

بنك الجزيرة
BANK ALJAZIRA



سلسلة مطبوعات المجموعة الشرعية (١٩)

إحصائية التامين

دراسة فقهية تطبيقية

تأليف

د. فواز بن عبد العزيز بن حسي السليم



مركز الأبحاث
للشريعة والفقه

إِعْتِبَارُ التَّائِمِينَ

دِرَاسَةُ فِقْهِيَّةٍ تَطْبِيقِيَّةٍ

© دار سليمان عبد الله عمر الميمان للنشر والتوزيع، ١٤٤٦هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

السليم، فواز بن عبد العزيز بن يحيى
إعادة التأمين - دراسة فقهية تطبيقية. / فواز بن عبد العزيز بن
يحيى السليم - ط ١. - الرياض، ١٤٤٦هـ.

٦٨٦ ص؛ ١٧×٢٤ سم

رقم الإيداع: ١٤٤٦/١٦١٤٥
ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٨٣٧٨-٨٩-٢

جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدار الميمان للنشر والتوزيع، ولا يجوز طبع أي جزء من الكتاب
أو ترجمته لأي لغة أو نقله أو حفظه ونسخه على أية هيئة أو نظام إلكتروني أو على الإنترنت دون موافقة
كتابية من الناشر إلا في حالات الاقتباس المحدودة بغرض الدراسة مع وجوب ذكر المصدر.

جرى تنضيد الكتاب وتجهيزه للطباعة باستخدام برنامج أدوبي إنديزاين، وإدراج الآيات القرآنية بالرسم
العثماني وفقاً لطبعة مجمع الملك فهد الأخيرة باستخدام برنامج «مصحف النشر للإنديزاين» الإصدار:
(متعدد الروايات) وهي أداة برمجية plug-ins مطورة بواسطة شركة الدار العربية لتقنية المعلومات
www.arabia-it.com الرائدة في مجال البرمجيات المتقدمة لخدمة التراث الإسلامي.

الطبعة الأولى ١٤٤٦هـ جري - ٢٠٢٥م

نشر مشترك

واتساب: +966 55 48 07111
Info@DarAlMaiman.com
www.DarAlMaiman.com
DarAlMaiman



بنك الجزيرة
BANK ALJAZIRA



سلسلة مطبوعات المجموعة الشرعية (١٩)

إحصاءة التَّامِّينَ

دراسة فقهية تطبيقية

تأليف

د. فواز بن عبد العزيز بن يحيى السليم





في سبيل نشر العلم والمعرفة ودعم الصناعة المصرفية الإسلامية؛ يهديكم
بنك الجزيرة هذا الإصدار داعماً ومساهمًا في نشره.

الرئيس التنفيذي والعضو المنتدب
نايف بن عبد الكريم العبد الكريم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وأصلي وأسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.
وبعد:

فإن الاشتغال بنصوص الكتاب والسنة وفقه سلف الأمة من أولى ما صُرفت فيه الأوقات، وأُفْنيت فيه الأعمار، وسبب لحصول الخيرية الوارد في حديث النبي ﷺ «من يُرد الله به خيراً يفقهه في الدين»^(١).

ومن دلائل صدق رسالته ﷺ وشمول شريعته صلاحيتها لكل زمان ومكان، وإمكان استنباط الأحكام منها على ما جَدَّ من وقائع ونوازل لم تكن موجودة في عصر التشريع. وبسبب تطور المجتمعات - أفراداً ومؤسسات ودولاً - وتوسعها في المشاريع والممتلكات، التي استنزفت وقتاً ومالاً وجهداً كبيراً، وبسبب تعقد الحياة المدنية اليوم وصعوبتها = دعت الحاجة إلى إيجاد وسيلة للمحافظة على تلك الكيانات والممتلكات من الأخطار المفاجئة التي يترتب عليها خسائر هائلة يصعب تعويضها في فترة قصيرة، ونتيجة لذلك نشأت فكرة التأمين، ولقيت انتشاراً وقبولاً لدى المجتمعات بأسرها، فأنشئت الشركات في معظم الدول، وأصبح التأمين صناعةً متخصصةً لها أهلها وروادها.

ولأجل اعتماد شركات التأمين في عملها على توزيع المخاطر وقانون الأعداد الكبيرة، فقد توسعت شركات التأمين في قبول الأخطار بغية تحصيل أكبر قدر ممكن من الأقساط من قبل المؤمن لهم، فأصبحت شركات التأمين مهددة بحصول بعض المخاطر والكوارث التي قد تهدد استمرار وجودها، فتتابعت الأفكار والطرق لمواجهة تلك المخاطر التي تواجه صناعة التأمين.

وتعد فكرة إعادة التأمين من أهم الطرق التي لاقت رواجاً وانتشاراً لدى شركات التأمين، وفاقت بقية الطرق وأثبتت جدارتها في مواجهة كثير من الأخطار والكوارث التي واجهت العالم، فأنشئ عدد من شركات إعادة التأمين، بل وأسهمت كثير من الدول لإيجاد مثل هذا النوع من الشركات، حتى صارت صناعة التأمين لا تستغني بحال عن إعادة التأمين، وأصبحت بعض القوانين

(١) أخرجه البخاري في كتاب فرض الخمس باب قوله تعالى: ﴿فَأَن يَلَّهُ تَحْسَهُ وَرَسُولُهُ﴾ حديث رقم (٣١١٦)، ومسلم في كتاب الزكاة باب النهي عن المسألة حديث رقم (٢٣٨٩).

في عدد من الدول تشترط على شركات التأمين إيداع نسب محددة من أقساط التأمين لدى شركات إعادة التأمين؛ حفظاً لأموال المؤمنین وضماناً لدفع التعويضات لهم من جهة، وإبقاءً على شركات التأمين من جهة أخرى.

ولما نشأت شركات التأمين التكافلي التي تلتزم بالشريعة الإسلامية في تعاملاتها، لم تستغن هي الأخرى في تعاملاتها عن شركات إعادة التأمين، فأنشئت شركات لإعادة التأمين التكافلي تتناسب مع شركات التأمين التكافلي.

ولقد منَّ الله عزَّوجلَّ عليَّ بالدراسة في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، ولما كان من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه إعداد رسالة علمية لبحث موضوع محدد، فقد استعنت بالله تعالى واستشرت أهل الاختصاص، ورغبت في أن يكون موضوع رسالتي (إعادة التأمين دراسة فقهية تطبيقية)، أسأله سبحانه أن ييسر الأمر، وأن يكتب الأجر، إنه جواد كريم.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

تلخص أهم الدوافع التي دعنتني لاختيار هذا الموضوع فيما يلي:

- ١- انتشار التأمين وحاجة الناس له، وارتباطه بواقع الناس وتعاملاتهم في كثير من مجالات الحياة، ولا يمكن لصناعة التأمين أن تتوسع أو تستمر دون وجود شركات إعادة التأمين، التي تقلل من مواجهة شركات التأمين للمخاطر والكوارث.
- ٢- كون الموضوع لم يبحث في رسالة علمية تجمع شتاته، مع أهميته، وإن كان قد بُحث من الناحية القانونية، لكنه لا يزال بحاجة للبحث من الناحية الفقهية.
- ٣- السعي في تفعيل دور شركات إعادة التأمين التكافلي، فإنها - وإن وجدت - لا تزال محدودة الانتشار والتعامل، فلعل طرح مثل هذا الموضوع للبحث يسهم في تعددها وانتشار تعاملاتها.

أهداف البحث:

تتركز أهداف البحث الرئيسية في المحاور التالية:

- ١- تحديد التوصيف الفقهي لإعادة التأمين، ليتسنى للباحث بناء الحكم الفقهي على هذا التوصيف.
- ٢- بيان طرق تغطية المخاطر في عقود إعادة التأمين، والحكم الفقهي للعمل بكل طريقة من الطرق.

٣- توصيف العمل التطبيقي لإعادة التأمين، ودراسة الاتفاقيات والشروط الواردة فيها، وبيان الحكم الشرعي لها.

الدراسات السابقة:

بعد البحث والتقصي وسؤال أهل الخبرة في التأمين، والبحث في قاعدة بيانات مركز الملك فيصل للبحوث، ومكتبة الملك فهد الوطنية، وقائمة الرسائل الجامعية في عدد من كليات الشريعة وفي المعهد العالي للقضاء، لم أجد من بحث موضوع إعادة التأمين بصورة متكاملة من الناحية الفقهية، وتنقسم الدراسات التي اطلعت عليها في الموضوع إلى الأقسام التالية:

أ- البحوث الأكاديمية، وهي:

١- عقد إعادة التأمين دراسة قانونية مقارنة، للدكتور عدنان أحمد ولي، إشراف: الدكتور أكرم عبد القادر باملكي، رسالة دكتوراه من كلية القانون والسياسة بجامعة بغداد عام ١٩٨٢م.

ويتبين من خلال عنوان هذا البحث أنه بحث قانوني، فلم يتناول الموضوع من الناحية الفقهية، ولم يتطرق فيه الباحث إلى إعادة التأمين التكافلي، ولم يفصل القول في الشروط الواردة في الاتفاقيات.

٢- عقد إعادة التأمين التعاوني، لعبد العزيز بن عبد المحسن العبيكان، إشراف: الدكتور عبد الله بن محمد أبا الخيل، بحث تكميلي في قسم السياسة الشرعية بالمعهد العالي للقضاء عام ١٤٢٨هـ.

ويُعد هذا البحث أقرب إلى الناحية القانونية منه إلى الفقهية؛ بالإضافة إلى إيجازه لكونه بحثاً تكميلياً، وهو أيضاً مقتصر على عقد إعادة التأمين التعاوني دون التجاري، ثم إن البحث لم يفصل القول في التكييف الفقهي لعقد الإعادة، ولم يتوسع في الكلام عن طرق الإعادة ولم يبين أحكامها، ولم يذكر الطرق التي تؤدي وظيفة إعادة التأمين، مع أهميتها وانتشار تطبيقاتها.

وكذلك لم يشر إلى صيغ الإعادة المعمول بها لدى شركات إعادة التأمين التقليدي والتكافلي، ولم يتناول البحث حكم إعادة التأمين من قِبَل شركات التأمين التكافلي لدى شركات الإعادة التقليدية أو العكس، وما يتعلق بذلك من أحكام وتفصيلات

لدى المعاصرين، وكذلك لم يتطرق البحث لأحكام الشروط الواردة في اتفاقيات إعادة التأمين.

وبشكل عام فالبحث متوجهٌ لتصوير العقد وبيان طبيعته، وليس لبيان أحكامه.

ب- الكتب والمؤلفات، وهي:

١- إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، للدكتور أحمد سالم ملحم.

بحث المؤلف الموضوع بشكلٍ مجمل؛ إذ أكثر من نصف الكتاب تكلم فيه عن التأمين بنوعيه التجاري والتعاوني وحكم كلٍّ منهما، والفرق بينهما، وتناول موضوع إعادة التأمين بشكل موجز؛ إذ لم يبين التكييف الفقهي وطبيعة العلاقة بين المؤمن المباشِر والمعيد، وإنما اكتفى بجمع الفتاوى المعاصرة في حكم إعادة شركة التأمين التعاوني تأمينها لدى شركات التأمين التقليدية، فلم يتناول إعادة التأمين التعاوني، وأيضًا فقد أشار إشارة سريعة إلى طرق إعادة التأمين، ولم يبين أحكامها، ولم يتكلم عن الطرق التي تؤدي وظيفة إعادة التأمين، كما لم يتطرق إلى أحكام الشروط الواردة في الاتفاقيات، فالكتاب ألمح وأعطى فكرة موجزة عن الموضوع، ولم يتكلم عنه بدراسة تفصيلية.

٢- إعادة التأمين، للدكتور عبد الودود يحيى.

٣- التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية، لأحمد شكري الحكيم.

٤- إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، للمحامي بهاء بهيج شكري.

٥- إعادة التأمين، لنبيل محمد مختار.

وهذه المؤلفات قانونية بشكلٍ عام، عدا الأخير فإنه تناول الموضوع من الناحية المحاسبية ولم يتناول الموضوع من الناحية الفقهية.

ج- أوراق عمل، وبحوث منشورة:

١- التأمين وإعادة التأمين، للدكتور وهبة الزحيلي، ورقة عمل مقدمة إلى الدورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤٠٧ هـ.

٢- التأمين وإعادة التأمين، للشيخ رجب التميمي، ورقة عمل مقدمة إلى الدورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤٠٧ هـ.

- ٣- عقود التأمين في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور، ورقة عمل مقدمة إلى الدورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤٠٧هـ.
- ٤- التأمين وإعادة التأمين، للشيخ عبد الله بن زيد آل محمود، ورقة عمل مقدمة إلى الدورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤٠٧هـ.
- ٥- إعادة التأمين التعاوني، للأستاذ الدكتور عجيل بن جاسم النشمي، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التأمين التعاوني في الجامعة الأردنية عام ١٤٣١هـ.
- ٦- إعادة التكافل على أساس الوديعة، للدكتور سعيد بوهراة، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التأمين التعاوني في الجامعة الأردنية عام ١٤٣١هـ.
- ٧- إعادة التأمين العقبات والحلول، للدكتور عبد العزيز خليفة القصار، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التأمين التكافلي تنظيم شركة وثائق للتأمين التكافلي في الكويت عام ١٤٢٧هـ.
- ٨- إعادة التأمين والبديل الإسلامي، للدكتور عبد العزيز الغامدي، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، في العدد الرابع والأربعين شهر رجب عام ١٤٢٨هـ.
- ٩- التكافل وإعادة التكافل، لعثمان الهادي إبراهيم، بحث منشور على الإنترنت.
- ١٠- إعادة التأمين، لمثقال عيسى مقطش، بحث منشور من قبل جمعية البنوك في الأردن. وكل هذه البحوث مختصرة تتناسب مع طبيعة الملتقيات والندوات، فأغلبها لم يتعرض للتكييف الفقهي، ولا لطرق الإعادة بالتفصيل، ولا للشروط الواردة في الاتفاقيات.

نطاق البحث:

أبرز ما يضيف هذا البحث على الدراسات السابقة:

- ١- الدراسة الفقهية لإعادة التأمين؛ مبيناً تكييفه الفقهي، وطبيعة العلاقة بين أطرافه.
- ٢- دراسة أحكام التعامل بين شركات التأمين وإعادة التأمين، تكافلية كانت أو تجارية.
- ٣- بيان أحكام طرق إعادة التأمين المختلفة، سواء السائدة منها أو التي تؤدي وظيفة إعادة التأمين.

- ٤- دراسة أحكام الشروط الواردة في اتفاقيات إعادة التأمين، التي قد تؤثر في حكم الاتفاقية، سواء ما يتعلق منها بالصيغة، أو بالأطراف، أو بأقسط إعادة التأمين، أو بالخطر المؤمن منه أو عليه، أو بالتعويض.
- ٥- التعرض لأحكام انتهاء عقد الإعادة الاختيارية أو الإجبارية، ولطرق فصل الخصومات، سواء عن طريق القضاء أو التحكيم.
- ٦- الدراسة التطبيقية لبعض عقود شركات إعادة التأمين، محلية ودولية.

صعوبات البحث:

- واجهت الباحث أثناء إعداد هذه الدراسة عدد من الصعوبات، من أبرزها:
- ١- جودة الموضوع، وقلة المراجع والبحوث الفقهية فيه، مما زاد العبء على الباحث في التوصيف الفقهي.
 - ٢- ارتباط الدراسة بمسائل عقد التأمين التكافلي، التي لا تزال مسأله محل بحث واجتهاد بين الفقهاء المعاصرين.
 - ٣- صياغة شركات الإعادة لجميع عقودها باللغة الإنجليزية، حتى العقود المحلية أو العقود التي بين البلدان العربية، بالإضافة إلى أن كثيرًا من البحوث والدراسات المتعلقة بالموضوع بالإنجليزية.
 - ٤- أن عقود الإعادة غالبًا ما تُبرم بين شركات متخصصة، وتكون عادةً غير قابلة للنشر، وإطلاع الجمهور عليها، الأمر الذي يجعل حصول الباحثين عليها صعبًا، بالإضافة لاحتواء تلك العقود على معلومات سرية تخص كلا طرفي العقد.
 - ٥- عدم وجود شركة إعادة محلية ذات خبرة طويلة في مجال إعادة التأمين، أو في تغطية المخاطر العالية، مما اضطر الباحث إلى السفر للعديد من الدول، ومقابلة المختصين فيها؛ لفهم بعض الجزئيات الدقيقة المتعلقة بالموضوع.
 - ٦- كثرة المصطلحات الفنية والمحاسبية وعدم اطراد مسمياتها لدى الباحثين والكتاب في تلك التخصصات، مع عدم تخصص الباحث وإحاطته بمعانيها، مما جعل الباحث بحاجة للقراءة بشكل أكبر في المراجع القانونية والمحاسبية وسؤال أهل الخبرة في ذلك.

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، وأربعة أبواب، وخاتمة.

التمهيد.

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف إعادة التأمين.

المبحث الثاني: وظائف إعادة التأمين.

المبحث الثالث: نشأة إعادة التأمين وتطوره.

المبحث الرابع: أنواع التأمين، وصلتها بإعادة التأمين.

الباب الأول: أركان عقد إعادة التأمين، وشروط انعقاده، وتكييفه الفقهي.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: أركان العقد وشروط انعقاده.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الصيغة.

المبحث الثاني: الأطراف المتعاقدون.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: العاقدان.

المطلب الثاني: الأطراف ذوو العلاقة بالعقد.

المبحث الثالث: المعقود عليه.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: قسط إعادة التأمين.

المطلب الثاني: التعويض (مبلغ إعادة التأمين).

المطلب الثالث: الخطر المعاد تأمينه.

الفصل الثاني: التكييف الفقهي لعقد إعادة التأمين، وطبيعة العلاقة بين أطرافه.

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: أحكام إعادة التأمين التجارية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التجارية.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لعقد إعادة التأمين التجاري.

الفرع الأول: التخريج على عقد الضمان.

الفرع الثاني: التخريج على ضمان خطر الطريق عند الحنفية.

الفرع الثالث: التخريج على الوكالة بأجر.

الفرع الرابع: التخريج على الحوالة.

الفرع الخامس: التخريج على شركة الوجوه.

الفرع السادس: التخريج على عقد التأمين التجاري.

المطلب الثالث: التخريج المختار.

المطلب الرابع: حكم إعادة التأمين التجارية.

المبحث الثاني: أحكام إعادة التأمين التكافلية.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التكافلية.

المطلب الثاني: تكييف عقد إعادة التأمين التكافلي.

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تكييف العلاقة بين المساهمين في شركة إعادة التكافل.

الفرع الثاني: تكييف العلاقة بين صندوق الإعادة التكافلية والشركة المشغلة.

الفرع الثالث: تكييف العلاقة بين المشتركين في صندوق الإعادة التكافلية.

المطلب الثالث: حكم إعادة التأمين التكافلي.

المطلب الرابع: أحكام فائض صندوق التكافل.

المطلب الخامس: أحكام العجز في صندوق التكافل.

المبحث الثالث: إعادة التأمين بين شركات التأمين التجارية والتكافلية.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: إسناد شركات التأمين التكافلية لدى شركات إعادة التأمين

التجارية.

المطلب الثاني: إسناد شركات التأمين التجارية لدى شركات إعادة التأمين

التكافلية.

المطلب الثالث: اشتراك شركات إعادة التأمين التكافلي والتجاري في تغطية تأمينية مشتركة.

المبحث الرابع: أحكام ودائع الضمان في عقود إعادة التأمين.
وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المراد بوديعة الضمان.

المطلب الثاني: حكم وديعة الضمان في إعادة التأمين.

المطلب الثالث: طرق أخرى تؤدي وظيفة ودائع الضمان.

المبحث الخامس: أحكام العمولات في عقود إعادة التأمين.

المطلب الأول: عمولة الإسناد.

المطلب الثاني: عمولة الربح.

المطلب الثالث: العمولة المتدرجة.

المطلب الرابع: عمولة عدم المطالبة.

الباب الثاني: طرق إعادة التأمين.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الطرق السائدة لإعادة التأمين، وأحكامها.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الطرق المتبعة للإسناد والقبول في عقود الإعادة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: إعادة التأمين الاختيارية.

المطلب الثاني: إعادة التأمين الاتفاقية.

المطلب الثالث: إعادة التأمين المختلطة (الاتفاقية الاختيارية).

المبحث الثاني: الطرق الفنية لتغطية الأخطار في عقود الإعادة.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التغطيات النسبية.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: التغطية بالمشاركة.

الفرع الثاني: التغطية بما جاوز الطاقة.

المطلب الثاني: التغطيات غير النسبية.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تغطية زيادة الخسارة.

الفرع الثاني: تغطية وقف الخسارة.

المطلب الثالث: التغطيات المزدوجة.

الفصل الثاني: طرق تؤدي وظيفة إعادة التأمين، وأحكامها.

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: التأمين الاقتراني.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: صورة التأمين الاقتراني المتبادل.

المطلب الثاني: التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ.

المبحث الثاني: التأمين المشترك.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مجتمعات التأمين.

المطلب الثاني: الاكتتاب المجمع.

المطلب الثالث: نوادي الحماية والتعويض (نوادي التأمين).

المبحث الثالث: هيئة اللويدز البريطانية.

المبحث الرابع: الإسناد المكرر.

المبحث الخامس: تأمين الواجهة.

الباب الثالث: أحكام الشروط الواردة في عقد الإعادة، وانتهاء العقد.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بالشروط في عقد إعادة التأمين.

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالالتزام والمسؤولية.

وفيه خمسة عشر مطلبًا:

المطلب الأول: شرط لزوم عقد الإعادة أو جوازه.

المطلب الثاني: شرط سريان مسؤولية المعيد بأثر رجعي.

المطلب الثالث: شرط مسؤولية المعيد غير المحدودة عن الخطر.

المطلب الرابع: شرط المسؤولية التضامنية بين المشتركين في التغطية.

المطلب الخامس: إخلاء مسؤولية المعيد من عقد الإعادة بشرط الإبدال.

المطلب السادس: شرط قطع العلاقة مع المؤمن المباشر عند انتهاء العقد.

المطلب السابع: شرط امتداد مسؤولية المعيد عند انتهاء العقد.

المطلب الثامن: شرط الفترة المتداخلة أو الانتهاء الممتد.

المطلب التاسع: شرط تحمل المؤمن المباشر تبعه الإخلال بالالتزام.

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: شرط الإخلال في تقديم المعلومات.

الفرع الثاني: شرط الإخلال في أداء قسط الإعادة.

الفرع الثالث: شرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر.

المطلب العاشر: شرط دفع المؤمن المباشر للتعويض لنشوء التزام المعيد.

المطلب الحادي عشر: شرط تعديل مقدار احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر.

المطلب الثاني عشر: شرط عبء الإثبات على المؤمن المباشر.

المطلب الثالث عشر: شرط تغيير القانون.

وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: شرط مناقشة الاتفاقية بعد تغيير القانون.

الفرع الثاني: شرط التعويض على أساس القانون المطبق في بداية سنة

الاتفاقية.

الفرع الثالث: شرط الجمع بين الشرطين المتقدمين في الفرعين السابقين.

الفرع الرابع: شرط الإبقاء على الغطاء.

المطلب الرابع عشر: شرط بطلان عقد الإعادة تبعًا لبطلان عقد التأمين.

المطلب الخامس عشر: شرط تحديد طرق حل النزاع.

الفرع الأول: شرط تحديد النظام الذي يُرجع إليه للفصل في النزاع.

الفرع الثاني: شرط حل النزاع عن طريق التحكيم.

المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالخطر المعاد تأمينه.

وفيه عشرة مطالب:

المطلب الأول: شرط إسناد الخطر خارج الاتفاقية.

المطلب الثاني: شرط تحديد حصة المعيد في المخاطر الكبيرة.

المطلب الثالث: شروط الحادث المتسبب بوقوع الخطر المعاد تأمينه.

المطلب الرابع: الشروط التي تستثني بعض الحوادث أو المخاطر.

المطلب الخامس: شرط الإفصاح عن احتفاظ المؤمن المباشر بالخطر.

المطلب السادس: شرط عدم تغيير السياسة الاكتتابية.

المطلب السابع: شرط دخول أموال ومخاطر المؤمن المباشر ضمن الأخطار

المعاد تأمينها.

المطلب الثامن: شرط الغطاء الإجمالي لمسؤولية المنتجات.

المطلب التاسع: شرط سلسلة المطالبات.

المطلب العاشر: شرط التصاعد وزيادة القيمة.

المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بأقساط إعادة التأمين.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: شرط رد بعض القسط عند انتهاء العقد.

المطلب الثاني: شرط تعرف المدة القصيرة.

المطلب الثالث: شرط إعادة السريان.

المطلب الرابع: شرط اختلاف مقدار القسط وفقًا لفترة سداذه.

المطلب الخامس: اشتراط الفائدة على مبالغ الأقساط المحتجزة.

المبحث الرابع: الشروط المتعلقة بالتعويض.

وفيه اثنا عشر مطلبًا:

المطلب الأول: شرط اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر.
وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: شرط الاتباع الذي يوافق مقتضى العقد.

الفرع الثاني: شرط الاتباع في تعويض المجاملة (الطوعي).

الفرع الثالث: شرط الاتباع في التسوية والمصالحة.

الفرع الرابع: شرط اتباع المعيد لقدر المؤمن في كل شيء.

المطلب الثاني: شرط مشاركة المؤمن المباشر للمعيد في الخسارة (التحمل).

المطلب الثالث: شرط التخصيص في إعادة التكافل.

المطلب الرابع: شرط اختراق المعيد للمؤمن المباشر في التعويض.

المطلب الخامس: شرط التدرج في تحصيل المطالبات من المعيد.

المطلب السادس: شرط تعدد عقود الإعادة على ذات الخطر المعاد تأمينه.

المطلب السابع: شرط مطالبة المؤمن المباشر بالرجوع على المتسبب بالضرر.

المطلب الثامن: شروط معالجة آثار التضخم في مقدار التعويض.

وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: شرط تعديل القسط.

الفرع الثاني: شرط الثبات أو الأرقام القياسية.

الفرع الثالث: شرط احتساب الأقساط على أساس المقياس الانزلاقي.

الفرع الرابع: شرط احتساب التعويض بحسب سعر العملة سنة الإبلاغ عن الخسارة.

المطلب التاسع: شرط تقلب العملات وسعر الصرف في تعويض تغطيات زيادة الخسارة.

المطلب العاشر: شرط مشاركة المعيد في تحديد تعويض المؤمن لهم.

المطلب الحادي عشر: شرط المشاركة في المصاريف الناتجة عن التقاضي.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرط المشاركة في مصاريف التسوية القضائية.

الفرع الثاني: شرط المشاركة في الفوائد القانونية على التعويضات المعلة لحين صدور الحكم القضائي.

المطلب الثاني عشر: شرط الامتداد المجمع.

الفصل الثاني: انتهاء عقد إعادة التأمين.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: انتهاء العقد الاختياري.

المبحث الثاني: انتهاء العقد الإجمالي.

الباب الرابع: دراسة تطبيقية لعدد من عقود إعادة التأمين.

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد ومؤمن تجاريين.

الفصل الثاني: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد تجاري ومؤمن تكافلي.

الفصل الثالث: دراسة عقد إعادة تأمين تكافلي بين معيد ومؤمن تكافليين.

شكر وتقدير:

ولا يسعني في ختام هذه المقدمة إلا أن أتقدم بالحمد والشكر والثناء الحسن لله عزَّ وجلَّ على ما يسَّر وأعان من إنجاز البحث، والتغلب على مشكلاته ومصاعبه، فله الحمد سبحانه على تيسيره وتوفيقه، وأسأله مزيداً من الهدى والسداد، والعلم النافع والعمل الصالح.

وأثني بالشكر لوالدي الكريمين، فلهما عليَّ فضلٌ عظيم، فقد كان لرعايتهما لي وتربيتهما منذ نعومة أظفاري على التدين ومحبة العلم وأهله كبير الأثر في تقدمي في مسيرتي العلمية، كما أن تشجيعهما ووقوفهما الدائم معي لم ينقطع حتى أثناء كتابة هذه الكلمات، فالحمد لهما على خير الجزاء، وأدم عليهما لباس الصحة والعافية، وأطل أعمارهما على طاعتك، ﴿رَبِّ أَرْحَمُهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾^(١).

كما أثلُت بالشكر لزوجتي وابتنتي اللاتي صبرن على انشغالي عنهن أثناء سنوات إعدادي لهذه الرسالة، فلهن مني كل امتنان وتقدير.

كما أتقدم بالشكر لفضيلة الأستاذ الدكتور يوسف بن عبد الله الشليلي، الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة، وقد كان لتوجيهاته وآرائه الأثر الكبير في تقويمها، وتصويبها، فله مني جزيل الشكر على ما وهبني من وقته وجهده، وما غمرني من اهتمامه مع كثرة أعماله وضيق وقته.

وأقدم بالشكر لفضيلة الدكتور عبد الرحمن بن صالح الأطرم وفضيلة الأستاذ الدكتور

خالد بن مفلح الحامد اللذين تفضّلاً -مشكورين- بقبول مناقشة الرسالة، وقد كانت ملاحظاتهم غنية أثرت الرسالة ونهت الباحث للعديد من الجوانب.

والشكر موصول لكل من أسدى إليّ نصيحةً أو مشورةً حول البحث مما لا يتسع المقام لذكرهم، وعلى رأسهم فضيلة الدكتور سليمان الجويسر أمين الهيئة الشرعية في شركة تكافل الراجحي، الذي شجع على اختيار الموضوع والمضي فيه، وسعى إلى توفير كل ما احتجته من وثائق ومستندات، ولم يتوان جزاه الله خيرًا عن تقديم النصيح والمشورة كلما طلبتها منه، فكتب الله أجره ورفع ذكره في الدارين.

وأقدم بالشكر أيضًا لكل من الأستاذ هاني حلمي المدير الاكثواري في شركة الإمارات لإعادة التأمين التكافلي، والأستاذ سلمان الفوزان في شركة إعادة السعدية لإعادة التأمين على ما قدماء من شرح لبعض المصطلحات الفنية والإجراءات المحاسبية الواردة في بنود عقود الإعادة، فلهم مني جزيل الشكر والعرفان.

وبعد، فهذا جهد المقل، ومحاولة متواضعة من الباحث للوصول لبيان الأحكام الفقهية لعقد إعادة التأمين، وإلا فالموضوع لا يمكن أن يحيط به مثلي، وحسبي من ذلك أي فتحت بابًا يلجّه من وفقه الله وسدده لتحرير هذه المسائل، وأن يزيد فيها بيانا، ويفضّل مجملها، ويكشف مكنونها، ويحرر مغلقها، ويسيط مسائلها.

والتقصير من صفات البشر، «فالإنسان - وإن زعم في الأمر أنه أدركه وقتله علما - لا يأتي عليه الزمان إلا وقد عقل فيه ما لم يكن عقل، وأدرك من علمه ما لم يكن أدرك قبل ذلك، كلُّ أحد يُشاهد ذلك من نفسه عياناً»^(١).

وأسأل الله تعالى التوفيق والتسديد، وبه سبحانه أستعين، وعليه التكلان، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، والحمد لله أولاً وآخراً، وظاهراً وباطناً، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

د. فواز بن عبد العزيز بن يحيى السليم

١٤٣٨/٠٢/١٨ هـ

Fawazalsulaim85@gmail.com

التمهيد

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف إعادة التأمين.

المبحث الثاني: وظائف إعادة التأمين.

المبحث الثالث: نشأة إعادة التأمين وتطوره.

المبحث الرابع: أنواع التأمين، وصلتها بإعادة التأمين.

المبحث الأول

تعريف إعادة التأمين

المطلب الأول: تعريف الإعادة

الإعادة لغةً: مصدر أعَادَ وهو فعلٌ مزيدٌ بهمزة في أوله، من عَادَ يَعُودُ عَوْدَةً وَعَوْدًا^(١). قال ابن فارس: «العين والواو والدال أصلان صحيحان، يدلُّ أحدهما على تشيئة في الأمر، والآخر جنسٌ من الخشب»^(٢).

ويُطلقُ العود في اللغة على معانٍ متعددة، أبرزها:

- ١ - فعلُ الشيء مرةً ثانية. يُقال: استَعَادَهُ الشيءُ فَأَعَادَهُ، إذا سَأَلَهُ أَنْ يَفْعَلَ ثَانِيًا^(٣)، ومن صفات الله تعالى المُعِيد؛ لأنه سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يُعِيدُ الخلق بعد الحياة إلى المماتِ في الدنيا وبعد المماتِ إلى الحياة يوم القيامة^(٤).
- ٢ - الرَّجُوع. عادَ إليه يَعُودُ عَوْدَةً وَعَوْدًا إذا رَجَعَ، يُقال: أَعَادَهُ إلى مَكَانِهِ إذا رَجَعَهُ.

(١) مادة (عود) في كلِّ من الصحاح للجوهري (٥١٣/٢)، لسان العرب لابن منظور (٣٠٩/٤)، تاج العروس للزبيدي (٤٣٢/٨).

فـ(الإعادة) مصدر الفعل (أَعَادَ)، وكان القياس أن يكون مصدره (إِعْوَادَ) على وزن (إِفْعَالٍ)، لكن حصل فيه الإعلال بالنقل ثم بالقلب، فنقلت حركة الواو إلى الساكن الصحيح قبلها، فَقُلِبَتِ الواو أَلْفًا، فالتقى ساكنان، فحذفت إحدى الألفين، ثم عوض عنها تاء في الآخر. انظر: الإعلال والإبدال في الكلمة العربية د. شعبان صلاح ص ٤٨-٤٩.

(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١٨١/٤)، مادة (عود).

(٣) مادة (عود) في كلِّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١٨١/٤)، الصحاح للجوهري (٥١٤/٢)، لسان العرب لابن منظور (٣١٠/٤)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣١٩/١)، تاج العروس للزبيدي (٤٣٢/٨)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٦٣٥/٢).

وهناك فرقٌ بين الإعادة والتكرار، فالتكرار يقع على إعادة الشيء مَرَّةً، وعلى إعادته مَرَاتٍ، والإعادة للمَرَّةِ الواحدة، فَكَرَّرْتُ كَذَا، يَحْتَمِلُ مَرَّةً أو أَكْثَرَ، بخلاف أَعَدْتُ، فلا يُقال: أَعَادَهُ مَرَاتٍ. انظر: لسان العرب لابن منظور (٣١٠/٤)، تاج العروس للزبيدي (٤٤٤/٨).

(٤) مادة (عود) في كلِّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١٨١/٤)، لسان العرب لابن منظور (٣١٠/٤)، تاج العروس للزبيدي (٤٤٩/٨).

وَالْمَعَاوِدَةُ: الرَّجُوعُ إِلَى الْأَمْرِ الْأَوَّلِ، ومنه: عَوْدَةُ الْمَسَافِرِ إِلَى بِلَدِهِ^(١)، وقول الله تعالى: ﴿وَلَوْ رُدُّوْا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾^(٢).

٣- العادة والتعود. وأصلها: من تعود الشيء وعادته معاودةً وعوادًا واعتادته واستعادته وأعادته، أي: صار له عادة لكثرة تكراره^(٣). والعادة: الدَّيْدَنُ، سُمِّيَتْ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ صَاحِبَهَا يُعَادِيهَا، أي: يرجع إليها مرّةً بعد أُخْرَى^(٤)، ومنه سُمِّيَ الْعِيدُ عِيدًا؛ لِأَنَّهُ يَعُودُ كُلُّ سَنَةٍ بِفَرَحٍ مُجَدِّدٍ^(٥).

٤- العيادة. وتُطْلَقُ عَلَى زِيَارَةِ الْمَرِيضِ، وَالزِّيَارَةِ فِي الْمَأْتَمِ، يُقَالُ: لَأَلْ فُلَانٍ مَعَادَةٌ، أي: أَمْرٌ يَغْشَاهُمُ النَّاسُ لَهُ، وَقَدْ تَطْلُقُ وَيَرَادُ بِهَا مَطْلَقُ الزِّيَارَةِ^(٦).

٥- القديم أو السُّمْنِ. فَيُطْلَقُ الْعَوْدُ عَلَى السُّمْنِ مِنَ الرِّجَالِ وَالْإِبِلِ وَالشِّبَاءِ، كَمَا يُطْلَقُ عَلَى الطَّرِيقِ الْقَدِيمِ^(٧).

٦- السَّعَادُ. وَيُطْلَقُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ إِلَيْهِ الْمَصِيرُ، وَالْآخِرَةُ مَعَادُ النَّاسِ^(٨).

(١) مادة (عود) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١٠)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٨)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٣٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/ ٦٣٤).
(٢) سورة الأنعام: الآية (٢٨).

(٣) مادة (عود) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨١)، الصحاح للجوهري (٢/ ٥١٤)، لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١١)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٨)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٣٤)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/ ٦٣٥).

(٤) مادة (عود) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١١)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٩)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٤٣).

(٥) مادة (عود) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨١)، الصحاح للجوهري (٢/ ٥١٤)، لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١٢)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٩)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٣٨).

(٦) مادة (عود) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨١)، الصحاح للجوهري (٢/ ٥١٤)، لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١٤)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٨)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٣٣)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/ ٦٣٥).

(٧) مادة (عود) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨٢)، الصحاح للجوهري (٢/ ٥١٤)، لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١٦)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٨)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٣٤)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/ ٦٣٤).

(٨) مادة (عود) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ١٨١)، الصحاح للجوهري (٢/ ٥١٤)، لسان العرب لابن منظور (٤/ ٣١٢)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (١/ ٣١٨)، تاج العروس للزبيدي (٨/ ٤٤١).

والمعنى الأول هو أقرب المعاني اللغوية إلى المعنى المقصود بالبحث، وهو فعل الشيء مرة ثانية؛ وذلك لأن إعادة التأمين تأمينٌ ثانٍ بين المؤمن (شركة التأمين) و(معيد التأمين)، يختلف عن التأمين الأول بين المستأمن والمؤمن. وبهذا يتضح تناسب بين معنى إعادة اللغوي ومعناها في إعادة التأمين كعقدٍ اصطلاحى.

المطلب الثاني: تعريف التأمين

الفرع الأول: تعريف التأمين لغة.

التأمينُ في اللغة: مصدر للفعل (أَمَّنَ)، وأصل الاشتقاق من الفعل الثلاثي (أَمَنَ)، يُقال: أَمِنَ أَمْنًا وَأَمَانًا وَأَمَّنًا وَأَمَّنَةً محركتين وَأَمَّنًا بالكسر فهو أَمِينٌ وَأَمِينٌ^(١).

قال ابن فارس: «الهمزة والميم والنون أصلان متقاربان: أحدهما الأمانة التي هي ضدّ الخيانة، ومعناها سُكون القلب، والآخر التصديق. والمعنيان كما قلنا متدانيان»^(٢).

وللفعل (أَمِنَ) في اللغة معانٍ متعددة، أبرزها:

- ١- الأَمْن. وهو طمأنينة النفس وزوال الخوف^(٣)، ومنه قول الله تعالى: ﴿ثُمَّ أَنْزَلَ عَلَيْكُم مِّن بَعْدِ الْغَمِّ أَمْنَةً نُّعَاسًا﴾^(٤)، وقوله تعالى: ﴿وَأَمَّا مَنَّهُمْ مِّنْ خَوْفٍ﴾^(٥).
- ٢- الأمانة. وهي ضد الخيانة، يُقال: قد أَمِنَهُ وَأَمَّنَهُ تأمينًا واتّمنه واستأمنه، تقول العرب: رجلٌ أَمَانٌ إذا كان أَمِينًا^(٦). ومنه قول الله تعالى: ﴿قَالُوا يَتَّابَانَا مَا لَكَ لَا تَأْمَنُنَا عَلَيَّ يُوسُفُ﴾^(٧)، ومن هذا الباب أيضًا إطلاقُ الأمانة على الوديعة^(٨).

(١) مادة (أمن) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٤/١٩٧).

(٢) مادة (أمن) في معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣).

(٣) مادة (أمن) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣)، الصحاح للجوهري (٥/٢٠٧١)، لسان العرب لابن منظور (١٦/١٦٠)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٤/١٩٧)، تاج العروس للزبيدي (٣٤/١٨٤)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٨).

(٤) سورة آل عمران: الآية (١٥٤).

(٥) سورة قريش: الآية (٤).

(٦) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣)، الصحاح للجوهري (٥/٢٠٧١)، لسان العرب لابن منظور (١٦/١٦٠)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٤/١٩٧)، تاج العروس للزبيدي (٣٤/١٨٥)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٨).

(٧) سورة يوسف: الآية (١١).

(٨) مادة (أمن) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (١٦/١٦٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٨).

٣- الإجارة. وهي إعطاء الأمانة، أي: الأمان، يُقال: استأمنته إذا استجاره وطلب حمايته، واستأمن إليه إذا دخل في أمانه، ومنه المستأمن، وهو طالب الأمان، والأمن المستجير^(١).

٤- التصديق. ومنه الإيمان وهو ضد الكفر^(٢)، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَمَا أَنْتَ بِمُؤْمِنٍ لَّنَا وَلَوْ كُنَّا صَادِقِينَ﴾^(٣).

وأقرب المعاني اللغوية إلى معنى التأمين كعقد اصطلاحى هو الاشتقاق من الأمن أو الأمان؛ وذلك لكون المستأمن دخل في هذا العقد طلباً للأمان والطمانية التي سيقدمها له المؤمن في عقد التأمين.

الفرع الثاني: تعريف التأمين^(٤).

يُعد عقد التأمين من العقود المستجدة، وهو مصطلح قانوني حادث، وقد عُرِّف بعدة تعريفات، من أبرزها:

١- «تعهد بالتعويض، لقاء رسم معين، عن الخسائر والإتلاف التي تحصل للأموال المنقولة وغير المنقولة، من جراء المهالك والأخطار من أي نوع كانت»^(٥).

(١) مادة (أمن) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣)، الصحاح للجوهري (٥/٢٠٧٢)، لسان العرب لابن منظور (١٦/١٦١)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٤/١٩٧)، تاج العروس للزبيدي (٣٤/١٨٥)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٨).

(٢) مادة (أمن) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٣٣)، الصحاح للجوهري (٥/٢٠٧١)، لسان العرب لابن منظور (١٦/١٦٠)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٤/١٩٧)، تاج العروس للزبيدي (٣٤/١٨٦)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٨).

(٣) سورة يوسف: الآية (١٧).

(٤) يجدر عند تعريف التأمين التنبيه إلى أمرين؛ أولهما: أنه إذا أطلق التأمين في الدراسات الشرعية أو القانونية فالمراد به التأمين التجاري، أما أنواع التأمين الأخرى فإنها تُضاف إلى التأمين؛ كالتأمين التعاوني، والتبادلي، والتكافلي، والاجتماعي.

الثاني: أن الباحث عرّف التأمين باعتباره عقدًا وليس نظامًا اجتماعيًا كما ذهب إليه بعض المعاصرين، وتعريف التأمين وإعادة التأمين باعتبارهما نظامًا أو عمليةً فنيةً هو منهجٌ لبعض القانونيين، ويرى الباحث أن الأولى تعريفهما باعتبارهما عقدًا أو التزامًا؛ لأنه تعريفٌ لحقيقتهما لا للأثر المترتب على الحقيقة، والعقد هو محل الحكم الشرعي.

انظر في تعريف التأمين باعتباره نظامًا: الوسيط للسنهوري (٧/٢/١٠٩١)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٣٥-٤١، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ١١-١٥، نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقا ص ٢١.

(٥) تعريف قانون شركات الضمان (السيكورتا) العثماني الصادر سنة ١٣٢٤ هـ في مادته الأولى، نقلًا عن التأمين =

ومما يؤخذ على هذا التعريف:

- أ- لم يشر إلى منشأ التعهد بالتعويض، وهو العقد الملتزم به بين طرفيه، والذي يترتب عليه أثره، وهو التعهد بالتعويض، فأشار إلى الأثر، وترك الأصل.
- ب- ليس جامعاً؛ لأن التأمين قد يكون على خطر لا يلزم من وقوعه ضرر، فقد يكون الخطر مفيداً؛ كالراتب التقاعدي في التأمينات الاجتماعية، أو مُسعداً؛ كالتأمين على إنجاب الأولاد، بحيث يدفع المؤمن التعويض حين يرزق المؤمن له بولد.
- ج- ليس مانعاً؛ لأن المعرّف جعل التأمين شاملاً لأي نوع من الخطر، إلا أنه ليس كل خطر يصحّ التأمين عليه، فقد حدّد القانونيون شروطاً للخطر المؤمن عليه، أهمها: أن يكون الخطر احتمالياً، مشروعاً، غير متعلّق بإرادة أحد طرفي العقد^(١).

٢- «عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه، مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أيّ عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبيّن بالعقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن»^(٢).

وهذا التعريف من أجود تعريفات التأمين حيث احتوى أركان العقد وخصائصه، إلا أنه يمكن أن تُوجّه إليه الانتقادات التالية:

- أ- تسمية طرفي العقد وهما المؤمن والمؤمن له وتكرارهما في التعريف مفترضاً العلم بمعناهما، ويتوقف على معرفة معنى التأمين العلم بهما، وهذا يقتضي الدور^(٣)، وكذلك المستفيد.

= في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٢١ / ٢).

(١) سيأتي الكلام عن شروط الخطر المعاد تأمينه لاحقاً في الفصل الأول من الباب الأول من هذا البحث بإذن الله.

(٢) تعريف القانون المدني المصري الصادر عام ١٩٤٨م في المادة ٧٤٧، يمكن الاطلاع على القانون في الموقع:

<http://www.incometax.gov.eg/New%20LAWs/law-131-1948.pdf>

وقريب منه تعريف الأستاذ الفرنسي (هيمار) بأنه: «عقدٌ يحصل بموجبه أحد الطرفين، وهو المؤمن له، نظير مقابل يدفعه، على تعهد بمبلغ يدفعه له أو للغير إذا تحقق خطر معين المتعاقد الآخر وهو المؤمن، الذي يدخل في عهده مجموعة من هذه الأخطار يجري مقاصة بينها طبقاً لقوانين الإحصاء»، نقلاً عن الوسيط للسنهوري (١٠٩٠ / ٢ / ٧)، والتأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ١٩.

(٣) انظر في تقرير هذا المعنى في التعريفات شرح مختصر الروضة للطوفي (١٦٨ / ١) و(٣٤٩ / ٢).

ب- طوله واحتواؤه على شرح لا يناسب التعريفات، فمثلاً شرحه للتعويض بأنه: (مبلغ من المال أو إيراد مرتب أو أي عوض مالي آخر)، يمكن اختصاره بـ (تعويض نقدي).

ج- افتقاره إلى تحديد أهم مواصفات وشروط الخطر الذي هو محل عقد التأمين، بأنه احتمالي غير محقق الوقوع.

٣- «علاقة تعاقدية تظهر عندما يقبل الطرف الأول (المؤمن) - مقابل عوض مالي (أقساط التأمين) - تعويض الطرف الثاني (المؤمن له) عن الخسارة التي تلحق بالخطر بسبب حدث محتمل الوقوع»^(١).

ويؤخذ على هذا التعريف:

أ- لم يبين مواصفات الخطر المؤمن عليه، وهو كونه احتمالياً غير متحقق الوقوع.

ب- ليس بالضرورة في عقد التأمين أن يكون الحاصل على التعويض هو المؤمن له، فقد يكون طرفاً أجنبياً عن العقد، يُطلق عليه (المستفيد).

٤- «تحويل أعباء المخاطر من المؤمن لهم إلى المؤمن، وتعويض من يتعرض منهم للضرر أو الخسارة من قبل المؤمن»^(٢).

ويتقد هذا التعريف بأغلب ما انتقدت به التعريفات قبله، بالإضافة إلى أنه تعريف للتأمين باعتباره نظاماً لا عقداً.

٥- «التزام طرف لآخر بتعويض نقدي، يدفعه له أو لمن يعينه عند تحقق حادث احتمالي مبين في العقد، مقابل ما يدفعه له هذا الآخر من مبلغ نقدي في قسط أو نحوه»^(٣).

(١) تعريف قاموس مصطلحات التأمين وإدارة الخطر الصادر من معهد إدارة الخطر العالمي ص ١٥٣، حيث عرف التأمين بأنه:

"A contractual relationship that exists when one party (the insurer) for a consideration (the premium) agrees to reimburse another party (the insured) for loss to a specified subject (the risk) caused by designated contingencies (hazards or perils)".

(٢) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢هـ، على الموقع: <http://www.mof.gov.sa/Arabic/Roles/Documents/> insurance.

(٣) تعريف د. سليمان الثنيان في كتابه: التأمين وأحكامه ص ٤٠.

وَيُعَدُّ هذا التعريف أجدود تعريف لعقد التأمين؛ لبيان حقيقة العقد، وأهم خصائصه، مع وَجَازة في العبارة، وسلامة من الانتقادات الموجهة للتعريفات الأخرى.
إلا أنه يمكن أن يُنتقد بأمرين:

- أ- حصرُ التعويض المدفوع للمؤمن له بالتعويض (النقدي)، مع أنه قد يُتصور أن يكون التعويض غير نقدي؛ كإصلاح المؤمن للخسارة الناتجة عن وقوع الخطر بنفسه أو بالتعاقد مع طرف آخر، من غير دفع تعويض نقدي للمؤمن له.
- ب- تفصيله لما يدفعه المؤمن له بقوله (في قسط أو نحوه)، وهذا التفصيل لا تأثير له في بيان حقيقة التأمين.

ولذلك يرى الباحث إجراء بعض التعديلات عليه، ليكون التعريف المُختار: «الالتزام طرف لآخر بتعويض يدفعه له أو لمن يُعيّنه عند تحقق حادث احتمالي مبيّن في العقد، مقابل ما يدفعه الآخر من مبلغ نقدي».

شرح التعريف:

(الالتزام): جنسٌ يفيد أن التأمين عقدٌ، وأنه أيضًا عقدٌ لازمٌ؛ لوجود الالتزام من الطرفين.
(طرف لآخر): الطرفان هما: المؤمن (الملتزم بالتعويض)، والمؤمن له (الملتزم بالقسط).
(بتعويض): التعويض (مبلغ التأمين) هو محل التزام المؤمن، وغالبًا ما يكون نقديًا، وقد يكون غير نقدي؛ كما لو التزم المؤمن بجبر الضرر بنفسه بطريق غير نقدي.
(يدفعه له أو لمن يعينه): فالتعويض قد يُدفع للمؤمن له مباشرة، أو للمستفيد؛ كما في التأمين من المسؤولية أو في التأمين على الأشخاص أو الحياة.

(عند تحقق حادث): وهذا القيد هو شرط الحصول على التعويض، والحادثُ تعبيرٌ عامٌ يشمل وقوع الخطر الضارُّ أو المُسعد.

(احتمالي): وهو أهم شروط الخطر، ويقتضي ألا يكون الخطر محقق الوقوع، أو لأحد الطرفين إرادةً في إيقاعه.

(مبين في العقد): فالتعويض محصورٌ بالخطر المحدد في العقد، ولا يشمل كافة الحوادث.
(مقابل): قيدٌ يفيد أن عقد التأمين من عقود المعاوضة؛ لأن فيه التزامان متقابلان بين الطرفين؛ فالمؤمن يلتزم بالتعويض، والمؤمن له يلتزم بالقسط.

(ما يدفعه الآخر): المراد به قسط التأمين، وهو محل التزام المؤمن له.

(مبلغ نقدي): القسط لا بد أن يكون نقدياً، وقد يتفق الطرفان على كونه قسطاً ثابتاً في بداية العقد، أو دفعات دورية في أوقات محددة خلال مدة العقد.

المطلب الثالث: تعريف إعادة التأمين

عقد إعادة التأمين منتج قانوني معاصر دعت الحاجة إليه بعد انتشار عقد التأمين، وقد عُرِّف بعدة تعريفات، منها:

١- «عقدٌ بموجبه ينقل المؤمنُّ إلى آخر - في مقابل قسطٍ معين - المخاطر التي يُسأل عنها، ولكنه يستمر مسؤولاً في مواجهة المستأمن الذي يظل أجنبياً عن إعادة التأمين، والمخاطر المحالة بواسطة المؤمن تكون بينه وبين المؤمن المعيد مادة عقد جديد متميز تماماً عن العقد الأول الذي يبقى منتجاً لآثاره»^(١).

ويتنقد التعريف بالآتي:

أ- قوله: «ينقل المؤمنُّ إلى آخر... المخاطر التي يُسأل عنها»، فيه إشارة إلى أن المؤمن المباشِر ينقل كافة المخاطر إلى المؤمن المعيد، والحقيقة أن المؤمن المباشِر قد يحيل كافة المخاطر أو جزءاً منها.

ب- سُمي التعريف طرفي العقد وهما المؤمن والمعيد مفترضاً العلم بهما، وهو متوقف على معرفة المراد بعقد إعادة التأمين، وهذا يقتضي الدور.

ج- طوله واحتواؤه على شرح وتفصيل لا تناسب التعريفات، ومن ذلك الإشارة إلى أن المؤمن له أجنبيٌّ في عقد الإعادة، فما دام أنه أجنبي فلا داعي لذكره.

٢- «عملية بموجبها ينقل المؤمن المباشِر إلى آخر (المؤمن المعيد) جزءاً من الأخطار التي تعاقد عليها، وذلك بقصد تحقيق أكبر قدر ممكن من التناسق بين هذه الأخطار»^(٢).

ويؤخذ على هذا التعريف:

أ- لم يُشر إلى (قسط الإعادة) الذي يحصل عليه معيد التأمين مقابل قيامه بتحمل جزء من المخاطر التي أحالها إليه المؤمن المباشِر، وهو أحد أركان العقد.

ب- وصف إعادة التأمين بأنها (عملية) وليست عقداً، ويشترط في التعريف أن

(١) تعريف الفرنسي Emrigon، وهو من أقدم التعريفات لإعادة التأمين حيث عرفه عام ١٧٨٣م، نقلاً عن إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢.

(٢) تعريف د. عبد الودود يحيى في كتابه إعادة التأمين ص ١٤.

يحتوي على جنس وفصل، ويذكر في الجنس ماهية الشيء وحقيقته^(١)، وحقيقة إعادة التأمين أنها عقد، وتعريفها بأنها عملية فنية تعريف للأثر المترتب على كونه عقدًا.

ج- ذكر في التعريف الغاية من عقد الإعادة: (تحقيق أكبر قدر ممكن من التناسق)، وهو تطويل للتعريف، بالإضافة إلى أن تلك الغاية ليست الوحيدة للمؤمن، فقد يكون له غايات أخرى؛ كتحقيق الربح، وغيره من الغايات -كما سيأتي-.

٣- «عقد بين المؤمن والمؤمن المعيد بموجبه يحول الأول للثاني جزءاً من المخاطر التي يتحملها في نظير مقابل معين، مع بقاء المؤمن هو المدين وحده للمؤمن لهم»^(٢). وهذا التعريف مع جودته إلا أن يمكن أن يؤخذ عليه:

أ- تسمية طرفي العقد وهما المؤمن والمعيد مفترضاً العلم بهما، وهو متوقف على معرفة المراد بعقد إعادة التأمين، وهذا يقتضي الدور.

ب- لم يُشر التعريف إلى الارتباط بين قسط إعادة التأمين والقسط الذي حصله المؤمن من المؤمن لهم في عقد التأمين، والأصل أن يكون قسط الإعادة إما جزءاً من أقساط التأمين، أو يُحسب بناءً عليه.

ج- ذكر طبيعة العلاقة بين المؤمن المباشر والمؤمن له، وهي لا علاقة لها بإعادة التأمين.

٤- «عقد بين المؤمن ومعيد التأمين يلتزم الأخير بمقتضاه بتعويض الأول، وعلى النحو المتفق عليه عما يدفعه إلى المؤمن له عند تحقق الخطر محل عقد التأمين، مقابل عوض مالي يتفق عليه بينهما»^(٣).

يرد على هذا التعريف المآخذ الواردة على التعريف السابق ذاتها، فهو قريبٌ منه.

٥- «اتفاق بين هيئتين من هيئات التأمين تتعهد بمقتضاه إحدى الهيئتين بتحمل جزء من العقد الذي تلتزم به الهيئة الثانية لأحد الأشخاص في مقابل مبلغ تدفعه الهيئة الثانية إلى الهيئة الأولى»^(٤).

(١) انظر: روضة الناظر لابن قدامة (١/٦٢).

(٢) تعريف د. عبد الرزاق السنهوري في كتابه الوسيط (٧/٢/١١٢١).

(٣) تعريف د. عدنان أحمد ولي في كتابه عقد إعادة التأمين ص ٧.

(٤) تعريف زياد رمضان في كتابه مبادئ التأمين ص ٤٥، نقلاً عن المعاملات المالية المعاصرة في الفقه =

ويمكن أن ينتقد هذا التعريف بـ:

أ- مصطلح «هيئات التأمين» ليس جامعاً؛ لأن المؤمن المباشر قد يكون شركة تجارية تؤمن ذاتياً، أو عضواً في (اللويدز)، وهما ليسا هيئة تأمينية.

ب- قوله: «بتحمل جزء من العقد» غير جامع؛ لأن المعيد قد يتحمل كل الخطر وليس جزءاً منه كما في (تأمين الواجهة)، وأيضاً فإن المعيد لا يلتزم بجزء من عقد التأمين، وإنما بجزء من مسؤولية المؤمن المباشر عن المخاطر التي قد تنشأ عن عقد التأمين.

ج- لم يُشر إلى علاقة قسط الإعادة بقسط التأمين، من حيث إنه جزء منه أو محسوب على أساسه.

٦- «عقدٌ يقبل فيه الطرف الأول (شركة إعادة التأمين) في مقابل قسط أو مبلغ من المال تعويض الطرف الثاني (شركة التأمين المباشر) تعويضاً كلياً أو جزئياً عن خسائرها المحتملة التي قد تنشأ من وثائق التأمين التي تصدرها للمؤمن لهم»^(١).

ويمكن أن ينتقد هذا التعريف بالآتي:

أ- عدم الإشارة إلى علاقة قسط الإعادة بقسط التأمين، من حيث كونه جزءاً منه أو محسوباً على أساسه.

ب- ذكر المؤمن لهم في التعريف مع كونهم ليسوا أطرافاً في العقد، بالإضافة إلى النص على وثائق التأمين التي ليست ركناً في عقد الإعادة، فقد يبرم العقد بين معيد وشركة تجارية تؤمن ذاتياً، وليس لديها وثائق تأمين للمؤمن لهم.

ج- لم يُذكر في التعريف أن تعويض المؤمن المباشر يكون وفقاً لنوع التغطية المتفق عليها في عقد الإعادة، وليست بالضرورة تبعاً لشروط وثيقة التأمين.

٧- «عقدٌ بين شركة التأمين المباشرة وشركة إعادة التأمين تلتزم بمقتضاه شركة التأمين المباشرة بدفع حصة من أقساط التأمين المستحقة لها من المستأمنين لشركة إعادة التأمين، مقابل التزام شركة إعادة التأمين بتحمل حصة من المخاطر التي تلتزم بها شركة التأمين المباشرة»^(٢).

= الإسلامي د. محمد عثمان شبير ص ١٢٣.

(١) تعريف الأستاذ نبيل محمد مختار في كتابه إعادة التأمين ص ٣.

(٢) تعريف د. أحمد ملحم في كتابه إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي ص ١١٠.

ويمكن أن ينتقد هذا التعريف بـ:

أ- تسمية طرفي العقد وهما المؤمن والمعيد مفترضا العلم بهما، وهو متوقف على معرفة المراد بعقد إعادة التأمين، وهذا يقتضي الدور.

ب- لم يُشر التعريف إلى طبيعة التعويض في عقد الإعادة، وأنه يكون وفقاً لنوع التغطية المتفق عليها في عقد الإعادة، وليست تبعاً دائماً لشروط وثيقة التأمين المغطاة.

ج- قد يتحمل المعيد كل الخطر وليس حصةً منه كما في (تأمين الواجهة)، فلا يُعدُّ التعريف جامعاً.

٨- «عقدٌ تقوم بموجبه شركة التأمين بنقل جزء من الأخطار التي تعهدت بتأمينها إلى شركة إعادة التأمين، وتلتزم بمقتضاه بدفع حصة من أقساط التأمين المستحقة لها من المستأمنين لشركة الإعادة مقابل التزامها بتحمل حصة من المطالبات وفق الاتفاقية الموقعة بينهما»^(١).

يُعدُّ هذا التعريف أجدود تعريفات إعادة التأمين من حيث توصيفه لعقد إعادة التأمين وسلامته من معظم الانتقادات الموجهة للتعريفات قبله، إلا أنه يمكن أن يُنتقد بما يلي:

أ- تسمية طرفي العقد بـ (شركة التأمين) و (شركة إعادة التأمين)، وهذه التسمية ليست مناسبة في التعريفات؛ إذ لا يفترض ممن يقرأ التعريف علمه بمعنى هاتين الشركتين.

(١) تعريف هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الشرعي رقم (٤) ص ٥٧٣. ومثله إلى حد كبير تعريف قاموس مصطلحات التأمين وإدارة الخطر الصادر من معهد إدارة الخطر العالمي (بالإنجليزية) ص ٢٣٨، حيث عرف إعادة التأمين بأنه:

"A transaction in which one party, the "reinsurer", in consideration of a premium paid to it, agrees to indemnify another party, the "reinsured", for part or all of the liability assumed by the reinsured under a policy of insurance that it has issued. the reinsured may also be referred to as the "original" or "primary" insurer or the "ceding company".

وقريبٌ منه أيضاً ما جاء في كتاب مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ٣) حيث عرفه بأنه:

"A contractual arrangement under which one insurer, called the primary insurer, transfer to another insurer, known as the reinsurer, all or a part of one or more risks that the primary insurer has assumed under one or more of its insurance contracts".

ب- يرد على ما جاء في أنه نقل لجزء من المخاطر ما تقدم من أن المعيد قد يتحمل كل الخطر وليس جزءاً منه كما في تأمين الواجهة، فلا يُعد التعريف جامعاً.

التعريف المختار:

يمكن من خلال الاطلاع على التعريفات السابقة، وعلى التعريف المختار لعقد التأمين، أن يُعرّف عقد إعادة التأمين بأنه:

«التزام الطرف الأول بتعويض الطرف الثاني عند تحقق حادث احتمالي عن كافة المخاطر أو بعضها التي تحملها الأخير لأطراف آخرين، مقابل جزء من الأقساط المدفوعة للطرف الثاني، وبحسب التغطية المتفق عليها في العقد».

شرح التعريف:

(التزام): جنسٌ يفيد أن إعادة التأمين عقدٌ، ومن العقود اللازمة؛ لوجود الالتزام المتقابل من الطرفين.

(الطرف الأول): معيد التأمين.

(بتعويض): وهو محل التزام المعيد، والتعويض في عقد الإعادة لا يكون إلا نقدياً.

(الطرف الثاني): هو مُسندُ المخاطر إلى معيد التأمين، سواء أكان مؤمناً مباشراً - وهو الغالب - أم غيره؛ لتشمل المخاطر المؤمن عليها ذاتياً من قبل المؤمن؛ كما لو أسندت شركة تجارية تؤمن أموالها تأميناً ذاتياً مخاطرها إلى معيد التأمين.

(عند تحقق خطر احتمالي): والخطر هو شرطُ الحصول على التعويض، ومن أهم شروط الخطر أن يكون احتمالياً، فلا يكون محقق الوقوع، أو لأحد الطرفين إرادة في إيقاعه.

(عن كافة المخاطر أو بعضها): غالباً ما يُسند المؤمن المباشر بعض المخاطر إلى معيد التأمين، لكنه قد يُسند كل المخاطر؛ كما في تأمين الواجهة.

(التي تحملها الأخير لأطراف آخرين): وهي المخاطر التي التزم المؤمن المباشر (أو المُسند بشكل عام) بتغطيتها في عقود التأمين للمؤمن لهم.

(مقابل جزء من الأقساط المدفوعة للطرف الثاني): وهو محل التزام المؤمن المباشر في العقد، وهو قسط إعادة التأمين؛ ذلك أن معيد التأمين يحصل مقابل التزامه بتعويض المؤمن المباشر

على جزء من أقساط التأمين المدفوعة للمؤمن المباشرة بمقتضى عقد التأمين^(١)، أو تُحسب أقساط الإعادة بناءً على ما حصّله المؤمن المباشرة من أقساط التأمين^(٢)، ووجود هذين الالتزامين المتقابلين يفيد أن عقد الإعادة من عقود المعاوضة.

(وبحسب التغطية المتفق عليها في العقد): فالتعويض محصور بالمخاطر المغطاة في العقد، وهو أيضاً مقيدٌ بطريقة الإسناد والقبول وطريقة تغطية المخاطر المتبعة في العقد^(٣).

ويتضح من خلال التعريف أن إعادة التأمين هي اقتسامٌ لمسؤولية الخطر المؤمن عليه وما يترتب عليه من خسائر بين المؤمن المباشرة (المُسند) ومعيد التأمين، ويتم ذلك بموجب عقد يلتزم فيه المؤمن المباشرة بتغطية جزء من التعويض عن الخطر المؤمن عليه، ويُسند الجزء المتبقي من التعويض إلى معيد التأمين، مقابل جزء من أقساط التأمين تتناسب مع قيمة التعويض الذي سيتحمله كلٌّ منهم. ونتيجةً لذلك يتحمّل كلا طرفي العقد جزءاً من التعويض الناتج عن وقوع الحوادث المرتبطة بالخطر المُسند وفق المقدار المحدد في العقد^(٤).

وإعادة التأمين بعبارة موجزة: عقد تأمينٍ ثانٍ مبرم بين المؤمن المباشرة ومعيد التأمين لعقد التأمين الأول المبرم بين المؤمن المباشرة والمؤمن لهم؛ لذلك عرف بعض الباحثين إعادة التأمين بإيجازٍ شديد بأنها: «تأمين المؤمن» أو «تأمين التأمين»^(٥).

وقد عرّف المنظم السعودي إعادة التأمين بأنها: «تحويل أعباء المخاطر المؤمن عليها من المؤمن إلى معيد التأمين، وتعويض المؤمن من قبل معيد التأمين عما يتم دفعه للمؤمن لهم إذا تعرضوا للضرر أو الخسارة»^(٦).

ويتضح من تعريف المنظم السعودي لإعادة التأمين أنه تعريفٌ لها باعتبارها نظاماً أو فكرةً فنية، وليست عقداً أو التزاماً بين الطرفين، وهو منهجٌ قانونيٌّ متَّبِعٌ لبعض من عرف التأمين والإعادة باعتبارهما نظاماً لا عقداً.

(١) كما في التغطيات النسبية - كما سيأتي -.

(٢) كما في التغطيات غير النسبية - كما سيأتي -.

(٣) سيأتي تفصيل هذه الطرق في الباب الثاني من هذا البحث بمشيئة الله تعالى.

(٤) انظر: إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٢٥.

(٥) انظر: التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٠، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز المهدي ص ١٨، وما هو التكافل لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ١٢٩.

(٦) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢ هـ.

المطلب الرابع: مفاهيم أخرى لإعادة التأمين غير مقصودة في الدراسة

هناك بعض المفاهيم التي قد يُطلق عليها (إعادة التأمين)، ولا يراد بها عقد إعادة التأمين الاصطلاحي، وسأشير لها بنوع من الإيجاز؛ لئلا يُشبه بأنها المرادة بالبحث والدراسة.

أولاً: إعادة تأمين أموال أو أعيان مؤمنة مسبقاً^(١).

يُراد بذلك: إجراء عقد تأمين آخر للعين المؤمن عليها، سواء أكان العقد الآخر للخطر الأول ذاته أم لخطر آخر للعين نفسها، وهو - وإن كان - إعادة تأمين ثانية للعين المؤمن عليها، إلا أنها من قِبَل المؤمن له، بخلاف إعادة التأمين محل الدراسة فإنها تكون بين المؤمن المباشر (شركة التأمين) ومعيد التأمين، وعلى الخطر المؤمن عليه ذاته في عقد التأمين الأول^(٢).

ثانياً: تأمين الأخطار مرة أخرى عند تغير المؤمن^(٣).

وذلك عند اندماج شركتي تأمين في شركة واحدة، أو استحواذ إحدى شركات التأمين على شركة تأمين أخرى، فتعتمد الشركة الحديثة إلى إعادة إصدار وثائق تأمين للمؤمن لهم بناءً على العقد السابق بينهم وبين الشركة السابقة، ويحل المؤمن الجديد محل المؤمن السابق، وتعديل الأوراق الرسمية وفقاً لذلك، وتستمر العلاقة ذاتها بين المؤمن له والمؤمن الجديد. فالحاصل أنها إعادة شكلية لعقد التأمين الأول من قِبَل المؤمن الجديد.

ثالثاً: إعادة فائض التأمين للمؤمن لهم في التأمين التكافلي.

وذلك بناءً على أن الفائض التأميني^(٤) من نصيب المؤمن لهم (حملة الوثائق) في صندوق التأمين التكافلي، وقد لاحظت أن بعض المختصين في صناعة التأمين يُطلق تجوذاً (إعادة التأمين) على ذلك، وهي في الحقيقة إعادة لجزء من قسط التأمين وعوائده لملاكه، وهو يختلف عن إعادة التأمين الاصطلاحية.

رابعاً: تمديد المؤمن له للتأمين بعد انتهاء مدة الوثيقة.

عند انتهاء مدة وثيقة التأمين بين المؤمن لهم وشركة التأمين، فإن شركات التأمين تختلف في طريقة تجديدها للوثائق وفقاً للإجراءات المُتفق عليها مع المؤمن لهم، فبعضها تعتمد استمرار

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان أحمد ولي ص ١٦.

(٢) سيأتي بيان الفرق بين الخطر المغطى في عقد التأمين والإعادة عند الكلام عن ركن المعقود عليه في الفصل الأول من الباب الأول.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان أحمد ولي ص ١٧.

(٤) الفائض التأميني: هو ما يتبقى من أقساط المشتركين (المستأمنين) والاحتياطيات وعوائدهما بعد خصم جميع المصروفات والتعويضات المدفوعة، أو التي ستدفع خلال السنة. انظر: المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٧٦.

سريان الوثيقة، ويكون المؤمن له مُطالبًا بتسديد أقساط التأمين لشركة التأمين ما لم يخطر الشركة برغبته في إنهاء الوثيقة قبل انتهاء مدتها بفترة محددة^(١)، والبعض الآخر تُنهي وثيقة التأمين بمجرد انتهاء مدتها، ويكون على المؤمن له إبرام وثيقة جديدة مع المؤمن أو تمديد الوثيقة المنتهية لتعود إليه التغطية السابقة قبل انتهاء مدة الوثيقة، ويُطلق بعض المختصين مفهوم إعادة التأمين على تمديد الوثيقة المنتهية؛ لكون المؤمن له أعاد التأمين إليه بعد انتهاء مدته.



(١) انظر على سبيل المثال عقد شركة GEICO الأمريكية للتأمين على موقعهم:

<https://www.geico.com/information/insurance-terms>.

المبحث الثاني

وظائف إعادة التأمين

لكل طرف في عقد إعادة التأمين غرض من دخوله فيه؛ إذ لا يُعَرِّط المؤمن المباشِر بجزء من أقساط التأمين التي حصل عليها من المؤمن لهم دون أن يكون له فائدة يجنيها من وراء ذلك، وكذا معيد التأمين لن يضع على عاتقه مسؤولية تعويض المؤمن المباشِر عند حصول الخطر المؤمن عليه إذا لم تكن له مصلحة تعادل دخوله في تلك المخاطرة.

وتتعدى وظيفة إعادة التأمين طرفي العقد إلى أطراف ليس لهم علاقة مباشرة بالعقد؛ كالمؤمن لهم، ووسطاء إعادة التأمين، وغيرهم من ذوي الاختصاص في صناعة التأمين، بل تتعدى فوائده لتشمل كافة المجتمع، وينعكس أثره على الناحية الاقتصادية والاجتماعية.

ويمكن إجمال أهم وظائف إعادة التأمين بالنقاط الآتية:

١- مواجهة احتمالات الخطأ في تقدير الخسائر.

يمكن القول بأن الوظيفة الأساسية لإعادة التأمين تعديل الانحراف أو الخطأ الحاصل في دقة تقدير احتمالات وقوع الأخطار المؤمن عليها لدى شركات التأمين المباشرة، والإسهام في استقرار نسبة تلك الخسائر خلال السنة التأمينية^(١).

ولتوضيح هذه الفكرة يمكن القول: إن فكرة التأمين مبنية على أساسين فنيين هما: تقدير الاحتمالات، وقانون (الكثرة أو الأعداد الكبيرة)، وعلى أساسهما يحدد المؤمن أقساط التأمين والأخطار التي يستطيع أن يتحملها.

ويُراد بتقدير الاحتمالات: أن يجمع المؤمن أكبر قدر من المؤمن لهم المعرضين لخطر معين؛ كالحريق مثلاً، ويقدر احتمالات تحقق وقوع هذا الخطر وفقاً لقوانين الإحصاء، وذلك من خلال حصر عدد الحالات التي تعرضت للحوادث في السنوات الماضية وقيمة التعويضات التي

(١) الوسيط للسنهوري (١٠٩٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٨، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٧، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٥١، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣، التأمين دراسة تطبيقية لعلوي محمود البدوي ص ١٧٠، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٣، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١٥٣/١)، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١١.

استحقها المؤمن لهم نتيجة لذلك - مع الأخذ في الاعتبار طبيعة الظروف التي رافقت فرص تحقق تلك الحوادث-، ومدى احتمال تحقق تلك الحوادث في تلك السنة المالية أو السنوات القادمة بناءً على ذلك في ظروف مماثلة، فإذا لاحظ المؤمن ذلك، وتكررت تلك الملاحظة لعدة سنوات، فإنه يستطيع قياس احتمال وقوع الحادث بدرجة عالية من الدقة.

وتزداد دقة وانضباط هذا التقدير كلما زاد عدد المعرضين للخطر؛ فكلما زاد عددهم انخفضت درجة احتمال وقوع الخطر للمؤمن له الواحد، وأصبح متوسط الاحتمال أقرب للواقع، وانخفض تبعاً لذلك متوسط الخسارة المتوقعة. وبالعكس؛ فإن المؤمن لا يستطيع التكهن بنسبة تحقق وقوع الخطر لمؤمن له واحد، وهو ما يسمى بقانون الكثرة أو (الأعداد الكبيرة)^(١)، فإذا زاد عدد المؤمن لهم استطاع المؤمن تقدير متوسط الخسارة المحتملة التي سيكون مسؤولاً عن تغطيتها إذا تحققت في المستقبل، وعليه يبنى تقدير الأقساط^(٢).

مثال ذلك: إذا حدد المختص في علم الإحصاء (الخبير الاكتواري) أن حادثة حريق واحدة تحصل عادةً مرة في كل ألف حالة ممن يتعرضون لهذا الخطر في ظروف معينة، فإن احتمال دقة هذه الملاحظة تزداد إذا زاد عدد المؤمن لهم المعرضين للخطر نفسه، فالنسبة تزداد دقة إذا وصل العدد لعشرة آلاف حالة مثلاً، وهكذا.

إلا أن هذا التقدير مجرد احتمال قابل للخطأ أو الانحراف؛ فإن قوانين الإحصاء ليست ثابتة النتائج، لذلك فإن المؤمن يجد نفسه مضطراً للاحتفاظ بالقدر الذي يستطيع تحمل تعويضه من الخطر المؤمن عليه -في حال حصوله-، واللجوء إلى معيد التأمين في الجزء الآخر من ذلك الخطر، بدلاً من تحمله وحيداً للخطر كاملاً، فإعادة التأمين تحقق للمؤمن قدراً عالياً من الاستقرار

(١) المراد بقانون الكثرة: أن الملاحظة التي ترد على عدد كبير من الحالات تؤدي دائماً إلى نتائج واحدة، وغالباً ما تزداد دقة هذه النتائج كلما وردت الملاحظة على عدد أكبر من الحالات.

وهناك شرطان أساسيان لتطبيق قانون الكثرة:

- ١- أن الإحصاء يجب أن يمتد على نطاق واسع في الزمان والمكان، وهو ما يُسمى بـ (مبدأ انتشار المخاطر).
- ٢- أن الملاحظة يجب أن ترد على أخطار متناسقة في طبيعتها وقيمتها، وهو ما يطلق عليه (مبدأ انتقاء المخاطر).

انظر: إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨-٩، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٥.

- (٢) الوسيط للسنيهوري (٧/٢/١٠٩٢)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥٨، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٦، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ١٦، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/١٤٢)، التأمين التكافلي د. ناصر عبد الحميد ص ٤٤.

المالي، وذلك بوضع حدٍّ معين لمطالبته بالتعويض عن الخسائر يتناسب مع حدود قدرته^(١).

ومن الأمثلة على العوامل التي قد تؤثر في صدق ودقة الاحتمال المقدَّر^(٢) ما يأتي:

- أ- وقوع حوادث تتسبب في خسائر أكثر من متوسط الخسارة المتوقعة؛ كما لو حدثت خمس حوادث حريق في الألف بدلاً من واحدة حسب التقدير الإحصائي، فيستطيع المؤمن أن يحتفظ بمتوسط الخسارة المتوقع، ويحيل ما زاد عن ذلك لمعيد التأمين.
- ب- عدم استطاعة المؤمن الحصول على العدد الكافي من وثائق التأمين التي يصدق عليها تقدير الاحتمال؛ كما لو لم يجد سوى خمسمائة مؤمن لهم معرضين للخطر بدلاً من الألف في التقدير السابق، فيتقاسم مع معيد التأمين هذا العدد من الوثائق.
- ج- تخفيض المؤمن لأقساط التأمين بدافع رغبته لجمع أكبر عدد من المؤمن لهم لديه، بهدف المحافظة على حصته السوقية التنافسية مع بقية المؤمنّين (شركات التأمين).
- د- رغبة المؤمن بالتأمين على ممتلكات عالية الخطورة؛ كناقلات النفط، أو الطائرات.
- هـ- حدوث كارثة كبيرة مفاجئة تتسبب في تراكم المطالبات؛ كالزلازل، أو الفيضانات.
- ٢- تفتيت قيمة المخاطر وتوزيعها.

يحتفظ المؤمن المباشرة عادة بالقدر الذي يستطيع تغطيته من التعويض (مبلغ التأمين) عند وقوع الخطر، وما زاد عن ذلك فإنه ينقله لمعيد التأمين، الذي يكون -غالباً- لديه قدرة أكبر على مواجهة الأخطار عالية القيمة، ومعيد التأمين بدوره يحتفظ بالقدر الذي يناسبه ويعيد التأمين لدى معيد آخر فيما زاد عن طاقته، وهكذا يتكرر توزيع المخاطر بين المؤمنّين والمعيدين، حتى إذا حدثت كارثة معينة، فإن نصيب كلٍّ منهم من التعويض يكون متناسباً مع طاقته التي وافق على تغطيتها، ولا يضطر أيٌّ منهم أن يتحمل كافة الخسائر بمفرده^(٣).

- (١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١٠٩٣)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٧، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٣، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/١٥٣)، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١١.
- (٢) التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/١٥٣)، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١١.
- (٣) انظر: الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١١٩)، التأمين وإعادته في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٤٠٢، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان أحمد ولي ص ٨، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١١، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٥، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) ليونس صوالحي و Tobias Frenz ص ٢٦٣، مبادئ إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين ص ١٥.

وتجدر الإشارة إلى أن توزيع المخاطر يهدف إلى تحقيق التوازن والتناسق بين الأخطار التي يتم تبادلها بين أسواق التأمين المختلفة^(١)، ويكون توزيع المخاطر لدى معيدي التأمين في عدة اتجاهات:

أ- التوزيع النوعي للخطر.

عندما يحتفظ المؤمن المباشر بحصة من أحد الأخطار؛ كالحريق مثلاً، ويعيد توزيع باقي الخطر على عدد من شركات إعادة التأمين التي لديها أنواع مختلفة ومتنوعة من الأخطار (الحريق، حوادث الطيران، تأمين الأشخاص، إلخ...)، فإن هذا التنوع يحقق التوازن الذي يخفف من أثر الكوارث التي قد يواجهها نوع معين من الأخطار^(٢).

ب- التوزيع الجغرافي (المكاني).

ويتحقق ذلك حين يعيد المؤمن المباشر جزءاً من خطر ما لدى معيد تأمين دولي توجد لديه العديد من التغطيات من دول مختلفة، فإنه ينتج عنه توزيع تغطية ذلك الخطر بين العديد من البلدان حول العالم، فإذا وقعت كارثة في بلد شاركت بقية البلدان في سداد قيمة التعويضات من خلال أسواقها التأمينية بدلاً من تغطية الخطر لدى شركات البلد الواحد^(٣).

ج- التوزيع الزمني.

بما أن عقود إعادة التأمين تستمر غالباً لعدة سنوات، والأخطار الجسيمة لا تتكرر كثيراً، فيمكن توزيعها على سنوات العقد لدى شركات التأمين أو إعادة من خلال تكوين احتياطات متراكمة في السنوات الربحية، وقد تأتي كارثة في إحدى السنوات تُطالب فيها الشركة بتعويضات تعادل حصيلة تلك الاحتياطات مجتمعة، فيتحقق على مدى السنوات تحقيق التوازن بين نتائج السنوات الخاسرة والربحية من خلال تراكم الاحتياطات السنوية^(٤).

٣- تحقيق الأرباح والمشاركة في المصروفات.

إن المؤمن المباشر حين يحتفظ بقسط من الخطر يتناسب مع حدود طاقته، ويسند الباقي إلى معيد التأمين؛ فإنه يضمن لنفسه قدرًا مستقرًا من الربح (فائض الأقساط السنوية)، بدلاً من دخوله في مغامرة تحمّله كامل الخطر وحده، مما قد يتسبب في خسارته، بل وإفلاسه^(٥).

(١) التأمين وإعادته في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٤٠٣.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) التأمين وإعادته في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٤٠٤، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٥١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٤.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٠، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٩، أصول =

هذا بالإضافة إلى ما يدفعه معيد التأمين إلى المؤمن المباشر من عمولات مقابل قيام الأخير بأعباء التأمين التي أسند جزءاً منها إلى معيد التأمين؛ كمصاريف الاكتتاب والدعاية والإدارة، ومنه يستفيد المؤمن المباشر مشاركة معيد التأمين له في المصاريف التي تكبدها لقاء ذلك. وكذلك ما يكافئ به معيد التأمين المؤمن المباشر من عمولة لقاء حسن إدارته للعملية التأمينية في حال تحقيق الأخير ربحاً (أو فائضاً تأمينياً)^(١).

وبالمقابل فإن معيد التأمين يحقق أرباحاً من خلال حصوله على أقساط الإعادة نتيجة تقديمه الحماية اللازمة للمؤمن المباشر بتغطيته جزءاً من أخطار المؤمن لهم^(٢).

٤ - توسيع الطاقة الاستيعابية للاكتتاب لدى شركات التأمين.

لكل شركة تأمين - مهما كان حجمها - طاقة مالية محددة فيما يتعلق بحجم الأخطار التي تستطيع قبولها، وعلى أساس طاقتها تبني قرار رفضها أو قبولها للخطر المراد تأمينه لديها. غير أن شركات التأمين بعد وجود شركات إعادة التأمين التي ستشاركها في تغطية المخاطر وتحمل تبعات التعويض، فإنها لن تنقيد في قبولها للأخطار عند حدود طاقتها المنوطة بقدرتها المالية، بل ستغطي أخطاراً تزيد قيمتها عن حدود احتفاظها، وذلك من خلال اتكائها على إسناد ما يزيد عن طاقتها إلى شركات الإعادة^(٣).

ويترتب عليه أن تكتتب شركات التأمين في أخطار تفوق رأس مالها وأصولها بأضعاف مضاعفة استناداً للملاءة المالية التي تقدمها لها شركات الإعادة، ولذلك فكان شركات إعادة التأمين توفر رأس مال إضافي لشركات التأمين بتكلفة أقل من تكلفة الاقتراض المباشر^(٤).

= التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠، ما هو التكافل لمجموعة مؤلفين (بالإنجليزية) ص ١٣١.

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٢، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٦.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١.

(٣) بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٨، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٩، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١٢٦، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٥، ما هو التكافل لمجموعة مؤلفين (بالإنجليزية) ص ١٣١، الضوابط الشرعية لعمليات إعادة التأمين التعاوني والتطبيق العملي د. عثمان الهادي إبراهيم ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل ص ١٢٨، دور إعادة التأمين في المحافظة على الملاءة المالية للشركة د. عمر علي الطاهر ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل ص ٥٤٨.

(٤) الضوابط الشرعية لعمليات إعادة التأمين التعاوني والتطبيق العملي د. عثمان الهادي إبراهيم ضمن بحوث =

هذا بالإضافة إلى أن شركات التأمين عاجزة عن تغطية التأمين على الممتلكات عالية القيمة؛ كالمطارات والمصانع والأبنية العالية؛ وذلك لأن التعويض عند وقوع الحوادث سيكون باهظاً، فبدلاً من رفضها لهذا النوع من الأخطار، فإنها تقبله، وتحفظ لنفسها بجزء يسير من الخطر، وتعيد أغلبه لدى شركات إعادة التأمين، وتحصل على جزء من الربح والعمولات^(١).

٥ - توفير الطمأنينة والثقة، وتحقيق الحماية والضمان.

من فوائد إعادة التأمين تحقيق الطمأنينة للمؤمن المباشري قدرته على الوفاء بالتزاماته المالية التي تحملها؛ حيث إن معيد التأمين يُعدُّ بمثابة الضامن للمؤمن والمشارك له في أعباء التأمين، مما يجعل شركة التأمين متمتعة بالثقة تجاه عملائها في مواجهة الأخطار المؤمن عليها. وكذلك فإن إعادة التأمين تحقق الطمأنينة والحماية للمؤمن لهم - مع أنهم أجنب عن العقد - بطريق غير مباشر، وذلك من جهة أن المؤمن الذي اكتتبوا لديه قد أمّن نفسه بإبرامه عقد إعادة التأمين، وهذا يوفر لهم الطمأنينة بأن المؤمن قادرٌ على الوفاء بالتزامه لهم عند تحقق حدوث خطر ما؛ فتزيد ثقتهم به^(٢).

والجدير بالذكر أن عدداً من المؤمن لهم يبحثون عن شركات التأمين التي أعادت تأمينها لدى شركات إعادة التأمين المتمتعة بالملاءة المالية العالية، حتى إن بعض المؤمن لهم لا يجدون غضاضة في سؤال المؤمن المباشري عن شركات إعادة التأمين التي يتعامل معها قبل إبرامهم عقد التأمين، ويكون قرارهم في اختيار شركة التأمين موقوفاً على ملاءة شركة الإعادة لاسيما في التأمين على الممتلكات عالية الخطورة.

٦ - الاستجابة للمنظم في إلزام شركات التأمين بالإعادة.

يُلزم المنظم لأعمال التأمين في عدد من البلدان شركات التأمين إسناد جزءٍ من الأخطار لديها إلى شركات إعادة التأمين، ويشترط بعض المنظمين لمنح تراخيص مزاولة المهنة لشركات التأمين أن تثبت أنها قامت بترتيبات خاصة لإعادة التأمين لدى شركات دولية أو داخلية ذات مواصفات محدّدة حمايةً للمؤمن لهم، وللتحقق من قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها^(٣).

= ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل ص ١٢٨.

(١) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٥.

(٢) الوسيط للسنهوري (١١١٩/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢١، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٩، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢.

(٣) الوسيط للسنهوري (١١٢٢/٢/٧)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٤، عقد إعادة التأمين =

كما أن كثيراً من الأنظمة ألزمت شركات التأمين المحلية أو وسطاء التأمين بعرض جزء من المخاطر المغطاة لديهم على شركات إعادة المحلية المقيمة في نفس بلد شركة التأمين؛ بهدف دعم الاقتصاد المحلي.

وقد جاء في المادة الأربعين من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني في المملكة بأن: «على شركة التأمين الالتزام بإعادة تأمين ما نسبته (٣٠٪) ثلاثين بالمئة من مجموع الاشتراكات على الأقل داخل المملكة عند إعادة التأمين... وللمؤسسة أن تلزم الشركة بأن تعيد أو لا تعيد التأمين على جزء من عمليات التأمين المباشر التي تكتتب فيها بالمملكة لدى شركة أو شركات إعادة التأمين المحلية داخل المملكة أو خارجها وفقاً لوضع سوق التأمين والشركة»^(١).

كما يُحدد المنظم غالباً المواصفات والشروط الواجب توافرها في شركة إعادة التأمين المتعاقد معها؛ حتى لا يتعاقد المؤمن المباشر مع شركات إعادة تأمين ذات تصنيفات متدنية لا تكون قادرة على الوفاء بالتزاماتها عند قيام مسؤوليتها عن التعويض.

٧- عدم تقسيم المؤمن له للخطر بين عدة مؤثمين.

من الفوائد التي يجنيها المؤمن له من إعادة التأمين أنه يستطيع أن يتعاقد مع شركة تأمين واحدة في الأخطار عالية القيمة بدلاً من توزيعه الخطر على أكثر من شركة، وذلك لأن شركة التأمين بإمكانها أن توزع تلك المخاطر نيابة عنه على عدد من شركات التأمين أو الإعادة، بحيث يتحمل كلٌّ منهم جزءاً من ذلك الخطر.

= د. عدنان ولي ص ١٣، أثر إعادة التأمين على الملاءة المالية لشركات التأمين الإسلامي د. هناء الحنيطي ود. عطا الله الزبون ضمن بحوث الملتقى الخامس للتأمين التعاوني للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل ص ٣٣٤.

(١) المادة الأربعون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢ هـ.

وكذلك الأمر في القانون المصري، حيث جاء في المادة (٣٤) من القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١م للإشراف والرقابة على التأمين في مصر، والمعدل بالقانون رقم ١١٨ لسنة ٢٠٠٨م من نصه: «على شركات التأمين أن تعيد التأمين على جزء من عمليات التأمين التي تعقدها في مصر لدى الشركة المصرية لإعادة التأمين، وذلك على أساس القواعد والنسب التي يصدر بتحديداتها والعمولات التي تؤيدها الشركة المصرية... بما يحقق صالح الاقتصاد القومي»، وجاء أيضاً في المادة (٣٥) من نفس النظام: «تلتزم الشركات المصرية لإعادة التأمين بقبول إعادة التأمين طبقاً للقرار المشار إليه في المادة (٣٤) من هذا القانون».

انظر: المادتين (٣٤) و(٣٥) من قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر على الرابط التالي:

https://www.efsa.gov.eg/content/efsa_ar/laws_eisa/eisalaw1.htm

وانظر للاستزادة: الوسيط للسهنوري (٧/٢/١١٢٢)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٤.

وبذلك يتجنب المؤمن له الدخول في مفاوضات في تقاسم الخطر مع عدة مؤمنين، أو الانتظار حتى يُقسَّم الخطر بينهم، فيوفر على نفسه قدرًا كبيرًا من الوقت والجهد المبذول في إجراءات عقود التأمين الطويلة؛ إذ هذه السرعة في الحصول على التغطية لها أهمية كبيرة تجاريًا، إضافةً إلى أن شركة التأمين تتمتع بخبرتها الأكثر، ونفوذها الأوسع في توزيع الأخطار وتقسيمها لدى مجموعة أكبر من المؤمنين أو معيدي التأمين^(١).

ومن جهة أخرى فإن إعادة التأمين توفر أيضًا جهدًا ووقتًا للمؤمن لهم في استيفاء التعويضات من عددٍ من المؤمنين عند وقوع الحادث، فينبو عنه المؤمن في تحصيل تلك التعويضات من معيدي التأمين.

٨ - زيادة الخبرة لدى شركات التأمين.

تمكَّن إعادة التأمين المؤمن المباشرة من الحصول على الخبرة والمشورة الضرورية في التقدير الصحيح للأخطار المؤمن عليها، وذلك لتمتع شركات إعادة التأمين بقدرٍ عالٍ من الخبرة في هذا المجال لتعاملها مع عددٍ كبير من المؤمنين ومعيدي التأمين على صعيد دولي ومحلي، كما أنها تضم عادةً عددًا من الموظفين والإداريين ذوي الخبرة والدراية في مجال التأمين، مما يفيد شركات التأمين في تدريب كوادرها وإمدادهم بالعديد من الخبرات الفنية^(٢).

فلا تستطيع شركات التأمين الصغيرة أو الناشئة قبول الأخطار ذات القيمة العالية دون أخذ مشورة إحدى شركات إعادة الكبري، حتى لا تعرّض نفسها لخسارة تهدد استقرارها المالي بسبب قلة خبرتها، فتعمد إلى التعاقد مع إحدى شركات إعادة التأمين ذات الخبرة في هذا المجال للحصول على النصيحة والتقدير الصحيح لهذا النوع من الأخطار^(٣). كما أن هذا التعاقد يفيد المؤمن في التعرف على أعمال وفروع جديدة في سوق التأمين، ويوسع الأخطار التي يقبل الاكتتاب بها^(٤).

٩ - نقل التزامات المؤمن إلى معيد التأمين حين رغبته في التوقف عن العمل.

قد ترغب شركة التأمين أو تضطر في بعض الحالات للتوقف عن العمل بالكلية أو في بعض

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢١، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣.

(٢) التأمين التكافلي د. ناصر عبد الحميد ص ٤٩.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٠، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٤٩، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية ص ٤٠٥، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٧١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١.

أنواع أو محافظ التأمين قبل الوفاء بالتزامات المؤمن لهم، وبما أن المؤمن لهم يُسلمون في الغالب أقساط التأمين مقدماً لشركة التأمين؛ فإن شركة التأمين عندئذ يكون لها خياران؛ إما أن تلغي وثائق التأمين بينها وبين المؤمن لهم، وتعيد الأقساط إليهم، وبذلك تُبرئ ذمتها تجاههم، إلا أن ذلك قلما يحدث في الواقع العملي، نظراً لعدة اعتبارات، أهمها عدم رغبتها في التضحية بالأرباح التي تؤمل الحصول عليها من تلك الأعمال.

ولذلك فإنها غالباً تلجأ للخيار الثاني وهو إعادة تأمين تلك الوثائق، ونقل مسؤولية تعويض المؤمن لهم إلى معيد التأمين نيابة عنها، في مقابل حصول شركة التأمين على العمولات المقررة في ذلك من معيد التأمين، وعندها لا يحق للمؤمن لهم طلب إنهاء وثائقهم لبقاء شركة التأمين ملتزمة صورياً بأداء التزاماتها لهم^(١).

١٠ - المساهمة في استقرار الأسواق التجارية وازدهارها.

يشهد التطور الذي يعيشه العالم اليوم زيادة في قيمة الأخطار ومبالغ التأمين عليها، بحيث أصبح من الصعب انفراد شركة تأمين واحدة - مهما بلغ رأس مالها واحتياطياتها - بتغطية تلك الأخطار الهائلة؛ كالطائرات والسفن العملاقة وناقلات النفط^(٢).

وبالمقابل فإن أرباب تلك الأعمال والأنشطة التجارية المختلفة لا يثقون بإسناد تلك الأخطار إلى شركة تأمين واحدة؛ خوفاً من عدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها عند تحقق وقوع الخطر. من هنا باتت الحاجة ماسة لشركات إعادة التأمين العملاقة ذات الانتشار النوعي والجغرافي لتغطية هذه الأخطار ذات القيم الباهظة، وساهم وجود هذا النوع من الشركات في ثقة كل من أرباب الأعمال وشركات التأمين في القدرة على تعويض آثار تلك الأخطار عند وقوعها، مما انعكس إيجابياً على الأسواق التجارية؛ حيث أصبحت قادرة على الإنتاج دون الخوف من الانقطاع الناتج من وقوع تلك الأخطار؛ إذ إن شركة التأمين وإعادة التأمين تضمن لها التعويض عن تلك الخسارة أو الكارثة إذا وقعت.

إن العمليات التجارية وإن كانت محفوفة بالمخاطر، إلا أننا في زمن تعاظمت فيه الأخطار، وأصبح حادث واحد كفيلاً بإغلاق سوق تجارية بأكملها، فإذا لم يؤمن على تلك المخاطر ويُعاد التأمين عليها مراراً، فإن تلك السوق ستصبح مهددة بالزوال تحت أي ظرفٍ أو حادثٍ قد يقع لها في أي وقتٍ، والله سبحانه هو الحافظ والمستعان.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٣.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩.

فمثلاً كيف لتاجر أن يطمئن لوضع بضاعته التي تكلفه الملايين في السفن التي تمخر عباب المحيطات المهددة بالعواصف والغرق في أي وقت لولا ثقته بالله تعالى، ثم بأنه سوف يعوّض عن بضاعته إن أصابها التلف أو الفقد! ليستمر بعدها في دعم السوق وإمداده.

وكيف لشركة طيران أن تستمر في عملها ونقلها للركاب أو للبضائع لولا حفظ الله جلّ وعلا، ثم ثقتها بشركات إعادة التأمين على تعويضها عند حدوث الكوارث!



المبحث الثالث

نشأة إعادة التأمين وتطوره

مرت فكرة إعادة التأمين بعدد من المراحل عبر التاريخ حتى وصلت إلى التطور الذي نشهده في واقعنا المعاصر؛ حيث بدأت بفكرة بسيطة نابعة من حاجة المؤمنين، نظرًا لارتفاع قيم الأخطار التي تحملوها، ثم انتقلت إلى كونها فرعًا من فروع التأمين الذي تتبادل فيه شركات التأمين المباشرة الأخطار فيما بينها، مرورًا بانتقالها من طريقة التعاقد الاختيارية إلى ما يعرف بـ (اتفاقيات إعادة التأمين)، منتهيةً ومستقرة إلى كونها تمارس من قِبل شركات إعادة التأمين المتخصصة في قبول التغطيات المحلية ثم الدولية.

ولا يمكن -عند دراسة تطور إعادة التأمين- إغفال انتشار وتطور إعادة التأمين التكافلي الذي لاقى قبولًا وانتشارًا واسعين بين المهتمين في التأمين التكافلي.

ويمكن تقسيم المراحل التاريخية التي مرّت بها إعادة التأمين إلى المراحل الأربع الآتية:

المرحلة الأولى: من بداية نشوء الفكرة وحتى عام ١٨٥٣م

يتوسع البعض حين يجعل ظهور فكرة إعادة التأمين معاصرةً للتأمين، بجامع أن كلاً منهما يعتمد على تحقيق الربح من خلال نقل الأخطار التي فوق الطاقة لمن هو أكثر قدرة على تحمل الخطر^(١).

إلا أن هذا الرأي لا يوجد في الحقيقة ما يؤيده من الناحية التاريخية ولا المنطقية، حيث إن شركات التأمين أول ظهورها كانت لا تتحمل أي التزامات تزيد عن مقدار ما يمكن أن تتحملة من الخسائر المتوقعة^(٢)، فضلاً عن كون فكرة إعادة التأمين إنما ولدت بسبب الحاجة إليها في عقود التأمين، وعجز المؤمن عن تحمل كافة الأخطار المنوطة به.

وأول وثيقة تضمنت إعادة التأمين بصورته البدائية والمبسطة ترجع إلى القرن الرابع عشر الميلادي في حوض البحر الأبيض المتوسط عام ١٣٧٠م، وذلك باتفاق بين مؤمنين اثنين على تقاسم أخطار رحلة بحرية طويلة من «ميناء جنوة الإيطالي» إلى أحد الموانئ الهولندية، وقد أعاد

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٢.

(٢) التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٢.

المؤمن الأصلي تأمين الجزء الأكثر خطورة من الرحلة في المحيط الأطلسي، واحتفظ لحسابه بالجزء الأكثر أماناً من الرحلة في البحر الأبيض المتوسط^(١).

وقد وجدت عدة اتفاقيات بعد ذلك في التأمين البحري خاصة تضمنت فكرة إعادة التأمين في كل من القرنين السادس عشر والسابع عشر الميلاديين؛ كالاتفاقية التي أبرمت في هولندا عام ١٥٧٥م، مما يدل على وجود الفكرة في تلك الحقبة، غير أنها لا تستند إلى الأسس الفنية التي عرفت بها صناعة إعادة التأمين فيما بعد، إنما كانت غاية المؤمن من وراء إعادة التأمين تحقيق الربح من خلال إيجاد مؤمن آخر يتحمل عنه جزءاً من الخطر مقابل قسط أقل من القسط الذي أخذه من المؤمن له، وبذلك يحقق المؤمن الأصلي الربح من فرق القسطين، من غير استناد إلى قواعد الإحصاء ودراسة الأخطار، وإنما على الخبرة السطحية عن مدى تحقق الخطر، فمثلاً إذا علم المؤمن عن وجود خطر محقق بالسفينة المؤمن عليها؛ كوجود قراصنة في الطريق أو عواصف، فإنه حينئذ يسعى للبحث عن مشارك الخطر^(٢).

وانتشرت فكرة إعادة التأمين وتقاسم الخطر في أوروبا خلال تلك الفترة، حتى أقرّ بشرعيته القانون التجاري الفرنسي عام ١٦٨١م، وبدأت الفكرة تلقى رواجاً بين شركات التأمين في أوروبا بصورتها المبسطة، حيث وجدت عقود إعادة تأمين في الدانمارك عام ١٧٧٨م، إلا أن القانون الإنجليزي منع إعادة التأمين في بريطانيا عام ١٧٤٦م بسبب اعتماده على فكرة تحقيق الربح، واقتاده إحدى مبادئ التأمين الأساسية، وهي كونه يسعى لجبر الضرر وتعويض الخسارة، لا إلى الانتفاع وتحقيق الربح، وقد استمر هذا المنع حتى عام ١٨٦٤م، مما أثر على سوق إعادة التأمين في بريطانيا في وقت لاحق^(٣).

وكان منع إعادة التأمين في بريطانيا سبباً في انتشار ونجاح عمل هيئة (اللويذرز) البريطانية التي تأسست عام ١٦٨٨م، التي تحقق غرض إعادة التأمين من خلال تقسيم الخطر بين عدة مؤمنين

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٣، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٧٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٩، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٨٨، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٢، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٠.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٣، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٢.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٤، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٧٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٩، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٨٨، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٣، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣١.

من خلال طريقة معينة سيأتي تفصيلها في الباب الثاني من هذا البحث، ولم تعرف السوق البريطانية في إعادة التأمين أقوى من هذه الهيئة حتى وقتنا هذا^(١).

وقد أدى التطور الصناعي والتجاري في بداية القرن التاسع عشر الميلادي إلى حاجة شركات التأمين الماسة إلى إعادة التأمين بصورة أكثر تنظيمًا ودقةً فيما بينها، وذلك لارتفاع قيم الموجودات والأصول المالية في المصانع والشركات التجارية المؤمن عليها، وحتى منتصف ذلك القرن لم توجد شركة متخصصة تمارس إعادة التأمين، إنما كانت إعادة التأمين تمارس على أساس أنها فرع من فروع التأمين التي تمارسها شركات التأمين، وقد كانت شركات التأمين تتبادل إعادة التأمين فيما بينها على هيئة عقود واتفاقيات لكل خطرٍ على حدة، وهي ما تعرف بـ (إعادة التأمين الاختيارية)، وذلك لأن معيد التأمين كانت تنقصه الكثير من الخبرة والتجربة، فالطريقة الأسلم له هي التمسك بقبول أو رفض كل خطر على حدة في ضوء المعلومات المتيسرة له عن ذلك الخطر^(٢).

إلا أن حاجة شركات التأمين دعت بعد ذلك إلى ما يسمى بـ (اتفاقيات الإعادة) التي يترتب عليها التزام معيد التأمين بقبول كافة الأخطار المعاد تأمينها، فنشأت فكرة الاتفاقيات لتضمن للمؤمن إمكانية الحصول على إعادة تأمين مسبقاً للأخطار التي يكتب بها دون أن يكون معرضاً لاحتمالية عدم موافقة معيد التأمين على ذلك الخطر، كما وفرت الاتفاقيات للمؤمن فرصة أكبر للاكتتاب في فروع شتى للتأمين لوجود ضمان مسبق بتغطيتها^(٣).

وقد كانت أول اتفاقية إعادة تأمين عُثر عليها في أوروبا بين شركة تأمين فرنسية وأخرى بلجيكية في عام ١٨٢١ م، تبعها اتفاقية أخرى أبرمت في بريطانيا عام ١٨٢٤ م^(٤)، وقد كانت هذه الاتفاقيات بين شركات التأمين النواة الأولى للتفكير في إنشاء شركات إعادة تأمين متخصصة.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٤، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٩٠.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٥، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع: <http://www.theactuary.com/archive/old-articles/part-3/> *reinsurance-3A-a-brief-history/*.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٦٠-٦١، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣١.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٦١، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٢، مبادئ في التأمين لإبراهيم علي عبد ربه ص ٣٩٢ نقلاً عن: دور إعادة التأمين في المحافظة على الملاءة المالية للشركة ضمن بحوث الملتقى الخامس للتأمين التعاوني للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل د. عمر الطاهر ص ٥٤٠.

المرحلة الثانية: من عام ١٨٤٦م وحتى عام ١٨٨٠م

في بداية القرن التاسع عشر بدأت شركات التأمين بممارسة إعادة التأمين الاختيارية عن طريق التبادل فيما بينها، حيث تسند كل شركة تأمين بعض أخطارها لشركة أخرى والعكس، وقد كان الهدف من ذلك مادياً بحثاً دون الالتفات كثيراً إلى النواحي الفنية؛ إذ تسعى تلك الشركات في التوسع في قبول التغطيات رغبةً في تحقيق الأرباح، مع التخلص مما زاد عن الطاقة عن طريق إعادة التأمين لدى شركة تأمين أخرى^(١).

وبعد حدوث حريق «هامبورج» في ألمانيا عام ١٨٤٢م - الذي دمر حوالي ربع المدينة، وخلف أكثر من عشرين ألف شخص بلا مأوى - مُنيت شركات التأمين بخسائر فادحة، مما دعا للمناداة بإيجاد شركة إعادة تأمين مهنية متخصصة (لا تقبل عمليات التأمين المباشرة) لمواجهة تلك الأخطار الكبيرة، وبالفعل فقد أسست شركة «كولونيا» لإعادة التأمين في ألمانيا عام ١٨٤٦م بعد أن صيغت قوانينها في عام ١٨٤٣م، وحُرت أول وثيقة إعادة تأمين رسمية عام ١٨٥٢م^(٢)، وتوالى شركات إعادة التأمين المتخصصة في ألمانيا، فظهرت شركة «فرانكفورت» عام ١٨٥٦م، حتى وصل عدد شركات الإعادة -في ألمانيا وحدها- ثلاث عشرة شركة بحلول عام ١٨٧١م^(٣).

كما أنشئت أول شركة سويسرية لإعادة التأمين «سويس ري» عام ١٨٦٣م، عقيب حريق مدينة «جلاروس» السويسرية عام ١٨٦١م، وقد شارك في تأسيسها عدد من شركات التأمين، وتبعت ألمانيا وسويسرا دول أخرى في إنشاء شركات لإعادة التأمين؛ كبريطانيا وبلجيكا والنمسا والسويد، حيث أنشئت أول شركة في بريطانيا عام ١٨٦٧م^(٤).

(١) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨١، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٦٢، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٨٩، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣١.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٥، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٦٢، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٢.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٦، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع السابق الإشارة إليه، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٣.

(٤) المرجعين السابقين، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٠، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٠، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٤، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٣.

وكان للحرائق الكبرى التي حصلت في أوروبا في أواخر القرن التاسع عشر الأثر الكبير في انتشار إعادة التأمين بشكل ملحوظ، حيث سعت شركات التأمين إلى الاشتراك في إنشاء شركات متخصصة في إعادة التأمين تعمل بطريقة مستقلة عن الشركات المؤسسة لها^(١).

وقد كانت الصفة العامة لشركات إعادة التأمين في هذه المرحلة أنها كانت تعمل في النطاق المحلي لمكان تأسيسها، حيث لم تُعرف بعد إعادة التأمين على المستوى الدولي، فلا تقبل شركة إعادة التأمين تغطية المخاطر التي تقع في بلد غير البلد الذي أسست فيه^(٢).

المرحلة الثالثة: من عام ١٨٨٠م وحتى ١٩٧٩م

كانت شركات إعادة التأمين قبل عام ١٨٨٠م تمارس أعمالها في النطاق الداخلي للبلد الذي أنشئت فيه، وقد دعت الحاجة في هذه المرحلة لتوسيع عملها ليكون على نطاق دولي؛ للإسهام في توزيع الخطر بشكل أكثر انتشاراً، وحيث إن ألمانيا تُعد أكبر الدول الأوروبية في صناعة إعادة التأمين، فقد كانت الظروف مهيأة لها لممارسة إعادة التأمين على المستوى الدولي، ففي عام ١٨٨٠م أنشئت شركة «ميونخ ري» لإعادة التأمين التي تمارس نشاطها داخل وخارج ألمانيا، وقد أدى إنشاء هذه الشركة إلى نقلة نوعية في إعادة التأمين^(٣).

وقد انتشر نشاط هذه الشركة بشكل سريع وفي فترة وجيزة ليشمل معظم دول العالم، وأسهمت في إنشاء العديد من شركات التأمين في ألمانيا وغيرها حتى تتمكن من الإشراف على أعمالها وتستفيد من إعادة التأمين لديها، ووضعت القواعد والمبادئ الأساسية لإعادة التأمين التي تسير عليها شركات إعادة التأمين الكبرى حتى يومنا هذا، وأصبحت شركات إعادة التأمين في العديد من الدول تحذو حذوها في الانتشار الدولي لأعمال الإعادة، وفي هذه المرحلة صارت شركات إعادة التأمين - خلافاً للمرحلة السابقة - هي التي تؤسس شركات التأمين المباشرة، واستمرت ألمانيا في تلك الفترة رائدة لإعادة التأمين حول العالم^(٤).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٧، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨١، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٦، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٤.

(٣) المرجعين السابقين، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٦-٢٧، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٤.

وكذلك الحال في الشركة السويسرية لإعادة التأمين «سويس ري»؛ فقد انتقلت للعمل على الصعيد الدولي بالإضافة إلى عملها داخل سويسرا، فقد كانت تقبل تغطيات من ألمانيا وإيطاليا وفرنسا وبريطانيا وروسيا، حتى أصبحت من أكبر المنافسين لشركة «ميونخ ري»^(١).

وأنشئت في بريطانيا أول شركة إعادة تأمين تمارس أعمالها على نطاق دولي، وهي شركة (United Fire Reinsurance)، وقد نجحت من بين الكثير من شركات إعادة التأمين البريطانية بسبب مباشرتها لأعمال إعادة التأمين الدولية، كما نشأت في روسيا شركتان لإعادة التأمين في عامي ١٨٩٣م و١٨٩٥م، وقد حققنا نجاحاً كبيراً على الصعيد الداخلي والخارجي، حيث إن الشركات التجارية في روسيا لم يكن مسموحاً لها أن تؤمن أو تعيد التأمين لدى شركات خارج روسيا^(٢).

وفي الولايات المتحدة الأمريكية أنشئت أول شركة لإعادة التأمين عام ١٨٩٠م، ولكنها سرعان ما أعلنت خسارتها وإفلاسها في عام ١٨٩٨م، بسبب ضخامة أعمال شركات التأمين المباشرة وتعدد الأخطار والكوارث التي حصلت في الولايات المتحدة في القرن التاسع عشر وبدايات القرن العشرين، مما جعل شركات التأمين المباشرة تعتمد على شركات إعادة التأمين الدولية في تغطية أعمالها التأمينية^(٣).

وقد واجهت صناعة التأمين وإعادة التأمين أزمة كبرى بعد بداية الحرب العالمية الأولى عام ١٩١٤م، وأثر ذلك على العديد من شركات إعادة التأمين الألمانية والنمساوية والروسية، وفقدت الشركات الألمانية صدارتها وكثيراً من عملائها، كما صدرت التعليمات إلى شركات التأمين التابعة لدول الحلفاء بعدم التعامل مع شركات إعادة التأمين الألمانية، وترتب على ذلك أن اتسع المجال لشركات من دول أخرى لا تزال مبتدئة في هذه الصناعة؛ كالشركات السويسرية والدانيماركية، وأسست في الفترة بين عام ١٩١٥م وحتى عام ١٩٢٠م أكثر من عشر شركات إعادة تأمين أمريكية؛ لمواجهة النقص الحاصل في إعادة التأمين لديها، لكن سرعان ما استردت الشركات الألمانية صدارتها ومكانتها بعد الحرب العالمية الأولى؛ لما تتمتع به من شهرة وخبرة كبيرتين، إلا أن صناعة إعادة التأمين أصبحت موزعة بين شركات كبرى محدودة حول العالم، وقد كان للشركات الألمانية قصب السبق في ذلك^(٤).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٢٨، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(٢) المرجعين السابقين، ولم يقف الباحث على اسم تلك الشركات.

(٣) مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) =

وشهد الربع الأول من القرن العشرين بداية إنشاء هيئات أهلية لإعادة التأمين تملكها الدول، فقد أنشئت العديد من الشركات الوطنية لإعادة التأمين، كان أولها في تشيلي عام ١٩٢٧م، ثم توالى الفكرة في عددٍ من البلدان؛ كتركيا والبرازيل وفرنسا والهند وعدد من الدول الأخرى^(١).

وقد أدى ارتفاع مصاريف الإدارة والإنتاج بعد الحرب العالمية الثانية إلى اندماج العديد من شركات التأمين مع بعضها، مما نتج عنه وجود شركات تأمين مباشرة بأحجام كبيرة، وقد استطاعت تلك الشركات أن تحتفظ بمستوى أعلى من الأخطار، مما أثر سلباً على شركات إعادة المتخصصة، إلا أن الشركات المتخصصة قاومت ذلك واستمرت في عملها^(٢).

وقد حدث في منتصف الستينات من القرن العشرين سلسلة من الخسائر والكوارث والتغيرات السياسية في عدد من الدول، تسببت في أن تعيد كل من شركات التأمين وإعادة التأمين النظر في سياساتها وطريقة تعاملاتها، فأصبحت أكثر دقة وحذراً في الالتزام بالنواحي الفنية، مما أدى إلى نشوء طرق جديدة ومتطورة في إعادة التأمين ابتكرتها شركات إعادة، التي كان لها عظيم الأثر في انتعاش صناعة إعادة التأمين من جديد، وقللت شركات التأمين المباشرة من قيامها بإعادة التأمين فيما بينها^(٣).

وقد أنشئت أول شركة عربية لإعادة التأمين في مصر عام ١٩٥٧م وهي (الشركة المصرية لإعادة التأمين)، وهي شركة وطنية اكتتب فيها جميع شركات التأمين المصرية، وبدأت تزاوّل نشاطها في عام ١٩٥٨م^(٤).

وظهر في تلك الفترة توجه لإنشاء هيئات إقليمية لإعادة التأمين تشمل كل هيئة عدداً من الدول، وذلك بتوصية من منظمة التجارة والتنمية التابعة للأمم المتحدة في أحد اجتماعاتها عام ١٩٦٥م، وقد لاقت التوصية استحساناً ورواجاً، فأنشئت الهيئة الإقليمية التي تشمل باكستان وتركيا وإيران، حيث تغطي المؤسسة الوطنية في كل دولة نوعاً من أنواع المخاطر في إعادة التأمين؛ فاختصت باكستان

= لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(١) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٢، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٢.

(٢) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٢.

(٣) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٢، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٠، مقالة بعنوان: إعادة التأمين: تاريخ مختصر (بالإنجليزية) لديفيد هولاند على المجلة الإلكترونية *The Actuary* في الموقع المشار إليه سابقاً.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٦٢، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ١٦٥.

بإعادة التأمين على أخطار الحريق، وإيران بأخطار الحوادث، وتركيا بالأخطار البحرية^(١).

ومن الأفكار التي ابتكرتها شركات التأمين في تلك الأثناء ما يُعرف بنظام «المجمعات»، وهي فكرةٌ مشابهة لإعادة التأمين، حيث تضم المجموعة عددًا من المكتتبين الأعضاء، وهم في الغالب شركات تأمين، يتفقون فيما بينهم أن يغطي كل مكتتب حصة معينة من الخطر الذي تكتتب فيه المجموعة بقدر ما تسمح به طاقته لاستيعاب الأخطار، وعادةً ما تكون هذه المجمعات لمواجهة الأخطار عالية الخطورة، وقد يُلزم القانون أحيانًا بعض شركات التأمين الكبرى الدخول في هذه المجمعات، وقد برز دور تلك المجمعات في مجال التأمين الجوي على الطائرات عام ١٩٧١م^(٢).

المرحلة الرابعة: من عام ١٩٧٩ وحتى الوقت الحاضر

وفي هذه المرحلة حدثت نقلة نوعية في مجال التأمين حيث أنشئت أول شركة تأمين تكافلية -تلتزم بالأحكام الشرعية- في السودان عام ١٩٧٩م، وهي (شركة التأمين الإسلامية المحدودة)، التي أسهم في تأسيسها بنك فيصل الإسلامي السوداني^(٣)، وفي نهاية تلك السنة أنشئت (الشركة العربية الإسلامية للتأمين) في دبي عن طريق بنك دبي الإسلامي، وفي نفس السنة ظهرت في البحرين (الشركة الإسلامية للتأمين وإعادة التأمين)، ثم تابعت شركات التأمين التكافلية في الظهور في عددٍ من الدول الإسلامية^(٤).

وكان من أهم ما تحتاجه شركات التأمين التكافلية أن تعيد تأمين ما زاد عن طاقتها من الأخطار لدى شركات إعادة تأمين تكافلية تتوافق في رؤيتها وأعمالها مع التأمين التكافلي في الالتزام بالأحكام الشرعية، وقد صدر تأييدًا لذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٢) في العام ١٩٨٥م بشأن التأمين وإعادة التأمين حيث دعا الدول الإسلامية للعمل على إقامة مؤسسات تعاونية لإعادة التأمين كي يتحرر الاقتصاد الإسلامي من الاستغلال ومخالفة النظام الإسلامي^(٥)، وبمثل ذلك أوصت الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي في العام ١٩٨٧م^(٦).

(١) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٤، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٢.

(٢) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٣٨٢، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٢٠، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٢.

(٣) التأمين التجاري وإعادة التأمين د. الصديق محمد الضير ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي ص ١٩٤، وموقع الشركة على الإنترنت: <http://www.islamicinsur.com/?#content/19>.

(٤) التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٧٦. (٥) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢) ٧٣١.

(٦) البيان الختامي لأعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي ص ٥٨٠.

واستجابةً لتلك المطالبات المتكررة لإنشاء شركات إعادة تأمين تكافلي، فقد بنى فجر شركات إعادة التكافلية في عام ١٩٨٥ م، ويجدر التنبيه إلى أن شركات إعادة التكافل قد مرت بما مرت به شركات إعادة التأمين التقليدية من مرحلة كونها تُبأشر من قبل شركات التأمين، ثم انتقلت إلى كونها تمارس من قبل شركات إعادة تكافل متخصصة في أعمال الإعادة، وتطورت حتى أصبحت شركات الإعادة التقليدية تُمارس أعمال إعادة التكافل عن طريق نوافذ لها في فروع متخصصة في ذلك.

وبذلك يتضح لنا أن شركات إعادة التكافل اتخذت أشكالاً ثلاثة:

الأول: شركات تأمين تكافلي تمارس أعمال الإعادة التكافلية.

وأول شركة من هذا النوع مارست أعمال إعادة التأمين هي (الشركة الإسلامية للتأمين وإعادة التأمين) التي تأسست في البحرين في عام ١٩٨٥ م، وبأشرت أعمال التأمين المباشر وإعادة التكافل داخل البحرين وخارجها، وعملت على مساندة شركات التأمين التكافلي المباشرة، فاستوعبت حجمًا كبيرًا من الاتفاقيات التأمينية الاختيارية، التي تتلاءم مع طبيعة هذا النوع من الشركات التي تجمع أعمال التأمين والإعادة، وقد لاقت هذه الشركة قبولًا ونجاحًا في تلك الفترة^(١).

وتعددت بعدها شركات التأمين الإسلامية التي تعمل بنفس هذه الطريقة، ومن ذلك شركة التكافل وإعادة التكافل الإسلامية في جزر البهاما^(٢).

الثاني: شركات إعادة التكافل المتخصصة.

في عام ١٩٨٥ م أيضًا تم إنشاء أول شركة إعادة تكافل متخصصة في تونس، واسمها «بيت إعادة التأمين التونسي السعودي» أو شركة «بست ري لإعادة التكافل»، وقد انتقلت بعد ذلك إلى ماليزيا^(٣)، ثم أنشئ بعد ذلك العديد من شركات إعادة التكافل.

الثالث: نوافذ إعادة التكافل لدى شركات إعادة التأمين التقليدية.

بعد نجاح أعمال شركات إعادة التكافل، رأت شركات إعادة التأمين التقليدية الكبرى مناسبة دخولها في سوق إعادة التكافل؛ ليستمر حضورها في سوق الإعادة، وبالفعل فقد شهد العام ٢٠٠٦ م افتتاح نوافذ إعادة تكافل في العديد من شركات إعادة التأمين الكبرى؛ كشركة «ميونخ ري» في ماليزيا، وشركتي «سويس ري» و«هانوفر ري»^(٤).

(١) التنمية والتأمين من منظور إسلامي لعبد اللطيف جناحي ضمن أعمال الندوة الفقهاء الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ٨١-٨٨، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٤.

(٢) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٤.

(٣) المرجع السابق، وما هو التكافل لعدد من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ١٢٨.

(٤) ما هو التكافل لعدد من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ١٢٨.

وافتح في هذه المرحلة أيضًا أول شركة إعادة تأمين متخصصة في المملكة عام ٢٠٠٨م، وهي شركة «سعودي ري» وهي أول شركة إعادة تأمين تقليدية تعمل في السوق السعودي^(١).

وقد نجحت صناعة التأمين وإعادة التأمين التكافلي في السنوات الأخيرة، وانتشرت انتشارًا واسعًا على المستوى الدولي؛ لشدة الطلب عليها لدى المسلمين وغيرهم، حتى باتت تنافس العديد من شركات التأمين والإعادة التقليديتين في فروع التأمين ونشاطاته المختلفة، وقد بلغ إجمالي أقساط التأمين والإعادة في الشركات التكافلية لعام ٢٠١٢م حوالي (١٩) مليار دولار^(٢)، من أصل مجموع أقساط التأمين حول العالم البالغة (٦، ٤) ترليون دولار^(٣).

وفي مطلع العام ٢٠١٤م بلغ عدد شركات التأمين التكافلي في مختلف دول العالم حوالي (٢٠٠) مائتي شركة، تمارس أعمال التأمين التكافلي في مختلف فروع التأمين، كما بلغ عدد شركات إعادة التأمين التكافلي المتخصصة - في العام نفسه - قرابة (٢٢) اثنتين وعشرين شركة تمارس أعمال الإعادة التكافلية في العديد من الدول حول العالم^(٤).

كما استمرت في هذه المرحلة شركات إعادة التأمين التقليدية في تطورها، وأصبحت تمارس أعمالها على نطاق دولي أوسع، ولا زالت إلى زماننا هذا بعض شركات التأمين تمارس أعمال إعادة التأمين في نطاق محدد في العديد من الدول، ويوجد في العالم اليوم عدد كبير من شركات إعادة التأمين المتخصصة في العديد من فروع التأمين، وتمارس عملها بشكل محلي ودولي^(٥).



(١) موقعهم على الإنترنت: <http://www.saudi-re.com/ar/about-2/corporate-profile-2.html>.

(٢) الدليل العالمي لشركات التأمين الإسلامية لعام ٢٠١٤م، والذي أصدرته شركة تكافل ري ليميتد في دبي، ص ١٤.

(٣) آخر مستجدات وتطورات إعادة التكافل من منظور معيدي التكافل لتوباز فرينز (بالإنجليزية) ص ١٩، ضمن بحوث الملتقى الخامس للتأمين التعاوني عام ٢٠١٤م.

(٤) انظر أعداد وأسماء شركات التأمين والإعادة التكافليين في: الدليل العالمي لشركات التأمين الإسلامية لعام ٢٠١٤م، وانظر أيضًا أعداد وأسماء شركات الإعادة التكافلية في: آخر مستجدات وتطورات إعادة التكافل من منظور معيدي التكافل لتوباز فرينز (بالإنجليزية) ص ٣١-٣٣.

(٥) وقد أوصل بعض الباحثين عدد شركات إعادة التأمين إلى أكثر من عشرة آلاف شركة حول العالم، نصيب الولايات المتحدة الأمريكية منها ٤٢٪، وأوروبا ٣٩٪، وأمريكا الجنوبية ٦٪، وأستراليا ٤٪، وآسيا ٦٪، وأفريقيا ٣٪. انظر: إعادة التأمين د. محمد السرطاوي ص ٢ ضمن بحثه المقدم إلى مؤتمر التأمين التعاوني أباعده وأفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه المقام في الجامعة الأردنية عام ٢٠١٠م. ولم أجد -بعد طول بحث- عددًا دقيقًا لشركات إعادة التأمين حول العالم.

المبحث الرابع

أنواع التأمين، وصلتها بإعادة التأمين

يُقسَّم التأمين باعتبارات مختلفة، ومن أهمها تقسيمه باعتبار الجهات الممارسة له؛ لأن عليه مدار الحكم الشرعي للعقد. ونظرًا للتشابه بين أنواع التأمين بهذا الاعتبار، ووجود اختلاف في مسمياتها ومضامينها في العديد من الدراسات، رأيت أهمية الإشارة إلى أنواع التأمين باعتبار أشكال وهياكل الجهات الممارسة له؛ للتمييز بينها، تمهيدًا للوصول إلى أنواع إعادة التأمين، وما يتعلق بها من أحكام في هذه الدراسة.

ينقسم التأمين باعتبار الجهات الممارسة له وطريقة تنظيمها لأعمال التأمين إلى ستة أنواع: تأمين اجتماعي، وتجاري، وتبادلي، وتعاوني، وتكافلي، وذاتي^(١). ويجدر التنبيه إلى أن مسميات هذه الأنواع وتقسيماتها قد تختلف من باحثٍ أو منظمٍ لآخر.

النوع الأول: التأمين الاجتماعي

ويُسمى هذا النوع (التأمين الحكومي) (*Governmental Insurer*)؛ لأن الدولة غالبًا تتولى تنظيمه وإدارته، وسُمِّي تأمينًا اجتماعيًا؛ لأنه يتعلَّق بكثير من أفراد المجتمع، وهدفه منفعتهم، وهو نظام تأمين إجباري غالبًا، ولا يهدف المؤمن من ورائه إلى تحقيق الربح المادي، ويُمَوَّل من قبل

(١) انظر في تقسيم التأمين: الوسيط للسنيهوري (١١٥٦/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ١٠٤، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ١٩٦، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٥-٣٦، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٥، التأمين وأحكامه د. سليمان الشبان ص ٧٠، المعاملات المالية د. محمد عثمان شبير ص ٨٤، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/٥٢).

وقد عقدتُ هذا المبحث لأمرين؛ الأول: أن تقسيم إعادة التأمين باعتبار الجهات الممارسة له لا يختلف عن عقد التأمين، غير أن عقد الإعادة ينقسم باعتبار الجهات الممارسة له في السوق حاليًا إلى: إعادة تأمين تجارية وتكافلية.

الثاني: وجد الباحث كثيرًا من الخلط بين الباحثين في تقسيمات التأمين بهذا الاعتبار، وخصوصًا بين تسميات التأمين التكافلي والتعاوني والتبادلي، فأردتُ بيان الفرق بينها كالتمهيد لما سيأتي من تعريف إعادة التأمين التكافلي.

المؤمن لهم، أو صاحب العمل، أو الحكومة، أو منهم جميعاً، ليحصل المستفيد سواء أكان المؤمن له أو من يعولهم على مبلغ من المال بشكل دوري بهدف النفقة، أو العلاج أو التأهيل أو التعويض عن فوات منفعة كانت قائمة، ولا يعتمد التعويض فيه على مقدار الاشتراك ومدته بالنسبة للفرد، بل على حسب ما يقتضيه النظام^(١).

و غالباً ما يكون التأمين الاجتماعي محصوراً على شريحة معينة من المجتمع، وهي شريحة الموظفين والعمال، فيعنى بحماية دخلهم ومن يعولون في الحالات التي يقل فيها الدخل، أو تحدث بعض الظروف التي تستدعي بعض المصروفات الاستثنائية^(٢)، وقد تتوسع بعض الدول لتدخل فيه تعويض المواطن من الحوادث التي تسبب أضراراً جسدية، أو دفع معاش تقاعدي لكل مواطن يبلغ الستين سنة، ولو كان عاطلاً عن العمل طوال حياته^(٣).

ومن أمثلة المخاطر التي يغطيها التأمين الاجتماعي بفروعه ومحاظفه المختلفة^(٤): التأمين لمعاشات الشيخوخة (التقاعد) والعجز والوفاة، والتأمين الصحي، والتأمين لأضرار العمل والإصابات المهنية، والتأمين ضد البطالة.

ويمثل هذا التأمين في المملكة العربية السعودية نظام التأمينات الاجتماعية الصادر عام ١٣٨٩هـ، ممثلاً بالمؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية^(٥)، ونظام التقاعد الصادر في العام ١٣٧٨هـ، والممثل بالمؤسسة العامة للتقاعد^(٦).

(١) التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٥٩، وانظر: الوسيط للسنيهوري (١١٥٦/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٣، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ١٧٠، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ١٤٩، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٥، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١١/١)، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٨١، التأمين الصحي د. محمد القري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/٣/٥٦٥)، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ٨٤.

(٢) التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٥٩.

(٣) التأمين الصحي د. محمد القري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/٣/٥٦٦).

(٤) الوسيط للسنيهوري (١١٥٦/٢/٧)، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠٥، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٤٧، التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ٢٦، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٦٩، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ١١، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ٨٤، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٣٩.

(٥) انظر موقع المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية على الإنترنت: <http://www.gosi.gov.sa>.

(٦) موقع المؤسسة العامة للتقاعد على الإنترنت: <http://www.pension.gov.sa>.

النوع الثاني: التأمين التجاري (التقليدي)

ويسمى أيضًا (التأمين ذا القسط الثابت)؛ لأن المؤمن لا يحق له طلب زيادة القسط مدة سريان الوثيقة، ويهدف المؤمن (شركة التأمين) في التأمين التجاري إلى تحقيق الربح المادي، من خلال المعاوضة على المخاطر، وذلك عن طريق المقاصة بين الأقساط المحصلة من المؤمن لهم، التي ملكتها الشركة بعد توقيع المؤمن له على وثيقة التأمين، وبين التعويضات التي استحقها المؤمن لهم عند وقوع الأخطار.

وغالبًا ما يتخذ هذا التأمين شكل الشركة المساهمة ذات المسؤولية المحدودة، ويكون لها رأس مال، وأسهم متداولة في السوق المالية، ويكون هدفها الأساس تحقيق الربح للمساهمين، وتسعى بقدر استطاعتها إلى حماية رأس مالها، والتخفيض من إجمالي التعويض المدفوع للمؤمن لهم، واستثمار أقساط التأمين لصالحها، ووضع الاحتياطات وفقًا لضوابط معينة.

وأما المؤمن له فإنه يدفع قسط التأمين مقابل أن تلتزم له الشركة بالتعويض في حال وقوع الخطر، وليس له أن يشارك في أرباح الشركة، ولا أن يحصل على فائض التأمين في نهاية السنة المالية، ولا توجد أي علاقة بين المؤمن لهم في هذا النوع من التأمين، فعلاقة المؤمن له بالشركة كعلاقة المشتري بالبائع^(١).

وقد يُمارس التأمين التجاري بطريقة (التأمين بالاكتاب)؛ كما في نموذج هيئة (اللودز) البريطانية، الذي يتميز بالطابع الفردي، فهم لا يمثلون شركة ذات شخصية اعتبارية، لها مسؤولية محدودة ورأس مال معين، بل يمثل كل فرد نفسه، ويكون مسؤولاً عن الوفاء بالتزاماته بكامل ذمته المالية، والغالب أن يشترك أكثر من مؤمن (مكتب) في عملية تأمين واحدة، فيكتب كل منهم في الخطر المعروض عليه بحسب النسبة التي يحددها، ويلتزم بدفع التعويض عن الخسارة إذا وقعت بحسب نسبة الخطر الذي تحمله^(٢).

(١) الوسيط للسهنوري (١١٥٦/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٩، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢١١، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٦، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٦/١)، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٥، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٧١، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٤١، التأمين الصحي د. محمد القري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/٣/٥٧١)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٢٢، المعاملات المالية د. محمد عثمان شبير ص ٨٩، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/٥٤).

(٢) أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦١، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠٧، مفاهيم في =

والتأمين التجاري الذي تمارسه الشركات المساهمة هو المراد بالتأمين عند الإطلاق، وهو أكثر أنواع التأمين انتشاراً، وهو المعمول به في معظم شركات التأمين حول العالم، لذلك يطلق عليه في بعض الدراسات التأمين التقليدي.

النوع الثالث: التأمين التبادلي (Reciprocal Exchanges)

ويُطلق عليه أيضًا (الجمعيات التعاونية) أو (التأمين التعاوني البسيط)، ويُراد به: اجتماع مجموعة من الأفراد ذوي حرفة أو قبيلة أو تجارة واحدة، يمولون صندوقاً فيما بينهم بالتبرع المحض بشكل دوري، لتفادي الأضرار التي قد تنجم عن خطرٍ ما يهددهم، بحيث إذا وقع الحادث لأحدهم ولم يف ما في الصندوق بالحاجة، دُعي أعضاء الجمعية للتبرع بما يتلاءم مع تخفيف أثر ذلك الحادث ويجبر الخسارة الواقعة، ويُعد كل طرف في هذه الجمعية مؤمناً له بحيث تتحمل الجمعية دفع المخاطر التي يتعرض لها، وهو أيضاً مؤمناً؛ لأنه يشارك في تحمل تكاليف الأخطار التي تحل بأي فردٍ في المجموعة^(١).

ويتخذ التأمين التبادلي أحد شكلين لجمع موارده المالية^(٢):

الشكل الأول: التأمين التبادلي ذو الحصص.

ولا يكون العضو فيه ملزماً بدفع القسط أو أي مبلغ آخر مقدماً عند إبرام العقد - سوى اشتراك

= إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٦/١)، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٦١/١).

وسياقي تفصيل مزيد تفصيل وبيان لهيئة اللويدز وحكم تغطيتها في الباب الثاني من هذا البحث إن شاء الله.

(١) نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقا ص ٤٤، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٨، ١٠٦، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ١٩٩، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٢٨٦، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٦، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٨، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٦، التأمين وأحكامه د. سليمان الشيان ص ٢٧٣، التأمين الصحي د. محمد القرني ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/٣/٥٦٨)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٥١، المعاملات المالية د. محمد عثمان شبير ص ٨٦، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٦٦/١)، إدارة الغرر في التأمين الإسلامي د. عبد الرحيم الساعاتي ص ٦ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض ١٤٣١هـ.

(٢) أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ١٠٧، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٦، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف آل محمود ص ٤٦، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠٠، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٥٥، عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٩٣، إدارة الخطر والتأمين لمحمد رفيق المصري ص ١٩١.

العضوية أو مصروفات إنشاء العقد- إلا بعد حدوث الخطر لأحدهم، فحينها يوزع التعويض عليهم كل بمقدار حصته من الضرر أو الخسارة المترتبة على وقوع الخطر، أو عند انتهاء مدة العقد، بحيث تجمع مبالغ التعويض اللازم دفعها للمشاركين، وتقسم على الأعضاء كل بحسب نصيبه.

الشكل الثاني: التأمين التبادلي ذو الأقساط المقدمة.

وفيه يدفع العضو مبلغًا معينًا مقدمًا عند إبرام العقد؛ ليسهل دفع التعويض للمشارك عند حدوث الخسارة مباشرة، ولا يُنتظر حتى يجمع المبلغ من الأعضاء، ولا يُعدُّ الاشتراك الذي دفعه العضو نهائيًا إلا في نهاية السنة المالية عند جمع التعويضات، فإذا بقي شيء من الأقساط الزائدة عن إجمالي التعويضات أُعيدت إلى الأعضاء، أو حُفظت بعضها على شكل احتياطات، ويطالب العضو بقسط إضافي إذا قلت الاشتراكات عن مجموع التعويضات.

ويهدف التأمين التبادلي بشكليه إلى تحقيق التعاون بين المشاركين، ولا يهدف المشاركون فيه إلى الربح، ويتولى أعضاء هذه الجمعية إدارة التأمين بأنفسهم وليس عن طريق هيئة مستقلة، وقد يُشرف عليها محام يُسجل الاتفاقيات، ويودع أموال الجمعية في أحد البنوك، ويستثمرها لصالح المشاركين، مقابل أجر شهري، أو جزء من ربح الاستثمار^(١).

النوع الرابع: التأمين التعاوني (Mutual Insurance)

ويكون من خلال شركة ذات شخصية اعتبارية ومسؤولية محدودة، يعمل بها موظفون مقابل راتب، ويكون حملة الوثائق فيها هم المساهمين والمالكون لرأس المال، وليسوا مجرد مؤمنين لهم، فيملكون فيها رأس المال والاشتراكات والفائض، بحيث يدفع كل منهم مبلغًا معينًا كسهم في الشركة، لتعويض الأضرار التي قد تصيب أيًا منهم عند تحقق وقوع أخطار معينة، بحدود نصيبهم من الشركة، ووفقًا للعقود المُبرمة والتشريعات المنظمة^(٢).

(١) التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٧٣، التأمين الصحي د. محمد القري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/ ٣/ ٥٧٠)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٥١.

(٢) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٥٦)، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٣٦، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٦، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٨٣، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٤٢، التأمين الصحي د. محمد القري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/ ٣/ ٥٦٧)، الفائض التأميني معايير احتسابه وأحكامه د. محمد القري ص ٢ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني ١٤٣١ هـ التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٧٣، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/ ٥٢).

والتأمين التعاوني من عقود المعاوضة؛ لكونه مبنياً على الالتزام المتبادل بين المساهم (حامل الوثيقة) بالقسط والشركة بشخصيتها الاعتبارية بالتعويض مطلقاً، ويزيد ربح المساهم في الشركة كلما قلت التعويضات، لكن المساهم لا يستهدف الربح بالدرجة الأولى، وإنما يهدف إلى تخفيض تكلفة التأمين عليه؛ وذلك لأن الفائض من المقاصة - بين أقساط التأمين التي دفعها، وبين التعويضات المستحقة لمن تحقق وقوع خطره من المساهمين - يعود إليه في نهاية السنة المالية؛ لكونه أحد ملاك الشركة^(١).

والفرق بين شركة التأمين التجاري والتعاوني أن المساهم في الأولى ليس المؤمن له، وفي الثانية المساهم مؤمناً له ومؤمناً^(٢)، لذلك فإن حامل الوثيقة والمؤمن في التأمين التعاوني هم طرف واحد في حقيقة الأمر، بخلاف التأمين التجاري فحامل الوثيقة مؤمن له وشركة التأمين - نيابة عن المساهمين فيها - هي المؤمن، ولذلك سمى البعض هذا النوع من التأمين تبادلياً أيضاً؛ لأن حملة الوثائق يتبادلون التأمين فيما بينهم، فكل واحد منهم يُعدُّ مؤمناً له؛ لكونه يدفع قسط التأمين، وقد يحصل على التعويض عند وقوع الخطر، ومؤمناً في الوقت ذاته؛ لكونه يساهم في تعويض حملة الوثائق عما يصيبهم من أخطار^(٣).

ويمكن الفرق الجوهري بين التأمين التعاوني والتأمين التبادلي في أمرين:

الأول: أن التعاوني يُحوّل فيه الخطر ومسؤولية التعويض إلى الشركة بشخصيتها الاعتبارية، بينما التبادلي يُحوّل فيه الخطر إلى الأعضاء المشتركين بصفته الشخصية^(٤).

الثاني: أن شركة التأمين التعاوني لها رأس مال محدد، تتحدد به مسؤوليتها ومسؤولية المساهم فيها، بينما في التبادلي لا يشترط رأس مال محدد، ولا أن تكون المسؤولية محدودة^(٥).

وقد اشتهرت الشركات التعاونية في العديد من الدول، وأخذت تُنافس الشركات التجارية، وتستقطب أعداداً هائلة من طالبي التأمين؛ نظراً لقلة أقساطها مقارنةً بالتجارية، فقد بلغت نسبة

(١) مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٨٣، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص، ٧٤، عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ١١١.

(٢) إدارة الغرر في التأمين الإسلامي د. عبد الرحيم الساعاتي ص ٧.

(٣) عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٤٢، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٨٤، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٧٣، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧-٨.

(٤) مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٨.

(٥) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٢٨٦، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠١، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧.

شركات التأمين التعاوني حوالي ٣٠٪ من شركات التأمين في الولايات المتحدة في ثمانينات القرن الميلادي الماضي^(١).

النوع الخامس: التأمين التكافلي

ويجمع التأمين التكافلي بين فكرة التأمين التجاري والتبادلي، فهو عبارة عن جهتين:

الأولى: شركة تجارية تتكون من مساهمين يملكون رأس مال الشركة، ويتنظرون أرباحهم السنوية من خلال إدارة عمليات التأمين واستثمار أموال المشتركين، بالإضافة إلى استثمار أموال المساهمين الخاصة، وليست الشركة هي المؤمّنة، ولا مهمتها الالتزام بضمان التعويضات للمشاركين، وإنما هي وكيلة في إدارة صندوق التأمين التكافلي.

والثانية: مجموع المشتركين (أو حملة الوثائق) في الصندوق التكافلي، وهم يتشاركون فيما بينهم في تحمل تبعه الأخطار التي تصيب أحدهم، ولا ينقلون مسؤولية تحمل الأخطار إلى الشركة، فهم مؤمنون ومؤمن لهم في آن واحد.

والشركة مديرة الصندوق تدير أعمال التأمين، وتستثمر أموال الصندوق لصالح حملة الوثائق لقاء مقابل مادي، وليست هي المؤمّنة كما هو الحال في التأمين التجاري، ولذا فإن موجودات الصندوق من الأقساط، وأرباح استثمارها، والاحتياطيات ملكٌ لحملة وثائق التأمين المشتركين في صندوق التأمين التكافلي^(٢).

تقوم الشركة المشغلة لصندوق التأمين بإنشاء حسابين منفصلين: أحدهما مخصص لأموال حملة الوثائق وأرباحها، ويُعرف بصندوق التأمين، بعد خصم التعويضات المستحقة. بينما يُخصص الحساب الثاني لرأس مال الشركة والأرباح والمصروفات الإدارية^(٣).

ويُفارق التأمينُ التكافلي التأمينَ التعاوني من وجهين:

الأول: أن التأمين التعاوني يكون فيه المساهمون هم المشتركين (حملة الوثائق) ذاتهم، فهم مالكو الشركة، والحساب فيها واحد، والذمة المالية فيها واحدة، بينما في التكافلي يختلف

(١) مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧، التأمين الصحي د. محمد القرني ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٣/٣/٥٦٨).

(٢) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢/٦) لعام ١٤٣٥ هـ المادة الأولى (١١)، المعيار الشرعي رقم ٢٦ الصادر من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٤، المعاملات المالية د. محمد عثمان شبير ص ٨٦، الفائض التأميني معايير احتسابه وأحكامه د. محمد القرني ص ٣.

(٣) ينظر: التأمين التعاوني الأحكام والضوابط الشرعية، د. أحمد محمد الصباغ، مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، (ص ١٨٥).

المساهمون عن حملة الوثائق، فلا يُعدّون مالكيين للشركة، فيوجد فيها حسابان وذمتان مالتيتان مستقلتان^(١).

الثاني: أن التأمين التعاوني يُعدّ من عقود المعاوضات التي يؤثر فيها الغرر؛ لقيامه على المعاوضة بين طرفيه بالتزام المساهم بدفع القسط، والتزام الشركة المطلق بالتعويض عند وقوع الخطر المحتمل، والمساهم وإن كان لا يهدف إلى الربح بالدرجة الأولى لكنه يزيد ربحه ومقدار حصته في الشركة كلما قلّت التعويضات، بخلاف التأمين التكافلي فهو من عقود التبرعات أو التعاون، الذي لا يلتزم فيه بالتعويض المطلق للمشارك، ولا يربح فيه حامل الوثيقة ولا المساهم إذا قلت التعويضات^(٢).

النوع السادس: التأمين الذاتي (Self-Insurance)

وفي هذا النوع من التأمين يؤمّن المؤمن له نفسه بنفسه، فيكون هو المستأمن والمؤمّن في الوقت ذاته، بحيث يواجه الأخطار والحوادث المحتملة بنفسه دون الحاجة إلى مؤمّن آخر، فيتخلص بذلك من شروط وقود المؤمّن، ويوفر أقساط التأمين ويستثمرها لصالحه^(٣).

وهناك صورتان من صور التأمين الذاتي، هما:

الصورة الأولى: أن يكون التأمين الذاتي في ذات الجهة أو الكيان.

وذلك بأن تسعى الجهة أو المنشأة إلى تكوين احتياطي من الأرباح، لمواجهة المخاطر التي تخشى وقوعها، بحيث إذا تحقق وقوع الخطر كان باستطاعة المنشأة تعويض خسارتها بواسطة هذا الاحتياطي^(٤). وإطلاق مصطلح التأمين على هذه الصورة هو من باب التجوّز، فلا وجود لتأمين حقيقي فيها، وإنما يتولى المؤمن له تحمل المخاطر ودفع التعويضات بنفسه.

وقد لا تستطيع الجهة أن تؤمّن نفسها ذاتياً في السنوات الأولى من بداية نشاطها؛ لقلة

(١) التكافل والتأمين التعاوني لسيراب جونيولال (بالإنجليزية) ص ٢٨.

(٢) الوسيط لسنهوري (٧/ ٢ / ١١٣٩)، مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧-٨، عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ١١١.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ١٩، التأمين بين الحل والتحرير د. عيسى عبده ص ٤٢، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٥، عقد التأمين حقيقته ومشروعيته د. عبد الهادي الحكيم ص ١٩٧، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٣٤٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزبه ص ٤٥.

(٤) التأمين بين الحل والتحرير د. عيسى عبده ص ٤٢، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١.

الاحتياطي المكون من الأرباح، وللتغلب على ذلك فإنها تستطيع تأمين نفسها ذاتياً بالقدر الذي يتناسب مع حجم احتفاظها من الاحتياطيات، وتؤمن الباقي لدى شركات التأمين الأخرى، وبمقدورها أن تؤمن نفسها ذاتياً بشكل تدريجي، بأن تزيد من نسبة احتفاظها، وتقلل من نسبة التأمين لدى شركات التأمين من سنة لأخرى، بحيث تصبح مؤمنة لنفسها ذاتياً بعد عدة سنوات^(١).

الصورة الثانية: أن يكون عن طريق إنشاء كيان مستقل تابع للجهة المنشئة له.

وتتمثل هذه الصورة بتكوين الشركات التجارية أو الصناعية الكبرى كياناً أو شركة تأمين خاصة بها، بحيث تسند إليها كافة عمليات التأمين ضد المخاطر التي تواجهها وما يتبعها من كيانات، فتدفع الشركة المنشئة (الأم) أقساط التأمين - التي ستكون في الغالب أقل من الأقساط التي كانت ستدفعها لشركات التأمين - إلى شركة التأمين التي أنشأتها (شركة التأمين التابعة) بدلاً من دفعها تلك الأقساط لشركات التأمين في السوق، وقد تغطي شركات التأمين التابعة مخاطرها بواسطة إعادة التأمين على ذات الأخطار المؤمنة لديها من قبل الشركات الأم، وهو ما يُطلق عليه (إعادة التأمين الذاتي)^(٢).

وللتأمين الذاتي بصورتيه عدد من المميزات التي تميزه عن بقية أشكال التأمين الأخرى، منها:

- ١ - الاستغناء عن إجراءات شركات التأمين، وشروطها الدقيقة إلى حدٍّ ما، مما يقلل احتكار شركات التأمين التجارية لأعمال التأمين في السوق^(٣).
- ٢ - أن يكون المؤمن له أكثر حرصاً وحذراً لمنع حدوث الأخطار؛ لأنه سيدفع التعويضات بنفسه^(٤).
- ٣ - توفير مبلغ الأقساط التأمينية المرتفعة المدفوعة لشركات التأمين سنوياً، واستثمارها لصالح الجهة لزيادة مقدار احتياطيات تعويض الخسائر^(٥).

(١) التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ٤٢.

(٢) التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ٤٣، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٤٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ٤٥.

(٣) التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ٤١، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٥-٤٦.

(٤) الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١.

(٥) التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ٤٢، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ٤٥.

٤- ألا يتكلف دفع قيمة أي خسارة إلا في حال وقوع الضرر فعلاً، وتحقق وقوع الخطر، وتحوله إلى كارثة^(١).

٥- لا يخالف أحدٌ في جوازه شرعاً^(٢)؛ لكونه مالاً مملوكاً لجهة واحدة، فيجوز المعاوضة عليه مع حصول الغرر.

وهناك عدة عوامل تزيد من نجاح التأمين الذاتي، أهمها^(٣):

١- أن يكون للجهة المؤمّنة ذاتياً وحدات كثيرة ومتجانسة إلى حدٍّ ما؛ ليتم تطبيق قانون الأعداد الكبيرة عليها.

٢- أن تكون أخطار الجهة منتشرة ومتباعدة جغرافياً؛ بحيث لا تتعرض للحوادث في وقتٍ واحد.

٣- ألا تحدث كوارث تدمر الاستقرار المالي لتلك الجهات، وتقلل من مجموع الاحتياطيات المخصصة لمواجهة الأخطار، خصوصاً في سنوات المنشأة الأولى.

٤- زيادة مقدار الاحتياطي المخصص لمواجهة الأخطار، فبمضي السنوات تزيد نسبة الاحتياطيات، فتكون المنشأة أكثر قدرة على مواجهة المخاطر.

ولما رأت بعض شركات التأمين التجارية فاعلية وجدوى التأمين الذاتي أعجبت به، فبدأت بتطبيقه كبديلٍ عن إعادة التأمين لما اكتسبت به من أخطار، بحيث تحتفظ بكافة المخاطر لديها دون أن تسند جزءاً منها لمعيد التأمين؛ رغبةً منها في زيادة أرباحها، وعدم تحويل جزءٍ من أقساطها إلى معيدي التأمين^(٤)، مما يدل على أن فكرة التأمين الذاتي يمكن الاستفادة منها وتطويرها لمواجهة العديد من المخاطر والتحديات التي تواجه شركات التأمين التكافلي ولو بشكل جزئي أو مؤقت، لا سيما وأن هذا النوع من التأمين لا يتعارض مع الأحكام الشرعية من حيث الجملة.

بعد استعراض أنواع التأمين باعتبار الجهة الممارسة له، فإن الجهات الممارسة لإعادة التأمين في السوق اليوم تتخذ أحد شكلين:

- (١) الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٤٦.
- (٢) الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٦.
- (٣) أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٠، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٤١، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية د. عبد اللطيف المحمود ص ٤٦، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٤٦.
- (٤) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٤٦-٣٤٧.

الشكل الأول: شركات إعادة تأمين تجارية، تهدف إلى الربح، وهي مبنية على مبادئ شركات التأمين التجاري ذاتها.

الشكل الثاني: شركات إعادة تأمين تكافلية، وهي مأخوذة من مبادئ التأمين التكافلي المتوافقة مع الشريعة الإسلامية.

ولم يمر على الباحث -أثناء إعداد البحث- شركة إعادة تأمين اجتماعي، أو تبادلي، أو تعاوني، أو ذاتي، ولا يظهر وجود الحاجة لها؛ لأنه يمكن الاستغناء عنها بإعادة تأمين أخطار هذه الأنواع من التأمين عبر إعادة التأمين التجاري أو التكافلي.

هذا فيما يتعلق بالشركات المتخصصة في أعمال إعادة التأمين، وهناك جهات أخرى تؤدي وظيفة إعادة التأمين، لكنها ليست شركات إعادة تأمين متخصصة؛ كمجمعات إعادة التأمين، وهيئة (اللويذز) البريطانية، والتأمين الاقتراني، وسيأتي تفصيل الكلام عليها.



البَابُ الأوَّلُ

أركان عقد إعادة التأمين، وشروط انعقاده، وتكييفه الفقهي

وفيه فصلان:

الفصل الأول: أركان العقد وشروط انعقاده.

الفصل الثاني: التكييف الفقهي لعقد إعادة التأمين، وطبيعة العلاقة بين أطرافه.

الفصل الأول

أركان العقد وشروط انعقاده

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الصيغة.

المبحث الثاني: الأطراف المتعاقدون. وفيه مطلبان.

المبحث الثالث: المعقود عليه. وفيه ثلاثة مطالب.

المبحث الأول

الصيغة

المطلب الأول: الصيغة

إعادة التأمين عقدٌ له أركانٌ وشروطٌ لانعقاده يترتب عليها أثر العقد في المعقود عليه، وركنه الأول الصيغة التي توضح اتفاق الإرادتين، وقصد المتعاقدين من التعاقد؛ «لأن المعاني التي في النفس لا تنضبط إلا بالألفاظ التي جعلت لإبانة ما في القلب»^(١)، «وإنما احتيج للصيغة في البيع؛ لأنه منوط بالرضا... والرضا أمرٌ خفي لا يُطَّلَع عليه، فأنيط الحكم بسببٍ ظاهر وهو الصيغة»^(٢)، وينعقد العقد بالإيجاب والقبول بأي لفظ يدل عليه^(٣).

وتحتوي عقود إعادة التأمين على كثير من التفاصيل في الشروط والأحكام؛ ولذلك فقد جرى العرف العملي بأن يكون تبادل الإيجاب والقبول بين طرفيه مكتوباً في اتفاقية إعادة التأمين بعد تراضي الطرفين^(٤).

ويكون ابتداء عقد إعادة التأمين -سواءً بين طرفيه أو من خلال وسيط إعادة التأمين- بتقديم المؤمن المباشرة قسيمة (Slip) تحتوي على تفاصيل وشروط الأخطار المطلوب تغطيتها، ثم ينظر معيد التأمين في القسيمة، وقد يجري بعض التعديلات عليها، وتكون القسيمة أساس اتفاقية الإعادة، وبعد ذلك يُعلن القبول النهائي، ويُبرم العقد بين الطرفين^(٥).

ويجدر التنبيه إلى أنه في كثير من الحالات قد يَعدُّ الطرفان التوقيع على القسيمة (Slip) بدايةً للمسؤولية والالتزام بين الطرفين، ويُصدر لاحقاً نص العقد الكامل الذي يُفصّل طبيعة الالتزامات

(١) القواعد النورانية لابن تيمية ص ١٦٢. (٢) مغني المحتاج (٧/٢).

(٣) القواعد النورانية لابن تيمية ص ١٦٣، وانظر: الملكية ونظرية العقد للشيخ محمد أبو زهرة ص ١٧٦، أحكام المعاملات الشرعية للشيخ علي الخفيف ص ٢٠٣، الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي د. محمد يوسف موسى ص ٢٣٣، المدخل الفقهي العام للأستاذ مصطفى الزرقا (١/٤٠٥)، الشركات في الشريعة الإسلامية د. عبد العزيز الخياط (١/١٧١).

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩٠، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٧، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٣٨.

(٥) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩٢-٩٣، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٠٠.

والحقوق^(١)، فيكون في هذه الحال الإيجاب والقبول متمثلاً بالتوقيع على القسيمة، ويكون التوقيع على العقد الكامل بعد ذلك لمزيد من التوثيق.

وجاء في عدد من القوانين اشتراط الكتابة في عقود التأمين؛ لكونها الوسيلة الوحيدة التي لا يتطرق إليها احتمال في إثبات العقد، ومن ذلك ما جاء في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني في المملكة: «يجب أن تكون وثيقة التأمين مكتوبة بخط واضح ولغة يسهل فهمها من عامة الناس»^(٢)، ولم ينص المنظم على اشتراط الكتابة في عقد إعادة التأمين، ولكن يفهم ذلك من اشتراط الكتابة في عقد التأمين، إضافة إلى أن عقد الإعادة يحتوي على شروط وتفاصيل أكثر؛ لذا جرى العرف باشتراط الكتابة في عقود الإعادة وما يتبعها من ملحقات وتعديلات، والتوقيع من صاحب الصلاحية في الجهة الموجبة والقبالة، وإلا عُدَّ العقد غير صحيح، ولا يترتب عليه أثره^(٣). ويصححة التعاقد بالكتابة صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السادسة^(٤)، ومعيار التعاملات المالية بالإنترنت لهيئة المحاسبة والمراجعة^(٥)، وهو مذهب الحنفية^(٦)، والمالكية^(٧)، والشافعية في الأصح^(٨)، والحنابلة^(٩).

المطلب الثاني: شروط الصيغة

اشتراط الفقهاء شروطاً لصحة انعقاد العقد بالقبول والإيجاب المعتمد به شرعاً، وهي:

الشرط الأول: أن يكونا مفهومين للمتعاقدين وواضحين الدلالة على مرادهما^(١٠).

فيشترط في صيغة عقد إعادة التأمين أن تكون صيغته واضحة ومفهومة لطرفي العقد، وبما أن العقد غالباً ما يكون مكتوباً، والموجب يبعث بنسخة منه إلى الطرف الثاني للاطلاع عليه وإبداء

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩٢-٩٣، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٠٠.

(٢) المادة ٥٢ من اللائحة.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩٠-٩٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤١، وانظر: الوسيط للسهنوري (١٩٩٩/٢/٧)، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/٤١).

(٤) انظر: قرار المجمع رقم ٥٢ (٣/٦) في الدورة السادسة على الرابط: <http://www.iifa-aifi.org/1789.html>.

(٥) انظر: المعيار رقم (٣٨) المتعلق بالتعاملات المالية بالإنترنت م ٤ ضمن المعايير الشرعية ص ٥٢٠.

(٦) بدائع الصنائع (٦/٥٤٠)، رد المحتار على الدر المختار (٧/٢٦)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/١٤١).

(٧) حاشية الدسوقي (٣/٣)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/١٤).

(٨) روضة الطالبين (٣/٦)، مغني المحتاج (٢/٩).

(٩) كشف القناع (٧/٣٠٠)، حاشية الروض المربع (٤/٣٢٩).

(١٠) بدائع الصنائع (٦/٥٢٨)، رد المحتار على الدر المختار (٧/٢٣)، مواهب الجليل (٦/١٤)، حاشية الدسوقي =

الملاحظات حوله، فقد يحتاج الأمر إلى الاجتماع بينهما لتحرير بعض الشروط والأحكام، مع الأخذ في الاعتبار أن كلا الطرفين لديه خبرة كافية وفريق مختص، فمن النادر أن يحتوي العقد على أمور غير واضحة لأي من طرفيه.

وغالبًا ما تكون عقود إعادة التأمين مكتوبة باللغة الإنجليزية أو غيرها من اللغات حسب ما يتفق عليه الطرفان، قال النووي رَحِمَهُ اللهُ: «ينعقد البيع والإجارة ونحوهما من عقود المعاملات بالعجمية وسائر اللغات، سواء أحسن العربية أم لا، وهذا لا خلاف فيه»^(١).

وقد تقدم في المطلب السابق أن عقد إعادة ينعقد بالكتابة والمراسلة بين الطرفين، وعليه فهل يُعدُّ مجرد إرسال القسيمة أو العرض المقدم من أحد الطرفين إلى الآخر إيجابًا^(٢)؟
جاء في معيار التعاملات المالية بالإنترنت:

«٥/٢- إذا وُجِّهَت الرسالة الإلكترونية عبر الموقع على الشبكة أو عبر البريد الإلكتروني، والمتعلقة بالعقد المزمع إبرامه بحيث تتضمن جميع الحقوق والالتزامات، ودون أن يكون لمرسلها الحق في رفض التعاقد في حال قبول الطرف الآخر، فإن هذه الرسالة تُعدُّ إيجابًا.

٥/٣- إذا وُجِّهَت الرسالة الإلكترونية عبر الموقع على الشبكة أو عبر البريد الإلكتروني، والمتعلقة بالعقد المزمع إبرامه دون بيان جميع الحقوق والالتزامات، أو كان مرسلها أو ناشرها على الموقع قد اشترط لنفسه الحق في رفض التعاقد، ولو قبل الطرف الآخر، فإن هذه الرسالة تُعدُّ

= (٣/٣)، حاشية الصاوي (١٥/٣)، روضة الطالبين (٤/٣)، مغني المحتاج (٩/٢)، المغني (٧/٦)، كشف القناع (٧/٢٩٧)، حاشية الروض المربع (٤/٣٢٨)، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٢ (٣/٦) في الدورة السادسة.

(١) المجموع (٩/٢٠٢).

(٢) يرى الحنفية أن الإيجاب: ما صدر أولاً من كلام أحد المتعاقدين دالاً على رضاه بالعقد والتزامه به، والقبول: ما صدر ثانياً من الآخر دليلاً على الرضا والالتزام بالعقد، بينما يرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن الإيجاب: ما صدر ممن يكون منه التملك وما في معناه وإن صدر متأخراً عن القبول، والقبول: ما صدر ممن يصير إليه التملك وما في معناه وإن صدر متقدماً عن الإيجاب.

