انتفاع المساهمين من صافي الفائض التأميني وانعكاسه على القرض الحسن (بالإضافة إلى معيار فقهي مقترح)

دكتور/ خالد عبد اللّه المطيري(۞)

ملخص البحث

رغم مرور عقود من الزمن على نشأة الشركات التكافلية الإسلامية إلا أنها ما زالت تواجه بعض الإشكالات المستجدة، ففي حين أن الرأي الشرعي في غالب الشركات والهيئات الشرعية أنها لا تعطي للمساهمين الحق في الفائض التأميني، نجد أن النُّظم الأساسية في الشركات التكافلية لبعض البلدان العربية ـ ومنها الكويت ـ تنص على إعطاء المساهمين نسبة من صافي الفائض تصل إلى ٥٠٪، وهذا خلل في التشريع، ومصادمة لقرارات اللجان الشرعية. وبما يشبه الالتفاف على هذا الفائض قامت بعض الشركات التكافلية الكويتية بتعديلٍ في النظام الأساسي من شأنه تأخير أولوية سداد القرض الحسن المستحق للمساهمين للتوصل بسهولة إلى الأخذ من صافي الفائض التأميني، مع استصحاب إشكالية اجتماع عقد القرض مع عقود المعاوضة التي بموجبها تدير شركة التأمين استثمار حساب صندوق المشتركين، لكن الراجح أن لا إشكال في هذا؛ لأن القرض هنا مجرد وعد وليس على سبيل الإلزام.

وبما أن الاشتراك الذي يدفعه المؤمن له لمجموع حملة الوثائق خَرَجَ من ملكه إلى ملك هذا الصندوق فإنه يجوز التصرف في الفائض التأميني بما يحقق مصلحة الشركة كلها، من تكوين الاحتياطيات والمخصصات، وتوزيع صافي الفائض على المشتركين، أو حجبه عنهم، وهو ما أرجحه، وكذلك يجوز إعطاء المساهمين منه باعتباره حافزاً على حسن الأداء لا باعتباره فائضاً، بشروط من

(۞) عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية- جامعة الكويت.
(بحث مدعوم من قطاع الأبحاث بجامعة الكويت تحت رقم 16/ HC04).

أهمها: أن لا يُتخذ هذا شكلَ الاشتراط. وقلنا بالجواز رغم عدم أولويته؛ لأن لحسن أداء الشركة جهداً واضحاً في تكوّن هذا الفائض من حيث الإدارة الجيدة لأعمال التأمين والاستثمارات المنتقاة بحرفية عالية، وقلنا بالجواز كذلك حمايةً لاستمرار الشركات التكافلية وجذب التجار المساهمين في الشركات التكافلية، لاسيما وأن تطبيق أخذ أجرة على إدارة أعمال التأمين لا وجود له في واقع كثير من الشركات التكافلية، ومن ثم فإن التاجر سيفكر بالانسحاب منها؛ لأن الهدف الذي من أجله أنشأ الشركة لم يحقق مطالبه، وهذا سينعكس سلباً على القطاعات الإسلامية المختلفة. فلا مانع من إيجاد حل شرعي صحيح طالما كان المسلك فيها صحيحا سائغاً.

المقدمة:

التأمين وسيلة وأداة لمعالجة الخطر، ودوره الأساسي هو إحلال التأكد محل عدم التأكد فيما يتعلق بالتكلفة المالية المترتبة على الكوارث[1]. ولقد أثبت التأمين التكافلي الإسلامي دوره وبسط نفوذه على الساحة المحلية والعالمية، فكان له شخصيته المميزة بدءاً من الفصل بين الحسابين ومروراً بالاستثمارات والتغطيات المشروعة تحت نظر الرقابة الشرعية وتنظيم علاقة المؤمن المباشر بمعيد التأمين ومع السعي الحثيث للتعامل مع معيدي التأمين وفق نظام التكافل، وعقدت في سبيل هذا الكثير من الندوات والمؤتمرات والتي لم تألُ جهداً في دراسة هذا القطاع المهم، لكن ومع هذا تبقى بعض المسائل المستجدة التي تحتاج إلى مزيد بحث؛ ومن ذلك أحقية المساهمين في صافي الفائض التأميني، وهل أخذهم منه مشروع أو هو حق خالص للمشتركين، وما علاقة القرض الحسن في هذا الجانب، وهل الشركة ملزمة بالقرض الحسن، لا سيما وأن هدف التاجر من الشركات المساهمة هو الربح، فلولا الأرباح لما تحمل المساهمون كلفة إنشاء الشركات، في حين أن شركات التأمين التكافلي لا تهدف إلى الربح أصالة وإنما يكون الربح من خلال قنوات الاستثمار بالدرجة الأولى، وما زال الإشكال قائما بين المساهمين ومفهوم شركات التأمين التكافلي حول هذه الإشكالية. ويزداد الأمر تعقيداً حين يقدم المساهمون قرضا دون فائدة إذ هو في نظر الاقتصاديين خسارة؛ لأن فيه تعطيلاً لاستثمار ذلك المال ليعود مآلاً بالربح، أي فالذي يقرض القرض الحسن خاسر اقتصاديا وإن عاد إليه رأس المال[2]. والإسلام في واقع الأمر لا يحرم الربح لكن يرشّده ويضعه في موضعه الصحيح، وإلا كان من باب أكل أموال الناس بالباطل والإثراء من غير سبب. لذا كان من المناسب البحث في إشكالية الفائض والذي يُعَدُّ من أهم مميزات التأمين التكافلي، وبيان طرق صرفه ومن يستحقه على اعتبار أن هذا يعد ربحًا للشركة أو لا

(١) الفائض وتوزيعه في شركات التكافلي، د. التجاني، ص٥.

(٢) القروض التبادلية بين شبهة الربا وشكلية العقود، د. عبد العظيم أبو زيد، ص٤، بتصرف يسير.

يعد كذلك، مع ملاحظة علاقته بالقرض الحسن المقدم من الشركة وذلك من خلال تحليل الفائض التأميني، ومكوناته، ومنشأه، وفي ملك مَنْ حدث ونمى، مع عدم إغفال النظر الاقتصادي والشرعي لمفهوم الشركة كي تكمل فكرة البحث بشكل يمكن معه تقديم معيار فقهي يحكم هذا الجدل.

إشكالية البحث:

تكمن هذه الإشكالية من خلال، **أولا**، بيان ماهية الفائض التأميني ومدى استحقاق المساهمين لجزء منه. **وثانيا**، بيان علاقة القرض المقدم من قِبَل المساهمين على الأخذ من الفائض التأميني. **فما مشروعية هذا؟**

أسئلة البحث: وتتمثل من خلال الإجابة عما يلي من عناصر البحث الدقيقة:

أولاً: ما هو التعريف الدقيق للفائض التأميني وصافي الفائض في شركات التأمين التكافلية، وما هي مكونات هذين النوعين، وكيف نشأ، وهل للمساهمين دور فيه.

ثانيًا: هل يحق للمساهمين أخذ شيء من الفائض فضلاً عن أخذهم لأجرة الإدارة وحصة من الأرباح نظير الاستثمار، وفي حال الجواز ما تكييفه.

ثالثًا: هل من علاقة بين جواز الاستفادة من الفائض وربطه بالقرض الحسن، أم لا تلازم بينهما، وما حقيقة القرض الحسن هنا.

رابعًا: ماذا يترتب على التعديل المستحدث على النظام الأساسي لبعض الشركات من حذف الفقرة التي تنص على أولوية سداد القرض الحسن.

خامسًا: إن كثيرا من شركات التكافل تمارس أعمالها الفنية وفقا للنظام الأساسي لشركات التأمين التجارية، والذي ينص على توزيع صافي الفائض مناصفة بين المساهمين والمشتركين، وهذا خلاف توجيهات اللجان الشرعية من أن الفائض لا يوزع على المساهمين، وفي الوقت ذاته نصت على تشكيل اللجان الشرعية واعتبرت قرارات ملزمة لها، معتقدة بذلك أنها أصبحت متوافقة مع أحكام الشريعة

الإسلامية. فمن التزم بفتوى اللجان الشرعية فإنه يطبق النظام الأساسي صورياً فقط، وكان ينبغي تعديله من خلال وزارة التجارة، ومن لم يلتزم فهي إلى التأمين التجاري أقرب.

الأهداف:

يسعى البحث إلى تحقيق أهداف مهمة يمكن إجمالها فيما يلي:

أولاً: الوصول إلى رأي تطمئن إليه النفس حول مشاركة أو عدم مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بحيث يكون منسجما مع الفقه الإسلامي.

ثانياً: التصرف الأمثل للفائض التأميني بحيث يتناسب مع واقع شركات التأمين التكافلية.

ثالثاً: اقتراح معيار فقهي يتضمن كيفية الاستفادة من الفائض التأميني سواء المساهمين منهم والمشتركين ودون المساس بالقرض الحسن ويكون مقبولاً شكلاً وموضوعاً.

الدراسات السابقة:

اطلعت على كثير من الأبحاث التي تتكلم عن الفائض التأميني وطرق توزيعه حيث جاءت في سياق مشترك حول بيان مفهوم الفائض التأميني وطرق توزيعه، لكنني هنا أبحث بمزيد من الدراسة عن أحقية المساهمين في الفائض وعن دور القرض الحسن في هذا، بالإضافة إلى تأثير التعديل الأخير لبعض الشركات على النظام الأساسي، ثم بعد هذا أتقدم باقتراح معيار شرعي منضبط...فمثل هذه الأمور جديرة بالبحث في محل واحد.

ومن الأبحاث المفيدة:

- الفائض التأميني في شركات التكافل وعلاقة صندوق التكافل بالإدارة د. شعبان البرواري. بحث مقدم لمؤتمر الهيئة الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، تطرق فيه الباحث إلى ماهية الفائض وكيفية توزيعه، وبين ما إذا كان الفائض ناتجا من

عمليات الاكتتاب أو من الاستثمار أو من كليهما، وذكر مفردات تتكرر في المؤتمرات بشكل عام، ورغم إفادته إلا أنه لم يتطرق لموضوع أثر انتفاع المساهمين من الفائض على القرض الحسن، ولم يتوسع في قضية الحافز.

- ومثل العنوان السابق بحث للدكتور التجاني عبد القادر، وذكر المشكلات والحلول منها ما يتعلق برأس المال ومنها في كيفية توزيع الفائض وحرمان المساهمين منه، لكنه رجح إعطاء المساهمين حافزا على حسن الإدارة، ولم يتوسع في قضية القرض الحسن ومدى التأثير المتبادل على الفائض التأميني.
- مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد. وهو من البحوث المتوسعة الجيدة، ورأى مشاركة المساهمين في الفائض وفقاً لصيغة الجعالة، وأطال النفس في هذا، لكنه كبقية الأبحاث لم يتطرق إلى تأثير الأخذ من الفائض على القرض الحسن، ولا يخلو من مناقشة لمسألة إرجاع الفائض للمشتركين أو إعطاء الحافز للمساهمين وفقا لمعيار منضبط.
- الفائض التأميني للدكتور محمد القري وأيضا بحث للدكتور على القره داغي، والتأمين التعاوني التصفية والفائض للدكتور الصادق الغرياني لنفس الموضوع، وكلها منشورة في شبكة (الإنترنت) وغيرها من المواضيع المشابهة التي سيرد ذكرها في البحث. وهي أبحاث رغم إفادتها إلا أنها لم تركز كثيراً على موضوع تأثير الأخذ من الفائض التأميني على القرض الحسن، وكذلك لم تتوسع في مسألة الحافز على حسن الإدارة، بل إن البعض رفض الفكرة دون إعطائها حقها من النقاش.
- العجز في صندوق التأمين(منشور في موقع المختار الإسلامي). بحث مفيد للدكتور علي القره داغي، ركز فيه على القرض الحسن في شركات التأمين والبدائل المقترحة لتمويل العجز، لكنه لم يتطرق لمسألة الحافز وتوزيع الفائض، إلا أنه بيّن أثر اجتماع عقود المعاوضة مع القرض وهو شيء مفيد.

ومن الكتب المفيدة:

- الأحكام التبعية لعقود التأمين (رسالة دكتوراه – ١٤٣٥هـ) د. أحمد الونيس، وهي رسالة قيمة في مجلدين تناولت الكثير من المباحث المتعلقة بالتأمين التكافلي.
- المنفعة في القرض (رسالة دكتوراه – ١٤٢٤هـ) د. عبد الله العمراني، في مجلد واحد، وهي رسالة قيمة ركز فيها الباحث على مفهوم القرض، ومتى يكون محرما، وما هي المنفعة الممنوعة في القرض، فكانت مناسبة لشق القرض الحسن في موضوع بحثي هذا.

منهج البحث:

وقد اتخذت المنهج الاستقرائي بتتبع جزئيات ومفردات هذه الدراسة في كثير من الأبحاث والكتب والمؤتمرات، ثم سلكت المنهج التحليلي والوصفي لهذه المفردات والعلاقة الفنية والفقهية وبإبداء رؤيتي بشكل واضح، والتخيّر من الأقوال ومن التعريفات ما أميل إليه، ثم الجانب التطبيقي على بعض الشركات التكافلية والتي على ضوئها أقوم باستنباط معيار فقهي مناسب لشركات التأمين التكافلية.

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة لأهم النتائج، والتوصيات، وأهم المصادر؛ أما المقدمة فأذكر فيه الملخص، والأهداف، وإشكالية البحث، وأسئلته، والدراسات السابقة. وأما المباحث الثلاثة فهي على النحو الآتي:

المبحث الأول: المنفعة الممنوعة في القرض الحسن

المطلب الأول: تعريف القرض لغة واصطلاحًا وتعريف القرض الحسن في شركات التأمين التكافلي. وبيان مفهوم الربح في نظر الفقه والاقتصاد.

المطلب الثاني: ضوابط المنفعة الممنوعة في القرض.

المبحث الثاني: استحقاق صافي الفائض التأميني

المطلب الأول: الفائض التأميني ومكوناته.

المطلب الثاني: الجهة المستحقة لصافي الفائض التأميني.

المطلب الثالث: تأثير انتفاع المساهمين من صافي الفائض على القرض الحسن.

المطلب الرابع: أهمية الوكالة بأجر في توازن عمل شركة التأمين التكافلي.

المبحث الثالث: المعيار الفقهي المقترح لانتفاع المساهمين من صافي الفائض التأميني.

المبحث الأول

المنفعة الممنوعة في القرض الحسن

المطلب الأول

تعريف القرض الحسن في شركات التأمين التكافلي وبيان مفهوم الربح في نظر الفقه والقانون والاقتصاد

أولاً: القرض لغةً: القاف والراء والصاد أصل صحيح. ومن معانيه: القطعُ ... والقَرْضُ والقِرْضُ ما يَتَجازَى به الناسُ بينهم ويَتَقاضَوْنَه وجمعه قرُوضٌ وهو ما أَسْلَفَه من إِحسانٍ ومن إِساءة وهو على التشبيه.

قال أُمية ابن أَبي الصلت:

كلُّ امْرِئٍ سَوْفَ يُجْزَى قَرْضَه حَسَنًا ** أَو سَيِّئًا أَو مَدِينًا مِثْلَ ما دانا

وقال تعالى: ﴿وَأَقْرِضُواْ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًاۚ﴾[المزمل:٢٠]، ويقال أَقْرَضْتُ فلانًا وهو ما تُعْطِيه لِيَقْضِيَكَه وكلُّ أَمْرٍ يَتَجازَى به الناسُ فيما بينهم فهو من القُروضِ(عن) الجوهري. والقَرْضُ ما يُعْطِيه من المالِ لِيُقْضاه. والقِرْضُ بالكسر لغة فيه حكاها الكسائي[(١)].

ثانيًا: القرض اصطلاحا: هو ما تعطيه من المثليات للغير لينتفع به ويرد مثله في المستقبل[(٢)]. وهو القرض الحسن في قوله تعالى: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾[البقرة:٢٤٥].

(١) لسان العرب، لابن منظور، مادة (قرض) مرتب أبجديا (١١/ ١١١)، ومعجم مقاييس اللغة لابن فارس(٥/ ٧١).

(٢) معجم لغة الفقهاء، د. قلعجي، ص٣٢٩. وتعريفه مشهور في كتب الفقهاء وبألفاظ متقاربة، أختار منها تعريف الشافعية؛ لكونه جامعا مانعا على اختصاره: «تمليك الشيء برد بدله». انظر: تحفة المحتاج للهيتمي(٥/ ٣٦). وجاء تعريفه في القانون المدني الكويتي موافقا لتعريف الفقهاء. ينظر للمزيد المذكرة التفسيرية الكويتية (م٥٤٣).

وفي تحديد المراد بالقرض الحسن أقوال كثيرة عند أهل التفسير، أذكر منها ما يناسب المقام، فعن ابن الجوزي في تفسيره ستة أقوال: «أحدها: أنه الخالص لله، قاله الضحاك، والثاني: أن يخرج عن طيب نفس، قاله مقاتل، والثالث: أن يكون حلالاً، قاله ابن المبارك. والرابع: أن يحتسب عند الله ثوابه، والخامس: أن لا يتبعه منًا ولا أذى، والسادس: أن يكون من خيار المال»[(١)]. ولا مانع من اجتماع كل هذه المعاني لمفهوم القرض الحسن. وإذا نظرنا إلى مفهوم القرض في شركات التكافل نجد أنهم يتوسعون في إطلاق عبارة (القرض الحسن)، لكن لا يعني هذا أنه خرج من مفهوم القرض مطلقًا.

ومن أهم مميزات القرض الحسن أنه خالٍ عن الربا، كاشتراط الزيادة عند الوفاء. والأصل فيه ابتغاء القربة والثواب من الله تعالى وتفريج الكروب، وهو مندرج تحت مسمى عقود الإرفاق. لكن مع تطور الحياة الاقتصادية والمعيشية للناس ووجود الشركات الكبيرة أصبح القرض تشوبه شائبة الفائدة المرجوة، ويظهر هذا جليًا في القطاعات المالية والمصرفية وقطاع التأمين أيضًا.

