تعذر الوفاء بالديون
في الشريعة الإسلامية
الأسباب والعلاج -دراسة فقهية-

Inability to pay debts in Islamic law

Causes and treatment - a jurisprudential study-

م. د. عبد جميل صالح وهب

المديرية العامة لتربية الأنبار/ ثانوية الافنان للبنات

Dr. Abdul Jameel Saleh Wahb

General Directorate of Education in Anbar

Al-Afnan Secondary School for Girls

الايميل: jameelabd24@gmail.com

الملخص

تعذر الوفاء بالديون هو حالة يجد فيها المدين صعوبة أو استحالة في سداد دينه، وقد تناولته الشريعة الإسلامية بشكل تفصيلي: أسباب تعذر الوفاء بالديون هو عدم القدرة على السداد بسبب نقص في المال أو الموارد وتأخير الدفع عن عمد، رغم القدرة على السداد لا يجوز الا اذا في حالة التدهور المالي الذي يجعل المدين غير قادر على سداد ديونه. والحكم الشرعي بالمماطلة حرام شرعًا، وتعتبر ظلمًا بحق الدائن، والإسلام يحث على التسامح والتخفيف على المدين المعسر ، ويبقى حق الدائن محفوظًا، حتى لو كان المدين معسرًا.

الكلمات المفتاحية: تعذر الوفاء ، الديون، اسباب العلاج.

Abstract:

Insolvency is a situation where a debtor finds it difficult or impossible to pay his debt. Islamic law has addressed it in detail: The reasons for insolvency are the inability to pay due to a lack of money or resources and deliberate delay in payment. Despite the ability to pay, it is not permissible except in the case of financial deterioration that makes the debtor unable to pay his debts. The legal ruling on procrastination is religiously forbidden, and is considered an injustice to the creditor. Islam urges tolerance and alleviation for the insolvent debtor, and the creditor's right remains preserved, even if the debtor is insolvent.

Keywords: Insolvency, Debts, Reasons for Treatment.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا الأمين، وعلى آله الطيبين، وأصحابه الهداة المهديين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد..

فإن الإسلام العظيم جاء لحفظ الضروريات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل أو العرض والمال، وإن المال من أهم أركان قيام الحياة، ولذلك وضعت التشريعات والأحكام الكثيرة لتنظيمه ورعايته، وبيان وظيفته، وحمايته والحفاظ عليه من الضياع.

ولهذا، فإن موضوع معالجة الديون المتعثرة من الموضوعات المهمة في وقتنا الحاضر؛ لأنه يشغل بال التجار وأصحاب رؤوس الأموال والقائمين على المؤسسات الاقتصادية الإسلامية: من بنوك وشركات ومصانع؛ ويشكل مشكلة اقتصادية كبيرة، ولذا كثرت الأسئلة عن أسباب التعثر في سداد الديون، وكيفية علاج هذه الظاهرة إلى غير ذلك من الأسئلة التي عالجتها هذه الدراسة بتوفيق الله تعالى.

اقتضى البحث ان يكون بالشكل الاتي:

المبحث الأول : التمهيد وفيه:

- أولا: تعريف الدين لغة واصطلاحًا.
- ثانيا: التكييف الفقهي لتعذر الوفاء بالديون.

- المبحث الأول وفيه:

- أسباب تعذر الوفاء بالديون
- السبب الأول: الإفلاس.
- السبب الثاني: الإعسار
- السبب الثالث: المماطلة
- السبب الرابع: الجحود:

- المبحث الثاني وفيه:

- علاج تعذر الوفاء بالديون
- وفيه مطالب:
- أولا - توثيق الدين بالكتابة:

- ثانيا – الكفالة:
- ثالثا - التأمين على الدين:
- رابعا – الشرط الجزائي:
- شروط استحقاق الشرط الجزائي:
- **الخاتمة**
- **المصادر والمراجع.**

وصل الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين.

التمهيد

وفيه:

- أولا: تعريف الدين لغة واصطلاحًا.

- ثانيا: التكييف الفقهي لتعذر الوفاء بالديون.

أولا - تعريف الدين لغة واصطلاحًا

الدين لغة: واحد الديون معروف، وكل شيء غير حاضر دين، ويجمع أيضا على أدين مثل أعين(١)، وكل شيء غير حاضر دين، ودنت الرجل وأدنته: أعطيته الدين إلى أجل(٢)، وقيل: ما له أجل، كالدينة -بالكسر- وما لا أجل له فقرض، ودان: دينا وديانة: خضع وذلَّ ، وأدان: اقترض فصار مدينا وأقرض فصار دائنا، و يقال دين فلانا القوم: ولاه سياستهم(٣).

من العرض السابق للمعنى اللغوي للدين يتبين لنا أن معظم التعريفات تدور حول التأجيل وعدم الحضور.

الدين اصطلاحًا: عرف الحنفية الدين بقولهم: «ما وجب في الذمة بعقد أو استهلاك، وما صار في الذمة دينا باستقراضه»(٤)، وأما المالكية(٥) والشافعية(٦) والحنابلة(٧) فتعريفهم يدور على ما يأتي: «بأنه ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته».