انظر: فتح القدير (٦/٢٣٠)، رد المحتار على الدر المختار (٧/١٧)، مواهب الجليل (٦/١٣)، حاشية الدسوقي (٣/٣)، روضة الطالبين (٤/٣)، مغني المحتاج (٦/٢)، المغني (٧/٦)، كشف القناع (٧/٢٩٧). ولا يترتب على الخلاف في تحديد المراد بالإيجاب والقبول أي أثر في صيغة عقد إعادة التأمين؛ ذلك أن حقيقة عقد إعادة التزام معيد التأمين بتعويض المؤمن المباشرة عند تحقق الخطر الاحتمالي مقابل التزام المؤمن المباشرة بدفع القسط، فإذا ابتدأ أحد الطرفين بالالتزام وقبله الآخر حصل المقصود من العقد، ولم يترتب على الخلاف في تحديد من يصدر منه الإيجاب أو القبول أي ثمرة فقهية.

إعلاناً، أو دعوةً للتعاقد، ولا تُعدُّ إيجاباً، فتحتاج لتجديد إيجاب وقبول»^(١).

وفي ضوء ما جاء في المعيار، يظهر للباحث أن إرسال القسيمة أو العرض من أحد الطرفين في عقد الإعادة لا يخلو من حالتين:

الأولى: أن يكون المرسل قد ذكر في عرضه كافة التفاصيل والشروط التي تحتوي عليها اتفاقيات إعادة التأمين عادةً، وحينها يمكن اعتبار ذلك إيجاباً، ولو أُجريت بعض التعديلات غير الجوهرية عليه، فإذا أعلن الطرف الثاني قبوله ورضاه به، فإن ذلك يُعدُّ قبولاً، ويكون تحرير العقد وتوقيعه بين الطرفين مزيداً توثيقاً ووسيلة من وسائل إثباته، وليس إيجاباً له.

الثانية: إذا كان الطلب مجرداً من التفاصيل والشروط، وإنما يعرض فيه المرسل رغبته في التعامل مع الطرف الثاني في تغطية بعض المخاطر، أو كان مجرد استفسار عن طبيعة التغطيات لديه، فلا يُعدُّ ذلك إيجاباً، وإنما مجرد استعلام أو إعلان أو وعد بالتعاقد بإيجابٍ مستقبلي، فإذا اتفق الطرفان على التعاقد مستقبلاً فإنه يُحرر لذلك عقدٌ بإيجابٍ خاص.

وفي كلتا الحالتين يجب أن يؤخذ بالاعتبار الأعراف المهنية، وطبيعة التعاملات السابقة بين الطرفين، فإذا وجد عقدٌ سابقٌ بين الطرفين في النطاق الذي ينوون تغطيته، فإنه قد يتوجه القول بأن إرسال العرض من أحد الطرفين على النطاق ذاته يُعدُّ إيجاباً، ما لم ينص العرض المرسل على تغيير في بعض البنود القابلة للنقاش والمداولة.

الشرط الثاني: أن يكون القبول متصلاً بالإيجاب عرفاً، ولا يتراخى عنه^(٢).

اشتراط الفقهاء أن يتصل الإيجاب بالقبول، وألا يكون الفصل بينهما طويلاً، واختلفوا في تحديد ضابط الاتصال بين القبول والإيجاب، فيرى الحنفية والحنابلة أن الضابط في ذلك أن يكونا في المجلس نفسه، ولم يعرض عن العقد أو ينشغلا بما يقطعه عرفاً^(٣)، ولم يضبط المالكية والشافعية ذلك بالاستمرار في المجلس، وإنما جعل المالكية الضابط ألا يخرج الطرفان عن الكلام

(١) المعيار الشرعي رقم (٣٨) المتعلّق بالتعاملات المالية بالإنترنت ص ٥٢١.

(٢) بدائع الصنائع (٦/٥٣٩)، رد المحتار على الدر المختار (٧/٤٤)، مواهب الجليل (٦/٢٨)، حاشية الدسوقي (٣/٥)، روضة الطالبين (٣/٧)، مغني المحتاج (٢/١٠)، المقنع والإنصاف والشرح الكبير (١١/١١)، كشف القناع (٧/٣٠٠)، حاشية الروض المربع (٤/٣٢٩)، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٢ (٣/٦) في الدورة السادسة.

(٣) بدائع الصنائع (٦/٥٣٩)، رد المحتار على الدر المختار (٧/٤٤)، كشف القناع (٧/٣٠٠)، حاشية الروض المربع (٤/٣٢٩).

في البيع إلى غيره عرفاً^(١)، وضابط الشافعية ألا يكون الفصل بين الإيجاب والقبول طويلاً بما يشعر بالإعراض عن العقد، وألا يتخللهما كلام أجنبى عن العقد ولو يسيراً^(٢).

وبما أن عقد إعادة التأمين ينعقد بصيغة الكتابة بين طرفيه، فإن الإيجاب لا يبدأ حكمه منذ كتابته، وإنما يبدأ بعد وصول الكتاب وقراءته من قبل الطرف الثاني، وعندئذ تطبق ضوابط الفقهاء السابقة في اتصال القبول بالإيجاب^(٣).

جاء في قرار مجمع الفقه الدولي في دورته السادسة: «إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاً، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك على البرق والتللكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الوجه إليه وقبوله»^(٤).

كما جاء في معيار التعاملات المالية بالإنترنت لهيئة المحاسبة والمراجعة: «مجلس العقد في هذه الحالة - أي: في حال الكتابة - يبدأ من لحظة بلوغ الإيجاب إلى من وجه إليه، وينتهي بصدور القبول، كما ينتهي برجوع الموجب عن إيجابه قبل قبول الطرف الآخر للإيجاب»^(٥).

ومن المتعارف عليه أن الطرف الثاني (المرسل إليه) بعد وصول الإيجاب إليه يأخذ وقتاً طويلاً عرفاً؛ لحاجته إلى الاطلاع على العقد وقراءته وتفصيله بدقة، مما ينتج عنه طول الفصل بين القبول بالإيجاب حسب ضوابط الفقهاء السابقة، فما حكم الإيجاب حينئذ؟

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة: «إذا أصدر العارض - بهذه الوسائل - إيجاباً محدد المدة يكون ملزماً بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه»^(٦)، ومثله ما جاء في معيار التعاملات المالية بالإنترنت لهيئة المحاسبة والمراجعة^(٧).

ومن خلال ما جاء في قرار المجمع والمعيار، يمكن أن يستخلص الباحث حالتين لطول الفصل بين القبول والإيجاب، هما:

- (١) مواهب الجليل (٢٨/٦)، حاشية الدسوقي (٥/٣)، حاشية الصاوي (١٧/٣).
- (٢) مغني المحتاج (١٠/٢)، روضة الطالبين (٧/٣).
- (٣) المدخل الفقهي العام للأستاذ الزرقا (٤١٢/١).
- (٤) قرار المجمع رقم ٥٢ (٣/٦) في الدورة السادسة على الرابط: <http://www.iifa-aifi.org/1789.html>.
- (٥) المعيار رقم (٣٨) المتعلق بالتعاملات المالية بالإنترنت م ٤/٢ / ١ ضمن المعايير الشرعية ص ٥٢١.
- (٦) قرار المجمع رقم ٥٢ (٣/٦) في الدورة السادسة على الرابط: <http://www.iifa-aifi.org/1789.html>.
- (٧) المعيار رقم (٣٨) المتعلق بالتعاملات المالية بالإنترنت م ٤/٢ / ٢ ضمن المعايير الشرعية ص ٥٢١.

الأولى: وهي الأغلب في عقود الإعادة، أن يكون الإيجاب محدداً بمدة من مصدره؛ إما بالنص على المدة، أو أن يكون ثمة عرفٌ مطرد جرى عليه العمل بين شركات التأمين والإعادة في تحديد مدة الإيجاب، فتستمر فترة الإيجاب طوال تلك المدة.

الثانية: ألا يحدد الإيجاب بمدة، أو يختلف العرف ولا يطرد، فإن قول فقهاء المذاهب الأربعة في اشتراط اتصال القبول بالإيجاب يشمل الإيجاب والقبول بالكتابة، ولذلك فإنهم يطلبون الإيجاب في مثل هذه الحالة؛ لطول الفصل بينهما^(١)، في حين يرى شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ صَحة تراخي القبول عن الإيجاب في مثل هذه الحالة إذا كان أحد العاقلين حاضراً والآخر غائباً^(٢).

الشرط الثالث: موافقة القبول للإيجاب في الموضوع والصفة^(٣).

والمراد بهذا الشرط أن يكون القبول مطابقاً لإيجاب الموجب من حيث الجنس والنوع والصفة والقدر والحلول والأجل^(٤)، فإذا اختلف القبول عن الإيجاب لم ينعقد العقد.

(١) وعليه فإذا صدر قبول الطرف الثاني (المرسل إليه) بعد بطلان الإيجاب فإن على الموجب أن يعيد الإيجاب على قبول الطرف الثاني ليتصل الإيجاب بالقبول عند عامة الفقهاء، ويترتب على ذلك أن يكون القبول متقدماً على الإيجاب، فهل يصح تقدم القبول على الإيجاب؟ لا يرد هذا الإيراد على رأي الحنفية في القبول والإيجاب؛ لأن الإيجاب عندهم ما صدر أولاً من أحد المتعاقدين، والقبول ما صدر ثانياً من الآخر، وعليه فإنهم يعدّون جواب المرسل إليه عن العرض المقدم إيجاباً، ويجب أن يصدر القبول بعد ذلك من المرسل ليتصل القبول بالإيجاب وينعقد العقد. أما على رأي الجمهور فيصح تقدم القبول على الإيجاب على المشهور من مذهب المالكية، وهو الأصح عند الشافعية، والمذهب عند الحنابلة؛ وذلك لأن القبول والإيجاب وجد منهما على وجه تحصل منه الدلالة على تراضيهما. والحاصل أنه لا بد من إعادة الإيجاب من الموجب الأول إذا طال الفصل على المشهور من مذاهب الفقهاء؛ لبطلان الإيجاب الأول وانقطاعه بسبب طول الفصل بينه وبين القبول.

انظر: فتح القدير (٦/ ٢٣٠)، رد المحتار على الدر المختار (٧/ ١٧)، مواهب الجليل (٦/ ١٤)، حاشية الصاوي (٣/ ١٥)، روضة الطالبين (٣/ ٥)، مغني المحتاج (٢/ ٨)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١١/ ٩-١٠)، كشف القناع (٧/ ٢٩٨).

(٢) جاء في الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي ص ٢٩٤، وكشاف القناع (٧/ ٣٠٠) نقلاً عن شيخ الإسلام ابن تيمية: «ويجوز أن يُقال: إن العاقد الآخر إن كان حاضراً اعتبر قبوله، وإن كان غائباً جاز تراخي القبول عن الإيجاب، كما قلنا في ولاية القضاء».

(٣) بدائع الصنائع (٦/ ٥٣٧)، رد المحتار على الدر المختار (٧/ ٤٤)، مواهب الجليل (٦/ ١٦)، حاشية الدسوقي (٣/ ٤)، روضة الطالبين (٣/ ٨)، مغني المحتاج (٢/ ١١)، كشف القناع (٧/ ٢٩٨)، حاشية الروض المربع (٤/ ٣٢٩)، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٢ (٦/ ٣) في الدورة السادسة.

(٤) مغني المحتاج (٢/ ١١).

ونادراً ما يخالف القبول الإيجاب في عقد إعادة التأمين؛ لأن الطرفين يوقعان عقداً واحداً مكتوباً، ومحتوياً على كافة الشروط والأحكام والالتزامات، بعد مداولات بين الطرفين.



المبحث الثاني

الأطراف المتعاقدون

الركن الثاني من أركان عقد الإعادة هو العاقدان، وهما: المؤمن المباشِر، ومعيد التأمين، وهناك أطرافٌ لهم علاقة بالعقد، ومصلحةٌ غير مباشرة به؛ كوسطاء التأمين، والمؤمن لهم.

المطلب الأول: العاقدان

الفرع الأول: المراد بالعاقلين في عقد إعادة التأمين.

الطرف الأول: المؤمن المباشِر (المُسند).

وهو من يطلب تغطية المخاطر الخاصة به، والمسؤول عنها بموجب وثائق تأمين أصدرها، أو عقود إعادة أبرمها، من خلال إسناد تلك المخاطر إلى معيد التأمين، ليسهم الأخير في الالتزام بالتعويض عند وقوع الخطر مقابل حصوله على قسط الإعادة. ويُطلق على المؤمن المباشِر: «شركة التأمين المباشرة»، و«الشركة المسندة»، و«مشتري إعادة التأمين»، ويتخذ المؤمن المباشِر أحد الأشكال الآتية^(١):

الشكل الأول: شركة تأمين تجارية.

وهي شركة تجارية مساهمة غالباً، مرخص لها بتقديم الخدمات التأمينية للأفراد والشركات، تملك أقساط التأمين المقدّمة من المؤمن لهم، وتدخل في عقد الإعادة لتغطية أخطار عقود التأمين؛ لتكون قادرة على توزيع الأخطار ودفع التعويضات.

الشكل الثاني: صندوق التأمين التكافلي.

يُمثّل الصندوق شركة تجارية مساهمة غالباً، تُنشأ لغرض إدارة أعمال التأمين بأجر محدد، ويكون صندوق التأمين -المملوك لحملة الوثائق- مالكاً لأقساط التأمين، ومنفصلاً عن الشركة، وتُحمّل التعويضات عليه، فالشركة المديرة حين تُعيد التأمين تتعاقد بصفتها وكيلةً عن الصندوق.

الشكل الثالث: شركة أو مؤسسة مؤمنة ذاتياً.

وتكون هذه الشركة أو المؤسسة ذات ملاءة عالية، وتمتلك أصولاً كبيرة، وتسعى إلى

(١) استفدتُ أصلَ هذا التقسيم من: الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٣، التأمين التكافلي د. ناصر عبد الحميد ص ٤٩.

إسناد جزء من أخطارها إلى معيد التأمين؛ رغبة في انخفاض نسبة احتفاظها بالأخطار^(١)، وتسدد هذه الشركات أقساط الإعادة من أموالها نيابةً عن المؤمن عليهم، وبهذا تخالف شركات التأمين التجارية.

الشكل الرابع: شركة إعادة تأمين.

وهي شركة إعادة تأمين متخصصة ترغب في نقل جزء من الأخطار التي قبلتها من المؤمنين المباشرين لمعيد تأمين آخر، رغبةً منها في توزيع المخاطر وتخفيف الأعباء، وتسمى هذه العملية «إعادة الإعادة» أو «الإسناد المكرر».

الطرف الثاني: معيد التأمين.

وهو الطرف الذي قَبِلَ تغطية المخاطر المسندة إليه من المؤمن المباشِر، ليكون مسؤولاً عن التعويض في حال وقوع الخطر، مقابل الحصول على قسط الإعادة. ويُطلق على المُعيد أيضًا: «شركة إعادة التأمين»، و«الشركة المُسند إليها»، و«بائع إعادة التأمين»، ويتخذ معيد التأمين أحد الأشكال الآتية^(٢):

الشكل الأول: شركة إعادة تأمين متخصصة.

وهي شركة تجارية مساهمة غالبًا، تقتصر في نشاطها على قبول تغطيات الإعادة من المؤمنين المباشرين أو معيدي تأمين آخرين، دون قبول تغطيات تأمين من المؤمن لهم مباشرة، وقد تكون شركة الإعادة في هذا الشكل شركة إعادة تجارية أو تكافلية - كما سيأتي -.

الشكل الثاني: شركة التأمين المباشرة.

تُمارس بعض شركات التأمين المباشرة - تجارية كانت أو تكافلية - أعمال إعادة التأمين بالإضافة إلى بقية أعمالها في فروع التأمين المختلفة، فتقبل من مثيلاتها من شركات التأمين إسناد جزء من المخاطر مقابل جزء من الأقساط.

الشكل الثالث: الجهات التي تؤدي وظيفة إعادة التأمين.

ومن أمثلتها: الهيئات ومجمعات إعادة التأمين؛ كهيئة اللويدز البريطانية، وهي تختلف في طريقة عملها عن شركات إعادة التأمين المتخصصة، ويلجأ المؤمن المباشِر للتعاقد معها لتنويع توزيع الأخطار لديه.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٣.

(٢) استفتدُ أصل هذا التقسيم من: الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٥، التأمين التكافلي د. ناصر عبد الحميد ص ٤٩.

الفرع الثاني: شروط العاقدین.

يشترط الفقهاء شروطاً في العاقدین لصحة انعقاد العقد منهما؛ كالعقل والرشد والحرية على خلاف بينهم فيها^(١)، إلا أن الشروط التي ذكرها الفقهاء لا تنطبق على العاقدین في عقد إعادة التأمين؛ لكونهما شخصيتين اعتباريتين^(٢)، وشروط الفقهاء تتعلق بشخصية الإنسان الحقيقية. أما الشخصية الاعتبارية فشرط العاقدین فيها أن تتوفر فيهما الأهلية للتعاقد، وهي وجود (الذمة)^(٣) التي تثبت على إثرها الأحكام والحقوق للشخصية الاعتبارية أو عليها، بحيث تكون صالحة للإلزام والالتزام، ويطلق الأصوليون على هذه الأهلية (أهلية الوجوب)^(٤).

(١) اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على اشتراط العقل لكل من العاقدین، واختلفوا فيما عداهما من الشروط، فذهب الحنفية إلى اشتراط العقل والعدد في المتعاقدين، دون البلوغ، والحرية، والإسلام، والنطق، والصحة. وذهب المالكية إلى اشتراط التكليف (البلوغ)، والملك التام غير محجور عليه ولا مكره. وذهب الشافعية إلى اشتراط التكليف (البلوغ والرشد)، والاختيار. والحنابلة اشترطوا أن يكون جائز التصرف وهو البالغ، الحر، الرشيد. انظر شروط المتعاقدين في: بدائع الصنائع (٦/٥٣٣)، رد المحتار على الدر المختار (٧/١٤)، بداية المجتهد (٣/١٢٤١)، مواهب الجليل (٦/٣١)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/١٧)، العزيز شرح الوجيز (٤/١٤)، روضة الطالبين (٣/٩)، مغني المحتاج (٢/١٢)، الكافي (٣/٤)، الإقناع (٢/١٥٥)، شرح منتهى الإرادات (٣/١٢٥).

(٢) الشخصية الاعتبارية: «كيان ذو وجود قانوني يليق به، له الحق في اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات، أنشئ لغرض معين، وله من يمثل، وهو مستقل في ذمته عن منشئيه والمستفيدين منه والمساهمين في نشاطه». ويطلق عليها أيضاً: الشخصية المعنوية، أو الحكمية، أو الافتراضية، أو القانونية. انظر: زكاة الشخصية الاعتبارية للباحث ص ٣١.

(٣) الذمة: وصف يصير به الشخص أهلاً للإيجاب له أو عليه. فهي صفة تؤهل الشخص لأهلية الوجوب، وليست هي أهلية الوجوب، وإنما أهلية الوجوب أثر من آثارها. انظر: كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري (٤/٢٣٨)، أصول السرخسي (٢/٣٣٣)، فتح الغفار لابن نجيم (٣/٨٩)، الفروق للقرافي (٣/٢٣٠-٢٣١)، شرح التلويح على التوضيح (٢/٣٣٧)، قواعد الأحكام للعز ابن عبد السلام (٢/٢٠٧)، أحكام المعاملات الشرعية للخفيف ص ٢٥٨، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة للزرقا ص ١٩٤، الذمة والحق والالتزام وتأثيرها بالموت في الفقه الإسلامي لطف الكباشي ص ١٨، الشركات في الشريعة الإسلامية د. عبد العزيز الخياط (١/٢١٥)، الموسوعة الكويتية (٢١/٢٧٤).

(٤) يُقسم أصولو الحنفية الأهلية إلى قسمين:

الأول: أهلية الوجوب: وهي صلاحية الشخص لوجوب الحكم أو الحقوق الشرعية للشخص أو عليه (الإلزام أو الالتزام). وهذه الأهلية لا تتطلب وجود العقل والبلوغ والرشد، وتثبت للإنسان منذ كونه جنيناً في بطن أمه حتى وفاته، وتثبت عند وجود الذمة للشخص الطبيعي أو الاعتباري.

الثاني: أهلية الأداء: وهي صلاحية الشخص لصدور الأفعال المعتمد بها شرعاً. وثبوتها منوطٌ بالعقل، وتثبت للإنسان من سن التمييز حتى وفاته ما دام العقل موجوداً، وهذه الأهلية لا تثبت للشخصية الاعتبارية. =

وتثبت الذمة لشركات التأمين والإعادة -كغيرها من الشركات- بعد الاعتراف القانوني بها من خلال قيدها في السجل التجاري^(١)، مما يمكنها من ممارسة أعمالها، وإبرام العقود، وامتلاك الأموال، واستدانتها، وأداء الديون، عن طريق ممثليها من الأشخاص الطبيعيين.

المطلب الثاني: الأطراف ذوو العلاقة بالعقد

الفرع الأول: وسيط إعادة التأمين.

ينشأ عقد إعادة التأمين في كثير من الحالات بوساطة طرف ثالث يُسهم في التقاء إرادة الطرفين لإبرام العقد، ولوسيط إعادة التأمين أشكال مختلفة؛ فقد يكون شخصاً طبيعياً، أو اعتبارياً يمارس أعمال الوساطة تحت مسمى مؤسسة أو شركة، وقد يكون مندوباً أو وكيلًا عن أحد الطرفين للبحث عن الطرف المناسب للتعاقد معه.

وتكمن أهمية الوسيط من خلال الخدمات التي يقدمها للطرفين، ومن أبرزها^(٢):

- ١ - تحديد التغطية والاتفاقية المناسبة للطرفين المتوافقة مع طبيعة الأخطار لديهما.
 - ٢ - مساعدة المؤمن المباشر في تحديد نسبة الاحتفاظ لمحافظ لأخطار التي تحملها، وتنظيم توزيعها على المعيدين.
 - ٣ - وضع مسودة الاتفاقية بين الطرفين، وما يلحقه من متابعة دفع الأقساط، وتحصيل التعويضات، وتسوية الحسابات، وحل النزاعات بين الطرفين عند وقوعها.
 - ٤ - إبرام العقد نيابةً عن أحد طرفي الاتفاقية، وإدارة المراسلات بينهما.
- المسألة الأولى: في أنواع الوسطاء.

يتنوع الوسطاء بحسب السلطة الممنوحة لهم إلى ثلاثة أنواع^(٣):

- = انظر: كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري (٢٣٧/٤)، أصول السرخسي (٣٣٢/٢)، فتح الغفار شرح المنار لابن نجيم (٨٩/٣)، شرح التلويح على التوضيح (٣٣٧/٢)، أحكام المعاملات الشرعية للخفيف ص ٢٥٨، المدخل الفقهي العام للزرقا (٧٨٥/٢)، الذمة والحق والالتزام وتأثيرها بالموت في الفقه الإسلامي لطف الكباشي ص ٢٨، الموسوعة الكويتية (٢٧٥/٢)، عوارض الأهلية د. حسين الجبوري ص ٩٢-١٢٣.
- (١) انظر: القانون التجاري السعودي د. محمد الجبر ص ١٧٠.
 - (٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٧٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٩، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٧٥/١)، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٣٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٩، التأمين التكافلي د. ناصر عبد الحميد ص ٤٩.
 - (٣) الوسيط للسنيهوري (١١٦٧/٢/٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ١٥٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٨، وانظر: الحاوي الكبير (٤٩٨/٦).

النوع الأول: الوكيل المفوض.

وهو أوسع الوسطاء سلطة؛ لكونه مفوضاً في التعاقد نيابة عن موكله في إبرام عقد الإعادة، بحيث يتم التعاقد مباشرة بينه وبين الطرف الآخر، دون الرجوع في كل عقد إلى الموكل، وقد يمتد التفويض إلى مد أجل العقد، أو تعديله، أو الرجوع فيه، أو فسخه.

ويطلق الفقهاء على هذا التفويض «الوكالة المطلقة»، فإذا ترتب على تصرف الوسيط في هذا النوع غبنٌ فاحشٌ بالموكل فقد اختلفوا في العمل بمقتضاها على قولين:

القول الأول: أن الوكيل يجوز له العمل بمقتضى الإطلاق في البيع دون الشراء^(١)، ولو كان تصرفه داخلياً في الغبن الفاحش، وهو قول أبي حنيفة^(٢).

القول الثاني: أن الوكيل له أن يتصرف بما يتغابن به الناس عادةً، دون الغبن الفاحش، وهو قول صاحبين من الحنفية^(٣)، والمذهب عند المالكية^(٤)، والشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

أدلة القول الأول:

- ١- أن الأصل في المطلق أن يجري على إطلاقه، فلا يجوز تقييده إلا بدليل^(٧).
- ٢- أن البيع بغبنٍ فاحشٍ لغرض التوصل بثمنه إلى شراء ما هو أربح منه متعارفٌ عليه ومعمولٌ به^(٨).
- ٣- أن البيع بالغبن الفاحش لا يخرج عن مسمى البيع ومطلق التصرف في اللغة^(٩). ونوقشت أدلتهم من ثلاثة أوجه^(١٠):

الأول: أن الوكالة بالبيع مع الغبن الفاحش مخالفٌ للعرف المعتبر، الذي هو دليل تقييد الإطلاق، فلا يرضى الموكل عادةً في عرف التجار بالبيع مع الغبن الفاحش.

(١) وفي إعادة التأمين يُعد المعيد بائعاً والمؤمن المباشر مشترياً، وبناءً على هذا القول يصح للوكيل العمل بمقتضى الإطلاق ولو كان في تصرفه غبن فاحش إذا كان وكيلًا عن المعيد، ولا يصح ذلك إذا كان وكيلًا عن المؤمن المباشر.

(٢) بدائع الصنائع (٧/٤٤١)، الاختيار لتعليل المختار (٢/٣٨٦)، رد المحتار على الدر المختار (٨/٢٤٨).

(٣) بدائع الصنائع (٧/٤٤١).

(٤) بداية المجتهد (٤/١٤٨٥)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٥٠٨).

(٥) روضة الطالبين (٣/٥٣٧)، الحاوي الكبير (٦/٥٣٨).

(٦) الكافي (٣/٣١٦)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٤٩٤)، شرح منتهى الإرادات (٣/٥١٣).

(٧) بدائع الصنائع (٧/٤٤١). (٨) المرجع السابق.

(٩) المرجع السابق. (١٠) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٤٩٤).

الثاني: أن الوكالة بالبيع مع الغبن الفاحش منافي لرضا المالك المعتبر شرعاً لصحة البيع.

الثالث: أنه منقوض بعدم صحة شراء الوكيل مع الغبن الفاحش، فكذا البيع.

أدلة القول الثاني:

١- أن مطلق التصرف ينصرف إلى المتعارف عليه في العادة، والبيع بغبن فاحش ليس بمتعارف عليه، فلا ينصرف إليه^(١).

٢- أن إذن الموكل مقيد بعدم الغبن عرفاً، لكون ذلك تضييعاً لماله، وهو لا يرضى بذلك^(٢).

الترجيح:

يرى الباحث -والله أعلم- رجحان القول الثاني؛ لوجهة أدلته المبينة على تقديم ما يقتضيه العرف على مطلق اللفظ لغةً، ولأن الشركة المفوضة غرضها من الدخول في العقد تحقيق الربح، وهي لن ترضى بدخول الوسيط بعقد فيه غبن فاحش نيابة عنها.

النوع الثاني: المندوب ذو التوكيل العام.

ويكون أقل سلطة من الوكيل المفوض، فيمكنه إبرام عقود إعادة التأمين نيابة عن أحد الطرفين بشرط التقيد بالشروط التي وضعها له الموكل وبالشروط العامة عرفاً، وليس له سلطة التعديل، أو الرجوع عن العقد، أو فسخه.

ويُطلق الفقهاء على هذه الوكالة «الوكالة المقيدة»، وقد اتفق الفقهاء فيها على وجوب التزام الوكيل بشروط الموكل وقيوده^(٣)، فإن خالف الوكيل قيود الموكل وترتب على ذلك نقص وخسارة، فقد اختلف الفقهاء في حكم تصرف الوكيل حيثئذ على ثلاثة أقوال:

القول الأول: بطلان تصرف الوكيل. وهو المذهب عند الشافعية^(٤)، ورواية عن الإمام أحمد^(٥).

(١) بدائع الصنائع (٧/٤٤١).

(٢) الكافي (٣/٣١٦).

(٣) بدائع الصنائع (٧/٤٤١)، رد المحتار على الدر المختار (٨/٢٥٩)، حاشية الدسوقي (٣/٣٨١)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٥٠٩)، روضة الطالبين (٣/٥٣٦)، مغني المحتاج (٢/٢٨٩)، الكافي (٣/٣١٤)، شرح منتهى الإرادات (٣/٥٢٢).

(٤) روضة الطالبين (٣/٥٥٣)، مغني المحتاج (٢/٢٩٠).

(٥) المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (١٣/٤٩٥).

القول الثاني: أن التصرف يكون موقوفاً على إجازة الموكل، فإن أجازته وإلا بطل. وهو قول الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، وقول عند الشافعية^(٣).

القول الثالث: ضمان الوكيل للنقص. وهو المذهب عند الحنابلة^(٤).

أدلة القول الأول:

١ - أن تصرف الوكيل خلاف ما وكله موكله محرم؛ لأنه تصرف في مال أخيه المسلم من غير إذنه^(٥).

يناقش: بأن الموكل أذن له في نوع من التصرف، ولا يلزم الموكل تصرف الوكيل بالنقص إن لم يجزه، وقد يكون للموكل مصلحة في إتمام العقد، وفي إبطاله تفويت لمصلحته، فالأولى جعل التصرف موقوفاً على الإجازة.

٢ - أن مخالفة الوكيل فيما حدده الموكل له غير مأذون فيه، فهو يشبه تصرف الأجنبي في عدم الصحة (تصرف الفضولي)، بجامع عدم الإذن في كل^(٦).

يناقش: بأن هذا استدلال بمحل النزاع، فالأصل المقيس عليه محل خلاف أيضاً، وقد يأذن الموكل بتصرف الوكيل، فيكون إذنه ورضاه اللاحق معتبراً في تصحيح العقد.

أدلة القول الثاني:

١ - عموم الأدلة على مشروعية البيع؛ كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٧)، فإله *سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى* شرع البيع مطلقاً من غير تفصيل سواء وجد من المالك أو وكيله، وسواء أكان إذن الوكيل ورضاه في الابتداء، أم كان عن طريق الإجازة من الموكل في الانتهاء^(٨).

٢ - أن الأصل صحة التصرفات في البيوع ونحوها إذا وجدت قرينة الرضا، سواء أكان الرضا عند العقد أم بعده^(٩)، وقد وُجِدَتْ هنا بإذن الموكل اللاحق لتصرف الوكيل.

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٤٤١)، رد المحتار على الدر المختار (٨/ ٢٥٢).

(٢) حاشية الدسوقي (٣/ ٣٨١)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٥١٠).

(٣) روضة الطالبين (٣/ ٥٥٤).

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٤٩٥)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٢٣).

(٥) المحلى (٨/ ٤٣٤). (٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٤٩٦).

(٧) سورة البقرة: الآية (٢٧٥).

(٨) بدائع الصنائع (٦/ ٥٧٦).

(٩) المرجع السابق.

٣- أن الأصل حمل تصرفات العاقل على الوجه الأحسن ما أمكن، وقد أمكن حمله على الأحسن هنا بتصحيح تصرفه وتعليقه على إجازة الموكل^(١).

يناقش: أن من احترام تصرفات العاقل وحملها على الأحسن تصحيح العقد، وعدم إبطاله عند عدم إجازة الموكل، وجبر الضرر بتضمين الوكيل للنقص الذي تسبب به.

دليل القول الثالث:

أن من صحَّ تصرفه بضمن المثل، صح تصرفه بدون ثمن المثل، ويضمن النقص لتفريطه بترك الاحتياط، وطلب المصلحة لموكله، وفي بقاء العقد مع تضمين المفطر جمع بين المصالح^(٢).

يناقش: أنه قد لا يكون للموكل مصلحة أو قصد صحيح من إتمام العقد بهذا الوصف الناقص، وقد يترتب عليه ضرر أكبر من مجرد ضمان الوكيل للنقص، فتكون المصلحة في عدم إمضاء التصرف.

الترجيح:

يترجح للباحث الجمع بين القولين الثاني والثالث، وأن الأمر راجع للموكل، فإن رأى أن مصلحته في إمضاء تصرف الوكيل أمضاه، وهو بعد ذلك بالخيار إن شاء ضمن الوكيل النقص لمخالفته شرطه المحدد في الوكالة، وإن شاء لم يضمه، وإن رأى ألا مصلحة له أصلاً من إمضاء العقد فله ألا يمضيه.

النوع الثالث: السمسار غير المفوض.

ويكون دوره محدوداً بالبحث عن طرفي عقد الإعادة والتقريب بينهما، دون إبرام العقد بالوكالة عن أحدهما، ويبرم العقد بين طرفيه أصالةً، وقد يكون للسمسار دور لاحق في تنفيذ اتفاقيات الإعادة، وقبض الأقساط والتعويضات، وتسليم العقود، والمراسلات بين الطرفين.

وقد جرى العرف العملي بتقاضي السمسار لعمولته من معيد التأمين غالباً، وإن كان المؤمن المباشر متفعلاً بالخدمات التي يقدمها الوسيط^(٣)، كما جرى العرف في التأمين بتحمل شركة التأمين أجرة الوسيط وليس المؤمن لهم، ويُعزى سبب دفع المعيد للعمولة لأمرين:

(١) بدائع الصنائع (٦/٥٧٦).

(٢) بدائع الصنائع (٦/٥٧٦)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٤٩٥).

(٣) وهو أمرٌ مقرر في معظم عقود الإعادة التي اطلع عليها الباحث، انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٨٠، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/٧٨)، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي، مصطلح (وسيط إعادة التأمين) ص ٣٠٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٢٧.

١- أنه سيحملُ العمولة على المؤمن المباشر بطريقة غير مباشرة من خلال حسمها من عمولة الإسناد^(١) التي يدفعها المعيد للمؤمن المباشر، كما يحملها المؤمن على المؤمن لهم عند احتساب أقساط التأمين^(٢).

٢- أن معيد التأمين هو المستفيد الأكبر من أعمال الوساطة؛ لأن الوسيط يقدم غالبًا نوعين من الخدمات لصالح المعيد:

أ- قبل العقد: بإقناع المؤمن المباشر بجدارة معيد التأمين، وملاءته المالية، وخبرته في مجال الإعادة، فهو يجلب عميلًا للمعيد.

ب- بعد العقد: كتحصيل أقساط الإعادة من المؤمن المباشر، ومطالبة المؤمن المباشر بالتعويض من المعيد مما يسهم في بقاء المؤمن المباشر عميلًا للمعيد^(٣).

المسألة الثانية: التكييف الفقهي لعقد الوساطة في إعادة التأمين.

يمكن تكييف عقد الوساطة في إعادة التأمين بأنه عقد إجارة، أو جعالة.

التكييف الأول: أن الوساطة عقد إجارة، ويستحق الوسيط أجرته مقابل ما قام به من العمل. وهو قولٌ لبعض الحنفية^(٤)، ومذهب الشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

(١) سيأتي بيان المراد بعمولة الإسناد وحكمها في مبحث خاص بها.

(٢) الوسيط للسنيهوري (١٤٧/٢/٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٩٩.

(٣) مذكرة الهيئة الشرعية في هيئة تكافل الراجحي بخصوص عقد وسيط التأمين في تاريخ ١٦/١١/١٤٣٣ هـ ص ٣.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٢٣، رد المحتار على الدر المختار (٨٧/٩).

حيث جاء في الأشباه والنظائر ص ٣٢٣: «إجارة المنادي والسمسار والمحامي ونحوها جائزة للحاجة».

وجاء في رد المحتار (٨٧/٩): «سئل محمد بن سلمة عن أجرة السمسار، فقال: أرجو أنه لا بأس به، وإن كان في الأصل فاسدًا لكثرة التعامل، وكثير من هذا غير جائز، فجوزوه لحاجة الناس إليه كدخول الحمام».

إلا أن قول عامة فقهاء الحنفية أنها من الإجارة الفاسدة، ويكون للسمسار (الأجير) أجرة المثل، انظر: المبسوط للسرخسي (١٥/١٥)، تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/٣٥٨)، بدائع الصنائع (٥/٥٥٠-٥٥١).

(٥) العزيز شرح الوجيز (٦/٨٩)، روضة الطالبين (٤/٢٥٢)، مغني المحتاج (٢/٤٣١).

جاء في روضة الطالبين (٤/٢٥٢): «استئجار البيع - أي: السمسار - على البيع أو كلمة يروج بها السلعة ولا تعب فيها باطل،... وإن تعب بكثرة التردد، أو كثرة الكلام في أمر المعاملة فله أجرة المثل»، والسمسار من الصنف الثاني الذي يكثر الكلام والتردد في المعاملة بلا شك.

(٦) المغني (٨/٤٢)، الكافي (٣/٣٩٥)، كشف القناع (٩/٨٨).

جاء في كشف القناع (٩/٨٨): «ويجوز أن يستأجر سمسارًا ليشترى له) أي: للمستأجر (ثيابًا؛ لأنه منفعة مباحة كالبناء، فإن عين العمل دون الزمان فجعل له من كل ألف درهم شيئًا معلومًا صح) العقد (وإن قال كلما اشترت ثوبًا فلك درهم وكانت الثياب معلومة أو مقدرة بثمن جاز) وإلا فلا للجهالة».

أدلة التكييف الأول:

- ١- أن السمسرة عملٌ مباحٌ معلومٌ، على معقودٍ عليه لا ينفك عن وجود راغبٍ له، فيصح الاستتجار عليه؛ كالاتتجار على البناء، وعلى شراء الثياب وبيعها^(١).
 - نوقش: بعدم التسليم بأن العمل معلوم في السمسرة؛ وذلك لأن الشراء قد يتم بكلمة من الوسيط، وقد لا يتم إلا بجهد كبير، وقد لا يتم بعد كل هذا الجهد^(٢)؛ إذ الوسيط لا يقدر على ذلك إلا بفعل غيره، ورغبة الغير بالشراء ليست إليه^(٣).
 - ٢- القياس على صحة الإجارة على السمسرة إذا كانت مقدرة بالزمن^(٤)، حيث تصح الإجارة على السمسرة إذا قُدرت بالزمن اتفاقاً^(٥)، فكذا إذا قُدرت بالعمل.
 - نوقش: بأن القياس مع الفارق؛ لاختلاف المعقود عليه فيهما؛ فالمعقود عليه في السمسرة المقدرة بالزمن هو منفعة المدة^(٦)، وهي معلومة، أما المعقود عليه في السمسرة على العمل فهو البيع والشراء^(٧)، وهو غير معلوم للمتعاقدين إلا بعد حصوله، فتدخله الجهالة.
 - ٣- أن الجهالة في تقدير عمل السمسار معفو عنها؛ لشدة حاجة الناس إلى التعامل بها، مع صعوبة تقدير المعقود عليه؛ كالأجرة على دخول الحمام^(٨).
- يُنَاقَشُ من وجهين:

الأول: التسليم بجواز السمسرة، وحاجة الناس إليها، إلا أن ذلك لا يلزم منه تكييفها بأنها إجارة، لا سيما مع وجود الجهالة في العمل، الذي يخالف أهم شروط الإجارة، ويمكن تكييفها على عقد الجعالة - كما سيأتي - الذي يجوز مع جهالة العمل، دون الدخول في الاستثناء للحاجة وكثرة التعامل، إلا أن إبطال الحنفية لعقد الجعالة، هو الذي دفع جمهورهم إلى إدخال السمسرة ضمن الإجارة الفاسدة، واللجوء إلى الاستثناء للحاجة.

(١) المغني (٨/٤٢)، كشف القناع (٩/٨٨). (٢) المبسوط للسرخسي (١٥/١١٥).

(٣) تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/٣٥٨).

(٤) المغني (٨/٤٢).

(٥) المبسوط للسرخسي (١٥/١١٥)، تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/٣٥٨)، بدائع الصنائع (٥/٥٥٠-٥٥١)،

البيان والتحصيل لابن رشد (٨/٤٢٦)، الذخيرة للقرافي (٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٦/٨٩)، روضة

الطالبين (٤/٢٥٢)، مغني المحتاج (٢/٤٣١)، المغني (٨/٤٢)، كشف القناع (٩/٨٨).

(٦) تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/٣٥٨).

(٧) المبسوط للسرخسي (١٥/١١٥).

(٨) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٢٣، رد المحتار على الدر المختار (٩/٨٧).

الثاني: التفريق بين السمسرة وأجرة دخول الحمام، فمن مقتضيات عقد الإجارة لزوم العقد، وعدم جواز فسخه إلا برضا الطرفين، وهذا ممكن التصور في أجرة الحمام مع عدم الحرج والمشقة؛ لتحقيق وجود المعقود عليه وغايته، وهذا غير متصور في السمسرة؛ لكون العمل المعقود عليه تدخله الجهالة، وقد لا يمكن تحقيقه إلا مع الحرج والمشقة، فقد لا يجد الوسيط من يشتري أو يبيع أصلاً، وقد لا يجده إلا بعد بذل كثير من الجهد، فيكون إلحاقها بعقد الجعالة -غير اللازم- أوفق، وأبعد عن الحرج والمشقة التي قد تفضي للنزاع.

مما سبق فإن تكييف عقد الوساطة بأنه إجارة بين شركة الإعادة والوسيط يرد عليه أمران:

- ١ - الجهل بمقدار عمل الوسيط، وفيه مخالفة لشرط الإجارة المتفق عليه بين الفقهاء، وهو: أن تكون المنفعة معلومة عند التعاقد^(١)، وعمل الوسيط مجهول عند التعاقد.
- ٢ - أن مقتضى عقد الإجارة اللزوم، فلا يحق لأحد الطرفين الانفراد بفسخه، وكون عقد الوساطة لازماً فيه تضيق وحرج على كل من المتعاقدين^(٢).

التكييف الثاني: أن الوساطة عقد جعالة، ويستحق الوسيط الجعل بانتهاء العمل. وهو قول المالكية^(٣)، ووجهٌ مخرَّجٌ عند كلٍّ من الشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

(١) تحفة الفقهاء للسمرقندي (٣٥٧/٢)، بدائع الصنائع (٥٤٩/٥)، رد المحتار على الدر المختار (١٣/٩)، عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (٨٤٣/٢)، الذخيرة للقرافي (٤١٥/٥)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٩/٤)، المهذب للشيرازي (٥١٧/٣)، روضة الطالبين (٢٦٣/٤)، مغني المحتاج (٤٣٧/٢)، الكافي (٣٩٠/٣)، كشف القناع (٣٣/٩)، حاشية الروض المربع (٢٩٥/٥).

(٢) تحفة الفقهاء للسمرقندي (٣٦٠/٢)، بدائع الصنائع (٣٦/٦)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٨٥/٥)، البيان والتحصيل لابن رشد (٧٦/٩)، بداية المجتهد لابن رشد (١٣٥٥/٤)، الذخيرة للقرافي (٤٣٤/٥)، الأم للشافعي (٥٦/٥)، الحاوي الكبير (١٢٧/٧)، المغني (٢٢/٨)، كشف القناع (١١٢/٩).

(٣) المدونة الكبرى (٩٨/١١)، البيان والتحصيل لابن رشد (٤٢٦/٨)، الذخيرة للقرافي (١٠/٦)، مواهب الجليل للحطاب (٦٠٠/٧)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٨٤/٤).

جاء في المدونة (٩٨/١١): «قلت: هل يجوز أجر السمسار في قول مالك؟ قال: نعم، سألت مالكا عن البزاز يدفع إليه الرجل المال يشتري له به بزاً، ويجعل له في كل مئة يشتري له بها بزاً ثلاثة دنانير، قال: لا بأس بذلك. فقلت: أمن الجعل هذا أم من الإجارة؟ قال: هذا من الجعل». ويذكر المالكية السمسار وأحكامه في باب الجعالة، باعتبار أن السمسرة مجهولة العمل والمدة والغاية، وعقد الجعالة ليس من شرطه كون العمل معلوماً، لكونه لا يرتبط بفعل وإرادة المتعاقدين، فيصح على المجهول من الأعمال تحصيلاً لمصلحة العقد.

(٤) جاء في روضة الطالبين (٣٣٧/٤): «ما لا تجوز الإجارة عليه من الأعمال لكونه مجهولاً، تجوز الجعالة عليه للحاجة، وما جازت الإجارة عليه، جازت الجعالة أيضاً»، ونحوه في مغني المحتاج (٥٥٦/٢).

(٥) جاء في المغني (٣٢٧/٨): «والجعالة تساوي الإجارة في اعتبار العلم بالعوض، وما كان عوضاً في الإجارة =

أدلة التكيف الثاني:

- ١- صحة عقد الجعالة مع جهالة العمل عند جمهور الفقهاء^(١)، وهو مناسبٌ لجهالة العمل المُقدم من الوسيط في عقد الوساطة^(٢).
- ٢- أن الوسيط يستحق العمولة بعد إنجاز العمل كاملاً، بإيجاد المؤمن المباشِر للمعيد (طالب الوساطة)، وهذا من خصائص عقد الجعالة، فلا يستحق الوسيط الجعل إلا بتمام العمل، وتحقيق الغاية والثمرة^(٣).
- ٣- أن عقد الجعالة من العقود الجائزة^(٤)، وعدم لزومه يجعل عقد الوساطة أكثر مرونة، ويحقق مصلحة كلٍّ من الطرفين؛ فقد لا يتمكن الوسيط من إتمام العمل الذي التزم به؛ لعدم قدرته أو لعدم رغبته، فلا يكون لطالب الوساطة حقٌّ في إلزامه بإتمام العمل، كما لا يكون طالب الوساطة ملزماً أيضاً باستمرار التعامل معه^(٥).

= جاز أن يكون عوضاً في الجعالة، وما لا فلا، وفي أن ما جاز أخذ العوض عليه في الإجارة من الأعمال جاز أخذه عليه في الجعالة، وما لا يجوز أخذ الأجرة عليه في الإجارة؛ مثل الغناء والزمر وسائر المحرمات، لا يجوز أخذ الجعل عليه، ونحوه في كشف القناع (٤٨٣/٩). ويتضح أن الشافعية والحنابلة يرون أن عقد الوساطة يمكن تكيفه على عقد الجعالة باعتبار أن الجعالة تصح فيما تصح فيه الإجارة من العمل عندهم، فإذا صحت الإجارة على السمسرة فكذلك تصح على الجعالة، بل إنهم يتوسعون فيجوزون الجعالة فيما لا تجوز فيه الإجارة؛ كالأعمال المجهولة.

- (١) البيان والتحصيل لابن رشد (٤٢٦/٨)، الذخيرة للقرافي (١٠/٦)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٨٤/٤)، المذهب للشيرازي (٥٧٠/٣)، العزيز شرح الوجيز (١٩٨/٦)، روضة الطالبين (٣٣٧/٤)، الكافي (٤٢٠/٣)، المغني (٣٢٣/٨)، كشف القناع (٤٧٨/٩).
- (٢) وانظر مزيداً من الفروق بين عقدي الإجارة والجعالة، والأعمال التي تناسب كلاهما في العقد الثالث من عقود إدارة عمليات التأمين في تكيف العلاقة بين صندوق الإعادة التكافلي والشركة المشغلة.
- (٣) البيان والتحصيل لابن رشد (٤٢٦/٨)، الذخيرة للقرافي (٨/٦)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٨٠/٤)، المذهب للشيرازي (٥٧٢/٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/٦)، روضة الطالبين (٣٤١/٤)، الكافي (٤٢٠/٣)، المغني (٣٢٤/٨)، كشف القناع (٤٧٩/٩).
- (٤) بداية المجتهد (١٣٦٦/٤)، الذخيرة (١٨/٦)، المذهب (٥٧٣/٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١/٦)، روضة الطالبين (٣٤٠/٤)، المغني (٣٢٣/٨)، كشف القناع (٤٧٩/٩).
- (٥) جاء في المغني (٣٢٣/٨): «ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك - أي: للجعالة -، فإن العمل قد يكون مجهولاً؛ كرد الأبق والضالة ونحو ذلك، ولا تنعقد الإجارة فيه، والحاجة داعية إلى ردهما، وقد لا يجد من يتبرع به، فدعت الحاجة إلى إباحة بذل الجعل فيه، مع جهالة العمل؛ لأنها غير لازمة، بخلاف الإجارة، ألا ترى أن الإجارة لما كانت لازمة، افتقرت إلى تقدير مدة، والعقود الجائزة كالشركة والوكالة لا يجب تقدير مدتها، ولأن الجائزة لكل واحد منهما تركها، فلا يؤدي إلى أن يلزمه مجهول عنده، بخلاف اللازمة».

مناقشة التكييف الثاني:

وجود بعض عقود الوساطة في إعادة التأمين تنطبق عليها شروط الإجارة، من ناحيتين:

١ - انتفاء الجهالة في عمل الوسيط؛ كما لو كان الوسيط يعلم مسبقاً برغبة شركة التأمين بإبرام العقد مع المعيد (طالب الوساطة)، واتفق المعيد مع شركة التأمين على ذلك قبل إبرام عقد الوساطة مع المعيد، أو كانت شركات التأمين في بلد يُلزم قانوناً بإبرام اتفاقيات الإعادة مع شركة إعادة تأمين معينة، أو نحو ذلك من الحالات التي تنفي الجهالة في عمل الوسيط.

٢ - احتواء بعض عقود الوساطة على ما يفيد لزوم العقد بين الوسيط والمعيد، وعدم أحقية الفسخ من أيٍّ منهما، وهذا يتنافى مع تكييفه بأنه عقد جعالة غير لازم.

الجواب على المناقشة:

بعدم وجود ما يمنع من تكييف عقد الوساطة بأنه عقد إجارة في الصور التي تتحقق فيها شروط الإجارة؛ لزوال الإشكالات التي سبقت في مناقشة التكييف الأول.

التكييف المُختار لعقد الوساطة:

يترجح للباحث تكييف عقد الوساطة بأنه عقد جعالة؛ وذلك لاشتراكهما في عدم اشتراط العلم بعمل الوسيط، ولأن استحقاق الوسيط لعمولته منوطٌ بإتمام الاتفاقية بين المؤمّن المباشر والمعيد، ولأنه يعطي مرونة أكثر للمتعاقدين؛ لكونه عقدًا جائزًا.

ولا يمنع هذا الترجيح من تكييف بعض عقود الوساطة بأنها إجارة، إذا انطبقت عليها شروط عقد الإجارة، من حيث العلم بالعمل، ولزوم العقد، وهذا الترجيح يتفق مع ما جاء في معيار الجعالة الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، حيث جاء فيه: «تطبق الجعالة على السمسرة في الحالة التي يكون استحقاق الجعل فيها مشروطاً بإبرام العقد الذي جرى التوسط من أجله»^(١).

ويجدر التنبيه إلى أن حكم عقد الوساطة يختلف تبعاً لحكم العقد المتوسط فيه، فتحرم الوساطة في عقدٍ محرم؛ كعقد إعادة التأمين التجاري -عند من يرى تحريمه-، وتجاوز الوساطة في عقدٍ جائز؛ كعقد الإعادة التكافلي.

(١) المعيار رقم (١٥) ضمن المعايير الشرعية ص ٢١٨، وانظر للاستزادة: عقد الوساطة التجارية د. عبد الرحمن الأطرم.

المسألة الثالثة: حكم الوساطة بنسبة من قسط إعادة التأمين.

قد تكون عمولة^(١) الوسيط مبلغاً معيناً مقطوعاً، وقد تكون نسبةً من أقساط الإعادة التي حصلها الوسيط للمعيد، فما حكم عمولة الوساطة إذا كانت نسبةً مما حصله الوسيط؟
اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يجوز أن تكون عمولة الوساطة نسبةً مما حصله الوسيط بعمله. وهو مذهب الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

القول الثاني: يجوز أن تكون عمولة الوساطة نسبةً مما حصله الوسيط. وهو قول بعض المالكية^(٦)، وقولٌ مخرجٌ عند الحنابلة^(٧)، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٨).
دليل القول الأول:

أن عقد الوساطة من العقود التي يشترط فيها العلم بالعوض، وإذا كانت العمولة نسبةً مما حصله الوسيط فإنها تكون مجهولة جهالةً قد تفضي للنزاع؛ لأن المتعاقدين لا يعلمان مقدار مبلغ الصفقة المتوسط فيها وقت التعاقد^(٩).

نوقش: بأن العمولة - وإن لم تكن معلومة وقت التعاقد - فإنها ستؤول إلى العلم عند إبرام

(١) لا يختلف الحكم في هذه المسألة سواءً كيف الوساطة بأنها إجارة أو جعالة؛ لأن الحنفية يشترطون العلم بالأجرة، وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يرون أن كلاً من الأجرة والجعل يشترط كونه معلوماً، من غير تفریق بينهما في حكم العلم بهما، ولذلك استبدلت مصطلح (الأجرة أو الجعل) بـ (العمولة) تسهيلاً ومنعاً للبس والتكرار.

انظر: تحفة الفقهاء (٣٤٧/٢)، بدائع الصنائع (٢٠-٢١/٦)، البيان والتحصيل (٤٦٤/٨)، الذخيرة (١٤/٦)، روضة الطالبين (٣٣٨/٤)، مغني المحتاج (٤٣١/٢)، المغني (١٤/٨)، كشف القناع (٤٧٨/٩).

(٢) المبسوط للسرخسي (١١٥/١٥)، رد المحتار على الدر المختار (٨٧/٩).

(٣) المدونة (٥٢/١١)، البيان والتحصيل لابن رشد (٤٦٤/٨)، عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (٧/٣)، الذخيرة (١٣-١٤/٦).

(٤) العزيز شرح الوجيز (١٩٩/٦)، روضة الطالبين (٣٣٨/٤)، مغني المحتاج (٤٣١/٢).

(٥) المغني (٤٢٣/٨)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦٧-١٦٨).

(٦) البهجة شرح التحفة للتسولي (٢٩٩/٢).

(٧) المغني (٤٢/٨)، كشف القناع (٨٨/٩)، المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (٣٧٣/١٤) و (١٦٧-١٦٨).

(٨) مجموع الفتاوى (٥٠٧/٢٠).

(٩) المبسوط للسرخسي (١١٥/١٥)، البيان والتحصيل (٤٦٤/٨)، الذخيرة (١٤/٦)، روضة الطالبين (٥٣٥/٤)، مغني المحتاج (٤٣١/٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦٧/١٦).

الصفقة المتوسط فيها، فالجهالة في العمولة لا تمنع التسليم؛ لكونها جزءاً مما سيحصله الوسيط بسبب الوساطة، وما دام الوسيط رضي بذلك، فإنه مظنة لعدم وقوع النزاع^(١).

أدلة القول الثاني:

١- حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم: (عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع)^(٢).

قال الحافظ ابن حجر: «استُبدل به على جواز المساقاة في النخل والكرم وجميع الشجر الذي من شأنه أن يثمر بجزء معلوم يجعل للعامل من الثمرة. وبه قال الجمهور»^(٣). فالنبي صلى الله عليه وسلم عاملهم على الزراعة بجزء من الإنتاج والنماء غير المعلوم وقت التعاقد، وكذلك الوسيط فإنه يستحق عمولته بنسبة مما يحصل من عمله، وإن كان لا يعلم تحديداً مقدارها وقت العقد.

٢- قياس عمولة الوسيط بنسبة مما حصله على الإجارة للقيام على الماشية بالرعي والسقي والعلف بجزء من درها ونسلها^(٤)، وعلى إجارة الأرض للمزارعة ببعض الخارج منها^(٥)، وعلى الإجارة على خياطة الثوب بجزء مشاع معلوم منه^(٦)، بجامع أنها عقود على أعيان تنمى بالعمل عليها^(٧)، فتصح الإجارة عليها ببعض نمائها.

٣- أن عمولة الوسيط بنسبة مما حصله معلومة وقت انتهاء العمل بين الطرفين، وهي في بداية التعاقد مأكها إلى العلم، فلا تفضي للنزاع، ولا تمنع التسليم^(٨)؛ لأن الوسيط يعلم مقدار نسبته من خلال ما حصله، وليس في ذلك غرر؛ لأن العمولة تُستحق بحصول المحل وإتمام التعاقد^(٩).

الترجيح:

يترجح للباحث القول بجواز أن تكون عمولة الوساطة نسبةً مما حصله الوسيط؛ لدلالة حديث ابن عمر رضي الله عنهما، ولأن العمولة مأكها إلى العلم عند انتهاء عمل الوسيط، فلا تفضي للنزاع،

(١) المغني (٨/٣٢٤)، مجموع الفتاوى (٥٠٧/٢٠).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحرث والمزارعة باب المزارعة بالشطر ونحوه برقم (٢٣٢٨)، ومسلم في كتاب المساقاة والمزارعة باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع برقم (١٥٥١).

(٣) فتح الباري (٥/١٧). (٤) الإنصاف (١٤/١٣٨).

(٥) الإنصاف (١٤/١٨٨-١٩٠). (٦) كشف القناع (٨/٥٢٨).

(٧) فتح الباري (٥/١٧). (٨) المغني (٨/٣٢٤)، مجموع الفتاوى (٥٠٧/٢٠).

(٩) المعايير الشرعية ص ٢٢٢.

ولا تمنع التسليم. وهذا هو ما انتهى إليه المعيار الشرعي في الجعالة حيث جاء فيه: «يجوز أن يكون الجعل جزءاً من محل الجعالة، مثل نسبة من الديون المتعاقد على تحصيلها، أو الانتفاع مدة معينة بالمشروع المتعاقد على إنجازه»^(١).

المسألة الرابعة: حكم تولي وسيط إعادة التأمين طرفي العقد.

إذا كان وسيط التأمين موكلًا من شركة التأمين والإعادة في الوقت ذاته للبحث عن تغطية المخاطر، فهل يصح أن يتولى الوسيط إبرام عقد الإعادة نيابة عن طرفيه؟
اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يصح للوسيط أن يتولى طرفي العقد نيابة عن المتعاقدين. وهو مذهب الحنفية^(٢)، والمشهور عند الشافعية^(٣)، وقول مخرّج عند الحنابلة^(٤).
القول الثاني: صحة تولي الوسيط لطرفي العقد نيابة عن المتعاقدين، وهو مذهب المالكية^(٥)، ووجه ضعيف عند الشافعية^(٦)، وقياس المذهب عند الحنابلة^(٧).

أدلة القول الأول:

١- أن للبيع حقوقاً متضادة بين طرفيه؛ كالتسليم والتسليم والمطالبة، وتولي طرفي العقد يؤدي إلى أن يكون الشخص الواحد في زمن واحد مُسَلِّماً ومُتَسَلِّماً، طالباً ومُطَلَباً، وهذا مُحَال؛ لاجتماع غرضين متضادين للوكيل في البيع، وهما: الاسترخاء للأول، والاستقصاء للثاني^(٨).

يناقش من وجهين:

الأول: أن الاستحالة والتضاد ينتفي بانتفاء التهمة، كما في تولي الأب طرفي العقد في بيع مال ولده - كما سيأتي في أدلة القول الثاني -.

الثاني: أن اجتماع مقصدين متضادين للوكيل في البيع غير وارد دائماً؛ لأنه إن عين له الموكل

(١) المرجع السابق ص ٢١٧.

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٥٣٦)، فتح القدير (٦/ ٢٣٢)، رد المحتار على الدر المختار (٧/ ١٤).

(٣) العزيز شرح الوجيز (٤/ ٣١٠)، روضة الطالبين (٣/ ١٧٩)، مغني المحتاج (٢/ ٩٨).

(٤) المغني (٧/ ٢٣٠)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٤٨٧-٤٨٩)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٢١).

(٥) بداية المجتهد (٤/ ١٤٨٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٢٤، ٦٨١)، الذخيرة (٨/ ١٠).

(٦) العزيز شرح الوجيز (٤/ ٣١٠)، روضة الطالبين (٣/ ١٧٩).

(٧) المغني (٧/ ٢٣٠)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٤٨٧-٤٨٩)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٢١).

(٨) بدائع الصنائع (٥/ ٥٣٦)، المغني (٧/ ٢٣١).

الثلث فاشترى به، فقد زال مقصود الاستقصاء، فإنه لا يُراد منه أكثر مما قد حصل، وإن لم يُعين له الثلث تقيد البيع بثلث المثل^(١).

٢- أنه لا يصح أن يكون القابض والمقبض شخصاً واحداً، ولو انعدمت التهمة، بدليل امتناع كونه وكيلاً لغيره في حق نفسه^(٢).

يناقش من ثلاثة أوجه:

الأول: عدم التسليم بذلك؛ لعدم الدليل على المنع، ولجوازه في حق الأب لابنه مع اتحاد القابض والمقبض، فلا مانع من صحته في غيره.

الثاني: أنه وإن اجتمعت صفة القابض والمقبض في حق الوكيل، إلا أن المعتبر جهتا الوكيل، لقيامه مقام موكله، فعمله مقدّر باثنين لا بشخص واحد^(٣).

الثالث: أن امتناع كونه وكيلاً لغيره في حق نفسه لقيام التهمة في محابة نفسه، وهي متفية في حق غيره فيما لو تولى طرفي العقد.

أدلة القول الثاني:

- ١- أن الوكيل قد أذن له في تولي طرفي العقد، فجاز أن يليهما مع انتفاء التهمة^(٤).
- ٢- القياس على الأب في توليه لطرفي العقد في مال ولده، فيشتري منه لنفسه أو لغيره^(٥).
نوقش: بأن تصحيح ذلك للأب استحساناً، وأن الأب لا يفعل ذلك إلا لكمال شفقتة بابنه، وهذا غير وارد في غير الأب^(٦).

يجاب: بأن الشفقة أمرٌ معنوي لا يمكن ضبطه واطراحه، إنما الضابط في ذلك الإذن من الطرفين وانتفاء التهمة.

- ٣- اعتبار جهتي الوكيل الواحد، فيقدر باثنين، لقيامه مقام موكله بجهتين منفكتين^(٧).

الترجيح:

يترجح للباحث القول بجواز تولي الوكيل لطرفي العقد إذا أذن له بذلك، وانتفت تهمة

(١) المغني (٧/ ٢٣١).

(٢) العزيز شرح الوجيز (٤/ ٣١٠)، روضة الطالبين (٣/ ١٧٩-١٨٠).

(٣) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص ١١٢.

(٤) عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٢٤، ٦٨١)، الذخيرة (٨/ ١٠)، المغني (٧/ ٢٣٠).

(٥) المغني (٧/ ٢٣٠). (٦) بدائع الصنائع (٦/ ٥٣٦).

(٧) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص ١١٢.

المحابة لأحد الطرفين؛ لعدم وجود دليل مانع من ذلك. وعليه فيصح تولي وسيط إعادة التأمين طرفي العقد نيابة عن المؤمن المباشرة والمعيد وفقاً للضوابط التالية:

- ١- أن يكون الوسيط أميناً، فلا يحابي أحد الطرفين على الآخر.
 - ٢- أن يلتزم بكافة الضوابط التي وُكِّلَ بها؛ منعاً لوقوع الخلاف واتهامه بالمحابة.
 - ٣- إذن الطرفين للوسيط بأن يتولى طرفي العقد نيابة عنهما.
- وهذا هو المفهوم من المنظم السعودي حيث لم يمنع الوسيط من تولي طرفي العقد، ولكنه اشترط على الوسيط في ألا يكون في عمله تضارب مضر بمصالح العميل^(١).

الفرع الثاني: المؤمن له (المستأمن).

يُطلق مصطلح المؤمن له أو (المستأمن) على الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي أبرم مع المؤمن وثيقة التأمين، رغبةً منه في تحويل الأخطار إلى مسؤولية المؤمن، للحصول على التعويض عند وقوع الخطر، مقابل أقساط التأمين التي يدفعها^(٢).

والأصل أن يكون المؤمن له هو المستأمن والمستفيد من عقد التأمين، فتجتمع هذه الصفات الثلاث في شخص واحد؛ كما في التأمين من الحريق، فإن الشخص الذي يؤمن على منزله من الحريق يكون هو طالب التأمين (أو المستأمن) المتعاقد مع شركة التأمين، وهو كذلك الشخص المهتد بخاطر الحريق، فيكون هو المؤمن له، وهو الذي يتقاضى التعويض عند وقوع الحريق، فيكون هو المستفيد^(٣).

ويكثر في التأمين على الأشخاص أو على الحياة أن تتفرق هذه الصفات الثلاث على شخصين أو ثلاثة؛ وذلك كما لو أمّن الزوج على حياة زوجته لصالح أولاده، فيكون الزوج هو المستأمن فيدفع أقساط التأمين، وتكون الزوجة هي المؤمن لها؛ لأن حياتها هي المؤمن عليها، والأولاد هم المستفيدون المستحقون للتعويض^(٤).

(١) المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني، ونصها: «عدم السماح لمزاوي مهنة الوساطة في التأمين الذين يعملون لديهم بالجمع بين وساطة التأمين وإعادة التأمين، وأن تكون العمولات والأتعاب الناتجة عن أعمال التأمين مفصولة عن تلك الناتجة عن أعمال إعادة التأمين، وألا يكون هناك تضارب في المصالح يضر بالعمل».

(٢) الوسيط للسنيهوري (١١٧٠ / ٢ / ٧)، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء (٦٨ / ١)، المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني.

(٣) الوسيط للسنيهوري (١١٧٠ / ٢ / ٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٥٩، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء (٧٠ / ١).

(٤) أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٦١، وانظر تفصيل ذلك في المرجع المشار إليه وفي =

وقد يتبادر للذهن أن المؤمن له طرفٌ أصيلٌ في عقد إعادة التأمين؛ ذلك لأنه هو المهدد بوقوع الخطر المؤمن منه، وهذا الخطر هو الذي دفع المؤمن المباشر لإعادة التأمين لدى المعيد، مما يسوغ معه للمؤمن له الرجوع على المعيد عند عجز المؤمن المباشر عن الوفاء بالتزاماته.

إلا أن الأمر ليس كذلك، فإن المؤمن له يُعدُّ أجنبياً عن عقد الإعادة؛ لكون عقد التأمين مبرماً بين طرفيه المؤمن المباشر والمعيد، وليس المؤمن له صاحبَ صفةٍ في هذا العقد، بل إنه في غالب الأحوال لا يكون عالماً بما يبرمه المؤمن من عقود إعادة التأمين^(١).

وبذلك يتبين أن عقد إعادة التأمين مستقلٌّ عن عقد التأمين، فكما أن معيد التأمين ليس طرفاً في عقد التأمين، فكذلك المؤمن له ليس طرفاً في عقد الإعادة، وبذلك تنتفي أي علاقة أو رابطة بين المؤمن له والمعيد، فالمؤمن له لا يكتسب حقاً، ولا يتحمل التزاماً بسبب عقد الإعادة، وهو ما يُطلق عليه القانونيون «مبدأ الاستقلال»^(٢).

ويترتب على كون المؤمن له أجنبياً عن عقد الإعادة عدة أمور، أبرزها^(٣):

- ١ - عدم أحقية المؤمن له في الرجوع مباشرة على معيد التأمين في حال وقوع الخطر المؤمن منه، ومطالبته بالتعويض، وينحصر حقه في الرجوع على المؤمن المباشر.
- ٢ - عند حصول المؤمن المباشر على التعويض من معيد التأمين، فليس للمؤمن له أي امتياز أو أحقية في الحصول على نصيبه من ذلك التعويض، وإنما يبقى مطالباً المؤمن المباشر بتعويضه، دون أن يكون له أي علاقة فيما حصله المؤمن المباشر من المعيد.
- ٣ - ليس للمؤمن المباشر الحق في الامتناع عن تعويض المؤمن له بحجة عدم استلامه التعويض من معيد التأمين، ويكون وحده مسؤولاً في مواجهة المؤمن له، بغض النظر عن الخلافات الحاصلة بينه وبين المعيد.
- ٤ - لا يحق للمؤمن له مطالبة معيد التأمين بالتعويض عند إعسار المؤمن المباشر، ولا يكون معيد التأمين ضامناً للمؤمن المباشر عند إعساره، ولكنه يلتزم بسداد نصيبه من التعويضات المتفق عليها في العقد.

= الوسيط (٧/٢/١١٧٣).

(١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣٥، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ٥٩، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز المهدي ص ٩٩.

(٢) المراجع السابقة. (٣) المراجع السابقة.

ومع عدم الإخلال باستقلال عقد التأمين عن الإعادة، فهناك بعض الاستثناءات التي تخوّل المؤمن له بالرجوع على معيد التأمين، ومن تلك الاستثناءات^(١):

- ١- أن يُنص صراحةً في عقد الإعادة على التزام معيد التأمين بدفع التعويض مباشرة إلى المؤمن له عند وقوع الخطر، فيحق للمؤمن له الرجوع على المعيد حينها، ويكون رجوعه على المعيد مُبرئاً لذمة المؤمن المباشر تجاه المؤمن له.
- ٢- أن يكون معيد التأمين والمؤمن المباشر طرفاً واحداً في عقد التأمين في مقابل المؤمن له، أو أن يكون المؤمن له والمؤمن المباشر طرفاً واحداً في عقد الإعادة في مقابل معيد التأمين، فيصح في هذه الصورة رجوع المؤمن له على المعيد.
- ٣- أن يتعهد معيد التأمين بضمان المؤمن المباشر تجاه المؤمن له، سواء أكان الضمان منصوباً عليه في عقد التأمين، أم بعقدٍ واتفاق مستقل بين معيد التأمين والمؤمن له، فيحق للمؤمن له الرجوع على معيد التأمين بموجب الضمان.
- ٤- أن يحيل المؤمن المباشر المؤمن له على معيد التأمين عند استحقاقه التعويض، بحيث يستلم المؤمن له التعويض المستحق للمؤمن المباشر من المعيد، بدلاً من أن يستلم المؤمن المباشر التعويض من المعيد ثم يسلمه إياه.



(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٤٧، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ١٠٣.

المبحث الثالث

المعقود عليه

المعقود عليه هو الركن الثالث من أركان العقد، وهو محل العقد وموضوعه، ومقصد طرفي العقد من التعاقد، ويشير إليه الفقهاء: بالثمن والمثمن، أو العوض والمعوض^(١).

وبالنظر في تعريف إعادة التأمين فإن مقصد المؤمن المباشر من العقد تحويل جزء من الخطر عن كاهله إلى معيد التأمين، والحصول على التعويض عند تحقق الخطر، ومعيد التأمين مقصده الحصول على الأقساط مقابل تغطية أخطار المؤمن المباشر ومشاركته في التعويض. فتنضح بذلك أن محل عقد إعادة التأمين ثلاثة: القسط، والتعويض، والخطر.

المطلب الأول: قسط إعادة التأمين (Reinsurance Premium)

الفرع الأول: تعريف القسط لغة.

أصل القسط من الفعل الثلاثي (قَسَطَ) والرباعي (أَقْسَطَ) يُقْسِطُ فهو مُقْسِطٌ إذا عدل^(٢)، والفعل الثلاثي (قَسَطَ) يأتي بمعنى العدل، ويأتي كذلك بمعنى الجور من (قَسَطَ) يُقْسِطُ قُسُوطًا فهو قَاسِطٌ إذا جار، أما الرباعي (أَقْسَطَ) فلا يكون إلا بمعنى العدل^(٣).

ويأتي القسط في اللغة لمعانٍ متعددة، أبرزها:

١- العدل^(٤)، ومنه قول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾^(٥) أي: العادلين.

(١) انظر في ركن المعقود عليه: بدائع الصنائع (٥٤٢/٦)، رد المحتار على الدر المختار (١٥/٧)، حاشية الدسوقي (١٠/٣)، حاشية الصاوي (٢٢/٣)، روضة الطالبين (١٦/٣)، مغني المحتاج (١٦/٢)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/١١)، كشف القناع (٣٠٧/٧).

(٢) مادة (قسط) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٨٥-٨٦/٥)، لسان العرب لابن منظور (٢٥٢/٩)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٧٨/٢).

(٣) مادة (قسط) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٨٥-٨٦/٥)، لسان العرب لابن منظور (٢٥٣/٩)، تاج العروس للزبيدي (٢٧/٢٠)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٧٣٤/٢).

(٤) مادة (قسط) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٨٥/٥)، الصحاح للجوهري (١١٥٢/٣)، لسان العرب لابن منظور (٢٥٢/٩)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٧٨/٢)، تاج العروس للزبيدي (٢٤/٢٠)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٧٣٤/٢).

(٥) سورة المائدة: الآية (٤٢).

- ٢- الحصة والنصيب والمقدار^(١)، يُقال: أخذ كل واحدٍ من الشركاء قسطه أي: حصته، وكل مقدار فهو قسط في الماء وغيره.
 - ٣- القسمة والتفريق^(٢)، يُقال: تَقَسَّطُوا الشيء بينهم إذا تقاسموه بينهم على العدل والسواء، ومنه: قَسَّطَ الشيء أي: فَرَّقَهُ.
 - ٤- التقدير والتضييق^(٣)، يُقال: قَسَّطَ على عياله النفقة إذا قَتَّرَهَا.
- والمعنى الثاني والثالث هو أقرب المعاني إلى المراد بالقسط في عقد إعادة التأمين، وهو المقدار أو الحصة المفترقة؛ لكونه حصّةً من المال مفترقة يدفعها المؤمن المباشِر لمعيد التأمين.

الفرع الثاني: المراد بالقسط في إعادة التأمين.

يُطلق قسط إعادة التأمين على المبلغ الذي يلتزم المؤمن المباشِر بدفعه لمعيد التأمين بهدف تحمل الأخير لجزء من المخاطر ومساهمته في التعويض عند حصول الخطر، ويُعد القسط بمثابة الثمن لإعادة التأمين، والتزام المؤمن المباشِر به شرطٌ لاستحقاقه التعويض، ويدعى القسط في إعادة التأمين التكافلي اشتراكاً^(٤).

الفرع الثالث: كيفية تحديد قسط إعادة التأمين.

تختلف طريقة تحديد مقدار قسط إعادة التأمين باختلاف طريقة الإعادة التي اتفق عليها الطرفان، ففي الاتفاقيات النسبية^(٥) عادةً ما يكون تحديد القسط مرتبطاً بقسط التأمين الذي دفعه المؤمن لهم للمؤمن المباشِر، بحيث يكون قسط الإعادة جزءاً من قسط التأمين متناسباً مع مقدار ما تحمله معيد التأمين من الخطر، بينما لا يكون قسط إعادة التأمين جزءاً من قسط التأمين في

(١) مادة (قسط) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٨٦/٥)، الصحاح للجوهري (١١٥٢/٣)، لسان العرب لابن منظور (٢٥٣/٩)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٧٨/٢)، تاج العروس للزبيدي (٢٥/٢٠)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٧٣٤/٢).

(٢) مادة (قسط) في كلٍّ من الصحاح للجوهري (١١٥٢/٣)، لسان العرب لابن منظور (٢٥٣/٩)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٧٨/٢)، تاج العروس للزبيدي (٣٢/٢٠)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٧٣٤/٢).

(٣) مادة (قسط) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٢٥٣/٩)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٧٨/٢)، تاج العروس للزبيدي (٣٢/٢٠)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٧٣٤/٢).

(٤) الوسيط للسنهوري (١١٣٣/٢/٧، ١١٤٥، ١٢٨٨)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٥٥.

(٥) سيأتي مزيد شرح وبيان لها في الباب الثاني من هذا البحث بإذن الله.

الاتفاقيات غير النسبية، وإنما يكون مبلغًا مقطوعًا يتفق عليه الطرفان، يكون له ارتباطٌ بمقدار قسط التأمين، وطبيعة الخطر، والتعويض الذي سيتحمله معيد التأمين^(١).

وفي الاتفاقيات النسبية يرتبط سداد المؤمن المباشرة لقسط الإعادة بقسط التأمين، فلا يدفع المؤمن المباشرة للمعيد سوى الأقساط المكتسبة عن السنة التأمينية، أما أقساط التأمين غير المكتسبة فلا يدفعها المؤمن المباشرة إلا إذا استُحققت في وقتها^(٢).

ولتوضيح ذلك، يمكن تمثيل قسط التأمين خلال السنة التأمينية من خلال المعادلة الآتية:

القسط المكتسب = القسط المكتسب + القسط غير المكتسب.

١ - القسط المكتسب (*Written Premium*): هو قسط التأمين المدفوع من المؤمن له إلى المؤمن، ويشمل القسط المستحق للسنة المالية الحالية، والسنة التي تليها^(٣).

٢ - القسط المكتسب (*Earned Premium*): هو قسط التأمين الذي يخص السنة المالية الحالية^(٤).

٣ - القسط غير المكتسب (*Unearned Premium*) أو احتياطي القسط (*Premium Reserve*): هو قسط التأمين الذي يخص السنة المالية التالية^(٥).

مثال ذلك: اكتتب شخص في وثيقة تأمين ضد حوادث السيارات بقسط قدره أربعة آلاف ريال، وتبدأ الوثيقة من تاريخ ١/٤/٢٠١٥م، وتنتهي الوثيقة في ٣١/٣/٢٠١٦م. فيكون القسط المكتسب: أربعة آلاف ريال، والمكتسب لسنة ٢٠١٥م: ثلاثة آلاف ريال مستحقة في تلك السنة، وغير المكتسب: ألف ريال تُستحق في السنة التالية، وللمعيد نصيبه من القسط المكتسب وغير المكتسب.

(١) الوسيط للسنهوري (١١٣٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ١١٣.

(٢) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٥٦-٥٨، وسيأتي تفاصيل ذلك في المراجع الآتية.

(٣) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٥٧، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٣٩١، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة مؤلفين (بالإنجليزية) (١٨٠، ٥٩/٢)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٣٠٠.

(٤) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٥٨، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٩٥، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة مؤلفين (بالإنجليزية) (١٨٠، ٥٩/٢)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ١٠١.

(٥) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٥٨، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٣٧٤، مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة مؤلفين (بالإنجليزية) (٩٧-٩٦/٢)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٨٨.

ولحساب قسط التأمين والإعادة، فلا بد في البداية من حساب (القسط الصافي)؛ الذي يكون مقابلًا للخطر تمامًا دون أي تكاليف إضافية، ثم بعد ذلك يُضاف إليه التكاليف والمصروفات المتكبدة أو ما تُسمى (علاوات القسط)^(١)؛ للوصول إلى (القسط الفعلي أو التجاري)، ويخضع القسط الصافي لعدة عوامل تؤثر في تحديده، يمكن إجمالها بالآتي^(٢):

- ١ - طبيعة الخطر، وهو يتأثر بمدى احتمالية وقوعه، وبدرجة جسامته وما قد ينتج عنه.
- ٢ - مبلغ التعويض، فإذا زادت قيمة التعويض زاد مقدار القسط.
- ٣ - مدة العقد، فيتأثر القسط بها ارتفاعًا وانخفاضًا، ويقل القسط غالبًا مع طول المدة.
- ٤ - مقدار أقساط التأمين المكتتب بها من المؤمن لهم، فيرتفع قسط الإعادة بزيادتها.
- ٥ - طريقة إعادة التأمين التي اختارها طرفا العقد لتغطية الأخطار.

ومن أبرز التكاليف والمصروفات التي تضاف إلى (القسط الصافي) للوصول إلى (القسط الفعلي أو التجاري) ما يأتي^(٣): العمولات بأنواعها؛ كعمولة الوساطة، والإسناد، ونفقات تحصيل القسط، والمصروفات الإدارية والتشغيلية، والضرائب والنفقات الحكومية، وهامش الربح من ممارسة النشاط.

المطلب الثاني: التعويض (Indemnity)

الفرع الأول: المراد بالتعويض.

التعويض مصدر للفعل الرباعي (عَوَّضَ) يُعَوِّضُ تعويضًا^(٤)، من (العَوَّض) مصدر الفعل عَاَضَ يُعَوِّضُ عَوَّضًا وَعِيَاضًا وَمَعْوُضَةً، والاسم العَوَّضُ والمَعْوُضَةُ^(٥).

قال ابن فارس: «العين والواو والضاد كلمتان صحيحتان، إحداهما تدلُّ على بدل للشيء، والأخرى على زمان»^(٦).

(١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٤٥)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٩٦، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (١/١٢٤)، التأمين والتكافل د. محمد الجرف ص ١٠٢.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٤٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٩٩، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء (١/١٢٤)، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٦٧، التأمين والتكافل د. محمد الجرف ص ١١١.

(٤) تاج العروس للزبيدي (١٨/٤٤٩)، مادة (عوض).

(٥) مادة (عوض) في كلٍّ من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/١٨٨)، الصحاح للجوهري (٣/١٠٩٢)، لسان العرب لابن منظور (٩/٥٥)، تاج العروس للزبيدي (١٨/٤٤٩).

(٦) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/١٨٨).

والعَوَضُ هو البَدَل والخَلْفُ^(١)، تقول: اعتَاَصَنِي فلانٌ إذا جاء طالباً للعَوَضِ والصِّلَة، واستَعَاَصَنِي إذا سألك العَوَضُ^(٢). وعَاَصَنِي فلانٌ وأَعَاَصَنِي وعَوَّصَنِي وعَاَوَّصَنِي إذا أعطاك العَوَضُ، واعتَاَصَ وتَعَوَّضَ أي: أخذ العَوَضُ^(٣). وعُصْتُ فلاناً وأَعَصْتُهُ وعَوَّصْتُهُ إذا أعطيته بدل ما ذهب منه^(٤). ومنه: عَاَوَّصْتُ فلاناً بعوض في البيع بمعنى الأخذ والإعطاء، تقول: اعتَصْتُهُ كما تقول أعطيتُهُ^(٥).

ولا يختلف المعنى اللغوي للعوض عن معناه في عقود التأمين والإعادة، المتضمن معنى البدل والخلف، فمعيد التأمين يدفع للمؤمن المباشر بدلاً عن خسارته المالية بوقوع الخطر المؤمن عليه.

الفرع الثاني: المراد بالتعويض في إعادة التأمين.

هو دفع المبلغ الذي تعهد معيد التأمين بالالتزام به للمؤمن المباشر، عند تحقق وقوع الخطر المعاد تأمينه، أو عند حلول موعد التصفية للحسابات بين الطرفين، في مقابل أقساط الإعادة التي يدفعها المؤمن المباشر للمعيد، ويعد مبلغ التعويض بمثابة المثلث (أو المباع)، وهو الهدف من دفع المؤمن المباشر لأقساط الإعادة^(٦)، ويُسمى أيضاً (مبلغ إعادة التأمين).

ومن الناحية التطبيقية يحتفظ المؤمن المباشر لديه بجزء من أقساط الإعادة المستحقة للمعيد تحت مسمى «وديعة الأقساط المحتجزة» أو «وديعة الضمان»^(٧)؛ لمواجهة التعويضات المتكررة التي يطلبها المؤمن لهم، إلا أن هذه الوديعة تكون في مواجهة الخسائر التي لا يتجاوز التعويض فيها مبلغاً محدداً، فإذا تجاوزت الخسارة ذلك المبلغ وجب على المؤمن المباشر إخطار

(١) مادة (عوض) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/١٨٨)، الصحاح للجوهري (٣/١٠٩٢)، لسان العرب لابن منظور (٩/٥٥)، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢/٣٣٨)، تاج العروس للزبيدي (١٨/٤٤٩)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/٦٣٧).

(٢) مادة (عوض) في كل من معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/١٨٨)، الصحاح للجوهري (٣/١٠٩٢)، لسان العرب لابن منظور (٩/٥٥)، تاج العروس للزبيدي (١٨/٤٤٩).

(٣) مادة (عوض) في كل من الصحاح للجوهري (٣/١٠٩٢)، لسان العرب لابن منظور (٩/٥٥)، تاج العروس للزبيدي (١٨/٤٤٩).

(٤) لسان العرب لابن منظور (٩/٥٥)، مادة (عوض).

(٥) لسان العرب لابن منظور (٩/٥٦)، مادة (عوض).

(٦) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٣٣، ١١٤٨، ١٣٤٢)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٨، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ١٠١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين ص ١١٦، التأمين والتكافل د. محمد الجرف ١١٧.

(٧) سيأتي الكلام عن هذه الوديعة مفصلاً في المبحث الثالث في نهاية الباب الأول من هذا البحث بإذن الله.

معيد التأمين بحدوثها ليدفع التعويض فوراً للمؤمن المباشر، ويطلق على ذلك المبلغ المحدد «حد الخسارة النقدية»^(١).

مثال ذلك: إذا كان المؤمن المباشر يحتفظ بوديعة أقساط لديه تبلغ (مليون ريال)، وحد الخسارة النقدية (مائة ألف ريال)، فيسدد المؤمن المباشر من الوديعة التعويضات التي تقل عن (مائة ألف ريال)، وفي حال وقوع خطر تجاوز تعويضه (مائة ألف ريال) فلا يسدد المؤمن المباشر التعويض من وديعة الأقساط، وإنما يُخطر المعيد؛ ليُعوّضه فوراً عن هذا الخطر.

ويتفق معيد التأمين والمؤمن المباشر عادة على المحافظة على مستوى الوديعة بالأقل عن مقدار معين خلال السنة التأمينية، فإذا نقصت الوديعة عن هذا القدر يلتزم المعيد بإكمال النقص، أو يحتفظ المؤمن المباشر بمزيد من أقساط الإعادة الحادثة لديه، ليكون مقدار الوديعة قادراً على إجابة طلبات التعويض دون حد الخسارة النقدية^(٢)، وتختلف إجراءات التعويض وكيفية دفعه تبعاً لطريقة التغطية التي اتفق عليها الطرفان في اتفاقية الإعادة.

الفرع الثالث: المبادئ القانونية للتعويض في عقد إعادة التأمين.

١- يُكَيَّف التعويض على أساس أنه دينٌ في ذمة معيد التأمين، يستحقه المؤمن المباشر عند تحقق وقوع الخسارة، وهو في ذلك لا يخلو من حالين^(٣):

أ- أن يكون التعويض ديناً مضافاً إلى أجل غير معين، وذلك إذا كان الخطر المؤمن عليه محقق الوقوع دون أن يعرف موعد وقوعه؛ كما في التأمين على الحياة إذا كان الخطر المؤمن منه هو الموت، فيكون التعويض ديناً في ذمة المؤمن إلى مدة غير معلومة.

ب- أن يكون ديناً احتمالياً، في حالة كون الخطر المؤمن منه غير محقق الوقوع؛ كما في التأمين على الممتلكات من الحريق مثلاً، فيكون التعويض ديناً محتملاً في ذمة المؤمن.

٢- أن الأصل في التعويض - لا سيما في عقد الإعادة - أن يكون نقداً أو ما يؤول إلى النقد^(٤)؛ فمعيد التأمين يلتزم بدفع التعويض للمؤمن المباشر عند وقوع الخطر، وفي

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦٨، ١٨٤، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٦٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥١، ٥٦.

(٢) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٦.

(٣) الوسيط للسنيهوري (١١٤٨/٢/٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ١٠٢.

(٤) الوسيط للسنيهوري (١١٤٩/٢/٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ١٠١.

حالة التزام المؤمن المباشر تجاه المؤمن لهم بإصلاح الضرر دون التعويض النقدي، فإن المؤمن المباشر غالباً ما يعوض المؤمن لهم بإصلاح الضرر بنفسه أو عن طريق جهة أخرى، ومن ثم يحمل معيد التأمين حصته من إصلاح ذلك الضرر نقداً.

٣- ليس للمؤمن المباشر أن يطالب المعيد بتعويض زائد عن مبلغ التعويض المتفق عليه في العقد، بالإضافة إلى أن التعويض يكون بمقدار الضرر الحاصل دون زيادة، وبناء عليه: فإن المؤمن المباشر يحصل على الأقل من قيمة التعويض عن الضرر ومبلغ إعادة التأمين (الحد الأعلى للتعويض)، وذلك لأن عقد إعادة لجبر الضرر وليس وسيلة للحصول على ثروة وفائدة^(١).

٤- لا يحق للمؤمن المباشر أن يجمع بين التعويض المستلم من المعيد، وقيمة التعويض التي حصل عليها من الطرف المتسبب في وقوع الحادث، وفي حال جمعه بينهما فإنه يحق للمعيد أن يطالبه باسترداد التعويض الذي دفعه، أو يحل المعيد محل المؤمن المباشر في الحصول على حصته من التعويض المستحق على طرف آخر^(٢).

٥- إذا أعاد المؤمن المباشر التأمين على الخطر نفسه لدى عدة شركات إعادة تأمين بنفس النسبة والمواصفات -على المحل أو العين ذاتها-، فلا يحق للمؤمن المباشر أن يحصل على التعويض من جميع شركات إعادة إلا بمقدار ما حصل له من الضرر من مجموع تلك الشركات^(٣).

وقد جرى العمل في إعادة التأمين أن يتولى المؤمن المباشر تسوية الحوادث وفقاً لما اتفق عليه مع المؤمن لهم في عقد التأمين، فيدفع التعويضات إليهم، ثم يرجع على المعيد بنصيبه من تلك التعويضات في التسويات ربع السنوية، أو يخصمها من وديعة الضمان، ويلتزم المعيد باتباع المؤمن المباشر في تسويته للتعويضات وفق ما اتفقا عليه في اتفاقية الإعادة، ويطلق القانونيون على ذلك «مبدأ وحدة المصير» أو «شرط الاتباع»^(٤).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٥١/٢/٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ١٠٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧، وانظر: معيار التأمين الإسلامي في المعايير الشرعية الصادرة عن الهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٧.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) الوسيط للسنهوري (١١٣٢/٢/٧-١١٣٣)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٩، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ١٠٥. وسيأتي بيان المراد بهذا الشرط وحكمه في الفصل الأول من الباب الثالث من هذا البحث بإذن الله.

المطلب الثالث: الخطر المعاد تأمينه (Reinsurance Risk)

الفرع الأول: المراد بالخطر.

المسألة الأولى: تعريف الخطر في اللغة.

الخطر لغة: مصدر للفعل الثلاثي خَطَرَ يَخْطُرُ خطراً وخطورة، والرباعي أَخْطَرَ وَخَاطَرَ^(١)، قال ابن فارس: «الخاء والطاء والراء أصلان: أحدهما القدر والمكانة، والثاني اضطراب وحركة»^(٢). ويُطلق في اللغة على معاني، أبرزها:

- ١- الشرف والمنزلة، تقول: خَطَرُ الرجلِ أي: قدره ومنزلته، ورجلٌ خطيرٌ: أي له قدرٌ^(٣).
 - ٢- المجازفة والإشراف على الهلاك، من خاطَرَ بنفسه يُخاطر: إذا أَشْفَى بها على خطيرٍ هُلكٍ أو نيل مُلكٍ، ومنه أيضاً: خاطَرَ به أي: جازف وأشفاه على خطر^(٤).
 - ٣- الاهتزاز والحركة، تقول: خطر الرُّمَح إذا اهتز، ورمحٌ خطَّار أي: ذو اهتزاز، ومنه أيضاً: خطر الرجل في مشيه: إذا اهتز وتبخر^(٥).
 - ٤- الرهن أو السَّبَق الذي يُتراهن عليه، تقول: أَخْطَرَ المال أي: جعله خَطَرًا بين المتراهنين، وتخاطروا على الأمر: تراهنوا عليه، وخاطَرهم عليه: راهنهم^(٦).
- وأقرب معاني الخطر لغةً لمعناه الاصطلاحي في عقدي التأمين والإعادة: المجازفة، وقريبٌ منه الرهن أو ما يُتراهن عليه، فالتأمين يُعد نوعاً من الرهان في اللغة.

والخطر يُقارب معنى الغرر في اللغة، حيث جاء تفسير الغرر بالخطر في مواضع كثيرة في المعاجم اللغوية، ومن ذلك: قال ابن فارس: «الغين والراء أصول ثلاثة صحيحة: الأول المثال، والثاني النقصان، والثالث العتق والبياض... ومن الباب - في معنى النقصان -: بيع الغرر، وهو

-
- (١) مادة (خطر) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٣٣٣-٣٣٦/٥)، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٠، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢٢/٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٤٣).
 - (٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٢/١٩٩)، مادة (خطر).
 - (٣) مادة (خطر) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٣٣٤/٥)، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٠، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢٢/٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٤٣).
 - (٤) مادة (خطر) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٣٣٦/٥)، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٠، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢٢/٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٤٣).
 - (٥) مادة (خطر) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٣٣٤/٥)، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٠، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢٢/٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٤٣).
 - (٦) مادة (خطر) في كلٍّ من لسان العرب لابن منظور (٣٣٥/٥)، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٠، القاموس المحيط للفيروز آبادي (٢٢/٢)، المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (١/٢٤٣).

الخطر الذي لا يُدرى أيكون أم لا، كبيع العبد الآبق، والطائر في الهواء. فهذا ناقص لا يتم البيع فيه أبدًا^(١). وجاء في لسان العرب: «والغرر الخطر»^(٢)، وفي المعجم الوسيط: «الغرر: الخطر، والتعريض للهلكة. وبيع الغرر: بيع ما يجهله المتبايعان، أو ما لا يوثق بتسليمه»^(٣).

وبذلك يتضح التقارب بين معنى الخطر والغرر لغةً، وتفسير ابن فارس للغرر بأنه: «الخطر الذي لا يُدرى أيكون أم لا» شاملٌ لأنواع كثيرة من الغرر، ويدخل فيه معنى الخطر في التأمين، وفي إيراده لهذا المعنى تحت مادة الغرر دليلٌ على دخول التأمين في عقود الغرر في اللغة.

المسألة الثانية: تعريف الخطر عند القانونيين.

عرّف الخطر عند القانونيين في التأمين والإعادة بعدة تعريفات، من أبرزها: «حادثة احتمالية الوقوع، لا تتوقف على إرادة أحد طرفي العقد»^(٤)، أو «عدم المعرفة الأكيدة بنتائج الأحداث»^(٥)، أو «احتمالية الوقوع في الخسارة المالية»^(٦).

فإذا وقع الخطر سُمّي حادثًا، فليس كل خطر ينقلب إلى حادث، فقد لا يتحقق وقوع الخطر المؤمن عليه، فلا يحصل الحادث^(٧)، والخطر يشمل كل حادث ضارًا أو سارًا، والغالب أن يكون ضارًا؛ كالحريق والسرقة والوفاة، وقد يكون سارًا؛ كالتأمين على إنجاب الأولاد، حيث يحصل المؤمن له على مبلغ التأمين كلما رُزق ولدًا^(٨).

وبالإضافة إلى إطلاق الخطر على الحادث الاحتمالي؛ كالحريق، أو السرقة، أو الإصابات، فقد يُطلق الخطر في التأمين مجازًا على أمور أخرى، ومن ذلك^(٩):

- (١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/ ٣٨٠-٣٨١)، مادة (غر).
- (٢) لسان العرب لابن منظور (٦/ ٣١٧)، مادة (غر).
- (٣) المعجم الوسيط لإبراهيم أنيس وآخرين (٢/ ٦٤٨)، مادة (غر).
- (٤) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٤٤)، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٦٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٨، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٩٣/ ١).
- (٥) قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٤٨.
- (٦) مبادئ إعادة التأمين (بالإنجليزية) لعدة مؤلفين (١/ ١-٢).
- (٧) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٤٤).
- (٨) المرجع السابق، وأحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٦٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٨.
- (٩) التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٩٣/ ١)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٤٨.

- ١- الشيء المؤمن عليه؛ كالسفينة، أو السيارة، أو العقار، المراد التأمين عليه.
 - ٢- نوع الضرر أو الخسارة التي قد يتعرض لها الشيء المؤمن عليه؛ كما يقال: إن هذه البضاعة مؤمنة ضد خطر الكسر أو التعفن.
 - ٣- درجة احتمال تعرض العين المؤمن عليها للكوارث، فتوصف العين بأنها ذات خطر عالٍ أو منخفض، تبعاً لتكرار وقوع الحوادث عليها.
- المسألة الثالثة: الخطر في اصطلاح الفقهاء.**
- لا يختلف المعنى الفقهي للخطر عن معناه اللغوي، وأكثر ما يُعبر عنه الفقهاء بالغرر، ولم يجد الباحث من الفقهاء - رَحْمَهُمُ اللَّهُ - من يفرّق بين الخطر والغرر^(١) سوى بعض فقهاء المالكية، حيث جعلوا الخطر: ما لم يتيقن وجوده، والغرر: ما يتيقن وجوده، ويشك في تمامه^(٢).
- جاء في حاشية كفاية الطالب الرباني: «فالمناسب ما ذهب إليه بعضهم من أنهما - أي: الخطر والغرر - متباينان، فالخطر: ما لم يتيقن وجوده؛ كقوله: بعني فرسك بما أربح غداً، والغرر: ما يتيقن وجوده وشك في تمامه؛ كبيع الثمار قبل بدو صلاحها»^(٣).
- وقد ذهب عددٌ من المعاصرين إلى عدم التفريق بين الغرر والخطر، وأنهما بمعنى واحد^(٤).
- والذي يظهر للباحث أن الخطر أعم من الغرر، فكل غرر خطرٌ، وليس كل خطرٍ غرراً، وذلك لما يأتي:

- ١- تعريف ابن فارس السابق للغرر بأنه: «الخطر الذي لا يُدرى أيكون أم لا»^(٥)، ومن المتقرّر في التعريفات أن الجنس أعم من الفصل ومن المُعرّف^(٦)، وكون (الخطر) جنساً في تعريف الغرر علامةٌ على أن الخطر أعم.
- ٢- أن الغرر يكون من خلال تصرف أو معاملة تعاقدية بين شخصين، أما الخطر فإنه قد يكون بين شخصين، وقد يخاطر الشخص بشيء، أو على شيء بمفرده.

(١) بدائع الصنائع (٦/٦٠٧)، حاشية كفاية الطالب الرباني للعدوي (٣/٣١٠)، المجموع شرح المذهب (٩/٣١٠)، كشاف القناع (١٠/٢٠٣).

(٢) حاشية كفاية الطالب الرباني للعدوي (٣/٣١٠)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٥٥)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٩١).

(٣) حاشية كفاية الطالب الرباني للعدوي (٣/٣١٠).

(٤) نظام التأمين لمصطفى الزرقا ص ٥٠، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٢١.

(٥) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٤/٣٨١).

(٦) المستصفي للغزالي (١/٤٢-٤٣)، روضة الناظر لابن قدامة (١/٦٢-٦٥).

٣- ما سيأتي من كلام شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم رَحِمَهُمَا اللهُ في المسألة الآتية حيث جعلوا الغرر أحد نوعي المخاطرة، وفي كون الغرر أحد نوعي المخاطرة دلالة على أن المخاطرة أعم.

المسألة الرابعة: المراد بالخطر في إعادة التأمين.

يُقَسَّم القانونيون والاقتصاديون الخطر بشكل عام إلى نوعين، هما^(١):

١- الخطر البحت أو النقي (*Pure Risks*): وهو ما يحصل للإنسان بغير اختياره، ويتسبب في الخسارة فقط دون الربح، ويستطيع التخلص منه بنقله إلى المؤمن، ويمكن التنبؤ علمياً بوقوعه بدرجة كبيرة من الدقة عن طريق حساب الاحتمالات في علم الإحصاء. مثاله: خطر الحريق، والسرقه، وحوادث السير.

٢- الخطر التجاري أو خطر المضاربة (*Speculative Risks*): وهو ما يحصل للإنسان بسبب ممارسته للتجارة أو المضاربة في الأسواق، وقد يتسبب بربح أو خسارة، ولا يمكن التخلص منه ولا التنبؤ بوقوعه بدقة. مثاله: خطر تغير أسعار العملات، أو أسعار البورصة، أو قيم البضائع.

فالمعاوضة التي تحصل بين طرفين في النوع الأول (الخطر النقي) يكون مؤداها إلى ربح أحدهما وخسارة الآخر في ذات الوقت؛ كما في القمار والميسر، فالمال المدفوع في تلك المعاوضة مجهول ومتردد بين الوجود والعدم، فالعقد غير متكافئ، فإما أن تأخذ جميع المال أو تخسره كله، ومردُّ ذلك إلى أصل التعاقد المبني أساساً على الخطر^(٢).

وليس الأمر كذلك في المخاطرة في احتمالية الربح والخسارة التي سببها الدخول في التجارة والمضاربة في الأسواق، إذ مردها إلى ظروف السوق وحالة العرض والطلب لا إلى أصل التعاقد، بحيث قد يكون مآل التعاقد ربح كلا الطرفين، أو خسارتهم، أو ربح أحدهما وخسارة الآخر، وليس بالضرورة أن يكون ما ربحه أحدهما هو خسارة على الآخر في الوقت نفسه^(٣).

(١) قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٣٢، ٢٦٥، مبادئ إعادة التأمين (بالإنجليزية) لعدة مؤلفين (٢/١)، نظام التأمين لمصطفى الزرقا ص ١٠٧، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ١١، نظرية المخاطرة في الاقتصاد الإسلامي لعبدان عويضة ص ٢٧-٣١.

وجاءت الإشارة إلى نوعي الخطر في الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٠٨/١٩) عند تعريف عقود المخاطرة بأنها: «ما يتردد بين الوجود والعدم (وهو: الخطر البحت)، وحصول الربح أو عدمه (وهو: الخطر التجاري)».

(٢) نظرية المخاطرة في الاقتصاد الإسلامي لعبدان عويضة ص ٢٧، وقفات في قضية التأمين د. سامي السويلم ص ١٧٢ ضمن بحوث الملتقى الأول للتأمين التعاوني.

(٣) نظرية المخاطرة في الاقتصاد الإسلامي لعبدان عويضة ص ٢٨-٢٩.

وقد أشار إلى هذين النوعين من الخطر شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم - رَحِمَهُمَا اللَّهُ -. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «الخطر خطران؛ خطر التجارة: وهو أن يشتري السلعة يقصد أن يبيعها بربح، ويتوكل على الله في ذلك، فهذا لا بد منه للتجار، والتاجر يتوكل على الله يطلب منه أن يأتي من يشتري السلعة، وأن يبيعها بربح وإن كان قد يخسر أحياناً، فالتجارة لا تكون إلا كذلك. والخطر الثاني: الميسر الذي يتضمن أكل مال الناس بالباطل، فهذا الذي حرمه الله ورسوله، مثل بيع الملامسة، والمناذبة، وحبل الحبل، والملاقيح، والمضامين، وبيع الثمار قبل بدو صلاحها. وفي هذا يكون أحد الرجلين قد قمر الآخر وظلمه، وفي هذا يذم المظلوم للظالم، بخلاف التاجر الذي اشتري السلعة، ثم بعد هذا نقص سعرها، فهذا من الله ليس لأحد فيه حيلة، ولا يتظلم مثل هذا من البائع»^(١).

والخطر محل العقد في عقود التأمين، والإعادة هو الخطر البحث الاحتمالي، الذي يتسبب في وقوع الخسارة فقط، وليس هو الخطر الذي يدور بين الربح والخسارة. المسألة الخامسة: وقوع الخطر في إعادة التأمين.

يقع الخطر في التأمين بوقوع الحادث الاحتمالي غير المتوقع على إرادة أحد المتعاقدين؛ كالحريق مثلاً، فإذا نشب الحريق في المبنى المؤمن عليه، فإن الخطر حينئذ يكون قد وقع. أما الخطر المعاد تأمينه في عقد الإعادة فإن وقوعه -بالإضافة إلى مجرد وقوع الحادث- يكون مركباً من وقوع أمرين^(٢):

١ - قيام مسؤولية المؤمن المباشر عن الخطر عند وقوعه.

فلو وقع الخطر المؤمن منه، ولم تقم مسؤولية المؤمن المباشر عنه لأي سبب؛ كما لو كانت الخسارة لم تتجاوز مبلغ التحمل الذي يجب على المؤمن له دفعه، فإن الخطر في عقد الإعادة لم يقع؛ لعدم قيام مسؤولية المؤمن المباشر عنه في عقد التأمين.

٢ - تجاوز الخطر أو الخسارة حدود احتفاظ المؤمن المباشر.

فإذا كان التعويض (قيمة الخطر) في حدود احتفاظ المؤمن المباشر، فإن الخطر وإن وقع في عقد التأمين، إلا أنه لم يقع في عقد الإعادة؛ لعدم قيام مسؤولية المعيد عن التعويض، أما إذا

(١) تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء لشيخ الإسلام ابن تيمية (٢/ ٧٠٠-٧٠١)، وانظر: زاد المعاد (٨١٦/٥).

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٣-١٠٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤٠، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٧، وانظر أيضاً: الوسيط (٧/ ١٦٥٢) في التأمين من المسؤولية.

تجاوز التعويض حدود احتفاظ المؤمن المباشِر، فيقع الخطر في عقد الإعادة.

الفرع الثاني: الخطر في إعادة التأمين، وشروطه، وأنواعه.

المسألة الأولى: تحرير الخلاف في كون الخطر ركناً.

يرى العديد من القانونيين أن الخطر ركن من أركان عقدي التأمين والإعادة؛ لأنه عنصر جوهري من عناصر المعقود عليه، بحيث لا يمكن تصور العقد بدونه، وهو محل التزام كل من المؤمن المباشِر ومعيد التأمين، فالمؤمن المباشِر يلتزم بالقسط ليؤمن نفسه من الخطر، والمعيد يلتزم بالتعويض لتأمين المؤمن المباشِر من الخطر، فالخطر مؤثر في كل من القسط والتعويض^(١).

ويرى الباحث أنه إن أُريد بالخطر معناه الحقيقي، وهو الحادث الاحتمالي الذي لا يتوقف عليه إرادة العاقدين، فهو شرط من شروط العقد لاستحقاق التعويض؛ لأنه لا يلزم من وجوده وجود عقد الإعادة؛ إذ قد يوجد الخطر ولا يغطيه المؤمن المباشِر أو المعيد، ويلزم من انتفائه انتفاء العقد^(٢)، فإذا زال الخطر زال العقد؛ كما لو كان التأمين على خطر نقل البضائع، فإن زال الخطر بإلغاء الرحلة فلا ينعقد العقد حينها؛ لفقدان شرطه.

وإن أُريد بالخطر معناه المجازي الذي هو محل العقد أو الشيء المؤمن عليه؛ كالمبنى، أو السفينة، أو السيارة، فيصح أن يكون الخطر بهذا المعنى ركناً من أركان العقد؛ لأنه محل العقد، وجزء من ماهيته التي لا يمكن تصور العقد بدونها، فلا يمكن تصور عقد تأمين على الحريق من غير معرفة الشيء المؤمن عليه ضد الحريق، من جهة كونه مبنى أو سيارة أو سفينة.

(١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٤٤، ١٢١٧)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٦٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٩.

(٢) يُعرّف الشرط عند الأصوليين بأنه: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده الوجود ولا عدم لذاته. انظر: الفروق للقرافي (١/٦٢)، شرح مختصر الروضة للطوفي (١/٤٣٠)، وانظر أيضاً: أصول الفقه للجصاص (٤/١٧٩)، التلخيص في أصول الفقه للجويني (١/٣١٢)، أصول السرخسي (٢/٣٠٣)، المستصفى للغزالي (٣/٣٩٥)، التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب الكلوثاني (١/٦٨)، الواضح في أصول الفقه لابن عقيل (٣/٥)، روضة الناظر لابن قدامة (١/١٧٩)، الإحكام في أصول الأحكام للامدي (١/١٧٤)، التقرير لأصول البزدوي للبابرتي (٧/٢٧٠)، البحر المحيط للزركشي (١/٣٠٩)، شرح مختصر أصول الفقه للجراعي (١/٤٢٦)، التحبير شرح التحرير للمرداوي (٣/١٠٦٧)، حاشية البستاني على جمع الجوامع (٢/٢٠)، شرح الكوكب المنير لابن النجار (١/٤٥٢)، كشاف القناع (٧/٣٨٩)، فواتح الرحموت (١/٣٥٠)، إرشاد الفحول للشوكاني (١/٧٦).

المسألة الثانية: شروط الخطر المعاد تأمينه.

اشتراط القانونيون شروطاً يجب توافرها في الخطر المؤمن عليه أو المعاد تأمينه، وهي^(١):

١- أن يكون الخطر محتمل الوقوع.

والمراد: أن يكون الخطر ممكن الوقوع في المستقبل، لكنه غير محقق الوقوع، وقد يكون الاحتمال في الوقوع وعدمه؛ كالحريق والسرقة، وقد يكون الاحتمال في زمن الوقوع، بحيث يكون الخطر محقق الوقوع، لكن غير محدد وقت وقوعه؛ كالموت.

وهذا الشرط يُخرج نوعين من الخطر لا يصح التأمين أو الإعادة عليهما، وهما:

أ- الخطر مستحيل الوقوع؛ لأن الاستحالة تتنافى مع الاحتمال. والاستحالة إما أن تكون مطلقة أو نسبية؛ فالمطلقة: هي التي لا يمكن وقوعها لذاتها في جميع الأحوال؛ كسقوط الشمس. والاستحالة النسبية: هي التي لا يوجد ما يمنع من وقوعها في ذاتها، لكن توجد أسباب تحول دون وقوعها في ظروف معينة؛ كانهدام المبنى المراد تأمينه من الحريق، فخطر الحريق موجود ويمكن وقوعه، لكن انهدام المبنى حال دون وقوعه.

ب- الخطر المتحقق وقوعه أو زواله فعلاً. فلا معنى لتغطية خطر قد وقع قبل العقد، أو في أثناء مراحل توقيعه؛ كإعادة التأمين على مصنع ضد الحريق، ثم تبين احتراقه قبل العقد، وكذلك الحال إذا تبين زوال الخطر المعاد تأمينه؛ كإعادة التأمين على نقل بضائع ضد خطر الطريق، ثم تبين وصولها سالمة قبل إبرام العقد.

٢- أن يكون الخطر غير متعلق بمحض إرادة أحد طرفي العقد.

إذا تعلق الخطر بإرادة أحد المتعاقدين فإنه يفقد العقد عنصر الاحتمالية، ويجعله مرتبطاً برغبة ذلك الطرف، فإذا كان وقوع الخطر متعلقاً بإرادة المعيد فإنه سيعمل على منع وقوعه؛ لثلا يدفع التعويض، وإذا كان متعلقاً بإرادة المؤمن المباشر، فلا معنى حيثئذ للإعادة؛ لكونه يعيد التأمين على خطر يستطيع تحقيقه بمحض إرادته، وسيسعى إلى تحقيقه متى ما أراد ليحصل على التعويض. فالخطر في عقدي التأمين والإعادة يجب أن يكون متروكاً للمصادفة والقدر أو الحوادث الفجائية؛ كالفيضان والحريق، أو بفعل الغير؛ كالسرقة والإصابات.

(١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١٢١٨-١٢٣٠)، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٦٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٩، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ١٨، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ٩٠-٩١، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٩٨/١).

ويخرج بهذا الشرط عدم جواز التأمين والإعادة على الأخطار العمدية التي يمكن تجنبها؛ كالانتحار، كما لا يصح أن يتسبب عمداً في إيقاع الخطر للحصول على التعويض؛ كمن حرق منزله ليحصل على التعويض، فلا يستحق التعويض؛ لانعدام عنصر الاحتمال في الخطر.

وتستثنى بعض الحالات من عدم صحة التأمين أو الإعادة على الخطأ العمدي، فيستحق التعويض ولو تسبب في إيقاع الخطر عمداً، ومن ذلك:

أ- إذا كان المؤمن المباشر قد أوقع الضرر بقصد حماية مصلحة المعيد للحد من انتشار الضرر المتسبب لزيادة مبلغ التعويض؛ كما لو أتلف بعض المنقولات لمنع انتشار الحريق إلى أشياء قيمتها أكبر.

ب- إذا فعل المؤمن المباشر ما يتسبب في إيقاع الضرر عمداً لتأدية واجب إنساني أو حماية لمصلحة عامة؛ كما لو قتل الكلب المصاب بالسُّعار الذي أمن عليه صاحبه لدى المؤمن خشية أن يؤذي الناس.

ج- إذا أوقع المؤمن المباشر الخطر بقصد الدفاع عن نفسه شرعاً؛ كما لو اضطر إلى قتل المؤمن له الذي أمن حياته لديه دفاعاً عن النفس أو المال.

٣- أن يكون الخطر متولداً من نشاط غير محظور شرعاً أو نظاماً.

يجب أن يكون الخطر المؤمن عليه غير مخالف للشرع أو النظام، فلا يجوز التأمين والإعادة على الغرامات المالية التي تكون عقوبة لمن وقع بها؛ لكونها مختصة بالشخص الذي وقعت عليه، وكذلك التأمين من خطر العمل في مجال المخدرات، والتهریب، وأعمال الدعارة، والتزوير، والقمار، ونحو ذلك من الأخطار غير المشروعة.

٤- أن يكون الخطر قابلاً لإعادة التأمين من الناحية الفنية.

والمراد بذلك: أن يكون الخطر متناسقاً مع الطرق الحسابية التي تسمح بتطبيق نظرية الاحتمالات وقانون الأعداد الكبيرة. وهذا الشرط يخرج الخطر نادر الوقوع؛ كالتأمين على خطر الفيضانات في أماكن ليس فيها بحار، فاحتمالية الخطر ضئيلة، والاحتمال أهم شروط الخطر.

المسألة الثالثة: أنواع الخطر في إعادة التأمين.

يمكن تقسيم الأخطار المعاد تأمينها باعتبارين:

الاعتبار الأول: من ناحية الحكم الشرعي، يمكن تقسيم الخطر من حيث تعلق الحل والحرمة بالعين المعاد تأمينها إلى ثلاثة أقسام^(١):

(١) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (١٥٦/٥)، عقد التأمين =

- ١- خطر متعلق بعين مباحة؛ كالتأمين على مصانع اللحوم المباحة، والألبان، والأقمشة، ونحو ذلك، فهذه الأخطار لا ينبغي أن يكون هناك خلاف في جواز إعادة تأمينها.
 - ٢- خطر متعلق بعين محرمة؛ كالتأمين على الخمر، وأماكن شربها، وأماكن اللهو المحرم، ونحوها، فهذه لا خلاف في تحريم إعادة تأمينها.
 - ٣- خطر متعلق بعين مختلطة بين الحل والحرم، فهذه لا تخلو من حالتين:
 الحالة الأولى: أن يمكن الفصل بين المخاطر المباحة والمحرمة، فحينئذ يجوز إعادة تأمين المخاطر المباحة دون المحرمة، بحيث تستثنى المخاطر المحرمة من اتفاقيات الإعادة؛ كاستثناء حانات شرب الخمر من وثائق التأمين على الفنادق ضد الحريق.
 الحالة الثانية: ألا يمكن الفصل، فيكون الحكم للأغلب؛ كالأقمار الصناعية التي تبث المنكرات والمباحات، والعقارات المؤجرة لأنشطة مباحة ومحرمة.
- الاعتبار الثاني: من ناحية درجة العلم بالخطر المعاد تأمينه، ينقسم الخطر إلى قسمين:
- ١- خطر معلوم بذاته، وذلك إذا كان المعيد عالمًا بعين الخطر المعاد تأمينه، ويكون ذلك في إعادة التأمين الاختيارية، حين يطلب المؤمن المباشر من معيد التأمين تغطية خطر معين بذاته؛ كخطر التأمين على بضاعة سفينة معينة من الغرق.
 - ٢- خطر معلوم بوصفه، ويكثر ذلك في اتفاقيات الإعادة، حيث يتفق المؤمن المباشر والمعيد على تغطية أخطار موصوفة ومحددة، وليست معينة؛ كأخطار التأمين الطبي.



الفصل الثاني

التكييف الفقهي لعقد إعادة التأمين، وطبيعة العلاقة بين أطرافه.

وفيه توطئة وخمسة مباحث:

المبحث الأول: أحكام إعادة التأمين التجارية.

المبحث الثاني: أحكام إعادة التأمين التكافلية.

المبحث الثالث: إعادة التأمين بين شركات الإعادة التجارية والتكافلية.

المبحث الرابع: أحكام ودائع الضمان في عقود إعادة التأمين.

المبحث الخامس: أحكام العمولات في عقود إعادة التأمين.

توطئة

سبقت الإشارة في التمهيد إلى أن إعادة التأمين يمكن تقسيمه إلى قسمين باعتبار الجهة أو الهيئة المنشئة له، والممارسة لأعماله، وهما: إعادة التأمين التجارية، وإعادة التأمين التكافلية، وتتخذ شركات الإعادة المتخصصة هذين الشكلين لممارسة أعمال إعادة التأمين، لذلك فهذا الفصل مخصص لدراسة أحكامهما الشرعية.

ويتنظم هذا الفصل في خمسة مباحث:

المبحث الأول: أحكام إعادة التأمين التجارية.

المبحث الثاني: أحكام إعادة التأمين التكافلية.

المبحث الثالث: إعادة التأمين بين شركات الإعادة التجارية والتكافلية.

المبحث الرابع: أحكام ودائع الضمان في عقود إعادة التأمين.

المبحث الخامس: أحكام العمولات في عقود إعادة التأمين.



المبحث الأول

أحكام إعادة التأمين التجارية

المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التجارية

إذا أطلقت إعادة التأمين فيراد بها الإعادة التجارية؛ لكونها أصل فكرة الإعادة، فينطبق عليها تعريف إعادة التأمين السابق في التمهيد. وتحسن الإشارة إلى خصائص عقد الإعادة التجاري، حتى يكون تصوّره واضحاً، لبناء الحكم الشرعي وفقاً لهذا التصوّر.

ويمكن إجمال أهم خصائص عقد إعادة التأمين التجاري من خلال الجوانب الآتية:

- ١- الأطراف المتعاقدون: المؤمنّ المباشر والمعيد، ولكل منهما ذمته المالية المستقلة، وغرضه من التعاقد، فالمؤمنّ المباشر ينقل الأخطار إلى المعيد، مقابل المشاركة في الأقساط والتعويضات^(١).
- ٢- الهدف من التعاقد: المعاوضة، حيث يشتري المؤمنّ المباشر إعادة التأمين من المعيد بدفع قسط الإعادة، مقابل الحصول على التعويض عند وقوع الخطر الاحتمالي، فحقيقته المعاوضة على نقل المخاطر الاحتمالية، كما يهدف المعيد إلى الربح إذا زاد ما حصله من المؤمنّين المباشرين من أقساط على ما دفعه لهم من تعويضات^(٢).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٢١/٢/٧)، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ٩٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٥، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ في الدورة الحادية والعشرين بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، المعيار الشرعي رقم ٢٦ المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٧٢.

(٢) الوسيط للسنهوري (١١٣٩/٢/٧)، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٧، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٣١، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ٧، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ٢٢، ٩٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ٩٣، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٩١، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٤٢-٤٥، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٢٧/٢)، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ في الدورة الحادية والعشرين بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، المعيار الشرعي رقم ٢٦ المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٧٢.

ولا يعلم الطرفان ما الذي سيجري على العقد في نهاية الأمر؛ فالتعويض الذي قد يحصل عليه المؤمن المباشر، والربح الذي قد ينتج للمعيد، يدخلهما الاحتمال والجهالة في الحصول، والمقدار، والأجل، مما يجعل المعوضة مشوبة بالغرر.

٣- ملكية أقساط الإعادة للمعيد: ويترتب على ذلك عدة آثار مهمة، منها:

- أ- العوائد الاستثمارية لأقساط الإعادة تكون للمعيد، وليس للمؤمن المباشر.
- ب- الفوائض المالية - وهي الباقي من الأقساط وعوائدها بعد خصم التعويض المستحق للمؤمن المباشر - تكون للمعيد، وتُعد ربحاً مستحقاً له^(١).
- ٤- طبيعة العقد: ملزمٌ لطرفيه^(٢)، فلا يحق لأي منهما فسخه أثناء فترة سريانه، ما لم ينص العقد على أحقية أحد الطرفين بالفسخ عند عدم التزام الآخر بما جاء في بنود العقد، أو أحقية أحد الطرفين - أو كلاهما - بالفسخ بعد إخطار الآخر بذلك خلال فترة محددة. وتجدر الإشارة إلى أن التزام المؤمن المباشر محقق؛ إذ بدونه لا يُعد مستحقاً للتعويض، أما التزام المعيد فإنه احتمالي ومتوقف على وقوع الخطر^(٣).
- ٥- طريقة الإدارة: من خلال شركة مساهمة غالباً تتولى الأعمال الإدارية والاستثمارية، وتحصل مقابل ذلك الربح الناتج من فائض الأقساط والاستثمارات^(٤)، ولا يوجد فصلٌ بين حساب إعادة التأمين، وحساب المساهمين، وإن وجد فصلٌ فهو غير مؤثر؛ لأن نتائج حساب إعادة التأمين تؤول إلى حساب المساهمين نهاية السنة المالية، وإن حصل عجزٌ في التعويضات فيغطيّه حساب المساهمين، فهذه الفصل تنظيم العمليات الحسابية فقط، وليس مؤثراً في استقلال الملكية وما يترتب عليها^(٥).

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ في الدورة الحادية والعشرين بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، المعيار الشرعي رقم ٢٦ المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٧٢.

(٢) الوسيط للسنيهوري (١٣٩٩/٢/٧)، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٣١، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ٢١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٥، التأمين وأحكامه د. سليمان الثيان ص ٩١، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ٩٣، التأمين دراسة تطبيقية لعلي محمود بدوي ص ٧، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٤٢، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٢٧/٢).

(٣) الوسيط للسنيهوري (١٣٩٩/٢/٧)، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ٢١.

(٤) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ في الدورة الحادية والعشرين بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، المعيار الشرعي رقم ٢٦ المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٧٢.

(٥) الفائض التأميني د. محمد القري ص ١٥٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول ١٤٣٠ هـ.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لعقد إعادة التأمين التجاري

يمكن أن يخرج عقد إعادة التأمين التجاري على عدد من العقود المسماة عند الفقهاء، سيتناولها الباحث للوصول إلى التخرج المناسب.

التخريج الأول: على عقد الضمان^(١).

وجه التخريج: أن معيد التأمين هو الضامن، والمؤمن المباشر هو المضمون عنه، والمؤمن لهم المتعاقدون مع المؤمن المباشر هم المضمون لهم، والديون التي على المؤمن المباشر هي المال المضمون، وبذلك تكتمل أركان عقد الضمان^(٢). فمعيد التأمين يكون ضامناً للمؤمن المباشر فيما يطالب به من الديون والمبالغ المالية المستحقة عليه تجاه المؤمن لهم.

ومن أكثر صور الضمان شَبَهاً بعقد إعادة التأمين التجاري ما يطلق عليه الحنابلة (ضمان السوق)، وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين وما يقبضه من عين مضمونة^(٣).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ: «ضمان السوق - وهو أن يضمن الضامن ما يجب على التاجر من الديون، وما يقبضه من الأعيان المضمونة - ضمانٌ صحيح، وهو ضمان ما لم يجب وضمان المجهول، وذلك جائز عند جمهور العلماء؛ كمالك وأبي حنيفة وأحمد بن حنبل»^(٤).

وإذا كان عددٌ من الباحثين قد خرَّجوا عقد التأمين التجاري على عقد الضمان^(٥)، وأيدوا

(١) الضمان عند جمهور الفقهاء وأبو يوسف من الحنفية هو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق والمطالبة به. وعرفه جمهور الحنفية خلافاً لأبي يوسف بأنه: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في المطالبة فقط. وعند الظاهرية: نقل الدين من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن. ويطلق عليها بعض الفقهاء (الكفالة) أو (الحمالة).

انظر: المبسوط للسرخسي (٢/٢٠)، تحفة الفقهاء (٣/٢٣٧)، الهداية مع شرح فتح القدير (٧/١٥٥)، بدائع الصنائع (٧/٤٠٣)، تبين الحقائق (٤/١٤٦)، الدر المختار مع رد المحتار (٧/٥٥٣)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٥٣)، بداية المجتهد (٤/١٤٦٩)، الذخيرة للقرافي (٩/١٨٩)، شرح حدود ابن عرفة ص ٤٢٧، مواهب الجليل (٧/٣٠)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٣٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٤٣)، روضة الطالبين (٣/٤٧٣)، مغني المحتاج (٢/٢٥٧)، الكافي لابن قدامة (٣/٢٩٧)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٣/٥)، شرح منتهى الإرادات (٣/٣٧٢)، المحلى لابن حزم (٨/١١١).

(٢) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩١، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٤٨، ٢٦٨، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٢.

(٣) الفروع (٦/٣٩٧)، المبدع شرح المقنع (٤/٢٣٨)، شرح منتهى الإرادات (٣/٣٧٩)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٥٤٩-٥٥٠).

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٥٤٩).

(٥) انظر في ذلك على سبيل المثال: نظام التأمين للزرقا ص ٦٠، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب =

تخريجهم بنقول فقهية يمكن تنزيلها على عقد التأمين التجاري^(١)، فإنه على التسليم بذلك فإن عقد إعادة التأمين التجاري يمكن أن يُخَرَّج على أنه عقد ضمان على الضمان السابق في عقد التأمين، وقد تكلم الفقهاء عن حكم الضمان على الضمان في مدوناتهم الفقهية، ومن ذلك:

ما جاء في رد المحتار: «أن الكفيل يصح أن يكفله عند الطالب كفيل آخر بالمال المكفول به، فإذا أدى الآخر المال إلى الطالب لم يرجع به على الأصيل بل يرجع على الكفيل الأول، فإن أدى إليه رجع الأول على الأصيل»^(٢).

وفي المدونة: «قلت^(٣): رأيت إن تكفل لي رجل بحق لي على رجل، فأخذت من الكفيل

= الجمال ص ٧٤، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٩٩، نظام التأمين للشيخ فيصل مولوي ص ٢٧، الربا والمعاملات المصرفية د. عمر المترك ص ٤٠٨، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ١٥٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٤٣٧، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٠٨، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٤٦، التأمين التعاوني د. عبد الله العجلان ص ٩٣، التأمين والتكافل د. محمد الجرف ص ٢٧٨، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٢٠٤، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٨.

(١) من أبرز تلك النصوص:

- ما قاله ابن عابدين في رد المحتار (٦/ ٢٨١): «ويما قرناه يظهر جواب ما كثر السؤال عنه في زماننا: وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركباً من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضاً مالاً معلوماً لرجل حربي مقيم في بلاده، يسمى ذلك المال (سوكرة)، على أنه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره، فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة، وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستأمن للتجار بدله تماماً، والذي يظهر لي: أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأن هذا التزام ما لا يلزم».

- قول أشهب بن عبد العزيز رَحِمَهُ اللهُ فِي المدونة (٩/ ٢٨): «ألا ترى أنه لا يصلح أن يقول الرجل للرجل: اضمن لي هذه السلعة إلى أجل ولك كذا؛ لأنه أعطاه ماله فيما لا يجوز لأحد أن يتناعه، ولأنه غرر وقمار، ولو علم الضامن أن السلعة تموت أو تفوت لم يرض أن يضمها بضعف ما أعطاه، ولو علم المضمون له أنها تسلم لم يرض أن يضمها إياه بأقل مما ضمنه إياها به أضعافاً، بل لم يكن يرض ب درهم واحد. ألا ترى أنها إن سلمت أخذ الضامن من مال المضمون مالاً باطلاً بغير شيء أخرجه، وإن عطبت غرم له قيمتها في غير مال ملكه، ولا كان له أصله ولا جرت له فيه منفعة في حمال ولا معتمل».

(٢) رد المحتار (٧/ ٥٥٤).

(٣) أي: سحنون بن سعيد التنوخى.

كفيلًا آخر، يلزم كفيل الكفيلة أم لا؟ قال^(١): نعم يلزمه^(٢).

وجاء في المذهب: «فإن ضمن عن الضامن ثالث جاز؛ لأنه ضمانٌ بدين ثابت، فجاز كالضمان الأول»^(٣).

وفي المغني: «وإن ضمن الضامن ضامنٌ آخر صح؛ لأنه دينٌ لازم في ذمته، فصح ضمانه كسائر الديون»^(٤)، وقال أيضًا: «يجوز أن يضمن الحق عن الرجل الواحد اثنان وأكثر، سواء ضمن كل واحد منهم جميعه أو جزءًا منه»^(٥).

وبذلك يتبين أنه يجوز عند الفقهاء أن يضمن الضامن ضامنٌ آخر في الدين الذي التزم به، كما يصح أن يتعدد الضامنون لهذا الضامن، ويكون لهم من الأحكام ما للضامن، وعند تخريج التأمين على عقد الضمان باعتبار أن المؤمن المباشِر ضامنٌ للمؤمن لهم، فذلك معيد التأمين هو ضامنٌ للمؤمن المباشِر، سواءً أكان معيدًا واحدًا أم عددًا من معيدي التأمين لمؤمنٍ مباشر واحد، ويجري الحكم كذلك على معيد معيد التأمين مع معيد التأمين.

مؤيدات التخريج: يمكن يُستدل لهذا التخريج بالمؤيدات الآتية:

المؤيد الأول: أن معيد التأمين تابع وملتزم بكل ما يدخل به المؤمن المباشِر من عقود تأمين، ويتحمل نصيبه من التعويضات (الديون) التي تلحق بالمؤمن المباشِر، وهو مقتضى عقد الضمان، فإن المعيد يضم ذمته إلى ذمة المؤمن المباشِر في التزام ما على الأخير تجاه الغير.

المؤيد الثاني: أن معيد التأمين يودع مبلغًا لدى المؤمن المباشِر يُسمى (وديعة الضمان)، لتقوية المركز المالي للمؤمن المباشِر، وتساهم في ضمان تسديد ما عليه من الالتزامات تجاه المؤمن لهم، وهي صورة حقيقية من صور الضمان في اسمها وحقيقتها.

المؤيد الثالث: حين وصول مبلغ التعويض المستحق على المؤمن المباشِر إلى (حد الخسارة النقدي)، فإن المؤمن المباشِر يُخطر المعيد بذلك؛ ليُحوّل إليه نصيبه من مبلغ التعويض الذي تحمل جزءًا منه وفق اتفاقية الإعادة، وهي صورة أخرى من صور الضمان.

المؤيد الرابع: يحق للمؤمن لهم الرجوع مباشرة على معيد التأمين في حالات معينة؛ كما لو نص على ذلك في بعض الاتفاقيات، أو في حالة إفلاس المؤمن المباشِر^(٦)، وهو ما يحصل

(١) أي: عبد الرحمن بن القاسم.

(٢) المدونة (١٣/ ١١٥)، وانظر: الذخيرة (٩/ ٢١٠)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٤٣٣).

(٣) المذهب (٣/ ٣١٧)، وانظر: البيان للعرماني (٦/ ٣٢٢)، روضة الطالبين (٣/ ٥٠١).

(٤) المغني (٧/ ٨٧). (٥) المرجع السابق.

(٦) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٥٠.

للمضمون له في عقد الضمان فإن له حق الرجوع بالدين على الضامن أو على المضمون له.

مناقشة التخريج: يمكن أن يرد على التخريج على عقد الضمان عددٌ من الإيرادات:

الإيراد الأول: أن الضامن - عند الفقهاء - إما أن يكون متبرعاً بضمانه من غير نية الرجوع على المضمون عنه، أو بنية الرجوع، وليس المعيد واحداً منهما؛ لأنه غير متبرع بالضمان لحصوله على قسط الإعادة، ولا يرجع المعيد أيضاً بما ضمنه على المؤنّ المباشر عند سدادته للتعويض^(١)، بل إن المعيد ملتزم بسداد التعويض بموجب العقد؛ تحقيقاً للمعاوضة بين القسط والتعويض، وعدم رجوع الضامن على المضمون عنه ينافي مقتضى عقد الضمان، ما لم يكن سداد الضامن بنية عدم الرجوع على المضمون عنه^(٢)، وهو متتفٍ في عقد الإعادة.

الإيراد الثاني: أن عقد إعادة التأمين التجاري عقد معاوضة، ومن المتقرر عند عامة فقهاء المذاهب الأربعة أن الضمان ليس من عقود المعاوضة التي يستحق الضامن عوضاً مقابل التزامه بالضمان، واتفقوا على تحريم أخذ العوض على الضمان، منعاً للمعاوضة على الضمان^(٣).

قال ابن المنذر رَحِمَهُ اللهُ: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحماله يجعل يأخذه الحميل لا تحل، ولا تجوز»^(٤).

(١) معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٤٩، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٢٠٥، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٨.

(٢) بدائع الصنائع (٧/ ٤١٠)، فتح القدير (٧/ ١٧٧)، رد المحتار (٧/ ٥٩٧)، بداية المجتهد (٤/ ١٤٧٤)، الذخيرة (٩/ ٢٠٢)، مواهب الجليل (٧/ ٤١)، المهذب (٣/ ٣٢٠)، روضة الطالبين (٣/ ٤٩٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢٧١)، المغني (٧/ ٨٩)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣/ ٤٢)، كشف القناع (٨/ ٢٤١).

(٣) المبسوط للسرخسي (٢٠/ ٣٢)، مجمع الضمانات (٢/ ٦٠٤)، فتح القدير (٧/ ١٧٥)، الذخيرة (٩/ ٢١٤)، حاشية الدسوقي (٣/ ٧٧)، حاشية الصاوي (٣/ ٤٤٢)، الحاوي الكبير (٦/ ٤٤٣)، روضة الطالبين (٣/ ٤٩٥)، المغني (٦/ ٤٤١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٢/ ٣٥٢-٣٥٣).

(٤) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/ ٢٣٠). ونقل الإجماع كذلك القرافي في الذخيرة (٩/ ٢١٤)، والحطاب في مواهب الجليل (٦/ ٢٧٣)، والدسوقي في حاشيته (٣/ ٧٧).

وقد ناقش عددٌ من الباحثين حكاية ابن المنذر رَحِمَهُ اللهُ للإجماع، وأنه بنفسه قد تعقّب هذا الإجماع بحكاية الخلاف عن إسحاق بن راهويه، ونظراً لكون المسألة ليست من صميم مسائل البحث فإنني لم أنطرق إليها مع أهميتها ومسيب الحاجة إليها في العديد من المعاملات المعاصرة، ويمكن الإحالة في ذلك على بحوث وقرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية (٢/ ١٢٠٩)، والمعياري الشرعي الخامس المتعلق بأحكام الضمانات ص ٤٩، ومن البحوث انظر على سبيل المثال: مدى جواز أخذ الأجرة على الضمان د. نزيه حماد ضمن كتابه قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد ص ٢٨٣-٣١٦، والمعاوضة في الالتزامات ضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة للباحث عبد الكريم السماعيل ضمن بحوث ندوة المعاوضة على الحقوق =

يُجاب: بأن تحريم أخذ الأجر على الضمان لا يتنافى مع صحة تخريج عقد الإعادة التجارية على عقد الضمان، فهو عقد ضمان لكنه محرم؛ لعدم جواز أخذ الأجرة على الضمان.

يرد: بأن مجرد تصوّر بناء عقد الإعادة على المعاوضة بين المعيد والمؤمن المباشر كافٍ لعدم صحة تخريجه على عقد الضمان المبني عند الفقهاء على التبرع والرفق بالمضمون، فوجود المعاوضة تزيل وصف عقد الإعادة بأنه عقد ضمان.

وفي الإيرادين الأول والثاني جوابٌ على المؤيدات الثلاثة الأولى؛ لأن تبعية عقد الإعادة لعقد التأمين، وكذا ودعية الضمان، ورجوع المؤمن المباشر على المعيد إذا وصل التعويض إلى حد الخسارة النقدي ليست أركاناً أو شروطاً أساسية في عقد الإعادة، وإنما هي أثر من آثار التزام المعيد بالتعويض، بدليل أنه قد تخلو منها بعض عقود الإعادة، ومع وجودها فهي لا تجعل العقد عقد ضمان حقيقة من الناحية الفقهية بسبب ما جاء في الإيرادين الأول والثاني.

الإيراد الثالث: أن الضمان الذي يضمه معيد التأمين يُعد ضماناً لدين مجهول؛ لأن المعيد لا يعلم تفاصيل ما سيدخل فيه المؤمن المباشر من عقود خلال السنة، والتي سيلتزم بتحمل ضمانها، وبالإضافة إلى ذلك فإن المعيد قد لا يكون محيطاً بجميع العمليات التأمينية التي دخل بها المؤمن المباشر في أثناء إجراءات التعاقد وقبله.

يجاب: بأن الفقهاء اختلفوا في حكم ضمان المجهول، فصححه الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعي في القديم إذا كان ماله إلى العلم^(٣)، والحنابلة في المشهور^(٤)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥)، ولم يصححه الشافعية^(٦)، والظاهرية^(٧)، وعلى ترجيح صحته^(٨) فيصح ضمان معيد

= والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة ص ٣١٧-٣٤٠، والالتزامات في الشريعة الإسلامية وحكم المعاوضة عليها للشيخ عبد الله بن منيع ضمن بحوث ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي السادسة التي تنظمها المجموعة الشرعية للبنك الأهلي التجاري ١٤٣٥هـ - ١٦، وأخذ العوض على الضمان د. سليمان الملحم ضمن بحوث مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد العشرون ١٤٣٥هـ ص ٥١٧-٦١٠، وغيرها من البحوث.

(١) بدائع الصنائع (٧/٤٠٢)، فتح القدير (٧/١٧١)، رد المحتار (٧/٥٨٠).

(٢) بداية المجتهد (٤/١٤٧٥)، الذخيرة (٩/٢٠٨)، مواهب الجليل (٧/٣٧)، حاشية الدسوقي (٣/٣٣٤).

(٣) العزيز شرح الوجيز (٥/١٤٩-١٥٦)، روضة الطالبين (٣/٤٨٣)، مغني المحتاج (٢/٢٦٢).

(٤) المغني (٧/٧٢-٧٣)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣/٢٢)، كشف القناع (٨/٢٣٤).

(٥) الاختيارات الفقهية للبعلي ص ١٩٥.

(٦) المهذب (٣/٣١٥)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٤٩-١٥٦)، روضة الطالبين (٣/٤٨٣)، مغني المحتاج (٢/٢٦٢).

(٧) المحلى (٨/١١٧).

(٨) يترجح للباحث صحة ضمان المجهول وما لم يجب، وأبرز أدلة الصحة:

التأمين للمجهول من ديون المؤمن المباشر؛ لأن مآكها إلى العلم في نهاية السنة التأمينية، إلا أنه يُشكل عليه ما تقدم في الإيراد الثاني بأن عقد إعادة التأمين التجاري عقد معاوضة بين المعيد والمؤمن المباشر، فالجهالة في الضمان تكون مؤثرة، حيث يتسامح في الجهالة في عقود التبرعات دون المعاوضات.

الإيراد الرابع: عند تخريج عقد إعادة التأمين التجاري على عقد الضمان يرد علينا افتراض وجود علاقة بين معيد التأمين والمؤمن لهم^(١)، وذلك لأن المعيد ضامن للمؤمن المباشر (المضمون عنه) تجاه المؤمن لهم (المضمون له)، مما يترتب عليه اعتبارهم طرفاً في العقد، وهذا يناقض عقد إعادة التأمين الذي يقتضي عدم وجود علاقة بين المعيد والمؤمن لهم في عقد الإعادة، وفي هذا جواب عن المؤيد الرابع؛ لأن رجوع المؤمن لهم على المعيد لا يكون إلا في حالات استثنائية يُنص عليها في العقد.

التخريج الثاني: على ضمان خطر الطريق عند الحنفية.

هذا التخريج له ارتباط بالتخريج السابق على عقد الضمان، لكنه يفارقه من جهة أن الضامن فيه لا يرجع على المضمون عنه بخلاف مقتضى عقد الضمان.

وصورة المسألة عند الحنفية: أن يقول رجلٌ لآخر: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، وإن أصابك فيه شيء فأنا ضامن، فإذا سلكه وأخذ ماله ضمين القائل^(٢).

وجه التخريج: خرّج عددٌ من الباحثين عقد التأمين التجاري على ضمان خطر الطريق

= ١ - قوله تعالى: ﴿قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ أَلْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢]، حيث ضمن حمل البعير، مع كونه غير معلوم؛ لأن حمل البعير مختلف باختلافه، ففيه معنى الجهالة لاحتماله الزيادة والنقصان، وأيضاً فإنه ضمنه قبل ثبوت الحق واستحقاق الجعل، انظر: بدائع الصنائع (٤٠٢/٧)، المغني (٧٣/٧).

٢ - أن الضمان يصح تعليقه بالغرر والخطر، كما في ضمان الدرك أو العهدة، فكذلك في الجهالة. انظر: بدائع الصنائع (٤٠٢/٧)، فتح القدير (١٧١/٧)، رد المحتار (٥٨٠/٧)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٤/١٣). والمراد بضمان عهدة المبيع (الدرك): أن يضمن عن المشتري للبائع الثمن الواجب بالبيع قبل تسليمه، أو أن يضمن عن البائع للمشتري الثمن متى خرج المبيع مستحقاً أو مردوداً بعيب. انظر: بدائع الصنائع (٤٠٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٥١/٥)، المقنع مع الشرح الكبير (٢٩/١٣).

(١) الوسيط (٧/٢/١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩١، وعقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٨، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٣.

(٢) قال في مجمع الضمانات (٥٨٨/٢): «ولو قال لغيره: اسلك هذا الطريق فإن أخذ مالك فأنا ضامن، فأخذ ماله صح الضمان والمضمون عنه مجهول»، وجاء في رد المحتار (٢٨١/٦): «قال لآخر: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، فسلك، وأخذ ماله لم يضمن، ولو قال: إن كان مخوفاً وأخذ مالك فأنا ضامن، ضمين».

عند الحنفية^(١)، ويظهر للباحث وجه تخريج عقد الإعادة عليه أيضًا، بجامع الالتزام بضمان خطر مجهول، فيُنزَل معيد التأمين منزلة الضامن لخطر الطريق، والمؤمن المباشِر منزلة المضمون عنه السالك للطريق المخوف في عقود التأمين مع المؤمن لهم، فتقع على المعيد مسؤولية الضمان عند وقوع الخطر فيتحمّل جزءاً من التعويضات.

فكان المعيد يقول للمؤمن المباشِر: ادخل في عقود التأمين المبنية على المخاطرة، فإن وقعت عليك خسارة، فأنا ضامنٌ لك، ومتحمّل لجزء من الخسارة متفق عليه في العقد.

مناقشة التخريج: يرد على التخريج بعض الإيرادات، منها:

الإيراد الأول: أن الظاهر من أقوال الحنفية عدم لزوم الضمان على ضامن خطر الطريق مطلقاً، إنما لزمه عليه عند تغيره لسالك الطريق، فسبب الضمان هو التغير الذي نتج عنه الخسارة والإتلاف، وليس مطلق الضمان، فإذا لم يَغَرَّ الضامنُ السالك فلا ضمان. لذلك فإن الأصل عندهم القول بعدم ضمان خطر الطريق عند الإطلاق^(٢)، وأن الضمان مقصور في حالة كون الضامن عالماً بالخطر، وقد غرَّ السالك بضمان السلامة له^(٣).

(١) انظر في ذلك على سبيل المثال: نظام التأمين للزرقا ص ٦٠، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٩٩، نظام التأمين للشيخ فيصل مولوي ص ٢٧، الربا والمعاملات المصرفية د. عمر المترك ص ٤٠٨، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ١٥٨، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٠٨، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٤٩، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٢٠٦، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٥.

(٢) تبين الحقائق (٤/ ١٠١)، البحر الرائق (٦/ ٢٤٢)، رد المحتار (٦/ ٢٨١).

(٣) الدر المختار (٧/ ٦٢٢-٦٢٣)، وجاء في رد المحتار (٦/ ٢٨١): «قال لآخر: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، فسلك، وأخذ ماله لم يضمن، ولو قال: إن كان مخوفاً وأخذ مالك فأنا ضامن، صَمِنَ. وعلله الشارح هنالك بأنه ضمن الغارَ صفة السلامة للمغرور نصاً اه. أي: بخلاف الأولى، فإنه لم ينص على الضمان بقوله: فأنا ضامن، وفي جامع الفصولين: الأصل أن المغرور إنما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة، أو صَمِنَ الغارَ صفة السلامة للمغرور، فيصار كقول الطحان لرب البئر: اجعله في الدلو، فجعله فيه فذهب من النقب إلى الماء، وكان الطحان عالماً به يضمن؛ إذ غره في ضمن العقد وهو يقتضي السلامة. اه. قلتُ - أي: ابن عابدين -: لا بدّ في مسألة التغير من أن يكون الغار عالماً بالخطر كما يدل عليه مسألة الطحان المذكورة، وأن يكون المغرور غير عالم؛ إذ لا شك أن رب البئر لو كان عالماً بنقب الدلو يكون هو المضيق لماله باختياره، ولفظ المغرور ينشأ عن ذلك لغةً»، وفي رد المحتار أيضاً (٦/ ٢٨١-٢٨٢): «ولا يخفى أن صاحب السوكرة لا يقصد تغير التجرار، ولا يعلم بحصول الغرق هل يكون أم لا، وأما الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلومٌ له وللتجرار؛ لأنهم لا يعطون مال السوكرة إلا عند شدة الخوف طمعاً في أخذ بدل الهالك، فلم تكن مسألتنا من هذا القبيل».

إذا تقرر ذلك، فلا يصح تخريج إعادة التأمين التجاري على ضمان خطر الطريق؛ لأن المعيد غير عالم بوقوع الأخطار على المؤمن المباشر، وليس غاراً له في دخوله في عقد الإعادة، ومصلحة المعيد في السلامة من وقوع المخاطر^(١).

الإيراد الثاني: أن عقد إعادة التأمين التجاري من عقود المعاوضات، بخلاف ضمان خطر الطريق فهو من التبرعات، فضا من خطر الطريق لم يكن ضمانه بعوض، بخلاف إعادة التأمين فإن التزام المعيد بدفع التعويضات مقابل الأقساط^(٢)، وقد سبق هذا الإيراد في التخريج على عقد الضمان، وأن أخذ العوض على الضمان المتفق على تحريمها.

الإيراد الثالث: أن الالتزام في ضمان خطر الطريق هو من طرف واحد متمثل في الضامن، أما الالتزام في عقد الإعادة فهو التزام من الطرفين المؤمن المباشر والمعيد، وبذلك يظهر الفرق بينهما، فلا يستقيم التخريج^(٣).

التخريج الثالث: على الوكالة بأجر^(٤).

وجه التخريج: تفويض المعيد للمؤمن المباشر بأعمال التأمين وإبرام العقود وقبض الأقساط ودفع التعويضات نيابة عنه مع المؤمن لهم، وذلك مقابل الحصول على أجر من المعيد يتمثل في (عمولات إعادة التأمين)، وبذلك يستوفي عقد الإعادة التجاري أركان الوكالة الأربعة؛ فيكون المعيد هو الموكل، والمؤمن المباشر هو الوكيل، واتفاقية الإعادة هي الصيغة في عقد الوكالة،

(١) الربا والمعاملات المصرفية د. عمر المترك ص ٤١٠، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ٢٠ و ص ١٠٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ١٦٢، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٢٠٧، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٤٩، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٦.

(٢) الربا والمعاملات المصرفية د. عمر المترك ص ٤١١، عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي د. محمد بلتاجي ص ١٠٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ١٦٢، التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية د. بديعة علي أحمد ص ٢٠٧، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٦.

(٣) المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١١١، التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة د. حسين الكويدلاوي ص ٣٠٦.

(٤) عرّف الفقهاء الوكالة بأنها: «تفويض شخص جائز التصرف في حياته مثله في عمل جائز معلوم قابل للنيابة». انظر: رد المحتار (٢٤١/٨)، وانظر: المبسوط (٢/١٩)، تكملة فتح القدير (٣/٨)، تبين الحقائق (٢٥٤/٤)، مجمع الأنهر (٣٠٦/٣)، شرح حدود ابن عرفة ص ٤٣٧، مواهب الجليل (١٦٠/٧)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٥٠١/٣)، مغني المحتاج (٢٨١/٢)، نهاية المحتاج (١٥/٥)، حاشية قليوبي وعميرة (٣٣٦/٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٤٣٥/١٣)، الإقناع (٤١٩/٢)، شرح منتهى الإرادات (٥٠١/٣).

وعقود التأمين التي يبرمها المؤمن المباشرة مع المؤمن لهم هو العمل الموكل به^(١).

مؤيدات الترخيص:

المؤيد الأول: أن المؤمن المباشرة يلتزم بتقديم معلومات دورية للمعيد خلال السنة التأمينية -بمقتضى عقد الإعادة-، كما يحق للمعيد الاطلاع على سجلات المؤمن المباشرة؛ للتحقق من كفاءته في إدارة العمليات التأمينية^(٢)، وكذلك الحال في الموكل مع وكيله، فإنه يطلع على أعماله ومدى تحققها مع ما وُكِّل فيه^(٣).

المؤيد الثاني: التزام المعيد بدفع عمولات للمؤمن المباشرة مشاركة له في تكاليف التأمين، ومكافأة له على عمله وإدارته للعمليات التأمينية، وكذا الوكيل بأجر، فإن الموكل يدفع الأجرة أو الجعل للوكيل مقابل العمل، وقد اتفق الفقهاء على جواز الوكالة بأجر أو جعل، ويكون العقد حينها ملزماً^(٤).

المؤيد الثالث: أن معيد التأمين ملزمٌ بالتباعد ما دخل فيه المؤمن المباشرة من عقود وما ترتب عليها من تعويضات إذا كانت على وفق ما اتفقا عليه في عقد الإعادة، ثم يرجع بعد ذلك على المعيد بحصته من تلك التعويضات، وهو ما ينطبق على الوكالة، فإن الموكل متبعٌ للوكيل فيما تصرف فيه إذا كان على مقتضى الوكالة ولم يخالف شرطها، ويكون استقرار الضمان على الموكل ما لم يتعدَّ الوكيل أو يقصّر في وظيفته^(٥).

(١) الوسيط (٧/٢/١١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٧، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٨.

(٢) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٩.

(٣) كما جاء في الفتاوى الكبرى لابن حجر (٣/٨٧) نقلاً عن الموسوعة الفقهية الكويتية (٥٤/٨٩): «وسئل عن الموكل إذا طلب من وكيله بياناً لتصرفاته فيما وكل فيه هل يلزمه البيان؟ وهل تعتبر دفاتره؟ وهل تقبل دعواه زيادةً على مصروف كتبه أو لا؟

فأجاب بقوله: أطلق بعض الأئمة أنه كل أمين طُلب منه البيان والحساب لزمه، ولا عبرة بما في الخط، وإنما العبرة يقع في الجواب والدعوى».

(٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٣/٥٩٣) المادة ١٤٦٧، وانظر: رد المحتار (٨/٢٦٥)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٨٨)، وانظر: الذخيرة (٨/٩)، والقوانين الفقهية ص ٤٩٤، وحاشية الدسوقي (٣/٣٩٧)، روضة الطالبين (٣/٥٦٠)، وانظر: الحاوي (٦/٥٢٩)، مغني المحتاج (٢/٢٩٩-٣٠٠)، المغني (٧/٢٠٤-٢٠٥)، وانظر: الفروع (٧/٧٣)، كشف القناع (٨/٤٦١).

(٥) وقد اختلف الفقهاء في كيفية انصراف حكم العقد إلى الموكل وترتب أحكامه عليه، هل يثبت ابتداءً للموكل؟ أم يثبت للوكيل ثم ينتقل للموكل في نهاية الأمر؟

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية في المشهور عندهم، والمالكية، والشافعية في الصحيح، والمذهب عند =

مناقشة التخريج: يرد على تخريج عقد إعادة التأمين على الوكالة الإيرادات الآتية:

الإيراد الأول: أن تقديم المعلومات الدورية للمعيد ليس بهدف الوقوف على التزام المؤمن المباشر بمقتضى عقد الإعادة، كما هو الحال بين الوكيل والموكل في عقد الوكالة، وإنما لتمكين المعيد من الاطلاع على طبيعة الأخطار المسندة إليه، والأقساط المقيدة في حسابه المحفوظ به لدى المؤمن المباشر، ليسهل عليه تنظيم حساباته في حال وقوع المخاطر^(١).

الإيراد الثاني: أن العمولات التي يدفعها معيد التأمين للمؤمن المباشر، ليست أجرة مقابل الوكالة، وإنما هي مشاركة في تكاليف التأمين التي تكبدها المؤمن المباشر، أو تكون تحفيزاً للمؤمن المباشر على حسن أدائه خلال السنة التأمينية، وبهذا يتضح أنها لا علاقة لها بالوكالة.

الإيراد الثالث: أن المؤمن المباشر يعد أصيلاً في عقد التأمين، فيتعاقد باسمه ولحسابه، وهو أيضاً ملتزم لوحده بكافة التعويضات تجاه المؤمن لهم^(٢). وهذا لا يتفق مع مقتضى عقد الوكالة، فإن الوكيل يتعاقد لحساب موكله، ويكون الموكل هو الملتزم وحده بكافة ما يدخل فيه الوكيل من عقود إذا لم يخالف ما وكّله فيه، وهذا ما لا نجده في عقد الإعادة.

ومما يؤكد على الفرق بين عقد الإعادة والوكالة أن رجوع المؤمن المباشر على المعيد ليس بكامل المبلغ المستحق (التعويض) حسب مقتضى عقد الوكالة، إنما يرجع بجزء منه حسب ما اتفقا عليه في عقد الإعادة.

الإيراد الرابع: افتراض وجود علاقة بين المعيد والمؤمن لهم عند تخريج عقد الإعادة على الوكالة^(٣)؛ لأن المعيد حينها سيكون أصيلاً في عقد التأمين من خلال وكيله (المؤمن المباشر)،

= الحنابلة إلى أن حكم العقد ينتقل إلى الموكل مباشرة دون أن يمر بالوكيل؛ لأن العقد له، وهو إنما وكّل غيره فيما يصح له فعله، فوجب أن يقع الملك له كما لو عقده بنفسه.

بينما ذهب بعض الحنفية، وهو رأي أبي حنيفة، ووجه مقابل للصحيح عند الشافعية إلى أن الحكم يثبت للوكيل أولاً ثم ينتقل إلى الموكل في نهاية الأمر؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالوكيل، والخطاب جرى معه، بدليل أنه لو اشتراه بأكثر من ثمنه دخل في ملكه، ولم ينتقل إلى الموكل.

انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٤٥٢-٤٥٣)، تكملة فتح القدير (٨/ ١٦-٢٠)، رد المحتار (٨/ ٢٤٦)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٨٧)، الذخيرة (٨/ ١٥-١٦)، حاشية الصاوي (٣/ ٥٠٨)، المهذب (٣/ ٣٦٩)، روضة الطالبين (٣/ ٥٥٥)، مغني المحتاج (٢/ ٢٩٨-٢٩٩)، المغني (٧/ ٢٥٤)، الفروع (٧/ ٥٢)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥١٩).

(١) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المعدي ص ٥٠.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٧، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المعدي ص ٥٠.

(٣) الوسيط (٧/ ٢/ ١١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٠، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين =

وهذا يناقض عقد الإعادة الذي يقتضي عدم وجود علاقة بين المعيد والمؤمن لهم.

التخريج الرابع: على الحوالة^(١).

وجه التخريج: أن المؤمن المباشر يُحيل المؤمن لهم في تعويضاتهم المستحقة بموجب عقد التأمين على معيد التأمين، فيكون المؤمن المباشر هو المحيل، والمؤمن لهم هم المحال، ومعيد التأمين هو المحال عليه، وتكون التعويضات التي يستحقها المؤمن له هي الدين المحال به، والتعويض الذي يستحقه المؤمن المباشر من معيد التأمين بموجب عقد الإعادة هو الدين المحال عليه، وبذلك استوفى عقد الإعادة أركان الحوالة^(٢).

مؤيدات التخريج:

المؤيد الأول: وجود الدينين على المؤمن المباشر تجاه المؤمن لهم، وعلى معيد التأمين تجاه المؤمن المباشر، وسبب وجودهما الالتزام بالتعويض عند حصول الخطر المؤمن عليه؛

= د. معتز نزيه المهدي ص ٥٢.

(١) الحوالة: نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه. ويطلق عليها بعض الفقهاء (الكفالة بشرط براءة الأصل).

وللفقهاء اتجاهان في بيان حقيقة الحوالة: الاتجاه الأول: يرى أكثر المالكية، والشافعية في الأصح، وبعض الحنابلة أن الحوالة من عقود المعاوضات، فهي بيع دين بدين جُوزَ للحاجة. الاتجاه الثاني: يرى الحنفية، والشافعية في قول، والحنابلة في رواية هي الصحيح من المذهب، واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية أن الحوالة من عقود الإرفاق والاستيفاء، فهي إسقاط للدين الذي في ذمة المحيل بالدين الذي له في ذمة المحال عليه. ويرى الباحث أن الخلاف في تحديد حقيقة الحوالة لا يترتب عليهما كبير أثر في الفروع الفقهية، وذلك لأن القائلين بأنها من عقود المعاوضة جعلوها ذات طبيعة خاصة، بحيث رخصوا في عدم اشتراط التقابض في الربويات فيه للحاجة.

كما لا يرد الخلاف في اشتراط الرضا في الحوالة في عقود إعادة التأمين التي ينص فيها صراحة أو بالتضمن على أحقية المدين بحوالة الدائن على المحال عليه، نظرًا للاتفاق والرضا المسبق على هذا الشرط بين الأطراف في العقد.

انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٤٢٠)، تبين الحقائق (٤/ ١٧١)، الاختيار لتعليل المختار (٢/ ٤١٧)، فتح القدير (٧/ ٢٢١)، رد المحتار (٨/ ٣)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٤٧)، الذخيرة (٩/ ٢٥٣)، مواهب الجليل (٧/ ٢١)، حاشية الدسوقي (٣/ ٣٢٥)، البيان للعمراني (٦/ ٢٧٩)، مغني المحتاج (٢/ ٢٥١)، نهاية المحتاج (٤/ ٤٢١)، حاشية قليوبي وعميرة (٢/ ٣١٨)، الكافي (٣/ ٢٨٧)، المبدع شرح المقنع (٤/ ٢٥١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣/ ٩٠)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٩٨)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٠/ ٥١٢).

(٢) الوسيط (٧/ ٢/ ١١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٢، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٨، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٥.

فالمؤمّن المباشر يحيل على المعيد جزءاً من الديون المترتبة على عقود التأمين التي دخل فيها مع المؤمّن لهم، وهذا هو حقيقة عقد الحوالة ومقتضاه.

المؤيد الثاني: أن معيد التأمين ملزمٌ باتّباع ما دخل فيه المؤمّن المباشر من عقود وما ترتب عليها من تعويضات إذا كانت على وفق ما اتفقا عليه في عقد الإعادة، وهو مقتضى عقد الحوالة؛ فإن المحال عليه -المعيد- ملزمٌ باتّباع المحيل -المؤمّن المباشر-، ولم يشترط جمهور الفقهاء رضا المحال عليه لصحة الحوالة^(١)، خلافاً للحنفية والشافعية في وجهٍ مقابلٍ للصحيح عندهم^(٢).

المؤيد الثالث: حين بلوغ التعويضات التي يُطالب بها المؤمّن المباشر إلى حدٍّ معينٍ يطلق عليه (حد الخسارة النقدي)، فإن المؤمّن المباشر يخطر المعيد بسداد حصته من التعويض مباشرةً دون الانتظار لفترة المحاسبة الدورية، فيقوم المعيد بالسداد؛ إما مباشرةً للمؤمّن لهم إذا نصت اتفاقية الإعادة على ذلك، وهذه حوالة حقيقية، أو يسدد للمؤمّن المباشر كوسيطٍ للمؤمّن لهم، فيكون العقد حوالة في المعنى.

مناقشة التخرّيج: يرد على تخرّيج عقد إعادة التأمين على الحوالة الإيرادات الآتية:

الإيراد الأول: أن أهم ما يترتب على عقد الحوالة باتفاق المذاهب الأربعة براءة ذمة المحيل من الدين الذي عليه للمحال^(٣)، وهو ما لا يقتضيه عقد الإعادة؛ فإن المؤمّن المباشر يُعد وحده المسؤول تجاه المؤمّن لهم عن كافة التعويضات، فلا تبرأ ذمته من التعويضات بمجرد دخوله في عقد الإعادة وحوالته بالتعويضات على المعيد، بل يظل ضامناً لها، فإذا لم يلتزم المعيد بسداد نصيبه منها وجبت على المؤمّن المباشر؛ لكون المؤمّن لهم لا علاقة لهم بعقد الإعادة^(٤).

(١) بداية المجتهد (٤/١٤٧٧)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٤٨)، الذخيرة (٩/٢٤٣)، الحاوي الكبير (٦/٤١٨)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٢٧)، مغني المحتاج (٢/٢٥١)، المغني (٧/٦٣)، المبدع (٤/٢٥٤)، شرح منتهى الإيرادات (٣/٤٠٠).

(٢) بدائع الصنائع (٧/٤١٧)، فتح القدير (٧/٢٢٢)، رد المحتار (٨/٥)، الحاوي الكبير (٦/٤١٨)، البيان للمعمراني (٦/٢٨٧)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٢٧)، مغني المحتاج (٢/٢٥١).