ثالثًا: مفهوم الربح ضمن الإطار العام: جاء في مفردات القرآن: «الزيادة الحاصلة في المبايعة، ثمّ يتجوّز به في كل ما يعود من ثمرة عمل، وينسب الرّبح تارة إلى صاحب السلعة، وتارة إلى السّلعة نفسها، نحو قوله تعالى: ﴿فَمَا رَبِحَت تِّجَٰرَتُهُمۡ﴾[البقرة:١٦]. وفي المخصص لابن سيده: «والربح: النماء في التجارة»[(٢)]. وعرفه ابن خلدون بأنه القدر النامي في المال[(٣)].

- **تعريف الربح عند الفقهاء**: للفقهاء تعاريف متقاربة للربح، تدل في مجملها على الزيادة في رأس المال، فمنها تعريف الشافعية: «الربح: هو الزيادة على رأس

(١) زاد المسير لابن الجوزي في تفسير الآية رقم ٢٤٥ من سورة البقرة(١/ ٢٩٠).
(٢) المخصص لابن سيده(٣/ ٤٣٩).
(٣) مقدمة ابن خلدون، ص٣٦٦. وللمزيد في مفهوم الربح ينظر: مفهوم الربح وضوابطه في الاقتصاد الإسلامي.(رسالة ماجستير) د. فداد العياشي، ص٧ وما بعدها.

المال»[1]. وعند الحنابلة: «هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح»[2]، فالربح في الفقه الإسلامي نوع من النماء، ويظهر أنه لا يطلق إلا على عائد الأنشطة التجارية بصفة خاصة دون سائر الأنشطة الأخرى، ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن الناس قديماً كانوا معتادين على تحقيق الربح من الاتجار غالباً؛ حيث يتم شراء السلع وبيعها دون تصنيع غالباً، حتى توسع الناس في إطلاق التجارة على البيع والتصنيع أيضاً[3].

- **الربح عند القانونيين**: جرت أغلب القوانين وربما كلها - فيما اطلعت عليه - على تعداد ما هو من قبيل العمل التجاري؛ فرقاً بينه وبين العمل المدني، على اعتبار أن العمل التجاري يُعدّ عملاً ربحياً. وقد حدد قانون التجارة الكويتي - على سبيل المثال - في (م٣ من الباب الأول) الأعمال التجارية، فنص على أن: «الأعمال التجارية هي الأعمال التي يقوم بها الشخص بقصد المضاربة، ولو كان غير تاجر». ثم بيّن بطريقة التعداد ما يُعد عملاً تجارياً من غيره في المواد (٤ - ١٢) لكن أبرزها كما هو الشأن في القوانين العربية الأخرى هو عقد الضاربة[4].
- **الربح عند الاقتصاديين**: يعتبر الربح في الاقتصاديات الرأسمالية حافزاً وهدفاً للمشروعات الاقتصادية، وهو المحرك الأول لكل العمليات الإنتاجية، ويمكن تعريفه بأنه (الزيادة في المال)، وهذه الزيادة هي الفرق بين ثمن السلعة المنتجة وبين مجموع تكلفتها. فهو عبارة عن العائد الذي يحصل عليه المنظم بعد خصم جميع النفقات الظاهرة (الصريحة) فهو فائض إيرادات الإنتاج على جميع

(١) مغني المحتاج(٢/ ٤٧٤).
(٢) الشرح الكبير على متن المقنع لأبي الفرج ابن قدامة(٥/ ١٦٦).
(٣) نظرية الربح وتطبيقاتها د. عادل عبد الفضيل، ص ٣٧، مختصراً.
(٤) للتوسع في هذا المجال ينظر: المرجع الالكتروني للمعلوماتية (من النت)، بحث للأستاذ باسم محمد صالح تحت عنوان (المقصود بالعمل التجاري) وذكر العديد من النظريات التي يندرج الربح فيها كالمضاربة، والتداول، والشيوع، والسبب وغيرها. لكن أبرزها هي المضاربة فهي أم الباب هذا، وهو ما ينصرف إليه الذهن أولا.

النفقات ظاهرةً كانت أو ضمنية[١]. وهو يختلف عن الربح في **المفهوم المحاسبي** والذي يعني: القدر المتبقي من إيرادات الإنتاج بعد خصم جميع النفقات الظاهرة فقط، فهو يشمل فائدة رأس المال المستثمر في المشروع، وأجر الإدارة والإشراف بالنسبة للموظفين، وهذه العناصر لا تحتسب في الأرباح بالمعنى الاقتصادي[٢].

وتوجد فكرة الربح في الفقه الإسلامي في بعض العقود التي نظمت العمل؛ كعقد المضاربة والمزارعة والمساقاة، وعقود الشركة، لذا نلحظ في تحقيق الربح وفقاً لمفهوم الفقه الإسلامي من خلال ما يلي:

- أنه لا يشترط في المنظم في الاقتصاد الإسلامي كونه مالكاً لرأس المال، فقد يكون المنظم يمثل جانب العمل فقط.
- يعد الربح الحقيقي هدفا لعمل العامل في النظام الاقتصادي الإسلامي، ويتسع مفهومه ليشمل الربح المادي والمعنوي (الأخروي). فالعمل هو أساس الاستحقاق هنا، أما المخاطرة فلا تعدو كونها مبرراً شرعياً للربح في الاقتصاد الإسلامي، فالإسلام يرفض فكرة الربح من خلال مجرد المخاطرة[٣]، ولا يخلو استثمار من المخاطرة في تحقيق النتيجة، والمضاربة مثال على هذا.

رابعاً: تعريف المنفعة: ففي المصباح المنير: «النفع: الخير، وهو ما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه»[٤]. وفي اصطلاح الفقهاء: «كل ما يقوم بالأعيان من أعراض وما

(١) التكاليف الضمنية: هي التكاليف الضائعة في فرصة العمل عند غيره، أي الراتب الذي يمكنه الحصول عليه لو اشتغل لسواه، وفرصة ممتلكاته المستعملة في المؤسسة، كالأجرة التي يمكن الحصول عليها لو أجر محله للغير... انظر: نظرية الربح د. عبد الفضيل، ص٤٧.

(٢) نظرية الربح، مرجع سابق، ص٤١- ٤٩ مختصرا. ويمكن تعريف الربح أيضاً في علم الاقتصاد بأنه: «الفرق بين الإيراد الكلي للمشروع وبين تكاليفه الكلية». انظر: النظريات الاقتصادية المؤثرة في النشاط الاقتصادي د. محمود إرشيد، ص٥٤.

(٣) النظريات الاقتصادية، د. إرشيد، ص ٥٥- ٥٧ مختصراً.

(٤) المصباح المنير للفيومي مادة [ن ف ع] ص٣١٨.

ينتج عنها من غلة، كسكن الدار، وأجرتها، وثمرة البستان، ولبن الدار»[1]. وأما المنفعة في القرض فالمقصود بها: الفائدة أو المصلحة التي تعود لأحد أطراف عقد القرض بسبب هذا العقد.

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥/ ١٨٧٩. وجاء تعريفها في الاصطلاح الاقتصادي في الموقع (الالكتروني: بوابة نبيل: قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية). تحت عنوان (مفاهيم ومصطلحات اقتصادية) بما يلي: «المنفعة Utility: هي المقدرة على إشباع الحاجات، ومن خصائصها وجود حاجة عند الإنسان يريد إشباعها، وأن يكون المال محدود الكمية وقابلاً للتملك». وهي بهذا التحديد تتلاقى مع تعريف المصباح المنير بمفهومه الواسع.

المطلب الثاني

ضوابط المنفعة الممنوعة في القرض[1]

الأصل في القرض أنه موضوع للإرفاق، فمتى خرج عن هذا امتنع. ويمكن وضع تحديدات فقهية مهمة تضبط سلامة القرض من الناحية الشرعية إذ من خلالها نصل إلى مدى تأثير القرض الحسن المقدم من المساهمين لصندوق المشتركين:

الأول:(كل قرض جر نفعًا فهو ربا):

وهذا ضابط فقهي، وأصله حديث متكلم فيه[2]. ويدل بمنطوقه أن أي منفعة زائدة على القرض فهي حرام، لكنها ليست على إطلاقها، إذ يخرج من هذا العموم:

- المنفعة غير المشروطة للمقرض عند الوفاء.

(١) للتوسع ينظر: المنفعة في القرض، د. العمراني، ص٣٠٦ وما بعدها. والقروض التبادلية بين شبهة الربا وشكلية العقود، د. عبد العظيم أبو زيد، ص٨ وما بعدها.

(٢) روي هذا الحديث مرفوعا وموقوفا ومقطوعا، أما المرفوع فهو عن علي بن أبي طالب ﷺ كما في نصب الراية للزيلعي، حيث قال: [روى الحارث بن أبي أسامة في مسنده حدثنا حفص بن حمزة أنا سوَّار بن مصعب عن عمارة الهمداني قال... وذكر الحديث]. ينظر: نصب الراية(٥/ ٣٤). وأما الموقوف فهو موقوف على فضالة بن عبيد كما في المعرفة للبيهقي قال: [وروينا عن فضالة ابن عبيد أنه قال: كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا]. ينظر: معرفة السنن والآثار للإمام البيهقي، كتاب البيوع باب النهي عن بيع وسلف وعن سلف جر منفعة(٨/ ١٦٩)، ط: دار الوعي ودار قتيبة ودار الوفاء، الطبعة الأولى ١٤١١هـ- ١٩٩١م، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي. وأما المقطوع فهو كما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن عطاء وإبراهيم النخعي وابن سيرين بألفاظ متقاربة. ينظر: المصنف لابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية، باب قرض جر منفعة(٥/ ٧٩). وهذا الحديث ضعيف، ففي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك الحديث. ينظر: نصب الراية، مرجع سابق في نفس الموضع. وكذلك قال ابن حجر في التلخيص الحبير(٣/ ٨٠). وفي سبل السلام: [ورواه الحارث بن أبي أسامة وإسناده ساقط؛ لأن فيه سوار ابن مصعب وهو متروك، له شاهد ضعيف عن فضالة بن عبيد عند البيهقي]. ينظر: سبل السلام للصنعاني(٣/ ١٠٥). وضعفه كذلك الشوكاني في نيل الأوطار وأعل سنده بوجود سوار بن مصعب للعلة السابقة. ينظر: نيل الأوطار(٥/ ١٠٠). قال الذهبي عن سوار بن مصعب: [قال البخاري: منكر الحديث. وقال النسائي وغيره: متروك. وقال أبو داود: ليس بثقة]. ينظر: ميزان الاعتدال للذهبي(٣/ ٣٤٣).

- المنفعة المشترطة للمقترض، كاشتراط الوفاء بالأقل.
- المنفعة المشترطة للطرفين إذا كان ثم مصلحة لهما من غير ضرر بأي واحد منهما؛ كاشتراط الوفاء في بلد غير المقرض إذا لم يكن لحمل المال مؤنة مثلا.

وغير ذلك من الاستثناءات، فيُحمل المنع في هذا الضابط على المنفعة المشروطة والمتمحضة في القرض لصالح المقرض، سواء كانت أموالاً أم عملاً يشترطه المقرض على المقترض.

ويستنبط من هذا الحديث أو الضابط أن أي نفع يستجره المقرض من قرضه يعدُّ ربا، وسبب ذلك أن عقد القرض قد شرع في الأصل ليكون من عقود التبرع، فمُنع انتفاع المقرض بقرضه لذلك، إذ انتفاعه يخرج هذا العقد عما وُضع له من التبرع والترفق والتيسير[1].

الثاني: (متى تمحضت المنفعة للمقرض امتنعت):

وهذا بخلاف تمحضها للمقترض، فإذا كان النفع للمقرض فقط وكانت مشروطة له فلا تجوز. وأجاز الشافعية أن تكون المنفعة للمقرض والمقترض معا إذا كانت في جانب المقترض أقوى، كما لو كان المقترض معسراً؛ لأنه لما كان معسراً كان الجر إليه أقوى فغلب، فزاد في الإرفاق في جانب المقترض[2].

الثالث: (القرض عقد إرفاق وقربة فمتى خرج عن باب المعروف امتنع):

فاشتراط الزيادة فيه خروج عن الهدف الذي وضع من أجله القرض، ولذا عُدّ القرض من باب القُرب والتبرعات لا من باب المعاوضات، يقول الماوردي: «القرض عقد إرفاق وتوسعة لا يراعى فيه ما يراعى في عقود المعاوضة، ألا ترى لو

(١) القروض التبادلية، د. عبد العظيم أبو زيد، ص٩.

(٢) ملخصاً من: حاشية الشرواني على التحفة(٥/ ٤٧). والجمل على المنهج(٣/ ٢٦١). وفي الشرواني في الموضع ذاته: «(كل قرض جر منفعة) أي شرط فيه ما يجر إلى المقرض منفعة شمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر(اهـ نهاية). أي بخلاف ما ينفع المقترض وحده كما يأتي في المتن أو ينفعهما ولكن نفع المقترض أقوى».

رد زيادة على ما اقترض من غير شرط جاز»[1] ورغم الاختلاف في تكييف عقد القرض إلا أنه ليس بمعاوضة محضة. ولأجل كونه من عقود الإرفاق نُدب الوفاء زيادة على القرض من دون شرط وكذلك المسامحة عن بعضه أو كله عند وفاء المقترض للمقرض، وفي الحديث «**خياركم أحسنكم قضاء**»[2].

لكن لا يعني خروج القرض في بعض الصور عن المعروف من كل وجه صيرورتُه حراماً؛ فمثلاً أجاز بعض الشافعية الإقراض بقصد ضمان المال وحفظه، وهو كذلك عند المالكية إن لم يكن مشروطاً أو في حكم المشروط[3]. وعند الحنابلة أيضاً ما يشير إلى هذا المعنى ففي الكافي: «... ولو أراد تنفيذ نفقة إلى عياله، فأقرضها رجلاً ليوفيها لهم، فلا بأس؛ لأنه مصلحة لهما، لا ضرر فيه، ولا يرد الشرع بتحريم ذلك. قال القاضي: ويجوز قرض مال اليتيم للمصلحة، مثل أن يقرضه في بلد ليوفيه في بلد آخر، ليربح خطر الطريق. وفي معنى هذا: قرض الرجل فلّاحه حباً يزرعه في أرضه، أو ثمناً يشتري به بقراً وغيرها؛ لأنه مصلحة لهما»[4].

والخلاصة:

أن المنفعة الممنوعة في القرض هي: (المنفعة الزائدة المتمحضة المشروطة للمقرض على المقترض).

إذاً، ليس كل منفعة يتحصل عليها المقرض محرمة، **فالممنوعة هي:**

(١) الحاوي للماوردي (٥/ ٣٥٨).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، بشرح القسطلاني، كتاب الاستقراض وأداء الديون، باب: حسن القضاء (٥/ ٣٨٥) ح(٢٣٩٣). وتمامه: «كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل فجاءه يتقاضاه فقال ﷺ: «أعطوه»، فطلبوا سنه فلم يجدوا له إلا سنا فوقها، فقال : «أعطوه»، فقال : أوفيتني وفى الله بك، قال النبي ﷺ «إن خياركم أحسنكم قضاء».

(٣) انظر للمالكية: الزرقاني على خليل(٥/ ٤٠٩)، وللشافعية: إعانة الطالبين(٣/ ٨٠).

(٤) الكافي لابن قدامة(٢/ ٧٠).

- المنفعة الزائدة، المتمحضة للمقرض، أما إذا كانت غير متمحضة؛ كأن كانت المنفعة للمقرض والمقترض معا، كالوفاء في بلد غير المقرض ففيها خلاف بين الفقهاء[1]. ويدخل ضمن هذا النوع أيضا المنفعة المشروطة للمقرض إذا كانت منفعة المقترض فيه أقوى، ففيه الخلاف أيضاً، وكذلك ما كان فيه مصلحة للمقرض، كما تقدم النقل عن الحنابلة من كتاب الكافي. إذاً، بقي الإجماع على النفع المتمحض للمقرض فقط، أما النفع غير المتمحض للمقرض ففيه خلاف.
- وأن المنفعة الممنوعة في القرض هي ما كانت مشروطة للمقرض، وهو محل إجماع الفقهاء، ففي الإجماع لابن المنذر: «أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف هدية أو زيادة فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة ربا»[2]. وفي الاستذكار: «وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المسلف على المستسلف فهي ربا لا خلاف في ذلك»[3]. فخرج عن هذا: المنفعة غير المشروطة عند الوفاء، فهي مستحبة ومن باب حسن القضاء.

(١) وتسمى بالسفتجة، وحكمها إجمالا: مكروه تحريميا عند الحنفية، ومنعها الشافعية، وكذلك المالكية إلا لضرورة، وأجازها الحنابلة في الراجح عندهم واختار ابن قدامة وابن تيمية وابن القيم الجواز مطلقا.
انظر للمزيد: الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي(٥/ ٣٧٩٧).

(٢) الإجماع لابن المنذر، ص٣١، ومثله في تفسير القرطبي لسورة البقرة آية رقم ٢٤٥، (٤/ ٢٢٥): «أجمع المسلمون نقلا عن نبيهم ﷺ أن اشتراط الزيادة في السلف ربا ولو كان قبضة من علف».

(٣) الاستذكار لابن عبد البر(٦/ ٥١٦).

