ألحق الفساد بالعقد[2].

هذه الاستثناءات من الشروط الفاسدة التي لا تفسد العقد في حالة ما إذا تنازل عنها المشترِط هي شروط لا تؤول بالعقد إلى الإخلال بشرط من شروط صحته، لكنّها من باب المانع من صحة العقد، فإذا زال المانع عاد الممنوع. يقول الخرشي[3] : « وصح البيع إن حذف شرط السلف مع قيام السلعة على المشهور لزوال المانع »[4].

لكن في المقابل إذا كانت هذه الشروط تؤول بالبيع مثلا إلى الإخلال بشرط من شروط صحته كعدم الربا والغرر في الثمن والمثمن، فوجود هذا الشرط يُفسخ به البيع مطلقا من غير أن يكون لأحد المتعاقدين إنفاذه بإسقاط الشرط المفسد[5]، وحينئذ يكون من قبيل العقد الفاسد أمّا المستثنى فهو من قبيل العقد المقترن بشرط فاسد.

يقول زروق[6] في بيان تمييز المالكية بين العقد الفاسد والعقد المقترن بشرط فاسد : " تحصيل القول في مسألة البيع والسلف هل هو بيع فاسد أو من بيوع الشروط؟ قال ابن

---

(1) ينظر : عليش ، فتح العلي المالك ، ج: 1 ، ص: 342.

(2) ينظر: الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، بيروت، دار الكتاب العربي، ط: 4، 1404هـ - 1984م ، ج:5 ، ص : 161.

(3) أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي، من مؤلفاته: الشرح الكبير على مختصر خليل، والشرح الصغير على مختصر خليل. توفي سنة عشر ومائة وألف. ينظر : مخلوف ، شجرة النور الزكية ، ص : 317.

(4) الخرشي ، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج:5 ، ص: 81.

(5) ينظر : ابن رشد، المقدمات الممهدات ، ج:2 ، ص: 67.

(6) أحمد بن محمد بن أحمد البرنسي المعروف بزروق، ولد سنة ست وأربعين وثمانمائة. من مؤلفاته: شرحان على الرسالة، شرح الوغليسية، شرح المقدمة القرطبية ، توفي سنة تسع وتسعين وثمانمائة. ينظر : التنبكتي ، نيل الابتهاج ، ص: 130.

عبد الحكم : فاسد ومذهب الكتاب أنّه من بيوع الشروط، وقاله مالك وابن القاسم وسحنون وأصبغ وابن حبيب، وعليه لو أسقط الشرط قبل الغيبة على المبيع وقبل فواته جاز"[1].

بعد عرض القول الأوّل من هذه المسألة وبيان القائلين به نتبيّن الهفوة التي وقع فيها مصطفى أحمد الزرقا[2] حيث ذكر في كتابه المدخل الفقهي العام أنّ الإمام مالكا انفرد برأي في الشروط التي تفسد العقود، وهو أنّ الشرط الذي ينافي مقتضى العقد ويفسده إذا تنازل عنه شارطه فلم يتمسك به صحّ العقد ولغا الشرط، وهو بذلك يبني على نظرية المانع فيعتبر الشرط المنافي مانعا من صحة العقد فإذا زال المانع عاد الممنوع[3].

يقول المقري رحمه الله موضحا عدم انفراد الإمام مالك بهذا الرأي : «الشرط المفسد يوجب وقوع العقد مستقر الفساد عند محمد[4]، فالمفسد عنده نفس الشرط، وعند النعمان وجود شيء من المشروط الذي لا يحتمله العقد فإذا حذف المفسد قبل أن يتصل بالعقد جاز؛ وقاله مالك في اشتراط السلف»[5].

(1) زروق ، أحمد بن محمد ، شرح الرسالة ، دار الفكر ، ط.د ، 1402هـ- 1982م، ج: 2 ، ص: 124.

(2) مصطفى بن أحمد الزرقا ، ولد سنة اثنتين وعشرين وثلاثمائة وألف. من مؤلفاته : المدخل الفقهي العام، أحكام الأوقاف ، الفعل الضار والرأي الشرعي فيه. ينظر: محمد المجذوب ، علماء ومفكرون عرفتهم، الرياض ، دار الشواف، ط:4 ، ت.د، ج: 2 ، ص: 343.

(3) ينظر : الزرقا، مصطفى بن أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دمشق ، دار القلم، ط:1، 1418هـ-1998م، ج: 1، ص: 476، وقال بهذه المقولة أيضا أبو زهرة حيث يقول : «وقد انفرد الإمام مالك من بين الفقهاء برأي في الشروط التي تفسد العقود، وهو أنّ الشرط الذي يفسد العقد إن لم يتمسك به مشترطه ينقلب العقد صحيحا لزوال سبب الفساد وقد خالفه في ذلك جمهور الفقهاء». الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، ط.د، ت.د، ص: 281.

(4) يقصد محمد بن إدريس الشافعي.

(5) المقري ، القواعد ، ج: 3 ، ص: 408.

القول الثاني : ذهب الشافعية[1] والحنابلة[2] والظاهرية[3] وزفر[4] من الحنفية[5] إلى أنّ العقد إذا دخله الفساد بسبب شرط ما فإنّه لا ينقلب عن حاله برفع أسباب الفساد الطارئة عليه، بل يفسخ ولابدّ ، ولا أثر عندهم لإسقاط الشرط الفاسد بعد العقد.

ثانيا : أدلة الأقوال.

دليل القول الأوّل :

- إنّ العقد في نفسه مشروع لا يحتمل الفساد، لكن إذا وُصف العقد بالفساد لا لعينه بل لمعنى مجاور له زائد عليه وأمكن إسقاط الْمُفسِد وإزالته بقي العقد مشروعا كما كان من غير وصف الفساد[6].

- واستدلّ الأحناف خاصة بالقاعدة الأصولية : «النهي عن الشيء إذا لم يكن لذات المنهي عنه بل لوصف لازم له فإنّه لا يقتضي بطلان ذلك الشيء وإنّما يقتضي فساده فقط»[7].

يبيّن القرافي وجه استدلالهم بهذه القاعدة الأصولية مع وصفه بالفقه الحسن فيقول : «ومعنى ذلك أنّ أصل الماهية سالم عن النهي، والأصل في تصرفات المسلمين وعقودهم الصحة حتى يرد نهي؛ فيثبت لأصل الماهية الأصل الذي هو الصحة، ويثبت للوصف الذي هو الزيادة المتضمنة المَفسدة الوصف العارض وهو النهي، فيفسد الوصف دون الأصل وهو المطلوب وهو فقه حسن»[8].

---

(1) ينظر : النووي ، المجموع ، ج: 9 ، ص: 462 ، والزركشي ، المنثور في القواعد ، ج:2 ، ص: 150.

(2) ينظر : ابن قدامة ، المغني ، ج: 6 ، ص: 334 ، وابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج:4 ، ص: 57.

(3) ينظر : ابن حزم ، المحلى ، ج: 8 ، ص: 370.

(4) زفر بن الهديل بن قيس العنبري ، ولد سنة عشر ومائة ، وتوفي بالبصرة سنة ثمان وخمسين ومائة ، ينظر : ابن قطلوبغا، تاج التراجم ، ص: 102 ، والذهبي ، سير أعلام النبلاء ، ج: 8 ، ص: 38.

(5) ينظر : السرخسي ، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 27.

(6) ينظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 5 ، ص: 179 ، وابن رشد ، بداية المجتهد ، ج:2 ، ص: 162.

(7) ينظر : السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد ، أصول السرخسي، ت: أبو الوفاء الأفغاني، بيروت، دار المعرفة ، ج:1، ص: 89 ، والسرخسي، المبسوط ، ج: 13 ، ص: 24.

(8) القرافي ، الفروق ، ج: 2 ، ص: 84.

دليل القول الثاني :

– العقد الفاسد هو في حكم العدم فلا ينعقد سببا لِما شُرِعَ له من الآثار أصلا، وإن كان العقد المقيّد بشرط فاسد في حكم العدم لم يتصور أن ينقلب بعد ذلك إلى عقد صحيح بحذف المفسد لأنّه لا عبرة به أصلا[1].

ثالثا : الترجيح.

الذي يترجح هو القول الأوّل القائل بجواز إسقاط الشرط الفاسد في حالة ما إذا انعقد العقد مستجمعا لأركانه وشروط صحته ثمّ اقترن به شرط فاسد؛ فإنّه يصح العقد بإزالة الفساد الذي لحق العقد.

وذلك لأنّ أصل العقد صحيح وإنّما أتاه الفساد بشيء اقترن به خارج عن ماهيته؛ فحفاظا على استقرار العقود فإنّنا نقول بإسقاط الشرط الفاسد الذي اقترن بالعقد، وفي هذا أيضا رفق بالناس بعدم إبطال عقودهم ومحاولة لتصحيح تصرفات المسلمين وعقودهم ما أمكن.

يقول القرافي : « الأصل في تصرفات المسلمين وعقودهم الصحة حتى يرد النهي، فيثبت لأصل الماهية الأصل الذي هو الصحة، ويثبت للوصف الذي هو الزيادة المتضمنة للمَفْسدة الوصف العارض وهو النهي فيفسد الوصف دون الأصل »[2].

وحديث بريرة الذي مرّ سابقا يؤيّد هذا الترجيح، فإنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم أسقط الشرط الفاسد بقوّة الشرع وأبقى على العقد و لم يُفسده لأنّه مستجمع لجميع أركانه وشروط صحته.

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 5، ص: 178، والزركشي، المنثور في القواعد، وابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 334.

(2) القرافي، الفروق، ج: 2، ص: 84.

الفصل الرابع

الأعذار الطارئة وأثرها في الوفاء بالشروط التقييدية.

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة ومدى اعتبارها شرعا.

المبحث الثاني : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة وشروط العمل بها.

المبحث الثالث : أثر الأعذار الطارئة على الالتزام بالشروط التقييدية.

المبحث الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة ومدى اعتبارها شرعا.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة لغة واصطلاحا.

المطلب الثاني : الأدلة الشرعية على اعتبار الأعذار الطارئة.

المطلب الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة لغة واصطلاحا.

الفرع الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة لغة.

أولا: تعريف الأعذار لغة

الأعذار جمع عذر، والعذر هو الحجة التي يُعتذر بها، ولِي في هذا الأمر عُذر وعُذرى ومعذرة أي خروج من الذنب، وتعذّر عليه الأمر لم يستقم، وتعذّر عليه الأمر إذا صَعُب وتعسَّر[1].

ثانيا : تعريف الطارئة لغة.

الطارئة مؤنث الطارئ، اسم فاعل من طرأ، يقال: طرأ على القوم يطرأ طَرْءا وطُرُوءاً، أتاهم من مكان بعيد فُجَاءة أو أتاهم من غير أن يعلموا[2].

وعليه فالأعذار الطارئة في اللغة هي الأحداث والأحوال التي تحل فجأة يتعذر بها حصول الأمر أو يصعب تحقيقه عادة.

الفرع الثاني : تعريف الأعذار الطارئة اصطلاحا.

عرّفها فقهاء الأحناف بقولهم:

---

(1) ينظر : ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج: 4 ، ص: 253 ، مادة (عذر) ، وابن منظور ، لسان العرب، ج:4، ص: 545، مادة (عذر).

(2) ينظر : ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، ج: 3 ، ص: 454 ، مادة (طري) ، وابن منظور ، لسان العرب، ج:1، ص: 114، مادة (طرأ).

1- "كل ما لا يمكن استيفاء المعقود عليه إلاّ بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ"[1].

وقريب من هذا التعريف عرّفها أحد العلماء المعاصرين بقوله:

2- "كل ما يكون أمرا عارضا يتضرر به العاقد في نفسه أو ماله مع بقاء العقد ولا يندفع بدون الفسخ"[2].

ويُلاحَظ على التعريفين أنهما قيّدا زوال العذر واندفاعه بالفسخ، لكن قد يمكن إزالة العذر بتعديل التزامات العقد أو بردّ الإرهاق الناتج عنه إلى الحدّ المعقول؛ إذ المقصود دفع الضرر على العقد، فإن كان يندفع بإحدى تلك الوسائل فلا حاجة إلى فسخه حفاظا على العقد واستقرارا للمعاملات بين الناس، وهذا ما حدى بصاحب التعريف الثالث إلى استدراك هذا الأمر فقال:

3- "كل ما يكون أمرا عارضا أو طارئا يتضرر به أحد العاقدين في نفسه أو ماله إذا مضى في تنفيذ العقد، يمنح له حق فسخ العقد أو تعديله"[3].

والعلاقة بيّنة وواضحة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للعذر، حيث كونُه حجة للعاقد المنكوب للمطالبة برفع الضرر والحرج عنه إذا ما أصبح التزامه مرهقا.

ومثال الأعذار الطارئة : أن تتفق مؤسسة مع مقاول بناء على إنشاء عمارة سكنية بسعر محدّد للمتر وكان سعر المواد من حديد وإسمنت وغيرها عند العقد بسعر معين، ولكن حدثت حرب أو أزمة اقتصادية أثرت على أسعار هذه المواد الخام فارتفعت إلى سعر لم يكن متوقّعا، فهذا عذر طارئ يجعل الاستمرار في العقد فيه مشقة خارجة عن المألوف على المقاول.

---

(1) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ، ج: 9 ، ص: 110.

(2) وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دمشق ، دار الفكر ، ط:3 ، 1409هـ، ج: 4 ، ص: 302.

(3) كمال لدرع ، نظرية الأعذار الطارئة في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير من جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، معهد الشريعة ، قسم الدراسات العليا ، 1416هـ-1995م، ص: 10 ، وينظر : فاضل النعيمي ، نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون ، بغداد ، مطبعة دار الجاحظ ، ط.د ، 1969م، ص: 21.

المطلب الثاني : الأدلة الشرعية على اعتبار الأعذار الطارئة.

لقد وردت أدلة كثيرة في مصادر الشرع المختلفة منقوله ومعقوله على اعتبار الأعذار الطارئة في تعديل آثار العقود أو فسخها وهي كالتالي:

الفرع الأوّل : من الكتاب.

1- قال تعالى : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَٰتٍ مِّنَ ٱلْهُدَىٰ وَٱلْفُرْقَانِ ۚ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۗ ﴾[1].

2- قال تعالى : ﴿ ۚ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُوا۟ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ۚ ﴾[2].

3- قال تعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓا۟ ۚ إِنَّ ٱلْكَٰفِرِينَ كَانُوا۟ لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا ﴿١٠١﴾ ﴾[3].

هذه الآيات تبيّن الأعذار التي تطرأ على المكلفين أثناء ممارستهم لعباداتهم المفروضة من وضوء وصلاة وصيام، لكن وقوع مثل هذه الأعذار يحول بينهم وبين الإتيان بهذه التكاليف كما طُلبت منهم شرعا؛ فدلت هذه النصوص أنّ حدوث الأعذار يوجب لهم التخفيف ليسهل قيامهم بالتكاليف.

(1) سورة البقرة ، الآية 185.

(2) سورة المائدة ، الآية 6.

(3) سورة النساء ، الآية 101.

والمقصود العام من هذا التشريع هو رفع الحرج عن الناس جملة، حيث عقّب الله تعالى على ذكر أعذار الصيام بقوله:﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾ وهي قاعدة عامة.

وعليه، فإنّ الأعذار التي تحدث للناس في عُقودهم يشملها هذا المقصد العام وهو اليسر، فليس من الجائز أن يرفع الحرج عن الناس في عباداتهم ويقرّ عليهم في عقودهم[1].

4- قال تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[2].

5- قال تعالى : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾[3].

6- وقال تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[4].

هذه أدلة عامة في عدم تكليف النفس ما جاوز الوُسْع والطاقة، أو بما يشق مشقة خارجة عن المعتاد، لأنّ إلزام المتعاقد بتنفيذ التزامه مع حدوث الظروف الطارئة يسبب له الإرهاق فنهى الشارع عنه.

7- قال تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[5]، فالإعسار وهو عذر طارئ تسبب في تأخير الوفاء بالدين[6].

8- قال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[7].

(1) ينظر : كمال لدرع ، نظرية الأعذار الطارئة في الفقه الإسلامي ، ص: 51.
(2) سورة البقرة ، الآية 286.
(3) سورة البقرة ، الآية 185.
(4) سورة الحج ، الآية 78.
(5) سورة البقرة ، الآية 280.
(6) ينظر : فاضل النعيمي ، نظرية الظروف الطارئة، ص: 45.
(7) سورة البقرة ، الآية 188.

وجه الاستدلال من هذه الآية على اعتبار الأعذار الطارئة هو أنّ الإبقاء على العقد وعدم فسخه أو تعديله بما يُعيد التوازن إليه بين المتعاقدين يصبح سببا مفضيا إلى ظلم أحد الطرفين وانتفاع الآخر بما لا يحل ، والعقود لم تشرع أساسا لذلك.

وإذا كان الأصل العام هو لزوم العقد ووجوب الوفاء بالتزاماته، لكن ذلك مقيّد بالأدلة الإجمالية الأخرى التي تحرّم الظلم وأكل أموال الناس بالباطل وتمنع إيقاعهم في العنت والحرج[1].

الفرع الثاني : من السنّة.

1- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ تَمْراً فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَلاَ يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئاً، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ »[2].

فإذا تلفت الثمرة بسبب آفة سماوية فعندئذ لا يبقى للمشتري في مقابل ما دفعه شيء، فالحديث واضح الدلالة أن الأعذار الطارئة التي كانت بسبب آفة سماوية خارجة عن إرادة المتعاقدين تقتضي الترفق به ورفع الضرر عنه[3].

2- عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « مَنْ سَمِعَ المُنَادِي فَلَمْ يَمْنَعْهُ مِنْ اتِّبَاعِهِ عُذْرٌ، قَالُوا : وَمَا العُذْرُ؟ قَالَ : خَوْفٌ أَوْ مَرَضٌ، لَمْ تُقْبَلْ مِنْهُ الصَّلاَةُ الَّتِي صَلَّى »[4].

(1) ينظر: فتحي الدريني، النظريات الفقهية، منشورات جامعة دمشق، ط: 3، 1412هـ-1992م، ص: 158.

(2) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، ج: 3، ص: 1190، رقم: 1554.

(3) ينظر: فاضل النعيمي، نظرية الظروف الطارئة ص: 47، وكمال لدرع، نظرية الأعذار الطارئة، ص: 60.

(4) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب في التشديد في ترك الجماعة، ج: 1، ص: 148، رقم: 551، وفي السند أبو جناب الكلبي يحيى بن أبي حية ضعيف ومدلس وقد عنعن، ابن حجر، التلخيص الحبير، ج: 2، ص: 76.

هذا الحديث جعل المرض والخوف على النفس والمال من الأعذار التي تبيح للمسلم أن يتخلف عن صلاة الجماعة، وذلك بسبب الحرج والمشقة التي يقع فيهما، وإذا كان هذا في الصلاة، فالتكاليف الشرعية الأخرى يشملها الحكم من باب أَوْلى فتراعى الأعذار سواء كانت في العبادات أو المعاملات.

3- عن ابن عباس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَار »، وفي رواية عن عبادة بن الصامت أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَار »[1].

يقرّر هذا الحديث أحد مقاصد الشريعة في الأحكام وهو دفع المفاسد أو تخفيفها، وممّا يدخل في هذا أنّه إذا ترتب على الالتزام بالعقد ضرر خارج عن العادة لم يتسبب فيه المتعاقدان فإنّ ذلك يوجب تدبيرا استثنائيا يدفع به ما زاد على العادة من الضرر.

---

(1) رواه مالك ، الموطأ ، كتاب الأقضية ، باب القضاء في المرفق ، ج:2 ، ص : 115 ، رقم : 36، وابن ماجه ، سنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضرُّ بجاره ، رقم : 2340 و2341.

حديث ابن عباس ضعفه ابن حجر والبوصيري والهيثمي بسبب ابن جابر الجعفي، وحديث عبادة بن الصامت ضعفه أيضا ابن حجر والبوصيري والهيثمي، ينظر: ابن حجر ، أحمد بن علي ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، ت: عبد الله هاشم اليماني ، بيروت ، دار المعرفة ، ط.د ، ت.د ، ج:2 ، ص: 282، والبوصيري ، أحمد بن أبي بكر ، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه ،ت: موسى محمد علي وعزت علي عطية ، القاهرة ، دار الكتب الإسلامية ، ط.د، ت.د، ج: 3 ، ص: 221 ، والهيثمي ، نور الدين علي بن أبي بكر ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، بيروت، دار الكتاب العربي، ط.د ، ت.د ، ج: 4 ، ص: 205.

والحديث له طرق كثيرة استوعبها الزيلعي ، أبو محمد عبد الله بن يوسف ، نصب الراية لأحاديث الهداية، ت: محمد عوامة ، بيروت ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، ط:1 ، 1418هـ-1997م، ج: 4، ص: 384، ومع تعدّد هذه الطرق ، إلاّ أنّ ابن حزم قال عنه : "هذا خبر لم يصح قط". المحلى ، ج:9، ص: 28. هذا من حيث السند، أمّا من حيث المعنى فقد قال بعد تضعيفه : "إلاّ أنّ معناه صحيح". وقال ابن عبد البر : " وأما معنى الحديث فصحيح في الأصول". التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، ت: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري، مؤسسة قرطبة ، ط.د، ت.د ، ج: 20 ، ص: 157.

وقد حسن الحديث ابن رجب الحنبلي والنووي والمناوي بمجموع طرقه. ينظر : ابن رجب ، أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين ، جامع العلوم والحكم ، ت: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم باجس، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ط: 2 ، 1412هـ، ج: 2 ، ص: 207 ، والنووي ، المجموع ، ج: 8 ، ص: 238، والمناوي، محمد عبد الرؤوف ، فيض القدير شرح الجامع الصغير ، بيروت ، دار المعرفة ، ط:2 ، 1998م، 1999م ، ج:6 ، ص: 432.

ولقد ورد النهي في الحديث عن الضرر والضرار عاما من غير تحديد نوع معين من أنواع الضرر، ولا في أي عقد من العقود، وعليه فالأعذار المختلفة العارضة على العقود يجب مراعاتها، فالناس لا يقصدون من عقودهم حصول الضرر وإنّما تبادل المنافع والمصالح، وبالتالي فلا ينبغي تحميلهم أضرارا لم يلتزموها في عقودهم.

الفرع الثالث : من القواعد الفقهية.

إنّ القواعد الفقهية المستفادة من النصوص السابقة دالة أيضا على اعتبار الأعذار الطارئة التي توقع ضررا ومشقة بأحد المتعاقدين، وذلك بإزالة الضرر ورفع الحرج ودفع المشقة، ومن هذه القواعد:

1- الضرر يزال.

2- المشقة تجلب التيسير.

3- الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف[1].

هذه القواعد الفقهية تدل على اعتبار الأعذار الطارئة التي لا دَخْل للعاقدين فيها عند وقوعها، وعدم الإلزام بموجب العقد الأصلي لأنّه ينافي هذه النصوص والقواعد الشرعية[2].

4- درء المفاسد أولى من جلب المصالح : ومعنى القاعدة أنّه عند تعارض المفسدة والمصلحة تقدّم المفسدة الراجحة وذلك لاعتناء الشارع الحكيم بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، وفي مسألتنا تعارض أصلان أصل المصلحة التي يقتضيها وجوب الإيفاء بالعقد والمفسدة أو الضرر الناتج عن الأعذار الطارئة، وهو غير مستحق بالعقد، فيُقدّم الضرر غير المستحق بالفسخ أو بالتعديل حسب الأحوال[3].

(1) ينظر : ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر ، ت: محمد مطيع حافظ ، دمشق ،دار الفكر ، ط: 2 ، 1420هـ-1999م، ص: 84 و94 و98، والزرقا ، القواعد الفقهية، ص: 159-179 و199.

(2) ينظر : فاضل النعيمي ، نظرية الظروف الطارئة ، ص: 49.

(3) ينظر : الدريني ، النظريات الفقهية ، ص: 167.

الفرع الرابع : من مقاصد الشريعة الإسلامية.

إنّ من مقاصد الشريعة الإسلامية العامة جلب المصالح للناس وطلبها ودفع المفاسد عنهم وإزالتها. يقول الشاطبي : " لا إشكال في منع القصد إلى الإضرار من حيث هو إضرار لثبوت الدليل على أن لا ضرر ولا ضرار في الإسلام "[1].

واعتبار الأعذار الطارئة وتأثيرها في العقود تقوم على تطبيق هذا المقصد العام وهو دفع الضرر أو تخفيفه، فالعقود لم تشرع للناس لتكون وسيلة لإلحاق الضرر بهم، وإنّما شرعت لتحقيق مصالحهم وتلبية حاجاتهم، ولهذا فاعتبار الأعذار الطارئة في العقود إنّما هو تحقيق لمقصد الشارع من العقود.

ومن أهمّ مقاصد الشريعة في باب المعاملات إقامة العدل بين المتعاقدين، واعتبار الأعذار الطارئة في العقود وسيلة من وسائل إقامة العدل، فالله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته وعلاماته في شيء من الطرق دون غيرها بل إذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثمّ شرع الله ودينه[2].

يقول ابن القيم : " والأصل في العقود كلها إنّما هو العدل الذي بعثت به الرسل وأنزلت به الكتب، قال تعالى : ﴿ لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلۡقِسۡطِۖ ﴾[3]، والشارع نهى عن الربا لما فيه من الظلم وعن الميسر لما فيه من الظلم ، والقرآن جاء بتحريم هذا وهذا وكلاهما أكل للمال بالباطل"[4].

وعليه، فالوفاء بالعقد أصل مشروع وثابت، لكن إذا أفضى هذا الحكم إلى الإخلال بالعدالة فإنّ الشرع يتدخل لإقامة العدل فيه.

---

(1) الشاطبي ، الموافقات ، ج:2 ، ص: 349.

(2) ابن القيم ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ت: بهيج غزاوي ، بيروت ، دار إحياء العلوم ، ط.د ، ت.د ، ص: 21.

(3) سورة الحديد ، الآية 25.

(4) ابن القيم ، أعلام الموقعين ، ج: 2 ، ص: 7.

الفرع الخامس : من المعقول.

لقد دلّ العقل أيضا على اعتبار الأعذار الطارئة وأثرها في العقد بالتعديل أو الفسخ، وذلك لرفع الضرر الواقع على أحد المتعاقدين الذي لم يلتزمه في أصل العقد.

جاء في بدائع الصنائع: " إنّ الحاجة تدعو إل الفسخ عند العذر، لأنّه لو لزم العقد عند تحقيق العذر للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد؛ فكان الفسخ في الحقيقة امتناعا من التزام الضرر، ثمّ إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن العقل والشرع لأنّه يقتضي أنّ من اشتكى ضرسه فاستأجر رجلا ليقلعها فسكن الوجع يجبر على القلع وهذا قبيح عقلا وشرعا "[1].

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 289.

المبحث الثاني : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة وشروط العمل بها.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة.

المطلب الثاني : شروط العمل بالأعذار الطارئة.

المطلب الأوّل : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة.

لقد أخذ فقهاء المذاهب الفقهية بمبدإ تأثير الأعذار الطارئة على العقود وإن كان بينهم تفاوت في مدى تطبيقها على العقود ما بين موسِّع في الأخذ بها كالحنفية، وما بين مضيّق كالشافعية ومتوسط كالمالكية والحنابلة.

ويظهر بجلاء عند مطالعة ما كتبوه حول مدى اعتبار الأعذار الطارئة في تأثيرها على العقود نجد في طليعة هذه العقود التي نالت حظا وافرا من التفصيلات عقد الإجارة؛ إذ هو من العقود الزمنية حيث المعقود عليه المنفعة وهي تحدث شيئا فشيئا ولابدّ من فترة زمنية طالت أو قصرت حتى يتمّ استيفاء هذه المنفعة.

ولذا سيكون مجال سرد تطبيقات الأعذار الطارئة على عقد الإجارة حيث كان محلّ عناية الفقهاء – وإن كانت العقود الأخرى كعقد البيع والمزارعة والمساقاة لم تخل من ذكر الأعذار العارضة عليها – إذ الغرض من هذا المطلب إثبات أنّ الفقهاء اعتبروا الأعذار الطارئة في تأثيرها على العقود.

أوّلا : الأحناف.

إنّ ضابط العذر المؤثر عند الأحناف على العقد هو كل ما لا يمكن استيفاء المعقود عليه إلاّ بضرر يلحق العاقد في نفسه أو ماله؛ لأنّه لو ألزم بتنفيذ العقد عند وجود العذر لتحمل العاقد المعذور ضررا لم يُستحق بالعقد.

يقول ابن عابدين : " والحاصل أنّ كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلاّ بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ "[1].

ويقول الكاساني : " ولنا أنّ الحاجة تدعو إلى الفسخ عند العذر، لأنّه لو لزم العقد عند تحقق العذر للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد "[2].

ولقد اتبع فقهاء الأحناف منهجية خاصة بهم في معالجة الأعذار الطارئة على العقد فصنفوها إلى أعذار متعلقة بالعاقدين – وهما المؤجر والمستأجر – وأخرى متعلقة بالمعقود عليه، وتوسعوا كثيرا في اعتبار الأعذار كما سيظهر من الفروع التي ذكروها.

مثال العذر الذي في جانب المؤجر أن يلحقه دين فادح لا يجد قضاؤه إلاّ من ثمن المستأجَر من الإبل أو العقار ونحو ذلك، لأنّ إبقاء الإجارة مع لحوق الدَّين الفادح العاجل إضرار بالمؤجِّر لأنّه يُحبَسُ ولا يجوز الجبر على تحمل ضرر غير مُستحَق بالعقد.

وكذا لو اشترى شيئا فأجّره ثمّ اطّلع على عيب به له أن يفسخ الإجارة ويرُدّه بالعيب على بائعه وإن رضيَ المستأجر بالعيب، ويُجعل حق الردّ بالعيب عذرا في فسخ الإجارة، لأنّه لا يقدر على استيفائها إلاّ بضرر وهو التزام المبيع المعيب.

أمّا إذا لم يلحق المؤجِّر ضرر بسبب العذر فإنّه لا يملك الفسخ وذلك كأن ينهدم منـــزله الذي يسكن فيه، فهذا لا يكون عذرا لفسخ إجارة منـــزل آخر يملكه المؤجِّر وآجره إذ يمكنه أن يستأجر أو يشتري منـــزلا لسكناه[3].

ومثال العذر في جانب المستأجِر أن يفلس فيقوم من السوق، أو يريد سفرا أو ينتقل من الحرفة إلى الزراعة أو من الزراعة إلى التجارة لأنّ المفلس لا ينتفع بالحانوت، فكان في إبقاء العقد من غير استيفاء المنفعة إضرار به ضررا لم يلتزمه بالعقد فلا يُجبر عليه. وإذا عزم على السفر ففي ترك السفر مع العزم عليه ضرر به، وفي إبقاء العقد مع خروجه إلى السفر ضرر به أيضا لما فيه من لزوم الأجرة من غير استيفاء المنفعة. والانتقال من عمل لا يكون إلاّ

(1) حاشية ابن عابدين ، ج: 9 ، ص: 110.
(2) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 289.
(3) ينظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 292.

للإعراض عن الأوّل ورغبته عنه فإن منعناه عن الانتقال أضررنا به وإن أبقينا العقد بعد الانتقال لألزمناه الأجرة من غير استيفاء المنفعة وفيه ضرر به[1].

وفي حالة ما إذا حدث عذر لكنه لا يؤدي إلى ضرر زائد لا يحول دون تمكن العاقد من الانتفاع بالمعقود عليه كما لو استأجر رحى الماء وقلّ الماءُ لكنّه لم ينقطع فأدّى إلى ضرر غير زائد فلا يعتبر عذرا[2].

ومن العذر أيضا موت أحد العاقدين حيث يفسخ عقد الإجارة، جاء في بدائع الصنائع : " والأصل أنّ الإجارة تبطل بموت المعقود له ولا تبطل بموت العاقد، وإنّما كان كذلك لأنّ استيفاء العقد بعد موت من وقع له العقد يوجب تغيير موجب العقد؛ لأنّ من وقع له إن كان هو المؤجِّر فالعقد يقتضي استيفاء المنافع من ملكه ولو بقّيناه بعد موته لاستوفيت المنافع من ملك غيره،... وإن كان هو المستأجر فالعقد يقتضي استحقاق الأجرة من ماله ولو بقينا العقد بعد موته لاستحقت الأجرة من مال غيره"[3].

وأمّا العذر في جانب المستأجَر فنحو بلوغ الصبيّ المستأجَر الذي آجره أبوه أو وصيّ أبيه أو القاضي فبلغ في المدّة فهو عذر إن شاء أمضى الإجارة وإن شاء فسخ؛ لأنّ في إبقاء العقد بعد البلوغ ضرر بالصبي فيعجز عن المضي في موجب العقد إلاّ بضرر لم يلتزمه فكان عذرا.

وكذلك لو استُؤجرت امرأة لإرضاع صبي فلم يأخذ الصبيّ من لبنها، أو مرضت المرأة فلم يَعُد لبنها صالحا للرضاعة أو هي تتضرّر بالرضاعة أو أراد أهل الصبيّ السفر فامتنعت أن تخرج معهم، فهذه أعذار تجيز فسخ عقد الإجارة لفوات المنفعة[4].

(1) ينظر : الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 290.
(2) ينظر : الشيخ نظام ، الفتاوى الهندية ، ج:4 ، ص: 561.
(3) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 326.
(4) المصدر نفسه ، ج:4 ، ص: 294.

وأيضا إذا وقعت الإجارة على دواب بعينها لحمل المتاع فماتت انفسخت الإجارة، بخلاف ما إذا وقعت على دواب لا بعَيْنها وسلّم الأجر إليه فماتت لا ينفسخ العقد وعلى المؤَجِّر أن يأتي بغير ذلك للمستأجِر[1].

ثانيا : المالكية.

لم يسلك المالكية مسلك الأحناف في تصنيف الأعذار وإنّما ذكروها دون تفصيل فيما بينها، واكتفوا بضرب أمثلة للأعذار المؤثرة وغير المؤثرة وهي تُعدُّ بمثابة أصول تقاس غيرها مما لم يتمّ ذكره.

يقول ابن رشد[2] : " وفروع هذا الباب كثيرة وأصوله هي هذه التي ذكرناها"[3].

وهذه الأصول التي ذكروها هي :

1- فوات العين التي تستوفى منها المنفعة يوجب نقض العقد، أمّا فوات العين التي بها يكون استيفاء المنفعة لا يوجب نقض العقد.

قال الخرشي عند قول خليل[4]: (وَفُسِخَتْ بِتَلَفِ مَا يُسْتَوْفَى مِنْهُ لاَ بِهِ) : "فبهلاكها تنفسخ الإجارة كموت الدابة المعينة وانهدام الدار ، وكل عين تستوفى بها المنفعة فبهلاكها لا تنفسخ الإجارة على الأصح كموت الشخص المستأجِر للعين المعينة ويقوم وارثه مقام مورثه إلاّ في أربع مسائل؛ صبِيَّان وفَرَسان صبِيًّا التعليم والرضاعة وفرسا النـــزو والرياضة"[5].

---

(1) ينظر : الشيخ نظام ، الفتاوى الهندية ، ج:4 ، ص: 459.

(2) محمد بن أحمد بن رشد الحفيد ، ولد سنة عشرين وخمسمائة . من مؤلفاته : الكليات في الطب، مختصر المستصفى في الأصول، بداية المجتهد ونهاية المقتصد. توفي سنة خمس وتسعين وخمسمائة. ينظر : ابن فرحون ، الديباج المذهب، ص: 378

(3) ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ج: 2 ، ص : 231.

(4) خليل بن إسحاق الجندي، من مؤلفاته: التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي، المختصر في مذهب مالك، منسك خليل. توفي سنة ست وسبعين وسبعمائة. ينظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، ج: 1، ص : 357، والتنبكتي، نيل الابتهاج، ص: 168.

(5) الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج: 7، ص: 30.

وسبب التفريق بين المعقود عليه التي تستوفى منه المنفعة والعين التي تستوفى بها المنفعة أنّ الأُولى يتوقف عليها الانتفاع، فأي خلل يقع فيها بسبب العذر يمنع من الانتفاع؛ أمّا ما يستوفى به المنفعة من الأعيان لا يفسخ به العقد لأنّه يمكن استبداله، واستثنى المالكية أربع مسائل: صبي التعليم وصبي الرضاعة فإذا استؤجر المعلم لتعليم الصبي أو الظئر لإرضاع الطفل فيموت الصبي يفسخ عقد الإجارة إذ لا معنى لبقاء العقد، وكذا فرس النـــزو وفرس الرياضة فإذا استُؤجِر الفرس ليكون فَحْلاً فمات قبل تمام المدّة أو استُؤجِر الشخص لترويض الفرس ومات انفسخت الإجارة.

ومن الأمثلة لهذا الأصل أيضا إذا أمر السلطان بإغلاق الحوانيت بحيث لا يتمكن مستأجرها من الانتفاع بالعين إذ لا يمكنه ردُّ أمره[1].

أمّا إذا استأجر دارا فانهدم جزء منها فإنّه لا تنفسخ الإجارة لأنّه يمكن الانتفاع بها من غير ضرر يلحق بالمستأجر، ولا يُجبَر ربُّ الدّار على إصلاحها ويُحَطُّ على المستأجر ما ينُوب المنهدم عند ابن القاسم[2] وقال غيره يُجبر على إصلاحه[3].

2- العقد الذي ينعقد على الذمة فإنّ العذر لا يؤثر عليه بالفسخ لإمكانية إبدال محل الشيء المتلَف بغيره، أمّا إذا انعقد العقد على ذات معينة وأدّى العذر إلى إتلافها فإنّه يؤثر على العقد بالفسخ، لأنّه لا يمكن تعويض العين الهالكة لوقوع العقد عليها[4].

3- العقد الذي يكون الزمن فيه مقصودا حصول العذر يؤثر عليه، ومثال ذلك استئجار الدواب لزمن الحج فإذا لم يُحضر المؤجر الدواب في الزمن المحدّد فللمستأجر حق الفسخ؛ لأنّه إذا فات زمن الحج لم يَعُد هناك معنى لبقاء العقد[5].

---

(1) ينظر : الخرشي ، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج: 7 ، ص : 31.

(2) عبد الرحمن بن القاسم العتقي المصري ، ولد سنة اثنتين وثلاثين ومائة، وقيل سنة ثمان وعشرين ومائة. أثبت الناس في مالك وأعلمهم بأقواله. توفي سنة إحدى وتسعين ومائة. ينظر : ابن فرحون ، الديباج المذهب، ج: 1، ص: 465، ومخلوف، شجرة النور الزكية، ص: 58.

(3) ينظر: ابن جزي ، القوانين الفقهية ، ص : 276.

(4) ينظر : ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج: 2 ، ص: 231.

(5) ينظر : ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج: 2 ، ص: 231.

وموت أحد المتعاقدين ليس عذرا في الفسخ عند المالكية لإمكان قيام الورثة مقام العاقد الميت[1].

ثالثا : الشافعية.

لقد أخذ الشافعية بمبدأ تأثير الأعذار على العقد لكنّهم ضيقوا من مجال نطاقها، حيث تأثير الأعذار عندهم مقصور على الحالات التي يكون فيها فوات المنفعة بسبب حدوث خلل في العين؛ كأن يستأجر شخص دارا ثمّ انهدمت ولا يمكنه الانتفاع بها على هذه الحالة فيكون للعاقد حق الفسخ بسبب العذر المؤثر، أمّا إذا فاتت المنفعة دون حدوث خلل في العين المعقود عليها فإنّ حق الفسخ لا يثبت بالعذر لبقاء العين وسلامتها مع إمكان استيفاء المنفعة منها كأن يستأجر دابة ثمّ عجز عن الخروج معها بسبب المرض.

جاء في مغني المحتاج: " لا تنفسخ الإجارة عينا كانت أو ذمة ولا تفسخ بعذر في غير المعقود عليه لمؤجر أو مستأجر، فالأول كمريض مُؤَجِّر دابة عجز عن خروجه معها الذي هو من أعمال الإجارة حيث كانت الدابة غير معينة، والثاني كتعذر وقود حمام على مُستأجِر"[2].

وبوضعهم لهذا الضابط يَضِيق تأثير الأعذار الطارئة على العقود بعكس ما رأيناه في المذهب الحنفي.

ومجمل الأعذار التي اعتبرها الشافعية مؤثرة على العقد هي :

1- العذر الشرعي الذي يؤدي إلى تعذر استيفاء المنفعة تعذرا شرعيا فإنّه يؤثر على العقد بالفسخ، وذلك كمن استأجر شخصا أو طبيبا لقلع سنّه المريضة فزال ألمها وشفيت فإنّ العقد ينفسخ لعدم جواز قلع العضو الصحيح من الجسم[3].

2- العقد الذي يقع في الذمة ثمّ يهلك المعقود عليه فإنّ الإجارة لا تنفسخ ويطالب المؤجر بإبداله، لأنّ المعقود عليه باق في الذمة، أمّا إذا وقع العقد على معيّن فهلك المعقود عليه فإنّ العقد يفسخ، جاء في مغني المحتاج : " وتنفسخ الإجارة بموت الدابة والأجير المعيَّنَيْن وكذا

(1) ينظر : ابن جزي ، القوانين الفقهية ، ص : 276.

(2) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج:2 ، ص: 355.

(3) ينظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج:2 ، ص: 355.

معيَّنٌ غيرهما، لكن الانفساخ في الزمن المستقبل لفوات المعقود عليه وهو المنفعة قبل قبضها، كما ينفسخ البيع بتلف المبيع قبل قبضه "[1].

3- الأعذار التي توجب خللا في المعقود عليه فتنقص به المنفعة أو تُذهِبها بالكلية، جاء في المجموع : " والعيب الذي يرد به ما تنقص به المنفعة كتعثر الظهر في المشي، والعرج الذي يتأخر به عن القافلة، وضعف البصر والجذام والبرص في المستأجَر للخدمة، وانهدام الحائط في الدار "[2].

وبالتالي إذا حصل العذر في غير المعقود عليه فلا يفسخ العقد مثل هلاك زرع الأرض الـــمُستأجرة بجائحة كمطر أو جراد؛ لأنّ العقد وقع على الأرض و لم يقع على الزرع، أمّا لو وقع العذر في ذات الأرض بحيث فقدت قوّة الإنبات انفسخت الإجارة فيما بقيَ من المدّة[3].

4- الأعذار التي تؤثر على العقد لتعلقها بمصلحة عامة كأن يستأجر الحاكم العام بعض الذميين للمشاركة مع المسلمين في الجهاد ضدّ العدو ثمّ تمَّ الصلح بينهم وبين العدو قبل الخروج للقتال، فإن عقد الإجارة ينفسخ لأنّ بالصلح يذهب الغرض من الإجارة. جاء في مغني المحتاج : " يستثنى من ذلك إجارة الإمام ذميا للجهاد وتَعَذَّر لصلحٍ حصل قبل مسير الجيش فإنّه عذر للإمام يسترجع به كل الأجرة "[4].

وما لا يعدُّ عذرا عند الشافعية حيث لا ينفسخ العقد هو موت أحد العاقدين لبقاء المعقود عليه ولإمكان الوارث أن يستوفي المنفعة منه مكان العاقد الميت.

(1) المصدر نفسه ، ج:2 ، ص: 356.
(2) النووي ، المجموع ، ج: 15 ، ص : 73.
(3) ينظر : الشربيني ، مغني المحتاج ، ج:2 ، ص: 355.
(4) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج:2 ، ص: 355.

جاء في مغني المحتاج : " ولا تنفسخ الإجارة ولو ذمة بموت العاقدين أو أحدهما بل تبقى إلى انقضاء المدّة؛ لأنّها عقد لازم فلا تفسخ بالموت كالبيع، ويخلف المستأجر وارثه في استيفاء المنفعة"[1].

رابعا : الحنابلة.

لقد طبق الحنابلة مبدأ تأثير الأعذار على العقود ضمن حدود معينة إلاّ أنّه من خلال الفروع التي سيأتي ذكرها يظهر لنا أنّهم لم يتوسعوا في تطبيق الأعذار توسع الأحناف، كما أنّهم لم يضيقوا فيه تضييق الشافعية، فنجدهم يعتدون بالأعذار التي ينتج عنها عدم التمكن من استيفاء المنفعة حتى وإن لم يحدث خلل في العين المؤجرة، إلاّ أنّهم اشترطوا كذلك أن يكون العذر عاما وليس فرديا كحدوث الخوف العام الذي يمنع المستأجر من استيفاء منفعة الدار المستأجرة، وكالحصار الذي يفرضه الأعداء على إحدى المدن فيحُول ذلك دون خروج المستأجر إلى حيث يباشر زراعة الأرض.

والأعذار التي اعتبرها الحنابلة هي كالتالي :

1- الأعذار التي يتعذّر بها استيفاء المنفعة تعذرا شرعيا ومثاله : إذا آجر طبيبا ليعالجه فشُفيَ المريض أو استأجره لقلع ضرسه فبرئ قبل قلعه.

2- الأعذار التي تؤدي إلى نقصان المنفعة من المعقود عليه فهي مؤثرة على العقد يمنح للعاقد حق الفسخ. جاء في المغني : " والعيب الذي يُرَدُّ به ما تنقص به قيمة المنفعة كتعثر الظهر في المشي والعرج الذي يتأخر به عن القافلة... وفي المكترى للخدمة ضُعف البصر والجنون والجذام والبرص، وفي الدار انهدام الحائط... ومتى حدث شيء من هذه العيوب بعد العقد ثبت للمكتري خيار الفسخ "[2].

3- العقد الذي يكون على ذات معينة العذر يؤثر فيه بالفسخ، أمّا العقد الذي يكون على موصوف في الذمة فالعذر لا يؤثر فيه بالفسخ لإمكان الإبدال.

---

(1) ينظر : المصدر السابق.

(2) ابن قدامة ، المغني ، ج: 8 ، ص: 32.

4- الأعذار التي تحدث خللا في المعقود عليه بحيث تفوت المنفعة المقصودة من العقد كأن تَغرق الأرض المستأجرة للزراعة أو ينقطع ماؤها، أو تهلك العين المستأجرة كانهدام الدار مثلا[1]، أمّا إذا استأجر شخص أرضا ثمّ زرعها فغرق الزرع بِماءٍ أو تلف بسبب حريق أو جراد فلا يُعدُّ ذلك عذرا في الفسخ، لأنّ التلف وقع على غير المعقود عليه.

5- العذر الذي يعتبر حدثا عاما يشمل جميع الناس كحدوث خوف عام يمنع المستأجر من سكنى العين المؤجرة، كأن يحاصر العدُوُّ المدينة التي فيها العين المؤجّرة فلا يستطيع المستأجر استيفاء المنفعة، أمّا إذا كان الخوف خاصا بالمستأجر مثل أن يخاف وحده لقرب أعدائه من الموضع المستأجَر أو حلولهم في طريقه لم يملك الفسخ، لأنّه يختص به لا يمنع استيفاء المنفعة بالكلية[2].

بعد ذكر آراء المذاهب الفقهية حول الأعذار الطارئة فإنّه يظهر بجلاء أنّهم متفقون من حيث المبدأ على تأثير الأعذار على العقود، وهذا هو الغرض من ربط هذا المطلب وإن كان بينهم تفاوت في مدى تطبيقها وتأثيرها على العقود كما تبيّن ذلك من الفروع التي ذكرناها.

المطلب الثاني : شروط العمل بالأعذار الطارئة.

لقد استنبط العلماء شروط تأثير الأعذار الطارئة على العقود من خلال تطبيقاته في الفروع الفقهية والباب الذي طبقت فيه الأعذار الطارئة هو عقد الإجارة، حيث خصصوا فصلا بيّنوا فيه الأسباب التي توجب فسخ عقد الإجارة أو انفساخها.

وتتمثل هذه الشروط فيما يلي[3]:

(1) المصدر السابق ، ج: 8 ، ص: 28.

(2) المصدر السابق.

(3) ينظر : الدريني ، النظريات الفقهية ، ص: 149 ، وكمال لدرع ، نظرية الأعذار الطارئة ، ص: 154 ، ومحمد رشيد قباني ، نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، رابطة العالم الإسلامي ، السنة الثانية ، العدد الثاني ، ص: 155.

1- أن يكون تنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد يستلزم فترة من الزمن ما بين صدور العقد وتمام تنفيذه، حيث يعتبر الزمن عنصرا ملازما للاستيفاء من قبَل أحد المتعاقدين لا ينفصل عنه لأنّه معياره كما في عقد الإجارة مثلا، وبهذا الشرط يُتصوَّر طرُوُّ العذر أو الحادث بعد إبرام العقد وقبل التنفيذ أو أثناءه، مما يجعل تنفيذ الالتزام التعاقدي ضارّاً ضرراً زائداً نتيجةً للعذر الطارئ.

2- أن تكون هذه الأعذار قد جدَّت بعد إبرام العقد وإلاّ فلا معنى لاشتراط صفة التراخي في العقد، أمّا إذا حدثت هذه الأعذار قبل انعقاد العقد أو عند التعاقد فلا يعدُّ ذلك عذرا ولا يؤثر على العقد لافتراض علم المتعاقدين بذلك ورضاهما به.

3- ألاّ يكون في مقدور العاقد دفع العذر عنه، فما وقع من الأعذار مما يُعجَز عن دفعه فإنّه يعدُّ معتبرا شرعا سواء كان الحادث سماويا كالجوائح والفيضان والجراد أم من الآدميين كالحرب، أمّا إذا قدَر العاقد على دفع العذر و لم يفعل فإنّه يتحمل تبعة تقصيره ولا يعدُّ عذرا مؤثرا على العقد.

4- أن لا يكون العاقد قد توقع حدوث العذر ولا كان بالوسع توقعه، فإن كانت هذه الأعذار مظنونة الوقوع وعلاماتها في وُسع المتعاقدين إدراكها ثمَّ أقدما على إبرام العقد ووقعت هذه الأعذار؛ فإنّهما يكونان قد رضيا بذلك، لأنّهما وضعا في حُسْبانِهما احتمال حصول الأعذار.

وهذا الشرط يحافظ على استقرار العقود وإلاّ فعدم وجود هذا الشرط يفتح الذرائع للناس للتحلل من التزاماتهم العقدية والتلاعب بها.

5- ألاّ يكون العذر تافها حيث لا يؤثر على مجريات العقد؛ كأن يسقط جدار من منـــزل المستأجر لا يضر بالسكنى. جاء في بدائع الصنائع : " فإن كان لا يضر بالانتفاع به بقي العقد لازما ولا خيار للمستأجر كالعبد المستأجَر إذا ذهبت إحدى عينيه وذلك لا يضرّ بالخدمة، أو سقط من الدار حائط لا ينتفع به في سكناها "[1].

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 287.

6- أن يحدث ضرر زائد أو فاحش غير معتاد نتيجة لهذا العذر لا نتيجة للالتزام نفسه بحيث لا يمكن انفكاكه عنه في الأعم الأغلب، وبمعنى آخر أن يكون هذا الضرر غير مستحق بالعقد فإن كان مستحقا بالعقد فلا يكون عذرا.

المبحث الثالث : أثر الأعذار الطارئة في الالتزام بالشروط التقييدية.

إذا كان الشارع الحكيم قد أمر بالوفاء بالعقود والشروط وألزم بذلك لقوله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[1]، وقوله صلى الله عليه وسلم : « الْمُسْلِمُونَ عِندَ شُرُوطِهِم»[2]، وغيرها من الآيات والأحاديث الدالة على مثل هذا المعنى فإنّه في حالة حدوث أعذار طارئة ومفاجئة لم تكن في الحُسبان حيث تجعل العقد مستحيلا أو مُلحقا ضرراً بالغا غير مستحق بالعقد، فإنّ الشارع الحكيم هنا يخفف من عبء الالتزام بالعقود والشروط المرافقة لها وذلك لرفع الضرر ومراعاة للجانبين، ولقد مرّت معنا الأدلّة الكافية التي تدلّ على اعتبار الأعذار الطارئة وتأثيرها على العقود والشروط التقييدية المرافقة لها.

ولقد سلك الفقهاء في سبيل رفع الضرر عمن نزل به العذر الطارئ وفي سبيل تحقيق العدالة بين المتعاقدين عدّة مسالك، وذلك بحسب اختلاف طبيعة الواقعة وظروفها الملابسة لها على النحو التالي:

أوّلا : الفسخ.

الفسخ اصطلاحا هو : "رفع العقد بإرادة من له حق الرفع وإزالة جميع آثاره"[3].

ومعنى ذلك أنّ الفسخ هو حل رابطة العقد بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا أصبح التزامه عسيرا بسبب العذر؛ لأنّه لو استمر في تنفيذ العقد للحقه ضرر زائد يصيبه في نفسه أو ماله.

وبناء عليه ؛ فالعاقد المعذور الذي له حق الفسخ مُخيّر بين أمرين، إمّا أن يختار فسخ العقد أو يختار المُضيّ فيه؛ فالعقد لا يفسخ بمجرّد وقوع العذر وصيرورة الالتزام مُرهِقا وإنّما بطلبٍ ممّن قام العذر بجانبه.

---

(1) سورة المائدة، الآية 1.

(2) سبق تخريجه، ينظر: ص: 39 من الرسالة.

(3) قلعة جي، محمد رواس ، معجم لغة الفقهاء ، بيروت ، دار النفائس ، ط:1 ، 1405هـ-1985م، ص: 346.

يقول ابن قدامة : " وإن حدث الغرق – أي بالأرض المستأجرة – أو انقطاع الماء – عن الرحى– أو انهدام بعض العين المستأجرة فلذلك البعض حكم نفسه في الفسخ أو ثبوت الخيار – في الفسخ – وللمكتري الخيار في تبقية العين لأنّ الصفقة تبعضت عليه"[1].

وفي حالة ما إذا اختار المضي في العقد وعدم الفسخ لمصلحة يراها فإنّه يجب عليه حينئذ الوفاء بكل التزاماته لأنّ رضي بالعذر، يقول ابن قدامة : "وإن رضي الْمُقام و لم يفسخ لزمه جميع العوض؛ لأنّه رضي به ناقصا فأشبه ما لو رضي بالمبيع معيبا "[2].

وسبب إعطاء هذا الحق للعاقد أنّ إلزامه بتنفيذ العقد مع قيام العذر فيه ضرر زائد غير مستحق بالعقد فكان الفسخ هنا منعا للضرر[3].

ثانيا : الانفساخ.

الانفساخ اصطلاحا هو : "انقلاب كل واحد من العوضين لصاحبه"[4].

ولقد فرّق القرافي بين الفسخ والانفساخ فقال : " الفسخ قلب كل واحد من العوضين لصاحبه والانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين لصاحبه، فالأوّل فعل المتعاقدين والحاكم إذا ظفروا بالعقود المحرّمة ، والثاني صفة العوضين، فالأوّل سبب شرعي والثاني حكم شرعي ، فهذا فرعان فالأوّل من جهة الموصوفات والثاني من جهة الأسباب والمسببات "[5].

فعبّر هنا عن الفسخ بالسبب الشرعي وعبّر عن الانفساخ بالحكم الشرعي، لأنّ الشرع هو الذي يَحكم بانحلال العقد دون حاجة إلى إرادة العاقدين.

ويقول الكاساني مبينا الفرق أيضا : " والصواب أنّه ينظر إلى العذر إن كان يوجب العجز عن المضي في موجب العقد شرعا بأن كان المضي فيه حراما ، فالإجارة تنتقض

(1) ابن قدامة ، المغني ، ج: 8 ، ص: 30.

(2) المصدر نفسه ، ج: 8 ، ص : 32.

(3) ينظر : الدريني ، النظريات الفقهية ، ص: 152 ، وكمال لدرع ، نظرية الأعذار الطارئة ، ص: 201.

(4) القرافي ، الفروق ، ج: 3 ، ص: 296.

(5) المصدر نفسه.

بنفسها كما في الإجارة على قلع الضرس إذا اشتكت ثمّ سكنت وعلى قطع اليد المتآكلة إذا برئت ونحو ذلك، وإن كان العذر بحيث لا يتوجب العجز عن ذلك لكنه يتضمن نوع الضرر لم يوجبه العقد لا ينفسخ إلاّ بالفسخ "[1].

وعلى هذا فالانفساخ يكون في الأحوال التي يصبح فيها تنفيذ العقد مستحيلا كأن يهلك محل العقد مثل انهدام الدار المستأجرة أو موت الدابة المعينة في العقد ، أو لوجود مانع شرعي ففي هذه الحالة لا فائدة من صدور عمل من العاقدين لفسخ العقد، وإنّما ينفسخ من تلقاء نفسه لأنّ العقد ينعدم بطبيعته.

جاء في شرح الخرشي : " وكذلك تنفسخ الإجارة في هاتين المسألتين وهما إذا استؤجر على قلع سنّ أو ضرس فسكن ألمها أو على أن يقتص من شخص فيعفو عنه غير المستأجر ممن له القصاص "[2].

ويقول ابن قدامة : " أن تتلف – أي العين المستأجرة – بعد مضي شيء من المدة فإنّ الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدّة دون ما مضى، ويكون للمؤجر من الأجر بقدر ما استوفى من المنفعة "[3].

ثالثا : تعديل العقد.

إذا حدث عذر طارئ يجعل من الاستمرار في الالتزام مرهقا، وطالب المستأْجِر مثلا – في حالة عقد الإجارة – بتعديل الأجرة مُقابل ما نقص من المنفعة المستوفاة، ولكن المؤجر رفض ذلك وأبى إلاّ أن يدفع الأجرة كاملة مع وجود هذا العذر أو يلجأ إلى الفسخ، هنا القاضي يتدخل لرفع الضرر عن الطرفين وإحلال العدل بينهما؛ فإن رأى أنّ المصلحة تقتضي تعديل الالتزامات عُدّلت وهذا يخضع لنظر القاضي وموازنته بين مصلحة طرفي العقد.

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج:4 ، ص: 294.
(2) الخرشي ، شرح الخرشي على مختصر خليل ، ج: 7 ، ص: 30.
(3) ابن قدامة ، المغني ، ج: 8 ، ص: 28.

وهذا المسلك قد أخذ به فقهاؤنا ، وهناك عدّة أمثلة تُثبت هذا المسلك نذكر منها ما يلي :

1- عند الأحناف في حالة رخص أو غلاء الفلوس والدراهم التي غلب غشها ووقع بها عقد البيع؛ فعند أبي حنيفة يبطل البيع أمّا عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن فقالوا بصحة البيع، لكن قال أبو يوسف على المشتري قيمتها يوم البيع، وقال محمد بن الحسن عليه قيمتها يوم الانقطاع.

دليل أبي حنيفة على قوله هو أنّ الثمن يهلك بالكساد، لأنّ الفلوس والدراهم الغالبة الغش أثمان بالاصطلاح لا بالخلقة وإذا انتفى الاصطلاح انتفت المالية.

أمّا دليل الصاحبين فهو أنّ الكساد لا يوجب الفساد كما إذا اشترى بالرطب شيئا فانقطع في أوانه لا يبطل اتفاقا وتجب القيمة أو ينتظر زمان الرطب في الثانية فكذا هنا.

والذي عليه الفتوى أنّ البيع يصح وعليه قيمتها يوم البيع[1].

وهذا قول منهم بتعديل التزامات العقد وعدم فسخه حتى تستقرّ معاملات الناس.

2- في حالة ورود أمر السلطة الحاكمة بتخفيض قيمة العملة ليشمل عدّة أنواع من العملات بحيث جاء التخفيض متفاوتا بين هذه الأنواع؛ فإذا وقع البيع في هذه الحالة ولم يُعيّن الطرفان النقد الذي يُدفع فهنا الأحناف يعطون الاختيار للمشتري في اختيار النقد الذي سيدفعه وطبعا في هذه الحالة ليس أمام المشتري سوى اختيار العملة أكثر تخفيضا وفي هذا ضرر بالبائع.

يقول ابن عابدين : " وهذا مما لا شكّ في عدم جوازه ويفتى بالصلح بحيث لا يكون الضرر على شخص واحد... فينبغي أن يُنظر في تلك النقود التي رخصت ويدفع من أوسطها نقصا لا الأقل ولا الأكثر، كيلا يتناهى الضرر على البائع أو على المشتري "[2].

(1) ينظر : رسائل ابن عابدين ، ج:2 ، ص: 62.

(2) رسائل ابن عابدين ، ج:2 ، ص: 64.

إذا فيُصار إلى تعديل التزامات العقد بدلا من الفسخ ويتمّ التصالح على العملة التي تقع في مركز وسط من حيث تأثُّرها بأمر التخفيض، وذلك منعا للإجحاف والظلم وتوزيعا للضرر بين المتعاقدين.

يقول ابن عابدين : " إذا صار ما كان قيمته مائة من نوع يساوي تسعين ومن نوع آخر خمسة وتسعين ومن آخر ثمانية وتسعين فإن ألزمنا البائع بأخذ ما يساوي التسعين بمائة فقد اختص الضرر به، وإن ألزمنا المشتري بدفعه بتسعين اختص الضرر به فينبغي وقوع الصلح على الأوسط "[1].

3- عند المالكية إذا أصابت الثمرة جائحة[2] بمقدار الثلث فأكثر فالواجب على القاضي هنا تعديل الثمن بمقدار التالف من الثمار وليس له اللجوء إلى فسخ العقد، فالمقدار من المبيع بعد الجائحة لازم للمشتري وإن قلّ؛ فليس له أن يردّ الباقي ويأخذ جميع ثمنه إذ لا سبب للبائع في الجائحة ، وليس للبائع أن يقول أمسكه بجميع الثمن أو رُدّ[3].

جاء في البيان والتحصيل : " ما أجيح من الثمر إذا بلغ ما يجب وضعه عن المشتري مصيبته من البائع فلا حجة له في ذلك على المشتري بما رضي به من الإقالة، لأنّه إنّما رضي بالإقالة لسبب غلاء الثمرة، ولا حجة للبائع على المشتري في غلاء الثمرة لأنّ الربح له، كما أنّه لا حجة للمشتري على البائع برخصها لأنّ الخسارة عليه لو خسر ما وزن لم يكن له بذلك على البائع رجوع ، ولا له أيضا إن أجيح الجل أن يرد الباقي ويأخذ جميع الثمن إذ لا سبب للبائع في الجائحة "[4].

(1) المصدر نفسه ، ج: 2، ص : 65.

(2) الجائحة اصطلاحا هي: "ما أُتلف من معجوز عن دفعه عادة قدرا من ثمر أو نبات بعد بيعه". محمد الرصاع ، شرح حدود ابن عرفة ، ت: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، ط:1 ، 1993م، ج: 2 ، ص: 392.

(3) ينظر: يحي الحطاب، أبو زكرياء يحي بن محمد، القول الواضح في بيان الجوائح، ت: عبد السلام محمد الشريف، طرابلس، لجنة إحياء التراث في كلية الدعوة الإسلامية، ط:1، 1424هـ- 1996م، ص: 102.

(4) ابن رشد، البيان والتحصيل، ج: 12، ص: 139.

يتبيّن بعد سرد هذه الفروع الفقهية أنّ العلماء عرفوا مسلك تعديل العقد بما تقتضيه المصلحة منعا للضرر وتحقيقا للعدالة، وهذا بعكس ما قاله أحد الباحثين أنّه لم يرد في كتبهم اجتهادات حول تعديل العقد ؛ بحيث يقول : " ولم يرد في كتب الفقهاء – حسب ما اطلعت عليه – اجتهادات حول تعديل العقد للعذر الطارئ ولو في حالات محدّدة كما هو الشأن في القانون الوضعي الذي يحكم بتعديل العقد عند الظرف الطارئ إذا ما صار الالتزام مرهقا، وإنّما الذي ورد فقط عند الفقهاء هو الفسخ "[1].

وبعد أنّ قرّر هذا عاد وأتى بفرع فقهي من فروع فقه الإباضية حيث جاء في شرح كتاب النيل : " ومن استؤجر لحفر غار أو جُبٍّ بعدَدِ أذرع سميت في طول وعرض وعمق بمعلوم حفر بعضه فوجده ألين مما ظنّ في الموقع ، فلربّ العمل منعه من الإتمام وتجديد اتفاق معه "[2].

بعد ذلك شرح فقرة " وتجديد اتفاق معه " فقال: " معناه أنّ العقد تعدل التزاماته على حسب الظروف الجديدة التي طرأت عليه ، فهذا القول يؤيّد حقيقة فكرة تعديل العقد عند تغير الظروف التي نشأ فيها العقد "[3].

ولقد سئل ابن تيمية في زمانه عن رجل استأجر أملاكا موقوفة وقلّت الرغبات في سكانها وعَمِل بذلك محضرا بأرباب الخبرة، فهل يضع عنه شيئا إذا رأى في ذلك مصلحة للوقف؟ وإذا حط عنه هل يرجع عليه إذا انقضت مدّة الإجارة ؟ وهل لمستحقي ريع الوقف التعرّض للنّاظر بسبب ذلك ؟

فأجاب :

" الحمد لله ، إذا استأجر ما تكون منفعة إيجاره للناس مثل الحمام والفندق والقيسارية ونحو ذلك، فنقصت المنفعة المعروفة مثل أن ينتقل جيران المكان ويقلّ الزبون لخوف أو خراب أو

(1) كمال لدرع ، نظرية الأعذار الطارئة ، ص : 221.

(2) أطفيش محمد بن يوسف، شرح كتاب النيل وشفاء الغليل، عمان، وزارة التراث القومي والثقافة، ط.د ، 1407هـ - 1986م، ج: 10، ص: 198.

(3) كمال لدرع، نظرية الأعذار الطارئة، ص: 223.

تحويل ذي سلطان لهم ونحو ذلك، فإنّه يحط عن المستأجر من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة المعروفة سواء رضي الناظر وأهل الوقف أو سخطوا، ولا يرجع على المستأجر بما وضع عنه إذا لم توضع إلاّ قدر ما نقص من المنفعة المعروفة "[1].

(1) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، ج: 30 ،ص: 311.

البـــــاب الثـــــاني

دراسة تطبيقية للشروط التقييدية وأثرها في أهم العقود المصرفية المعاصرة.

ويشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: الشروط التقييدية وأثرها في عقود المعاوضات.

الفصل الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقود المشاركات.

الفصل الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقود التبرعات.

الفصل الأول:

الشروط التقييدية وأثرها في عقود المعاوضات.

ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: عقد الصرف.

المبحث الثاني: بيع المرابحة للآمر بالشراء.

المبحث الثالث: عقد الاستصناع.

المبحث الرابع: الإجارة المنتهية بالتمليك.

المبحث الأول: عقد الصرف.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الصرف وبيان حكمه وشروط صحته.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الصرف كما تجريه المصارف الإسلامية.

المطلب الأول: تعريف الصرف وبيان حكمه وشروط صحته.

أولا: تعريف الصرف لغة واصطلاحا.

1- تعريف الصرف لغة:

الصرف في اللغة يأتي بمعان متعددة منها الرجوع، قال ابن فارس[1]: "الصاد والراء والفاء معظم بابه يدل على رَجْعِ الشيء، من ذلك صرفت القوم صَرْفاً وانصرفوا إذا رجعتهم فرجعوا"[2].

ومنها التوبة إذ هي رجوع عن المعصية إلى الطاعة، ومنها رد الشيء عن وجهه، ومنها الإنفاق، تقول: صرفت المال أنفقته، ومنها التبيين، تقول: صَرَّفْنَا الآيات أي بيناها، وتصريف الآيات تبيينها، ومنها بيع الذهب بالفضة لأنه ينصرف به عن جوهر إلى جوهر.

والصَّرَّاف والصَّيْرَف والصَّيْرَفِي النُّقَّاد، من المُصارفة والجمع صَيارف وصيارفة، ورجل صَيْرَف أي متصرف في الأمور مُجَرِّبٌ لها.

الصَّرِيف: الصوت ومنه صريف الأقلام، ويطلق أيضا على اللبن الذي ينصرف عن الضرع حَارّاً إذا حُلِب، فإذا سكنت رغوته فهو الصَّرِيح.

---

(1) أحمد بن فارس بن زكرياء، أبو الحسين الرازي، ولد سنة تسع وعشرين وثلاثمائة. من مصنفاته: الصاحبي ، ذم الخطأ في الشعر، أوجز السير لخير البشر. توفي سنة خمس وتسعين وثلاثمائة، ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج:17، ص: 103.

(2) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج:3 ، ص: 342 ، مادة (صرف).

والصِّرْف: الخالص من كل شيء، وشراب صِرْفٌ أي بَحْتٌ لم يُمْزَج[1].

2- تعريف الصرف اصطلاحا:

لقد وردت عدة تعريفات متقاربة للصرف عند الفقهاء، نذكر منها ما يلي:

عرفه الحنفية بقولهم: "مبادلة الأثمان بعضها ببعض"[2].

وعرفه الشافعية بقولهم: "بيع النقد بالنقد من جنسه ومن غير جنسه"[3].

وعرفه الحنابلة بقولهم: "بيع الأثمان بعضها ببعض"[4].

أما المالكية فلهم اصطلاح خاص في بيع الأثمان حيث قسموه إلى ثلاثة أقسام:

أ- الصرف: وهو "بيع النقد بنقد مغاير لنوعه"[5]. كبيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس[6].

ب- المراطلة: وهي "بيع ذهب به وزنا أو فضة كذلك"[7].

ج- المبادلة: وهي "بيع العين بمثله عددا"[8].

وهذا مجرد اصطلاح عندهم وإلا فإن أحكام الصرف تشمل الجميع.

أما الصرف في معناه الاقتصادي المعاصر فيطلق على مبادلة عملة وطنية بعملة أجنبية[9].

---

(1) ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج:3، ص: 342، مادة (صرف)، وابن منظور، لسان العرب، ج: 9، ص: 189، مادة (صرف)، والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج:3، ص: 235، مادة (صرف).

(2) السرخسي، المبسوط ، ج : 14، ص: 2.

(3) الشربيني، مغني المحتاج ، ج: 2 ، ص: 25.

(4) ابن قدامة، المغني ، ج: 6 ، ص: 112.

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:3، ص: 2.

(6) الفلوس جمع فلس وهي عملة يتعامل بها مضروبة من غير الذهب والفضة، وكانت تقدر بسدس الدرهم، ينظر: إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، قطر، إدارة إحياء التراث الإسلامي، ط.د، ت.د ، ج: 2 ، ص: 700.

(7) الرصاع ، شرح حدود ابن عرفة ، ج:1، ص: 341.

(8) المصدر نفسه، وينظر: التسولي، البهجة في شرح التحفة، ج:2، ص: 50.

(9) ينظر: إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، ج:1، ص: 513.

وتتطلب عملية تحويل العملة الوطنية إلى العملات الأجنبية أو العكس وجود علاقة سعرية تربط بينهما ليتم التحويل على أساسها، وهو ما يطلق عليه الاقتصاديون سعر الصرف.

ثانيا: حكم عقد الصرف وأدلة مشروعيته:

الصرف جائز بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب:

- قال الله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ ﴾ [1]، والصرف نوع من البيع فيدخل في عموم البيع الذي أحله الله تعالى.

- وقال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ [2]، والصرف وهو بيع الأثمان بعضها ببعض نوع من التجارة المستثناة من أكل المال بالباطل.

ومن السنة:

- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَالفِضَّةُ بِالفِضَّةِ والبُرُّ بِالبُرِّ والشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ والتَّمْرُ بِالتَّمْرِ والمِلْحُ بِالمِلْحِ مِثْلاً بِمِثْلٍ سَواءً بِسَواءٍ، فَإذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الأَصْنَافُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُم إذا كَانَ يَداً بِيَدٍ» [3].

(1) سورة البقرة، الآية رقم 275.

(2) سورة النساء، الآية رقم 29.

(3) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، ج:3، ص: 1211، رقم: 1587.

- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لاَ تَبيعُوا الذَّهَبَ إِلاَّ مِثْلاً بِمِثْلٍ وَلاَ تُشِفُّوا[1] بَعْضَها على بَعْضٍ، وَلاَ تَبِيعُوا الوَرِق[2] بالورِق إِلاَّ مِثْلاً بِمثْلٍ وَلاَ تُشِفُّوا بَعضَها عَلَى بَعْض، وَلاَ تَبِيعُوا مِنهَا غَائِباً بِنَاجِزٍ»[3].

ومن الإجماع:

قال ابن قدامة: "وأجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة"[4]، والصرف نوع من أنواع البيوع[5].

ومع جواز بيع الصرف إلا أن ابن رشد جعله من أضْيَق أبواب الربا وذلك لعسر التخلص من الربا، حيث يقول: "وباب الصرف من أضيق أبواب الربا، فالتخلص من الربا على من كان عمله الصرف عسير إلا لمن كان من أهل الورع والمعرفة بما يحل ويحرم منه وقليلٌ مَا هُمْ"[6].

ويشترط لجواز الصرف شروط خاصة زائدة على شروط البيع العامة يأتي ذكرها في الفقرة الآتية.

ثالثا: شروط صحة عقد الصرف:

يشترط لجواز عقد الصرف شروط خاصة زيادة على الشروط العامة في البيع وهي كالتالي:

(1) أي لا تفضِّلوا، والشِّف: النقصان أيضا فهو من الأضداد، يقال: شَفَّ الدرهم إذا زاد وإذا نقص. ينظر: ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، بيروت، المكتبة العلمية، ط.د، ت.د، ج:2، ص: 486.

(2) الورِق بكسر الراء الفضة وقد تُسَكَّن، ينظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج:5، ص: 175.

(3) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، ج:2، ص: 761، رقم: 2068، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الربا، ج:3، ص: 1208، رقم: 1584.

(4) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 7.

(5) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 125.

(6) ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:2، ص: 14.

1- قبض البدلين في مجلس العقد: وهو أن يكون العوضان حالَّيْن ويتم التقابض بين المصطرفين في مجلس العقد قبل التفرق.

وهذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء[1] قال ابن المنذر[2]: "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المتصارفين إذا افترقا قبل أن يتقابضا أن الصرف فاسد"[3].

وقال ابن رشد: "اتفق العلماء على أن من شرط الصرف أن يقع ناجزا"[4].

ودليل هذا الشرط حديث أبي سعيد الخدري السابق ووجه الشاهد منه: «وَلاَ تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِباً بِنَاجِزٍ».

وحديث مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك وَرِقَك. فقال عمر بن الخطاب: كَلاَّ والله لَتُعْطِيَنَّ وَرِقَه أو لَتَرُدَّنَّ إليه ذَهَبَه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الوَرِقُ بالذَّهَبِ رِباً إلاَّ هَاءً وَهَاءً، والبُرُّ بالبُرِّ رِباً إلا هَاءً وهَاءً، والشَّعِيرُ بالشَّعير رِباً إلاَّ هَاءً وَهَاءً وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِباً إلاَّ هَاءً وَهَاءً»[5].

يقول الصادق الغرياني: "والتشديد على القبض في مجلس الصرف دون تأخير الذي أطبقت عليه الأحاديث واتفق عليه المسلمون، ظهرت حكمته واضحة في العصر الحديث في ضوء التغيرات السريعة التي تحدث بين لحظة وأخرى في أسواق البورصة وبيع

(1) ينظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 521، والدردير، الشرح الصغير، ج:3، ص: 353، وإبراهيم بن علي أبو إسحاق الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ت: محمد الزحيلي، دمشق، دار القلم والدار الشامية، بيروت، ط:1، 1417هـ، 1996م، ج3:، ص: 64، وابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 112.

(2) محمد بن إبراهيم ابن المنذر النيسابوري، ولد سنة اثنتين وأربعين ومائتين. من مصنفاته: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، الإشراف على مذاهب أهل العلم، اختلاف العلماء، توفي سنة تسع عشرة وثلاثمائة. ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج:14، ص: 490.

(3) محمد ابن إبراهيم بن المنذر أبو بكر النيسابوري، الإجماع، ت: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، عجمان، مكتبة الفرقان، ط:2، 1420هـ / 1996م، ص: 133.

(4) ابن رشد، بداية المجتهد، ج:2، ص: 197، وينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:3، ص: 378.

(5) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، ج:3، ص: 1209، رقم: 1586.

الذهب والعملات، حيث إن التأخير فيه لدقائق قليلة تترتب عليه أحيانا فروقا قد تصل إلى الملايين، ووجود مثل هذه الفروق إذا لم يتم القبض في عقد الصرف في الحِينِ يفتح الباب واسعا للتراع والتحايل والإنكار وأكل المال بالباطل"[1].

وعلى هذا فلا يجوز صرفٌ مؤخرٌ بَيْن ذهب وفضة ولا بين عملات محلية أو أجنبية، سواء كان التأخير من الطرفين أو كان التأخير من طرف واحد.

2- المماثلة في البدلين إن كانا من جنس واحد: يشترط لصحة الصرف تساوي البدلين في المقدار إذا كانا من جنس واحد كصرف ذهب بذهب أو عملة نقدية بأخرى، وذلك لحديث عبادة بن الصامت السابق.

أما إذا اختلفت الأجناس فإنه لا يشترط التماثل[2].

3- خلو عقد الصرف من خيار الشرط: لا يجوز عقد الصرف على الخيار بأن يقول العاقد للصرف بعد الاتفاق: أنا على الخيار لمدة كذا إن شئت خلالها أن أرد الصرف رددته وإن شئت أمضيت العقد، وذلك لأن خيار الشرط ينفي استحقاق القبض، واشتراط الأجل يفوت القبض الذي هو شرط لصحة عقد الصرف.

يقول ابن رشد: "فأما الخيار فلا اختلاف أن الصرف به فاسد كانا جميعا بالخيار أو أحدهما لعدم المناجزة بينهما بسبب الخيار"[3].

وقال ابن قدامة: "كل جنسين يجري فيهما الربا بعلة واحدة كالمكيل بالمكيل والموزون بالموزون والمطعوم بالمطعوم عند من يعلل به، فإنه يحرم بيع أحدهما بالآخر نساء بغير خلاف نعلمه"[4].

---

(1) الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، بيروت، دار ابن حزم، ط:1، 1429هـ / 2008م، ج:3، ص: 266.

(2) ينظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 521، والدردير، الشرح الصغير، ج:3، ص: 353، والنووي، روضة الطالبين، ج:3، ص: 378، وابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 53.

(3) ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:2، ص: 17، وينظر: السرخسي، المبسوط ، ج:14، ص: 3، والنووي، روضة الطالبين، ج:3، ص: 378.

(4) ابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 62.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الصرف كما تجريه المصارف الإسلامية.

من الأعمال التي تقوم بها المصارف الإسلامية والتي أصبح ينظر إليها أنها وسيلة تساعد المصرف على توسيع دائرة نشاطه وتعامله واكتساب عملاء جدد، أعمال صرف العملات الأجنبية ومبادلتها بالعملات الوطنية أو العملات الأجنبية الأخرى.

وهذا يشمل حالتين:

1- الصرف على أساس السعر الحاضر: وهو أن يتم التبايع بين عملتين مختلفتين كدينار جزائري بريال سعودي مثلا، فهنا لا يشترط إلا التقابض في مجلس العقد قبل التفرق، فيسلم المصطرف الذي يملك الدينار الجزائري للموظف في المصرف ويسلم له الآخر الريال السعودي.

والدليل على هذا الشرط هو حديث أبي سعيد الخذري وحديث مالك بن أوس بن الحدثان رضي الله عنهما السابقان وكذا الإجماع الذي نقله ابن المنذر وابن رشد.

2- المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر: وصورتها أن يتفق الطرفان على تحديد سعر الصرف يوم التعاقد، حيث يجري عليه الحساب والتسليم في المستقبل من كلا الطرفين، ولا يكون هناك تقابض وإنما يؤجل إلى الموعد المحدد في المستقبل. مثلا إذا فتح مستورد جزائري اعتمادا[1] لصالح مصدر إنجليزي لاستيراد أقمشة صوفية فإن سعر الصرف بين الجنيه الإسترليني والدينار الجزائري قد يختلف من يوم فتح الاعتماد إلى يوم ورود المستندات وتسديد القيمة، وهنا المستورد إذا أراد أن يتجنب ارتفاع كلفة شراء الجنيه الإسترليني أو هبوطها، فإنه يقوم بإجراء عملية المواعدة على الصرف وإبرام اتفاق لشراء ما يعادل قيمة الاعتماد المفتوح، وذلك بسعر يوم فتح الاعتماد.

(1) الاعتماد المستندي هو تعهد مكتوب من مصرف يُسَلِّم للبائع بناء على طلب المشتري مطابقا لتعليماته، في حدود مبلغ محدد في أثناء فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات. ينظر: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعايير الشرعية، البحرين، 1425هـ / 2004م، ص: 257.

وعلى هذا فالمواعدة تتم على أساس السعر الحاضر لأنه لا يوجد تسليم من أي طرف، ولكنه اتفاق على الشراء في المستقبل المعين بسعر محدد مسبقا، وهذه العملية تسمى في العرف المصرفي بعملية التغطية[1].

إذا تبينت لنا صورة المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر وطريقة تطبيقها، بقي أن ننبه إلى أن الوعد في هذه المعاملة المصرفية ملزم، حيث جرى العرف بين المؤسسات المالية على أن الوعد ملزم حتى لو لم يُنَصَّ على الإلزام[2].

وهذه الحقيقة يؤكدها كثير من العلماء في ميدان الصيرفة الإسلامية، يقول أحمد محي الدين أحمد: "أود التأكيد على أن عمليات الصرف الآجلة هي عقود لازمة منظمة لتعامل مختلف المتعاقدين بمختلف عقائدهم، ولم يراع فيها أبدا أن تكون وعودا لا عقودا، بل إن اعتبارها وعدا يمكن عدم الوفاء به دون أن يترتب على ذلك جزاء قضائي يناقض فلسفة إنشاء أسواق الصرف الآجلة، يقول أحد الخبراء في هذا المجال: إنه عندما يتم الاتفاق على سعر معين فإن هذا السعر يكون ملزما ولا يستطيع أي طرف التنصل منه أو التراجع عنه مهما كانت النتائج المتوقعة، ومهما كانت الخسائر التي سوف يتحملها ذلك الطرف نتيجة الالتزام به"[3].

ويقول علي السالوس: "هناك هيئة أفتت بجواز المواعدة على الصرف ما دام الوعد غير لازم، يعني الصرف في الذمة أو الاتفاق على سعر الصرف الآن والقبض يتم بعد مدة مادام الوعد غير لازم، هذا وإن كان غير صحيح وغير جائز إلا أننا نقول في القرارات أو

(1) ينظر: سامي حسن حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، القاهرة، مكتبة دار التراث، ط:3، 1411هـ / 1991م، ص: 318، وعبد الله العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، دار السلام، ط: 2، 1415هـ، 1994م، ص: 328.

(2) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 14.

(3) أحمد محي الدين أحمد، المضاربات في العملة والوسائل المشروعة لتجنب أضرارها الاقتصادية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 11، 1419هـ / 1998م، ج:1، ص: 456.

الفتاوى يجب أن ينظر إلى الواقع العملي، لا نقول بعيدا عن الواقع العملي والصحيح أنه عقد لازم ليس مجرد وعد"[1].

وعلى هذا إذا علمنا حقيقة الوعد المصاحب لهذه العملية وأنه لازم بالنظر إلى الواقع العملي، فإن الحكم يكون مبنيا على هذا الأساس.

1- حكم المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر على شرط التسليم في المستقبل.

1-1: الأقوال في المسألة.

اختلف العلماء في حكم اشتراط المواعدة على الصرف على أن يتم التسليم في المستقبل إلى قولين:

القول الأول: عدم جواز المواعدة على الصرف على شرط التسليم في المستقبل، وبه قال الصديق الضرير وعلي السالوس وأحمد محي الدين أحمد[2] ورفيق يونس المصري[3]، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الحادية عشر المنعقد بالمنامة حيث جاء فيه: "لا يجوز شرعا البيع الآجل للعملات ولا تجوز المواعدة على الصرف فيها، وهذا بدلالة الكتاب والسنة وإجماع الأمة"[4]، وبه صدرت الفتوى عن الهيئة الشرعية لبنك البركة[5].

القول الثاني: جواز المواعدة على الصرف على شرط التسليم في المستقبل، وبه قال عبد الله العبادي[6] وسامي حمود[7].

(1) علي السالوس، مداخلته ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 11، ج:1، ص: 592.

(2) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 11، ج:1، ص: 455، 566، 575، 592.

(3) ينظر: رفيق المصري، الجامع في أصول الربا، دمشق، دار القلم، ط:2، 1422هـ / 2001م، ص: 148.

(4) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 11، ج:1، ص: 613.

(5) ينظر: عبد الستار أبو غدة وأحمد محيي الدين أحمد، قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، جدة، ط:7، 1426هـ / 2006م، ص: 28.

(6) ينظر: العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، ص: 329.

(7) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 320.

2-1- **أدلة الأقوال:**

1-2-1- أدلة القول الأول:

أ- المواعدة في الصرف تخالف شرط التقابض في مجلس العقد، والذي هو شرط في صحة عقد الصرف، والفقهاء متفقون على هذا الشرط وقد سبق ذكر الإجماع على ذلك.

ب- إن تأخير تسليم البدلين أو أحدهما في الصرف يفضي إلى ربا النساء، وهو محرم اتفاقا، قال ابن قدامة: "والربا على ضربين: ربا الفضل وربا النسيئة، وأجمع أهل العلم على تحريمهما"[1].

ج- جريان العرف على احترام هذا الوعد ووجوب الوفاء به حتى يطمئن كلا المتعاملين إلى تحقيق الغاية منه، ومعلوم أن القاعدة الفقهية تنص على أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا[2]، عندئذ تؤول العملية إلى عقد صرف آجل ملزم وتكون العملية أساسها العقد وليس الوعد وهذا لا يجوز[3].

2-2-1- **أدلة القول الثاني:**

أ- المواعدة في الصرف خارجة عن نطاق النصوص التي تحرم تأخير تسليم العوضين أو أحدهما، ففي المواعدة لا يحصل فيها تسليم أحد البدلين وتأجيل الآخر، وإنما يكون فيها التسليم والتسلم في المستقبل معا، وما يتم حين التواعد هو الاتفاق على الشراء في المستقبل بسعر محدد مسبقا[4].

ب- النظر إلى المصلحة التي تحققها هذه العملية للعميل وللمصرف على حد سواء. يقول سامي حمود: "إذا نظرنا إلى واقع الحال بالنسبة لما تؤديه العملية من خدمة للمستورد في

(1) ابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 52.

(2) ينظر: أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، القاعدة رقم 42.

(3) ينظر: عباس أحمد الباز، أحكام صرف النقود والعملات في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة، الأردن، دار النفائس، ط:2، 1420هـ / 1999م، ص: 123، ورفيق المصري، الجامع في أصول الربا، ص: 148.

(4) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 318، وعباس الباز، أحكام صرف النقود، ص: 123.

حال المواعدة على الشراء، وللمصدِّر في حال المواعدة على البيع نجد أن اطمئنان كل من المستورد لما سيدفعه من ثمن والمصدر لما سيقبضه أمر له اعتباره"[1].

ج- استدلوا بنصوص عن الفقهاء تجيز التواعد على الصرف وهي:

- قول الشافعي: "إذا تواعد الرجلان الصرف فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم يُقِرَّانِها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاءا"[2].

- قول ابن حزم: "والتواعد في بيع الذهب بالذهب أو الفضة، وفي بيع الفضة بالفضة وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز تبايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا، لأن التواعد ليس بيعا وكذلك المساومة أيضا جائزة تبايعا أو لم يتبايعا لأن المساومة ليست بيعا"[3].

- نقلوا قول ابن جزي[4] في المسألة حيث ذكر ثلاثة آراء في المسألة عند المالكية أَوَّلُها كراهة الوعد في الصرف على المشهور، والثاني الجواز، والثالث المنع[5].

واعتمدوا على هذا الخلاف بين الفقهاء في المسألة ليختاروا الرأي الذي يتلاءم مع المصلحة، يقول سامي حمود: "وعلى أية حال فإنه في ضوء كون المسألة غير منصوص عليها، يمكن اختيار الرأي الذي يتلاءم مع المصلحة المعتبرة في هذا المقام"[6].

1-3- الترجيح:

الذي يترجح في نظر الباحث هو القول الأول القائل بعدم جواز المواعدة على الصرف على شرط التسليم في المستقبل المعين بسعر يحدد يوم الاتفاق وذلك لقوة الأدلة التي استدلوا بها.

---

(1) سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 320.

(2) الشافعي، الأم، ج:3، ص: 32.

(3) ابن حزم، المحلى، ج:9، ص: 583.

(4) محمد بن أحمد ابن جزي، أبو القاسم الكلبي، ولد سنة ثلاث وتسعين وستمائة. من مؤلفاته: تقريب الوصول إلى علم الأصول، التسهيل لعلوم التنزيل، البارع في قراءة نافع. توفي سنة واحد وأربعين وسبعمائة. ينظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، ص: 388.

(5) ينظر: ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 215.

(6) سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 320.

أما أدلة قول المجيزين فيمكن مناقشتها بما يلي:

أ- قولهم بأن التسليم والتسلم يقع في المستقبل وما يقع حين التواعد هو الاتفاق على الشراء بسعر محدد، وبالتالي فهو خارج عن نطاق النصوص التي تحرم تأخير تسليم العوضين في عقد الصرف، منقوض بأن تسليم العوضين في المستقبل ما هو إلا ثمرة للاتفاق الذي حصل، والذي اشترطه الفقهاء في عقد الصرف هو عدم تأخير تسليم العوضين عن مجلس العقد الذي يتم فيه الاتفاق على الصرف.

ب- أما النظر إلى المصلحة التي تحققها هذه العملية للعميل وللمصرف على حد سواء مرتَكزاً لإجازة هذا الشرط، فيناقش بأن المصلحة التي يعتبرها الشارع هي التي لا تعارض نصا شرعيا وإلا كانت ملغاة[1].

ج- أما استدلالهم بنص الشافعي وابن حزم على جواز المواعدة في الصرف فجوابه أن النصين واضحين على أن المواعدة غير ملزمة، كل ما في الأمر أنه جرى بينهما كلام على إرادة الصرف بينهما، ولكن إذا أرادا إبرام عقد الصرف فلابد لهما من استئناف عقد جديد وتسليم العوضين في مجلس العقد، جاء في نص الشافعي: "... ثم يقرانها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاءا".

وجاء في نص ابن حزم: "... لأن التواعد ليس بيعا".

والذي يؤكد هذا المراد من النصين أنهما يشترطان تسليم العوضين في مجلس العقد وعدم التأخير.

جاء في المهذب: "فإن تبايعا وتخايرا في المجلس قبل التقابض بطل البيع لأن التخاير كالتفرق"[2].

ومعنى التخاير هو إلزام العقد قبل التقابض[3].

(1) ينظر: سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة، ص: 291.

(2) الشيرازي، المهذب، ج:3، ص: 64.

(3) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج: 2، ص: 23.

وجاء في المحلى: "وسبائك الذهب وتبره بنقار الفضة يدا بيد وَلاَبُدَّ ... ولا يجوز التأخير في ذلك طرفة عين"[1].

وبالنظر في هذه النصوص يظهر أن الوعد في الصرف الذي تكلم عنه الشافعية والظاهرية هو غير الملزم حتى يتوافق مع النصوص الأخرى في مذهبهم، وبالتالي فإن النصوص التي استدل بها أصحاب القول الثاني خارجة عن محل النزاع، لأن الوعد في المؤسسات المالية جرى العرف على أنها ملزمة وذلك حتى تستقر المعاملات[2].

د- وأخيرا استدلالهم بالخلاف الواقع في مذهب المالكية المتردد بين الكراهة والمنع والجواز، ثم اختيار الجواز لأنه يتلاءم مع المصلحة، فجوابه أن المالكية خصوا كل حكم فقهي بحالة بعينها.

فإذا قال شخص لآخر: آتيك غدا لأصرف عندك كذا وكذا ويتفقان على الثمن ويجعلان ذلك عقدا يلتزمان به، ولا يستأنفان عقدا جديدا فالمذهب عند المالكية هو المنع، أما القول بالكراهة أو الجواز فمبنيان على ما إذا لم يكن في الوعد بالصرف عقد ولا إلزام.

قال مالك: "فلو قال له: إن معي دراهم، فقال له المبتاع: اذهب بنا إلى السوق حتى نزنها ثم نراها وننظر إلى وجوهها، فإن كانت جيادا أخذتها منك كذا وكذا درهما بدينار، قال: لا خير في هذا أيضا، ولكن يسير معه على غير موعد فإن أعجبه شيء أخذ وإلا ترك"[3].

(1) ابن حزم، المحلى، ج:8، ص: 493.

(2) وهذا ما جعلني أُعْرِض عن ذكر الأقوال التي فَرَّقت في المسألة بين أن يكون الوعد ملزما أو يكون غير ملزم لأن هذا التقسيم نظري، أما في أرض الواقع فلا يكون إلا ملزما وهذا الذي لا يقبل المصارف إلا به.

(3) مالك بن أنس، المدونة، ج:3، ص: 6.

وقال ابن رشد: "ولعل قول ابن القاسم وهو الكراهة، إذا لم يتراوضا على السوم وإنما قال له: اذهب معي أصرف منك، وقول أصبغ وهو المنع إذا راوضه على السوم فقال له: اذهب معي أصرف منك ذهبك بكذا وكذا"[1].

2- أثر المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر على شرط التسليم في المستقبل على عقد الصرف.

لقد اشترط الفقهاء لصحة عقد الصرف أن يتم التقابض في مجلس العقد دون تأخير قبل التفرق وإلا فسد العقد.

وهذه المواعدة بين الطرفين على أن يتم الصرف على أساس السعر الحاضر ويتم التسليم في المستقبل المحدد في حقيقتها عقد ملزم للطرفين لا يستطيع أي أحد منهما التنصل منه في عرف المصارف، وينتج عن هذا تأخير تسليم العوضين إلى الأجل المحدد وبالتالي يفسد عقد الصرف ولا يصح.

وبالإضافة إلى أن هذا الشرط يترتب عليه تأخير تسليم العوضين فإنه يفتح الباب واسعا للتراع والتحايل والإنكار، لأن التغير في أسعار العملات في الأسواق المالية يحدث بين لحظة وأخرى والفروق قد تكون كبيرة.

ولقد ذكر علي السالوس بديلا عن الصرف الآجل الممنوع فقال: "إذا كان البنك الإسلامي في حاجة إلى مائة مليون دولار في وقت معين فعليهم أن يبيعوا بالأجل لهذا الوقت بنفس المبلغ، يعني سلعة تباع والثمن يسلم في ذلك الوقت ويتسلمه المصرف ويقوم بسداده، وبهذا يتجنب المخاطر لأنه من الآن باع بالأجل وأصبح سيأتيه مائة مليون دولار ويسلمها"[2].

(1) ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:2، ص: 18، وينظر: محمد بن عبد الرحمن الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، ط:2، 1398هـ / 1978م، ج:4، ص: 361، وأحمد بن علي المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ص: 492.

(2) مداخلة علي السالوس ضمن بحوث مجلة الفقه الإسلامي، العدد 11، ج:1، ص: 592.

وبهذه الطريقة يحصل على العملة الأجنبية التي هو بحاجة إليها في موعدها المحدد ويَسْلَم من إجراء عقد صرف فاسد.

المبحث الثاني: بيع المرابحة للآمر بالشراء.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان صورها.

المطلب الثاني : حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان خطوات إجرائها.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في بيع المرابحة للآمر بالشراء.

المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان صورها.

أولا: تعريف بيع المرابحة للآمر بالشراء.

عرف الفقهاء المعاصرون بيع المرابحة للآمر بالشراء بعدة تعريفات نذكر منها ما يلي:

1- "أن يتفق البنك والعميل على أن يقوم البنك بشراء البضاعة عقارا أو غيره كاستيراد بضاعة، ويلتزم العميل أن يشتريها من البنك بعد ذلك، ويلتزم البنك بأن يبيعها له وذلك بسعر عاجل أو بسعر آجل تحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقا"[1].

2- "أن يتقدم الراغب في شراء سلعة إلى المصرف، لأنه لا يملك المال الكافي لسداد ثمنها نقدا، ولأن البائع لا يبيعها له إلى أجل فيشتريها المصرف بثمن نقدي ويبيعها إلى عميله بثمن مؤجل أعلى"[2].

3- "أن يتقدم العميل إلى البنك طالبا منه شراء سلعة معينة بالمواصفات التي يحددها على أساس الوعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له فعلا مرابحة بالنسبة التي يتفق عليها،

---

(1) الأشقر، محمد سليمان، بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية، الكويت، مكتبة الفلاح، ط1، 1404هـ ، 1984م، ص: 06.

(2) المصري، رفيق يونس، بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط:1، 1418هـ ، 1998م، ص: 90.

ويدفع الثمن مقسطا حسب إمكانياته"[1].

4- "قيام البنك بتنفيذ طلب المتعاقد معه على أساس شراء الأول ما يطلبه الثاني بالنقد الذي يدفعه البنك -كليا أو جزئيا- وذلك في مقابل التزام الطالب بشراء ما أمر به، وحسب الربح المتفق عليه عند الابتداء"[2].

نلاحظ أنها تعريفات متقاربة في بيان حقيقة بيع المرابحة للآمر بالشراء، وإن اختلفت ألفاظها، حيث تبين أن بيع المرابحة تقوم على أساس معرفة الثمن الأول للمشتري، وبناء الثمن عليه مع ربح محدد يتفق عليه الطرفان، مع مواعدة ملزمة من الطرفين بإتمام المعاملة.

ونستطيع أن نتبين عناصر بيع المرابحة من التعريفات السابقة وهي كالآتي:

أ- طلب شراء مقدم من العميل للمصرف محدد فيه السلعة المطلوبة بالمواصفات المرغوبة فيها، يقابله قبول من المصرف.

ب- شراء المصرف للسلعة نقدا وبيعها للعميل إلى أجل.

ج- اتفاق مسبق على الثمن والربح.

د- وعد من العميل بشراء السلعة بعد ملك المصرف لها، يقابله وعد من المصرف ببيع السلعة المطلوبة للعميل[3].

ثانيا: صورها:

لبيع المرابحة للآمر بالشراء بالنظر إلى الإلزام بالوعد وعدم الإلزام به صورتان:

---

(1) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة، ط:1، 1402هـ، ج:1، ص: 29.

(2) المالكي، عبد الله عبد المجيد، الموسوعة في تاريخ الجهاز المصرفي الأردني، البنك الإسلامي الأردني، مطابع الدستور التجارية، ط.د، 1996م، ص: 126.

(3) ينظر: ملحم، أحمد سالم عبد الله، بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، ط:1، 1410هـ، 1989م، ص: 79.

الصورة الأولى: بيع المرابحة التي تنبني على المواعدة الملزمة للطرفين مع ذكر مسبق لمقدار الربح، ومثالها: أن يذهب العميل إلى المصرف طالبا منه شراء سلعة معينة بالوصف، فيتفقان على أن يقوم المصرف ملتزما بشراء السلع ومن ثم بيعها للعميل، ويلتزم بدوره العميل بشرائها من المصرف بثمن يتفقان عليه مقدارا وأجلا وربحا، وهذه هي الصورة المشهورة لدى المصارف الإسلامية والتي ينصرف إليها مصطلح المرابحة للآمر بالشراء.

الصورة الثانية: بيع المرابحة التي تنبني على المواعدة غير الملزمة للطرفين، ومثالها أن يرغب العميل في شراء سلعة بعينها فيذهب إلى المصرف ويحصل بينهما تواعد من العميل بالشراء ومن المصرف بالبيع، وهذا الوعد لا يكون ملزما فكل واحد منهما بالخيار، فبعد شراء المصرف للسلعة فإن العميل له أن يشتريها وله أن يتركها، والمصرف أيضا بالخيار إن شاء باعها على العميل وإن شاء باعها على غيره[1].

المطلب الثاني: حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان خطوات إجرائها.

أولا: حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء.

لقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة بالكويت في جمادى الأولى سنة 1409 هـــ الموافق لشهر ديسمبر سنة 1988م بجواز بيع المرابحة من حيث الأصل، حيث جاء في القرار ما يلي:

"بعد الاطلاع على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوعي (الوفاء بالوعد والمرابحة للآمر بالشراء) واستماعه للمناقشة التي دارت حولهما قرر:

أولا: أن بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في مِلْك المأمور وحصول القبض المطلوب شرعا، هو بيع جائز طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية

(1) ينظر: بكر أبو زيد، المرابحة للآمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 05، ج2:، ص: 977، وملحم، بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، ص: 79.

التلف قبل التسليم وتبعة الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه"[1].

وقال بجوازها أيضا هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[2].

واستدلوا لجواز بيع المرابحة للآمر بالشراء بالأدلة التي استدلوا بها لمشروعية البيع ومنها قوله تعالى:﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[3].

ثم إن الحاجة داعية إلى مثل هذه الصورة من البيع، إذ ربما كان المشتري ممن لا يهتدي في البيع والشراء، فيحتاج إلى خبرة غيره فيشتري الشيء بمثل ما اشتراه وزيادة معلومة متفق عليها.

والحقيقة أن بيع المرابحة لا يختلف عن البيع العادي من حيث المضمون، وإن كان ثمة اختلاف فهو في طريقة العلم بالثمن، ففي البيع العادي يقول البائع: بعتك الثوب بمائة وعشرة، وفي بيع المرابحة يقول البائع: بعتك هذا الثوب بمائة وقد بين أنها رأسماله، وربح عشرة، إذ النتيجة واحدة، وهي مائة وعشرة، إلا أنه في العبارة الأولى ذكر الثمن جميعا رأس المال والربح، وفي العبارة الثانية أفرد الربح عن رأس المال، فعلم مجمل الثمن بالحساب، والمآل واحد في كلٍّ وهو معلومية ثمن المبيع[4].

ثانيا: خطوات إجرائها:

تمر معاملة بيع المرابحة بعدة خطوات أهمها ما يأتي:

1- استقبال العميل من قبل القسم المختص في المصرف، ومعرفة نوع البضاعة التي يحتاج إليها العميل والتي يمكن شراؤها من قبَل المصرف.

(1) مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، ج:2، ص: 1599.

(2) ينظر: المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص: 132.

(3) سورة البقرة، الآية رقم 275.

(4) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 132، وعبد العظيم أبو زيد، بيع المرابحة وتطبيقاتها المعاصرة في المصارف الإسلامية، دمشق ، دار الفكر، ط:1، 1425هـ ، 2004م ، ص: 40.

2- يطلب المصرف من العميل تقديم طلب يبين فيه رغبته في شراء البضاعة عن طريق المصرف ولحسابه وعلى مسؤوليته مع تحديد مواصفات السلعة، أو يمكن تحديد السلعة ومكان وجودها، وحينئذ ما على المصرف إلا شراؤها من تلك الجهة المعينة.

3- يطلب المصرف فاتورة عرض من التاجر صاحب البضاعة التي يرغب العمل في شرائها، وتكون الفاتورة موجهة إلى المصرف محددا فيها ثمن البضاعة.

4- يدرس المصرف طلب العميل ثم يتخذ مدير القسم قراره.

5- بعد موافقة المصرف يتم إبرام وعد بالشراء، وفيه يلتزم العميل بأن يشتري البضاعة بربح يحدده المصرف بنسبة معينة تختلف باختلاف مدة التسديد، مع تقديم الضمانات التي يطلبها المصرف كتحويل الراتب إليه إذا كان موظفا، وتقديم كفيلين مقبولين لدى المصرف ودفع مبلغ لضمان جدية تنفيذ الوعد.

6- شراء المصرف السلعة المطلوبة من البائع وحيازتها.

7- تعاقد المصرف مع العميل لبيعه البضاعة وتسليمه إياها[1].

وبناء على هذه الخطوات التي تمر بها هذه المعاملة، فإنها تكون معاملة ذات علاقة عقدية تعتمد على وجود ثلاثة أطراف، وتبنى على المواعدة بالبيع مرابحة وإلى أجل.

أما الأطراف الثلاثة فهي: العميل الآمر بالشراء، والمصرف والبائع صاحب السلعة المطلوبة للآمر.

وأما كونها عقدية فلأنها تقوم على العقد في موضعين:

الأول: عقد البيع الذي يعقد بين المصرف والبائع بقصد حصول المصرف على السلعة التي طلبها العميل، والتي يملكها البائع حتى يتسنى للمصرف بيعها مرابحة للعميل بعد تملكها.

الثاني: عقد المرابحة الذي يعقد بين المصرف والعميل بعد ملك المصرف للسلعة.

(1) ينظر: محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية، الأردن، دار الفرقان للنشر والتوزيع، ط:1، 1425هـ ، 2004م، ص: 333، وعز الدين محمد خوجة، الدليل الشرعي للمرابحة، مراجعة عبد الستار أبو غدة، مجموعة دله البركة، ط:1، 1419هـ، 1998م، ص: 17.

أما المواعدة فلأن بيع المرابحة يقوم على الوعد من كل من العميل والمصرف، حيث العميل يَعِد المصرف بشراء السلعة بعد تملك المصرف لها، والمصرف يعد العميل بأنه يسعى لشراء السلعة ثم بيعها له بعد تملكها.

وأما البيع لأجل فلأن الغالب في بيع المرابحة أن يكون الثمن الذي يدفعه العميل مؤجلا، إذ لو كان يملك الثمن نقدا ما لجأ إلى المصرف ليطلب منه شراء ما يحتاج إليه في الغالب[1].

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في بيع المرابحة للآمر بالشراء.

أولا: اشتراط حلول الأقساط في حال التخلف عن السداد.

غالب المصارف الإسلامية التي اطلعت على عقود بيع المرابحة التي تُجريها تشترط على عملائها حلول أقساط المبيع في حال التأخر عن سداد قسط من الأقساط أو أكثر في موعده المحدد، حيث تحل عليه جميع الأقساط ويسقط حقه في التأجيل، ويصبح كل ما عليه من هذا الدين حَالاً.

والداعي لهذا الشرط هو مماطلة كثير من المدينين في سداد ما عليهم من أقساط في آجالها المحددة، وبالتالي فهو وسيلة ضغط على المدين لسداد ما عليه من أقساط في أوقاتها المحددة.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط حلول الأقساط المتبقية في حال التخلف عن سداد القسط المستحق.

جاء في عقد المرابحة لتمويل الاستهلاك الذي يصدره بنك البركة الجزائري في المادة السابعة ما يلي:

"يصبح مبلغ الدين مستحق الأداء فورا، ويفسخ العقد تلقائيا في حالة عدم احترام العميل لأي شرط من شروط هذا العقد وخاصة في الحالات التالية:

(1) ينظر: أحمد ملحم، بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، ص: 83.

- في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط المرابحة عند الاستحقاق"[1].

وجاء في عقد بيع المرابحة الذي يجريه مصرف أبو ظبي الإسلامي في المادة السابعة ما يلي:

"يحل الأجل في الحالات المحددة في المواد 431 و433 و1084 من قانون المعاملات المدنية وفيما يأتي:

أ- تخلف الطرف الثاني عن سداد أي قسط من الأقساط في الميعاد المحدد.

ب- إذا تبين أن الطرف الثاني قدم معلومات أو بيانات غير صحيحة"[2].

وجاء في عقد بيع المرابحة الذي يجريه مصرف قطر الإسلامي في المادة السابعة ما يلي:

"لا يحق للطرف الثاني أن يتأخر في دفع الثمن بالكيفية الموضحة في هذا العقد، كما لا يحق له أن يتأخر في دفع الأقساط المقررة عليه، وفي حالة تأخره عن دفع قسطين متتاليين أو امتناعه عن الدفع تحل باقي الأقساط فورا دون تنبيه أو إنذار"[3].

2- حكم اشتراط حلول الأقساط في حال التخلف عن السداد:

لا يخلو حال المتأخر عن أداء الأقساط وقت حلولها من أن يكون معسرا ومعذورا في مطله أو موسرا مماطلا بغير حق، ولكل حالة حكمها الخاص.

الحالة الأولى: أن يكون العميل المماطل معسرا أو معذورا في مطله.

إذا كان العميل المماطل معسرا عاجزا عن الوفاء بالدين وقت حلوله لم يجز إلزامه بتعجيل الأقساط المؤجلة، ولا اشتراط حلولها عند التأخر في أداء بعضها، لأن الواجب

(1) عقد المرابحة لتمويل الاستهلاك الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 1.

(2) عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

(3) عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

تجاه المعسر هو الإنظار إلى حال القدرة واليَسَار لقوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[1].

وإذا وجب إنظاره إلى اليسار في الدَّيْن الحالِّ فمن باب أولى إنظاره فيما لم يحل، وألا يسقط هذا الأجل بسبب الإعسار.

الحالة الثانية: أن يكون المدين المماطل موسرا قادرا على الوفاء.

إذا كان المدين المماطل موسرا قادرا على الوفاء ولكنه تأخر عن سداد قسط أو قسطين، اختلف الباحثون في جواز اشتراط حلول بقية الأقساط عليه.

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط حلول بقية الأقساط في حال تخلف المماطل الموسر عن أداء القسط المستحق على قولين:

القول الأول: جواز هذا الشرط، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة حيث جاء فيه:"يجوز شرعا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد"[2].

وأكد جواز هذا الشرط في دورته السابعة أيضا حيث جاء في قراره: "يجوز اتفاق المتداينين على حلول سائر الأقساط عند امتناع المدين عن وفاء أي قسط من الأقساط المستحقة عليه ما لم يكن معسرا"[3].

وبهذا الرأي أخذت غالب المصارف الإسلامية وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[4].

(1) سورة البقرة، الآية 280.

(2) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 6، ج:1، ص: 448.

(3) المرجع نفسه، العدد 7، ج:2، ص: 218.

(4) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 125.

القول الثاني: عدم جواز هذا الشرط في بيع المرابحة، وبه قال جمال الدين عطية[1] ومصطفى الزرقا[2]، وبه أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية[3].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

أ- الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز إلا ما قام الدليل على منعه، ولا دليل على المنع من هذا الشرط فيبقى على الأصل.

ب- الحاجة داعية إلى هذا الشرط لكثرة المطل من المدينين، وفيه مصلحة للمتعاقدين، فالدائن يحصل به على حقه في وقته، والمدين لا يتأخر بوفاء ما عليه لئلا تحل بقية الأقساط.

ج- نصوص وردت عن بعض الفقهاء تؤيد هذا القول:

جاء في بدائع الصنائع: "لو جعل المال نُجوماً بكفيل أو بغير كفيل وشرط أنه إن لم يوفه كل نَجْم عند محله فالمال حالٌّ عليه فهو جائز على ما شرط، لأنه جعل الإخلال بنجم شرطا لحلول كل المال عليه وأنه صحيح"[4].

وجاء في أعلام الموقعين: "فإن خاف صاحب الحق أن لا يفي له من عليه بأدائه عند كل نجم كما أجله، فالحيلة أن يشترط عليه أنه إذا حَلَّ نَجْم و لم يؤد قسطه فجميع

(1) ينظر: جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، التقويم والاجتهاد، النظرية والتطبيق، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط:2، 1413هـ، 1993م، ص: 108.

(2) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، العدد 2، رجب 1417هـ، 1996م، ص: 32.

(3) ينظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب أحمد بن عبد الرزاق الدويش، الرياض، دار بلنسية، ط:5، 1424هـ، 2003م، ج:13، ص: 182.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 45، وينظر: حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 54، وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج:1، ص: 85.

المال عليه حال، فإذا نَجَّمه على هذا الشرط جاز وتمكن من مطالبته به حالا ومنجما"[1].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

أ- إن اشتراط حلول الأقساط المؤجلة عند التأخر في أداء بعضها شرط ينافي مقتضى العقد، وهو بقاء الدين المؤجل إلى أجله فيكون باطلا.

ب- إن المتعاقدين قد دخلا في هذا العقد على التأجيل وزيادة الثمن في مقابل الأجل، واشتراط حلول الأقساط عند التأخر في أداء بعضها من غير مراعاة إسقاط ما يقابل الأجل من الزيادة في الثمن من أكل المال بالباطل، لأن المشترط قد أخذ هذه الزيادة دون مقابل بهذا الشرط فيكون باطلا.

2-3- الترجيح:

بعد عرض الأقوال وأدلتها يظهر أن القول الذي يترجح في نظر الباحث هو القول الثاني القائل بعدم جواز اشتراط حلول الأقساط عند التأخر عن سداد قسط أو قسطين، وللمصرف فقط الحق في مطالبة العميل بالقسط الذي حلَّ أجله وذلك لما يأتي:

1- اعتبار هذا الشرط فيه ظلم للعميل، لأنه بحلول الأقساط غير منقوصة معنى ذلك أن المصرف استوفى حقه قبل حلول الأجل المتفق عليه، والعميل لم يستفد من الأجل الذي اتفقا عليه من أجل السداد، ومعلوم أن العميل ما رضي بزيادة الثمن إلا من أجل تأخير الدفع.

يقول جمال الدين عطية: "البنك الإسلامي إذا جاز له تصفية علاقته بعميله قبل حلول الأجل، فإنه يكون قد استوفى ثمن البيع الآجل الذي روعي فيه الأجل دون أن يُنظِر المشتري إلى الأجل المتفق عليه. ولا شك أن هذه صورة لا يرضاها القانون فضلا

(1) ابن القيم، أعلام الموقعين عن رب العالمين، ج: 4، ص: 39.

عن العدالة والشريعة، وحريٌّ بالسلطات التشريعية والمصرفية أن تُراجِع هذا الوضع الذي يذكِّر بمرابي القرون الوسطى"[1].

والظلم يتحقق أكثر إذا كانت الأقساط كثيرة وتعثر المدين عند الأقساط الأُولى، فحينئذ وعلى أساس هذا الشرط يأخذ المصرف الثمن والذي يكون أعلى من الثمن الحالِّ على أساس التقسيط بدون تقسيط.

يقول مصطفى الزرقا: "إن اشتراط البنك حلول جميع الأقساط وحقه في المطالبة بها دفعة واحدة محل نظر ولا أراه جائزا بهذه الصورة المطلقة أبدا، فالأقساط في الأثمان المؤجلة ولاسيما في الصفقات الكبيرة هي من صلب عقد المعاوضة، والسِّعر مزيد عن المعتاد في السعر النقدي مقابل هذا التقسيط، وقد تكون الأقساط عشرين ولسنوات، وقد يتوقف المدين عن أول قسط أو الثاني طوال المدة المذكورة، فكيف يحق للبائع أن يدَّعي بها كلها دفعة واحدة فيأخذ الثمن الأعلى المقدر على أساس التقسيط بلا تقسيط؟ وأي ظلم للمدين أعظم من هذا، إنه ذبح له بلا سكين، وكونه مماطلا ظالما لا يبيح لنا أن نظلمه بل نرده إلى الحق"[2]

2- إن اشتراط هذا الشرط يعود على بيع التقسيط بالنقض، لأن العميل بحلول الأقساط يدفع الثمن وكأنه دفعه مقسط ولكن بدون تقسيط بسبب هذا الشرط.

3- أما بالنسبة لنصوص الفقهاء التي استدلوا بها على جواز هذا الشرط فهي نصوص لم تَرِد في بيع التقسيط الذي يراعى فيه زيادة الثمن مقابل الأجل، وإنما وردت في الدَّيْن الحال على المدين ثم اتفقا على تنجيمه نجوماً، واشتراطا حلول الأقساط دفعة واحدة إذا لم يؤد القسط الذي حلَّ أجله.

ودليل هذا أن هذه المسألة سبقهم لذكرها صاحب المخارج في الحيل وذكر هذا التفصيل، حيث جاء فيه ما يلي: "قلت: أرأيت الرجل يكون له على رجل مال من ثمن

(1) جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية، ص: 108.

(2) مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 32.

متاع والمال حال، فأراد المطلوب أن يؤخره الطالب بالمال سنة على أن يؤدي إليه كل شهر كذا شيئا مسمى، فخاف الطالب أن لا يفي بذلك كيف الحيلة في ذلك؟ قال: يُشهد أنه قد أخره بالمال الذي عنده كذا وكذا شهرا على أن يؤدي إليه كل شهر كذا، فإن أخر نجما عن محله فجميع المال على المطلوب حال، قلت: ويجوز ذلك؟ قال: نعم هو جائز على ما وصفت لك"[1].

وهناك مصرف واحد حسب علمي يشترط على عميله شرطا قريبا من شرط حلول الأقساط، وهو أنه إذا حُوِّل إلى حسابه أكثر من راتب شهري فإن المصرف يقوم بحجز مبلغ يساوي مبالغ الأقساط المستحقة في الأشهر التي تم تحويل رواتبها مقدما.

جاء في عقد بيع المرابحة الذي يصدره مصرف أبو ظبي الإسلامي في المادة السادسة ما يأتي:

"إذا كان راتب الطرف الثاني – العميل- محولا للطرف الأول – المصرف- فإنه يجوز للطرف الأول إذا حول إليه مقدما أكثر من راتب شهر واحد من رواتب الطرف الثاني أن يقوم بحجز مبلغ يساوي مبالغ الأقساط المستحقة في الأشهر التي تم تحويل رواتبها مقدما"[2].

ومعنى هذا الشرط أن العميل لا يستفيد من الرواتب التي تصرف إليه مقدما إلا بقدر ما زاد على الأقساط الواجب دفعها للمصرف، وبالتالي لا يستفيد من الأجل الذي ضربه له المصرف لسداد الأقساط.

وفي المقابل نجد أن المصرف يجيز لنفسه أخذ الأقساط قبل حلول أجلها ويصبح بيع تقسيط بلا تقسيط.

(1) الشيباني، محمد بن الحسن، المخارج في الحيل، القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية ، ط.د ، 1419هـ ، 1999م ، ص: 81.

(2) عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

والملاحظ أيضا في هذا الشرط أن المصرف يجيز لنفسه حجز هذه الأقساط وحرمان العميل من الاستفادة منها، رغم أنه لا يعلم في مستقبل الزمان هل سيتأخر عن سداد هذه الأقساط أم لا؟

وهذا الشرط كسابقه لا يجوز اشتراطه على العميل، والواجب على المصرف أن ينتظر أجل كل قسط لمطالبة العميل بتسديده، فإن سدده وإلا سلك الطرق المشروعة للحصول عليه، ويفعل ذلك في كل قسط.

3- أثر اشتراط حلول الأقساط حال التخلف عن السداد على عقد المرابحة:

اشتراط حلول الأقساط حال التخلف عن السداد شرط ساقط ولا يجوز لما فيه من الظلم للعميل، لكنه لا يفسد عقد بيع المرابحة لأنه لا يؤثر على أركانها من متعاقدين وصيغة وثمن ومثمن.

والواجب على المصارف الإسلامية أن تلغي هذا الشرط من عقودها وتطالب العميل بالأقساط التي حلَّ آجالها فقط، والتي لم يحن آجالها تنتظر تلك الآجال حتى يبقى البيع بيع تقسيط حقيقة.

ثانيا: اشتراط المصرف التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط.

إن تماطل كثير من المدينين في أداء الدين المترتب في ذمتهم بسبب ضعف الوازع الديني والخلقي، أصبح يلحق أضرارا بالدائنين سواء أكانوا أفرادا أم مؤسسات، خاصة في هذا العصر الذي يشكل فيه عنصر الوقت أهمية بالغة في النظام المالي.

والمصارف الإسلامية من المؤسسات المالية التي تعاني من تماطل المدينين في تسديد ديونهم اطمئنانا منهم بأنها لا تستطيع أن تفرض عليهم فوائد تأخير لأنها من الربا المحرم، بعكس المصارف الربوية التي لا تجد هذا الإشكال حيث تفرض على المدينين المتأخرين عن السداد فوائد ربوية والتي تتضاعف بصورة تلقائية كلما تأخر، مما يلزم العميل أداء الدين في موعده المحدد تفاديا للفوائد المركبة التي ستترتب عليه.

من أجل كل هذا جعل المصارف الإسلامية تنحو منحىً آخر لمعالجة هذه المشكلة، وهو وضع شرط يقضي بتعويض المصرف عن الضرر الذي يلحق به جراء هذا التأخير.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط المصرف التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط.

جاء في عقد تمويل عقار مرابحة الذي يصدره بنك البركة الجزائري في المادة الرابعة تحت عنوان غرامات التأخير ما يلي:

"يحق للبنك أن يفرض على المدين المماطل غرامة تأخير بالنسبة المنصوص عليها في الشروط المصرفية السارية المفعول من المبلغ المستحق عن كل شهر تأخير، بغض النظر عن الوسائل الأخرى التي يمنحها له القانون لتحصيل دينه"(1).

وجاء في عقد طلب شراء بضاعة للمرابحة للآمر بالشراء الصادر عن البنك الإسلامي الأردني في البند الخامس والعشرين ما يلي:

"في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى الفريق الأول- المصرف- وامتناعنا عن الوفاء رغم يسرنا، يحق للفريق الأول أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشئ و/أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة، وفي حالة عدم اتفاقنا مع الفريق الأول على تقدير الضرر تحال مطالبة الفريق الأول إلى التحكيم المبحوث عنه في العقد، ... ويكون للفريق الأول الحق في المطالبة بمقدار الضرر دون الحاجة إلى توجيه إخطار عدلي أو إنذار أو تنبيه أو أي إجراء آخر، وتصرف المبالغ طبقا لما يقرره المستشار الشرعي للبنك"(2).

وجاء في عقد بيع المرابحة الذي يصدره مصرف الشارقة الإسلامي في البند الرابع الفقرة الثانية ما يلي:

(1) عقد تمويل عقار مرابحة الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 1.

(2) عقد طلب شراء بضاعة للمرابحة للآمر بالشراء الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 1.

"يلتزم الطرف الثاني – العميل- بتعويض الطرف الأول- المصرف- عن كافة الأضرار الفعلية التي تلحق به نتيجة تخلف الطرف الثاني في سداد الأقساط المشار إليها في المادة (4-1) أعلاه في تواريخ استحقاقها، على أن يتم التقدير بمعرفة المحكمة المختصة"[1].

2- حكم اشتراط التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط:

2-1- تحرير محل النزاع:

هناك بعض النقاط اتفق عليها الفقهاء و لم يختلفوا عليها وهي كالتالي:

أ- المدين المماطل بسبب الإعسار الذي لا يجد وفاء لدينه فإنه يمهل حتى يوسر ويترك يطلب الرزق لنفسه وعياله ودائنيه، ولا تحل مطالبته ولا ملازمته ولا مضايقته، لأن المولى أوجب إنظاره إلى وقت الميسرة، ومن باب أولى لا يطالب بالتعويض عن ضرر التأخير.

قال ابن رشد: "لأن المطالبة بالدين إنما تجب مع القدرة على الأداء، فإذا ثبت الإعسار فلا سبيل إلى المطالبة ولا إلى الحبس بالدين لأن الخطاب مرتفع عنه إلى أن يوسر"[2].

ب- اتفق الفقهاء على حرمة اتفاق المتعاقدين الدائن والمدين على مبلغ محدد أو نسبة معينة يدفعها المدين للدائن جراء التأخر عن السداد، لأن هذا بعينه هو ربا الجاهلية.

وهذا الشرط باطل كما صرح بذلك الحطاب حيث قال: "إذا التزم المدَّعَى عليه للمدعي أنه إذا لم يوفه حقه في كذا فله عليه كذا وكذا، فهذا لا يختلف في بطلانه لأنه صريح الربا سواء أكان الشيء الملتزم به من جنس الدين أم غيره، وسواء أكان شيئا معينا أم منفعة"[3].

(1) عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

(2) ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج: 2، ص: 306.

(3) الحطاب، محمد بن محمد، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ت: عبد السلام محمد الشريف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط: 1، 1404هـ، 1984م، ص: 176.

وقال ابن عبد البر[1]: "أجمع العلماء من السلف والخلف على أن الربا الذي نزل بالقرآن تحريمه هو: أن يأخذ الدائن لتأخير دينه بعد حلوله عوضا عينيا أو عرضا، وهو معنى قول العرب: إما أن تقضي وإما أن تربي"[2].

وأخشى أن تكون المادة الرابعة من عقد تمويل عقار مرابحة الذي يصدره بنك البركة الجزائري داخلة تحت الاتفاق الذي نقله الحطاب، فالنص واضح على أن للمصرف الحق في فرض غرامة على العميل بمجرد التأخير دون ربط هذه الغرامة بالضرر، وبالتالي يلزم المدين دفع الغرامة إذا تأخر عن دفع التزامه في حينه سواء ألحق المصرف ضرر فعلي أم لا.

وذلك بعكس عقد المرابحة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني ومصرف الشارقة الإسلامي حيث ربطا التعويض بالضرر الفعلي.

ج- المدين الموسر القادر على قضاء الدين ولكنه يماطل بعد حلول أجل التسديد، هذا يُعَدُّ من الظلم الموجب للعقوبة الحاملة على الوفاء والزاجرة عن الإقدام على هذا المنكر في حقوق العباد، لما روى عمرو بن الشريد عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «لَيُّ الوَاجِدِ ظُلْمٌ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»[3].

(1) أبو عمر يوسف بن عبد البر النمري، ولد سنة ثمان وستين وثلاثمائة في ربيع الآخر. من مصنفاته: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، الدرر في اختصار المغازي والسير، الاستذكار لمذاهب علماء الأمصار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار. توفي بشاطبة في ربيع الآخر سنة ثلاث وستين وأربعمائة. ينظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، ص: 440.

(2) ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ت: محمد محمد أحيد ولد ماديك، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ط:2، 1400هـ، 1980م، ج: 2، ص: 633.

(3) رواه البخاري معلقا، صحيح البخاري، كتاب الاستقراض، باب لصاحب الحق مقال، ج:2، ص: 845، وأبو داود، سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، ج:3، ص: 312، رقم 2628، والنسائي، سنن النسائي، كتاب البيوع، باب مطل الغني، ج:7، ص: 316، رقم 4690، وابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب الصدقات، باب الحبس في الدين والملازمة، ج:3، ص: 151، رقم 2427، قال ابن حجر: إسناده حسن. فتح الباري، ج:5، ص: 62.

قال المناوي[1]. في شرح هذا الحديث: "يحل عرضه بأن يقول له الدائن: أنت ظالم، أنت مماطل ونحوه مما ليس بقذف ولا فحش، وعقوبته بأن يعزره القاضي على الأداء بنحو ضرب أو حبس حتى يؤدي"[2].

وهنا أثيرت مسألة التعويض عن ضرر المماطلة، وهل تدخل ضمن العقوبة التي نص على جوازها الحديث أو لا؟

2-2- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم اشتراط التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط على قولين:

القول الأول: عدم جواز إلزام المدين المماطل القادر على الوفاء بتعويض مالي يدفعه للدائن جبرا للضرر اللاحق له، وبهذا القول قال جمهور العلماء المعاصرين منهم علي الخفيف[3]، ونزيه حماد[4]، ومحمد تقي العثماني[5]، وعلي السالوس[6]،

(1) زين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي، ولد سنة اثنتين وخمسين وتسعمائة. من مصنفاته: التيسير في شرح الجامع الصغير، الكواكب الدرية في تراجم السادة الصوفية، نتيجة الفكر شرح على متن نخبة الفكر، توفي بمصر سنة ألف وواحد وثلاثين. ينظر: خير الدين الزركلي، الأعلام، بيروت، دار العلم للملايين، ط:12، 1997م، ج:6، ص: 204، وعبد الحي بن عبد الكبير الكتاني، فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات، ت: إحسان عباس، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط:2، 1982م، ج: 2 ، ص: 561.

(2) المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1415هـ، ج:5، ص: 509.

(3) ينظر: علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، ص: 151.

(4) ينظر: نزيه حماد، منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 14، 1413هـ، 1992م، ص: 22.

(5) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، دمشق، دار القلم، ط:1 ، 1419هـ ، 1998م، ص: 40.

(6) ينظر: علي أحمد السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، الدوحة، دار الثقافة، ط.د، 1418هـ، 1998م، ص: 564.

وعبد الله بن بيه[1]، ومحمد عثمان شبير[2]، ورفيق يونس المصري[3].

وبهذا القول أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[4]، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة عشر حيث جاء فيه ما يلي: "رابعا: يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء[5].

القول الثاني: جواز إلزام المدين المماطل القادر على الوفاء بتعويض الدائن عن الضرر المترتب على التأخر في السداد، وبه قال مصطفى الزرقا والصديق محمد الضرير وعبد الله بن سليمان المنيع وجمال الدين عطية.

ولكنهم اختلفوا في كيفية التعويض عن الضرر ما بين موسع ومضيق، فالشيخ مصطفى الزرقا توسع في التعويض حيث جعل المماطلة سببا في جواز الحكم بالتعويض، لأنه يترتب عليها ضرر وهو فوات فرصة الربح[6].

والصديق محمد الضرير ضَيَّق فَقَيَّد التعويض بالضرر المادي الفعلي الذي يصيب الدائن وهو مقدار الربح الذي حققه الدائن في فترة المماطلة، وهذا يعني أنه إذا لم يحقق ربحا في مدة المماطلة لا يستحق تعويضا لأنه لم يصبه ضرر من المماطلة[7].

---

(1) ينظر: ابن بية، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" للزرقا، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، العدد 2، رجب 1417هـ، 1996م، ص: 49.

(2) ينظر: محمد عثمان شبير، صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي، بحث ضمن كتاب بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، محمد سليمان الأشقر وآخرون، عمان، دار النفائس، ط:1، 1418هـ، 1998م، ص: 873.

(3) ينظر: رفيق يونس المصري، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" لمصطفى الزرقا، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، العدد 2، رجب 1417هـ، 1996م، ص: 75.

(4) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 34.

(5) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 14، ج:4، ص: 692.

(6) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 29.

(7) ينظر: الصديق الضرير، تعليق على بحث "التعويض عن ضرر المماطلة في الدَّيْن بين الفقه والاقتصاد" لمحمد أنس الزرقا، ومحمد علي القري، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، العدد:5،1413هـ، 1993م،ص: 71.

أما جمال الدين عطية[1] وعبد الله بن سليمان المنيع[2] فتوسطا بين الطرفين وقدَّرا التعويض إما بما يحققه المدين من ربح نتيجة استخدام مال الدائن بغير حق، وإما بما فات الدائن من ربح بالمعدل الذي حققه في بقية أمواله، وهذا متيسر في حالة المصارف الإسلامية إذ يؤخذ بمعدل الربح الإجمالي الذي يُحَقَّق.

2-3- أدلة الأقوال:

2-3-1- دليل القول الأول:

أ- عموم الآيات الدالة على تحريم الربا، ومنها قول الله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[4].

وجه الدلالة: إن آيات تحريم الربا ورد الدائن إلى رأسماله دون زيادة أو نقصان جاءت عامة، فلم تفرق بين غني وفقير وبين موسر ومعسر وبين وَفِيٍّ ومُماطِل.

وهذا التعويض إنما جاء في مقابل تأخير أداء الدين فهو زيادة في دين ثابت في الذمة، وحقيقته إما أن تقضي أو تربي، وتسميته تعويضا أو غرامة أو عقوبة لا يصرفه عن أصله وحقيقته، فالعبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني[5].

ب- ما روى عمرو بن الشريد عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَيُّ الْوَاجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»[6].

(1) ينظر: جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية، ص: 145.

(2) ينظر: عبد الله بن سليمان المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، بيروت، المكتب الإسلامي، ط:1، 1416هـ، 1996م، ص: 394.

(3) سورة البقرة، الآية رقم 275.

(4) سورة البقرة، الآية رقم 279.

(5) ينظر: عبد الله بن بية، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" لمصطفى الزرقا، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، ص: 48.

(6) سبق تخريجه، ينظر: ص: 156 من الرسالة.

وجه الدلالة: إن المماطلة كانت موجودة على عهد النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والعصور اللاحقة و لم يخل منها أي عصر، ومع ذلك فإن النبي صلى الله عليه وسلم قرر في حق المماطل العقوبة التعزيرية زجرا له وردعا بما يجعله لا يقدم على هذا الظلم.

ولو كان أمر التعويض واردا لنبه عليه الصلاة والسلام لشدة الحاجة إليه، كما أنه لا أحد من علماء السلف فسر العقوبة المذكورة في الحديث بالتعويض المالي للدائن، بل فسروا الحديث إما بالحبس أو الضرب أو بيع مالِه[1].

ج- إن من القواعد الشرعية قاعدة "سد الذرائع"، والمتأمل في إلزام المدين المماطل بالتعويض يجزم بأنه إن لم يكن التعويض من الربا الصريح فهو ذريعة موصلة إليه، فإعمالا لهذه القاعدة يتحتم الاقتصار في عقوبة المدين المماطل على ما ورد به النص، وما ذكره أهل العلم من الزواجر الشرعية الكافية لردع الظالم وحمله على الوفاء، خشية أن يؤول الأمر إلى استباحة الفوائد الربوية بحجة أنها تعويض للدائن عما فاته من منافع؛ فنقع فيما وقع فيه النصارى حيث أباحوا الربا المحرَّم في شريعتهم بسبب دعوى التعويض عن الضرر والربح الفائت.

جاء في كتاب الصراع الطبقي: "وامتد الصراع بين المرابين والمجتمع بضع قرون وَمَرَّ على عدة مراحل ...وراحوا يتحايلون على النصوص التي تحرم الربا، قالوا: إن المدين الذي اقترض لا يلتزم بفوائد ربوية، لكن عليه أن يدفع تعويضا للمقرض عن التأخر في سداد الدين، ليعوض ما لحقه من خسارة بسبب هذا التأخير"[2].

د- القول بتضمين المدين المماطل يستلزم توفر بعض الشروط التي من الصعب تحقيقها عمليا، ومن ذلك:

1- القول بتضمين المدين المماطل يستلزم النظر في يسار المدين وإعساره، ويكاد يتعذر على الدائن التحقق من ذلك في كل قضية بعينها، لاسيما وأن المصرف يتعامل مع ألوف

(1) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 40.

(2) ثروت أنيس، الصراع الطبقي وقانون التجار نقلا عن عبد الله بن محمد السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، الرياض، دار طيبة، ط: 2، 1421هـ، 2000م، ج: 2، ص: 1248.

الأشخاص والمؤسسات في وقت واحد، ولذا فإن الواقع العملي الذي تسير عليه المصارف الإسلامية التي أخذت بمبدإ التعويض أنها تنص في اتفاقياتها على أن المدين يعتبر موسرا ما لم يثبت العكس، إلا في الحالة التي حكم عليه فيها بالإفلاس قانونا وهي حالة نادرة، مما يعني أن كثيرا من المدينين الذين حكم عليهم بالتعويض هم من المعسرين حقا.

2- القول بالتعويض يفترض وقوع ضرر على الدائن يتمثل في تفويت فرصة استثمار الدين مدة المماطلة، وهذا الشرط إن جاز نظريا فهو بعيد في الواقع العملي، لأن الدائن لا يقطع بتنمية ماله واستثماره، ثم لو استثمره فإنه لا يقطع بحصول ربح فقد يربح وقد يخسر، وعلى هذا فدعوى وقوع الضرر يكتنفها كثير من الاحتمالات مما يجعلها لا تُقْبَل[1].

2-3-2- أدلة القول الثاني:

أ- الآيات الدالة على وجوب الوفاء بالعقود والحث على أداء الأمانات، والنهي عن أكل المال بالباطل كقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَـٰطِلِ ﴾[4].

وجه الدلالة: تأخير الوفاء بالوعد عن ميعاده دون رِضَى صاحب الحق من إخلاف الوعد والإخلال بالأمانة وأكل منفعة المال بالباطل، وهذا ما يجعل العاقد المتخلف مقصرا وظالما

(1) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 42، ويوسف بن عبد الله الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار ابن الجوزي، ط: 1، 1425هـ، 2005م، ج:1، ص: 650.

(2) سورة المائدة، الآية رقم 01.

(3) سورة النساء، الآية رقم 58.

(4) سورة النساء، الآية رقم 29.

بسبب حرمانه لصاحب الحق من الاستفادة من حقه بلا مسوغ، وهذا ضرر يجعل المتسبب فيه مسؤولا[1].

ب- عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عله وسلم قضى أن: «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَار»[2].

وجه الدلالة: الحديث أفاد وجوب رفع الضرر، ولا يمكن إزالة الضرر عن الدائن إلا بتعويضه عما لحقه من ضرر المطل، حتى إن معاقبة المتسبب بغير تعويض مالي لا يفيد المتضرر شيئا[3].

ج- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ»[4].

وحديث عمرو بن الشريد عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَيُّ الوَاجِدِ ظُلْمٌ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتُهُ»[5].

وجه الدلالة: دل الحديث الأول على أن الغني القادر على الوفاء إذا ماطل فهو ظالم، والظالم ينبغي أن يؤخذ على يديه ومن ذلك مطالبته بالتعويض.

ودل الحديث الثاني أن الواجد الممتنع عن الوفاء يستحق العقوبة ومنها مطالبته بالتعويض[6].

(1) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، ص: 13.

(2) سبق تخريجه، ينظر: ص: 104 من الرسالة.

(3) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 15.

(4) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحوالات، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة، ج:2، ص: 799، رقم 2166، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، ج: 3 ، ص: 1197، رقم 1564.

(5) سبق تخريجه، ينظر: ص: 156 من الرسالة.

(6) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 15.

د- إن من أسس الشريعة ومقاصدها العامة عدم المساواة بين الأمين والخائن والعادل والظالم، وإذا لم يُلزم المماطل بالتعويض عن تأخير الأداء فإن ذلك يؤدي إلى أن يتساوى هذا الظالم العاصي مع الأمين العادل المؤدي للحقوق في وقتها.

والجزاء الأخروي بمعاقبة هذا الظالم لا يفيد صاحب الحق المهضوم شيئا في الدنيا، ولذا جعلت للحقوق المالية حماية وضمانات قضائية في الشريعة في هذه الدنيا قبل الجزاء الأخروي، وإلا إذا تساويا في الأمر الدنيوي فإن هذا يشجع كل مدين على المطل وتأخير الحقوق[1].

هـ- قياس تأخير الوفاء بالدَّين على الغصب، لأن تأخير الوفاء وحجب منفعة المال عن صاحبه ظلم وعدوان، وإذا كانت منافع المغصوب مضمونة على الغاصب[2]، فإن منافع الدين الذي أخره المدين يجب أن تكون مضمونة، وهذه المنافع هي ما كان يجنيه الدائن من ربح في أدنى الحدود المعتادة في التجارة لو أنه قبض دينه في ميعاده واستثمره بالطرق المشروعة الحلال، كما لو دفعه مضاربة لمن يتاجر به، فهذا الربح المقدر هو الذي يجب أن يضمنه المدين[3].

و- إن الدين نفسه لا يتصور فيه الهلاك لأن محله الذمة فيبقى قائما فيها اعتبارا ولو عجز المدين عن الوفاء، فتبقى منافع هذا الدين التي حجبها المدين عن الدائن هي محل الهلاك أو التعطيل المضمون على المدين، وعلى هذا فضرر الدائن من تأخير وفاء الدين عن ميعاده ينحصر فيما فاته من منافع دينه لو قبضه في ميعاد وفائه، وهذه المنافع هي ما كان يجنيه الدائن من ربح في أدنى الحدود المعتادة في التجارة لو أنه قبض دينه في ميعاده واستثمره بالطرق المشروعة الحلال[4].

---

(1) ينظر: المرجع نفسه.

(2) وهذا على مذهب الشافعية والحنابلة، ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 14، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 369.

(3) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 18.

(4) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 18.

2-4- مناقشة الأدلة:

2-4-1- مناقشة أدلة القول الأول:

لقد ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأول كما يلي:

أ- ناقشوا استدلالهم بعموم الآيات الدالة على تحريم الربا وأن التعويض المالي عن الضرر هو الربا ويلحق به، بأن هناك فروقا بين التعويض وبين الفوائد الربوية تمنع إلحاق أحدهما بالآخر وهي:

1- إن الزيادة الربوية في غير مقابلة عوض فهي نتيجة تراض بين الدائن والمدين على تأجيل السداد مقابل الزيادة في الدين، أما التعويض فهو مقابل تفويت منفعة على الدائن ولا يفتقر إلى رضا المدين المماطل(1).

وأجاب أصحاب القول الأول: بأن الفائدة الربوية لها مقابل، بل إنها وفقا لنظرية الفرصة الضائعة مقابل عدم الاستفادة من المال في الفترة المؤجلة، وهي الحجة ذاتها التي يحتج بها القائلون بالتعويض، فالمقرض بلا فائدة كذلك تفوته منافع وتلحق به مضار، فهل يسوغ له أن يطالب بالتعويض عن هذه المنافع الفائتة؟(2).

2- الزيادة الربوية اتفاق بين الدائن والمدين لقاء التأجيل وعلى سبيل التراضي، بينما التعويض في مقابل المطل وهو ظلم وتعدٍّ من المماطل(3).

وأجاب أصحاب القول الأول: بأنه يسلم بظلم المماطل لكن ليس كل ظلم أو ضرر يعدُّ موجبا للتعويض المالي(4).

3- الزيادة الربوية عوض عن فترة مستقبلية لتمديد فترة السداد يتم بالاتفاق بين الدائن والمدين، وبالتالي لا يسمى المدين بهذا التأخير مماطلا ولا ظالما، أما التعويض فهو في

(1) ينظر: عبد الله المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، ص: 415.

(2) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 41.

(3) ينظر: عبد الله المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، ص: 416.

(4) ينظر: نزيه حماد، منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل، ص: 23.

مقابلة الضرر الحاصل بسبب التأخر من غير رضا الدائن، وهو تعويض عن ضرر واقع في الزمن الماضي لإزالة الضرر، والمدين بهذا التأخر يسمى ظالما ومماطلا[1].

وأجاب أصحاب القول الأول: بأن التعويض أيضا مشروط مسبقا في أصل العقد بين الدائن والمدين، وإنما الذي يتأخر هو تحديد مقدار هذا التعويض[2].

4- نسبة الزيادة الربوية معلومة للطرفين في أصل العقد، أما التعويض فإنما يتحدد على أساس الضرر الواقع على الدائن خلال مدة المطل والذي يقاس بمقدار الأرباح المتحققة في تلك المدة[3].

وأجاب أصحاب القول الأول: بأن هذا الفرق غير مؤثر فاشتراط الزيادة في رد الدين ربا بصرف النظر عن الكيفية التي يتم بها تقدير الزيادة، ثم إن هذا الفرق نظري وليس بعملي، لأن نسبة تحقيق الأرباح في العمليات الاستثمارية في المصارف تكاد تكون معلومة، خصوصا أن معظم العمليات تدور حول المرابحة المؤجلة فعاد الأمر إلى كون تلك النسبة معروفة سلفا[4].

ب- نوقش استدلالهم بحديث عمرو بن الشريد بأن المماطلة كانت موجودة في عصر النبوة وبعدها، ولكن لا النبي صلى الله عليه وسلم نَبَّه على التعويض المالي مع مسيس الحاجة إلى التنبيه إليه، ولا أحد من علماء السلف قال بها.

أجاب أصحاب القول الثاني: بأن عموم لفظ العقوبة يشمل العقوبة المالية وليس ثمة ما يمنع من أن يكون تعويض الدائن عن ضرر المماطلة داخلا فيها[5].

وأجاب أصحاب القول الأول: بأن ولاية إيقاع العقوبة التعزيرية للحاكم، والتعويض هنا يقع بالشرط أو بالعرف، ويتولاه الدائن بنفسه فخرج عن كونه تعزيرا بالمال، ولو فُوِّض

(1) ينظر: عبد الله المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، ص: 417.

(2) ينظر: الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، ج:1، ص: 646.

(3) ينظر: مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 19.

(4) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 43.

(5) ينظر: عبد الله المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، ص: 398.

تنفيذ العقوبة الشرعية إلى آحاد الناس بدون حكم الحاكم لأدى ذلك إلى فوضى ونزاع ولا يُقِرُّ ذلك شرع ولا عقل.

ثم إنه لو جاز للدائن أن يعاقب بالتعويض المالي لجاز له أن يعاقب بالعقوبة المقررة بالشرع من الحبس أو الضرب[1].

2-4-2- مناقشة أدلة القول الثاني:

وناقش أصحاب القول الأول أدلة القول الثاني كما يلي:

أ- ناقشوا استدلالهم بالآيات الدالة على وجوب الوفاء بالعقود وأداء الأمانات والنهي عن أكل أموال الناس بالباطل، بأن هذا احتجاج بعمومات ومبادئ ليست في محل النزاع بخصوصه وهو تعويض الدائن عن ضرر المماطلة من المدين[2].

ب- أما استدلالهم بحديث عبادة بن الصامت فنوقش بأن دلالة الحديث عن تحريم الضرر ووجوب إزالته بالطرق المشروعة أمر مسلَّم به، ولكن ليس كل ضرر تجب إزالته بالتعويض المالي، ولو دل على ذلك لكان واجبا ولوجب على كل قاض وكل مفت أن يقضي ويفتي بالتعويض المالي، ولكن لم يوجد من أفتى بذلك مع كثرة قضايا المطل في كل عصر ومَصْر[3].

أما كون معاقبة المدين بغير التعويض المالي لا يفيد الدائن شيئا لا يعني جواز الإلزام بالتعويض، لأن هذه المسألة لا تعالجها قاعدة الجوابر لخروجها عن نطاقها وانضوائها تحت قاعدة الزواجر التي تكفل رفع هذه المفسدة واستئصالها من حياة الناس[4].

---

(1) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 42، وعلي السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، ج:2، ص:567.

(2) ينظر: عبد الله بن بية، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" للزرقا، ص: 47.

(3) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 40.

(4) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، ص: 335.

ج- وناقشوا استدلالهم بحديث أبي هريرة وحديث عمرو بن الشريد بأنه لا ينكر أن مماطلة القادر على الوفاء ظلم، غير أن الشرع لم يرتب تعويضا على هذا الظلم، وإنما قرر عقوبة تعزيرية على المماطل الظالم ذكرها أهل العلم وهي الحبس والضرب وبيع المال ونحو ذلك، ولم ينقل عن أحد منهم تفسير العقوبة هنا بتغريم المماطل مالا عوضا عن ضرر المطل يُدفَع للدائن[1].

د- وناقشوا استدلالهم بأنه يلزم عن عدم التعويض المالي للدائن من قبل المدين المماطل مساواة الظالم العاصي مع الأمين العادل المؤدي للحقوق في وقتها، بأن هذا لا يُسلَّم فالواقع أنه لا مساواة بين المماطل والأمين العادل، حيث توقع عقوبة رادعة على الأول في الدنيا دون الأخير وهذا في حالة ما إذا خف الوازع الديني، وهذه العقوبات الزاجرة كفيلة بردع العاصي وكفه عن المخالفة بقوة لا تعدلها أية غرامة مالية.

أما إذا كان هناك وازع ديني فتسمية المطل في الشريعة ظلما كافية في ردع المؤمن بالله الخائف من أليم عقابه، وما توعَّد به على الظالم، ولو لم يكن هناك غرامة مالية[2].

هـ- أما قياسهم تأخير الوفاء بالدين على الغصب في جواز التعويض فهو قياس مع الفارق، وذلك لأن القائلين بتضمين الغاصب منافع العين المغصوبة مدة الغصب اشترطوا لذلك أن تكون المنفعة مما يجوز أخذ العوض عنها، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يرد عليها عقد الإجارة.

جاء في مغني المحتاج: "وتضمن بأجرة المثل منفعة الدار والعبد ونحوهما من كل مَالَهُ منفعة يستأجر عليها كالكتاب والدابة ... أما ما لا يؤجر ... فلا تضمن منفعته"[3].

(1) ينظر: حسن عبد الله الأمين ، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" للزرقا، مجلة دراسات اقتصادية، العدد 2، رجب 1417هـ، ص: 43.

(2) ينظر: المرجع نفسه.

(3) الشربيني، مغني المحتاج، ج:3، ص: 353.

وفي المبدع في شرح المقنع: "وإن كانت للمغصوب أجرة أي مما تصح إجارته فعلى الغاصب أجر مثله مدة بقائه في يده"[1].

وهذا الشرط غير متحقق في النقود حيث لا تصح إجارتها فهي تستهلك بالانتفاع بها، ولو غصبت فلا يضمن إلا المبلغ المغصوب فقط.

قال ابن قدامة: "وما تتماثل أجزاؤه وتتقارب صفاته كالدراهم والدنانير والحبوب والأدهان ضمن بمثله بغير خلاف"[2].

والقياس الصحيح أن تقاس المماطلة بالديون وهي نقد على غصب النقود لا على غصب الأعيان[3].

2-5- الترجيح:

بعد بحث هذه المسألة وذكر الأقوال وأدلتها، والمناقشات الواردة بين أصحاب الأقوال قدر المستطاع والنظر فيها، يترجح في نظر الباحث القول بعدم جواز إلزام المدين المماطل بتعويض مالي يدفعه للدائن لدفع ضرر المماطلة، سواء كان بالاتفاق بين الدائن والمدين أو حكمت به المحكمة المختصة، وذلك لما يلي:

أ- قوة الأدلة التي استدل بها القائلون بالمنع، والإجابة عما ورد عليها من مناقشات وسلامتها في الدلالة على المنع.

ب- بالإضافة إلى أن هذه المسألة مشمولة بنصوص الكتاب والسنة التي حرمت الربا والزيادة على الدَّيْن، فقد ذكرها الفقهاء نصا ولم يقولوا بجواز الزيادة على الدين لقاء المماطلة لرفع الضرر، جاء في منح الجليل في شرح مختصر خليل: "مطل المدين لا يوجب زيادة في الدين، وله طلبه عند الحاكم وأخذه منه، كيف وقد دخل عند المعاملة معه على أن يتقاضى حقه كما دفعه أو أن يمطله أو على أن يفلس أو يموت مفلسا ... ونقل عن

(1) ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج:5، ص: 185.

(2) ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 362.

(3) ينظر: عبد الله بن بية، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" للزرقا، ص: 50.

ابن لب أنه سئل عن النازلة نفسها فأجاب بأنه لا عبرة بالمماطلة، ولا فرق بين المماطلة وغيره إلا في الإثم"[1].

ج- مآل القول بجواز التعويض عن الضرر تجويز الفائدة المحرمة تحت غطاء التعويض عن التأخير، وبيانه أن المصرف حتما سيفضل عدم الإلحاح على العميل في المطالبة طمعا في العوض الذي سيناله مقابل التأخير، لأن هذا العوض على أية حال لن يكون أقل مما سيحققه المصرف من أرباح خلال نفس الفترة، والعميل سيستسهل المماطلة وتحمل العوض بدلا من السداد، لأن ذلك لم يقابل بإلحاح جاد من المصرف ومن ثم تنقلب الصورة مع مرور الزمن وتواطؤ الناس إلى اتفاق ضمني على التأخير والتعويض، ثم إن إرجاء تحديد مقدار التعويض إلى ما بعد السداد قد يؤدي إلى المنازعة مع ما يصحب ذلك من صعوبة التقدير، وليس من المستبعد أن يتم تحديد مقدار التعويض في بداية العقد وأن يكون مربوطا بعدد أيام التأخير تماما كما تحسب الفائدة الربوية، وهذا هو المحذور الذي ينبغي التنبه له في بداية الأمر[2].