(٣) بدائع الصنائع (٧/٤٢٠)، تحفة الفقهاء (٢/٤١٩)، فتح القدير (٧/٢٢٣)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٤٩)، الذخيرة (٩/٢٤٩)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٤٢٧)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٣٢)، روضة الطالبين (٣/٤٦٦)، مغني المحتاج (٢/٢٥٤)، المغني (٧/٦٠)، المبدع (٤/٢٥٢)، شرح منتهى الإيرادات (٣/٤٠١).

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٩، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٧.

الإيراد الثاني: يرى جمهور الفقهاء أن رضا المُحال شرط لصحة الحوالة^(١)، خلافاً للحنابلة في الصحيح من المذهب^(٢)، والمُحال في عقد إعادة هم المؤمن لهم، ولا يتوقف على صحة عقد الإعادة رضاهم، بل إنهم في الغالب لا يعلمون باتفاقيات الإعادة، وحتى إن علموا بها فإنهم ليسوا أطرافاً فيها.

الإيراد الثالث: يرد على التخريج على الحوالة افتراض وجود علاقة تعاقدية بين المعيد والمؤمن لهم^(٣)؛ لأن المؤمن لهم (المحال) أحد أركان عقد الحوالة، وهو مخالف لمقتضى عقد الإعادة التي تفترض أن المؤمن لهم لا علاقة بهم بعقد الإعادة.

الإيراد الرابع: وجود فرق كبير بين عقد الحوالة والإعادة من حيث الهدف والغاية؛ لأن الحوالة تهدف إلى نقل عقد قديم من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فالحق بنفسه قد انتقل من ذمة لأخرى، دون استحداث عقد جديد، بينما عقد الإعادة يخلق عقداً جديداً منفصلاً عن عقد التأمين في أطرافه والتزاماته، بحيث يكون عقد التأمين باقياً بذاته بكامل مواصفاته إلى جانب عقد إعادة التأمين الجديد ذي المواصفات والأطراف والالتزامات المختلفة^(٤).

ومما يؤكد الفرق أيضاً أن ثبوت الدينين في الحوالة متقدم، بينما الدينان في الإعادة حادثان بعد العقد، فالحوالة وسيلة لوفاء دين قديم قد تحقق وقوعه، بينما الإعادة تخطيطاً لسداد دين جديد غير متحقق الوقوع، وفي هذه الإيرادات الأربع ردٌّ على المؤيد الأول.

الإيراد الخامس: أن إحالة المؤمن المباشر (المحيل) المؤمن لهم (المُحال) على المعيد (المحال عليه) هي مجرد افتراض ذهني لا حقيقة له في الواقع عند التعامل بين طرفي عقد الإعادة، ففي معظم الحالات لا يحيل المؤمن المباشر المؤمن لهم على المعيد، وإنما يدفع لهم التعويضات من ودائع الضمان التي احتفظ بها من أقساط الإعادة المستحقة للمعيد، وفي حال بلوغ مقدار التعويض (حد الخسارة النقدي) - كما جاء في المؤيد الثالث - فإن المؤمن المباشر يحصل مبلغ التعويض بنفسه ولصالحه من المعيد، وليس نيابةً عن المؤمن لهم، مما يؤكد الانفصال التام بين عقدي الإعادة والتأمين في أحكامهما والتزامتهما.

(١) بدائع الصنائع (١٧/٤١٧)، فتح القدير (٧/٢٢٢)، رد المحتار (٨/٥)، بداية المجتهد (٤/١٤٧٧)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٤٨)، الذخيرة (٩/٢٤٣)، الحاوي الكبير (٦/٤١٨)، العزيز شرح الوجيز (٥/١٢٧)، مغني المحتاج (٢/٢٥١).

(٢) المغني (٧/١٣)، المبدع (٤/٢٥٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣/١٠٢)، شرح منتهى الإرادات (٣/٤٠٠).

(٣) الوسيط (٧/٢/١١٣١).

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٧.

الإيراد السادس: ما ذكر في المؤيد الثاني من أن المعيد ملزمٌ باتباع المؤمن المباشر، كما أن المحال عليه ملزمٌ باتباع المحيل، مما يقتضي تشابه العقدين، منقوضٌ بالفرق بينهما في السبب الموجب للاتباع، فال التزام المعيد بالاتباع جاء وفقاً لمقتضى الشرط الوارد في اتفاقية الإعادة، بينما اتباع المحال عليه هو مقتضى عقد الحوالة وليس لأجل الشرط الوارد فيه.

التخريج الخامس: التخريج على شركة الوجوه^(١).

وجه التخريج: خرّج بعض الباحثين^(٢) عقد الإعادة على الشركة بمعناها العام^(٣)، من جهة

(١) عرّف الفقهاء شركة الوجوه بأنها: «أن يشتركا في ربح ما يشتريان في ذمهما بجاههما» شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٩٠)، أو «أن يشتركا على الذمم دون مال ولا صنعة على أن ما اشترياه يكون في ذمتهم وربحه بينهما» شرح حدود ابن عرفة (٢/ ٤٣٦)، وتُسمى أيضاً شركة الجاه، والذمم، والمفاليس. وقد اختلف الفقهاء في حكمها على قولين:

القول الأول: بطلانها وعدم جوازها، وهو مذهب المالكية والشافعية، وأبرز أدلتهم: أن حقيقة الشركة الاشتراك في شيء عند العقد؛ إما مال أو بدن (عمل)، ولا واحد منهما في شركة الوجوه، ولأن الشركة وضعت لاستئمان المال بالتجارة، ولا بد من أصل يُنمى، ولم يوجد أصلٌ في شركة الوجوه، فلا يحصل ما وضعت له الشركة، ولأن التعامل في شركة الوجوه هو في حقيقته ضمانٌ يجعل وسلفٌ جرّفعاً بين الشريكين من جهة ومن يسلفهما من التجار من جهة أخرى، وهو محرّم بالاتفاق، ولأن الشريكين في شركة الوجوه ليس بينهما مالٌ مشترك يُرجع إليه عند الفسخ أو القسمة.

القول الثاني: جوازها وصحتها، وهو مذهب الحنفية والحنابلة، وأبرز أدلتهم: أنها تتضمن وكالة كل واحد من الشريكين عن صاحبه في الشراء والبيع، والكفالة بالثمن، وكل ذلك صحيح وجائز، والقياس على شركة الأبدان، التي أجازها جمهور الفقهاء عدا الشافعية، بجامع أن الاشتراك فيهما في غير مال، وإنما يعمل الشريكين وضمان ما في ذمتيهما.

ويظهر للباحث رجحان القول الثاني القائل بجواز شركة الوجوه؛ لعدم الدليل المانع من جوازها؛ إذ الأصل في العقود الصحة والعجواز ما لم يدل الدليل على خلاف ذلك، ولم يسلم دليلٌ من أدلة القول الأول من المناقشة. انظر: بدائع الصنائع (٧/ ٥٠٤)، فتح القدير (٦/ ١٧٦)، رد المحتار (٦/ ٥٠٠)، المدونة (١٢/ ٤٠-٤٢)، الذخيرة (٨/ ٢٨-٢٩)، مواهب الجليل (٧/ ١٠٢)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٤٦٧)، الحاوي الكبير (٦/ ٤٧٧)، المهذب (٣/ ٣٣٦)، روضة الطالبين (٣/ ٥١٣)، مغني المحتاج (٢/ ٢٧٥)، المغني (٧/ ١٢١)، المبدع (٤/ ٣٨٥)، كشاف القناع (٨/ ٥٣١).

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٩، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٨.

(٣) تنقسم الشركة بالمعنى العام إلى قسمين: شركة ملك، وشركة عقد.

القسم الأول: شركة الملك: وهي أن يملك متعددٌ عيناً أو ديناً بإرث أو بيع أو غيرهما. وشركة الملك نوعان: ١- اختيارية: وهي التي تثبت بفعل الشريكين وإرادتهما؛ كأن يشتريا شيئاً، أو يوهب لهما، أو يوصى لهما، أو يتصدق عليهما فيقبل، فيصير المُشتري والموهوب والموصى به والمتصدق به مشتركاً بينهما في الملك. =

- ٢ - جبرية: وهي التي تثبت بغير فعل الشريكين ولا إرادتهما؛ كما لو ورثا شيئاً، فيكون الموروث مشتركاً بينهما في الملك، والوصية التي لا تتوقف على القبول؛ كالوصية للحمل.
- وحكهما واحد من ناحية أن الملك مشترك بينهما، وأما من ناحية التصرف فكل واحد منهما يعد أجنبياً في نصيب شريكه، فلا يجوز له التصرف فيه إلا بإذنه، فهي في حقيقتها مطلق اشتراك في ملك، لا يترتب عليها أحقية أي من الشريكين في التصرف في نصيب الآخر، لعدم تضمينها معنى الوكالة.
- انظر: تحفة الفقهاء (٥/٣)، بدائع الصنائع (٥٠١/٧)، الاختيار لتعليل المختار (٤٤٠/٢)، فتح القدير (١٤٤/٦)، رد المحتار (٤٦٦-٤٦٧)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤٥٦/٣)، مواهب الجليل (٦٤/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٨٦/٥)، روضة الطالبين (٥٠٧/٣)، كشف القناع (٤٧٦/٩).
- القسم الثاني: شركة العقد: وهي عقد بين اثنين فأكثر على الإذن بالتصرف لتحقيق الربح. وشركة العقد هي التي يتكلم عنها الفقهاء في كتاب الشركات، وهي المرادة عند الإطلاق، وهي أربعة أنواع:
- ١ - شركة الأموال: ويكون رأس المال فيها مآلاً وعملاً من كلا الشريكين، وتشمل شركتي العنان، والمفاوضة.
 - ٢ - شركة الأعمال أو الأبدان: ويكون محلها الاشتراك في أجره العمل.
 - ٣ - شركة الوجوه: ويكون محلها ما يشترطه في ذمتيهما.
 - ٤ - شركة المضاربة: ويكون محلها مآلاً من أحدهما، وعملاً من الآخر.
- وهذه الأنواع الأربعة لشركة العقد باعتبار محلها مستفاد من تقسيم الحنفية للشركات حيث يقسمونها إلى ثلاثة أقسام: شركات الأموال، والأعمال، والوجوه، وأضفت إليه قسمًا رابعاً وهو شركة المضاربة؛ لأن الحنابلة يجعلونها من أقسام الشركات، حتى تكتمل أقسام شركات العقد عند كل المذاهب الفقهية الأربعة. قال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ فِي الْفَتَاوَى الْكُبْرَى (٢٠٧/٤): «والمضاربة شركة عقود الإجماع، وليست شركة أملاك، إذ المال لأحدهما، والعمل للآخر، وكذلك المساقاة والمزارعة، وإن كان من الفقهاء من يزعم أنها من باب الإجارة، وأنها خلاف القياس، فالصواب أنها أصلٌ مستقل، وهي من باب المشاركة لا من باب الإجارة الخاصة، وهي على وفق قياس المشاركات».
- انظر: تحفة الفقهاء (٥/٣)، بدائع الصنائع (٤٩٩/٧)، فتح القدير (١٤٣/٦)، رد المحتار (٤٦٦/٦)، شرح حدود ابن عرفة ص ٤٣١، مواهب الجليل (٦٤/٧)، حاشية الدسوقي (٣٤٨/٣)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤٥٦/٣)، الحاوي الكبير (٤٧٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٨٦/٥)، روضة الطالبين (٥٠٧/٣)، مغني المحتاج (٢٧٤/٢)، حاشية قليوبي وعميرة (٣٣٢/٢)، المغني (١٠٩/٧)، المبدع (٣٥٥/٤)، كشف القناع (٤٧٦/٩).
- ويرى بعض المعاصرين؛ كالشيخ علي الخفيف في كتابه الشركات في الفقه الإسلامي ص ٥، ود. عبد العزيز الخياط في كتابه الشركات في الشريعة الإسلامية (٣٥/١): أن الشركة تنقسم إلى ثلاثة أقسام: شركة الملك، والعقد، والإباحة، واستندوا في ذلك إلى كلام لابن عابدين في حاشيته (١٥/١٠) حيث أشار عند شرحه لحديث: (الناس شركاء في ثلاث...) إلى معنى الحديث أنها شركة في المباحات، وفيما ذكره نظر؛ لأن كلام ابن عابدين شرح للحديث، وليس لأجل جعله قسماً لنوعي الشركة، فإنه عند كلامه عن أقسام الشركة ذكر أنهما قسمان فقط: ملك، وعقد، فلم يُرد من شرحه للحديث جعل شركة الإباحة قسماً ثالثاً للشركة، والله أعلم.

أن المعيد والمؤمن المباشر شريكان في الأقساط والتعويضات (محل عقد الشركة) التي تنشأ عن تحملهما للمخاطر.

ويرى الباحث أن شركة الوجوه أقرب أنواع الشركة شبهة بعقد إعادة التأمين^(١)، حيث إن محل العقد في شركة الوجوه الالتزام في الذمة، وهو الضمان المبني على الوجاهة، وهو ضمان الشركاء أداء الديون الناشئة عن الشراء بالأجل^(٢)، فالشركاء في شركة الوجوه يشتريان في الذمة بجاهيهما ومكانتهما عند الناس، ولثقة التجار بهما، ثم يبيعان ما اشترياه، وما يحصل فيه من ربح فهو بينهما بحسب ما اتفقا عليه^(٣).

(١) ويأن ذلك: أنه يصعب الترخيص على شركتي العنان والمفاوضة؛ لعدم وجود حقيقة الاشتراك في المال بين المؤمن المباشر والمعيد، فكل منهما مستقل في ماله، فأقساط الإعادة التي يدفعها المؤمن المباشر تدخل في ملك المعيد، والتعويض الذي يدفعه المعيد يدخل في ملك المؤمن المباشر، ولا علاقة لأي منهما في مال الآخر.

وكذلك يصعب الترخيص على شركة الأعمال (الأبدان)؛ فإن ما يحصله أي من المؤمن المباشر والمعيد بسبب عمله لا يشاركه فيه الآخر، فليس بينهما اشتراك بسبب العمل، بحيث يشتركان في أجرة ما يحصلانه من العمل. أما المضاربة فهي بعيدة عن حقيقة عقد الإعادة، فلا يمكن أن يكون معيد التأمين مضارباً بما يدفعه المؤمن المباشر له من أقساط؛ لأن المعيد يستثمر أقساط الإعادة لصالحه في عقد الإعادة التجاري، ولأنه لا يصح تضمين المضارب لرأس المال في المضاربة، وهو ما يحصل في عقد الإعادة، إذ المعيد ضامن لما يحصل للمؤمن المباشر من تعويضات وإن خسر في الاستثمار.

(٢) المعيار رقم (١٢) من المعايير الشرعية ص ١٦٦.

(٣) اختلف القائلون بجواز شركة الوجوه - من الحنفية والحنابلة - في كيفية توزيع الربح الناتج من الشركة على قولين:

القول الأول: أن الربح فيها لا يجوز أن يكون مخالفاً لقدر الملك، وهو عبارة عن الثمن المضمون في ذمتي الشريكين للتجار. وهو قول الحنفية، وقول لبعض الحنابلة.

دليلهم: أن الربح مستحق في شركة الوجوه بالضمان لا بالمال ولا بالعمل، والضمان على قدر ملكهما في الشركة، فكذلك يجب أن يكون الربح؛ إذ لو شرط أحدهما زيادة في الربح على مقدار ما يملك، فإنه يكون قد اشترط ذلك من غير مال ولا عمل ولا ضمان، وذلك غير جائز؛ لأنه يؤدي إلى ربح ما لم يضمن.

نوقش: أن زيادة الربح لأحدهما قد لا تكون في مقابل الضمان، فقد يكون له سبب آخر؛ كمزيد خبرة لأحد الشريكين في التجارة، ومعرفته والثقة به عند التجار، أو لزيادة عملٍ يعمل، فتكون زيادة الربح في مقابل ذلك، كما في شركة العنان.

القول الثاني: جواز أن يكون الربح فيها على ما شرطاه. وهو المشهور من مذهب الحنابلة.

ودليلهم: أنهما شريكان في المال الذي في ذمتيهما وفي العمل أيضاً، فجاز تفاضلهما في الربح مع تساويهما في المال؛ كشريكي العنان، ولأن أحد الشريكين قد يكون أبصر بالتجارة، وأكثر وجاهة عند التجار من الآخر، وقد يكون عمله أكثر من شريكه، فجاز أن يكون زيادة الربح له في مقابل ذلك، كما هو الحال في شركة العنان. =

وكذا المؤمن المباشر والمعيد مشتركان في الالتزام بالضمان بذمتهما لما دفعه المؤمن لهم من أقساط التأمين، ويكون الالتزام بالضمان في ذمة كل منهما (محل العقد) بمقدار ما حصله وملكه من الأقساط، وتكون الأرباح الناتجة بحسب ما اشترطاه في اتفاقية الإعادة.

مؤيدات التخريج:

المؤيد الأول: تتشابه اتفاقيات الإعادة النسبية إلى حد كبير مع شركة الوجوه، والتي يكون فيها مقدار الأقساط متناسباً مع القدر المتحمل من الأخطار والتعويضات، فالمعبد في اتفاقية المشاركة يكون له حصة من كل قسط من أقساط التأمين، وعليه جزء من كل تعويض، ويكون ضمانه للمخاطر ومقدار ما يلتزم به من التعويضات بمقدار ما ملكه من الأقساط، وهو ما يحصل بين الشركاء في شركة الوجوه.

المؤيد الثاني: أن عقد الإعادة متضمن معنى الوكالة والضمان، فكل من المؤمن المباشر والمعبد وكيل عن الآخر في التصرف نيابة عنه، وكذلك كل منهما ضامن لجزء من التعويضات بمقدار ما ملك من الأقساط، وشركة الوجوه كذلك تتضمن وكالة كل واحد من الشريكين عن صاحبه في الشراء والبيع، والكفالة بالثمن^(١).

المؤيد الثالث: يساهم المعيد مع المؤمن المباشر في تحمل النفقات التي تكبدها الأخير في سبيل الحصول على عقود التأمين من المؤمن لهم عن طريق دفعه لعمولة الإسناد، وكذلك من خلال ودیعة الضمان المودعة لدى المؤمن المباشر.

المؤيد الرابع: يشترك الشريكان في شركة الوجوه فيما يحصلانه من أرباح وما يلحقهما من خسائر، وكذا المؤمن المباشر والمعبد في اتفاقية الإعادة، فالمؤمن المباشر يُشرك المعبد في أقساط التأمين التي حصلها من المؤمن لهم، ومعبد التأمين يُشرك المؤمن المباشر في الأرباح (الفائض) التي حصلها من خلال دفعه عمولة الربح نهاية الفترة التأمينية في الاتفاقيات النسبية، وكذلك يُشارك المعبد المؤمن المباشر في الخسائر (التعويضات) الناتجة عن الاتفاقيات.

مناقشة التخريج: يرد على التخريج على شركة الوجوه الإيرادات الآتية:

= ويترجح للباحث القول الثاني؛ لأن زيادة الربح ليست دائماً في مقابل الضمان، فقد تكون في مقابل مزيد عمل أو خبرة لأحد الشريكين، فيجوز لأجلها التفاوت في الربح، كما في شركة العنان.

انظر: تحفة الفقهاء (١١/٣)، بدائع الصنائع (٥٢٢/٧)، البحر الرائق (٣٠٥/٥)، فتح القدير (١٧٦/٦)، رد المحتار (٥٠٠/٦)، المغني (١٤٤/٧)، المبدع (٣٨٥/٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٥٧/١٤)، كشف القناع (٥٣١/٨)، شرح منتهى الإرادات (٥٩١/٣).

(١) المبدع (٣٨٥/٤)، كشف القناع (٥٣١/٨)، وانظر: بدائع الصنائع (٥٠٦/٧)، الذخيرة (٢٩/٨).

الإيراد الأول: عدم التسليم باشتراك المؤمن المباشر والمعيد في الأرباح والخسائر، بل إنه من المحتمل - وفقاً لنوع التغطية المحددة في الاتفاقية - أن يربح أحدهما ويخسر الآخر^(١)، وذلك بأن ينفرد أحدهما بدفع التعويض كما في اتفاقيتي الفائض وزيادة الخسارة، وفي الشركات لا يصح انفراد أحد الشريكين بالربح أو الخسارة.

الإيراد الثاني: عدم تحقق صورة الاشتراك في الوكالة والضمان في عقد الإعادة؛ لأن المعيد والمؤمن المباشر يتصرفان في مالهما ويعملان فيه أصالةً، وليس نيابةً عن الطرف الآخر.

وليست ودیعة الضمان مالا يدخله المعيد بقصد الشراكة مع المؤمن المباشر، وإنما هو مال المعيد باقٍ في ملكه، وهو لدى المؤمن المباشر بمقتضى عقد الإعادة.

الإيراد الثالث: يترتب على التخريج على عقد الشركة اعتبار المؤمن لهم طرفاً أصيلاً في عقد إعادة التأمين^(٢)، لدخولهم طرفاً في العقد مقابلاً للشركة المكونة من المؤمن المباشر والمعيد. **الإيراد الرابع:** أن عقد الشركة من العقود الجائزة غير اللازمة، فيحق لكل من الطرفين فسخها وفض الشركة في أي وقت شاء ما لم يُتفق على خلاف ذلك، بخلاف عقد الإعادة فهو ملزمٌ لطرفيه طوال مدة العقد، ولا يحق فسخه إلا بالتراضي.

الإيراد الخامس: وجود الفرق المؤثر بين شركة الوجوه وإعادة التأمين، وذلك لأن الشريكين في شركة الوجوه يشتریان بذمتيهما بالأجل، ويضمنان الثمن للتجار، ثم يردانه بتمامه عند حلول الأجل، أما إعادة التأمين فإن التعويضات فيها موقوفة على تحقق وقوع الخطر، فإذا لم يقع الخطر فإن المؤمن المباشر والمعيد لا يقومان برد الأقساط التي دفعها المؤمن لهم، فرد الثمن في شركة الوجوه محققٌ في الغالب، أما في إعادة التأمين فهو محتملٌ.

الإيراد السادس: إن وجد تقارب بين الاتفاقيات النسبية وشركة الوجوه من حيث الاشتراك في الأقساط والتعويضات، فهذا التشابه لا يعدو أن يكون في صورة العقد، أما في حقيقته فلا وجود للاشتراك في المال والتصرف في إعادة التأمين، بل كلٌّ من طرفيه مسؤول في ماله الخاص في حدود الاتفاقية، هذا بالإضافة إلى أن القسم الثاني من اتفاقيات الإعادة وهي الاتفاقيات غير النسبية تختلف في صورتها تماماً عن شركة الوجوه، فيصعب تخريج عقد الإعادة عليها.

التخريج السادس: التخريج على عقد التأمين التجاري^(٣).

وجه التخريج: اشتراك العقدین في الأركان والشروط، فكلاهما عقد معاوضة بين طرفيه،

(١) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٩.

(٢) الوسيط للسنة ١٣١١ (٧/٢/١٣١١).

(٣) تقدم في التمهيد أن التأمين التجاري: «التزام طرف لآخر بتعويض يدفعه له أو لمن يُعيّنه عند تحقق حادث =

يدفع أحدهما القسط مقابل التزام الآخر بالتعويض عند تحقق الخطر، وفي عقد إعادة التأمين يكون المعيد هو المؤمن، والمؤمن المباشر هو المؤمن له، واتفاقيات إعادة بمثابة وثيقة التأمين (البوليصة)، وعناصر المعقود عليه في التأمين (وهي: الخطر والقسط والتعويض) هي عناصر المعقود عليه ذاتها في إعادة التأمين التي سبقت الإشارة إليها.

وهذا الترخيص قرره كثير من القانونيين^(١) والفقهاء المعاصرين^(٢)، وهو المفهوم من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣)، وما ذهبت إليه الهيئة الشرعية في بنك فيصل السوداني^(٤)، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٥).

وقد دار خلاف بين القانونيين في نوع التأمين الذي يمكن أن يلحق به عقد إعادة التأمين على ثلاثة آراء؛ حيث يرى البعض أنه يلحق بالتأمين من المسؤولية، ويرى آخرون أنه يلحق بالتأمين

= احتمالي مبيّن في العقد، مقابل ما يدفعه له هذا الآخر من مبلغ نقدي.

(١) الوسيط للسنهوري (٧/٢/١٣١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٨٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٥٩، التأمين أحكامه وأساسه د. باسم محمد عبد الله ص ٤١، إدارة الخطر والتأمين د. هاني جزاع وسامي عكور ص ١٨٣، التأمين دراسة تطبيقية لعلي بدوي ص ١٥٩.

(٢) التأمين وإعادة التأمين د. وهبة الزحيلي ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢/٥٥٣)، التأمين وإعادة التأمين في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي د. عبد اللطيف الفرور ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢/٦٠٣)، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٦، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ٧٤، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١٣٢، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٢٣-١٢٤، إعادة التأمين التعاوني د. عجبل النشمي ص ١٢ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني ١٤٣١هـ، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ٢٦٠، التأمين د. حسين الكويدلاوي ص ٢٥٩.

(٣) في القرار رقم (٩/٢) في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢/٧٣١)، حيث جاء فيه تحريم التأمين التجاري، وأن البديل الشرعي له هو التأمين التعاوني وإعادة التأمين التعاوني، مما يفهم منه التسوية بين تحريم التأمين التجاري وإعادة التأمين التجاري، ولم ينص القرار على تحريم إعادة التأمين التجاري صراحةً؛ لاعتبارهما شيئاً واحداً فيما يظهر للباحث.

(٤) في الجواب عن الاستفسار رقم (١٣)، وفي الفتوى رقم (٣) و(٥) نقلاً عن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٣٥-٢٣٨، ومما جاء في الفتوى رقم (٥): «أن عقد إعادة التأمين التجاري لا فرق بينه من حيث حقيقته وبين عقد التأمين التجاري، فهو عقد تأمين تجاري يكون المؤمن له فيه شركات التأمين بدلاً من الأفراد».

(٥) في المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٩، حيث جاء فيه: «مستند حرمة إعادة التأمين التجاري أن شركات إعادة التأمين التجاري تقوم على فكرة التأمين التجاري، وتتضمن الغرر المنهي عنه».

على الأشياء، ويرى فريق ثالث أنه يتبع عقد التأمين الأصلي الذي قام عليه، فقد يكون تأميناً من المسؤولية أو على الأشياء أو على الحياة أو غير ذلك^(١).

يقول د. عبد الرزاق السنهوري: «وإذا كان هذا الرأي الأخير - رأي الفريق الثالث - هو الذي يبدو أنه الصواب، إلا أنه لا تكاد توجد أهمية عملية في تحديد أي نوع من التأمين يكون عقد إعادة التأمين، فهو في جميع الأحوال عقد تأمين تسري عليه المبادئ العامة لعقود التأمين»^(٢)، وبذلك يتضح أن الخلاف في نوع التأمين الذي يمكن إلحاق عقد الإعادة به «خلاف نظري بحت، ذلك أن اتفاق إعادة التأمين يخضع لقواعد عرفية تفسر بعبارات تحكّمية لا تنشر، ومع ذلك يجب أن نعتبر اتفاق إعادة التأمين عملية تأمين من الناحية القانونية»^(٣).

مؤيدات التخريج:

المؤيد الأول: التشابه الكبير بين العقدين في عدد من الأوجه، منها:

- أ- نوع العقد: من عقود المعاوضة المحتوية على الغرر؛ لتوقفها على وقوع خطر محتمل.
- ب- طبيعة العقد: اللزوم خلال مدته، فلا يفسخ إلا بالتراضي أو بوجود سبب موجب.
- ج- محل العقد والالتزام: الالتزام بدفع التعويض عند وقوع الخطر مقابل القسط.
- د- ملكية الأقساط وما يترتب عليها من فوائد وعوائد: للملتزم بتحمل الخطر.
- هـ- الغاية والهدف: تحقيق الربح، وتغطية آثار الأخطار والأضرار بعد وقوعها.
- و- توزيع المخاطر: بالوسائل الإحصائية وقانون الأعداد الكبيرة بين المتعرضين للمخاطر.
- ز- المصلحة التأمينية: في عدم وقوع الخطر^(٤)، وإذا ثبت تورط أحد الطرفين في إيقاع الضرر كان ذلك موجباً لإبطال استحقاق التعويض.
- ح- مبدأ حسن النية: فإذا كتم أحد الطرفين بيانات مهمة أو قدّم بيانات كاذبة كان ذلك موجباً لإبطال العقد أو فسخه من الطرف المتضرر، بالإضافة إلى تعويضه عن الضرر المترتب على ذلك^(٥).

(١) الوسيط (١١٣١/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٥، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٦٩،

الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٦٣.

(٢) الوسيط (١١٣١/٢/٧). (٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٥.

(٤) الوسيط (١١٥٣/٢/٧)، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٩٤-١٠٤.

(٥) الوسيط (١١٣٥/٢/٧)، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٧.

ط - المبدأ التعويضي: بعدم الأحقية بالمطالبة بمبلغ أكثر من الضرر أو الخسائر المترتبة على وقوع الخطر، وعند الرجوع على المتسبب بوقوع الضرر فيُرد للطرف الملتزم بتحمل الخطر نصيبه منها، فالمؤمن له والمؤمن المباشر لا يمكن أن يحققا ثروة من وقوع الخطر^(١).

وفي حال تعدد المؤمنين في التأمين أو المعيدين في الإعادة فلا يجوز أن تزيد مجموع التعويضات من جميع الأطراف عن التعويض المقرر للكارثة^(٢).

المؤيد الثاني: أن عقد الإعادة - وإن كان مستقلاً عن عقد التأمين إلا أنه - يُعدُّ فرعاً مكملًا له، ويتأثر به تأثر الفرع بالأصل، وتظهر صور التبعية من خلال الآتي:

أ - إلزام المُعيد باتِّباع ما جاء في عقد التأمين، وهو ما يُطلق عليه مبدأ (وحدة المصير)، «فبعد إعادة التأمين يستند إلى عقد التأمين المباشر في مقدار أقساطه، وفي شروطه ومحتوياته، وفي مبلغ التعويض، وكل تعديل يطرأ على ذلك يترد إلى عقد إعادة التأمين، ويتأثر عقد إعادة التأمين بما يتأثر به عقد التأمين المباشر، فإذا كانت هناك وجوه لبطلان عقد التأمين المباشر أو لإبطاله أو لعدم نفاذه أو لسقوطه أو لانقضائه اعتُد بذلك كله في عقد إعادة التأمين»^(٣)، ويتضح بذلك مدى العلاقة بين العقدین؛ إذ إن أحدهما مصدر الآخر.

ب - أن التزام المعيد بدفع التعويض مرهونٌ بتحقيق الخطر المبرم بشأنه عقد التأمين، فكأن الإعادة عقدُ تأمين آخر على الخطر المؤمن عليه ذاته، ولكن بين المعيد والمؤمن المباشر، وبذلك يكون محل عقد التأمين هو المحل الأصلي لاتفاقيات الإعادة.

ج - عدم تصور وجود عقد إعادة التأمين من غير وجود عقد تأمين غالبًا.
مناقشة التخريج:

الإيراد الأول: وجود الفرق المؤثر بين عقدي التأمين والإعادة، وذلك باختلاف المعقود عليه فيهما، من ناحيتين:

الناحية الأولى: الاختلاف في محل العقد (الشيء المؤمن عليه)؛ فالتأمين تارة يكون على

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٧، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٥.

(٢) المراجع السابقة. (٣) الوسيط (٧/٢/١١٣٤).

الأشياء، وتارةً على الأشخاص، وتارةً على المسؤولية تجاه الغير، بينما محل العقد في الإعادة ينحصر في مسؤولية انشغال ذمة المؤمن المباشر بدفع التعويضات إلى المؤمن لهم^(١).

الناحية الثانية: الاختلاف في الخطر المؤمن عليه، حيث تتنوع الأخطار المؤمن ضدها في التأمين؛ كخطر الحريق، والسرقة، والكوارث الطبيعية، أما الخطر في عقد الإعادة فهو واحد فقط، وهو قيام مسؤولية المؤمن المباشر بالتعويضات تجاه المؤمن لهم، وتجاوز مقدار التعويضات مقدار احتفاظه بالخطر المحدد في اتفاقية الإعادة^(٢).

ويجاء عن هذا الإيراد من وجهين:

الأول: عدم التسليم بوجود الفرق المؤثر بين العقدين عند تخريج إعادة التأمين على التأمين من المسؤولية، فيكون محل العقد انشغال الذمة بالمسؤولية في كلا العقدين، والمطالبة بقيمة التعويض عن ذلك عند وقوع الخطر.

الثاني: عند التسليم بوجود الفرق، فإن الاختلاف في محل العقد (نوع الخطر المؤمن عليه) هو من قبيل الاختلاف في أنواع الفرع المقيس عليه المتفقة في العلة الجامعة للتخريج، وهو فرق غير مؤثر؛ إذ لو تطابق محل العقد ونوع الخطر، لحصل التطابق بين الفرع والعلة، وصار التأمين هو ذات إعادة التأمين، ولما كان للتخريج أو القياس أي معنى.

الإيراد الثاني: الفرق في لحوق الضرر بين المؤمن لهم في عقد التأمين والمؤمن المباشر في الإعادة، ويعدّ بعض القانونيين عنصر الضرر مهماً في عقد التأمين^(٣)، فالمؤمن له لا يحصل على التعويض دون وقوع الخطر وحدوث الضرر الذي يصيب ذمته المالية؛ كالحريق مثلاً، وهذا لا يحصل للمؤمن المباشر في الإعادة، فإنه لا يلحقه ضرر مباشر عند وقوع الخطر واستحقاقه التعويض؛ لأنه ينظر في عقده مع المعيد إلى مجموع الأخطار وما يترتب عليها من تعويضات^(٤).

ويجاء على هذا الإيراد من وجهين:

الأول: عدم التسليم بعدم وقوع الضرر بالمؤمن المباشر في عقد الإعادة، ولكن يختلف نوع الضرر الذي يتعرض له المؤمن له عن الضرر الذي يتعرض له المؤمن المباشر في الإعادة، فمن الأضرار التي تصيب المؤمن المباشر: أن تزيد التعويضات التي يدفعها للمؤمن لهم عن الأقساط

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤٠، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٧.

(٢) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٨.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٨.

(٤) المرجعين السابقين.

التي احتفظ بها لصالحه في اتفاقية الإعادة^(١)، ومن الأضرار أيضًا أن يدفع القسط للمعيد ولا يحصل على التعويض لعدم وقوع الخطر.

الثاني: عدم التسليم بوقوع الضرر دائمًا في التأمين، واعتباره عنصرًا مهمًا فيه؛ لأن بعض أنواع التأمين يستحق المؤمن له التعويض عند وقوع الخطر دون أن يحدث له ضرر؛ كما في التأمين على الحياة لحال البقاء، فإنه يحصل على التعويض عند بقاءه حيًا، وكذلك في التأمين على الزواج أو الأولاد.

الإيراد الثالث: الفرق بين العقدين من ناحية التمتع بالقبول والرفض للأخطار، فبينما يتمتع المؤمن بانتقاء الأخطار في كل وثيقة تأمين، ويكون له حق القبول أو الرفض لأي منها، فليس لمعيد التأمين الحق في انتقاء الأخطار في اتفاقيات الإعادة؛ لأن مقتضى الاتفاقيات أن يكون للمؤمن المباشر الحق في الاكتتاب بأعمال التأمين التي يراها، وعلى المعيد الالتزام بحصته منها دون أن يكون له الحق في انتقاء الأخطار أو إيداء رأيه فيها^(٢).

ويجاء على ذلك: عدم التسليم بأن المعيد ليس له حق القبول والرفض للأخطار، فإن الخطر في إعادة التأمين هو قيام مسؤولية المؤمن المباشر بالتعويضات تجاه المؤمن لهم من حيث الجملة، وليس بالنظر إلى كل خطر بذاته؛ إذ النظر إلى كل خطر بذاته من شأن عقد التأمين المبرم بين المؤمن والمؤمن لهم، وليس للمعيد الحق في رفض الأخطار المتعلقة بذلك؛ لعدم كونه ذا صفة في عقد التأمين، ولكن يبقى له الحق في قبول أو رفض الخطر في عقد الإعادة مع المؤمن المباشر إذا لم يكن الخطر خاضعًا للمواصفات المتفق عليها.

الإيراد الرابع: يختص عقد التأمين بأنه من عقود الإذعان، فالمؤمن هو الطرف الأقوى الذي يُعد الوثيقة بما فيها من الشروط والأحكام، دون أن يكون للمؤمن له أي حق في التعديل أو مناقشة الشروط، فإما أن يقبل ويوقع على الوثيقة أو يرفض، أما عقد الإعادة فليس من عقود الإذعان، فإن الاتفاقية تكون نتيجة مفاوضات ومناقشات في الشروط والأحكام بين طرفين ذوي خبرة وقوة متساوية، فليس لأي منهما الحق بالانفراد بذلك.

وعليه فعند نشوء الخلاف في التأمين فإن الطرف الأحق بالمراعاة والحماية وتفسير الوثيقة لصالحه قضاءً هو الطرف المذعن (المؤمن له)؛ لأنه الأضعف لكونه لم يدوّن العقد وشروطه بنفسه، فإذا شاب العقد غموض أو إشكال، فإنه يتحمل تبعه ذلك من كتبه ووضع شروطه^(٣).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٦٩.

(٣) الوسيط (٧/ ٢/ ١١٣٣)، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٧٠.

ويمكن أن يجاب على ذلك: بأن الإذعان فرقٌ غير مؤثر؛ لأنه سابقٌ للعقد، فإذا تراضى الطرفان على الشروط والأحكام في العقد، فلا يكون للإذعان أثر، وأما كون المذعن هو الطرف الأضعف وتفسير الوثيقة لصالحه فليس مطلقاً، بل راجعٌ للنظر القضائي عند فض النزاع.

الإيراد الخامس: احتواء عقد الإعادة على ودائع الأقساط والعمولات دون عقد التأمين، فليس للمؤمن له في عقد التأمين أن يطالب المؤمن بودائع أو عمولات بسبب العقد^(١)، وهذا يدل على الفرق بين العقدين فلا يصح تخريج عقد الإعادة على التأمين.

ويجاب على ذلك: أن الودائع جزءٌ من أقساط الإعادة التي يملكها المعيد، ولكن المؤمن المباشر يحتفظ بها لضمان سرعة دفع التعويضات عند استحقاقها، وأما العمولات فهي مشاركة من المعيد في التكاليف التأمينية، وتحسم من نصيبه في الأقساط أو الأرباح، فالودائع والعمولات من الشروط الفرعية في العقد التي لا تؤثر على التخريج.

الإيراد السادس: الفرق بين العقدين في شرط الاتباع، حيث يُنص عادة في اتفاقيات الإعادة على أن العقد قد تم وفقاً لذات الشروط والأحكام الواردة في عقد التأمين، وأن يجري دفع التعويض على النحو الذي يجري عليه عمل المؤمن، وعليه: فيجب على المعيد أن يتبع المؤمن المباشر في التعويضات والتسويات التي يدفعها الأخير للمؤمن لهم، وليس له الحق في مخالفة المؤمن المباشر في ذلك^(٢)، وهذا بخلاف عقد التأمين فإنه ليس تابِعاً لأي عقدٍ آخر، ولا يجبر المؤمن فيه على اتباع المؤمن له في دفع التعويض عند طلب الأخير له، بل له حق النظر في مدى استحقاقه للتعويض.

ويجاب على ذلك: بعدم التسليم بانتفاء حق المعيد في النظر في استحقاق المؤمن المباشر للتعويض، بل إنه له الحق في الطعن بالتعويضات التي قدمها المؤمن المباشر للمؤمن لهم إذا قامت قرينة على وجود الخطأ أو الاحتيال في استحقاق التعويض^(٣)، وأن شرط الاتباع يكون سارياً في الأحوال العادية التي لا يكون فيها شبهة.

الإيراد السابع: الفرق بين العقدين في تفتيش السجلات، فإن المؤمن ليس له حق تفتيش سجلات المؤمن له خلال فترة التأمين، بخلاف المعيد فإنه يحق له تفتيش سجلات المؤمن المباشر^(٤)، مما يدل على وجود التباين بين العقدين، فلا يصح التخريج.

يجاب: بأن تفتيش السجلات ليس مقصوداً لذاته في العقدين، وليس هو علة التخريج، والهدف منه في الإعادة التأكد من صحة المعلومات التي أدلى بها المؤمن المباشر للمعيد، ولا

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧٤. (٢) المرجع السابق ص ١٧٩، ١٩٣.

(٣) المرجع السابق ص ١٩٤. (٤) المرجع السابق ص ٢٧٤.

يفعله المعيد إلا في حال وجود ما يستدعي ذلك، ولا حاجة له في التأمين؛ لأنه في حال تبين عدم صحة المعلومات التي ذكرها المؤمن له عن محل التأمين، فإنه يكون غير مستحق للتعويض.

الإيراد الثامن: الفرق بين العقدين في حق الحلول، فبينما يحق للمؤمن أن يحل محل المؤمن له في مطالبة المتسبب بالضرر بدفع قيمة ما أتلّفه وفقاً لحق الحلول المقرر في وثائق التأمين، فإنه لا يحق للمعبد أن يحل محل المؤمن المباشر في الرجوع على المتسبب بالضرر^(١)، مما يؤكد وجود الفرق المانع من قياس عقد الإعادة على التأمين.

ويجاب: بأن سبب عدم أحقية المعيد بالرجوع على المتسبب بإيقاع الضرر على المؤمن له هو عدم وجود علاقة تعاقدية بين المعيد والمؤمن له تخول المعيد من استخدام حق الحلول، بينما المؤمن تربطه علاقة تعاقدية بالمؤمن له في عقد التأمين، ومن حق المعيد مطالبة المؤمن المباشر بالرجوع على المتسبب بالضرر، وتكون عدم استجابة المؤمن المباشر لذلك حجة للمعبد في عدم دفع التعويض في عقد الإعادة^(٢).

الإيراد التاسع: الفرق بين العقدين في المصلحة التأمينية، وذلك لأن مصلحة المؤمن له في عدم وقوع الضرر في الشيء المؤمن عليه ظاهرة في عقد التأمين؛ لأنه مالك له، ويلحقه الضرر والخسارة عند وقوع الخطر، بينما المؤمن المباشر ليس مالكا لمحل عقد التأمين الأصلي^(٣)، فليس له مصلحة ظاهرة في عدم وقوع الخطر كما هو حال المؤمن له، وثبت الفرق في المصلحة التأمينية بين عقد الإعادة والتأمين موجب لعدم صحة التخييع.

ويجاب على ذلك: بعدم التسليم بعدم وجود مصلحة ظاهرة للمؤمن المباشر في عدم وقوع الخطر، بل إن له مصلحة ظاهرة في ذلك وإن لم يكن مالكا للشيء المؤمن عليه، ومصلحة المؤمن المباشر في عقد الإعادة هي ألا تنشأ مسؤوليته في تحمل التعويضات عند وقوع الخطر^(٤)، ولا شك أن في ذلك خسارة وضرراً عليه، لذلك لجأ إلى عقد الإعادة.

الإيراد العاشر: يُعدّ عقد الإعادة من العقود التعويضية المحضة، فلا يحق للمؤمن المباشر أن يحصل على تعويض زائد من المعيد عن حدود مسؤوليته تجاه المؤمن لهم، بينما عقد التأمين لا يُعدّ ذا صفة تعويضية دائماً، ففي التأمين على الحياة يمكن للمؤمن له أن يحدد مبلغ التأمين الذي يراه مناسباً دون أن يحد ذلك بحدٍّ أقصى؛ كمقدار الضرر أو المسؤولية عن وقوع الخطر؛ وذلك

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق ص ٩٤-٩٥.

(٤) المرجع السابق ص ٩٥.

لأن حق الحياة غير قابل للتقييم، فلا يمكن تحديد العوض بناءً عليه^(١)، وبعدم التماثل بين العقدتين في الصفة التعويضية يكون تخريج عقد الإعادة على التأمين غير صحيح.

ويجاء بانطباق الصفة التعويضية على غالب أنواع التأمين باستثناء التأمين على الحياة، فيكون الاشتراك بين العقدتين في الصفة التعويضية هو الأكثر والأغلب، ثم إن الصفة التعويضية ليست هي العلة الجامعة بين العقدتين لتكون مؤثرة على صحة الترخيج.

وقد أطلت في ذكر الإيرادات على هذا الترخيج والإجابة عنها؛ لأن بعض القانونيين^(٢) يرون أن إعادة التأمين عقدٌ مستقلٌّ ذا طبيعة خاصة تختلف عن عقد التأمين، وأيدوا ذلك بما ذكرته في الإيرادات السابقة على الترخيج، وقد تبين عدم وجاهة ذلك بالإجابة عليها، وبذلك فلا يظهر للباحث صحة القول بأن عقد الإعادة ذا طبيعة خاصة متميزة عن عقد التأمين.

المطلب الثالث: الترخيج المختار

وبعد استعراض عدد من العقود التي يمكن تخريج عقد الإعادة عليها، يرى الباحث رجحان تخريج عقد إعادة التأمين التجاري على عقد التأمين التجاري؛ لما سبق من المؤيدات، وعدم ورود إيرادات مانعة من الترخيج، فعقد الإعادة بشكل عام تنطبق عليه أغلب خصائص عقد التأمين، فيصح عدّه نوعاً خاصاً من أنواع التأمين، له أحكامه التي تناسب خصوصيته.

المطلب الرابع: حكم إعادة التأمين التجاري

بناءً على ترجيح تخريج عقد الإعادة على عقد التأمين، فقد اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم التأمين التجاري، حيث رأى تحريمه أكثر المعاصرين^(٣)، وغالب المجامع الفقهية والهيئات

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٩، ٢٧٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧-٥٨.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٩٦، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٦٦.

(٣) ومن أبرز القائلين بتحريم عقد التأمين التجاري:

١- ابن عابدين الحنفي في رد المحتار (٦/ ٢٨١) وقد حَرَّمَ رَحِمَهُ اللَّهُ صورةً من صور التأمين التي اصطلح على تسميتها فيما بعد بالتأمين البحري، إلا أن تحريمه يمكن أن يجري على جميع صور التأمين الأخرى؛ لأن فكرة التأمين والتعليل الذي علل به تحريمه واحدة.

٢- الشيخ محمد بخيت المطيعي الحنفي مفتي الديار المصرية المتوفى سنة ١٣٥٤ هـ في رسالة له بعنوان «أحكام السكورتاه» نقلاً عن التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ١٩٧ وعن نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقا ص ٢٧-٢٨ وعن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٣٢-٣٤.

٣- الشيخ محمد رشيد رضا المتوفى أيضاً سنة ١٣٥٤ هـ في فتاواه (٤/ ١٦٤٠-١٦٤١).

والمؤسسات الشرعية؛ كهيئة كبار العلماء في المملكة^(١)، والمجمع الفقهي الإسلامي^(٢)، ومجمع

- ٤ = - الشيخ أحمد إبراهيم الحسيني الفقيه المتوفى سنة ١٣٦٤ هـ في مقال له في مجلة الشبان المسلمين العدد ٣ سنة ١٩٤١ م نقلًا عن المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ٩٨.
- ٥ - الشيخ عبد الرحمن قراعة مفتي الديار المصرية المتوفى سنة ١٣٥٨ هـ نقلًا عن د. محمد عبد اللطيف الفرفور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٥٨٢) وعن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٩-٣١.
- ٦ - الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتي الديار السعودية المتوفى سنة ١٣٨٩ هـ في فتاوى ورسائل سماحته (٧/ ٣٤-٣٦).
- ٧ - الشيخ محمد الأمين الشنقيطي المتوفى سنة ١٣٩٣ هـ في أضواء البيان (٦/ ٣٩٤).
- ٨ - الشيخ محمد أبو زهرة المتوفى سنة ١٣٩٤ هـ في تعليقه على موضوع عقد التأمين في أسبوع الفقه الإسلامي بدمشق عام ١٣٨٠ هـ كما نقل ذلك د. محمد عثمان شبير في ترتيبه لفتاوى الشيخ أبي زهرة ص ٤٢٠-٤٣٤.
- ٩ - الشيخ عبد الله القلقيلي مفتي الأردن سابقًا في أسبوع الفقه الإسلامي نقلًا عن التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٢١٢.
- ١٠ - الشيخ جاد الحق علي جاد الحق مفتي الديار المصرية سابقًا وشيخ الأزهر المتوفى سنة ١٤١٦ هـ كما في الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية (١١/ ٣٤٤٥) وعن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ١٢-١٥.
- ١١ - الشيخ عبد العزيز بن باز كما في مجموع فتاوى ومقالات متنوعة (١٩/ ٣١٤-٣١٥).
- ١٢ - الشيخ محمد بن عثيمين في اللقاء الشهري لفضيلته رقم (٢٩) انظر: الموقع الرسمي لفضيلته: <http://binothaimen.net/content/668>
- ١٣ - د. الصديق الضرير في الغرر وأثره في العقود ص ٦٥٨.
- ١٤ - د. وهبة الزحيلي في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٥٥٢-٥٥٣).
- ١٥ - د. محمد عبد اللطيف الفرفور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٦٠٠).
- ١٦ - الشيخ محمد مختار السلامي في مناقشته ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٦٩٧).
- ١٧ - د. عيسى عبده في التأمين بين الحل والتحريم ص ١٠٧.
- ١٨ - د. حسين حامد في كتابه حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين ص ٥٠، ٩٤.
- ١٩ - د. محمد بلتاجي في كتابه عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي ص ٥٣.
- ٢٠ - د. سليمان الثنيان في التأمين وأحكامه ص ٢٤٤.
- ٢١ - د. محمد عثمان شبير في المعاملات المالية المعاصرة ص ١١٠، وغيرهم كثير.
- (١) في القرار رقم (٥١) وتاريخ ١٣٩٧/٤/٤ هـ، انظر: أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة (٤/ ٣٠٧-٣١٥).
- (٢) في قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم (٥) في دورته الأولى في ١٠ شعبان ١٣٩٨ هـ، انظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ص ٣٣-٤٢.

الفقه الإسلامي الدولي^(١)، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة^(٢)، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٣).

وذهب بعض المعاصرين إلى إباحته^(٤)، وهو رأي الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي^(٥)، والهيئة الشرعية في البنك الإسلامي الأردني^(٦)، وبه صدرت فتوى بيت التمويل الكويتي^(٧).

(١) في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم (٢/٩) في دورته الثانية في ١٠-١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ، انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٧٣١).

(٢) كما في الفتوى رقم (٣٢٤٩)، ورقم (٢٢٣٣)، انظر: فتاوى اللجنة الدائمة (١٥/٢٤٢-٢٤٩).

(٣) في المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٤.

(٤) ومن أبرز القائلين بإباحته:

١- الشيخ عبد الله صيام من علماء الأزهر حيث صرح بالجواز في مقال له في مجلة المحاماة الشرعية العدد رقم (٨) في محرم ١٣٥١ هـ نقلاً عن د. محمد عبد اللطيف الفرغور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٥٨٤).

٢- الشيخ عبد الوهاب خلاف في صحيفة لواء الإسلام العدد رقم (١١) في رجب ١٣٧٤ هـ نقلاً عن التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٢٠١.

٣- د. محمد يوسف موسى نقلاً عن نظام التأمين للأستاذ الزرقا ص ٢٩.

٤- الأستاذ مصطفى الزرقا في كتابه نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه ص ٥٧.

٥- الشيخ علي الخفيف نقلاً عن الصديق الضير في الغرر وأثره في العقود ص ٦٥٢ ود. محمد عبد اللطيف الفرغور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٥٨٤).

٦- د. محمد البهي في كتابه نظام التأمين في هدي أحكام الإسلام وضرورات المجتمع المعاصر نقلاً عن الشيخ فيصل مولوي في كتابه نظام التأمين وموقف الشريعة منه ص ٢٩.

٧- الشيخ عبد الرحمن عيسى نقلاً عن نظام التأمين للأستاذ الزرقا ص ٢٩-٣٠ ود. محمد عبد اللطيف الفرغور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٥٨٥-٥٨٤).

٨- الأستاذ أحمد طه السنوسي نقلاً عن نظام التأمين للأستاذ الزرقا ص ٢٩-٣٠ ود. محمد عبد اللطيف الفرغور في بحثه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٥٨٥-٥٨٤).

٩- الشيخ عبد الله بن منيع كما في محاضراته التي ألقاها بعنوان: التأمين بين الإباحة والحظر ص ١٤، ١٩.

١٠- د. محمد رفيق المصري في كتابه الخطر والتأمين ص ٥٢، ٩١.

(٥) في قرار الهيئة رقم (٤٠) وتاريخ ١٢/٦ / ١٤١٠ هـ حول جواز استخدام الشركة للتأمين التجاري، والموقعون على القرار كل من: الشيخ عبد الله بن عقيل، الشيخ صالح الحصين، الأستاذ مصطفى الزرقا، الشيخ عبد الله ابن منيع، وتوقف في ذلك الشيخ عبد الله البسام، انظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/٧٦).

(٦) في الفتوى رقم (٢) من فتاوى الهيئة الشرعية للبنك نقلاً عن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٦٦-٦٧.

(٧) في الفتوى رقم (٢٤٥) و(٢٥٦) و(٢٧٣) من فتاوى بيت التمويل الكويتي نقلاً عن فتاوى التأمين من إعداد =

وبما أن الأصل في العقود الإباحة ما لم يدل دليل شرعي على تحريمه^(١)؛ لقول الله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾^(٢)، ولكون تفصيل أدلة المحرمين والمجيزين سبق بحثها في العديد من الدراسات المختصة بالتأمين^(٣)، فسيكتفي الباحث هنا بأبرز أدلة المحرمين، ومناقشتها.

الفرع الأول: أدلة المحرمين للتأمين التجاري:

الدليل الأول: الغرر.

عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: (نهى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر)^(٤)، وعقد التأمين من عقود المعاوضة المحتوية على الغرر^(٥)؛ لأن كلاً من طرفيه لا يدري عند إنشائه ما الذي سيؤول إليه الحال في نهاية العقد من ناحية ما سيأخذ وما سيعطي، لكون العقد معلقاً على خطرٍ قد يقع وقد لا يقع^(٦).

- = الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٦٢-٦٥.
- (١) انظر حول هذا الأصل: الأم للشافعي ت. عبد المطلب (٥/٤)، الإحكام لابن حزم (٥٢/١)، المستصفى للغزالي (٢٠٣/١)، روضة الناظر لابن قدامة (١٣٢/١)، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣٧٧/١)، القواعد النورانية لابن تيمية ص ٢٦٤، إعلام الموقعين لابن القيم (١٠٧/٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٣، إرشاد الفحول للشوكاني (١١٥٨/٢).
- قال الإمام الشافعي رَضِيَ اللَّهُ فِيهِ: الأم (٥/٤): «فأصل البيوع كلها مباح إذا كانت برضا المتبايعين الجائزي الأمر فيما يتبايعا، إلا ما نهى عنه رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ منها، وما كان في معنى ما نهى عنه رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ محرمٌ بإذنه داخلٌ في المعنى المنهي عنه».
- (٢) سورة البقرة، الآية: ٢٩.
- (٣) من ذلك على سبيل المثال: حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان، الأحكام التبعية لعقود التأمين د. أحمد الوئيس.
- (٤) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه في كتاب البيوع باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر برقم (١٥١٣).
- (٥) وسيأتي تعريف الغرر ومدى انطباقه على عقد التأمين وإعادة لاحقاً.
- (٦) الربا والمعاملات المالية د. عمر المترك ص ٤٢٣، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٤٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٨٢، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٥٣، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٤، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٠، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٢٦، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ٩٩، قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم (٥) ضمن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ص ٣٤.

وقد نوقش الاستدلال بوقوع الغرر في عقود التأمين التجاري بعددٍ من المناقشات:

المناقشة الأولى: عدم التسليم بأن عقد التأمين من عقود المعاوضة، بل هو عقد قائم على التبرع والتعاون لجبر الأضرار بين المؤمن لهم، ودور المؤمن هو الوساطة وتنظيم هذا التعاون والتنسيق بين الأخطار وفقاً للقوانين المنظمة، والغرر لا يكون مؤثراً في عقود التبرع^(١).

يجاب عليها من عدة أوجه:

الأول: يتفق القانونيون وخبراء التأمين على أن التأمين من عقود المعاوضة البحتة، يتقابل الالتزام بين طرفيه بين الأقساط والتعويض، وقصد المؤمن للربح فيه واضح، وجبر الضرر للمؤمن لهم يأتي تبعاً، وأما التبرع والتعاون فليس هو قصد المتعاقدين الأساس من الدخول فيه^(٢).

الثاني: أن التعاقد في التأمين ينحصر بين المؤمن والمؤمن له فقط، ولا وجود فيه لأي صلة أو التزام أو حتى معرفة بين المؤمن لهم، حيث إن العقود تُبرم مستقلة، فالمؤمن وحده الملزم بدفع التعويضات للمؤمن لهم، دون أي دور من أحدهم أو اعتبارٍ لقصد التعاون لجبر الأضرار^(٣).

الثالث: أن القول بأن المؤمن طرف وسيط في التأمين إهمالاً لطرف أصيل في العقد؛ إذ المؤمن والمؤمن له هما طرفا العقد، وكيف يُقال: أن المؤمن وسيط، وهو يملك أقساط التأمين ويتصرف فيها لحسابه الخاص^(٤)؟

الرابع: أن التأمين التجاري وإن كان يهدف إلى تحقيق مصلحة التعاون وجبر الأضرار وتفتيتها بين المؤمن لهم، إلا أن الوسيلة التي اتخذت لتحقيق تلك الغاية تحتوي على محذور شرعي، ولا بد من أن تكون الوسيلة الموصلة للغاية الحسنة مباحةً شرعاً^(٥).

المناقشة الثانية: عدم التسليم بوقوع الغرر في عقود التأمين للمؤمن له؛ لأن المعاوضة فيه

(١) الوسيط (٧/ ٢/ ١٠٨٧)، نظام التأمين للزرقا ص ١٤٥، نظام التأمين في هدي أحكام الإسلام وضرورات المجتمع المعاصر د. محمد البهي ص ٦٩ نقلاً عن نظام التأمين وموقف الشريعة منه للشيخ فيصل مولوي ص ٢٩، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٣، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٩٦، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٠، التأمين بين الإباحة والحظر للشيخ ابن منيع ص ١٦، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٠٧.

(٢) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٣-٦٦، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٩٩.

(٣) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٥، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٣، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٠٩.

(٤) التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٣، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠١.

(٥) التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٠٩.

تكون بين أقساط التأمين وبين منفعة الأمان التي يحصل عليها بسبب العقد، فهو حاصلٌ دائماً على العوض المحقق - وهو الأمان - بغض النظر عن التعويض عند وقوع الخطر^(١).

يجاب عليها من عدة أوجه:

الأول: اتفقت كلمة القانونيين - عند تعريفهم لعقد التأمين - على أن المعاوضة فيه تكون بين التزامين أحدهما بالأقساط والآخر بالتعويض، وليس في مقابل الأمان^(٢)، فاستحقاق المؤمن للقسط يكون في مقابل التزامه وضمانه للتعويض، سواء أوقع الخطر أم لم يقع، فإن وقع الخطر آل التزام المؤمن إلى التعويض، وإن لم يقع بقي مجرد الالتزام محلاً للعقد، ولا يمكن أن يكون الالتزام هو الأمان حقيقةً ومعنى.

الثاني: أن المؤمن لا يملك الأمان؛ لأنه شعورٌ نفسي لا يستطيع أحد أن يمنحه سوى الله عزَّ وجلَّ، والتزام المؤمن به يعد التزاماً بما لا يقدر على الوفاء به، ولا وجه لأخذ الأقساط عوضاً عنه^(٣)، بخلاف التعويض فهو صالحٌ للالتزام؛ لكونه ملكاً للمؤمن قبل تحقق وقوع الخطر، ويمكن الوفاء به، وهو يختلف عن الأمان من ناحية أنه إجراءٌ ماديٌّ لإصلاح ما تسببت به الكارثة، وليس مجرد أمانٍ نفسي لا يمكن قياسه ولا المعاوضة عليه.

الثالث: أن الحصول على الأمان هو الغاية الباعثة على دخول المؤمن لهم في عقود التأمين، ومحل العقد هو التعويض في مقابل الأقساط، وفرقٌ بين محل العقد وغايته، فالتعويض هو السبب في حصول الأمان^(٤).

الرابع: أن الأمان ليس موجوداً بالضرورة في كل عقود التأمين، فقد يتخلف في بعضها، وحينئذٍ لا يبقى سوى التعويض ليكون محلاً صالحاً للمعاوضة في مقابل الأقساط، ويتضح ذلك

(١) نظام التأمين للزرقا ص ٥٢، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٤٧، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١٤، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٧، التأمين بين الإباحة والحظر للشيخ ابن منيع ص ٢٤، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ٢١٩، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٤٣.

(٢) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١٦، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٧٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ٢١٩.

(٣) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٤٩، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١٧، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٧٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ٢١٩.

(٤) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٤٨، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١٨.

فيما إذا كان وقوع الخطر المؤمن عليه مرغوباً فيه أو مُسَعِداً^(١)؛ كاستحقاق المؤمن له مبلغ التأمين في حال بقاءه حياً إلى وقت معين، واستحقاقه مبلغ التأمين حينما يرزق بمولود جديد.

المناقشة الثالثة: عدم التسليم بوقوع الغرر في حق المؤمن بالنظر إلى مجموع العقود التي يبرمها مع المؤمن لهم - لا إلى كل عقد على حدة-؛ وذلك لأنه ينطلق في حساباته من أسس علم الإحصاء المعتمدة على قانون حساب الاحتمالات والأعداد الكبيرة، بحيث يحدد مقدار ما سيحصل عليه من أقساط وما سيدفعه من تعويضات بتحديد يقرب من الدقة^(٢).

يجاب عليها من عدة أوجه:

الأول: أن عقد التأمين الحقيقي مبرم بين طرفيه المؤمن والمؤمن له، وينحصر أثره المترتب عليه بينهما، ولا وجود لعلاقة ناشئة بسبب العقد بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم، فهي علاقة افتراضية لا تستند إلى حقيقة ولا يترتب على وجودها أثر شرعي أو قانوني^(٣).

الثاني: أن الوسائل العلمية المستفادة من علم الإحصاء لا تمنع من وجود الغرر؛ لأنها معرضة للخطأ في التقدير، بالإضافة إلى احتمال وقوع كوارث خارجة عن التوقعات؛ كالأخطار الطبيعية والحروب ونحوها، مما يجعل الحسابات لا تنهض لإزالة الغرر الكثير الحاصل في العقد^(٤).

الثالث: إذا كان العقد فاسداً فلا يُصَيِّرُهُ صحيحاً انضمام غيره من العقود المماثلة له في الفساد، فكل عقد أبرمه المؤمن له على حدة مع المؤمن فهو فاسد لوجود الغرر، فلا يغير من فساد العقد ازدياد عدد المؤمن لهم مع المؤمن، فيبقى كل عقد يبرمه المؤمن فاسداً وإن تكاثرت العقود، لبقاء الغرر، ويظل المؤمن عاجزاً عن معرفة مقدار ما سيدفعه أو سيأخذه من كل مؤمن له في كل عقد على حدة^(٥).

(١) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٢١، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٠.

(٢) الوسيط (٧/ ٢/ ١٠٨٦)، نظام التأمين للزرqa ص ٥٢، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٤٧، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٨٦، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٧، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٩، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٨.

(٣) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٨، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٩.

(٤) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٥٠، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٩، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١١.

(٥) التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٨٤، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٨-٦٩.

الرابع: عند التسليم بصحة افتراض النظر إلى مجموع العقود، فإن الغرر لا يزال باقياً في حق المؤمن له؛ لأن النظر إلى مجموع العقود مؤثر في تقليل الغرر بالنسبة للمؤمن وحده، والغرر في جانب واحد مفسدٌ للمعاوضة، ومحرمٌ للبديلين فيها^(١).

المناقشة الرابعة: أن الغرر في عقد التأمين يُعدُّ من الغرر اليسير المغتفر شرعاً؛ لعدم إفضائه إلى النزاع والخصومة بين طرفيه، بدليل أن الناس قد تعاملوا به وشاع بينهم، ودخلوا فيه برضاهم التام، ولو أنه كان يحوي غرراً كثيراً لأدى إلى نزاعهم، ولآل إلى عدم انتشاره بينهم^(٢).

يجاب عليها من عدة أوجه:

الأول: عدم التسليم بأن الغرر في التأمين يسيرٌ لا يؤدي إلى النزاع، فالخلافات الناشئة بين طرفيه بسبب عدم الوفاء بما التزمه فيه كثيرة، فيسعى المؤمن له لإثبات استحقاقه للتعويض، ويحاول المؤمن التهرب من دفعه بشتى الطرق، وأروقة المحاكم مليئة بنزاعات التأمين المتعددة^(٣).

الثاني: انتشار تعامل الناس بعقدٍ من العقود لا يستلزم أنه لا يحتوي على الغرر المؤدي للنزاع، «فإن بيع الغرر المجمع على تحريمها قد كثر تعامل الناس في الجاهلية بها، وشاعت فيهم وانتشرت بينهم، مع أن الغرر في هذه المعاملات يؤدي إلى النزاع حتماً»^(٤).

الثالث: أشار شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ إلى أن علة النهي عن الغرر: أكل أموال الناس بالباطل^(٥)، وليس خوف النزاع والخصومة سوى حكمةٍ من حُكْمِ النهي عنه، ولذلك فإن البيع التي تحتوي على الغرر - ومنها التأمين - باطلة ولو لم تؤدَّ إلى النزاع. ومن جهةٍ أخرى فإن كثيراً من العقود والمعاملات الصحيحة قد تؤدي إلى النزاع بين أطرافها لأي سبب، فلا يكون هذا النزاع سبباً لمنعها وإبطالها^(٦).

(١) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٤٨، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١١١، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٩.

(٢) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٥٢، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٨٢، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٦٧، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٣، ١٢٣، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٦.

(٣) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٥٢، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٤، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٩.

(٤) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٤، وانظر: الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٥٣، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٩.

(٥) نظرية العقد (٢/٤٩٢)، الفروع (٧/١٤٥)، الفتاوى الكبرى (٤/٤٥٩)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٨/٣٨٥) و(٢٩/٤٨).

(٦) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٠٥-١٠٧.

الرابع: أن التراضي بين الأطراف في عقود التأمين، وانتشارها، وعدم إفضائها إلى النزاع، لا يصح أن يكون دليلاً على مشروعيتها؛ لأن التراضي على التعامل بالمحرم لا يصيرُه حلالاً، فاتفق الناس على التعامل بالربا مثلاً، وعدم إفضاء ذلك للنزاع لا يجعله مشروعاً^(١).

الدليل الثاني: الربا.

أن عقود التأمين لا يخلو التعامل بها من الوقوع في الربا المحرم باتفاق الفقهاء^(٢)، لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣)، وبيان ذلك من أوجه^(٤):

الأول: أن التعويض الذي التزم المؤمن بدفعه للمؤمن له لا يشترط أن يكون مساوياً لقسط التأمين فقد يكون أقل أو أكثر، فيجتمع حينئذ ربا الفضل والنسيئة؛ لأنه بيع نقد بنقد لم يتساو فيه قدر المالين المتحدين في العلة الربوية، ومن مقتضى العقد أنه لن يحصل القبض في وقت واحد، وفي حال التساوي بين مقدار التعويض والقسط، فيبقى ربا النسيئة.

الثاني: في التأمين على الحياة لحال البقاء يلتزم المؤمن بأن يرد على المؤمن له في حال بقائه حياً جميع الأقساط المدفوعة، مضافاً إليها الفوائد الربوية لهذه الأقساط فترة بقائها لدى المؤمن، وبذلك يجتمع المحظور في الوجه السابق بالإضافة إلى ربا القرض في الفائدة على الأقساط.

الثالث: أن المؤمن غالباً ما يودع أمواله التي حصل عليها من المؤمن لهم ويستثمرها بطرق ربوية محرمة؛ كالإقراض بفائدة أو شراء السندات التي تدرُّ عليه فوائد محرمة.

وقد نقوش الاستدلال بوقوع الربا في عقود التأمين التجاري بعدد من المناقشات:

المناقشة الأولى: عدم التسليم بوقوع الربا في ذات عقود التأمين؛ لأمر:

١ - أن عقد التأمين ليس قرضاً ولا صرفاً ولا بيع نقد بنقد، وإنما هو شراء وثيقة بغرض

(١) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٩.

(٢) الإجماع لابن المنذر ص ١٣٣، مراتب الإجماع لابن حزم ص ١٠٣، فتح القدير (٣/٧)، بداية المجتهد (٣/١١٦٦)، مغني المحتاج (٢/٣٠)، المغني (٦/٥٢).

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٧٥.

(٤) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٨٣، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٨٩، التأمين وأحكامه د. سليمان الشبان ص ٢١٦-٢١٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٦٨-٣٧٠، وانظر: الربا والمعاملات المالية د. عمر المترك ص ٤٢١، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٨٦، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٠٠، قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم (٥) ضمن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ص ٣٥.

الانتفاع بالتزام المؤمن له بتحمل تبعة الخطر وجبر الضرر الحاصل عند وقوعه، وتقييم ذلك الضرر غالباً ما يكون عن طريق النقود، فليس في العقد حقيقة الربا ولا معناه^(١).

٢- أنه قد يتفق الطرفان في التأمين على أن يكون التعويض فيه بالعروض وليس بالنقد، فتكون المعاوضة فيه بين نقود وعروض، وذلك في حال الاتفاق على أن يدفع المؤمن للمؤمن له بدلاً عما تلف، أو يصلح له ما تسببت فيه الكارثة^(٢).

٣- أن التعويض غير مضمون الحصول عليه من قبل المؤمن لهم، وكذلك الزيادة فيه على مقدار القسط غير مشروطة ولا مضمونة، وذلك لأن المؤمن لا يدفع شيئاً للمؤمن له عند عدم تحقق الخطر، فقد يحصل التعويض وقد لا يحصل، بخلاف الربا فهو مضمون والزيادة فيه مشروطة^(٣).

ويستثنى من ذلك ما يحصل في بعض صور التأمين على الحياة، التي يعيد فيها المؤمن كامل الأقساط مع فوائدها إلى المؤمن له في حال بقاءه حياً إلى مدة معينة أو إلى ورثته إذا توفي خلال تلك المدة، فإن هذا النوع من التأمين ربا صريح لا شك في تحريمه^(٤)، فإنه بيع نقد بنقد محقق الوقوع مع التأخر في القبض، ووقت القبض فيه مجهول وغير معين؛ لتعليقه بالموت والحياة.

المناقشة الثانية: أن الفوائد الربوية التي يدفعها المؤمن في التأمين على الحياة عند رده للأقساط في حال بقاء المؤمن له حياً، وكذلك الفوائد الناتجة من استثمار المؤمن لأقساط التأمين خارجة عن حقيقة عقد التأمين، فهي أمور منفكة وغير ملازمة للعقد، وحينها لا يصح إطلاق القول باحتواء عقد التأمين على الفوائد الربوية^(٥).

المناقشة الثالثة: عند التسليم بوقوع الربا في عقد التأمين التجاري فإنه يلزم منه القول بوقوع الربا أيضاً في التأمين التكافلي ومعاشات التقاعد التي يجيزها بعض من يرى تحريم التأمين

(١) نظام التأمين للزرقا ص ١٦١، التأمين د. يوسف الشبيلي ص ٤، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي وسميح الحسن ص ١٧٨، عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر د. محمد آل الشيخ ص ٢٩١ ضمن بحوث مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد (٨) ١٤٣١ هـ، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٧٠.

(٢) الوسيط (٧/٢/١١٤٩).

(٣) الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٩٩، التأمين د. يوسف الشبيلي ص ٤، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي وسميح الحسن ص ١٧٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٧٠.

(٤) نظام التأمين للزرقا ص ١٦٢، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٣٣٤-٣٣٥.

(٥) نظام التأمين للزرقا ص ٥٥، ١٦١، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٨٥-٨٦، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٠، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٧٣.

التجاري، وذلك للاشتراك في حصول التفاضل فيه مع عدم القبض في وقت واحد^(١).

ويجاء على ذلك: بأن هذا اللازم غير لازم لوجود الفرق بين التأمين التجاري الذي يهدف للمعاوضة وتحقيق الربح، وبين التأمين التكافلي والتأمينات الاجتماعية المبنية على التبرع والتعاون لا تحقيق الربح، والربا إنما يجري في عقود المعاوضات دون عقود التبرعات^(٢).

الدليل الثالث: القمار.

أن عقد التأمين التجاري نوعٌ من أنواع القمار المتفق على تحريمه^(٣)؛ لدخوله في الميسر المحرم بقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحُمُرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَأَجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾^(٤).

ووجه دخول التأمين في القمار: أن التأمين معلقٌ على خطر احتمالي، ويترتب عليه خسارة أحد طرفي العقد وربح الآخر، فهو عقدٌ مجهولٌ العاقبة دائرٌ بين الغنم والغرم^(٥).

وقد نوقش الاستدلال بدخول عقد التأمين التجاري في القمار بعدد من المناقشات:

المناقشة الأولى: عدم التسليم بأن عقد التأمين التجاري نوعٌ من القمار، مع التسليم باحتوائه على الغرر، إذ القمار أخص من الغرر.

وبيان ذلك: أن القمار يبنى على المغالبة والمنافسة بين طرفيه، وكل طرفٍ فيه يسعى لكسب مال صاحبه وإيقاع الخسارة به بالاعتماد على المخاطرة ومحض الحظ والصدفة، «وتتميز الغانم

(١) نظام التأمين للزرقا ص ١٣٩، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٨٤، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٤٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢١، عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر د. محمد آل الشيخ ص ٢٩١.

(٢) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٨٤، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ١٤١.

(٣) حكي الإجماع على التحريم ابن حزم كما نقل ذلك عنه ابن القيم في الفروسية ص ٢٢٥، والقرطبي في الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٤٣٤)، وابن تيمية في الفتاوى الكبرى ط. دار الكتب العلمية (٤/ ٤٥٩)، وابن حجر في فتح الباري (٨/ ٧٧٩)، وانظر: القمار حقيقته وحكمه د. سليمان الملحم ص ١٤٧.

(٤) سورة المائدة، الآية: ٩٠.

(٥) الربا والمعاملات المالية د. عمر المترك ص ٤٢٢، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٦٥، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٨٤، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٧٢، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٥، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٥١، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٠١، قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم (٥) ضمن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ص ٣٥.

من الغارم في القمار مرتَّبٌ على أمرٍ تجهل عاقبته، فهو تحاكمٌ إلى الغرر في تمييز مستحق الفوز والظفر، وهذا من أشد أنواع الغرر وأفحشها^(١)، فهو عقدٌ خاصٌّ من العقود التي تحتوي على الغرر، فكل قمارٍ غررٌ؛ لاحتوائهما على المخاطرة وجهالة العاقبة، وليس كل غررٍ قماراً؛ لأن الغرر لفظٌ عامٌ يدخل تحته صورٌ كثيرة من القمار وغيره من أنواع البيوع مجهولة العاقبة^(٢)، والتأمين أحد تلك البيوع التي يدخلها الغرر ولا ينطبق عليها ما في القمار من المغالبة والمنافسة، ومحاولة إيقاع الخسارة بالطرف الآخر^(٣).

على أننا نجد بعض الفقهاء يطلقون على أنواع من البيوع وصف القمار توسعاً منهم، وهم يريدون بذلك معنى الغرر^(٤).

المناقشة الثانية: أن جعل التأمين التجاري نوعاً من أنواع القمار، أو قياس التأمين على القمار بجوامع علة الغرر والمخاطرة غير صحيح، لوجود عددٍ من الفروق بينهما، أبرزها:

أولاً: أن المؤمن له يدفع قسط التأمين بهدف الحماية والتعويض عن المخاطر عند وقوعها،

(١) القمار حقيقته وأحكامه د. سليمان الملحم ص ٤٥٠.

(٢) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦١، القمار حقيقته وأحكامه د. سليمان الملحم ص ٤٤٦-٤٥٢، الميسر والقمار د. رفيق المصري ص ٢٧-٣٦.

(٣) ويمكن الاستئناس بنفي التسوية بين القمار والتأمين بما جاء عن الإمام أبي عبيد القاسم ابن سلام رَحِمَهُ اللهُ فِي رَدِّهِ عَلَى مَنْ سَوَّى بَيْنَ الْخَرْصِ وَالْقَمَارِ بِقَوْلِهِ فِي الْأَمْوَالِ (١٥٧/٢): «وَأَمَّا قَوْلُهُ: إِنَّ الْخَرْصَ كَالْقَمَارِ، فَكَيْفَ يَتَسَاوَى هَذَانِ الْقَوْلَانِ؟ وَإِنَّمَا قَصِدَ بِالْخَرْصِ الْبَرِّ وَالتَّقْوَى، وَوَضَعَ الْحَقُّوقَ فِي مَوَاضِعِهَا، وَالْقَمَارَ إِنَّمَا يُرَادُ بِهِ الْفُجُورُ وَالتَّزْيِغُ عَنِ الْحَقِّ، وَاجْتِيَاحُ الْأَمْوَالِ بِغَيْرِ حِلِّهَا، فَكَمْ بَيْنَ هَذَيْنِ؟ وَمَتَى سُئِيَ الْغِي بِالرِّشَادِ؟». مُسْتَفَادٌ مِنَ الْخَطَرِ وَالتَّأْمِينِ د. رفيق المصري ص ٧٤.

(٤) من أمثلة ذلك: ما جاء في الدر المختار (٢٥٥/٧): «وَالْمَلَامَسَةُ لِلْمَلَامَةِ وَالتَّجَارَةُ؛ أَيْ نَبْذُهَا لِلْمَشْتَرِي وَإِلْقَاءُ الْحِجَرِ عَلَيْهَا، وَهِيَ مِنْ بَيْعِ الْجَاهِلِيَّةِ فَنَهَى عَنْهَا كُلُّهَا لَوُجُودِ الْقَمَارِ، فَكَانَتْ فَاسِدَةً إِنْ سَبَقَ ذِكْرُ الثَّمَنِ»، قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ فِي رَدِّ الْمُحْتَارِ: «وَمَعْنَى النَّهْيِ مَا فِي كُلِّ مِنَ الْجَهَالَةِ وَتَعْلِيْقِ التَّمْلِيكِ بِالْخَطَرِ». وَقَالَ ابْنُ رَشْدٍ فِي بَدَايَةِ الْمُجْتَهِدِ (١٢٠٠/٣): «وَأَمَّا بَيْعُ الْحَصَاةِ فَكَانَتْ صُورَتُهُ عِنْدَهُمْ أَنْ يَقُولَ الْمَشْتَرِي: أَيْ ثُوبٌ وَقَعْتَ عَلَيْهِ الْحَصَاةَ الَّتِي أُرْمِي بِهَا فَهُوَ لِي، وَقِيلَ أَيْضًا: إِنَّهُمْ كَانُوا يَقُولُونَ: إِذَا وَقَعْتَ الْحَصَاةَ مِنْ يَدِي فَقَدْ وَجِبَ الْبَيْعُ وَهَذَا قَمَارٌ».

وقال ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٢٨٣/١٩): «وَكَذَلِكَ لَفْظُ الْمَيْسَرِ هُوَ عِنْدَ أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ يَتَنَاوَلُ اللَّعِبَ بِالْثَّرَدِ وَالشُّطْرَنْجِ، وَيَتَنَاوَلُ بَيْعَ الْغَرَرِ الَّتِي نَهَى عَنْهَا النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ فَإِنْ فِيهَا مَعْنَى الْقَمَارِ الَّذِي هُوَ مَيْسَرٌ؛ إِذَا الْقَمَارُ مَعْنَاهُ: أَنْ يُؤْخَذَ مَالُ الْإِنْسَانِ وَهُوَ عَلَى مَخَاطَرَةٍ هَلْ يَحْصُلُ لَهُ عَوْضُهُ، أَوْ لَا يَحْصُلُ؛ كَالَّذِي يَشْتَرِي الْعَبْدَ الْآبِقَ، وَالْبَعِيرَ الشَّارِدَ، وَحَبْلَ الْجِبْلَةِ، وَنَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا قَدْ يَحْصُلُ لَهُ وَقَدْ لَا يَحْصُلُ لَهُ، وَعَلَى هَذَا فَلَفْظُ الْمَيْسَرِ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى يَتَنَاوَلُ هَذَا كُلَّهُ».

بينما المقامر يدفع العوض طلباً للربح المادي من وراء المخاطرة، فالتأمين يهدف إلى ترميم الكوارث وتوزيع المخاطر، وإن احتوى على المعاوضة وتحقيق الربح للمؤمن، إلا أنه لا يصل إلى غاية القمار من اللعب بالحظوظ والاعتماد على المصادفة في تحقيق كسبٍ مادي^(١).

ثانياً: أن المقامر يسعى إلى الخطر بنفسه بسبب دخوله في القمار، ولا يتحصن منه، بخلاف المؤمن له فهو يتقي الوقوع في الخطر من خلال التأمين^(٢).

ثالثاً: أن نتيجة القمار ربح أحد الطرفين على حساب الآخر، وليس الأمر كذلك في عقد التأمين، فكلٌّ من طرفيه مستفيدٌ من الدخول في هذا العقد، فالمؤمن يجني أرباحاً من أقساط المؤمن لهم، والمؤمن لهم يستفيدون من التزام المؤمن بالتعويض في حال تحقق الخطر^(٣).

بالإضافة إلى ذلك فإنه عند وقوع الخطر فقد يربح كلٌّ من الطرفين بأن يكون مقدار القسط مساوياً أو مقارباً للتعويض، وهذا ما لا يحصل أبداً في المقامرة.

رابعاً: القمار مفضٍ إلى مفاسد كثيرة؛ كالطمع وضياع الأموال وتفكك الأسر، فالمقامر يدفع القليل من المال طمعاً في الكثير، فيضيع بذلك ماله، وقد يدمر عليه بحيث لا يستطيع التوقف عن ممارسته، لذلك منعته الدول، وحدث من انتشاره، بخلاف التأمين، فهو سببٌ في حماية مال الإنسان وصيانتته وأسرته وحماية للحياة الاقتصادية في المجتمع^(٤).

وقد لخص د. الصديق الضرير رَحِمَهُ اللهُ، وهو ممن يرى تحريم التأمين التجاري، ردهً على من جعل التأمين قماراً بقوله: «فلمست أرى ما يبرر قياس التأمين على القمار، فالتأمين جدٌّ، والقمار لعبٌ، والتأمين يعتمد على أسسٍ علمية، والقمار يعتمد على الحظ، وفي التأمين ابتعادٌ عن المخاطر وكفالةٌ للأمان واحتياطٌ للمستقبل بالنسبة للمستأمن، كما فيه ربحٌ محققٌ عادةً بالنسبة للمؤمن، وفي القمار خلقٌ للمخاطر، وابتعادٌ عن الأمان، وتعرضٌ لمتاعب المستقبل، فكيف يستويان؟»^(٥).

(١) نظام التأمين للزرقا ص ٤٧، ١٣٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي د. غريب الجمال ص ٦٦، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٧٣، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضرير ص ٦٤٥، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٢٦، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ١٠٠.

(٢) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضرير ص ٦٤٦، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٥٥، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ١٠٠.

(٣) نظام التأمين للزرقا ص ٤٨، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٧٦، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضرير ص ٦٤٦.

(٤) نظام التأمين للزرقا ص ١٣٦، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٠، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٥٥.

(٥) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضرير ص ٦٤٦.

الدليل الرابع: أكل أموال الناس بالباطل.

وقد نهى الله عز وجل عن ذلك بقوله: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُوا تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(١).

ووجه ذلك: أن فيه أخذاً لأموال الناس بلا مقابل عادل؛ لأن المؤمن له قد يدفع الأقساط من غير بدل؛ لعدم وقوع الخطر الموجب للتعويض، وكذلك المؤمن قد يكون التعويض الذي يدفعه باهظاً يفوق القسط، فيكون المبلغ الزائد عن القسط بلا مقابل، وهذا ظلم وباطل^(٢).

نوقش: بأنه استدلالٌ في موطن النزاع، إذ الخلاف في حكم التأمين، والقول بأنه أكلٌ لأموال الناس بالباطل قد ينازع فيه المخالف، لكونه يرى أنه من المعاوضة والتجارة الجائزة، فيحتاج القائل بالتحريم لإثبات أنه من الباطل بدليل آخر، وعندها فلا يكون الاستدلال بهذا الدليل كافياً ولا مفيداً^(٣)، فهو يؤول إلى الغرر أو غيره من أدلة التحريم بطريق غير مباشر.

قال القرطبي: «وهذه الآية -يعني آية البقرة- متمسك كل مؤلف ومخالف في كل حكم يدعونه لأنفسهم بأنه لا يجوز، فيستدل عليه بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٤)، فيجابه أن يقال له: لا نسلم أنه باطل حتى تبينه بالدليل، وحيثئذ يدخل في هذا العموم، فهي دليلٌ على أن الباطل في المعاملات لا يجوز، وليس فيها تعيين الباطل»^(٥).

الدليل الخامس: أن التأمين من بيع الدين بالدين المحرم بالاتفاق^(٦).

فعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ^(٧).

(١) سورة النساء، الآية: ٢٩.

(٢) الربا والمعاملات المالية د. عمر المترك ص ٤٢٢، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٨٥، قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم (٥) ضمن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ص ٣٥.

(٣) التأمين للشيخ الخفيف ضمن كتاب الاجتهاد في الأحكام الشرعية ص ١٧٧ نقلاً عن عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٨٨، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون د. غريب الجمال ص ٧٩، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٤٤. يقول الشيخ علي الخفيف: «إن الاستدلال على منع التأمين بأنه من قبيل أكل المال بالباطل استدلال وإو لا يحتاج له، لأنه ينتهي في حقيقته إلى اتخاذ الدعوى دليلاً عليها؛ إذ إن موضوع الخلاف في أمر التأمين: أهو من أكل المال بالباطل أم لا؟». انظر: التأمين للشيخ الخفيف ضمن كتاب الاجتهاد في الأحكام الشرعية ص ١٧٧ نقلاً عن عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٣٨٨.

(٤) سورة البقرة، الآية: ١٨٨.

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/ ٢٢٤).

(٦) وقد حكى الإجماع ابن المنذر في الإجماع ص ١٣٢، وابن قدامة في المغني (٦/ ١٠٦)، وابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥١٢)، وتقي الدين السبكي في تكملة المجموع (١٠/ ١٠٦).

(٧) أخرجه الدارقطني في سننه (٤/ ٤٠)، من طريق علي بن محمد المصري عن سليمان بن شعيب الكيسانى =

ووجه تضمن التأمين بيع الدين بالدين: أن أقساط التأمين دينٌ في ذمة المؤمن له لا يدفعها غالباً إلا منجمةً، والتعويض دينٌ في ذمة المؤمن لا يدفعه إلا عند وقوع الخطر، فصارت المعوضة في دين مقابل دين، لعدم تقابض العوضين أو أحدهما في مجلس العقد^(١).

وقد نوقش دخول التأمين في بيع الدين بالدين بأمرين، هما:

المناقشة الأولى: عدم التسليم، وذلك لأن المؤمن له قد يدفع قسط التأمين كاملاً عند التعاقد، فلا يكون قسط التأمين ديناً في ذمته، وفي حال كون الأقساط منجمةً فلا يكون الالتزام بدفعها عند التعاقد ديناً في ذمة المؤمن له ما لم يحل أجل أي منها.

وكذلك المؤمن فليس التعويض ديناً ثابتاً في ذمته إلا عند وقوع الخطر، وقد تقدّم^(٢) أن التعويض قد يكون ديناً احتمالياً في خطرٍ غير محقق الوقوع؛ كما في التأمين على الممتلكات من الحريق، أو يكون ديناً محقق الوقوع ولكنه بأجلٍ غير معيّن؛ كالتأمين على الحياة، فإن خطر الموت محقق الوقوع إلا أن أجله مجهول، وفي كلتا الحالتين لا يكون الدين ثابتاً في ذمة المؤمن إلا في وقت وقوع الخطر.

المناقشة الثانية: أن علة المنع من بيع الدين بالدين عدم حصول الفائدة المترتبة من البيع، فإن ثمرة انعقاد البيع استلام المشتري للمبيع والبائع للثمن، فإذا كان البدلان دينين في الذمة، فإنه لا يمكن تسليمهما، وعليه فلا يكون للبيع عندئذٍ أي فائدة^(٣).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «فإن ذاك - أي: بيع الدين بالدين - مُنْع منه؛ لئلا تبقى ذمة كلٍّ منهما مشغولة بغير فائدة حصلت، لا له ولا للآخر، والمقصود من العقود القبض، فهو عقدٌ لم يحصل به مقصودٌ أصلاً، بل هو التزام بلا فائدة^(٤)».

= عن الخصيب ابن ناصح عن عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر، والبيهقي في سننه (٢٩٠/٥).

ونقل ابن حجر في التلخيص (٧١/٣) عن الشافعي قوله: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث. ونقل أيضاً في نفس الموضع عن الإمام أحمد: أنه لا يصح في هذا حديثٌ يصح، ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين. وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٢٢٠/٥).

انظر في تخريجه: نصب الرأية للزيلعي (٣٩/٤)، البدر المنير في تخريج أحاديث الشرح الكبير (٥٦٧/٦)، تلخيص الحبير (٧٠/٣)، إرواء الغليل (٢٢٠/٥).

(١) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ٨٧، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٩٠، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٤٦، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٠٤.

(٢) في الكلام عن التعويض في الفصل الأول من الباب الأول.

(٣) المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٠٤.

(٤) نظرية العقد لشيخ الإسلام ابن تيمية (٥١٢/٢).

وعقد التأمين لا تنطبق عليه هذه العلة التي مُنع من أجلها بيع الدين بالدين؛ لأنه تحصل الفائدة منه بمجرد انعقاده وحصول الالتزام فيه بين طرفيه، حيث يستفيد المؤمن حصوله على القسط أو جزء منه، ويحصل المؤمن له على بغيته بالتزام المؤمن بتبعية الخطر المؤمن عليه.

بعد استعراض أدلة المحرمين للتأمين التجاري، يظهر للباحث أن مستند التحريم هو ما يحتويه العقد من الغرر المحرم في عقود المعاوضات، وهو أمر متفق عليه عند جميع القائلين بالتحريم، وأما غيره من الأدلة؛ كتضمن العقد للربا والقمار وبيع الدين بالدين وأكل المال بالباطل، فلم تسلم في جملتها من المناقشات التي لا تقوى على الاستدلال بها على التحريم.

وكون الغرر هو دليل تحريم التأمين التجاري دون غيره هو ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(١)، وذهبت إليه الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني^(٢)، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٣)، واختاره الدكتور الصديق الضير^(٤)، وغيره من الفقهاء المعاصرين^(٥).

الفرع الثاني: تحقق الغرر في عقدي التأمين وإعادة.

ولما كان الغرر هو مأخذ تحريم عقد إعادة التأمين التجاري حسب ما يرى الباحث، فإنه يحسن الكلام عنه بشيء من التفصيل المناسب للمقام، لمعرفة شروطه وضوابطه ومدى انطباقها على عقد الإعادة، وما قد يدخله الاستثناء منها.

(١) جاء في الفقرة الأولى من قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم (٢/٩): «أن عقد التأمين التجاري ذا القسط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري عقدٌ فيه غرر كبير مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعاً». انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/٢ / ٧٣١).

(٢) قرار الهيئة الشرعية رقم (١٢) لعام ١٣٩٧ هـ، ومما جاء فيه: «وترى الهيئة أن المانع من جواز التأمين التجاري هو الغرر، وهذا هو المحظور المجمع على تحقيقه في عقد التأمين التجاري عند القائلين بالمنع» نقلاً عن فتاوى التأمين من إعداد الأمانة العامة للهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٤-٢٧.

(٣) حيث جاء في المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي في ص ٣٦٤: «وأما التأمين التقليدي فهو عقد معاوضة مالية يستهدف الربح من التأمين نفسه، وتطبق عليه أحكام المعاوضات المالية التي يؤثر فيها الغرر، وحكم التأمين التقليدي أنه محرم شرعاً»، وانظر أيضاً ص ٣٧٢ من نفس المعيار.

(٤) الغرر وأثره في العقود ص ٦٥٦، وانظر: تعقيبه على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف في حولية البركة العدد (٨) لعام ١٤٢٧ هـ ص ٣٦.

(٥) كالشيخ عبد الله بن بيه في مقاصد المعاملات ص ٤٥١، ود. يوسف الشيبلي في بحث له عن التأمين ص ٤، وهو منشورٌ في موقعه الرسمي.

المسألة الأولى: تعريف الغرر.

أولاً: الغرر في اللغة.

الغرر اسم مصدر من الفعل الرباعي (غَرَّرَ) بنفسه تَغَرَّرًا وَتَغَرَّرَةً إذا عرضها للهلكة من غير أن يعرف^(١). ويطلق الغرر في اللغة على الخطر وزناً ومعنى^(٢).

قال ابن فارس: «الغين والراء أصول ثلاثة صحيحة: الأول المثل، والثاني النقصان، والثالث العتق والبياض والكرم... ومن الباب - في معنى النقصان -: بيع الغرر، وهو الخطر الذي لا يُدرى أيكون أم لا، كبيع العبد الآبق، والطائر في الهواء. فهذا ناقص لا يتم البيع فيه أبداً»^(٣).
ثانياً: الغرر في الاصطلاح.

تعددت تعريفات الفقهاء للغرر، وبيان ذلك كما يلي:

- عند الحنفية: «ما يكون مستور العاقبة»^(٤)، أو «الغرر: ما طوي عنك علمه»^(٥)، أو «الخطر الذي استوى فيه طرف الوجود والعدم بمنزلة الشك»^(٦).
- عند المالكية: «ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالباً»^(٧)، أو «هو الذي لا يدري هل يحصل أم لا؛ كالطير في الهواء، والسمك في الماء»^(٨)، أو «التردد بين أمرين أحدهما على الغرض والثاني على خلافه»^(٩).

(١) مادة (غرر) في كل من: الصحاح (٧٦٩/٢)، لسان العرب (٣١٧/٦)، القاموس المحيط (١٠١/٢)، تاج العروس (٢١٦/١٣)، المعجم الوسيط (٦٤٨/٢).

(٢) مادة (غرر) في كل من: الصحاح (٧٦٨/٢)، المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص ٣٥٩، لسان العرب (٣١٧/٦)، تاج العروس (٢١٦/١٣)، المعجم الوسيط (٦٤٨/٢).

(٣) معجم مقاييس اللغة (٣٨٠-٣٨١/٤) مادة (غَرَّ). وجاء نحوه في المعجم الوسيط (٦٤٨/٢): «الغرر: الخطر، والتعريض للهلكة. وبيع الغرر: بيع ما يجهله المتبايعان، أو ما لا يوثق بتسليمه؛ كبيع السمك في الماء، أو الطير في الهواء». وانظر مادة (غرر) في كل من: الصحاح (٧٦٨/٢)، لسان العرب (٣١٧/٦)، تاج العروس (٢١٦/١٣).

(٤) تعريف السرخسي في المبسوط (٦٨/١٣).

(٥) تعريف البابر في العناية شرح الهداية بهامش فتح القدير (٣٧٨/٦).

(٦) تعريف الكاساني في بدائع الصنائع (٦٠٩/٦)، وقريب منه ما ذكر ابن عابدين في رد المحتار (٢٥١/٧) بأنه الشك في وجود المبيع.

(٧) تعريف ابن عرفة في شرح حدوده ص ٣٥٠.

(٨) تعريف القرافي في الفروق (٢٦٥/٣).

(٩) تعريف الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير (٥٥/٣)، وانظر: جواهر الإكليل للآبي (٢١/٢).

- عند الشافعية: «الغرر: ما انطوى عنه أمره، وخفي عليه عاقبته»^(١)، أو «ما تردد بين جوازين متضادين، الأغلب منهما أخوفهما»^(٢)، أو «ما احتمل أمرين أغلبهما أخوفهما»^(٣).
- عند الحنابلة: «ما تردد بين أمرين، ليس أحدهما أظهر»^(٤).
- عند الظاهرية: «ما عقد على جهل بمقداره وصفاته حين العقد»^(٥).
- وعرفه شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ في موضع بأنه: «المجهول العاقبة»^(٦).
- وتنوعت تعريفات ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ للغرر: فعرفه بأنه: «ما لا يُقدر على تسليمه سواءً أكان موجوداً أم معدوماً»^(٧)، و«ما لا يُعلم حصوله، أو لا يُقدر على تسليمه، أو لا يُعرف حقيقته ومقداره»^(٨)، و«ما طويت معرفته، وجُهل عينه»^(٩)، و«ترددٌ بين الوجود والعدم»^(١٠)، وكأنه أراد المعاني مجتمعة، فعرفه بذكر أنواعه وصوره.
- وأجود تعريف للغرر أن يُقال أنه: «ما انطوى أمره»، أو «ما خفيت عاقبته»؛ لأنه يوافق تعريفات الفقهاء السابقة منطوقاً أو مفهوماً، ويندرج تحته كافة أنواع وصور الغرر.

المسألة الثانية: أنواع الغرر.

يُعد فقهاء المالكية أكثر فقهاء المذاهب الأربعة اهتماماً بالغرر وتقسيماته، حيث وضعوا له أقساماً باعتبارات مختلفة^(١١)، وأهمها تقسيم الغرر باعتبارين:

- (١) تعريف الشيرازي في المذهب (٣/ ٣٠)، وانظر: مغني المحتاج (٢/ ١٨)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٥).
- (٢) تعريف الماوردي في الحاوي الكبير (٥/ ٣٢٥)، وانظر: مغني المحتاج (٢/ ١٨).
- (٣) تعريف الرملي في نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٥).
- (٤) هذا التعريف منقول عن القاضي أبي يعلى وجماعة، انظر: المبدع (٤/ ٢٣)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ١٣٥).
- (٥) تعريف ابن حزم في المحلى (٨/ ٣٨٩).
- (٦) القواعد النورانية ص ١٧٧، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٢). قال في نظرية العقد (٢/ ٤٩١): «والغرر قد قيل في معناه: هو ما خُفيت عاقبته، وطويت مغيبته، أو: انطوى أمره. وقيل: ما تردد بين السلامة والعطب، ومعنى هذا: ما كان متردداً بين أن يُسلم للمشتري؛ فيحصل المقصود بالعقد، وبين أن يعطب؛ فلا يحصل المقصود بالعقد، وهذا التفسير أبين وأوضح من الأول؛ فإن الغرر من التغير، والمُغرَّرُ بالشيء: المُخاطر، والمُخاطر: المتردد بين السلامة والعطب، وهذا هو الذي خفيت عاقبته، فهذا كله يعود إلى سلامة المبيع للمشتري، وحصوله له.
- وتعريف الغرر بأنه «ما تردد بين السلامة والعطب» هو تعريف الشاطبي كما في الموافقات (٣/ ٤١٨).
- (٧) إعلام الموقعين (٣/ ٢٠٧).
- (٨) زاد المعاد (٥/ ٨١٨).
- (٩) المرجع السابق (٥/ ٨٢٢).
- (١٠) المرجع السابق (٥/ ٨٢٤).
- (١١) انظر في تقسيمات الغرر عند المالكية: جواهر الإكليل (٢/ ٢٣)، المنتقى للباجي (٦/ ٣٩٩)، بداية المجتهد =

الاعتبار الأول: من حيث مقدار الغرر.

ينقسم الغرر بهذا الاعتبار إلى: غرر يسير، وكثير، ومتوسط^(١).

١- الغرر اليسير: وهو ما يعسر اجتنابه^(٢)، ولا يخلو منه عقد^(٣)، ويتسامح فيه الناس عادة^(٤)، فهو معفو عنه، وجائز بالإجماع؛ كبيع الدار دون رؤية أساساتها، وبيع الجبة المحشوة دون العلم بالحشو، ودفع أجرة دخول الحمام مع اختلاف المكث والاستعمال، وبيع الفستق والبندق والرمان والبطيخ في قشورها^(٥).

٢- الغرر الكثير: وهو ما لا يعسر اجتنابه^(٦)، وقيل: ما غلب على العقد حتى صار يوصف به، فيقال: هذا بيع الغرر^(٧)، فهو غير معفو عنه، وممتنع بالإجماع؛ كبيع الطير في الهواء، والسماك في الماء، ويدخل فيه جميع البيوع المنهي عنها؛ كبيع حبل الحبلية، وبيع المضامين والملاقيح، وبيع الملامسة، والمناذرة، والحصاة^(٨).

٣- الغرر المتوسط: ما يقع بين الرتبين^(٩)، وهو الذي وقع فيه الخلاف^(١٠)، «فلارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولانحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل، وهذا هو سبب اختلاف العلماء في فروع الغرر والجهالة»^(١١)، مثاله: بيع الغائب والموصوف، وبيع الجُزاف، وبيع ما يثمر بطوناً مختلفة، وبيع اللحم في جلده^(١٢).

= لابن رشد (٣/ ١١٩٨)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٥)، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٤٠٤-٤٠٥، الفواكه الدواني (٢/ ١٢٨).

(١) انظر هذا التقسيم لدى: بداية المجتهد لابن رشد (٣/ ١٢١٠-١٢١٧)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٥)، تهذيب الفروق بهامش الفروق (٣/ ٢٧١)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٠)، قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٥)، المعيار رقم (٣١) من المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٤٢٠.

(٢) قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٥)، وانظر: المجموع (٩/ ٣١١).

(٣) المتقى للباجي (٦/ ٣٩٩). (٤) حاشية الدسوقي (٣/ ٦٠).

(٥) بداية المجتهد لابن رشد (٣/ ١٢١٠)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٦)، قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٥)، المجموع (٩/ ٣١١).

(٦) قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٥)، وانظر: المجموع (٩/ ٣١١).

(٧) المتقى للباجي (٦/ ٣٩٩).

(٨) بداية المجتهد لابن رشد (٣/ ١٢١٠)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٠)، قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٥)، المجموع (٩/ ٣١١).

(٩) قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٦)، وانظر: المجموع (٩/ ٣١١).

(١٠) بداية المجتهد لابن رشد (٣/ ١٢١٠)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٦)، قواعد الأحكام للعلز بن عبد السلام (٢/ ١٦)، المجموع (٩/ ٣١١).

(١١) الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٦). (١٢) بداية المجتهد (٣/ ١٢١١-١٢١٧).

وتتفاوت آراء الفقهاء في الحكم على الفروع الفقهية المندرجة تحت الغرر المتوسط بين إلحاقها بالغرر الكثير ومن ثم تحريمها، أو إلحاقها باليسير ثم إباحتها^(١)، وسبب ذلك عدم وجود ضابط دقيق في تحديد الغرر اليسير والكثير حتى يمكن إلحاق الغرر المتوسط بأحدهما، ويبقى تحديد ذلك خاضعاً للعرف^(٢) ونظر الفقيه تبعاً للشروط والضوابط في كل مسألة على حدة.

الاعتبار الثاني: من حيث تأثير الغرر على العقود.

وينقسم الغرر في العقود إلى: غرر مؤثر، و غير مؤثر.

قال ابن رشد عند ذكره للخلاف في حكم بيع الجوز واللوز والبقلاء في قشره: «والسبب في اختلافهم: هل هو من الغرر المؤثر في البيوع، أم ليس من المؤثر؟ وذلك أنهم اتفقوا أن الغرر ينقسم إلى هذين القسمين، وأن غير المؤثر هو اليسير، أو الذي تدعو إليه الضرورة، أو ما جمع الأمرين»^(٣).

قال النووي: «مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ما ذكرناه، وهو أنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر، ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، أو كان الغرر حقيراً جاز البيع، وإلا فلا»^(٤).

ويتبين بذلك أن الغرر ينقسم من حيث تأثيره على العقد إلى قسمين^(٥):

- ١- غرر مؤثر: وهو ما يؤثر في صحة العقد، ويكون مفسداً له^(٦).
- ٢- غرر غير مؤثر: وهو ما لا يؤثر في صحة العقد، بل يبقى العقد معه صحيحاً^(٧).

المسألة الثالثة: شروط الغرر المؤثر^(٨).

الشرط الأول: أن يكون الغرر في عقود المعاوضات المالية.

نص فقهاء المالكية صراحةً على أن الغرر إنما يكون مؤثراً في عقود المعاوضات فقط، وقد

(١) انظر الفروع الفقهية في ذلك عند: المنتقى للباجي (٦/ ٣٩٩-٤٠٧)، بداية المجتهد لابن رشد (٣/ ١٢١٠-١٢١٧)، تهذيب الفروع بهامش الفروق (٣/ ٢٧١-٢٧٢)، نهاية المحتاج للرمل (٣/ ٤٢١).

(٢) المعيار رقم (٣١) من المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٤٢٠.

(٣) بداية المجتهد (٣/ ١٢١٤-١٢١٥). (٤) المجموع شرح المذهب (٩/ ٣١١).

(٥) بداية المجتهد (٣/ ١٢١٤-١٢١٥)، وانظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي د. عبد الرزاق السنهوري

(٣/ ٤٩)، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٥٨٣، التأمين د. يوسف الشبيلي ص ٧.

(٦) مصادر الحق في الفقه الإسلامي د. عبد الرزاق السنهوري (٣/ ٤٩)، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٥٨٣، نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية د. ياسين درادكة (١/ ١٠١).

(٧) المراجع السابقة.

(٨) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٥٨٤، المعيار رقم (٣١) من المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة =

قرّر القرافي مذهب الإمام مالك في ذلك فقال: «وردت الأحاديث الصحيحة في نهيه - عَلَيْهِ السَّلَامُ - عن بيع الغرر وعن بيع المجهول، واختلف العلماء بعد ذلك؛ فمنهم من عمّمه في التصرفات وهو الشافعي، فمنع من الجهالة في الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح وغير ذلك، ومنهم من فصل وهو مالك بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة، وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال وما يقصد به تحصيلها، وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو ما لا يقصد لذلك، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة فالطرفان:

أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة...

وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال؛ كالصدقة والهبة والإبراء، فإن هذه التصرفات لا يقصد بها تنمية المال، بل إن فأتت على من أحسن إليه بها لا ضرر عليه، فإنه لم يبدل شيئاً، بخلاف القسم الأول إذا فأت بالغرر والجهالات ضاع المال المبذول في مقابلته، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما الإحسان الصرف فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله، فإذا وهب له عبده الأبق جاز أن يجده فيحصل له ما ينتفع به، ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبدل شيئاً، وهذا فقه جميل، ثم إن الأحاديث لم يرد فيها ما يعم هذه الأقسام حتى نقول يلزم منه مخالفة نصوص صاحب الشرع، بل إنما وردت في البيع ونحوه.

وأما الواسطة بين الطرفين: فهو النكاح، فهو من جهة أن المال فيه ليس مقصوداً، وإنما مقصده المودة والألفة والسكون يقتضي أن يجوز فيه الجهالة والغرر مطلقاً، ومن جهة أن صاحب الشرع اشترط فيه المال بقوله تعالى: ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾^(١) يقتضي امتناع الجهالة والغرر فيه، فوجود الشبهين توسط مالك فجوز فيه الغرر القليل دون الكثير؛ نحو عبد من غير تعيين وشورة بيت، ولا يجوز على العبد الأبق والبعر الشارد؛ لأن الأول يرجع فيه إلى الوسط المتعارف، والثاني ليس له ضابط فامتنع، وألحق الخلع بأحد الطرفين الأولين الذي لا يجوز فيه الغرر مطلقاً؛ لأن العصمة وإطلاقها ليس من باب ما يقصد للمعاوضة، بل شأن الطلاق أن يكون بغير شيء، فهو كالهبة»^(٢).

= والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٤٢٠، وانظر: بداية المجتهد (٣/ ١٢١٤-١٢١٥)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي د. عبد الرزاق السنهوري (٣/ ٤٩)، نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية د. ياسين درادكة (١٠١/ ١)، التأمين د. يوسف الشيلي ص ٧.

(١) سورة النساء، الآية: ٢٤.

(٢) الفروق (١/ ١٥٠-١٥١).

ولذلك نجد المالكية يجوزون هبة ما لا يصح بيعه بسبب الغرر؛ كالعبد الأبق، والبعير الشارد، والمجهول^(١)، قال ابن رشد: «ولا خلاف في المذهب في جواز هبة المجهول والمعدوم المتوقع الوجود، وبالجمله: كل ما لا يصح بيعه في الشرع من جهة الغرر»^(٢).

وقد رجح شيخ الإسلام ابن تيمية ما ذهب إليه المالكية من أن الغرر إنما يؤثر في عقود المعاوضات دون غيرها، حيث قال: «ولا يقاس على بيع الغرر كل عقد على غرر؛ لأن الأموال إما أنها لا تجب في هذه العقود - يشير إلى عقود التبرعات -، أو ليست هي المقصود الأعظم منها - كما في النكاح والخلع -، وما ليس هو المقصود إذا وقع فيه غرر لم يفض إلى المفسدة المذكورة في البيع، بل يكون إيجاب التحديد في ذلك فيه من العسر والحرَج المنفي شرعاً ما يزيد على ضرر ترك تحديده»^(٣). ويؤكد رأيه في عدم تأثير الغرر على عقود التبرعات بتأييد المالكية في إباحتهم هبة المجهول؛ كأن يهب غيره ما ورثه من فلان ولم يعلم قدره، وفي إباحتهم هبة المعدوم؛ كأن يهبه ثمرة شجره لهذا العام^(٤).

ووافقه على ذلك أيضاً ابن القيم حيث يقول: «الذي وردت به السنة النهي عن بيع الغرر... وكذلك سائر عقود المعاوضات، بخلاف الوصية فإنها تبرع محض، فلا غرر في تعلقها بالموجود والمعدوم وما يقدر على تسليمه إليه وما لا يقدر، وطرده الهبة، إذ لا محذور فيها، وقد صح عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هبة المشاع المجهول في قوله لصاحب كبة الشعر حين أخذها من المغنم وسأله أن يهبها له، فقال: (أما ما كان لي ولبني عبد المطلب فهو لك)»^(٥)^(٦).

(١) بداية المجتهد (٤/١٥٣٦)، مواهب الجليل (٨/٦)، حاشية الدسوقي (٤/٩٩).

(٢) بداية المجتهد (٤/١٥٣٦).

(٣) القواعد النورانية ص ٢٠٥، مجموع الفتاوى (٢٩/٥٥).

(٤) مجموع الفتاوى (٣١/٢٧٠).

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الجهاد باب في فداء الأسير بالمال برقم (٢٦٩٤)، والنسائي في كتاب الهبة باب هبة المشاع برقم (٣٧١٨)، وأحمد في المسند (١١/٣٣٩)، والبيهقي في السنن كتاب قسم الفء والغنمة باب التسوية في الغنمة والقوم يهبون الغنمة (٦/٣٣٦-٣٣٧)، وابن الجارود في المتقى باب ما جاء في التغليظ على الغال وفي أين يوضع الخمس برقم (١٠٨٠)، من طريق عن محمد بن إسحاق حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به.

وقد حسن الألباني الحديث في إرواء الغليل (٥/٣٦-٣٧)؛ لتصريح محمد بن إسحاق بالتحديث. وقال الشيخ أبو إسحاق الحويني عن هذا الحديث: «إسناده حسن، وهو حديث صحيح» عند تخريجه الموسع للحديث في: غوث المكذوب بتخريج منتقى ابن الجارود (٣/٣٣٤).

(٦) إعلام الموقعين (٣/٢٠٧).

وأما جمهور الفقهاء فإنهم لا يحصرون الغرر الممنوع شرعاً في عقود المعاوضات المالية، فإنهم يمنعون الغرر في بعض عقود التبرعات، فجددهم يمنعون هبة المجهول والمعدوم خلافاً للمالكية^(١)، ويتفقون مع المالكية في تصحيح الوصية بالمجهول^(٢)، وسبب تفريقهم بين الهبة والوصية: «أن الهبة تملك للحال، وتمليك المعدوم محال، والوصية تملك مضافاً إلى ما بعد الموت، والإضافة لا تمنع جوازها»^(٣).

جاء في مغني المحتاج: «أن الوصية احتُمل فيها وجوه من الغرر وفقاً للناس وتوسعة، فتصح بالمعدوم، كما تصح بالمجهول، ولأن المعدوم يصح تملكه بعقد السلم والمساقاة والإجارة، فكذا الوصية»^(٤)، وهذا يصدق أيضاً على الهبة، فإن في إباحة الغرر فيها توسعة على الناس، كما يصح قياسها على تملك المعدوم في السلم والمساقاة والإجارة، كالوصية.

وقد تقدم في كلام القرافي بيان رأي الشافعي في تعميمه المنع من الغرر في غير عقود المعاوضات، ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية عن مذهب الشافعي في ذلك: «وقاس على بيع الغرر جميع العقود، من التبرعات والمعاوضات»^(٥).

خلاصة القول: أن الفقهاء متفقون على تأثير الغرر في عقود المعاملات المالية، واختلفوا في عقود التبرعات، فلم يرَ المالكية تأثيراً للغرر عليها مطلقاً، واختار ذلك ابن تيمية وابن القيم، وذهب جمهور الفقهاء إلى تأثير الغرر على بعض عقود التبرع دون البعض الآخر، ولم يظهر للباحث وجه قوي لتفريق الجمهور بين عقود التبرع.

ويرى الباحث ترجيح مذهب المالكية في تأثير الغرر على عقود المعاوضات وحدها دون عقود التبرعات؛ لما يلي:

١- أن الأحاديث الواردة في النهي عن الغرر، إنما وردت في البيع وما جرى مجراه من

(١) تحفة الفقهاء (١٦٣/٣)، بدائع الصنائع (٩٥/٨)، رد المحتار (٤٩٨/٨)، بداية المجتهد (١٥٣٦/٤)، عقد الجواهر الثمينة (٦٠/٣)، الذخيرة (٢٢٦/٦)، حاشية الدسوقي (٩٩/٤)، المذهب (٦٩٤/٣)، روضة الطالبين (٤٣٥/٤)، مغني المحتاج (٥١٥/٢)، المغني (٢٤٩/٨)، المبدع (١٩٥/٥)، شرح منتهى الإرادات (٣٩٠/٤).

(٢) تحفة الفقهاء (٢٠٩/٣)، بدائع الصنائع (٩٥/٨)، رد المحتار (٣٣٨/١٠)، عقد الجواهر الثمينة (٤٠٣/٣)، الذخيرة (٢٩/٧)، حاشية الدسوقي (٤٣٣/٤)، المذهب (٧١٥/٣)، روضة الطالبين (١١٢/٥)، مغني المحتاج (٦٠/٣)، المغني (٤٦٥/٨)، المبدع (٢٦٥/٥)، شرح منتهى الإرادات (٤٧٩/٤).

(٣) بدائع الصنائع (٩٥/٨)، وانظر: المذهب (٦٩٤/٣).

(٤) مغني المحتاج (٦٠/٣)، وانظر: المذهب (٧١٥/٣)، المبدع (٢٦٦/٥).

(٥) مجموع الفتاوى (٣٢/٢٩).

- عقود المعاوضات المالية، وليس فيها دلالة على تأثير الغرر على التبرعات.
- ٢- ما جاء عن النبي ﷺ من هبته المجهول في الحديث المتقدم في كلام ابن القيم، حيث وهب نصيبه ونصيب بني عبد المطلب من الغنيمة لصاحب كبة الشعر دون أن يعلم مقدار ذلك، مما يدل على اغتفار الغرر في التبرعات.
- ٣- أن عقود التبرعات ليس القصد منها تنمية المال، والمتبرع له إن فاته المال فلا ضرر عليه؛ لأنه لم يبدل في مقابله شيئاً، فلا يفضي إلى مفسدة الغرر في المعاوضات من أكل المال بالباطل وإيقاع العداوة والبغضاء.
- ٤- أن في إباحة الغرر في التبرعات تشجيعاً للناس على التبرع، وإنفاقاً المال في أوجه الخير، وفي المنع منه وسيلة إلى تقليل التبرع، وهو خلاف مقصود الشارع.
- ٥- أن في المنع من الغرر في عقود التبرعات إيقاعاً للناس بالعسر والحرج المنفي شرعاً، من غير أن يدل عليه دليل أو تدعو له مصلحة، وفي إباحته توسعة على الناس ورفقاً بهم.

الشرط الثاني: أن يكون الغرر كثيراً.

قال القرافي: «الغرر والجهالة ثلاثة أقسام: كثيرٌ ممتنعٌ إجماعاً؛ كالطير في الهواء، وقليلٌ جائزٌ إجماعاً؛ كأساس الدار، وقطن الجبة، ومتوسطٌ اختلف فيه، هل يلحق بالأول أو الثاني؛ فلا ارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولا انحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل، وهذا هو سبب اختلاف العلماء في فروع الغرر والجهالة»^(١).

وقد حاول عددٌ من الفقهاء وضع ضابطٍ للغرر الكثير، من ذلك:

- ١- أبو الوليد الباجي، حيث قال: «ومعنى بيع الغرر - والله أعلم - ما كثر فيه الغرر وغلب عليه، حتى صار البيع يوصف ببيع الغرر، فهذا الذي لا خلاف في المنع منه، وأما يسير الغرر فإنه لا يؤثر في فساد عقد بيع، فإنه لا يكاد يخلو عقد منه، وإنما يختلف العلماء في فساد أعيان العقود؛ لاختلافهما فيما فيه من الغرر، وهل هو من حيز الكثير الذي يمنع الصحة أو من حيز القليل الذي لا يمنعها؟»^(٢).

(١) الفروق (٣/٢٦٥)، وانظر: الذخيرة (٥/٩٣).

(٢) المتقّى للباجي (٦/٣٩٩)، وقال الشيخ عبد الله بن بيه تعليقاً على كلام الباجي: «وجه ما ذكره الباجي وغيره أن مجرد وجود الغرر ليس مبطلاً للعقد حتى يكون غالباً ناشئاً عن كون إضافة البيع إلى الغرر هي من إضافة الموصوف إلى الصفة... ومعنى هذا أن النهي واردٌ على بيع غرر وليس عن بيع فيه غرر، والفرق يدركه البصير بموارد الألفاظ»، انظر مقاصد المعاملات ص ٤٥٢-٤٥٣.

يناقش هذا الضابط من وجهين:

الأول: أن ضبط الغرر الكثير بأنه «ما تمكن في العقد وغلب حتى صار العقد يوصف بأنه بيع غرر» غير منضبط؛ حيث إنه تقدير تتفاوت فيه وجهات النظر، فقد يحكم البعض بأن الغرر غالب على العقد، ويرى آخرون أنه ليس كذلك، ثم إن مجرد وصف العقد بأنه عقد غرر دون انطباق بقية شروط الغرر المؤثر عليه لا يُعد دقيقاً.

الثاني: وجود مساحة واسعة بين ضابط الغرر الكثير واليسير، يقع فيها العديد من العقود المحتوية على الغرر، ومن الصعوبة أن نجزم بإلحاقها بالغرر الكثير أو اليسير^(١)؛ إذ من المحتمل أن يكون الغرر في عقد ما كثيراً مفسداً للبيع دون أن يوصف بأنه بيع غرر.

٢- العز بن عبد السلام، فقد ذكر للغرر أقساماً ثلاثاً: «أحدها: ما يعسر اجتنابه؛ كبيع الفستق والبندق والرمان والبطيخ في قشورها، فيعفى عنه.

والقسم الثاني: ما لا يعسر اجتنابه، فلا يُعفى عنه.

والقسم الثالث: ما يقع بين الرتبتين، وفيه اختلاف: منهم من يلحقه بما عظم مشقته، لارتفاعه عما خفت مشقته، ومنهم من يلحقه بما خفت مشقته لانحطاطه عما عظم مشقته، إلا أنه تارة يعظم الغرر فيه فلا يُعفى عنه على الأصح؛ كبيع الجوز الأخضر في قشرته، وتارة يخف الغرر فيه مع مسيس الحاجة إلى بيعه، فيكون الأصح جوازه؛ كبيع الباقلاء الأخضر في قشرته^(٢).

يناقش من وجهين:

الأول: عدم اطراد الضابط، فقد توجد بعض العقود التي يكون فيها غرر كثير، إلا أن أنها مما يعسر اجتنابها فيعفى عنها، وقد يكون الغرر قليلاً مما لا يعسر اجتنابه فيُمنع.

الثاني: أن هذا الضابط في الحقيقة ليس ضابطاً للغرر الكثير في العقود، بل يبين مدى تأثير الحاجة والمشقة على العقد المحتوي على الغرر، مما سيأتي الكلام عنه في الشرط الرابع.

٣- قال ابن القيم: «فليس كل غرر سبباً للتحريم، والغرر إذا كان يسيراً، أو لا يمكن الاحتراز منه، لم يكن مانعاً من صحة العقد، فإن الغرر الحاصل في أساسات الجدران، وداخل بطون الحيوان، أو آخر الثمار التي بدا صلاح بعضها دون بعض لا يمكن الاحتراز منه، والغرر الذي في دخول الحمام، والشرب من السقاء ونحوه غرر يسير، فهذان النوعان لا يمنعان البيع، بخلاف الغرر الكثير الذي يمكن الاحتراز منه، وهو المذكور في الأنواع التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم، وما كان مساوياً لها لا فرق بينها وبينه، فهذا هو المانع من صحة العقد^(٣).

(١) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٥٩١.

(٢) قواعد الأحكام في إصلاح الأنام (١٥/٢). (٣) زاد المعاد (٥/ ٨٢٠-٨٢١).

يناقش: بما نوقش به الضابط السابق.

وما ذكره الفقهاء في الضوابط السابقة يُقَرَّبُ معنى الغرر الكثير، لكنه لا يُعد دقيقاً بحيث يمكن أن تنزل عليه صور بيوع الغرر المعروفة لدى الفقهاء أو المعاصرة، وقد تقدم الترجيح بأن ذلك راجعٌ إلى نظر الفقيه في مدى تحقق شروط الغرر في كل مسألة بحالها.

الشرط الثالث: أن يكون الغرر في المعقود عليه أصالةً.

يشترط في الغرر المؤثر أن يكون في المعقود عليه أصالةً، وليس في الأمور التابعة للأصل، فإن الغرر إذا كان في التوابع فإنه لا يكون مفسداً للعقد، حيث «يعتفر في التوابع ما لا يعتفر في غيرها»^(١)، وهي قاعدة فقهية استنبطها الفقهاء من جملة من الفروع الفقهية.

ومن الفروع الفقهية المندرجة تحت هذه القاعدة:

١ - بيع الثمرة قبل بدو صلاحها تبعاً لأصلها.

حكى ابن المنذر وغيره الإجماع على أنه لا يصح شراء الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط التبقية^(٢)؛ لما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع)^(٣).

أما إذا بيع الثمر مع أصله قبل بدو الصلاح فإنه يجوز أيضاً باتفاق الفقهاء^(٤)، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من باع نخلاً قد أُبْرَت، فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع»^(٥)، «ولأنه إذا باعها مع الأصل حصلت تبعاً في البيع، فلم يضر احتمال الغرر فيها»^(٦)، «ولأن الثمر حينها تبعٌ للأصل، وهو غير متعرضٍ للعاهة، وبهذا فارق بيع الثمرة من مالك الشجرة»^(٧).

٢ - دخول الحمل في البيع تبعاً لأمه.

اتفق الفقهاء على عدم جواز بيع الحمل دون أمه^(٨)؛ وقد حكى ابن المنذر وغيره الإجماع

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٣٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢٠.

(٢) الإجماع لابن المنذر ص ١٢٩، وانظر: مراتب الإجماع لابن حزم ص ٩٦، المغني (١٤٨/٧).

(٣) رواه البخاري في صحيحه كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها برقم (٢١٩٤)، ومسلم في كتاب البيوع باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا برقم (١٥٣٤).

(٤) رد المحتار (٨٣/٧)، بداية المجتهد (١٢٧٢/٣)، الحاوي الكبير (١٨٢/٥)، المغني (١٥٠/٧).

(٥) رواه البخاري في كتاب البيوع باب من باع نخلاً قد أُبْرَت، أو أرضاً مزروعة، أو بإجارة برقم (٢٢٠٤)، ومسلم في كتاب البيوع باب من باع نخلاً عليها تمر برقم (١٥٤٣).

(٦) المغني (١٥٠/٧). (٧) مغني المحتاج (١١٦-١١٧).

(٨) بدائع الصنائع (٥٤٢/٦)، فتح القدير (٣٧٥/٦)، المتتقى (٤٠١/٦)، المهذب (٤٢/٣)، المغني (٢٩٩/٧).

في ذلك^(١)، وعلّة التحريم اجتماع الغرر من ناحيتين: عدم العلم بصفة الجنين وحياته، وعدم القدرة على التسليم^(٢).

قال النووي: «لا يجوز بيع الحمل، لا من مالك الأم، ولا من غيره. ولو باع حاملًا بيعًا مطلقًا، دخل الحمل في البيع... ولو باع جارية، أو دابة بشرط أنها حامل، فقولان. وقيل: وجهان. أظهرهما: يصح البيع. والثاني: لا يصح... ولو قال: بعثك هذه الدابة وحملها، أو هذه الشاة وما في ضرعها من اللبن، لم يصح على الأصح...؛ لأنه جعل المجهول مبيعًا مع المعلوم، بخلاف البيع بشرط أنها حامل، فإنه وصف تابع. وقيل: يصح؛ لأنه يدخل عند الإطلاق، فلا يضر ذكره كأساس الدار»^(٣).

ويظهر بذلك الفرق بين اتفاق الفقهاء على المنع من بيع الجنين منفردًا، وبين إباحة بعضهم بيعه تبعًا للأمه، ويُفهم من كلام النووي أن حجة المجوّزين لبيع الحامل مطلقًا أو بيع الدابة بشرط كونها حاملًا أو بيعها وحملها أنه اغتُفر فيه كونها تابعًا لأصل المعقود عليه وهي الأم الحامل.

٣- بيع اللبن في الضرع تبعًا للحيوان.

وهذه المسألة قريبة من المسألة السابقة، فإن اللبن في الضرع لا يجوز بيعه منفصلًا عن الحيوان عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة^(٤)، إلا أنهم أجازوا بيعه تبعًا للحيوان؛ «لأنه يغفر في التبعية ما لا يغفر في الاستقلال»^(٥).

قال النووي: «أجمع المسلمون على جواز بيع حيوان في ضرعه لبن وإن كان اللبن مجهولًا؛ لأنه تابع للحيوان، ودليله من السنة حديث المصراة»^(٦).

(١) الإجماع لابن المنذر ص ١٢٩، مراتب الإجماع لابن حزم ص ٩٥، بداية المجتهد (٣/ ١٢٠٠)، المجموع (٩/ ٣٩١)، المغني (٧/ ٢٩٩).

(٢) المتقى (٦/ ٤٠١)، الحاوي الكبير (٥/ ٣٣٦)، المغني (٧/ ٢٩٩).

(٣) روضة الطالبين (٣/ ٧٢-٧٣).

(٤) بدائع الصنائع (٦/ ٥٤٢)، فتح القدير (٦/ ٣٧٦)، الحاوي الكبير (٥/ ٣٣٢)، المجموع (٩/ ٣٩٦)، المغني (٧/ ٣٠٠)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ١٣٩).

قال ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٨٢٢): «وأما بيع اللبن في الضرع، فمنعه أصحاب أحمد والشافعي وأبي حنيفة، والذي يجب فيه التفصيل، فإن باع الموجود المشاهد في الضرع، فهذا لا يجوز مفردًا، ويجوز تبعًا للحيوان؛ لأنه إذا بيع مفردًا تعذر تسليم المبيع بعينه؛ لأنه لا يعرف مقدار ما وقع عليه البيع، فإنه وإن كان مشاهدًا كاللبن في الضرع، لكنه إذا حلبه خلفه مثله مما لم يكن في الضرع، فاختلط المبيع بغيره على وجه لا يتميز...، وأما إن باعه أصمًا معلومة من اللبن يأخذ من هذه الشاة، أو باعه لبنها أياما معلومة، فهذا بمنزلة بيع الثمار قبل بدو صلاحها، لا يجوز».

(٥) شرح منتهى الإرادات (٣/ ١٣٩). (٦) المجموع (٣/ ٣٩٦).

وقال الماوردي: «بيع اللبن في الضرع لا يجوز لا كيلاً ولا جزافاً...؛ لأنه مجهول القدر غير مشاهد ولا معلوم فلم يصح بيعه، ولأنه قد يحلب في زمان يختلط به لبن حادث لم يدخل في العقد فيصير تسليمه متعذراً وما تعذر تسليمه بطل بيعه.

فأما بيعه في الشاة تبعاً لها فيجوز؛ لأنه وإن كان مجهولاً فهو تبعٌ لمعلوم، والجهالة في البيع لا تمنع صحة العقد؛ كالجهل بأساس البناء»^(١).

الشرط الرابع: ألا تدعو الحاجة إلى العقد المحتوي على الغرر.

يكون الغرر مؤثراً على العقد فيفسده حين لا تدعو حاجة الناس له، فإن دعت الحاجة إليه لم يكن الغرر عندئذٍ مؤثراً على صحته^(٢)، كما سيأتي في كلام أهل العلم.

- المراد بالحاجة:

يُراد بالحاجة: ما يسعى الإنسان إليه للتوسعة ورفع الضيق، والمفضي تفويتها للوقوع في الحرج والمشقة التي لا تصل إلى الهلاك، إلا أنها تفوت مطالب الناس التي يفتقرون إليها في تحقيق مصالحهم الدينية والدنيوية^(٣).

وقد عرّف عددٌ من المعاصرين الحاجة بتعريفات متعددة، أبرزها:

- «ما يترتب على عدم الاستجابة إليها عسرٌ وصعوبة»^(٤).
- «ما يحتاجه الأفراد أو محتاجه الأمة للتوسعة ورفع الضيق، إما على جهة التأقوت أو التأييد، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة، وقد تبلغ مبلغ الفساد المتوقع في الضرورة»^(٥).

- «الافتقار إلى الشيء لأجل التوسعة ورفع الضيق والمشقة مما يخالف الأدلة أو القواعد الشرعية»^(٦).

(١) الحاوي الكبير (٣٣٢/٥).

(٢) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضيرير ص ٦٠٠، نظرية الضرورة في الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٦٤.

(٣) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/٣٤٤)، قواعد الأحكام (٢/١٢٣)، شرح مختصر الروضة للطوفي (٢٠٦-٢٠٧)، الموافقات للشاطبي (٢/٢١)، المنشور في القواعد للزركشي (٢/٣١٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥، وانظر: رفع الحرج د. يعقوب الباحسين ص ٤٣٩، رفع الحرج د. صالح ابن حميد ص ٥٢.

(٤) المدخل الفقهي للزرقاء (٢/١٠٠٥).

(٥) الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها لأحمد كافي ص ٣٣.

(٦) الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/٦١).

من خلال التعريفات: يتضح ارتباط الحاجة بالمشقة، وأن الحاجيات إذا لم تراعى فإنه يدخل على الإنسان في ذلك العسر والضيق، وهي مرتبة بين الضروريات التي يؤدي إهمالها إلى الهلاك، والتحسينات وهي الأمور التكميلية التي لا يؤدي فقدانها إلى لحوق المشقة فضلاً عن الهلاك^(١).

- أقسام الحاجة:

قسّم العلماء الحاجة إلى قسمين: حاجة عامة، وخاصة^(٢).

القسم الأول: الحاجة العامة: هي التي يكون الاحتياج فيها شاملاً لجميع الأمة فيما يمس مصالحهم العامة من زراعة وصناعة وتجارة وسياسة عادلة وحكم صالح^(٣)، فهي لا تختص بفرد ولا طائفة معينة، كما لا يشترط تعيينها في حق كل فرد أو فئة، وإنما المراد أن تكثر الحاجة وتعم حتى تشمل فئات كثيرة من المسلمين^(٤).

ومن الأمثلة على الحاجة العامة:

١- عقد السلم^(٥)، فإنه وإن كان من بيع المعلوم المنهي عنه إلا أنه أبيع لحاجة الناس إليه في معاملاتهم^(٦).

(١) الإحكام في أصول الأحكام للآمدني (٣/٣٤٣-٣٤٥)، قواعد الأحكام (٢/١٢٣)، شرح مختصر الروضة للطوفي (٣/٢٠٦-٢٠٩)، الموافقات للشاطبي (٢/١٧-٢٣)، المنثور في القواعد للزركشي (٢/٣١٩-٣٢٠)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥.

(٢) انظر هذا التقسيم في: البرهان للجويني (٢/٩٢٤)، المنثور للزركشي (٢/٢٤)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٨، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/٤٢)، المدخل الفقهي العام للزرقاء (٢/١٠٠٥)، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٦١، رفع الحرج د. صالح ابن حميد ص ١٧٥، قاعدة المشقة تجلب التيسير د. يعقوب الباحسين ص ٥٠٤، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها لأحمد كافي ص ١٧٦، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/١٠٢، ٢٣٤، ٢٣٨، ٢/٥٢٧)، الموسوعة الفقهية (١٦/٢٥٦).

(٣) المدخل الفقهي العام للزرقاء (٢/١٠٠٥)، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٦١، رفع الحرج د. صالح ابن حميد ص ١٧٥، قاعدة المشقة تجلب التيسير د. يعقوب الباحسين ص ٥٠٤، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها لأحمد كافي ص ١٧٦، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/١٠٢)، الموسوعة الفقهية (١٦/٢٥٦).

(٤) قاعدة المشقة تجلب التيسير د. يعقوب الباحسين ص ٥٠٤، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/١٠٢).

(٥) السلم هو: «عقد على موصوف في الذمة بضمن مقبوض في مجلس العقد»، انظر: رد المحتار (٧/٤٥٤)، شرح حدود ابن عرفة ص ٣٩٥، روضة الطالبين (٣/٢٤٢)، كشف القناع (٨/٨٥).

(٦) إعلام الموقعين (٣/١٩٢)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٠، المدخل الفقهي العام (٢/١٠٠٦).

قال ابن قدامة في إباحة السلم: «ولأن بالناس حاجة إليه؛ لأن أبواب الزرع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها؛ لتكمل، وقد تُعوزهم النفقة، فجوز لهم السلم؛ ليرتفعوا، ويرتفع المسلم بالاسترخاء»^(١).

وقال في فتح القدير: «وسبب شرعيته شدة الحاجة إليه»^(٢).

٢- عقد الإجارة^(٣)، فإن محل العقد فيها منافع معدومة تستوفي بمرور الزمن، ولكنه أبيع للحاجة^(٤).

قال ابن قدامة في جوازها: «والعبرة أيضًا دالة عليها؛ فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فلما جاز العقد على الأعيان، وجب أن تجوز الإجارة على المنافع، ولا يخفى ما بالناس من الحاجة إلى ذلك، فإنه ليس لكل أحد دار يملكها، ولا يقدر كل مسافر على بيع أو دابة يملكها، ولا يلزم أصحاب الأملاك إسكانهم وحملهم تطوعًا، وكذلك أصحاب الصنائع يعملون بأجر، ولا يمكن كل أحد عمل ذلك، ولا يجد متطوعًا به، فلا بد من الإجارة لذلك، بل ذلك مما جعله الله تعالى طريقًا للرزق، حتى إن أكثر المكاسب بالصنائع. وما ذكره^(٥) من الغرر، لا يلتفت إليه، مع ما ذكرنا من الحاجة، فإن العقد على المنافع لا يمكن بعد وجودها؛ لأنها تتلف بمضي الساعات، فلا بد من العقد عليها قبل وجودها، كالسلم في الأعيان»^(٦).

قال في الهداية عن عقد الإجارة: «والقياس يأبى جوازه؛ لأن المعقود عليه المنفعة وهي معدومة، وإضافة التملك إلى ما سيوجد لا يصح، إلا أنا جوزناه لحاجة الناس إليه»^(٧).

القسم الثاني: الحاجة الخاصة: هي التي يكون الاحتياج فيها منحصراً بفرد معين، أو أفراد محددين، أو طائفة محصورة من المسلمين؛ كأهل بلد أو حرفة، بحيث لا يصل الأمر إلى مستوى

(١) المغني (٦/٣٨٥). (٢) فتح القدير (٧/٦٦).

(٣) الإجارة: «عقدٌ على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً»، انظر: رد المحتار (٩/٤)، شرح حدود ابن عرفة ص ٥١٦، مغني المحتاج (٢/٤٢٧)، كشف القناع (٩/٣١).

(٤) المنشور (٢/٢٤)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٨، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٦٣.

(٥) أي: ما ذكره عبد الرحمن بن الأصم، فإن ابن قدامة قال قبل الكلام المنقول: «أجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة، إلا ما يُحكى عن عبد الرحمن بن الأصم أنه قال: لا يجوز ذلك؛ لأنه غرر. يعني أنه يعقد على منافع لم تخلق، وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار، وسار في الأمصار»، المغني (٦/٨).

(٦) المغني (٦/٨)، وانظر: بدائع الصنائع (٥/٥١١)، مغني المحتاج (٢/٤٢٧).

(٧) الهداية مع تكملة فتح القدير (٩/٥٨-٥٩).

الأمّة، فلا يحتاج إليها عموم الناس، وإنما أفراداً أو فئات يمكن حصرهم، فيختص حكم الحاجة بهم^(١).

ومن الأمثلة على الحاجة الخاصة:

١ - جواز استعمال قليل الذهب والفضة للحاجة، فقد نهى النبي ﷺ في الأصل عن استعمال الذهب والفضة كما في حديث حذيفة بن اليمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حيث قال: «لا تلبسوا الحرير ولا الديساج، ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة، ولا تأكلوا في صحافها، فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة»^(٢).

إلا أنه أبيح منهما ما تدعو الحاجة إليه؛ كتضييب الإناء بالفضة لإصلاح موضع الكسر بالشد والتوثيق^(٣)، فقد ثبت في حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن قدحاً للنبي ﷺ انصدع، فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة^(٤).

كما أبيح اتخاذ أنفٍ أو سنٍّ من ذهب للحاجة^(٥)؛ لأن عرفة بن أسعد^(٦) لما قُطع أنفه اتخذ أنفاً من فضة فأتتن عليه، فأمره النبي ﷺ فاتخذ أنفاً من ذهب^(٧).

(١) المدخل الفقهي العام للزرقاء (٢/ ١٠٥)، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٦١، رفع الحرج د. صالح ابن حميد ص ١٨٠، قاعدة المشقة تجلب التيسير د. يعقوب الباحسين ص ٥٠٦، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها لأحمد كافي ص ١٧٦، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/ ١١٢)، الموسوعة الفقهية (١٦/ ٢٥٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأطعمة باب الأكل في إناء مفضض برقم (٥٤٢٦)، ومسلم في صحيحه في كتاب اللباس والزينة باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء برقم (٢٠٦٧).

(٣) المجموع (١/ ٣١٤)، المغني (١/ ١٠٤)، المنشور (٢/ ٢٥)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٨، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٧١.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأشربة باب الشرب من قدح النبي ﷺ وآتيته برقم (٥٦٣٨).

(٥) المجموع (١/ ٣١٢)، المغني (٤/ ٢٢٦).

(٦) وهو الصحابي عرفة بن أسعد بن كرب بن صفوان التميمي السعدي، كان من فرسان الجاهلية، وشهد يوم الكلاب فأصيب أنفه، ثم أسلم، فأذن له النبي ﷺ أن يتخذ أنفاً من ذهب، وهو معدود من أهل البصرة. انظر: تهذيب الكمال للمزي (١٩/ ٥٥٤)، أسد الغابة لابن الأثير (٤/ ٢١)، الإصابة في تمييز الصحابة (٧/ ١٤٥).

(٧) أخرجه أبو داود في كتاب الخاتم باب ما جاء في ربط الأسنان بالذهب برقم (٤٢٣٢)، والترمذي في كتاب اللباس باب ما جاء في شد الأسنان بالذهب برقم (١٧٧٠)، والنسائي في كتاب الزينة باب من أصيب أنفه هل يتخذ أنفاً من ذهب؟ برقم (٥١٦٤)، وأحمد في المسند (٣٣/ ٣٩٧) برقم (٢٠٢٦٩)، كلهم من طريق أبي الأشهب عن عبد الرحمن بن طرفة عن عرفة بن أسعد بن كرب به.

٢- جواز لبس الحرير للرجال من حاجة^(١)، فقد ثبت نهيهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للباس الحرير للرجال في حديث حذيفة المتقدم، لكن ثبت أيضًا ترخيصه في ذلك للحاجة؛ كالحكة والجرب ودفع القمل، كما في حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (رَخَّصَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَالزَّيْبِرِ فِي قَمِيصِ الْحَرِيرِ فِي سَفَرٍ مِنْ حِكَّةٍ كَانَتْ بِهِمَا)^(٢).

- الفرق بين أحكام الحاجة العامة والخاصة:

تفارق الحاجة العامة الحاجة الخاصة في جملة من الأحكام، منها^(٣):

- ١- أن الحاجة العامة تكون مخالفةً للقياس والقواعد العامة؛ لذلك سماها بعض الباحثين «الحاجة الأصولية»، بينما تخالف الحاجة الخاصة الأدلة والنصوص الخاصة في مسألة معينة، من أجل ذلك سماها بعض الباحثين «الحاجة الفقهية»^(٤).
- ٢- أن الحاجة العامة لا يشترط تحققها في حق كل فرد للعمل بها، فهي جائزة للمحتاج وغيره، وقد قرر ابن قدامة هذه القاعدة بقوله: «الحاجة العامة إذا وجدت أثبت الحكم في حق من ليست له حاجة»^(٥).

= وقد نقل الزيلعي في نصب الراية (٢٣٦/٤) عن ابن القطان قوله: «وهذا حديث لا يصح، فإنه من رواية أبي الأشهب، واختلف عنه، فالأكثر يقول: عنه عن عبد الرحمن بن طرفة بن عرفة عن جده، وابن عليه يقول: عنه عن عبد الرحمن بن طرفة عن أبيه عن عرفة، قال: فعلى طريقة المحدثين ينبغي أن تكون رواية الأكثرين منقطعة، فإنها معنونة، وقد زاد فيها ابن عليه واحدًا...، وعلى هذا فإن عبد الرحمن بن طرفة المذكور لا يعرف بغير هذا الحديث، ولا يعرف روى عنه غير أبي الأشهب، وإن احتيج فيه إلى أبيه طرفة على ما قال ابن عليه عن أبي الأشهب كان الحال، فإنه ليس بمعروف الحال، ولا مذكورًا في رواة الأخبار»، وانظر: تلخيص الحبير (٣٨٦/٢).

قال الألباني في الإرواء (٣٠٩/٣): «ليس للحديث علة عندي إلا جهالة حال عبد الرحمن هذا، وإن وثقه العجلي وابن حبان، فإنهما معروفان بالتساهل في التوثيق، ومع ذلك فإن بعض الحفاظ يحسنون حديث مثل هذا التابعي ولو كان مستورًا غير معروف العدالة؛ كالحافظ ابن كثير وابن رجب وغيرهما، والله أعلم».

- (١) المجموع (٣٢٥/٤)، المتشور (٢٥/٢)، كشف القناع (١٦٧/٢).
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد باب الحرير في الحرب برقم (٢٩١٩)، ومسلم في صحيحه في كتاب اللباس والزينة باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوها برقم (٢٠٧٦).
- (٣) استفدت معظم هذه الفروق من رسالة الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/١٠٢-١١٨، ٢٣٤-٢٤٢، ٢/٥٦٢-٥٧٨).
- (٤) نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٧٤، الفرق بين الضرورة والحاجة للشيخ عبد الله ابن بيه ص ١٣٠، قاعدة المشقة تجلب التيسير د. يعقوب الباحسين ص ٥٠٧، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/١١٣).
- (٥) المغني (٣/١٣٤)، وقد قرر ذلك في مسألة حكم الجمع للمنفرد حين وجود المطرف قال: «فصل: هل يجوز =

وهذا بخلاف الحاجة الخاصة حيث يشترط تحققها في حق كل فرد بعينه لجواز العمل بها، فلا تجوز إلا للمحتاج فقط، وفقاً لقاعدة: «ما أبيح للحاجة لم يُبح مع عدمها»^(١).

٣- لا يشترط لجواز العمل بالحاجة العامة وجود حقيقة الحاجة ولا مظنتها، وذلك وفقاً للقاعدة: «أن ما أبيح للحاجة العامة لم يعتبر فيه حقيقة الحاجة»^(٢)، بخلاف الحاجة الخاصة فلا بد من تحقق وجود الحاجة يقيناً أو ظناً غالباً، ولا يُكتفى بمجرد التوهم، وذلك لما في العمل بالحاجة الخاصة من مخالفة المكلف للنصوص الشرعية، فلا بد حينئذٍ من تحقق وجود السبب المبيح^(٣).

٤- تثبت الحاجة العامة أحكاماً مستمرة ودائمة، بحيث لا يؤثر فيها بقاء الحاجة أو زوالها^(٤)، بعكس الحاجة الخاصة فهي تثبت أحكاماً مؤقتة؛ لأنها تتأثر ببقاء الحاجة، فإذا زالت الحاجة زال حكمها، وذلك وفقاً للقاعدة: «ما أبيح لعذر بطل بزواله»^(٥)، وقد ذكر ابن قدامة هذه القاعدة تعليلاً لقول من قال بفساد نكاح من تزوج أمة لعدم طول مهرة الحرة وخوفه العنت ثم أيسر، حيث قال: «لأنه إنما أبيح للحاجة، فإذا زالت الحاجة لم يجز له استدامته، كمن أبيح له أكل الميتة للضرورة، فإذا وجد الحلال لم يستدمه»^(٦).

= الجمع لمنفرد، أو من كان طريقه إلى المسجد في ظلال يمنع وصول المطر إليه، أو من كان مقامه في المسجد على وجهين: أحدهما، الجواز؛ لأن العذر إذا وجد استوى فيه حال وجود المشقة وعدمها، كالسفر، ولأن الحاجة العامة إذا وجدت أثبت الحكم في حق من ليست له حاجة، كالسلم، وإباحة اقتناء الكلب للصيد والماشية في حق من لا يحتاج إليهما، ولأنه قد روي أن النبي ﷺ جمع في المطر، وليس بين حجرته والمسجد شيء. والثاني، المنع؛ لأن الجمع لأجل المشقة، فيختص بمن تلحقه المشقة، دون من لا تلحقه؛ كالرخصة في التخلف عن الجمعة والجماعة، يختص بمن تلحقه المشقة، دون من لا تلحقه، كمن في الجامع والقريب منه».

(١) المغني (٦/ ١٢٧). وقد ذكر ذلك في مسألة عدم جواز بيع العرايا إلا لمحتاج إلى أكلها رطباً، وعدم جواز بيعها لغني.

(٢) المغني (٧/ ٣٥)، وقد قرر ذلك في حكم وضع الخشب على جدار الجار مع الغنية عن وضع خشبه عليه.

(٣) الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/ ١١٥).

(٤) المدخل الفقهي العام للزرقاء (٢/ ١٠٧)، نظرية الضرورة الشرعية د. وهبة الزحيلي ص ٢٧٤، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها لأحمد كافي ص ٣٤، ٤٤، ٥٢، الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (١/ ١١٢).

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٥.

(٦) المغني (٨/ ٥٥٨)، وانظر: روضة الطالبين (٥/ ٤٧٠)، مغني المحتاج (٣/ ٢٤٧).

٥ - لا يجب التقيّد بقدر الحاجة في الأمور التي أُبيحت للحاجة العامة، بل تجوز الزيادة عليه؛ لأنه إذا جاز العمل بها مع عدم التحقق من وجودها فمن باب أولى أن تجوز زيادة على قدرها^(١)، بخلاف الحاجة الخاصة فإنها تقدر بقدرها، ويؤيد ذلك ما قرره ابن قدامة في الرد على الظاهرية الذين أباحوا النظر إلى جميع بدن المخطوبة: «لأن النظر محرّمٌ أبيع للحاجة، فيختص بما تدعو الحاجة إليه»^(٢).

- إباحة الفقهاء الغرر للحاجة:

ذكر غير واحد من أهل العلم أن العقود المحتوية على الغرر تباح إذا تعلّقت حاجة الناس بها، وقد ذكر شيخ الإسلام أن قاعدة الشارع إباحة ما احتيج إليه من العقود، وأنه يُتوسّع فيها ما لا يتوسّع في غيرها^(٣)، «والشرعية استقرت على أن ما يُحتاج إلى بيعه يجوز بيعه وإن كان معدوماً»^(٤). يقول السرخسي: «حاجة الناس أصلٌ في شرع العقود، فيُشرع على وجه ترتفع به الحاجة، ويكون موافقاً لأصول الشرع»^(٥).

وقال ابن العربي: «اعتبار الحاجة في تجويز الممنوع كاعتبار الضرورة في تحليل المحرم»^(٦). وقال شيخ الإسلام ابن تيمية أيضاً عن بيع المعدوم: «وليس في أصول الشرع ما ينهى عن بيع كل معدوم، بل المعدوم الذي يُحتاج إلى بيعه، وهو معروف في العادة: يجوز بيعه، كما يجوز بيع الثمرة بعد بدو صلاحها، فإن ذلك يصح عند جمهور العلماء، كما دلت عليه السنة، مع أن الأجزاء التي تخلق بعدُ معدومة، وقد دخلت في العقد»^(٧).

ومن أقوال العلماء الدالة على إباحة الغرر للحاجة:

- ١ - القاضي عبد الوهاب المالكي: «ولا خلاف أن يسيره - أي: الغرر - لا يمنع صحة البيع، وإن ما تدعوا الحاجة إليه منه معفو عنه، وأن الذي يُمنع ما زاد على ذلك»^(٨).
- ٢ - ابن رشد القرطبي: «ومن هذا الباب: بيع الجوز، واللوز، والباقل في قشره، أجازَه مالك، ومنعه الشافعي. والسبب في اختلافهم: هل هو من الغرر المؤثر في البيوع؟ أم ليس من المؤثر؟ وذلك أنهم اتفقوا أن الغرر ينقسم إلى هذين القسمين، وأن

(١) الحاجة وأثرها في الأحكام د. أحمد الرشيد (٢/ ٥٦٣).

(٢) المغني (٩/ ٤٩٠). (٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٨٨).

(٤) المرجع السابق. (٥) المبسوط (١٥/ ٧٥).

(٦) القبس في شرح الموطأ (٢/ ٧٩٠).

(٧) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٠٠)، وانظر: إعلام الموقعين (٣/ ٢٠٦-٢٠٧).

(٨) المعونة (٢/ ٥٧).

غير المؤثر هو اليسير أو الذي تدعو إليه الضرورة، أو ما جمع الأمرين^(١)، ومراده بالضرورة هنا: الحاجة.

٣- ابن قدامة: «فإنه - أي: البيع - يصح في المجهول عند الحاجة، بدليل بيع أساسات الحيطان، وطبي الآبار، وما مأكوله في جوفه»^(٢).

٤- النووي: «الأصل أن بيع الغرر باطل لهذا الحديث^(٣)، والمراد ما كان فيه غرر ظاهر يمكن الاحتراز عنه، فأما ما تدعو إليه الحاجة ولا يمكن الاحتراز عنه كأساس الدار... فهذا يصح بيعه بالإجماع... قال العلماء: مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ما ذكرناه، وهو أنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة، أو كان الغرر حقيراً جاز البيع، وإلا فلا، وقد يختلف العلماء في بعض المسائل كبيع العين الغائبة وبيع الحنطة في سنبلها، ويكون اختلافهم مبنياً على هذه القاعدة، فبعضهم يرى الغرر يسيراً لا يؤثر، وبعضهم يراه مؤثراً»^(٤).

٥- شيخ الإسلام ابن تيمية: «ومفسدة الغرر أقل من الربا؛ فلذلك رخص فيما تدعو إليه الحاجة منه؛ فإن تحريمه أشد ضرراً من ضرر كونه غرراً»^(٥).

٦- الصنعاني: «وقد يحتمل بعض الغرر فيصح معه البيع إذا دعت إليه الحاجة؛ كالجهل بأساس الدار، وكبيع الجبة المحشوة وإن لم ير حشوها، فإن ذلك مجمع عليه»^(٦).

وبذلك يتضح أنه إذا كان الغرر هو علة تحريم العقد، واحتاج الناس في تعاملاتهم المختلفة إلى هذا العقد، فإنه يباح من أجل الحاجة، وفقاً للشروط المتقدمة للغرر المؤثر.

المسألة الرابعة: مدى انطباق تلك الشروط على عقد إعادة التأمين التجاري.

تقدم في بداية هذا المطلب ترجيح تخريج عقد إعادة التأمين التجاري على عقد التأمين التجاري، وأن علة التحريم هو ما يحتويه من الغرر، وبعد استعراض شروط الغرر المؤثر، ينبغي النظر في مدى انطباق شروط الغرر المؤثر على عقد الإعادة، وتأثير ذلك على حكم العقد.

١- عقد الإعادة من عقود المعاوضات المالية.

سبقت الإشارة إلى أن من خصائص عقد الإعادة أنه يُعد من عقود المعاوضات المالية البحتة، وأن المعاوضة فيه بين التزام المؤمن المباشرة بدفع أقساط الإعادة، والتزام معيد التأمين بالتعويض عند تحقق وقوع الخطر، وعليه يتحقق الشرط الأول من شروط الغرر المؤثر في العقود.

(١) بداية المجتهد (٣/١٢١٥). (٢) المغني (٧/٢٣).

(٣) حديث أبي هريرة المتقدم. (٤) المجموع (٩/٣١١).

(٥) مجموع الفتاوى (٢٩/٢٥-٢٦). (٦) سبل السلام (٥/٣٥).

٢- الغرر في عقد الإعادة كثير.

يُعدُّ عقد الإعادة من العقود التي تحتوي على الغرر الكثير، كما تقدم في خصائصه، حيث يصدق عليه تعريف الغرر المتقدم بأنه «ما خفيت عاقبته وانطوى عنا أمره»، وذلك لاحتوائه على جملة من أنواع الغرر التي يكفي أحدها لإفساد العقد فكيف بها إذا اجتمعت؟ وقد عدَّ القانونيون من جملة عقود الغرر^(١).

وقد قرر ابن رشد أن الغرر يوجد في العقود في أمور: في العقد، والمعقود عليه، وفي العوضين، وفي الأجل، وفي الوجود^(٢).

كما ذكر القرافي الأمور التي يقع فيها الغرر في العقود بشكل عام، فقال: «الغرر والجهالة يقعان في سبعة أشياء: في الوجود؛ كالآبق قبل الإباق، والحصول إن علم الوجود؛ كالطير في الهواء، وفي الجنس؛ كسلعة لم يسمها، وفي النوع؛ كعبد لم يسمه، وفي المقدار؛ كالبيع إلى مبلغ رمي الحصاة، وفي التعيين؛ كثوب من ثوبين مختلفين، وفي البقاء؛ كالثمار قبل بدو صلاحها، فهذه سبعة موارد للغرور^(٣) والجهالة^(٤)».

ومنشأ الغرر وأصله في عقد إعادة التأمين يكمن في الخطر الاحتمالي الذي هو أحد أهم عناصر المعقود عليه^(٥)، إذ على أساسه يحدد التزام المؤمن المباشر بقسط الإعادة، وعلى إثر تحقق وقوعه يكون تقدير التعويض الذي هو التزام المعيد، فلا يستطيع أي من طرفي العقد حين العقد أن يتنبأ بتحقيق وقوع الخطر أم لا، ولا بوقت وقوعه إن وقع، ولا بمقدار الضرر الذي سيتسبب به، فلا تُعلم عاقبة هذا العقد وما سيؤول إليه عند انتهاء فترته، وهو ما ينطبق عليه تعريف الغرر.

وعقد إعادة التأمين ينطبق عليه ثلاثة من أنواع الغرر المشار إليها في كلام ابن رشد والقرافي المتقدمين، وهي الغرر في الوجود، وفي المقدار، وفي الأجل.

أ- الغرر في الوجود.

والمراد به: كون المعقود عليه محتملاً للوجود والعدم، بحيث يكون محل العقد مشكوكاً فيه حال التعاقد؛ كالبعير الشارد والطير في الهواء والسماك في الماء، والخطر الذي يرتبط به الحصول على التعويض في عقد إعادة التأمين غير محقق الوجود؛ لأن وجوده غير متعلق بإرادة

(١) كما في الوسيط للسهروري (١٠٨٣/٢/٧).

(٢) بداية المجتهد (١١٩٨/٣).

(٣) (هكذا) وردت في الفروق، وليست (الغرر).

(٤) الفروق (٢٦٥/٣).

(٥) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٨، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٥.

أحد الطرفين، فلا يدري أيُّ منهما عن وقت وقوعه، فالغرر في وجود الخطر المتسبب في الحصول على التعويض، فالمؤمن المباشر لا يدري عند التعاقد هل سيحصل على المعقود عليه (التعويض) من المعيد أم لا؟ لعدم علمه بوقوع الخطر من عدمه^(١).

ب- الغرر في مقدار التعويض.

عقد الإعادة محتوٍ على الغرر في مقدار التعويض الذي سيحصل عليه المؤمن المباشر عند وقوع الخطر، وذلك لأن مقدار التعويض لا يمكن تحديده مسبقاً؛ لارتباطه بمقدار الضرر الناتج عن وقوع الخطر، والجهل بمقدار التعويض حاصلٌ لكلٍّ من طرفي العقد، فقد يحصل المؤمن المباشر على تعويضٍ بمبلغ باهض أو زهيد، وقد لا يحصل على شيءٍ أبداً إذا لم يقع عليه ضرر^(٢).

ج- الغرر في الأجل.

ويتحقق الغرر في الأجل في عقود الإعادة من جهة الجهالة في أجل التعويض الذي يلتزم به المعيد للمؤمن المباشر؛ إذ التعويض يُعدُّ ديناً في ذمة المعيد، وهو مضافٌ إلى غير أجل؛ لأن وقت وقوع الخطر مجهول للطرفين، فقد يحصل المؤمن المباشر على التعويض في ابتداء فترة سريان العقد، وقد يحصل عليه في نهاية المدة، وقد لا يحصل عليه مطلقاً عند عدم وقوع الخطر^(٣).

٣- الغرر في عقد الإعادة في المعقود عليه أصالة.

يتضح من خلال البيان السابق لأنواع الغرر التي يحتويها عقد الإعادة أن الغرر حاصلٌ في المعقود عليه أصالةً، وليس في أمرٍ تابع للعقد، إذ الغرر يتعلق بالحصول على التعويض الذي هو أحد عناصر المعقود عليه في عقد الإعادة، فيكون الغرر مؤثراً بناءً على ذلك.

أما في حالة كون عقد الإعادة التجاري تابعاً في العقد وغير مقصود، فإنه لا يكون من الغرر المؤثر المفسد للعقد، ومن صور كون عقد الإعادة تابعاً في العقد:

(١) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٦٦-٦٧، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٧، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٥، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٠٠، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٦٥-١٦٦.

(٢) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٦٩، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٧-٥٨، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٥، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٠٠، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٦٧.

(٣) حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد ص ٧٣، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ٥٨، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٢٣٥، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٠٠، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ١٦٨.

أ- الدخول في عقد تأمين مع شركة تأمين تكافلية تلتزم بأحكام الشريعة في تعاملاتها، إلا أنها تعيد تأمين صندوق التكافل لدى شركة إعادة تأمين تجارية، لاعتبارات خاصة بها، فإن مقصود الشخص هو الدخول في عقد مع الشركة التكافلية، وما حصل من إعادتها للتأمين لدى الشركة التجارية هو على سبيل التبع، فلا يكون سبباً لتحريم التعاقد مع الشركة التكافلية، والله أعلم.

ب- تقدم بعض الشركات الخدمات الصحية لموظفيها عن طريق التأمين الذاتي، دون اللجوء إلى شركة تأمين، فإذا أعادت الشركة التأمين لدى شركة إعادة تجارية، فلا يظهر للباحث مانع من استفادة الموظف من تلك الخدمات؛ لأن عقد الإعادة قد جاء على سبيل التبع، وليس الموظف طرفاً أصيلاً فيه.

٤- الحاجة إلى عقد الإعادة.

تقدم في المسألة السابقة أن للحاجة تأثيراً في إباحة عقود الغرر، وأن الشريعة جاءت بإباحة بعض العقود تلبيةً لاحتياجات الناس التي يلحقهم مشقة وحرَج مع عدم إباحتها.

ويظهر للباحث وجود الحاجة إلى إعادة التأمين التجاري من قبل شركات التأمين التكافلي؛ لعدم حصول كفايتها بشركات الإعادة التكافلية، نظراً لقلتها وضعف قدرتها على استيعاب الكثير من الأخطار، بالإضافة إلى الخبرة والانتشار الأوسع دولياً لشركات الإعادة التجارية.

ويرى الباحث أن هذه الحاجة من قبيل الحاجة الخاصة، وذلك لكون الاحتياج إليها مختصاً بفتنة أو طائفة محددة، وهم القائمون على إدارة صناديق التكافل في شركات التأمين، وليست حاجة عامة مرتبطة بعموم أفراد المجتمع.