---

(١) ينظر: العين للخليل بن أحمد، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، ٢٠٠٣م، (٢/ ٩١)، لسان العرب لابن منظور، دار إحياء التراث – بيروت، ط٢، ١٩٩٣م، (٤/ ٤٠٩).

(٢) ينظر: المحكم لابن سيده، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٠م، (٩/ ٣٩٧).

(٣) القاموس المحيط للفيروزآبادي، دار الفكر – بيروت، ١٩٩٥م، (ص٦٠٦).

(٤) ينظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين، دار عالم الكتب – الرياض، ٢٠٠٣م، (٧/ ٣٨٣).

(٥) ينظر: الاستذكار لابن عبد البر، تحقيق: حسان عبد المنان ومحمود القيسية، مؤسسة النداء – أبو ظبي، ط٤، (٧/ ٣٦٣).

(٦) ينظر: تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطيعي، بيروت، ١٩٩٦م، (١٤/ ١٢٢).

(٧) ينظر: الكافي لابن قدامة، تحقيق: محمد الشافعي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠١م، (٢/ ١٢٥).

ثانيا - التكييف الفقهي لتعذر الوفاء بالديون:

عند استقراء أقوال الفقهاء وآرائهم في الدين المتعذر، وما يتعلق به من أحكام، لم نجد هذه التسمية عند الفقهاء؛ لأن هذا المصطلح مصطلح عرف في الاقتصاد الحديث، وغالبا ما يبحثه الفقهاء تحت مسألة مال الضمار في باب زكاة الديون، وهو المال الذي لا يرجى الحصول عليه وهذا حال الدين المعدوم، فتعريف الدين المعدوم عند الفقهاء: هو الدين الغائب الذي لا يرجى سداده وغير منتفع به أو هو ما يكون عينه قائمة ولا يمكن الانتفاع به كالدين المجحود(١)، والمال المفقود وكل مال لا يرجى، وبهذا يتبين لنا أن الدين المعدوم الذي وقفنا عليه أعم وأشمل من مال الضمار، فهو يشمل مال الضمار كما يشمل غيره من المال الذي لا يرجى سواء أخذ بطريق الاستدانة أو غيرها، كطريق الغصب مثلاً، لكن نجد أن مال الضمار أقرب الصور إلى الدين المعدوم، لذا سنرجع في هذا التأصيل إلى أقوال الفقهاء في هذه المسألة، والأصل فيه إلى:

١) ما روي عن علي -رضي الله عنه-: «لا زكاة في مال الضمار»(٢)؛ فقد استدل الفقهاء القائلون بعدم وجوب زكاة الدين المعدوم وهو الحنفية(٣) والشافعية(٤) والحنابلة(٥) بهذا الحديث، الذي يعد عندهم من جملة مال الضمار الذي لا يرجى سداده وغير منتفع به، أو هو ما يكون عينه قائمة ولا يمكن الانتفاع به(٦)، ومن جملة المال الضمار عندهم: المال المجحود والمال المفقود والضال والمغصوب ومنه أيضًا ما لا يرجى من الدين والوعد(٧).

٢) روى أن رجلا أصيب في عهد رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «**تصدقوا عليه**» فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه؛ فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم- لغرمائه: «**خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**»(٨)؛

---

(١) ينظر: ينظر: شرح فتح القدير لابن الهمام، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٣م، (٢/ ١٧٤).

(٢) ينظر: أخرجه الزيعلي في نصب الراية، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان – بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، (٢/ ٣٣٤).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، (٣/ ٢٨٩).

(٤) ينظر: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، (٢/ ١٣٤).

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٤م، (٣/ ٣٥).

(٦) ينظر: شرح فتح القدير لابن الهمام، (٢/ ١٧٤).

(٧) ينظر:الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق: محمد عدنان وإبراهيم درويش، دار الأرقم - بيروت، (١/ ١١٨).

(٨) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، (٣/ ١١٩١)، رقم (١٥٥٦).

ففي الحديث بيان إحدى أحكام الإفلاس، والإفلاس كما سنبين سبب من أسباب إعدام الدين، وهو أن مال المفلس يسلم جميعه إلى الغرماء، ما لم يقض دينهم، ولا يترك للمفلس سوى ثيابه ونحوها[1] والدين في هذه الحالة بحكم المعدوم بالنسبة للغرماء؛ لأنه لو كان هناك مال لهذا المدين، لما طلب منهم النبي –صلى الله عليه وسلم- أن يقضوا عنه دينه، ثم بين -عليه الصلاة والسلام- للغرماء أنه ليس لهم إلا ذلك، فدل على أنه معسر لا تجوز مطالبته من جهة، ودل من جهة أخرى على أن هذا الدين في هذه الحالة إنما هو ذاته الدين المعدوم.

