

الشرط الجزائي
في المعاملات المالية والمصرفية

obeikandi.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسول الله ،
المبعوث رحمة للعالمين .

وبعد :

فإن المعاملات المالية تشكل شطر الفقه الإسلامي ، وهي تشغل
الناس في كل زمان ، ولكن توسع مداها في العصر الحاضر ، وظهرت
مستجدات كثيرة فرضت على الفقهاء والعلماء المعاصرين بحثها ، لبيان
حكمها للناس .

كما وفد على المسلمين معاملات كثيرة ، وتسرب إلى أوطانهم أنماط
متعددة من القضايا والأحكام ، وتوجب على العلماء بيان موقف الشرع
منها ، فإن كانت مباحة وتتفق مع أصول الشرع وقواعده وضوابطه ،
أخذت مداها الواسع في التطبيق بدون غضاضة ، وارتاح الناس إليها نفسياً
وروحياً وعقائدياً ومالياً واجتماعياً ، وإن كانت حراماً اجتنبها المسلم
الصادق ، وتورط بها غيره .

وكثيراً ما يقع اختلاف العلماء فيها ، وتعدد الآراء ، وتطرح على
بساط البحث ، وتناقش في الندوات والمؤتمرات ، لترجيح جانب على
آخر بالأكثرية ، أو التوقف وإقرار الرأيين بالإباحة والحظر ، وكل رأي
يتبعه فريق من الناس ، ويمتنع فريق ثالث تورعاً واحتياطاً في الدين .

ومن ذلك الشرط الجزائي الذي اتفق العلماء على جوازه في حالات ،
ومنعه في حالات ، والاختلاف في حالات .
ونعرض ذلك بذكر الآراء والأدلة والتعليل والمناقشة والترجيح ،
ونسأل الله العون والسداد والتوفيق ، وعليه التكلان .

* * *

المبحث الأول

حقيقة الشرط الجزائي

تعريفه :

الشرط لغة : بفتحتين العلامة ، والجمع أشرط ، والشرط : بفتحة وسكون جمع شروط ، قال الفيروز أبادي رحمه الله تعالى : « الشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه »^(١) ، وهذا التعريف اللغوي هو المراد والمقصود في الشروط في المعاملات والعقود .

والشرط في اصطلاح الفقهاء والأصوليين : هو ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ، ويكون خارجاً عن حقيقته ، ويلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم^(٢) .

والشرط بشكل عام : هو الالتزام بأمر من الأمور التزاماً زائداً على صيغة العقد^(٣) ، وهو المراد في المعاملات .

(١) القاموس المحيط ٣٦٨/٢ مادة شرط ، المصباح المنير ٤٢١/١ مادة شرط .

(٢) أصول الفقه الإسلامي ، للباحث ص ٣٢٢ والمراجع المشار إليها : الإحكام ، للآمدي ١/١٢١ ، أصول السرخسي ٢/٣٠٣ ، الحدود في الأصول للباقي ص ٦٠ ، شرح الكوكب المنير ١/٤٥٢ .

(٣) الشرط الجزائي ، الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان ، مجلة الحقوق والشرعية ص ١٢٥ .

أنواعه :

الشروط أنواع كثيرة ، منها الشرط الشرعي الذي يشترطه الشارع للأحكام والتصرفات ، وهذا متفق على صحته ، والشرط العقلي وهو الذي ينتج عن حكم العقل ، ويتوقف عليه التصرف أو الحكم من الناحية العقلية ، وهذا متفق عليه أيضاً ، والشرط الجعلي ، وهو ما يشترطه أحد أطراف التصرف على الطرف الآخر دون أن يرد عليه نص شرعي ، وهو المراد في هذا البحث .

والشرط الجعلي أربعة أقسام ، شرط موافق لحكم الشرع ، وشرط متفق مع مقتضى العقد أو التصرف ، وهذان النوعان صحيحان ومقبولان ، وشرط مناف لمقتضى العقد ، وهو شرط متفق على أنه باطل أو فاسد ، والقسم الرابع : ما يشترطه أحد الأطراف لتحقيق مصلحة له على حساب الطرف الآخر الذي يقبله برضاه ، فهو التزام زائد على التزامات العقد ، وهذا محل الدراسة غالباً في البحوث والدراسات ، وفيه تفصيل واختلاف ، ويدخل فيه الشرط الجزائي .

تعريف الشرط الجزائي :

الجزاء : هو العقوبة ، سواء كانت مادية أو معنوية ، والمراد منها هنا العقوبة المالية عند الإخلال بالشرط ، أو مخالفته ، أو عدم تنفيذه .

والشرط الجزائي : هو اتفاق المتعاقدين سلفاً على التزام معين يستحقه الدائن أو غيره على المدين ، إذا لم يقم المدين بواجباته ، أو إذا تأخر في تنفيذها .

وسمي شرطاً جزائياً لأنه يتضمن العقوبة التي يتحملها المدين عند

الإخلال بالتزاماته ، كرادع له من جهة ، وتعويضاً للدائن من جهة أخرى^(١) .

وغالباً ما يتضمن الشرط الجزائي اتفاقاً بين المتعاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن ، أو الملتزم له ، إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه ، أو إذا تأخر في تنفيذه^(٢) .

وقد لا يدرج الشرط الجزائي في صلب العقد الأصلي ، بل يتضمنه اتفاق لاحق ، بشرط أن يكون هذا الاتفاق سابقاً على وقوع الإخلال بالالتزام ، فإن كان الاتفاق بعده فيعتبر صلحاً ، وليس شرطاً جزائياً^(٣) .

فالشرط الجزائي اتفاق بين المتعاقدين على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن عند إخلال المدين بالالتزام ، وهو يختلف عن الغرامة التعويضية التي يحكم بها القاضي على المدين بعد الإخلال وبمطالبة الدائن^(٤) .

والشرط الجزائي من الأمور الطارئة المستجدة في العالم الإسلامي نتيجة التأثير بالقوانين الوضعية ، وهدفه حماية حق الدائن ، والحصول عليه في الوقت المحدد ، وتصدى له العلماء والفقهاء لبيان حكمه الشرعي .

بواعث الشرط الجزائي وأهدافه :

يحرص الدائن غالباً على استيفاء دينه في الوقت المقرر ، أو

(١) المرجع السابق .

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ، الدكتور نزيه حماد ص ١٩٩ .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشرية ص ١٢٥ .

(٤) الشرط الجزائي ومعالجة المديونيات المتعثرة ، الدكتور محمد عثمان شبير ، في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٦٧ .

المحدد ، أو المتفق عليه ، ويسعى لأخذ الضمانات والاحتياطات للوصول إليه ، ومن ذلك الشرط الجزائي ؛ لأن تأخر المدين في السداد يؤدي إلى ضرر بالغ على الدائن ، أو الملتزم له بعمل ، ويفوت عليه أرباحاً كثيرة ، ويوقعه في الحرج والضيق ، ويفسد عليه متابعة سائر المعاملات ، أو تنفيذ الالتزامات التي تتوقف على استلامه حقه أو دينه ، وقد يحرمه ذلك من الاستمرار في تجارته ، واستثمار أمواله ، وسد احتياجاته ، والوفاء بالتزاماته ، والوصول إلى أهدافه .

وإذا كان الدَّين لمصرف ، وتأخر المدين على السداد ، تعرقل نشاطه ، ووضعت العراقيل في أعماله ومنافساته ، وتعرضت أموال المساهمين والمستثمرين للخسارة .

لذلك يحرص الدائن عادة على توثيق الدَّين بالكتابة ، والكفالة ، والرهن ، والحوالة ، وغيرها ، ومن ثمَّ يلجأ إلى الشرط الجزائي ، أو التعويض عن الضرر الناتج عن مطل المدين أو تأخره ، أو إلى غرامات التأخير ، وغير ذلك من الوسائل المشروعة لمعالجة الديون المتعثرة ، وحل مشاكلها التي تلحق المصارف الإسلامية خاصة^(١) ، بينما تحلها المصارف التجارية بسهولة عن طريق الفوائد الربوية المحرمة شرعاً .

والهدف من اللجوء إلى الشرط الجزائي تحقيق النتائج التالية :

١- ضمان تنفيذ العقد ، وعدم الإخلال بالالتزامات الواردة فيه ، مما يحمّل المدين الجدية في تنفيذ العقد ، وعدم التهاون فيه ، أو التأخير في الالتزام الواجب عليه .

٢- إعفاء الأطراف من اللجوء إلى القضاء ، وما يترتب عليه من

(١) انظر تعريف التعويض وحكمته وحكمه وأنواعه وشروطه في بحثنا : التعويض عن الضرر من المدين المماطل ص ٧ وما بعدها .