وبعد الخلوص إلى القول بعدم جواز التعويض عن الضرر اللاحق بالدائن جراء مماطلة المدين وأنه من الربا المحرم، فإن الفقهاء ذكروا عدة عقوبات تعزيرية تجعل من المدين لا يتأخر في سداد دينه، ومن هذه العقوبات:

أ- منع المدين من السفر بناء على طلب الدائن، جاء في مختصر خليل: ":وللغريم منع من أحاط الدين بماله من تبرعه ومن سفره إن حَلَّ بغيبته"[3].

(1) ينظر: محمد عليش، منح الجليل في شرح مختصر خليل، بيروت، دار الفكر، ط.د، 1409هـ، 1989م، ج:4، ص: 533.

(2) ينظر: الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف، ج:1، ص: 652.

(3) ينظر: خليل بن إسحاق، مختصر خليل، صححه وعلق عليه أحمد نصر، المكتبة المالكية، ط: الأخيرة، 1401هـ، 1981م، ص: 201، وينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:4، ص: 136، وابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج:4، ص: 306.

ب- بيع القاضي من مال المدين المماطل الموسر ما يُوَفِّي به الدين المستحق[1].

ج- تغريم القاضي المدين المماطل نفقات الدعوى ضده وعلى الوجه المعتاد في الشكوى[2].

د- تقديم المدين ضمانات للدائن سواء كانت كفالة شخصية أو رهن عقار ونحوه.

هـ- الكتابة في وسائل الإعلام ونحوها عن مماطلة المدين، ويمكن قيام القاضي بذلك أو أخذ إذن منه، والأصل في هذا حديث «يُحِلُّ عِرْضَهُ».

و- حرمان المدين المماطل من الاستدانة مستقبلا فيجعل اسمه في القائمة السوداء فلا يتعامل معه أي مصرف في الدولة، ولا شك أن مثل هذا التصرف يؤثر في الضغط على المدين المماطل، ويدعوه إلى المسارعة بوفاء الدين أكثر مما يؤثر عليه فرض الغرامة.

ز- عقوبته بالحبس والضرب[3].

يقول نزيه حماد بعد عرضه مجموعة وافية من العقوبات التي ذكرها الفقهاء والتي تحمل المدين على سداد دينه: "وما التعويض المالي للدائن في هذا الرأي - أي القائلون به- إلا فائدة ربوية مهما اختلفت التسميات وتنوعت مقاييس تقديره، ولا يحل استبدال التعويض الربوي المستقى من النظام الرأسمالي بالمؤيدات الشرعية التي نص عليها الفقهاء، تعويلا على بعض الدواعي كفساد الناس وغياب النظام الإسلامي في عقوبة المدين المماطل عن الحياة المعاصرة، لأن مهمة الفقيه وواجبه أن يبذل قصارى جهده وسعيه لربط الناس بأحكام دينهم وإعادتهم للالتزام بها، لا أن يقتبس الحلول الغريبة عن الإسلام من المذاهب المخالفة له التي يسعى أربابها لإحلالها محل الإسلام في ديار أهله"[4].

---

(1) ينظر: ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1301هـ، ج:2، ص: 319.، وابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:2، ص: 307، والنووي، روضة الطالبين، ج:4، ص: 137.

(2) ينظر: محمد بن مفلح، الفروع، راجعه عبد الستار أحمد فراج، بيروت، عالم الكتب، ط:4، 1405هـ، 1985م، ج:4، ص: 292، والمرداوي، الإنصاف، ج:13، ص: 235.

(3) ينظر: ابن بية: تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن" للزرقا، ص: 53.

(4) نزيه حماد، منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، ع: 14، ص: 22.

ولا بأس أن ننبه في الأخير بأن للمصارف الإسلامية دورا في هذه المشكلة ويرجع ذلك للأسباب الآتية:

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

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

ج- عدم وجود إدارات قوية للائتمان والبحوث والدراسات.

د- عدم أخذ ضمانات كافية من الرهن والكفالة ونحوهما لهذه الديون.

هـ - التركيز على التمويل عن طريق المرابحات وبالأخص المرابحات الاستهلاكية التي لا يبقى محل العقد فترة طويلة، وعدم التركيز على أساليب الاستثمار الأخرى مثل المشاركات والمضاربات[1].

3- أثر اشتراط المصرف التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط على عقد بيع المرابحة.

اشتراط المصرف التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقساط يفسد عقد المرابحة، لأنه معقود على شرط ربوي، والدليل على ذلك ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: جاء بلال إلى النبي صلى الله عليه و سلم بتمر بَرْنِي فقال له النبي صلى الله عليه و سلم: « مِنْ أَيْنَ هَذَا؟ »، قال بلال: كان عندنا تمر رديء فبعت منه صاعين بصاع لنطعم النبي صلى الله عليه و سلم، فقال النبي صلى الله عليه و سلم عند ذلك: « أَوَّهْ، أَوَّهْ، عَيْنُ الرِّبَا، عَيْنُ الرِّبَا، لاَ تَفْعَلْ وَلَكِن إِذَا أَرَدتَ أَنْ تَشْتَرِي فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ثُمُ اشْتَرِ بِهِ »[2].

(1) ينظر: القره داغي، علي محيي الدين، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، بيروت، دار البشائر، ط:1، 1428هـ، 2007م، ص: 89.

(2) رواه البخاري، صحيح البخاري ، كتاب الوكالة، باب إذا باع الوكيل فاسدا فبيعه مردود، ج:2، ص:813، رقم 2188، ورواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، ج: 5، ص:48، رقم 4167.

وفي رواية: « هَذَا الرِّبَا فَرُدُّوهُ، ثُمَّ بِيعُوا تَمْرَنَا وَاشْتَرُوا لَنَا مِنْ هَذَا»[1].

وجه الدلالة: الحديث يدل على وجوب فسخ صفقة الربا وأنها لا تصح بوجه من الوجوه، وهو ما دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: «فردوه».

يقول الحطاب وهو يقسم الشروط المتعلقة بالبيع:" القسم الثاني: ما يؤول إلى الإخلال بشرط من الشروط المشترطة في صحة البيع كشرط ما يؤدي إلى جهل وغرر في العقد، أو في الثمن أو في المثمون، أو إلى الوقوع في ربا الفضل أو في ربا النساء، ... فهذا النوع يوجب فسخ البيع على كل حال فاتت السلعة أو لم تفت، ولا خيار لأحد المتبايعين في إمضائه"[2].

ويقول المقري:" الأصل في العقود عموما وفي البيع خصوصا الصحة، ولا يمنعها إلا ما يرجع إلى المتعاقدين كعدم التمييز بخلاف بين المالكية في السكران...أو إلى العوضين كالغرر والربا، أو كون أحدهما لا يصح تملكه أو المنفعة به عموما"[3].

ثالثا: اشترط المصرف زيادة في الدين عند التأخر في السداد لتصرف في وجوه البر.

لقد دار جدل كثير حول مسألة جواز اشتراط المصرف تعويضا للدائن لجبر ضرر مماطلة المدين عن سداد دينه بسبب ما يكتنفه من خطورة الوقوع في مزالق الربا، ومصطفى الزرقا رغم دفاعه القوي عن فكرة التعويض عن الضرر، إلا أنه كان يدرك وعورة المسلك ولهذه نجده يتخذ مجموعة من الضوابط لتطبيق هذا الشرط حيث يقول: "يجب أن يناط تقدير التعويض بالقضاء تقدره المحكمة عن طريق لجنة خبراء محلفين لكي لا يتخذ تقدير التعويض بالاتفاق المسبق ذريعة لفوائد ربوية مستورة، فهذه الثغرة أخوف ما أخشاه في هذا الموضوع أن يستغل الحكم المنطقي العادل في تعويض التأخير بسوء نية

(1) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، ج: 5، ص: 48، رقم 4168.

(2) الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص: 345، وينظر: ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج: 2، ص: 64.

(3) المقري، القواعد، ص: 329.

للنفاذ تحت ستاره إلى الفوائد الربوية في المداينات العقدية، فيجب الانتباه لذلك والتوقي منه والنظر في الفتوى إلى كل حادثة بحسب ملابساتها"[1].

وبعد كل هذا اتجه مجموعة من الفقهاء المعاصرين إلى حل آخر وهو اشتراط المصرف على المدين في حال تأخره عن سداد دينه مبلغا من المال، ولكنه لا يعطى للمصرف ولكنه يخصص للمشاريع والنفقات الخيرية.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط المصرف مبلغا من المال على المدين عند التأخر في السداد لتصرف في وجوه البر.

جاء في عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي في البند الحادي عشر ما يلي:

"يلتزم الطرف الثاني – المشتري- بالتبرع بنسبة 01% شهريا من أقساط المرابحة التي يتأخر عن سدادها في مواعيد استحقاقها أكثر من سبعة أيام وحتى تاريخ السداد الكامل، ويفوض الطرف الأول – البائع- في صرفها في أوجه البر والخير حسب قرار هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لدى الطرف الأول"[2].

2- حكم اشتراط المصرف زيادة في الدين عند التأخر في السداد لتصرف في وجوه البر.

ذهب إلى جواز هذا الشرط مصطفى الزرقا[3]، ومحمد تقي العثماني[4]، والصديق الضرير[5]، وحسن عبد الله الأمين[6]، ومحمد الزحيلي[7].

(1) مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 19.

(2) عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

(3) ينظر: الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، ص: 29.

(4) ينظر: محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص: 44.

(5) ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، المجلد: 03، العدد: 01، ص: 12.

(6) ينظر: حسن عبد الله الأمين، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن"، ص: 41.

(7) ينظر: محمد الزحيلي، الشرط الجزائي في المعاملات المالية، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية، العدد: 25، ربيع الثاني، 1424هـ - 2003م، ص: 135.

وبه صدر القرار عن ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي حيث جاء فيه: "يجوز اشتراط غرامة تأخير كرادع للمماطلين القادرين على السداد، على أن تنفق حصيلة هذه الغرامات على وجوه الخير"[1]، وأكد هذا القرار في ندوة البركة الثانية عشر[2].

وبه أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية حيث جاء في معيار المدين المماطل: "يجوز أن ينص في عقود المداينة مثل المرابحة على التزام المدين عند المماطلة بالتصدق بمبلغ أو نسبة، بشرط أن يصرف ذلك في وجوه البر بالتنسيق مع هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة"[3].

واستدلوا بمجموعة من الأدلة نوردها كالآتي:

أ- ما يدفعه المدين يعتبر تأديبا عن ضرر فعلي وليس ربا، وإن ذلك يحمله على عدم المماطلة، وفيه مصلحة لكل من الطرفين المدين والدائن مع مصلحة الفقراء.

ب- ليس الاتفاق على التعويض تراضيا على التأخير بزيادة، بل العكس فيه حث على عدم التأخير بدليل أن الدائن لا يستفيد من الناحية المادية من التعويض.

ج- لا توجد فيه أية شبهة ربوية لأنه لن يأخذ فيه الدائن شيئا ما، وإنما يذهب لتمويل جهات الخيرات من واجبات الكفاية، وبالتالي ينتفع المجتمع على حساب المدين المماطل.

د- تدبير أفضل من حبس المدين، فحبس المدين تخسر به خزينة الدولة طوال مدة حبسه، لأنها ستطعمه وتحرسه رغم أنه مسيء، وبما أن إساءته ليست في جرم يخل بأمن المجتمع وإنما هي مماطلة في أداء حق مالي واجب عليه، فخَيْرٌ من حبسه والإنفاق عليه، أن تُؤخذ منه غرامة مالية تُغَذَّى بها وجوه الخيرات على حسابه هو وتؤلمه بما فيه الكفاية للزجر، فيخسر هو بدلا من أن تخسر الدولة في تأديبه بالحبس.

---

(1) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، جمع وتنسيق: عبد الستار أبو غدة وأحمد محي الدين أحمد، جدة، ط: 07، 1426هـ - 2006م، ص: 91.

(2) ينظر: المرجع نفسه، ص: 209.

(3) المعايير الشرعية، ص: 35.

هـ- هو من قبيل الالتزام بالتبرع، وقد قال بالإلزام به بعض المالكية، قال الحطاب: "أما إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إن لم يوفه حقه في وقت كذا فله عليه كذا وكذا فهذا لا يختلف في بطلانه، لأنه صريح الربا، وسواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدين أو غيره، وسواء كان الشيء معينا أو منفعة ...وأما إذا التزم أنه إن لم يوفه حقه في وقت كذا فعليه كذا وكذا لفلان أو صدقة للمساكين، فهذا هو محل الخلاف المعقود له هذا الباب فالمشهور أنه لا يقضى به، وقال ابن دينار: يقضى به"[1].

ثم قال: "فاعلم أن هذا ما لم يحكم بصحة الالتزام المذكور حاكم، وأما إذا حكم حاكم بصحته أو بلزومه فقد تعين الحكم به، لأن الحاكم إذا حكم بقول لزم العمل به وارتفع الخلاف"[2].

وقد استشكل رفيق يونس المصري هذا الحل ووجْهُ ذلك أن الزيادة تؤخذ من المدين وتعطى لغير الدائن، فمن جهة المدين هناك زيادة تؤخذ منه وهي بالنسبة إليه ربا، يتساءل قائلا: "فهل هذا الحل ينطوي على نصف ربا"[3].

والذي يظهر هو القول بجواز اشتراط المصرف على المدين الموسر المماطل غرامة مالية تؤخذ منه لتصرف في وجوه الخير والبر.

أما استشكال رفيق يونس المصري فجوابه: أن الربا غير متحقق في المعاملة، فالربا تحصل عندما يكون هناك اشتراط زيادة من الدائن تجاه المدين، وتعطى له بالإضافة إلى رأس المال، وهذا الذي حصل الإجماع على تحريمه.

فال ابن قدامة: "وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام، قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك، إن أخذ الزيادة على ذلك ربا"[4].

---

(1) الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص: 176.

(2) المرجع نفسه، ص: 185.

(3) رفيق يونس المصري، تعليق على بحث "حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن"، ص: 74.

(4) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 436.

وفي مسألتنا لا يوجد اشتراط منفعة للدائن، وإنما اشتراط حصول مضرة للمدين فافترقا في الحكم.

رابعا: اشتراط المصرف على العميل دفع هامش الجدية.

مبلغ هامش الجدية هو عبارة عن تأمين لضمان جدية الواعد وتنفيذ التزاماته قِبَل المصرف، حيث يلتزم العميل بدفع هذا المبلغ للمصرف عند التوقيع على الوعد. وفائدة هذا الشرط بالنسبة للمصارف تظهر في حالة نكوص العميل عن الالتزام بوعده ولا يتم الصفقة، فالمصرف في هذه الحالة يستقطع من هذا المبلغ مقدار الضرر الفعلي الذي لحق به جراء النكول[1].

1- الصور التطبيقية لهذا الشرط في المصارف الإسلامية:

جاء في طلب شراء بضائع مرابحة الصادر عن بنك دبي الإسلامي في البند الأول ما يلي:

"أولا: أن ندفع للبنك مبلغا وقدره ... درهم فقط كضمان جدية عند طلب البنك ذلك نقدا، مع تفويضنا البنك بخصم هذا المبلغ من حسابنا أدناه، أو من أي من حساباتنا الدائنة الأخرى عند عدم كفاية الرصيد، على أن يحتسب من الثمن عند التوقيع على عقد بيع المرابحة".

وفي البند الخامس من هذا الطلب يبين فائدة هذا الشرط حيث جاء فيه ما يلي: "استلام البضائع والتوقيع على عقد بيع المرابحة وفقا للشروط المذكورة في هذا الوعد، وذلك بعد قيام البنك بتملك البضائع وقبضها، ويعتبر عدم تنفيذنا لهذا الوعد إخلالا منا يجيز للبنك بيع البضائع بسعر السوق وخصم الفرق إن وجد من مبلغ ضمان الجدية".

(1) ينظر: عز الدين خوجة، الدليل الشرعي للمرابحة، ص: 117.

وجاء في البند السادس: "في حالة عدم وفائنا بوعدنا قبل قيام البنك بشراء البضائع محل هذا الوعد، فإننا نتحمل كافة التكاليف التي تكبدها البنك وأية رسوم أخرى، ونقبل خصمهما من مبلغ ضمان الجدية"[1].

وجاء في أمر بالشراء الصادر عن بنك البركة الجزائري ما يلي:

"أتعهد بدفع قيمة ... بالمائة من مبلغ المرابحة كدفعة ضمان جدية. وأخيرا ألتزم بتعويض البنك عن كل ضرر قد يلحقه من جراء أي إخلال من طرفي بالتزاماتي بموجب هذا الأمر، وكذا أحكام عقد المرابحة المرتبط به والمشار إليه أعلاه"[2].

وجاء في البند الخامس من وعد بالشراء الصادر عن مصرف قطر الإسلامي ما يلي:

"وافق الطرف الثاني –العميل– على دفع نسبة ... % من قيمة البضاعة عند التوقيع على هذا الوعد كعربون لضمان الجدية وتنفيذ التزاماته تجاه الطرف الأول – المصرف– "[3].

2- حكم اشتراط هامش الجدية على العميل في مرحلة المواعدة:

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم اشتراط هامش الجدية على العميل في مرحلة المواعدة على قولين:

القول الأول: جواز أخذ المصرف هامش الجدية من الواعد، ويمثل هذا الاتجاه الهيئات الشرعية لكل من بيت التمويل الكويتي ومصرف قطر الإسلامي والهيئة الشرعية الموحدة للبركة[4]، وبه أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[5].

(1) طلب شراء بضائع مرابحة الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

(2) الأمر بالشراء الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 1.

(3) وعد بالشراء الصادر عن مصرف قطر الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 1.

(4) ينظر: عز الدين خوجة، الدليل الشرعي للمرابحة، ص: 119، والشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف، ج:2، ص: 448.

(5) المعايير الشرعية، ص: 120.

القول الثاني: عدم جواز أخذ المصرف هامش الجدية من الواعد، وإلى هذا القول ذهب محمد سليمان الأشقر[1]، ورفيق يونس المصري[2]، وعبد العظيم أبو زيد[3]، والهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفي، وعامة المصارف الإسلامية في السودان[4].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- دليل القول الأول:

أ- قياس جواز اشتراط هامش الجدية على العميل على جواز اشتراط العربون[5] عند من قال به من الفقهاء[6].

ب- إنه من قبيل التوثيق لما قد يلحق بالمصرف من ضرر[7].

2-2-2- دليل القول الثاني:

أ- الضمان إنما يكون في مقابل التزام، وليس على العميل أي التزام تجاه المصرف قبْل أن يوقع عقد بيع المرابحة ويشتري منه البضاعة.

ب- وفي حالة نكول العميل عن الوفاء بوعده فلا يجوز إلزامه بالتعويض إذا وقع ضرر، لأن الشراء تَمَّ للمصرف وليس للعميل، وعليه فالمصرف يتحمل كل ما يقع من الخسائر أو من التكاليف، أما المصروفات فهي مقابل حصوله على الربح حالة تحققه[8].

(1) ينظر: محمد سليمان الأشقر، بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية، ص: 49.

(2) ينظر: رفيق يونس المصري، بيع العربون وبعض المسائل المستحدثة فيه، دمشق، دار المكتبي، ط:1، 1420هـ، 1999م، ص: 41.

(3) ينظر: عبد العظيم أبو زيد، بيع المرابحة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، ص: 228.

(4) ينظر: الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف، ج:2، ص: 448.

(5) ينظر: عبد العظيم أبو زيد، بيع المرابحة، ص: 228.

(6) قال بجواز العربون الحنابلة، ينظر: المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج:4، ص: 356.

(7) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 134.

(8) ينظر: محمد الأشقر، بيع المرابحة، ص: 49، وعز الدين خوجة، الدليل الشرعي للمرابحة، ص: 121.

2-3- مناقشة أدلة الأقوال:

2-3-1- مناقشة أدلة القول الأول:

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأول كما يلي:

أ- ناقشوا قياسهم هامش الجدية على العربون بأنه قياس مع الفارق، لأن القائلين بجوازه وهم الحنابلة اشترطوا له شرطا وهو أن يكون ذلك في العقد لا قبل العقد، وعلى هذا فالعربون يجوز عند عقد بيع المرابحة، أما في مرحلة المواعدة فلا يجوز اشتراط العربون، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثامنة حيث جاء فيه ما يلي: "ولا يجري – ــ أي العربون ــ في المرابحة للآمر بالشراء في مرحلة المواعدة ولكن في مرحلة البيع التالية للمواعدة"(1).

ب- أما استدلالهم بأن هامش الجدية هو من قبيل التوثيق لما قد يلحق من ضرر فيمكن مناقشته بأن المصرف هو من يتحمل ذلك في حال نكول العميل عن إتمام الصفقة، ويدخل ذلك ضمن المخاطرة التي ينبغي للمصرف تحملها، وهذا هو شأن التجارة على العموم.

2-3-2- مناقشة أدلة القول الثاني:

يمكن مناقشة أدلة القول الثاني بأنه لا يُسلَّم أنه لا يوجد التزام، فعلى القول بإلزامية الوعد هناك التزام بين المصرف والعميل، وعلى أساس ذلك يقوم المصرف بشراء السلعة لبيعها للعميل، وفي حالة ما إذا نكل عن الوفاء بوعده فلا شك أنه يترتب على ذلك ضرر.

2-4- الترجيح:

الذي يترجح في نظر الباحث القول الثاني القائل بعدم جواز اشتراط هامش الجدية على العميل وذلك لما يأتي:

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 08، ج:1، ص: 793.

أ- المصرف الإسلامي ما دام يمارس دورا تجاريا فينبغي أن يضع في حسبانه نكول العميل عن الوفاء بوعده، ويتحمل التكاليف والمصروفات مقابل حصوله على الربح إذ هذا هو شأن التجارة.

ب- اشتراط هامش الجدية يفرغ عقد المرابحة من مضمونه إذ يجعل العميل ملزما بإتمام عقد المرابحة وهو لا يزال في مرحلة المواعدة حتى ولو جعلنا الوعد غير ملزم، وفي هذه الصورة يكون هامش الجدية بديلا عن الوعد الملزم.

ج- في مرحلة المواعدة لا يوجد التزام عقدي بين العميل والمصرف قبل توقيع عقد المرابحة، والمصرف حينما يشتري السلعة إنما يشتري لنفسه وحينئذ عليه ضمانها ويتحمل مخاطرها.

3- أثر اشتراط هامش الجدية على العميل على عقد المرابحة:

في حالة اشتراط هامش الجدية على العميل في مرحلة المواعدة حتى يقتطع منه المصرف مقدار الضرر الذي يلحق به في حال نكوله عن الوفاء بوعده، فإنه يكون من قبيل أكل أموال الناس بالباطل ولا تأثير له على صحة عقد المرابحة إذا توفرت الأركان والشروط.

المبحث الثالث: عقد الاستصناع:

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الاستصناع وبيان حكمه.

المطلب الثاني: طبيعة عقد الاستصناع وبيان شروط جوازه.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها على عقد الاستصناع.

المطلب الأول: تعريف الاستصناع وبيان حكمه.

أولا: تعريف الاستصناع:

1- تعريفه لغة: مصدر ثلاثي مزيد بثلاثة أحرف من استصنع الشيء أي دعا وطلب صنعه، يقال: اصطنع فلان خاتما إذا سأل رجلا أن يصنع له خاتما، والطاء بدل من تاء الافتعال لأجل الصاد، والصناعة حرفة الصانع، وعمله الصنعة، وامرأة صناع ورجل صنع إذا كانا حاذقين فيما يصنعانه[1].

2- **تعريفه اصطلاحا:**

عرفه الحنفية بتعريفات متقاربة نذكر منها ما يأتي:

- "عقد على مبيع في الذمة"[2].
- "عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل"[3].

يقول الكاساني مبينا أثر قيد "شرط فيه العمل" في التعريف الثاني: "وجه القول الأول أن الصانع لو أحضر عينا كان عملها قبل العقد ورضي به المستصنع لجاز، ولو كان شرط العمل من نفس العقد لما جاز، لأن الشرط يقع على عمل في مستقبل لا في الماضي، والصحيح هو القول الأخير، لأن الاستصناع طلب الصنع فما لم يشترط فيه

(1) ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج:3، ص: 313، مادة (صنع)، وابن منظور، لسان العرب، ج:8، ص: 208، مادة (صنع)، والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج:1، ص: 954، مادة (صنع).

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 3.

(3) المصدر نفسه.

العمل لا يكون استصناعا فكان مأخذ الاسم دليلا عليه، ولأن العقد على مبيع في الذمة يسمى سلما وهذا العقد يسمى استصناعا، واختلاف الأسامي دليل اختلاف المعاني في الأصل"[1].

وعرفه ابن عابدين بقوله: "هو طلب العمل من الصانع في شيء خاص على وجه مخصوص"[2].

وعلق مصطفى الزرقا على هذا التعريف قائلا: "وهذا تعريف قاصر، لأن الطلب ليس عقدا فكأنما هو تفسير لكلمة الاستصناع وليس تعريفا لعقده، وتدخل فيه الإجارة فهو غير مانع"[3].

ثم عرف الاستصناع بقوله: "عقد يشترى به في الحال شيء مما يصنع صنعا، يلتزم البائع بتقديمه مصنوعا بمواد من عنده بأوصاف معينة وبثمن محدد"[4].

وهذا التعريف أراه راجحا من بين التعريفات التي ذكرت فهو جامع مانع، وقد أفاد الأمور التالية:

أ- عقد الاستصناع هو في طبيعته وحقيقته من قبيل البيع وليس من قبيل الإجارة، ولا مجرد وعد.

ب- المبيع فيه هو العين الموصى بها وليس عمل الصانع ذاته، معنى هذا أنه ليس شرطا أن يكون معدوما فِعْلاً عند العقد وسوف يصنع، وهذا يستفاد من عبارة (يلتزم البائع بتقديمه مصنوعا) و لم يقل: يلتزم بأن يصنعه[5].

---

(1) المصدر نفسه.

(2) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 474.

(3) مصطفى الزرقا، عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، 1412هـ، 1992م، ج:2، ص: 235.

(4) المرجع نفسه.

(5) ذهب جمهور الأحناف إلى أن المعقود عليه هو العين المستصنعة. ينظر: السرخسي، المبسوط، ج:12، ص: 139. يقول الزرقا مرجحا هذا الرأي ومبينا دوره في الاستثمار: "لهذا الرأي في الاستثمارات الإسلامية أثر واضح في الوفاء بالالتزامات الصناعية، وذلك بتوسيع إمكانية الوفاء ولاسيما في عصرنا الذي أصبحت فيه الصناعات جميعا تتم بواسطة

ج- الاستصناع إنما يجري في السلع التي تصنع ولا يجري في الأشياء الطبيعية التي لا تدخلها الصنعة كالثمار والبقول وإنما طريقها بيع السلم.

د- لابد في الاستصناع من تحديد أوصاف المبيع المطلوب صنعه بما يكفي لصيرورته معلوما لا جهالة فيه، وكذا تحديد ثمنه.

هـ- المواد التي يصنع منها الشيء المستصنع إنما يقدمها الصانع البائع من عنده ولا يقدم المستصنع المشتري شيئا من عنده.

أما غير فقهاء الحنفية فلم يذكروا لعقد الاستصناع تعريفا خاصا به، لأنهم يذكرونه ضمن كلامهم على بيع السلم، وذلك في حالة ما إذا بيع شيء موصوف في الذمة مما يصنع فيعتبرونه سلما في المصنوعات، ولهذا فإنهم يشترطون لصحته أن تتوافر فيه شرائط السلم جميعا وفي مقدمتها تعجيل الثمن[1].

ثانيا: حكم عقد الاستصناع:

1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء في حكم عقد الاستصناع على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وزفر من الحنفية إلى اعتبار الاستصناع قسما من أقسام السلم تشترط فيه شروط السلم، وإن فُقِد شرط من هذه الشروط فسخ عقد الاستصناع.

قال الحطاب: "قال في المدونة: من استصنع طستا أو قلنسوة أو خفا أو غير ذلك مما يعمل في الأسواق بصفة معلومة، فإن كان مضمونا إلى مثل أجل السلم و لم يشترط

المعامل الآلية التي تنتج منه الكميات الهائلة من السلع المتماثلة ... وقد يكون البائع لديه من السلع المطلوبة في العقد الجديد متراكما من صنع سابق فيستطيع أن يفي بالتزامه بما عنده منها دون أن يصنع غيرها ويتركها مركومة، كما أنه قد يكون لديه صفقه أخرى مستعجلة أهم لديه من الصفقة الجديدة، فيستطيع أن يشتري مما عند غيره ما هو موافق للمطلوب ويوفي به التزامه، وهكذا نرى أن هذا الرأي أكثر عونا على تحريك دولاب التجارة والصناعة" عقد الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع7، ج:2، ص: 251.

(1) ينظر: الدردير، الشرح الصغير، ج:3، ص: 635، والنووي، روضة الطالبين، ج:4، ص: 27، والبهوتي، كشاف القناع، ج:3، ص: 295.

عمل رجل بعينه ولا شيئا بعينه يعمله منه جاز إذا قدم رأس المال مكانه أو إلى يوم أو يومين، فإن ضرب لرأس المال أجلا بعيدا لم يجز وصار دينا بدين"[1].

وجاء في روضة الطالبين: "ويجوز السلم في الزجاج والطين والجص والأبنية والأواني فيذكر نوعها وطولها وعرضها وغلظها ..." [2].

وجاء في كشاف القناع: "ولا يصح استصناع سلعة بأن يبيع سلعة يصنعها له لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه السلم"[3].

وجاء في شرح فتح القدير: "الاستصناع طلب الصنعة وهو أن يقول لصانع خف... اصنع لي خفا طوله كذا ... ويعطي الثمن المسمى أو لا يعطي شيئا، فيعقد الآخر معه جاز استحسانا تبعا للعين والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر"[4].

القول الثاني: ذهب جمهور الحنفية إلى جواز الاستصناع سواء أدفع الثمن في مجلس العقد أم دفع جزء منه أم لم يدفع شيء منه وأخر كله أو بعضه إلى إحضار المستصنع[5].

2- أدلة الأقوال:

2-1- أدلة القول الأول:

أ- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلاَ رِبْحَ مَا لَمْ يَضْمَنْ وَلاَ بَيْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»[6].

وجه الاستدلال من الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، والصانع يبيع للمستصنع شيئا لا يملكه وهو معدوم في الحال.

(1) الحطاب، مواهب الجليل، ج:4، ص: 634.

(2) النووي، روضة الطالبين، ج:4، ص: 27.

(3) البهوتي، كشاف القناع، ج:3، ص: 165.

(4) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج:5، ص: 355.

(5) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 3، وابن مازة، المحيط البرهاني، ج:10، ص: 363.

(6) سبق تخريجه، ينظر: ص: 55 من الرسالة.

ب- عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم « نَهَى عَن بَيْعِ الكالِئِ بِالكالِئِ[1].»[2].

وجه الاستدلال من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الدين بالدين وفي الاستصناع الصانع لا يسلم المبيع وقت العقد، وكذا المستصنع لا يسلم الثمن فينشأ بيع الدين من الطرفين.

ج- لا يمكن أن يكون إجارة، لأنه استئجار على العمل في مِلْك الأجير وذلك لا يجوز كما لو قال: احمل طعامك من هذا المكان إلى مكان كذا، واصبغ ثوبك أحمر بكذا لا يصح، ولا بيعا لأنه بيع معدوم، ولو كان موجودا مملوكا لغير العاقد لم يجز، فإذا كان معدوما فهو أولى بعدم الجواز[3].

2-2- أدلة القول الثاني:

أ- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اصطنع خاتما من ذهب وكان يلبسه فيجعل فصه في باطن كفه، فصنع الناس خواتيم ثم إنه جلس على المنبر فنزعه فقال: « إِنِّي كُنتُ أَلْبَسُ الخَاتَمَ وَأَجْعَل فَصَّهُ مِن دَاخِلِ فَرَمَى بِهِ ثُمَّ قَالَ: وَاللهِ لاَ أَلْبَسُهُ أَبَداً فَنَبَذَ النَّاسُ خَوَاتِيمَهُمْ »[4].

(1) الكالئ بالكالئ أي الدَّيْن بالدَّيْن، ينظر: الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ج:1، ص: 348.

(2) رواه الدارقطني، سنن الدار قطني، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط:1، 1424هـ، 2004م، كتاب البيوع، باب الجعالة، ج:4، ص: 40، رقم: 3060، والحاكم، المستدرك، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه، ج:2، ص: 57، والبيهقي، السنن الكبرى، بيروت، دار الفكر، ط.د، ت.د، كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين، ج:5، ص: 290، والحديث ضعفه ابن حجر. ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:3، ص: 70.

(3) ينظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج:5، ص: 355.

(4) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الأيمان والنذور، باب من حلف على الشيء وإن لم يُحَلَّف، ج:6، ص: 2450، رقم: 6275، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم خاتم الذهب على الرجال، ج:3، ص: 1655، رقم 2091.

قال أبو بكر الحازمي[1]: "إنه حديث صحيح ثابت وله طرق في الصحاح، وهو حديث نص في معنى الاستصناع"[2].

ب- عن أبي حازم بن دينار أن رجالا أتوا سهل بن سعد الساعدي وقد امتروا في المنبر مِمَّ عوده فسألوه عن ذلك فقال: والله إني لأعرف مما هو، ولقد رأيته أول يوم وضع، وأول يوم جلس عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، أرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى فلانة، امرأة سماها سهل، مُرِي غُلاَمَكِ النَّجَّار أَن يَعْمَلَ لِي أَعْواداً أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذاَ كَلَّمْتُ النَّاسَ، فَأَمَرَتْهُ فَعَمِلَهَا مِن طَرْفَاءِ الغَابَةِ ثُمَّ جَاءَ بِهَا فَأَرْسَلَتْ إِلَى رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وسلم فَأَمَرَ بِهَا فَوُضِعَتْ هَا هُنَا»[3].

ج- الإجماع العملي فقالوا: إن الناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا من غير نكير منكر، وتعامل الناس من غير نكير أصل من الأصول كبير، وقد قال صلى الله عليه وسلم: «لاَ تَجْتَمِعُ أُمَّتِّي عَلَى ضَلاَلَةٍ»[4]. وقال أيضا صلى الله عليه وسلم: « مَا رَآهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَناً فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ وَمَا رَآهُ الْمُسْلِمُونَ قَبِيحاً فَهُوَ عِندَ اللهِ قَبِيحٌ »[5].

(1) أبو بكر محمد بن موسى بن حازم الحازمي الهمذاني، ولد سنة ثمان وأربعين وخمسمائة. من مؤلفاته: الفيصل في مشتبه النسبة، شروط الأئمة، العجالة في النسب. توفي سنة أربع وثمانين وخمسمائة. ينظر: ابن خلكان، أبو العباس أحمد بن محمد بن أبي بكر، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ت: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، ط:1، 1994م، ج:4، ص: 295.

(2) الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، باكستان، سلسلة منشورات جامعة الدراسات الإسلامية، ط:1، 1410هـ، 1989م، ص: 526.

(3) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الجمعة، باب الخطبة على المنبر، ج:1، ص: 310، رقم: 875.

(4) رواه ابن ماجة، سنن ابن ماجه، كتاب الفتن، باب السواد الأعظم، ج:4، ص: 327، رقم: 3950، قال السخاوي: "الحديث مشهور المتن ذو أسانيد كثيرة وشواهد متعددة في المرفوع وغيره" المقاصد الحسنة، ص: 538.

(5) رواه الهيثمي، مجمع الزوائد، كتاب العلم، باب في الإجماع، ج:1، ص: 177، وقال: "رجاله موثقون"، وقال السخاوي: "وهو موقوف حسن". المقاصد الحسنة، ص: 367.

د- الحاجة تدعوا إليه، لأن الإنسان قد يحتاج إلى خف أو نعل من جنس مخصوص على قدر مخصوص وصفة مخصوصة، وقلما يتفق وجوده مصنوعا فيحتاج إلى أن يستصنع، فلو لم يجز لوقع الناس في الحرج[1].

3- مناقشة أدلة الأقوال:

3-1- مناقشة أدلة القول الأول:

أ- نوقش حديث النهي عن بيع الكالئ بالكالئ بأنه ضعيف لضعف موسى بن عبيدة الربذي[2].

وأجيب: بأن تلقي الأمة لهذا الحديث بالقبول يرفعه إلى رتبة الاحتجاج به، قال ابن حجر: "قال أحمد: ليس في هذا حديث يصح، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين"[3].

ب- ناقشوا حديث النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان، بأن معناه ما ليس في مِلك الإنسان، قال البغوي[4]: "هذا في بيوع الأعيان دون بيوع الصفات، فلو قَبِل السَّلَم في شيء موصوف عام الوجود عند المحل المشروط يجوز وإن لم يكن في ملكه حَالَةَ العقد"[5].

ج- ونوقش دليلهم العقلي بأنه من المسَلَّمِ بِهِ أن هذا العقد ليس عقد إجارة وإنما هو عقد استصناع له أحكامه وشروطه الخاصة به.

---

(1) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج: 12، ص: 138، والكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 3، والزرقا، عقد الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:2، ص: 239.

(2) ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:3، ص: 71.

(3) ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:3، ص: 71.

(4) الحسين بن مسعود الفراء البغوي، من مؤلفاته: شرح السنة والمصابيح، معالم التنزيل في التفسير. توفي سنة ست عشرة وخمسمائة. ينظر: السبكي، تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي، طبقات الشافعية الكبرى، ت: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، مصر، دار هجر، ط:2، 1413هـ، 1992م، ج:7، ص: 75.

(5) البغوي، شرح السنة، ت: شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، ط:2، 1403هـ، 1983م، ج:8، ص: 140.

وهو أيضا ليس من باب المعدوم، لأن المعدوم في الاستصناع يعتبر موجودا حكما، وله نظائر في الفقه كالناسي للتسمية عند الذبح، فإن التسمية تُجْعَل موجودة لعذر النسيان، والطهارة للمستحاضة تُجْعل موجودة لعذر جواز الصلوات لئلا تتضاعف الواجبات، وكذلك المستصنع المعدوم جُعِل موجودا حكما للتعامل[1].

2-3- مناقشة أدلة المذهب الثاني:

أ- حديث استصناع الرسول صلى الله عليه وسلم لخاتمه يرد عليه احتمالان:

1- لما كان هديه صلى الله عليه وسلم النهي عن بيع الدين فإنه يبعد أن يطلب استصناع شيء ولا يدفع ثمنه في المجلس، فيكون استصناعا بشرط السلم وحينئذ يجوز عند الجميع.

2- يحتمل إتيانه صلى الله عليه وسلم بالمادة المطلوبة صناعتها وحينئذ تكون إجارة[2].

ب- أما استدلالهم باستصناع المنبر فقد اعترض عليه بما ورد في صحيح البخاري أيضا في رواية «أن امرأة قالت: يا رسول الله أَلاَ أَجْعَلُ لَكَ شيئا تَقعُدُ عَلَيْهِ فَإِنَّ لِي غُلاَماً نَجَّاراً؟ قال: إِن شِئْتِ، فَعَمِلَت المِنْبَرَ» [3]. ففي هذه الرواية المرأة ابتدأت بالعرض تبرعا منها.

قال ابن حجر في وجه الجمع بين الرواية التي استدل بها الأحناف وهذه الرواية: "أجاب ابن بطال باحتمال أن تكون المرأة ابتدأت بالسؤال متبرعة بذلك، فلما حصل لها القبول أمكن أن يبطئ الغلام بِعَمله، فأرسل يستنجزها إتمامه لِعِلْمه بطيب نفسها بما بذلته"[4].

(1) ينظر: داماد أفندي، عبد الله بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، بيروت، دار الكتاب العربي، ط.د، ت.د، ج: 2، ص:106.

(2) ينظر: سعود بن مسعد الثبيتي، الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، 1412هـ، 1992م، ج:2، ص: 654.

(3) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب الاستعانة بالنجار والصناع في أعواد المنبر والمسجد، ج:1، ص: 172، رقم: 437.

(4) ابن حجر، فتح الباري، ج:1، ص: 544.

ج- ناقشوا استدلالهم بالإجماع العملي بأنه ليس هناك إجماع على جواز الاستصناع، إذ الذين رأوا عدم جوازه وأنه غير حسن أكثر من الذين رأوه جائزا وحسنا[1].

د- استدلالهم بأن الحاجة تدعوا إليه ولو لم يجز لوقع الناس في الحرج، يناقش بأن هذا يحصل لو لم تكن هناك بدائل عن الاستصناع، ولكن تسليم الثمن يقوم مقامه ويصبح عقد سلم، وحينئذ لا حاجة إليه لأنه بيع دين بدين.

ويمكن الإجابة عن هذه المناقشة بأن تسليم الثمن في مجلس العقد فيه من المخاطر والتي تجعل المستصنع في جهد ومشقة بحيث يخشى على مَالِه المدفوع من الإنكار والغش في المصنوع.

ولكن يقال في الجواب: إن هذا الاحتمال وارد على عقد السلم أيضا إذ من شروطه تسليم الثمن في مجلس العقد ومع هذا فالشارع قد أقر هذا العقد وأباحه.

ثم يقال: إن تعليل جواز عدم دفع الثمن في عقد الاستصناع بحجة الإنكار والغش يقابله عدم إعمال حديث النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، والواجب إعماله، أما الغش والاحتيال فبابه التوجه إلى القضاء.

4- الترجيح:

بعد عرض آراء الفقهاء في حكم عقد الاستصناع نلحظ أن الخلاف قوي بين الطرفين إذ الكل له أدلته التي تعضد قوله، لكن مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة ذهب إلى جواز عقد الاستصناع وصدر في ذلك قرار ونصه كالآتي: "1- إن عقد الاستصناع وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة، ملزم للطرفين إذا توفرت فيه الأركان والشروط.

2- يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

أ- بيان جنس المستصنع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة.

(1) ينظر: علي السالوس، عقد الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع، 1412هـ، 1992م، ج:2، ص: 279.

ب- أن يحدد فيه الأجل.

3- يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة"[1].

المطلب الثاني: طبيعة عقد الاستصناع وبيان شروط جوازه.

أولا: طبيعة عقد الاستصناع.

تناول الأحناف تحت هذه المسألة فرعين وهما: الفرع الأول: هل الاستصناع عقد أو وعد؟ والفرع الثاني: هل الاستصناع من العقود اللازمة أو الجائزة؟

1- هل الاستصناع عقد أو وعد؟

يرى جمهور الحنفية على أن الاستصناع عقد واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ- ذكروا في جواز الاستصناع القياس والاستحسان، والوعد لا يحتاج إلى إثبات الاستدلال به إلى إجراء القياس والاستحسان، حيث ثبت العمل بالوعد بالنص والإجماع.

ب- الاستصناع يثبت فيه خيار الرؤية، أما الوعد فلا يحتاج إلى إثبات الخيار.

ج- الاستصناع يجري فيه التقاضي، والتقاضي إنما يثبت في الواجب بالعقود لا بالوعود، فإذا ما وعد شخص آخر لا يؤدي عدم الوفاء بذلك الذهاب للقضاء وإقامة الدعوى، وإنما الذي يكون كذلك فيما هو واجب بالعقد بينهما[2].

وذهب بعض الأحناف إلى أن الاستصناع وعد وأنه ينعقد بالمعاطاة[3] إذا جاء به مفروغا منه بعد ذلك، واستدلوا على ذلك بما يأتي:

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:2، ص: 777.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 3، وابن الهمام، شرح فتح القدير، ج:5، ص: 355.

(3) بيع المعاطاة هو إعطاء الثمن من جانب وأخذ السلعة من جانب من غير لفظ. ينظر: حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 27.

أ- إن الصانع له أن لا يعمل، وهذا لا يكون في العقود، إذ العقود ملزمة لمن دخل فيها، وذلك بخلاف السلم الذي يجبر فيه المسلم إليه بما التزم به.

ب- إن المستصنع له الحق في عدم تقبل ما يأتي له الصانع من مصنوع، وله أن يرجع عما استصنعه قبل تمامه ورؤيته، وهذا علامة أنه وعد لا عقد[1].

وقد ناقش جمهور الأحناف أدلة من قال بأن الاستصناع وعد فأجابوا عن الدليل الأول بأن إثبات الخيار لكل من الصانع والمستصنع لا يدل على أنه غير بيع، ألا ترى أن في بيع المقايضة[2] لو لم ير كل من العاقدين عين الآخر كان لكل منهما الخيار و لم يخرجه هذا إلى أن يكون وعدا.

وأجابوا عن الدليل الثاني بأن الاستصناع لا يعتبر عقدا نافذا لازما إلا ساعة أن يتم الصانع ما طلب منه وفق المواصفات التي اشترطها المستصنع، عند ذلك يتم الاستصناع ولا خيار حينئذ لواحد منهما[3].

ثم إن القول بأن الاستصناع وعد يترتب عليه كثير من الأضرار على الصانع والمستصنع، فالصانع قد يُتْلِف متاعه وأدواته ولا يجد من يرغبها بتلك المواصفات التي طلبها المستصنع، والمستصنع قد يتضرر أيضا بسبب مضي الوقت وعدم حصوله على حاجته، ولا شك أن من قواعد الشريعة العامة رفع الضرر ودفعه عن المكلفين[4].

2- عقد الاستصناع بين الإلزام وعدمه:

عقد الاستصناع في رأي أبي حنيفة هو من العقود غير اللازمة، بمعنى أن لكل من الصانع والمستصنع الرجوع عنه قبل إتمام صنع الشيء المطلوب، أما بعد أن يأتي مصنوعا وفقا للمطلوب فيسقط خيار الصانع البائع ويبقى الخيار للمستصنع باعتبار أنه مشتر لما لم يره.

(1) ينظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج:5، ص: 355.

(2) بيع المقايضة هو بيع السلعة بالسلعة. ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 201.

(3) ينظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج:5، ص: 355.

(4) ينظر: الثبيتي، الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:2، ص: 639.

وقال أبو يوسف أنه إذا أتم الصانع صنع الشيء وأحضره للمستصنع موافقا للأوصاف فليس لأحد منهما خيار، بل يلزم الصانع بتسليمه ويلزم المستصنع بقبوله، وذلك لأن الصانع لما أتى به موافقا تعيَّن حق المستصنع فيه بعينه بعد أن كان حقه متعلقا بذمة الصانع فلم يبق له خيار، وأما بالنسبة للمستصنع فإنه لو أُعطي خيار الرؤية بعدما أتى به الصانع موافقا للأوصاف المطلوبة فرفضه المستصنع بحكم الخيار لتضرر الصانع ضررا قد يكون كبيرا، لأنه إنما صنعه بحسب مطلوب المستصنع على أوصاف ومقاييس قد تكون تخالف المعتاد بين الناس، فبرفضه قد يتعذر على الصانع بيعه لغيره[1].

وهذا الرأي المروي عن أبي يوسف هو الذي اعتمدته مجلة الأحكام العدلية حيث نصت في مادتها رقم 392 على أنه: "إذا انعقد الاستصناع فليس لأحد العاقدين الرجوع، وإذا لم يكن المصنوع على الأوصاف المطلوبة المبينة كان المستصنع مخيرا"[2].

وقد جاء في تقرير جمعية مجلة الأحكام العدلية الذي رُفِع إلى الدولة العثمانية في غرة محرم سنة 1286هـ ما يبرر الأخذ بهذا الرأي وهو نفي الضرر ورعاية مصالح المتعاقدين، ونص التقرير كما يأتي: "وعند الإمام الأعظم للمستصنع الرجوع بعد عقد الاستصناع، وعند الإمام أبي يوسف رحمه الله أنه إذا وجد المصنوع موافقا للصفات التي بينت وقت العقد فليس له الرجوع، والحال أنه في هذا الزمن قد اتخذت معامل كثيرة تصنع فيها المدافع والبواخر ونحوها بالمقاولة، وبذلك صار الاستصناع من الأمور الجارية العظيمة فتخيير المستصنع في إمضاء العقد أو فسخه يترتب عليه الإخلال بمصالح جسيمة، وبما أن الاستصناع مستند إلى التعارف ومقيس على السلم المشروع على خلاف القياس بناء على عرف الناس لزم اختيار قول أبي يوسف في هذا مراعاة لمصلحة الوقت"[3].

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 4، وابن مازة، المحيط البرهاني، ج:10، ص: 365.

(2) ينظر: علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، بيروت، دار الجيل، ط:1، 1411هـ، 1991، ج:1، ص: 424.

(3) ينظر: علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج:1، ص: 13.

ثانيا: شروط جواز عقد الاستصناع عند الأحناف:

اشترط الأحناف شروطا خاصة بعقد الاستصناع لجوازه وهي:

أ- بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره ووصفه، وبكل ما يصير به معلوما علما لا يؤدي إلى التراع.

ب- أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس، ولقد ذكر الفقهاء أمثلة كانت في زمانهم كأواني الحديد والنحاس والسيوف والخفاف، ولا شك أن تعامل الناس يتطور وينتشر من مدينة إلى أخرى ومن بلد إلى آخر فلا يمكن أن نقف على ما يجري فيه التعامل في بلد معين أو بضاعة معينة مادامت حاجات الناس متطورة ومتغيرة، ولهذا نجد مجلة الأحكام العدلية مثلت بأشياء جديدة لم تذكر من قبل في كتب الفقه واعتبرتها من الاستصناع الذي جرى به عمل الناس كالزورق والسفينة والبندقية[1].

ج- ألا يكون فيه أجل.

ولقد اختلف الحنفية في هذا الشرط، فأبو حنيفة يقول بهذا الشرط ويرى أنه إذا ذكر الأجل في عقد الاستصناع يصير سَلَماً، مع العلم أن مراد الحنفية بالأجل عند إطلاقه هو شهر، والشهر يعتبر أقل أجل السلم[2].

ودليل أبي حنيفة على هذا أنه إذا ضرب فيه أجل فقد أتى بمعنى السلم، إذ هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلا، والعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ، ولأن التأجيل يختص بالديون لأنه وضع لتأخير المطالبة، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة وليس ذلك إلا في السلم إذ لا دين في الاستصناع.

وخالف أبو يوسف ومحمد بن الحسن وقالا هذا ليس بشرط، وهو استصناع على كل حال ضُرِب فيه أجل أو لم يُضرب.

(1) ينظر: المرجع نفسه، ج:1، ص: 359.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 316.

ودليلهما أن العادة جارية بضرب الأجل في الاستصناع، وإنما يقصد به تعجيل العمل لا تأخير المطالبة فلا يخرج به كونه استصناعا[1].

والذي يظهر هو رجحان قول الصاحبين، بل الواجب تحديد مدة لعقد الاستصناع، وذلك لأنه عقد قائم على العمل والعين المؤجلين عادة، وما كان هذا شأنه فالواجب تحديد المدة لئلا يؤدي إلى التراع والخصام، وذلك لأن الصانع قد يتأخر في التنفيذ والمستصنع يريد التعجيل، فإذا لم يكن في العقد تحديد للمدة أدى بلا شك إلى التراع.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الاستصناع.

أولا: اشتراط غرامة مالية على الصانع في حال تأخره عن إنجاز العمل.

من الشروط التقييدية التي يُضمِّنها المصرف الإسلامي عقد الاستصناع عندما يكون هو مستصنعا والمقاول الذي يتعاقد معه في إنجاز المشروع صانعا الشرط الجزائي وهو عبارة عن غرامة مالية يقدرها المصرف ويوافق عليها الصانع في مقابل الضرر الذي يلحق المصرف في حال تأخر المقاول في إنجاز العمل.

والشرط الجزائي لم يكن معروفا لدى فقهاء المسلمين السابقين وإنما دخل مجال القوانين المدنية المعمول بها في الدول العربية نتيجة التأثر بالقوانين الوضعية الغربية، وأول قانون عربي أخذ به هو القانون المصري أخذه عن القانون الفرنسي وتبعت أكثر قوانين البلاد العربية القانون المصري[2].

1- تعريف الشرط الجزائي:

عرف الفقهاء المعاصرون الشرط الجزائي بتعريفات متقاربة نذكر منها ما يأتي:

(1) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج:12، ص: 140، والكاساني، بدائع الصنائع، ج:5، ص: 4.

(2) ينظر: محمد سليمان الأشقر، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، ج:2، ص: 854، والصديق الضرير، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م، ج:2، ص: 49.

أ-"اتفاق المتعاقدين سلفا على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن، إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر في التنفيذ"[1].

ب- "اتفاق المتعاقدين على تقدير التعويض الذي يجب على المدين دفعه للدائن في حالة عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في تنفيذه جزاء لما سببه المدين من ضرر لحق بالدائن"[2].

ج- "اتفاق تابع يحدد بموجبه الطرفان مسبقا التعويض أو العقوبة عند عدم التنفيذ أو التأخر فيه"[3].

د- "اتفاق بين المتعاقدين على تقدير تعويض معين يستحقه أحدهما عن الضرر الذي يلحقه إذا لم ينفذ الآخر ما التزم به أو تأخر في تنفيذه"[4].

نلاحظ أن هذه التعريفات متقاربة ونستطيع منها أن نتبين مجمل خصائص الشرط الجزائي وهي:

- التزام زائد أو اتفاق تابع وليس هو الالتزام الأصلي، وهذه طبيعة غالبية الشروط التقييدية، إذ وظيفتها تقييد العقد الأصلي وتعديل آثاره.
- تقدير التعويض يكون قبل وقوع الضرر أو الإخلال بالالتزام ويُستَحق عنده.
- هذا التعويض يكون عن الضرر الناشئ من عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر فيه.

2- أنواع الشرط الجزائي:

ينقسم الشرط الجزائي باعتبار موضوع العقد إلى نوعين:

---

(1) زكي الدين شعبان، الشرط الجزائي في الشريعة والقانون، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد 2، 1397هـ، 1977م، ص: 125، وعرفه الصديق الضرير بتعريف قريب منه، ينظر: الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:2، ص: 50.

(2) أسامة الحموي، الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله، دمشق، مطبعة الزرعي، ط:1، 1418هـ، ص: 48.

(3) عبد المحسن الرويشد، الشرط الجزائي وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط.د، 1404هـ ، 1984م، ص: 52.

(4) عياد العتزي، الشروط التعويضية في المعاملات المالية، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط:1، 1430هـ، 2009م، ج:1، ص: 148.

النوع الأول: الشرط الجزائي المقرر عند الإخلال بالعقود والتي يكون محل الالتزام فيها عملا وله صور عدة وهي:

أ- الشرط الجزائي المقترن بعقد الاستصناع، ويتضمن دفع مبلغ من المال عن كل يوم يتأخر فيه الصانع عن تسليم الشيء المطالب بصنعه في الوقت المحدد.

ب- الشرط الجزائي المقترن بعقد العمل، ويتضمن خصم مبلغ معين من أجرة العامل إذا أخَلَّ بالتزاماته المختلفة.

ج- الشرط الجزائي المقترن بعقد التوريد، وينص على خصم مبلغ معين عن كل يوم يتأخر فيه المُورِّد عن تسليم البضاعة المستوردة في وقتها المحدد، أو خصم مبلغ من قيمة البضاعة إذا لم تكن موافقة للشروط المتفق عليها.

النوع الثاني: الشرط الجزائي المقرر عند الإخلال بالعقود التي يكون محل الالتزام فيها دينا ومن صوره ما يلي:

أ- الشرط الجزائي المقترن بعقد القرض، ويتضمن التزام المدين بدفع مبلغ معين للدائن نتيجة التأخر عن السداد.

ب- الشرط الجزائي المقترن بعقد القرض ويتضمن التزام المدين بدفع مبلغ معين للفقراء إذا تأخر عن الوفاء بالدَّيْن.

ج- الشرط الجزائي المقترن بعقد بيع آجل، ويتضمن دفع مبلغ معين عن كل مدة يتأخر فيها المدين عن أداء الثمن[1].

3- الأسباب الداعية إلى إدراج الشرط الجزائي في العقود.

أصبح إدراج الشرط الجزائي في العقود المهمة في عصرنا الحاضر من الأمور الشائعة وذلك لأسباب كثيرة من أبرزها ما يلي:

(1) ينظر: شعبان، الشرط الجزائي في الشريعة والقانون، ص: 126، ومحمد الزحيلي، الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية، العدد 25، ربيع الثاني، 1424هـ، 2003م، ص: 118.

أ- زيادة قيمة الزمن في العقود المعاصرة، حيث أصبح تأخر أحد المتعاقدين أو امتناعه عن تنفيذ التزاماته في مواعيدها المحددة مضرا بالطرف الآخر، في وقته وماله أكثر من الأزمنة الماضية.

ب- اتساع دائرة التجارة بين الأفراد والدول حيث أصبحت العقود تتم بين أناس بعيدين لا يعرفون بعضهم، مما يزيد الحاجة إلى وجود شروط جزائية تعطي المشترط طمأنينة إلى التزام الطرف الآخر بالعقد وأنه سيحصل على التعويض المناسب عند الإخلال.

ج- أصبحت القيمة المالية للمشاريع كبيرة جدا مما يضاعف الخسائر عند الإخلال بالعقد، فمثلا تكون الخسائر فادحة على المقاول الذي يلتزم بإنشاءات معينة في وقت محدد وتطبق عليه غرامات لو تأخر عنه إذا أخل مورد المواد الخام بإمداده بها في الوقت المعين.

د- المطل أصبح صفة كثير من الناس بحيث لم يعد المتعاقدان يطمئنان إلى بعضهم بدون الشرط الجزائي.

هـ- المميزات الكثيرة التي يتمتع بها الشرط الجزائي مما يجعل جل المتعاقدين يحرص على إبرازه في العقد، ومن أهم هذه المميزات ما يلي:

1- ضمان تنفيذ العقد وعدم الإخلال بالالتزامات الواردة فيه، مما يحمل الملتزم على الجدية في التنفيذ وعدم التهاون أو التأخر.

2- إعفاء الأطراف من اللجوء إلى القضاء وما يترتب عليه من مصرفات مالية وإجراءات طويلة، ناهيك عن الخصومات المترتبة عنها.

3- الاتفاق المسبق على تقدير التعويض المترتب على الضرر الذي سينتج بسبب الإخلال بالتنفيذ أو التأخر فيه.

4- اعتبار الضرر واقعا حتما على الملتزم له عند إخلال الملتزم، وبالتالي إعفاء الملتزم له من عبء إثبات الضرر.

5- يجنب الملتزم له من الأحكام القانونية التي قد تعفي الملتزم أو تخفف المسؤولية عنه[1].

4- حكم الشرط الجزائي الوارد في عقد الاستصناع.

قبل عرض أقوال الفقهاء المعاصرين في حكم الشرط الجزائي نستعرض صورة تطبيقية له في عقود الاستصناع التي تجريها المصارف الإسلامية مع عملائها.

والذي نلاحظه أن صيغة تطبيق الشرط الجزائي في عقود الاستصناع التي تجريها مختلف المصارف الإسلامية لا تختلف من حيث المضمون؛ اللهم إلا في المبلغ المقدر فهناك من يربطه باليوم وهناك من يربطه بالشهر أو بنسبة معينة من إجمالي ثمن العقد.

4-1- صورة تطبيق الشرط الجزائي في عقد الاستصناع:

جاء في البند العاشر من عقد الاستصناع الذي يصدره مصرف الشارقة الإسلامي باعتبار المصرف مستصنعا والمقاول صانعا ما يلي:

"إذا تأخر المقاول عن تسليم المشروع موضوع المقاولة مطابقا للشروط والمواصفات خلال المدة المحددة بالمادة السابعة، أو تأخر عن البرنامج الزمني للتنفيذ المتفق عليه من الطرفين والمرفق بهذا العقد التزم بدفع:

... درهم يوميا للطرف الأول (المصرف).

... درهم شهريا للمكتب الاستشاري.

وبحد أقصى 10% من قيمة العقد، وإذا تعدى التأخير مدة ستين يوما دون مبرر مقبول، جاز للمصرف اعتبار العقد مفسوخا، وله الحرية المطلقة في تعيين مقاول آخر دون اتخاذ الإجراءات القانونية المقيدة لنقل المشروع، ودون حاجة لأخذ إذن من المحكمة أو الجهات المختصة، وتقع على المقاول الأصلي جميع النفقات المترتبة على ذلك، بالإضافة إلى غرامة التأخير المشار إليها"[2].

(1) ينظر: محمد بن عبد العزيز اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، ص: 32، ومحمد الزحيلي، الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية، ص: 118، وشعبان، الشرط الجزائي في الشريعة والقانون، ص: 126.

(2) عقد مقاولة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 2.

وجاء في البند العشرين من عقد الاستصناع الذي يصدره بنك دبي الإسلامي تحت عنوان غرامة التأخير ما يلي:

"إذا أخل المقاول بالتزامه بتسليم الأعمال وفقا للشروط والمواصفات المتفق عليها في هذا العقد خلال المدة المحددة بالمادة السابقة، أو تأخر عن الجدول الزمني فيلتزم المقاول بأن يدفع للبنك مبلغا وقدره 3000 درهم عن كل يوم تأخير بحد أقصى 10% من إجمالي قيمة العقد، كما يلتزم المقاول بأن يدفع للمهندس الاستشاري مبلغا وقدره 100 درهم عن كل يوم تأخير وبحد أقصى 2% من إجمالي قيمة العقد"[1].

أما مصرف أبو ظبي الإسلامي فبالإضافة إلى الشرط الجزائي الذي يُفرض على المقاول حالة الإخلال بالالتزام هناك حق للمصرف في المطالبة القضائية بالتعويض عن الضرر جراء الإخلال بالالتزام، معنى ذلك أنه جمع بيت الغرامة التأخيرية والتعويض عن الضرر.

جاء في الفقرة الأولى من المادة الثامنة من عقد الاستصناع ما يلي: "إذا تأخر الصانع عن إنجاز المشروع وفقا للمواصفات والشروط بعد تاريخ التسليم المحدد بالملحق(2)، أو تخلف عن القيام بأي من التزاماته الأخرى المترتبة على هذا العقد في المواعيد المحددة وفقا لهذا العقد، جاز للمصرف أن يفرض الغرامة المحددة بالملحق (2) وتحسم هذه الغرامة من أية مبالغ تحت يد المصرف مستحقة أو قد تُستَحق للصانع أو تحصل بكافة الطرق القانونية الأخرى. وتحسب الغرامة بمجرد حدوث التأخير دون حاجة إلى إنذار أو إجراءات قضائية، ولا يخل فرض الغرامة بحق المصرف في المطالبة القضائية بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء تأخر الصانع في تنفيذ التزاماته"[2].

أما بنك البركة الجزائري فَحَمَّل المقاول الصانع جميع تبعات التأخير دون تحديد ذلك بحد معين كما هو الشأن مع مصرف الشارقة الإسلامي أو بنك دبي الإسلامي.

(1) عقد مقاولة مباني الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم:2.

(2) عقد الاستصناع الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 2.

جاء في المادة السابعة من العقد ما يلي:

"يلتزم الصانع بتسليم المصنوعات في الأجل المنصوص عليه في طلب التمويل المشار إليه أعلاه بعد موافقة المستصنع عليه، ويلتزم الصانع تبعات أي تأخير في تسليم المشروع أو المصنوعات"[1].

بعد عرض هذه الصور التطبيقية للشرط الجزائي في عقد الاستصناع نخلص إلى أن المصرف هو الذي يقدر مقدار التعويض الذي يستحقه جراء إخلال الصانع بالتزامه، والصانع يوافق عليه وذلك لاجتناب تدخل القضاء في تعديله، وهذا من أهم مقاصد إدراج الشرط الجزائي في العقد.

4-2- حكم الشرط الجزائي الوارد على الأعمال:

4-2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم الشرط الجزئي على ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز الشرط الجزائي في العقود التي يكون الالتزام فيها عملا، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر[2]، وبه أفتت هيئة كبار العلماء بالسعودية[3].

وقيدوا جواز ذلك بشرطين هما:

- لا يعمل بالشرط الجزائي إذا أثبت من شرط عليه أن إخلاله بالعقد كان بسبب خارج عن إرادته، أو ثبت أن من شرط له لم يلحقه أي ضرر من الإخلال بالعقد.

- يجوز للمحكمة بناء على طلب أحد الطرفين أن تعدل في مقدار التعويض إذا كان مبالغا فيه.

---

(1) عقد الاستصناع الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 2.

(2) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:2، ص: 306.

(3) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، العدد الثاني، 1395هـ، ص: 141.

القول الثاني: جواز الشرط الجزائي إذا كان لعدم تنفيذ العمل، وعدم جوازه إذا كان لأجل التأخير في التنفيذ، وبه قال رفيق يونس المصري[1].

القول الثالث: عدم جواز الشرط الجزائي الوارد على عقود الأعمال، وإليه ذهب عبد الله بن زيد آل محمود[2] ومحمد بن عبد العزيز اليمني[3].

4-2-2- أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

أ- الأصل في الشروط المقترنة بالعقد الصحة والإباحة إلا ما دل الدليل على تحريمه نصا أو قياسا، والشرط الجزائي لم يأت دليل يدل على تحريمه فيبقى على الأصل وهو الإباحة، وساقوا الأدلة الدالة على هذا الأصل ومنها الأدلة العامة على وجوب الوفاء بالعقود كقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[4].

ب- الشرط الجزائي هو في مقابلة الإخلال بالالتزام سواء كان لعدم التنفيذ أو التأخير فيه، حيث إن هذا الإخلال مظنة الضرر وتفويت المنافع.

ج- القول بتصحيح الشرط الجزائي فيه سد لأبواب الفوضى والتلاعب بحقوق العباد، وسبب من أسباب الحفز على الوفاء بالعقود، فهو إذن من مصلحة العقد[5].

(1) ينظر: رفيق المصري، مناقصات العقود الإدارية، دمشق، دار الكتبي، ط:1، 1420هـ، 1999م، ص: 65.

(2) ينظر: عبد الله آل محمود، أحكام عقود التأمين ومكانها من شريعة الدِّين، بيروت، دار الشروق، ط:3، 1402هـ، 1982م، ص: 85.

(3) ينظر: محمد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، ص: 241.

(4) سورة المائدة، الآية رقم 01.

(5) ينظر: علي السالوس، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م، ج:2، ص: 155، والصديق الضرير، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:2، ص: 59، ومجلة البحوث الإسلامية، العدد 2، ص: 141.

أدلة القول الثاني:

أ- دليل جواز الشرط الجزائي في حالة عدم التنفيذ العمل بالقياس على مسألة العربون، ووجه ذلك أن كلا منهما شرط يوجب على من أخَلَّ بالعقد دفع مبلغ مالي يجري تقديره سلفا قبل حصول الضرر.

ب- دليل عدم جوازه في حال التأخير في التنفيذ أن المبيع المستحق التسليم في أجل محدد ضرب من الالتزام (الدَّيْن) فيكون في الشرط الجزائي عن التأخير في التنفيذ شبهة ربا النسيئة، تقضي أم تربي[1].

أدلة القول الثالث:

أ- الشرط الجزائي في حقيقته ما هو إلا اتفاق على تقدير جزافي للتعويض عن الضرر الحاصل بسبب الإخلال بالعقد قبل وقوعه، وهذا لا يجوز لأنه يؤدي إلى محاذير شرعية منها الجهالة والغرر وأكل أموال الناس بالباطل، لأن الشرط الجزائي قد يكون أكثر من الضرر الواقع.

ب- تقدير التعويض بالشرط الجزائي يؤدي إلى التنازع والاختلاف ما دام أنه يجوز الرجوع إلى القاضي ليعدِّلَه في حالة الزيادة الفاحشة أو النقصان المجحف.

ج- الشرط الجزائي في واقع الأمر أصبح يُستحق بمجرد الإخلال دون وجود ضرر، وأصبح ذلك عرفا جرى بين الناس وأنه لا يعدَّل إلا في حالة المغالاة فيه، مما يجعل الزيادة غير المبالغ فيها حقا مستحقا للمشترط.

د- الشريعة كفلت حق تعويض المتضرر بعد وقوع الضرر تحريا للعدل والمساواة بين الضرر والتعويض.

هـ- الشرط الجزائي لا يخلو من إحدى أربع حالات:

1- أن يزيد التعويض عن الضرر ويُدفع التعويض وهذا أكل لأموال الناس بالباطل.

(1) ينظر: رفيق المصري، مناقصات العقود الإدارية، ص: 65-66.

2- أن ينقص التعويض عن الضرر ولا يطالب المتضرر نزولا عند الشرط الجزائي وهذا كسابقه أيضا.

3- أن يتنازعا فيه ويرفعا الأمر إلى القضاء وهنا أدى الشرط الجزائي إلى التنازع.

4- أن يساوي التعويض الضرر وهذه الحالة الوحيدة الموافقة للعدل ومعاملة تكتنفها هذه الاحتمالات لا تجوز[1].

4-2-3- مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

أ- استدلالهم بأن الأصل في الشروط التقييدية الصحة والإباحة نوقش بأن أصحاب القول الثالث أوردوا عدة أدلة تبين عدم جواز الشرط الجزائي، ثم إن الأصل في الشروط الإباحة يعمل به في حالة عدم وجود أدلة تحظر ذلك.

ب- على التسليم بأن مجرد الإخلال بالالتزام يسبب ضررا يوجب التعويض، فإن تقدير التعويض يكون بعد وقوع الضرر لا قبله، حتى لا يؤدي ذلك إلى مفاسد منها احتمال زيادة التعويض عن الضرر وينتج عنه أكل لأموال الناس بالباطل.

ج- قولهم بأنه يسد أبواب الفوضى والتلاعب بحقوق الناس لا يُسَلَّم، لأن في التعويض بعد وقوع الضرر غُنية عن تقدير التعويض مسبقا جزافا وقبل وقوع الضرر[2].

مناقشة أدلة القول الثاني:

أ- قياس الشرط الجزائي على العربون قياس مع الفارق وذلك من وجوه:

1- العربون جزء من الثمن متى ما اختار دافعه المضي في العقد، أما الشرط الجزائي فلا علاقة له بالثمن فهو تعويض عن الضرر.

(1) ينظر: عبد الله آل محمود، أحكام عقود التأمين، ص: 87، ومحمد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، ص: 237 وما بعدها.

(2) ينظر: محمد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، ص: 231.

2- تحقق الشرط الجزائي لا يؤدي بالضرورة إلى فسخ العقد، أما العدول بموجب العربون فإنه يؤدي إلى فسخ العقد.

3- العربون يقبض عند إبرام العقد والمضي فيه، أما الشرط الجزائي فلا يكون إلا متأخرا عن العقد عند حصول شرطه وهو الضرر.

4- دافع العربون بالخيار بين تنفيذ العقد أو ترك العربون للطرف الآخر، أما الملتزم بالشرط الجزائي فليس له الخيار وعليه تنفيذ التزامه الأصلي ما دام ذلك ممكنا.

5- الالتزام بدفع العربون عند عدول المشتري قائم ولو لم يترتب ضرر، لأنه مقابل العدول، أما الشرط الجزائي فلا يستحق إلا إذا وقع الضرر[1].

ب- كون المبيع المستحق التسليم في أجل محدود ضرب من الالتزام لا خلاف فيه، أما كون هذا الالتزام مساويا للدَّين فغير مُسلَّم، لأن الالتزام أعم من الدين فكل دين التزام وليس كل التزام دين، والالتزام في عقد الاستصناع ليس دينا وإنما هو التزام بأداء عمل[2].

مناقشة أدلة القول الثالث:

أ- لا يسلم أن فيه جهالة وغررا وأكلا لأموال الناس بالباطل، لأنه عند الاختلاف يرجع فيه للقاضي ليعدله ليتوافق الضرر مع التعويض ويتحقق العدل بين الطرفين[3].

ب- لا يسلم بأنه يؤدي إلى التنازع، بل بالعكس يؤدي إلى فوائد كثيرة منها الحفز على إنجاز الأعمال في أوقاتها المحددة.

4-2-4- الترجيح:

الظاهر أن الراجح من الآراء هو القول بعدم جواز الشرط الجزائي بصيغته الحالية في عقود الاستصناع التي تصدرها المصارف الإسلامية وذلك لما يأتي:

(1) ينظر: محمد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، ص: 159.

(2) ينظر: الصديق الضرير، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج: 2، ص: 73.

(3) ينظر: أسامة الحموي، الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله، ص: 389.

أ- قوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول، ووجاهة النقد الموجه إلى أدلة الأقوال الأخرى.

ب- إعطاء صلاحية للقضاء للتعديل من قيمة التعويض في حالة ما إذا كان مبالغا فيه، يجعل الشرط الجزائي لا جدوى منه، لأنه متى علم الطرفان أن لهما حق الرجوع للقضاء فلن يسلم أحدهما للآخر بقيمة التعويض ويؤدي هذا إلى التنازع.

ج- قواعد الشريعة تأبى التعويض إلا عن الضرر الماثل الواقع فعلا الذي يمكن تقويمه بالمال، أما المتوقع فلا تعويض فيه لأنه معدوم ولا قيمة للمعدوم فلا يصح مقابلته بالمال، ولأن الضرر هو السبب في التعويض والمسبب لا يتقدم سببه وإلا لم يكن سببا له، وإذا وقع الضرر فعلا، وجب التعويض وإذا لم يترتب على الفعل ضرر لم يجب التعويض[1].

جاء في مجمع الضمانات: "ذبح شاة لا يرجى حياتها لا يضمن استحسانا سواء كان أجنبيا أو راعيا"[2]، لأنه بعمله هذا قد أفاد مالكها ولم يضره، حيث أصلح له لحمها بالذكاة، ولو تركها تموت لفات على صاحبها اللحم.

وقال الخرشي: "لا شيء على الغاصب إذا غصب عبدا فخصاه فلم تنقص قيمته عن حاله قبل أن يخصيه أو زادت قيمته، فليس لربه إلا عبده وعلى الغاصب العقوبة، فإن نقصت قيمته فإنه يضمن ما نقص"[3].

يتبين من هذين النصين أن حصول الإخلال بالالتزام وحده لا يكفي للتعويض، بل لابد أن يكون هناك ضرر واقع على الملتزم له فعلا، ويتم بعد ذلك إرجاع حالة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر.

وعن حرام بن محيصة الأنصاري عن البراء بن عازب رضي الله عنه قال: كانت له ناقة ضارية فدخلت حائطا فأفسدت فيه، فَكُلِّم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها

(1) ينظر: علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، ص: 47.

(2) أبو محمد بن غانم البغدادي، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، بيروت، عالم الكتب، ط:1، 1407هـ ، 1987م، ص: 33.

(3) الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج:6، ص: 140.

فَقَضَى أَنَّ حِفْظَ الحَوَائِطِ بِالنَّهَارِ عَلَى أَهْلِهَا وَأَنَّ حِفْظَ المَاشِيَة بِالليل عَلَى أَهْلِهَا، وَأَنَّ عَلَى أَهْلِ المَاشِيَةِ مَا أَصَابَت مَاشِيَتُهُم بِاللِيلِ»[1].

دل الحديث على أمور منها:

1- الرجوع إلى الرسول صلى الله عليه وسلم للقضاء بينهم تم بعد أن حصل إفساد ناقة البراء بن عازب للحائط.

2- التعويض الذي حكم به للطرف المتضرر لم يترك تقديره بين المتسبب بالضرر والمتضرر، وإنما رجع في ذلك إلى المصطفى صلى الله عليه وسلم للقضاء بينهم.

3- إذا ثبت أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر الماثل الواقع فعلا؛ فإن الأصل الذي يقوم عليه التعويض هو أن يكون مساويا للضرر الواقع فعلا بلا زيادة تضر بالمعَوِّض ولا نقصان يضر بالمُعَوَّض له؛ أي مراعاة المثلية التامة بين الضرر والعوض.

جاء في المبسوط: "ضمان العدوان مقدر بالمثل بالنص"[2]. وهو قوله تعالى: ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ ﴾[3].

وعن أنس رضي الله عنه قال: أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إليه طعاما في قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « طَعَامٌ بِطَعَامٍ وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ »[4].

---

(1) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب المواشي تفسد زرع قوم، ج:3، ص: 296، رقم: 3570، وابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الأحكام، باب الحكم فيما أفسدت المواشي، ج:3، ص: 101، رقم: 2332، والحديث إسناده فيه انقطاع، حرام بن محيصة لم يسمع من البراء بن عازب. ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:4، ص: 87، قال ابن عبد البر: "هذا الحديث وإن كان مرسلا فهو حديث مشهور أرسله الأئمة وحدث به الثقات واستعمله فقهاء الحجاز وتلقوه بالقبول وجرى في المدينة به العمل" التمهيد، ج: 11، ص: 82.

(2) السرخسي، المبسوط، ج: 11، ص: 79.

(3) سورة النحل، الآية رقم: 126.

(4) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب المظالم، باب إذا كسر قصعة أو شيئا لغيره، ج:2، ص: 877، رقم: 2349.

هذا الحديث نص صريح في تقرير مشروعية التعويض عن الضرر ومراعاة المثلية التامة بين الضرر والعوض، والذي قضى بذلك هو رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يترك لعائشة رضي الله عنها ولا للطرف المتضرر أن يقدر التعويض بل تولى ذلك بنفسه.

د- تقدير الضرر الحاصل وتعويضه يستدعي القاضي استشارة الخبراء وهذا بعد حصوله فكيف يكون التقدير قبله؟

يقول محمود شمام مبينا صعوبة تقدير التعويض قبل وقوع الضرر: "الشرط الجزائي هو جزاء عن عدم الوفاء بالالتزام وشروطه وأركانه المتفق عليها، ثم تقدير المضرة والخسارة التي قد تنتج أو وضع تصور عنها قبل حدوثها، وهو أمر تخميني قد لا يصور الضرر تصويرا جليا وحقيقيا"(1).

هـ- تقدير التعويض من صلاحيات القاضي الشرعي وليس لآحاد الناس أو المؤسسات وذلك لتحقيق العدل، وحديث حرام بن محيصة الذي سبق ذكره دال على ذلك.

إن المصرف حينما يضع شرطا جزائيا الغالب أنه يراعي مصلحته حتى يستوفي التعويض كاملا وزيادة، أما إذا ترك الأمر بين يدي القاضي فمصلحته هو إعطاء كل ذي حق حقه، ومن أجل هذا فالقاضي ملزم بأن يستعين بالخبراء في تقدير الضرر، وهؤلاء يكونون أصحاب تخصص وخبرة في الصنف المراد تقدير قيمته.

جاء في تبصرة الحكام: "ويرجع - أي القاضي - إلى أهل المعرفة من التجار في تقويم المتلفات وعيوب الثياب ... وكذلك يرجع إلى أهل المعرفة بمسائل الضرر مما يحدثه الإنسان على جاره أو في الطرقات وأنواع ذلك"(2).

و- القائلون بجواز الشرط الجزائي أنفسهم يسلمون بأمرين:

الأمر الأول: الأَوْلى ارتباط الشرط الجزائي بالضرر الفعلي، يقول علي السالوس:"في المقاولات إذا تم التعاقد على الانتهاء من العمل في موعد محدد مع الاتفاق على شرط

(1) محمد شمام، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م، ج:2، ص: 234.

(2) ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1301هـ، ج:2، ص: 75.

جزائي إذا تأخر المقاول دون عذر مقبول، فإن هذا الشرط جائز ولكن الأَوْلى أن يرتبط هذا الشرط بالضرر الفعلي نتيجة للتأخير، كأن يتأخر تأجير المبنى فيقدر الإيجار، أو يتأخر الانتفاع بالعين فيقدر إيجار المثل، أو ترتفع الأسعار فيتأثر بها صاحب المبنى"[1].

الأمر الثاني: إن هذا الضرر مفترض وليس حقيقيا، ولا شك أن ربط التعويض بالضرر الحاصل أَوْلى شرعا وعقلا، يقول الصديق الضرير: "الشرط الجزائي هو اتفاق على التعويض، لكنه يفترض أن الضرر حدث وأن هذا الاتفاق مقابل الضرر، ولذلك ألقي عبء إثبات عدم الضرر على الطرف الآخر، لكن المفترض أن هناك ضررا وأن التعويض أو المبلغ الذي اتفق عليه مساوٍ لهذا الضرر ما لم يثبت خلافه"[2].

5- أثر اشتراط الشرط الجزائي في عقد الاستصناع:

بعد عرض أقوال الفقهاء المعاصرين في حكم اشتراط الشرط الجزائي في عقود الأعمال كالاستصناع مثلا وترجيح القول بعدم جواز اشتراطه، وأن التعويض يكون بعد حدوث الضرر ومعاينته من قِبَل الخبراء وتقدير التعويض المستحق للمتضرر.

إذا ثبت هذا فهل يسري فساد الشرط الجزائي إلى العقد الذي اشترط فيه؟

الشرط الجزائي له حالات: إما أن يكون أكبر من الضرر الحاصل وحينئذ يكون المتضرر هو المشروط عليه، وإما أن يكون أقل من الضرر فيكون المتضرر هو الشارط، وإما أن يتساوى الضرر والتعويض أو يختلفا ويتنازعا وهذا نادر الوقوع لأن العقود لها صفة الإذعان، والطرفان وقَّعَا على قَبُول ما في العقد من شروط فلا مجال للتنازع والاختلاف.

وفي كل هذه الاحتمالات فإن أركان عقد الاستصناع لا يتأثر من الثمن والمثمن والربح وبالتالي فإن فساد الشرط الجزائي يكون مقتصرا عليه ويكون من أكل أموال الناس

(1) علي السالوس، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج: 2، ص: 161.

(2) مداخلة الصديق الضرير على البحوث المقدمة لمجمع الفقه الإسلامي في موضوع الشرط الجزائي، العدد12، ج: 2، ص: 283.

بالباطل ولا يتعدى فساده إلى العقد بل يبقى صحيحا، والواجب حينئذ تقدير التعويض العادل بعد وقوع الضرر كما دلت على ذلك الشريعة ومقاصدها وأقوال العلماء.

ثانيا: تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل.

من الشروط التي تتضمنها عقود الاستصناع التي تجريها المصارف الإسلامية باعتبارها مستصنعا والمقاول صانعا تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل.

جاء في عقد مقاولة مباني الذي يصدره بنك دبي الإسلامي في المادة الخامسة والعشرين تحت بند: قيمة العقد وطريقة السداد ما يلي: "نظير أداء المقاول الالتزامات المترتبة عليه بموجب العقد يلتزم البنك بأن يدفع له مبلغا إجماليا نهائيا غير قابل للزيادة مقداره .... شاملا رسوم توصيل الكهرباء والماء بما لا يزيد عن مبلغ ... طبقا للفواتير المعتمدة من الجهات الرسمية، ويتم الصرف وفقا للمستخلصات الشهرية المعتمدة من قبل المهندس الاستشاري والموافق عليها من قبل البنك، ولا يحق للمقاول أن يطالب بأية زيادة في القيمة الإجمالية المذكورة تحت أي ظرف من الظروف، إلا إذا كانت هذه الزيادة ناجمة عن أعمال إضافية معتمدة خطيا من قبل البنك"[1].

وجاء في عقد الاستصناع الذي يصدره مصرف أبو ظبي الإسلامي في المادة السادسة الفقرة الأولى ما يلي:

"نظير قيام الصانع بالالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد يلتزم المصرف بأن يدفع له الثمن المحدد بالملحق، ولا يحق للصانع تحت أية ظروف أن يطالب بأية زيادة في

(1) عقد مقاولة مباني الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 2.

الثمن حتى لو كانت المطالبة مبنية على ارتفاع أجور العمال أو تكاليف النقل أو مواد البناء أو أي سبب آخر"[1].

وجاء في عقد الاستصناع الذي يصدره بنك البركة الجزائري باعتباره مستصنعا والعميل صانعا في المادة الثانية ما يلي:

"الثمن المتفق عليه لصنع المصنوعات المذكورة في القائمة المرفقة بهذا العقد هو ثمن إجمالي وجزافي ونهائي، وعلى ذلك فإنه لا يحق لأحد الطرفين طلب تعديله تحت أي ظرف"[2].

يظهر جليا من هذه المواد من عقود الاستصناع أن المصارف الإسلامية تحدد الثمن بصفة نهائية، غير معتبرة في ذلك حدوث الظروف الطارئة والتي قد تغير في تكلفة المواد الأساسية للبناء أو أجور العمال إلى غير ذلك من التغيرات التي تحدث في سوق الأعمال.

كما أن المصارف لم تفرق بين التغير الذي يكون متوقع الحدوث، وبين التغير المفاجئ والطارئ الذي لا يستطيع أن يتوقعه أحد، وقد يكون حادّاً بحيث يلحق الضرر بالمقاول ويجعل الاستمرار في تنفيذ العقد فيه مشقة خارجة عن المألوف.

2- حكم اشتراط تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل.

لقد مَرَّ في الفصل الرابع من هذا البحث ذكر الأدلة الكافية في الكتاب والسنة والقواعد الفقهية ومقاصد الشريعة ومن المعقول ما يثبت أن الشارع الحكيم اعتَدَّ بالأعذار الطارئة وجعل لها أثرا في العقد، سواء أكان بتعديل العقد أم بفسخه حسب ما يرى القاضي مستعينا في ذلك برأي الخبراء، وذلك لرفع الضرر الواقع على أحد المتعاقدين والذي لم يلتزمه في أصل العقد، ولأن العقود لم تشرع للناس لتكون وسيلة لإلحاق الضرر بهم، وإنما شرعت لتحقيق مصالحهم وتلبية حاجاتهم.

(1) عقد الاستصناع الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي، ينظر الملحق رقم: 2، وعقد المقاولة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي البند الثاني عشر، ينظر: الملحق رقم: 2.

(2) عقد الاستصناع الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 2.

وعلى هذا فإن المصرف الإسلامي في عقود الاستصناع لا يجوز له اشتراط هذا الشرط، وينبغي له أن يعتد بالظروف الطارئة التي تطرأ على العقد لرفع الضرر الواقع على أحد المتعاقدين، معتبرا في ذلك شروط العمل بالأعذار الطارئة التي ذكرت في المبحث الثاني من الفصل الرابع، وخاصة الشرط الرابع وهو أن لا يكون العاقد قد توقع حدوث العذر ولا كان بالوسع توقعه، وإلا فإن كانت هذه الأعذار مظنونة الوقوع وعلاماتها في وُسْعِ المتعاقدين إدراكها ثم أقدما على إبرام العقد ووقعت هذه الأعذار فإنهما يكونان قد رضيا ووضعا في حسبانهما احتمال حصول هذه الأعذار، وهذا الشرط كما سبق ذكره يحافظ على استقرار العقود، وإلا فعدم وجوده يفتح الباب للناس للتحلل من التزاماتهم العقدية والتلاعب بها.

ولقد أخذ بعدم جواز هذا الشرط هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في المعيار الحادي عشر في البند الرابع ما يلي: "إذا وجدت ظروف طارئة تستدعي تعديل ثمن الاستصناع زيادة أو نقصانا فإنه يجوز باتفاق الطرفين أو بالتحكيم أو بالرجوع إلى القضاء"(1).

وبه أيضا صدر قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة سنة 1402 هـــ حيث جاء فيه بعد استعراض الأدلة ما يلي:

"1- في العقود المتراخية التنفيذ (كعقود التوريد والتعهدات والمقاولات) إذا تبدلت الظروف التي تم فيها التعاقد تبدلا غَيَّر الأوضاع والتكاليف والأسعار تغييرا كبيرا بأسباب طارئة عامة لم تكن متوقعة حين التعاقد، فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة غير معتادة من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزاماته، فإنه يحق للقاضي في هذه الحالة عند التنازع وبناء على الطلب تعديل الحقوق والالتزامات ... كما يجوز له أن يفسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه منه إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل في القضية المعروضة عليه.

(1) المعايير الشرعية، ص: 189.

2- ويحق للقاضي أيضا أن يمهل الملتزم إذا وجد أن السبب الطارئ قابل للزوال في وقت قصير ولا يتضرر الملتزم له كثيرا بهذا الإمهال"[1].

وهذا القرار فيه تحقيق للعدل الواجب بين طرفي العقد، ومنعا للضرر المرهق لأحد العاقدين بسبب لاَ يَدَ لَهُ فيه.

3- أثر اشتراط تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل في عقد الاستصناع:

إذا اشترط المصرف على العميل في عقد الاستصناع أن يحدد القيمة الإجمالية للمشروع ولا يحق للعميل أن يطالب بأية زيادة في القيمة الإجمالية إذا حصل ظرف طارئ وغير متوقع، كارتفاع أجور العمال أو تكاليف النقل أو أسعار مواد البناء، مما يترتب عليه لحوق ضرر وخسائر غير معتادة بالعميل، فإن هذا الشرط فاسد في نفسه أما عقد الاستصناع إذا كان مستوفيا للأركان والشروط فإنه يظل صحيحا ولا يتأثر بهذا الشرط ولا يسري إليه فساده.

والواجب على المصرف أن يعدل هذا الشرط ويعتد بالظروف الطارئة حيث يكون لها أثر في العقد سواء أكان بالتعديل أم بإمهال العميل أجلا آخر إذا كان الظرف الطارئ قابلا للزوال ولا يتضرر المصرف كثيرا بهذا الإمهال أو يفسخ العقد بحسب ما يرى القاضي، مستعينا في ذلك برأي الخبراء وذلك لرفع الضرر الحاصل.

(1) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، ط:4، 1425هـ، 2004م، السنة السادسة، العدد 8، ص: 336.

المبحث الرابع: الإجارة المنتهية بالتمليك.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك وكيفية نشأتها وبيان الأسباب الداعية إلى إجراء هذا العقد.

المطلب الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك وبيان صورها.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك وكيفية نشأتها وبيان الأسباب الداعية إلى إجراء هذا العقد.

أولا: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك.

عرف الفقهاء المعاصرون الإجارة المنتهية بالتمليك عدة تعريفات من أبرزها ما يأتي:

1- "عقد بين طرفين يؤجر فيه أحدهما لآخر سلعة معينة مقابل أجرة معينة يدفعها المستأجر على أقساط خلال مدة محددة، تنتقل بعدها ملكية السلعة للمستأجر عند سداده لآخر قسط بعقد جديد"[1].

ويؤخذ على هذا التعرف أنه غير جامع، فهو لا يشتمل إلا على إحدى الصور وهي التي تنتقل فيها ملكية المأجور للمستأجر بمقتضى عقد الإجارة المنتهية بالتمليك عند انتهاء المستأجر من دفع الأقساط الإيجارية، أما باقي الصور فلا يشملها هذا التعريف.

2- " أن يتفق الطرفان على إجارة شيء لمدة معينة بأجرة معلومة قد تزيد على أجرة المثل، على أن تنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر"[2].

---

(1) خالد بن عبد الله الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي، ط:2، 1421هـ، 2001م، ص: 60.

(2) علي محي الدين القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م، ج:1، ص: 477.

3- " إجارة يقترن بها الوعد بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها"[1].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه اقترح الصيغة لعقد الإيجار المنتهي بالتمليك حسب نص المعيار، أما باقي الصور فلا يشملها هذا التعريف.

يتبين من التعريفات السابقة أن الإجارة المنتهية بالتمليك عقد إجارة على منافع عين معينة، يتبعها تمليك العين نفسها بإحدى الصيغ التي ذكرها الفقهاء المعاصرون.

وعلى هذا يمكن تعريفها كما يلي:

"تمليك منفعة عين معلومة، مدة معلومة بأجرة معلومة، يتبعه تمليك للعين بصيغة معلومة".

ثانيا: نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

نشأ عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في صورة متطورة لبيع التقسيط، فقد كان يعرف باسم البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية حتى استيفاء الثمن، ثم تطور هذا العقد وتعددت أسماؤه وصوره وفق المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: البيع الإيجاري:

دفعت الخطورة المترتبة على البيع بالتقسيط البائعين إلى ابتكار نوع مستحدث من العقود تجعلهم يحتفظون بملكية الشيء المبيع الذي لم يسدد ثمنه بعْدُ دون أن يرجع هذا الاحتفاظ بالملكية إلى شرط خاص، ذلك العقد هو ما يسمى بالبيع الإيجاري، وهي تعني إيجارا مقرونا ببيع تنتقل بموجبه حيازة محل التعاقد من البائع المؤجر إلى المشتري المستأجر، على أن يقوم هذا الأخير بدفع أقساط دورية بحيث إذا دفعها أصبح الشيء المتعاقد عليه ملكا له، وإذا أخل بشروط التعاقد اعتبرت الأقساط أجرة وانفسخ العقد وعاد الشيء المؤجر إلى صاحبه.

(1) المعايير الشرعية، ص: 164.

وعلى هذا فإن ظهور البيع الإيجاري كان تحايلا من جانب بعض البائعين للاحتفاظ بملكية مبيعاتهم إلى حين سداد كامل ثمنها.

ويرجع تاريخ هذا العقد إلى عام 1846م؛ فقد ظهر لأول مرة في بريطانيا حيث قام أحد تجار الآلات الموسيقية – البيانو– ببيع هذه الآلات مع تقسيط أثمانها إلى عدة أقساط بقصد رواج مبيعاته، ولكي يضمن حصوله على كامل الثمن لم يلجأ إلى عقد البيع مباشرة، وإنما أبرم العقد في صورة إيجار مع حق المستأجر في تملك الآلة تلقائيا بمجرد دفع القسط الأخير دون حاجة إلى إبرام عقد جديد، لأن البائع يكون قد استوفى كامل الثمن المحدد للسلعة المباعة.

بعد ذلك انتشرت هذه الطريقة نتيجة تقدم الاختراعات ولجأ إليها العديد من المصانع مثل مصنع سنجر لآلات الحياكة[1].

المرحلة الثانية: الإجارة المقترنة بوعد بالبيع.

نتيجة لخوف البائعين من تكييف القانون للبيع الإيجاري بيع تقسيط، تطور العقد وأصبح إجارة مقترنة بوعد بالبيع، وصورته أن يبرم المتعاقدان عقد إيجار ويقترن بوعد بالبيع صادر من المؤجر لصالح المستأجر؛ إذا أبدى المستأجر رغبته في الشراء خلال مدة الإيجار أو مدة معينة يتم الاتفاق عليها، وهذه الصورة تكون على حالتين:

الحالة الأولى: الإيجار المقترن بوعد بالبيع وإرادة المتعاقدين قد اتجهت إلى إبرام بيع تقسيط في الحقيقة، وذلك بأن يجعل المؤجر الوعد الصادر منه معلقا على شرط وفاء المستأجر بأقساط الإيجار في مواعيدها، وتتم تجزئة الثمن إلى أقساط تظهر في صورة الأجرة التي يلتزم بها المستأجر.

(1) ينظر: الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 92، وعبد الله بن محمد العمراني، العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط:1، 1427هـ، 2006م، ص: 200، ومحمد جبر الألفي، الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م، ج:1، ص: 597.

الحالة الثانية: الإيجار المقترن بوعد بالبيع حيث تكون الأجرة مناسبة للعين المستأجرة، ويكون الثمن الموعود به عند البيع حقيقيا مستقلا عن أقساط الأجرة ومتناسبا مع قيمة العين.

المرحلة الثالثة: الإيجار التمويلي.

طور البائعون بالتقسيط وسيلة مستحدثة يتفادون بها ما يحدق بهم من مخاطر نتيجة تكييف القضاء القانوني للحالتين السابقتين بأنهما بيع بالتقسيط، وما يترتب على ذلك من تهديد لحقوق البائعين من حيث عدم تمكنهم استرداد العين في حالة إفلاس المشتري أو إعساره، هذه الوسيلة هي ما يسمى بعقد الليزيج حيث ظهر هذا العقد في أمريكا سنة 1953م، أو الإيجار الائتماني أو الإيجار التمويلي حسب تسميته في القانون الفرنسي والذي انتقلت إليه هذه الطريقة سنة 1962م.

ويتميز هذا العقد بما يلي:

1- إنه عقد إيجار حقيقي لا يخفي بيعا لا بسيطا ولا مع الاحتفاظ بالملكية، مع إعطاء المستأجر الخيار بعد نهاية المدة بين ثلاثة أمور:

أ- تملك السلعة مقابل ثمن يتم الاتفاق عليه غالبا عند التعاقد.

ب- إعادة السلعة إلى المؤجر.

ج- تجديد عقد الإجارة.

2- اتخذ طابعا جديدا يتمثل في دخول طرف ثالث بين طرفي العقد الأصليين المؤجر والمستأجر، هذا الطرف الثالث هو الذي يقوم بتمويل العقد بشراء السلع ثم تأجيرها إلى من يرغب في التعاقد معه لمدة محددة مقابل أجر محدد[1].

ثالثا: الأسباب الداعية إلى إجراء عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

هناك عدة أسباب دعت إلى إجراء هذا العقد بهذه الطريقة أبرزها ما يلي:

(1) ينظر: الألفي، الإيجار المنتهي بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 600، والحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 62، والعمراني، العقود المالية المركبة، ص: 203.

1- ضمان المؤجر بقاء السلعة المعقود عليها في ملكه حتى لا يتمكن المستأجر من التصرف في تلك السلعة إلا بعد أداء كامل القيمة، ويستطيع المؤجر استرداد السلعة إذا ما أخل المستأجر في دفع الأقساط، فيحصل على حقه دون تأخير أو ترافع إلى القضاء.

2- يأمن المؤجر من مزاحمة غيره من غرماء المستأجر في العين المؤجرة في حالة إعسار المستأجر أو إفلاسه، لأن العين المؤجرة لا تزال في ملك المؤجر فيستردها، بخلاف بيع التقسيط الذي يكون دَيْناً على المشتري فيؤدي إلى مزاحمة الغرماء.

3- يسهل على المستأجر الحصول على ما يريده بأقساط تنتهي فيما بعد إلى التمليك دون حاجة إلى كثير من الضمانات التي تشترط في بيع التقسيط كالكفيل الغارم.

4- يستطيع المستأجر بفضل هذا العقد تجنب الضرائب التي قد تفرض على الملاك في بعض الأنظمة[1].

المطلب الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك وبيان صورها.

أولا: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك.

1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم الإجارة المنتهية بالتمليك على قولين:

القول الأول: جواز عقد الإجارة المنتهية بالتمليك إذا توفرت فيه الشروط وانتفت عنه الموانع، وبه قال وهبة الزحيلي[2] وعجيل النشمي[3] وعلي محيي الدين القره داغي[4]

(1) ينظر: العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 205، القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص:490.

(2) ينظر: الزحيلي، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 670.

(3) ينظر: عجيل النشمي، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 653.

(4) ينظر: القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 506.

وعبد الستار أبو غدة[1]، وبهذا القول صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر وذكر ضابط جواز العقد وضابط المنع[2].

وبالجواز صدرت الفتوى عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، جاء في مستند الأحكام الشرعية للمعايير الشرعية ما يلي: "الإجارة المنتهية بالتمليك لا تخرج عن كونها عقد إجارة ترتبت عليه جميع أحكام الإجارة، واقترن بها وعد بالتمليك في نهاية مدتها، وقد تأكدت مشروعيتها بقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي الذي فصَّلَ الصور الجائزة وغير الجائزة من صور التأجير المنتهي بالتمليك"[3].

القول الثاني: عدم جواز عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، وبه أفتت هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[4] وعبد اللطيف الفرفور[5].

2- أدلة الأقوال:

2-1- أدلة القول الأول:

أ- الإجارة المنتهية بالتمليك لا تخرج عن كونها عقد إجارة، وقد ثبت جواز الإجارة بالمنقول والمعقول.

ب- على التسليم بأنه عقد جديد فإنه لا مانع منه شرعا ما دام لا يصطدم مع نص شرعي من الكتاب أو السنة ويحقق مصلحة للمتعاقدين.

ج- الأصل في المعاملات الإباحة واستدلوا بالأدلة الدالة على هذا الأصل[6].

---

(1) ينظر: عبد الستار أبو غدة ، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد 12، ج: 1، ص: 664.

(2) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 697.

(3) المعايير الشرعية، ص: 157.

(4) ينظر: الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 274.

(5) ينظر: عبد اللطيف الفرفور، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد 12، ج: 1، ص: 650.

(6) ينظر: القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 506، والمعايير الشرعية، ص: 157.

2-2- أدلة القول الثاني:

أ- العقد جامع بين عقدين على عين واحدة غير مستقر على أحدهما وهما البيع والإجارة مختلفان في الحكم متنافيان فيه، فالبيع يوجب انتقال العين بمنافعها إلى المشتري وحينئذ لا يصح عقد الإجارة على المبيع لأنه ملك للمشتري، والإجارة توجب انتقال منافع العين فقط إلى المستأجر.

ب- الأجرة تقدر سنويا أو شهريا بمقدار مقسط يُستوفى به قيمة المعقود عليه، يَعُدُّه البائع أجرة من أجل أن يتوثق بحقه حيث لا يمكن للمشتري بيعه.

ج- هذا العقد أدَّى إلى تساهل الفقراء في الديون حتى أصبحت ذمم كثيرة منهم مشغولة منهكة، وربما يؤدي إلى إفلاس بعض الدائنين لِضَياع حقوقهم في ذمم الفقراء[1].

3- مناقشة الأقوال:

ناقش أصحاب القول الأول أدلة القول الثاني بما يلي:

أ- قولهم بأن العقد فيه جمع بين عقدين متنافرين ومتناقضين في الموجبات والآثار، نوقش بأن هذا يحصل إذا توارد البيع والإجارة على عين واحدة في زمن واحد وثمن واحد، وهذا يحدث في بعض صور الإجارة المنتهية بالتمليك لا في جميع الصور، كالتي يتم فيها عقد الإجارة أَوَّلاً ثم بعد انتهاء مدة الإجارة يُجْرى عقد بيع مستقل عن عقد الإجارة[2].

ب- أما قولهم بأن الأجرة في العقد حقيقتها ثمن المعقود عليه وليست أجرة مقابل استيفاء المنفعة، فيمكن مناقشته بأن هذا يحدث في بعض صور الإجارة لا في جميعها.

---

(1) ينظر: الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 274، عبد اللطيف الفرفور، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 650.

(2) ينظر: محمد يوسف عارف، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير، إشراف جمال أحمد زيد الكيلاني، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م، ص: 179، والعمراني، العقود المالية المركبة، ص: 134.

ج- وقولهم بأن هذا العقد أدى إلى تساهل الفقراء في الديون حتى أصبحت ذممهم منهكة، فنناقشه بأن هذا يُقابَل بالمصلحة التي تتحقق جراء هذا العقد وهذا إذا أُحسن استعماله، وتراكم الديون في ذمم الناس ليس سببه العقد نفسه ولكن سببه سوء تصرف الإنسان وعدم تقديره للأمور.

4- الترجيح:

الظاهر بعد عرض الأقوال وأدلتها أنَّ أَرْجَح الأقوال هو الرأي الأول القائل بجواز عقد الإجارة المنتهية بالتمليك إذا توفرت فيه الشروط وانتفت عنه الموانع، وذلك لما يلي:

أ- قوة الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول ووجاهة النقد الموجه لأدلة القول الثاني.

ب- الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الثاني انصبت على بعض صور الإجارة المنتهية بالتمليك والتي منعها أصحاب القول الأول.

يقول وهبة الزحيلي: "الذين اتجهوا إلى منع هذا العقد إنما هم يتجهون إلى ما نتفق عليه أو اتفقنا عليه من الصور الممنوعة"[1].

وعلى هذا فالقول بمنع الإجارة المنتهية بالتمليك مطلقا أعتقد أنه قول يجانب الصواب، والقول بأن الإيجار المنتهي بالتمليك جائز مطلقا أيضا يجانب الصواب، لابد من تفصيل صور الجواز وصور المنع ووضع الضوابط لكل صورة، وهذا هو المنهج الذي سار عليه مجمع الفقه الإسلامي.

ثانيا: صور الإجارة المنتهية بالتمليك.

للإجارة المنتهية بالتمليك صور متعددة ظهرت بحسب نشأتها والمراحل التي مرت بها، وبحسب الصور المقترحة كبديل لبعض الصور وهي كالتالي:

(1) وهبة الزحيلي، تعقيبه على بحوث الإجارة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 671.

الصور الأولى: إجارة تنتهي بالتمليك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ينتهي بتمليك الشيء المؤجر، مقابل ثمن يتمثل في المبالغ التي دفعت فعلا كأقساط إيجار، ويصبح المستأجر مالكا للشيء المؤجر تلقائيا بمجرد سداد القسط الأخير دون حاجة إلى إبرام عقد جديد.

الصورة الثانية: اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة يُمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة، على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاة مدة الإجارة مقابل دفع مبلغ رمزي.

الصورة الثالثة: اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن حقيقي، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة يُمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة، على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة مقابل دفع مبلغ حقيقي[1].

الصورة الرابعة: اقتران الإجارة بوعد بالبيع بأن يتم الاتفاق على إجارة السلعة مع وعد بالبيع في نهاية المدة إذا تم السداد، سواء أكان ذلك في مقابل مبلغ يدفعه بعد انتهاء عقد الإجارة – رمزيا أو حقيقيا– وسداد جميع الأقساط المتفق على سدادها في هذه المدة، أم كانت هذه الأقساط هي ثمن السلعة و لم يتفق على دفع شيء آخر[2].

الصورة الخامسة: الإجارة المنتهية بالتخيير، بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة في واحد من الأمور الثلاثة:

---

(1) ينظر: حسن علي الشاذلي، الإيجار المنتهي بالتمليك، مجلة الفقه الإسلامي، العدد 5، 1409هـ، 1988م، ج:4، ص: 2613، والعمراني، العقود المالية المركبة، ص: 195، والحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 66.

(2) ينظر: الشاذلي، الإيجار المنتهي بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 5، ج:4، ص: 2616، والقره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 484، والحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 66.

1- شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة أو بثمن محدد عند بداية العقد.

2- تمديد مدة الإجارة لفترة أخرى.

3- إنهاء عقد الإجارة وردُّ العين المأجورة إلى صاحبها[1].

الصورة السادسة: الإجارة المنتهية بالتمليك مع البيع التدريجي للعين المؤجرة، وذلك بأن يتفق المؤجر مع العميل بأن يقوم هذا الأخير بشراء نسبة معينة من الشيء المستأجر في كل فترة، ثم يؤجره باقي الحصة التي يملكها إلى أن ينتهي العقد بتمليك العميل كامل العين المستأجرة، أي أنه في كل فترة يدفع المستأجر أجرة العين ناقصا منها الحصة التي يملكها، فإذا دفع ثمن كل الحصص صار مالكا للعين[2].

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

أولا: اشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في الإجارة المنتهية بالتمليك.

تعتمد المصارف الإسلامية اليوم على عقود الإجارة المنتهية بالتمليك في كثير من أنشطتها التجارية، وقد تعترضها مشكلة إبقاء الأجرة على حالتها خاصة إذا كانت مدة الإجارة طويلة، حيث تتغير أسعار الإجارات أثناء هذه المدة نحو الزيادة وهذا الغالب أو نحو النقصان.

تجاه هذا الإشكال لجأت المصارف الإسلامية إلى جعل العقد يتضمن شرطا ينص على أن الأقساط الإيجارية قابلة للمراجعة كل ستة أشهر مثلا، مع أن العميل ملزم بعقد الإجارة لكامل المدة ولا خيار له في الفسخ عند مراجعة تلك الأقساط.

وهذه الطريقة الجديدة في حساب الأجرة هو تقسيمها لعنصرين:

(1) ينظر: الشاذلي، الإيجار المنتهي بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 5، ج:4، ص: 2614، والقره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 492.

(2) ينظر: القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 499.

أ- أجرة ثابتة كل ستة أشهر مثلا، ومقدارها مبلغا معينا لا يتغير طوال مدة سريان العقد.

ب- أجرة متغيرة تتغير بحسب تغير مؤشر الفائدة الربوية[1] بين المصارف.

وبناء على هذا فالأجرة تُعلَم وتُحدَّدُ عند بدء كل فترة من فترات عقد الإجارة دون أن تكون معلومة المقدار حين إجراء العقد.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في الإجارة المنتهية بالتمليك.

جاء في العقد الموسوم عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد الصادر عن بنك البركة الجزائري ما يلي:

"المادة الرابعة: مبلغ الإيجار.

كما يمكن مراجعة أقساط الإيجار سنويا وفق ارتفاع معدل إعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر، وذلك بإضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة الماضية والمعدل الساري على الفترة التأجيرية الجديدة إلى نسبة العائد المستند إليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد"[2].

وفي العقد الموسوم عقد تمويل بالاعتماد الإيجار عملي على أصول غير منقولة عبارة واضحة على أن هذا التغيير في مبلغ الإجارة لا يحتاج إلى موافقة العميل، وإنما يدخل حيز التطبيق ما إن يراه المصرف موافقا لسياسته الداخلية، جاء في المادة السابعة عشر من العقد ما يلي:

(1) هو مقياس دولي يتم به تحديد سعر الفائدة الربوية، تسترشد به المصارف في تحديد سعر الفائدة عند الإقراض والاقتراض تحت إشراف البنك المركزي في كل بلد، ومن أشهر هذه المقاييس هو مقياس الليبور libor، وهي حروف ترمز إلى سعر الإقراض بين البنوك في لندن، ينظر: حامد ميرة، صكوك الإجارة، الرياض، دار الميمان، سلسلة مطبوعات المجموعة الشرعية، بنك البلاد، 1429هـ، 2008م، ص: 229.

(2) عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 3.

"كما يمكن مراجعة مبلغ الإيجار وفق الشروط المصرفية المعمول بها لدى بنك البركة الجزائري دون حاجة إلى الحصول على موافقة العميل على ذلك"(1).

وجاء في عقد إيجار أصل إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي ما يلي:

"البند الثالث: المدة والأجرة.

3-1- المدة الإجمالية لهذه الإجارة هي ... سنوات تبدأ من تاريخ ... على أن تجدد هذه الإجارة كل ... أشهر، وأجرة الـــ ... أشهر الأولى هي مبلغ وقدره ... درهم تدفع حسب الجدول المرفق، وأما أجرة الـــ ... التالية فتتكون من:

أ- أجرة ... % سنوية.

ب- أجرة سنوية متغيرة تحدد بمؤشر ... أشهر أيبور + ... % على أن لا تقل هذه الأجرة عن نسبة ... % من المبلغ المتبقي من مجموع القيمة الإيجارية الثابتة للمدة الإجمالية المتبقية لهذه الإجارة. وتحتسب الأجرة الثابتة بالإضافة إلى الأجرة المتغيرة بالأرقام في بداية كل ... شهور إيجارية كما هو مبين بالجدول المرفق.

يلتزم الطرف الثاني (المستأجر) التزاما باتا لا يجوز الرجوع فيه بتجديد عقد الإيجار كل ... أشهر على أساس الأجرة المتفق عليها في هذا البند، ويتم إخطار الطرف الثاني بالأجرة الجديدة التي يتم التجديد على أساسها بإشعار يرسل له كل ... أشهر دون الحاجة إلى عقد جديد يوقع من الطرفين"(2).

وجاء في العقد الموسوم عقد إجارة أصل منتهية بالتمليك بقسط ثابت وقسط متغير الصادر عن مصرف الإمارات الإسلامية ما يلي:

"المادة الثالثة: المدة والأجرة

(1) عقد تمويل بالاعتماد الإيجار عملي على أصول غير منقولة ، الصادر عن بنك البركة الجزائري ، ينظر: الملحق رقم: 3.

(2) عقد إيجار أصل إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 3.

3-1- المدة الإجمالية لهذه الإجارة هي ... وتقسم إلى فترات متساوية عددها ... فترة متتالية، ومدة كل منها ...، وتبدأ الفترة الأولى من تاريخ ... وتكون أجرة الفترة الأولى هي مبلغ ... درهم، وأما أجرة الفترات التالية فتتكون أجرة كل فترة من عنصرين:

أ- أجرة ثابتة كل ستة أشهر مقدارها ... درهما.

ب- أجرة متغيرة تحدد بمؤشر أيبور + ... % (على أن لا تقل هذه الأجرة عن نسبة ...%) من المبلغ المتبقي من مجموع القيمة الإيجارية الثابتة للمدة الإجمالية المتبقية لهذه الإجارة.

3-2- وتحتسب الأجرة الثابتة بالإضافة إلى الأجرة المتغيرة بالأرقام في بداية كل فترة إيجارية لفترات الإجارة المذكورة كما هو مبين بالجدول المرفق.

3-3- وَيَعِد المستأجر بتجديد عقد الإيجار وبالأجرة المتفق عليها في هذه المادة، ويتم إخطار المستأجر بالتجديد بإشعار يرسل له قبل بداية كل فترة جديدة بيومين دون الحاجة إلى عقد جديد يوقع من الطرفين"[1].

2- حكم اشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في الإجارة المنتهية بالتمليك.

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم تقدير الأجرة في العقد بأجرة ثابتة وأخرى متغيرة إلى قولين:

القول الأول: جواز هذا الشرط، وبه قال علي محي الدين القره داغي[2] وحامد ميرة[3]، وبه صدرت الفتوى عن الهيئة الشرعية الموحدة لبنك البركة ونصها: "يتحقق العلم بالأجرة في عقد الإجارة الواردة على الأشياء إذا تم الاتفاق على مدة معلومة موزعة على فترات، مع تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى واعتماد أجرة المثل عن بقية الفترات

(1) عقد إجارة أصل منتهية بالتمليك بقسط ثابت وقسط متغير الصادر عن مصرف الإمارات الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 3.

(2) ينظر: علي محي الدين القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، ص: 348.

(3) ينظر: حامد ميرة، صكوك الإجارة، ص: 228.

بشرط أن تكون أجرة المثل منضبطة أو مرتبطة بمعيار معلوم بحيث لا مجال فيه للنزاع، وذلك بقصد استفادة المتعاقدين من تغير مستوى الأجرة مع استبقاء صفة اللزوم لكامل مدة العقد"[1].

وأفتى بالجواز هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي[2]، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية في المعيار الشرعي رقم 09، ونص المعيار: "في حالة الأجرة المتغيرة يجب أن تكون الأجرة للفترة الأولى محددة بمبلغ معلوم ويجوز في الفترات التالية اعتماد مؤشر منضبط، ويشترط أن يكون هذا المؤشر مرتبطا بمعيار معلوم لا مجال للنزاع فيه، لأنه يصبح هو أجرة الفترة الخاضعة للتحديد، ويوضع له حد أعلى وحد أدنى"[3].

القول الثاني: عدم جواز هذا الشرط، وبه قال المختار السلامي[4] ومحمد القري[5] ونزيه حماد[6].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

أ- تحديد الأجرة للفترات التالية للفترة الأولى بناء على ربطها بمؤشر سعر الفائدة الربوية أو نحوه في المستقبل الذي سيعلم في حينه يعتبر بمنزلة تحديدها بمقدار معلوم للطرفين وقت

(1) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص: 188.

(2) ينظر: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، اعتنى بها علي محي الدين القره داغي، بيروت، دار البشائر الإسلامية، ط:1، 1426هـ، 2005م، ج:4، ص: 56 و 135.

(3) المعايير الشرعية، ص: 149.

(4) ينظر: المختار السلامي، مراعاة مقاصد الشريعة ومآلات الأفعال في العمل المصرفي، مجموعة البركة المصرفية، ط.د، ت.د، ص: 12.

(5) ينظر: محمد القري، العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 10، 1410هـ، 1997م، ج:2، ص: 552.

(6) ينظر: نزيه حماد، حكم الرباط القياسي للأجرة في إجارة الأعيان بمؤشر سعر الفائدة، مجلة العدل، العدد 40، شوال 1429هـ، ص: 21.

التعاقد، لأيلولة ذلك المؤشر إلى العلم به، فالجهالة وإن كانت في البداية ولكنها تنتهي بالعلم عند الحاجة، وبالتالي لا تؤدي إلى التراع الذي يجعل العقد فاسدا.

ب- ربط الأجرة في الفترات المستقبلية لعقد الإجارة بمؤشر سعر الفائدة يُعَدُّ من قبيل الرجوع إلى أجرة المثل، وأيدوا هذا الدليل بمذهب ابن تيمية حيث أجاز البيع والتأجير بسعر ما يبيعه الناس أو حسب سعر السوق، بأن يتفق الطرفان على التأجير لمدة محدودة ويجعلان الأجر حسب أجرة المثل الذي يحدد فيما بعد[1]، وعلى ضوء ذلك يمكن اعتبار ذلك المؤشر بمثابة أجرة المثل.

ج- تعديل الأجرة للفترات المستقبلية بناء على ما يؤول إليه مؤشر سعر الفائدة يعتبر تجديدا للعقد لفترة لم تستحق أجرتها بعد[2].

د- رواية ابن القاسم عن الإمام مالك أنه لا بأس باستعمال الخياط المخالط[3] الذي لا يكاد يخالف مستعمله دون تسمية أجر، فإذا فرغ أرضاه بشيء يعطيه إياه[4].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

أ- الأجرة وإن كانت تؤول إلى العلم بها إلا أن ذلك لا يرفع عنها صفة الجهالة وقت التعاقد التي تمنع صحة عقد الإجارة وتفسده، لأن العاقدين لا يعرفان مقدار الأجرة الواجبة في الفترات اللاحقة، فلا المؤجر يدري كم سيأخذ ولا المستأجر يعرف كم سيعطي وذلك نظرا للتغير الدائم للمؤشر.

(1) ينظر: ابن تيمية، العقود، ت: محمد حامد الفقي، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، ص: 436.

(2) ينظر: القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية، ص: 349، وحامد ميرة، صكوك الإجارة، ص: 229، والمعايير الشرعية، ص: 160.

(3) وهو الخياط الذي بينه وبين مستأجره خُلطَة، واعتاد المؤجر على التعامل مع ذلك الخياط في خياطة ملابسه بالأجرة التي ترضيه، معنى ذلك وجود عادة جارية بينهما في تحديد مقدار الأجرة يدفعها المؤجر للأجير بدلا عن عمله.

(4) ينظر: ابن رشد، البيان والتحصيل، ج: 8، ص: 423.

ب- التغييرات التي تتلاحق على نسبة الفائدة وخاصة إذا كانت فترة التمويل طويلة، ستنتهي إلى مقادير كبيرة توجب الاختلاف والتنازع أو الرضوخ للطرف الأقوى والشعور بالضيم.

ج- المؤشر الذي أخفيت حقيقته هو في العرف المصرفي يمثل نسبة الفائض، فإن كان الليبور فهو نسبة الفائض في سوق لندن، وإن كان البيبور فهو النسبة في سوق باريس وهكذا، فهو في الحقيقة ربط مستقبلي لقيمة الإجارة بالتغيرات التي تدخل على نسبة الفائدة الربوية[1].

2-3- مناقشة الأدلة:

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأول كما يلي:

أ- ناقشوا قولهم بأن الأجرة للفترات اللاحقة ستؤول إلى العلم لدلالة المؤشر عليها في حينه وبالتالي ينتفي النزاع، بأن جهالة الأجرة للفترات اللاحقة عند إنشاء عقد الإجارة اللازم لكامل المدة تجعل العقد منطويا على جهالة فاحشة في الأجرة، وهذا فيه مخاطرة وغرر ويؤدي إلى حسرة وندامة الطرف الذي يتغير مؤشر سعر الفائدة في الفترة التالية لغير مصلحته، وهذا يحمله على النزاع والخصومة ونقض العقد أو الامتناع عن تنفيذه إن قدر على ذلك[2].

ب- اعتبارهم ربط الأجرة في الفترات المستقبلية بمؤشر سعر الفائدة من قبيل الرجوع إلى أجرة المثل، ناقشوه بأن هذا غير سائغ في النظر الفقهي، لأن تحديد أجرة المثل في عقود الإجارة إنما يرجع فيه شرعا إلى تقويم المقوِّمين من أهل الخبرة بناء على قانون العرض والطلب واعتبارا لرغبات الناس واحتياجاتهم.

(1) ينظر: المختار السلامي، مراعاة مقاصد الشريعة ومآلات الأفعال في العمل المصرفي، ص: 12، ومحمد القري، العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 10، ج:2، ص: 552، ونزيه حماد، حكم الربط القياسي للأجرة، ص: 23.

(2) ينظر: نزيه حماد، حكم الربط القياسي للأجرة في إجارة الأعيان بمؤشر سعر الفائدة، ص: 29.

يقول ابن تيمية: "وأجرة المثل ليست شيئا محدودا وإنما هي ما يساوي الشيء في نفوس أهل الرغبة"[1].

وعليه فلا يصح أن يرجع فيه شرعا إلى مؤشر الفائدة في أي بلد من البلدان، لأنه لا يمثله في الاعتبار الشرعي، وكذلك أجرة المثل لا يرجع إليها إلا عند الحكم بفساد عقد الإجارة.

ج- أما تأييد قولهم بمذهب ابن تيمية بجواز البيع أو التأجير بسعر ما يبيعه الناس أو حسب سعر السوق، فناقشه أصحاب القول الثاني بأن مذهبه مقيد بأن يكون سعر السوق أو سعر ما يبيع به الناس معلوما للطرفين عند إنشاء العقد. يقول ابن تيمية: "فالذي رأيته من نصوص أحمد أنه إذا كان البائع عالما بقدر الثمن جاز للمشتري أن يشتريه منه بذلك الثمن، وإن لم يعلم قدره فإنه ثمن مقدر في نفس الأمر، وقد رضي هو بخبرة البائع وأمانته.

وأما إذا كان السعر لم ينقطع بعد ولكن ينقطع فيما بعد ويجوز اختلاف قدره فهذا منع منه - أي الإمام أحمد-، لأنه ليس وقت البيع ثمن مقدر في نفس الأمر، والأسعار تختلف باختلاف الأزمنة فقد يكون سعره فيما بعد العقد أكثر مما كان وقت العقد، فأما إذا باعه بقيمته وقت العقد فهذا الذي نص أحمد على جوازه"[2].

هذا النص صريح في أن سعر المثل يراد به سعر المثل السائد حين التعاقد وليس سعر المثل في المستقبل، لأن هذا غير موجود حين التعاقد ولا يمكن العلم به.

د- استدلالهم بأن ربط الأجرة للفترات المستقبلية بمؤشر معين يعتبر تجديدا للعقد لفترة لم تستحق أجرتها بعد، ناقشوه بأن معنى هذا الاستدلال أن عقد الإجارة غير لازم لكامل المدة، بل متى انتهت الفترة الأولى فإنه يحق للمستأجر إما تجديد العقد وفقا للأجرة الجديدة أو عدم تجديده، ولكن هذا يناقضه الصور التطبيقية للعقد على أرض الواقع،

(1) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، ج:5، ص: 410.

(2) ابن تيمية، العقود، ص: 436.

فالمواد التي عرضناها تبين أن عقد الإجارة عقد لازم لا يحق للمستأجر الرجوع عنه ولا حتى الحصول على موافقة العميل في حالة ما إذا رأى المصرف تغيير الأجرة، إذن تحديد العقد صوري وليس حقيقي[1].

هـ- وأخيرا استدلالهم برواية ابن القاسم عن الإمام مالك ناقشوها بأن سياق الرواية يدل على أن المؤجر قد اعتاد على التعامل مع ذلك الخياط في خياطة ملابسه بالأجرة التي ترضيه، وهذا يعني وجود عادة جارية بينهما فيما يقع به التراضي بينهما، وذلك يقتضي معلومية الأجرة حُكْماً بالنسبة للطرفين ابتداء بموجب العادة وما تعارفا عليه[2].

وهناك أوجه آخر في مناقشة هذا الدليل وهو أن فيه رواية عن الإمام مالك تمنع هذه المعاملة لجهالة العوض، جاء في الذخيرة: "قال ابن يونس: قال مالك: يجوز دفع الثوب للخياط وتراضيه بعد الفراغ على الأجرة لذهاب الغبن، وعنه: المنع في الجعالة والإجارة بغير تسميته للجهالة عند العمل بما يتراضيان به بعده"[3].

ويمكن الجمع بين الروايتين أنه إذا كان هناك عرف وعادة جارية بينهما في تحديد الأجرة فتجوز المعاملة وإلا فلا.

2-4- الترجيح:

الظاهر بعد عرض الأقوال وأدلتها أن الرأي الراجح هو القول بعدم جواز اشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وذلك لما يلي:

أ- قوة الأدلة التي استدلوا بها، ، وكذا المناقشات الوجيهة الواردة على أدلة القول الأول.

ب- الذين يجيزون اعتماد المؤشر في الفترات اللاحقة يمنعون اعتماده في بداية العقد لتحديد الأجرة، وذلك حتى يتوافر لها شرط العلم. جاء في فتاوى هيئة الفتوى والرقابة

(1) ينظر: نزيه حماد، حكم الربط القياسي للأجرة في إجارة الأعيان بمؤشر سعر الفائدة، ص: 29، ومحمد القري، العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 10، ج:2، ص: 549.

(2) ينظر: نزيه حماد، حكم الربط القياسي للأجرة في إجارة الأعيان بمؤشر سعر الفائدة، ص: 16.

(3) شهاب الدين، أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، ت: محمد حجي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط:1، 1994م، ج:5، ص: 378.

الشرعية لبنك دبي الإسلامي: "حتى يتم تحديد القسط المتغير من الأجرة على أساس الأيبور كل ستة أشهر، فإنه يجب لكي تكون الأجرة معلومة وتصح الإجارة أن تكون مدة عقد الإيجار الأول لمدة ستة أشهر تحدد فيها الأجرة بالأرقام حتى يتوافر لها شرط العلم، ثم يَعِد المستأجر المؤجر وعدا ملزما بتجديد هذه المدة كل ستة أشهر بأجرة تحدد على أساس سبعين نقطة فوق الأيبور من رصيد الأجرة الثابتة"(1).

وعلى هذا فإذا منعوا اعتماد المؤشر في بداية العقد وإن كان يظهر في اليوم التالي للعقد، فمن باب أولى أن يمنعوا اعتماد مؤشر يظهر بعد ستة أشهر.

ج- الالتزام بالإجارة بأجرة ثابتة وأخرى متغيرة لا يجعلها تختلف عن بيع الحصاة(2) والملامسة(3) والمنابذة(4) الذي انعقد الإجماع على منعها(5)، ووجه الشبه بينهم وجود الجهالة والمخاطرة والغرر، ووجود الجهالة والمخاطرة في المعاملة يؤدي إلى تضرر أحد الطرفين وانتفاع الآخر، وهو أكل للمال بالباطل.

3- أثر اشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك:

اتفق جمهور الفقهاء لصحة الإجارة أن تكون الأجرة معلومة لدى الطرفين، وفيما يلي نصوص الفقهاء التي تؤكد ذلك:

جاء في بدائع الصنائع: "الأجرة في الإجارات معتبرة بالثمن في البياعات، لأن كل واحد من العقدين معاوضة المال بالمال، فما يصلح ثمنا في البياعات يصلح أجرة في الإجارات وما لا فلا، وهو أن تكون الأجرة مالا متقوما معلوما"(6).

---

(1) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، ج:4، ص: 56.

(2) اختلف في بيع الحصاة فقيل: هو أن يقول: ارم هذه الحصاة فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا، وقيل: هو أن يقول: بعتك من هذه الأرض مقدار ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها، وقيل: هو أن يقول: بعتك هذا بكذا على أني متى رميت هذه الحصاة وجب البيع. ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 298.

(3) الملامسة أن يبيع شخص لآخر شيئا دون أن يراه، على أنه متى لمسه وقع البيع. ينظر: المصدر نفسه.

(4) المنابذة أن يقول الرجل: أي ثوب نبذته إليّ فقد اشتريته بكذا. ينظر: المصدر نفسه.

(5) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:6، ص: 297.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع، ج:4، ص: 283.

وفي بدائع الصنائع أيضا: "ولو استأجر عبدا بأجر معلوم وبطعامه أو استأجر دابة بأجر معلوم وبعلفها لم يجز، لأن الطعام أو العلف يصير أجرة وهو مجهول فكانت الأجرة مجهولة"[1].

وفي المقدمات الممهدات: "لا تجوز الإجارة إلا بأجرة مسماة معلومة"[2].

وجاء في روضة الطالبين: "من الشروط المتفق عليها لصحة الإجارة وجوب كون الأجرة معلومة قدرا وجنسا وصفة، وعليه فيجب على العاقدين العلم بالأجرة وبكل ما تختلف به كالأجل ومكان الإيفاء وصفة الأجرة"[3].

وقال ابن قدامة: "يشترط في عوض الإجارة كونه معلوما لا نعلم في ذلك خلافا، وذلك لأنه عوض في عقد معاوضة فوجب أن يكون معلوما كالثمن في البيع[4].

وقال أيضا: "ولو استأجر راعيا لغنم بثلث درها ونسلها وصوفها وشعرها أو نصفه أو جميعه لم يجز ... لأن الأجر غير معلوم"[5].

ودليل اشتراط معلومية الأجرة في عقد الإجارة هو حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « مَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَلْيُعْلِمْهُ أَجْرَهُ »[6].

(1) المصدر نفسه، ج:4، ص: 284.

(2) ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:2، ص: 166.

(3) النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 174.

(4) ابن قدامة، المغني، ج:8، ص: 14.

(5) المصدر نفسه، ج:8، ص: 15.

(6) رواه النسائي، سنن النسائي، كتاب المزارعة، باب الثالث من الشروط فيه المزارعة والوثائق، ج:7، ص: 31، والبيهقي، السنن الكبرى، كتاب الإجارة، باب لا يجوز الإجارة حتى تكون معلومة، ج:6، ص: 120، وابن أبي شيبة، المصنف، كتاب البيوع والأقضية، باب من كره أن يستعمل الأجير حتى يبين له أجره، ج:6، ص: 203، وعبد الرزاق، المصنف، ج:8، ص: 235، رقم: 15023. قال أبو زرعة: "الموقوف هو الصحيح". والحديث منقطع فإبراهيم النخعي لم يسمع من أبي هريرة ولا من أبي سعيد الخدري. ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:3، ص: 145، والزيلعي، نصب الراية، ج:4، ص: 130.

ولأن جهالة الأجرة تفضي إلى المنازعة بين العاقدين لجريان المماكسة والمشاحة فيها، وانتفاؤها مطلوب شرعا[1].

وبناء على هذا فعقد الإجارة المنتهية بالتمليك بأجرة ثابتة وأخرى متغيرة عقد فاسد لجهالة الأجرة وعدم معلوميتها للمتعاقدين لأنها مربوطة بمؤشر متغير.

ثانيا: اشتراط الصيانة على المؤجر أو المستأجر.

إن العين المؤجرة إذا كانت عقارا أو آلة مثلا فإنها في الغالب الأعم تحتاج إلى تعهدها بالصيانة، وخاصة إذا كانت مدة الإجارة طويلة نوعا ما، وذلك حتى تبقى العين المؤجرة صالحة للانتفاع بها.

1- تعريف الصيانة:

عرِّفت الصيانة تعريفات متقاربة في المعنى نذكر منها ما يأتي:

أ- " مجموعة الأعمال اللازمة لبقاء عين على الحالة التي تصلح فيها لأداء الأعمال المرادة منها "[2].

ب- "عمل كل ما من شأنه أن يضمن الأداء السليم للعين المؤجرة واستيفاء كامل منفعتها المطلوبة للمستأجر، خلال الفترة المتفق عليها بين المتعاقدين "[3].

2- أنواع الصيانة:

الصيانة تنقسم إلى ثلاثة أنواع وهي:

أ- صيانة ضرورية لأصل العين المؤجرة وسلامة الأجزاء الأساسية ليتمكن المستأجر من الانتفاع بها، وهي ما يجب إصلاحه عند حدوث عيب أو عطل في أصل العين ويخل بالانتفاع بها، ويمثل لذلك ببناء حائط سقط من الدار المؤجرة وإصلاح باب انكسر

(1) ينظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج:9، ص: 7.

(2)محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص: 279.

(3)الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 233.

وتمديد مجاري صرف المياه المستعملة، لأنه بدون ذلك لا يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعا معتادا.

ب- صيانة ضرورية لاستيفاء منفعة العين المؤجرة، ويدخل تحت هذا النوع ما يلي:

1- استبدال آلات استيفاء المنفعة وأدواتها كالحبل والدلو والبكرة في إجارة البئر مثلا.

2- إصلاحات تشغيلية كعلف الدابة ووقود السيارة وغيار الزيت للآلات والمعدات.

ج- الصيانة التحسينية، وهي الإصلاحات التي لا تتعلق بأصل العين المؤجرة وسلامتها، ولا يتوقف الانتفاع بالعين المؤجرة على القيام بها، مثل صبغ جدران المترل أو كسوتها بالورق الخاص بالجدران أو تزويق المحل[1].

3- صورة اشتراط الصيانة في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

سلكت المصارف الإسلامية في اشتراط الصيانة وجهات متعددة، هل تُشتَرط على المستأجِر أو تُشتَرط على المؤجر المصرف أو كل طرف يتحمل نوعا من الصيانة؟، هذا ما نبينه في الأمثلة التطبيقية الآتية:

جاء في عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد الصادر عن بنك البركة الجزائري ما يلي:

"المادة الثامنة: الصيانة والمعاينة.

يلتزم المستأجر باستخدام العين المؤجرة في الغرض الذي خصصت من أجله، وصيانتها الصيانة العادية والدورية اللازمة، وأي إصلاحات طارئة ولو كانت جوهرية والتي تتوقف عليها بقاء منافع العين المؤجرة، طبقا للقواعد الشرعية والقوانين والأعراف والتنظيمات المعمول بها حاليا ومستقبليا"[2].

وجاء في عقد إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف قطر الإسلامي ما يلي:

(1) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:8، ص: 33، وبحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، ج:2، ص: 743، والحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك، ص: 234.

(2) عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 3.

"البند العاشر: يتعهد الطرف الثاني المستأجر بتحمل كافة المصروفات اللازمة لأعمال الصيانة والترميمات الضرورية والتأجيرية اللازمة لاستمرار تمكينه من الانتفاع بالمباني المؤجرة، وعليه الإسراع في إصلاح أي تلفيات تحدث للأجهزة أو للصرف الصحي أو للأسقف وعوازلها أو للأبواب والشبابيك أو للبياض أو للأرضية، كما عليه إجراء الصيانة الدورية وغير الدورية للمباني المؤجرة"(1).

وجاء في عقد إيجار أصل إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي حيث جاء في البند الرابع ما يلي:

"4-5: يلتزم الطرف الثاني المستأجر وعلى نفقته الخاصة بإجراء الصيانة التشغيلية الاعتيادية التي يتطلبها انتفاعه بالعين المؤجرة، أما الصيانة اللازمة لبقاء العين المؤجرة صالحة للاستعمال فيتحملها الطرف الأول، ويوكل الطرف الأول الطرف الثاني بإجراء هذه الصيانة"(2).

نلاحظ أن بنك البركة الجزائري ومصرف قطر الإسلامي يشترط على المستأجر الصيانة الضرورية والأساسية وكذا الصيانة الدورية أو العادية، أما مصرف الشارقة الإسلامي ففرق بين الصيانة الأساسية والصيانة التشغيلية أو العادية فألزم نفسه الصيانة الأساسية وألزم المستأجر الصيانة العادية.

(1) عقد إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف قطر الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 3.

(2) عقد إيجار أصل إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم:3.

4- آراء الفقهاء في اشتراط الصيانة.

ذهب جمهور فقهاء الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] إلى أن الصيانة الأساسية وهي صيانة كل ما يلزم ليتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة كبناء حائط سقط أو إبدال خشبه إن انكسر تكون على المؤجر مالك العين.

أما الصيانة العادية والدورية وهي صيانة كل ما يلزم لاستيفاء المنفعة كالحبل والدلو والبكرة في إجارة البئر، وتنظيف عَرْصة الدار وبئر المجاري والبالوعة في إجارة البيوت والزيوت المطلوبة للآلات والمعدات كل هذا يكون على المستأجر بأصل العقد.

وبهذا القول صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر حيث جاء فيه ما يلي: "1- تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة"[5].

وبهذا الرأي أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. جاء في المعيار التاسع في الفقرة الخامسة ما يلي: "لا يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر الصيانة الأساسية للعين التي يتوقف عليها بقاء المنفعة، ويجوز توكيل المؤجر للمستأجر بإجراءات الصيانة على حساب المؤجر، وعلى المستأجر الصيانة التشغيلية أو الدورية – العادية–"[6].

وعلى هذا فلا يجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر الصيانة الأساسية للعين المؤجرة كلما احتاجت لذلك، ويجوز له في المقابل أن يشترط على المستأجر الصيانة العادية والدورية للعين المؤجرة.

---

(1) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج:15، ص: 157، وابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج:9، ص: 109.

(2) ينظر: مالك، المدونة، ج:3، ص: 514، والقرافي، الذخيرة، ج:5، ص: 493.

(3) ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 210، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 346.

(4) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:8، ص: 33.

(5) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:1، ص: 698.

(6) المعايير الشرعية، ص: 148.

يقول القره داغي مبينا ضابط اشتراط الصيانة: "المعيار عند الفقهاء في هذه المسألة أن ما يتمكن به من الانتفاع بالعين المؤجرة فعلى المؤجر، وما كان لاستيفاء المنافع فهو على عاتق المستأجر، فالواجب على المؤجر أن يزيل كل العقبات أمام المستأجر لتمكينه من الانتفاع بما أجره على الوجه الذي هو مقصود، وأن ما يخص استيفاء المنفعة فهو على المستأجر ... وعلى ضوء هذا فالصيانة اللازمة لتشغيل المحركات ونحوه مثل تبديل الزيت والفلتر والعجلات ونحوها مما يحتاج إليها العمل وتستهلكه العين المؤجرة تكون على المستأجر، لأن هذه الأمور بمثابة العلف للدابة المستأجرة حيث يقع على المستأجر"[1].

واستدل الفقهاء لرأيهم بالأدلة التالية:

1- اشتراط الصيانة الأساسية على المستأجر مخالف لمقتضى العقد، لأن المؤجر مَلَّك المستأجر المنفعة وبقيت له ملكية العين، وهو بحكم الملكية يستحق غنم العين المؤجرة أي أجرتها ويتحمل غرمها أي مصاريف الصيانة، والمالك يستحق الأجرة مقابل استعمال العين فتكاليف إبقائها صالحة لهذا الاستعمال واجبة عليه.

2- اشتراط الصيانة الأساسية على المستأجر تكليف له بمبلغ إضافي في مقابل انتفاعه بالعين المستأجرة، وهذه الأجرة المضافة مجهولة المقدار مما يؤدي إلى جهالة قدر الأجرة فيفضي إلى فساد الشرط[2].

5- أثر اشتراط الصيانة الأساسية على المستأجر في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

إذا كانت الصيانة مما تكون تبعتها على المؤجر كالإصلاحات الضرورية لأصل العين المؤجرة كإصلاح الحائط الذي يريد أن ينقض، وترميم الأسقف التي توشك على الانهيار فإن اشتراطها على المستأجر لا يجوز وهو شرط فاسد، لأنه مخالف لمقتضى العقد ويؤدي إلى جهالة قدر الأجرة.

أما عقد الإجارة المقترن بهذا الشرط فإنه يكون فاسدا عند جمهور الفقهاء.

---

(1) القره داغي، صكوك الإجارة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، 1425هـ، 2004م، ج:2، ص: 210.

(2) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج:15، ص: 157، والدردير، الشرح الصغير، ج: 14، ص: 468، والرملي، نهاية المحتاج، ج:5، ص: 266، والبهوتي، كشاف القناع، ج:4، ص: 21.

يقول السرخسي[1]: "فإن اشترط المَرَمَّة على المستأجر فسدت الإجارة، لأن المرمة على الآجر، فهذا شرط مخالف لمقتضى العقد، ثم المشروط على المستأجر من ذلك أجرة وهو مجهول المقدار والجنس والصفة، وجهالة الأجرة تفسد الإجارة"[2].

وجاء في الشرح الصغير: "... أو كان التطيين أو المرمة من عند المكتري بأن شرط عليه رَبُّها بأن تَرُمَّها أو تُطينها من عندك بحيث لا يحسب من الأجرة فلا يجوز ويفسخ العقد للجهالة، إذ الترميم في الحقيقة من الأجرة، ولا يعلم قدر ما يصرف فيه"[3].

وفي نهاية المحتاج: "فلا تصح إجارة لِدار بالعمارة لها، ولا لدابة بصرف أو بفعل العلف لها ... للجهل بهما"[4].

وجاء في كشاف القناع: "ولو شرط المؤجر على المكتري النفقة الواجبة لعمارة المأجور لم يصح، لأنه يؤدي إلى جهالة الإجارة"[5].

نتبين من هذه النقول أن سبب فساد عقد الإجارة باشتراط الصيانة على المستأجر هو إلزامه بتكاليف مالية غير معلومة المقدار تنفق على العين المؤجرة وتزداد به ماليتها لمصلحة المالك، فهي من قبيل الأجرة تضاف إلى الأجرة المتفق عليها وهي مجهولة فيؤدي إلى فساد العقد.

وعلى هذا إذا كانت الصيانة معلومة وما يقابلها من الأجرة معلوما أصبح الاشتراط صحيحا، لأنهم جميعا عللوا فساد العقد بسبب الجهالة، فإذا انتفت الجهالة لم يثبت الحكم، وقد صرح بهذا الحنفية والمالكية والشافعية.

(1) السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل. من مؤلفاته: شرح الجامع الكبير للإمام محمد بن الحسن، شرح السير الكبير، وشرح مختصر الطحاوي، توفي سنة أربعمائة واثنين وثمانين هجرية. ينظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص: 182.

(2) السرخسي، المبسوط، ج:15، ص: 157.

(3) الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج:4، ص: 468.

(4) الرملي، نهاية المحتاج، ج:5، ص: 266.

(5) البهوتي، كشاف القناع، ج:4، ص: 21.

قال السرخسي: "ولو اشترط عليه رب الحمام عشرة دراهم في كل شهر لمرمته مع الأجرة وأذن له أن ينفقها عليه فهو جائز لأنه معلوم المقدار، وقد جعله نائبا عن نفسه في إنفاقه على ملكه"[1].

وقال الدسوقي: "اعلم أنهما – المرمة والتطيين- إن كانا مجهولين فلا يجوز اشتراطهما على المكتري إلا من الكراء لا من عند نفسه، كأن يقول: كلما احتاجت لمرمة أو تطيين فَرُمَّها أو طَيِّنها من الكراء، وأما إن كانا معلومين كأن يعين للمكتري ما يرمه أو يشترط عليه التطين مرتين أو ثلاثة في السنة فيجوز مطلقا"[2].

وقال الرملي[3]: "والحاصل أنه حيث كان هناك شرط بطلت مطلقا وإلا كأجرتها بعمارتها، فإن عينت صح وإلا فلا"[4].

وعلى هذا فإذا كانت الصيانة معلومة بالوصف والمقدار سواء كانت الصيانة مجرد عمل أو استخدام مواد أو قطع غيار معلومة كان بمثابة أجرة معلومة مأخودة في الاعتبار من الأجرة الكلية.

(1) السرخسي، المبسوط، ج:15، ص: 157.

(2) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:4، ص: 47.

(3) شمس الدين الرملي، محمد بن أحمد بن حمزة، ولد سنة تسعمائة وتسعة عشر. من مؤلفاته: غاية البيان في شرح زبد ابن رسلان، عمدة الرابح شرح على هدية الناصح، الفتاوي. توفي سنة ألف وأربع هجرية. ينظر: الزركلي، الأعلام، ج: 6، ص: 7.

(4) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج:5، ص: 267.

الفـــصـــل الثـــــاني

الشروط التقييدية وأثرها في عقود المشاركات

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: المضاربة.

المبحث الثاني: المشاركة المتناقصة.

المبحث الأول: المضاربة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المضاربة، تعريفها وبيان حكمها وأركانها وأنواعها.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد المضاربة.

المطلب الأول: المضاربة، تعريفها وبيان حكمها وأركانها وأنواعها.

أولا: تعريف المضاربة لغة واصطلاحا.

1- تعريف المضاربة لغة: مفاعلة، والفعل ضارَب مأخوذ من الضَّرْب في الأرض بغرض التجارة وابتغاء الرزق، قال تعالى : ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [1]، والعامل في المضاربة يقال له: ضارِب، لأنه هو الذي يضرب في الأرض، ويقال: ضرب في الأرض إذا سار فيها مسافرا كقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [2].

والطير الضوارب المخترقات في الأرض الطالبات أرزاقها[3].

2- تعريف المضاربة اصطلاحا:

عرف الفقهاء المضاربة[4] بعدة تعريفات متقاربة نذكر منها ما يلي:

تعريف الحنفية: "عقد شركة في الربح بمال من جانب رب المال، وعمل من جانب المضارب[5].

---

(1) سورة المزمل، الآية رقم 20.

(2) سورة النساء، الآية رقم 101.

(3) ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج:3، ص: 397، مادة (ضرب)، وابن منظور، لسان العرب، ج:1، ص: 543، مادة (ضرب)، والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج:1، ص: 242، مادة (ضرب).

(4) المضاربة هي تسمية أهل العراق، أما أهل الحجاز فيسمونها القراض أو المقارضة. ينظر: الحطاب، مواهب الجليل، ج:5، ص: 418، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 133.

(5) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج:8، ص: 430.

تعريف المالكية: "دفع مالكٍ مالاً من نقد مضروب مُسَلَّم معلوم لمن يَتَّجر به بجزء معلوم من ربحه قَلَّ أو كَثُر بصيغة"[1].

تعريف الشافعية: "القراض أن يدفع المالك إلى العامل مالا ليتجر فيه والربح مشترك"[2].

تعريف الحنابلة: "دفع المضارب ماله إلى آخر يتجر به والربح بينهما"[3].

نلاحظ بعض الخلاف في هذه التعريفات لكن نجدها تتفق على ثلاثة أمور لابد أن يتضمنها عقد المضاربة وهي:

أ- أنها عقد بين طرفين.

ب- أنها تقوم على تقديم المال من أحدهما والعمل يكون من الآخر.

ج- أن المقصود من المضاربة الربح الذي يشترك فيه الطرفان حسبما يتفقان عليه.

هذا هو القدر الذي اشتركت فيه التعريفات، فالأَوْلى أن يقتصر في التعريف على هذه العناصر الثلاثة التي تبين حقيقة المضاربة، ويترك ما عداها من الشروط وما ثار بشأنها من اختلافات لمواضعها، لأن الشرط لا يتوقف تصور الماهية عليه.

ويمكن تعريف المضاربة بما يلي: "**دفع المال إلى من يتجر فيه مقابل جزء من الربح**".

ثانيا: حكم المضاربة.

لقد وردت عدة أدلة تدل على مشروعية المضاربة نذكر منها ما يأتي:

أ- عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع ماله مضاربة اشترط على صاحبه ألا يسلك به بحرا ولا يترل به واديا ولا يشتري به ذات

(1) الدردير الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج:4، ص: 342.

(2) الشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 309.

(3) المرداوي، الإنصاف، ج:5، ص: 316.

كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فَأَجَازَهُ»[1].

ب- إقرار رسول الله صلى الله عليه وسلم للمضاربة بعد مبعثه إذ كان أهل الجاهلية يضاربون بأموالهم.

قال ابن حزم: "القراض كان في الجاهلية وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لها غيرها، وفيهم الشيخ الكبير الذي لا يطيق السفر والصغير واليتيم فكانوا وذوو الشغل والمرضى يعطون المال مضاربة لمن يتجر به بجزء مسمى من الربح؛ فأقر رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك في الإسلام"[2].

ج- عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به، ألا تجعل مالي في كبد رطبة ولا تحمله في بحر ولا تنزل به بطن مسيل، فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي »[3].

د- عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده "أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه على أن الربح بينهما »[4].

هـ- وهي مشروعة بالإجماع، قال ابن قدامة: "وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة"[5].

(1) رواه الطبراني، المعجم الأوسط، ج:1، ص: 425، رقم: 764، والدار قطني، سنن الدار قطني، كتاب البيوع، باب الجعالة، ج:4، ص: 52، رقم: 3081، وقال: أبو الجارود ضعيف، والبيهقي، السنن الكبرى، كتاب القراض، ج:6، ص: 111، وقال: تفرد به أبو الجارود زياد بن المنذر وهو كوفي ضعيف كذبه يحي بن معين وضعفه الباقون.

(2) ابن حزم، المحلى، ج:9، ص: 116.

(3) رواه الدارقطني، سنن الدار قطني، كتاب البيوع، باب القراض، ج:4، ص: 23، رقم: 3033، والبيهقي، السنن الكبرى، كتاب القراض، ج:6، ص: 111، وقوَّى الحافظ ابن حجر إسناده. ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، ج:3، ص: 58.

(4) رواه مالك، الموطأ، كتاب القراض، باب ما جاء في القراض، ج:2، ص: 688.

(5) ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 133، وينظر: الحطاب، مواهب الجليل، ج:5، ص: 419.

و- والعقل يدل على مشروعيتها لشدة حاجة الناس إليها من الجانبين، فإن من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدي إلى التصرف فيه إما لقلة خبرته بأوجه التصرف المفيدة، وإما لانشغاله بأمور أخرى، ومنهم من يملك الخبرة ولا يملك المال فشرعت المضاربة لتنظيم مصالحهم ودفع حاجتهم[1].

ثالثا: أركان المضاربة وما يتعلق بها من شروط.

أركان المضاربة خمسة وهي: العاقدان، والصيغة، ورأس المال والعمل والربح، ولكل ركن من هذه الأركان شروط لابد من تحققها لتصح المضاربة، وسوف أتناول كل ركن وما يتعلق به من شروط على سبيل الإيجاز.

أ- العاقدان:

العاقدان في المضاربة هما: رب المال من ناحية والعامل أو المضارب من ناحية أخرى.

ويشترط فيهما ما يشترط في الوكيل والموكل، بأن يكون كل منهما جائز التصرف أي حرا مكلفا رشيدا، وذلك لأن في المضاربة معنى التوكيل حيث إن رب المال يأذن للمضارب بالتصرف في ماله بجزء من الربح يتفقان عليه[2].

وعلى هذا لو يكون أحد المتعاقدين محجورا عليه لصغر أو سفه أو جنون لم تصح المضاربة.

ب- **الصيغة:**

والمراد بها كل لفظ يدل على انعقاد المضاربة ويتضمن الإيجاب والقبول. وتنعقد بلفظ القراض أو المضاربة وبكل لفظ يؤدي معناهما، لأن المقصود من العقود هو معانيها

(1) ينظر: ابن رشد، المقدمات الممهدات، ج:3، ص: 5، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 309.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 124، ابن شاس، عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ت: حميد بن محمد لحمر، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط:1، 1423هـ، 2003م، ج:2، ص: 820، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 314، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 109.