(١) ينظر: المنهاج شرح صحيح مسلم ابن الحجاج للنووي، دار المعرفة – بيروت، ط٤، ١٩٩٧م، (ص٤٦٠).

المبحث الأول
أسباب تعذر الوفاء بالديون

السبب الأول: الإفلاس.

الإفلاس لغةً: وهو مشتق من الفلوس التي هي أحد النقود، كأن الإنسان لم يُترك له شيء يتصرف فيه إلا التافه من ماله[١]، وشيء مفلس اللون إذا كان على جلده لمع كالفلوس[٢].

الإفلاس في الاصطلاح: عرفه الحنفية بأنه حكم القاضي بإفلاسه، أي صار إلى حال ليس له فلوس والمراد حكم الحاكم بتفليسه[٣]، وعرفه المالكية: من قصر ما بيده عما عليه من الديون[٤]، وعرفه الشافعية بأنه: ما زاد خرجه على دخله وحجر عليه بحكم الحاكم[٥]، وعند الحنابلة: هو من كان له مال لا يفي بديونه وحجر عليه بحكم الحاكم فيمنع من التصرف بماله في حال الحجر عليه، أو من له دون ما عليه من دين حال أو قدره ولا كسب له، ولا ما ينفق منه غيره أو خيف بتصرفه فيه[٦].

وسنبين بعض النصوص التي وردت في قضية الإفلاس منها:

١) قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «**أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به من غيره**»[٧]؛ فهذا الحديث يبين حكما من أحكام الإفلاس، وهو حق صاحب المتاع أن يأخذ متاعه إذا وجده بعينه عند رجل قد أفلس، وفي ذكر الإفلاس في الحديث يدل على أنه حدث في زمن النبي -صلى الله عليه وسلم- ويبين فيه حكما من أحكامه، ونقل عن صاحب الاستذكار قوله: لا أجد خلافاً بين الفقهاء القائلين بأن البائع أحق بماله في الفلس، وأنه أحق أيضاً بما وجد[٨].

---

(١) ينظر: لسان العرب لابن منظور، دار صادر –بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ، (٨/ ٤٦).

(٢) ينظر: السابق نفسه، (٨/ ٤٧).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين الكاساني، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م، (٦/ ١٨٢).

(٤) ينظر: شرح الزرقاني على موطأ مالك، دار التراث، (٣/ ٣٣).

(٥) ينظر: المجموع شرح المهذب للنووي، دار الفكر، (١٤/ ١٦، ١٧).

(٦) ينظر: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٩٩٨م، (٥/ ٢٠٩).

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه، (٣/ ١١٨)، رقم (٢٤٠٢).

(٨) ينظر: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٦/ ٥٠٢).

٢) عن أبي هريرة -رضي الله عنه- أنه قال في مفلس أتوه به لأقضين فيكم بقضاء رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «**من أفلس أو مات فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به**»(١)؛ فهذا الحديث يبين حكماً من أحكام الإفلاس عن أبي هريرة -رضي الله عنه- دون إنكار من الصحابة، وكلام الصحابة حجة فيما لا مجال فيه للاجتهاد، وحكمه الرفع إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- وقد استدل بقوله في حديث أبي هريرة: (أو مات) على أن صاحب السلعة أولى بها(٢).

السبب الثاني: الإعسار

الإعسار لغة: مشتق من العسر- بضم العين- وهو ضد اليسر، وتعاسر: اشتد والتوى، وأعسر: افتقر(٣)، **وفي الاصطلاح**: عدم القدرة على النفقة، أو أداء ما عليه بمال ولا كسب(٤)، وعرفوا المعسر بأنه: من لا يملك غير ما استثنى له ملبسه ومسكنه ومأكله(٥).

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز مطالبة المعسر ولا حبسه إذا ثبت إعساره، ولم أجد لهم مخالفا فيما ذهبوا إليه(٦)،

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: {وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ}(٧).

ووجه الدلالة: أن الله سبحانه قد حكم لأرباب الربا برءوس أموالهم عند الواجدين للمال، حكم في ذي العسرة بالنظرة إلى حال الميسرة، وذلك أن ثقيفاً لما طلبوا أموالهم التي لهم على بني المغيرة شكوا العسرة –يعني بني المغيرة– وقالوا ليس لنا شيء، وطلبوا الأجل إلى وقت فنزلت هذه الآية الكريمة(٨).

غير أن الآية وإن كانت قد نزلت فيمن ذكرنا وإياهم عنى بها، فإن الحكم الذي حكم الله به من إنظار المعسر برأس مال المربي، حكم واجب لكل من كان عليه دين لرجل قد حل عليه، وهو بقضائه معسر، وهو إنظاره إلى ميسرته؛ لأن دين كل ذي دينٍ في مال غريمه، وعلى غريمه قضاؤه

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه، (٣/ ٢٨٦)، رقم (٣٥١٩).

(٢) ينظر: نيل الأوطار للشوكاني، دار الوفاء – المنصورة، ط٣، ٢٠٠٥م، (٤/ ١٣٩، ١٤٠).