مصرفيات مالية ، وإجراءات طويلة ، ونزاعات وخلافات وخصومات .
٣- الاتفاق المسبق على تقدير التعويض المترتب على الضرر الذي سينتج بسبب الإخلال بالتنفيذ ، أو التأخير فيه .

٤- اعتبار الضرر واقعاً حتماً على الدائن عند إخلال المدين بالتزامه ، وبالتالي إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر .

٥- تجنب الدائن من الأحكام القانونية التي قد تعفي المدين ، أو تخفف المسؤولية عنه ، أو تشدد في الإجراءات على الدائن^(١) .

والأصل في الشرط الجزائي أن يكون تقديره عادلاً ومقديماً ، للتعويض على الضرر الذي يلحق الملتزم له ، أو الدائن ، نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه .

وقد يستعمل الشرط الجزائي لأغراض أخرى فرعية وجانبية ، كأن يتم الاتفاق على مبلغ كبير يزيد عن الضرر المتوقع ، ليكون الشرط بمثابة تهديد مالي ، وقد يكون الاتفاق على مبلغ صغير يقل كثيراً عن الضرر المتوقع ، فيكون بمثابة إعفاء أو تخفيف من المسؤولية ، وقد يكون الغرض منه مجرد تأكيد التعهد على الغير بتحديد مبلغ التعويض الذي يكون مسؤولاً عنه إذا لم يتم بحمل الغير على التعهد^(٢) .

شروط الاستحقاق في الشرط الجزائي :

يشترط لاستحقاق الدائن للتعويض المتفق عليه سلفاً في الشرط الجزائي أربعة شروط ، وهي :

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشرعية ص١٢٦-١٢٧ ، الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٦٩ .

(٢) معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص١٩٩-٢٠٠ .

١- أن يوجد خطأ من المدين ، ويعتبر مجرد التأخير في التنفيذ أو الوفاء خطأ في الغالب ، أما إذا كان الخطأ ناتجاً عن غير التأخير كالجوائح والظروف القاهرة فيقع عبء إثباته على الدائن .

٢- أن يقع ضرر فعلي على الدائن ، ويفترض - من حيث المبدأ - وجود الضرر بمجرد التأخير ، وعلى المدين أن يثبت عدم وقوع الضرر ، فإن كان الضرر ناجماً بسبب غير التأخير فيقع عبء إثباته على المدين ، وإذا ادّعى المدين عدم وقوع ضرر أصلاً عن التأخير فعليه إثبات ذلك Liefy من المسؤولية المترتبة عليه بالشرط الجزائي .

٣- أن تتوفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر في الحالات التي يقع الخطأ فيها من غير التأخير ، أو إذا كان الضرر ناجماً عن سبب غير التأخير ، فإن كان الضرر بسبب أجنبي فلا يستحق الدائن التعويض من المدين ، وعليه ملاحقة المتسبب الأجنبي .

٤- يشترط في بعض الحالات أن يقوم الدائن بإعذار المدين وإخطاره بتنفيذ الالتزام ، حتى لا يقع تحت طائلة الشرط الجزائي ، إلا إذا وجد نص في الاتفاق بوجوب التعويض بدون إخطار مسبق^(١) .

أنواع الشرط الجزائي :

إن الشرط الجزائي شاع - في العصر الحاضر - وانتشر استعماله ، وكثر اللجوء إليه في الحياة العملية ، ومن النادر أن نجد عقداً يتسم بالأهمية لا يطبق هذا الشرط ، كعقد المقاولة ، والتعهدات ، والتوريدات ، والإيجارات .

(١) الشرط الجزائي ومعالجة المديونيات المتعثرة في الفقه الإسلامي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٠ .

وتحرص المؤسسات والمصارف الإسلامية على وضع الشرط الجزائي لضمان حقوقها ، بينما يندر استعماله في المصارف التجارية لاستعاضتها عنه بالفوائد الربوية التي تحقق للمصرف التجاري تعويضه عما يلحق من تأخير السداد .

ويتم الشرط الجزائي بشكل عام إما في الأعمال في المقاولات والتعهدات ، وإما في الديون والعقود المالية ، وفي كل نوع صور كثيرة ، وتطبيقات عديدة .

النوع الأول : الشرط الجزائي في الأعمال ، أي التعهدات والمقاولات ، لتأمين تنفيذها ، وله صور عديدة ، منها :

١- الشرط الجزائي في عقد المداولة ، ويتضمن إلزام المداول بدفع مبلغ من النقود عن كل يوم يتأخر فيه عن تنفيذ التعهد عن الوقت المحدد .

٢- الشرط الجزائي في عقد العمل ، ويتضمن خصم مبلغ من النقود من أجرة العامل إذا أخل بأحد التزاماته .

٣- الشرط الجزائي في عقد إجارة أرض زراعية ، ويتضمن تعويض المؤجر عن تأخير الأرض الزراعية عن وقت انتهاء مدة الإجارة .

٤- الشرط الجزائي في عقد الاستصناع ، ويهدف إلى عدم التأخير في تسليم المستصنع في وقته المحدد ، أو وجوب تسليمه بالصفات المتفق عليها .

النوع الثاني : الشرط الجزائي في الديون ، ويهدف إلى عدم تأخير الوفاء بالدين ، وله صور ، منها :

١- الشرط الجزائي المقترن بعقد قرض ، ويتضمن التزام المدين بدفع مبلغ أو تعويض محدد عن التأخير عن السداد .

٢- الشرط الجزائي المقترن بعقد بيع آجل ، ويتضمن دفع مبلغ عن كل مدة تأخير عن أداء الثمن .

٣- الشرط الجزائي المقترن بعقد بيع تقسيط ، ويتضمن تعجيل باقي الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها .

٤- الشرط الجزائي بتكليف المدين بدفع صدقة ، أو غرامة ، أو تعويض للفقراء إذا تأخر عن الوفاء بالدين^(١) .

ويختلف الحكم الشرعي على الشرط الجزائي بحسب النوعين السابقين ، وهو ما نبينه لكل منهما في مبحث .

* * *

(١) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشرية ص١٢٦ ، الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص٢٦٩-٢٧٠ .

المبحث الثاني

حكم الشرط الجزائي في الأعمال

إذا كان الشرط الجزائي على الأعمال في التعهدات والمقاولات فقد اختلف فيه العلماء على قولين :

القول الأول : جوازه :

رأت هيئة كبار العلماء في السعودية الذين درسوا الشرط الجزائي في الأعمال ، وناقشوه ، أنه شرط جائز ومشروع ، وقالوا :

« إن المجلس يقرر بالإجماع أن الشرط الجزائي الذي يجري اشتراطه في العقود شرط صحيح معتبر ، يجب الأخذ به ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له شرعاً ، فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول » .

وتابعت الهيئة قولها : « وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً ، بحيث يراد به التهديد المالي ، ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية ، فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل والإنصاف ، على حسب ما فات من منفعة ، أو لحق من مضرة ، ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى العالم الشرعي عن طريق أهل الخبرة والنظر ، عملاً بقوله تعالى :

﴿ وَإِذَا حُكِمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾ [النساء : ٥٨] وقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة : ٨] .

وبقوله ﷺ : « لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ »^(١) . . . إلى آخر القرار^(٢) .

فهذا القرار لم يجز الشرط الجزائي في الأعمال على إطلاقه ، وإنما قيّده بأن يكون في حدود المتعارف عليه ، وأن لا يكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية ، وأن يراعي فيه العدل والإنصاف الذي يقرره الحاكم الشرعي بالاستعانة بأهل الخبرة والنظر .

وهذا يشمل المقاولات والتعهدات ، ويدخل فيه الاستصناع الذي بحثه مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في مؤتمره السابع ، واتخذ فيه القرار رقم ٦٥ (٧ / ٣) ونصه :

« يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ، ما لم تكن هناك ظروف قاهرة »^(٣) .

وأجاز الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان الشرط الجزائي ، واعتبره صحيحاً ، ودافع عنه ، وعلله ، وقاسه على العربون ، ثم قاسه على مشروعية الحبس تعزيراً للمدين الموسر ، فقال :

« ما دام الشرط الجزائي يشبه العربون ، فإنه يكون جائزاً وصحيحاً مثله ، بالقياس عليه ، وعلى هذا يكون الشرط الجزائي صحيحاً في رأي

(١) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٣١٢ / ١) ورواه ابن ماجه (٧٨٤ / ٢) بإسناد حسن ، ورواه الحاكم (٥٨ / ٢) والبيهقي (٧٠ / ٦ ، ١٥٦ ، ١٣٣ / ١٠) والدراقطني (٢٢٨ / ٤ ، ٧٧ / ٣) ورواه مالك مرسلاً ، وقال النووي في الأربعين : له طرق يقوي بعضها بعضاً (انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣ ، نصب الراية ٣٨٤ / ٤ ، فيض القدير ٤٣٢ / ٦ ، جامع العلوم والحكم ٩٠٥ / ٣ طبع دار السلام ، القاهرة) .