وقد يتوجه القول بأن الحاجة إلى إعادة التأمين من الحاجة العامة بناءً على أن كثيراً من الفقهاء المعاصرين يرون أن الحاجة إلى عقد التأمين تُعد من الحاجة العامة^(١)؛ إذ لا قيام لشركات

(١) بغض النظر عن إباحتهم للتأمين التجاري أو تحريمهم له. انظر: الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ٦٥٨، نظام التأمين للزرقاء ص ١٦٨، قرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي رقم (٤٠) ضمن قرارات الهيئة الشرعية للمصرف ص ٧٧. وانظر تفصيل رأي الهيئة في فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٣٧، وهو رأي الهيئة الشرعية لبنك فيصل السوداني نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٧٥، والهيئة العامة للفتوى بالكويت نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٥٥، والهيئة الشرعية ببيت التمويل الكويتي نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٦٢، والهيئة الشرعية في البنك الإسلامي الأردني نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٦٦، وهو ما خرجت به توصية الملتقى الأول للتأمين التعاوني ص ٩٦٥ ضمن بحوث الملتقى الأول للتأمين التعاوني ١٤٣٠ هـ.

التأمين بدون شركات إعادة لتوزيع الأخطار وانتشارها بين الهيئات التأمينية.

إلا أن الباحث يرى أن عقد إعادة التأمين أخص من عقد التأمين، فإن قيل بصحة وصف التأمين التجاري بأنه من قبيل الحاجة العامة، فلا يظهر صحة ذلك في عقد الإعادة، وذلك للبون الشاسع في عدد الفئات التي تحتاج لكل من العقدتين في المجتمع.

وبذلك يظهر للباحث إباحة عقد إعادة التأمين التجاري للحاجة الخاصة، التي يجب أن تقدر بقدرها من غير توسع فيها، ومن ذهب إلى ذلك الهيئة الشرعية في بنك فيصل السوداني^(١)، وهيئة الرقابة الشرعية للشركة العربية الإسلامية للتأمين (إياك)^(٢)، وهيئة الرقابة الشرعية لشركة التأمين الإسلامي في الأردن^(٣)، ومجلس الإفتاء الأردني^(٤)، والمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث^(٥)، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٦).

= وقد استشكل الباحث اعتبار هؤلاء العلماء الأجلاء عقد التأمين من قبيل الحاجة العامة؛ لأنه يترتب على اعتباره من الحاجات العامة لزام لا يلتزم بها القائلون بتحريم التأمين التجاري منهم، وقد تقدم ذكر أهم أحكام الحاجة العامة التي تفارق بها الحاجة الخاصة، ومن أهم تلك اللوازم:

أولاً: أن الحاجة العامة لا يشترط تحققها في كل فرد، فهي تشمل المحتاج وغير المحتاج، وعليه: فإنه يجوز لأي شخص أن يدخل في عقد التأمين التجاري ولو لم يكن محتاجاً له، إذا اعتبرناه من الحاجة العامة، حكمه في ذلك حكم عقد السلم والإجارة والاستصناع وغيرها من العقود التي أبيحت للحاجة العامة، وهذا خلاف ما يراه العلماء الأجلاء في ذلك.

ثانياً: أن الحاجة العامة تثبت حكماً مستمراً دائماً ولو ذهبت الحاجة، فإذا قيل بجواز عقد التأمين للحاجة العامة، فإن حكم الجواز باقٍ ولو زالت الحاجة إليه بوجود عقود أخرى شرعية تحل محله، وهو ما لا يقول به أولئك العلماء.

ثالثاً: لا يجب التقيد بقدر الحاجة فيما أبيح للحاجة العامة، بل تجوز الزيادة فيه والتوسعة، وهذا لا ينطبق على فتاوى العلماء الذين أجازوا التأمين التجاري للحاجة العامة.

والقول الذي يحصل به اطراد كلام الأصوليين في تحرير الفرق بين الحاجة العامة والخاصة أن يقال: إما أن نجعل التأمين من قبيل الحاجة العامة ويلتزم بما يترتب على ذلك من إباحة عقد التأمين التجاري بشكل عام، أو أن نجعله من الحاجة الخاصة، وبهذا يتفق قول الأصوليين مع قول هؤلاء العلماء الأجلاء.

(١) في الفتوى رقم (٣، ٥) من فتاوى الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٣٥-٢٤١.

(٢) نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٣٣.

(٣) نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٣٤.

(٤) في القرار رقم ٢/ ٢٠٠١ نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٨٥.

(٥) في القرار رقم ٢٥ (٦/٧) في دورة المجلس السادسة المنعقدة في دبلن عام ١٤٢١هـ، انظر: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ص ٦٩، على الموقع الرسمي للمجلس.

(٦) في المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٧٢.

وسياتي - بإذن الله - في المبحث الثالث من هذا الفصل ذكر الشروط والضوابط التي يجب أن تتقيد بها شركات التأمين التكافلي عند إعادة التأمين لدى شركات الإعادة التجارية.



المبحث الثاني

أحكام إعادة التأمين التكافلية

المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التكافلية

الفرع الأول: تعريف إعادة التكافل.

يُعد التأمين التكافلي^(١) هو السبب في نشوء إعادة التأمين التكافلية، فقد كان لاحتياج شركات التكافل إلى إعادة التأمين بطريقة تتناسب مع أسسها وضوابطها الشرعية أعظم الأثر في ظهور شركات إعادة التكافل لسد ذلك الاحتياج.

ولما كانت إعادة التكافل امتداداً للتأمين التكافلي، ولاشتراكهما في الفكرة والخصائص، وفي طريقة العمل في الجملة، فإن الحديث عن أحدهما مقتضى بالضرورة الحديث عن الآخر.

وقد عُرِّف التأمين التكافلي بأنه: «اتفاق أشخاص يتعرضون لأخطار معينة على تلافي الأضرار الناشئة عن هذه الأخطار، وذلك بدفع اشتراكات على أساس الالتزام بالتبرع، ويتكون من ذلك صندوق تأمين له حكم الشخصية الاعتبارية، وله ذمة مالية مستقلة، يتم منه التعويض عن الأضرار التي تلحق أحد المشتركين من جراء وقوع الأخطار المؤمن منها، وذلك طبقاً للوائح والوثائق، ويتولى إدارة هذا الصندوق هيئة مختارة من حملة الوثائق، أو تديره شركة مساهمة بأجر تقوم بإدارة أعمال التأمين واستثمار موجودات الصندوق»^(٢).

(١) تعدد تسميات هذا النوع من التأمين عند الباحثين، فمن أسمائه: التأمين التعاوني، والتبادلي، والتكافلي، والإسلامي، انظر: قرار مجمع الفقه الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١).

وفي الحقيقة فإنه وإن كانت هناك فروق جوهرية بين التأمين التكافلي وبعض هذه التسميات - كما سبقت الإشارة التمهيد - إلا أنه لا مشاحة في الاصطلاح، والشأن ينبغي أن ينصرف إلى حقيقة العقد ومعناه دون الوقوف على مجرد التسمية، وقد اخترتُ مصطلح (التأمين التكافلي)؛ للتمييز بينه وبين التأمين التعاوني والتبادلي المعروفين عند القانونيين، وخروجاً من إشكالية وصفه بالإسلامي مع وجود بعض المخالفات الشرعية فيه سواء من الناحية النظرية أو التطبيقية، لا سيما وأنه قد اختلف في جوازه - كما سيأتي -.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٤، وانظر أيضاً: عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٤٦، التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجبال ص ٢٨١، التأمين وأحكامه د. سليمان الثنيان ص ٨٤، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٧٣، عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ص ٥٥.

كما عُرِّفَ إعادة التأمين التكافلي بأنه «اتفاق شركات تأمين نيابة عن صناديق التأمين التي تديرها، قد^(١) تتعرض لأخطار معينة على تلافي جزء من الأضرار الناشئة عن هذه الأخطار، وذلك بدفع حصة من اشتراكات التأمين المدفوعة من المستأمنين على أساس الالتزام بالتبرع، ويتكون من ذلك صندوق إعادة له حكم الشخصية الاعتبارية، وله ذمة مالية مستقلة، يتم منه التغطية عن الجزء المؤمن عليه من الأضرار التي تلحق شركة التأمين من جراء وقوع الأخطار المؤمن منها»^(٢).

الفرع الثاني: أركان عقد إعادة التكافل.

ويتضح من خلال تعريف عقد الإعادة التكافلي أن له أركاناً أربعة:
أولاً: الصيغة.

وهي عبارة عن عقد أو اتفاقية الإعادة التكافلية المبرمة بين العاقدين، التي تُعبر عن رضاها ورغبتها في الدخول في العقد من خلال التوقيع على الاتفاقية، التي بمثابة الإيجاب والقبول.
ثانياً: معيد التكافل.

وهو الطرف الأول في اتفاقية الإعادة، ويقوم مقام معيد التأمين، وقد يتخذ أحد شكلين:
الشكل الأول: أن يكون طرفاً وحيداً على شكل صندوق إعادة تكافل، يحتوي على العديد من المشتركين فيه، وتمثله شركة تجارية مشغلة تدير عملياته التأمينية والاستثمارية.
الشكل الثاني: أن يكون هذا الطرف - وهو الأغلب - متشكلاً من عدد من صناديق الإعادة التكافلية وشركات الإعادة التجارية، ويكون صاحب الحصة الكبرى في تحمل القسط أو الخطر هو قائد عملية الإعادة (Lead Reinsurer)^(٣)، الذي يرتب عمليات التعاقد وكافة الترتيبات اللازمة لإعادة التأمين، ويدعى هذا الشكل (تغطية مشتركة) - كما سيأتي -.
وليست الشركة المساهمة (مشغل إعادة التكافل) طرفاً أصيلاً في عقد الإعادة التكافلي، وذلك لكونها تُعدُّ وكالةً عن صندوق إعادة التكافل في عمليات الإعادة.

(١) (هكذا) ويبدو لي أن الصواب إضافة: (والتي) قد تتعرض لأخطار معينة.

(٢) المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٥٦٤، وانظر أيضاً: بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (١٣/٧)، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٢٣، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٠، إدارة الخطر والتأمين د. محمد رفيق المصري ص ٣٠٩.

(٣) قاموس التأمين وإدارة المخاطر ص ١٦٤.

ثالثاً: المشترك في إعادة التكافل.

وهو الطرف الثاني في الاتفاقية، ويقوم مقام المؤمن المباشر، وقد يكون صندوقاً تكافلياً، أو شركة تأمين تجاري، أو صندوق إعادة تكافلي، أو شركة إعادة تأمين تجارية.

رابعاً: المعقود عليه.

وهو عبارة عن ثلاثة عناصر:

- ١ - الاشتراك (القسط) الذي يدفعه المشترك لمعيد التكافل (الصندوق التكافلي).
- ٢ - مبلغ التأمين (التعويض) الذي يحصل عليه المشترك عند وقوع الخطر.
- وتختلف تفاصيل كل من الاشتراك والتعويض وفقاً لطريقة التغطية المتبعة في الاتفاقية.
- ٣ - الخطر الذي هو الحادثة الاحتمالية المعلق عليها حصول المشترك على التعويض.
- وهذه العناصر وإن كانت هي ذات عناصر المعقود عليه في إعادة التأمين التجاري إلا أنها تختلف عنه من عدة جوانب يأتي تفصيلها في خصائص إعادة التأمين التكافلية.

الفرع الثالث: مفهوم إعادة التكافل محل البحث.

يرى الناظر في البحوث المعاصرة والقرارات الفقهية تبايناً واضحاً في مفهوم التأمين وإعادة التكافلين بين الباحثين، ومن أبرز أسباب هذا التباين:

- ١ - تعدد المراحل التي مرّت بها صناعة التأمين التكافلي، بدايةً من كونه فكرة بسيطة بين مجموعة محددة من الناس تجمعهم حرفة أو صناعة، ومروراً بتنظيمه على شكل هيئة أو جمعية مكونة من ذات الأشخاص المعرضين لخطر مشترك، وانتهاءً بتشكيله على صورة شركة مساهمة فيها حسابٌ مستقل للتكافل بين المشتركين فيه.
- ٢ - تداخل صورة التأمين التكافلي مع بعض أشكال التأمين التعاوني المعروفة عند القانونيين، والتي لا تخضع لقواعد الشريعة ومبادئها في التعامل.
- ٣ - الاختلاف بين المعاصرين في الصورة المثلى للتأمين التكافلي، بحيث تكون خالية من المحاذير الشرعية، ومتطابقة مع مبدأ التكافل الخالي من المعاوضة المحتوية على الغرر.
- ولذلك فإن الباحث يجد نفسه أمام العديد من المفاهيم للتأمين التكافلي سواءً من الناحية النظرية في البحوث والقرارات، أو من الناحية التطبيقية عند دراسة عقود الشركات وطريقة عملها في أسواق التكافل المختلفة^(١).

(١) انظر حول ذلك: التأمين التكافلي من خلال الوقف لعللي نور ص ٩٣.

ونظرًا لهذا التباين في مفهوم التكافل، فإن صورة إعادة التكافل محل الدراسة هي التي انتهت إليها قرارات الاجتهاد الجماعي؛ كقرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(١)، وندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي^(٢)، ومجلس الإفتاء الأوروبي^(٣)، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٤)، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٥)، وعليها العمل لدى أغلب شركات التأمين وإعادة التكافليين. وتتلخص في النقاط الآتية^(٦):

١ - تأسيس شركة - وغالبًا ما تكون شركة المساهمة - هدفها الأساس إدارة عمليات إعادة التكافل، وترتيب الاكتتاب في صندوق إعادة التكافلي، بمقابل مادي تحصل عليه، وتُعد الشركة بمثابة الوكيل الذي يمثل صندوق إعادة التكافل أمام الغير، وتستثمر أموالها الخاصة بها بما يتوافق مع أحكام الشريعة، وتكون أموالها وأرباحها ملكًا لها.

٢ - إنشاء صندوق منفصل عن حسابات الشركة يُخصَّص لجمع اشتراكات إعادة التكافل، ويكون الصندوق مملوكًا للمشاركين (حملة الوثائق)، وله ذمة مالية مستقلة عن الشركة المشغلة، ويتم تعويض المشاركين منه عند وقوع الأخطار المعاد تأمينها.

-
- (١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي المنعقدة عام ١٤١٦هـ ص ٤٦٦.
- (٢) قرارات وتوصيات الندوة الثانية عشرة المنعقدة في عام ١٤١٧هـ، انظر: قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٩٤.
- (٣) في القرار رقم ٨٣ (١/١٩) في دورة المجلس السادسة المنعقدة في إسطنبول عام ١٤٣٠هـ، انظر: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ص ١٦٩، على الموقع الرسمي للمجلس.
- (٤) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٤، وقد اعتمد هذا المعيار في عام ١٤٢٧هـ.
- (٥) في قراره رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني في دورته الحادية والعشرين عام ١٤٣٥هـ.

(٦) استخلص الباحث هذه الصورة من كل من: أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي المنعقدة عام ١٤١٦هـ، قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٩٤، القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث ص ١٦٩، المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٤، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١١٩، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٥، تقويم عقود التأمين الإسلامي د. حسين فهمي ص ٢٢.

- ٣- تستثمر الشركة المشغلة أموال صندوق إعادة التكافل، وتحصل على حصتها من الربح، وتُودع نصيب صندوق إعادة التكافلية من الربح في الصندوق للاستفادة منه في دفع التعويضات، ومصروفات الإعادة اللازمة، والاحتياجات الفنية.
 - ٤- فائض صندوق إعادة التكافل يُعد ملكاً للمشاركين في الصندوق، ويُصرف فيه حسب المصلحة، فيما أن يُحتفظ به كاحتياطي، أو يُرجع جزء منه إلى المشاركين، أو يُرحل لسنوات مقبلة لتخفيض الاشتراكات.
 - ٥- في حال حصول العجز في صندوق إعادة التكافل فإنه لا يجب على الشركة دفع شيء من مالها الخاص لدعم الصندوق، ولكنها تسعى لتمويل هذا العجز حسب ما تقتضيه المصلحة بأيّ من طرق التمويل الجائزة شرعاً.
- واحترز الباحث بهذا المفهوم للتكافل عن العديد من صور التأمين أو الإعادة التكافليين الأخرى، التي من أبرزها:

- ١- التأمين التعاوني المقصود به التبرع المطلق إلى صندوق تعاوني بنية الإحسان والتقرب إلى الله تعالى، ويستفيد منه كل من انطبقت عليه الشروط، دون اشتراط المساهمة فيه، وتُستثمر أمواله بهدف تنميته وتحقيق عوائد لمساعدة المستفيدين والمحتاجين منه، وهذا النوع من التأمين هو الذي صدرت فتوى اللجنة الدائمة في المملكة بجوازه^(١).

(١) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (١٥ / ٢٦٨)، حيث جاء في البيان الصادر من اللجنة حول التأمين التجاري والتأمين التعاوني ما نصه: «فإنه سبق أن صدر من هيئة كبار العلماء قرارٌ بتحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه؛ لما فيه من الضرر والمخاطر العظيمة، وأكل أموال الناس بالباطل، وهي أمور يحرمها الشرع المطهر، وينهى عنها أشد النهي. كما صدر قرار من هيئة كبار العلماء بجواز التأمين التعاوني، وهو الذي يتكون من تبرعات من المحسنين، ويقصد به مساعدة المحتاج والمنكوب، ولا يعود منه شيء للمشاركين، لا رؤوس أموال، ولا أرباح، ولا أي عائد استثماري؛ لأن قصد المشترك ثواب الله سُبحانه وتعالى، بمساعدة المحتاج، ولم يقصد عائداً دنيوياً، وذلك داخل في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢]».

يقول الشيخ محمد بن صالح العثيمين رَحِمَهُ اللهُ: «وقد كذب بعض الناس على دار الإفتاء في المملكة العربية السعودية بأنها تجيز التأمين التجاري كالذي ذكره السائل، وأصدرت لجنة الإفتاء وعلى رأسها سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز بياناً - يشير إلى البيان السابق ذكره - بأن هذا كذب على اللجنة، وأن اللجنة إنما تجيز التأمين التعاوني، بمعنى: أن يُجعل صندوق بين العائلة توضع فيه دراهم، ومن حصل عليه حاجة أعانوه منه، ولا يرجع إليه بشيء، وأن هذا الذي نسب إلى هيئة كبار العلماء تلييس ودجل»، انظر: مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين (٢٩ / ٤٢٣).

٢- التأمين التعاوني (Cooperative Insurance) بنوعيه البسيط (أو التبادلي) (Reciprocal Exchanges)، والتعاوني (أو المركب) (Mutual Insurance)^(١).

٣- التأمين التعاوني الذي يُدار من حملة الوثائق (المشتركين)، وليس للمساهمين الحصول على أجرة من إدارة الأعمال التأمينية، ولا حصة من الربح مقابل استثمار أموال الصندوق، وهذه الصورة هي التي يرى فضيلة د. الصديق الضرير رَحْمَةُ اللَّهِ جَوازاها، ويرى عدم جواز أخذ الشركة مبلغاً من الصندوق التكافلي مقابل إدارة التأمين أو استثمار أمواله؛ لأن ذلك يجعل العقد من قبيل المعاوضة من وجهة نظره، واستتجار رأس المال المفضي للربا^(٢).

= وهو أيضًا ما أفنى به فضيلة الشيخ ابن عثيمين رَحْمَةُ اللَّهِ، فقد جاء في مجموع فتاوى ورسائل فضيلته (٢٩/ ٤٤١ - ٤٤٢)، قوله: «وأما وضع صندوق تعاوني تجمع فيه فلوس من كل فرد على سبيل الاختيار، ويستفيد منه كل المسلمين الذين تنطبق عليهم أوصاف المساعدة وشروطها، من غير اعتبار لكونه ساهم في الصندوق أو لم يساهم، فهذا عمل طيب ولا بأس به؛ لأن المقصود به المساعدة دون المعاوضة، ومن الخير أيضًا أن يتجر القائمون على هذا الصندوق بما يحقق له الأرباح على وجه مباح، ولهم أن يأخذوا من الربح سهمًا بحسب عملهم فيه؛ كالخمس والعشر ونحو ذلك».

وقد أكد رَحْمَةُ اللَّهِ في غير موضع أن الصندوق التعاوني (أو التأمين التعاوني) المباح عنده هو ما كان المشترك (المتبرع) داخلًا فيه على سبيل التبرع والمساعدة المحضة، بدليل أنه يستفيد منه هذا الصندوق من اشترك وساهم فيه ومن لم يساهم، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين (٢٩/ ٤٤٢، ٤٨٢، ٤٨٥).

وبين الشيخ في موضع آخر انتفاء المعاوضة المحتوية على الغرر في هذا الصندوق التعاوني، وأن القصد منه التقرب إلى الله تعالى بالتبرع بقوله: «لا أرى مانعًا من إنشاء هذا الصندوق - أي: التعاوني - ما دام القصد التعاون دون المعاوضة، بمعنى أن يكون قصد المشترك المساعدة في هذه الحالات لا أن يستعاض أكثر مما دفعه؛ لأنه بهذه النية قصد التقرب إلى الله بمساعدة إخوانه، بخلاف ما إذا قصد الاستعاضة فإنه يكون قاصدًا للدنيا طالبًا الربح الذي قد يحصل وقد لا يحصل»، انظر: مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين (٢٩/ ٤٧٧).

(١) سبقت الإشارة إلى هذين النوعين في المبحث الرابع من التمهيد، وانظر: مبادئ في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٧-٨.

(٢) التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي عام ١٤٠٧ هـ ص ١٩٥، الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين من منظور إسلامي د. الصديق الضرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٠ هـ ص ١٢٧، تعليق على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه د. الصديق الضرير في العدد الثامن من حولية البركة عام ١٤٢٧ هـ ص ٣٤، وانظر أيضًا: صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني لحامد حسن محمد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ص ٧٩٤.

الفرع الرابع: خصائص إعادة التكافل.

يتميز عقد إعادة التكافلي بخصائص تميزه عن نظيره التجاري، ومن أبرزها^(١):

١- الأطراف المتعاقدون.

طرفا العقد في إعادة التكافل هما المشترك، وصندوق إعادة التكافل، والشركة المساهمة (مشغل التكافل) وكيلة في التعاقد والإدارة نيابة عن الصندوق، بخلاف الشركة في إعادة التأمين التجارية فهي طرف أصيل تتعاقد باسمها^(٢).

= يرى فضيلة الشيخ الدكتور الصديق الضير رحمه الله: أن من عمل من المساهمين بشخصه لا بماله في إدارة عمليات التأمين فإنه يستحق أجره بمقدار التكلفة الفعلية لعمله، ولا تكون الأجرة نسبة مئوية من أموال الصندوق بغض النظر عن العمل الذي قام به المساهم؛ لئلا يؤدي ذلك إلى استئجار رأس مال الشركة المساهمة المفضي للوقوع في الربا، بحيث يكون المستأجر هو رأس مال المساهمين لا المساهمين، فيكتسب رأس المال إيراداً في غير مقابل من العمل والجهد، فما يدفع لهم زائداً عن الأجرة الفعلية من الربا، ويجب رده إلى الصندوق التكافلي. انظر: مسيرة التأمين التعاوني الإسلامي المشاكل والحلول د. السيد حامد حسن ص ٣٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض ١٤٣١ هـ.

وهو رحمه الله أباح إقراض الشركة المساهمة للصندوق التكافلي حين حصول العجز مع أن الشركة أجرة للصندوق بناءً على رأيه في أن الأجرة يجب أن تكون بمقدار التكلفة الفعلية؛ منعاً من الوقوع في الربا، إلا أن هذا الإقراض قد يكون ذريعة لوقوع الشركة في الربا؛ إما يقيناً إن زيد في الأجرة مقابل القرض، وإما ظناً واحتمالاً حين يحصل الخطأ في تقدير الأجرة بمقدار التكلفة الفعلية، والربا ممنوع من الدخول فيه يقيناً أو احتمالاً وسدت الشريعة الطرق الموقعة فيه، مع الأخذ بالاعتبار بصعوبة تقدير الأجرة الفعلية.

(١) معظم هذه الخصائص استخلصتها من: المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٧٢-٣٧٢، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ٩-١٠.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٧٢، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٠، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١٣١.

وقد استشكل الباحث ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المشار إليه أعلاه، حيث جاء في الفرق الثاني من الفروق بين التأمين التجاري والتعاوني ما نصه: «أطراف العلاقة في التأمين التعاوني هم: مجموع المشتركين في صندوق التأمين التعاوني، والجهة الإدارية، أما في التأمين التجاري فهم الشركة وحملة الوثائق»، وهذا في الحقيقة محل نظر؛ فإن الأطراف في التأمين التعاوني أو التكافلي هم المشتركون وصندوق التكافل بصفة اعتبارية، والمشاركين فيما بينهم على وجه الحقيقة، وأما الجهة الإدارية فهي مجرد وكيل عن =

وعند التحقيق نجد أن المشترك وصندوق إعادة طرف واحد؛ وذلك لأن الصندوق عبارة عن مجموعة من المشتركين (حملة الوثائق)^(١)، فالعلاقة هي بين المشتركين، وكل واحد منهم يعتبر مؤمناً ومؤمناً له في الوقت ذاته^(٢)، فالتكافل قائم على المشاركة في تحمل الخطر، وليس تحويل الخطر على الشركة كما في إعادة التجارية^(٣).

ويحتوي عقد التكافل على جملة من العقود والعلاقات المركبة بين المشتركين والصندوق من جهة، وبين الشركة والمساهمين من جهة أخرى، وبين المشتركين مع بعضهم من جهة ثالثة^(٤)، بخلاف إعادة التجارية فالعقد فيها واحد والعلاقة فيها بين جهتين فقط^(٥).

٢- الهدف من التعاقد.

يتعاقد المشتركون في صندوق إعادة التكافل بهدف التعاون بينهم في مواجهة الأخطار، لا لتحقيق الربح من خلال المعاوضة على الأخطار المحتوية على الغرر كما في إعادة التجارية، فالتكافل من عقود التبرع أو التعاون التي لا تتأثر بالغرر، وليس من عقود المعاوضات المحضبة^(٦).

= الصندوق، والوكيل لا يكون طرفاً في العقد؛ لأنه يقوم مقام الموكل في التعاقد، والموكل (الأصيل) هو الطرف الرئيسي في العقد، والغريب أن الفرق السادس في ذات القرار ينص على ما أشرت إليه.

(١) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٧٣، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/ ٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٠.

(٢) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٢٥٣، مقاصد المعاملات للشيخ ابن بيه ص ٤٤٣، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية د. عبد الستار أبو غدة (٦٩/ ٥)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١١٥، عقد التأمين التعاوني د. هيثم مصاروة ص ١٤٥.

(٣) التكافل والتأمين التعاوني (بالإنجليزية) لـ (Serap O. Gonulal) ص ٢٥، وقفات في قضية التأمين د. سامي السويلم ص ٢١٤-٢١٥.

(٤) وسيتيم - بإذن الله تعالى - دراسة هذه العلاقات وأحكامها في المطلب الثاني من هذا المبحث تمهيداً لبيان حكم عقد إعادة التأمين التكافلي في المطلب الثالث.

(٥) عقد التأمين التعاوني د. هيثم مصاروة ص ١٤٦.

(٦) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٧٢-٣٧٣، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/ ٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ٩، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية د. عبد الستار أبو غدة (٦٩/ ٥)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١١٥، عقد التأمين التعاوني د. هيثم مصاروة ص ١٤٨، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٠.

٣- طبيعة العقد (ملزم، زمني).

يُعد عقد إعادة التكافل لازماً بين المشتركين والصندوق طيلة فترة سريان العقد، بحيث يلتزم المشترك بالتبرع للصندوق، ويلتزم الصندوق بدفع التعويض عند وقوع الخطر^(١).

٤- الملكية وما يترتب عليها.

كافة أموال صندوق إعادة التكافل بما فيها الاشتراكات، وما ينشأ عنها من عوائد، وما يفيض عن الصندوق في نهاية الفترة التأمينية تُعد ملكاً للصندوق، وليس للشركة مشغلة التكافل الحصول على أيٍّ من أموال الصندوق سوى نصيبها مقابل الإدارة أو الاستثمار^(٢)، والملاك الحقيقيون لأموال الصندوق التكافلي هم حملة الوثائق (المشتركون)، بخلاف إعادة التأمين التجارية فإن ملكية الأقساط وعوائدها وأرباحها تكون للشركة بمجرد الدخول في العقد.

٥- طريقة الإدارة والفصل بين الحسابات.

تدير الشركة مشغلة التكافل أعمال التأمين والتغطيات، وتستثمر أموال الصندوق بمقابل، وتكون أموال الصندوق التكافلي مفصولة بحساب مستقل عن أموال الشركة المشغلة^(٣). أما في شركة إعادة التجارية فإن الفصل بين الحسابات -إن وُجد- فلا يعدو أن يكون فصلاً شكلياً لا يترتب عليه أثره؛ كأموال الشخص الواحد الموزعة على أكثر من حساب^(٤).

٦- الالتزام بالأحكام الشرعية.

تلتزم الشركة مشغلة التكافل بأحكام الشريعة الإسلامية وفتاوى هيئتها الشرعية في إدارة

(١) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٧٣-٣٧٤.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٧٢-٣٧٣، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٠، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية د. عبد الستار أبو غدة (٥/٧٠)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم، عقد التأمين التعاوني د. هيثم مصاروة ص ١٤٧، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٠.

(٣) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٦٥، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٠، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١٢٠.

(٤) الفائض التأميني د. محمد القري ص ١٥٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول ١٤٣٠ هـ.

عمليات التأمين في الصندوق، وفي استثمار أمواله، وفي الشروط الواردة في الاتفاقيات^(١).

المطلب الثاني: تكييف عقد إعادة التأمين التكافلي

تبين من خلال المطلب السابق وجود ثلاثة أنواع من العلاقات في عقد إعادة التكافل، وهي: العلاقة بين المساهمين في شركة الإعادة التكافلية، والعلاقة بين الشركة المشغلة وصندوق المشتركين في الإعادة، والعلاقة بين المشتركين أنفسهم في صندوق الإعادة^(٢).

ولكون حكم عقد الإعادة التكافلي مبني على تكييف هذه العلاقات، وبيان حكم كل منها، لذلك قدمنا الكلام عنها للوصول إلى حكم عقد الإعادة التكافلي في المطلب التالي.

الفرع الأول: تكييف العلاقة بين المساهمين في شركة إعادة التكافل.

يحتاج صندوق الإعادة التكافلية من يؤسسه، ويدير تغطياته التأمينية، ويستثمر أمواله، ويمثله أمام الغير، وقد يستعين للقيام بذلك: بهيئة مختارة من حملة الوثائق (المشاركين)، أو شركة متخصصة في إدارة التأمين، وقد جرى العمل على تأسيس شركة تجارية مساهمة^(٣) لهذا الغرض؛ لأنه قد لا يُسمح نظاماً بإنشاء صندوق تكافلي دون أن يكون له شركة مساهمة تؤسسه وتقوم بأعمال الإشراف والإدارة^(٤).

ولا تختلف الشركة المساهمة المشغلة لصندوق الإعادة التكافلي عن الشركة المساهمة المعروفة من ناحية التكييف الفقهي والأحكام الخاصة بها، وقد كيّف العديد من الباحثين المعاصرين

(١) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٧٣، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٠، مقاصد المعاملات للشيخ ابن بيه ص ٤٤٥، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية د. عبد الستار أبو غدة (٥/٧٠)، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١١٦، ١١٨.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ٣٦٤.

(٣) شركة المساهمة: «عقد على مالٍ بقصد الربح مقسومٌ إلى أسهمٍ متساوية القيمة قابلة للتداول على أن لا يُسأل كل شريك إلا بمقدار أسهمه، وعلى أن لا يقل عدد الشركاء عن خمسة، وعلى أن يتولى إدارتها وكلاء مختارون عن ملاك الأسهم» شركة المساهمة في النظام السعودي د. صالح المرزوقي ص ٢٥٩، وانظر أيضًا: الشركات في الفقه الإسلامي للخفيف ص ٩٦، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي د. عبد العزيز الخياط (٢/٨٦)، الشركات التجارية د. فوزي عطوي ص ١١٥.

(٤) انظر: قرار مجمع الفقه الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦)، التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضبرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي عام ١٤٠٧ هـ ص ١٩٨، تعليق على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه د. الصديق الضبرير في العدد الثامن من حولية البركة عام ١٤٢٧ هـ ص ٣٤.

الشركة المساهمة على شركة العنان^(١)، وهي أحد أنواع شركة العقد المعروفة عند الفقهاء، ولم يخالف في جوازها أحدٌ من الفقهاء في الجملة^(٢). ومن أبرز التزامات الشركة المساهمة المشغلة:

- ١- تحمل نفقات التسجيل والتأسيس والتشغيل، وما يترتب عليها؛ كأجور موظفيها^(٣).
- ٢- تشغيل وتنمية واستثمار رأس مال المؤسسين^(٤).
- ٣- تحصيل المبالغ المستحقة للشركة من حساب صندوق التكافل، سواءً أجرة الإدارة، أو حصتها من الاستثمار^(٥).
- ٤- اقتطاع الاحتياطي القانوني وإنشاء المخصصات للشركة من أموال المساهمين^(٦).
- ٥- بذل الجهد والعناية في أداء التزامات الشركة تجاه صندوق حملة الوثائق وغيرهم.

الفرع الثاني: تكييف العلاقة بين صندوق الإعادة التكافلية والشركة المشغلة.

تؤدي الشركة المشغلة العديد من الأدوار لصالح صندوق التكافل، بدايةً من إنشاء الشركة، ومرورًا بمرحلة البدء في مزاولة نشاطها وتأسيس صندوق التكافل فيها، واستمرارًا في إدارة الصندوق واستثمار أمواله، وتحمل نتيجة لذلك العديد من المصروفات التشغيلية والإدارية^(٧).

(١) انظر: المعيار رقم (١٢) من المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ١٦٧، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي د. عبد العزيز الخياط (٢٠٨/٢)، شركة المساهمة في النظام السعودي د. صالح المرزوقي ص ٢٩٩.

(٢) شركة العنان: عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم بدفع حصة معينة في رأس مال يتجرون به على أن يكون الربح بينهم حسب نسبة يتفقون عليها. انظر: الشركات في الفقه الإسلامي للشيخ الخفيف ص ٣١.

انظر: الإجماع لابن المنذر ص ١٣٧، بدائع الصنائع (٥٠٢/٧)، فتح القدير (١٦٤/٦)، رد المحتار (٤٨٣/٦)، بداية المجتهد (١٣٩٤/٤)، مواهب الجليل (٩٠/٧)، حاشية الصاوي (٤٧١/٣)، الأم (٤٨٧/٤)، روضة الطالبين (٥٠٨/٣)، مغني المحتاج (٢٧٥/٢)، المغني (١٢٣/٧)، كشف القناع (٤٧٧/٨)، شرح منتهى الإرادات (٥٤٦/٣)، المحلى لابن حزم (١٢٤/٨).

(٣) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٦، صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني لحامد حسن محمد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ص ٧٢١-٧٢٨.

(٤) تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي د. رياض الخلفي ضمن بحوث الملتقى الأول للتأمين التعاوني ص ٥٥٦.

(٥) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٧.

(٦) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٦.

(٧) صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني لحامد حسن محمد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ص ٧٢٤-٧٢٧.

والأصل أن تتحمل الشركة جميع المصروفات التي تخصها أو تخص استثماراتها؛ كمصروفات التأسيس، ودراسة الجدوى الاقتصادية، ووضع النظام الأساس أو عقد التأسيس، وأن يتحمل صندوق التكافل جميع المصروفات الخاصة بأنشطة التأمين واستثماراتها؛ كأقساط الإعادة لدى الشركات الأخرى، أو التعويضات المستحقة لشركات التكافل المشتركة في الصندوق^(١).

وهناك نوعان من العلاقة بين الشركة المشغلة وصندوق الإعادة التكافلية، هما:

العلاقة الأولى: إدارة عمليات التأمين، وتنظيم الاكتتاب في الصندوق، وإدارة مخاطره، ودفع التعويضات، وإجراء العقود مع معيدي التأمين، ونحو ذلك من الأعمال.

العلاقة الثانية: إدارة أموال الصندوق؛ باستثمارها وتنميتها، أو بحفظها.

وقد أفردتُ كلًّا منهما بمسألةٍ مستقلة.

المسألة الأولى: عقود إدارة عمليات التأمين.

تأخذ الشركة المشغلة مبلغًا ماليًا من صندوق التكافل مقابل إدارتها لعمليات الإعادة نيابةً عن الصندوق، ويكون الاتفاق على ذلك عن طريق أحد العقود الآتية:

العقد الأول: عقد الوكالة بأجر.

وبمقتضاه تكون الشركة المشغلة وكيلًا بأجر للقيام بإدارة العمليات التأمينية نيابةً عن الصندوق، وتسري أحكام الإجارة عند الفقهاء على هذا النوع من العقود^(٢)، وعادةً ما يكون شكل الأجرة التي تستحقها الشركة المشغلة واحدًا من شكلين:

الشكل الأول: أن تكون مبلغًا محددًا مقطوعًا تستحقه الشركة بشكل سنوي، وهي جائزة باتفاق الفقهاء؛ لكونها مقتضى اشتراطهم بأن تكون الأجرة معلومة^(٣).

الشكل الثاني: أن تكون مبلغًا مشاعًا معلومًا من أقساط الإعادة التي يحصلها الصندوق، وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الأجرة، وقد سبق إيراد الخلاف في المسألة^(٤)، وترجيح جواز الأجرة بنسبةٍ مشاعةٍ من الأقساط، فكذاك الحكم في أجرة الشركة مع الصندوق التكافلي.

(١) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٤، صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني لحامد حسن محمد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ص ٧٢٤-٧٢٧.

(٢) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٥، قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١١-١٢.

(٣) تحفة الفقهاء (٣٤٧/٢)، بدائع الصنائع (٢٠-٢١)، الذخيرة (٣٧٦/٥)، مواهب الجليل (٧/٤٩٤)، روضة الطالبين (٤/٢٤٩)، مغني المحتاج (٢/٤٣٠)، المغني (٨/١٤)، كشاف القناع (٩/٤٠).

(٤) انظر: مسألة حكم الوساطة بنسبة من قسط إعادة التأمين الذي جلبه للمعيد في الفصل الأول من هذا الباب.

والقول بجواز كلا النوعين من الأجرة هو ما انتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(١)، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٢).

وقد جرى العمل في بعض شركات التكافل على تحديد نسبة الأجرة مسبقاً - في ابتداء العقد -، إلا أنها لا تحصل على أجرتها (التي تمثل نسبة من الاشتراكات في الصندوق) إلا في نهاية الفترة التأمينية عند تحقق الفائض التأميني^(٣)، وهذا لا إشكال فيه، فإن مقتضى عقد الإجارة أن يستلم الأجير أجرته بعد الفراغ من العمل^(٤).

وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي أنه يجب عند تحديد الأجرة مراعاة ألا تكون مجحفة لصندوق التكافل، وذلك لأن الشركة المشغلة هي من تحدد تلك النسبة في الغالب، فلا يجوز لها أن تبالغ في مقدار تلك الأجرة لصالحها على حساب الصندوق، بل ينبغي تحديدها وفقاً لأسس ومعايير عادلة لا تؤثر على مصلحة كل من الطرفين^(٥).

وقد رأى الباحث بعض التجاوزات في تحديد الأجرة لدى بعض شركات التكافل والإعادة، بحيث تحدد نسبة الأجرة من الأقساط بطريقة جزافية لا يُراعى فيها مصلحة صندوق التكافل، ويجري ذلك أحياناً بإشراف وتأييد من بعض الهيئات الشرعية في تلك الشركات، وبغفلة من هيئات الرقابة على التأمين في العديد من البلدان.

العقد الثاني: عقد الوكالة بحصة من الفائض.

رأت بعض الشركات المشغلة أن ما يحصلون عليه مقابل قيامهم بإدارة العمليات التأمينية من الأجرة بنسبة من الاشتراكات في الصندوق ليست مجزية لهم؛ لذلك فإنهم جعلوا المقابل

(١) المعيار رقم (٤٦) المتعلق بالوكالة بالاستثمار ضمن المعايير الشرعية م ١/٥ (٢/٥٩).

(٢) في قراره رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١٢.

(٣) أفادني بذلك فضيلة د. سليمان الجويسر بتاريخ ٢٦/١/١٤٣٧ هـ، وأن هذا هو المعمول به في شركة تكافل الراجحي، فالشركة تحمل الشركة (مشغلة التكافل) كافة المصروفات الإدارية والتشغيلية المتعلقة بأعمال التأمين مقابل أجرة وكالة تحصل عليها وتقدر بـ ٣٠٪ من مجموع الاشتراكات المحصلة في الصندوق التكافلي، بينما شركات أخرى تحمل تلك المصروفات الإدارية على صندوق التكافل مباشرة وتحصل على أجرة تبلغ ٥٪ من مجموع الاشتراكات. وانظر أيضاً: التأمين على الحياة والسيارات والحق التعويضي د. حسين حامد حسان ص ٧-٨ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني في الأردن ١٤٣١ هـ، مسيرة التأمين التعاوني الإسلامي المشاكل والحلول د. السيد حامد حسن ص ٣٦-٣٧.

(٤) تحفة الفقهاء (٢/٣٤٨)، مواهب الجليل (٧/٥٠٠)، مغني المحتاج (٢/٤٣٠)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٤/٥٠٨).

(٥) قرار المجمع رقم ٢٠٠ (٦/٢١) المشار إليه سابقاً ص ١٢.

لإدارتهم لعمليات التأمين نسبةً مشاعةً معلومة من فائض الصندوق في نهاية الفترة التأمينية^(١).
وهذه الحصة من الفائض لا تخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن تكون أجرةً مقابل إدارة الأعمال التأمينية لصندوق التكافل.

فتؤدي الشركة الأعمال التأمينية مقابل حصولها على جزء مشاع من الفائض المتحقق في نهاية الفترة كأجرة، وهذه الصورة محل خلاف بين المعاصرين على قولين:

القول الأول: تحريم الإجارة بنسبة من الفائض مقابل الأعمال التأمينية، وإليه انتهى المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢)، وهو المفهوم من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣)، وبه صدر قرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(٤)، وفتوى الهيئة الشرعية لمجموعة البركة المصرفية^(٥)، وندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي^(٦)، وقال به أكثر المعاصرين^(٧).

القول الثاني: جواز الإجارة بنسبة من الفائض في مقابل الأعمال التأمينية. وصدر به فتاوى بعض الهيئات الشرعية لشركات التأمين^(٨).

(١) كشركة (أسيج) المجموعة المتحدة للتأمين التعاوني، وشركة غزال الكويتية، نقلاً عن: تجارب التصرف بالفائض التأميني د. عبد الباري مشعل ص ٢٢-٢٣ ضمن بحوث ملتقى الثاني للتأمين التعاوني ١٤٣١ هـ، وانظر: التأمين التعاوني نموذج الوكالة بحصة في الفائض التأميني الصافي د. عمر زهير حافظ ص ١٢ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه في الأردن ١٤٣١ هـ.

(٢) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٥.

(٣) قرار المجمع رقم ٢٠٠ (٢١/٦) المشار إليه سابقاً ص ١٢.

(٤) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص ٤٦٦.

(٥) الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرفية ص ٣٠٥.

(٦) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٩٥.

(٧) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٣/١٩٦) و(٥/٧١)، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٨ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ، الاستثمار في التأمين التعاوني د. هائل داود ص ١٤ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه في الأردن ١٤٣١ هـ، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد حسن ص ١٣١، ١٣٥.

(٨) كالمجموعة المتحدة للتأمين التعاوني التي يرأسها فضيلة الشيخ عبد الله بن بيه، والمستشار الشرعي لشركة غزال الكويتية، نقلاً عن: تجارب التصرف بالفائض التأميني د. عبد الباري مشعل ص ٢٢-٢٥ ضمن بحوث ملتقى الثاني للتأمين التعاوني ١٤٣١ هـ، وانظر: التأمين التعاوني نموذج الوكالة بحصة في الفائض التأميني الصافي د. عمر زهير حافظ ص ١٣ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه في الأردن ١٤٣١ هـ.

دليل القول الأول:

أن الفائض التأميني مجهول، والمعاوضة عليه من المعاوضة على المجهول^(١)، والجهالة فيه من جهة الوجود والمقدار، فلا يمكن أن يُعرف هل سيتحقق فائض في نهاية الفترة التأمينية أم لا؟، وأيضاً لا يمكن التنبؤ بمقداره، فقد يكون كثيراً يُضّر أخذه بنصيب المشتركين في الصندوق، وقد يكون قليلاً فتُغبن الشركة بمقداره، وهذا من الغرر المنهي عنه في المعاوضات، وقد اتفق الفقهاء على شرط العلم بالأجرة لصحة عقد الإجارة^(٢).

دليل القول الثاني:

القياس على جواز عقد الإجارة بحصة من الناتج^(٣)، والتي سبق بيان جوازها على الصحيح من قولي أهل العلم^(٤)، فكما تجوز الإجارة على جزء من الناتج المتحصل من الاشتراكات في الصندوق التكافلي، فكذلك تجوز الإجارة على جزء من الفائض.

يُناقش: بأن هذا القياس مع الفارق، فإن الغرر في الإجارة على جزء من الفائض أكبر من الغرر في الإجارة على جزء من الناتج، وذلك لأن الشركة المشغلة - في الإجارة على جزء من الأقساط - إذا قامت بعملها فإنها ستحصل أجرها بنسبة من الأقساط المجمعة في الصندوق، وهي معلومة أو آيلة إلى العلم، بخلاف الإجارة على جزء من الفائض فإن الشركة قد تعمل ولا تحصل على شيء لعدم حصول الفائض؛ كما لو استنفذت التعويضات جميع ما في الصندوق، وحينها لا يمكن تحديد مقدار الأجرة منسوبة للفائض؛ لكونها مجهولة جهالةً تمنع التسليم، بخلاف الإجارة على جزء من الاشتراكات فهي لا تمنع التسليم.

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٩، الاستثمار في التأمين التعاوني د. هائل داود ص ١٤، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد حسن ص ١٣٥.
يقول د. عبد الستار أبو غدة في بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (٣/ ١٩٦) و(٥/ ٧٢): «لا يجوز أن يُتفق على إدارة أعمال التكافل مقابل حصة من الفائض التأميني، أو بعبارة أخرى مقابل حصة من أرباح موجودات التكافل؛ لأن العلاقة إجارة على خدمات، ومن شروطها الشرعية أن تكون الأجرة معلومة... فإذا أغفل تحديد الأجرة كانت الإجارة عقدًا فاسدًا، وحتى على الآراء التي ترى قابليته للتصحيح، فإن ذلك يكون بالرجوع إلى أجرة المثل - أي: المقابل المحدد عرفاً نظير ذلك العمل -، وليس بالحصول على نسبة من الربح؛ لأنه يجعل ذلك مضاربة، وليس لها محل هنا؛ لأنها فيما الهدف منه الاستثمار، والهدف هنا عمل معلوم بأجر معلوم».

(٢) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٠-٢١)، الذخيرة (٥/ ٣٧٦)، مواهب الجليل (٧/ ٤٩٤)، روضة الطالبين (٤/ ٢٤٩)، مغني المحتاج (٢/ ٤٣٠)، المغني (٨/ ١٤)، كشاف القناع (٩/ ٤٠).

(٣) التأمين التعاوني نموذج الوكالة بحصة في الفائض التأميني الصافي د. عمر زهير حافظ ص ١٣.

(٤) انظر: مسألة حكم الوساطة بنسبة من قسط إعادة التأمين الذي جلبه للمعيد في الفصل الأول من الباب الأول.

الترجيح:

يرى الباحث أن الأصل تحريم أخذ الشركة المشغلة أجرها بنسبة من الفائض؛ للغرر والجهالة الظاهرة الممنوعة في المعاولات، فلا يجوز نموذج إعادة المبني على الوكالة بالفائض. وقد يُقال بالجواز إذا قلَّ الغرر بأي وسيلة كانت؛ كغلبة الظن بتحقيق الفائض من خلال نتائج أعمال الصندوق للسنوات السابقة، أو من خلال أنواع المخاطر المغطاة في الصندوق، أو العلم بالتعاقدات الممتدة لفترة طويلة، مما يغلب على الظن معه تحقق الفائض، وعلى القول بالجواز فيجب أن تكون نسبة الأجرة من الفائض معقولة؛ لئلا يؤول العقد إلى تملك الشركة المشغلة للفائض بأخذ معظمه وهو ملك للمشتريين، كما في التأمين وإعادة التجارية.

الحالة الثانية: أن تكون جملاً يُقدم كحافز لتشجيع الشركة على حسن الأداء، بالإضافة إلى أجرة الوكالة المحصلة كجزء من الأقساط.

اختلف المعاصرون في هذه الصورة على قولين:

القول الأول: تحريم أخذ الشركة نسبة من الفائض على شكل حافز على حسن الأداء. وهو قول المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(١)، وهو المفهوم من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٢)، وبه صدر قرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(٣)، وندوة البركة الثانية عشرة للاقتصاد الإسلامي^(٤)، وقال به أكثر المعاصرين^(٥).
القول الثاني: جواز أخذ الشركة نسبة من الفائض على شكل حافز للأداء بشرط أن يكون للشركة المديرية دورٌ في تحقيقه. وبه صدر قرار الهيئة الشرعية بشركة تكافل الراجحي^(٦)، وقال به بعض المعاصرين^(٧).

(١) المعيار الشرعي رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٥.

(٢) قرار المجمع رقم ٢٠٠ (٢١/٦) المشار إليه سابقاً ص ١٢.

(٣) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص ٤٦٦.

(٤) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٩٥.

(٥) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٨ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠هـ مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد حسن ص ١٣١، ١٣٥.

(٦) قرار الهيئة رقم (٣) بتاريخ ٨/٤/١٤٣٠هـ.

(٧) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٣/١٩٦)، التأمين على الحياة والسيارات والحق التعويضي د. حسين حامد حسان ص ١١ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني في الأردن ١٤٣١هـ تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٣ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني =

أدلة القول الأول:

١- أن الشركة المشغلة قد أخذت أجرتها مقابل إدارتها لأعمال التأمين، فلا وجه لأخذها لهذا الحافز (الجعل)، وهو أكل لحق المشتركين في صندوق التكافل بالباطل^(١)؛ لأن أخذ الشركة له ليس في مقابل عمل زائد عما استحققت عليه الأجرة، وقد اشترط الفقهاء لصحة الجعل في الجعالة أن يكون في مقابل عمل^(٢).

يناقش من وجهين:

الأول: ليس فيه أكل لأموال الصندوق بالباطل، وهو في مقابل عمل وجهد قامت به الشركة في حسن إدارتها للتغطيات التأمينية، لذلك فهي تستحق الجزء من الفائض مكافأة لها.

الثاني: أن النسبة من الفائض وافق عليها المشتركون في الصندوق التكافلي عند التعاقد^(٣)، وهم أيضًا مستفيدون من ناحية تحفيز الشركة على حسن أدائها وزيادة الفائض لصالحهم.

٢- أن الشركة المشغلة تحصل على أجرتها كنسبة مشاعة من الاشتراكات في الصندوق، فإذا زادت الاشتراكات بناءً على حسن إدارتها للعمليات التأمينية زادت أجرتها، فليس هناك ما يستدعي تحفيزها بالجعل الزائد عن الأجرة.

يناقش: بعدم التعارض بين تحقيق الشركة أجرة أعلى بسبب حسن الإدارة الذي نتج عنه زيادة أعداد المكتتبين، وبين حصولها على الحافز من الصندوق مقابل ذلك، فلا يوجد مانع شرعي

= الثاني بالرياض ١٤٣١هـ، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد حسن ص ١٣٥ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثالث بالرياض ١٤٣٣هـ، وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات د. عبد الحميد البعلي ص ١٢١ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع بالكويت ١٤٣٤هـ.

(١) تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٣ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض ١٤٣١هـ.

(٢) قال الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٩٨/٦): «ولو قال: من رد عليّ مالي، فله كذا، فردّه عليه من كان في يده، نُظر، إن كان في رده كلفة ومؤنة؛ كالعبد الآبق، استحق الجعل، وإن لم يكن؛ كالدرهم والدنانير، فلا، لأن ما لا كلفة فيه، لا يُقابل بالعوض. ولو قال: من دلني على مالي، فدّله من المال في يده، لم يستحق الجعل؛ لأن ذلك واجب عليه بالشرع، فلا يجوز أخذ العوض عليه، وإن كان في يد غيره فدّل عليه، استحق، لأن الغالب أن يلحقه مشقة في البحث عنه»، وانظر: الذخيرة (٨/٦)، مواهب الجليل (٥٩٩/٧)، روضة الطالبين (٢٥٢/٤)، (٣٣٧)، كشف القناع (٤٨٢/٩).

(٣) تحفيز شركة الأدار من الفائض د. صالح الجربوع ص ٤.

من الجمع بينهما، ثم إنه أيضًا كما تُحصّل الشركة زيادةً في أجرتها مقابل جهدها بزيادة المشتركين، فإن الصندوق مستفيدٌ من تلك الزيادة في عدد المكتتبين دون أي تكاليف إضافية.

٣- أن حصول الشركة المشغلة على جزء من الفائض يقضي على أحد مميزات التكافل^(١)، من ناحية كون الفائض ملكًا لصندوق المشتركين، وليس للشركة المشغلة كما في الإعادة التجارية.

يناقش: بعدم التسليم بالقضاء على مميزات التكافل إذا حصّلت الشركة جزءًا من الفائض مقابل حسن إدارتها؛ لأن شركات الإعادة التجارية تملك أقساط التأمين وفوائضها بالكامل، بينما الصندوق في شركات التكافل يملك جميع ذلك عدا جزء من الفائض، وبذلك يظل التميز موجودًا في التكافل.

٤- أن الفائض ليس مرتبطًا دائمًا بحسن إدارة الشركة، فقد يكون السبب قلة التعويضات لقلّة الحوادث، أو لمماطلة الشركة في التعويض^(٢)، أو أن احتساب الشركة للاشتراكات (الأقساط) كان مبالغًا فيه، أو أن مقدار أجرة الشركة كان قليلًا، مما تسبب في زيادة مقدار الفائض، فكيف تستحق الشركة جزءًا من الفائض في هذه الحالات.

نوقش: بالتسليم بأن الفائض قد لا يكون مرتبطًا بحسن أداء الشركة، لكن المسألة محل الخلاف فيما إذا كان تحقيق الفائض بسبب حسن إدارة الشركة، فعندها تستحق الجُعل مقابل هذا التميز، وتستطيع الهيئة الشرعية في شركات الإعادة التكافلية الاستعانة بالجهات ذات الخبرة لوضع معايير وضوابط لمعرفة ما إذا كان تحقيق الفائض بجهدٍ من إدارة الشركة، أو لا^(٣).

أدلة القول الثاني:

١- أن حصول الشركة المشغلة على الحافز الذي هو نسبة من الفائض من قبيل الجعالة^(٤) الجائزة عند جمهور الفقهاء^(٥)، بجامع استحقاق العوض بعد تمام العمل، وكون العمل أو الجهد

(١) تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ١.

(٢) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٨.

(٣) استفدته من فضيلة الشيخ د. سليمان الجويسر بتاريخ ١٤٣٧/١/٢٦ هـ.

(٤) قرار الهيئة الشرعية لتكافل الراجحي رقم (٣) لعام ١٤٣٠ هـ، الفائض التأميني د. عدنان العساف ص ٢٩ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني في الأردن ١٤٣١ هـ، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز د. السيد حامد حسن ص ١٦٦، ١٩٧.

(٥) الذخيرة (٥/٦)، مواهب الجليل (٥٩٥/٧)، روضة الطالبين (٣٣٥/٤)، مغني المحتاج (٥٥٤/٢)، =

الإضافي الذي استحق عليه الجعل غير محدد، فصح فيه الجعل دون الأجرة.

يناقش: بأن جمهور الفقهاء المجوزين للجعالة يشترطون لصحتها أن يكون الجعل معلوماً^(١)، فلا يصححون الجعالة مع الجهل بالجعل، وفائض التأمين هنا مجهول، فلا يصح أن يكون جزءاً منه جعلاً؛ للجعالة في حصوله ومقداره.

يجاب من وجهين:

الأول: التسليم بأن جمهور أهل العلم منعوا الجعالة في الجعل، إلا أن هناك قولاً محتملاً عند الحنابلة بصحة الجعالة مع الجهل بالعوض^(٢)، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣)، إذا كانت الجعالة لا تمنع التسليم.

قال ابن قدامة: «ويحتمل أن تجوز الجعالة مع جهالة العوض، إذا كانت الجعالة لا تمنع التسليم؛ نحو أن يقول: من ردَّ عبدي الأبق فله نصفه، ومن ردَّ ضالتي فله ثلثها، فإن أحمد قال: إذا قال الأمير في الغزو: من جاء بعشرة رؤوس فله رأس، جاز، وقالوا: إذا جعل جعلاً لمن يدلُّه على قلعة، أو طريق سهل، وكان الجعل من مال الكفار جاز أن يكون مجهولاً؛ كجارية يعينها العامل، فتخرج ههنا مثله»^(٤).

والجعالة في الحصول على حافز الأداء (الجعل) أو العلم بمقداره من الفائض لا تمنع التسليم؛ لأنه إن حصل الفائض استحققت الشركة الحافز، وإن لم يحصل الفائض فلا تستحق الشركة شيئاً من الحافز، وتثبت لها أجرة الوكالة المستحقة لها كاملة على أي حال.

الثاني: أن أصل العقد الذي يحكم طبيعة العلاقة بين الشركة المشغلة والصندوق هو عقد الوكالة بأجرة، وهي معلومة، وأما الحافز على حسن الأداء فهو يسير تابع، ليس مقصوداً بالتعاقد أصالة، فإن لم يحصل فإنه لا يؤثر على العقد^(٥)، والقاعدة أنه: «يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها»^(٦).

= الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦ / ١٦١)، كشف القناع (٩ / ٤٧٨).

(١) البيان والتحصيل (٨ / ٤٦٤)، الذخيرة (٦ / ١٤)، روضة الطالبين (٤ / ٣٣٨)، مغني المحتاج (٢ / ٥٥٦)،

المغني (٨ / ١٤، ٣٢٤)، كشف القناع (٩ / ٤٧٨).

(٢) المغني (٨ / ٣٢٤)، الإنصاف (١٦ / ١٦٧).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٠ / ٥٠٧).

(٤) المغني (٨ / ٣٢٤).

(٥) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٩، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني د. السيد حامد حسن محمد ص ١٩٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين الثالث بالرياض ١٤٣٣هـ.

(٦) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٣٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢٠.

٢- أن تحقيق الفائض إذا كان بسبب حسن إدارة الشركة فإنها تستحق عليه مكافأة تشجيعاً لها، إذ هي تستطيع أن تدير العمليات التأمينية دون بذل مزيد من الجهد وتستحق بذلك أجرة الوكالة، لكن لما قامت بجهد إضافي مميز تحقق عن طريقه فائض مفيد للصندوق، فإنها تستحق عليه جُعلًا إضافيًا؛ كما يُحفَّز الموظفُ الأجير^(١).

الترجيح:

يظهر للباحث -والله أعلم- صحة إعطاء الشركة المشغلة جزءًا من الفائض التأميني على وجه التحفيز على حسن أدائها؛ لما فيه من أثر إيجابي على الصندوق التكافلي، فإن الشركة ستزيد من حرصها على حسن الإدارة إذا علمت أن لها نصيبًا مما يفيض من الصندوق.

إلا أنه يجب أن يراعى في إباحة أخذ الشركة لهذا الحافز الضوابط الآتية^(٢):

- ١- أن تكون حصة التحفيز من الفائض معلومةً ومتفقًا عليها في العقد بين الشركة وصندوق التكافل.
- ٢- أن يكون للشركة عمل أو جهدٌ في تحقيق هذا الفائض، ويمكن وضع مؤشرٍ لذلك يمكن قياسه، بحيث يُوضح أن تحقيق الفائض كان بسبب حسن إدارة الشركة.
- ٣- أن يكون أصل التعاقد على إدارة الأعمال التأمينية على أساس الوكالة بأجر معلوم، ويكون الحافز تابعًا في العقد على شكل جعلٍ معلق على وجود الفائض.
- ٤- التحقق من كون الحافز تابعًا، وليس كثيرًا أو مقصودًا أصيلًا للشركة، بحيث لا يُعتمد إلى تقليل أجرة الوكالة لرفع مقدار الحافز، فيؤول العقد إلى تملك الشركة المشغلة للفائض أو جزء كبير منه كما في التأمين والإعادة التجارية.

الحالة الثالثة: أن تكون جُعلًا بنسبةٍ مشاعة من الفائض مقابل إدارة الأعمال التأمينية.

اقترح بعض المعاصرين^(٣) أن تحصل الشركة المشغلة على جزءٍ من الفائض كجعلٍ في مقابل إدارتها بدلًا من أن تكون الأجرة نسبةً من الاشتراكات المحصلة في الصندوق التكافلي، وقد يكون هذا القول سائغًا عند القائلين بجواز أخذ الأجرة من الفائض -كما في الحالة الأولى-.

(١) تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٣.

(٢) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٤٩، قرار الهيئة الشرعية لتكافل الراجحي رقم (٣) بتاريخ ١٤٣٠ / ٨ / ٤هـ تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٤، مشاركة المساهمين في الفائض التأميني د. السيد حامد حسن محمد ص ١٧١ ضمن بحوث ملتقى التأمين الثالث بالرياض ١٤٣٣هـ.

(٣) مشاركة المساهمين في الفائض التأميني د. السيد حامد حسن محمد ص ١٦٦، وسمعتة مقترحًا من فضيلة د. عبد الرحمن الأطرم في ملتقى الثاني للتأمين التعاوني ١٤٣١هـ.

ويُعد هذا المقترح حديثاً، ولم يجد الباحث له تطبيقاً عملياً لدى شركات التكافل، وأيضاً فإن الموضوع لم يُشبع نقاشاً وبحثاً من الناحية النظرية، ويُمكن أن يُستدل لهذا القول بما يلي:

١- أنه ينطبق على أخذ نسبة من الفائض مقابل إدارة الشركة للصندوق التكافلي ضوابط عقد الجعالة الجائز عند جمهور الفقهاء^(١)، من جهة أن عقد الجعالة يصح على العمل المعلوم والمجهول، وأن استحقاق الجعل يكون بعد تمام العمل^(٢).

يناقش هذا الاستدلال من ستة أوجه:

الأول: أن الأصل في الجعالة أن يكون العمل فيها مجهولاً؛ لأن المقصود منها تحقيق نتيجة العمل وليس عملاً معلوماً، والعقد الذي يتناسب مع العمل المحدد المعلوم هو عقد الإجارة^(٣)، وعقد إدارة التأمين عمل محدد تأخذ مقابله الشركة مبلغاً من المال، وليس هذا المال مقروناً بتحقيق نتيجة في نهاية الأمر إذا تحققت استحققت هذا المبلغ، وإذا لم تتحقق لم تستحق شيئاً، وإنما تأخذه مقابل أعمال معينة ومعلومة، فالعلاقة بين الشركة والصندوق إجارة لا جعالة.

قال ابن رشد الجد رَحْمَةُ اللَّهِ: «والأعمال تنقسم على ثلاثة، منها: ما يصح فيه الجعل والإجارة، ومنها: ما لا يصح فيه الجعل ولا الإجارة، ومنها: ما لا يصح فيه الجعل ولا الإجارة، ومنها: ما لا يصح فيه الجعل ولا الإجارة». فأمّا ما يصح فيه الجعل والإجارة فكثير، من ذلك بيع الثوب والثوبين وشراء الثياب القليلة والكثيرة، وحفر الآبار واقتضاء الديون، والمخاصمة في الحقوق على أحد قولي مالك، وقد روي عنه أن الجعل في الخصومة لا يجوز.

وأما ما لا يصح فيه الجعل ولا الإجارة فنوعان، أحدهما: ما لا يجوز للمجعول له فعله، والثاني: ما يلزمه.

وأما ما تصح فيه الإجارة ولا يصح فيه الجعل فكثير أيضاً، من ذلك: خياطة الثوب وخدمة الشهر وبيع السلع الكثيرة، والسلعة الواحدة التي تباع من جاعل ويعلم أن الثمن فيها موجود أو على أن تباع ببلد آخر، وما أشبه ذلك مما يبقى للجاعل فيها منفعة إن لم يتم المجعول له العمل^(٤).

(١) مشاركة المساهمين في الفائض التأميني د. السيد حامد حسن محمد ص ١٦٦.

(٢) كما تقدم في الكلام على تكييف عمولة الوساطة على الجعالة في الفصل الأول من هذا الباب.

(٣) الذخيرة (٦/٩-١٠)، مواهب الجليل (٧/٥٩٩)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٦٣-٦٤)، روضة الطالبين (٤/٣٣٧)، نهاية المحتاج (٥/٤٧١)، مغني المحتاج (٢/٥٥٦)، الشرح الكبير (١٦/١٧٠)، كشف القناع (٩/٤٧٩، ٤٨٣)، المعيار رقم (١٥) المتعلق بالجعالة ضمن المعايير الشرعية ص ٢١٦.

(٤) المقدمات الممهدة (٢/١٨١)، وانظر: النواذر والزيادات (٧/٥-٧)، حاشية الدسوقي (٣/٦٣-٦٤).

وقد قرر القرافي رَحِمَهُ اللهُ الْفَرَقَ بين العمل الذي تصح فيه الإجارة والجمالة بكل وضوح فقال: «أما ما تفسده الجمالة فهو البياعات - كما تقدم -، وكثيرٌ من الإجازات، ومن الإجازات قسمٌ لا يجوز تعيين الزمان فيه بل يترك مجهولاً، وهو الأعمال في الأعيان؛ كخياطة الثياب ونحوها لا يجوز أن يعين زمان الخياطة بأن يقول له اليوم مثلاً فتفسد؛ لأن ذلك يوجب الغرر بتوقع تعذر العمل في ذلك اليوم، بل مصلحته ونفي الغرر عنه أن يبقى مطلقاً.

وكذلك الجمالة لا يجوز أن يكون العمل فيها محدداً معلوماً؛ لأن ذلك يوجب الغرر في العمل بالأب لا يجد الأب في ذلك الوقت، ولا بذلك السفر المعلوم بل نفي الغرر عن الجمالة بحصول الجمالة فيها، والجمالة في هذين القسمين شرط، وإن كانت في غيرهما مانعاً...، فالجمالة توجب الإخلال بمصالح العقود في البياعات، وأكثر أنواع الإجازات فكانت مانعة، ووجودها يوجب تحصيل مصلحة عقد الجمالة حتى يبقى المجهول له على طلبه فيجد الأب، فلا يذهب عمله المتقدم مجاناً، فإذا قيدنا عليه العمل، وقدرناه معلوماً فإذا فعل ذلك العمل المعلوم، ولم يجد الأب ذهب عمله مجاناً فضاعت مصلحة العقد»^(١).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ: «العمل الذي يُقصد به المال ثلاثة أنواع:

أحدها: أن يكون العمل مقصوداً معلوماً، مقدوراً على تسليمه، فهذه الإجارة اللازمة.

والثاني: أن يكون العمل مقصوداً لكنه مجهول أو غرر، فهذه الجمالة، وهي عقدٌ جائزٌ وليس بلازم... ومن هذا الباب إذا جعل للطبيب جعلاً على شفاء المريض جاز كما أخذ أصحاب النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الذين جعل لهم قطع على شفاء سيد الحي فرقه بعضهم حتى برئ فأخذوا القطيع^(٢)؛ فإن جعل كان على الشفاء لا على القراءة. ولو استأجر طبيباً لإجارة لازمة على الشفاء لم يجز؛ لأن الشفاء غير مقدور له فقد يشفيه الله وقد لا يشفيه فهذا ونحوه مما تجوز فيه الجمالة دون الإجارة اللازمة...

وأما النوع الثالث: فهو ما لا يقصد فيه العمل، بل المقصود المال، وهو المضاربة»^(٣).

مما سبق يتضح الفرق في محل العقد (العمل) بين عقد الإجارة والجمالة، فمتى كان العمل محدداً معلوماً فإن الأصل فيه أن يكون إجارة، ومتى كان العمل مجهولاً غير محدد فإنه جمالة،

(١) الفروق (١٢/٤ - ١٣)، وانظر: الذخيرة (٨/٦).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الإجارة باب ما يُعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب برقم (٢٢٧٦)، ومسلم في كتاب السلام باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار برقم ٦٥ - (٢٢٠١)، من حديث أبي سعيد الخدري رَحِمَهُ اللهُ عَنْهُ، وفيه: قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «وما يدريك أنها رقية؟».

(٣) مجموع الفتاوى (٥٠٦/٢٠)، وانظر: إعلام الموقعين (١٦٧/٣).

وعقد إدارة أعمال التأمين تنطبق عليه الإجارة من ناحية العلم بالعمل وتحديدته، وأنه على مدة معلومة، وغير ذلك من أحكام الإجارة.

وبذلك يتبين اختصاص عقد الجعالة عن الإجارة، وأنهما عقدان متميزان لكل منهما أحكامه وضوابطه، وفي ذلك يقول ابن رشد الجدل رَحْمَةُ اللَّهِ: «الجعل أصل في نفسه كالقراض والمساقة، لا تُقاس على الإجارة، ولا تقاس الإجارة عليه، وإن أخذ شبهاً منها»^(١).

الثاني: أن عقد الجعالة جائز، يحق لأي من الطرفين فسخه، وذلك للتناسب مع الجهالة والغرر في المدة والعمل^(٢)؛ لئلا يلزم بالدخول فيها مع ذلك الغرر ضرر^(٣)، وهذا ما لا يحصل بين الشركة المشغلة والصندوق، فإن العقد بينهما لازم بموجب ما اتفقا عليه في العقد.

يجاب: بالتسليم بأن الأصل في عقد الجعالة عدم اللزوم، إلا أنه يلزم إذا تعهد العامل بعدم الفسخ خلال التعاقد^(٤)، فإذا تعهدت الشركة (المجْعول لها) بعدم الفسخ لزم العقد في حقها، وكذلك إذا اتفق الطرفان على عدم الفسخ في العقد.

يرد: بأن هذا خلاف الأصل، واللجوء إليه محاولة للتهرب من عقد الإجارة اللازم، الذي هو مقتضى العلاقة بين الشركة المشغلة والصندوق، ثم إن اللزوم بأصل العقد ومقتضاه أقوى من لزومه بالشرط، فإن لزوم العقد بالشرط يفسد بفساد الشرط، بخلاف لزومه بمقتضى العقد.

الثالث: نص فقهاء المالكية على عدم صحة الجعالة فيما ينتفع الجاعل فيه بجزء من عمل المجْعول له، فكل عمل ينتفع الجاعل ببعض عمل العامل فلا تصح فيه الجعالة، وإنما تصح فيه الإجارة؛ لأن المنفعة في الإجارة تحدث شيئاً فشيئاً، فيقدر لكل عمل أو زمن ما يقابله من الأجرة إذا لم يكمل العمل، بخلاف الجعالة^(٥).

وعمل الشركة المتعلق بإدارة عمليات التأمين ينتفع صندوق المشتركين بجزئه؛ كأعمال الدعاية والإعلان، وأعمال الاكتتاب، وتقدير الأخطار ودراستها، ولذلك كان العقد الذي يتناسب مع طبيعة هذه الأعمال التي يُنتفع بجزئها هو عقد الإجارة لا الجعالة.

(١) البيان والتحصيل لابن رشد (٤٠١/١٥).

(٢) بداية المجتهد (١٣٦٦/٤)، الذخيرة (١٧/٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٦٠/٤)، روضة الطالبين (٣٤٠/٤)، نهاية المحتاج (٤٧٦/٥)، مغني المحتاج (٥٥٩/٢)، الشرح الكبير (١٧١/١٦)، كشاف القناع (٤٨٤/٩)، المعيار رقم (١٥) المتعلق بالجعالة ضمن المعايير الشرعية ص ٢١٦.

(٣) الشرح الكبير (١٧٠/١٦).

(٤) المعيار رقم (١٥) المتعلق بالجعالة ضمن المعايير الشرعية ص ٢١٦.

(٥) المقدمات الممهدة (١٨١/٢)، بداية المجتهد (١٣٦٦/٤)، الذخيرة (٨/٦).

قال ابن رشد الحفيد: «ومحلّه - أي: عقد الجعالة - هو ما كان من الأفعال لا ينتفع الجاعل بجزء منه؛ لأنه إذا انتفع الجاعل بجزء مما عمل الملتزم للجعل، ولم يأت بالمنفعة التي انعقد الجعل عليها، وقُلْنَا على حكم الجعل أنه إذا لم يأت بالمنفعة التي انعقد الجعل عليها لم يكن له شيء، فقد انتفع الجاعل بعمل المجعول من غير أن يعوّضه من عمله بأجر، وذلك ظلم»^(١).

الرابع: لا يستحق المجعول له العوض إلا بتمام العمل، فإن لم يُنهِ العمل لسبب اختياري أو قهري، فلا يستحق من الجعل شيئاً^(٢)، فالشركة لا تستحق جعلها من الفائض إلا بتمام العمل، أما إذا لم يتم العمل، فإنها لا تستحق شيئاً، والمراد بتمام العمل تحقيق نتيجة معينة يحصل بها مقصود الجاعل، فلو افترضنا فسخ العقد بين الشركة والصندوق لسبب لا علاقة لأحد الطرفين به، فإن الشركة لا تستحق من الفائض شيئاً، ويكون ما قامت به من عمل خلال تلك المدة بلا مقابل، وهذا لا يتناسب مع هدف الشركة بتحقيقها للربح من خلال إدارة الصندوق.

الخامس: ما تقدم من عدم تصحيح الفقهاء للجعالة مع الجهالة بالعوض^(٣)، وعلى القول بتصحيحها في قول عند الحنابلة واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، فإنه يشترط ألا تكون جهالة تمنع التسليم، والجهالة في هذه الحالة تمنع التسليم؛ لأنها موجبة للنزاع عند عدم تحقق الفائض، أو عند كون الفائض قليلاً لا يتناسب مع الجهد الذي قامت به الشركة.

السادس: نص فقهاء المالكية والشافعية على عدم صحة تأقيت عقد الجعالة بمدة؛ كسنة أو نحوها؛ لأن تقدير المدة يكثر الغرر، ويخل بمقصود العقد، إذ قد لا يتمكن العامل من تنفيذ العمل خلال المدة، فيضيع سعيه ولا يحصل الغرض^(٤)، وعدم تحديد المدة لإدارة أعمال التأمين غير ممكن، إذ العقود دائماً ما تكون مربوطة بمدة معينة، والأصل أن عقد الإجارة هو الذي يُحدد بالعمل أو المدة^(٥).

(١) بداية المجتهد (٤/١٣٦٦).

(٢) بداية المجتهد (٤/١٣٦٦)، الذخيرة (٦/٨)، حاشية الصاوي (٤/٨٠)، روضة الطالبين (٤/٣٤١)، نهاية المحتاج (٥/٤٧٨)، مغني المحتاج (٢/٥٦٠)، الشرح الكبير (١٦/١٦٧)، كشاف القناع (٩/٤٨٠)، المعيار رقم (١٥) المتعلق بالجعالة ضمن المعايير الشرعية ص ٢١٧.

(٣) تقدم ذلك في الحالة الثانية من الوكالة بجزء من الفائض.

(٤) حاشية الصاوي (٤/٨١)، البيان للعمرائي (٧/٤٠٨)، نهاية المحتاج (٥/٤٧١)، مغني المحتاج (٢/٥٥٥).

(٥) المدونة (١١/١٠٢)، عقد الجواهر الثمينة (٣/٦-٧)، حاشية الصاوي (٤/٨١)، البيان للعمرائي (٧/٤٠٨)، نهاية المحتاج (٥/٤٧١)، مغني المحتاج (٢/٥٥٥).

٢- القياس على الإجارة من الناتج^(١)، فكما تجوز الإجارة على جزء من الناتج المتحصل من الاشتراكات في الصندوق التكافلي، فكذلك تجوز الجعالة على جزء من الفائض.

يُناقش: بأن القياس مع الفارق؛ لأن الغرر الحاصل بالجعالة على جزء من الفائض أكبر من الغرر في الإجارة على جزء من الناتج، وذلك لأن الشركة قد تعمل ولا تحصل شيئاً لعدم تحقق حصول الفائض، وحينها لا يمكن تحديد مقدار الجعل، ويكون محلاً للنزاع، لكونه مجهولاً جهالةً تمنع التسليم، بخلاف الإجارة على جزء من الاشتراكات فهي لا تمنع التسليم.

الترجيح:

يترجح عدم جواز أخذ الشركة مقابل إدارة عمليات التأمين حصةً من الفائض على وجه الجعالة؛ لأن الجعالة عقد خاص له مواصفاته وضوابطه، فليست أي إجارة فاسدة تصح بمجرد تحويلها إلى جعالة^(٢)، والصحيح أن تستحق الشركة المشغلة أجرتها من الصندوق؛ لأن العمل الذي تقوم به معلوم، ويتنفع المشتركون بأجزائه.

العقد الثالث: إدارة التأمين على أساس المضاربة^(٣).

أساس هذه الصورة أن الشركة المشغلة تحصيل أتعاب عملها في إدارة التأمين من خلال المضاربة بأموال الصندوق التكافلي^(٤)، إلا أن الإشكال أن «المال الموجود في صندوق التأمين -الذي تمت إدارته تحت مسمى: إدارة مخاطر صندوق التأمين- هو رأس مال المضاربة (أقساط التأمين)، وما يؤخذ من نسبة - أي: أتعاب الشركة - في هذه الحالة يكون من رأس المال نفسه، وليس من ربحه؛ لعدم وجوده وقتئذٍ، وهذا يجعل المضاربة تتعارض مع أحكام المضاربة الواردة في الفقه الإسلامي، وبالتالي تصبح المضاربة غير صحيحة»^(٥).

(١) مشاركة المساهمين في الفائض التأميني د. السيد حامد حسن محمد ص ١٩٨.

(٢) للاستزادة حول الفروق بين عقدي الجعالة والإجارة انظر: بحوث في فقه المعاملات المالية د. رفيق يونس المصري ص ١٨٠-٢١٣.

(٣) المضاربة من العقود المسماة عند الفقهاء، وتسمى مضاربة عند الحنفية والحنابلة، وقرأنا عند المالكية والشافعية، وهي: «دفع مالٍ وما في معناه معين معلوم قدره إلى من يتجر فيه بجزء معلوم مشاع من ربحه» كما في كشف القناع (٤٩٨/٨). انظر: بدائع الصنائع (٣/٨)، رد المحتار على الدر المختار (٤٣٠/٨)، بداية المجتهد (١٣٦٧/٤)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، المذهب (٤٧٣/٣)، مغني المحتاج (٣٩٩/٢)، الكافي لابن قدامة (٣/٣٤١).

(٤) المعاملات المالية المعاصرة د. أختر زيتي ص ٣١٨، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ٦ ضمن بحوث الندوة العالمية حول التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف بماليزيا عام ١٤٢٩هـ.

(٥) صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني تحليل وتقييم للسيد حامد حسن محمد ص ٧٤٥.

الحاصل أن هذه الصورة يرد عليها أن المصروفات التي تقتضيها إدارة عمليات التأمين تؤخذ من رأس مال المضاربة وليس من أرباحها، وهذا مخالفٌ للمقصود من عقد المضاربة، مما يجعل هذه الصيغة محلًا للإشكال.

بالإضافة إلى أن الاشتراك المدفوع للصندوق التكافلي على أساس المضاربة يبقى مملوكًا للمشارك، فيستحقه كاملاً مع ربحه بعد التنضيف، وليس الأمر كذلك في التأمين والإعادة التكافلية، فالمشارك يخرج الاشتراك من ملكه إلى الصندوق، ولا يعود إليه إلا على هيئة فائضٍ تأميني إذا رأت الشركة المشغلة ذلك، وهذا مناقضٌ لأصل فكرة المضاربة^(١).

العقد الرابع: إدارة أموال التأمين على أساس الوقف^(٢).

اقترح بعض المختصين^(٣) صيغةً جديدةً للتأمين التكافلي على أساس أن تقتطع الشركة المشغلة جزءاً من أموالها وتوقفه لتؤسس من خلاله صندوق التكافل، بحيث يكون هذا الصندوق

(١) مسيرة التأمين التعاوني الإسلامي للسيد حامد حسن محمد ص ٢٧.

(٢) تعددت عبارات الفقهاء في تعريف الوقف؛ لاختلافهم في مسائل فيه؛ كهل الوقف لازمٌ أو جائز؟ ومن يملك الوقف؟ وهل تشترط في الموقوف فيه أن يكون من أعمال القرية؟ وغير ذلك من المسائل المؤثرة في حقيقة الوقف وحده.

فعرّفه الحنفية بأنه «حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها على من أحب» فتح القدير (١٨٦/٦)، رد المحتار (٥١٩/٦)، أو هو «حبس المملوك عن التمليك من الغير» المبسوط للسرخسي (٢٧/١٢).

وعند المالكية هو «إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرًا» شرح حدود ابن عرفة (٥٣٩/٢)، أو هو «جعل منفعة مملوك ولو بأجرة، أو جعل غلته لمستحق بصيغة مدة ما يراه المحبس» حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٩٧-٩٨).

وعرّفه الشافعية بأنه «حبس مالٍ يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته، على مصرفٍ مباح موجود» مغني المحتاج (٤٨٥/٢)، تكملة المجموع (٢٤٣/١٦).

وعند الحنابلة «تجسس مالكٍ مطلق التصرف ماله المتنفع به مع بقاء عينه، بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة برّ تقريباً إلى الله تعالى» الإقناع (٦٣/٣)، شرح منتهى الإرادات (٣٢٩/٤)، المبدع (١٥٢/٥).

ومن خلال التعريفات يتضح اتجاه كلّ مذهب في الوقف وشروطه، وأحكامه، وتحرير ذلك يطول، ويظهر للباحث أن تعريف الحنابلة هو الأجود؛ لأنه يبين محترزات التعريف، وكشف عن حقيقة الوقف، وضوابطه التي تميزه عن غيره.

(٣) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ٢٤ ضمن حولية البركة العدد الثامن ١٤٢٧هـ، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ١٠ ضمن الندوة العالمية للتأمين التعاوني من خلال نظام الوقف بماليزيا ١٤٢٩هـ، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٣٥ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠هـ، التأمين الوقفي البديل الشرعي للتأمين التقليدي د. محمد الجرف (٤١٨/٣) ضمن بحوث المؤتمر الثالث للأوقاف بالمدينة النبوية عام ١٤٣١هـ.

وفقاً على المحتاجين للتكافل، ويتبرع المشتركون إلى الصندوق الوقفي، ولا يكون تبرعهم وقفاً، وإنما تبرعٌ للوقف، للحصول على التعويض عند استحقاقه.

وعند النظر لا يجد الباحث فرقاً جوهرياً في طريقة إدارة الشركة لصندوق التكافل أو استثمار أمواله، سواء أكان الصندوق التكافلي وفقاً أم غيره، ولذلك فهي إما أن تديره مقابل الوكالة بأجر أو بغير أجر كما سبق بيانه، وتستثمر الأموال - كما سيأتي - عن طريق المضاربة أو الوكالة بالاستثمار.

المسألة الثانية: عقود إدارة أموال^(١) (أو استثمار) الصندوق التكافلي.

من أهم التزامات الشركة المشغلة أن تحافظ على أموال المشتركين في الصندوق، وتسعى لتنميتها بالطرق المشروعة في ذلك، والتي من أبرزها:

العقد الأول: المضاربة.

وفقاً لهذه الصيغة فإن الشركة تستثمر أموال الصندوق بمثابة المضارب، والصندوق هو رب المال، ويكون لها مقابل ذلك نسبةً مشاعةً من ربح المضاربة تحصيله عند تحقيق الربح، وتراعي الشركة في ذلك ضوابط الفقهاء في شركة المضاربة، وقد أقر هذه الصيغة المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢)، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣).

العقد الثاني: الوكالة بالاستثمار.

المراد بالوكالة بالاستثمار: «إنابة الشخص غيره لتنمية ماله بأجرة أو بغير أجر»^(٤)، فتستثمر الشركة المشغلة أموال الصندوق التكافلي مقابل أجره تحصل عليها، ويشترط أن تكون هذه الأجرة معلومة؛ إما بمبلغ مقطوع، أو بنسبة من المال المستثمر، فإن لم تحدد الأجرة مسبقاً فإنه يرجع في ذلك إلى أجره المثل^(٥).

وقد أجاز هذه الصيغة المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٦)، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٧).

(١) عبّر الباحث بـ(إدارة الأموال)؛ لأن العقد الرابع لا يهدف لاستثمار أموال الصندوق، وإنما يحافظ عليها كوديعة لديه.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٤، ٣٦٧.

(٣) في قراره رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١١-١٢.

(٤) المعيار رقم (٤٦) المتعلق بالوكالة بالاستثمار ضمن المعايير الشرعية م ١/٢ (٥٨/٢).

(٥) المعيار رقم (٤٦) المتعلق بالوكالة بالاستثمار ضمن المعايير الشرعية م ١/٢ (٥٩/٢).

(٦) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٤، ٣٦٧، وانظر أيضاً: المعيار الشرعي رقم (٤٦) المتعلق بالوكالة بالاستثمار.

(٧) في قراره رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني ص ١١-١٢.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض شركات التكافل^(١) تأخذ بنموذج الوكالة المطلقة لعمليات الإدارة والاستثمار، وذلك بأخذ أجره من الاشتراكات المجتمعة في الصندوق التكافلي لكلا العمليتين معاً.

العقد الثالث: الوكالة بجزء من الفائض.

وبمقتضى هذه الصيغة تتولى الشركة المشغلة عملية استثمار أموال الصندوق التكافلي مقابل أن يكون لها جزء من الفائض، وهذا الجزء من الفائض لا يخلو من ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون الفائض أجره لها في مقابل الاستثمار، فلا تحصل على أجره سوى هذه الحصة من الفائض، وفي هذه الحالة تكون الأجرة مجهولة وتأخذ حكم الحالة الأولى في الوكالة بجزء من الفائض في عمليات إدارة التأمين.

الحالة الثانية: أن يكون جزء من الفائض جعلاً وحافزاً لحسن إدارة الشركة لاستثمار أموال الصندوق، وتأخذ هذه الحالة حكم الحالة الثانية في تحفيز الشركة بإعطائها جزءاً من الفائض على شكل جعل مقابل حسن إدارتها لعمليات التأمين، وهو الجواز.

وينبغي أن يكون الخلاف في التحفيز بجزء من الفائض مقابل الاستثمار أخف من الخلاف في التحفيز مقابل الأعمال الإدارية، وذلك لأن دور الشركة في حسن إدارة الاستثمار أظهر منه في أعمال التأمين، ولذلك أباح المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة حافز الأداء في الوكالة في الاستثمار، حيث جاء فيه: «يجوز أن يُشترط للوكيل بالاستثمار مع الأجرة جميع أو بعض ما زاد عن الربح المتوقع؛ حافزاً له على حسن الأداء»^(٢).

وفي المقابل لم يجزّ المعيار الخاص بالتأمين الإسلامي استحقاق الشركة المشغلة أي شيء من الفائض التأميني مقابل إدارة عمليات التأمين^(٣).

ويظهر للباحث أنه لا فرق بين التحفيز بجزء من الفائض لإدارة عمليات التأمين أو الاستثمار، فمتمى ما ثبت وجود جهده وحسن إدارة من الشركة، فلا مانع من تحفيزها بجزء من الفائض التأميني، وتحدد نسبته وضوابطه في العقد المبرم بين الشركة وصندوق التكافل.

الحالة الثالثة: أن يكون الفائض جعلاً لها مقابل قيامها بعمليات الاستثمار، وهذا محل نظر؛ لعدم انطباق مواصفات الجعالة عليه كما تقدم في الحالة الثالثة في إدارة عمليات التأمين.

(١) كشركة تكافل الراجحي كما أفادني بذلك فضيلة الشيخ د. سليمان الجويسر بتاريخ ٢٦ / ١ / ١٤٣٧ هـ.

(٢) المعيار (٤٦) المتعلق بالوكالة بالاستثمار ضمن المعايير الشرعية م (٥ / ٤) (٥٩ / ٢).

(٣) المعيار (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٥.

العقد الرابع: إدارة الأموال على أساس الوديعة.

اقترح بعض الباحثين^(١) نموذجاً جديداً لإدارة أموال صندوق إعادة التكافلية على أساس الوديعة المضمونة، وليس المراد بها حقيقة الوديعة المعروفة عند الفقهاء، وإنما الوديعة النقدية الشبيهة بوديعة الحسابات الجارية في البنوك^(٢)، بحيث يودع المشتركون أموالهم في صندوق إعادة التكافل بهدف حفظ الأموال فيه، وتستثمر الشركة أموال الصندوق لصالح الصندوق دون أن يكون للمشاركين أي نصيب من أرباح الاستثمار فيه، ولا يتحملون أيًا من الخسارة إذا وقعت، ويجوز للمشارك في صندوق إعادة التكافل أن ينسحب منه في الوقت المحدد في اتفاقية الإعادة، ويسترد نصيبه من الاشتراكات المودعة بعد حسم التعويضات.

وهذا النموذج يمكن تخريجه على القرض، فكأن المشتركين يقرضون صندوق إعادة التكافل عند دفع اشتراكاتهم، وتكون تلك الاشتراكات مضمونة لدى الصندوق بموجب عقد القرض، مع أحقية الصندوق في استثمارها، وما يحصله من أرباح يعود إلى الصندوق بشخصيته. ولم يجد الباحث تطبيقاً لهذه الفكرة في إدارة أموال الصندوق لدى شركات إعادة التكافل، ولذلك فلا تُعد هذه الطريقة مطبقة حتى الآن لدى شركات التأمين والإعادة التكافلية.

المسألة الثالثة: نماذج تطبيقية للعلاقة بين الشركة المشغلة والصندوق التكافلي.

تجدر الإشارة إلى أن الشركات المشغلة تأخذ نموذجاً متكاملًا للعلاقة بينها وبين الصندوق التكافلي، يقوم على الدمج بعقد مركب بين العلاقة الإدارية لأعمال التأمين، وإدارة استثمار أموال الصندوق، فتتخذ بذلك شكلًا واحدًا من الأشكال الآتية^(٣):

(١) إعادة التكافل على أساس الوديعة د. سعيد بوهرة ص ١١ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه في الأردن ١٤٣١ هـ، تجربة التأمين التعاوني الماليزية د. محمد أكرم ود. سعيد بوهرة ص ٣٠٨ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثالث في الرياض ١٤٣٣ هـ، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فرينز ويونس صويلحي ص ١٤٦.

(٢) ويرى أغلب المجامع الفقهية والفقهاء المعاصرين تكييف تلك الوديعة على أنها قرض من العميل للبنك، بحيث يقوم العميل بدور المقرض والبنك بدور المقرض. انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٩٠/٣/٩٥ بشأن الودائع المصرفية في مجلة المجمع (١/٩/٩)، المعيار الشرعي رقم (١٩) المتعلق بالقرض ضمن المعايير الشرعية ص ٢٧١، الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد الضابط (٣٦٧) ص ١١١.

(٣) انظر للاستزادة حول تلك النماذج: إعادة التكافل على أساس الوديعة د. سعيد بوهرة ص ٥-١٢ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن ١٤٣١ هـ، النموذج المختلط للعلاقة بين شركة الإدارة وصناديق التكافل لناصر عبد الحميد ص ١١-١٨ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني ١٤٣١ هـ، تجربة التأمين التعاوني الماليزية د. محمد أكرم ود. سعيد بوهرة ص ٣٠٣-٣٠٩ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني بالرياض ١٤٣٣ هـ =

النموذج الأول: إعادة التكافل على أساس الوكالة الخالصة.

وفق هذا النموذج تدير الشركة أعمال التأمين واستثمارات الصندوق وفقاً لعقد الوكالة بأجر، وهذا النموذج لا إشكال فيه شرعاً؛ لجواز الوكالة بأجر معلوم - كما تقدم -.

ويطبق هذا النموذج في شركة ميونخ لإعادة التكافل (Munich RE-Retakaful)^(١).

وقد تحصل الشركة المشغلة على جزء من الفائض كحافز لحسن أدائها، وقد تقدمت الإشارة إلى جواز هذا الحافز بضوابطه التي تجعله تابعاً في العقد وليس أصيلاً فيه.

النموذج الثاني: إعادة التكافل على أساس المضاربة الخالصة.

وفقاً لهذا النموذج تدير شركة التأمين أعمال التأمين واستثماراته وفقاً لعقد المضاربة، بحيث تقوم الشركة بدور المضارب، ويكون الصندوق بمثابة رب المال، وتحصل الشركة مقابل ما تقوم به من خلال نصيبها في ربح المضاربة، ويبقى رأس المال (الاشتراكات) وأرباحها في الصندوق.

وقد تقدم عدم صلاحية عقد المضاربة للقيام بأعمال إدارة التأمين؛ لأن المصروفات ستكون محسومة من رأس مال المضاربة (الاشتراكات)، وهذا يخالف مقتضى عقد المضاربة.

وتطبق هذا النموذج الشركة الآسيوية العالمية لإعادة التكافل في ماليزيا (ARIL) (Asean Retakaful International LTD)^(٢).

النموذج الثالث: إعادة التكافل على أساس الوكالة بلا أجر والمضاربة.

وفي هذا النموذج تدير الشركة عمليات التأمين وفقاً لعقد الوكالة من غير أجر، وتحمل صندوق التكافل كافة المصروفات الإدارية والتشغيلية، وتستثمر أموال الصندوق وفقاً لعقد المضاربة، وتحصل في مقابل ذلك ربحاً باعتبارها مشاركة لرب المال في المضاربة، وقد تقدم جواز هذا النموذج عند ذكر الوكالة من غير أجر على إدارة عمليات التأمين، ولم يقف الباحث على شركة تعمل وفقاً لهذا النموذج.

= شركات إعادة التأمين التكافلي في دول مجلس التعاون د. محمد زيدان ص ٢٣٧-٢٤٢ ضمن لحوث ملتقى التأمين الخامس ١٤٣٥ هـ، التكافل والتأمين التعاوني (بالإنجليزية) لسيراب جوتيولال ص ٧٥-٨٠، ما هو التكافل لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) ص ٥٣-٥٦، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريزن ويونس صويلحي ص ١٣٦-١٤٧.

(١) كما أوضحت الشركة ذلك في موقعها على الإنترنت على الرابط:

<http://www.munichre.com/en/reinsurance/business/nonlife/retakaful/index.html?QUERYSTRING=retakaful>

(٢) وفقاً لما جاء في موقع الشركة الرسمي على الإنترنت على الرابط:

<http://www.sabah.com.my/ar/intro.asp>

النموذج الرابع: إعادة التكافل على أساس الوكالة بأجر والمضاربة.

وطبقاً لهذا النموذج تدير الشركة عمليات التأمين مقابل أجرة معلومة تحصل عليها من الاشتراكات المحصلة في الصندوق، كما تستثمر أموال الصندوق عن طريق عقد المضاربة مقابل حصة من أرباح المضاربة، ويطبق هذا النموذج في شركة الإمارات لإعادة التأمين التكافلي (Emirates RE)^(١)، وفي شركة آي سي آر الماليزية لإعادة التكافل (ACR Retakaful)^(٢)، وشركة تكافل ري ليمتد في الإمارات (Takaful RE Limited)^(٣).

وفي حال النظر لكل عقد على حدة في هذا النموذج فلا يظهر أي إشكال شرعي؛ لأن كلاً من الإجارة والمضاربة جائز شرعاً، لكن هل يختلف الحكم عند الجمع بينهما؟

يمكن أن يرد على اجتماع العقدين ما ذكره الفقهاء من منع المضاربة إذا شرط المضارب أو رب المال لنفسه مبلغاً من المال معلوماً، أو جعل مع نصيبه مبلغاً معلوماً؛ كأن يشترط لنفسه مبلغاً من المال مقطوعاً؛ كآلف ريال بالإضافة إلى نصيبه من ربح المضاربة، والشركة في مسألتنا اشترطت الأجرة وهي مبلغ معلوم بالإضافة إلى نصيبها من المضاربة.

قال ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ: «متى جعل نصيب أحد الشركاء دراهم معلومة، أو جعل مع نصيبه دراهم، مثل أن يشترط لنفسه جزءاً وعشرة دراهم، بطلت الشركة.

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض إذا شرط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة^(٤)...

والجواب فيما لو قال: لك نصف الربح إلا عشرة دراهم، أو نصف الربح وعشرة دراهم، كالجواب فيما إذا شرط دراهم مفردة.

وإنما لم يصح ذلك لمعنيين: أحدهما: أنه إذا شرط دراهم معلومة، احتمل ألا يربح غيرها، فيحصل على جميع الربح، واحتمل ألا يربحها، فيأخذ من رأس المال جزءاً، وقد يربح كثيراً، فيستَصِرُّ من شُرطت له الدراهم.

(١) وفقاً لما جاء في موقعها الرسمي على الإنترنت على الرابط:

<http://www.emiratesre.com/our-governance/takaful-operating-model/>

(٢) كما في موقع الشركة الرسمي على الإنترنت على الرابط:

<http://www.acrretakaful.com/en/SEA/About-Us/Retakaful-Operational-Model/>

(٣) كما في موقع الشركة الرسمي على الإنترنت على الرابط:

<http://www.takaful-re.ae/ar/tmodel.php>

(٤) الإشراف لابن المنذر (٦/٢٠٨)، وانظر: الإجماع ص ١٤٠.

والثاني: أن حصة العامل ينبغي أن تكون معلومة بالأجزاء، لما تعذر كونها معلومة بالقدر، فإذا جهلت الأجزاء، فسدت، كما لو جهل القدر فيما يشترط أن يكون معلوماً به.

ولأن العامل متى شرط لنفسه دراهم معلومة، ربما توانى في طلب الربح؛ لعدم فائدته فيه وحصول نفعه لغيره، بخلاف ما إذا كان له جزء من الربح^(١).

وقد جاء هذا المعنى أيضاً في معيار المضاربة الصادر من المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة: «أن الأصل عدم جواز الجمع بين الربح في المضاربة والأجرة، على أنه إذا اتفق الطرفان على قيام أحدهما بعمل ليس من أعمال المضاربة بأجرٍ محدد، وكان الاتفاق بعقدٍ منفصل عن عقد المضاربة، بحيث تبقى إذا تم عزله عن ذلك العمل، فلا مانع من ذلك شرعاً»^(٢).

وبما أن عقد الإجارة في التكافل واقع على إدارة التأمين، وعقد المضاربة على إدارة أموال الصندوق، فالعملان مختلفان، وسبب استحقاقهما مختلف^(٣)، فلا يظهر مانع من الجمع بين العقدین، ويتفي بذلك المعنيان اللذان ذكرهما ابن قدامة رَحِمَهُ اللهُ.

ويؤكد ذلك ما استند إليه المعيار في منعه الجمع بين الأجرة والمضاربة، وأنه لأجل ألا تكون الأجرة ضماناً لجزء من ربح المضاربة للمضارب، وهذا غير متحقق في مسألتنا؛ لأن الأجرة هي نسبة تحصل من مجموع الاشتراكات في الصندوق مقابل أعمال التأمين، وهي محددة ومختلفة عن المال المخصص للمضاربة والاستثمار في الصندوق نفسه.

على أنه ينبغي للهيئات الشرعية في شركات التأمين والإعادة التكافليين ولجهات الرقابة على التأمين أن تنبه إلى تحايل بعض الشركات والمبالغة في تحديد مقدار الأجرة حتى يكون ضماناً غير مباشر لنصيبها من الربح في المضاربة^(٤).

النموذج الخامس: إعادة التكافل على أساس الوقف.

وفي هذا النموذج يُقتطع جزء من أموال المساهمين في الشركة لإنشاء صندوق وقفي

(١) المغني (١٤٥/٧-١٤٦)، وانظر: تحفة الفقهاء (٢٠/٣)، بدائع الصنائع (٢٤/٨)، بداية المجتهد (١٣٦٩/٤)، حاشية الدسوقي (٥١٧/٣)، المذهب (٤٧٨/٣)، روضة الطالبين (٢٠٤/٤)، شرح منتهى الإرادات (٥٥٠/٣)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٨٣/٢٨).

(٢) المعيار رقم (١٣) المتعلق بالمضاربة ضمن المعايير الشرعية ص ١٨٥. وجاء في المعيار نفسه ص ١٩١: «مستند عدم جواز الجمع بين الربح في المضاربة والأجرة: هو أن الأجرة مبلغ مقطوع، وقد لا يحصل من الربح أكثر منها، فتتقطع المشاركة في الأرباح».

(٣) التأمين على الحياة والسيارات والحق التعويضي د. حسين حامد حسان ص ٧ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني في الأردن ١٤٣١هـ.

(٤) التأمين التكافلي من خلال الوقف لعللي نور ص ٣١٤.

للتكافل، ثم تدير الشركة عمليات التأمين على أساس الوكالة بأجر أو بغير أجر، واستثمار أموال الصندوق عن طريق المضاربة أو الوكالة بالاستثمار، فهي كالنماذج السابقة، والفرق أن أموال الصندوق التي تبرع بها المساهمون تعدُّ وفقًا له شخصيته الاعتبارية المستقلة، ويتبرع المشتركون باشتراكاتهم للصندوق الوقفي باعتبارها تبرعًا للوقف، وتُسدّد التعويضات للمشاركين، وكذا أجرة الوكالة من الاشتراكات المتبرع بها للصندوق وليس من رأس مال الوقف.

ويطبق هذا النموذج بشكل واسع لدى الشركة السويسرية لإعادة التكافل (Swiss Re-Retakaful)^(١).

النموذج السادس: إعادة التكافل على أساس الوكالة والوديعة المضمونة.

وفقًا لهذا النموذج تدير الشركة عمليات التأمين مقابل أجرة الوكالة، كما تستثمر أموال الصندوق بأحد طرق الاستثمار المشروعة، ولا يكون للمشاركين في الصندوق أي نصيب من عائد الاستثمار، كما لا يكون عليهم تعويض أي خسارة أو عجز يقع على الصندوق؛ لأن الصندوق يُعد مقترضًا وضامنًا لأموال المشاركين، والمشاركون بمثابة المقرضين، ويحق لأي مشترك في الصندوق الانسحاب من الصندوق بحسب ما اتفق عليه في العقد.

وهذا النموذج - كما أشرت في المسألة السابقة - حديث ولم يحظ بالدراسة والتطبيق، وفيه إشكال أن الصندوق هو المقترض من المشاركين، فلا يجوز أن يزيد التعويض عن مقدار الاشتراك الفعلي، كما يجب على الصندوق أن يُعيد الاشتراك إلى المشترك إذا انتهت السنة التأمينية دون وقوع الخطر؛ لأن الاشتراك قرضٌ يجب رده.

الفرع الثالث: تكييف العلاقة بين المشاركين في صندوق إعادة التكافلية.

المشاركون في صندوق إعادة التكافلي يكونون غالبًا شركات تأمين أو إعادة؛ تجاريين أو تكافليين، وطبيعة العلاقة بينهم هي الفرق الجوهرية بين الإعادة التجارية القائمة على المعاوضة بين المعيد والمؤمن المباشر، وبين الإعادة التكافلية القائمة على التبرع والتعاون بين المشاركين، وتكييف هذه العلاقة له التأثير الأكبر على حكم إعادة التكافل، وهي أهم العلاقات فيه.

وقد اختلف الباحثون المعاصرون في تخريج العلاقة بين المشاركين في الصندوق التكافلي (أو بين المشترك والصندوق) على عدة آراء مذكورة في المسائل الآتية مع أبرز الإيرادات عليها.

(١) كما جاء ذلك في موقع الشركة الرسمي على الإنترنت على الرابط:

المسألة الأولى: التخريج على الالتزام بالتبرع عند المالكية^(١).

وجه التخريج:

أن المشترك يلتزم بالتبرع لبقية المشتركين في صندوق إعادة التكافل تبرعاً منجزاً عند توقيع الاتفاقية، أو مقسطاً على دفعات خلال مدة الاتفاقية، كما يلتزم بقية المشتركين في الصندوق -وتنوب عنهم الشركة المشغلة- بالتبرع بالتعويض لمن يحصل عليه الضرر من المشتركين، التزاماً معلقاً على تحقق وقوع الخطر، فهو يشابه الالتزام بالتبرع المحض المعروف عند المالكية^(٢).

(١) لم أر تعريفاً للتبرع كقسيم للمعاوضات عند الفقهاء، ولكنهم عرّفوا كل عقد من عقود التبرعات؛ كالهبة والوصية والوقف، وعند النظر لتلك العقود فإنه يمكن تعريف التبرع بأنه: «بذل المكلف مالاً أو منفعة لغيره في الحال أو المستقبل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالباً» كما في معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء د. نزيه حماد ص ١٢٧. وانظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (١٠/٦٥)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية د. محمود عبد المنعم (١/٤٢٣).

وعرّف التبرع بأنه: تملك الغير مالاً من غير حق ولا عوض. انظر: المدخل الفقهي العام للأستاذ مصطفى الزرقاء (١/٥٨١)، الموسوعة الفقهية الميسرة د. محمد رواس قلعة جي (١/٤٠٧).

وأما الالتزام فهو مصطلح اختص به فقهاء المالكية، وليس شائعاً عند غيرهم. قال الحطاب رَحِمَهُ اللهُ في تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٦٨: «مدلول الالتزام لغة: إلزام الشخص نفسه ما لم يكن لازماً، وهو بهذا المعنى شاملٌ للبيع، والإجارة، والنكاح، والطلاق، وسائر العقود، وأما في عرف الفقهاء فهو إلزام الشخص نفسه شيئاً من المعروف مطلقاً أو معلقاً على شيء، بمعنى العطية، وقد يُطلق في العرف على ما هو أخص من ذلك وهو التزام المعروف بلفظ الالتزام، وهو الغالب في عرف الناس اليوم». وانظر: فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش) (١/٢١٧).

والمراد بالالتزام بالتبرع عند المالكية: أن يلزم الشخص نفسه بالتبرع بقصد التقرب إلى الله تعالى. قال في تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٧٥: «المعروف على مذهب مالك وأصحابه لازمٌ لمن أوجبه على نفسه ما لم يفلس أو يمت».

والمتقرر عند المالكية أن من وعد غيره عدة ليست واجبةً عليه في الأصل فإن الواعد يكون ملزماً بما وعد ديانةً وقضاءً إذا دخل الموعود في السبب الوارد في العدة بإشهره. انظر: المدونة (١٣/١٠٩)، البيان والتحصيل لابن رشد (٨/٦٧)، الفروق للقرافي (٤/٢٥)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٥٥، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٤٣٤).

(٢) تعقيب على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. الصديق الضير ص ٤١ في حولية البركة العدد الثامن عام ١٤٢٧ هـ، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٢٦٠، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٣/١٩٧)، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د. حسين حامد حسان ص ٤٦-٤٧، مقاصد المعاملات لابن بيه ص ٤٤٢، عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٤٥، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٩٠، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٣٣، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٣٩، عقد التأمين التعاوني في الشريعة =

وتخريج عقد الإعادة التكافلي على الالتزام بالتبرع يخرج من عقود المعاوضة التي يؤثر فيها الغرر، الذي هو الأصل في تحريم الإعادة التجارية.

وبهذا التخريج صدر قرار الندوة الفقهية الثالثة^(١) والرابعة لبيت التمويل الكويتي^(٢)، وذهب إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٣)، والمجلس الأوربي للإفتاء^(٤)، وصدر به قرار ندوة البركة السادسة والعشرون^(٥)، وانتهى إليه الملتقى الأول للتأمين التعاوني^(٦)، وهو المفهوم من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٧).

مناقشة التخريج:

يرد على تخريج عقد إعادة التأمين التكافلي على الالتزام بالتبرع الإيرادات الآتية:

الإيراد الأول: أن الالتزام بالتبرع الذي أجازه المالكية ما كان من طرف واحد، لذلك صح وصفه بأنه من عقود التبرعات المحضة، بخلاف الالتزام بالتبرع في إعادة التكافل فهو من طرفين؛ من المشترك بدفع القسط، ومن الصندوق (أو بقية المشتركين) بدفع التعويض، والالتزام من الطرفين يجعل العقد من عقود المعاوضات، بدليل أن الصندوق لا يلتزم بالتعويض إلا لمن دفع الاشتراك، والمشارك لا يبذل المال إلا بشرط أن يحصل على التعويض عند وقوع الخطر^(٨).

أما الالتزام المتبادل بالتبرع - أي: أتبرع لك بشرط أن تتبرع لي - فإنه يخرج العقد من مقصود التبرع المحض إلى المعاوضة^(٩)؛ لأن التبرع بذل المال في غير مقابل العوض، وهنا يوجد

= الإسلامية والقانون الوضعي د. هيثم المصاروة ص ٢٢١.

(١) أعمال الندوة الفقهية الثالثة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٣ هـ ص ٣٨٦.

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ هـ ص ٤٦٦.

(٣) المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، وانظر أيضًا: المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٤.

(٤) في القرار رقم ٨٣ (١/١٩) في دورة المجلس السادسة المنعقدة في إسطنبول عام ١٤٣٠ هـ انظر: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث ص ١٦٩، على الموقع الرسمي للمجلس.

(٥) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٣.

(٦) البيان الختامي والتوصيات للملتقى ضمن بحوث الملتقى وأوراق العمل ص ٩٦٧-٩٦٨.

(٧) في قراره رقم ٢ بشأن التأمين والإعادة في دورته الثانية عام ١٤٠٦ هـ انظر: مجلة المجمع (٧٣١/٢/٢).

(٨) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي الشيخ محمد تقي العثماني ص ١٥ في حولية البركة العدد الثامن ١٤٢٧ هـ التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٠.

(٩) نظام التأمين للأستاذ مصطفى الزرقاء ص ١٧٤، التأمين وأحكامه د. سليمان الثيان ص ٢٨٠، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٥٥، ٥٩، ٦٢، التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١١٢، وقفات في قضايا التأمين =

عوض (الاشتراك) في مقابل عوض (التعويض)، فلا يكون تبرعاً مع وجود الالتزام المتبادل من الطرفين، وإذا كان معاوضة فلا فرق حيثئذ بينه وبين إعادة التأمين التجارية.

يُجاب على ذلك من وجهين:

الأول: بالتسليم بوجود التبرع المتبادل بين المشتركين والصندوق، وليس في ذلك محذور شرعي، ودليل ذلك حديث الأشعرين وحديث أبي عبيدة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ^(١) المقتضيان جواز التبرع المتبادل، فإن كل متبرع منهم يهدف إلى الحصول على مقابل لتبرعه من مجموع المتبرعين، ومع ذلك لم يخرج عن معنى التبرع المشروع إلى المعاوضة^(٢).

يرد: عدم التسليم بأن ما فعله الأشعريون كان من قبيل التبرع، ولكنه إباحة للمال لبقية المشتركين مع بقاءه على ملك صاحبه، وهو مختلف عن التبرع المقتضي للتملك وإخراج المال عن ملك صاحبه^(٣)، ولا محذور في الإباحة المتبادلة التي دل على مشروعيتها فعل الأشعرين.

وعلى فرض كون فعل الأشعرين تبادلاً بالتبرع فإنه تبرع مشوب بمعاوضة، وليس تبرعاً محضاً كما يدعي أصحاب هذا التكيف بأن التأمين التكافلي تبرعاً محضاً.

الثاني: الفرق بين التبرع المتبادل في إعادة التكافل والمعاوضة في الإعادة التجارية، «ففي التأمين التجاري هناك التزام من قبل الشركة بالتعويض مقابل أقساط التأمين، ويترتب على هذا الالتزام تحمل الشركة لمخاطرة الأصل المؤمن عليه دون سائر المستأمنين؛ ولذا كان الهدف من العقد هو المعاوضة... فهي معاوضة تتضمن ربح أحد الطرفين مقابل خسارة الآخر ولا بد، وهذا هو أكل المال بالباطل، أما في التأمين التعاوني فلا يوجد التزام بالتعويض، فمقدار التعويض قابل للتغيير تبعاً لوجود الفائض أو العجز في صندوق الاشتراكات... ومخاطرة الأصل المؤمن عليه مشتركة بين الأعضاء، ولا يلتزم بها طرف دون البقية، فقد تكفي الاشتراكات لجبر الضرر وقد لا تكفي، فالمخاطرة محل اشتراك وليست محل معاوضة»^(٤).

= د. سامي السويلم ص ٢١١ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض عام ١٤٣٠ هـ، التأمين التكافلي بين دوافع النمو ومخاطر الجمود د. موسى القضاة ص ٢٠، عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢٢٢.

(١) سيأتي تخريجهما وتفصيل الكلام عنهما في التكيف على شركة النهدي.

(٢) وقفات في قضايا التأمين د. سامي السويلم ص ٢١٢.

(٣) البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٨ ضمن بحوث المؤتمر العالمي الثامن للاقتصاد الإسلامي والتمويل في الدوحة ٢٠١١ م.

(٤) وقفات في قضايا التأمين د. سامي السويلم ص ٢١٣.

يرد: بعدم التسليم بعدم حصول الالتزام بالتعويض من الصندوق تجاه المشتركين، إذ لولا هذا الالتزام لما دخل المشترك في العقد، ولم يرخص ببذل الاشتراك بلا مقابل، وعليه فإذا بُنيت إعادة التكافل على التزام الصندوق بالتعويض مطلقاً، وإن نقص ما فيه عن مبلغ التعويض فإن العقد يكون معاوضة لا تبرعاً^(١)، فتطبق عليه محاذير الإعادة التجارية.

وللأسف فإن هذا ما يحصل في غالب شركات التأمين والإعادة التكافلية تحت مسمى «القرض الحسن» المقدم من الشركة المشغلة إلى صندوق المشتركين، فإذا لم تكف أموال الصندوق لتغطية التعويضات فتلتزم الشركة بإقراض الصندوق لسداد العجز، وبذلك تتحقق المعاوضة بالالتزام المطلق بسداد التعويض من قبل الصندوق بمساعدة الشركة، وهذا يجعل الشركة هي المعيد الأصيل وليس الصندوق التكافلي سوى واجهة لإباحة العقد^(٢).

الإيراد الثاني: أن قصد المتعاقدين وإرادتهما في العقد مؤثر على حكمه، ومن القواعد الفقهية المقررة: «أن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني»^(٣)، والمشارك بدخوله في عقد إعادة التكافل لم يقصد التبرع لبقية المشتركين في الصندوق، وإنما قصد نفع نفسه ومصالحته، وانتفاع غيره من تبرعه كان على سبيل التبع، فلا يمكن وصفه بأنه متبرع؛ لأن المتبرع يهدف نفع غيره، وقد يتنفع به على سبيل التبع، إذ لولا خوفه من وقوع الخطر ولحوق الخسارة به لم يدفع الاشتراك للحصول على التعويض^(٤).

قال ابن القيم «وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها أن المقاصد والاعتقادات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات؛ فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حراماً، وصحيحاً أو فاسداً، وطاعة أو معصية»^(٥).

الإيراد الثالث: أن مقتضى التبرع خروج المال عن ملك صاحبه، وعدم جواز رجوعه فيه

- (١) وقفات في قضايا التأمين د. سامي السويلم ص ٢٠٩.
- (٢) البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ٢٢.
- (٣) القواعد النورانية لابن تيمية ص ١٦٣، المنشور في القواعد للزركشي (٢/ ٣٧١)، الأنشاه والنظائر لابن نجيم ص ٢٤٢، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (٧/ ٤٣٢).
- (٤) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٠، التأمين التعاوني والتصفية والفائض د. الصادق الغرياني ص ٨، عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر د. محمد آل الشيخ ص ٢٨٩ في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الثامن ١٤٣١ هـ عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢٢٣.
- (٥) إعلام الموقعين (٤/ ٤٩٩-٥٠٠).

إذا قبضه المتبرع له، كما في عقد الهبة عند جمهور أهل العلم^(١)؛ لحديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: قال الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه»^(٢)، والمشارك في إعادة التكافل لا يزال له نوع ملكٍ للاشتراك المتبرع به للصندوق، بدليل أنه يستحق جزءاً من فائض الصندوق المتحقق مما تبقى من الاشتراكات وعوائدها في نهاية الفترة التأمينية، وذلك مخالفٌ لمقتضى التبرعات^(٣).

يجاب عليه من وجهين:

الأول: أن المال الذي يتبرع به المشترك للصندوق ليس هو كامل الاشتراك المدفوع في بداية العقد، وإنما هو المبلغ الذي يحتاج إليه المشتركون من ذلك الاشتراك في جبر الأضرار الحاصلة بسبب وقوع الخطر، وما زاد عن ذلك فلا يُعدُّ من المال الذي تبرع به المشترك، فيبقى على ملكه، فيُرد له في الفائض^(٤).

يرد: بأنه عند وقوع الخطر على المشترك المتبرع فقد يتم تعويضه من أموال الصندوق بمبلغ أكثر مما تبرع به، وحينئذٍ تزول عنه صفة المتبرع حقيقةً، ويكون مسترجعاً لماله، ومتبرعاً له، وهذا يناقض أصل التخريج.

الثاني: على القول بثبوت الشخصية الاعتبارية للصندوق، فإن رجوع الفائض للمتبرع لا يكون من ماله المتبرع به ذاته، وإنما من مال الشخص الاعتباري وبسبب آخر وهو كونه عضواً

(١) بل إن الهبة تلزم ولو بدون القبض عند المالكية الذين استنبط من كلامهم التكييف على أساس الالتزام بالتبرع، انظر: بداية المجتهد (٤/ ١٥٣٨)، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٥٤٦، حاشية الدسوقي (٤/ ١١٠)، المذهب (٣/ ٦٩٦)، روضة الطالبين (٤/ ٤٣٩)، مغني المحتاج (٢/ ٥٢١)، المغني (٨/ ٢٧٧)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٧/ ٨١)، شرح منتهى الإرادات (٤/ ٤٠٩).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الهبة باب هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها برقم (٢٥٨٩)، ومسلم في كتاب الهبات باب تحريم الرجوع في الصدقة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل برقم (١٦٢٢).

(٣) عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢٢٧-٢٢٨، وهو ما ذهب إليه فضيلة الشيخ ابن باز رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ من عدم جواز رجوع شيء من الفائض إلى المشتركين المتبرعين، حيث قال: «صدر قرار من هيئة كبار العلماء بجواز التأمين التعاوني، وهو الذي يتكون من تبرعات من المحسنين، ويقصد به مساعدة المحتاج والمنكوب، ولا يعود منه شيء للمشاركين، لا رؤوس أموال، ولا أرباح، ولا أي عائد استثماري؛ لأن قصد المشترك ثواب الله سُبحانه وتعالى، بمساعدة المحتاج، ولم يقصد عائداً دنيوياً»، انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (١٥/ ٢٦٨).

(٤) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. محمد تقي العثماني ص ١٦، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ٧-٨، الفائض التأميني د. عدنان العساف ص ١٢.

في الصندوق بشخصيته المستقلة عن المشتركين، ومن القواعد الفقهية المقررة: «أن تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات»^(١)، ويُفهم من هذه القاعدة: «أنه إذا تبدل سبب تملك شيء ما، وإن لم يتبدل هو حقيقة يُعد متبدلاً»^(٢)، فالمال خرج من المشترك تبرعاً منه للصندوق، وعاد إليه بصفة كونه عضواً في الشخص الاعتباري.

الإيراد الرابع: أن فقهاء المالكية -الذين استُفيد الترخيص بناءً على قولهم بصحة الالتزام بالتبرع- يرون أن الالتزام من المتبرع إذا ترتب عليه التزام مقابل من المتبرع له فإنه يكون من هبة الثواب أو الهبة بشرط العوض، وهي من عقود المعاوضات لا التبرعات، وهذا يهدم أصل الترخيص الذي يجعل الالتزام المتبادل بين المشتركين في الصندوق من عقود التبرعات التي يُتسامح فيها بالغرر^(٣).

قال الحطاب في النوع الخامس من أنواع الالتزام المعلق على فعل الملتزم له -بفتح الزاي-: «الالتزام المعلق الذي فيه منفعة للملتزم -بكسر الزاي- وهو على أربعة أوجه: الوجه الأول: أن يكون الفعل المعلق عليه إعطاء الملتزم له للملتزم أو لغيره شيئاً وتمليكه إياه؛ نحو: إن أعطيتني عبدك، أو دارك، أو فرسك فقد التزمت لك بكذا أو فلك عليّ كذا، أو فلك عندي كذا الشيء يسميه... فهذا من باب هبة الثواب، وقد صرحوا بأنه إذا سُمّي فيها الثواب أنها جائزة، ولم يحك في ذلك خلافاً، وأنها حيث يُبيع من البيوع، فيُشترط في كل من الملتزم به والملتزم عليه ما يشترط في الثمن والمثمن من انتفاء الجهل والغرر»^(٤).

المسألة الثانية: الترخيص على الوقف.

وجه الترخيص:

اقتراح بعض الباحثين تخريج العلاقة بين المشتركين في صندوق التكافل على الوقف^(٥)، والذي دعاهم إلى ذلك ما يأتي:

- (١) قواعد ابن رجب (٢٧٨/١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٩٨/١) م ٩٨، المدخل الفقهي العام للزرقاء (١٠٣١/٢)، موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (٢٠٤/١).
- (٢) درر الحكام (٩٨/١).
- (٣) تأصيل التأمين التكافلي من خلال الوقف للشيخ تقي العثماني ص ١٥، صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني للسيد حامد حسن ص ٨١٩ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ.
- (٤) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٩٩-٢٠٠.
- (٥) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ٢٤ ضمن حولية البركة العدد الثامن ١٤٢٧ هـ نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ١٠ ضمن الندوة العالمية =

- ١- الإيرادات المتقدمة على التخريج على الالتزام بالتبرع، وأهمها المعاوضة في الالتزام المتبادل بالتبرع بين المشتركين، ولا توجد هذه المعاوضة في نموذج الوقف؛ لأن طبيعة العلاقة بين المشتركين واستحقاقهم للتعويض من الصندوق هو كونهم من الموقوف عليهم المستحقين لغلة الوقف، وليس لأجل تبرعهم للصندوق^(١).
- ٢- وجود الشخصية الاعتبارية للوقف، وتؤكد في الفصل التام بين شخصية الصندوق والشركة المشغلة وحسابهما، وكذلك خروج التبرعات من ملك المشتركين إلى ملك الوقف، فيصح رجوعها إليهم كتعويض أو فائض لا اختلاف سبب الملك^(٢).
- ٣- ظهور معنى التعاون والتبرع في نموذج الوقف^(٣)؛ ابتداءً من وقف المساهمين لجزء من أموالهم على الصندوق، ومروراً بتبرع المشتركين للوقف، وانتهاءً بالتبرع لجهات البر عند تصفية الصندوق، وهذا كله يُبعد شبهة المعاوضة التي لحقت بالتخريج السابق.

وقد صدر بصحة بناء عقد التأمين وإعادة التكافلي على الوقف قرارٌ ندوة البركة السادسة والعشرين^(٤)، وقراراً مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الحادية والعشرين^(٥)، ودورته الثانية والعشرين^(٦).

ويتشكل صندوق التكافل الوقفي كالآتي^(٧):

- = للتأمين التعاوني من خلال نظام الوقف بماليزيا ١٤٢٩ هـ، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٥ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ، التأمين الوقفي البديل الشرعي للتأمين التقليدي د. محمد الجرف (٤١٨/٣) ضمن بحوث المؤتمر الثالث للأوقاف بالمدينة النبوية عام ١٤٣١ هـ، البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١١ ضمن بحوث المؤتمر العالمي الثامن للاقتصاد الإسلامي بالدوحة ٢٠١١ م، التأمين التكافلي من خلال الوقف لعلي نور ص ١٥١.
- (١) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ٢٧، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ٧، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٥، البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١١.
- (٢) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٨، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٣٥.
- (٣) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٨.
- (٤) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٣.
- (٥) قرار رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني بالرياض عام ١٤٣٥ هـ.
- (٦) قرار رقم ٢١٥ (٢٢/١١) بشأن استكمال بحث قضايا التأمين التعاوني ودراساتها بالكويت عام ١٤٣٦ هـ.
- (٧) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ٢٤، نظام التأمين التكافلي من =

- ١- تنشئ شركة إعادة التكافلية المشغلة صندوقاً للوقف، وذلك بالتبرع بجزء من رأس مالها ليكون وقفاً على المتضررين من المشتركين في الصندوق.
- ٢- يتمتع صندوق الوقف بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن الشركة، والتي تؤهله أن يملك الأموال ويستثمرها ويملكها لمن تنطبق عليهم شروط الواقف، ويكون لهذا الصندوق حساب مستقل عن الشركة التي أسسته.
- ٣- يتبرع المشتركون الراغبون في التأمين إلى الصندوق الوقفي، ويكون هذا المال تبرعاً إلى الوقف وليس من جملة المال الموقوف^(١)، ويخرج من ملك المشتركين إلى ملك الوقف.
- ٤- يخصص ريع الوقف في أعمال التأمين ومصروفاته التشغيلية والإدارية، وتعويض المشتركين، ويجب ألا يكون ذلك من أصل المال الموقوف، وإنما من عوائد الاستثمار وتبرعات المشتركين المملوكة للصندوق الوقفي بشخصيته الاعتبارية.
- ٥- ما يحصل عليه المشتركون من التعويضات ليس عوضاً عما تبرعوا به، وإنما هو عطاء مستقل من صندوق الوقف لدخولهم في جملة الموقوف عليهم حسب شروط الواقف.
- ٦- يملك الصندوق الوقفي -وليس الشركة المشغلة- جميع أمواله وعوائدها الاستثمارية، وله التصرف فيها حسب شرط الواقف في اللوائح التنظيمية.
- ٧- في حال تصفية الصندوق فإن المبالغ المتبقية فيه بعد تسديد الالتزامات تصرف في أوجه البر غير المنقطعة، ولا يصح أن تؤول الأموال إلى الشركة المشغلة.
- ٨- تدير الشركة المشغلة الأعمال التأمينية للصندوق بأجرة، وتستثمر أمواله إما بأخذ أجرة مقابل الوكالة بالاستثمار، أو بحصة من المضاربة في أمواله، بشرط أن تكون المضاربة بعقد منفصل عن إدارة عمليات التأمين، وبنسبة من الربح تكون فيها الغبطة للصندوق الوقفي، مع الفصل التام بين حسابات الشركة وحساب الصندوق.

= خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ١٠، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيلي ص ٢٣٥، البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٢.

(١) والحاجة إلى تكييفها على هيئة تبرعات للوقف وليست وقفاً؛ لأجل إمكانية التصرف فيها بعينها وبعوائدها في دفع تكاليف التأمين وتعويضاته. انظر: تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ العثماني ص ٢٢، البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٣.

مناقشة التخريج:

يرد على تخريج عقد إعادة التأمين التكافلي على الوقف الإيرادات الآتية:
الإيراد الأول: وجود الالتزام المتبادل بالتبرع بين المشترك والصندوق، وهو معاوضة حقيقة، كما تقدم في الإيراد على التخريج على الالتزام بالتبرع.

يجاب: بعدم التسليم بوجود الالتزام المتبادل بين المشترك والصندوق في التأمين التكافلي على أساس الوقف، وذلك لأن استحقاق المشتركين للتعويضات ليس مقابل دفعهم للاشتراكات المتبرع بها للوقف، وإنما لكونهم من جملة الموقوف عليهم المستحقين لغلة الوقف^(١).

يرد: بعدم التسليم، إذ لو كان الأمر كذلك لدخلوا في جملة الموقوف عليهم من غير إلزامهم بالتبرع للصندوق^(٢)، فاستحقاق التعويض مرتبط بدفع الاشتراك، وهو المحظور.

الإيراد الثاني: أن هدف المساهمين تحقيق الربح من تأسيسهم للشركة المشغلة للتأمين، وليس الوقف على المشتركين^(٣)، وستجني من وقفها أرباحاً طائلة من خلال إدارة الصندوق واستثمار أمواله، وهذا يخالف مقتضى الوقف الذي هدفه البر والإحسان، وليس نفع الواقف، ويؤيد ذلك أن الشركة عادة ما تُوقف مبلغاً بسيطاً يتحقق به الحد الأدنى الذي يعترف به النظام لإثبات الشخصية الاعتبارية للوقف^(٤).

يجاب: بأن الواقف يجوز له أن يتنفع بوقفه وينفق منه على نفسه وأهله بالمعروف وهو المشهور من مذهب الحنابلة^(٥)، وقول أبي يوسف من الحنفية^(٦)، وهذا الانتفاع لا يخرج الوقف عن مقتضى التبرع والإحسان للموقوف عليهم.

يرد: بالتسليم بصحة انتفاع الواقف بشيء من غلة الوقف، إلا أن ذلك مقيد بالمعروف، وليس من المعروف قصد الربح من الوقف، والتكسب من غلته، فإنه إخراج للوقف عن مقصود التبرع، وأيضاً فإن الواقف يشترط على الموقوف عليهم دفع الاشتراكات للانتفاع من وقفه، فأين هذا من قصد التبرع والإحسان للموقوف عليهم؟!

- (١) تاصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ العثماني ص ٢٤.
- (٢) البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٥.
- (٣) مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي د. يوسف الشيبلي ص ٦-٧ ضمن بحوث الندوة العالمية للتأمين التكافلي من خلال نظام الوقف في ماليزيا عام ١٤٢٩ هـ، البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٤.

- (٤) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٣٥.
- (٥) المغني (٨/ ١٩١)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٦/ ٣٨٨-٣٨٩)، كشف القناع (١٠/ ٢١).
- (٦) تحفة الفقهاء (٣/ ٣٧٧)، فتح القدير (٦/ ٢٠٩)، رد المحتار (٦/ ٥٨٣).

المسألة الثالثة: التخرج على هبة الثواب^(١).

وجه التخرج:

تصوير ما يدفعه المشترك لصندوق الإعادة التكافلي على أنه هبة مشروطٌ فيها التعويض عند وقوع الخطر محل العقد، وهذا التكييف هو أحد التوصيفات الفقهية للتأمين التكافلي التي خرجت به توصية ملتقى التأمين التعاوني الأول^(٢)، وهو رأي بعض المعاصرين^(٣).

وقد أبقى بعض الفقهاء صفة التبرع للهبة حتى مع اشتراط العوض فيها، «فكأنه تبرعٌ من نوع خاص لا يفسده أصل شرط العوض ولا الغرر الحاصل نتيجة الجهل بمقدار وصفة ذلك العوض»^(٤)، وبقاؤها ضمن عقود التبرعات يخرج محاذير الإعادة التجارية التي سببها المعاوضة. قال ابن رشد: «أما هبة الثواب فاختلفوا فيها، فأجازها مالك وأبو حنيفة، ومنعها الشافعي... وسبب الخلاف: هل هي بيع مجهول الثمن أو ليس بيعاً مجهول الثمن؟ فمن رآه بيعاً مجهول الثمن قال هو من بيع الغرر التي لا تجوز، ومن لم ير أنها بيع مجهول، قال: يجوز، وكأن مالكاً جعل العرف فيها بمنزلة الشرط، وهو ثواب مثلها»^(٥).

وقال القرافي: «هبة الثواب وإن دخلها العوض فمقصودها أيضاً المكارمة والوداد، فلم تتمحض للمعاوضة والمكايسة، والعرف يشهد لذلك، فلذلك جاز فيها مثل هذه الجهالة والغرر،

(١) يُراد بها: «العطية التي يتغني الواهب بها الثواب (أو العوض) من الموهوب له» كما في معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد ص ٤٦٤، وانظر: المدخل الفقهي العام للزرقاء (٢/ ٩٨٠). وعُرفت أيضاً بأنها: «عطية قصد بها عوض مالي» كما في شرح حدود ابن عرفة (٢/ ٥٥٩)، ويطلق عليها أيضاً الهبة بشرط العوض، فلو صدرت الهبة من الواهب بشرط عوض مقابل للشيء الموهوب، فإن الشرط صحيح عند جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية في الأصح، والمشهور من مذهب الحنابلة. انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ١٦٦)، بدائع الصنائع (٨/ ١٢٤)، تبيين الحقائق (٥/ ١٠٢)، بداية المجتهد (٤/ ١٥٣٩)، الذخيرة (٦/ ٢٧١)، مواهب الجليل (٨/ ٢٩)، المذهب (٣/ ٦٩٨)، روضة الطالبين (٤/ ٤٤٧)، مغني المحتاج (٢/ ٥٢٢)، المغني (٨/ ٢٨٠)، الفروع (٧/ ٤٠٦)، الإنصاف (١٧/ ٦)، كشف القناع (١٠/ ١٢١).

(٢) توصيات الملتقى ضمن بحوث الملتقى ص ٩٦٧.

(٣) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيوخ محمد تقي العثماني ص ١٢، الفائض التأميني د. محمد القرني ص ١٥٩، تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي الإسلامي د. رياض الخليفي ص ٥٤٧ كلاهما ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠هـ، عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢٢٤.

(٤) البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ٩.

(٥) بداية المجتهد (٤/ ١٥٣٩).

كما جاز الشرع الذهب والفضة والطعام لا يدا بيد في القراض؛ لأن قصده المعروف^(١).

مناقشة التخريج:

يرد على تخريج عقد إعادة التكافل على هبة الثواب عدة إيرادات، منها:

الإيراد الأول: أن المشهور من المذاهب الأربعة أن هبة الثواب بيعٌ، فهي عندهم من عقود المعاوضات لا التبرعات، حيث يرى الحنفية أنها هبة ابتداءً بيعٌ انتهاءً^(٢)، بينما يرى المالكية والشافعية والحنابلة في المشهور من مذاهبهم أنها بيعٌ ابتداءً وانتهاءً^(٣).

فإذا كانت هبة الثواب من عقود المعاوضة التي يؤثر فيها الغرر فإن تخريج إعادة التكافل عليها يرد عليه المحاذير ذاتها التي حرمت لأجلها الإعادة التجارية، فلا يكون بينهما فرق^(٤)؛ لأن المطلوب إخراج عقد إعادة التكافل من جملة عقود المعاوضات التي يؤثر فيها الغرر.

الإيراد الثاني: أن الفقهاء اشترطوا في عوض هبة الثواب ما يشترط في عوض البيع، أسوةً لها بعقود المعاوضات، ومن ذلك: أن يكون العوض معلوماً، فإذا كان العوض مجهولاً بطل العقد

(١) الذخيرة (٦/٢٧١).

(٢) تحفة الفقهاء (٣/١٦٦)، بدائع الصنائع (٨/١٢٤)، تبين الحقائق (٥/١٠٢).

قال النسفي في كثر الدقائق: «والهبة بشرط العوض هبة ابتداءً فيشترط فيها التقابض في العوضين، وتبطل بالشيوع، بيعٌ انتهاءً، فترد بالعيب وخيار الرؤية، وتؤخذ بالشفعة» انظر: تكملة البحر الرائق شرح الكنز (٧/٥٠٢).

(٣) بداية المجتهد (٤/١٥٣٩)، الذخيرة (٦/٢٧١)، مواهب الجليل (٨/٢٩)، المهذب (٣/٦٩٨)، روضة الطالبين (٤/٤٤٧)، مغني المحتاج (٢/٥٢٢)، المغني (٨/٢٨٠)، الفروع (٧/٤٠٦)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٧/٦)، كشف القناع (١٠/١٢١).

وقال الحطاب في مواهب الجليل (٨/٢٩-٣٠): «الهبة تجوز بشرط الثواب، وسواء عين الواهب الثواب الذي يريد أم لا، أما إذا عينه فقالوا: إنها جائزة، وهي حيثئذ من البيوع، قال في التوضيح: كما لو قال: أهبتها لك بمائة دينار، ويشترط في ذلك شروط البيع».

وقال الرملي في نهاية المحتاج (٥/٤٢٣): «(ولو وهب بشرط ثواب معلوم) عليه؛ كوهبتك هذا على أن تشيني كذا، فقبِلَ (فألا ظهر صحة العقد) نظراً للمعنى؛ إذ هو معارضة بمال معلوم، فصح كما لو قال بعثك، والثاني: بطلانه نظراً إلى اللفظ لتناقضه، فإن لفظ الهبة يقتضي التبرع، (و) ثم من (يكون بيعاً على الصحيح) فيجري فيه عقب العقد أحكامه؛ كالخيارين كما مر بما فيه، والشفعة، وعدم توقف الملك على القبض، والثاني: يكون هبة نظراً للفظ فلا تلزم قبل القبض».

وقال المرادوي في الإنصاف (١٧/٦): «فإن شرط فيها عوضاً معلوماً، صارت بيعاً، حكمها حكم البيع في ثبوت الخيار، والشفعة، وغيرهما، هذا المذهب... وقيل: هي بيعٌ مع التقابض، وعنه: يُغلب فيها حكم الهبة».

(٤) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٣.

عند الشافعية^(١)، والحنابلة^(٢)، ويصح العقد عند الحنفية هبة مطلقةً ويطل اشتراط العوض للجهالة به^(٣)، وعند المالكية يصح العقد مع جهالة العوض ويخير الموهوب له بين رد الهبة أو دفع قيمتها للواهب^(٤).

ومن المعلوم بدهاة أن العوض في عقود الإعادة لا يمكن العلم به عند دفع القسط أو الاشتراك؛ لأنه لا يُعلم مقدار الضرر اللاحق إلا بعد وقوعه وتقديره، وبذلك فلا يصح تخريج إعادة التكافل على الهبة بشرط العوض؛ للجهل بالعوض الممنوع عند فقهاء المذاهب الأربعة^(٥).

الإيراد الثالث: أن العوض في هبة الثواب لازم ومتحقق الحصول، فلا بد أن يدفع الموهوب له العوض للواهب، فإن لم يدفع الموهوب له العوض جاز للواهب الرجوع في هبته لعدم العوض^(٦)، وهو مقتضى كونه بيعاً، أما العوض في إعادة التكافل فإنه غير متحقق الحصول؛ لأن الخطر المؤمن عليه احتمالي الوقوع، وعند عدم وقوعه فالمشترك لا يستحق التعويض، وهو في الوقت نفسه لا يستطيع الرجوع في هبة الثواب التي لم يُثب عليها^(٧).

الإيراد الرابع: أن نية التبرع والهبة ليست موجودة لدى المشتركين في صندوق التكافل، بخلاف الواهب في هبة الثواب، «والفقهاء الذين لم يسلبوا عن هبة الثواب صفة التبرع عللوا ذلك بوجود أصل نية التبرع عند الواهب»^(٨)؛ كما سبق في كلام القرافي، وهذا يقطع الشبه بين الهبة بشرط العوض وإعادة التكافل.

المسألة الرابعة: التخريج على الإباحة في شركة النهدي.

١ - تعريف الإباحة.

الإباحة لغة اسم مصدر من (الروح)، وتطلق على معانٍ منها: السعة، والبروز، والظهور^(٩). قال ابن فارس: «ومن هذا الباب: إباحة الشيء، وذلك أنه ليس بمحظور عليه، فأمره واسع غير

(١) المذهب (٦٩٨/٣)، روضة الطالبين (٤٤٧/٤)، مغني المحتاج (٥٢٢/٢).

(٢) المغني (٢٨٠/٨)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٨/١٧)، كشاف القناع (١٢١-١٢٢/١٠).

(٣) تبين الحقائق (١٠٢/٥)، تكملة البحر الرائق (٥٠٢-٥٠٣/٧)، رد المحتار (٥١٦/٨).

(٤) المدونة (١٢٩/١٥)، عقد الجواهر الثمينة (٧٣/٣)، الذخيرة (٢٧١-٢٧٢/٦)، حاشية الصاوي (١٥٩/٤).

(٥) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٤.

(٦) بدائع الصنائع (١٢٥-١٢٦/٨)، الذخيرة (٢٧٣/٦)، نهاية المحتاج (٤٢٣/٥)، المغني (٢٨٠-٢٨١/٨).

(٧) تعقيب على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. الصديق الضير ص ٤١ في حولية البركة

العدد الثامن عام ١٤٢٧هـ.

(٨) البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي د. عبد العظيم أبو زيد ص ١٠.

(٩) انظر مادة (روح) في كل من: معجم مقاييس اللغة (٣١٥/١)، لسان العرب (٢٣٩/٣)، تاج العروس (٣٢٣/٦).

مضيّق»^(١). وتأتي الإباحة أيضًا بمعنى الإطلاق والإذن، ومن ذلك قولهم: (أبَحْتُكَ الشَّيْءَ) إذا أحلته لك، أي: أجزت لك تناوله أو فعله أو تملكه، وليس هو الإحلال الشرعي؛ لأنه من الألفاظ الشرعية التي لا تعرفها العرب إلا من حيث العموم^(٢).

وللإباحة معنى عند الفقهاء إضافةً إلى معناها الأصولي كأحد الأحكام التكليفية الخمسة، فهم يطلقون الإباحة على: «الإذن بإتيان الفعل كيف شاء الفاعل»^(٣).

جاء في مجلة الأحكام: «الإباحة هي عبارة عن إعطاء الرخصة والإذن لشخص أن يأكل أو يتناول شيئاً بلا عوض»^(٤). وفي المنشور: «تسليط من المالك على استهلاك عين أو منفعة ولا تملك فيها»^(٥). وفي كشاف القناع: «والإباحة رفع الحرج عن تناول ما ليس مملوكاً له»^(٦). ولفظ المباح عند الفقهاء له معنيان^(٧):

المعنى الأول: المباح العام، ويطلق على كل ما لم يدخل في ملك خاص، ولا مانع من تملكه بالإحراز المستوفي لشروطه الشرعية، ويحق لمالكه بعد ذلك التصرف فيه تصرف الملاك؛ كحيوان الصيد، وحطب البوادي.

المعنى الثاني: المباح الخاص، ويطلق على الشيء المملوك ملكاً خاصاً إذا أباحه مالكه لشخص على أن يستهلكه أو يستعمله من غير تملكه له.

قال في مغني المحتاج: «لو قال: أنت في حلٍّ مما تأخذ من مالي أو تعطي أو تأكل، فإنه يجوز له الأكل دون الأخذ والإعطاء؛ لأن الأكل إباحة، وهي تصح مجهولةً بخلافهما»^(٨).

وتنقسم الإباحة بحسب مصدر الإذن إلى قسمين^(٩):

القسم الأول: إباحة من الشارع، وهي التي استفيد الإذن فيها من النص أو القواعد العامة دون أن يتوقف على إذن العباد. وقد يكون إذن الشارع وارداً على استهلاك ربة الشيء ومنافعه (إباحة الأعيان)؛ كالماء والكلأ والأشجار والحيوانات غير المملوكة، وقد يكون الإذن وارداً على

(١) معجم مقاييس اللغة (١/ ٣١٥).

(٢) مادة (بوح) في تاج العروس (٦/ ٣٢٣)، وانظر: لسان العرب (٣/ ٢٣٩)، الصحاح (١/ ٣٥٧)، القاموس المحيط (١/ ٢١٦).

(٣) التعريفات للجرجاني ص ٢٠، وانظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد ص ١٢.

(٤) درر الحكام (٢/ ٣٩٤). (٥) المنشور في القواعد (١/ ٧٣).

(٦) كشاف القناع (٩/ ١٨٩).

(٧) المدخل الفقهي العام للزرقاء (١/ ٣٧٤)، وانظر: الإباحة في الشريعة الإسلامية لموفق منور سدايو ص ٦٢.

(٨) مغني المحتاج (٢/ ٥١٥).

(٩) الإباحة في الشريعة الإسلامية لموفق منور سدايو ص ٦٢-٧٤.

استعمال الشيء والانتفاع به دون ذهاب رقبته (إباحة المنافع)؛ كمنافع المساجد والطرق العامة ومجاري المياه، ونحو ذلك.

القسم الثاني: إباحة من العبد، وهي المتوقفة على إذن العبد بانتفاع غيره بملكه أو باستهلاكه من غير أن يكون في ذلك تمليكاً له، وهو المراد بتعريفات الفقهاء المتقدمة. ومن أهم الفروق بين الإباحة التي مصدرها من الشارع والأخرى التي من العبد أن الأولى تقتضي التملك دون الثانية.

وتتنوع الإباحة الصادرة من العبد أيضاً إلى نوعين^(١):

الأول: إباحة الأعيان، وهو الإذن في التصرف بالشيء على سبيل الاستهلاك؛ كالطعام المقدم للضيف، والمخالطة في الطعام للمسافرين، وهذا النوع هو المراد التخريج عليه.

قال في كشف القناع: «ولا يملك من قُدِّم إليه طعام الطعام الذي قُدِّم إليه، بل يبقى على ملك صاحبه؛ لأنه لم يملكه شيئاً، وإنما أباحه الأكل، ولهذا لم يملك التصرف فيه بغير إذنه»^(٢).

الثاني: إباحة المنافع، وهو الإذن بالتصرف بها على سبيل الانتفاع مع بقاء العين؛ كالإعارة، والوقف، ومنفعة البضع في النكاح.

الفرق بين التملك والإباحة:

يفرق الفقهاء بين التملك والإباحة من وجهين:

الأول: أن الملك كما عرفه القرافي رَحِمَهُ اللهُ: «حكم شرعي مقدّر في العين أو المنفعة يقتضي تمكّن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك أو العوض عنه من حيث هو كذلك»^(٣)، وقال بعد ذلك في محترزات التعريف: «وقولنا (والعوض عنه) ليخرج عنه الإباحات في الضيافات، فإن الضيافة مأذون فيها وليست مملوكة على الصحيح، ويخرج أيضاً الاختصاصات بالمساجد والربط والخوانق ومواضع المطاف والسكك ومقاعد الأسواق، فإن هذه الأمور لا ملك فيها مع المكنة الشرعية من التصرف في هذه الأمور»^(٤).

فالشيء المملوك يجوز أخذ العوض عنه، والمالك له التصرف بعين المملوك أو منفعته أو أخذ العوض عنهما، بخلاف الإباحة فإن المباح له ليس له سوى الانتفاع بعين المملوك أو منفعته بنفسه وليس له أخذ العوض عنهما.

(١) الإباحة في الشريعة الإسلامية لموفق منور سدايو ص ١٥١-١٦٧.

(٢) كشف القناع (٢٥/١٢)، وانظر: الفروع (٣٦٨/٨)، وشرح منتهى الإرادات (٢٩٤/٥).

(٣) الفروق للقرافي (٢٠٨/٣)، إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط بهامش الفروق (٢٠٩/٣).

(٤) الفروق (٢١٠/٣).

وهذا هو عين الفرق بين ملك المنفعة وملك الانتفاع الذي ذكره غير واحد من الفقهاء^(١)، الذي حاصله أن مَنْ مَلَكَ الانتفاع فليس له سوى مباشرة تلك المنفعة بنفسه دون غيره؛ كأكل الضيف لطعام المضيف، فإنه إباحة محضة لا يحصل به الملك، فللضيف أن ينتفع بالأكل لنفسه فقط، وليس له أن يهب أو يبيع من هذا الأكل، وكذلك مكانه في المسجد فله أن ينتفع به لوحده وليس له أن يؤجره على الغير.

وأما مَنْ مَلَكَ المنفعة فله أن يباشر المنفعة بنفسه أو يمكن غيره من الانتفاع بها بعوض أو بغير عوض، فمن استأجر داراً فإنه قد ملك منفعتها، فله أن يسكنها، أو يؤجرها، أو يعيرها^(٢). الخلاصة أن ملك الانتفاع هو معنى الإباحة ذاتها عند الفقهاء، وأن ملك المنفعة أو ملك العين هو معنى التملك ذاته^(٣).

الثاني: أن من صدر منه التملك (المملك كالواهب وغيره) يخرج الشيء المراد تملكه من ملكه إلى غيره (المملك كالموهوب له)، أما المبيع فإنه يأذن للمباح له بإهلاك الشيء أو الانتفاع به مع بقاءه على ملك المبيع، «فالإباحة هي الإذن باستهلاك الشيء أو باستعماله، وهي لا تجعله مملوكاً، بل هي دون التملك. فلو أباح إنسانٌ لآخر أن يأكل من طعامه أو من ثمرة بستانه لا يملك المباح له شيئاً من الطعام أو الثمرة، ولا يحق له أن يبيع ولا أن يبيع لغيره، وإنما يحق له أن يأكل فقط، إذ لا يملك التملك أو الإباحة إلا المالك، والمباح له ليس بمالك»^(٤).

والإباحة المُراد تخريج إعادة التكافل عليها: إباحة العبد عين ماله ليتصرف فيه غيره على سبيل الاستهلاك مع بقاء ملكه عليه، ومنها: الإباحة التي تحصل بين الشركاء في شركة النهْد. ٢- تعريف شركة النهْد:

النَّهْد في اللغة -بكسر النون وفتحها-: ما تخرجه الرفقة من النفقة على قدر عدد الرفقة، والتناهد: إخراج كل واحد من الرفقة نفقةً على قدر نفقة صاحبه، تقول العرب: هَاتِ نَهْدَكَ، والمُخْرَجُ يُقال له: النَّهْدُ^(٥).

ويتفق معناها في اصطلاح الفقهاء مع المعنى اللغوي، فالمناهدة عند الفقهاء هي: «أن يخرج

(١) الفروق (١/١٨٧)، قواعد ابن رجب (١/٢٨٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٢٦.

(٢) المراجع السابقة

(٣) المدخل الفقهي العام للزرقاء (١/٣٧٤)، الإباحة في الشريعة الإسلامية لموفق متور سدايو ص ٧٣.

(٤) المدخل الفقهي العام للزرقاء (١/٣٧٣).

(٥) انظر مادة (نهد) في كل من: معجم مقاييس اللغة (٥/٣٦١-٣٦٢)، الصحاح (١/٥٤٦)، لسان العرب

(٤/٤٤١)، تاج العروس (٩/٢٤٣)، القاموس المحيط (١/٣٤٢)، المعجم الوسيط (٢/٩٥٧).

كل واحد من الرفقة شيئاً من النفقة يدفعونه إلى رجل منهم ينفق عليهم، ويأكلون منه جميعاً، ولا بأس أن يأكل بعضهم أكثر من بعض»^(١).

وقد بَوَّب البخاري في أول كتاب الشركة في صحيحه بقوله: «باب الشركة في الطعام والنهد والعروض...»، لما لم يرَ المسلمون في النهد بأساً أن يأكل هذا بعضاً وهذا بعضاً...» وأتبع ذلك بعدة أحاديث لبيان مشروعيتهما، منها:

أولاً: حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه قال: «بعث رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بعثاً قبَلَ الساحل، فأمر عليهم أبا عبيدة بن الجراح، وهم ثلاثمائة وأنا فيهم، فخرجنا، حتى إذا كنا ببعض الطريق فَنِي الزاد، فأمر أبو عبيدة بأزواد ذلك الجيش فجمع ذلك كله، فكان مِرْزَوْدِي تمرٍ، فكان يَقُوتُنَاهُ كل يوم قليلاً قليلاً حتى فَنِي، فلم يكن يُصَيِّبُنَا إلا ثمرةُ ثمرةٍ، فقلتُ: وما تغني ثمرة؟ فقال: لقد وجدنا فقدناها حين فَنَيْتُ...»^(٢).

ثانياً: حديث أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إن الأشعرين إذا أرمَلوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسَّوِيَّة، فهم مني وأنا منهم»^(٣).

ثالثاً: حديث سلمة بن الأكوع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: «خَفَّتْ أزوادُ القومِ وأملقوا، فأتوا النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في نحر إبلهم فأذن لهم، فلقاهم عمر فأخبروه، فقال: ما بقاؤكم بعد إبلكم؟ فدخل على النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: يا رسول الله! ما بقاؤهم بعد إبلهم؟ فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ناد في الناس يأتون بفضل أزوادهم»، فبُسَطَ لذلك نطعٌ وجعلوه على النطع، فقام رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فدعا وبرك عليه، ثم دعاهم بأوعيتهم فاحتسَى الناس حتى فرغوا، ثم قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله»^(٤).

(١) المغني (٣٧/١٣)، الآداب الشرعية (٣/٣٣٣)، الإنصاف (٢١/٣٧٦)، كشف القناع (١١٨/٧)، شرح منتهى الإرادات (٥/٣٠٠)، وانظر: تفسير القرطبي (١٥/٣٥٣)، فتح الباري لابن حجر (٥/١٥٨)، المتثور في القواعد للزركشي (٢/٢٢٨)، عمدة القاري (١٣/٥٦)، إرشاد الساري للقسطلاني (٤/٢٨٢)، أضواء البيان (٤/٩١)، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد ص ٤٤٦.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض برقم (٢٤٨٣)، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح باب إياحة ميتات البحر برقم (١٩٣٥).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض برقم (٢٤٨٦)، ومسلم في كتاب فضائل الصحابة باب من فضائل الأشعرين برقم (٢٥٠٠).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض برقم (٢٤٨٤)، ومسلم من حديث أبي هريرة في كتاب الإيمان باب الدليل على أن مات على التوحيد دخل الجنة قطعاً برقم (٢٧).

قال ابن حجر: «أصله - أي: النهد - في السفر، وقد تنفق رفقةً فيضعونه في الحضر - كما سيأتي في آخر الباب من فعل الأشعرين -، وأنه لا يتقيد بالتسوية إلا في القسمة، وأما في الأكل فلا تسوية؛ لاختلاف حال الأكلين، وأحاديث الباب تشهد لكل ذلك»^(١).

وقال أيضًا عند شرحه لحديث أبي موسى: «وفي الحديث... جواز هبة المجهول، وفضيلة الإيثار والمواساة، واستحباب خلط الزاد في السفر وفي الإقامة أيضًا»^(٢).

وقد تعقبه العيني فقال: «وقال بعضهم: وفيه - أي: حديث الأشعرين -: جواز هبة المجهول. قلت: ليس شيء في الحديث يدل على هذا، وليس فيه إلا مواساة بعضهم بعضًا والإباحة، وهذا لا يسمى هبة؛ لأن الهبة تمليك المال، والتمليك غير الإباحة»^(٣).

قال النووي: «وليس المراد بهذا - أي: في حديث الأشعرين - القسمة المعروفة في كتب الفقه بشروطها، ومنعها في الربويات، واشترط المواساة وغيرها، وإنما المراد هنا إباحة بعضهم بعضًا ومواساتهم بالموجود»^(٤).

ويلاحظ اختلاف شراح الحديث في القسمة أو الأكل من طعام النهد، هل تُعد تمليكًا (أي: هبة المجهول) للمجموعة (أو لشخص غير محدد فيها)؟ أم إباحة للمال من غير تمليك، بمعنى أنه يهلك من مال صاحبه بقدر الحاجة مع بقائه في ملكه؟

الحاصل أن هذه الأحاديث دلت على مشروعية التناهد لتحقيق التكافل، «وواضح أنه في حديث الأشعرين وحديث أبي عبيدة أن المساهمة ليست متساوية، والذي حصل عليه كل منهم متساو مع الآخر، أما في النهد فالأسهم متساوية، والذي يحصل عليه كل منهم يتفاوت بعضه مع بعض، لكن الأمر في ذلك كله لا يُقاس بمقاييس الشركات والقسمة في محض المعاملات التي يُراد بها تنمية المال والكسب الذاتي والتجارة»^(٥).

قال في المنتقى: «إن اجتمع هو وقوم، فجاءوا بطعام، وجاء هو بطعام، فأرجو أن يكون ذلك واسعًا إذا لم يعتمد أن يتفضل عليهم، يريد أن يفعل هو وأصحابه ورفقاؤه وما جرت به عادة الرفقاء أن يتخارجوه في النفقات، فيخرج كل إنسان منهم بقدر ما يتعاون فيه، ثم ينفقون منه في طعامهم وغير ذلك مما تشملهم الحاجة إليه، فإن ذلك جائز، وإن كان منهم من يأكل في بعض الأوقات أكثر من صاحبه ومن يصوم في يوم دون رفاقه؛ لأن ذلك مما تدعو الحاجة إليه في السفر؛ لأن انفراد

(١) فتح الباري (٥/١٥٩). (٢) فتح الباري (٥/١٦١).

(٣) عمدة القاري (١٣/٦٢)، وانظر: إرشاد الساري للقسطلاني (٤/٢٨٤).

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم (١٦/٦٠)، وانظر: عمدة القاري (١٣/٦٢).

(٥) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٥١، وانظر: عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢١١.

كل إنسان منهم بتولي طعامه يشق عليه ويشغله عما هو بسببه من أمر سفره، فإذا تراقف جماعة تولى كل إنسان منهم من العمل لنفسه ولأصحابه ما يرتفق به الجماعة، وعلى ذلك كان الصحابة وعمل المسلمين إلى هلم جرا»^(١).

قال في روضة الطالبين: «يستحب اشتراك المسافرين في الزاد مجلساً مجلساً، نص عليه أصحابنا، وصحت فيه الأحاديث»^(٢).

قال ابن مفلح: «قيل للإمام أحمد: أيما أحب إليك؟ يعتزل الرجل في الطعام أو يرافق؟ قال: يرافق، هذا أرفق، يتعاونون، وإذا كنت وحدك لم يمكنك الطبخ ولا غيره، ولا بأس بالنهد، قد تناهد الصالحون»^(٣).

ويقترّب معنى شركة النهد وأحكامها من شركة الملك الاختيارية عند الفقهاء^(٤)، من ناحية بقاء ملك كل شريك فيها لماله، وعدم أحقية تصرفه في مال شريكه، وعدم قصد الربح فيهما. والشركاء في شركة النهد مشتركون في ملك ما جُمع من مالٍ أو طعام، وأما التصرف فإما أن يقتسموا المال بينهم بالسوية حال انفرادهم، أو يأكل كل واحدٍ قدر حاجته عند اجتماعهم.

٣- وجه تخريج إعادة التكافل على الإباحة في شركة النهد:

وذلك لاتفاقهما على الاشتراك في مواجهة ما قد يحصل من أضرار أو نقص، فكلٌ مشتركٌ يدفع بنهده (اشتراكه) إلى صندوق إعادة التكافل، مع بقاء المال في ملكه، ويجعله مباحاً لبقية المشتركين، بحيث يشترك الجميع في الحصول على نصيبه من مال الصندوق عند وقوع الخطر. وقد استند إلى هذا التخريج المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٥)، ومجلس

(١) المتقى للباقي (١١٣/٧-١١٤)، وانظر: الموطأ (٢/٢٣١)، منح الجليل (٣/٧٠٥).

(٢) روضة الطالبين (٣/٥٢١)، وانظر: المتثور في القواعد (٢/٢٢٨).

(٣) الآداب الشرعية (٣/٣٣٣)، وانظر: المغني (١٣/٣٧)، الإنصاف (٢١/٣٧٦)، كشف القناع (٧/١١٨).

(٤) شركة الملك الاختيارية: هي الاشتراك في ملك عين أو دين بفعلٍ من الشريكين وإرادةٍ لهما؛ كأن يشتريا شيئاً، أو يوهب لهما، أو يوصى لهما، أو يتصدق عليهما فيقبلا، فيصير المشتري والموهوب والموصى به والمتصدق به مشتركاً بينهما في الملك، وكل واحدٍ منهما يعد أجنبياً في نصيب شريكه من ناحية التصرف، فلا يجوز له التصرف فيه إلا بإذنه، فهي في حقيقتها مطلق اشتراكٍ في ملكٍ، لا يترتب عليها أحقية أيٍّ من الشريكين في التصرف في نصيب الآخر؛ لعدم تضمنها معنى الوكالة في التصرف. انظر المزيد عنها عند تخريج إعادة التأمين التجاري على الشركة.

(٥) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٧٣، والمعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ص ٥٧٠ ضمن المعايير الشرعية.

الإفتاء الأوربي كأساس يمكن بناء التأمين التكافلي عليه^(١)، وأحد التوصيفات الفقهية للتأمين التكافلي في توصية ملتقى التأمين التعاوني الأول^(٢)، وانتهى إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣)، واختاره عدد من المعاصرين^(٤).

ولما كان المقصود من الاشتراك في شركة النهذ وإعادة التكافل التعاون في تحمل المخاطر وتحقيق التكافل اغتُفرت فيهما الجهالة والغرر؛ لأنهما إنما يؤثران في عقود المعاوضات التي تختلف عن المشاركات التي يُتسامح في مقدار ما يحصل عليه كل واحد منهم بحسب ما وقع عليه من الضرر، كما يُتسامح في مقدار ما يأكل الشريك في النهذ تبعاً لاختلاف نهمة الأكلين.

ويؤكد ذلك أن فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة لا يعدون الشركة من عقود المعاوضات، ويجعلونها قسيمةً للمعاوضات والتبرعات.

جاء في الهداية: «ويده - أي: الشريك - في المال يد أمانة؛ لأنه قبض المال بإذن المالك لا على وجه البذل والوثيقة، فصار كالوديعة»^(٥)، فما يحصل بين الشريكين عندهم ليس معاوضة؛ لأن المال فيه ليس مقبوضاً على وجه البذل والعوض، ولتشبيهه مال الشريك بأنه كالوديعة عند الشريك الآخر.