(٣) ينظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي، (ص٣٩٦).

(٤) ينظر: الكافي لابن قدامة، (٢/ ١٢٢).

(٥) ينظر: الإفلاس في الشريعة الإسلامية، د. عبد الغفار صالح، مطبعة السعادة – مصر، ١٩٨٠م، (٢/ ٢٠).

(٦) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، (٦/ ١٧٩).

(٧) سورة البقرة، الآية: (٢٨٠).

(٨) ينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٩٩٥م، (٣/ ٣٧١).

منه لا في رقبته، فإذا عدم ماله فلا سبيل له على رقبته بحبس ولا بيع[١].

السبب الثالث: المماطلة

المماطلة لغةً: مصدر المطْل وهو التسويف[٢]، والمماطلة في اصطلاح الفقهاء: التسويف في أداء الدين للقادر على أداء الدين[٣]، أو هو تأخير ما استُحقَّ أداؤه من الدين بغير غدر[٤].

وقد دلت النصوص الشرعية على أن أن المماطلة للواجد الغني ظلم يستحق صاحبه العقوبة، ودليل ذلك:

١) ما جاء في الصحيحين عن أبي هريرة –رضي الله عنه- أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم- قال: «**مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ**»[٥].

٢) ما روي عن النبي –صلى الله عليه وسلم- أنه قال: «**ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته**»[٦].

ووجه الدلالة من الحديثين: وصف رسول الله -صلى الله عليه وسلم- المطل من قبل الغني بالظلم وهذا يدل على تشديد التحريم والنكير على المماطل وقوله: (يحل عرضه) أي: لومه والتكلم عنه بسبب مماطلته لا يعد غيبة، وكذلك يحل عقوبته أي حبسه.

وهذا وإن لم يكن غنيا الغناء التام الذي يوفي فعنده بعض الشيء، فيكون ظالماً يمنع الحقوق، والظلم يجب رفعه، ولا سبيل لنا إلى رفعه في هذا الحال إلا بالعقوبة[٧].

ويفهم من هذين الحديثين عدة أمور:

١- أن العاجز المعسر الذي لا يستطيع أداء دينه لا يعد مماطلاً، وهذا مفهوم المخالفة في الحديث أن عدم سداد الدين من قبل المعسر لا يعد ظلماً.

٢- يدخل في المطل كل من لزمه حق كالزوج لزوجته، والسيد لعبده، والحاكم لرعيته وبالعكس[٨].

---

(١) ينظر: جامع البيان في تأويل آي القرآن، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط١، ٢٠٠٦م، (٣/ ١٣٣، ١٣٤).

(٢) ينظر: لسان العرب لابن منظور، (١٤/ ١٤٧).

(٣) ينظر: معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة، (ص٢٧٤).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، (٦/ ١٧٩).

(٥) أخرجه البخاري، (٣/ ٩٤)، رقم (٢٢٨٧)، ومسلم في صحيحه، (٣/ ١١٩٧)، رقم (١٥٦٤).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، (٣/ ١١٨).

(٧) ينظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٨هـ، (٤/ ١٦٣).

(٨) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة – بيروت، ١٣٧٩هـ، (٥/ ٢٣٠).

٣ - يحرم على المدين المماطلة في سداد الدين ولو كان الدائن غنياً، فإن مطَله كان ظالما، ولا يكون سببا لتأخير حقه عليه، وإذا كان الدائن فقيرا كان ظلمه من باب أولى(١).

السبب الرابع: الجحود:

الجحود لغةً: جحده حقه أي أنكره مع علمه، والجحد: قلة الخير(٢)، والجاحد في الشرع: من أنكر شيئا سبق اعترافه به(٣).

ويتبين لنا من معنى الجحود أنه إذا جحد المدين الدين تعذر حصول الدائن عليه، وكان المدين آثما ومرتكباً كبيرة من الكبائر لقوله تعالى: {وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ}(٤)، قال ابن عباس -رضي الله عنهما-: «هذا في الرجل يكون عليه مال وليس عليه فيه بينة، فيجحد المال ويخاصم إلى الحكام وهو يعرف أن الحق عليه، وهو يعلم أنه آثم آكل للحرام»(٥)، والحكم الشرعي أنه إذا كان لرجل دين على آخر فطالبه به وأنكر صاحب الدين، فالقول قوله مع يمينه(٦).

بهذا يكون الجحود سببا من أسباب إعدام الدين؛ لأنه لا يمكن الحصول على الدين بحال من الأحوال إلا برجوع الجاحد عن هذه الكبيرة التي ارتكبها؛ وعلى هذا يجب على الإنسان أن يتجنب أن يقع في مثل هذه المواقف، وذلك من خلال توثيق الديون، فهناك طرق كثيرة في وقتنا الحاضر لحفظ حق الدائنين، كالكمبيالات والشيكات البنكية والمكتبية أو توثيقها عند محام مختص.