(٢) أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة ص ٢١٤ ، وانظر قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي ١ / ٢٣٦ ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٠ .

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٧ ج ٢ ص ٩ .

الجمهور من الفقهاء ، وهذا الرأي في نظري هو الذي يتفق مع روح الشريعة ومقاصدها العامة التي رفعت عن الناس الضرر والضرار ، وأوجبت عليهم الوفاء بكل ما يلتزمون به مادام الأمر الذي التزموا به لا يخالف حكم الله ، ولا ينافي ما تقرر في شرعه ، قال تعالى : ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة : ١] ، وقال جل ثناؤه : ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء : ٣٤] ، وقال النبي ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »^(١) و« المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »^(٢) .

ثم قال : « وإذا كان الشارع الحكيم قد شرع الحبس ، وهو إكراه بدني على التنفيذ جزاء على عدم الوفاء بالالتزام زجراً للمتلاعبين بالنقود ، وضماناً لمصالح الناس ، فهلاً يقال : إنه يبيح الجزاء المالي (الشرط الجزائي) بدلاً من ذلك الحبس والعقاب البدني عندما يصبح غير مؤدٍ لما قصد به ، خصوصاً وقد أصبح الناس لا يبالون في العقاب البدني ، وأنه لا يزرهم إلا العقاب المالي غالباً »^(٣) .

وهذا يقرب من فرض غرامة التأخير في عمليات المرافحة الشرعية التي أجازها عدد من العلماء ، كالدكتور الشيخ الصديق الضير ، فقال في موضوع فرض غرامات تأخير في عمليات المرافحة الشرعية التي تتجاوز فتراتها الزمنية المحددة والمتفق عليها في العقد ، قال في الفقرة الثانية من فتواه : « يجوز أن يتفق البنك مع العميل على أن يدفع تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب

(١) هذا الحديث سبق بيانه .

(٢) هذا الحديث لم يذكر تخريجه هنا وسيرد تخريجه عندنا فيما بعد .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشرعية ص ١٤٠ .

البنك ضرراً مادياً وفعلياً ، وأن يكون العميل موسراً وممطلاً . . . » ثم شرح الوسيلة لتقدير هذا التعويض^(١) .

وأقرت ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي غرامة التأخير ، على أن تُنفق الغرامة في وجوه الخير^(٢) .

وأقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الشرط الجزائي في البيع ، عند طرح السؤال التالي عن « مدى جواز الاشتراط في عقد البيع بشرط جزائي من الناحية الشرعية ، كأن نشترط على شخص بتسليم المبيع خلال مدة معينة ، وعندما يخل بالتزامه يدفع مبلغاً معيناً لبيت التمويل جزاء إخلاله بالتزامه » وكان الجواب : « فإن أصول مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه صحة الشروط المقترنة بالعقود ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً ، ومثل هذا الشرط من الشروط الصحيحة ، ولهذا فإن اشتراطه في العقد لا يفسده ، ولكن إذا جاوز الشرط الجزائي حد المعقول ، بأن كان أكثر من الضرر الذي يعود على الطرف الآخر فيجب رده إلى المعقول ، ويعتبر مثل الشروط المتغالي فيها شروطاً تعسفية تتنافى مع قواعد الشريعة الإسلامية التي من أصولها « لا ضَرَرَ ولا ضِرَار » وعلى هذا فالذي يُطمئن إليه أن يكون الشرط الجزائي في حدود الضرر الفعلي^(٣) .

ويلاحظ أن هذه الفتوى قيدت التعويض بالشرط الجزائي على حالة وقوع الضرر ، وأن يتم تقديره بالحد المعقول .

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

(٢) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص ٩١ الفتوى ٨/٦ ، ص ٩٤ الفتوى ١١/٦ .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٣٣/١ الفتوى رقم ٦ .

كما أقرت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل أيضاً الغرامة التأخيرية بصفة شرط جزائي عند التأخير ، بشرط أن تكون معادلة للضرر الفعلي أو أقل ، فإن كانت أكثر فيُعاد الفرق إلى أصحاب تلك المبالغ ، ويترك تقدير هذا الأمر إلى المختصين في الإدارة^(١) .

ويكون التعويض المقدّر في الشرط الجزائي غالباً مبلغاً من النقود ، وهذا جائز في الأعمال والعقود ، بخلاف حالة المدين المماطل فلا يجوز لأنه ربا ، ولكن ليس هناك ما يمنع من تحديد التعويض في الشرط الجزائي بشيء آخر غير النقود ، ويتم بموجبه تعويض الضرر .

القول الثاني : عدم جواز الشرط الجزائي :

رأى أكثر العلماء المعاصرين اعتبار الشرط الجزائي باطلاً ، حسب قواعد المذاهب الفقهية الثلاثة ، لأنه شرط زائد على العقد ، ويتنافى مع مقتضى العقود في المقاولات وغيرها ، وأنه ذريعة إلى الربا ، وفيه نفع لأحد الأطراف على حساب الطرف الآخر ، ويؤدي لاختلال التوازن بين المتعاقدين ، ويرد عليه النهي عن بيع وشرط ، وغير ذلك من الأدلة العامة .

الترجيح :

ويظهر لي - والله أعلم - ترجيح القول الأول في جواز الشرط الجزائي في العمل والتعهدات ، لعدم ثبوت نص يمنعه ، ولأنه يدخل تحت حرية المتعاقدين في التصرف ، وأن الشرط تمّ بالتراضي ، وأن النهي عن بيع وشرط حديث ضعيف ، وله تأويلات عدة ، وأن الشرط الجزائي يحتمل المدين على القيام بالتزامه ، فإن قصر أو تأخر فقد ألحق الضرر بالطرف

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٤٣٩/١ الفتوى رقم ٤٥٥ .

الآخر ، ويجب إزالة الضرر شرعاً ، والشرط الجزائي يعوّض الدائن عن الضرر الذي لحقه نتيجة إهمال المدين وإخلاله ، ويؤمن المصالح العامة في التنفيذ وشؤون الحياة ، وهو ما يجري عليه العمل ، وتعارفه الناس ، وتمّ إقراره وتنظيمه في كثير من الأنظمة والبلاد ، ولأن الأصل في الشروط الإباحة إلا ما خالف نصاً شرعياً ، وأن الأصل في الالتزامات اللزوم ووجوب التنفيذ .

وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي الدولي في جلسته الثانية عشرة المنعقدة بالرياض ، ونصه :

« يجوز أن يُشترط الشرط الجزائي في جميع العقود ، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

ولذلك يمكن للمصارف والمؤسسات الإسلامية أن تعتمد على الشرط الجزائي في أعمال الاستثمار التي تتعاقد عليها ، كأحد الوسائل التي تحمي أعمالها ، وتصور المساهمين والمستثمرين معها ، وحتى لا تتعرض للخسارة ، وتعطيل الأعمال ، أو تستغل من أصحاب النفوس الضعيفة .

* * *

المبحث الثالث

حكم الشرط الجزائي في الديون

عرّف جمهور العلماء الدَّين بأنه ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته^(١) ، وذلك في مقابل العين المشخصة التي لها جرم تُدركه الحواس .

والدَّين له أنواع متعددة ، يهمنها هنا الدَّين الحال والدَّين المؤجل^(٢) ، سواء كان سببه القرض ، أو غيره كضمن مبيع ، ومهر نكاح ، وأجرة ، وأرث جنائية ، وغرامة متلف ، وعوض خلع ، ومُسَلَّم فيه .

والدَّين أحد شطري التعامل المالي ، وهو الأكثر شيوعاً ، وخاصة في عصرنا الحاضر ، وفي المعاملات المصرفية بشكل أخص .

كما أن الدَّين يراعى فيه الأجل غالباً ، وكثيراً ما يقترن به ، ولذلك يتم وفاء الدَّين وسداده في المستقبل القريب أو البعيد ، ولذلك يرد عليه الشرط الجزائي لضمان الوفاء به ، ومنع تأخيرهِ ، والتعويض عن الضرر الذي ينتج عن التأخير .

(١) العناية شرح الهداية ٣٤٦/٦ ، منح الجليل ٣٦٢/١ ، القوانين الفقهية ص ١٠٤ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٣ ، شرح منتهى الإرادات ٣٦٨/١ ، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ١٤٤ .