وقال في نهاية المحتاج: «ومقصود الباب - أي: الشركة - شركةٌ تحدث بالاختيار بقصد التصرف وتحصيل الربح، وليست عقدًا مستقلاً، بل هي في الحقيقة وكالةٌ وتوكيلٌ»^(٦)، وعقد الوكالة ليس من عقود المعاوضة، وإنما من عقود الإرفاق، وكلامهم هذا في شركة العقد التي مبناها على الإذن بالتصرف وتحصيل الربح، وشركة النهذ التي مبناها على الإحسان والتكافل من باب أولى، وبمثل ذلك قال الحنابلة.

(١) في القرار رقم ٨٣ (١٩/١) في دورة المجلس السادسة المنعقدة في إسطنبول عام ١٤٣٠ هـ انظر: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث ص ١٦٩، على الموقع الرسمي للمجلس.

(٢) توصيات الملتقى ضمن بحوث الملتقى ص ٩٦٧.

(٣) في قراره رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني في دورته الحادية والعشرين عام ١٤٣٥ هـ.

(٤) عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٤٩، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (١٩٧/٣)، الفائض التأميني د. محمد القري ص ١٥٩، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤١، وقفات في قضية التأمين د. سامي السويلم ص ٢١١ كل الثلاث السابقة ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢١١.

(٥) الهداية مع فتح القدير (١٧١/٦).

(٦) نهاية المحتاج (٣/٥).

وجاء في شرح منتهى الإرادات: «(وتنعقد) الشركة (بما يدل على الرضا) من قولٍ أو فعلٍ يدل على إذن كلٍّ منهما للآخر في التصرف واثتمانه، (ويُغني لفظ الشركة عن إذن صريح بالتصرف)؛ لدلالته عليه، (ويُنْفَذُ) التصرف في المال جميعه (من كلٍّ) من الشركاء (بحكم الملك في نصيبه و) (الوكالة في نصيب شريكه)؛ لأنها مبنية على الوكالة والأمانة»^(١).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «فإن التصرفات العدلية في الأرض جنسان: معاوضات، ومشاركات. فالمعاوضات: كالبيع والإجارة، والمشاركات: شركة الأملاك، وشركة العقد. ويدخل في ذلك اشتراك المسلمين في مال بيت المال، واشتراك الناس في المباحات... واشتراك التجار والصناع شركة عنان أو أبدان، ونحو ذلك»^(٢).

وقال ابن القيم: «والمشاركات جنسٌ غير جنس المعاوضات، وإن كان فيها شوب المعاوضة»^(٣).

ويرى المالكية أن عقد الشركة من أنواع البيوع والمعاوضات، إلا أنهم مع ذلك لم يُجروا عليها كافة أحكام المعاوضات، مما يدل على أنها ليست عندهم من المعاوضة المحضة التي هي من قبيل البيوع والإجازات.

قال ابن رشد الجد: «وعقد الشركة في المال بيع من البيوع؛ لأن الرجلين إذا تشاركا بالعروض أو الدينارين والدرهم فقد باع كل واحد منهما صاحبه نصف ما أخرج هو، وهو بيع لا تقع فيه مناجزة لبقاء يد كل واحد منهما على ما باع بسبب الشركة. ألا ترى أنهم لم يجزوا أن يصرف الرجل نصف ديناره من رجل إذا لم يبين مشتري نصف الدينار به لبقاء يد بائعه عليه بسبب الشركة؛ لأن أهل العلم أجمعوا على إجازة الشركة بالدينارين من كلا الشريكين أو الدراهم من كليهما جميعاً أيضاً، ولم يعتبروا عدم المناجزة منهما في ذلك»^(٤).

وقال ابن رشد الحفيد: «فإن العقود تنقسم أولاً إلى قسمين: قسمٌ يكون بمعاوضة، وقسم يكون بغير معاوضة؛ كالهبات والصدقات. والذي يكون بمعاوضة ينقسم ثلاثة أقسام:

أحدها: يختص بقصد المغالبة والمكايسة، وهي: البيوع، والإجازات، والمهور، والصلح، والمال المضمون بالتعدي وغيره.

والقسم الثاني: لا يختص بقصد المغالبة، وإنما يكون على جهة الفرق وهو القرض.

(١) شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٤٩).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٩٩).

(٣) إعلام الموقعين (٣/ ١٦٧).

(٤) المقدمات الممهدة (٣/ ٤٤)، وانظر: الذخيرة (٨/ ٤٦).

والقسم الثالث: فهو ما يصح أن يقع على الوجهين جميعاً (أعني: على قصد المغابنة، وعلى قصد الرفق)، كالشركة، والإقالة، والتولية»^(١).

ومن كلامهما يظهر أن المالكية توسعوا في إطلاق عقود المعاوضات على أي عقد ليس من عقود التبرعات، بدليل جعلهم القرض أحد عقود المعاوضات تجزئاً، مع إنه من عقود الإرفاق ولو قصد به المعاوضة كان محرماً، وأيضاً فإنهم استثنوا المناجزة في الصرف في الشركة دون البيع، ولما اغتفرت المناجزة في الصرف بين الشريكين التي يقتضي عدمها الوقوع في الربا، فلأن يغتفر الغرر والجهالة بينهما باب أولى.

قال في الموافقات: «والشركة مبناها على المعروف والتعاون على إقامة المعاش للجانبين بالنسبة إلى كل واحد من الشريكين، والبيع يُضاد ذلك»^(٢).

«فكون الشركة تشبه صورة البيع لا يجعلها تأخذ أحكامه مطلقاً؛ لأن ثمره البيع انفراد كل منهما بما اشتراه، أما ثمره الشركة فهي اشتراكهما في المال، فحقيقتها ليست من جنس المعاوضات، بل من المشاركات التي تلتقي فيها مصالح الطرفين في المال المشترك فيه، ولهذا يغتفر في المشاركات ما لا يغتفر في المعاوضات، ويجوز مع الاشتراك ما لا يجوز مع الانفراد»^(٣)، وإذا كان عنصر التقابل (المعاوضة) مغتفراً في الشركة التي يُراد بها الربح، فمن باب أولى أن يغتفر في الشركة التي يُراد بها التبرع دون الربح»^(٤).

وكلام الفقهاء المتقدم هو في شركة العقد التي يقصد بها الربح، ومع ذلك لم يعدوها من عقود المعاوضات، فمن باب أولى ألا يعدُّوا شركتي النهد والملك من المعاوضات لاسيما إن كان القصد التكافل والتعاون على جبر الضرر والمخاطر التي تحيط بالشركاء.

٤ - مناقشة التخريج:

يرد على التخريج على الإباحة في شركة النهد بعض الإيرادات، ومنها:

الإيراد الأول: أن شركة النهد مبناها على التكافل والمواساة، بخلاف إعادة التكافل المبني على المعاوضة، وذلك لاحتوائها على الالتزام المتبادل بين المشتركين، بدليل اشتراط تقديم الاشتراك القليل للحصول على التعويض الكثير من الصندوق عند وقوع الخطر.

(١) بداية المجتهد (٣/ ١١٩٤).

(٢) الموافقات للشاطبي (٣/ ٤٨١).

(٣) وقد فصل الشاطبي رَحِمَهُ اللهُ فِي أَنَّ لِلْجَمَاعِ حَكَمًا لَيْسَ لِلْأَفْرَادِ فِي الْمَوَاقِفِ (٣/ ٤٦٧-٤٨٣).

(٤) وقفات في قضية التأمين د. سامي السويلم ص ٢١٥.

يجاب: بالتسليم بأن شركة النهد فيها معنى المعاوضة مع كونها مبنية على المواساة والتكافل، وأن ما أُورد على المشتركين في صندوق الإعادة يرد على الشركاء في النهد؛ كالالتزام المتبادل بين المتناهدين، فإنهم لم يتناهدوا إلا بمقابل حصولهم على نصيبهم من المال المجتمع، فلو علم أحدهم أنه لن يحصل على نصيبه لما دخل في الشركة، وهو ما يحصل للمشاركين في إعادة التكافل^(١).

وأما احتمال حصول المشترك في الإعادة التكافلية على تعويض أكثر من الاشتراك الذي دفعه، فلا إشكال فيه، وهو مقتضى شركة النهد؛ لأنه قد يحتاج لجبر الضرر الواقع عليه أكثر من البقية، وكما أن المشترك لا يُمنع من الحصول على أكثر مما دفع، فإنه قد يدفع الاشتراك كاملاً ولا يحصل على شيء من التعويض عند عدم وقوع الخطر، أو يحصل على تعويض أقل من اشتراكه، ولا يمكن أن يهدف المشترك دائماً للحصول على تعويض أكثر من الاشتراك الذي دفع؛ لأن وقوع الخطر الاحتمالي ومقدار جسامة من علم الغيب الذي لا يستطيع المشترك العلم به قبل الدخول في العقد.

وأما اشتراط دفع الاشتراك للحصول على التعويض في إعادة التكافل فهو حاجة دعت إليها ظروف الحياة الاقتصادية المعاصرة، فلا يمكن حصول التكافل واستمراره بين الناس ما لم يرتب الأمر بهذه الطريقة، فلو ترك الأمر لمجرد التبرع المحض غير المنظم لما تحققت بذلك مصلحة الأفراد بتعاونهم لتحمل تبعه المخاطر، ونظير هذا الاشتراط ما يحصل بين المتناهدين، فإن دفع النهد شرط للحصول على النصيب من المال المجتمع.

الإيراد الثاني: التفاوت في طبيعة الغرر الحاصل في كل من النهد وإعادة التكافل من جهة أن الشريك في النهد لابد من حصوله على مال في مقابل ما دفعه من الاشتراك، سواء قل عما دفع أو زاد، بخلاف المشترك في إعادة التكافل فإنه قد لا يحصل على شيء مطلقاً من التعويض مقابل ما دفعه من الاشتراك؛ لعدم وقوع الخطر.

يجاب: بأن إعادة التكافل إذا كان يلحقه الغرر في الحصول على العوض، فإن شركة النهد يثبت فيها الغرر في مقدار العوض^(٢)، وكلاهما من أنواع الغرر المؤثرة في عقود المعاوضات فقط، وقد تقدّم أن العقدين من عقود الشركات التي لا يصح إلحاقها بالمعاوضات.

الإيراد الثالث: أن شركة النهد تكون المشاركة فيها في الأمور اليسيرة التي يتساهل فيها مثلها الناس عادة؛ كسير الطعام والمال، ولا تكون في الأمور التي يتشاح فيها الناس، ويتفاوت نصيب

(١) وقفات في قضية التأمين ص ٢١١-٢١٢.

(٢) عقد التأمين التعاوني د. هيثم المصاروة ص ٢١٧.

كُلُّ من المتناهلين فيها من المال المشترك؛ ككثير المال، وما يحصل من نفقة الإنسان لبيته وعياله، والتي يختلف فيها الناس قلَّةً وكثرة^(١).

والتعويض في إعادة التكافل مما يعظم فيه التفاوت، ويتشاح الناس فيه، ولا يتسامحون في مثله عادة، وبذلك فهو يفارق شركة النهدي التي تكون في الشيء اليسير.

يجاب: بأن العلة التي أُبِيح لأجلها كُلُّ من العقدين واحدة، وهي كونهما عقد شركة في الإباحة مبنيٌّ على التعاون والتكافل لا المعاوضة، فالأصل فيهما التسامح وجبر الحاجة والضرر التي تصيب المشتركين بالغلة ما بلغت، وعلى أي شيء كانت.

أما حصر شركة النهدي في الأمور اليسيرة، وما لا يتشاح فيه الناس، فهي علة غير منضبطة ولا مطردة، ولم يتضح وجه التفريق بين الأمور اليسيرة والكثيرة، فلم تدل عليه الأحاديث الواردة في شركة النهدي، ولا العلل المستنبطة منه.

المسألة الخامسة: التخرج على عقود المعاوضة التعاونية (غير المحضنة).

١ - تعريف عقود المعاوضة التعاونية (غير المحضنة).

هذا المصطلح أطلقه بعض المعاصرين^(٢) على العقود التي بين المعاوضة والتبرع، وأطلق عليها البعض «عقود التعاون»^(٣)، أو «عقود المعاوضة المقيدة أو غير المحضنة»^(٤).

ويمكن تعريف عقود المعاوضة التعاونية بأنها: عقدٌ يتم تبادل الأموال بين أطرافه بقصد تحقيق النفع لهم أو لأحدهم، دون السعي إلى تحقيق الربح^(٥).

(١) التأمين التعاوني التصفية والفائض د. الصادق الغرياني ص ٧، التأمين التكافلي من خلال الوقف لعلي نور ص ١١٥.

(٢) التكييف الفقهي للتأمين الإسلامي د. موسى مصطفى القضاة ص ١٤ ضمن بحوث الملتقى الثاني للتأمين التعاوني بالرياض عام ١٤٣١ هـ، أحكام البنوك التعاونية د. عبد الله بن مبارك آل سيف ص ٤٤٦ في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الرابع عشر ١٤٣٣ هـ.

(٣) مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي د. يوسف الشيبلي ص ٧ ضمن بحوث الندوة العالمية عن التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف ماليزيا ١٤٢٩ هـ.

(٤) نظرة اقتصادية إسلامية إلى خمس قضايا في التأمين التعاوني د. محمد أنس الزرقاء ص ٥ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن عام ١٤٣١ هـ.

(٥) التكييف الفقهي للتأمين الإسلامي د. موسى مصطفى القضاة ص ١٤-١٥، وانظر: مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي د. يوسف الشيبلي ص ٧، نظرة اقتصادية إسلامية إلى خمس قضايا في التأمين التعاوني د. محمد أنس الزرقاء ص ٥.

فقولنا: «يتم تبادل الأموال بين أطرافه» احترازٌ عن عقود التبرعات التي ليس فيها تبادل، وإنما يتم دفعها من طرفٍ واحد.

وقولنا: «بقصد تحقيق النفع للطرفين أو أحدهما، دون الربح» احترازٌ عن عقود المعاوضات التي يُسعى فيها إلى تحقيق الربح.

وهذه العقود تختلف عن عقود المعاوضات المحضّة المبنية على المشاحة بين الطرفين والسعي إلى تحقيق الربح، والتي يترتب على غنم أحدهما غرم الآخر، كما تختلف عن عقود التبرعات التي يبذل المتبرع فيها ماله بغير عوض، والتي تُعدُّ غرمًا محضًا على صاحب المال^(١).

ولم يعرف الفقهاء هذا المصطلح، ولكنهم ذكروا مضمونه في كلامهم عن بعض العقود التي فيها معنى المعاوضة التي فيها منفعة وتعاون بين الطرفين، ولا يقصد منها الربح. ومن ذلك:

١- تقسيم ابن رشد المتقدم لعقود المعاوضات، حيث قسمها إلى ثلاثة أقسام: «أحدها: يختص بقصد المغالبة والمكايسة، وهي: البيوع، والإيجارات، والمهور، والصلح، والمال المضمون بالتعدي وغيره.

والقسم الثاني: لا يختص بقصد المغالبة، وإنما يكون على جهة الرفق وهو القرض.

والقسم الثالث: فهو ما يصح أن يقع على الوجهين جميعًا (أعني: على قصد المغالبة، وعلى قصد الرفق)، كالشركة، والإقالة، والتولية»^(٢).

ويتضح من كلامه أن القسم الأول هو المعاوضة المحضّة التي يترتب على الربح فيها خسارة للآخر، بخلاف القسمين الثاني والثالث، فإن المعاوضة فيها ليست متمحضّة، فلا يكون قصد المغالبة فيها والمكايسة ظاهرًا، وإنما يحصل النفع فيها لكل الطرفين أو أحدهما دون خسارة الآخر.

وقال أيضًا عن العقود التي يؤثر فيها العيب: «أما العقود التي يجب فيها بالعيب حكم بلا خلاف، فهي العقود التي المقصود منها المعاوضة، كما أن العقود التي ليس المقصود منها المعاوضة لا خلاف أيضًا في أنه لا تأثير للعيب فيها؛ كالهبات لغير الثواب، والصدقة، وأما ما بين هذين الصنفين من العقود (أعني: ما جمع قصد المكارمة، والمعاوضة، مثل: هبة الثواب)، فالأظهر في المذهب أنه لا حكم فيها بوجود العيب، وقد قيل: يحكم به إذا كان العيب مفسدًا»^(٣).

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٤٠-٢٤١.

(٢) بداية المجتهد (٣/ ١١٩٤).

(٣) بداية المجتهد (٣/ ١٢٤٥).

ويظهر بذلك الفرق بين العقود التي يُقصد منها المعاوضة المحضّة فتتأثر بالعيب بلا خلاف؛ لما يحرص عليه كلٌّ من الطرفين من تحقيق الربح لنفسه دون النظر لمصلحة الآخر، بخلاف العقود التي لم تتمحض فيها المعاوضة، وإنما يكون فيها قصد النفع المشترك للطرفين (المكارمة) مع وجود أصل المعاوضة، فإنه حصل الخلاف بتأثرها بالعيب، مما يُشير إلى وجود الاختلاف في الأحكام بين عقود المعاوضات المحضّة وغير المحضّة.

٢- ما تقدم نقله عن القرافي رَحِمَهُ اللهُ في قاعدة العقود التي يؤثر فيها الغرر والعقود التي لا يؤثر فيها الغرر، وأن العقود تنقسم عند المالكية إلى ثلاثة أقسام:

الأول: معاوضةٌ صرفةٌ، فيجتنب فيها الغرر إلا ما دعت إليه الضرورة عادةً.

الثاني: إحسانٌ صرفٌ، لا يقصد به تنمية المال؛ كالصدقة والهبة، فلا يؤثر فيها الغرر؛ لعدم لحوق الضرر بالمحسن إليه.

الثالث: الوسط بين الطرفين - بين المعاوضة والإحسان -؛ كالنكاح، فيجوز فيه الغرر القليل دون الكثير^(١).

وتفريق القرافي في تأثير الغرر بين عقود المعاوضة المحضّة وما هو وسطٌ بين المعاوضة والإحسان من حيث تأثرها بالغرر دليلٌ على أصل اختلاف الأحكام بينهما.

٣- قال في المنثور: «المعاوضة قسمان: محضّة وغير محضّة.

فالمحضّة: ما يفسد العقد فيها بفساد العوض، وغير المحضّة: ما لا يفسد.

وإن شئت قلت: المعاوضة المحضّة: ما يُقصد فيها المال من الجانبين، والمراد بالمال: ما يعم المنفعة وغيرها مما يتمول. وغير المحضّة: ما لم تكن كذلك، وأما القرض فليس بمحضّة، بل المغلب فيه الإرفاق»^(٢).

وهذا النقل نصٌّ في التفريق بين عقود المعاوضات المحضّة وغير المحضّة من حيث قصد المال والربح في الأول دون الثاني الذي ليس القصد منه مجرد المال والربح، وإنما الإرفاق والنفع المشترك للطرفين.

ومن أمثلة عقود المعاوضة غير المحضّة (أو التعاونية):

١ - عقود المشاركات، وقد تقدم الكلام عنها في التخريج على الإباحة في شركة النهدي، وأنه يجوز في المشاركات من الأحكام ما لا يجوز في الانفراد، لا ببناء عقد الشركة على التعاون بين الشركاء، ولأجل ذلك لم يعدها الفقهاء من جملة عقود المعاوضات.

قال ابن القيم عند بيانه لأحكام المساقاة والمزارعة والمضاربة: «والصواب جواز ذلك كله، وهو مقتضى أصول الشريعة وقواعدها؛ فإنه من باب المشاركة التي يكون العامل فيها شريك المالك، هذا بماله وهذا بعمله، وما رزق الله فهو بينهما، وهذا عند طائفة من أصحابنا أولى، بالجواز من الإجارة، حتى قال شيخ الإسلام^(١): هذه المشاركات أحل من الإجارة، قال: لأن المستأجر يدفع ماله، وقد يحصل له مقصوده، وقد لا يحصل، فيفوز المؤجر بالمال والمستأجر على الخطر، إذ قد يكمل الزرع، وقد لا يكمل، بخلاف المشاركة؛ فإن الشريكين في الفوز وعدمه على السواء، إن رزق الله الفائدة كانت بينهما، وإن منعها استويا في الحرمان، وهذا غاية العدل؛ فلا تأتي الشريعة بحل الإجارة وتحريم هذه المشاركات»^(٢).

٢- القرض، فقد اتفق الفقهاء على جوازه مع أن فيه تبادل النقد بالنقد نسيئة^(٣)؛ لأنه من قبيل الإرفاق لا المعاوضة، وقد تقدم أنه من قبيل المعاوضات غير المحضة في كلام صاحب المنثور. قال القرافي: «القرض خولفت فيه قاعدة الربا إن كان في الربويات؛ كالنقدين... لأجل مصلحة المعروف للعباد»^(٤).

وجاء في مواهب الجليل: «والمعروف يوسع فيه ما لم يوسع في غيره... ورأوا أن العموم يخصص العمومات كما في القرض، ألا ترى أن بيع الذهب بالذهب نسيئة ممتنع، فإذا كان على وجه القرض جاز»^(٥).

وفي العزيز شرح الوجيز: «أن سبيله -أي: القرض- سبيل الميراث والتبرعات، لا سبيل المعاوضات والمعاملات، أو فيه شائبة من هذه وشائبة من هذه، ولهذا لم يجب التقابض فيه إذا كان المقرض ربوياً»^(٦).

وقال ابن قدامة عن القرض: «أنه عقد إرفاق وقربة، فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه»^(٧).

قال ابن القيم: «وأما القرض فمن قال: إنه على خلاف القياس، فشبهته أنه بيع ربوي بجنسه مع تأخر القبض، وهذا غلط، فإن القرض من جنس التبرع بالمنافع كالعارية... وهذا من باب

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/٨٤-٨٥). (٢) إعلام الموقعين (٥/٤١٧-٤١٨).

(٣) الإجماع لابن المنذر ص ١٣٦.

(٤) الذخيرة (٥/٢٨٩-٢٩٠)، وانظر: عقد الجواهر الثمينة (٢/٥٦٥)، حاشية الصاوي (٣/٢٩١).

(٥) مواهب الجليل (٦/١٧٥-١٧٦).

(٦) العزيز شرح الوجيز (٤/٤٣١).

(٧) المغني (٦/١٣٦)، وانظر: نهاية المحتاج (٤/٢٣٠)، مغني المحتاج (٢/١٥٦)، كشف القناع (٨/١٤٢).

الإرفاق، لا من باب المعاوضات، فإن باب المعاوضات يعطي كل منهما أصل المال على وجه لا يعود إليه، وباب القرض من جنس باب العارية والمنيحة وإفقار الظهر مما يعطي فيه أصل المال ليتنفع بما يستخلف منه ثم يعيده إليه بعينه إن أمكن وإلا فنظيره ومثله... وليس هذا من باب البيع في شيء، بل هو من باب الإرفاق والتبرع والصدقة، وإن كان المقرض قد يتنفع أيضًا بالقرض كما في مسألة السفتجة، ولهذا كرهها من كرهها، والصحيح أنها لا تكره؛ لأن المنفعة لا تخص المقرض، بل ينتفعان بها جميعاً^(١).

٣- قرض المنافع.

وقد بين شيخ الإسلام ابن تيمية المراد بقرض المنافع وحكمه بقوله: «يجوز قرض المنافع، مثل: أن يحصد معه يوماً، ويحصد معه الآخر يوماً، أو يسكنه داراً ليسكنه الآخر بدلها»^(٢)، أو قولهم: «أعني بغلامك يوماً على أن أعينك بغلامي يوماً»^(٣).

وقد أجازة فقهاء المالكية وعدّوه من قبيل الإجارة^(٤)، خلافاً للشافعية، والحنابلة الذين لم يروا جوازه^(٥)، وسبب إباحة المالكية له أنه من باب الرفق والمعروف^(٦)، مما يدل على أن عقود المعاوضة إذا كان النفع فيها مشتركاً للطرفين ولم يدخلها قصد الربح والمشاحة، فإنه يُتسامح فيها ما لا يُتسامح في عقود المعاوضات المحضة.

من خلال ما سبق يتضح من كلام الفقهاء أنه يُتسامح في عقود التعاون ما لا يُتسامح فيه في عقود المعاوضات المالية المحضة، ومما يُتسامح فيه في عقود التعاون^(٧):

١- الربا، فإنه يتسامح فيه إذا لم يكن مقصوداً، كما تقدم في كلام القرافي عن القرض، والنووي وابن حجر في شركة النهدي، وابن رشد في الشركات عموماً.

٢- الغرر، فإن الغرر لا يؤثر سوى في عقود المعاوضات، وقد تقدم عدم تأثير الغرر في شركة النهدي، حيث لا يؤثر اختلاف حال الأكلين قلة وكثرة.

(١) إعلام الموقعين (٣/ ١٧٥).

(٢) الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي ص ١٩٤.

(٣) الذخيرة (٥/ ٢٩٢).

(٤) الذخيرة (٦/ ١٩٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ٤٣٥)، حاشية الصاوي (٣/ ٥٧٣).

(٥) روضة الطالبين (٣/ ٢٧٥)، مغني المحتاج (٢/ ١٥٥)، الفروع (٦/ ٤٣٩)، الإنصاف (١٢/ ٣٢٩)، كشف القناع (٨/ ١٣٦).

(٦) الذخيرة (٥/ ٢٩٢).

(٧) الموسوعة الفقهية الكويتية (٥/ ٢٣١)، التكييف الفقهي للتأمين الإسلامي د. موسى القضاة ص ١٧.

٢- وجه التخريج على عقود المعاوضة التعاونية:

أن اجتماع المشتركين في الصندوق هو لتبادل أموالهم بقصد تحقيق النفع المشترك، وليس عقد معاوضة لتحقيق الربح، ولا عقد تبرع؛ لأن كلاً منهم يقصد نفع نفسه بالحصول على التعويض عند وقوع الخطر، وإنما العقد عقد تعاون لتحقيق النفع المشترك لمن يقع عليه الخطر، وبذلك يسلم من الإشكالات الواردة على عقود المعاوضات المالية المحضبة التي يؤثر فيها الغرر.

ويُعد هذا التخريج أعم من التخريج على الإباحة في شركة النهدي؛ لأن المشاركات تُعد أحد أمثلة عقود المعاوضات التعاونية، وأحد الأصول التي يُستدل بها على جواز هذه العقود.

وبهذا التخريج صدرت توصية ملتقى التأمين التعاوني الأول^(١)، والثاني^(٢)، وتبعهم على ذلك ملتقى التأمين التعاوني المنعقد بالأردن^(٣)، الذي مهّد لخروج قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بذلك^(٤).

٣- مناقشة التخريج:

يرد على تخريج عقد الإعادة التكافلي على عقود المعاوضات التعاونية الإيرادان الأول والثاني المتقدمان في التخريج على الإباحة في شركة النهدي، ويُضاف إليهما الإيراد الآتي:

(١) بحوث وتوصيات ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ص ٩٦٨، حيث جاء في التوصيات: «العلاقة بين المشتركين فيما بينهم وبين الصندوق تقوم على أساس التعاون والتبرع، وعلاقة المستأمنين فيما بينهم لا تعد معاوضة، وإن وجد فيها عنصر التبادل؛ لأنها من باب المشاركات لا من باب المعاوضات».

(٢) البيان الختامي وتوصيات الملتقى الثاني للتأمين التعاوني المنعقد بالرياض عام ١٤٣١ هـ، حيث جاء فيه: «رأى المجتمعون أن التعاون المكون للتأمين التعاوني ليس تبرعاً محضاً ولا معاوضة محضبة، بل له معنى مستقل أساسه التعاون والاشتراك في درء آثار المخاطر، ولذا فإن معنى التبرع الذي يتردد عند مناقشة التأمين التعاوني إنما هو ذلك المعنى المتعلق بالنظر إلى الأثر على مجموع المستأمنين (ولا مشاحة في الاصطلاح)، وليس بالنظر إلى نية كل فرد والجزاء الأخرى المرتبط بذلك».

(٣) نقلاً عن: تجارب التصرف بالفائض د. عبد الباري مشعل ص ١٣ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض ١٤٣١، ومما جاء فيه أن التأمين التعاوني: «عقد جديد يدخل في مظلة التعاون المنضبط بضوابط الشريعة».

(٤) في قراره رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، وقد جاء في المادة الخامسة عشرة: «العلاقة بين المشتركين في الصندوق هي علاقة تعاون مجموعة من الأشخاص فيما بينهم بدفع مبالغ محددة لجبر الضرر أو جلب النفع الذي قد يصيب أحداً منهم، وهو تعاون مبني على المسامحة والمواساة وإباحة حقوق بعضهم بعضاً، وليس مبنياً على المعاوضة والمشاحة وقصد التبرع، وفي مثل ذلك يغتفر الغرر الكثير، ولا يجري الربا».

الإيراد الثالث: أن تعريف المعاوضة التعاونية بأنها: «عقدٌ يتم تبادل الأموال بين أطرافه بقصد تحقيق النفع لهم أو لأحدهم، دون السعي إلى تحقيق الربح»، قد يصدق على إعادة التأمين التجاري، فالمؤمنون المباشرون لا يهدفون دائماً إلى تحقيق الربح من دخولهم في العقد، وإنما يريدون حماية أنفسهم من آثار الأخطار عند وقوعها، وقد يقصدون النفع المشترك والتعاون بينهم، وبناءً على هذا التخريج فلا فرق بين الإعادة التجارية والتكافلية.

يجاب: بعدم التسليم بانطباق تعريف عقود المعاوضات التعاونية على الإعادة التجارية، وذلك لوقوع المعاوضة المحضة وقصد الربح بين الطرفين فيه، وهذا ما لا يحصل في الإعادة التكافلية التي لا يترتب على ربح أحد المشتركين فيها خسارة للآخر، بخلاف الإعادة التجارية التي سبب ربح أحد الطرفين فيها خسارة الآخر.

المطلب الثالث: حكم إعادة التأمين التكافلي

الفرع الأول: التخريج المختار للعلاقة بين المشتركين في الصندوق التكافلي.

بعد استعراض تكييف عقد إعادة التكافل في أنواع علاقاته الثلاث، فإن العلاقة المؤثرة في أصل حكم العقد هي العلاقة بين المشتركين في الصندوق، فإذا وُجد تخريجٌ سليمٌ لها يُخرجها من عقود المعاوضة المحضة التي يؤثر فيها الغرر، فإن العقد يكون حينئذٍ جائزاً، وإلا فإن كون العقد من عقود المعاوضة يجعل العقد محرماً؛ لعدم الفرق بينه وبين الإعادة التجارية.

ويرجح للباحث أن التخريج الأقرب لعقد الإعادة التكافلية هو تخريجه على الإباحة في شركة النهد، وذلك للأمور الآتية:

١ - قوة الشبه بين العقدین، واشتراكهما في الغاية والأركان، وسلامة التخريج من الإيرادات بالجملة، مع ورود الإيرادات والمناقشات على بقية التخريجات.

٢ - فيما يتعلّق بالتخريج على عقود المعاوضات التعاونية، فإن الباحث يرى وجهة التخريج عليها إلا أن التخريج الأدق هو على الإباحة في شركة النهد؛ لشدة شبهها بإعادة التكافل من بين كافة عقود المعاوضات التعاونية، وهي أيضاً الدليل الأبرز الذي يُستدل به على هذا النوع من العقود، أما بقية أنواع عقود المعاوضات التعاونية؛ كالقرض ونحوه، فإنها تختلف في حقيقتها عن إعادة التكافل، فتبقى الإباحة في شركة النهد هي الأقرب لإعادة التكافل من بين عقود المعاوضة التعاونية.

بالإضافة إلى أن مصطلح (المعاوضة التعاونية) غير وارد عند الفقهاء، والتخريج على عقدٍ مسمى عند الفقهاء أولى من العقود التي لم يسمها الفقهاء ويضبطوا حدودها.

٣- أن الترخيص على الإباحة في شركة النهدي يحل العديد من الإشكالات، وتطرد معه بقية الأحكام المتعلقة بإعادة التكافل؛ كالتزامات المتبادلة، والحصول على التعويض مع كون الاشتراك تبرعاً، وبقاء ملكية الفائض التأميني للمشارك وصحة إعادته إليه.

الفرع الثاني: آراء المعاصرين في عقد إعادة التأمين التكافلي.

وبما أن العلة التي لأجلها حُرِّم عقد الإعادة التجاري هو كونه عقد معاوضة يؤثر فيه الغرر، فقد اختلف المعاصرون في عدُّ عقد إعادة التكافل من عقود المعاوضة على قولين:

القول الأول: أن إعادة التكافل عقد معاوضة، وقد انقسم أصحاب هذا القول -تبعاً لاختلافهم في حكم الإعادة التجارية- إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: تحريم إعادة التكافل؛ لأنه من عقود المعاوضات المالية التي يؤثر فيها الغرر. وهو قول عدد من المعاصرين^(١).

الاتجاه الثاني: جواز إعادة التكافل؛ للحاجة الماسة التي أًبيحت لأجلها الإعادة التجارية، فإعادة التكافل من باب أولى. وهو قول بعض المعاصرين^(٢).

القول الثاني: أن إعادة التكافل ليس عقد معاوضة، وهو جائز؛ لعدم تأثير الغرر فيه. وهو قول جمهور المعاصرين، وصدرت به جملة من القرارات والاجتهادات الجماعية^(٣).

دليل الاتجاه الأول من أصحاب القول الأول:

أدلة المحرمين للتأمين والإعادة التجارية ذاتها؛ لاشتراكهما في علة التحريم، وهي الالتزام بالتعويض مقابل الالتزام بالأقساط، مما يجعل العقد من عقود المعاوضة التي يؤثر فيها الغرر.

(١) التأمين بين الحل والتحريم د. عيسى عبده ص ١٠٧-١٠٨، التأمين الإسلامي والتأمين التقليدي هل هنالك فروق؟ د. أحمد الحججي الكردي ص ١٣ في حلقة حوار حول عقود التأمين الإسلامي التي تم عقدها عام ١٤٢٢هـ، التأمين على الحياة بين التأمين التجاري والتأمين الإسلامي للشيخ محمد المختار السلامي ص ١٣ ضمن بحوث حلقة العمل حول عقود التأمين الإسلامي في جدة ١٤٢٢هـ، التأمين وأحكامه د. سليمان الشبان ص ٢٨٤، البديل الشرعي للتأمين د. محمد عبد الغفار الشريف ص ٦ ضمن بحوث ندوة التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف في ماليزيا ١٤٢٩هـ، تقويم عقود التأمين الإسلامي د. حسين كامل فهمي ص ٩١.

(٢) نظام التأمين للشيخ مصطفى الزرقاء ص ١٣٣، التأمين وإعادة التأمين للشيخ عبد الله بن زيد آل محمود (٢/٢٠١٨) ضمن بحوث مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية ١٤٠٧هـ، التأمين بين الإباحة والحظر للشيخ عبد الله بن منيع ص ١٤، الخطر والتأمين د. رفيق المصري ص ٥٩، ٩١، وهو مقتضى قول من أباح عقد التأمين التجاري.

(٣) تقدم في المطلب السابق نقل قرارات المجامع والاجتهادات الجماعية وأقوال المعاصرين في تكييف عقد إعادة التكافل.

نوقش: بعدم التسليم بأن عقد إعادة التكافل من عقود المعاوضة، وذلك من وجهين:

الأول: أن المعاوضة في الإعادة التجارية تكون بين طرفين مستقلين، بخلاف إعادة التكافل فإن العقد يكون بين المشتركين في الصندوق، وهم في حقيقتهم طرف واحد، والشركة مجرد وكيل لإدارة عمليات التأمين والاستثمار، بينما الشركة أصيلة في التجاري وكيلة عن المشتركين في التكافلي، وفرق بين المعاوضة التي تكون بين طرف واحد، والتي تكون بين طرفين يسعيان لتحقيق الربح لنفسيهما.

الثاني: قيام الإعادة التجارية على مبدأ الالتزام المطلق بدفع التعويض، بينما الأصل في الإعادة التكافلية عدم وجود التزام مطلق فيها بالتعويض، فالتعويض مقيد بقدرة الصندوق، فإذا نفذ مال الصندوق فلا يجب على الشركة المشغلة سداد التعويضات من مالها، ولا إقراض الصندوق التكافلي، بل الأصل تقليل ذلك ومنعه - كما سيأتي -.

دليل الاتجاه الثاني من أصحاب القول الأول:

أدلة المبيحين للإعادة التجارية ذاتها، ومن أبرزها التمسك بأصل الحل في العقود، وشدة الحاجة للعقد التي تقلل من تأثير الغرر عليه.

أدلة القول الثاني:

١ - عموم الأدلة التي فيها الأمر بالتعاون على البر والتقوى، كقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(١)، وحديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد، إذا اشتكى منه عضوٌ تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى»^(٢).

وجه الدلالة: أن إعادة التكافل داخل في معنى التعاون بين المسلمين، لما يحصل بين المشتركين من التعاون على جبر الأضرار عند وقوع الخطر المؤمن منه.

٢ - أحاديث أبي موسى الأشعري، وجابر بن عبد الله، وسلمة بن الأكوع في جمع الأزواد، وما استنبط منها من مشروعية شركة النهدة المتقدمة، فهي تدل على مشروعية الاشتراك لجبر الضرر الحاصل عند وقوع الأخطار.

(١) سورة المائدة الآية (٢).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البر والصلة باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم برقم (٢٥٨٦).

٣- ما تقدم من صحة الترخيص على الإباحة في شركة النهدي وعلى عقود المعاوضة التعاونية، المقتضية خروج هذا العقد من جملة عقود المعاوضات المحضة التي يؤثر فيها الغرر.

الترجيح:

يترجح للباحث جواز إعادة التكافل من حيث الأصل؛ لانتهاء المعاوضة المفضية للغرر، وللفرق بينه وبين الإعادة التجارية، حتى إن بعض القائلين بتسويته بالإعادة التجارية قرروا أنه ليس من عقود المعاوضة المحضة، وإنما هو معاوضة من نوع خاص^(١).

إلا أن ذلك لا يعني جواز أو تشريع ما تفعله بعض شركات إعادة التكافل من محاذير باسم التكافل؛ كأن تلتزم بالتعويض للمشتريين من الصندوق والالتزام بإقراض الصندوق عند العجز، أو الاستيلاء على الفائض التأميني أو جزء منه من غير وجه حق، أو أخذ نسبة مبالغ فيها من اشتراكات الصندوق باسم الوكالة، أو رفع مقدار الاشتراكات لترتفع بذلك حصيلتها من أجرة الوكالة، أو نحو ذلك من الممارسات التي هي خارجة عن معنى التكافل، فإباحة أساس العقد لا يعني بالضرورة إباحة الممارسات القائمة فيه.

الفرع الثالث: ملكية الاشتراكات في صندوق الإعادة التكافلي.

من الفروق الجوهرية بين الإعادة التجارية والتكافلية ملكية اشتراكات أو أقساط الإعادة، فتتملكها الشركة في الإعادة التجارية بمجرد دفع المؤمن المباشري لها، ولا تملكها الشركة في الإعادة التكافلية؛ لكونها مجرد وكيل عن المشتريين في إدارة واستثمار أموالهم، ولكن من يملك الاشتراكات في الإعادة التكافلية؟ هل هي ملك للصندوق أم للمشتريين أم لغيرهم؟

إن الإجابة على هذا السؤال لا تقل أهمية عن الحكم على عقد إعادة التكافل بأنه عقد معاوضة أو لا؛ لأن معرفة مالك الأقساط وما يترتب على ذلك من لوازم هي اختبار حقيقي للحكم على العقد بأنه معاوضة أو مشاركة أو تبرع أو غير ذلك، كما أنها الفصيل في مصير الاشتراكات سواءً حال بقائها في الصندوق، أو عند حصول الفائض، أو عند عجز الصندوق.

ولمعرفة مالك الاشتراكات المجتمعة في الصندوق التكافلي لابد من مناقشة مسألتين:

المسألة الأولى: هل تثبت الشخصية الاعتبارية^(١) لصندوق إعادة التكافلي؟

إذا كان نظام الصندوق التكافلي مبنياً على أساس الوقف، فتثبت له الشخصية الاعتبارية؛ لتمتع الوقف بها^(٢)، وليس لمجرد كونه صندوقاً تكافلياً. أما ما عدا الصندوق الوقفي فقد تباينت وجهات نظر المعاصرين في ثبوت الشخصية الاعتبارية للصندوق على قولين:

القول الأول: عدم تمتع الصندوق التكافلي بالشخصية الاعتبارية. وهو قول بعض المعاصرين^(٣).

القول الثاني: تمتع الصندوق التكافلي بالشخصية الاعتبارية. وهو قول بعض المعاصرين^(٤)، وهو ما اعتمدته مجمع الفقه الإسلامي الدولي وأوصى.....

(١) الشخصية الاعتبارية: «كيان ذو وجود قانوني يليق به، له الحق في اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات، أنشئ لغرض معين وله من يمثله، وهو مستقل في ذمته عن منشئيه والمستفيدين منه والمساهمين في نشاطه». انظر: زكاة الشخصية الاعتبارية وتطبيقاتها المعاصرة للباحث ص ٣١.

ومن أبرز مميزات الشخصية الاعتبارية:

١ - استقلال ذمتها المالية عن أعضائها المكونين لها، وصلاحياتها للتملك والالتزام، ويترتب على ذلك انتقال ملكية حصص الأعضاء إلى ملكيتها، ويبقى العضو المكون للشخصية مالكا لحصته المشاعة من الشخصية الاعتبارية.

٢ - خضوعها لمبدأ المسؤولية المحدودة، حيث إن ذمتها تشكل الضمان العام لدائنيها بمقدار ما تملكه، ولا يحق مطالبة الشخصية بديون أعضائها؛ لأن ذمتها مستقلة عنهم، كما لا يطالب الأعضاء بديون الشخصية.

٣ - أحقية الشخص الاعتباري في الاستدانة من الغير بضمان ممتلكاته، وأهليته للتقاضي والمقاضاة.

(٢) الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي لأحمد علي عبد الله ص ١٩٧، والشخصية المعنوية الاعتبارية لمحمد طوموم ص ٨٦، والشركات في الشريعة الإسلامية للخياط (١/ ٢١٧)، والمدخل إلى نظرية الالتزام العامة للزرقاء ص ٢٧١، وأحكام الوقف للزرقاء ص ٢٥، نظرية الشخصية الاعتبارية للخولي ص ١١٣، والذمة والحق والالتزام وتأثيرها بالموت في الفقه الإسلامي لطفه الكباشي ص ٣٧.

(٣) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٨ حيث لا يرى ثبوت الشخصية إلا للوقف، وتعقيب د. الصديق الضيرير عليه ص ٣٨ في حولية البركة العدد الثامن ١٤٢٧ هـ، حيث يرى فضيلته ثبوت الشخصية الاعتبارية لهيئة المشتركين وليس للمحظوة، وبالتالي فإنه يقول بثبوت الشخصية الاعتبارية لأموال المشتركين.

(٤) التأمين على الحياة والسيارات د. حسين حامد حسان ص ٦-٧، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن عام ١٤٣١ هـ، الفائض التأميني د. محمد القرني ص ١٥٤ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٥٢، عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية د. هيثم المصاروة ص ٢٦٧-٢٧٨.

به^(١)، وانتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٢).

أدلة القول الأول:

١- أن الغاية من إنشاء الصندوق التكافلي مجرد الفصل المحاسبي بين حساب المشتركين وحساب المساهمين، وليس الصندوق مؤهلاً للتملك والتمليك^(٣)، وليس له ذمة مالية مستقلة تنتقل بها الاشتراكات من ذمة المشترك إليها، بل تبقى الاشتراكات مملوكة للمشاركين بإدارة الهيئة المشرفة على الصندوق.

يُناقش: بعدم المانع من إثبات الشخصية الاعتبارية للصندوق، خصوصاً عند تحقق كافة الشروط والمواصفات اللازمة لقيامها، ويترتب على ذلك ثبوت الذمة المالية للصندوق وانتقال ملكية الاشتراكات إليها.

٢- عدم وجود الاعتراف القانوني بالشخصية الاعتبارية للصندوق^(٤)، ويُعد هذا الاعتراف أحد شروط قيام الشخصية، فهو بمثابة الميلاد لها.

يناقش من وجهين:

الأول: بعدم التسليم باشتراط الاعتراف القانوني لقيام الشخصية الاعتبارية، بدليل قيام بعض الشخصيات الاعتبارية دون الحاجة لاعتراف القانون بها؛ كشخصية الوقف، وهو ما فعله المنظم السعودي حيث أسبغ على الشركات التجارية صفة الشخصية الاعتبارية من بداية تكوينها وتأسيسها قبل قيدها بالسجل التجاري أو القيام بإجراءات الشهر^(٥).

الثاني: عند التسليم باشتراط الاعتراف القانوني لقيام الشخص الاعتباري للصندوق، فلا يوجد ما يمنع من ذلك من الناحية القانونية، فتثبت الشخصية الاعتبارية عند الاعتراف به.

دليل القول الثاني:

تحقق الشروط والمقومات في الصندوق التكافلي اللازمة لاكتساب الشخصية الاعتبارية^(٦)،

(١) في المادة السادسة عشرة من قرار المجمع رقم ٢٠٠ (٦ / ٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني في الدورة الحادية والعشرين عام ١٤٣٥ هـ، وأوصى به في القرار رقم ٢١٥ (١١ / ٢٢) بشأن استكمال بحث قضايا التأمين التعاوني ودراساتها في الدورة الثانية والعشرين عام ١٤٣٦ هـ.

(٢) في المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٤ ضمن المعايير الشرعية.

(٣) تعقيب د. الصديق الضير على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف ص ٣٨.

(٤) تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للشيخ محمد تقي العثماني ص ١٨.

(٥) القانون التجاري السعودي للجبر ص ١٧٠.

(٦) يشترط لقيام الشخص الاعتباري ثلاثة شروط: وجود الغرض المعين للشخصية، ونشوء الذمة المالية المستقلة، =

فتكون له الذمة المالية المستقلة عن المشتركين، التي تؤهله للالتزام وتملك أموال الصندوق، والتصرف فيها عن طريق ممثليه بحسب ما اتفق عليه ويحدود المصلحة.

الترجيح:

إثبات الشخصية الاعتبارية للصندوق التكافلي يكتنفه العديد من الإشكالات الفنية والقانونية، وتؤثر على تكيف العلاقة بين المشتركين في صندوق إعادة التكافل، ودافع العديد من الباحثين لإثبات الشخصية الاعتبارية للصندوق هو التأكيد على الفصل التام بين حساب الشركة والصندوق التكافلي، والخروج من إشكالية التكيف على أساس الالتزام بالتبرع مع رجوع الفائض، دون النظر في مآل ذلك على العلاقة بين المشتركين وكيفية ملكيتهم للاشتراكات واستحقاقهم الفائض، بالإضافة إلى استخدام الشخصية الاعتبارية كوسيلة لضمان الصندوق للتعويضات مطلقاً حتى عند حصول العجز، مما يُخرج التأمين التكافلي عن وظيفته التي هي المشاركة في الأخطار إلى نقل الأخطار إلى الصندوق.

ويرى الباحث صحة إثبات الشخصية الاعتبارية للصندوق؛ لتوافر جميع مقومات وشروط اتصافه بالشخصية الاعتبارية، إلا أن إثباتها لا يعني أن تكون شماعة يُسعى من خلالها إلى تجويز العديد من الممارسات المخالفة لمفهوم التكافل باسم الشخصية الاعتبارية، فهي مجرد افتراض قانوني، يُسعى من خلاله إلى تحقيق المصالح لا جلب المفاسد. ومن مقتضى ثبوت الشخصية الاعتبارية للصندوق ما يأتي:

- ١- انتقال ملكية الاشتراكات من المشتركين إلى الصندوق بشخصيته الاعتبارية القادرة على التملك والتصرف بالأموال وفق العقد، كما أنها قادرة على الإلزام والالتزام، مع بقاء ملكية المشترك لحصته المشاعة من الشخصية الاعتبارية للصندوق.

= وجود ممثل للشخصية. وهناك شرطان يذكرهما بعض الباحثين ولا يرى الباحث صحة اشتراطهما:

- ٤- وجود مجموعة من الأشخاص والأموال، حيث يرد على اشتراط تعدد الأشخاص: قيام بعض الشخصيات الاعتبارية من خلال عضو مكون واحد؛ كالشركات المملوكة لشخصية اعتبارية واحدة، وشركة الشخص الواحد. ويرد على اشتراط وجود مجموعة من الأموال: قيام الشخصية الاعتبارية للدولة والمسجد بدون الحاجة للمال.

- ٥- الاعتراف القانوني بالشخصية، وتقدم مناقشته في الدليل الثاني من أدلة القول الأول. وجميع هذه الشروط متوافرة في صندوق التكافل، عدا الشرط الأخير، وقد بينت عدم وجاهة اشتراطه، لذلك فتثبت الشخصية الاعتبارية للصندوق التكافلي، والله أعلم.
- انظر: زكاة الشخصية الاعتبارية وتطبيقاتها المعاصرة للباحث ص ٤٠-٤٦.

- ٢- يملك الصندوق الفائض التأميني تبعاً لملكيته لأموال الصندوق^(١)، ويتصرف ممثلو الصندوق^(٢) في الفائض وفق المصلحة وحسب المتفق عليه في العقد، فقد يُرجعونها للمشاركين باعتبارهم مالكيين للشخصية، وقد يقونها كاحتياطات للصندوق^(٣).
- ٣- مسؤولية الشخصية الاعتبارية للصندوق محدودة بالمال الذي بحوزتها، فإذا زادت التعويضات أو الالتزامات عن مقدار ما تملكه من المال لم يجب عليها الالتزام بما يزيد على ذلك، ولا ترجع في ذلك على المشاركين في أموالهم الخاصة^(٤).
- ٤- يجوز لها الاستدانة لحساب الصندوق بما يتوافق مع أحكام الشريعة، ويكون تسديد الالتزامات مرتبطاً بمقدار أموال الصندوق، وليس لدائنيها الرجوع على المشاركين.

المسألة الثانية: هل تخرج الاشتراكات عن ملك المشاركين بدفعها للصندوق؟

تختلف ملكية المشاركين لأموال الصندوق التكافلي تبعاً للاختلاف في التكييف الفقهي للعلاقة بين المشاركين فيه، وهل دفعوا المال للصندوق تبرعاً أم مشاركة أم معاوضة؟ بالإضافة إلى الاختلاف بين المعاصرين في لوازم إثبات الشخصية الاعتبارية، وطبيعة ملكية المشترك لماله في الشخص الاعتباري، وتفصيل ذلك يطول وليس هو الهدف من هذه الدراسة.

ويرى الباحث أن كون الاشتراكات مملوكة للصندوق بشخصيته الاعتبارية لا إشكال فيه سواء على تخريج العلاقة بين المشاركين على الإباحة في شركة النهدي الذي سبق ترجيحه، أو على الالتزام بالتبرع الذي هو قول كثير من المعاصرين.

فعند التخريج على الإباحة في شركة النهدي فإن كل مشترك يكون مالكا لحصة مشاعة من شخصية الصندوق الاعتبارية بالتناسب مع مقدار ما دفعه من اشتراك خلال مدة بقائه في الصندوق، وعند تصفية الصندوق أو إرادة المشترك الخروج منه قبل انتهاء مدة الاشتراك فإنه يُعاد إليه نصيبه من حصته المشاعة من الصندوق، أما عند استمراره فإنه في نهاية الفترة التأمينية إذا رأى ممثلو

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٥٢.

(٢) قد يكون ممثلو الصندوق هيئة المشاركين أو الهيئة الشرعية في الشركة أو نحوها من الجهات المستقلة عن الشركة المشغلة.

(٣) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٥/٥ ص ٣٦٥، المادة الثامنة من قرار مجمع الفقهاء الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) المتعلقة بالفائض.

(٤) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٨/١٠ ص ٣٦٥، المادة التاسعة من قرار مجمع الفقهاء الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) المتعلقة بالعجز.

الشخص الاعتباري أن من المصلحة رجوع الفائض إلى المشترك، فإنه يدفع إليه من الفائض بما يتناسب مع مقدار اشتراكه، وبالطريقة المتفق عليها في العقد، وذلك بمقتضى ملكه لنصيبه من الشخصية الاعتبارية للصندوق، وهو بمثابة ما لو اتفق الشركاء في النهذ على أن يُعاد إليهم الفائض من نفقتهم بقدر حصصهم^(١).

أما الترخيع على الالتزام بالتبرع أو الوقف، فقد تباينت وجهة نظر المعاصرين القائلين بهذا الترخيع في ملكية المشتركين لاشتراكاتهم في الصندوق، والصفة التي يرجع بها الفائض إليهم -بغض النظر عن إثباتهم للشخصية الاعتبارية للصندوق- على قولين:

القول الأول: أن مبلغ الاشتراك يخرج من ملك المشترك بمجرد تبرعه به. وهو قول بعض المعاصرين^(٢)، ومتوافق مع مقتضى القول بثبوت الشخصية الاعتبارية للصندوق، حيث إن أموال الاشتراكات تنتقل إلى ملكيتها.

ويكون رجوع الفائض إلى المشتركين وفقاً لهذه الطريقة بسبب آخر، وهو كونهم أعضاء مشتركين في هذا الصندوق، وليس في مقابل تبرعهم.

ولا يرى الباحث وجهة السبب المذكور في رجوع الفائض إلى المشتركين المتبرعين؛ لأنهم لم يكونوا أعضاء في الصندوق إلا بسبب التبرع، فما السبب الذي استحقوا به رجوع الفائض إليهم مع أن التبرع يقتضي خروج المال من ملك المتبرع مطلقاً؟

القول الثاني: لا يخرج من ملك المشترك من الاشتراك إلا بمقدار ما يحتاج إليه الصندوق في دفع التعويضات والالتزامات عليه. وهو قول بعض المعاصرين^(٣).

ويكون رجوع الفائض في هذه الحالة من رجوع المال إلى مالكه؛ حيث إنه لم يتبرع إلا بمقدار ما يحتاج إليه الصندوق فقط، ولم يتبرع بكل المال.

وهذا القول فيه وجهة لولا ما تقدم من ضعف الترخيع على الالتزام بالتبرع، فلا داعي لإطالة البحث في لوائمه ومقتضياته ما دام أن أصل الترخيع محل إشكال، حتى إن العديد من

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٤٤.

(٢) تعقيب على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. الصديق الضيرير ص ٤٣.

(٣) نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف د. عبد الستار أبو غدة ص ٧-٨، التأمين على الحياة والسيارات د. حسين حامد حسان ص ٦، الفائض التأميني د. عدنان العساف ص ١٢، تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. محمد تقي العثماني ص ١٦، وانظر: تعقيب على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف د. الصديق الضيرير ص ٤٤.

القرارات والاجتهادات الجماعية بدأت لا تعوّل عليه بعد أن كان هو التكييف المعتمد لهذا العقد في فترة مضت.

المطلب الرابع: أحكام فائض صندوق إعادة التكافل

الفرع الأول: المراد بالفائض التأميني.

عرّفه قرار مجمع الفقه الدولي بأنه: «الرصيد المالي المتبقي من مجموع الاشتراكات المحصلة، وعوائد استثماراتها، وأي إيرادات أخرى بعد سداد التعويضات، واقتطاع رصيد المخصصات والاحتياطيات اللازمة، وحسم جميع المصروفات والالتزامات المستحقة على الصندوق»^(١).

وعُرف أيضًا بأنه: «الفرق بين الإيرادات والمصروفات في صندوق التكافل عند نهاية العام المالي، فإذا زادت الإيرادات عن المصروفات كان الفائض إيجابيًا، وإذا كان عكس ذلك كان الفائض سلبياً، بالتعريف المحاسبي»^(٢).

وينتج الفائض التأميني من خلال المعادلة الآتية^(٣):

(١) المادة الثامنة في قرار المجمع رقم ٢٠٠ (٦ / ٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، وانظر: المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٧٦ ضمن المعايير الشرعية، وبه صدرت توصية مؤتمر وثاق الثاني للتأمين التكافلي عام ٢٠٠٧ م ص ٥ كما في موقعهم في الشبكة على الرابط https://www.wethaq.com/app_themes/Wethaq/conferences/Conference2/conf_2_final_stmt.pdf توصية ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض عام ١٤٣١ هـ ص ٢ الموزعة ورقياً في المؤتمر.

(٢) الفائض التأميني د. محمد القرني ص ١٥٥ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض عام ١٤٣٠ هـ.

(٣) الفائض التأميني في شركات التأمين الإسلامي أ. هيثم محمد حيدر ص ٩٤٨ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ، تطبيقات التصرف في الفائض التأميني د. أحمد السعد ص ٧١ ضمن بحوث الملتقى الثالث للتأمين التعاوني بالرياض ١٤٣٣ هـ.

هناك نوعان من الفائض التأميني:

١ - الفائض الإجمالي: وهو الفرق بين الاشتراكات والتعويضات، مخصوماً منها المصروفات التسويقية والإدارية والتشغيلية، والمخصصات والاحتياطيات الفنية. وتوضيحها من خلال المعادلة الآتية:
الفائض الإجمالي = [مجموع الاشتراكات المدفوعة والمستحقة] - [التعويضات (بأنواعها: المدفوعة / والمستحقة) / والتي تحت التسوية] + الاحتياطيات القانونية والاختيارية + المصروفات (بأنواعها: الإدارية والتشغيلية والتسويقية) + عمولة الإسناد.

٢ - الفائض الصافي: أن يُضاف إلى الفائض الإجمالي حصة حملة الوثائق من عوائد استثمار اشتراكاتهم. =

الفائض التأميني = [مجموع الاشتراكات المدفوعة والمستحقة + عوائد الاستثمار] - [التعويضات (بأنواعها: المدفوعة / والمستحقة / وتحت التسوية) + الاحتياطات القانونية والاختيارية + المصروفات (بأنواعها: الإدارية والتشغيلية والتسويقية) + عمولة الإسناد].

ويعود السبب في تحقق الفائض التأميني إلى تميز إدارة الشركة المشغلة للصندوق في تقييمها للمخاطر المكتتب بها، واختيارها للمشاركين، وتحديد مقدار الاشتراكات، بالإضافة إلى حسن إدارتها للمصروفات بأنواعها، وتحقيق عوائد استثمارية عالية من مبالغ اشتراكات الصندوق^(١).

وأيضاً فإن مقدار ما تحصل عليه الشركة المشغلة من اشتراكات الصندوق وما تجنيه مقابل استثمارها لأمواله يُعدّ عاملاً مؤثراً على حجم الفائض^(٢)؛ لذلك كان لزاماً على الجهات الرقابية التدخل لضبط مقدار ما تحصل عليه الشركة المشغلة من الاشتراكات مقابل إدارة الصندوق.

الفرع الثاني: ملكية الفائض.

يُعد الفائض التأميني أحد أهم الفروق بين إعادة التكافل والإعادة التجارية؛ لأن الفائض يكون بأكمله ربحاً للشركة في الإعادة التجارية تبعاً لملكيتها للاشتراكات، ويعد ملكاً للمشاركين في صندوق الإعادة التكافلي، وهو أثرٌ من آثار الفصل بين حسابي المساهمين والمشاركين، وتأكيدٌ لعدم أصالة الشركة المشغلة في العقد، وأن العقد إنما هو بين المشاركين في الصندوق. وغنيٌ عن القول عدم أحقية الشركة المشغلة بالفائض، وأنه حقٌ للصندوق، فلا يجوز أخذها شيئاً من الفائض على سبيل الأجرة أو الجعالة، وقد تقدم جواز تحفيزها بالفائض بشروطه.

الفرع الثالث: طرق توزيع الفائض.

قد يُظن أنه لا بد من توزيع الفائض على المشاركين في التأمين والإعادة التكافليين، وأن عدم التوزيع يخالف مقتضى التكافل، وليس الأمر كذلك^(٣)؛ فيجب عند تحقق الفائض النظر لمصلحة الصندوق ولما اتفق عليه مع المشاركين في العقد أو لائحة الصندوق، وعلى إثر ذلك يُقرر إما توزيع الفائض، أو حفظه كاحتياطي للصندوق، أو تقليل الاشتراكات لفترة قادمة.

= وتوضيحها بالمعادلة الآتية: الفائض الصافي = الفائض الإجمالي + عوائد الاستثمار.
انظر: الفائض التأميني في شركات التأمين الإسلامي أ. هيثم محمد حيدر ص ٩٤٨، الفائض التأميني أحكامه ومعايير احتسابه وتوزيعه د. عدنان العساف ص ٤.

- (١) الفائض التأميني د. محمد القري ص ١٥٥-١٥٦ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول ١٤٣٠هـ.
- (٢) تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٢ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني ١٤٣١هـ.
- (٣) تحفيز شركة الإدارة من الفائض د. صالح الجربوع ص ٢ ضمن بحوث الملتقى الثاني للتأمين التعاوني عام ١٤٣١هـ.

وهذا ما ذهب إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(١)، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٢)، وصدر به قرار ندوة البركة السادسة والعشرين^(٣)، وفتوى مجلس الإفتاء الأوربي^(٤)، وتوصية المؤتمر الأول للتأمين التعاوني^(٥).

وفي حالة اتخذ ممثل الشخصية الاعتبارية للصندوق أو هيئة المشتركين قرار توزيع الفائض على المشتركين، فإن ذلك يتم وفقاً لإحدى الطرق الآتية:

«أ- التوزيع على حملة الوثائق بنسبة اشتراكهم دون تفرقة بين من حصل على تعويضات ومن لم يحصل خلال الفترة المالية.

ب- التوزيع على حملة الوثائق الذين لم يحصلوا على تعويضات أصلاً خلال الفترة المالية، دون من حصلوا على تعويضات.

ج- التوزيع على حملة الوثائق بعد حسم التعويضات المدفوعة لهم خلال الفترة المالية.

د- التوزيع بأي طريقة أخرى تقرها هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة»^(٦).

وبما أن كل الطرق السابقة لتوزيع الفائض ليس فيها محظور شرعي، وأن الخلاف في اختيار الطريقة الأفضل للمشاركين، بالإضافة إلى أن حصول الفائض يُعد قليل الحدوث في شركات التكافل في الوقت الحالي، فلم أرَ داعياً لترجيح الطريقة الأنسب، وأن الأولى في ذلك أن يُنظر إلى ما اتفق عليه مع المشتركين في الاتفاقيات، وإلى لائحة الصندوق المنشورة، مع النظر إلى ما فيه المصلحة للمشاركين والصندوق على حد سواء، وخيرٌ من يُقدَّر ذلك هو الهيئة الشرعية للشركة، أو أي جهة أخرى مستقلة بعد التنسيق مع أهل الاختصاص والخبرة في الشركة.

(١) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٥ / ص ٣٦٥.

(٢) المادة الثامنة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦ / ٢١) المتعلقة بالفائض.

(٣) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٠٤.

(٤) في القرار رقم ٨٣ (١ / ١٩) في دورة المجلس التاسعة عشرة المنعقدة في تركيا عام ٢٠٠٩م، انظر: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث ص ١٧٠، على الموقع الرسمي للمجلس.

(٥) التوصية ص ٩٦٧ ضمن بحوث وأوراق العمل للملتقى الأول للتأمين التعاوني بالرياض ١٤٣٠هـ.

(٦) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٢ / ١٢ ص ٣٦٧، وانظر: قرار الندوة الفقهية الرابعة

لبيت التمويل الكويتي ضمن أعمال الندوة ص ٤٦٦-٤٦٧ عام ١٤١٦هـ، قرار مجلس الإفتاء الأوربي رقم ٨٣

(١ / ١٩) في دورة المجلس التاسعة عشرة المنعقدة في تركيا عام ٢٠٠٩م في القرارات والفتاوى الصادرة عن

المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث ص ١٧٠، توصية الملتقى الثاني للتأمين التعاوني بالرياض عام ١٤٣١هـ،

قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦ / ٢١) في مادته الثامنة عام ١٤٣٥.

المطلب الخامس: أحكام العجز في صندوق إعادة التكافل

الفرع الأول: المراد بالعجز في صندوق التكافل.

يمكن تعريف العجز التأميني بأنه: عدم قدرة الصندوق التكافلي على سداد الالتزامات المستحقة عليه من التعويضات للمشتكرين أو غيرهم^(١).

وبالمعنى المحاسبي: أن تنقص إيرادات الصندوق عن الوفاء بمصروفاته فيكون الفرق بينهما سلبياً، وهو عكس الفائض التأميني، فعند زيادة الإيرادات على المصروفات يتحصل الفائض، وعند نقصها يكون لدينا عجزٌ في تغطية المصروفات والالتزامات^(٢).

وبما أن العجز عكس الفائض، فإن الأسباب التي تؤدي إلى تحقيق الفائض هي الأسباب ذاتها التي تؤدي إلى التقليل من احتمالية حدوث العجز؛ كحسن تقييم المخاطر، والتحديد الجيد لمقدار الاشتراكات، وإدارة المصروفات، وتحقيق عوائد استثمارية مجدية، بالإضافة إلى وضع احتياطات لمواجهة حالة العجز، وتوزيع المخاطر عن طريق إعادة تأمينها لدى جهات أخرى.

وقد يحصل العجز أيضاً بسبب لا يمكن قياسه أو التنبؤ به؛ كحصول كارثة طبيعية، أو حادث مفاجئ غير معتاد.

الفرع الثاني: المسؤول عن تغطية العجز.

لا ترد مسألة تحقق العجز التأميني في الإعادة التجارية؛ لأن الشركة تكون ملتزمة بتغطية التعويضات للمؤمنين وفقاً للتغطية المتفق عليها حتى لو كان تعويض الخسارة من رأس مالها؛ لأنها ضامنة للتعويضات برأس مالها، مقابل تملكها للأقساط وعوائدها الاستثمارية.

وترد حالة العجز التأميني في الإعادة التكافلية؛ وذلك لعدم وجود طرفٍ ملتزم التزاماً مطلقاً بتغطية كافة التعويضات والالتزامات، فالمشترك يلتزم بدفع الاشتراك فقط دون ما يزيد على ذلك، وكذلك الصندوق يلتزم بتسديد التعويضات بحدود أمواله، وليست الشركة المشغلة طرفاً في العقد حتى تلتزم بالتغطية، فلا يصح إلزام المشترك أو الصندوق أو الشركة بتغطية العجز، وقد أيد ذلك مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣)، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة^(٤).

(١) المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) عام ١٤٣٥ هـ، وانظر: المعيار رقم

(٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٨/١٠ ص ٣٦٧ من المعايير الشرعية.

(٢) الفائض التأميني د. محمد القري ص ١٥٥ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول.

(٣) المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) عام ١٤٣٥ هـ.

(٤) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٨/١٠ ص ٣٦٧ من المعايير الشرعية.

ويُستثنى من عدم إلزام الشركة بتغطية العجز ما إذا كان حصوله بسبب تعدد منها أو تفريط، فيجب عليها في هذه الحالة ضمان العجز لصندوق المشتركين^(١)، مثال التعدي: أن تحصل على أجره تزيد كثيراً على المعتاد في مقابل إدارتها لعمليات التأمين، أو أن يثبت اعتداؤها بالاستيلاء على جزء من الاشتراكات أو عوائدها الاستثمارية أو الفائض من غير وجه حق.

ومثال التفريط: أن يثبت تقليلها لمبلغ الاشتراك في الصندوق بغية التنافس التجاري لجلب عدد أكبر من المشتركين، أو تقصيرها في تحديد قيمة الاشتراك، أو عدم استثمارها لأموال الصندوق بطريقة جيدة، ونحوها من صور التعدي والتقصير التي يضمن بها الأمين عند الفقهاء.

الفرع الثالث: طرق تغطية العجز.

عند حدوث العجز مع عدم ثبوت التعدي والتفريط من الشركة المشغلة، فإن هناك ثلاثة أطراف من الممكن تغطيتهم للعجز الحاصل، وهم: المشتركون، والشركة المشغلة، وطرف أجنبي عن العقد، وقد أفردت كلًا منهم بمسألة مستقلة لبيان حكمها.

المسألة الأولى: تغطية المشتركين للعجز التأميني.

تعد تغطية المشتركين للعجز هي الطريقة البسيطة التي تمثل حقيقة التكافل والتعاون بين المشتركين في الصندوق، ويكون ذلك بأحد طريقتين:

الطريقة الأولى: دفع مبلغ إضافي للصندوق من المشتركين لتغطية العجز.

«يجوز للشركة مطالبة حملة الوثائق بما يسد العجز إذا التزموا ذلك في وثيقة التأمين»^(٢)، ولا مانع من عرض ذلك عليهم عند حصول العجز لأخذ رأيهم إذا لم يلتزموا بذلك في الوثيقة.

الطريقة الثانية: تخفيض ما يُدفع من تعويضات لمستحقيها عن مقدار الضرر.

يمكن الاتفاق مع مستحقي التعويض من المشتركين على تخفيض التعويضات أو تقسيطها بحسب نسبة العجز الحاصل في الصندوق^(٣).

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٦٤.

(٢) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ٨/١٠ ص ٣٦٧، المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) عام ١٤٣٥ هـ، وانظر: تطوير صيغ التأمين الإسلامي د. سامي السويلم ص ٧٤٦ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع في الكويت ١٤٣٤ هـ، تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٢ في مجلة التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١ م.

(٣) المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٢١/٦) عام ١٤٣٥ هـ، وانظر: تطوير صيغ التأمين الإسلامي د. سامي السويلم ص ٧٤٦، تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٢ في مجلة التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١ م.

ويكتنف تغطية العجز عن طريق المشتركين في الصندوق بطريقتيه العديد من الصعوبات من الناحية العملية، بالإضافة إلى إخلاله بالتنافس بين شركات إعادة التكافلية ونظيرتها التجارية، فيلجأ الناس إلى الثانية بغية ضمان تعويضاتهم وعدم مطالبتهم بسد العجز.

المسألة الثانية: تغطية الشركة المشغلة للعجز.

أصبحت الشركة المشغلة هي الطرف الذي يُلقى على كاهله تغطية العجز لدى معظم شركات التأمين وإعادة التكافليين في الواقع العملي اليوم، وهي الطريقة المسلّمة والمعتمدة في العديد من الاجتهادات والقرارات الجماعية.

وتوجد ثلاث طرق من الممكن أن تسلكها الشركة المشغلة لسداد العجز، وهي:

الطريقة الأولى: القرض الحسن من الشركة للصندوق التكافلي.

تُعد هذه الطريقة هي المشهورة والمعمول بها، وقد أجازها المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(١)، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٢)، والعديد من المعاصرين^(٣).

ووفقاً لهذه الطريقة تُقرض الشركة المشغلة الصندوق التكافلي قرضاً حسناً، ثم يرد

(١) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ١٠/٨ ص ٣٦٧.

(٢) المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) عام ١٤٣٥ هـ.

(٣) مناقشة د. الصديق الضير في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية ١٤٠٧ هـ (٢/٢/٦٨٢) حيث قال: «أصحاب رأس المال قبلوا أن يوضع نصٌّ بأنه إذا حصل عجز ونقصت الاشتراكات عن التعويضات، الشركة تأخذ من رأس المال هذا بصفة قرض لتسد به العجز؛ لأننا اصطدنا بمشكلة عملية أنه حسب القاعدة في التأمين التعاوني أنه إذا حصل عجز نرجع على المشتركين، والمشترون آلاف، فكيف نرجع عليهم؟»، التنمية والتأمين من منظور إسلامي لعبد اللطيف الجناحي ص ٨٨، صيغة مقدمة لشركة تأمين وإعادة تأمين في الإسلام د. فتحي لاشين ص ١١٢ كلاهما ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ١٤١٠ هـ الضوابط الشرعية لصور وعقود التأمين على الحياة د. وهبة الزحيلي ص ١٢٥ ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية د. عبد الستار أبو غدة (٥/٧٤-٧٥)، التكيف الفقهي للعلاقات المالية بشركات التأمين التكافلية د. رياض الخليلي ص ٤٣-٤٤ في مجلة الشريعة والقانون بالكويت ٢٠٠٦ م، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيلي ص ٢٦٤-٢٦٦، الفائض التأميني ومعايير احتسابه د. محمد القري ص ٦-٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، إشكالات علمية في التأمين التكافلي أ. سراج الهادي ص ٢٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، التأمين على الحياة والسيارات د. حسين حامد حسان ص ١٦، العجز في صندوق المشتركين د. سليمان العازمي ص ١٥ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن ١٤٣١ هـ.

الصندوق هذا القرض للشركة من أمواله المتحصلة لديه، فيكون استقرار الضمان في نهاية الأمر على الصندوق؛ لأنه المكلف بتسديد القرض الحسن للشركة، ويكمن دور الشركة في تمويل الصندوق لسداد الالتزامات الحالة عليه في تلك السنة المالية.

ونشأت هذه الطريقة امتداداً لعمليات الإقراض التي تقرضها الشركة المشغلة للصندوق التكافلي عند تأسيسه، فإنه يكون بحاجة للأموال عند التأسيس وقبل اجتماع الاشتراكات فيه، وتكون الشركة المشغلة هي الممولة لتلك الأموال، ويغطي الصندوق القرض غالباً من فائض السنوات المالية المقبلة^(١).

ومستند جواز إقراض الشركة للصندوق عند حصول العجز التزامها بذلك في العقد المبرم بينها وبين الصندوق بناءً على وجوب الالتزام بالوعد عند المالكية^(٢)، بالإضافة إلى عموم الأدلة الدالة على مشروعية القرض والتعاون بين أفراد المجتمع المسلم.

وقد اعترض العديد من الباحثين المعاصرين^(٣) على التزام الشركة بإقراض الصندوق عند العجز بجملة من الاعتراضات، من أبرزها:

الاعتراض الأول: النهي عن الجمع بين القرض والإجارة؛ لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانٌ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يَضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»^(٤)، والشركة تدير أعمال التأمين للصندوق التكافلي مقابل أجره

(١) انظر: التكييف الفقهي للعلاقات المالية بشركات التأمين التكافلية د. رياض الخليفي ص ٤٤، صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني د. السيد حامد حسن ص ٧٢١ ضمن بحوث الملتقى الأول للتأمين التعاوني بالرياض ١٤٣٠ هـ.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٧٤ ضمن المعايير الشرعية.

(٣) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد الأشقر ص ١٥٣، ١٦٤ ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ هـ، تطوير صيغ التأمين الإسلامي د. سامي السويلم ص ٧٤٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع بالكويت ١٤٣٤ هـ، وانظر: نظرة اقتصادية إسلامية إلى خمس قضايا في التأمين التعاوني د. محمد أنس الزرقاء ص ٤.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب البيوع باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم (٣٥٠٤)، والترمذي في جامعه في كتاب البيوع باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده برقم (١٢٣٤)، والنسائي في سننه في كتاب البيوع باب شرطان في بيع برقم (٤٦٣٥)، وابن ماجه في سننه في كتاب التجارات باب النهي عن بيع ما ليس عنده، وعن ربيع ما لم يضمن برقم (٢١٨٨)، كلهم من طريق أيوب حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به.

قال الترمذي بعده: «وهذا حديث حسن صحيح»، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (١٤٦/٥). وانظر: نصب الراية للزيلعي (١٧/٤)، وتلخيص الحبير لابن حجر (٣٢/٣)، وقد صححه الشيخ أبو إسحاق الحويني في كتابه غوث المكودود بتخريج منتقى ابن الجارود (١٨٢/٢).

تحصل عليها، واشترط الصندوق إقراض الشركة له يوقع في المحذور الوارد في الحديث، وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على المنع من ذلك^(١)، فلا يصح التزام الشركة بالإقراض مع كونها تحصل على أجرة من الصندوق.

قال ابن قدامة: «ولو باعه بشرط أن يُسلفه أو يُقرضه، أو شرط المشتري ذلك عليه، فهو محرم والبيع باطل، وهذا مذهب مالك والشافعي، ولا أعلم فيه خلافاً، إلا أن مالكا قال: إن ترك مُشترط السلف السلف صحَّ البيع»^(٢).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: «إذا جمع بين سلف وإجارة فهو جمع بين سلف وبيع أو مثله، وكل تبرع يجمعه إلى البيع والإجارة، مثل: الهبة، والعارية، والعريّة، والمحاباة في المساقاة، والمزارعة، وغير ذلك، هي مثل القرض»^(٣).

وقال ابن القيم: «أن النبي صلى الله عليه وسلم: (نهى أن يجمع الرجل بين سلف وبيع)^(٤)، ومعلوم أنه لو أفرد أحدهما عن الآخر صح، وإنما ذاك لأن اقتران أحدهما بالآخر ذريعة إلى أن يُقرضه ألفاً ويبيعه سلعة تساوي ثمانمائة بألف أخرى؛ فيكون قد أعطاه ألفاً وسلعة بثمانمائة ليأخذ منه ألفين، وهذا هو معنى الربا، فانظر إلى حمايته الذريعة إلى ذلك بكل طريق»^(٥).

الحاصل أن النهي حاصل في اشتراط القرض مقابل الأجرة، وأن العلة في النهي عن ذلك هو سد ذريعة الربا بالزيادة في الأجرة مقابل القرض.

نوقش: بأن اشتراط الصندوق للقرض مقابل الأجرة التي يدفعها للشركة غير وارد دائماً، فقد لا يوجد الاشتراط المفضي إلى الربا، وإن وجد فقد يحدث وقد لا يحدث.

يجاب: بأن الاشتراط وإن لم يرد لفظاً في العقد، فإنه موجود بطريق غير مباشر من خلال ما يأتي:

أولاً: احتساب الإقراض في الأجرة، فقد جرت عادة الشركة المشغلة عند تحديدها للأجرة

(١) انظر: فتح القدير (٦/٤١٠)، رد المحتار (٧/٢٨٥)، المقدمات الممهدة (٢/٦٥)، مواهب الجليل (٥/١٤٦-١٤٥)، روضة الطالبين (٣/٦٦)، مغني المحتاج (٢/٤٢)، المغني (٦/٣٣٤)، المبدع (٤/٥٥).

(٢) المغني (٦/٣٣٤).

(٣) القواعد النورانية ص ٢١١، مجموع الفتاوى (٢٩/٦٢).

(٤) تقدم تخريجه في أول الاعتراض.

(٥) إعلام الموقعين (٥/١٧-١٨).

مقابل إدارتها لعمليات التأمين أن تأخذ بالاعتبار القرض الحسن الذي تقدمه كضمان للعجز الذي قد يطرأ على الصندوق^(١).

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «فجماع معنى الحديث - المتقدم -: ألا يُجمع بين معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، لا تبرعاً مطلقاً، فيصير جزءاً من العوض، فإذا اتفقا أنه ليس بعوض جمعا بين أمرين متنافيين؛ فإن من أقرض رجلاً ألف درهم، وباعه سلعة تساوي خمسمائة بألف، لم يرخص بالإقراض إلا بالثمن الزائد للسلعة، والمشتري لم يرخص ببذل ذلك الثمن الزائد إلا لأجل الألف التي اقترضها، فلا هذا باع بيعاً بألف، ولا هذا أقرض قرضاً محضاً، بل الحقيقة أنه أعطاه الألف والسلعة بألفين»^(٢).

يرد: بأنه من الممكن أن تحدد الأجرة التي تستحقها الشركة مقابل إدارتها لعمليات التأمين فقط، من غير زيادة للأجرة مقابل القرض، فيزول محذور الوقوع في الربا^(٣).

يجاب على ذلك من وجوه:

الوجه الأول: أن علة تحريم الجمع بين السلف والبيع هو مظنة الوقوع في الربا - كما تقدم في كلام ابن القيم -، فهو محرمٌ للمنع من وسيلة الربا لا لتحقيقها، وهي لا تزال باقية، أما إذا تأكدنا من أن زيادة الأجرة كانت لأجل القرض فإن التحريم حيثئذ يكون أبلغ؛ لأنه يكون من الربا الصريح الذي تحريمه تحريم غاية لا وسيلة^(٤).

الوجه الثاني: ما سبق في كلام شيخ الإسلام بأن الجمع بينهما جمعٌ بين أمرين متنافيين، ومن التنافي الظاهر بين العقدين أنه يجب أن نأخذ في الحساب أن الشركة تسعى لتحقيق الربح من خلال دخولها في نشاط التأمين، ولا بد حيثئذ أن توازن بين تحقيق الربح وعدم الوقوع في الخسارة من خلال إقراضها للصندوق وعدم سداد الصندوق للعجز، ولا سبيل إلى ذلك إلا من خلال زيادة أجرة الوكالة أو نسبة الربح في المضاربة، وكلاهما ممتنعٌ شرعاً وذريعةٌ للربا^(٥).

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٦٦، تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٤ في مجلة

التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١ م.

(٢) القواعد النورانية ص ٢١١، مجموع الفتاوى (٢٩/٦٢-٦٣).

(٣) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٦٧.

(٤) المغني (٦/٤٣٧).

(٥) تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٤-٦٥ في مجلة التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١ م.

الوجه الثالث: أن تقدير الأجرة على أعمال التأمين ليس له ضابط دقيق، وليس خفيًا أن من يحدد تلك الأجرة في الغالب هي الشركة المشغلة، فإذا كان تقدير الأجرة من المقترض ممنوعًا، فكيف بتقديرها من المقرض؟

ثانيًا: أن الإقراض وإن لم يكن مشروطًا لفظًا، وليست الشركة مجبرة عليه نظريًا، إلا أنها مجبرة عليه عمليًا؛ لأن الصندوق إذا أفلس ولم يجد من يموله، فإن الشركة سيتوقف عملها، ولن تستطيع الاستمرار في هدفها في تحقيق الربح، ولن ترغب في أن تخسر حصتها من السوق، فستكون مجبرة على الإقراض في العرف العملي، والشرط العرفي كالشرط اللفظي^(١)، هذا فضلاً عن أن بعض التشريعات تلزم الشركة بالإقراض؛ كنظام التكافل الماليزي^(٢)، والإماراتي^(٣).

الاعتراض الثاني: أن التزام الصندوق بضمان العجز للمشاركين من خلال اقتراضه من الشركة يجعل الصندوق ضامنًا للمخاطر، وهذا مناقضٌ للإعادة التكافلية المبنية على المشاركة، وليس الضمان أو نقل المخاطر لطرفٍ آخر غير المشتركين، «فإن الضمان الذي يصدره الصندوق للمشارك هو من جنس الضمان في التأمين التجاري ويقوم على الأساس نفسه، كل ما في الأمر أنه تم نقل الضمان من شركة التأمين إلى الصندوق، والتحرير سببه العقد وليس الجهة المصدرة للعقد، فإذا وجدت المعاوضة على الضمان من أي جهة كانت فهو غرر محرم شرعًا»^(٤).

نوقش: بأن التزام الصندوق للمشاركين «الترام بالتبرع، إذ ليس بين الصندوق وحملة الوثائق عقد معاوضة، فلا يدخله الغرر؛ لأن فائض الصندوق إنما يستفيد منه حملة الوثائق، والزام الأمين بالضمان جائز إذا لم يترتب عليه محذور شرعي»^(٥).

يجاب: بأن التزام الصندوق بالضمان يترتب عليه محذور شرعي، وذلك لأن التزامه بضمان التعويض من خلال الاقتراض مقابل التزام المشترك بالتبرع، وهذان الالتزامان المتقابلان ينقلان العقد إلى المعاوضة، فينتفي الفرق حيثئذ بين الإعادة التكافلية والتجارية، لوجود الالتزام في كل منهما بضمان التعويض مطلقًا مقابل القسط المدفوع.

(١) إعلام الموقعين (٤/٣١٨).

(٢) تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٢-٦٤ في مجلة التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١م.

(٣) انظر: التعليمات المالية لشركات التأمين التكافلي الصادر من هيئة التأمين في دولة الإمارات العربية المتحدة عام ٢٠١٤م في الفصل الثاني المادة (٤) فقرة ٣٥١ ص ٣٧، والفصل السابع المادة (٤) فقرة ٣ ص ٩٢.

(٤) تطوير صيغ التأمين الإسلامي د. سامي السويلم ص ٧٤٧.

(٥) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٦٥.

نوقش: عدم التسليم بانتقال العقد إلى المعاوضة؛ لأن العجز محتمل وليس قطعياً، فقد لا يحصل القرض أصلاً، وإن حصل فإن سداد القرض سيكون من أموال الصندوق مستقبلاً، وهي من أموال المشتركين، فليس فيه التزام حقيقي من الصندوق، بل هو التزام من المشتركين كالالتزامهم بالاشتراكات ابتداءً^(١).

يجاب من وجهين:

الأول: أن مجرد الالتزام بالتعويض من الصندوق محل إشكال ابتداءً ويصير العقد به معاوضة، فيحرم الدخول به وإن لم يحصل العجز أو الاقتراض.

الثاني: أن سداد مبلغ القرض من أموال الصندوق التي ستحدث مستقبلاً غير مضمون، بل هو مجهول ويدخل في الغرر الكثير؛ لأنه لا يُعلم مقدار الأموال التي سيحصل عليها الصندوق مستقبلاً^(٢)، وقد يؤول الأمر إلى عجز الصندوق عن سداد القرض في كثير من الحالات، فيتحول الضمان من أموال الصندوق إلى أموال الشركة المشغلة، وهو عين الإعادة التجارية.

الاعتراض الثالث: أنه قد يستمر تحقق العجز لفترات متتالية، فتستمر الشركة في الإقراض دون أن تستوفي القرض من الصندوق، مما يؤدي إلى خسارة الشركة لرأس مالها، ويجعلها ضامنة لأموال الصندوق برأس مالها، وهذا هو عين الإعادة التجارية الممنوعة شرعاً لأجل الغرر^(٣).

وقد رأى الباحث أثناء إعداد هذه الرسالة عددًا من الأمثلة على خسارة الشركات المشغلة رؤوس أموالها بسبب الإفراط في تغطية العجز عن طريق القرض الحسن، وعدم قدرتها على استرجاع القرض الحسن من أموال الصندوق التكافلي^(٤).

ولا أدل على ذلك مما جاء نصاً في التعليمات المالية لشركات التأمين التكافلي الصادر من هيئة التأمين في دولة الإمارات حيث جاء فيه: «٧- د. يجب معاملة القرض الحسن وأخذه بعين الاعتبار عند احتساب الحد الأدنى لمتطلبات رأس المال، ومتطلبات ملاءة رأس المال، والحد

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٦٦.

(٢) تطوير صيغ التأمين الإسلامي د. سامي السويلم ص ٧٤٧.

(٣) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد الأشقر ص ١٦٥، تحليل فكرة القرض الحسن ص ٦٤-٦٥ في مجلة التأمين في الشرق الأوسط، عدد سبتمبر، ٢٠١١م.

(٤) ومن أمثلة ذلك: شركة الفجر لإعادة التأمين التكافلي في الكويت، حيث اضطرت إلى إطفاء رصيد القرض الحسن التي أقرضته للصندوق التكافلي بدون مقابل، وقد أدى ذلك إلى خسارة الشركة لجزء من رأس مالها عام ٢٠١٣م، كما أفادني بذلك المدير الاكتواري للشركة أ. هاني حلمي حين زيارته بتاريخ ٢٠١٥/٢/٢م.

الأدنى للضمان كقرض غير مضمون وغير مغطى، ويجب شطبه بالكامل إذا مضى على استحقاقه ثلاث سنوات، وبحيث يتم النظر في كل قرض حسن لكل عام على حدة»^(١).

وقد أبان النص السابق طبيعة نظر المنظّم وشركات التكافل للقرض الحسن من جهة كونه مأخوذاً بالاعتبار عند احتساب الحد الأدنى لرأس المال، وكونه قرصاً غير مضمون ولا مغطى، والأقوى من ذلك كله أنه يجب شطبه بالكامل وإطفائه من رأس المال بعد مضي ثلاث سنوات من استحقاقه، فهل يشك الناظر بعد كل ذلك من أن الشركات مشغلة التكافل هي الضامن الحقيقي برأس مالها للعديد من الصناديق التكافلية؟

الترجيح:

ويظهر للباحث أن الأصل تحريم اقتراض الصندوق من الشركة المشغلة لسداد العجز؛ لقوة الاعتراضات الموجهة لهذه الطريقة، فهي تحتوي على ثلاثة محاذير يكفي أحدها لإبطال العقد، فكيف بها إذا اجتمعت؟ وهي: الجمع بين السلف والإجارة الذي هو ذريعة للربا، ووجود المعاوضة على الالتزام بالضمان الممنوع منها شرعاً، ولأن ضمان الشركة للعجز يجعلها ضامنة برأس مالها، شأنها في ذلك شأن شركات الإعادة التجارية.

لذلك فإن الأصل أن يلتزم الصندوق بسداد التعويضات بحدود قدرته المالية، وما زاد عن ذلك فلا يجوز له أن يلتزم بضمانه عن طريق الاقتراض من الشركة؛ لأن هذا هو مقتضى المشاركة التي تفارق بها إعادة التكافل الإعادة التجارية المحرمة.

أما إذا دعت الحاجة إلى اقتراض الصندوق من الشركة، وتعينت هذه الطريقة لسد العجز، فإنها تباح؛ لأمرين:

الأول: أن غاية ما يترتب على الالتزام بالتعويض أن يكون العقد عقد إعادة تأمين تجاري، وقد تقدم إباحته للحاجة.

الثاني: أن الجمع بين السلف والإجارة محرّم - كما تقدم - سداً للذريعة الربا، وليس لتحقيق وقوع الربا فيه، ومن المقرر في القواعد الفقهية: «أن ما حرم سداً للذريعة فإنه يباح للحاجة»^(٢).

الطريقة الثانية: تمويل الشركة للصندوق التكافلي عن طريق المراجعة.

اقترح بعض المختصين^(٣) سد العجز بتمويل الشركة للصندوق عن طريق المراجعة، وقد ألمح

(١) التعليمات المالية لشركات التأمين التكافلي الصادرة عام ٢٠١٤م في ملحق الفصل الرابع فقرة ٧ ص ٧٠.

(٢) مجموع الفتاوى (٢٣/٢١٤)، إعلام الموقعين (٣/٤٠٨)، زاد المعاد (٢/٢٤٢).

(٣) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٦٦.

إلى هذه الطريقة المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة في المعيار الشرعي المتعلق بالتأمين^(١).
وتُعرّف المربحة بأنها: «بيع المؤسسة إلى عميلها (الأمر بالشراء) سلعة بزيادة محددة على ثمنها أو تكلفتها بعد تحديد تلك الزيادة (ربح المربحة) في الوعد»^(٢).

وبناءً على هذه الطريقة تبيع الشركة المشغلة سلعةً على الصندوق بثمن مؤجل، ثم يُوَكَّل الصندوقُ الشركةَ ببيعها لطرف آخر بثمن حال، فيحصل الصندوق على النقد لسداد العجز، ثم يسدد قيمة السلعة المؤجلة للشركة حسب الاتفاق بينهما.

وهذه الطريقة ليست منتشرة التطبيق لدى شركات إعادة التكافلية؛ لأنها تزيد في أعباء الصندوق ربح المربحة بالإضافة إلى المبلغ المطلوب لسد العجز؛ لذلك تميزت الطريقة الأولى (القرض الحسن) وانتشر العمل بها؛ لعدم وجود تلك الزيادة على الصندوق.

وقد وجه لهذه الطريقة عددٌ من الاعتراضات، من أبرزها:

الاعتراض الأول: التزام الصندوق بضمان التعويض تجاه المشتركين؛ لكونه المسؤول عن دفع المبلغ المؤجل إلى الشركة بسبب اختلاف المشتركين وتغيرهم خلال السنوات التأمينية، مما يجعل العقد معاوضةً ونقلًا للأخطار إلى الصندوق، بدلاً من المشاركة بين المشتركين في تحملها، وهو مخالف للتكافل، وقد تقدم بسط ذلك في الاعتراض الثاني على الطريقة الأولى.

الاعتراض الثاني: أن استقرار الضمان قد يؤول إلى الشركة المشغلة، وذلك حين تعثر الصندوق في سداد الدين الذي عليه بسبب استمرار العجز لسنوات متتالية، وبذلك فلا يكون هناك فرق بين إعادة التجارية والتكافلية، ناهيك عن أن هذا التمويل قد يتسبب في خسارة الشركة المشغلة لجزء من رأس مالها.

الاعتراض الثالث: احتوت المعاملة على الجمع بين السلف والإجارة بين الشركة المشغلة والصندوق، فالشركة المشغلة دائنة للصندوق بدين المربحة وأجيرة في آن واحد، وقد تقدم المنع من الجمع بينهما في الاعتراض الأول على الطريقة الأولى.

الاعتراض الرابع: تقوم هذه الطريقة على اشتراط عقد معاوضة (بيع المربحة) عند حصول العجز في عقد معاوضةٍ آخر (الوكالة بأجر)، وهو محرمٌ عند جمهور الفقهاء من الحنفية^(٣)،

(١) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٧، حيث جاء في م ١٠ / ٨: «... فإنه يجوز للشركة أن تسد العجز من تمويل مشروع أو قرض حسن...».

(٢) المعيار رقم (٨) من المعايير الشرعية المتعلقة بالمربحة للأمر بالشراء ص ١٠٨.

(٣) فتح القدير (٦ / ٤١٠)، تبين الحقائق (٤ / ٥٩)، رد المحتار (٧ / ٢٨٥).

والشافعية^(١)، والحنابلة^(٢).

واستدل الجمهور بحديث عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا المتقدم: (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع...) ^(٣)، واشترط عقد في عقد داخل في عموم النهي عن شرطين في بيع، وبالقياس على النهي عن نكاح الشغار فإنه اشترط عقد في عقد ^(٤).

يجاب: بعدم التسليم على منع اشترط عقد البيع في الإجارة، فقد أباحه المالكية^(٥)، وهو قولٌ عند الحنابلة^(٦)، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٧)، وابن القيم^(٨).

واستدل المجيزون لاشترط البيع في الإجارة بالأصل، وهو أن الأصل في العقود الإباحة ما لم يدل الدليل على التحريم، ولم يصح دليل على التحريم فيبقى العقد على الإباحة^(٩)، ولأن العقد احتوى على أمرين كل واحدٍ منهما جائز على انفراده فيجوز اجتماعهما لعدم المانع^(١٠).

كما يُجاب على استدلال الجمهور بأن الحديث قد اختلف العلماء في تفسيره^(١١)، وليس فيه دلالة على المنع من اشترط عقد في عقد، وغايته المنع من اشترط شرطين في عقد، ولا شرطان هنا، بل هو شرطٌ واحد^(١٢)، ولأن الجمع بين العقدین بلا شرط جائز، وإذا كان جائزاً بلا شرط فما الذي يجعله ممنوعاً مع الشرط^(١٣)، لذلك فالأظهر صحة الجمع واشترط عقد البيع في الإجارة؛ لعدم الدليل المانع.

الاعتراض الخامس: تُعدُّ الشركة وكيلةً عن الصندوق في إجراء عقد التمويل بالمرا بحة، فهي البائعة ووكيلة المشتري (الصندوق) في آنٍ واحد، ويرد على ذلك: أن الوكيل (الشركة) يبيع لنفسه من موكله (الصندوق)، وفي ذلك إشكالٌ من ناحية محاباته لنفسه في البيع، فقد يربح من هذا البيع فوق الربح السائد في السوق^(١٤)، وقد منع جمهور الفقهاء من الحنفية^(١٥)، والمالكية في

(١) المذهب (٣/ ٥٢)، روضة الطالبين (٣/ ٦٦)، مغني المحتاج (٢/ ٤٢).

(٢) المغني (٦/ ٣٢٣)، المبدع (٤/ ٥٥)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/ ٢٣٠).

(٣) تقدم تخريجه. (٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/ ٢٣٠-٢٣١).

(٥) القوانين الفقهية لابن جزي ص ٤٠٩، مواهب الجليل (٦/ ١٤٥)، حاشية الصاوي (٣/ ٥٣) و(٤/ ١٧).

(٦) الإنصاف (١١/ ٢٣١)، المبدع (٤/ ٥٥). (٧) نظرية العقد (٢/ ٤٣٢).

(٨) إعلام الموقعين (٥/ ٣١٠-٣١١). (٩) نظرية العقد (٢/ ٤٣٢).

(١٠) حاشية الصاوي (٣/ ٥٣). (١١) المغني (٦/ ٣٢٢).

(١٢) العقود المالية المركبة د. عبد الله العمراني ص ١٠٤.

(١٣) الشرح الممتع للشيخ محمد بن عثيمين (٨/ ٢٥٠).

(١٤) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٦٦.

(١٥) تكملة فتح القدير (٨/ ٧٨)، تكملة البحر الرائق (٧/ ٢٨٢)، رد المحتار (٨/ ٢٥٧).

قول^(١)، والشافعية في الأصح^(٢)، والحنابلة في المشهور من المذهب^(٣) - الوكيل من أن يبيع من نفسه؛ لوجود التهمة^(٤)، ولأنه يجتمع في الموكل غرضان متضادان وهو الاسترخا ص للموكل والاستقصاء لنفسه^(٥).

يناقش من وجهين:

الأول: بأن قول الجمهور يكون متوجهاً عند عدم إذن الموكل للوكيل في البيع من نفسه، أما عند الإذن له بذلك فإن التهمة تزول؛ لعلم الوكيل بذلك ورضاه، ولأنه يكون قد امتثل أمر موكله في البيع^(٦)، والقول بصحة بيع الوكيل من نفسه هو مذهب المالكية^(٧)، وقول عند الشافعية^(٨)، ورواية عند الحنابلة^(٩).

الثاني: أن العلة في منع الوكيل (الشركة) من البيع من نفسه وجود تهمة المحاباة، فإذا زالت التهمة بأن كان ربح الوكيل في البيع (المرابحة) كربح المثل أو أقل انتفت العلة المانعة، وكان في ذلك خروجٌ من خلاف أهل العلم في منع الوكيل البيع من نفسه بغير إذن الموكل^(١٠).

قال في الإنصاف: «ولا يجوز للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه، هذا المذهب، وعليه الجمهور... وعنه: يجوز؛ كما لو أذن له على الصحيح، إذا زاد على مبلغ ثمنه في النداء... تنبيه: محل الخلاف: إذا لم يأذن له، فإن أذن له في الشراء من نفسه جاز... وكذا الحكم في شراء الوكيل من نفسه للموكل»^(١١).

الترجيح:

يترجح للباحت عدم جواز هذه الطريقة أيضاً في سد العجز الحاصل في الصندوق التكافلي؛ للاعتراضات الثلاثة الأولى.

(١) بداية المجتهد (٤/ ١٤٨٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٨١)، الذخيرة (٨/ ١٠).

(٢) المهذب (٣/ ٣٥٦)، روضة الطالبين (٣/ ٥٣٨)، مغني المحتاج (٢/ ٢٩١).

(٣) المغني (٧/ ٢٢٨)، الإنصاف (١٣/ ٤٨٤)، كشف القناع (٨/ ٤٣٤).

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٢٩١)، المغني (٧/ ٢٢٩)، كشف القناع (٨/ ٤٣٤).

(٥) المهذب (٣/ ٣٥٧)، المغني (٧/ ٢٢٩).

(٦) المغني (٧/ ٢٢٩).

(٧) بداية المجتهد (٤/ ١٤٨٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٨١)، الذخيرة (٨/ ١٠).

(٨) المهذب (٣/ ٣٥٧)، روضة الطالبين (٣/ ٥٣٨).

(٩) المغني (٧/ ٢٢٨)، الإنصاف (١٣/ ٤٨٤).

(١٠) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشبيلي ص ٢٦٦-٢٦٧.

(١١) الإنصاف (١٣/ ٤٨٤-٤٨٧).

وغني عن القول بأنه يجوز اللجوء إلى هذه الطريقة عند الحاجة؛ لأن تحريم عقود الغرر من باب الوسائل التي تباح للحاجة - كما تقدم -.

الطريقة الثالثة: تبرع الشركة بسداد العجز من دون الرجوع على الصندوق.
وتبرع الشركة بضمان سداد العجز دون أن يكون هناك التزام بالسداد من الصندوق لا يخلو من حالين:

الحال الأولي: أن يكون ذلك التبرع ملتزماً به ومشروطاً في العقد أو دل عليه العرف أو النظام، وفي هذه الحالة تكون الشركة ملتزمة للمشاركين بضمان التعويضات وسد العجز من أموالها مقابل أجرتها على القيام بأعمال التأمين، وقد أباح هذه الطريقة المجلس الشرعي الاستشاري التابع للبنك المركزي الماليزي^(١).

وقد وجهت لهذه الطريقة جملة من الاعتراضات، منها:

الاعتراض الأول: الجمع بين التبرع والإجارة، وهو ذات المحذور في الجمع بين السلف والإجارة المتقدم من الخوف من سد ذريعة الربا، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «وكل تبرع يجمعه إلى البيع والإجارة، مثل: الهبة، والعارية، والمحاباة في المساقاة، والمزارعة، وغير ذلك: هي مثل القرض. فجمع معنى الحديث: ألا يجمع بين معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، لا تبرعاً مطلقاً، فيصير جزءاً من العوض»^(٢).

وتُمنع الشركة المشغلة في هذه الحالة من الضمان أيضاً؛ لأن التزامها بالضمان مقابل أجره؛ وهو من أخذ الأجر على الضمان الذي اتفق الفقهاء على منعه - كما تقدم -^(٣).

الاعتراض الثاني: أن التزام الشركة بضمان التعويضات وسداد العجز هو ضمان للخسائر برأس مالها، فهو نقل للضمان من المشاركين في الصندوق إليها، وليس مشاركة بينهم في احتواء الخسائر، فهو عين المعاوضة على الضمان الذي يحدث في الإعادة التجارية، وهو محرم للغرر.

الاعتراض الثالث: أن الشركة تقوم بالأعمال مقابل أجره تحصل عليها، فهي أجرة لدى الصندوق، وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على المنع من ضمان الأجير إذا لم يتعد أو يُفَرِّط^(٤)؛ لأن يده يد أمانة، وتضمنينه مخالفٌ لذلك، فلا يجوز اشتراط الضمان عليه.

(١) المشاكل التي تواجه التأمين التعاوني د. رابعة عدوية ص ٢٦ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن ١٤٣١هـ، أنظمة ونماذج إعادة التأمين التعاوني في بعض الدول العربية والإسلامية د. محمد الجرف ص ٦١٣ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس في أبو ظبي ١٤٣٥هـ.

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/٦٢). (٣) عند تخريج عقد إعادة التأمين التجاري على عقد الضمان.

(٤) تحفة الفقهاء (٢/٣٥٢)، تكملة فتح القدير (٩/١٢٣)، تكملة البحر الرائق (٨/٤٦)، بداية المجتهد =

يناقش: بالتسليم بعدم صحة تضمين الأجير، لكن الأجير هنا هو من التزم بالضمان تبرعاً منه بالشرط، وليس باشتراط من المستأجر، فيكون تبرعاً بالالتزام من المستأجر.

قال ابن قدامة: «وعن أحمد: أنه سئل عن ذلك - شرط الضمان في الإجارة-، فقال: المسلمون على شروطهم. وهذا يدل على نفي الضمان بشرطه، ووجوبه بشرطه»^(١).

يُجاب: بعدم التسليم بصحة الضمان وإن التزم به المستأجر بالشرط؛ «لأن ما لم يجب ضمانه لا يُصيرُه الشرط مضموناً، وما يجب ضمانه لا ينتفي ضمانه بشرط نفيه»^(٢).

الحال الثانية: ألا يكون ثمة التزام ولا شرط ولا عرف قائم بذلك، ولكن الشركة رأت ذلك عند عجز الصندوق عن الوفاء بالتزاماته.

وهذه الحالة تُعد من الضمان غير المشروط في الأجرة لا عقدًا ولا عرفًا، وإنما هو تبرع محض من الشركة المساهمة، فلا يرى الباحث مانعاً شرعياً من جواز هذا التبرع بالشروط الآتية:

١- موافقة المساهمين في الشركة على التبرع؛ لأن لهم حقاً في هذا المال، فهم بمثابة المتبرعين، فيُشترط رضاهم لصحة التبرع.

٢- أن يكون هذا التبرع باختيار من الشركة المساهمة، من دون أن يوجد شرط عقدي أو عرفي أو نظامي مسبق يُلزم الشركة بالتبرع للصندوق لسد العجز.

٣- ألا يكون هذا التبرع سبباً في حصول الشركة على إيرادٍ إضافي من الصندوق، أو زيادة في أجزائها مقابل إدارة عمليات التأمين في السنوات اللاحقة للتبرع.

٤- أن يكون هذا التبرع إجراءً مرحلياً مؤقتاً، وليس مستمراً عند حصول كل حالة عجز في الصندوق؛ لأن استمراره يكون بمثابة ضمان الشركة لتعويض المشتركين في الصندوق.

المسألة الثالثة: تغطية طرف أجنبي للعجز.

قد يلتزم طرف ثالث بسد العجز الحاصل في الصندوق، ويكون ذلك بأحد طريقتين:

الطريقة الأولى: أن يقرض الطرف الأجنبي الصندوق قرضاً حسناً^(٣).

= (١٣٥٨/٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٨٥٣)، حاشية الصاوي (٤/٤١)، المذهب (٣/٥٥٨)، روضة الطالبين (٤/٢٩٧)، مغني المحتاج (٢/٤٥٠)، المغني (٨/١١٤)، المبدع (٤/٤٤٥)، شرح منتهى الإرادات (٤/٦٤).

(١) المغني (٨/١١٥). (٢) المغني (٨/١١٥).

(٣) المادة التاسعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦/٢١).

الطريقة الثانية: تمويل الطرف الأجنبي للصندوق بطريق مشروع^(١).

وكلا الطريقتين نادرة الحدوث في واقع شركات إعادة التكافلية، ويمكن أن يُعترض على الطريقتين باعتراضين:

الاعتراض الأول: أن استقرار الضمان سيكون في النهاية في ذمة الصندوق بشخصيته الاعتبارية، فيؤول إليه ضمان العجز وسداده، وهذا مخالف لمقتضى التكافل الذي يقوم على المشاركة في التعويض بين المشتركين، والتزام الصندوق مطلقاً بالتعويض ينقل العقد إلى المعاوضة التي يؤثر فيها الغرر.

الاعتراض الثاني: أن الشركة غالباً ما تكون ضامنة للصندوق تجاه الطرف الأجنبي^(٢)، سواءً في رد القرض أو ثمن السلعة المباعة بالآجل، وعندئذٍ ترد ذات الإشكالات الواردة في المسألة السابقة عند تغطية الشركة بنفسها للعجز.

الفرع الرابع: اقتراحات بديلة لسد العجز.

بعد استعراض الطرق السابقة لسداد العجز، يقترح الباحث عدة بدائل تدور حول توزيع مخاطر الصندوق التكافلي، ومنها:

الاقتراح الأول: أن يُسد العجز عن طريق إعادة تأمين تكافلي آخر للصندوق ضد حصول العجز بالتغطيات غير النسبية (وقف الخسارة أو زيادة الخسارة)^(٣)، ويتحمل صندوق المشتركين سداد أقساط الإعادة كأحد المصروفات المتعلقة بعمليات التأمين سواء من الاشتراكات المجتمعة لديه أو من الاحتياطيات التي يحتفظ بها في نهاية السنوات المالية، وفي حالة حصول العجز يتم تمويل الصندوق من خلال التعويض الذي سيحصل عليه الصندوق من شركة الإعادة، وبذلك تتوزع أخطار الصندوق في أكثر من شركة إعادة تكافل.

الاقتراح الثاني: تكوين صندوق إعادة تكافل يجمع العديد من صناديق التكافل لدى شركات إعادة التكافل، ويُوضع له نظامٌ يحدد ضوابطه وطريقة عمله، وتكون له جهة إشراف وإدارة محايدة، وهذا الصندوق معمول به بين شركات التأمين التجاري في الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها من الدول، وتقوم فكرته على اشتراك مجموعة من شركات التأمين في صندوق مشترك (Pool) لتغطية الأخطار الكبيرة التي يحتاج المجتمع إليها ولا تستطيع كل شركة بمفردها تحملها، ولا

(١) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٧٣.

(٢) التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٧٣.

(٣) سيأتي الكلام عنها في الباب الثاني من هذا البحث بإذن الله.

وسيلة لتغطيتها إلا باجتماع شركات التأمين والإعادة؛ كالأخطار النووية، أو الأخطاء الطبية، ونتائج الكوارث الطبيعية، ونحو ذلك، وغالبًا ما يتم إجبار شركات التأمين أو الإعادة ذات التصنيف العالي بشكل قانوني للدخول بهذا الصندوق، والمشاركة في تغطية الأخطار فيه، مقابل ما حصلته من أقساط تأمين عالية من المجتمع^(١).

والحقيقة أن هذه الفكرة حرة بالدراسة والتطبيق لدى شركات التأمين والإعادة التكافليين لتغطية العجز، وهي صورة حقيقة من صور التكافل بين صناديق المشتركين في تلك الشركات، وقد ترى الجهة المشرفة على هذا الصندوق أن يكون دخول صناديق التكافل فيه مقابل اشتراك بمبلغ معين يكون احتسابه وفقًا للحسابات الاكتوارية، وقد يكون هذا الاشتراك بلا مقابل، ويُسمح بالدخول فيه لصناديق التكافل في الشركات ذات التصنيف العالي.

الاقتراح الثالث: عدم تحمل الصندوق التكافلي لمخاطر أو مصروفات تزيد عن قدرته الفعلية على تحمل التعويضات أو الالتزامات، فقد تدفع الرغبة في المنافسة التجارية شركات إعادة التكافل إلى توسيع نشاطها فوق قدرة تحملها؛ اتكاءً على حصولها على القرض الحسن من الشركة المشغلة، مما يتسبب في زيادة احتمالية حصول العجز.

بالإضافة إلى أنه يجب على الشركة المشغلة أن تولي مزيدًا من العناية عند تقدير الاشتراكات، فإن من أبرز أسباب حصول العجز عدم حساب اشتراك الإعادة بما يتناسب مع مستوى الأخطار الموجودة في الصندوق، وقد تسعى الشركة إلى تقليل مقدار الاشتراك بغية المنافسة التجارية للحصول على قدر أكبر من المشتركين.

وإذا أثبت شركات إعادة التكافل إلا أن تتحمل أخطارًا تزيد عن قدرة صندوقها التكافلي فإن عليها أن تحتفظ للصندوق من تلك المخاطر بمقدار قدرته الفعلية على السداد، ثم تسعى مباشرة إلى إعادة تأمين الباقي تكافليًا، ولا يدفعها الاعتماد على تقديم القرض الحسن له من تحميله ما يزيد على قدرته.



المبحث الثالث

أحكام إعادة التأمين بين الشركات التجارية والتكافلية

المطلب الأول: إسناد شركات التأمين التكافلية لدى شركات إعادة التأمين التجارية

الفرع الأول: صورة المسألة وحكمها.

تقدم في المبحث الأول من هذا الفصل تحريم إعادة التأمين التجارية؛ لما يحتوي عليه من الغرر المؤثر في عقود المعاوضات، وأن الغرر قد تبيحه الحاجة إلى العقد، ومن مواضع الحاجة التي اختلف المعاصرون في إباحتها إعادة التأمين التجارية لأجلها حاجة شركات التأمين التكافلي إلى إسناد مخاطرها لدى شركات إعادة التأمين التجارية، فقد اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: جواز إعادة التأمين لدى شركات إعادة التأمين التجارية إذا دعت الحاجة، وفق ضوابط محددة. وبذلك صدرت معظم الاجتهادات والقرارات الجماعية، ومن ذلك: قرار الهيئة الشرعية في بنك فيصل السوداني^(١)، وقرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(٢)، وهيئة الرقابة الشرعية للشركة العربية الإسلامية للتأمين (إياك)^(٣)، وهيئة الرقابة الشرعية لشركة التأمين الإسلامي في الأردن^(٤)، ومجلس الإفتاء الأردني^(٥)، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٦)، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٧)، وهو قول جمهور

(١) في الفتوى رقم (٣، ٥) من فتاوى الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الأمانة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٣٥-٢٤١.

(٢) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص ٤٦٧ عام ١٤١٦.

(٣) نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٣٣.

(٤) نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٣٤.

(٥) في القرار رقم ٢/ ٢٠٠١ نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٨٥.

(٦) في المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٥.

(٧) في المادة العاشرة من قراره رقم ٢٠٠ (٢١/٦) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني

المعاصرين^(١).

القول الثاني: عدم جواز إعادة التأمين لدى شركات إعادة التجارة. وهو قول بعض المعاصرين^(٢)، وهو مقتضى قول من يحرم التأمين التجاري.

(١) التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضير ص ١٣٥ ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ١٤١٠ هـ الضوابط الشرعية لصور عقود التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. وهبة الزحيلي ص ١٣٤ ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ هـ بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/ ٢١٣)، إعادة التأمين العقبات والحلول د. عبد العزيز القصار ص ٢٨، وغيرهم.

(٢) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد سليمان الأشقر ص ١٦٧ ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ هـ تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني بتاريخ ٢/ ٢/ ١٤٢١ هـ نقلًا عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٤٥-٣٥٤، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٢٦، إعادة التأمين التعاوني د. عجيل النشمي ص ١٩ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن عام ١٤٣١ هـ.

إلا أن د. عبد العزيز الخياط قال في آخر تقريره المشار إليه ص ٣٥٤: «ولهذا فأنا أرى الرأي الذي لا يجيز إعادة التأمين عند شركات التأمين التي تتعامل بالربا، وتتعامل معها فيه إلا في حالة واحدة فقط، وهي أنه وقد وجدت شركات التأمين الإسلامية، وتعلقت بها مصلحة الغير، وعملت مع الشركات الضامنة على أن تستثمر حصتها بطريقة في الحلال، ويخشى انحلالها إذا لم تُعَد التأمين، وإلى أن توجد شركات إسلامية لإعادة التأمين (أي: شركات ضامنة) فإنني أرى أن الوجه الذي تستمر به شركات التأمين الإسلامية في العمل مع إعادة التأمين (ولا يباح شرعاً) هو أن القانون الأردني يجبرها على التعامل مع الشركات الضامنة، ولا يوجد شركات إسلامية، فتتعامل معها مؤقتاً إلى أن توجد الشركات الإسلامية...».

ويلاحظ على كلام د. الخياط أنه لا يقول بالتحريم مطلقاً، بل يؤدي كلامه تأييد القول بجواز إعادة لدى الشركات التجارية للحاجة؛ لأنه ذكر أنه يميل إلى التحريم واستثنى بعد ذلك حالة واحدة، وذكر لها ضوابط الإباحة للحاجة، مما يدل على أن تلك الحالة مغايرة للقول بالتحريم، فهو بذلك يوافق أصحاب القول الأول، إلا أنه قد يختلف معهم في ضوابط القول بالجواز.

وقال د. عجيل النشمي في إعادة التأمين التعاوني ص ١٩-٢٠: «والذي نراه في إعادة التأمين لدى شركات تأمين تقليدية هو عدم الجواز، لا ضرورة؛ لأن الضرورة غير متحققة، ولا حاجة، وهي لا تبيح المحرم، وإذا سلمنا القول بالجواز للحاجة المتزلة الضرورة، فإن ذلك ينتفي مع وجود شركات تأمين إسلامية، ولو لم تتحقق معها المميزات كلها، إلا ما تعجز عنه شركات إعادة التأمين الإسلامية، أو كان نوعاً من التأمين لا تشمله وثائق التأمين الإسلامية فيكون محل نظر لدى هيئات الرقابة الشرعية في مدى تحقق الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة - إن كانت ترى ذلك-، وقد يمكن أن الاستغناء عن هذا النوع من التأمين لحين تغطيته لدى شركات تأمين إسلامية».

دليل القول الأول:

قيام الحاجة التي تدعو إلى إعادة التأمين لدى شركات إعادة التجارية^(١)، وقد سبق أن من شروط تأثير الغرر على عقود المعاوضات المالية ألا تدعو إلى العقد حاجة عامة أو خاصة، وتظهر حاجة شركات التكافل إلى إعادة التأمين التجارية من خلال ما يأتي:

١- توقّف بقاء شركات التكافل على إعادة التأمين لدى شركات إعادة التجارية، فلا استمرار لها إلا بذلك، ويلحق القائمين على إدارة صناديق التكافل مشقة غير معتادة قد تؤدي إلى إفلاس تلك الصناديق إذا لم يعيدوا توزيع المخاطر لدى شركات إعادة التجارية، ومن ثم تلحق المشقة بقية أفراد المجتمع بقلّة انتشار التأمين التكافلي^(٢).

٢- أن شركات إعادة التكافل قليلة وغير قادرة على تغطية نسبة كبيرة من الأخطار التي تكتسب بها صناديق التكافل، بالإضافة إلى قلة انتشارها الجغرافي مما يؤثر على توزيع أخطارها حول العالم، ثم إن شركات إعادة التكافل غالباً ما تعيد تأمين ما لديها من أخطار لدى شركات إعادة تجارية، فتختصر شركات التكافل على نفسها الكثير من الجهد والمال بالإعادة مباشرة لدى الشركات التجارية^(٣).

= ويلاحظ في كلام د. النشمي أنه لا يقول أيضاً بالتحريم مطلقاً، فإنه استثنى من التحريم بعض الحالات، وأوكل النظر في إباحتها للهيئات الشرعية في شركات التكافل، فكان كلامه يؤيد الجواز في بعض الحالات كما قال بذلك أصحاب القول الأول.

(١) جاء في المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلّق بإعادة التأمين ص ٥٧٢: «مستند جواز إعادة التأمين الإسلامي مع شركات التأمين التقليدي، الضرورات العملية لإمكانية قيام شركات التأمين الإسلامي، أو الحاجات الملحة العامة التي تنزل منزلة الضرورة، والأدلة على اعتبار الضرورات والحاجة العامة كثيرة من الكتاب والسنة».

(٢) الضوابط الشرعية لصور وعقود التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. وهبة الزحيلي ص ١٣٤، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/ ٢١٣)، التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضيرير ص ١٣٥، تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٤٦.

(٣) الضوابط الشرعية لصور وعقود التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. وهبة الزحيلي ص ١٣٤، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/ ٢١٣)، تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٤٦، تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي الإسلامي د. رياض الخليلي ص ٦١٥ ضمن بحوث الملتقى الأول للتأمين التعاوني الأول عام

٣- الإلزام القانوني للمؤمنين المباشرين في بعض البلدان بإعادة تأمين نسبة من الأقساط المكتتب بها لدى شركات التأمين التجارية في ذلك البلد؛ رغبةً من المنظّمين في دعم شركات الإعادة المحلية، مما يحتم على شركات التكافل الإعادة لديها^(١).

أدلة القول الثاني:

١- أن الأصل في الإعادة التجارية التحريم؛ لما يحتوي عليه من الغرر، فيحرم على شركات التكافل إعادة التأمين لديها^(٢).

يناقش: بأن عقد الإعادة التجارية وإن كان حكمه في الأصل التحريم، إلا أن علة التحريم هي الغرر، وهذه العلة تجوّز العقد للحاجة.

٢- وجود شركات الإعادة التكافلية التي يمكن أن تفي بالحد الأدنى من تغطية الأخطار، وبقيّة الأخطار تبقى تغطيتها على ذمة الصندوق بحسب الاشتراكات فيه، فلا حاجة حينئذٍ للإعادة لدى الشركات التجارية^(٣).

يناقش: بعدم التسليم بإمكانية وفاء الصناديق التكافلية في شركات إعادة التكافل بالحد الأدنى من الأخطار، وبقدرة تحمل الصناديق التكافلية على بقيّة الأخطار لوحدها، فلا مناص من الإعادة التجارية.

٣- أن في إباحة الإعادة التجارية الحد من قيام شركات الإعادة التكافلية واتساع نشاطها، وذلك بركون شركات التكافل إلى التعامل مع الشركات التجارية دون التكافلية^(٤).

يناقش: بأن إباحة اللجوء إلى شركات الإعادة التجارية هو إجراء مؤقت ومضبوط بضوابط تمنع من استمرار شركات التكافل من التعامل مع الشركات التجارية إذا قامت شركات الإعادة التكافلية وانتشرت، وأيضاً فإن شركات التكافل لا يُباح لها الإعادة لدى الشركات التجارية إلا بمقدار ما يزيد على قدرة تحمل شركات إعادة التكافل، فإذا كانت شركات التكافل قادرة على التغطية لم تجز الإعادة لدى التجارية.

(١) تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٥٤، وقد تقدم ذلك في التمهيد نقلاً عن المنظّم السعودي والمصري.

(٢) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد سليمان الأشقر ص ١٦٧، تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٥٢.

(٣) تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٥٣، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد عثمان شبير ص ١٢٦، إعادة التأمين التعاوني د. عجيل النشمي ص ١٩.

(٤) تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٥٣.

٤- أن الإعادة التجارية تتضمن التعامل بالربا، وحاجة شركات التكافل إلى الإعادة لا تُبيح لها الوقوع في شبهة الربا الذي تتعامل به الشركات التجارية، فالحاجة تقوى على إباحة الغرر، لكنها لا تبيح الربا^(١).

يناقش: عدم التسليم بوجود الربا في أصل نشاط شركات الإعادة التجارية -كما تقدم-، وأما استثمارها لأموالها بطرق محرمة كالربا وغيره، فإن هذا لا يُعد مسوغاً للمنع من التعامل مع هذه الشركات؛ لأن صناديق التكافل ليست مشاركة لهم في ممارسة المحرم، وإنما هي مجرد مشتري للضمان؛ كمن يشتري ممن يتعاملون بالربا وببقية المحرمات.

الترجيح:

يظهر للباحث جواز إسناد شركات التكافل لجزء من مخاطرها لدى شركات الإعادة التجارية، نظراً لقوة دليل المبيحين المبني على وجود الحاجة الماسة لقيام شركات التكافل واستمرارها في أداء نشاطها التكافلي المشروع، ولأن الغرر الذي تحتوي عليه عقود الإعادة التجارية يباح للحاجة، إلا أن الإباحة يجب أن تكون وفقاً للضوابط المحددة في الفرع الآتي.

الفرع الثاني: ضوابط إعادة التأمين لدى شركات التأمين التجارية.

يجب أن تتقيد شركات التأمين والإعادة التكافلية عند إعادة التأمين لدى شركات الإعادة التجارية بالضوابط الآتية^(٢):

الضابط الأول: أن يكون الإسناد لشركة الإعادة التجارية بقدر الحاجة، فتبدأ صناديق التكافل بالإسناد إلى شركات التأمين والإعادة التكافلية بأكبر قدر ممكن، وتقلل النسبة المسندة إلى شركات الإعادة التجارية إلى أدنى حد ممكن، وتقدم طرق التغطية التي تندفع بها الحاجة على تلك التي تتجاوز حدود الحاجة؛ كتقديم التغطية بما جاوز حد الطاقة على المشاركة^(٣).

(١) تقرير د. عبد العزيز الخياط لمجلس الإفتاء الأردني نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ٣٥٣.

(٢) هذه الضوابط مستقاة من: فتوى بنك فيصل الإسلامي عن الاستفسار رقم (١٣) المتعلق بإعادة التأمين لدى شركات الإعادة التجارية في فتاوى التأمين إصدار الأمانة العامة في الهيئة الشرعية لمجموعة البركة ص ٢٣٩، قرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ ضمن أعمال الندوة ص ٤٦٧، المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين في المعايير الشرعية م ٦٥ ص ٥٦٥، المادة العاشرة من قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٠٠ (٦ / ٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥ / ٢١٥-٢١٧).

(٣) كما سيأتي تفصيله في الباب الثاني من هذه الدراسة.

الضابط الثاني: أن يكون الاتفاق مع شركة إعادة التجارية لأقصر مدة ممكنة؛ لأنه قد تنتفي الحاجة مع طول مدة العقد؛ إما بقدره شركة إعادة التكافلية على تحمل كمية أكبر من المخاطر، أو بإعادة لدى شركة تأمين تكافلية.

الضابط الثالث: ألا يحتوي العقد مع شركة إعادة التجارية على مخالفات شرعية؛ كدفع الصندوق التكافلي فوائد ربوية لشركة إعادة عن ودائع الضمان أو غيرها من المبالغ التي يحتفظ بها الصندوق لديه، وألا يحصل الصندوق أيضًا من شركة إعادة التجارية على أي مبالغ ناشئة من فوائد ربوية أو استثمارات محرمة.

ويُضيف الباحث ضابطاً رابعاً، وهو ألا تسند شركة التكافل جميع الخطر المؤمن عليه لديها إلى شركة إعادة التجارية، وهو ما يُطلق عليه (تأمين الواجهة)^(١)؛ لأنها حينئذ تقوم بدور الوسيط لشركة إعادة التجارية، ولا تجوز الوساطة في أمرٍ محرم، بالإضافة إلى أنها لا تكون ممارسة لأصل نشاطها المبني على التكافل والذي دخل المشتركون في الصندوق لأجله.

ولتحقيق هذه الضوابط لابد أن تحصل شركة التكافل على موافقة الهيئة الشرعية لديها على أي اتفاقية إعادة تأمين تبرمها مع معيد التأمين التجاري؛ لضبط العقد والشروط فيه، وتجنب المخالفات الشرعية في الاتفاقية ما أمكن، ويكون على الهيئة العباء الأكبر في تقدير الحاجة وضبطها، والإشراف على مراعاة شركة التكافل للضوابط الشرعية.

المطلب الثاني: إسناد شركات التأمين التجارية لدى شركات إعادة التأمين التكافلية

الفرع الأول: صورة المسألة وحكمها.

من الإشكالات الفقهية التي تواجهها شركات إعادة التكافلية أن يتقدم لها بعض شركات التأمين وإعادة التجارية طالبة تغطية بعض المخاطر لديها، وفي قبول شركات إعادة التكافل لذلك الإسناد مصلحة ومفسدة؛ فالمصلحة هي انتشار وتوسع شركات التكافل، وتوزيع مخاطر صناديقها التكافلية، ورفع الملاء المالية لتلك الصناديق، وبالمقابل فإن في ذلك مفسدة إعانة شركات التأمين التجارية ودعمها في عملها المحرم.

لذلك اختلف المعاصرون في حكم قبول شركات إعادة التكافل لذلك الإسناد على قولين: القول الأول: تحريم إسناد شركات التأمين التجارية لدى شركات إعادة التكافلية. وهو قول بعض المعاصرين^(٢).

(١) سيأتي الكلام عنه في الباب الثالث من هذا البحث بإذن الله تعالى.

(٢) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد سليمان الأشقر ص ١٦٧، مسيرة التأمين التعاوني الإسلامي =

القول الثاني: جواز إسناد شركات التأمين التجارية لدى شركات إعادة التكافلية بضوابط محددة. وهو قول بعض المعاصرين^(١)، وانتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٢).

دليل القول الأول:

أن التأمين التجاري عقدٌ محرّمٌ، وقبول عقد إعادة التأمين عليه إعانة على عملٍ محرّمٍ، «والعمل المحرم يُطلب شرعاً منعه وإعدامه، لا تقويته والمحافظة عليه»^(٣).

يناقش من وجوه:

الأول: لا علاقة لصندوق التكافل بعقد التأمين التجاري المحرم بين المؤمن المباشر والمؤمن لهم؛ حيث إن الصندوق يُراعى فيه ضوابط التكافل الشرعية بين المشتركين فيه.

الثاني: ليس كل تعاملٍ مع صاحب العقد أو المال المحرم ممنوعاً شرعاً، بدليل جواز التعامل ببيع وشراء المباحات ممن يتاجر بالمحرمات، وإن كان في ذلك دعمٌ واستمرارٌ للمحرم الذي يبيعه، ما دام أن في ذلك مصلحةً لمن يتعامل معه، وليس لشركة إعادة التكافلية دعمٌ مباشرٌ للمحرم الذي يقع فيه المؤمن المباشر إذا راعت الضوابط الشرعية في ذلك.

الثالث: أن في قبول شركة إعادة التكافل لهذا الإسناد تنميةً لصندوق التكافل ورفعاً لملاءته المالية باحتوائه على المزيد من الأخطار المتنوعة، بخلاف ما لو انحصر في أخطار شركات التكافل، فمصلحة صندوق التكافل لا تقل عن مصلحة شركة التأمين التجاري في ذلك^(٤).

أدلة القول الثاني:

١ - أن أصل العقد ومحلّه مشروع، فلا يتوجه المنع لأجل تحريم عقد التأمين التجاري بين المؤمن لهم والمؤمن المباشر، فالعقد المبرم بين شركة إعادة التكافل وشركة التأمين التجاري خاضعٌ للضوابط الشرعية لإعادة التكافل، ويمنع كلّ ما يحتويه العقد التجاري من أمور محرمة؛ كالتأمين على المحرمات، وكافة الشروط المحرمة الواردة في الاتفاقيات.

= المشاكل والحلول د. السيد حامد حسن ص ١٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني بالرياض ١٤٣١ هـ.
(١) إعادة التأمين د. محمود علي السرطاوي ص ١١ ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني بالأردن ١٤٣١ هـ، وانظر: تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي الإسلامي د. رياض الخلفي ص ٦١٧ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ.

(٢) المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين م/٨/٣ ص ٥٦٥ ضمن المعايير الشرعية.

(٣) التأمين على الحياة وإعادة التأمين د. محمد سليمان الأشقر ص ١٦٧.

(٤) تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي الإسلامي د. رياض الخلفي ص ٦١٧.

٢- القياس على التعامل مع صاحب المال الحرام، وقبول الهدية منه^(١)، فكما أنه يجوز التعامل معه عند جمهور الفقهاء^(٢)، فكذا في تعامل شركة إعادة التكافل مع شركة التأمين والإعادة التجارية، للاشتراك في وجود المال الحرام في كلٍّ، فيجوز أن تكون شركات التأمين والإعادة التجارية ضمن المشتركين في صندوق الإعادة التكافلي.

الترجيح:

يترجح للباحث القول الثاني القائل بجواز قبول شركة إعادة التكافل لإسناد شركة التأمين التجاري لديها؛ لصحة العقد وسلامته من المحاذير الشرعية إذا راعت شركة إعادة التكافل الضوابط الآتية في الفرع الثاني، ولأن مصلحة شركة الإعادة التكافلية في ذلك قد تفوق مصلحة شركة التأمين التجاري.

الفرع الثاني: ضوابط إسناد شركات التأمين والإعادة التجارية لدى شركات إعادة التكافل.

وضع المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة ضوابط لجواز قبول شركة إعادة التكافل لإسناد شركة التأمين التجاري لديها^(٣)، وهي:

الضابط الأول: أن يكون العقد تكافلياً ومتوافقاً مع الأحكام الشرعية في أصل العقد والشروط الواردة فيه، فلا يجوز أن يكون العقد عقد إعادة تجارية، ولا مخالفاً للأصول الشرعية.

الضابط الثاني: عدم الحصول على فوائد ربوية من المبالغ المحتفظ بها لدى المؤمن المباشري، وكذلك أي أموال يكون مصدرها محرماً.

الضابط الثالث: ألا يكون محل التأمين في إعادة التكافل محرماً، فلا يجوز إعادة تأمين المحرمات؛ كمحلات بيع المحرمات، والأماكن التي تفعل بها المحرمات.

ويجب أن يُنص في اتفاقيات إعادة التكافل على استثناء المخاطر المحتوية على الأنشطة المحرمة في وثائق التأمين التي سوف تكتب بها شركة التأمين التجارية وتكون مغطاة بالاتفاقية.

ويرى الباحث أهمية عرض الاتفاقيات التي تُبرم بين شركة إعادة التكافلية وشركات التأمين التجاري على الهيئة الشرعية لاتخاذ الحكم الشرعي الخاص بشأن كل اتفاقية على حدة.

(١) انظر حكم التعامل مع صاحب المال الحرام في حكم عمولة الربح المستفادة من معيد التأمين التجاري.

(٢) عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٥٥٠)، الذخيرة (١٣/ ٣١٧-٣١٨)، القوانين الفقهية ص ٦٤٤، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٧٧)، المذهب (٣/ ٤٧)، البيان للعمرائي (٥/ ١١٨)، روضة الطالبين (٥/ ٦٥٠)، مغني المحتاج (٢/ ٥٤)، المغني (٦/ ٣٧٢)، الفروع (٤/ ٣٨٩)، الإنصاف (٢١/ ٣٢٨-٣٢٩)، كشف القناع (١٢/ ١١).

(٣) المعيار (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية م ٨/ ٣ ص ٥٦٥.

المطلب الثالث: اشتراك شركات إعادة التأمين التكافلي والتجاري في تغطية تأمينية مشتركة

الفرع الأول: صورة المسألة وحكمها.

يَعْمَدُ معيدو التأمين أحياناً للاشتراك في اتفاقية بينهم لتغطية أخطار مؤمنٍ مباشرٍ واحد أو أكثر، وتتعدد صور هذه التغطيات بحسب الخطر المؤمن عليه، والاتفاق المبرم بين شركات إعادة المشتركة في التغطية من جهة، والاتفاق بينهم وبين المؤمن المباشر من جهة أخرى.

والأصل فيها أن يستقل المعيد المشترك حصته من التغطية، فهي بمثابة اتفاقية إعادة مستقلة لكلٍّ منهم مع المؤمن المباشر؛ فمعيد التأمين التجاري يعدها اتفاقية إعادة يتحمل فيها المخاطر بمقدار ما التزم به في التغطية، وينطبق على حصته أحكام الإعادة التجارية، ومعيد التكافل يعدها كأحد الاشتراكات في صندوقه التكافلي، فتأخذ حكم الإعادة التكافلية^(١)، ويحصل كلٌّ منهم على نصيبه من قسط الإعادة، وعند حصول الخطر يتقاسمون التعويض بمقدار التزامهم، وليس بين المشتركين تضامنٌ، ولا صندوقٌ تجمع فيه اشتراكاتهم وتدفع منه دفع التعويضات.

ويكون المُعِيدُ الملتزم بأكبر قدر من الخطر قائداً للتغطية المشتركة (Lead Reinsurer)، وصاحب الصلاحية الأكبر في تحديد طبيعة العقد وتفصيله، ويوقع المعيدون المشتركون في التغطية كأطراف رئيسيين في الاتفاقية مع المؤمن المباشر، ويمثل المعيد القائد بقية المعيدين ويتعامل نيابة عنهم في اتخاذ القرارات مع المؤمن المباشر في التغطية بعد سريانها.

ويصعب إعطاء حكم عام لاشتراك شركات إعادة التكافل في التغطيات المشتركة؛ لوجود عدد من العوامل المؤثرة في حكمها، ومدى توافقها مع مبادئ التكافل والأصول الشرعية، ولذلك فإن الحكم يختلف من تغطية مشتركة لأخرى وفقاً للضوابط الواردة في الفرع الآتي.

الفرع الثاني: ضوابط اشتراك شركات الإعادة التكافلية والتجارية في تغطية تأمينية مشتركة.

هناك ضوابط لا بد من توافرها لجواز دخول شركة الإعادة التكافلية في تغطية تأمينية مشتركة، أبرزها:

(١) جاء في فتوى هيئة الرقابة الشرعية في شركة التأمين الإسلامية بالأردن: «يجوز أن تشترك شركة التأمين الإسلامي في عمليات التأمين التي يوجب القانون وتعليمات الحكومة ونظام اتحاد شركات التأمين اشتراك عدة شركات فيها، شريطة أن تراعي الشركة بشأن حصتها أحكام الشريعة الإسلامية، وتعطي شركات التأمين الإسلامية الأخرى الأولوية لها بالمشاركة في تلك العمليات التأمينية إذا سمحت القوانين والتعليمات بذلك»، انظر: فتاوى التأمين إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ٢٥٣.

الضابط الأول: ألا تكون الاتفاقية مخالفةً لمبادئ التكافل وأسسها، وأن تكون الشروط الواردة فيها خاضعة لأحكام الشريعة وقواعدها العامة.

الضابط الثاني: أن تكون الأولوية بالمشاركة في التغطية لشركات الإعادة التكافلية، فيكون اللجوء للتغطية المشتركة مع المعيدين التجاريين عند تعذر الحصول على تغطية مشتركة مع معيدي التكافل.

الضابط الثالث: أن يكون قائد الاتفاقية شركة إعادة تكافلية عند الاستطاعة، أو خاضعة لأحكام وضوابط الإعادة التكافلية، فإذا لم يوجد فلا مانع من كون القائد معيّدًا تجاريًا إذا دعت الحاجة لذلك، وفقًا لتأثير الحاجة في إباحة عقود الغرر، وتقديرها بقدرها.

الضابط الرابع: أن يكون محل عقد التأمين مباحًا.

الضابط الخامس: عدم حصول الشركة على إيرادٍ محرمٍ من الدخول في هذه التغطية؛ كالفوائد الربوية على مبالغ الاحتفاظ، أو غيرها.

مع أهمية حصول الشركة على موافقة الهيئة الشرعية على الدخول في التغطية المشتركة، وعرض العقد بتفاصيله عليها، لبيان الحكم الشرعي فيه، ومدى توافر ضوابط الحاجة فيه.



المبحث الرابع

أحكام ودائع الضمان في عقود إعادة التأمين

المطلب الأول: المراد بوديعة الضمان

جرت العادة في اتفاقيات الإعادة أن يشترط المؤمن المباشر ألا يدفع الأقساط كاملة إلى المعيد في بداية العقد، وإنما يحتفظ بجزء منها لديه في حساب مخصص؛ لتكون ضمن الاحتياطيات لمواجهة مطالبات المؤمن لهم بالتعويض^(١)، ويهدف المؤمن المباشر من احتجاز هذه الوديعة إلى^(٢):

- ١- تعويض المؤمن لهم قبل الحصول على التعويض من المعيد، مما يفيد في سرعة سداد التعويضات في مواعيدها، والمساهمة في تكوين الاحتياطيات، ومواجهة ضعف السيولة.
- ٢- حماية المؤمن المباشر من أخطار تقلب أسعار العملات، والتضخم في قيمتها من بداية التعاقد حتى استحقاق التعويض.
- ٣- اختصار الجهد والوقت المبذول في تحويل مبلغ التعويض من المعيد إلى المؤمن المباشر بشكل دوري دولياً.
- ٤- أن عقود الإعادة غالباً ما تكون دولية، وفي حال نشبت حرب أو حصل توتر في العلاقة بين دولتي المؤمن المباشر والمعيد، فإنه يصعب على المؤمن تحصيل التعويض، فإذا دفع المؤمن القسط كاملاً مقدماً ولم يحصل على التعويض كان في ذلك خسارة كبيرة عليه.

وفي إطلاق مصطلح (وديعة ضمان) على احتفاظ المؤمن المباشر بجزء من قسط الإعادة نوع تجاوز في التعبير؛ إذ لا يقوم المعيد فعلياً بإيداع مبلغ الضمان لدى المؤمن المباشر، وإنما يقوم الأخير بالاحتفاظ بجزء من الأقساط كي يضمن لنفسه جزءاً من السيولة عند استحقاق التعويضات^(٣).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٣٦/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٢، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٦٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٦٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز المهدي ص ١١٤.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٨.

وتجدر الإشارة إلى أن الوديعة - وإن كانت دارجةً في اتفاقيات إعادة التأمين النسبية إلا أنه - قد يُستغنى عنها أحياناً لأسباب متعددة^(١)؛ كما لو كان طرفا العقد في بلد واحد وتربطهما علاقة جيدة، أو لوجود بديل عنه، أو لعدم قناعة معيد التأمين به؛ لكونه يمنعه من استثمار رصيده النقدي الذي يحتفظ به المؤمن المباشر.

المطلب الثاني: حكم وديعة الضمان في إعادة التأمين

الفرع الأول: أشكال وديعة الضمان، وأحكامها.

تتخذ وديعة الضمان - وفقاً لاتفاق الطرفين - أحد شكلين^(٢):

الشكل الأول: أن تكون الوديعة نقدية، وذلك بأن يُبقي المؤمن المباشر جزءاً من الأقساط لديه، أو يستخدم النقود في شراء أصول باسمه، إلا أنه يبقى مدينًا بها لمعيد التأمين. ولا تخلو وديعة الضمان النقدية من حالين:

الحالة الأولى: أن تبقى نقدًا دون أن يتصرف بها المؤمن المباشر، ويكون المعيد قد وكلّ المؤمن المباشر في تسديد التعويضات منها، ثم تُرجع في نهاية الفترة - ربع السنة عادةً - إلى المعيد بعد إجراء المقاصة بينها وبين التعويضات والمبالغ المستحقة للمؤمن المباشر.

ويمكن تكييف وديعة الضمان في هذه الحالة على الوديعة المتضمنة للتوكيل في أداء الدين عن المودع من مال الوديعة، فكأن معيد التأمين قد وكلّ إلى المؤمن المباشر حفظ المال بموجب عقد الوديعة^(٣)، بالإضافة إلى توكيله في أداء التعويضات التي وجبت عليه من مال الوديعة، فأصبح المؤمن المباشر موكلاً بأمرين: حفظ الوديعة، وأداء دين المودع منها.

وحكم الوديعة من ناحية الأركان والشروط والأحكام حكم الوكالة بالجملة^(٤)، ويجب على المؤمن المباشر أن يتخذ بينةً عند سداد التعويضات نيابة عن المعيد من الوديعة؛ لأن المشهور من

(١) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٥٣.

(٢) الوسيط للسنهوري (١١٣٦/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٨.

(٣) الوديعة: «توكّل لحفظ مال غيره تبرعاً بغير تصرف» الإنصاف (٥/١٦)، وانظر: تكملة البحر الرائق (٧/٤٦٤)، رد المحتار (٨/٤٥٣)، مواهب الجليل (٧/٢٦٨)، حاشية الصاوي (٣/٥٤٩)، روضة الطالبين (٥/٢٨٥)، نهاية المحتاج (٦/١١٠)، شرح منتهى الإرادات (٤/٢٣٣).

(٤) حاشية الدسوقي (٣/٤١٩)، حاشية الصاوي (٣/٥٤٩)، المذهب (٣/٣٨٢)، الوسيط في المذهب للغزالي (٤/٤٩٧)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣/٥-٦)، شرح منتهى الإرادات (٤/٢٣٣).

المذاهب الفقهية الأربعة اشتراط إشهاد المودع لنفي الضمان عنه عند دفعه الوديعة لغير المودع، وإن كان الدفع بأمر من الأخير^(١).

قال في بداية المجتهد: «وأما من دفعها -أي: الوديعة- إلى غير اليد التي دفعتها إليه، فعليه ما على ولي اليتيم من الإشهاد عند مالك، وإلا ضمن، يريد قول الله عز وجل: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾^(٢)، فإن أنكر القابض القبض فلا يُصدّق المستودع في الدفع عند مالك إلا بينة»^(٣). وقال في كشاف القناع: «وإن وكل مدين مودعاً أو غيره في قضاء دين عنه، ولم يأمره الموكل بإشهاد، فقصاه الوكيل في غيبته -أي: الموكل-، ولم يُشهد على القضاء، فأنكر الغريم ضمن الوكيل؛ لأنه مفطر، حيث لم يُشهد»^(٤).

الحالة الثانية: أن يتصرف المؤمن المباشر بالوديعة؛ كأن يشتري بها أصولاً باسمه أو يستثمرها، وتبقى ديناً للمعيد، ويطلب بردها في نهاية الفترة بعد حسم التعويضات المستحقة على المعيد.

ويمكن تكييف الوديعة في هذه الحالة على أنها قرض من المعيد للمؤمن المباشر يؤول إلى المقاصة في نهاية الفترة^(٥)، فتأخذ الوديعة حكم القرض من حيث أصل الجواز^(٦)، وتحريم أخذ الفائدة عليه^(٧)، وقد جرت العادة أن يدفع المؤمن المباشر فائدة للمعيد مقابل احتفاظه بالوديعة،

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٢)، رد المحتار (٨/ ٤٥٦)، المدونة (١٥/ ١٥٤)، بداية المجتهد (٤/ ١٥٠٠)، الحاوي الكبير (٨/ ٣٧٢)، الوسيط في المذهب للغزالي (٤/ ٥١٥)، روضة الطالبين (٥/ ٣٠٧)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٣/ ٥٣٤)، كشاف القناع (٨/ ٥٤٢).

(٢) سورة النساء، الآية: (٦).

(٣) بداية المجتهد (٤/ ١٥٠٠)، وانظر: مواهب الجليل (٧/ ٢٨٣).

(٤) كشاف القناع (٨/ ٥٤٢)، وانظر: شرح منتهى الإرادات (٣/ ٥٣٢).

(٥) الإجابة عن الاستفسار رقم (٢٦) لهيئة الرقابة الشرعية في بنك فيصل الإسلامي نقلاً عن بحث: الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ١٦١، وانظر الفتوى في فتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة البركة ص ٢٤٧.

(٦) القرض: دفع مال لمن ينتفع به، ويرد بدله. وهو عقد جائز بالإجماع، وهو مسنون للمقرض ومباح للمقترض. انظر: بدائع الصنائع (١٠/ ٥٩٥)، رد المحتار على الدر المختار (٧/ ٣٨٨)، الذخيرة (٥/ ٢٨٦)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢٩١)، روضة الطالبين (٣/ ٢٧٢)، مغني المحتاج (٢/ ١٥٣)، كشاف القناع (٨/ ١٣١)، حاشية الروض المربع (٥/ ٣٦).

(٧) رد المحتار على الدر المختار (٧/ ٣٩٥)، الذخيرة (٥/ ٢٨٩)، روضة الطالبين (٣/ ٢٧٥)، كشاف القناع (٨/ ١٤٢).

قال ابن قدامة رحمه الله في المغني (٦/ ٤٣٦): «وكل قرض شرط فيه أن يزيده، فهو حرام، بغير خلاف».

وفي هذه الحال يحرم دفع الفائدة وأخذها، وقد جرى العمل لدى شركات التكافل وإعادة التكافل بعدم أخذ الفائدة مقابل وديعة الضمان^(١).

وفي نهاية الفترة تُجرى المقاصة^(٢) بين المؤمن والمعيد، ليسدد كل واحد منهما ما عليه للآخر.

الشكل الثاني: أن تكون الوديعة قيمة، وذلك بأن يتفق المؤمن المباشر مع المعيد على شراء أصول معينة بقيمة الوديعة، وتكون تلك الأصول مملوكة للمعيد وتحت يد المؤمن المباشر، بحيث يستطيع بيعها والاستفادة من قيمتها للحصول على التعويضات.

ويمكن تكيف هذه الصورة على الرهن^(٣)، بحيث يرهن المعيد (الراهن) تلك الوديعة لدى المؤمن المباشر (المرتهن)، وتأخذ هذه الوديعة حكم الرهن، من حيث ثبوت الملك للراهن، وجواز استيفاء المرتهن للرهن عند عدم سداد الراهن للدين، وهو مقتضى الرهن^(٤). وقد صحح الفقهاء للراهن أن يرهن ماله الذي في يد المرتهن^(٥)؛ كأن يكون عند المرتهن وديعة أو عارية للراهن، وذلك لثبوت ملك الراهن له.

(١) كما في اتفاقية إعادة التكافل بين شركة الراجحي للتأمين التعاوني وشركة هانوفر لإعادة التكافل، حيث نصت الاتفاقية على أن: ضريبة إعادة التكافل المحتجزة تساوي صفراً، كما في قرار الهيئة الشرعية رقم (١٠) ص ١٣.

(٢) وسيأتي تعريف المقاصة، وبيان حكمها عند الفقهاء في الفرع الثاني.

(٣) الرهن: وثيقة دين بعين، بحيث يمكن أخذ الدين أو بعضه من تلك العين أو ثمنها إن تعذر الوفاء من غيرها. وهو عقد جائز بالإجماع.

انظر: بدائع الصنائع (١٣٦/٨)، رد المحتار على الدر المختار (٦٨/١٠)، حاشية الدسوقي (٢٣١/٣)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣٠٣/٣)، روضة الطالبين (٢٨١/٣)، مغني المحتاج (١٥٩/٢)، كشف القناع (١٥٠/٨)، حاشية الروض المربع (٥١/٥).

(٤) المراجع السابقة.

(٥) روضة الطالبين (٣٠٩/٣)، مغني المحتاج (١٦٨/٢)، المغني (٤٥٢/٦)، شرح منتهى الإرادات (٣٤٣/٣). ويظهر للباحث أن هذه المسألة محل اتفاق عند فقهاء المذاهب الأربعة؛ لاتفاقهم على ما هو أشد منها، وهي جواز استعارة الراهن من أجنبي شيئاً ليرهنه عند المرتهن، حيث حكى ابن المنذر الإجماع على جوازها فقال: «أجمعوا على أن الرجل إذا استعار من الرجل الشيء يرهنه على دنانير معلومة عند رجل سُمِّي له إلى وقت معلوم، فرهن ذلك على ما أذن له فيه، أن ذلك جائز» الإجماع ص ١٣٩، وانظر: بدائع الصنائع (٨/١٤٣)، حاشية الصاوي (٣/٣١١)، روضة الطالبين (٣/٢٩٣)، المغني (٦/٤٦٢).

فجواز هذه المسألة من باب أولى، وإن لم أجدها في كلام فقهاء الحنفية والمالكية، وذلك لأنه لما جاز رهن مال الغير بإذنه، فمن باب أولى أن يجوز للراهن أن يرهن ماله الذي بيد المرتهن.

قال في المغني: «وإن رهنه -أي: الراهن- مالا له في يد المرتهن؛ عارية أو ودیعة أو غصباً أو نحوه، صح الرهن؛ لأنه مالك له يمكن قبضه، فصح رهنه، كما لو كان في يده»^(١)، وكذلك الشأن في ودیعة الضمان إذ يصح للمعيد رهنها وهي في يد المؤمن المباشر قبل أن يقبضها.

وقد يُشكل على التكييف أن الرهن قد تقدم على ثبوت التعويض (الدين)، فالمؤمن المباشر (المرتهن) احتفظ بالودیعة (الرهن) قبل ثبوت الدين على المعيد (الراهن)، وقد اختلف الفقهاء في حكم الرهن قبل ثبوت الحق أو الدين على قولين:

القول الأول: صحة الرهن قبل ثبوت الدين. وهو مذهب الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣)، ووجه ضعيف عند الشافعية^(٤)، وقول عند الحنابلة^(٥).

القول الثاني: عدم صحة الرهن قبل ثبوت الدين. وهو مذهب الشافعية^(٦)، والمذهب عند الحنابلة^(٧).

أدلة القول الأول:

- ١- عموم قول الله تعالى: ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٨)، حيث جعل سبحانه لزوم الرهن بالقبض من غير اشتراط تقدم الحق، فدل على استواء الحكم قبل ثبوت الدين وبعده^(٩).
- ٢- أن الموعود من الدين له حكم الموجود حكماً باعتبار الحاجة؛ ذلك أن الرجل يحتاج إلى استقراض شيء، وصاحب المال لا يعطيه قبل قبض الرهن^(١٠).
- ٣- أن الرهن عين، وهي وثيقة للبائع في الحق، فلم يمتنع تقدمها على الحق؛ كالبائع يحبس المبيع في يده لاستيفاء ثمنه، فكذلك يجوز للمرتهن أن يحبس الرهن قبل ثبوت الحق^(١١).

(١) المغني (٦/٤٥٢)، وانظر الإنصاف مع الشرح الكبير (١٢/٣٩٨)، شرح منتهى الإرادات (٣/٣٤٣).

(٢) تبين الحقائق (٦/٧١)، تكملة فتح القدير (١٠/١٧٦)، رد المحتار على الدر المختار (١٠/٨١، ١٠٦).

(٣) بداية المجتهد (٤/١٤٣٤)، مواهب الجليل (٦/٥٦٠)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٣٢٣).

(٤) العزيز شرح الوجيز (٤/٤٥٨)، روضة الطالبين (٣/٢٩٦).

(٥) الكافي (٣/١٨١)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/٣٦٣-٣٦٤).

(٦) الحاوي الكبير (٦/٢٠)، روضة الطالبين (٣/٢٩٦)، مغني المحتاج (٢/١٦٦).

(٧) الكافي (٣/١٨١)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/٣٤٦)، كشف القناع (٨/١٥١).

(٨) سورة البقرة، الآية: ٢٨٣.

(٩) الحاوي الكبير (٦/٢٠).

(١٠) تكملة فتح القدير (١٠/١٧٦).

(١١) الحاوي الكبير (٦/٢٠-٢١).

٤- أن الرهن وثيقة بحق، فجاز انعقادها على شيء يحدث في المستقبل قبل ثبوت الحق؛ كالضمان^(١).

أدلة القول الثاني:

١- أن الرهن وثيقة بحق، فلا تتقدم على الحق؛ كالشهادة^(٢).
يناقش: أن قياس الرهن على الشهادة قياس مع الفارق، فإن الشهادة لا يمكن تصور ثبوت الحق قبلها، بخلاف الرهن.

٢- أن الرهن تابع للحق فلا يسبقه؛ كالثمن لا يتقدم البيع^(٣).
يناقش: أنه قياس مع الفارق؛ لأنه لا يمكن تصور البيع حقيقة بلا ثمن، ويمكن تصور وجود عين مرهونة لحق لم يثبت بعد، ولا يمتنع تقدم الثمن على البيع؛ كما لو كان الثمن وديعة سابقة لدى البائع.

٣- القياس على الضمان، فإنه إذا ضمن له مالا قبل ثبوته لم يصح، فكذلك الرهن قبل ثبوت الدين^(٤).

نوقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم، فإنه يصح الضمان قبل ثبوت الحق في بعض الصور حتى عند أصحاب القول الثاني^(٥).

الثاني: بالفرق بين الضمان والرهن، فإن الضمان التزام مال تبرعاً بالقول، فجاز في حق غير ثابت؛ كالنذر^(٦).

الترجيح:

يترجح القول الأول بصحة الرهن قبل ثبوت الدين؛ لقوة أدلته، ولضعف أدلة القول الثاني، وعدم سلامتها من المناقشة، ولعدم وجود دليل على اشتراط ثبوت الدين قبل الرهن.
وبذلك يصح إيداع الوديعة القيمة لدى المؤمن المباشر، قبل ثبوت الدين على المعيد؛ لصحة الرهن قبل ثبوت الدين، وتأخذ حكم الرهن.

(١) الكافي (٣/ ١٨١)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/ ٣٦٥).

(٢) العزيز شرح الوجيز (٤/ ٤٥٨)، مغني المحتاج (٢/ ١٦٦)، الكافي (٣/ ١٨١)، كشف القناع (٨/ ١٥١).

(٣) كشف القناع (٨/ ١٥٢). (٤) الحاوي الكبير (٦/ ٢٠).

(٥) الحاوي الكبير (٦/ ٢١).

(٦) كشف القناع (٨/ ١٥٢).

وتبقى مسألة حكم أخذ المعيد عوضاً مقابل انتفاع المؤمن المباشر بهذه الوديعة طيلة احتفاظه بها عنده، فما حكم هذا العوض الذي يدفعه المرتهن للراهن مقابل انتفاعه بالمرهون؟
جَوَزَ الفقهاء للمرتهن الانتفاع بالمرهون بعوض بشرطين^(١):

- ١- أن يكون بإذن الراهن؛ لأن الرهن ملكٌ له، ومن ملك شيئاً ملك تملكه.
- ٢- ألا يكون الدين - سبب الرهن - قرضاً؛ لثلا يكون من القرض الذي جرَّ نفعاً.

الفرع الثاني: حكم المقاصة في ودائع الضمان.

يُجري المؤمن المباشر في فترات متتابة خلال السنة التأمينية - بشكل ربع سنوي عادةً - مقاصةً بين وديعة الضمان النقدية وبين الديون المستحقة لأيٍّ من الطرفين، فما حكم ذلك؟

يتكلم الفقهاء عن المقاصة في الديون في مواضع متفرقة في مدوناتهم الفقهية^(٢)، إلا أنني لم أجد تعريفاً لها سوى عند فقهاء المالكية، فقد عرفوها بعدة تعريفات منها: أنها: «اقتطاع دينٍ من دينٍ»^(٣)، أو «متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليهما»^(٤)، أو «إسقاط ما لك من دين على غريمك، في نظير ما له عليك بشروطه»^(٥).

وعرفها ابن القيم بقوله: «والمقاصة: سقوط أحد الدينين بمثله جنساً وصفةً»^(٦). وجاء تعريفها في المعايير الشرعية بأنها: «سقوط دين مطلوب لشخص من مدينه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لمدينه»^(٧).

ويؤخذ من تعريف الفقهاء للمقاصة اشتراط أن يكون كلٌّ من الطرفين دائناً ومديناً للآخر، وهذا ينطبق على وديعة الضمان النقدية المحتجزة في عقد الإعادة، فإن المؤمن مدينٌ للمعيد؛ لاحتفاظه بجزءٍ من أقساط الإعادة، والمؤمن كذلك دائنٌ للمعيد؛ لكونه يدفع التعويضات للمؤمن

(١) رد المحتار (١٠/٨٢-٨٣)، الشرح الصغير وحاشية الصاوي (٣/٣٢٥)، تكملة المجموع (١٢/٣٦٤)، المغني (٦/٥٠٩).

(٢) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣/١٥٩)، رد المحتار على الدر المختار (٧/٥٣١)، مواهب الجليل (٦/٥٣٥)، حاشية الدسوقي (٣/٢٢٧)، روضة الطالبين (٨/٥١٩)، الحاوي الكبير (١٨/٢٤١)، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/٣١٠)، كشف القناع (٨/١٢٥).

(٣) تعريف ابن جزي في القوانين الفقهية ص ٤٤٩.

(٤) تعريف ابن عرفة في شرح حدود ابن عرفة ص ٤٠٦.

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٢٢٧).

(٦) إعلام الموقعين (٣/٧٣).

(٧) المعيار الشرعي الرابع المتعلق بالمقاصة ضمن المعايير الشرعية الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٨.

لهم ويرجع على المعيد لدفع نصيبه منها، وكذا المعيد؛ هو دائنٌ للمؤمن بإيداعه ودیعة الضمان، ومدينٌ لكون المؤمن يدفع عنه التعويض للمؤمن لهم، ثم يوفيه إياه عند المحاسبة الربع السنوية.

فإذا كانت نتيجة المقاصة سالبةً بأن نقصت ودیعة الضمان عن مقدارها المتفق عليه، فإن المعيد يضيف إليها مبلغاً معيناً، أو يقلل المؤمن من تدفق أقساط الإعادة إلى المعيد، ليرفع بذلك مقدار الودیعة، أما إذا كانت موجبة فإن المؤمن يُحوّل المقدار الزائد إلى المعيد، أو يزيد من تدفق الأقساط إليه بتقليل مقدار الودیعة.

وقد اختلف الفقهاء في حكم المقاصة المتفق عليها بين الطرفين على قولين:

القول الأول: جواز المقاصة في الديون بتراضي الطرفين واتفاقهما على ذلك. وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني: عدم جواز المقاصة مطلقاً. وهو قول لبعض الشافعية^(٥)، ورواية عن الإمام أحمد^(٦).

أدلة القول الأول:

١ - حديث ابن عمر رضي الله عنهما، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء»^(٧).

(١) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣/ ١٥٩)، رد المحتار على الدر المختار (٧/ ٥٣١).

(٢) مواهب الجليل (٦/ ٥٣٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٢٧).

(٣) روضة الطالبين (٨/ ٥١٩)، الحاوي الكبير (١٨/ ٢٤١).

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/ ٣١٠)، كشف القناع (٨/ ١٢٥).

(٥) روضة الطالبين (٨/ ٥١٩)، الحاوي الكبير (١٨/ ٢٤١).

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف (١٢/ ٣١٠).

(٧) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب في اقتضاء الذهب من الورق برقم (٣٣٥٤)، والترمذي في كتب البيوع باب ما جاء في الصرف برقم (٤٥٩٣)، والنسائي في كتاب البيوع باب أخذ الورق من الذهب برقم (١٢٤٢)، وابن ماجه في كتاب التجارات باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب برقم (٢٢٦٢)، وأحمد في المسند (١٠/ ٣٥٩) برقم (٦٢٣٩)، من طريق سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر به.

قال الترمذي في جامعه: «هذا حديثٌ، لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر. وروى داود بن أبي هند هذا الحديث، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر موقوفاً. والعمل على هذا =

وجه الدلالة من الحديث: أن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أجرى المقاصة بين الدين الذي في ذمته بالعين، وقبض نفس الدين الذي في ذمته غير متصور؛ لأنه عبارة عن مالٍ حكمي في الذمة، والدين لا يتعين بالتعيين، فكان قبضه بقبض بدله، وهو قبض العين، والدين والعين كلاهما يشتركان في كونهما مالاً، فتقع المقاصة بينهما^(١).

٢- أن الديون تقضى بأمثالها لا بأعيانها؛ لكونها أوصافاً في الذمة، فلا يمكن قبضها، فيلتقيان قصاصاً، لعدم الفائدة من قبضهما باستبدالها أعياناً، فيكون أحدهما قضاءً للآخر، وفي قبضها أعياناً شبه بالعبث^(٢).

٣- أن براءة الذمم مطلبٌ لكل من المتدائنين والشارع، والمقاصة موافقة لقصد الشارع في قضاء الحقوق وعدم إشغال الذمم بالديون، وهي أيضاً غرض صحيح ومنفعة مطلوبة للمتدائنين بإبراء ذمتهما من أسر الدين^(٣).