وحقائقها فجاز بما يدل عليه كلفظ التمليك في البيع[1].

ج- **رأس المال:**

ويشترط فيه ما يلي:

1- أن يكون رأس المال نقدا أي الدنانير والدراهم، ومنها العملات الورقية والمعدنية في عصرنا[2].

وعلى هذا فلا تصح المضاربة بالعروض لما يلي:

- يؤدي ذلك إلى الغرر والجهالة، فقد تكون قيمة العروض يوم أخذها مائة دينار مثلا، فيعمل به فتصير قيمته يوم يرده ألف دينار، فيستغرق ربحه أو يكون قيمته خمسين دينارا فيكون قد ربح فيه[3].

- يؤدي إلى جهالة الربح وقت القسمة، لأن قيمة العروض تعرف بالحزر والظن وتختلف باختلاف المقوِّمين، والجهالة تفضي إلى المنازعة، والمنازعة تفضي إلى الفساد[4].

أما لو دفع إلى المضارب عروضا وقال له: بعها واعمل بثمنها مضاربة فقال الحنفية والحنابلة بجواز ذلك.

وحجتهم أنه لم يضف المضاربة إلى العروض وإنما أضافها إلى الثمن، والثمن تصح به المضاربة[5].

ومنع ذلك المالكية والشافعية، وحجتهم أنه قارضه على ما بيعت به السلعة وهو مجهول؛ فكأنه قارضه على رأسمال مجهول[6].

---

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 121، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 343، والشيرازي، المهذب، ج:3، ص: 474، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 134.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 124، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 342، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 310.

(3) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 237، والشيرازي، المهذب، ج:3، ص: 475.

(4) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 125، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 123.

(5) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص 125، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 124.

(6) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد، ج:2، ص: 237.

2- أن يكون رأس المال عينا – أي حاضرا- لا دَيْناً في ذمة المضارب، وعلى هذا لو قال رب المال للمضارب: ضارب بالدَّيْن الذي عليك لم يصح وتكون المضاربة فاسدة عند جمهور الفقهاء[1].

واستدلوا بما يلي:

أ- في المضاربة بالدين تهمة تأخير رده إلى صاحبه وزيادة، فيكون من الربا المنهي عنه.

ب- لأن ما في الذمة لا يتحول ويعود أمانة.

ج- المال الذي في يد من عليه الدين له، وإنما يصير لغريمه بقبضه و لم يوجد القبض هنا.

أما لو قال رب المال للمضارب: اقبض المال الذي لي على فلان واعمل به مضاربة فالحنفية والشافعية والحنابلة[2] أجازوا ذلك والمالكية[3] منعوه.

دليل الجمهور:

أ- إن المضاربة أضيفت إلى المقبوض فكان رأس المال عينا لا دينا.

ب- ولأنه وكيل في قبضه مؤتمن عليه، لأنه قبضه بإذن مالكه من غيره فجاز أن يجعله مضاربة، كما لو قال: اقبض المال من غلامي وضارِب به.

دليل المالكية:

- رب المال قد ازداد كلفة على العامل، واشتراط منفعة زائدة في المضاربة تفسدها.

3- أن يكون رأس المال معلوم المقدار عند العقد، فإن كان مجهولا لا تصح المضاربة، لأن جهالته تؤدي إلى جهالة الربح، ومعلومية الربح شرط لصحة المضاربة[4].

---

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 125، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 345، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 310، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 125.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 125، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 310، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 182.

(3) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 237، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 347.

(4) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 125، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 342، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 310، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 125.

4- تسليم رأس المال إلى المضارب، والمراد إطلاق يد المضارب في التصرف في المال. وعلى هذا لو شرط رب المال بقاء يده على المال فسدت المضاربة، لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد، حيث إن المضاربة انعقدت على رأس المال من جانب والعمل من جانب آخر، ولا يتحقق العمل إلا بعد خروج المال من يد مالكه[1].

د- العمل:

ويشترط فيه ما يلي:

1- أن يكون في مجال التجارة، وعبارات الفقهاء تدل على هذا المعنى، جاء في روضة الطالبين: "الركن الثاني: العمل وله شروط: الأول: أن يكون تجارة"[2].

وعلى هذا لو ضارب ربُّ المال صاحبَ حرفة على حرفته مثل أن يدفع لرجل مالا مضاربة على أن يشتري بها جلودا فيعملها بيده خفافا أو نعالا ثم يبيعها، وما رزق الله فيها كان بينهما بحسب ما يتفقان فإنه لا يجوز عند الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5]، وأجاز ذلك الحنابلة[6].

استدل الجمهور على عدم جواز مضاربة صاحب الحرفة بما يلي:

المضاربة رخصة شرعت للحاجة، وهذه الأعمال مضبوطة يمكن الاستئجار عليها فلم تكن الرخصة شاملة لها، وتدخل حينئذ في باب الإجارة لا في باب المضاربة[7].

واستدل الحنابلة على جواز مضاربة صاحب الحرفة بما يلي:

---

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 128، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 351، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 310، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 136.

(2) النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 120، وينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 140، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 343، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 131.

(3) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 144.

(4) ينظر: مالك، المدونة، ج:3، ص: 631.

(5) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 311.

(6) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 116.

(7) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 311.

- أنها عَيْن تُنمَى بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها، كالدراهم والدنانير وكالشجر في المساقاة والأرض في المزارعة[1].

2- ألا يُضيِّق فيه على المضارب بتقييد يخل بمقصود المضاربة وهو الاسترباح، ويمثل الفقهاء لهذا نحو: أن يُعيِّن له نوعا يندر وجوده كالياقوت الأحمر أو الخيل البُلْق، أو يقول له: لا تعامل إلا فلانا أو يعين له بلدا بعينه لا يعمل إلا فيه.

وفي الجملة اتفق الفقهاء على هذا الشرط إلا أنهم يختلفون في بعض الصور فيلحقها بعضهم بالتقيد المفيد فيجوزونه، ويلحقها البعض الآخر بالتقييد المضيق الذي يخل بمقصود المضاربة فيمنعونه[2].

هـ- الربح:

ويشترط فيه ما يلي:

1- أن يكون مقداره معلوما بنسبة معينة لكل من رب المال والمضارب، لأن المعقود عليه هو الربح، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد[3].

وإذا اتفقا على أن للمضارب نصف الربح كان ذلك كافيا، لأن الباقي أصبح معلوما أنه نصيب رب المال، أما لو قال رب المال للمضارب: خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة ولك نصيب من الربح فإنه لا يجوز، لجهالة مقدار نصيبه من الربح وجهالة الربح تفسد العقد.

2- أن تكون النسبة المشروطة لكل منهما حصة شائعة من الربح كالنصف أو الثلث أو الربع وما شابه ذلك، فإن شرطا أن يكون للمضارب مثلا ألف دينار ولرب المال الباقي لم يجز وتكون المضاربة فاسدة.

---

(1) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 116.

(2) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 238، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 352، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 311، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 177.

(3) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 129، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 343، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 313، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 138.

وعللوا ذلك بأن المضاربة نوع من الشركة وهي الشركة في الربح، وهذا شرط يوجب قطع الشركة في الربح لجواز أن لا يربح المضارب إلا هذا القدر المذكور فيكون ذلك لأحدهما دون الآخر فلا تتحقق الشركة ولا يكون التصرف مضاربة[1].

رابعا: أنواع المضاربة:

يميز الفقه الإسلامي بين نوعين من المضاربات هي كالآتي:

1- **المضاربة المقيدة:** ويقصد بها تلك المضاربة المرتبطة بمجموعة من القيود والشروط التي يضعها صاحب المال ويلزم المضارب باتباعها عند ممارسة أعمال المضاربة[2].

والتقييد يتخذ عدة صور نذكر منها ما يلي:

أ- المضاربة المقيدة من حيث الزمان: وهي أن يقيد فيها صاحب المال المضارب بزمن معين كأن يلزمه بالاتجار في فصل الصيف فقط، والحكمة من وجود هذا القيد هو محاولة صاحب المال اغتنام الفرص التي يقدمها فصل معين، وهذا من أجل تحقيق هدفين متكاملين، وهما جني أكبر ربح ممكن وحفظ ماله من المخاطر المحتملة.

ب- المضاربة المقيدة من حيث المكان: وهي أن يقيد فيها صاحب المال المضارب بمكان معين كأن يقول له: دفعت لك هذا المال لتعمل به في مدينة تلمسان مثلا، وهناك عدة أسباب لهذا التقييد المكاني يتمثل في ما يلي:

1- وجود تجمع سكاني كبير في المنطقة مما يشكل سوقا رائجة للسلع محل المضاربة.

2- الموقع الجغرافي الملائم للمنطقة ككونها تحتل مكانا استراتيجيا في حركة التصدير والاستيراد، أو لكونها تقع قرب ميناء تجاري أو مطار حيوي.

3- تمتع المنطقة الجغرافية المراد الاستثمار فيها بنظام قانوني خاص ككونها منطقة حرة، أو من المناطق التي اعتبرت مناطق تنمية وبالتالي تمنح تسهيلات مالية وجبائية معتبرة.

---

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 130، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 343، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 313، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 146.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 132، وابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 238، وابن قدامة، المغني، ج:5، ص: 68، والمعايير الشرعية، ص: 239.

ج- المضاربة المقيدة من حيث الأشخاص: وهي أن يقيد فيها صاحب المال المضارب بأن يتعامل مع أشخاص معينين أو العكس أن يمنعه من التعامل مع شخص بذاته، والذي يحمل صاحب المال على هذا التقييد هو معرفته السابقة بهؤلاء الأشخاص.

د- المضاربة المقيدة من حيث النشاط: وهي أن يقيد فيها صاحب المال المضارب بالعمل في تجارة معينة، كأن يقول له: خذ هذا المال وضارب به في تجارة القطن أو ينهاه عن التجارة بنوع معين، ويلجأ صاحب المال إلى هذا التقييد لعلمه السابق بخبرة المضارب في هذا النوع من التجارة[1].

وقد أخذت بعض المصارف الإسلامية بهذا القيد، حيث جاء في عقد المضاربة الصادر عن بنك البركة الجزائري في المادة الثانية ما يلي: "يستثمر الطرف الثاني – المضارب- مبلغ المضاربة في العملية أو المشروع المبين في طلب التمويل"[2].

2- **المضاربة المطلقة:** ويقصد بها كل مضاربة خلت من تقييد العمل بزمان أو مكان أو نوع معين من التجارة، حيث يفوض فيها رب المال المضارب في أن يدير عمليات المضاربة بحسب ما يراه اعتمادا على خبرته وأمانته.

وَتُعَدُّ المضاربة المطلقة أساس المضاربة المصرفية، حيث يترك صاحب المال للمصرف المضارب كامل الحرية في المضاربة بالمال واختيار أنسب مجالات الاستثمار.

والإطلاق مهما اتسع فهو مقيد بمراعاة مصلحة الطرفين في تحقيق مقصود المضاربة وهو الربح، وأن يتم التصرف وفقا للأعراف الجارية في مجال النشاط الاستثماري موضوع المضاربة[3].

---

(1) ينظر: عجة الجيلالي، عقد المضاربة في المصارف الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1995م- 1996م، ص: 61 وما بعدها.

(2) عقد المضاربة الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 4.

(3) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 132، وابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 238، وحسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط:3، 1421هـ- 2000م، ص: 46، والمعايير الشرعية، ص: 239.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد المضاربة:

أولا: حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح.

تشترط بعض المصارف الإسلامية في عقود المضاربة باعتبارها مضارِبة على عملائها باعتبارهم أرباب المال عدم جواز سحب أي مبلغ من قيمة المبلغ المستثمر قبل نهاية الأجل المتفق عليه لإنهاء عقد المضاربة، وهذا الشرط له أهميته في تمكين المصرف من وضع السياسات والخطط الاستثمارية والدخول في مشاريع طويلة الأجل.

ولكن مع هذا تسمح المصارف الإسلامية لرب المال المستثمر أن يسحب قبل حلول أجل نهاية المضاربة بعضا أو كلا من المبلغ المستثمر في حالة الضرورة، إذا لم يؤثر ذلك على نشاطها الاستثماري.

وهذا الاستثناء تقيده بشرط وهو حرمان المبلغ المسحوب من الربح ولا تحسب ربحا إلا للمبلغ المتبقي، أما إذا سحب المبلغ كله فإنه يحرم من الربح.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح.

جاء في الشروط والأحكام الخاصة بحساب ودائع الادخار الاستثماري في بنك دبي الإسلامي في الفقرة ج ما يلي:

"يجوز للمتعامل أن يسحب من حسابه مرة واحدة خلال الشهر، ولا يشارك المبلغ المسحوب في الاستثمار خلال الشهر، كما لا يشارك الرصيد كله في الاستثمار خلال الشهر الذي تتجاوز فيه مرات السحب أكثر من مرة"[1].

وجاء في الشروط والأحكام الخاصة بحساب الوديعة الاستثمارية المطلقة في بنك دبي الإسلامي في الفقرة ل ما يلي:

"البنك ليس ملزما بقبول طلب المودِع بسحب الوديعة قبل مدتها، ومع ذلك يجوز السحب في حالات خاصة تقررها إدارة البنك ... وتعامل الوديعة المسحوبة قبل المدة

(1) عقد خدمات مصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4.

على أساس المدة الفعلية الكاملة التي بقيت خلالها في الوعاء الاستثماري المشترك وتعامل على أساس وزن هذه المدة ناقصا 10%"[1].

وعلى هذا لو قام رب المال باستثمار مبلغ من المال لمدة سنة كاملة ثم سحب قدرا من المال بعد موافقة المصرف بعد عشرة أشهر فإن الربح يحسب على أساس المدة الفعلية التي بقي المبلغ في الاستثمار ولكن ليس على كامل المبلغ المسحوب وإنما ينقص منة عشرة في المائة ثم يحسب الربح.

وجاء في شروط وأحكام عقود الخدمات المصرفية الخاص بحساب التوفير الادخاري الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي في الفقرة السادسة ما يلي:

"تعتبر مدة الاستثمار لحسابات التوفير الادخاري هي شهر ميلادي كامل يبدأ من اليوم الأول في الشهر وتتجدد تلقائيا ما لم يسحب الرصيد القائم، ويجوز للمتعامل سحب الرصيد كله أو جزء منه متى يشاء، ويستحق في هذه الحالة أرباح المدة السابقة على الشهر الذي سحب فيه الرصيد، ولا يستحق أرباحا عن الشهر الذي تم فيه السحب الكامل للرصيد"[2].

وجاء في عقد المضاربة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي في الشرط السادس ما يلي:

"لا يجوز للمودع أو المستفيد أو من له حق السحب (رب المال) أن يقوم بسحب الوديعة أو جزء منها قبل تاريخ الاستحقاق، وفي حالة السماح بالسحب قبل تاريخ الاستحقاق لا يحق له الاشتراك في عائد الاستثمار"[3].

(1) العقد نفسه.

(2) شروط وأحكام عقود الخدمات المصرفية الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم:4.

(3) عقد المضاربة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4.

2- حكم حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح:

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم حرمان المبلغ المسحوب في المضاربة من الربح على قولين:

القول الأول: جواز حرمان المبلغ المسحوب من الربح وبه قال سامي حسن حمود[1].

وبناء على هذا القول لو أن رب المال استثمر مبلغا من المال لمدة سنة مثلا وقبل نهاية السنة بفترة قصيرة كشهر أو أسبوع اضطر إلى سحب المبلغ كله أو جزء منه فإنه لا يحق له الاشتراك في عائد الاستثمار، مع أن الغالب حصول الربح في هذه المادة.

القول الثاني: عدم جواز حرمان المبلغ المسحوب من الربح إن كان هناك ربح، وبه قال علي القره داغي[2] ولطف محمد السرحي[3] والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[4].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

أ- إن السماح للمودعين بسحب ودائعهم الاستثمارية ومنحهم ربحا عن الفترة التي بقيت فيها مستثمرة سيؤدي إلى عدم استقرار الودائع، وبالتالي عدم قدرة المصرف الإسلامي على التخطيط والاستثمار، وحرمانهم من الأرباح يحد من سحبهم لودائعهم قبل استحقاقها.

---

(1) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 414.

(2) ينظر: علي القره داغي، الأسس الشرعية لتوزيع الخسائر والأرباح في البنوك الإسلامية، ملتقى دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، مركز البحوث والدراسات، جامعة الشارقة، 2003م، ج:2، ص: 350.

(3) ينظر: لطف محمد السرحي، مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل من الربح، ملتقى دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، ج:2، ص: 369.

(4) ينظر: بيت التمويل الكويتي، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، ط:2، 1985م، ج:1، ص: 96.

ب- اشتراط حرمان الوديعة المسحوبة من الربح يدخل في عموم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: « الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِم »[1]، وقد رضي رب المال بهذا الشرط عند التعاقد وبالتالي فلا حرج من هذا الحرمان[2].

ج- استدلوا بقول الرملي: "إذ استرد المالك بعض مال القراض قبل ظهور ربح وخسران رجع رأس المال إلى الباقي، لأنه لم يترك في يده غيره، فصار كما لو اقتصر في الابتداء على إعطائه له"[3].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

المبلغ المسحوب من المضاربة إذا شارك في العملية الاستثمارية لفترة معقولة وحقق ربحا فإنه من حق رب المال، لأن عقد المضاربة قائم على أن الربح بين المتشاركين ولا يختص أحدهما به[4].

2-3- مناقشة الأدلة:

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأول على النحو التالي:

أ- استدلالهم بأن السماح بالسحب يؤثر على الخطة الاستثمارية للمصرف، ناقشوه بأن الواقع العملي أثبت أن نسبة الودائع الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل محدودة جدا إلى إجمالي الودائع الأخرى، فضلا عن أن المصارف الإسلامية تحتاط بأمر من بنوكها المركزية برصد نسبة سيولة من هذه الودائع لمواجهة أية سحوبات، كما أن هناك مصارف إسلامية لديها حسابات استثمارية تمنح عليها أرباحا وتسمح للمودع بالسحب منها دون أن يؤثر ذلك عليها من حيث الاستقرار والتخطيط[5].

(1) سبق تخريج الحديث، ينظر: ص: 39 من الرسالة.

(2) ينظر: لطف السرحي، مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل من الربح، ج:2، ص: 370.

(3) الرملي، نهاية المحتاج، ج:5، ص: 241.

(4) ينظر: بيت التمويل الكويتي، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، ج:1، ص: 96.

(5) ينظر: لطف محمد السرحي، مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل من الربح، ج:2،ص: 372.

ب- أما استدلالهم بالحديث ورضى رب المال بهذا الشرط، فناقشوه بأن الحديث لم يأت على إطلاقه حيث كل شرط ينبغي التقيد به والعمل به، وإنما أتى التقييد في آخر الحديث وهو ما لم يكن هذا الشرط يحل حراما أو يحرم حلالا.

ولا شك أن رب المال إذا سحب بعضا من ماله وكان هناك ربح ولكن حُرِمَ منه بسبب هذا الشرط فإنه يكون من باب تحريم الحلال؛ إذ الربح من حقه ومترتب على استثمار أمواله.

أما عن رضا رب المال فإن المصارف الإسلامية هي التي تشترط هذه الشروط، فهي بمثابة شروط إذعانية ليس أمام العميل إلا التسليم بها ولا مجال للتفاوض.

ج- قولهم بأن رب المال إذا سحب بعضا من ماله أو كله قبل الأجل وقبل ظهور الربح لا يستحق ربحا آخر الدورة الاستثمارية إلا ما بقي من المال طبقا لكلام الرملي غير مسلم، لأن الحقيقة أن ما يجري في المصارف الإسلامية أن الربح ظاهر عند كل سحب لجزء من مال المضاربة، لاسيما إذا كان المبلغ ساهم بفترة معقولة في عمليات الاستثمار. صحيح أن النتيجة النهائية لتحقق الربح لا تكون إلا في نهاية السنة، ولكن لا يمنع ذلك من استحقاق الجزء المسحوب الربح إذا ظهر واستقر في نهاية السنة[1].

2-4- الترجيح:

الذي يظهر أن الرأي الراجح هو القول بعدم جواز حرمان المبلغ المسحوب من عملية المضاربة من الربح إذا كان متحققا وذلك لما يأتي:

أ- ضعف الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول وورود المناقشات الوجيهة عليها.

ب- المبلغ المسحوب أمامه احتمالان:

1- إما أن يكون هذا المبلغ لم يحقق ربحا وهنا لا حق لرب المال في المطالبة بالربح.

(1) ينظر: المرجع السابق، ج:2، ص: 371، وعبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، الأردن، دار أسامة، ط:1، 1998م، ص: 480.

2- وإما أن يكون هذا المبلغ حقق ربحا، وفي هذه الحالة إما أن يأخذ رب المال نصيبه من الربح بحسب الاتفاق وإما أن يستأثر المصرف بالربح، وحينئذ يكون من أكل أموال الناس بالباطل.

يقول النووي: "إذا استرد المالك طائفة من المال فإن كان قبل ظهور الربح والخسران رجع رأس المال إلى القدر الباقي، وإن ظهر ربح فالمسترد شائع ربحا وخسرانا على النسبة الحاصلة من جملتي الربح ورأس المال، ويستقر ملك العامل على ما يخصه بحسب الشرط مما هو ربح منه فلا يسقط بالخسران الواقع بعده"[1].

ج- بعض المصارف الإسلامية تُحمِّل رب المال الذي سحب جزءا من ماله الخسارة إذا حصلت في نهاية السنة المالية التي استثمر ماله فيها.

جاء في الشروط الخاصة بحساب الأجل الذي يصدره البنك الإسلامي الأردني في الشرط التاسع ما يلي:

"يتعهد المودِع في حالة سحبه الوديعة قبل تحقق الأرباح في نهاية كل سنة مالية أن يتحمل أي خسارة تحصل لحسابات الاستثمار المشترك حسب أحكام قانون البنك"[2].

وإذا ثبت أن المصرف الإسلامي يطالب رب المال تحمل الخسارة إن حصلت، فإنه من باب العدل أن يعطيه ربح ماله إن ظهر هناك ربح إذ الغرم بالغنم.

3- أثر اشتراط حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح في عقد المضاربة.

اشتراط حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح وإن كان شرطا فاسدا لأن الربح من حق رب المال، إلا أن فساد هذا الشرط مقتصر على نفسه ولا يفسد عقد المضاربة، وذلك لأن هذا الشرط لا يخل بثمرة العقد الأصلية وهو الربح ولا يؤدي إلى جهالته.

---

(1) النووي، روضة الطالبين، ج:4، ص: 144.

(2) ينظر: محمد عبد الله طلافحة، التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود المالية، رسالة دكتوراه، إشراف عبد المجيد محمود الصلاحين ، الجامعة الأردنية ، 2004م، ص: 146.

يقول الكاساني:" والأصل في الشرط الفاسد إذا دخل في هذا العقد – عقد المضاربة – أنه ينظر إن كان يؤدي إلى جهالة الربح يوجب فساد العقد، لأن الربح هو المعقود عليه، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد، وإن كان لا يؤدي إلى جهالة الربح يبطل الشرط وتصح المضاربة"(1).

ويقول الحطاب:" تبطل المضاربة بالشروط التي تؤدي إلى فوات المقصود من العقد أو تعذره، كما لو اشترط رب المال أن لايبيع العامل إلا من شخص بعينه، ويبطل أيضا بكل شرط يزيد من الجهالة والغرر الموجودين في هذا العقد أصلا. وإذا لم يخل الشرط بثمرة العقد الأصلية ولا بنصيب العاقدين من الربح فإنه يلغو ويصح العقد"(2).

ومعلوم أن رب المال الذي يضارب مع المصرف حينما يسحب جزءا من مال المضاربة قبل الأجل المحدد فإن كان هناك ربح فإنه يكون معلوما للمصرف غير مجهول نظرا للإمكانيات التي بحوزته، وبالتالي فإن هذا الشرط لا يؤدي إلى جهالة الربح وإنما يؤدي إلى حرمان صاحبه منه، وهذا الذي جعلنا نفسد الشرط ولا نفسد العقد المقترن به.

ثانيا: اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار.

المصرف عندما يستثمر أموال العملاء عن طريق المضاربة معرَّض للخسارة كما هو معرض للربح، فقد يربح في الصفقة الأولى والثانية، ولكنه قد يخسر في الصفقة الثالثة مما يجعله يجبر هذه الخسارة من الربح المحقق سابقا، وإن كانت الخسارة أكبر من الربح أتت على رأس المال.

ولمواجهة هذه الخسائر الناتجة عن الاستثمار، يقوم المصرف باشتراط شرط على رب المال وهو اقتطاع نسبة معينة من صافي الربح المتحقق يوضع في حساب خاص،

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 6، ص: 86.

(2) الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص: 400. وينظر: ابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 179.

وذلك قبل توزيع الأرباح بين المصرف والعملاء، وهذا الحساب دوره تغطية أية خسارة ناتجة عن الاستثمار.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار.

جاء في المادة (20) من قانون تأسيس البنك الإسلامي الأردني في الفقرة (أ) ما نصه: "لتغذية الحساب المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار يقتطع البنك سنويا نسبة عشرة بالمائة من صافي أرباح الاستثمار المتحققة من مختلف العمليات الجارية خلال السنة المعينة".

والفقرة (ج) من نفس المادة تبين الرصيد الذي ينبغي هذا الحساب أن يبلغه حتى يتوقف المصرف عن الاقتطاع حيث جاء فيها ما يلي: "يوقف اقتطاع هذه النسبة عندما يبلغ المتجمع في هذا الحساب مثلي رأس المال المدفوع للبنك"[1].

وتبين الفقرة (ب) من المادة (22) دور هذا المخصص حيث جاء فيها ما يلي: "تُنزل الخسارة الواقعة دون تعَدٍّ وتفريط من مجموع ما يتحقق من أرباح في السنة التي تتحقق فيها الخسارة، ويترل ما يزيد من مجموع الأرباح المتحققة فعلا في السنة المعنية من حساب الاحتياطي المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار"[2].

وجاء في المادة (14) من قانون تأسيس مصرف سوريا الإسلامي ما يلي:

"يجب على المصرف الإسلامي الاحتفاظ بحساب احتياطي (صندوق) لمواجهة مخاطر حسابات الاستثمار المشترك لتغطية أية خسائر ناتجة عن الاستثمار المشترك في نهاية الدورة المالية وتتم تغذية هذا الصندوق كما يلي:

أ- اقتطاع ما لا يقل عن عشرة بالمائة من صافي أرباح حسابات الاستثمار المشترك المحققة على العمليات الجارية خلال السنة.

(1) عبد الله عبد المجيد المالكي، الموسوعة في تاريخ الجهاز المصرفي الأردني، ص: 51.

(2) محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية، ص: 278.

ب- يمكن زيادة النسبة المحددة في الفقرة السابقة بناء على تعليمات مجلس النقد والتسليف، ويسري مفعول النسبة المعدلة بعد زيادتها في السنة المالية التي تقرر فيها هذا التعديل.

ج- يوقف الاقتطاع عندما يصبح مقدار المبلغ المتجمع في هذا الصندوق مثلي رأس المال المدفوع للمصرف الإسلامي أو أي مقدار آخر يحدده مجلس النقد والتسليف"[1].

وجاء في الشروط والأحكام الخاصة بحساب ودائع الادخار الاستثماري لدى بنك دبي الإسلامي في الفقرة (ي) ما يلي:

"يحتفظ البنك بصفته مضاربا بحقه في اقتطاع نسبة معينة من صافي أرباح حصة المودعين في الوعاء الاستثماري المشترك بعد اقتطاع نصيب المضارب بغرض التحوط لمخاطر الاستثمار لصالح المودعين وحدهم، ويتم اقتطاع وحجز وصرف هذه الأموال بناء على الموافقة المسبقة من هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للبنك"[2].

2- حكم اشتراط اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار.

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم اشتراط اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار على قولين:

القول الأول: جواز هذا الشرط وبه قال سامي حسن حمود[3].

القول الثاني: عدم جواز هذا الشرط وبه قال محمد رامز[4] وعبد الرزاق الهيتي[5].

(1) وهبة الزحيلي، المصارف الإسلامية، دمشق، هيئة الموسوعة العربية، ط:1، 1428هـ، 2007م، ص: 191.

(2) عقد خدمات مصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4.

(3) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص: 447.

(4) ينظر: محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية، ص: 270.

(5) ينظر: عبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص: 615.

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

استدل سامي حمود على جواز هذا الشرط[1] الذي وضعته بعض المصارف الإسلامية في عقد المضاربة بمذهب المالكية، حيث جوَّزوا تخصيص جزء من الربح لجهة معينة من غير طرفي المضاربة، فهم لا يشترطون اختصاص طرفي المضاربة وحدهما دون غيرهما بالربح، جاء في المدونة: "قلت: أرأيت المقارضين يشترطون عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين أيجوز ذلك؟ قال: نعم، قلت: فهل يرجعان فيما جعلا من ذلك؟ قال: لا، وليس يقضى بذلك عليهما، ولا أحب لهما فيما بينهما وبين الله أن يرجعا فيما جعلا"[2].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

أ- اقتطاع المصرف جزء من الربح لصالح مخاطر الاستثمار التي يتعرض لها في الاستثمارات اللاحقة ينافي مقصود عقد المضاربة وهو الشراكة في الربح.

ب- جمهور الفقهاء من الحنفية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] لا يجيزون اشتراط أي جزء من الربح لأي طرف آخر غير المضارب ورب المال، أما المالكية فقد خصوا الجواز باشتراط جزء من الربح للفقراء والمساكين، وحينئذ يكون من باب التبرع والإحسان.

2-3- مناقشة الأدلة:

ناقش أصحاب القول الثاني دليل القول الأول بأن الجواز المنقول عن الإمام مالك إنما هو للمساكين لا لغيرهم، أما الاشتراط الذي جاء في قوانين المصارف الإسلامية فهو

(1) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 447.

(2) مالك بن أنس، المدونة، ج:3، ص: 633، والخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج:6، ص: 209.

(3) ينظر: البابرتي، محمد بن محمود، العناية في شرح الهداية، ت: عبد الرزاق غالب المهدي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1415هـ، ج:12، ص: 165.

(4) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 312.

(5) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 144.

لغير المساكين، وإنما لتغذية الحساب المخصص لمواجهة مخاطر الاستثمار في سنوات مقبلة، فقد يستفيد منه المودِع الذي اقتطع منه هذا الجزء إذا وقعت الخسارة في الدورة المالية التي يكون مشاركا فيها، وقد يستفيد منها المودِعون الآخرون الذي يضارب معهم المصرف إذا وقعت الخسارة في دورتهم، وهذا يؤدي إلى تملك مستثمرين آخرين لما هو حق لغيرهم وحرمان أهلها الشرعيين لها[1].

2-4- **الترجيح:**

الذي يظهر أن القول الثاني هو الراجح وذلك لما يلي:

أ- قوة أدلة القول الثاني والمناقشات الوجيهة الواردة على أدلة القول الأول.

ب- عقد المضاربة قائم على الاشتراك في الربح حسب ما يتفقان عليه.

ج- المستثمر عندما يُقتطع من ربحه جزء معين تحسُّبا للخسارة التي قد تقع في المستقبل فإنه قد يكون انسحب من الدورة المالية، وحينئذ يكون المستثمر الجديد قد استفاد من المال الذي اقتُطع سابقا حتى تجبر الخسارة الحاصلة، وهذا فيه محذوران:

1- تؤدي إلى تملك المستثمر الجديد لحق غيره وهذا من أكل أموال الناس بالباطل.

2- ضمان المصرف لرأسمال رب المال وهذا لا يجوز باتفاق الفقهاء[2]، لأن الأصل في عقد المضاربة أن الخسارة إذا وقعت من غير تعد ولا تفريط من المضارب فإنها تنزل من الربح الحاصل، فإن أتت على الربح كاملا تنزل من رأس المال والمضارب يخسر جهده.

أما في هذه الصورة فإن المصرف يضمن رأس المال على كل حال ولكن ليس من ماله الخاص وإنما من مال المستثمرين الذين ضارب بأموالهم سابقا واقتطع من أرباحهم جزءا معينا.

---

(1) ينظر: محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية، ص: 271، وعبد الرزاق الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص: 616.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 131، والقاضي عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة، ت: حميش عبد الحق، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، ط.د، ت.د، ج:2، ص: 1122، والشيرازي، المهذب، ج:3، ص: 485، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 176.

3- أثر اشتراط اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار في عقد المضاربة.

اشتراط اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار وإن كان شرطا فاسدا لكنه لا يفسد عقد المضاربة، لأنه لا يخل بمقصود العقد وهو الربح ولا يعود عليه بالجهالة. يقول ابن قدامة:" ومن اشترط شرطا فاسدا يعود بجهالة الربح فسدت المضاربة، لأن الفساد لمعنىً في العوض المعقود عليه فأفسد العقد، كما لو جعل رأس المال خمرا أو خنزيرا، ولأن الجهالة تمنع من التسليم فتفضي إلى التنازع والاختلاف، ولا يعلم ما يدفعه إلى المضارب"[1].

والجزء من الربح الذي يقتطعه المصرف بغرض التحوط من مخاطر الاستثمار معلوم، والواجب على المصرف أن يقسمه بين مستحقيه بحسب النسبة الشائعة المتفق عليها.

ثالثا: اشتراط توقيت المضاربة:

المقصود بتوقيت المضاربة أن يضرب رب المال أجلا معينا للمضاربة لا يجيز للعامل المضاربة بعده، وهو نوع من تقييد المضاربة وارد على وقتها.

ولقد أخذت المصارف الإسلامية في عقود المضاربة التي تجريها مع عملائها باشتراط توقيت المضاربة.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط توقيت المضاربة.

جاء في عقد المضاربة الذي يصدره البنك الإسلامي الأردني في الفقرة السادسة ما يلي:

"مدة هذا العقد ... من تاريخه ..." [2].

(1) ابن قدامة، المغني ، ج: 7، ص: 179، وينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 6، ص: 86، والحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، ص: 400.

(2) عقد المضاربة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 4.

وجاء في عقد حساب الوديعة الاستثمارية المطلقة الصادر عن بنك دبي الإسلامي في الفقرة (ج) ما يلي:

"مدة الاستثمار: يبدأ استثمار الوديعة من يوم العمل التالي لإيداع الأموال ولمدة (1، 2، 3، 6، 9، 12) شهرا حسب طلب المودع"[1].

2- **حكم اشتراط توقيت المضاربة:**

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء في توقيت المضاربة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الأحناف[2] والحنابلة في الصحيح عندهم[3] إلى جواز توقيت المضاربة.

القول الثاني: ذهب المالكية[4] والحنابلة في رواية[5] إلى منع توقيت المضاربة وتقييدها بزمن معين.

القول الثالث: ذهب الشافعية[6] إلى التفصيل في اشتراط توقيت المضاربة فمنعوا بعض الصور وأجازوا البعض الآخر.

فمن صور المنع عندهم:

أ- ما لو ذكر مدة معينة يمنعه من التصرف بعدها مطلقا بيعا وشراء.

ب- أو ذكر مدة معينة يمنعه من البيع بعدها.

---

(1) عقد خدمات مصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4.

(2) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 150.

(3) ينظر: البهوتي، كشاف القناع، ج:3، ص: 512.

(4) ينظر: الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج:4، ص: 348.

(5) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 178.

(6) ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 121.

ج- أو ذكر مدة معينة للمضاربة وسكت دون بيان لما يمنعه بعدها، كأن يقول: قارضتك سنة، فإنه يفسد على الأصح، وفي رواية يجوز ويحمل على المنع من الشراء استدامة للعقد.

ومن صور الجواز عندهم أن يذكر مدة معينة يمنعه من الشراء بعدها ولا يمنعه من البيع فيجوز على الأصح.

2-2- **أدلة الأقوال:**

2-2-1- أدلة القول الأول:

أ- المضاربة توكيل من رب المال للعامل أن يضارب بماله والتوكيل يحتمل التخصيص، بوقت دون وقت.

ب- المضاربة تَصرفٌ يتوَقَّتُ بنوع من المتاع فجاز توقيته بالزمان كالوكالة[1].

2-2-2- **أدلة القول الثاني:**

أ- التوقيت فيه نوع تحجير على العامل المنافي لِسُنَّة القراض، لأنه ربما بارت عنده سلع فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها فيلحقه في ذلك ضرر.

ب- المضاربة عقد جائز فلكل واحد منهما أن يفسخ العقد متى شاء، فإذا وقَّت العقد بمدة معينة فقد منع نفسه من تركه[2].

2-2-3- **أدلة القول الثالث:**

أ- استدلوا على منع التأقيت في الصور التي ذكروها بأنه يخل بمقصود المضاربة وهو الاسترباح، فقد لا يربح في المدة المحددة للمضاربة.

ب- أما الصورة التي أجازوا فيها التأقيت فدليلهم بأنه لا يخل بمقصود المضاربة وهو الاسترباح بالبيع الذي له فعله بعد المدة المحددة للمضاربة[3].

---

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج:6، ص: 150، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 178.

(2) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج:2، ص: 238، والدردير، الشرح الصغير، ج:4، ص: 348، وابن قدامة، المغني، ج:7، ص:178.

(3) ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج:5، ص: 122، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2، ص: 312.

2-3- الترجيح:

الذي يظهر أن القول الراجح هو جواز اشتراط توقيت المضاربة وذلك لما يلي:

أ- هذا الاشتراط لا يتضمن ربا أو غررا ونحوه مما منعه الشارع الحكيم.

ب- التوقيت فيه مصلحة لرب المال إذ يمكنه معرفة المدة التي يمكنه فيها أن يستغني عن ماله مؤقتا، وفيه مصلحة للمصرف إذ يمكنه من خلال التوقيت تنظيم استثماراته واختيار أنواع التجارة المناسبة تبعا لمُدَدِها.

ج- عدم التوقيت قد يكون مضرّاً بأصحاب الأموال فقد يحتاج أحدهم إلى ماله فلا يستطيع تحصيله وقت الحاجة إليه، ومضر أيضا بالمصرف الذي يقوم بالاستثمار إذ قد يفاجئه رب المال بطلب استرداد ماله في وقت لا يمكنه تلبية طلبه بسبب الالتزامات وما تحمله من تبعات[1].

أما استدلال المالكية بأن التوقيت فيه نوع تحجير على العامل، لأنه ربما بارت عنده سلع فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها فيلحقه في ذلك ضرر، فجوابه: بأن المضارب إذا علم بالأجل من البداية أمكنه أن يتخذ من الأسباب وأن يرسم من السياسات ما يجنبه الوقوع في مثل هذه المضايق.

وقولهم بأن التأقيت ينافي جواز العقد فجوابه: إن التوقيت لا ينافي الجواز، كل ما في الأمر أن العقد لا يتجاوز المدة المضروبة له، أما قبل هذه المدة فالطرفان بالخيار إن شاءا أمضيا العقد وإن شاءا فسخاه.

أما استدلال الشافعية بأن التأقيت ينافي مقصود المضاربة وهو الاسترباح فجوابه بأن هذا ليس على إطلاقه بل هو مختلف باختلاف الأجل ونوع التجارة، فقد لا يمتنع الربح خلال الأجل المؤقت للمضاربة خاصة إذا كان مثله مما يكفي للتجارة غالبا، وقد يؤثر التأقيت على الربح فيقلله ولكن لا يمنعه وبالتالي لا ينافي مقصود المضاربة، وقد يمنعه

(1) ينظر: محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام، المنصورة، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط:1، 1410هـ، 1990م، ص: 59، والسعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج:2، ص: 1043.

في بعض الأحيان ولكن الغالب أن لا يؤثر على الربح إذا روعي في التأقيت نوع التجارة وروعي في التجارة ذلك التوقيت، وبالتالي فالقول بمنع التوقيت مطلقا لا يستقيم.

رابعا: اشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة.

إن المقصود الأساس من عقد المضاربة هو تحقيق الربح، وفي سبيل هذا يسلك أطراف المضاربة كل الطرق التي تزيد من حجم الربح، ومن الطرق التي تحفز على الاجتهاد لزيادة مبلغ الربح أن يتفق صاحب رأس المال مع عامل المضاربة على أنه إذا زاد الربح عن نسبة معينة في السنة عن رأس المال فإن الزيادة تكون من نصيب المضارب.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة.

جاء في عقد المضاربة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي في المادة التاسعة ما يلي: "إذا حققت المضاربة ربحا لرب المال يزيد عن ...%، فإن ما زاد على ذلك من ربح هو للمضارب، ويجوز لرب المال باختياره أن يتنازل عن جزء من أرباحه لصالح المضارب كمكافأة له على حسن الأداء"(1).

2- حكم اشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة:

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلفت الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية في حكم هذا الشرط على قولين:

القول الأول: جواز اشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة، وبه أفتت الهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة البركة المصرفية، ونص السؤال الموجه للهيئة: "هل يجوز أن يتفق رب المال مع المضارب على أنه إذا زاد الربح عن نسبة 15% مثلا في السنة عن رأس المال فإن الزيادة تكون من نصيب المضارب؟".

(1) عقد المضاربة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4.

وكان الجواب كالتالي: "هذا الشرط جائز شرعا طالما أن الربح مقتسم نتيجة المحاسبة طبقا للنسبة الشائعة المتفق عليها، وأن رب المال يتحمل الخسارة إذا تبين وقوعها"[1].

وبالجواز أيضا صدرت الفتوى عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

جاء في المعيار الثالث عشر ما يلي: "إذا شرط أحد الطرفين لنفسه مبلغا مقطوعا فسدت المضاربة، ولا يشمل هذا المنع ما إذا اتفق الطرفان على أنه إذا زادت الأرباح عن نسبة معينة فإن أحد طرفي المضاربة يختص بالربح الزائد عن تلك النسبة"[2].

القول الثاني: عدم جواز اشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة، وبه أفتت هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي[3].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

إن اشتراط مبلغ معين لأحد طرفي المضاربة لا يترتب عليه الإفضاء إلى قطع الشركة أو جهالة الربح وبالتالي فإنه يجوز[4].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

أ- ربط ربح أحد أطراف المضاربة بنسبة معينة لا يتعداها يخالف مقاصد الشريعة وروح المضاربة، وهي المشاركة في الأرباح بالنسبة المتفق عليها دون وضع قيد على ربح أحد.

ب- هذا الاشتراط يجعل المضاربة تشبه القرض بفائدة ولكنه غير مضمون، لذا الواجب على المصرف أن يتجنب هذا القيد على الربح[5].

(1) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص: 17.

(2) المعايير الشرعية، ص: 240.

(3) ينظر: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، ج:2، ص: 604.

(4) ينظر: الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرفية، ص: 439، وحسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، ص: 31.

(5) ينظر: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، ج:2، ص: 604.

2-3- الترجيح:

الذي يظهر أن القول الراجح هو جواز اشتراط اختصاص أحد أطراف المضاربة بالربح الزائد عن نسبة معينة وذلك لما يأتي:

أ- هذا الاشتراط لا يناقض ما اشترط لصحة الربح في عقد المضاربة بل يَطَّرد معه، حيث لا يجعل الربح مجهولا بل يضل مقداره معلوما بنسبة معينة لكل من المضارب ورب المال.

ب- هذه النسبة المشروطة لكل منهما تضل حصة شائعة من الربح مع هذا الشرط، بمعنى أن هذا الاشتراط لا يوجب قطع الشركة في الربح.

أما دليل هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي فيناقش كالآتي:

أ- إن هذا الاشتراط لا يناقض مقصود المضاربة وهو المشاركة في الأرباح، لأن الربح الحاصل يقسم على النسبة المتفق عليها، وما زاد على النسبة المتفق عليها يختص بها المضارب وهذا من تبرع رب المال للمضارب ولكن بعد ما شاركه في الربح، كل ما في الأمر أن حصة المضارب زادت عند زيادة الربح عن نسبة معينة.

ب- هذا الاشتراط لا يجعل المضاربة تشبه القرض بفائدة، لأن النسبة التي تعطى لرب المال هي من الربح وليس من رأس المال فافترقا.

المبحث الثاني: المشاركة المتناقصة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المشاركة المتناقصة وبيان خطوات إجرائها وصورها.

المطلب الثاني: حكم المشاركة المتناقصة:

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها على عقد المشاركة المتناقصة.

المطلب الأول: تعريف المشاركة المتناقصة وبيان خطوات إجرائها وصورها.

أولا: تعريف المشاركة المتناقصة.

عرف الفقهاء المعاصرون المشاركة المتناقصة بعدة تعريفات نذكر منها ما يلي:

1- "شركة يعطي المصرف فيها الحق للشريك في الحلول محله في الملكية دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها"[1].

2- "أن يتفق فيها الشريكان على إمكان التنازل من أحد الطرفين عن حصته في المشاركة للطرف الآخر، إما دفعة واحدة أو على دفعات بحسب شروط متفق عليها"[2].

3- "عقد شركة بين طرفين في عين معينة، يتفق الطرفان على أن يبيع أحدهما نصيبه للآخر تدريجيا بعقود بيع مستقلة متعاقبة، ويصاحب ذلك غالبا إجارة العين لأحدهما أو لطرف ثالث، تقسم فيها الأجرة للشريكين بحسب نصيب كل منهما"[3].

4- "دخول البنك بصفة شريك ممول كليا أو جزئيا في مشروع ذي دخل متوقع، وذلك على أساس الاتفاق مع الشريك الآخر بحصول البنك على حصة نسبية من الدخل

---

(1) محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، عمان، دار النفائس، ط:4، 1422هـ، 2001م، ص: 338.

(2) وهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،العدد 13، 1422هـ، ج:2،ص: 486.

(3) عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 233.

المتحقق فعلا، مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي أو أي قدر منه يتفق عليه، ليكون ذلك الجزء مخصصا لتسديد أصل ما قدمه البنك من تمويل"[1].

بعد عرض هذه التعريفات والتي هي متقاربة يمكننا أن نتبين خصائص المشاركة المتناقصة وهي كالآتي:

1- هي شركة بين طرفين أو أكثر، ويكون في الغالب أحد الأطراف المصرف.

2- يقصد منها الشريك المتمول الحصول على المال اللازم لإنشاء مشروع معين، ويقصد الشريك الممول استثمار أمواله والحصول على الربح.

3- تتميز هذه المشاركة برغبة الطرفين في عدم دوامها، حيث يرغب الشريك في خروج المصرف منها بعد فترة ليستأثر بها وحده، كما يرغب المصرف في الخروج منها لعدم تجميد أمواله في مشاريع دائمة واستثمارها في مشاريع جديدة.

4- شراء الشريك نصيب المصرف يكون إما دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها.

ويمكن تعريف المشاركة المتناقصة بتعريف يجمع هذه الخصائص وهو:

"شركة بين طرفين أو أكثر، تنتهي بتملك أحد الأطراف الحصص الأخرى، حسب الشروط المتفق عليها".

ويطلق على هذه المعاملة عدة تسميات، ومنها:

أ- المشاركة المتناقصة: وهذا بالنسبة للبائع أي المصرف، لأنه يرضى بإنقاص حقه في رأس المال تدريجيا إلى أن يصل إلى الصفر، حيث يتنازل عن ملكية المشروع محل العقد.

ب- المشاركة المنتهية بالتمليك: وهذا بالنسبة للمشتري حيث بشرائه لحصة المصرف تؤول ملكية المشروع محل العقد في النهاية له.

(1) عبد الله المالكي، الموسوعة في تاريخ الجهاز المصرفي الأردني، ص: 138.

ج- المضاربة المنتهية بالتمليك: وهذه التسمية تصدق على بعض صور هذه المعاملة كما سيأتي معنا[1].

ثانيا: خطوات إجراء المشاركة المتناقصة:

تمر المشاركة المتناقصة بين المصرف والعميل بعدة مراحل هي كالآتي:

المرحلة الأولى: مرحلة تأسيس الشركة.

وفي هذه المرحلة يحصل ما يلي:

أ- يتقدم العميل بطلب للمصرف لمشاركته في مشروع استثماري مشاركة متناقصة، ويرفق معه دراسة جدوى اقتصادية لهذا المشروع والوثائق اللازمة.

ب- يقوم المصرف بدراسة المشروع والتحقق من جدوى نفعه، سواء من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية، والنظر في كفاءة العميل ومقدرته المادية ومدى أمانته ووفائه بالتزاماته.

ج- إذا أصدر المصرف موافقته على الدخول في هذا المشروع، فإنه يعقد الاتفاق مع الشريك وتبدأ مرحلة التنفيذ.

المرحلة الثانية: مرحلة التنفيذ العملي:

في هذه المرحلة يقوم المصرف بتمويل المشروع فيقدم جزءا من رأس المال المطلوب للمشروع، ويقتسمان الربح الناتج من المشاركة بحسب حصة كل منهما في المشروع أو بحسب ما يتفقان عليه.

المرحلة الأخيرة: مرحلة التخارج وإنهاء الشركة.

وفي هذه المرحلة يقوم الشريك العميل بشراء حصة شريكه الممول – المصرف- تدريجيا وفق جدول زمني يتفقان عليه، وكلما زادت حصة العميل في المشروع نقصت

(1) ينظر: عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 236.

حصة الممول بقدر تلك الزيادة إلى أن يتم خروج الممول وحلول العميل محله بالكامل في حصته من ذلك المِلْك المشترك[1].

ثالثا: صور المشاركة المتناقصة:

ذكر الفقهاء المعاصرون عدة صور للمشاركة المتناقصة في الواقع العملي وهي كالتالي:

الصورة الأولى: المشاركة المتناقصة بطريقة المضاربة.

وذلك بأن تدفع المؤسسة المالية كامل رأس المال لمشروع معين، ويقدم الشريك العمل والربح بينهما، مع وعد من المؤسسة بتمليك المشروع للعميل بطريقة المشاركة المتناقصة.

الصورة الثانية: المشاركة المتناقصة الحرة.

وصورتها أن تتفق المؤسسة المالية مع العميل على تحديد حصة كل منهما في رأسمال المشاركة وشروطها، ويكون بيع حصص كل طرف إلى الآخر بعد إتمام المشاركة بعقد مستقل، حيث يكون للعميل الحق في بيع حصته للمؤسسة المالية أو لغيرها، وكذا بالنسبة للمؤسسة المالية لها حرية بيع حصصها للعميل الشريك أو لغيره.

الصورة الثالثة: المشاركة المتناقصة بتمويل مشروع قائم.

وذلك بأن يقدم العميل للمؤسسة المالية أعيانا يعجز عن تشغيلها كمن يملك مصنعا لا يستطيع شراء معداته، فتدخل المؤسسة شريكة معه بقيمة المعدات وتأخذ حصتها من الربح، ويتفقان على أن تبيع المؤسسة حصتها دفعة واحدة أو على دفعات فتتناقص ملكيتها لصالح العميل الشريك حتى يتم له المِلْك بسداد كامل الحصة.

(1) ينظر: نور الدين الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي، الأردن، دار النفائس، ط:1، 1428هـ، 2008م، ص: 46، ونزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، 1422هـ، ج:2، ص: 518.

الصورة الرابعة: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك مع الإجارة.

وصورتها أن يتم التعاقد بين المؤسسة المالية والشريك على إقامة مشروع، مع وعد من الشريك باستئجار العين لمدة محددة، فيكون شريكا مستأجرا، وتوزع الأرباح حينئذ وفق طريقة المشاركة المتناقصة حسب اتفاقهما.

الصورة الخامسة: المشاركة المتناقصة بالتمويل المشترك.

وذلك بأن تتفق المؤسسة المالية مع عميلها على المشاركة في التمويلي الكلي أو الجزئي لمشروع ذي دخل متوقع، وذلك على أساس اتفاق المؤسسة مع الشريك لحصول المؤسسة على حصة نسبية من صافي الدخل المحقق فعلا، مع حقها في الاحتفاظ بالجزء المتبقي من الإيراد أو أي قدر منه يتفق عليه ليكون ذلك الجزء مخصصا لتسديد أصل ما قدمته المؤسسة من تمويل.

الصورة السادسة: المشاركة المتناقصة باقتناء الأسهم.

وصورتها أن يحدد نصيب كل من المؤسسة المالية وشريكها في الشركة في صورة أسهم تمثل مجموعة قيمة الشيء موضوع المشاركة، ويحصل كل من الشريكين على نصيبه من الإيراد المتحقق من العقار مثلا، وللشريك إذا شاء أن يقتني من هذه الأسهم المملوكة للمؤسسة عددا معينا كل سنة إلى أن يتم تمليك شريك المؤسسة الأسهم بكاملها، وبالتالي تصبح له الملكية المنفردة للعقار دون شريك آخر[1].

المطلب الثاني: حكم المشاركة المتناقصة:

أولا: الأقوال في المسألة.

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم المشاركة المتناقصة على قولين:

(1) ينظر: عجيل جاسم النشمي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، 1422هـ، ج:2، ص: 571، ونور الدين الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة، ص: 53، ووهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 490.

القول الأول: ذهب إلى جواز المشاركة المتناقصة جمهور الفقهاء المعاصرين[1] ممن تكلموا في هذا العقد، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشر بمسقط (سلطنة عمان) سنة 2004هـ، ومما جاء فيه: "المشاركة المتناقصة مشروعة إذا التُزِم فيها بالأحكام العامة للشركات"[2].

القول الثاني: عدم جواز المشاركة المتناقصة وإليه ذهب حسين كامل فهمي[3] وصالح المرزوقي[4].

ثانيا: أدلة الأقوال:

دليل القول الأول:

أ- لا يظهر مانع من صحتها لأنها لا تتصادم مع أصول الشريعة أو نصوصها، ولا تتعارض مع مقتضى العقد، ثم إنها تحقق مصلحة للمتعاقدين دون إضرار، وهي قائمة على التراضي دون معارضة لشيء من أحكام الشرع[5].

ب- تمليك الشريك حصته لشريكه بأي نوع من أنواع التمليك جائز، يقول ابن قدامة: "وإن اشترى أحد الشريكين حصة شريكه جاز لأنه يشتري ملك غيره"[6].

ج- ولأن حصة الشريك جزء مشاع، والمشاع يجوز بيعه باتفاق المسلمين، يقول ابن تيمية: "يجوز بيع المشاع باتفاق المسلمين كما نصت بذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل قوله الذي في صحيح مسلم: « أَيُّمَا رَجُلٍ كَانَ لَه شِرْكٌ فِي أَرْضٍ أَوْ رِبْعَةٍ أَوْ

(1) ينظر: بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي حول المشاركة المتناقصة، العدد 13، ج:2، ص: 487، 499، 521، 561، والعدد 15، ج:1، ص: 393 - 468 - 568.

(2) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 645.

(3) ينظر: حسين كامل فهمي، عقد المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، 1425هـ، ج:1، ص: 425.

(4) ينظر: صالح المرزوقي ، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد 13، ج :2، ص: 637.

(5) ينظر: وهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 499.

(6) ابن قدامة، المغني، ج:7، ص: 167.

حَائِطٍ فَلاَ يَحِلُّ لَهُ أَن يَبِيعَهُ حَتَّ يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِن شَاءَ أَخَذَ وَإِن شَاءَ تَرَكَ، فَإِن بَاعَ قَبْلَ أَن يُؤْذِنَهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ »[1]."[2].

دليل القول الثاني:

أ- المقصد الأساسي من إنشاء الشركة هو الديمومة واستمرارية العمل، للاشتراك في جني الأرباح وتحمل الخسائر وفقا لمبدأ الغنم بالغرم وليس الاقتصار على تمويل المشروع، إلا أن هذا المقصد متعذر توفره في عقد المشاركة المتناقصة، وذلك بإبرام وعد مسبق بتملك حصة أحد الطرفين إما دفعة واحدة أو على التدرج وإنهاء المشاركة.

ب- يترتب على الاتفاق المسبق بين طرفي المشاركة المتناقصة على التخارج وإنهاء الشركة بعد فترة من الزمن أن تصبح هذه العملية عملية قرض بفائدة تعود لصالح المقرض وهو المصرف في أغلب الأحوال.

ج- إنها من بيع الوفاء[3] وهذا متحقق في أحد صور المشاركة، وهي التي يتفق فيها المصرف مع متعامليه على أن يحصل المصرف من شريكه نسبة من صافي الدخل المحقق فعلا، ويحتفظ بجزء من الإيرادات لتسديد ما قدمه المصرف من تمويل[4].

ثالثا: مناقشة الأدلة:

ناقش أصحاب القول الأول أدلة القول الثاني بما يلي:

(1) رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الشفعة، ج:5، ص: 57، رقم: 4214.

(2) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج:29، ص: 233.

(3) بيع الوفاء هو البيع بشرط أن يرد المشتري المبيع للبائع متى ما رد إليه الثمن، ينظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج:7، ص: 545، ويسميه المالكية ببيع المعاد، ينظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج:3، ص: 71. وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي موضوع بيع الوفاء في دورته السابعة وصدر قرار بعدم جوازه. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج: 3 ، ص: 555.

(4) ينظر: علي السالوس، المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 436، وحسين كامل فهمي، عقد المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 425.

أ- استدلالهم بأن الشركة مقصدها الأساسي الديمومة والاستمرار، ناقشوه بأن الفقهاء لم ينصوا على أن ديمومة الشركة واستمراريتها من أركان عقد الشركة أو حتى من شروطها، وبالتالي فإن الشريكين ليسا ملزمين بأن يبقوا مستمرين في عقد الشركة.

ب- قولهم بأن العملية تؤول إلى قرض بفائدة، ناقشوه بأن المشاركة المتناقصة تغاير عملية القرض، لأن المستقرض ضامن للمال والمقرض غير مسؤول عن أي ضرر يتعرض له المال، والحال في المشاركة المتناقصة على غير ذلك فالطرف الممول يكون شريكا لطالب التمويل في الربح والخسارة.

ج- واستدلالهم بأن المشاركة المتناقصة من بيع الوفاء، ناقشوه بأنها تخالف هذا البيع من وجوه عدة:

1- في بيع الوفاء يكون المشتري مالكا بمقتضى العقد وغير مالك بمقتضى الشرط الذي يلزمه برد المبيع إلى البائع عند إرجاع الثمن، أما المصرف في المشاركة المتناقصة فهو شريك يتمتع بجميع حقوق الشريك ويلتزم بجميع التزاماته، وكل ما تتضمنه هذه المعاملة وعدا من المصرف بأن يبيع حصته للشريك إذا توفر لديه المبلغ الذي يشتري به.

2- البائع في عقد الوفاء لم يقصد في الحقيقة بيع العين، وإنما قصد عقد قرض بضمان العين المبيعة وتمكين المشتري من الانتفاع بها إلى حين سداد القرض، أما في المشاركة المتناقصة فقد توجهت الإرادتان حقيقة إلى الاستثمار.

3- جميع الأطراف في المشاركة المتناقصة مستثمرون حيث إنهم شركاء في الربح والخسارة بخلاف ما عليه الحال في بيع الوفاء[1].

رابعا: الترجيح:

الذي يترجح هو القول بمشروعية هذا العقد لقوة الأدلة التي استدل بها القائلون بالجواز.

(1) ينظر: نور الدين الكواملة، المشاركة المتناقصة، ص: 108، ووهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 499، ومحمد القري، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 646.

أما الذين قالوا بعدم جوازها فنظروا إلى العقد وما يكتنفه من شروط تقييدية، وهذا ما يجعل حكمهم على العقد ليس بالنظر إلى ذاته وإنما بالنسبة للعوارض التي تكتنفه.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد المشاركة المتناقصة.

أولا: اشتراط المصرف استرجاع كامل حصته مع الأرباح.

بعض المصارف الإسلامية تشترط على عملائها الذين يدخلون معها في عقد المشاركة المتناقصة، ويريدون أن يتملكوا المشروع بامتلاك نصيب المصرف أن يسترد المصرف كامل حصته التي شارك بها إضافة إلى الأرباح الناتجة عن المشاركة.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط المصرف استرجاع كامل حصته مع الأرباح.

جاء في عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني في البند الثامن فقرة (ز) ما يلي:

"ز- يحق للفريق الأول – المصرف- أن يقيد على الحساب الخاص المفتوح باسم الفريق الثاني – العميل- لديه، أية مصاريف أو نفقات أو التزامات يدفعها الفريق الأول حسب شروط هذا العقد، حيث يكون الرصيد المتبقي مخصصا لتسديد أصل ما قدمه الفريق الأول من تمويل، وعند تسديد مبلغ التمويل بكامله تؤول الأرض وما عليها من بناء و/أو أية حقوق و / أو التزامات ناشئة و/أو متعلقة بهذا العقد إلى الفريق الثاني"[1].

وجاء في عقد تمويل بالمشاركة الصادر عن بنك البركة الجزائري ما يلي:

"المادة الرابعة: مدة المشاركة.

يلتزم العميل بتسديد رأسمال المشاركة والأرباح العائدة للطرف الأول – المصرف- في الأجل المنصوص عليه في حساب الاستغلال التقديري[2] بعد موافقة البنك عليه"[3].

(1) عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 5.

(2) ويقصد به دراسة الجدوى الاقتصادية من المشروع المقدمة للمصرف.

(3) عقد تمويل بالمشاركة الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 5.

من هذين العقدين نلاحظ أن المصرف يشترط على عميله استرداد كامل رأس المال الذي شارك به في المشروع إضافة إلى الأرباح الناتجة، وذلك حتى ينسحب من المشروع وينفرد العميل بملكية المشروع.

2- حكم اشتراط المصرف استرجاع كامل حصته مع الأرباح.

لقد ناقش مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثالثة عشر ثم في دورته الخامسة عشر وقدم الباحثون بحوثا وذكروا فيها ضوابط لجواز عقد المشاركة المتناقصة ومن هذه الضوابط:

ألا يتضمن عقد المشاركة المتناقصة شرطا يقضي بأن يرد الشريك إلى المصرف كامل حصته في رأس المال بالإضافة إلى ما يخصه من أرباح لما في ذلك من شبهة الربا[1].

وعللوا عدم جواز هذا الشرط بما يلي:

أ- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ وَلاَ رِبْحَ مَا لَمْ يَضْمَن وَلاَ بَيْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»[2].

ب- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: « قَضَى أَنَّ الخَرَاجَ بِالضَّمَانِ »[3].

وجه الاستدلال من الحديثين أن هذا الشرط يتعارض معهما، لأنه يجعل الضمان على عاتق العميل وليس على صاحب المال، بينما يدل الحديثان على أن الضمان على من له الربح.

---

(1) ينظر: وهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 488.

(2) سبق تخريجه، ينظر: ص: 55 من البحث.

(3) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا، ج:3، ص: 304، رقم: 3510، والترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا، ج:3، ص: 581، رقم: 1285، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد وري هذا الحديث من غير هذا الوجه والعمل على هذا عند أهل العلم، ورواه ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب الخراج بالضمان، ج:2، ص: 754، رقم: 2243.

ج- لابد أن يكون بيع حصص المصرف للعميل على أساس القيمة السوقية، لأنه لو حدد ثمن حصص الممول بما قامت عليه أو أكثر لأدى ذلك إلى مسألة محظورة وهي ضمان العميل للممول رأسمال المشاركة الذي ساهم به، بالإضافة إلى ربح حصته في المشروع وحينئذ تكون المعاملة قرضا ربويا.

د- العميل في عقد المشاركة أمين على مال الشركة وليس ضامنا له، وبالتالي إذا تم بيع أحد الشريكين نصيبه للآخر فلابد أن يكون بالقيمة السوقية لا بالقيمة الاسمية.

هـ- ما قدمه المصرف من تمويل لم يبق تمويلا إنما هو حصة تحولت إلى موجودات وليس له أولوية في استرداد ما قدمه من مبالغ، إنما هو يملك حصة في الموجودات فإذا ارتفعت قيمة الموجودات ارتفع نصيبه، وإذا انخفضت فإنه يتأثر بذلك وهذا مقتضى المشاركة[1].

وبمنع وجود هذا الشرط في عقد المشاركة المتناقصة صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشر حيث جاء فيه ما يلي:

"المشاركة المتناقصة مشروعة إذا التزم فيها بالأحكام العامة للشركات وروعيت فيها الضوابط الآتية:

أ- عدم التعهد بشراء أحد الطرفين حصة الطرف الآخر بمثل قيمة الحصة عند إنشاء الشركة، لما في ذلك من ضمان الشريك حصة شريكه، بل ينبغي أن يتم تحديد ثمن بيع الحصة بالقيمة السوقية يوم البيع، أو بما يتم الاتفاق عليه عند البيع[2] ...

(1) ينظر: نزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 522، عبد الستار أبو غدة، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 649، علي السالوس، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 652.

(2) هذه العبارة في القرار موهمة إذ قد يتفقان على أن يكون البيع بالقيمة الاسمية، فينبغي حذفها والاقتصار على وجوب البيع بالقيمة السوقية.

هـــ- منع النص على حق أحد الطرفين في استرداد ما قدمه من مساهمة (تمويل)" [1].

وبهذا القرار أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في المعيار الثاني عشر في الفقرة 3/5 ما يلي:

"لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة أي نص يعطي أيا من طرفي المشاركة الحق في استرداد حصته من رأسمال الشركة".

وفي الفقرة 7/5: "يجوز إصدار أحد الشريكين وعدا ملزما يحق بموجبه لشريكه تملك حصته تدريجيا من خلال عقد بيع عند الشراء، وبحسب القيمة السوقية في كل حين أو بالقيمة التي يتفق عليها عند الشراء، ولا يجوز اشتراط البيع بالقيمة الاسمية"[2].

3- أثر اشتراط المصرف استرجاع كامل حصته مع الأرباح في عقد المشاركة المتناقصة.

اشتراط المصرف استرجاع كامل حصته التي شارك بها مع الأرباح يفسد عقد المشاركة المتناقصة، لأنه بإلزام العميل بتسديد رأس المال الذي شارك به المصرف يصبح العقد قرضا لا مشاركة، وبالتالي تصبح الزيادة على رأس المال من الربا المحرم وليس من الربح الحلال.

والدليل على ذلك ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: جاء بلال إلى النبي صلى الله عليه و سلم بتمر بَرْنِي فقال له النبي صلى الله عليه و سلم: « مِنْ أَيْنَ هَذَا؟ »، قال بلال: كان عندنا تمر رديء فبعت منه صاعين بصاع لنطعم النبي صلى الله عليه وسلم، فقال النبي صلى الله عليه و سلم عند ذلك: « أَوَّهْ، أَوَّهْ، عَيْنُ الرِّبَا، عَيْنُ الرِّبَا، لاَ تَفْعَلْ وَلَكِن إِذَا أَرَدتَ أَنْ تَشْتَرِي فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ثُمَّ اشْتَرِ بِهِ ».

وفي رواية: « هَذَا الرِّبَا فَرُدُّوهُ، ثُمَّ بِيعُوا تَمْرَنَا وَاشْتَرُوا لَنَا مِنْ هَذَا»[3].

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 646.

(2) المعايير الشرعية، ص: 220.

(3) سبق تخريجه، ينظر: ص: 171 من البحث.

وجه الدلالة: الحديث يدل على وجوب فسخ صفقة الربا وأنها لا تصح بوجه من الوجوه، وهو ما دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم: «فردوه».

ويجعل علي السالوس هذا العقد بهذا الشرط كعقود تمويل المصارف الربوية إلا في كيفية احتساب الزيادة على رأس المال حيث يقول: "والعقد ليس كعقود تمويل البنوك الربوية حيث تكون الفوائد الربوية محسوبة بنسبة مئوية من رأس المال، وإنما هي من العقود المستجدة وفيها ضمان الدَّيْن مع زيادة عليه من إجمالي إيراد المشروع، ومن المعلوم من الدين بالضرورة أن الزيادة على الدين من الربا المحرم" [1].

وعلى هذا فالمصرف بهذا الشرط لا يصبح شريكا بنسبة شائعة في المشروع تبعا للمبلغ الذي شارك به، وإنما يتحول المبلغ إلى دين مضمون على العميل وبالتالي كل زيادة عليه تُعَدُّ من الربا المحرم.

ثانيا: اشتراط المصرف على العميل تحمل مصروفات المشاركة المتناقصة:

المشاركة المتناقصة كأي مشاركة أخرى يترتب عليها مصاريف والتزامات مالية عند إنشاء الشركة وأثناء المشاركة، من ضرائب ورسوم للجهات الحكومية وغيرها حيث تختلف من طبيعة مشاركة إلى أخرى.

والأصل في هذه المصاريف والرسوم أن يتحملها جميع أطراف المشاركة بحكم العقد الذي يجمعهم، ولكن نجد في عقود المشاركة المتناقصة التي تجريها المصارف الإسلامية تحميل العميل المصاريف والالتزامات المترتبة على هذا العقد.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط المصرف على العميل تحمل مصروفات المشاركة المتناقصة.

جاء في عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني في البند السادس ما يلي:

(1) علي السالوس، المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 511.

"يلتزم الفريق الثاني – العميل- بدفع جميع المصاريف الإدارية وأتعاب المكتب الهندسي، والمهندس المشرف ورسوم الترخيص والرسوم والضرائب الحكومية والبلدية، ورسم التأمين العقاري وفكه، وأي نفقات أخرى يقررها أو يوافق عليها الفريق الأول – المصرف- من موارده الأخرى الخاصة مباشرة إلى الجهات ذات العلاقة"[1].

وجاء في عقد تمويل بالمشاركة الصادر عن بنك البركة الجزائري في المادة السادسة ما يلي:

"يتحمل العميل بمفرده جميع المصاريف التي لا تدخل ضمن المبلغ والموضوع المذكور في المادة الثانية والثالثة أعلاه[2]، ما لم يوافق البنك على غير ذلك صراحة".

وفي المادة الثامنة من العقد نفسه جاء فيها:

"يتم توزيع نتائج المشاركة حسب النسب المنصوص عليها في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه، وتكون حصة البنك صافية من الضرائب والرسوم"[3].

ومعنى هذا أن الضرائب والرسوم يتحملها العميل وحده.

ويترتب على اشتراط المصرف على العميل تحمل مصروفات المشاركة أن صورة المشاركة تظهر في الغنم فقط، فالمصرف ليس له نسبة مئوية من صافي الإيرادات بعد النفقات والتكاليف، وإنما له نسبة من إجمالي كل إيراد، وتختفي صورة المشاركة في الغرم فلا يتحمل نصيبا من الرسوم والضرائب والصيانة وغير ذلك مما ينفق على المشروع وإنما يتحمل العميل جميع النفقات.

2- حكم اشتراط تحمل العميل مصروفات المشاركة.

مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشر بحث عقد المشاركة المتناقصة وصدر قراره بمنع هذا الشرط التقييدي، حيث جاء فيه:

---

(1) عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 5.

(2) المادة الثانية خصصت لبيان رأس مال المشاركة ونسبة كل شريك فيها، أما المادة الثالثة فبينت كيفية استخدام رأس مال المشاركة.

(3) عقد تمويل بالمشاركة الصادر عن بنك البركة الجزائري، ينظر: الملحق رقم: 5.

"ب- عدم اشتراط تحمل أحد الطرفين مصروفات التأمين أو الصيانة وسائر المصروفات، بل تحمل على وعاء المشاركة بقدر الحصص"[1].

وأفتت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بمنع هذا الشرط. جاء في المعيار الثاني عشر في الفقرة الخامسة ما يلي: "لا يجوز اشتراط تحمل أحد الشريكين وحده مصروفات التأمين أو الصيانة ولو بحجة أن محل الشركة سيؤول إليه"[2].

يقول وهبة الزحيلي: "إن مختلف الالتزامات أو الديون أو الأعباء يتحملها جميع أعضاء الشركة بنسبة حصصهم، ولا يجوز أن يتحمل أحد الشركاء العبء الواقع على الشركة دون بقية الشركاء، لأن الشركة ملك للكل لهم مغانمها وعليهم مغارمها"[3].

ودليل آخر على عدم جواز اشتراط المصرف تحمل العميل مصروفات المشاركة أن العقد قائم على أن الخسارة إذا حصلت توزع على الطرفين بقدر رأسماليهما، أما الربح فلا يتحقق إلا بعد طرح النفقات والتكاليف، ولكن بهذا الشرط يصبح المصرف مشاركا في الربح ولا يتحمل أي شيء من النفقات والتكاليف التي تخص المشروع كله وهذا مناقض لمقصود المشاركة.

3- أثر اشتراط تحمل العميل مصروفات المشاركة في عقد المشاركة المتناقصة.

الذي يظهر هو أن اشتراط تحمل العميل مصروفات المشاركة وإن كان شرطا فاسدا إلا أنه لا يفسد عقد المشاركة المتناقصة، وذلك لأن هذا الشرط لا يخل بثمرة العقد الأصلية وهو الربح ولا يؤدي إلى جهالته.

يقول الحطاب:" تبطل المضاربة بالشروط التي تؤدي إلى فوات المقصود من العقد أو تعذره، كما لو اشترط رب المال أن لايبيع العامل إلا من شخص بعينه، ويبطل أيضا

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:2، ص: 646.

(2) المعايير الشرعية، ص: 220.

(3) وهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 498.

بكل شرط يزيد من الجهالة والغرر الموجودين في هذا العقد أصلا. وإذا لم يخل الشرط بثمرة العقد الأصلية ولا بنصيب العاقدين من الربح فإنه يلغو ويصح العقد"[1].

ومعلوم أن النفقات والتكاليف التي تتطلبها المشاركة وإن كانت مجهولة في البداية فإنها معلومة في النهاية، والواجب حينئذ أن يتحملها جميع أطراف المشاركة.

وإذا أصبحت النفقات والتكاليف معلومة وكان الربح معلوما فإن الواجب أن تقتطع جميع النفقات والتكاليف من الربح بحسب رأسمال كل واحد، ثم الباقي يقسم بين أطراف المشاركة بحسب نسبة كل واحد منهم.

ثالثا: اشتراط المصرف على العميل شراء حصته في المشاركة عن طريق الوعد الملزم.

عقد المشاركة المتناقصة بين المصرف والعميل لا تتم المصلحة منها إلا بانفراد العميل بامتلاك المشروع على المدى المتوسط، وذلك بتخارج المصرف تدريجيا من المشروع، ومن مصلحة المصرف أن يخرج من المشروع بعد أن يحقق أرباحا دورية على مدار فترة المشاركة ويستثمر أمواله في مشروع آخر مربح، وفي سبيل تحقيق المصلحة المتبادلة يقوم المصرف بإدراج شرط في العقد يشترط فيه على العميل أن يَعِدَه وعدا ملزما بشراء حصة المصرف تدريجيا عن طريق دفع أقساط دورية حتى تؤول حصة المصرف بالكامل في النهاية إلى العميل.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط المصرف على العميل شراء حصته في المشاركة.

جاء في عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن بنك دبي الإسلامي تحت بند وعد بالشراء ما يلي:

"أعد وعدا ملزما غير قابل للنقض أو الرجوع عنه بنك دبي الإسلامي مالك الحصة الشائعة المقدرة نسبتها ... والبالغ قيمتها ... درهم في العقار الكائن في منطقة ... في إمارة ... على قطعة أرض رقم ... بأن أشتري حصة البنك الموصوفة أعلاه على ... أجزاء خلال ... سنوات، وفق الشروط التالية:

(1) الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص: 400، وينظر: ابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 179.

- موعد وإجراءات الشراء (وفق الجدول المرفق).
- قيمة الجزء: تبلغ قيمة كل جزء من أجزاء حصة البنك مبلغا وقدره ... درهم.
- كيفية السداد: بموجب ... شيكات قيمة كل شيك ... درهم.

كما أفوض البنك بخصم قيمة شراء أي حصة من حصصه في العقار من أي من حساباتي لديه"[1].

في هذا البند من عقد المشاركة المتناقصة الاتفاق بين المصرف والعميل أن يقتصر الوعد الملزم على العميل بأن يشتري حصة المصرف، وهذا يصحبه في العادة قيام المصرف بدراسة المركز المالي للعميل وكافة الضمانات النقدية والعينية التي تؤمن له إعادة السداد، فضلا عن قيامه بتحديد كل من هامش الربح والسعر النهائي الذي سيبيع حصته به والحصول على موافقة العميل المشتري نفسه على هذا السعر النهائي[2].

هذه الخطوات جميعا تدل بلا شك أن المصرف كذلك يلزم نفسه بالبيع للعميل وإن لم يصرح به في العقد، لكن وجود القرائن والملابسات المحيطة بالتعاقد يدل على إضفاء صفة الإلزام بالوعد من الطرفين. جاء في فتح العلي المالك: "الفرق بين ما يدل على الالتزام وما يدل على العِدَة فالمرجع فيه إنما هو إلى ما يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال بحيث دل الكلام على الالتزام"[3].

---

(1) عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 5.
ويلاحظ أن هذا الوعد الملزم غير القابل للنقض مع تحديد ثمن الشراء وموعد السداد يتناقض تماما مع البند الرابع من عقد المشاركة نفسه حيث جاء فيه ما يلي: "في حال رغبة الطرف الثاني بشراء أي حصة من حصص البنك يحق للطرف الأول بيع الطرف الثاني الحصة المطلوبة شراؤها، وتقدر هذه الحصة المباعة وقت تحرير عقد البيع بسعر السوق أو حسب اتفاق العاقدين أو حسب تقدير الخبير المثمن الذي يرتضيانه، وعند الاختلاف يحال الأمر إلى هيئة التحكيم المشار إليها في هذا العقد".

(2) وهذا ما يقوم به بنك دبي الإسلامي ففي الجدول المرفق بوعد بالشراء في الخانة الأولى تحديد موعد البيع للعميل، وفي الخانة الثانية بيان لرصيد المشاركة ويمثل قيمة حصة المصرف في المشاركة والتي تتناقص تدريجيا كل سنة، وفي الخانة الثالثة بيان لقسط المشاركة ويمثل قيمة الحصة السنوية التي يقوم العميل بإعادة شرائها من المصرف. وهذا الجدول بتفاصيله يوافق عليه العميل ويلتزم به، ينظر: الملحق رقم: 5.

(3) محمد عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج:1، ص: 257.

وبدهي أن العميل لن يوقع على الوعد الملزم بشراء حصة المصرف حتى يتأكد تماما من تعهد المصرف بالوفاء بالتزامه وهو بيع حصة العميل.

2- حكم اشتراط المصرف على العميل شراء حصته في المشاركة عن طريق الوعد الملزم.

2-1- الأقوال في المسألة:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم اشتراط الوعد الملزم بالشراء والبيع في المشاركة المتناقصة على قولين:

القول الأول: جواز اشتراط الوعد الملزم في المشاركة المتناقصة بأن يشتري العميل حصة المصرف وبأن يبيعها المصرف، وبه قال عبد الستار أبو غدة[1] وحسن علي الشاذلي[2] ونزيه حماد[3] وعجيل النشمي[4].

القول الثاني: عدم جواز اشتراط الوعد الملزم في المشاركة المتناقصة، وبه قال حسين كامل فهمي[5] وعبد الله بن محمد العمراني[6].

2-2- أدلة الأقوال:

2-2-1- أدلة القول الأول:

أ- كثير من المشاركات يسبقه تفاهم ملزم بين الأطراف، وهذا التفاهم إذا حصل الإخلال به من طرفٍ تضرر الطرف الآخر، وهذا التفاهم إنما هو وعد ملزم والوعد

(1) ينظر: عبد الستار أبو غدة، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 648.

(2) ينظر: حسن علي الشاذلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 468.

(3) ينظر: نزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 521.

(4) ينظر: عجيل النشمي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 568.

(5) ينظر: حسين فهمي، عقد المشاركة المتناقصة ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد1، ج:1، ص: 436.

(6) ينظر: عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 252.

الملزم ليس عقدا، لأنه لا يترتب عليه الدخول في البيع وإنما يترتب عليه تعويض الضرر إذا كان هناك ضرر.

ب- لو نظرنا إلى كل جزء من أجزاء هذه الاتفاقية المركبة على حدة بعد استكمال شرائطه الشرعية لوجدنا تصرفا جائزا، ولو نظرنا إلى هذه العقود والالتزامات مجتمعة في صفقة واحدة وفقا للمفاهمة المسبقة لها المنضمة إليها لن نجدها محل نهي في نص شرعي، و لم نر فيها جمعا بين تصرفين متناقضين وضعا أو متضادين حكما[1].

2-2-2- أدلة القول الثاني:

أ- المواعدة الملزمة بِبَيع المصرف حصته للعميل والتزام العميل بشرائها في حقيقتها بيع مضاف إلى المستقبل[2] في صورة وعد ملزم من الجانبين، وهو غير جائز في قول جماهير أهل العلم[3]، إذ العبرة في العقود لحقائقها ومقاصدها لا لألفاظها وظواهرها.

ب- اشتراط شرط مسبق في عقد المشاركة يلزم أحد الشريكين بشراء حصة شريكه يعتبر متناقضا مع مقتضى عقد المشاركة، إذ يُعَدُّ في حقيقته عقد بيع وليس عقد مشاركة، لأن الالتزام بالشراء ودفع الثمن تدريجيا وتسليم العقار إلى المشتري هو من آثار الالتزام ويشمل كامل العقار وليس حصة واحدة فقط[4].

2-3- مناقشة الأدلة:

(1) ينظر: عبد الستار أبو غدة، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 648، ونزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، العدد 13، ج:2، ص: 521.

(2) العقد المضاف هو ما أضيف فيه الإيجاب إلى زمن مستقبل. مثاله في البيع أن يقول شخص لآخر: "بعتك داري هذه بكذا من أول الشهر القادم، فيقول له: قبلت. ينظر: محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، ط:2، 1416هـ ، 1995م، ص: 166.

(3) ينظر: الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كتز الدقائق، ج:5، ص: 148، والقرافي، الفروق، ج:1، ص: 229، والشيرازي، المهذب، ج:3، ص: 45، والبهوتي، كشاف القناع، ج:3، ص: 195.

(4) ينظر: حسين كامل فهمي، عقد المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:1، ص: 439.

2-3-1- مناقشة أدلة القول الأول:

أ- استدلالهم بأن الوعد الملزم ليس عقدا لأنه لا يترتب عليه الدخول في البيع، ناقشوه بأن العقد الذي يتم لاحقا بعد مجيء التاريخ المحدد لإجرائه ما هو إلا تحصيل حاصل، بدليل أنه بعد مجيء التاريخ المصرف يُلزِم العميل بالشراء وتنفيذ مقتضى عقد البيع، وهنا أمام العميل حالتين إما أن يكون سعر البيع قد حدد في مرحلة المواعدة أو يكون سعر البيع بسعر السوق وهذا فيه غرر وجهالة، وإما أن يرفض إبرام العقد وحينئذ يلزم بالتعويض، مما يدل على أن عقد البيع اللاحق مجرد تحصيل حاصل وما الوعد بالشراء إلا عقد بيع مضاف للمستقبل ولكن سُمِّيَ بغير اسمه[1].

ب- استدلالهم بأنه لا يترتب على هذا الالتزام محظور شرعي، ناقشوه بأنه يترتب عليه الالتزام بالشراء في زمن مستقبل، وهذا في حقيقته بيع مضاف إلى المستقبل في صورة وعد ملزم من الجانبين، وفي حالة ما لم يحدد سعر الحصة في مرحلة المواعدة كان بيعا مضافا إلى المستقبل مع جهالة الثمن[2].

2-3-2- مناقشة أدلة القول الثاني:

ناقش أصحاب القول الأول أدلة القول الثاني كما يلي:

أ- استدلالهم بأن التزام العميل بشراء حصة المصرف وتعهد هذا الأخير ببيعها له هو في حقيقته بيع مضاف إلى المستقبل في صورة وعد ملزم، ناقشوه بأن الوعد الملزم ليس عقدا، لأنه لا يترتب عليه الدخول في البيع وإنما يترتب عليه تعويض الضرر إذا كان هناك ضرر[3].

2-4- الترجيح:

(1) ينظر: عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 252، والصادق الغرياني، فتاوى المعاملات الشائعة، ص: 20.

(2) ينظر: عبد الله العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 252.

(3) ينظر: عبد الستار أبو غدة، تعقيبه على بحوث المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 648.

الذي يترجح بعد عرض الأقوال في المسألة وأدلتها والمناقشات الواردة عليها الرأي الثاني القائل بعدم جواز اشتراط الوعد الملزم في المشاركة المتناقصة بشراء العميل حصة المصرف وتعهد المصرف بدوره ببيعها للعميل وذلك لما يلي:

أ- قوة الأدلة التي استدلوا بها والمناقشات الواردة على أدلة القول الأول.

ب- الاتفاق الملزم لما كان أثره واقعا على كلا الطرفين ومضمونه بيع وشراء فهو عقد، إذ العبرة للمعنى لا للمبنى، والسنة النبوية دالة على هذا فعن حكيم بن حزام قال: أَتَيْتُ رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت: يَأْتِنِي الرجل يَسْئَلُنِي مِن البَيْعِ مَا لَيْس عِندِي أَبتاعُ لَهُ مِنَ السُّوق ثُمَّ أَبِيعُه؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لاَ تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»[1].

وجه الاستدلال من الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتبر المواعدة بالبيع بيعا، والذي يدل على هذا صيغة السؤال والجواب عليه فحكيم بن حازم قال: يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي أأبتاع له من السوق ثم أبيعه؟ ولم يقل أبيعه ثم أشتريه، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا تبع ما ليس عندك"، ومعنى قوله: لا تَعِدْه بالبيع ثم تذهب لتشتريه، لأن مواعدتك له بالبيع قبل أن تشتريه يُعَدُّ بيعا فيكون من باب بيع ما لا يملك[2]. وفي مسألتنا يكون من باب البيع المضاف إلى المستقبل وهو غير جائز في قول جمهور أهل العلم.

ج- نزيه حماد نفسه وهو من القائلين بجواز اشتراط الوعد الملزم للعميل بشراء حصة المصرف وتعهد المصرف ببيعها له، أقر أنه إذا تم تحديد ثمن الحصص التي سيشتريها

---

(1) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، ج:3، ص: 281، رقم: 3503، والترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، ج:3، ص: 534، رقم: 1232، وقال: هذا حديث حسن، والنسائي، سنن النسائي، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، ج:7، ص: 289، رقم: 4612، وابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن، ج:3، ص: 30، رقم: 2187.

(2) ينظر: محمد رامز العزيزي، بعض المخالفات الشرعية في استثمارات البنك الإسلامي الأردني والحلول الشرعية لهذه المعاملات، الأردن، مكتبة دار عمار للنشر والتوزيع، ط:1، 1420هـ، 2000م، ص: 31.

العميل حينئذ تكون المواعدة الملزمة على إبرام كل واحد من تلك العقود في حقيقتها بيعا مضافا إلى المستقبل[1]، ومعنى هذا أنه إذا لم يتم تحديد الثمن وإنما يكون البيع بسعر السوق يوم العقد فإنه يكون من باب البيع المضاف إلى المستقبل مع جهالة الثمن.

3- أثر اشتراط المصرف على العميل شراء حصته عن طريق الوعد الملزم في عقد المشاركة المتناقصة.

اشتراط المصرف على العميل شراء حصته عن طريق الوعد الملزم شرط فاسد مفسد لعقد المشاركة المتناقصة وذلك لما يلي:

1- المواعدة الملزمة في قوة العقد وبالتالي يصبح إلزام العميل شراء حصة المصرف في حقيقته بيعا مضافا إلى المستقبل، وهو بيع لا يجوز عند جمهور أهل العلم.

2- هذا الشرط يعتبر مناقضا لمقتضى عقد المشاركة حيث يتردد العقد بين المشاركة والبيع، والجهالة بحقيقة العقد تفسده من أصله، لأنه عند النزاع لا يعرف هل يطبق على العقد أحكام المشاركة أم أحكام البيع.

أما إذ لم يتم تحديد الثمن في بداية العقد وإنما يكون البيع بسعر السوق يوم العقد؛ فإنه يكون من باب البيع المضاف إلى المستقبل مع جهالة الثمن،وبالتالي يفسد العقد.

(1) ينظر: نزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 13، ج:2، ص: 522.

الفصل الثالث

الشروط التقييدية وأثرها في عقود التبرعات.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأوّل : الودائع المصرفية.

المبحث الثاني : خطابات الضمان.

المبحث الثالث : بطاقات الائتمان.

المبحث الأوّل : الودائع المصرفية.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل : تعريف الودائع المصرفية وبيان أنواعها وحقيقتها.

المطلب الثاني : الشروط التقييدية وأثرها في الودائع المصرفية.

المطلب الأوّل : تعريف الودائع المصرفية وبيان أنواعها وحقيقتها.

أوّلا : تعريف الودائع المصرفية.

لقد عُرّفت الودائع المصرفية بتعريفات عدّة نذكر منها ما يلي :

1- "النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك على أن يتعهد الأخير بردّها أو بردّ مبلغ مساو لها إليهم، أو إلى شخص آخر معيّن عند الطلب أو بالشروط المتفق عليها"[1].

2- "المال الذي أودعه صاحبه في مصرف من المصارف المالية إمّا لمدّة محدودة، أو بتعاهد من الفريقين بأنّ للمالك أن يستعيده كلّه أو جزءا منه متى شاء"[2].

3- "هي الودائع التي تكوّن الحساب الجاري بحيث يتملك المصرف المبالغ المودعة ويمكن لصاحبها سحبها في أي وقت يشاء"[3].

يمكن أنّ نتبيّن من هذه التعريفات خصائص الودائع المصرفية وهي كما يلي:

أ- أنّها تقتصر على النقود المدفوعة للمصارف.

ب- أنّها قد تكون حالّةً – تحت الطلب – وقد تكون آجلة.

ج- المودِع قد يكون فردا وقد يكون هيئة، وفي هذا بيان لأنواع الودائع المصرفية باعتبار المودِع.

---

(1) علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ط.د، 1989م، ص: 35.

(2) محمد تقي العثماني، أحكام الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 9 ، 1417هـ، 1997م، ج:1، ص : 791.

(3) غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون، مؤسسة الرسالة ، دار الشروق، ت.د، ص: 37.

د- للمصرف الحق في التصرف بها لأنّها ملكه ومن ثَمَّ فإنّ الأرباح العائدة منها عند الاستثمار تعود للمصرف، ويلتزم المصرف بردِّ مبلغ مماثل إلى المودِع حيث يكون ضامنا لها في كل الأحوال[1].

ثانيا : أنواع الودائع المصرفية.

تنقسم الودائع المصرفية باعتبارات مختلفة إلى عدّة أنواع نذكر منها أهمّها وهي:

1- تنقسم الودائع المصرفية باعتبار موعد استردادها إلى قسمين:

أ- **الودائع الحالة:** وتسمى أيضا الحسابات الجارية أو الوديعة الجارية أو الودائع تحت الطلب، وهي الودائع التي تكوِّن الحساب الجاري حيث يتملك المصرف المبالغ المودعة لديه، ويمكن لصاحبها سحبها في أي وقت يشاء.

وعادة ما يحتفظ الأشخاص بمبالغهم النقدية بهذه الصورة لدى المصرف بقصد استعمالها في تسوية التزاماتهم عن طريق الشيكات أو أوامر النقل المصرفي، وأيضا لسهولة استعمال هذه النقود دون الاضطرار إلى حملها أو تداولها، ولتجنب مخاطر السرقة أو الضياع. وهذا النوع من الودائع المصرفية هو محلّ البحث في هذا المبحث.

ب- **الودائع الآجلة:** وتسمى أيضا بالودائع الثابتة وغير الجارية، وهي الودائع التي لا يلتزم المصرف بردّها إلاّ عند أجل معيّن، ولا يجوز للمودِع طلب استردادها قبل هذا الأجل.

والمصارف الإسلامية تستثمر هذه الودائع الآجلة مع رأسمالها المعدِّ لذلك في المشروعات الإنتاجية المختلفة، سواء بطريق مباشر أو بطريق تمويل مشروعات الغير على أساس عقد المضاربة أو المشاركة، وتقسم الأرباح مع العملاء بالنسبة المتفق عليها عند إبرام العقد[2].

(1) ينظر: عبد الله العمراني، المنفعة في القرض، الدمام، دار ابن الجوزي، ط:2، 1427هـ، ص: 391.

(2) ينظر: غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية، ص: 37، وأحمد بن حسن الحسني، الودائع المصرفية، بيروت، دار ابن حزم، ط:1، 1420هـ، 1999م، ص: 70.

ومن صور الودائع الآجلة حسابات التوفير وهي الحسابات التي يخضع السحب فيها لضوابط حيث لا يمكن معها لصاحب الوديعة أن يسحب كامل رصيده دفعة واحدة، وإنّما يفرض المصرف حدودا للسحب اليومي أو شرط الإخطار السابق في بعض الأحيان[1].

وتعامل حسابات التوفير في المصارف الإسلامية بأحد أسلوبين:

أ- تعتبر بمثابة الوديعة تحت الطلب – حسابات جارية – أي أنّه لا يعطي عليها أرباحا، ويحق لصاحبها السحب منها متى شاء، غير أنّ المودِع لا يمنح دفتر شيكات للسحب وإنّما يعطى دفتر توفير يقيّد فيه الإيداع والسحب.

ب- وفي بعض المصارف الإسلامية يعامل حساب التوفير على أساس وديعة استثمارية حيث تستثمر في مجال المضاربة أو المشاركة، ويحسب العائد من الربح على أقل رصيد شهري في حساب العميل، ويعطى لصاحب الحساب الحق في أن يسحب وديعته في أي وقت يشاء[2].

2- تنقسم الودائع المصرفية باعتبار حرية المصرف في التصرف فيها إلى قسمين:

أ- **الودائع التي يمكن للمصرف أن يتصرف فيها**: وهي الودائع التي جرى العرف المصرفي على أن يتصرف فيها ويستغلها في نشاطه الاقتصادي، على أن يرد قدرا يماثل قيمتها عند طلب المودِع استردادها.

ب- **الودائع التي لا يمكن للمصرف أن يتصرف فيها**: وهي الودائع المخصصة لغرض معيّن حيث يمتنع على المصرف أن يتصرف في هذه الودائع وعليه أن يحتفظ بها لخدمة الغرض المخصص له، كما لو أودع شخص لدى مصرف مبلغا نقديا ووكّل المصرف في أن يقوم بشراء أوراق مالية أو الاكتتاب في أسهم أو يقوم بتغطية خطابات الضمان،

(1) ينظر: محمد تقي العثماني، أحكام الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 9، ج: 1، ص: 793.

(2) ينظر: أحمد الحسني، الودائع المصرفية ، ص: 91.

وكإيداع ذهب أو نقود من عملة أخرى لدى المصرف وتوضع في خزائن حديدية بالأجرة ولا يتصرف فيها[1].

ثالثا : حقيقة الودائع المصرفية.

1- الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في حقيقة الودائع المصرفية الحالّة – الحسابات الجارية – وتكييفها الفقهي إلى قولين:

القول الأوّل: الوديعة المصرفية في حقيقتها قرض، المودِع هو المُقرض والمصرف هو المقترض، وبه قال معظم من كتب في موضوع الودائع المصرفية[2]، وبه صدر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي بجدّة[3].

القول الثاني: الوديعة المصرفية الحالة وديعة حقيقية بالمعنى الفقهي، وإليه ذهب حسن الأمين[4].

2- أدلة الأقوال:

2-1 : أدلة القول الأوّل :

أ- المصرف يمتلك الودائع الحالة ويكون له الحق في التصرف فيها، ويلتزم بردّ مبلغ

(1) ينظر: غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية، ص: 37، وأحمد الحسني، الودائع المصرفية ، ص: 66.

(2) ينظر: غريب الجمال ، المصارف والأعمال المصرفية، ص: 63، وسامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 265، وعلي السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، الدوحة، دار الثقافة ، بيروت، مؤسسة الريان، ط.د، 1416هـ، 1996م، ج:1، ص: 166، وعمر بن عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية ، اعتنى به بكر بن عبد الله أبو زيد، الرياض ، دار العاصمة للنشر والتوزيع، ط:2، 1417هـ، ص: 346.

(3) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 9، ج:1، ص: 931.

(4) ينظر: حسن عبد الله الأمين ، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، جدّة، دار الشروق، ط:1، 1403هـ، 1983، ص: 233.

مماثل عند الطلب، وهذا معنى القرض الذي هو دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله[1]، وهذا بخلاف الوديعة التي هي المال الذي يوضع عند إنسان لأجل الحفظ حيث لا يستخدمها ويردها بعينها إلى صاحبها[2].

ب- المصرف يلتزم بردّ مبلغ مماثل عند طلب الوديعة الجارية، ويكون ضامنا لها إذا تلفت سواء فرّط أم لم يُفرّط وهذا مقتضى عقد القرض، بخلاف الوديعة حيث تكون أمانة عند المودع فإن تلفت بتعدٍّ منه أو تفريط ضمن، وإن تلفت من غير تعدٍّ منه أو تفريط فإنّه لا يضمن. جاء في المهذب: "والوديعة أمانة في يد المودِع فإن تلفت من غير تفريط لم يضمَن... وهو إجماع فقهاء الأمصار"[3]. وبهذا يظهر أنّ الودائع الجارية قرض لا وديعة[4].

2-2: أدلة القول الثاني :

أ- إذا كانت الوديعة النقدية تحت الطلب هي مبلغ يوضع لدى المصرف ويسحب منه في الوقت الذي يختاره المودِع، فإنّ ذلك كل ما يطلب في الودائع الحقيقية ولا توجد أية شائبة في ذلك.

ب- إرادة المودِع لم تتجه أبدا في هذا النوع من الإيداع نحو القرض، كما أنّ المصرف لم يتسلم هذه الوديعة على أنّها قرض؛ بدليل أنّه يتقاضي أجرة على حفظ الوديعة تحت الطلب، وبدليل الحذر الشديد في استعمالها والتصرف فيها من جانبه، ثمّ المبادرة الفورية

(1) القرض في اصطلاح الفقهاء: "دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله" البهوتي، كشاف القناع، ج: 3، ص: 312، وعُرّف بتعريفات أخرى متقاربة تدور حول هذا المعنى. ينظر: حاشية ابن عابدين، ج: 7، ص: 388، والرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ج: 2 ، ص: 401، والشربيني، مغني المحتاج، ج: 2، ص: 117.

(2) الوديعة في اصطلاح الفقهاء: "الاستنابة في حفظ المال" ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 321، وعرفت أيضا : "المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض" البهوتي، كشاف القناع، ج: 4، ص: 166.

(3) الشيرازي ، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج: 3، ص: 382.

(4) ينظر: سامي حمود ، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 265.

بردّها عند الطلب، ممّا يدل على أنّ المصرف حينما يتصرف فيها إنّما يفعل ذلك من موقف انتهازي لا يرتكز إلى موقف قانوني كمركز المقترض[1].

3- مناقشة الأقوال :

1-3 : مناقشة أدلة القول الأوّل :

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأوّل كما يلي :

أ- أمّا عن استدلالهم بأنّ التصرف في الوديعة يجعلها قرضا، ناقشوه بأن المالكية يعتبرون التصرف في الوديعة المثلية مجرد عمل مكروه لا يرقى إلى مرتبة الحرمة إن كان الوديع مليئا، وخاصة إذا كانت الوديعة من الدنانير أو الدراهم – أي من النقود –، بل ذهب أشهب إلى عدم الكراهة في الدراهم والدنانير إذا كان عنده وفاء لها، ويوجبون على الوديع ردّ المثل مع بقاء عقد الإيداع، لأنّ مثل الشيء كعينه والتصرف الواقع فيه كَلاَ تصرّف أو أنّه تصرّف بما هو مظنة ألا يأباه ربه[2]؛ فالتصرف لا يخرجها عن كونها وديعة حقيقية[3].

ب- أمّا عن التزام المصرف بِردّ مبلغ مماثل عند طلب الوديعة الجارية، فناقشوه بأن لزوم الوديعة ولو هلكت بقوة قاهرة إنّما هو حسب مجرى العرف المصرفي، وهذا العرف يخالف طبيعة عقد الوديعة في الشريعة وهو لذلك عُرْفٌ باطل، وإن اعترف به التشريع الوضعي فلا يلتفت إليه من وجهة نظر الفقه الإسلامي[4].

2-3: مناقشة أدلة القول الثاني :

ناقش أصحاب القول الأوّل أدلة القول الثاني كما يلي:

(1) ينظر: حسن الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص: 233.

(2) ينظر: ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 368، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، ج: 3، ص: 421.

(3) ينظر: حسن الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص: 235.

(4) ينظر: حسن الأمين، الودائع المصرفية النقدية، ص: 227.

أ- قوله إنّ الودائع المصرفية يقصد بها الحفظ وهذا هو حقيقة الودائع، ناقشوه بأنّ هذا لا يلزم عنه بأنّ تكيّف على أنّها وديعة حقيقية؛ لأنّ القرض أيضا يراد به الحفظ.

أمّا عن إجازة المالكية للتصرف في الوديعة المثلية فإنّهم سموا ذلك سلفا فقالوا : سلف الوديعة[1]، والسلف هو القرض ممّا يدلّ على أنّها تخرج بالتصرف عن مسمى الوديعة.

ب- قوله إنّ إرادة المودِع والمصرف لم تتجه نحو القرض، ناقشوه بأنّ هذا لا يؤثر، لأنّ عامة المودعين لا يعرفون الفرق بين مصطلحات الوديعة والقرض، المهم عندهم النتائج العملية، فالمودِع لا يرضى بإيداع نقوده في المصرف إلاّ إذا ضمن المصرف ردّها إليه، ولو علم المودِع أنّ هذا المال يبقى أمانة بيد المصرف حيث لا يضمنه إلاّ في حالة التعدي أو التفريط لما أَقْبَل المودِعون على إيداع أموالهم.

وهذا دليل على أنّ المودعين يقصدون أنّ تبقى أموالهم عند المصرف بصفة مضمونة، ويد الضمان لا تثبت بالوديعة وإنّما تثبت بالقرض، ومقصودهم الأساس من وراء هذا الإقراض هو حفظ أموالهم بطريق مضمون، وهذا القصد لا يخرج العقد من كونه قرضا؛ لأنّ عقد القرض يعتمد على أمرين:

1- أن يعطَى المال إلى أحد ويُؤْذَن له بصرفه لصالحه، بشرط أن يرد مثله إلى المقرض متى طلب منه ذلك.

2- أن يكون المال المدفوع مضمونا.

وهذان العنصران متوافران في الودائع الجارية[2].

ج- قوله إنّ المصرف لم يتسلم هذه الوديعة على أنّها قرض بدليل أنّه يتقاضى أجرة على حفظها، ناقشوه بأنّ هذا الدليل لا يُسلّم وذلك لأنّ المصرف يأخذ هذا الأجر مقابل الخدمات التي يقدمها لصاحب الحساب الجاري كدفتر الشيكات ونحوه، وما يتبع فتح الحساب من إجراءات[3].

---

(1) ينظر: ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 368.

(2) ينظر: محمد تقي العثماني، أحكام الودائع المصرفية ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 9 ، ج: 1، ص: 795.

(3) ينظر: عبد الله العمراني، المنفعة في القرض، ص: 439.

4- الترجيح:

الذي يترجح هو الرأي الأوّل القائل بأنّ حقيقة الودائع المصرفية قروض لا ودائع وذلك لما يلي:

أ- من المعلوم بداهة لدى المتعاملين أنّ المصرف يستعمل هذه الودائع النقدية ويستثمرها لصالحه له غنمها وعليه غرمها، وفي المقابل فإنّه ضامن لها في جميع الأحوال، وهذا التصرف من المصرف يجعل الوديعة عارية، وإذا كان هذا الشيء نقودا أو مالاً مِثليا مما يهلك باستعماله فإنّ العارية تنقلب إلى قرض، ونصوص الفقهاء دالة على هذا.

جاء في المبسوط: "عارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض لأنّ الإعارة إذن في الانتفاع، ولا يتأتى الانتفاع بالنقود إلاّ باستهلاك عينها فيصير مأذونا في ذلك"(1).

وجاء في تحفة الفقهاء : "كل ما لا يمكن الانتفاع به إلاّ باستهلاكه فهو قرض حقيقة ولكن يسمى عارية مجازا، لأنّه لما رضي الانتفاع به باستهلاكه ببدل كان تمليكا له ببدل وهو تفسير القرض"(2).

وجاء في القوانين الفقهية: "المُعَار وله شرطان: أحدهما أن ينتفع به مع بقائه، فلا معنى لإعارة الأطعمة وغيرها من المكيلات والموزونات وإنّما تكون سلفا، وكذلك الدنانير والدراهم إذا أخذت لتُنفَقَ، ويجوز استعارتها مع بقاء أعيانها للزينة بها"(3).

وقال ابن قدامة : "ويجوز استعارة الدراهم والدنانير ليزن بها فإن استعارها لينفقها فهذا قرض"(4).

ب- أمّا عن مناقشة صاحب القول الثاني للدليل الثاني من أدلة القول الأوّل وهو أنّ الالتزام بردّ مبلغ مماثل عند طلب الوديعة ولو هلكت بقوة قاهرة عرف مصرفي باطل ولا

(1) السرخسي، المبسوط، ج: 11، ص: 144.

(2) محمد بن أحمد السمرقندي، تحفة الفقهاء ، ت: محمد المنتصر الكتاني ووهبة الزحيلي، دمشق، دار الفكر، ط.د، ج: 3، ص: 178.

(3) ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 366.

(4) ابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 346.

ينبغي الالتفات إليه على الأقل من الناحية الشرعية فجوابه: أنّ تكييفه للودائع المصرفية بأنّها وديعة حقيقة هو الذي أوقعه في هذا الإلزام ممّا يدل على خطئه في التكييف، وذلك لأنّه لا يصار إلى القول ببطلان العرف وهو لم يخالف نصا شرعيا؛ بل إنّ النص دل على الجواز ففي حديث الزبير بن العوام رضي الله عنه الطويل وفيه : « وَإِنَّمَا كانَ دَيْنُهُ الذي عَلَيْهِ أَنَّ الرَّجُلَ كَانَ يَأْتِيهِ بِالْمَالِ فَيَسْتَودِعُهُ إِيَّاهُ فيقول الزبير: لاَ وَلكِنَّهُ سَلَفٌ فَإِنِّي أَخْشَى عَلَيْهِ الضَّيْعَةَ»[1].

وجه الاستدلال من هذا الحديث أنّ الناس كانوا يأتون إليه ليودعوا أموالهم عنده وكانوا يقصدون حفظ أموالهم، ولكنه لم يرض بقبول هذه الودائع إلاّ أنّ تكون قروضا يحق له التصرف فيها على أن تكون مضمونة عنده؛ فصارت قروضا مضمونة بالرغم من أنّ أصحاب الأموال قصدوا حفظ أموالهم.

ج- إنّ صاحب القول الثاني نفسه جعل الوديعة الشرعية إن كان الغرض الأساسي منها الانتفاع بها فإنّها تنقلب إلى قرض، أمّا إذا كان أمر الانتفاع أمرا تابعا فإنّ العقد يظل عقد إيداع، يقول مبينا هذا : "الوديعة أمانة والأمانة يجب حفظها وردها بعينها لصاحبها عند طلب الردّ، ولكن هذا لا يمنع تحويل الوديعة وتوجيهها إلى غرض آخر يحقق مصلحة الوديع بإذن المودِع، ويظل العقد مع ذلك عقد إيداع إن كان الانتفاع بالوديعة أمرا تابعا وليس غرضا أساسيا من إنشاء عقد الوديعة، وينقلب العقد إلى عارية أو قرض إن كان الغرض الأساسي منه الانتفاع بالوديعة وتصير به مضمونة على الوديع"[2].

ومعلوم في نظام الصيرفة أنّ الغرض الأساسي من فتح الحسابات الجارية هو أن ينتفع بها المصرف في استثماراته، وفي مقابل هذا يضمنها للعميل في كل حال وهذا شأن القرض وهو المطلوب إثباته.

(1) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الخمس، باب بركة الغازي في ماله حيّا وميتا مع النبيّ ﷺ وولاة الأمر، ج: 3، ص: 1137، رقم: 2961.

(2) حسن الأمين ، الودائع المصرفية النقدية، ص: 243.

يقول علي جمال الدين عوض : "التمييز دقيق بين كل من القرض والوديعة في العمل، فإذا وعد البنك بردّ النقود لدى الطلب فقد يمكن القول أنّ هناك وديعة لأنّ الردّ بمجرد الطلب يمنع البنك من استخدام النقود، ولذلك فهو يقوم بخدمة لعملائه ولا يعتبر مقرضا، لكن هذا لم يَعُد صحيحا اليوم إلاّ من الناحية النظرية؛ فإنّ البنوك إذ تقبل الودائع ترد لدى الطلب أو بعد مدّة قصيرة من الطلب، فإنّ ذلك لا يمنعها من استخدام النقود في مصالحها اعتمادا منها أنّ المودعين لن يتقدموا جميعا لطلب الاسترداد دفعة واحدة في وقت واحد، وإن سحب بعض الودائع يؤدي إلى إيداع مبالغ جديدة وأنّ الودائع الجديدة تستخدم في مواجهة طلبات الاسترداد... ولذلك يمكن القول بالنظر إلى الواقع أنّ الوديعة النقدية المصرفية في صورتها الحالية تُعدُّ قرضا"[1].

د- وأخيرا فإنّ صاحب القول الثاني كيّف الوديعة النقدية لأجل على أنّها قرض ثمّ بيّن الأسباب التي لأجلها جعلته يكيّفها على أنّها قرض، وهذه الأسباب نفسها موجودة في الحسابات الجارية ومع هذا فإنّه كيّفها وديعة حقيقية.

يقول حسن الأمين: "إنّ هذا النوع من الودائع النقدية واضح أنّه ينطوي على عقد قرض كما يقرّر فقهاء القانون وشراحه ومن تبعهم من الذين تصدروا لمحاولة التكييف الشرعي للوديعة المصرفية، بصرف النظر عن الألفاظ التي تبودلت بين الطرفين بشأنه سواء أكانت ألفاظ الوديعة أم القرض؛ لأنّ العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، لأنّ الإيداع هنا لم يكن من أجل الحفظ كما هو الشأن في الوديعة، وإنّما انطوى على إذن صريح باستعمال الوديعة، والوديعة هنا نقدية وهي ممّا يهلك بالاستعمال فتصبح قرضا يملكه البنك ويتحمل خطر هلاكه ولو بقوة قاهرة"[2].

والحسابات الجارية فيها إذن ضمني باستعمالها من قِبَل المصرف وهو ممّا يهلك بالاستعمال فتعيّن عليه أن يكيّفها على أنّها قرض.

(1) علي عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص: 46.

(2) حسن الأمين ، الودائع المصرفية النقدية، ص: 232.

أمّا لماذا احتفظت باسم الودائع المصرفية مع أنّها في الحقيقة قرض، ذلك لأنّها تَأْريخا بدأت بشكل ودائع وتطورت خلال تجارب المصارف واتساع أعمالها إلى قروض، فظلت محتفظة من الناحية اللفظية باسم الودائع وإن فقدت المضمون الفقهي لهذا المصطلح[1].

وهذا هو الذي اعتمدته المصارف الإسلامية، فنجد في عقد الخدمات المصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي أنّه عرّف الحساب الجاري بقوله : "هو قرض حسن تحت الطلب وتطبق عليه أحكام القرض من وجوب الضمان وردّ المثل، ولا يشارك في أرباح الاستثمار ولا يتحمل مخاطره"[2].

المطلب الثاني : الشروط التقييدية وأثرها في الودائع المصرفية.

أوّلا : اشتراط رَسْمٍ على أصل الحساب الجاري عند انخفاضه عن حدّ معيّن.

إنّ من بين أكثر الرسوم انتشارا والذي تعمل به أكثر المصارف حتى في الدول المتقدمة هو الرسم المفروض على العميل إذا انخفض رصيده في الحساب الجاري عن مبلغ معيّن، ذلك أنّ الإبقاء على سجل للعميل في دفاتر المصرف يتضمن بالضرورة تكاليف إدارية ورقابية ومحاسبية كثيرة لا تكاد تختلف بين حساب يودَع فيه مبلغ كبير وآخر يقتصر فيه على مبلغ صغير.

والمصارف الإسلامية تشترط هذا الرسم على عملائها الذين عندهم حساب جار وينخفض عن حدّ معيّن.

(1) ينظر: عمر المترك، الربا والمعاملات المصرفية، ص: 348. ولهذا أقترح تسميتها بالقروض المصرفية وذلك حتى يتطابق الاسم مع المسمى والمقصد والمعنى مع اللفظ والمبنى.

(2) عقد خدمات مصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 4، وينظر: شروط وأحكام عقود الخدمات المصرفية الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، الملحق رقم: 4، ونموذج فتح حساب جار مع الشروط الصادر عن البنك الإسلامي الأردني ، الملحق رقم: 6.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط رسم على أصل الحساب عند انخفاضه عن حدّ معيّن:

جاء في عقد الخدمات المصرفية الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي في البند التاسع الفقرة ب ما يلي:

"تخضع الحسابات الجارية وحسابات التوفير وحسابات الوطني لحدّ أدنى للرصيد اليومي الواجب الاحتفاظ به بواسطة المتعامل حسب ما يحدّده المصرف ويعلن عنه، ويحقّ للمصرف خصم المصاريف المقررة إذا انخفض الرصيد اليومي عن الحدّ المطلوب"[1].

وبالرجوع إلى دليل الخدمات والرسوم الخاصة بالمصرف نجد أنّ الحدّ الأدنى الذي ينبغي الاحتفاظ به في الحساب الجاري للأفراد هو 5000 درهم، أمّا عن الرسم المقرر عن عدم الاحتفاظ بهذا الرصيد هو 50 درهم. وبالنسبة للحساب الجاري بالنسبة للشركات فهو 25000 درهم، والرسم المقرر عن عدم الاحتفاظ بهذا الرصيد هو 150 درهم[2].

وجاء في عقد خدمات مصرفية الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي في البند الأوّل في الفقرة السادسة ما يلي:

"الحدّ الأدنى لرصيد الحساب هو 3000 درهم إماراتي، وفي حالة انخفاض الرصيد عن ذلك فإنّه يحق للمصرف أن يخصم من حساب العميل مباشرة أي رسوم يقرّرها"[3].

2- حكم اشتراط رسم على أصل الحساب الجاري عند انخفاضه عن حدّ معيّن:

2-1: الأقوال في المسألة:

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط رسوم على الحسابات الجارية عند انخفاضها عن حدّ معيّن إلى قولين:

(1) شروط وأحكام عقود الخدمات المصرفية الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم:4.

(2) دليل الخدمات والرسوم الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 6.

(3) عقد خدمات مصرفية الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 6.

القول الأوّل: جواز اشتراط رسم على الحساب الجاري الذي يقلّ رصيده عن حدّ معيّن، وبه أخذت الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي[1] ،ومصرف الشارقة الإسلامي، ومصرف أبو ظبي الإسلامي[2].

القول الثاني: عدم جواز اشتراط رسوم على الحسابات الجارية التي يقل رصيدها عن مبلغ معيّن، وإليه ذهب أحمد سير المباركي وعبد الله بن خنين وسامي السويلم[3].

2-2: **أدلة الأقوال :**

1-2-2: **أدلة القول الأوّل :**

أ- عموم الأدلة الدالة على جواز أخذ الأجرة على الأعمال كقوله تعالى: ﴿ قَالَ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾[4].

دلت الآية على مشروعية أخذ الأجرة على الأعمال، والمصرف يقدّم خدمة للعميل تتضمن أعمالا عندما يفتح الحساب الجاري وبالتالي يستحق على ذلك العمل أجرة باشتراطها على العميل.

ب- عن ابن عباس رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ قال: « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَار»[5].

وجه الاستدلال من الحديث أنّه دلّ على أنّه لا يجوز للشخص إنزال الضرر بغيره، ولا مقابلة الضرر بالضرر، وفي إلزام المصرف بفتح الحساب الجاري لكل من يطلبه وتحميله لمصاريف تلك الحسابات إضرار به، والإضرار بغير حق منفي بكل حال.

ج- القياس ووجه الاستدلال به: إنّه كما يجوز للمصرف أن يقدّم خدمة فتح الحساب الجاري لعملائه وما يتبعها من خدمات بأجر، ويجوز له أن يتبرع بها بدون مقابل ما دام

(1) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، حقيقتها وأحكامها الفقهية، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط:1، 1430هـ، 2009م، ص: 224.

(2) ينظر: الملحق رقم: 6.

(3) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 225، سامي السويلم، حول الرسوم المصرفية، ص: 27.

(4) سورة الكهف، الآية رقم 77.

(5) سبق تخريجه ، ينظر: ص: 104 من الرسالة.

أنّها متعلقة بالوفاء والاستيفاء والنفع مشترك بين المصرف والعميل، فيجوز له أن يقدمها لبعضهم بمقابل ويُعفي بعضهم منها[1].

2-2-2: أدلة القول الثاني:

أ- الحساب الجاري قرض من العميل للمصرف وهذا يعني أنّ ربح الحساب للمصرف وخسارته عليه أيضا عملا بقاعدة "الخراج بالضمان"[2]، وهو منطق العدل بين الحقوق والواجبات، لكن تحميل العميل تكاليف الحساب دون أن يكون له شيء من الربح مخالفة صريحة للقاعدة، وإن كان العميل سيتحمل نصيبه من التكاليف فليأخذ نصيبه من الأرباح، أمّا أن يتحمل الغرم ولا يحصل على الغنم فهو مناف لمنطق العدل، والمصارف الربوية ربما تكون أكثر عدالة من هذا الجانب، لأنّها تعطي العملاء فوائد على حساباتهم إذا زادت وتحسم منهم إذا نقصت، أمّا المصارف الإسلامية فهي تأخذ بأحد الجانبين وتُهمل الآخر.

ب- القرض مستثنى من أحكام الصرف، لأنّه مبني على التبرع وعدم الربح فهو نقد بنقد مع التأخير، ولكن التأخير مغتفر لكون القرض من باب التبرعات وليس المعاوضات، فإذا شرط في القرض شرطا على وجه المعاوضة خرج عن حدّ التبرع ودخل في حيّز المعاوضة، وحينئذ يجب تطبيق أحكام الصرف عليه وهي التقابض والتساوي وكلا هذين الشرطين منتفيان في هذه الحالة.

ج- اشتراط الحسم مقابل تكلفة الخدمات يجعل المعاملة من باب سلف وبيع، فهو سلف من جهة العميل للمصرف وبيع من جهة المصرف للعميل، وثبت عن النبيّ ﷺ النهي عن سلف وبيع[3]، وهو عام في كل سلف وبيع اجتمعا على وجه الاشتراط وكان السلف هو المقصود وهذا الحاصل هنا؛ فإنّ الحساب الجاري هو الأصل في العلاقة بين العميل

(1) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 225 وما بعدها.

(2) ينظر: الزركشي، المنثور في القواعد، ج: 2 ، ص: 119.

(3) سبق تخريجه، ينظر: ص: 55 من الرسالة.

والمصرف، والهدف من الرسوم هو أن يودع العميل مبالغ إضافية لتغطي أرباحها التكاليف التي يتحملها المصرف.

وإذا كان المصرف فعلا يرغب في تغطية الخدمات المصرفية الإضافية للعملاء فيجب أن يسَعِّر هذه الخدمات ويطبق رسومها على الجميع، فمن يستفيد منها يدفع مقابلها ومن لا يستفيد لا يدفع وهذا منطق العدل.

د- المصرف يفرق بين العملاء بحسب مستوى الرصيد؛ فإذا انخفض عن الحدّ خصم من الحساب وإذا زاد أُعْفِي من الخصم، فإن كانت الرسوم بحق فلماذا يعفى منها الرصيد الأعلى؟ السبب واضح وهو مقابل القرض، فالمبلغ الزائد عن الحدّ قرض حصل مقابله العميل على إعفاء من رسوم الرصيد الأقل من الحدّ، وبالتالي فهو قرض جرّ نفعا وهو فائدة من المصرف للعميل[1].

3-2: مناقشة أدلة الأقوال:

1-3-2: مناقشة أدلة القول الأوّل :

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأوّل كما يلي :

أ- استدلالهم بالآية الكريمة ناقشوه بأنّ الأعمال والخدمات المقدّمة على فتح الحسابات الجارية تختلف من ناحية قلتها وكثرتها، ولابدّ في الإجارة من معرفة العِوض والمعوَّض.

وأجاب أصحاب القول الأوّل: بأنّ الغالب أنّ هذه الخدمات والأعمال معلومَة ومعهودة والغرر فيها يسير لا يؤثر في العقد.

ب- قولهم بأنّ تحميل المصرف تكاليف تلك الحسابات إضرار به، ناقشوه بأنّه لا يُسلَّم، وذلك لأنّ عوائد الودائع الجارية على المصرف أكثر من التكلفة التي يتحملها.

وأجيب : بأنّ هذا مُسَلَّم إذا كان في الحساب الجاري مبلغ كبير، أمّا إذا كان مبلغ يسير فإنّ عوائده قليلة في مقابل التكاليف التي يتكبدها المصرف على هذا الحساب الجاري.

(1) ينظر: سامي السويلم، حول الرسوم المصرفية، ص: 27 وما بعدها.

ج- أمّا عن استدلالهم بالقياس، فناقشوه بأنّ هذا قياس مع الفارق؛ فالمصرف عندما يقدم خدمة فتح الحساب وما يتعلّق بها بأجر، أو يعفي عنها ليس في ذلك ربط للخدمة بمبلغ القرض، أمّا عندما يأخذ من صاحب الحساب القليل دون صاحب الحساب الكثير كأنّه بذلك راعى مبلغ القرض، وربط العمولة بالقرض لا يجوز.

وأجيب: بأنّ المصرف يُعدُّ مقترضا وكون المقترض ينظر إلى المنفعة العائدة إليه من القرض فيعفي بعض المقترضين من الخدمات التي يكون النفع فيها متساويا بينه وبين العميل، ويُطالب بعضهم في مقابل تلك الخدمات لا إشكال فيه، نعم يستقيم منع ربط العمولة بمبلغ القرض لو كان المصرف مقرضا واشتراط تقديم الخدمة من خلاله وقال : من أخذ منّي مبلغا كبيرا فعمولته كذا ومن أخذ مبلغا قليلا فعمولته كذا و لم تختلف الخدمة المقدمة في كلا القرضين[1].

2-23-2 : مناقشة أدلة القول الثاني:

أ- قولهم بأنّ تحميل العميل تكاليف الحساب دون أن يكون له شيء من الربح مخالفة صريحة لقاعدة "الخراج بالضمان"، ناقشه أصحاب القول الأوّل بأنّ إعطاء العميل من ربح الحساب الجاري مع كونه قرضا فيه تسويغ للفوائد الربوية بحجة جديدة وهي أنّ العميل يتحمل تكلفة الحساب ونفقته وهذا لا يقبل به أحد.

ثمّ إنّ تحميل العميل تكاليف الحساب الجاري ليس منافيا لمقتضى العدل، لأنّ المصرف يبذل في مقابل ذلك عدّة خدمات؛ فالحساب الجاري يحتاج إلى تنظيم وضبط وفتح سجلات وغير ذلك، وهذا العمل فيه تكاليف على المصرف.

ب- قولهم بأنّ هذا الاشتراط يخرج عقد القرض من التبرع إلى المعاوضة وبالتالي تطبق عليه أحكام الصرف، ناقشوه بأنّ هذا الشرط لا يخرج العقد من التبرع إلى المعاوضة لأنّ هذه التكاليف مقابل الخدمة التي يقدمها المُقترض للمُقرض.

(1) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 225.

ج- قولهم بأنّ هذه المعاملة من باب اجتماع السلف والبيع المنهي عنه، ناقشوه بأنّه ليس كذلك، لأنّ هناك سلف من جهة المقرض، أمّا من جهة المقترض – وهو المصرف – فهناك أخذ أجر مقابل العمل الذي قدّمه.

وجعل المسألة من قبيل اجتماع سلف وبيع في حالة تطبيق رسوم الخدمات على بعض العملاء وجعلها ليست كذلك في حالة تطبيق الرسوم على الجميع تفريق لا وجه له؛ لأنّ الجميع يُعدُّ مقرضا للمصرف فإمّا أن يقال: إنّ المسألة فيها اجتماع سلف وبيع في كلا الصورتين أو يقال: ليس فيها اجتماع سلف وبيع في كلتيهما.

د- وناقشوا دليلهم الأخير بأنّ ربط الحسم بمبلغ القرض ليس من النفع الذي يمنع منه في القرض، لأنّه نفع عائد إلى المقترض وليس إلى المقرض[1].

4-2: الترجيح :

الذي يترجح هو جواز اشتراط رَسْمٍ على الحساب الجاري الذي يَقِلُّ رصيده عن حدّ معيّن وذلك لما يلي :

أ- الأصل جواز أخذ أجرة على الخدمة المقدمة، والأجر الذي يتقاضاه المصرف مقابل الأعمال التي يقوم بها ويقدّمها للعميل.

ب- من الواضح أن هناك منفعة مقصودة بالنسبة للعميل متمثلة في رغبته في فتح حساب جار يمكّنُه من تسهيل معاملاته بشكل يريحه من أعباء حمل النقود وتداولها، كما أنّ هناك عملا يقوم به المصرف من إعدادٍ للسجلات والملفات وإصدار دفاتر الشيكات وبطاقات الصراف الآلي، وهي تتكلف في سبيل ذلك نفقات. ومن المقرر أنّه إذا وجدت المنفعة المعتبرة من جانب والعمل المؤدّى من جانب آخر فإنّ الأجر يكون له سبب شرعي، خاصة وأنّ هذا الأجر في جانب المقترض فلا مجال للشبهة في اختلاط الأجر بالربا.

ج- أمّا تفريق المصرف بين العميل الذي لديه حساب جار ورصيده مرتفع وبين العميل الذي رصيده منخفض فراجعٌ إلى نظر المصرف في العائد والتكلفة، وبناء على هذا

(1) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 229 وما بعدها.

فالمصرف يتحمل إدارة رصيد منخفض مقابل تكاليفه العالية ولذا يأخذ أجرا، ولكن بالنسبة للرصيد العالي يمكن للمصرف من خلاله الحصول على عائد عال يغطي تكلفة إدارته.

ثانيا : اشتراط أجرة مقابل إقراض المصرف للعميل.

الأصل في القرض أنّه عقد تبرع[1] وإرفاق يَقصد به المُقرض المثوبة والقربة إلى الله تعالى، والأدلة الداعية إلى الإحسان وفعل الخير والدالة على فضل القرض وعظيم أجره تؤيد كونه من باب التبرعات، وأيضا حديث البراء بن عازب ﷺ أنّ النّبي ﷺ قال : « مَنْ مَنَحَ مَنِيحَةَ لَبَنٍ أَوْ وَرِقٍ أَوْ هَدَى زُقاقاً كَانَ لَهُ مِثْلُ عِتْقِ رَقَبَةٍ »[2].

قال الترمذي : "ومعنى قوله : من منح منيحة وَرِق إنّما يعني قرض الدراهم، وقوله: أو هدى زقاقا: يعني به هداية الطريق"[3].

فالنبيّ ﷺ سمّاه "منيحة" وهذا من باب الإرفاق والتبرعات لا من باب المعاوضات، ففي باب المعاوضات يعطي كل من المتعاقدين أصل المال على وجه لا يعود إليه، وباب القرض من جنس العارية والمنيحة وإفقار الظهر؛ مما يعطى فيه أصل المال لينتفع به ثمّ يعاد إلى صاحبه.

والقرض عندما كانت الحياة بسيطة لا يُكلف المقرض شيئا ذا بال، ولكن مع تشعب الحياة وتعقدها أصبح يكلّف المقرض وخاصة إذا كان من يقوم بهذا العمل مؤسسة مالية كالمصارف الإسلامية في وقتنا الحاضر، فالقرض إذا كان كبيرا نوعا ما لا

(1) عقود التبرعات ضرب من التمليكات تقوم على أساس الرفق والمعونة من طرف لآخر دون مقابل. ويقابله عقود المعاوضات وهي ضرب من التمليكات تقوم على أساس إنشاء حقوق والتزامات متقابلة بين العاقدين. ينظر: نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط:3 ،1415هـ ،1995م، ص:316.

(2) رواه الترمذي، سنن الترمذي، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في المنحة ، ج: 4، ص: 300، رقم: 1957، وقال: هذا حديث صحيح غريب.

(3) الترمذي، سنن الترمذي، ج: 4، ص: 300.

شكّ أنّه يسبقه بحث عن سمعة المقترض وهل يمكن ضمانه أو لا؟ وبعد القرض يأتي ضبطه في سجلات وما إلى ذلك من الأعمال.

السؤال الذي يترتب على هذا: هل يجوز اشتراط نفقات الإقراض على المقترض أم لا؟

1- الصورة التطبيقية لاشتراط أجرة مقابل إقراض المصرف للعميل:

من الخدمات التي يقدمها بنك دبي الإسلامي لعملائه خدمة أطلق عليها اسم: "سحب مقدم من الإسلامي" وهو عبارة عن قرض يقدّمه المصرف لعملائه يصل إلى غاية صافي راتبه الشهري يقدّمه له في بداية الشهر، والعميل يرجعه له في نهاية الشهر من راتبه الذي يحصل عليه من وظيفته، والذي هو في الغالب يتمّ تحويله إلى بنك دبي الإسلامي.

وعلى هذه العملية يَفرِض المصرف رسوما مقابل أتعابه وتكلفته.

جاء في الشرط الخامس من شروط السحب المقدم من الإسلامي ما يلي:

"تبلغ رسوم الخدمة 75 درهما مبلغا مقطوعا دون اعتبار للمبلغ المسحوب أو مدّة تقديم الخدمة، ويقرّ المتعامل ويعلن أنّه قد فوّض البنك السلطة المطلقة والكاملة لخصم كافة مستحقاته مقابل خدمة "السحب المقدم من الإسلامي" وهو المبلغ المسحوب زائدا مصاريف ورسوم الخدمة من حسابه الجاري أدناه أو من أي من حساباته الدائنة الأخرى (جاري/ادخار استثماري) وبأي عملة كانت، دون اشتراط الرجوع إليه أو الحصول على موافقته ، وأنَّ توقيعه على هذا الطلب والشروط يعد موافقة خطية منه بذلك"[1].

2- حكم اشتراط المصرف أخذ نفقات الإقراض من العميل المقترض :

2-1: الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط المصرف أخذ نفقات الإقراض من العميل المقترض على قولين:

(1) طلب تسهيلات سحب مقدم من الإسلامي الصادر عن بنك دبي الإسلامي، ينظر: الملحق رقم:6.

القول الأوّل: يجوز للمصرف أن يشترط على المقترض أخذ نفقات الإقراض على أن تكون بقدر التكلفة الفعلية. وبهذا القول صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي حيث جاء فيه ما يلي: "أوّلا: يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.

ثانيا: كل زيادة على الخدمات الفعلية محرّمة لأنّها من الربا المحرّم"[1].

وبهذا القول أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[2].

القول الثاني: عدم جواز اشتراط المصرف نفقات الإقراض على المقترض حتى وإن كان بقدر التكلفة الفعلية، وبه قال عبد الله بن محمد الطيار[3] وعبد الله السعيدي[4].

2-2: أدلة الأقوال :

1-2-2: أدلة القول الأول :

أ- قول الله تعالى : ﴿ مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ۚ ﴾[5].

وجه الاستدلال من الآية أنّها قاعدة كلية في عقود الإحسان، وقد دلّت على أنّه لا ينبغي أن يَلحَق المحسن ضرر في سبيل إحسانه، ولاشكّ أنّ عدم اعتبار التكاليف والنفقات التي يتكبدها المصرف في سبيل تقديم القروض فيه تغريم له وإضرار به، وفاعل المعروف لا يغرم.

ب- عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : « الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً، ولَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً، وَعَلَى الذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةَ »[6].

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 3، ج:1، ص: 303.

(2) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 350.

(3) ينظر: عبد الله بن محمد الطيار، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، بريدة، نادي القصيم الأدبي، ط.د، 1408هـ، ص: 305.

(4) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ص: 1233.

(5) سورة التوبة، الآية 91.

(6) رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الرهن، باب الرهن مركوب ومحلوب، ج: 2 ص: 888 رقم: 2377.

وجه الاستدلال: إنّ الرهن قد يكون في مقابلة دين على الراهن وقد يكون هذا الدين قرضا. ومن المعلوم أنّه ليس للمقرض أن ينتفع بشيء من المقترض ومع ذلك جوّز النبيّﷺ انتفاعه بالمرهون مقابل الإنفاق عليه.

ج- القاعدة الفقهية "الغنم بالغرم"[1].

دلت هاته القاعدة على أن من كان العمل والإنفاق لأجله فإنّه يجب أن يتحمل هذه النفقة ويدفع مقابل هذا العمل؛ وهذا مقتضى قاعدة التعادل في أداء الالتزامات التي يتعيّن فيها أن يتحمل كل طرف من أطراف الالتزام ما يعادل التزام الطرف الآخر من غير إثراء لطرفٍ على حساب الآخر. ومن المعلوم أنّ المصرف يبذل جهدا ومالاً في سبيل دفع القروض، فكان له الحق في تقاضي ما أنفقه على هذه القروض[2].

د- القياس على جواز أخذ القاضي لأجر المثل على كتابة الوثائق والسجلات، جاء في الدر المختار : "يستحق القاضي الأجر على كتب الوثائق والمحاضر والسجلات قدر ما يجوز لغيره كالمفتي فإنّه يستحق أجر المثل على كتابة الفتوى، لأنّ الواجب عليه الجواب باللسان دون الكتابة بالبيان، ومع ذلك الكف أولى احترازا عن القيل والقال وصيانةً لماء الوجه عن الابتذال"[3].

2-2-2: أدلة القول الثاني :

أ- عموم الأدلة الدالة على تحريم الربا كقوله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴾ [4].

وجه الاستدلال من الآية: إنّ الربا شأنه كبير وأمره خطير، والعمولة مبلغها زهيد وحقير، وعليه فإنّ القول بالعمولة دون محاذرة لما تشتبه به من ربا لا يستقيم في القياس.

(1) ينظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 135..

(2) ينظر: الهمشري، مصطفى عبد الله، الأعمال المصرفية والإسلام، بيروت، المكتب الإسلامي، ط:2، 1403هـ، ص: 124، وعبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 108.

(3) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين، ج:9، ص: 127.

(4) سورة البقرة ، الآية 278.

ب- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنّ رسول ﷺ قال : « لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلاَ رِبْحَ مَا لَمْ يَضْمَن، وَلاَ بَيْعَ مَا لَيْسَ عِندَكَ »[1].

وجه الاستدلال : إن الشارع الحكيم قد نَهى عن الجمع بين السلف والبيع محاذرةَ الوقوع في الربا، رغم أنّ البيع هو الأصل في المعاوضة وأظهر منها فيما يدّعي المصرف من تبعات، فلأن تُمنَع تلك العمولة لقاء تلك التبعات ولو كانت خدمة حقيقية ما دامت مقترنة بالقرض من باب أولى، فإنّها سُلَّمٌ خطير إلى القول بجواز الفائدة الربوية.

ج- النفقات التي يتحمّلها المصرف كأجرة المباني والإضاءة والموظفين ونحو ذلك لم يتحملها في سبيل القرض خاصة، وإنّما تحمّلها في سبيل مجموع أعماله والقرض منها، وهو من أندر أعماله إذ البنك لم ينشأ من أجل الإقراض ولكن الاستثمار، وبالتالي فإنّ القرض يكون تبعا لسائر أعماله الأخرى دون أن يضيف إلى البنك تكلفة أو دون أن يضيف إليه كبير تكلفة تحمله على ارتكاب الربا أو شبهته[2].

3-2: مناقشة الأدلة :

1-3-2: مناقشة أدلة القول الأوّل :

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة القول الأوّل كما يلي :

أ- ناقشوا استدلالهم بالآية بأنّها نزلت في الذين تخلفوا عن غزوة تبوك، فليس عليهم إثم ولا عقوبة إذا نصحوا لله ورسوله وأحسنوا العمل، وليست عامة في عقود الإحسان.

ب- ناقشوا استدلالهم بالحديث بأنّ جمهور العلماء[3] منعوا من انتفاع المرتهن بالرّهن إن كان الرهن من قرض لا من بيع خشية الربا.

ج- أمّا استدلالهم بالقاعدتين الفقهيتين فناقشوه بأنّ معنى القاعدتين أنّ من يضمن المال ويغرم بسببه هو الذي يستحق الغنم والربح، ولكن من المعلوم أنّ المصرف عند تقديم

(1) سبق تخريجه، ينظر: ص: 55 من الرسالة.

(2) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية، ج: 2، ص: 1233.

(3) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج: 2، ص: 279، والدردير، الشرح الصغير، ج: 3، ص: 679، وابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 509.

القرض للعميل لا يضمنه بل العميل هو الضامن للقرض، والمصرف لا يستحق ربحا عن المال الذي قدمه للعميل.

إذن فمجال إعمال هاتين القاعدتين في عقود المعاوضات لا عقود التبرعات، وإعمالها في عقود المداينات يؤول إلى إباحة الفوائد الربوية[1].

د- أمّا ما نقلوه عن الحنفية من استحقاق القاضي الأجر لقاء كَتْب الوثائق فناقشوه بأنّ الأمر مختلف، فالقاضي لا يربطه بمن يعامله قرض بخلاف ما نحن فيه فإنّ المصرف مرتبط مع العميل بقرض فيؤدي إلى الربا[2].

2-3-2 : مناقشة أدلة القول الثاني :

ناقش أصحاب القول الأوّل أدلة القول الثاني كما يلي :

أ- استدلالهم بأنّ جواز اشتراط العمولة دون محاذرةٍ يؤدي إلى الوقوع في الربا، ناقشوه بأنّهم لا يقولون بجواز أخذ النفقات مطلقا دون محاذرة؛ بل هناك ضوابط لا بد من مراعاتها لأخذ نفقات القرض، لئلا يؤدي أخذها إلى الوقوع في الربا وعلى رأسها التقيد التام بالتكلفة الفعلية.

ب- استدلالهم بحديث النهي عن بيع وسلف، ناقشوه بأنّ المعاملة ليس فيها اجتماع عقد معاوضة مع عقد تبرع الذي هو طريق الربا للمحاباة الحاصلة، حيث يغدو التبرع بالقرض إنّما كان لأجل المعاوضة لا تبرعا مطلقا فيصير جزءا من العوض، ولكن في مسألتنا التصرف يقتصر على أخذ النفقات الفعلية للقرض، والجمع بين أجرة التكلفة الفعلية والقرض لا يؤدي إلى الربا.

ج- أمّا دليلهم الأخير فناقشوه بأنّ النفقات العمومية لا يجوز تحميلها على المقترض وإنّما الذي يحمَّل على المقترض هو النفقات الخاصة بالقرض فقط[3].

(1) ينظر: الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص: 429.

(2) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية، ج: 2، ص: 1232.

(3) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 350، وعبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 111.

4-2 : **الترجيح** :

الذي يترجح هو القول بجواز اشتراط المصرف على العميل أن يأخذ منه النفقات الفعلية التي ترتبت على عملية الإقراض وذلك لما يلي:

أ- القول بمنع أخذ تكاليف القروض يؤدي إلى امتناع المصارف عن تقديم القروض؛ لأنّ المصرف إذا علم أنّه يغرم إذا قدّم قرضا فإنّه سيمتنع عن ذلك، وفي هذا تضييق على الناس وإيقاع لهم في الحرج.

ب- هذه النفقات تَحمَّلها المصرف بسبب القرض ولصالح المقترض وليس فيها زيادة على القرض، كل ما في الأمر أنّه حصَّل النفقات التي غرمها في سبيل إقراض المقترض.

ج- القائلون بعدم جواز هذا الاشتراط يقرون أنفسهم بوجود مصاريف إدارية يتحملها المصرف مقابل الإقراض. يقول الطيار: "وما دام البنك الإسلامي ضحّى بالفائدة التي تأخذها البنوك التجارية فأحرى به أن يضحي بالمصاريف الإدارية وهي شيء يسير"[1].

والمصرف ليس مُجبرا بأن يضحى بالمصاريف الإدارية وإن كانت يسيرة، لأنّه يتعامل مع مجموعة كبيرة من المقترضين، وبالتالي تتضاعف عليه هذه المصاريف وتصبح مبالغ كبيرة تشكل عبئا عليه.

والقائلون بجواز اشتراط النفقات مقابل الإقراض قيدوها بضوابط وذلك حتى لا نقع في الربا أو نحوم حول حماها، لأنّ الفاصل دقيق بين الأجر والربا وهي كالتالي:

1- أن تكون هذه التكاليف حقيقية وهي التكاليف التي يقابلها عمل تمَّ تقديمه بالفعل دون التكاليف الموهومة كتكلفة احتمال عدم السداد.

2- أن تكون التكاليف مباشرة وهي التي يتحملها المصرف في سبيل القرض؛ فلا يجوز تحميله التكاليف غير المباشرة والتي يبذلها المصرف لممارسة مجموع أعماله كالمصروفات الإدارية العامة اللازمة لممارسة المصرف لأنشطته المختلفة.

(1) عبد الله الطيار، البنوك الإسلامية، ص: 305.

3- أن لا يتكرر أخذ التكاليف كل عام مثلا بل يستوفى عند إبرام العقد، ولا يعاد الاستيفاء مرّة أخرى بحجة أنّها تكاليف القرض إلاّ إذا تكررت الخدمة.

4- أن يتمّ تحديد هذه التكاليف من قبَل أهل الخبرة من المحاسبين ويتمّ عرضها بعد تقديرها على الهيئات الشرعية المختصة لئلا تحصل تجاوزات أو مبالغات في تقدير التكاليف[1].

وبخصوص الأجرة التي قدّرها بنك دبي الإسلامي في مقابل تكاليفه للإقراض وهي 75 درهما، استبعد مدير فرعي لبنك دبي الإسلامي في لقاء خاص معه[2] في أن تكون هذه الرسوم مكافئة للجهد المبذول، ولا شكّ أنّ منصبه واطلاعه على مجريات الأمور جعله يستبعد قيمة هذه الكلفة وأخبرني أنّه قد رفع الأمر إلى الهيئة الشرعية.

ولهذا فلابدّ على الهيئة الشرعية مراجعة هذه التكاليف وأخذ الحيطة في ذلك حتى ولو كان الغرم في جانبها حتى لا تقتحم ميدان الربا أو تحوم حوله.

ثالثا: القروض المتبادلة بالشرط.

1- حقيقة القروض المتبادلة بالشرط وبيان صورها :

القروض المتبادلة هي أن يُقرِض المُقرض مبلغا معلوما لمدّة معلومة، على أن يُقرض المقترض المُقرض مبلغا مماثلا في المستقبل لمدّة مماثلة، أو أن يتقارضا على أن تكون الأعداد متساوية[3].

وله صور عدّة نذكر منها ما يلي :

(1) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 291، والصاوي، مشكلة الاستثمار، ص: 549، والمعايير الشرعية، ص: 350.

(2) كان اللقاء معه في مكتبه يوم 2010/05/15م.

(3) ينظر: يونس المصري، الجامع في أصول الربا، ص: 303. والأعداد هو حاصل ضرب المبلغ في مدّة القرض، فإن كان القرض 1000 دينار لمدّة ثلاثين يوما، فالأعداد 1000 دينار × 30 يوما = 30000 دينار، ويكون القرض المقابل 1000 دينار لمدّة 30 يوما أو 3000 دينار لمدّة 10 أيام لأنّ النتيجة في الحالتين متساويتين.

أ- أن يقوم المصرف بفتح حساب في مصرف آخر – ويسمى المصرف المراسل – من أجل الإحالة عليه بأنواع الحوالات، ولكنّه يشترط عليه أن يسمح له بانكشاف الحساب (جعله مدينا) بمبلغ مساو للوديعة وللمدّة نفسها، أو بمبلغ أقلّ لمدّة أكبر، أو بمبلغ أكبر لمدّة أقلّ وفق نظام الأعداد المعروف.

ب- أن يتعهد المصرف المركزي بأن يقدم قروضا للمصارف التي تقدِّم قروضا حسنة للجمهور، على أن تتناسب تلك القروض المقدمة من المصرف المركزي في حجمها مع حجم القروض من المصارف للأفراد.

ج- أن يتمّ تبادل الإقراض بين المصارف بعملات أجنبية حيث يُقرض كل مصرف الآخر من العملة التي لديه فائض منها، ويستخدم هذا المبلغ الذي اقترضه لحسابه وعلى مسؤوليته خلال مدّة القرض، وهذه العملية تجنب المصارف بيع أرصدتها من العملة الأجنبية في وقت غير ملائم، الأمر الذي يحقق لها خسارة.

د- أن يفتح المصرف حسابا لدى البنك المركزي ويودع فيه فائض سيولته ولكن بشرط أن يتمكن في مقابل ذلك من الاقتراض بما لا يتجاوز هذا المبلغ؛ وهذا ما يسمّى بالمقرض الأخير وهو البنك المركزي في كل بلد[1].

2- تطبيقات القروض المتبادلة بالشرط في المصارف الإسلامية :

جاء في الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي عرض صورة تطبيقية مارسها المصرف، وقد أتت في شكل استفسار من المصرف موجّه للهيئة الشرعية للجواب عليه والسؤال هو كالتالي: "سبق أن صدرت فتوى عن هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بجواز تبادل القروض التي لا فائدة ولا ربح عليها بين بيت التمويل والبنوك الأخرى، وكان ذلك التبادل لحاجة بيت التمويل إلى العملة الأجنبية ليغطي بها مشتريات في الخارج

(1) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، ص: 294، وجمال الدين عطية، البنوك الإسلامية، ص: 174، وسعد اللحياني، القروض المتبادلة ، مجلة جامعة الملك عبد العزيز – الاقتصاد الإسلامي، المجلد 14، 1422هـ-2002م، ص: 105، وعبد الله المالكي ، الموسوعة في تاريخ الجهاز المصرفي الأردني، ص: 188.

بحيث لا يتعرّض للخسارة بسبب تقلب أسعارها؛ فيعيد العملة التي اقترضها عندما يقبض ثمن بيع ما اشتراه.

وما حدث بعد ذلك هو البنوك الربوية من باب حرصها على ألاّ تقرض إلاّ بمنفعة؛ فقد كانت تشترط باستمرار أن يكون ما تقترضه من بيت التمويل من مبالغ بالدينار الكويتي أكثر ممّا تُقرضه لبيت التمويل من عملة أجنبية مقوّمة بالدينار الكويتي، فإذا أراد بيت التمويل عملة أجنبية بما قيمته مليون دينار كويتي، اشترط البنك الربوي أن يأخذ مقابله مليون ومائة ألف دينار كويتي وذلك على سبيل المثال، واستمر الوضع على هذا الحال حتى أصبحت المبالغ المتبادلة في هذا التاريخ 1988/2/11م كما يلي: المبالغ التي اقترضها بيت التمويل من البنوك الربوية 139 مليون دينار، والمبالغ التي أقرضها بيت التمويل للبنوك الربوية 173 مليون دينار. والقاعدة الشرعية العريضة في مجال القروض هي أنّ كل قرض جرّ نفعا فهو ربا، فهل ينطبق ذلك على وضعنا هذا أم لا؟ حيث أنّ هناك 34 مليون دينار مدفوعة بالزيادة عما أقرضه، علما بأنّ كلاّ من الطرفين سيسترد بالطبع مبلغه بالكامل كما هو "[1].

وبنك البركة الجزائري يطبّق أيضا هذه المعاملة مع البنك المركزي بتوظيف جزء هام من فائض سيولته [2] لدى بنك الجزائر، وفي المقابل حتى يتمكن من الاقتراض بما لا يتجاوز هذا المبلغ عند الضرورة.

أمّا عن الفائدة الربوية التي يعطيها البنك المركزي لبنك البركة فقد فُتِح لها حساب خاص بالفوائد الناتجة عن هذا التوظيف لدى بنك الجزائر.

(1) الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي، ص: 470.

(2) ممكن أن تتصور هذه السيولة المهمة إذا علمت أنّ الفوائد الناتجة خلال الأشهر الأخيرة وصل إلى ما يقارب 267 مليون دينار جزائري. ولك أن تتصور كم يجني بنك الجزائر من إقراض هذه السيولة لمصرف آخر: ينظر: سليمان ناصر، علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية في ظل المتغيرات الدولية الحديثة، الجزائر ، مكتبة الريام ، ط:1، 1427هـ، 2006م. ص: 287.

ولكن مع انخفاض سعر الفائدة الربوية السائدة في السوق النقدية المحلية، قام بنك الجزائر بإشعار بنك البركة الجزائري بأنّه لا يمكن الاستفادة من هذه السيولة بتوظيفها[1] في هذه السوق، وبالتالي لا يمكنه الاستمرار في هذا التعامل[2].

3- حكم اشتراط القروض المتبادلة :

3-1: الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط القروض المتبادلة على قولين:

القول الأوّل: عدم جواز اشتراط القروض المتبادلة، وبه قال الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] والحنابلة[6] ، ومن المعاصرين قال به سامي السويلم[7] ويونس المصري[8] .

القول الثاني: جواز اشتراط القروض المتبادلة، وإلى هذا القول ذهب نزيه حماد وقيّد الجواز بأن تكون المبالغ المودعة المتبادلة متساوية المقدار، ومدّة الإيداع المتقابلة متماثلة[9]، وبه أفتت الهيئة الشرعية لبنك البركة[10]، والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[11] وبه أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[12].

---

(1) المقصود بالتوظيف هو إقراضها بالربا للمصارف الأخرى، ولهذا لما انخفضت نسبة الربا – الفائدة- لم يستمر في هذه المعاملة مع بنك البركة الجزائري.

(2) ينظر: سليمان ناصر، علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية، ص: 287.

(3) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 7 ، ص: 583.

(4) ينظر: الحطاب ، مواهب الجليل، ج: 4، ص: 458.

(5) ينظر: عبد الحميد الشرواني ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، بيروت، دار الفكر ، ط.د، ت.د، ج: 5، ص: 47.

(6) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 437.

(7) ينظر: سامي السويلم، قضايا الاقتصاد والتمويل الإسلامي، الرياض، دار كنوز إشبيليا، ط:1، 1430هـ، 2009م، ص: 222.

(8) ينظر: يونس المصري، الجامع في أصول الربا، ص: 304.

(9) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، ص: 229.

(10) ينظر: الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرفية، ص: 243.

(11) ينظر: الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي، ج: 1 ، ص: 604.

(12) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 360.