(٢) دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية ص ١٤٤ ، ١٤٦ .

ويختلف الحكم على الشرط الجزائي في الديون بحسب طبيعة العوض المتفق عليه في العقد ، فقد يكون مبلغاً من النقود ، أو إحلالاً للأقساط ، أو صدقة وغرامة وتعويضاً يدفع للفقراء ، ونبين حكم كل صورة في فرع .

الفرع الأول : الشرط الجزائي على عوض مالي :

يفرق العلماء في هذا الفرع بين حالتين :

الحالة الأولى : الشرط الجزائي على مبلغ محدد :

اتفق العلماء المعاصرون على تحريم الشرط الجزائي المتضمن الاتفاق على تحديد العوض نقداً بمبلغ معين يعطى للدائن ، أو نسبة محددة ، جزاء التأخير عن الوفاء في الوقت المحدد ؛ لأنه هو الربا المحرم ، وهو ربا النسيئة^(١) .

قال الدكتور نزيه حماد : « إِنَّ من جملة ما يقتضي تحريم الربا في الشريعة الإسلامية عدم جواز الاتفاق بين الدائن والمدين على زيادة الدَّين مقابل تأخير الوفاء »^(٢) .

واستدل العلماء على بطلان الشرط الجزائي وتحريمه في هذه الحالة بنصوص من القرآن الكريم ، والسنة الثابتة ، وإجماع العلماء .

فمن القرآن قوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] .

(١) منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل ، الدكتور نزيه حماد في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ص ٢٢-٢٣ .

(٢) دراسات في أصول المداينات ، الدكتور نزيه حماد ص ٢٨٥ .

وهذا هو ربا الجاهلية المنهي عنه بأن يبيع الرجل شيئاً إلى أجل مسمى ، فإذا حلَّ الأجل ، ولم يكن عند صاحبه قضاء ، زاد وأخر ، وكلما أخرج زاد في المال ، وهو ربا النسيئة^(١) .

ومن السنة النبوية ما روى ابن مسعود رضي الله عنه قال : « لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وشاهدَه ، وكاتبه »^(٢) .

وروى عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة والتمر بالتمر ، والبُرِّ بالبُرِّ ، والشعير بالشعير ، والملح بالملح ، إلا سواءً بسواء ، عيناً بعين ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى^(٣) ، وهذا هو ربا الفضل .

وأجمعت الأمة على تحريم الربا بنوعيه : ربا الفضل وriba النسيئة ، قال الجصاص رحمه الله عن ربا النسيئة : « ولا خلاف أنه لو كان عليه ألف درهم حالة ، فقال : أجلني أزدك منها درهماً ، لا يجوز ، لأن المسألة عوض عن الأجل ، وهذا هو الأصل في امتناع جواز أخذ الأبدال عن الآجال »^(٤) .

ونقل النووي رحمه الله تعالى إجماع المسلمين على تحريم الربا ، وأنه من الكبائر ، وقيل : إنه محرم في جميع الشرائع^(٥) ، ويدخل في

(١) تفسير الطبري ٦٧/٣ ، أحكام القرآن ، للجصاص ٤٦٧/١ ، فتح الباري ٣١٣/٤ .

(٢) هذا الحديث رواه أبو داود بهذا اللفظ (٢١٩/٢) والترمذي بلفظ « وشاهديه » وقال : حسن صحيح (٣٩٦/٤) وابن ماجه (٧٦٤/٢) وأحمد (٤٠٢/١) والبيهقي بأسانيد صحيحة (٢٧٥/٥ ، ٢٨٥) ورواه مسلم من رواية جابر بلفظ « وشاهديه » (٢٦/١١) .

(٣) هذا الحديث رواه مسلم (١٢/١١) .

(٤) أحكام القرآن ، الجصاص ٤٦٧/١ .

(٥) المجموع ٤٤٢/٩ ، وانظر المذهب ٥٨/٣ طبعة محققة ، دليل المصطلحات الفقهية =

ذلك اشتراط التعويض والاتفاق عليه بتقدير مسبق .

وعبر عن ذلك الحطاب المالكي ، فقال : « إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إذا لم يوفه حقه في كذا ، فله عليه كذا وكذا ، فهذا لا يختلف في بطلانه ؛ لأنه صريح الربا ، سواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدين أو من غيره ، وسواء كان شيئاً معيناً أو منفعة »^(١) .

وهذا يدخل تحت القول المأثور ، أو القاعدة الفقهية المقررة ، وهي « كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا » .

وهذا ما سماه مجمع الفقه الإسلامي الدولي من « العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

ولكن ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي أجازت اشتراط الغرامة ، واشترطت أن تنفق في وجوه الخير ، ولا يستحقها الدائن ، فقالت : « يجوز اشتراط غرامة تأخير كرادع للمماطلين القادرين على السداد ، على أن تنفق حصيلة هذه الغرامات على وجوه الخير ، وفي حالة تحقق ضرائب مباشرة على الدخل المتأتي من هذه الغرامات يحق للبنك أن يحملها بها »^(٢) .

وأكدت ذلك في الندوة الثانية عشرة ، وجاء فيها « يجوز اشتراط غرامة مقطوعة ، أو بنسبة محددة على المبلغ والفترة في حال تأخر حامل البطاقة على السداد دون عذر مشروع ، وذلك على أساس صرف هذه الغرامة في وجوه البر ، ولا يملكها مستحق المبلغ ، ويستأنس لذلك

= الاقتصادية ص ١٥٠ ، ١٥٢ .

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للحطاب ص ١٧٦ ، نقلا عن الشرط الجزائي ، شبير ص ٢٧١ .

(٢) ندوة البركة السادسة للاقتصاد الإسلامي ص ٩١ الفتوى ٨/٦ .

بالقول بالتعزيز بالمال عند بعض الفقهاء ، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المقترض بالتصدق إن تأخر عن السداد ، وتكون المطالبة بذلك عند الامتناع على أساس دعوى الحسبة عما لصالح جهة البر الملتزم بالتصدق عليها^(١) .

وذهبت ندوة البركة الثالثة إلى تأكيد صرف الغرامة الجزائية في وجوه البر ، ولو لم يتم اشتراطها ، وحكم بها كغرامة جزائية استناداً لمبدأ المصالح المرسله ، فجاء فيها : « يجوز شرعاً إلزام المدين المماطل في الأداء ، وهو قادر على الوفاء ، بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تأخر المدين في الوفاء دون عذر مشروع على سبيل الغرامة الجزائية ، استناداً لمبدأ المصالح المرسله ، على أن تصرف الحصيلة في وجوه البر المشروعة »^(٢) ، وهذه القراءات الأخيرة لندوات البركة تدخل في الفرع الثالث كما سيأتي .

الحالة الثانية : الشرط الجزائي في الدين بدون تقدير مسبق :

اختلف العلماء المعاصرون في حكم الشرط الجزائي في الدين كالقرض وغيره ، في حالة اشتراط تغريم المدين عن كل فترة تأخير ، اختلفوا على قولين :

القول الأول : الجواز :

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى جواز الشرط الجزائي في الدين بتغريم المدين للدائن عند التأخير عن الوفاء والسداد في الوقت المحدد . وتشمل هذه الحالة اشتراط التعويض التأخيري ، وهو اشتراط الدائن

(١) ندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٩ الفتوى ٨ / ١٢ .

(٢) ندوة البركة الثالثة للاقتصاد الإسلامية ص ٥٥ الفتوى ٢ / ٣ .

على المدين في حالة امتناعه عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد ، وكان موسراً ، ولحق بالدائن ضرر بسبب هذا الامتناع ، أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي لحق به يقدره أهل الخبرة بذلك ، أو يتفق عليه فيما بعد بين الدائن والمدين ، أو يقرره القاضي .

وقد أخذ البنك الإسلامي الأردني بهذا الرأي ، ووضع هذا الشرط في عقود ، ليكتب المدين النص التالي : « ويشترط في حالة حلول أجل الالتزامات المترتبة في ذمتنا إلى البنك ، وامتناعنا عن الوفاء ، ورغم يسرنا ، يحق للبنك أن يطالبنا بما لحقه من ضرر ناشئ ، أو متعلق بواقعة امتناعنا عن الوفاء في مدة المماطلة ، وفي حال عدم اتفاقنا مع البنك على تقدير الضرر تحال مطالبة البنك إلى التحكيم المبحوث عنه في العقد الأساسي ، مع العلم بأنه من المفهوم والمتفق عليه بيننا أنه يعتبر موسراً من يملك أموالاً منقولة ، أو غير منقولة لا يمنع الشرع الإسلامي والقوانين والأنظمة المعتمدة من التصرف بها ، سواء كانت مرهونة لأمر البنك أو غير مرهونة ما دامت تكفي لسداد الالتزامات المبحوث عنها أعلاه كلياً أو جزئياً ، ويكون للبنك حق المطالبة بمقدار الضرر ، دون الحاجة إلى إخطار عدلي أو إنذار أو تنبيه أو أي إجراء آخر »^(١) .