دليل القول الثاني:

عموم حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ^(٤)، والمقاصة في الديون نوع من بيع الدين بالدين المنهي عنه في الحديث.

= عند بعض أهل العلم: أن لا بأس أن يقتضي الذهب من الورق، والورق من الذهب، وهو قول أحمد، وإسحاق، وقد كره بعض أهل العلم من أصحاب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وغيرهم ذلك. وقال البيهقي في السنن الكبرى (٥/ ٢٨٤): «الحديث يتفرد برفعه سماك بن حرب عن سعيد بن جبير من بين أصحاب ابن عمر». وقد صحح الحاكم الحديث في المستدرک (٢/ ٤٤) فقال: «هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه». ونقل الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٤) عن عبد الله بن الإمام أحمد أن شعبة قال: حدثني قتادة عن سعيد بن المسيب عن ابن عمر لم يرفعه، وحدثني داود بن أبي هند عن سعيد بن جبير عن ابن عمر لم يرفعه، ورفعه سماك، وأنا أهابه. وقد تعقب النووي في المجموع (٩/ ٣٢٩-٣٣٠) قول البيهقي فقال: «وهذا لا يقدح في رفعه، وقد قدمنا مرات: أن الحديث إذا رواه بعضهم مرسلاً، وبعضهم متصلاً، وبعضهم موقوفاً، وبعضهم مرفوعاً، كان محكوماً بوصله ورفعه على المذهب الصحيح الذي قاله الفقهاء والأصوليون، ومحققو المحدثين من المتقدمين والمتأخرين». وقال الحافظ في التقریب عن سماك بن حرب: «صدوق، وروايته عن عكرمة خاصة مضطربة، وقد تغير بأخرة، فكان ربما تَلَقَّنَ» انظر: تحرير تقریب التهذيب (٢/ ٨٠). وقد ضعف الشيخ الألباني الحديث كما في إرواء الغلیل (٥/ ١٧٣).

الحاصل أن الحديث لا يصح مرفوعاً؛ لتفرد سماك بن حرب برفعه من بين سائر الثقات.

انظر في تخريج الحديث: نصب الراية للزيلعي (٤/ ٣٣)، تلخيص الحبير (٣/ ٦٩)، إرواء الغلیل (٥/ ١٧٣).

(١) العناية شرح الهداية للبابرتي بهامش فتح القدير (٥/ ٣٨٠-٣٨١).

(٢) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣/ ١٥٩)، كشف القناع (٨/ ١٢٥).

(٣) القوانين الفقهية ص ٤٥٠، إعلام الموقعين (٣/ ١٧٣).

(٤) سبق تخريجه.

نوقش: الاستدلال بالحديث من أربعة أوجه:

الأول: ضعف الحديث كما في تخريجه.

الثاني: عدم التسليم بأن المقاصة من بيع الدين بالدين المنهي عنه، وإنما هي قضاء وإبراء للذمم من الديون وليس بيعاً لها، وإبراء الذمم من الديون مطلب شرعي فلا يكون منهياً عنه.

الثالث: أن الدين المتأخر يكون بمثابة القبض والوفاء للدين المتقدم، فيتساقطان بالمقاصة، وليس هو من المعاوضة المنهي عنها في الديون^(١).

الرابع: أن النهي عن بيع الدين بالدين للاحتراز من ربا النسيئة، ولا ربا في دين سقط، إنما الربا في بيع دين لا يزال باقياً قد يقع الربا في عاقبته^(٢).

الترجيح:

يترجح للباحث جواز المقاصة عن الديون باتفاق الطرفين؛ لقوة الأدلة، ولتوافقها مع مقصد الشارع في تشوفه لإبراء الذمم من الديون، وللفرق الكبير بين المقاصة وبيع الدين بالدين.

وعليه فتجوز المقاصة في ودیعة الضمان بين نصيب المعيد الذي يحتفظ به المؤمن المباشر، وبين ما يستحقه المؤمن المباشر من التعويضات خلال فترة سريان اتفاقية الإعادة، مع ملاحظة أنه لا يجوز احتساب فوائد ربوية على الوديعة للمعيد، وإنما تكون المقاصة بمقدار التعويض الفعلي مقابل الأقساط المحتجزة؛ لعدم جواز أخذ الفائدة المشروطة في الديون.

المطلب الثالث: طرق أخرى تؤدي وظيفة ودائع الضمان

هناك بدائل أخرى لوديعة الضمان قد يتفق عليها الطرفان ويتحقق للمؤمن المباشر غرضه منها كما هو الشأن في الوديعة، ومن ذلك:

الفرع الأول: إيداع مال على صورة المضاربة.

المسألة الأولى: المراد بإيداع مال على صورة المضاربة.

والمراد به: أن يحتفظ المؤمن المباشر بجزء من أقساط الإعادة التي عليه للمعيد، بغرض المضاربة بها للمعيد، مقابل جزء من أرباح المضاربة حسب ما يتفقان، بحيث يكون رأس المال من المعيد، والعمل من المؤمن المباشر، ويتغلب هذا المقترح على الحرج الشرعي من دفع المؤمن المباشر للفائدة الربوية للمعيد، مقابل فترة احتفاظه بالأقساط أو ودیعة الضمان^(٣).

(١) تبين الحقائق (١٥٩/٣). (٢) رد المحتار على الدر المختار (٥٣١/٧).

(٣) انظر: الإجابة عن الاستفسار رقم (٢٦) لهيئة الرقابة الشرعية في بنك فيصل الإسلامي نقلاً عن بحث: الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي =

المسألة الثانية: حكم أن تكون ودیعة الضمان على صورة المضاربة.

تقدم أن ودیعة الضمان إذا كانت نقدية فإنها لا تخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن يُتفق على عدم تصرف المؤمن المباشر بها، وسبق تكييفها على أنها ودیعة، فما حكم أن يكون رأس مال المضاربة ودیعةً عند المضارب؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: عدم جواز أن تكون الودیعة رأس مالٍ للمضاربة، إلا أن يقبض المودع الودیعة أو يحضرها المودع عند التعاقد. وهو قول المالكية^(١).

القول الثاني: جواز أن تكون الودیعة رأس مالٍ في المضاربة. وهو الجمهور من الحنفية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

دلیل القول الأول:

أنه قد يُحتمل أن يكون المودع قد أنفق الودیعة التي عنده، فصارت عليه دينًا، ثم توطأ على تأخير تسليم الدين مقابل الزيادة فيه، فيُمنع من ذلك لشبهه بالمضاربة بالدين، ولأنه وسيلةٌ إلى الربا باسم المضاربة^(٥).

يناقش من وجوه:

الأول: أن الاحتمال وحده لا يكفي للمنع، ولا تُنات الأحكام الشرعية بمجرد الاحتمال، وأيضًا فإن هذا الاحتمال يُعارضه ما هو أقوى منه وهو بقاء الودیعة ومحافظة المودع عليها؛ لأنه مقتضى كونه أمينًا.

= ص ١٦١، التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضير ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي ص ٢٠٥، المعاملات المالية المعاصرة د. محمد شبير ص ١٢٦، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٢٤، ١٤٨، معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ٢٥٢، المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٥٦٥.

(١) المدونة (١٢/٨٨)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٧٩٢)، الذخيرة (٦/٣٣)، حاشية الدسوقي (٣/٥١٨)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٦٨٤).

(٢) المبسوط (٢٢/٢٩)، بدائع الصنائع (٨/١٧)، تكملة البحر الرائق (٧/٤٤٨)، رد المحتار (٨/٤٣٣).

(٣) المذهب (٣/٤٧٥)، الحاوي الكبير (٧/٣٠٨)، روضة الطالبين (٤/١٩٩)، مغني المحتاج (٢/٤٠٠).

(٤) المغني (٧/١٨٣)، المبدع (٤/٣٧١)، شرح منتهى الإرادات (٣/٥٦٣).

(٥) المدونة (١٢/٨٨)، الذخيرة (٦/٣٣-٣٤)، حاشية الدسوقي (٣/٥١٨)، حاشية الصاوي (٣/٦٨٤).

الثاني: عدم التسليم بأنه يشبه المضاربة بالدين؛ للفرق بينهما، فإن عين المال في الدين لا يصير ملكاً للدائن إلا بقبضه من المدين^(١)، بخلاف الوديعة فإنها تبقى ملكاً للمودع وإن كانت تحت يد المودع.

الثالث: على التسليم بوجود الشبه بين المضاربة بالدين والوديعة، فلا يوجد ما يمنع من جواز المضاربة بالدين^(٢)، ومن باب أولى المضاربة بالوديعة.

دليل القول الثاني:

أن الوديعة مألٌ معلومٌ مملوكٌ لرب المال (المودع)، فجاز أن يضارب بها؛ كما لو كانت حاضرة فقال المودع: قارضتك على هذا المال، وأشار إلى الجهة التي حفظه فيها^(٣).

الترجيح:

يترجح للباحث القول الثاني القائل بجواز أن تكون الوديعة رأس مال المضاربة؛ لأن رب المال في المضاربة مالكٌ للوديعة، وله أن يتصرف فيها تصرف المالك، بالإضافة إلى «أن يد المودع كيد رب المال؛ لأنه أمينٌ حافظٌ له، فيصح أن يقبضها من نفسه، كما لو قبضها من صاحبها»^(٤).

الحالة الثانية: أن تكون تحت تصرف المؤمن المباشر، وسبق تكييفها على أنها دينٌ أو قرض في ذمته، فهل يجوز أن يكون مال المضاربة ديناً في ذمة المضارب؟

اختلف الفقهاء في حكم أن يكون مال المضاربة ديناً في ذمة المضارب على قولين:

القول الأول: عدم جواز مضاربة المدين بما عليه من الدين لصالح الدائن. وهو قول الجمهور من الحنفية^(٥)، والمالكية^(٦)، والشافعية^(٧)، والحنابلة^(٨).

قال ابن قدامة: «وهو قول أكثر أهل العلم، ولا نعلم فيه خلافاً، قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم، أنه لا يجوز أن يجعل الرجل ديناً له على رجلٍ مضاربة»^(٩).

(١) المغني (٧/ ١٨٤).

(٢) كما سيأتي تفصيله في الحالة الثانية.

(٣) المغني (٧/ ١٨٣)، وانظر: المهذب (٣/ ٤٧٥).

(٤) المضاربة في الشريعة الإسلامية لعبد الله الخويطر ص ١٨٠.

(٥) بدائع الصنائع (٨/ ١٥)، تبين الحقائق (٥/ ٥٤)، الجوهرة النيرة (١/ ٣٥١)، تكملة فتح القدير (٨/ ٤٧٠).

(٦) المدونة (١٢/ ٨٨)، بداية المجتهد (٤/ ١٣٦٩)، الذخيرة (٦/ ٣٣)، حاشية الدسوقي (٣/ ٥١٨)، حاشية

الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٦٨٤).

(٧) الحاوي الكبير (٧/ ٣٠٩)، روضة الطالبين (٤/ ١٩٨)، مغني المحتاج (٢/ ٤٠٠).

(٨) المغني (٧/ ١٨٢)، المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (١٤/ ٧١)، كشف القناع (٨/ ٥٠٧).

(٩) المغني (٧/ ١٨٢).

القول الثاني: جواز مضاربة المدين بما عليه من الدين. وهو رواية عن الإمام أحمد، واحتمال عند بعض الحنابلة^(١)، ورجحه ابن القيم^(٢).

أدلة القول الأول:

١- أن الدين الذي على المضارب مضمونٌ عليه، ومن شرط المضاربة كون رأس المال أمانة عند المضارب وليس مضموناً عليه^(٣).

يناقش من وجهين:

الأول: أن إذن رب المال (الدائن) للمضارب (المدين) بالتصرف في الدين بالمضاربة، يُعدُّ بمنزلة قبض الدائن لدينه، فيخرج المال بذلك من كونه مضموناً إلى الأمانة^(٤).

الثاني: أن الدين انتقل من كونه مضموناً على المضارب (المدين) إلى أن صار أمانة في ذمته بعد أن جعله المدين رأس مال للمضاربة، فكأن المضارب أدى الدين عن ذمته مضموناً، ودفعه في ذمته مرة أخرى مضاربةً فأصبحت يده عليه يد أمانة.

٢- أن المضارب إذا كان مدينًا لرب المال، فقد يكون معسرًا، فيُتهم رب المال بأنه إنما أخره بالمضاربة ليزيده في الدين، فيمنع منه؛ لشبهة الربا^(٥).

يناقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم بأنه قد يؤول إلى الربا، وذلك لأن المدين قد يكون موسرًا، فلا معنى في رد المال للدائن، ثم أخذه منه مضاربةً، فهو من العبت كما سبقت الإشارة إليه في المقاصة.

الثاني: التسليم بأنه قد يؤول إلى الربا، وأن الدائن قد يحتال بأخذ الزيادة على الدين مقابل تأجيل الدين، عن طريق مضاربة المدين بالدين، فإن آل إلى الربا منع منه، وإلا فلا داعي للمنع منه بإطلاق.

(١) المغني (٧/ ١٨٢)، المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (١٤/ ٧١).

(٢) إعلام الموقعين (٥/ ٣٠٦)، قال رَحِمَهُ اللهُ: «وفي صورة المضاربة بالدين قولان في مذهب الإمام أحمد: أحدهما: أنه لا يجوز ذلك، وهو المشهور؛ لأنه يتضمن قبض الإنسان من نفسه وإبرائه لنفسه من دين الغريم بفعل نفسه، لأنه متى أخرج الدين وضارب به فقد صار المال أمانة وبرئ منه؛ وكذلك إذا اشترى به شيئاً أو تصدق به. والقول الثاني: أنه لا يجوز، وهو الراجح في الدليل، وليس في الأدلة الشرعية ما يمنع من جواز ذلك، ولا يقتضي تجويزه مخالفة قاعدة من قواعد الشرع، ولا وقوعاً في محظور من ربا ولا قمار ولا بيع غرر، ولا مفسدة في ذلك بوجه ما؛ فلا يليق بمحاسن الشريعة المنع منه، وتجويزه من محاسنها ومقتضاها».

(٣) حاشية الشلبي على تبیین الحقائق (٥/ ٥٤)، الجوهرة النيرة (١/ ٣٥١).

(٤) المضاربة في الشريعة الإسلامية لعبد الله الخويطر ص ١٦٩.

(٥) المدونة (١٢/ ٨٨)، بداية المجتهد (٤/ ١٣٦٩)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٦٨٤).

٣- أن المال الذي في يد المدين يعد ملكاً له، وإنما يصير لغريمه (الدائن) بقبضه، وهو لم يُقبض ما دام أنه لا يزال ديناً في ذمة المضارب^(١).

نوقش: أن رب المال أذن له في المضاربة بماله، فيُعد إذنه بذلك كما لو دفع إليه عرضاً، وقال له: به، وضارب بثمانه^(٢)، وكما لو كان الدين على طرف ثالث فوكله بقبضه منه والمضاربة به.

٤- أن مضاربة المدين بالدين الذي عليه يفضي إلى أن يقبض المدين (المضارب) من نفسه، وقبضه من نفسه فاسد؛ لأنه يصير مبرئاً لنفسه بنفسه، فعاد الربح والخسران عليه دون رب المال^(٣).

يناقش: أنه لا مانع أن يقبض المضارب من نفسه؛ لأنه بمنزلة الوكيل عن رب المال في المضاربة، وهناك نظائر لقبض الوكيل من نفسه؛ كما لو تولى طرفي العقد^(٤).

أدلة القول الثاني:

١- عدم الدليل المانع؛ إذ ليس في الأدلة الشرعية ما يمنع من جواز مضاربة المدين بالدين الذي عليه، وليس فيه مخالفة للقواعد الشرعية، ولا وقوع في محذور أو مفسدة^(٥).

٢- أن المضارب (المدين) إذا اشترى شيئاً للمضاربة، فقد اشتراه بإذن رب المال، ودفع الثمن إلى من أذن له في دفع الثمن إليه، فتبرأ ذمته بذلك، كما لو كان رأس مال المضاربة عرضاً، ووكل رب المال المضارب ببيعه وقبض ثمنه^(٦).

٣- القياس على ما إذا كان الدين على شخص ثالث، فوكل رب المال المضارب بقبضه والمضاربة به؛ إذ يجوز ذلك عند الحنفية والحنابلة^(٧)، وكذلك في المضاربة بالدين الذي على المضارب، بجامع أن المضارب وكيل عن رب المال في كلا المسألتين^(٨).

الترجيح:

يترجح للباحث القول الثاني القائل بجواز أن يكون رأس مال المضاربة ديناً على المضارب؛ لقوة الأدلة وسلامتها من المناقشة بالجملة، ويستثنى من ذلك ما ذكره المالكية فيما إذا كانت المضاربة حيلة للوقوع في الربا، فتمنع لذلك.

(١) المغني (٧/١٨٢)، كشف القناع (٨/٥٠٧). (٢) المغني (٧/١٨٢).

(٣) الحاوي الكبير (٧/٣٠٩).

(٤) وقد تقدم بيان حكم ذلك في أحكام الوساطة في إعادة التأمين من هذا البحث.

(٥) إعلام الموقعين (٥/٣٠٦-٣٠٧).

(٦) المغني (٧/١٨٢)، المقنع مع الإنصاف والشرح الكبير (١٤/٧١).

(٧) بدائع الصنائع (٨/١٧)، المغني (٧/١٨٢).

(٨) إعلام الموقعين (٥/٣٠٧).

وبذلك يتبين صحة كون عقد المضاربة بديلاً شرعياً لحصول المعيد على الربح مقابل احتفاظ المؤمن المباشر بوديعة الضمان، إذ تكون الوديعة رأس مال المضاربة، ويستحق المعيد أرباح المضاربة بدلاً من الفوائد الربوية إذا كانت الوديعة قرضاً أو ديناً في ذمة المؤمن المباشر، كما يستحق المؤمن المباشر نصيبه كمضاربٍ من الربح بحسب ما يتفقان عليه.

الفرع الثاني: خطاب الاعتماد المستندي (Letter of Credit).

المسألة الأولى: تعريف الاعتماد المستندي.

يُعرَّف الاعتماد المستندي بأنه: تعهدٌ مكتوب من المصرف، بناءً على طلبٍ سابقٍ من الأمر، بدفع مبلغ محدد من المال إلى المستفيد المسمى في المستند^(١).

وفي إعادة التأمين يقوم المعيد بتسليم المؤمن المباشر خطاب اعتماد غير قابل للإلغاء صادر من البنك، وتكون مدة صلاحيته متوافقة مع مدة عقد الإعادة، ويكون المبلغ المدون في الخطاب مساوياً لمقدار الضمان الذي يجب على المعيد أن يلتزم به للمؤمن المباشر، بحيث يستطيع الأخير اللجوء إلى الخطاب لسحب نصيب المعيد من التعويضات في حال تأخره عن سداد جزء منها^(٢).

المسألة الثانية: حكم أن تكون وديعة الضمان اعتماداً مستندياً.

حدد الفقهاء المعاصرون ضوابط لجواز الاعتماد المستندي، وهي^(٣):

- ١ - أن يكون محل التمويل بالاعتماد مباحاً شرعاً، فلا يجوز أن يكون مبلغ الاعتماد لشراء أو تسديد أمرٍ محرم، أو عقدٍ باطلٍ أو فاسدٍ بموجب ما تضمنه من شروط.

(١) انظر: إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٦٤، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ١٩٣، قاموس التأمين وإدارة المخاطر ص ١٦٦، وجاء تعريفه في المعيار رقم (١٤) المتعلق بالاعتمادات المستندية ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة ص ١٩٨: «تعهد مكتوب من بنك يُسمى المصدر» يُسلم للبائع «المستفيد»، بناءً على طلب المشتري «مقدم الطلب أو الأمر» مطابقاً لتعليماته، أو يُصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء «أي: بوفاء نقدي أو قبول كميالية أو خصمها» في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقةً للتعليمات. وبعبارة موجزة: هو تعهد مصر في بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات».

(٢) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٦٤، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ١٩٣، قاموس التأمين وإدارة المخاطر ص ١٦٦.

(٣) المعيار الشرعي رقم (١٤) المتعلق بالاعتمادات المستندية ص ٢٠٠-٢٠٢، وانظر: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي رقم ١٣٣ (١/ ٢١٢)، الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد ص ٩٢، ١٠٥.

- ٢- ألا يتضمن تعاملًا بالفوائد الربوية أخذًا أو إعطاءً، كما في حالة القرض الذي ينشأ عند الدفع للمستفيد في الاعتماد غير المغطى كلياً أو جزئياً من الأمر بإصدار الاعتماد.
- ٣- يجوز للمصرف (مصدر الاعتماد) أن يأخذ رسوم التكاليف الفعلية لإصدار الاعتماد المستندي، وأن يأخذ أجره على القيام بالخدمات المطلوبة سواء أكانت مبلغاً مقطوعاً أم نسبة من مبلغ الاعتماد، بشرط ألا يؤخذ في الاعتبار جانب الضمان عند تقدير الأجرة، وألا يترتب على ذلك فوائد ربوية، أو ذريعة إلى ما هو محرم شرعاً.

وغالباً ما يؤول الاعتماد المستندي إلى القرض بفائدة في البنوك التقليدية، فيكون محرمًا، فلا يجوز لمعيد التأمين أن يصدر خطاب الاعتماد من بنك تقليدي^(١).

أما في البنوك الإسلامية فإن الأصل ألا تكون الأجرة التي يأخذها المصرف مقابل الاعتماد المستندي لمجرد الضمان، وألا يؤول التمويل فيها إلى القرض بفائدة، وأما حكم دفع الأجرة للبنك الإسلامي لإصدار خطاب الاعتماد المستندي فلا يخلو من حالين^(٢):

الأولى: أن يكون مبلغ التمويل مغطى بالكامل من قبل المعيد، بحيث يكون رصيده الدائن في حسابه مساوياً أو زائداً لقيمة الاعتماد طوال مدة الضمان، فتكون العلاقة بين المعيد والمصرف علاقة وكالة بأجر أو بغير أجر، ويبقى المصرف كفيلاً للمعيد تجاه المؤمن المباشر، ففي هذه الحالة تجوز دفع الأجرة مقابل خطاب الاعتماد؛ لجواز أخذ الأجر على الوكالة.

الثانية: أن يكون المبلغ غير مغطى بالكامل، فيكون المصرف ضامناً أو كفيلاً للمعيد تجاه المؤمن المباشر، فتكون الأجرة حينها مقابل الضمان، وقد تقدم تحريم أخذ الأجرة على الضمان^(٣)؛ لأنه قد يؤول إلى القرض بفائدة من خلال مبلغ الأجرة الزائدة عن الدين.

وعلى كلا الحالين يجوز للمعيد أن يدفع رسوم المصاريف الإدارية الفعلية لاستصدار خطاب الاعتماد إذا كانت الرسوم بمقدار التكلفة الفعلية^(٤).

(١) فتاوى اللجنة الدائمة (١١/ ٨٤) في الفتوى رقم (٢١٥٦٦).

(٢) انظر: القرار رقم ٥ لمجمع الفقه الإسلامي الدولي ضمن مجلة المجمع في الدورة الثانية (١٢٠٩/ ٢/ ٢)، القرار رقم ٢٩ ضمن قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/ ٥٨)، الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد ص ١٠٦-١٠٧ في الضابط (٣٦٥).

(٣) عند بحث تخريج عقد الإعادة التجاري على الضمان.

(٤) القرار رقم (٥) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي ضمن مجلة المجمع في الدورة الثانية (١٢٠٩/ ٢/ ٢)، المعيار الشرعي رقم (٥) المتعلق بالضمانات ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة ص ٥١.

الفرع الثالث: إيداع السندات (Securities).

المسألة الأولى: تعريف السندات.

يُعرّف السند على أنه: «ورقة مالية تصدرها المنشآت التجارية والحكومات، لتقترض بموجبها أموالاً لأجل طويلة مقابل فائدة ربوية تدفع لحاملها بصفة دورية»^(١).

فقد يشتري المعيد سندات ويقدمها للمؤمن المباشر لضمان تسديده للتعويضات، بدلاً من ودیعة الضمان، بحيث يستطيع المؤمن المباشر الاستفادة منها ببيعها للحصول على السيولة المطلوبة لسداد التعويضات عند عجز أو تأخر المعيد في التسديد، ويحصل المعيد في كل فترة على فوائدها من الطرف الذي اشتراها منه، ويُعد العمل بهذا البديل نادر الحدوث لدى شركات إعادة التأمين^(٢).

المسألة الثانية: حكم أن تكون ودیعة الضمان سندات.

ذهب عامة الفقهاء المعاصرين وقرارات الاجتهاد الجماعي إلى تحريم السندات؛ لكونها قائمة على الإقراض المشروط فيه الزيادة^(٣)، فهذا البديل يقع في ذات المحذور المطلوب الفرار منه وهو الوقوع في الربا، ولكنه في هذه الصورة بين المعيد وطرف آخر، وليس بين طرفي عقد الإعادة.



(١) المعيار الشرعي الحادي والعشرون المتعلق بالأوراق المالية (الأسهم والسندات) ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢١٠، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٦٤-٦٥.

(٣) القرار رقم ٦٠ لمجمع الفقه الإسلامي الدولي ضمن مجلة المجمع في الدورة السادسة (١٢٧٣/٢/٦)، المعيار الشرعي الحادي والعشرون المتعلق بالأوراق المالية (الأسهم والسندات) ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

المبحث الخامس

أحكام العمولات في عقود إعادة التأمين

من أبرز التزامات معيد التأمين للمؤمن المباشر في عقد الإعادة -بالإضافة إلى التعويض- عمولات إعادة التأمين، وهي تنازل من المعيد بجزء من نصيبه في أقساط الإعادة للمؤمن المباشر في الأخطار المسندة^(١).

وأهم العمولات: عمولة الإسناد، وعمولة الأرباح، وعمولة المتدرجة، وعمولة الإضافة.

المطلب الأول: عمولة الإسناد (Cession Commission)

الفرع الأول: المراد بعمولة الإسناد.

وهي جزء من الأقساط (الاشتراكات) المستحقة لمعيد التأمين، يدفعها للمؤمن المباشر مقابل الجهد الذي بذله الأخير في سبيل الحصول على عقود التأمين المعاد تأمينها^(٢).

ويستحق المؤمن المباشر هذه العمولة لبذله عددًا من المصروفات في اكتساب وإدارة عقود التأمين التي هي أساس عقد الإعادة؛ كعمولات وسطاء التأمين، ومصروفات الدعاية والإعلان، والمصاريف الإدارية لإصدار وثائق التأمين المعاد تأمينها، فيشاركه المعيد في تلك المصروفات من خلال هذه العمولة؛ لكونه حصل على حصته من التأمين بسبب المؤمن المباشر بعد دخوله في عقد الإعادة^(٣).

فعمولة الإسناد تُعد مساهمة في تكاليف الأخطار التي أُعيد تأمينها، ووفقًا لمعظم الاتفاقيات فإن المؤمن المباشر يحسم هذه العمولة من نصيب المعيد في أقساط الإعادة عند تسديده لها^(٤).

(١) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٨.

(٢) بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٦١، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥٠، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٩، معيار إعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن الهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٥٧٣.

(٣) الوسيط للسنة ١٣٥٥/٢/٧، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٧، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٦١، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٧، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٩، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ١١٥.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٩.

وتقتصر عمولة الإسناد في تغطيات الإعادة النسبية التي تكون التغطية فيها على أساس قسط التأمين الذي يتقاضاه المؤمن المباشرة من المؤمن لهم، بحيث يُحدد قسط الإعادة بالتناسب مع مقدار قسط التأمين، فبما أن المعيد يشارك المؤمن المباشرة في أقساط التأمين في هذا النوع من التغطيات، فوجب عليه مشاركة المؤمن المباشرة في المصروفات في مقابل مشاركته في الأقساط. أما التغطيات غير النسبية فلا تحتوي في الأصل على عمولة الإسناد؛ لأن قسط الإعادة فيها لا يُحدد بناءً على قسط التأمين، لعدم مشاركة المعيد للمؤمن المباشرة مباشرة في تلك الأقساط^(١).

ويُحدد مقدار العمولة في اتفاقية الإعادة، ويكون مقدارها ثابتاً في الغالب ما لم يُتفق على أحقية أحد الطرفين في تغييرها في أي وقت خلال مدة الاتفاقية، ويكون تحديدها وفقاً للنتائج والخبرات التي حصلها المعيد عن المؤمن المباشرة في السنوات السابقة للاتفاقية، وكفاءة المؤمن المباشرة فنياً في انتقاء الأخطار، ومقدار وثائق التأمين المتوقع الاكتتاب بها خلال فترة التعاقد^(٢).

وهناك عوامل متعددة لتحديد عمولة الإسناد^(٣)، أبرزها:

- ١ - كمية الأخطار التي تغطيها الاتفاقية، فكلما زادت زاد مقدار العمولة؛ لزيادة المصروفات التي يتحملها المؤمن المباشرة، بالإضافة إلى زيادة أقساط التأمين بزيادة كمية الأخطار.
- ٢ - طبيعة الأخطار المؤمن عليها - من حيث مدى تحقق الحوادث؛ لكونها مؤشراً على الخسارة المتوقعة للفترة التأمينية، فكلما زادت نسبة الخسارة المتوقعة قلت العمولة.
- ٣ - طريقة التغطية الفنية المتبعة في اتفاقيات الإعادة، وغالباً ما تكون العمولة في اتفاقية المشاركة أكثر منها في اتفاقية الفائض؛ لأن المعيد يشارك المؤمن المباشرة في جميع وثائق التأمين في اتفاقية المشاركة، وليس بالضرورة أن يشاركه في جميعها في اتفاقية الفائض.
- ٤ - مراعاة المنافسة بين معيدي التأمين، إذ تعد عمولة الإسناد مهمة للمؤمن المباشرة لاختيار المعيد، فيرفع المعيد مقدار العمولة لجلب أكبر عدد من المؤمنين المباشرين للإعادة لديه.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٧، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٨٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٩.

(٢) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩١.

(٣) الوسيط للسنة ١١٣٦ / ٢ / ٧، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٧، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٠.

وغالبًا ما يتفق الطرفان على حسم العمولة من أقساط الإعادة لكل فترة محاسبية، بمعنى أن المعيد لا يدفع حقيقة تلك العمولة، وإنما يحسمها من مستحقاته التي لدى المؤمن المباشر^(١).

الفرع الثاني: حكم عمولة الإسناد.

تقدم تحريم عقد الإعادة التجاري من حيث الأصل، وأنه قد يُباح للحاجة الخاصة، فإذا أُبيع فهل يجوز لشركة التكافل أن تتقاضى هذه العمولة من معيد التأمين التجاري؟ وبعبارة أخرى: هل هناك مانعٌ من أخذ هذه العمولة بغض النظر عن حكم إعادة التأمين التجارية؟
اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: المنع من أخذ عمولة الإسناد من معيد التأمين التجاري. وبه صدرت فتوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي^(٢)، وقرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(٣)، وهيئة الرقابة الشرعية للشركة العربية الإسلامية للتأمين (إياك)^(٤)، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٥)، وقال به بعض المعاصرين^(٦).

القول الثاني: جواز أخذ عمولة الإسناد من معيد التأمين التجاري. وبه صدرت فتوى هيئة

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٨٩، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥٤.

(٢) في الإجابة عن الاستفسار رقم ٢٦ الموجه لها نقلًا عن الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضيرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ١٦٠، وعن فتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٣٩.

(٣) في القرار الأول للندوة الفقهية الرابعة ضمن أعمال الندوة ص ٤٦٧.

(٤) نقل هذه الفتوى د. أحمد ملحم في التأمين الإسلامي ص ١٣٨، ٣٦٥، ود. عجيل النشمي في إعادة التأمين التعاوني ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ١٥.

(٥) في المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٥، إلا أن المجلس استثنى جواز أخذ العمولة بصورة طلب تخفيض اشتراك الإعادة المدفوع إلى شركة الإعادة التقليدية.

(٦) مثل: د. الصديق الضيرير في التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي ص ٢٠٤، ود. عبد الستار أبو غدة في بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (٥/ ٢١٥) وفتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٤١، ود. عجيل النشمي في إعادة التأمين التعاوني ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ٢٠، وغيرهم.

الرقابة الشرعية لشركة التأمين الإسلامية بالأردن^(١)، والهيئة الشرعية في شركة تكافل الراجحي^(٢)، وبعض المعاصرين^(٣).

وهو المفهوم من رأي المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة إذا كانت العمولة تخفيضاً من الاشتراك (القسط) المقدم للمعيد التجاري^(٤).

أدلة القول الأول:

١- أن في أخذ عمولة الإسناد من معيد التأمين التجاري مشاركة له في عملية الإعادة المحرمة، ويجعل شركة التكافل منتجة لعقد الإعادة التجاري^(٥).

ثم إن «الشركة الإسلامية- أي: التكافلية- تؤدي خدماتها للمؤمن لهم، وتستحق أن تأخذ أجرتها منهم مباشرة، لا عن طريق شركة إعادة التأمين، ولأن أخذ الشركة الإسلامية للعمولة يجعلها بمثابة المنتج لشركة إعادة التأمين غير الإسلامية»^(٦).

يناقش من عدة أوجه:

الأول: عدم التسليم بدخول شركة التكافل في عقد إعادة محرم، فمحل البحث عقد الإعادة التجارية التي أبيحت للحاجة الخاصة.

الثاني: عدم التسليم أيضاً بأن شركة التكافل تكون منتجة للعقد عند حصولها على عمولة الإسناد، وإنما تكون منتجة عند دخولها في العقد ولو لم تحصل على العمولة، فيجب منعها من الدخول فيه من الأساس لا مجرد المنع من العمولة، والمانعون للعمولة لا يقولون بذلك.

(١) نقلاً عن د. أحمد ملحم في التأمين الإسلامي ص ١٤٠، ٣٥٥.

(٢) في قرار الهيئة رقم (١١) وتاريخ ١٢/١١/١٤٣٤ هـ، الموقع من أصحاب الفضيلة: د. صالح اللحيدان، د. صالح الجربوع، الشيخ سعد السيف.

(٣) مثل: د. أحمد ملحم في إعادة التأمين ص ١٥٣.

(٤) في المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٥.

(٥) إجابة الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي على الاستفسار رقم ٢٦ الموجه لها نقلاً عن الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضيرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ١٦٠، وفتوى هيئة الرقابة الشرعية للشركة العربية الإسلامية للتأمين (إياك) نقلاً عن التأمين الإسلامي د. أحمد ملحم ص ١٣٨، رأي د. عبد الستار أبو غدة ضمن فتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٤٢، إعادة التأمين التعاوني د. عجيل النشمي ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ٢٠.

(٦) إجابة الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي على الاستفسار رقم ٢٦ الموجه لها نقلاً عن الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضيرير ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ١٦٠.

الثالث: لا تعارض بين استحقاق شركة التكافل لأجرتها من حملة الوثائق، وحصولها على عمولة الإسناد من المعيد؛ لأنها تقبض العمولة لصالح الصندوق وليس لحسابها الخاص.

٢- أن اللجوء إلى عقد الإعادة التجاري أبيض للحاجة الخاصة، فيجب أن تقدر بقدرها، والحاجة تندفع بدون أخذ تلك العمولة، فلا يجوز أخذها^(١).

يناقش: بأن المحظور هو في الدخول في أصل العقد، فإذا أبيض العقد للحاجة، فإن العمولة ليس فيها محظور بذاتها ليمنع منها، فهي مجرد خصم من الأقساط.

٣- أن شركات الإعادة التجارية اكتسبت أموالها بطريق غير مشروع وهو المعاوضة المحتوية على الغرر، بالإضافة إلى استثمار أموالها بالربا وغيره من أنواع الاستثمار المحرم، فلا يجوز أخذ العمولة من هذا المال المحرم^(٢).

يناقش: بأن العمولة ليست من أموال المعيد التي حصل عليها بطريق محرم، إنما هي أقساط الإعادة التي استبقاها المؤمن المباشر - شركة التكافل - لديه، فهي عين مال المؤمن المباشر، ولم تدخل تحت يد المعيد بعد حتى تختلط بماله المحرم، أو تستثمره بطريق محرم.

أدلة القول الثاني:

١- أن عمولة الإسناد ما هي إلا خصم من أقساط الإعادة المحتفظ بها لدى الشركة مشغلة التكافل^(٣)، فكأنها اتفاق بين الطرفين على تخفيض مقدار قسط الإعادة^(٤)، فيكون صافي القسط الحقيقي هو ما تبقى بعد خصم العمولة.

٢- أن الشركة مشغلة التكافل بمثابة الوسيط بين المؤمن لهم والمعيد^(٥)، فتستحق العمولة، كما يستحق وسيط التأمين أجرة الوساطة.

يناقش: بأن الشركة بدخولها في الإعادة التجارية تكون وسيطة في عمل محرم، فلا يجوز أخذ أجرة عليه؛ لأن من شروط صحة الإجارة عند الفقهاء ألا تكون على منفعة محرمة، فإن كانت على منفعة محرمة فلا يجوز أخذ العوض عليها^(٦).

(١) إجابة الهيئة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي على الاستفسار رقم ٢٦ الموجه لها نقلاً عن الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين د. الصديق الضيرر ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي ص ١٦٠، إعادة التأمين التعاوني د. عجيل النشمي ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ٢٠.

(٢) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥١-١٥٢. (٣) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥٣.

(٤) قرار الهيئة الشرعية في شركة تكافل الراجحي رقم (١١).

(٥) معالم التأمين الإسلامي د. صالح العلي ص ٢٦٠.

(٦) بدائع الصنائع (٥/٥٦٢)، بداية المجتهد (٤/١٣٤٠-١٣٤١)، المذهب (٣/٥١٢)، الشرح الكبير (١٤/٣١٢).

يجاب: بعدم التسليم بأن الوساطة كانت على عمل محرم، وإنما هي في عقد إعادة التأمين التجاري المباح للحاجة، وليس في عقد إعادة المحرم.

٣- عدم وجود السبب المانع من أخذ العمولة، لا سيما وأنها ليست من مال المعيد المشكوك في إباحة أخذه شرعاً، وإنما هي مال الصندوق التكافلي ذاته، وسيُتفَع برده إلى الصندوق.
الترجيح:

يترجح للباحث القول بإباحة حصول شركة التكافل على عمولة الإسناد؛ لقوة أدلة القول الثاني، ولعدم الدليل المانع من أخذها، فهي لا تعدو أن تكون أقساطاً مرتجعة أو مخفضة لصالح حملة الوثائق في الصندوق التكافلي، فلا وجه للمنع من أخذها، والله أعلم.

وإذا كان حصول شركة التكافل على عمولة الإسناد من شركة إعادة التجارية جائزاً، فإن جواز الحصول عليها من شركة إعادة التكافل من باب أولى.

أما حكم دفع شركة إعادة التكافل لعمولة الإسناد لشركات التأمين التجارية أو التكافلية من حساب صندوق إعادة التكافلي، فلا مانع منه شرعاً؛ لأنها من المصروفات المتعارف عليها، والتي يجب على الصندوق أن يدفعها للحصول على عمليات التأمين، والحاصل أن الصندوق لا يدفع تلك العمولة نقداً، بل إنه يتنازل عن جزء من الاشتراكات المقدمة له، فيكون مقدار الاشتراك (القسط) الفعلي للمؤمن المباشر في الصندوق التكافلي هو المبلغ الصافي بعد خصم عمولة الإسناد.

وإذا كان المؤمن المباشر شركة تكافل واستحقت عمولة الإسناد من المعيد، فغني عن القول: إن العمولة حقٌ لصندوق المشتركين، فقسط إعادة الذي دفعه الصندوق، وعمولة الإسناد المخصومة من القسط ليس للشركة المشغلة حقٌ فيه.

المطلب الثاني: عمولة الربح (Profit Commission)

الفرع الأول: المراد بعمولة الربح.

وهي التزام معيد التأمين بدفع جزء من الربح الذي حققه -بزيادة إيرادات الاتفاقية على مصروفاتها لدى المعيد- إلى المؤمن المباشر عند إقفال حسابات الاتفاقية بين الطرفين؛ مكافأةً له على حسن إدارته لعمليات التأمين وانتقائه للمخاطر^(١).

(١) بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٦٢، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥١، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٨٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٤، معيار إعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن الهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٥٧٣.

وتكون عمولة الربح في التغطيات النسبية فقط (اتفاقيات المشاركة والفائض)^(١)، فإذا حققت اتفاقية الإعادة ربحاً للمعيد في نهاية فترة سريانها استحق المؤمن المباشرة هذه العمولة ممثلةً بنسبة متفق عليها من الربح، كما تساهم عمولة الربح في تغطية المصاريف التي عجزت عمولة الإسناد عن تغطيتها^(٢).

وتحسب عمولة الربح من صافي الربح الذي حصله المعيد من اتفاقية الإعادة، وذلك بأن تزيد الإيرادات (التي تشمل أقساط الإعادة واحتياطيات السنوات السابقة) على المصروفات (التي تشمل التعويضات المدفوعة، وعمولة الإسناد، ومصاريف المعيد، واحتياطيات السنة الحالية، وعجز السنوات السابقة إن وجد)، فإذا تحصل ربح بعد حسم الإيرادات من المصروفات استحق المؤمن المباشرة نصيبه منه حسب ما ورد في الاتفاقية^(٣).

وقد يتفق الطرفان على أن يدفع المعيد عمولة الأرباح نقدًا بعد تحقق الربح، أو احتسابها بالمقاصة بحسم الديون المستحقة للمعيد على المؤمن المباشرة في نهاية مدة الاتفاقية^(٤). ويخضع تحديد مقدار هذه العمولة لإحدى طريقتين، هما^(٥):

١ - أن تكون النسبة من مقدار الأرباح ثابتة ومحددة مسبقاً في الاتفاقية، بصرف النظر عن مقدار الربح المتحقق في نهاية المدة التأمينية.

٢ - أن تختلف نسبة هذه العمولة باختلاف الربح المتحقق في نهاية المدة التأمينية، فكلما زاد ربح المعيد زادت عمولة الربح.

وتجدر الإشارة إلى أن شركات الإعادة التكافلية في العادة لا تدفع عمولة أرباح للمؤمنين المباشرين لديها؛ لأن المؤمن المباشرة مستحقٌ لحصته من الفائض (الربح) السنوي؛ لا شراكه في صندوق الإعادة التكافلي، ولذلك فعمولة الأرباح غير واردة في إعادة التكافل في الغالب.

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٨٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٤.

(٢) الوسيط للسنهوري (١١٣٦/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٨، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٨٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٤، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥١.

(٣) الوسيط للسنهوري (١١٣٦/٢/٧)، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٨٦-٨٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٤-٩٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه ص ١١٦.

(٤) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥١، ١٥٤، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر المهدي ص ١١٦.

(٥) الوسيط للسنهوري (١١٣٦/٢/٧)، بحوث في التأمين د. عادل عبد الحميد عز ص ١٦٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٥.

الفرع الثاني: حكم عمولة الأرباح.

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم أخذ شركة التكافل لها من معيد التأمين التجاري على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم جواز أخذ عمولة الربح مطلقاً. وهو ما انتهى إليه قرار الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي^(١)، والمجلس الشرعي في هيئة المراجعة والمحاسبة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢)، وقال به بعض المعاصرين^(٣).

القول الثاني: جواز أخذ عمولة الربح، وصرفها في أوجه البر والمصالح العامة. وهو رأي هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي^(٤)، وهيئة الرقابة الشرعية للشركة العربية الإسلامية للتأمين (إيك)^(٥)، وبعض المعاصرين^(٦).

القول الثالث: جواز أخذ عمولة الربح للمؤمن المباشر - أو حملة الوثائق في التأمين التكافلي -، وهو رأي هيئة الرقابة الشرعية لشركة التأمين الإسلامي بالأردن^(٧)، وبعض المعاصرين^(٨).

أدلة القول الأول:

هي أدلة المانعين من أخذ عمولة الإسناد ذاتها، وما ورد عليها من مناقشات.

- (١) في القرار الأول للندوة الفقهية الرابعة ضمن أعمال الندوة ص ٤٦٧.
- (٢) في المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٥، إلا أنهم أجازوا أخذها عن طريق طلب تخفيض الاشتراك (أقساط الإعادة) المدفوع إلى شركة إعادة التأمين التقليدية.
- (٣) د. عبد الستار أبو غدة في بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (٥ / ٢١٥) وفتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٤١.
- (٤) نقلاً عن فتاوى التأمين إعداد الهيئة الشرعية في مجموعة دلة البركة ص ٢٤٧.
- (٥) نقلاً عن إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٣٣، ود. عجيل النشمي في إعادة التأمين التعاوني ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ١٥.
- (٦) د. عجيل النشمي في إعادة التأمين التعاوني ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة منه ص ٢٠.
- (٧) نقلاً عن د. أحمد ملحم في التأمين الإسلامي ص ١٤١، ٣٥٥.
- (٨) د. أحمد ملحم في إعادة التأمين ص ١٥٤.

دليل القول الثاني:

١- أن عمولة الربح التي يتقاضاها المؤمن المباشرة هي من مال المعيد المحرم؛ لأنها اكتسبت من عقد الإعادة المحرم، فلا يجوز أخذها أو إدخالها في أموال صندوق حملة الوثائق التكافلي، ولكن يجوز التبرع بها بنية التخلص منها في أوجه البر والمصالح العامة.

قال ابن القيم: «إذا عاوض غيره معاوضة محرمة، وقبض العوض؛ كالزانية والمغني وبائع الخمر وشاهد الزور ونحوهم، ثم تاب والعوض بيده.

فقال طائفة: يردّه إلى مالكه إذ هو عين ماله، ولم يقبضه بإذن الشارع، ولا حصل لربه في مقابلته نفع مباح.

وقالت طائفة: بل توبته بالتصدق به، ولا يدفعه إلى من أخذه منه، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وهو أصوب القولين، فإن قابضه إنما قبضه ببذل مالكه له ورضاه ببذله، وقد استوفى عوضه المحرم، فكيف يجمع له بين العوض والمُعَوَّض؟ وكيف يرد عليه مالا قد استعان به على معاصي الله، ورضي بإخراجه فيما يستعين به عليها ثانياً وثالثاً؟ وهل هذا إلا محض إعانته على الإثم والعدوان؟ وهل يناسب هذا محاسن الشرع أن يُقضى للزاني بكل ما دفعه إلى من زنى بها، ويؤخذ منها ذلك طوعاً أو كرهاً، فيعطاه وقد نال عوضه؟

وَهَبَ أن هذا المال لم يملكه الآخذ، فمُلِكُ صاحبه قد زال عنه بإعطائه لمن أخذه، وقد سلم له ما في قبالة من النفع، فكيف يُقال: ملكه باقٍ عليه ويجب رده إليه؟ وهذا بخلاف أمره بالصدقة به، فإنه قد أخذه من وجه خبيث برضى صاحبه وبذله له بذلك، وصاحبه قد رضي بإخراجه عن ملكه بذلك، وألا يعود إليه فكان أحق الوجوه به صرفه في المصلحة التي يتنفع بها من قبضه ويخفف عنه الإثم ولا يقوى الفاجر به ويعان، ويجمع له بين الأمرين.

وهكذا توبة من اختلط ماله بالحلال بالحرام وتعذر عليه تمييزه أن يتصدق بقدر الحرام ويطيّب باقي ماله، والله أعلم^(١).

يناقش: بالتفريق بين المال المأخوذ بمعاملة محرمة الوارد في كلام ابن القيم، والمال المأخوذ بمعاملة مباحة للحاجة الخاصة، فالأول أصل المعاوضة على محرّم، والثاني المعاوضة فيه مباحة.

دليل القول الثالث:

يمكن أن يستدل لهذا القول بتخريج عمولة الربح على الجعل المعلق على تحقيق المعيد

ربحاً في الاتفاقية، ويستحق المؤمن المباشر الجعل بسبب ما قدمه من حسن إدارة في انتقاء الأخطار، مما نتج عنه تحقيق الربح.

الترجيح:

يترجح للباحث - من خلال استعراض ما كُتب حول تلك العمولة، وبالنظر إلى اتفاقيات الإعادة المبرمة بين الشركات - أن هذه العمولة لا تخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن تكون على شكل حسم من مستحقات المعيد أو الأقساط التي له على المؤمن المباشر، فتُكيّف على أنها تخفيضٌ لاحق لأقساط الإعادة^(١)، وذلك بالمقاصة بحسم مقدار العمولة من الرصيد الدائن للمعيد لدى المؤمن المباشر عند إقفال الحسابات بين الطرفين.

ولا مانع من أخذ عمولة الأرباح في هذه الحالة؛ لأنها من مال شركة التكافل - ولو احتُفظ بها لدى شركة الإعادة التجارية -، وليست من أموال شركة الإعادة الناشئة من الأنشطة المحرمة، ويكون حكمها كحكم عمولة الإسناد المتقدم ببيان حكمها في الفرع السابق.

الحالة الثانية: أن تكون مبلغاً نقدياً يقدمه المعيد للمؤمن المباشر عند تحقيق الربح وإقفال الحسابات بين الطرفين، ويمكن تكييف العمولة في هذه الحالة على أنها جعلٌ معلقٌ على تحقيق الربح، يقدمه المعيد للمؤمن المباشر مقابل عمله وجهده في إدارة التأمين.

ويمكن تخريج حكم هذه الحالة على إحدى مسألتين:

التخريج الأول: الحصول على عوائد من الشركة المساهمة التي أصل نشاطها محرم.

وجه التخريج: أن أصل نشاط شركة الإعادة التجارية المعاوضة المحتوية على غرر فاحش، وهو محرم، فتكون عمولة الربح منها كالحصول على عائد من شركة مساهمة أصل نشاطها محرم. وقد ذهب عامة المجامع والاجتهادات الفقهية المعاصرة إلى منع المساهمة في الشركات المساهمة التي أصل نشاطها محرم، وتحريم الحصول على عوائدها، ومن ذلك: ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة^(٢)، ورأي المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٣)، وقرار الهيئة الشرعية في مصرفي الراجحي^(٤)، والبلاد^(٥).

(١) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٥٤، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٦٥ من

المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) في القرار رقم ٦٥ (١/٧)، انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١/٧) / ٧١١.

(٣) المعيار رقم (٢١) المتعلق بالأوراق المالية ص ٢٩٦-٢٩٧.

(٤) قرار رقم ٤٨٥ ضمن قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي (١/٧١٨).

(٥) الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد ص ١٥٤-١٥٥.

فيحرم الحصول على أي عوائد مالية من شركة الإعادة التجارية؛ لأن أصل نشاطها محرم؛ كالشركة المساهمة إذا كان أصل نشاطها محرماً.

يُناقش: بأن استحقاق شركة التكافل للمجعل هو في مقابل عملٍ مباح وهو حسن انتقاء المخاطر وإدارة عملياتها التأمينية المباحة، وليس له علاقة بنشاط وأموال شركة الإعادة التجارية المحرمة، فلا يصح قياسه على عوائد الشركة المساهمة المتكونة من النشاط المحرم، واختلاف سبب الاستحقاق للمال في المسألتين فرقٌ مؤثرٌ في التخريج.

التخريج الثاني: التعامل مع صاحب المال المختلط حاله بحرامه، سواء بالبيع ونحوه من عقود المعاوضات، أو أخذ المال بطريق الهبة أو الوصية ونحوهما من عقود التبرعات، مع عدم العلم بحل عين المال المأخوذ أو حرمة.

وجه التخريج: أن أموال شركة الإعادة التجارية ليست كلها محرمة، فلديها أصول مباحة واستثمارات مباحة، ولا يعلم المؤمن المباشر عن المجعل الذي حصّله هل هو من عين المال الحلال أو الحرام؟ وقد اختلف الفقهاء في حكم أخذ المال المختلط على عدة أقوال حاصلها ثلاثة:

القول الأول: كراهة التعامل وأخذ المال ممن ماله مختلط بالمحرم. وهو مذهب المالكية^(١)، والشافعية^(٢)، والمشهور من مذهب الحنابلة^(٣)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤).

القول الثاني: جواز الأخذ من هذا المال عند غلبة الحلال، وتحريمه عند غلبة الحرام. وهو مذهب الحنفية^(٥)، وقولٌ عند الحنابلة^(٦).

(١) قال به ابن القاسم وهو القول المعتمد عند المالكية، وهو يرى جواز المعاملة إذا كان أكثر ماله حلالاً، وكرهتها إذا كان الأكثر حراماً. انظر: عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٥٥٠)، الذخيرة (١٣/ ٣١٧-٣١٨)، القوانين الفقهية ص ٦٤٤، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٧٧).

قال الدسوقي في حاشيته (٣/ ٢٧٧): «اعلم أن من أكثر ماله حلال وأقله حرام المعتمد جواز معاملته ومدابته والأكل من ماله كما قال ابن القاسم خلافاً لأصيح القائل بحرمة ذلك، وأما من أكثر ماله حرام والقليل منه حلال فمذهب ابن القاسم كراهة معاملته ومدابته والأكل من ماله وهو المعتمد خلافاً لأصيح المحرم لذلك».

(٢) المهذب (٣/ ٤٧)، البيان للعراني (٥/ ١١٨)، روضة الطالبين (٥/ ٦٥٠)، المجموع (٩/ ٤١٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٠٧، مغني المحتاج (٢/ ٥٤).

(٣) المغني (٦/ ٣٧٢)، الفروع (٤/ ٣٨٩)، قواعد ابن رجب (٣/ ١٨٨)، الإنصاف (٢١/ ٣٢٨-٣٢٩)، كشف القناع (١٢/ ١١).

(٤) مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢١٥).

(٥) تبين الحقائق (٦/ ٢٧)، البناية شرح الهداية (١٢/ ٢٠٩)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٥، رد المحتار (٩/ ٥٥٣)، الفتاوى الهندية (٥/ ٤٢٠). ط. الكتب العلمية.

(٦) الفروع (٤/ ٣٨٩)، قواعد ابن رجب (٣/ ١٨٨)، الإنصاف (٢١/ ٣٢٨)، كشف القناع (١٢/ ١١).

القول الثالث: يحرم التعامل والأخذ ممن ماله مختلط مطلقاً. وهو قولٌ عند المالكية^(١)، وقولٌ عند الحنابلة^(٢).

قال في الفروع: «وينبغي على هذا الخلاف حكم معاملته، وقبول صدقته وهبته، وإجابة دعوته، ونحو ذلك»^(٣).

أدلة القول الأول:

١ - حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «الْحَلَالُ بَيْنَ وَالْحَرَامِ بَيْنَ، وَبَيْنَهُمَا أُمُورٌ مُشْتَبِهَاتٌ، لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ، فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرْضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ، كَالرَّاعِي يَرْعَى حَوْلَ الْحِمَى يوشكُ أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ، أَلَا وَإِنْ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى، أَلَا إِنْ حَمَى اللَّهُ مُحَارِمَهُ»^(٤).

وجه الدلالة: أن التعامل مع من ماله قد اختلط فيه الحلال والحرام من الأمور المشتبهة التي ينبغي تجنبها؛ لأنه لا يدري عن المال المتحصّل من هذا التعامل هل هو عينُ الحلال أو الحرام؟ وإذا اشتبه عليه الأمر فالورع تركه^(٥).

واستفيدات الكراهة من قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرْضِهِ»، فإن الاستبراء: هو طلب البراءة من النقص والشّين^(٦)، وتكون في التحرّز من الوقوع في إثمٍ محتمل ومشكوكٍ فيه؛ طلباً للسلامة من الإثم البين المحرم، فإن المشتبهات ليست مأموراً باجتنابها دائماً على سبيل الإلزام كما هو الحال في الحرام البين، فإنها لو كانت مأموراً بها على سبيل الإلزام لما كانت قسيمةً للحرام المأمور صراحةً باجتنابه دائماً على سبيل الإلزام.

٢ - حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: (اشترى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من يهودي طعاماً بنسيئة، فأعطاه درعاً له رهناً)^(٧).

(١) قال به أصبغ من المالكية، انظر: عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٥٥٠)، الذخيرة (٣١٧/ ١٣)، القوانين الفقهية ص ٦٤٤، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٧٧).

(٢) الفروع (٤/ ٣٨٨)، الإنصاف (٢١/ ٣٢٧)، كشف القناع (١٢/ ١١).

(٣) الفروع (٤/ ٣٩٢).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الإيمان باب فضل من استبرأ لدينه برقم (٥٢)، ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة باب أخذ الحلال وترك الشبهات برقم (١٥٩٩).

(٥) جامع العلوم والحكم لابن رجب ص ١٣٦. (٦) المرجع السابق ص ١٣٩-١٤٠.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد والسير باب ما قيل في درع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والقميص في الحرب برقم (٢٩١٦)، ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر برقم (١٦٠٣).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ تعامل مع اليهود مع علمه أنهم يتعاملون بالربا وبيع الخمر وغيرها من المحرمات^(١)، فيدل على جواز معاملة من أكثر ماله حرام^(٢)، إذ لو كان محرماً لما فعله النبي ﷺ، ولمنع الصحابة من التعامل مع الكفار عموماً ومن في ماله شبهة. يناقش: بأن الحديث يدل على الجواز وليس على الكراهة، فلو كان مكروهاً لم يفعله النبي ﷺ.

يجاب: أن النبي ﷺ إنما فعله لبيان الجواز^(٣)، وقد دلت بقية الأدلة على الكراهة. ٣- أن الأصل في الأعيان والتعاملات الإباحة، ما لم يُعلم عين الحرام، إلا أن التنزه عن التعامل مع من ماله مختلط هو الأولى للشك في احتمال التحريم^(٤). ٤- أن الظاهر أن ما في يد الإنسان أنه ملكه فلا يحرم الأخذ منه^(٥)، إلا أن الاحتمال الظني قائم على أن يقع التعامل على المال الحرام، لذلك فإنه يكره، ولم نحرم المعاملة ونبطلها لإمكان أن يقع التعامل على المال الحلال^(٦)، ولأن التحريم لا يثبت بمجرد الاحتمال^(٧). أدلة القول الثاني:

١- أن النظر إلى الغالب معتبر في الشرع^(٨)، فالأكثر يُقام مقام الكل^(٩)، ويكون له الحكم، والأقل يُعدُّ يسيراً وتابَعاً^(١٠)، فلا حكم له، وكذلك في المال الحرام فالعبرة بالأغلب، فمتى غلب وكثر كان له الحكم فيحرم التعامل، وإذا قلَّ ويسر لم يحرم.

يناقش من وجهين:

الأول: أنه لا يوجد ضابط دقيق لتحديد كثير الحرام وقليله الذي يحكم به على جواز التعامل مع صاحب المال المختلط^(١١)، وعلى فرض وضع ضابط لذلك فإنه يعسر تطبيقه؛ إذ كيف لنا أن نعرف مقدار الحرام والحلال في مال كل شخص بعينه حتى نتعامل معه أو لا؟

(١) البيان للعمرائي (٥/١٢٠). (٢) فتح الباري لابن حجر (٥/١٧٥).

(٣) فتح الباري لابن حجر (٥/١٧٥)، نيل الأوطار (١٠/٢٨٢).

(٤) قواعد ابن رجب (٣/١٨٨)، الإنصاف (٢١/٣٢٩)، كشف القناع (١٢/١٢).

(٥) المذهب (٣/٤٨)، البيان للعمرائي (٥/١٢٠)، المغني (٦/٣٧٢).

(٦) المغني (٦/٣٧٢). (٧) الإنصاف (٢١/٣٢٩)، كشف القناع (١٢/١٢).

(٨) الذخيرة (١٣/٣١٧).

(٩) الإنصاف (٢١/٣٢٨)، كشف القناع (١٢/١٢).

(١٠) الفروع (٤/٣٨٩).

(١١) أحكام المال الحرام د. عباس الباز ص ٢٥٢.

الثاني: أن الحكم بالنظر للغالب في المال المختلط منقوض بفعل النبي صلى الله عليه وسلم، فإنه تعامل مع اليهود بالبيع والشراء وأكل من أموالهم التي يكثر فيها الحرام دون أن ينظر إلى أغلبية الحرام فيها، مما يفيد أن هذا غير معتبر في الشرع.

٢- أن أموال الناس لا تخلو في كثير من الأحيان عن قليل الحرام^(١)، وفي المنع من التعامل معهم حرج ومشقة بالغة لا تأتي الشريعة بمثله، فيعفى عن قليل الحرام في المال المختلط للحاجة العامة ولمشقة التحرز منه.

يناقش: أن الحرج والمشقة ثابتٌ أيضًا في التعامل مع من لا نعلم مقدار الحرام في ماله، وفيمن كثر الحرام في ماله، فيباح التعامل معهما طردًا لحكم الحاجة العامة ومشقة التحرز فيهما.

أدلة القول الثالث:

١- قياس المال المختلط على اشتباه الأواني الطاهرة بالنجسة^(٢)، وذلك أنه إذا اشتبهت عليه الآنية المحتوية على ماء طاهر بأخرى نجسة، لم يتحرر على الصحيح من مذهب الحنابلة ويجب عليه التيمم؛ لأنه اشتبه عليه المباح بالمحظور فيما لا تبيحه الضرورة^(٣)، فلم يجز التحري، كما لو اشتبهت أخته بأجنبيات^(٤).

يناقش من وجهين:

الأول: بعدم التسليم بصحة الحكم في الفرع المقيس، إذ هو من مفردات الحنابلة^(٥)؛ حيث يرى الشافعية وبعض الحنابلة صحة الوضوء من أحد هذه الآنية بعد التحري والاجتهاد لاسيما إذا كثر عدد الطاهر^(٦)، وهو الصواب، فلا يصح قياس المال المختلط بالحرام على هذا الفرع.

الثاني: على التسليم بصحة الحكم في الفرع، فإنه قياسٌ مع الفارق؛ إذ المشتبه بطهارة الآنية يمكنه المصير إلى التيمم من غير حرج ولا مشقة، بينما في المنع من التعامل مع صاحب المال المختلط حرجٌ ومشقة بالغة تُبيحها الحاجة.

٢- «أن من اختلط ماله الحلال بما عنده من مالٍ حرام، فإن الحرام يصير شائعًا في المال

(١) الفتاوى الهندية (٥/٤٢١).

(٢) الفروع (٤/٣٨٨)، الإنصاف (٢١/٣٢٧).

(٣) يظهر للباحث أن مراد صاحب الشرح الكبير بالضرورة هنا: الحاجة؛ لأنه الضرورة تبيح المحظور اليقيني القطعي، فمن باب أولى أن تبيح المحظور المشتبه بالمباح.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١/١٢٩-١٣٠)، شرح منتهى الإرادات (١/٤٧).

(٥) الإنصاف (١/١٢٩)، الفروع (١/٩٥).

(٦) المذهب (١/٥٤)، روضة الطالبين (١/١٤٥)، الإنصاف (١/١٣٠)، الفروع (١/٩٦).

كله، فيصير المال كله حراماً، فإذا عامله أحدٌ من المسلمين بهذا المال فقد وقع التعامل في جزء من الحرام المختلط بالحلال، أي أن الحرام -يسيراً كان أم كثيراً- يسري إلى الحلال فيحرمه»^(١).

قال القرطبي -حاكياً مذهب بعض الغلاة في الورع-: «أن المال الحلال إذا خالطه حرام حتى لم يتميز، ثم أُخرج منه مقدار الحرام المختلط به لم يحل ولم يطب؛ لأنه يمكن أن يكون الذي أُخرج هو الحلال، والذي بقي هو الحرام»^(٢).

نوقش من وجهين:

الأول: أن هذا الاستدلال فيه غلو وتشدد^(٣)، ومخالف لأدلة الشريعة وقواعدها العامة، وقد جاء عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ التعامل مع اليهود وغيرهم من أصحاب الأموال المحرمة، ولو كان محرماً لتركه ولأمر الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ بترك التعامل معهم.

الثاني: عدم التسليم بشيوع الحرام وسرايته في كل المال المختلط؛ لأن التحريم غير متعلّق بعين المال المحرم، وإنما تعلّق بجهة الكسب فيه، فإذا أُخرج مقدار المال المحرم من مجموع المال المختلط لم يبقَ لتحريم باقي المال معنى^(٤).

الترجيح:

يترجح للباحث القول الأول القائل بجواز التعامل والأخذ من صاحب المال المختلط مع الكراهة، لقوة أدلته وسلامتها من المناقشة بالجملة، ولأن فعل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يعضده، فهو نصٌّ في محل النزاع، ولموافقته لأدلة الشريعة وقواعدها العامة في رفع الحرج والمشقة عن المسلمين، فإن التعامل مع صاحب المال المختلط من قبيل الحاجة الذي يقع على المسلم في المنع منها حرجٌ ومشقة لا تأتي الشريعة بمثلها.

ويترتب على ذلك جواز أخذ المؤمن المباشر لعمولة الأرباح من المعيد إذا كانت نقدًا؛ تخريباً على مسألة التعامل مع صاحب المال المختلط، وذلك لكون أموال شركة إعادة التجارة من قبيل الأموال المختلطة.

وبما أن المؤمن في التأمين التكافلي هم المشتركون في الصندوق، فهم المستحقون للفائض من أرباح إعادة -ومنها عمولة الربح- أصالةً وليست الشركة المشغلة.

(١) أحكام التعامل بالمال الحرام د. عباس الباز ص ٢٥١.

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٤/٤٠٨).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٤/٤٠٨)، عقد الجواهر الثمينة (٣/٥٥٠)، الذخيرة (١٣/٣١٧).

(٤) بدائع الفوائد (٣/١٢٥٤).

والشركة المشغلة تدير عمليات التكافل مقابل أجرة تدفع لها من الصندوق التكافلي، وغالباً ما تكون هذه الأجرة نسبةً مشاعةً من مجموع الاشتراكات في الصندوق، فإذا قلنا: إن عمولة الأرباح تستلمها شركة التكافل وتودعها في الصندوق، فإن الشركة ستحصل على نصيبها منها من خلال الأجرة التي تشكل نسبة مما في صندوق حملة الوثائق.

ولا مانع من الاتفاق على تنازل حملة الوثائق بعمولة الأرباح أو جزء منها للشركة المشغلة مقابل حسن إدارتها لعمليات التكافل بين الصندوق والمعيد، ويمكن تكييف المبلغ المتنازل به للشركة على أنه جعل لها إضافةً إلى الأجرة التي تستحقها، أو أجرة مقدمة لسنة قادمة، أو رصيد دائن للصندوق، أو نحو ذلك من الأوجه المشروعة.

المطلب الثالث: العمولة المتدرجة (Sliding Scale)

الفرع الأول: المراد بالعمولة المتدرجة.

هي خليط من عمولة الإسناد وعمولة الأرباح، يحصل من خلالها المؤمن المباشر في التغطيات النسبية على عمولة مؤقتة من المعيد تمثل نسبة من الأقساط المكتتب بها لدى المؤمن المباشر، ويحتفظ بها الأخير ولا يملكها، ويتم تسوية تلك العمولة في نهاية السنة أو الفترة التأمينية بالزيادة أو النقص عن تلك النسبة وفقاً لجدول الخسائر في الانفاقية، والذي تزيد فيه نسبة العمولة كلما قلت الخسارة، ويملك المؤمن المباشر العمولة عند انتهاء الفترة التأمينية^(١).

ويلجأ المعيد لهذه العمولة حين لا يثق بحسن أداء المؤمن المباشر في إدارة المخاطر، فيربط ذلك بالخسارة ليتأكد من حسن الأداء، وتكون هذه الطريقة مجدية أيضاً عند خوف المعيد من عدم تكرار نتائج السنوات السابقة بنفس المستوى المتوقع، فيعتمد إلى عدم تحديد العمولة في بداية التعاقد، وإنما يجعلها متناسبة مع متوسط الخسارة؛ ليضمن إلى بذل المؤمن المباشر جهده في تقليل الخسائر، أملاً في تحصيله لعدد أكبر من العمولة، بحيث تزيد العمولة كلما قلت الخسائر^(٢).

ويتحدد مقدار العمولة بدقة ويمتلكها المؤمن المباشر في نهاية الفترة التأمينية، وتحسب نسبة الخسائر بقسمة الخسائر المتحققة على دخل الأقساط المكتسبة، ومهما كانت حجم الخسارة عالية فإن المؤمن المباشر سيحصل على الحد الأدنى من العمولة، وأما العمولة المؤقتة المقدمة في

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٩٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٣، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٣٣٣، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٦٢، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ١١٨).

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٩٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٩٢، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٣٣٣، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ١١٨).

بداية التعاقد فهي مبلغ تحت الحساب، يواجه به المؤمن المباشر متطلبات السيولة النقدية. مثال العمولة المتدرجة^(١): أن تنص الاتفاقية على التزام المعيد بأن يودع لدى المؤمن المباشر عمولة مؤقتة بنسبة ٥, ٣٢٪ من الاشتراكات، وتعديل هذه العمولة في نهاية الفترة التأمينية وفقاً للنسب الفعلية للخسائر المتحققة على النحو الآتي:

النسبة الفعلية للخسائر المتحققة مقابل الاشتراكات المكتتبة	نسبة العمولة المعدلة
٣٠٪ أو أقل	٤٢, ٥٪
أكثر من ٣٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٤٠٪	٣٧, ٥٪
أكثر من ٤٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٥٠٪	٣٢, ٥٪
أكثر من ٥٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٥٥٪	٢٧, ٥٪
أكثر من ٥٥٪ لكن مساوية أو أقل من ٦٠٪	٢٠, ٥٪
أكثر من ٦٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٧٢, ٥٪	١٥, ٥٪
أكثر من ٧٢, ٥٪ لكن مساوية أو أقل من ١٢٠٪	١٥٪
أكثر من ١٢٠٪	٥٪

من خلال الجدول يتضح ما يأتي:

- ١- حصول المؤمن المباشر على الحد الأدنى للعمولة وقدرها ٥٪ مهما بلغت نسبة الخسائر.
- ٢- تزيد العمولة إذا قلت نسبة الخسائر عن ٤٠٪، مما يعني أن المعيد سيكون مديناً للمؤمن المباشر في نهاية الفترة التأمينية بعمولة إضافية عن العمولة المؤقتة في بداية الاتفاقية.
- ٣- تقل العمولة إذا زادت نسبة الخسائر عن ٥٠٪، مما يعني أن المعيد سيكون دائئاً للمؤمن المباشر في نهاية الفترة التأمينية، فعلى المؤمن أن يُعيد جزءاً من العمولة المؤقتة المودعة في بداية الاتفاقية بما يتناسب مع مقدار الخسارة الزائدة.

الفرع الثاني: حكم العمولة المتدرجة.

يرى الباحث أن هذه العمولة مركبة من ودیعة الضمان، وعمولتي الإسناد والربح، وليبيان الحكم الشرعي لهذه العمولة فلا بد من بيان حكم أجزائها المكونة لها، فهي تتكون مما يأتي:

(١) استفدتُ هذا المثال من الدراسة التطبيقية للعقد الثالث في الباب الرابع.

- ١- العمولة المؤقتة التي يودعها المعيد في البداية لدى المؤمن المباشر (٥, ٣٢٪ في المثال): لها حكم وديعة الضمان، فهي باقية على ملك المعيد، ويحتفظ بها المؤمن المباشر بهدف زيادة السيولة في مواجهة المطالبات ومصروفات العمليات التأمينية.
 - ٢- الحد الأدنى من العمولة المؤقتة (٥٪ في المثال): لها حكم عمولة الإسناد، ويملكها المؤمن المباشر في نهاية الفترة التأمينية؛ لأنه يستحقها مهما بلغت نسبة الخسارة.
 - ٣- العمولة الزائدة عن العمولة المؤقتة (إذا قلت نسبة الخسائر عن ٤٠٪ في المثال): لها حكم عمولة الربح؛ لأن المعيد سيضيف مقدارها إلى العمولة المؤقتة.
 - ٤- العمولة المرتجعة للمعيد (إذا زادت نسبة الخسارة عن ٥٠٪ في المثال): وهي ليست عمولة حقيقية، بل هي استرجاع المعيد لماله الذي أودعه لدى المؤمن المباشر، وتأخذ حكم وديعة الضمان عند إجراء المقاصة واكتشاف أن رصيد المعيد هو الدائن فيقلل مقدار الوديعة.
 - ٥- العمولة الدائرة بين الحد الأدنى وكامل العمولة المؤقتة (إذا كانت نسبة الخسارة أكثر من ٥٠٪ وأقل من ١٢٠٪ في المثال): فهذه العمولة دائرة بين عمولتي الإسناد والربح، والأقرب أنها تأخذ حكم عمولة الربح؛ لأنها مرتبطة بمقدار الربح والخسارة الذي سيحققه المؤمن في أخطاره المكتتب بها.
- الخلاصة أن حكم هذه العمولة له ارتباطٌ بحكم وديعة الضمان، وعمولة الإسناد والربح، ويرى الباحث جواز هذه العمولة إذا كانت شركة إعادة تكافلية، وتأخذ الحكم السابق لعمولة الربح إذا كانت شركة إعادة تجارية.
- وقد رأت الهيئة الشرعية لشركة الراجحي للتأمين التعاوني جواز حصول شركات التكافل على هذه العمولة، وأنها حقٌ وإيرادٌ خاصٌ لصندوق المشتركين فيها^(١).

المطلب الرابع: عمولة عدم المطالبة (No Claim Bonus)

الفرع الأول: المراد بعمولة عدم المطالبة.

لا يحصل المؤمن المباشر عادةً على أي عمولات في التغطيات غير النسبية؛ لأن المعيد لم يشاركه نسبياً في الأقساط، بالإضافة إلى أن الخسارة التي تتجاوز حدود احتفاظ المؤمن المباشر سيتحملها المعيد بمفرده، فيحتاج حينها إلى تكوين احتياطي لمواجهة المطالبات بدلاً من دفع عمولة للمؤمن^(٢).

(١) في قرارها رقم (٣٨) الصادر بتاريخ ٢٢/٦/١٤٣٧ هـ بشأن حكم العمولة المتدرجة.

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٨٨، ٢٢٠.

ومع ذلك فإن الطرفين قد يتفقان على أحقية المؤمن المباشر في الحصول على عمولة عند عدم وقوع خسائر في سنة الاتفاقية، كمكافأة له على عدم مطالبته بالتعويض، وتكون هذه العمولة نسبة من أقساط الإعادة يردها المعيد إلى المؤمن المباشر، أو يخصمها المعيد من أقساط تجديد الاتفاقية^(١).

الفرع الثاني: حكم عمولة عدم المطالبة.

هذه العمولة لا يظهر مانع من جوازها، فهي بمثابة عمولة الربح في الاتفاقيات النسبية، فتأخذ حكمها، وهي شبيهة بحافز عدم المطالبة في عقد التأمين^(٢) الذي يستحقه المؤمن له عند عدم وقوع الحادث أصلاً، أو عدم المطالبة بالتعويض عند وقوع الحادث لأي سبب كان؛ كأن يصلح المؤمن له الضرر خارج نطاق الوثيقة، أو رأى أن التعويض غير مجدٍ لكونه صغيراً، أو لرغبته في الحصول على حافز عدم المطالبة لأنه أكثر من التعويض^(٣).

وتهدف عمولة عدم المطالبة إلى ترغيب المشترك بالمحافظة على الشيء المؤمن عليه (أو المعاد تأمينه) من وقوع الخطر، والتقليل من المطالبات الصغيرة، واستمرار المؤمن له (أو المؤمن المباشر في الإعادة) على علاقة متينة مع المؤمن (أو المعيد في الإعادة)، بالإضافة إلى التقليل من إرهاب الصناديق التكافلية بالمطالبات بالتعويض^(٤).

وقد ذهب عدد من المعاصرين إلى جواز تحفيز المؤمن لهم بعدم المطالبة بالتعويض في عقود التأمين^(٥)، وينبغي أن تأخذ عمولة عدم المطالبة بالحكم ذاته؛ لاشتراكهما في الهدف والوسيلة.



(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٢٠، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ٢٣٨.

(٢) المُرْعَف بأنه: «تخفيض في مبلغ اشتراك التأمين للسنة التي تلي السنة التي لم يطالب فيها المشترك بتعويض عن أي ضرر لحق بالشيء محل التأمين» كما في حافز عدم المطالبة لهيثم محمد حيدر ص ٢ ضمن بحوث مؤتمر وثاق الأول للتأمين التعاوني في الكويت.

(٣) حافز عدم المطالبة د. خالد الصافي ص ٢ ضمن بحوث مؤتمر وثاق الثاني للتأمين التعاوني في الكويت.

(٤) انظر: التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضري ص ٢٠٣ ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي عام ١٤٠٧ هـ، حافز عدم المطالبة لهيثم محمد حيدر ص ٢ ضمن بحوث مؤتمر وثاق الأول للتأمين التعاوني في الكويت، حافز عدم المطالبة د. خالد الصافي ص ٢ ضمن بحوث مؤتمر وثاق الثاني للتأمين التعاوني في الكويت.

(٥) المراجع السابقة.

البَابُ الثَّانِي

طرق إعادة التأمين

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الطرق السائدة لإعادة التأمين، وأحكامها.

الفصل الثاني: طرق تؤدي وظيفة إعادة التأمين، وأحكامها.

الفصل الأول

الطرق السائدة لإعادة التأمين، وأحكامها

وفيه توطئة ومبحثان:

المبحث الأول: الطرق المتبعة للإسناد والقبول في عقود الإعادة.

المبحث الثاني: طرق تؤدي وظيفة إعادة التأمين، وأحكامها.

توطئة

يُنظر إلى طرق تغطية الخطر في عقود الإعادة المتعارف عليها من جهتين:

الجهة الأولى: كيفية الالتزام بتغطية الخطر، ومدى اشتراط موافقة الطرفين أو أحدهما في تغطية كل خطر على حدة، وتُسمى: «الطرق المتبعة للإسناد والقبول في عقود الإعادة».

الجهة الثانية: كمية الخطر الملتزم به في التغطية، وما يتبعه من مقدار القسط والتعويض، وهي التي تُسير طريقة الإسناد والقبول المتبعة بين الطرفين، ويُطلق عليها: «الطرق الفنية لتغطية الأخطار في عقود الإعادة».



المبحث الأول

الطرق المتبعة للإسناد والقبول في عقود الإعادة

تتنوع طرق تغطية الخطر التي يحددها طرفا عقد الإعادة؛ فقد يكون الإسناد والقبول لكل خطر على حدة بعقد مستقل، وهي «الطريقة الاختيارية»، وقد يتفق أن تكون التغطية تلقائية في جملة من الأخطار ذات مواصفات معينة، وليس لأحدٍ منهما رفض الإسناد أو القبول، وهي ما تُعرف بـ«طريقة الاتفاقيات»، وقد يُجمع بين الطريقتين بأن يكون لأحدهما الحرية في طلب التغطية، وعلى الآخر الاستجابة للطلب، وهي «الطريقة المختلطة».

المطلب الأول: إعادة التأمين الاختيارية (Facultative Reinsurance)

الفرع الأول: المراد بإعادة التأمين الاختيارية (الانتقائية).

عرّفها المنظم السعودي بأنها: «إعادة التأمين التي يقوم المؤمن بموجِبها بعرض كل خطر تأميني على حدة على معيد التأمين، ويكون لمعيد التأمين الخيار في قبول أو رفض المخاطر المعروضة عليه»^(١).

وتُعد إعادة التأمين الاختيارية أقدم طرق الإعادة نشأة^(٢)، ووصفت بأنها اختيارية؛ لأن

(١) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر عام ١٤٢٤هـ، وانظر: الوسيط للسنة ١١٢٢/٢/٧، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٤، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٥، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٥، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٧، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٠٠، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ١٩٨، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شقري نوري ص ١٧٤، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٢٥، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريز ويونس صوالحي ص ٢٦٧، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (٢٨/١)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١١٩.

(٢) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٥، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٢٥، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات، د. سعيد عقل ص ١٩٨.

المؤمن المباشري ليس ملزماً بإحالة الخطر فيها للمعيد، بل يحيل إليه الخطر باختياره، وكذلك المعيد التأمين لا يكون ملزماً بقبول الخطر، فله الحرية في القبول والرفض^(١).

ويُطلق عليها أيضاً «إعادة التأمين على الخطر الواحد»^(٢)، أو «إعادة التأمين الانتقائية»^(٣)؛ لأن المؤمن المباشري يعرض على المعيد خطراً معيناً، في وثيقة تأمين محددة، ولمدة محددة^(٤)، ثم ينتظر موافقته أو رفضه لقبول التغطية.

وذلك وفقاً لإجراءات التعاقد الآتية^(٥):

- ١- يُعدُّ المؤمن المباشري قسيمة طلب إعادة التأمين (Reinsurance Slip) التي تحتوي على معلومات وشروط الخطر المراد تغطيته، ومبلغ التأمين، والحد المحتفظ به من المؤمن المباشري، ومدة التغطية، والعمولات، وغيرها من التفاصيل المؤثرة.
- ٢- يُرسل المؤمن المباشري القسيمة إلى معيد تأمين أو أكثر، والمعيد؛ إما أن يشعر المؤمن المباشري بالرفض، وإما أن يُبدي قبول الخطر ابتداءً لفترة مؤقتة، ويكون مسؤولاً خلال فترة التغطية المؤقتة عن الخطر إلى حين انتهائه من دراسته.
- ٣- عند وجود تحفظات من المعيد على القسيمة، أو رغبته بإجراء التعديلات عليها فيجب عليه أن يشعر المؤمن المباشري بذلك، ويحدد له مهلة لقبول التعديلات أو إزالة التحفظات، ولا يُعدُّ المعيد مسؤولاً عن تلك التعديلات في التغطية المؤقتة.
- ٤- يجب على المعيد أن يخطر المؤمن المباشري عند الموافقة على قبول الخطر بعد دراسته، ويجري بعدها توقيع العقد بين الطرفين، وإصدار وثيقة إعادة (Reinsurance Policy) محتويةً على سائر التفاصيل والشروط المتعلقة بالخطر.

(١) الوسيط للسنيهوري (١١٢٢/٢/٧-١١٢٣).

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢١، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٥.

(٣) المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤.

(٤) الوسيط للسنيهوري (١١٢٢/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٤، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٦.

(٥) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٧، إعادة التأمين بشركات التأمين المباشري في جمهورية مصر العربية لحسن سعيد زكي ص ٦١، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٠٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٨٥، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٢٥، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات، د. سعيد عقل ص ١٩٩، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام، وأ. شكري نوري ص ١٧٥.

ويُنص في بعض قسائم طلب الإعادة -اختصاراً للإجراءات- على انتقال القسيمة إلى وثيقة إعادة تأمين بمجرد قبول المعيد للخطر المدون بها، ولا يحتاج المؤمن المباشري إلى إصدار وثيقة تأمين عند قبول المعيد؛ اكتفاءً بالقسيمة التي أصبحت هي الوثيقة^(١). كما أنه قد جرى العمل في بعض عقود الإعادة الاختيارية -تسهيلاً للإجراءات وسرعةً في تغطية الأخطار- على اعتبار المعيد قابلاً بالتغطية إذا لم يصدر منه قرار بالرفض بعد استلامه للقسيمة خلال مدة متعارف عليها^(٢).

الفرع الثاني: خصائص إعادة التأمين الاختيارية.

- تفرد إعادة التأمين الاختيارية عن غيرها من طرق الإعادة بمميزات، من أبرزها:
- ١ - معاملة كل خطرٍ بشكلٍ مستقل، بحيث يتناسب العقد مع طبيعة الخطر، مما يجعل العقد أكثر مرونة وملاءمة للخطر من حيث الشروط والأحكام^(٣).
 - ٢ - مناسبتها للأخطار غير العادية أو المستثناة التي لا تقبل في اتفاقيات الإعادة؛ كأخطار الطيران، فتحمي هذه الطريقة اتفاقيات الإعادة من الأخطار الجسيمة التي قد يؤدي وقوعها إلى فشل الاتفاقية، وخسارة كبيرة للطرفين^(٤).
 - ٣ - تغطيتها للأخطار والتعويضات الزائدة عن حدود الاتفاقيات^(٥)، فتمكن شركات التأمين من قبول الأخطار الضخمة التي تكون خارج نطاق اتفاقياتها^(٦).
 - ٤ - تغطيتها للأخطار في المناطق الجغرافية التي تزيد فيها نسبة الخطورة، ولا تغطيها اتفاقيات الإعادة؛ حيث إن تغطية عدة أخطار في تلك المناطق باتفاقية واحدة يجعل طرفي العقد ضحيةً للوقوع في خسائر كبيرة عند وقوع أحد تلك الأخطار^(٧).

-
- (١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٥.
 - (٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٠٢.
 - (٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٥، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٦، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٠٠.
 - (٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٦، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٠، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٦، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٢٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٠١.
 - (٥) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٠-٢١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٠٠.
 - (٦) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦.
 - (٧) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦.

٥- توفير الإسناد المتبادل بين المؤمنين المباشرين لتغطية الأخطار بينهم، دون الحاجة إلى شركة متخصصة في إعادة التأمين^(١).

وبالمقابل فإن لهذه الطريقة سلبيات يجب ألا يغفلها الطرفان عند التعاقد، ومنها:

١- كثرة الإجراءات الإدارية بين الطرفين المتسببة في ارتفاع تكلفة الحصول على التغطية، المتمثل بعرض المؤمن المباشر كل خطر على حدة، ثم رد المعيد بالفرض أو الموافقة مع التعديلات، ثم إصدار الوثيقة، وكل ذلك يستنزف الكثير من الوقت والمال لكل من الطرفين، لاسيما مع كثرة التغطيات^(٢).

٢- تأخر المؤمن المباشر في البت بقبول الأعمال التأمينية المعروضة عليه، مما قد يتسبب في فوات بعضها؛ لأنه سيؤجل قبولها إلى حين البت فيها من المعيد^(٣).

٣- تعرض المؤمن المباشر لاحتمال وقوع الخطر أثناء بحثه عن المعيد، أو قبل قبول المعيد للتغطية، مما قد يحمله دفع تعويض يفوق قدرته على تحمل الخطر^(٤).

٤- قلة عمولة الإسناد التي يحصل عليها المؤمن المباشر مقارنةً ببقية الطرق الأخرى^(٥)، بالإضافة إلى ارتفاع قسط الإعادة، وذلك لعدد من الأسباب، منها^(٦):

أ- عدم وجود كثرة عددية في المخاطر تقلل من احتمالية وقوع الخسارة.

ب- طبيعة الخطر المغطى الذي ترتفع فيه نسبة المخاطرة وحصول الخسارة.

ج- بذل المعيد للعديد من النفقات الإدارية للتغطية.

(١) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢١، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٩، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٢٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٦، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٧، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٦، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦.

(٥) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٧، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٠، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٣٦.

(٦) الوجيز في إعادة التأمين لحسين النبهاني ص ٩، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٠.

٥- عرض القسيمة على عدد من المعيدين، مما قد ينجم عنه تسرب المعلومات الخاصة بشركة التأمين المباشر إلى بعض الشركات المنافسة في المجال ذاته^(١).

الفرع الثالث: حكم إعادة التأمين الاختيارية.

لا يظهر للباحث مانع من استخدام هذه الطريقة في ذاتها لتغطية الأخطار، والحكم فيها يجب أن يكون منصباً على صيغة التعاقد، فإذا كان العقد جاريًا على ضوابط التكافل، فإن الطريقة تكون جائزة شرعًا، وتكون محرمة إن كانت الإعادة تجارية، ولم تدعو إليها الحاجة.

وهذه الطريقة هي الأولى بالاتباع في حالتين:

الحالة الأولى: على القول بإباحة إسناد شركة التكافل لدى شركة الإعادة التجارية للحاجة، فإن هذه الطريقة هي الأولى؛ لأن شركة التكافل لا تكون ملزمة بإسناد جميع الأخطار التي تكتسب بها إلى المعيد التجاري، وإنما تحيل من الأخطار ما تدعو الحاجة إليها فقط، في كل خطرٍ بحسبه، وفي عقدٍ مستقل تراعى فيه الضوابط الشرعية بحسب الاستطاعة.

الحالة الثانية: عند إسناد شركة التأمين التجاري لدى شركة الإعادة التكافلية، حيث تتحكم الأخيرة في قبول كل خطرٍ على حدة، فيسهل رفض تغطية الأخطار المحرمة ابتداءً، بدلاً من استثنائها من الاتفاقيات.

واستخدام هذه الطريقة هي الأولى في هاتين الحالتين إذا كانت تندفع بها الحاجة، ويتحقق بها المقصود، وإلا فإنه قد تتعين اتفاقيات إعادة التأمين سبيلاً لدفع الحاجة كما هو الغالب لدى شركات الإعادة.

المطلب الثاني: إعادة التأمين الاتفاقية (Treaty Reinsurance)

الفرع الأول: المراد بإعادة التأمين الاتفاقية.

هذه الطريقة هي الأكثر شيوعاً في تغطية المخاطر في عقود الإعادة، ويعقد فيها المؤمن المباشر اتفاقاً مع المعيد على تغطية جملةٍ غير محددة من الأخطار من نوع معين، بحيث متى أبرم المؤمن المباشر أي وثيقة تأمين من الخطر المعين، فإن الوثيقة تكون معادة التأمين تلقائياً بمقتضى الاتفاقية؛ فالؤمن المباشر ملزم بالإحالة إلى المعيد، والمعيد ملزم بقبول نصيبه من التغطية^(٢).

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٦.

(٢) الوسيط للسنهوري (١١٢٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٧، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٧، أصول التأمين د. رمضان =

وقد عرّف المنظم السعودي هذه الطريقة بأنها: «إعادة التأمين التي يتعهد المؤمن بموجبها بإسناد مخاطر معينة في حدود نسب معينة متفق عليها لمعيد التأمين، ويتعهد معيد التأمين بقبول التأمين على المخاطر المسندة إليه»^(١).

وتُسمى هذه الطريقة بالاتفاقية؛ للاتفاق المسبق بين الطرفين على إحالة الأخطار، ويُطلق عليها أيضًا «إعادة التأمين الإجبارية»^(٢) أو «الإلزامية»^(٣) أو «التلقائية»^(٤).

ورغبة في توزيع الخطر فقد يشترك أكثر من معيد في تغطية الاتفاقية، وقد يتولى المؤمن المباشر ترتيب اتفاقيات الإعادة مع معيدي التأمين مباشرة، أو عن طريق وسطاء إعادة التأمين، وقد يوفر المؤمن المباشر بعض المعيدين، ويطلب من الوسيط توفير بقية المعيدين^(٥).

ويتفق الطرفان في الاتفاقية على ضوابط الأخطار المغطاة؛ كنوعها، وحدودها المالية والجغرافية، وكون التغطية لها كلية أو جزئية، ونحو ذلك، وليس للمؤمن المباشر الامتناع من إسناد الخطر، ولا للمعيد رفض الخطر المسند له إذا انطبقت عليه تلك الضوابط^(٦).

الفرع الثاني: خصائص إعادة التأمين الاتفاقية.

تتميز إعادة التأمين الاتفاقية بعدد من الخصائص، منها:

- = أبو السعود ص ٦٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٢، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٧، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٧، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٦، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ٢٠٠، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شكري نوري ص ١٧٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٠، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريز ويونس صوالحي ص ٢٦٦، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/٣٨)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٨٤.
- (١) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر عام ١٤٢٤هـ، ونحوه تعريف عادل داود في مقدمة في إعادة التأمين له ص ٤٢، عصام الدين عمرو في محاضرات في إعادة التأمين له ص ٣٠.
- (٢) الوسيط للسهنوري (٧/٢/١١٢٣)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٧، وليس المراد بكونها إجبارية الإلزام القانوني للعمل بمقتضاها، بل المراد كون إسناد المؤمن المباشر للمعيد وقبول الأخير أصبح إجباريًا بموجب الاتفاقية المسبقة، انظر: إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين ص ٩٣.

(٣) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٧، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧.

(٤) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٧، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٧، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٦.

(٥) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٦.

(٦) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٤.

- ١- تغطية الخطر من المعيد بشكل آلي ومباشر فور إبرام المؤمن المباشر لوثيقة التأمين مع المؤمن لهم، فلا تحتاج إلى عقد مستقل لكل خطر، فكانها اختصرت جملةً من العقود في عقد واحد؛ تسهياً على الطرفين^(١).
 - ٢- توفير طاقة اكتتابية إضافية للمؤمن المباشر تُمكنه من قبول الأخطار الزائدة عن طاقته؛ لكون تلك الزيادة مغطاة من المعيد تلقائياً بمقتضى الاتفاقية^(٢).
 - ٣- حصول المعيد على محافظ أخطار متوازية ومتنوعة، بحيث يمكنه أن يعرف مقدار ما سيحققه من أقساط في كل محفظة بشكل تقديري لكل سنة تأمينية^(٣).
 - ٤- قلة التكاليف لكل من الطرفين بسبب قلة الجهد الإداري، مما يتسبب أيضاً في حصول المؤمن المباشر على عمولات أعلى من الطريقة الاختيارية^(٤).
 - ٥- ودائع الضمان التي يلتزم المعيد بإبقائها لدى المؤمن المباشر في الاتفاقيات النسبية توفر له مزيداً من السيولة النقدية في الوفاء بالتعويضات للمؤمن لهم^(٥).
- وقد وُجّه لهذه الطريقة عددٌ من الانتقادات، من أبرزها:

- ١- لا تغطي إلا جزءاً من الخطر الزائد عن حدود احتفاظ المؤمن المباشر، مما يضطر المؤمن المباشر إلى إعادة الاختيارية لنقل الجزء الذي لا تغطيه الاتفاقية^(٦).
- ٢- التزام المعيد بقبول بعض الأخطار الرديئة أو عالية الخطورة، مما قد يزيد في احتمالية تعرّضه لبعض الخسائر؛ لعدم تحكمه في اختيار كل خطرٍ بذاته^(٧).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٧-٣٨، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٦.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٨، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٣، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٧.

(٣) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٣، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٧.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٢٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٣-٤٤.

(٥) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٤.

(٦) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٣٩، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٧.

(٧) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٨.

٣- التزام المؤمن المباشر بالإسناد حتى في الأخطار الجيدة قليلة الخطورة، مما يتسبب في فوات بعض الأقساط عليه بسبب إلزامه بالإسناد للمعيد^(١).

الفرع الثالث: حكم إعادة التأمين الاتفاقية.

يمكن أن يُوجَّه لهذه الطريقة بعض الاعتراضات من ناحية حكمها الشرعي:

الاعتراض الأول: أنه يجب على الشركة التكافلية بموجب الاتفاقية أن تسند للمعيد التجاري جميع أخطار وثائق التأمين لديها، وهذا يتعارض مع إباحة الإعادة التجارية بقدر الحاجة من غير زيادة.

ويجاب: بأن العبرة في تقدير الحاجة هو النظر إلى مجموع الأخطار المغطاة في الاتفاقية من ناحية كونها تزيد عن قدرة احتفاظ صندوق التكافل، وليس لكل خطرٍ على حدة، والنظر لكل خطرٍ متعذرٍ، ويلحق المؤمن المباشر فيه مشقة.

الاعتراض الثاني: أن الغرر في الاتفاقيات كبير؛ لأن التعاقد فيه على أخطار مستقبلية لم تقع بعد، ولا يُدرى هل تقع أم لا، وإذا وقعت فلا يمكن التنبؤ بمقدار الخسائر، فيكون الالتزام بالتعويض مطلقاً في بداية الاتفاقية محل غرر في الحصول والمقدار وزمن الوقوع.

يجاب: بأن الاعتراض بالغرر واردٌ على أصل عقد التأمين والإعادة، وليس مجرد طريقة التغطية، فالعقود فيها تُبرم قبل حصول الخطر، ومع ذلك جاز التأمين التكافلي؛ لعدم وجود المعاوضة فيه، وحرمة التأمين التجاري؛ لتأثير الغرر في عقود المعاوضات.

الاعتراض الثالث: قد تحتوي الاتفاقيات على بعض الأخطار المحرمة، والتي إن تيسر لشركة التكافل استثناءها في العقد، فإنه يصعب اكتشافها أثناء سريان الاتفاقية، ويطرأ على ذلك استحقاقها لأقساط التغطية المحرمة، ومطالبتها بتعويضاتها عند وقوع الخطر.

يجاب من وجهين:

الأول: عدم التسليم بصعوبة استثناء الأخطار المحرمة من جملة ما يُستثنى من الأخطار في الاتفاقيات، وأيضاً يمكن اكتشاف التغطيات المحرمة من خلال كشوف الأخطار المسندة في سجلات المؤمن المباشر، والمطالبة باستقطاع مبالغ أقساطها وتعويضاتها من المقاصة.

الثاني: عند اكتشاف الأخطار المحرمة أثناء سريان الاتفاقية، فيجب على المعيد التكافلي إخراج قسط الأخطار المحرمة من ماله والتبرع به في أوجه البر العامة عند عدم وقوع الخطر، أو الامتناع عن الوفاء بالتعويض عند وقوع الخطر وفقاً لاستثناء تلك الأخطار من الاتفاقية.

وعليه فلا يظهر ما يمنع من جواز اتفاقيات الإعادة، إذا كانت وفقاً للضوابط الآتية:

- ١- أن تكون متوافقة مع مبادئ التكافل، أو مما تدعو إليه الحاجة في الإعادة التجارية مقدرة بضوابط الحاجة^(١).
- ٢- أن ينص في الاتفاقية على استثناء الأخطار المحرمة من جملة الأخطار المسندة.
- ٣- أن تخلو الاتفاقية من المحاذير الشرعية؛ كأخذ الفوائد الربوية على ودائع الضمان، أو شرط مخالف لأدلة الشريعة وقواعدها العامة.

المطلب الثالث: إعادة التأمين المختلطة (الاتفاقية الاختيارية) (*Facultative Obligatory Reinsurance*)

الفرع الأول: المراد بإعادة التأمين المختلطة.

هي نوع من اتفاقيات الإعادة التي تجمع بين الطريقة الاختيارية والاتفاقية، فهي اختيارية من جهة المؤمن المباشرة، واتفاقية من جهة المعيد، بحيث يكون للمؤمن المباشر عرض الخطر على المعيد، دون أن يكون ملزماً بإسناده له، بينما يكون المعيد ملزماً بقبول ما أسند إليه إذا كان يدخل في نطاق الأخطار المتفق عليها في العقد، ويجب على المؤمن المباشر إخطار المعيد عند اكتتابه بأي خطر يرغب بإسناده إليه، ليعلم المعيد بالخطر الذي يقع تحت مسؤوليته^(٢).

ويطلق على هذه الطريقة أيضاً «الاتفاق الاختياري» أو «نصف الاختياري»^(٣) أو «نصف الإلزامي»^(٤) أو «الغطاء المفتوح» (*Open Cover*)^(٥).

(١) عند إسناد شركة التكافل لشركة الإعادة التجارية فقد يكون سد الحاجة بالتغطية الاختيارية مقدماً على الاتفاقيات؛ لأن الإسناد فيها يكون لكل خطر على حدة وليس لجملة الأخطار، إلا أنه يصعب إطلاق القول بذلك لأن العبرة في تقدير الحاجة هو النظر إلى مجموع الأخطار المغطاة، وليس لكل خطر على حدة.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤١، التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٤٤، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٩، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٤، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٣، ١٤٦، ١٨٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٨٨، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شكري نوري ص ١٨٣، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٥، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/١٠٧)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١١٩.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤١.

(٤) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٨٨.

(٥) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٣.

وفي بعض اتفاقيات إعادة المختلطة قد يكون الاختيار للمعيد، والإلزام للمؤمن المباشر، بحيث يكون المؤمن المباشر ملزماً بالإسناد، والمعيد مخير في القبول أو الرفض^(١).

الفرع الثاني: خصائص إعادة التأمين المختلطة.

تتميز طريقة إعادة التأمين المختلطة بعدة مميزات، أهمها:

- ١ - تمكين المؤمن المباشر من تحقيق طاقة استيعابية إضافية؛ حيث تغطي إعادة المختلطة الأخطار أو الخسائر التي تتجاوز حدود الاتفاقيات الملزمة^(٢).
 - ٢ - تساهم في تغطية الأخطار الكبيرة التي توجد لدى شركات التأمين المباشرة من وقت لآخر بلا انتظام، ويصعب تضمينها في الاتفاقيات الملزمة^(٣).
 - ٣ - تستخدم في حالات الخطر غير الاعتيادي الذي قد يطرأ بشكل عرضي، أو يكون غير منسجم مع بقية أخطار الاتفاقية الملزمة للطرفين^(٤).
- وقد وُجِّه لها العديد من الانتقادات، منها:

- ١ - ليست مرغوبة لدى معيدي التأمين، مما قد يصعب حصول المؤمن المباشر عليها؛ لأن المؤمن المباشر يتقي الأخطار فيها لصالحه، ويُسند للمعيد الأخطار العالية، مما يتسبب في إنشاء محافظ تأمينية غير متوازنة للمعيد^(٥).
- ٢ - تكون الأخطار المسندة إلى المعيد قليلة، وبأقساط عالية تفوق تغطية الأخطار في الاتفاقيات الملزمة^(٦).
- ٣ - عمولة الإسناد التي يحصل المؤمن المباشر في إعادة المختلطة أقل منها في الاتفاقيات الملزمة وأكثر من الاختيارية^(٧).

-
- (١) التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية لأحمد شكري الحكيم ص ٤١٤، إعادة التأمين في جمهورية مصر العربية ص ٧٤.
 - (٢) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٦.
 - (٣) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٦.
 - (٤) محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٣.
 - (٥) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٣.
 - (٦) محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٥.
 - (٧) محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٧.

ويمكن للمعيد اتخاذ بعض الاحترازات من اختيار المؤمن المباشر السوء للأخطار في طريقة الإعادة المختلطة، ومن ذلك^(١):

- ١ - استثناء بعض الأخطار ذات الخطورة المرتفعة من الاتفاقيات المختلطة، وجعل هذا النوع من المخاطر بعقود إعادة اختيارية محضة.
- ٢ - اشتراط المعيد احتفاظ المؤمن المباشر بجزء مؤثر من الخطر المسند؛ كالربع مثلاً، أو بجزء من التعويضات عند وقوع الخطر، وذلك لضمان حسن اختيار الخطر، وتحقيق التوازن في محافظ التأمين للطرفين.

الفرع الثالث: حكم إعادة التأمين المختلطة.

يمكن تخريج الاتفاقيات التي تحرر وفقاً لهذه الطريقة على أحد تخريجين:

التخريج الأول: على الوعد الملزم من طرف المعيد.

وجه التخريج: أن إعادة التأمين المختلطة وعدٌ بالتعاقد من طرف واحد^(٢)، فالمعيد وعد المؤمن المباشر بتغطية جزء من وثائق التأمين التي اكتتب بها مع المؤمن لهم، وعلى المعيد (المُلْتَزِم) أن يلتزم بما وعد إذا أصدر المؤمن المباشر تلك الوثائق، وفي المقابل لا يجب على المؤمن المباشر (المُلْتَزَم له) أن يلتزم للمعيد بإسناد تلك المخاطر؛ لأن المواعدة ملزمة للمعيد فقط.

وقد ذهب المالكية في المشهور من المذهب^(٣) بأن مَنْ وعد غيره عدةً ليست واجبةً عليه في الأصل؛ كقرضٍ أو تحمل خسارة، ونحو ذلك، فإن الواعد يكون ملزماً بما وعد ديانةً وقضاءً إذا دخل الموعود في السبب الوارد في العدة وباشره، ويكون الوعدُ لازماً من جهة الواعد، دون الموعود، مع أن الموعود به ليس لازماً على الواعد ابتداءً، وإنما لزم بمجرد التزامه به للموعود.

وقد صدر بجواز الإلزام بالوعد ديانةً وقضاءً إذا كان من طرف واحد فتوى بيت التمويل الكويتي^(٤)، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الخامسة^(٥)، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٦).

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٤-٤٥.

(٢) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٩١-٩٢.

(٣) المدونة (١٣/١٠٩)، البيان والتحصيل لابن رشد (٨/٦٧)، الفروق للقرافي (٤/٢٥)، الذخيرة (٥/٣٦٦)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ١٥٥، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٤٣٤).

(٤) انظر: الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي (١٩/١٧).

(٥) في القرار رقم ٤٠-٤١ (٥/٢، ٣/٥) في الدورة الخامسة في الكويت عام ١٤٠٩هـ، انظر القرار على رابط المجمع:

<http://www.iifa-aifi.org/1751.html>

(٦) في المعيار رقم (٨) المتعلق بالمراوحة للأمر بالشراء ضمن المعايير الشرعية ص ٩٢ في الفقرات ٢/٣، =

التخريج الثاني: على العقد المعلق على إسناد المؤمن المباشر للخطر، فإذا تحقق الشرط المعلق صار العقد جائزاً للمؤمن ولازماً للمعيد.

ويحتوي هذا التخريج على مسألتين:

- ١- حكم تعليق العقود بالشروط.
- ٢- حكم اشتراط أن يكون العقد جائزاً من طرف ولازماً من الطرف الآخر.

المسألة الأولى: حكم تعليق العقد بالشروط.

لأن تعد الاتفاقية المختلطة عقداً ناجزاً، بل هي عقدٌ معلقٌ على الإسناد الاختياري من المؤمن المباشر للمعيد، فإذا أسند حصل العقد وترتب عليه أثره، أما إذا لم يسند المؤمن المباشر فلا يتحقق للعقد أي أثر من حيث استحقاق القسط والتعويض.

وبما أن بعض عقود الإعادة مبنية على المعاوضة كما في الإعادة التجارية، والأخرى تكافلية مبنية على التبرع أو المشاركة، فأفرد حكم تعليق كلٍّ منها بالشروط.

أولاً: تعليق العقد بالشروط في عقود المعاوضات (الإعادة التجارية).

اختلف الفقهاء في حكم تعليق عقد المعاوضة بالشروط - وقريبٌ منه حكم اشتراط الخيار من غير توقيت أو لمدةٍ مجهولة-، ويمكن حصر أقوالهم في قولين:

القول الأول: عدم صحة تعليق العقد بالشروط. وهو المشهور من مذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني: صحة تعليق العقد بالشروط. وهو رواية عند الحنابلة^(٥)، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٦)، وابن القيم^(٧).

= ٣/٥/٢

(١) بدائع الصنائع (٧/٢٤)، البحر الرائق (٦/٢٩٨)، تبين الحقائق (٤/١٣١)، رد المحتار (٧/٤٩٦)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/٨٣).

(٢) بداية المجتهد (٣/١٣١)، الفروق للقرافي (١/٢٢٩)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٤٥٩)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٣٤٥، واستثنى المالكية جواز التعليق على رضا شخصٍ أجنبي عن العقد أو مشورته كما في الذخيرة (٥/٢٨).

(٣) البيان للعمرائي (٥/١١٤)، روضة الطالبين (٣/٦)، مغني المحتاج (٢/١٠)، نهاية المحتاج (٣/٣٨٢).

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٤٩)، الفروع (٦/١٩٠)، المبدع (٤/٥٨)، كشف القناع (٧/٤٠٢).

(٥) الفروع (٦/١٩٠)، المبدع (٤/٥٨)، الإنصاف (١١/٢٤٩).

(٦) نظرية العقد (٢/٤٩٦)، وانظر: الفروع (٦/١٩٠)، المبدع (٤/٥٨).

(٧) إعلام الموقعين (٥/٣٧٣، ٤٢٩).

أدلة القول الأول:

١- أن تعليق العقد بالشرط يحتوي على الغرر الذي فيه معنى المقامرة^(١)، فإن كلاً من العاقلين لا يمكن أن يعلما عن حصول الأمر المعلق عليه فيتم العقد، أو لا يحصل فلا يتم، كما لا يعلمان عن وقت الحصول، ولا عن مدى تحقق الرضا عند حصول المعلق عليه، وبذلك يتحقق الغرر من هذه الجهات الثلاث^(٢).

نوقش: بأن الغرر المنهي عنه هو ما كان في المبيع؛ لما فيه من المخاطرة وأكل أموال الناس بالباطل؛ لتردده بين حصول المقصود من البيع، وعدم حصوله، ومال أحد المتعاقدين مأخوذاً على التقديرين، فإذا لم يحصل أكل ماله بالباطل، وأما البيع نفسه فليس هو غرراً، بل هو عقد واقع، سواءً أكان منجزاً أم معلقاً بشرط؛ لأنه عقدٌ على صفة معينة إن حصلت حصل مقصود العقد، وإن لم تحصل فلا غرر؛ لعدم حصول مقصود العقد ولم يؤخذ فيه المال بالباطل^(٣).

٢- أن مقتضى العقد أن يترتب عليه أثره في الحال، والتعليق يمنع ذلك، فيكون منافياً لمقتضى العقد؛ لأنه ترتيب للأثر بشرط يقع في المستقبل لا فور انعقاد العقد^(٤).

نوقش: بعدم التسليم بالمقدمة التي بُني عليها الدليل، وهي أن موجب العقد ترتب أثره في الحال، فلم يدل دليل على ذلك، «فلا الشارع أوجب أن يكون كل مبيع مستحق التسليم عقيب العقد، ولا العاقدان التزما بذلك... وقد يكون للبائع غرض صحيح ومصلحة في تأخير التسليم للمبيع»^(٥)، بل إن الدليل جاء بخلاف ذلك، فإن «النبي صلى الله عليه وسلم جَوَّزَ بيع الثمرة بعد بدو الصلاح مستحقة الإبقاء إلى كمال الصلاح، ولم يجعل موجب العقد القبض في الحال، بل القبض المعتاد عند انتهاء صلاحها»^(٦)، وإذا سقطت المقدمة يسقط ما بُني عليها من منافاة التعليق لمقتضى العقد.

٣- أن التعليق منافٍ للرضا بين المتعاقدين؛ لأن «انتقال الأملاك يعتمد الرضا، والرضا إنما يكون مع الجزم، ولا جزم مع التعليق»^(٧).

(١) رد المحتار (٥١٩/٧)، المذهب (١٤/٣)، البيان للعمرائي (١١٤/٥)، نظرية العقد (٤٥٦/٢)، الملكية ونظرية العقد للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٥١، أحكام المعاملات الشرعية للشيخ علي الخفيف ص ٢٤٥، نظرية الشرط د. حسن الشاذلي ص ١٤٣.

(٢) الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ١٥٩. (٣) نظرية العقد (٤٩٧/٢) (بتصرف).

(٤) بدائع الصنائع (٢٤٧/٧)، الدر المختار (٥١٩/٧)، المبدع (٥٨/٤)، كشاف القناع (٤٠٢/٧)، نظرية العقد (٤٥٦/٢)، الملكية ونظرية العقد للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٥٢.

(٥) إعلام الموقعين (٢٠٩/٣). (٦) إعلام الموقعين (٢١٠/٣).

(٧) الفروق (٢٢٩/١)، الملكية ونظرية العقد للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٥١، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ١٦٠، نظرية الشرط د. حسن الشاذلي ص ١٤٣.

نوقش: بعدم التسليم بأن التعليق منافٍ للرضا، بل إن العقد المعلق انعقد بالتراضي بين طرفيه، وقد عبّر عن ذلك بالإيجاب والقبول الذي هو دلالة الرضا، وغاية ما فيه أن العقد قد اشتمل على شرط معين؛ إن وُجدَ تمَّ العقد، وإن لم يوجد لم يتم، وكل ذلك كان برضا من الطرفين، ولا ضرر في ذلك على أحدهما^(١).

أدلة القول الثاني:

١- أن الأصل في الشروط الجواز ما لم يدل الدليل على المنع، ولم يوجد دليلٌ مانعٌ من تعليق العقود بالشروط، فيبقى الحكم على الأصل وهو الجواز^(٢).

٢- أن التعليق فيه منفعة للمتعاقدين أو أحدهما، وقد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة، فلا يستغني عنه المكلف، وما كان كذلك فلا يتوجه تحريمه^(٣).

٣- القياس على تعليق بعض التصرفات بالشرط^(٤).

الترجيح:

يظهر للباحث رجحان القول الثاني القائل بجواز تعليق العقود على الشروط؛ لعدم الدليل المانع من التعليق، إلا أنه ينبغي أن يُراعى في التعليق أمران:

(١) نظرية الشرط د. حسن الشاذلي ص ١٥٠. (٢) نظرية العقد (٢/٤٩٦)، إعلام الموقعين (٥/٤٢٩).

(٣) نظرية العقد (٢/٤٩٦)، إعلام الموقعين (٥/٣٧٣).

(٤) قال ابن القيم في إعلام الموقعين (٥/٣٧٣-٣٧٩): «قد صح تعليق النذر بالشرط بالإجماع ونص الكتاب، وتعليق الضمان بالشرط بنص القرآن، وتعليق النكاح بالشرط في تزويج موسى عَلَيْهِ السَّلَامُ بابنة صاحب مدين، وهو من أصح نكاح على وجه الأرض، ولم يأت في شريعتنا ما ينسخه... ونص الإمام أحمد على جواز تعليق النكاح بالشرط، وهذا هو الصحيح، كما يُعلق الطلاق والجماعة والنذر وغيرها من العقود، وعلق أمير المؤمنين عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عقد المزارعة بالشرط، فكان يدفع أرضه إلى من يعمل عليها على أنه إن جاء عمر بالبذر فله كذا، وإن جاء العامل بالبذر فله كذا، ولم يخالفه صاحب، ونص الإمام أحمد على جواز تعليق البيع بالشرط في قوله: إن بعث هذه الجارية فأنا أحق بها بالثمن... ورهن الإمام أحمد نعله، وقال للمرتهن: إن جئتك بالحق إلى كذا وإلا فهو لك، وهذا بيعٌ بشرط، فقد فعله وأفتى به»، ثم أعقب ذلك بقوله: «والمقصود أن للشروط عند الشارع شأنًا ليس عند كثير من الفقهاء؛ فإنهم يلغون شروطًا لم يلغها الشارع، ويفسدون بها العقد من غير مفسدة تقتضي فسادها، وهم متناقضون فيما يقبل التعليق بالشروط من العقود وما لا يقبله، فليس لهم ضابط مطرد منعكس يقوم عليه دليل، فالصواب الضابط الشرعي الذي دل عليه النص أن كل شرط خالف حكم الله وكتابه، فهو باطل، ما لم يخالفه حكمه فهو لازم... وإنما بسطت القول في هذا؛ لأن باب الشروط يدفع حيل أكثر المتحيلين، ويجعل للرجل معرجًا مما يخاف منه ومما يضيق عليه، فالشرط الجائز بمنزلة العقد، بل هو عقد وعهد، وقد قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]، وقال: ﴿وَالْعُقُودُ يَعْهَدُهُمْ إِذَا عَاهَدُوا﴾ [البقرة: ١٧٧].»

الأول: أن يُحدد التعليق بوقتٍ معين، لئلا يبقى العقد معلقاً دائماً، أو إلى وقت طويل يتغير معه المعقود عليه أو قيمته، مما يكون سبباً لوقوع الغرر المفضي للنزاع^(١).

الثاني: أن يكون الأمر الذي عُلّق عليه العقد محتمل الوقوع، فلا يكون متحقق الوجود حين التعليق؛ لئلا يكون تنجيّزاً في صورة التعليق؛ كما لو قال: إن كنت حياً فقد بعثك هذا الشيء، ولا يكون مستحيلاً؛ لئلا يكون التعليق مبالغاً عن عدم إرادة التعاقد^(٢).

وكلا الأمرين ينطبق على طريقة الإعادة المختلطة، فيصح تعليق عقد الإعادة على إسناد المؤمن المباشر للخطر، وينعقد العقد ويترتب عليه أثره عند الإسناد مباشرة، ولا يحتاج المتعاقدان إلى إبرام عقدٍ جديد، وغني عن القول أن عقد الإعادة التجاري محرّم من حيث الأصل سواء أكان معلقاً أم منجزاً، فلا تأثير لتعليقه بالشرط على حكمه إن كان لغير حاجة، أما عند الحاجة فيجوز اللجوء إليه بطريقة الإعادة المختلطة.

ثانياً: حكم تعليق عقود التبرعات على الشرط (الإعادة التكافلية):

تباينت آراء الفقهاء في حكم تعليق عقود التبرعات بالشرط؛ كالوصية، والهبة، والوقف، ويمكن تقسيم عقود التبرعات من جهة صحة تعليقها بالشرط إلى قسمين:

الأول: ما اتفق الفقهاء على صحة تعليقه بالشرط: وهو عقد الوصية؛ لأنها تبرعٌ معلقٌ على موت المتبرّع، فمقتضى العقد أنها معلقة غير منجزة^(٣).

الثاني: ما اختلف الفقهاء في صحة تعليقه بالشرط: كالهبة والوقف، فقد اختلف الفقهاء في حكم تعليقها بالشرط على قولين:

القول الأول: عدم صحة تعليقها بالشرط. وهو المشهور من مذهب الحنفية^(٤)، والشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

(١) الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ محمد العثيمين (٨/ ٢٦٠)، الغرر وأثره في العقود د. الصديق الضير ص ١٦٥.

(٢) المدخل الفقهي العام للأستاذ مصطفى الزرقاء (١/ ٥٧٥).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨١-٤٨٢)، تبين الحقائق (٦/ ١٨٢) تكملة فتح القدير (١٠/ ٤٤٠)، عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٤١٠)، الذخيرة (٧/ ٥٤)، مواهب الجليل (٨/ ٥١٣)، المذهب (٣/ ٧١٦)، روضة الطالبين (٥/ ١٣٠)، مغني المحتاج (٣/ ٥٢)، الشرح الكبير (١٧/ ١٩١)، المبدع (٦/ ٢٢٧)، شرح منتهى الإرادات (٤/ ٤٣٩).

(٤) بدائع الصنائع (٨/ ٩٤)، تكملة البحر الرائق (٧/ ٥٠٤)، رد المحتار (٨/ ٥١٦).

(٥) المذهب (٣/ ٦٩٤)، روضة الطالبين (٤/ ٤٢٨)، مغني المحتاج (٢/ ٥١٣).

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٧/ ٤٤)، الفروع (٧/ ٤٠٨)، شرح منتهى الإرادات (٤/ ٤٠٢).

القول الثاني: صحة تعليقها بالشرط. وهو قولٌ عند الحنفية^(١)، والمشهور من مذهب المالكية^(٢)، وقولٌ عند الشافعية^(٣)، ورواية عند الحنابلة^(٤)، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥).

دليل القول الأول:

أدلة القائلين بعدم صحة التعليق في عقود المعاوضات ذاتها، فلم يفرقوا بين التعليق في عقود المعاوضات والتبرعات، حيث قاسوا التعليق في عقد الهبة على التعليق في عقد البيع.

دليل القول الثاني:

أدلة القائلين بصحة التعليق في عقود المعاوضات ذاتها، ويُضاف إليها:

١ - عموم قول الله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^(٦)، فالمتبرع متفضلٌ، فيقبل تبرعه على الصورة التي أرادها ما دامت لا تحتوي على محظور شرعي^(٧).

٢ - قياس التعليق في عقود التبرع على تعليق العتق، بجامع أن كليهما معروفٌ بغير عوض، وليس في التعليق فيهما ضررٌ على العاقدين، فصح التعليق في كل^(٨).

الترجيح:

يترجح صحة تعليق عقود الإعادة التكافلية بالشرط؛ لأننا إذا رجحنا صحة تعليق العقود المعاوضات على الشرط، فصحة تعليق عقود التبرعات من باب أولى، وعليه فيصح استخدام إعادة التأمين المختلطة في عقود إعادة التكافل.

المسألة الثانية: حكم كون العقد جائزاً من طرف ولازماً من الطرف الآخر.

بعد حصول الشرط المعلق عليه عقد الإعادة بالطريقة المختلطة، وهو إسناد المؤمن المباشر للخطر، فإن العقد يصبح لازماً للمعيد، فيجب عليه قبول جميع ما يُسند له المؤمن المباشر، وجائزاً للمؤمن المباشر، فله الحق في الإسناد والاحتفاظ بما يشاء من المخاطر.

(١) في الهبة: رد المحتار (٥١٧/٧)، وفي الوقف: رد المحتار (٥٠٧/٧).

(٢) في الوقف: الذخيرة (٣٢٦/٦)، مواهب الجليل (٦٤٨/٧)، حاشية الصاوي (١٠٥/٤)، وفي الهبة: تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ١٦٣، ٢٤٨.

(٣) في الوقف: روضة الطالبين (٣٩٢/٤)، مغني المحتاج (٤٩٦/٢).

(٤) في الهبة: الإنصاف (٤٤/١٧)، المبدع (١٩٦/٥).

(٥) في الهبة: الإنصاف (٤٤/١٧).

(٦) سورة التوبة، الآية: (٩١).

(٧) نظرية الشرط في الفقه الإسلامي د. حسن الشاذلي ص ١٦٠.

(٨) الذخيرة (٣٢٦/٦)، مواهب الجليل (٦٤٨/٧)، حاشية الصاوي (١٠٥/٤).

ومصدر لزوم العقد من طرف وجوازه من طرف هو الشرط المتفق عليه في العقد، ومقتضى عقد الإعادة التجارية للزوم؛ لأنه من عقود المعاوضات، ومقتضى عقد الإعادة التكافلية الجواز؛ لأنه من عقود التبرعات أو المشاركات، فهل يصح عند الفقهاء اشتراط اللزوم أو الجواز على أحد الطرفين في العقد دون الآخر؟

قد يُعترض على هذا الشرط: بأنه شرطٌ باطلٌ؛ لدخوله في جملة الشروط المخالفة لمقتضى العقد التي أبطلها الفقهاء في المشهور من المذاهب الأربعة^(١).

فيُجاب عن ذلك: بالتسليم بأن هذا الشرط مخالفٌ لمقتضى العقد، إلا أن دليل إبطاله هو من الاستدلال في محل النزاع، فإن الشروط المخالفة لمقتضى العقد مما اختلف فيها أهل العلم^(٢). وقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية في لزوم العقد وجوازه بالشرط: «فأما كون العقد جائزاً يجوز أن يلزم إن وُجد شرط لزمه، ويجوز ألا يلزم، أو كونه يجوز أن ينعقد إن شُرط انعقاده، ويجوز ألا ينعقد، فليس هذا مما دخل في نهيه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ»^(٣).

ويؤيد ذلك أن فكرة لزوم العقد الجائز على طرفٍ دون الآخر لها نظائر في الفقه، منها:

١ - عقد المضاربة.

قال في الشرح الصغير عن عقد المضاربة (القراض): «(ولكلُّ) من رب المال والعامل (فسخه قبل) الشروع في (العمل) أي: شراء السلع بالمال، (ولربِّه) فقط الفسخ (إن تزود) العامل من مال القراض (ولم يُظعن) أي: يشرع في السفر، وليس للعامل حينئذٍ فسخٌ، بل الكلام لرب المال، إلا أن يلتزم له العامل غُرم ما اشترى به الزاد، فإن تزود العامل من ماله فله الفسخ، لا لرب المال، إلا أن يدفع له ما غرمه في الزاد، (وإلا) بأن عمل في الحضر أو ظعن في السفر (فلنضوضه) أي: المال ببيع السلع، ولا كلام لواحد منهما في فسخه»^(٤).

(١) بدائع الصنائع (١٢/٧)، فتح القدير (٤٠٦/٦)، رد المحتار (٢٨١/٧)، بداية المجتهد (١٢١٩/٣)، عقد الجواهر الثمينة (٤٢٢/٢)، مواهب الجليل (٢٤١/٦)، البيان للعمرائي (١٣٥/٥)، المجموع شرح المذهب (٤٥٣/٩)، مغني المحتاج (٤٢/٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٣٣-٢٣٢/١١)، الفروع (١٩٢/٦)، المبدع (٥٦/٤). وقد عدَّ ابن قدامة اشتراط اللزوم في العقد الجائز من الشروط المنافية لمقتضى العقد، فقد نصَّ على ذلك عندما ذكر الشروط الفاسدة في المضاربة، حيث قال في المغني (١٧٩/٧): «والشروط الفاسدة تنقسم ثلاثة أقسام: أحدها: ما ينافي مقتضى العقد، مثل: أن يشترط لزوم المضاربة» وقد ذكر بعد ذلك أنه من الشروط الفاسدة التي يصح معها العقد على المشهور من مذهب الإمام أحمد. وانظر: الإنصاف (٤٥/١٤).

(٢) وسيأتي الكلام في الخلاف في الشروط المنافية لمقتضى العقد في الباب الثالث من هذا البحث.

(٣) نظرية العقد (٤٩٨/٢).

(٤) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٧٠٥-٧٠٦)، وانظر: المتتقى للباقي (٩٢/٧)، بداية المجتهد =

فالأصل في عقد المضاربة عند المالكية الجواز من الطرفين، إلا أنه قد يكون لازماً من طرف دون الآخر، وقد يلزم أيضاً من الطرفين، فلا يخلو عقد المضاربة عندهم من أربع حالات:
الأولى: أن يكون جائزاً من الطرفين: قبل الشروع في المضاربة بشراء المضارب للسلع بمال المضاربة، فلكل واحد منهما الفسخ في هذه الحالة.

الثانية: أن يلزم من جانب المضارب دون رب المال: في حال تزود المضارب للسفر من مال المضاربة ولم يشرع في السفر، فيحق لرب المال وحده الفسخ دون المضارب، إلا إذا التزم المضارب لرب المال بما اشترى به زاد السفر.

الثالثة: أن يلزم من جانب رب المال دون المضارب: عندما يتزود المضارب للسفر من ماله لا من مال المضاربة، فيحق له وحده الفسخ، ما لم يدفع له رب المال ما غرمه في شراء الزاد.

الرابعة: أن يكون لازماً من الطرفين: إذا عمل المضارب بالمال في الحضر، أو سافر لأجل المضاربة، فلا يحق لأي منهما الفسخ إلى حين تنضيض المال وتصفية المضاربة ببيع السلع.

ويظهر أن سبب إلزام المالكية بالعقد الجائز في الحالات السابقة هو حماية الطرف المتضرر من الفسخ بإلزام العقد على الطرف الذي يُتوقع منه إلحاق الخسارة بالطرف المتضرر.

ويرى فقهاء الشافعية والحنابلة جواز عقد المضاربة وعدم لزومه مطلقاً على أي من طرفيه^(١)، وأحقية كل منهما بالفسخ، إلا أنهم وافقوا المالكية في حماية الطرف المتضرر بعد وقوع الفسخ بإجبار الآخر على رفع الضرر والخسارة، ومن الأمثلة على المشهور في كلا المذهبين:

أ- أنه إذا فُسخت المضاربة، وكان المال عَرَضاً، وطلب المضارب بيع العروض بعد أن ظهر فيها الربح، وأبى رب المال، فإن رب المال يُجبر على البيع؛ لأن حق المضارب في الربح لا يظهر إلا بالبيع، فيُجبر الممتنع على توفيته كسائر الحقوق^(٢).

ب- إذا فُسخت المضاربة، وكان المال عَرَضاً، وطلب رب المال البيع، وأبى المضارب، فإنه يُجبر على البيع؛ لأن عليه أن يرد المال ناضجاً كما أخذه، وليصل إلى رب المال رأس ماله المطلوب من المضارب حمايته^(٣).

= (٤/١٣٧٢)، مواهب الجليل (٧/٤٦٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٥٣٥).

(١) المذهب (٣/٤٨٦)، البيان للعمرائي (٧/٢٢٥)، روضة الطالبين (٤/٢١٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٤/١٢٦)، المبدع (٤/٣٣٢)، كشف القناع (٨/٤٢٥).

(٢) المذهب (٣/٤٨٧)، البيان للعمرائي (٧/٢٢٥)، روضة الطالبين (٤/٢١٩)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٤/١٢٦)، المبدع (٤/٣٨٠)، كشف القناع (٨/٥٢١).

(٣) المذهب (٣/٤٨٦-٤٨٧)، البيان للعمرائي (٧/٢٢٦)، روضة الطالبين (٤/٢١٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٤/١٢٨)، المبدع (٤/٣٨١)، كشف القناع (٨/٥٢١).

ج- إذا انفسخت المضاربة، وكان رأس المال ديناً وجب على المضارب تحصيله من المدين وتقاضيه، سواءً ظهر في المال ربحٌ أو لم يظهر؛ لأن المضاربة تقتضي حماية رأس المال ورده على صفته^(١).

٢- عقد الجعالة.

والأصل فيها الجواز وعدم اللزوم عند جمهور الفقهاء المبيحين لها^(٢)، إلا أن المشهور من مذهب المالكية أنها لازمة على الجاعل بشروع العامل في العمل، وحُكي عنهم قولان آخران: الأول: لزومها بالقول في حق الجاعل خاصة دون المجعول له. والثاني: تنعقد لازمة بالقول للجاعل والمجعول له معاً؛ كالإجارة^(٣).

ويرى الشافعية والحنابلة في المشهور من المذهبين أن عقد الجعالة غير لازم مطلقاً، إلا أن الجاعل ليس له حق الفسخ بعد شروع العامل في العمل إلا بضمن أجره المثل للعامل، فإذا أراد الجاعل الفسخ أُجبر على أجره المثل^(٤)، وهم بذلك وافقوا المالكية في حماية العامل من ضياع حقه بعد شروعه في العمل.

٣- عقد الوكالة.

الأصل فيها الجواز وعدم اللزوم عند الفقهاء^(٥)، إلا أن الحنفية جعلوها لازمة في حق الموكل إذا ترتب عليها إبطالٌ لحق الغير، بحيث لا يحق للموكل عزل الوكيل حيثئذٍ؛ كالوكالة

(١) المهذب (٣/٤٨٧)، البيان للعمرائي (٧/٢٢٧)، روضة الطالبين (٤/٢١٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٤/١٣٠)، المبدع (٤/٣٨١)، كشف القناع (٨/٥٢٢).

(٢) بداية المجتهد (٤/١٣٦٦)، عقد الجواهر الثمينة (٣/٧)، الذخيرة (٦/١٧)، المهذب (٣/٥٧٣)، البيان للعمرائي (٧/٤١٢)، روضة الطالبين (٤/٣٤٠)، الشرح الكبير (١٦/١٧١)، المبدع (٥/١١٥)، كشف القناع (٩/٤٨٤).

(٣) عقد الجواهر الثمينة (٣/٧)، الذخيرة (٦/١٧)، مواهب الجليل (٧/٦٠١)، حاشية الصاوي (٤/٨٢). (٤) المهذب (٣/٥٧٣)، البيان للعمرائي (٧/٤١٢)، روضة الطالبين (٤/٣٤٠)، الشرح الكبير (١٦/١٧١)، المبدع (٥/١١٥-١١٦)، كشف القناع (٩/٤٨٤).

(٥) الاختيار لتعليل المختار (٢/٣٩٤)، تكملة فتح القدير (٨/١٤٣)، رد المحتار (٨/٢٧٨)، بداية المجتهد (٤/١٤٨٣)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٦٨٨)، الذخيرة (٨/٩)، المهذب (٣/٣٧٣)، البيان للعمرائي (٦/٤٥٣)، روضة الطالبين (٣/٥٥٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٣/٤٦٦)، المبدع (٤/٣٣٢)، كشف القناع (٨/٤٢٥).

وجواز عقد الوكالة هو المشهور من مذهب المالكية رَحْمَهُمُ اللهُ، وقد حصل عندهم خلافٌ في حكم عقد الوكالة من حيث اللزوم والجواز، قال القرافي في الذخيرة (٨/٩): «حكم الوكالة اللزوم من الجانبين إذا كانت بغير =

المشروطة في بيع الرهن، بأن وكلّ الراهن المرتهن ببيع الرهن لسداد الدين الحال عليه، فليس له عزله؛ لما في ذلك من سد باب الحيلة في التغرير بالمرتهن، وإبطال حقه من الحصول على دينه من الراهن ببيع المرهون^(١)، ووافقهم في ذلك المالكية^(٢)، والحنابلة في وجهٍ محتمل عندهم^(٣).

ويتضح من الأمثلة السابقة أن لزوم العقد الجائز له أساسٌ عند الفقهاء، وسببه حماية الطرف المتضرر من الفسخ، فتصلح قاعدة لزوم العقد الجائز بالشرط بين المتعاقدين؛ لأن الطرف الملتزم بعدم الفسخ سيوقع الآخر (الملتزم له) في الخسارة والضرر إذا خالف ذلك الشرط، وحاول إبطاله وفسخ العقد، لذلك فإنه يُمنع، ويجبر على الالتزام بما التزمه؛ حمايةً للطرف الآخر.

وبذلك يتبيّن صحة اتفاق المتعاقدين في عقد الإعادة بالطريقة المختلطة على لزوم العقد من طرف وجوازه من الطرف الآخر؛ لأنه ليس فيه مخالفةٌ للشرع ولا للمقصود من عقد الإعادة، بل إنه تم برضى الطرفين، ويحقق لكلٍّ منهما مصلحةً من اشتراطه، فلا يُمنعان منه.

يناقش التخرّيج الثاني: بعدم التسليم بأن عقد الإعادة المختلطة جائزٌ في حق المؤمن المباشر بعد إسناد الخطر إلى المعيد، فإن المؤمن المباشر له الخيار في إسناد الخطر إلى المعيد، أما بعد الإسناد فمقتضى العقد للزوم لكلا الطرفين، وليس للمؤمن المباشر الفسخ بعد إسناد الخطر إلى المعيد.

يجاب: إذا أسند المؤمن المباشر إلى المعيد سقط حقه في فسخ ذلك الإسناد بخصوصه؛ لأنه يترتب على الفسخ ضررٌ بالمعيد، كما في المضارب والمجعول له بعد الشروع في العمل، أما استمرار أصل العقد فيبقى على الجواز وعدم اللزوم، فإن شاء استمر المؤمن المباشر في الإسناد للمعيد وإن شاء توقف، ويُعامل كل إسنادٍ معاملة العقد المنفصل من حيث اللزوم والجواز.

— الخلاصة في حكم إعادة التأمين المختلطة:

مما تقدم يرى الباحث جواز الإعادة بالطريقة المختلطة، وصحة كلا التخرّيجين المتقدمين، وأنها الطريقة الأولى بالاتباع من الاتفاقيات عند قيام حاجة شركات التكافل إلى إعادة التأمين

= أجرة، قاله أبو الحسن، وقيل: للزوم من جانب الموكل، قاله بعض المتأخرين؛ بناءً على لزوم الهبة وإن لم تقبض، وبالأجرة لازمة من الطرفين؛ لأنها إجارة، ويجب أن يكون العمل معلوماً كما في الإجازة، وإن كانت على سبيل الجعالة ففي اللزوم ثلاثة أقوال: للزوم من الطرفين، وعكسه، ومن جهة الجاعل فقط، وإذا فرّعنا على الجواز، فينزل بعزل الموكل إياه في حضرته، ما لم يتعلق بوكالته حق؛ كما إذا نشب معه في الخصومة، أو وكله في قضاء دين عليه.

(١) الاختيار لتعليل المختار (٢/ ٣٩٤)، تكملة فتح القدير (٨/ ١٤٤)، رد المحتار (٨/ ٢٨٢).

(٢) بداية المجتهد (٤/ ١٤٨٤)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٦٨٨)، الذخيرة (٨/ ٩)، مواهب الجليل (٧/ ١٦٩).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٢/ ٤٦٢)، الفروع (٦/ ٣٨٠)، المبدع (٤/ ٢٢٢).

التجارية؛ لأن شركة التكافل لا تسند من المخاطر لمعيد التأمين التجاري إلا بقدر الحاجة في خطرٍ معين، وهذا يتوافق مع تقدير الإعادة التجارية المحرمة بقدر الحاجة.



المبحث الثاني

الطرق الفنية لتغطية الأخطار في عقود الإعادة

بعد اختيار طرفي عقد الإعادة طريقة الإسناد والقبول المتعلقة بكمية الخطر المراد تغطيته -في المبحث السابق-، يتفقان على الطريقة الفنية لكيفية تغطية الخطر، ومقدار التزامهما به، وما يلحق ذلك من تحديد مقدار القسط والتعويض -إن وجدا-.

والطرق الفنية في عقود الإعادة إما أن تكون مرتبطة ومتناسبة مع قسط التأمين، وتُسمى «إعادة التأمين النسبية»، أو لا تكون مرتبطة مباشرة بقسط التأمين، وإنما مرتبطة بمقدار الخسارة التي تلحق المؤمن المباشر الناتجة عن وثائق التأمين، ويُطلق عليها «إعادة التأمين غير النسبية»، وقد تجتمع كلتا الطريقتين السابقتين؛ فترتبط بقسط التأمين وبمقدار الخسارة اللاحقة بالمؤمن المباشر، وهي ما تُعرف بـ«إعادة التأمين المزدوجة».

وتجدر الإشارة إلى أن جميع طرق الإسناد والقبول -اختيارية كانت أو اتفاقية أو مختلطة- يمكن أن يُستخدم فيها إحدى الطرق الفنية الواردة في هذا المبحث، إلا أنه بسبب غلبة استعمال الطرق الفنية في التغطيات الاتفاقية أصبحت يطلق عليها: اتفاقيات نسبية، وغير نسبية، ومزدوجة، ولا يعني أن العمل بها محصورٌ بالاتفاقيات، فيمكن استخدامها في طرق الإسناد الاختيارية والمختلطة.

المطلب الأول: تغطيات إعادة التأمين النسبية (Proportional Reinsurance)

هي التغطيات المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بأقساط التأمين التي حصلها المؤمن المباشر من المؤمن لهم، وبمبالغ التأمين (التعويضات) التي التزم بها المؤمن المباشر، فيقتسم طرفا عقد الإعادة تغطية الخطر بينهما بنسبة معينة، ويُبنى على هذه النسبة قسط الإعادة، والتعويض^(١).

وللتغطيات النسبية صورتان: اتفاقية المشاركة، والفائض.

(١) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٣١، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٨، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فرينز ويونس صوالحي ص ٢٦٧، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/ ١٠١)، المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر عام ١٤٢٤ هـ.

الفرع الأول: التغطية بالمشاركة (Quota Share).

المسألة الأولى: المراد بالتغطية بالمشاركة.

هي التغطية التي يحتفظ المؤمن المباشر بموجها بنسبة مئوية من الخطر الذي التزم به، ويُسند باقي النسبة إلى المعيد، بحيث يقتسمان الخطر وما قد ينشأ عنه من تعويض، مقابل اقتسام قسط التأمين، فيشتركان في غنم الأقساط، وفي غرم الخسائر، بنسبة ما التزما به من الخطر^(١).

وقد يجتمع أكثر من معيد في تغطية المشاركة، فيتقاسمون ما يزيد عن احتفاظ المؤمن المباشر، ويتحمل كل منهم مقدار نسبته التي التزم بها عند وقوع الخسارة، وما يقابلها من أقساط^(٢).

وعادة ما يشترط المعيد على المؤمن المباشر في الاتفاقيات حداً أعلى للتعويض الذي يدخل تحت مسؤوليته في التغطية (Maximum Gross Acceptance)، بحيث لا تزيد حصته من أي خطر عن هذا الحد المذكور، ويكون ما زاد عن ذلك تحت مسؤولية المؤمن المباشر^(٣).

كما يحتفظ المؤمن المباشر بجزء من أقساط الإعادة لديه بصورة (وديعة الضمان)؛ ليتمكن من سداد التعويضات -التي لا تزيد عند (حد الخسارة النقدي)- للمؤمن لهم نيابة عن حصة المعيد، وتحرر الوديعة بشكل دوري بعد المقاصة لتسدد مع الباقي من قسط الإعادة للمعيد بعد أن يُحسم منه: التعويضات (المدفوعة + وتحت التسوية)، وعمولة الإسناد، وكافة المصروفات على الأعمال التأمينية المتفق على تحملها من الطرفين^(٤).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٢٤/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٧، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٩، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٥، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٩، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٨، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ٢٠١، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شكري نوري ص ١٧٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣١، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريزن ويونس صوالحي ص ٢٦٨، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/١٠٢)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٣٣.

(٢) إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٨.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٥، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٤، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١١٩.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٧، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٥، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٢٧-١٢٩.

وتبدأ مسؤولية المعيد عن الخطر المسند إليه في الوقت نفسه الذي تبدأ فيه مسؤولية المؤمن المباشر، وتسري تغطية المشاركة غالباً لفترة غير محدودة، وإذا رغب أيٌّ من الطرفين في إنهاؤها فإنه يخطر الطرف الثاني بذلك قبل انتهاء العقد بفترة معينة^(١).

مثال للتغطية بالمشاركة:

عقدت شركة التأمين المباشرة اتفاقية إعادة تأمين بتغطية المشاركة، بحيث يكون احتفاظ شركة التأمين ٢٠٪ من كل خطر مكتتب به في فرع الحريق، وتقبل شركة الإعادة نسبة ٨٠٪، شريطة ألا تزيد مسؤولية المعيد عن مليون ريال لكل خطر (مبلغ التأمين).
فإذا حدثت الأخطار الآتية، فكيف يتم توزيعها بينهما؟

الخطر	الأول	الثاني	الثالث
مبلغ التأمين (الخطر)	٤٠٠,٠٠٠	١,٠٠٠,٠٠٠	١,٦٠٠,٠٠٠
قسط التأمين	٢٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠	١٠٠,٠٠٠
الخسارة (التعويض)	٢٠٠,٠٠٠	٦٠,٠٠٠	٦٠٠,٠٠٠

الجواب: يكون توزيع الأخطار السابقة حسب التغطية بالمشاركة كالاتي:

الخطر	الأول	الثاني	الثالث
شركة التأمين المباشرة	احتفاظها من مبلغ التأمين	٨٠,٠٠٠	٢٠٠,٠٠٠
	نصيبها من قسط التأمين	٤,٠٠٠	١٠,٠٠٠
	نصيبها من الخسارة	٤٠,٠٠٠	١٢,٠٠٠
شركة إعادة التأمين	المسند إليها من مبلغ التأمين	٣٢٠,٠٠٠	٨٠٠,٠٠٠
	نصيبها من قسط التأمين	١٦,٠٠٠	٤٠,٠٠٠
	نصيبها من الخسارة	١٦٠,٠٠٠	٤٨,٠٠٠

ويلاحظ من الجدول السابق:

- ١- أن النسبة التغطية بين الطرفين هي: (٨٠:٢٠) لكلٍّ من مبلغ التأمين (الخطر)، وقسط التأمين، والخسارة، بحيث تحدد المسؤولية في الاتفاقية وما يترتب عليها وفقاً لهذه النسبة.

(١) إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٢٧، ١٣١.

- ٢- احتوت التغطية على تحديد مسؤولية المعيد من الخطر بحد أقصى وهو (مليون ريال)، فإذا زاد مبلغ التغطية عن ذلك فإن المؤمن المباشر يكون مسؤولاً عن المبلغ الزائد.
- ٣- بما أن الحد الأعلى لمسؤولية المعيد لا تتجاوز (مليون) ريال، فيكون هذا الحد هو الخطر (مبلغ التأمين) له، ويحسب تبعاً لذلك كل من قسط الإعادة والتعويض^(١)، فمبلغ التأمين في الخطر الثالث وإن كانت قيمته (١,٦٠٠,٠٠٠) ريال إلا أنه يكون للمعيد (مليون) ريال فقط، ويحسب الخطر المسند للمعيد وحصته من قسط التأمين والتعويض كالآتي:

$$\begin{aligned} & - \text{الخطر المسند للمعيد} = (١,٠٠٠,٠٠٠ \times ٨٠\%) = (٨٠٠,٠٠٠). \\ & - \text{حصته من قسط التأمين} = (٨٠٠,٠٠٠ \div ١,٦٠٠,٠٠٠ \times ١٠٠,٠٠٠) = (٥٠,٠٠٠). \\ & - \text{حصته من التعويض} = (٨٠٠,٠٠٠ \div ١,٦٠٠,٠٠٠ \times ٦٠٠,٠٠٠) = (٣٠٠,٠٠٠). \end{aligned}$$

المسألة الثانية: خصائص التغطية بالمشاركة:

تتميز تغطية عقود إعادة التأمين بالمشاركة بالخصائص الآتية:

- ١- حصول المعيد على نسبة ثابتة من الأخطار التي لدى المؤمن المباشر، مما يحقق للمعيد أرباحاً ومحافظ متوازنة؛ لأن المؤمن المباشر يحيل إليه الأخطار جميعاً دون أن يتقي منها الأخطار الرديئة، ويحتفظ لنفسه بالأخطار الجيدة^(٢).
- ٢- سهولة تطبيقها في الاتفاقيات، بحيث توزع مبالغ التأمين بنسبة ثابتة بين الطرفين عن كل خطر، ويترتب على ذلك انخفاض الجهد والتكلفة الإدارية^(٣).
- ٣- مناسبتها لشركات التأمين المباشرة الحديثة وقليلة الخبرة؛ لعدم تحملها لنسب عالية من المخاطر، أو عند دخول الشركة في تغطية خطر أو منتج جديد^(٤).

(١) إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٢٠-١٢١.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٨، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٢.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٢، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٦، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٨، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٣، مدخل إلى إعادة

٤- ارتفاع عمولة الإسناد فيها؛ لتحقيق المعيد لأرباح عالية من العمليات المسندة له، مما يجعله يحيل نسبة أكبر من العمولة مشاركةً للمؤمن المباشر في المصاريف^(١).
ووجهت لهذه التغطية عددٌ من الانتقادات، منها:

١- أن المؤمن المباشر يلتزم بالإسناد مطلقاً بما في ذلك الأخطار الجيدة التي يمكنه الاحتفاظ بها لصالحه، مما يتسبب في أمرين:

أ- عدم تحقيق التوازن في محفظة التأمين لدى المؤمن المباشر؛ نظراً لزيادة أقساط التأمين الصادرة للمعيد في مقابل انخفاض أقساط التأمين المحتفظ بها لدى المؤمن المباشر^(٢).

ب- عدم تحقيق الهدف من إعادة التأمين؛ لأنها لا تقدم حماية إضافية للمؤمن المباشر بقدر ما تتيح له الاكتتاب بأخطار أكبر من قدرة احتفاظه^(٣).

٢- اضطراب المؤمن المباشر في كثير من الحالات إلى إعادة تغطية المخاطر ذاتها بطرق أخرى؛ بسبب تدني الحد الأقصى لمبلغ التأمين الذي اشترطه المعيد، أو لفرض المعيد على المؤمن المباشر نسباً عالية للاحتفاظ بالمخاطر؛ للتأكد من حسن انتقائه لها^(٤).

المسألة الثالثة: حكم التغطية بالمشاركة.

التغطية بالمشاركة اقتسامٌ للخطر بالاتفاق بين المؤمن المباشر والمعيد، ولذلك ليس هناك ما يمنع من جوازها في حد ذاتها، ويرى الباحث أن التغطية بالمشاركة أقرب طرق التغطية

= التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٨، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٣.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٢، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٦، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٨، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٤.

(٢) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٥٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٣، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٢.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٢.

(٤) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٣.

إلى تحقيق معنى التكافل في صندوق إعادة التكافلي؛ لتحقيق صورة المشاركة فيها المبنية على الإباحة في شركة النهد، وعلى العدالة في توزيع أقساط التأمين والتعويضات المترتبة عليها.

ويمكن إجمال ضوابط صحة التغطية بالمشاركة مع معيد التأمين التجاري بالآتي:

- ١- أن تدعو إليه الحاجة، بحيث يتعذر المعيد التكافلي، أو لا تندفع به الحاجة.
- ٢- أن تسعى شركة التكافل إلى سد الحاجة مع المعيد التجاري بالتغطية بما جاوز الطاقة، أو بالتغطية غير النسبية، فإن لم تسد تلك التغطيات الحاجة لجأت للتغطية بالمشاركة لتعينيها طريقاً لسد الحاجة، وذلك لأن التغطية بالمشاركة يكون فيها توسع بالإسناد لجميع الأخطار ولو لم تدع الحاجة إليها.
- ٣- أن ينص على استثناء الأخطار المحرمة من جملة الأخطار المغطاة.
- ٤- أن تخلو الاتفاقية من أي المحاذير الشرعية؛ كأخذ الفوائد الربوية على ودائع الضمان، أو أي شرط مخالف لأدلة الشريعة وقواعدها العامة.

الفرع الثاني: التغطية بما جاوز الطاقة (Surplus).

المسألة الأولى: المراد بالتغطية بما جاوز الطاقة.

هي التغطية التي يحتفظ المؤمن المباشر فيها بالقدر الذي يستطيع تحمله من المخاطر، وينقل ما يتجاوز حدود طاقته إلى معيد التأمين، لذلك سُميت بتغطية (الفائض)، وتشارك التغطية بالمشاركة في طريقة اقتسام الأقساط والتعويضات، بحيث تكون بقدر الخطر الذي تحمله كل طرف، ولكنها تفارقها في طريقة تغطية الخطر؛ ففي المشاركة يتحمل المعيد نسبته الثابتة من كل خطر في العقد، أما في هذه التغطية فإن المعيد لا يتحمل من المخاطر سوى ما يزيد عن حدود احتفاظ المؤمن المباشر وطاقته، أما المخاطر التي تقل عن حد الاحتفاظ فلا يتحمل المعيد شيئاً منها، ولا يستحق في مقابلها شيئاً من أقساط التأمين^(١).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٢٦/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٩، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦١، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٧٢، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٢، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١١٩، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٣٣، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ٢٠٣، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شكري نوري ص ١٧٩، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٣، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريزن ويونس صوالحي ص ٢٦٨، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/ ١٠٤)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٧٤-٢٧٥.

ويكون المقدار الذي يلتزم المعيد بتحملة من الخطر عادةً مبلغًا مضاعفًا للمبلغ المحتفظ به من المؤمن المباشر، بحيث يُحدد في اتفاقية إعادة سقف مبلغ التأمين (الخطر) الذي يمكن للمؤمن المباشر أن يحتفظ به مضاعفًا إليه المبلغ الذي يمكن نقله للمعيد من الخطر^(١)، وهو ما يسمى بـ (طاقة القبول) (*Surplus Capacity*)، وبعبارة أخرى: فإن طاقة قبول المؤمن المباشر للأخطار في وثائق التأمين تساوي مبلغًا مضاعفًا من طاقة احتفاظه^(٢).

ويكون احتفاظ المؤمن المباشر (*Retention*) على شكل خط (*Line*) واحد، ويسند (*Cede*) باقي الخطر أو جزء منه -والذي يكون عدة خطوط تمثل مضاعفات حدود احتفاظ المؤمن المباشر- إلى معيد تأمين أو أكثر^(٣).

ولا يشترط أن يكون حد الاحتفاظ واحدًا لجميع الأخطار في الاتفاقية، بل يمكن أن يحدد المؤمن المباشر لكل نوع من الأخطار أو فرع من فروع التأمين حدًا احتفاظ خاص به، ويختلف تبعًا لذلك مقدار التزام كلٍّ من الطرفين في الاتفاقية، ويوضح ذلك بجدول في ملاحق الاتفاقية يُدعى جدول حدود الاحتفاظ (*Table of Retention*)، ويكون جزءًا من الاتفاقية^(٤).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٦، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٣.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٣.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٥٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٦.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٦، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٦٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٤، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٤.

ومن الأمثلة: جدول حدود احتفاظ مخاطر التأمين على الحريق بحسب مستوى جسامه الخطر، ويكون كالآتي:

الدرجة	ضابط الخطر	الاحتفاظ
الأولى	لا تكون معرضة لمخاطر فادحة؛ كالمدارس والمستشفيات والفنادق.	٪١٠٠
الثانية	مهددة بحادث كبير؛ كمحطات الكهرباء، وصناعة الملابس، والصناعات الكهسبائية.	٪٨٠
الثالثة	الخطورة المرتفعة ومعرضة لخسائر فادحة؛ كحاويات النفط، والغازات والبتروكيماويات.	٪٦٠
الرابعة	الأخطار شديدة الارتفاع، وتخلّف على إثرها دمارًا هائلًا؛ كالمتفجرات، والكبريت.	٪٤٠

انظر: إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٦٢.

كما يمكن في الاتفاقية اعتبار مجموعة من الأخطار في وثائق تأمين مختلفة خطرًا واحدًا، وتخضع لحد احتفاظ واحد بصرف النظر عن قيمة كل خطر منها، أو اعتبار كل خطر له حد احتفاظ خاص به، مستقلاً عن بقية الأخطار في الاتفاقية^(١).

ويتأثر تحديد مقدار احتفاظ المؤمن المباشر بالخطر بعدد من العوامل، أبرزها: نوع الخطر واحتمالية وقوعه، وامتداده، وجسامته، وموقعه الجغرافي، والمقدرة المالية لشركة التأمين المباشرة، ومجموع ما تحصله من أقساط، وخبرتها في مقدار الاحتفاظ^(٢).

وفي الغالب يتعدد معيدو التأمين في تغطية الخطر الزائد عن حد احتفاظ المؤمن المباشر؛ رغبةً في توزيع المخاطر، وتتخذ طريقة التغطية عند تعدد المعيدين أشكالاً مختلفة، أهمها^(٣):

الشكل الأول: أن يُسند لكل معيد عددًا معينًا من الخطوط، وتكون المسؤولية بينهم بالتسلسل، بحيث يغطي المعيد الأول الخطوط التي تلي حد احتفاظ المؤمن المباشر ويسمى بـ«الفائض الأول»، ويليه بعد ذلك المعيد الثاني فيغطي «الفائض الثاني»، ثم الثالث، وهكذا.

الشكل الثاني: أن يشترك مجموعة من المعيدين في تغطية الخطوط الزائدة عن احتفاظ المؤمن المباشر بالنسبة المئوية بينهم، وذلك باقتسام الخطر والأقساط والتعويضات بينهم بنسبة تحمل كلٌّ منهم من تلك الخطوط التي التزموا بها.

الشكل الثالث: أن يشترك المعيدون في تغطية الخطوط الزائدة بينهم عن طريق نظام المجمعات (Pool)^(٤).

وتحدد مسؤولية كل طرف عن الخطر بمقدار ما التزم به، ويكون سقف التزام المؤمن المباشر مقدار احتفاظه، والمعيد بقدر الخطوط التي التزم بتحملها، ويترتب على ذلك استحقاق كلٍّ منهما من قسط التأمين، والتعويض، إلا أن المعيد لا يستحق شيئًا من الأقساط ولا يتحمل شيئًا من التعويض إلا في حال زادت قيمة الخطر (مبلغ التأمين الملتزم به في وثائق التأمين) عن مقدار ما احتفظ به المؤمن المباشر، أما إذا لم يصل الخطر إلى حدود الاحتفاظ فلا يدفع المعيد شيئًا من التعويض، ولا يستحق أيضًا قسط الإعادة، ومعنى ذلك أن مسؤولية المعيد تنشأ عند اكتتاب المؤمن المباشر في خطر يكون مبلغ تأمينه متجاوزًا لحدود احتفاظه^(٥).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٤.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٦-٥٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٣.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٧.

(٤) سيأتي الكلام عنها في الفصل الثاني من هذا الباب بإذن الله تعالى.

(٥) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٦، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦١، مقدمة في =

وللمؤمن المباشر أن يغطي الخطر الذي في حدود احتفاظه أو الخطر الذي يتجاوز حدود مسؤولية المعيد بعقد إعادة تأمين آخر، كما تنص بعض الاتفاقيات على أحقية المؤمن المباشر في تغيير حدود احتفاظه ارتفاعاً أو انخفاضاً خلال فترة سريان الاتفاقية، مما يحقق له مرونة في الاحتفاظ بالأخطار الجيدة، وتتغير على إثره مسؤولية الطرفين في خطوط الاتفاقية^(١).

مثال للتغطية بالفائض:

عقدت شركة التأمين المباشرة اتفاقية إعادة تأمين بطريقة التغطية بالفائض مع شركة الإعادة، على أن يكون مقدار احتفاظ شركة التأمين من كل خطر مبلغ ٢٥٠,٠٠٠ ريال، ويلتزم المعيد بتحمل ما جاوز ذلك إلى سبعة خطوط.

فإذا حدثت الأخطار الآتية، فكيف يتم توزيعها بينهما؟

الخطر	الأول	الثاني	الثالث
مبلغ التأمين (الخطر)	٢٥٠,٠٠٠	١,٠٠٠,٠٠٠	٢,٥٠٠,٠٠٠
قسط التأمين	١٥,٠٠٠	٦٠,٠٠٠	١٠٠,٠٠٠
الخسارة (التعويض)	١٠,٠٠٠	٨٠,٠٠٠	١,٠٠٠,٠٠٠

الجواب: يتم توزيع الأخطار السابقة حسب تغطية الفائض كالتالي:

الخطر		الأول	الثاني	الثالث
شركة التأمين المباشرة	احتفاظها من مبلغ التأمين	٢٥٠,٠٠٠	٢٥٠,٠٠٠	٧٥٠,٠٠٠
	نصيبها من قسط التأمين	١٥,٠٠٠	١٥,٠٠٠	٣٠,٠٠٠
	نصيبها من الخسارة	١٠,٠٠٠	٢٠,٠٠٠	٣٠٠,٠٠٠
شركة إعادة التأمين	المسند إليها من مبلغ التأمين	-----	٧٥٠,٠٠٠	١,٧٥٠,٠٠٠
	نصيبها من قسط التأمين	-----	٤٥,٠٠٠	٧٠,٠٠٠
	نصيبها من الخسارة	-----	٦٠,٠٠٠	٧٠٠,٠٠٠

= إعادة التأمين لعادل داود ص ٦١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٤١، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٤.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٥، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٦-٣٧، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٢، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٦٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٤٥.

ويلاحظ من الجدول السابق:

- ١- أن التغطية تحتوي على ثمانية خطوط، خط للمؤمن المباشر، وسبعة خطوط للمعيد، ويبلغ حد احتفاظ المؤمن المباشر (خط واحد) = ٢٥٠,٠٠٠، كما تبلغ مسؤولية المعيد (سبعة خطوط) = $7 \times 250,000 = 1,750,000$ ، فتكون طاقة القبول القابل للتغطية = $250,000 + 1,750,000 = 2,000,000$ ريال.
- ٢- إذا كان الخطر في حدود طاقة القبول فإن نصيب كلٍّ من المؤمن المباشر والمعيد من القسط والتعويض يكون بنسبة ما تحمله من الخطر (مبلغ التأمين)، كما في الخطر الثاني من الاتفاقية في المثال السابق، أما إذا زادت عن ذلك فإن الزيادة يتحملها المؤمن المباشر، ويستحق في مقابل ذلك مقدار ما تحمله من القسط والتعويض؛ كما في الخطر الثالث في المثال ذاته.
- ٣- عندما يكون الخطر في حدود احتفاظ المؤمن المباشر، فإنه يتحمل كامل التغطية للخطر، ولا يتحمل المعيد شيئاً من الخطر أو القسط أو التعويض، كما هو الحال في الخطر الأول من المثال.

المسألة الثانية: خصائص التغطية بما جاوز الطاقة.

هناك خصائص تميزت بها هذه التغطية، منها:

- ١- اقتصاد إسناد المؤمن المباشر على الأخطار التي تتجاوز حدود طاقته، فيبقى محتفظاً بالأخطار الجيدة التي يمكنه تحملها^(١).
- ٢- تُعد أكثر أنواع التغطيات تداوياً؛ لملاءمتها أغلب فروع التأمين، وامتيازها بالمرونة، حيث يستطيع المؤمن المباشر تحديد حدود احتفاظ مختلفة وفقاً لنوع الخطر ودرجة خطورته^(٢)، ولاستطاعته تغيير حدود احتفاظه خلال فترة سريان العقد.
- ٣- تحقق التوازن في محافظ التأمين لدى المؤمن المباشر؛ لأنها تمكنه من الاحتفاظ بكمية جيدة من المخاطر، مع تحديد مسؤوليته بمبلغ معين لا يتجاوزه، فهي تعمل على قطع رؤوس المخاطر ذات القيمة العالية، بخلاف التغطية بالمشاركة التي

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٤، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٣.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٩، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٤٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٣-١٣٤.

يختلف مقدار مسؤولية المؤمن فيها باختلاف قيمة الخطر، فلا تقف مسؤوليته عند مبلغ معين^(١).

٤- تناسب فئات عديدة من شركات التأمين المباشرة، حديثة كانت أو ذات خبرة؛ أما الحديثة فتحرص على تقليل مقدار احتفاظها بالخطر؛ لضعف ملاءتها المالية وعدم قدرتها على تغطية الأخطار كاملة، فتزيد عدد الخطوط في الاتفاقية؛ لأنه كلما قل حد الاحتفاظ زاد عدد خطوط الفائض لتستطيع الوصول إلى تغطية مبالغ عالية. كما تُعد مناسبة أيضًا للشركات ذات الخبرة والملاءة المالية العالية، والتي تسعى غالبًا إلى رفع حدود احتفاظها، مما ينتج عنه قلة في عدد خطوط الفائض^(٢). ولهذه الطريقة بعض العيوب والسلبيات التي من أبرزها:

١- زيادة التعقيد والكلفة؛ لكونها تتطلب مجهودًا في احتساب الحصص المعاد تأمينها، ومعلومات عن كل خطر ووثيقة تأمين على حدة، مما جعلها تفقد انتشارها في فترة من الفترات، إلا أنها أصبحت تستخدم بكثرة بعد الاعتماد على أجهزة الحاسب التي قللت كلفتها ومجهودها^(٣).