المبحث الثاني
استحقاق صافي الفائض التأميني

صحيح أن الفائض التأميني تكوّن في حساب المشتركين وعلى ملكهم، في الظاهر، إلا أنه لولا حسن أداء الشركة في الإدارة لما تكون هذا الفائض، وصحيح أن صندوق حملة الوثائق له ذمة مالية مستقلة؛ إلا أن الشخصية الاعتبارية فيه غير مكتملة؛ فإن الذمة – كما يعبر الزرقا– بمعناها الاصطلاحي في الفقه الإسلامي ليست من لوازم كل شخصية، بل من لوازم الشخصية المستقلة[1]. وشخصية صندوق المشتركين غير مستقلة تماماً عن الشركة، فهو ضمن شركة التأمين، وأشبه ما يكون بالجنين غير المستقل عن أمه فيقر بقرارها ويتحرك بحركتها. ولو تصورنا أن له شخصية اعتبارية كاملة لكان معنى هذا أنه شركة أخرى وهذا مما يخالف الواقع، إذ نجد أن الشركة تقوم عنهم في المطالبات وإقامة الدعاوى بما فيها حماية الفائض التأميني، وهذا مما يُضْعِف القول باستقلال الصندوق أو قيام الشخصية الاعتبارية الكاملة فيه، لذا كان لتكوّن الفائض في حساب المشتركين **شائبة تعلق تخص المساهمين (ويمثلهم مجلس الإدارة) لا من جهة كونه ملكاً لهم وإنما من جهة حسن الإدارة.**

وتفصيل هذا المبحث في أربعة مطالب

(١) المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا(٢/ ٧٩٨).

المطلب الأول
الفائض التأميني ومكوناته
الفرع الأول
تعريف الفائض التأميني وتكييفه

الفائض التأميني هو: «ما يتبقى من أقساط المشتركين والاحتياطات **وعوائدهما** بعد خصم جميع المصاريف والتعويضات المدفوعة، أو التي ستدفع خلال السنة. فهذا الناتج ليس ربحًا وإنما يسمى الفائض»[(١)].

وفي تعريف آخر: «هو المبلغ المتبقي من مجموع الاشتراكات التي دفعها المشتركون، بعد دفع جميع نفقات التأمين، من تعويضات للمتضررين، **وأجرة الشركة التي تدير أعمال التأمين**، وأقساط إعادة التأمين، والاحتياطيات الفنية والقانونية، ونحوها»[(٢)].

ويقصد بالفائض وفق المفهوم المحاسبي: «الفرق بين الإيرادات والمصروفات في صندوق التكافل في نهاية العام المالي؛ فإن زادت المصروفات على الإيرادات كان الفائض سلبيًا، وإن زادت الإيرادات كان الفائض إيجابيًا[(٣)]. ويمكن التعبير عنه بشكل مفصل بما يلي:

(**أن الفائض التأميني** = اشتراكات «أقساط» التأمين + المخصصات والاحتياطيات لأول مرة + حصة معيدي ومشاركي التأمين+ عائد الاستثمار+أي إيرادات أخرى) - (أقساط إعادة ومشاركة التأمين+ حصة شركة التأمين في المطالبات «الاحتفاظ» + المصروفات الفنية الأخرى+ مصروفات الاستثمار +

(١) معيار التأمين الإسلامي، رقم ٢٦، ص٣٩٧، الصادر من هيئة المحاسبة والمراجعة المالية الإسلامية.

(٢) الفائض التأميني، هيثم محمد، ص ١٠.

(٣) بحث التأمين التعاوني التصفية والفائض، د. الغرياني، ص١٩، وهو مأخوذ من المعيار المحاسبي رقم ١٢، وينظر: د. البرواري، ص٧.

المصروفات العمومية والإدارية، أو أجرة: الإجارة، أو الوكالة + مخصصات واحتياطيات آخرة المدة+ أي التزامات مالية أخرى)[١].

فهذا الفائض أثر من آثار العقد الذي ينظم العلاقة التعاقدية في التأمين التكافلي، فهو لا يمثل عقداً مستقلاً خارج دائرة العقد الأساسي[٢]. وبعبارة أخرى: هو يمثل ناتج ما تبقى من أقساط التأمين وعوائد القدر المستثمر من أقساط التأمين وليس رأس المال الذي دفعه المساهمون؛ لأن القدر المتبقي من أقساط التأمين وعوائد استثمار القدر المستثمر منها يخص المشتركين وحدهم[٣].

أما صافي الفائض: فهو عبارة عن «الفائض الإجمالي (وهو ناتج العملية السابقة) **مطروحًا منه** الاحتياطيات والمخصصات، كالاحتياطي العام والاحتياطي الحسابي، ومخصص التعويضات تحت التسوية، ومخصص المطالبات التي حدثت ولم يبلغ عنها، ومخصص الأخطار السارية، ومخصص مكافأة نهاية الخدمة، ومخصص حافز العاملين، وغيرها من المخصصات والاحتياطيات التي يتم تكوينها»[٤].

وبتعريف آخر: «هو الفائض الإجمالي **مضافا إليه حصة المشتركين من الأرباح** المتحصل عليها من استثمارات اشتراكاتهم»[٥].

ويعبر البعض في الفرق بين الفائض التأميني (الإجمالي) وصافي الفائض وفق ما يلي[٦]:

(١) بحث: مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز، د. السيد حامد، ص١٠٨.
(٢) الفائض التأميني، د. القره داغي، ص٧.
(٣) د. السيد حامد، مرجع سابق، ص ١٣١.
(٤) المرجع السابق، ص١١١.
(٥) الفائض التأميني، هيثم محمد، ص١١.
(٦) انظر بحث: د. محمد سعد الجرف، بعنوان (تقويم أنظمة وثائق التأمين التعاوني في المملكة العربية السعودية)، ص٤٢.

الفائض الإجمالي =(الأقساط) -(التعويضات + المصاريف التسويقية والإدارية والتشغيلية، والمخصصات الفنية اللازمة). وهو غير قابل للتوزيع.

صافي الفائض = الفائض الإجمالي +(ما يخص المؤمن لهم من عائد الاستثمار- نصيب حملة الوثائق من مصاريف الاستثمار المحققة). وهو قابل للتوزيع.

ونلحظ أن الفائض التأميني الصافي يشتمل على حصة صندوق المشتركين من الأرباح عن طريق المضاربة والتي قام بها المساهمون ممثلا بمجلس الإدارة، فكان لهذا الاستثمار نتائج ملموسة في تكوّن الفائض التأميني، ومن ثم صافي الفائض.

الفرع الثاني
مكونات الفائض التأميني وفقا للمنظور الفني

من مبادئ التأمين الأساسية منع الاسترباح من خلال التأمين نفسه، فلا يصح أن يكون التأمين من حيث هو مصدرا للثراء؛ ولذا كان **الأصل** في شركات التأمين عدم وجود الفائض بحيث يتناسب إيراد الشركة مع مصروفاتها وتعويضاتها وذلك باستخدام علم الإحصاء الدقيق والاستعانة بالخبرة الاكتوارية للوصول إلى هذه الدقة، ولكن مثل هذا من حيث الواقع متعذر الحصول في شركات التأمين بسبب نشاط الشركة المستمر، وحركة الاشتراكات والتعويضات والمطالبات التي لا تتوقف.

أسباب وجود الفائض التأميني والعوامل المؤثرة فيه[1]:

١. حسن الإدارة وتتمثل في مهارة عمل خبراء التأمين وقدرتهم على قياس المخاطر بشكل دقيق، ودقة تسعير المنتجات، ومهارة تسويقها.

(١) ينظر : بحث الفائض التأميني، د. محمد القري، ص٥، وللاستزادة ينظر: د. السيد حامد ، مرجع سابق ص١٣٣، والأحكام التبعية لعقود التأمين، د. الونيس(١/ ٤٧٤)، وبحث الفائض التأميني في شركات التكافل، د.البرواري، ص٨.

٢. النفقات المترتبة على صندوق التكافل، وكلما نجح المدير في ضغط هذه النفقات كان مظنة لتوليد الفائض.

٣. توظيف أموال الصندوق في استثمارات ذات عائد متميز ضمن مستوى المخاطر المسموح به زاد معدل الفائض.

٤. حجم الصندوق وطريقة تحديد مبالغ الاشتراكات، فكلما كان حجم الصندوق كبيرا كان مظنة توليد فائض، وكذلك إذا حددت الاشتراكات عند الحد الأعلى كان ذلك حريا بإيجاد فائض في نهاية الفترة.

٥. وجود كوادر بشرية متدربة ومتخصصة في إدارة التأميني التكافلي.

٦. اختيار شركة إعادة التأمين مناسبة في السوق التأميني، فهو عامل مهم ومؤثر في تكوين الفائض ودعم المؤمن المباشر.

٧. حجم الاحتياطيات الفنية والقانونية، فكلما زادت قلت فرصة وجود الفائض التأميني.

٨. سلوك حملة الوثائق، فمن مبادئ التأمين الأساسية (منتهى حسن النية): فإذا كان المؤمن له غير مبال بمحل التأمين وكان دائم التردد على المستشفيات بغرض الاستفادة من التأمين الصحي أو كان دائم الحوادث بسبب إهماله؛ فإن من شأن هذا التأثيرَ على ملاءة صندوق التكافل في حالة تعدد مثل هؤلاء الأشخاص.

٩. ومن أهم أسباب تكون الفائض التأميني هو حصة صندوق المشتركين من الربح الناتج من نماء رأس مال المضاربة، وهو عبارة عن أقساط التأمين؛ أي القدر الذي استثمر من أقساط التأمين وقد أخذ المساهمون حصتهم من أرباح هذا القدر. وأما الحصة المتبقية فهي حصة حساب المشتركين من أرباح المضاربة فهي تضاف للمتبقي من أقساط التأمين ليتكون منها الفائض.

١٠. الأفكار المبدعة في إنتاج وثائق جديدة تخدم المجتمع والشركات والدول، والقيام بتسويقها بطريقة عالية الجودة لتزيد من حجم الصندوق.

المطلب الثاني
الجهة المستحقة لصافي الفائض التأميني

جاء في معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (المعيار ٢٦ حول التأمين الإسلامي) أن الفائض عبارة عن: «ما تبقى من أقساط المشتركين والاحتياطيات في صندوق التكافل وعوائدهما بعد خصم جميع المصروفات والتعويضات المدفوعة وهذا الناتج ليس ربحًا وإنما يُسمى الفائض؛ فإن الفائض التأميني جزء من موجودات حساب التأمين، ويمكن أن يوزع على حملة الوثائق، حيث **يختص صندوق حملة الوثائق به**».

هذا هو التصور السائد لدى شركات التكافل، ولا يخفى أن الحكم بعدم جواز استحقاق المساهمين للفائض التأميني يقوم على منع نقل التأمين من زمرة التأمين التجاري إلى التعاوني؛ بهدف نفي الغرر عنه[1]. فكان من الضروري إيجاد صيغة مقبولة شرعًا تسوغ للمساهمين الاستفادة من الفائض التأميني **حين المطالبة به**.

ومن الضروري كذلك تحديد ما إذا كان الفائض ناتجًا عن عمليات التأمين فقط وما يخصها من حجم دفع التعويضات، أو كان ناتجًا من عمليات الاستثمار

(١) بحث: الفائض وتوزيعه في شركات التكافل، د. التجاني، ص٤ بتصرف واختصار. والغريب في الأمر ما جاء في نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي (مرسوم ملكي رقم م/ ٣٢، بتاريخ ٢/ ٦/ ١٤٢٤هـ) الذي ينص على أن التأمين ينبغي أن يكون متوافقا مع أحكام الشريعة، إلا أن لائحة مؤسسة النقد خالفته صراحة، حيث نصت على أن الفائض التأميني يوزع بين المساهمين والمشتركين بنسبة ٩٠٪ للمساهمين و١٠٪ للمشتركين، قال د. الشبيلي: «... إلا أن اللائحة التي أصدرتها مؤسسة النقد لتنفيذ هذا النظام تخالف هذه المادة من وجوه؛ مما جعل التأمين المبين فيها تجاريًا وليس تعاونيًا، وهذه معاوضة على الفائض تجعل التأمين تجاريًا؛ والمفترض ليكون تعاونيًا أن يكون الفائض لصالح المؤمن لهم بأن يعاد إليهم أو يُرحَّل إلى حساب احتياطي خاص بعمليات التأمين، أو يرحل إلى أعوام لاحقة لتنخفض به الأقساط التي ستؤخذ من المؤمن لهم».
انظر: جواب فضيلته عن سؤال: حكم الاكتتاب في شركة ميد غلف للتأمين التعاوني، موقع الإسلام اليوم.

التي تخص المساهمين والمشتركين، ولا يمنع القول من أن يكون الفائض ناتجا من كلا الحالتين؛ لأن هذا التحديد له أثر في التكييف الفقهي المسوغ لصرف الفائض لمجلس الإدارة أو حتى للمساهمين. ولبيان من يستحق صافي الفائض التأميني فإنني أتكلم حالا عن ملكية صندوق المشتركين، مع استصحاب ما تم ذكره عن أسباب تكوّن الفائض، فكلها عوامل مؤثرة في توجيه الفائض إلى المكان الصحيح.

الفرع الأول
التكييف الفقهي لصندوق المشتركين

استقلال الصندوق:

من المهم تحديد صفة هذا الصندوق في الشركة وعلاقته بالمساهمين وبمجلس الإدارة حتى نستطيع بيان من يملك هذا الصندوق مما له الأثر في بيان مصرف الفائض التأميني.

وبالنظر إلى الناحية الشكلية لشركات التأمين التكافلي فإننا نجد أنها تقوم على مبدأ الفصل بين حساب المشتركين وحساب المساهمين، فصندوق المشتركين منفصل تماما عن حساب المساهمين وعن المشتركين أنفسهم، وهذا يستتبع وجود **ذمة مالية مستقلة به**، وكان الأصل أن نقول بوجود شخصية اعتبارية مستقلة كذلك لهذا الصندوق، إلا أننا نرى أن هذه الشخصية غير مكتملة تماما لصندوق المشتركين[1]، فهو أشبه بأحد حسابات الشركة التي تدار من خلالها، إذ لو تصورنا الشخصية الاعتبارية المستقلة لكنا أمام شركة مقابل شركة أخرى؛ وهذا مما لا يتلاءم وحال شركة التأمين التكافلي التي من أجلها تم فصل الحسابين تحت اسم شركة واحدة فقط، وهو مما يشكل أبرز الفروق بينها وبين التأمين التجاري. لذلك، فنعني بالاستقلال هنا **الفصل بين الحسابين لا الاستقلال التام عن الشركة.**

(١) لكن لشركة التأمين بشكل عام الشخصية الاعتبارية والتي تحوي الحسابين: حساب المساهمين والمشتركين.

والأصلُ أن يقوم المشتركون أنفسهم بإدارة التأمين دون حاجة للمساهمين (الطرف المدير)[1] إلا أن واقع الحال- وهو مما تشترطه القوانين - أن شركة التأمين التكافلية لا بد فيها من طرفين هما المساهمون والمشتركون، مما تسبب في امتداد نظر المساهمين (التجار) إلى الربح المُمْكِن.

علاقة المشتركين بالصندوق:

من خلال الواقع العملي فإن المؤمن له يقوم بالتقدم لشركة التأمين مُبدياً رغبته في تغطية معينة فتقوم الشركة بإرشاده إلى الوثيقة المناسبة التي تلبي هذا الطلب، وذلك عن طريق دفع مبلغ معين من المال، وهذا المبلغ لا يخلو إما أن يكون داخلاً في زمرة المعاوضات أو التبرعات؛ ومن المعلوم ومما هو مستقر فقها أن تكييف عقد التأمين بأنه معاوضة غير جائز؛ لما يستتبعه من محذورات شرعية صدرت بشأنها الكثير من القرارات الفقهية، فلم يبق إلا أن يُكيف دفع الاشتراك على أنه من قبيل التبرعات، وهو ما تنص عليه كثير من وثائق التأمين التكافلي وهذه أفضل صيغة إلى الآن، ولا داعي للتخريجات المتكلفة من جعله وقفاً أو مشاركة تجارية أو الهبة بشرط العوض وغير ذلك[2]، فعقد التأمين عقد جديد له فكرته الخاصة به

(١) ويسمى هذا النوع من التأمين بالتأمين الذاتي، وهو يمثل الصورة البسيطة للتأمين.

(٢) ولسنا هنا بصدد تكييف عقد التأمين التكافلي. وأذكر ملخص الحكم في بطلان حمل هذا التكييف على هبة الثواب من بحث د. الغرياني: (التأمين التعاوني التصفية والفائض ص٣-٦)، وفيه: «ينبغي أن نبتعد في تكييف عقد التأمين التعاوني عما يؤول في نهاية الأمر إلى مبادلة الأعواض، وعليه فهبة الثواب ربما يضعف جعلها أساساً للنوع الجائز من التأمين إذ لا يسلم من إيرادٍ ينقض الفرق بين نوعي التأمين الحلال والحرام؛ فهبة الثواب هي عقد معاوضة عند جمهور الفقهاء، وعند الحنفية فاسدة عند الشروع فيها، قالوا لإنها هبة ابتداء بيع انتهاء عند القبض»، وعند المالكية؛ ففي الشرح الكبير(٤/ ١٨١): (فهبة الثواب كالبيع في غالب الأحوال، وتخالفه في الأقل؛ لأنها تجوز مع جهل عوضها وجهل أجله، ولا تفيتها حوالة الأسواق، ولا يلزم عاقدها الإيجاب والقبول) وتجويزهم الجهالة مع الغرر في عوضها خلافاً للجمهور لم يخرجها من أن البذل(العوض) فيها مقصود، وأنها عقد معاوضة، ولكن وإن دخلها العوض- كما يقول القرافي في الذخيرة(٦/ ٢٧١) - فمقصودها أيضا المكارمة والوداد، فلم تتمحض للمعاوضة والمكايسة. وعند الشافعية: أنها بيع على الصحيح إذا=>

ومقوماته التي ينبني عليها أهدافه، والأصل هو الإباحة في العقود لا التحريم، فعلاقة المشترك مع صندوق المشتركين علاقة غير ربحية، وهو المقصود من التأمين الإسلامي، فما هو إلا نظام للتعاون على تفتيت الأخطار، وهو في شكله المنظم الحديث عبارة عن قيام المشترك بدفع الاشتراك التأميني **لصندوق حملة الوثائق**، على وجه التبرع لمجموع المشتركين[1]، فإذا تعرض المؤمن عليه للخطر فإن هذا الصندوق يقوم بتعويضه ما لم تنطو على المعاملة ما يفسدها. فالتعامل دائر بين المشترك(الفرد) وبين مجموع المشتركين الذي يُعبر عنهم بـ(صندوق المشتركين).