وأفتى الشيخ عبد الحميد السائح رئيس هيئة الرقابة الشرعية للبنك السابق بذلك ، وقال : « فإن وضع الشرط بالصيغة المذكورة أعلاه بعد اتفاق الطرفين المتعاقدين عليها يكون جائزاً ؛ لأن الأصل في الشروط اللزوم ، وللحديث الشريف « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »^(٢) .

(١) نموذج الشروط العامة للتعامل الصادر عن البنك الأردني الإسلامي بند ١٨ .

(٢) انظر هذه الفتوى في : « مجلة البنوك في الأردن ، مقال الشرط الجزائي ص ١١ ، =

وأضاف بعضهم للاستدلال على جواز هذا الاشتراط التعويضي للتأخير بقول سيدنا عمر رضي الله عنه : « مقاطع الحقوق عند الشروط »^(١) . وهذا شرط صحيح لازم ؛ لأنه يتفق مع قواعد العدالة التي قررتها الشريعة الإسلامية ، ولم يرد نهي عنه بخصوصه^(٢) ، وهو قول بعض العلماء منهم فضيلة الشيخ عبد الله بن منيع الذي قدم بحثاً عن « أن مظل الغني ظلم يحل عقوبته وعرضه » وأجاز فيه الحكم على المماطل بالضمان ، ثم قرر جواز الشرط الجزائي عليه سلفاً فقال :

« ومما تقدم يظهر لنا وجه القول بجواز الحكم على المماطل ، وهو قادر على الوفاء ، بضمان ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وليّه ، وإن تضمن عقد الالتزام بالحق شرطاً جزائياً لقاء المماطلة والليّ بقدر فوات المنفعة ، فهو شرط صحيح واجب الوفاء ، لقوله تعالى : ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة : ١] ، ولقوله ﷺ : « المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً »^(٣) . ولما في صحيح

= والحديث سيأتي تخريجه .

- (١) هذا الأثر أخرجه البخاري (٢ / ٩٧٠ باب الشروط قبل الرقم ٢٥٧٢) .
- (٢) ذكر بعض الباحثين أن هذا رأي الشيخ مصطفى الزرقا والشيخ زكي الدين شعبان ، وهو غير صحيح ، فهذه الحالة عن اشتراط التعويض للتأخير ، فهو شرط في العقد ، وهذا لا يقره الزرقا وشعبان بل يمنعانه كما سيأتي ، وإنما أقر التعويض عن الضرر على المدين المماطل الموسر كعقوبة له ، وليس بالشرط ، انظر : الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٤٤ ، وبحث التعويض عن الضرر من المدين المماطل ، لنا ص ٣١ ، ٣٧ .
- (٣) لم يخرج الشيخ المنيع الحديث ، وقد ورد بروايات مختلفة ، ورواه أبو داود (٢ / ٢٧٣ ط الحلبي) عن أبي هريرة ، والترمذي ، وقال حديث حسن صحيح ، عن عمرو بن عوف (٤ / ٥٨٤) والحاكم (٢ / ٤٩) والبيهقي (٦ / ٦٣) والدارقطني (٣ / ٢٧) ورواه البخاري معلقاً (٢ / ٧٩٤ عند رقم ٢١٥٤ ترقيم مصطفى البغا) .

البخاري في باب ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الإقرار والشروط التي يتعارفها الناس فيما بينهم ، فقد جاء فيه ما نصه : « وقال ابن عون عن ابن سيرين قال رجل لكرّيه : أدخل ركابك ، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم ، فلم يخرج ، فقال شريح : من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه ، وقال أيوب عن ابن سيرين : إن رجلاً باع طعاماً وقال : إن لم آتيك يوم الأربعاء فليس بيني وبينك بيع ، فلم يجيء ، فقال شريح للمشتري : أنت أخلفت ، ففضى عليه » ١ هـ .^(١) ثم بيّن فضيلته الفرق بين الربا والشرط الجزائي^(٢) .

كما أجاز ذلك الشيخ الدكتور الصديق الضير ، كما سبق في فتواه عن فرض غرامات تأخير في عمليات المربحة الشرعية ، وجاء كلامه عاماً يشمل المربحة وغيرها ، فقال :

« يجوز أن يتفق البنك (الدائن) مع العميل المدين ، على أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب البنك (الدائن) ضرراً مادياً وفعلياً ، وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً ، وخير وسيلة لتقدير هذا التعويض . . . »^(٣) .

القول الثاني : عدم الجواز :

ذهب معظم العلماء المعاصرين إلى عدم مشروعية الشرط الجزائي في الديون ؛ لأنه ربا حقيقي ، أو له شبه كبير جداً بالربا .

فمن هؤلاء العلامة الشيخ مصطفى الزرقا رحمه الله تعالى ، فقال : « إن الاتفاق على مقدار ضرر الدائن عن تأخير الوفاء له محذور كبير ،

(١) لم يحدد الباحث المرجع ، وانظر : صحيح البخاري (٢ / ٩٨١ قبل رقم ٢٥٨٥) .

(٢) بحث مطل الغني ظلم ، عبد الله بن منيع ، في أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٣ .

(٣) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

وهو أنه قد يصبح ذريعة لربا مستور ، بتواطؤ بين الدائن والمدين ، بأن يتفقا في القرض على فوائد زمنية وربوية ، ثم يعقد القرض في ميعاده ، لكن يستحق عليه الدائن تعويض تأخير متفق عليه مسبقاً يعدل سعر الفائدة ، فلذلك لا يجوز في نظري»^(١) .

وقال الأستاذ الدكتور الصديق الضير : « لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل على أن يدفع مبلغاً محدداً ، أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة ، سواء سمي هذا المبلغ غرامة ، أو تعويضاً ، أو شرطاً جزائياً ؛ لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع على تحريمه » ثم أجاز فضيلته في الفقرة الثانية جواز الاتفاق على دفع تعويض عن الضرر...^(٢) .

وقال الشيخ الدكتور زكي الدين شعبان : « وتصوير الربا الذي حرّمه الله على هذا الوجه يدخل فيه بلا ريب الفائدة التي يأخذها الدائن في مقابل التأخير في دفع ثمن المبيع الذي لم يدفعه المشتري عند حلوله ، وهي ما أجازها القانون الوضعي ، وعرفت فيه بفائدة التعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام »^(٣) .

وهذا المنع يشمل القرض ، والضمن في البيع ، وهو ما صرح به مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في قراره رقم ٥١ (٦ / ٢) ونصه « إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق ، أو بدون شرط ، لأن ذلك ربا

(١) بحث : هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ، الزرقا ص ٩٥ ، وهذا يؤكد ما ذكرناه سابقاً أن الشيخ يجيز العقوبة على المدين المماطل ، ولا يجيز اشتراط التعويض للتأخير .

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٣٨ .

(٣) الشرط الجزائي ، شعبان ، مجلة الحقوق والشرية ص ١٣٧ .

محرم»^(١) . وهو ما أكدته المجمع في جلسته الثانية عشرة بالرياض عندما أجاز الشرط الجزائي في العقود ، ثم استثنى وصرح « ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .
وتتلخص أدلة عدم الجواز بالأمور التالية :

١- إن البذل في الشرط الجزائي في الديون هو زيادة شبيهة بالزيادة الربوية الجاهلية ، « أتربي أم تقضي » ؛ لأنها نتيجة عقد تراض بين الدائن والمدين على تأخر سداد الدّين في مقابل زيادة معينة .

٢- إن البذل في الشرط الجزائي زيادة في مقابلة الإنظار لزمن مستقبل محدد ، أو لمجرد التأخير ، وعلى سبيل التراضي ، فهي قيمة لفترة مستقبلية ، لتأخير موعد السداد نتيجة اتفاق وتراض بين الطرفين ، وهذا هو الربا .

٣- إن البذل في الشرط الجزائي في الديون لا يفرق بين غني ومعسر ؛ لأن المدين عندما يحل الأجل ملزم إما بالوفاء أو التأخير ودفع العوض في الشرط الجزائي ، سواء كان موسراً أو معسراً ، وهذا يتنافى مع المبدأ الإسلامي المقرر بالإنظار على المدين المعسر في قوله تعالى : ﴿ وَلَئِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ [البقرة : ٢٨٠] .