٢- قلة عمولة الإسناد التي يتقاضاها المؤمن المباشر في هذه التغطية عن التغطية بالمشاركة؛ لضعف جودة المخاطر التي يتحملها المعيد، ولتحكم المؤمن المباشر في حدود الاحتفاظ في هذه التغطية^(٤).

٣- عدم توازن المحفظة لدى معيد التأمين في التغطية بالفائض؛ لتحمله مسؤولية كبيرة من الأخطار الأقل جودة، في مقابل أقساط قليلة^(٥).

المسألة الثالثة: حكم التغطية بما جاوز الطاقة.

تغطية الفائض يشترك فيها المؤمن المباشر مع المعيد في تغطية ما زاد عن حدود قدرة الأول، وتنشأ مسؤولية المعيد فيها عند اكتتاب المؤمن المباشر في وثيقة تأمين تزيد عن حدود

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٥١، ٥٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٤٤.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٩.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٤، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٣٣.

(٤) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٥، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٣.

(٥) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٦٤، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٤٣.

احتفاظه، فتكون ناجزة إذا كان المؤمن قد اكتتب بالأخطار التي تزيد عن حدود احتفاظه قبل إبرام الاتفاقية، وتكون معلقة على هذا الاكتتاب إذا لم يكن المؤمن قد اكتتب بما يزيد عن حد احتفاظه قبل الاتفاقية، فإذا حصل الاكتتاب وقع العقد وترتب عليه آثاره.

ولا يظهر للباحث ما يمنع من هذه التغطية بحد ذاتها، ولكن الحكم الشرعي منوطٌ بالالتزام بضوابط التكافل بين الطرفين، فإذا استعملت في إعادة التكافلية كانت جائزة؛ لأن غايتها أنها إعادة تكافل لنوع محدد من الأخطار أو وثائق التأمين التي لا يستطيع المشترك (المؤمن المباشر) تحملها منفرداً، أما ما يستطيع تحملها فلا يرغب بإشراك صندوق إعادة التكافلية في تحمل مسؤوليته معه، وإدخاله ضمن العقد.

كما أن هذه التغطية هي الأولى بالاتباع من التغطية بالمشاركة عند قيام حاجة شركات التكافل إلى إعادة لدى شركات إعادة التجارية؛ لأن شركات التكافل لا تعيد التأمين فيها إلا لما زاد عن حدود قدرتها، فينطبق على تغطية الفائض أنها مقدرةٌ بقدر حاجة شركة التكافل إلى إعادة التجارية، وأن ما لم تدع الحاجة إلى إعادته فهو في حدود احتفاظها.

المطلب الثاني: تغطيات إعادة التأمين غير النسبية

(Non-Proportional Reinsurance)

يتحدد التزام طرفي عقد إعادة في التغطيات النسبية بمقدار النسبة التي تحملها كل منهما من الخطر (مبلغ التأمين)، ومن خلال ذلك يُتوصل إلى نصيبهما من الأقساط والتعويضات. أما في التغطيات غير النسبية فلا يرتبط التزام المعيد بالخطر، ولا يكون اقتسام الخطر أو القسط أو التعويض فيها بنسبة محددة من قسط التأمين، لذلك سميت بالتغطية غير النسبية، وإنما يرتبط التزام المعيد بمقدار ما يتحمله من الخسارة الناتجة عن الخطر، ويتحدد قسط الإعادة فيها بصورة مستقلة عن مقدار الالتزام بالخطر (مبلغ التأمين)، وفكرتها الأساسية أن يحتفظ المؤمن المباشر بجزء من الخسارة التي يستطيع تحملها، ويحيل باقي الخسارة أو جزء منها للمعيد^(١).

وللتغطيات غير النسبية صور متعددة ترجع في مجملها إلى صورتين: تغطية زيادة الخسارة، ووقفها.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧٥، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٦٩، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١١٦، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٩، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٩٨.

الفرع الأول: تغطية زيادة الخسارة (*Excess of Loss*).

المسألة الأولى: المراد بتغطية زيادة الخسارة.

هي التغطية التي يتعهد المؤمن المباشر بموجبها بإعادة تأمين الخسائر التي تزيد عن قدر معين يسمى الأولوية (*Priority*)، أو الاحتفاظ (*Retention*)، في مقابل قسط إعادة محدد بطريقة غير مرتبطة بقسط التأمين. وتسمى أيضًا «تغطية تجاوز الخسارة»؛ لأن المعيد لا يكون مسؤولاً فيها إلا بعد أن تتجاوز الخسارة حد احتفاظ المؤمن المباشر، فإذا تجاوزتها قامت مسؤولية المعيد حتى تصل الخسارة إلى الحد الأقصى لالتزام المعيد، ثم ترجع بعد ذلك المسؤولية إلى المؤمن المباشر، ويمكن أيضًا تقسيمها إلى عدة شرائح كما يحصل في التغطية بالفائض، بحيث يكون لكل معيد شريحة من تلك الخسائر بحسب بداية مسؤوليته والحد الأقصى لها^(١).

وتحديد الأولوية للمؤمن المباشر قد يكون بناءً على مبلغ محدد من الخسارة، أو على نسبة معينة من الخطر (مبلغ التأمين) في وثيقة التأمين، فإذا وصلت الخسارة لها تبدأ مسؤولية المعيد^(٢). ويكون التزام المعيد بما زاد عن حد أولوية المؤمن المباشر، ويشترط المعيد أن يكون مقدار التزامه إلى حد معين يُسمى (الحد الأقصى للخسارة) (*Limit of Liability*)، وما زاد عن التزام المعيد يكون تحت مسؤولية المؤمن المباشر أو معيد تأمين آخر^(٣).

ويلتزم المؤمن المباشر بدفع قسط مبدئي للمعيد في بداية العقد يُسمى (الحد الأدنى من

(١) الوسيط للسنيهوري (١١٢٧/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٧، المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ضمن المعايير الشرعية ص ٥٦٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٣٩، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧٦، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٦٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١١٦، إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ١٢٠، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٥٨، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ٢٠٥، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شكري نوري ص ١٨٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٩، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريز ويونس صوالحي ص ٢٧٠، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/ ١٤١)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١١٣.

(٢) الوسيط للسنيهوري (١١٢٧/٢/٧)، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٠.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٠، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٢، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧٧، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١١٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٠.

القسط) (*Minimum and Deposit premium*)، ويمثل نسبة مئوية من الأقساط المتوقعة، وتكون تسوية القسط في نهاية فترة التغطية عند معرفة مقدار القسط الفعلي^(١).

وفي التعويضات غالباً ما يتفق الطرفان على أن يدفع المعيد نصيبه منها نقدًا في المطالبات التي تتجاوز مبلغ معين (حد الخسارة النقدي)، أما ما دون ذلك فيدفعها المؤمن المباشر، وتسجل على حساب المعيد، ليسددها عند التسوية نهاية فترة التغطية^(٢).

المسألة الثانية: كيفية التغطية بزيادة الخسارة.

هناك ثلاث نقاط مهمة تتعلق بهذه التغطية تجدر الإشارة إليها، وهي:

النقطة الأولى: أنواع تغطية زيادة الخسارة:

لهذه التغطية أنواع وتفصيل مختلفة حسب الشروط والأحكام في الاتفاقية، إلا أنه بعد استقراءها يمكن تقسيمها إلى خمسة أنواع رئيسية:

١ - تغطية زيادة الخسارة عن كل خطر.

وهي التغطية التي يكون المعيد فيها مسؤولاً عن الخسارة التي تتجاوز حدود أولوية المؤمن المباشر لأي خطر بمفرده إلى أن تصل الخسارة إلى الحد الأقصى لمسؤولية المعيد، فالخسارة لأي خطر تُعامل مستقلة عن بقية الأخطار من حيث حدود أولوية المؤمن المباشر، والتزام المعيد بما يزيد عن ذلك، فلا تجمع الأخطار بحد أولوية واحد، بل يُعد لكل خطر حساباته الخاصة به، ويُطلق عليها (اتفاقية تجاوز الخسائر العاملة)^(٣).

٢ - تغطية زيادة الخسارة عن كل حادث.

تُعامل فيها الخسائر الناشئة عن حادث واحد -يحتوي على عدد من الأخطار المؤمن عليها- معاملة الخطر الواحد، فيحدد لكل حادث حد أولوية، ويتحمل بعده المعيد نصيبه من الخسارة إلى الحد الأقصى المتفق عليه، فالتغطية لخسارة أكثر من خطر في الحادث الواحد^(٤).

(١) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢١٣، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٦.

(٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٢١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٥.

(٣) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٢٦، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٧٥.

(٤) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٣٠، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٧٤.

ويندرج تحت هذا النوع ما يُسمى بـ (تغطية الكوارث) التي تنشأ بسبب الكوارث الطبيعية؛ كالزلازل والفيضانات، وتختلف كمية هائلة من الخسائر المتراكمة على المؤمن المباشر من عدة أخطار نتيجة كارثة واحدة، فتُعامل هذه التغطية كل الخسائر على أساس أنها حادثة واحدة لها حد أولوية واحد، ويكون مرتفعاً عادة^(١).

٣- تغطية زيادة الخسارة عن مبلغ معين في محفظة المؤمن المباشر التأمينية.

ويُنظر في هذه التغطية إلى محفظة تأمين معينة لدى المؤمن المباشر بما تحتويه من مجموع وثائق التأمين بغض النظر عن عدد الخسائر الواقعة عن كل خطر أو حادث، فإذا زاد مجموع ما يدفعه المؤمن المباشر من تعويضات عن حد الأولوية في المحفظة تحمّل المعيد ما زاد عن ذلك إلى حد معين يتفقد عليه يكون هو أقصى التزام للمعيد^(٢).

٤- تغطية زيادة الخسارة عن الحساب المشترك للمؤمن المباشر والمعيد.

وتكون التغطية وفقاً لهذا النوع للحساب المشترك بين المؤمن المباشر والمعيد، بحيث تغطي ما يزيد عن حدود أولوية كل منهما، ويتشاركان في قسط هذه التغطية^(٣).

٥- تغطية زيادة الخسائر المظلية (Umbrella Cover).

ويُراد بها التغطية التي تكون فوق التغطيات النوعية المختصة بفرع من فروع التأمين، حيث يسعى المؤمن المباشر إلى التغطية المظلية التي تحميه من تراكم الخسائر في جميع فروع التأمين المختلفة لديه، والتي قد تتراكم معاً بسبب حادث واحد بعد أداء معيد التأمين المختص في فرع ما كافة التعويضات التي تقع تحت مسؤوليته^(٤).

النقطة الثانية: أساس تحميل الخسارة:

يتفق الطرفان في عقد إعادة التأمين على الأساس أو الوقت الذي تعتبر فيه الخسارة داخلة تحت مسؤولية المعيد، بحيث يجب عليه تحملها، وذلك بناءً على أحد الأسس الآتية:

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٩، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٢٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧٤-١٧٥.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٠.

(٣) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٢٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧٦.

(٤) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٣٧، ١٤١، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٨٦، مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/١١٩-١٢٠).

١- أساس وقوع الخسارة.

وذلك بأن يكون وقوع الخسارة خلال مدة عقد الإعادة الذي اشتمل على هذه التغطية، بغض النظر عن تاريخ الاكتتاب بالخطر في وثيقة التأمين الأصلية، وعن وقت تسوية تلك الخسارة، فالعبرة بوقت وقوع الخسارة، ومدى كون المعيد متعاقدًا مع المؤمن المباشر خلالها^(١).

فمثلاً: لو أن وثيقة التأمين الأصلية صدرت في أكتوبر ٢٠١٥م لمدة عام، وعقد الإعادة في يناير عام ٢٠١٦م، وكان وقوع الخسارة في مايو ٢٠١٦م، فإن معيد التأمين يتحمل الخسارة، ولو كانت الوثيقة بدأت في عام ٢٠١٥م، وكانت تحت مسؤولية معيد غيره.

٢- أساس سريان الخطر.

وفي هذا الأساس تقتصر مسؤولية المعيد على وثائق التأمين الصادرة خلال مدة اتفاقية الإعادة فقط، وتستمر مسؤوليته إلى حين انقضاء مدة وثائق التأمين الأصلية، ولو استمرت إلى مدة تزيد عن عقد الإعادة، فالعبرة بوقت إصدار وثيقة التأمين، ومدى كون المعيد متعاقدًا مع المؤمن المباشر وقت إصدارها^(٢).

ففي المثال السابق: لا يتحمل معيد التأمين الخسارة الواقعة خلال فترة سريان العقد ٢٠١٦م؛ لأن صدور الوثيقة كان في السنة السابقة للعقد، لكنه يكون ملتزمًا بكافة الخسائر لوثائق التأمين الموقعة خلال سنة ٢٠١٦م، ولو كانت مدتها تزيد عن اتفاقية الإعادة.

٣- أساس اكتشاف الخسارة.

يتحمل المعيد الخسارة إذا كان اكتشافها خلال فترة سريان العقد، ولو كان الخطر وقع فعلاً قبل ذلك، فالعبرة بوقت اكتشاف الخسارة، فمثلاً: لو كانت وثيقة التأمين ضد السرقة، وكان وقوع السرقة في عام ٢٠١٢م، لكنها لم تُكتشف إلا في عام ٢٠١٥م، فإن معيد زيادة الخسارة المسؤول عنها وفقاً لهذا الأساس هو المتعاقد مع المؤمن المباشر لعام ٢٠١٥م؛ لأن الخسارة اكتشفت في تلك السنة^(٣).

٤- أساس التبليغ بالمطالبة.

وفيها يكون المعيد المسؤول عن الخسارة هو من كان عقده مع المؤمن المباشر سارياً وقت تبليغ شركة التأمين بالمطالبة، بغض النظر عن تاريخ صدور وثيقة التأمين أو تاريخ وقوع الحادث؛

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨١.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨٢.

(٣) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨٢-١٨٣.

لأن تاريخ التبليغ بالمطالبة هو المعتبر وقتاً لتحمل الخسارة وظهورها^(١).

ولا نستطيع الجزم بأن أيًا من تلك الأسس هو الأقرب إلى الصواب من الناحية الشرعية؛ لأن كل أساسٍ منها يناسب نوعاً معيناً من المخاطر أو فرعاً من فروع التأمين، ويخضع اختيار هذه الأسس لاتفاق الطرفين، إلا أن معظم الاتفاقيات النسبية، وكثيراً من اتفاقيات زيادة الخسارة تجري على أساس سريان الخطر، واعتبار بداية تاريخ وثيقة التأمين أساساً لمسؤولية المعيد في عقود الإعادة^(٢)، وهو الذي يظهر للباحث أنه الأقرب للعدل والصواب.

النقطة الثالثة: طريقة حساب أقساط الإعادة:

من أهم الإشكالات العملية التي تواجه الطرفين في التغطيات غير النسبية صعوبة تحديد قسط إعادة التأمين؛ لكونه ليس نسبةً من الخطر (مبلغ التأمين) كما في التغطيات النسبية، وقد تعددت طرق حساب الأقساط في هذا النوع من التغطيات، وتنوعت عبارات المختصين في وصفها وعمل شركات الإعادة في تطبيقها، إلا أنها في محصلتها ترجع إلى أحد الطرق الآتية:

١ - القسط الثابت (Flat Premium).

يكون قسط الإعادة مبلغاً محدداً مقابل التغطية، بصرف النظر عن حجم الخطر والخسائر المتوقعة، وذلك وفقاً لخبرة المعيد في التغطيات المماثلة^(٣)، ويُتفق عادةً على قسط مبدئي أدنى يُسَلَّم للمعيد في بداية العقد، ويدفع الباقي كنسبة من الأقساط التي حصلها المؤمن المباشرة من وثائق التأمين، ويكثر استعمال هذه الطريقة في تغطية الكوارث الطبيعية التي ينشأ عنها خسائر فادحة، ويُضيف المعيد إلى القسط الثابت نسبةً مئوية مقابل بعض النفقات؛ كأتعاب وسيط الإعادة، وتقلبات العملة، وربح المعيد، ونحوها^(٤).

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨٣.

(٢) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨٢.

(٣) كالتنبؤ مثلاً بالمدة التي سوف تطالبه خلالها الشركة المباشرة بخسارة كلية كبيرة متوقعة، فيحسب عدد السنوات التي سوف يحصل أقساطها من الشركة المباشرة ليغطي تلك الخسارة الكلية ويسددها بالكامل، ويوزعها على سنوات الاتفاقية، وتسمى (طريقة مدة الاسترداد) (Pay Back Method). انظر: إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٠٤، وهناك طرق أخرى يُعتمد فيها على الحدس والتوقع في حساب هذا القسط الثابت لا داعي للإطالة في شرحها؛ كطريقة أساس التعويض المتوقع (Rate on Indemnity) وطريقة نتائج المحفظة التأمينية (Claim Experience)، انظر: إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٠٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج ص ١٦٤.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥٣، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٠٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٤، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٣.

٢- حساب القسط بناءً على نسبة التعرض للخطر (Exposure Rating).

وفي هذه الطريقة يتقاسم المعيد مع المؤمن المباشِر قسط التأمين وفقاً لمقدار الخسارة التي يمكن أن يتعرض لها كلٌّ منهما، فكلما زاد تحمل المؤمن المباشِر للخسارة قل القسط، ويحدد غالباً مقدار القسط والخسارة على شكل جدول يلحق بالعقد، ثم يُحمَّل القسط البنود التي سبقت الإشارة إليها في الطريقة السابقة، ويغلب استعمال هذه الطريقة عند غياب المعلومات التاريخية عن الخسائر الماضية للمؤمن المباشِر^(١).

٣- تكلفة الاحتراق (Burning Cost).

ويُحسب قسط الإعادة في هذه الطريقة بناءً على نتائج الخسائر التي تكبدها المعيد من الاتفاقيات الماضية، وعملياً تحسب تكلفة الاحتراق بقسمة خسائر المعيد الماضية من الاتفاقية على أقساط التأمين الإجمالية الماضية، ثم يضرب الناتج بقسط التأمين الإجمالي -المحصل من وثائق التأمين- للسنة الحالية المراد حساب قسطها، ثم تحمَّل النتيجة البنود التي سبقت الإشارة إليها في الطريقة السابقة^(٢).

وتختار طريقة حساب الأقساط بحسب طبيعة الأخطار المغطاة، وتتأثر بحد أولوية المؤمن المباشِر، والحد الأعلى لمسؤولية المعيد، والمعلومات الإحصائية المتوفرة عن خسائر السنوات الماضية، بالإضافة إلى تفاصيل الشروط والاستثناءات الواردة في الاتفاقية^(٣).

مثال لتغطية زيادة الخسارة:

قامت إحدى شركات التأمين بإبرام تغطية زيادة الخسارة لمحفظة التأمين لديها مع معيدي تأمين، وكان حد الأولوية للشركة المباشرة ٥٠,٠٠٠ ريال عن كل حادث، والحد الأقصى لمسؤولية المعيد الأول من إجمالي الخسارة ٥٠٠,٠٠٠ ريال، والمعيد الثاني ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال.

فكيف يكون توزيع الخسائر الآتية؟

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥٣، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٩٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٣، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤١.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥١، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥٤، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٨٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٤، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٢.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٨-٤٩.

الخسارة	مقدارها	الخسارة	مقدارها
الحادث الأول	٥٠,٠٠٠	الحادث الثاني	٣٠٠,٠٠٠
الحادث الثالث	٨٠٠,٠٠٠	الحادث الرابع	١,٢٠٠,٠٠٠

الجواب: يتم توزيع الخسائر كالآتي:

الخسارة	أولوية المؤمن المباشر	المعيد الأول	المعيد الثاني
٥٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠	-----	-----
٣٠٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠	٢٥٠,٠٠٠	-----
٨٠٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠	٤٥٠,٠٠٠	٣٠٠,٠٠٠
١,٢٠٠,٠٠٠	٢٥٠,٠٠٠	٤٥٠,٠٠٠	٥٠٠,٠٠٠

يُلاحظ على الجدول السابق:

- ١- تحمل المؤمن المباشر خسارة الحادث الأول كاملة لدخولها ضمن حدود أولويته.
- ٢- في الحادث الثاني تحمل المؤمن المباشر الخسارة التي ضمن حد الأولوية لديه، وتحمل المعيد الأول ما زاد عن ذلك، ولم يصل إلى الحد الأقصى لمسؤوليته عن الخسارة.
- ٣- في الحادث الثالث تحمل المؤمن المباشر حد الأولوية، والمعيد الأول مسؤوليته كاملة عن الخسارة، والمعيد الثاني تحمل من الخسارة ما لا يزيد عن الحد الأقصى لمسؤوليته.

- ٤- في الحادث الرابع تحمل جميع الأطراف الحدود القصوى لمسؤوليتهم، وما زاد عن الحد الأقصى لمسؤولية المعيدين يكون ضمن مسؤولية المؤمن المباشر.

المسألة الثالثة: خصائص التغطية بزيادة الخسارة.

تتميز تغطية زيادة الخسارة بالخصائص الآتية:

- ١- قلة أقساط إعادة التأمين؛ لاحتفاظ المؤمن المباشر بجزء كبير من أقساط التأمين^(١).
- ٢- قلة التكاليف الإدارية؛ لأنها لا تتطلب إسناد كل خطر على حدة، وإنما فقط عند تجاوز الخسائر حد الأولوية^(٢).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥١، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٠٦.

(٢) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل =

- ٣- لا يُنظر فيها للأخطار إلا بعد وقوع الخسائر، ولذلك فإن القسط فيها لا يتعلّق بالخطر كما هو الحال في التغطيات النسبية، وإنما بمقدار الخسارة^(١).
- ٤- لا يحصل المؤمن المباشر فيها على عمولات غالبًا من المعيد، كما لا يحتفظ غالبًا بدائع ضمان لمواجهة مطالبات المؤمن لهم، كما في التغطيات النسبية^(٢).
- ٥- استخدامها في تعويض المسؤوليات غير المحددة؛ كمخاطر الطيران، والهندسية، وضد الإصابات، وفي تغطيات الكوارث الطبيعية؛ كالصقيع والفيضانات والزلازل^(٣).

وتحتوي هذه التغطية على العديد من الانتقادات، منها:

- ١- قد تتعرض الشركة المباشرة فيها لخسائر لا تتعدى حد الأولوية، فتكون عبئًا كبيرًا على محفظتها التأمينية؛ لعدم مشاركة المعيد لها في تلك الخسائر^(٤).
- ٢- يدفع المؤمن المباشر فيها أقساط الإعادة أو الحد الأدنى منها مقدمًا قبل حصوله على أقساط التأمين، مما يشكّل عبئًا على سيولة المؤمن المباشر، بخلاف التغطيات النسبية التي يكون الحصول على قسط الإعادة فيها مرتبطًا بقسط التأمين^(٥).
- ٣- صعوبة تحديد قسط الإعادة، إذ يحدد في بعض الأحيان جزأًا بمبلغ ثابت، وتتنوّر الأقساط من سنة لأخرى طبقًا لنتائج الفترة الماضية، فكلما تحققت خسارة كبيرة للمعيد في سنة ما فإنه يرفع القسط في السنة اللاحقة^(٦).

= داود ص ٧٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٩.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٢، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٢٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٢، ٥٤، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٢٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٨.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٦، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤١، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٩.

(٤) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ١٠٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٧.

(٥) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٤، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ١٠٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٦٨.

(٦) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٨، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٠٦.

- ٤ - تفقد للاستمرارية، فعقودها سنوية غالباً، ولا يكون المعيد مسؤولاً عن الخسارة بعد انتهاء العقد، ومن المحتمل أن يجد المؤمن المباشر صعوبة في إيجاد معيد آخر إذا انسحب الأول بعد انتهاء الاتفاقية، وقد يرفع المعيد قسط التغطية أو يطالب المؤمن المباشر برفع حد الأولوية أو يخفض الحد الأقصى للترامه، بخلاف التغطيات النسبية فهي مستمرة في الغالب ما لم يخطر أحد الطرفين الآخر بالإلغاء^(١).
- ٥ - قد تكون نتيجة التغطية غير النسبية في نهاية السنة خسارة لأحد الطرفين دون الآخر؛ لعدم تضمينها المشاركة في الأقساط والمخاطر، فقد لا يبذل المؤمن المباشر عنايته في الاكتتاب؛ لتحمل المعيد لما يزيد عن حدود الأولوية، بخلاف النسبية التي يشترك فيها الطرفان في القسط والخسارة^(٢).

المسألة الرابعة: حكم تغطية زيادة الخسارة.

لا يظهر للباحث ما يمنع من جوازها، ويجب أن يراعى فيها بذل الجهد في تحقيق العدالة في توزيع الخسائر، وحساب أقساط الإعادة، منعاً للاستغلال المفضي إلى ربح أحد الطرفين وخسارة الآخر، وألا يلحق أيٌّ من الطرفين الضرر بالآخر، فلا يكتب المؤمن المباشر بالمخاطر الرديئة لتحميل المعيد تعويضات عالية، وعلى المعيد ألا يستغل حاجة المؤمن المباشر بفرض قسط إعادة عالٍ، أو رفع حد الأولوية، أو وضع حدٍّ متدنٍ لمسؤوليته عن الخسارة.

ويقع هذا النوع من التغطية في المرتبة الثانية بعد التغطية بما جاوز حد الطاقة عند حاجة شركات التكافل للإعادة التجارية؛ لأنه لا تحصل فيه مشاركة واقتسام للأقساط، وإنما الاقتسام للخسائر التي هي الغاية من عقد الإعادة، إلا أنه يُشكل عليها أن حساب أقساط الإعادة يكون تقريباً وليس على أساس دقيق، فيجب أن يُتحرى فيه العدل قدر المستطاع.

أما في إعادة التأمين التكافلي فإنه ينبغي تقديم الاتفاقيات النسبية بنوعها على التغطيات غير النسبية؛ تحصيلاً لمبدأ المشاركة في الغنم والغرم، وهو مقتضى التكافل، وهذا لا يحصل في التغطيات غير النسبية التي قد يكون فيها غنم أحد الطرفين على حساب غرم الآخر.

إلا أن عدم حصول المشاركة في الغنم والغرم في الإعادة التكافلية ليس سبباً لتحريم هذه التغطية؛ لأنها من عقود التبرع أو المشاركة المبنية على التعاون في جبر الضرر، وليست من عقود المعاوضة التي يمنع فيها غنم أحد الطرفين مقابل غرم الآخر، فالتأمين التكافلي الذي صدرت قرارات المعامع الفقهية بجوازه واقعٌ فيه غنم أحد الطرفين وخسارة الآخر، من جهة أن المشترك

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٨، إعادة التأمين بهاء بهيج شكري ص ١٦٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٤.

قد يدفع القسط ولا يقع الخطر الموجب للتعويض، فيكون الصندوق غانماً، والمشارك غارماً، أو قد يقع الخطر، وتكون الخسارة زائدة عن القسط، فيكون المشارك غانماً، والصندوق غارماً، ولم يُمنع من ذلك؛ لأجل قصد التبرع والمشاركة، والأمر كذلك في تغطية زيادة الخسارة.

وأما ما يتعلق بالقسط المبدئي المدفوع إلى المعيد في بداية الاتفاقية، فدعت إليه الحاجة في هذه التغطية؛ لعدم بنائها على اقتسام قسط التأمين بين الطرفين، وهو من ناحية الحكم مشابه للقسط الذي يدفعه المؤمن لهم في التأمين التجاري أو التكافلي، وإن كان يُشكل عليه أمران:

الأول: عدم تحديد القسط بدقة عند ابتداء العقد في هذه التغطية، بسبب عدم العلم بمقدار الأقساط التي سيحصلها المؤمن المباشر خلال فترة العقد.

يُجاب: بأنه يؤول إلى العلم، كما في أجرة الشركة مشغلة التكافل، فيمكن تصحيح قسط الإعادة بناءً على ما يؤول إليه العلم في نهاية فترة التغطية.

الثاني: قد يتسبب القسط المبدئي بالإضرار بالمؤمن المباشر؛ لأنه قد لا يتمكن من تحصيل أقساط تأمين تصل إلى مقدار القسط المبدئي، أو يكون القسط النهائي أقل من القسط المبدئي.

يُجاب: يمكن معالجة ذلك ببذل الجهد والعناية في تحري الدقة والعدل عند تحديد القسط المبدئي، أو باشتراط إرجاع جزء من القسط المبدئي للمؤمن المباشر عند اكتشاف الخطأ في حسابه، أو وقوع ضرر أو خسارة عليه من غير تعدد أو تفريط منه.

الفرع الثاني: تغطية وقف الخسارة (Stop - Loss).

المسألة الأولى: المراد بتغطية وقف الخسارة.

هي التي يغطي فيها المعيد الخسائر في فرع أو محفظ تأمين عند تجاوز التعويضات حد أولوية المؤمن المباشر لكامل السنة التأمينية، وتبقى التعويضات تحت مسؤولية المؤمن المباشر وحده ما لم تتجاوز حد الأولوية، فإذا تجاوزتها قامت مسؤولية المعيد في تحمل الخسارة إلى الحد الأقصى لمسؤولية المعيد (Limit of Liability)، ويُطلق على هذه التغطية أيضاً «الحد الأقصى للخسارة»، و«تغطية تجاوز نسبة الخسارة»، و«غطاء زيادة معدل الخسارة»^(١).

(١) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٢٨)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٨٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٥٦-١٦٣، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق لبهاء بهيج شكري ص ١٧٩، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد عقل ص ٢٠٦، إدارة الخطر والتأمين د. أسامة سلام وأ. شقري نوري ص ١٨٢، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤، التكافل وإعادة التكافل (بالإنجليزية) لتوباز فريز =

وتفارق هذه التغطية تغطية زيادة الخسارة في أمرين:

- ١- أن مسؤولية المعيد في تغطية زيادة الخسارة تبدأ عند وقوع أي خطر يتجاوز حدود احتفاظ المؤمن المباشر، بخلاف تغطية وقف الخسارة فلا تبدأ مسؤولية المعيد إلا في نهاية السنة التأمينية، فالنظر فيها لنتيجة العمل السنوي للأخطار المغطاة، وليس لكل خطر بمفرده مهما كانت جسامته ومقدار الخسارة المترتبة عليه^(١).
- ٢- أن حد الأولوية مرتبط في تغطية وقف الخسارة بنسبة ما حصله المؤمن المباشر من أقساط التأمين، وليس له ارتباط بأقساط التأمين المحصلة في تغطية زيادة الخسارة^(٢).
ويُتوصّل في هذه التغطية إلى حد الأولوية (Priority) بإحدى ثلاث صور^(٣):
- الصورة الأولى: أن يكون الحد مبلغاً معيناً من الخسائر، يكون المؤمن المباشر مسؤولاً عن الخسائر ما لم تزد عن هذا المبلغ، ويسمى هذا النوع من التغطية وقف الخسائر الإجمالية (Aggregate Stop Loss).

الصورة الثانية: أن يكون الحد نسبة مئوية من مجموع خسائر سنة الاتفاقية منسوبة إلى مجموع صافي أقساط التأمين لتلك السنة، بحيث يكون المؤمن المباشر مسؤولاً عن الخسائر التي تساوي هذه النسبة أو أقل، ويُطلق على هذه التغطية وقف الخسارة النسبية (Excess of Loss Ratio).
الصورة الثالثة: أن يكون الحد مبلغاً معيناً من الخسارة، أو نسبة من مجموع الخسارة لتلك السنة أيهما أقل.

ويشترط المعيد عادةً أن يتحمل المؤمن المباشر نسبة من الخسارة التي تقع تحت مسؤولية المعيد؛ لضمان حسن انتقاء المخاطر المكتتب بها؛ كـ ١٠٪ من الخسارة التي سيدفعها المعيد^(٤).

= ويونس صوالحي ص ٢٧٠، تطبيقات إعادة التأمين (بالإنجليزية) لمجموعة من المؤلفين (١/١٨٧)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٧٠.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٤، ٧٧، عقد إعادة التأمين التعاوني د. عدنان ولي ص ٥٦، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٥٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧٩، ١٨١، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٩٠.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٥، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٩٠، ٩٢، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٥٦، ١٥٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧٩، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٥، مدخل إلى إعادة التأمين =

فمثلاً: لو افترضنا أن نسبة أولوية المؤمن المباشر من الخسارة ٧٠٪ من أقساط التأمين المحصلة، والمعيد ٥٠٪ بعد أولوية المؤمن المباشر أي: من ٧٠ إلى ١٢٠٪ من أقساط التأمين، فإن المؤمن المباشر يتحمل ١٠٪ من أي خسارة يتحملها معيد التأمين بين ٧٠ و ١٢٠٪.

ويلتزم المؤمن المباشر في هذه التغطية - كما في تغطية زيادة الخسارة - بدفع قسط مبدئي للإعادة يقدم في بداية العقد يُسمى (الحد الأدنى من القسط) (*Minimum and Deposit premium*)، ويمثل القسط المبدئي نسبة مئوية من الأقساط المتوقع أن يحصل عليها المعيد في نهاية الفترة التأمينية، وتكون تسوية القسط في نهاية الفترة عند معرفة مقدار القسط الفعلي^(١).

و غالباً ما يدفع المعيد نصيبه من التعويضات (الخسائر) في نهاية السنة عند معرفة الخسارة ونصيب كل طرف من تغطيتها، وقد جرت العادة بأن يُخطر المؤمن المباشر معيد التأمين بمبلغ التعويض المستحق عليه قبل نهاية السنة؛ ليشعره بقيام مسؤوليته قبل موعد السداد^(٢).

مثال لتغطية وقف الخسارة:

أبرمت شركة التأمين مع المعيد اتفاقية إعادة تأمين على أساس تغطية وقف الخسارة، على أن يكون حد الأولوية للشركة المباشرة نسبة ٧٠٪ من إجمالي أقساط التأمين المحصلة، ويغطي المعيد ما يزيد عن حد الأولوية وحتى ١٢٠٪، وتشارك الشركة المباشرة معيد التأمين في الخسائر التي تزيد عن حدود الأولوية بنسبة ١٠٪.

فإذا كان مجموع الأقساط المحصلة في تلك السنة هو ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال، فكيف يكون توزيع الخسائر للسنة التأمينية إذا افترضنا أنها بلغت واحداً من المبالغ الآتية؟

الخسارة	مقدارها	الخسارة	مقدارها
الأولى	٧٠٠,٠٠٠	الثانية	١,٠٠٠,٠٠٠
الثالثة	١,٢٠٠,٠٠٠	الرابعة	١,٤٠٠,٠٠٠

= لعبد اللطيف عبود ص ٩٠، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٦٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(١) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٩٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥٦، ١٦٢، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢١٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٢١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨١.

الجواب:

بما أن مجموع الأقساط المحصلة لتلك السنة = ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال
 فيكون حد أولوية المؤمن المباشر = $١,٠٠٠,٠٠٠ \times ٧٠\% = ٧٠٠,٠٠٠$ ريال
 والحد الأقصى لمسؤولية المعيد = $١,٠٠٠,٠٠٠ \times ١٢٠\% = ١,٢٠٠,٠٠٠$ ريال
 وبذلك توزع الخسائر كالتالي:

الخسارة	مقدارها	نصيب المؤمن المباشر	نصيب معيد التأمين
الأولى	٧٠٠,٠٠٠	٧٠٠,٠٠٠	-----
الثانية	١,٠٠٠,٠٠٠	٧٣٠,٠٠٠	٢٧٠,٠٠٠
الثالثة	١,٢٠٠,٠٠٠	٧٥٠,٠٠٠	٤٥٠,٠٠٠
الرابعة	١,٤٠٠,٠٠٠	٩٥٠,٠٠٠	٤٥٠,٠٠٠

يُلاحظ على الجدول السابق:

- ١- تحمل المؤمن المباشر كامل الخسارة الأولى؛ لوقوعها في حدود أولويته.
- ٢- في الخسارة الثانية تحمل المؤمن المباشر ٧٣٠,٠٠٠، وهي حد الأولوية مضافاً إليها الـ ١٠٪ التي يتحملها من الخسارة الزائدة عن حد الأولوية [٧٠٠,٠٠٠ + (٣٠٠,٠٠٠ $\times$ ١٠٪)]، وتحمل المعيد ما تبقى من الخسارة البالغة ٢٧٠,٠٠٠، وكذا الحال في الخسارة الثالثة.
- ٣- في الخسارة الرابعة تحمل المؤمن المباشر ٩٥٠,٠٠٠، وهي حد الأولوية مضافاً إليها الـ ١٠٪ ومقدار ما زاد عن مسؤولية المعيد من الخسارة [٧٠٠,٠٠٠ + (٥٠٠,٠٠٠ $\times$ ١٠٪) + ٢٠٠,٠٠٠]، وتحمل المعيد مسؤوليته التي لا تزيد عن ٤٥٠,٠٠٠.

المسألة الثانية: خصائص تغطية وقف الخسارة.

تتميز ببعض المميزات، منها:

- ١- احتفاظ المؤمن المباشر بقدر أكبر من أقساط التأمين؛ لعدم مشاركة المعيد له فيها^(١).

(١) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٧.

- ٢- انخفاض التكاليف الإدارية؛ لسهولة الإجراءات، فيُكتفى بنتائج نهاية العام، دون الحاجة إلى إسناد ومحاسبة كل خطر على حدة^(١).
- ٣- تُمكن المؤمن المباشر من قبول مخاطر عالية، مما يسبب له توازنًا في عملياته في حدود معروفة له مقدمًا^(٢).
- ٤- استخدامها في تغطية المخاطر المتذبذبة في نسبة الخسارة، والتي قد تتسبب في خسائر كبيرة في منطقة جغرافية واحدة؛ كالصقيع، والعواصف الثلجية، وحرائق الغابات^(٣).
- ٥- اعتمادها على حسن نية الشركة المباشرة وكفاءتها في الاكتتاب، فلا توجد وسيلة واضحة يتمكن المعيد من خلالها من مراقبة العمليات التأمينية التي يجريها المؤمن المباشر، ولا يمنح المعيد التغطية إلا لشركة تأمين ذات درجة عالية من الخبرة والثقة^(٤). وقد وُجّهت لها بعض الانتقادات، ومنها:
- ١- قد تلحق المؤمن المباشر خسائر فادحة عند تدهور الخسائر السنوية؛ لأنه يتحمل ثلاث درجات من الخسارة: نسبة الخسارة التي تمثل حد الأولوية التي يتحملها بمفرده، ونسبة من الخسارة التي تزيد عن حد الأولوية وتقع تحت مسؤولية المعيد، والتي تتراوح عادةً بين ٥-١٠٪، والنسبة التي تزيد عن الحد الأقصى لمسؤولية المعيد^(٥).
- ٢- صعوبة تحديد قسط إعادة التأمين؛ لأنه يختلف بحسب نتائج السنوات الماضية، فلا يمكن تحديده بناءً على أساس فني خالٍ من المخاطرة، ولذلك لا يستطيع المؤمن المباشر التنبؤ بمقدار القسط الذي سيدفعه للمعيد في سنة معينة^(٦).

-
- (١) الوسيط للسنهوري (١١٢٩/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٧.
 - (٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.
 - (٣) الوسيط للسنهوري (١١٢٨/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٦، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٦، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٩٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٦٣.
 - (٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨١، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.
 - (٥) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ١٠٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٨.
 - (٦) الوسيط للسنهوري (١١٢٩/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٠، مقدمة في إعادة التأمين =

٣- تأثيرها سلباً على السيولة النقدية للمؤمن المباشر؛ لأنه سيدفع نسبة كبيرة من أقساط الإعادة في بداية التعاقد وقبل تحصيل أقساط التأمين في فرع التأمين (محل العقد)^(١).

٤- اضطراب المؤمن المباشر إلى دفع التعويضات طوال العام؛ لأن المعيد لن يدفع شيئاً إلا إذا تجاوزت الخسارة حد أولوية المؤمن المباشر في نهاية العام، وقد يعجز المؤمن المباشر عن دفع التعويضات إذا كثرت الخسائر، خصوصاً إذا أبطل المعيد استحقاق المؤمن المباشر للتعويض، أو علّق ذلك على صدور حكم قضائي يستغرق وقتاً طويلاً^(٢).

٥- تتعارض فيها مصلحة المؤمن المباشر والمعيد، وذلك لأن ربح أحدهما يكون سبباً في خسارة الآخر، فيستطيع المؤمن المباشر أن يربح على حساب المعيد بأن يصدر عدداً كبيراً من الوثائق على حوادث شديدة الخطورة بأقساط منخفضة، أو يحابي المؤمن لهم عند تسوية الخسارة، أو يتراخى في العناية في انتقاء الأخطار خصوصاً في الفترات المتأخرة من سنة الاتفاقية بعد أن يتضح زيادة التعويضات عند حد الأولوية، وكذلك معيد التأمين قد يُنازع في دفع الخسائر المستحقة للمؤمن المباشر رغبة في الربح^(٣).

المسألة الثالثة: حكم تغطية وقف الخسارة.

يرى الباحث أن هذه التغطية أقرب إلى عقد التأمين منها إلى إعادة التأمين^(٤)؛ لعدم الاشتراك بين الطرفين فيها في أقساط التأمين، ولا في تحمل مسؤولية خطر أو خسارة معينة مؤمن عليها، وأن

= لعادل داود ص ٧٨، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(١) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ١٠٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٨.

(٢) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢ / ١١٣٠)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٢، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨١.

(٣) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢ / ١١٣٠)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨١، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٥.

(٤) وهو ما ذهب إليه بعض القانونيين الذين رأوا أن هذه التغطية عقد تأمين حقيقي يؤمن المؤمن المباشر فيها على مجموع خسارته المحتملة من عمليات التأمين التي يجريها في فرع معين خلال العام، ويلتزم له المعيد بذلك كما يلتزم المؤمن المباشر بتعويض الخسارة التي تلحق المؤمن لهم. ودعموا رأيهم بأن عقد إعادة التأمين ينصب على تغطية وثائق التأمين، فهو يقتضي وجود عقد تأمين سابق، ليُعاد تأمين جزء منه أو كله، ولا يكون =

الخطر المؤمن عليه في وثائق التأمين يختلف عن الخطر المعاد تأمينه، ولذلك فهي تأخذ حكم عقد التأمين من حيث الأصل.

فإذا كانت التغطية مع معيد تأمين تجاري أخذت حكم عقد التأمين التجاري المحرم؛ لتضمنها للغرر الكثير المؤثر في عقود المعاوضات، ويظهر الغرر فيها من خلال الأمور الآتية:

- ١- أن عاقبة هذه التغطية في نهاية السنة مجهول، وهو دائر بين ربح أحد الطرفين وخسارة الآخر، ولا يمكن أن يشترك الطرفان فيها في الربح والخسارة معاً، فقد يخسر أحدهما خسارة فادحة، بينما يحقق الآخر ربحاً وفيراً في السنة ذاتها.
- ٢- عدم وجود ضابط يحدد مقدار التزام الطرفين عند ابتداء العقد، ومن ذلك: تحديد مقدار قسط الإعادة الذي يستحقه المعيد مقابل التزامه بالتغطية، ومدى تناسب بين مقدار التزام كل منهما في مقابل الخسارة التي يتحملانها.

٣- ارتفاع احتمالية أكل المال بالباطل وإيقاع الضرر بسبب تعارض المصالح بين الطرفين؛ فالمؤمن المباشر بعدم التحري في انتقاء الأخطار، والمعيد بعدم الوفاء بالخسائر التي دفعها المؤمن المباشر، لاعتماد التغطية على الثقة ونتائج نهاية السنة. وإذا دعت الحاجة إلى استخدام هذه التغطية في الإعادة التجارية فقد يتوجه القول بإباحتها بالضوابط الآتية:

- ١- ألا تندفع الحاجة بغيرها من التغطيات الثلاث السابقة، بحيث تتعين بذاتها لدفع الحاجة القائمة لدى شركات التأمين التكافلي.
- ٢- بذل الجهد في تحقيق العدالة بكافة الوسائل بين الطرفين؛ في توزيع الخسارة بينهما، وحساب أقساط الإعادة، منعاً للاستغلال المفضي إلى ربح أحدهما وخسارة الآخر.
- ٣- ألا يترتب عليها أكل المال بالباطل أو إلحاق الضرر بين الطرفين.

= المعيد مسؤولاً إلا إذا تحققت مسؤولية المؤمن المباشر عن تلك الوثائق، وهذا غير متحقق في هذه التغطية؛ لأن المعيد يتحمل فيها خطر زيادة التعويضات عن حد أولوية المؤمن المباشر خلال العام، وهو خطر مستقل عن الخطر الأصلي الذي يتحملة المؤمن المباشر، بالإضافة إلى أن قسط الإعادة ليس جزءاً من قسط التأمين، وإنما يتحدد القسط والمسؤولية عن الخطر بطريقة مستقلة تماماً عن التأمين، ولذلك فليست هذه التغطية سوى عقد تأمين حقيقة.

إلا أن غالب القانونيين اعتبروها نوعاً خاصاً من أنواع إعادة التأمين التي يستقل فيها عقد الإعادة عن عقد التأمين؛ لأن الغاية من عقد الإعادة أن يتخلص المؤمن المباشر من جزء من الأخطار التي يتحملها بإحالتها إلى معيد التأمين، وهذه الغاية متحققة في هذه التغطية، لذا صح اعتبارها أحد أنواع الإعادة.

انظر: الوسيط للسنهوري (٧/ ٢ / ١١٣٠)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٢-٨٤.

وإذا كانت هذه التغطية مع معيد تأمين تكافلي أخذت حكم عقد التكافل الذي لا يؤثر فيه الغرر؛ لأنه من عقود التبرعات أو المشاركات التي يُغتفر فيها الغرر.

إلا أنه ينبغي أن يُقدم عليها في إعادة التكافلية التغطيات الثلاث السابقة؛ تحصيلًا لمبدأ المشاركة في الغنم والغرم الذي يتوافق مع مبدأ التكافل، وهذا ما لا يحصل في هذه التغطية التي قد يكون فيها غنم أحد الطرفين على حساب غرم الآخر، بالإضافة إلى عدم وضوح آلية تحديد أقساط الإعادة فيها ومقدار الخسارة لكل من الطرفين.

المطلب الثالث: التغطية المزدوجة (Combination Coverage)

الفرع الأول: المراد بالتغطية المزدوجة.

هي التغطية التي يجتمع فيها عدد من التغطيات النسبية وغير النسبية، سواء أكانت التغطية مع معيد تأمين أم أكثر، وتحدد مسؤولية كل تغطية وتفصيلها في عقد الإعادة بين الأطراف^(١).

الفرع الثاني: أنواع التغطية المزدوجة.

توجد أنواع كثيرة للتغطية المزدوجة ناتجة من الدمج بين التغطيات السابقة، إلا أن هناك نوعين مشهورين من التغطيات المزدوجة، هما:

النوع الأول: تغطية المشاركة والفائض المزدوجة (Quota Share Surplus Combined Cover).

تجمع هذه التغطية بين التغطية بالمشاركة والفائض، وذلك بأن يحتفظ المؤمن المباشر بنسبة مئوية من الخطر ويسند الباقي للمعيد وفقًا للتغطية بالمشاركة، ويتفقان على تحديد مقدار الاحتفاظ للتغطية بالفائض بناءً على أحد الأساسين الآتين^(٢):

الأساس الأول: أن يكون سقف تغطية المشاركة هو حد الاحتفاظ لتغطية الفائض، ويُحدد عددًا معين من الخطوط ليكون سقفًا لمسؤولية المعيد عن التغطية بالفائض.

الأساس الثاني: أن يكون حد احتفاظ تغطية الفائض هو نسبة احتفاظ المؤمن المباشر من التغطية بالمشاركة، بحيث تكون خطوط الفائض عبارة عن مضاعفات نسبة المؤمن المباشر من تغطية المشاركة بدلًا من جعل حد الاحتفاظ سقف تغطية المشاركة.

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٨، ١٢٠، ١٧٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٥، ١٨٢، ١٩٣،

قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٦٥.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٣، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٨٢، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨٢، التأمين التكافلي العام لمهيمن إقبال ص ١٥٣.

وتُقدّم عادة التغطية بالمشاركة على التغطية بالفائض عند اقتسام المخاطر والأقساط والخسائر، بحيث إذا كان الخطر لا يستدعي إعمال تغطية الفائض فإنه يُكتفى بالتغطية بالمشاركة، وفي حال زيادة مقدار الخطر (مبلغ التأمين) عن الحد الأعلى للتغطيتين فإن المؤمن المباشر يكون مسؤولاً لوحده عن ذلك، وبإمكانه تغطية ذلك بنفسه أو بمعيد تأمين آخر^(١).

مثالها: أبرمت شركة التأمين اتفاقية إعادة التغطية المزدوجة مع المعيد، بحيث تكون نسبة احتفاظ المؤمن المباشر ٢٠٪، وتقبل شركة إعادة الإعادة ٨٠٪ من كل خطر، على أن يكون سقف التغطية بالمشاركة ٥٠,٠٠٠ ريال، وعدد خطوط الفائض خمسة خطوط، وأنفق على أن يكون حد احتفاظ تغطية الفائض مقدار ما احتفظ به المؤمن لتغطية المشاركة.

فكيف يتم توزيع الأخطار الآتية؟

الخطر	مبلغ التأمين	الخطر	مبلغ التأمين
الأول	٥٠,٠٠٠	الثاني	٨٠,٠٠٠
الثالث	١٠٠,٠٠٠	الرابع	١٢٠,٠٠٠

الجواب:

بما أن سقف اتفاقية المشاركة = ٥٠,٠٠٠ ريال بمعدل (٨٠:٢٠) بين الطرفين.
 فإن حد احتفاظ المؤمن المباشر منها = $٥٠,٠٠٠ \times ٢٠\% = ١٠,٠٠٠$ ريال.
 وهو أيضًا حد الاحتفاظ (الخط الأول) للتغطية بالفائض المكونة من خمسة خطوط.
 والحد الأقصى لمسؤولية معيد تغطية المشاركة = $٥٠,٠٠٠ \times ٨٠\% = ٤٠,٠٠٠$ ريال.
 والحد الأقصى لمسؤولية معيد تغطية الفائض = $١٠,٠٠٠ \times ٥ = ٥٠,٠٠٠$ ريال.

فيتم توزيع الأخطار كالآتي:

مبلغ التأمين (الخطر)	مسؤولية المؤمن المباشر	مسؤولية المعيد في تغطية المشاركة	مسؤولية المعيد في تغطية الفائض
٥٠,٠٠٠	١٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	-----
٨٠,٠٠٠	١٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	٣٠,٠٠٠
١٠٠,٠٠٠	١٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠

(١) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٨٢-٨٤، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٨-٤٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨٣، التأمين التكافلي العام لمهيمن إقبال ص ١٥٣-١٥٤.

مبلغ التأمين (الخطر)	مسؤولية المؤمن المباشر	مسؤولية المعيد في تغطية المشاركة	مسؤولية المعيد في تغطية الفائض
١٢٠,٠٠٠	٣٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	٥٠,٠٠٠

يُلاحظ على الجدول السابق:

- ١- يقع الخطر الأول ضمن سقف تغطية المشاركة، فيتحملة طرفي التغطية بنسبة احتفاظ كلٍّ منهما.
- ٢- وتعدى الخطر الثاني والثالث سقف تغطية المشاركة، إلا أن ما زاد عنها كان ضمن حدود مسؤولية المعيد في تغطية الفائض.
- ٣- وأما الخطر الرابع فقد تعدى سقف التغطيتين، وأصبح ما زاد عنهما (٢٠,٠٠٠) ضمن مسؤولية المؤمن المباشر.

النوع الثاني: خطة إعادة التأمين المزدوجة (Combination Plan Reinsurance).

يُجمع في هذه التغطية بين إحدى نوعي التغطيتين النسبيتين -المشاركة أو الفائض- مع تغطية زيادة الخسارة سواء مع نفس معيد التأمين أو مع معيد آخر^(١)، وتكون التغطية النسبية المزدوجة باتفاقية زيادة الخسارة بأحد صورتين:

الصورة الأولى: التغطية المزدوجة للحساب المشترك بين الطرفين (Excess of Loss for

Common Account).

يُغطي المؤمن المباشر الحساب المشترك للتغطية النسبية بينه وبين المعيد بتغطية زيادة الخسارة حمايةً للاحتفاظ النسبي المشترك للطرفين، سواء مع نفس معيد التأمين أو مع معيد آخر، فإذا كانت التغطية مع معيد آخر فإن معيد التغطية النسبية سيشارك المؤمن المباشر في أقساط إعادة التأمين المستحقة لمعيد تأمين تغطية زيادة الخسارة^(٢).

مثالها: أبرمت شركة التأمين اتفاقية إعادة تأمين بتغطية المشاركة، على أن يحتفظ المؤمن المباشر بـ ٢٠٪ من الخطر، ومعيد تغطية المشاركة بـ ٨٠٪، ويكون سقف اتفاقية المشاركة ١٠٠,٠٠٠ ريال، ثم اتفق الطرفان على تغطية الحساب المشترك بينهما بتغطية زيادة الخسارة، على أن يكون حد احتفاظهما من تغطية زيادة الخسارة ٢٠,٠٠٠ ريال.

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٧٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٩٣، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٦٥.

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٢٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٩٤.

كيف يكون تقسيم الخسائر الآتية بينهم؟

الخسارة	مقدارها	الخسارة	مقدارها
الأولى	٢٠,٠٠٠	الثانية	٦٠,٠٠٠
الثالثة	١٠٠,٠٠٠	الرابعة	١٢٠,٠٠٠

الجواب: بما أن سقف اتفاقية المشاركة = ١٠٠,٠٠٠ ريال.

وحد أولوية الخسارة للحساب المشترك من تغطية زيادة الخسارة = ٢٠,٠٠٠ ريال.

فإن أقصى مسؤولية لمعيد تغطية الخسارة = ١٠٠,٠٠٠ - ٢٠,٠٠٠ = ٨٠,٠٠٠ ريال.

وأقصى مسؤولية لمعيد تغطية المشاركة = $٨٠\% \times ٢٠,٠٠٠ = ١٦,٠٠٠$ ريال.

وأقصى مسؤولية للمؤمن المباشر = $٢٠\% \times ٢٠,٠٠٠ = ٤,٠٠٠$ ريال.

وعليه فيكون تقسيم الخسائر كالآتي:

الخسارة	مسؤولية المؤمن المباشر	مسؤولية المعيد في تغطية المشاركة	مسؤولية المعيد في تغطية زيادة الخسارة
٢٠,٠٠٠	٤,٠٠٠	١٦,٠٠٠	-----
٦٠,٠٠٠	٤,٠٠٠	١٦,٠٠٠	٤٠,٠٠٠
١٠٠,٠٠٠	٤,٠٠٠	١٦,٠٠٠	٨٠,٠٠٠
١٢٠,٠٠٠	٢٤,٠٠٠	١٦,٠٠٠	٨٠,٠٠٠

يُلاحظ على الجدول السابق:

- ١- لم تتجاوز الخسارة الأولى حد أولوية الحساب المشترك؛ لذلك تقاسم المؤمن المباشر والمعيد فيه الخسارة بحسب مسؤوليتهما من الخطر في تغطية المشاركة.
- ٢- تجاوزت الخسارة الثانية والثالثة حدود احتفاظ الحساب المشترك، فاقسم المؤمن المباشر ومعيد تغطية المشاركة الخسارة، وما زاد عن ذلك تحمله معيد تغطية زيادة الخسارة؛ حيث إنه لم يتجاوز الحد الأقصى لمسؤوليته عن الخسارة.
- ٣- تجاوزت الخسارة الرابعة حدود احتفاظ الحساب المشترك، كما تجاوزت الحد الأعلى لمسؤولية معيد الخسارة، فكانت الخسارة الزائدة عن ذلك مسؤولية المؤمن المباشر.

٤- أن حد أولوية الخسارة للحساب المشترك في تغطية زيادة الخسارة (٢٠,٠٠٠) أصبح هو السقف لاتفاقية المشاركة بدلاً من (١٠٠,٠٠٠)، وبذلك تنخفض قيمة أعلى خطر مغطى باتفاقية المشاركة من (١٠٠,٠٠٠) إلى (٢٠,٠٠٠)، ويكون سقف اتفاقية المشاركة هو الحد الأعلى للخسارة التي يشترك جميع الأطراف بتحملها^(١).

الصورة الثانية: التغطية المحصورة بحد احتفاظ المؤمن المباشر (*Excess of Loss Protection*)
(*on Net Retention*).

في هذه الصورة يقتصر المؤمن المباشر على تغطية نصيبه من الاحتفاظ في التغطية النسبية بتغطية زيادة الخسارة، فهو يعيد تأمين احتفاظه من تغطية المشاركة أو الفائض على ألا يكون مسؤولاً عن خسارة تزيد عن حد معين هو حد أولويته من الخسارة، فتُجَنَّب هذه التغطية المؤمن المباشر من الخسائر الفادحة التي قد تلحقه من التغطيات النسبية خصوصاً إذا وقعت خسائر هائلة تجمع فيها عدد من الأخطار التي تشملها التغطية^(٢).

مثالها: عقدت شركة التأمين اتفاقية إعادة تأمين بتغطية المشاركة، بحيث يتحمل المؤمن المباشر بحدود ٢٠٪ من كل خطر، والمعيد ٨٠٪، على أن يكون سقف الاتفاقية ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال، ثم عقد المؤمن المباشر اتفاقية زيادة خسارة لحد احتفاظه في اتفاقية المشاركة مع معيد تأمين آخر، بحيث يكون حد أولويته فيها ٤٠,٠٠٠ ريال، والحد الأقصى للخسارة التي يتحملها معيد تأمين زيادة الخسارة ١٦٠,٠٠٠ ريال.

فكيف يكون توزيع الخسائر الآتية؟

الخسارة	مقدارها	الخسارة	مقدارها
الأولى	١٠٠,٠٠٠	الثانية	٦٠٠,٠٠٠
الثالثة	١,٠٠٠,٠٠٠	الرابعة	١,٢٠٠,٠٠٠

الجواب:

بما أن سقف اتفاقية المشاركة = ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال.

فإن أقصى خسارة يمكن أن يتحملها معيد تأمين المشاركة = $١,٠٠٠,٠٠٠ \times ٨٠\% = ٨٠٠,٠٠٠$ ريال.

(١) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٩٤-١٩٥.

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ١٢٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٩٦.

وأقصى خسارة يمكن أن يتحملها المؤمن المباشر قبل تغطية زيادة الخسارة = ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال
 $20\% = 200,000$ ريال

وبما أن حد أولويته من الخسارة = ٤٠,٠٠٠ ريال وهي أقصى مسؤولية له من الخسارة بعد تغطية زيادة الخسارة.

وأقصى خسارة يمكن أن يتحملها معيد تأمين تجاوز الخسارة = ١٦٠,٠٠٠ ريال.
 فيكون توزيع الخسائر كالآتي:

الخسارة	مسؤولية المؤمن المباشر	مسؤولية المعيد في تغطية زيادة الخسارة	مسؤولية المعيد في تغطية المشاركة
١٠٠,٠٠٠	٢٠,٠٠٠	-----	٨٠,٠٠٠
٦٠٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	٨٠,٠٠٠	٤٨٠,٠٠٠
١,٠٠٠,٠٠٠	٤٠,٠٠٠	١٦٠,٠٠٠	٨٠٠,٠٠٠
١,٢٠٠,٠٠٠	٢٤٠,٠٠٠	١٦٠,٠٠٠	٨٠٠,٠٠٠

يُلاحظ على الجدول السابق:

- ١- الخسارة الأولى كانت ضمن سقف تغطية المشاركة، فقسمت الخسارة بين المؤمن المباشر والمعيد بحسب النسبة بينهما، ولم يصل نصيب المؤمن المباشر من الخسارة إلى حد أولويته؛ لذلك فإن معيد تغطية زيادة الخسارة لم يتحمل شيئاً من الخسارة.
- ٢- وفي الخسارة الثانية والثالثة تحمل طرفاً تغطية المشاركة نصيبهما من الخسارة؛ لأنها ضمن سقف الاتفاقية، كما تحمل معيد تغطية زيادة الخسارة نصيبه لتجاوزها حدود أولوية المؤمن المباشر، ولم تتجاوز الحد الأعلى لمسؤولية معيد تغطية زيادة الخسارة.
- ٣- أما الخسارة الرابعة فقد تحمل فيها كلٌّ من معيدي التأمين الحد الأعلى لمسؤوليتهما من الخسارة، وتجاوزت الخسارة سقف اتفاقية المشاركة، والحد الأعلى لمسؤولية معيد تغطية زيادة الخسارة، فأصبح المؤمن المباشر مسؤولاً عما زاد عن ذلك.

الفرع الثالث: حكم التغطية المزدوجة.

لا يظهر للباحث ما يمنع من الازدواج والجمع بين أكثر من نوع من أنواع التغطيات النسبية وغير النسبية، فهي تأخذ حكم وضوابط كل تغطية من التغطيات السابقة، فإذا جازت التغطيات السابقة منفردة، فلا مانع من جوازها مجتمعة، ويتأثر حكم العقود التي تحتويها تلك التغطيات بحكم عقد الإعادة من ناحية كونه عقدًا تكافليًا أو تجاريًا.

الفصل الثاني

طرق تؤدي وظيفة إعادة التأمين، وأحكامها.

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: التأمين الاقتراني.

المبحث الثاني: التأمين المشترك.

المبحث الثالث: هيئة اللويدز البريطانية.

المبحث الرابع: الإسناد المكرر.

المبحث الخامس: تأمين الواجهة.

المبحث الأول

التأمين الاقتراني

التأمين الاقتراني هو إعادة التأمين التي تمارسها شركات التأمين المباشرة فيما بينها لتوزيع المخاطر، وقد كانت هي طريقة الإعادة السائدة قبل شركات الإعادة المتخصصة، ولا زالت تمارس بشكلٍ واسع بين شركات التأمين والإعادة^(١).

والناظر في المصادر القانونية والفنية في التأمين يجد إطلاق مصطلح «التأمين الاقتراني» على صورتين^(٢): التأمين الاقتراني المتبادل، والتأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ.

المطلب الأول: التأمين الاقتراني المتبادل (Reciprocity)

الفرع الأول: التعريف بالتأمين الاقتراني المتبادل.

وفي هذه الصورة تتفق شركتا التأمين على تبادل الإسناد بينهما فيما يتجاوز حدود الاحتفاظ من أخطار محفظتيهما في أحد فروع التأمين، لتصبح كلا الشركتين مسندة ومعيدة في الوقت نفسه، وغالبًا ما تكون الحصة المسندة موازية من حيث حجم الأقساط والخطر مع الحصة المقبولة من الطرف الآخر^(٣).

ويوضح العقد طريقة الإسناد والقبول المتبعة، والطريقة الفنية لتغطية المخاطر، ومقدار العمولات، والاحتفاظ والإسناد، وسقف المسؤولية، ونحو ذلك من التفاصيل، ويكثر استخدام التغطيات النسبية عمومًا واتفاقية الفائض خصوصًا في التأمين الاقتراني، وتستخدم التغطيات غير النسبية بصورة قليلة، ومن الممكن أن تُغطى محفظتاها معًا بتغطية زيادة الخسارة لحسابهما المشترك^(٤).

-
- (١) عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين لسعد جواد علي ص ٨٠-٨١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٠.
 - (٢) وإن كانت الصورة الأولى هي المتعارف عليها في غالب المصادر المتخصصة.
 - (٣) عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين لسعد جواد علي في مجلة الرائد العربي العدد (٨٢) لعام ٢٠٠٤ م ص ٨٠، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٥١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٠، إدارة الخطر والتأمين لمحمد رفيق المصري ص ٣٠٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٣٦.
 - (٤) عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين لسعد جواد علي ص ٨١-٨٢، إعادة التأمين لنبيل مختار =

الفرع الثاني: خصائص التأمين الاقتراني المتبادل.

وتتيح هذه الصورة من التأمين الاقتراني العديد من المميزات لكلا الشركتين، من أبرزها:

١- توزيع المخاطر بين محفظتيهما، مما يساهم في تخفيض مقدار الخسائر الواقعة^(١).

٢- التنوع في طبيعة المخاطر المغطاة والانتشار الجغرافي لها؛ لتنوع المحافظ والأسواق التأمينية، مما يساهم في تقليل نسبة وقوع الخطر ويزيد من خبرة الطرفين^(٢).

٣- تحقيق قدر من التوازن بين المحفظتين في المبالغ الصادرة والواردة، فستحتفظ كل شركة بحصيلة متقاربة من أقساط التأمين المقابلة للخطر المحتفظ به بالإضافة إلى قسط الحصة المسندة، وأيضاً العمولات المتبادلة بين الشركتين^(٣).

٤- تمكين الشركات المباشرة من قبول أعمال تأمين عالية المخاطر لا تستطيع الحصول عليها بمفردها، وبتكلفة أقل من إعادة تأمينها لدى الشركات المتخصصة^(٤).

وبالمقابل فإن للتأمين الاقتراني المتبادل بعض السليبات، منها^(٥):

١- قد تكون أقساط التأمين المسندة لإحدى الشركتين أقل من الأخرى، فتكون الإعادة المتخصصة هي الأجدى نفعاً للشركة الأخرى.

٢- عندما تكون الأعمال التأمينية متماثلة بين الشركتين في طبيعتها أو مكانها الجغرافي فإن ذلك قد يؤدي إلى زيادة في التعويضات عند تعدد وقوع الكوارث.

الفرع الثالث: حكم التأمين الاقتراني المتبادل.

يُكَيَّف التأمين الاقتراني المتبادل على أنه عقد إعادة تأمين بين الشركتين، ويختلف حكمه بحسب نوع التأمين الذي تتبعه الشركتان المتبادلتان، فإن كانتا تعملان بالتأمين التجاري فيحرم، ما لم تدعُ إليه الحاجة، وإن كانتا بالتأمين التكافلي فيجوز التبادل بينهما.

= ص ٥١-٥٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٠-٢٠٢.

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٥٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٢.

(٢) عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين لسعد جواد علي ص ٨١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٢.

(٣) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٢.

(٤) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٥٢.

(٥) عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين لسعد جواد علي ص ٨١-٨٢.

المطلب الثاني: التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ (Co-insurance)

الفرع الأول: التعريف بالتأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ.

يُطلق بعض القانونيين التأمين الاقتراني على عملية تقسيم الخطر بين عدة مؤمنين بحيث يتحمل كل واحد منهم في مواجهة المؤمن له نسبة من التعويض عند وقوع الخطر بمقدار الجزء الذي قبله، دون وجود تضامن بينهم، والأصل أن يكتب كل مؤمن مع المؤمن له بوثيقة تأمين مستقلة عن بقية المؤمنين، وبذلك تتعدد عقود التأمين مع المؤمن له^(١)، وقد يكون تعاقد المؤمن له مع المؤمنين في عقد واحد يذكر فيه مسؤولية كل مؤمن عن التعويض^(٢).

وكما يُمارس الاكتتاب المجزأ في عقود التأمين، فإنه يُمارس في إعادة التأمين بين المؤمن المباشر ومجموعة من المؤمنين المعيدين، وهو أساس فكرة دخول شركات إعادة التأمين في تغطيات مشتركة بينها في عقود الإعادة مع المؤمن المباشر.

الفرع الثاني: خصائص التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ.

لهذه الصورة من التأمين الاقتراني بعض الخصائص المميزة، والتي من أبرزها:

- ١ - استخدامها في تغطية المخاطر الضخمة التي يصعب على شركة تأمين واحدة تحمل جميع تلك المخاطر لوحدها، فتوزع على المؤمنين بحسب حدود إمكانياتهم^(٣).
- ٢ - تولد علاقة مباشرة بين المؤمنين والمؤمن لهم؛ لأحقيتهم في الرجوع على كل واحد من المؤمنين، بخلاف الصورة المتبادلة السابقة وعقود إعادة التأمين التي تحصر العلاقة بين المؤمن والمؤمن له، دون وجود علاقة للمؤمن له مع معيد التأمين^(٤).
- ٣ - أن كل واحد من المؤمنين مسؤول عن نصيبه من غير تضامن مع البقية في مواجهة المؤمن لهم في مقابل ما حصله من أقساط، فيرجع المؤمن له على كل واحد منهم

(١) الوسيط للسنهوري (١١١٩/٢/٧) هامش (٢)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٢، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٨٥، إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٥، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦١، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٣٥-٣٦.

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٤٨، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٣٦.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٢، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٣٥.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٣٧.

على حدة^(١)، وهذا بخلاف الحال في الصورة السابقة أو في إعادة التأمين فإن المؤمن المباشر يظل هو الضامن في مواجهة المؤمن له.

٤- تُعد هذه الصورة أساس فكرة هيئة اللويدز البريطانية^(٢)، إلا أن الهيئة طوّرت الفكرة ليكون أحد وسطائها هو الذي يكفي المؤمن له مؤونة التفاوض مع المؤمن عند التعاقد والتواصل معهم عند دفع الأقساط واستحقاق التعويض.

وقد انتُقدت هذه الطريقة بعدد من الانتقادات، أبرزها:

١- زيادة الجهد والتكلفة على المؤمن له للحصول على التغطية، لاضطراره للبحث عن مؤمنين، والدخول في مفاوضات عديدة معهم عند التعاقد، أو عند الرجوع عليهم للحصول على التعويض^(٣).

٢- عدم التضامن بين المؤمنين، فعند إفلاس أحدهم، أو امتناعه عن سداد التعويض عند وقوع الخطر لأي سبب كان، فإن المؤمن له سيتحمل تغطية كامل الخطر^(٤).

٣- حصول التأخير في جمع التعويضات عند وقوع الكوارث؛ لأن كل شركة سترسل خبراءها لتقدير الخسائر، ثم تحديد مقدار الخسارة التي تخصها، بدلاً من أن يكون ذلك من شركة واحدة كما في إعادة التأمين المتخصصة^(٥).

الفرع الثالث: حكم التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ.

يُكيّف على أنه عقد تأمين تام الأركان والمواصفات، تكون كل شركة تأمين فيه مؤنّة في الحصة التي قبلتها في مواجهة المؤمن له، فبدلاً من أن يكون المؤمن واحداً في عقود التأمين المعروفة فإنهم في التأمين الاقتراني يكونون مجموعة يختص كل واحد منهم بجزء من الخطر.

وتأخذ هذه الصورة من التأمين الاقتراني حكم عقد التأمين من حيث جواز التأمين التكافلي وحرمة التجاري ما لم تدع الحاجة إليه، إلا أن عقود التأمين في هذه الطريقة لا تخلو من حالين:

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٢، ١٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٣٥.

(٢) الوسيط للسهنوري (١١٢٠ / ٢ / ٧)، التأمين التجاري والبدل الإسلامي ص ٨٦، وستناقش في المبحث الثالث.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٣٨.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦.

(٥) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣.

الحالة الأولى: أن تتعدد العقود، بحيث يكون لكل مؤمن عقد مستقل مع المؤمن له، فيختلف الحكم بحسب العقد؛ فيكون العقد جائزاً إذا كان تكافلياً، ومحرمًا إذا كان تجاريًا.

الحالة الثانية: أن يشترك المؤمنون التجاريون والتكافليون في عقد تأمين واحد مع المؤمن له، بحيث يحدد في العقد نصيب كل مؤمن من الخطر، وما يقابله من القسط والتعويض، وهذه الحال تأخذ حكم دخول شركات الإعادة التجارية والتكافلية في تغطية مشتركة بينهم، وقد سبق ترجيح القول بجواز دخول شركة التكافل في هذه التغطية بضوابط سبقت الإشارة إليها^(١)؛ لأن العقد وإن كان مشتركاً إلا أن آثاره مستقلة تماماً، ولا علاقة للمؤمن بالآخر من حيث الحسابات المالية، ولا المسؤولية والضمان، وأما الحكم بالنسبة للمؤمن له فإنه يجوز له الدخول في العقد مع شركات التأمين تكافلية، ولا يجوز له الدخول مع شركات تأمين تجارية ما لم تدع الحاجة إلى ذلك.



(١) وقد تقدم بيان حكمها في المطلب الثالث من المبحث الثالث في الفصل الثاني من الباب الأول.

المبحث الثاني

التأمين المشترك

يُعد التأمين المشترك من أقدم الوسائل التي لجأت إليها شركات التأمين لتحقيق التوازن بين المخاطر، وأهم البدائل لعقد إعادة التأمين، سواءً قبل قيام شركات الإعادة المتخصصة، أو حتى بعد ظهورها وانتشارها.

وعلى عكس التأمين الاقتراني، يتم تغطية الخطر في التأمين المشترك من مؤمن واحد، ثم تُقسّم هذه التغطية وما يتبعها من التزامات بين أكثر من مؤمن، وليس للمؤمن له الرجوع سوى على من تعاقد معه في تغطية الخطر، دون بقية الأطراف الذين تعاقد معهم المؤمن.

ويدخل تحت مسمى هذا النوع من التأمين عدد من الصور، أبرزها: مجتمعات التأمين، والاكتاب المجمع، ونوادي الحماية والتعويض.

المطلب الأول: مجتمعات التأمين (Insurance Pool)

الفرع الأول: المراد بمجتمعات التأمين.

تُعرّف مجتمعات التأمين بأنها: اتفاق عدد من المؤمّنين أو المعيّدين على تكوين محفظة مشتركة؛ ليسندوا إليها كل أو بعض المخاطر الضخمة أو غير المرغوبة التي اكتتبوا بها، ثم يُعاد توزيع تلك المخاطر وما يترتب على ذلك من الأقساط والتعويضات على أعضاء المجمع فيما بينهم وفقاً للنسب المتفق عليها^(١).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٢٠/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤١، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٢، مجتمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ٥، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٤٩، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٥، ٤٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٤٩، ٣٥٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٤٠، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد جمعة ص ٢٠٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٦، طريقة المجتمعات كبديل شرعي في عمليات إعادة التأمين التعاوني د. كمال زريق وأ. براهيمى خالد ضمن ملتقى التأمين التعاوني الخامس في أبو ظبي عام ١٤٣٥ هـ ص ٢٠٨، مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٢٠/١)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢١٩.

فتمت جمع أخطار مفردة من شركات التأمين أو الإعادة المساهمة في المجمع، ثم يُعاد توزيعها على نفس تلك الشركات من قبل جهة إدارية متخصصة تشرف على هذه العملية^(١).

وأحياناً يتولى المجمع نفسه إصدار وثائق تأمين لبعض المخاطر العالية، ثم يُوزع حصص تلك المخاطر على الشركات المساهمة فيه^(٢)، وحينها يكون المجمع مؤمناً ومعيداً في آنٍ واحد، وقد أصبحت المجمعات تغطي مهام شركات التأمين والإعادة خصوصاً في المخاطر الكبيرة التي لا تستطيع شركات الإعادة المتخصصة تغطيتها^(٣).

وكما أن المجمع قد يكون مساهمة بين شركات التأمين المباشر (Insurance Pool)، فقد يكون مجمّعاً بين معيدي التأمين (Reinsurance Pool)^(٤)، أو بين معيدي إعادة التأمين (Retrocessional Pool)^(٥).

الفرع الثاني: كيفية تغطية المخاطر في مجمعات التأمين.

يمكن توضيح طريقة تغطية مجمعات التأمين للمخاطر من خلال النقاط الآتية^(٦):

١- تؤسس مجموعة من شركات التأمين أو الإعادة محفظة تأمين مشتركة، يوضع لها نظام معين، وتشرف عليها جهة إدارية؛ سواءً من إحدى الشركات المساهمة في المجمع، أو تؤسس جهة إدارية مستقلة، تكون وكيلاً في إدارة العمليات التأمينية بين الشركات المساهمة، وتتولى الشركات المساهمة كافة المصاريف المتعلقة بالإدارة.

٢- تُحرر اتفاقية بين الجهة المديرة وكل شركة مساهمة في المجمع، توضح فيها طبيعة العلاقة والمسؤولية بين جميع الأطراف في المجمع، ولا تتحمل جهة الإدارة أي

(١) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٤، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٤٠.

(٢) مجمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ١٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٧.

(٣) التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٣.

(٤) قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٣٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٧٦.

(٥) قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٤٦.

(٦) انظر: الوسيط للسنة ١١٢٠ / ٢ / ٧، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤١-٤٢، مجمعات إعادة

التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ١٠-٣٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى

عبد الغني ص ٤٩-٥٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧١-٧٢، مقدمة في إعادة التأمين

لعادل داود ص ٤٧-٤٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٣-٢٠٤، محاضرات في إعادة التأمين

لعصام الدين عمر ص ٣٦-٣٧.

مسؤولية تجاه الخطر، وعادةً ما تكون مسؤولية الشريك غير محدودة بل تنفذ إلى جميع أمواله وممتلكاته، وقد يُتفق في بعض المجمعات على جعل المسؤولية تضامنية بين الشركات المساهمة.

- ٣- عند اكتتاب أحد الشركات المساهمة بأحد الأخطار عالية الخطورة التي تنطبق عليها اتفاقية المجمع، فإنها تحيله أو جزءاً منه إلى الجهة المديرة خلال فترة معينة.
- ٤- تنظر جهة الإدارة في مدى انطباق المواصفات على ذلك الخطر، ثم توزّعه على الشركات المساهمة بحسب نصيبها المتفق عليه، ويكون توزيع المخاطر والأقساط بنفس الطريقة المعمول بها بين المؤمن المباشّر والمعيد في عقود الإعادة.
- ٥- تُعيد الشركة المديرة تأمين المخاطر التي تزيد عن قدرة المجمع بأحد طرق تغطية إعادة التأمين المعروفة مع أحد شركات الإعادة غير المساهمة في المجمع.
- ٦- في حال وقوع الخطر فإن الشركة المساهمة تسوي المطالبات مع المؤمن لهم (الطرف الأجنبي عن المجمع)، ثم تُخطر الجهة المديرة بذلك لتقيده في كشوف الحسابات، لكي ترجع به على الشركات المساهمة بحسب نصيب كل منها من التغطية عند إجراء المقاصة ربع السنوية، ويحق للجهة المديرة مطالبة الشركات المساهمة بنصيبها من التعويض إذا بلغت الخسارة حدّاً معيناً (حد الخسارة النقدي).
- ٧- تحصل الشركات المساهمة على عمولة إسناد عن أخطارها التي أسندتها للمجمع، كما تحصل أحياناً على عمولة أرباح حين تحقيقها لنتائج اكتتابات جيدة.

الفرع الثالث: خصائص مجمعات التأمين.

تتميز مجمعات التأمين بعدد من الخصائص، من أبرزها:

- ١- مساهمتها في تغطية مخاطر شديدة الخطورة؛ كمصافي البترول، ومخاطر الطيران، ونحوها من المخاطر التي يكون فيها معدل الخسارة عالياً، ولا تستوعبها اتفاقيات الإعادة، فيكون إخراجها من الاتفاقيات فيه مصلحة للمؤمن المباشّر والمعيد^(١).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٢، مجمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ٩، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٤٧، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٤٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٠، التأمين وإدارة الخطر د. حربي عريقات ود. سعيد جمعة ص ٢٠٧، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٨.

- ٢- ليس للمجمع ولا للجهة المديرة شخصية اعتبارية مستقلة^(١)، ولهذا فلا يتحملان أي مسؤولية تجاه المخاطر، بل تظل المخاطر تحت مسؤولية الشركات المساهمة في المجمع، وقد تكون المسؤولية تضامنية بينهم حسب ما اتفق عليه في نظام المجمع^(٢).
 - ٣- يحصل الأعضاء المساهمون في المجمع على نسبة من العمليات التأمينية، وبهذا يحققون انتشارًا وتوازنًا أفضل لمحافظتهما التأمينية^(٣).
 - ٤- تتميز المجمعات بأن كل شركة مساهمة فيها تكون مؤمنة ومعيدة في الوقت نفسه، فهي بمثابة المؤمن المباشر في إسنادها الخطر للمجمع، وبمثابة المعيد بقبولها الحصص المسندة لها، وبذلك فهي تقترب من فكرة التأمين التعاوني التي يكون فيها العضو مؤمنًا ومؤمنًا له في الوقت ذاته، فيصح أن توصف بأنها إعادة تأمين تعاوني^(٤).
 - ٥- تلزم الدول أحيانًا شركات التأمين وإعادة الدخول في هذه المجمعات؛ لتحميلهم تغطية بعض المخاطر العالية فيها، ولتقليل تدفق أقساط إعادة التأمين للخارج^(٥).
- كما تحتوي تغطية المخاطر في مجمعات التأمين على بعض السلبيات، منها:
- ١- احتمال تراكم الخسائر الكبيرة الناتجة من وقوع الحوادث؛ لطبيعة المخاطر العالية في المجمعات، ومن الممكن تلافي ذلك بتغطية محفظة المجمع باتفاقية زيادة الخسارة^(٦).
 - ٢- أن مجمعات التأمين لا تغني عن إعادة التأمين، ولا تقوم مقامها؛ لأنها مختصة بنوع معين من الأخطار التي لا يمكن أن تستوعبها الإعادة المتخصصة^(٧)، بالإضافة إلى حاجة تلك المجمعات للإعادة لتغطية الخسائر التي تفوق قدرتها.

-
- (١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٤.
 - (٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٢، مجمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ٣٦.
 - (٣) مجمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٧.
 - (٤) الوسيط للسهنوري (١١٢٠ / ٢ / ٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٠.
 - (٥) مجمعات إعادة التأمين العربية محمد عبد المحسن محمد ص ٨، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٠، إعادة التأمين لنبيب مختار ص ٣٤٩.
 - (٦) مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٧٢، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٨.
 - (٧) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٠٤.

- ٣- تتحمل الشركات المساهمة في المجمعات بعض النفقات الإضافية نتيجة وجود جهة مديرة، لها موظفون يرتبون تغطية المخاطر بين المساهمين في المجمع^(١).
- ٤- أن الأخطار المقدمة للمجمع من بعض الشركات المساهمة تكون شديدة الرداءة، لذلك فإن من مصلحة الأعضاء الذين قدموا أخطارًا جيدة أن يحتفظوا بها^(٢)، وقد يُتفق للتغلب على هذه السلبية بأن يأخذ كل عضو نصيبًا إضافيًا من الربح أو الخسارة من العقود التي أبرمها وأدخلها للمجمع^(٣).

الفرع الرابع: حكم مجمعات التأمين.

يرى الباحث أن مجمعات التأمين تشابه في فكرتها عقد التأمين التعاوني^(٤) (*Mutual Insurance*) من ناحية أن الجميع فيها مؤمن ومعيد في نفس الوقت، إلا أن الفرق بينهما من وجهين: الوجه الأول: أن الالتزام بالتعويض في التأمين التعاوني يكون في ذمة الشركة بشخصيتها الاعتبارية، وفي المجمعات يثبت في ذمة الشركات المساهمة، وليس في ذمة المجمع، ولا يبدو أن لهذا الفرق أثرًا في الحكم الشرعي؛ لأن الالتزام بالتعويض ثابت في كلتا الحالتين.

الوجه الثاني: أن أموال المجمع (أقساط التأمين) توزع على الشركات المساهمة بحيث تمتلك كل شركة نصيبها من تلك الأقساط، وتتولى استثمارها لصالحها^(٥)، بخلاف أقساط التأمين في التأمين التعاوني فإنها تكون مملوكة لجميع المساهمين على وجه الشروع.

والحاصل أن مجمعات التأمين سواء كُتبت على أنها تأمين تعاوني أو لا فإن الحكم فيها يختلف باختلاف نوع الشركات المساهمة؛ لأنها هي المؤمّنة أو المعيدة حقيقة، فإن كانت شركات المجمع تكافلية فيجوز الدخول في هذا المجمع، وتغطية وقبول الأخطار فيه؛ لأن التأمين حينئذ يكون تكافليًا موزعًا على عدد من الشركات المساهمة.

وإن كانت الشركات المساهمة تجارية فلا يجوز الانضمام إلى المجمع ما لم تدع الحاجة إلى ذلك -وفقًا لضوابط الإعادة لدى الشركة التجارية-؛ لاحتواء التغطية على الغرر المؤثر في عقود المعاوضات، وذلك لأن الشركة المسندة للخطر إلى المجمع هي في حقيقة الأمر تدفع

(١) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٣٨.

(٢) اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٥٠، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٣٥٠.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٣.

(٤) سبقت الإشارة إليه في التمهيد.

(٥) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٣.

القسط أو جزءاً منه إلى بقية الشركات المساهمة بهدف المعاوضة على حصول الخطر، فإن وقع الخطر ربحت، وإن لم يقع خسرت ما دفعته من القسط.

المطلب الثاني: الاكتتاب المجمع (Consortium)

الفرع الأول: المراد بالاكتتاب المجمع.

يُراد به: اتفاق عدد من المؤمّنين على الالتزام مقدّماً بحصة معينة من المخاطر التي يتعاقد بها أحدهم مع المؤمّن له نيابةً عن البقية، ويلتزم الجميع بقبول هذا التعاقد في الجزء الذي يخصه، ويتحمل كلّ منهم نصيبه من التعويض عند وقوع الكارثة وفقاً لحصته التي التزم بها^(١).

وفي هذه الصورة يكون المؤمّن المتعاقد وحده الذي تربطه علاقة بالمؤمّن له دون بقية المؤمّنين، فلا يحق للمؤمّن له الرجوع عليهم بطلب التعويض، ولا يوجد تضامن بين المؤمّنين، بل كلّ منهم مسؤولٌ عن مقدار حصته فقط من التعويض^(٢).

ويظهر بذلك أن الاكتتاب المجمع هو الصورة البدائية لمجمعات التأمين - المتقدمة في المطلب السابق -.

الفرع الثاني: حكم الاكتتاب المجمع.

لا يختلف حكم الاكتتاب المجمع عن حكم مجمعات التأمين، فكلاهما خاضعان لنفس الحكم من حيث جوازه إذا كانت الشركات المتفق معها تكافلية، وتحريمه إذا كانت تجارية.

المطلب الثالث: نوادي الحماية والتعويض (Protection & Indemnity Club)

الفرع الأول: المراد بنوادي الحماية والتعويض.

تُعرف نوادي الحماية والتعويض بأنها: نوادٍ أسسها ملاك السفن لتأمين أنفسهم من المسؤولية عن المخاطر البحرية المختلفة، والتي قد تتسبب في خسائر فادحة لأحدهم، فيلتزم كل عضو بدفع اشتراك سنوي معين مقابل عضويته في النادي، على أن يلتزم أعضاء النادي بالتعويض الكلي أو الجزئي لمن وقعت به كارثة منهم^(٣).

(١) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٢٠)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣، التأمين التجاري والبدلي الإسلامي د. غريب الجمال ص ٨٦، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٢.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٦٢.

(٣) انظر: إعادة التأمين لنبيب مختار ص ٣٣٤، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين ص ٤١، مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ١٣٠)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) =

ويكتب الأعضاء (المؤمن لهم) في هذا النادي التبادلي، ويُعدّون الملاك الحقيقيين للنادي غير الربحي، ويأمكنهم إعادة تقييم الأقساط التي يكتبون بها إذا زادت أو قلت عن تغطية جميع المخاطر لتلك السنة التأمينية، ولا يوجد عادةً حدود للمسؤولية في نوادي التأمين، كما لا توجد شروط وأحكام محددة للوثائق الصادرة منها، بل تختلف باختلاف طبيعة الخطر المغطى، ومبلغ التأمين المطلوب للخطر^(١).

وتشرف على جميع نوادي التأمين وتراقب أعمالها هيئة دولية تضم كل نوادي التأمين في العالم تعرف بـ (المجموعة الدولية لنوادي الحماية والتعويض)^(٢)، ومن أبرز أعمالها القيام بإعادة تأمين أعمال هذه النوادي عن طريق مجمعات إعادة التأمين التي تساهم فيها نوادي التأمين ذاتها، مما يساهم في تحقيق نوع من الحماية والتوازن لمحافظ تلك النوادي^(٣).

ويتضح أن هذا النوع من التأمين إنما هو اشتراك في التأمين بين المؤمن لهم، بخلاف صورتَي التأمين المشترك السابقتين التي يكون الاشتراك فيها بين المؤمنين أو معيدي التأمين^(٤).

ويجدر التنبيه إلى أن المؤمن له يكتب في نوادي التأمين غالباً لتغطية خسائر لا يمكن للمؤمن تغطيتها كاملةً في وثائق التأمين البحري العادية، فيسعى المؤمن له إلى تغطيتها بشكل كامل عن طريق نوادي التأمين، بحيث يغطي المؤمن نصيبه من الخسارة إذا وقعت، ثم يغطي النادي معظم أو كل الجزء المتبقي منها^(٥).

= للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٢٩، مقدمة إلى تأمين الحماية والتعويض (بالإنجليزية) ص ٦ من إعداد (SKULD Club)، وهو أول نادي للتأمين البحري في بريطانيا وأحد أبرز النقابات العاملة في هيئة الوليدز البريطانية تأسس عام ١٨٩٧م، انظر موقعهم الرسمي على الرابط: <http://www.skuld.com/about/>، وانظر أيضاً حول تعريف هذه النوادي: الموقع الرسمي للنادي الأمريكي للتأمين (The American Club) (باللغة الإنجليزية) على الرابط <http://www.american-club.com/page/protection-indemnity-insurance>، وهو النادي التبادلي الأمريكي الوحيد للتأمين وقد تأسس عام ١٩١٧م، انظر موقعهم الرسمي على الرابط: <http://www.american-club.com/page/about-the-club>.

(١) مفاهيم إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ١٣٠)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٢٩.

(٢) انظر: موقعهم الرسمي في الإنترنت على الرابط <http://www.igpandi.org>.

(٣) الاتجاهات الحديثة لإعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٢، موقع المجموعة الدولية لنوادي الحماية والتعويض على الرابط <http://www.igpandi.org/About>.

(٤) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤١.

(٥) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٣٤.

الفرع الثاني: حكم نوادي الحماية والتعويض.

يرى الباحث أن النوادي من صور التأمين التبادلي الذي اتفقت الاجتهادات الجماعية والفردية على جوازه^(١)؛ لأنه قائم على التبرع والتعاون على تفتيت الأخطار وجبر الأضرار التي لا يؤثر فيها الغرر، وليس على أساس المعاوضة على الالتزام بالضمان عند حصول الخطر^(٢). ولا بد لشركة التكافل عند دخولها في النادي من التحقق من عدم تغطيته لمخاطر محرمة، أو استثمار أمواله في محرم، كما يشترط عند إعادة تأمين تلك النوادي أن تكون بطريق تكافلي، أو بمجمعات يكون المساهمون فيها نوادي التأمين لا شركات تأمين أو إعادة تجارية.



(١) من الاجتهادات الجماعية: قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة كما في أبحاثهم (٣٠٧/٤-٣١٥)، وقرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي كما في قراراته ص ٣٩، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي كما في مجلة المجمع (٧٣١/٢/٢)، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة كما في فتاواها (٢٤٢/١٥-٢٤٩)، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية كما في معاييرها الشرعية ص ٣٧٢، ومن الاجتهادات الفردية: عقود التأمين د. محمد بلتاجي ص ١٤٥، التأمين وأحكامه د. سليمان الشنيان ص ٢٧٤، وغيرهم كثير.

(٢) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة ص ٣٩، المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ضمن المعايير الشرعية ص ٣٧٢.

المبحث الثالث

هيئة اللويدز البريطانية (Lloyd's of London)

المطلب الأول: التعريف بهيئة اللويدز

هي أكبر سوق دولي للتأمين، يجتمع فيه عدد كبير من الأعضاء المؤمّنين، لتشكيل نقابات لتأمين الأخطار المقدمة من حملة الوثائق، عن طريق وسطاء معينين فيها، وتشرف الهيئة على السوق، ولا تمارس بنفسها عمليات التأمين، ولا تتحمل أي مسؤولية مباشرة عن عمليات التأمين التي يباشرها الأعضاء^(١).

وتُعد هيئة اللويدز البريطانية امتداداً لفكرة التأمين المجزأ وتقاسم المخاطر بين المؤمّنين^(٢)، وقد استُنسخت فكرتها وطُبِّقت في العديد من البلدان؛ كاللويدز الأمريكية^(٣)، إلا أنه لم يكتب لها من النجاح ما كُتِب لهيئة اللويدز البريطانية.

وقد نشأت الهيئة في أواخر القرن السابع عشر الميلادي في مقهى «إدوارد لويديز»، وهو المكان الذي كان يجتمع فيه ملاك السفن والقائمون بأعمال الاستيراد والتصدير البحري مع أصحاب رؤوس الأموال المؤمّنين، ومن ذلك الوقت بدأت الهيئة تنمو حتى أصبحت رائدة التأمين وإعادة التأمين حول العالم^(٤).

وقد حدد القانون الصادر من البرلمان البريطاني عام ١٨٧١م النظام الأساسي للهيئة

(١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٨، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٦/١)، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٧٠، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ٦١.

(٢) الوسيط للسنةوري (٧/٢/١١٢٠)، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٣.

(٣) وهي تختلف في بعض تفصيلاتها عن البريطانية، انظر حول اللويدز الأمريكية: مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٦/١-٥٠، ٧).

(٤) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٧، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٣٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٣، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٢.

والمبادئ التي يجب أن تسير عليها منعاً من استغلال اسم الهيئة في وثائق التأمين التي يصدرها بعض المؤمنين خارج الهيئة استفادة من السمعة وثقة الناس بالوثائق التي تصدرها الهيئة^(١).

وكانت بداية هيئة اللويدز مع التأمين البحري، إلا أنها أصبحت اليوم تغطي فروعاً كثيرة من فروع التأمين؛ كتأمين الممتلكات، والتأمين ضد المسؤولية، والتأمين البحري، وتأمين الطاقة، والسيارات، والطائرات، وتُعد تغطيات إعادة التأمين هي الأكبر حجماً من أعمال اللويدز التأمينية، حيث تشكل وحدها ٣٧٪ من مجموع أعمال التأمين التي غطتها اللويدز في عام ٢٠١٤م^(٢).

ووفقاً للتقرير المالي لسنة ٢٠١٤م فقد قبلت اللويدز أعمالاً تأمينية لأكثر من ٢٠٠ دولة حول العالم، كما بلغت عدد النقابات فيها ٩٤ نقابة، والوسطاء ٢١٩ وسيطاً، ويُقدر إجمالي رأس المال في تلك السنة بـ ٢٣,٥ مليار جنيه استرليني، محققة صافي ربح يبلغ ٣,٢ مليار جنيه^(٣).

المطلب الثاني: كيفية إعادة التأمين لدى هيئة اللويدز

لابد لإبرام عقد التأمين في سوق اللويدز من توافر ثلاثة أطراف: حملة الوثائق، والأعضاء المكتتبون، والوسيط المعتمد لدى اللويدز.

الطرف الأول: حملة الوثائق (Policyholders): وهم طالبو التغطية التأمينية، سواء أكانوا أفراداً أم شركات، وقد يكونون شركات تأمين أو إعادة تأمين، ويصح أن يكونوا أحد أعضاء اللويدز، ويتصلون مباشرةً بوسيط اللويدز ليبحث لهم عن يغطي مخاطرهم، وقد يكون اتصالهم بوسيط محلي يتراسل مع وسيط اللويدز، أو عن طريق الأشخاص المخولين بالاكتاب خارج بريطانيا، ولا يحق لحملة الوثائق التواصل مباشرة مع الأعضاء المكتتبين^(٤).

الطرف الثاني: الأعضاء المكتتبون (Underwriting Members): هم المؤمنون الذين يزودون السوق برؤوس الأموال لتغطية المخاطر المكتتب بها، وقد يكونون أفراداً أو شركات تأمين أو إعادة تأمين حول العالم، ويجب أن يكون طلب العضوية مؤيداً من ستة أعضاء مكتتبين، وأن يبلغ العضو ٢١ عاماً، وأن يثبت تملكه لموارد مالية هامة؛ لضمان ملاءته المالية^(٥).

-
- (١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠٧.
 - (٢) المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ١٢، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ٤٨.
 - (٣) التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ١.
 - (٤) الوسيط للسهنوري (١١٢٠/٢/٧)، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٩-١٠٠، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢١٨، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ١٠.
 - (٥) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٣، =

ومن الناحية العملية يتجمع أعضاء اللويدز في نقابات (Syndicates)، وكل عضو من الممكن أن يكون عضوًا في نقابة أو أكثر، ويحق للعضو ألا ينتمي إلى أي نقابة، وتخصص بعض النقابات في تغطية أنواع من المخاطر، كما يشترك أعضاء النقابة في تغطية المخاطر بحسب اتفاقهم، ولا توجد مسؤولية تضامنية بين أعضاء النقابة، ويدير النقابة أحد الأعضاء المكتتبين فيها باعتماد من لجنة اللويدز، ويتخذ من قاعة الاكتتابات (Underwriting Room) في اللويدز مقرًا لقبول الأعمال التأمينية لحساب أعضاء النقابة^(١).

وقد يتفق الأعضاء على تعيين شركة وكيله (Managing Agents) تدير النقابة نيابة عن أعضائها، فتقبل التغطيات، وتستلم الأقساط، وتدفع التعويضات، وتكون مهمة الأعضاء مجرد تزويدها برأس المال^(٢).

وبعد قبول العضو المكتتب كعضو في اللويدز يتوجب عليه أن يدفع رسم اشتراك للجنة اللويدز، وتستخدم تلك الاشتراكات في تمويل لجنة اللويدز الإدارية وتغطية نفقاتها، كما يجب أن يقدم العضو ضمانًا نقديًا أو أوراقًا مالية بحسب حجم الأعمال التي يريد الاكتتاب بها، ويودع هذا الضمان في حساب خاص بالعضو في اللويدز، ولا يُستخدم إلا كضمانٍ لاكتتاباته، ولا يحق له التصرف فيه أو استعماله في سداد ديونه خارج اللويدز إلا بعد سداد كامل التزاماته التي اكتتب بها، ويحصل العضو على فائدة عن تلك الوديعة المضمونة^(٣).

الطرف الثالث: وسطاء اللويدز (Lloyd's Brokers): لا تباشر هيئة اللويدز ولا الأعضاء المكتتبون فيها أعمال التأمين إلا عن طريق الوسطاء، ويُوزَّع الوسيط الأعمال التأمينية على الأعضاء المكتتبين نيابة عن حملة الوثائق، وليس الوسيط وكيلًا أو ممثلًا عن اللويدز أو أحد من الأعضاء المكتتبين، ويجب أن تتوافر في الوسيط مواصفات معينة من النزاهة والملاءة ليكون وسيطًا في اللويدز، ويخضعون لتجربة لمدة ثلاث سنوات قبل اعتمادهم كوسطاء، وعادةً ما يكون الوسيط

= المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٥، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٧٠، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ م ص ١٠.

(١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٣، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (٦/١)، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٧٠، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ م ص ١٠.

(٢) المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٥، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ م ص ١٠.

(٣) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٨، ١٠٣.

شركة متخصصة في أعمال وساطة التأمين أو الإعادة^(١).

وهناك جهات إدارية عديدة في اللويدز، منها:

١- هيئة اللويدز الإدارية (*Corporation of Lloyd's*): وهي مكونة من ستة عشر عضوًا ينتخبهم أعضاء اللويدز، يتغير منهم أربعة أعضاء كل عام، ويختارون من بينهم رئيسًا ونائبين، وتستمر عضوية اللجنة لمدة أربع سنوات، وتتولى هذه اللجنة مهام الإشراف والرقابة على أعمال التأمين، واختيار الوسطاء والأعضاء المكتتبين، وتعيين وكلاء اللويدز، ولا تتدخل اللجنة في الاكتتاب بالأعمال التأمينية التي يمارسها الأعضاء إلا في حدود معينة^(٢).

٢- وكلاء اللويدز (*Sub Agents*): وهم متوزعون حول العالم، ومهمتهم جمع المعلومات في الموانئ لمعرفة حركة البواخر والمخاطر المحيطة بها والإبلاغ عن الحوادث لتقديمها للمكتتبين، وفي حال حدوث كارثة فإنهم يباشرون أعمال المعاينة والتقدير لتسهيل تسويتها^(٣).

٣- أشخاص مخولين بالاكتتاب (*Coverholders*): وهم غالبًا يقيمون خارج بريطانيا، وتعطيهم اللويدز سلطات معينة لقبول التغطيات لحساب الأعضاء المكتتبين، فهم بمثابة الوسطاء في تغطية المخاطر بين حملة الوثائق والأعضاء، إلا أن وثائق التأمين لا تصدر إلا في هيئة اللويدز في لندن^(٤).

وتوجد أيضًا جهات إدارية أخرى، لكنها ليست ذات صلة بعمليات التأمين؛ كمراقبي

(١) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٢٠)، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٩-١٠٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٤، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٥، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ٥٠)، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) (بالإنجليزية) ص ٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٦٩، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ م ص ١٠.

(٢) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٨، عقد التأمين د. عبد الهادي الحكيم ص ٢٠٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٣، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٥، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٧٠.

(٣) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٢، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٤، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/ ٥٢).

(٤) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٩، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٤، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ م ص ١٠.

الحسابات^(١)، ومكتب تسجيل السفن^(٢).

وتمر تغطية التأمين أو الإعادة في اللويدز بالمراحل الآتية^(٣):

المرحلة الأولى: يتصل طالب التغطية التأمينية بأحد وسطاء التأمين في اللويدز، ويخبره عن الخطر الذي يرغب بتغطيته، ويزوده بكافة البيانات والمعلومات اللازمة^(٤).

المرحلة الثانية: يُعدُّ الوسيط قسيمة التأمين (*Insurance Slip*)، وهي ورقة مطوية إلى أجزاء تتضمن الخطر والبيانات الأساسية لطالب التأمين، والقسط، ومبلغ التأمين^(٥).

المرحلة الثالثة: يعرض الوسيط تلك القسيمة على الأعضاء المكتبيين والنقابات المتواجدة في قاعة الاكتتابات (*Underwriting Room*) في مقر اللويدز، ويجب عليه أن يتحرى تقديم أفضل الشروط والعروض الممكنة لعميله، وقد لا يجد من يغطي الخطر بالكامل، فيُقسِّمه على أكثر من عضو أو نقابة، ويحدد المقدار الذي التزم به كل عضو على القسيمة، ويستمر في ذلك حتى يغطي كامل الخطر^(٦).

المرحلة الرابعة: حين اكتمال التغطية تحرر وثيقة التأمين من الأعضاء المكتبيين، ثم تُراجع ويُختم عليها وتُوقَّع من القسم المختص في اللويدز، وتُسَلَّم لحامل الوثيقة.

المرحلة الخامسة: يدفع حامل الوثيقة قسط التأمين للوسيط، الذي يحوِّله إلى الأعضاء أو النقابات بعد خصم عمولته من القسط^(٧).

المرحلة السادسة: عند وقوع الخطر فإن حامل الوثيقة يُطالب بالتعويض من خلال الوسيط الذي يتعيَّن عليه أن يرتب تسوية الكارثة، فيستلم المبلغ من الأعضاء المكتبيين ويُسلِّمه لحامل الوثيقة^(٨).

(١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٦.

(٢) وهو متخصص في الكشف عن السفن وتصنيفها، وإصدار سجل سنوي بأسماء السفن المسجلة في الهيئة وبياناتها، انظر: مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٤.

(٣) للاستزادة حول المراحل انظر: المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٤-٥، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤ ص ١١.

(٤) الوسيط للسنيهوري (٧/ ٢/ ١١٢٠)، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٩٩.

(٥) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٠.

(٦) الوسيط للسنيهوري (٧/ ٢/ ١١٢٠)، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٠-١٠١، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٥.

(٧) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٠، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٥.

(٨) الوسيط للسنيهوري (٧/ ٢/ ١١٢٠)، التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٠.

المطلب الثالث: خصائص التغطية لدى اللويدز

تتميز التغطية لدى سوق اللويدز بعدد من المميزات، أبرزها:

- ١- المرونة والسرعة في الاكتتاب، وتحديد شروط التغطية، مما أتاح لها فرصة التطور والابتكار، والدخول إلى أسواق تأمين مختلفة، وتغطية الأخطار الحديثة والمتغيرة^(١).
- ٢- توفير عناء البحث عن المؤمن، حيث يمكن للوسيط أن يستطلع رأي العديد من الأعضاء المكتبيين (المؤمنين) الذين يجمعهم مكان واحد للوصول إلى الشروط والمواصفات المرغوبة لحامل الوثيقة^(٢).
- ٣- تحقيق التنافس بين الأعضاء والنقابات (المؤمنين) في اللويدز^(٣)، مما يفيد حملة الوثائق في الحصول على تغطيات تأمينية بأسعار مناسبة، ويقلل من حدة الإذعان الذي تمارسه شركات التأمين تجاه المؤمن لهم في بنود وثائق التأمين.
- ٤- يوفر سوق اللويدز قدرًا عاليًا من الضمان بالتزامات الأعضاء المكتبيين فيه تجاه حملة الوثائق بطريقة لا يمكن أن توجد لدى جهات التأمين الأخرى، حيث تترتب الضمانات التي تقدمها اللويدز وفقًا للتدرج الآتي:
- أ- المسؤولية غير المحدودة عن مبلغ التأمين الذي اكتتب به العضو، ولو استدعى الأمر التنفيذ على أمواله وممتلكاته الشخصية لتسوية الكارثة، ولا يُعد العضو مسؤولاً عن الحصص التي قبلها الأعضاء الآخرون^(٤).
- ب- وديعة الضمان النقدية التي يقدمها المكتب كاحتياطي لالتزاماته، وتراقب الهيئة مستوى تلك الوديعة ومقدار ملاءته المالية سنوياً، وقد يُطلب منه زيادتها عند قلة موارده المالية أو عند زيادة اكتتاباته، كما أن هذه الوديعة لا يمسها أي: دائن للعضو قبل تسوية جميع تعهداته قبل حملة الوثائق^(٥).

(١) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٤-١٠٥، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٣.

(٢) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٥، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٣.

(٣) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٩.

(٤) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٥، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٦.

(٥) التأمين التجاري والبديل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٣، ١٠٦، التأمين التكافلي العام لمهيم إقبال ص ٢٠٦، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٦، التقرير السنوي للويدز لعام =

ج- توضع الأقساط المكتتب بها لعضو اللويدز أو النقابة في حساب مجمد للأقساط (*Premium Trust Fund*)، ولا يمكن السحب منه إلا لسداد التعويضات، أو تغطية المصروفات، أو دفع اشتراك إعادة التأمين، ولا يمكن تحرير أي قسط من هذا الحساب واعتباره ربحاً للعضو قبل مضي ثلاث سنوات والتأكد من عدم المطالبة بأي تعويض، وإشراف من مراقبي الحسابات^(١).

د- يجب على العضو أن يدفع إلى صندوق أصول اللويدز المركزية (*Lloyd's Central Assets Fund*) نسبةً مئوية من مجموع قيمة الأقساط التي يحصلها، ويكون هذا الصندوق ضماناً لحملة الوثائق عند عجز العضو عن السداد من أمواله الشخصية أو من الضمانات المقدمة للويدز، فتدفع اللويدز حيتنئذ وفقاً لتقدير مجلسها التعويض نيابةً عنه لحملة الوثائق^(٢).

هـ- يجتمع في اللويدز خبرات فنية متراكمة، مما يجعل هذه الهيئة مصدراً مهماً لجمع المعلومات والخبرات لشركات التأمين الحديثة، وللباحثين في مجال التأمين والإعادة، فضلاً عن استفادة الأعضاء المكتتبين والوسطاء من تلك المعلومات^(٣).

المطلب الرابع: حكم إعادة التأمين لدى هيئة اللويدز

لا يظهر كبير فرق بين التأمين أو الإعادة التي تجري في اللويدز وبين ما تقوم به شركات التأمين والإعادة التجاريين؛ إذ كلاهما من عقود المعاوضة على الأخطار التي يؤثر فيها الغرر، والفرق بينهما فقط في الإجراءات الشكلية وطريقة توزيع المخاطر، وليس في أصل العقد، لذلك

= ٢٠١٤م ص ١٤.

(١) التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٧-١٠٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٤، التأمين التكافلي العام لمهيمن إقبال ص ٢٠٦، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٦، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٧٠، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ١٤.

(٢) التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ١٠٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٤، التأمين التكافلي العام لمهيمن إقبال ص ٢٠٧، المرشد السريع عن اللويدز من إعداد اللويدز (بالإنجليزية) ص ٦، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٦٩، التقرير السنوي للويدز لعام ٢٠١٤م ص ١٤.

(٣) وقد زار الباحث مقر هيئة اللويدز في وسط لندن بتاريخ ٢٧/٥/٢٠١٦م، واطلع على كيفية تغطية المخاطر فيها.

فإن الباحث يرى حرمة التأمين أو الإعادة لدى اللويدز؛ لأنها تأخذ حكم التأمين التجاري المحرم، إلا إذا دعت الحاجة إلى ذلك، فيجوز مقدراً بضوابط الحاجة.

ومن الممكن الاستفادة من مرونة سوق اللويدز البريطاني في ابتكار طرق لإعادة التكافل لديها، ومن ذلك أن يشترك مجموعة من الأشخاص ذوي الملاءة العالية كأعضاء مكتتبين في اللويدز، ويساهموا في تأسيس نقابة متخصصة بقبول أعمال التأمين والإعادة التكافلية، ومن الممكن أن تدير هذه النقابة أحد الشركات المتخصصة في إدارة التكافل مقابل أجر، بحيث إذا رغبت أي شركة من شركات التكافل بإعادة التأمين لدى اللويدز تتوجه لتلك النقابة التكافلية عن طريق أحد الوسطاء، مع مراعاة أن تُصاغ الوثائق وطبيعة العلاقة مع هيئة اللويدز بما يتوافق مع مبادئ التكافل، وألا تحتوي على شروط أو أحكام مخالفة للشريعة؛ كأخذ الفوائد على ودائع الضمان النقدية، ونحو ذلك.



المبحث الرابع

الإسناد المكرر (Retrocession)

المطلب الأول: المراد بالإسناد المكرر

هو إسناد معيد التأمين لجزء أو كل المخاطر التي قبلها من المؤمن المباشر، وتتجاوز حدود طاقته إلى معيد آخر، في مقابل جزء من أقساط الإعادة. فهي إعادة تأمين من الدرجة الثانية أو إعادة إعادة التأمين^(١).

ويُطلق على الطرف الأول: المعيد المسند أو المتنازل (Retrocedant)، وعلى الثاني: معيد إعادة التأمين (Retrocessionaire)^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن معيد إعادة التأمين قد يلجأ أيضًا إلى الإسناد المكرر، فتتوالى بذلك سلاسل عمليات الإسناد مؤديةً إلى توزيع المخاطر لأكثر قدر ممكن، بحيث لا يتحمل المعيد سوى قدر قليل من المخاطر بحدود طاقته^(٣).

وقد تكون حاجة المعيد إلى الإعادة أشد من حاجة المؤمن المباشر لها؛ لأن المؤمن المباشر يملك حرية انتقاء الأخطار ورفض الرديء منها، بخلاف المعيد الذي لا يملك ذلك، فهو ملزم غالبًا بقبول ما يسند له من المخاطر بموجب الاتفاقيات، وعلى اتباع المؤمن المباشر في تسوية التعويضات، فهو بحاجة إلى توزيع المخاطر لتحقيق التوازن في محافظته وتجنب الخسارة^(٤).

(١) الوسيط للسنة ١٩٢٣/٢/٧، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٣-٤٤، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٣٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٢، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٦، ٢١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٤٢، مفاهيم في إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزي) (٣/١)، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزي) (١٧/١)، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٤٦.

(٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٢، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٤، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزي) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ٢٤٦.

(٣) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ٤٤، تطبيقات إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزي) (١٧/١).

(٤) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٣.

ولا يختلف عقد الإسناد المكرر من حيث الشروط والأركان عن عقد إعادة المبرم بين المؤمن المباشر والمعيد سوى في بعض التفاصيل الفنية؛ كاختلاف المتعاقدين والخطر المغطى، فالإسناد المكرر يخضع لما يخضع له إعادة التأمين من أحكام^(١).

ومن أبرز أوجه الاتفاق بينهما أنهما يشتركان في:

١ - الطرق المتبعة في الإسناد والقبول، فقد يكون بالإسناد الاختياري، أو الاتفاقي، أو المختلط^(٢).

٢ - الطرق الفنية لتغطية الأخطار، فقد تكون التغطية بالمشاركة، أو الفاض، أو زيادة الخسارة، أو وقفها^(٣)، إلا أن معيد إعادة التأمين يُفضل تغطية المشاركة وزيادة الخسارة أكثر من تغطية الفاض؛ لأن تغطية الفاض تتطلب تصنيف المخاطر التي اكتب بها المؤمن المباشر بشكل دقيق لمعرفة حد الاحتفاظ والمسؤولية لكل من الطرفين، والحال أن المؤمن المباشر طرفٌ أجنبي عن عقد الإسناد المكرر^(٤).

٣ - إمكانية تغطية المخاطر عن طريق التأمين الاقتراني أو المشترك^(٥).

٤ - تنشأ مسؤولية معيد إعادة التأمين بالتزامن مع مسؤولية معيد التأمين تجاه المؤمن المباشر، وتخضع كلتا المسؤوليتين إلى الشروط والأحكام ذاتها التي تخضع لها مسؤولية معيد التأمين بموجب اتفاقيته مع المؤمن المباشر^(٦).

٥ - يلتزم معيد إعادة التأمين باتباع قرار معيد التأمين في كل ما يتعلق باتفاقية إعادة والتعديلات عليها، وفي تسوية التعويضات، كما يلتزم المعيد باتباع المؤمن المباشر فيما اتفق عليه مع المؤمن له في وثائق التأمين^(٧).

(١) الوسيط للسنيهوري (٧/٢/١١٢٣)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٥، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٤.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٤٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٤.

(٣) الوسيط للسنيهوري (٧/٢/١١٢٤)، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٥، ٢٧٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٤.

(٤) الوسيط للسنيهوري (٧/٢/١١٢٣-١١٢٤)، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٧٢-٢٧٥.

(٥) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٥، ٢٧٦.

(٦) المرجع السابق ص ٢٦٧.

(٧) المرجع السابق ص ٢٦٧.

- ٦- التزامهما بإيداع ودیعة الضمان لدى المؤمن المباشر في عقد الإعادة، ولدى معید التأمين في الإسناد المكرر، وبدفع الطرف المُسند إليه العمولة إلى المُسند في التغطیات النسبية^(١).
- ٧- الاعتماد على ذات الطرق في حساب الأقساط وتوزيع الخسائر، ووضع حد للخسارة النقدي الذي يُلتزم فيها بدفع التعويض نقدًا عند وصول الخسارة إلى مبلغ معيّن^(٢).
- ٨- توقيت العقود واستمرارها أو فسخها، وفي اللجوء إلى التحكيم عند المنازعة^(٣).

المطلب الثاني: حكم الإسناد المكرر

لا يختلف حكم الإسناد المكرر عن حكم إعادة التأمين بنوعيه التجاري والتكافلي، إلا من ناحية الأطراف المتعاقدين، وطبيعة الخطر المغطى، وكلاهما غير مؤثر في الحكم الشرعي.



(١) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٢٦٩.

(٢) المرجع السابق ص ٢٦٨.

(٣) المرجع السابق ص ٢٦٩-٢٧١.

المبحث الخامس

تأمين الواجهة (Fronting Insurance)

المطلب الأول: المراد بتأمين الواجهة

يُعرّف تأمين الواجهة أو ما يُسمى بـ «التأمين المقنع» أو «إعادة التأمين الكُليّة» بأنه: قيام المؤمن المباشر بإصدار وثائق تأمين، ثم يُسند كامل المخاطر المدونة في تلك الوثائق أو الجزء الأكبر منها إلى معيد تأمين أو مؤمن مباشر آخر، مقابل عمولة إسناد يدفعها الأخير^(١).

وقد عرّف المنظم السعودي تأمين الواجهة بأن: «تقوم شركة التأمين بالتصرف كمؤمن فعلي عبر إصدار وثيقة تأمين، ومن ثم تمرر كامل المخاطر إلى شركة إعادة تأمين مقابل عمولة، ولغرض تطبيق هذه السياسة، فإن أي وثيقة تأمين صادرة بمخاطر محتفظ بها بنسبة واحد بالمئة أو أقل من مجموع المبلغ المؤمن عليه تُعد وثيقة واجهة»^(٢).

وتلجأ شركات التأمين المباشرة لهذا النوع من التأمين للأغراض الآتية:

- ١ - عند رغبة المؤمن له في التأمين لدى شركة تأمين أو إعادة أجنبية (غير مرخصة في بلده)، أو رغبة تلك الشركات الأجنبية في الدخول للسوق المحلي بغطاء قانوني، فيطلب المؤمن له أو تلك الشركة الأجنبية تمرير عقد التأمين الأجنبي عن طريق شركة التأمين المحلية، التي تقوم بإصدار وثيقة تأمين مقنّعة مقابل المشاركة في نسبة بسيطة من التغطية أو أن تُدفع لها عمولة، وتكون هي الواجهة محلياً، وهذه الحالة هي أكثر الحالات شيوعاً^(٣).

(١) الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١١٢١)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٠، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١١٣، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ٤٥، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ١٢٦-١٢٧، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٣٢، مقال المرشد نحو ترتيبات الواجهة (بالإنجليزية) لجون بريسكوت وديبورا لامبرت على الرابط <http://www.captive.com/news/newsstand/jlcovt/fronting-arrangements>

(٢) المادة (٢٥) من نظام سياسية توزيع فائض عمليات التأمين الصادر من مؤسسة النقد عام ٢٠١٥م.

(٣) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١١٣، معجم مصطلحات التأمين لتيسير التريكي ص ١٢٦-١٢٧، ورقة عمل حول: تعريف تأمين الواجهة مخاطره وكيفية مجابهته لعبد الكريم المرداسي رئيس الشركة التونسية للتأمين =

- ٢- إذا أرادت الشركة المباشرة أن تحيل أحد محافظ التأمين لديها إلى شركة أخرى، فقد تفضل الشركة المحال إليها أن يكون ذلك عن طريق تأمين الواجهة حتى لا تفقد أي عقد من العقود المبرمة مع الشركة المُحيلة، إذ من حق المؤمن له أن يلغي الوثيقة في حال تغير المؤمن، أما إذا لم يتغير المؤمن فلا يستطيع المؤمن له طلب إلغائها^(١).
- ٣- قد ترغب شركات التأمين المباشرة لسبب أو لآخر في التخلص من أعمالها في فرع معين من فروع التأمين، فتُحيله بالكامل إلى شركة أخرى مقابل تحمل الشركة المُسند إليها نفقات تحصيل تلك الأعمال التأمينية (عمولة الإسناد)^(٢).
- ٤- قبول أعمال تأمينية لا تدخل في دائرة نشاط الشركة المباشرة ثم تحويلها لمؤمن آخر^(٣)، إما رغبة في تحصيل عمولة الإسناد، أو تلبية لمتطلبات بعض العملاء في تحقيق تغطية تأمينية شاملة لعدد من المخاطر.

المطلب الثاني: حكم تأمين الواجهة

يتأثر حكم تأمين الواجهة بحكم التأمين الذي تجريه الشركة المُسند إليها، وهي لا تخلو من كونها شركة تأمين أو إعادة، تجارية أو تكافلية.

الفرع الأول: الإسناد إلى شركة إعادة تكافلية.

لا يظهر للباحث وجود مانع شرعي من تأمين الواجهة حين الإسناد إلى معيد التأمين التكافلي، ما لم يكن في ذلك احتيالاً أو مخالفة للنظام، من غير تفريق بين إسناد كامل الخطر المكتتب به في وثيقة التأمين أو بعضه؛ لأن وثائق التأمين المؤمنة بالواجهة لا تخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن يُنص في بنود وثيقة التأمين على أحقية الشركة مشغلة التكافل بإحالة كامل الخطر إلى معيد تأمين تكافلي آخر، وعندها لا يتحمل الصندوق التكافلي أي مسؤولية عن التعويض، وسيكون المعيد التكافلي هو الملتزم بكامل التعويض، ففي هذه الحالة يتوجه القول بأن تأمين

= وإعادة التأمين ص ٢، مقال التأمين المقنّع أو التأمين بأسلوب الواجهة لأحمد حريري على موقع التأمين للعرب على الرابط <http://www.insurance4arab.com/2013/05/fronting.html>، قاموس مصطلحات التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) للمعهد العالمي لإدارة المخاطر ص ١٣٢، مقال المرشد نحو ترتيبات الواجهة (بالإنجليزية) لجون بريسكوت وديبورا لامبرت على الرابط <http://www.captive.com/news/newsstand/> <http://www.jlcovt/fronting-arrangements>

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

الواجهة عقد وساطة بين المعيد التكافلي والمؤمن لهم، وأن الوسيط فيه هو الشركة مشغلة التكافل وليس الصندوق، وحيث إن المؤمن له لا يستطيع الدخول غالباً في عقد مع المعيد إلا من خلال الشركة مشغلة التكافل، فتستحق الشركة المشغلة عمولة الإسناد مقابل قيامها بأعمال الوساطة.

ويمكن إدخال هذه العلاقة التعاقدية بين المؤمن له والمعيد ضمن مبدأ (الاشتراط لمصلحة الغير)^(١)، والتي تعد استثناءً من مبدأ استقلالية عقد التأمين عن عقد الإعادة، وكون المؤمن له أجنبياً عن عقد الإعادة.

أما إذا نصت الوثيقة على تحمّل صندوق التكافل جزءاً من الخطر قبل إسناده لمعيد الواجهة التكافلي، وأن الأخير لن يتحمّل المسؤولية الكاملة عن الخطر، فلا يكتفّ العقد حينئذٍ على أنه وساطة، بل هو عقد إعادة يستحق فيه الصندوق التكافلي عمولة الإسناد كاملة لمسؤوليته الكاملة عن الخطر في مواجهة المؤمن له، ويمكن أن يُتفق على إعطاء الصندوق التكافلي للشركة المشغلة نسبةً من العمولة كجعل إضافي أو حافز أداء على قيامها بإيجاد المعيد التكافلي الذي سيتحمل الجزء الأكبر من الخطر.

الحالة الثانية: ألا ينص على شيء من ذلك في وثيقة التأمين، فلا يرى الباحث فرقاً بين تأمين الواجهة وإعادة التأمين من حيث الحقوق والالتزامات، والأمر حينئذٍ لا يخلو من أحد فرضين:

الفرض الأول: ألا يعلم المؤمن له شيئاً عن تأمين الواجهة، فمقتضى وثيقة التأمين المبرمة أن يلتزم الصندوق التكافلي بالتعويض للمؤمن له، وهذا ينافي كون الصندوق التكافلي مجرد وسيط بين المؤمن له ومعيد تأمين الواجهة التكافلي؛ لأن الوسيط ليس عليه ضمان الالتزام، وهنا هو من سيتحمل آثار العقد كاملة حين رفض معيد الواجهة سداد التعويض أو إفلاسه، وسيكون ملزماً بسداد التعويض كاملاً للمؤمن له، وله الحق بعد ذلك في الرجوع على معيد تأمين الواجهة ومطالبته بذلك.

الفرض الثاني: أن يكون تأمين الواجهة بطلب من المؤمن له أو بعلم منه عن ذلك، مع عدم النص في وثيقة التأمين على أحقية الشركة المشغلة في تأمين الواجهة، فيرى الباحث أنه لا يجوز للمؤمن له ديانة الرجوع على الصندوق التكافلي عند عدم أداء معيد تأمين الواجهة لالتزامه؛ لعلمه بأنه مجرد وسيط لا ضمان عليه، وإن كان يحق للمؤمن له الرجوع على الصندوق التكافلي قضاءً إذا لم توجد بينة على علمه بذلك؛ لأن الأصل أن العقد بينهما عقد تأمين حقيقي لا تأمين واجهة، وعقد التأمين يكون الالتزام بالتعويض فيه على الصندوق التكافلي مطلقاً حيث لا يوجد طرف ملتزم غيره في الوثيقة.

(١) انظر حول الاشتراط لمصلحة الغير: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٤٧، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ١٠٣.

وعلى كلا الفرضين فإن الصندوق التكافلي في الحالة الثانية هو المستحق للعمولة حتى حين إحالة الخطر كاملاً للمعيد، وسبب استحقاقه لها ثلاثة أمور:

- ١- أن الصندوق هو المؤمن والمسؤول عن الخطر حقيقةً في العقد تجاه المؤمن له فيشاركه المعيد في نفقات الحصول على عقد التأمين.
- ٢- أن قيام الشركة المشغلة بإجراءات تأمين الوجهة هو من قيامها بصميم عملها الذي تستحق عليه أجره من الصندوق التكافلي.

٣- أن الشركة المشغلة ستحصل على نسبتها من هذه العمولة من أجزائها على الوكالة التي هي نسبة من مجموع الاشتراكات في الصندوق، فلها مصلحة من البحث عن معيد تأمين الوجهة، ويمكن الاتفاق على أن يكون للشركة المشغلة جعل إضافي أو حافز أداء مقابل قيامها بإيجاد معيد تأمين يلتزم بكامل الخطر.

والحاصل مما تقدم أن الأصل في تأمين الوجهة أنه عقد إعادة تأمين يستحق فيه الصندوق التكافلي عمولة الإسناد كاملة، ويلتزم فيه بكامل المسؤولية عن الخطر وما يتبعه من تعويض إلا إذا نص في وثيقة التأمين على أحقية الشركة المشغلة بإحالة كامل الخطر لمعيد التأمين التكافلي الذي سيكون هو الملتزم وحده بالتعويض، وحينئذٍ فالعقد عقد وساطة بين المؤمن له والشركة المشغلة، وليس عقد تأمين تكافلي بين المؤمن له والصندوق التكافلي، فلا يستحق الصندوق التكافلي شيئاً من العمولة، وتستحقها الشركة المشغلة.

ويجدر التنبيه إلى أن دور الهيئات الشرعية في شركات التكافل في الإشراف على عقود تأمين الوجهة له أهميته البالغة؛ لأنه يمنع تلك الشركات من التوسع في تحويل مخاطر أعمالها التأمينية المكتتب بها عبر تأمين الوجهة، وقد يتتج عن ذلك بعض المحظورات، والتي منها:

الأول: تفويت الهدف المقصود من التكافل، بحيث يصبح هدف الشركة تحصيل الربح للصندوق التكافلي عبر عمولات الإسناد بغض النظر عن مدى تأثير الأعمال التأمينية لتأمين الوجهة على المشتركين في الصندوق التكافلي.

الثاني: إشغال الشركة المشغلة عن أداء دورها الأصيل في إدارة عمليات الصندوق التأمينية والاستثمارية، وسعيها إلى جني الربح من خلال عمولة الوساطة، وذلك بتضمين وثائق التأمين شروطاً تقتضي أحقيتها في إعادة تأمين الخطر كاملاً عن طريق تأمين الوجهة، ولو كان ذلك في غير مصلحة الصندوق التكافلي، مما يحدث تضارباً في مصلحة المساهمين في الشركة المشغلة والمشاركين في الصندوق التكافلي.

الفرع الثاني: الإسناد إلى شركة إعادة تجارية.

يحرم الإسناد في تأمين الواجهة إلى معيد التأمين التجاري، سواءً أكان ذلك منصوباً في الوثيقة أم لا؛ لأنه دخولٌ من شركة التكافل في عقد تأمين تجاري محرم بنفسها، أو بالوساطة للمؤمن له في ذلك، وكلاهما محرم، ولما فيه من المناقضة لمقصود التكافل، حيث إن الإسناد هنا بهدف الحصول على العمولة قصد تجاري بحث ليس فيه معنى التكافل المشروع.

وهو ما ذهبت إليه الهيئة الشرعية في شركة الراجحي للتأمين التعاوني، حيث حرّمت تأمين الواجهة إذا كان الإسناد إلى شركة إعادة تقليدية بطلبٍ من المشترك أو من الجهة التي طلبت من المشترك القيام بذلك، وجوّزته للحاجة بضوابط، وفيما يلي نص قرارها بشأن حكم تأمين الواجهة إذا كان الإسناد إلى شركة إعادة تجارية:

«٢- إذا تمت الإعادة لدى شركة إعادة تأمين تقليدي بناءً على طلب المشترك نفسه، أو الشركة التي قامت بتوجيهه؛ فحينئذٍ لا يجوز؛ لما يأتي:

- أ- أن قيام الشركة بعمل الوساطة لمعيد تقليدي يعدُّ من قبيل التّعاون على الإثم، وفيه تقوية للشركات التي تمارس نشاطاً يشتمل على مخالفات شرعية، وموصوف بالحرمة في الفتاوى الصادرة عن المجامع الفقهية.
- ب- أن ذلك ينطوي على غش للمشاركين الآخرين في الصندوق على أساس تمحض أعماله وفقاً لمفهوم التكافل؛ لأنّ الإعادة الكاملة أو شبهها لدى شركة إعادة تأمين تقليدي تقضي على علاقة التكافل بين المشاركين.
- ج- أنه ليست هناك حاجة معتبرة شرعاً لهذه الإعادة، وإنّما هي لغرض تجاري محض وهو المحافظة على العميل وتجنب خسارته.

٣- إذا كان لا يتوافر لدى الشركة تغطية تأمينية لنوع من المخاطر؛ فحينئذٍ يجوز -أي تأمين الواجهة- للضرورة بالشروط الآتية:

أ- أن يكون طالب التغطية التأمينية عميلاً سابقاً للشركة، ولديه محفظة أعمال مؤمنة لديها.

ب- أن يكون بحاجة ماسّة إلى هذا النوع من التأمين.

ج- ألا توجد شركة إعادة تكافل تقبل تغطيته، أو تكون غير مناسبة؛ إمّا لارتفاع أسعارها، أو تدني خدماتها، أو انخفاض تصنيفها، أو لغير ذلك من المسوّغات المعتبرة شرعاً^(١).

(١) قرار الهيئة الشرعية رقم ٤٠ في تاريخ ١١/٧/١٤٣٧هـ بشأن حكم تأمين الواجهة.

وما ذهبت إليه الهيئة الشرعية في شركة الراجحي من أن الأصل تحريم تأمين الواجهة إذا كان الإسناد للمعيد التجاري، وجوازه للحاجة بضوابطها وجية، ويرى الباحث إضافة شرط للجواز، وهو أن يكون تأمين الواجهة وفقاً لضوابط جواز إعادة شركة التكافل لدى المعيد التجاري المتقدمة^(١)، وأن يكون بمقدار الحاجة، وتحت إشراف الجهة الشرعية المشرفة على التكافل.



(١) سبقت الضوابط في المطلب الأول من المبحث الثالث من الفصل الثاني من الباب الأول من هذا البحث.

الباب الثالث

أحكام الشروط الواردة في عقد إعادة، وانتهاء العقد

وفيه فصلان:

الفصل الأول: أحكام الشروط في عقد إعادة التأمين.

الفصل الثاني: انتهاء عقد إعادة التأمين.

الفصل الأول

أحكام الشروط في عقد إعادة التأمين

وفيه توطئة وأربعة مباحث:

المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالالتزام والمسؤولية.

المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالخطر المعاد تأمينه.

المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بأقساط إعادة التأمين.

المبحث الرابع: الشروط المتعلقة بالتعويض.

توطئة

الشَّرْطُ - بسكون الراء - لغة: مصدر للفعل الثلاثي (شَرَطَ)، وهو إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، تقول: شَرَطَ عليه كذا، يَشْرِطُ وَيَشْرُطُ، واشْتَرَطَ عليه، واشْتَرَطْتُ عليه، وشَارَطْتُه، وجمعه: شُرُوط، وشُرَائط^(١). قال ابن فارس: «الشين والراء والطاء أصل يدل على عَلمٍ وعلامة، وما قارب ذلك من عَلمٍ»^(٢).

والشروط في العقد هي: «إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة»^(٣). ومعرفة حكم الشرط في ذاته لا تقل عن أهمية معرفة حكم أصل العقد؛ لأن عقد الإعادة التجاري إذا أُبيح للحاجة، فيجب معرفة حكم الشرط من حيث الجواز والصحة، والجواز مقيد بالحاجة، فإذا لم تدع الحاجة للشرط المحرم وجب إزالته أو تعديله بما يوافق حكم الشرع. وكلٌّ من طرفي عقد الإعادة له خبرة عالية في تغطية المخاطر، وهما متساويان في الأحقية بوضع الشروط بحسب ما يتفقان عليه في العقد، بخلاف عقد التأمين الذي يوصف بأنه من عقود الإذعان، فينفرد فيه المؤمن بوضع الشروط في الوثيقة، والمؤمن له إما أن يوافق على الشروط ويدخل في العقد، أو لا يوافق ويبحث عن مؤمن آخر ذي شروط تتناسب معه. وعند الاطلاع على عقود إعادة التأمين والكتب المؤلفة فيه يجد الباحث نفسه أمام عدد كبير ومتجدد من الشروط؛ لما يتمتع به الطرفان من الحرية في وضع الشروط لتحديد التزام كلٍّ منهم في تغطية المخاطر في العقد.

والشروط التي يحتويها عقد إعادة التأمين إما أن تكون متعلقة بالالتزام والمسؤولية التي يتحملها طرفا العقد، أو متعلقة بالمعقود عليه في عقد الإعادة، وهو الخطر والقسط والتعويض، ولذلك قسّمت الشروط الواردة في اتفاقيات إعادة التأمين إلى هذه الأنواع الأربعة.



-
- (١) انظر مادة (شرط) في كلٍّ من: الصحاح (١١٣٦/٣)، لسان العرب (٢٠٢/٩)، القاموس المحيط (٣٦٨/٢)، تاج العروس (٤٠٤/١٩)، المعجم الوسيط (٤٧٩/١).
- (٢) معجم مقاييس اللغة (٢٦٠/٣).
- (٣) شرح منتهى الإرادات (١٦٨/٣)، وانظر: المبدع (٥٠/٤)، كشاف القناع (٣٨٩/٧).

المبحث الأول

الشروط المتعلقة بالالتزام والمسؤولية

المراد بهذه الشروط: أي شرط يحدد مسؤولية كل من الطرفين في عقد الإعادة، من ناحية التزامهما بالعقد، ووقت قيام مسؤوليته به، ومقدار تلك المسؤولية، وحدودها، وغير ذلك من الشروط التي تبين ما التزم به كل طرف تجاه الآخر في العقد.

المطلب الأول: شرط لزوم عقد الإعادة أو جوازه

الفرع الأول: المراد بالشرط.

الأصل في عقد إعادة التأمين التجاري أنه عقد لازم لطرفيه^(١)، وهو مقتضى كونه من عقود المعاوضات، بحيث لا يحق لأي منهما الفسخ إلا بإذن الآخر، لكن العاقدین قد يتفقان على اشتراط عدم لزومه، بحيث يحق لأي منهما فسخه والتحلل من التزامه متى شاء بإخطار الطرف الآخر^(٢)، أو بعدم إخطاره إذا كان قبل إسناد الخطر كما سبق في الإعادة المختلطة.

كما أن الأصل في عقد الإعادة التكافلي أنه عقد جائز غير لازم؛ لأنه مقتضى عقود التبرعات والمشاركات، إلا أنه قد يتفق الطرفان فيه على لزوم العقد، بحيث لا يملك المؤمن المباشرة الحق في عدم إسناد الخطر وأقساطه للمعيد، ولا يملك المعيد الحق في رفض الخطر إذا كان في حدود الاتفاق في العقد، فيكون العقد ملزماً للجانبين.

الفرع الثاني: حكمه.

يأخذ هذا الشرط حكم الشرط المنافي لبعض ما يقتضيه العقد ولا ينافيه بالكلية؛ كأن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع السلعة، أو لا يهبها، أو لا يؤجرها، أو أنه إن أراد بيعها فالبائع أحق بها بالثمن. وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الشروط على ثلاثة أقوال:

- (١) الوسيط للسهنوري (١١٣٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٨٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣١، ١٦٣، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٦٢-٦٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٠، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤٣.
- (٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٢.

القول الأول: بطلان الشرط والعقد. وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية^(١)، والمالكية في المشهور عندهم^(٢)، والشافعية في الأصح^(٣)، والحنابلة في رواية عندهم^(٤).

القول الثاني: بطلان الشرط وصحة العقد. وهو قول عند المالكية^(٥)، وقول للشافعية^(٦)، والمشهور من مذهب الحنابلة^(٧).

القول الثالث: صحة الشرط والعقد. وهو رواية عن الإمام أحمد^(٨) اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٩)، وابن القيم^(١٠).

ويفرق أصحاب هذا القول بين الشروط التي تخالف بعض ما يقتضيه العقد ولا تنافي مقصوده - كالشرط محل البحث - فهي صحيحة عندهم، وبين الشروط التي تخالف المقصود من العقد؛ كاشتراط الطلاق في النكاح، أو اشتراط الفسخ في العقد، فهي شروط فاسدة^(١١).

(١) المبسوط للسرخسي (١٣/١٣)، بدائع الصنائع (١٢/٧)، تبيين الحقائق (٤/١٣١)، فتح القدير (٦/٤٠٦)، رد المحتار (٧/٢٨١).

(٢) بداية المجتهد (٣/١٢٩)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٤٢٢)، مواهب الجليل (٦/٢٤١)، حاشية الدسوقي (٣/٦٥)، حاشية الصاوي (٣/١٠٢).

(٣) البيان للعمرائي (٥/١٣٥)، روضة الطالبين (٣/٧٥)، المجموع شرح المذهب (٩/٤٥٣)، نهاية المحتاج (٣/٤٥١)، مغني المحتاج (٢/٤٢-٤٣).

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٣٢-٢٣٣)، الفروع (٦/١٩٢)، المبدع (٤/٥٦).

(٥) بداية المجتهد (٣/١٢٩)، حاشية الدسوقي (٣/٦٥)، حاشية الصاوي (٣/١٠٢).

(٦) البيان للعمرائي (٥/١٣٥)، روضة الطالبين (٣/٧٥)، المجموع شرح المذهب (٩/٤٥٣).

(٧) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٣٢-٢٣٣)، الفروع (٦/١٩١)، المبدع (٤/٥٦)، كشف القناع (٧/٣٩٩).

(٨) القواعد النورانية ص ٢٧٢، وانظر: الفروع (٦/١٩٠)، الإنصاف (١١/٢٣٤).

(٩) القواعد النورانية ص ٢٦٩-٢٨٩، نظرية العقد: (١/٨٤)، (٢/٤٦٩)، مجموع الفتاوى (٢٩/٣٤٦، ٣٥١).

(١٠) إعلام الموقعين (٥/٣٧٨-٣٧٩).

(١١) وقد بين شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ الفرق بين هذين النوعين من الشروط بكلام نفيس فقال: «من قال: هذا الشرط ينافي مقتضى العقد، قيل له: أينافي مقتضى العقد المطلق، أو مقتضى العقد مطلقاً؟ فإن أراد الأول: فكل شرط كذلك. وإن أراد الثاني: لم يسلم له، وإنما المحذور: أن ينافي مقصود العقد؛ كاشتراط الطلاق في النكاح، أو اشتراط الفسخ في العقد، فأما إذا شرط ما يقصد بالعقد لم ينافي مقصوده» القواعد النورانية ص ٢٧٣.

وفصل كلا النوعين بقوله: «فإن العقد له حالان: حال إطلاق، وحال تقييد. ففرق بين العقد المطلق وبين المعنى المطلق من العقود. فإذا قيل: هذا شرط ينافي مقتضى العقد، فإن أريد به: ينافي العقد المطلق، فكذلك كل شرط زائد، وهذا لا يضره، وإن أريد: ينافي مقتضى العقد المطلق والمقيد، احتاج إلى دليل على ذلك، وإنما يصح هذا إذا نافي مقصود العقد. فإن العقد إذا كان له مقصود يراد في جميع صورته، وشرط فيه ما =

أدلة القول الأول:

١- ما روي عن عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه (نهى عن بيع وشرط)^(١)، فالنهي في الحديث مطلق، فيوجب فساد المنهي عنه، مما يدل على فساد البيع بسبب الشرط المنافي لمقتضى العقد^(٢).

= ينافي ذلك المقصود، فقد جمع بين المتناقضين: بين إثبات المقصود ونفيه، فلا يحصل شيء. ومثل هذا الشرط باطل بالاتفاق، بل هو مبطل للعقد عندنا. والشروط الفاسدة قد تبطل لكونها تنافي مقصود الشارع، مثل اشتراط الولاء لغير المعتق، فإن هذا لا ينافي لمقتضى العقد ولا مقصوده، فإن مقصوده الملك، والمعتق قد يكون مقصوداً للعقد، فإن اشتراء العبد لعقته يُقصد كثيراً. فثبوت الولاء لا ينافي مقصود العقد، وإنما ينافي كتاب الله وشرطه كما بينه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقوله: «كتاب الله أحق، وشرط الله أوثق». فإذا كان الشرط منافياً لمقصود العقد كان العقد لغواً، وإذا كان منافياً لمقصود الشارع كان مخالفاً لله ورسوله. فأما إذا لم يشمل على واحد منهما، فلم يكن لغواً، ولا اشتمل على ما حرمه الله ورسوله، فلا وجه لتحريمه، بل الواجب حله؛ لأنه عمل مقصود للناس يحتاجون إليه؛ إذ لولا حاجتهم إليه لما فعلوه. فإن الإقدام على الفعل مظنة الحاجة إليه، ولم يثبت تحريمه، فيباح لما في الكتاب والسنة مما يرفع الحرج» القواعد التورانية ص ٢٨٨-٢٨٩.

(١) لم يُخَرِّج الحديث أحدٌ من أصحاب السنن والمسائيد، واستغربه النووي في المجموع شرح المذهب (٤٥٣/٩) وابن حجر في بلوغ المرام في كتاب البيوع باب شروطه وما نهى عنه منه برقم (٨٠٠). وأخرج -قصته المحكية عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى وشريك- الحاكم في معرفة علوم الحديث في النوع التاسع والعشرين من علوم الحديث ص ٣٩٣، والطبراني في الأوسط كما في مجمع البحرين في كتاب البيوع باب في بيع وشرط برقم (١٩٧٣)، وابن حزم في المحلى (٤١٥-٤١٦) كلهم من طرق عن عبد الله بن أيوب الضرير عن محمد بن سليمان الذهلي عن عبد الوارث بن سعيد التنوري عن أبي حنيفة، وذكر القصة. قال ابن القطان كما في نصب الراية (١٨/٤): «وعلمته -أي: الحديث- ضعف أبي حنيفة في الحديث»، وفي إسناد الحديث عبد الله بن أيوب الضرير، قال عنه الدارقطني كما في لسان الميزان لابن حجر (٤/٤٤٠): «متروك»، وقد ذكر ابن الملقن في البدر المنير (٤٩٩/٦) أن الحديث تفرد به عبد الوارث بن سعيد. وبذلك يتبين أن الحديث ضعيف ولا أصل له، انظر للاستزادة: نصب الراية (١٨/٤)، البدر المنير (٤٩٩/٦)، تلخيص الحبير (٣٢/٣).

وقال ابن القيم في إعلام الموقعين (١٦٢/٤) عن الحديث: «لا يعلم له إسناد يصح، مع مخالفته للسنة الصحيحة والقياس ولا تعقاد الإجماع على خلافه، ودعوى أنه موافق للأصول؛ أما مخالفته للسنة الصحيحة فإن جابراً باع بعيه وشرط ركوبه إلى المدينة، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع»، فجعله للمشتري بالشرط الزائد على عقد البيع، وقال: «من باع ثمرة قد أُبْرِت فهي للبائع إلا أن يشترطها المبتاع»، فهذا بيع وشرط ثابت بالسنة الصحيحة الصريحة، وأما مخالفته للإجماع فالأمة مجمعة على جواز اشتراط الرهن والكفيل والضمين والتأجيل والخيار ثلاثة أيام ونقد غير نقد البلد فهذا بيع وشرط متفق عليه».

(٢) المبسوط (١٣/١٣)، وانظر: فتح القدير (٤٠٥/٦)، رد المحتار (٢٨١/٧)، بداية المجتهد (١٢١٩/٣)، =

يناقش: بأن الحديث ضعيف ولا أصل له، وبأنه معارض بحديث عائشة وجابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا المتفق على صحتهما، وببينة أدلة القولين الآخرين.

٢- أن مقتضى العقد يقتضي الإطلاق في التصرف والتخيير لا الإلزام والتقييد، والشرط المنافي لمقتضى العقد يقتضي الإلزام لا الإطلاق في التصرف^(١).

٣- أن تصحيح البيع مع الشرط الفاسد مؤدٍ إلى انتفاء شرط التراضي بين العاقلين؛ لأن البائع إنما رضي بزوال ملكه عن المبيع بالشرط، وكذا المشتري إذا كان الشرط له، ولو صح البيع بدونه لزال ملكه بغير رضاه، والبيع من شرطه التراضي^(٢).

٤- القياس على الشروط الفاسدة المفسدة للعقد؛ كاشتراط عقد في عقد، وسلف وبيع، بجامع أن كلاً منها شروط في العقد، فيفسد العقد في كلٍّ منها^(٣).

٥- أن تصحيح البيع مع الشرط الفاسد يوقع في الجهالة بالثمن المفسد للعقد بالاتفاق، وذلك لأن الشرط إذا فسد وجب الرجوع بما أنقصه الشرط من الثمن، وذلك مجهول؛ لعدم تقسيم الثمن بين المبيع والشرط، فيصير الثمن مجهولاً، فيبطل البيع؛ لفقدانه شرط العلم بالثمن^(٤).

تُناقش جميع الأدلة السابقة من وجهين:

الأول: أنها من قبيل المعنى والقياس المقابل بالدليل الصحيح الصريح، فلا تُقبل^(٥).

الثاني: أن جمهور الفقهاء المفسدين للعقد المحتوي على الشرط المنافي لمقتضى العقد، قد صححوا العقد المحتوي على بعض صور تلك الشروط (محل الخلاف)، ومن ذلك:

أولاً: الحنفية: فإنه يصح عندهم العقد والشرط المنافي لمقتضى العقد إذا كان للناس فيه عرفٌ أو عملٌ؛ كسواء النعل بشرط أن يحذوها، أو الجراب على أن يخززه^(٦)، وأيضاً يصح عندهم العقد ويبطل الشرط المنافي لمقتضى العقد إذا كان فيه منفعة للمعقود عليه غير الآدمي؛ كما لو باع دابة بشرط ألا يبيعه المشتري ولا يهبها^(٧).

= حاشية الدسوقي (٣/٦٥)، حاشية الصاوي (٣/١٠٢)، البيان للعرمانى (٥/١٣٥)، المجموع شرح المذهب (٩/٤٥٣)، مغني المحتاج (٢/٤٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٣٣).

(١) فتح القدير (٦/٤٠٨)، وانظر: المبسوط (١٣/١٥)، البيان (٥/١٣٥)، المجموع (٩/٤٥٣).

(٢) الشرح الكبير (١١/٢٣٣)، وانظر: المبسوط (١٣/١٥).

(٣) الشرح الكبير (١١/٢٣٣)، المبدع (٤/٥٦).

(٤) الشرح الكبير (١١/٢٣٣)، وانظر: عقد الجواهر الثمينة (٢/٤٢٢)، مواهب الجليل (٦/٢٤١)، المبدع (٤/٥٦).

(٥) الشرح الكبير (١١/٢٣٤).

(٦) المبسوط (١٣/١٤)، بدائع الصنائع (٧/١٧)، فتح القدير (٦/٤٠٧)، رد المحتار (٧/٢٨٣).

(٧) المبسوط (١٣/١٥)، بدائع الصنائع (٧/١٤)، فتح القدير (٦/٤٠٧)، رد المحتار (٧/٢٨٤).

ثانيًا: المالكية: فإن القول المشهور في المذهب عندهم هو فساد العقد إذا تمسك أحد العاقدين بالشروط المنافي لمقتضى العقد، ويصح العقد حين إلغاء الشرط، مما يفيد تصحيح العقد عندهم ابتداءً مع الشرط، ويتوقف استمرار صحة العقد على عدم تمسك المشتري بالشروط وإبطاله، وبذلك فهم يتفقون مع الحنابلة الذين يصححون العقد ويطلون الشرط^(١).

ثالثًا: الشافعية: يصح العقد في الصحيح من المذهب عندهم مع الشرط الفاسد المنافي لمقتضى العقد إذا كان لا يتعلق به غرض موجب للتنازع مع إبطال الشرط؛ كشرط ألا يأكل الهريسة، أو لا يلبس إلا الخبز أو الكتان^(٢)، وكون الشرط محلًا للنزاع من عدمه يختلف باختلاف المتعاقدين، فهو ضابط غير مطرد، ولازم قولهم تصحيح الشروط المنافية للعقد مطلقًا إذا تراضى عليها الطرفان ولم تكن محلًا للنزاع بينهم.

أدلة القول الثاني:

١ - عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: جاءني بريدة فقالت: كاتب أهلي على تسع أواق، في كل عام وقية، فأعنيني، فقلت: إن أحب أهلك أن أعدها لهم، ويكون ولاؤك لي فعلت، فذهبت بريدة إلى أهلها، فقالت لهم، فأبوا ذلك عليها، فقالت: إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم، فأخبرت عائشة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقال: «خذيها واشترطي لهم الولاء، وإنما الولاء لمن أعتق»، ففعلت عائشة، ثم قام رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الناس، فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: «أما بعد، ما بال رجال يشترون شروطًا ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق»^(٣).

فقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» نص في إبطال الشرط في نفسه مع تصحيح العقد^(٤).

(١) عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٤٢٢)، مواهب الجليل (٦/ ٢٤١)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٣٥٠-٣٥١، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٥)، حاشية الصاوي (٣/ ١٠٢)، فتح العلي المالك (١/ ٣٤٤).

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٧٢)، المجموع (٩/ ٤٤٧).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه في مواضع منها: كتاب البيوع باب إذا اشترط في البيع شروطًا لا تحل برقم (٢١٦٨)، ومسلم في صحيحه في مواضع منها: كتاب العتق باب بيان أن الولاء لمن أعتق برقم ٨- (١٥٠٤).

(٤) الشرح الكبير (١١/ ٢٣٥)، كشاف القناع (٧/ ٤٠٠)، وانظر: المبسوط (١٣/ ١٣)، بداية المجتهد (٣/ ١٢١٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٥)، حاشية الصاوي (٣/ ١٠٢)، البيان للعمرواني (٥/ ١٣٥)، المبدع (٤/ ٥٦).

نوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هشام بن عروة رَحِمَهُ اللَّهُ وَهُمْ، فإن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يقل: (خذوها، واشترطي لهم الولاء)؛ لأن هذا فيه تغيير لأهل بريرة، ولا يُظن ذلك برسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ولو صح فإن تأويل المعنى؛ إما اشترطي الولاء عليهم، فإن اللام تأتي بمعنى (على) في اللغة، كما في قوله تعالى: ﴿وَأُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَلَهُمْ سُوءُ الدَّارِ﴾^(١)، أو أعلمهم معنى الولاء؛ لأن الاشتراط في اللغة الأعلام^(٢)، ومنه أشرط الساعة^(٣).

يُجَاب على هذه المناقشة بأمور:

الأول: أن دعوى وهم التابعي هشام بن عروة في لفظ الحديث لا دليل عليه، بل قد جاء ما يؤيد هذا اللفظ عن عدد من الرواة عن عائشة^(٤)، وفضلاً عن أن الحديث في الصحيحين، فإني لم أقف على من أعل اللفظ من الأئمة.

الثاني: عدم التسليم بأن في هذه اللفظة تغيراً بأهل بريرة، وذلك لأنه كان معروفاً عندهم أن الولاء يكون للمعتق بدليل اشتراطهم له مخالفةً للسائد، فأراد النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يبين أن الولاء ثابتٌ لعائشة بالإعتاق، فلا حاجة لاشتراطه^(٥).

الثالث: أن أمره صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ باشتراط الولاء ليس أمراً على الحقيقة، وإنما هو صيغة أمرٍ بمعنى التسوية بين الاشتراط وتركه؛ كقوله تعالى: ﴿أَسْتَغْفِرُ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرُ لَهُمْ﴾^(٦)، والمعنى: اشترطي لهم الولاء أو لا تشترطي، فإنما الولاء لمن أعتق، وبيان ذلك: أنهم قد أبوا البيع إلا أن يُشترط لهم الولاء، فكيف يأمرها بما علم أنهم لا يقبلونه منها؟^(٧).

الرابع: أن في تأويل معنى الحديث بأن اللام بمعنى (على) في (اشترطي لهم الولاء)، وأن الاشتراط بمعنى الإعلام - تكلفاً مستنكراً لصرف المعنى عن ظاهره، فإن الأولى حمل اللفظ على المعنى المتبادر له المفهوم من السياق، بدلاً من التقديرات البعيدة.

(١) سورة الرعد، الآية: ٢٥. (٢) هكذا في المصدر، وأظنها: الإعلام.

(٣) المبسوط (١٣/١٤).

(٤) ومن ذلك في البخاري فقط على سبيل المثال: برقم (٢٥٦٥) و(٢٧٢٦) من طريق عبد الواحد بن أيمن المكي عن أبيه عن عائشة بلفظ: «اشترتها، فأعتقيها، ودعيهم يشترطوا ما شاءوا»، وفي البخاري أيضاً (٥٤٣٠) من طريق ربيعة عن القاسم بن محمد عن عائشة بلفظ: «لو شئت شرطته لهم، فإنما الولاء لمن أعتق».

(٥) الشرح الكبير (١١/٢٣٥)، المبدع (٤/٥٦)، كشف القناع (٧/٤٠٠).

(٦) سورة التوبة، الآية: ٨٠.

(٧) الشرح الكبير (١١/٢٣٥-٢٣٦)، المبدع (٤/٥٦)، كشف القناع (٧/٤٠٠-٤٠١).

الوجه الثاني: أن الحديث لا يدل على إبطال كل شرط يرد في العقد، وإنما دلّ على إبطال الشرط المخالف للشرع فقط^(١) - كما سيأتي في أدلة القول الثالث -.

٢- أن في إبطال العقد بسبب الشرط الفاسد تفويثاً لغرض المتعاقدين مع إمكان إمضاء البيع وتحقق مقصوده بإلغاء الشرط الفاسد، فإن «إطلاق البيع يقتضي تصرف المشتري في المبيع على اختياره؛ لأنه إنما بذل الثمن في مقابلة الملك، والملك يقتضي إطلاق التصرف، فالمنع منه يؤدي إلى تفويت الغرض، فيكون الشرط باطلاً»^(٢).

يناقش: بأنه قد يكون هناك غرض مقصود للمتعاقد من الشرط، وفي إبطاله منعٌ لهما من تحقيق هذا الغرض، ولا يوجد دليلٌ مانعٌ، ما لم يكن محرماً أو مخالفاً للأصول الشرعية.

أدلة القول الثالث^(٣):

١- أن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله، فيبقى الحكم مستصحباً؛ لعدم الدليل المنافي^(٤)، وهو أيضاً الأصل في الأفعال العادية غير التعبدية^(٥).

٢- عموم الأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالعقود والعهود، تقتضي وجوب الوفاء بالشروط التي في العقود؛ لأن الشرط الجائز بمنزلة العقد، بل هو عقد وعهد^(٦)، وقد قال الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٧)، وقال: ﴿وَالْمُؤْفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا﴾^(٨).

٣- دلت السنة على جواز اشتراط الشروط الزائدة عن مقتضى العقد عند الإطلاق، أو النقص من مقتضى العقد بالشرط، ما لم يخالف الشرع، ومن ذلك:

أولاً: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه، أنه كان يسير على جملٍ له قد أعيأ، فأراد أن يسيّبه، قال: فلحقني النبي صلى الله عليه وسلم فدعا لي، وضربه، فسار سيرا لم يسر مثله، قال: «بعنيه بوقية»، قلت: لا، ثم قال: «بعنيه»، فبعته بوقية، واستثنيت عليه حملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل، فنقدني

(١) القواعد النورانية ص ٢٨٩. (٢) المبدع (٤/٥٦).

(٣) بسط شيخ الإسلام ابن تيمية وأفاض في ذكر أدلة هذا القول بما لا مزيد عليه في القواعد النورانية ص ٢٦٩-٣١٠.

(٤) القواعد النورانية ص ٢٦٩، ٢٧٣، إعلام الموقعين (٣/١٠٧).

(٥) القواعد النورانية ص ٢٨٤.

(٦) القواعد النورانية ص ٢٧٣-٢٧٨، إعلام الموقعين (٥/٣٧٨-٣٧٩).

(٧) سورة المائدة، الآية: (١).

(٨) سورة البقرة، الآية: (١٧٧).

ثم، رجعت، فأرسل في أثري، فقال: «أتراني ماكستك لأخذ جملك، خذ جملك، ودراهمك فهو لك»^(١).

فدل الحديث على جواز استثناء البائع بعض منفعة المبيع بالشرط إذا كانت تلك المنفعة مما يجوز استبقاؤها في ملك الغير^(٢).

يناقش: أن استثناء جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يكن شرطاً في البيع، وإنما كان من حسن العشر والصحة في السفر، بل ولم يكن بيعاً أصلاً، بدليل أن -النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- أعطاه الناقة والدراهم من باب الهبة^(٣).

يجاب: أنه وإن كان من حسن العشرة، وليس بيعاً، فإن مجرد قبول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشرط، والعمل بمقتضاه مع حصول صورة البيع دليل على صحة الشرط في العقد.

الثاني: عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن ابتاع عبداً وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع»^(٤).

فهذان الشرطان من المشتري مخالفان لمقتضى العقد المطلق، ومع ذلك جَوَّزَهما النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ورُتَّبَ عليه أثرهما بالزيادة على مقتضى العقد بالشرط، مما يدل على صحة الشروط ما لم تخالف الشرع^(٥).

٤- قال عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إن مقاطع الحقوق عند الشروط، ولك ما شرطت»^(٦)، وقوله صريح في إباحة الشرط وتصحيحه.

٥- أن الشرع دل على فساد الشروط المخالفة لمقصود العقد، أو المخالفة للشرع بأن أحلت حراماً أو حرمت حلالاً، وما عدا ذلك فيبقى على أصل الحل إذا كان برضى المتعاقدين^(٧).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الوكالة باب إذا وكل رجل رجلاً أن يعطي شيئاً، ولم يبين كم يعطي، فأعطى على ما يتعارفه الناس برقم (٢٣٠٩)، ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة باب بيع البعير واستثناء ركوبه برقم ١٠٩- (٧١٥).

(٢) القواعد النورانية ص ٢٧٠. (٣) المبسوط (١٣/ ١٤).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب المساقاة باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل برقم (٢٣٧٩)، ومسلم في صحيحه في كتاب البيوع باب من باع نخلاً عليها تمر برقم ٨٠- (١٥٤٣).

(٥) القواعد النورانية ص ٢٣١، ٣٠١، إعلام الموقعين (٥/ ٣٧٤).

(٦) أخرجه البخاري مقطوعاً عن عمر في صحيحه في كتاب الشروط باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح قبل الحديث رقم (٢٧٢١)، وذكر ابن حجر في الفتح (٥/ ٣٩٦) أن ابن أبي شيبة وسعيد بن منصور ورواه موصولاً.

(٧) القواعد النورانية ص ٢٧٣- ٢٧٨، إعلام الموقعين (٥/ ٣٧٨- ٣٧٩).

الترجيح:

يرى الباحث رجحان القول الثالث القائل بصحة العقد والشرط المنافي لبعض ما يقتضيه العقد ولا ينافيه بالكلية، وأن الشرط الفاسد هو المخالف للشرع أو للمقصود من العقد، وما سواه فيبقى على أصل الحل، وذلك لقوة أدلته، وسلامتها من المناقشة في الجملة.

وبناء عليه يترجح للباحث صحة شرط لزوم أو جواز عقد الإعادة، ومما يؤكد ذلك أيضاً ما سبق ذكره من أمثلة لبعض العقود التي الأصل فيها الجواز، وأنها قد تصير لازمة عند الفقهاء لاعتبارات أخرى؛ كعقد المضاربة، والرجالة، والوكالة، والوعد الملزم عند المالكية^(١).

وقد ذهب إلى صحة اشتراط لزوم عقد الإعادة التكافلي للمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٢)، والهيئة الشرعية في شركة التأمين الإسلامية بالأردن^(٣)، وعدد من المعاصرين^(٤).

المطلب الثاني: شرط سريان مسؤولية المعيد بأثر رجعي

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يبدأ التزام المعيد بإبرام عقد الإعادة مع المؤمن المباشر، والخطر (محل عقد الإعادة) هو قيام مسؤولية المؤمن المباشر عن التعويضات تجاه المؤمن لهم، فإذا قامت مسؤولية المؤمن المباشر وقع الخطر في عقد الإعادة، إلا أن وقوع الخطر لا يلزم منه مطالبة المعيد بالتعويض إلا بعد تحقق شروط استحقاق المؤمن المباشر له وفقاً لعقد الإعادة^(٥).

وخلافاً لهذا الأصل فقد يتفق الطرفان أن تكون مسؤولية المعيد متزامنة مع مسؤولية المؤمن المباشر، بحيث تنشأ مسؤولية المعيد عن الخطر متى قامت مسؤولية المؤمن المباشر عنه، ولو كان وقوع الخطر المؤمن عليه قبل إبرام عقد الإعادة، ولم يتم التبليغ عنه أو العلم به إلا بعد العقد^(٦).

(١) انظر تفصيل ذلك في: حكم إعادة التأمين المختلطة في الفصل الأول من الباب الثاني من هذا البحث.