=كان العوض معلوما، أما مع جهالته فالمذهب البطلان، انظر : مغني المحتاج(٢/ ٤٠٥)، وهي كذلك عند الحنابلة كالشافعية؛ انظر : كشاف القناع(٤/ ٣٠٠). فتبين من هذا أن الأئمة الثلاثة اتفقوا على أن هبة الثواب لها حكم البيع، وتكون فاسدة مع جهالة العوض؛ ومعنى فسادها: أن الإقدام عليها غير جائز عند الشافعية والحنابلة؛ لأن الفاسد منهي عنه، وعند الحنفية كما في البدائع(٥/ ٤٤٤) الفساد يجب فسخه – إن لم يكن بالإمكان دفعه بدون فسخ – وإن كان مشروعاً في الأصل. فلا يصح تأسيس التأمين التكافلي عليها؛ لأنه يكون عقدا فاسدا عند الجمهور لجهالة العوض، والمالكية وحدهم هم الذين راعوا فيها الجانبين؛ التبرع والمعاوضة، ولكن هم أيضا لم يُخرجوها عن حكم البيع، وهو وحده لا يكفي في تأسيس التأمين التعاوني عليه؛ لأنهم يصرحون بأنه لا تجوز فيها المعاوضة بنقد كما هو الحال في عوض التأمين؛ لأنه يدخله الصرف المؤخر. أقول: يمكن التخلص من هذا الإيراد الأخير بأن يكون التعويض غير نقد؛ كإصلاح عطل أو علاج مريض وما شابه، كما أن التعويض النقدي غير مراد من أنه مقابل القسط، وإنما في ظل التأمين التكافلي هو بناء على الالتزام مع مجموع المشتركين فخرج عن كونه معاوضة محضة، فهو عقد جديد له نظامه وفكرته ولا حاجة لتخريجه أساساً على هبة الثواب.

(١) وقلنا على وجه التبرع؛ لأن المشترك يدفع لا لشخص معين وإنما لمجموع المشتركين ممن يستحق التعويض فهو تعاون منظم، وهذا بخلاف البيع والشراء؛ فالمشتري إنما يدفع الثمن لشراء سلعة محددة من بائع معين.

ومن مقتضيات التبرع خروج المال من ذمة صاحبه ودخوله في ذمة أخرى يمثله (صندوق المشتركين)[1] وهو يعني أن المشتركين لا يملكون الأقساط التي تم دفعها، مما يتوجب القول معه بأن المشترك لا بد أن يُعلَم بأن ما يدفعه من قيمة الاشتراك لا لشخص معين وإنما لهذا الصندوق ولهذا المجموع العام من المشتركين[2]، ومن ثم لا حق له في المطالبة بهذا المبلغ في المستقبل وإنما حقه ينحصر في التعويض الذي يتخذ شكل التعويض النقدي، أو إصلاح الضرر، أو العلاج وهكذا. وهذا مما يتلاءم مع فكرة التأمين بشكل عام والتكافلي بشكل خاص من أن التأمين قائم على التعاون من أجل ترميم الأخطار وتفتيتها وأنه لا مجال فيه للربح من خلال التأمين نفسه، فالإثراء بلا سبب مبدأ منعه الشرع والقانون وحتى الأعراف الاجتماعية.

الفرع الثاني
الخلاف في استحقاق صافي الفائض التأميني

إذا حصل فائض تأميني فإن الجهة المخولة في توزيع أو عدم توزيع الفائض ينبغي أن تكون حيادية، ولضمان تلك الحيادية أرى أن يقوم مجلس الإدارة بهذا الدور لكن بموافقة مجلس المشتركين - إن وجد - واللجنة الشرعية بصفتها جهة رقابية بالإضافة إلى المدير العام للشركة.

ويمكن تقسيم ما يمكن تصوره في الاستفادة من الفائض التأميني إلى رأيين، بناء على اختلافهم في ملكية الاشتراك المدفوع للشركة:

---

(١) كل مال مملوك لا يخرج من ملك صاحبه إلى شيء مجهول أو إلى غير مالك؛ لذا حرم الإسلام السائبة وهي نوع من أنواع إضاعة المال في الجاهلية فقال تعالى: ﴿مَا جَعَلَ ٱللَّهُ مِنۢ بَحِيرَةٍ وَلَا سَآئِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ وَلَٰكِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ ﴿١٠٣﴾﴾[المائدة:١٠٣]

(٢) ووفقاً لقواعد الإحصاء وقانون الأعداد الكبيرة والحسابات الاكتوارية يمكن القول بقلة الغرر هنا بالنسبة لهذا المجموع (الصندوق) تجاه المؤمن له، فيكون الحكم بالنظر إلى المجموع لا إلى الجميع.

الرأي الأول: بقاء الاشتراكات المدفوعة على ملكية المشتركين، ومن ثم فإن صافي الفائض مستحق للمشتركين فقط ولا يجوز صرفه للمساهمين، وتوجيه هذا الرأي(١):

١. أن ملكية الاشتراكات التي دفعها حملة الوثائق للصندوق باقية على ملكهم ولا تتحول إلى ملكية أخرى، ومن ثم ما ينتج من فائض فهم أولى به، وعلى ملكهم كل بحسب حصته، ولا يخرج منه شيء عن ملكهم إلا القدر الذي يتم التبرع به لبعضهم عند وقوع الخطر، مع ضرورة النص على هذا(٢).

ويناقش:

أولاً: أن التبرع بما يحتاج إليه حساب التأمين فقط بحيث يبقى ما زاد على ذلك ملكًا للواهب؛ فيه تقييد كبير لصلاحية حساب التأمين فيما زاد، بالإضافة إلى وقوع غرر كبير فيه(٣).

وثانيًا: أن القول ببقاء ما تبقى على ملك المشتركين هي عملية معقدة وتحتاج إلى عدد من الموظفين فقط لحساب ما تم دفعه وما تبقى على ملكهم وكيف يستخدم وكم نسبة الاشتراك المقرر لمواجهة التعويضات وإعادة التأمين، ومن ثم توزيع صافي الفائض على المشتركين...إلى ما هنالك من فنيات

(١) ينظر على سبيل المثال وبتصرف واختصار: د. البرواري، ص٨، مع ما سيأتي من مصادر في هذا الرأي.

(٢) الفائض التأميني، د. شبير ، ص٨، وأَلْحق به كذلك عوائد الاستثمار فهي باقية أيضا على ملكهم ولهم نصيب منه؛ لأن النماء يتبع الملك. وانظر: الفائض التأميني، د. عدنان عساف، ص١١.

(٣) الفائض التأميني، د. القره داغي، ص١٠. ورأى فضيلته: «أن المشترك يتبرع بالقسط كله دون اشتراط الرجوع، ثم إذا بقي فائض فإن حساب التأمين يرد عليه ما يراه زائدا، فهما تصرفان ولم يُربط أحدهما بالآخر فلا مانع منهما...ثم هو تصرف آخر من حساب التأمين إذا رأى مصلحة في توزيع الفائض». وهذا الذي ذكره فضيلته صحيح إلا أن كلامه لم يطرد عند حكم توزيع حافز حسن الأداء للشركة المديرة، كما سيأتي في الرأي الثاني، مع أن المبدأ واحد والمصلحة فيهما أيضًا ظاهرة لا سيما بعد سداد القرض.

مستجلبة لمشكلة أوجدها هذا التصور، أما التصور السهل البسيط يقوم على أن المشترك تبرع لهذا الصندوق فخرج المال كله من يده مباشرة إلى الصندوق، وهذه هي قضية التبرع لحساب التأمين والمنسجم مع مفهوم التكافل والتعاون، وهذا التصور هو الأقرب للصواب[1].

٢. أن مبلغ الاشتراك يعد هبة متبرعا بها من المشترك لمن يستحق التعويض، والهبة لا تلزم إلا بالقبض[2]، وعلى هذا فيبقى الاشتراك على ملك المشترك حتى يقبضه المستحق عند وقوع الخطر[3]. **ويناقش**[4]:

أولاً: أن الاشتراك لو كان باقيا على ملكه حتى يقبضه المستحق للتعويض لكان له الحق في مطالبة الشركة بإعادة الاشتراك إليه كاملاً قبل القبض، وهذا مما لا تجيزه شركات التكافل إلا ما كان منها بطريق الفسخ فيعاد له جزء من قيمة الاشتراكات بقدر المدة التي مكث فيها بالشركة، وهذا عند بعض الشركات، وهو تصرف غير سديد في نظري.

ثانياً: إن الرجوع في الهبة منهي عنه بنص الحديث الشريف؛ قال رسول الله ﷺ: «العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه»[5].

---

(١) جاء في قرار الملتقى الأول للتأمين التعاوني المنعقد في الرياض(٢٢/ ١/ ٢٠٠٩م): «إن الفائض التأميني ملك لصندوق التأمين، وليس للشركة المديرة أن تأخذ منه شيئا إلا بوجه مشروع». ومثله ما صدر عن مؤتمر شركة وثاق للتأمين التكافلي بالكويت (١٦/ ٤/ ٢٠٠٧م).

(٢) خلاصة رأي الفقهاء في لزوم الهبة بالقبض أو العقد: عند الجمهور أنها تلزم بالقبض، وخالفهم المالكية(ووافقهم الحنابلة في هبة المكيلات والموزونات) فرأوا أنها تلزم بالعقد. انظر: للحنفية تكملة فتح القدير(٩/ ١٩)، وللشافعية إعانة الطالبين(٣/ ٢٣٨)، وللحنابلة الفروع وتصحيح الفروع لابن مفلح والمرداوي(٦/ ٣٤٨)، وللمالكية: شرح الزرقاني على خليل(٧/ ١٧٩).

(٣) الأحكام التبعية، د. الونيس(١/ ٤٧٩)، والعساف، ص١١، والتأمين التعاوني، د. القره داغي، ص٤٥ وما بعدها، والفائض التأميني، د. القري، ص١٤.

(٤) د. الونيس(١/ ٤٧٩) بتصرف وزيادة.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه في أصل الباب، بشرح القسطلاني، كتاب الهبة، باب: هبة =>

ثالثًا: أن طبيعة شركات التأمين أنها تعتمد على تجميع المال الكثير وتغطية مجموعة كبيرة من الوحدات المتشابهة، وبخروج من شاء منها وبأي وقت فيه حرج كبير على أداء الشركة، وهذا لا يستقيم مع مفهوم شركات التأمين كلها، لا التجارية منها أولا التكافلية.

رابعًا: أنه لا يخفى من وقوع المحظورات من تكييف عقد التأمين بأنه هبة من المشترك منتظرا بها العوض عند حلول الخطر، فتأخذ حينئذ أحكام هبة الثواب، وجمهور الفقهاء على أن لها أحكام البيع[1]، أي هي داخلة في المعاوضات، فليزم من هذا محظورات، من أهمها: أن الغرر الكثير مؤثر في عقود المعاوضات فيبطلها، فضلاً عن ترتب الربا على التبادل بالنقدين مع التأجيل وعدم التماثل.

٣. جواز انتفاع المشتركين بالفائض تخريجا على المتبقي من مال النهد؛ فإنه إذا بقي شيء من المال الذي تم جمعه من المشتركين في النهد جاز إعادته إليهم بحسب حصصهم[2]. فهذا الاشتراك، وإن كان غير باق على ملكيتهم، فلا أقل من أنه فائض عنه، وفيه شائبة تعلق بأموال الاشتراك التي تم دفعها.

٤. القياس على الوقف على الغير واشتراط الأكل منه مدة حياته، بجامع أن في كل منهما تبرعًا بمال مع رجوع شيء من منفعة هذا المال للمتبرع[3].

=الرجل لامرأته والمرأة لزوجها(٦/ ٢٥). لكن يمكن أن يجاب: بأن هذا الذم الوارد في الحديث يصدق على من وهب هبة ثم رجع فيها، وهذا غير متحقق عند رد الفائض التأميني، فلو أعاد الموهوب باختياره شيئا منها، فلا يشمله النهي، كما هو الحال في الفائض التأميني. انظر: د. الونيس(١/ ٤٨٦) بتصرف واختصار.

(١) تقدم الكلام عن حكمها قريبًا في الفرع الأول.

(٢) التأمين من خلال الوقف، د. الشبيلي، ص١٦، الفائض التأميني، د. القره داغي، ص٨.

(٣) أحكام التأمين الصحي، د. آل السيف، ص٢٩٦، ود. الونيس(١/ ٤٨٥).

ويناقش:

أولاً: أن هذا قياس مع الفارق؛ فالوقف تبرع محض بخلاف تقديم الاشتراك وانتظار الفائض التأميني بعد ذلك، فهو تبرع غير محض في هذه الحالة.

ثانيا: أن مقتضى الوقف خروج المال عن ملك صاحبه ودون اشتراط أن ينتفع هو به، فإذا اشترط فكأنه لم يقف المال أصلاً، فضلاً عن كونها مسألة خلافية؛ ذهب جمهور الفقهاء على عدم جواز هذه الصورة[1].

٥. أن الشركة (المديرة) لا يجوز لها أن تأخذ من الفائض شيئًا، لا على سبيل الأجرة، ولا مقابل الاستثمار؛ لأن الأجرة لا بد أن تكون معلومة وإلا وقعت باطلة، والفائض قد يوجد وقد لا يوجد وهذه جهالة تضر عقود المعاوضات؛ أما الأجرة فتجب للأجير سواء وجد الفائض أم لم يوجد، فلا يجوز إذن تعليق الحصول على الأجرة على شيء غير محقق؛ فآل الأمرُ إلى جهالة غير مغتفرة. ولا يجوز أن يَحِلَّ الفائض محل نسبة الأرباح في المضاربة؛ لأن النسبة أيضا لابد أن تكون معلومة وإلا وقعت المضاربة فاسدة، في حين أن الفائض غير معلوم القدر ولا التحقق، **فنخلص إلى أن الفائض وصافي الفائض لا يصلح أن يكون محلا للأجرة أو الربح للمساهمين للجهالة الفاحشة.**

٦. وأنّ أخْذ المساهمين جزءا من الفائض على اعتبار أنه حافز على حسن الأداء أو باعتباره حقا مكتسبا فيه:

أولاً: تعسف وإضرار بفكرة التأمين التكافلي لا سيما وهم يأخذون أجرة على إدارة التأمين ونسبة الربح من المضاربة.

---

(١) الأحكام التبعية، د. الونيس(١/ ٤٨٥). وهي مسألة اشتراط الغلة للواقف نفسه، وحكمها إجمالاً عند الفقهاء على قولين: الأول: جواز مثل هذا الشرط، وهو قول أبي يوسف وعليه الفتوى خلافـًا لمحمد (حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٨٣)، وهو ما عليه الحنابلة (الإنصاف ٧/ ١٧)، والثاني: البطلان وهو قول المالكية (فتح العلي المالك لعليش (٤/ ٤٨٠)، والشافعية، حاشية الجمل (٣/ ٥٩٧).

ثانيـًا: التنبيه إلى أنه غيرُ صحيح ما يجري عليه العمل في شركات التكافل من مسلك توجيه الأموال؛ فهم يأخذون نسبة الأرباح من الفائض! في حين أن نسبة الأرباح ينبغي أن تكون من خلال عمليات الاستثمار لا من الفائض الذي هو في الحقيقة عبارة عن المتبقي من أقساط التأمين والذي يمثل بدوره رأس مال المضاربة، مما يعني في هذه الحالة تعديا على رأس مال المضاربة فتكون فاسدة[(١)]، ولكون المضارب أمين فإنه إن تعدى أو قصّر ضَمِن؛ بأن يستخدم أموال المضاربة في مصالحه الشخصية مثلاً أو أن يقرض مال المضاربة؛ لأن ذلك يخرج عن التعامل المأذون له أو المتعارف عليه في مجال التجارة[(٢)].

٧. أن الفائض هو في حقيقة الأمر جزء من موجودات حساب التأمين[(٣)]، وهو يمثل المتبقي من الاشتراكات التي هي ملك لحملة الوثائق، كل بحسب حصته ومشاركته، فيجوز رجوع إليهم.

ويناقش: أن الاشتراك خرج من ملكية المؤمّن عليه بمجرد دفعه الاشتراك إلى ملكية الصندوق، وهو الأقرب في التكييف السليم للاشتراكات المدفوعة، ومن ثم تتعذر سلطة المشتركين على الفائض التأميني.

(١) ومما ينبغي التنبيه عليه أيضا: عدم جواز البدء باستثمار كل الأقساط المكتتبة أو أغلبها؛ لأن الاستثمار معرض للخطر دائما في حين أن أجور الموظفين والمصاريف الإدارية واتفاقيات إعادة التأمين والتعويضات اليومية التي تواجهها الشركة ثابتةٌ أو في حكم الثابت مآلاً، فتحتم تخصيص ما يغطيها؛ حيث إن في حالة الاستثمار لكل الأقساط أو أغلبها فإن هذا يعني عبئا ماليا ومتزايدا على صندوق التكافل وعجزا في موازنته مما يتطلب قرضا من المساهمين ... وهكذا يتعاظم القرض ويصبح حساب التأمين مدينا للأبد، وهذا غير سليم في إدارة شركات التأمين الإسلامية.

(٢) التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويره، د. عبد الستار أبو غدة، ص١٢.

(٣) معيار التأمين(٢٦)، بند رقم(١٢/ ١).

الرأي الثاني: خروج الاشتراكات عن ملكية المشتركين:

والدليل على هذا[1]:

أولاً: أن المشترك قد دفع هذا الاشتراك لصندوق المشتركين على وجه التبرع والتعاون، فلم يبق مملوكاً له كسائر التبرعات.