والملاحظ على فتوى الهيئة الشرعية لبنك البركة أنّ صَدْرَ الفتوى يناقض آخرها؛ فبداية الفتوى تجيز الاتفاق بين المصرف الإسلامي والبنك الربوي على أنّه إذا انكشف حساب المصرف الإسلامي فإنّه لا يلتزم بدفع فائدة للبنك الربوي ولكنه يودع لديه أموالا على أساس حساب الأعداد، ومضمون هذا الاتفاق أنّ فيه التزاما وشرطا بينهما، بينما آخر الفتوى تنقض هذا ولا تجيز المعاملة بالاشتراط ونص الفتوى كالتالي: "يجوز الاتفاق بين البنك الإسلامي وبنك يتعامل بالفائدة على أساس أنّه إذا كان للبنك الإسلامي أرصدة لدى البنك الربوي وانكشف حسابه فإنّه لا يلتزم بدفع فائدة للبنك الربوي ولكن يودع لديه أموالا على أساس حساب الأعداد، وذلك للتخلص من دفع فوائد ربوية عن المبالغ التي انكشف الحساب بقدرها... هذا ورأت الهيئة أنّ جواز مبدأ الأرصدة التعويضية يكون في حالة عدم اشتراطه في بداية عقد القرض ولا يجوز ذلك بالاشتراط[1]"[2].

ونفس الملاحظة تُوجَّه إلى المعايير الشرعية، ففي المعيار التاسع عشر الخاص بالقرض جاء فيه ما يلي : "لا مانع من أن تتفق المؤسسة مع غيرها من البنوك المراسلة على تغطية ما انكشف من حسابات أحدهما لدى الآخر من دون تقاضي فوائد"[3]. أمّا في المعيار الأوّل الخاص بالمتاجرة في العملات جاء فيه ما يلي : "يحق للمؤسسة لتوقي انخفاض العُمْلة في المستقبل اللجوء إلى إجراء قروض متبادلة بعملات مختلفة بدون أخذ فائدة أو إعطائها شريطة عدم الربط بين القرضين"[4].

ولاشك أنّ التبادل بين الودائع أو العملات المختلفة يتمّ بالنظر إلى ربط القرضين كما مرَّ عند عرض صورة تطبيقية لمصرف بيت التمويل الكويتي.

(1) وهل للاتفاق عند العقد معنىً غير الاشتراط والالتزام بينهما؟!

(2) الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرفية، ص: 243.

(3) المعايير الشرعية، ص: 360.

(4) المعايير الشرعية، ص: 5.

2-3 : **أدلة الأقوال :**

1-2-3 : **أدلّة القول الأوّل :**

أ- عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: « كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعاً فَهُوَ رِباً»[1].

وجه الاستدلال : إنّ الحديث يدل على النهي عن كل قرض جرّ منفعة ، والنهي يقتضي الفساد.

ب- هذا الاشتراط يجر منفعة للمقرض، وقد أجمع العلماء على أن كل قرض يجر منفعة مشروطة للمقرض فهو حرام، جاء في الإنصاف : " أمّا شرط ما يجرّ نفعا أو أن يقضيه خيرا منه فلا خلاف في أنّه لا يجوز"[2].

والمنفعة في هذا الاشتراط أنّ المقرض ينتفع بالقرض الثاني من المقترض، ولا يقابل هذه المنفعة شيء سوى القرض الذي أعطاه إياه.

ج- إنّ النبي ﷺ منع أن يجتمع البيع مع القرض فمن باب أولى ألاّ يحلّ سلف وسلف، وذلك أنّ الشرع يسهل في البيع ما لا يسهل في السلف، فإذا منع البيع المشروط بالسلف فأولى أن يمنع السلف المشروط بالسلف[3].

---

(1) رواه مرفوعا الحارث بن أبي أسامة في مسنده، ينظر: علي بن أبي بكر الهيثمي، بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث، ت: عبد الحميد السعدني، القاهرة، دار الطلائع، ط.د، ت.د، ص: 141، رقم: 436، وابن حجر، المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، ت: أيمن علي أبو يماني وأشرف صلاح علي، القاهرة، مؤسسة قرطبة، ط: 2، 1401هـ، 1981م، ج: 3، ص: 489، والحديث إسناده ضعيف جدا، سوّار بن مصعب الهمداني الكوفي أبو عبد الله الأعمى المؤذن، قال فيه ابن معين: ليس بشيء، وقال البخاري : منكر الحديث ، وقال النسائي: متروك.

ينظر: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، لسان الميزان، إشراف : محمد عبد الرحمن مرعشلي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط:1، 1416هـ، 1995م، ج:3، ص: 128.

(2) علي بن سليمان المرداوي ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل ، ت: محمد حامد الفقي، بيروت دار إحياء التراث العربي، ط: 2، 1400هـ، 1980م، ج: 5، ص: 131.

(3) ينظر: سامي السويلم ، قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي، ص: 222.

2-2-3: أدلة القول الثاني:

أ- القروض المتبادلة ليست من قبيل القرض المحظور الذي يجر منفعة للمقرض من المقترض، إذ المنفعة المحظورة هي الزيادة المشترطة للمقرض على مبلغ القرض في القدر أو الصفة أو ما يشبه العلاوة المالية، كشرط المقرض على المقترض أن يحمل له مجانا بضاعة يبذل عليها في العادة أجرا، أمّا في هذه الحالة فهي من قبيل النفع المشترك الذي لا يخص المقرض وحده، بل هي منفعة متماثلة وأنّها ليست من ذات القرض وإنّما هي من الإقدام على التعامل مع من يُعاملك[1].

ب- المنفعة في هذه القروض المتبادلة بالشرط تشبه المنفعة المشترطة في مسألة السفتجة[2] من حيث كونها لا تخص المقرض وحده بل تعمُّ الطرفين، وهي مشروعة على الراجح من أقوال الفقهاء[3].

ج- الربا إنّما حُرِّم شرعا لأنّه ظلم من المقرض للمقترض، أمّا الاتفاق على الإقراض المتبادل بمبالغ متساوية ولمُدَد متماثلة فليس فيه شيء من الظلم لأحد الطرفين، بل فيه من العدل والإنصاف لكل واحد منهما فيما يأخذ وما يعطي[4].

د- التعامل بنظام القروض المتبادلة بحسب تطبيقاته المصرفية المعاصرة هو أكثر أهمية وتعقيدا من الصورة التي عرفها الفقهاء من قبلُ، وإنّ الحاجة في هذا العصر للتعامل بهذا النظام أصبحت ماسة بلا ريب ومتعينة؛ إذ لا يوجد مشروع آخر أو نظام بديل يؤدي نفس الغرض ويرفع الحرج والمشقة في التعامل فيما يخص علاقة المصارف الإسلامية مع البنوك المراسلة والتي لا مندوحة من التعامل معها[5].

---

(1) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، ص: 294، والمعايير الشرعية، ص: 360.

(2) السُّفْتَجة بضمّ السين وإسكان الفاء وفتح التاء على الأشهر : كلمة فارسية معربة أصلها سفتة، وهي ورقة أو كتاب يكتبه الشخص لنائبه أو مدينه في بلد آخر يلزمه فيه بدفع مبلغ من المال لشخص أقرضه مثله. ينظر: نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، ص: 190.

(3) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، ص: 295.

(4) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، ص: 296.

(5) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية، ص: 300، والمعايير الشرعية، ص: 360.

3-3 : **الترجيح:**

الذي يترجح في نظر الباحث الرأي الأوّل القائل بعدم جواز اشتراط القروض المتبادلة وذلك لما يلي:

أ- قوة الأدلة التي استدلوا بها؛ فالمصرف عندما يشترط على المصرف المقترِض أن يقرضه مرّة أخرى فلا شكّ أنّه سينتفع بهذا القرض، وذلك عن طريق استثماره وجني الأرباح من ذلك، وهذا يقابل الفوائد الربوية المشروطة على القرض في المصارف الربوية.

ب- ما يؤكد أنّ القروض المتبادلة تقابل الفوائد الربوية؛ أنّ بنك الجزائر المركزي لما انخفضت نسبة الفائدة الربوية التي يأخذها مقابل إقراضه رفض التعامل مع بنك البركة الجزائري، وهذا ما يبيّن أنّ المصرف ينتفع بالقرض، وهذا الانتفاع غير مقبول في باب القرض، لأنّه يخرجه من باب المعروف والإرفاق إلى باب المعاوضة.

ج- في فتوى الهيئة الشرعية لبنك البركة ما يلمح إلى أنّ المنفعة المترتبة على الإقراض الثاني هو في مقابل الفوائد الربوية، جاء في نصّ الفتوى ما يلي : "يجوز الاتفاق بين البنك الإسلامي وبنك يتعامل بالفائدة على أنّه إذا كان للبنك الإسلامي أرصدة لدى البنك الربوي وانكشف حسابه فإنّه لا يلتزم بدفع فائدة للبنك الربوي، ولكن يودع لديه أموالا على أساس حساب الأعداد وذلك للتخلص من دفع فوائد ربوية عن المبالغ التي انكشف الحساب بقدرها"[1].

ويناقش القول المرجوح كما يلي :

أ- قولهم إنّ المنفعة متماثلة وليست من ذات القرض وإنّما من الإقدام على التعامل مع من يعاملك وهذا شأن التجارة.

يناقش بأنّ الذي يظهر أنّ هناك منفعة إضافية للمقرض لا يقابلها عوض سوى القرض فتدخل في المنفعة المحرّمة في القرض، ولا يسلم بأنّها ليست من ذات القرض.

(1) فتاوى الهيئة الشرعية لبنك البركة، ص: 243.

ب- كون القرض في مقابلة القرض يُعدُّ منفعة مشتركة بين الطرفين، جوابه أنّ هذا لا يُسوِّغ القول بالجواز وإلاّ لكان كل قرض جر نفعا جائزا، لأنّ في ذلك منفعة مشتركة بين الطرفين؛ المقترض بالقرض والمُقرض بما أعطاه المقترض زيادة على القرض.

ج- القياس على السفتجة غير مسلّم، لأنّ المنفعة التي حصلت للمقرض بإقراضه من قِبَل المقترض منفعة متمحضة له إذ لا منفعة للمقترض باقتطاع جزء من ماله وإعطائه للمقرض، وهذا بخلاف المنفعة الحاصلة في السفتجة وهي الوفاء في غير بلد القرض وأمن خطر الطريق؛ فإنّ هذه المنفعة كما حصلت للمقرض حصلت للمقترض أيضا وذلك بأن يفي في البلد التي بها ماله ولا يكلّف نقله إلى بلد المقرض فيتعرّض لخطر الطريق، وهذا واضح في كلام ابن تيمية الذي نقله نزيه حماد للاستدلال به. قال ابن تيمية : "لأنّ المقرض رأى النفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد، وقد انتفع المقترض أيضا بالوفاء في ذلك البلد وأمن خطر الطريق فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض"[1].

د- قولهم بأن الاقتراض المتبادل ليس فيه شيء من الظلم بل فيه العدل والإنصاف، يناقش بأنّ القرض من عقود الإرفاق التي يُبتغى به الثواب من الله تعالى وليس طلبا للعوض الدنيوي، ثم إنّ العدل والإنصاف يتحقق أن يردّ المقترض مثل ما اقترض تماما لا أن يشترط عليه أن يقرض المقرض جزءا من ماله؛ وإلاّ لجاز أن يشترط عليه أن يُسكن المقرض داره أو يقدم له خدمة ليكون نفعا مقابل نفع وإنصافا لكل واحد منهما فيما يأخذ ويعطي وما يبذل وما يجني[2].

هـ - أمّا عن الحاجة الماسة لهذا النظام، فيناقش بأنّ الأصل في هذه المعاملة التحريم ولا يسلّم بأنّه لا يوجد غيرها؛ فيمكن أن تكون الودائع الاستثمارية المتبادلة بديلا عن القروض المتبادلة بالشرط، وإذا لم ترغب المصارف الربوية في هذا الحل فالواجب على المصارف الإسلامية أن تفتح حسابا لها في المصارف المراسلة، وقبل أن تُحوِّل أي معاملة

(1) مجموع فتاوى ابن تيمية، ج: 29، ص: 530.

(2) ينظر: مبارك بن سليمان آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، الرياض ، دار كنوز إشبيليا، ط:1، 1426هـ، 2005م، ج:2، ص: 1119.

عليها لابدّ أن تتأكد من وجود رصيد كاف لإجراء المعاملة، وذلك حتى لا ينكشف الحساب ويطالبها المصرف المراسل بإقراضها مبلغا مماثلا لمدّة مماثلة بحجة عدم دفع المصرف الإسلامي للفائدة الربوية، وإن كان في الحقيقة يأخذها المصرف المراسل من القرض الذي يقبضه.

4- أثر اشتراط قرض مقابل قرض في عقد القرض.

اختلف الفقهاء في حكم عقد القرض إذا اقترن به شرط فاسد كاشتراط المقرض على المقترض أن يقرضه مبلغا في المال مقابل قرضه على قولين:

القول الأول: الشرط الفاسد يلغو وأما عقد القرض فيبقى صحيحا، وهو مذهب الحنفية[1] وقول مقابل للصحيح عند الشافعية[2] والمذهب عند الحنابلة[3].

واستدلوا بما يلي:

أ- عن عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت بريرة فقالت: إني كاتبْتُ أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني، فقالت عائشة: إنْ أَحَبَّ أهلك أن أَعُدَّها لهم عَدَّةً واحدة وأُعتِقك فَعلتُ فيكون وَلاَؤُك لي. فذهبت إلى أهلها فأَبَوا ذلك عليها فقالت: إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم، فسمع بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألني فأخبرته فقال: « خُذِيهَا فَأَعْتِقِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الوَلاَءَ، فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ »[4].

وجه الدلالة: إن النبي صلى الله عليه وسلم أبطل الشرط الفاسد و لم يبطل العقد، حيث حكم بصحة العقد وإمضائه مع وجود الشرط الفاسد، مما يدل على عدم تأثير الشرط الفاسد في صحة العقد، وبهذا يتبين أن اشتراط المنفعة للمقرض في عقد القرض يلغو ويبقى العقد صحيحا.

(1) ينظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج: 4 ، ص: 396، وابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج:7، ص: 497.

(2) ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج: 4 ، ص: 34، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2 ، ص:119.

(3) ينظر: ابن مفلح،الفروع، ج:6، ص: 353، والبهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج: 2، ص: 102.

(4) سبق تخريجه، ينظر: ص: 69 من الرسالة.

ب – عقد القرض يصح ويلغو الشرط، لأن القصد من عقد القرض الإرفاق بالمقترض، فإذا زال الشرط بقي الإرفاق بحاله[1].

القول الثاني: عقد القرض يفسد بالشرط الفاسد، وهو مذهب المالكية[2] والصحيح عند الشافعية[3] وقول عند الحنابلة[4].

واستدلوا بما يلي:

أ- عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: « كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعاً فَهُوَ رِباً»[5].

وجه الاستدلال : إنّ الحديث يدل على النهي عن كل قرض جرّ منفعة ، والنهي يقتضي الفساد.

ب – ولأنه إنما أقرضه بشرط و لم يسلم الشرط فوجب أن لا يسلم القرض، لأنه لو صح عقد القرض لكان ملزما بما لم يرض به[6].

والذي يترجح هو القول بفساد عقد القرض إذا اشتمل على شرط يؤدي إلى الربا، والدليل على ذلك ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: جاء بلال إلى النبي صلى الله عليه و سلم بتمر بَرْنِي فقال له النبي صلى الله عليه و سلم: « مِنْ أَيْنَ هَذَا؟»، قال بلال: كان عندنا تمر رديء فبعت منه صاعين بصاع لنطعم النبي صلى الله عليه وسلم، فقال النبي صلى الله عليه و سلم عند ذلك: « أَوَّهْ، أَوَّهْ، عَيْنُ الرِّبَا، عَيْنُ الرِّبَا، لاَ تَفْعَلْ وَلَكِن إِذَا أَرَدتَ أَنْ تَشْتَرِي فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ثُمُ اشْتَرِ بِهِ ».

(1) ينظر: الشيرازي، المهذب، ج:1، ص:304، والنووي، روضة الطالبين، ج:4، ص:34، وابن قدامة، الكافي، ج:2، ص:70.

(2) ينظر: القرافي، الذخيرة، ج:5، ص: 289، والحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص: 386.

(3) ينظر: النووي، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 34، والشربيني، مغني المحتاج، ج:2 ، ص:119.

(4) ينظر: ابن مفلح، الفروع، ج:6، ص: 253، وابن قدامة، الكافي، ج:2، ص: 70.

(5) سبق تخريجه، ينظر: ص: 319 من الرسالة.

(6)ينظر: ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة،ج:2، ص:759، والشيرازي، المهذب، ج:3، ص:189، والماوردي، الحاوي، ج:5، ص: 375، وابن قدامة، الكافي،ج:2، ص:70.

وفي رواية: « هَذَا الرِّبَا فَرُدُّوهُ، ثُمَّ بِيعُوا تَمْرَنَا وَاشْتَرُوا لَنَا مِنْ هَذَا»[1].

وجه الدلالة من الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم أوجب فسخ الصفقة لعلة الربا، واشتراط قرض مقابل قرض يؤدي إلى الربا فوجب إفساد العقد لدلالة النص على رد العقد لعلة الربا.

(1) سبق تخريجه، ينظر: ص: 172 من الرسالة.

المبحث الثاني : خطابات الضمان.

وفيه مطلبان:

المطلب الأوّل : تعريف خطاب الضمان، وبيان أنواعه وأهميته.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في خطابات الضمان.

المطلب الأوّل : تعريف خطاب الضمان، وبيان أنواعه وأهميته.

أوّلا : تعريف خطاب الضمان.

ذكر العلماء عدّة تعريفات اصطلاحية لخطاب الضمان نذكر منها ما يلي:

أ- "ضمّ ذمة الكفيل إلى ذمّة المكفول في المطالبة بنفس أو دَيْن أو حق"[1].

ب- "صك يتعهّد بمقتضاه البنك المُصْدِرُ له بأن يدفع مبلغا لا يتجاوز حدّا معينا لحساب طرف ثالث لغرض معيّن"[2].

ج- "تعهد كتابي يتعهد البنك بمقتضاه بكفالة أحد عملائه في حدود مبلغ معين لدى طرف ثالث عن التزام ملقى على عاتق العميل المكفول، وذلك ضمانا لوفاء العميل بالتزامه تجاه الطرف الثالث خلال مدّة من الزمن معيّنة"[3].

د- "تعهد نهائي يصدر من المصرف بناء على طلب عميله بدفع مبلغ نقدي معيّن أو قابل للتعيين، بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من المصرف خلال مدّة محدّدة"[4].

نلاحظ أنّ التعريفات متقاربة ما عدا التعريف الأوّل الذي أتى عاما ليشمل الأنواع المختلفة للضمان، بينما التعريفات الأخرى اقتصرت على الضمان المالي وهذا من النوع الذي يقتصر عليه عمل المصارف.

---

(1) العبادي ، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة، ص: 305.

(2) محمد شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص: 292.

(3) الصديق الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية ، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد 11، العدد1، رجب 1424هـ، 2003م، ص: 7.

(4) علي عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص: 357.

ويستفاد من هذه التعريفات ما يلي :

أ- لابدّ من وجود ضامن وهو المصرف، ومضمون هو عميل المصرف، ومضمون له هو الطرف الثالث، والمبلغ المضمون.

ب- خطاب الضمان يجب أن يكون مكتوبا.

ج- الضمان محدّد بمدّة معلومة.

د- المبلغ المضمون ليس دينا ثابتا في ذمة المضمون عند إصدار خطاب الضمان، ولكنه قد يثبت إذا لم يف المضمون بالتزامه نحو المضمون له.

هـ- الطرف الثالث أو المستفيد من الخطاب لا يطالب المصرف إلاّ إذا عجز المضمون عن الوفاء بالتزامه.

و- المبلغ المضمون قد لا يكون معينا ولكنه قابل للتعيين.

ثانيا : أنواع خطابات الضمان.

تنقسم خطابات الضمان إلى عدّة أنواع[1] وذلك بالنظر إلى اعتبارات مختلفة؛ فينقسم باعتبار الغرض منه إلى ما يلي:

1- خطاب الضمان بقصد الاشتراك في المناقصات والمزايدات وله ثلاث صور :

الصورة الأولى: خطاب ضمان ابتدائي: وهو تعهد يدل على جدية المتقدم للعطاء بالاستمرار فيه وإجراء العقد وعدم الانسحاب من العطاء، وسمّي بالابتدائي لأنّه يمثل نسبة ضئيلة من حجم المشروع لا يتجاوز في كثير من الحالات 10% ،ولأنّ مقدّمه يستردّه إذا أُحيل العطاء على غيره. ومصادرة قيمة هذا الضمان تنحصر في حالة رفض مقدِّم الضمان – وهو العميل – تنفيذ العملية على الرغم من رُسوِّها عليه وإسنادها له.

الصورة الثانية: خطاب ضمان نهائي: وهو تعهد يُقدم بعد التعاقد يُقصد منه ضمان قيام الشخص بتنفيذ العمل وفق المواصفات المنصوص عليها في العقد، ويستحق عند تقاعس

(1) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 295، ومحمد شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص: 296، محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية ، ص: 461.

المتعامل عن الوفاء بالتزاماته المنصوص عليها في العقد، وغالبا ما يمثّل 05% إلى 10% من قيمة العقد.

الصورة الثالثة: خطاب ضمان سداد الدفعات: وهو تعهد من الشركة أو المؤسسة صاحبة المشروع تقديم خطاب ضمان بدفع الدفعة الأولى للمقاول عند إبرام العقد، وذلك لتمكينه من تمويل العملية التي تعاقد معها بشأنها.

2- خطاب الضمان بقصد تسهيل مصالح الأفراد والمؤسسات مثل خطابات الضمان المتعلقة بالاستيراد، فهي تخدم حركة البضائع المارة من قُطر إلى قُطر أو للتخزين المؤقت أو الدخول المؤقت، أو مقابل تسليم البضاعة قبل وصول وثائق الشحن، والغرض من هذا النوع من الضمان تيسير حركة البضائع وضمان إعادة تصديرها.

وينقسم خطاب الضمان باعتبار التأمين النقدي وعدمه إلى قسمين:

1- الخطاب المغطى تغطية كاملة: وهو خطاب الضمان الذي يُغطى بكامله من قِبَل العميل.

2- الخطاب المغطى تغطية جزئية : وهو الذي لا تغطى قيمة الخطاب فيه بالكامل.

ويودع مبلغ الغطاء سواء أكان كليا أم جزئيا في حساب خاص يسمى احتياطي خطاب الضمان، ولا يجوز للعميل أن يتصرف فيه حتى ينتهي التزام المصرف النّاشئ عن خطاب الضمان.

وينقسم خطاب الضمان باعتبار التقييد والإطلاق إلى قسمين وهما:

1- خطاب الضمان المشروط : وهو الخطاب المشروط بعجز العميل عن الدفع للمستفيد أو عدم الوفاء بالالتزامات. ولا يستحق المستفيد قيمة خطاب الضمان من المصرف إلاّ بعد تقديم مستندات تثبت دعوى العجز والتقصير من قِبَل العميل.

2- خطاب الضمان غير المشروط: وهو الخطاب غير المشروط بعجز العميل أو تقصيره، ويستحق المستفيد الدفع بمجرد تقديمه للمصرف[1].

(1) ينظر: نفس المراجع السابقة.

ثالثا : أهمية خطابات الضمان.

تظهر أهمية خطاب الضمان في الغاية منه وهو تقوية المركز الائتماني للعميل تجاه من يتعاملون معه، حيث يتسنّى له إبرام العقود وترتيب الصفقات، والتي ما كان يتسنّى له القيام بها لولا تدخل المصرف لكفالة عميله وتعزيز موقفه.

وتبرز أهميته أيضا عندما يجد الشخص نفسه مضطرا إلى تقديم ضمان نقدي إلى شخص أو هيئة أخرى لكي يقبل هذا الشخص أو هذه الهيئة التعاقد معه.

وغالبا ما يتمّ استعمال خطابات الضمان في العمليات الإنشائية والمقاولات؛ فبدلا من قيام المتعاقد مع جهة حكومية بتقديم التأمينات المطلوبة منه نقدا ممّا يؤدي إلى تجميد هذه المبالغ، فإنّه يتقدّم إلى المصارف طالبا منه خطاب ضمان ليكون بمثابة تأمين نقدي لدى الجهة صاحبة المشروع، وإذا تخلف عن الوفاء بالتزامه اضطر المصرف إلى دفع القيمة المحدّدة في خطاب الضمان ثمّ يرجع في استيفائها على العميل[1].

المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في خطابات الضمان.

أولا : اشتراط الأجرة لإصدار خطابات الضمان.

من المعلوم بداهة أنّ أي خدمة يقدمها المصرف لعملائه فإنّه يأخذ عليها أجرا، وكذا الشأن بالنسبة لخطابات الضمان فإنّه يأخذ عليها أجرا والتي تُعدُّ بمثابة التكلفة الفعلية مقابل إصداره.

لكن بالإضافة لهذا فإنّ كثيرا من المصارف الإسلامية تشترط على عملائها زيادةَ قَدْرٍ زائد على التكلفة الفعلية والتي تختلف من مصرف آخر.

(1) ينظر: محمد الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية، ص: 481، وبكر أبو زيد، خطاب الضمان ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد2، 1407هـ، 1986م، ج: 2، ص: 1038.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط الأجرة لإصدار خطاب الضمان :

جاء في عقد طلب إصدار خطاب الضمان الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي ما يلي:

"كما إنّني/إنّنا نوافق على سداد عمولة إصدار خطاب الضمان طبقا للتعريفة المعتمدة لديكم والتي اطلعت عليها، وفي حالة تجديد خطاب الضمان فإنّني/فإنّنا ألتزم/نلتزم بسداد عمولة التجديد"(1).

وفي لقاء مع المدقق الشرعي بمصرف الشارقة الإسلامي(2) أخبرني بالتعريفة المعتمدة لدى المصرف وهي كالآتي:

أ- بالنسبة لخطاب الضمان المحدّد بمدّة سنة واحدة فإنّ الرسوم تكون 01% من قيمة الضمان أو 200 درهم أيهما أكثر.

ب- بالنسبة لخطاب الضمان مفتوح المدّة أو قابل للتجديد فإنّ الرسوم تكون 01,2% من قيمة الضمان أو 200 درهم أيهما أكثر.

ج- أمّا بالنسبة للعملاء المميزين فإنّ الرسوم تكون 0,5%.

وجاء في عقد وكالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني في الفقرة الثانية تحت بند الشروط ما يلي :

"2- إنّنا بهذا نفوضكم تفويضا لا رجوع فيه أن تقيِّدوا على حسابنا لديكم جميع المبالغ التي تمثل قيمة الكفالة المنوه عنها أعلاه، مع عمولاتكم والمصاريف التي تتكبدونها مهما كانت، وإنّنا نتعهد بأن ندفع لكم جميع هذه المبالغ نقدا لدى أوّل طلب منكم"(3).

وجاء في سند التعهد الذي يوقعه العميل مقابل حصوله على كفالة مصرفية ما يلي :

(1) عقد طلب إصدار خطاب الضمان الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، ينظر: الملحق رقم: 7.

(2) تمّ اللقاء الخاص مع المدقق الشرعي للمصرف يوم 2010/01/24م.

(3) عقد كفالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 7.

"وإنّنا نجيز لحضرتكم أن تخصموا حالاً من أي حساب من حساباتنا لديكم عمولة قدرها... بالمئة سنويا على المبلغ بكامله"[1].

2- حكم اشتراط أجرة زائدة على التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان :

إنّ الأصل في الضمان هو التبرع حيث لم يكن في فهم الفقهاء السابقين موردا من موارد الكسب ولا بابا من أبواب الارتزاق؛ بل عملا من أعمال المروءة يقصد به رفع الضيق عن الناس إيمانا واحتسابا لوجه الله تعالى. يقول الحطاب : "ولا خلاف في منع ضمان بجعل، لأنّ الشارع جعل الضمان والقرض والجاه لا يفعل إلاّ لله بغير عوض، فأخذ العوض عليه سحت"[2].

إلاّ أنّ اتساع النشاط التجاري قد اقتضى أن تنتصب هيئات متخصصة – ومنها المصارف – للقيام بهذا الغرض تسهيلا للتبادل التجاري وتوفيرا للوقت والجهد، وهي تتكلف في سبيل ذلك الجهد والمال وتحتاج إلى ما يغطي تكاليف قيامها بهذه المنفعة.

2-1: تحرير محل النـــزاع :

الفقهاء المعاصرون لم يختلفوا في جواز أخذ أجر مقابل إصدار خطاب الضمان، ويكون هذا الأجر مقابل الخدمة الفعلية التي يقوم بها المصرف. يقول أحمد علي عبد الله: "لا اختلاف بين المعاصرين في جواز أخذ العمولة على إصدار خطابات الضمان باعتبارها خدمة من الخدمات المصرفية التي يؤديها البنك وليس في هذه المسألة خلاف؛ بل هي من البداهة بحيث لا تحتاج إلى بحث"[3].

(1) سند تعهد لقاء كفالة مصرفية، وهو مرفق بعقد الكفالة المصرفية، ينظر: الملحق رقم: 7.

(2) الحطاب ، مواهب الجليل ، ج: 4، ص: 458.

(3) أحمد علي عبد الله ، جواز أخذ الأجر أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد2، 1407هـ، 1986م، ج:2، ص: 1131، وينظر: الصديق الضرير، خطابات الضمان، ص: 67، والصاوي، مشكلة الاستثمار، ص: 487.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي بجواز أخذ الأجر مقابل الخدمات المتعلقة بخطاب الضمان بقدر أجر المثل، فقد جاء فيه ما نصّه : "إنّ المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعا مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل"[1].

وبهذا أيضا أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[2].

وعلى هذا فإنّ الخلاف بين الفقهاء المعاصرين على جواز أخذ قدر زائد على التكلفة الفعلية وبعبارة أخرى أخذ الأجر على مجرد الضمان.

2-2 : **الأقوال في المسألة :**

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم أخذ أجر زائد على التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: جواز أخذ أجر زائد على التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان، وبه أفتى عبد الحميد السائح[3] رئيس الهيئة الشرعية السابق للبنك الإسلامي الأردني، وقال به حسن الأمين[4] وأحمد علي عبد الله[5] وسامي حسن حمود[6]، ورفيق يونس المصري[7] وزكريا البري[8].

القول الثاني: ذهب نزيه حماد إلى جواز أخذ أجر زائد على التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان في حالتين :

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2، ج:2، ص: 1210.

(2) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 66.

(3) ينظر: محمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات، ص: 470.

(4) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2، ج:2، ص: 1053.

(5) ينظر: المرجع نفسه، ص: 1146.

(6) ينظر: سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 300.

(7) ينظر: رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، دمشق ، دار المكتبي ، ط:1 ، 1421هـ، 1998م، ص: 19.

(8) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2، ج:2، ص: 1101.

أ- إن أدّى المصرف الدّين عن المكفول وكان المصرف مدينا للمكفول بِمثل الدَّين الذي وفاه عنه.

ب- إن أدّى المصرف الدّين دون أن يكون مدينا للمكفول ثمّ بادر المكفول – العميل – بوفائه مثل ما قضى عنه فورا أو في يومه.

أمّا الحالة التي لا تنتهي فيها المديونية بل يصير المبلغ الذي يؤديه المصرف عن المكفول دينا مؤجلا في ذمته، فإنّه حينئذ لا يجوز أخذ أجر زائد على الضمان[1].

القول الثالث: لا يجوز للمصرف أخذ أجرة زائدة على التكلفة الفعلية لإصدار خطاب الضمان، وبه قال جمهور الفقهاء[2]، وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي[3] وأخذت به هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[4].

2-3: أدلة الأقوال :

2-3-1 : أدلة القول الأوّل :

استدلّ أصحاب القول الأوّل على جواز أخذ أجرة زيادة على المصروفات الفعلية بما يلي[5]:

---

(1) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 311، والذي يظهر أنّ هذا الرأي هو قوله الثاني في المسألة الذي استقرّ عليه، وذلك لأنّ في ندوة خطاب الضمان المصرفي المنعقدة في مصرف أبو ظبي الإسلامي في شعبان سنة 1421هـ، اللجنة التي أعدّت القرار ونزيه حماد أحدهم جاء فيه ما يلي : "لا يجوز أخذ الأجر على الضمان المجرّد، غير أنّ خطاب الضمان المصرفي كما تطبقه المؤسسات المالية لا يخلو من خدمات تقدمها ومصروفات تنفقها فيجوز أخذ عوض مقابل تلك المصروفات والخدمات ويتولى المصرف تقديرها حسب ذلك". ينظر: الصديق الضرير، خطابات الضمان، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، العدد1، ص: 73.

(2) ينظر: السرخسي ، المبسوط ، ج: 20، ص: 32، والدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 4، ص: 76، والنووي ، روضة الطالبين، ج: 3، ص: 495، وابن قدامة ، المغني، ج: 7، ص: 72.

(3) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2، ج:2، ص: 1209.

(4) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 63.

(5) ينظر: رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، ص: 21، والبري، خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2، ج:2، ص: 1101، وعبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 143، ونزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 290.

أ- الأصل في المعاملات المالية الإباحة حتى يرد الدليل الرافع لحكم الأصل؛ و لم يرد دليل من كتاب ولا سنة ولا قياس ولا عمل صحابي يدلّ على تحريم اشتراط الأجرة على الضمان.

ب- القياس على جواز أخذ أجر على أعمال القُرُبات كالإمامة وتعليم القرآن والآذان مع أنّها تبرعات، فكما يجوز أخذ الأجر عليها فأخذ الأجر على الضمان من باب أَوْلى.

ج- تخريج خطاب الضمان المصرفي على أنّه وكالة، يقول سامي حمود: "إنّ تكييف خطاب الضمان المصرفي على أنّه وكالة لا يبدو متباينا مع نظرة الفقه الإسلامي للموضوع في نطاق الكفالة بالأمر التي يرجع فيها الكفيل بما يدفع على من أمره بذلك تماما كما يرجع الوكيل، لأنّ الكفالة بالأمر ما هي إلاّ وكالة بالأداء، وهذا التكييف هو الذي يمكن أن يفتح المجال للقول باستحقاق المصرف الأجر على قيامه بما وُكِّل به"[1].

د- خدمة إصدار خطابات الضمان أنشئت في سبيلها مؤسسات، وتفرّغ لها أناس تكبّدوا الجهود والأموال والأوقات في سبيل إدارتها وتنظيمها، فهذا الأجر الذي يتقاضاه المصرف إنّما هو لقاء أعمال تنظيم هذا الضمان وإدارته بما يليق بمستوى العصر، وبما يلبي حاجات الناس المتزايدة وبما يكفل لصاحبه الاستمرار في حرفته.

هـ- لا يوجد مانع شرعي من جواز تغيير صفة الالتزام بأداء الدين من التبرع إلى المعاوضة بالتراضي، ويشهد لذلك جواز اشتراط العوض في العارية فتنقلب إجارة، مع أنّ الأصل فيها أنّها تبرع بمنافع العين المعارة[2]، وكذا جواز الوكالة بأجر مع أنّ الأصل فيها أن يبذل الوكيل منافعه مجانا للوكيل[3]، وعلى هذا فإنّ اشتراط الأجر في عقد الضمان يَقلِبه من عقد تبرع إلى عقد معاوضة.

(1) سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، ص: 300.

(2) ينظر: ابن قدامة ، المغني، ج: 7، ص: 343.

(3) ينظر: ابن جزي، القوانين الفقهية، ص: 281، وابن قدامة ، المغني، ج: 7، ص: 204.

و- إنّ الالتزام بحدّ ذاته فيه منفعة ومصلحة كسائر المنافع والمصالح المتقوّمة، وضربوا لذلك عدّة أمثلة من الالتزامات في الفقه الإسلامي والتي فيها منفعة ومصلحة مقصودة يصلح للمعاوضة عليها، ومن ذلك:

1- الحنفية[1] والحنابلة[2] أجازوا شركة الوجوه، حيث يتعاقد اثنان فأكثر بدون رأس المال على أن يشتريا نسيئة ويبيعا نقدا ويقتسما الربح بينهما بنسبة ضمانهما للثمن. ويتخرج على مذهبهم أنّه لو اشترك وجيه مع آخر خامل على الضمان والربح مناصفة ولم يشتر الثاني ولم يبع شيئا، فإنّه يستحق الربح لمجرّد الضمان بدون بذل مال أو عمل.

2- يجوز عند المالكية[3] التزام الزوج لزوجته أن لا يتزوج عليها مقابل عوض يأخذه منها وكذا العكس.

3- يجوز عند المالكية أن يجعل ربّ الدّين للمدين جُعلا إن جاءه بضامن يكفل دينه، قال الخرشي : "وأمّا الجُعل من ربّ الدّين أو من أجنبي للمدين على أن يأتيه بحميل فإنّه جائز"[4].

يقول نزيه حماد مبينا وجه الاستشهاد من هذه المسألة : "فلولا أنّ مجرد التزام الكفيل بالدَّين له قيمة مالية في ذاته، لما جاز أن يبذل ربّ الدّين أو الأجنبي الجُعل للمدين في مقابلة تقديم كفيل بدينه. صحيح أنّ آخذ الجعل في هذه الصورة هو المدين وليس الكفيل ولكنّها تشهد لكون الالتزام في عقد الكفالة ممّا يصح بذل المال في مقابلته"[5].

4- يجوز عند المالكية أن يشترط الضامن على المكفول له في عقد الكفالة أن يحط عن المكفول بعض دينه الحالِّ على أن يضمن له باقيه إلى أجل يضربانه.

(1) ينظر: الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج: 6، ص: 87.
(2) ينظر: ابن قدامة ، المغني، ج: 7، ص: 121.
(3) ينظر: الحطاب ، تحرير الكلام، ص: 111.
(4) الخرشي على مختصر خليل، ج: 6، ص: 30.
(5) نزيه حماد ، قضايا فقهية معاصرة، ص: 294.

يقول الحطاب: "ولمحمد عن مالك وابن القاسم وأشهب وغيرهم من قال لرجل: ضع من دينك عن فلان وأتحمّل لك بباقيه لأجل آخر لا بأس به"[1].

يقول نزيه حماد : "يقتضي أنّ محض التزامه بالدين له قيمة مالية في ذاته بحيث يصح بذل العوض المالي في مقابلته، ولولا ذلك لما جاز أن يضع ربّ الدين عن المدين بعض المال عوضا عن التزام الكفيل بأداء باقيه"[2].

ز- تحريم الأجر على الضمان مبني على العرف لذا ينبغي أن يتغيّر الحكم بتغيّر العرف؛ وأعمال التبرعات محكومة بالعرف لا بالنص؛ بدليل انقلاب كثير من أعمال التبرعات إلى أعمال تؤدى بالأجر كالإمامة والآذان. فإذا كان الضمان الذي لا يجوز أخذ الأجر عليه هو الضمان الشخصي المبني على الشهامة أو دفع الكُرَب على الناس، فإنّ الضمان الصادر من المصرف ليس فيه من هذا المعنى شيء، لأنّه عمل يؤدى لفئة من رجال الأعمال وهم لا يطلبون شفقة ولا إحسانا[3].

ح- المؤسسات المالية الإسلامية تواجه منافسة قوية من المصارف الربوية، والقول بمنع أخذ أجر على الضمان يعطي المصارف الربوية قوة في المنافسة، والواجب على فقهاء المسلمين أن يسندوا المصارف الإسلامية وأن يمدّوها بكل ما من شأنه أن يقوّي جانبها ما لم يكن إثما[4].

2-3-2 : أدلة القول الثاني :

استدل صاحب القول الثاني بنفس الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأوّل وذلك في حالة ما إذا انتهت الكفالة والمديونية الناشئة عنها حالاً دون تأجيل، وذلك في الحالتين اللتين ذكرهما وهما إذا كان الكفيل مديونا بمثل الدين الذي وفاه عنه، والحالة الثانية إذا بادر المكفول بوفائه فور الأداء أو في يومه.

(1) الحطاب، مواهب الجليل، ج: 5، ص: 133.

(2) نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 295.

(3) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 2، ج:2، ص: 1159.

(4) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 143.

أمّا الحالة التي لا يجوز فيها أخذ أجر على خدمة الضمان، وذلك عندما لا تنتهي المديونية ويصير المبلغ المؤدى عن المكفول دينا مؤجلا في ذمته فاستدل بما يلي:

إنّه في هذه الحالة تنشأ مداينة إلى أجل بين المكفول – العميل – والضامن بالمال – المصرف – الذي أداه عنه وتترتب عليها سائر أحكام المداينات المقررة شرعا، وحينئذ يكون الأجر على هذا الالتزام حيلة إلى ربا النسيئة وستارا للتعامل بربا الديون المحرّم تحت عنوان الضمان[1].

3-3-2: **أدلة القول الثالث :**

أ- الإجماع ، قال ابن المنذر : "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أنّ الحِمالة بجُعْل يأخذه الحميل لا تحل ولا تجوز"[2].

وقال الحطاب : "الضمان بجُعل لا يجوز إجماعا"[3].

ب- عموم الأدلة الدالة على تحريم أكل المال بالباطل كقوله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ ﴾ [4].

وجه الاستدلال: إنّ الله حرّم أكل أموال الناس بالباطل، وأخذ الأجر على الضمان يؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل؛ لأنّ الأجر إنّما يستحق في مقابلة عمل، والضامن لم يقدم عملا للمضمون عنه يستحق الأجر، فيكون أخذ الأجر في مقابلة الضمان من أكل المال بالباطل[5].

(1) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 306.

(2) ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب أهل العلم، ت : محمد نجيب سراج الدين، الدوحة، دار الثقافة، ط:1، 1406هـ، 1986م، ج: 1، ص: 120.

(3) الحطاب، مواهب الجليل، ج: 5، ص: 133.

(4) سورة النساء ، الآية 29.

(5) ينظر: شرح ميارة على تحفة ابن عاصم، ج:1، ص: 191، والدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج:4، ص: 76، والسرخسي، المبسوط ، ج: 20، ص: 32.

ج- عن أبي أمامة ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في الخطبة عام حجة الوداع: « العَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ، وَالزَّعيمُ غَارِمٌ، وَالدَّيْنُ مَقْضِيٌّ »[1].

وجه الاستدلال: يستفاد من الحديث أنّ الضمان من عقود التبرع، فقد بيّن رسول ﷺ في هذا الحديث أنّ الأصل في الضمان أنّه غرم فلا يجوز إذن أن يكون سبيلا للغنم.

د- الكفيل إذا أدّى الدين عن المضمون فإنّه يرجع عليه بمثل ما أدّى مع زيادة ما أخذ من الأجرة وذلك لا يجوز، لأنّه قرض بشرط الزيادة وسلف جرّ نفعا وهو ربا[2].

هـ- اشتراط الأجر على الضمان من بيع الغرر، ووجه ذلك: أنّ من اشترى سلعة وقال لرجل: تحمل عني بثمنها وهو مائة دينار مثلا على أن أعطيك عشرة دنانير، لم يَدْرِ الحميل هل يُفلس من تحمّل عنه أو يغيب فيخسر مائة دينار و لم يأخذ إلاّ عشرة أو يَسْلم من الغرامة فيأخذ العشرة[3].

و- الشارع الحكيم جعل الضمان والجاه والقرض من أبواب المعروف التي لا تفعل إلاّ لله تعالى، فكان أخذ العوض عليها سحت كأخذ الأجر على الصلاة والصيام[4].

4-2 : مناقشة أدلة الأقوال :

لقد ناقش كل صاحب قول أدلّة القول الآخر نوردها على النحو التالي:

1-4-2 : مناقشة أدلة القول الأوّل :

ناقش أصحاب القول الثالث أدلة القول الأوّل كما يلي :

---

(1) رواه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، ج: 3، ص: 295، رقم 3565، والترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في أنّ العارية مؤداة، ج: 3، ص: 565، رقم 1265، وقال: حديث حسن غريب، وابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الصدقات ، باب الكفالة، ج: 3، ص: 141.

(2) ينظر: الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 4، ص: 76، وابن قدامة، المغني،ج: 6، ص: 441، ومحمد رامز، الحكم الشرعي للاستثمارات، ص: 467.

(3) ينظر: شرح ميارة على التحفة، ج: 1، ص: 191.

(4) ينظر: الحطاب، مواهب الجليل، ج:4، ص:458، والدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، ج:3، ص: 77.

أ- استدلالهم بأنّ الأصل في المعاملات الإباحة حتى يرد الدليل الرافع لحكم الأصل، ناقشوه بأنّه قد قامت أدلة معارضة تمنع أخذ أجر على الضمان، وقد مرّ في مسألة الترجيح في بيان الأصل في الشروط التقييدية أنّ هذا الأصل ينبغي أن يقترن بقيد وهو عدم وجود الأدلة المعارضة لهذا الأصل، فَقَبْل الحكم بصحة أي شرط والركون إلى هذا الأصل لابدّ من استيعاب الأدلة المعارضة لهذا الأصل، فإن وُجد عُمل به وهو ما يوجد في هذه المسألة[1].

ب- قياسهم على جواز أخذ الأجر على بعض أعمال القربات قياس مع الفارق؛ فالأمثلة التي ذكروها يؤدي فيها الإنسان عملا قد يشغل كل وقته، وليس في الضمان المجرد أي عمل سوى قول الضامن: ضمنت، ثمّ إنّ علة منع أخذ الأجر على الضمان غير متصورة في أخذ الأجر على هذه الأعمال وهي السلف بزيادة[2].

ج- أمّا تكييف خطاب الضمان المصرفي على أنّه وكالة وذلك حتى يفتح المجال للقول باستحقاق المصرف الأجر على قيامه بما وُكّل به، فناقشه عبد الستار أبو غدة بقوله: "هذه دعوى غريبة عن منطق الفقه، لأنّها تعتمد إلى تفريغ الكفالة من جميع تطبيقاتها أو معظمها، لأنّ معظم الكفالات تتمّ بالأمر بالاحتفاظ بحق الرجوع عند من يشترط وجود الأمر لوجود حق الرجوع، وفات أصحاب هذه الدعوى أنّ الكفالة لها حقيقة شرعية تميزها عن الوكالة وهي شغل الذمة، والكفالة بالأمر فيها شغل واضح للذمة، أمّا الوكالة بالأداء فهي التزام بين المدين ووكيله وليس شغلا للذمة تجاه الدائن،... ولو فتحنا الباب لهذا التعلق الضعيف لأدنى ملابسة لأضعنا التميز القائم بين العقود المسماة، فنطلق على البيع أنّه إجارة لأنّ فيه بيعا للمنفعة باعتبار أنّه بيع للذات وهكذا"[3].

(1) ينظر: ص: 49 من هذه الرسالة.

(2) ينظر: الصديق الضرير، خطابات الضرير، ص: 32.

(3) عبد الستار أبو غدة ، خطاب الضمان ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد2 ، 1407هـ ، 1986م ، ج:2 ، ص: 1107.

ومحاولة صاحب هذا القول تكييف خطاب الضمان على أنّه وكالة اعتراف منهم على أنّ الكفالة ليست محلا للاعتياض عنها بمال.

د- قولهم بأنّه أنشئت مؤسسات مستقلة تقدم خدمات الضمان وتنفق على هذه الخدمات أموال مما يسوِّغ أخذ أجر مقابل هذا، ناقشوه بأنّ هذا لو كان صحيحا لجاز تقاضي الفائدة على القرض أيضا، لأن القرض وإن كان عقد تبرع في الأصل غير أنّه أصبح اليوم من الحاجات الأساسية للتجارة، وأنشئت لتقديم القروض مؤسسات مستقلة ويُتكبَّد في سبيل إدارتها الجهد والمال، ومع كل هذا لا يقول أحد بجواز تقاضي الفائدة على القروض[1].

هـ- قولهم عدم وجود مانع شرعي من جواز تغيير صفة الالتزام بأداء الدين من التبرع إلى المعاوضة كالعارية بأجر والوكالة بأجر، ناقشوه بأنّ عقود التبرعات التي ذكروها تحولت برضا المتعاقدين إلى عقود معاوضات مسماة جائزة شرعا، ولكن ما العقد الذي تتحول إليه الكفالة بالمال من عقد تبرع إلى عقد معاوضة ؟ تتحول إلى عقد قرض بأجر والقرض بأجر هو الربا[2].

و- استدلالهم على الجواز بتعارف الناس على تَقَوُّمه وبالتالي يتغيّر الحكم بتغيّر العرف، ناقشوه بأن نسألهم: من الناس الذين تعارفوا أخذ الأجر على حالات الضمان المصرفي؟ أليسوا هم أصحاب المصارف الربوية الذين تعارفوا وتراضوا على أخذ الأجر على القرض – الفائدة -؟. إنّ الأجر الذي تأخذه المصارف الربوية على خطابات الضمان لمجرّد التزامها هو الأجر الذي منع الفقهاء أخذه على الضمان[3].

(1) ينظر: محمد تقي العثماني، أحكام البيع بالتقسيط، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد7، 1412هـ، 1992م، ج:2، ص: 41.

(2) ينظر: الصديق الضرير، خطابات الضمان، ص: 35.

(3) ينظر: الصديق الضرير، تعليقه على بحث نزيه حماد بعنوان: "مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، المجلد 12 ، جدة، 1420هـ، 2000م، ص: 108.

ز- أمّا احتجاجهم بالمنافسة التي تواجهها ومنع أخذ أجر على الضمان يعطي المصارف الربوية قوة المنافسة، ناقشوه بقولهم: إنّ الردّ يؤخذ من كلامهم، فالمصلحة تعتبر ما لم يكن فيها إثما، وفي أخذ الأجرة على الضمان إثم، لأنّه يؤدي إلى قرض جرّ نفعا، واعتبار منافسة المصارف الربوية يؤدي إلى التوسع في إجازة كثير من المعاملات المحرّمة بحجّة المصلحة والحاجة[1].

ح- قولهم بأنّ الالتزام بحدّ ذاته فيه منفعة ومصلحة مقصودة، نوقش بأنّ الالتزام بحدّ ذاته لا حكم له؛ بل لا وجود له، وإنّما يستمدّ وجوده ويأخذ حكمه من الملتَزم به، فإن كان الملتَزم به مشروعا كان الالتزام به مشروعا، كالالتزام بدفع أجر الوكيل على وكالته، وإن كان الملتَزم به غير مشروع كان الالتزام غير مشروع، كالالتزام بدفع أجر للمُقرِض على إقراضه، ومثله الالتزام بدفع أجر للكفيل على كفالته[2].

ط- استدلالهم بجواز اشتراط الأجر في خطاب الضمان قياسا على جواز أخذ ربح مقابل الضمان في شركة الوجوه، ناقشوه بأنّ الربح ليس في مقابل الضمان، لأنّ في شركة الوجوه السلعة التي يعقد عليها أحد الشريكين تدخل في ملك الشريك الآخر حسب النسبة المتفق عليها، وليس من شرط صحة التملك دفع الثمن، والتعبير بالضمان فيه توسع إذ معناه أنّ كل واحد منهما يُعتبر مدينا للبائع بالحصة التي يملكها، فليس هو ربح مترتب عن ضمان وإنّما هو ربح عن ملك تام دخل في ذمة كل منهما[3].

(1) ينظر: عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 143.

(2) ينظر: تعليق الصديق الضرير على بحث نزيه حماد، ص: 104.

(3) ينظر: محمد المختار السلامي، تعليقه على بحث نزيه حماد، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، المجلد 12، جدة، 1420هـ، 2000م، ص: 144. وهذا الجواب أقرّ به نزيه حماد حيث يقول في سبب استحقاق الربح في شركة الوجوه: "استحقاق كل شريك الربح في شركة الوجوه في مقابل ضمانه أي التزامه بدفع ثمن حصّته في مِلْك العين المشتراة ". معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، ص: 292.

ي- أمّا عن جواز أخذ جُعل مقابل التزام الزوجة لزوجها ألاّ تتزوج عليه، فناقشوه بأنّ هذا الجُعل جُعِل على إسقاط حَقٍّ للجاعل غرضٌ في إسقاطه؛ فالزوجة بعد وفاة زوجها لها الحق في التزوج المشروع إلاّ أنّ الباذل يبذل لها مالا في مقابلة إسقاط هذا الحق[1].

ك- وأخيرا بالنسبة لجواز أن يجعل ربُّ الدين للمدين جُعلا إن جاءه بضامن يكفل دينه، وجواز اشتراط الضامن على المكفول له أن يحط عن المكفول بعض دينه الحالِّ على أن يضمن له باقيه إلى أجل يضربانه، فنوقش بأنّ هذا غير مسألتنا، لأنّ مسألتنا هي التزام الكفيل بالدّين في مقابل ما يدفعه المكفول للكفيل فافترقا[2].

2-4-2 : مناقشة أدلة القول الثاني:

ناقش أصحاب القول الثالث أدلة القول الثاني كما يلي:

قبل أن يناقشوا الأدلة التي استدل بها صاحب هذا القول ناقشوا هذا الرأي بحدّ ذاته وقالوا: إنّ هذا الرأي غير عملي وعسير التطبيق في المصارف الإسلامية، لأنّ من عادة الناس بوجه عام عدم سداد الديون في أوانها مع وجود الالتزامات المؤكدة على التغريم بسبب المماطلة، فكيف لو علموا أنّ النسبة المدفوعة إلى المصرف ترد إليهم حين نشوء المديونية، وكيف يُتوقع من العميل المتأخر في السداد تجاه المكفول له أن يستجيب فورا للكفيل ويسرع في إبراء ذمته لكي تحلّ العمولة وتطيب للمصرف. كل هذا يجعل من الصعوبة بمكان أن يتقبّل المصرف الإسلامي هذه الفكرة[3].

أمّا عن جواز أخذ الأجر وجعله موقوفا على انتهاء الضمان؛ فإذا انتهى الضمان إلى مداينة ألزمنا الكفيل بردِّ الأجر لما في أخذه من شبهة القرض بزيادة، وإذا لم ينته الضمان بالمداينة تركنا للكفيل الأجر، لأنّ الشبهة قد انتفت فناقشوه بأنّ الضامن لا يستحق الأجر في الحالتين، يقول الدردير: "الغريم إن أدّى الدّين لربه كان الجعل باطلا

(1) ينظر: تعليق محمد المختار السلامي على بحث نزيه حماد، ص: 144.

(2) ينظر: تعليق الصديق الضرير، على بحث نزيه حماد، ص: 144.

(3) ينظر: علي أحمد الندوي، تعليقه على بحث نزيه حماد، بعنوان : "مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، المجلد 12، جدة، 1420هـ، 2000م، ص: 127.

فهو من أكل أموال الناس بالباطل، وإن أداه الحميل لربه ثم رجع به على الغريم كان من السلف بزيادة فتفسد الحمالة ويرد الجعل لربه"[1].

ويضيف الصديق الضرير أنّ هذا التفريق محاولة غير معقولة ويقول: "وذلك لسببين:

1- إنّ أخذ الأجر في خطاب الضمان يكون عند العقد وكل من الكفيل والبنك لا يدري عند العقد هل سيؤدي المكفول الدين إلى ربّه أم سيعجز عن الأداء فيؤديه الكفيل أو البنك، والمطلوب هو بيان حكم أخذ الأجر عند العقد والباحث بنى الحكم على أمر مستقبل مجهول.

2- المعروف عن البنوك الربوية أنّها لا تترك دولارا واحدا يبيت عند شخص ليلة واحدة إلاّ أخذت عليه فائدة، ولهذا فإنّ البنك عندما يصدر خطابات الضمان يعمل حساب هذه الفائدة فيقدر 02% مثلا من خطابات الضمان التي يصدرها سيعجز من أصدرت له عن السداد ويضطر البنك أن يدفع ويحسب الفائدة – الأجر – على هذا الأساس،... وممّا يؤيّد أنّ العمولة – الأجر – التي تأخذها البنوك على خطابات الضمان هي فائدة وليست أجرا على مجرّد الالتزام، أنّ هذه العمولة تختلف باختلاف المبلغ وباختلاف المدّة وباختلاف نوع الضمان، وهل هو مغطى أو غير مغطى، لأنّ كل هذه الاعتبارات تؤخذ في تقدير سعر الفائدة، ولو كان المبلغ الذي يأخذه البنك نظير مجرّد الالتزام لكان مبلغا واحدا في جميع الحالات "[2].

3-4-2 : **مناقشة أدلة القول الثالث :**

ناقش أصحاب القول الأوّل والثاني أدلة القول الثالث كما يلي:

(1) الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 4، ص: 76.

(2) الصديق الضرير، تعليقه على بحث نزيه حماد ، ص: 108.

أ- ناقشوا الإجماع بأنّها دعوى لا تصح؛ فقد نُقِل عن إسحاق بن راهويه[1] جواز الضمان بجُعل ونصّ العبارة: "قال إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن"[2].

ويجاب عن هذه المناقشة: إنّ هذا النقل محتمِل هل يعني بذلك ما أعطاه للضامن بدون شرط وهو الظاهر من كلمة (أعطى)، أو ما أعطاه تنفيذا للشرط، ويُبعِد الاحتمال الثاني أنّه جاء عقب دعوى الإجماع.

وممّا يرجح فهم مذهب إسحاق بن راهويه على الاحتمال الأوّل أنّ ابن المنذر يقول فيما إذا قال: استقرض لي من فلان ألف درهم ولك عليّ عشرة دراهم أن إسحاق قال: "أكرهه، ولم ير أحمد به بأسا"[3]، فإذا كان الذي يتوسط في الإقراض يكره له إسحاق أن يتقاضى عليه جُعْلا فالكفيل بأجر أولى بالكراهة.

ب- القول بأنّ الضمان ليس بعمل محل نظر، لأنّ محض الالتزام بالضمان مما تجوز المعاوضة عنه بالمال في نظر كثير من الفقهاء كبذل عوض في المنافع التي تُبذل في الوديعة والعارية والوكالة[4].

ويجاب: بأنّ منفعة الالتزام ليست محلا للمعاوضة، وإنّما تبذل تبرعا كمنفعة الإقراض، حيث لا يجوز أخذ الأجر على منفعة الإقراض فكذلك منفعة الالتزام، لأنّ الضمان بمنـــزلة الإقراض من حيث إنّه استعداد للإقراض.

(1) إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه، ولد سنة إحدى وستين ومئة. قال الحاكم : إسحاق بن راهويه إمام عصره في الحفظ والفتوى. وقال النسائي: ابن راهويه أحد الأئمة ثقة مأمون. توفي سنة ثمان وثلاثين ومائتين. ينظر: الذهبي ، سير أعلام النبلاء، ج: 11، ص: 358.

(2) ابن المنذر، الإشراف على مذاهب أهل العلم، ج: 1، ص: 121.

(3) المصدر نفسه.

(4) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 305.

ج- قولهم إنّ الكفيل إن أدّى الدَّين ورجع به عن المكفول فهو قرض، ناقشوه بأنّ الضامن إنّما مَلَّك المال للمضمون له لا للمضمون، ولهذا لا يصح تسمية الأخير مقترضا من الضامن ولا اعتباره كذلك في الأحكام[1].

صحيح أنّه بعد الأداء يصير مدينا له ما أدّى عنه، ولكن الدَّيْن ليس هو نفس القرض بل هو أعمّ مطلقا منه، إذ الدَّيْن قد يكون منشؤه سلما أو بيعا بثمن مؤجل أو إتلافا لمال الغير عدوانا، ومن هنا كان كل قرض دينا وليس كل دين قرضا أو ناشئا عنه ، وعلى هذا فتطبق على هذه الصورة أحكام الدَّيْن لا أحكام القرض على الخصوص[2].

ويجاب: بأنّه وإن لم يُسلَّم المال للمضمون حقيقة فإنّه نائب عنه في الأداء فيكون مدينا له بمثل ما أدّى، والضمان لا نقول إنّه قرض في ابتدائه ولكنه يؤدي إلى الإقراض في حالة سداد الضامن للدَّيْن عن المدين فهو قرض في الانتهاء. ثمّ ما الفرق بين أن يعطي الضامن المضمون عنه المال ليسدّد الدّين عنه وبين أن يسدّد عنه مباشرة، إذ المضمون عنه مَدِين ومقترض في كلا الصورتين.

د- جَعْل اشتراط الأجر على الضمان من بيع الغرر ناقشوه بقولهم: إنّ الأصل هو بقاء الدَّيْن في ذمّة المدين وقدرته على الوفاء، وكونه يفلس أو يغيب أمر عارض ولا يعني ذلك أنّ الضامن خسِر ماله بل يبقى دينا في ذمة المدين، ولو صحّ اعتبار ذلك غررا لكان الذي يبيع بيعا آجلا قد خاطر بماله كالضامن[3].

هـ- أمّا قولهم بأنّ الضمان محض تبرع فلا يجوز أخذ العوض عليه، فناقشوه بأنّه يكون تبرعا حيث لا يثبت الرجوع، أمّا حيث ثبت فهو إقراض لا محض تبرع. وعلى فرض التسليم بأنّ الأصل في الضمان أنّه تبرع فإنّه لا يمتنع شرعا أن ينقلب بالتراضي إلى معاوضة؛ فالهبة لا يمتنع شرعا أن يتراضى الطرفان على قلبها إلى معاوضة كما في هبة

(1) ينظر: أحمد علي عبد الله ، جواز أخذ الأجرة أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 2، ج: 2، ص: 1138.

(2) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 308.

(3) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 307.

الثواب، والعارية يجوز فيها اشتراط العوض فتنقلب إلى إجارة، والوكالة والوديعة كذلك يصح فيها اشتراط العوض مع أنّها في الأصل عقود إرفاق[1].

ويجاب: بأنّ المراد بكون الضمان تبرع أنّ الضامن يلتزم بالأداء مجانا على سبيل المعروف، أمّا ما يؤديه عن المكفول من مال فإنّه يكون دَيْنا في ذمّته يستوجب الرجوع عليه به؛ فالضامن يكون متبرعا فيما التزم به لا فيما يؤدي.

أمّا قياس جواز الضمان بأجر على جواز أن تنقلب بعض عقود التبرعات إلى عقود معاوضات بالتراضي فقياس مع الفارق، لأنّ التبرع في تلك العقود لا يؤول إلى قرض ولذا جاز أخذ العوض على تلك التبرعات وانقلبت بالتراضي إلى معاوضة ، أمّا الضمان فإنّه يؤول إلى قرض ولذا لم يجز أَخْذ العوض عليه.

5-2 : **الترجيح** :

الذي يترجح بعد عرض الأقوال وأدلتها والمناقشات الواردة عليها الرأي الثالث القائل بعدم جواز أخذ أجرة زائدة على التكلفة الفعلية على إصدار خطاب الضمان وذلك لما يلي :

أ- قوة الأدلة التي استدلّ بها أصحاب هذا القول، وأيضا قوة المناقشات الواردة على أدلة الرأيين الآخرين.

ب- إذا كانت الشريعة قد منعت أخذ العِوض على القرض الفعلي نفسه فمن باب أولى أن تمنع أخذ العوض على الاستعداد للإقراض.

ج- الإجماع صرّح به غير واحد من أهل العلم، كما أنّ المذاهب الفقهية الأربعة نصّت على المنع وليس في واحد منها قول أو رواية أو تخريج أو احتمال للجواز. أمّا النقل عن إسحاق بن راهويه في مخالفة هذا الإجماع فنصّه محتمل ، وقد سبقت الإجابة عليه.

(1) ينظر: أحمد علي عبد الله، جواز أخذ الأجرة أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 2، ج: 2، ص: 1136.

د- وأختم فقرة الترجيح في هذه المسألة والتي نالت قسطا كبيرا من المناقشات والأخذ والرد بين الفقهاء المعاصرين بنقلٍ لأحد فقهاء العصر وهو مصطفى الزرقا حيث يقول: "كنت في حيرة في الواقع زمنا طويلا في هذا الموضوع، ثمّ انتهيت في فترة ما غير بعيدة إلى إزالة هذه الحيرة بالاستقرار على التحريم...وذلك أني قلت: إذا جاز أخذ الأجر على الكفالة فإنّ تحريم الربا يفقد حجيته فلا يبقى هناك مجال أبدا لتعليل حكمة الربا، لماذا؟ لأنّنا نحرم على المقرض أن يأخذ فائدة أو أي زيادة على مبلغ القرض، لماذا ؟ لأنّها ربا وهو محرم، فكيف إذن نبرر ذلك إذا قَبِلنا أنّ الكفيل لمجرد تعرضه لأن يؤدي عن المكفول مالاً في المستقبل وقد لا يؤدي، لا تقع المسؤولية لمجرد هذا الالتزام وتعرضه إلى أن يؤدي عنه مالا في المستقبل سيصبح قرضا، أنّنا نسوّغ له أخذ الأجر...هذا انكشف لي فيه تناقض إذا أقررنا جواز أخذ الأجر على الكفالة، وزالت غمامة في فكري في الموضوع وظهرت لي حكمة اتفاق الفقهاء وكنت أعجب لهذا الاتفاق لأنّه قلّما توجد مسألة فقهية ليس فيها خلافات في المذاهب"[1].

3- أثر اشتراط أجرة زائدة على التكلفة الفعلية على عقد خطاب الضمان :

ذهب الحنفية[2] والمالكية[3] والصحيح من مذهب الشافعية [4]إلى بطلان الضمان إذا شرط فيه أجر.

واستدلوا بما يلي:

- الأجر إنما يستحق في مقابلة عمل، وليس الضمان عملا فلا يستحق به أجرا.
- الكفيل ملتزم والالتزام لا يكون إلا برضاه، وإذا شرط الأجر في الكفالة فهو ما رضي بالالتزام إذا لم تسلم له الأجرة.

(1) مصطفى الزرقا، تعقيبه على البحوث المقدمة في موضوع خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 2، ج: 2، ص: 1187.

(2) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج: 20، ص:32، والبغدادي، مجمع الضمانات، ص: 282.

(3) ينظر: ابن رشد، البيان والتحصيل، ج: 11، ص: 291، وخليل الجندي، التوضيح، ج: 6، ص:294

(4) ينظر النووي، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 263، والماوردي، الحاوي، ج: 6، ص: 443.

- للغرر الحاصل فيه، لأن من اشترى سلعة وقال لرجل تحمل عني بثمنها وهو مائة، لم يدر الكفيل هل يفلس من تحمل عنه أويغيب فيخسر مائة دينار و لم يأخذ إلا عشرة أو يسلم من الغرامة فيغرم عشرة.
- خطاب الضمان بأجر دائر بينأمرين ممنوعين، لأنه إن أدى الغريم كان له الأجر باطلا، وإن أدى الضامن ورجع به على المضمون صار كأنه سلف ما أدى وربح ذلك الأجر فكان سلفا بزيادة وهذا ربا.

ثانيا : توقيت الضمان.

خطابات الضمان التي تصدرها المصارف الإسلامية تصدر مقرونة بشرط تقييدي وهو توقيتها بمدّة محدّدة، وبالتالي ينتهي ضمان المصرف بانتهاء الأجل المحدّد.

1- **الصورة التطبيقية لاشتراط توقيت الضمان :**

جاء في نموذج كفالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني ما يلي: "نرجو أن تصدروا على مسؤوليتنا ونيابة عنا كتاب ضمان/كفالة وفقا للأسس التالية وخاضعا للشروط المبينة أدناه:

لصالح: .....

لحساب:.....

بمبلغ:.....

ساري المفعول لغاية:.....

وذلك:....."[1].

2- **حكم توقيت الضمان :**

2-1 : **الأقوال في المسألة :**

اختلف الفقهاء في حكم اشتراط توقيت الضمان إلى أقوال:

(1) عقد كفالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني، ينظر: الملحق رقم: 7، وينظر: عقد طلب إصدار خطاب الضمان الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، الملحق رقم: 7.

أ- الحنفية : ويذكرون ثلاث صور للتوقيت لكل صورة حكمها[1]:

الصورة الأولى : أنّ يقول الضامن: كفلت لك زيدا أو ما على زيد من الدّين إلى شهر. وفي هذه الصورة يكون كفيلا في الحال أبداً أي في الشهر وبعده، ويكون ذكر المدّة لتأخير المطالبة إلى شهر لا لتأخير الكفالة، وقيل لا يكون كفيلا في الحال بل بعد الشهر، وعند أبي يوسف ومحمد بن الحسن هو كفيل في المدّة فقط.

الصورة الثانية : أن يقول الضامن: كفلته من اليوم إلى شهر.

وفي هذه الصورة هو كفيل في المدّة بلا خلاف.

الصورة الثالثة : أنّ يقول الضامن: كفلته شهرا.

وحكم هذه الصورة قيل كالصورة الأولى وقيل كالثانية.

قال ابن عابدين بعد أنّ ذكر هذه الصور الثلاث وحكمها : "وينبغي عدم الفرق بين الصور الثلاث في زماننا كما هو قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن، لأنّ الناس لا يقصدون بذلك إلاّ توقيت الكفالة بالمدة وأنّه لا كفالة بعدها، وقد تقدّم أنّ مبنى لفظ الكفالة على العرف والعادة...ثمّ رأيت في الذخيرة قال: وكان القاضي الإمام الأجل أبو علي النسفي يقول: قول أبي يوسف أشبه بعرف الناس، إذا كفلوا إلى مدّة يفهمون بضرب المدّة أنّهم يطالبون في المدّة لا بعدها"[2].

ب- الشافعية : لا يجوز توقيت الكفالة بالمال :

ودليلهم: المقصود من الكفالة بالمال الأداء، وهذا الشرط التقييدي يجعل الضامن في حلٍّ من أداء الدَّيْن بعد انتهاء الأجل[3].

ج- الحنابلة: الصحيح من مذهب الحنابلة هو جواز توقيت الضمان وجعل له أجلا معينا ينتهي بانتهاء الأجل.

(1) ينظر: حاشية ابن عابدين ، ج: 7، ص: 563.

(2) حاشية ابن عابدين ، ج: 7، ص: 563، وينظر: السمرقندي ، تحفة الفقهاء، ج: 3، ص: 240.

(3) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج: 2، ص: 207.

ودليلهم: الضمان تبرع من الضامن من غير عوض جُعِل له أجل لا يمنع من حصول المقصود منه[1].

2-2: **الترجيح:**

الذي يترجح في نظر الباحث القول بجواز تقييد الكفالة بمدّة زمنية محدّدة تنتهي بانتهاء الأجل وذلك لما يلي:

أ- هذا الشرط لا ينافي مقصود عقد الضمان وفيه منفعة مباحة للضامن.

ب- الضامن قد يكون له غرض ومصلحة في أداء المال في وقت معيّن دون غيره.

ج- القول بلزوم الضمان أبدا فيه مشقة وصعوبة تلحق الضامن ممّا ينفر الناس عن بذل الضمان، وهو مما تدعو الحاجة إليه وخصوصا في الوقت الحاضر.

أمّا عن استدلال الشافعية بعدم جواز توقيت الكفالة بالمال لأنّ هذا الشرط يجعل الضامن في حلٍّ من أداء الدين بعد انتهاء الأجل، يناقش بأنّ هذا يكون مقبولا لو أنّ الدين إذا سقط عن الضامن يسقط نهائيا ولا يستطيع صاحبه الحصول عليه، لكن الحاصل أنّ الدّين يسقط على الضامن ويبقى في ذمة المضمون ويستطيع صاحبه أخذه منه.

وعلى هذا فلا تعارض بين القول بسقوط الدين عن الضامن بمضي المدّة والقول بعدم سقوط الدّين بمضيّ المدّة، لأنّ الدّين لم يسقط عن المضمون. ثمّ إنّ الشافعية فرّقوا بين توقيت الكفالة بالمال فمنعوها وتوقيت الكفالة بالنفس فأجازوها، ودليلهم أنّه قد يكون له غرض في تسليمه في هذه المدّة بخلاف المال[2].

وهذا التفريق غير وجيه، لأنّ الكفيل بالمال قد يكون له أيضا غرض في أداء المال في وقت معين كما قالوا في الكفالة بالنفس.

(1) ينظر: ابن قدامة ، المغني، ج: 7، ص: 102.

(2) ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، ج: 2، ص: 207.

المبحث الثالث : بطاقات الائتمان.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: البطاقات الائتمانية، تعريفها، وبيان أنواعها وأطراف التعامل فيها، وآلية عملها.

المطلب الثاني: تكييف بطاقات الائتمان.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في بطاقات الائتمان.

المطلب الأوّل: البطاقات الائتمانية، تعريفها، وبيان أنواعها وأطراف التعامل فيها، وآلية عملها.

أوّلا : تعريف البطاقات الائتمانية.

عرفت بطاقات الائتمان بعدّة تعريفات نذكر منها ما يلي :

1- "مستند يعطيه مُصدِره لشخص طبيعي أو اعتباري، يمكّنه من شراء السلع أو الخدمات ممّن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالا لتضمنه التزام المُصدر بالدّفع، ومن أنواع هذا المستند ما يمكِّن من سحب نقود من المصرف على حساب المُصدِر"[1].

هذا التعريف يشمل حالات التعامل بالبطاقة من شراء السلع وتلقي الخدمات وسحب النقود، لكن هناك ملاحظات توجه إليه وهي كالآتي:

أ- أطلق قَدْر الثمن الذي يمكن به شراء السلع وتلقي الخدمات أو سحب النقود، والواقع أنّ هناك سقفا محدّدا لكل حامل بطاقة على حدة لا يُسْمح بتجاوزه.

ب- أطلق المصدر فلم يوضح من هو؛ إذ قد يكون مصرفا أو شركة مالية أو بائع تجزئة.

ج- لم يشر إلى رجوع المصدر على حامل البطاقة بما سدّده عن التاجر.

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج: 1، ص: 559.

2- "وسيط لشراء السلع والخدمات الاستهلاكية بواسطة تقديم بطاقة مصدرة من بنك أو مؤسسة مالية أو بائع تجزئة، يؤهل المشتري سداد المبلغ المطلوب جزئيا أو كليا"[1].

ويتوجه إلى هذا التعريف بعض الملاحظات السابقة كعدم تحديد المبلغ الذي لا يسمح بتجاوزه، وعدم إشارته إلى رجوع المصدِر على حامل البطاقة بما سدّده عنه للتاجر.

3- "أداة دفع وسحب نقدي يصدرها بنك تجاري أو مؤسسة مالية تمكن حاملها من الشراء بالأجل على ذمّة مصدرها، ومن الحصول على النقد اقتراضا من مصدرها أو من غيره بضمانه، وتمكنه من الحصول على خدمات خاصة"[2].

و لم يذكر هذا التعريف أنّ شراء السلع أو تلقي الخدمات محدّد بسقف معيّن لا يسمح بتجاوزه.

ولقد استدرك محمد الجريبة هذه الملاحظات الموجهة لهذه التعريفات، وعَرَّف بطاقة الائتمان بتعريف جامع لجميع خاصياتها وهو كالتالي: "مستند خاص من مصرف أو شركة مالية يتمكن به حامل معين من الحصول على سلع أو خدمات أو نقود محدّدة ممن يقبل المستند على حساب مُصدِره، على أن يكون السداد من حامله لمصدره في وقت أو أوقات لاحقة"[3].

وتميّز هذا التعريف بما يلي :

أ- أشار إلى المصدر للبطاقة سواء أكان مصرفا أم شركة مالية.

ب- يفهم من التعريف أن إصدار البطاقة يتمّ بعد تحقق شروط معينة في الحامل.

ج- حامل البطاقة يستطيع بها شراء السلع أو تلقي الخدمات أو سحب النقود.

---

(1) محمد بن سعود العصيمي، البطاقات اللدائنية، تاريخها وأنواعها وتعاريفها وتوظيفها ومزاياها وعيوبها، الدمام- دار ابن الجوزي، ط:1، 1424هـ ، ص: 76.

(2) العمراني، العقود المالية المركبة، ص: 350.

(3) محمد الجريبة، بطاقة الائتمان بين الواقع المصرفي والحكم الشرعي، بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير، إشراف خليل محمد نصار، جامعة الملك سعود، كلية التربية ، قسم الثقافة الإسلامية، 1419هـ-1420هـ، ص: 83.

د- الائتمان[1] الممنوح ليس مطلقا وإنّما هو في حدود معينة.

هـ- الذي يتولى عملية السداد للتاجر هو المصدر للبطاقة.

و- وضّح كيفية سداد الحامل للمصدر.

ولقد اعترض بعض الباحثين على تسميتها بالبطاقات الائتمانية، لأنّ بطاقة الائتمان مصطلح مترجم عن أصله الأجنبي (credit card) وهو يعني في المعاجم اللغوية والاقتصادية والقانونية[2] صراحة الإقراض، بينما لا يشير مرادفها العربي (ائتمان) على ذلك مباشرة.

وعلى هذا فيرون أنّ التسمية المناسبة لهذا النوع من البطاقات هو بطاقات الإقراض، إذ هو الوصف المناسب الدال على حقيقتها وماهيتها المميز لها عن نظيراتها من البطاقات الأخرى[3].

ويناقش نزيه حماد هذا الاعتراض فيقول: "وتسمية هذه البطاقة في اللغة العربية ببطاقة الائتمان مقبولة سائغة من باب التجوز بإطلاق السبب على المسبّب، حيث تأتمن الجهة المصدرة للبطاقة الشخص الممنوحة له على تأدية الحق الذي ائتمن عليه، ويصير بموجب ذلك مخوّلا حق الاستدانة بها وفقا للاتفاقية المبرمة بينهما"[4].

(1) الائتمان ترجمة لكلمة إنجليزية هي : (Credit) بمعنى: "قدرته على الحصول على حاجياته قبل دفع الثمن بناء على الثقة بوفائه بالدفع". عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية الإقراضية والسحب المباشر من الرصيد، دمشق، دار القلم، ط: 2، 1424هـ،2003م، ص: 19.

(2) ذكر عبد الوهاب أبو سليمان تعريفا لبطاقة الائتمان نقلا عن قاموس أكسفورد ونصه: "البطاقة الصادرة من بنك أو غيره تخول حاملها الحصول على حاجياته من البضائع دَيْنا". وجاء في قانون الحكومة الأمريكية الفدرالية توضيح معنى كلمة (credit): "تعني منح دائن لشخص قرضا مؤجل التسديد، أو إحداث دين مؤجل الدفع ذي علاقة ببيع البضائع والسلع وتقديم الخدمات". ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 20.

(3) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 21، ونواف باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 73، السنة العاشرة، 1418هـ، 1998م، ص: 140.

(4) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 141.

وعلى هذا فالقرض يصبح نتيجة تابعة للائتمان والذي معناه الثقة التي يمنحها المصرف لعميله حتى يكون مستعدا لإقراضه.

والمصطلح الاقتصادي راعى هذه المناسبة حيث سمى القرض ائتمانا من قبيل افتراض ثقة المقرض في أمانة المقترض وصدقه.

ثانيا : أنواع البطاقات الائتمانية.

تقسم البطاقات الائتمانية باعتبار الائتمان المدار[1] – إذ هو المؤثر الأساسي في حكمها الشرعي – إلى نوعين رئيسين :

النوع الأوّل: البطاقات الائتمانية للمصارف التجارية: وهذا النوع هو الأكثر شهرة في البطاقات المصرفية، وقد تولى إصدارها في البداية بعض المصارف التجارية ثمّ ما لبثت المصارف الأخرى التجارية أن أصدرت بطاقات ائتمانية بالتعاون مع المصارف التي كانت لها قصب السبق، ثمّ تشكلت منظمات كبيرة لهذا الغرض.

والمهمة الأساس لهذه المصارف أن تدفع عن الشخص تكاليف السلع والخدمات التي يشتريها بالبطاقة الائتمانية. وتختلف هذه البطاقات بعضها عن بعض من حيث سهولة الحصول عليها أو صعوبته، ومقدار رسم العضوية السنوي، والمبلغ الذي يستطيع حاملها أن يشتري به شهريا، ونسبة الربا التي تفرض على الأرصدة الدائنة وكيفية احتسابها، والمبلغ النقدي الذي يستطيع حاملها سحبه كل شهر من أجهزة الصراف الآلي، واشتراط الرصيد لدى المصرف لإصدارها من عدمه.

وهذا النوع ينقسم إلى ثلاثة أصناف بحسب مستويات الخدمات التي تقدمها:

أ- البطاقات التقليدية: وتسمى الفضية أو العادية أو الكلاسيكية، وهي البطاقات التي تصدر بالحدّ الأدنى من الخدمات التي توفرها البطاقات الائتمانية عادة، وهذا الصنف بدوره قسمان:

(1) الائتمان المدار هو تسهيل مالي متجدّد، مصمم من البنوك التجارية لحملة البطاقات الائتمانية متوافق مع النمط الاستهلاكي لهم من حيث القدرة على استخدامه أكثر من مرّة ، ومن خلاله يتمكن الدائن من سداد دينه كاملا إن شاء أو يقسطه على أن يدفع الربا المشروطة بينه وبين المصرف. ينظر: العصيمي، البطاقات اللدائنية، ص: 117.

1- البطاقات المضمونة أو المؤَمَّنة: وهي بطاقات ائتمان مصرفية يُشترط للحصول عليها وجود حساب دائن لحاملها في المصرف يكون ضمانا لمصداقية العميل في الدفع، حيث يرجع له المصرف حالة عدم دفع العميل.

2- البطاقات غير المضمونة أو غير المؤَمَّنة: وهي بطاقات ائتمان لا يشترط على حاملها وضع أي حساب دائن في المصرف، وهذا الصنف هو الأعمّ الغالب في البطاقات الائتمانية.

ب- البطاقات الممتازة وتسمى الذهبية: وهي التي يوفر المصرف لحاملها مستوى من الخدمات أعلى بكثير من الخدمات الاعتيادية التي يقدمها في البطاقة العادية، ويدخل في ذلك الحدّ الأعلى للسحب النقدي اليومي والشهري والحدّ الأعلى للمشتريات الشهرية.

ج- بطاقات الصفوة وتسمّى في بعض المصارف بالبلاتينية أو بطاقات رجال الأعمال: وهي التي تصدر حاملة لأقصى ما يستطيع المصرف تقديمه من خدمات لحامل البطاقة. ويدخل في الخدمات التي يقدمها مثل هذا النوع من البطاقات خدمات ليست من صميم عمل المصارف مثل حجوزات الطيران والفنادق والمطاعم.

النوع الثاني: البطاقات الائتمانية للمصارف الإسلامية: قامت المصارف الإسلامية بإصدار بطاقات ائتمانية لكنها ألغت المبدأ الأساسي الذي تقوم عليه البطاقة الائتمانية وهو تدوير الائتمان، إذ هو في حقيقته ربا الجاهلية المحرّم – إمّا أن تقضي وإمّا أن تربي – وقد تمكنت من ذلك بناء على أنّ المنظمات التي تتولى إدارة البطاقات في العالم تعطي المصرف المُصدر مرونة في تفصيل إجراءات البطاقة وشروطها ومزاياها؛ مع الالتزام بالضوابط والأطر العامة. وحتى تقلّل من تكلفة التمويل ألزمت حامل البطاقة بسداد كامل الدّين في مدّة محدّدة – شهرا غالبا –[1].

(1) ينظر: العصيمي ، البطاقات اللدائنية، ص: 118 وما بعدها ، والعمراني، العقود المالية المركبة، ص: 352 وما بعدها، وعبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 35.

ثالثا : أطراف التعامل ببطاقات الائتمان.

أطراف التعامل في اتفاقيات بطاقات الائتمان هم :

1- المُصْدِر الأصلي أو المركز العالمي للبطاقة: وهي المنظمة العالمية التي تملك العلامة التجارية للبطاقة مثل منظمة الفيزا أو الماستركارد أو الأمريكان إكسبرس.

2- المصدر الفرعي أو الوكالة المحلية: وهي المصارف المتعدّدة أو الوكالات المحلية المنتشرة في بلدان العالم المختلفة؛ حيث تتولى بالاتفاق مع المصدر الأصلي إصدار البطاقة للأفراد الذين يرغبون في استخدامها.

3- حامل البطاقة: وهو الشخص الذي صدرت باسمه البطاقة بعد الموافقة على طلبه الحصول عليها من قبل المصدر الفرعي، وذلك لاستخدامها في الحصول على السلع والخدمات والنقد.

4- التاجر: وهو المؤسسة أو المحل التجاري الذي يقبل البطاقة ويقدم لحاملها السلع أو الخدمات أو النقود، وذلك بعد الاتفاق مع المصدر للبطاقة على قبولها لديه، ومن ثمّ الرجوع عليه للتسديد عن الحامل.

5- مصرف التاجر: ويظهر دوره في التعامل في حالة كون المصرف الذي يتعامل مع التاجر غير المصرف المصدر للبطاقة، كما لو كان المصدر للبطاقة بعيدا عن موقع التاجر؛ مما يجعله يختار مصرفا آخر يتفق معه ليتولى عملية التسديد له بعد خصم النسبة المتفق عليها منه بين المصرف والتاجر، ثمّ يقوم مصرف التاجر بالرجوع على المصدر من أجل استيفاء ما دفعه للتاجر مع استحقاقه العمولة المتفق عليها مع المصدر[1].

وتتضمن بطاقة الائتمان ثلاثة عقود رئيسة كل واحد منها منفصل عن الآخر في أطرافه ومسؤولياته، وهي:

(1) ينظر: محمد الجربية، بطاقة الائتمان، ص: 168، وعبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 41، والعصيمي، البطاقات اللدائنية، ص: 151.

أ- عقد بين مصدر البطاقة وحاملها.

ب- عقد بين مصدر البطاقة والتاجر.

ج- عقد بين حامل البطاقة والتاجر.

رابعا : آلية العمل ببطاقة الائتمان.

يمرّ عمل البطاقة الائتمانية بعدّة مراحل نلخصها فيما يأتي:

1- إذا اشترى حامل البطاقة سلعة أو خدمة مستخدما البطاقة، يقوم البائع بتمرير البطاقة على جهاز التوثيق الالكتروني وذلك للتأكد من كل الأمور المتعلقة بالبطاقة، مثل كون المشتري عنده مجال ائتماني كاف للصفقة، ومثل عدم كون البطاقة في القائمة السوداء، وبعد مجيء إشارة الموافقة، ينطبع رقم البطاقة على الفاتورة التي أُعدَّت من ثلاث صور، واحدة للمشتري والثانية للمحل التجاري والثالثة للمصرف المصدر للبطاقة، ثمّ يقوم المشتري بتوقع الفاتورة؛ فتقوم المنظمة الراعية للبطاقة باحتساب المبلغ على مصرف التاجر في حساباتها بناء على المعلومات التي جاءت من عملية البيع.

2- يأخذ التاجر هذه الورقة الموقعة من حامل البطاقة إلى مصرفه الذي يتعامل معه ويسمى مصرف التاجر ويودعها عنده كإيداعه لشيك شخصي من زبون.

3- يقوم مصرف التاجر بدفع مبالغ الفواتير التي أودعت عنده من التاجر في حسابه، طبعا بعد خصم النسبة الخاصة بالمصرف التاجر والمصرف المصدر من إجمالي المبالغ، ثمّ يقوم بإرسال الفواتير إلى المنظمة الراعية للبطاقة الكترونيا.

4- تمسح المنظمة الراعية للبطاقة المبالغ التي سجلتها على مصرف التاجر وذلك بتحويلها على المصرف المصدر للبطاقة.

5- يقوم المصرف المحلي المصدر للبطاقة بسداد المبلغ لمصرف التاجر مع خصم نسبة زهيدة كرسم تحويل، فإن كان في نفس البلد حولت النقود حالا إلى حساب مصرف التاجر، أو يحيل المصرف المصدر على المصرف الممثل له في بلد التاجر ليستوفي منه المبلغ.

6- يقوم المصرف المصدر للبطاقة بإرسال كشف بالحساب الدائن على حامل البطاقة في نهاية كل دورة، يظهر فيه مجموع المبالغ التي اشترى بها، والمبالغ التي سحبها من أجهزة

الصراف الآلي إن كان فعل ذلك، والمبلغ الذي تمّ دفعه في الدورة السابقة والرصيد الدائن الجديد، والمبلغ الواجب دفعه للشهر الحالي وآخر موعد للسداد. وكل المصارف تقريبا تعطي حامل البطاقة مدّة سماح تتراوح بين 25 و30 يوما، فإن دفع كامل الرصيد سَلِمَ من الربا المفروضة ، لكنه ملزم بدفع رسم السحب النقدي، وإن لم يدفع كامل المبلغ فهو ملزم بدفع جزء من الرصيد الدائن يسمى المبلغ الواجب دفعه فقط ثمّ يبدأ المصرف بفرض الربا على الرصيد الباقي حتى ينتهي من دفع المبلغ كاملا[1].

وبما أنّ المصارف الإسلامية لا تأخذ الفائدة الربوية على المبالغ النقدية المُقْرَضة، فإنّ ربحها تحصل عليه من الرسوم والعمولات التي تفرضها على التاجر وعلى حامل البطاقة.

المطلب الثاني : تكييف عقد بطاقات الائتمان.

من الضروري فهم العلاقة التعاقدية بين أطراف البطاقة الائتمانية وتكييفها فقهيا، وذلك حتى نحكم على الشروط التقييدية في المطلب اللاحق صحة وفسادا.

1- الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في تكييف بطاقة الائتمان على أقوال هي كالآتي:

القول الأوّل: بطاقات الائتمان تقوم على أساس الضمان، وقال بهذا التكييف كل من نزيه حماد[2] ومحمد القري بن عيد[3]، وعبد الله السعيدي[4].

(1) ينظر: العصيمي، البطاقات اللدائنية، ص: 112، ومحمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 204، والعمراني، العقود المالية المركبة، ص: 356.

(2) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 144.

(3) ينظر: محمد القري بن عيد ، بطاقة الائتمان غير المغطاة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ ، 2000م، ج:3، ص: 541.

(4) ينظر: عبد الله السعيدي ، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج: 1، ص: 302.

القول الثاني: بطاقات الائتمان تقوم على أساس عقد الحوالة، وبهذا التكييف قال وهبة الزحيلي[1] والصديق الضرير[2] ورفيق يونس المصري[3] وعبد الله بن منيع[4].

القول الثالث: بطاقات الائتمان تقوم على أساس عقد الوكالة، وبهذا التكييف قال وهبة الزحيلي[5].

القول الرابع: بطاقات الائتمان تقوم على أساس القرض، وذكر هذا التكييف عبد الستار أبو غدة ونسبه إلى البعض ولم يصرح بهم[6].

القول الخامس: بطاقات الائتمان عقد مركب من عدّة عقود، وبهذا التكييف قال عبد الوهاب أبو سليمان[7].

2- أدلة الأقوال :

2-1 : أدلة القول الأوّل :

استدلّ أصحاب القول الأوّل بمجموعة من الأدلة نذكرها كالآتي:

أ- مبنى البطاقة الائتمانية هي أنّ حاملها يشتري السلع والخدمات من التجار، وبمجرد استيفاء المتطلبات الشكلية يسلمه التاجر ما اشترى دون حاجة إلى دفع الثمن، ثمّ تنتقل

(1) ينظر: وهبة الزحيلي، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، 1421هـ، 2000م ، ج: 3 ، ص: 640.

(2) ينظر: الصديق الضرير، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، 1425هـ، 2004م، ج:3 ، ص:21.

(3) ينظر: رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، دمشق، دار المكتبي ، ط:1، 1421هـ، ص: 50.

(4) ينظر: عبد الله بن منيع، مناقشة بحوث بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، 1414هـ، 1993م، ج:2، ص: 656.

(5) وهبة الزحيلي تردد تكييفه الفقهي للبطاقات الائتمانية بين الحوالة والوكالة حيث يقول : "إنّها من قبيل الحوالة واليوم الحوالات المصرفية كلها تكون مقابل أجر فيمكن أن نعتبرها من هذا القبيل، أو أن نعتبرها من قبيل الوكالة بالأجر"، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7 ، ج:1، ص: 669.

(6) ينظر: عبد الستار أبو غدة، بطاقة الائتمان وتكييفها الشرعي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:1، ص: 365.

(7) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 133.

مطالبته إلى المصرف المصدر للبطاقة، وهذا المصرف ملتزم التزاما لا رجوع فيه بدفع ذلك المبلغ إلى التاجر، ثمّ يقوم بعد ذلك بتحصيله من حامل البطاقة، ولا ريب أنّ أقرب وصف لما ذُكِر هو الضمان.

ب- هذا التكييف يغطي مرحلة إصدار البطاقة، حيث إنّ هذا الإصدار يتمّ قبل حدوث الدين المضمون وهو جائز عند جمهور فقهاء الحنفية[1] والمالكية[2] والحنابلة[3] وهو القول القديم عند الشافعية[4].

ج- السرخسي ذكر الفكرة الأساسية لبطاقة الائتمان، حيث ذكر في باب "ضمان ما يبايع به الرجل" ما نصّه : "وإذا قال الرجل[5] لرجل[6]: بايعْ فلانا[7] فما بايعته من شيء فهو عليَّ، فهو جائز على ما قال"[8]، ثمّ أخذ يعدّد احتمالات هذه الصورة من الضمان وشروطها بشكل ينطبق تماما على أهمّ شروط إصدار البطاقة وهي:

1- إنّ البطاقة تتيح لحاملها تكرار الشراء وهذا ما يصوره بقوله : "وإذا بايعه مرة بعد مرة فذلك كله على الكفيل".

2- إنّ صلاحية البطاقة تحدّد بمدّة معينة لا يمكن استخدامها بعد ذلك ما لم تجدّد، ويصور هذا بقوله:" إذا قال: ما بايعته اليوم فباعه غدا لا يجب على الكفيل شيء من ذلك، لأنّ هذا التقييد مفيد في حق الكفيل، ولكن إذا كرر مبايعته في اليوم فذلك كله على الكفيل".

---

(1) ينظر: السرخسي ، المبسوط، ج: 20 ، ص: 51.

(2) ينظر: القرافي، الذخيرة، ج: 9، ص: 208.

(3) ينظر: ابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 73.

(4) ينظر: النووي ، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 244.

(5) ويقابله في عقد بطاقة الائتمان الْمُصدر – المصرف-.

(6) ويقابله في عقد بطاقة الائتمان التاجر.

(7) ويقابله في عقد بطاقة الائتمان حامل البطاقة.

(8) السرخسي ، المبسوط، ج: 20 ، ص: 50، 52.

3- إنّ المصدر لا يلتزم بالسداد قبل ثبوت الدين وبإقرار حامل البطاقة المتمثل في توقيعه على فاتورة البيع، يقول السرخسي : "لو قال: ما لزمه لك من شيء فأنا ضامن به، لزمهُ ما أقر به المكفول عنه".

4- مُصدر البطاقة يعيّن حدا أقصى لمشتريات العميل بموجب البطاقة، وعلى هذا فلا يلتزم المصدر بسداد أية مبالغ تجاوز هذا الحدّ، يبيّن السرخسي هذا فيقول: "لو قال : بعه ما بينك وبين ألف درهم ، وما بعته من شيء فهي عليّ إلى ألف درهم، فباعه متاعا آخر بعد ذلك، لم يلزم الكفيل من ذلك شيء، لأنّه قيّد الكفالة بمقدار الألف فلا تلزمه الزيادة بعد ذلك".

5- تُلزِم اتفاقية المصدر مع التاجر امتناع التاجر عن تقديم النقود لحامل البطاقة واقتصارهم على المبايعة فقط، وهذا ما صوره السرخسي بقوله : "وكذلك لو قال: ما أقرضته فهو عليّ، فباعه متاعا، أو قال: ما بايعته فهو عليّ فأقرضه شيئا لم يلزم الكفيل من ذلك شيء".

6- التجار الذين وقعوا مع المصدر اتفاقية التعامل بالبطاقة هم فقط من يستطيع حامل البطاقة الشراء منهم، وحينئذ يكون المصرف المصدر ملتزما بالسداد لهم، يقول السرخسي مصوّرا هذا: "ولو قال لقوم خاصة: ما بايعتموه أنتم لا غيركم فهو عليّ، كان عليه ما يبيع أولئك القوم، ولا يلزمه ما بايع غيرهم، لأنّ في حقهم المكفول له معلوم فصحت الكفالة وفي حق غيرهم مجهول فلا تصح الكفالة".

د- من شروط اتفاقية إصدار البطاقة أنّ للمصدر حق إلغاء صلاحيتها بصفة دائمة أو مؤقتة، في حالة عدم التزام حاملها بتنفيذ شروط الإصدار، وهنا يتمّ تسجيل البطاقة في قائمة البطاقات الممنوعة ويبلّغ بها التجار للامتناع عن قبولها، وإذا تعامل بها التاجر بعد إبلاغه لا يكون المصدر ملتزما بسداد الدَّيْن الناتج عن هذه المعاملات.

جاء في شرح الخرشي : "من قال لرجل: عامل فلانا في مائة وأنا ضامن فيها، أو قال: عامله ومهما عاملته فيه فأنا ضامن فيه، فإن له أن يرجع عن مقالته قبل المعاملة كلا أو بعضا ويكون ضامنا فيما وقعت فيه المعاملة"[1].

وجاء في فتح القدير : "ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان ونهاه عن المبايعة صحّ؛ حتى لو بايعه بعد ذلك لم يلزم الكفيل شيء"[2].

هـ- إنّ الضامن لا يطالب المضمون عنه بالمال المضمون إلاّ بعد أن يؤدي عنه، جاء في شرح فتح القدير :"ليس للكفيل أن يطالب المكفول عنه بالمال قبل أن يؤدي عنه، لأنّه لا يملكه قبل الأداء"[3].

وهذا هو حال البطاقة؛ فالمصدر يدفع للتاجر ثم يرجع على حامل البطاقة ويطالبه بالمبلغ بموجب كشف الحساب الشهري.

وفي الجملة، فإنّ كثيرا من الشروط المذكورة في اتفاقية إصدار بطاقة الائتمان نجدها موجودة في عقد الضمان، ممّا يؤكد صحة تكييف البطاقة على أنّها عقد ضمان.

2-2 : **أدلة القول الثاني** :

استدل أصحاب القول الثاني لقولهم بما يلي:

- إنّ حامل البطاقة عندما يشتري سلعة أو خدمة من تاجر فإنّه يكون مدينا له فيحيله بذلك الدين على المصدر وتنقطع علاقته بعد ذلك به، ويمثل توقيعه على الفاتورة تلك الإحالة، والتاجر يقبل تلك الإحالة فيرسل الفاتورة للمصدر فيسدد له ذلك الدين؛ وبالتالي في هذا العقد يكون حامل البطاقة هو المحيل والتاجر المُحال ومصدر البطاقة هو المليء المحال عليه[4].

(1) الخرشي ، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج: 6، ص: 25.

(2) ابن الهمام، فتح القدير ، ج: 7، ص: 183.

(3) ابن الهمام، فتح القدير ، ج: 7، ص: 191.

(4) ينظر: نواف باتوبارة، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 37، ص: 67، ومحمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 208.

3-2 : أدلة القول الثالث :

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

- حامل البطاقة يُوكِّل المصدر في سداد ديونه لدى التاجر إمّا بالخصم من حسابه عند المصدر، أو بتقديم الحامل المبلغ المطلوب للمصدِر ليسدده للتاجر. وما يحصل في نظام البطاقة من قيام المصدر بتقديم الوفاء للتاجر وتأخير القبض من الحامل أمر غير مقصود، وإنّما اقتضاه حرص المصدر على ضبط التزاماته مع التاجر، وهذا أمر يَقْدِر عليه المصرف بنفسه، في حين أنّه غير قادر على ضبط مواعيد التحصيل من الحامل، ومن هنا قام بقلب الموضوع. بمعنى آخر نحن هنا أمام عملية تحصيل دين لهذا التاجر من حامل البطاقة ، ومصدر البطاقة قام بدفع هذا الدين من ماله لاختصار الإجراءات ثمّ ذهب ليحصل مستحقاته من حامل البطاقة. وعلى هذا فالأجل الذي يستفيد منه حامل البطاقة ليس من طبيعة العملية ولا من مستلزماتها، ولكن اقتضاه هذا القلب في عملية تحصيل الدين ثمّ توصيله لصاحبه – التاجر – [1].

4-2: أدلة القول الرابع :

واستدل أصحاب هذا القول لتكييفهم بأنّ مصدر البطاقة يمنح قرضا لحامل البطاقة محدّدا بسقف أعلى، ويتمكن الحامل من الحصول على السلع والخدمات، وأنّ الحامل يقبض هذا القرض بمجرّد تعامله بهذه البطاقة في الشراء أو السحب النقدي.

5-2: أدلة القول الخامس :

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

- إذا صحّ تصوير عقد بطاقة الإقراض وتكييفها بواحد من تلك العقود من جانب فإنّه يختلّ من جانب آخر، إذ من غير الممكن تنزيل صورة كلية مركبة متشعبة متعدّدة الأطراف والاتفاقات والأغراض على عقد واحد له تكوين معين وشكل لا يختلف[2].

(1) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:1، ص: 658.

(2) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية ، ص: 133.

ويدلل صاحب هذا القول على وجهة نظره بقاعدة فقهية قررها أبو عبد الله محمد بن أحمد المقري في القاعدة رقم 306 ، حيث جاء فيها ما يلي : "أصل مالك اعتبار جهتي الواحد فيقدّر اثنين، فلذلك يتولّى طرفي العقد في النكاح والبيع، ويرث الأب مع البنت بالفرض والتعصيب ويشفع من نفسه"[1].

وهذه العقود التي تشتمل عليها البطاقة الائتمانية هي كالآتي:

1- بين مصدر البطاقة وحاملها يرتبطان بعقدين أساسيين:

أ- عقد إقراض حيث يُخوِّل مُصدِر البطاقة حاملَها التصرف في حدود مبلغ يحدّده له.

ب- عقد وكالة وذلك حين يوقع حامل البطاقة على بنود اتفاقية البطاقة التي تتضمن تفويضه للمصرف السحب من رصيده لقضاء ديونه والتسديد للتجار نيابة عنه لكافة المستحقات والعمولات للمصرف نفسه ولغيره.

2- بين مصدر البطاقة والتاجر يرتبطان بعقدين أساسيين:

أ- عقد ضمان مالي يلتزم بمقتضاه المصرف المصدر للبطاقة أمام التاجر بدفع قيمة مبيعاته وأجوره، حيث يقوم بتسديدها لحسابه مباشرة، إذا توافرت كافة الشروط المطلوبة في سندات البيع.

ب- عقد وكالة حين يقوم البنك بتحصيل مستحقات التاجر من حاملي البطاقة ووضعها في حسابه بعد خصم عمولته، وبالخصم من حسابه لإرجاع قيمة السندات غير الصحيحة وقيمة البضاعة المعادة إليه دون رجوع إليه، كل هذا يقوم به مصدر البطاقة توكيلا وتفويضا من التاجر حسب الاتفاقية بينهما.

3- العلاقة بين حامل البطاقة والتاجر تعتمد على العقد الذي يرتبط به حاملها بالتاجر بيعا أو إجارة أو غير ذلك من العقود[2].

(1) أبو عبد الله محمد بن أحمد المقري، القواعد، ج:2، ص: 538.

(2) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية ، ص: 179.

3- مناقشة أدلة الأقوال :

3-1 : مناقشة أدلة القول الأوّل :

لقد وردت عدّة مناقشات على أدلة القول الأوّل نوردها كالآتي:

أ- تكييف عقد بطاقات الائتمان على أنّها ضمان لا يشمل عملية السحب النقدي من مُصدر البطاقة، فهذه العملية ليس فيها ضمان وإنّما قرض.

ب- مصدر البطاقة عند سداده عن حاملها للتاجر فإنّه يقتطع نسبة معينة لنفسه، ولكن عند المطالبة فإنّه يطالب الحامل بجميع الدَّين، وفي عقد الضمان جمهور الفقهاء على أنّ الضامن يرجع على المضمون عنه بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدّين، لأنّه إن كان الدين الأقل فالزائد لم يكن واجبا عليه فهو متبرع بأدائه ولا يظلم المدين به، وإن كان المقضي أقل من الدّين فإنّه يرجع بما غَرَم وإلاّ كان سلفا جرّ نفعا[1].

ج- مصدر البطاقة يأخذ أجرا على إصدار البطاقة من الحامل وعند سحب النقود، وأيضا يحصل على عمولة من التاجر عند شراء حامل البطاقة منه، وهذا يتعارض مع عقد الضمان إذ هو من عقود التبرع حيث لا يجوز للضامن أخذ الأجر عليه من المضمون له. وهذه الأجرة لا ترتبط بتكاليف الضمان الحقيقية ؛ فلا وجه للقول بأنّها مقابل قيمة البطاقة أو التكاليف الإدارية المتعلقة بترتيب تسديد الفواتير[2].

3-2 : مناقشة أدلة القول الثاني :

ناقش محمد الجريبة أدلة القول الثاني كما يلي :

أ- في البطاقة الائتمانية لا يترتب دين على حاملها إلاّ عند استخدامها، أمّا قبل ذلك فلا يوجد عليه دين، وهذا يعني أنّ إصدار البطاقة لا يعني ترتب دين للتاجر على الحامل حتى يقوم المصدر بسداده عنه، لأنّ ذلك يتوقف على استخدام حامل البطاقة لها، وقد تنتهي

(1) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 6، ص: 22، والدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 4، ص: 69، والنووي ، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 267، وابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 91.

(2) ينظر: نواف باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد 37، ص: 155.

مدّة صلاحياتها دون أن يستخدمها. والفقهاء يشترطون في الحوالة وجود دين على المحيل للمحتال لحظة الحوالة، فإذا لم يوجد ذلك الدين فلا تنعقد الحوالة، لأنّه لا دين موجود حتى ينتقل ويتحول[1]. وهذا يعني أنّ تخريج البطاقة على الحوالة لا يغطي لحظة الإصدار وإنّما ما بعد حصول الاستخدام لها.

ب- إنّ الحوالة تؤدي إلى براءة المحيل من الدين لنقله إلى ذمة المحال عليه، وهذا ما لا يحدث في البطاقة الائتمانية، حيث تظل ذمة حاملها مشغولة بالدّين حتى يسدّده للمصدر[2].

3-3 : مناقشة أدلة القول الثالث :

لقد ناقش محمد الجريبة ونواف باتوباره أدلة القول الثالث كما يلي :

أ- لا يتصور أن تكون العلاقة بين مصدر البطاقة وحاملها علاقة وكالة، لأنّ أموال حامل البطاقة ليست مودَعة لدى المصدر ليوكله في أن يدفع منها ما استُحقّ عليه من ديون.

ب- على التسليم أنّها وكالة فإنّنا قد نقع جراء هذا التكييف في شبهة الربا، فمُصدر البطاقة تعهد بالدفع في العقد المبرم بينه وبين حاملها، وليس لحامل البطاقة رصيد مودع لدى المصدر؛ لذا يقوم المصدر بإقراض حامل البطاقة ليسدّد نيابة عنه، فإذا ضممنا أجر الوكالة إلى ما يدفعه المصدر وجدنا أنفسنا أمام حالة قرض ترتب عليه فائدة للمقرض، حيث يقرض المصدر حامل البطاقة ثمن السلعة ثمّ بعد ذلك يأخذ منه الثمن والأجر.

ج- يحصل المصدر في مقابل سداد الدين للتاجر على نسبة خصم معينة من قيمة الفاتورة، ومعنى ذلك أنّ التاجر يتنازل عن جزء من دينه للمصدر وليس لحامل البطاقة ، لأنّ الحامل يُطالب بعد ذلك بكامل القيمة. ولكن الفقهاء يرون أنّ التنازل يكون

(1) الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 4، ص: 56، والشيرازي، المهذب، ج: 3، ص: 305، وابن قدامة، المغني، ج: 7، ص: 57.

(2) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 238، ونواف باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد 37، ص: 167.

للمدين – الموكل – وليس للوكيل منه شيء[1]، وهذا التنازل يُلزم المصدر أن لا يطالب حامل البطاقة إلاّ بما أدّاه عنه فقط وهذا يخالف واقع البطاقة الائتمانية.

د- وعلى فرض اعتبار تنازل التاجر عن نسبة معينة من دينه على الحامل للمصدر ليس تنازلا وإنّما أجرة للمصدر في مقابل قيامه بالوكالة في قبض الدّين فهي أجرة مجهولة، وشرط الأجرة في الوكالة أن تكون معلومة[2].

وفي البطاقة الائتمانية هي أجرة نسبية غير منضبطة بقدر معين بل تختلف باختلاف المبلغ الذي يتمّ تحصيله[3].

4-3 : مناقشة أدلة القول الرابع :

ناقش محمد الجريبة تكييف أصحاب القول الرابع بما يلي :

أ- يقوم القرض على دفع مال لمن ينتفع به، وفي عقد البطاقة نجد أنّ المصدر لا يدفع لحامل البطاقة مالاً وإنّما يسلمه البطاقة ليتمكن بها من شراء السلع وتلقي الخدمات ممّن يقبلها، أمّا كون حامل البطاقة يحصل على مالٍ فيما بعد ذلك عند التعامل فإنّه لا يسوّغ تخريج البطاقة على أنّها قرض، إذ إنّ حاملها لا يدفع له المصدر عند إصدار البطاقة مالا، بل وقد لا يحصل على مال فيما بعد، وذلك فيما لو انتهت مدّة صلاحية البطاقة دون أن يقوم الحامل باستخدامها.

ب- قد يقول قائل بأنّ المالكية يرون أنّ المقترض يملك القرض بمجرد القول[4]، وهذا يعني أنّ حامل البطاقة يملك القرض بمجرد توقيعه العقد مع المصدر، ولكن يجاب بأنّ الواقع يدل على أنّ المصدر يجوز له التراجع عن العقد دون أن يرتب ذلك حقا لحاملها

(1) ينظر: السرخسي، المبسوط، ج: 19، ص: 152، والنووي، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 271، والبهوتي، كشاف القناع، ج: 3، ص: 371.

(2) ينظر: ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، ج: 2، ص: 832، والنووي، روضة الطالبين، ج: 4، ص: 332.

(3) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 263، ونواف باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 37، ص: 156.

(4) ينظر: الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ج: 3، ص: 645،

لدى المصدر؛ وحينئذ لا يتمكن من استخدام البطاقة فلا يحصل على سلع ولا على خدمات ولا نقود بواسطة البطاقة، فأين القرض الذي امتلكه حامل البطاقة بمجرد العقد مع مصدر البطاقة[1].

5-3 : **مناقشة القول الخامس** :

نوقش تكييف أصحاب القول الخامس بما يلي :

أ- فيما يتعلّق بعلاقة مصدر البطاقة بحاملها وتخريجها على القرض والوكالة فقد تمّ مناقشة تخريجها على عقد القرض والوكالة منفردا، بالإضافة إلى أنّ تخريجها على القرض داخل ضمن تخريج البطاقة على الضمان وهو أشمل وأوسع.

ب- أمّا إدخال الوكالة في علاقة مصدر البطاقة مع حاملها فهو إقحام لها، إذ أنّ رجوع مصدر البطاقة على حاملها واقتطاعه من رصيده هو حاصل بمقتضى الضمان، حيث يحقّ للضامن الرجوع على المضمون عنه إذا قام بالسداد عنه بأمره. ونفس الشيء بالنسبة للتسديد للتاجر فإنّه يَلزم المصدر بمقتضى عقد الضمان بينه وبين التاجر ولا وجه لإدخال عقد الوكالة في علاقة المصدر بالتاجر[2].

4- **الترجيح** :

بعد عرض الأقوال وأدلتها في تكييف البطاقة الائتمانية وإيراد المناقشات الواردة عليها يظهر أنّ القول الراجح أنّ البطاقة الائتمانية تُكيَّف على عقدين هما عقد الضمان وعقد الإقراض.

أمّا بالنسبة لعقد الضمان فيشمل علاقة مصدر البطاقة بحاملها حيث تبدأ بعلاقة ضمان لما سيجب على حامل البطاقة قِبَل الغير من ديون في المستقبل سواء كان بسبب شراء سلع أو خدمات، أو في مقابل قروض يحصل عليها من المصارف غير التي أصدرت له البطاقة، فإذا تمّ استخدام البطاقة من قِبَل حاملها في الشراء أو سحب النقود وقع ذلك

(1) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 335.

(2) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 370.

الضمان نظرا لانشغال ذمته بدين للتاجر، إلاّ أنّه بتقديم البطاقة يبرأ من مطالبة التاجر بالدَّيْن وتتعلّق ذمة المصدر به، وحينئذ يكون التاجر متأكدا أنّ مصدر البطاقة ضامن للدّين الذي تعلّق بذمة حامل البطاقة.

أمّا بالنسبة لعقد القرض فهو يقع في حالة واحدة، وذلك حين يسحب حامل البطاقة نقودا من المصرف الذي أصدر له البطاقة، وبالتالي تكون العلاقة ثنائية بين المصرف المصدر – المقرض – وحامل البطاقة – المقترض.

المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد بطاقات الائتمان.

أوّلا : اشتراط رسوم الإصدار والتجديد والتجديد المبكر والاستبدال والاشتراك.

1- **تعريف رسم الإصدار والتجديد والتجديد المبكر والاستبدال والاشتراك :**

أ- **تعريف رسم الإصدار:**

رسم الإصدار أو رسم العضوية هو المبلغ الذي يدفعه العميل عند منحه البطاقة الائتمانية، ويدفعه مرّة واحدة فقط.

ب- **تعريف رسم التجديد :**

رسم التجديد هو رسم سنوي يدفعه العميل كل سنة، وذلك حين تجديد بطاقته، لأنّ البطاقة سارية المفعول لمدّة سنة واحدة فقط.

ج- **تعريف رسم التجديد المبكر :**

رسم التجديد المبكر هو رسم يدفعه العميل عندما يطلب من المصرف تجديد بطاقته قبل موعد انتهاء صلاحيتها، بسبب سفره أو وجوده بالخارج عند حلول تاريخ التجديد.

د- **تعريف رسم الاستبدال :**

رسم الاستبدال هو رسم يدفعه العميل عند إصدار بطاقة جديدة للعميل عوضا عن بطاقته الضائعة أو المسروقة أو التالفة.

هـ- **تعريف رسم الاشتراك :**

رسم الاشتراك هو رسم يدفعه العميل كل شهر مقابل الخدمات التي يقدمها المصرف له[1].

2- الصورة التطبيقية لصورة اشتراط هذه الرسوم في بطاقات الائتمان.

عندما نطلع على لائحة رسوم الخدمات التي يفرضها كل مصرف، نلاحظ التباين بين هذه الرسوم من مصرف لآخر[2]، وكذلك تختلف الرسوم بحسب نوع البطاقة التي يريد العميل استصدارها والمزايا المنوطة بها، كارتفاع حدّ الائتمان الممنوح أو قيمة المبلغ المسحوب نقدا إلى غير ذلك من الأمور.

ويسجل أحد الباحثين ملاحظة حول هذه الرسوم وهو ارتفاعها في بلدان الشرق الأوسط فيقول:"ومن خلال الاطلاع على عقود إصدار البطاقة والاطلاع على الكتابات التي تحدثت عن الرسوم، يلاحظ التباين الشديد في قيمة ذلك الرسم من مصدر لآخر تبعا لسياسة كل مصدر وتبعا لاختلاف بلد الإصدار؛ ففي حين يظهر ارتفاع ذلك الرسم في بلدان الشرق الأوسط وبالذات في المملكة العربية السعودية، يلاحظ انخفاضه في بلدان أخرى كالولايات المتحدة الأمريكية وبلدان أوروبا"[3].

وقد ذكرت مجلة المجلة في عددها سبعمائة وواحد مرد ارتفاع هذه الرسوم وخاصة في السعودية إلى حجم السوق المحدودة، وانخفاض عدد البطاقات المستخدمة داخل هذه السوق وارتفاع تكاليف التشغيل والصيانة، بالإضافة إلى بعض الديون الرديئة [4].

(1) ينظر: فتاوى بطاقات الائتمان الصادرة عن مجموعة دلة البركة، ص: 55، ونواف باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد 37، ص: 176.

(2) ينظر: دليل الخدمات والرسوم الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، الملحق رقم: 6، والمزايا ولائحة رسوم الخدمات الصادر عن بنك دبي الإسلامي، الملحق رقم: 8.

(3) محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 393.

(4) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج: 1، ص: 328.

3- حكم اشتراط الرسوم كرسم الإصدار والتجديد والاستبدال :

3-1: الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط هذه الرسوم على قولين:

القول الأوّل: عدم جواز اشتراط هذه الرسوم على العميل عند استصدار بطاقة الائتمان، وبه قال عبد الله السعيدي(1) ومحمد القري بن عيد(2).

القول الثاني: جواز اشتراط هذه الرسوم على العميل، وبه قال جمهور الفقهاء المعاصرين الذين بحثوا هذه المسألة ومنهم الصديق محمد الأمين الضرير(3)، ونزيه حماد(4)، وعبد الوهاب أبو سليمان(5)، وعبد الستار أبو غدة(6)، والقاضي تقي العثماني(7)، ورفيق يونس المصري(8).

3-2 : أدلة الأقوال :

3-2-1 : أدلة القول الأوّل :

استدل أصحاب القول الأوّل بما يلي :

أ- هذه الرسوم تحوّل العلاقة بين مصدر البطاقة وحاملها إلى عقد معاوضة، إلاّ أنّه من غير الواضح ما سيحصل عليه حامل البطاقة في مقابل هذا الرسم، فإن كان مجرد العضوية ووجود اسمه ضمن قائمة حاملي البطاقة أو حصوله على القدرة على المباهاة بحملها فهذه حقوق والتزامات حاصلة للفرد بمجرد العضوية، وإن كان المبلغ المذكور في

(1) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج: 1، ص: 326.

(2) ينظر: محمد القري، الائتمان المولد على شكل بطاقة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، ج: 2، ص: 590.

(3) ينظر: الصديق الضرير، بطاقة الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:3، ص: 607.

(4) ينظر: نزيه حماد، بطاقات الائتمان غير المغطاة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج: 3، ص:509.

(5) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 145.

(6) ينظر: عبد الستار أبو غدة، بطاقات الائتمان، تصورها والحكم الشرعي عليها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:3، ص: 482.

(7) ينظر: تقي العثماني، مناقشته لموضوع بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:1، ص : 674.

(8) ينظر: رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية، ص: 49.

مقابل عدد المرات التي يتمتع فيها بالائتمان والحصول على التسهيلات المالية ففي العقد غرر أو جهالة، لعدم معرفة الحامل عند التعاقد لعدد مرّات احتياجه لها.

ب- في حالة عدم استعمال البطاقة الائتمانية فإنّه يفوّت عليه هذا المبلغ دون جدوى وهذا فيه غرر وجهالة[1].

2-2-3 : أدلة القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي :

أ- إنّ هذا الرسم عبارة عن أجر على عمل ومنفعة يؤديه مصدر البطاقة لحاملها، وهذه الخدمة هي التعريف بالحامل وتجهيز البطاقة وإرسال الإشعارات وإجراءات فتح الملف وقبول العميل وتعريف الجهات الخارجية التي يتعامل معها، وما إلى ذلك من أمور تتعلّق بالخدمة للحامل، وهذه الخدمات والتسهيلات تُقدَّم له لقاء هذا الأجر الثابت.

ب- هذه الرسوم تحدّد بمبلغ ثابت على كل البطاقات دون ارتباط بمبلغ الدّين المضمون مُمَثَّلا في الحدّ الأقصى المسموح للشراء به.

ج- هذه الرسوم لا ينطبق عليها تعريف الربا، لأنّ بطاقة الائتمان لا تقدّم تسهيل الاقتراض فقط وإنّما تُخوّل عدّة تسهيلات، ولا ترتبط هذه الرسوم بالمبالغ التي يدفعها المصدر نيابة عن حامل البطاقة، إذ هي معينة سنويا سواء دفع المصدر عن الحامل أو لم يدفع فلا يمكن أن يقال إنّها ربا[2].

3-3 : الترجيح:

الذي يترجح هو جواز أخذ أجر عند استصدار البطاقة الائتمانية أو تجديدها أو استبدالها، ولكن بشرط أن تكون التكلفة حقيقية في مقابل الخدمة والجهد الذي يقوم به المصرف من أجل إصدار البطاقة وما يصاحب ذلك من مصاريف.

(1) ينظر: محمد القري، الائتمان المولد على شكل بطاقة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، ج: 2، ص: 590.

(2) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:1، ص : 674، والعدد 12، ج: 3، ص: 509.

وهذا لا يعني مخالفة ما قيل سابقا من حرمة أخذ الأجر على الضمان؛ لأنّه في هذه الحالة الضامن أنفق شيئا من ماله حقيقة لا ادّعاءً لأجل هذا الضمان بتوفير الأجهزة والآلات والبطاقة.

والذي يقوّي هذا الترجيح هو أنّ البطاقة الائتمانية عبارة عن ضمان من المصدر عن الحامل ولا يجوز أخذ الأجر على الضمان، إضافة إلى أنّ المصدر في حال سداده عن الحامل يُعدُّ مقرضا له يعود فيطالبه ببدل القرض، فيكون ما حصّله من الحامل عند بداية إصدار البطاقة من قبيل القرض الذي شرط فيه الزيادة إذا كانت التكلفة زائدة، وحينئذ يكون العقد مشتملا على الربا ويصبح فاسدا.

أمّا الذين أجازوا هذه الرسوم بهذا الإطلاق المعمول به في الواقع الآن بحجة أنّه مبلغ ثابت ولا يرتبط بالدين المضمون وأنّه مقابل الخدمة والمنفعة التي يقدمها المصرف لحامل البطاقة فيناقش كالآتي:

أ- بعض الأبحاث والدراسات تبيّن أنّ تلك الرسوم ليست فقط في مقابل الجهد والمنفعة المبذولة من المصدر للحامل، بل تشمل كذلك مخاطر عدد السداد وتكلفة استخدام أموال المصدر المسدّدة للتاجر حتى يتمّ استفاؤها من الحامل، إضافة إلى احتساب نسبة الربح والكسب.

وقد بيّن النموذج المقدّم من قطاع الأموال بمجموعة دله البركة كيفية احتساب سعر البطاقة :

السعر = إجمالي التكاليف المباشرة + معدل مخاطر عدم السداد + إجمالي قيمة المزايا والمنافع والخدمات + قيمة الربحية المطلوبة.

يقول الصديق الضرير : "هذه المعادلة تعكر على الرسوم من جهتين: الأولى: إدخال معدل مخاطر عدم السداد الذي يخشى أن يتضمن فائدة.

الثانية : قيمة الربحية المطلوبة التي يخشى أن تكون أكثر في حالة البطاقة الائتمانية منها في حالة الصراف الآلي"[1].

ب- كون هذه الرسوم محدّدة بمبلغ ثابت على كل البطاقات دون ارتباط بالمبلغ المضمون غير صحيح، فالرسم يختلف بحسب الحدّ الأقصى المسموح للشراء به، فرسم إصدار البطاقة الذهبية أعلى من رسم إصدار البطاقة الفضية، وهذا دليل على أنّ المصدر راعى عند تحديد ذلك الرسم الحدّ الأقصى المسموح لحامل البطاقة الشراء به.

ج- لا شكّ أنّ مصدر البطاقة تلحقه بعض التكلفة في إصدار البطاقة وتوفير الأجهزة وما شاكل ذلك لعمل البطاقة؛ لكن جعل ذلك متكئا لفرض الرسوم الباهظة ومدخلا لمصدري البطاقات ليفرضوا الرسم الذي يريدونه دون ضابط فهذا لا يصح.

د- إنّ الكثيرين ممن يصدرون البطاقة الائتمانية يقومون في المقابل بإصدار بطاقة الصرف الآلي[2]، ويكون إصدارهم لها مجانا دون مقابل، مع أنّ البطاقتين واحدة ولا فرق بينهما في الشكل وربما حتى في الجهد المبذول، لكن لما كانت البطاقة الائتمانية تنضوي على قرض من المصدر لحاملها اشترط فيها الرسم، بينما بطاقة الصرف الآلي ليس فيها قرض إذ يتمّ الخصم فيها من الحساب مباشرة فلذلك كانت مجانا.

ثانيا : اشتراط أخذ أجر مقابل السحب النقدي بالبطاقة الائتمانية.

من الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية لحملة البطاقات الائتمانية إمكانية الحصول على النقود بواسطة البطاقة، إمّا عن طريق المصارف والمؤسسات المالية وهو ما يسمى بالسحب اليدوي، أو عن طريق أجهزة الصرف الآلي وهو ما يسمى بالسحب الآلي، وبالتالي يتمكن حامل البطاقة من الحصول على المبلغ المطلوب في أي وقت وفي أي مكان، وذلك ضمن الحدّ المسموح له به في عقده مع المصرف.

---

(1) الصديق الضرير، بطاقة الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:3، ص: 608.

(2) عرفت هذه البطاقة بأنّها : "أداة دفع وسحب نقدي يصدرها المصرف، تمكّن صاحبها من الشراء بماله الموجود لدى المصرف، ومن الحصول على النقد من أي مكان مع خصم المبلغ من حسابه فورا". عبد الكريم السماعيل، العمولات المصرفية، ص: 569.

وفي مقابل هذه الخدمة يشترط المصرف على الحامل دفع رسم معين عن كل عملية سحب نقدي يتمّ بواسطة البطاقة الائتمانية، وهذا المبلغ إمّا أن يكون مبلغا مقطوعا أو نسبة معينة من المبلغ المسحوب، أو يختار المصرف لنفسه الرسم الأعلى من النسبة المعينة من المبلغ المسحوب أو الأجرة الثابتة المحدّدة أيهما أعلى، وقد يختلف الرسم المشروط بحسب نوع البطاقة الائتمانية.

1- **الصورة التطبيقية لاشتراط أخذ أجر مقابل السحب النقدي بالبطاقة الائتمانية :**

في مصرف الشارقة الإسلامي رسم السحب النقدي 03% بشرط أنّ تكون هذه النسبة مساوية أو أكثر من 40 درهما، وإلاّ فالرسم الأدنى للسحب النقدي هو 40 درهما[1].

وفي بنك دبي الإسلامي قيمة الرسم على السحب النقدي 60 درهما إذا كانت البطاقة كلاسيكية و130 درهما إذا كانت ذهبية أو ذهبية بريميوم، و270 درهما إذا كانت البطاقة بلاتينية أو بلاتينية بلاس[2].

2- **حكم اشتراط أخذ أجر مقابل السحب النقدي بالبطاقة الائتمانية :**

2-1 : **الأقوال في المسألة :**

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط هذا الرسم على ثلاثة أقوال وهي كالآتي:

القول الأوّل: هذا الرسم محرّم مطلقا سواء أكان نسبة من المبلغ المسحوب أم أجرا مقطوعا، وبه قال محمد القري بن عيد[3] وعبد الله السعيدي[4] وعلي السالوس[5]

(1) ينظر: دليل الخدمات والرسوم الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي، الملحق رقم: 6.

(2) ينظر: المزايا ولائحة رسوم الخدمات الصادر عن بنك دبي الإسلامي، الملحق رقم: 8.

(3) ينظر محمد القري، الائتمان المولد على شكل بطاقة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، ج: 2، ص: 592.

(4) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج:1 ، ص: 323.

(5) ينظر: علي السالوس، مناقشته لبحوث بطاقة الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7 ، ج: 1، ص: 662.

وسامي بن إبراهيم السويلم[1]، وبه أفتت الهيئة الشرعية للشركة الإسلامية للاستثمار والهيئة الشرعية للبنك العربي الإسلامي[2].

القول الثاني: هذا الرسم جائز اشتراطه سواء أكان نسبة من المبلغ المسحوب أم أجرا مقطوعا، وبه قال عبد الستار أبو غدة[3]، وبه أفتت الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[4].

القول الثالث: إذا كان الرسم ثابتا مقطوعا في حدود النفقات الفعلية التي يتكبدها المصرف المصدر لتقديم تلك الخدمة[5] فذلك سائغ شرعا، أمّا إذا كان الرسم على هيئة نسبة من المبلغ المسحوب أو زاد عن النفقات الفعلية فإنّه لا يجوز. وبه قال الصديق الضرير[6] ووهبة الزحيلي[7] ونزيه حماد[8]، وبه أفتت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية[9]، والمعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[10]، وبهذا القول صدر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية عشر[11].

---

(1) ينظر: سامي السويلم، موقعه الالكتروني في ركن الفتاوى، جواب حول الرسوم الشهرية على بطاقة الائتمان. www.suwailem.net. وكان الدخول بتاريخ 2007/11/18م.

(2) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 419.

(3) ينظر: عبد الستار أبو غدة، بطاقة الائتمان وتكييفها الشرعي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7 ، ج:1، ص: 473.

(4) ينظر: عبد الستار أبو غدة، بطاقة الائتمان، مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 122 ، ص: 10.

(5) ومن بين تلك الرسوم ما تفرضه المنظمة العالمية على المصرف المُصدر، وهي رسوم زهيدة لا ترقى إلى الرسوم المرتفعة التي تفرضها المصارف على حاملي البطاقات الائتمانية.

(6) ينظر: الصديق الضرير، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:3، ص: 25.

(7) ينظر: وهبة الزحيلي، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 15، ج:3، ص: 53.

(8) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 162

(9) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 421.

(10) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 24.

(11) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:3، ص: 676.

2-2 : **أدلة الأقوال:**

1-2-2 : **أدلة القول الأوّل :**

استدل أصحاب القول الأوّل بما يلي :

- إنّ عملية سحب النقود بواسطة البطاقة تعتبر قرضا لحاملها سواء أكان القرض من المصدر أم من مصرف آخر ، وعليه فما يحصل عليه المصدر من رسوم من حامل البطاقة لقاء القرض يعتبر فائدة وهي موطن واضح للربا.

2-2-2 : **أدلة القول الثاني :**

استدل أصحاب هذا القول بما يلي :

أ- هذا الرسم هو عبارة عن أجر على الخدمة المصرفية التي يقدمها المصرف، كتوليه عملية التفويض والمتابعة والتحصيل والتسويات وغيرها من الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذه العملية.

ب- إنّ ما يحصل عليه حامل البطاقة عن طريق السحب النقدي ليس قرضا إلاّ في الحالات النادرة ولمدّة قصيرة جدا، وإنّما هو توصيل لأموال العميل من بلد إلى آخر. وإن كانت العملية تتمّ معكوسة لتسهيل الأمر فإنّ المصارف الوكيلة لشركة البطاقة تدفع النقود ثمّ تسترد ما دفعته لكي تحقق السرعة المطلوبة في هذه العملية.

لاشكّ أنّ هناك أجلا متخلل بين الدفع والاستيفاء، لكنه ليس مقصودا في العملية ولا هو من صميمها، والشأن في هذا الأجل أن يسبق دفع المبالغ النقدية لكنه لا يمكن ضبطه لذا عكس الأمر وتمّ الدفع ثمّ الاستيفاء، ولو أتيح الاستيفاء الفوري بوسائل الاتصال الحديثة لما اختلفت العملية القائمة على أنّ الدفع هو من حساب العميل وليس تسليفا له[1].

3-2-2 : **أدلة القول الثالث :**

استدل أصحاب القول الثالث بما يلي :

(1) عبد الستار أبو غدة، بطاقة الائتمان، مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 122 ، ص: 10.

إنّ الرسم إذا كان ثابتا مقطوعا في حدود النفقات الفعلية فهذا جائز، لأنّه في مقابل الخدمة التي يقدمها المصرف لحامل البطاقة، أمّا إذا كان الرسم نسبة من المبلغ المسحوب فلا يجوز لأنّه يُعدّ ربا تتغير بتغير المبلغ المسحوب.

3-2 : **الترجيح:**

الذي يترجح هو القول الثالث الذي قيّد الرسم بكونه ثابتا مقطوعا في حدود النفقات الفعلية التي يتحملها المصرف الْمُصدر في سبيل تقديم هذه الخدمة؛ وذلك لأنّ حصول حامل البطاقة على النقود يعد قرضا، وعلى هذا فكل رسم زائد عن التكلفة الفعلية فهو من قبيل الزيادة على القرض وذلك ربا.

ولهذا يجب على المصارف الإسلامية أن تحرص على حساب التكلفة الفعلية التي تتطلبها هذه الخدمة على وجه الدقة ما أمكن حتى لا تقع في حبائل الربا، وألاّ تفتح باب الاسترباح من وراء القروض والاستتار على ذلك بستار الرسم أو العمولة مقابل الخدمة، فباب الربح ليس بابه القروض وإنّما معاملات مالية أخرى.

ويؤكد هذا الترجيح نص قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر حيث جاء فيه ما يلي: "ثالثا: السحب النقدي من قِبَل حامل البطاقة اقتراض من مُصدرها ولا حرج فيه شرعا إذا لم يترتب عليه زيادة ربوية، ولا يعدّ من قَبيلها الرسوم المقطوعة التي لا ترتبط بمبلغ القرض أو مدّته مقابل هذه الخدمة. وكل زيادة على الخدمات الفعلية محرّمة لأنّها من الربا المحرّم شرعا"[1].

أمّا الذين حرّموا الرسم مطلقا سواء كان نسبة من المبلغ المسحوب أو أجرا مقطوعا فيناقش دليلهم كما يأتي:

إنّه مما لاشك فيه أنّ عملية سحب النقود بواسطة البطاقة تعتبر قرضا، ولكن لا يُسلَّم لهم أنّ ما يحصل عليه المصرف مقابل هذه الخدمة يعدّ ربا إذا كان في حدود النفقات الفعلية، لأنّه في هذه العملية يقوم المصرف بالتأكد من قبول العملية أو رفضها وفق معايير يضعها

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12، ج:3، ص: 676.

المصرف في أنظمة التفويض الخاصة، وعند مطابقة الرقم السري وحدود الاستخدام المسموح به للبطاقة يتمّ الحصول على التفويض المطلوب، وهناك أيضا مصاريف يدفعها المصرف لمنظمة فيزا العالمية.

كل هذه النفقات تحملها المصرف بسبب القرض ولصالح المقترض وليس فيها زيادة على القرض، كل ما في الأمر أنّه حصَّل النفقات التي غرمها في سبيل إقراض المقترض.

جاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثالثة ما نصّه: "أوّلا: يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.

ثانيا: كل زيادة على الخدمات الفعلية محرّمة لأنّها من الربا المحرّم "[1].

وما استدل به أصحاب القول الثاني فناقشه أحد الباحثين بما يلي:

أ- قولهم بأنّ هذا الرسم مقابل الخدمة التي يقدمها المصرف لحامل البطاقة جوابه أنّ الرسم إمّا أن يكون نسبة من المبلغ المسحوب ومعنى هذا أنّه مرتبط بالقرض وليس بالخدمة الفعلية فيزيد الرسم بزيادة المبلغ وينخفض بانخفاضه، وإمّا أن يكون الرسم مبلغا مقطوعا وليس مقيدا بالتكلفة الفعلية وفي كلا الحالتين يكون اشتراط هذا الرسم بهذه الصيغة ذريعة لأخذ الربا على القرض.

ب- قولهم إنّ الرسم يقابل خدمة فعلية في توصيل المال للساحب فجوابه:

1- إنّ غالب بطاقات الائتمان لا يشترط لإصدارها وجود حساب دائن لدى المصرف المصدر؛ فأين المال الذي يتمّ توصيله؟

2- في حالة وجود حساب دائن لدى المصرف فإنّ مال حامل البطاقة لديه عند السحب النقدي وعند سداد المصرف لا يتغيّر؛ فلا يتمّ تحويله بل يظل على حاله حتى يتم إصدار كشف حساب يطالِب فيه المصرف حامل البطاقة ثمّ بعد فترة يتمّ الخصم من حسابه.

3- إنّ الواقع لا يثبت عملية تحويل تتمّ بين المصدر والمصرف مقدِّم النقود –وذلك في حالة السحب من غير الآلة التابعة للمصرف المصدر – حتى يقال إنّ هناك تحويل للمال،

(1) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 3، ج:1، ص: 303.

بل ما يقع هو مطالبة المصرف مقدِّم النقود لمصدر البطاقة بسداد ذلك القرض الذي حصل عليه حامل البطاقة مع العمولة، ثمّ يطالب المصرف المصدر العميل بقيمة القرض إضافة للعمولة المتفق عليها.

ج- أمّا دليلهم الأخير وتعليلهم بأنّ العملية تتمّ معكوسة، فإنّه تبرير لا يقوى لا تغيير الحقيقة الثابتة من أنّ المصدر يسدّد قرضا عن الحامل ثمّ تتحول المطالبة بالقرض إليه، وفي هذه الحالة يعدُّ مقرضا لحامل البطاقة.

والقول بأنّه لو أتيح الاستيفاء الفوري بالوسائل الحديثة لما اختلفت العملية، فَيَردُّه أن الوسائل الحديثة أتاحت الخصم مباشرة من حساب حامل بطاقة الصراف الآلي، فكيف لا يتاح في البطاقة الائتمانية؛ لكن لما كانت البطاقة الائتمانية تقوم على الإقراض لم يتم الخصم، بخلاف بطاقة الصراف الآلي لا قرض فيها فيتم الخصم مباشرة من حساب حاملها[1].

ثالثا: اشتراط رسم على التاجر من قِبَل المصرف.

يشترط المصرف المصدر لبطاقة الائتمان على التاجر الذي يبيع سلعته وخدماته بواسطة بطاقة الائتمان في الاتفاقية المبرمة بينهما عمولة محددة بنسبة مئوية يقتطعها من فاتورة التاجر، وتتراوح عادة ما بين 02 إلى 05% من قيمة الفاتورة، وذلك بحسب النشاط الذي يزاوله التاجر ونوعه وحجمه.

ويُعدُّ هذا الرسم من أهم مصادر الربح للمصارف في نظام البطاقات، ومن ثَمَّ يأتي النص عليها واشتراطها في بداية مواد الاتفاقية بين المصرف والتاجر فهي معظم ما يَهُمُّ المصرف من التاجر.

1- الصورة التطبيقية لاشتراط رسم على التاجر من قِبَل المصرف.

جاء في نموذج الاتفاقية التي تبرم بين التاجر وشركة الراجحي المصرفية للاستثمار بخصوص البطاقة الائتمانية ما يلي:

(1) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 427 وما بعدها.

" تعهد الطرف الثاني – التاجر– أن يقدم للطرف الأوّل – المصرف – كشفا رسميا بكل الحسابات والمصاريف المترتبة عن استخدامات صاحب بطاقة فيزا، سواء كان الاستخدام على شكل بضائع مشتراة من الطرف الثاني أو خدمات حصل عليها منه طبقا لشروط هذه الاتفاقية. وتعدّ تلك الكشوف نافذة بحق الطرف الثاني بمجرد اعتمادها وقبولها من الطرف الأوّل، وترتيبا على ذلك يتمّ قيد القيمة الواردة بها لحساب الطرف الثاني أو دفعها إليه بالكيفية التي يقبلها الطرفان، وذلك بعد خصم النسبة المتفق عليها والمبينة فيما بعد"[1].

2- حكم اشتراط رسم على التاجر من قِبَل المصرف :

2-1 : الأقوال في المسألة :

اختلف الباحثون المعاصرون في حكم اشتراط هذا الرسم على التاجر على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: لا يجوز اشتراط هذا الرسم على التاجر من مبلغ الفاتورة مطلقا، وبه قال إبراهيم الدبو[2] وعبد الله السعيدي[3].

القول الثاني: يجوز اشتراط هذا الرسم على التاجر من مبلغ الفاتورة، وبه قال نزيه حماد[4]، وعبد الوهاب أبو سليمان[5] والقاضي تقي العثماني[6] وعبد الستار أبو غدة[7]،

(1) نموذج اتفاقية التاجر للتعامل ببطاقة الفيزا الصادر عن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، ينظر: الملحق رقم: 8.

(2) ينظر: إبراهيم الدبو، مناقشته لموضوع البطاقة الائتمانية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، ج:2، ص: 653.

(3) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج:1 ، ص: 318.

(4) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة، ص: 153.

(5) ينظر: عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 151.

(6) ينظر: تقي العثماني، مناقشته لموضوع البطاقات الائتمانية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7، ج:1، ص: 676.

(7) ينظر: عبد الستار أبو غدة، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 12 ، ج:3، ص: 483.

وبه أفتت الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[1] واعتمدته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية[2].

القول الثالث: إذا كان لحامل البطاقة رصيد في المصرف الذي أصدر له البطاقة فإنّه يجوز له أخذ هذا الرسم من التاجر، أمّا إذا لم يكن له رصيد فلا يجوز اشتراطه، وبه قال الصديق محمد الأمين الضرير[3].

2-2 : **أدلة الأقوال :**

1-2-2 : **أدلة القول الأوّل :**

استدل أصحاب القول الأوّل بما يلي :

أ- هذه النسبة المخصومة من التاجر هي في حقيقتها فوائد ربوية معجلة في مقابل إقراض المصرف المصدر لحامل البطاقة مأخوذة من التاجر؛ فهي إقراض ربوي مستتر، وحامل البطاقة له علاقة بذلك، إذ لولا تعامله لما وُجد السبب لتحميل تلك الفوائد فيكون مُعِيناً على تعامل محرم.

ب- العلاقة بين مصدر البطاقة والتاجر علاقة ضمان حيث يتعهد المُصدر للتاجر بضمان ما تمّ شراؤه من خلال بطاقته، ومقابل هذا الضمان يخصم النسبة من التاجر فتكون هذه النسبة أجرا على الضمان، والضمان كما هو معلوم من عقود التبرع[4].

2-2-2 : **أدلة القول الثاني :**

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي :

أ- إنّ هذه العمولة هي في مقابل الخدمات التي يقدمها مصدر البطاقة للتاجر، ومنها القيام بالإعلان عن المتاجر التي تقبل التعامل بالبطاقة، وكذا إدراج اسمها في الدليل الذي

(1) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 7 ، ج:1، ص: 474.

(2) ينظر: المعايير الشرعية، ص: 24.

(3) ينظر: الصديق الضرير، مناقشته لموضوع البطاقات الائتمانية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 8، ج:2، ص: 659.

(4) ينظر: عبد الله السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ج:1 ، ص: 318.

يوزعه المصدر على حملة البطاقات، إضافة إلى استرداد التكاليف التي تكبدها المصدر في تنظيم العمل مع التجار ممثلة في مكائن الطبع ونماذج القسائم التي يزوّدها بها، وخدمة الاتصالات المجانية وربط المتجر بشبكة الحاسب الآلي بمركز البطاقة.

ب- هذه العمولة تمثل أجرة السمسرة والوساطة، لأنّ مصدر البطاقة قدّم للتاجر خدمة الوساطة بينه وبين حامل البطاقة، حيث يقوم بجلب الزبائن للتاجر وترويج التعامل معه والدعاية له؛ فالمصدر دلاّل وهو يقوم بجملة خطوات تسهل العملية وتنفع التجار.

ج- هذه العمولة هي أجرة على تحصيل الثمن من العميل حامل البطاقة لدفعه إلى أصحاب المحلات، مع مراعاة أنّ العملية فيها تقديم وتأخير اقتضاها سهولة أداء هذه المهمة المزدوجة وهي تحصيل الفواتير وأداء المبالغ لمستحقيها، حيث يبادر مصدر البطاقة بالدفع لقيمة الفواتير إلى أصحاب المحلات ثمّ تحصيلها من حاملي البطاقات، وذلك لضبط التزاماته مع أصحاب المتاجر؛ إذ لا يستطيع مصدر البطاقة ضبط مواعيد التحصيل من حاملي البطاقة في حين يمكنه التحكم فيما يدفعه من عنده ثمّ يقوم بتحصيله، ومن المقرر شرعا جواز أخذ أجرة معلومة على تحصيل الدين أو توصيل الدّين.

د- هذه العمولة تُخرّج على ما يسمى بـــ"صلح الحطيطة" ومعناها أن يكفل إنسان شخصا بمبلغ معيّن فيجوز للكفيل أن يتصالح مع الدّائن بأقلّ من المبلغ الذي التزم به المكفول والتزم به الكفيل وهذا قول الحنفية[1]، حيث أجازوا صلح الحطيطة بين الكفيل وبين الدائن ، وهنا نتصوّر أنّ مصدر البطاقة بعد ثبوت الدّين في ذمة المشتري تصالح مع الدائن على مبلغ أقل هو المبلغ الصافي بعد الخصم[2].

3-2-2 : أدلة القول الثالث :

استدل أصحاب القول الثالث بما يلي :

(1) ينظر: السرخسي ، المبسوط ، ج: 20، ص: 59، وفتاوى قاضيخان، ج:3، ص: 64، والفتاوى الهندية، ج: 3، ص: 266.

(2) ينظر: نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، ص: 153 ، وعبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية، ص: 150 والمعايير الشرعية، ص: 28

- إذا كان لحامل البطاقة رصيد فليس هناك قرض بين مصدر البطاقة وحاملها، والعلاقة حينئذ وكالة من حامل البطاقة لمصدرها في أن يدفع عنه من رصيده للتاجر مقابل عمولة، وتكون وكالة بأجر. وإن لم يكن له رصيد ففيها قرض من المصدر لحامل البطاقة وحينئذ تكون تلك النسبة التي يأخذها المُصدر من التاجر هي من قبيل أخذ الفائدة بصفة ضمنية وتكون فيها شبهة الربا وهذا لا يجوز[1].

3-2 : **مناقشة الأدلة :**

1-3-2 : **مناقشة أدلة القول الأوّل :**

يمكن مناقشة أدلة القول الأوّل كما يلي:

أ- نسلم أنّ العلاقة بين مصدر البطاقة والتاجر علاقة ضمان، وأيضا نسلم أنّ الضمان من عقود التبرع، ولكن لا نسلم أنّه لا يجوز أخذ أيّ أجر مقابل هذا الضمان؛ فالفقهاء المعاصرون لم يختلفوا في جواز أخذ أجر مقابل الضمان إذا كان مقابل خدمة فعلية يقدمها المصرف، وبهذا القول صدر قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي بجدّة في دورته الثانية.

ب- المصرف لا يشترط هذه العمولة على التاجر في مقابل إقراضه لحامل البطاقة، لأنّه قد مرّ معنا أنّه يأخذ منه رسوما في مقابل الإقراض، ولكنّ هذه الرسوم يأخذها في مقابل الخدمة التي يقدمها للتاجر.

2-3-2 : **مناقشة أدلة القول الثاني :**

يمكن مناقشة أدلة القول الثاني كما يلي:

أ- قولهم بأنّ هذه العمولة في مقابل الخدمات التي يقدمها مصدر البطاقة للتاجر يناقش بأنّه لو كان المقصود هو أجرة تلك الخدمات لقام المصدر بالحصول عليها بمجرد توقيعه العقد مع التاجر؛ فالإعلان عن محل التاجر وإدراج اسمه في الدليل الذي يوزع على حملة

(1) ينظر: الصديق الضرير ، مناقشته لموضوع البطاقات الائتمانية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد 8 ، ج:2، ص: 659.

البطاقة يتمّ بمجرد العقد مع المصرف المصدر للبطاقة، ولو كانت تلك الخدمة معتبرة لدى المصدر ويبحث عن قيمة لها لَطَالَب بها عند العقد، إذ قد ينتهي عقده مع التاجر دون أن يتعامل أحد من حملة البطاقات مع التاجر فيفوت على المصدر أجر تلك الخدمة. وهذا ما يدلّ على أنّ اشتراط تلك العمولة هو لأجل سداد المصدر دين حامل البطاقة بمقتضى ضمانه عنه لا لأجل الخدمة المذكورة.

ب- إنّ الخدمة المقدمة للتاجر هي في واقع الأمر يلزم المصدر توفيرها لكي يتحقق للبطاقة العمل والنجاح؛ إذ لو لم يقم المصدر بتوفير تلك الأجهزة والوثائق فكيف سيتمّ التعامل بالبطاقة وكيف سيستفيد حامل البطاقة منها، وقد تعهّد المصدر لحاملها عند إصدار البطاقة بتوفير عدد كبير من المحلات التجارية التي تقبل التعامل بالبطاقة.

ج- أمّا قولهم بأنّها تمثل أجرة السمسرة والوساطة فيناقش بأنّ العقد بينهما يقوم على أمرين:

1- التزام التاجر بقبول البطاقة كوسيلة للدفع فلا يطالب حاملها بدفع أثمان السلع أو الخدمات التي حصل عليها نقدا.

2- التزام مصدر البطاقة بالسداد للتاجر قيمة السلع والخدمات المشتراة من قِبَل حامل البطاقة. وعلى هذا فنصوص العقد لا وجود فيها للوساطة أو السمسرة، ولو كانت كذلك للزمت أمور منها:

- أن لا يلتزم المصدر بالسداد للتاجر؛ لأنّ دوره بمقتضى الوساطة والسمسرة هو إحضار الزبائن لا السداد عنهم.

- المصدر يحصل على أجرة وساطته بمجرّد تعامل التاجر مع حامل البطاقة؛ بينما الواقع أنّ المصدر لا يحصل على أجرته إلاّ عند سداده عن حامل البطاقة، وهذا ما يدلّ على أنّ الخصم هو لسداد المصدر عن حامل البطاقة لا لجلبه الزبائن.

- لو فرض أنّ حامل البطاقة اشترى سلعة من التاجر ودفع ثمنها نقدا، فهل سيخصم التاجر تلك العمولة ويقدّمها للمصدر؟ الحقيقة لا، مع أنّها لو كانت أجرة وساطة

وإحضار زبائن لاستحقها المصدر سواء اشترى حامل البطاقة ببطاقته أم بالنقد، لكن لما كان المعتبر في تلك النسبة هي قيام المصدر بالسداد استحقها عن سداده.

د- قولهم العملية فيها تقديم وتأخير دعوى ضعيفة الهدف منها إقحام الوكالة في عقد الضمان من المصدر للتاجر؛ إذ إنّ المصدر يستطيع ضبط التحصيل من الحامل باشتراطه مثلا وجود حساب دائم عنده، والتقدّم في أجهزة الاتصالات يتيح إمكانية التحصيل من حامل البطاقة والتسديد للتاجر في نفس الوقت دون تدخل من مصدر البطاقة في السداد، وهذا ما يجري في بطاقة الصرف الآلي الدولية.

هـ- تخريجها على صلح الحطيطة يناقش بأنّ الصلح هو عقد يرفع النـــزاع بين المدعي والمدعى عليه ويقطع الخصومة[1]، وعلى هذا فالصلح يكون بعد خصومة ولا خصومة بين مصدر البطاقة والتاجر بل بينهما اتفاقية.

وهناك اعتراض آخر وهو أنّه بالرجوع لكتب الأحناف يتبيّن ما يلي:

1- يجوز للضامن أن يتصالح مع الدائن على أقلّ من الدّين.

2- الضامن إذا تصالح مع الدائن على أقلّ من الدّين فإنّه يرجع على المضمون عنه بمثل ما أدّى عنه، ولا يجوز له أخذ تلك الزيادة لأنّ ذلك يؤدي إلى الربا.

يقول الكاساني : "إذا صالح من الألف على خمسمائة فإنّه يرجع بالخمسمائة لا بالألف ، لأنّه بأداء الخمسمائة ما ملك في ذمة الأصيل وهو الألف، لأنّه لا يمكن إيقاع الصلح تمليكا هاهنا، لأنّه يؤدي إلى الربا فيقع إسقاط لبعض الحق والساقط لا يمكن الرجوع به"[2].