٤- إن الشرط الجزائي في الديون يدخل تحت النهي عن القرض الذي يجبر نفعاً ، وأنه محرم بالإجماع ، قال ابن مفلح رحمه الله تعالى : « كل قرض شرط فيه زيادة فهو حرام إجماعاً ؛ لأنه عقد إرفاق وقربة ، فإذا شرط فيه الزيادة أخرج عن موضوعه ، ولا فرق في الزيادة في القدر أو في الصفة ، مثل أن يقرضه مكسرة فيعطيه صحاحاً »^(٢) ، وقال ابن تيمية

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ج ٢ ص ٩ .

(٢) المبدع لابن مفلح ٢٠٩/٤ ، وانظر : حاشية ابن عابدين ١٦٦/٥ ، القوانين الفقهية =

رحمه الله تعالى : « وقد اتفق العلماء على أن المقرض متى اشترط زيادة على قرضه كان حراماً »^(١) ، وقال ابن جزيء رحمه الله تعالى : « فإن قضى أكثر ، فإن كان بشرط أو وعد أو عادة منع مطلقاً »^(٢) .

٥- إن الدائن يستطيع ضمان دينه ، وتأمين سدادده في وقته المحدد بطرق شرعية مقررة ، كالرهن ، وضمان الذمة بالكفالة المليئة ، فإن كان رهنًا طلب بيع الرهن للاستيفاء ، وإن كان كفالة أمكنه مطالبة الكفيل بسداد الدين ، وبالتالي فلا حاجة للشرط الجزائي الشبيه بالرهن .

ويظهر ترجيح القول الثاني بتحريم الشرط الجزائي في الديون ولو كان العوض بدون تقدير مسبق ، لأن شبهة الربا فيه قوية جداً ، وبالتالي تخرج هذه الحالة عن اعتباره شرطاً صحيحاً واجب الوفاء ، وأنه يعتبر من الشروط التي تحل الحرام ، وأن مجرد الاتفاق المسبق على التعويض للتأخير هو أحد أبواب الربا ؛ لأنه اتفاق وتعويض لأجل تأخير سداد الدين ، فهو ربا نسيئة وفضل .

ويتفرع عن ذلك أنه لا يجوز هذا الاتفاق سواء كان الشرط الجزائي عند العقد ، أو كان باتفاق لاحق ، ولذلك لا يجوز جدولة الديون المعروفة اليوم ؛ لأنها تتضمن زيادة الدين لأجل تأخير السداد^(٣) ، وهو ما يجب أن تتنبه له المصارف الإسلامية وتتجنبه .

= ص ٣١٥ ، الشرح الصغير للدردير ٣/ ٢٩٥ ، المذهب للشيرازي ٣/ ١٨٩ .

(١) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٣٤٤ .

(٢) القوانين الفقهية ص ٣١٦ .

(٣) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٣ ، فتاوى الهيئة

الشرعية للبركة ص ١٠١ فتوى ١٨/٥ .

الفرع الثاني : الشرط الجزائي باشتراط حلول الأقساط :

إذا كان الشرط الجزائي في الديون الناشئة عن عقد بيع التقسيط ، ويتضمن تعجيل باقي الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها ، فإن هذا الشرط صحيح ، لعدم وجود نص شرعي يمنعه ، ولأنه يحقق مصلحة لكل من الدائن والمدين .

فالدائن يحصل على الأقساط المؤجلة في وقت عاجل ، وهذا أفضل له قطعاً ، وخاصة أن الثمن المؤجل يكون عادة أعلى من الثمن الحال ، وقد وافق المدين (المشتري) عليه ، والتزم بسداده أقساطاً ، كما التزم أن تحل الأقسام المؤجلة في وقت سابق عن موعدها إذا تأخر عن دفع قسط منها ، وهكذا تتحقق مصلحة الدائن ، ويتحقق الاطمئنان على ماله .

وأما المدين فإن التأجيل حق له ، ومضروب لمصلحته ، ولكن يحق له شرعاً أن يتنازل عن هذا الحق وهذه المصلحة متى شاء ، ومتى أبطل الأجل ، أو تركه ، صار الدَّين حالاً مهما كان السبب ، ولو كان ذلك معلقاً على عجزه على الوفاء ، أو عند تأخيره عن سداد قسط ما ، ويصبح ذلك حافزاً له للوفاء بالدَّين في محله ، وحريصاً عليه ، وهذا يحقق مصلحته .

فكان هذا الاشتراط محققاً لمصلحة العاقلين ، وفي ذات الوقت فلا مدخل فيه للربا والزيادة على الدَّين ، لأن الثمن في بيع التقسيط تحدد عند العقد ، واستقر في ذمة المدين ، ولا يجوز له أصلاً - عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة - أن ينتقص شيئاً من الدَّين مقابل هذا التعجيل ، وهو ما يسمى بيع الحلول ، لأنه يقابل زيادة الدين مقابل التأجيل^(١) .

(١) الشرط الجزائي ، شبير ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٨٢ ، ويقرب من ذلك =

وأجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة اشتراط حلول الأقساط ، وذلك في قراره رقم ٥١ (٦ / ٢) ونصه « يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها ، عند تأخر المدين عن أداء بعضها ، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد »^(١) .

وهذا يعتمد على قول ابن عابدين رحمه الله تعالى الذي قال فيه : « عليه ألف ثمناً ، جعله ربه نجوماً (أقساطاً) قائلاً : إن أخل بنجم (بقسط) حل الباقي ، فالأمر كما شرط »^(٢) .

الفرع الثالث : الشرط الجزائي بإلزام المدين التبرع للفقراء ، أو دفع صدقة لهم ، أو دفع تعويض عن الضرر لجهات البر :

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : جوازه :

أجاز بعض العلماء الشرط الجزائي في هذه المسألة ، وتعددت وجهات نظرهم ، كما يلي :

١- قال بعض العلماء بجواز الشرط الجزائي الذي يشترط فيه الدائن على المدين أن يدفع صدقة للفقراء إذا تأخر عن الوفاء بدينه في المدة المحددة ، ليكون ذلك باعثاً على وفاء الدين في وقته المحدد ، وحافزاً للمدين على عدم التأخير ، ولتوفير الطمأنينة للدائن على ماله ، وكل ذلك

= مسألة « ضع وتعجل » انظر آراء المذاهب والعلماء فيها تفصيلاً في بحث الأستاذ الدكتور محمد عبد الغفار الشريف في كتابه (بحوث فقهية معاصرة ٤٦١ / ١ وما بعدها) نشر دار ابن حزم - بيروت - ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م .

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد ٦ ج ١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ج ٢ ص ٩ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٤ / ٧ .

صحيح شرعاً ، وليس فيه نفع مادي للدائن تجنباً للربا ، وفيه تحقيق النفع للفقراء .

٢- وذهب بعض العلماء أكثر من ذلك ، فأجازت هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي الضغط على المدين المماطل بفرض غرامة مالية عليه من باب التعزير بأخذ المال ، وتصرف في وجوه البر ، وينبغي لسهولة تحصيلها وتجنب إجراءات القضاء أن توضع شرطاً في العقد ، ويبت فيه محكمان ، أو يتعهد المدين المماطل بأن يدفع نسبة كذا إلى البنك ليصرفها في وجوه الخير ، بمعرفة هيئة الرقابة الشرعية لديه^(١) .

وأقر بيت التمويل الكويتي وضع شرط على الشركات التي يُخشى مماطلتها في السداد إضراراً به ، بأن تدفع تعويضاً عن تأخير سداد الدين ، تطبيقاً لقوله ﷺ : « لِيُ الْوَاجِدُ ظِلْمٌ ، يحل عرضه وعقوبته »^(٢) ، لحثها على الوفاء في الوقت المحدد ، على أن يتم التصديق بهذا التعويض ولا يستفيد منه الدائن ، ورأت هيئة الرقابة الشرعية أن وجود هذا الشرط ضروري لحفظ أموال بيت التمويل حتى لا تكون مُستغلة من قبل المماطلين والمستغلين^(٣) .

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ١/ ٥٠٠ فتوى رقم ٥١ .
(٢) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٣٨٨/٤ ، ٣٩٩) وأصحاب السنن إلا الترمذي ، سنن أبي داود ٢/ ٢٨٢ ، سنن النسائي في كتاب البيوع رقم ١٠٠ ، سنن ابن ماجه ، كتاب الصدقات ١٨ ، والبيهقي وابن حبان وصححه ، وعلقه البخاري (٨٤٥/٢) قبل الرقم (٢٢٧١) وقال ابن حجر في الفتح : إسناده حسن (نيل الأوطار ٥/ ٢٤٠ ، ٢٥٥ ، فيض القدير ٥/ ٤٠٠) .