ثانيا: قياس دفع الاشتراك لصندوق المشتركين على الوقف بجامع أن كلا منها قد **أخرج المال إلى ملكية أخرى، لا إلى مالك معين**، على اعتبار أن الوقف أيضاً له الشخصية الاعتبارية كما لصندوق المشتركين.

لكن جرى الخلاف في جواز انتفاع المساهمين من صافي الفائض في هذه الحالة، وذلك بحسب الرؤية الآتية:

أ- يجوز انتفاع المساهمين من صافي الفائض التأميني، وتوجيه هذا الرأي:

١. أن صندوق حملة الوثائق مِلكٌ مستقل عن المشتركين، فما دامت الأموال خرجت عن ملكيتهم إلى ملكية الصندوق[2]، فلا حرج من إعطاء الشركة المديرة جزءا من الفائض، لا على أنه فائض، وإنما على أساس أنه حافز حسن أداء عن الإدارة الجيدة والانتقاء الفني الدقيق للأخطار مما أثّر في تقليل التعويضات وزيادة الفائض.

وتأسيساً على هذا التخريج فإن هذا الحافز، كما يقول د. التجاني، وإن كان من الفائض فهو يمنح على أساس الهبة وهي محتملة ومرهونة بشرطها، إذ

(١) ينظر على سبيل المثال: الفائض التأميني للبرواري، ص١٥، د. الونيس(١/ ٤٧٧) وما بعدها.

(٢) ويستأنس لهذا بالقاعدة الفقهية: «تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات» القواعد الفقهية للزرقا (ق ٩٧، ص٤٦٧). فالمال كان مملوكا للمشترك، وعندما تبرع به لمجموع حملة الوثائق صار مملوكاً لهذا المجموع، فسقطت ملكية المشترك عنه، وأصبح له مِلكا مغايراً يملكه هذا الصندوق، فلهم حينئذ التصرف بما فيه مصلحة لهذا الصندوق بما في ذلك إعطاء حافز حسن أداء للمساهمين.

قد لا يقوم المدير (شركة التأمين) بما يستحق به الحافز؛ فهو بذلك لا يقوم على علاقة تعاقدية توجب استحقاقه لكامل الفائض[1].

ويناقش: أن **اشتراط** هذا الحافز للمساهمين يقرّبه من دائرة التأمين التجاري وعقود المعاوضة، فحصل التفاف غير مباشر للحصول على أموال صندوق المشتركين بطريقة تعاقدية بحيث لو امتنع صندوق المشتركين من إعطائهم الحافز لحُق للمساهمين المطالبة به أمام المحكمة! فعاد مفهوم التأمين التجاري هنا[2].

لكن يمكن أن يجاب: بأن الفائض في التأمين التجاري يُعد ربحاً خالصاً للشركة، بخلاف الفائض التأميني في شركات التكافل، فهو ملك للمشتركين أو للصندوق - بحسب تكييفه - فلا مانع من إعطاء الحافز للشركة (المساهمين) من هذا الفائض الذي هو في الأساس ملك للمشتركين أو للصندوق.

(١) الفائض وتوزيعه في شركات التكافل، د. التجاني، ص ١٥.

(٢) وقال د. التجاني في ص١٧ بعد تنظيره لدفع هذا الحافز المشروط للمدير: «...وبهذا تستطيع شركات التأمين التعاوني الاسترباح من عمليات إدارة التأمين اعتماداً على نفس المبدأ الذي أجيز به التأمين التعاوني، ألا وهو التبرع». أقول: فكأن موضوع البحث عن حيلة لاسترباح المساهمين أصبح هو الشغل الشاغل للباحثين! فالتأمين التعاوني له فكرته الخاصة به، وطريق الاسترباح الصحيح يكون بالاستثمار أو الإدارة بأجر معلوم مثلا. وقد شنع أستاذنا الدكتور القره داغي في بحثه (الفائض التأميني، ص٦ وص٢٧) على بعض الفتاوى التي تجيز إعطاء هذا الحافز وأنها بذلك قضت على أهم ميزة للتأمين الإسلامي، ورأى أن الفائض حق خالص للمشتركين ولا يجوز إعطاء الشركة منه شيئا. ويمكن مناقشة هذا الاعتراض بما وقع من فضيلته، كغيره (انظر: ص١٣) عند تحديده طرق توزيع الفائض على المشتركين بأساليب دقيقة جدا وكأننا أمام عقد معاوضة بالفعل في حين أن المشترك قد تبرع باشتراكه كما هو معلوم، فلماذا هذا التحديد العجيب والدقيق في طرق توزيع الفائض؟! أليس بذلك قد قضينا أيضاً على ميزة من مزايا التأمين الإسلامي؟ فمن تبرع باشتراكه لا ينتظر أن يعود له شيء أصلاً، فإن عاد له شيء من الفائض فهو عَوْدٌ غير مشروط، فكذلك الحافز ليس مشترطاً للشركة ولكنْ إن حصل فائض بعد سداد القرض فما المانع منه حينئذ؟!.

٢. إن الفائض التأميني ليس ناتجاً عن الفرق بين مجموع الاشتراكات والتعويضات فحسب، بل له أسباب أخرى تؤثر في وجوده، ترجع إلى حسن إدارة شركة التأمين لأعمال الإدارة والاستثمار، وإذا كان الأمر كذلك كان لها الحق أن تأخذ نسبة من الفائض باعتباره حافزاً تشجيعياً على حسن أدائها؛ لأن لها أثراً لا ينكر في وجود الفائض التأميني وزيادته، كما يُحفّز الموظفُ الأجيرُ سواء بسواء[(١)]. **ويناقش:**

أولاً: أن جميع الأسباب المؤثرة في الفائض هي داخلة في أعمال التأمين والاستثمار، وقيام الشركة بهذا واجب عليها بمقتضى عقدي الإجارة والمضاربة وبما تقتضيه المصلحة، ومنها تلك الأسباب المؤثرة في الفائض التأميني، فلا تستحق شركة التأمين والحال هذه شيئا من الفائض؛ لأنها قد قامت بما هو واجب عليها وتتقاضى عليه مقابلاً[(٢)].

ويمكن أن يجاب: أن الناظر في حال شركات التكافل الإسلامية من ضعف في التقنيات ونقص في الخبرة والضعف المالي العام ... إلخ ليقرر مثل هذا الحافز، لا سيما وأن من أهداف المالية الإسلامية تشجيع أي قطاع يقوم وفق الشريعة الإسلامية، فالنظرة لهذا الحافز يُسلك بها مسلكاً مقاصدياً للحافظ على هذا الكيان، مع ملاحظة شيء مهم وهو أن الأرباح من الاستثمارات في غاية الضعف كما هو واقع السوق اليوم.

(١) تحفيز شركة الإدارة من الفائض، د. الجربوع، ص٢، وقرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي للتأمين التعاوني رقم(٣) في ٤/ ٧/ ١٤٣٠هـ، نقلا عن الأحكام التبعية، د. الونيس (١/ ٤٩٨).

(٢) التأمين الإسلامي، د. القره داغي، ص١١٩.

وثانيًا: أن حصول الفائض لا يلزم أن يكون مرتبطًا بحسن أداء الشركة، بل قد يكون بسبب قلة التعويضات؛ لقلة الحوادث، أو لمماطلة الشركة في دفع التعويضات[١].

ويمكن أن يجاب: أن قلة التعويضات بسبب قلة الحوادث يدل على متانة السلامة في الشركة فهي حين تقوم بالتأمين على مصنع مثلاً فإنها لا توقع على العقد حتى ينفذ صاحب المنشأة شروط السلامة كلها حينها تقل الحوادث وربما تنعدم، وأما محل الاعتراض فهو يصدق على قطاع السيارات مثلاً وليس على كل أنواع التأمين.

٣. أن أجر عقد الوكالة هو المقصود بالعقد أصالة، وهو معلوم، وأما الحافز فهو تابع يسير غير مقصود بالعقد، فالجهالة فيه غير مؤثرة؛ عملا بقاعدة: (يثبت تبعا مالا يثبت استقلالا)[٢].

ويناقش: بعدم التسليم بكون الحافز يُعد تابعًا لعقد الوكالة بأجر؛ لأنه يبرم بين الطرفين باعتباره عقدا مستقلا عن عقد الوكالة بأجر. وأما معنى القاعدة الفقهية المتقدمة ومثلها قاعدة: (التابع تابع)[٣] يصدق على مثل الجنين مع أمه، والجلد للحيوان، والبناء والشجر مع الأرض ونحو ذلك، أما ما أمكن استقلاله وانفصاله عن غيره فلا يوصف بأنه تابع له ولا يأخذ حكمه، لذلك يُكيفها البعض بأن هذا الحافز من قبيل الجعالة، والجعالةُ عقد منفصل في حقيقة الأمر[٤].

(١) التأمين التكافلي، د. يوسف الشبيلي، ص١٩، د. الونيس(١/ ٤٩٩).
(٢) انظر القاعدة في: القواعد لابن رجب(٣/ ٩٧). وذكر لها مثالا: شهادة النساء بالولادة يثبت بها النسب ولا يثبت النسب بشهادتهن به استقلالاً.
(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص١٢٠.
(٤) د. الونيس(١/ ٤٩٩) بتصرف يسير واختصار. وللمزيد من الأمثلة ينظر : الأشباه والنظائر المتقدم.

٤. يُمكن أن يُخرّج أخذ الشركة نسبة من صافي الفائض باعتباره حافزاً على عقد الجعالة[١]، وهي من العقود الجائزة[٢]. **ويناقش:**

أولاً: أن عقد الجعالة من العقود الجائزة الفسخ من الطرفين إجماعاً، بخلاف اشتراط الحافز للشركة من صافي الفائض، إذ بالشرط لزم العقد من خلال موافقة الطرفين، فلا يصح القياس هنا.

وثانياً: أن الجعالة لا بد فيها من عمل يقوم به العامل ليستحق الجُعل، فإن كان لا يقوم بعمل، أو قام بما هو واجب عليه لم يستحق شيئا من الجعل، فكذلك شركة التأمين إنما تقوم بما هو واجب عليها فتستحق الأجرة على الإدارة ونسبة من الأرباح مقابل الاستثمار فبقي موضوع الحافز لا دليل فيه[٣].

لكن يمكن أن يجاب عن هذا الأخير: بأن الجعالة تصدق على هذا الحافز، وأن الشركة إنْ قامت بالإدارة بشكل مهني وبجودة عالية فإن الفائض سيتحقق لا محالة، فهي تقوم بعمل مضاعف على مجرد الإدارة للشركة، فتستحق هذا الحافز بصفته جُعلا.

٥. قياس أخذ الشركة لنسبة من الفائض التأميني باعتباره حافزا على جواز أخذ المضارب للحافز عند تحقيقه لربح معين في عقد المضاربة[٤].

---

(١) الجعالة- بالكسر وحكي تثليثها- عبارة عن: التزام التصرف المطلق في عمل معلوماً كان أو مجهولا لشخصٍ معيناً كان أو غير معين. انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام للأستاذ علي حيدر(١/ ٤٢٦)، والمصباح المنير للفيومي، ص٥٧ [ج ع ل].

(٢) وممن ذهب إلى هذا التخريج: د. السيد حامد في بحثه، مرجع سابق ص، ود. العساف في الفائض التأميني، ص٢٩.

(٣) د. الونيس(١/ ٥٠١) بتصرف واختصار.

(٤) د. التجاني، ص١٥. ومما يؤيد هذا الرأي ما جاء في فتاوى ندوة البركة، فتوى رقم: ٤ جوابا عن هذا السؤال: هل يجوز أن يتفق رب المال مع المضارب، على أنه إذا زاد الربح عن نسبة ١٥٪ مثلاً في السنة، عن رأس المال، فإن الزيادة تكون من نصيب المضارب؟ الفتوى: هذا=>

ويناقش:

أولاً: أنه قياس مع الفارق؛ فالمطلوب من المضارب تنمية الربح باعتباره عقد معاوضة الأصلُ فيه طلب الربح، بخلاف التأمين التكافلي فهو من عقود التبرعات لا المعاوضات، وأن طلب الربح فيه غير أصيل بل هو تابع، فإن حصل فهو فائض تأميني لا ربح في المفهوم التعاوني.

ثانيًا: أن الفائض التأميني إما أن يكون ناتجًاعن أعمال التأمين أو ناتجًا عن عمليات الاستثمار أو كليهما؛ فإن كان عن الأول فإن الشركة قد أخذت حقها بالأجرة، وإن كان الثاني فإن الشركة قد أخذت حقها نسبة من الأرباح، فأخذُها بعد ذلك لنسبة من الفائض يكون بغير حق؛ لأنه أكل لأموال الناس بالباطل، وأخذ مال الغير بلا عوض[1].

لكن يمكن أن يجاب: بأن لوجود الفائض التأميني أسبابًا عدة؛ منها: حسن إدارة الشركة لأعمال التأمين، وانتقائها للأخطار بشكل علمي ومتطور، كذلك حسن إدارة الاستثمار (ويدخل فيه المضاربة بالفائض التأميني) مما ينتج عنه تنامي الأرباح والذي بدوره يؤدي إلى تنامي صندوق المشتركين وزيادة ملاءته المالية.

=الشرط جائز شرعًا، طالما أن الربح مقتسم نتيجة المحاسبة، طبقًا للنسبة الشائعة المتفق عليها، وأن رب المال يتحمل الخسارة إذا تبين وقوعها(اهـ).

وكذلك جاء في فتوى صادرة عن الهيئة الشرعية في بنك المؤسسة العربية المصرفية الإسلامي، جوابا عن السؤال التالي: هل يجوز في عقد المضاربة، بعد تحديد نسبة ربح شائعة لكل من رب المال والمضارب أن ينص على أنه إن زاد الربح عن النسبة المتوقعة فللمضارب تلك الزيادة؟ الجواب: يجوز في عقد المضاربة، أن ينص على أنه إذا زاد الربح عن النسبة المتوقعة، فللمضارب تلك الزيادة، شريطة أن يقترن بذلك تحديد نسبة مئوية شائعة، كأساس لتوزيع الربح بين الطرفين، ثم ينص على النسبة المتوقعة للربح، وأنه إذا زاد الربح عن النسبة المتوقعة، فالزيادة للمضارب، ويمكن أن ينص على تقسيم الزيادة نفسها بين الطرفين بأي نسبة يتفق عليها. انظر: موقع إسلام ويب، رقم الفتوى: (٢٨٦٥٨٨).

(١) د. الونيس(١/ ٥٠٣)، ود. الجربوع، ص٣، والتأمين الإسلامي، د. القره داغي، ص٣١٠.

٦. قياسًا على إعطاء معيد التأمين للمؤمن المباشر عمولة الأرباح مشاركة منه للنجاح الذي حققه المؤمن المباشر.

ويناقش: الأصل هو عدم جواز أخذ عمولة من معيد التأمين إذا كان غير تكافلي؛ لأنها شركات غير جائزة شرعًا بسبب كونها من عقود المعاوضة فتندرج فيها المحاذير الشرعية كالغرر والربا والقمار... إلخ، وبسبب أن المؤمن المباشر لو أخذ من معيد التأمين عمولة لأصبح كالمنتج له فلا يجوز[1].

ويمكن أن يجاب: في واقع الأمر فإن هذه العمولة التي يقدمها معيد التأمين التجاري ما هي إلا مساهمة منه للمؤمن المباشر على حسن أداء الشركة المباشرة وإدارتها للتأمين بشكل مهني ومتخصص، وهي لا تُدفع من الأموال الخالصة لمعيد التأمين، كي لا يقال إنها من أموال معيد التأمين التي فيها المحاذير، وإنما هي عبارة عن أموال مستحقة لمعيد التأمين تم احتجاز جزء منها لدى المؤمن المباشر؛ لغرض التأكد من وفاء معيد التأمين بالتزاماته، فإذا حصل ربح (وهو عبارة عن الفائض بسبب عدم وجود تعويضات تستهلك الاشتراكات) أَخَذَ المؤمن المباشر، وبإذن المعيد هذه العمولة المحتجزة لديه. فلا مانع من هذه المعاملة التي لا تعدو سوى أنها مكافأة تشجيعية للمؤمن المباشر على حسن إدارته للشركة، وحتى هذه المكافأة هي من الاشتراكات المحجوزة والتي لم يستقر ملك معيد التأمين عليها ولم تختلط بأموال المعيد فانتفى المحذور.

(١) وممن ذهب إلى عدم جواز أخذ العمولة من معيد التأمين التجاري: د. الصديق الضرير في بحثه المنشور في الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي، ص٢٠٤، والمعاملات المالية، د.شبير، ص١٥٩ وغيرهما.

ضوابط للحافز:

بعض القائلين بجواز هذا الحافز قد قيدوه بضوابط لا يخلو بعضها من نظر، أذكرها معلقا على ما أرى خلافه، ومنها[1]:

أولاً: وجود عمل قامت به الشركة أدى إلى الفائض التأميني.

ثانيـًا: أن يكون الحافز مرتبطا بأعمال الاستثمار، أو بأعمال الاستثمار والتأمين، لا بأعمال التأمين وحدها.

التعليق: لا معنى لاستثناء أعمال التأمين؛ فأساس عمل الشركة هو إدارة التأمين والأخطار وتقديرها بشكل صحيح، فالشركة إن قامت بإدارة التأمين على النحو المهني العالي فإنها تستحق هذا الحافز من صافي الفائض، والذي لولا هذه الإدارة الجيدة لما تحقق الفائض. ومن الممكن تحقق الفائض من إدارة التأمين فقط دون تدخل الاستثمار.

ثالثـًا: أن يكون العقد ابتداءً على أجر معلوم تستحقه الشركة مقابل إدارتها لأعمال التأمين، ثم إذا حققت قدرا من الفائض استحقت الحافز، ويكون ذلك بشرط صحيح، بنسبة محددة في العقد المبرم مع المشتركين.