---

(١) ينظر: أحكام المدين المماطل في الفقه الإسلامي (رسالة ماجستير)، أحمد سعد، ٢٠٠١م، (ص٤٠).

(٢) ينظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي، (ص٢٤٦).

(٣) ينظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثر، دار الجيل – بيروت، (١/ ٢١٤).

(٤) سورة البقرة، الآية: (١٨٨).

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة، (٤/ ٣٧٥).

(٦) ينظر: صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، دار النفائس، ط١، ١٤١٨هـ، (ص٨٤٨).

المبحث الثاني
علاج تعذر الوفاء بالديون

وفيه مطالب:

أولا - توثيق الدين بالكتابة:

يوثق الدين من خلال الكتابة وسنبين هنا حكم الكتابة في الفقه الإسلامي، ثم نجمل أثرها على الوقاية من إعدام الدين في مطلب الشهادة، والكتابة هي: الخط الذي يوثق الحقوق بالطريقة المعتادة ليرجع اليها عند الحاجة(١).

وقد اختلف العلماء في حكم كتابة الديون والبيوع الآجلة فذهب جمهور الفقهاء إلى استحباب الكتابة(٢)، وذهب ابن حزم الظاهري إلى القول بوجوب الكتابة(٣)، وسبب الخلاف في هذا يرجع إلى الأمور الآتية:

١- الاختلاف في الفهم من قوله تعالى: {فَاكْتُبُوهُ} هل الأمر للوجوب أو أنه للندب؟

٢- الاختلاف في نسخ الآية وصرف الوجوب إلى الندب بسبب النسخ.

وقد استدل الجمهور(٤) على ما ذهبوا إليه من القول باستحباب الكتابة والإشهاد على الدين بما يأتي:

- قوله تعالى: {فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ}(٥) **ووجه الدلالة:** استدلوا بهذه الآية بنسخ وجوب الكتابة في قوله تعالى: {فَاكْتُبُوهُ} وأن هذه الآية قد صرفت الوجوب إلى الندب، قال الشافعي: «فلما أمر الله تعالى بالكتاب ثم رخص بالإشهاد إن كانوا على سفر ولم يجدوا كاتباً، احتمل أن يكون فرضاً وأن يكون إرشادا(٦)، فلما قال تعالى: {فَرِهَانٌ

---

(١) ينظر: صيانة الديون المتعثرة، (ص٨٤٨).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، (٦/ ١٧٣).

(٣) ينظر: المحلى بالآثار لابن حزم، تحقيق: عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٣م، (٧/ ٢٢٥).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، (٦/ ١٧٣).

(٥) سورة البقرة، الآية: (٢٨٣).

(٦) ينظر: أحكام القرآن للجصاص، دار إحياء التراث – بيروت، ١٩٨٥م، (٢/ ٢٠٥).

مَقْبُوضَةٌ} والرهن غير الكتابة والشهادة، ثم قال: {فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ} دل على أنه أمره بالكتابة ثم الشهود ثم الرهن، إرشاداً لا فرضاً عليهم»[١].

- نقل الأمة الخلف عن السلف عقود المداينات من غير إشهاد، مع علم فقهائهم من غير نكير ولو كان واجبا ما تركوا النكير، وهذا من عصر النبي –صلى الله عليه وسلم- إلى عصرنا هذا ولو كان الصحابة والتابعون يشهدون على مبياعاتهم لورد النقل به متواترا مستفيضا، ولأنكر على فاعله ترك الإشهاد[٢].

أما الظاهرية فقد استدلوا على مذهبهم في وجوب الكتابة في الديون والبيوع الآجلة بالآتي:

- قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ} قال ابن حزم: «هذه أوامر مغلظة مؤكدة لا تحتمل تأويلاً، أمر بالكتاب في المداينة إلى أجل مسمى، وبالإشهاد في ذلك في التجارة المدارة، وأخبر تعالى أن الكاتب إن ضار ولا شك في امتناعه من الكتاب مضارة، وأن امتناع الشاهد من الشهادة إذ دعي فسوق، ونقل عن مجاهد في قوله تعالى: {وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ} قال: وأوجب على الكاتب أن يكتب[٣].

- ما روي عن النبي –صلى الله عليه وسلم-: «**ثلاث يدعون الله تعالى فلا يستجاب لهم**» وذكر فيهم: «**ورجل كان له على رجل دين فلم يشهد عليه**»[٤]، **وجه الدلالة:** أن النبي -صلى الله عليه وسلم- علق عدم استجابة الدعاء على ترك الإشهاد، والمعروف أن منع استجابة الدعاء، لا يكون إلا بارتكاب معصية.

ثانيا – الكفالة:

الكفالة لغة: هي الضمان، من كفل الشيء يكفله إذا ضمنه[٥]، وفي الاصطلاح عرفها الحنفية بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة[٦]، وعرفها الجمهور بأنها ضم ذمةٍ الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق فيثبت في ذمتهما جميعا[٧].

---

(١) ينظر: الأم للشافعي، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، (١/ ٥٣٤).