(٣) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية ٤/ ٣٠ الفتوى ٥٦٣ ، والجزء ٤/ ٨٦ الفتوى رقم ٥٢٠ ، والجزء الأول ص ٥٠٠ .

القول الثاني : عدم الجواز :

ذهب بعض العلماء إلى منع اشتراط التعويض على المدين بسبب تأخره ، ولو كان ذلك للتصدق به .

فقال الشيخ الدكتور الصديق الضرير : « ولا يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين مسبقاً على تقدير هذا التعويض ، لكي لا يتخذ ذريعة بينهما إلى المرباة بسعر الفائدة »^(١) بينما أجاز الدكتور الضرير فرض غرامات تأخير في عمليات المربحة ، كما سبقت الإشارة إليه .

ومنع الشيخ عبد الله بن منيع اشتراط التعويض ولو صرف إلى وجوه البر ، وناقش الرأي الأول ورده ، فقال : إن القول أن مبلغ الدين للدائن لا يزيد بذلك ، وأن التعويض المشروط في العقد سيصرف في وجوه البر ، ولن يستفيد من هذا الشرط إلا في اعتباره عنصر إلحاح على المدين في الوفاء بالسداد في وقته - غير مقبول ، لأنه يشبه الربا ، ثم قال :

« فالقول بمنعه قوي ؛ لأن اشتراط دفع هذه الزيادة في حال الإخلال بالسداد في وقته يعني التراضي على التأخير بزيادة ، في مقابلة ذلك ، كتراضي الدائن والمدين على التأجيل بربا » ثم قال : « فالقول بمنعه أكثر ورعاً ، وأقرب إلى الصواب ، لأن المدين سيدفع زيادة ربوية يقتضيها العقد المبني على تراضي طرفيه بالتعاقد بموجبه ، (وهو الشرط الجزائي) ولا تأثير في الحكم على أيلولة هذه الزيادة الربوية على جهات البر ، فالشارع في الغالب يلحظ حال المدين المتحمل ، والنظر في التخفيف عنه ، وإلا فإنه يشبه حالة رجل قدم لبنك ربوي وديعة من المال

(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٧٣ فتوى بشأن الشرط الجزائي على سؤال موجه من بنك البركة .

لغرض استثمارها ربوياً على أن تكون عوائد هذه الوديعة لجهة البر ، كمدرسة أو مسجد أو مستشفى ، وهذا لا يجيزه أحد من أهل العلم المعتبر بقوله ، وهذا يخالف صرف الفوائد البنكية في أعمال البر ممن كان له وديعة في البنوك الربوية ، ولم يكن غرضه الاستثمار الربوي ، وإنما غرضه الحفظ أو الترصد لفرصة تجارية لصرفها فيها ، ويقرر البنك الربوي لها فائدة ، إن لم يأخذها صاحب الوديعة صرفها البنك في وجوه يراها وجوه بر من كنيسة أو جمعية تبشيرية أو نحو ذلك مما يضر بالمسلمين ، أو لا ينفعهم ، فهذه الفوائد الربوية يكون صرفها في وجوه البر المعتمدة»^(١) .

وأيد مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة المنع في قراره رقم ٥١ ، وجاء فيه « لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخير عن الأداء »^(٢) ، فمنع الإجازة مطلقاً سواء كانت لجهة بر أم لغيرها .

لكنني أرى ترجيح القول الأول ، لأن ما يدفعه المدين يعتبر تأديباً عن ضرر فعلي ، وليس ربا ، وأن ذلك يحمله على عدم المماطلة ، وفيه مصلحة لكل من الطرفين : المدين والدائن ، مع مصلحة للفقراء ، وقياسه على الميسر قياس مع الفارق ، فالقصد من الميسر المراهنة والقمار دون غيره ، وليس الاتفاق على التعويض تراضياً على التأخير

(١) بحث في أن مطل الغني ظلم ، للشيخ عبد الله بن منيع ، أعمال الندوة الفقهية الرابعة ص ٢٤٤ ، والغريب أن الشيخ أجاز الشرط الجزائي على المدين المماطل بضمن ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وليّه ، وهو ما سبق بيانه ص ٦٠٣ ، في الحالة الثانية : الشرط الجزائي في الدّين بدون تقدير مسبق ، القول الأول فيها .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ٦ ج ١ ص ١٩٣ ، والعدد ٧ ج ٢ ص ٩ ، وأكده المجمع في جلسته الثانية عشرة بالرياض في منع الشرط الجزائي في « العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً ، فإن هذا من الربا الصريح » .

بزيادة ، بل العكس فيه حث على عدم التأخير ، بدليل أن الدائن لا يستفيد من الناحية المادية من التعويض ، وهذا مجرد استنتاج ، وغير مقصود للعاقدين ، والتعويض تأديب عن ضرر فعلي ، ولذلك يشترط في التعويض أن يكون مقابل الضرر الفعلي ، دفعاً لكل التباس أو شبهة للربا فقد اتفقا على دفعه لجهات البر ، وليس إلى الدائن ، ولا يشبه ما قيل عن الاستثمار الربوي لجهة بر ، ولأن الأصل في الشروط الجواز والالتزام إلا ما خالف الشرع ، ولا أرى في هذا الشرط بالتعويض مخالفة للشرع ، مع ما فيه من منافع متعددة ، ومصالح جمّة ، ولذلك شاع وانتشر ، وحقق كثيراً من أغراضه ، وقرار المجمع عام ، وليس فيه نص على المنع عند التبرع .

وأما مجرد الأخذ بالورع ، فذلك سهل ، ولكنه لا يحل المشكلة ، وأما أن الشرع يراعي حال المدين ، فهذا صحيح إذا كان معسراً ، فإن كان المدين ميسوراً ومماطلاً فإن الشرع أحل عرضه وعقوبته ، كما جاء في الحديث الشريف .

وأن هذا التعويض لا يهدف إلى الربا والاستثمار الربوي لكون العائد لجهة بر ، فهنا الهدف الحث على السداد ، وعدم المماطلة مع القدرة ، وضمان الدين ، وحفظ الحقوق ، وتوثيق التعامل ، ولذلك لم يعتبره الدكتور الصديق الضيرر ربا ، بل قال : « لكي لا يتخذ ذريعة بينهما إلى المراهبة بسعر الفائدة » وهذا إن وقع فهو قليل ونادر ، ويعود على صاحبه بالويل والثبور إن نواه وقصده .

فرع : العقوبة بالتعويض :

إذا خلا الاتفاق بين الدائن والمدين عن الشرط الجزائي بعوض مالي محدد ، أو غير محدد ، وخلا عن اشتراط التعويض مع الدفع للفقراء ،

ووقع التأخير من المدين بوفاء الدين ، وكان المدين موسراً مماطلاً ، ولحق بالدائن ضرر نتيجة هذا التأخير ، ورفع أمره إلى القضاء يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء تأخير المدين الموسر بالسداد ، فهل يجوز الحكم عليه بالتعويض ؟ ويكون التعويض عقوبة تعزيرية بالمال للمدين ؟

هذا الأمر يخرج عن موضوع الشرط الجزائي ، ولذلك نمسك القلم عن بيان الجواب ، وقد عرضته بإسهاب في بحث آخر مع آراء العلماء وأدلتهم^(١) .

* * *

(١) التعويض عن الضرر من المدين الممطل ، للباحث ص ٣٠ ، ٣٦-٧٤ .

الخاتمة

النتائج والتوصيات

أولاً : الخلاصة والنتائج :

١- الشرط الجزائي أحد المستجدات الفقهية التي طرأت على المسلمين ، وبحثه العلماء بدراسة مستفيضة .

٢- الشرط عامة : هو الالتزام بأمر من الأمور التزاماً زائداً على صيغة العقد ، ومنه الشرط الجعلي الذي يشترطه أحد الأطراف دون أن يرد فيه نص بالجواز أو المنع ، والمراد هنا ما يشترطه أحد الأطراف لتحقيق مصلحة على حساب الآخر الذي يقبله برضاه ، وهو جائز عند الحنابلة ومن وافقهم ، ويتجه الرأي العام المعاصر لقبوله .

٣- الشرط الجزائي هو اتفاق المتعاقدين سلفاً على التزام معين يستحقه الدائن على المدين ، إذا لم يقم بواجباته ، أو أخل بها ، أو تأخر في تنفيذها ، وهو عقوبة مالية ، ويختلف عن الغرامة التعويضية التي يحكم بها القاضي .

٤- الشرط الجزائي له بواعث كثيرة ، منها توثيق الدين ، والحرص على تنفيذ العقود والالتزامات ، وتجنب الوقوع في الحرج والمشاكل والضائقة .