التعليق: لا أرى أن يتخذ الحافز مسلك الشرط على المشتركين؛ كيلا يقع التشابه الكبير بينه وبين عقود المعاوضة، وهذا انحراف عن مفهوم التأمين التكافلي حين تتخذ الشركة من صندوق المشتركين – وهم في الغالب لا ممثل لهم بإدارة الشركة – مثل هذه الاشتراطات التي يقررونها وتصب في صالحهم بشكل محض.

رابعـًا: ربط الحافز بتحقيق الشركة قدراً من الفائض يدل على حسن أدائها، بحيث لا تستحق بمجرد وجود الفائض، بل لابد من تحقيق قدر معين.

(١) انظر هذه الضوابط في: الأحكام التبعية، د. الونيس(١/ ٤٩٧). ومن المعايير التي أراها مناسبة لمعرفة حسن أداء الشركة هو إقرار معيد التأمين عمولة الأرباح للمؤمن المباشر مكافأة له على حسن الإدارة وتقليل الخسائر.

التعليق: لا مانع من هذا القيد فهو وإن كان مقبولا من حيث الموضوع إلا أنه غير دقيق من حيث الشكل؛ إذ يثار تساؤل مفاده: ما هو القدر المعين؟. هذه مسألة اجتهادية فتحتاج إلى حسم من قبل مجلس إدارة الشركة، والمدير العام، واللجنة الشرعية، وممثل هيئة المشتركين إن وجد.

خامسًا: أن تكون نسبة الحافز إلى صافي الفائض يسيرة؛ لئلا يتخذ من ذلك حيلة للوصول إلى حقيقة التأمين التجاري.

الترجيح:

يظهر بعد هذه الأدلة التي تأرجحت بين الدفع والرفع في الاستدلال، وما تقدم من طرح الرأي القائل بجواز إعطاء المساهمين جزءا من الفائض تخريجا على كونه حافزاً على حسن الإدارة؛ أن ما يترجح هو عدم الجواز إلا بشروط[1]، وهي:

أولاً: أن يكون هذا الحافز من غير اشتراط، وإنما مرجعه إلى تقدير مجلس الإدارة مع المدير العام للشركة واللجنة الشرعية وهيئة المشتركين إن وجدت؛ ضمانا للحيادية وحسن التصرف؛ ومنعاً للتعسف في المطالبة به.

ثانيًا: أن يكون بعد سداد كل أو غالب القرض الحسن[2]، بحيث يكون ما يتبقى بعد سداد غالب القرض الحسن لا يشكل عجزاً حقيقياً وثقلاً على كاهل

(١) وتوزيع الحافز بهذه القيود أفضل من أخذ المساهمين من الفائض باعتباره ربحا أو أجرة، ففي هذه الشروط سد لذريعة تسلط المساهمين على الفائض التأميني بلا مسوغ ولما فيه أيضاً من المصلحة العامة للشركة بالحفاظ على أموالها في مواجهة المطالبات والمصاريف الخاصة بنشاط التأمين على وجه الخصوص، والقاعدة الفقهية هي أن: «لا يجوز لأحد أخذ مال أحد بلا مسوغ شرعي» انظر: القواعد الفقهية للزرقا (ق ٩٦، ص٤٦٥).

(٢) وأقترح بأن يكون مفهوم هذا الغالب بحيث يبقى أقل من قيمة الثلث من إجمالي القرض المستحق للمساهمين؛ اعتبارا للثلث في الشرع؛ ولأن ما كان أقل من الثلث يسير في العادة، مع اشتراط القدرة على سداد المتبقي خلال السنة المالية. ويعتبر أن المتبقي القليل من القرض في طريقه للسداد هو الالتزام المنضبط في سداد القرض في كل سنة مالية، فهو مؤشر سليم يصلح التعويل عليه.

صندوق المشتركين، ويُبتعَد بذلك قدر الإمكان عن القرض الذي يجر نفعا، وكلما كان الحساب المدين صفراً فهو الأفضل.

ثالثًا: أن لا يكون تكييفه على أنه أجرة للشركة في مقابل إدارتها للتأمين؛ لأن والحالة هذه، تكون الأجرة مجهولة بل وموغلة في الجهالة إذا كان هذا الحافز سيؤخذ من صافي الفائض.

ب- الفائض التأميني ملك لصندوق التكافل ولا يوزع لا على المشتركين ولا على المساهمين، وتوجيه هذا الرأي:

ومقتضى هذا الرأي - وهو ما أتبناه - هو حجب الفائض عن التوزيع، فبخروجه تبرعًا لصندوق المشتركين لم يُعدَّ ملكا لأحد، لكن لا بد من ملكية تثبت له[1]، وما أراه مناسبًا هو أن يكون ملكًا لصندوق المشتركين مادام يتمتع بذمة مالية. وجاء نص معيار التأمين (٢٦ بند ٥/ ٥) بخصوص الفائض: «يجوز أن تشتمل اللوائح المعتمدة على التصرف في الفائض بما فيه المصلحة حسب اللوائح المعتمدة مثل تكوين الاحتياطيات، أو تخفيض الاشتراكات، أو التبرع به لجهات خيرية، أو توزيعه أو جزء منه على المشتركين على أن لا تستحق الشركة المديرة شيئًا من ذلك الفائض». ويلاحظ أن توزيع الفائض هو من خلال (لوائح داخلية) وهي بطبيعتها سهلة التغيير وتتسم بالمرونة شريطة أن تتم وفق المسلك الفقهي الصحيح، ونبّه النص على أن التوزيع يخضع للمصلحة.

وأرى أن من المصلحة الملحة وما يقتضيه واقع حال شركات التكافل، تكوين الاحتياطيات الفنية والقانونية والتوسع الجغرافي القانوني لمركز الشركة وفق دراسة

(١) فمن خصائص ملكية الأعيان أنها لا تقبل الإسقاط، وإنما تقبل النقل، فلو أسقط أحد ملكيته عن شيء مملوك له لا تسقط ويبقى ملكا له. وعلى هذا الأساس منع الإسلام السائبة، وهو الشيء يخرج عن ملك مالكه لا إلى مالك جديد. انظر: المدخل الفقهي العام، للشيخ الزرقا(١/ ٣٦٥).

متعمقة والتقليل ما أمكن من الاعتماد على معيد التأمين لا سيما التجاري منه؛ بدلاً من توزيع الفائض على المشتركين فضلا على المساهمين لما فيه:

أولاً: من صعوبة فنية وإدارية وذلك من خلال تعدد المشتركين وحالات الدخول والخروج المستمرة من حملة الوثائق، والتغيرات السريعة في أسعار وثائق التأمين، وعلاقة قطاع التأمين بعوامل اقتصادية لها أثر على سير أعمال التأمين كالتضخم العام.

وثانيـاً: أن عدم توزيع الفائض مطلقـاً فيه تحقيقٌ لمفهوم التأمين التكافلي حقيقةً بالتبرع لهذا الصندوق دون نظر إلى استرداد أيٍّ من الفوائض المالية، إذ لو فعلت الشركة هذا لأصبحت وكأنها تُصَفِّي نفسها مما يؤدي معه، لا محالة، إلى هشاشة الملائمة المالية للصندوق وإلى التشبه بالتأمين التجاري القائم على مبدأ المعاوضة أساسـاً.

وثالثـاً: أن في توزيع الفائض إضعافـاً لمركز الشركة وضياعـاً للأولويات؛ كمثل الإسراع في سداد التزامات الشركة من التعويضات والقرض الحسن، فذلك يؤدي مع مرور الوقت إلى انحدار تقييم الشركة ومرورا إلى درجة الإفلاس، وهذا شأن من يقدم مصلحته الشخصية بإرضاء المساهمين أو غيرهم على حساب قوة الشركة وأهدافها النبيلة، وهو من الضرر الذي يجب أن يزال، ومن ناحية أخرى؛ فإن الواقع العملي لشركات التكافل، من حيث حجم التعويضات وسداد الالتزامات، ليحتم الحفاظ على الفائض التأميني لمصلحة صندوق التكافل ولا يوزع لا على المشتركين ولا على المساهمين؛ فإن من التصورات الملائمة فيما يخص الفائض: إطفاء خسارة سنة مالية من فائض سنة مالية أخرى، وإن لم يُنصَّ على ذلك في عقود التأمين التعاوني؛ لأن هذا العقد قائم على التعاون والتكافل بين عموم المشتركين،

سواء من بقي منهم مشتركا في الصندوق أم لا، وإن نُص على ذلك في العقد فهو أولى[1].

ملاحظة وإضافة: ضرورة النص في وثائق التأمين على: إما بقاء الاشتراكات على ملك المشتركين أو عدم بقائها، وما رجحناه هو خروج الاشتراك بمجرد دفعه حقيقة أو حكما إلى صندوق التكافل، وهذا مما يحافظ على سلامة الشركة من النزاعات.

(١) للمزيد في هذا المعنى: الفائض وتوزيعه، د. عجيل النشمي، ص١٤، د. الونيس(١/ ٥١٤).

المطلب الثالث
تأثير انتفاع المساهمين من صافي الفائض على القرض الحسن
الفرع الأول
القرض الحسن في مواجهة العجز

المراد بالعجز التأميني: أن يكون صندوق المشتركين بما فيه من أرباح الاستثمار والاحتياطيات المختلفة غير قادر على تغطية التعويضات المستحقة للمشتركين[1]. بمعنى أن تكون المطلوبات تفوق الموجودات وبالتالي يعتبر الصندوق في وضع مدين[2]. وقد يحدث العجز في بداية الصندوق أي قبل البدء بجمع الاشتراكات، حيث إنه حينما ينشأ ليس لديه شيء[3].

ويعد القرض الحسن المقدم من الشركة لصندوق التكافل أحد أبرز وأهم طرق دعم الصندوق وأكثرها فاعلية وانتشاراً، سواء أكان ثَمَّ عجز أم لا، وكذلك تغطيته من خلال الاحتياطي المُجنَّب. وهناك طرق أخرى لكن ليست كمثل القرض الحسن في القوة والانتشار، ويندر تطبيقها لئلا يتحمل الصندوق عبئاً مالياً مليئاً بالمخاطر؛ وذلك مثل:

أولاً: تغطية العجز باقتراض الصندوق من طرف ثالث من خارج الشركة.

ثانياً: تغطية العجز بالحصول على تمويل على حساب المشتركين من قبل طرف ثالث غير شركة الإدارة، مثل التورق؛ كأن تشتري الشركة - بصفتها وكيلة عن المشتركين- سلعا بثمن مؤجل لحساب الصندوق ثم تبيعها نقداً لغير بائعها؛ ليتم تغطية العجز من ثمن هذه السلعة.

ثالثاً، قيام شركة الإدارة ببيع سلع على الصندوق بثمن مؤجل، ثم تبيعها

(١) الأحكام التبعية، د. الونيس(١/ ٥٢٣).
(٢) معايير مجلس الخدمات المالية الإسلامية – ماليزيا -(معيار متطلبات الملاءة للتأمين التكافلي، ص٤٠).
(٣) العجز في صندوق التأمين، د. القره داغي، ص٢.

بموجب وكالتها عن الصندوق على طرف ثالث نقدا، ويثبت هذا الدين المؤجل بذمة الصندوق للشركة، ويتم استيفاؤه من الفائض التأميني. ويشترط أن يكون ربح شركة الإدارة كربح المثل أو أقل؛ لئلا تفضي هذه المعاملة إلى المحاباة، وخروجا من خلاف الفقهاء في حكم شراء الوكيل من نفسه للموكل بغير إذنه[1]. وهذا النوع من التمويل القائم على التورق المنظم إن اتخذ الصورية مظهرا له فلا أرى جوازه؛ لئلا يكون ذلك حيلة للتوصل إلى الربا، فالشركة المديرة هي التي تقوم بكل هذه الأدوار أصالة عن نفسها ونيابة عن المشتركين لإيجاد فرق (ربح) للشركة بهذه الطريقة[2]. لذا فإن طريقة القرض الحسن هي أفضل الطرق في نظري، ومع هذا يشوب هذه العملية تساؤلات فقهية هي موضوع الفرع التالي.

(١) هذه أبرز صور تغطية العجز، ينظر مع التصرف: د. الونيس(١/ ٥٣٩)، التأمين التكافلي، د.الشبيلي، ص٣٣.

(٢) وقال د. الشبيلي: «إن العقد حيلة على الربا، فالعميل لم يقبض من البنك إلا نقوداً وسيرد إليه تلك النقود بعد أجل بزيادة، فحقيقته قرض من البنك للعميل بفائدة، والسلعة المسماة في العقد إنما جيء بها حيلة لإضفاء الشرعية على العقد، ولهذا فإن العميل لا يسأل عن السلعة ولا يماكس في ثمنها، بل ولا يعلم حقيقتها؛ لأنها غير مقصودة أصلاً، وإنما المقصود من المعاملة هو النقود، ويقتصر دور العميل على التوقيع على أوراقٍ يُزعم فيها أنه ملك سلعةً ثم بيعت لصالحه ثم أودع ثمنها في حسابه. انظر للمزيد بحثه بعنوان: حكم التورق الذي تجريه البنوك، وهو موافق لقرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته(١٧)، ص٢٧، وجاء في تعليل تحريمه للأسباب الآتية:

أ- أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحة أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

ب- أن هذه المعاملة تؤدي في كثير من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

ج- أن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل. وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء.

الفرع الثاني
مدى تأثر علاقة القرض الحسن بإدارة التأمين

تنص النظم الأساسية لعدد من شركات التكافل على أنه إذا حدث عجز في حساب المشتركين فإن هذا العجز يُغطى من قبل المساهمين بقرض حسن، على أن يتم السداد من خلال الفائض التأميني. ووجود القرض الحسن أمر طبيعي في بداية تأسيس الشركة، لكنه في المراحل التالية، والتي لا تقل في الغالب عن ثلاث سنوات، ينبغي أن لا تعتمد الشركة على هذا القرض ولا تلجأ إليه إلا للضرورة، ولا ينبغي أن يكون هذا القرض مصدر إثراء المساهمين من خلال التمادي في القروض المتوالية والتي لا تخلو من حيل للحصول على ربح من خلال عمليات التأمين بحجة دعم الصندوق من خلال القرض الحسن.

ويتبادر إلى الأذهان تساؤل، مستصحباً ما تقدم في المبحث الأول حول المنفعة الممنوعة في القرض، أن العلاقة بين الشركة المدير وصندوق المشتركين تدور حول أمرين: إدارة أعمال التأمين مقابل أجرة معلومة، وإدارة صندوق المشتركين مقابل نسبة من الأرباح كونها مضارباً. ولمكانة القرض الحسن، ولكونه من أعمال القُرب والإرفاق التي لا يُتصور الاسترباح من خلاله؛ **فهل يجوز، والحالة هذه، اجتماع القرض الحسن مع عقود المعاوضة**[1] **؟ للفقهاء قولان:**

القول الأول: جواز اجتماع القرض مع عقود المعاوضة[2]:

وسواء كان عن طريق التزام الشركة المديرة بتقديم القرض الحسن أم لا، فالنظر هو عن حكم اجتماع القرض مع عقود المعاوضة. وفي المعايير الشرعية لهيئة

(١) ولا يُشكل هنا أن التأمين التكافلي من عقود التبرعات فلا أثر للغرر هنا؛ لأن كلامنا عن علاقة الشركة المديرة بصندوق التكافل من حيث إنها تديره بأجر معلوم(معاوضة) مع تقديمها القرض الحسن عند العجز.

(٢) المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، معيار التأمين التكافلي رقم(٢٦)، بند(٨/ ١٠)، وذهب إليه جمعٌ من المعاصرين. انظر: التأمين التعاوني، د. القره داغي، ص١٨، ود. الشبيلي، ص٣٨، ود. الونيس(١/ ٥٢٨).

المحاسبة والمراجعة: «في حالة عجز موجودات التأمين عن سداد التعويضات المطلوبة، وعدم كفاية تعويضات شركات إعادة التأمين فإنه يجوز للشركة أن تسد العجز من تمويل مشروع أو قرض حسن، على حساب صندوق التأمين، وتغطى الالتزامات الناشئة عن العجز الحادث في سنة ما من فائض السنوات التالية ، كما يجوز للشركة مطالبة حملة الوثائق بما يسد العجز إذا التزموا ذلك في وثيقة التأمين».

وحجتهم:

أولاً: أن القرض الحسن من قِبَل شركة الإدارة يُعد من باب التعاون، والتزامها بذلك من قَبيل الالتزام بالوعد الملزم الذي قرره بعض الفقهاء كالمالكية[1] لا أنه عقد مستقل.

ثانيًا: ولأن للشركة مصلحةَ استمرار عمل نشاط التأمين، وهو لا يقوم دون هذا الدعم المستمر، ومن المستبعد أن يدعم هذا النشاط شخصٌ لا علاقة له بالشركة، فيبقى جانب المساهمين هو الأقرب لهذا الدعم (القرض) وهم الأولى بذلك.

ونوقش: بأن هذا الإقراض، وإن كان للتعاون ودعم النشاط؛ يشوبه اجتماع عقود المعاوضة مع عقد القرض على وجه الاشتراط وهو منهي عنه، كما أن قصد الشركة ظاهر جلي في محاولة الانتفاع من وراء هذا القرض.

ويمكن أن يجاب: بأن عدم الاشتراط هو الأصل، ولا يوجد ما يدل على هذا القصد، كما لا يجوز الدخول في النوايا ومخبئات الصدور؛ وإلا لما سلمت لنا

(١) وهو مشهور مذهب المالكية – خلافا لجمهور الفقهاء – في أن الوعد ملزم إن كانت على سبب ودخل الموعود في سبب العِدَة، جاء في الفروق: [قال سحنون: الذي يلزم من الوعد قوله: اهدم دارك وأنا أسلفك ما تبني به، أو اخرج إلى الحج وأنا أسلفك، أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك؛ لأنك أدخلته بوعدك في ذلك. أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به، بل الوفاء به من مكارم الأخلاق] ينظر: الفروق للقرافي(٤/ ٢٥)، الفرق(٢١٤). وفتح العلي المالك للشيخ عليش(١/ ٢٥٤).