لكن الذي يجري في نظام البطاقة أنّ المصدر يؤدي للتاجر أقلّ من الدّين المترتب على حامل البطاقة ، ثمّ يرجع عليه بقدر الدّين كاملا[3].

(1) ينظر: عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج: 6، ص: 135، والشربيني مغني المحتاج، ج: 2، ص: 177.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 6، ص: 22.

(3) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 470.

3-3-2 : مناقشة أدلة القول الثالث :

ناقش محمد الجريبة دليل القول الثالث بما يلي:

في الواقع نجد مصدر البطاقة يقرض حاملها على كل حال سواء أكان له رصيد أم لا. فالمصدر يسدّد للتاجر بعد وقوع المعاملة في مدّة لا تزيد عن سبعة أيام، بينما لا يطالب حامل البطاقة بالسداد إلاّ بعد مدّة قد تصل إلى شهر من المعاملة، كما يمنحه مهلة للسداد قد تصل إلى خمسة وعشرين يوما.

ومعنى ذلك أنّ الخصم من الرصيد لا يتمّ إلاّ بعد مدّة قد تصل إلى خمسة وخمسين يوما من تاريخ سداد مصدر البطاقة للتاجر، كما أنّ رصيد حامل البطاقة عند المصدر لا يلزم ثباته بل قد يقلّ عن المبلغ الذي سدّد عنه المصدر للتاجر، وعليه فالمحظور الذي يخشى منه صاحب هذا الرأي حاصل على كل حال[1].

4-2 : الترجيح :

الذي يترجح هو جواز اشتراط هذه العمولة على التاجر بشرط أن تكون في حدود النفقات الفعلية التي تكبّدها المصرف من أجل سداد المبلغ المترتب على حامل البطاقة للتاجر، وذلك لما يلي :

أ- علاقة المصدر بالتاجر هي علاقة ضمان، إذ العقد يُلزِم مصدر البطاقة بالسداد للتاجر المبلغ الذي ترتب في ذمة حامل البطاقة، وعلى هذا فما يحصل عليه المصدر من عائد من التاجر يمثل أجرا على ذلك الضمان، وهذا ما تؤكده الدراسات الاقتصادية والقانونية[2].

ومعلوم أنّ الضمان من عقود التبرع ولا يجوز أخذ العوض عليه إلاّ في حدود النفقات الفعلية التي تكبّدها المصرف في مقابل سداده المبلغ للتاجر.

ب- المصرف عند قيامه بالسداد للتاجر فإنّه حينئذ يعدُّ مقرضا لحامل البطاقة بقدر ما سدّد للتاجر، والأصل أنّ المقرض يعود على المقترض بقدر ما أقرضه، إلاّ أنّ المصرف

(1) ينظر: محمد الجريبة، بطاقة الائتمان، ص: 477.

(2) ينظر: الجزار، العمليات البنكية، ص: 99.

يعود على حامل البطاقة بأكثر ممّا أقرضه، حيث يضيف تلك النسبة المخصومة إلى المبلغ، وهذه الزيادة مشروطة على كل من التاجر وحامل البطاقة فتكون من الزيادة المشروطة في ردّ بدل القرض وهي ربا، إلاّ ما كان من النفقات الفعلية التي يتكبّدها المصرف في بذل القرض فهذا جائز اشتراطه.

وفي الأخير لابدّ أن نشير بأنّ قضية أجرة الخدمات كثيرا ما تتكرّر في أعمال المصارف وتصبح متكئا لإجازة كثير من العمولات التي تحوم حولها شبهة الربا، والمصارف تبحث عن الكسب والربح من أية عملية تنفذها سواء أقابل ذلك جهد فعلي وعمل حقيقي أم لا، والذي ينبغي هو الحدّ من الاعتماد على إباحة بعض العمولات التي تحيط بها الشبهة على أنها في مقابل جهد.

الخاتمة

بعد أن منَّ الله تعالى عليَّ بإتمام بحث مسائل هذا الموضوع الموسوم بـــ" الشروط التقييدية وأثرها في المعاملات المصرفية المعاصرة – دراسة فقهية مقارنة تطبيقية–" وتوصلت فيه إلى جملة من النتائج أوردها على النحو الآتي:

1– الشروط التقييدية هي التزامات واردة على العقد تغيِّر من آثاره، وتختص بكونها طارئة على العقد ولا تدخل في تكوينه، وهي مُؤسِّسَة لالتزامات لا تثبت بمقتضى العقد، وزمن تحققها في المستقبل.

2– مجال سلطان الإرادة العقدية في الفقه الإسلامي مقصور على إنشاء العقد بحيث لا تتعداه إلى ترتيب آثاره، والشارع الحكيم هو الذي يرتب على كل عقد آثاره وذلك حفظا للتوازن، وتحقيقا لمقاربة التساوي بين الالتزامات في مضمون عقد المعاوضة بين الطرفين، وهذا من مباني العدل في التشريع الإسلامي.

3– الأصل في الشروط التقييدية الصحة والجواز حتى يوجد الدليل الذي يحظر ذلك، ومعنى هذا أنه قبل الحكم بصحة أي شرط والركون إلى هذا الأصل، لابد من استيعاب الأدلة المعارضة لهذا الأصل، فإن وُجِد المعارض قُدِّمَ وعُمِل به.

4– الشرط المتقدم على العقد كالمقارن له في تأثر العقد به صحة وفسادا، وذلك لعموم الأدلة التي لم تفرق بين الشرط المتقدم والمقارن. أما الشرط المتأخر عنه إذا وقع في زمن الخيارين خيار المجلس أو خيار الشرط فهو معتبر، وإذا وقع بعد لزوم العقد بانقضاء الخيار فلا اعتبار له.

5- الجاهل بفساد الشرط يعذر إن كان يشق عليه العِلْم به، أما إن كان لا يشق عليه ذلك فلا يعذر لتهاونه بأحكام الشرع. وفي حالة ما انعقد العقد مستجمعا لأركانه وشروط صحته ثم اقترن به شرط فاسد فإنه يسقط ويبقى العقد صحيحا.

6- أخذ فقهاء المذاهب الفقهية بمبدإ تأثير الأعذار الطارئة على العقود وإن كان بينهم تفاوت في مدى تطبيقها على العقود، ما بين مُوَسِّع في الأخذ بها كالحنفية، وما بين مضيّق كالشافعية ومتوسط كالمالكية والحنابلة. والأدلة من مصادر التشريع تدل على اعتبار الأعذار الطارئة وتأثيرها على العقود والشروط التقييدية المقترنة بها.

7- سلك الفقهاء في سبيل رفع الضرر عمن نزل به العذر الطارئ عدة مسالك بحسب اختلاف طبيعة الواقعة وظروف ملابساتها، مابين فسخ العقد بناء على طلب من لحق به الضرر، أو انفساخ العقد دون حاجة إلى إرادة العاقدين إذا أصبح تنفيذ العقد مستحيلا، أو تعديل العقد بما يوجب إحلال العدل بين المتعاقدين.

8- وقفت في الدراسة التطبيقية على أهم الشروط التقييدية المقترنة بالعقود المصرفية المعاصرة، فما كان منها مستوف للشروط الشرعية ولا يتضمن غررا أو ربا ونحوه مما يمنعه الشارع الحكيم ويتضمن مصلحة للمتعاقدين فهم معتبر شرعا، وما كان منها مناقضا لمقصود العقد أو يفضي إلى الربا أو أكل أموال الناس بالباطل أو الجهالة فهو مردود، وقد أثبت ذلك كله في محله في كل عقد بعينه.

ويمكنني تتويج هذا البحث بآفاق له تتمثل في:

1- دعوة الباحثين إلى مزيد من الدراسات لمواكبة التجدد الحاصل في موضوع الشروط التقييدية، والحكم عليها صحة وفسادا، وبيان أثرها في العقود المالية.

2- يجدر بالقائمين على المصارف الإسلامية أن يعتنوا اعتناء بالغا بالشروط التقييدية في العقود التي يصدرونها، وعرضها على الفقهاء والمختصين والمجامع الفقهية للتحقق من صحتها وسلامتها الشرعية.

هذا ما استطعت تقديمه في هذا البحث وهو جهد المقل، فما كان فيه من توفيق فمن الله وحده، وما كان من تقصير فهو مني وإن كنت رمت الكمال، ولكن الكمال لذي العزة والجلال، والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

والحمد لله رب العالمين

الملاحق

الملحق الأول

ويحتوي على:

1-عقد المرابحة لتمويل الاستهلاك الصادر عن بنك البركة الجزائري.

2-عقد بيع بالمرابحة الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي.

3-عقد بيع بالمرابحة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي.

4-عقد تمويل عقار مرابحة الصادر عن بنك البركة الجزائري.

5-عقد طلب شراء بضاعة للمرابحة للآمر بالشراء الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

6-عقد بيع المرابحة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

7-طلب شراء بضائع مرابحة الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

8-الأمر بالشراء الصادر عن بنك البركة الجزائري.

9-وعد بالشراء الصادر عن مصرف قطر الإسلامي.

عقد المرابحة لتمويل الاستهلاك

الشروط العامة

بـــــين:

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000 دج خاضعة لأحكام الأمر 03-11 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض الكائن مقره بحي بوثلجة هويدف ، فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، ينوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد.....بصفته.....

من جـــــــ

يلتزم العميل بشراء السلع أو البضاعة محل أمر/أو أوامر الشراء بنفس المواصفات المذكورة في الفاتورة أو الفواتير الملحقة بها، كما يلتزم بعدم الرجوع على البنك بخصوص أي عيب أو خلل في هذه السلع و يعتبر العميل المسؤول الوحيد فيما يخص نوعية ومواصفات السلع و /أو البضاعة محل هذا عقد، و كذلك مطابقتها للقوانين والقواعد و التنظيمات المعمول بها.

المادة الثالثة: ثمن البيع وكيفية تسديده

يتمثل ثمن بيع السلع و /أو البضاعة من البنك إلى العميل في مبلغ الفاتورة أو الفواتير المسددة للمزود مضافا أليها كل المصاريف و الملحقات الأخرى ونسبة الربح المتفق عليه .

يلتزم العميل بدفع ثمن المرابحة كما هو مبين في الفقرة أعلاه طبقا للأقساط المذكورة في الأمر/الأوامر بالشراء المرفق(ة) بهذا العقد و الذي يعتبر جزءا لا يتجزأ منه.

في حالة تسديد مبلغ الدين قبل الاستحقاق، يمكن أن يمنح البنك العميل تخفيضا من اصل ثمن المرابحة المسدد قبل الاستحقاق.

يرخص العميل للبنك بموجب هذا العقد، عند حلول آجل الاستحقاق ,أن يخصم المبالغ المستحقة في إطار هذا العقد. من كل حساب مفتوح باسمه على دفاتر البنك.

المادة الرابعة: التأمين

يلتزم العميل بتأمين هذه السلع و /أو البضاعة ضد كافة الأخطار مع الإنابة لفائدة البنك يجدد ضمنيا على نفقاته الخاصة .

و في حالة عدم قيام العميل بتجديد التأمين ضد كافة الأخطار مع الإنابة لفائدة البنك رغم إخطاره ، يرخص لهذا الأخير بتجديدهما و اقتطاع علاوة التأمين من حساب العميل المفتوح على مستوى البنك .

المادة الخامسة : غرامات التأخير

يحق للبنك أن يفرض على المدين المماطل غرامة تأخير من المبلغ المستحق بالنسبة المنصوص عليها في الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري ، عن كل شهر تأخير، بغض النظر عن الوسائل الأخرى التي يمنحها له القانون لتحصيل دينه.

المادة السادسة: احتجاجات

يصرح العميل بأنه يعفي البنك من كل احتجاج أو معارضة احتجاج و كل رجوع لعدم الوفاء، و هذا على سبيل الذكر فقط لا الحصر.

المادة السابعة: الشروط الفاسخة للعقد

-يصبح مبلغ الدين مستحق الأداء فوراء و يفسخ العقد تلقائيا في حالة عدم احترام العميل لأي شرط من شروط هذا العقد و خاصة في الحالات التالية:

* في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط المرابحة عند الاستحقاق
* في حالة التوقف عن التجارة ،الإفلاس، التسوية القضائية ، التوقف عن العمل
* في حالة عدم تمكن البنك لسبب ما من أخذ الضمانات المخصصة من العميل لفائدة البنك أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع آخر أو أي دائن أخر.
* في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة إيجارها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان.
* في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة قضائية لأي سبب كان.

* في حالة تحويل العميل لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.

* في حالة عدم تغطية التأمين المكتتب لقيمة السلعة / السلع المشتراة بواسطة هذا التمويل.

* في حالة وفاة المدين ، يعتبر أصل الدين بما فيه ، نسبة الربح، التكاليف و المصاريف غير قابلة للتجزئة ,مستحقا، و يمكن مطالبته من كل واحد من ورثة المدين ، غير أنه يمكن لأبناء لمدين الشرعيين وزوجه الاستفادة من هذا التمويل بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام و تسديد التزامات المدين المتوفى.

* و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

المادة الثامنة: الضمانات

ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل، نسبة الربح ، النفقات و المصاريف الأخرى، يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك .

المادة التاسعة : المصاريف و الحقوق

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك دون الحاجة إلى إذن مسبق منه .

المادة العاشرة: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزء لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة الحادية عشر: الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الثانية عشر: حل النزاعات

اتفق الطرفان على أن أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة الجزائر.

المادة الثالثة عشر :نسخ العقد

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

حرر ب..... يوم.....

العميل البنك

عقد بيع المرابحة رقم ....

بـــــــــين:

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000 دج الكائن مقره الاجتماعي حي بوثلجة هويدف ، فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 00/B/0014294 ، ينوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد ..... بصفته مدير وكالة ..... .

من جـــــــــهة و يشار إليها فيما يلي " بالبنك"

والشركة ..... الكائن مقرها الاجتماعي بـــ ..... وينوب عنها في الإمضاء السيد.....

من جـــهة أخـــرى و يشار إليه فيما يلي "بالعميل "

المادة الأولى

بالإشارة الى عقد المرابحة الإطار الموقع بين الطرفين باع البنك للعميل السلع المبينة و المفصلة في الفاتورة و في أمر الشراء المرفقتين بهذا العقد و هذا البيانات المبينة في المادة الخامسة أدناه.

المادة الثانية

فضلا عن الشروط و الضمانات الأخرى المنصوص عنها في رخصة التمويل و في عقد المرابحة الإطار وافق العميل على شراء السلع المبينة في الفاتورة المشار إليها أعلاه وذلك وفق البيانات المشار إليها في المادة الخامسة أدناه.

المادة الثالثة

يلتزم العميل بتسديد الدفعة المسبقة المبينة في المادة الخامسة أدناه من ثمن البيع و ذلك قبل تسلم البضائع.

المادة الرابعة

يلتزم العميل بتسلم البضائع من مخازن المورد أو الميناء أو أي مكان تسليمها و يلتزم بتسديد ثمن البيع المقسط المذكور أدناه في الأجل المشار إليه في المادة الخامسة أدناه.

المادة الخامسة

وافق الطرفين على خصوصيات عقد المرابحة المفصلة كالأتي :

- 1 – ثمن الشـــــراء : ..... دج
- 2 – هامش الربـــــح: .....دج
- 3 – ثمن البيـــع (1 + 2) : .....دج
- 4 –الدفعة المسبقـــــة : .....دج
- 5 – الثمن المقســـــط (3 – 4): .....دج
- 6 – مصاريف الملـــف : ..... دج
- 7 – مـــدة التســـديد : .....شهر

المادة السادسة

يعتبر هذا الملحق جزء لا يتجزء من عقد التمويل المرابحة الإطارالموقع بين العميل و البنك .

حرر ب..... يوم .....

العـــــميل **البنك**

عقد بيع بالمرابحة

أبرم هذا العقد في آخر التواريخ المبينة في صفحة التوقيعات بين كل من:
(١) **مصرف أبوظبي الإسلامي** (**"الطرف الأول"**)
(٢) **السيد /** (**"الطرف الثاني"**)

حيث اتفقا على ما يأتي:-

مادة (١): باع الطرف الأول للطرف الثاني القابل لذلك المبيع المبينة أوصافه تفصيلاً أدناه (ويشار إليه فيما يأتي بـ **"المبيع"**).

مادة (٢): التزم الطرف الثاني بدفع ثمن المبيع شاملاً التكلفة الأصلية والربح وتقديم الضمانات على النحو المبين في هذا العقد بالإضافة إلى أية ضمانات أخرى يتفق عليها الطرفان.

مادة (٣): أقر الطرف الثاني بأنه عاين المبيع معاينة تامة نافية للجهالة شرعاً ورضي بحالته وقت الاستلام حيث جاء مطابقاً للمواصفات تطابقاً كاملاً محققاً للغرض المقصود من التعاقد، وبأنه مسؤول عن أية مخاطر تتعلق بالمبيع من تاريخ هذا العقد، واشترط الطرف الأول البراءة من العيوب حالة كونه ليس مسؤولاً عن أي عيب في المبيع.

مادة (٤): التزم الطرف الثاني بدفع نفقات انتقال ملكية المبيع إليه ونفقات تسجيل هذا العقد لدى السلطات المختصة إذا كان التسجيل مطلوباً، وأية نفقات أخرى مرتبطة بهذا العقد.

مادة (٥): أقر الطرف الثاني بحق الطرف الأول في حسم ما يستحق من أقساط من أي حساب من حسابات الطرف الثاني لدى الطرف الأول بغض النظر عن تواريخ فتحها.

مادة (٦): إذا كان راتب الطرف الثاني محولا للطرف الأول فإنه يجوز للطرف الأول إذا حُوّل إليه مقدما أكثر من راتب شهر واحد من رواتب الطرف الثاني أن يقوم بحجز مبلغ يساوي مبالغ الأقساط المستحقة في الأشهر التي تم تحويل رواتبها مقدما.

مادة (٧): يحل الأجل في الحالات المحددة في المواد ٤٣١ و٤٣٣ و١٠٨٤ من قانون المعاملات المدنية وفيما يأتي:

أ) إذا تخلف الطرف الثاني عن سداد أي قسط من الأقساط في الميعاد المحدد.

ب) إذا تبين أن الطرف الثاني قدم معلومات أو ضمانات غير صحيحة.

مادة (٨): إذا كان المبيع سيارة أو أي مركبة آلية أخرى، فإن الطرف الثاني قد التزم بإجراء تأمين شامل عليها وبتجديده سنوياً حتى تاريخ دفع القسط الأخير من أقساط الثمن المشار إليها في هذا العقد، وفي حالة عدم قيام الطرف الثاني بإجراء التأمين أو تجديده على النحو المذكور أعلاه فإنه يجوز للطرف الأول القيام بذلك نيابة عن الطرف الثاني ويكون الطرف الثاني ملزما بدفع جميع النفقات التي يتكبدها الطرف الأول في هذا الصدد ويحق للطرف الأول في هذه الحالة خصم هذه النفقات مباشرة من أي حساب للطرف الثاني لدى الطرف الأول.

مادة (٩): تسري على هذا العقد قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة فيما لم يرد به نص فيه إلى الحد الذي لا تتعارض فيه مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية كما تحددها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للطرف الأول. وقد تم الاتفاق بين الطرفين على أن تكون المحكمة المختصة في دبي هي صاحبة الاختصاص في نظر أي نزاع يتعلق بهذا العقد، كما اتخذ الطرف الثاني إمارة دبي موطنا مختارا لتنفيذ أي عمل قانوني يتعلق بهذا العقد بما في ذلك إجراءات التنفيذ الجبري،بينما احتفظ الطرف الأول لنفسه بالحق في رفع أي نزاع متعلق بهذا العقد إلى أي محكمة أخرى مختصة قانونا.

مواصفات القـــارب			
نوع القارب		العمق	
الموديل		مادة الصنع	
سنة الصنع		اللون الخارجي	
الطول		اللون الداخلي	
العرض		رقم المحرك/أرقام المحركات	
رقم طلب الشراء		تاريخ تقديم الطلب	
مواصفات أخرى			

الثمن والضمانات			
التكلفة الأصلية:*	----------	قيمة القسط:**	----------
التكلفة الأصلية (شاملة التأمين):*	----------	عدد الأقساط:	----------
الربح:	----------	فترة القسط: (شهرية/ربع سنوية/نصف سنوية/سنوية***)-	----------
الثمن الإجمالي:	----------	تاريخ استحقاق القسط الأول:	----------
الدفعة المقدمة:	----------	تاريخ استحقاق القسط الأخير:	----------
المبلغ المؤجل:	----------		
الضمانات المقدمة من الطرف الثاني ----------			

*** تحذف عبارة "التكلفة الأصلية" أو عبارة "التكلفة الأصلية(شاملة التأمين)" حسب الحالة.**

**** المبالغ التي تقل عن خمسين درهما تعتبر مستحقة الدفع مع الدفعة المقدمة.**

***** تترك فترة واحدة فقط وتشطب الفترات الأخرى، وفي حالة عدم الشطب فإن فترة القسط ستعتبر الفترة الشهرية.**

بيانات الطرف الثاني

بيانات مقر السكن	المدينة:	المنطقة/الشارع:
	أسم البناية:	رقم البيت/الشقة:
بيانات أخرى	المهنة:	مقر العمل:
	رقم الهاتف:	الجنسية:
	رقم جواز السفر:	

الطرف الأول

توقيع المخول: _____ توقيع المخول: _____

الاسم: _____ الاسم: _____

المسمى الوظيفي: _____ المسمى الوظيفي: _____

تاريخ التوقيع: _____ تاريخ التوقيع: _____

الطرف الثاني

التوقيع : _____

الاسم: _____

تاريخ التوقيع: _____

عقد بيع بالمرابحة (بالعملة المحلية)
(عمليات الاستيراد)

نموذج

إنه في يوم / / ١٤٢هـ الموافق / / ٢٠٠م بمدينة الدوحة قطر ، حرر هذا العقد بين كل من :

أولاً : مصرف قطر الإسلامي ومقره الدوحة ، ويمثله في هذا العقد :

السيد / السادة : ..... طرف أول (بائع)

ثانياً : السيد / السادة : ..... طرف ثان (مشتر)

ومقره : .....

وقد أقر الطرفان بصفتهما وأهليتهما القانونية للتعاقد ، واتفقا على ما يلي :

البند الأول

تنفيذاً لطلب الشراء رقم (.....) ووعد الشراء بتاريخ / / ٢٠٠م واللذان يعتبران جزءا لا يتجزأ من هذا العقد ، باع الطرف الأول للطرف الثاني القابل لذلك البضاعة المبينة أوصافها وكمياتها أدناه :

كمية البضاعة وأوصافها .....

.....

رقم بوليصة الشحن : ..... تاريخها : ..... رقم الحاوية / الحاويات : .....

.....

السفينة / الطائرة : ..... رقم الرحلة : .....

جهة / ميناء الشحن : ..... جهة / ميناء الوصول : .....

البند الثاني

حدد ثمن البضاعة بمبلغ ..... ريال قطري (..... ريال قطري)

متضمنا ثمن شراء البضاعة وكافة المصاريف علاوة على أرباح المصرف بنسبة ..... % من التكلفة (ثمن الشراء والمصاريف) .

ويتعهد الطرف الثاني بسداد الثمن الإجمالي المشار إليه أعلاه على النحو التالي :

..... ريال قطري كدفعة أولى من ثمن البضاعة تدفع بتاريخ العقد . والباقي يسدد على ..... قسط/أقساط شهرية ، قيمة القسط الأول ..... ريال قطري ، وقيمة كل قسط من الأقساط المتبقية ..... ريال قطري، تستحق بداية من تاريخ / / ٢٠٠م.

البند الثالث

تم التوقيع على هذا العقد من قبل الطرفين المنوه عنهما أعلاه بعد التأكد من حيازة الطرف الأول للبضاعة .

البند الرابع

اتفق الطرفان على أن يكون مكان التسليم النهائي هو ميناء الوصول ، ومن ثم فإن أجور التفريغ والرسوم الجمركية ومصاريف نقل البضاعة من الميناء إلى مخازن المشتري والتخليص عليها لا تدخل ضمن الثمن الإجمالي للبضاعة المشار إليه بالبند الثاني من هذا العقد ويتحملها الطرف الثاني (المشتري) وحده ولا يحسب لها نسبة أو مقدار في الربح .

البند الخامس

وافق الطرف الثاني على تسلم المستندات المتعلقة بالبضاعة المبينة في هذا العقد بعد تظهيرها لصالحه من قبل الطرف الأول ويتعهد بتسلم البضاعة والتخليص عليها بمعرفته وذلك بمجرد تفريغها بجهة الوصول ويتحمل الطرف الثاني مصاريف الأرضيات وأجور التخزين في الميناء الناشئة عن تأخره في التخليص على البضاعة محل هذا العقد .

كما يتعهد الطرف الثاني بالتخليص على البضاعة وفق الإجراءات الضرورية والمطلوبة من شركات التأمين لضمان حقوق جميع الأطراف وعلى وجه الخصوص معاينة البضاعة عند التسلم والتأكد من عدم وجود نقص أو تلف فيها ، وفي حالة وجود أي نقص أو تلف في البضاعة فإنه يجب عليه :

- عدم إعطاء أي ايصال أو إخلاء طرف خال من التحفظ إلى شركة النقل أو إلى أي طرف آخر.
- الحصول على شهادة تفريغ البضائع وشهادة النقص أو التلف صادرة عن الجهة المختصة .
- إخطار شركات التأمين بذلك فوراً وبدون تأخير مع اتباع التعليمات المكتوبة أو الإجراءات التي تقترحها عليه شركات التأمين .
- إخطار الطرف الأول خلال مدة الرد بالعيب والمذكورة في البند السادس أدناه .

وفي حالة عدم تقيد الطرف الثاني بهذه المتطلبات والإجراءات فان حقه يسقط في المطالبة بأية تعويضات ويعفى الطرف الأول من أية مسؤولية تنتج عن ذلك .

ملاحظة : الشروط الواردة على ظهر هذا العقد تعتبر جزءا مكملا له وتقرأ معه .

البند السادس

تنتهي مسئولية الطرف الأول عن أية عيوب ظاهرة أو خفية (بشرط وصول البضاعة إلى مكان التسليم النهائي المتفق عليه ، وإتمام عقد البيع) بعد ثلاثة أيام من تاريخ تسلم الطرف الثاني للبضاعة سواء كان ذلك التسلم فعلياً أو حكميا بتسلمه مستندات الإفراج التي تخوله التخليص على البضاعة .

وفي حالة كون البضاعة موضوع العقد مواداً غذائية فإن مسئولية الطرف الأول تبقى مستمرة لحين صدور قرار السلطات الصحية برفض أو قبول تداول هذه المواد الغذائية داخل دولة قطر .

وفي حالة رغبة الطرف الثاني في التخليص على البضاعة عند وصولها إلى مكان آخر غير مكان التسليم النهائي المتفق عليه ، فإن عقد البيع يعتبر نافذ المفعول بمجرد إبلاغ الطرف الثاني للطرف الأول بوصول البضاعة إلى مكان التسليم المتفق عليه . أو بعد مرور سبعة أيام من تاريخ تسلم الطرف الثاني لمستندات الإفراج عن البضاعة - أيهما أسبق تاريخاً - وتخلى مسئولية الطرف الأول عن العيوب الظاهرة والخفية بعد ثلاثة أيام من تاريخ نفاذ العقد .

البند السابع

لا يحق للطرف الثاني أن يتأخر في دفع الثمن بالكيفية الموضحة في هذا العقد . كما لا يحق له أن يتأخر في دفع الأقساط المقررة عليه ، وفي حالة تأخره عن دفع قسطين متتاليين أو امتناعه عن الدفع تحل باقي الأقساط فورا دون تنبيه أو انذار ويحق للطرف الأول في هذه الحالة أن يرجع على الطرف الثاني لاستيفاء كافة حقوقه الناتجة عن هذا العقد . كما يحق له استيفاء مستحقاته مما قد يكون تحت يده من أموال أو ودائع للطرف الثاني دون قيد أو شرط .

البند الثامن

يجب على الطرف الثاني الالتزام بسداد الأقساط المستحقة عليه بتواريخ استحقاقها المتفق عليها . وفي حالة مماطلته في سداد الأقساط المستحقة يجب عليه اثبات إعساره وعدم قدرته على سداد هذه الاقساط وذلك بكتاب يرفعه إلى هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف مسجلاً بعلم الوصول . فإن لم يستطع إثبات إعساره يلتزم بسداد غرامة تأخير عن مماطلته في السداد . وتحسب الغرامة على فترة التأخير الفعلية منسوبة إلى (٣٦٠) يوماً على أساس متوسط عائد المصرف في الاستثمار المماثل . حيث تثبت المماطلة بعد إنذاره مرتين بكتب مسجلة بعلم الوصول ترسل إليه على العنوان المذكور بصدر هذا العقد . وذلك بسبب تأخره في سداد الأقساط المستحقة عليه فترة (٣٠) يوما متصلة أو (٦٠) يوما متفرقة خلال السنة .

البند التاسع

كل ما لم يرد ذكره في هذا العقد يخضع للقوانين والأعراف التجارية النافذة بدولة قطر وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وعقد تأسيس الطرف الأول .

وأي خلاف ناشئ عن تطبيق أحكام هذا العقد و / أو متعلق به يتم الفصل فيه عن طريق الاحتكام إلى هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف أو المحاكم القطرية وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية .

وتكون محاكم دولة قطر هي المختصة دون سواها بالفصل في أية طلبات و / أو قضايا تنشأ بمقتضى هذا العقد أو متعلقة به .

البند العاشر

حرر هذا العقد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه .

الطرف الأول (البائع) .....

الطرف الثاني (المشتري) .....

عقـــــــــــــد تمويل عقار

(مرابحة)

بـــــــــــين:

- 1بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000دج خاضعة لأحكام القانون رقم 03-11 المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ ب / 0014294، الكائن مقرها الاجتماعي بحي بوثلجة هويدف فيلا رقم 1 بن عكنون الجزائر، ينوبها في الامضاء على هذا العقد السيد.....بصفته.....

و يشار اليها فيما يلي " بالبنك" من جهة

- 2 والسيد/الشركة.....المقيدة بالسجل التجاري لولاية.....تحت رقم.....والكائن مقرها الاجتماعي ب..... وينوبها في الامضاء السيد.....بصفته.....
و يشار اليه فيما يلي "بالعميل " من جـــهة أخرى

تمهيد وشرح

بالاشارة الى أحكام النظام الأساسي للبنك و التزامه بالتعامل وفقا لأحكام الشريعة الاسلامية،

-حيث ان العميل طلب من البنك أن يشتري له العقار محل الأمر بالشراء المرفق بهذا العقد و التي تعتبر جزءا لا يتجزا منه.

-حيث ان البنك فوض العميل للتعامل و التعاقد مع البائع الأول في طلب و تسلم العقار محل هذا الأمر بالشراء.

-حيث ان الطرفان يتمتعان بكامل الأهلية القانونية المعتبرة و اللازمة للتعاقد.

فقد تم الاتفاق على ما يلي:

المادة الأولى: الموضوع
يمنح البنك العميل الذي يوافق على ذلك تمويلا في شكل مرابحة في حدود مبلغ.....دج بما فيها الربح والضريبة على القيمة المضافة .
تنفيذا لهذا العقد ، يبيع البنك للعميل الذي يوافق العقار محل الأمر بالشراء المرفق بهذا العقد والذي يشكل جزءا لايتجزء منه .

المادة الثانية: استعمال التمويل
تم التمويل بتسديد ثمن العقار للبائع الأول و كذا كافة المصاريف التي يوافق على تحملها في حدود المبلغ المذكور في المادة الأولى أعلاه.
يلتزم العميل بشراء العقار المذكور اعلاه بنفس المواصفات المذكورة في الأمر بالشراء الملحق به، كما يلتزم بعدم الرجوع على البنك بخصوص اي عيب او خلل في هذه العقار و يعتبر العميل المسؤول الوحيد فيما يخص نوعية ومواصفات التقنية للعقار محل هذا عقد، و كذلك مطابقتها للقوانين والقواعد و التنظيمات المعمول بها.

المادة الثالثة: ثمن البيع وكيفية تسديده
يشكل ثمن بيع العقار من البنك الى العميل في الأقساط الواردة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزءا لايتجزء منه .
يتم تسديد ثمن المرابحة محل هذا العقد كما بين في الفقرة أعلاه في الحساب الخاص بمؤونات تسديد مرابحة / عميل.
يلتزم العميل بدفع ثمن المرابحة كما هو مبين في الفقرة اعلاه طبقا للأقساط المذكورة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعتبر جزءا لا يتجزأ منه.
في حالة تسديد مبلغ الدين قبل الاستحقاق، يمكن أن يمنح البنك العميل تخفيضا من اصل ثمن المرابحة المسدد قبل الاستحقاق.
يرخص العميل للبنك بموجب هذا العقد، عند حلول أجل الاستحقاق ،أن يخصم المبالغ المستحقة في اطار هذا العقد. من كل حساب مفتوح باسمه على دفاتر البنك.

المادة الرابعة : غرامات التأخير
يحق للبنك ان يفرض على المدين المماطل غرامة تأخير بالنسبة المنصوص عليها في الشروط المصرفية السارية المفعول من المبلغ المستحق عن كل شهر تاخير ، بغض النظر عن الوسائل الأخرى التي يمنحها له القانون لتحصيل دينه.

المادة الخامسة: التزامات العميل
يلتزم العميل بموجب هذا العقد بأن:
-يودع جميع ايرادات الناتجة عن استغلال العقار موضوع هذا العقد لدى البنك الى غاية التسديد الكلي للثمن كما هو مبين في المادة 3 اعلاه و /اواية التزامات اخرى التزم بها البنك بطلب من العميل.

-يدفع للبنك بمجرد تحصيلها، النقود، الشيكات و أي وسيلة دفع اخرى الناتجة استغلال العقار محل هذا التمويل في حدود مبلغ ثمن المرابحة كما حدد في المادة 3 اعلاه.

-يسمح العميل للبنك أن يحل محله في تحصيل كل الشيكات و الأوراق التجارية الأخرى المسلمة للبنك لغاية التحصيل. الا أن العميل يظل مدينا بمبلغ التمويل و مسؤولا امام البنك الى غاية التسديد الكلي و الفعلي للدين

المادة السادسة : مراقبة العقار

يحق للبنك في اي وقت مراقبة العقار محل هذه المرابحة وتفتيشه والتأكد من استعماله للغرض الذي أشتري من أجله.

المادة السابعة : الإخطار والمحاذير

يقر العميل بصريح العبارة انه يتحمل و على نفقاته الخاصة كل الأخطار التي قد يتعرض لها العقار.
في حالة حدوث حادث ما يتحمل العميل وحده تكلفة اي اصلاح كان و يتخلى عن اي رجوع على البنك.

المادة الثامنة : التأمين على الأصل

1-يلتزم العميل بتأمين العقار تأمينا ضد كل الأخطار على نفقاته الخاصة و ذلك بقيمة تعادل مائة و عشرين بالمائة (120 %) من تكلفة العقار
2- يلتزم العميل بالكتتاب اتابة على عقد التأمين تنص على التزام المؤمنين على أن يدفعوا للبنك اي تعويض ناجم عن حادث سبب تدهور لكل العقار او جزء منه و تحميل العميل وحده المبلغ اي ابراء.
في حالة حادث تسبب في اضرار يمكن اصلاحها، يدفع المؤمنون التعويضات للعميل الذي يجب عليه اجراء الاصلاحات طبقا للمادة 11 فقرة 1 الآتي ذكرها مع بقاء مبلغ الابراء على النفقة الخاصة للعميل.
يعفى البنك من اي رجوع يتقدم به المؤمنون .
-ينص عقد التأمين انه في حالة ما اذا بادر المؤمنون او أحد منهم بابطال أو الغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك لا يواجه بهذا الابطال أو الالغاء أو التعديل الابعد مضي خمسة عشر (15) يوما بعد ابلاغ البنك برسالة مسجلة مرفوقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين
ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن اجراء أي ابطال او الغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من العميل قبل الحصول على اذن كتابي مسبق من البنك و ذلك مادام العميل مرتبط بالتزامات اتجاه البنك.
3-يجب على العميل أن يوجه الى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل العميل و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم العميل للعقار أو جزء منه.
4-يلتزم العميل بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تستوجبها التأمينات على نفقته الخاصة لا سيما فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات و ان يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك.
5-في حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته و التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه ، أن يفسخ العقد في اطار الشروط المنصوص عليها في المادة 13 الآتي ذكرها او تأمين العقار بنفسه على حساب العميل ونفقته.

المادة التاسعة : الإخطار الذي يلتزم به العميل

يجب على العميل ان يعلم البنك على جناح السرعة بأي حادث خطير قد يطرأ على العقار أو جزء منه مع الاشارة الى تاريخ وظروف الحادث و كذا طبيعة الأضرار التي تعرض لها العقار أو الجزء المتضرر منه و حجم هذه الأضرار.

المادة العاشرة : مسؤولية العميل تأمينيا وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية او المادية التي قد يسببها العقار أو جزء منه و يضمن البنك من اي رجوع للغير عليه.
يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته المطلقة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد يسببها العقار أو جزء منه على مستخدميه او الغير و لو كان الضرر ناجما عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أوقوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تأمينه او تأميناته المكتتبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنين يتخلون عن اي رجوع علي البنك.
يلتزم العميل بالابقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول و بأن تنفذ بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات، و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.
كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنين في اعلام البنك في حالة ما اذا توقف العميل عن دفع العلاوات أو في حال فسخ هذه التأمينات.
اذا ما لم ينفذ العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه أما أن يفسخ عقد المرابحة حسب الشروط المتضمنة في المادة 13 الاتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها العميل على نفقة هذا الاخير .

المادة الحادية عشر : مسؤولية العميل على الأخطار و غيرها

يضمن العميل وحده و على نفقته الخاصة خطر اي تدهور، خسارة أو تحطيم جزئي او كلي للعقار حتى لو كان هذا التدهور او الخسارة او التحطيم نتيجة حادث عارض، أو قوة قاهرة و ينجر على ذلك بالخصوص
1/ في حالة حادث، و في حالة ماذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاينة الخبير التابع للمؤمن كل العقار أو الجزء المتضرر منه و الذي يقر بامكانية اصلاحه، على العميل أن يعيد تهيئة العقار للاستعمال على نفقاته الخاصة . و من جهته يقوم البنك باعادة دفع كل تعويض قبضه من المومن الى العميل بعد استظهار بيان بالاصلاح الذي تم.
2/ في حالة حدوث حادث تسبب في تدهور كامل للعقار أوجزء منه يستحيل اصلاحه بتقرير من الخبير، يتعذر معه استعمال للغرض الذي اشتري من أجله يقبض البنك التعويضات من المؤمنين أو في حالة عدم دفع المؤمنين للتعويضات أو عدم كفايتها، يسدد العميل مايتبقى من الاقساط حسب جدول التسديد الملحق بهذا العقد والذي يعد جزءا لايتجزء منه.
بعد خصم المبالغ مستحقة للبنك من العميل بموجب هذا العقد أو أي عقد اخر مبرم بين العميل و البنك يدفع البنك للعميل مايتبقى من التعويضات التي تحصل عليها من طرف أحد المؤمنين أو بعضهم اثر حصول السرقة أو الحادث الذي سبب تدهورا كاملا للعقار.

المادة السابعة عشر : الإعفاء من الاحتجاج

يصرح العميل بأنه يعفي البنك من كل احتجاج أو معارضة احتجاج و كل رجوع لعدم الوفاء، و هذا على سبيل الذكر فقط لا الحصر.

المادة الثامنة عشر : شروط الفسخ

يظل البنك مالكا للعقار موضوع هذا العقد الى غاية تسديد كافة اقساط المرابحة وفقا لجدول التسديد المرفق بهذا العقد ولاتنتقل ملكية العقار الى العميل الا بعد تسديده لآخر قسط من الثمن مضاف اليه كافة المصاريف والملحقات وغرامات التأخير عند الاقتضاء كما يصبح مبلغ التمويل مستحقا وتحل جميع الاقساط فورا، و يفسخ العقد تلقائيا ويعد البيع وكأن لم يكن في حالة عدم احترام العميل لأي شرط من شروط هذا العقد و خاصة في الحالات التالية:

- *في حالة عدم دفع ايرادات الناتجة عن استغلال العقار للبنك، و /أو عدم الوفاء في الموعد بأحد الالتزامات المكتتبة بموجب هذا العقد.
- *في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط المرابحة عند الاستحقاق
- *في حالة التوقف عن التجارة ،الافلاس، التسوية القضائية ، التوقف عن النشاط الذي ابرم في اطاره العقد أو التوقف عن الدفع.
- *في حالة عدم تمكن البنك لسبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من العميل كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، و سبق و ان خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع اخر أو أي دائن اخر.
- *في حالة البيع الودي او القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة ايجارها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت اي شكل كان.
- *في حالة ما اذا كان العميل محل متابعة قضائية لأي سبب كان.
- *في حالة تحويل العميل لكل أو جزء من الايرادات الناتجة عن استغلال العقار موضوع هذا التمويل الى مؤسسة مالية اخرى غير بنك البركة الجزائري .*
- في حالة عدم تغطية التأمين المكتتب لقيمة العقار المشتراة بواسطة هذا التمويل.
- *في حالة وفاة المدين ، يعتبر اصل الدين بما فيه ، نسبة الربح، التكاليف و المصاريف غير قابلة للتجزئة ،مستحقا، و يمكن مطالبته من كل واحد من ورثة المدين ، غير انه يمكن لابناء لمدين الشرعيين وزوجه الاستفادة من هذا التمويل بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقديرالبنك غير القابل للمراجعة أو المنازعةعلى احترام و تسديد التزامات المدين المتوفى.
- *و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

المادة التاسعة عشر : الضمانات

ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل، نسبة الربح ، النفقات و المصاريف الأخرى، يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك و لاسيما الاملاك العقارية المبينة في عقد المكية المرفق (ة) لهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه .

المادة العشرون : المصاريف و الحقوق

اتفق الطرفان ان تكون كل المصاريف، الحقوق و الاتعاب بما فيها اتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد وكذا مصاريف الاجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الحادية والعشرون : المرفقات

تعتبر مرفقات العقد و اي مستندات اخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزا من هذا العقد و مكملا له.

المادة الثانية والعشرون : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الثالثة والعشرون : القانون و الاختصاص

اتفق الطرفان على أن أي خلاف ناشيء عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة الجزائر.

المادة الرابعة والعشرون : نسخ العقد

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ اصلية موقعة من الطرفين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

حرر بالجزائر يوم

العـــــميل **البنك**

أ - طلب شراء بضاعة للمرابحة للآمر بالشراء

بين: البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فرع

والمسمى فيما بعد الفريق الأول.

والآمر بالشراء: السيد / السادة: _____

والمسمى / المسمون فيما بعد الفريق الثاني.

والكفيل: السيد / السادة: _____

والمسمى / المسمون فيما بعد الفريق الثالث.

تم الاتفاق بين الفريق الأول والفريق الثاني على ما يلي:

١ - إيفاء بالغايات المقصودة في هذا الطلب، وبالاضافة الى ما ورد في المقدمة أعلاه، يكون للكلمات الآتية المعاني المخصصة لها أدناه، إلا إذا دلت القرينة على خلاف ذلك:

أ - تشمل كلمة (البنك) مركز البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، أو أي فرع من فروعه، أو كليهما معاً.

ب - تشمل كلمة (الآمر بالشراء) في صيغة المذكر المفرد صيغتي المثنى والجمع في المذكر والمؤنث.

ج - تشمل كلمة (الكفيل) في صيغة المذكر المفرد صيغتي المثنى والجمع في المذكر والمؤنث.

د - تعني عبارة (بيع المرابحة للآمر بالشراء) قيام الفريق الأول بتنفيذ طلب المتعاقد معه على أساس شراء الأول ما يطلبه الثاني بالنقد الذي يدفعه الفريق الأول - كلياً أو جزئياً - وذلك في مقابل التزام الآمر بالشراء بشراء ما أمر به، وحسب الربح المتفق عليه عند الابتداء.

هـ - تشمل عبارة (حساب أو حسابنا) أينما وردت، أي حساب مفتوح لدى الفريق الأول في أي فرع من فروعه، وبأي نوع من أنواع العملات القابلة للتداول.

و - تشمل كلمة (المصاريف) جميع النفقات التي يتكبدها الفريق الأول بما في ذلك

نفقات الطوابع والبريد والتليفون والتلفراف والتلكس، وجميع الرسوم على اختلاف أنواعها، وفرق العملة، وعمولة العملاء، وأقساط التأمين، وأتعاب المحاماة، والمحكمين والخبراء، وما يتبعها من مصاريف سفر وإقامة وترجمة أوراق، ونسخها، وطبعها، وتصويرها وغيرها مما يتكلفه الفريق الأول لتنفيذ عملية المرابحة.

٢ - يقر الفريق الثاني أنه قد اطلع على عقد التأسيس، والنظام الأساسي، والقانون الخاص بالفريق الأول، ويلتزم في تعامله معه، وذلك على أساس التعامل الشرعي الحلال.

٣ - يقر الفريق الثاني أنه قد طلب من الفريق الأول أن يشتري البضاعة المبينة أدناه لبيعها له بالمرابحة بعد تملك الفريق الأول لها:

وذلك على أساس التزام الفريق الثاني، بأن يشتري هذه البضاعة بربح متفق عليه، بواقع ( ) في المائة من مجموع ثمن الشراء والمصاريف الخاصة بالبضاعة، بما في ذلك الثمن الأساسي، وأية رسوم أو مصاريف يوافق الفريق الأول على أدائها باعتبارها جزءاً من التكلفة والثمن.

٤ - يتعهد الفريق الثاني بعد أن يشتري الفريق الأول البضاعة المطلوبة حسب رغبة الفريق الثاني، بأن يبرم بيع المرابحة بالتوقيع على الملحق لهذا الطلب خلال سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإعلام الفريق الأول للفريق الثاني باستعداده لتسليمه البضاعة إذا كانت موجودة محلياً.

وأما اذا كانت البضاعة موجودة في الخارج، فتبدأ المدة المذكورة من اليوم التالي لإشعار الفريق الثاني باستعداد الفريق الأول لتسليمه البضاعة أو الأوراق الرسمية التي تمكنه من تسلمها من أي محل في الأردن.

٥ - يتعهد الفريق الثاني بدفع الثمن الإجمالي للبضاعة، مشتملاً على ثمن الشراء والمصاريف والأرباح المتفق عليها للفريق الأول بالطريقة المبينة أدناه:

٦ - في حالة تنفيذ عملية المرابحة عن طريق فتح اعتماد مستندي، فإن الفريق الثاني يقر بأنه ملزم بقبول المستندات الواردة وفقاً للمواصفات التي طلب على أساسها فتح الاعتماد ذي العلاقة وفي حالة امتناعه عن استلام المستندات الخاصة بالاعتماد بعد إشعاره بوصول المستندات من قبل الفريق الأول، بالطرق المتعارف عليها تجارياً، فانه

يحق للفريق الأول أن يبيع البضاعة أو يتصرف فيها بالطريق التي يراها مناسبة.

٧ – يدفع الفريق الثاني للفريق الأول مقدماً، وعند تكليفه بشراء البضاعة وفتح الاعتماد، مبلغاً بنسبة ( ) بالمائة ليكون بمثابة تأمين نقدي، ولضمان إتمام الصفقة في الموعد المحدد، ومن حق الفريق الأول أن يقتطع من هذا التأمين ما يتحقق له باتجاه الفريق الثاني من مطاليب ناشئة عن شروط هذا الطلب وملحقاته وذلك دون حاجة الى إنذار أو تنبيه أو مراجعة قضائية.

٨ – في حالة عدم قيام المستفيد من الاعتماد بشحن البضاعة كلياً أو جزئياً، لا يترتب على الفريق الأول اي التزام من جراء ذلك، كما ويتحمل الفريق الثاني جميع العمولات والمصاريف الخاصة بالاعتماد. حيث ان الفريق الثاني يكفل المستفيد بشحن البضاعة المطلوبة.

٩ – يكفل الفريق الثالث الفريق الثاني كفالة مطلقة، وعلى وجه التضامن والتكافل، في كل ما يتعلق بهذا الطلب، والالتزامات المترتبة عليه.

وتسري هذه الكفالة على ملحقات هذا الطلب المسمى الواحد منها (ملحق لطلب شراء بضاعة للبيع بالمرابحة) بجميع مشتملاتها واشتراطاتها بما في ذلك سائر الاسناد التجارية وأقساط ثمن المبيع.

١٠– يقر الفريق الثالث بأن كفالته هذه تعتبر كفالة قائمة بذاتها، ولا يمكن ان تؤثر أو تتأثر بأية تأمينات أو كفالات أخرى تكون في حيازة الفريق الأول حالياً، أو التي قد يحصل عليها الفريق الأول من الفريق الثاني، أو بالنيابة عنه في المستقبل، ويعتبر الفريق الثالث نفسه ملزماً بهذه الكفالة كتأمين دائم مستمر على الرغم من أية مبالغ دفعت أو تدفع للفريق الأول، وعلى الرغم من أي تسديد للاعتمادات، أو الحساب، أو وفاة أحد الموقعين، أو حدوث حالة عسر أو خسران للحقوق المدنية، أو عدم اقتدار على إدارة الشؤون الداخلية لأي واحد أو أكثر من الموقعين أو لأي سبب آخر مهما كان نوعه.

١١– من المتفق عليه صراحة، أن كفالة الفريق الثالث تبقى سارية المفعول، وملزمة له، في حالة منح الفريق الأول للفريق الثاني، أي فترة سماح أو إمهال، بتسديد قيمة هذا الاعتماد، أو في حالة تجديده، بدون أن يقترن التمديد أو التجديد بموافقة الفريق الثالث إذ أن هذه الكفالة تشمل هذا الحساب الجديد، ولا تنتهي مسؤولية الفريق الثالث، إلا إذا سدد الفريق الثاني جميع التزاماته تجاه الفريق الأول ونهائياً.

١٢– يقر الفريقان الثاني والثالث، بأن دفاتر الفريق الأول وحساباته، تعتبر بينة قاطعة

لإثبات المبالغ المستحقة، أو التي تستحق عليهما للفريق الأول بموجب هذا الطلب وملحقاته، مع ما يلحقها من عمولات ومصاريف، ويصرحان بأن قيود الفريق الأول وحساباته تعتبر نهائية وصحيحة بالنسبة اليهما، ولا يحق لهما الاعتراض عليها كما انهما يتنازلان مقدماً عن أي حق قانوني يجيز لهما طلب تدقيق حسابات الفريق الأول وقيوده، من قبل أية محكمة، أو إبراز دفاتره أو قيوده فيها. وتعتمد الكشوفات المنسوخة عن تلك الدفاتر والحسابات، والتي يصادق المفوضون بالتوقيع عن الفريق الأول على مطابقتها للأصل.

١٣- في حالة توقيع هذا الطلب وملحقاته من قبل أكثر من شخص واحد، بصفة فريق ثان أو فريق ثالث، يكون جميع الموقعين مسؤولين، بالتضامن والتكافل، منفردين ومجتمعين، تجاه الفريق الأول عن تسديد المبالغ المطلوبة له بموجب هذا الطلب وملحقاته.

١٤- يوافق الفريق الثالث على أن لا يتقيد الفريق الأول بأي نص قانوني أو أي تشريع قد يوجب على الفريق الأول مداعاة الفريق الثاني قبل الفريق الثالث، ويصرح الفريق الثالث بأنه يتنازل مقدماً عن حق تقديم مداعاة الفريق الثاني على مداعاته، وأن مطالبة الفريق الأول لأي من الفريقين الثاني والثالث منفرداً لا يسقط حقه في مطالبة الآخر.

١٥- اذا كان الفريق الثاني شركة، فإن كفالة الفريق الثالث تبقى نافذة المفعول، ككفالة دائمة مستمرة، بغض النظر عن أي تغيير أو تعديل في عقد الشركة أو نظامها أو اسمها أو أعضائها أو أفرادها.

١٦- يتعهد الفريق الثاني بأن يودع لدى الفريق الأول - اذا طلب اليه - كمبيالات تجارية والقيمة ضمان، كتأمين اضافي للمبلغ الذي قد يلتزم به الفريق الثاني تجاه الفريق الأول، لا يقل مجموع قيمتها عن نسبة ( ) من أصل قيمة هذا العقد.

وتعتبر هذه الكمبيالات بمجرد تظهيرها للفريق الأول على الصورة المذكورة، ملكاً مطلقاً للفريق الأول ويحق له بدون أي قيد أو شرط، تحصيل قيمتها بالطرق الودية، أو اتخاذ الاجراءات القانونية ضد كافة الموقعين والضامنين والمظهرين، والمخاصمة لدى المحاكم النظامية والشرعية بجميع درجاتها ولدى المحكمين، ويحق له توجيه البروتستو الى المدينين والضامنين والدخول في طوابق الإفلاس، وطلب إعلان إفلاسهم، اذا اقتضى الأمر، وذلك في كافة الاجراءات التي يستلزمها القانون.

١٧- اذا تم الاتفاق على هذا الطلب، من اجل تمويل أعمال او تعهدات أو التزامات يقوم بها الفريق الثاني لمصلحة الدوائر الرسمية أو الأفراد، فان الفريق الثاني يتعهد بتحويل كافة حقوقه من هذه الالتزامات الى الفريق الأول، والتنازل عنها له ضماناً لهذا الطلب، ويتعهد بالتوقيع على كافة المعاملات الرسمية والقانونية، التي يطلب الفريق الأول منه توقيعها، وفقاً للشروط الخاصة التي يضعها الفريق الأول لهذه الغاية، وتعتبر جزءاً لا يتجزأ من هذا الطلب، ولا يحق للفريق الثاني أن يتصرف فيها، أو بأي جزء منها بدون موافقة الفريق الأول الخطية، وقبل تسديد قيمة هذا الاعتماد نهائياً.

١٨- يكون هذا الطلب وملحقاته صحيحاً لا نقص فيه، في حالة موافقة الفريق الأول على عقده بينه وبين الفريق الثاني وحدهما بدون ضمانة الفريق الثالث، وفي هذه الحالة لا تؤخذ المواد الواردة في العقد بشأن الفريق الثالث بعين الاعتبار.

١٩- من المتفق عليه بيننا، انه يحق للفريق الأول الامتناع عن تنفيذ طلب الفريق الثاني، اذا تبين له - حسب رأيه المطلق - عدم جدوى الاستمرار في التمويل و/أو اذا حصلت أية مخالفة لأي شرط من شروط التعامل و/أو اذا حصل أي تخلف عن القيام بأي التزام من الالتزامات المترتبة علينا و/أو اذا تبين له بأن المعاملة استغلت و/أو تستغل فيما يراه الفريق الأول مخالفاً لأحكام الشريعة الاسلامية و/أو بإرادته المنفردة دون أن يكون الفريق الأول ملزماً ببيان الأسباب، وذلك دون حاجة الى ضرورة إبلاغنا أي إخطار أو تنبيه او إشعار أو إنذار عدلي أو مراجعة قضائية أو بروتستو أو أي اجراء آخر.

٢٠- تكون جميع المعاملات والمستندات والبضائع والحسابات المودعة لدى الفريق الأول ضامنة لتسديد أي التزام يمكن ان يترتب في ذمتنا نحو الفريق الأول لحين الدفع التام من قبلنا، وما دمنا مدينين له بأي شكل من الأشكال.

٢١- في حالة طروء أي تغيير بسبب حدوث حرب أو حوادث طارئة أو حتى في الأحوال العادية، أو لأي سبب آخر مهما كان نوعه، فإننا نتعهد بأن ندفع للفريق الأول عند طلبه أو عند تقديمه المستندات لنا جميع المصاريف المتعلقة بتنفيذ عملية المرابحة التي دفعها الفريق الأول، ونسقط كل حق لنا في أي اعتراض أو ادعاء مهما كان نوعه.

٢٢- نتعهد بالوفاء بجميع الالتزامات المترتبة بذمتنا تجاه الفريق الأول عند الاستحقاق أو عند طلب الفريق الأول لأي سبب كان، وذلك دون أن يكون الفريق الأول ملزماً ببيان الأسباب الداعية لذلك، واذا استحق اي التزام ولم يدفع لأي سبب كان، تصبح جميع التزاماتنا تجاه البنك مستحقة ولو لم يحل أجل استحقاقها.

٢٣- اذا لم تكن أرصدتنا لدى الفريق الأول كافية أو لم يكن لنا عنده حساب، فإننا نتعهد بأن ندفع نقداً عند أول طلب منه، مبلغاً موازياً لمطلوبه.

٢٤- إننا نفوض الفريق الأول تفويضاً مطلقاً - ودون استشارتنا - بأن يقيد على أي حساب من حساباتنا المفتوحة لديه بأي نوع من أنواع العملة في أي وقت من الأوقات، أية مبالغ قد تترتب له نتيجة التزامنا تجاه الفريق الأول، وتعتبر جميع حساباتنا المفتوحة لديه بأي نوع من أنواع العملة - وحدة واحدة وغير قابلة للتجزئة. ونسقط حقنا سلفاً من مطالبة الفريق الأول بتوجيه أي إخطار أو تنبيه أو بروتستو سواء قبل القيد أو بعده، ونرفع عن الفريق الأول أية مسؤولية من جراء عدم القيام بأي اجراء من هذا القبيل.

٢٥- في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا الى الفريق الأول، وامتناعنا عن الوفاء رغم يسرنا، يحق للفريق الأول أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشيء و/ أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء، في مدة المماطلة، وفي حالة عدم اتفاقنا مع الفريق الأول على تقدير الضرر، تحال مطالبة الفريق الأول الى التحكيم المبحوث عنه في العقد، مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسراً من يملك أموالاً منقولة أو غير منقولة لا يمنع الشرع الاسلامي، والقوانين والأنظمة المعتمدة، من التصرف بها، سواء كانت مرهونة لأمر الفريق الأول أو غير مرهونة، ما دامت تكفي لسداد الالتزامات المبحوث عنها اعلاه، كلياً أو جزئياً. ويكون للفريق الأول الحق في المطالبة بمقدار الضرر، دون الحاجة الى توجيه إخطار عدلي، أو إنذار، أو تنبيه أو أي اجراء آخر وتصرف المبالغ طبقاً لما يقرره المستشار الشرعي للبنك.

٢٦- مع مراعاة ما جاء في البند رقم (٢٨) فإن كل طلب أو إخطار أو إشعار، يرغب الفريق الأول في تبليغه الى الفريق الثاني أو الثالث، أو كليهما معا، بشأن أي امر يتعلق بهذا العقد، يعتبر أنه قد بلغ الى الفريق الثاني أو الثالث، أو كليهما معا، اذا أرسل بالبريد العادي، أو سلم باليد الى العنوان الذي اختاره الفريق الثاني أو الثالث، حسبما ذكر في البند رقم (٢٨ - أ)، أو الى آخر عنوان معروف لدى الفريق الأول، وكذلك كل طلب أو إخطار أو إشعار يرسله الفريق الأول الى الفريق الثاني أو الثالث، أو الى أي فرد من الأفراد الذين يكونون الفريق الثاني أو الثالث، في حالة تعدد الأفراد في كل فريق، يعتبر أنه أرسل لجميعهم، ولكل واحد منهم.

٢٧- يعفي الفريق الثالث الفريق الأول من أن يوجه اليه أي بلاغ أو إشعار أو خطاب، ينشأ عن هذا الطلب وملحقاته، ما عدا الإشعار الذي بموجبه يطلب اليه أن يقوم بما تعهد به.

٢٨- يصرح الفريقان الثاني والثالث بغية تنفيذ ما تعهدا به بموجب هذا الطلب وملحقاته:

أ – إن الفريق الثاني يختار محل إقامته في:

وإن الفريق الثالث يختار محل إقامته في:

وتقبل جميع التبليغات على أي من هذين العنوانين، وانهما يخضعان للقوانين والأنظمة النافذة في المملكة الأردنية الهاشمية، لأجل تسديد كل التزام يكونان ملتزمين به للفريق الأول، لأي سبب كان، ويسقطان حقوقهما مقدماً في إثارة أي دفع يتعلق بعدم الصلاحية، بالاستناد الى كون محل إقامتهما، أو مسكنهما، في مكان آخر.

ب – إنهما يوافقان مقدماً، رغم كل ما جاء في الفقرة السابقة، على صلاحية أية محكمة يختارها الفريق الأول، للفصل في أي نزاع أو ادعاء ينشأ من هذا الطلب وملحقاته، ويسقطان حقوقهما مقدماً بالاعتراض على صلاحية واختصاص المحكمة، التي يختارها الفريق الأول.

ج – إنهما يوافقان على أن يكون للفريق الأول، الحق في أن ينفذ ضدهما، مجتمعين ومنفردين، كل حكم أو قرار يصدر لمصلحته، إما على جميع ممتلكاتهما، أو ممتلكات أحدهما، المنقولة وغير المنقولة معاً، وإما على كل من هذه الممتلكات المذكورة على حدة، وفقاً لاختياره المطلق، دون أن يتبع أي ترتيب بينهما، حتى ولو كان القانون ينص على مثل هذا الترتيب إذ انهما يسقطان حقوقهما مقدماً، في إثارة أي اعتراض كان بهذا الخصوص.

٢٩– إذا نشأ خلاف ناشيء عن تطبيق أحكام هذا الطلب وملحقاته و/أو متعلق به، يحق للفريق الأول عرض الخلاف على ثلاثة محكمين، يتم اختيارهم على الوجه التالي:

– محكم يختاره الفريق الأول.

– محكم يختاره الفريق الثاني.

– محكم تختاره غرفة تجارة و/أو صناعة عمان.

وفي حالة اعتذار غرفة تجارة و/أو صناعة عمان عن اختيار المحكم الثالث، يقوم المحكمان المختاران من قبل الفريقين باختياره، فإن تعذر ذلك تقوم المحكمة المختصة بتعيينه، وفقاً لأحكام قانون التحكيم المعمول به في الأردن.

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الاسلامية، ويكون حكمهم، سواء صدر بالإجماع أم بالأغلبية، ملزماً للفريقين، وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن الجائزة قانوناً.

وفي حالة عدم توافر الأغلبية، يحال الخلاف موضوع التحكيم الى المحاكم النظامية. وتكون محاكم عمان النظامية هي المختصة دون سواها، بالفصل في أي طلبات و/ أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و/ أو ناشئة و/أو متعلقة به و/أو بهذا الطلب وملحقاته.

٣٠- تسري أحكام القانون المدني الأردني، والقوانين والأنظمة المرعية الأخرى على هذا الطلب وملحقاته، فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الطرفين وبما لا يخالف أحكام الشريعة الاسلامية.

٣١- يقر الفريقان الثاني والثالث أنهما اطلعا وتفهما نصوص هذا الطلب وملحقاته بجميع مضمونة ومشتملاته من أحكام واشتراطات واجراءات والواردة في إحدى وثلاثين مادة منصوص عليها أعلاه، وإنهما وقعا على نسختي هذا الطلب بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية والقانونية بتاريخ / / هـ الموافق / / م، وتعتبر كل نسخة لها ذات حجية الأخرى، ومن المفهوم والمتفق عليه أن واقعة التوقيع على الصفحة الأخيرة من الطلب بمثابة التوقيع على سائر الصفحات والتي تشكل وحدة متكاملة غير قابلة للتجزئة، ويسقط الفريقان الثاني والثالث الادعاء بكذب الإقرار و/أو أي دفع و/أو طعن شكلي و/أو موضوعي ضد ما جاء في هذا الطلب وملحقاته و/أو تطبيقاته بما في ذلك الكمبيالات وأية أسناد أخرى مترتبة على تنفيذه، ويقر الفريقان الثاني والثالث بأن الفريق الأول مصدق بقوله وسائر بيّناته بما في ذلك الكمبيالات دون يمين.

الفريق الأول	الفريق الثاني	الفريق الثالث
البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار	(الآمر بالشراء)	(الكفيل)

ntract:

Sale Contract By way of Murabaha
Goods – Vehicles & Local Business Transactions

is contract is made and entered into this , by and :ween:

Sharjah Islamic Bank, (Branch) Public Shareholding Company, established and existing under the UAE laws, P.O. Box 4, Sharjah.

Hereinafter referred to as the First Party (Seller).
And
Mr. M/s.
P O Box represented by Mr. , in his capacity as
Hereinafter referred to as the Second Party (Buyer).

:h parties hereto declare that they are legally competent to :er into this contract and agree as follows :

Preamble

ıereas the Second Party has requested the First Party to :chase the goods described in the purchase & promise)lication dated attached to this Contract (Appendix .1) and also in Article 2 of this Contract.
ereas the First Party has purchased such goods and eived them in such way which transfers their title to it and ke it liable to compensate therefore,
e parties hereto have signed this contract in accordance h the following conditions:

1- Nature of Preamble

e above Preamble shall be an integral part hereof.

2- Sale of goods

consideration of the purchase price defined in Article 1) below and the conditions of this contract, the First ty sells by way of Murabaha to the Second Party who ees to purchase the goods represented by ( ) cribed in details in the purchase and promise pendix No.1).

3- Price & Terms of payment

1) The total amount of the sale by way of Murabaha of the goods subject of this contract is AED (only) according to the following details:

The purchase price of goods is AED (Dirhams - - only).
The actual expenses are AED (Dirhams only).
The profits agreed upon are AED (Dirhams -only).

Second Party declares that the price, actual expenses supporting invoices are correct. The Second Party also lares its full acceptance and non-challenge of the First :y's entitlement to the profits agreed upon.

3) The Second Party has paid to the First Party the

SBS/CR/VM/754/02

رقم العقد : _____

عقد بيع مرابحـــــة
بضائع - سيارات - وعمليات تجاريه محليه

تم الاتفاق في هذا اليوم / / بين كل من :-

1. **مصرف الشارقة الإسلامي/** شركة مساهمة عامة مؤسسة وفائمة بموجب قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة.
عنوانـــه / ص.ب. (**4**)، الشارقة.

ويشار إليه فيما بعد بـ الطرف الأول (البائع).
و

2. **السيد/السادة/**
العنوان: ص.ب.
ويمثله/يمثلها
ويشار إليها فيما بعد بـ الطرف الثاني (المشتري).

وبعـــد أن اقـــر الطرفـــان بأهليتهمـــا المعتبـــرة شـــرعا للتعاقد فقد اتفقا على الآتي:-

تمهيـــد

حيث إن الطرف الثاني قد طلب من الطرف الأول شراء البضائع الموصوفة بالتفصيل في طلب الشراء والوعد المؤرخ ..... والمرفقان بهذا العقد (كملحق رقم 1) والمادة (2) من هذا العقد.

وحيث إن الطرف الأول قام بشراء هذه البضائع وقبضها القبض الناقل للضمان.

فقد قام الطرفان بالتوقيع على هذا العقد وفقا للشروط التالية:

1- أهمية التمهيد

يعتبر هذا التمهيد جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.

2- بيع البضائع

في مقابل ثمن الشراء المحدد في المادة (3-1) أدناه، وشروط هذا العقد، بـاع الطرف الأول مرابحة للطرف الثاني القابل لذلك البضـائع المتمثلـة في ( ) والموصوفة تفصيـلا في طلب الشـــراء والوعـد (الملحـــق رقم 1).

3- الثمن وطريقة الدفع

(3-1) تكون إجمالي ثمن بيع البضائع محل هذا العقد مرابحة هو مبلغ وقدره (فقط) وفقا للتفاصيل الآتيه :

أ- ثمن شراء البضاعة ، هو مبلغ وقدره (فقط).
ب- المصروفات الفعلية هي مبلغ وقدره (فقط).
ج- الأرباح المتفق عليها وهي مبلغ وقدرة (فقط لا غير).

ويقر الطرف الثاني بصحة الثمن والمصروفات الفعلية والفواتير المؤيدة لـذلك، كمـا يقـر بقبولـه التـام وعـدم منازعتـه لاسـتحقاق الطـرف الأول للأرباح المتفق عليها.

(3-2) دفـع الطرف الثانـي للطـــرف الأول مبلغـــاً وقـــــــدره

رقم العقد : _____

(فقط درهم) عند التوقيع علـــى هـذا العقـد والمبلـــغ المتبقـــي وقـــدره درهـم (فقـط لا عبر) يدفع على قسط شهرى، قيمة القسط الأخير منها درهم يدفع بتاريخ والمتبقي قسطا قيمـة كـل منهـا درهـم (فقـط درهمـا لا غيـر) يستحق أولها في / / .

4- سداد الأقساط

(1-4) يلتزم الطرف الثاني بسداد الأقساط المذكورة في المادة (3-2) من هذا العقد في تواريخ استحقاقها. وإذا تخلف في سداد قسطين متتاليين أو منفرقين لأي سبب من الأسباب وبعد إشعار بالسداد خلال أسبوعين من تاريخه حلت جميع الأقساط المتبقية دفعة واحدة ويلتزم الطرف الثاني بسدادها وفقا لذلك.

(2-4) يلتزم الطرف الثاني بتعويض الطرف الأول عن كافة الأضرار الفعلية التي تلحق به نتيجة تخلف الطرف الثاني في سداد الأقساط المشار إليها في المادة (4-1) أعلاه في تواريخ استحقاقها على أن يتم تقدير التعويض بمعرفة المحكمة المختصة.

(3-4) يحق للطرف الأول في حالة تخلف الطرف الثاني عن سداد الأقساط بالكيفية الواردة في المادة (3-2) من هذا العقد القيام بالآتي:

(1-3-4) اتخاذ كافة الإجراءات القانونية الكفيلة بحفظ حقوقه قبل الطرف الثاني وملاحقته حقوقيا وجزائيا بدون إخطار مسبق ويتحمل الطرف الثاني في هذه الحالة جميع المصاريف والرسوم والأتعاب التي يتكبدها الطرف الأول.

(2-3-4) طلب الحجز التحفظي على البضائع المبيعة مرابحة وطلب بيعها واستيفاء الأقساط غير المسددة من ثمن البيع ومطالبة الطرف الثاني بباقي الأقساط في حالة عدم استيفائها كامله من ثمن البيع.

5- خصم الأقساط

يحق للطرف الأول خصم الأقساط الواردة في المادة (3-2) من هذا العقد عند حلولها. وكذلك ما تحكم به المحكمة المختصة من كافة حسابات الطرف الثاني الدائنة لدى الطرف الأول في كافة فروعه أيا كان نوعها ومسمياتها وسواء كانت بالعملة المحلية أو الأجنبية. وبصرف النظر عما إذا كان تاريخ فتح هذه الحسابات سابقا أو معاصرا أو لاحقا لتاريخ إبرام هذا العقد، ويفوض الطرف الأول في بيع العملات الأجنبية بسعر يوم الخصم.

6- فحص البضائع وتسلمها

(1-6) يقر الطرف الثاني بأنه فحص البضائع موضوع هذا العقد وعاينها المعاينة النافيـــة للجهالة والغرر، وانه قد وجدها مطابقة للمواصفات، وبالكميات الواردة في طلب الشراء والوعد (الملحق رقم 1) وانه قد قبلها على الحالة التي عليها وتسلمها وفقا للإقرار المرفق (كملحق 2).

itract:

amount of AED (only) upon signing this contract, and the balance of AED (Dirhams .only) shall be paid in monthly/quarterly/ semi annual installments, and the value of the last installment shall be AED (Dirhams only) due on and the number of the remaining installments are Installment/installments of AED each (Dirhams .only) and the first installment shall be due on .

4- Repayment of installments

1-1) The Second Party shall repay the installments mentioned in Article (3-2) of this Contract on the due dates and if he fails to pay two consecutive or separate installments for any reason after the settlement notification within two weeks, all the remaining installments shall fall due in one payment and the Second Party shall pay them accordingly.

2) The Second Party shall compensate the First Party for all the actual damages caused to it due to the Second Party's failure to pay the installments referred to in Article (4-1) above on their due dates and such compensation shall be evaluated by the competent Court.

:) In case of the Second Party's failure to repay the installments in the manner set out in Article (3-2) of this contract, the First Party shall:

-1) take all the legal procedures sufficient to safeguard its interest as against the Second Party, whether civil or criminal proceedings, without any prior notice, and the Second Party shall in this case bear all the expenses, court fees and attorney's fees incurred by the First Party.

-2) Have a provisional attachment imposed on the goods sold by the way of Murabaha and it shall request the sale thereof in order to settle the outstanding installments of the sale price and claim the remaining installments from the Second Party if the installments are not paid in full from the sale proceeds.

5- Deduction of installments

First Party shall be entitled to deduct the installments set in Article (3-2) of this Contract when they fall due as well /hich awarded by the competent court from all the credit)unts of the Second Party with the First Party in all its ıches whatever their types or description and whether ' are in local or foreign currency, irrespective of the ıing date of such accounts, whether it was prior, :urred or subsequent to the date hereof, and the First y is authorized by the Second Party to sell the foreign encies at the price of the day of deduction.

6- Inspection and taking over of goods

The Second Party declares that he has examined the goods subject of the Contract in such away which avoids gross uncertainty and misrepresentation and he has found the goods in conformity with the specifications and the quantities set in the purchase and promise application (Appendix No.1) and it has

IBS/CR/VM/754/02

رقم العقد : _____

(2-6) يتحمل الطرف الثاني وفور إستلامه للبضائع كامل المسئولية عن هلاكها أو تلفها أو عن أية أضرار تلحق بها، ويبرئ الطرف الأول من كافة العيوب الظاهرة والخفية التي قد تظهر في البضاعة بعد قبضها وعلى الطرف الثاني فحص البضائع فحصا دقيقا والتأكد من مطابقتها للمواصفات المتفق عليها قبل تسلمها.

(3-6) يحيل الطرف الأول للطرف الثاني جميع الضمانات التي تلقاها الطرف الأول ممن اشترى منه البضاعة موضوع هذا العقد، فيحق للطرف الثاني الاستفادة من هذه الضمانات وينتقل إليه الحق في توجيه مطالبته إلى مانح الضمان طوال مدة الضمان.

فإذا انتهت مدة الضمان أو كانت البضائع بدون ضمان فليس للطرف الثاني الحق في توجيه أية مطالبة للطرف الأول في هذا الخصوص.

7- الضمانات

في مقابل سداد أقساط الثمن وفقا للمادة (3-2) من هذا العقد، يلتزم الطرف الثاني بأن يقدم للطرف الأول الضمانات الاتيه:

.1
.2
.3

8- سلامة التعاقد

يقر الطرف الثاني بتفهمه لبنود وأحكام وشروط هذا العقد، وانه لم يتعرض في ذلك لأي نوع من التدليس أو الغلط وأي عيب آخر يشوب الإرادة.

9- سلطة وصلاحية الطرف الثاني

يقر الطرف الثاني بأنه يملك السلطة الكاملة والصلاحية اللازمة لإبرام هذا العقد وتنفيذ الالتزامات الواردة فيه وان هذا التنفيذ لا يتعارض مع أي قانون أو أي وعد أو التزام الطرف الثاني.

10- الزامية تنفيذ العقد

لا يفسر عدم قيام الطرف الأول في أي وقت بالمطالبة بالتنفيذ التام لأي شرط أو التزام وارد في هذا العقد على انه تنازل عن ذلك الحق أو تخلى عن المطالبة بالتنفيذ التام في أي وقت لاحق.

11-الالتزام بالتبرع

يلتزم الطرف الثاني (المشترى) بالتبرع بنسبة 1 % شهريا من أقساط المرابحة التي يتأخر عن سدادها في مواعيد استحقاقها أكثر من سبعة أيام ، وحتى تاريخ السداد الكامل ، ويفوض الطرف الأول (البائع) في صرفها في أوجه البر والخير حسب قرار هيئة الفتوى والرقابه الشرعية لدى الطرف الأول (البائع).

12- القانون الواجب التطبيق

يخضع هذا العقد ويفسر ويحدد نطاق تطبيقه ويكمل ما لم يرد ذكره فيه وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للطرف الأول، وما لم يتعارض معهما من القوانين السائدة في دولة الإمارات العربية المتحدة والأعراف المصرفية.

ıtract:

accepted them in their existing condition and took delivery thereof in accordance with the attached declaration (Appendix No.2).

The Second Party shall be responsible, immediately after taking delivery of the goods, for the destruction, loss or any damage caused to them. The First Party shall be released from all the conspicuous and/or latent defects which may appear in the goods after delivery, and the Second Party shall examine carefully the goods before delivery and ascertain that they conform with the specifications agreed upon.

The First Party shall transfer to the Second Party all the warranties received by it from the seller of the Goods subject of this contract and the Second Party shall be entitled to make use of such warranties, and the right to claim - during the warranty period - against the party giving the warranty shall be transferred to him.

the warranty period expires or the goods were sold without ırranty, the Second Party shall have no right to claim ainst the First Party in connection therewith.

7. Securities.

consideration of the payment of the price installments in cordance with Article (3-2) hereof, the Second Party shall ovide the First Party with the following securities :

8. Validity of Contract

ıe Second Party declares that he has understood the ovisions and conditions of this contract and has not found y kind of fraud or error or any other fault affects his will.

9. Authority and Power of the Second Party

ıe Second Party declares that he has the full authority and ıwer to enter into the contract and fulfill the obligations set ıt therein, and such fulfillment shall not conflict with any w, promise or obligation of the Second Party.

10. Obligatory nature of fulfillment the Contract

ıe First Party's failure at any time to request the full lfillment of any condition or obligation set out herein shall ot be construed as a waiver of that right or surrender of aiming the full fulfillment at any subsequent time.

11. Obligation To Donate

ıe Second Party (the buyer) shall be liable to donate 1% onthly of the unpaid outstanding balance of the Murabaha stallments amount after seven days of its due date, till full ettlement of the past due amount, and the First Party (the eller) shall be authorized to spend the said donation on aritable purposes in accordance with the decision of the atwa and Shari'ah control body of the First Party (the eller).

12. Applicable Law

his contract shall be governed, construed, defined as to the cope of its application, and supplemented – as for the ovisions not mentioned therein – in accordance with the ovisions of the Islamic Shari'ah and the Articles of ssociation of the First Party as well as the laws in force in

NBS/CR/VM/754/02

رقم العقد : _____

13- تسوية النزاعات

اتفق الطرفان على أنه في حالة نشوء أي نزاع أو إخلال أو ادعاء بخصوص هذا العقد وعجز الطرفان عن حله ودياً خلال أسبوعين من تاريخ إخطار أحد الطرفين الآخر بقيام ذلك النزاع أو الخلاف أو الادعاء يحال هذا النزاع إلى المحكمة المختصة للنظر فيه وفقاً للقوانين السارية في دولة الإمارات العربية المتحدة.

14- الخلفاء والموصى لهم

يعتبر هذا العقد ملزما لخلفاء الطرف الأول والثاني الموصى لهم من قبلهم.

15- الإخطارات والمراسلات

توجه جميع الإخطارات والمراسلات خطيا بين الطرفين ومهما كان موضوعها إلى عناوينهما المبينين أدناه في العقد ويلتزم كل طرف بإخطار الطرف الآخر بأي تغيير في العنوان وعلى الطرف الآخر العمل وفقا لهذا التغيير فور إخطاره به.

أ- إذا كان الإخطار للطرف الأول، فيكون العنوان:
مصرف الشارقة الإسلامي
ص ب (4)، الشارقة.

ب- إذا كان الإخطار للطرف الثاني، فان العنوان هو:
ص ب :

16- عناوين المواد

وضعت عناوين هذا العقد لتسهل الإشارة والرجوع إليها فحسب، ولا ينبغي أن تستخدم في تفسير وتنفيذ أي حكم من أحكام هذا العقد.

17- نسخ العقد وملاحقه

تم تحرير هذا العقد باللغتين العربية والإنجليزية وإذا وقع خلاف بين النصين العربي والإنجليزي كان الحجة في النص العربي. هذا وتعتبر كل الملاحق المذكورة في هذا العقد جزء لا يتجزأ منه ونقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه.

وإشهادا على ما تقدم ورغبة في الالتزام شرعاً وقانوناً بهذا العقد فقد جرى توقيع الطرفين هنا أدناه بواسطة ممثليهما المفوضين في التاريخ المذكور عاليه. مع تسليم نسخة من العقد للطرف الثاني.

الطرف الأول:
مصرف الشارقة الإسلامي
يمثله السيد/
الصفة /
التوقيع:

الختم
العنوان: ص ب 4 الشارقة، إ.ع.م.

الطرف الثاني:
السيد/السادة/
التوقيع:

الختم:

itract:

UAE and the established custom practices not conflicting rewith.

13. Settlement of disputes

: parties hereto have agreed that any dispute or claim ing between them .. and they fail to settle it amicably nin two weeks after either party give notice to the other ty such dispute or claim shall be referred to the npetent court in accordance with the laws prevailing in E .

14. Successors and assigns

: Contract is binding on the successors and assigns of the t Party and the Second Party.

15. Notices and correspondence

notices and correspondence - whatsoever their subject - ll be exchanged between the parties in writing at the resses set out herein and each party shall give notice to other party of any change of its address and the other :y shall act accordingly immediately after being notified reof.

f the notice is for the First Party, the address shall be:
Sharjah Islamic Bank
O Box 4, Sharjah.

f the notice for the Second Party, the address shall be:
O Box

16. Headings

headings of this contract are for convenience and rence only and they shall not be used in the rpretation or execution of any provision of the contract's.

17. Counterparts and appendices of Contract

: contract is made in Arabic and English. However, if there iscrepancy between Arabic and English texts, the Arabic shall prevail. All the said appendices referred to herein l form an integral part thereof and be read and construed ccordance with the provisions and conditions thereof.

witness whereof and with the intention of the parties to be nd legally by this contract, the representatives of the ies have signed this contract on the date mentioned ve. And a copy is made available to the Second Party.

t Party
rjah Islamic Bank
resented by Mr.
gnation
ature:

ress: P O Box 4, Sharjah.

ond Party:
ature:

:

IBS/CR/VM/754/02

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

طلب شراء بضائع - مرابحة

التاريخ : ...../...../..... الفرع : ..... ص.ب : ..... رقم الطلب : .....

للأفراد

مقدم الطلب : .....

الجنسية : ..... تاريخ الميلاد : .....

جهة العمل : ..... الوظيفة : .....

الراتب الشهري : ..... عدد سنوات الخدمة : .....

دخول أخرى : .....

للهيئات

مقدم الطلب : .....

الشكل القانوني : ..... الجنسية : .....

ممثلا/ممثلة بالسيد : .....

بصفته : ..... بموجب : .....

نوع النشاط : ..... رقم الرخصة ونوعها : .....

مكان الاصدار : ..... تاريخ الانتهاء : .....

تاريخ بداية النشاط : ..... صافي ايراد السنة : .....

عنوان السكن

رقم الفيلا/الشقة : ..... اسم المجمع/البناية : .....

اسم / رقم الشارع : ..... المنطقة : .....

بالقرب من : ..... المدينة : .....

صندوق البريد : ..... الامارة : .....

هاتف المنزل : ..... الهاتف المتحرك : .....

اسم وعنوان أقرب من يمكن الاتصال به : ..... هاتفه .....

عنوان العمل

رقم الفيلا/الشقة : ..... اسم المجمع/البناية : .....

اسم/رقم الشارع : ..... المنطقة : .....

بالقرب من : ..... المدينة : .....

صندوق البريد : ..... الامارة : .....

هاتف المكتب : ..... رقم الفاكس : .....

التزامات البنوك

اسم البنك وفرعه : ..... رقم الحساب : .....

نوع الحساب : ..... إجمالي الالتزامات : .....

مع اقرارنا بصحة البيانات أعلاه الخاصة بنا وتحملنا المسؤولية عن صحتها. نطلب شراء البضائع وفقا لنظام بيوع المرابحة المتبع لديكم. والمبين مواصفاتها بعروض الأسعار المرفقة والذي نقر بصحتها وبانها جزء لا يتجزأ من هذا الطلب ومن الوعد بالشراء أدناه.

بيانات اخرى : .....

الوعد بالشراء

نتعهد بشراء البضائع الموضح بياناتها بعروض الاسعار المرفقة مرابحة بعد شراء البنك وقبضه لها القبض الشرعي الناقل للضمان بما قامت به على البنك من التكلفة التي تشمل ثمن الشراء وقدره ..... درهماً وجميع المصروفات الفعلية وقدرها ..... درهماً. بالإضافة الى الربح الموعود به وقدره ..... درهماً. مع اقرارنا بقبول بيان المصروفات والتكاليف الذي يقدمه البنك عند التوقيع على عقد البيع بالمرابحة. وبذلك تكون جملة الثمن الذي نعد البنك بالشراء به هو ..... درهم فقط.

كما نلتزم ونقر بما يأتي:

أولا: أن ندفع للبنك مبلغا وقدره ..... درهم فقط.

كضمان جدية عند طلب البنك ذلك. نقداً / مع تفويضنا البنك بخصم هذا المبلغ من حسابنا أدناه. أو من أي من حساباتنا الدائنة الاخرى (جاري / ادخار استثماري) عند عدم كفاية الرصيد. على أن يحتسب من الثمن عند التوقيع على عقد بيع المرابحة.

ثانياً أن نسدد باقي الثمن وقدره ..... درهماً فقط .....

على أقساط ..... عددها ..... أقساط / قسط.

ثالثاً نوافق على أنه في حالة تخلفنا عن دفع أي من الأقساط لأكثر من شهرين فإن بقية الأقساط تحل. ويحق للبنك المطالبة بها كلها وتوقيع الحجز التحفظي على البضائع وطلب بيعها لاستيفاء جميع الأقساط من ثمنها، مع مطالبتنا بالباقي إذا لم يف الثمن للوفاء بالأقساط. بالإضافة إلى حق البنك في ملاحقتنا حقوقياً وجزائياً. وتتحمل نتيجة ذلك المصاريف والرسوم والأتعاب.

رابعاً تقدم للبنك ..... وذلك ضماناً للوفاء بالأقساط في مواعيد استحقاقها. وما يلزمنا من تعويضات عن الأضرار الفعلية التي قد تلحق بالبنك بسبب التأخير في الوفاء بها بعد التوقيع على عقد بيع المرابحة.

خامساً استلام البضائع والتوقيع على عقد البيع بالمرابحة وفقاً للشروط المذكورة في هذا الوعد وذلك بعد قيام البنك بتملك البضائع وقبضها. ويعتبر عدم تنفيذنا لهذا الوعد إخلالاً منا يجيز للبنك بيع البضائع بسعر السوق وخصم الفرق - إن وجد - من مبلغ ضمان الجدية أو من أي من حساباتنا لدى البنك (جاري/ادخار استثماري) ، وبغض النظر عما إذا كان تاريخ فتح هذه الحسابات سابقاً أو معاصراً أو لا حقاً لتاريخ توقيع هذا الوعد. كما يحق للبنك طلب التعويض عن الأضرار الفعلية التي لحقت به من جراء هذا الإخلال..

سادساً في حالة عدم وفائنا بوعدنا قبل قيام البنك بشراء البضائع محل هذا الوعد، فإننا نتحمل كافة التكاليف التي تكبدها البنك، وأية رسوم أخرى، وتقبل خصمهما من مبلغ ضمان الجدية ومن أي من حساباتنا لدى البنك (جاري / ادخار استثماري) وبغض النظر عما إذا كان تاريخ فتح هذه الحسابات سابقاً أو معاصراً أو لا حقاً لتاريخ توقيع هذا الوعد، ومطالبتنا بالباقي إذا زادت هذه التكاليف والرسوم عن مبلغ ضمان الجدية وأرصدة حساباتنا.

سابعاً يعتبر هذا الوعد لاغياً تلقائياً في حالة رفض البنك شراء البضائع وفقاً لطلب الشراء.

ثامناً في حالة نشوء أي نزاع أو خلاف أو ادعاء ناتج عن هذا الوعد بالشراء وعجز الطرفان عن حلّه ودياً خلال أسبوعين من تاريخ إخطار أحد الطرفين للآخر بقيام ذلك النزاع أو الخلاف أو الادعاء، فيجب أن يحال إلى المحكمة المختصة ولائياً.

تاسعاً يفسر هذا الوعد ويحدد نطاق تطبيقه وبكل ما لم يرد ذكره فيه من أحكام وفق أحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للبنك، وما لا يتعارض معهما من أحكام القانون.

توقيع مقدم الطلب الواعد بالشراء : ..... رقم حسابه : .....

توكيل للأفراد

أنا الموقع أدناه أقر بكامل أهليتي المعتبرة شرعاً وقانوناً بتوكيلي للسيد / ..... بجنسيته ..... بإثبات الشخصية ..... المرفق ورقمه ..... ورقم هاتفه ..... في القيام نيابة عني بالتوقيع على عقد بيع المرابحة المزمع إبرامه بيني وبين بنك دبي الإسلامي بخصوص البضائع الواردة بياناتها تفصيلاً في طلب الشراء ووفقاً لأحكام الوعد بالشراء، كما وكّلته بمعاينة واستلام البضائع.

توقيع الموكل : ..... توقيع الوكيل : .....

لاستخدام البنك

ثمن شراء البضائع :	..... درهم		
المصروفات :	..... درهم	أنواع البضائع :	.....
إجمالي ثمن الشراء :	..... درهم	عدد الأقساط :	..... قسط
الأرباح الموعود بها :	..... درهم	قيمة القسط الأول :	..... درهم
جملة ثمن بيع البضاعة :	..... درهم	تاريخ القسط الأول :	..... / ..... / ..... م
دفعة ضمان الجدية :	..... نسبتها ..... ٪	قيمة القسط المتكرر :	..... درهم
المبلغ المتبقي :	..... درهم	تاريخ آخر قسط :	..... / ..... / ..... م
سقف التسهيلات (إن وجد) :	..... درهم	نوع السقف :	.....
الالتزامات المباشرة الحالية :	..... درهم	متأخراتها :	..... درهم
الالتزامات غير المباشرة :	..... درهم	متاخراتها :	..... درهم
المرابحة المطلوبة :	..... درهم	مبلغ التجاوز :	نسبته ..... ٪
مجموع الالتزامات بعد المرابحة :	.....	حالة الراتب : ( ) محول ( ) إيداع راتب ( ) غير محول	
إجمالي الأقساط الشهرية :	..... درهم	نسبتها للراتب/الدخل الشهري :	٪
عدد الشيكات المرتجعة :	..... قيمتها	مستوى السداد : ( ) منتظم ( ) متوسط الانتظام ( ) غير منتظم	

الالتزامات لدى البنوك الأخرى : .....

الوضع المالي للكفيل الأول : ..... رقم حسابه : .....

الوضع المالي للكفيل الثاني : ..... رقم حسابه : .....

قرار/توصية رئيس القسم : .....

..... التوقيع : .....

قرار الإدارة : .....

التوقيع : ..... التاريخ : ...../...../.....

أمـــــــــــــــــــــــــــــــر بالشـــــــــــــــــــــــــراء

رقـــــــــــــــم :

إلى بـــــــنـــــــك الـــــبـــــركـــــة الـــــجـــــزائـــــري

الاسم و اللقب / الاسم التجاري :
رقم السجل التجاري :
العنوان :

طبقا لطلب التمويل بالمرابحة المرفق .

يشرفني أن أطلب منكم شراء و/أو استيراد السلع و /أو البضاعة المبينة كمياتها ومواصفاتها و أسعارها في الفاتورة الأولية المرفقة بهذا الأمر.

ألتزم صراحة و بدون رجعة أن أشتري هذه السلع و /أو البضاعة من البنك بعد تسلمها بمبلغ العقد أو الفاتورة المذكورة أعلاه ، مضاف إليه المصاريف والنفقات و الحقوق والملحقات الأخرى التي تحملها البنك زائد هامش ربح قدره.....دج خارج الضريبة.

كما أتعهد بأن أسدد للبنك مبلغ المرابحة كما حدد أعلاه في مدة أقصاها .....شهرا ابتداء من تاريخ الدفع للمزود.

كما أتعهد بدفع قيمة .....بالمائة من مبلغ المرابحة كدفعة ضمان جدية.

وأخيرا التزم بتعويض البنك عن كل ضرر قد يلحقه من جراء أي إخلال من طرفي بالتزاماتي بموجب هذا الأمر و كذا أحكام عقد المرابحة المرتبط به و المشار إليه أعلاه..

حرر يوم.....

الخاتم والتوقيع

فرع .....

الدوحة في / / /

إلى : **مصرف قطر الإسلامي**

تحية طيبة وبعد :

نرجو التكرم بشراء البضائع الواردة أوصافها أدناه لصالحنا وبيعها لنا بأسلوب المرابحة :

التكلفة الكلية : .....

نسبة الربح : ..... % من التكلفة الكلية .

المستندات المقدمة : .....

.....

.....

بيان وأوصاف البضاعة : .....

.....

.....

شروط ومكان التسليم : .....

.....

.....

شروط أخرى : .....

.....

.....

الاسم : .....

العنوان : .....

صندوق البريد : .....

تليفون : .....

تلكس : .....

حساب جاري رقم : .....

حساب استثمار رقم : .....

توقيع طالب الشراء

.....

وعـــد بالشـــراء

انه في يوم / / ١٤هـ الموافق / / ٢٠٠م

قد تم الاتفاق بين كل من :

١ ـ مصرف قطر الإسلامي طـرف أول

٢ ـ طـرف ثان

عـلى ما يلي :

المقـــدمة

حيث إن الطـرف الثـاني يرغب في شراء البضاعة المحددة على النحو المبين بطلب الشراء بالمرابحـة والمؤرخ / / والمرقم

فقد طلب من الطرف الأول القيام بشرائها ثم بيعها ايفاء بهذا الوعد منه بالشراء ووفقاً للشروط التالية :

١ ـ يقر الطرف الثاني بأهليته للتصرفات المالية وأنه قد اطلع على القانون والنظام الأساسي لمصرف قطر الإسلامي (الطرف الأول) ويلتزم في تعامله معه وفقا لهذا النظام .

٢ ـ وعد الطرف الثاني الطرف الأول بشراء البضاعة المبينة آنفا وابرام عقد البيع والشراء بمجرد اعلام الطرف الأول الطرف الثاني بأن البضاعة جاهزة للتسليم أو وصلت إلى ميناء ووردت مستنداتها .

٣ ـ شروط ومكان التسليم :

٤ ـ يكون البيع والشراء محل هذا العقد على أساس المرابحة وبقيمة التكلفة الكلية للبضاعة بالاضافة إلى ربح الطرف الأول بنسبة ٪ من التكلفة الكلية .

٥ ـ وافق الطرف الثاني على دفع نسبة ٪ من قيمة البضاعة عند التوقيع على هذا الوعد كعربون لضمان الجدية وتنفيذ التزاماته تجاه الطرف الأول والقيام بتسديد باقي القيمة البيعية للطرف الأول الواردة على النحو التالي :

مدد على قسط (أقساط) متساوية يستحق القسط الأول

في يوما / شهرا من خصم المراحل شرط وصول البضاعة.

٦ ـ في حالة امتناع الطرف الثاني عن تسلم البضاعة أو المستندات المتعلقة بها فإنه يعتبر ناقضاً لوعده وحينئذ فإنه من حق الطرف الأول بيعها واستيفاء حقوقه من الثمن وأن قل الثمن عن مستحقات الطرف الأول كان له أن يرجع على الطرف الثاني (المشتري) بمقدار ما تحمله من خسائر فعلية تترتب على ذلك وأن زاد ثمن البضاعة عن مستحقات الطرف الأول كانت هذه الزيادة خالصة له باعتباره مالكها .

٧ ـ إذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا الوعد أو قدم بيانات أو معلومات ومستندات غير صحيحة فيتحمل أية أضرار تلحق الطرف الأخر نتيجة لذلك .

٨ ـ في حالة ما إذا قام الطرف الثاني بتحديد المصدر فإنه يقر بعدم مسئولية المصرف في حالة عدم تنفيذ وعد الشراء لأسباب ترجع إلى المصدر ما دام المصرف قد وفى بالتزامه بفتح الاعتماد المستندي الضروري لاستيراد البضاعة في المدة المتفق عليها بطلب الشراء ، كما يقر الطرف الثاني بعدم مسؤولية المصرف عن أية أضرار قد يتحملها نتيجة تأخر وصول البضاعة إذا تم شحنها خلال المدة المحددة في الاعتماد ويتعهد بشراءها وإبرام عقد البيع فور وصولها تنفيذاً لهذا الوعد .

٩ ـ أي نزاع ينشأ حول تنفيذ هذا الوعد يكون من اختصاص محاكم دولة قطر .

١٠ ـ حرر هذا الوعد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه .

الطـرف الأول الطـرف الثاني

الملحق الثاني

ويحتوي على:

1-عقد مقاولة الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

2-عقد مقاولة مباني الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

3-عقد الاستصناع الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي.

4-عقد الاستصناع الصادر عن بنك البركة الجزائري.

مصرف الشارقة الإسلامي

رقم العقد:

عقد مقاولة — Contracting Agreement

انه في هذا اليوم 2008/01/24 بمدينة الشارقة حرر هذا العقد بين كل من:

1. **مصرف الشارقة الإسلامي**، شركة مساهمة عامة، مؤسسة وقائمة بموجب قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، وعنوانه ص.ب 4، الشارقة.

ويشار إليه فيما بعد **بالطرف الأول "المصرف"**.

2. **السادة/**

وعنوانها:
(طرف ثان) ويشار إليه فيما بعد **"بالمقاول"**.

أقر الطرفان بأهليتهما للتعاقد واتفقا على ما يلي:

البند الأول

وافق الطرف الثاني على تمليك الطرف الأول القابل لذلك العين المصنعة وفقاً لبنود هذا العقد.

البند الثاني

يقر المقاول بأنه قد عاين موقع العمل المطلوب المعاينة التامة واطلع على المخططات والشروط والمواصفات المطلوبة خلال المدة الزمنية المحددة في البند التاسع من هذا العقد.

البند الثالث

1. يلتزم المقاول بإنشاء وانجاز وصيانة بناية تجارية سكنية مكونة من)، بمنطقة ، على قطعة الأرض رقم والكائنة بإمارة الشارقة
وذلك وفقا لكراسة الشروط والمواصفات العامة والخاصة وجداول كميات المشروع والخرائط الهندسية المعدة من قبل المكتب الاستشاري السادة/
، والمعتمدة من بلدية بموجب إجازة البناء رقم بتاريخ والمرفقة بهذا العقد والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد وتقرأ وتفسر معه.

البند الرابع

يلتزم المقاول بتوفير كافة المواد اللازمة لتنفيذ الأعمال موضوع هذا العقد وفقا للمواصفات العامة السارية المعمول بدولة الإمارات العربية المتحدة ويضمن صلاحية المواد وسلامتها من العيوب الظاهرة والخفية.

This agreement is made on in Sharjah, by and between:

1. **Sharjah Islamic Bank**, Public Shareholding Company, established and existing under the UAE laws, having its address in P.O. Box 4, Sharjah.
hereinafter referred to as the **First Party "the Bank"**.
2. **M/s.** (Trade License No. , valid till), having it address in P O Box , represented herein by **Mr.** , in his capacity as .
Second Party (hereinafter referred to as the **Contractor**).

Both parties hereto declare that they are legally competent to enter into this Agreement and agree as follows:

Clause 1

Under the terms of this contract the Second Party has agreed to transfer the title to the First Party recipient to the constructed premises.

Clause 2

The Contractor declares that he has inspected thoroughly the work site and perused the drawings and the required conditions and specifications for the works to be done within the period prescribed in clause No. nine of this Agreement.

Clause 3

The Contractor undertakes to execute the works of construction, finishing and maintenance of , in accordance with the general conditions of contract, general and particular specifications, bills of quantities, drawings prepared by the **Consultant M/s.** in , and approved by Municipality (Building Permit No. dated attached with this contract which form an integral part of this contract, read and construed with it.

Clause 4

The Contractor shall procure all the materials required to carry out the works subject of this Agreement in accordance with the General specifications in force in the UAE and it guarantees that the materials are good and free from latent defects or encumbrances.

ص.ب 4، الشارقة، الإمارات العربية المتحدة
هاتف +971 6 5681000
فاكس +971 6 5680101
البريد الإلكتروني info@sib.ae

P.O. Box: 4, Sharjah, U.A.E.
Tel: +971 6 5681000
Fax: +971 6 5680101
e-mail: info@sib.ae

رقم العقد:

البند الخامس

يلتزم المقاول بالقيام بنفسه بكافة الأعمال موضوع هذا العقد، ويحق له بموافقة خطية من المصرف الاستعانة بغيره من مقاولي الباطن للقيام بالأعمال التكميلية على أن يبقى هو المسؤول الوحيد أمام المصرف عن كل تلك الأعمال.

البند السادس

يلتزم المقاول بالبرنامج الزمني لتنفيذ للمشروع ونظام صرف الدفعات المعتمد من قبل الطرف الأول والموضح في البند الثاني عشر أدناه.

البند السابع

يتحمل المقاول المسؤولية المدنية والجنائية الناتجة عن أي ضرر يلحق بالغير بسبب المواد أو الأشياء أو الأعمال المنجزة من لحظة توقيعه على العقد وحتى استكماله كافة إجراءات التسليم للعمل الذي يجب أن يكون مطابقا للمواصفات المذكورة في هذا العقد، ويكون ملزما بالمحافظة على المشروع، ويشمل ذلك الموقع والمواد والعمل المنجز حتى استكمال التسليم.

البند الثامن

إذا خالف المقاول أيا من الشروط والمواصفات، فان للمصرف الحق في مطالبته بتصحيح ما تم إنجازه من أعمال معيبة ومخالفة للشروط على نفقته خلال اجل يحدده المصرف، فإذا انقضى الأجل دون إجراء ذلك التصحيح فان هذا العقد يعتبر مفسوخا إلا إذا أراد المصرف غير ذلك، وإذا فسخ العقد لا يحق للمقاول التمسك بتنفيذه بعد ذلك، وللمصرف الحرية المطلقة في تعيين مقاول أخر دون اتخاذ الإجراءات القانونية المقيدة لنقل المشروع، ودون حاجة لأخذ إذن من المحكمة أو الجهات المختصة وتقع على المقاول الأصلي جميع النفقات المترتبة على ذلك.

البند التاسع

يلتزم المقاول بتسليم سود الأعمال محل العقد طبقا للمواصفات والشروط المتفق عليها في هذا العقد خلال مدة 10 أشهر ميلادية شاملة الفترة التحضيرية ومدة إختبارات التربة وأية إختبارات يطلبها الاستشاري وتبدأ من تاريخ استلام علائم البناء من دائرة التخطيط والمساحة أو رسائل عدم الممانعة أيهما لاحقا.وتشمل تلك المدة أيام الجمع والاعياد والعطلات

Clause 5

The Contractor shall by itself carry out all the works subject of this Agreement and it has the right, by a written consent of the bank, to seek the services of the sub-contracts to carry out the supplementary works provided that it shall solely be responsible to the bank for all such works.

Clause 6

The Contractor shall adhere to the project execution program and payment disbursed method approved by the First Party as stated in clause 12 below.

Clause 7

The Contractor shall bear the civil and criminal responsibility resulting from any damage caused to a third party on account of the materials, items or the completed works from the date of signing the Contract and until the completion of all the procedures of the hand over of the works which should be in conformity with the said specifications of this Agreement and the Contractor shall be bound to preserve the project and that include the site, materials and completed works till the completion of the handover.

Clause 8

Should the Contractor violate any of the conditions and specifications, the Bank will have the right to request it to rectify the detective works contrary to the conditions at the Contractor's expense within a time limit fixed by the Bank and if the period prescribed has lapsed without taking any action for correction, this Agreement shall be deemed as revoked unless the Bank chooses otherwise. If the Agreement is revoked, the Contractor shall not have the right to carry out the works thereafter and the Bank shall have absolute liberty to appoint another Contractor without taking legal proceedings restricting the transfer of the project to another Contractor without need to take a permission from the Court or the concerned authorities, and the original Contractor shall bear all the expenses incidental thereto.

Clause 9

The Contractor shall be bound by the hand over of the works in accordance with the specifications within a period of _____ effective from the date of handing over the site to the Second Party to start of the works, and that period shall include Fridays and Public Holidays.

رقم العقد:

الرسمية.

البند العاشر

إذا تأخر المقاول عن تسليم المشروع موضوع المقاولة مطابقة للشروط والمواصفات خلال المدة المحددة بالمادة السابقة أو تأخر عن البرنامج الزمني للتنفيذ المتفق عليه من الطرفين والمرفق بهذا العقد التزم بدفع :

- مبلغ 2,500 درهم (فقط ألفان وخمسمائة درهم) يوميا للطرف الأول.
- مبلغ 10,000 درهم (فقط عشرة آلاف درهم) شهريا للمكتب الاستشاري.

وبحد أقصى 10% من قيمة العقد وإذا تعدى التأخير مدة ستون يوما دون مبرر مقبول، جاز للمصرف أعتبار العقد مفسوخا، وله الحرية المطلقة في تعيين مقاول أخر دون اتخاذ الإجراءات القانونية المقيدة لنقل المشروع، ودون حاجة لأخذ إذن من المحكمة أو الجهات المختصة، وتقع على المقاول الأصلي جميع النفقات المترتبة على ذلك، بالإضافة إلى غرامة التأخير المشار إليها.

البند الحادي عشر

لا يجوز لأحد الطرفين إجراء أية تعديلات سواء بالإضافة أو الحذف كما لا يجوز لهما إجراء أية تغييرات في المواصفات المتفق عليها في هذا العقد إلا بعد الحصول على موافقة الطرف الآخر الخطية المسبقة مع تحمل الطرف الثاني لأية مصاريف إضافية (مباشرة أو غير مباشرة) تنتج عن تعديل العقد بالإضافة أو الحذف أو في المواصفات ويتم عمل ذلك في ملحق يرفق بهذا العقد.

البند الثاني عشر

تظير قيام المقاول بالالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد يلتزم المصرف بأن يدفع له مبلغا إجماليا نهائيا غير قابل للتعديل بالزيادة وقدره -/ درهم (فقط)، وذلك على النحو التالي:

- 10دفعات شهرية مقابل شهادات الإنجاز الفعلي بالمشروع والمعتمدة من الاستشاري والدائرة العقارية لدى المصرف، بشرط ألا تتجاوز قيمة أي مستخلص شهري مبلغ -/ درهم (فقط درهم) وذلك بعد حصم نسبة احتجاز 10% للضمان و الصيانة و 10% محجور إضافي بدلا من تقديم كفالة حسن الأداء والتنفيذ.
- مبلغ الاحتجاز بنسبة 20% البالغ قـــــدره -/ درهم (فقط لا غير) يصرف على النحو

Clause 10

If the Contractor delays the hand over of the works subject of contract in accordance with the conditions and specifications within the period set out in the preceding clause or delays the time schedule of the execution agreed upon between the parties (attached herewith), the Contractor shall pay :

- AED (Dirhams Only) per day for the First Party.
- AED (Dirhams Only) per day for the Consultant.

and if the delay penalty period exceeds 10% of the contract value or the delay exceeds 60 days without giving acceptable reason, the Bank may consider the Agreement as revoked and it shall have absolute liberty to appoint another Contractor without taking the legal proceedings restricting the transfer of the project to another Contractor and without need to obtain a permission from the Court or the concerned authorities, and the original Contractor shall bear all the expenses incidental thereto in addition to the said delay penalty.

Clause 11

Neither the First Party nor the Second Party may make any amendment, whether additions or removals, nor may either party make any changes in the specifications agreed upon herein unless it receives a prior written approval of the other party. The Second Party shall bear any additional expenses (direct or indirect) resulting from the amendment to additions or omissions or the change in specifications of the contract, and the same shall be included in an appendix which should be treated as integral part of this contract.

Clause 12

The Bank shall in consideration of the Contractor's fulfillment of its obligation hereunder pay to the Contractor a final total amount which is not subject to any increase, namely AED. (Dirhams Only), as following:

- Monthly payments according to the work achieved during the month provided that the values of the monthly progress payments approved by the Consultant and the Real Estate Services Unit – NBS, shall not exceed AED (Dirhams Only) after deducting 10% as a retention.
- The 10% Retention amounting to AED. (Dirhams Only) shall be paid in two

رقم العقد:

payments as following:

A- 5% on submitting a report of substantial handing over of the project.

B- 5% on end of maintenance period or on providing a Retention Bond (LG) favoring NBS for the same value valid for one year from handing over date.

And in case of an increase of the monthly progress payment certificate, the excess value shall be paid with the next monthly payment.

and the Contractor shall under no circumstances claim any increase in the said total value notwithstanding that the claim is based on a rise of Labour charges, transport costs, building materials or any other reasons.

التالي:

أ- 5% عند الاستلام الابتدائي و صدور شهادة الإنجاز من بلدية الشارقة.

ب- 10 % بعد شهرين من تاريخ صدور شهادة الانجاز من بلدية الشارقة .

ت- 5% بعد انقضاء فترة الضمان و الصيانة والمقدرة بسنة ميلادية من تاريخ صدور شهادة الإنجاز من بلدية الشارقة.

وفى حالة زيادة قيمة أي من المستخلصات الشهرية عن تلك القيمة يتم ترحيل تلك الزيادة لتصرف مع المستخلص الشهري الذي يليه.

ولا يحق للمقاول تحت أية ظروف أن يطالب بأية زيادات في القيمة الإجمالية المذكورة ، حتى ولو كانت المطالبة مبنية على ارتفاع أجور العمال أو تكاليف النقل أو مواد البناء أو لأي سبب أخر.

Clause 13

Contractor is responsible to do all the necessary procedures for the connection of services to the project (Electricity, water, drainage & telephone ect..., and to coordinate with governmental department in this regard. Except the connection fees.

البند الثالث عشر

المقاول مسئول عن القيام بجميع إجراءات توصيل الخدمات للمشروع من كهرباء، ماء، غاز، صرف صحي وهاتف ... الخ، والتنسيق لدى الدوائر الحكومية في هذا الشأن و سداد رسوم التوصيل تكون عن طريق الطرف الأول.

Clause 14

The Contractor shall be liable for the damage caused to the project due to the delay or loss unless it proves that the damage has occurred due to a force majeure inevitably beyond its control, and in this case (force majeure) the Contractor shall be entitled to is dues for the works done in the project in accordance with the conditions hereof, and in case of the cancellation of the project due to the impossibility of carrying it out due to such circumstances the Contractor shall not be entitled to any compensation for this cancellation.

البند الرابع عشر

المقاول مسؤول عن الضرر الذي يحدث للمشروع نتيجة التأخير أو التلف إلا إذا اثبت أن ذلك الضرر قد حدث نتيجة ظروف قاهرة لا يد له فيها ولا قدرة على دفعها وفى تلك الحالة (الظروف القاهرة) يستحق المقاول أتعابه عما تم تنفيذه من المشروع وفقا للشروط الواردة فى هذا العقد، وفى حالة إلغاء المشروع لاستحالة تنفيذه بسبب تلك الظروف لا يستحق المقاول أية تعويضات عن هذا الإلغاء.

Clause 15

The Contractor shall upon the competition of the project clean at its expense the site and remove all the equipment, extra materials, rubbish, blocks and all other temporary works done by it whatever their type.

البند الخامس عشر

على المقاول عند اكتمال المشروع أن يقوم بتنظيف الموقع من جميع المعدات والمواد الزائدة والنفايات والحواجز وكافة الأعمال المؤقتة التي قام بها أيا كان نوعها على نفقته الخاصة.

Clause 16

In case of disagreement (God forbidden) on the specifications, the report and evaluations of the Bank's Engineer Committee shall be effective and binding on the Contractor

البند السادس عشر

في حالة حدوث أي خلاف (لا قدر الله) حول المواصفات يكون تقرير وتقييم لجنة مهندسي المصرف معتمدة وملزمة للمقاول.

رقم العقد:

Clause 17

The parties hereto have agreed that the Contractor shall :

A- Agree to the retention money at 5% of the contract value against the maintenance of the works done, and the Bank may accept a Retention Letter of Guarantee for the same amount valid for a period of 12 months from the date of the substantial handing over certificate.

B- Lodge a Contractor's All Risks insurance policy (C.A.R) on the project for a period of (contract period and the defect liability period) in favour of NBS.

C- Accrued monthly payments to the Second Party to be released within maximum 15 days from the date of receipt of the Progress Payment Certificate by the First Party.

Clause 18

This Agreement shall be construed, defined as to the scope of its application and supplemented – as regards the provisions not stated therein - in accordance with the provisions of Islamic Shariah and the Articles of Association of the Bank as well as the local laws and the established banking practices not conflicting therewith.

Clause 19

The Parties hereto have agreed that if a dispute arises regarding this contract and the Parties fail to settle it amicable within two weeks after either of them gives notice to the other about the dispute which has arisen, the dispute shall be referred to the competent Court in accordance with the UAE laws.

Clause 20

The Contractor declares that its chosen domicile is the address set out at the face of this Agreement and it shall inform the Bank in writing in case of the change of the address.

Clause 21

This Agreement is made in three counterparts, signed by the parties, one for each party for necessary action, and third one will be presented to Sharjah Municipality , and in case of dispute or

البند السابع عشر

أتفق الطرفان على أن يقوم المقاول بالآتي:

ا الموافقة على حجز 5% من قيمة المقاولة نظير صيانة الأعمال المنفذة .

ب- التأمين على المشروع لصالح المصرف ضد جميع أخطار المقاولة وذلك لمدة تنفيذ المشروع مضافا إليها فترة الضمان والصيانة.

جـ- يتم صرف الدفعات الشهرية المستحقة للطرف الثاني في مدة أقصاها 15 يوم من تاريخ استلام الطرف الأول لشهادة الصرف المعتمدة من الاستشاري.

البند الثامن عشر

يفسر هذا العقد ويحدد نطاق تطبيقه ويكمل ما لم يرد ذكره وفق أحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للمصرف وما لا يتعارض معهما من القوانين المحلية والأعراف المصرفية.

البند التاسع عشر

اتفق الطرفان على أنه في حالة نشوء أي نزاع يتعلق بهذا العقد وعجز الطرفان عن حله وديا خلال أسبوعين من إخطار أحد الطرفين الآخر بقيام ذلك النزاع فإنه يحب إحالة هذا النزاع أمام المحكمة المختصة وفقاً لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة.

البند العشرون

يقر المقاول بأن موطنه المختار هو عنوانه المبين بصدر هذا العقد، ويلتزم بإخطار المصرف خطيا في حالة التغيير.

البند الحادي والعشرون

حرر هذا العقد من نسختين أصليتين متماثلتين موقعة من الطرفين ويبد كل منهما نسخة للعمل بموجبها ، وإذا حدث تعارض بين النصين العربي والإنجليزي فيما يتعلق بتفسيره أو تحديد نطاق تطبيقه، فإن النص العربي هو المعول عليه.

رقم العقد:

disagreement between the Arabic and English texts with regard to the interpretation of this contract or the span of its application, then the Arabic text shall prevail.

May God grant me success.

والله ولي التوفيق وهو سبحانه خير الشاهدين.

First Party
Sharjah Islamic Bank

الطرف الأول
مصرف الشارقة الإسلامي

Authorised Signature:

توقيع معتمد:

Authorised Signature:

توقيع معتمد:

Second Party
M/s.

الطرف الثاني:
السادة/

Signature:

التوقيع

Seal:

الختم

Attachments:
- Copy of Municipality Permit.
- Complete set of project drawing duly signed by the contractor.
- General & particular specifications signed by the contractor.
- Contractor's Trade License.
- Bills of quantities.

المرفقات:
- صورة من رخصة البناء.
- نسخة كاملة من مخططات المشروع موقعة من قبل المقاول ومالك الأرض.
- المواصفات العامة والخاصة للمشروع موقعة من المقاول والاستشاري ومالك الأرض.
- صورة سارية المفعول للرخص المهنية والتجارية الخاصة بالمقاول.
- قوائم بكميات وبنود الأعمال المتفق عليها بالمشروع موقعة من قبل المقاول.

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

عقد مقاولـــــــــــــــة مباني

حـرر هـذا العقـد في يوم .... الموافق .. / .. / وتم التوقيع عليه من قبل طرفيه في مدينة .. .. بدولة الإمارات العربية المتحدة بين كل من :-

بـنك دبي الإسلامي – فرع الإدارة العامة ، شركة مساهمة عامة ، قائما وفقاً لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة وعنوانه **دبي ص ب : 1080 هاتف : 2953000** ويشار إليه فيما بعد **بـالبنك (مستصنع – طرف أول)**

ويمثله في التوقيع على هذا العقد السيد / بصفته

و

السـادة / ، شركة/مؤسسة قائمة وفقاً للقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، وعنوانها ويشار إليها فيما بعد **بالمقاول (صانع – طرف ثان)**

ويمثلها في التوقيـع على هذا العقد السيد / بصفته .

تمهيـــــــد

حيـث إن البنك مؤسسة مالية تقوم باستثمار أموالها بصيغ استثمار إسلامية، ومنها عقد الاستصناع وهو بيع الأعيان الموصوفة فـي الذمة التي تتعهد بصنعها بمواد من عندها حسب مواصفات معينة وتسليمها للمستصنع في مواعيد محددة مقابل ثمن يدفع علـى أقسـاط، والتعاقد مع صانع آخر (مقاول) في عقد استصناع مواز (عقد مقاولة)، ثم تسليم العين المصنعة للمستصنع بعد تسلمها من المقاول.

وحيـث إن المقاول يقوم بنشاط المقاولات على أساس عقد الاستصناع الموازي (عقد المقاولة) الذي يقوم بموجبه ببيع الأعيان الموصوفة في الذمة بمواد من عنده حسب مواصفات محددة وتسليمها في زمن معين مقابل ثمن يقبضه خلال فترة التصنيع.

وحيث إن الطرفين يرغبان في الدخول في عقد استصناع مواز (عقد مقاولة) فقد اتفقا وهما بكامل أهليتهما على ما يأتي :-

(1) أهمية التمهيد

يعتبر التمهيد السابق جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد وتفسر بنود هذا العقد ويحدد نطاق تطبيقها ومجال إعمالها ويكمل ما لم يرد فيه من شروط وأحكام في ضوء التمهيد.

(2) التعريفات

تكون للكلمات والمصطلحات التالية المعاني المذكورة قرين كل منها ما لم يقتضي السياق غير ذلك .

البنك :

يقصـد به بنك دبي الإسلامي بكافة فروعه داخل دولة الإمارات العربية المتحدة وخارجها ، شركة مساهمة عامة مركزها الرئيسي بإمارة دبي .

المشروع : استصناع بناية سكنية تجارية (أرضي + 8 متكرر)

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

المستصنع :

يقصد به البنك.

المهندس الاستشاري :

يقصد به الشخص المعين من قبل البنك للاشراف على المقاول الذي تعاقد معه البنك في تنفيذ أعمال المقاولة التي التزم بتصنيعها وفقاً للرسومات والمواصفات المرفقة بعقد الاستصناع.

المقاول :

يقصد به الشخص الذي تعاقد معه البنك لتنفيذ الأعمال موضوع عقد المقاولة .

المقاول من الباطن :

ويقصد به الشخص الذي يتعاقد معه المقاول لتنفيذ كل أو بعض الأعمال التي التزم بها المقاول أمام البنك في عقد المقاولة.

العقد :

ويقصد به عقد المقاولة بشروطه وأحكامه وملاحقه، كالرسومات والمواصفات وجداول الكميات ، وأية مستندات أخرى تلحق بالعقد .

المواصفات :

يقصد بها مواصفات الأعمال التي يشملها العقد ، وأية تعديلات لها أو إضافات عليها أجريت بموجب الشروط الخاصة وتشمل المواصفات التي تقدم بها المقاول إلى الاستشاري وصادق عليها البنك.

الرسومات :

يقصد بها كل الرسومات والحسابات والمعلومات التقنية ذات الطبيعة المشابهة والتي قدمها المهندس الاستشاري بعد مصادقة المقاول بموجب العقد ، وكذلك كل الرسومات والحسابات والعينات والأنماط والنماذج ودليل التشغيل والصيانة وغيرها من المعلومات التقنية ذات الطبيعة المشابهة والتي تقدم بها المقاول وصادق عليها الاستشاري .

العطاء :

يقصد به عرض المقاول المسعر المقدم إلى البنك لتنفيذ وإتمام الأعمال وإصلاح أية عيوب فيها وفقاً لأحكام العقد ، والذي تمت الموافقة عليه في خطاب القبول .

قائمة الكميات :

يقصد بها الكميات المسعرة والتي تعد جزءاً من العطاء .

خطاب القبول :

يقصد به قبول البنك الشرعي والقانوني للعملاء.

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

الأعمال :

يقصد بها الأعمال الدائمة والمؤقتة الخاصة بالمشروع.

الموقع :

يقصد به المكان الذي يقدمه البنك ليتم فيه تنفيذ الأعمال محل هذا العقد أو أية أماكن أخرى اعتبرت كذلك بنص في العقد.

اليوم :

يقصد به اليوم الشمسي .

المراسلات :

يقصد بها الرسائل الموجهة من أحد طرفي هذا العقد إلى الآخر، سواء كانت خطية أو مطبوعة على الكمبيوتر أو الآلة الكاتبة، بأي طريقة من طرق الإرسال كالبريد والفاكس والتلكس والانترنت سواء كانت باللغة العربية أو الإنجليزية.

(3) موضوع العقد

(3-1) موضوع هذا العقد هو حوض)على قطعة الأرض رقم //منطقة الكائنة في وفقاً للمواصفات والرسومات المعدة من قبل المهندس الاستشاري

(3-2) يتعهد المقاول بموجب هذا العقد بتشييد المشروع الموضح في البند (3-1) أعلاه وذلك لحساب البنك ووفقاً لما هو مدرج بالبرنامج الزمني وبالرسومات والمواصفات المرفقة بهذا العقد الموقع عليها من قبل الطرفين والتي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد وتقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه .

تكون الأولوية في تفسير الاختلاف بين وثائق المشروع على النحو التالي :-

أ. الشروط والمواصفات الخاصة (ملحق رقم 1)

ب. مخططات المناقصة (ملحق رقم 2)

جـ . جداول الكميات وقائمة الأسعار (ملحق رقم 3)

د . الشروط والمواصفات العامة (ملحق رقم 4)

(4) شمولية العطاء

يقر المقاول بأنه قد أطلع على جميع المواصفات الخاصة والعامة والمخططات والرسومات الخاصة بالمشروع والمراسلات الملحقة بهذا العقد، وأنه تحقق بعد دراستها من تفصيلات المشروع وموقع الأرض وطبيعتها وأنه قام بتحديد الأسعار التي تقدم بها بناءً على دراسة كاملة ومفصلة لكل أعمال المشروع موضوع هذا العقد . هذا ويعتبر البرنامج الزمني للأعمال المعد من قبل المقاول والشروط والمواصفات العامة والخاصة والمخططات التعاقدية والرسومات المعدة والمعتمدة من قبل المهندس الاستشاري جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد وتقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(5) كفاية العطاء

(5-1) يقر المقاول بصحة وكفاية العطاء والأسعار الواردة في جداول الكميات وأنها جميعها سوف تفي بكل التزاماته الناشئة والتي تشمل توريد البضائع والمواد والآلات والخدمات ، وبكل الأشياء اللازمة للتنفيذ السليم لأعمال المشروع وأتعابها وإصلاح أي عيوب فيها . ويكون المقاول مسؤولاً عن أية أخطاء قد يرتكبها في حساب كميات المواد اللازمة والمصاريف المترتبة على العمل .هذا ولن يسمح بتصحيح التكلفة بسبب أي أخطاء يرتكبها عند حسابه لقيمة العطاء .

(5-2) يلتزم المقاول بتوفير كافة المواد اللازمة للأعمال موضوع هذا العقد وفقاً للمواصفات العامة السارية المفعول بدولة الإمارات العربية المتحدة والمواصفات الخاصة المعدة من قبل الاستشاري ويكون المقاول مسؤولاً عن صلاحية تلك المواد لتنفيذ أعمال المشروع .

(6) معاينة الموقع

يعتبر المقاول بوجه عام أنه قد حصل، في الحدود التي تقدم ذكرها ، على كل المعلومات الضرورية عن المخاطر والعوارض وكل الظروف الأخرى التي تؤثر على عطائه (أو عرضه حسب الأحوال) أو تمسه بأي شكل من الأشكال , وفي جميع الأحوال لا يحق للمقاول أن يطالب البنك بأي تعويض عن أية أضرار أو خسائر أو مصاريف يتكبدها نتيجة لتلك المخاطر .

(7) واجبات المقاول

يتعهد المقاول بتنفيذ المشروع بأعلى المستويات المتعارف عليها مهنياً وطبقاً لرسومات المناقصة الملحقة بهذا العقد وكافة المستندات من مواصفات وجداول كميات وشروط هذا العقد الخاصة فيها والعامة .

(8) إدارة وإشراف المهندس الاستشاري

يتعهد المقاول بالعمل تحت إشراف المهندس الاستشاري المعين من قبل البنك وأن يتعاون مع المهندس المقيم الذي يعينه الاستشاري ويلتزم بتنفيذ إرشادات وتعليمات المهندس بدون الإخلال بمسؤوليته تجاه البنك .

(9) التغييرات والتعديلات بالإضافة والحذف،

أولاً : يحق للبنك أن يجري أي تغيير في شكل أو نوعية أو كمية الأعمال أو أي جزء منها متى كان ذلك ضرورياً في رأيه بنسبة لا تتجاوز 25 % خمسة وعشرون بالمائة من قيمة العقد وتكون له، تحقيقاً لهذا الغرض، أو لأي سبب يراه مناسباً، سلطة إصدار تعليماته إلى المقاول الذي يلتزم بها ليقوم بما يلي :

(9-1) زيادة أو إنقاص أو حذف كمية ورد ت في العقد على أن تحسب التكاليف الخاصة بذلك بالإتفاق بين الطرفين وبالتنسيق مع المهندس الاستشاري .

(9-2) حذف أي عمل من أعمال هذا العقد.

(9-3) تعديل مستويات وخطوط ومواقع وأبعاد أي جزء من الأعمال

(9-4) تنفيذ عمل إضافي من أي نوع لازم لإتمام الأعمال .

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(9-5) تعديل أي تسلسل معين أو توقيت تنفيذ بناء أي جزء من الأعمال بحيث لا يعيب مثل هذا التغيير العقد أو يبطله على أن يتم إبلاغ المقاول خطياً بذلك قبل ثلاثة أسابيع من بداية العمل .

ثانياً : يلتزم المقاول بعدم إجراء أي تغييرات أو تعديلات من تلقاء نفسه دون الحصول على تصريح خطي مسبق من البنك أو من ممثليه القانونيين والمعينين من قبله . أما بخصوص الأعمال الإضافية الطارئة فعلى المقاول الحصول على موافقة البنك الخطية المسبقة على قيمة تلك الأعمال والمدة الزمنية الإضافية قبل البدء في التنفيذ . ويتحمل المقاول المسؤولية في حالة قيامه بمباشرة أي أعمال إضافية بدون الحصول على موافقة البنك الخطية المسبقة ولا يحق للمقاول في هذه الحالة مطالبة البنك بقيمة تلك الأعمال الإضافية .

ويلتزم المقاول برفض وعدم تنفيذ أي أعمال إضافية يطلبها منه طرف ثالث ، ويتحمل المقاول المسؤولية في حالة تنفيذه لأي أعمال إضافية ، وفي هذه الحالة يلتزم المقاول إلتزاماً غير مشروط ونهائي وغير قابل للإلغاء بتعويض البنك عن أي خسائر أو مطالبات أو دعاوى تنشأ بسبب تنفيذ المقاول لتلك الأعمال .

(10) تقدير قيمة التغييرات والمطالبات

(10-1) يتم تقدير قيمة جميع الأعمال الإضافية أو المحذوفة (حسب أحكام المادة السابقة) وفقاً للأسعار المحددة في العقد إذا كانت هذه الأسعار ، منطبقة على تلك الأعمال . أما إذا لم يشتمل العقد على أسعار تنطبق على الأعمال الإضافية أو المحذوفة ففي هذه الحالة يتم الإتفاق على أسعار معقولة بين البنك والمهندس الاستشاري والمقاول وذلك بالرجوع إلى الأسعار السائدة في السوق لتلك الأعمال . وفي حالة الخلاف يقوم المهندس الاستشاري بتحديد الأسعار التي يراها مناسبة ومعقولة (ويكون قراره استشارياً في هذا الخصوص) على أن لا يتم العمل بها إلا بعد الحصول على موافقة البنك والمقاول الخطية المسبقة عليها .

(10-2) يجب على المقاول أن يقدم إلى ممثل المهندس الاستشاري في نهاية كل شهر حساباً شاملاً ومفصلاً عن كافة المطالبات بأية دفعات إضافية يرى المقاول أنه يستحقها ، وعن كل عمل إضافي أمر به المهندس الاستشاري وقام المقاول بتنفيذه خلال ذلك الشهر بشرط أن يكون قد حصل على موافقة البنك الخطية المسبقة عليها .

(10-3) لا تؤخذ أي مطالبة من قبل المقاول وفقاً لأحكام المادة (10-2) أعلاه بعين الإعتبار ما لم تكن مضمنة في حساب المقاول الشهري . وفي حالة عدم التزام المقاول بهذا الشرط ، يجوز للمهندس الاستشاري أن يوافق على دفع مستحقات المقاول عن الأعمال الإضافية بشرط أن يكون المقاول قد أبلغ المهندس الاستشاري خلال عشرة أيام عن رغبته في المطالبة عن تلك الأعمال وأن يقدم تفاصيل المطالبة المذكورة خلال عشرة أيام أخرى من تاريخ الإبلاغ .

(11) حرية المهندس الاستشاري في الاعتراض والتفتيش والإختبار

(11-1) للمهندس الاستشاري الحق في الاعتراض على أي شخص يستخدمه المقاول وأن يطلب إبعاده فوراً عن المشروع إذا كان في رأي المهندس الاستشاري لذ أساء السلوك أو أنه غير كفء أو أنه مهمل في الأداء السليم لواجباته أو غير مرغوب فيه . ولا يجوز إستخدام مثل هذا الشخص في تنفيذ أعمال المشروع بعد ذلك بدون تصريح خطي من المهندس الاستشاري ، كما يجب على المقاول استبدال أي شخص أُبعد عن المشروع بتنفذه الطريقة بأسرع وقت ممكن.

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(11-2) يجب أن تخضع جميع أصناف المواد المستخدمة في تنفيذ المشروع وكذلك مصنعيتها لأية اختبارات يطلب المهندس الاستشاري إجراؤها في مكان صنعها أو في الموقع أو في مكان آخر يحدده المهندس الاستشاري . وعلى المقاول أن يقدم للمهندس الاستشاري أي مساعدة أو آلات أو أيدٍ عاملة أو مواد تكون ضرورية لإجراء هذا الاختبار ، و يجب على المقاول أن يزود المهندس الاستشاري بخصائص أو وزن أو كمية أي مواد تستخدم في تنفيذ المشروع . كما يجب على المقاول أن يقدم للمهندس الاستشاري عيّنات من المواد قبل استخدامها في الأعمال لاختبارها حسب اختيار وطلب المهندس الاستشاري .

(11-3) يجب على المقاول أن يقدم عيّنات المواد المطلوبة بموجب المادة (11-2) أعلاه على حسابه الخاص وأن يتحمل تكلفة فحصها وإجراء الاختبار عليها من قبل المهندس الاستشاري .

(11-4) يحق للمهندس الاستشاري أو من يمثله في جميع الأوقات الوصول إلى الموقع وإلى جميع الورش والأماكن التي يتم فيها التحضير للعمل في الموقع أو التي يتم الحصول فيها على المواد والأصناف المصنعة والآلات التي تستخدم في الأعمال . وعلى المقاول تقديم كافة التسهيلات والمساعدة اللازمة للمهندس الاستشاري في هذا الخصوص .

(11-5)لا يجوز تغطية أي عمل من الأعمال أو حجبه عن النظر قبل موافقة المهندس الاستشاري وعلى المقاول أن يقدم التسهيلات والمساعدة التي تمكن المهندس الاستشاري من فحص وقياس أي عمل قبل أن يغطى ، ومن فحص الأساسات قبل إقامة الأعمال الدائمة عليها . وعلى المقاول أن يبلغ المهندس الاستشاري في الوقت المناسب كلما أصبح أي عمل أو أية أساسات جاهزة أو على وشك أن تصبح جاهزة للفحص حتى يتمكن المهندس الاستشاري من فحص وقياس تلك الأعمال والأساسات في الوقت المناسب .

(11-6) يجب على المقاول أن يكشف عن أي جزء أو أجزاء من الأعمال أو أن يعمل فتحات فيها أو خلالها حسبما يطلبه المهندس الاستشاري من وقت لآخر وأن يعيد هذا الجزء أو تلك الأجزاء إلى حالتها السابقة بما يرضي المهندس الاستشاري .

(11-7) يكون للمهندس الاستشاري أثناء تنفيذ الأعمال الصلاحية الكاملة أن يأمر المقاول خطياً من حين لآخر بما يلي :-

(أ) إزالة أي مواد من الموقع تكون برأيه غير مطابقة لمواصفات العقد خلال المدة أو المدد التي يحددها الأمر

(ب) إستبدال تلك المواد بمواد أخرى مناسبة وصالحة لتنفيذ الأعمال .

(ج) إزالة كل عمل – وإعادة بنائه بشكل صحيح – يكون وفقاً لتقديره غير مطابق لمواصفات العقد سواءً من حيث نوعية المواد أو المصنعية بصرف النظر عن أي فحص سابق لذلك العمل أو تضمينه في شهادة إكمال أعمال سابقة ودفع قيمته بناءً على تلك الشهادة ، وإذا فشل أو عجز المقاول عن تنفيذ هذا الأمر فيحق للبنك تكليف شخص آخر للقيام به على أن يسترد من المقاول التكاليف التي تكبدها في ذلك أو يستقطعها من أية مبالغ تكون مستحقة للمقاول .

(12) الجهاز الفني للمقاول

(12-1) على المقاول توفير الجهاز الفني اللازم أثناء تنفيذ أعمال المشروع وفقاً للمدة التي يرى البنك والمهندس الاستشاري أنها لازمة لوفاء المقاول بإلتزاماته بموجب العقد وعلى المقاول أو وكيله أو ممثله الكفء المعتمد والموافق عليه خطياً

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

مـــن قبل المهندس الاستشاري (والذي يمكن سحب الموافقة عليه في أي وقت) أن يكون متواجداً بصورة دائمة في الموقـــع وأن يكـــرس وقـــته بالكامل لمراقبة الأعمال ، وإذا سحب المهندس الاستشاري مثل هذه الموافقة وجب على المقـــاول أن يســـتبعده من المشروع بمجرد أن يصبح ذلك ممكناً ، وفي حالة عدم التزام المقاول بتوفير الجهاز الفني المذكـــور أعلاه فيحق للبنك تطبيق غرامة يحددها المهندس الاستشاري حسبما يراه مناسباً وفقاً للأصول المعمول بها في مثل هذه الحالات ، ويكون قراره استشارياً في هذا الخصوص.

(12-2) يجب على المقاول أن يستخدم في الموقع بغية تنفيذ وإكمال وصيانة أعمال المشروع العمال والفنيين من ذوي المهارة والخـــبرة وأن يضع في الاعتبار عند اختيار رؤساء العمال أن يكونوا على قدر من الكفاءة التي تمكنهم من الإشراف بصـــورة مرضـــية على العمل المنوط بهم ، ويجب أن يكون وكيل المقاول ونسبة معقولة من العمال والفنيين قادرين على التحدث والكتابة وفهم لغة وثائق العقد . كما يجب أن يكون هناك عدد كاف من رؤساء العمال ممن لديهم معرفة عملية بلغة أو لغات العاملين بالموقع .

(13) البرنامج الزمني

يتعهد المقاول - وفي حالة مطالبة البنك له - بتقديم برنامج زمني مفصل ومبني على البرنامج الزمني المعتمد أصلاً الـــذي يوضح المراحل الزمنية لتنفيذ المشروع وحجم ونوع العمالة والمواد والمعدات اللازمة لكل مرحلة والتي يتعين تواجدها في الموقع خلال التنفيذ ولا يعمل بهذا البرنامج إلا بعد إعتماده ملحقاً لهذا العقد (الملحق رقم 7) ويتعين على المقاول الالتزام بـــه ، ومع ذلك يجوز للبنك أو المهندس الاستشاري إدخال أي تعديل على هذا البرنامج بما يراه ضرورياً لصالح العمل ، ولا يكـــون للمقـــاول المطالبة بتعويضه عن هذا التعديل أو نسبته ودون أن يؤثر على التزامه بتنفيذ الأعمال في الموعد المحدد ولا على مسؤوليته بشأن صحة وسلامة وكفاية الأساليب المتبعة في التنفيذ والمعدات المستخدمة .

(14) الرخص وإتباع اللوائح

(14-1) يتعهد المقاول بالتنسيق بمعرفته مع الدوائر الحكومية المختصة كدائرة الكهرباء والمياه والبلدية والدفاع المدني ، وذلك للحصول على كافة الرخص والموافقات الضرورية اللازمة لتنفيذ أعمال المشروع .

(14-2) يـــتعهد المقاول بإتباع جميع لوائح ونظم البلدية والشرطة وغيرها من الجهات ذات العلاقة والقوانين السارية فـــي الـــبلاد ، ويكون مسؤولاً وحده عن كل مخالفة للوائح والقوانين والنظم المعمول بها والتي تصدر أثناء تنفيذ أعمال المشروع .

(14-3)يلـــتزم المقـــاول باتخـــاذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع حصول ضرر للمباني المجاورة وللغير بسبب تنفيذ الأعمـــال ، ويقر بأنه مسؤول عن جميع خطوط خدمات الكهرباء والمياه والمجاري والهواتف الواقعة داخل قطعة الأرض المقام عليها المشروع والتي تدخل ضمن حدود عمله وحسب ماهو مبين بالرسومات ، ويتعهد بـــتعويض البنك عن كافة الدعاوى والقضايا والأضرار التي تترتب على البنك من جراء عدم الالتزام بهذه الاحتياطات .

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(15) التنازل والمقاولة من الباطن

(1-15) لا يحـق للمقاول أن يتنازل عن هذا العقد أو جزء منه أو عن أية فائدة أو مصلحة فيه أو بموجبه بالنسـبة لأيـة أمـوال مستحقة أو ستصبح مستحقة بموجب هذا العقد بدون موافقة البنك الخطية المسبقة .

(2-15) يلـتزم المقاول بالقيام بنفسه بكافة الأعمال موضوع هذا العقد وعلى وجه الخصوص أعمال البناء والهيكل الخرساني ، التي لا يحق له مطلقاً وتحت أي ظرف من الظروف أن يعهد بها إلى غيره ، وإنمـا يحـق له وبموافقة خطية من البنك أو بواسطة المهندس الاستشاري أن يعهد إلى غيره من المقاولين من الباطن بأعمال التشطيبات مثل أعمال الجبس والدهان والأرضيات والنجارة والسباكة والكهرباء وغيرها من أعمال التشطيب الضرورية لاكتمال المبنى ، علماً أن تلك الموافقة لا تعفي المقـاول من مسؤولياته والتزاماته بموجب العقد ، ويبقى بالتالي مسؤولاً عن كل تعدي أو خطأ أو إهمـال يصـدر عـن المقاولين أو عن وكلائهم أو عمالهم تماماً كما لو كانت هذه التصرفات أو الأخطاء أو الإهمال صادرة من المقاول أو عن وكلائه أو عماله. ويشترط دائماً أن لا يتعارض أي عقد يبرمه المقاول مع أي مقاول من الباطن لتنفيذ أي جزء من الأعمال المذكورة أعلاه مع أحكام وشروط هذا العقد .

(16) السلامة وحماية البيئة والتأمين والتقيد بالقوانين والأنظمة

(1-16) يلـتزم المقاول باتخاذ الاحتياطات الضرورية لحماية الجمهور والعمال ضمن حدود الموقع ويكون مسـؤولاً عـن سلامتهم ويلتزم بتعويضهم عما يصيبهم من أضرار أثناء تنفيذ أعمال المشروع أو بسببها.

(2-16) يلـتزم المقاول بالتأمين على عماله حسب القوانين واللوائح المعمول بها في دولة الإمارات العربية المتحدة، وعليه أن يقدم للبنك بوالص التأمين التي أجراها على عماله.

(3-16) إذا قصر المقاول في إجراء التأمين على عماله أو تأخر في دفع الأقساط، جاز للبنك أن يجري هذا التأميـن وخصمها من مستحقات المقاول ، وله أن يطالبه بها، كما يلتزم بتعليمات المهندس المقيم المخول بالتوقيع الذي يعينه الاستشاري ويحدد صلاحياته بموافقة البنك.

(4-16) يكون المقاول مسؤولاً مدنياً عن أية أخطاء يرتكبها أحد عماله أو المقاولين من الباطن أو عمالهم. ويكـون المقـاول مسؤولاً كذلك جنائياً عن أية أخطاء يرتكبها عماله إذا اعتبره القانون في حالات خاصـة مسـؤولاً جنائياً عن هذه الأخطاء ، وعلى المقاول في أي وقت أن يضمن ويعوض البنك وموظفـيه أو مستخدميه أو وكلائه عن جميع الخسائر والمطالبات المتعلقة بالإصابات أو الأضرار الماديـة التـي تلحق بأي شخص أو أية مواد أو ممتلكات من أي نوع ، والتي تنجم عن أو تترتب علـى تنفـيذ وإكمال وصيانة أعمال المشروع وكذلك عن جميع المطالبات والإجراءات والدعاوى والتكاليف والغرامات الناتجة عن ذلك أو مرتبطة به.

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(5-16) يجب على المقاول أن يوفر وباستمرار وعلى نفقته الخاصة ، الأضواء والحراس وعلامات التحذير والمراقبة أينما وكلما كان ذلك ضرورياً أو طالب به المهندس الاستشاري أو البنك أو طلبته أي سلطة قائمة قانوناً لأجل الحفاظ على أعمال المشروع والعمال وكافة أفراد الجمهور أو غيرهم .

(6-16) يجب على المقاول اتخاذ كل الخطوات المعقولة لحماية البيئة داخل الموقع وأن يتجنب الضرر أو الإزعاج للأشخاص أو لممتلكات الجمهور الناشئ عن التلوث أو الضجيج أو عن أسباب أخرى تنشأ عن تنفيذه لأعمال المشروع .

(17) التزام المقاول بالتأمين الشامل على المشروع

(1-17) موجودات المشروع أثناء فترة التنفيذ وبعده وقبل تسليمه للبنك مملوكة للمقاول ويتحمل وحده ضمان هلاكها وتلفها، ولا تبرأ ذمته إلا بتسليم المشروع إلى البنك طبقاً للمواصفات المنصوص عليها في هذا العقد.

(2-17) يلتزم المقاول بالتأمين على موجودات المشروع – أثناء فترة تنفيذه وحتى قيامه بتسليمه للبنك – على حسابه لصالح البنك ضماناً لما قد يكون المقاول قد قبضه من دفعات من البنك، على أن يكون باقي مبلغ التأمين في حالة وقوع الخطر المؤمن منه مملوكاً للمقاول.

(3-17) إذا امتنع المقاول عن إجراء التأمين أوتأخر في دفع قسط من أقساطه بموجب أحكام الفقرة (17-2) جاز للبنك إجراء هذا التأمين أو دفع الأقساط المتأخرة ومطالبة المقاول بها وخصمها من مستحقات المقاول.

(18) إصلاح الأعمال العاجلة

إذا تعرضت الأعمال أو ما يتصل بها أو بأي جزء منها لأي حادث أو ظهر فيها عيب من سوء التنفيذ ، وكان المقاول مسؤول عن ذلك ، ورأى البنك أو المهندس الاستشاري ضرورة معالجة آثار الحادث أو إصلاح التلف أو العيب من أجل سلامة تنفيذ أعمال المشروع ، وأن المقاول أو خلفاءه غير قادرين أو غير راغبين في القيام بذلك العمل فوراً ، فيحق للبنك أن يستخدم بالمقابل أشخاصاً آخرين لتنفيذ العمل الذي يراه المهندس الاستشاري أو البنك ضرورياً . فإذا قام البنك أو المهندس الاستشاري بذلك العمل أو الإصلاح يعتبر المقاول مسؤولاً عن القيام به على نفقته طبقاً للعقد وفقاً للأصول المعمول بها في هذا الخصوص.

(19) مدة العقد

يلتزم المقاول بتسليم الأعمال طبقاً للمواصفات والشروط المتفق عليها في هذا العقد خلال مدة **أربعة عشر شهرا** شاملة فترة التحضير ، وتسري هذه المدة إعتباراً من **تاريخ توقيع عقد المقاولة مع البنك أو استلام علائم البناء أيهما يأتي لاحقا** غير أن ذلك لا يشمل التوصيلات الخارجية للماء والكهرباء . كما يلتزم المقاول بمتابعة إصدار شهادة إنجاز المبنى من البلدية ومتابعة كافة الإجراءات اللازمة بتوصيل الخدمات الدائمة للمشروع وفي حالة تقصيره في ذلك فيحق للبنك تطبيق الغرامة المنصوص عليها في هذا العقد على المقاول

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(20) غرامة التأخير

إذا أخـل المقـاول بالتزامه بتسليم الأعمال وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها في هذا العقد خلال المدة المحددة بالمـادة السابقة أو تأخر عن الجدول الزمني ، فيلتزم المقاول بأن يدفع للبنك مبلغاً وقدره =/**3,000** درهم (فقط **ثلاثة آلاف درهـم لاغـير**) عن كل يوم تأخير بحد أقصى 10 % من إجمالي قيمة هذا العقد ، كما يلتزم المقاول بأن يدفع للمهـندس الاستشاري مبلغاً وقدره =/**100 درهم (مائة درهم) عن كل يوم تأخير** وبحد أقصى 2 % من إجمالي قيمة العقد . ويحق للبنك فسخ هذا العقد إذا فشل المقاول في تنفيذ الأعمال خلال المدة المنصوص عليها في المادة التاسعة عشـر مـن هذا العقد ، كما يجوز للبنك تعيين مقاول آخر دون اتخاذ أي إجراء من الإجراءات القانونية المقيدة لنقل المشـروع ، ودون الحاجـة لأخـذ إذن مـن المحكمة أو البلدية ويتحمل المقاول جميع النفقات المترتبة على ذلك ، بالإضافة إلى غرامة التأخير المشار إليها سلفاً .

ومع ذلك يلتزم المقاول بتوجيه خطاب إلى البلدية أو أي جهة أخرى يفيد بتنازله عن المشروع لأي مقاول آخر يختاره البنك والقيام بكافة الإجراءات والخطوات الضرورية فيما يتعلق بضمان تنفيذ ذلك التنازل .

(21) ضمان العيوب

(21-1) يضـمن المقـاول خلـو كافة الأعمال موضوع هذا العقد من سائر العيوب وعلى وجه الخصوص الهيكل الخرساني ويقر بتحمله لكامل المسؤولية إزاء ما قد يحدث من تهدم كلي أو جزئي في البناء أو ما قد يظهر مـن عـيوب تهـدد متانة المبنى وسلامته كما يضمن المقاول ويقر بمسؤوليته عن سلامة ومتانة الأعمال الإنشـائية والتـي تشـمل أعمال الخرسانة المسلحة مثل القواعد والجسور (الكمرات) والأعمدة والسقوف والأعمال الإنشائية الحديدية والأعمال الخرسانية سابقة الصب وسابقة الإجهاد ، وذلك لمدة عشر سنوات من تاريخ التسلم الفعلي النهائي للمشروع .

(21-2) يلـتزم المقـاول بتنفـيذ الأعمال بأعلى المستويات المتعارف عليها مهنياً وفقاً للشروط والمواصفات العامة والخاصة وجداول الكميات المرفقة بهذا العقد.

(22) الصيانة

(22-1) يلـتزم المقـاول بصيانة أعمال المشروع لمدة سنة ميلادية إعتباراً من موعد التسليم الابتدائي الفعلي للمبنى ويحق للبنك أن يقتطع من قيمة العقد أو من قيمة كل دفعة من الدفعات الجارية المحددة في المادة (25) من هذا العقد ما نسبته 10% (عشرة بالمائة) وذلك كضمان لإجراء هذه الصيانة على أن يعيد البنك للمقاول 5 % (خمسـة بالمائة) عند صدور شهادة الإنجاز وتوصيل الخدمات الدائمة بالمشروع ، ويجوز للبنك أن يدفـع للمقاول نسبة 5% (خمسة بالمائة) المتبقية إذا قدم المقاول خطاب ضمان للبنك ساري المفعول لمدة 13 شهراً (ثلاثة عشر شهراً) من تاريخ التسليم الابتدائي للمبنى وتوصيل الخدمات الدائمة للمشروع .

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(23) ضمان حسن التنفيذ

يلتزم المقاول أن يقدم للبنك عند توقيع هذا العقد خطاب ضمان بنسبة 10% (عشرة بالمائة) من قيمة العقد كضمان لحسن تنفيذ الأعمال موضوع العقد .

(24) الدفعة المقدمة

في حالة موافقة البنك ، يلتزم المقاول بتقديم كفالة مصرفية للبنك نظير حصوله على دفعة مقدمة من قيمة هذا العقد .

(25) قيمة العقد وطريقة السداد

(1-25) نظير أداء المقاول والالتزامات المترتبة عليه بموجب العقد ، يلتزم البنك بأن يدفع له مبلغاً إجمالياً نهائياً غير قابل للزيادة مقداره =/ درهم (فقط **درهم لاغير) شاملا رسوم توصيل الكهرباء و الماء بما لايزيد عن مبلغ : -/ درهم طبقا للفواتير المعتمدة من الجهات الرسمية** ، ويتم الصرف وفقاً للمستخلصات الشهرية المعتمدة من قبل المهندس الاستشاري والموافق عليها من قبل البنك ولا يحق للمقاول أن يطالب بأية زيادة في القيمة الإجمالية المذكورة تحت أي ظرف من الظروف إلا إذا كانت هذه الزيادة ناجمة عن أعمال إضافية معتمدة خطياً من قبل البنك .

(2-25) يحتفظ البنك بنسبة 10% (عشرة بالمائة) التي تخصم من الدفعات الشهرية المستحقة كضمان لإجراء الصيانة وفقاً لأحكام المادة (22) من العقد كضمان لتنفيذ بقية الأعمال .

(3-25) عند الانتهاء من الأعمال وإجراء التسليم الابتدائي وصدور شهادة الإنجاز وتوصيل الخدمات الدائمة طبقاً لأحكام المادة (26) من العقد ، يقوم المهندس الاستشاري بإعداد التسوية النهائية عن الأعمال بعد حصر الأعمال المخالفة للمواصفات والأعمال الإضافية الموافق عليها خطياً ومسبقاً من البنك وغرامات التأخير المستحقة وذلك بحضور المقاول والتي على ضوئها يتم تحديد المستحقات النهائية للمقاول بعد استقطاع ما عليه من التزامات أو مطالبات وكذلك ما سبق صرفه له من دفعات ، ويصرف له الباقي ، على أن يقوم المهندس الاستشاري بتحديد أسعار وقواعد احتساب قيمة الخصومات عن البنود التي لم يتم تنفيذها وكذلك قيمة الأعمال الإضافية على ضوء مستندات المناقصة وجداول الكميات والأسعار الإجمالية والشروط والمخططات.