(٢) ينظر: السابق نفسه، (١/ ٥٣٤).

(٣) ينظر: أحكام القرآن للجصاص، (٢/ ٢٠٦).

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرك، (٢/ ٣٣١)، رقم (٣١٨١)، والبيهقي في السنن، (٤/ ١٤٠)، رقم (٣٢٨٠).

(٥) ينظر: مقاييس اللغة لابن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، (٥/ ١٨٧).

(٦) ينظر: المحلى بالآثار، (٧/ ٢٢٦).

(٧) ينظر: السابق نفسه، (٧/ ٢٢٦).

ونلاحظ أن تعريف الحنفية أعم لشموله أنواع الكفالة: وهي الكفالة بالمال وبالنفس وبالأعيان، وأما من عرفها بالضم في الدين وهم الجمهور فإنه أراد تعريف نوع منها وهو الكفالة بالمال(١)، وأما النوعان الآخران فمتفق على كون الكفالة بهما كفالة بالمطالبة، وتظهر ثمرة الخلاف بين التعريفين فيما إذا حلف الكفيل أن لا دين عليه، فإنه يحنث إذا قلنا بأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في الدين ولا يحنث إذا قلنا بأنها ضم في المطالبة.

والكفالة ثابتة بالكتاب والسنة، فأما الكتاب فقوله تعالى: {وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ}(٢) فالمقصود بالزعيم: الكفيل(٣)، وأما السنة فقول رسول الله –صلى الله عليه وسلم-: «**الزعيم غارم**»(٤)؛ فالحديث يدل على أن الكفيل ضامن(٥).

وكذلك روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم- أتي برجل ليصلي عليه، فقال: هل عليه دين؟ قالوا: نعم ديناران، قال هل ترك لهما وفاء؟ قالوا: لا، فتأخر، فقيل: لمَ لمْ تصلِّ عليه؟ فقال: ما تنفعه صلاتي وذمته مرهونة؟ إلا إن قام أحدكم فضمنه، فقام أبو قتادة: هما علي يا رسول الله، فصلى عليه النبي(٦).

ووجه الدلالة: يدل طلب النبي -صلى الله عليه وسلم من الصحابة أن يضمن أحدهم دين ميتهم -وهو بمعنى الكفالة- على جواز الكفالة، وكما لاحظنا أن أحد الصحابة قد تكفل بدين الرجل الميت.

ثالثا - التأمين على الدين:

التأمين وسيلة لتوزيع الخسائر التي تلحق بالفرد على جماعة من الأفراد(٧)، وقد عرفه القانونيون: أنه عقد يلتزم به المؤمِّن أن يؤدي إلى المؤمَّن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال، أو إيرادا مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده أو تحقق الخطر المبين في العقد، وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمَّن(٨).

(١) ينظر: السابق نفسه، (٨/ ٣٨٦).
(٢) سورة يوسف، الآية: (٧٢) .
(٣) ينظر: المغني لابن قدامة، (٤/ ٣٨١).
(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه، (٢/ ٨٠٤)، رقم (٢٤٠٥).
(٥) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، (٤/ ٦٠٠).
(٦) ينظر: السابق نفسه، (٤/ ٦١٠).
(٧) ينظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي، (ص١٠٦).
(٨) ينظر: التأمين على الديون المشكوك فيها، عبد الستار أبو غدة، الندوة الفقهية الخامسة، بيت التمويل الكويتي،

والتعريف على هذا النحو يصلح تعريفاً وافياً لعقد التأمين من أحد جانبيه، جانب العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له، ولكن للتأمين جانب آخر وهو العلاقة ما بين الشركة ومجموع المؤمن لهم؛ لأن الشركة تتعاون مع عدد كبير من المؤمن لهم، وتتقاضى من كل منهم مقابل التأمين، ومن مجموع ما تتقاضاه تعوض القليل الذي يتضرر(١).

والتأمين التجاري: هو الذي تقوم به شركات التأمين، وهو عقد معاوضة بين الأقساط التي يلتزم بها المستأمن، والتعويضات التي تلتزم الشركة المؤمنة، لا يمكن لأحد الطرفين أن يقدر ما يعطي وما يأخذ؛ لأن تلك التعويضات قد تستحق وقد لا تستحق، ولذا يعتبر من العقود الاحتمالية(٢).

ويشمل التأمين التجاري بحسب موضوعه ما يأتي:

أ (التأمين على الأشياء من الخسائر والأضرار التي تلحقها كالسيارات والطائرات والسفن.

ب) التأمين على الأشخاص من الأخطار التي تهددهم، وله صور كثيرة منها:

١- التأمين على الحياة بصوره المتعددة.

٢- التأمين من الإصابات أو الحوادث التي تصيب أعضاء الإنسان أو صحته.

٣- التأمين من المسؤولية عن الغير، كتأمين الأشخاص من حوادث السيارات(٣).