معاملة أبداً، وحتى لو سلمنا أنه من النفع فليس هو من النفع المتمحض الممنوع، والأصل في معاملات الناس الإباحة والتيسير؛ لتفشيها بين الناس، بخلاف أمور العبادات التي يحتاط بها؛ لتعلقها بالشخص نفسه.

القول الثاني: تحريم اجتماع القرض مع عقود المعاوضة[1]:

وتوجيه هذا القول: أن قيام الشركة بإدارة التأمين بأجر معلوم مع تقديمها القرض الحسن لصندوق التكافل حالة العجز هو عبارة عن اجتماع عقدٍ في عقد، المعاوضةِ مع القرض، وقد جاء النهي عن هذا في قول النبي ﷺ : «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يُضمن، ولا بيع ما ليس عندك »[2]. ونقل الترمذي عن إسحاق بن منصور قال: قلت لأحمد: ما معنى نَهَى عن سلف وبيع؟ قال: أنْ يكون يقرضه قرضا ثم يبايعه بيعا يزداد عليه[3]. وقال ابن قدامة: «ولو باعه **بشرط** أن يسلفه أو يقرضه، أو شرط المشتري ذلك عليه فهو محرم والبيع باطل؛ وهذا مذهب مالك والشافعي ولا أعلم فيه خلافاً، إلا أن مالكا قال: إن ترك مشترط السلف السلف صح البيع، ولنا ما روى عبد الله بن عمرو : «أن النبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن، وعن بيع ما لم يقبض، وعن بيعتين في بيعة، وعن شرطين في بيع

(١) قال به أيضا جمع من المعاصرين مثل: د. محمد الأشقر في بحثه التأمين على الحياة، ص٢٣ وما بعدها، ود. الونيس(١/ ٥٢٩). وفي هذا يقول أستاذنا الدكتور أنس الزرقا في ورقة عمل بعنوان: (نظرة اقتصادية إسلامية إلى خمس قضايا في التأمين التعاوني، ص٥): « وبعض الصيغ الشائعة اليوم لمكافأة رأس المال المتبرع به (وكذلك كفالة مالكي الشركة لأي عجز محتمل لصندوق التعويضات بقرض حسن) تشوبها شبهة الربا في رأي فقهاء مرموقين مثل الشيخين الجليلين الصديق الضرير ووهبة الزحيلي. فإن ارتضيناها نكون قد تساهلنا في شبهة الربا على رأس المال لنتقي الغرر في التأمين التجاري. وهو منهج غير مرضي منطقياً ولا فقهياً، إذ المفترض اتقاء الضرر الأشد بارتكاب الأخف، وليس العكس».

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه، بشرح تحفة الأحوذي، كتاب البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده (٤/ ٣٦٠)، حديث رقم (١٢٥٢). وقال الترمذي: حسن صحيح.

(٣) المرجع السابق.

وعن بيع وسلف»[1] ... ولأنه اشترط عقدا في عقد فاسد كبيعتين في بيعة؛ ولأنه إذا اشترط القرض زاد في الثمن لأجله فتصير الزيادة في الثمن عوضاً عن القرض وربحاً له وذلك ربا محرم ففسد كما لو صرح به»[2].

كما أن التزام الشركة المديرة هنا بتأدية القرض الحسن لصندوق المشتركين مع قيامها في نفس الوقت بإدارة التأمين بأجر معلوم وكذلك باستثمار أموال المشتركين عن طريق المضاربة يجعلنا أمام القرض الذي جر نفعاً وهو أيضا ذريعة إلى الربا حتى ولو لم يُعلم وقوع الربا حقيقة فهو أيضا ممنوع إذ مجرد الإقدام على مثل هذه العقود المركبة أمر محرم، وهو منهي عنه كما هو صريح هذا الحديث الشريف أيضاً. **ونوقش من وجهين:**

الأول: عدم التسليم بأن الشركة تلتزم بالقرض الحسن، وإنما هو مجرد وعد وتبرع من الشركة للصندوق إنْ حدث عجز مالي، وعندئذ لا مانع من اجتماع القرض مع الإجارة لعدم وجود الشرط هنا، إذ الممنوع هو ما كان مشروطا[3].

ويمكن أن يجاب: حتى لو سلمنا بعدم وجود الشرط إلا أنه ملحوظ في عرف شركات التأمين، والقاعدة الفقهية تقول: (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)[4].

ويمكن الإيراد على هذا من جانب المناقشين: بأن مصلحة قيام الشركة تقتضي بوجود هذا الشكل من التعامل، وطالما خلا من الاشتراط فقد انتفى المانع، ومرجع تفسير النهي الوارد في اجتماع عقود المعاوضة مع القرض إلى العلماء وهو كما قال الماوردي وغيره: «وليس هذا الخبر محمولا على ظاهره لأن البيع بانفراده جائز،

(١) لم أجده بهذا اللفظ، ولفظه كما في الترمذي: عن عبد الله بن عمرو، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»، قال=> الترمذي: وهذا حديث حسن صحيح. جامع الترمذي بشرح تحفة الأحوذي، كتاب البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده (٤/ ٣٦٠) حديث رقم (١٢٥٢).

(٢) المغني(٤/ ٣١٤).

(٣) العجز في صندوق التأمين، د. القره داغي، ص٣ بتصرف.

(٤) انظر لهذه القاعدة في: شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا، ص٢٣٧.

والقرض بانفراده جائز واجتماعهما معا من غير شرط جائز وإنما المراد بالنهي بيع **شُرِط** فيه قرض. وصورته: أن يقول قد بعتك عبدي هذا بمائة على أن تقرضني مائة، وهذا بيع باطل وقرض باطل لأمور منها: نهي النبي ﷺ عنه»[1]. فاجتماع البيع مع السلف في عقد واحد لا يدل ضرورة على المنع مطلقا، فينبغي فهمه حيث خلا من الاشتراط.

ولو تمعنا في النظام الأساسي لبعض شركات التكافل، والذي لا تختلف فيه الشركات غالبًا؛ لوجدنا أنه لا ينص صراحة على إلزام المؤسسين بإقراض المشتركين، فمثلاً ما جاء في هذا النص: «إذا ظهر عجز في حساب هيئة المشتركين يُغطى هذا العجز بقرض حسن من حقوق المساهمين بالشركة، على أن يتم استرداده من صافي الفائض التأميني في السنوات التالية». فقصُارى الأمر هو مجرد تعهد ووعد وليس فيه ما يدل على الاشتراط جزمًا.

الثاني: أما كون اجتماع عقود المعاوضة مع القرض ذريعة للربا؛ فيمكن أن يتصور هذا في شركة التأمين إذا كان أجرة إدارة التأمين متكلف فيها؛ بحيث يلاحظ أنها زيدت لأجل القرض، وللتخلص من هذه الإشكالية يُحدد سقف أعلى للأجر الذي تتقاضاه الشركة فلا تتجاوزه، ويمكن للمدقق الداخلي والخارجي وضع هذا السقف بحيث يساوي الأجرة المعقولة لحجم أعمال الشركة وبالتالي يسلم القرض من ذريعة الربا[2].

(١) الحاوي للماوردي(٥/ ٣٥١). وفي تحفة الأحوذي: «بأن يكون أحدهما مشروطا في الآخر ... والمراد به هنا شرط القرض على حذف المضاف، أي لا يحل بيع مع شرط سلف بأن يقول مثلاً: بعتك هذا الثوب بعشرة على أن تقرضني عشرة، نفى الحل اللازم للصحة ليدل على الفساد من طريق الملازمة. وقيل: هو أن يقرضه قرضا ويبيع منه شيئا بأكثر من قيمته فإنه حرام؛ لأن قرضه روج متاعه بهذا الثمن، وكل قرض جر نفعا فهو حرام». المرجع السابق لتحفة الأحوذي في شرح هذا الحديث.

(٢) الواقع العملي لكثير من شركات التكافل في الكويت أن المساهمين ومجلس الإدارة لا يأخذون أجرة على إدارة الأعمال وإنما ينحصر الأخذ فقط من إجمالي الاشتراكات=>

كما أن تقديم الشركة للقرض ليس باعتبارها شركة استثمارية؛ لأن المضارب ليس من حقه الإقراض[1]، وإنما هي تقدم القرض للعجز الحاصل في حساب التأمين، ولا دخل للاستثمار هنا.

وبعد عرض الأقوال ومناقشتها نخلص إلى أن:

١. تقديم الشركة للقرض الحسن هو مجرد وعد وليس عقداً، وبالتالي خرجت هذه المسألة عن الموضوع البتة. فالممنوع هو الربط المباشر بين القرض والبيع، أما مجرد الوعد بالقرض عند حدوث حالة العجز، والتي ربما لا تحدث؛ فلا صلة ممنوعة بينهما، ومن ثم لا يتناولها النهي الوارد في الحديث.

٢. أن الحاجة داعية إلى استمرار عمل شركة التأمين، ولن يستمر هذا العمل إلا بالدعم المادي والتمويل المناسب، وأفضل طرق التمويل وأقلها خطورة هو القرض الحسن، وهذا القرض إما أن يقدمه أصحاب الشأن وهم المساهمون أو غيرهم، وغالبا لن يقدمه غير المساهمين، وحتى نضمن سلامة القرض من أن يكون ذريعة للربا اشتُرط أن تكون الوكالة بأجرٍ معقول ضمن العرف السائد لدى شركات التأمين، وأن مكاتب التدقيق كفيلة بهذا الأمر.

٣. كما يمكن توجيه النهي الوارد في الحديث بأن المنع لا لذات شكلية العقد وإنما لما يصاحبه من مفسدات للعقد، قال الشافعي: «والبيع والسلف الذي نهى عنه أن تنعقد العقدة على بيع وسلف، وذلك أن أقول: أبيعك هذا بكذا [لكذا] على أن تسلفني كذا؛ وحكم السلف أنه حال، فيكون البيع وقع بثمن معلوم ومجهول، والبيع لا يجوز إلا أن يكون بثمن معلوم»[2]. فاجتماع عقدين في عقد

=للموظفين والمصاريف الإدارية وما شابه، ومن ثم لا إشكال هنا ولا ذريعة للربا يمكن تصورها، لكن لا يمنع من تقرير المسألة؛ لأن من حق الشركة أخذ أجرة على الإدارة فحينئذ يتم تقييدها بأجرة المثل سدا لما عساه أن يكون ذريعة للربا.

(١) العجز في صندوق التأمين، د. القره داغي، ص٦.

(٢) الأم للشافعي(٣/ ٧٦).

ليس ممنوعـًا لذاته، بل بسبب ما يؤدي إلى أكل الربا أو التحايل عليه، أو حصول الجهالة والغرر[1].

وهل توجد علاقة بين الأخذ من صافي الفائض التأميني والقرض الحسن:

ومثار هذا السؤال هو ما جرى من تعديل على بعض مواد النظام الأساسي لإحدى شركات التكافل والذي ينص على: «**تحدد الشركة صافي الفائض التأميني لحساب هيئة المشتركين في نهاية كل سنة مالية وهو عبارة عن الفرق بين الاشتراكات المسددة وإيرادات توظيفها (استثمارها) وأية إيرادات أخرى وبين التعويضات المستحقة للمشتركين والاحتياطيات الفنية التي يجب أخذها والمصاريف العمومية والقرض الحسن (إن وجدت)**» حيث جاء في النص الجديد حذف كلمة «القرض الحسن» مما يعني، أو يُمكن أن يُفهم منه، أن الشركة ستأخذ من الفائض التأميني قبل سداد القرض وجعل القرض معلقـًا ومؤجلاً باقيـًا في ذمة الشركة وأن أي فائض تأميني ستقوم الشركة بالاستحواذ عليه باعتباره ربحـًا للمساهمين. وهذا خلاف ما الواجب فعله وهو البداءة بسداد القرض الحسن، فهل من علاقة بين تقديم القرض الحسن والأخذ من صافي الفائض التأميني؟ بمعنى هل هذا يدخل ضمن مفهوم «كل قرض جر نفعا فهو حرام».

والجواب: أنه ينبغي التفريق بين صورتين:

الصورة الأولى: بالرجوع إلى ما تقدم من ضوابط المنفعة الممنوعة في القرض والتي خلاصتها: أن المنفعة المحرمة هي (الزائدة المتمحضة المشروطة للمقرض على المقترض). وبتطبيق هذه الصورة على التعديل الحاصل من هذه الشركة نجد أن فيه، **أولا**، منفعة متمحضة للشركة على حساب المقترض (المشتركين) بل إن المشتركين سيتضررون من زيادة حجم القرض مما يشكل عبئا ماليا عليهم، أما الشركة المديرة فإنها ستأخذ من صافي الفائض باعتباره ربحـًا للمساهمين، وفي هذا ما

(١) للمزيد: القروض التبادلية، د. أبو زيد، ص٢٠ بتصرف يسير.

فيه من مشابهةٍ للتأمين التجاري المحرم، **وفيه ثانيـًا**، ضمان القرض عند تصفية الشركة، وكأنهم حفظوا حق استرداد القرض ولو بعد حين مع تسلطهم على صافي الفائض التأمين المتحقق عاجلاً- الذي لا يجوز لهم أخذه أصلاً - وهذا التصرف في حقيقته إن لم يكن هو الربا بعينه فلا أقل من تحقق شبهة الربا فيه، وشبهة الربا ربا.

الصورة الثانية: وهي البداءة بسداد القرض الحسن أو غالبه وتبرئة ذمة صندوق التكافل؛ فإن الأخذ حينئذ من صافي الفائض مع وجود القرض الحسن لا مانع منه باعتباره **حافزاً على حسن الأداء لا باعتباره فائضـًا تأمينيـًا أو أجرة على إدارة التأمين**، إذ إن القيام بسداد القرض الحسن في موعده دليلٌ على سلامة عمل الشركة، وأن هذا القرض لا يُتخذُ ذريعةً للتوصل إلى الاسترباح عن طريق الأخذ من صافي الفائض التأميني، وليس هو من القرض الذي جر نفعه، فالمنفعة مشتركة ويظهر نفع المشتركين فيه أكبر، وقد تقدم في المبحث الأول ضابط المنفعة المحرمة في القرض أنها ليست على إطلاقها؛ فإذا كان الانتفاع بالقرض مشتركا بين المقرِض والمقترض، أو كانت منفعة المقترض أكبر فهي جائزة؛ لأن النفع المنهي عنه في القرض هو ما كان متمحضـًا للمقرض، أو كانت منفعته فيه أكبر من منفعة المقترض، فتكون محرمة[1].

والنتيجة: بالنظر إلى الصورة الصحيحة وهي قيام الشركة بإقراض صندوق التكافل عند العجز، ودون شرط، مع قيامها بإدارة التأمين والاستثمار، وعدم أخذها شيئا من صافي الفائض التأميني باعتباره فائضـًا أو باعتباره ربحـًا أو أجرة؛ فإن هذه الطريقة في علاقة القرض مع صندوق التكافل سليمة من الوجهة الفقهية، والله أعلم.

(١) ينظر: المنفعة في القرض، مرجع سابق، ص٣٤١، ود. الونيس(١/ ٥٣٤).

المطلب الرابع
أهمية الوكالة بأجر في توازن عمل شركة التأمين التكافلي

إن القول بأن التأمين التعاوني لا يهدف إلى الربح لا يقصد به أن من يتولى إدارة أموال المشتركين لا يسعى إلى الربح من كل وجه، أو أنه يأخذ أجرة المثل دون حوافز إضافية، فمدير شركة التأمين شأنه شأن أي مدير مالي يتم التعاقد معه من خلال عقد معاوضة يتمثل بعقد الإجارة، على أن يتولى إدارة الصندوق، فالمراد من عدم استهداف الربح أصالة أن التأمين التعاوني لا يهدف إلى الربح في مقابل الضمان، كما هو الحال في التأمين التجاري، أما في مقابل الإدارة فهو معاوضة كسائر المعاوضات[1]. **فالغاية إذاً**، من إنشاء شركة التأمين من قبل المساهمين هو الربح؛ لكن لابد أن يكون ضمن المسلك الصحيح وذلك عن طريق الوكالة بأجرٍ معلوم، ونسبةٍ من الربح من خلال الاستثمار بطريق المضاربة، ومن ثم فلا يصح أن يكون الربح من خلال أعمال التأمين فقط. وفي الواقع العملي فإن شركات التأمين التكافلية لا تأخذ- وهو الغالب - من الاشتراكات شيئًا زائداً على رواتب الموظفين الذين يديرون أعمال التأمين وتكاليف استثمارات المشتركين، أي لا يوجد سوى هذه الرواتب مع المصاريف الإدارية، فلا يوجد ما يسمى أجرةً على الوكالة زائدةً على ما تقدم بيانه. وهذا الأمر الذي جعل المساهمين **يتساءلون** عن أهمية حصولهم على شيءٍ ما من الأموال بغض النظر عن طبيعتها، نظير إنشائهم شركة التأمين، لكن وكما أشرنا سابقًا لابد من المسلك الصحيح لجواز الأخذ، وإلا كان داخلاً في مفهوم أكل أموال الناس بالباطل.

ومن الحلول المناسبة ذات المسلك الصحيح:

أولا: أخذ أجرةٍ معلومةٍ على إدارة التأمين من إجمالي الاشتراكات تُغطّى بها رواتب الموظفين والمصاريف الإدارية المتوقعة خلال العام بحيث يكون ما زاد

(١) الفائض التأميني في شركات التكافل، د. شعبان البرواري، ص ٨ بتصرف يسير.