(4-25) يقر المقاول بأنه لا يحق له مطالبة البنك بأية تعويضات أو مستحقات مستقبلاً عن الأعمال أو الاعتراض على التسوية بأي حال من الأحوال ويعتبر صرفه للدفعة الختامية إقراراً منه باستلام كافة مستحقاته .

(26) التسليم الابتدائي

(1-26) يلتزم المقاول وفور انتهائه من إتمام الأعمال موضوع العقد بتوجيه خطاب رسمي للمهندس الاستشاري في هذا الخصوص .

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

(2-26) يلـتزم المقاول بمجرد إتمام الأعمال أن يخلي الموقع من جميع الآلات والمعدات والمواد والأتربة والبقايا ، وإلا كان للبنك – وبعد إخطار المقاول بكتاب مسجل – الحق في القيام بهذه الأعمال على حساب المقاول.

(3-26) يتم إخطار المقاول بالموعد الذي حدد لإجراء المعاينة ويحرر محضر التسليم والاستلام الابتدائي حسب النظام المعمول به لدى البنك .

(4-26) إذا ظهـر مـن المعايـنة أن العمل قد تم على الوجه المطلوب أعتبر تاريخ إخطار المقاول للبنك والمهندس الاستشاري باستعداده للتسليم الابتدائي موعد انتهاء العمل وبدء مدة الصيانة . وإذا ظهر مـن المعاينة أن العمل لم ينفذ على الوجه الأكمل فيثبت هذا في " محضر إثبات حالة " ويخطر به المقـاول ويؤجـل التسليم إلى أن يتضح أن الأعمال قد نفذت بما يطابق شروط ومواصفات العقد وتبدأ مدة الصيانة من تاريخ المعاينة الأخيرة.

(27) القوى القاهرة

المقـاول غـير مسـؤول عن التأخير الذي يحدث للمشروع نتيجة لظروف قاهرة وفقاً لأحكام قوانين دولة الإمارات العربـية المـتحدة السـارية المفعول. وفي هذه الحالة يستحق المقاول المبالغ التي تكبدها نظير ما قام به من أعمال فعلية وفقاً للشـروط الـواردة بهـذا العقد ، والمعتمدة من قبل المهندس الاستشاري ، وإذا ألغى المشروع لاستحالة تنفيذه بفعل الظروف القاهرة فلا يحق للمقاول مطالبة البنك بأية مبالغ أو تعويضات غير قيمة الأعمال المنفذة ومصاريف الموقع الإدارية بما يتناسب مع فترة التنفيذ .

(28) تمديد مدة تنفيذ الأعمال

إذا حـدث تأخير في تنفيذ الأعمال بسبب الأعمال الزائدة أو الإضافية التي قام بها المقاول بعد الحصول على الموافقة الخطـية المسبقة من البنك والمهندس الاستشاري ، أو إذا حدث ذلك التأخير بسبب القوة القاهرة المشار إليها في المادة السابعة والعشرون ، أو لأي سبب لا يمت لتقصير المقاول بصلة وفقاً لتقدير المهندس الاستشاري مما يجعل من العدل أن ينال المقاول تمديـداً في مدة تنفيذ أعمال المشروع ، فإن على المهندس الاستشاري أن يقرر هذا التمديد بالتشاور مع المقاول والبنك ، وأن يقوم بتزويده بتقرير تفصيلي يوضح فيه أسباب قراره بتمديد مدة تنفيذ أعمال المشروع بعد الحصول على موافقة البنك الخطية المسبقة قبل إشعار المقاول بذلك .

ويلـتزم المقـاول بـأن يقوم بالأعمال المشار إليها (الزائدة أو الإضافية) بالمدة الواردة في موافقة البنك والمهندس الاستشـاري الخطـية على قيام المقاول بها ، وعلى المقاول أن يثبت القوة القاهرة التي حالت دون تنفيذ الأعمال في المواعيد المتفق عليها .

(29) تقدم العمل

إذا كانت سرعة تقدم تنفيذ أعمال المشروع أو أي جزء منها – مما لا يعطي المقاول الحق في تمديد المدة – بطيئة في تقديـر البنك والمهندس الاستشاري، بحيث يتعذر تنفيذ الأعمال أو أي جزء منها في المدة المحددة في المادة التاسعة عشر من

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

هـذا العقد ، فيجب على المقاول عندئذ اتخاذ كافة الخطوات الضرورية التي يوافق عليها البنك والمهندس الاستشاري بصورة خطية ومسبقة بزيادة سرعة تنفيذ أعمال المشروع لإنجازه في المدة المحددة في المادة التاسعة عشر من هذا العقد .

(30) القانون الواجب التطبيق

يخضع تفسير هذا العقد وتطبيقه وكل ما لم يرد ذكره فيه لأحكام الشريعة الإسلامية بهذا الخصوص والنظام الأساسي للبنك وما لا يتعارض معهما من القوانين والأعراف السائدة بدولة الإمارات العربية المتحدة.

(31) فسخ العقد

(31-1) يحق للبنك أن يفسخ العقد ويسحب العمل من المقاول بموجب إخطاره بكتاب رسمي مسجل ، يرسله البنك للمقاول على عنوانه الموضح في هذا العقد ودون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اللجوء إلى القضاء في أي حالة من الحالات التالية على سبيل المثال دون الحصر :-

1. إذا تأخر في البدء في العمل أو تباطأ في العمل لدرجة يرى معها البنك أنه لا يمكن إنجاز الأعمال في المدة المحددة .
2. إذا أوقف العمل كلياً لمدة تزيد عن خمسة عشر يوماً متصلة دون سبب يقبله البنك .
3. إذا انسحب من العمل أو تركه .
4. إذا أخل بأي شرط من شروط العقد أو أهمل أو أغفل القيام بأي من الالتزامات المقررة فيه ولم يقم بإصلاح ذلك الإهمال و/ أو الإخلال خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إنذار البنك له بذلك .
5. إذا ارتكب غشاً أو تدليساً في تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في هذا العقد.
6. إذا أفلس أو أعسر أو إرتكب عملاً يؤدي إلى إفلاسه أو إعساره وكذلك في حالة التصفية .
7. إذا رفض أو تجاهل تنفيذ التعليمات الصادرة إليه من البنك أو المهندس الاستشاري دون مبرر مقبول يقدمه للبنك في حينه.

(31-2) إذا تم سحب الأعمال كلها أو جزء منها من المقاول وفقاً للمادة (31-1) يحرر محضر جرد بالأعمال التي نفذت والآلات والأدوات والمهمات والمواد والتشوينات التي أحضرها المقاول لموقع العمل ويتم الجرد خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إخطار المقاول بالسحب وذلك بمعرفة مندوب البنك وبحضور مندوب الاستشاري ومندوب المقاول بعد إخطاره كتابة بموعد الجرد . ويوقع محضر الجرد من قبل مندوبي البنك والمقاول والمهندس الاستشاري . فإذا لم يحضر المقاول أو مندوبه أو رفض التوقيع على محضر الجرد أثبت لبنك ذلك بالمحضر وأخطر المقاول بمحضر الجرد . فإذا لم يعترض المقاول على نتيجة الجرد خلال أسبوع من تاريخ إخطاره أعتبر ذلك موافقة منه على صحة الجرد .

(32) صلاحيات البنك عند فسخ العقد وسحب العمل

يحق للبنك في حالة فسخ العقد وسحب العمل من المقاول ممارسة الصلاحيات الآتية

1ـ أن يوقف صرف أية مبالغ محتجزة للمقاول أو أية مستحقات له إلى حين البت في الأمر

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

2ـ أن يقـوم بإحتساب غرامة التأخير إعتباراً من تاريخ الواقعة التي أدت إلى سحب العمل وفقاً للأحكام المنصوص عليها في المادة العشرون من هذا العقد وحتى تاريخ إخطار المقاول بالفسخ والسحب ، وخصم قيمتها من مستحقات المقاول .

3ـ أن يطلب من المقاول مغادرة الموقع وإزالة أية مبان مؤقتة موجودة فيه وأية آلات ومعدات خاصة به .

4ـ أن يصادر الكفالات المصرفية ويودعها في حساب المشروع لحين التسوية النهائية لمستحقات المقاول .

5ـ أن يقـوم بطـرح الأعمـال في مناقصة جديدة مع تحميل المقاول كل تكاليف استكمال الأعمال غير المنفذة والمصاريف الإدارية المترتبة على ذلك ، ولا يحق للمقاول في هذه الحالة أن يستفيد من أي وفر يتحقق .

6ـ لا تخـل الأحكام السابقة بحق البنك في شطب إسم المقاول الذي فسخ عقده وسحب منه العمل من سجل المقاولين لديه أو وقف التعامل معه لمدة محددة يقدرها البنك .

(33) العناوين

عناوين المواد الواردة في هذا العقد وضعت لتسهيل الإشارة والرجوع إليها ولا ينبغي أن تؤخذ أساساً لتفسير هذا العقد ومواده وملاحقه .

(34) اللوحة الإعلانية

يلتزم المقاول بوضع وتثبيت لوحة إعلانية بموقع العمل تحمل العبارة التالية " إستصناع بنك دبي الإسلامي" بالإضافة إلى وضع شعار البنك بمكان بارز في اللوحة .

(35) تسوية المنازعات

اتفـق الطرفان على أنه في حالة نشوء أي نزاع أو خلاف أو ادعاء من هذا العقد أو يكون ذا صلة به أو تفسيره أو تنفيذه أو الإخلال به أو النزاع أو الإدعاء فيجب أن يحال ذلك إلى المحكمة المختصة .

(36) الإخطارات

أي إخطـار مـن أحد الطرفين إلى الآخر يتم توجيهه إلى العنوان المدون بهذا العقد أو أي عنوان آخر يحدده أي من الطرفين إلى الآخر بموجب إخطار خطي .

(37) نسخ العقد وملاحقه

حـرر هـذا العقد من نسختين أصليتين موقعتين من قبل الطرفين ويبد كل منهما نسخة للعمل بموجبها . وتعتبر كل الملاحق المذكورة بهذا العقد جزءاً لا يتجزأ منه .

وإشـهاداً علـى ما تقدم ورغبة من الطرفين في الالتزام قانوناً بهذا العقد فقد جرى التوقيع عليه من قبلهما أو ممثليها المفوضين في اليوم والتاريخ الموضحين بصدر هذا العقد .

البنـــــــــك	المقـــــــاول
الاسم	الاسم
الصفة	
التوقيع	التوقيع .
الختم	الختم ..

عقد استصناع

أبرم هذا العقد في آخر التواريخ المبينة في صفحة التوقيعات، بين كل من:

(١) **مصرف أبوظبي الإسلامي** " **المصرف**"

(٢) " **الصانع**"

وقد تعاقد الطرفان على الآتي:

١-التزم الصانع بإقامة المبنى المفصلة مواصفاته في الملحق (١)على الأرض المشار إليها في الملحق (١) وبتمليك المصرف القابل لذلك المبنى والأرض بالثمن المبين مقداره وكيفية سداده في الملحق (٢)، وبالشروط الواردة في هذا العقد.

٢-يكون لكل مصطلح من المصطلحات الآتية المعنى المبين قرينه ما لم يدل السياق على خلافه:

١- **ملحق:** ملحق من ملاحق هذا العقد.

٢-**الأرض:** قطعة الأرض الموصوفة في الملحق (١).

٣-**المبنى:** المبنى أو المباني أو المنشآت المطلوب بناؤها على الأرض بجميع مستلزماتها من المواد والأعمال وفقا للوصف المبين في الملحق (١).

٤-**المشروع:** إنجاز الأشغال اللازمة لإقامة المبنى، ويشمل ذلك توفير المواد اللازمة والأعمال التحضيرية والنهائية وغيرها من الأعمال الضرورية لتنفيذ الأشغال المذكورة في مستندات العقد.

٥- **الاستشاري:** المهندس الذي يعينه الصانع للإشراف على المشروع.

٦-**الثمن:** الثمن المطلوب دفعه من المصرف إلى الصانع مقابل إقامة المبنى وتمليك المصرف المبنى والأرض وفقا لهذا العقد و القوانين ذات العلاقة، وكما هو مبين في الملحق (٢).

٧- **مستندات العقد:** المستندات الوارد ذكرها في الملحق (١).

٨- **المواصفات والشروط:** المواصفات والشروط وغيرها من الأحكام والبيانات الواردة في هذا العقد أو مستندات العقد.

٣- تعتبر جميع الملاحق ومستندات العقد جزءا لا يتجزأ من هذا العقد.

٤- التزم الصانع بتسليم المبنى كامل التشطيب مطابقا للمواصفات والشروط خلال المدة المحددة بالملحق(٢).

٥-١ أقر الصانع بأنه قد قام بدراسة جميع مستندات العقد، وتحقق من مطابقتها لجميع الأصول الفنية التي يتمكن معها من إنجاز المشروع وفقا لها، ومن ثم يقر بعدم أحقيته في التوقف عن العمل أو التأخر في التنفيذ أو الاعتراض على مستندات العقد أو إجراء أي تعديلات بشأنها، إلا بموافقة كتابية مسبقة من المصرف.

٥-٢ أقر الصانع بأن الأرض صالحة تماما وليس بها أية عيوب تحول دون قيامه بالعمل.

٥-٣ يجوز للصانع أن يعهد بإقامة المبنى إلى غيره من الصانعين المتخصصين على أن يبقى مسؤولا أمام المصرف عن كل التزاماته المترتبة على هذا العقد.

٥-٤ يجب على الصانع التعاقد مع مقاول واستشاري للإشراف على المشروع يوافق عليهما المصرف أو من يحدده المصرف ولا يجوز للصانع عزلهما إلا بموافقة خطية من المصرف أو من يحدده المصرف وذلك إذا لم يكن الصانع مقاولاً أو مالكا لشركة مقاولات بموجب ترخيص صادر من الجهات المختصة.

٥-٥ إذا ترك الصانع العمل في المشروع في أي مرحلة من مراحله، فإنه يجوز للمصرف أن يعتبر هذا العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي أو إعذار، ودون إخلال بحق المصرف في المطالبة القضائية عما يلحقه من ضرر.

٥-٦ إذا خالف الصانع أيا من المواصفات والشروط أو أصول الصناعة، فإن للمصرف الحق في مطالبة الصانع بتصحيح ما تم إنجازه من أعمال مخالفة للمواصفات والشروط على نفقة الصانع خلال أجل يحدده المصرف، فإذا انقضى الأجل دون إجراء ذلك التصحيح فإن هذا العقد يعتبر مفسوخا دون إنذار أو حكم قضائي إلا إذا أراد المصرف غير ذلك، وإذا فسخ العقد فلا يحق للصانع التمسك بتنفيذه بعد ذلك.

٥-٧ التزم الصانع بوضع وتثبيت لوحة إعلانية في مكان ظاهر بموقع المشروع تحمل اسم المصرف، بالإضافة إلى وضع شعار المصرف بمكان بارز من اللوحة.

٥-٨ التزم الصانع بتقديم عينات من المواد إلى الاستشاري وعدم استعمالها دون موافقة الاستشاري عليها، مع تزويد الاستشاري بنتائج الفحوصات المخبرية.

٥-٩ على الصانع عند اكتمال أعمال البناء أن يقوم بتنظيف الموقع من جميع المعدات والمواد الزائدة والنفايات والحواجز وكافة الأعمال المؤقتة أيا كان نوعها على نفقته الخاصة.

٦-١ نظير قيام الصانع بالالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد يلتزم المصرف بأن يدفع له الثمن المحدد بالملحق (٢)، ولا يحق للصانع تحت أية ظروف أن يطالب بأية زيادة في الثمن، حتى لو كانت المطالبة مبنية على ارتفاع أجور العمال أو تكاليف النقل أو مواد البناء أو أي سبب آخر.

٦-٢ إذا تعاقد الصانع مع مقاول، فإن الصانع قد منح المصرف بموجب هذا العقد توكيلا عنه لدفع الدفعات المستحقة للمقاول بالنيابة عنه.

٦-٣ يجوز باتفاق الطرفين إضافة أو حسم أشغال بنسبة لا تزيد على ٢٥% (خمسة وعشرين بالمائة) من المشروع بمقابل يتناسب مع الأسس المتفق عليها في هذا العقد حسب جدول الكميات، ولا يجوز للصانع أن يرفض الإضافة أو الحسم (حسب الحالة) إلا لسبب معقول وفقاً للعرف المهني وأصول الصناعة ما دام المصرف قد عرض عليه مقابلا يتناسب مع الأسس المذكورة.

٦-٤ لا يحق للصانع إضافة أو حسم أية أشغال دون موافقة كتابية مسبقة من المصرف، كما لا يحق للصانع تنفيذ أية تعليمات من أي شخص كان أو أية جهة كانت بإضافة أو حسم أية نسبة من الأشغال دون موافقة كتابية مسبقة من المصرف، ويتحمل الصانع المسؤولية الكاملة عن مخالفته لهذه الفقرة، إذ يتحمل نفقة أية أعمال إضافية غير مأذون بها كتابيا ومقدما من المصرف، كما يلتزم بتعويض المصرف عن أي ضرر يلحق به نتيجة حذف أية أشغال دون إذن كتابي مسبق من المصرف.

٦-٥ يجوز للمصرف إجراء مقاصة بين التزامه بدفع أي جزء من الثمن وأي التزام آخر مستحق لصالح المصرف على الصانع.

٧-١ ضمن الصانع سلامة جميع الأشغال والمواد بالمبنى من سائر العيوب القديمة أو الراجعة إلى عيوب قديمة ومن أخطاء الفنيين والعمال لمدة سنة من تاريخ التسليم الابتدائي. كما أقر الصانع بتحمله كامل المسؤولية لمدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ التسليم النهائي إزاء ما قد يحدث من تهدم كلي أو جزئي في المبنى أو ما قد يظهر من عيوب تهدد متانة المبنى وسلامته و لو كان العيب ناتجا عن طبيعة الأرض.

٧-٢ التزم الصانع بإجراء أية إصلاحات لازمة للمبنى على النحو الذي يقبله المصرف لمدة سنة اعتبارا من التسليم الابتدائي للمبنى.

٧-٣ التزم الصانع بإجراء التأمين الشامل على المشروع لدى شركة تأمين إسلامية، و ذلك طوال فترة التنفيذ حتى تمام التسليم الابتدائي، وبحيث يغطي التأمين أي ضرر يصيب أو يعيق المشروع (شاملا موقع المشروع والمعدات والأشغال والمواد) و أي ضرر يصيب أي طرف ثالث من جراء المشروع.

٧-٤ يتحمل الصانع المسؤولية المدنية الناتجة عن أي ضرر يلحق بالغير ويكون ناتجا عن أو بسبب المواد أو الأشياء أو الأشغال وغيرها من جميع ما يتعلق بالمشروع من لحظة توقيعه على العقد وحتى استكمال كافة إجراءات التسليم الابتدائي ويكون ملزما بالمحافظة على المشروع، ويشمل ذلك الموقع والمواد والعمل المنجز حتى استكمال التسليم الابتدائي، وفي حالة ترتب أية مساءلة مالية على المصرف من جراء أي ضرر ذي علاقة بالمشروع، فإنه يحق له الرجوع بها على الصانع.

٨-١ إذا تأخر الصانع عن إنجاز المشروع وفقا للمواصفات والشروط بعد تاريخ التسليم المحدد بالملحق(٢) أو تخلف عن القيام بأي من التزاماته الأخرى المترتبة على هذا العقد في المواعيد المحددة وفقا لهذا العقد، جاز للمصرف أن يفرض عليه الغرامة المحددة بالملحق(٢). وتحسم هذه الغرامة من أية مبالغ تحت يد المصرف مستحقة أو قد تستحق للصانع أو تحصل بكافة الطرق القانونية الأخرى. وتحسب الغرامة بمجرد حدوث التأخير دون حاجة إلى إنذار أو إجراءات قضائية. ولا يخل فرض الغرامة بحق المصرف في المطالبة القضائية بالتعويض عن الضرر الذي يلحقه من جراء تأخر الصانع في تنفيذ التزاماته.

٨-٢ إذا تأخر الصانع عن إنجاز المشروع وفقا للمواصفات والشروط بعد تاريخ التسليم المحدد بالملحق(٢) أو تخلف عن القيام بأي من التزاماته الأخرى المترتبة على هذا العقد في المواعيد المحددة وفقا لهذا العقد، جاز للمصرف أن يعتبر هذا العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعذار أو حكم قضائي ودون إخلال بحق المصرف في استرداد جميع المبالغ التي دفعها للصانع و المطالبة بالتعويض عن أي ضرر فعلي يلحقه من جراء إخلال الصانع بالتزاماته.

٩-١ أقر الصانع بأن أي عقد أو اتفاق آخر ذي علاقة بالأرض أو المبنى سبق إبرامه بين الصانع وأي طرف آخر قد تم فسخه (كليا أو جزئيا، حسب الحالة) ويعتبر على أية حال منقضيا (كليا أو جزئيا، حسب الحالة) قبل توقيع هذا العقد، كما أقر الصانع بعدم مسؤولية المصرف عن أي التزام أو عمل أو ادعاء أيا كان نوعه ناشئ عن أي عقد أو اتفاق مبرم أو قد يبرم بين الصانع وأي طرف آخر، كما التزم الصانع بتعويض المصرف عن أية خسائر أو مصاريف فعلية يتكبدها المصرف نتيجة لأي ادعاء ناشئ عن أي عقد أو اتفاق مبرم أو قد يبرم بين الصانع وأي طرف آخر.

٩-٢ إذا كانت الأرض غير مملوكة للصانع فإنه يقر بموجب هذا العقد بأنه يملك حق توقيعه وأنه مخول من المالك أو المالكين بتوقيعه وبإجراء الأعمال المتفق عليها في هذا العقد، وإنه يتحمل مسؤولية أية تصرفات أو إجراءات يتخذها المالك أو المالكون أو غيرهم نتيجة عدم ملكيته للأرض أو نتيجة لتوقيع هذا العقد، كما يلتزم الصانع شخصيا برد كامل الثمن وبتعويض المصرف عن كل ما يصيبه من أضرار من جراء عدم ملكية الصانع للأرض أو نتيجة لتوقيع هذا العقد

١٠- إذا قرر المصرف عدم تسجيل الأرض والمبنى باسمه، فإن الأرض والمبنى تبقى مسجلة باسم الصانع مؤقتا وعلى سبيل الأمانة لا غير ويقر الصانع بانتقال ملكية الأرض والمبنى انتقالا فعليا إلى المصرف وفقا لأحكام هذا العقد، كما يلتزم الصانع بأنه لن يقوم دون موافقة المصرف الكتابية المسبقة بأي عمل أو إجراء من شأنه إحداث أي تغيير في ملكية الأرض والمبنى أو نقل هذه الملكية إلى اي طرف ثالث أو ترتيب أي رهن أو إيجار أو أي إجراء أيا كان نوعه على الأرض والمبنى لصالح أي طرف ثالث، كما يلتزم الصانع بتعويض المصرف عن أية أضرار فعلية قد تلحق به نتيجة عدم تسجيل الأرض والمبنى باسمه، وبتسجيل الأرض والمبنى باسم المصرف في أي وقت يطلب فيه المصرف ذلك.

١١- يخضع تفسير هذا العقد وتطبيقه وكل ما لم يرد ذكره فيه لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة بما لا يتعارض وأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية كما تحددها هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للمصرف.

الملحق (١)

الأرض والمبنى

١- **الأرض**

رقم القطعة:

المدينة:

٢- **المبنى**

المساحة المزمع بناؤهـــا: **حسب الجداول والقوائم والمخططات والرسامات والتصميمات المرفقة المتفق عليها بين الطرفين.**

وصف المبنى [فيلا / شقة]:]:

مواصفات أخرى: على النحو المفصل بمستندات العقد الآتية التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد:

١- المواصفات العامة.

٢- المواصفات الخاصة والمخططات التفصيلية.

٣- المخططات المعمارية والإنشائية والكهربائية والصحية ومخططات المياه والتكييف المركزي وتمديدات الغاز والدفاع المدني.

٤- شروط العقد ودفتر الكميات والأسعار والجدول الزمني.

٥- أية مستندات أخرى ذات علاقة تمت الموافقة عليها من قبل الطرفين.

الملحق (٢)

الثمن ومدة الإنجاز وأحكام أخرى

١- الثمن:

٢- طريقة دفع الثمن: **على دفعات حسب نسب الإنجاز.**

٣- تاريخ التسليم:

٤- الغرامة التأخيرية:

٥- شروط أخرى:

التواقيع:

المصرف

(١)توقيع المخول:

الاسم:

المسمى الوظيفي:

تاريخ التوقيع:

مكان التوقيع:

(٢)توقيع المخول:

الاسم:

المسمى الوظيفي:

تاريخ التوقيع:

مكان التوقيع:

الصانع

التوقيع المخول:

الاسم:

تاريخ التوقيع:

مكان التوقيع:

عقد استصناع
نموذج البنك مستصنع / العميل صانع

حرر هذا العقد بالجزائر في يوم.....

بين :

1- بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000 مقيد في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ب/0014294، الكائن مقرها الاجتماعي بحي بوثلجة هويدف بن عكنون الجزائر، ينوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد ..... بصفته .....

طرفا أولا ، ويشار إليه فيما يلي بالمستصنع ،

و السيد / شركة..... المقيدة بالسجل التجاري لولاية ..... تحت رقم ..... ، و الكائن مقره (ـا) الاجتماعي ب ..... و ينوب عنه (ـا) في الإمضاء على هذا العقد السيد ..... بصفته .....

طرفا ثانيا يشار إليه في هذا العقد ب "الصانع"

تمهيد :

إشارة إلى أحكام النظام الأساسي لبنك البركة الجزائري الخاصة بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية ،

بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد .

بالشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري المرقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا تتجزأ من هذا العقد .

بالإشارة إلى طلب / طلبات التمويل الموقع من العميل المتضمن أمر / أوامر الشراء المرفقة بهذا العقد والتي تعد جزءا لا يتجزأ منه .

فقد اتفق الطرفان وهما بكامل الأهلية على ما يلي :

المادة الأولى : الموضوع

بموجب هذا العقد قبل الصانع أن يقوم بصنع المصنوعات المبينة في القائمة المرفقة بهذا العقد، مع احتفاظ المستصنع بحقه في إكمال المشروع أو المصنوعات بنفسه أو عن طريق عميل آخر في حالة إخلال الصانع بأحد الالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في هذا العقد.

المادة الثانية: ثمن الاستصناع

الثمن المتفق عليه لصنع المصنوعات المذكورة في القائمة المرفقة بهذا العقد، هو ثمن إجمالي وجزافي ونهائي ، وعلى ذلك فانه لا يحق لأحد الطرفين طلب تعديله تحت أي ظرف.

يتم دفع ثمن المصنوعات على أقساط أو دفعة واحدة على أساس تقديم الفاتورات أو تقييم من الصانع، عند بداية التعاقد أو على فترات يتم الاتفاق عليها بين الطرفين بموجب جدول يرفق بهذا العقد والذي هو جزء لا يتجزأ منه.

مقابل ذلك يسدد البنك للصانع المبلغ المذكور في ملحق الشروط الخاصة المرفق بهذا العقد.

المادة الثالثة : آجل الإنجاز

يلتزم الصانع بتنفيذ جميع الأعمال اللازمة لصنع المصنوعات في الآجال المحددة ، والتي تبدأ من تاريخ تسليمه التمويل المرخص به من قبل المستصنع ما لم تطرأ أي أسباب قهرية أو ظروف استثنائية تحول دون ذلك.

المادة الرابعة : تجزئة المشروع أو المصنوعات

إذا رغب الصانع في إسناد جزء من المصنوعات إلى طرف آخر ،فانه يتوجب عليه أن يضم للمستصنع البيانات الكاملة عن العمل المطلوب إسناده للمستصنع للحصول على موافقته الكتابية قبل التعاقد.

المادة الخامسة: الإمداد المادي و البشري

يلتزم الصانع بإحضار جميع المواد اللازمة للعمل واستخدامه العدد الكافي من العمال والمختصين لحسن سير العمل وذلك على نفقاته الخاصة.

المادة السادسة : مسؤولية الصانع

يكون الصانع مسؤولا بمفرده عن سلامة العمال و المصنوعات وعليه اتخاذ الاحتياطات اللازمة لذلك ،وتنفيذا لذلك فقد تعهد بإجراء جميع أنواع التأمينات المنصوص عليها في المادة 12 أدناه.

المادة السابعة: آجل تسليم المشروع أو المصنوعات

يلتزم الصانع بتسليم المصنوعات في الأجل المنصوص عليه في طلب التمويل المشار إليه أعلاه بعد موافقة المستصنع عليه ،ويتحمل الصانع تبعات أي تأخر في تسليم المشروع أو المصنوعات.

يكون التسليم في محلات الصانع الذي يعتبر أمينا على المصنوعات المنجزة وحارسا عليها لفائدة المستصنع ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

المادة الثامنة : هلاك المشروع أو المصنوعات

إذا هلكت المصنوعات أو جزء منها قبل تسليمها للمستصنع فانه يهلك على حساب الصانع و الذي لا يكون له الحق أن يطالب بثمن عمله أو رد نفقاته.

المادة التاسعة : توكيل الصانع لبيع المشروع أو المصنوعات

بعد تسلم المستصنع أو وكيله المصنوعات موضوع هذا العقد ، طبقا لأحكام المادة 7 أعلاه ، يوكل الصانع ببيعها للغير لحسابه .

يتقاضى الصانع عمولة، كل زيادة تتحقق على ثمن البيع المحدد من المستصنع و/أو المقرر في عقد بيع المصنوعات بالوكالة المشار إليه أعلاه .

لا يمكن للصانع أن يبيع المصنوعات بالأجل إلا بالموافقة الكتابية من الطرف الأول.

يكون الصانع مسؤولا مسؤولية كاملة فيما يخص تحصيل الديون من المشترين الذين باع لهم المصنوعات.

المادة العاشرة : ضمان الاخطار

يقر الصانع بصريح العبارة انه يتحمل و على نفقاته الخاصة كل الأخطار التي قد تتعرض لها المصنوعات.

المادة الحادية عشرة :إعفاء البنك من المسؤولية

في حالة حدوث خطر ما يتحمل الصانع وحده تكلفة أي تعويض كان و يتخلى عن أي رجوع على البنك.

ضمانا للوفاء بالالتزامات محل هذا العقد، يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و /أو الشخصية التي يطلبها البنك منه و لاسيما الأملاك العقارية المبينة في عقد الملكية المرفق (ة) لهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه .

المادة الثانية عشر: تأمين المصنوعات

يلتزم الصانع بتامين المصنوعات ضد كافة الأخطار موسعة للكوارث الطبيعية مع الإنابة لفائدة المستصنع تجدد ضمنيا على نفقاته الخاصة طيلة مدة التمويل .

و في حالة عدم قيام الصانع بتجديد التأمين ضد كافة الأخطار موسع للكوارث الطبيعية مع الإنابة لصالح المستصنع على المشروع أو المصنوعات رغم إخطاره ، يرخص لهذا الأخير بتجديدهما و اقتطاع علاوات التامين من حساب المستصنع المفتوح لدى المستصنع .

المادة الثالثة عشر: نيابة البنك في عقد التأمين

يتعين على التأمينات أن :

- تكتتب لحساب المستصنع و حساب الصانع على السواء

- أن تنص على التزام المؤمنين على دفع أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة كلية للمصنوعات أو جزء منها بين يدي المستصنع و تحميل الصانع وحده المبلغ المحتمل لأي إبراء.

في حالة حادث تسبب في أضرار ممكن إصلاحها، يدفع المؤمنون التعويضات للعميل الذي يجب عليه إجراء الإصلاحات و يبقى المبلغ المحتمل لإبراء على النفقة الخاصة للعميل.

- إعفاء المستصنع من أي رجوع يتقدم به المؤمنون.

- أن تتضمن في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح المستصنع فان هذا الأخير لا يواجه بهذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (15 يوما) بعد إبلاغ المستصنع برسالة مسجلة مرفوقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين

- أن تنص على أنه لا يمكن إجراء أي أبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح المستصنع بطلب من العميل قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من المستصنع و ذلك مادام الصانع مرتبط بالتزامات اتجاه المستصنع.

المادة الرابعة عشر: إثبات التأمين

يجب على الصانع أن يوجه إلى المستصنع شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للمستصنع على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتتابها من قبل الصانع و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ استلام الصانع للمعدات أو جزء منها.

المادة الخامسة عشر : مصاريف التأمين

يلتزم الصانع بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه الفقرة التي تستوجبها التأمينات على نفقته الخاصة و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات و ، أن تقدم كل المستندات للمستصنع متى طلب منه ذلك.

المادة السادسة عشر: فسخ العقد

في حالة عدم تنفيذ العلاقة لالتزاماتها و التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للمستصنع وفق ما يرتئيه ، أن يفسخ العقد .

المادة السابعة عشر: الحقوق و المصاريف

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق الصانع وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى المستصنع.

المادة الثامنة عشر: المرفقات

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة التاسعة عشر: الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة عشرون: النزاعات

أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله يحال وديا يحال على محكمة الجزائر بالاتفاق.

المادة الواحدة و عشرون: عدد النسخ

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

المستصنع **الصانع**

الملحق الثالث

ويحتوي على:

1-عقد تأجير عقاري منتهي بتمليك للأفراد الصادر عن بنك البركة الجزائري.

2-عقد تمويل بالاعتماد الإيجاري عملي على أصول غير منقولة، الصادر عن بنك البركة الجزائري.

3-عقد إيجار أصل إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

4-عقد إجارة أصل منتهية بالتمليك بقسط ثابت وقسط متغير الصادر عن مصرف الإمارات الإسلامي.

5-عقد إجارة منتهية بالتمليك الصادر عن مصرف قطر الإسلامي.

عقد تأجير عقاري منهي بتمليك للأفراد

الشروط العامة

بين :

1-بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها خمسمائة مليون دينار جزائري (2.500.000.000،00دج) خاضعة لأحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 و المتعلق بقانون النقد و القرض ، المسجلة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 0014294/ B/00 و الكائن مقره الرئيسي بحي بوتلجة هويدف فيلا رقم 1 بن عكنون الجزائر ينوب عنه في الإمضاء عن هذا العقد السيد ..... صفته مدير ..... .

و يشار إليه فيما بعد بالمؤجر (الطرف الأول)

2-السيد (ة) .....المولود(ة) بتاريخ ../../.... و الساكن(ة) بـــ.....

و يشار إليها فيما بعد بالمستأجر (الطرف الثاني)

التمهيد :

بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد .

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .

بالإشارة إلى أحكام النظام الأساسي لبنك البركة الجزائري و التزامه بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية و نظرا إلي رغبة الطرف الثاني في استئجار العقار المبينة أوصافه في طلب التمويل على سبيل البيع بالإيجار، تم الاتفاق على ما يلي :

المادة الأولى : موضوع الإيجار

يؤجر بموجب هذا العقد بنك البركة الجزائري للسيد..... العقار المذكور في طلب التمويل المرفق بهذا العقد الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

المادة الثانية : التعيين

المادة الثالثة : مدة الإيجار

حددت مدة الإيجار بـــ ..... ، حسب ما هو منصوص عليه في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

المادة الرابعة : مبلغ الإيجار

حدد المبلغ الإجمالي للإيجار حسب جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه، كما يلتزم المستأجر بدفع الإيجارات المستحقة وفقا لجدول التسديد في نهاية كل فترة تأجيرية وفي موطن المؤجر الموضح في مقدمة هذا العقد

هذا وفي حالة تأخر المستأجر عن سداد أي قسط من الأقساط في موعده تحل باقي الأقساط و تصبح جميعا واجبة الأداء.

كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق المستأجر وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة علي الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه.

في حالة الدفع المسبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد, وفي حالة موافقة المؤجر على ذلك,يتم مراجعة المبلغ الإجمالي للإيجار تبعا لذلك.

كما يمكن مراجعة أقساط الإيجار سنويا وفق ارتفاع معدل إعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر و ذلك بإضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة المنقضية و المعدل الساري على الفترة التأجيرية الجديدة إلى نسبة العائد المستند إليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد ، و للعميل الحق في هذه الحالة التسديد المسبق للإيجارات المتبقية على عاتقه .

يسمح المستأجر للمؤجر صراحة بأن يخصم من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد.

كما يلتزم المستأجر باكتتاب سندات أو كمبيالات لأمر المؤجر بقيمة الإيجارات المستحقة.

المادة الخامسة : التأمين على العين المؤجرة

يتعين على المستأجر أن يؤمن لحساب المؤجر ونيابة عنه بمعرفته العين المؤجرة لدى شركة التأمين تأمينا شاملا ضد جميع المخاطر بحيث يكون المؤجر هو المستفيد من هذا التأمين.

المادة السادسة : تسلم العين المؤجرة

يعتبر المستأجر أنه تسلم العين المؤجرة بحالة صالحة للاستعمال و تبقى في حوزته طوال مدة الإيجار المتفق عليها و تحت مسؤوليته .

المادة السابعة : ملكية العين المؤجرة

تعتبر العين المؤجرة المبينة في التعيين أعلاه ملكا للمؤجر و لا يمكن تحويل ملكيتها إلى المستأجر إلا بعد سداد القسط الأخير من الإيجار مضاف إليه كافة المصاريف و الملحقات ولاسيما تلك المتعلقة بنقل ملكية العين المؤجرة حيث يحق للمستأجر حينئذ امتلاك العين المؤجرة مباشرة .

المادة الثامنة : الصيانة و المعاينة

يلتزم المستأجر باستخدام العين المؤجرة في الغرض الذي خصصت من أجله و صيانتها الصيانة العادية و الدورية اللازمة و أي إصلاحات طارئة و لو كانت جوهرية و التي يتوقف عليها بقاء منافع العين المؤجرة

يحق للمؤجر أو من يعينه أن يجري كشفا دوريا على العين المؤجرة طوال مدة الإيجار للتحقق من حسن استعمالها ومن صيانتها العادية و الدورية اللازمة لاستعمالها و يتعين على المستأجر تسهيل مهمة المؤجر في ذلك.

المادة التاسعة: مسؤولية العميل المدنية وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي يتعرض لها الغير من جراء العقار أو جزء منه و يضمن البنك من اي رجوع للغير عليه.

يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته المطلقة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد يسببها العقار أو جزء منه على مستخدميه أو الغير و لو كان الضرر ناجما عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تامينه أو تأميناته المكتتبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنين يتخلون عن أي رجوع علي البنك.

يلتزم العميل بالإبقاء على التأمينات الواردة قي هذه المادة سارية المفعول و بأن تنفذ بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات، و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنين في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف العميل عن دفع العلاوات أو في حال فسخ هذه التأمينات.

إذا ما لم ينفذ العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه أما أن يفسخ عقد التأجير حسب الشروط المتضمنة في المادة 13 الآتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها العميل علي نفقة هذا الأخير.

المادة العاشرة : حق الرجوع

يتحمل العميل على عاتقه تبعة كل رجوع ضد البائع الأول و كل خلاف مع هذا الأخير.

يخول البنك للعميل كل الحقوق و الرجوعات التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول علي سبيل الضمان القانوني أو التعاقدي التي ترتبط عادة بملكية العقار،بما فيها دعوى فسخ البيع بسبب العيب الموجب للفسخ و التي يفوضه البنك برفعها.

المادة الحادية عشر : الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السمحة ، إلى القانون الجزائري .

المادة الثانية عشر : المصروفات و الرسوم

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد و الوكيل العقاري وغيرهم وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الثالثة عشر : فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع العقار و التصرف فيه إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الآتية :

- في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط الإيجار كما هي مبينة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد أو أي عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة للمؤجر بموجب هذا العقد وذلك بعد خمسة عشر يوم بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف أو النفقات التابعة و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مسجلة مع أشعار بالاستلام.

-في حالة وقوع المستأجر في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط.

– في حالة إخلال المستأجر بأي التزام أو بند أو شرط من الالتزامات أو البنود أو الشروط المنصوص عليها في هذا العقد .

- في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للمؤجر بديلا عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولا حسب تقدير المؤجر.

- في حالة عدم تمكن المؤجر لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من المستأجر كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع أو أي دائن أخر.

- في حالة تحويل المستأجر لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.

- في حالة وفاة المدين ،تكون أقساط الإيجار، التكاليف و المصاريف غير قابلة للتجزئة ،مستحقة، و يمكن مطالبة ورثة المدين بها ، غير أنه يمكن لورثة المدين الاستفادة من هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير المؤجر غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء التزامات المدين المتوفى.

-في حالة فسخ عقد شراء العقار من البائع الأول لأي سبب من الأسباب و خاصة إذا تعلق الأمر بعطب أو عيوب خفية تضر بكامل العقار أو جزء منه.

-في حالة ما إذا فسخ هذا العقد، فان آثار هذا الفسخ مهما كان سببه هي تلك المنصوص عليها في هذه الفقرة.

و بالتالي علاوة على أقساط الإيجار المستحقة و غير المدفوعة مع كل ملحقاتها فان العميل يكون مدينا بمبلغ مالي معادل لمجموع أقساط الإيجار التي لم يحن وقت استحقاقها عند تاريخ فسخ العقد و كذا كل الحقوق و العمولات و المصاريف و غرامات التأخير و الرسوم المستحقة .

لا يمكن للعميل أن يحتج بأي حال من الأحوال على قيمة ثمن البيع أو الإيجار الجديد قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار .

– أي تأخير في دفع التعويضات أو جزئ منها – المقررة في الفقرات السابقة ينجر عنها حصول البنك على غرامة التأخير تحتسب بداية من تاريخ استحقاق التعويضات وفق الشروط السارية المفعول لدى البنك.

و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

و يصرح العميل بعدم الاعتراض بأي وجه كان على استرجاع البنك للعقار في الحالات المنصوص عليها أعلاه.

-و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

المادة الرابعة العاشرة : النزاعات

كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يرفع إلى المحكمة التي يقع المقر الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها، دون أن يمنع ذلك المؤجر من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها المستأجر أصولا.

يتخلى المستأجر صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحصانة القضائية أو التنفيذية الذي قد يمكنه الاستفادة منه.

المادة الخامسة عشر : الموطن المختار

من اجل تنفيذ هذا العقد اختار كل واحد من الطرفين سكنه المذكور أعلاه موطنا معتادا له يمكن مخاطبته فيه عند الاقتضاء.

المادة السادسة عشر : مرفقات العقد

تعتبر مرفقات العقد و/أو أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان فيما بعد جزء لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له .

المادة السابعة عشر : التصريح

صرح الطرفان المؤجر و المستأجر بالإطلاع على كل بنود و شروط العقد الذي حرر من ثلاثة نسخ أصلية أمضاه الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية و القانونية .

حرر ب..... في ../../....

المؤجر **المستأجر**

ملحق عقد التمويل بالايجار المنتهي بالتمليك
الشروط الخاصة

بين :

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000 دج خاضعة لأحكام الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 2003.08.26 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ ب / 0014294، الكائن مقره الاجتماعي بحي بوثلجة هويدف بن عكنون فيلا رقم 1 الجزائر، ينوبه في الإمضاء على هذا العقد السيد.....بصفته.....

ويشار إليه فيما يلي البنك

و السيد/الشركة.....المقيد)ة(بالسجل التجاري لولاية.....تحت رقم.....والكائن مقره(ها) الاجتماعي ب..... و ينوبه (ها) في الإمضاء السيد.....بصفته.....

ويشار إليه فيما يلي العميل

يعتبر هذا الملحق جزء لا يتجزأ من عقد بيع المصنوعات بالوكالة الموقع بين العميل و البنك.

خصوصيات التمويل

- مبلغ شراء العقار (1) :..... دج
- هامش الربح (2) :..... دج
- المبلغ الإجمالي للإيجارات (1+2) :..... دج
  - بما فيه المساهمة الشخصية أو إيجارات مسددة مسبقا : ..... دج
  - الثمن المقسط : ..... دج
- مدة التسديد :..... شهر / سنة

الشروط والضمانات الأخرى

الشروط و الضمانات الأخرى منصوص عليها في رخصة التمويل.

حرر بالجزائر في .....

العميل البنك

عـــقد تمويل بالاعتماد الايجاري عملي على أصول

غير منقولة رقم ...../2006

لدى الأستاذ .....الكائن مكتبه بـــ ..... بحضور كل من :----------

1- بنك البركة الجزائري شركة أسهم خاضعة لأحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض ، ذات رأسمال قدره 2.500.000.000 دج ، الكائن مقرها بحي بوثلجة هويدف ، فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، /00 ، ينوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد Bالجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 0014294/ ..... بصفته مدير وكالة .....،

ويشار إليه فيما يلي البنك

2- و الشركة ذات المسؤولية المحدودة المسماة " ..... " المقيدة بالسجل التجاري لولاية ..... تحت رقـــم ..... والكائن مقرها الاجتماعي بـــ ..... و ينوب عنها في الإمضاء السيد ..... بصفته مـــسير الشركة .

ويشار إليه فيما يلي العميل

تمهيد :

بالإشارة إلى :

- أحكام القانون الأساسي للبنك المتعلقة بالتزامه في التعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية السمحة.
- الشروط المصرفية المعمول بها ببنك البركة الجزائري .
- اتفاقية الحساب الجاري المبرمة بين بنك البركة الجزائري و العميل عند فتح الحساب و التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .

حيث أن العميل طلب من البنك شراء الأصول غير المنقولة الموصوفة في المادة 2 أدناه على أن يستأجرها من البنك على سبيل الاعتماد الايجاري بمفهوم الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 1996/01/10

حيث أن البنك مالك الأصول غير المنقولة يؤجرها للعميل على سبيل الاعتماد الايجاري العملي.

حيث أن الطرفان يتمتعان بالأهلية القانونية و الشرعية الخالية من أي عيب لإبرام هذا العقد

حيث أن الطرفين راضيان ،

فقد اتفقا على ما يلي:

المادة الأولى :الموضوع

بطلب من العميل يلتزم البنك بموجب هذا العقد بتأجير الأصول غير المنقولة المعينة في المادة الثانية أدناه للعميل القابل لذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا العقد.

المادة الثانية: تعيين الأصول غير المنقولة

.....

.....

المادة الثالثة : مدة الايجار

حددت مدة الإيجار بـــــ..... أشهر (سنوات) تبدأ من ..... و تنتهي في ..... و هذا حسب ما هو منصوص عليه في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

و تسرى ابتداء من هذا التاريخ و خلال كل مدة الإيجار كافة حقوق وواجبات البنك و العميل المترتبة بموجب هذا العقد و تصبح نافذة قانونا.

المادة الرابعة : تسليم الأصول الغير المنقولة

يسلم البنك الأصول غير المنقولة موضوع عقد الإعتماد الإيجاري العملي الى العميل مباشرة كما يمكنه توكيل العميل الذي قبل تسلمها نيابة عنه طبقا للشروط المنصوص عليها في عقد الشراء المبرم بين البنك و البائع وذلك على نفقة العميل وحده حيث لا يتحمل البنك أية مسؤولية عن تأخر في التسليم لكل أو جزء من الأصول غير المنقولة بالنسبة للمواعيد المتفق عليها مع البائع .

يلتزم العميل بإرسال نسخة من محضر استلام الأصول غير المنقولة الممضي مع البائع إلى البنك.

يلتزم العميل بعدم العدول عن استئجار الأصول غير المنقولة من البنك لأي سبب كان و كل عدول عن الاستئجار من قبل العميل يمكن أن يؤدي إلى تطبيق المادة 18دناه إذا رأى البنك ذلك.

المادة الخامسة: المطابقة

يصرح العميل أنه يعلم علما كافيا بحالة الأصول غير المنقولة موضوع هذا العقد و يقبلها على حالها و أنه يصرح بعدم إقحام مسؤولية البنك بأية حال من الأحوال بخصوص مطابقة الأصول غير المنقولة للمواصفات أو صلاحيتها للاستعمال وبصفة عامة كل نزاع قد ينشأ بخصوص الأصول غير المنقولة مع أي جهة كانت.

المادة السادسة: رد الأصول المؤجرة

يلتزم العميل برد الأصول غير المنقولة المؤجرة الى البنك بمجرد انتهاء مدة الإيجار المبينة في المادة الثالثة أعلاه على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم و تتم معاينة عملية الرد بمحضر حضوري يتضمن جرد الأصول المؤجرة و حالتها و صلاحياتها للاستعمال و كل التغييرات التي لحقتها كما يمكن الاستعانة بخبير مختص لتقييم قيمة الأصول المؤجرة و الأضرار التي لحقت بها.

و بهذا يلتزم العميل بتسديد قيمة أي ضرر تتعرض له الأصول الغير منقولة المؤجرة بموجب هذا العقد الذي يتم معاينته عند عملية الرد بسبب نقص أو انعدام الصيانة الكافية أو بسبب الاستعمال المفرط الذي يتعدى وتيرة الإهتلاك المحاسبية أو ضرر أخر ناجم عن الاستعمال الغير العادي و الغير العقلاني للأصول المؤجرة.

و يلتزم العميل بعدم مطالبة البنك بالاحتفاظ بالأصول المؤجرة بعد انتهاء مدة الإيجار كما يتنازل عن المطالبة بأي تعويض عند انتهاء عقد الإيجار بما في ذلك التعويض الاستحقاقي.

و في حالة رفض العميل أو تأخره في رد الأصول المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار المبينة في المادة الثالثة أعلاه وجب عليه أن يدفع للبنك أقساط الإيجار المستحقة بالإضافة الى غرامات التأخير تحتسب بداية من تاريخ استحقاق التعويضات وفق الشروط المصرفية السارية المفعول لدى البنك الى غاية الرد الفعلي للأصول المؤجرة . و يستحق التعويض عن كل المدة التي تلي انتهاء عقد الإيجار على أساس وحدات شهرية مهما كان عدد أيام التأخير.

المادة السابعة : التهيئة

يتحمل العميل كل مصاريف الأشغال التي يراها ضرورية لتركيب أو تهيئة الأصول غير المنقولة للاستعمال الذي أعدت له على نفقته الخاصة بشرط أن ألا تخالف أعمال التهيئة القواعد المعمول بها و أن لا تؤثر في قيمة و سلامة الاصول المؤجرة .

يصرح العميل بعدم مطالبة البنك بأي تعويض مهما كان نوعه عن أعمال التهيئة و التحسينات و الإصلاحات التي يجريها على الأصول غير المنقولة.

المادة الثامنة : الملكية

تبقى ملكية الأصول غير المنقولة للبنك كاملة .

المادة التاسعة: واجبات العميل

خلال كل مدة هذا العقد، يلتزم العميل باستعمال و صيانة الأصول غير المنقولة طبقا لأحكام القوانين و التنظيمات المعمول بها حاليا و مستقبلا استعمال و صيانة الرجل العادي و يلتزم على وجه الخصوص بالقيام بجميع الترميمات و الإصلاحات التي يتبين أنها ضرورية أثناء تنفيذ هذا العقد ، حتى و لو تعلق الأمر بأضرار ناجمة عن حادث ما مع احترام المقاييس والنظم المعمول بها وكذا إخضاع الأصول غير المنقولة للمراقبة القانونية أو التنظيمية.

المادة العاشرة : .....

يعفي العميل البنك صراحة أثناء تنفيذ هذا العقد من كل مسؤولية ضمان، و يتعهد بعدم إقحامه بأي حال من الأحوال يتعهد بالتخلي منذ الآن من طلب البنك بأي تعويض كان و بأي شكل من الأشكال بما فيه ما تعلق بالعيوب التي قد يتبين إنما تمس كل الأصول غير المنقولة أو جزءا منها.

كما يصرح العميل أنه يعفي البنك من أية مسؤولية فيما يخص أية إجراءات أو تدابير إدارية أو تنظيمية أو قانونية قد تمس بالأصول غير المنقولة مهما كانت طبيعتها و أنه يتحمل لوحده تبعاتها و تبعات أية نزاع قد ينشب من جراء ذلك.

المادة الحادية عشر: الأخطار والحوادث

يقر العميل بصريح العبارة انه يتحمل و على نفقته الخاصة كل الأخطار التي قد تتعرض لها الأصول غير المنقولة.

في حالة حدوث حادث ما يتحمل العميل وحده تكلفة أي إصلاح كان و يتخلى عن أي رجوع على البنك.

المادة الثانية عشر : التأمين على الأخطار

يلتزم العميل بتامين الأصول غير المنقولة ضد كافة الأخطار موسعة للكوارث الطبيعية مع الإنابة لفائدة البنك و تجديد التأمين على نفقته الخاصة طيلة مدة الإيجار .

و في حالة عدم قيام العميل باكتتاب أو تجديد التأمين ضد كافة الأخطار موسع للكوارث الطبيعية مع الإنابة لصالح البنك على الأصول غير المنقولة رغم إخطاره ، يمكن لهذا الأخير باكتتابها و تجديدهما على نفقة العميل و اقتطاع أقساط التأمين من حساب العميل المفتوح لدى البنك .

وفي هذا الإطار يجب أن :

تنص عقود التأمين و/أو ملحقاتها على التزام المؤمنين على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة لكل الأصول غير المنقولة أو جزء منها و تحميل العميل وحده مبلغ أي إبراء.

و في حالة حادث تسبب في أضرار يمكن إصلاحها يمكن أن يدفع المؤمنون التعويضات للعميل الذي يجب عليه القيام بالإصلاحات طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 15 من هذا العقد مع إبقاء مبلغ الإبراء على النفقة الخاصة للعميل.

-يعفى البنك من أي رجوع يتقدم به المؤمنون .

- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك لا يواجه بهذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (15) يوما بعد إبلاغ البنك برسالة مضمنة الوصول مرفقا ببيان استلام من

طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين و يلتزم العميل باكتتاب تأمين جديد أو إضافي يغطي كافة المخاطر الناتجة عن الإبطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور على نفقته الخاصة.

-ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي أبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من العميل قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك مادام العميل مرتبط بالتزامات اتجاه البنك.

-يجب على العميل أن يوجه إلي البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه المادة قد تم اكتتابها من قبل العميل و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم العميل للأصول غير المنقولة أو جزء منها.

– يلتزم العميل بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تستوجبها التأمينات علي نفقته الخاصة لا سيما فيما يتعلق بالدفع المنتظم لأقساط التأمين و أن يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك.

في حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته و التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه ، أن يفسخ العقد في إطار الشروط المنصوص عليها في المادة 18 الآتي ذكرها أو تأمين الأصول غير المنقولة بنفسه على حساب العميل ونفقته.

المادة الثالثة عشر :إخطار البنك بالحوادث

يجب على العميل أن يعلم البنك على جناح السرعة بأي حادث خطير قد يطرأ على الأصول غير المنقولة أو جزء منها مع الإشارة إلى تاريخ، مكان وظروف الحادث و كذا طبيعة الأضرار التي تعرضت لها الأصول غير المنقولة أو الجزء المتضرر منها و حجم هذه الأضرار.

المادة الرابعة عشر: مسؤولية العميل المدنية وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي تسببها الأصول غير المنقولة أو جزء منها للغير و يعفي البنك من أي رجوع للغير عليه.

يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته الخاصة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد تسببها الأصول غير المنقولة أو جزء منها على مستخدميه أو الغير و لو كان الضرر ناجما عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تأمينه أو تأميناته المكتتبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنين يتخلون عن أي رجوع علي البنك.

يلتزم العميل بالإبقاء على التأمينات الواردة قي هذه المادة سارية المفعول و بأن تنفذ بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للأقساط التأمين ، و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة على مسؤولية المؤمنين في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف العميل عن دفع أقساط التأمين أو في حال فسخ هذه التأمينات.

إذا ما لم ينفذ العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يرتئيه أما أن يفسخ عقد االإيجار حسب الشروط المتضمنة في المادة 18 الآتي ذكرها أو يكتتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتتبها العميل علي نفقة هذا الأخير.

المادة الخامسة عشر: مسؤولية العميل عن الاخطار وغيرها

يتحمل العميل وحده خلال كل مدة عقد الاعتماد الايجاري و على نفقته الخاصة ضمان خطر أي تدهور، أو خسارة أو تحطم جزئي أو كلي للأصول غير المنقولة حتى لو كان هذا التدهور أو الخسارة أو التحطم ، أو السرقة أو السلب نتيجة حادث عارض، أو قوة قاهرة و ينجر عنه أضرار قد تؤدي الى عدم إمكانية العميل استعمال العين المؤجرة جزئيا أو كليا دون الرجوع على البنك بأية مطالبة كانت مهما كان نوعها.

غير أنه في حالة ما إذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاينة الخبير التابع للمؤمن و الذي يقر بإمكانية إصلاح الضرر ، فعلى العميل أن يعيد تهيئة الأصول غير المنقولة للاستعمال على نفقاته الخاصة . و من جهته يقوم البنك بإعادة دفع كل تعويض قبضه من المؤمن بهذا الخصوص إلى العميل بعد استظهار بيان بالإصلاح الذي تم في حدود ما تحمله العميل من نفقات في هذا الشأن.

المادة السادسة عشر: إحالة الحقوق إلى الغير

يمكن للبنك أثناء سريان هذا العقد أن يقوم بإحالة حقوقه بصفته مالكا للأصول غير المنقولة أو المرتبطة بهذا العقد الى الغير . في هذه الحالة على هذا الغير المحال إليه أن يلتزم بمواصلة تنفيذ هذا العقد بنفس الشروط المنصوص عليها فيه.

لا يسمح للعميل أن يتصرف في الأصول غير المنقولة ببيع أو رهن أو إيجارة من الباطن أو غير ذلك ولا أن يقوم بتحويل العقد إلى شخص ثالث دون موافقة مكتوبة من البنك.

زيادة علي ذلك في حالة تدخل شخص ثالث دائن للبنك أو دائن للعميل بدعوى مطالبة على كل الأصول غير المنقولة أو جزء منها عن طريق المعارضة أو الحجز، يجب على العميل أن يحتج ضد هذه الادعاءات و أن يبلغ البنك حالا حتى يحافظ علي مصالحه ، و يجب علي العميل أن يدفع في الآجال المحددة الإيجارات المستحقة . و عليه أن يتحمل كل النفقات و التكاليف المستحقة بهذا الخصوص و يكون مسؤولا عن أي ضرر ناتج عن خطأ أو تأخير في إعلام البنك.

المادة السابعة عشر: بدل الإيجار وما يلحق من رسوم وضرائب وغيرها

- حدد المبلغ الإجمالي للإيجار بـــ ..... **دج** خارج الضرائب و الرسوم كما هو مبين في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعد جزء لا يتجزأ منه، كما يلتزم العميل بدفع الإيجارات المستحقة وفقا لجدول التسديد عند حلول أجل استحقاقها وفي موطن البنك الموضح في مقدمة هذا العقد .

- وفي حالة تأخر العميل عن سداد أي قسط من الأقساط في أجلها تحل باقي الأقساط و تصبح كل مبلغها حال الأداء.

- كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات و بالملكية العقارية كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق العميل وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة علي الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه.

في حالة الدفع المسبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد, وفي حالة موافقة البنك على ذلك,يتم مراجعة المبلغ الإجمالي للإيجار تبعا لذلك.

كما يمكن مراجعة مبلغ الإيجار وفق تغير الشروط المصرفية المعمول بها لدى بنك البركة الجزائري دون حاجة إلى الحصول على موافقة العميل على ذلك .

كل أقساط الإيجار المدفوعة من قبل المستأجر بما فيها الأقساط المسبقة تعتبر ملكا للبنك و لا يحق للعميل المطالبة بها مهما كان السبب .

يسمح العميل للبنك صراحة بأن يخصم من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد.

كما يلتزم العميل باكتتاب سفاتج أو سندات لأمر البنك بقيمة الإيجارات المستحقة .

المادة الثامنة عشر :فسخ العقد

يفسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع الأصول غير المنقولة و التصرف فيها إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الآتية :

– في حالة عدول العميل عن استئجار الأصول غير المنقولة من البنك لأي سبب كان.

– في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط الإيجار كما هي مبينة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد أو أي عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة أو ضرائب أو رسوم بموجب هذا العقد وذلك بعد خمسة عشرة يوم بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف و النفقات التابعة و الضرائب و الرسوم و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام أو مبلغة عن طريق محضر قضائي.

– في حالة وقوع العميل في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط.

– في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للبنك بديلا عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولا حسب تقدير البنك.

- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من العميل كضمان لتسديد أقساط الإيجار،الضرائب، المصاريف و غيرها من التوابع محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع أو أي دائن أخر.

– في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان، و كذلك في حالة إيجارها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان دون إذن مسبق من البنك.

– في حالة تحويل العميل لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط ذي الصلة باستغلال الأصول غير المنقولة محل الاعتماد الإيجاري إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.

– في حالة وفاة العميل ، تكون أقساط الإيجار، التكاليف و المصاريف و الضرائب و الرسوم غير قابلة للتجزئة ،مستحقة الدفع حالا ، و يمكن مطالبة ورثة العميل بها ، غير أنه يمكن لورثة المدين الاستفادة من هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء التزامات المدين المتوفى.

– في حالة فسخ عقد شراء الأصول غير المنقولة موضوع عقد الاعتماد الإيجاري لأي سبب من الأسباب و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

و يترتب على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ما يلي :

علاوة على أقساط الإيجار المستحقة و غير المدفوعة مع كل ملحقاتها يكون العميل مدينا بمبلغ مالي معادل لمجموع أقساط الإيجار التي لم يحن وقت استحقاقها عند تاريخ فسخ العقد و كذا كل الحقوق و الضرائب و الرسوم المستحقة.

لا يمكن للعميل أن يحتج بأي حال من الأحوال على ثمن البيع أو الإيجار الجديد قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار .

أي تأخير في دفع التعويضات أو جزئ منها – المقررة في الفقرات السابقة ينجر عنه حصول البنك على غرامة تأخير تحتسب بداية من تاريخ استحقاق التعويضات وفق الشروط المصرفية السارية المفعول لدى البنك.

المادة التاسعة عشر: البيانات و الضمانات

يلتزم العميل أن يقدم للبنك البيانات و الضمانات التالية:

إمضاء و تنفيذ هذا العقد و كل العقود الأخرى المتعلقة به من قبل الشخص الموقع باسم العميل قد تم ترخيصه من قبل الجهة المخولة قانونا للعميل ولا تشكل بأي حال من الأحوال انتهاكا لبنود أي عقد آخر أبرمه أو يبرمه العميل.

يسمح القانون الأساسي و/أو الهيكل التنظيمي للعميل لممثله بإبرام هذا العقد.

يلتزم العميل بصفة قطعية و بدون شرط بكافة الالتزامات المكتتبة أو التي سيتم اكتتابها من قبله بموجب هذا العقد و بكل التصرفات المرتبطة به.

لقد تم الحصول على كافة التراخيص الإدارية لإمضاء و تنفيذ هذا العقد لا سيما بالنظر إلي التشريع و التنظيم الساري المفعول.

في حالة قيام البنك بإجراء قضائي بصدد نزاع متعلق بهذا العقد لا يمكن طلب أية حصانة قضائية أو تنفيذية لغرض الاعتراض علي حجز الأموال سواء من قبل العميل أو باسمه .

قد رخص للعميل بوصفه خاضعا لقانون الجمارك للقيام بكل الإجراءات القانونية التي تسمح بها.

يلتزم العميل طيلة مدة هذا العقد ب :

تنفيذ التزاماته التعاقدية و كل التصرفات المرتبطة بها في آجالها؛

الحصول علي جميع التراخيص الضرورية لتنفيذ التزامات هذا العقد و العمل علي بقاء سريانها.

الامتناع عن تعديل أي عقد أو تصرف متعلق بهذا العقد بدون الموافقة المسبقة للبنك.

احترام كافة الالتزامات المنصوص عليها في عقد شراء الأصول غير المنقولة من البائع الأول.

تبقي التصريحات و الضمانات المذكورة في هذه المادة سارية المفعول طيلة مدة هذا العقد .

المادة عشرون : حق الرجوع

يتحمل العميل على عاتقه تبعة كل رجوع ضد البائع الأول و كل نزاع مع هذا الأخير.

و يخول البنك للعميل كل الحقوق و الرجوع التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول علي سبيل الضمان القانوني أو التعاقدي التي ترتبط عادة بملكية الأصول غير المنقولة.

المادة الواحدة و العشرون : الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السحاء إلى القانون الجزائري لاسيما أحكام الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الايجاري و المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ 20 فيفري 2006 المتضمن كيفيات شهر عقد الاعتماد الايجاري للأصول الغير منقولة .

المادة الثانية والعشرون: الضمانات

ضمانا لتسديد أقساط الإيجار، التعويضات ، النفقات و المصاريف الأخرى و بصفة عامة كل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك.

المادة الثالثة والعشرون: الحقوق و المصاريف

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد و وكلاء الأصول غير المنقولة وغيرهم وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة ودلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الرابعة والعشرون : الوثائق المرتبطة بالعقد

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة الخامسة والعشرون : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة السادسة و العشرون: النزاعات

كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يعرض على المحكمة التي يقع المقر الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها ، دون أن يمنع ذلك البنك من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها العميل أصولا.

يتخلى العميل صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحصانة القضائية أو التنفيذية الذي قد يمكنه الاستفادة منه.

المادة السابعة والعشرون : عدد النسخ

حرر هذا العقد من خمس نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

البنك **العميل**

رقم العقد:

عقد إجار أصل
إجارة منتهية بالتمليك

أنه في يوم / /2005م تم التوقيع على هذا العقد بين كل من:

1. **مصرف الشارقة الإسلامي**
الطرف الأول (**المؤجر**).

2. **السيد /**
الطرف الثاني (**المستأجر**)

تمهيد

يملك الطرف الأول (المؤجر) الأصل المبين مواصفاته في البند الثاني من هذا العقد، بمقتضى عقد الشراء الصادر لصالحه بتاريخ / /2005م ويرغب في تأجير هذا الأصل للطرف الثاني (المستأجر) للمدة وبالأجرة المحددة في البند الثالث من هذا العقد.

وحيث أن الطرف الثاني (المستأجر) يوافق على ذلك فقد تم الاتفاق بين الطرفين وهما بكامل أهليتهما المعتبرة شرعاً وقانوناً على الآتي:

البند الأول
التمهيد

يعتبر التمهيد أعلاه جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد، وتفسر نصوصه ويكمل ما لم يرد فيه من أحكام في ضوئه.

البند الثاني
الأصل المؤجر

بموجب العقد أجر الطرف الأول للطرف الثاني الأصل المبينة مواصفاته أدناه.

الوصف :
الموقع :
رقم القطعة :
مساحة الأرض :
الغرض من الاستخدام :

البند الثالث
المدة والأجرة

1-3 المدة الإجمالية لهذه الإجارة هي سنوات تبدأ من تاريخ / /2005م على أن تجدد هذه الإجارة كل أشهر، وأجرة الـ أشهر الأولى هي مبلغ وقدره درهم (فقط درهم لا غير) تدفع حسب الجدول المرفق رقم (1) ، وأما أجرة الـ التالية فتتكون من :

أ) أجرة % سنوية

ب) أجرة سنوية متغيرة تحدد بمؤشر أشهر ايبور + % على أن لا تقل هذه الأجرة عن نسبة % من المبلغ المتبقي من مجموع القيمة الايجارية الثابتة للمدة الإجمالية المتبقية لهذه الإجارة.

Lease Contract of an Asset
Lease to be ended with Title

This contract is made on between:

1. **Sharjah Islamic Bank**
The First Party "**the Lessor**".

2. **Mr. Mrs.**
The Second Party "**the Lessee**".

Preamble

The First Party (the Lessor) owns the asset set out hereinbelow in Clause No. (2) Pursuant to the Purchase Contract executed in its favour on , since the First Party desires to lease the asset to the Second Party (the Lessee) for the period and rent set out in Clause No. (3) herein.

Whereas the Second Party (the Lessee) agrees thereto, the Parties hereto, in their fully legal and lawful capacity, agree as follows:

Clause No. 1
Preamble

The aforesaid preamble forms an integral part hereof, and its provisions shall be construed and supplemented – as regards the provisions not mentioned therein – accordingly.

Clause No. 2
The Asset Leased

By virtue of this Contract, the First Party leases the asset – defined herein below – to the Second Party.

Description :
Location :
Plot No. :
Land Size :
Purpose :

Clause No. 3
Rent

3-1 The total period of this lease is years commencing from to be renewed every months. The first months rent is AED (Dirhams Only) to be paid as per schedule No. 1 attached, and the next rent consist of :

A) Fixed rent every months.
B) Floating rent every months to be defined according to months EBOR + % with a minimum rent of % from the residual amount of the fixed rent for the remaining total period of this lease.

رقم العقد:

وتحتسب الأجرة الثابتة بالإضافة إلى الأجرة المتغيرة بالأرقام في بداية كل شهور إيجاريه كما هو مبين بالجدول المرفق رقم (1).
يلتزم الطرف الثاني (المستأجر) التزاما باتا لا يجوز الرجوع فيه بتجديد عقد الإيجار كل أشهر على أساس الأجرة المتفق عليها في هذا البند ويتم إخطار الطرف الثاني بالأجرة الجديدة التي يتم التجديد على أساسها بإشعار يرسل له كل أشهر دون الحاجة إلى عقد جديد يوقع من الطرفين.

Fixed rent plus floating rent to be computed in figures at the beginning of every months of rental as per attached schedule No. (1).
The Second Party irrevocably undertakes to renew the lease contract every months at the terms under this Clause, and the Second Party would be informed by notification sent by the First Party every months, without a need for a fresh contract.

ج) قسط تأمين سنوي قدره درهم.

C) Annual insurance premium AED

2-3 يلتزم الطرف الثاني (المستأجر) بأن يدفع للطرف الأول (المؤجر) مبلغ الأجرة دون إجراء أي خصم أو حجز لأي مبلغ بدعوى أن الطرف الثاني قد دفعه عنه وأن له بناء على ذلك الحق في خصمه من الأجرة، وذلك مثل الرسوم والضرائب والتكاليف الأخرى، مهما كان سبب فرضها ما لم يكن الطرف الأول قد أذن له كتابة بصرفها أو أدائها نيابة عنه، ويكون الطرف الثاني ملزماً بدفع المبلغ المحدد في موعده ومقداره ومطالبة الطرف الأول بما قد يكون له عليه من حقوق.

3-2 The Second Party (the Lessee) shall pay to the First Party (the Lessor) the rent without deducting or withholding any amount under the claim that the Second Party has paid it on its behalf, and consequently it has the right to deduct it from the rent, such as the charges, taxes and other costs, whatever the reason of imposing them, unless the First Party gives the Second Party a permission in writing to spend or pay them on its behalf, and the Second Party shall pay the designated amount as scheduled and claim from the First Party the due amount.

البند الرابع
المعاينة والاستلام والإضافات

1-4 يقر الطرف الثاني بأنه قد عاين الأصل المؤجر وتسلمه وقبله بحالته الراهنة، وأنه في حالة ممتازة صالحة للاستعمال واستيفاء منافعه المقصودة من عقد الإجارة.

2-4 لا يجوز للطرف الثاني (المستأجر) إدخال تعديلات أو إضافات على الأصل المؤجر إلا بعد الحصول على موافقة كتابية من الطرف الأول، وتصير التعديلات والإضافات المأذون فيها مملوكة للطرف الأول، فلا يجوز للطرف الثاني (المستأجر) إزالتها إلا إذا طلب منه الطرف الأول ذلك.

3-4 لا يجوز للطرف الثاني التصرف في الأصل المؤجر تصرفاً قانونياً ينقل ملكيته أو يرتب عليه حقاً عينياً للغير، ولا تصرفاً مادياً ينقص من قيمة الأصل أو من صلاحيته للانتفاع به، أو يؤدي إلى بطلان شروط عقد التأمين عليه.

4-4 يجوز للطرف الثاني تأجير العين المؤجرة لأي طرف ثالث من الباطن، على أن يظل الطرف الثاني مسؤولاً عن الوفاء بالتزاماته الناشئة بموجب هذا العقد تجاه الطرف الأول.

Clause No. 4
Inspection, Handover and Additions

4-1 The Second Party declares that it has inspected the leased asset, taken possession thereof and accepted it in its existing condition, and that it is in good condition for use and good for the benefits contemplated in the lease contract.

4-2 The Second Party (the lessee) may not introduce amendments or additions to the asset unless it secures a written consent from the First Party, and such authorized amendments and additions shall become property of the First Party, and the Second Party (the lessee) may remove them only if requested to do so by the First Party.

4-3 The Second Party may not legally dispose of the leased asset in such a way which conveys its title or creates a right in kind to a Third Party, nor may it dispose materially of it in such a way which diminishes the value of the asset or the suitability of using it, or other results in invalidating the conditions of the insurance thereof.

4-4 The Second Party may sublet the leased asset to a Third Party, and the Second Party shall be liable for fulfilling its obligations resulting from this contract towards the First Party.

رقم العقد:

4-5 The Second Party shall at its own expenses carry out the normal operational maintenance required for using the leased asset, whereas the First Party shall bear the costs of the maintenance required for keeping the leased asset in a serviceable condition, the First Party authorizes the Second Party to carry out this maintenance work.

5-4 يلتزم الطرف الثاني وعلى نفقته الخاصة بإجراء الصيانة التشغيلية الاعتيادية التي يتطلبها انتفاعه بالعين المؤجرة، أما الصيانة اللازمة لبقاء العين المؤجرة صالحة للاستعمال فيتحملها الطرف الأول، ويوكل الطرف الأول الطرف الثاني بإجراء هذه الصيانة.

Clause No. 5
Insurance

5-1 The First Party shall at its own expense take out a comprehensive insurance on the asset against all risks, and the Second Party will be delegated by the First Party to take out the insurance on its behalf, and the Second Party shall have the right to keep a copy of the insurance policy to comply with its provisions and conditions.

5-2 The Second Party shall not allow a Third Party to do any act contrary to the provisions of the insurance policy or which may give the insurer the right to cancel the insurance policy or reduce its liability or otherwise discharge it from the liability, causing damage to the First Party.

5-3 The Second Party shall forthwith give notice to the First Party upon occurring any circumstance which gives rise to the right of claim by virtue of the insurance policy, and the Second Party shall not have the right to have any settlement with the insurance company without the prior written consent of the First Party.

البند الخامس
التأمين

5-1 يلتزم الطرف الأول وعلى نفقته الخاصة بأن يؤمن تأميناً شاملاً على العين المؤجرة ضد جميع المخاطر ويوكل الطرف الأول الطرف الثاني على القيام بهذا التأمين نيابة عنه، ويحق للطرف الثاني الاحتفاظ بنسخة من وثيقة التأمين للالتزام بأحكامها وشروطها.

5-2 يلتزم الطرف الثاني بأن لا يقوم، ولا يسمح لأي طرف ثالث بالقيام، بأي فعل أو الامتناع عن فعل يخالف أحكام وثيقة التأمين، أو أن يكون من شأنه أن يعطي شركة التأمين الحق في إلغاء وثيقة التأمين أو أن يخفض من مسئوليتها أو يعفيها من هذه المسؤولية، الأمر الذي يعود بالضرر على الطرف الأول.

5-3 يجب على الطرف الثاني أن يخطر الطرف الأول فوراً عند حدوث أي طرف ينشأ عنه الحق في المطالبة بموجب وثيقة التأمين، ولا يحق للطرف الثاني أن يجري أية تسوية مع شركة التأمين بدون موافقة الطرف الأول الخطية مسبقاً.

Clause No. 6
Obligation to Pay Rent

The Lessee shall pay the rent designated herein as scheduled, and if it fails to pay two installments the remaining installments shall become payable after the Second Party is given a notice to pay within a period of 15 days and the lessor may claim the rent through the legal procedures.

البند السادس
الالتزام بدفع الأجرة

يلتزم المستأجر بدفع الأجرة المحددة في هذا العقد في مواعيد استحقاقها، فإذا تأخر عن دفع قسطين حلت بقية الأقساط بعد إنذاره بالدفع خلال مدة 15 يوماً وجاز للمؤجر المطالبة بها بالطرق القانونية.

Clause No. 7
Obligation to Donate

The Lessee shall donate 1% of the rent value paid after the lapse of the date on which it becomes payable to the First Party for more than 7 days on monthly basis until the past due rent is paid and the said amount shall be spent on charitable purposes in accordance with the decision of the *Fatwa* and *Sharia* control body of the First Party (the Bank).

البند السابع
الالتزام بالتبرع

يلتزم المستأجر بالتبرع بنسبة 1% من قيمة الأجرة التي تدفع بعد موعد استحقاقها للطرف الأول والتي يتأخر عن سدادها في مواعيد استحقاقها أكثر من سبعة أيام وذلك بشكل شهري وحتى سداد الأجرة المتأخرة لصرفها في أوجه البر والخير حسب قرار هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لدى الطرف الأول (المصرف).

Clause No. 8
Use of the Asset Leased

The Lessee shall use the leased asset in such a way that is

البند الثامن
استعمال الأصل المؤجر

يلتزم المستأجر بأن يستعمل الأصل المؤجر، الاستعمال الملائم

رقم العقد:

لطبيعة هذا الأصل، وحسب ما يقتضيه العرف وبنود هذا العقد، وهو مسؤول عن تعويض المؤجر عن الأضرار التي تلحقه بسبب تعديه أو تقصيره أو تجاوزه في استيفاء منافع الأصل أو مخالفته لشروط هذا العقد.

suitable to the nature of the asset and in accordance with the customs and the terms of this contract. The lessee shall be liable to indemnify the lessor against the damages sustained by it due to its infringement, default or excessive use of the benefits of the asset or its breach of the conditions of this contract.

البند التاسع
الضمانات

يلتزم المستأجر بتقديم الضمانات المذكورة أدناه لضمان سداد أقساط الأجرة في مواعيدها والتعويضات عن الأضرار التي قد تلحق المؤجر، في حالات هلاك الأصل كلياً أو جزئياً أو تلفه وفوات منفعته بسبب تعدي المستأجر أو تقصيره أو مخالفته لشروط هذا العقد.

Clause No. 9
Securities

The lessee shall present the securities set out herein below to guarantee the payment of the rent installments as scheduled and the payment of compensation for the damages which may be sustained by the lessor in case of destruction of the asset, wholly or partially, or its damage and the loss of enjoyment thereof due to the infringement, default or breach of the conditions of the contract on the part of the lessee.

نوع الضمان وتفاصيله

1)
2)
3)

Type and Details of Securities

البند العاشر
خصم الأقساط من حسابات المستأجر

يفوض المستأجر المؤجر (المصرف) في خصم أقساط الأجرة المستحقة وجميع التعويضات من جميع حسابات المستأجر طرف المصرف، ويستوي في ذلك الحسابات المفتوحة قبل حلول الأقساط أو بعد حلولها، وذلك دون حاجة إلى الرجوع على المستأجر.
كما يفوضه في إجراءات عمليات الصرف إذا كان رصيد حسابه بغير العملة المحلية وذلك بالسعر السائد في يوم الخصم.

Clause No. 10
Deduction of Installments From the Lessee's Account

The Lessee authorizes the Lessor (the Bank) to deduct the due rental installments and all compensations from all the accounts of the Lessee with the Bank, whether such accounts are opened before or after the maturity of the installments, without recourse to the Lessee.
The Lessee also authorizes the Lessor to effect the payment transactions if its account balance is in a currency other than the local currency in accordance with the prevailing rate on the deduction's day.

البند الحادي عشر
تسليم الأصل المؤجر

يلتزم المؤجر بتسليم الأصل المؤجر في المواعيد المتفق عليها، فإذا تأخر المؤجر في تسليم الأصل لم يستحق أجرة عن مدة التأخير ما لم يتفق الطرفان على مد العقد مدة مماثلة لمدة التأخير بعد انتهاء مدة العقد.

Clause No. 11
Handover of Leased Asset

The Lessor shall handover the leased asset at the time limits agreed upon, and if the Lessor delays the handover of the asset, it shall not be entitled to a rent for the delayed period unless the Parties agree to extend the Contract for a period equivalent to the delay period after the expiration of the Contract period.

البند الثاني عشر
الهلاك الكلي للأصل المؤجر

إذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً كلياً انفسخت الإجارة، وإذا كان الهلاك بسبب تعدي المستأجر أو تقصيره أو مخالفته لشروط هذا العقد فإنه يلتزم بإعادته سليماً أو دفع قيمته للمؤجر.

Clause No. 12
Complete Destruction of the Leased Asset

If the leased asset is fully destroyed, the lease shall be revoked and if the destruction is due to the infringement, default or breach of the terms of the Contract on part of the Lessee, the Lessee shall be liable for making it good or paying the value thereof to the Lessor.

رقم العقد:

البند الثالث عشر
الهلاك الجزئي للأصل المؤجر

إذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً جزئياً، يخل بالانتفاع المقصود منه، فإنه يحق للمستأجر فسخ الإجارة، ما لم يتفق الطرفان على بقاء الإجارة وإصلاح الأصل وتعديل الأجرة، ولا يستحق المؤجر أجرة عن مدة التوقف عن الانتفاع اللازمة لإصلاح العين إلا إذا اتفق الطرفان على تعويض هذه المدة بمدة مماثلة بعد انتهاء مدة الإجارة.

Clause No. 13
Partial Destruction of the Leased Asset

If the leased asset is partially destroyed in such a way which affects the desired benefit thereof, the lessee shall have the right to revoke the lease unless the Parties agree to keep the lease and repair the asset and amend the rent. The lessor shall not be entitled to a rent for the suspension period – preventing the usufruct of the asset – required for the repair of the asset unless the parties agree to make up for this period by a similar period after the expiration of the lease period.

البند الرابع عشر
فوات المنفعة بخطأ المستأجر

إذا فاتت المنفعة كلياً أو جزئياً بتعدي المستأجر أو تقصيره، مع بقاء العين، فإن المستأجر يضمن إعادة المنفعة أو إصلاح الخلل في الأصل ولا تسقط أجرة مدة فوات المنفعة.

Clause No. 14
Loss of Enjoyment due to Lessee's Fault

If the usufruct is lost, wholly or partially, by the infringement or default on the part of the Lessee – with the existence of the asset – the Lessee shall guarantee to restore the usufruct or repair the defect in the asset and the rent of the period of loss of usufruct shall not be forfeited.

البند الخامس عشر
تخلف الطرف الثاني عن الوفاء بالتزاماته

إذا تخلف الطرف الثاني عن الوفاء بالتزاماته المترتبة على هذا العقد، جاز للطرف الأول فسخ العقد واسترداد العين المؤجرة والتصرف فيها بكل أنواع التصرفات دون معارضة من الطرف الثاني، وذلك بالإضافة إلى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء عدم قيام الطرف الثاني بالوفاء بالتزاماته.

Clause No. 15
Second Party's Failure to Fulfill its Obligations

If the Second Party fails to fulfill its obligations incidental hereto, the First Party may revoke the contract and take back the possession of the leased asset and dispose thereof through all kinds of dispositions without objection from the Second Party. Moreover, the First Party may claim compensation for the damages sustained by it due to the Second Party's failure to fulfill its obligations.

البند السادس عشر
التقارير

يحق للطرف الأول أن يطلب من الطرف الثاني تقارير دورية عن كافة الأمور المتعلقة بتنفيذ هذا العقد.

Clause No. 16
Reports

The First Party shall have the right to request regular reports from the Second Party regarding all the matters relating to the execution of this Contract.

البند السابع عشر
سلطة وصلاحية الطرف الثاني

يقر الطرف الثاني بأنه يملك السلطة الكاملة والصلاحية اللازمة لإبرام هذا العقد وتنفيذ الالتزامات الواردة فيه، وأن هذا التنفيذ لا يتعارض مع أي قانون أو لائحة أو أي عقد قائم أو التزام للطرف الثاني.

Clause No. 17
Authority & Powers of Second Party

The Second Party declares that it has the full authority and powers required to enter into this Contract and fulfill the obligations set out therein, and such fulfillment shall not conflict with any laws, regulations, effective contract, promise or obligation of the Second Party.

البند الثامن عشر
الزامية تنفيذ العقد

لا يفسر عدم قيام الطرف الأول، في أي وقت، بالمطالبة بالتنفيذ التام لأي شرط أو التزام وارد في هذا العقد على أنه تنازل عن ذلك الحق أو تخلى عن المطالبة بالتنفيذ التام في أي وقت لاحق.

Clause No. 18
Obligatory Execution of Contract

The First Party's failure, at any time, to ask for the full performance of any conditions or obligations set out herein shall not be construed as a waiver of that right or surrender of claiming the full performance at any subsequent time.

رقم العقد:

Clause No. 19
Applicable Law

This Contract shall be governed, construed, defined as to the scope of its application, and supplemented – as regards the provisions not stated therein – in accordance with the provisions of the Islamic Shariah and the Articles of Association of the First Party as well as the prevailing laws in the UAE and the established banking practices not conflicting therewith.

البند التاسع عشر
القانون الواجب التطبيق

يخضع هذا العقد ويفسر ويحدد نطاق تطبيقه ويكمل ما لم يرد ذكره وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للطرف الأول، وما لا يتعارض معهما من القوانين السائدة في دولة الإمارات العربية المتحدة والأعراف المصرفية المرعية.

Clause No. 20
Settlement of Disputes

The Parties hereto have agreed that if a dispute arises regarding this contract and the Parties fail to settle it amicable within two weeks after either of them gives notice to the other about the dispute which has arisen, the dispute shall be referred to the competent Court in accordance with the UAE laws.

البند العشرون
تسوية المنازعات

اتفق الطرفان على أنه في حالة نشوء أي نزاع يتعلق بهذا العقد وعجز الطرفان عن حله ودياً خلال أسبوعين من إخطار أحد الطرفين الآخر بقيام ذلك النزاع فإنه يجب إحالة هذا النزاع أمام المحكمة المختصة وفقاً لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة.

Clause No. 21
Headings

The Headings of this Contract are for convenience and reference only and they shall not be used in the interpretation or execution of any provision of this Contract.

البند الحادي والعشرون
عناوين المواد

وضعت عناوين هذا العقد لتسهيل الإشارة والرجوع إليها فحسب، ولا ينبغي أن تستخدم في تفسير أو تنفيذ أي حكم من أحكام هذا العقد.

Clause No. 22
Counterparts & Appendices of Contract

This Contract is made in two counterparts one for each Party for necessary action.
The appendixes referred to herein shall form an integral part thereof and shall be read and construed in accordance with its provisions and conditions, and in case of dispute or disagreement between the Arabic and English texts with regard to the interpretation of this Contract or the span of its application, then the Arabic text shall prevail.

البند الثاني والعشرون
نسخ العقد وملاحقه

تم تحرير هذا العقد من (2) نسختين أصليتين تسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها.
وتعتبر الملاحق المذكورة في هذا العقد جزءاً لا يتجزأ منه تقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه، وإذا حدث تعارض بين النصين العربي والإنجليزي في تفسير هذا العقد أو تحديد نطاق تطبيقه فإن النص العربي هو المعول عليه.

In witness whereof the intention of the Parties to be bound lawfully and legally by this Contract, this Contract has been signed by the representatives of the Parties on the date mentioned above.

وإشهاداً على ما تقدم، ورغبة في الالتزام شرعاً وقانوناً بهذا العقد فقد جرى توقيع الطرفين هنا أدناه من قبل ممثليهما المفوضين في التاريخ المذكور بعاليه.

The First Party:
Sharjah Islamic Bank

الطرف الأول:
مصرف الشارقة الإسلامي

Signature:

التوقيع:

Address: P.O. Box 4, Sharjah, UAE
Date:

العنوان: ص . ب 4 – الشارقة، إ. ع. م
التاريخ:

رقم العقد:

The Second Party:	الطرف الثاني: السيد / السيدة /
Signature:	التوقيع:
Address: Date:	العنوان: ص.ب. التاريخ:

عقد إجارة أصل منتهية بالتمليك بقسط ثابت وقسط متغير

إنه في / /2005 تم الاتفاق بين كل من:

1 مصرف الإمارات الإسلامي شركة مساهمة عامة مؤسسة وقائمة بموجب قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، وعنوانه ص ب 6564 ويمثله في التوقيع على هذا العقد السيد/ . بصفته ويشار إليه فيما بعد بالطرف الأول (المؤجر).

2 السيد/ _____ ويشار إليه فيما بعد بالطرف الثاني (المستأجر)

تمهيد

حيث إن المؤجر يملك الأصل المبينة مواصفاته في المادة الثانية من هذا العقد والملحق رقم (1)، بمقتضى عقد شراء ة حسب التفصيل الوارد في الملحق رقم (2) (تفصيل طريقة التملك وتاريخه)،

و حيث إن المؤجر يرغب في تأجير هذا الأصل للمستأجر للمدة وبالأجرة المحددة في المادة الثالثة من هذا العقد،

وحيث إن المستأجر يوافق على ذلك فقد تم الاتفاق بين الطرفين وهما بكامل أهليتهما المعتبرة شرعا وقانونا على الآتي:

المادة الأولى
أهمية التمهيد

1-1 يعتبر التمهيد أعلاه جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد، ويفسّر العقد ويحدّد نطاق تطبيقه ومجال إعماله ويكمّل ما لم يرد فيه من أحكام في ضوء هذا التمهيد.

المادة الثانية
الأصل المؤجرة

2-1 بموجب هذا العقد أجر المؤجر للمستأجر الأصل المبينة مواصفاته أدناه في الملحق رقم(1).

المادة الثالثة
المدة والأجرة

3-1 المدة الإجمالية لهذه الإجارة هي _____ وتقسم إلى فترات متساوية عددها _____ فترة متتالية ومدة كل منها _____، وتبدأ الفترة الأولى من تاريخ /00/ وتكون أجرة الفترة الأولى هي مبلغ _____ درهم (_____)، وأما أجرة الفترات التالية فتتكون أجرة كل فترة من عنصرين:

أ أجرة ثابتة كل ستة شهور، مقدارها _____ درهما (_____ درهم لا غير).

ب أجرة متغيرة تحدد بمؤشر أيبور + ___% (على أن لا تقل هذه الأجرة عن نسبة ___%) من المبلغ المتبقي من مجموع القيمة الايجارية الثابتة للمدة الإجمالية المتبقية لهذه الإجارة.

3-2 وتحتسب الأجرة الثابتة بالإضافة إلى الأجرة المتغيرة بالأرقام في بداية كل فترة إيجارية لفترات الإجارة المذكورة كما هو مبين بالجدول المرفق في الملحق رقم 3.

Lease Contract of Land Lease to be ended with Title

This contract is made on / /2007 between:

1 Emirates Islamic Bank Public Shareholding Company, established and existing under the UAE laws, P.O Box 6564, represented by .in his capacity as MANAGER CBU hereinafter referred to as the First Party (the Lessor).

2. M/s. Hereinafter referred to as the Second Party (the Lessee).

Preamble

Whereas the Lessor owns the land set out herein below in Clause No. (2) and Appendix (1) pursuant to the Purchase Contract as per the details provided in Appendix (2), and

Whereas the Lessor desires to lease the Land to the Lessee for the period and rent set out in Clause No. (3) herein., and

Whereas the Lessee agrees thereto, the Parties hereto, in their fully legal and lawful capacity, agree as follows:

Clause No. 1

Importance Of The Preamble

1-1 The aforesaid preamble forms an integral part of this Contract, and the Contract shall be construed and supplemented –as regards the provisions not mentioned therein– accordingly.

Clause No. 2
The Land Leased

1-2 By virtue of this Contract, the lessor leases to the Lessee the Asset on plot 398 (Land & Building) defined herein below and in Appendix (1).

Clause No. 3
Tenor and Rent

1-3 The total Tenor of this lease is 5 years divided up into ten equal and successive periods of 6 months each, with the first period commencing from /0/200 and the rent due for the first period being AED ----------(Dirham. ---------- only). The rent for each of the periods subsequent to the first period consists of two components as follows:

A A fixed component of AED ---------- (only).

B A floating component to be defined according to EIBOR+2% (with a minimum of ---------- of the residual amount of the fixed rent for the remaining total period of this lease.

2-3 The fixed and the floating components of the rent are to be computed and set at the beginning of every rental period as per the attached schedule in Appendix 3.

3-3 The Lessee agrees to renew the lease Contract by the agreed rent in this Clause, and the Lessee would be informed by notification sent by the Lessor two days before the start of each rental period with no need for a new Contract to be signed by the two Parties.

Clause No. 4

Inspection, Handover and Additions

1-4 The Lessee declares that it has inspected the leased Land, taken possession thereof and accepted it in its existing condition, and that it is in good condition for use and good for the benefits contemplated in the lease Contract.

Clause No. 5

Sublease

1-5 The Lessee may sublet the leased Land to a Third Party, and the Lessee shall be liable for fulfilling its obligations resulting from this Contract towards the Lessor.

Clause No. 6

Obligation to Pay Rent

1-6 The Lessee authorizes the Lessor to deduct the due rental installments and all compensations from all the accounts of the Lessee with the Bank, whether such accounts are opened before or after the maturity of the installments, without recourse to the Lessee.

2-6 The Lessee also authorizes the Lessor to effect the payment transactions if its account balance is in a currency other than the local currency in accordance with the prevailing exchange rate on the day the deduction is made.

3-6 The Lessee shall pay to the Lessor the rent without deducting or withholding any amount under the claim that the Lessee has paid it on its behalf, and consequently it has the right to deduct it from the rent, such as the charges, taxes and other costs, whatever the reason of imposing them, unless the Lessor gives the Lessee a permission in writing to spend or pay them on its behalf, and the Lessee shall pay the designated amount as scheduled and claim from the Lessor the due amount.

4-6 If the Lessee fails to pay two installments, the remaining installments shall become payable after the Lessee is given a notice to pay within a period of 15 days, and the Lessor may claim the rent through the legal procedures.

5-6 If the Lessee fails to fulfill its obligations incidental hereto, the Lessor may revoke the Contract and take back the possession of the leased Land and dispose thereof through all kinds of dispositions without objection from the Lessee. Moreover, the Lessor may claim compensation for the damages sustained by it due to the Lessee's failure to fulfill its obligations.

3-3 ويعد المستأجر بتجديد عقد الإيجار وبالأجرة المتفق عليها في هذه المادة ويتم إخطار المستأجر بالتجديد بإشعار يرسل له قبل بداية كل فترة جديدة بيومين دون الحاجة إلى عقد جديد يوقع من الطرفين.

المادة الرابعة

المعاينة والإستلام

4-1 يقر المستأجر بأنه قد عاين الأصل المؤجرة المعاينة التامة النافية للجهالة والغرر وأنه قد قبله بحالته الراهنة، وأنه وجده في حالة ممتازة صالحة للاستعمال واستيفاء منافعه المقصودة من عقد الإجارة هذا.

المادة الخامسة

تأجير الأصل من الباطن

5-1 يجوز للمستأجر تأجير الأصل المؤجرة لأي طرف ثالث من الباطن، على أن يظل المستأجر مسؤولاً عن الوفاء بالتزاماته الناشئة بموجب هذا العقد تجاه المؤجر.

المادة السادسة

الالتزام بدفع الأجرة

6-1 يفوض المستأجر المؤجر في خصم أقساط الأجرة المستحقة وجميع التعويضات من جميع حسابات المستأجر لدى المؤجر، ويستوي في ذلك الحسابات المفتوحة قبل حلول الأقساط أو بعد حلولها، وذلك دون حاجة إلى الرجوع إلى المستأجر.

6-2 كما يفوضه في إجراء عمليات الصرف إذا كان رصيد حسابه بغير عملة الأجرة (العملة المحلية) وذلك بالسعر السائد في يوم الخصم.

6-3 يلتزم المستأجر بدفع مبلغ الأجرة للمؤجر في مواعيد استحقاقها دون إجراء أي خصم أو حجز لأي مبلغ بدعوى أن المستأجر قد دفعه عن المؤجر وأن له بناءا على ذلك الحق في خصمه من الاجرة، وذلك مثل الرسوم والضرائب والتكاليف الأخرى، مهما كان سبب فرضها ما لم يكن المؤجر قد أذن له كتابة بصرفها أو أدائها نيابة عنه، وفي هذه الحالة يكون المستأجر ملزما بدفع المبلغ المحدد في موعده ومقداره ثم مطالبة المؤجر بما قد يكون له عليه من حقوق.

6-4 إذا تأخر المستأجر عن دفع قسطين من أقساط الأجرة حلت بقية الأقساط بعد إنذاره بالدفع خلال مدة 15 يوماً وجاز للمؤجر المطالبة بها بالطرق القانونية.

6-5 إذا تخلف المستأجر عن الوفاء بالتزاماته المترتبة على هذا العقد، جاز للمؤجر فسخ العقد واسترداد الأصل المؤجرة والتصرف فيه بكل أنواع التصرفات دون معارضة من المستأجر، وذلك بالإضافة إلى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء عدم قيام المستأجر بالوفاء بالتزاماته.

6-6 The Lessee commits to donate 1. % Of any rent value paid after the lapse of the date on which it becomes payable until the past due rent is paid and the said amount shall be spent on charitable purposes in accordance with the decision of the *Fatwa* and *Sharia* Supervisory Board of the Lessor.

Clause No. 7

Use of the Land Leased

1-7 The Lessee shall use the leased Land in such a way that is suitable to the nature of the Land and in accordance with the customs and the terms of this Contract. The lessee shall be liable to indemnify the Lessor against the damages sustained by it due to its infringement, default or excessive use of the benefits of the Land or its breach of the conditions of this Contract.

2-7 The Lessee may not introduce amendments or additions to the Land unless it secures a written consent from the Lessor, and such authorized amendments and additions shall become property of the Lessor, and the Lessee may remove them only if requested to do so by the Lessor.

3-7 The Lessee may not legally dispose of the leased Land in such a way which conveys its title or creates a right in kind to a Third Party, nor may it dispose materially of it in such a way which diminishes the value of the Land or the suitability of using it, or results in invalidating the conditions of the insurance thereof.

Clause No. 8

Securities

1-8 The Lessee shall present the securities set out herein below to guarantee the payment of the rent installments as scheduled and the payment of compensation for the damages which may be sustained by the Lessor in case of destruction of the Land, wholly or partially, or its damage and the loss of enjoyment thereof due to the infringement, default or breach of the conditions of the Contract on the part of the lessee.

Clause No. 9

Type and Details of Securities

Registering the land in the name of Emirates Islamic Bank at cost of lessee till final payment.

Clause No. 10

Handover of Leased Land

1-10 The Lessor shall handover the leased Land at the agreed-upon deadlines, and if the Lessor delays the handover of the Land, it shall not be entitled to a rent for the delayed period unless the Parties agree to extend the Contract for a period equivalent to the delay period after the expiration of the Contract period, all without infringing upon the right of the Lessee to terminate the Contract and its right to be compensated for any actual damage incurred due to the delay in the handover of the Land from the agreed-upon deadlines.

6-6 يلتزم المستأجر بالتبرع بنسبة.1.% من قيمة الأجرة المستحقة التي تدفع بعد موعد استحقاقها للمؤجر وذلك عن المدة من تاريخ الاستحقاق إلى تاريخ السداد لصرفها في أوجه البر والخير حسب قرار هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لدى المؤجر.

المادة السابعة

استعمال الأصل المؤجرة

7-1 يلتزم المستأجر بأن يستعمل الأصل المؤجرة، الاستعمال الملائم لطبيعة هذا الأصل، وحسب ما يقتضيه العرف وبنود هذا العقد، وهو مسؤول عن تعويض المؤجر عن الأضرار التي تلحقه بسبب تعديه أو تقصيره أو تجاوزه في استيفاء منافع الأصل أو مخالفته لشروط هذا العقد.

7-2 لا يجوز للمستأجر إدخال تعديلات أو إضافات على الأصل المؤجرة إلا بعد الحصول على موافقة كتابية من المؤجر، وتصير التعديلات والإضافات المأذون فيها مملوكة للمؤجر، فلا يجوز للمستأجر إزالتها إلا إذا طلب منه المؤجر ذلك.

7-3 لا يجوز للمستأجر التصرف في الأصل المؤجرة تصرفاً قانونياً ينقل ملكيته أو يرتب عليه حقاً عينياً للغير، ولا تصرفاً مادياً ينقص من قيمة الأصل أو من صلاحيته للانتفاع به، أو يؤدي إلى بطلان شروط عقد التأمين عليه.

المادة الثامنة

الضمانات

8-1 يلتزم المستأجر بتقديم الضمانات المذكورة أدناه لضمان سداد أقساط الأجرة في مواعيدها والتعويضات عن الأضرار التي قد تلحق المؤجر، في حالات هلاك الأصل كلياً أو جزئياً أو تلفها وفوات منفعتها بسبب تعدي المستأجر أو تقصيره أو مخالفته لشروط هذا العقد.

المادة التاسعة

نوع الضمان وتفاصيله

المادة العاشرة

تسليم الأصل المؤجرة

-1 10 يلتزم المؤجر بتسليم الأصل المؤجرة في المواعيد المتفق عليها، فإذا تأخر المؤجر في تسليم الأصل لم يستحق أجرة عن مدة التأخير ما لم يتفق الطرفان على مد العقد مدة مماثلة لمدة التأخير بعد انتهاء مدة العقد، وذلك بدون إخلال بحق المستأجر في فسخ العقد، وحقه في التعويض عن الضرر الفعلي الذي لحقه من جراء التأخير في تسليم الأصل المؤجرة في الموعد المقرر.

Clause No. 11

Complete Destruction of the Leased Land

1-11 If the Land is subjected to any total loss or destruction, this Contract shall be terminated with effect from the time of the occurrence of such loss or destruction, and the Lessor is entitled to the insurance amount. If the total or destruction is a result of infringement or default on the part of the Lessor with respect to any of the terms and conditions hereunder, the Lessee undertakes to compensate the Lessor for the damages not covered by the insurance amount. However, if such loss or damage is due to a fault by the Lessor or to force majeure or to other extraneous reason, then the Lessee shall not be obliged to compensate the Lessor for the shortfall of the insurance amount against the amount of damage inflicted upon the Lessor due to such loss or destruction.

2-11 If the leased Land is partially destroyed or damaged in such a way which affects the desired benefit thereof as a result of a cause for which the Lessee had no responsibility, the Lessee shall have the right to revoke the lease unless the Parties agree to keep the lease and repair the Land and amend the rent. The Lessor shall not be entitled to a rent for the suspension period – preventing the usufruct of the Land – required for the repair of the Land unless the parties agree to make up for this period by a similar period after the expiration of the lease period.

Clause No. 12

Loss of Enjoyment due to Lessee's Fault

1-12 If the usufruct is lost, wholly or partially, by the infringement or default on the part of the Lessee – with the existence of the Land – the Lessee shall guarantee to restore the usufruct or repair the defect in the Land and the rent for the period of loss of usufruct shall not be forfeited.

Clause No. 13

Reports

1-13 The Lessor shall have the right to request regular reports from the Lessee regarding all the matters relating to the execution of this Contract.

Clause No. 14

Authority & Powers of Lessee

1-14 The Lessee declares that it has the full authority and powers required to enter into this Contract and fulfill the obligations set out therein, and such fulfillment shall not conflict with any laws, regulations, effective Contract, promise or obligation of the Lessee.

Clause No. 15

Obligatory Execution of Contract

1-15 The Lessor's failure, at any time, to ask for the full performance of any conditions or obligations set out herein shall not be construed as a waiver of that right or surrender of claiming the full performance at any subsequent time.

Clause No. 16

المادة الحادية عشر

هلاك أو تلف أو تعيب الأصل المؤجرة

1-11 إذا هلك أو تلف الأصل المؤجرة هلاكاً أو تلفاً كلياً انفسخت الإجارة وسقطت الأجرة من تاريخ الهلاك، ويستحق المؤجر مبلغ التأمين، وإذا كان الهلاك أو التلف الكلي بسبب تعدي المستأجر أو تقصيره أو مخالفته لشروط هذا العقد فإنه يلتزم بتعويض المؤجر عن الأضرار التي لا يغطيها مبلغ التأمين وهو الفرق بين مبلغ التأمين وقيمة الأصل الهالك أما إذا كان الهلاك أو التلف الكلي بسبب خطأ المؤجر أو القوى القاهرة أو السبب الأجنبي فإن المستأجر لا يتحمل التعويض عن نقص مبلغ التأمين عن قيمة الأصل الهالك.

2-11 إذا تعيب الأصل المؤجرة أو تلف أو هلك هلاكاً جزئياً، يخل بالانتفاع المقصود منه بسبب لا يد للمستأجر فيه، فإنه يحق للمستأجر فسخ الإجارة، ما لم يتفق الطرفان على بقاء الإجارة وإصلاح الأصل أو تعديل الأجرة، ولا يستحق المؤجر أجرة عن مدة التوقف عن الانتفاع اللازمة لإصلاح الأصل إلا إذا اتفق الطرفان على تعويض هذه المدة بمدة مماثلة بعد انتهاء مدة الإجارة.

المادة الثانية عشر

فوات المنفعة بخطأ المستأجر

1-12 إذا فاتت المنفعة كلياً أو جزئياً بتعدي المستأجر أو تقصيره، مع بقاء الأصل، فإن المستأجر يضمن إعادة المنفعة أو إصلاح التلف أو الخلل في الأصل ولا تسقط أجرة مدة فوات المنفعة.

المادة الثالثة عشر

التقارير

1-13 يحق للمؤجر أن يطلب من المستأجر تقارير دورية عن كافة الأمور المتعلقة بتنفيذ هذا العقد.

المادة الرابعة عشر

سلطة وصلاحية المستأجر

1-14 يقر المستأجر بأنه يملك السلطة الكاملة والصلاحية اللازمة لإبرام هذا العقد وتنفيذ الالتزامات الواردة فيه، وأن هذا التنفيذ لا يتعاصل مع أي قانون أو لائحة أو أي عقد قائم أو التزام للمستأجر

المادة الخامسة عشر

إلزامية تنفيذ العقد

1-15 لا يفسر عدم قيام المؤجر، في أي وقت، بالمطالبة بالتنفيذ التام لأي شرط أو التزام وارد في هذا العقد على أنه تنازل عن ذلك الحق أو تخلى عن المطالبة بالتنفيذ التام في أي وقت لاحق.

المادة السادسة عشر

Applicable Law

1-16 This Contract shall be governed, construed, defined as to the scope of its application, and supplemented – as regards the provisions not stated therein – in accordance with the provisions of the Islamic Shariah and the Articles of Association of the Lessor as well as the prevailing laws in the UAE and the established banking practices not conflicting therewith.

Clause No. 17

Settlement of Disputes

1-17 If a dispute or claim (dispute) arises regarding this Contract and the Parties fail to settle it amicably within two weeks from the date one of them gives notice to the other about the dispute which has arisen, the Parties hereto have agreed to refer this dispute to The competent Court in accordance with the UAE laws.

Clause No. 18

Headings

1-18 The Headings of this Contract are for convenience and reference only and they shall not be used in the interpretation or execution of any provision of this Contract.

Clause No. 19

Counterparts & Appendices of Contract

1-19 This Contract is made in two counterparts one for each Party for necessary action.

2-19 The appendixes referred to herein shall form an integral part thereof and shall be read and construed in accordance with its provisions and conditions, and in case of dispute or disagreement between the Arabic and English texts with regard to the interpretation of this Contract or the span of its application, then the Arabic text shall prevail.

In witness whereof the representatives of the Parties have signed the intention of the Parties to be bound lawfully and legally by this Contract, this Contract on the date mentioned above.

First Party (The Lessor)
Bank. Emirates Islamic Bank
Represented by
Designation

Signature

Date

Second Party (The Lessee):

Signature

Date

القانون الواجب التطبيق

1-16 يخضع هذا العقد ويفسَّر ويحدَّد نطاق تطبيقه ويكمَّل ما لم يرد ذكره وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للمؤجر، وما لا يتعاصل معهما من القوانين السائدة في دولة الإمارات العربية المتحدة والأعراف المصرفية المرعية.

المادة السابعة عشر

تسوية المنازعات

1-17 في حالة نشوء أي نزاع أو إخلال أو ادعاء بخصوص هذا العقد (النزاع) وعجز الطرفان عن حله وديا خلال أسبوعين من تاريخ إخطار أحد الطرفين الآخر بقيام ذلك النزاع فقد اتفق الطرفان على أن يتم اللجوء إلى المحكمة المختصة وفقاً لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة.

المادة الثامنة عشر

عناوين المواد

1-18 وضعت عناوين هذا العقد لتسهيل الإشارة والرجوع إليها فحسب، ولا ينبغي أن تستخدم في تفسير أو تنفيذ أي حكم من أحكام هذا العقد.

المادة التاسعة عشر

نسخ العقد وملاحقه

1-19 تم تحرير هذا العقد من (2) نسختين أصليتين تسلم كل طرف نسخة للعمل بموجبها.

2-19 وتعتبر الملاحق المذكورة في هذا العقد جزءاً لا يتجزأ منه تقرأ وتفسر مع أحكامه وشروطه، وإذا حدث تعاصل بين النصين العربي والإنجليزي في تفسير هذا العقد أو تحديد نطاق تطبيقه فإن النص العربي هو المعول عليه.

وإشهاداً على ما تقدم ورغبة في الإلتزام شرعاً وقانوناً بهذا العقد فقد جرى توقيع الطرفين هنا أدناه من قبل ممثليهما المفوضين في التاريخ المذكور بعاليه.

الطرف الأول (المؤجر):
مصرف الإمارات الإسلامي
يمثله السيد/
الصفة

التوقيع
التاريخ

الطرف الثاني (المستأجر):
السيد/

التوقيع
التاريخ :

عقد إجارة منتهية بالتملك

أنه بتاريخ : / / ، تم التعاقد بين كل من :-

١- **مصرف قطر الإسلامي** ومقره شارع حمد الكبير- سجل تجارى رقم ٨٣٣٨ - ص.ب ٥٥٩ ويمثله:
السيد/ ـ مدير إدارة عمليات التمويل .
السيد/ ـ مـــديـــر البيـــــــوع .
(طرف أول/مـــؤجر)

٢- **السيد/ - ص.ب الدوحة - دولة قطر**
(طرف ثاني/مستأجر)

واتفقا وهما على أهليتهما للتعاقد على ما يلي :-

تمهيد

يمتلك الطرف الأول عبارة عن على أرض مساحتها ( ) متـــــر مربع ، وذلك وفقاً للمخطط المرفق بسند الملكية رقم ( ) المرفق بهذا العقد .
هذا وقد أبدى الطرف الثاني رغبته في استئجار المبنى المذكورة لمدة محددة قدرها ( ) شهر، وحيث أن الطرف الأول قد وافق على عرض الطرف الثاني فقد اتفق الطرفان وهما بكامل أهليتهما قانوناً علـــى إبـــرام هذا العقد بالشروط التالية :-

البند الأول

أجر الطرف الأول للطرف الثاني القابل لذلك المبنى المملوك له والمتمثل في بمدينة لمدة ( ) شهر بحيث تكون هذه الإجارة منتهية بالتمليك .

البند الثاني

يقر الطرف الثاني بأنه قد عاين المباني موضوع الإيجارة المعاينة التامة النافية للجهالـــة الفاحـــشة ووجـــدها بحالة جيدة وصالحة للانتفاع المقصود من أجله وخالية من أي شواغل عائدة للطرف الأول أو تابعيه.

البند الثالث

يقر الطرف الأول بأحقية الطرف الثاني في تأجير المبني موضوع هذا العقد من الباطن علـــى مـــن يـــشاء ، خلال مدة سريان العقد ومع ذلك فإن هذا لا يخلي مسئولية الطرف الثاني تجاه الطرف الأول عـــن التزاماتـــه المدرجة بهذا العقد والتي من ضمنها سداد الأجرة المتفق عليها في موعدها المحدد .

البند الرابع

أ- تم هذا الإيجار لقاء أجرة إجمالية قدرها ريـــــال
قطري(فقط ريال و درهـــم لا غيـــر)
تسدد للطرف الأول على النحو التالي :

- دفعة إيجارية مقدمة بقيمة ريال قطري .
- والباقي وقدره ريال يسدد على ( )
  دفعة إيجاريه شهرية كالتالي :-
- أول قسط بمبلغ ريال ، وباقي الأقساط بمبلغ
  ريال تبدأ بتاريخ .

البند الخامس

تعهد الطرف الثاني بسداد الأجرة الشهرية المتفق عليها في مواعيد استحقاقها طوال مدة هذا العقد مادام المبنى المؤجر في حوزته .
كما يلتزم الطرف الثاني بإصلاح المباني أو التالف منها وترميمها وإعادتها إلى الحالة التي كانت عليها قبل التلف على حسابه الخاص .

البند السادس

مدة الإيجار البالغة (٤٨) شهر مدة ملزمة للطرف الثاني ولا يجوز له إنهاء عقد الإيجار في أثناء هذه المدة وفي حالة إخلاءه للعين المستأجرة قبل انتهاء الفترة المحددة في العقد يلزم بدفع كامل القيمة الإيجارية المستحقة عن الفترة المتبقية .

البند السابع

يقر الطرف الثاني بأنه قد تسلم بالفعل المبني المؤجرة بحالة جيدة مستكملة لجميع لوازمها وأغراضها وأنها صالحة للانتفاع بها الانتفاع المقصود من أجله وأنه قبل استئجارها بحالتها الراهنة للمدة المحددة بهذا العقد .

هذا ويترتب على ذلك قيام الطرف الأول بتنفيذ التزامه بالتسليم وانتقال تبعة الحراسة على المباني المؤجرة إلى عاتق الطرف الثاني ليكون مسئولاً عنها وفقاً للأحكام المقررة بصدد المسئولية المفترضة عن الأشياء .

البند الثامن

مدة هذا العقد ( ) شهر فقط تبدأ من تاريخ توقيع العقد وتنتهي في

البند التاسع

يتعهد الطرف الثاني بسداد جميع رسوم استهلاك الماء والكهرباء ورسوم الصرف الصحي والنظافة والرسوم والضرائب الحكومية المتعلقة بالمباني المؤجرة وذلك من حسابه الخاص طوال مدة سريان هذا العقد.

البند العاشر

يتعهد الطرف الثاني بتحمل كافة المصروفات اللازمة لأعمال الصيانة والترميمات الضرورية والتأجيرية اللازمة لاستمرار تمكينه من الانتفاع بالمباني المؤجرة ، وعليه الإسراع في إصلاح أي تلفيات تحدث للأجهزة أو للصرف الصحي أو للأسقف وعوازلها أو للأبواب والشبابيك أو للبياض أو للأرضية . . . الخ كما عليه إجراء الصيانة الدورية وغير الدورية للمباني المؤجرة .
وعموما فإن الطرف الثاني أمين على المباني المؤجرة طوال مدة سريان هذا العقد ويتعهد بالمحافظة عليها وإعادتها إلى الطرف الأول – في نهاية مدة الإيجار – سليمة وخالية من الهلاك والتلف .

البند الحادي عشر

يتعهد الطرف الثاني بأن لا يأتي بأي عمل من شأنه إحداث تعديلات جوهرية بالمباني المؤجرة أو بعضها أو أن يهدد سلامتها أو أن يزيد من حدة المخاطر التي قد تتعرض لها إلا بعد الحصول على موافقة الطرف الأول كتابة على ذلك .
ورغماً عن ذلك فإنه يجوز للطرف الثاني إجراء جميع أنواع الديكورات والتعديلات الضرورية اللازمة لانتفاعه بالمباني المؤجرة .

البند الثاني عشر

يتعهد الطرف الثاني بإجراء تأمين شامل على المباني المؤجرة حماية للأموال وضمانا لها مع تجيير مستخلصات هذا التأمين لصالح الطرف الأول .

البند الثالث عشر

ينفسخ هذا العقد كلياً أو جزئياً من تلقاء نفسه في حالة هلاك المباني المؤجرة هلاكا كلياً أو جزئياً وتحسب الأجرة المستحقة للطرف الأول حتى تاريخ الهلاك .

البند الرابع عشر

هذا العقد نهائي وبات وملزم لطرفيه طوال مدته ولا يجوز لأحدهما الرجوع فيه أو الإخلال بأي شرط من شروطه .

البند الخامس عشر

أ - يتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الإسلامية .

ب - أي خلاف ناشئ عن تطبيق أحكام هذا العقد و/أو متعلق به يتم الفصل فيه عن طريق الاحتكام إلى هيئة الرقابة الشرعية بالمصرف أو المحاكم القطرية وذلك بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية .

البند السادس عشر

تسرى أحكام القانون القطري ، والقوانين والأنظمة المرعية على هذا العقد فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الطرفين وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية .

البند السابع عشر

حرر هذا العقد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبها .

والله على ما نقول شهيد . . .

الطرف الأول
مصرف قطر الاسلامي

الطرف الثاني

الملحق الرابع

ويحتوي على:

1-عقد المضاربة الصادر عن بنك البركة الجزائري.

2-عقد خدمات مصرفية الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

3-شروط وأحكام عقود الخدمات المصرفية الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

4-عقد المضاربة الصادر عن مصرف قطر الإسلامي.

5-عقد المضاربة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

عقد مضاربة

حرر هذا العقد بالجزائر في يوم.....

بين :

- بنك البركة الجزائري شركة أسهم خاضعة لأحكام القانون 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 المتعلق بالنقد و القرض ، ذات رأسمال قدره 500.000.000 دج ، الكائن مقرها بحي بوثلجة هويدف ، فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 00/B/0014294 و التي أشهر قانونها الأساسي الصادر بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية تحت رقم 31 بتاريخ 1991/07/17 ، ينوب عنه في الإمضاء على هذا العقد السيد ..... بصفته مدير وكالة ..... ويشار إليه فيما بعد بالطرف الأول . ،

و السيد / الشركة ..... المسجل تحت رقم..... في السجل التجاري مقره الاجتماعي.....ينوب عنه في الإمضاء السيد ..... بصفته.....و يشار إليه فيما يلي الطرف الثاني .

تمهيد :

إشارة إلى أحكام النظام الأساسي لبنك البركة الجزائري الخاصة بالتعامل وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية ،
بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد .
بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك والعميل عند فتح الحساب والتي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .
وبناء على طلب التمويل بالمضاربة الذي قدمه العميل.
وبناء على حساب (حسابات) الاستغلال التقديري المعد من العميل ، كملحق لهذا العقد والذي يعتبر جزء لا يتجزأ منه .
اتفق الطرفان وهما بكامل الأهلية على ما يلي :

المادة الأولى :
اتفق الطرف الأول مع الطرف الثاني على تمويل المشروع أو العملية المبينة في طلب التمويل بموجب عقد المضاربة هذا . وفقا للشروط العامة التي يخض لها البنك وكذا الشروط الخاصة لهذا العقد .

المادة الثانية :
يستثمر الطرف الثاني مبلغ المضاربة في العملية أو المشروع المبين في طلب التمويل .

المادة الثالثة :
يكون الطرف الثاني أمينا على رأي المال وموكلا للتصرف فيه وشريكا في الربح .

المادة الرابعة :
تحدد مدة المضاربة وفقا لطلب التمويل وموافقة البنك عليه ، ويحتفظ الطرف الأول بحقه في تصفية المضاربة إذا تبين له عدم جدوى الاستمرار فيها دون الإخلال بالمدة .

المادة الخامسة :
توزع نتائج أرباح المضاربة حسب النسب المحددة في الاستغلال التقديري وبعد موافقة البنك عليها .

المادة السادسة :
لا يمكن توزيع أرباح المضاربة إلا بعد استرجاع المبلغ الكامل للمضاربة لصالح الطرف الأول .

المادة السابعة :
يلتزم الطرف الثاني بالحرص التام على الحفاظ على رأسمال المضاربة واستثماره ورعايته رعاية الرجل العادي وتسيير عمليه المضاربة بمهنية وأمانة .

المادة الثامنة :
بالإضافة إلى جدول الاستغلال التقديري و/أو النهائي يحق للطرف الأول أن يطلب من الطرف الثاني أي مستند ذي علاقة بالمضاربة ، كما يحق له أيضا أن يجري رقابة تفتيش أو معاينة في عين المكان أو على المستندات الخاصة

بالعملية أو العمليات المنجزة في إطار هذه المضاربة ، ويلتزم الطرف الثاني بتسهيل مهمة الطرف الأول في ذلك وتقديم كل المعلومات التي لها علاقة بالعمليات المشار إليها

المادة التاسعة :

يتعهد الطرف الثاني بأن يستعمل المال المقدم له بموجب المضاربة إلا في الغايات المصرح بها أعلاه ويكون مسؤولا عن كل مخالفة أو ضرر أو تقصير .

المادة العاشرة :

لا يجوز للطرف الثاني خلط مال المضاربة بماله دون إذن الطرف الأول، ولا هبته ولا قرضه أو الاقتراض عليه .

المادة الحادية عشر :

إذا تلف شئ من مال المضاربة حسب من الربح ، فإن جاوزه حسب الباقي من الرأسمال.

المادة الثانية عشر :

يعد الطرف الثاني مسؤولا عن أية مخالفة ، تجاوز ، إهمال أو تقصير يرتكبه أثناء تسييره لعملية المضاربة ويتحمل كل النتائج المترتبة على ذلك

تعتبر مخالفة لمضمون هذا العقد أي خرق للقوانين أو تنظيم المعمول بهما وكذا لبنود هذا العقد .

يعتبر تجاوزا وإهمالا ، أي تقصير من الطرف الثاني في القواعد المهنية أو العرفية المعمول بها في النشاط موضوع عقد المضاربة .

يتحمل الطرف الثاني كل ضرر أس كانت طبيعته والناتج عن التقصير المشار إليه أعلاه .

المادة الثالثة عشر :

يفسخ العقد تلقائيا ويصبح رأسمال المضاربة مستحق الأداء فورا في الحالات التالية :

- في حالة عدم إيداع الطرف الثاني إيرادات المضاربة لدى البنك و/أو عدم التسديد عند أجل الاستحقاق للالتزامات المكتتبة في إطار هذا العقد
- في حالة توقف النشاط التجاري ، إفلاس ،تصفية قضائية أو تصفية بالتراضي .
- في حالة عدم تمكن الطرف الأول ، لأي سبب كان من قيد الرهن على الممتلكات التي يخصصها الطرف الثاني كضمان تسديد التمويل موضوع عقد المضاربة ، أو إذا تم التسجيل لصالح بائع أو أي دائن آخر .
- في حالة البيع بالتراضي أو القضائي للممتلكات المخصصة كضمان من الطرف الثاني وكذلك في حالة إعسار أو نقل هذه الممتلكات لشركة أخرى .
- في حالة وجود الطرف الثاني موضوع متابعة لأسباب ضريبية .
- في حالة تحويل العمليات الناتجة عن النشاط موضوع هذا العقد لدى هيئة مالية غير الطرف الأول .
- في حالة عدم تغطية الضمانات المخصصة لهذا التمويل موضوع عقد المضاربة .
- في حالة وفاة المضارب يطالب جميع الورثة بمبلغ المضاربة غير أنه بإمكان الطرف الأول إفادة زوجة وأطفال المدين الشرعيين بهذه المضاربة شريطة أن يكونوا مؤهلين للتكفل بالتزامات المرحوم .
- وبصفة عامة في الحالات الأخرى التي يتضمنها القانون

المادة الرابعة عشر :

ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل ، سبة الربح ، النفقات والمصاريف ، يلتزم الطرف الثاني بأن يخصص لفائدة البنك كل الضمانات العينية وأو الشخصية التي يطلبها البنك منه و لاسيما الاملاك العقارية المبينة في عقد الملكية المرفق (ة) لهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه .

المادة الخامسة عشر :

تفق الطرفان أن كل المصاريف ، الحقوق والأتعاب الخاصة بهذا العقد أو المترتبة منع حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمه من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك .

المادة السادسة عشر :

تعتبر مرفقات العقد وأي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان ، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد ومكملا له .

المادة السابعة عشر :

لتنفيذ هذا العقد ، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكور أعلاه

المادة الثامنة عشر :

أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره لم يتمكن الطرفان من حله وديا يحال على محكمة الجزائر بالاتفاق .

المادة التاسعة عشر :

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية

ب للمتعامل وعلى نفقته طلب نسخة إضافية من كشف الحسابات.

ج للبنك أن يتوقف عن إرسال الإشعارات أو كشوف الحسابات إذا أعيدت إلى البنك بدون استلام.

[illegible] يقبل البنك طلب تنفيذ أية تعليمات مستديمة من المتعامل بشرط أن يكون لديه رصيد كاف في حسابه لتنفيذ تلك التعليمات. ولا يكون البنك مسؤولاً عن أي تأخير أو خطأ في الإرسال أو خطأ من قبل البنك الذي يقوم بالدفع أو مراسليه. ويقر المتعامل بعدم مسئولية البنك. ويلتزم بتعويضه ضد الخسائر والأضرار والمصروفات المتكبدة نتيجة لتنفيذ التعليمات المستديمة للمتعامل.

[illegible] إذا أصدر المتعامل تعليماته إلى البنك عبر الفاكس أو الهاتف، يكون للبنك الحق في متابعة تنفيذها أو رفضها. ولا يكون البنك ملزما في الحصول على تأكيد صحة تلك التعليمات. ويقر المتعامل بعدم مسئولية البنك. ويلتزم بتعويضه ضد الخسائر والأضرار والمصروفات المتكبدة نتيجة لأي تعرض أو تضمين يتعلق بأية تعليمات صادرة أو يفهم أنها صادرة من المتعامل. ويوافق المتعامل على عدم مسئولية البنك عن أية أخطاء في الإرسال. وفي حالة رغبة المتعامل سلب هذه الخدمة فعليه تعبئة وتوقيع النموذج المخصص لذلك. وللبنك رفض طلب المتعامل.

[illegible] للبنك الحق في إتلاف دفاتر الشيكات/بطاقات الإلكترون/ أرقام التعريف الشخصية وذلك في حالة عدم استلامها بعد مرور شهر (على الأكثر) من تاريخ إصدارها، وعلى المتعامل تقديم طلب جديد ودفع الرسوم المقررة لإعادة إصدار أي من هذه الخدمات.

[illegible] لا يفتح البنك حساباً جارياً للقصر. ويجوز فتح حساب ادخار/وديعة استثمارية للقاصر وذلك بتوقيع والده أو جده الصحيح في حالة وفاة والده أو الوصي عليه بموجب حكم الوصاية، وذلك حتى بلوغ القاصر السن القانوني حيث يحق له تسلم أمواله أو إدارة حسابه بنفسه بإذن من المحكمة المختصة. أما في حالة القاصر تحت الوصاية فيجب إحضار قرار أو حكم من المحكمة المختصة برفع الوصاية لإدارة حسابه بنفسه.

[illegible] على المتعامل المكفوف/الأمي إجراء معاملته أمام الموظف المختص في البنك. وذلك باستخدام البصمة وإلختم (إن وجد) وحرص على مصالح المتعامل المكفوف/الأمي لا يصدر البنك لهم دفاتر شيكات أو بطاقة إلكترون أو خدمة البنك الناطق. إلا بواسطة وكيل رسمي.

[illegible] في حالة وجود خطأ في القيود يعتبر أي تعديل أو تصحيح في القيود موقع من قبل البنك نافذاً وصحيحاً ولا يجوز للمتعامل المطالبة بقيمة الإيداعات الخاطئة في حسابه وينوض البنك بإجراء قيود التصحيح وتسجيلها على حسابه. ويقر المتعامل بحق البنك في الرجوع عليه بالمبالغ المدفوعة له بطريق الخطأ مع التزامه بسدادها بالطريقة والأسلوب وفي التواريخ التي يحددها له البنك. وذلك دون معارضة أو اعتبار لمضي أي فترة زمنية على حصول الخطأ في القيد.

[illegible] تعتبر سجلات البنك ومستنداته دليلاً على صحة رصيد المتعامل. وإذا ادعى عكس ذلك فإن عليه عبء إثبات ما يدعيه.

[illegible] المتعامل مسؤول عن إخراج زكاة أمواله. ما لم يكلف البنك خطياً بإخراجها نيابة عنه.

[illegible] جميع المعاملات التي يقوم بها البنك بناء على تعليمات المتعامل تكون على نفقة المتعامل وعلى مسئوليته ولا يكون البنك مسؤولاً إذا انخفضت قيمة المبالغ المضافة إلى حساب المتعامل بسبب الرسوم أو انخفاض القيمة ولا يتحمل البنك مسؤولية عدم تمكن المتعامل من صرف أمواله بسبب أية قيود صادرة من الجهات الرسمية المختصة.

[illegible] لا يفسر عدم قيام البنك في أي وقت بالمطالبة بالتنفيذ التام أو التأجيل لأي من الشروط أو الالتزامات الواردة في هذه الشروط والأحكام على أنه تنازل عن ذلك الحق أو التخلي عن التنفيذ التام في أي وقت لاحق.

[illegible] تحكم هذه الشروط والأحكام وحسابات المتعامل وجميع الأمور المتعلقة قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء وفتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك. وتخضع للاختصاص القضائي لمحاكم دولة الإمارات العربية المتحدة.

[illegible] في حالة وفاة المتعامل يتم تجميد الحساب. ولا تصرف أية مبالغ موجودة باسمه لدى البنك لورثته أو وكلائهم إلا بطلب رسمي من المحكمة المختصة موجه للبنك. ولا يكون البنك مسؤولاً إلا من تاريخ إخطاره بالوفاة بكتاب رسمي.

[illegible] يجوز للبنك غلق حساب المتعامل في أي وقت بدون إبداء الأسباب وبدون إخطار المتعامل. وفي هذه الحالة تنتهي مسؤولية البنك أمام المتعامل بإصدار وإرسال شيك بمبلغ الرصيد الموجود بالحساب عن طريق البريد على عنوان المتعامل. وعلى المتعامل دفع المبلغ المستحق للبنك عند استلام إشعار البنك برغبته بإغلاق حسابه المدين.

[illegible] للبنك تعديل شروط وأحكام تقديم الخدمات المصرفية في أي وقت مع إخطار المتعامل بإشعار عام يوضع بفروع البنك ويكون المتعامل بعد ذلك ملزما بتلك التعديلات. أما عقود الإيداع (الادخار الاستثماري - الودائع الاستثمارية) فلا يجوز تعديلها أثناء سريانها إلا بإعلام المتعامل بإشعار عام يوضع بفروع البنك وإذا لم يستلم البنك اعتراض المتعامل خلال خمسة عشر يوماً يعتبر المتعامل موافقاً على التعديل ويسري التعديل على تجديد الوديعة إذا أخطر البنك المتعامل بالتعديل قبل انتهاء مدة الوديعة.

[illegible]

[illegible]

١ **التعريف:** هو قرض حسن تحت الطلب وتطبق عليه أحكام القرض من وجوب الضمان ورد المثل. ولا يشارك في أرباح الاستثمار ولا يتحمل مخاطره.

ب **الأشخاص الذين يحق لهم فتح حساب جار:** يحق لأي شخص فتح حساب جار إذا كان مواطناً أو مقيماً بدولة الإمارات العربية المتحدة وفقاً لضوابط وتعليمات المصرف المركزي.

ج **دفتر الشيكات:**

١ على المتعامل المحافظة على دفتر شيكاته ويتحمل كامل المسؤولية عنه. ولا يجوز له إعطاء أي شيكات منه للغير لاستخدامها.

٢ للبنك الحق في الامتناع عن إصدار دفتر شيكات للمتعامل دون إبداء الأسباب.

٣ على المتعامل كتابة الشيك إما باللغة العربية أو الإنجليزية، ولا يقبل البنك صرف شيكات مدونة بلغات أخرى.

٤ للبنك الحق في رفض الوفاء بقيمة الشيكات المسحوبة على حساب المتعامل إذا لم يف بها رصيدة، حتى ولو كان له حسابات أخرى دائنة، ما لم يفوض المتعامل البنك خطياً في تغطية مبالغ الشيكات أو أية مسحوبات أخرى من حساباته الجارية أو الادخارية لدى البنك.

٥ يحق للبنك الوفاء بقيمة الشيكات أو الأوراق التجارية الأخرى المسحوبة على الحساب الجاري المتعامل. حتى ولو تسبب ذلك في كشف الحساب. ويلتزم المتعامل بسداد كافة المبالغ المستحقة بحسابه المكشوف كلما طلب البنك ذلك.

٦ للبنك الحق في الامتناع عن صرف أوامر الدفع أو الشيكات الخطية المكتوبة على غير نماذج البنك. دون أدنى مسؤولية على البنك.

د **طلبات إيقاف الدفع:** تعليمات المتعامل بإيقاف صرف شيكات صادره عنه غير ملزمة للبنك إلا في نطاق القوانين والنظم المعمول بها في دولة الإمارات العربية المتحدة.

هـ **الحساب الساكن:** يعتبر الحساب ساكناً إذا لم تتم أية معاملة بالحساب لمدة تزيد عن ستة أشهر وللبنك في هذه الحالة حق رفض الخصم من الحساب بما في ذلك الشيكات والتحويلات الصادرة أو أية أوراق تجارية أخرى. ويتحمل المتعامل كامل المسئولية عن أية نتائج أو مطالبات أو إجراءات قانونية أو خسائر متعلقة بمثل ذلك التصرف ويقر بعدم مسئولية البنك في جميع الأحوال وعلى المتعامل الحضور للبنك لإعادة تشغيل أو إغلاق الحساب.

[illegible]

١ **التعريف:** هو وديعة غير محددة المدة يفوض فيها المودع (رب المال) البنك (المضارب) في استثمارها على أساس عقد المضاربة الشرعية المطلقة.

ب لا يصدر البنك دفتر شيكات لأصحاب حسابات الادخار الاستثماري ولا يجوز للمتعامل إصدار أوامر دفع شيكات خطية على هذا الحساب.

ج **السحب:** يجوز للمتعامل أن يسحب من حسابه مرة واحدة خلال الشهر. ولا يشارك المبلغ المسحوب في الاستثمار خلال الشهر كما لا يشارك في الاستثمار خلال الشهر الذي تتجاوز فيه مرات السحب أكثر من مرة.

Dubai Islamic Bank بنك دبي الإسلامي

تفسر هذه الشروط والأحكام وتنفذ وفقا لعقد التأسيس والنظام الأساسي للبنك ولوائحه وتعليمات المصرف المركزي وفتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك وأحكام الشريعة الاسلامية الغراء. ويعتبر النص باللغة العربية هو المعتمد في حال حدوث اختلاف بين النصين العربي والإنكليزي.

وحيث إن المتعامل يرغب في التعامل مع بنك دبي الإسلامي وذلك بقصد فتح حساب أو الحصول على خدمة مصرفية. وحيث أن البنك قد وافق على ذلك فقد اتفق الطرفان على الشروط والأحكام العامة التالية:

يكون للكلمات التالية أينما وردت المعاني الموضحة قرين كل منها:

ا **البنك:** بنك دبي الإسلامي (ش.م.ع.) أو أي من فروعه.

ب **المتعامل:** صاحب الحساب أو أي شخص يطلب خدمات مصرفية من البنك.

ج **البطاقة:** بطاقة فيزا إلكترون أو اية بطاقة أخرى يصدرها بنك دبي الإسلامي.

د **المعاملات المصرفية:** وتشمل عقود فتح الحساب الجاري والادخاري والوديعة الاستثمارية. وكل أنواع الحسابات الأخرى. والخدمات المصرفية المتعارف عليها لدى البنوك الاسلامية.

هـ **رقم التعريف الشخصي:** هو الرقم الذي يمنحه البنك للمتعامل لإجراء معاملاته المصرفية من خلال أجهزة الصراف الآلي. أو لإجراء أية معاملات مصرفية أخرى تتطلب ذلك الرقم بما في ذلك خدمة البنك الناطق. وعلى المتعامل مسؤولية المحافظة على سرية وخصوصية جميع هذه الأرقام.

و **نقاط البيع:** الأجهزة المتخصصة عند مواقع البيع أو الخدمات التي تقبل البطاقة.

ز **أوزان الاستثمار:** هي نقاط تمنح لكل مبلغ مستثمر حسب قيمته ومدة استثماره.

يخصص البنك رقماً موحداً لكل متعامل لإجراء كافة معاملاته مع البنك. وما لم يحدد المتعامل نوع الحساب وفرع البنك تسجل المعاملات على حسابه الجاري في الفرع الذي استلم المعاملة. ويتحمل المتعامل مسؤولية إفشاء رقم حسابه لأي طرف ثالث.

يعتبر نموذج توقيع المتعامل، المسجل لدى البنك، أساساً للتعامل على حساباته ويظل سارياً ما لم يعدل أو يلغ. ولا يسري التعديل أو الإلغاء إلا في يوم العمل التالي لاستلام الفرع المفتوح به الحساب لطلب التعديل أو الإلغاء.

إذا أراد المتعامل تغيير اسمه لأي سبب فعليه تقديم سند من الجهة المختصة تحمل الموافقة على تعديل الاسم. وفي هذه الحالة فإن للبنك الحق برفض أو اعتماد وصرف كافة الشيكات وأوامر الدفع وكافة المستندات الصادرة بالاسم القديم دون أدنى مسؤولية على البنك.

يقبل البنك الإيداعات من المتعامل نقدا أو بالطرق المتعارف عليها مصرفياً. ويجوز للبنك، قبول إيداعات الغير في حسابات المتعامل دون أدنى مسؤولية على البنك.

يتم السحب من حسابات المتعامل عن طريق أوامر صادرة منه مقبولة لدى البنك، أو بواسطة نقاط البيع.

ا للبنك الحق في رفض أو قبول تحصيل الأوراق التجارية المقدمة من المتعامل.

ب يقوم البنك بتحصيل الأوراق التجارية نيابة عن المتعامل وفقاً للأعراف المصرفية الإسلامية السائدة، دون أدنى مسؤولية على البنك وذلك في حالة عدم تحصيل تلك الأوراق.

ج لا يسمح بسحب قيمة الأوراق التجارية المقدمة للتحصيل إلا بعد تحصيلها.

للبنك، ودون الرجوع إلى المتعامل، خصم أية مصروفات أو رسوم أو عمولات مقابل الخدمات المصرفية التي يقدمها للمتعامل. وفق لوائح الرسوم والعمولات المصرفية المعتمدة من البنك.

يجوز للبنك أو يحجز على جميع الضمانات والممتلكات التي يحتفظ بها البنك باسم المتعامل لسداد أية مبالغ مستحقة للبنك على المتعامل.

يوافق المتعامل على أن يقوم البنك، في أي وقت ودون إشعار مسبق للمتعامل، بتجميد أو إجراء المقاصة أو تحويل أية مبالغ بين حسابات المتعامل أياً كان نوعها أو مسمياتها منفردة و/أو مشتركة سواء بالعملة المحلية أو الأجنبية، بحيث يضمن كل حساب منها الحسابات الأخرى مجتمعة أو منفردة وذلك لتسوية أي مديونيات على المتعامل أو مكفوليه تجاه البنك.

ا للمتعامل أن يفتح حسابات بالعملة الأجنبية بعد موافقة البنك.

ب لا يتم التعامل في هذه الحسابات إلا بواسطة الشيكات المصرفية أو الحوالات وبنفس عملة الحساب.

ج يجوز للمتعامل الإيداع / السحب بالعملة المحلية (الدرهم) حسب سعر الصرف في ذلك اليوم.

د يجوز للمتعامل التحويل الداخلي من حساباته بالعملة الأجنبية إلى حساباته بالعملة المحلية أو العكس بسعر الصرف في ذلك اليوم.

هـ يقر المتعامل بعدم مسؤولية البنك عن أية خسارة صرف يتكبدها بشأن تحويل / نقل الرصيد من حساباته بالعملة الأجنبية إلى حسابه بعمله أخرى.

ا يقوم البنك بدفع القيمة الفعلية لحوالات التلكس والسويفت والشيكات المصرفية المستلمة لصالح المتعامل. وذلك بعد استيفاء رسوم وعمولات البنك.

ب يوافق المتعامل بان شراء البنك لشيك مصرفي (بالعملة الأجنبية) صادر سابقاً من البنك بناء على طلب المتعامل يكون حسب تقدير البنك وبسعر صرف يوم الشراء. وذلك بعد استيفاء رسوم وعمولات البنك.

ج يقوم البنك بإيداع جميع الحوالات للمتعامل في حساباته بعملة تلك الحسابات. ويكون الإيداع بسعر الصرف في نفس اليوم.

د البنك غير مسؤول عن أي تصرف أو تقصير أو خطأ أو تأخير في التحويل من قبل أي بنك مراسل أو البنك الذي يقوم بالدفع. ويقر المتعامل بعدم مسئولية البنك عن ذلك ويلتزم بتعويضه عن جميع الخسائر والاضرار والمصروفات المتكبدة في ما يتعلق بأي شيك مصرفي صادر من البنك أو أية حوالات تمت بناء على تعليمات صادرة من المتعامل.

هـ للبنك الحق في رفض دفع قيمة أي شيك مصرفي أو حوالة إذا كان اسم المستفيد و/أو رقم حسابه غير مطابق لسجلات البنك او لأي سبب آخر.

ما لم يعط المتعامل إشعار خطي بخلاف ذلك فإن العنوان المبين في نموذج فتح الحساب يكون هو العنوان المعتمد لإرسال أي إخطار أو إشعار أو كشف حساب أو تبليغ إلى المتعامل بالبريد. وعلى المتعامل إخطار البنك خطياً في حالة تغيير أي من بياناته الواردة في طلب فتح الحساب.

ا يتم تزويد المتعامل بالاشعارات وكشوف الحسابات (حسب طلبه أو بقرار من البنك) وإذا لم يستلم البنك أي اعتراض خلال ١٥ (خمسة عشر) يوماً من تاريخ إرسال الإشعار أو كشف الحساب بالبريد فإن الكشوفات والاشعارات تعتبر صحيحة.

ز **مبلغ مستثمر**: الحد الأدنى من رصيد أخر الحد الأدنى لمبلغ مستثمر كما تقرره إدارة البنك.

ط **حساب الأرباح**: الحساب الذي يتم فيه إيداع مستثمرة في تاريخ محتبر من بداية الشهر الميلادي التالي لشهر الإيداع أما المبالغ المودعة في اليوم الأول فتشارك بشكل من أشكال.

ي **المشاركة في الأرباح**: تستثمر أموال حساب ودائع الادخار الاستثماري وحسابات الودائع الاستثمارية المطلقة وفقاً لأسس المضاربة المطلقة في الوعاء الاستثماري المشترك بين المودعين والمساهمين. يستثمر البنك أرصدة حسابات الادخار الاستثماري بأوزان يتم الإعلان عنها وعرضها بفروع البنك.

ك **توزيع الأرباح**: يتم توزيع صافي أرباح الوعاء الاستثماري المشترك بين المساهمين والمودعين بأوزان الأموال المستثمرة لكل منهم ويستحق البنك بصفته مضارباً نسبة من صافي ربح المودعين يتم الاعلان عنها وعرضها بفروع البنك.

ح اذا تطلبت ظروف الاستثمار تغيير أوزان استثمار أرصدة حسابات الادخار الاستثماري أو نسبة المضاربة من صافي الربح المتحقق، تعلن إدارة البنك عن هذا التغيير بفروع البنك.

ط تضاف أرباح حساب الادخار الاستثماري إلى حساب المتعامل خلال مدة لا تزيد عن خمسة عشرة يوماً من الشهر التالي الذي يلي ربع السنة الذي تم توزيع الأرباح عنها ما لم يكن المتعامل قد طلب خلاف ذلك. ويفوض المتعامل البنك بأن يستثمر الأرباح اعتباراً من تاريخ الإضافة للحساب بنفس شروط وأحكام الاستثمار الخاصة بحسابات ودائع الادخار الاستثماري.

ي يحتفظ البنك بصفته مضارباً بحقه في اقتطاع نسبة معينة من صافي أرباح حصة المودعين في الوعاء الاستثماري المشترك بعد اقتطاع نصيب المضارب بغرض التحوط لمخاطر الاستثمار لصالح المودعين وحدهم ويتم اقتطاع وحجز وصرف هذه الأموال بناء على موافقة هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك.

ك يحتفظ البنك بصفته مضارباً بحقه في اقتطاع نسبة معينة من حصص كل من المودعين والمساهمين من صافي الأرباح في الوعاء الاستثماري المشترك قبل اقتطاع حصة المضارب بغرض تثبيت الأرباح لصالح المودعين والمساهمين ويتم اقتطاع وحجز وصرف هذه الأموال بناء على الموافقة المسبقة من هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك.

ا **التعريف**: هي وديعة محددة المدة يفوض فيها المودع (رب المال) البنك (المضارب) باستثمارها على أساس عقد المضاربة الشرعية المطلقة وفقاً للشروط المتفق عليها.

ب يحدد البنك من وقت لآخر الحد الأدنى والأعلى لقبول الوديعة بالعملة المحلية أو ما يعادلها بعملات أخرى.

ج **مدة الاستثمار**: يبدأ استثمار الوديعة من يوم العمل التالي لإيداع الأموال ولمدة (١، ٢، ٣، ٦، ٩، ١٢) شهراً حسب طلب المودع.

د **إشعار استلام الوديعة**: يصدر البنك إشعار استلام الوديعة الاستثمارية إلى المتعامل يبين فيه المبلغ المودع ومدة الاستثمار وتاريخ بدء الوديعة وانتهائها ولا يجوز تحويلها أو تظهيرها للغير إلا بموافقة خطية من البنك.

د **تجديد الوديعة الاستثمارية**: ما لم تصدر تعليمات من المتعامل، قبل ١٥ يوماً من تاريخ انتهاء فترة الاستثمار، تجدد الوديعة تلقائياً وبنفس الشروط.

و تستثمر هذه الوديعة والودائع الاستثمارية المطلقة الأخرى وحسابات الادخار الاستثماري وفقاً لأسس المضاربة الشرعية وذلك في الوعاء الاستثماري المشترك بين المودعين والمساهمين ويستثمر البنك أموال المودعين للفترات الاستثمارية المختلفة بأوزان يتم الإعلان عنها وعرضها بفروع البنك.

ز **توزيع الارباح**: يتم توزيع صافي أرباح الوعاء الاستثماري المشترك بين المساهمين والمودعين بأوزان الأموال المستثمرة لكل منهم ويستحق البنك بصفته مضارباً نسبة من صافي ربح المودعين يتم الإعلان عنها وعرضها بفروع البنك .

ح إذا تطلبت ظروف الاستثمار تغيير أوزان استثمار أموال الوديعة الاستثمارية المطلقة أو نسبة المضارب من صافي الربح المتحقق تعلن إدارة البنك عن هذا التغيير بفروع البنك.

ط سحب الوديعة الاستثمارية: يقر المودع الذي يسحب وديعته الاستثمارية بعد انتهاء مدتها وقبل توزيع الأرباح بتحمل نصيبه من الخسائر لا قدر الله – والتي قد تظهر لاحقاً.

ي يستحق الربح على مبلغ الوديعة في اليوم الأخير من كل ربع سنة ويتم إضافته إلى حساب المتعامل خلال مدة لا تزيد عن خمسة عشر يوماً من الشهر التالي الذي يلي ربع السنة الذي استحقت عنه الأرباح .

ك باستثناء الوديعة الاستثمارية المطلقة بدرهم الامارات، فالبنك ليس ملزماً بأن يسدد الودائع بنفس عملات الإيداع، ولكنه يتعهد بأن يسددها بإصدار حوالة أو تحويل عند الطلب بنفس عملة الإيداع بنفس سعر الصرف السائد في تاريخ سداد الوديعة المذكورة.

ل البنك ليس ملزماً بقبول طلب المودع بسحب الوديعة قبل مدتها. ومع ذلك يجوز السحب في حالات خاصة تقررها إدارة البنك ويتطلب السحب في هذه الحالة للوديعة التي تبلغ مليون درهم اماراتي أو أكثر إشعار مسبق من المتعامل إلى البنك قبل خمسة أيام عمل من طلب الوديعة. وللبنك الحق في عمل التسوية اللازمة لاسترداد ما قد يكون المودع قد صرفه من أرباح زائدة؛ وتعامل الوديعة المسحوبة قبل المدة على أساس المدة الفعلية الكاملة التي بقيت خلالها في الوعاء الاستثماري المشترك وتعامل على أساس وزن هذه المدة ناقصاً ١٠٪

ن يحتفظ البنك بصفته مضارباً بحقه في اقتطاع نسبة معينة من صافي أرباح حصة المودعين في الوعاء الاستثماري المشترك بعد اقتطاع حصة المضارب بغرض التحوط لمخاطر الاستثمار لصالح المودعين وحدهم ويتم اقتطاع وحجز وصرف هذه الأموال بناء على موافقة هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك.

م يحتفظ البنك بصفة مضارباً بحقه في اقتطاع نسبة معينة من حصص كل من المودعين والمساهمين من صافي الأرباح في الوعاء الاستثماري المشترك قبل اقتطاع حصة المضارب بغرض تثبيت الأرباح لصالح المودعين والمساهمين ويتم اقتطاع وحجز وصرف هذه الأموال بناء على الموافقة المسبقة من هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالبنك.

ا **التعريف**: هو حساب يفتح لشخصين أو أكثر بالاشتراك بحيث تكون لهم حقوق وعليهم التزامات متساوية ما لم يتفق أصحاب الحساب المشترك على خلاف ذلك.

ب **إدارة الحساب**: تتم إدارة الحساب المشترك من قبل أصحابه جميعاً أو حسب تعليماتهم أو من قبل شخص يحمل تفويضاً رسمياً صادراً من أصحاب الحساب المشترك.

ج **التسهيلات الائتمانية**: لا يجوز لأي من أصحاب الحساب المشترك أو وكلائهم طلب تسهيلات ائتمانية بأسمائهم الشخصية بضمان الحساب المشترك أو باسم الحساب إلا بموافقة جميع الشركاء الخطية.

د بطاقة إلكترون/خدمة البنك الناطق/رقم التعريف الشخصي: للبنك إصدار بطاقة إلكترون/خدمة البنك الناطق/رقم التعريف الشخصي لكل من أصحاب الحساب المشترك إذا كان كل منهم مفوضاً في إدارة الحساب بتوقيع منفرد فقط. وتنعقد مسئوليتهم جميعاً منفردين أو مجتمعين بالتكافل والتضامن فيما بينهم عن كافة الالتزامات المالية الناشئة عن استعمال تلك الخدمات.

هـ **الحجز على الحساب**: إذا وقع الحجز على أحد أصحاب الحساب المشترك فإن الحجز يسري في حدود حصته. ويوقف البنك السحب من الحساب المشترك بما يساوي الحصة المحجوزة أو ما تقرره الجهة التي أوقعت الحجز.

و **تجميد الحساب**: للبنك الحق في تجميد الحساب المشترك بناء على أمر قضائي أو وفاة أي من أصحاب الحساب.

ز **شروط الحساب**: تنطبق شروط الحساب الجاري/الادخار الاستثماري/الودائع الاستثمارية على الحساب المشترك. وتعتبر جزءاً لا يتجزأ من هذه الشروط ومتممة لها بما لا يخالف شروط الحساب المشترك.