أما التأمين التبادلي أي التعاوني الذي يتفق فيه عدد من الأشخاص، تجمعهم روابط معينة أو تحيط بهم ظروف مشتركة يتعرضون فيها إلى أخطار متشابهة، على تأسيس صندوق ضمان مشترك بينهم، عن طريق اشتراكات تدفع من قبلهم، للتعويض عن الأضرار التي قد تلحق بهم أو ببعضهم(٤).

رابعا – الشرط الجزائي:

الشرط الجزائي من المصطلحات الحديثة التي لم تكن متداولة لدى فقهاء المسلمين السابقين، وإنما هي من مصطلحات القانون المدني المأخوذة من القانون الوضعي.

١٩٩٨م، (ص٢٥٧).

(١) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق السنهوري، دار إحياء التراث – بيروت، (٢/ ١٠٨٦).

(٢) ينظر: السابق نفسه، (٢/ ١٠٨٦).

(٣) ينظر: السابق نفسه، (٢/ ١٠٨٦).

(٤) ينظر: التأمين على الديون المشكوك فيها من خلال شركة تأمين تعاونية، محمد الزحيلي، الندوة الفقهية الخامسة، بيت التمويل الكويتي، ١٩٩٨م، (ص٣١٣).

تعريف الشرط الجزائي:

اتفاق المتعاقدين ضمن اتفاق المتعاقدين ضمن شروط العقد الأصلي على معيار تعويض يستحقه أحد المتعاقدين عند عدم التنفيذ، أو على مقدار تعويض يستحقه أحد المتعاقدين إذا تأخر في تنفيذ التزامه، ويكون هذا تعويضا عن التأخير(١)، وعرفه بعضهم بأنه: التعويض الذي يتفق عليه مسبقا جزاء الخلل به(٢).

وأرجح التعريفات التي نراها: هو اتفاق بين المتعاقدين على تقدير التعويض الذي يستحقه من الشرط له، عن الضرر الذي يلحقه إذا لم ينفذ الآخر ما التزم به، والفرق بين هذا التعريف والذي قبله أن الشرط في التعريفين السابقين، يتضمن تحديد مقدار التعويض عن الضرر الذي يحتمل وقوعه مسبقا بإرادة العاقدين، ويلزم المدين بدفعه سواء لحق الدائن ضرر أو لم يلحقه، وقد يكون المبلغ أكثر من الضرر.

والشرط الجزائي الذي نقصده كوسيلة للوقاية من تعثر الدين هو اشتراط الدائن على المدين حلول باقي الأقساط، إذا تأخر المدين عن سداد قسط منها، لعدم وجود نص يمنع منه؛ لأن الأصل في الشروط العقدية الجواز ما لم يثبت النهي والتحريم، لحاجة الناس إليه فإن الإقدام على الفعل مظنة الحاجة إليه؛ ولأنه يحقق مصلحة كل من الدائن والمدين(٣)، ولأن فيه حافزا للمدين لأدائه ما وجب عليه أداؤه(٤).

ويخرج بذلك ما يكون من الاتفاق على أن يدفع المدين مبلغاً محددًا، في حالة التأخر عن الوفاء في المدة المحددة، سواء أسُمي هذا المبلغ غرامة أم تعويضا، أم شرطا جزائيا؛ لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع على تحريمه؛ ولأن فيه أكل أموال الناس بالباطل(٥).

خامسا: شروط استحقاق الشرط الجزائي:

شرط الخطأ: فلا يستحق الشرط الجزائي إذن إلا إذا كان هناك خطأ من المدين والغالب أن يكون هذا الخطأ خطأ عقديًّا، فإذا لم يكن هناك خطأ من المدين فلا مسئولية في جانبه، ولا

(١) ينظر: القانون التجاري، أكرم ياملكي، دار الثقافة – الأردن، ١٩٩٨م، (ص٦٨).
(٢) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر – سوريا، (٥/ ٣٤١٥).
(٣) ينظر: التأمين، علي الخفيف، مجمع البحوث الإسلامية – القاهرة، (ص٣٥).
(٤) ينظر: رسائل ابن عابدين، (ص١٧٧).
(٥) ينظر: التأمين على الديون المشكوك فيها، (ص٣٥٩).

يكون التعويض مستحقًّا[١].

شرط الضرر: فلا يستحق الشرط الجزائي كذلك إذا لم يكن هناك ضرر أصاب الدائن، ذلك أن الضرر من أركان استحقاق التعويض، فإذا لم يوجد ضرر لم يكن التعويض مستحقاً ولا محلاً لإعمال الشرط الجزائي في هذه الحالة[٢].

شرط علاقة السببية: ولا يستحق الشرط الجزائي إلا إذا قامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر، أما إذا انتفت هذه العلاقة بثبوت السبب الأجنبي، أما إذا انتفت هذه العلاقة بثبوت السبب الأجنبي، المسؤولية العقدية مباشراً ولكنه غير متوقع، فعند ذلك لا تتحقق المسئولية.