يشكل ربحًا مشروعًا باعتباره وكالة بأجر من خلال مبلغ مقطوع فيكون الاسترباح ناتجًا عن تلك الإدارة وليس من التأمين نفسه، مثال: لنفرض أن أجور الموظفين تبلغ ٣٠٠ ألف دينار، والمصاريف الإدارية تساوي ١٥٠ ألف دينار، فالمجموع ٤٥٠ ألف، يضاف إلى ذلك أخذ نسبة معينة وغير مجحفة (محسوبة فنيا بحيث لا تضر بأعمال الشركة) من قيمة كل اشتراك ويكون لصالح المساهمين باعتبار ذلك أجرةً على الإدارة[1]. وهذا بلا شك حل صحيح وشرعي يتوافق مع مبدأ شركات التكافل الإسلامية، ومن شأنه الحرص على عدم الصرف غير المبرر على المصاريف الإدارية وأجور الموظفين، وهذا بخلاف ما يجري عليه العمل حاليا من

(١) لأن حجز نسبة من الأقساط المكتتبة لصالح المساهمين بنسبة مبالغ فيها نظير الإدارة من شأنه (كما جاء في رد وزارة التجارة الكويتية – قسم التأمين – على مطالبة إحدى شركات التكافل بتعديل بعض بنود النظام الأساسي والذي يقضي باحتجاز نسبة من الأقساط المكتتبة لصالح المساهمين، وقد جاء الرد بالمنع المطلق بخلاف ما أراه بأنه يجوز باعتبارها أجرة لهم بشرط أن لا تكون مجحفة بحساب المشتركين مما يعود بالضرر على الشركة)، والرد ملخصا وبتصرف هو أولاً: أن هذا التعديل سيحقق عجزاً في حساب الإيرادات والمصروفات من عام لآخر، ومن ثم التأثير على هامش الملاءة المالية، وثانياً: أن الأقساط المكتتبة في حقيقتها لا تعد ربحا قابلا للتوزيع، فهي تمثل في واقع الأمر الدعامة الأساسية لحساب الإيرادات والمصروفات والذي يُحمّل بكافة المصروفات الإدارية المدفوعة والمستحقة وفقا لمبدأ الاستحقاق، كما أن هناك عمولات تدفع لوسطاء التأمين مقابل التسويق، وثالثاً: أن هناك نسبة من الأقساط المكتتبة تحجز باسم الوزير تنفيذاً للقرار الوزاري الكويتي رقم(٢٧) لسنة ١٩٦٦م وتعديلاته حماية لحقوق حملة الوثائق، ورابعاً: أن هناك نسبة من الأقساط المكتتبة تمثل حصة معيدي التأمين في الداخل والخارج. فمثل هذه المطالبات من شأنها وأد التأمين التكافلي فنياً وماليا ومن ثم تعرضه لعسر مالي. ومن المهم الحفاظ كذلك على أموال حملة الوثائق وتحقيق الضمان الإسمي والحقيقي وتحقيق السيولة والربحية، ويلاحظ أن عائد استثمار حقوق حملة الوثائق يسهم بقدر ملموس في تدعيم المركز المالي للشركة، وضمان عدم تعرضها للعسر المالي، كما أن صافي عائد الاستثمارات يعد أحد العوامل المؤثرة والمحددة لسعر التأمين. فاقتطاع نسبة لصالح المساهمين سيؤدي إلى التأثير السلبي على حقوق المشتركين، وعدم قدرة حساب المشتركين على الوفاء بالتزاماته في المطالبات الكبيرة التي تتعرض لها الشركة.

الأخذ من الفائض، والذي لا يُدرى أيحصل أو لا، فتفسد الإجارة للجهالة بخلاف المثال السابق. وهذه الأجرة على الوكالة صحيحة بالإجماع؛ إذ لا غرر فيها ولا جهالة، وسواء أكانت الأجرة بقدر التكلفة الفعلية أو أكثر منها[1] بشرط عدم الضرر بصندوق حملة الوثائق. فالشركة المديرة تأخذ هذه الأجرة المحددة نظير الإدارة، ومن ضمن إدارتها للتأمين حسابُ الأقساط التأمينية لكل دائرة وفقا للحسابات الاكتوارية المتطورة، فيكون القسط التأميني مكوّنا من: (ثمن الخطر الصافي+ أعباء الخطر+ أجرة إدارة التأمين). فكل اشتراك يقدم وتُشترى به الوثيقة التأمينية فإنه يوزع بحسب هذا التصور، وهذه الطريقة كفيلة بالحفاظ على عدم المغالاة في القسط التأميني طمعا في رفع الأجرة، فلا يستطيع المدير المبالغة في القسط التأميني لأنه، **أولا**، يخشى من مراقبة وزارة التجارة عليه إن كانت فعالة، **وثانيا**، إحجام الأشخاص عنه في التأمين لديه.

ثانيًا: حافزُ حسنِ أداءٍ يؤخذ من صافي الفائض التأميني لصالح المساهمين الذين قدموا أموالهم لإنشاء شركة التأمين، **ويكون ذلك من دون شرط**، فليس الأساس هو توزيع الفائض بقدر ما يكون الحفاظ عليه. وهذا الحافز شبيهٌ بحافز عمولة الأرباح التي يقدمها معيد التأمين مشاركةً منه للمؤمن المباشر على حسن أدائه في هذا العام.

ومع الاتجاه إلى جواز إعطاء هذا الحافز للمساهمين - وإن لم يكن في الواقع من الأوليات- فالواجب ربطه بالتقرير المالي والفني للشركة؛ فإن كان ضمن المستويات والتصنيفات المطمئنة فيجوز حينئذٍ، **ودون شرط** كي لا يشبه المعاوضة في التأمين التجاري، عند ذلك لا مانع من هذا الحافز بعد تقريره من هيئة المشتركين، إن وجدت، واللجنة الشرعية بصفتها مراقبة على أموال الشركة أيضًا، وكذلك المدير العام للشركة.

(١) الأحكام التبعية لعقود التأمين، د. الونيس(١/ ٤١٦).

المبحث الثالث

المعيار الفقهي المقترح لانتفاع المساهمين من صافي الفائض التأميني[1]

يتناول هذا المعيار محددات مهمة تتعلق بعلاقة المساهمين بالفائض. الهدفُ منها اتقاء شبهة الربا في القرض الحسن المقدم من المساهمين، واتخاذ المسلك الصحيح عند تقرير جواز أخذ المساهمين من صافي الفائض. وهذه هي المعايير المقترحة:

(القرض الحسن وأجرة الإدارة):

(١/ ١) تقديم المساهمين لصندوق حملة الوثائق القرضَ الحسن عند الحاجة هو مجرد وعد ولا يشكل التزاماً عقدياً.

(١/ ٢) يجوز لمجلس الإدارة من المساهمين ومن له صلة مباشرة من المساهمين في الإدارة الحصول على أجرة مقطوعة من الأقساط المكتتبة أو نسبة من كل اشتراك بحيث تتناسب مع حجم الإدارة لأعمال التأمين، ولا يجوز أن تكون أكثر من أجرة المثل[2].

(التصرف في الفائض التأميني) :

(٢/ ١) إذا ظهر الفائض التأميني فيكون التصرف فيه وفق الأولويات الآتية:

أولاً: سداد كامل القرض الحسن أو غالبه، بحيث يكون ما يبقى من القرض المستحق ممكن سداده خلال السنة المالية وفقاً للمؤشرات المالية لمكتب التدقيق والرقابة[3].

(١) لمكانة هذا المعيار المهم، خصصت له مبحثاً مستقلاً؛ نظراً للكيف والنوع، وليس نظراً للكم، إذ هو يشكل خلاصة هذه الدراسة.

(٢) إيضاح: كي لا يكون لها انعكاس غير شرعي على القرض الحسن فيدخل في المنفعة الممنوعة.

(٣) إيضاح: المقترح لمفهوم سداد الغالب أن ما يتبقى من القرض المستحق أقل من ثلثه وبشرط القدرة على سداده في السنة المالية.

ثانياً: إذا تبقى شيء من الفائض بعد سداد القرض فيكون التصرف في هذا المتبقي – اختياراً – وفق ما يلي:

أ- إعادة هذا الفائض إلى صندوق حملة الوثائق واستخدامه لصالحهم من حيث تضخيم الملاءة المالية للصندوق ومن حيث استثماره.

ب- تقرير نسبة من صافي الفائض لصالح المساهمين باعتباره حافزا على حسن الأداء لا فائضا تأمينيا[1].

ج- يُرجع في تحديد النسبة المقررة في (ب) إلى إجماع كل من: مجلس الإدارة ومجلس المشتركين (إن وُجد) واللجنة الشرعية والمدير العام.

د- وفي كل الأحوال لا تتجاوز نسبة المساهمين من صافي الفائض (باعتباره حافزا لحسن الإدارة ووفقا لترتيب الأولويات) ثلثَ الصافي من الفائض[2].

هـ- لا يجوز أن يكون الأخذ من صافي الفائض باعتباره حافزا على حسن الأداء مشروطا، وإنما مرده إلى توافق الآراء المذكورة في(ج).

(١) إيضاح: لمعرفة حسن أداء الشركة قرائنُ منها: قلة التعويضات بسبب الانتقاء الجيد للتغطيات التأمينية، الإدارة الجيدة للاستثمار، تقرير معيد التأمين للمؤمن المباشرة عمولة أرباح (وهذا مؤشر من شركة كبرى يدل على حسن أداء المؤمن المباشر).

(٢) إيضاح: اعتبارا للثلث في الشرع. ولكي لا تتحول المطالبة بالحافز وكأنه ربح للمساهمين من الفائض وحق مكتسب وإنما هو مجرد تشجيع لهم على حسن إدارتهم للشركة وتشجيعا لهم بالبقاء فيها ودعمها.

الخاتمة وفيها أهم النتائج والتوصيات

أهم النتائج:

توصلت هذه الدراسة للنتائج الآتية:

١. المنفعة الممنوعة في القرض هي الزائدة المتمحضة المشروطة للمقرض على المقترض، فإن خلت من الشرط جازت.

٢. الفائض الفائض الإجمالي =(الأقساط) – (التعويضات + المصاريف التسويقية والإدارية والتشغيلية، والمخصصات الفنية اللازمة). وهو غير قابل للتوزيع. وصافي الفائض= الفائض الإجمالي + (ما يخص المؤمن لهم من عائد الاستثمار– نصيب حملة الوثائق من مصاريف الاستثمار المحققة). وهو قابل للتوزيع.

٣. لوجود الفائض التأميني أسباب كثيرة منها استثمار الشركة المديرة له.

٤. من مقتضيات التبرع لصندوق المشتركين خروج هذا الاشتراك من ملكية المؤمن عليه إلى مجموع حملة الوثائق.

٥. الخلاف في استحقاق صافي الفائض التأميني مرده إلى بقاء الاشتراك ملكا لحملة الوثائق أو أنه خرج عن ملكيتهم. وقد رجحنا أنه خرج من ملكهم وأنه لا يُعاد إلى أفراد المشتركين وإنما من الممكن أن يعاد إلى مجموع المشتركين وهو الصندوق.

٦. إذا خرج الاشتراك من ملك المشتركين جاز للمساهمين الانتفاع من هذا الفائض باعتباره حافزا على حسن الأداء لا باعتباره فائضًا.

٧. إذا ظهر فائض تأميني فالواجب المبادرة في سداد القرض الحسن كي نبتعد عن شبهة (كل قرض جر نفعا فهو ربا) ولا مصلحة في استطالة القرض الحسن في كل سنة.

٨. لا يجوز اشتراط حافز حسن الأداء وإنما مرده على توافق مجلس الإدارة واللجنة الشرعية والمدير العام.

٩. تُقدّر أجرة إدارة أعمال التأمين بأجرة المثل ولا تجوز المبالغة فيها كي لا تدخل المعاملة في باب (كل قرض جر نفعا فهو ربا).

أهم التوصيات:

١. وضع قانون للتأمين التكافلي يتناسب مع الفقه الإسلامي ويكون من أبرز مهامه تعديل النظام الأساسي للشركة مع تفعيل الدور الرقابي لوزارة التجارة في مراقبة أسعار الوثائق التأمينية والحفاظ على الملاءة المالية للشركة.

٢. الالتزام الكامل بقرارات اللجنة الشرعية والرجوع إليها(مسبقا) في حال أي تعديل على النظام الأساسي أو الوثائق أو الاستثمار كي لا تقع الشركة في مخالفات من شأنها حل الشركة.

أهم المصادر والمراجع:

١. الإجماع للإمام محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المحقق : فؤاد عبد المنعم أحمد، ط١، دار المسلم للنشر والتوزيع ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

٢. الأحكام التبعية لعقود التأمين د. أحمد الونيس(رسالة دكتوراه) ط١، دار كنوز أشبيليا ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م.

٣. إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد ابن محمد الشافعي القسطلاني. تحقيق الشيخ: محمد عبد العزيز الخالدي، ط١، دار الكتب العلمية ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م.

٤. الاستذكار للإمام يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، ط١، دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، تحقيق : سالم محمد عطا، محمد علي معوض.

٥. العجز في صندوق التأمين، د. علي القره داغي، بحث منشور في موقع المختار الإسلامي.

٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام أبي بكر الكاساني، ط١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٧. التأمين التعاوني التصفية والفائض د. الصادق الغرياني، بحث مقدم لمؤتمر التأمين التعاوني في الجامعة الأردنية، عام ٢٠١٠م.

٨. التأمين التعاوني ماهيته وضوابطه ومعوقاته، د. علي القره داغي، بحث منشور في مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية.

٩. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، للإمام أبي العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، ط١، دار الكتب العلمية ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

١٠. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر

الهيتمي(ت ٩٧٤) رحمه الله، وعليه حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني، رحمه الله، ط: دار صادر ببيروت.

١١. تحفيز شركة الإدارة من الفائض، د. صالح الجربوع، ورقة عمل مقدمة لملتقى التأمين التعاوني الثاني ١٤٣١هـ بالرياض.

١٢. حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح منهج الطلاب، وشرحُ المنهج هو لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ط: دار الفكر.

١٣. الحاوي في فقه الشافعي، للإمام علي بن محمد البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، ط١، دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

١٤. الذخيرة، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، الناشر دار الغرب ١٩٩٤م، بيروت.

١٥. زاد المسير في علم التفسير، للإمام عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ.

١٦. شرح القواعد الفقهية، للشيخ أحمد الزرقا، رحمه الله، ط: دار القلم، تحقيق: الشيخ مصطفى الزرقا، الطبعة الثانية.

١٧. الشرح الكبير على متن المقنع ، للإمام: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

١٨. الشرح الكبير على مختصر خليل للإمام أحمد الدردير وعليه حاشية الدسوقي، ط١، دار الفكر ١٤١٩ه- ١٩٩٨م.

١٩. الفائض التأميني أحكامه ومعايير احتسابه وتوزيعه، د. عدنان العساف، بحث مقدم لمؤتمر التأمين التعاوني بالأردن ١٤٣١هـ، من موقع موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي.

٢٠. الفائض التأميني في شركات التأمين الإسلامي، د. محمد عثمان شبير، من موقع موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي.

٢١. الفائض التأميني في شركات التأمين التكافلي الإسلامي، بحث، د. علي القره داغي.
٢٢. الفائض التأميني في شركات التكافل وعلاقة صندوق التكافل بالإدارة، د. شعبان البرواري – ورقة عمل لمؤتمر الهيئات الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة (أيوفي) بالمنامة ٢٠١٠م.
٢٣. الفائض التأميني وتوزيعه في شركات التكافل، د. عجيل النشمي، بحث مقدم لهيئة المحاسبة والمراجعة بالمنامة، منشور بموقع الفقه الإسلامي.
٢٤. الفائض التأميني، د. محمد القري. بحث مقدم لملتقى التأمين التعاوني عام ٢٠٠٩م بالرياض.
٢٥. الفائض وتوزيعه في شركات التكافل وعلاقة صندوق التكافل مع الإدارة، د. التجاني عبد القادر أحمد. بحث منشور في موقع مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية.
٢٦. قرارات ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ٢٠٠٩م.
٢٧. القروض التبادلية بين شبهة الربا وشكلية العقود، د. عبد العظيم أبو زيد.
٢٨. الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل، للإمام عبد الله بن قدامة المقدسي.
٢٩. لسان العرب، للإمام جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري ابن منظور، ط٣، دار إحياء التراث العربي ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م.
٣٠. المخصص لابن سيده، للإمام أبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت ٤٥٨)، تحقيق: خليل إبراهيم جفال، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ١٤١٧ه – ١٩٩٦م.
٣١. المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا، ط١، دار القلم ١٤١٨هـ – ١٩٩٨م.
٣٢. مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز، د. السيد حامد، ضمن منشورات الهيئة الإسلامية العالمية للاقتصاد والتمويل.

٣٣. المعايير الشرعية الصادرة من هيئة المحاسبة والمراجعة المالية الإسلامية (أيوفي).

٣٤. معجم لغة الفقهاء، وضعه الدكتور محمد رواس قلعجي، والدكتور حامد صادق، والدكتور قطب مصطفى سانو. ط١، دار النفائس ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٣٥. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للإمام شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٣٦. مفهوم الربح وضوابطه في الاقتصاد الإسلامي.(رسالة ماجستير) د. فداد العياشي، منشور في موقع مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية.

٣٧. مقدمة ابن خلدون، لعبد الرحمن بن محمد بن خلدون (ت ٨٠٨) رحمه الله، ط: دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٣٨. المنفعة في القرض، د. عبد الله العمراني، ط١: دار ابن الجوزي ١٤٢٤هـ.

٣٩. النظريات الاقتصادية المؤثرة في النشاط الاقتصادي د. محمود عبد الكريم إرشيد، ط١، دار النفائس ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

٤٠. نظرية الربح وتطبيقاتها في معاملات المصارف الإسلامية، د. عادل عبد الفضيل، ط١، دار الفكر الجامعي ٢٠١١م، الإسكندرية.