ا **التعريف**: هي حسابات تفتح للشركات والمؤسسات والهيئات والنوادي والجمعيات وما في حكمها والمسجلة داخل دولة الإمارات العربية المتحدة بكافة أنواعها وذلك بتوقيع الأشخاص المخولين بالتوقيع أو من ينوب عنهم بصفة رسمية.

ب شروط حسابات الشركات والمؤسسات والهيئات:

١ الأشخاص المخولون بالتوقيع والمذكورون في عقد فتح الحساب لهم إجراء كافة المعاملات المصرفية والاستثمارية مع البنك في حدود الصلاحيات الممنوحة لهم في عقد التأسيس.

٢ يقر أصحاب الشركات/المؤسسات/الهيئات المدينة للبنك بأي سبب من أسباب المديونية بالالتزام بالتكافل والتضامن فيما بينهم مجتمعين أو منفردين بسداد كافة الالتزامات المستحقة للبنك سواء من موجودات الشركة/المؤسسة/الهيئة أو من أموالهم الخاصة.

٣ على الشركاء إخطار البنك فوراً بأية تعديلات تطرأ على عقد الشركة/المؤسسة/الهيئة مثل إعادة تشكيل مجلس الإدارة أو تغيير الشكل القانوني للشركة/للمؤسسة/للهيئة أو أية تغييرات في التوقيعات المعتمدة أو غيرها. ولا يتحمل البنك أية مسؤولية في حالة عدم إخطاره كتابة بأي من هذه التعديلات.

٤ يقر الشركاء بأنه في حالة تعديل صلاحيات أي شريك بتمثيل الشركة/المؤسسة/الهيئة سواء بانسحابه أو استقالته أو فصله أو أي تعديل في عقد التأسيس أو تغيير اسمها أو فقدان أهلية أي من الشركاء أو إشهار إفلاسه أو وفاته أو دخول أو خروج شريك أو أكثر فيها فإن الشركاء الباقين يتحملون المسؤولية الكاملة نيابة عن الشركة/المؤسسة/الهيئة في جميع المعاملات مع البنك ويلتزمون وورثتهم بسداد كافة الديون والالتزامات المالية المترتبة على الشركة/المؤسسة/الهيئة وللبنك الحق في الحجز على كافة الحسابات الدائنة للشركة/للمؤسسة/للهيئة وذلك لصالح البنك استيفاء لحقه أو لصالح أمر أو حكم قضائي.

ج **شروط حسابات الجمعيات والنوادي وما في حكمها:**

١ تقديم قرار من مجلس الإدارة يحدد اسم وصفة من لهم حق التوقيع وإدارة الحساب أو أية تعديلات تطرأ على ذلك. ولا يجوز من المخولين بالتوقيع تفويض غيرهم فيما أوكل إليهم.

٢ يدار الحساب وفقاً للشروط التي يحددها مجلس إدارة النادي أو الجمعية.

٣ على النوادي والجمعيات وما في حكمها تقديمها قرار الإشهار الصادر والموقع من الجهات الرسمية المختصة بدولة الإمارات العربية المتحدة عند طلب فتح الحساب.

٤ في حالة انتهاء مدة مجلس إدارة النادي أو الجمعية وما في حكمها أو استقالته أو إقالته يتعين تقديم الكتاب الذي يفيد تعيين مجلس الإدارة أو محضر الجمعية العمومية الذي تم فيه انتخاب مجلس الإدارة الجديد مصدقاً عليه من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية والذي بدوره يحدد اسم وصفة من لهم حق التوقيع لدى البنك نيابة عن النادي أو الجمعية وكذا كيفية إدارة الحساب.

د **شروط الحساب:** تنطبق شروط الحساب الجاري/الادخار الاستثماري/الودائع الاستثمارية على حساب الشخصيات الاعتبارية. وتعتبر جزءاً لا يتجزأ من هذه الشروط وممتممة لها بما لا يخالف شروط حساب الشخصيات الاعتبارية.

ا التعريف: هي بطاقة تستخدم للسحب النقدي من أجهزة الصرف الآلي والمشتريات والخدمات بواسطة نقاط البيع داخل وخارج دولة الامارات العربية المتحدة. ويتم الخصم مباشرة من الحساب الجاري أو الادخار.

ب على المتعامل إخطار البنك فوراً في حالة فقدان/سرقة البطاقة. مع تحمل المتعامل أية أضرار تنجم عن الفترة الواقعة بين الفقدان/السرقة وبين إبلاغه البنك رسمياً.

ج تقبل الإيداعات بالبطاقة نقداً أو بالشيكات في أجهزة الصراف الآلي التابعة للبنك فقط. وتسجل الإيداعات النقدية في حساب المتعامل في يوم العمل التالي للإيداع بعد تأكد البنك من صحة المبالغ المودعة ويعتبر اعتماد البنك لصحة المبالغ نهائيا وملزما. ويمثل الايصال الصادر من جهاز الصراف الآلي تفاصيل الإيداع من قبل المتعامل فقط. أما الشيكات المودعة فيتم إضافتها بعد تحصيلها.

د لا يكون البنك مسؤولاً أمام المتعامل عن أي إخلاق في الوفاء بالتزامات أو تقديم أية خدمة تتعلق بسوء استعمال جهاز الصراف الآلي أو نفاذ المبالغ المودعة أو تلف البطاقة أو عطل أجهزة الحاسب الآلي أو الاتصالات أو انقطاع الكهرباء أو أي عطل فني آخر بما في ذلك تعطل النظام أو سبب آخر. ولا يتحمل البنك أية خسائر أو أضرار.

هـ يتحمل المتعامل المسؤولية الكاملة عن جميع معاملات الشراء التي تتم باستعمال البطاقة. ولا يكون البنك مسؤولا عن رفض أو عدم قبول البطاقة من قبل الغير.

و يقوم البنك بتحديد مبلغ السحب الاجمالي المسموح به عن طريق البطاقة في اليوم الواحد. وللبنك الحق في تحديد وتغيير المبلغ الإجمالي للسحوبات النقدية وعدد المعاملات المسموح بها.

ز يحق للبنك خصم رسوم استعمال أجهزة الصرف الآلي التابعة للبنوك الأخرى من خلال مقسم الإمارات (السويتش) حسب لوائح المصرف المركزي ورسوم البنك.

ح التحويل بواسطة بطاقة الإلكترون من حساب الادخار وإليه يخضع لشروط حساب الادخار.

ط تقيم المشتريات والمسحوبات خارج الدولة بالدولار الأمريكي ومن ثم بدرهم الإمارات بتاريخ اجراء المعاملة على حساب صاحب البطاقة مع إضافة الرسوم المقررة على كل عملية سحب نقدي.

ي للبنك الحق في إضافة أو حذف أو تعديل أو تعليق أي من الخدمات المقدمة عبر بطاقة الإلكترون من وقت لآخر دون إخطار مسبق أو إبداء للأسباب.

ك لا يصدر البنك بطاقات إلكترون للشخصيات الاعتبارية.

ل تطبق قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة وتعليمات المصرف المركزي وأحكام مؤسسة فيزا العالمية المتعلقة باستخدام البطاقة وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الاسلامية الغراء. وفي حالة نشوب نزاع يكون لمحاكم دولة الإمارات العربية المتحدة المختصة الفصل في ذلك.

ا **التعريف:** هي خدمة يقوم بموجبها المتعامل بالاتصال برقم هاتف معين لإجراء المعاملات المصرفية على حساباته وذلك باستخدام رقم تعريف شخصي مقدم من البنك لهذا الغرض. ووفقاً للبنود التالية:

ب يقوم المتعامل بتعريف نفسه على الهاتف بذكر رقم حسابه ورقم التعريف الشخصي الخاص بالبنك الناطق قبل طلب الخدمة.

ج يستطيع المتعامل إعطاء التعليمات للبنك عبر الهاتف (من خلال نظام الاستجابة الآلية أو بمساعدة موظف البنك) لتقديم خدمات معينة للمتعامل.

د لا يعد البنك مسؤولاً عن الأضرار والخسائر الناتجة عن تنفيذ تعليمات المتعامل عبر البنك الناطق طالما صدرت صحيحة.

هـ يوافق المتعامل على قيام البنك بتسجيل محادثاته الهاتفية مع البنك.

و في حالة فقدان/إفشاء رقم التعريف الشخصي يجب على المتعامل إخطار البنك فوراً لاتخاذ الإجراءات اللازمة. وللبنك استخراج رقم تعريف شخصي جديد وعلى نفقة المتعامل.

ز لا يكون البنك مسؤولاً عن أية خسائر أو أضرار بسبب توقف أو عطل النظام، بما في ذلك عدم أداء المعاملة أو تنفيذ تعليمات المتعامل.

ح التحويل بواسطة البنك الناطق من حساب الادخار وإليه يخضع لشروط حساب الادخار.

ط للبنك الحق في إضافة أو حذف أو تعديل أو تعليق أي من الخدمات المقدمة عبر البنك الناطق من وقت لآخر دون إخطار مسبق أو إبداء للأسباب.

ي للبنك في حالة إرسال المعلومات بالفاكس داخل الدولة، باستخدام البنك الناطق خصم الرسوم المقررة من أي من حسابات المتعامل الجارية أو الادخارية لدى البنك وذلك عن كل عملية إرسال. وتقع على المتعامل مسؤولية المحافظة على سرية المعلومات المرسلة إليه عبر الفاكس.

وقع المتعامل على طلب فتح الحساب المرفق وذلك بعد اطلاعه وفهمه للشروط والاحكام الواردة في هذا العقد.

توقيع المتعامل .....



مصرف الشارقة الإسلامي

Terms & Conditions Of Banking Services Contract

Whereas the Customer wishes to deal with Sharjah Islamic Bank in order to open an account/accounts, and utilizing its banking services, and whereas the bank accepted hereof, the two parties have agreed that these conditions and provisions shall be construed in accordance with the Memorandum and Articles of Associations of the Bank and its regulations as well as the instructions of the Central Bank of UAE, advisory opinions (Fatwas) of Shari'a and Fatwa Supervisory Board of the Bank and the provisions of Islamic Shari'a. Should there be any discrepancy between the Arabic and English texts, the Arabic text will prevail. The two parties have agreed to implement the following general terms & conditions :

The following words wherever stated have the meanings assigned to them respectively:

The Bank: Sharjah Islamic Bank.

The Customer: The Account holder (Individual or Commercial) or any person seeks banking services from the Bank.

The Banking Transactions: Includes the contracts of opening Current, Savings and Invested Deposit accounts, as well as all other accounts and the banking services customarily rendered by the Islamic Banks.

1) Account Opening:

a) Individual Account can be opened in the name of one person or jointly in the name of two or more persons.
b) Account can be opened in the name of the Company upon submission of documentation to the satisfaction of the Bank.

2) Base Account Number:

The Bank shall assign a base account number for each customer to proceed with all transactions with the Bank. The base account number is used to determine the Customer's various account types. Customer may carry out all transactions with any of the Bank's branches.

3) Specimen Signature:

The specimen signature of the Customer, registered with the Bank, shall be deemed as the basis for dealing with the Customer's accounts and shall remain effective unless amended or cancelled, such amendment or cancellation shall be valid only on next working day following the day of receipt such instructions by the Bank.

4) Depositing and Drawings:

a) Bank will accept the deposits from the Customer in cash or by the customary banking practices. Deposits by third party into the Customer's account may be accepted without any responsibility to the Bank.
b) Drawing can be made by the Account holder or by an authorized agent who can be appointed after completing the required documents prepared by the Bank. Cash drawings from Saving & Watany account shall be done by using the Bank' forms or the ATM card (Electron). As for Current account the cash drawings shall be done by using the cheques issued by the Bank or the ATM card (Electron).
c) Account holders who cannot sign their names (blind/illiterate customers) should produce a proper identification acceptable to the Bank, to perform the transaction before the concerned Bank official by using the finger print and stamp (if any) before drawing any amount (applicable to Individual Account only). For the interest of the blind/illiterate customers, the Bank will not issue a cheque book or ATM card (Electron) for them except through an authorized agent.

5) Collections and Remittances:

a) Cheques/Dividend-warrants/Bonds/Drafts drawn to the order of depositor or Customer, deposited in the Account shall be accepted as Collection items, unless agreed otherwise by the Bank and in accordacnce with the Banking practices prevailing at Islamic Banks. The Bank has the right to reject cheques, Drafts or any other securities drawn to the ordre of a third party. The bank maintains the right to debit any account with any unpaid and non-collected items in addition to bank's charges, without assuming any responsibility in case of non-collection of such items.
b) Drawing against cheques under collection shall only be allowed after their actual realization.
c) The Bank shall pay the actual value of Inward Telex / SWIFT remittances, Drafts and Bank Cheques received in favour of the Customer after deducting the Banking commissions and charges.
d) The Customer agrees that purchase by the Bank of a Draft (in foreign currency) issued previously by the Bank at the request of the Customer, shall be at the descretion of the Bank and at the prevailing exchange rate on day of purchase after ceducting the commissions and charges of the Bank.
e) Bank shall credit all the Inward remittances and Drafts of the Customer in the Customer's accounts in the currency of such accounts unless the Bank receives instructions contrary thereto from the Customer, and the deposit shall be at the exchange rate prevailing on the same day of deposit.
f) Bank shall have the right to reject to pay for any draft or transfer if the name of the beneficiary and/or his/her account number does not match the Bank's records or for any other reason.
g) All the transfers effected by the Bank according to the Customer's instructions shall be at the Customer's expense and responsibility, and the Bank shall not be responsible if the amounts credited to the Customer accoutns are reduced due to the charges or decline in value and the Bank shall not be responsible if the Customer was unable to encash the funds on account of any restrictions issued by the concerned authorities.

حيث أن المتعامل يرغب في التعامل مع مصرف الشارقة الإسلامي وذلك بقصد فتح حساب/حسابات والحصول على خدماته المصرفية وحيث أن المصرف يوافق على ذلك، فقد اتفق الطرفان على أن تفسر هذه الشروط والأحكام وتنفذ وفقاً لعقد التأسيس والنظام الأساسي للمصرف ولوائحه وتعليمات المصرف المركزي وفتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية بالمصرف وأحكام الشريعة الإسلامية الغراء، ويعتبر النص باللغة العربية هو المعتمد في حال حدوث اختلاف بين النصين العربي والإنكليزي. وقد اتفق الطرفان على تطبيق الشروط والأحكام العامة التالية:

يكون للكلمات التالية أينما وردت المعاني الموضحة قرين كل منها

المصرف : مصرف الشارقة الإسلامي.
المتعامل : صاحب الحساب (الفردي أو التجاري) أو أي شخص يطلب خدمات مصرفية من المصرف
المعاملات المصرفية وتشمل عقود فتح الحساب الجاري والادخاري والوديعة الاستثمارية، وكل أنواع الحسابات الأخرى، والخدمات المصرفية المتعارف عليها لدى المصارف الإسلامية

١) فتح الحساب:

أ) يمكن فتح الحساب الفردي باسم شخص واحد، أو مشتركا باسم شخصين أو اكثر
ب) يمكن فتح الحساب باسم الشركة عند تقديم المستندات المستوفية لشروط المصرف.

٢) رقم الحساب الموحد:

يخصص المصرف رقماً موحداً لكل متعامل لإجراء كافة معاملاته المصرفية مع المصرف ويتبع الرقم الموحد توجيه فرعي لأنواع الحسابات المختلفة التي يحتفظ بها المتعامل لدى الفرع ويستطيع العميل إجراء كافة تعاملاته عن طريق أي من فروع المصرف.

٣) نموذج التوقيع:

يعتبر نموذج توقيع المتعامل المسجل لدى المصرف، أساسا للتعامل على حساباته ويظل سارياً ما لم يعدل أو يلغ ولا يسري التعديل أو الإلغاء إلا في يوم العمل التالي لاستلام المصرف لطلب التعديل أو الإلغاء.

٤) الإيداع و السحب

أ) يقبل المصرف الإيداعات من المتعامل نقداً أو بالطرق المتعارف عليها مصرفياً، ويجوز للمصرف قبول إيداعات الغير في حسابات المتعامل دون أدنى مسؤولية على المصرف.
ب) يكون السحب بواسطة صاحب الحساب أو من قبل وكيل مفوض، والذي يمكن تعيينه بعد تحرير و توقيع الأوراق اللازمة لذلك و المعدة من قبل المصرف. السحوبات النقدية من حسابات التوفير وحسابات الوطني سوف تتم باستخدام نماذج المصرف أو بطاقة الصراف الآلي (الكترون). أما بالنسبة للحسابات الجارية فيتم السحب بواسطة الشيكات التي يصدرها المصرف أو بطاقة الصراف الآلي (الكترون).
ج) أصحاب الحسابات الذين لا يتمكنون من التوقيع بأسمائهم (المتعاملون المكفوفون/الأميون) مطالبون بتقديم هوية مناسبة ومقبولة للمصرف وإجراء المعاملة أمام الموظف المختص في المصرف وذلك باستخدام البصمة أو الختم (إن وجد) قبل سحب أي مبلغ (تنطبق على الحسابات الفردية فقط). وحرصاً على مصالح المتعامل المكفوف/الأمي فإن المصرف لا يقوم بإصدار دفاتر شيكات أو بطاقة الصراف الآلي (الكترون) لهم إلا بواسطة وكيل رسمي.

٥) الحوالات الصادرة والواردة وعمليات التحصيل:

أ) تقبل برسم التحصيل (إلا إذا تم الاتفاق على عكس ذلك مع المصرف) وفقاً للأعراف المصرفية السائدة في البنوك الإسلامية، الشيكات و أرباح الأسهم و السندات وأي حوالات أخرى مسحوبة لأمر المودع أو لحامله ويتم إيداعها بالحساب. يحق للمصرف رفض الشيكات و السحوبات أو أية أوراق مالية أخرى قابلة للتداول مسحوبة لأمر طرف ثالث. يحتفظ المصرف بحق الخصم من أي حساب كان قد تم التسجيل بطريقة استثنائية لصالحه، بأي شيء لم يتم دفعه وتم إعادته عند التحصيل بالإضافة إلى الرسوم المستوفاة بصورة متتالية. ولا يتحمل المصرف أي مسؤولية في حالة عدم تحصيل القيمة.
ب) المسحوبات مقابل الشيكات تحت التحصيل سيتم السماح بها بعد الا ستلام الفعلي لقيمتها فقط.
ج) يقوم المصرف بدفع القيمة الفعلية لحوالات التلكس والسويفت والشيكات المصرفية المستلمة لصالح المتعامل، وذلك بعد استيفاء رسوم وعمولات المصرف.
د) يوافق المتعامل بأن شراء المصرف لشيك مصرفي (بالعملة الأجنبية) صادر سابقاً من المصرف بناء على طلب المتعامل يكون حسب تقدير المصرف و بسعر صرف يوم الشراء، وذلك بعد استيفاء رسوم وعمولات المصرف.
هـ) يقوم المصرف بقيد جميع الحوالات للمتعامل في حساباته بعملة تلك الحسابات . ما لم يتسلم المصرف تعليمات من المتعامل بخلاف ذلك ويكون الإيداع بسعر الصرف في نفس يوم الإيداع.
و) للمصرف الحق في رفض دفع قيمة أي شيك مصرفي أو حوالة إذا كان اسم المستفيد و/ أو رقم حسابه/ حسابها غير مطابق لسجلات المصرف أو لأي سبب آخر.
ز) جميع المعاملات التي يقوم بها المصرف بناء على تعليمات المتعامل تكون على نفقة المتعامل وعلى مسئوليته ولا يكون المصرف مسؤولا إذا انخفضت قيمة المبالغ المضافة إلى حساب المتعامل بسبب الرسوم أو انخفاض القيمة ولا يتحمل المصرف مسؤولية عدم تمكن المتعامل من صرف أمواله بسبب أية قيود صادرة من الجهات الرسمية المختصة

h) The Bank and its correspondents are not liable for the consequences of any irregularity, delay, mistake, telegraphic error, omission or misinterpretation that may arise and from and against any loss which may be incurred through its correspondents failing properly to identify the persons named in the instructions face of voucher or retaining the funds should the Bank or its correspondents deem such retention expendient pending Information the identity of any person or of the above instructions by a letter or otherwise.

i) Should all or any of these transfers be unpaid and refunded to the Bank, the customer can only claim the value thereof at the buying rate of the day when the refund takes place. The refund cannot be effected until the Bank has received definite advice from its correspondents that the funds are unpaid and that the original instructions have bee cancelled.

6) Statements of Accounts/Addresses/Details:

a) The Customer shall be provided with the Advices and Statements of accounts (as per the Customer's request or the Bank's decision) and if the Bank does not receive any objection within 15 days (fifteen days) from the date of dispatch of the Advice or the Statement of account by mail, then such Statement and Advice shall be deemed correct.

b) Unless the Customer gives notice in writing, the address set out in the Account Opening Form shall be the approved address for dispatching by mail a Notice, Advice or Statement of account or Notification to the Customer, and the Customer shall inform the Bank in writing in case of change of any of the Customer's particulars set out in the Account Opening Form.

c) Bank may stop sending the Advices or Statements of account if they are returned twice to the Bank as undelivered.

d) The Customer shall have the right to ask for an additional copy of the Statement of Account at the Customer's own expense.

7) Standing Orders & Instruction by Fax:

a) Bank shall accept to act on the Customer's instructions for Standing Orders provided that the Customer shall have sufficient balance in the Customer's account on the due date(s) to fulfill such instructions, and the Bank shall not be responsible for any delay or error in dispatch on the part of the Bank or its Correspondents who pays the funds. The Customer declares that the Bank shall not be liable therefore and the Customer shall indemnify the Bank for the losses, damages and expenses incurred by the Bank due to the execution of the Standing Orders given by the Customer.

b) If the Customer gives the instructions to the Bank by the facsimile or telephone, the Bank shall be entitled to process it or to reject it, and the Bank shall not be bound to obtain a confirmation of the correctness of such instructions. The Customer declares that the Bank shall not be liable and shall indemnify the Bank for the losses, damages and expenses incurred by the Bank due to any act or omission relating to any instructions given or understood to have been issued by the Customer. The Customer agrees that the Bank shall not be liable for any dispatch errors and if the Customer seeks to have this service, the Customer shall fill out and sign a form designated for this purpose and the Bank shall have the right to refuse the Customer's request.

8) Adjustment of Entries:

In case of any error in entries, any adjustment or correction in the entries signed by the Bank shall be considered effective and correct, and the Customer does not have the right to claim the value of the wrong deposits into the Customer's account, and the Bank is authorized to process the correction entries and debit them to the Customer's account. The Customer declares that the Bank has the right to claim the amounts paid wrongfully to the Customer with the Customer's obligation to settle them by the method, procedures, and the dates specified by the Bank without an objection and irrespective the elapse of any period of time from the date of occurrence of the wrong entry.

9) Fees & Banking Services Charges:

a) The Bank, without referring to the Customer, may debit the Customer's accounts with any charges, expenses or commission payable against the banking services refundered in accordance with the banking charges and commissions approved and announced by the Bank.

b) Current, Savings & Watary accounts are subject to stipulated minimum daily balance level as determined and announced by the Bank. The Bank has the right to deduct the required fees if the daily balance falls below the determined level.

10) The Bank's Rights of Accounts set-off & Securities:

a) A Customer that maintains more than one account or establishes more than one account in the future whether with the Bank's Head Office or at any of its Branches, such relationship between the Bank and the Customer will be deemed to constitute that of a single account relationship. The Bank shall have an absolute right to combine or merge any or all the Customer's account for the purpose of setting-off debit balance against available credit balance or to reimburse itself for recovery of dues of commitments for which the Customer is liable.

b) The Customer agrees that the Bank, at any time and without giving any prior notice, freeze, set off or transfer any amounts between the Customer's accounts Whatsoever their types or names, whether individula and/or joint account, in local or foreign currency, so that each account shall be considered as security for the other accounts, individually or jointly, for the purpose of settling any debit of the Customer or the party (s) gurarantees by the Customer towards the Bank.

c) Bank may attach all the guarantees and properties maintained by the Bank in the name of the Customer for the purpose of settling any amounts due by the Customer to the Bank.

11) Accounts in Foreign Currencies:

a) The Customer may open accounts in Foreign Currency upon the approval of the Bank and the transcations in this account shall be effected only by Bank's Forms, Drafts or written instructions, in the same currency of the acccount.

b) Cash withdrawal in Foreign Currency Notes or Travelers Cheques from Foreign Currency Accounts will be subject to rate of exchange and commission determined by the Bank from time to time.

c) The Customer may transfer from its Foreign currency accounts to its local currency accounts or vice versa at the prevailing rate of exchange in the same day. The Customer acknowledges that the Bank will not held responsible for any exchange losses that the Cusotmer may incure when transferring of any amount from its Foreign currency accounts to another currency account.

ج) ان المصرف ومراسليه في حل من اية نتائج قد تقع نتيجة اي مخالفة للنظم او التاخير او الخطأ التلغرافي او السهو او سوء الفهم الذي قد يحدث وكذلك اية خسائر قد تقع من خلال مراسليه لعدم قدرتهم على التأكد بدقة من الأشخاص المذكورين في التعليمات او احتفاظ المصرف او مراسليه بالأموال ومتى هذا الاحتفاظ بغي انتظار تاكيد كتابي للتعرف على اي شخص او التعليمات المذكورة

ط) في حالة عدم صرف هذه التحويلات أو أي منها و اعادتها الي المصرف . فان القيمة التي سيطالب بها العميل ستكون بمعدل سعر الشراء في المصرف لليوم الذي يتم فيه اعادة التحويل كما انه لا يحق للعميل مطالبة المصرف باعادة قيمة التحويل إلا بعد أن يعاد إليه التحويل وبعد أن يتسلم المصرف اشعارا نهائيا من مراسليه بنيت ان التحويل لم يتم صرفه وان العمليات الأصلية المتعلقة بهذا التحويل قد ألغيت.

٦ كشوفات الحسابات/العنوان/البيانات

أ) يتم تزويد المتعامل بالاشعارات وكشوف الحسابات (حسب طلبه او بقرار من المصرف) و اذا لم يتسلم المصرف أي اعتراض خلال ١٥ (خمسة عشر يوما) من تاريخ إرسال الإشعار او كشف الحساب بالبريد فان الكشوفات و الاشعارات تعتبر صحيحة.

ب) ما لم يعط المتعامل اشعار خطي فان العنوان المبين في نموذج فتح الحساب يكون هو العنوان المعتمد لارسال أي إخطار أو إشعار أو كشف حساب او تبليغ إلى المتعامل بالبريد. وعلى المتعامل اخطار المصرف خطيا في حالة تغيير أي من بياناته الواردة في طلب فتح الحساب

ج) للمصرف أن يتوقف عن ارسال الإشعارات أو كشوف الحسابات إذا اعيدت إلى البنك مرتين دون استلام.

د) للمتعامل الحق و على نفقته طلب نسخة إضافية من كشف الحساب.

٧: التعليمات المستديمة والتعليمات المستلمة عن طريق الفاكس

أ) يقبل المصرف طلب تنفيذ أية تعليمات مستديمة من المتعامل بشرط أن يكون لديه رصيد كاف في حسابه لتنفيذ تلك التعليمات. ولا يكون المصرف مسؤول عن أي تأخير أو خطأ في الإرسال أو خطأ من قبل المصرف الذي يقوم بالدفع أو مراسليه، ويقر المتعامل بعدم مسئولية المصرف. ويلتزم بتعويضه ضد الخسائر والاضرار والمصروفات المتكبدة نتيجة لتنفيذ التعليمات المستديمة للمتعامل.

ب) إذا أصدر المتعامل تعليماته الى المصرف عبر الفاكس أو الهاتف، يكون للمصرف الحق في متابعة تنفيذها أو رفضها، ولا يكون المصرف ملزما في الحصول على تأكيد صحة تلك التعليمات. ويقر المتعامل بعدم مسؤولية المصرف. ويلتزم بتعويضه ضد الخسائر و الاضرار والمصروفات المتكبدة نتيجة لأي تصرف أو تقصير يتعلق بأية تعليمات صادرة أو يفهم أنها صادرة من المتعامل. ويوافق المتعامل على عدم مسؤولية المصرف عن اية أخطاء في الإرسال، وفي حالة رغبة المتعامل طلب هذه الخدمة فعليه تعبئة وتوقيع النموذج المخصص لذلك، والمصرف الحق في رفض طلب المتعامل.

٨: تعديل القيود

في حالة وجود خطأ في القيود يعتبر أي تعديل وتصحيح في القيود موقع من المصرف نافذاً وصحيحاً ولا يجوز للمتعامل المطالبة بقيمة الإيداعات الخاطئة في حسابه ويفوض المصرف باجراء قيود التصحيح وتسجيلها على حسابه، ويقر المتعامل بحق المصرف الرجوع اليه بالمبالغ المدفوعة له بطريق الخطأ مع التزامه بسدادها بالطرق و الأساليب وفي التواريخ التي يحددها له المصرف وذلك دون معارضة أو اعتبار لمضي أي فترة زمنية على حصول الخطأ في القيد.

٩: الرسوم ومصاريف الخدمات المصرفية

أ) للمصرف، ودون الرجوع إلى المتعامل، الحق في خصم أية مصروفات أو رسوم أو عمولات مقابل الخدمات المصرفية التي يقدمها للمتعامل، وفقاً للوائح الرسوم والعملات المصرفية المعتمدة من المصرف و المعلن عنها

ب) تخضع الحسابات الجارية، وحسابات التوفير وحسابات الوطني لحد أدنى للرصيد اليومي الواجب الاحتفاظ به بواسطة المتعامل حسب ما يحدده المصرف ويعلن عنه ويحق للمصرف خصم المصاريف المقررة إذا انخفض الرصيد اليومي عن الحد المطلوب.

١٠) حق المصرف في تسوية الحساب (المقاصة) والضمانات

أ) تعتبر جميع الحسابات المفتوحة باسم صاحب الحساب، أو تفتح مستقبلاً لدى الفرع الرئيسي للمصرف أو لدى أي فرع من فروعه أياً كان نوعها وبصرف النظر عن مسمياتها حساباً واحداً تجري المقاصة والتحويل بين مفرداتها بحيث يحق للمصرف دمجها جميعاً و خصم الرصيد الدائن في أي حساب منها سداداً للرصيد لأي حساب آخر أو سداداً لأية التزامات نشأت عن علاقة صاحب الحساب بالمصرف أياً كان سبب هذه الالتزامات أو مصدرها.

ب) وافق المتعامل على أن يقوم المصرف، في أي وقت ودون إشعار مسبق للمتعامل، بتجميد أو إجراء المقاصة أو تحرير أية مبالغ بين حسابات المتعامل أيا كان نوعها أو مسمياتها منفردة و/أو مشتركة سواء بالعملة المحلية أو الأجنبية، بحيث يضمن كل حساب منها الحسابات الأخرى مجتمعة أو منفردة، وذلك لتسوية أي مديونيات على المتعامل أو مكفولة تجاه المصرف.

ج) يجوز للمصرف أن يحجز على جميع الضمانات و الممتلكات التي يحتفظ بها المصرف باسم المتعامل لسداد أية مبالغ مستحقة للمصرف على المتعامل.

١١) الحسابات بالعملات الأجنبية

أ) للمتعامل أن يفتح حسابات بالعملة الأجنبية بعد موافقة المصرف. ولا يتم التعامل في هذه الحسابات إلا بواسطة نماذج المصرف، أو الحوالات أو الشيكات المصرفية أو تعليمات مكتوبة، وبنفس عملة الحساب

ب) إن المسحوبات النقدية بالعملة الأجنبية أو شيكات سياحية من حسابات العملات الأجنبية تخضع لرسوم الصرف الأجنبي والعمولات والتي يحددها المصرف من وقت لآخر.

ج) يجوز للمتعامل التحويل الداخلي من حساباته بالعملة الأجنبية إلى حساباته بالعملة المحلية أو العكس بسعر الصرف في ذلك اليوم. ويقر المتعامل بعدم مسؤولية المصرف عن أية خسائر صرف يتكبدها بسبب تحويل/ نقل أية مبالغ من حساباته بالعملة الأجنبية إلى حسابه بعملة أخرى.

12) Conditions of Joint A/C (Individuals Only):

a) It is an account opened jointly for two or more than two persons in which they have equal rights and equal obligations. All deposits made in a Joint Account and the inward transfers to this account shall be deemed to be owned equally by the Account holders unless others so stipulated on the Account Opening Form.

b) Person authorized to operate Joint Accounts will be entitled to deposit and withdraw convertible currencies, cheques, payment, orders, drafts or other negotiable instruments. Such authorized persons, will also have the right to draw, endorse and negotiate cheques, transfers or other negotiable instruments in favour of the Bank in their capacity as an authorised representatives.

c) The Joint Account holders shall be jointly and individually liable for settling in full all dues or claims to the Bank that may arise or any commitments, present or future, by the actions for those operating the account or any withdrawals that may cause the account to be overdrawn.

d) The Bank shall have the right to close the account at any time at its option for any reason whatsoever.

e) If one of the joint account holders is subject to an attachment, such attachment will be enforced on his/her share only with effect from the day of notifying the Bank of the said attachment. The Bank shall stop withdrawal from the Joint Account to the extent of the attched share, and consequently notify the Joint Account holders or their representative of the said attachment within five days from the day of attachment notification.

f) The Joint Account holders authorize the Bank to include his/her share in the joint account to set-off with his/her other various accounts.

g) In the event of death of one of the Joint account holders or the loss of his/her legal capacity, the other Account holders should notify the Bank of their intention to continue the Joint Account, within a period not exceeding ten days from the date of death or the loss of the legal capacity. The Bank shall then suspend withdrawal from the Joint Account until a successor is legally appointed.

h) Any of the Joint Account holders or their representatives should not request credit facilities in their personal names secured by the Joint Account without a written approval from all the Joint Account holders.

i) The Bank shall have the right to issue the ATM card (Electron) to each of the Joint Account holders if each of them is authorized to handle the account by a single signature only, and they will be held individually or jointly, responsible for all liabilities that occur from using this service.

13) Conditions relating to Companies, Establishments and Organizations accounts:

a) The persons authorized to sign, whose names are mentioned in the account opening form, shall handle all the banking and investment transactions with the Bank to the extent of the powers granted to them in the memorandum of association.

b) The owners of the Companies/Establishments/Organizations indebted to the Bank in any way undertake jointly and severally to pay all the Bank's dues, whether from the assets of the Company/Establishment/Organization or from their own funds.

c) The Company/Establishment/Organization undertakes to inform the Bank promptly of any changes in its Memorandum and Articles of Association or its By-Laws or the change of the legal form or any change in its Constitution, Board of Directors, Partners or Representatives or any changes in the authorized signatories. The Bank will bear no responsibility in the event any of its Directors, Partners, Managers or Representatives have violated the provisions of the Company's status as contained in its Articles of Association or its By-Laws or have acted ultra virus their powers.

d) The Company/Establishment/Organization authorizes the Bank to pay and debit the account, whether the account was in credit or overdrawn or which subsequently become overdrawn due to such debits, all transactions issued by those authorized to operate the Account. The Company/Establishment/Organization shall be liable for any instruction or orders issued to the Bank by those authorised to operate the Account and enter into all Banking transactions including opening documentary Letter of Credit, money transfer and all transactions including credit facility etc.

e) Such signatories who sign Banking transactions shall be personally liable in addition to the Company's liability to compensate the Bank in full any debts, present or future or any amount incurred or any loss or damage caused to tha Bank as a result of any unlawful acts done by them.

f) The Company/Establishment/Organization undertakes to furnish regularly to the Bank an audited Balance Sheet and income statements or any other coumet required by the Bank.

g) The Partners declare that in case of the amendment in the powers of any partner representing the Company/Establishment/Organization, whether due to withdrewal, resignation or dismissal, or to any amendment of the Memorandum of Association or the change of its name or the loss of legal capacity of any partners or the declaration of his/her bankruptcy or death, or joining or withdrawals of one or more partners, the remaining partners shall be fully liable on behalf of the Company/Establishment/Organization, and the Bank shall have the right to attach all the credit amount of the Company/ Establishment /Organization in favour of the Bank to recover its dues or in favor of any court order or judgement.

14) Conditions Relating to Accounts of Societies, Clubs & the like:

a) The account shall be operated in accordance with the Board of Directors resolutions conditions. A Board resolution should be submitted stating the names and designation of the signatories, or any amendments may occur thereon. Signatories should not dele- gate others to exercise such powers.

b) The Clubs and Societies and the like shall submit the registration decision issued by the concerned authorities in the United Arab Emirates upon submitting the application for opening the account.

c) In case of expiry of the term of the Board of Directors of the Club or Society and the like or its resignation or dismissal, a letter indicating the appointment of the Board of Directors should be submitted to the Bank or the Minutes of the General Meeting in which the new Board of Directors has been elected shall be submittec, indicating the name and capacity of those who have the right to sign on behalf of the Club or Society and the like before tha Bank and the manner of operating the account.

15) Other General Conditions:

a) Bank shall have the right to respond to all queries of other Banks concerning the accounts without, reference to the Account holder. The Customer as well authorizes the Bank to get an official information from any entity in order to update its data, without any liability on the Bank or that entity.

١٢) الشروط المتعلقة بالحساب المشترك (للأفراد فقط):

أ) هو حساب يفتح لشخصين أو أكثر بالاشتراك بحيث تكون لهم حقوق وعليهم التزامات متساوية وجميع المبالغ المودعة في الحساب المشترك أيا كان مودعها، والحوالات التي ترد عليه مملوكة للشركاء في الحساب بالتساوي فيما بينهم إلا إذا حددت نسبة أخرى في طلب فتح الحساب.

ب) للمفوضين بالتوقيع على الحساب الحق في إيداع وسحب مختلف أنواع العملات القابلة للتحويل أو الشيكات وأوامر الدفع والحوالات وأي أدوات متداولة أخرى يقبلها المصرف، ولهؤلاء حق تظهير وسحب وتداول الشيكات والحوالات وغيرها من الأوراق القابلة للتداول لصالح المصرف وحسب صلاحياتهم.

ج) ان جميع أصحاب الحساب مسؤولون منفردون ومجتمعون بالتضامن والتكافل عن سداد اية مطالبة للمصرف مهما كان مصدرها سابقة أو حالية أو مستقبلية كما أنهم مسؤولون عن أية التزامات تنشأ عن إدارة الحساب أو من جراء سحب اية مبالغ ولو ادت إلى كشف هذا الحساب.

د) يحق للمصرف إقفال الحساب في أي وقت ولأي سبب يراه.

هـ) إذا وقع حجز على حصة أصحاب الحساب المشترك فان الحجز يسري على حصة المحجوز عليه من رصيد الحساب من يوم إبلاغ المصرف بالحجز ويوقف المصرف السحب من الحساب المشترك بما يوازي الحصة المحجوزة ويخطر الشركاء أو من يمثلهم بالحجز خلال خمسة أيام من تاريخ اعلان الحجز.

و) يوافق اصحاب الحساب على تخويل المصرف الحق في إدخال نصيب كل شريك في هذا الحساب في المقاصة بين الحسابات المختلفة الخاصة بكل منهم.

ز) عند وفاة أحد أصحاب الحساب المشترك او فقده الأهلية القانونية يجب على الباقين إخطار المصرف برغبتهم في استمرار الحساب خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ الوفاة أو فقد الاهلية وعلى المصرف إيقاف السحب من الحساب المشترك حتى يتم تعيين الخلف قانونيا.

ح) لا يجوز لأي من أصحاب الحساب المشترك أو وكلائهم طلب تسهيلات ائتمانية بأسمائهم الشخصية بضمان الحساب المشترك إلا بموافقة جميع الشركاء الخطية.

ط) للمصرف الحق في إصدار بطاقة الصراف الآلي (إلكترون) لكل من أصحاب الحساب المشترك إذا كان كل منهم مفوض في إدارة الحساب بتوقيع منفرد فقط وتنعقد مسؤولياتهم جميعا منفردين أو مجتمعين بالتكافل والتضامن فيما بينهم عن كافة الالتزامات المالية الناشئة عن استعمال الخدمة.

١٣) الشروط المتعلقة بحسابات الشركات والمؤسسات والهيئات

أ) الأشخاص المخولين بالتوقيع والمذكورين في عقد فتح الحساب لهم اجراء كافة المعاملات المصرفية والاستثمارية مع المصرف في حدود الصلاحيات الممنوحة لهم في عقد التأسيس.

ب) يقر أصحاب الشركات/ المؤسسات/ الهيئات المدينة للمصرف، بأي سبب من أسباب المديونية، بالالتزام بالتكافل والتضامن قيما بينهم مجتمعين أو منفردين بسداد كافة الالتزامات المستحقة للمصرف سواء من موجودات الشركة/ المؤسسة/ الهيئة أو من أموالهم الخاصة.

ج) تلتزم الشركة بإخطار المصرف فورا بأي تغييرات أو تعديلات في عقد التأسيس أو النظام الأساسي أو اللوائح أو الشكل القانوني وبسائر البيانات المتعلقة بالشركة أو بمجلس الإدارة أو المدراء أو الوكلاء وغيرهم من ممثلي الشركة أو أية تغييرات في التوقيعات المعتمدة ولا يتحمل المصرف أي مسؤولية في حالة عدم إخطاره كتابيا بأي من التعديلات. ولا يتحمل المصرف أي مسؤولية عن التصرفات التي تتم من جانب المدراء أو الشركاء أو ممثلي الشركة وتكون مخالفة لأنظمتها أو تتجاوز صلاحياتهم وسلطاتهم.

د) تخول الشركة المصرف أن يدفع ويقيد على الحساب، سواء أن كان الرصيد دائنا أو مكشوفا أو أصبح مكشوف نتيجة لهذا القيد، جميع المعاملات التي تحمل توقيع المخولين بإدارة الحساب تكون الشركة مسؤولة عن جميع التعليمات والأوامر الصادرة من المخولين بإدارة الحساب أو المدخول في أية معاملات مصرفية بما فيها فتح الاعتمادات المستندية أو التحويلات المالية وكافة المعاملات المالية بما في ذلك التسهيلات وغيرها.

هـ) يكون الموقعون على هذه المعاملات مسؤولين شخصيا بالإضافة إلى مسؤولية الشركة عن تعويض المصرف كاملا عن أية ديون في الحاضر أو المستقبل أو أية مبالغ ينفقها أو أية خسارة أو ضرر يلحق به نتيجة التصرفات غير القانونية الصادرة عن هؤلاء الأشخاص.

و) تلتزم الشركة بتزويد المصرف بانتظام بنسخة من الميزانية العمومية المدققة وحسابات الأرباح والخسائر كما أنها تلتزم بتوفير أية بيانات أو مستندات أخرى يطلبها المصرف.

ز) يقر الشركاء بأنه في حالة تعديل صلاحيات أي شريك يمثل الشركة/المؤسسة/الهيئة سواء بانسحابه أو استقالته أو فصله أو أي تعديل في عقد التأسيس أو تغيير اسمها أو فقدان أهلية أي من الشركاء أو إشهار إفلاسه أو وفاته أو دخول أو خروج شريك أو أكثر فيها فان الشركاء الباقين يتحملون المسؤولية الكاملة نيابة عن الشركة/ المؤسسة/ الهيئة وللمصرف الحق في الحجز على كافة الحسابات الدائنة للشركة/للمؤسسة /للهيئة وذلك لصالح المصرف استيفاء لحقه أو لصالح أمر أو حكم قضائي.

١٤) الشروط المتعلقة بحسابات الجمعيات والنوادي وما في حكمها

أ) يدار الحساب وفقا للشروط التي يحددها مجلس إدارة النادي أو الجمعية ويتعين تقديم قرار من مجلس الإدارة يحدد اسم وصفة من لهم حق التوقيع وإدارة الحساب أو أية تعديلات تطرأ على ذلك ولا يجوز لأي من المفوضين بالتوقيع تفويض غيرهم فيما أوكل لهم.

ب) على النوادي و الجمعيات وما في حكمها تقديم قرار الإشهار الصادر من الجهات الرسمية المختصة بدولة الإمارات العربية المتحدة عند طلب فتح الحساب.

ج) في حالة انتهاء مدة مجلس إدارة النادي أو الجمعية و ما في حكمها أو استقالتها أو إقالتها يتعين تقديم الكتاب الذي يفيد تعيين مجلس الإدارة أو محضر الجمعية العمومية الذي تم فيه انتخاب مجلس الإدارة الجديد والذي بدوره يحدد اسم وصفة من لهم حق التوقيع لدى المصرف أو الجمعية وكذا كيفية إدارة الحساب.

١٥) شروط عامة اخرى

أ) يحتفظ المصرف لنفسه بحقه في أن يجيب على استفسارات البنوك الأخرى بشأن الحساب بدون الرجوع إلى صاحب الحساب. كما أن المتعامل يفوض المصرف أن يستخرج بياناً رسمياً بالمعلومات المتعلقة به من أية جهة يحددها المصرف لتحديث البيانات الخاصة به، وذلك دون أية مسؤولية على تلك الجهة أو المصرف.

ب) في حالة وفاة المتعامل، تجمد الحساب ولا تصرف أية مبالغ موجودة باسمه لأي المصرف لورثته أو وكلائهم إلا بصدور حكم قضائي مختص موجه للمصرف ولا يكون المصرف مسؤول الا من تاريخ إخطاره بالوفاة.

ج) في حالة إعلان الشركة افلاسها أو وقوعها في مشاكل مالية سيقوم المصرف بتجميد الحساب إلى حين الحصول على أمر المحكمة.

د) لا يفتح المصرف حساب جاري للقصر، ويجوز فتح حساب توفير اختياري/وديعة استثمارية للقاصر وذلك بتوقيع والده أو الوصي عليه بموجب حكم الوصية. ولكنه حتى بلوغ القاصر السن القانوني حيث يحق له تسلم أمواله وإدارة حسابه بنفسه بشكل كلي. أما في حالة القصر تحت الوصاية فيجب إحضار قرار او حكم من المحكمة المختصة برفع الوصاية لإدارة حسابه بنفسه.

هـ) تنطبق الشروط الخاصة بالحساب الجاري/التوفير الاختياري/الوطني/الودائع الاستثمارية على حسابات الشخصيات الاعتبارية (الشركات/المؤسسات/الهيئات/النوادي/ الجمعيات وما في حكمها) وتعتبر جزءا لا يتجزأ من الشروط المحددة للشخصيات الاعتبارية ومنشأة لها وبما لا يخالف شروط الشخصيات الاعتبارية.

و) يجوز للمصرف اغلاق حساب المتعامل في أي وقت دون ابداء الأسباب ودون اخطار المتعامل. وفي هذه الحالة تتعهد مسؤولية المصرف عند المتعامل بإصدار وإرسال شيك بمبلغ الرصيد الموجود بالحساب عن طريق البريد على عنوان المتعامل وعلى المتعامل دفع المبلغ المستحق عليه للمصرف فور استلامه اشعار من المصرف بغلق حسابه دون أي مسؤولية على المصرف.

ز) الحساب الجامد/الغير متحرك يعتبر الحساب جامدا/غير متحرك إذا لم تتم أية معاملة بالحساب لمدة تزيد عن ستة أشهر وللمصرف في هذه الحالة الحق برفض الخصم من الحساب بما في ذلك الشيكات و التحويلات الصادرة أو أية أوراق تجارية أخرى، ويتحمل المتعامل كامل المسئولية عن أية نتائج أو مطالبات أو إجراءات قانونية أو خسائر متعلقة بذلك. للمصرف ولا يقر بعدم مسئولية المصرف في جميع الأحوال و على المتعامل الحضور للمصرف لاعادة تنشيط أو اغلاق الحساب.

ح) المتعامل مسؤول عن إخراج زكاة المال عن حسابه ويذكر المصرف حصريا بإخراجها نيابة عنه.

ط) للمصرف الحق في اتلاف دفاتر الشيكات/بطاقات الكترون/ ارقام التعريف الشخصية وذلك في حالة عدم استلامها من صرف المتعامل حسب نوعية الحساب خلال شهر (على الأكثر) من تاريخ اصدارها. وعلى المتعامل تقديم طلب جديد ودفع الرسوم المقررة لإعادة اصدار أي من هذه الخدمات.

ي) فيما يتعلق بإصدار وتشغيل بطاقات الصراف الآلي سوف يتم تطبيق شروط وأحكام المصرف الخاصة بإصدار واستخدامات بطاقات الصراف الآلي.

ك) للمصرف حق تعديل شروط و احكام تقديم الخدمات المصرفية في أي وقت مع إخطار المتعامل بالاشعار العام بوضع بفروع المصرف ويكون المتعامل بعد ذلك ملزما بتلك التعديلات أما عقود الإيداع بالتوفير/الوطني/الودائع الاستثمارية، فلا يجوز تعديلها اثناء سريانها إلا بإعلام المتعامل من خلال اشعار عام يوضع بفروع المصرف. وإذا لم يستلم المصرف اعتراض المتعامل خلال خمسة عشر يوما يعتبر المتعامل موافق عن التعديل ويسري التعديل على تجديد الوديعة إذا اخطر المصرف المتعامل بالتعديل قبل انتهاء مدة الوديعة.

ل) لا يفسر عدم قيام المصرف في أي وقت بالمطالبة بالتنفيذ التام او التأجيل لأي من الشروط او الالتزامات الواردة في هذه الشروط و الأحكام على انه تنازل عن ذلك الحق أو تخلي عن التنفيذ التام في أي وقت لاحق.

م) تعتبر سجلات المصرف و مستنداته هي دليلا على صحة رصيد المتعامل، وإذا ادعى عكس ذلك فان عليه عبء إثبات ما يدعيه.

ن) يحق للمصرف استثمار الرصيد الدائن في الحساب الجاري والأرصدة المتبقية في حسابات التوفير الاختياري، حسابات الوطني الاختياري وحسابات الودائع الاستثمارية والتي لا تشارك في المضاربة، ويتحمل المصرف نتيجة تلك الاستثمارات من أرباح وخسائر.

ا) الحساب الجاري

١) يعتبر الرصيد الدائن في الحساب الجاري قرض حسن، ويلتزم المصرف بدفع كامل الرصيد الدائن عند الطلب، ولا يشارك في ربح الاستثمار ولا يتحمل مخاطره.

٢) يحق لأي شخص رشيد او اي شركة فتح حساب جاري اذا كان مواطنا أو مقيما بدولة الامارات العربية المتحدة وفقا لضوابط وتعليمات المصرف المركزي.

٣) تتم السحوبات من الحساب الجاري بواسطة الشيكات التي يصدرها المصرف، او تعليمات مكتوبة أو بطاقة الصراف الآلي (الكترون). كما تقبل الايداعات بالحساب بجميع فروع المصرف نقداً أو بشيكات مسحوبة على فروع المصرف أو بنوك محلية كما يمكن عمل تحويلات بين الحسابات او عن طريق أجهزة الصراف الآلي الخاصة بالمصرف فقط.

٤) للمصرف الحق في الامتناع عن صرف أوامر الدفع او الشيكات الخطية المكتوبة على غير نماذج المصرف، دون أدنى مسؤولية على المصرف.

٥) على المتعامل كتابة الشيك إما باللغة العربية أو الانجليزية. ولا يقبل المصرف صرف شيكات مدونة بلغات أخرى.

٦) يحق للمصرف الوفاء بقيمة الشيك أو الأوراق التجارية الأخرى المسحوبة على الحساب الجاري للمتعامل، حتى ولو تسبب ذلك في كشف الحساب، ويلتزم المتعامل بسداد كافة المبالغ المستحقة بحسابه المكشوف كلما طلب المصرف ذلك.

٧) للمصرف الحق في رفض الوفاء بالسحوبات، أوامر الدفع أو قيمة الشيكات المسحوبة على حساب المتعامل إذا لم يف بها رصيده، حتى ولو كان له حسابات أخرى دائنة. ما لم يفوض المتعامل المصرف خطيا في تغطية مبالغ الشيكات أو أية مسحوبات أخرى من حساباته الجارية أو الادخارية لدى المصرف.

٨) يجوز للمصرف أن يقبل من صاحب الحساب أية تعليمات إيقاف أي شيك في حال فقدان الشيك أو تحت أية من الظروف الأخرى التي يسمح بها القانون ويوافق عليها المصرف ومع ذلك فان المتعامل يتحمل أية خسائر أو أضرار أو تكاليف (بما في ذلك أية تكاليف قانونية) أو مطالبات يتكبدها نتيجة لذلك.

٩) على المتعامل المحافظة على دفتر شيكاته ويتحمل كافة المسؤولية عنه ولا يجوز له اعطاء أي شيكات منه للغير لاستخدامها. كما يجب عليه اخطار المصرف فورا في حالة فقدان أو سرقة دفتر الشيكات ولا تحمل صاحب الحساب نتيجة سوء استعماله من قبل الغير.

١٠) على المتعامل اخطار المصرف فوراً في حالة فقدان/سرقة بطاقة الصراف الآلي (الكترون) مع

a) In case of the death of the Customer, his/her account shall be frozen and no amounts in his/her name with the Bank shall be released to the heirs or their attorneys unless a formal order by the competent court is addressed to the Bank to his effect, and the Bank shall only be responsible therefor from the date on which it has been notified about the death.

c) In case the Company becomes bankrupt or has financial problems, the account shall be frozen until the receipt of the court order.

d) Bank shall not open a Current account for minors and may open Saving/Investment Deposit account for minors under the signature of his/her father or a guardian by virtue of the guardianship till the minor comes of legal age, then he/she shall be entitled to receive his/her funds and operate his/her account by himself/herself with the permission of his/her trustee. In case of minor under guardianship, a decision or judgement of the competent court for lifting the guardianship must be obtained to enable him/her to operate the account.

e) Conditions relating to Current/Saving/Watany/Investment Deposit accounts shall apply on the accounts of normal entities (Companies/Establishments/Organizations/Clubs/Associations and the like), and shall form an integral part of the conditions that identify the normal entities as well as the conditions of the normal entities.

f) Bank may close the Customer's account at any time without giving reasons or notifying the Customer and in this case the Bank's responsibility shall end by issuing a Cheque for the account's balance to the Customer and sending it by mail at the Customer's address, and the Customer shall pay the amount due to the Bank upon receiving the Bank's advice of its intention to close the Customer's indebted account.

g) Inactive/Stagnant Account: The account shall be considered stagnant if no transaction is effected for a period exceeding six months and the Bank shall, in this case, have the right to reject any debit to the account including cheques, outgoing transfers or any other commercial papers. The Customer shall be fully responsible for any consequences, claims, legal procedures or losses pertinent thereto, and the Customer declares that the Bank shall not in any case be responsible therefor, and the Customer should approach the Bank to re-operate or close the account.

h) The Customer shall be responsible for paying the Zakat due on his/her/their funds unless he/she/they authorize the Bank in writing to pay it on his/her/their behalf.

i) Bank has the right to destroy the Cheque Books/ATM Cards/PIN mailers if they have not been collected by the Customer (as the case may be) within one month (at the most) from the issuance date thereof and the Customers shall submit a new applicat on and pay the relevant charges for re issuance of any of these items.

j) For ATM card issuance and operations, the Bank's specified Terms and Conditions of issue and operations shall be applied.

k) The Bank shall at any time have the right to amend the banking services terms and conditions by notifying the Customer through a general notice to be displayed at the Bank's branches and the Customer shall be, thereafter, bound by such amendments. Deposit agreements (Saving/Watany/Investment Deposits), shall not be amended during their validity without notifying the Customer through a general notice to be displayed at the Bank branches. If the Bank does not receive an objection from the Customer during fifteen days, then the Customer shall be considered to have accepted such amendment. The amendment shall be effective on the renewal of the deposit if the Bank notify the Customer of such amendment before the expiry of its term.

l) If the Bank does not at any time exercise the full implementation of any clause or obligation set out in this terms and conditions or if the Bank delays the implementation thereof, the same shall not be considered to be a waiver of its right or abandonment of the full implementation at a subsequent time.

m) The Bank's records and documents shall be considered as evidence of the correctness of the Customer's balance. If, however, the contrary is claimed, then the burden of proof shall lie with the Customer.

n) The Bank shall have the right to invest the credit balance in Current account and the remaining part of the Savings accounts, Watany Deposits and Investment Deposit not sharing in Mudaraba Pool and the Bank shall bear the results of such investments.

a) Current Account:

1) Credit balance in the Current account is a Qard Hasan (loan without interests), and on demand the Bank undertakes to pay the credit balance in full, and does not share the investment profit or bear any risk.

2) Any Adult Individual or the Commercial entity has the right to open a Current account if he/she is a national or resident in the UAE subject to the controls, rules and instructions of the UAE Central Bank.

3) Drawings from Current Account shall be made through cheques issued by the Bank, written instructions or ATM Card (Electron). Depositing in the account shall be accepted in all branches of the Bank by cash, cheques drawn on Bank's branches or Local banks or through the Bank's ATMs only. Transfers between account may be done.

4) The Bank shall have the right to refuse to pay any payment orders or cheques written on forms other than the Bank's forms, without any responsibility whatsoever on the part of the Bank.

5) The Customer has to write the cheques in Arabic or English languages, the Bank shall not accept cheques written in may other languages.

6) The Bank shall have the right to honour the value of Cheque or other negotiable instruments drawn on the Customer's Current account even if this were to cause the account to be overdrawn and the Customer undertakes to repay all the due amounts in the Customer's overdrawn account whenever the Bank requests.

7) Bank shall have the right to refuse to pay the value of the cheques, drawings and payment orders drawn on the account in the balance is not sufficient, even if the Customer has credit balance in any other accounts at the Bank, unless the Customer authorize the Bank in writing to cover the amount of cheques, or any other withdrawals from any of his/her Current or Saving accounts with the Bank.

8) The Bank may accept from the Account holder any Stop Payment of Cheque in case it is lost or in other circumstance in which shall be allowed by law and agreed by the Bank. However, the Customer will bear any loss,damage and cost (including legal cost) due ot ths.

9) The Customer has to take care of the cheque book, and shall bear full responsibility of it. Cheques should not be given to other to use, and the Bank should be informed immediately upon the loss or theft of cheque Book, otherwise the Customer shall bear the consequences in case of misuse.

10) The Bank should be informed immediately upon the loss/theft of the ATM Card (Electron). The Customer shall bear any consequences occurring in the period between

the loss/theft and the time the Bank is officially notified.

11) The Bank has the right to refuse issuing a cheque book to the Cusotmer, without giving any reason.

12) According to the instructions of the UAE Central Bank, the Customer's account will be closed and added to the blacklist in case 4 cheques returned unpaid within one year due to insufficient balance.

b) Investment' Saving Account(individuals Only):

1) Saving accounts include Statement Saving account and Passbook Saving account and are subject to the minimum balance decided by the management of the Bank. The Bank will not issue a cheque book to Saving accounts holders, and the customer should not issue payment orders or written cheques on this account. ATM card (Electron) will be issued to the Statement Saving account holders to enable them to utilize the ATMs services.
2) Saving Passbook Account holder should present the Passbook to the Bank at time of any transactions or at least twice a year to reconcile it with Bank's records, and he/she has to keep the Passbook in good condition. The Customer has no right to amend any of the account data.
3) The Bank should be informed immediately upon the loss/theft of the ATM Card (Fection). The Customer shall bear any consequences occurring in the period between the loss/theft and the time the Bank is officially notified.
4) The Bank as a Mudharib according to the absolute Mudharaba provisions will invest the funds of the Saving accounts on the basis of the minimum monthly balance available in the account.
5) Funds of the Saving account shall be invested according to unrestricted Mudharaba basis in the joint investing pool between the depositors and the shareholders. The Bank shall invests a percentage of 45% of the Saving accounts balances, and the net profits from the joint investmetnt poor shall be distributed between the depositors and shareholders according to their respective shares in investment. The Bank as Mudharib shall be entitled to a percentage of 20% of the realized net profit. As agreed, Mudharib shall bear any loss attributable to negligence or violation of Mudharaba terms. If the intrest required changing these percentages, the management of the Bank will announce this change.
6) The investment period in Saving accounts is one Gregorian month commencing from the 1st day of the month with auto renewal unless the whole or part of the balance is drawn wherever he/she desires, and in this case he/she shall be subject to the profits for the period prior to the withdrawal date, and will not earn profits of the month where the whole balance was drawn.
7) Profits of Saving account (two types) shall be credited to the same account on the last day of the month, unless the customer requested otherwise, and the Customer authorizes the Bank to invest the realized profits since the credits date with the same investments terms and conditions of Saving accounts.

c) Watany Investment Account:

1) It is an investment account that can be opened for Incividuals, Companies, Establishments or Organizations, and can be opened in U.A.E. Dirham or USD, subject to the minimum balance defined by the management of the Bank, and announced in the branches of the Bank.
2) Cheque Books will not be issued to Watany account and withdrawals shall be effected by using Bank's Forms, and/or ATM Card.
3) The Bank should be informed immediately upon the loss/theft of the ATM Card (Flection). Otherwise, the Customer shall bear any consequences occuring in the period between the loss/theft and the time the Bank is officially notified.
4) The Bank as a Mudharib according to the absolute Mudharaba provisions will invest the funds of the Watany accounts on the basis of the daily cleared balance available in the account.
5) Funds of the Watany account shall be invested according to unrestricted Mudharaba basis in the joint investing pool between the depositors and the shareholders. The Bank shall invests a percentage of 40% of the Watany accounts balances, and the net profits of the joint investment pool shall be distributed between the depositors and shareholders according to their respective shares in investment. The Bank as Mudharib shall be entitled to a percentage of 20% of the realized net profit. As agreed, Mudharib shall bear any loss attributable to negligence or violation of Mudharaba terms. If the interest requires changing these percentages, the management of the Bank will announce this change.
6) The investment period in Watany accounts is one Gregorian month commencing from the 1st day of the month with auto renewal unless the whole or part of the balance is drawn whenever he/she desires.
7) Profits of Watany account shall be credited to the same account on the last day of the month, unless the Customer requested otherwise, and the Customer authorizes the Bank to invest the realized profits since the credit date with the same investment terms and conditions of Watany accounts. For accounts closed during the month, calculation shall be done on the day prior to the day of closure basis.

d) Unrestricted Investment Deposit Account:

1) It is an account where the Depositor (Rabb Amal) authorizes the Bank (Mudharib) to invest the deposit according to the unrestricted Mudharaba agreement under the principles of Islamic Sharia.
2) Funds of the unrestricted Deposit shall be invested according to understricted Mudharaba basis in the joint investing pool between the depositors and the shareholders. The Bank invests a percentage of 80% for the 12 months Unrestricted

تحمل المتعامل أية أضرار تنجم عن الفترة الواقعة بين الفقدان / السرقة وبين إبلاغه المصرف رسمياً.

١١) للمصرف الحق في الامتناع عن إصدار دفتر شيكات للمتعامل دون إبداء الأسباب

١٢) في حال إرجاع المصرف ٤ شيكات مسحوبة على حساب العميل بدون رصيد خلال سنة فإنه ووفقاً للتعليمات المصرف المركزي سيتم إغلاق الحساب وإضافته للقائمة السوداء.

ب) حساب التوفير الادخاري (للافراد فقط):

١) تشمل حسابات التوفير الادخاري حساب التوفير ذو الكشف وحساب التوفير ذو دفتر التوفير ويخضع للحد الأدنى الذي تقرره إدارة المصرف للاحتفاظ و لا يصدر المصرف دفتر شيكات لأصحاب حساب التوفير الادخاري و لا يجوز للمتعامل أن يصدر أوامر دفع أو شيكات خطية على هذا الحساب، ويتم إصدار بطاقة الصراف الآلي (إلكترون) لصاحب حساب التوفير الادخاري ذو الكشف لاستخدامها في الحصول على الخدمات المقدمة من خلال أجهزة الصراف الآلي.

٢) يجب على صاحب حساب التوفير الادخاري ذو الدفتر إبراز دفتر التوفير عند إجراء أية عملية أو تقديمه للمصرف مرتين على الأقل في السنة على الأقل متطابقته مع سجلات المصرف، كما يجب عليه المحافظة على الدفتر بحالة سليمة ولا يحق للمتعامل إجراء أي تعديل على بيانات الحساب.

٣) على المتعامل إخطار المصرف فوراً في حالة فقدان / سرقة بطاقة الصراف الآلي (إلكترون)، مع تحمل المتعامل أية أضرار تنجم عن الفترة الواقعة بين الفقدان/السرقة وبين إبلاغه المصرف رسمياً.

٤) يقوم المصرف، باعتباره مضارباً، باستثمار أموال حسابات التوفير الادخاري وفقاً لأحكام المضاربة المطلقة على أساس أدنى رصيد شهري متاح بالحساب.

٥) يتم استثمار أموال حسابات التوفير الادخاري وفقاً لمبدأ المضاربة المطلقة في الوعاء الاستثماري المشترك بين المودعين والمساهمين ويستثمر المصرف نسبة (٤٥٪) من أرصدة حسابات التوفير الادخاري وتوزع الأرباح الصافية للوعاء الاستثماري بين "المساهمين و المودعين بنسبة الأموال المستثمرة لكل منهم. ويستحق المصرف نسبة (٢٠٪) من صافي الربح المحقق بصفته مضارب كما أنه ومن المتفق عليه بأن المضارب يتحمل أية خسارة في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط المضاربة الشرعية. وإذا اقتضت المصلحة تغيير هذه النسب فعلى إدارة المصرف أن تعلن عن هذا التغيير.

٦) تعتبر مدة الاستثمار لحسابات التوفير الادخاري هي شهر ميلادي كامل يبدأ من اليوم الأول في الشهر، وتتجدد تلقائياً ما لم يسحب الرصيد القائم، ويجوز للمتعامل سحب الرصيد كله أو جزء منه متى شاء، ويستحق في هذه الحالة أرباح المدة السابقة على الشهر الذي سحب فيه الرصيد ولا يستحق أرباحاً عن الشهر الذي تم فيه السحب الكامل للرصيد.

٧) تضاف أرباح حساب التوفير الادخاري بنوعيه إلى نفس الحساب. ما لم يطلب العميل غير ذلك، في آخر يوم من الشهر، ويفوض المتعامل المصرف باستثمار الأرباح المتحققة له منذ قيدها بالحساب بنفس شروط الاستثمار المطبقة على حسابات التوفير الادخاري

ج: حساب الوطني الادخاري

١) هو حساب استثماري يمكن فتحه للأفراد والشركات والمؤسسات والجهات الاعتبارية كما يمكن فتحه بالدرهم الإماراتي أو الدولار الأمريكي ويخضع لحد أدنى للرصيد المطلوب للاحتفاظ بالحساب حسب ما تقرره إدارة المصرف ويتم الاعلان عنه لدى فروع المصرف

٢) لا يصدر المصرف دفتر شيكات لحسابات الوطني و تتم السحوبات عن طريق النماذج الرسمية للمصرف و/أو بطاقة الصراف الآلي (عند التطبيق).

٣) على المتعامل إخطار المصرف فورا في حالة فقدان / سرقة بطاقة الصراف الآلي (إلكترون)، مع تحمل المتعامل أية أضرار تنجم عن الفترة الواقعة بين الفقدان/السرقة وبين إبلاغه المصرف رسمياً.

٤) يقوم المصرف، باعتباره مضارب، باستثمار أموال حسابات الوطني الادخاري وفقاً لأحكام المضاربة المطلقة على أساس الرصيد اليومي المتاح بالحساب

٥) يتم استثمار أموال حسابات الوطني الادخاري وفقاً لمبدأ المضاربة المطلقة في الوعاء الاستثماري المشترك بين المودعين والمساهمين ويستثمر المصرف نسبة (٤٠٪) من أرصدة حسابات الوطني الادخاري وتوزع الأرباح الصافية للوعاء الاستثماري بين المساهمين والمودعين بنسبة الأموال المستثمرة لكل منهم. ويستحق المصرف نسبة (٢٠٪) من صافي الربح المحقق بصفته مضارب كما أنه ومن المتفق عليه بأن المضارب يتحمل أية خسارة في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط المضاربة الشرعية وإذا اقتضت المصلحة تغيير هذه النسب فعلى إدارة المصرف أن تعلن عن هذا التغيير.

٦) تعتبر مدة الاستثمار لحسابات الوطني الادخاري هي شهر ميلادي كامل يبدأ من اليوم الأول في الشهر، وتتجدد تلقائياً ما لم يسحب الرصيد القائم، ويجوز للمتعامل سحب الرصيد كله أو جزء منه متى شاء.

٧) تضاف أرباح حساب الوطني الادخاري إلى نفس الحساب، ما لم يطلب العميل غير ذلك، في آخريوم من الشهر ويفوض المتعامل المصرف باستثمار الأرباح المتحققة له منذ قيدها بالحساب بنفس شروط الاستثمار المطبقة على حسابات الوطني الادخاري وتتم المحاسبة بالنسبة للحسابات التي تغلق خلال الشهر على أساس اليوم السابق لإغلاق الحساب

د) حساب الوديعة الاستثمارية المطلقة

١) هو حساب يفوض فيه المودع (رب المال) المصرف (المضارب) باستثمار الوديعة على أساس عقد المضاربة الشرعية المطلقة

٢) يتم استثمار أموال الودائع المطلقة على أساس المضاربة المطلقة في الوعاء الاستثماري المشترك بين المودعين والمساهمين ويستثمر المصرف ما نسبته ٨٠٪ من ودائع المطلقة ومحددة الأجل بستة و ٨٥٪ للودائع المطلقة ومحددة الأجل بتسعة عشر ١٢ شهر ودائع المطلقة ومحددة الأجل بستة أشهر و ٧٥٪

Deposits, 85% for the 9 month Unrestricted Deposits, 80% for the month Unrestricted Deposits, 75% for the 3 months Understricted Deposits and 65% for the 1 month Unrestricted Deposits and the Customer may not be allowed to withdraw the deposit during the agreed investment period. The net profits from the joint investment pool shall be distributed between the depositors and shareholders according to their respective share in investment. The Bank as Mudharib shall be entitled to a percentage of 20% of the realized net profit. As agreed, Mucharib shall bear any loss attributable to negligence of Mucharaba terms. If the intrest required changing in these percentage, the management of the Bank will announce this change.

3) Profit on the deposit amount shall be due in the last day of the month, and to be credited to the Customer's payable account.
4) Profit on deposits where their maturity date is during the month shall be calculated on the basis of last working day results and on the basis of exoneration and reconciliation between the Bank and Customer.
5) The Depositor may not draw the whole or a part of his/her/their deposit before its expiry, and in special cases the management of the Bank may allow to draw the whole or a part of the deposit, and the management has the right to decide about the treatment of the deposit in such case.
6) The Customer shall be condidered agreeing on the renewal of the deposit automatically on maturity, unless he/she/they instructed otherwise before the expiry of the investment by 4 working days.

These Terms, conditions, Customer's accounts and all relarting matters are subject to the provision of the Noble Islamic Shari'a, advisory opinions (Fatwas) made by Shari'a and Fatwa Supervisory Board of the Bank and the article of association of the Bank as well as the Laws of the U.A.E to the extent that it does not conflict with the principles of Islamic Shari's.

I/We acknowledge that I/We have read, understood and agreed on these terms and conditions, and that they will apply to all accounts currenctly opened or will be opened in the future with the Bank, and I/We have signed in agreement to the same.

عن مصرف الشارقة الإسلامي
For/ Sharjah Islamic Bank

للودائع المطلقة ومحددة الأجل بثلاثة أشهر و ٦٥٪ للوديعة المطلقة ومحددة الأجل بشهر واحد، و لا يسمح للمتعامل بسحب الوديعة خلال فترة الاستثمار المتفق عليها وتوزع الأرباح الصافية للوعاء الاستثماري بين المساهمين والمودعين بنسبة الأموال المستثمرة لكل منهم ويستحق المصرف نسبة ٢٠٪ من صافي الربح المحقق بصفته مضارب كما أنه ومن المتفق عليه بأن المضارب يتحمل أية خسارة في حالة التعدي أو التقصير أو مخالفة شروط المضاربة المشروعة. وإذا اقتضت المصلحة تغيير هذه النسب فعلى إدارة المصرف أن تعلن عن هذا التغيير

٣) يتم احتساب الربح شهرياً على مبلغ الوديعة في آخر يوم من الشهر وتصرف في نهاية مدة الوديعة لحساب العميل.

٤) يحسب الربح على الودائع التي تقع تواريخ استحقاقها خلال الشهر على أساس نتائج آخر يوم عمل. وعلى أساس المبارئة والتصالح بين المصرف والمتعامل

٥) لا يجوز للمودع سحب وديعته أو جزء منها قبل نهاية مدتها ولإدارة المصرف، في الحالات الخاصة، أن تأذن بسحب الوديعة أو جزء منها وللإدارة تحديد معاملة الوديعة في هذه الحالة.

٦) يعتبر صاحب الوديعة موافقاً تلقائياً على تجديد الوديعة عند استحقاقها ما لم تصدر تعليمات منه/منها/منهم قبل أربعة أيام عمل من تاريخ انتهاء فترة الاستثمار.

تخضع هذه الشروط والأحكام و حسابات المتعامل وجميع الأمور المتعلقة بها لأحكام الشريعة الإسلامية الغراء وفتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية والنظام الأساسي للمصرف ومع ما لا يتعارض معها من قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة

أقر بإطلاعي/نقر بإطلاعنا على هذه الشروط والأحكام وفهمي/فهمنا لها وبموافقتي عليها وإنها سوف تطبق على الحسابات التي تم فتحها مع المصرف سواء حالياً أو التي سيتم فتحها في المستقبل وقد تم توقيعي/توقيعنا بما يفيد ذلك.

اسم وتوقيع العميل
Customer's Name & Signature

رقم الموحد
Base No.

Qatar Islamic Bank
Customer Service Call Center
Time Deposit Opening Request

مصرف قطر الإسلامي
مركز الإتصالات و خدمة العملاء
طلب إبرام وديعة

Dear ..... Branch Manager **المحترم** .....

السيد مدير فرع .....

Assalamo Alaikom,

السلام عليكم ورحمة الله و بركاته،

Please assign someone from your staff to open a time deposit account with details as the mentioned below:

أرجو الموافقة بالإيعاز لمن يلزم لديكم لإبرام وديعة لصالح العميل و حسب التفاصيل التالية:

Customer Name: ..... اسم العميل : .....

Customer ID card number: ..... رقم بطاقة إثبات الشخصية الخاصة بالعميل : .....

ID Card Validity Date : ...../...../..... تاريخ صلاحية بطاقة إثبات الشخصية: ...../...../..... م.

Customer Branch: ..... فرع العميل : ..... Customer Phone Number: ..... رقم هاتف العميل:

Account Number: ..... رقم الحساب الفرعي: ..... RIM Number : ..... رقم الحساب :

Type of Time Deposit:	**نوع الوديعة:**
☐ One month	☐ شهر
☐ Three months	☐ ٣ شهور
☐ Six months	☐ ٦ شهور
☐ One Year	☐ سنة
☐ Others:	☐ أخرى: .....

Time Deposit Details:	**بيانات الوديعة**
The amount invested in figures:	المبلغ المستثمر رقما: .....
The amount invested in words:	المبلغ المستثمر تفقيطا: فقط .....
Investment Period:	فترة الاستثمار: .....
Deposit Date: ...../...../.....	تاريخ ربط الوديعة : ...../...../..... م.
Deposit Maturity Date: ...../...../.....	تاريخ حق الوديعة : ...../...../..... م.

For official use :	**للاستخدام الرسمي :**
Prepared By :	إعداد : .....
Reviewed By :	مراجعة : .....
Approved By :	إعتماد : .....

Qatar Islamic Bank
Mudaraba Contract for Funds Investment

مصرف قطر الإسلامي
عقد مضاربة (مطلقة) لإستثمار و إدارة الأموال

Branch : . . . . . .

فرع : . . . . . .

Date of Contract: . . . /. . . /. . . . . .

تاريخ العقد : . . . / . . . / . . . . . م

This contract is concluded between Qatar Islamic Bank (QIB), having its offices in Doha- Qatar , P.O. Box 559, QIB (The Bank / "Mudarib")
and Mr. /Messrs . . . . . .
(capital owner "Rab Al Mal) P.O. Box Number . . . . . Phone: . . . . . .
Fax. . . . . .

حرر هذا العقد بين كل من مصرف قطر الإسلامي , ومقره الدوحة – قطر , ص . ب : 559 المصرف (المضارب) و السيد / السادة العميل . . . . . .
(رب المال) ص. ب: . . . . . هاتف: . . . . . فاكس: . . . . . و قد أقر الطرفان بصفتهما و أهليتهما القانونية للتعاقد , كما أقر العميل (رب المال) باطلاعه على النظام الأساسي لمصرف قطر الإسلامي (المضارب) , حيث تم الاتفاق على مايلي:

The two parties acknowledged their legal qualification for contracting, and the customer (capital owner) acknowledged his information of QIB's (the Mudarib's) basic law. They agreed as following :

يقوم مصرف قطر الإسلامي (المضارب) بإدارة و استثمار أموال العميل (رب المال) على أساس المضاربة المطلقة وفق الشروط المدونة خلف هذا العقد , وطبقا للبيانات و التعليمات التالية:

QIB (Mudarib) shall undertake management and investment of customer's deposits on the basis of absolute Absolute Mudarabah in conformity with the terms documented on the reverse of this contract and in accordance with the following instructions

Customer ID card number: . . . . . .

رقم بطاقة إثبات الشخصية الخاصة بالعميل : . . . . . .

ID Card Validity Date : . . . /. . . /. . . . . .

تاريخ صلاحية بطاقة إثبات الشخصية: . . . / . . . / . . . . . م

Customer Account Number: . . . . . .

رقم حساب العميل : . . . . . .

Customer Account Type:
☐ Current Account.
☐ Saving Account.

نوع حساب العميل :
☐ حساب جاري
☐ حساب توفير

Deposit Account Number: . . . . . .

رقم حساب الوديعة : . . . . . .

The amount invested in figures: . . . . . .

المبلغ المستثمر رقما: . . . . . .

The amount invested in words: . . . . . .

المبلغ المستثمر نفقيطا: فقط . . . . . .

Investment Period: . . . . . .

فترة الاستثمار : . . . . . .

Deposit Date: . . . /. . . /. . . . . .

تاريخ ربط الوديعة : . . . / . . . / . . . . . م

Deposit Maturity Date: . . . /. . . /. . . . . .

تاريخ حق الوديعة : . . . / . . . / . . . . . م

I have checked details given by the client on basis of original documents out of which I procurer a copy and certified it as a true copy

لقد قمنا بفحص و تدقيق البيانات المزودة من قبل العميل و ذلك من واقع أصل المستندات و الوثائق و تم إستيفاء صور عن تلك المستندات و الوثائق

Prepared By: . . . . . .

إعداد : . . . . . .

Signature: . . . . . .

التوقيع : . . . . . .

Reviewed By: . . . . . .

مراجعة : . . . . . .

Signature: . . . . . .

التوقيع : . . . . . .

Qatar Islamic Bank
Mudaraba Contract for Funds Investment

مصرف قطر الإسلامي
عقد مضاربة (مطلقة) لاستثمار و إدارة الأموال

General Terms and Conditions

1- QIB shall invest customers' deposits on the basis of absolute sharia Absolute Mudarabah. QIB (Mudarib) shall have the full freedom of action in whatever it deems appropriate for realization of mutual interest

2- Minimum amount of investment deposit is (ten thousand Qatari Riyals) or equivalent in other foreign currencies

3- Minimum investment period is (one month)

4- Deposit shall be automatically renewed under the same terms unless otherwise advised by the customer at least seven days before entitlement date

5- QIB shall issue advices on customers' balance on the investment amounts deposited in their favor and details And QIB records including all entries and registers shall be deemed the final and conclusive evidence of the correctness of any transaction.

6- Depositor, beneficiary or the entitled to withdraw (capital owner) may not withdraw the deposit or part thereof before date of entitlement> In case withdrawal is allowed before entitlement date, he shall not be entitled to share the investment return

7- Profits shall be calculated after two working days from date of linking the investment deposit

8- QIB shall be entitled as a Mudarabah partner of his effort in managing and investing the customer's deposits a common share at the percentage of .....% of the profit realized changeable on renewal in light of common Absolute Mudarabah percentages set by QIB and announced at the start of every Gregorian financial year as per various investment periods of investment deposits

9- It has been agreed between the parties that in case Mudaraba profit exceeds .....%. Then "Rab Al Mal" may at his own option, assign the excess profit to the Mudarib as incentives for Mudarib's good performance.

10- QIB (Mudarib) shall not bear any loss which may arise unintentionally or violation or default. The same shall be solely borne by the customer (capital owner) in case that takes place (God forbid that). Nevertheless, if QIB shared a percentage of the total Invested funds QIB shall bear the loss within its share of the invested funds.

11- QIB can pay an estimated part under the customer's profit account at mid year end of the financial year to be settled with real profits at year end. Net of said settlement shall be added to the customer's account

12- In case of deposits in foreign currencies, QIB shall not be obliged to refund the deposit or profits in the currency in cash. QIB may refund its value under a cheque or bank transfer

13- QIB may keep away the deposits transferred to the customer's accounts in case of suspicions inclusive of money laundry, financing terrorism or terrorist organizations

14- The customer shall acknowledge releasing the remaining depositors (among themselves) for any negative/positive effects that may take place resultant from creation/recovery of general investment appropriations

15- All instructions issued by QCB shall be applied to Absolute Mudarabah contract

16- In case of any dispute arising between the two parties (God forbid that) relating to execution or interpretation hereof, the same shall be settled amicably. But in case of impossibility of that, the matter shall be referred to the concerned courts in the State of Qatar to deicide on it.

I, the undersigned, confirm having read the terms & conditions in this participation agreement, and confirm authenticity of the personal details given.

Customer Name: .....

Customer Signature: .....

Signature Verification Stamp: .....

الشروط و الأحكام العامة

1- يستثمر مصرف قطر الإسلامي أموال العملاء على أساس المضاربة الشرعية المطلقة . وللمصرف (المضارب) كامل حرية التصرف في كل ما يراه مناسبا لتحقيق المصلحة المشتركة.

2- الحد الأدنى لوديعة الاستثمار هو (عشرة الاف ريال قطري) أو ما يعادلها بالعملات الأجنبية الأخرى.

3- الحد الأدنى لفترة الاستثمار (شهر واحد).

4- تجدد الوديعة تلقائيا بنفس شروطها ما لم يرد من العميل ما يفيد خلاف ذلك قبل (سبعة) أيام على الأقل من تاريخ الاستحقاق.

5- يصدر مصرف قطر الإسلامي إشعارات رصيد للعملاء بالودائع الاستثمارية المودعة لصالحهم وتفاصيلها . و تكون سجلات المصرف هي البينة القاطعة لإثبات أية قيود أو حسابات أو أرصدة للعميل صاحب الأموال المستثمرة.

6- لا يجوز للمودع أو المستفيد أو من له حق السحب (رب المال) أن يقوم بسحب الوديعة أو جزء منها قبل تاريخ الاستحقاق . وفي حالة السماح بالسحب قبل تاريخ الاستحقاق لا يحق له الاشتراك في عائد الاستثمار.

7- يبدأ احتساب الأرباح بعد يومي عمل من تاريخ ربط الوديعة الاستثمارية.

8- يستحق مصرف قطر الإسلامي كشريك مضارب بعمله في إدارة واستثمار أموال العميل حصة شائعة بنسبة ..... % من الربح المحقق قابلة للتغيير عند التجديد وذلك في ضوء نسب المضاربة الشائعة التي يحددها المصرف ويعلنها في بداية كل سنة مالية ميلادية حسب فترات الاستثمار المختلفة للودائع الاستثمارية.

9- إذا حققت المضاربة ربحا لرب المال يزيد عن ..... % فإن ما زاد على ذلك من ربح هو للمضارب و يجوز لرب المال باختياره أن يتنازل عن جزء من أرباحه لصالح المضارب كمكافأة له على حسن الأداء.

10- لا يتحمل مصرف قطر الإسلامي (المضارب) أية خسارة قد تنشأ بلا تعمد أو مخالفة أو تقصير ويتحملها العميل وحده (رب المال) حال حدوثها لا قدر الله. غير أنه إذا كانت لديه حصة في الأموال المستثمرة فإنه يتحمل الخسارة بمقدار حصته فقط.

11- يمكن للمصرف صرف جزء تقديري تحت حساب الأرباح للعميل في نهاية النصف الأول من العام المالي يتم تسويته مع المحقق فعلا من الأرباح في نهاية العام المالي ويضاف صافي هذه التسوية لحساب العميل الجاري.

12- في حالة الودائع الاستثمارية بالعملة الأجنبية فإن المصرف غير ملزم برد الوديعة أو أرباحها بنفس عملتها نقدا ويحق له رد قيمتها بموجب شيك أو حوالة مصرفية.

13- يحق لمصرف قطر الإسلامي تجنيب الأموال المحولة إلى حسابات العميل حال قيام شبهة تضمنها عملية من عمليات غسيل الأموال أو تمويل الإرهاب أو المنظمات الإرهابية.

14- يقر العميل المودع بإبرائه لذمة باقي المودعين وتسامحه (فيما بينهم) عن أية آثار سلبية / إيجابية قد تحدث نتيجة لتكوين / استرداد مخصصات الإستثمار العام

15- يطبق على عقد المضاربة كافة التعليمات الصادرة من مصرف قطر المركزي.

16- في حالة حدوث أي نزاع أو خلاف ينشأ بين الطرفين (لا قدر الله) فيما يتعلق بتنفيذ و تفسير أيا من أحكام أو بنود هذه الاتفاقية تتم تسويته بصورة ودية ، غير أنه وفي حالة تعذر ذلك يحال الأمر إلى المحاكم المختصة في دولة قطر للبت بخصوصه.

أنا الموقع أدناه . أقر بالاستلام و قراءة و الموافقة على الشروط و الأحكام العامة لاتفاقية فتح المشاركة و أصادق على صحة البيانات الواردة أعلاه :

إسم العميل: .....

توقيع العميل: .....

ختم مطابقة التوقيع: .....

نموذج عقد مضاربة

قال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا اماناتكم وانتم تعلمون)
(صدق الله العظيم)
« الانفال »

البنك الإسلامي الأردني
للتمويل والاستثمار

عقد مضاربة
(قراض)

بين صاحب المال : البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار (ش.م.م) فرع والمسمى فيما بعد الفريق الأول .

والمضارب السيد/السادة :

والمسمى/المسمون فيما بعد الفريق الثاني .

تم الاتفاق بين الفريقين المتعاقدين على ما يلي :

١ ـ ايفاء للغايات المقصودة في هذا العقد ، وبالاضافة الى ما ورد في المقدمة أعلاه ، يكون للكلمات الآتية المعاني المخصصة لها أدناه ، الا اذا دلت القرينة على خلاف ذلك:

أ ـ تشمل كلمة (البنك) مركز البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار أو أي فرع من فروعه أو كليهما معاً .

ب ـ تشمل كلمة (المضارب) في صيغة المذكر المفرد صيغتي المثنى والجمع في المذكر والمؤنث .

جـ ـ تشمل كلمة (المصاريف) جميع النفقات ، وأتعاب المحاماة ، وغيرها مما يتكلفه الفريق الأول فيما يتعلق بهذا العقد .

٢ ـ يقر الفريق الثاني انه قد اطلع على عقد التأسيس والنظام الداخلي والقانون الخاص بالفريق الأول ، ويلتزم به في تعامله معه ، وذلك على أساس التعامل الشرعي الحلال .

٣ ـ يقر الفريق الثاني بأنه قد تسلم أو أنه سوف يتسلم من الفريق الأول مبلغاً أو مبالغ من المال ، حسبما يتفق عليه مع الفريق الأول ، وذلك لاستعمالها في الغايات المذكورة تاليا وحسب الشروط التالية :

٤ – يتعهد الفريق الثاني بأن لا يستعمل المال المقدم الا في الغايات المصرح بها اعلاه ويكون مسؤولا عن كل مخالفة أو ضرر أو تعد أو تقصير .

٥ – يقر الفريق الثاني بعدم تحميل رأس المال الذي سيتاجر به أو يستثمره بموجب هذا العقد سوى النفقات والمصاريف المتعارف عليها في هذا المجال وانه يتحمل بمفرده كل ما يترتب على ذلك من اضرار أو نفقات منظورة وغير منظورة ، وذلك في حالة تقصيره أو اهماله أو مخالفته لبنود هذا العقد أو تعليمات الفريق الأول .

٦ – مدة هذا العقد من تاريخه ، ويتعهد الفريق الثاني بتقديم الحساب الختامي للفريق الأول في نهاية هذه المدة أو عند طلب الفريق الأول ولا تبرأ ذمة الفريق الثاني الا بعد الوفاء بحقوق الفريق الأول الواردة في هذا العقد ويجوز للفريق الأول متى شاء أن يطلب تصفية المضاربة اذا تبين له عدم جدوى الاستمرار فيها أو اذا خالف الفريق الثاني شروط هذا العقد وذلك دون حاجة الى تنبيه أو انذار أو مراجعة قضائية .

٧ – يكون الفريق الثاني أمينا على رأس المال وشريكا في الربح .

٨ – توزيع الأرباح والخسائر :

أ – يوزع صافي الأرباح على الوجه التالي :

الطرف الأول : ..... في المائة من الأرباح الصافية .
الطرف الثاني : ..... في المائة من الأرباح الصافية .

ب – أما في حالة الخسارة فانها توزع بحسب مشاركة كل فريق في رأس المال المخصص لعملية المضاربة .

٩ – يتعهد الفريق الثاني بعدم انفاق أي مبلغ من رأس المال على شؤونه الخاصة وكذلك عدم التصرف في مال المضاربة الا بعد المحاسبة التامة والتأكد من وجود أرباح صافية وفي حدود نصيبه منها .

١٠– لا يجوز للفريق الثاني خلط مال المضاربة بماله دون اذن الفريق الأول ولا اعطاؤه للغير مضاربة ولا هبته ولا اقراضه ولا الاقتراض عليه .

١١– اذا تلف شيء من مال المضاربة حسب من الربح فان جاوزه حسب الباقي من رأس المال .

١٢ـ اذا نشأ خلاف ناشيء عن تطبيق أحكام هذا العقد و/ أو متعلق به ، يحق للفريق الأول عرض الخلاف على ثلاثة محكمين يتم اختيارهم على الوجه التالي :

ـ حكما يختاره الفريق الأول .

ـ حكما يختاره الفريق الثاني .

ـ حكما تختاره غرفة تجارة و/أو صناعة عمان .

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الاسلامية ويكون حكمهم سواء صدر بالاجماع أم بالأغلبية ملزماً للفريقين وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن جائزة قانوناً .

وفي حالة اعتذار غرفة تجارة و/أو صناعة عمان عن اختيار المحكم الثالث ، يقوم المحكمان المختاران من قبل الفريقين باختياره ، فان تعذر ذلك ، تقوم المحكمة المختصة بتعيينه ، وفقاً لأحكام قانون التحكيم المعمول به في الأردن .

يصدر المحكمون حكمهم بالاجماع أو بالاغلبية وفي حالة عدم اتفاقهم يحال الخلاف موضوع التحكيم الى المحاكم النظامية . وتكون محاكم عمان النظامية المختصة دون سواها بالفصل في أية طلبات و/أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و/أو ناشئة و/أو متعلقة به و/أو بهذا العقد .

١٣ـ تسري أحكام القانون المدني الأردني والقوانين والأنظمة المرعية الأخرى على هذا العقد ، فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الفريقين .

١٤ـ حرر هذا العقد على نسختين اصليتين موقعتين من الفريقين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية والقانونية بتاريخ / / هـ . الموافق / / م .
ويسقط الفريق الثاني حقه في الادعاء بكذب الاقرار و/ أو أي دفع شكلي أو موضوعي ، ضد ما جاء في هذا العقد .

الفريق الثاني	الفريق الاول
(المضارب)	البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار

الملحق الخامس

ويحتوي على:

1-عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

2-عقد تمويل بالمشاركة الصادر عن بنك البركة الجزائري.

3-عقد المشاركة المتناقصة الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

4-الجدول المرفق بوعد بالشراء الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

عقد مشاركة متناقصة

بين : البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فرع : .....

والمسمى فيما بعد الفريق الاول .

والسيد / السادة : .....

والمسمى/ المسمون فيما بعد الفريق الثاني .

لما كان الفريق الثاني يملك قطعة الأرض رقم ..... نوع .....

حوض ..... رقم ..... من القرية / المدينة .....

القضاء / المحافظة ..... والبالغة مساحتها ....

متر مربع دونم

وهي بوضعها الحالي خالية من اية حقوق عينية أصلية أو تبعية.

وبما أن الفريق الثاني يرغب في استثمار قطعة الأرض الموصوفة أعلاه، وذلك عن طريق إنشاء ..... ، على أساس قيام الفريق الأول بتمويل تنفيذ البناء المطلوب تمويلا كليا او جزئيا حسب ما هو مدون في هذا العقد.

فقد تم الاتفاق بين الفريقين المتعاقدين على ما يلي :

١ – ايفاء بالغايات المقصودة في هذا العقد، وبالإضافة الى ما ورد في المقدمة أعلاه، يكون للكلمات الآتية المعاني المخصصة لها أدناه، الا اذا دلت القرينة على خلاف ذلك :-

أ – تشمل كلمة (البنك) مركز البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، أو أي فرع من فروعه، أو كليهما معاً.

ب – تشمل كلمة (المصاريف) نفقات الطوابع والبريد والهاتف والتلغراف والتلكس، والرسوم على اختلاف أنواعها، وأتعاب المحاماة، وغيرها مما يتكلفه البنك فيما يتعلق بتنفيذ هذا العقد.

ج – تشمل عبارة (المكتب الهندسي) المكتب الذي يعتمده الفريق الأول، أو يوافق على قيامه بأعداد الدراسات والمخططات وأية خدمات هندسية أخرى قد يكلف بها.

د – تشمل عبارة (المخططات الهندسية) المخططات المعدة من المكتب الهندسي الوارد في الفقرة (ج) وتعتبر هذه المخططات جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد.

هـ – تشمل عبارة (المهندس المشرف) المهندس المرخص الذي يشرف على أعمال الانشاءات، حتى تكون معدة للاستغلال، والذي يعتمده الفريق الاول أو يوافق عليه.

و – تشمل عبارة (التمويل بطريق المشاركة المتناقصة) دخول الفريق الأول بصفة شريك ممول في المشروع موضوع هذا العقد، حسب المخططات المعدة من المكتب الهندسي الوارد في الفقرة (ج)، على أساس شروط هذا العقد.

٢ – تعتبر مقدمة هذا العقد جزءا لا يتجزأ منه.

٣ – يقر الفريق الثاني أنه قد اطلع على عقد التأسيس، والنظام الداخلي، والقانون الخاص بالفريق الأول، ويلتزم به في تعامله معه، وذلك على أساس التعامل الشرعي الحلال.

٤ – يلتزم الفريق الثاني أن يقوم برهن قطعة الأرض الموصوفة أعلاه بالدرجة الأولى لصالح الفريق الاول، وذلك لحين استيفاء الفريق الاول جميع حقوقه المترتبه في ذمة الفريق الثاني الناشئة و/أو المتعلقة بهذا العقد.

٥ – يوافق الفريق الاول على تمويل الفريق الثاني بطريق المشاركة المتناقصة، لاقامة الانشاءات الواردة في المخططات الهندسية المبينة في البند (١/د)، بتقديم مبلغ حده الأقصى ———— ديناراً أردنياً، ليتم دفعه وفق شروط هذا العقد.

٦ – أ – يلتزم الفريق الثاني بدفع جميع المصاريف الاداريه، وأتعاب المكتب الهندسي، والمهندس المشرف، ورسوم الترخيص، والرسوم والضرائب الحكومية والبلدية، ورسم التأمين العقاري وفكه، وأية نفقات أخرى يقررها أو يوافق عليها الفريق الاول، من موارده الخاصة مباشرة الى الجهات ذات العلاقة.

ب – وفي حالة امتناع الفريق الثاني عن الدفع لاي سبب كان، ومع الاحتفاظ بجميع حقوق الفريق الاول المنصوص عليها في هذا العقد الناشئة و/أو المتعلقة باخلال الفريق الثاني بهذا الالتزام يحق للفريق الأول أن يدفع أيا من الالتزامات المشار اليها اعلاه، وقيدها على حساب الفريق الثاني لديه، اذا رأى ذلك مناسباً.

٧ – يدفع الفريق الاول مقدار التمويل المتعاقد عليه الى الفريق الثاني، او متعهد البناء، بموجب تعليمات بالصرف اليه، موقعة من الفريق الثاني، وعلى مراحل، وفق انجاز كل مرحلة على حده.

ويحق للفريق الاول أن يطلب أن تكون الدفعات مسبوقة بتقرير من المكتب الهندسي أو من المشرف، أو من كليهما معاً، كما يحق له الامتناع عن الدفع حتى يستوثق من صحة مرحلة الانجاز وأحقية الدفعة المتعلقة بها.

٨ – يكون حق اسغلال منفعة البناء مفوضاً الى الفريق الاول، تفويضاً مطلقاً عاما شاملا، ولا يجوز للفريق الثاني الرجوع عن هذا التفويض، لتعلق حق الفريق الاول به، ووفق ما يلي :–

أ – يكون للفريق الاول الحق منفردا في ابرام عقود الايجار، وتحديد شروطها، وله أن يستأنس برأي الفريق الثاني، اذا رأى ذلك مناسباً.

ب – عقود الايجار يبرمها الفريق الاول بموجب هذا العقد، تكون ملزمة للفريق الثاني، حتى بعد انتهاء تنفيذ هذا العقد.

ج – يتعهد الفريق الثاني بعدم القيام بأي تصرف أو اجراء قانوني على قطعة الارض الموصوفة أعلاه (على البناء او الابنية المقامة عليها) يتعارض أو يعرقل تنفيذ شروط هذا العقد، مثل البيع أو الرهن أو الايجار أو أي حق من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية وغيرها من التصرفات القانونية التي قد تتعارض مع الحق الذي يعطيه هذا العقد للفريق الاول.

د – الحقوق المترتبة للفريق الاول بموجب هذا العقد، يلتزم بها الفريق الثاني وخلفه العام.

هـ – يتقاضى الفريق الاول نسبة (١٥) بالمائة (..... بالمائة) من اجمالي كل ايراد ربحا له، سواء أكان الايراد بدل ايجار أو بدل مفتاحية أو بدل خلو أو غير ذلك.

و – يكون للفريق الثاني نسبة (.....) بالمائة (..... بالمائة) من اجمالي كل ايراد ربحا له، سواء أكان الايراد بدل ايجار أو بدل مفتاحية أو بدل خلو أو غير ذلك، حيث يقبضه الفريق الأول ليقيده في حساب خاص باسم الفريق الثاني لديه.،

ز – يحق للفريق الاول أن يقيد على الحساب الخاص المفتوح باسم الفريق الثاني لديه، أية مصاريف او نفقات أو التزامات، يدفعها الفريق الاول حسب شروط هذا العقد، حيث يكون الرصيد المتبقي مخصصاً لتسديد أصل ما قدمه الفريق الاول من تمويل، وعند تسديد مبلغ التمويل بكامله تؤول الارض وما عليها من بناء/أو أية حقوق و/أو التزامات ناشئة متعلقة بهذا العقد الى الفريق الثاني.

ح – يجوز للفريق الاول أن يدفع الى الفريق الثاني جزءا من باقي الايرادات المقيدة في الحساب الخاص المذكور في الفقرة (و) ويبقى الرصيد المحتفظ به مخصصاً للتسديد حسب شروط هذا العقد.

ط – مدة هذا العقد تبدأ من

٩ – اذا تخلف الفريق الثاني عن القيام بأي التّزام مَن الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد، يحق للفريق الاول أن يقوم مقامه ويؤدي الالتزام الذي تخلف الفريق الثاني عن ادائه، ويحسم ذلك من حقوق الفريق الثاني ان وجدت، أو تقيد على حسابه، بالاضافة الى أية مصاريف أخرى أو أتعاب للفريق الاول، أو أي عطل وضرر يلحق بالفريق الاول من جراء ذلك، والعودة عليه في أية حال بالقيد على حسابه دون اخطار عدلي.

١٠– اذا تخلف الفريق الثاني عن اتمام البناء وفق المخططات الهندسية يحق للفريق الاول أن يقوم مقامه، ويكمل البناء الذي تخلف الفريق الثاني عن اكماله، ويحسم ذلك من حقوق الفريق الثاني ان وجدت، أو تقيد على حسابه، بالاضافة الى أية مصاريف أخرى أو أتعاب للفريق الاول، أو أي عطل وضرر لحق الفريق الاول من جراء ذلك، والعودة على الفريق الثاني في أية حال، بالقيد على حسابه دون اخطار عدلي.

١١- يحق للفريق الاول أن يطلب كفيلا يكفل الفريق الثاني في كافة الحقوق العائدة و/أو التي ستعود للفريق الاول و/أو الناشئة و/أو المتعلقة بهذا العقد وتكون كفالة الكفيل مطلقة وبصورة التكافل والتضامن مع الفريق الثاني، في كل ما يتعلق بهذا العقد، وأية التزامات مترتبة عليه.

١٢- أ - يحق اجراء أية تعديلات على هذا العقد ومن حين الى آخر باتفاق الفريقين. كما يحق للفريق الاول وقف العمل بهذا العقد بارادة منفردة، اذا تبين له عدم جدوى الاستمرار في التمويل و/أو اذا خالف الفريق الثاني أي شرط من شروط هذا العقد و/أو اذا تخلف عن القيام بأي التزام من الالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد. وللفريق الاول الحق بطرح سند وضع الاموال غير المنقولة تأمينا للدين للتنفيذ وفق الاصول، دون أن يكون للفريق الثاني أي حق في الطعن، بأية صورة من صور الطعن، أمام القضاء او المراجع الادارية أو أية جهات رسمية ذات علاقة.

ب - يكون للفريق الاول الحق في حالة انتهاء مدةالعقد، وامتناع الفريق الثاني عن تسديد رصيد ما عليه من الحقوق الناشئة و/أو المتعلقة بهذا العقد وتطبيقاته من موارده الاخرى، طرح سند وضع الاموال غير المنقولة تأميناً للدين للتنفيذ وفق الاصول، دون أن يكون للفريق الثاني أي حق في الطعن بأية صورة من صور الطعن أمام القضاء أو المراجع الادارية أو أية جهات رسمية ذات علاقة.

١٣- يصرح الفريقان الاول والثاني بما يلي :-

أ - أن الفريق الاول اختار محل اقامته في

ب - أن الفريق الثاني اختار محل اقامته في

وذلك لغايات أية اشعارات او تبليغات أو اخطارات عدلية أو قضائية.

١٤- يكون الفريق الثاني ملزما بضريبة الدخل عن الارباح التي عادت له بموجب هذا العقد، سواء التي استوفاها أو التي قيدت في الحساب المخصص لتسديد أصل قيمة التمويل، بأعتبار هذا المبلغ ربحاً للفريق الثاني مخصصاً للتسديد من أصل قيمة التمويل المتحقق للفريق الأول.

١٥- يجري تثبيت ارمة بالبيانات التي يعدها الفريق الاول على مكان بارز في البناء، حتى سداد كامل قيمة التمويل.

١٦- ان الفريق الاول معفي من اتخاذ أية اجراءات قانونية من اخطارات عدلية أو سواها لغايات الرجوع على الفريق الثاني، بأية حقوق يدعّيها ناشئة و/أو متعلقة بهذا العقد، بما في ذلك الادعاء بالعطل والضرر، وله حق القيد على حساب الفريق الثاني دون اشعار، في جميع الحقوق والالتزامات، سواء أكانت للفريق الاول أو للغير.

وَللفريق الاول حق تحديد المدة الزمنية لاي من تطبيقات هذا العقد، اذا لم ينص على أي منها صراحة في الأوراق ذات العلاقة.

١٧- يقر الفريق الثاني بأن دفاتر الفريق الاول وحساباته تعتبر بينة قاطعة لاثبات أية مبالغ ناشئة و/أو متعلقة بهذا العقد وتطبيقاته مهما كانت، مع ما يلحقها من مصاريف، سواء أكانت

للفريق الاول أو للغير، ويصرح بأن قيود الفريق الاول وحساباته تعتبر نهائية وصحيحة بالنسبة له، ولا يحق له الاعتراض عليها، كما أنه يتنازل مقدما عن أي حق قانوني يجيز له طلب تدقيق حسابات الفريق الاول وقيوده من قبل أية محكمة، أو ابراز دفاتره وقيوده.

وتعتمد الكشوفات المنسوخة عن تلك الدفاتر والحسابات التي يصادق المفوضون بالتوقيع عن الفريق الاول على مطابقتها للأصل.

١٨- اذا وقع خلاف ناشيء عن تطبيق أحكام هذا العقد و/أو متعلق به، يحق للفريق الاول عرض الخلاف على ثلاثة محكمين، يتم اختيارهم على الوجه التالي :

- حكماً يختاره الفريق الاول.
- حكماً يختاره الفريق الثاني.
- حكماً تختاره غرفة تجارة و/أو صناعة عمان.

وفي حالة اعتذار غرفة تجارة و/أو صناعة عمان عن اختيار المحكم الثالث، يقوم المحكمان المختاران من قبل الفريقين باختياره، فان تعذر ذلك تقوم المحكمة المختصة بتعيينه وفقا لاحكام قانون التحكيم المعمول به في الاردن.

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الاسلامية، ويكون حكمهم، سواء صدر بالاجماع أم بالاغلبية، ملزماً للفريقين، وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن الجائزة قانونا.

وفي حالة عدم توفر الاغلبية، يحال الخلاف موضوع التحكيم الى المحاكم النظامية.

وتكون محاكم عمان النظامية هي المختصة دون سواها بالفصل في أية طلبات و/أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و/أو ناشئة و/أو متعلقة بهذا العقد.

١٩- تسري على هذا العقد أحكام القوانين والانظمة المرعية، فيما عدا ما نص عليه من اتفاق بين الفريقين.

٢٠- وقع هذا العقد من قبل الفريقين بارادة حرة خالية من العيوب الشرعية والقانونية بتاريخ / / هـ، الموافق / / م، على نسختين أصليتين، ويسقط الفريق الثاني حقه في الادعاء بكذب الاقرار و/أو أي دفع شكلي و/أو موضوعي، ضد ما جاء في هذا العقد .

الفريق الثاني

الفريق الاول
البنك الاسلامي الأردني
للتمويل والاستثمار

عقد تمويل بالمشاركة

بين :

بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها 500.000.000 دج خاضعة لأحكام القانون رقم 90-10 المؤرخ في 1990.04.14 المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم 00/ ب / 0014294، الكائن مقره الاجتماعي بحي بوتلجة هويدف بن عكنون فيلا رقم 1 الجزائر، ينوب عنه في الإمضاء على هذا العقد السيد.....بصفته.....

ويشار إليه فيما بعد بالطرف الأول .

– و السيد /شركة .....المقيد (ة) بالسجل التجاري لولاية ..... تحت رقم .....و الكائن مقره (ـا) الاجتماعي ب ..... و ينوب عنه (ـا) في الإمضاء السيد ..... بصفته .....

و يشار إليه فيما يلي الطرف الثاني .

تمهيد :

بالإشارة إلى أحكام النظام الأساسي للبنك و التزامه بالتعامل وفقا لأحكام الشريعة الاسلامية،

بالإشارة إلى الشروط المصرفية السارية المفعول لدى بنك البركة الجزائري الملحق بهذا العقد والتي تعتبر الإطار المرجعي للشروط المالية لهذا العقد .

بالإشارة إلى اتفاقية الحساب الجاري الموقعة بين البنك و العميل عند فتح الحساب و التي تعتبر جزء لا يتجزأ من هذا العقد .

بالإشارة إلى طلب / طلبات التمويل الموقع(ة) من العميل المتضمن(ة) أوامر الشراء الموقعة بهذا العقد والتي تعد جزءا لا يتجزأ منه .

وبناءا على طلب التمويل بالمشاركة الذي قدمه العميل .

وبناءا على حساب (حسابات) الاستغلال التقديري المعد من العميل .

كملحق لهذا العقد و الذي يعتبر جزء لا يتجزأ منه.

اتفق الطرفان على ما يلي :

المادة الأولى : الموضوع

اتفق البنك و العميل على تمويل المشروع أو العملية المبين(ة) في طلب التمويل بموجب عقد المشاركة هذا وفقا للشروط العامة التي يخضع لها نشاط البنك وبنود هذا العقد الخاصة.

المادة الثانية : رأسمال المشاركة

حدد رأسمال المشاركة بمبلغ .....دج مضاف إليه هامش الربح المنصوص في الشروط المصرفية السارية المفعول لدى البنك.

يوزع رأسمال المشاركة بين الطرفين حسب النسب المحددة في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه .

المادة الثالثة : إستخدام رأسمال المشاركة

يلتزم العميل باستخدام رأسمال المشاركة في تمويل العمليات المشار إليها في طلب وملف التمويل المرتبط به المشار إليهما أعلاه .

يبقى العميل ويظل المسؤول الوحيد بالنسبة الى نوعية ومواصفات السلع او المواد الممولة بموجب هذا العقد بحيث لا يحق له الاحتجاج أو الرجوع أو الدفع أمام البنك فيما يخص هذا الموضوع .

المادة الرابعة : مدة المشاركة

يلتزم العميل بتسديد رأسمال المشاركة والأرباح العائدة للطرف الأول في الأجل المنصوص عليه في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه.

المادة الخامسة : تعديل نتائج المشاركة

في حالة ما إذا أسفرت عملية المراجعة التي يقوم بها البنك عن وجود تصريحات خاطئة تتعلق بنتائج هذه المشاركة ،يمكن للطرف الأول أن يدخل التعديلات التي يراها ضرورية على ضوء النتائج الحقيقية موضوع هذه العملية أو العمليات و هو ما يوافق عليه العميل صراحة .

المادة السادسة : المصاريف و التكاليف المختلفة

يتحمل العميل بمفرده جميع المصاريف التي لا تدخل ضمن المبلغ و الموضوع المذكور في المادة الثانية و الثالثة أعلاه ، ما لم يوافق البنك على غير ذلك صراحة .

المادة السابعة : نتائج المشاركة

عند إنهاء أية عملية موضوع عقد المشاركة ،ينبغي أن يقدم العميل للطرف الأول حساب الاستغلال النهائي المتضمن النتائج الحقيقية والنهائية للعمليات الممولة في إطار هذا العقد .

المادة الثامنة : توزيع نتائج المشاركة

يتم توزيع نتائج المشاركة حسب النسب المنصوص عليها في حساب الاستغلال التقديري بعد موافقة البنك عليه و تكون حصة البنك صافية من الضرائب و الرسوم .

المادة التاسعة : مسؤولية العميل

يلتزم العميل بالحرص التام على الحفاظ على رأسمال المشاركة واستثماره ورعايته رعاية الرجل العادي وتسيير عملية المشاركة بمهنية وأمانة .

يعد العميل مسؤولا عن أية مخالفة ،تجاوز ، إهمال ،أو تقصير يرتكبه اثناء تسييره لعملية المشاركة ويتحمل كل النتائج المترتبة عن ذلك.

يعتبر مخالفة لمضمون هذا العقد ،أي خرق أو تجاوز للقوانين والتنظيم المعمول بهما وكذا لبنود هذا العقد.
يعتبر تجاوزا أو إهمالا ،أي تقصير من العميل في القواعد المهنية او العرفية المسيرة للنشاط موضوع المشاركة .
أي ضرر أي كانت طبيعته و/أو خسارة ناتجة عن التقصير المشار إليه أعلاه يتحمله العميل .
يرخص العميل للطرف الأول صراحة بأن يسحب من حسابه المفتوح لدى البنك المبالغ المستحقة في إطار عقد مشاركة .

المادة العاشرة : استحقاق مبلغ المشاركة

في حالة تقصير العميل في التزاماته التعاقدية وبصفة عامة في أي حالة من حالات الإلغاء المتضمنة في المادة 11 أدناه ، يحق للطرف الأول وقف العمل بهذا العقد ، وعليه يصبح رأسمال المشاركة مستحقا حالا ، مضاف اليه هوامش الربح المتضمنة في حسابات الاستغلال التقديرية المشار اليه في التمهيد .

المادة الحادية عاشرة : حالات الاستحقاق الفوري للتمويل

تتمثل حالات وقف العمل بهذا العقد والاستحقاق الفوري للتمويل فيما يأتي:
*في حالة عدم دفع العميل إيرادات البيع للبنك، و /أو عدم التسديد عند أجل الاستحقاق للالتزامات المكتتبة في إطار عقد المشاركة.
*في حالة توقف النشاط التجاري ،التصفية قضائية ،التصفية بالتراضي ،توقف النشاط أو التوقف عن الدفع .
*في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب كان ، من قيد رهن على ممتلكات التي خصصها العميل كضمان تسديد التمويل موضوع عقد المشاركة ،أو إذا تم قيدها لصالح بائع أو أي دائن آخر .
*في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، وكذلك في حالة إيجارها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان.
*في حالة ما إذا كان العميل محل متابعة لأسباب ضريبية أو شبه ضريبية أو التزامات أخرى.
*في حالة تحويل العميل لكل أو جزء، من عملياته المالية الناتجة عن النشاط موضوع هذا التمويل لدى موسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.
*في حالة عدم تغطية الضمانات لمبلغ التمويل موضوع هذا العقد.
*في حالة وفاة المدين يطالب جميع الورثة، بمبلغ التمويل الأساسي وهامش الربح و التكاليف والمصاريف غير قابلة للتجزئة، غير أنه بإمكان زوجة وأطفال المدين الشرعيين للاستفادة من هذه المشاركة شريطة أن يكونوا مؤهلين لتتكفل بالتزامات المرحوم حسب تقدير البنك.
*و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

المادة الثانية عشر : التزامات العميل

يتعهد العميل بأن يقيد كل عمليات المشاركة وإيداع جميع إيراداتها لدى البنك كل مخالفة لأحكام هذه المادة يعتبر اختلاسا لإيرادات و أموال شركة يتحمل مسؤوليتها العميل.

المادة الثالثة عشر : حق البنك في المراقبة

بالإضافة إلى جدول الاستغلال التقديري أو النهائي المعد في إطار هذه المشاركة يحق للطرف الأول أن يطلب من العميل أي مستند ذي علاقة بالمشاركة كما يحق له أن يجري رقابة ،تفتيش أو معاينة في عين المكان أو على المستندات الخاصة بالعملية أو العمليات محل هذه المشاركة يلتزم الثاني بتسهيل مهمة البنك ،ويقدم له أي مستند أو معلومة لها علاقة بالعمليات المشار إليها .

المادة الرابعة عشر : الضمانات

ضمانا لتسديد مبلغ التمويل محل هذا العقد بما في ذلك الأصل، نسبة الربح ، النفقات و المصاريف الأخرى، يلتزم العميل بأن يخصص لفائدة البنك كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك منه و لا سيما الأملاك العقارية المبينة في عقد الملكية المرفق لهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه .

المادة الخامسة عشر : المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة السادسة عشر : مرفقات العقد

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة السابعة عشر : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الثامنة عشر : حل النزاعات

أتفق الطرفان على أن يحال أي خلاف ناشئ عن تنفيذ هذا العقد أو تفسيره لم يتمكنا من حله على محكمة الجزائر.

المادة التاسعة عشر : نسخ العقد وتاريخ السريان

حرر هذا العقد من ثلاثة نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

عقد مشاركة متناقصة

إنه بتاريخ اليوم الموافق / / وبمدينة . تم الاتفاق بين كل من :

1 ـ بنك دبي الإسلامي ـ .
ويمثله السيد/
المباشرة
"طرف أول"

2 ـ السيد/ الجنسية :

العنوان بالتفصيل: إمارة : هاتف رقم : ص.ب :

"طرف ثان"

وبعد أن أقر الطرفان بأهليتهما للتعاقد فقد اتفقا على ما يلي :

- **تمهيد :**

لما كان الطرف الثاني يمتلك عقاراً كائنا بمنطقة في إمارة على قطعة الأرض رقم حوض رقم : وتقدر قيمتها بمبلغ =/ درهم (. درهم)
فقد اتفق الطرفان على شراء الطرف الأول حصة في قيمة العقار بمبلغ =/ : درهم (. درهم) أي ما يعادل نسبة % من قيمة العقار وفقا للشروط التالية:ـ

- **أولاً :**

يعتبر التمهيد أعلاه جزء لا يتجزأ من العقد ومتمما له .

- **ثانياً :**

يقر الطرف الثاني بأنه قبض كامل ثمن المبيع لحصة الطرف الأول في قيمة العقار وذلك بإيداعه في حسابه لدى البنك ويلتزم بتسجيل ونقل ملكية الحصة المبيعة إلى الطرف الأول (وفقاً للأوضاع والإجراءات القانونية المقررة) عندما يطلب الطرف الأول منه ذلك .

- **ثالثاً :**

تنتهي مدة المشاركة في هذا العقد وتنتهي آثاره والحقوق المترتبة عليه بسداد الطرف الثاني لحقوق الطرف الأول وشرائه لحصة البنك في ملكية العقار موضوع هذا العقد .

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

رابعاً في حال رغبة الطرف الثاني بشراء أي حصة من حصص البنك يحق للطرف الأول بيع الطرف الثاني الحصة المطلوب شراؤها وتقدر هذه الحصة المباعة وقت تحرير عقد البيع بسعر السوق أو حسب اتفاق العاقدين أو حسب تقدير الخبير المثمن الذي يرتضيانه ، وعند الاختلاف يحال الامر إلى هيئة التحكيم المشار إليها في هذا العقد .

- **خامساً :**
يلتزم الطرف الثاني وعلى نفقته الخاصة بإجراء الصيانة التشغيلية الإعتيادية التي يتطلبها انتفاعه بالعين المؤجرة ، أما الصيانة الأساسية فيتحملها الطرفان بنسبة مشاركة كل منهما في العقار .

- **سادساً :**
يلتزم الطرف الثاني بالتأمين الشامل على العقار وفق القيمة الاجمالية المتفق عليها وبتكلفة تعادل نسبة حصة كل من الشريكين في ملكية العقار طيلة مدة المشاركة ويفوض الطرف الأول باجراء التأمين وخصم قيمته من أي من حساباته لدى الطرف الأول.

- **سابعاً :**
أي خلاف ينشأ بين الطرفين حول تفسير وتنفيذ شروط هذا العقد يجري حله بالطرق الودية، فإذا لم يتسن ذلك فعن طريق هيئة تحكيم من ثلاث أعضاء يختار كل طرف محكماً ثم يختار المحكمان محكماً ثالثاً ويتم الفصل في الخلاف وفق أحكام الشريعة الإسلامية وبما لا يتعارض مع القوانين السارية في دولة الإمارات العربية وفي حال عدم الاتفاق يحال النزاع إلى الهيئة القضائية المختصة بمكان التعاقد.

- **ثامناً :**
كل ما لم يرد في هذا العقد يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية الغراء والنظام الأساسي للطرف الأول وما لا يتعارض معهما من القوانين والأعراف التجارية النافذة بدولة الإمارات .

- **تاسعاً :**
حرر هذا العقد من نسختين ، بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه ..

والله ولي التوفيق وهو سبحانه خير الشاهدين ، ، ،

الطرف الأول	الطرف الثاني
بنك دبي الإسلامي ش م ع	
يمثله السيد/	
التوقيع	
التوقيع/	

التاريخ : / /

وعد بالشراء

أعد وعداً ملزماً غير قابل للنقض أو الرجوع عنه بنك دبي الإسلامي مالك الحصة الشائعة المقدرة نسبتها % والبالغة قيمتها درهم (درهم) في العقار الكائن في منطقة في إمارة على قطعة الأرض رقم : حوض رقم : ، بأن اشتري حصة البنك الموصوفة أعلاه على أجزاء خلال سنوات ، وفق الشروط التالية :

- موعد وإجراءات الشراء : (وفق الجدول المرفق).
- قيمة الجزء : تبلغ قيمة كل جزء من اجزاء حصة البنك مبلغ وقدره درهم
- كيفية السداد : بموجب شيكات قيمة كل شيك درهم

كما أفوض البنك بخصم قيمة شراء أي حصة من حصصه في العقار من أي من حساباتي لديه.

التوقيع/

بنك دبي الإسلامي Dubai Islamic Bank

جدول الوعد بالشراء لمشاركة السيد /

بتاريخ : / /

	التاريخ	رصيد المشاركة	قسط المشاركة
	/ /	-	0.00
1	/ /		
2	/ /		
3	/ /		
4	/ /		
5	/ /		
الإجمالي			

رصيد المشاركة: قيمة حصة البنك في العقار

قسط المشاركة: قيمة الحصة السنوية التي يقوم المتعامل باعادة شرائها من البنك

الملحق السادس

ويحتوي على:

1-نموذج فتح حساب جار مع الشروط الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

2-دليل الخدمات والرسوم الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

3-عقد خدمات مصرفية الصادر عن مصرف أبو ظبي الإسلامي.

4-طلب تسهيلات سحب مقدم من الإسلامي الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

نموذج فتح حساب جار مع الشروط

بسم الله الرحمن الرحيم

البنك الإسلامي الأردني
للتمويل والاستثمار

الى مدير البنك الاسلامي الأردني للتمويل والاستثمار

فرع .....

حسابات الائتمان

طلب فتح حساب - جاري

تحية طيبة وبعد ،

بعد الاطلاع على أحكام قانون البنك الاسلامي الأردني ونظامه الداخلي ، وعلى الشروط المعلنة لتعامل البنك والتزامه المطلق باجتناب الربا - في الأخذ والاعطاء - فإنني / وإننا - أرجو / نرجو - فتح حساب لديكم حسب البيانات التالية :

- الاسم الكامل
- الجنسية
- رقم جواز السفر أو الهوية
- مكان الاصدار وتاريخه
- المهنة
- العنوان المختار للمراسلة

وإنني / وإننا - أوافق / نوافق على الشروط الخاصة بالحساب المطلوب فتحه والمبينة على ظهره، وتكون لوائح البنك وتعليماته التي يسير عليها في تعامله ملزمة لي / لنا في سائر المعاملات الجارية مع البنك .

التوقيع

التاريخ / /

الشروط الخاصة بالحسابات الجارية :

وهي الحسابات الدائنة التي تكون مهيأة للسحب والايداع بلا قيد ولا شرط ويسمح فيها باستعمال الشيكات وغيرها من وسائل السحب والتصرف بالحساب وذلك حسب الشروط التالية :

١ - تكون الأموال المودعة في الحساب الجاري أموالاً مفوضة للاستعمال والرد عند الطلب وهي لا تشارك بأية نسبة في أرباح الاستثمار ولا تتحمل مخاطره .

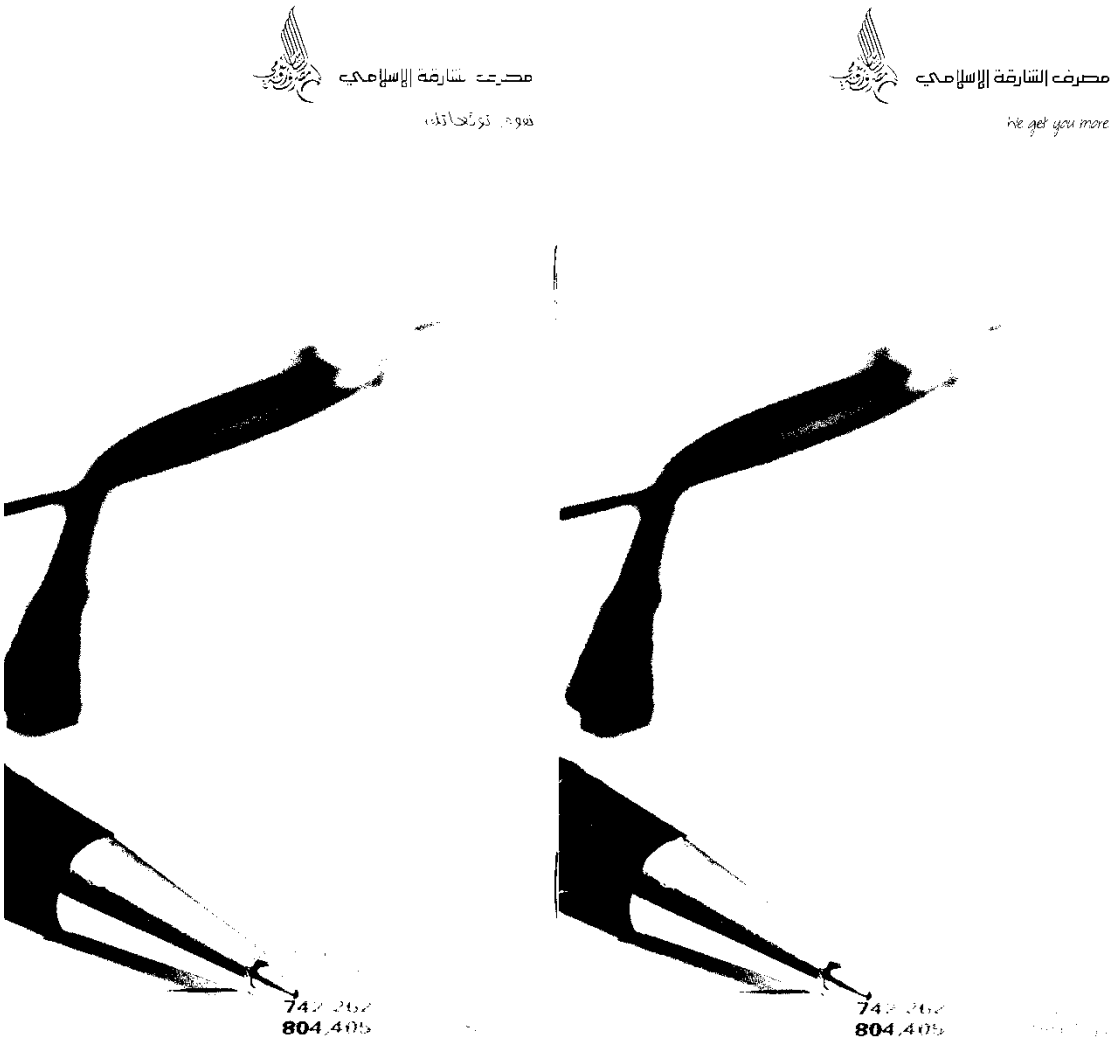
٢ - يكون البنك غير ملزم بقبول الشيكات الخطية ويلتزم صاحب الحساب باستعمال الشيكات الصادرة عن البنك الاسلامي الأردني .

٣ - يكون صاحب الحساب الجاري مقيداً بالسحب في حدود مقدار الرصيد الجاهز والمهيأ للاداء ولا يحق له أن يسحب ما يزيد عن رصيده الجاهز ولو كان لديه شيكات مودعة لم يتم تحصيل قيمتها حسب طريقة المقاصة المتبعة .

٤ - يصدر البنك لأصحاب الحسابات الجارية كشوفات دورية تبين حركة الحساب في الدائن والمدين ويكون الحساب صحيحاً وموافقاً عليه جانباً إذا لم يتسلم البنك أي اعتراض على صحته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ وصول الكشف لصاحب الحساب .

٥ - يكون البنك مخولاً بأن يقيد على الحساب الجاري للعميل أية قيود تتعلق بالنفقات والمصاريف وأية معاملة من المعاملات المصرفية المتعلقة بصاحب الحساب .

التوقيع



SERVICES AND CHARGES

دليل الخدمات والرسوم

عزيزي العميل،

في ظل جهودنا المستمرة لتقديم خدمات مميزة لعملائنا الكرام، يسرنا أن نقدم لكم دليل الخدمات والرسوم الجديد، والذي سوف يعطيكم فكرة أفضل عن خدمات مصرف الشارقة الإسلامي والرسوم المطبقة.

في حال وجود أي استفسار لديكم حول خدماتنا أو حول الرسوم المطبقة، يرجى الإتصال بمركز خدمة العملاء على الرقم 800 SIB (742) في أي وقت.

مع تحيات،

[illegible]
[illegible]
رئيس مجموعة الخدمات المصرفية للأفراد

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الحسابات

الحساب الجاري للأفراد

العملة	الحد الأدنى	رسوم عدم الاحتفاظ بالرصيد
درهم إماراتي	٥,٠٠٠ درهم	٥٠ درهم
دولار أمريكي	٢,٠٠٠ دولار	٤٠ دولار
جنيه إسترليني	٢,٠٠٠ جنيه	٤٠ جنيه
اليورو	٢,٠٠٠ يورو	٤٠ يورو
عملات أخرى	ما يعادل ١٠,٠٠٠ درهم	ما يعادل ١٥٠ درهم

الحساب الجاري للشركات

العملة	الحد الأدنى	رسوم عدم الاحتفاظ بالرصيد
درهم إماراتي	٣٥,٠٠٠ درهم	١٥٠ درهم
دولار أمريكي	١٠,٠٠٠ دولار	٨٠ دولار
جنيه إسترليني	١٠,٠٠٠ جنيه	٥٠ جنيه
اليورو	١٠,٠٠٠ يورو	٨٠ يورو
عملات أخرى	ما يعادل ٥٠,٠٠٠ درهم	ما يعادل ٣٠٠ درهم

حساب التوفير

العملة	الحد الأدنى	رسوم عدم الاحتفاظ بالرصيد
درهم إماراتي	١,٠٠٠ درهم	٥٠ درهم
دولار أمريكي	٥٠٠ دولار	٢٥ دولار
جنيه إسترليني	٥٠٠ جنيه	٢٥ جنيه
اليورو	٥٠٠ يورو	٣٥ يورو
عملات أخرى	ما يعادل ٥,٠٠٠ درهم	ما يعادل ١٠٠ درهم

حساب وطني الادخاري

العملة	الحد الأدنى	رسوم عدم الاحتفاظ بالرصيد
درهم إماراتي	١٠٠,٠٠٠ درهم	١٠٠ درهم
دولار أمريكي	١٠٠,٠٠٠ دولار	١٠٠ دولار
جنيه إسترليني	١٠٠,٠٠٠ جنيه	١٠٠ جنيه
اليورو	١٠٠,٠٠٠ يورو	١٠٠ يورو

الودائع الاستثمارية محددة الأجل

العملة	للأفراد	للشركات
درهم إماراتي	١٠,٠٠٠ درهم	٥٠,٠٠٠ درهم
دولار أمريكي	٥,٠٠٠ دولار	١٠,٠٠٠ دولار
جنيه إسترليني	٥,٠٠٠ جنيه	٥,٠٠٠ جنيه
اليورو	٥,٠٠٠ يورو	١٠,٠٠٠ يورو

جدول رسوم البطاقات

بطاقة الصراف الآلي

إصدار أولي/تجديد	مجانا
بطاقة إضافية	مجانا
بدل فاقد للبطاقة أو الرقم السري	٧٥ درهم

رسوم المعاملات

أجهزة الصراف الآلي التابعة لمصرف الشارقة الإسلامي	مجانا
أجهزة الصراف الالي التابعة للبنوك الأخرى:	
السحب النقدي	٢ درهم
الاستفسار عن الرصيد	١ درهم
أجهزة الصراف الآلي خارج الإمارات	١٪ من مبلغ السحب
	(الحد الأدنى ٢٠ درهم)

بطاقات الإئتمان الإسلامية

إصدار أولي / تجديد:

البطاقة الكلاسيكية الرئيسية / التابعة	٢٠٠ درهم	١٠٠ درهم
البطاقة الذهبية الرئيسية / التابعة	٣٥٠ درهم	٢٠٠ درهم
البطاقة البلاتينية الرئيسية / التابعة	٤٠٠ درهم	مجانا

الرسوم الشهرية:

الكلاسيكية	٧٥ درهم
الذهبية	١٦٠ درهم
البلاتينية	٤٠٠ درهم

بدل فاقد للبطاقة أوالرقم السري:

الكلاسيكية	١٠٠ درهم
الذهبية	٢٠٠ درهم
البلاتينية	٣٠٠ درهم

رسوم أخرى:

السحب النقدي	٣٪ (حد أدنى ٤٠ درهم)
إلتزام بالتبرع (تحصيل)	٥٠ درهم
يمتم إداري لعدم السداد	٧٥ درهم
شيك مرتجع	١٠٠ درهم
عدم تنفيذ أوامر الدفع لعدم كفاية الرصيد	٥٠ درهم
نسخة من قسيمة المبيعات	٥٠ درهم

الشيكات

الشيكات المصدقة

تصديق شيك	١٥٠ درهم
إلغاء شيك مصدق	٥٠ درهم

دفاتر الشيكات

طباعة شيكات مصممة تصميماً خاصاً	التكلفة الفعلية + ٥٠ درهم
دفتر شيكات عادي	٢٥ درهم / ٥٠ درهم
شيكات الكاونتر	٣٠ درهم

إيقاف صرف الشيكات

لا تقبل إلا في حالة ضياع الشيك أو إعلان إفلاس المستفيد	٧٥ درهم
(على كل شيك)	

مقاصة الشيكات

التحصيل العادي (في حال وجود فرع في الإمارة)	بدون رسوم

تحصيل استثنائي (الصادر للتحصيل)

داخل نفس المدينة	١٠٠ درهم
خارج المدينة	١٥٠ درهم

تحصيل استثنائي (الوارد للتحصيل)

يخصم من المبلغ الأصلي	١٥٠ درهم

تحصيل الشيكات

داخل دولة الإمارات العربية المتحدة	٢٥ درهم
خارج دولة الإمارات العربية المتحدة	٧٥ درهم

الشيكات الواردة للتحصيل

(يتم خصم الرسوم من المبلغ الأصلي) ٢٥ درهم عمولة + ٥٠ درهم رسوم تلكس

تحصيل الشيكات مؤجلة الدفع

الشيكات المودعة للتحصيل بتاريخ الاستحقاق (عن كل شيك)	١٠ درهم
رسوم خدمة حفظ وتحصيل (مرة واحدة)	٧٥ درهم

الشيكات المرتجعة

الشيكات المرتجعة لعدم كفاية الرصيد (حتى ٣ مرات).	١٥٠ درهم
(متضمناً إعادة التقديم)	ثم ٢٠٠ درهم عن كل عملية
الشيكات المودعة للتحصيل . (لأي سبب) عن كل شيك	١٠٠ درهم

ELECTRONIC ACCOUNT

The Electronic account is a demand deposit account which does not entitle the account holder to any profit or bear any loss or to have a cheque book. A card will be provided to the Electronic Account holder which can be used on specified ATM and POS and to do transactions at the counter subject to clause 2.1 mentioned below.

Special conditions of the Electronic Account:

1 Cash withdrawal shall be made through the automated teller machines and drawing can also be made at the branch, where the account is maintained, for any amount which is multiple of AED 100, when services are not available at the Autobank. The account holder will be allowed to withdraw less than the specified amount only at the time of closing the account, otherwise AED 5 will be charged against each withdrawal transaction at the counter.

2 The services related to drawing, depositing and transferring from one account to another shall be through Auto Bank or Tele-banking.

3 The account holder can obtain a detailed statement of account and receipts for the AutoBank services twice a month maximum. Upon the customer's request, a detailed statement of account may be mailed every three months to his/her postal address, his/her right to object to such statements will lapse within seven days from the date of mailing.

4 **Every person is entitled to have only one electronic account at the Bank.**

SAVING INVESTMENT ACCOUNT / AL LULU INVESTMENT ACCOUNT

The saving investment account and Al LuLu account are accounts in which the percentage of deposited funds are invested on the Absolute Mudarabah basis. The Bank shall have the right to perform any acts, which it deems fit to achieve the interests of both parties. The account holder does not entitle to have a cheque book. A card will be provided to the Investment Account holder which can be used on specified AutoBank and POS.

1 **Special conditions of the Saving Investment Account:**

1.1 Cash withdrawal shall be made through the Autobank and drawing cash can be also made at the branch where account is maintain for any amount which is multiple of AED 100 when services are not available at the Autobank the account holder will be allowed to withdraw less than the specified amount only at the time of closing account otherwise AED 5 will be charged against each withdrawal transaction at the counter.

-1.2 The services related to drawing, depositing and transferring from one account to another shall be through Auto Bank or Tele-banking.

-2 The account holder can obtain a detailed statement of account and receipts for the AutoBank services twice a month maximum. Upon the customer's request, a detailed statement of account may be mailed every three months to his postal address. his right to object to such statements will lapse within seven days from the date of mailing.

UNRESTRICTED RECURRING INVESTMENT DEPOSIT ACCOUNT

The saving investment account and Al LuLu account are accounts in which the percentage of deposited funds are invested on the Absolute Mudarabah basis. The Bank shall have the right to perform any acts, which it deems fit to achieve the interests of both parties.

-1 **Special Conditions of the Account.**

-1 1 The minimum deposit and the investment ratio for the unrestricted recurring investment deposit accounts are shown in the general conditions below.

-1 2 The funds of the investment deposits shall be invested on the basis of Absolute Mudarabah in accordance with the type of the deposit, which is related to the percentage specified below.

٢- الحســـاب الآلـــي

الحساب الآلي هو حساب إيداع تحت الطلب و لا يعطي صاحبه الحق في بة أرباح ولا يتحمل أية خسائر ، ولا يعطي الحق في الحصول على دفتر شيكات. ويتم إصدار بطاقة خاصة لصاحب الحساب الآلي لاستخدامها في الخدمات المقدمة عن طريق جهاز المصرف الآلي أو نقاط البيع وجميعها تخضع لبند 2.1 المبين أدناه.

٢-١ شروط خاصة بالحساب الآلي:

٢-١-١ يكون السحب النقدي عن طريق أجهزة الصراف الآلي وتحصيل رسوم يحددها المصرف في حالة السحب عن طريق الفرع ، ويمكن كذلك السحب عن طريق الفرع التابع له الحساب إذا لم تتوفر خدمة السحب عن طريق اجهزه المصرف الآلي. وفي الحالة الاخيرة لابد من أن يقوم صاحب الحساب نفسه أو من ينوب عنه قانونا بإجراء عملية السحب لأي مبلغ بشرط أن يكون من مضاعفات 100 درهم ولا يسمح له بسحب أي مبلغ يقل عن ذلك إلا في حالة إغلاق الحساب وإلا سيتقاضى المصرف مبلغ 5 دراهم عن كل عملية سحب عن طريق الشباك.

٢-١-٢ تقتصر الخدمات المتصلة بعمليات السحب والإيداع والتحويل من حساب الى اخر من خلال أجهزة المصرف الآلي او الخدمة المصرفية الهاتفية.

٢-١-٣ ويمكن لصاحب الحساب الحصول على كشف حساب تفصيلي بحد أقصى مرتين بالشهر وبالمجان عن الخدمات بواسطة أجهزة المصرف الآلي . ويمكن أن يتم تزويد العميل كل ثلاثة اشهر بكشف حساب مفصل على عنوانه البريدي عند الطلب، ويسقط الحق في الاعتراض على هذا الكشف خلال سبعة أيام من تاريخ إرسالها إليه.

٢-١-٤ لا يسمح أن يكون للشخص اكثر من حساب آلي واحد في المصرف.

٣- حساب التوفير الاستثماري/ حساب اللولو الاستثماري

هي حسابات يتم استثمار نسبة من الأرصدة المودعة فيها على أساس المضاربة المطلقة وذلك على النحو المبين في الشروط العامة، وللمصرف حق الاستثمار و التصرف في كل ما يراه مناسبا لتحقيق المصلحة للطرفين. ولا يعطي الحق في الحصول على دفتر شيكات ويتم إصدار بطاقة خاصة لصاحب حساب التوفير الاستثماري لاستخدامها في الخدمات المقدمة عن طريق جهاز المصرف الآلي او نقاط البيع

٣-١ شروط خاصة بحساب التوفير الاستثماري

٣-١-١ يكون السحب النقدي عن طريق أجهزة الصراف الآلي وتحصيل رسوم يحددها المصرف في حالة السحب عن طريق الفرع ، ويمكن كذلك السحب عن طريق الفرع التابع له الحساب إذا لم تتوفر خدمة السحب عن طريق جهزة المصرف الآلي وفي الحالة الأخيرة لابد من أن يقوم صاحب الحساب نفسه او من ينوب عنه قانونا بإجراء عملية السحب لأي مبلغ بشرط أن يكون من مضاعفات 100 درهم ولا يسمح له بسحب أي مبلغ يقل عن ذلك إلا في حالة إغلاق الحساب وإلا سيتقاضى المصرف مبلغ 5 دراهم عن كل عملية سحب عن طريق الشباك.

٣-١-٢ تقتصر الخدمات المتصلة بعمليات السحب و الإيداع والتحويل من حساب إلى آخر من خلال أجهزة المصرف الآلي او الخدمة المصرفية الهاتفية.

٣-٢ ويمكن لصاحب الحساب الحصول على كشف حساب تفصيلي بحد أقصى مرتين بالشهر وبالمجان عن الخدمات بواسطة اجهزة المصرف الآلي . ويمكن أن يتم تزويد العميل كل ثلاثة شهر بكشف حساب مفصل على عنوانه البريدي عند الطلب، ويسقط الحق في الاعتراض على هذا الكشف خلال سبعة أيام من تاريخ إرسالها إليه.

٤- حساب الودائع الاستثمارية المطلقة المستمرة

هي حسابات يتم استثمار نسبة من الأرصدة المودعة فيها على أساس المضاربة المطلقة وذلك على النحو المبين في الشروط العامة، وللمصرف حق الاستثمار و التصرف في كل ما يراه مناسبا لتحقيق المصلحة للطرفين.

٤-١ شروط خاصة بالحساب:

٤-١-١ الحد الأدنى للودائع الاستثمارية المطلقة المستمرة ونسب الاستثمار مبينة في الشروط العامة أدناه.

٤-١-٢ يتم استثمار أموال الودائع الاستثمارية على أساس المضاربة المطلقة وفقا لنوع الوديعة والذي يرتبط بمدتها والمبين لاحقا.

بسم الله الرحمن الرحيم



عقـــد خدمـــات مصـــرفيـــة

BANKING SERVICES AGREEMENT

حيث أن العميل قد طلب، ووافق مصرف أبوظبي الإسلامي (ش.م.ع) على تقديم الخدمات المصرفية الموضحة بهذا العقد، فإن الطرفين قد اتفقا على الشروط والأحكام التالية:

Whereas the customer applied for, and Abu Dhabi Islamic Bank (PJSC) offered the banking services specified in this agreement, both parties agreed on the following terms and conditions:

تعاريف: يكون للكلمات التالية أينما وردت المعاني الموضحة قرين كل منها.

Definitions: the following words shall have whenever mentioned, the following meaning associated with each of them:

المصرف: مصرف أبوظبي الإسلامي (ش.م.ع).

The Bank: Abu Dhabi Islamic Bank (PJSC).

العميل: صاحب الحساب.

The Customer: The account holder.

البطاقة: بطاقة فيزا الكترون أو أية بطاقة خصم أخرى يصدرها مصرف أبوظبي الإسلامي.

The card : Visa electron or any other card issued by Abu Dhabi Islamic Bank.

حامل البطاقة : العميل الذي تصدر البطاقة باسمه.

Card Holder: The customer in whose name the card is issued.

حساب البطاقة: الحساب الذي تقيد فيه جميع المبالغ المتعلقة بمعاملات البطاقة والرسوم والالتزامات والمصاريف المستحقة.

Card Account: The account in which all amounts relating to card transaction, fees, obligations, and due expenses are entered.

نقطة البيع: الأجهزة المتخصصة عند مواقع البيع بالمفرق او عند أية أماكن تجارية أخرى تقبل البطاقات.

Points of Sales (POS): Specialized apparatus at the retail sale locations or at other commercial locations, accepting the cards.

الصراف الآلي: الجهاز الخاص بالتعامل في عمليات السحب والإيداع وتحويل وأية خدمات مصرفية أخرى تقدم عن طريق البطاقة ويشمل ذلك الأجهزة المخصصة بالمصرف ويشار إليها بالمصرف الآلي.

ATM: Special machine used for cash deposits, withdrawals, transfers and other banking services using the card, this machine if owned by the bank will be referred to as " Auto Bank".

معاملة نقطة البيع: أية عملية تجرى عن طريق نقطة البيع.

Points of Sales Transaction: Any transaction initiated by Points Of Sales.

الحساب الجاري

هو حساب بإيداع تحت الطلب لا يستحق رصيده أية أرباح ولا يتحمل أية خسائر ويلتزم المصرف دائما بدفع كامل الرصيد الدائن المتوفر عند الطلب. ويتم السحب من الحساب بواسطة الشيكات أو البطاقة أو أية تعليمات أخرى.

Current Account

The Current Account is a demand deposit account which does not generate any profit or bear any loss. The Bank shall always pay the full available credit balance upon request. Drawings from the account shall be made through cheques, card or any other instructions.

شروط خاصة بالحساب الجاري:

-1 Special Conditions of the Current Account:

١-١- يحق للمصرف رفض أية سحوبات إذا كان الرصيد المتاح للحساب غير كافيا. السحب مقابل شيكات تحت التحصيل يتم بعد التحصيل الفعلي لتلك الشيكات.

-1.1 The Bank is entitled to reject any drawing if the available balance is not sufficient. Drawing against cheques under collection may only be made after their actual realization.

١-١-٢ يحق للمصرف إن يدفع ويقيد على هذا الحساب سواء كان الرصيد دائنا أو مدينا أو يصبح مدينا نتيجة لمثل هذا القيد، جميع الشيكات والسحوبات وأوامر الدفع الأخرى والكمبيالات. كما يحق للمصرف ان يقيد في الحساب أية حوالة قد ترد إليه مهما كان نوعها . وعلى العميل سداد المبلغ المكشوف به حسابه عند طلب ذلك فورا.

1-1.2 The Bank shall have the right to honor cheuqes , other payment orders and promissory notes or any other instruments executed by the customer irrespective of the balance of the account and debit such amount to the respective account . The Bank shall also have the right to credit the account with any cheques, drafts or any other payments instructions received irrespective of its type to any of his/her account. The customer should settle upon request all the outstanding dues of his/her overdrawn account.

١-١-٣ يحق للمصرف رفض الوفاء بقيمة الشيكات والسحوبات والكمبيالات وأوامر الدفع الأخرى المسحوبة على هذا الحساب إذا لم يكفي رصيد الحساب في الفرع المسحوب عليه، ولو كان للعميل حساب دائن اخر في المصرف.

1-1.3 The Bank shall have the right to refuse to pay the value of the cheques, drawings, promissory notes and other payment orders drawn on the account if the balance is not sufficient, even if the drawer has a credit balance in any other account at the bank.

١-١-٤ ترسل كشوفات الحساب على العنوان الذي حدده صاحب الحساب مرة كل شهر ما لم تكن هناك تعليمات مغايرة وتعتبر تلك الكشوفات صحيحة وموافقا عليها من صاحب الحساب ما لم يعترض عليها خلال سبعة أيام من تاريخ إرسالها إليه.

1-1.4 The statement of accounts shall be sent to the address specified by the account holder once every month unless otherwise specified. These statements shall be deemed correct unless the account holder denies it within seven days from the date of their dispatch.

١-١-٥ اذا اعتبر الحساب ساكنا وفقا للمادة 7.7 من هذا العقد في هذه الحالة يحق للمصرف إعادة أي شيك يقدم للمصرف ما لم يراجع العميل فرعه.

1-1.5 If the current account considered as dormant according to clause No.7.7 of this agreement , The bank has the right to return any cheques drawn on this account.

١-١-٦ الحد الأدنى لرصيد الحساب هو 3000 درهم إماراتي وفي حالة انخفاض الرصيد عن ذلك ، فانه يحق للمصرف ان يخصم من حساب العميل مباشرة أي رسوم يقررها.

1-1.6 The minimum balance for the account is AED 3000, if the balance falls below this limit , the bank shall have the right to deduct from his/her account directly for all fees determined by the Bank.

٥-١٠ المصرف غير مسؤول عن أية خسائر او تلفيات تحدث بسبب تعطل الصراف الالي او تعثر عمله.

The Bank is not liable for any losses or damages caused by the stoppage or malfunction of the system.

٥-١١ للمصرف الحق في ان يخصم فورا على حساب البطاقة أية مستحقات أو رسوم أو مدفوعات تتم عن طريق استخدام البطاقة وذلك بالاضافة الى أية عمولات او مصاريف مستحقة له أو أية رسوم على إصدار البطاقة كما يحق له اجراء حجز على هذا الحساب بقيمة المستحقات.

The Bank shall have the right to promptly deduct any dues or charges related to the use or issue of the card from the card holder's account and further have the right to block the balance of the account for the value of the dues

٥-١٢ على حامل البطاقة الاحتفاظ برصيد كاف في حسابه لسداد كافة مستحقات البطاقة ، وفي حالة سماح المصرف بالتجاوز عن العمليات التي تتعدى قيمتها الرصيد المتاح تعتبر الزيادة قرضا من المصرف يجب سداده ، على أن يلتزم حامل البطاقة في هذه الحالة باستكمال الرصيد بحساب البطاقة ويحق للمصرف تسوية العجز عن طريق الخصم الفوري من الحسابات الأخرى لحامل البطاقة او أية ودائع أو حقوق له لدى المصرف.

The card holder should keep sufficient balance in his/her account to settle all the dues and the charges of the card usage. In some cases the Bank shall be allowed to bypass transaction of value exceeding the available balance provided that the card holder settles the balance of the card's account. The Bank shall be entitled to settle the deficit through immediate deduction from other accounts of the card holder or from any of his deposits or rights at the Bank.

٥-١٣ يوافق حامل البطاقة على أية خصومات على حسابه تتم نتيجة استخدام البطاقة ويقر بصحة البيانات المسجلة عن عمليات البطاقة لدى المصرف وانها حجة عليه وملزمة له واذا ادعى عكس هذه البيانات فان عبء إثبات ما يدعيه يقع عليه

The card holder is hereby giving his/her pre-consent on any deductions made due to the use of the card and acknowledges the correctness of the statements on the card's transactions registered at the Bank. This statement constitutes evidence and is binding to him/her and if he/she claims otherwise, the burden of proof shall fall upon him

٥-١٤ يمكن استخدام هذه البطاقة لدى أجهزة الصراف الآلي التي تحمل علامة الفيزا العالمية وكذلك أجهزة المصرف الآلي التابعة للمصرف ونقاط البيع التي تحمل علامة الفيزا العالمية و المنتشرة في جميع انحاء العالم كما تتيح للعميل الحصول على كافة الخدمات التي يعلن عنها المصرف ومنظمة الفيزا العالمية من حين لآخر او مع اي مؤسسة اخرى يتم التعاون معها.

This card can be used at ATMs and POS machines which bear the visa international logo, and at AutoBank; the card further enables the customer to have accessibility to all services announced from time to time by the Bank and or Visa International or any other affiliated organizations

٥-١٥ للمصرف الحق في تحصيل مبالغ عن أية عمليات سحب نقدية تتم من خلال اجهزة غير تابعة للمصرف وفقا للضوابط المحددة من فيزا العالمية / ماستركارد و من المصرف المركزي لدولة الإمارات العربية المتحدة.