أثر الشرط الجزائي في الوقاية من المماطلة:

أولا: ضمان تنفيذ العقد وعدم الإخلال بموجبه، فإن وجود الشرط الجزائي يحمل المدين على عدم التهاون بالعقد وآثاره.

ثانيا: تجنب المتعاقدين اللجوء إلى القضاء وما فيه من إجراءات قضائية طويلة ومصاريف باهظة.

ثالثا: تجنب المتعاقدين تدخل القضاء في تقدير التعويض المترتب على الضرر الذي سيلحق بالدائن.

رابعًا: إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر الذي يصيبه عند إخلال المدين لالتزامه.

---

(١) ينظر: نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، د. مصطفى الزرقا، (ص٤٥).

(٢) ينظر: التأمين على الديون المشكوك فيها، (ص٤٠٣).

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث خرج الباحث ببعض النتائج التي يعرضها على الوجه الآتي:

أولا: يمثل (الدين) في حد ذاته أمرا اضطراريا لا ينبغي أن يلجأ إليه المسلم إلا عند الضرورة القصوى صيانة لدينه من جهة، وحفظا لحيائه وماء وجه من جهة ثانية.

ثانيا: ينبغي المسارعة لسداد الدين لمن قدر على ذلك؛ وذلك اتقاء للوعيد الشديد الذي توعدت به النصوص الشرعية لم يماطل في تسديد دينه، وأشدها أن الدين يمنع المؤمن من تلقي جزاء أعماله الصالحة في الآخرة.

ثالثا: ينبغي على رب المال إذا كان له دين عند مسلم معسر أن يصبر عليه ما وسعه ذلك، وأن ينظره حتى تتحقق له السعة، ويكون قادرا على تسديد دينه.

رابعًا: ينبغي على رب المال إذا كان له دين أن يصر على كتابته والإشهاد عليه، وألا يتحرج من ذلك لأن هذه هي الوسيلة المثلى لحفظ حقه، والتي ذكرها الله تعالى في أطول آية من آيات كتابه المجيد (آية الدين).

قائمة المصادر والمراجع

١. أحكام القرآن للجصاص، دار إحياء التراث – بيروت، ١٩٨٥م.
٢. أحكام المدين المماطل في الفقه الإسلامي (رسالة ماجستير)، أحمد سعد، ٢٠٠١م.
٣. الاستذكار لابن عبد البر، تحقيق: حسان عبد المنان ومحمود القيسية، مؤسسة النداء – أبو ظبي، ط٤.
٤. الإفلاس في الشريعة الإسلامية، د. عبد الغفار صالح، مطبعة السعادة – مصر، ١٩٨٠م.
٥. الأم للشافعي، دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.
٦. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٩٩٨م.
٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين الكاساني، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.
٨. البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
٩. تفسير القرآن العظيم لابن كثر، دار الجيل – بيروت.
١٠. تكملة المجموع شرح المهذب، محمد نجيب المطيعي، بيروت، ١٩٩٦م.
١١. جامع البيان في تأويل آي القرآن، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط١، ٢٠٠٦م.
١٢. الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، دار إحياء التراث – بيروت، ط١، ١٩٩٥م.
١٣. حاشية رد المحتار لابن عابدين، دار عالم الكتب – الرياض، ٢٠٠٣م، (٧/ ٣٨٣).
١٤. شرح الزرقاني على موطأ مالك، دار التراث.
١٥. الشرح الممتع على زاد المستقنع لابن عثيمين، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٨هـ.
١٦. شرح فتح القدير لابن الهمام، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٣م.
١٧. صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.
١٨. صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
١٩. صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، دار النفائس، ط١، ١٤١٨هـ.
٢٠. العين للخليل بن أحمد، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية –

بيروت، ٢٠٠٣م.
٢١. فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار المعرفة – بيروت، ١٣٧٩هـ.
٢٢. القاموس المحيط للفيروزآبادي، دار الفكر – بيروت، ١٩٩٥م.
٢٣. الكافي لابن قدامة، تحقيق: محمد الشافعي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠١م.
٢٤. لسان العرب لابن منظور، دار إحياء التراث – بيروت، ط٢، ١٩٩٣م.
٢٥. لسان العرب لابن منظور، دار صادر –بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ.
٢٦. المجموع شرح المهذب للنووي، دار الفكر.
٢٧. المحكم لابن سيده، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٠م.
٢٨. المحلى بالآثار لابن حزم، تحقيق: عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٣م.
٢٩. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة.
٣٠. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م
٣١. المغني لابن قدامة، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
٣٢. مقاييس اللغة لابن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.
٣٣. المنهاج شرح صحيح مسلم ابن الحجاج للنووي، دار المعرفة – بيروت، ط٤، ١٩٩٧م.
٣٤. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، ط٢، ١٩٩٢م.
٣٥. نصب الراية، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان – بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٣٦. نيل الأوطار للشوكاني، دار الوفاء – المنصورة، ط٣، ٢٠٠٥م.
٣٧. الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق: محمد عدنان وإبراهيم درويش، دار الأرقم – بيروت.