٥- يهدف الشرط الجزائي إلى ضمان تنفيذ العقد ، وإعفاء الأطراف من

اللجوء إلى القضاء ، وتقدير التعويض أو الجزاء مسبقاً ، وإعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر ، وتجنب الإشكاليات التي تضعها القوانين .

٦- يشترط لاستحقاق الشرط الجزائي أن يوجد خطأ من المدين ، وأن يقع ضرر فعلي ، وأن تتوفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، وأن يتم إعدار المدين وإخطاره إلا إذا وجد نص يعفي الدائن من ذلك .

٧- يحتل الشرط الجزائي أهمية في العصر الحاضر ، ولذلك شاع في العقود والاتفاقات ، وانتشر استعماله وتطبيقه في الحياة .

٨- الشرط الجزائي نوعان أساسيان ، الأول : في الأعمال ، أي التعهدات والمقاولات ، كعقد المقاولة ، وعقد العمل ، وإجارة الأرض ، والاستصناع ، والثاني : في الديون كالقرض ، والضمن في البيع الآجل ، وبيع التقسيط ، والالتزام بدفع تعويض للفقراء وجهات البر ، وهذا التقسيم لبيان حكم الشرع في كل نوع ، وسهولة عرض آراء العلماء والمجامع فيه .

٩- الشرط الجزائي في الأعمال فيه قولان للعلماء المعاصرين ، وأكثرهم على جوازه ، وهو ما نراه راجحاً لدخوله تحت حرية المتعاقدين ، وأن الأصل في الشروط والعقود الإباحة ، ولعدم معارضته لدليل شرعي ، ويحقق المصالح العامة ، ويدفع المضار ، وتعارفه الناس ، وتمّ إقراره وتنظيمه في عدة مجالات .

١٠- الشرط الجزائي في الديون له عدة صور وفروع يختلف الحكم الشرعي فيها عن بعضها ، وهي :

أ- إن كان على مبلغ محدد فانفقت الجماهير على منعه ، وهو الراجح ؛ لأنه يدخل بشكل مباشر وصريح في باب الربا بنوعيه : النسيئة والفضل ، المحرّم قطعاً بالنصوص القطعية ، وأجاز بعضهم ذلك بشرط

صرفه لجهات البر ، وهذا يدخل في الصورة الرابعة .

ب - إذا كان الشرط الجزائي في الدين بدون تقدير مسبق ، وإنما يترك تقديره لوقت تحققه ، ويدخل في هذا الفرع : التعويض التأخيري ، فذهب الأكثرون إلى منعه ، وهو الراجح ؛ لأن الشرط - وإن لم يقدر سلفاً - فهو أشبه بالزيادة الربوية في مقابلة الإنظار والتأخير ، وإن إقراره يشمل المدين الموسر والمعسر ، وهو مخالف لنص القرآن الكريم في إنظار المعسر ، وهو يدخل تحت قاعدة « كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا » المتفق عليها ، ويمكن للدائن ضمان دينه بوسائل متعددة كالرهن والكفالة من ملئ ، لذلك يعتبر هذا الشرط من الشروط التي تحل الحرام ، فهو شرط باطل ، ويتفرع عنه تحريم جدولة الديون المتضمن زيادة الدين لأجل تأخير السداد .

ج - إن كان الشرط الجزائي يتضمن حلول الأقساط إذا تأخر المدين عن دفع قسط منها ، فهذا شرط صحيح ، لعدم وجود نص شرعي يمنعه ، وتحقيقه لمصلحة الدائن والمدين وليس فيه ربا ؛ لأن الثمن تحدد - أصلاً - في بيع التقسيط - عند العقد ، واستقر في ذمة المدين ، ولا زيادة عليه ، وأن الأجل حق للمدين ، فله أن يتنازل عنه برضاه صراحة أو بالشرط .

د - إن تضمن الشرط الجزائي إلزام المدين بالتبرع للفقراء ، أو بدفع صدقة لهم ، أو دفع غرامة أو تعويض لجهات البر ، ففيه قولان للعلماء المعاصرين في الجواز وعدمه ، والراجح جواز هذا الشرط ، وأقرته هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي ، لبعده عن الربا ، وفيه تأديب للمدين المماطل الموسر ، مما يحمله على أداء الالتزام في وقته ، وبشكل صحيح ، وأن قياسه على الميسر قياس مع الفارق ، لأن الهدف منه ليس المقامرة والمراهنة التي تجري في الميسر ، وفيه مصلحة

للدائن ، ولأن الأصل في الشروط الجواز واللزوم إلا ما خالف الشرع ، وهذا ليس فيه مخالفة للشرع ، ويختلف عن الاستثمار الربوي الذي يوزع ريعه لجهة بر ، لأن هذا اتفاق صريح على الربا ، بخلاف الشرط الجزائي ، فإنه لمجرد الضمان والاحتياط لحسن التنفيذ ، وأن مجرد الاحتجاج بالورع لمنعه سهل ، والأخذ بالاحتياط الكامل في المعاملات اليوم سهل كذلك ، ولكنه يعطلها ، ولا يحل المشاكل العملية التي يعاني منها الأفراد ، وتواجه المصارف الإسلامية ، وتشتكي منه المؤسسات التي تلتزم بالشرع ، وإن الورع مطلوب من المدين المماطل كما هو مطلوب من الدائن ، وكذلك الاحتياط لا يطلب من جهة دون أخرى أو على حساب المتضرر .

ثانياً : التوصيات :

١- نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية بالالتزام الدقيق والكامل بالشرع في المعاملات ، والتخلي عن المحرمات المتفق عليها لتكون أعمالها موافقة لدين الله ، ومتفقة مع اسمها .

٢- نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية بأخذ الاحتياط عند إنشاء الالتزامات وإجراء المعاملات ، وأن تأخذ بالوسائل الشرعية المقررة لضمان حقوقها وديونها وتنفيذ أعمالها .

٣- إن اختلاف الأمة رحمة وسعة للناس ، وعند اختلاف المذاهب فلا مانع من اعتماد أحد المذاهب ، ولو خالفته بقية المذاهب ، وعند الاختلاف بين العلماء المعاصرين فيجب الالتزام بما تقرره المجامع الفقهية ، وإن اقتصر الأمر على اختلاف العلماء وتعدد الآراء فلا مانع من الأخذ بأحد الاتجاهات إن كان له دليل معتبر ، وفي أضيق الحدود ، مراعاة للخلاف ، دون التوسع فيه ما أمكن .

٤- نوصي بعمل دورات تدريبية وتأهيلية مستمرة ومتجددة لموظفي المصارف الإسلامية ، لتزويدهم بالفكر الاقتصادي الإسلامي ، وتعمقهم بالمعاملات الفقهية القديمة والمعاصرة ، والتعاون في ذلك مع كليات الشريعة والدراسات الإسلامية ، كما هو الشأن في الكويت .

٥- نوصي مصرف الشارقة الوطني ، وكذلك البنك التجاري الأهلي (السعودي) أن يبلور كل منهما التجربة الرائدة في التحول إلى مصارف إسلامية ، وتدوينها ، ونشرها ، وعرضها - كجزء من الدعوة والدعاية - على سائر المصارف التقليدية .

٦- نوصي المصارف الإسلامية ، والمجامع الفقهية ، والجهات التي تقيم الندوات والمؤتمرات ، ولجان الفتوى وهيئات الرقابة الشرعية أن تطبع الدراسات والبحوث والقرارات والفتاوى ، وأن تتوسع في نشرها على صعيد واسع ، وخاصة على كليات الشريعة ، وطلابها ، وموظفي المصارف عامة ، والمعاهد المصرفية خاصة ، وأن توفر الحصول عليها لجماهير المسلمين ، للحاجة الملحة لها ، وفائدتها ، وأهميتها .

٧- نوصي المصارف والمؤسسات الإسلامية الأخذ بالشرط الجزائري في الأعمال والتعهدات عموماً ، وفي الديون باشتراط حلول الأقساط ، والتعويض المتبرع به للفقراء وجهات البر ، وتجنب استعماله على مبلغ محدد ، أو على تعويض للدائن بدون تقدير مسبق ، أو في التعويض التأخيري .

٨- إذا خلا الاتفاق عن شرط جزائي ، وتأخر المدين الموسر بتنفيذ التزامه ، أو أخل به ولحق المصرف أو المؤسسة ضرر ، فلا مانع من الطلب قضائياً للحصول على التعويض عن الضرر من المدين المماطل ضمن المعايير التي أقرتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية

الإسلامية ، ويكون ذلك عقوبة تعزيرية مالية من القاضي للمدين المماطل
الظالم المعتدي الذي تعمد - أو تسبب - بالضرر للدائن .

* * *