The bank shall have the right to recover the cost of using other Bank's ATM or Point Of Sales according to the Visa International s, and the Central Bank's of the UAE regulations

٥-١٦ تنطبق احكام قواعد الفيزا العالمية و احكام قوانين دولة الإمارات على جميع الأمور المتعلقة باستخدام البطاقة بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الاسلامية ويكون الاختصاص في الفصل في النزاع لمحاكم وقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة.

The rules of Visa International and UAE laws shall apply to all matters relating to the use of the card in a manner not contradictory with the Islamic Sharia Principles. The UAE Courts and laws shall have the jurisdiction on settlement of disputes.

٦- الخدمة المصرفية الهاتفية

Tele-Banking Service

هي خدمة يقوم بموجبها العملاء بالاتصال برقم هاتفي معين للحصول على معلومات عن حساباتهم واجراء معاملات مصرفية معينة عليها وذلك باستخدام رقم تعريف شخصي معد من المصرف لهذا الغرض

It is a service by which the customers can access their accounts for certain type of information and transaction through telephone using Personal Identification Number(PIN) provided to them.

٦-١ الرقم السـ ـ ـ ـ ـ ـري:

The Personal Identification Number

٦-١,١ يقر العميل بتسلم رقم التعريف الشخصي الخاص به لاستخدام الخدمة الهاتفية وبمسؤوليته في الحفاظ عليه وابلاغ المصرف فورا فقدانه أو معرفة الغير به.

The customer acknowledges receipt of his/her own personal identification number for the use of the tele-banking services and he/she shall acknowledge his/her responsibility to preserve it and notify the Bank immediately after its loss or its disclosure to any other party

٦-١,٢ باستخدام العميل لرقم التعريف الشخصي ، يعتبر العميل مستخدما لتوقيعه المخول، لتنفيذ المعاملات في حسابه.

While using the personal identification number (PIN) the customer is considered as if using his / her personal authorized signature for execution of transactions on his/her account.

٦-١,٣ لا يتحمل المصرف أية مسؤولية أو أضرار ناشئة عن استخدام العميل لـ" الخدمة الهاتفية" وخصوصا فيما يتعلق بسوء استخدام هذه الخدمة من حيث إفشاء العميل رقم التعريف الخاص به إلى آخرين غيره

The Bank shall not bear any liability or responsibility from damages arising from the customer's misuse of the tele-banking services such as the disclosure of his/her own personal identification number to other persons.

٦-١,٤ يحتفظ المصرف بحقه في إلغاء " الخدمة الهاتفية" الممنوحة للعميل في اي وقت ودون إبداء الأسباب ، وخصوصا في الحالات التالية:

The Bank shall reserve its right of cancelling the tele-banking service granted to the customer at any time and without giving reason or prior notice and especially in the following cases -

٦-١,٤,١ إذا خالف العميل أي من الشروط المذكورة في هذا الطلب.

1 The customer breaches any of the conditions mentioned in this agreement

٦-١,٤,٢ في حالة فقدان أهلية العميل او وفاته أو عند اغلاق حسابه

2 The customer's loss of legal capacity, death or closures of his/her account

٦-١,٤,٣ في حالة إلغاء التفويضات الممنوحة له على الحساب.

3 The cancellation of authorization granted to him with regard to his/her accounts.

٦-٢ البيانات المالية عن طريق الخدمة المصرفية الهاتفية:

Financial Statements through Tele-banking service:

يقر العميل بموافقته على المعلومات الحسابية الواردة على نسخ كشف الحساب المرسل له عن طريق هذه الخدمة الى الفاكس الذي يحدده عند طلبه للحصول على كشف الحساب عن طريق الفاكس، ويعتبرها صحيحة ونهائية وملزمة ما لم يتم مراجعة المصرف وتسجيل اعتراض خلال مدة أقصاها سبعة ايام من تاريخ إرسال كشف الحساب إن ضمان سرية المعلومات التي يطلب العميل إرسالها اليه عن طريق جهاز الفاكس هي من مسئوليته وتحت طلبه ويعتبر استجابة المصرف لطلبه بعد استخدامه للرقم السري الشخصي الخاص به للحصول على هذه المعلومات.

The customer shall acknowledge his/her acceptance of the account statement sent to him/her via such service to the fax number that he/she identifies when requesting the services. The customer shall consider such statement correct, final and obligatory unless he/she reverts to the Bank and register and files an objection not later than seven days from the date of sending the statement. The account information forwarded to the customer through the fax will be at his/ her responsibilities especially with regard to the confidentiality after using the PIN number by him/her to get such information :

All the unrestricted recurring investment deposits are renewable for similar periods, unless otherwise specified at least fourteen days before maturity date

The Bank shall issue nominal certificates evidencing the deposited fund and the term of the absolute investment deposits. Each investment deposit shall have a separate certificate

The certificate should be stamped by the Bank and should bear two signatures of authorized employees. The Bank will not be responsible for the value of any certificate that does not bear the above signatures.

Withdrawal:

The customer should not withdraw his/her investment deposit before the expiry of the term agreed upon; if the customer wants to withdraw the deposit before the expiry of the agreed term and upon the Bank's consent, the deposit shall be treated in a different way as the Bank may decide with regard to the profit and loss up to the date of its withdrawal.

Visa Electron / ATM Cards

It is a Plastic Card with Magnetic Stripe and Signature Panel at the Backside which is issued to the Account Holders for initiating transactions electronically through devices like ATM, POS and Swiping machines. Normally it bears Logos of those companies affiliated to the Bank. The Card is always the property of the bank.

The card and the personal identification number shall be issued at the full responsibility of the customer, who should safeguard them. The customer or any other person cannot revert to The Bank for any damages caused by their illegal or misuse.

The customer should safeguard both the card and the personal identification number, and adhere to the following procedures:

Sign on the signature panel on the backside of the card immediately after receiving it from the Bank.

Not to disclose the Card's personal identification number to any other party.

Takes all necessary due diligence to safeguard the card to avoid its damage, exposure to heat or bending etc....

Prevents others, irrespective to their relation to the holder , from using the card.

The customer shall indemnify the Bank for any loss or damages caused by illegal use of the card.

The card holder should notify the Bank in writing promptly the loss or theft of the card or disclosure of the personal identification number to any person not authorized legally to use it; otherwise the card holder shall bear responsibility for any loss caused by the use of the lost or stolen card until he notifies the bank.

The card is the property of the Bank and the holder should promptly return it upon request. The Bank shall have the right to cancel the card or stop it's use without prior notices to the customer whose commitments shall remain binding, and the Bank shall have the right to refuse replacement of the card without giving reasons.

The card holder shall always settle all dues and charges payable as a result of using the card. The Bank being Islamic expects the customer not to use the card in obtaining goods and services which are prohibited by Islamic Sharia.

The Bank is not responsible for any loss, damage, delay or any action taken by the holder of the card beyond the scope of this agreement.

The Bank is not responsible for non-acceptance of the card by a third party

The Bank is not liable in case of non-availability of sufficient fund from any of the automated teller machines.

2-

2-1

2-1.1 -

2-1.2 The services re another shall be

2-1.3 The account ho the AutoBank se detailed stateme postal address days from the d

2-1.4 **Every person is**

3- **SAVING INV ACCOUNT**

The saving inves percentage of de The Bank shall the interests of cheque book. A can be used on s

3-1 **Special conditio**

3-1.1 Cash withdrawa also made at the multiple of AED account holder w the time of clos withdrawal transa

3-1.2 The services relate another shall be

3-2 The account ho the AutoBank se detailed statemen address. This right the date of ma ng

4- **UNRESTRICTE**

The saving inves percentage of dep The Bank sha the interests of dep

4-1 **Special Condition**

4-1.1 The minimum dep investment deposit

4-1.2 The funds of the Mudarabah ... percentage specifie

7- General Conditions for Accounts

شروط عامة للحسابات

7-1 The calculation of profit or loss for the investment account shall start after two working days from the realization of the funds for AED and three working days for other currencies.

ـ تحتسب الأرباح أو الخسائر للحسابات الاستثمارية بعد يومي عمل من تحصيل مصرف لمبالغها للحسابات بالعملة المحلية وثلاثة أيام بالنسبة للعملة الأجنبية.

7-2 In case of damages, loss or theft of investment deposit certificates, the cheques, or the card, the concerned holder should immediately not fy the Bank to take the necessary measures and precautions. A substitute may be issued against the payment of the fixed fees; the account holder shall in this case relieve the Bank from any responsibility.

في حالة تلف أو فقدان أو سرقة شهادات الوديعة الاستثمارية أو الشيك و/أو البطاقة، يجب على صاحبها إخطار المصرف فورا لاتخاذ الإجراءات و الاحتياطات اللازمة، ويجوز استخراج بدل فاقد مقابل دفع الرسوم المقررة، وعلى صاحب الحساب في هذه الحالة أن يخلي مسؤولية المصرف.

7-3 Depositing to the account can be by cash, cheques transfers, profits or through cheques under collection. Drawing against cheques under collection may only be possible after their realization.

الايداعات في الحساب تكون نقدية أو شيكات أو حوالات أو إضافة أرباح أو بواسطة شيكات تحت التحصيل أما في حالة الشيكات تحت التحصيل فلا يجوز السحب مقابلها إلا بعد أن يتم تحصيلها.

7-4 Both parties may close the account if either of them so wishes.

يجوز لأي من الطرفين إغلاق الحساب إذا رغب ذلك.

7-5 The Bank shall have the right to reject the opening or closing of any account without any reason and shall have the right to partially or totally freeze the account whenever legally necessary to guarantee its rights.

يحتفظ المصرف لنفسه بحق رفض فتح أو إغلاق أي حساب دون إبداء الأسباب، كما له حق تجميد الحساب كليا أو جزئيا متى دعت الحاجة المشروعة لذلك ضمانا لحقوقه.

7-6 The account holder hereby authorizes the Bank to invest and manage the deposited funds as a Mudaraib in accordance with the Bank's adopted system and shall also authorize the bank to invest the profit gained through the Saving and Al LuLu Accounts from the date of crediting his account at the Bank. The bank shall have the right to reject the acceptance of investment deposits in the account and/or set limits for the funds that may be accepted to be deposited for investment on the basis of allocating a maximum of 20% from the profit for the Bank, as a share for Mudarib and the remaining percentage for the account holder, as Financiers.

يفوض صاحب الحساب المصرف في إدارة الأموال المودعة واستثمارها باعتباره مضاربا وفق النظم المعمول بها بالمصرف، وفوضه أيضا استثمار الأرباح المحققة بحساب التوفير واللولو منذ قيدها بسجل حسابه لدى المصرف، ويحتفظ المصرف بالحق في رفض قبول الإيداعات الاستثمارية في الحساب و / او وضع حدود للمبالغ التي يمكن قبول إيداعها للاستثمار في الحساب على أساس أن يكون للمصرف نسبة 20% كحد أعلى من الربح وهي حصة المضارب و نسبة المتبقية لأصحاب الحساب الذين هم أرباب المال.

7-7 The account shall be considered as dormant if no transactions are recorded for six months, and no transactions will be accepted in this case unless the customer reverts to his/her branch to activate the account.

يعتبر الحساب ساكنا إذا لم يتحرك لمدة ستة أشهر ، ولا يجوز قبول أية عملية في هذه الحالة ويجب على صاحب الحساب مراجعة الفرع لإعادة تشغيل الحساب.

7-8 The Bank shall be entitled to introduce any procedure amendments of the account's conditions. Such amendment shall only be applied in future and after notifying the account holder through normal media eg. News paper/ Advertising / Branches / ATMs / Tele-Banking etc.

يحق للمصرف ادخال أية تعديلات اجرائية على شروط الحسابات ، ولا يسري ذلك التعديل إلا للمستقبل وبعد إعلام صاحب الحساب بالطرق المعتمدة مثل النشر في الصحف أو الإعلان في الفرع أو من خلال أجهزة الصراف الآلي أو الخدمة الهاتفية ... إلخ.

7-9 **Withdrawal:**

السحب:

7-9.1 Drawing can be made during the bank's working hours after completing and signing the necessary documents either by the account holder or through his agent or any other person who officially represents him.

يمكن السحب خلال ساعات العمل المصرفي، سواء كان من قبل صاحب الحساب نفسه أو وكيله أو من ينوب عنه بصفة رسمية وذلك بعد تحرير وتوقيع الأوراق المعدة لذلك من قبل المصرف.

7-9.2 The account holder can benefit from other drawings and depositing methods which may be introduced in the future when appropriate conditions are available.

يمكن لصاحب الحساب الاستفادة من طرق السحب والإيداع الأخرى التي تستحدث مستقبلا اذا توافرت الشروط اللازمة لها.

7-10 The bank shall have the right to set-off at any time without any notification or objection, between all the different accounts of the account holder in settlement of outstanding dues in favor of the Bank or any other third party.

يحق للمصرف في أي وقت ودون أي إخطار أو معارضة اجراء المقاصة بين جميع الحسابات المختلفة لصاحب الحساب تسوية للديون المستحقة عليه لصالح المصرف أو لصالح أية جهة أخرى.

7-11 The customer shall notify the Bank of any change in his/her address he/she shall be deemed notified of all correspondence soon after their dispatch by mail on the last address given to the Bank.

يلتزم العميل بإخطار المصرف في حالة تغيير عنوانه وتعتبر المراسلات قد وصلت إلى علمه بمجرد تصديرها بالبريد على آخر عنوان أعطى للمصرف.

7-12 In the event of any errors in the entries or any change, the corrections of the same, signed by the official employees shall be considered enforceable and correct, and, the account holder may not claim the value of the wrong deposits at his account after the evidences of the error; The Bank is to carry out correction entries and register them in the account.

في حالة وجود خطأ لا قدر الله في القيود ، يعتبر أي تعديل او تصحيح في القيود موقعا من قبل الموظف المسئول تاكدا وصحيحا، ولا يجوز لصاحب الحساب المطالبة بقيمة الايداعات الخاطئة في حسابه بعد ثبوت ذلك الخطأ ويقوم المصرف بإجراء قيود التصحيح وتسجيلها على الحساب.

7-13 The account holder acknowledges the Bank's right to claim the sums paid by mistake to him/her. The customer shall be obliged to settle these sums in the manner, and on the dates set by the Bank without objection and irrespective to the lapse of any period after the occurrence of the mistakes.

يقر صاحب الحساب بحق المصرف في الرجوع عليه بالمبالغ المدفوعة له بطريق الخطأ، مع التزامه بدفعها وسدادها، بالطريقة والأسلوب وفي التواريخ التي يحددها له المصرف، وذلك دون معارضة ودون اعتبار لمضي أية فترة زمنية على حدوث الخطأ في النقد.

7-14 The customer acknowledges his/her approval of all fees and expenses which shall be determined by the bank for past and future services.

يقر العميل بموافقته على جميع الرسوم والمصاريف التي يحددها المصرف للخدمات المقدمة سواء القائم منها أو المستحدث في المستقبل.

7-15 **Profit and Loss:**

الأرباح والخسائر:

7-15.1 The Profit and loss of the Saving Investment Account shall be calculated on basis of points, on the lowest daily collected balance. The profit shall be paid and the loss shall be deducted at the end of the financial year after determining the outcome of the Bank's operations.

تحسب الأرباح أو الخسائر للحسابات الاستثمارية على أساس النقاط (النمر) على أقل رصيد يومي محصل، وتدفع الأرباح أو تخصم الخسائر بعد انتهاء السنة المالية وتحديد نتيجة عمل المصرف.

5.2 In the event of realization of any profits the investment account holder authorizes the Bank to automatically add such profits to his/her current account or investment saving account or to any other account on the date of profits' payment. Such profits shall be subject to the conditions applicable to deposits of the above mentioned accounts and the Bank may reject to accept the investment of realized profits from any type of absolute investment deposits.

٧-١٥-٢ يفوض صاحب الحساب الاستثماري المصرف في حال تحقق أرباح بإضافتها إلى حسابه الجاري أو التوفير الاستثماري أو أي حساب آخر تلقائيا في تاريخ صرف الأرباح، ويسري على هذه الأرباح ما يسري على الإيداعات في تلك الحسابات من شروط وجواز للمصرف أن يرفض قبول استثمار الأرباح المتحققة على الودائع الاستثمارية بأنواعها.

5.3 It is understood that the Mudarib shall not bear any loss unless its inadequacy is proved or in the event of Mudarib's breach of any of the Mudarabah terms.

٧-١٥-٣ من المعلوم ان المضارب لا يتحمل أية خسائر ما لم يثبت أن هناك تقصيرا من جانبه أو مخالفة لشروط المضاربة.

6 The Bank in its capacity as a Mudarib shall get according to the agreement between both parties specified for each type of investment account from the attained net profit which shall constitute the value of its profit share in the investment deposits and in investment saving account.

٧-١٦ يحصل المصرف بصفته مضاربا على نسبة يحددها لكل نوع من الحسابات من صافي الربح المتحقق.

7 The Bank shall have the right to invest the credit balance of the demand deposit account and the remaining part of the saving and investment accounts not sharing in the mudaraba pool and the bank shall bear results of such investment.

٧-١٧ يحق للمصرف استثمار أرصدة الحسابات تحت الطلب وكذلك النسب الغير مشاركة في المضاربة من حسابات التوفير والودائع ، وتعود على المصرف نتائج استثمار تلك الارصدة.

8 The Bank shall not be held legally responsible for any mistake unless it is proved to be due to negligence or laxity

٧-١٨ المصرف غير مسؤول قانونا عما يقع منه من خطأ ما لم يثبت انه كان نتيجة اهمال أو تقصير.

9 The customer authorizes the Bank to get an official statement on the information relating to him from any party identified by the Bank and to update such information without any liabilities on the party or the Bank

٧-١٩ يفوض العميل للمصرف ان يستخرج بيانا رسميا بالمعلومات المتعلقة به من أية جهة يحددها المصرف لتحديث البيانات الخاصة به، وذلك دون أية مسؤولية على تلك الجهة أو المصرف.

10 When carrying out any drawing, depositing or transfer operations, the bank card should be shown at the concerned branch

٧-٢٠ يجب ابراز البطاقة المصرفية عند إتمام أية عمليات سحب أو إيداع أو تحويل عن طريق الفرع.

11 The customer acknowledges the correctness of all remittances between his/her different accounts with the bank for the settlement of any claims or debts due to other parties, and paid by the bank through ATM or tele-banking service, etc according to the limits and authorization decided by the bank

٧-٢١ يقر صاحب الحساب بصحة كافة التحويلات بين حساباته المختلفة لدى المصرف لتسويه أية مطالبات أو مديونيات خاصة بأطراف أخرى ، يكون للمصرف قد سددها من خلال أجهزة الصراف الآلي أو الخدمة الهاتفية وفقا للصلاحيات والحدود التي يقررها المصرف.

12 The bank shall have the right to act in any manner it deems suitable to achieve the mutual benefits including determining the manner and scope of investment

٧-٢٢ للمصرف حرية التصرف في كل ما يراه مناسبا لتحقيق المصلحة المشتركة بما في ذلك تحديد أسلوب ومجالات الاستثمار.

13 Foreign Currencies Accounts can be opened, and all related transactions will be subject to the policies and prices decided by the bank

٧-٢٣ يمكن فتح الحسابات بالعملات الأجنبية وفي هذه الحالة تخضع التعاملات وفق الأسعار والسياسات التي يحددها المصرف.

14 The minimum limits, period and percentage of Deposits & Investments will be as follows:

٧-٢٤ تكون الحدود الدنيا والمدد والنسب الخاصة بالحسابات والاستثمارات كالاتي:

Type of Account	The minimum Amount of balance	Invested funds percentage	نسبة الأموال المستثمرة	الحد الأدنى للرصيد	نوع الحساب
Current Account	as bank policy	---	---	يحدد حسب سياسة المصرف	الحساب الجاري
Electronic Account	500 AED	---	---	500 درهم اماراتي	الحساب الآلي
Saving Investment Account	3.000 AED	45%	45%	3,000 درهم اماراتي	حساب التوفير الاستثماري
Al Lu Lu Investment	10.000 AED	55%	55%	10,000 درهم اماراتي	حساب اللولو الاستثماري
Investment Deposits Account					الودائع الاستثمارية:
3 months	25.000 AED	65%	65%	25,000 درهم اماراتي	3 أشهر
6 months	25.000 AED	70%	70%	25,000 درهم اماراتي	6 أشهر
9 months	25.000 AED	75%	75%	25,000 درهم اماراتي	9 أشهر
12months	25.000 AED	85%	85%	25,000 درهم اماراتي	12 شهرا

15 The account holder - Bank relationship shall be subject to the provisions of the Bank's Articles of Association and the prevailing laws to the extent that it does not conflict with principles of Islamic Sharia

٧-٢٥ تخضع العلاقة بين صاحب الحساب والمصرف للنظام الأساسي للمصرف و أحكام القوانين السارية في دولة الإمارات العربية المتحدة و بما لا يتعارض مع أحكام الشريعه الإسلامية

I acknowledge perusal, acceptance and receipt copy of these conditions, which apply to all existing and future accounts with the Bank

اقر باطلاعي على هذه الشروط وبموافقتي عليها واستلامي نسخة منها والتي تنطبق على الحسابات الحالية والمستقبلية لدى المصرف

Customer Name and Signature — **اسم و توقيع العميل**

For Abu Dhabi Islamic Bank (PJSC) — **عن مصرف ابوظبي الاسلامي (ش.م.ع) .**

Dubai Islamic Bank بنك دبي الإسلامي

Application for Al Islami Salary-in-Advance Facility **طلب تسهيلات سحب مقدّم من الإسلامي**

(For Individuals only) (للأفراد فقط)

Date: Branch:	التاريخ: الفرع:
Customer Name:	اسم المتعامل:
Salary Account Number:	رقم حساب الراتب:
Contact Nos. (Mobile):	أرقام الاتصال (نقال):
(Office):	(مكتب):
(Residence):	(منزل):
AED (in figures) درهم	بالأرقام:
Dirhams (in words) درهم	بالأحرف:
Facility Tenor:	فترة التسهيلات:
Starting from:	الراتب ابتداءً من:
Expiry Date:	تاريخ الانتهاء:

I hereby acknowledge that I have read and understood the terms and conditions given on the back of this application for Al Islami Salary-in-Advance and confirm acceptance of the same.

بهذا أقر أنني قرأت وفهمت الأحكام والشروط الواردة خلف هذا الطلب الخاص بـ "سحب مقدّم من الإسلامي" وأؤكد أنني قبلت بها.

Signature of Customer: توقيع المتعامل:

Customer Signature verified by: تم التحقق من توقيع المتعامل بواسطة:

Staff Name: اسم الموظف:

Signature: التوقيع:

For Branch Use **لاستخدام الفرع فقط**

Facility approved for AED (in figures) درهم	تمت الموافقة على التسهيلات (بالأرقام)
Dirhams only (in words) درهم	فقط (بالكلمات)
Signature:	التوقيع:
Name:	الاسم:
Designation:	المسمى الوظيفي:

شروط السحب المقدّم من الإسلامي

أولاً:

بالإضافة إلى الشروط العامة للحسابات بالبنك والتي تعتبر متضمنة في هذه الشروط إلى الحد الذي لا يتعارض معها، تسري هذه الشروط على جميع عمليات السحب المقدم الممنوح من بنك دبي الإسلامي (البنك).

ثانياً:

منح خدمة "السحب المقدّم من الإسلامي" للأفراد فقط. ويقصد بالأفراد عملاء البنك المحولة رواتبهم عليه من أي صاحب عمل مقبول للبنك ويخضع منح الخدمة لشروط وموافقة البنك.

ثالثاً:

يلتزم المتعامل بالإبقاء على راتبه محولاً على البنك ويتعهد بعدم تحويله لأي بنك أو مؤسسة مالية إلا بموافقة البنك الخطية.

رابعاً:

تتم تغطية كامل المبلغ المسحوب مقدماً عند إيداع راتب المتعامل بالحساب الجاري على ألا يتجاوز ذلك اليوم الأخير من نفس الشهر أو اليوم الأول في بداية الشهر الذي يليه.

خامساً:

تبلغ رسوم الخدمة ٧٥ درهم، مبلغاً مقطوعاً دون اعتبار للمبلغ المسحوب أو مدة تقديم الخدمة، ويقر المتعامل ويعلن أنه قد فوض البنك السلطة المطلقة والكاملة لخصم كافة مستحقاته مقابل خدمة "السحب المقدّم من الإسلامي" وهو المبلغ المسحوب زائداً مصاريف ورسوم الخدمة من حسابه الجاري أدناه أو من أي من حساباته الدائنة الأخرى (جاري/ادخار استثماري) وبأي عملة كانت. دون الشرط الرجوع إليه أو الحصول على موافقته. وأن توقيعه على هذا الطلب والشروط يعد موافقة خطية منه بذلك.

سادساً:

يتم منح الخدمة لكل متعامل لمدة ١٢ شهراً يجدّد شهرياً. على أنه يمكن للبنك من وقت لآخر تعديل هذا الشرط بزيادة وتقليل مدة طلب الخدمة.

سابعاً:

يقدم البنك للمتعامل خدمة "السحب المقدّم من الإسلامي" في حدود صافي الراتب بعد خصم كافة المستحقات الأخرى على ألا يتجاوز المبلغ الممنوح في المرة الواحدة مبلغ ١٥,٠٠٠ درهماً. في حالة أي تغيير ت سالبه على الراتب المحول للبنك وذلك بالنقص أو الخصم بحيث أصبح المبلغ الموقع أقل من الراتب المتفق عليه. يجوز للبنك إنقاص أو إلغاء المبلغ المسحوب حسبما يرى دون إخطار المتعامل.

ثامناً:

عملة خدمة "السحب المقدّم من الإسلامي" هي الدرهم ولا يجوز طلب السحب المقدم بأي عملة أخرى على الرغم من أن للبنك الحق في خصم حقوقه ومستحقاته المترتبة على السحب المقدم من أي من حسابات المتعامل (جاري/ادخار استثماري) بأي عملة أجنبية، على أن يتم تحويلها إلى الدرهم بسعر الصرف في وقت السحب.

تاسعاً:

للبنك الحق في تعديل هذه الشروط بما فيها تعديل قيمة الرسوم المذكورة في البند "خامساً" في أي وقت دون الرجوع للمتعامل.

عاشراً:

للبنك الحق في طلب أي ضمانات أخرى إضافة إلى راتب المتعامل المحول على البنك، وذلك لضمان حقه في تحصيل الراتب المدفوع مقدماً، وعلى المتعامل الالتزام بتقديمها للبنك وهي أي وقت حتى بعد منح الخدمة له.

حادي عشر:

إن تأخر البنك أو إمهاله المتعامل أو منحه فرصة للسداد أو لتسوية حسابه الجاري لا يعد بأي حال تنازلاً عن حق البنك في مباشرة أي إجراءات قانونية ضد المتعامل ولا يعد ذلك تنازلاً عن حقوقه تلك لصالح المتعامل، ويتحمل المتعامل كافة المصاريف القضائية وأتعاب المحاماة التي يتكبدها البنك نتيجة إخلاله في سداد المبلغ الممنوح.

ثاني عشر:

توقيع المتعامل على هذا الطلب وهذه الشروط يعد إقراراً منه بأنه قد اطلع عليها وعلم بمحتواها ومدلولها وأقر بها جميعاً.

ثالث عشر:

تخضع هذه الشروط لقوانين دولة الإمارات العربية المتحدة وتعليمات وأوامر المصرف المركزي الإماراتي، التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية كما تطبقها هيئة الرقابة الشرعية بالبنك ويكون الاختصاص لمحاكم دولة الإمارات العربية المتحدة.

رابع عشر:

في حالة حدوث أي تعارض بين النصين العربي والإنجليزي فإن النص العربي يسود إلى المدى الذي يزيل التعارض.

Terms and Conditions of Al Islami Salary-in-Advance Facility

First:

In addition to the general conditions governing the accounts with the Bank, and which are inclusive in these terms to the extent that they do not conflict with it. These terms and conditions govern all Al Islami Salary-in-Advance transactions at Dubai Islamic Bank ("The Bank").

Second:

Make available Al Islami Salary-in-Advance Facility to individuals only, who are the individual customers whose salaries are transferred to the Bank from any employer acceptable to the bank. Granting the service is subject to the Bank's terms and conditions and approval.

Third:

The customer commits to maintain the transfer of his salary to the Bank, and undertakes not to transfer it to any Bank or financial institution without written approval from the Bank.

Fourth:

The full Al Islami Salary-in-Advance amount will be recovered on receiving customer's salary in the Current account provided that it does not exceed the last day of the same month or the first date of the month that follows.

Fifth:

Monthly service charge is AED 75/- in lump sum without considering the amount withdrawn or period of offering the service. The customer acknowledges and authorizes the Bank to debit all the Bank's outstanding against the facility and the amount withdrawn, plus all expenses and service charges from his Current account or any of his other accounts including but not limited to Current and Savings maintained in any currency without referring to the customer or obtaining his approval. The customer's signature on this form and the conditions is a written approval from him for the same.

Sixth:

The service is granted to every customer for a period of up to twelve (12) months strictly on monthly renewal basis. However, the Bank may from time to time amend this condition by increasing or decreasing the period of the service form.

Seventh:

The Bank will grant the customer Al Islami Salary-in-Advance Facility for an amount not exceeding his net salary i.e. salary after paying of other obligation from the salary amount credited to his account with the Bank subject to maximum limit of AED 15,000/-. Incase of any negative variance i.e. reduction/deduction of salary amount credit to customer's account in any month subsequent to date of facility approval, the Bank can reduce the facility amount or cancel the facility limit as its option without prior notice to the customer.

Eighth:

The currency of Al Islami Salary-in-Advance is Dirham thus requesting the facility cannot be accepted in other currency although the Bank may deduct all its rights and outstandings related to the facility account from any of the customer's accounts (Current/Saving) in any foreign currency, provided that this amount is exchanged into Dirhams at the existing price and at the time of withdrawal.

Ninth:

The Bank may amend these conditions including amendment of the mentioned fee in article "Fifth", at any time without referring to the customer.

Tenth:

The Bank has the right to request any other guarantee in addition to the customer's transferred salary to the Bank, for granting its right in covering the facility account. The customer is bound to present the guarantee to the Bank any time even after granting him the facility.

Eleventh:

The Bank's postponement, delay, or offering the customer time to settle or reconcile his Current account is not considered in any case a waiver of the Bank's rights to start any legal procedure against the customer. It is neither considered a waiver of its rights for the benefit of the customer. The customer is responsible for paying all legal expenses and fees, which the Bank carries as a result of the customer's breach in settling the outstanding amount of the facility.

Twelveth:

The signature of the customer on this form and these terms and conditions, is an acknowledgment that he has reviewed and understood these conditions and its contents and accepted the same.

Thirteenth:

These terms and conditions shall be governed and subject to the laws of United Arab Emirates and regulations of the United Arab Emirates Central Bank, which are not contradicting with Shariah principles as implemented by the Bank's Shariah Board under the jurisdiction of the United Arab Emirates Courts.

Fourteenth:

In case of inconsistency between the two texts Arabic & English, the Arabic text shall prevail to the extent that such conflict is redeemed.

الملحق السابع

ويحتوي على:

1-عقد طلب إصدار خطاب الضمان الصادر عن مصرف الشارقة الإسلامي.

2-عقد كفالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

3-سند تعهد لقاء كفالة مصرفية الصادر عن البنك الإسلامي الأردني.

مصرف الشارقة الإسلامي

Application To Issue Letter of Guarantee

Date : ..... التاريخ

Type of L/G: ..... نوع الضمان

Account Number رقم الحساب

From ..... من :

P.O. Box ..... Tel.: ..... هاتف ..... ص.ب :

To : Sharjah Islamic Bank إلى: مصرف الشارقة الإسلامي

I/We hereby request you to issue on my/ our behalf, and at my/ our entire responsibility a Letter of Guarantee in favor of M/s: ..... إصدار خطاب ضمان لصالح: إنني / إننا / نلتمس منكم نيابة عن نفسي/ عنا وعلى مسئوليتي/ مسئوليتنا الكاملة

.....

P.O. Box : ..... Tel : ..... هاتف : ..... ص.ب :

Amount : ..... المبلغ بالارقام :

Amount in words : ..... المبلغ كتابة :

Expiry date : ..... In respect of : ..... بخصوص: ..... تاريخ الانتهاء

.....

.....

It is agreed that I/We remain entirely under an obligation and responsible for the terms of this Guarantee until it is returned to you for cancellation and undertake to indemnify you against all consequences whatsoever, direct or indirect, resulting from the issuance of the Letter of Guarantee or any extension therof, without the need for official notice, legal procedure and hereby authorize you to act on my/our behalf with beneficiary of the Letter of Guarantee.

I/We also undertake to pay you on your first demand all amounts including charges which may at any time be paid by you under the Letter of Guarantee, plus the amount of any claim honoured or any expenses, legal costs, and lawyers fees which may be incurred by you at any time in connection therewith and the total amount may be debited to my / our account

No ..... with you.

You shall be under no obligation to advise me / us in advance or obtain my / our prior consent before making any such payment or disbursement as aforesaid and I / We hereby irrevocably renounce any right to question or oppose the making by you of any such payments or disbursements either before they are made at the time of payment or subsequent there to.

As security for the liquidation of your Guarantee, I / We authorize you to place immediately a block upon my / our account No.....

for an amount equal to the Letter of Guarantee amount which you have issued at my / our request, and in addition you will have the right at any tiem adn without

further adivse to debit my / our account No .....

with all payments which you may make in connection with your Letter of Guarantee for any reason whatsoever you may deem fit.

This authority extends to recover full amount of your Guaranteed money now or any time prior to its return to you for cancellation, and hold such amount as a security to cover my / our liability until my / our liability (actual or contingent) to you in respect thereof is settled at your satisfaction.

لقد تم الاتفاق على أن أبقى / نبقى ملتزم/ ملتزمين ومسئول/ومسئولين تجاه شروط هذا الضمان إلى حين إعادته إليكم للإلغاء وأتعهد/ ونتعهد بتعويضكم عن كافة التبعات مهما كانت، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة والتي قد تنتج عن إصدار خطاب الضمان هذا أو تمديده وذلك دون الحاجة إلى إعلان رسمي أو إجراء قانوني كما أخولكم/نخولكم بناء عليه بالتعامل نيابة عني/عنا مع المستفيد من خطاب الضمان.

كما أتعهد/نتعهد أيضا بسداد كافة المبالغ بما في ذلك المصاريف التي قد تدفع في أي وقت من قبلكم بموجب خطاب الضمان عند أول مطالبة منكم. إضافة إلى أية مصروفات قد تدفع أو أي مصاريف أو تكاليف قانونية أو أتعاب محاميين قد تتحملونها في أي وقت فيما يتعلق بذلك ويمكنكم تقييد جملة هذه المبالغ على حسابي/حسابنا لديكم رقم : .....

وسوف لن تكونوا ملزمين بإشعاري/ إشعارنا مقدما أو الحصول على موافقتي/موافقتنا مسبقا قبل سداد أي من هذه المدفوعات أو المصروفات كما هو مذكور آنفا وإنني / وإننا نتنازل على نحو لا رجوع فيه عن أي حق بمساءلتكم أو الاعتراض على سدادكم لمثل هذه المدفوعات أو المصروفات سواء قبل سدادها أو بعد سدادها.

وكضمان لتسييل ضمانكم فإنني/إننا نخولكم الحجز فورا على مبلغ يعادل قيمة خطاب الضمان الذي أصدرتموه بناء على طلبي/ طلبنا من حسابي/ حسابنا رقم: .....

أو أي حسابات أخرى لنا لديكم كما يحق لكم في أي وقت وبدون أي إشعار إضافي تقييد كافة المدفوعات التي سددتموها بشأن خطاب ضمانكم على حسابي / حسابنا رقم: .....

لأي سبب ترونه ملائما و يمتد هذا التفويض ليشمل كامل مبلغ خطاب الضمان الآن أو في أي وقت قبل إعادته إليكم لإلغائه مع الحجز على هذا المبلغ كضمان لتغطية التزاماتي/ التزاماتنا الفعلية أو الاحتمالية تجاهكم فيما يتعلق بخطاب الضمان وذلك إلى حين تسوية هذه الالتزامات بصورة مرضية لكم.

You may take actions which you in your sole discretion deem fit to satisfy your obligation under the Guarantee in accordance with the terms and conditions laid therin, even without limitation to the aforesaid and without further consent from our side or despite, our objection. Your may extend the validity period of the Guarantee one or more times or may pay the amount of the Guarantee or any part thereof, as an alternative to extending the validity period of the Guaaranteed

It is also understood that the Bank at any time, even during the validity of the Letter of Guarantee, may call for the full cover of the Guarantee amount up to 100% plus charges. Hence I /We undertake to pay such cover, on demand accordingly, in cahs or in any form at the Banks entire option, without any objection from my / our part.

Further, I /We agree to pay the commission for issuing the Guarantee in accordence with your approved schedule which I/We have reviewed. When renewing the Guarantee I/We undertake to pay the renewal commission.

This Guarantee shall be governed by the directives of the Central Bank of the United Arab Emirates and by the Federal Laws of the United Arab Emirates and any existing local laws and regulations.

يمكنكم اتخاذ كافة الإجراءات التي تعتبرونها وفقا لتقديركم المطلق بأنها مناسبة وضرورية للوفاء بالتزامكم الناتج عن الضمان أو وفق شروط واحكام الضمان دون تحديد لما ذكر أعلاه ودون الحاجة للحصول على موافقتنا وعلى الرغم من اعتراضنا. و يحق لكم أيضا تمديد فترة سريان الضمان لمرة أو اكثر من مرة . كما يمكنكم سداد قيمة الضمان أو أي جزء منه كبديل لتمديد فترة سريانه.

من المفهوم أيضا بأنه يجوز للمصرف في أي وقت ، حتى أثناء سريان خطاب الضمان، المطالبة بالتغطية الكاملة لمبلغ الضمان بنسبة ١٠٠٪ إضافة للمصاريف لذلك فإنني/فإننا أتعهد/نتعهد بسداد هذا الغطاء عند الطلب نقدا أو بأي شكل يختاره المصرف دون أي اعتراض من جانبي / جانبنا.

كما إنني/ إننا نوافق على سداد عمولة إصدار خطاب الضمان طبقا للتعريفة المعتمدة لديكم والتي اطلعت عليها، وفي حالة تجديد خطاب الضمان فإنني / فإننا التزم/ نلتزم بسداد عمولة التجديد.

يخضع خطاب الضمان هذا لتوجيهات المصرف المركزي لدولة الإمارات العربية المتحدة والقوانين الاتحادية لدولة الإمارات العربية المتحدة وأي قوانين أو لوائح محلية سارية.

Name : .....

الاسم : .....

Signature : .....

التوقيع : .....

Name : .....

الاسم : .....

Signature : .....

التوقيع : .....

For & behalf of : .....

بإسم و بالنيابة عن : .....

Full Address : .....

العنوان بالكامل .....

.....

Account Number

رقم الحساب

نموذج كتاب ضمان كفالة

بسم الله الرحمن الرحيم

إلى البنك الإسلامي الأردني التاريخ

تحية واحتراماً

نرجو أن تصدروا على مسؤوليتنا ونيابة عنا كتاب ضمان/ كفالة وفقاً للأسس التالية وخاضعاً للشروط المبينة أدناه:

لصالح: .....

لحساب: .....

بمبلغ: .....

ساري المفعول لغاية: .....

وذلك

الشروط

١ ـ يخضع هذا الطلب، شاملاً أي كتاب ضمان/ كفالة يصدر بموجبه، وتسري عليه من جميع الوجوه أحكام اتفاقية إصدار الكفالات المصرفية الموقع من قبلنا والمحفوظ لديكم، وتطبق نصوصه وأحكامه بصورة كاملة على هذا الطلب وأي كتاب ضمان/ كفالة يصدر بموجبه.

٢ ـ إننا بهذا نفوضكم تفويضاً لا رجوع فيه أن تقيدوا على حسابنا لديكم جميع المبالغ التي تمثل قيمة الكفالة المنوه عنها أعلاه مع عمولاتكم والمصاريف التي تتكبدونها مهما كانت. وإننا نتعهد بأن ندفع لكم جميع هذه المبالغ نقداً لدى أول طلب منكم.

٣ ـ من المفهوم والمتفق عليه أن تعاد إليكم النسخة الأصلية من كتاب الضمان/ الكفالة قبل الاستحقاق لإلغائها مرفقاً بها إشعار من المستفيد يبرئكم من جميع الالتزامات والمسؤوليات بموجبها مهما كانت.

٤ ـ إننا نثبت أن كتاب الضمان/ الكفالة المطلوب يبقى نافذ المفعول باستمرار وأن تعهداتنا والتزاماتنا بموجبه تبقى قائمة ونافذة إلى أن تعاد إليكم النسخة الأصلية من كتاب الضمان/ الكفالة وأي تمديد له وقيامكم بإلغائه.

اسم طالب الكفالة:

التوقيع:

اسم الكفيل:

التوقيع:

سند تعهد لقاء كفالة مصرفية

أنا/ نحن الموقعين أدناه..... نرجو إصدار الكفالة المدرجة على ظهره ونوافق على الشروط التالية فيما يتعلق بالكفالة المذكورة دون تحفظ.

إنه لمن المتفق عليه بأننا بالتكافل والتضامن فيما بيننا نبقى دائماً ملزمين ومسؤولين تجاهكم ونتعهد بتعويضكم عن جميع النتائج، مهما كان نوعها مباشرة كانت أم غير مباشرة والناشئة عن تقديكم الكفالة المبينة على ظهره وإننا نتعهد بان ندفع لكم حالاً عند طلبكم منا جميع المبالغ التي تكونون قد دفعتموها انفاذاً للكفالة وجميع المصاريف التي تكونون قد تكبدتموها أو يمكن أن تتكبدوها بسبب هذه الكفالة. وأنه من المتفق عليه فيما بيننا بأنكم غير ملزمين بان تحصلوا على موافقتنا أو أن تشعرونا قبل دفعكم أي مبلغ من المبالغ أو مصروف من المصاريف المذكورة أعلاه، سواء حصل هذا الدفع قضائياً، أو وفقاً لاتفاق رضائي أو لمصالحة بعد إقامة دعوى أو قبلها، كما إننا نسقط حقنا منذ الآن في منازعتكم أو في اعتراضنا على دفعكم دون موافقتنا أو اشعارنا بأي مبلغ مصروف سواء كان قبل الدفع أو عند الدفع أو بعده.

وإننا نجيز لحضرتكم بأن توقفوا حالاً، من أي حساب من حساباتنا المفتوحة لديكم وفي أية عملة تشاؤون مبلغاً يوازي المبلغ المبين في الكفالة، ويحق لكم في أي وقت أن تخصموا من أي حساب من حساباتنا لديكم جميع المبالغ التي يحتمل دفعها من جراء الكفالة، ويحق لكم لأي سبب من الأسباب إذا رأيتم ذلك مناسباً خصم المبلغ المبين في الكفالة من أي حساب من حساباتنا لديكم الآن أو في أي وقت كان قبل إعادة تلك الكفالة أو إلغائها وحفظ ذلك المبلغ بصفة تأمين على سبيل الرهن يبقى لديكم على مبلغ الكفالة لحين انتهاء مسؤوليتكم الحالية أو اللاحقة الناشئة عن الكفالة المذكورة وتصفية جميع نتائج هذه المسؤولية.

وفي حالة عدم وجود رصيد كاف في حساباتنا لديكم لتأمين قيمة الكفالة فإننا نتعهد لكم بدفع الرصيد المطلوب نقداً عند مجرد طلبكم وذلك رغم عدم حلول أجل الكفالة أو عدم دفعكم قيمتها عند طلبكم.

وأنه لمن المتفق عليه أن لكم ملء الحرية والخيار في أي وقت كان لدفع قيمة الكفالة للمكفول له بناء على مجرد طلب منه حتى ولو حصل الطلب بعد انتهاء المدة الواردة في نص الكفالة دون ان يكون لنا حق الاعتراض على دفعكم هذا، ولا طلب رفض أو تأجيل الدفع لأي سبب أو عذر، وكذلك من المتفق عليه بيننا أن تعهدنا تجاهكم لقاء كفالتكم غير محدد بأجل، وذلك بالرغم من ذكر مدة محددة لمفعول الكفالة، بل يبقى تعهدنا لكم وكفالتنا تجاهكم نافذي المفعول حتى إعادتنا إليكم سند الكفالة المعطى منكم للمكفول له أو الحصول على إبراء قانوني موقع من الكفول له يلغي الكفالة نهائياً ويحررركم منها.

وإننا نجيز لحضرتكم أن تخصموا حالاً من أي حساب من حساباتنا لديكم عمولة قدرها.... بالمئة سنوياً على المبلغ بكامله.

وفي حالة انتهاء مدة الكفالة دون إعادتها اليكم ملغاة فإننا نفوضكم بقيدها على أي حساب مفتوح لنا لديكم شهرياً. وحتى إلغاء الكفالة نهائياً وإعادتها اليكم، ونصرح بأننا نبقى دوماً مسؤولين تجاهكم حتى نعيد لكم الكفالة.

إن محاكم عمان دون سواها صالحة للنظر في كل خلاف ينشأ من جراء كفالتكم هذه وذيولها المباشرة أو غير المباشرة، وقد اتخذنا محل إقامة مختار في ..... حيث يحق لكم إبلاغنا أي تبليغ قضائياً كان أم غير قضائي وبدون إجحاف بما تقدم أعلاه، يحق للبنك مقاضاتنا لجميع مقاصد العقد في أية محكمة أخرى ذات صلاحية.

ولجميع مقاصد سند التعهد هذا فإنني/ فإننا/ أعفي/ نعفي البنك من ضرورة إبلاغي/ إبلاغنا أي إنذار أو تبليغ عدلي أو غيره أو على الإطلاق.

توقيع الكفلاء الملتزمين بالتكافل والتضامن

توقيع طالب الكفالة.

الملحق الثامن

ويحتوي على:

1- المزايا ولائحة رسوم الخدمات الصادر عن بنك دبي الإسلامي.

2- نموذج اتفاقية التاجر للتعامل ببطاقة الفيزا الصادر عن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار.



المزايا ولائحة رسوم الخدمات

الإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة
Al Islami Private Banking

بنك دبي الإسلامي
Dubai Islamic Bank

برنامج الاسلامي للتكافل والادخار

- برنامج المساهمات المنتظمة وبرنامج المساهمة بإجمالي المبلغ دفعة واحدة، للذان يوفران لك راحة البال التامة ويتكفلان بمستقبل أحبائك

تمويل الاسهم

- ١٠٪ خصم لمصاريف التشغيل والإجراءات (يتوفر للمتعاملين الذين يتقدمون بطلب للحصول على تمويل بقيمة مليون درهم كحد أدنى)

معايير التأهل

بإمكان متعاملي بنك دبي الإسلامي الحصول على خدمة الإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة عند الإيفاء بأي من المعايير التالية:

- علاقة مالية بقيمة ٣٥٠,٠٠٠ درهم أو أكثر مع بنك دبي الإسلامي (إيداعات الحساب الجاري . أرصدة حسابات التوفير وحسابات الودائع الاستثمارية أو المبلغ الإجمالي للتمويل السكني . التمويل الشخصي . أو تمويل السيارات)
- راتب ب ٣٥,٠٠٠ درهم بالشهر أو أكثر

الرسوم

- سيتم فرض رسم صيانة شهري قدره ١٥٠ درهم في حالة عدم الإيفاء بالمعايير المذكورة أعلاه (بالنسبة لمنتجات الأصول سنتم مراعاة الرصيد المتبقي)

لائحة رسوم الخدمات المصرفية

	الرسوم (درهم)
المقاصة الخاصة للشيكات	
ضمن حدود الإمارة	٨٠
خارج حدود الإمارة	١٥٠
الشيكات المرتجعة المسحوبة على بنك دبي الاسلامي من المتعاملين	
لعدم وجود رصيد كاف (مقاصة داخلية وخارجية وسداد نقدي)	١٥٠
شيكات أقساط مرابحة مرتجعة (بنك دبي الإسلامي)	١٥٠
شهادات لمن يهمه الأمر (عربي - انجليزي)	
الشهادات الصادرة للدوائر الإقتصادية في دولة الإمارات	٣٥٠
شهادات المصادقات الخاصة بمكاتب التدقيق	١٠٠
شهادات لمن يهمه الأمر (الأخرى / لجهات مختلفة) حسب طلب المتعامل	٥٠
نسخ المستندات	
مستندات مضت عليها ستة أشهر أو أقل (للمستند الواحد)	مجاناً
مستندات مضت عليها أكثر من ستة أشهر حتى سنة (للمستند الواحد)	٥٠
مستندات مضت عليها أكثر من سنة حتى ثلاث سنوات (للمستند الواحد)	٧٥
مستندات مضت عليها أكثر من ثلاث سنوات (للمستند الواحد)	١٥٠
خزائن الامانات	
التأمين على الخزانة (يدفع مرة واحدة. مسترد)	-
الحجم الصغير (سنوياً)	٢٠٠
الحجم المتوسط (سنوياً)	٣٠٠
الحجم فوق المتوسط (أبوظبي) (سنوياً)	٤٠٠
الحجم الكبير (سنوياً)	٥٠٠
شيك مصرفي	
إصدار شيك مصرفي بالعملة المحلية	مجاناً
البنوك (مقاصة خاصة)	٧٥
إلغاء شيك مصرفي	٣٥
إيقاف شيك	١٠
التعليمات المستديمة (بالعملة المحلية)	
داخلية (في أو بين فروع البنك مرة واحدة عند تقديم الطلب)	مجاناً
بنوك أخرى داخل دولة الإمارات	١٥ درهم + رسوم المصرف المركزي
حوالة دولية بالتلكس	١٥ درهم + رسوم الحوالة بالتلكس
تعديل التعليمات المستديمة	مجاناً
إلغاء التعليمات المستديمة	مجاناً
تحويل للبنك	
لتغطية الحساب الجاري من حساب آخر للمتعامل تحت نفس الرقم (للمعاملة)	مجاناً
لأول مرة عند إدخال الطلب	مجاناً
إلغاء التغطية	مجاناً
الحوالات الواردة	
الحوالات/ أوامر الدفع (بالدرهم أو بالعملة الأجنبية) إضافتها لحساب المستفيدين طرف البنك	
الحوالات الصادرة	
بالتلكس/السويفت لمتعاملي البنك (داخل الدولة)	٣٥ درهم + رسوم المصرف المركزي
بالتلكس / السويفت لمتعاملي البنك (خارج الدولة) (لا تتضمن رسوم البنوك المراسلة)	٣٥
إصدار شيك مصرفي بعملة أجنبية	٣٥
إلغاء شيك مصرفي بعملة أجنبية	١٠
تحصيل شيك مسحوب على بنوك خارج الدولة	١٠٠
ارتجاع شيك مسحوب خارج الدولة	١٥٠
إيقاف شيك / حوالة خارج الدولة (بعد موافقة الشرطة)	١٠ دراهم + رسوم التلكس/ السويفت
كشوف الحسابات (الاستلام باليد من الفرع)	
كشف حساب للمدة الحالية (أقل من سنة)	مجاناً
كشف حساب لمدة سابقة	مجاناً
كشف حساب لمدة سابقة (أكثر من سنة)	٣٥
الشيكات مؤجلة الدفع	
للتحصيل لحساب البنك (تسديد مديونية)	-
للتحصيل لحساب المتعامل	مجاناً
شيكات برسم التحصيل مسحوبة على بنوك في الامارات الأخرى	
إمارات يوجد بها فرع للبنك	مجاناً
إمارات لا يوجد بها فرع للبنك	٥ دراهم + رسم البنك المراسل
المناطق النائية	١٠ دراهم + رسم البنك المراسل

الاسلامي للخدمات المصرفية الخاصة

مرحبا بكم إلى عالم الخصوصية والاستثنائية. عالم الإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة حيث نقدم لكم باقة متنوعة من المنتجات والخدمات المصرفية الإسلامية في مراكز تتسم بالملاءمة والخصوصية.

خدمة متميزة

- مدراء للعلاقات متواجدون في مراكز الإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة العديدة والمنتشرة في شتى أنحاء الإمارات العربية المتحدة
- أولوية الحصول على خدمات الصراف بالفروع، مع معاملات مجانية تصل لغاية ١٠ معاملات في الشهر

التخطيط المالي

- مجموعة من المختصين في مجال التخطيط المالي لمساعدتك على إيجاد أفضل الحلول المالية لاستثماراتك القائمة والجديدة.

خدمات الحساب

- مجموعة من الحسابات للإختيار من بينها بما فيها: حساب التوفير، الحساب الجاري وحساب الودائع الإستثمارية

بطاقة الاسلامي للخصم

- بطاقة الإسلامي للخصم مجاناً مع حد عالي للسحب النقدي يصل لغاية ١٥،٠٠٠ درهم في اليوم
- سحوبات نقدية مجانية من أجهزة الصراف الآلي عبر أجهزة سويتش المنتشرة في أنحاء دولة الإمارات (لغاية معاملتين في الشهر)

الخدمات المصرفية الالكترونية

- أولوية الحصول على خدمات الإسلامي الهاتفية من خلال الاتصال بالرقم ٦٠٩٢٢٢٢ ٤ ٩٧١+
- خدمة الإسلامي أون لاين. وهي خدمة متوفرة على مدار ٢٤ ساعة تتيح لك الفرصة لإنجاز تعاملاتك المصرفية عبر الإنترنت في أمان تام

المنافع الحصرية

خدمات التوصيل

- خدمة مواقف مجانية في مراكز التسوق الرئيسية في دبي (للحصول على هذه الخدمة، يرجى إبراز بطاقة الخصم الخاصة بالإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة)
- خدمة مواقف مجانية في فروع معينة تابعة لبنك دبي الإسلامي (للحصول على هذه الخدمة، يرجى إبراز بطاقة الخصم الخاصة بالإسلامي للخدمات المصرفية الخاصة)
- خدمة المساعدة على الطريق المجانية للحالات الطارئة على مدار ٢٤ ساعة في اليوم في كافة أرجاء دولة الإمارات تشمل خدمة سحب السيارة، خدمة تشغيل المحرك، خدمة تغيير الإطارات، خدمة فتح غلق السيارة وخدمة توصيل الوقود
  ١. خدمة سحب السيارة من الطرقات الوعرة – خدمة مجانية غير محدودة
  ٢. خدمة سحب السيارة داخل الإمارة – خدمة مجانية غير محدودة
  ٣. خدمة تسجيل المركبة السنوية مجاناً
  ٤. خدمة استلام وتوصيل السيارة عند الصيانة مجاناً، ٤ مرات في السنة
  ٥. رخصة قيادة دولية مجانية
  ٦. خدمة توفير سيارة مع سائق في حالة التعرض لحادث

للحصول على التفاصيل يرجى الاتصال بالرقم ٤٣٧٠٧٨٧ ٤ ٩٧١+

خدمات السفر

- أسعار خاصة لتذاكر السفر وبرامج العطلات (٥٪ خصم)
- توصيل تذاكر السفر مجاناً
- خدمات مرحبا مجاناً*
- خدمة توصيل من وإلى المطار مجاناً
- خدمة ردهة الدرجة الأولى/ درجة رجال الأعمال مجاناً* للمسافرين/ الأطفال
- خدمات استشارية حول السفر تقدم لك في المنزل/ المكتب عبر مستشار السفر الشخصي

للحصول على التفاصيل يرجى الاتصال بالرقم ٢٢٦٢٤٤٢ ٤ ٩٧١+

*تطبق الشروط والأحكام.

الامتيازات الحصرية

الاسلامي للتمويل السكني

- إمكانية التمويل لغاية ٨٠٪ للعقارات السكنية والتجارية
- ١٠٪ خصم لمصاريف التشغيل والإجراءات
- يتوفر برنامج إعادة التمويل بالنسبة للعقارات التي تم شراؤها
- عروض خاصة بالتنسيق مع المطوّرين

الاسلامي لتمويل السيارات

- بدون دفعة مقدمة
- مدة تمويل تصل لغاية ٧٢ شهراً
- ١٠٠٪ خصم لمصاريف التشغيل والإجراءات
- أسعار تأمين خاصة مع عضوية مجانية في النادي الدولي للسيارات AAA
- عروض خاصة بالتنسيق مع وكالات توزيع السيارات

بطاقة الاسلامي الائتمانية / بطاقة الخصم الشهري

- بطاقة الإسلامي الائتمانية البلاتينية/ البلاتينية بلاس مع فترة ائتمان لغاية ٥٠ يوماً مجاناً
- نقاط مجانية تقدمها لك دراهم الولاء، برنامج الولاء المصمم لأعضاء بطاقات الإسلامي الائتمانية، تساوي قيمتها ٣٠٠ درهم وذلك عند التقدم بطلب الخدمة. (وهذه النقاط تطبق فقط على بطاقات الائتمان)
- حماية مجانية للمشتريات وتأمين مجاني عند السفر
- خدمة مرحبا/ صالة الفئة الذهبية
- خدمة توفير سائق إلى المطار

الاسلامي للتمويل الشخصي

- يتوفر برنامج تمويل للسلع والبضائع بما فيها الأثاث والأجهزة الإلكترونية واليخوت وأجهزة الحاسوب الشخصية، ومواد البناء والآلات والمعدات ولخدمات أخرى مثل مقدم إيجار المنزل ومصاريف العلاجات الطبية ورسوم التعليم والتدريب ومصاريف السفر (تذاكر الطيران وبرامج السفر والعطلات بما فيها رحلات الحج والعمرة)

خدمات الحساب

رسم صيانة البرنامج ٣١٥٠
(تخصم من المتعاملين الذين يقل إجمالي رصيد تعاملاتهم مع بنك دبي الإسلامي عن ٣٥٠,٠٠٠ درهم شهريا)

رسوم الصراف للمعاملة الواحدة (إيداع نقدي، سحب نقدي، سحب بالشيك).
(أول ١٠ معاملات في الشهر مجانا) ١٠

أوزان الودائع وحصة المضارب من الأرباح

وديعة لمدة سنة أكثر من ١٠٠ مليون	٧٠,٠٠٪
وديعة لمدة سنة أقل من ١٠٠ مليون	٦٩,٤٤٪
وديعة لمدة تسعة أشهر أكثر من ١٠٠ مليون	٦٨,٨٩٪
وديعة لمدة تسعة أشهر أقل من ١٠٠ مليون	٦٨,٣٣٪
وديعة لمدة ستة أشهر أكثر من ١٠٠ مليون	٦٨,٣٣٪
وديعة لمدة ستة أشهر أقل من ١٠٠ مليون	٦٧,٧٨٪
وديعة لمدة ثلاثة أشهر أكثر من ١٠٠ مليون	٦٧,٧٨٪
وديعة لمدة ثلاثة أشهر أقل من ١٠٠ مليون	٦٧,٢٢٪
وديعة لمدة شهر أكثر من ١٠٠ مليون	٦٧,٢٢٪
وديعة لمدة شهر أقل من ١٠٠ مليون	٦٦,٦٧٪
حسابات التوفير للشركات	١٦,٦٧٪
حسابات التوفير	١٩,٤٤٪

بطاقات الإسلامي

بطاقات الاسلامي الائتمانية

نوع البطاقة	رسوم الإشتراك الشهرية (البطاقة الرئيسية) درهم	الرسوم السنوية (البطاقة التابعة) درهم
كلاسيكية	٧٥	٥٠
ذهبية	١٥٠	٦٠
ذهبية بريميوم	٣٠٠	٧٥
بلاتينية / بلاتينية بلاس	٥٠٠	١٠٠

رسوم عامة لبطاقات الاسلامي الائتمانية

الحد الأدنى للدفعة المستحقة	٥٪ من الرصيد المتبقي مضافاً إليها رسم الإشتراك الشهري أو مبلغ ١٠٠ درهم أيهما أكثر
الحد الأعلى للمقدم النقدي	٨٠٪ من حد ائتمان البطاقة

رسوم أخرى	(درهم)
رسم المقدم النقدي (حتى ٣٠٠٠ درهم)	٦٠
رسم استبدال / إعادة إصدار البطاقة	٥٠
رسم كشف الحساب المطابق	٥٠
رسم نسخة قسيمة البيع	٣٥
السداد عبر شيك بنك دبي الإسلامي	مجاناً
رسم معاملة شيك مسحوب على بنك آخر	٥٠
رسم الشيك المرتجع	١٥٠

بطاقات الاسلامي للإنترنت

الرسوم السنوية (بطاقة الائتمان/ الخصم الشهري) ٧٥

بطاقات الإسلامي للخصم الشهري

	رسوم السنة الأولى	رسوم التجديد	رسوم الاستبدال
بطاقة الخصم الشهري - بلاتينية - رئيسية	مجاناً	مجاناً	مجاناً
بطاقة الخصم الشهري بلاتينية - تابعة	مجاناً	مجاناً	مجاناً

الحد الأعلى للمقدم النقدي ١٠٠٪ من حد ائتمان البطاقة

رسم المقدم النقدي (يطبق لكل سحب نقدي حتى ٣٠٠٠ درهم) ٣٠
بالنسبة لجميع معاملات الصرف الأجنبي التي تتم باستخدام بطاقة الفيزا سيتم إضافة ٢,٥٪ إلى مبلغ المعاملة

بطاقة الصراف الآلي (فيزا الكترون)

اصدار بطاقة جديدة	مجاناً
تجديد بطاقة	مجاناً
استبدال بطاقة بدل تالف (لأسباب فنية)	مجاناً
استبدال بطاقة تالفة	١٥
استبدال بطاقة (بدل فاقد / فاقد الرقم السري)	١٥
السحب النقدي من أجهزة غير تابعة للبنك داخل الدولة (أول معاملتين في الشهر مجاناً)	٢ (لكل عملية سحب)
السحب النقدي من أجهزة غير تابعة للبنك خارج الدولة - منطقة الخليج	٦ (لكل عملية سحب)
السحب النقدي من أجهزة غير تابعة للبنك خارج الدولة ومنطقة الخليج	١٥ (لكل عملية سحب)

بالنسبة لجميع معاملات الصرف الأجنبي التي تتم باستخدام بطاقة الفيزا سيتم إضافة ٣,٥٪ إلى مبلغ المعاملة

لاسلامي للتمويل السكني

نسبة الربح	من ٨٪ إلى ١١,٢٥٪ سنوياً
مصاريف التشغيل والمستندات	(١,٥٪ من المبلغ الموافق عليه أو لحد أقصى ٣٥,٠٠٠ للأفراد و ٣٥,٠٠٠ لأصحاب الأعمال)

١٠٪ خصم على مصاريف التشغيل

شهادة مديونية	٥٠٠
شهادة براءة ذمة	٣٠٠
كشف حساب	٢٠٠

لاسلامي للتمويل الشخصي

نسبة الربح	من ٤,٥٪ إلى ١١٪
مصاريف التشغيل والمستندات	نهاية ٤٠٠ درهم

الاسلامي لتمويل السيارات

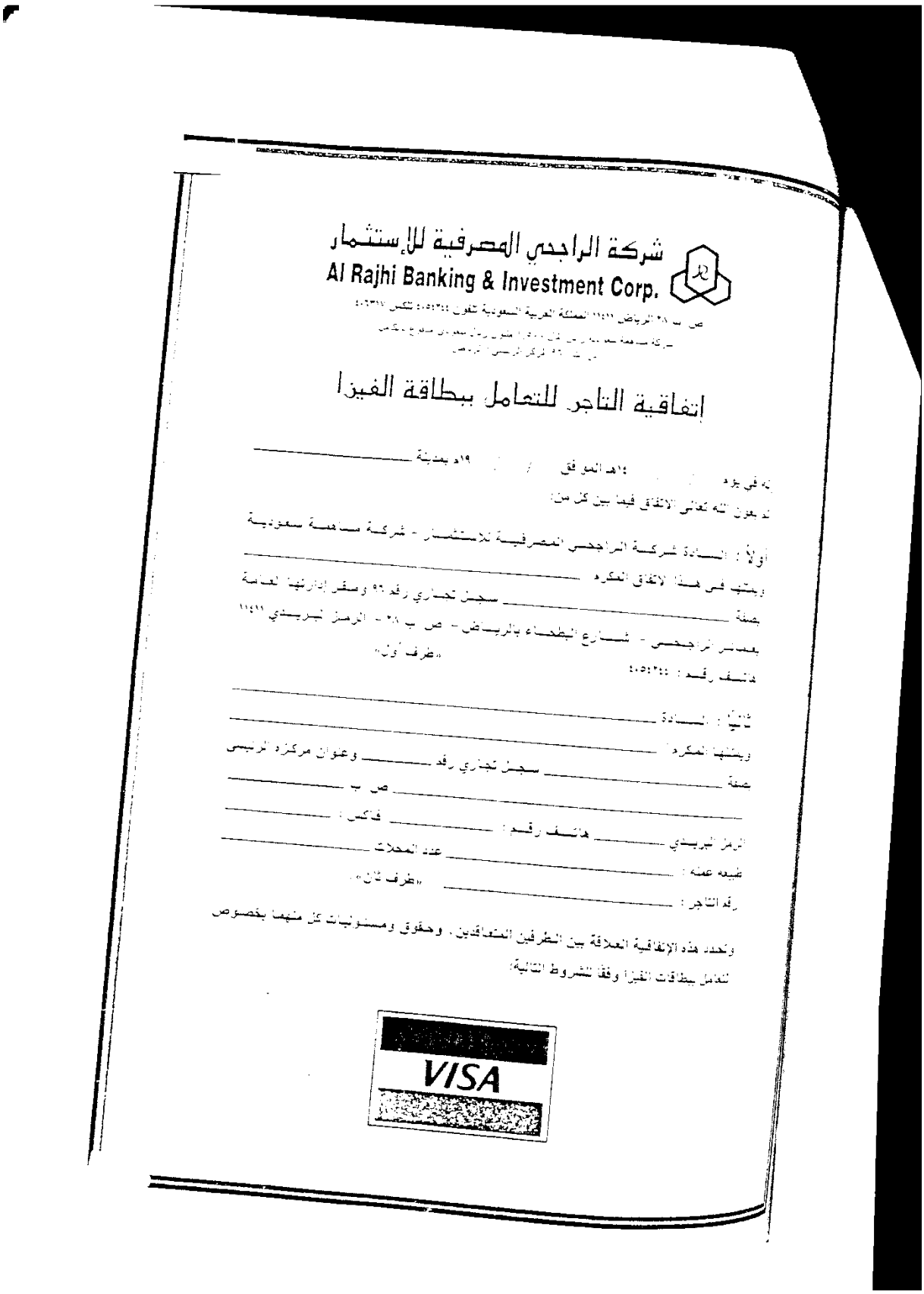
نسبة الربح	من ٥,٢٥٪ إلى ١٠٪
مصاريف التشغيل والمستندات	مجانا

الاسلامي للراتب المقدم سلفا

حتى راتب شهر واحد	٧٥ درهم
بحد أقصى ١٥,٠٠٠ درهم شهرياً	

تطبق جميع معايير المنتج/ الائتمان الأخرى.

تطبق ابتداءً من ١ أبريل ٢٠٠٩
الرسوم قابلة للتغيير من قبل البنك دون اشعار مسبق.



شركة الراجحي المصرفية للإستثمار
Al Rajhi Banking & Investment Corp.

إتفاقية التاجر للتعامل ببطاقة الفيزا

١) شروط التعامل

يلتزم الطرف الثاني قبول التعامل مع جميع بطاقات الفيزا وذلك طبقاً لأحكام هذه الإتفاقية وطبقاً لتعليمات الطرف الأول وتوجيهاته التي يتم تزويد الطرف الثاني بها خلال فترة سريان هذا العقد.

٢) شروط الشراء وتسديد الحسابات والمصاريف:

تعهد الطرف الثاني أن يقدم إلى الطرف الأول كشفاً رسمياً بكل الحسابات والمصاريف المترتبه عن إستخدامات صاحب بطاقة الفيزا سواء كان الاستخدام على شكل بضائع مشتراه من الطرف الثاني أو خدمات حصل عليها منه طبقاً لشروط هذه الإتفاقية وتعد تلك الكشوف نافذة بحق الطرف الأول بمجرد إعتمادها وقبولها من الطرف الأول. وترتيباً على ذلك يتم قيد القيمة الواردة بها لحساب الطرف الثاني أو دفعها إليه بالكيفية التي يقبلها الطرفان وذلك بعد خصم النسبة المتفق عليها والمبينة فيما بعد.

٣) قبول بطاقات الفيـــزا

تعهد الطرف الثاني بقبول جميع بطاقات الفيزا السارية المفعول والمقدمة إليه من قبل أصحابها وحامليها الشرعيين، وذلك بأن يبيعهم مما لديه من سلع أو يقدم إليهم ما يقدمه إلى الكافة من خدمات وبنفس أسعارها المعتادة. وعلى الطرف الثاني أن يحصل على موافقة مسبقة من الطرف الأول على المعاملات التي تتجاوز حد التعامل الأقصى المتفق عليه والمبين بهذا العقد.

٤) حد التعامل الأقصى

حد التعامل الأقصى المصرح به للطرف الثاني - دون الرجوع إلى الطرف الأول هو مبين في نهاية الإتفاقية . . وتمثل إجمالي قيمة مبيعات الطرف الثاني من سلع أو ما يقدمه من خدمات لصاحب بطاقة فيزا الدولية في المرة الواحدة ويحق للطرف الأول تعديل الحد الأقصى المشار إليه متى شاء وإخطار الطرف الثاني بما يتم من تعديل خلال سريان الإتفاقية.

٥) معدل الخصم

إتفق الطرفان على أن يقوم الطرف الأول بقيد نسبة الخصم المبينة بنهاية الإتفاقية أو أي نسبة أخرى يتفق الطرفان عليها كتابة فيما بعد على حساب الطرف الثاني لديه وذلك من إجمالي قيمة قسائم المبيعات أو الفواتير المقدمة إلى الطرف الأول لتسديدها ودفع قيمتها للطرف الثاني. ويلحق بهذا العقد أية تعديلات يتفق عليها الطرفان كتابة خلال تنفيذ العقد وتعد تلك التعديلات بذلك جزء لا يتجزأ منه ومتمم له.

٦) الإجراءات والمعدات

يتعهد الطرف الأول بتزويد الطرف الثاني بالنماذج والمطبوعات وآلات الطباعة والمطلوب من الطرف الثاني قصر إستعمالاتها على عمليات البيع أو الخدمات المقدمة لحاملي بطاقات الفيزا. وعليه أن يقوم بتعبئة قسائم البيع وإستيفاء بيانات البطاقة بها وفقاً للتعليمات والتبعية المبلغة إليه من الطرف الأول وتسليم صاحب البطاقة نسخة كربونية من أصل تلك القسائم. ويتعهد الطرف الثاني برد كل ما لديه من نماذج وما بحوزته من آلات أو موجودات أخرى للطرف الأول عند إنتهاء مدة العقد أو فسخه لأي سبب من الأسباب

٧) عدم صلاحية قسيمة البيع

يتفق الطرفان على أن قسائم البيع أو فواتير الخدمات الصادرة من الطرف الثاني تعتبر باطلة وغير مقبولة الدفع لأي سبب من الأسباب الآتية:

أ - إذا تعلقت قيمة الفاتورة أو القسيمة بسلعة أو خدمة مخالفة سواء للنظام العام أو الآداب أو لأحكام الشريعة الإسلامية أو لشروط هذا العقد.

ب - إذا كان توقيع صاحب البطاقة على القسائم أو الفواتير غير مطابق لتوقيعة الثابت ببطاقة الفيزا.

ج - إذا اختلفت بيانات القسيمة أو الفاتورة المقدمة من الطرف الثاني عن البيانات الواردة بنسخة صاحب البطاقة أو كانت تلك البيانات غير مكتملة.

د - إذا تمت عملية بيع السلع أو تقديم الخدمات لصاحب البطاقة بعد إنتهاء مدة سريان البطاقة أو تمت بموجب بطاقة مزورة أو سبق إخطار الطرف الثاني بوقف التعامل معها.

هـ - إذا تجاوز سعر السلعة أو الخدمة الأسعار المعتادة للطرف الثاني أو تجاوز الطرف الثاني الحد الأقصى المصرح به ولم يحصل على موافقة مسبقة من الطرف الأول بقبوله تجاوز ذلك الحد.

و - إذا صدرت عن الطرف الثاني عدة قسائم أو فواتير عن عملية واحدة بقرض التحايل على شرط الحصول على الموافقة المطلوبة بتجاوز الحد الأقصى المصرح به ويجوز للطرف الأول وحده قبول دفع بعض أو كل القسائم والفواتير المتضمنة على أي سبب من أسباب البطلان الموضحة أعلاه ويخضع ذلك لتقديره المطلق دون أن يرتب ذلك أية حقوق أو إمتيازات للطرف الثاني أيا كانت.

٨) القيود على حساب الطرف الثاني

إتفق الطرفان على أن يقوم الطرف الأول بإجراء القيود التالية على حساب الطرف الثاني باعتبارها واجبة الدفع عند الطلب دون أية معارضة من الطرف الثاني على إجرائها.

- القيود التي ينفذها الطرف الأول لحساب الطرف الثاني تسديدًا لأية قسائم أو فواتير باطلة لأي سبب من الأسباب الموضحة بالبند (٧).

ب - قيمة أية مرتجعات مستحقه لحامل البطاقة.

ج - القيود التي تم قيدها لحساب الطرف الثاني بطريق الخطأ أو السهو أو النسيان.

د - أية حقوق للطرف الأول لدى الطرف الثاني ترتبت عن تنفيذ هذه الإتفاقية.

٩) إعلان وعرض شعارات وأسماء بطاقات الفيزا

تعهد الطرف الثاني أن يقوم بعرض مسمى بطاقات الفيزا وشعاراتها - طوال مدة سريان تنفيذ هذه الإتفاقية - في مكان بارز وبكيفية جذابة ومنفتة للأنظار بمركز نشاطه الرئيسي وكافة فروعه وذلك كإعلان للكافة عن قبول تعامله بموجب تلك البطاقات ويتعهد الطرف الأول بتزويد الطرف الثاني بما يلزم لهذا الغرض من شعارات ومواد الإعلانات المطلوب عرضها.

١٠) قسائم قيد بالحساب للسلع المعادة والتعديلات

تعهد الطرف الثاني بأن يحرر قسائم القيود على نماذج الطرف الأول المعدة لهذا الغرض والتي تم تزويده بها وإستيفاء بياناتها طبقًا لتعليمات وتوجيهات الطرف الأول وتسليم حامل البطاقة نسخة منها.. وبعد تدقيق مستندات العملية من قبل الطرف الأول يقوم بإجراء القيود الآتية:

إعادة المبلغ إلى حساب حامل البطاقة عن طريق نظام فيزا الدولية وخصم نفس المبلغ على حساب الطرف الثاني ولا يجوز للطرف الثاني في أي حال من الأحوال دفع أية مبالغ نقدية لحامل البطاقة مقابل سلع معادة.

١١) التعهدات الخاصة بقسائم البيع

تعهد الطرف الثاني والتزم بما يلي:

أ - أن يقدم للطرف الأول قسائم وفواتير المبيعات والخدمات صحيحة وتتعقد مسئوليته الكاملة عن كل ما ورد بها من بيانات وتواقيع وأختام.

ب - أن أسعار السلع المباعة والخدمات المقدمة لحامل البطاقة لا تختلف القيمة عن أسعاره السائدة التي يتعامل بها مع الكافة وقت شراء السلع أو تقديم الخدمة.

ج - أن السلع المباعة والخدمات المقدمة منه لحامل البطاقة خالية من أية عيوب وليست عليها أية إلتزامات. وتتعقد مسئوليته على ما يظهر فيها من عيوب أو إلتزامات أمام صاحب البطاقة أو الغير دون أدنى مسئولية على الطرف الأول في ذلك.

١٢) السلف النقدية

يلتزم الطرف الثاني بعدم تسليم صاحب البطاقة أية مبالغ نقدية تحت أي مسمى ولأي سبب من الأسباب وعدم مسئولية الطرف الأول عن أية مبالغ يدفعها الطرف الثاني نقدًا لصاحب البطاقة بأي حال من الأحوال.

١٣) تقديم الأوراق

اتفق الطرفان على أن يقدم الطرف الثاني إلى الجهة المختصة لدى الطرف الأول أو أي من فروعه قسائم وفواتير المبيعات والخدمات خلال مدة لا تزيد عن خمسة عشر يومًا من تاريخ البيع أو تقديم الخدمة لصاحب البطاقة لقيد قيمتها لحساب الطرف الثاني لديها بعد خصم النسبة المتفق عليها والمبينة بهذا العقد. وهذا لا يخل بما تضمنه العقد من حق الطرف الأول في رفض قبول دفع القسائم والفواتير الباطلة لأي سبب من أسباب البطلان الموضحة في البند (٧) من هذه الاتفاقية ويستثنى من شرط المدة سالفة الذكر كل القسائم والفواتير التي يرجع سبب تأخير تقديمها إما إلى إجراءات شحن المبيعات أو إلى استكمال تلك الخدمات التي يتم تقديمها لصاحب البطاقة مجزأة وعلى دفعات حسب طبيعتها. كما يستثنى كذلك من شرط المدة كل القسائم والفواتير السابق صدور موافقة الطرف الأول على تأخير تقديمها. وعلى الطرف الثاني عندئذ تسجيل رقم وتاريخ الموافقة والتأشير بذلك وبخط واضح على القسائم والفواتير وبعبارة «تقديم متأخر» ولا يعتمد الطرف الأول بما يرد منه بعد المدة المتفق عليها.

١٤) بنود الإتفاقية

يجوز للطرف الأول إدخال أية تعديلات على أن أي من بنود هذه الإتفاقية متى شاء وإخطار الطرف الثاني بما يتم من تعديلات ويلزم الطرف الثاني بتنفيذها إذا لم يبد إعتراضه عليها في خلال أسبوعين من تاريخ إخطاره بها.

١٥) مدة سريان مفعول الإتفاقية

مدة هذه الإتفاقية سنه من تاريخ توقيعها ويجوز تجديدها لمدة أو مدد أخرى مماثلة ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر قبل إنتهاء مدتها الأصلية أو المجددة بما لا يقل عن (٣٠) يوم - ستين يومًا - بعدم رغبته في تجديدها، ولا يخل ذلك بما يترتب بذمة الطرفين من إلتزامات خلال مدة الإخطار.

الفهارس

وتحتوي على :

- **فهرس الآيات.**
- **فهرس الأحاديث.**
- **فهرس الآثار.**
- **فهرس المصطلحات.**
- **فهرس الأعلام.**
- **فهرس المصادر والمراجع.**
- **فهرس الموضوعات.**

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿ وَٱلۡمُوفُونَ بِعَهۡدِهِمۡ إِذَا عَٰهَدُواْۖ ﴾	البقرة	177	38
﴿ شَهۡرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِيٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلۡقُرۡءَانُ ﴾	البقرة	185	101
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ ﴾	البقرة	185	102
﴿ وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ ﴾	البقرة	188	102-42
﴿ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾	البقرة	229	35
﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾	البقرة	275	128-144-159
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ ﴾	البقرة	278	310
﴿ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ ﴾	البقرة	279	159
﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖۚ ﴾	البقرة	280	77-102-148
﴿ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ ﴾	البقرة	282	65
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ ﴾	البقرة	282	52-58-65-77
﴿ فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ ﴾	البقرة	283	58-77
﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ ﴾	البقرة	286	102

﴿ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيۡكُمۡۚ ﴾	النساء	24	43
﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾	النساء	29	83
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم ﴾	النساء	29	-77 -128 -161 337
﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾	النساء	58	161
﴿ وَإِذَا ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ ﴾	النساء	101	-101 240
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾	المائدة	01	-82-38 -119 -161 201
﴿ ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ ﴾	المائدة	03	35
﴿ وَإِن كُنتُم مَّرۡضَىٰٓ أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٍ ﴾	المائدة	06	101
﴿ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡسِنِينَ مِن سَبِيلٖۚ ﴾	التوبة	91	309
﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾	يوسف	72	58
﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ ﴾	النحل	126	206
﴿ وَإِنۡ أَسَأۡتُمۡ فَلَهَاۚ ﴾	الإسراء	07	69
﴿ وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ﴾	الإسراء	34	38
﴿ قَالَ لَوۡ شِئۡتَ لَتَّخَذۡتَ عَلَيۡهِ أَجۡرٗا ﴾	الكهف	77	302
﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٍۚ ﴾	الحج	78	102
﴿ وَٱللَّهُ خَلَقَكُمۡ وَمَا تَعۡمَلُونَ ﴾	الصافات	96	27

﴿ ٱللَّهُ خَٰلِقُ كُلِّ شَيۡءٖ ﴾	الزمر	62	27
﴿ لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ ﴾	الحديد	25	107
﴿ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ ﴾	المجادلة	04	04
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢ كَبُرَ مَقۡتًا عِندَ ٱللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٣ ﴾	الصف	2 و3	38
﴿ وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ ﴾	المزمل	20	240

فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة
ابتاعيها فأعتقيها فإنّ الولاء لمن أعتق	69
أحق الشروط أن توفوا به	39
إذا بايعت فقل لا خلابة	77
إنّي كنت ألبس الخاتم وأجعل فصه من داخل	185
أوَّه، أوَّه عين الربا	171
أيما رجل أعمر عمرى له	68
أيما رجل كان له شرك في أرض	274
ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة	39
خذيها فأعتقيها واشترطي لهم الولاء	36
ذكر صهرا له فأثنى عليه في مصاهرته	83
الذهب بالذهب والفضة بالفضة	128
الصلح جائز بين المسلمين	39
طعام بطعام وإناء بإناء	206
الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا	309
العارية مؤداة والزعيم غارم	338
قضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها	206
قضى أن الخراج بالضمان	277

كل قرض جرّ نفعا فهو ربا	319
لا تبع ما ليس عندك	288
لا تبيعوا الذهب بالذهب إلاّ مثلا بمثل	128
لا تجتمع أمتي على ضلالة	186
لا ضرر ولا ضرار	104
لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع	55
لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة	103
لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته	156
ما كنت لآخذ جملك فخذ جملك	58
مري غلامك النجار أن يعمل لي أعوادا	186
مطل الغني ظلم	162
من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر	78
من استأجر أجير ا فليعلمه أجره	232
من سمع المنادي فلم يمنعه من اتباعه عذر	103
من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد	36
من منح منيحة لبن أو ورق	307
الناس على شروطهم ما وافق الحق	40
نهى عن بيعتين في بيعة	73
نهى عن بيع الغرر	54
نهى عن بيع الكالئ بالكالئ	185

نهى عن بيع وشرط	29
نهى عن الثنيا إلاّ أن تعلم	71
هذا الربا فردوه	172
وإنّما كان دينه الذي عليه أن الرجل	298
الورق بالذهب ربا إلاّ هاء وهاء	130
يا رسول الله ألا أجعل لك شيئا تقعد عليه.	188

فهرس الآثار

طرف الأثر	الصفحة
أعطى عثمان بن عفان العلاء بن عبد الرحمن مالا قراضا	242
باع صهيب داره من عثمان رضي الله عنه	72
كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالا مضاربة	242
كان حكيم بن حزام يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة	242
كل شرط خالف كتاب الله فهو باطل	28
كنت مملوكا لأم سلمة فقالت : أعتقك وأشرط عليك	72
ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن	186

فهرس المصطلحات

المصطلح	الصفحة
الائتمان	253
الائتمان المدار	354
الاعتماد المستندي	132
بطاقة الصرف الآلي	374
بيع الحصاة	231
بيع المعاطاة	190
بيع المقايضة	191
بيع الملامسة	231
بيع المنابذة	231
بيع الوفاء	274
الجائحة	123
الخياط المخالط	227
السفتجة	320
العقد المضاف	286
عقود التبرعات	307
العمرى	68
الفلوس	127
القرض	294
الكالئ بالكالئ	185
الوديعة	294
الورق	129

فهرس الأعلام

اسم العلم	الصفحة
إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح	74
إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي	26
أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني	29
أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي	67
أحمد بن أحمد بن محمد البرنسي المعروف بزروق	95
أحمد بن إدريس القرافي	20
أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية	10
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني	47
أحمد بن فارس بن زكرياء أبو الحسين الرازي	126
أحمد بن محمد بن الصديق الغماري	48
إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه	344
الحسين بن مسعود الفراء البغوي	187
خليل بن إسحاق الجندي	112
زفر بن الهذيل بن قيس العنبري	97
زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم	23
عبد الرحمن بن القاسم العتقي	112
عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة	76
علي بن أحمد بن سعيد بن حزم	31
علي بن علي بن أبي العز الحنفي	59
علي بن محمد بن الحسين البزدوي	27

علي بن محمد بن علي الطبري المعروف بإلكيا الهراسي	30
مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر	94
محمد أمين بن عمر عبد العزيز عابدين	56
محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري	130
محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية	31
محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي	42
محمد بن أحمد بن جزي أبو القاسم الكلبي	136
محمد بن أحمد بن حمزة شمس الدين الرملي	239
محمد بن أحمد بن سهل السرخسي	238
محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي	10
محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الجد	91
محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد	111
محمد بن إدريس بن العباس الشافعي	69
محمد بن إسماعيل الصنعاني	03
محمد بن بهادر الزركشي	08
محمد بن الحارث بن أسد الخشني	35
محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني	86
محمد بن صالح بن محمد بن عثيمين	75
محمد بن عبد الرحمن السخاوي	47
محمد بن عبد الله الخرشي	95
محمد بن علي بن محمد الشوكاني	47
محمد بن علي بن وهب بن دقيق العيد	46
محمد بن محمد بن أحمد المقري	94

محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب	10
محمد بن محمد بن محمد الغزالي	26
محمد بن موسى بن حازم الهمذاني	186
محمد عبد الرؤوف زين الدين المناوي	157
مصطفى بن أحمد الزرقا	96
أبو حنيفة النعمان بن ثابت	86
يحي بن شرف النووي	70
يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف	86
يوسف بن عبد البر أبو عمر النمري	156

فهرس المصادر والمراجع

* القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

أولا: الكتب المطبوعة.

1. إبراهيم أنيس، عبد الحليم منتصر، عطية الصوالحي ومحمد خلف الله أحمد، المعجم الوسيط/ إدارة إحياء التراث الإسلامي – قطر.

2. إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ت: محمد الزحيلي/ دار القلم – دمشق، الدار الشامية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1417 هـ - 1996م.

3. إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ت: محمد الأحمدي / دار التراث – القاهرة.

4. إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام / دار الكتب العلمية – بيروت . الطبعة الأولى / 1301هـ.

5. إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي، المبدع في شرح المقنع/ المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى/ 1399 هـ - 1979م.

6. إبراهيم بن موسى الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، شرح عبد الله دراز واعتنى به إبراهيم رمضان/ دار المعرفة – بيروت. الطبعة الأولى/ 1415هـ – 1994م.

7. أبو القاسم الحسيني بن محمد بن المفضل المعروف بالراغب الأصبهاني، معجم مفردات ألفاظ القرآن، ت: نديم مرعشلي/ دار الكتاب العربي.

8. أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، ت: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي – بيروت .1405هـ - 1985م.

9. أبو بكر بن أحمد بن محمد قاضي شهبة، طبقات الشافعية، ت: الحافظ عبد الحليم خان / عالم الكتب – بيروت . الطبعة الأولى / 1407هـ.

10. أبو بكر بن محمد السرخسي، المبسوط/دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1414 هـ - 1993م.

11. أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ت: محمد علي معوض وعادل أحمد عبد الموجود / دار الكتب العلمية – بيروت . الطبعة الثانية / 1424هـ - 2003م.

12. أبو بكر محمد السرخسي، أصول السرخسي، ت: أبو الوفاء الأفغاني / دار المعرفة – بيروت.

13. أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، ت: علي محمد البجاوي/ دار الجيل – بيروت . 1408 هـ - 1987م.

14. أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ت: محمد عبد الله ولد الكريم / دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى/ 1992م.

15. أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، عارضة الأحوذي لشرح صحيح الترمذي/ دار إحياء التراث العربي – بيروت.

16. أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان/ عالم الكتب – بيروت. الطبعة الأولى/ 1407هـ - 1987م.

17. الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، القاهرة. الطبعة الأولى/ 1402هـ

18. أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية / دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى / 1403هـ - 1983م.

19. أحمد بن أبي بكر البوصيري، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة، ت: موسى محمد علي وعزت علي عطية/ دار الكتب الإسلامية – القاهرة.

20. أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، ت: محمد حجي / دار الغرب – بيروت. الطبعة الأولى / 1994م.

21. أحمد بن إدريس القرافي، الفروق/ عالم الكتب – بيروت.

22. أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول، ت: محمد عبد الرحمن الشاغول / المكتبة الأزهرية للتراث – القاهرة.

23. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى / دار الفكر – بيروت.

24. أحمد بن الصديق الغماري، الهداية في تخريج أحاديث البداية، ت: يوسف بن عبد الرحمن مرعشلي وجماعة / عالم الكتب – بيروت. الطبعة الأولى/ 1407 هـ – 1987م.

25. أحمد بن حسن أحمد الحسيني، الودائع المصرفية، أنواعها – استخدامها – استثمارها/ دار ابن حزم – بيروت. الطبعة الأولى/ 1420 هـ – 1999م.

26. أحمد بن حنبل، المسند، ت: شعيب الأرناؤوط/ مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى/ 1419 هـ – 1998م.

27. أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة / دار البشائر – بيروت. الطبعة الثانية / 1409 هـ – 1988م.

28. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، العقود، ت: محمد حامد الفقي/ مكتبة السنة المحمدية، توزيع مكتبة ابن تيمية – القاهرة.

29. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا/دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1408هـ-1987م.

30. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، القواعد النورانية الفقهية، ت: أحمد بن محمد خليل/ دار ابن الجوزي – الدمام. الطبعة الثانية/ 1428 هـ.

31. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي/ دار عالم الكتب– الرياض. 1412هـ – 1991م.

32. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، نظرية العقد، ت: محمد حامد الفقي/ 1368هـ – 1949م.

33. أحمد بن عبد الرزاق الدويش، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء/ دار بلنسية – الرياض. الطبعة الخامسة / 1424هـ – 2003م.

34. أحمد بن علي المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ت: محمد الشيخ محمد الأمين / دار عبد الله الشنقيطي.

35. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ت: عبد الله هاشم اليماني المدني / دار المعرفة – بيروت.

36. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، ت: محمد سيد جاد الحق / دار الكتب الحديثة. الطبعة الثانية / 1385هـ – 1966م.

37. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، ضبطه وأخرجه أيمن علي أبو يماني وأشرف صلاح / مؤسسة قرطبة – القاهرة. الطبعة الأولى/ 1418 هـ – 1997م.

38. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تغليق التعليق على صحيح البخاري، ت: سعيد عبد الرحمن القزقي/ المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى / 1405هـ – 1985م.

39. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري/دار الريان للتراث – القاهرة. الطبعة الثانية/ 1409هـ - 1988م.

40. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، لسان الميزان، دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة الأولى/ 1416 هـ – 1993م.

41. أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون/ دار الجيل – بيروت. الطبعة الأولى/ 1411 هـ – 1991م.

42. أحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق، الفاسي شرح الرسالة / دار الفكر. 1402هـ – 1982م.

43. أحمد بن محمد الحموي، غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر/ إدارة القرآن والعلوم الإسلامية – كراتشي. الطبعة الثانية / 1424هـ – 2004م.

44. أحمد بن محمد الطحاوي الحنفي، شرح معاني الآثار، ت: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق/ عالم الكتب – بيروت. الطبعة الأولى /1414هـ – 1994م.

45. أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبهامشة حاشية الشيخ أحمد بن محمد الصاوي / دار المعارف – مصر. 1393هـ.

46. أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، دار صادر – بيروت.

47. أحمد بن محمد بن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ت: إحسان عباس/ دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى/ 1994م.

48. أحمد بن محمد علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، اعتنى به عادل مرشد/ مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى/ 1425 هـ - 2005م.

49. أحمد بن يحيى الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، ت: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني / دار الحكمة – طرابلس . الطبعة الثانية / 1997م.

50. أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات القانونية/ دار الكتاب المصري – القاهرة، دار الكتاب اللبناني – بيروت. الطبعة الأولى/ 1410 هـ - 1989م.

51. أحمد سالم عبد الله ملحم، بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية / مكتبة الرسالة الحديثة – عمان . الطبعة الأولى / 1410هـ - 1989م.

52. أختر زيتي بنت عبد العزيز، المعاملات المالية وأثر نظرية الذرائع في تطبيقها/ دار الفكر – دمشق. الطبعة الأولى/ 1429 هـ - 2008م.

53. أسامة الحموي، الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله /مطبعة الزرعي– دمشق. الطبعة الأولى / 1418هـ.

54. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح، ت: أحمد عبد الغفور عطار / دار العلم للملايين – بيروت. الطبعة الثالثة / 1404هـ - 1984م.

55. بيت التمويل الكويتي، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية.1979م – 1989م.

56. ثروت أنيس الأسيوطي، الصراع الطبقي وقانون التجار / دار النهضة العربية. 1965م.

57. جمال الدين بن مكرم بن منظور، لسان العرب/ دار صادر – بيروت. الطبعة الثالثة/ 1414 هـ – 1994م.

58. جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم، التقويم والاجتهاد، النظرية والتطبيق / المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.الطبعة الثانية / 1413هـ – 1993م.

59. حامد ميرة، صكوك الإجارة، سلسلة مطبوعات المجموعة الشرعية،بنك البلاد، دار الميمان – الرياض. 1429هـ – 2008م.

60. حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الطبعة الثالثة/ 1421 هـ – 2000م.

61. الحسن بن رحال المعداني، كشف القناع عن تضمين الصناع، ت: محمد أبو الأجفان/ الدار التونسية للنشر. 1986م.

62. حسن بن منصور الأوزجندي الفرغان، فتاوى قاضي خان، مطبوعة بهامش الفتاوى الهندية مع الجزء الأول والثاني والثالث/ دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة الرابعة.

63. حسن عبد الله الأمين، الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام/ دار الشروق – جدة. الطبعة الأولى/ 1403 هـ – 1983م.

64. حسن علي الشاذلي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي/ دار الاتحاد العربي للطباعة – مصر.

65. الحسين بن مسعود البغوي، شرح السنة، ت: شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش / المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية / 1403هـ – 1983م.

66. الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ت: عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض / دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى / 1418هـ – 1997م.

67. حمد بن محمد الخطابي البستي، معالم السنن/ المكتبة العلمية – بيروت. الطبعة الثانية/ 1401 هـ – 1981م.

68. خالد بن عبد الله بن براك الحافي، الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي. الطبعة الثانية / 1421هـ – 2001 م.

69. خليل بن إسحاق الجندي، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، ضبطه وصححه أحمد بن عبد الكريم نجيب/ منشورات مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث. 1429هـ - 2008م.

70. خليل شيبوب، معجم الألفاظ القانونية/ 1949م.

71. خير الدين الزركلي، الأعلام / دار العلم للملايين – بيروت .الطبعة الثانية عشر / 1997م.

72. رفيق يونس المصري، الجامع في أصول الربا / دار القلم – دمشق. الطبعة الثانية / 1422هـ– 2001م.

73. رفيق يونس المصري، بحوث في المصارف الإسلامية / دار المكتبي – دمشق. الطبعة الأولى / 1421هـ – 2001م.

74. رفيق يونس المصري، بيع العربون وبعض المسائل المستحدثة فيه / دار المكتبي – دمشق. الطبعة الأولى / 1420هـ – 1999م.

75. رفيق يونس المصري، مناقصات العقود الإدارية/ دار المكتبي – دمشق. الطبعة الأولى/ 1420 هـ – 1999م.

76. رياض منصور الخليفي ونور علي عبد الله، قوانين البنوك الإسلامية الأسس الشرعية والمعايير الاقتصادية/ دار ابن الجوزي– الدمام. الطبعة الأولى /1427 هـ– 2006م.

77. زكي الدين شعبان، نظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة و القانون/ دار النهضة العربية – القاهرة. الطبعة الأولى/ 1968م.

78. زين الدين ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كتر الدقائق / دار المعرفة – بيروت. الطبعة الثالثة / 1413هـ - 1933م.

79. زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي، الأشباه والنظائر، ت: محمد مطيع حافظ / دار الفكر – دمشق . الطبعة الثانية / 1420هـ – 1999م.

80. سامي بن إبراهيم السويلم، قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي/ دار كنوز إشبيليا – الرياض. الطبعة الأولى/ 1430 هـ -2009 م.

81. سامي حسن أحمد حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية / مكتبة دار التراث – القاهرة. الطبعة الثالثة / 1411هـ - 1991م.

82. سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الأوسط، ت: محمود الطحان/ مكتبة المعارف – الرياض. الطبعة الأولى/ 1415 هـ - 1995م.

83. سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، ت: حمدي عبد المجيد السلفي/ مكتبة التوعية الإسلامية – القاهرة. الطبعة الثانية/ 1983م.

84. سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني، سنن أبي داود / دار الجيل – بيروت.

85. سليمان بن خلف الباجي، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك/ دار العربي – بيروت. الطبعة الرابعة/ 1404 هـ - 1984م.

86. سليمان بن عبد الله الإزميري، حاشية الإزميري على شرح مرقاة الوصول المسمى بمرآة الأصول للعلامة منلاخسرو / دار الطباعة العامرة.

87. سليمان ناصر، علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية في ظل المتغيرات الدولية الحديثة/ مكتبة الريام – الجزائر. الطبعة الأولى/ 1427هـ - 2006م.

88. الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية / دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي. الطبعة الأولى / 1423هـ - 2002م.

89. الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، فتاوى المعاملات الشائعة/ دار السلام – القاهرة. الطبعة الثانية/ 1423هـ - 2003م.

90. الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته/ دار ابن حزم – بيروت. الطبعة الأولى/ 1429هـ – 2008م.

91. صبحي محمصاني، النظرية العامة للموجبات و العقود في الشريعة الإسلامية،/ دار العلم للملايين – بيروت. الطبعة الثانية/ 1972م.

92. الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في الفقه الإسلامي/ سلسلة صالح كامل للدراسات الجامعية في الاقتصاد الإسلامي. الطبعة الثانية/ 1416هـ – 1995م.

الطبعة الثانية/ 1401هـ – 1981م.

93. عباس أحمد محمد الباز، أحكام صرف النقود والعملات في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة / دار النفائس – الأردن. الطبعة الثانية / 1420هـ – 1999م.

94. عبد الباقي الزرقاني، شرح عبد الباقي الزرقاني على مختصر خليل وبهامشة حاشية الشيخ محمد البناني / المطبعة الميرية ببولاق – مصر. الطبعة الثانية / 1303هـ.

95. عبد الحميد الشرواني وأحمد بن قاسم العبادي، حواشي عبد الحميد الشرواني وأحمد بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج / دار الفكر – بيروت.

96. عبد الحي بن أحمد بن العماد الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ت: عبد القادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط / دار ابن كثير – دمشق. الطبعة الأولى / 1406هـ – 1986م.

97. عبد الحي بن عبد الكبير الكتاني، فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات، ت: إحسان عباس/ دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية/ 1982م.

98. عبد الرحمن بن شهاب الدين المعروف بابن رجب، جامع العلوم والحكم من جوامع الكلم، ت: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم باجس / مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الثانية / 1412هـ.

99. عبد الرحمن بن ناصر السعدي، الإرشاد إلى معرفة الأحكام/ مكتبة المعارف – الرياض. 1400هـ – 1980م.

100. عبد الرحمن يسرى أحمد، النقود و الفوائد والبنوك/ الإسكندرية، 1420هـ - 2000م.

101. عبد الرحيم بن الحسين العراقي، طرح التثريب في شرح التقريب/ دار إحياء التراث العربي – بيروت.

102. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي/ دار الفكر.

103. عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي/ المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية/ 1403 هـ - 1983م.

104. عبد الرزاق رحيم جدي الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق/ دار أسامة – الأردن. الطبعة الأولى/ 1998م.

105. عبد الستار أبو غدة وأحمد محي الدين أحمد، قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي/ جدة. الطبعة السابعة/ 1426 هـ - 2006م.

106. عبد الستار أبوغدة وعز الدين خوجة، فتاوى الهيئة الشرعية للبركة. الطبعة الثانية/ 1423هـ - 1988م.

107. عبد العزيز بن أحمد البخاري، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزودي/ دار الكتاب العربي – بيروت. 1394 هـ - 1974م.

108. عبد العزيز بن عبد الله بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، عبد العزيز بن عبد الله بن باز، جمع وترتيب وإشراف محمد بن سعد الشويعر / طبع ونشر رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء – الرياض. الطبعة الأولى/ 1421هـ - 2001م.

109. عبد العظيم أبو زيد، بيع المرابحة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية / دار الفكر – دمشق. الطبعة الأولى / 1425هـ - 2004م.

110. عبد الكريم بن علي النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن/ مكتبة الرشد ناشرون – الرياض. الطبعة الثالثة/ 1424 هـ - 2004م.

111. عبد الكريم بن محمد السماعيل، العمولات المصرفية، حقيقتها وأحكامها الفقهية/ دار كنوز إشبيليا – الرياض. الطبعة الأولى/ 1430هـ - 2009م.

112. عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ت: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود/ دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1417هـ - 1997م.

113. عبد الله العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة/ دار السلام. الطبعة الثانية/ 1415هـ - 1994م.

114. عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، نشر البنود على مراقي السعود/ دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1409هـ - 1988م.

115. عبد الله بن أحمد العمراني، المنفعة في القرض/ دار ابن الجوزي – الدمام. الطبعة الثانية/ 1427 هـ .

116. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمود الحلو/ دار هجر – القاهرة. الطبعة الثانية/ 1412 هـ - 1992م.

117. عبد الله بن زيد آل محمود، أحكام عقود التأمين ومكانها في شريعة الدين/ دار الشروق – بيروت. الطبعة الثالثة / 1402 هـ - 1982م.

118. عبد الله بن سليمان المنيع، بحوث في الاقتصاد الإسلامي / المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى / 1416هـ - 1996م.

119. عبد الله بن محمد الطيار، البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، إصدار نادي القصيم الأدبي ببريدة – السعودية. 1408هـ .

120. عبد الله بن محمد العمراني، العقود المالية المركبة، دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية/ دار كنوز إشبيليا – الرياض. الطبعة الأولى/ 1427هـ - 2006م.

121. عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، ت: عبد الخالق الأفغاني – الدار السلفية – الهند. الطبعة الثانية/ 1399 هـ - 1979م.

122. عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة / دار طيبة – الرياض. الطبعة الثانية / 1421هـ - 2000م.

123. عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بداماد، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر/ دار إحياء التراث العربي / 1317 هـ.

124. عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ت: حميد بن محمد لحمر/ دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى/ 1423هـ - 2003م.

125. عبد الله بن يوسف الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، ت: محمد عوامة/ مؤسسة الريان للطباعة و النشر – بيروت. الطبعة الأولى/ 1418هـ - 1997م.

126. عبد الله عبد المجيد المالكي، الموسوعة في تاريخ الجهاز المصرفي الأردني – البنك الإسلامي الأردني - / مطابع الدستور التجارية، 1996م.

127. عبد المحسن سعد الرويشد، الشرط الجزائي وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي / 1404هـ - 1984م.

128. عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ت: عبد العظيم الديب/ دار المنهاج – جدة. الطبعة الأولى/ 1398 هـ - 1989م.

129. عبد الوهاب أبو سليمان، البطاقات البنكية الاقتراضية والسحب المباشر من الرصيد / دار القلم. الطبعة الثانية / 1424هـ - 2003م.

130. عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، ت: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو/ هجر- مصر. الطبعة الثانية/ 143هـ – 1992م.

131. عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، الفروق، ت: جلال القذافي الجهاني/ دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث العربي – دبي. الطبعة الأولى/ 1424 هـ - 2003م.

132. عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، المعونة على مذهب عالم المدينة، ت: حميش عبد الحق/ المكتبة التجارية – مكة المكرمة.

133. عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق، ت: أحمد عزو عناية / دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى / 1420هـ - 2000م.

134. عز الدين محمد خوجة، الدليل الشرعي للمرابحة / مجموعة دله البركة. الطبعة الأولى / 1419هـ - 1998م.

135. علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء / دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1405هـ - 1984م.

136. علي أبو عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة / دار الرشاد الحديثة – الدار البيضاء . 1412هـ -1991 م.

137. علي أحمد السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة/ دار الثقافة – الدوحة. 1418هـ - 1998م.

138. علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي / دار الفكر العربي – القاهرة. 1997م.

139. علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي / معهد البحوث والدراسات العربية / 1971م.

140. علي بن أبي بكر الهيثمي، بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث، ت: مسعد عبد الحميد محمد السعدني / دار الطلائع – القاهرة.

141. علي بن أبي بكر الهيثمي، كشف الأستار عن زوائد البزار على كتب الستة، ت: حبيب الرحمن الأعظمي/ مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الثانية/ 1404 هـ - 1984م.

142. علي بن أبي بكر الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد/ دار الكتاب العربي – بيروت.

143. علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، الإحكام في أصول الأحكام / دار الآفاق الجديدة – بيروت. الطبعة الثانية / 1403هـ - 1983م.

144. علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، ت: لجنة إحياء التراث العربي/ دار الآفاق الجديدة – بيروت.

145. علي بن أمر الله الحميدي المعروف بابن الحنائي، طبقات الحنفية، ت: محي هلال السرحان، مركز البحوث والدراسات الإسلامية – بغداد. الطبعة الأولى/ 1426هـ – 2005م.

146. علي بن بلبان الفارسي، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ت: شعيب الأرناؤوط/مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى / 1412هـ – 1987م.

147. علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل، ت: محمد حامد الفقي / دار إحياء التراث العربي – بيروت .الطبعة الثانية / 1400هـ – 1980م.

148. علي بن علي بن أبي العز الحنفي، التنبيه على مشكلات الهداية، ت: أنور صالح أبو زيد / مكتبة الرشد – الرياض. الطبعة الأولى / 1424هـ – 2003م.

149. علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، وبذيله التعليق المغني على الدارقطني لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي / مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى / 1424هـ – 2004م.

150. علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، ت: محمود مطرجي/ دار الفكر – بيروت. 1414هـ – 1994م.

151. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية/ طبعة مكبرة. 1989م.

152. علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام/ دار الجيل – بيروت. الطبعة الأولى/ 1411هـ – 1991م.

153. علي محي الدين القره داغي، بحوث في الاقتصاد الإسلامي / دار البشائر الإسلامية – بيروت.الطبعة الأولى / 1423هـ – 2002م.

154. علي محي الدين القره داغي، بحوث في فقه البنوك الإسلامية / دار البشائر الإسلامية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1428هـ – 2007م.

155. علي محي الدين القره داغي، مبدأ الرضا في العقود/دار البشائر الإسلامية – بيروت. الطبعة الثانية/ 1423 هـ – 2002م.

156. عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بإلكيا الهراسي، أحكام القرآن، ت: موسى محمد علي و د.عزة علي عيد عطية / مطبعة حسان – القاهرة.

157. عمر بن عبد العزيز المترك، الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، اعتنى بإخراجه بكر بن عبد الله أبو زيد/ دار العاصمة للنشر والتوزيع – الرياض. الطبعة الثانية / 1417هـ.

158. عمر بن محمد النسفي، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، ت: خالد عبد الرحمن العك/ دار النفائس– بيروت. الطبعة الثانية/ 1420هـ– 1999م.

159. عياد بن عساف العنزي، الشروط التعويضية في المعاملات المالية / دار كنوز إشبيليا – الرياض. الطبعة الأولى / 1430هـ – 2009م.

160. عيسوي أحمد عيسوي، الفقه الإسلامي المدخل ونظرية العقد/ مطبعة دار التأليف.

161. غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون/ مؤسسة الرسالة – دار الشروق.

162. فاضل شاكر النعيمي، نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون/ مطبعة دار الجاحظ – بغداد. 1969م.

163. فتحي الدريني، النظريات الفقهية/ منشورات جامعة دمشق. الطبعة الثالثة/ 1412هـ – 1992م.

164. قاسم بن قطلوبغا السودوني، تاج التراجم، ت: محمد خير رمضان يوسف / دار القلم – دمشق . الطبعة الأولى / 1413 هـ – 1992م.

165. قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى لعام 1398هـ حتى دورته الثامنة عام 1405 هـ /رابطة العالم الإسلامي – الأمانة العامة – مكة المكرمة. 1405 هـ – 1985م.

166. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، مالك بن أنس/ دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1415هـ - 1994م.

167. مالك بن أنس، الموطأ، فهرست وتقديم قسم الدراسات بدار الكتاب العربي/ دار الريان للتراث – القاهرة. الطبعة الأولى/ 1408هـ - 1988م.

168. مبارك بن سليمان بن محمد آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة / دار كنوز إشبيليا – الرياض .الطبعة الأولى / 1426هـ - 2005 م.

169. المبارك بن محمد المعروف بابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي/ المكتبة العلمية – بيروت.

170. محمد إبراهيم الشافعي، المسؤولية والجزاء في القرآن الكريم/ مطبعة السنة المحمدية. الطبعة الأولى/ 1402 هـ - 1982م.

171. محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية/ دار الفكر العربي.

172. محمد أحمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي / المؤسسة الجامعية – بيروت. الطبعة الأولى / 1414هـ - 1993م.

173. محمد أحمد عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك/ دار الفكر – بيروت.

174. محمد الأنصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ت: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري / دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الأولى / 1993م.

175. محمد البناني، حاشية محمد البناني على شرح عبد الباقي الزرقاني على مختصر خليل / مطبعة محمد أفندي مصطفى – مصر.

176. محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج/ دار إحياء التراث العربي – بيروت.

177. محمد المجذوب، علماء ومفكرون عرفتهم/دار الشواف – الرياض. الطبعة الرابعة.

178. محمد المختار السلامي، مراعاة مقاصد الشريعة ومآلات الأفعال في العمل المصرفي. مجموعة البركة المصرفية.

179. محمد المنتصر الكتاني، معجم فقه ابن حزم الظاهري/ مطبعة جامعة دمشق. 1385 هـ - 1966م.

180. محمد أمين بن عمر بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المعروف بحاشية ابن عابدين، ت: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض / دار عالم الكتب – الرياض. طبعة خاصة / 1423هـ - 2003م.

181. محمد أمين بن عمر بن عابدين، رسائل ابن عابدين/ دار إحياء التراث العربي – بيروت.

182. محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع، ت: أبو حماد صغير أحمد بن محمد الحنيف – مكتبة الفرقان – عجمان، مكتبة مكة الثقافية – رأس الخيمة. الطبعة الثانية / 1420 هـ - 1999 م.

183. محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإشراف على مذاهب أهل العلم، ت: محمد نجيب سراج الدين / دار الثقافة – الدوحة. الطبعة الأولى / 1406هـ - 1986م.

184. محمد بن أبي العباس الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي، وبالهامش حاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد المعروف بالمغربي الرشيدي/ مطبعة مصطفى البابي الحلبي – القاهرة.

185. محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد / المكتبة العصرية – بيروت. 1407هـ - 1987م.

186. محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، ت: محمد حامد الفقي / دار المعرفة – بيروت.

187. محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تعليق الشيخ بهيج غزاوي / دار إحياء العلوم – بيروت.

188. محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، حاشيته على سنن أبي داود، ت: أحمد محمد شاكر ومحمد حامد الفقي / دار المعرفة – بيروت. 1400هـ - 1980م.

189. محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، شرح الكوكب المنير، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد/ مكتبة العبيكان – الرياض. 1413هـ - 1993م.

190. محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ت: عرفان العشا / دار الفكر – بيروت. 1414هـ - 1993م.

191. محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ت: هشام سمير البخاري / دار عالم الكتب – الرياض. 1423هـ - 2003م.

192. محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، القوانين الفقهية/ دار الفكر – بيروت.

193. محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، تقريب الوصول إلى علم الأصول، ت: محمد المختار بن محمد الأمين الشنقيطي / مكتبة ابن تيمية- القاهرة / مكتبة العلم- جدة. الطبعة الأولى / 1414هـ.

194. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان و التحصيل والشرح والتوجيه و التعليل في مسائل المستخرجة، ت: محمد حجي / دار الغرب الإسلامي – بيروت. 1406هـ - 1986م.

195. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات، ت: سعيد أحمد أعراب/ دار الغرب الإسلامي، بيروت. الطبعة الأولى/ 1408 هـ - 1988م.

196. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد / دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة العاشرة / 1408هـ- 1988م.

197. محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المغني في الضعفاء، ت: نور الدين عتر/ إدارة إحياء التراث الإسلامي – قطر.

198. محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تذكرة الحفاظ / دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة الرابعة.

199. محمد بن أحمد ميارة الفاسي، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام، وبهامشه حاشية الحسن بن رحال المعداني، دار الفكر، 1900 م.

200. محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ت: أحمد بدر الدين حسون/ دار قتيبة. الطبعة الأولى / 1416هـ -1996 م.

201. محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، أصول الفقه المسمى إجابة السائل شرح بغية الآمل، ت: حسين بن أحمد السياغي و حسن محمد مقبولي الأهدل / مؤسسة الرسالة – بيروت، مكتبة الجيل الجديد – صنعاء. الطبعة الثانية / 1408هـ - 1988م.

202. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، ضبطه ورقمه مصطفى ديب البغا / مؤسسة علوم القرآن – عجمان. الطبعة الثالثة / 1407هـ - 1987م.

203. محمد بن الحسن الشيباني، المخارج في الحيل/ مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة. 1419هـ - 1999م.

204. محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي /كنوز اشبيليا – الرياض. الطبعة الثانية / 1428هـ - 2007م.

205. محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، ت: تيسير فائق أحمد محمود/ شركة دار الكويت للصحافة. الطبعة الثانية/ 1405 هـ - 1985م.

206. محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، البحر المحيط، ت: لجنة من علماء الأزهر / دار الكتبي. الطبعة الأولى / 1414هـ – 1994م.

207. محمد بن حارث الخشني، أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك، ت: محمد المجذوب، محمد أبو الأجفان، عثمان بطيخ / الدار العربية للكتاب. 1985م.

208. محمد بن زيد القزويني، سنن ابن ماجة، ت: خليل مأمون شيحا / دار المعرفة – بيروت. الطبعة الأولى / 1416هـ - 1996م.

209. محمد بن سعود بن محمد العصيمي، البطاقات اللدائنية: تاريخها وأنواعها وتعاريفها وتوظيفها ومزاياها وعيوبها / دار ابن الجوزي – الدمام. الطبعة الأولى/ 1424هـ.

210. محمد بن صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع / دار ابن الجوزي – الدمام. الطبعة الأولى / 1425هـ.

211. محمد بن عبد الحي اللكنوي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، اعتنى به أحمد الزغبي / شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم – بيروت. الطبعة الأولى/ 1418 هـ – 1998م.

212. محمد بن عبد الرحمن السخاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع /منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت.

213. محمد بن عبد الرحمن السخاوي، المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة/ دار الهجرة – بيروت. 1406 هـ – 1986م.

214. محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة / دار كنوز إشبيليا – الرياض. الطبعة الأولى / 1427هـ – 2006م.

215. محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، معرفة علوم الحديث، شرح ومراجعة سعيد محمد اللحام/ دار مكتبة الهلال – بيروت. الطبعة الأولى/ 1409 هـ – 1989م.

216. محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري،، المستدرك على الصحيحين، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي/ دار المعرفة – بيروت.

217. محمد بن عبد الله الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل / دار الفكر – بيروت.

218. محمد بن عبد الله بن حميد، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة، ت: بكر أبو زيد وعبد الرحمن بن سليمان العثيمين / مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى / 1416هـ – 1996م.

219. محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير، وبهامشه شرح العناية على الهداية لمحمد بن محمود البابرتي / المكتبة التجارية الكبرى – مصر.

220. محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي، على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدرير / دار الفكر – بيروت. الطبعة الأولى / 1419هـ –1998 م.

221. محمد بن علان الصديقي الشافعي، الفتوحات الربانية على الأذكار النواوية/ دار إحياء التراث العربي – بيروت.

222. محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ت: أحمد عزو عناية / دار الكتاب العربي – بيروت .الطبعة الأولى / 1419هـ - 1999م.

223. محمد بن علي الشوكاني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع / دار المعرفة للطباعة و النشر – بيروت. الطبعة الأولى / 1384هـ .

224. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار/ دار الحديث – القاهرة. الطبعة الأولى/ 1413هـ.

225. محمد بن علي الفاروقي التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون/ الناشر سهيل أكيديمي – لاهور. الطبعة الأولى/ 1413 هـ - 1993م.

226. محمد بن علي بن وهب ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر/ عالم الكتب. الطبعة الثانية/ 1407هـ - 1987م.

227. محمد بن عمر بن الحسين الرازي، التفسير الكبير / دار الفكر- بيروت. 1423هـ-2002م.

228. محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، سنن الترمذي، ت: أحمد محمد شاكر / دار الكتب العلمية – بيروت.

229. محمد بن محمد الأمير، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك – شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام، ت: إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيلعي / دار الغرب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية/ 1406هـ - 19836م.

230. محمد بن محمد الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ت: عبد السلام محمد الشريف / دار الغرب الإسلامي- بيروت. الطبعة الأولى / 1404 هـ - 1984م.

231. محمد بن محمد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، ت: محمد سليمان الأشقر/ مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى/ 1417 هـ - 1997م.

232. محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، ت: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر/ دار السلام – القاهرة. الطبعة الأولى/ 1417 هـ – 1997م.

233. محمد بن محمد بن أحمد القرشي – ابن الأخوة، معالم القربة في أحكام الحسبة، عني بنقله وتصحيحه روبن ليوى / مطبعة دار الفنون – كمبردج، 1976م.

234. محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، وبهامشه التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق/ دار الفكر. الطبعة الثانية/ 1398 هـ – 1978م.

235. محمد بن محمد بن عثمان الذهبي، سير أعلام النبلاء /مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى / 1405هـ – 1985م.

236. محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي – بيروت.

237. محمد بن محمود البابرتي، العناية شرح الهداية، ت: عبد الرزاق غالب المهدي/ دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1415هـ.

238. محمد بن محمود الخوارزمي، جامع المسانيد / دار الكتب العلمية – بيروت.

239. محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، راجعه عبد الستار أحمد فراج/ عالم الكتب – بيروت. الطبعة الرابعة / 1405 هـ – 1985م.

240. محمد بن موسى الحازمي الهمذاني، الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار، ت: عبد المعطي أمين قلعجي / سلسلة منشورات جامعة الدراسات الإسلامية كراتشي – باكستان. الطبعة الثانية / 1410هـ – 1989م.

241. محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط/ دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة الأولى/ 1412 هـ – 1991م.

242. محمد بن يوسف أطفيش، شرح كتاب النيل و شفاء الغليل / وزارة التراث القومي والثقافة – عُمان. 1407هـ – 1986.

243. محمد تقي العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة / دار القلم – دمشق . الطبعة الأولى / 1419هـ - 1998م.

244. محمد رامز العزيزي، الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية / دار الفرقان للنشر والتوزيع. الطبعة الأولى / 1425هـ - 2004م.

245. محمد رامز العزيزي، بعض المخالفات الشرعية في استثمارات البنك الإسلامي والحلول الشرعية لهذه المعاملات. الطبعة الأولى / 1420 هـ - 2000م.

246. محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء/ دار النفائس – بيروت. الطبعة الأولى/ 1405 هـ - 1985م.

247. محمد سعد اليوبي، ضوابط تيسير الفتوى والرد على المتساهلين فيها / دار ابن الجوزي - الدمام. الطبعة الأولى/ 1426 هـ.

248. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية/ مؤسسة الرسالة – بيروت.

249. محمد سعيد رمضان البوطي، محاضرات في الفقه المقارن/ دار الفكر – دمشق.

250. محمد سعيد مراد الغزي، الأدلة الأصلية الأصولية شرح مجلة الأحكام العدلية في قسم الحقوق المدنية، / المطبعة البطريركية . 1338هـ - 1919م.

251. محمد سلام مدكور، المدخل للفقه الإسلامي/ دار النهضة العربية – القاهرة. الطبعة الثالثة/ 386هـ - 1966م.

252. محمد سلام مدكور، نظرية العقد/ دار الكتاب الحديث. 1425هـ - 2005م.

253. محمد سليمان الأشقر وآخرون، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة / دار النفائس- عمان. الطبعة الأولى / 1418هـ - 1998م.

254. محمد سليمان الأشقر، بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية / مكتبة الفلاح – الكويت. الطبعة الأولى / 1404هـ - 1984م.

255. محمد صلاح الصاوي، مشكلة الاستثمار في البنوك الإسلامية وكيف عالجها الإسلام/ دار المجتمع للنشر والتوزيع – جدة. الطبعة الأولى/ 1410 هـ - 1990م.

256. محمد عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير/ دار الكتب العلمية – بيروت. الطبعة الأولى/ 1415 هـ - 1994م.

257. محمد عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير/ دار المعرفة – بيروت. الطبعة الثانية/ 1391 هـ - 1972م.

258. محمد عثمان شبير، المدخل إلى فقه المعاملات المالية/ دار النفائس – عمان. الطبعة الأولى/ 1423هـ - 2004م.

259. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي/ دار النفائس – الأردن. الطبعة الرابعة/ 1422 هـ - 2001م.

260. محمد عليش، منح الجليل في شرح مختصر خليل/دار الفكر – بيروت. 1409 هـ - 1989م.

261. محمد فتحي الدريني، الفقه الإسلامي المقارن/ منشورات جامعة دمشق. الطبعة السادسة/ 1998م – 1999م.

262. محمد فوزي فيض الله، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي/ مكتبة التراث الإسلامي – الكويت. الطبعة الأولى/ 1403هـ - 1983م.

263. محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، قدم له وعلق عليه وفهرسه صلاح الدين عبد اللطيف الناهي/ الدار العربية – عمان.

264. محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل / المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية / 1405هـ - 1985م.

265. محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة / مكتبة المعارف – الرياض. الطبعة الثانية / 1408هـ.

266. محمد وحيد الدين سوار، الشكل في الفقه الإسلامي / إدارة البحوث، معهد الإدارة العامة – المملكة العربية السعودية. الطبعة الأولى / 1405هـ - 1985م.

267. محمد يوسف موسى، الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي / دار الكتاب العربي- القاهرة. الطبعة الأولى / 1372هـ - 1952م.

268. محمود بن صدر الشريعة ابن مازة البخاري، المحيط البرهاني، اعتنى بإخراجه و تقديمه نعيم أشرف نور أحمد / إدارة القرآن – المجلس العلمي كراتشي. الطبعة الأولى/ 1424هـ – 2004م.

269. محمود شلتوت، المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية/ ط.د.

270. محمود شوكت العدوي، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية. جامعة الأزهر – كلية الشريعة والقانون.

271. مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، وضع فهارسه محمد فؤاد عبد الباقي / دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة الأولى / 1375هـ – 1956م.

272. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام/ دار القلم – دمشق. الطبعة الأولى/ 1418هـ – 1998م.

273. مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه/دار القلم – دمشق،دارة العلوم- بيروت. الطبعة الأولى/ 1409 هـ – 1988م.

274. مصطفى عبد الله الهمشري، الأعمال المصرفية والإسلام، المكتب الإسلامي- بيروت. الطبعة الثانية / 1403 هـ.

275. منصور بن محمد السمعاني، قواطع الأدلة في أصول الفقه، ت: عبد الله الحكمي وعبد الله الحكمي. الطبعة الأولى/ 1419 هـ – 1998م.

276. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع/ عالم الكتب – بيروت.

277. الموسوعة الفقهية الكويتية/ طباعة ذات السلاسل – الكويت. الطبعة الثانية/ 1408هـ – 1988م.

278. ميارة الفاسي، شرح تحفة الحكام لابن عاصم، دار الفكر.

279. ناصر بن مفسر الزهراني، ابن عثيمين الإمام الزاهد، دار بن الجوزي – الدمام. الطبعة الأولى / 1422 هـ – 2001 م.

280. نزيه حماد، العقود المركبة في الفقه الإسلامي/ دار القلم – دمشق. الطبعة الأولى/ 1426هـ – 2005م.

281. نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة/ دار القلم – دمشق. الطبعة الأولى/ 1428 هـ – 2007م.

282. نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد/ دار القلم – دمشق. الطبعة الأولى/ 1421 هـ– 2001م.

283. نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي – فيرجينيا – أمريكا. الطبعة الثالثة/ 1415 هـ – 1995م.

284. نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية/ دار إحياء التراث العربي. الطبعة الرابعة/ 1406هـ.

285. نور الدين عبد الكريم الكواملة، المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي/ دار النفائس – الأردن. الطبعة الأولى/ 1428 هـ – 2008م.

286. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعايير الشرعية – البحرين. 1425 هـ– 2004م.

287. وهبة الزحلي، نظرية الضمان/ دار الفكر – دمشق. 1402هـ – 1982م.

288. وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي / دار الفكر – دمشق. الطبعة الأولى/ 1406هـ – 1986م.

289. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته/ دار الفكر– دمشق، الطبعة الثالثة/ 1409هـ.

290. وهبة الزحيلي، المصارف الإسلامية/ هيئة الموسوعة العربية – دمشق. الطبعة الأولى/ 1428 هـ – 2007م.

291. وهبة الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر/ دار الفكر – دمشق. الطبعة الأولى/ 1430 هـ – 2006م.

292. يحي بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ت: قاسم محمد النوري / دار المنهاج – جدة .

293. يحي بن شرف النووي، المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج/ دار القلم – بيروت. الطبعة الثالثة.

294. يحي بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين / المكتب الإسلامي – بيروت. الطبعة الثانية / 1405 هـ – 1985م.

295. يحي بن محمد بن محمد الحطاب، القول الواضح في بيان الجوائح، ت: عبد السلام محمد الشريف العالم / لجنة إحياء التراث في كلية الدعوة الإسلامية – طرابلس . الطبعة الأولى/ 1424 هـ – 1996م.

296. يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، حققه وعلق عليه وأكمله محمد نجيب المطيعي / دار إحياء التراث العربي.

297. يوسف القرضاوي، بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية، ومعه كتاب بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية، رفيق يونس المصري / مؤسسة الرسالة – بيروت. الطبعة الأولى / 1418هـ – 1998م.

298. يوسف بن عبد الله الشبيلي، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي / دار ابن الجوزي – الدمام. الطبعة الأولى / 1425هـ – 2005م.

299. يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري. مؤسسة القرطبة.

300. يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ت: محمد محمد أحيد ولد مايدك الموريتاني/ مكتبة الرياض الحديثة – الرياض. الطبعة الثانية/ 1400 هـ – 1980م.

301. يوسف بن عبد الله بن عبد البر، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، ت: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض / دار الكتب العلمية – بيروت. 2000م.

302. يوسف كمال محمد، المصرفية الإسلامية، الأزمة والمخرج/ دار النشر للجامعات المصرية. الطبعة الثانية/ 1416 هـ - 1996م.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1. عجة الجيلالي، عقد المضاربة في المصارف الإسلامية، إشراف عمور زاهي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1995م – 1996م.

2. كمال لدرع، نظرية الأعذار الطارئة في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة، إشراف محمد الأخضر المالكي، رسالة ماجستير / جامعة الأمير عبد القادر - الجزائر، 1416 هـ - 1995م.

3. محمد بن أحمد المقري الجد، قواعد الفقه، دراسة وتحقيق محمد بن محمد الدردابي، رسالة لنيل الدكتوراه في الدراسات العليا، جامعة القرويين / دار الحديث الحسنية – الرباط.

4. محمد بن عبد العزيز بن محمد الجريبة، بطاقة الائتمان بين الواقع المصرفي والحكم الشرعي، إشراف خليل محمد نصار، بحث مقدم لاستكمال متطلبات درجة الماجستير، جامعة الملك سعود، 1419 هـ - 1420 هـ.

5. محمد عبد الله طلافحة، التطبيقات المعاصرة للشروط المقترنة بالعقود، إشراف عبد المجيد محمود الصلاحين، أطروحة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، 2004م.

6. محمد يوسف عارف، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك من التطبيقات المعاصرة لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي، إشراف جمال أحمد الكيلاني ، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م.

ثالثا: المجلات والدوريات

1. أحمد علي عبد الله، جواز أخد الأجرة أو العمولة في مقابل خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني، الجزء الثاني/ 1407 هـ - 1986م.
2. أحمد محي الدين أحمد، المضاربات في العملة والوسائل المشروعة لتجنب أضرارها الاقتصادية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الحادي عشر- الجزء الأول/ 1419هـ- 1998م.
3. بكر أبو زيد، المرابحة للآمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، 1409 هـ - 1988م.
4. بكر أبو زيد، خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني- الجزء الثاني/ 1407هـ - 1986م.
5. حسن علي الشاذلي، الإيجار المنتهي بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس – الجزء الرابع/ 1409هـ - 1988م.
6. حسن علي الشاذلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثالث عشر – الجزء الثاني/ 1422هـ.
7. حسين كامل فهمي، عقد المشاركة المتناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي- العدد الخامس عشر – الجزء الأول/ 1425هـ - 2004م.
8. زكي الدين شعبان، الشرط الجزائي في الشريعة والقانون، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت. السنة الأولى، العدد الثاني/ 1977م – 1397 هـ.
9. سعد بن حمدان اللحياني، القروض المتبادلة. مجلة جامعة الملك عبد العزيز/ الاقتصاد الإسلامي – المجلد 14، جدة / 1422 هـ - 2006م.
10. سعود بن مسعد الثبيتي، الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد السابع، الجزء الثاني/ 1412هـ - 1992م.

11. الصديق محمد الأمين الضرير، الاتفاق على إلزام المدين الموسر بتعويض ضرر المماطل، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي المجلد 03، العدد01، 1405هـ، مركز النشر العلمي في جامعة الملك عبد العزيز.

12. الصديق محمد الأمين الضرير، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر– الجزء الثاني/ 1421 هـ – 2000م

13. الصديق محمد الأمين الضرير، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس – الجزء الثالث/ 1425 هـ – 2004م.

14. الصديق محمد الأمين الضرير، تعليقه على بحث نزيه حماد بعنوان " مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي – المجلد 11، جدة/ 1419 هـ – 1999م.

15. الصديق محمد الأمين الضرير، خطابات الضمان في الشريعة الإسلامية، حكم إصدارها وحكم أخذ الأجر على إصدارها، تعليق نزيه حماد ومحمد القري، تعقيب الصديق الضرير، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية – المجلد 11– العدد 1/ 1424 هـ – 2003م.

16. عبد الستار أبو غدة، المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس عشر – الجزء الأول/ 1425هـ - 2004م.

17. عبد الستار أبو غدة، المواطأة على إبرام العقود والمواعدات المتعددة – المؤتمر الفقهي الأول للمؤسسات المالية والإسلامية – الكويت/ 2006م.

18. عبد الستار أبو غدة، بطاقات الائتمان تصويرها والحكم الشرعي عليها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر – الجزء الثالث/ 1421 هـ – 2000م.

19. عبد الستار أبو غدة، بطاقات الائتمان وتكييفها الشرعي، مجلة الاقتصاد الإسلامي الصادر عن بنك دبي الإسلامي – السنة التاسعة، العدد 122/ 1422 هـ – 1991م.

20. عبد الستار أبو غدة، خطاب الضمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني، الجزء الثاني/ 1407 هـ – 1986م.

21. عبد السلام العبادي، المشاركة المتناقصة وطبيعتها وضوابطها الخاصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثالث عشر – الجزء الثاني/ 1422 هـ.

22. عبد الله بن بية، الإيجار الذي ينتهي بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس – الجزء الرابع / 1409هـ - 1988م.

23. علي أحمد السالوس، الشرط الجزائي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر، الجزء الثاني/ 1421 هـ - 2000م.

24. علي أحمد السالوس، المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس عشر- الجزء الأول/ 1425هـ - 2004م.

25. علي أحمد السالوس، عقد الاستصناع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد السابع – الجزء الثاني/ 1412 هـ - 1992م.

26. علي أحمد الندوي، تعليقه على بحث نزيه حماد بعنوان " مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي". مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي – المجلد 12، جدة/ 1420 هـ - 2000م.

27. علي محي الدين القره داغي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي- العدد الثاني عشر، الجزء الأول/ 1421هـ - 2001م.

28. علي محي الدين القره داغي، صكوك الإجارة، خصائصها وضوابطها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس عشر – الجزء الثاني/ 1425 هـ - 2004م.

29. قطب مصطفى سانو، المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس عشر – الجزء الأول/ 1425هـ - 2004م.

30. محمد الزحيلي، الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية – العدد 25 / 1424 هـ - 2003م.

31. محمد علي القري، بطاقة الائتمان غير المغطاة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر – المجلد الثالث/ 1421 هـ - 2004م.

32. محمد المختار السلامي، المواطأة على إجراء العقود والمواعدات المتعددة – المؤتمر الفقهي الأول للمؤسسات المالية والإسلامية – الكويت/ 2006م.

33. محمد المختار السلامي، تعليقه على بحث نزيه حماد بعنوان " مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي". مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي – المجلد 12، جدة/ 1420 هـ - 2000م.

34. محمد تقي العثماني، أحكام البيع بالتقسيط، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد السابع – الجزء الثاني/ 1412هـ - 1992م.

35. محمد تقي العثماني، أحكام الودائع المصرفية. مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد التاسع – الجزء الأول/ 1417هـ - 1996م.

36. محمد جبر الألفي، الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر، الجزء الأول/ 1421 هـ، 2000م.

37. محمد رشيد قباني، نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي – رابطة العالم الإسلامي/ السنة الثانية – العدد الثاني.

38. محمد علي القري، الحسابات والودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد التاسع/ 1417 هـ - 1996م.

39. محمد علي القري، العقود المستجدة، ضوابطها ونماذج منها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد العاشر- الجزء الثاني/ 1418 هـ - 1997م.

40. محمود شمام، الشرط الجزائي، دراسة معمقة حول الشرط الجزائي فقها وقانونا، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر - الجزء الثاني/ 1421 هـ - 2000م.

41. مصطفى الزرقا، حول جواز إلزام المدين المماطل بتعويض الدائن، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد 3، العدد 2/ 1417 هـ - 1996م.

42. مصطفى الزرقا، عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد السابع – الجزء الثاني/ 1412 هـ - 1992م.

43. ناجي شفيق عجم، الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر- الجزء الثاني/ 1421 هـ - 2000م.

44. نزيه حماد، المشاركة المتناقصة وأحكامها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثالث عشر – الجزء الثاني/ 1422هـ.

45. نزيه حماد، بطاقات الائتمان غير المغطاة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثاني عشر – المجلد الثالث/ 1421 هـ - 2000م.

46. نزيه حماد، حكم الربط القياسي للأجرة في إجارة الأعيان بمؤشر سعر الفائدة، مجلة العدل، العدد 40/ 1429 هـ.

47. نزيه حماد، منهج الفقه الإسلامي في عقوبات المدين المماطل، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة – العدد الرابع عشر/ 1413هـ - 1992م.

48. نواف عبد الله باتوباره، التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 37، السنة العاشرة/ 1417 هـ - 1998م.

49. وهبة الزحيلي، المشاركة المتناقصة وصورها، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الثالث عشر – الجزء الثاني/ 1422هـ.

50. وهبة الزحيلي، بطاقات الائتمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي – العدد الخامس عشر – الجزء الثالث/ 1425 هـ - 2004م.

فهرس الموضوعات

مقدمة ..... أ
الباب الأول: الشروط التقييدية: حقيقة وتحليل..... 1
الفصل الأول: مفهوم الشرط التقييدي وبيان متعلقاته 2
المبحث الأول: تعريف الشرط التقييدي..... 1
المطلب الأول: تعريف الشرط التقييدي باعتبار الإضافة 1
أولا: تعريف الشرط لغة واصطلاحا 1
ثانيا: تعريف التقييد لغة واصطلاحا..... 3
المطلب الثاني: تعريف الشرط التقييدي باعتبار العلمية وبيان خصائصه 4
أولا: تعريف الشرط التقييدي باعتبار العلمية 4
ثانيا: خصائص الشروط التقييدية 7
المطلب الثالث: تعريف المصطلحات ذات الصلة وبيان علاقتها بالشرط 8
أولا: التواطأ..... 8
ثانيا: الركن 11
ثالثا: السبب..... 12
رابعا: المانع..... 13
المبحث الثاني: صيغة الشرط..... 15
المبحث الثالث: أقسام الشرط..... 17
المطلب الأول: أقسام الشرط باعتبار الجهة التي يكملها..... 17
المطلب الثاني: أقسام الشرط باعتبار مصدره 17
المطلب الثالث: أقسام الشرط باعتبار قصد الشارع له 19
المطلب الرابع: أقسام الشرط باعتبار وصفه، أو إدراك العلاقة مع الشروط 19
المطلب الخامس: أقسام الشرط من حيث موضعه من العقد 22
المطلب السادس: أقسام الشرط باعتبار وظيفته 22
الفصل الثاني: الشروط التقييدية ومدى حرية المتعاقدين في اشتراطها..... 25

المبحث الأول: سلطان الإرادة العقدية بين إنشاء العقد وترتيب آثاره 25
المبحث الثاني: حكم تقييد العقود بالشروط..... 28
أولا: تحرير محل النزاع 28
ثانيا: أقوال الفقهاء 28
ثالثا: أدلة الأقوال..... 35
رابعا: مناقشة الأدلة 41
خامسا: الترجيح 49
المبحث الثالث: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية.. 51
المطلب الأول: الشروط التقييدية عند الحنفية..... 51
الفرع الأول: الشروط الصحيحة 51
الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود 53
الفرع الثالث: الشروط الفاسدة وآثارها على العقود..... 54
المطلب الثاني: الشروط التقييدية عند المالكية..... 57
الفرع الأول: الشروط الصحيحة 57
الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود 61
القسم الأول: الشروط الباطلة التي تبطل العقد..... 61
القسم الثاني: الشروط الباطلة التي تسقط ويصح العقد..... 63
المطلب الثالث: الشروط التقييدية عند الشافعية..... 64
الفرع الأول: الشروط الصحيحة 64
الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود 66
القسم الأول: الشروط الباطلة المبطلة للعقد..... 66
القسم الثاني: الشروط الباطلة غير المبطلة للعقد 70
المطلب الرابع: الشروط التقييدية عند الحنابلة..... 70
الفرع الأول: الشروط الصحيحة 70
الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود 73

القسم الأول: الشروط الباطلة المبطلة للعقد 73
القسم الثاني: الشروط الباطلة غير المبطلة للعقد 76
المطلب الخامس: الشروط التقييدية عند الظاهرية 76
الفرع الأول: الشروط الصحيحة 76
الفرع الثاني: الشروط الباطلة وآثارها على العقود 78
الفصل الثالث : أحكام الشروط التقييدية 81
المبحث الأول: حكم الشروط المتقدمة والمتأخرة على العقود 81
المطلب الأول: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتقدمة على العقود 81
أولا: تحرير محل النـــزاع 81
ثانيا: الأقوال في المسألة 81
ثالثا: أدلة الأقوال 82
رابعا: مناقشة الأدلة 84
المطلب الثاني: مذاهب الفقهاء في الشروط التقييدية المتأخرة على العقود 85
أولا: الأقوال في المسألة 86
ثانيا: أدلة الأقوال 86
ثالثا: الترجيح 87
المبحث الثاني : الجهل بفساد الشرط وحكم إسقاطه 89
المطلب الأوّل : حكم جهل العاقد بفساد الشرط وأثره على العقد 89
أوّلا : تحرير محل النـــزاع 89
ثانيا : الأقوال في المسألة 89
ثالثا : الترجيح 92
المطلب الثاني : حكم إسقاط الشرط الفاسد 93
أوّلا : الأقوال في المسألة 93
ثانيا : أدلة الأقوال 97
ثالثا : الترجيح 98

الفصل الرابع : الأعذار الطارئة وأثرها في الوفاء بالشروط التقييدية 99
المبحث الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة ومدى اعتبارها شرعا..... 99
المطلب الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة لغة واصطلاحا..... 99
الفرع الأوّل : تعريف الأعذار الطارئة لغة 99
أولا: تعريف الأعذار لغة..... 99
ثانيا : تعريف الطارئة لغة 99
الفرع الثاني : تعريف الأعذار الطارئة اصطلاحا 99
المطلب الثاني : الأدلة الشرعية على اعتبار الأعذار الطارئة..... 101
الفرع الأوّل : من الكتاب 101
الفرع الثاني : من السنّة 103
الفرع الثالث : من القواعد الفقهية 105
الفرع الرابع : من مقاصد الشريعة الإسلامية..... 106
الفرع الخامس : من المعقول..... 107
المبحث الثاني : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة وشروط العمل بها 108
المطلب الأوّل : مذاهب الفقهاء في اعتبار الأعذار الطارئة 108
أوّلا : الأحناف..... 108
ثانيا : المالكية..... 111
ثالثا : الشافعية..... 113
رابعا : الحنابلة 115
المطلب الثاني : شروط العمل بالأعذار الطارئة 116
المبحث الثالث : أثر الأعذار الطارئة في الالتزام بالشروط التقييدية 119
أوّلا : الفسخ 119
ثانيا : الانفساخ 120
ثالثا : تعديل العقد..... 121

الباب الثاني: دراسة تطبيقية للشروط التقييدية وأثرها في أهم العقود المصرفية المعاصرة.. 126
الفصل الأول: الشروط التقييدية وأثرها في عقود المعاوضات 126
المبحث الأول: عقد الصرف..... 126
المطلب الأول: تعريف الصرف وبيان حكمه وشروط صحته 126
أولا: تعريف الصرف لغة واصطلاحا..... 126
ثانيا: حكم عقد الصرف وأدلة مشروعيته 128
ثالثا: شروط صحة عقد الصرف 129
المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الصرف كما تجريه المصـــارف الإسلامية..... 132
1- حكم المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر على شرط التسليم في المستقبل..... 134
2- أثر المواعدة على الصرف على أساس السعر الحاضر على شرط التسليم في المستقبل على عقد الصرف 139
المبحث الثاني: بيع المرابحة للآمر بالشراء.......... 141
المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان صورها..... 141
أولا: تعريف بيع المرابحة للآمر بالشراء..... 141
ثانيا: صورها..... 142
المطلب الثاني: حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء وبيان خطوات إجرائها 143
أولا: حكم بيع المرابحة للآمر بالشراء..... 143
ثانيا: خطوات إجرائها..... 144
المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في بيع المرابحة للآمر بالشراء..... 146
أولا: اشتراط حلول الأقساط في حال التخلف عن السداد..... 146
ثانيا: اشتراط المصرف التعويض عن الضرر المترتب على التأخر في سداد الأقســـاط 153

ثالثا: اشترط المصرف زيادة في الدين عند التأخر في السداد لتصرف في وجـــوه البر 172
رابعا: اشتراط المصرف على العميل دفع هامش الجدية 176
المبحث الثالث: عقد الاستصناع 181
المطلب الأول: تعريف الاستصناع وبيان حكمه 181
أولا: تعريف الاستصناع 181
ثانيا: حكم عقد الاستصناع 183
المطلب الثاني: طبيعة عقد الاستصناع وبيان شروط جوازه 190
أولا: طبيعة عقد الاستصناع 190
ثانيا: شروط جواز عقد الاستصناع عند الأحناف 193
المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الاستصناع 194
أولا: اشتراط غرامة مالية على الصانع في حال تأخره عن إنجاز العمل 194
ثانيا: تحديد القيمة الإجمالية للمشروع وعدم خضوعها للتعديل 209
المبحث الرابع: الإجارة المنتهية بالتمليك 213
المطلب الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك وكيفية نشأتها وبيان الأسباب الداعية إلى إجراء هذا العقد 213
أولا: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك 213
ثانيا: نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتمليك 214
ثالثا: الأسباب الداعية إلى إجراء عقد الإجارة المنتهية بالتمليك 216
المطلب الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك وبيان صورها 217
أولا: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك 217
ثانيا: صور الإجارة المنتهية بالتمليك 220
المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك 222
أولا: اشتراط أجرة ثابتة وأخرى متغيرة في الإجارة المنتهية بالتمليك 222
ثانيا: اشتراط الصيانة على المؤجر أو المستأجر 233

الفـــصـــل الثـــــاني : الشروط التقييدية وأثرها في عقود المشاركات..... 240
المبحث الأول: المضاربة..... 240
المطلب الأول: المضاربة، تعريفها وبيان حكمها وأركانها وأنواعها 240
أولا: تعريف المضاربة لغة واصطلاحا..... 240
ثانيا: حكم المضاربة 241
ثالثا: أركان المضاربة وما يتعلق بها من شروط..... 243
رابعا: أنواع المضاربة 248
المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في عقد المضاربة 250
أولا: حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح 250
ثانيا: اقتطاع جزء من الربح لصالح مخصص مخاطر الاستثمار 256
ثالثا: اشتراط توقيت المضاربة..... 261
رابعا: اشتراط اختصاص أحـــد أطراف المضاربـــة بالربح الزائد عن نسبـــة معينة 265
المبحث الثاني: المشاركة المتناقصة..... 268
المطلب الأول: تعريف المشاركة المتناقصة وبيان خطوات إجرائها وصورها..... 268
أولا: تعريف المشاركة المتناقصة..... 268
ثانيا: خطوات إجراء المشاركة المتناقصة..... 270
ثالثا: صور المشاركة المتناقصة..... 271
المطلب الثاني: حكم المشاركة المتناقصة 272
أولا: الأقوال في المسألة..... 272
ثانيا: أدلة الأقوال..... 273
ثالثا: مناقشة الأدلة 274
رابعا: الترجيح..... 275
المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد المشاركة المتناقصة..... 276
أولا: اشتراط المصرف استرجاع كامل حصته مع الأرباح 276

ثانيا: اشتراط المصرف على العميل تحمل مصروفات المشاركة المتناقصة 280
ثالثا: اشتراط المصرف على العميل شراء حصته في المشاركة عن طريق الوعد الملزم 283
الفصل الثالث : الشروط التقييدية وأثرها في عقود التبرعات 290
المبحث الأوّل : الودائع المصرفية..... 290
المطلب الأوّل : تعريف الودائع المصرفية وبيان أنواعها وحقيقتها 290
أوّلا : تعريف الودائع المصرفية 290
ثانيا : أنواع الودائع المصرفية 291
ثالثا : حقيقة الودائع المصرفية..... 293
المطلب الثاني : الشروط التقييدية وأثرها في الودائع المصرفية..... 300
أوّلا: اشتراط رَسْمٍ على أصل الحساب الجاري عند انخفاضه عن حدّ معيّن. 300
ثانيا : اشتراط أجرة مقابل إقراض المصرف للعميل 307
ثالثا: القروض المتبادلة بالشرط..... 314
المبحث الثاني : خطابات الضمان..... 326
المطلب الأوّل : تعريف خطاب الضمان، وبيان أنواعه وأهميته 326
أوّلا : تعريف خطاب الضمان..... 326
ثانيا : أنواع خطابات الضمان..... 327
ثالثا : أهمية خطابات الضمان..... 329
المطلب الثاني: الشروط التقييدية وأثرها في خطابات الضمان..... 329
أولا : اشتراط الأجرة لإصدار خطابات الضمان..... 329
ثانيا : توقيت الضمان 348
المبحث الثالث : بطاقات الائتمان..... 351
المطلب الأوّل: البطاقات الائتمانية، تعريفها، وبيان أنواعها وأطراف التعامل فيها، وآلية عملها 351
أوّلا : تعريف البطاقات الائتمانية..... 351

ثانيا : أنواع البطاقات الائتمانية 354
ثالثا : أطراف التعامل ببطاقات الائتمان 356
رابعا : آلية العمل ببطاقة الائتمان..... 357
المطلب الثاني : تكييف عقد بطاقات الائتمان..... 358
المطلب الثالث: الشروط التقييدية وأثرها في عقد بطاقات الائتمان 369
أوّلا : اشتراط رسوم الإصدار والتجديـــد والتجديد المبكر والاستبدال
والاشتراك 369
ثانيا : اشتراط أخذ أجر مقابل السحب النقدي بالبطاقة الائتمانية 374
ثالثا: اشتراط رسم على التاجر من قِبَل المصرف 381
الفهارس..... 540
فهرس الآيات القرآنية..... 540
فهرس الأحاديث 543
فهرس الآثار 546
فهرس المصطلحات 547
فهرس الأعلام 548
فهرس المصادر والمراجع..... 551
فهرس الموضوعات..... 584

انتهى بحمد الله

ملخص الرسالة :

الدراسة تبحث موضوع الشروط التقييدية المقترنة بعقود المصارف الإسلامية المعاصرة والتي تتجدد من زمن لآخر. ولقد انطلقتُ فيها من الجانب النظري التأصيلي من حيث بيان حقيقة الشروط التقييدية وبيان أحكامها والقواعد والضوابط التي تحكم جوازها، واستثمرت هذا الجانب في دراسة تطبيقية لمجموعة من الشروط التقييدية التي اقترنت بأهم العقود التي تصدرها المصارف الإسلامية كبيع المرابحة والاستصناع والمضاربة... مبينا حكم هذه الشروط التقييدية وأثرها في العقود.

الكلمات المفتاحية: الشروط – التقييد – الصحة والفساد – المصارف الإسلامية – المعاملات المالية.

Résumé:

L'étude examine les conditions restrictives contenues dans les contrats innovants utilisés par les banques islamiques. Il commence avec le traitement de l'aspect théorique du sujet, en expliquant le concept des conditions restrictives et plonger dans leurs dispositions, les règles et les règlements qui les régissent et leur licéité. Cet aspect théorique de l'étude est ensuite utilisée comme base pour l'examen des conditions restrictives figurant dans les contrats de financement les plus importantes des banques islamiques tels que la Mourabaha, istisna'a et Mudaraba, détaillant ainsi leur validité et les conséquences juridiques.

Abstract:

The study examines the restrictive conditions included in the innovative contracts used by Islamic banks. It starts with treating the theoretical aspect of the subject, explaining the concept of the restrictive conditions and delving into their provisions, rules and the regulations governing them and their permissibility. This theoretical aspect of the study is then used as the basis for examining the restrictive conditions featured in the most important financing contracts of Islamic banks such as Murabaha, Istisna'a and Mudaraba, detailing thus their validity and legal consequences

keywords: Conditions - restriction – validity and invalidity - Islamic banking - financial transactions.