(٢) المعيار رقم (٤١) ضمن المعايير الشرعية المتعلقة بإعادة التأمين الإسلامي ص ٥٧٠.

(٣) انظر فتوى الهيئة ضمن فتاوى التأمين من إصدارات دلة البركة ص ١٣٨-١٣٩.

(٤) إعادة التأمين د. أحمد ملحم ص ٦٥، التأمين التكافلي من خلال الوقف د. يوسف الشيبلي ص ٢٦٩ ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول بالرياض ١٤٣٠ هـ، وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات د. عبد الحميد البعلي ص ١٠٠ كلاهما ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع بالكويت عام ١٤٣٤ هـ وغيرهم.

(٥) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤٦-٤٨.

(٦) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٣-١٢٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٤.

وبعبارة أخرى: فإن شرط التزامن في المسؤولية قد يترتب عليه سريان أثر عقد إعادة التأمين بأثر رجعي، أو قيام مسؤولية المعيد عن خطرٍ وقع قبل إبرام عقد الإعادة^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

لم يقف الباحث على من ناقش حكم هذا الشرط سوى ما جاء في قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي للتأمين التعاوني: «تؤكد الهيئة على أنه في حالات التغطية التأمينية التي تتطلب مشاركة شركات إعادة التأمين لاستكمال تغطيتها من خلال عمليات إعادة التأمين الاختيارية، فليس للشركة أن تقبل تلك المشاركة بأثر رجعي»^(٢).

ويرى الباحث صحة اشتراط امتداد مسؤولية المعيد إلى الأخطار التي وقعت قبل العقد، إلا أن صحة هذا الشرط مقيدة بعدم علم أيٍّ من الطرفين بوقوع الخطر؛ لأن العلم بوقوع الخطر مخالفٌ للمقصود من العقد، الذي يشترط فيه عدم العلم بوقوع الخطر حين التعاقد^(٣).

ويمكن أن يُستدل لجواز هذا الشرط بالمؤيدات الآتية:

المؤيد الأول: تخريجه على الشروط التي لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد المتعاقدين، وليست مخالفةً لمقصود العقد أو الشرع؛ كأن يشترط البائع على المشتري سُكنى الدار شهراً، أو ركوب الدابة إلى موضع معين، أو نفع البائع في المبيع؛ كحمل الحطب، وخياطة الثوب.

وجه التخريج: أن المؤمن المباشر اشترط لنفسه نفع تغطية الفترة السابقة للعقد، فهو كما لو اشترط البائع نفع المبيع مدةً قبل تسليمه للمشتري.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الشرط على قولين:

القول الأول: فساد العقد والشرط. وهو قول الحنفية^(٤)، والأصح عند الشافعية^(٥)، ورواية عن الإمام أحمد^(٦).

القول الثاني: صحة العقد والشرط. وهو مذهب المالكية^(٧)،

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٤.

(٢) قرار الهيئة رقم (١٠) في تاريخ ١٢/١١/١٤٣٤ هـ.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٣.

(٤) المبسوط (١٣/١٥)، بدائع الصنائع (٧/١٢)، فتح القدير (٦/٤٠٩)، رد المحتار (٧/٢٨٣).

(٥) البيان للعمرائي (٥/١٣٦)، المجموع (٩/٤٥٤)، مغني المحتاج (٢/٤٣).

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢١٥)، المبدع (٤/٥٣).

(٧) بداية المجتهد (٣/١٢٢٠)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ٣٣٩، حاشية الدسوقي (٤/٥)،

حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤/١٧-١٨)، فتح العلي المالك (١/٣٣٨).

وقولٌ عند الشافعية^(١)، والمشهور من مذهب الحنابلة^(٢)، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣)، وابن القيم^(٤).

أدلة القول الأول:

١- ما روي عن عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ (نهى عن بيع وشرط)^(٥)، فشرطٌ منفعةٌ لأحد المتعاقدين ليس من مقتضى العقد، فيدخل في عموم النهي في الحديث^(٦).

يناقش: بضعف الحديث، وبأنه مُعارضٌ بحديث جابر الصحيح بخصوص هذا الشرط.

٢- أن هذا الشرط ليس من مقتضى العقد ولا مصلحته، فلم يصح، كما لو شرط البائع ألا يسلمه المبيع، إذ في هذا الشرط تأخيرٌ في تسليم المبيع حتى يقضي البائع منفعته^(٧).

يناقش من ثلاثة أوجه:

الأول: بالفرق بين شرط ألا يسلمه المبيع، وبين تأخير تسليمه إلى وقتٍ معلوم، فالأول لا يتحقق معه مقصود العقد، بخلاف الثاني الذي يحصل المقصود بعد انتهاء منفعة البائع.

الثاني: أن هذا منقوض بتصحيح القائلين بهذا القول لشرط الخيار، والتأجيل في الثمن، إذ فيهما تأجيل التسليم لمنفعة أحد المتعاقدين^(٨).

الثالث: يناقش الحنفية خصوصاً بتصحيحهم للشروط المنافية لمقتضى العقد إذا كان للناس بها تعاملٌ وعُرفٌ؛ كأن يشتري نعلًا ويشترط على البائع أن يجعلها حذاءً، أو جرابًا على أن يخزئه له خفًا، أو خفًا على أن يصيرها نعلًا^(٩)، فهذا النوع من الشروط لا يقتضيها العقد، وفيها منفعة ظاهرة للمشتري، ومع ذلك أباحوها استنادًا لتعامل الناس، ولازم قولهم صحة أي شرط فيه نفعٌ لأحد العاقدين إذا تعارف عليه الناس واصطلحوا على التعامل به.

(١) البيان للعمرائي (١٣٦/٥)، المجموع (٤٦٧/٩)، مغني المحتاج (٤٣/٢).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف (٢١٤-٢١٥/١١)، المبدع (٥٢/٤)، كشاف القناع (٣٩٢/٧).

(٣) القواعد النورانية ص ٢٧٠. (٤) إعلام الموقعين (٣٧٧/٥).

(٥) سبق تخريجه وبيان ضعفه.

(٦) البيان للعمرائي (١٣٦/٥)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢١٤-٢١٥/١١)، المبدع (٥٣/٤).

(٧) فتح القدير (٤١٠/٦)، البيان للعمرائي (١٣٦/٥)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢١٥/١١)، المبدع (٥٣/٤).

(٨) الشرح الكبير (٢١٦/١١)، وانظر: المبسوط (١٨/١٣)، بدائع الصنائع (١٥/٧)، فتح القدير (٤٠٧/٦)،

رد المحتار (٢٨٣-٢٨٥/٧)، المهذب (٥١/٣)، البيان للعمرائي (١٢٩/٥)، روضة الطالبين (٧١/٣)،

المجموع (٤٤٧/٩).

(٩) المبسوط (١٤/١٣)، بدائع الصنائع (١٧/٧)، فتح القدير (٤٠٧/٦)، رد المحتار (٢٨٣/٧).

٣- أن فيه زيادة منفعة مشروطة في البيع فتدخل في الربا؛ لأنها زيادة لا يقابلها عوض في العقد، وكل عقد فيه الربا أو شبهته فهو فاسدٌ مفسدٌ للعقد^(١).

يناقش: بعدم التسليم بأن كل زيادة لا يقابلها عوض أنها ربا، بدليل صحة التأجيل في الثمن أو المثل مع ما فيها من نفع للموَّجل من غير عوض، ومع ذلك فهي جائزة.

٤- أنه لا يمكن تصحيح العقد وإبطال شرط المنفعة لأحد المتعاقدين؛ لأن المتنعف بالشرط غير راضٍ بالعقد بدونه، فتتمكن المطالبة والنزاع بينهما بهذا الشرط^(٢).

يناقش: أن هذا الدليل يعتمد على مقدمة هي محل الخلاف، وهي أن هذا الشرط باطل، فإذا بطلت المقدمة بتصحيح الشرط بطلت النتيجة بعدم رضا المشتري بالعقد بدون شرطه.

٥- أن اشتراط المشتري منفعة المعقود عليه فاسد؛ لأنه اشتراطٌ لشيء لم يملكه بعد؛ كما لو اشترى حطباً وشرط على البائع تكسيه؛ إذ المبيع لا يدخل في ملكه إلا بعد الشرط^(٣).

يناقش: بأن شرط المنفعة داخل في العقد، ولا يمنع أن يكون له وقع في الثمن، ثم إنه لا يترتب أثر هذا الشرط إلا بعد انعقاد العقد، فإذا لم ينعقد فلا يحق للمشتري المطالبة بمنفعته.

أدلة القول الثاني:

١- حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ بَاَعَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَمَلًا، وَاشْتَرَطَ ظَهْرَهُ إِلَى الْمَدِينَةِ، حَيْث قَالَ: «وَاسْتَنْتِ حَمَلَانَهُ إِلَى أَهْلِي»^(٤).

وهو نص في المسألة، ولم ينكر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على جابر شرطه، بل أقره عليه، مما يدل على صحة شرط البائع منفعة المبيع^(٥).

نوقش من وجهين:

الأول: بأن الشرط لم يكن في نفس العقد وإنما وقع بعد العقد وانقضاء الخيار^(٦).
يجاب: بعدم التسليم بأن الشرط وقع بعد العقد وانقضاء الخيار، وإنما في أثناء التعاقد؛ لأنهم لم يتفرقوا من مجلس العقد، فلا يزال خيار المجلس باقياً.

(١) بدائع الصنائع (١٢/٧)، فتح القدير (٤١٠/٦).

(٢) المبسوط (١٣/١٥). (٣) مغني المحتاج (٤٣/٢).

(٤) سبق تخريجه.

(٥) البيان للعمرائي (١٣٦/٥)، المجموع (٤٦٧/٩)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢١٥-٢١٦)، المبدع (٥٣-٥٢/٤)، كشاف القناع (٣٩٢/٧).

(٦) البيان للعمرائي (١٣٦-١٣٧/٥)، المجموع (٤٦٥/٩).

الثاني: أنه لم يكن بيعاً مقصوداً من النبي ﷺ، وإنما أراد برّ جابر والإحسان إليه على وجه لا يستحي من أخذ المال، وأن تناله بركته، بدليل أنه قال: «خذ جملك»، فدلّ على أن الجمل كان ملكاً لجابر، ولم يزل ملكه عنه^(١).

يجاب: بما تقدم من أن مجرد قبول النبي ﷺ بالشروط، والعمل بمقتضاه مع حصول صورة البيع دليل على صحة الشرط في العقد، وأن ذلك غير منافي لمقتضاه.

وأما قوله ﷺ: «خذ جملك» فلا دلالة فيه على عدم زوال ملك جابر عنه، وإنما إضافة الجمل لجابر هي باعتبار ما كان قبل العقد، إذ لم يمض وقت طويل على ملك النبي ﷺ للجمل حتى يعتاد على وصفه بأنه جملة وليس جمل جابر.

٢- القياس على صحة استثناء المشتري للمنفعة شرعاً إذا اشترى نخلاً مؤبّراً، فإنه يجوز له أن يشترط أن تكون الثمرة له مع أنها حق للبائع، وكذلك صحة اشتراط البائع للثمرة إذا لم تؤبر، فإنها تكون ملكاً له بالشروط وملكاً للمشتري بدون الشرط^(٢).

يناقش: بأن الاستثناء بالشروط ليس استثناءً لمنفعة المبيع، بل هو استثناء لجزء معلوم من عين المبيع^(٣).

يجاب: بعدم التسليم بأن الاستثناء هو لجزء من المبيع، وإنما هو استثناء لمنفعة المبيع مدة معينة، بدليل بقاء عين المبيع كما هي وتسليمها للمشتري كاملة بعد استيفاء المنفعة، ولا يمكن تصور استثناء جزء منها، فلو استثنى ركوب الدابة شهراً أو سكنى الدار سنة فإنها تُسلم للمشتري، دون بقاء جزء منها للبائع.

٣- أن اشتراط منفعة المبيع لأحد العاقلين غايته أنه جمع بين البيع والإجارة، وهو صحيح شرعاً إذا كان النفع معلوماً^(٤).

٤- أن شرط أحد العاقلين منفعة المعقود عليه ليس مخالفاً للشرع، ولا للمقصود من العقد، فيبقى على أصل الجواز^(٥).

الترجيح:

يرى الباحث رجحان القول الثاني القائل بصحة الشرط الذي لا يقتضيه العقد، وفيه نفع لأحد العاقلين؛ لقوة أدلتهم، وسلامتها من المناقشات في الجملة.

(١) البيان للعمرائي (١٣٦-١٣٧)، المجموع (٩/ ٤٦٥).

(٢) المجموع (٩/ ٤٦٧)، الشرح الكبير (١١/ ٢١٦).

(٣) المجموع (٩/ ٤٦٨). (٤) كشف القناع (٧/ ٣٩٥).

(٥) القواعد النورانية ص ٢٧٣-٢٧٨، إعلام الموقعين (٥/ ٣٧٨-٣٧٩).

وعليه فلا مانع من اشتراط المؤمّن المباشر على المعيد سريان أثر عقد الإعادة بأثر رجعي؛ لتغطية الخسائر التي وقعت قبل إبرام العقد، ولم يعلم بها الطرفان؛ لأنه داخل ضمن الشرط الذي لا يقتضيه عقد الإعادة، وفيه نفع للمؤمّن المباشر، لا سيما وأن هذا الشرط متعارف عليه في عقود الإعادة، ويتم برضا المتعاقدين واتفقهما.

المؤيد الثاني: التخريج على البيع بشرط البراءة من العيوب التي لا يعلمها البائع^(١)، وهو جائز في المشهور من مذهب المالكية^(٢)، وفي رواية عند الحنابلة^(٣)، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤)، وابن القيم^(٥).

وجه التخريج: أن الأصل ألا يتحمل المعيد مسؤولية الخسائر التي حصلت بأثر رجعي قبل إبرام عقد الإعادة، وإنما هي على ضمان المؤمّن المباشر، وكذلك المشتري فإن الأصل ألا يتحمل العيوب التي كانت في السلعة قبل البيع، وإنما يتحملها البائع، ويثبت للمشتري خيار العيب، إلا أن كلاً من المؤمّن المباشر والبائع قد حمّلا المسؤولية للطرف الآخر بالشرط، لكنهما إن كانا عالمين بالعيب أو بوقوع الخطر فإن المسؤولية تبقى في ذمتهم، ولا ينفعهما الشرط.

ودليل جواز اشتراط البائع البراءة من العيوب التي لا يعلمها ما يأتي:

١ - ما جاء عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه باع غلاماً له بثمانمائة درهم، وباعه بالبراءة، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داءً لم تسمه لي، فاخصموا إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه بالبراءة، ف قضى عثمان على عبد الله بن عمر أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف، وارتجع العبد، فصح عنده، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم^(٦).

وجه الدلالة: أن قضاء عثمان على ابن عمر يدل على «أنه إنما يبرأ من العيب إذا لم يعلم به، وأما إذا علم بالعيب: لم تصح البراءة منه، ولم ينكر ذلك منكر من الصحابة»^(٧).

(١) وسيأتي بيان حكم هذه المسألة مفصلة في المطلب التاسع من هذا المبحث بمشيئة الله.

(٢) بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٢)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٤٧٩)، الذخيرة (٥/ ٩٦).

(٣) الفروع (٦/ ١٩٣)، المبدع (٤/ ٦٠)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/ ٢٥٥).

(٤) الاختيارات الفقهية للبعلي ص ١٨٤، الإنصاف (١١/ ٢٥٥).

(٥) إعلام الموقعين (٥/ ٣٨٠).

(٦) أخرجه الإمام مالك في الموطأ في كتاب البيوع باب العيب في الرقيق برقم (١٧٩٣) (٢/ ١٣٤)، والبيهقي في السنن في كتاب البيوع باب بيع البراءة (٥/ ٣٢٨)، من طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن سالم عن ابن عمر. وصحح الأثر البيهقي في السنن (٥/ ٣٢٨)، وابن الملتن في البدر المنير (٦/ ٥٥٨)، وابن حجر في تلخيص الحبير (٣/ ٦٦).

(٧) البيان للعمراني (٥/ ٣٢٧)، انظر: فتح القدير (٦/ ٣٦٣)، الموطأ (٢/ ١٣٥)، بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣)، =

٢- أن كتمان المعلوم غشٍّ وتلبيس، بخلاف غير المعلوم، وكذلك الأمر في شرط البراءة مع العلم بالعيب^(١).

المؤيد الثالث: أن الخطر الاحتمالي واحدٌ، سواءً أوقع الخطر قبل العقد أم بعده، فينبغي أن يكون المعبر وقت العلم بوقوعه، لا مجرد وقت وقوعه، لا سيما وأن المعيد أخذ باعتباره أنه قد يغطي بعض المخاطر التي سبقت العقد -عرفاً-، ووضع مقابل ذلك حصةً من قسط الإعادة.

المؤيد الرابع: أنه غالباً ما تكون الفترة التي يُغطى فيها الخطر قبل العقد قريبةً وتابعة لفترة سريان العقد، وليست طويلة، فلا تقارن بفترة التغطية ما بعد التعاقد، ومن القواعد الفقهية المقررة: «أن التابع تابع»^(٢)، و«أن ما قارب الشيء يُعطى حكمه»^(٣).

المطلب الثالث: شرط مسؤولية المعيد غير المحدودة عن الخطر

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يتفق الطرفان عادة في عقد الإعادة على حدٍّ أعلى للتعويض عن تغطية المخاطر التي التزم بها المعيد، ففي التغطيات النسبية يتفق الطرفان على حدٍّ أعلى لمبلغ التأمين الذي يلتزم به المعيد في التغطية، وما زاد عن ذلك يتحملة المؤمن المباشر، وفي التغطيات غير النسبية يتفقان على حدٍّ أعلى للخسارة التي يتحملها المعيد، سواءً أكانت لكل حادثة أم خطر أم سنة^(٤).

وفي أحيانٍ قليلة يشترط المؤمن المباشر على المعيد أن تكون مسؤوليته عن التعويض غير محدودة، بمعنى أن يدفع التعويض عند وقوع الخطر مهما بلغت قيمته، ويكون ذلك غالباً بسبب دخول المؤمن في وثائق تأمين غير محدودة المسؤولية، فيُغطي مخاطرها بإعادة تأمين غير محدودة، وقد يُقسَّم التعويض إلى شرائح بحيث تكون مسؤولية المعيد عن الشريحة الأخيرة غير محدودة^(٥).

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث أن الغرر يعظم إذا كانت المسؤولية عن التعويض ليست محدودة، فإن كان عقد الإعادة تجارياً فإنه يكون محرماً؛ لأنه من عقود المعاوضة التي يؤثر فيها الغرر، فإذا حُرِّم من أجل الغرر مع تحديد المسؤولية، فلا يُحَرِّم عند عدم تحديدها من باب أولى.

= مغني المحتاج (٢/ ٧١)، الشرح الكبير (١١/ ٢٥٦).

(١) فتح القدير (٦/ ٣٦٣)،

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٣٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢٠.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ٩٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٧٨.

(٤) تقدم ذلك مفصلاً في الفصل الأول من الباب الثاني عند الكلام عن التغطيات النسبية وغير النسبية.

(٥) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٦٧.

وقد حُرِّم عامة فقهاء المذاهب الأربعة الشروط التي تفضي إلى الجهالة والغرر في المعقود عليه في عقود المعاوضات^(١).

أما إذا كان عقد الإعادة تكافلياً فقد تُخَرَّج مسؤولية صندوق الإعادة التكافلي غير المحدودة عن الخطر على حكم ضمان المجهول وما لم يجب.

ووجه التخريج: أن مسؤولية صندوق الإعادة التكافلي (المعيد) غير المحدودة عن الخسائر والتعويضات التي تنتج عن وقوع خطرٍ ما كضمان الدين المجهول، وذلك من جهة أن قيمة تلك التعويضات مجهولة، وهي أيضًا لم تجب بعد؛ لكونها محتملة الوقوع.

وقد تقدم صحة ضمان المجهول وما لم يجب عند جمهور الفقهاء^(٢)؛ لأن مآلها إلى العلم في نهاية السنة التأمينية.

وبذلك يتبين صحة شرط المسؤولية غير المحدودة على صندوق الإعادة التكافلية؛ لأنه من عقود التبرع والمشاركة التي مبناها على التعاون بين المشتركين، فيغتفر فيها الغرر، وقد يكون فيها مصلحة للمشارك، إلا أنه لا ينبغي التوسع في تطبيق هذا الشرط؛ لأنه قد يؤثر على الملاءة المالية للصندوق التكافلي عند وقوع أحد الأخطار الجسيمة.

ولا يرد في عقود الإعادة إمكانية تغير المؤمن المباشر للصندوق؛ لأن كلا الطرفين لا يعلمان عن وقوع الحادثة الاحتمالية ومقدار الخسارة الناتجة عنها، وعند علم أحدهما بذلك، وعدم تبليغ الآخر، فإن ذلك يُعد مسوغاً لعدم تغطية الخطر؛ لأن من شرط الخطر في عقد الإعادة عدم العلم بوقوعه.

المطلب الرابع: شرط المسؤولية التضامنية بين المشتركين في التغطية

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل عند اشتراك المؤمن المباشر في تغطية خطرٍ مع معيد تأمين أو أكثر - أن تختص مسؤولية كل طرف بمقدار ما التزم به من الخطر، وما يقابله من القسط والتعويض، فتكون المسؤولية

(١) بدائع الصنائع (٣/٧)، فتح القدير (٤١٢/٦)، عقد الجواهر الثمينة (٤٢٢/٢)، مواهب الجليل (٢٤١/٦)، الحاوي الكبير (٣٢٥/٥)، روضة الطالبين (٧٢/٣)، الشرح الكبير (٩٤/١١)، شرح منتهى الإرادات (١٣٦/٣)، القواعد النورانية ص ٢٨١-٢٨٣.

(٢) تقدم في تخريج عقد الإعادة التجارية على عقد الضمان في المطلب الثاني من المبحث الأول في الفصل الثاني من الباب الأول من هذا البحث.

منفصلة بحيث إذا أفلس أحدهم، أو امتنع عن دفع التعويض، أو لم يف بالتزامه لأي سبب كان، فلا يجبر البقية على تحمل المسؤولية^(١).

وقد يُشترط أحياناً أن تكون المسؤولية تضامنية بين المعيدين المشتركين في التغطية، أو بين المعيد والمؤمن المباشر، فيتحمل بعضهم نتيجة تقصير البعض أو امتناعه عن الوفاء بالتزامه^(٢).

الفرع الثاني: حكمه.

لا يختلف حكم هذا الشرط عن شرط المسؤولية غير المحدودة على المعيد أو المؤمن، فإن فيه غرراً لا يتناسب مع عقود المعاوضات الذي منها عقد الإعادة التجاري، ولكنه قد يتناسب مع الإعادة التكافلية التي يُتسامح فيها؛ لكونها من عقود التبرع والمشاركة التي لا يؤثر فيها الغرر، ويمكن تخريجه أيضاً على تعليق البراءة من الدين المجهول في الإعادة التكافلية، وتكون البراءة معلقة على تقصير أحد المعيدين، أو عدم تنفيذه بما التزم للمؤمن المباشر.

المطلب الخامس: إخلاء مسؤولية المعيد من عقد الإعادة بشرط الإبدال

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

قد تستغرق التعويضات عن بعض أنواع المخاطر التي يُطالب المؤمن المباشر المعيد بها وقتاً طويلاً لسدادها، أو تكون على شكل دفعات مقسّطة خلال سنوات عديدة، ويكون لدى المعيد رغبة في إخلاء مسؤوليته عن تلك التعويضات في وقت مبكر قبل أن يحين موعدها.

ووفقاً لشرط الإبدال (*Commutation Clause*) فإن المعيد يتوصل مع المؤمن المباشر إلى دفع مبلغ نهائي عبارة عن إجمالي التعويضات مقدّمة في تاريخ محدد نظير إخلاء مسؤولية المعيد عن الدفعات المتأخرة، بحيث تساوي مجموع التعويضات المقدّمة مجموع الدفعات التي تُستحق في تواريخ لاحقة مع تخفيضها بما يتناسب مع تعجيلها، وذلك بخصم الفوائد التي من الممكن اكتسابها لو تم الاحتفاظ بالمبلغ لدى المعيد، وسُددت هذه الدفعات في مواعيدها^(٣).

وقد يتفق طرفا عقد الإعادة على العمل بموجب شرط الإبدال عند انتهاء مدة الاتفاقية وإقفال الحسابات بينهما، ووجود بعض التعويضات المستحقة أو المعلقة ولم يُنتهى من تسويتها بشكل نهائي، فيُسقط المؤمن المباشر جزءاً من التعويض، مقابل تعجيل المعيد في السداد^(٤).

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٥.

(٢) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٦.

(٣) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٨٤، ٢٩٦، وانظر: مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٥.

(٤) ورد هذا الشرط في الفقرة ٢١/٥ من عقد الإعادة الثالث الذي تمت دراسته في الباب الرابع من هذا البحث.

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث أن هذا الشرط ابتداءً داخل ضمن الشروط التي لا يقتضيها العقد، وفيها نفع لأحد العاقلين أو كليهما، فيأخذ حكمها المتقدم^(١)، إذ مقتضى العقد أن تسدد التعويضات المؤجلة في وقتها، إلا أن هذا الشرط لا ينافي مقتضى العقد ومقصوده؛ لأنه لا يترتب عليه إلغاء استحقاق المؤمن المباشر لتلك التعويضات، وفيه نفع للمعيد بإبراء ذمته من التعويضات مقابل الحط منها، وقد ينتفع المؤمن المباشر بتعجيل التعويض له قبل وقته.

وحقيقة هذا الشرط أنه تعجيلٌ للتعويض - وهو دينٌ على المعيد - مقابل إسقاط جزءٍ منه، وهي مسألة (ضع وتعجل)، ومفهومها: «أن يتفق الدائن والمدين قبل حلول الدين المؤجل على أن يسقط الدائن بعض دينه عن المدين مقابل تعجيل الباقي له»^(٢)، أو هي: تقليل مقدار الدين في مقابل تعجيل بقيته^(٣). فيأخذ هذا الشرط حكم مسألة (ضع وتعجل).

ولا يخلو الحكم الشرعي لمسألة (ضع وتعجل) من حالين:

الحالة الأولى: أن يكون الحط من الدين مقابل التعجيل بدون شرط مسبق.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الحال على قولين:

القول الأول: تحريم إسقاط جزء من الدين مقابل تعجيل الباقي مطلقاً. وهو المشهور من مذهب الحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة^(٧). واستثنى الحنفية والحنابلة دين الكتابة.

القول الثاني: جواز إسقاط جزء من الدين مقابل تعجيل الباقي. وهو رواية عن الإمام أحمد^(٨)، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٩)، وابن القيم^(١٠).

(١) في المطلب الثاني من هذا المبحث.

(٢) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء د. نزيه حماد ص ٢٩٠.

(٣) المغني (١٠٩/٦)، وانظر: الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر ص ٣٢٤.

(٤) بدائع الصنائع (٤٧٧/٧)، تبين الحقائق (٤٣/٥)، تكملة فتح القدير (٤٤٨/٨)، تكملة رد المحتار (٣٣٧/١٢).

(٥) الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر ص ٣٢٤، بداية المجتهد (١١٨٩/٣)، الذخيرة (١١/٥)، حاشية الدسوقي (٤٤/٣).

(٦) العزيز شرح الوجيز (٨٩/٥)، روضة الطالبين (٤٣١/٣)، نهاية المحتاج (٣٨٦/٤)، مغني المحتاج (٢٣٣/٢).

(٧) المغني (١٠٩/٦)، المبدع (٢٦٠/٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣٠-١٣١)، كشاف القناع (٢٨٠/٨).

(٨) المبدع (٢٦٠/٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٣١/١٣).

(٩) الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام للبعلي ص ١٩٨.

(١٠) إعلام الموقعين (٣٣١/٥)، إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان (١٣/٢-١٤).

أدلة القول الأول:

١- عن المقداد بن الأسود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: أسلفت رجلاً مائة دينار، ثم خرج سهمي في بعث بعث رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقلت له: عجل تسعين ديناراً، وأحط عشرة دانير، فقال: نعم، فذكرت ذلك لرسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقال: «أكلت ربا يا مقداد، وأطعمته»^(١).

٢- عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه: قد سئل عن الرجل له الدين على رجل إلى أجل، فيضع عنه صاحبه ويُعجل له الآخر، فكره ذلك ابن عمر، ونهى عنه^(٢).

وجه الدلالة من الحديث والأثر: أنهما دللاً صراحةً على المنع من إسقاط بعض الدين المؤجل وتعجيل باقيه؛ لكونها ذريعةً إلى الربا.

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٢٨/٦) في كتاب البيوع باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، من طريق محمد بن يونس عن غانم السعدي عن يحيى بن يعلى الأسلمي عن عبد الله بن عباس عن أبي النضر عن بسر بن سعيد عن المقداد بن الأسود به.

وقد ضعف الحديث البيهقي في السنن قبل إيراده للحديث، وابن القيم في إغاثة اللهفان (١٢/٢)، وفي الحديث يحيى بن يعلى الأسلمي، نقل ابن حجر في تهذيب التهذيب (٤٠١/٤): «قال يحيى بن معين: ليس بشيء»، وقال البخاري: مضطرب الحديث، وقال أبو حاتم: ضعيف الحديث، ليس بالقوي، وقال ابن عدي: كوفي من الشيعة... وقال ابن حبان في الضعفاء: يروي عن الثقات المقلوبات، فلا أدري ممن وقع ذلك، منه أو من الراوي عنه... فيجب التَّنَكُّبُ عما رواه.

(٢) رواه مالك في الموطأ في كتاب البيوع باب ما جاء في الربا في الدين (٢٠٤/٢) برقم (١٩٦٤)، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٨/٦) في كتاب البيوع باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، كلاهما من طريق الزهري عن سالم ابن عبد الله عن ابن عمر به. وقد صحح هذا الأثر ابن القيم في إغاثة اللهفان (١٢/٢). ومن الآثار عن الصحابة أيضاً:

١- عن أبي المنهال أنه: سأل ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فقال: لرجل علي دين، فقال لي: عجل لي وأضع عنك، قال: فنهاني عنه، وقال: نهى أمير المؤمنين - يعني عمر - أن يبيع العين بالدين.

أخرجه عبد الرزاق في المصنف في كتاب البيوع باب الرجل يضع من حقه ويتعجل (٧٢/٨) برقم (١٤٣٥٩)، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٨/٦) في كتاب البيوع باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، كلاهما من طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي المنهال عن ابن عمر به. وصحح الأثر ابن القيم في إغاثة اللهفان (١٢/٢).

٢- وجاء ذلك أيضاً عن زيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: لا أمرك أن تأكل هذا ولا تؤكله.

أخرجه عبد الرزاق في المصنف في كتاب البيوع باب الرجل يضع من حقه ويتعجل (٧١/٨) برقم (١٤٣٥٥)، ومالك في الموطأ في كتاب البيوع باب ما جاء في الربا في الدين (٢٠٤/٢) برقم (١٩٦٣)، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٨/٦) في كتاب البيوع باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، كلهم من طريق بسر بن سعيد عن عبيد أبي صالح مولى السفاح عن زيد بن ثابت. وقد أورده ابن القيم في إغاثة اللهفان معطوفاً على الأثرين الصحيحين السابقين، ولم يشر إلى ضعفه، ولم أقف على من حكم عليه.

ونوقش: بضعف حديث المقداد كما في تخريجه، وما جاء عن ابن عمر معارض بما جاء عن ابن عباس وبما سيأتي في أدلة أصحاب القول الثاني.

٣- أنه يترتب على مسألة ضع وتعجل أن يكون للأجل وقع ومقابل في الثمن الذي حُطَّ منه، وهو من الربا المحظور^(١).

وقد أجمل ابن القيم حكاية دليل الجمهور بقوله: «فإنه إذا تعجل البعض وأسقط الباقي فقد باع الأجل بالقدر الذي أسقطه، وذلك عين الربا، كما لو باع الأجل بالقدر الذي يزيده إذا حل عليه الدين، فقال: زدني في الدين وأزيدك في المدة، فأی فرق بين أن تقول: حط من الأجل وأحط من الدين، أو تقول: زد في الأجل وأزيد في الدين؟»^(٢).

ونوقش: بأن الوضع والتعجيل عكس الربا؛ لأن الربا «يتضمن الزيادة في الأجل والدين وذلك إضرار محض بالغريم، ومسألتنا تتضمن براءة ذمة الغريم من الدين وانتفاع صاحبه بما يتعجله فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر، بخلاف الربا المجمع عليه فإن ضرره لاحق بالمدين ونفعه مختص برب الدين فهذا ضد الربا صورة ومعنى»^(٣).

(١) وقد تنوعت عبارات فقهاء المذاهب الأربعة في تعليل المنع من ذلك:

قال في بدائع الصنائع (٧/ ٤٧٧) عن علة المنع: «لأن فيه معاوضة الأجل وهو التعجيل بالحط، وهذا لا يجوز؛ لأن الأجل ليس بمال». وبيان ذلك: «أن المعجل خير من المؤجل، وهو غير مستحق بالعقد، فيكون بإزاء ما حطَّه عنه، وذلك اعتياض عن الأجل وهو حرام» تكملة فتح القدير (٨/ ٤٤٨)، ولأن ربا النسيئة حرام لشبهة مبادلة المال بالأجل، فلأن يُحرَّم حقيقة -أي: مبادلة المال بالأجل في مسألة ضع وتعجل - أولى» تكملة رد المحتار (١٢/ ٣٣٧).

وقد بين ابن رشد في بداية المجتهد (٣/ ١١٩٠-١١٩١) علة المنع من ضع وتعجل بقوله: «وعمدة من لم يُجزَّ ضع وتعجل: أنه شبيهة بالزيادة مع النظرة المجمع على تحريمها، ووجه شبيهة بها أنه جعل للزمان مقدارا من الثمن بدلا منه في الموضوعين جميعا، وذلك أنه هنالك لما زاد له في الزمان زاد له عرضه ثمنا، وهنا لما حطَّ عنه الزمان حطَّ عنه في مقابلته ثمنا».

وفي العزيز شرح الوجيز (٥/ ٨٩): «ولو صالح من ألف مؤجل على خمسمائة حالة، فهذا الصلح فاسد؛ لأنه نزل عن بعض المقدار لتحصيل الحلول في الباقي، والصفة بانفرادها لا تُقابل بالعوض، ثم صفة الحلول لا تلتحق بالمال المؤجل، وإذا لم يحصل ما نزل عن القدر لتحصيله لم يصح النزول».

وعلى الحنابلة المنع من مسألة ضع وتعجل بـ: «أنه يبذل القدر الذي يحطه عوضا عن تعجيل ما في ذمته، ويبيع الحلول والتأجيل لا يجوز، كما لا يجوز أن يعطيه عشرة حالة بعشرين مؤجلة، ولأنه يبيعه عشرة بعشرين فلم يجوز كما لو كانت معينة» الشرح الكبير مع الإنصاف (١٣/ ١٣١).

(٢) إغاثة اللهفان (٢/ ١٢).

(٣) إغاثة اللهفان (٢/ ١٣)، إعلام الموقعين (٥/ ٣٣١-٣٣٢).

ووجه استثناء دين الكتابة عند الحنفية والحنابلة:

١- أن الربا لا يجري بين المكاتب وسيده في مال الكتابة؛ لأن المال واحد، فكأن السيد يبيع بعض ماله ببعض، فتدخل فيه المسامحة^(١).

نوقش: عدم التسليم بأن المال واحد، وأن مال السيد والعبد لا يجري فيهما الربا، بدليل أنهم لم يجيزوا أن يبيعه درهمًا بدرهمين؛ لأنه في المعاملات معه كالأجنبي سواء بسواء^(٢).

٢- أن معنى الإرفاق في الوضع والتعجيل بين السيد وعبده أظهر من المعاوضة، فلا يكون الأجل فيه مقابلة بعض المال، ولكنه إرفاق من المالك بحط بعض البدل^(٣).

٣- أن الوضع والتعجيل سبب للعتق، وهو محبوب إلى الله تعالى، فسومح فيه بخلاف المعاوضة^(٤).

نوقش ذلك: بأن الشارع أيضًا له تشوُّف إلى براءة الذمم من الديون، فإذا جاز للعبد أن يتعجل بعض كتابته لأجل أن يضع عنه سيده باقيةا؛ لما في ذلك من تعجيل مصلحة العتق، وبراءة ذمته من الدين، فكذلك الحال في غيره من المدينين؛ تحصيلًا لبراءة الذمم من الديون^(٥).

أدلة القول الثاني:

١- عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: لما أمر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بإخراج بني النضير من المدينة، جاءه ناسٌ منهم، فقالوا: يا رسول الله، إنك أمرت بإخراجهم، ولهم على الناس ديونٌ لم تحلَّ، فقال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ضعوا وتعجلوا»، أو قال: «وتعاجلوا»^(٦).

(١) المغني (٦/١٠٩)، المبدع (٤/٢٦٠)، كشاف القناع (٨/٢٨٠).

(٢) إعلام الموقعين (٥/٣٣٢)، إغاثة اللهفان (٢/١٣).

(٣) تبين الحقائق (٥/٤٣)، تكملة رد المحتار (١٢/٣٣٧).

(٤) المغني (٦/١٠٩)، إعلام الموقعين (٥/٣٣٢).

(٥) إغاثة اللهفان (٢/١٣).

(٦) أخرجه الحاكم في المستدرک في کتاب البيوع (٢/٥٢)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/٢٨) في کتاب البيوع باب من عجل له أدنى من حقه قبل محله فقبله ووضع عنه طيبة به أنفسهما، كلاهما من طريق مسلم بن خالد الزنجي عن محمد بن علي بن يزيد بن ركانة عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس به.

قال الحاكم في المستدرک (٢/٥٢): «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» قال الذهبي في التلخيص بذيل المستدرک: «الزنجي ضعيف». وقال البيهقي في السنن (٦/٢٨): «في إسناده ضعف». وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/٢٣٤) ط. الفكر بتحقيق الدرويش: «رواه الطبراني في الأوسط، وفيه: مسلم بن خالد الزنجي، وهو ضعيف، وقد وثق». وقال ابن القيم في إغاثة اللهفان (٢/١٣): «هو على شرط السنن، وقد ضعفه البيهقي، وإسناده ثقات، وإنما ضعف بمسلم بن خالد الزنجي وهو ثقة فقيه، روى عنه الشافعي، واحتج به».

وجه الدلالة: أن فيه دلالة على أن المدين إذا عجل الدين المؤجل قبل أن يحل، وقيل الدائن ذلك ووضع عنه جزءاً من الدين، بطيب نفسٍ منهما، أنه لا محذور في ذلك^(١).

والحديث نصٌّ في المسألة، ومعارضٌ لقياس الشبه بين الوضع والتعجيل، وبين زدني أنظر^(٢)، فيفسد القياس إذا عارض نصّاً صريحاً صحيحاً.

يناقش: بضعف الحديث كما في التخريج، فلا يكون حثيثاً نصّاً في محل النزاع.

٢- أن الدائن أخذ لبعض حقه، وتاركٌ لبعضه الآخر، فجاز أن يسقط بعض الدين، كما لو كان الدين حالاً^(٣).

٣- أن كلاً من التعجيل والإسقاط جائزٌ بمفرده، فجاز الجمع بينهما، لأنهما إذا كانا من غير شرطٍ ولا مواطاة، فإنهما تبرعٌ ببذل الحق من غير عوض، فلا مانع منه^(٤).

٤- القياس على دين الكتابة^(٥)، فلازم قول من أباح الوضع والتعجيل بين السيد وعبد أن يقول بجوازه بين المدين والدائن؛ لتطالع الشارع إلى براءة الذمم من الديون سواءً أكان المدين عبداً أم غيره^(٦).

٥- ما تقدم من أنه يترتب على الوضع مع التعجيل مصلحة براءة ذمة المدين من الدين، وانتفاع الدائن بما يتعجله من الدين، فكلاهما حصل له النفع من غير ضررٍ.

الترجيح:

يترجح للباحث القول الثاني وهو جواز وضع الدين مقابل تعجيل باقيه؛ لقوة أدلته، ولموافقة لمقصود الشارع من التشوف إلى براءة الذمم من الديون، مع حصول المنفعة للدائن بتعجيل الدين، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة^(٧)، وهو رأي المجلس الشرعي

(١) تبويب البيهقي في السنن الكبرى (٢٧/٦).

(٢) بداية المجتهد (١١٩١/٣).

(٣) المغني (١٠٩/٦).

(٤) الشرح الكبير (١٣١/١٣).

(٥) المبدع (٢٦٠/٤)، الإنصاف (١٣١/١٣).

(٦) إغاثة اللفهان (١٣/٢).

(٧) كما في قرار المجمع رقم ٧/٢/٦٦ وتاريخ ١٢/١١/١٤١٢ هـ، انظر: مجلة المجمع (٧/٢/٢١٧-٢١٨)، ومما جاء فيه: «٤- الحطيطة من الدين المؤجل، لأجل تعجيله، سواءً أكانت بطلب الدائن أم المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعاً، لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناءً على اتفاق مسبق، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية، فإذا دخل بينهما طرف ثالث لم تجز؛ لأنها تأخذ حثيثاً حكم حسم الأوراق التجارية».

في هيئة المحاسبة والمراجعة^(١)، وصدر به قرار الهيئة الشرعية في مصرف الراجحي^(٢)، والقرار المتقدم للهيئة الشرعية في بنك البلاد^(٣)، وقرار الهيئة الشرعية في مصرف الإنماء^(٤).

وبناءً عليه يرى الباحث جواز تعجيل المعيد للتعويضات المؤجلة، أو التي لم يحن أجلها بسبب التأخير في تسوية التعويض، في مقابل أن يحط عنه المؤ من المباشر جزءاً من مجموع تلك التعويضات إذا كان من غير اشتراط أو اتفاق في العقد، ولا مانع من أن يُشار في العقد إلى إمكانية الاتفاق اللاحق بين الطرفين على ذلك عند وقوع الخطر واستحقاق التعويض.

الحالة الثانية: أن يكون الحط من الدين لأجل تعجيله بشرط مسبق.

بمعنى أن يكون تعجيل الدين بإسقاط بعضه متفقاً عليه بين الطرفين في العقد، وقد اختلف المعاصرون في حكم هذه الحالة على قولين:

القول الأول: تحريم الاتفاق المسبق على الخصم من الدين مقابل التعجيل. وهو رأي عامة القرارات والاجتهادات الجماعية المعاصرة؛ كمجمع الفقه الإسلامي الدولي، والمجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة، والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، والإنماء^(٥).

القول الثاني: جواز الاتفاق المسبق على الخصم من الدين مقابل تعجيله. وهو الرأي المتأخر للهيئة الشرعية في بنك البلاد^(٦).

أدلة القول الأول:

١ - أن الشرط المسبق للحط من الدين في مقابل تعجيله قد يكون ذريعة أو حيلة للوقوع في الربا، كما لو اتفق العاقدان في بداية العقد على الزيادة غير المعتادة في أجل الدين، أو في الثمن

(١) في المعيار الشرعي رقم (٨) المتعلق بالمرابحة للآمر بالشراء فقرة ٩/٥ ضمن المعايير الشرعية ص ٩٨، فنصت على:

«٩/٥- يجوز للمؤسسة أن تتنازل عن جزء من الثمن عند تعجيل المشتري سداد التزاماته إذا لم يكن بشرط متفق عليه في العقد»، وانظر أيضاً: الفقرة ١١ في المعيار الشرعي رقم (٤٧) المتعلق بضوابط حساب ربح المعاملات.

(٢) في قرار الهيئة رقم (١) بتاريخ ١٧/٧/١٤٠٩ هـ، وفي القرار رقم (٢٩٠) بتاريخ ١١/١١/١٤١٨ هـ.

(٣) في الضابط (١٢٣) ضمن الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد ص ٤٠، وانظر أيضاً: الضوابط (٢٠٢)، (٢٦١)، (٢٧٧)، (٤٣٤).

(٤) في قرار الهيئة رقم (٢٧) بتاريخ ٩/٤/١٤٣٠ هـ.

(٥) كما تقدم الإحالة إليهم في الحال الأولى، حيث نصوا على منع الحط من الدين عند التعجيل إذا كان باتفاق سابق.

(٦) في قرارها رقم (١٠١) بشأن التزام الدائن بالخصم من الدين بتاريخ ٢٠/٧/١٤٢٩ هـ، وانظر: الضابط رقم (٣٠٩) ضمن الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد ص ٩١.

(ربح التأجيل)، بحيث إذا لم يعجل المدين السداد كانت تلك الزيادة غير المعتادة في الربح مقابل زيادة أجل الدين، وهي ما تسمى بـ (غرامات التأخير)^(١).

٢- أن التعجيل والإسقاط إذا كان من غير شرط ولا مواطأة فهو من الصلح الذي هو من عقود الإرفاق والتبرع ببذل الحق من غير عوض، فهو غير ملزم. أما إذا كان بشرط، فلا يجوز الإيجاب والالتزام بالصلح في بداية العقد؛ لأن مآله إلى الإيجاب، فلا يكون العقد صلحاً وتبرعاً جائزاً من الطرفين، وإنما معاوضة ملزمة على الصلح^(٢).

يناقش: بأن شرط الوضع مع التعجيل وإن كان على سبيل المعاوضة فإن فيه معنى الإرفاق؛ لأن كلاً من الدائن والمدين له فيه مصلحة، فإنه وإن كان على هيئة المعاوضة إلا أن فيه شائبة التبرع والإحسان، وفيه مصلحة براءة ذمة المدين.

أدلة القول الثاني:

١- أن الأصل في الشروط الواردة في العقد الصحة ما لم يدل الدليل على المنع، وهذا الشرط لا ينافي بمقتضى العقد ومقصوده، وفيه نفع لأحد العاقلين، أو كليهما.

٢- أن في شرط إسقاط جزء من الدين مقابل التعجيل تحفيزاً للمدين في دفع ما عليه من الدين وإبراء ذمته منه، والشارع متشوفٌ لذلك، لاسيما مع عدم وجود المحذور الشرعي من الربا أو غيره.

الترجيح:

يرى الباحث قوة القول الثاني ووجاهة أدلته، إلا أنه لم يُنقل عن أحد من الفقهاء السابقين، وعند الأخذ به فإن الجواز مقيدٌ بالضوابط الآتية:

- ١- ألا يكون الاتفاق المسبق للخصم مقابل التعجيل حيلةً للوقوع في الربا بالزيادة في الدين أو الأجل فوق المعتاد، فيجب أن يكون الأجل والضمن في حدود المعتاد.
- ٢- أن يكون مقدار التعويض الذي سيُحط من إجمالي التعويضات مربوطاً بمؤشر معلوم محدد ومنضبط لا مجال فيه للنزاع، وأن يُتفق على ذلك في العقد.
- ٣- ألا يكون الدين ناشئاً عن قرض.

(١) مستفاد من تحفظ فضيلة الشيخ الدكتور عبد العزيز بن فوزان الفوزان على قرار بنك البلاد بشأن التزام الدائن بالخصم من الدين بتاريخ ٢٠/٧/١٤٢٩ هـ.

(٢) الشرح الكبير (١٣/١٣١)، وانظر: الشرح الممتع للشيخ ابن عثيمين (٩/٢٣٣)، المعيار رقم (٨) المتعلق بالمرابحة ص ١٠٧.

قال ابن القيم: «ولو ذهب ذاهب إلى التفصيل في المسألة، وقال: لا يجوز في دين القرض إذا قلنا بلزوم تأجيله^(١)، ويجوز في ثمن المبيع والأجرة وعوض الخلع والصدّاق لكان له وجه، فإنه في القرض يجب رد المثل، فإذا عَجَّلَ له وأسقط باقيه خرج عن موجب العقد، وكان قد أقرضه مائة فوقه تسعين بلا منفعة حصلت للمقرض، بل اختص المقرض بالمنفعة، فهو كالمربي سواء في اختصاصه بالمنفعة دون الآخر، وأما في البيع والإجارة فإنهما يملكان فسخ العقد وجعل العوض حالاً أنقص مما كان، وهذا هو حقيقة الوضع والتعجيل، لكن تحيلاً عليه، والعبرة في العقود بمقاصدها لا بصورها، فإن كان الوضع والتعجيل مفسدة فلا احتيال عليه لا يزيل مفسدته، وإن لم يكن مفسدة لم يحتج إلى الاحتيال عليه»^(٢).

وعليه فلا يرى الباحث مانعاً من الشرط المسبق للوضع مقابل التعجيل في شرط الإبدال في عقود الإعادة وفقاً لهذه الضوابط.

المطلب السادس: شرط قطع العلاقة مع المؤمن المباشر عند انتهاء العقد الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يحرص المؤمن المباشر عادةً أن تكون مدة اتفاقيات الإعادة متماثلة أو متقاربة مع مدة الخطر المغطى في وثائق التأمين؛ لأن الطرفين في التغطيات النسبية خصوصاً - وفي بقية التغطيات عموماً^(٣) - يشتركان في اقتسام الخطر بينهما، ويتم بناءً على هذا الأساس تقاسم أقساط الإعادة والتعويضات بين المؤمن المباشر والمعيد^(٤).

وفي نهاية مدة عقد الإعادة أو رغبة أحد الطرفين في إنهائه قبل انتهاء مدته فإن بعض وثائق التأمين أو الأعمال المسندة لا تزال سارية حتى بعد انتهاء المدة، بالإضافة إلى وجود تعويضات

(١) لا يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة لزوم الأجل في القرض، وأن للمقرض المطالبة بالقرض حالاً حتى لو اشترط المقرض الأجل، وعليه فلا ترد عندهم مسألة وضع وتعجل في القرض؛ لأن المقرض له المطالبة بدين القرض معجلاً من غير إسقاط لبعض الدين، أما المالكية فإنهم يرون لزوم الأجل في القرض، فترد المسألة عندهم.

انظر: تحفة الفقهاء (٣/ ٣٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٦٠٠)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٥٦٥)، الذخيرة (٢٩٥/ ٥)، المهذب (٣/ ١٨٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٥٧)، المبدع (٤/ ١٩٦)، كشف القناع (٨/ ١٣٦).

(٢) إغاثة اللفهان (٢/ ١٣-١٤).

(٣) تبين للباحث أن هذا الشرط ليس محصوراً على التغطيات النسبية كما أشارت إليه بعض المصادر، فإنه يرد أيضاً في التغطيات غير النسبية، كما جاء ذلك في الفقرة ٣/ ٣ من العقد الأول من الدراسة التطبيقية في الباب الرابع.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٩-١٣٠.

مستحقة لتلك الوثائق وقعت خلال فترة العقد، لكنها لم تدفع لأصحابها ولم تتم تسويتها بعد، فيكون أمام المؤمن المباشر والمعيد أحد الخيارين الآتين^(١)، ويجب على الطرفين اختيار أحدهما سواء بالشرط في العقد، أو تأخير الاختيار إلى حين انتهاء العقد:

الخيار الأول: أن يتم قطع العلاقة بينهما، وتنتهي مسؤولية المعيد عن تلك المخاطر، وتُسحب تلك المخاطر وما يتناسب مع ما تبقى من المدة من أقساط إعادة تأمين وتعويضات موقوفة من المعيد الحالي، وتسليمها لمعيد التأمين الجديد، وهو ما يسمى بشرط تحويل المسؤولية أو سحب المحفظة (*Cut-off Clause*)، وهو محل البحث في هذا المطلب.

الخيار الثاني: أن يتم مد مسؤولية المعيد الحالي -الذي انتهى عقده- عن تلك المخاطر، فلا يُسحب شيء من أقساط الإعادة، وتستمر مسؤولية المعيد عن التعويضات حتى انتهاء وثائق التأمين المسندة، ويُسمى هذا الشرط بشرط امتداد المسؤولية (*Run-off Clause*)، وهذا الشرط هو محل البحث في المطلب التالي.

وبموجب شرط قطع المسؤولية فإن المؤمن المباشر تنتهي علاقته في نهاية مدة الاتفاقية مع المعيد، وتبدأ علاقته مع المعيد الجديد الذي يصبح مسؤولاً عن الأخطار السارية في وثائق التأمين غير المنتهية، وعن التعويضات الموقوفة^(٢).

ونظرياً عند إرادة الطرفين قطع العلاقة فإنه ينبغي معاملة كل وثيقة تأمين على انفراد لمعرفة مسؤولية المعيد عن كلٍّ منها، ومقدار ما حصله من قسط، وما دفعه من تعويض، لكن ذلك متعذر؛ لضخامة حجم الأعمال وكثرة الوثائق، لذلك فإنه عملياً يُطبَّق شرط قطع العلاقة بسحب نسبة من إجمالي أقساط الإعادة، وجعل المعيد القديم مدينًا بنسبة معينة من الأقساط المسندة خلال تلك الفترة (٤٠٪ مثلاً) للمعيد الجديد، ويسمى ذلك سحب محفظة الأقساط. وأما ما يتعلق بالتعويضات الموقوفة، فإن المؤمن المباشر يُسجل على حساب المعيد القديم نسبة كبيرة من مجموع تلك التعويضات (٩٠٪ مثلاً)، ويطلق على ذلك سحب محفظة التعويضات الموقوفة^(٣).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣٠، الوجيز في إعادة التأمين لحسين النبهاني ص ٣٣، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف مقار ص ٥٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٤-٩٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٧٠-٨٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٥.

(٢) الوجيز في إعادة التأمين لحسين النبهاني ص ٣٣، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف مقار ص ٥٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٤-٩٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٧٠-٧٣.

(٣) الوجيز في إعادة التأمين لحسين النبهاني ص ٣٣، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف مقار ص ٥٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٤-٩٥، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٧٠-٧٣.

ولا يسري شرط قطع العلاقة عادةً على التغطيات التي تتم على أساس سنة الاكتتاب، والتي تكون مسؤولية المعيد فيها مرتبطة بوثيقة التأمين التي أنشئت خلال السنة التأمينية، وتستمر حتى انتهاء مدة تلك الوثيقة، كما في اتفاقيات إعادة التأمين البحري، واتفاقيات الإعادة الهندسية^(١).

ويحرص الطرفان على أن يقرنا بشرط قطع العلاقة شرطاً آخر، يطلق عليه (شرط المراجعة) (*Review Clause*)، والذي يُعالج الخطأ والإجحاف في تقدير الأقساط والتعويضات التي وقعت على الطرف المتضرر من انتقال المسؤولية من المعيد القديم للجديد، فإذا تبين أن نسبة الأقساط التي ينبغي خصمها من المعيد القديم ودفعها للمعيد الجديد كانت مجحفة زيادةً أو نقصاً وجب تعديلها بموجب هذا الشرط، وكذا الحال في التعويضات الموقوفة، ولذلك فإن شرط المراجعة يقضي على الغرر والغبن الناتج عن شرط قطع المسؤولية^(٢).

الفرع الثاني: حكمه.

لا يرى الباحث ما يمنع شرعاً من جواز شرط قطع العلاقة بين المؤمن والمباشر والمعيد عند انتهاء العقد، بشرط أن يقرن ذلك بشرط المراجعة الذي يقضي بتعديل نسبة الخطأ في أقساط الإعادة المسندة والتعويضات الموقوفة؛ لمنع الضرر الذي قد يلحق بأحد الطرفين من تحويل المحافظ.

ويختلف نوع هذا الشرط عند الفقهاء بحسب نوع التغطية الفنية المتبعة، وتفصيلها كالاتي:
أولاً: في التغطيات غير النسبية: يأخذ شرط قطع العلاقة فيها حكم الشرط الموافق لمقتضى العقد، فالعقد يقتضيها من الأصل بلا شرط؛ لأن التغطية غير النسبية غير مستمرة (غير قابلة للتجديد)، فهي محدودة بمدتها في الغالب، بالإضافة إلى أنها لا ترتبط مباشرة بقيمة الخطر المغطى (مبلغ التأمين)، ولا بمقدار قسط التأمين، وإنما بمقدار الخسارة اللاحقة بالخطر، فهي أشبه بعقود المدة التي تنتهي بانقضاء مدتها، فتنتهي مسؤولية المعيد فور انتهاء العقد.

والشرط الموافق لمقتضى العقد هو الشرط المؤكد لما يقتضيه مطلق العقد، فوجوده كعدمه، واشترائه غير مؤثر ولا مفسد للعقد من غير خلاف بين عامة الفقهاء؛ لأن إطلاق العقد يقتضي ثبوته بحكم الشرع، ومثاله: شرط تسليم المبيع، والانتفاع به، والرد بالعيب^(٣).

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٥. (٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٨٢.

(٣) انظر: المبسوط (١٣/١٤)، بدائع الصنائع (٧/١٥)، فتح القدير (٦/٤٠٧)، رد المحتار (٧/٢٨٤)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ٣٣٩، حاشية الدسوقي (٣/٦٥)، حاشية الصاوي (٣/١٠٢)، المهذب (٣/٥٠)، البيان للعمراني (٥/١٢٩)، روضة الطالبين (٣/٧١)، المجموع (٩/٤٤٧)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٠٥)، المبدع (٤/٥٠)، كشف القناع (٧/٣٨٩).

ثانيًا: في التغطيات النسبية: الأصل فيها أنها مستمرة وقابلة للتجديد، ما لم ينهها أحد الطرفين بإخطار الآخر، وأيضًا فهي مرتبطة ارتباطًا مباشرًا بوثائق التأمين، وممتدة بامتداد مددها، فالمعبد يغطي نسبة من قيمة الخطر، ويستحق في مقابله جزءًا من قسط التأمين، فيكون مقتضى العقد فيها امتداد مسؤولية المعبد حتى انتهاء مدد ووثائق التأمين لدى المؤمن المباشر، وقطع المسؤولية قبل ذلك لا يقتضيه العقد.

فيأخذ شرط قطع العلاقة في التغطيات النسبية حكم الشرط الذي لا يقتضيه العقد لكنه لا ينافيه بالكلية، وفيه نفع لأحد العاقلين أو كليهما، مع عدم المخالفة لمقصود الشرع، ولا للمقصود من العقد، ويظهر النفع إذا كان قطع العلاقة ناشئًا عن سبب موجب للفسخ، أو في الحالات التي يكون إنهاء العقد إلزاميًا، فيكون في شرط العلاقة نفع مقصود، وهو التخلص من العلاقة بين الطرفين الناشئة بسبب العقد، والتي لا يرغب أحدهما أو كلاهما في استمرارها، وقد سبق ترجيح جواز هذا الشرط في المطلب الثاني من هذا المبحث.

ويمكن أن يستدل لجواز هذا الشرط أيضًا بأمرين:

١ - عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الخراج بالضمان»^(١).

«وتفسير الخراج بالضمان: هو الرجل يشتري العبد فيستغله، ثم يجد به عيبًا، فيرده على البائع، فالغلة للمشتري؛ لأن العبد لو هلك، هلك من مال المشتري، ونحو هذا من المسائل يكون فيه الخراج بالضمان»^(٢).

فالعاقد يستحق غنم المعقود عليه ونماء ما دام أنه متحمل لمسؤولية ذلك الشيء وضمانه^(٣)، فما دامت مسؤولية معبد التأمين قائمة في العقد فإنه يستحق في مقابلهما القسط ويتحمل التعويض، فإذا انقطعت مسؤوليته في أثناء سريان وثيقة التأمين استحق فقط ما يقابل مسؤوليته من الأقساط

(١) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع والإجازات باب فيمن اشترى عبدًا فاستعمله ثم وجد به عيبًا برقم (٣٥٠٨)، والترمذي في كتاب البيوع باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبًا برقم (١٢٨٥)، والنسائي في كتاب البيوع باب الخراج بالضمان برقم (٤٤٩٥)، وابن ماجه في كتاب الإجازات باب الخراج بالضمان برقم (٢٢٤٣)، من طرق مختلفة عن عروة بن الزبير عن عائشة به.

قال الترمذي في جامعه بعد هذا الحديث: «هذا حديث حسن صحيح»، وقد روي هذا الحديث من غير هذا الوجه، والعمل على هذا عند أهل العلم، وصححه الحاكم في المستدرک (١٥/٢). وقد حسن الألباني الحديث في إرواء الغليل (١٥٨/٥)، والشيخ أبو إسحاق الحويني في غوث المكدود (١٩٩/٢-٢٠٠)، وانظر: البدر المنير (٥٤١/٦)، تلخيص الحبير (٥٤/٣).

(٢) هو تفسير الإمام الترمذي في جامعه الترمذي بعد إيراد للحديث في الموضع المشار إليه في التخریج.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥١/٦)، بداية المجتهد (١٢٦٠/٣)، مغني المحتاج (٨٢/٢)، المغني (٢٢٦/٦).

أثناء فترة سريان العقد، وتحمل الأخطار التي وقعت خلال مدته.

٢- التخريج على حكم التصفية الحكومية (أو التضيض^(١)) عند فسخ الشركة.

والتصفية الحكومية يُراد بها: تقويم الموجودات بالقيمة النقدية العادلة والمتوقعة للعروض والأعيان والمنافع عند التصفية، لتكون أساساً لتحديد حقوق الشركاء. أما التصفية الحقيقية: فهي تحويل الموجودات أو العروض إلى نقد أو تحصيل قيمتها في صورة نقد أو ما في حكمه^(٢).

وجه التخريج: وجود التقدير العادل للموجودات بالقيمة النقدية لتحديد نصيب كل طرف عند انتهاء العقد في كلٍّ. فشرط قطع العلاقة يقتضي تقدير الخسائر المتحققة والأقساط المستحقة عن الفترة التي كان المعيد مسؤولاً عنها بقيمة تقريبية عادلة، لتحديد نصيب المعيد السابق واللاحق من الأقساط والتعويضات، وكذلك الأمر في التصفية الحكومية في الشركات، فيُقدر نصيب كل شريك من العروض بما يعادله من النقد، لتحديد نصيبه من أموال الشركة عند التصفية.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجواز التصفية أو التضيض الحكمي في دورته الرابعة^(٣)، وكذلك قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة^(٤)، وانتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة في معياري المشاركة والمضاربة^(٥)، وصدر به قرار ندوة البركة الثامنة^(٦).

جاء في قرار المجمع الفقهي التابع للرابطة:

(١) المراد بالتضيض: تصيير المتاع أو العروض نقدًا ببيع أو معاوضة. انظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد ص ١٥٢، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية لإصدار بيت التمويل الكويتي ص ٨١.

(٢) الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة د. حسين شحاتة ص ٧، وانظر: معيار رقم (١٣) المتعلق بالمضاربة فقرة ٨/٨ ص ١٨٦، وقرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة الآتي، وقرار ندوة البركة الثامنة ضمن قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٦٠.

(٣) في القرار رقم ٣٠ (٣/٤) في الفقرة أولاً ٦ ب بشأن سندات المقارضة والاستثمار بتاريخ ٢٣/٦/١٤٠٨ هـ انظر القرار في موقع المجمع على الرابط: <http://www.iifa-aifi.org/1713.html>

(٤) في القرار الرابع للمجمع في دورته السادسة عشرة بمكة المكرمة بتاريخ ٢١/١٠/١٤٢٢ هـ بشأن التضيض (التقويم) في المضاربة المشتركة والصناديق الاستثمارية، انظر القرار في موقع المجمع على الرابط:

<http://www.themwl.org/Bodies/Decisions/default.aspx?d=1&did=169&l=AR>.

(٥) معيار رقم (١٢) المتعلق بالمشاركة في الفقرة ٣/١/٣ في المعايير الشرعية ص ١٦٦، ومعيار رقم (١٣) المتعلق بالمضاربة في الفقرتين ٨/٨ و ٢/١٠ ص ١٨٦-١٨٧.

(٦) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٦٠.

«أولاً: لا مانع شرعاً من العمل بالتنضيض الحكمي (التقويم) من أجل تحديد أو توزيع أرباح المضاربة المشتركة، أو الصناديق الاستثمارية، أو الشركات بوجه عام، ويكون هذا التوزيع نهائياً، مع تحقق المباراة بين الشركاء صراحةً أو ضمناً.

ومستند ذلك النصوص الواردة في التقويم كقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً، أو فيما قيمته ربع دينار فصاعداً» رواه البخاري^(١)، وقوله عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «من أعتق شِقْصاً له في عبد فخلاصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال فُؤم عليه العبد قيمة عدل، ثم يستسعى في نصيب الذي لم يعتق غير مشقوق عليه» رواه مسلم^(٢). ويُستأنس لذلك بما ذكره صاحب المغني في حالة تغير المضارب «لموته أو لزوال أهليته»، مع عدم نضوض البضائع، فيجوز تقويمها لاستمرار المضاربة بين رب المال ومن يخلف المضارب^(٣)، فضلاً عن التطبيقات الشرعية العديدة للتقويم؛ مثل تقويم عروض التجارة للزكاة، وقسم الأموال المشتركة وغير ذلك.

ثانياً: يجب إجراء التنضيض الحكمي من قبل أهل الخبرة في كل مجال، وينبغي تعددهم بحيث لا يقل العدد عن ثلاثة، وفي حالة تباين تقديراتهم يُصار إلى المتوسط منها، والأصل في التقويم اعتبار القيمة السوقية العادلة.

ومما سبق يتبين رأي الاجتهادات الجماعية في جواز التصفية الحكمية للشركة، فذلك يكون الحكم في شرط قطع العلاقة بين المؤمن المباشر والمعيد عند انتهاء فترة العقد، ورغبتها في عدم امتداد مسؤولية المعيد، وبذلك يظهر جواز هذا الشرط.

المطلب السابع: شرط امتداد مسؤولية المعيد عند انتهاء العقد

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

هذا الشرط هو الخيار الثاني -الذي سبقت الإشارة إليه في المطلب السابق- عند انتهاء عقد الإعادة واستمرار سريان وثائق التأمين، وبموجبه تستمر مسؤولية المعيد عن الخطر بعد انتهاء العقد، فيكون مسؤولاً عن تعويض الخطر طيلة فترة سريانه في وثيقة التأمين، في مقابل استحقاقه كامل قسط الإعادة. ويُطلق عليه (شرط امتداد المسؤولية) (Run-off Clause)^(٤).

(١) في كتاب الحدود باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] وفي كم يقطع؟ برقم (٦٧٨٩) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

(٢) في كتاب العتق باب ذكر سعاية العبد برقم ٣-(١٥٠٣) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) المغني (١٧٤/٧).

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣٠، الوجيز في إعادة التأمين لحسين النبهاني ص ٣٣، إعادة التأمين لنليل مختار ص ٧١، ٧٤.

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث جواز شرط امتداد مسؤولية المعيد على وثائق التأمين غير المنتهية، ويختلف نوع هذا الشرط باختلاف التغطية الفنية المتبعة في العقد، فإذا كانت التغطية في العقد نسبية فإن شرط امتداد مسؤولية المعيد يكون موافقاً لمقتضى العقد، ولو لم يُشترط؛ لأن التغطيات النسبية مرتبطة بالمخاطر المغطاة في وثائق التأمين، من جهة قيمة الخطر، ومقدار القسط، ومدة التغطية للوثيقة، فيكون امتداد المسؤولية هو شرط مقتضى العقد في التغطية النسبية.

أما التغطية غير النسبية فهي غير مستمرة في الغالب، ولا ترتبط مباشرة بالخطر، وإنما بالخسارة التي تلحق بالخطر، فهي من عقود المدة التي تنتهي بانتهاء مدتها، فيكون شرط امتداد مسؤولية المعيد عن الوثائق غير المنتهية لا يقتضيه العقد من حيث الأصل، إلا أن فيه نفعاً لأحد العاقلين أو كليهما، وليس فيه مخالفة لمقصود العقد، ولا الشرع، فالمؤمن المباشر يستفيد من استمرار التغطية من غير عناء البحث عن معيدٍ آخر، والتفاوض معه على سعرٍ جديدٍ للتغطية، والمعيد يستفيد الحصول على قسط الإعادة كاملاً؛ مقابل استمرار مسؤوليته عن الخطر.

المطلب الثامن: شرط الفترة المتداخلة أو الانتهاء الممتد

(Extended Expiration Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل في اتفاقيات الإعادة غير النسبية أن يكون المعيد مسؤولاً عن تعويض الحوادث التي تقع خلال فترة سريان العقد الذي يستمر لسنة عادةً، وبموجب العقد لا يكون المعيد مسؤولاً عن الحوادث التي تقع بعد انتهائها.

أما إذا اتفق الطرفان على اشتراط استمرار مسؤولية المعيد عن التعويض في الحوادث التي بدأت في فترة سريان العقد، وامتدت إلى السنة التالية للاتفاقية؛ كالفيضان أو الزلزال الذي بدأ في آخر يوم من الاتفاقية واستمر لثلاثة أيام، فإن المعيد سيكون مسؤولاً عن التعويض عن الأضرار التي تلت مدة الاتفاقية بموجب هذا الشرط كما لو كان الحادث قد حدث بالكامل قبل انتهاء الاتفاقية، وللمؤمن المباشر الحق في مطالبة المعيد بكامل نصيبه من الخسارة، ولا يكون معيد السنة التالية مسؤولاً عن الحادث^(١).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٨٣.

الفرع الثاني: حكمه.

لا يظهر للباحث مانع من هذا الشرط إذا كان باتفاق بين الطرفين، فإن التعويض عن الفترة اللاحقة للعقد - وإن كانت لا تقتضيه التغطية غير النسبية، لكنها لا تنافيها بالكلية إلا أنه - قد تم برضا الطرفين، وفيه نفع ظاهر للمؤمن المباشر، ولا يخالف المقصود من العقد، ولا الشرع، بشرط أن تُحدد فترة امتداد المسؤولية بعدد معين من الأيام أو الساعات التي تلي الاتفاقية.

المطلب التاسع: شرط تحمل المؤمن المباشر تبعة الإخلال بالالتزام

الفرع الأول: شرط الإخلال في تقديم المعلومات.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يُعد عقد الإعادة من العقود التي تُبنى على الثقة بين المتعاقدين، ومن أهم مقتضياتها أن يلتزم المؤمن المباشر بتقديم المعلومات المهمة التي بحوزته عن الخطر (محل العقد) إلى المعيد^(١)، ويتفق الطرفان على هذا الالتزام وما يترتب على الإخلال به في عقد الإعادة.

وضابط كون المعلومة مهمة: أن تكون مؤثرة على قرار المعيد في قبول الخطر، وفي تحديد مقدار القسط وما يقابله من تعويض، خصوصاً تلك المعلومات السلبية المحيطة بالخطر، التي قد يؤدي جهل المعيد بها إلى تورطه بالدخول في أخطار رديئة أو غير مكافئة للقسط الذي حصّله^(٢).

ويجدر التنبيه إلى أن المؤمن المباشر ملزمٌ بالإدلاء بالمعلومات الجوهرية التي يعلمها عن الخطر عند إبرام العقد، وما قد يستجد لديه من معلومات عن تلك المخاطر بعد ذلك. وفي إعادة التأمين الاختيارية يكون المؤمن المباشر ملزماً ببيان كافة المعلومات عن الخطر؛ لأنه يكون عالمًا بذلك الخطر قبل إبرام للعقد غالباً، بخلاف الإعادة الاتفاقية فإن المؤمن المباشر لا يعلم بتفاصيل المخاطر حال إبرام العقد؛ لأن الاتفاقية تُبرم غالباً قبل إصدار المؤمن المباشر لوثائق التأمين^(٣).

(١) الوسيط للسنهوري (١١٣٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٤، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٦، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٤٦.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٧-١٠٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ١٠٩، وانظر: الوسيط للسنهوري (١٢٤٨/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ١٩٩، ص ٢٠٣، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٤٦، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٨٠.

(٣) الوسيط للسنهوري (١٢٤٨/٢/٧)، (١٢٥٦)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٠٢، ٢١١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٤٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٠، ١٢١، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٨٠، ١٨٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ١١٠-١١١.

والالتزام بتقديم المعلومات في عقد الإعادة يُعد امتداداً للالتزام بإدلاء المعلومات في عقد التأمين؛ فكما أن المؤمن له ملزمٌ بالإدلاء بالمعلومات للمؤمن، فإن المؤمن المباشر ملزمٌ بنقل تلك المعلومات إلى المعيد بعد تدقيقها والتأكد من صحتها، بالإضافة إلى المعلومات التي حصّلها المؤمن المباشر بنفسه عن تلك المخاطر، ولم يُدل بها المؤمن له في عقد التأمين، وكذلك ما يعرفه عن ملاءة المؤمن له، والإفصاح عما لمسّه عنه من خلال تعامله معه من الممارسات التي قد تؤدي إلى عدم دخول المعيد في العقد، أو التدقيق في مقدار القسط أو التعويض^(١).

ومن المعلومات المهمة التي يجب توفيرها للمعيد: مقدار خسائر تغطيات السنوات السابقة التي تكبدها المؤمن المباشر، ومقدار احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر، ومدى كونه مسؤولاً بالكامل عن حدود احتفاظه، أو أنه سيعيد تأمين بعضه لدى معيد آخر^(٢).

ويأخذ وكيل المؤمن المباشر المفوض بإبرام العقود نفس حكم موكله من حيث وجوب الإدلاء بالمعلومات للمعيد حين إبرام العقد معه، وفي حال إخفاء الوكيل للمعلومات التي قدمها له موكله، أو تقديمه معلومات كاذبة، أو إخفاء الوكيل للمعلومات التي انفرد بعلمها دون موكله، فإن للموكل الحق أن يحمله مسؤولية ذلك، وأن يرجع عليه بالتعويض إذا امتنع المعيد عن دفع التعويض^(٣)، وينطبق ذلك على العلاقة بين المشترك في الصندوق التكافلي وبين الشركة مشغلة الصندوق، فمن أدلى بالمعلومات الخاطئة منهما كان الإخلال بالالتزام من جهته، ووجب عليه تحمل تبعه ذلك.

واستثناءً من الحكم السابق قد يتفق الطرفان في العقد على عدم الاعتداد بأثر الخطأ غير المقصود أو الناتج عن السهو في إدلاء المؤمن المباشر بمعلومات خاطئة عن الخطر محل العقد بشرط أن يتم إصلاحه فور اكتشافه، وحينها تكون ذمة المؤمن المباشر بريئة من أي أثر لتلك المعلومات الخاطئة، ولا يكون العقد حينها قابلاً للفسخ أو الإبطال، ما لم يثبت المعيد أن ذلك كان متعمداً أو بسوء نية^(٤).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٢، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه ص ١١٠.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٣.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٦-١١٧، وانظر: أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٠٨، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٨٢، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٨٣.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٢، وانظر: الوسيط للسنهوري (٧/٢/١٢٨٥)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٥٦، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥٠٠، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٩٩.

وكما أن المؤمن المباشر ملزمٌ بالإدلاء بالمعلومات المهمة عن الخطر، فإن المعيد أيضًا يجب عليه الإفصاح عما وصل إليه من معلومات تتعلق بالخطر؛ فلا يصح مثلاً أن يُبرم عقد إعادة مع المؤمن المباشر لتغطية مخاطر سفينة قد علم المعيد مسبقاً بوصولها إلى الميناء سليمة دون وقوع أي حوادث قبل إبرام العقد، وإخلاله بالإدلاء بذلك يترتب عليه عدم استحقاقه لقسط الإعادة، إلا أن الغالب أن يُشترط الإدلاء بالمعلومات من قبل المؤمن المباشر؛ لارتباطه بالمخاطر المغطاة في وثائق التأمين أكثر من المعيد^(١).

المسألة الثانية: حكمه.

يُعدُّ التزام المؤمن المباشر بالإدلاء بالمعلومات الجوهرية عن الخطر من الشروط الموافقة لمقتضى العقد، التي لا أثر لاشتراطها؛ لأنها مرتبطة بالعلم بالمعقود عليه، ويترتب على الإخلال بالإدلاء بها أحقية المعيد بفسخ العقد أو إبطاله^(٢) إذا تعمد المؤمن المباشر تقديم معلومات كاذبة أو كتمان معلومات مهمة^(٣)، وله أيضًا إمضاء العقد، وكل ذلك وفقاً للقاعدة المتبعة وهي: أن المعيد لا يُضار في الإسناد الجاري خلافاً للاتفاقية بحدود تفوق المعلومات المذكورة في العقد^(٤).

وقد ذكر الدكتور عبد الرزاق السنهوري تفصيلاً جيداً في حكم الإخلال باشتراط الإدلاء بالمعلومات، نقله عنه العديد من الباحثين، وأيده المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

وحاصل ما ذهب إليه: أن الإخلال بهذا الالتزام لا يخلو من حالين:

الأولى: أن يكون المؤمن المباشر سيء النية في تعمد كتمان المعلومات أو في تقديمه معلومات كاذبة. ولهذه الحال فرضان:

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٥.

(٢) الفرق بين الفسخ والإبطال: أن الإبطال يلغي أثر العقد وما يترتب عليه من أصله (من حين ابتداء العقد)، بخلاف الفسخ الذي لا يبطل العقد من أساسه، وإنما يبطل أثر العقد من لحظة الفسخ، ويجري حكم العقد وأثره في المدة السابقة للفسخ. انظر: الوسيط للسنهوري (١٢٧٧/٢ - ١٢٧٩)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٤٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٨٩، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٩٤. وانظر: روضة الطالبين (٣/ ١٥٠)، المنثور في القواعد للزركشي (٣/ ٤٩ - ٥٠)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٩٢، مجلة الأحكام الشرعية لأحمد القاري م ٢٥٦ ص ١٣٣، المعيار رقم (٥٤) المتعلق بفسخ العقود بالشرط ضمن المعايير الشرعية ص ١٢٧٢ في الفقرة ٨.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٤، إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٦.

(٤) إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٤.

الفرض الأول: أن يكون الكتمان أو تقديم المعلومات الكاذبة من المؤمن المباشر ابتداءً عند إبرام العقد، فيكون العقد حينها قابلاً للإبطال.

الفرض الثاني: أن يكون ذلك في أثناء العقد وعند استحداث بعض المعلومات التي تغير الخطر محل العقد، فيكون العقد حينها قابلاً للفسخ.

الثانية: أن يكون المؤمن المباشر حسن النية، ويكون ذلك في حال عدم استطاعة المعيد إثبات سوء نية المؤمن المباشر في تعمد الكتمان أو الإدلاء ببيانات كاذبة، أو كان الإخلال بتقديم معلومات عن طريق الخطأ والسهو، ولم يتفق الطرفان في العقد على شرط البراءة وعدم الاعتداد بالمعلومات المقدمة سهوًا أو خطأ، فإنه يجب التفريق بين صورتين:

الصورة الأولى: أن يكتشف المعيد ذلك قبل وقوع الخطر، فيكون للمعيد الخيار في فسخ العقد أو طلب زيادة في قسط الإعادة.

الصورة الثانية: أن يكتشف المعيد ذلك بعد وقوع الخطر، فإن المعيد لا يحق له الفسخ، ولكن لا يجب عليه أن يدفع من التعويض إلا ما يتناسب مع القسط الذي دفعه المؤمن المباشر في ضوء المعلومات التي قدمها عن الخطر.

وفي كلتا الحالتين، فمتى كان للمعيد الحق في فسخ العقد أو إبطاله فإن له من باب أولى طلب زيادة في قسط الإعادة، أو إبقاء العقد دون زيادة في الأقساط^(١).

وقد أيد المجلس الشرعي ما ذهب إليه الدكتور السنهوري حيث جاء في معيار التأمين الإسلامي: «يجب على المشترك (المستأمن) ما يأتي:

١/ ٨ - تقديم البيانات اللازمة المتعلقة بالخطر المؤمن منه، وإبلاغ الشركة بما يستجد من ظروف تؤدي إلى زيادة الخطر بعد إبرام العقد، وإذا ثبت تعمد المشترك التدليس أو التغرير أو تقديم البيانات الكاذبة فيحرم من التعويض كلياً أو جزئياً، أما إذا ثبت أن تقديم البيانات المخالفة للواقع تم على سبيل الخطأ، فإنه يستحق التعويض بالمقدار المطابق للبيانات التي تثبت صحتها»^(٢).

ويرى الباحث إضافة حالةٍ ثالثة: وهي صورة مستثناة من الحال الثانية، فيما إذا اتفق الطرفان في العقد على شرط البراءة وعدم الاعتداد بأثر الخطأ غير المقصود أو الناتج عن السهو في الإدلاء

(١) الوسيط للسنهوري (٢/ ٧) ١٢٧٠-١٢٨٤، انظر: أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٢٩-٢٥١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٤٧٥-٤٩٦، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ١٩٣-١٩٩.

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٦، وقد جاء في المادة ١/ ٨ من المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإشارة إلى أن الأحكام والالتزامات الواردة في عقد التأمين تسري على عقد الإعادة.

بمعلومات خاطئة عن الخطر، وحينها تكون ذمة المؤمن المباشر بريئة من أثر تلك المعلومات الخاطئة، ولا يكون العقد قابلاً للفسخ أو الإبطال بسبب الشرط.

ويأخذ شرط البراءة وعدم الاعتداد بالمعلومات المقدمة خطأً أو سهواً حكم شرط براءة البائع من العيوب. وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الشرط على أربعة أقوال:

القول الأول: أن البائع يبرأ من العيوب مطلقاً بالشرط. وهو مذهب الحنفية^(١)، وقولٌ عند الشافعية^(٢)، وقولٌ مخرجٌ عند الحنابلة^(٣).

القول الثاني: أن البائع لا يبرأ من العيوب مطلقاً بالشرط. وهو قولٌ عند المالكية^(٤)، والشافعية^(٥)، والمشهور من مذهب الحنابلة^(٦).

القول الثالث: أن البائع يبرأ من العيوب التي لا يعلمها، دون العيوب التي يعلمها. وهو قولٌ عند المالكية^(٧)، ورواية عند الحنابلة^(٨)، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية^(٩)، وابن القيم^(١٠).

القول الرابع: أن البائع يبرأ من العيوب التي لا يعلمها بالشرط في العيوب الخفية. وخصها المالكية في المشهور من المذهب بالرقيق فقط^(١١)، وخصها الشافعية في الصحيح من مذهبهم بالحيوان^(١٢)، وهو قولٌ عند المالكية أيضاً^(١٣).

قال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ عَنْ الحيوان أنه: «قلما يبرأ من عيب يخفى أو يظهر»^(١٤).

-
- (١) بدائع الصنائع (١٨/٧)، فتح القدير (٣٦٢/٦)، رد المحتار (٢١٨/٧).
 - (٢) البيان للعمرائي (٣٢٥/٥)، روضة الطالبين (١٣٢/٣)، مغني المحتاج (٧١/٢).
 - (٣) الشرح الكبير والإنصاف (٢٥٦/١١)، قواعد ابن رجب (٤١٧/٢)، الفروع (١٩٣/٦)، المبدع (٦٠/٤).
 - (٤) المتقى للباجي (٦٩/٦)، بداية المجتهد (١٢٦٢/٣)، عقد الجواهر الثمينة (٤٧٩/٢).
 - (٥) البيان للعمرائي (٣٢٥/٥)، روضة الطالبين (١٣٢/٣)، مغني المحتاج (٧١/٢).
 - (٦) الفروع (١٩٣/٦)، قواعد ابن رجب (٤١٧/٢)، المبدع (٦٠/٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢٥٥/١١).
 - (٧) المتقى للباجي (٧٢، ٧٠/٦)، عقد الجواهر الثمينة (٤٧٩/٢)، الذخيرة (٩٦/٥).
 - (٨) الفروع (١٩٣/٦)، قواعد ابن رجب (٤١٧/٢)، المبدع (٦٠/٤)، الإنصاف مع الشرح الكبير (٢٥٥/١١).
 - (٩) الاختيارات الفقهية للبعلي ص ١٨٤، الإنصاف (٢٥٥/١١).
 - (١٠) إعلام الموقعين (٣٨٠/٥).
 - (١١) المتقى للباجي (٦٨، ٧١/٦)، بداية المجتهد (١٢٦٢/٣)، عقد الجواهر الثمينة (٤٨١/٢)، الذخيرة (٩٦-٩٧/٥)، مواهب الجليل (٣٥٢/٦).
 - (١٢) البيان للعمرائي (٣٢٥/٥)، روضة الطالبين (١٣٢/٣)، مغني المحتاج (٧١/٢).
 - (١٣) المتقى للباجي (٧١/٦)، بداية المجتهد (١٢٦٢/٣)، عقد الجواهر الثمينة (٤٨١/٢)، الذخيرة (٩٧/٥)، مواهب الجليل (٣٥٣/٦).
 - (١٤) الأم (٢٢٥/٨).

وقال ابن رشد رَحِمَهُ اللهُ: «وإنما خص مالكُ بذلك الرقيقَ لكون عيوبهم في الأكثر خافية»^(١).
أدلة القول الأول:

١- عن أم سلمة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِرَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَيْهِ فِي مَوَارِيثَ دَرَسَتْ: «اقتسما، وتوخَّيا الحق، ثم استهما، ثم تحالَّا»^(٢).
وجه الدلالة: أن الحديث دليل على أن البراءة من المجهول صحيحة، ومنها براءة البائع من كل عيب^(٣).

نوقش: بأن الحديث يدل على جواز البراءة من المجهول فيما لا يُعلم من الطرفين، أما مع العلم فلا تصح البراءة؛ لما فيها من التغرير بالمُبرئ مع إمكان التحرز منه^(٤)، وكذا في البراءة من العيوب، فتصح فيما لم يعلمه البائع من العيوب منعاً للغش والتدليس.

٢- أن البراءة من العيب من الإسقاطات، وإن كان فيها معنى التمليك، فلا تبطل بجهالة الساقط؛ لأنها لا تفضي إلى المنازعة في عدم القدرة على التسليم؛ إذ الجهالة في التمليكات تمنع التسليم، أما في الإسقاطات فلا تمنعه؛ لأن الشيء المُسقط يتلاشى، ولا يحتاج إلى قبول ولا تسليم^(٥).

ومما يدل على أن البراءة إسقاط أنه لا يصح تمليك الأعيان بلفظ الإبراء، ويصح الإبراء بلفظ الإسقاط^(٦).

يناقش: بما نوقش به الدليل السابق.

٣- أن الإبراء إسقاط حق يتم بلا قبول؛ كالطلاق والعتاق^(٧)، «فلو طلق نسوته أو أعتق عبده كلهم صح، ولو لم يدر كم هم ولا أعيانهم»^(٨).

(١) بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب القضاء باب في قضاء القاضي إذا أخطأ برقم (٣٥٨٤)، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥/ ٢٥٢).

(٣) بدائع الصنائع (٧/ ٢٢)، فتح القدير (٦/ ٣٦٤)، البيان للعمرائي (٥/ ٣٢٦)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/ ٢٥٧).

(٤) المغني (٨/ ٢٥٢).

(٥) بدائع الصنائع (٧/ ٢١)، فتح القدير (٦/ ٣٦٤)، رد المحتار (٧/ ٢٢٠)، الشرح الكبير (١٧/ ٢٥٧).

(٦) فتح القدير (٦/ ٣٦٣).

(٧) فتح القدير (٦/ ٣٦٣)، رد المحتار (٧/ ٢٢٠)، الشرح الكبير (١١/ ٢٥٧).

(٨) فتح القدير (٦/ ٣٦٣).

نوقش: بأن العتاق والطلاق لا جهالة فيهما بعد وقوعهما؛ لأن الحق فيهما لله تعالى، فلو اتَّفَقَ على إبطاله لم يبطل، بخلاف الإبراء^(١).

٤- أن المطالبة برد المعيب حقٌّ للمشتري، فإذا أسقطه سقط، كسائر الحقوق الواجبة، فيصير كما لو أعلمه البائع بالعيب^(٢).

يناقش: بصحة إسقاط المشتري لحقه في المطالبة بالعيب إذا استوى مع البائع في الجهل بالعيب المبرأ منه، أما إذا كتم البائع العيب فإن إسقاط حق المشتري برد المبيع ظلمٌ وتغريب.

٥- قياس البراءة من العيب مطلقاً على جواز البراءة من الحقوق المجهولة، بجامع إسقاط المبرئ لحقه مع الجهالة في كل^(٣).

يناقش: بما نوقش به الدليل الأول.

أدلة القول الثاني:

١- عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (نهى عن بيع الغرر)^(٤).

قال ابن رشد: «وحجة من لم يجزه -أي: شرط البراءة- على الإطلاق: أن ذلك من باب الغرر فيما لم يعلمه البائع، ومن باب الغبن والغش فيما علمه، ولذلك اشترط جهل البائع مالمالك^(٥).

ووجود الغرر والجهالة في شرط البراءة من العيوب من وجهين:

الأول: أن المشتري قد بذل ثمنًا في مقابل سلعة لا يدري عن سلامتها، ولا رجوع له فيما ينقص منها بالعيب، فهو لا يدري في نهاية الأمر كم ينقص العيب من قيمة المبيع^(٦).

نوقش: بأنه إذا كان كلا الطرفين لا يعلمان بالعيب فإن الغرر من قبيل الغرر اليسير الذي تدعو إليه الحاجة، ولا يكاد يسلم منه عقد^(٧)، فلا مانع من اشتراط البائع البراءة من العيب فيه.

الثاني: أن الإبراء من كل عيب مطلقاً إبراءٌ من مجهول، فلا يصح؛ لأن الإبراء إسقاطٌ فيه معنى التملك، وتمليك المجهول لا يصح، كما في البيع ونحوه^(٨).

(١) فتح القدير (٦/ ٣٦٤).

(٢) بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣)، البيان للعمرائي (٥/ ٣٢٧).

(٣) الفروع (٦/ ١٩٣)، المبدع (٤/ ٦٠)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/ ٢٥٦).

(٤) سبق تخريجه. (٥) بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣).

(٦) فتح القدير (٦/ ٣٦٣)، المنتقى للبايجي (٦/ ٦٩)، بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٤٨٠)، البيان للعمرائي (٥/ ٣٢٧).

(٧) الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٦)، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام (٢/ ١٥).

(٨) بدائع الصنائع (٧/ ٢١)، فتح القدير (٦/ ٣٦٣)، رد المحتار (٧/ ٢٢٠).

نوقش: بعدم التسليم بأن الإبراء تملك، وإنما هو إسقاط تحتل فيه الجهالة، لعدم إفصائه إلى النزاع، لعدم الحاجة فيه إلى التسليم - كما تقدم -^(١).

وأيضاً فإن البائع لم يغر المشتري؛ لأنه نبّهه على إيهام العيوب المسقطة، وأن المبيع سيكون باقياً في يد المشتري على كل حال؛ لعدم الرد بالعيوب^(٢).

٢- أن شرط البراءة من العيوب مطلقاً مخالف لمقتضى العقد؛ لأن مقتضاه سلامة المبيع^(٣)، فإذا اشترط البائع البراءة من العيوب فكأنه لم يلتزم بسلامة المبيع للمشتري.

نوقش: بعدم التسليم بأن مقتضى العقد سلامة المبيع، وإنما مقتضاه لزوم البيع، وعلى التسليم بأن السلامة هي مقتضاه؛ فإن أريد بها سلامة مقتضى عقد البيع المطلق فهو مسلم، وأما إن أريد بها سلامة مقتضى العقد المقيد بشرط البراءة من العيوب فهو ممنوع؛ لأنه يلزم من ذلك ألا يصح شرط البراءة من العيوب التي يسميها البائع للمشتري، والتي إن ظهرت جاز البيع بالاتفاق^(٤).

٣- أن خيار العيب ثابت بالشرع بعد البيع، فلا يسقط بإسقاطه قبله؛ كالشفعة التي لا تسقط إذا أسقطها الشفيع قبل البيع^(٥).

يناقش من وجهين:

الأول: بالفرق بين حق الشفعة وخيار العيب، من جهة أن الشفعة حق ثابت للشفيع، وتبدأ قبل بيع الشريك نصيبه، بخلاف خيار العيب فلا يثبت حق المشتري في الرد إلا بعد البيع.

الثاني: عدم التسليم بعدم سقوط الشفعة إذا أسقطها الشفيع قبل البيع، ففي رواية عن الإمام أحمد أنها تسقط بذلك؛ لمفهوم حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: (قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل شركة لم تقسم، رُبعة أو حائط، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به)^(٦)، قال ابن قدامة في معرض ذكر أدلة الرواية الثانية عن أحمد: «ومفهوم قوله: (فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به) أنه إذا باعه بإذنه لا حق له»^(٧).

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٢١)، فتح القدير (٦/ ٣٦٤).

(٢) فتح القدير (٦/ ٣٦٤).

(٣) فتح القدير (٦/ ٣٦٣).

(٤) فتح القدير (٦/ ٣٦٤).

(٥) الفروع (٦/ ١٩٣)، المبدع (٤/ ٥٩)، شرح منتهى الإرادات (٣/ ١٨١).

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب الشفعة برقم ١٣٤ - (١٦٠٨).

(٧) المغني (٧/ ٥١٥)، وانظر: تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٢٧٤.

أدلة القول الثالث:

١- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه باع غلاماً له بثمانمائة درهم، وباعه بالبراءة، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داءً لم تسمه لي، فاختصما إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه بالبراءة، فقضى عثمان على عبد الله بن عمر أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف، وارتجع العبد، فصح عنده، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم^(١).

وجه الدلالة: أن عثمان طلب من ابن عمر رضي الله عنهما أن يحلف على عدم علمه بالعيب، فيدل على أنه إنما يبرأ من العيب الذي لم يعلم به، وأما العيب الذي علمه فلا تصح البراءة منه، ولم يُعلم له مخالفٌ من الصحابة^(٢).

٢- أن اشتراط البائع البراءة مع علمه بالعيب وكتمانه له تدليسٌ وتغريب بالمشترى، فيثبت به خيار الرد بالعيب كما لو لم يبرأ منه، بخلاف اشتراط البراءة مع عدم علم البائع بالعيب، فإن علم المتبايعين بالعيب مسترٍ، فينتفي الغش والتليس^(٣).

أدلة القول الرابع:

١- ما استدل به أصحاب القول الثاني في عدم صحة البراءة من العيوب مطلقاً، في غير الرقيق عند المالكية، وفي غير الحيوان عند الشافعية.

٢- ما استدل به أصحاب القول الثالث من صحة البراءة من العيوب التي لا يعلمها البائع في الرقيق خاصة عند المالكية، وفي الحيوان خاصة عند الشافعية.

واستدل المالكية على صحة البراءة من العيب غير المعلوم للبائع في الرقيق خاصة من

وجهين:

الأول: أن أثر ابن عمر المتقدم في قضاء عثمان كان في البراءة من عيوب الرقيق، فاقصروا عليه، وأبقوا ما عداه على أصل المنع من البراءة.

الثاني: ما ذكره صاحب عقد الجواهر الثمينة: «أما قصر ذلك على الحيوان الناطق -أي: الرقيق- فعُلِّلَ بأمرين متقابلين:

(١) سبق تخريجه.

(٢) انظر: فتح القدير (٣٦٣/٦)، المتقى للبايجي (٦٩/٦-٧٠)، الأم للشافعي (٢٢٥/٨)، البيان للعمrani (٣٢٧/٥)، مغني المحتاج (٧١/٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٥٦/١١)، المبدع (٦٠/٤)، إعلام الموقعين (٣٨٤/٥).

(٣) فتح القدير (٣٦٣/٦)، المتقى للبايجي (٦٩/٦-٧٠)، عقد الجواهر الثمينة (٤٨١/٢).

أحدهما: أن الرقيق يُخبر عن نفسه؛ لكونه من ينطق ويعرب عن نفسه، فإذا لم تقع منه شكوى لما أصابه من المرض لم يعلم سيده ما به، فعُذر بكونه جاهلاً بالعيب وصدق فيما قال.

والأمر الثاني: أن الرقيق يكتُم عيبه ويستتره عن سيده مخافة أن يزهد فيه فيبيعه، فعُذر سيده في جهله بعيبه، وصدق في أنه لم يعلم، بخلاف البهائم التي لا تكتُم عيبيها^(١).

ووجه صحة البراءة من العيب غير المعلوم للبائع في الحيوان عند الشافعية:

أشار الشافعي رَحِمَهُ اللهُ في الأم إلى أنه حصر صحة البراءة من العيب الذي لا يعلمه البائع في الحيوان لأمرين^(٢):

الأول: تقليدًا لما جاء في أثر ابن عمر.

الثاني: لوجود معنى يُفارق فيه الحيوان ما سواه، وهو «أن الحيوان يعتلف في حال الصحة والسقم، ولا يمكن معرفة عيبه، فكانت به حاجة إلى البراءة من العيوب الباطنة التي لم يُعلم بها»^(٣).

يناقش حصر البراءة من العيوب غير المعلومه بالرقيق والحيوان من وجهين:

الأول: عدم الدليل على الحصر، وأثر ابن عمر واقعة عين، وليست استثناءً من أصل المنع من البراءة من العيوب، بدليل عدم إنكار عثمان وبقيّة الصحابة -رضوان الله عليهم- شرط ابن عمر البراءة من العيب، وغاية ما يدل عليه الأثر صحة الشرط إذا كان البائع لا يعلم بالعيب.

الثاني: عدم وجود فرق بين الحيوان والرقيق وغيرها في شرط البراءة من العيوب، فما ثبت فيهما يثبت في غيرهما، ومناط صحة شرط البراءة من العيب: ألا يُعلم بوجود العيب.

الترجيح:

يترجح للباحث القول الثالث بجواز براءة البائع من العيب الذي لا يعلمه؛ لقوة أدلته، لاسيما أثر ابن عمر، ولما يترتب عليه من حفظ حق المشتري في عدم غش البائع له من خلال شرط البراءة، وهو قولٌ وسط بين القول المانع والمبيح لشرط البراءة مطلقًا.

وجاء في معيار خيارات السلامة ضمن شروط ثبوت الفسخ في خيار العيب:

«٢/٢-٣ أن يكون المشتري جاهلاً بالعيب الخفي عند العقد، ولا يشترط علم البائع به.

٢/٢-٤ - ألا يكون البائع قد اشترط البراءة من العيوب (بيع البراءة)»^(٤).

(١) عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٤٨١)، وانظر: المنتقى للبايجي (٦/ ٧١)، بداية المجتهد (٣/ ١٢٦٣).

(٢) الأم (٨/ ٢٢٥).

(٣) البيان للعمرائي (٥/ ٣٢٨)، وانظر: المنتقى للبايجي (٦/ ٧٢)، عقد الجواهر الثمينة (٢/ ٤٨١)، مغني المحتاج (٢/ ٧١).

(٤) المعيار رقم (٥١) المتعلق بخيارات السلامة ضمن المعايير الشرعية فقرة ٢/٢ ص ١٢٢٤.

وعليه فيصح احتواء العقد على شرط البراءة وعدم الاعتداد بالخطأ والسهو عند تقديم المؤمن المباشر لمعلومات خاطئة عن الخطر، وتكون ذمته بريئة من مسؤولية ذلك الخطأ، ولا يكون العقد قابلاً للفسخ حينها، بشرط أن يكون ذلك بحسن نية منه، وعدم تعمله إيقاع الضرر بالمعيد وتغريه في تغطية مخاطر أقل من المواصفات المتفق عليها في العقد.

الفرع الثاني: شرط الإخلال في أداء قسط الإعادة.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يلتزم المؤمن المباشر بموجب عقد الإعادة أن يدفع القسط للمعيد، ويتفق الطرفان في العقد على مقداره وكيفية سداؤه خلال فترة سريان العقد^(١).

ويتم تضمين عقد الإعادة غالباً (شرط عدم السداد) المقتضي أحقية المعيد بفسخ العقد، وعدم التزامه بدفع التعويض عند وقوع الخطر إذا لم يسدد المؤمن المباشر قسط الإعادة خلال المدة المتفق عليها سواء في الاتفاقيات النسبية أو غير النسبية^(٢).

وقد يتأثر التزام المؤمن المباشر بسداد قسط الإعادة في حال عدم استلامه لأقساط التأمين من المؤمن لهم، فهل يجب عليه حينئذ أن يدفع قسط الإعادة لمعيد التأمين؟

تباينت وجهات نظر القانونيين في مدى استحقاق المعيد لقسط الإعادة إذا لم يحصل المؤمن المباشر أقساط التأمين، فبعضهم يرى عدم الربط بين العقدتين، فيجب على المؤمن المباشر دفع القسط بصرف النظر عن كونه قد استلم الأقساط فعلاً من المؤمن لهم أم لا^(٣)، بينما يرى آخرون التفريق بين الاتفاقيات النسبية وغير النسبية، فلا يلزم المؤمن المباشر بدفع قسط الإعادة عما لم يحصله من أقساط التأمين في الاتفاقيات النسبية^(٤).

المسألة الثانية: حكمه.

أولاً: حكم إخلال المؤمن المباشر بسداد القسط للمعيد.

يُعد الوفاء بالالتزام بأقساط الإعادة موافقاً لمقتضى العقد؛ لأن القسط بمثابة الثمن في عقد المعاوضة (الإعادة التجارية)، وكنصيب الشريك في مال الشركة (الإعادة التكافلية)، وعدم التزام

(١) الوسيط للسنهوري (١١٣٣/٢/٧)، إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ١١٤.

(٢) الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ١١٤، وانظر: إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٧.

(٣) انظر: إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٥، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتر نزيه المهدي ص ١١٤.

(٤) انظر: إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٠٧.

المؤمن المباشر به مخالفٌ لمقتضى العقد، وموجبٌ للفسخ، وعدم استحقاق التعويض، ويحق للمعيد المطالبة بالأقساط قضاءً.

وهذا الحكم هو ما انتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في معيار التأمين الإسلامي: «يجب على المشترك (المستأمن):

٨ / ٢- دفع الاشتراكات في أوقاتها المحددة المتفق عليها، وفي حالة امتناع المشترك أو تأخره عن دفع الاشتراكات في أوقاتها المحددة يكون للشركة الحق في إنهاء الوثيقة، أو إجباره على الدفع عن طريق القضاء»^(١).

وعند إخلال المؤمن المباشر في أداء قسط الإعادة، فإن الحكم يختلف بحسب ما اتفق عليه الطرفان في عقد الإعادة، وهو لا يخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يُنص في العقد على شرط عدم السداد، وأن المعيد له الحق في فسخ العقد عند إخلال المؤمن المباشر بسداد الأقساط.

وفي هذه الحال يكون فسخ عقد الإعادة معلقاً على شرط عدم سداد المؤمن المباشر للقسط، فتأخذ حكم تعليق الفسخ بالشرط، ومثالها: أن يقول البائع: بعتك على أن تقدني الثمن إلى ثلاثة أيام، وإلا فلا بيع بيننا.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين:

القول الأول: عدم جواز تعليق الفسخ بالشرط. وهو المشهور من مذهب المالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، وقولٌ عند الحنابلة^(٤)، ومذهب الحنفية إذا زادت مدة التعليق على ثلاثة أيام^(٥).

القول الثاني: جواز تعليق الفسخ بالشرط. وهو قولٌ عند المالكية^(٦)، والشافعية^(٧)، والمشهور

(١) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٦، وقد جاء في المادة ٨ / ١ من المعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين الإشارة إلى أن الأحكام والالتزامات الواردة في عقد التأمين تسري على عقد الإعادة.

(٢) ويصح البيع مع بطلان الشرط في المشهور، انظر: المدونة (١٦٦ / ٩)، المقدمات الممهدة (٦٧ / ٢)، الذخيرة (٣٥ / ٥)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٣٦٥.

(٣) البيان للعمري (٣٥ / ٥)، العزيز شرح الوجيز (١٩١ / ٤)، روضة الطالبين (١٠٩ / ٣)، المتثور في القواعد للزركشي (٣٧٧ / ١)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٧.

(٤) الفروع (١٨٩ / ٦)، قواعد ابن رجب (٥٤١ / ٢)، الإنصاف (١١ / ٢٥٤).

(٥) إلا عند محمد بن الحسن فيجوز التعليق إلى المدة التي يسميها، من دون تقييد بثلاثة أيام، انظر: بدائع الصنائع (٢٦ / ٧)، فتح القدير (٢٨٢ / ٦)، رد المحتار (١١٧ / ٧-١١٨).

(٦) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٣٦٦-٣٦٧.

(٧) البيان للعمري (٣٥ / ٥)، العزيز شرح الوجيز (١٩١ / ٤)، روضة الطالبين (١٠٩ / ٣)، المتثور في القواعد =

من مذهب الحنابلة^(١)، واختيار ابن القيم^(٢)، ومذهب الحنفية إذا لم تتجاوز مدة التعليق ثلاثة أيام^(٣).
أدلة القول الأول:

١- قياس تعليق الفسخ بالشرط على تعليق انعقاد العقد بالشرط؛ كما لو علقه على قدوم زيد، فكما لم يجز تعليق تمام العقود على شرط لم يجز تعليق فسخها به، بجامع أن الفسخ نوع تمليك، والتعليق على شرط منافٍ لمقتضى عقود التمليك^(٤).

يناقش: بعدم التسليم على عدم صحة تعليق انعقاد العقود بالشرط، وقد تقدم بحث المسألة، وترجيح صحة التعليق، ومناقشة أدلة المانعين منه^(٥).

٢- أن الفسخ من باب الإقالة، فكما أنه لا يجوز اشتراطهما في عقد صحيح (كما لو قال: بعثك على أن أقيلك)، فعدم جواز تعليقهما على شرط من باب أولى^(٦).

نوقش: بالتفريق بين اشتراط الفسخ في العقد وبين تعليق الفسخ على شرط، فإن الأول فيه مخالفة للمقصود من العقد، والجمع بين المتناقضين (الفسخ والبيع)، بينما تعليق الفسخ على شرط هو من باب الشروط التي لا يقتضيها العقد لكنها لا تنافيه بالكلية، وفيها نفع لأحد العاقلين، وليس فيها مناقضة لمقصود العقد أو الشرع، فلا مانع من اشتراطه^(٧).

٣- أن في تعليق الفسخ غرراً ومخاطرة؛ لأن المتعاقدين لا يعلمان عن مدى تحقق الشرط المعلق عليه فسخ العقد^(٨)، ولأنه قد يزداد في الثمن مقابل التعليق بالشرط^(٩).

= للزركشي (٣٧٧/١)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٧.

(١) الفروع (١٨٩/٦)، قواعد ابن رجب (٥٤١/٢)، الإنصاف (٢٢٩/١١)، (٢٥٤)، شرح منتهى الإرادات (١٧٤/٣)، مجلة الأحكام الشرعية لأحمد القاري م ٢٥٧ ص ١٣٣.

(٢) إعلام الموقعين (٤١٥/٥).

(٣) إلا عند زفر فإنه لا يجوز قياساً، والمشهور من المذهب جوازه استحساناً، انظر: بدائع الصنائع (٢٥/٧)، فتح القدير (٢٨١/٦)، رد المحتار (١١٧/٧).

(٤) بدائع الصنائع (٢٥/٧)، فتح القدير (٢٨٢-٢٨٣)، البيان للعمرائي (٣٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٩١/٤)، روضة الطالبين (١٠٩/٣)، المشور في القواعد للزركشي (٣٧٧/١)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٧، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٥٤/١١).

(٥) في الفصل الأول من الباب الثاني عند بيان حكم الإعادة المختلطة.

(٦) فتح القدير (٢٨٣/٦)، وانظر: بدائع الصنائع (٢٥/٧).

(٧) القواعد النورانية ص ٢٨٨-٢٨٩، وانظر: نظرية العقد (٨٤/١)، (٤٦٩/٢)، إعلام الموقعين (٣٧٨-٣٧٩/٥).

(٨) البيان للعمرائي (٣٥/٥)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٥٤/١١).

(٩) المدونة (١٦٦/٩)، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ٣٦٦.

نوقش: بأن الغرر المنهي عنه في العقود ما ترتب عليه أكل مال أحد المتعاقدين بالباطل، وأما العقد الذي علّق فيه الفسخ على وجود شرط فليس غرراً؛ لأن غرض العاقدين استمرار العقد على صفة معينة إن انتفت انتفى المقصود من العقد، وإن وجدت فلا غرر؛ لاستمرار العقد على تلك الصفة وعدم فسخه لحصول المقصود من العقد^(١).

أدلة القول الثاني:

١- قياس تعليق الفسخ على خيار الشرط، بجامع وجود التعليق بشرط في كلٍّ منهما؛ فتعليق الفسخ بالشرط: تعليق لرفع العقد بشرط يحدث في مدة الخيار، وخيار الشرط: تعليق انعقاد العقد بشرط سقوط الخيار^(٢).

يناقش: بأن هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأن خيار الشرط يحتاج فيه إلى المطالبة بفسخ العقد، وقد يتفق الطرفان على استمرار العقد، بخلاف تعليق الفسخ بالشرط فإن العقد يفسخ فوراً عند وقوع الشرط دون الحاجة للفسخ^(٣).

يجاب: بأن هذا الفارق غير مؤثر في الحكم، فإن الطرفين هما من جعل العقد يفسخ فوراً بتعليق الفسخ على الشرط، ولو رغبا في تجديد العقد بعد الفسخ فإن لهما ذلك برضاهما، كما هو الحال خلال مدة خيار الشرط.

٢- قياس فسخ العقد عند عدم تحقق شرط نقد الثمن على فسخ عقد الصرف عند تأخير القبض، بجامع أن كليهما بيعٌ تأخر فيه قبض الثمن فجاز فسخه^(٤).

٣- تحقق الحاجة المستدعية للجواز، فكما أن المشتري يشترط خيار الشرط؛ لحاجته إلى التروي في المبيع، فإنه قد يحتاج أيضاً إلى التروي في نقد الثمن هل يقدر عليه أم لا؟ وكذا البائع يتروى في وصول الثمن إليه خلال مدة معينة من عدمه، فتمس الحاجة إلى التعليق بالفسخ لكلا الطرفين^(٥).

وجه تحديد الحنفية بجواز تعليق الفسخ بالشرط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام:

قياسهم مدة تعليق الفسخ بالشرط على مدة خيار الشرط^(٦)؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن

(١) انظر: نظرية العقد (٢/٤٩٧).

(٢) بدائع الصنائع (٧/٢٥)، فتح القدير (٦/٢٨٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٥٤-٢٥٥)، شرح منتهى الإرادات (٣/١٧٤).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٥٥). (٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٥٥).

(٥) بدائع الصنائع (٧/٢٥-٢٦)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١١/٢٥٥).

(٦) بدائع الصنائع (٧/٢٦)، فتح القدير (٦/٢٨٢).

النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الخيار ثلاثة أيام»^(١).

نوقش: بأن الحديث ضعيف كما في التخريج، فلا تقوم به حجة، وبذلك تبقى مدة خيار الشرط وتعلق الفسخ خاضعة لتقدير الطرفين؛ لعدم الدليل الذي يحدد مدتها.

الترجيح:

يترجح للباحث جواز تعليق الفسخ على الشرط؛ لقوة أدلته، ولأن حكم تعليق الفسخ بالشرط لا يختلف عن حكم تعليق انعقاد العقد بالشرط، فكلاهما من الشروط التي لا تنافي مقتضى العقد، وفيها مصلحة مقصودة للعاقدين، ولا دليل على المنع منها.

وهذا الرأي هو ما انتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة، فقد جاء في معيار فسخ العقود بالشرط: «١ / ٤ - يجوز للطرفين اشتراط حق الفسخ لهما أو لأحدهما في حالات معينة يتفق عليها في العقد لا تخالف أحكام الشرع»^(٢).

وعليه فيجوز للمعيد في أن يُعلّق فسخ العقد على عدم سداد المؤمن المباشر لأقساط الإعادة، وبموجب هذه الشرط فإن العقد يفسخ تلقائياً بإخلال المؤمن بالسداد.

الحالة الثانية: أن يتفق الطرفان على العمل بمقتضى إجراءات الإخلال في أداء الأقساط المتعارف عليها في عقود التأمين والإعادة، أو تكون تلك الإجراءات منصوصاً عليها في القانون العام المنظم لأعمال الإعادة، والذي يعرفه الطرفان وإن لم ينص عليه في العقد.

ولم يقف الباحث على إجراء معتاد لعقد الإعادة عند إخلال المؤمن المباشر بالقسط، إلا أنه قد جرت العادة عند إخلال المؤمن له بأداء قسط التأمين بالقيام بالإجراءات الآتية^(٣):

١ - إخطار المؤمن للمؤمن له بإخلاله بالالتزام بأداء القسط، ويكون العقد سارياً منذ تاريخ إرسال الإخطار وحتى مضي مدة معينة (ثلاثين يوماً مثلاً) يذكرها المؤمن في خطاب الإخطار، وخلال هذه المدة يستمر التزام المؤمن له بأداء القسط، والمؤمن بدفع التعويض عند وقوع الخطر، وفي حال وقوع الخطر فإن للمؤمن أن يحبس

(١) أخرجه الدارقطني في كتاب البيوع باب الخراج بالضممان برقم (٣٠١٢) (١١ / ٤) من طريق أحمد بن عبد الله ابن ميسرة حدثنا أبو علقمة الفروي حدثنا نافع عن ابن عمر مرفوعاً.

قال الزيلعي في نصب الراية (٨ / ٤): «وأحمد بن عبد الله بن ميسرة إن كان هو الحراني الغنوي، فهو متروك... وقد ضعفه الدارقطني، وقال ابن حبان: لا يحل الاحتجاج به».

(٢) المعيار (٥٤) المتعلق بفسخ العقود بالشرط ضمن المعايير الشرعية ص ١٢٧١.

(٣) الوسيط للسنهوري (١٣٠٥-١٣١٩)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٥-٢٩٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥١٨-٥٢٧، أحكام قانون التأمين د. محمد حسين منصور ص ٢٠٦-٢١٣.

التعويض حتى يحصل على القسط، أو يخصم مقدار القسط من التعويض قبل دفعه للمؤمن له.

٢- يقف سريان العقد بعد مضي المدة المعينة (ثلاثين يوماً مثلاً) على إرسال الإخطار من غير أن يدفع المؤمن له القسط المستحق، وخلال فترة وقف السريان يقف التزام المؤمن بدفع التعويض عند وقوع الخطر، دون أن يقف التزام المؤمن له بأداء الأقساط، وينتهي وقف سريان العقد في أي وقت يؤدي فيه المؤمن له القسط قبل فسخ العقد، أو بعد مضي مدة معينة يُتفق عليها (عشرة أيام مثلاً).

٣- بعد انتهاء المدة المتفق عليها لوقف سريان العقد (عشرة أيام مثلاً) في الفقرة الثانية بعد مدة الإخطار السابقة (ثلاثين يوماً مثلاً) في الفقرة الأولى = يحق للمؤمن المطالبة بفسخ العقد، وأن يطالبه قضاءً بكامل الأقساط المستحقة حتى تاريخ فسخ العقد، وإذا لم يختَر المؤمن الفسخ فله المطالبة ببقية الأقساط حتى نهاية العقد.

ولا يرى الباحث مانعاً شرعياً من العمل بتلك الإجراءات في عقد الإعادة إذا اتفق عليها الطرفان في العقد، أو كان هذا هو القانون العام المنظم لأعمال التأمين والإعادة المتعارف عليه، وإن لم تذكر في العقد؛ لأنه من المقرر أن «المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً أو شرعاً»^(١).

الحالة الثالثة: ألا يُنص على جزاء الإخلال في أداء الأقساط في العقد، ولا يُتفق على العمل بمقتضى الإجراءات المتعارف عليها، ولم يكن عرفاً أو نظام عام على العمل بمقتضاها.

والأصل في هذه الحالة أن يبقى العقد سارياً، فيتحمل المعيد مسؤولية المخاطر، ويلزمه التعويض، بعد أن يخصم منه الأقساط المستحقة وغير المدفوعة؛ لأن هذا هو المتوافق مع مقتضى العقد اللازم في استمرار العقد، ما لم يتفق كلا الطرفين على الفسخ، أو يُفسخ قضاءً.

وفيما يتعلق بتسوية الأقساط عند الفسخ، ومدى كونها تتجزأ على مدة العقد، بحيث يرد ما يعادل بقية المدة إلى المؤمن المباشر، فسيأتي بحث ذلك عند الحديث عن شرط رد بعض القسط عند انتهاء العقد، في المطلب الأول من المبحث الثالث من هذا الفصل -بمشيئة الله-.

ثانياً: أثر عدم استلام المؤمن لأقساط التأمين على دفعه قسط الإعادة للمعيد.

في حال عدم استلام المؤمن المباشر لأقساط التأمين من حملة الوثائق، فإن الذي يترجح للباحث التفصيل، فيقال: إن الأمر لا يخلو من حالين:

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٩٦، درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر م ٤٣ (١/٥١).

الأولى: إذا نصَّ العقد صراحةً على شرط عدم السداد وأن المعيد لا يلتزم بالتعويض إذا لم يسدد المؤمن المباشر الأقساط من غير تفريق بين التغطيات النسبية وغير النسبية = فلا أثر لعدم استلام المؤمن المباشر قسط التأمين، فلا يستحق التعويض إلا بدفعه قسط الإعادة؛ للاستقلال التام بين عقدي التأمين والإعادة.

الثانية: إذا لم يُنصَّ على شرط السداد، فإن الأصل أن يُفَرَّق بين التغطيات النسبية وغير النسبية؛ فيكون تحصيل المؤمن المباشر للأقساط من المؤمن لهم معتبراً لسدادها للمعيد في الاتفاقيات النسبية، بحيث إن عدم تحصيل المؤمن المباشر لها لا يكون مؤثراً على التزام المعيد بسداد القسط وفي استحقاقه للتعويض؛ وذلك لأن القسط في التغطيات النسبية يعتمد بالدرجة الأولى على مقدار ما حصله المؤمن المباشر من المعيد، فهو جزءٌ أو حصةٌ مشاعةٌ منه، وهذا إذا كان عدم سداد الأقساط بسبب من المؤمن لهم، وليس بتقصير من المؤمن المباشر في التحصيل. أما التغطيات غير النسبية فلا أثر لتحصيل المؤمن المباشر للأقساط من المؤمن لهم أو عدمه؛ لأن قسط الإعادة فيها غير مرتبط بما حصله المؤمن المباشر من حملة الوثائق، فيجب على المؤمن المباشر أن ينفذ التزامه بسداد الأقساط ليحصل على التعويض.

الفرع الثالث: شرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يقترن وقت نشوء مسؤولية المعيد عن الخطر في عقد الإعادة بقيام مسؤولية المؤمن المباشر عنه في عقد التأمين، ويقتضي ذلك أن يلتزم المؤمن المباشر بتبليغ المعيد عن أي مطالبة يُحتمل أن يترتب عليها قيام مسؤوليته عن ذلك الخطر، أو التي يحتمل أن يزيد فيها التعويض عن حدود احتفاظ المؤمن المباشر^(١).

والأصل أن إخطار المؤمن المباشر للمعيد بوقوع الخسارة ليس شرطاً مسبقاً للحصول على التعويض، إلا أنه قد يتفق الطرفان في العقد على أن يكون الإخطار شرطاً لقيام مسؤولية المعيد عن الخطر، بحيث يُفَوِّت الإخلال به حق المؤمن المباشر في الرجوع على المعيد عند علمه بوقوع الخطر وعدم التبليغ عنها خلال مدة معينة^(٢).

وغالباً ما يُشار في عقد الإعادة إلى أن المؤمن المباشر يلتزم بإخطار المعيد بعد استلام

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٦٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٦، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ١١٢.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٠-١٧١، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٧-١٨.

الإخطار من المؤمن له بوقت كافٍ يُحدد في العقد، وأحياناً يُشار إلى وجوب تقديم الإخطار بدون تأخير دون النص على مدة معينة، ويُرجع في تحديد ذلك إلى العُرف ومدى الثقة بين الطرفين^(١).

وتتفاوت المدة التي يلزم المؤمن المباشر إخطار المعيد خلالها بوقوع الحادث بحسب نوع الخطر؛ ففي المخاطر الجوية يحدد غالباً بثلاثة أيام، وفي التأمين ضد الحريق بخمسة أيام، كما ترتبط مدة الإخطار أيضاً بمقدار التعويض الذي يُطالب به المعيد، فقد يكون شرط الإخطار محدداً بوصول التعويض إلى مبلغ معين، ويطلق عليه (شرط الإبلاغ بالمطالبة) (*Claim Advice* Clause)^(٢).

ومن الناحية القانونية يُعد التزام المعيد بالتعويض لاغياً في ذلك الحادث بالذات بسبب عدم إخطار المؤمن المباشر بوقوع الخطر إذا اتفق على تعيين مدة للإخطار في العقد، ويقع الشرط والعقد صحيحاً بمقتضى الشرط^(٣).

كما يثبت للمعيد حتى مع عدم وجود الشرط الرجوع على المؤمن المباشر بالأضرار التي لحقته بسبب عدم الإخطار، وذلك وفقاً لمبدأ تحمل مسؤولية التسبب بالضرر اللاحق بالمؤمن المباشر، ولا يُعفي المؤمن المباشر من المسؤولية انتشار خبر وقوع الخطر في وسائل الإعلام أو الصحف؛ لافتقارها إلى الدقة ومدى مطابقتها للواقع، بالإضافة إلى اشتراط أن يكون الإخطار من الملتزم بنفسه وهو المؤمن المباشر^(٤).

كما يمكن للمعيد التمسك بشرط سقوط الحق^(٥) الوارد في عقد التأمين عند إخلال المؤمن له بإخطار المؤمن المباشر بوقوع الخطر في المدة المحددة^(٦).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٢.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥١.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٢.

(٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٣-١٧٤، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٨.

(٥) المراد بشرط سقوط الحق في عقد التأمين: أن يسقط حق المؤمن له في التعويض عند إخلاله بالتزامه بالإخطار بوقوع الحادث، أو بغيره من الالتزامات المتفق عليها في وثيقة التأمين بينه وبين المؤمن، فيسقط حقه في التعويض في ذلك الحادث بالتحديد مع بقاء كافة الالتزامات بين الطرفين، وكون العقد سارياً في غيره من الحوادث في الماضي والمستقبل.

انظر: الوسيط للسهنوري (١٣٢٩/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٩٨، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٢١٩.

(٦) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٣.

المسألة الثانية: حكمه.

يأخذ شرط إخطار المؤمن المباشر للمعيد عند وقوع الخطر حكم الشروط التي لا يقتضيها العقد^(١)، ولكنها لا تنافي مقصود العقد ولا الشرع، وفيها مصلحة للمعيد تمكنه من الاطلاع على الحوادث التي سيتولى دفع نصيبه من التعويض فيها قبل أن يحين موعد السداد، بالإضافة إلى أحقيته بالطعن باستحقاق المؤمن المباشر للتعويض، والوقوف على أسباب تحقق الخطر في الوقت المناسب.

الأثر القانوني لشرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر:

بما أن عقد الإعادة يُكَيَّف بأنه عقد تأمين، فإن الأثر المترتب على إخلال المؤمن له عن الإخطار بوقوع الخطر في عقد التأمين من الناحية القانونية لا يخلو من ثلاث أحوال^(٢):

الأولى: أن يكون الإخلال بحسن نية، بمعنى: أن يكون دون قصد التعمد لمنع المؤمن من التحقق من أسباب وقوع الحادث في الوقت المناسب، ولم يوجد شرط ينص على سقوط حق المؤمن له عند الإخلال بالالتزام، فيجوز للمؤمن خفض التعويض بمقدار ما أصابه من الضرر نتيجة التأخر في الإخطار.

الثانية: أن يثبت سوء نية المؤمن له وتعمره الإخلال بالتبليغ عند وقوع الخطر، بقصد منع المؤمن من الوقوف على حقيقة الحادث.

الثالثة: أن يشترط المؤمن سقوط الحق عند الإخلال في التبليغ عن الخطر ولو كان الإخلال ناتجاً عن حسن نية من المؤمن له؛ كأن يكون الإخلال بسبب الإهمال أو الخطأ غير المقصود. وفي الحالتين الثانية والثالثة يسقط حق المؤمن له في التعويض عن الحادث الذي أخل في التزامه فيه على وجه الخصوص، ويظل العقد سارياً فيما سواه.

الحكم الفقهي لشرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر:

لا يرى الباحث وجهة ما ذهب إليه القانونيون في جزاء الإخلال بالإخطار بوقوع الخطر، والأقرب من الناحية الفقهية أن يُقال: أن إخلال المؤمن المباشر بتبليغ المعيد بوقوع الخطر لا يخلو من حالين:

(١) قد يقول قائل: إن هذا الشرط موافق لمقتضى العقد من جهة أن التعويض الذي هو أحد عناصر المعقود عليه لا يتم إلا من خلال الإعلام بوقوع الخطر، ولا يظهر لي وجهة ذلك؛ لأن التعويض من الممكن الحصول عليه بمجرد المطالبة به استناداً لوقوع الحادثة في وقت مضى، من غير اشتراط الإعلام بوقوع الحادث خلال فترة معينة.

(٢) انظر: الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١٣٢٨-١٣٤١)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٩٨-٣١٩، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٢١٩-٢٢٥.

الحالة الأولى: أن يُنص في عقد الإعادة على شرط سقوط حق المؤمن المباشر في التعويض عن الخطر الذي أخل بالإخطار بوقوعه، ويأخذ هذا الشرط حكم الشروط التي لا يقتضيها العقد، وفيها مصلحة للمعيد.

إلا أنه يجب أن يكون الإخلال في التبليغ الموجب لسقوط الحق في التعويض بالشرط ناشئاً عن تعدد أو تفريط من المؤمن المباشر، وألا يؤخذ بموجب هذا الشرط في حال الخطأ أو السهو؛ لئلا يترتب عليه إضراراً بالمؤمن المباشر، فيجب أن يقيد شرط سقوط الحق بوقوع التعدي أو التفريط من المؤمن المباشر في الإبلاغ عن الخطر.

يؤيد ذلك: أن الشريعة جاءت بمنع الظلم والضرر، فقد جاء في حديث عبادة بن الصامت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لا ضرر ولا ضرار»^(١)، وفي إسقاط حق المؤمن المباشر وحرمانه من التعويض عن الحادث بسبب الشرط مع كون عدم إبلاغه بوقوع الخطر من غير تعدد أو تفريط منه - إيقاع للضرر به، وهو ظلم لا تأت بمثله الشريعة، فيكون الشرط حينئذ مخالفاً للشرع فيبطل الشرط ويصح العقد على قاعدة شيخ الإسلام ابن تيمية في الشرط المخالف للشرع^(٢).

الحالة الثانية: ألا يُنص في العقد على شرط سقوط الحق، ولهذه الحال صورتان:
الصورة الأولى: أن يكون الإخلال بالإخطار بتعدد أو تفريط من المؤمن المباشر، فيكون الضمان عليه، ولا يستحق التعويض.

ويمكن تخريج حكم هذه الصورة على حكم يد الأمين التي لا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط، وجه التخريج: أن المعيد قد استأمن المؤمن المباشر على الاكتساب بالمخاطر في عقد

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الأحكام باب من بنى في حقه ما يضر بجاره برقم (٢٣٤٠)، والإمام أحمد في المسند (٥٥/٥) برقم (٢٨٦٥)، الحاكم في المستدرک في کتاب البيوع (٥٧/٢-٥٨)، والبيهقي في السنن في كتاب الصلح باب لا ضرر ولا ضرار (٦٩/٦).

وقد نقل ابن رجب في جامع العلوم والحكم ص ٥٦٧ عن النووي قوله عن الحديث: «حديث حسن، رواه ابن ماجه والدارقطني وغيرهما مسنداً، ورواه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى عن أبيه عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مرسلاً، فأسقط أبا سعيد، وله طرق يقوى بعضها ببعض»، وقد أيد ابن رجب على ذلك بقوله ص ٥٧٠: «وقد ذكر الشيخ رَحِمَهُ اللَّهُ أن بعض طرقه تُقَوَّى ببعض، وهو كما قال».

وقد صحح الألباني الحديث بمجموع طرقه في إرواء الغليل (٤١٣/٣) وقال - بعد أن خرَّج الحديث بطرقه عن عدد من الصحابة -: «هذه طرق كثيرة لهذا الحديث قد جاوزت العشر. وهى وإن كانت ضعيفة مفرداتها. فإن كثيراً منها لم يشتد ضعفها. فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها، وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء الله تعالى».

التأمين، واستلام الأقساط من المؤمن لهم، ودفع التعويضات، فتأخذ يد المؤمن المباشر على الخطر حكم يد الأمانة التي لا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط عند عامة الفقهاء^(١).

الصورة الثانية: ألا يكون الإخلال ناشئاً عن تعدُّ أو تفريط، فلا وجه لسقوط الحق في التعويض، فيلزم المعيد التعويض بحسب الاتفاق، وله خفض التعويض بمقدار الأضرار الفعلية التي لحقته نتيجة تأخر الإخطار، ويُقصد بالأضرار الفعلية الأضرار المباشرة، ولا يدخل فيها الربح الفائت، وعلى المعيد عبء إثبات وقوع الضرر؛ لأن الأصل عدمه.

ومستند جواز خفض التعويض لدفع الضرر عن المعيد: أن إتلاف مال الأدي يستوي فيه العمد والخطأ، فالخطأ وإن كان عن حسن نية من المؤمن المباشر، أو من غير تعدُّ أو تفريط منه، فإنه لا ينفي الضمان عنه^(٢).

الحاصل أن مناط سقوط الحق في كلتا الحالتين هو: وقوع التفريط من المؤمن المباشر في التبليغ، سواء وجد شرط سقوط الحق في العقد أم لم يوجد.

وكلُّ ذلك مع أحقية المعيد بالمطالبة بالأضرار التي سببها إخلال المؤمن المباشر بالتبليغ ولو كان الخلل من غير تفريط من المؤمن المباشر، ومن الضرر الذي يسببه الإخلال: تفويت

(١) ومن أمثلة أيدي الأمانة: يد المضارب، والمستأجر، والوديع، والوكيل، والشريك، انظر: بدائع الصنائع (٦/٥٤)، رد المحتار (٩/٨٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام م ٦٠٠، ٦٠١ (١/٦٩٥-٦٩٦)، م ٦٠٧ (١/٧٠٣)، م ٦١٠ (١/٧١١)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٨٥٣)، الفروق للقرافي (٢/٢٠٧)، (٤/٢٧)، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٤٣٥، ٥٥٥، المهذب (٣/٣٧٤-٣٧٥)، روضة الطالبين (٣/٥٥٤-٥٥٥)، المنشور في القواعد للزرخش (٢/٣٢٣)، المغني (٧/١٨٤)، قواعد ابن رجب القاعدة رقم ٤٣ (١/٣٠٢-٣٠٨)، والقاعدة رقم ٤٤ (١/٣١٥)، شرح منتهى الإرادات (٤/٦٤).

(٢) قال الإمام الشافعي في الأم (٤/٤٦٥-٤٦٦): «ولم أعلم بين المسلمين اختلافاً أن ما كان ممنوعاً أن يتلف من نفس إنسان أو طائر أو دابة أو غير ذلك مما يجوز ملكه، فأصابه إنسان عمداً، فكان على من أصابه فيه ثمن يؤدي لصاحبه، وكذلك فيما أصاب من ذلك خطأ، لا فرق بين ذلك إلا المأثم في العمد»، وقال ابن حزم في المحلى (٧/٤١٤): «أموال الناس تُضمن بالعمد والنسيان»، وقال ابن عبد البر في الاستذكار (٢٣/٩٢): «الأمر المجتمع عليه عندنا في ذلك أن الأموال تضمن بالعمد والخطأ»، وقال ابن قدامة في المغني (١١/٣٢٩): «ما ضمن في العمد ضمن في الخطأ»، وجاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر م ٩٢ (١/٩٣): «المباشر ضامن وإن لم يتعمد، أي: أنه سواءً تعمد المباشر إتلاف مال الغير أو لم يتعمد يكون ضامناً»، وقال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/٤٢١-٤٢٢): «فالخطأ والعمد اشتركا في الإتلاف الذي هو علة للضمان، وإن اختلفا في علة الإثم، وربط الضمان بالإتلاف من باب ربط الأحكام بأسبابها، وهو مقتضى العدل الذي لا تتم المصلحة إلا به، كما أوجب على القاتل خطأ دية القتل؛ ولذلك لا يُعتمد التكليف فيضمن الصبي والمجنون والنائم ما أتلّفوه من الأموال، وهذا من الشرائع العامة التي لا تتم مصالح الأمة إلا بها، فلو لم يضمّنوا جنائيات أيديهم لأتلف بعضهم أموال بعض، وادعى الخطأ وعدم القصد».

احتجاز المعيد لمبالغ التعويض في وقت مبكر كاحتياطي لتسويتها في الوقت المتفق عليه مع المؤمن المباشر، وقد جاء في معيار التأمين الإسلامي: «يجب على المشترك (المستأمن):

٨/ ٣- إخطار الشركة باعتبارها وكالة عن صندوق حملة الوثائق بتحقيق الخطر المؤمن منه خلال الفترة المتفق عليها في وثيقة التأمين، وإذا لم يتم فيها تحديد المدة فيجب عليه الإخطار خلال مدة مناسبة، وإذا لم يقم المشترك بهذا الإخطار يكون للشركة الحق في مطالبة المشترك بالتعويض بقدر ما أصاب حساب التأمين من ضرر فعلي بسبب إخلاله بهذا الالتزام»^(١).

المطلب العاشر: شرط دفع المؤمن المباشر للتعويض لنشوء التزام المعيد

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

مما يترتب على كون عقد الإعادة مستقلاً عن عقد التأمين في الآثار والالتزامات - أن المعيد لا علاقة له بالالتزام المتفق عليه في وثيقة التأمين بين المؤمن والمؤمن لهم، ومن ذلك: دفع المؤمن التعويض إلى المؤمن لهم، فإنه لا يُعدُّ شرطاً مسبقاً لرجوع المؤمن المباشر على المعيد، فيبقى حق المؤمن المباشر في الحصول على التعويض من المعيد حين وقوع الخطر ودخوله تحت مسؤوليته حتى قبل أداء المؤمن المباشر الفعلي للتعويض إلى المؤمن لهم^(٢).

بالإضافة إلى ذلك فإن إفلاس المؤمن أو إخفاقه في أداء التعويض إلى حملة الوثائق بموجب عقد التأمين لا يُغيّر من مسؤولية المعيد في الوفاء بكامل التعويض المتوجب عليه للمؤمن المباشر وفقاً لعقد الإعادة، وذلك لأن المعيد يتبع مصير المؤمن المباشر في قيام المسؤولية وليس في دفع التعويض، فمتى قامت مسؤولية المؤمن قامت مسؤولية المعيد، سواء أدى المؤمن التعويض للمؤمن لهم أم لم يؤده^(٣).

إلا أن المعيد التأمين قد يشترط على المؤمن المباشر أن استحقاقه للتعويض مرهونٌ بدفعه التعويض إلى المؤمن لهم، وعلى المؤمن المباشر أن يثبت ذلك حتى يحصل على التعويض من المعيد، ويترتب على هذا الشرط أن يتحمل المؤمن المباشر وحده تبعه الخسارة قبل تعويضه من

(١) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٦، وقد جاء في المادة ٨/ ١ من المعيار رقم (٤١)

المتعلق بإعادة التأمين الإشارة إلى أن الأحكام والالتزامات الواردة في عقد التأمين تسري على عقد الإعادة.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٠، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٦-٥٧.

قبل المعيد^(١). كما يتضمن الشرط أيضًا أنه عند إعسار المؤمن أو عدم كفاية أمواله للوفاء بكامل التعويضات، فإنه لن يكون له حق الرجوع على المعيد إلا بالمقدار الذي أداه فعلاً للمؤمن لهم، فتكون ثمرة هذا الشرط: إخلاء مسؤولية المعيد عند إفلاس المؤمن المباشر، وعدم انشغال ذمة المعيد بكامل التعويض الذي عليه حين عدم وفاء المؤمن للمؤمن لهم بكامل تعويضه^(٢).

وقد أيد القائلون بصحة هذا الشرط رأيهم بالمؤيدات الآتية:

١- أن الأصل هو اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر في التعويض^(٣)، فلا يجب على المعيد أن يسدد من التعويض إلا بمقدار ما سدد المؤمن المباشر للمؤمن لهم، فإذا لم يسدد المؤمن شيئاً لم يجب على المعيد شيء من التعويض^(٤).

يناقش: بأن الاتباع يكون في قيام المسؤولية عند وقوع الخطر، وليس في مقدار التعويض المدفوع.

٢- أن الأصل أن يكون التعويض في عقد الإعادة بقدر الضرر والخسارة التي لحقت بالمؤمن المباشر، وعند إفلاسه وعدم سداده لتعويضات المؤمن لهم فإنه لم تلحقه الخسارة الموجبة للتعويض، فيكون طلبه للتعويض من المعيد على سبيل الإثراء وكسب المال، وليس لجبر الضرر والتعويض عن الخسارة^(٥).

يناقش: بأن المؤمن المباشر وجب عليه تعويض المؤمن لهم، فثبتت الخسارة في ذمته، إلا أن إفلاسه وعدم كفاية موجوداته المالية للسداد هي التي منعت من دفع التعويض لهم، وعليه فالخسارة ثابتة، بدليل أن التعويض الذي سيدفعه المعيد إلى المؤمن المباشر سيستفيد منه في سداد ما عليه من الديون للمؤمن لهم أو غيرهم، وليس في ذلك إثراء له ما دام أنه مفلسٌ محجورٌ عليه في ماله.

٣- أن في مطالبة المعيد بسداد التعويض كاملاً للمؤمن المباشر عند إفلاسه أو عدم كفاية أمواله لسداد التزاماته للمؤمن لهم ضررٌ بالمعيد؛ وذلك لأنه سيُطالب بأداء التعويض كاملاً في حين أن المؤمن المباشر لن يستطيع الوفاء له بكامل الأقساط خلال فترة سدادها، أو أن سداد تلك الأقساط سيكون جزئياً بما يتناسب مع موجوداته المالية^(٦).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨١.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨١، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩١.

(٣) سيأتي بسط ذلك في المبحث الرابع من هذا الفصل عند الكلام عن الشروط المتعلقة بالتعويض.

(٤) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٣٠. (٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق ص ١٢٨.

يناقش: بالتسليم بأنه قد يترتب على المعيد ضررٌ من إفلاس المؤمن المباشر، ويتمثل هذا الضرر في عدم قدرة المؤمن المباشر بالوفاء بكامل أقساط الإعادة، ولكن هذا الضرر يمكن إزالته بخضم مجموع الأقساط المستحقة للمعيد من إجمالي التعويضات المستحقة للمؤمن المباشر.

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث صحة اشتراط دفع المؤمن المباشر للتعويض لنشوء مسؤولية المعيد عن الخسارة؛ لكونه من الشروط التي لا يقتضيها العقد، وليس فيه مخالفة لمقصد العقد أو الشرع، وفيه نفعٌ للمعيد من جهة تأكده من قيام مسؤولية المؤمن المباشر عن الخسارة، واستيفائه لجميع الشروط لتسوية المطالبة، واشترائه في دفع التعويض.

ويُستثنى من ذلك الحالات التي يكون فيها عدم سداد المؤمن المباشر للتعويضات للمؤمن لهم بسبب أمرٍ خارجٍ عن إرادته؛ كالإفلاس أو الحجر، فإن مسؤوليته عن تلك التعويضات قائمة، لكن منعه من سدادها عدم القدرة، والأصل أن شرط اتباع المعيد له يكون في قيام المسؤولية لا في سداد التعويض.

وجه الاستثناء: أن مقصود المؤمن المباشر من عقد الإعادة مشاركة المعيد له في تحمل تبعة الخطر، والحصول على التعويض عند وقوع الخطر، وفي حرمانه من التعويض لأمرٍ لا علاقة له بعقد الإعادة؛ كالإفلاس، مع أدائه لكافة التزاماته من قسط الإعادة وغيره - ظلمٌ له، وإيقاعٌ لمزيد من الضرر عليه، فإنه إذا لم يستطع أداء التعويض للمؤمن لهم بسبب الإفلاس أو نقص موارده المالية، فلا يجوز زيادة الضرر عليه بحرمانه من حقه في الحصول على التعويض.

المطلب الحادي عشر: شرط تعديل مقدار احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

تقدم في تغطية ما جاوز حد الطاقة (الفائض) النسبية أن الطرفين يتفقان مسبقاً على أن يكون احتفاظ المؤمن المباشر من قيمة الخطر (مبلغ التأمين) مقداراً معيناً (٢٥٠,٠٠٠ ريال مثلاً) عن كل خطر، وما زاد عن ذلك يتحمله المعيد إلى حدٍّ معين بحسب عدد خطوط الاتفاقية، فإذا كانت خطوطها سبعة فإن أقصى تعويض يدفعه المعيد $(7 \times 250,000 = 1,750,000 \text{ ريال})$ ، وعليه فإن أي خطر يكتب به المؤمن المباشر يكون مبلغ التأمين فيه مساوياً لحد احتفاظه أو أقل فإنه يتحمل وحده تكلفة ذلك الخطر، ويستحق مقابل ذلك قسط التأمين كاملاً وما يترتب عليه من تعويض، وإذا تجاوز مبلغ التأمين حدود احتفاظه فإن المعيد يشاركه في تغطية الخطر وما يقابله من

القسط والتعويض إلى أن يصل مبلغ التأمين إلى الحد الأقصى المتفق عليه في التغطية^(١).

وقد يشترط المؤمن المباشر في عقد الإعادة أن يكون له الحق في تعديل مقدار احتفاظه من الخطر وما يتبعه من القسط والتعويض في أثناء فترة سريان العقد زيادةً أو نقصاً^(٢)، وذلك بشرط ألا يكون التعديل بسبب استلامه معلومات جيدة أو رديئة عن ذلك الخطر بخصوصه؛ كوقوع الخسارة أو أي ضرر زائد في ذلك الخطر، أو أن الخطر محل العقد أصبح غير معرضٍ لوقوع الحوادث؛ كوصول السفينة سليمة إلى الميناء.

وهدف المؤمن المباشر من الشرط الحصول على قدر أكبر من قسط التأمين إذا كان الخطر جيداً، أو يدفع عن نفسه ضرراً بتجنب مقدار أكبر من الخسائر إذا كان الخطر رديئاً.

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة، وفيه مصلحة للمؤمن المباشر، وليس مخالفاً لمقصد العقد ولا الشرع، وقد تم برضا الطرفين، فلا يرى الباحث مانعاً من اشتراطه إذا ذكر في العقد مقيداً بأمرين:

- ١- أن يكون التعديل بناءً على دراسة ظنية عن الخطر، وليس ناتجاً عن استلام أي من الطرفين لمعلومات جيدة أو رديئة عن الخطر المراد تعديل احتفاظه؛ لمنع الظلم الذي قد يلحق بالطرف المتضرر من التعديل، ولثلا يفقد الخطر شرط كونه احتمالياً.
- ٢- أن يُتفق على حدٍّ أعلى وأدنى لتعديل الاحتفاظ؛ منعاً للجهالة في تحديد مقدار القسط والتعويض، التي قد تلحق بالمعيد أثناء سريان العقد لكونه لا يعلم عن مقدار التعديل الذي قد يجريه المؤمن المباشر.

ولا شك أن تغيير المؤمن المباشر لحد الاحتفاظ خلال فترة سريان العقد يورث جهالةً في مقدار القسط والتعويض؛ لأن حد الاحتفاظ يزيد وينقص بقسطه من القسط والتعويض، فإذا تغير حد الاحتفاظ تغير تبعاً له مقدار القسط والتعويض.

إلا أن هذه الجهالة تُعدُّ عند عامة الفقهاء من الجهالة اليسيرة المغتفرة؛ لأنها تؤول إلى العلم، ويُمثَّل لها الفقهاء: بما لو باعه الصبرة كل قفيز منها بدرهم، أو القطيع كل شاة بدرهم، أو الثوب كل ذراع بدرهم. وقد أباح هذا النوع من الجهالة صاحباً أبي حنيفة^(٣)،

(١) انظر: تغطية ما جاوز حد الطاقة في المبحث الثاني من الفصل الأول في الباب الثاني من هذا البحث.

(٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٧.

(٣) وعند أبي حنيفة: يصح في قفيز واحد من الصبرة فقط دون الباقي، انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٥٩٨-٥٩٩)، فتح القدير (٦/ ٢٤٨)، رد المحتار (٧/ ٦٣).

والمالكية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة في المشهور من مذاهبهم^(٣)، وإن لم يُعلم قدر القفزان، أو عدد الشياه، أو أذرع الثوب؛ لأن المبيع معلوم، والثمن يمكن الوصول إليه بحساب ما يقابل كل جزء من المبيع من خلال كيل الصبرة، وعدّ الشياه، وذرع الثوب، وإذا كانت الجهالة ممكنة الرفع فلا تمنع صحة البيع^(٤).

المطلب الثاني عشر: شرط عبء الإثبات على المؤمن المباشر

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

من المقرر في عقدي الإعادة والتأمين أن يكون عبء إثبات وقوع الخطر على الطرف طالب التعويض (الدائن بمبلغ التأمين)^(٥)، ففي عقد الإعادة يشترط المعيد لحصول المؤمن المباشر على التعويض أن يثبت وجود المطالبة من خلال إثبات وقوع الخطر، وأن تكون المطالبة داخلة تحت مسؤولية المعيد، فإذا لم يستطع المؤمن المباشر إثبات ذلك لم يجب على المعيد تعويضه^(٦).

ويندر في التطبيق العملي لاتفاقيات الإعادة أن يطالب المعيد المؤمن المباشر بإثبات وقوع كل خطر على حدة، بل يكفي بما يقدمه له من بيانات حسابية، إلا أنه قد يطلب منه في بعض الحالات التي تكون محل شك الاطلاع على وثائق التأمين، أو إثبات تحقق وقوع الخطر فعلاً^(٧).

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث أن شرط عبء الإثبات على المؤمن المباشر من الشروط الموافقة لمقتضى العقد؛ لأن العقد يقتضيه ولو لم يُشترط، فلا أثر لاشتراطه.

وهو ما ذهب إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٨)، وصدرت به فتوى الهيئة الشرعية لمجموعة البركة المصرفية، حيث جاء فيها: «يجوز

(١) بداية المجتهد (٣/١٢١٧)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٣٤٢)، الذخيرة (٥/٣٢).

(٢) المهذب (٣/٤٤)، روضة الطالبين (٣/٢٩)، مغني المحتاج (٢/٢٣).

(٣) المغني (٦/٢٠٧)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/١٣٦)، شرح منتهى الإرادات (٣/١٥١).

(٤) بدائع الصنائع (٦/٥٩٩)، فتح القدير (٦/٢٤٨)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٣٤٢)، الذخيرة (٥/٣٢)،

المهذب (٣/٤٤)، مغني المحتاج (٢/٢٣)، المغني (٦/٢٠٧)، شرح منتهى الإرادات (٣/١٥١).

(٥) انظر: الوسيط للسنةوري (٧/٢٠٤٣، ١٦٠٣)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٣٢٣، أصول

التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٣٦١، أحكام قانون التأمين د. محمد منصور ص ٢٤٧.

(٦) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٢. (٧) المرجع السابق.

(٨) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٧٤، والمعيار رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين

النص في وثيقة التأمين أنه في حالة تقديم طلب تعويض، فعلى المؤمن له أن يثبت أن الحادث أو الخسارة أو الضرر قد نشأ بصورة مستقلة عن العوامل الاستثنائية المذكورة في الوثيقة (السيول، الفيضانات، الزوابع، التفجيرات، الغزو، الحروب، الاضطرابات الشعبية)، وليس له أي علاقة بتلك العوامل، وما لم يقدم هذا الإثبات فإن الشركة لا تكون مسؤولة عن أي تعويض عن الطلب أو الادعاء المذكور^(١).

ومما يدل على أن عبء الإثبات يكون على المؤمن المباشر في عقد إعادة القاعد العامة للإثبات بأن البيئة على المدعي؛ لأنه من يدعي مخالفة الأصل^(٢)، فإذا تقدم المؤمن المباشر بطلب التعويض فإن عليه أن يثبت وقوع الحادث؛ لأن الأصل عدم وقوعه.

وقد رأى الباحث أثناء إعداد هذه الرسالة مقترحاً من إحدى شركات التكافل يقضي بتحميل الشركة المشغلة للصندوق التكافلي عبء إثبات وقوع الخسارة بالشرط تخريجاً على خلاف المعاصرين في حكم نقل عبء الإثبات على الأمانة^(٣)؛ كالمضارب والوكيل والأجير.

ولا يرى الباحث وجهة هذا الرأي؛ لأنه قد يترتب عليه تضمين الشركة المشغلة (الأجيرة) للخسارة أو الضمان عند عدم قدرتها على الإثبات مع عدم وجود ما يقتضي ذلك من تهمة أو تعدد

(١) الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرفية في الفتوى رقم ١٤/٨ ص ٣٠٦، وانظر: فتاوى التأمين الصادر عن مجموعة البركة ص ١٥٣، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (١٥٨/٥).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٨/٤١٨)، تكملة فتح القدير (٨/١٧٥)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٧٦م (١/٧٤)، بداية المجتهد (٤/١٧٨٩)، عقد الجواهر الثمينة (٣/٢٠٠)، مواهب الجليل (٨/١٢٠-١٢٢)، المهذب (٥/٥٠٨، ٥١٣)، روضة الطالبين (٨/٢٨٧)، قواعد الأحكام (١/١٠٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٥٠٨، المغني (١٤/٦٩)، المبدع (٨/١٨٣)، شرح منتهى الإرادات (٦/٥٢٣-٥٢٥).

(٣) انظر حول هذه المسألة: انتقال عبء الإثبات في دعوى التعدي والتفريط إلى الأمين د. حسين حامد حسان ضمن بحوث المؤتمر الفقهي الثالث للمؤسسات المالية الإسلامية تنظيم شوري للاستشارات الشرعية عام ٢٠٠٩م ص ٦٢، حكم نقل عبء الإثبات على الأمانة للشيخ عبد الله بن منيع ضمن بحوث مجلة العدل العدد (٤٨) عام ١٤٣١هـ ص ٢-٣ على رابط المجلة: <http://adlm.moj.gov.sa/attach/967.pdf>، نقل عبء الإثبات في دعاوى التعدي والتفريط في المضاربة والوكالة بالاستثمار إلى الأمانة د. نزيه حماد ضمن بحوث مجلة القضائية العدد (١) عام ١٤٣٢هـ ص ٣١ على رابط المجلة: <http://adlm.moj.gov.sa/Alqadaeya/attach/798.pdf>، التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويرة د. عبد الستار أبو غدة ضمن بحوث الندوة الفقهية الثالثة لمصرف أبو ظبي الإسلامي عام ٢٠١١م ص ٤٠، التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويرة د. يوسف الشيبلي ضمن بحوث الندوة الفقهية الثالثة لمصرف أبو ظبي الإسلامي عام ٢٠١١م ص ١٦، حماية رأس المال د. يوسف الشيبلي ضمن بحوث ودراسات المعايير الشرعية (٤/٣٠٧٤).

أو تفريط، بالإضافة إلى أن محل العقد (الخطر) الذي وقعت عليه الخسارة ليس بيدها أصلاً فضلاً عن أن تكون يدها عليه يد أمانة، فالشركة المشغلة يدها يد أمانة على الاشتراكات لديها، وليس على الخطر المؤمن عليه، ثم هي لا تعلم في الغالب عن وقوع الخسارة؛ لأن الخطر يكون بيد مالكة الأصل وهو المؤمن له في عقد التأمين، والمؤمن المباشر في عقد الإعادة، والأصل عدم وقوع الخطر، فإن وقع وجب إثبات وقوعه على من كان محل العقد بيده.

المطلب الثالث عشر: شرط تغيير القانون

يؤثر القانون المطبق على الخطر على مقدار مسؤولية الطرفين عن الخطر، وقد يسري القانون الجديد بأثر رجعي على بعض أنواع المخاطر المغطاة؛ كالتعويضات المجزأة التي يطول أمد سدادها؛ كالتي يكون سببها إصابات العمل أو حوادث السيارات التي يُحكم فيها بتعويض شهري لسنوات قادمة، ويؤثر القانون الجديد على الحكم الصادر فيزيد مقدار التعويض أو ينقصه^(١). وتجنباً للأثر السلبي الناتج من تغير القانون فإن الطرفين قد يتفقان على أحد الشروط الآتية في عقد الإعادة:

الفرع الأول: شرط مناقشة الاتفاقية بعد تغير القانون.

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

يحق للطرفين بمقتضى هذا الشرط مناقشة الشروط والأحكام الواردة في الاتفاقية بما يستطيعان معه تغطية الخطر بما لا يؤثر عليهما سلباً بعد تغير القانون، وذلك عن طريق زيادة قسط الإعادة، أو حدود احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر، وفي حال عدم الاتفاق على شيء من ذلك فإن لهما فسخ العقد منذ تاريخ اعتماد العمل بالقانون الجديد؛ وذلك بسبب تغير الخطر محل العقد^(٢).
المسألة الثانية: حكمه.

يرى الباحث أن هذا الشرط يأخذ حكم الشرط الذي عُلّق عليه فسخ العقد؛ لأن الطرفين قد اتفقا على اشتراط الفسخ المعلق للعقد في حال تغير القانون، ما لم يتفقا على تجديده وإمضائه عند الوصول إلى حل بعد مناقشة بنود الاتفاقية، وقد تقدم جواز حكم تعليق الفسخ بالشرط في الفرع الثاني من المطلب التاسع من هذا المبحث.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٤٢-٢٤٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٤٥-٢٤٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٤٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٦، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٤٦-٢٤٧.

وهذا الشرط - وإن كان لا يقتضيه العقد - إلا أنه غير مخالف لمقصود العقد والشرع، بالإضافة إلى ما فيه من نفع لأحد المتعاقدين أو كليهما، فلا مانع من اشتراطه.

الفرع الثاني: شرط التعويض على أساس القانون المطبق في بداية سنة الاتفاقية.

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

يتفق الطرفان وفقاً لهذا الشرط على أن يكون القانون المطبق على المخاطر هو القانون السائد وقت إبرام العقد، حتى لو ألغي في وقت لاحق خلال فترة سريان الاتفاقية، ولا تسري أحكام القانون الجديد على الأخطار محل العقد^(١).

المسألة الثانية: حكمه.

يأخذ هذا الشرط حكم الشرط الذي لا يقتضيه العقد، وفيه نفع لأحد المتعاقدين أو كلاهما؛ لأن فيه منعاً من المخاطرة التي قد يحدثها القانون الجديد في زيادة أو نقص مسؤولية كل من الطرفين والتزامهما في العقد.

الفرع الثالث: شرط الجمع بين الشرطين المتقدمين في الفرعين السابقين.

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

قد يُصاغ شرط التغير في القانون بحيث يُجمع فيه بين الشرطين المتقدمين، وذلك بأن يتفق الطرفان على مناقشة الشروط والأحكام عند تغير القانون، فإذا لم يتفقا على شيء كان القانون المطبق على العقد هو القانون السائد حين إبرام الاتفاقية^(٢).

المسألة الثانية: حكمه.

لا يختلف حكم هذا الشرط عن حكم الشرطين المتقدمين في الفرعين قبله.

الفرع الرابع: شرط الإبقاء على الغطاء

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

يقتضي هذا الشرط استمرار التزام المعيد واستمرار مسؤوليته في تغطية المخاطر مقابل إزالة الضرر الذي لحقه من تغير القانون، وذلك إما بزيادة أقساط الإعادة، أو تقليل التعويض الملتزم به، في مقابل سقوط حق المعيد في فسخ العقد عند تغير القانون^(٣).

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٤٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٤٣.

(٣) المرجع السابق.

المسألة الثانية: حكمه.

لا يختلف حكم هذا الشرط عن حكم الشرط المتقدم في الفرع الذي قبله.

المطلب الرابع عشر: شرط بطلان عقد الإعادة تبعاً لبطلان عقد التأمين

الفرع الأول: المراد بالشرط.

يُعد عقد الإعادة من العقود التبعية فهو يرتبط بعقد التأمين ارتباطاً بالسبب بالمُسبب، وبطلان عقد التأمين ينفي التزام المؤمن المباشراً للمؤمن له بالتعويض، وينتفي على إثره عقد الإعادة والتزام المعيد بالتعويض للمؤمن المباشراً؛ لأن عقد الإعادة حينها يكون خالياً من محله وموضوعه^(١).

وسبب بطلان عقد الإعادة في هذه الحال عند القانونيين العمل بمبدأ المصلحة التأمينية الذي لا يصح كل من عقدي التأمين والإعادة بدونه، ومفاده: أنه لا بد من وجود فائدة معتبرة للمؤمن المباشراً في عدم تحقق الخطر، بحيث يكون وقوعه سبباً في لحوق الضرر والخسارة به، لذلك فهو يسعى لدفع ذلك بعقد الإعادة، وعند بطلان عقد التأمين لا يمكن تصور قيام مسؤولية المؤمن المباشراً عن الخطر، فتنتفي بذلك المصلحة من بقاء عقد الإعادة^(٢).

ولكن قد يشترط المعيد في العقد منع المؤمن المباشراً من الحصول على التعويض إذا اكتشف المعيد أن المؤمن له ليس له مصلحة تأمينية من دخوله في عقد التأمين؛ ليطل حق المؤمن المباشراً في التعويض في عقد الإعادة؛ لعدم صحة قبوله تغطية الخطر المؤمن عليه من الأساس، فيتمسك المعيد بمطالبة المؤمن المباشراً بإبطال عقد التأمين لانتفاء المصلحة التأمينية^(٣).

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث أن بطلان عقد الإعادة تبعاً لبطلان عقد التأمين هو مقتضى عقد الإعادة، فلا أثر لاشتراطه؛ لأن بطلان عقد التأمين ينفي وجود الخطر، فلا يبقى حينئذ محل لعقد الإعادة.

أما شرط منع المؤمن المباشراً من التعويض إذا ثبت للمعيد أن المؤمن له ليس له مصلحة تأمينية في عقد التأمين، فإنه لا يقتضيه عقد الإعادة، إلا أن فيه مصلحة للمعيد، بعدم تحميله مسؤولية تعويض المؤمن المباشراً عن خطر لا يستحق الأخير التعويض عنه؛ لانتفاء المصلحة التأمينية للمؤمن له، بالإضافة إلى أنه هذا الشرط ليس فيه مخالفة لمقصود الشرع والعقد.

(١) عقد إعادة التأمين ص ٩٦.

(٢) المرجع السابق ص ٩٤-٩٥.

(٣) المرجع السابق ص ٩٦-٩٨.

المطلب الخامس عشر: شرط تحديد طرق حل النزاع

تنص عقود الإعادة على طريقة حل النزاع عند نشوء خلاف بين المعيد والمؤمن المباشر في تغطية الخطر، أو نصيب أيٍّ منهما من القسط أو التعويض، أو في تفسير بعض البنود الواردة في العقد. وقد جرت العادة بأن يُنص على حل النزاع ودياً، فإن لم يمكن ذلك فيحدد في العقد النظام أو المحكمة التي يرجع إليها لحل النزاع، أو يكون عن طريق التحكيم.

الفرع الأول: شرط تحديد النظام الذي يُرجع إليه للفصل في النزاع.

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

نظراً لكون عقود الإعادة غالباً ما تكون دولية، فيكون لدى المعيد أو المؤمن المباشر العديد من التغطيات في بلدان مختلفة، ويصعب عليهما معرفة الأنظمة القضائية لكل بلد، فيُعمد غالباً إلى تحديد نظام بلد معين ليكون إليه التحاكم عن نشوء الخلاف بين الطرفين؛ كالنظام أو المحاكم الإنجليزية، ونحوها من الأنظمة التي انتشر العمل بها، وتكون معروفة لدى أهل الصناعة.

المسألة الثانية: حكمه.

لا يخلو حكم نظام التحاكم الذي يُلجأ إليه لحل النزاع من حالين:

الحالة الأولى: ألا يخالف النظام أو المحكمة في إجراءاتها وأحكامها أحكام الشريعة الإسلامية من حيث الأصل، بحيث تكون سائرة على القواعد العامة للعدالة في إعطاء الحقوق، فلا مانع من اللجوء للنظام أو القضاء لحل النزاع، ما لم يصدر الحكم على ما يخالف الشرع.

الحالة الثانية: ألا يلتزم النظام أو المحكمة بعدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، فقد ذهبت العديد من الاجتهادات الجماعية والفردية إلى جواز التقاضي أمامها بشرطين^(١):

الأول: أن يتعذر اللجوء للقضاء الشرعي، وتتعين تلك الجهات القضائية غير الشرعية سبباً لحصول الشخص على حقه الثابت له، فيكون ذلك من قبيل الضرورة أو الحاجة الخاصة.

الثاني: أن يتوصل من خلال الترافع إلى تلك الجهات إلى ما هو جائز شرعاً، فإذا قضي له بغير حق له، أو بشيء محرم، فلا يحل أخذه.

(١) انظر: فتاوى اللجنة الدائمة (٢٣/٥٠٣) في الفتوى رقم (١٩٥٠٤)، قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٨/٩٥ / ٩ بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي في مجلة المجمع (٩/ ٣٨٦/٤)، معيار التحكيم ضمن المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٤٣٣ م ٨/ ٢، فتاوى الشيخ ابن باز (٢٣/ ٢١٤) في الفتوى رقم ٢/ ٢١٦٣٥ وتاريخ ١/ ٨/ ١٤٠٧ هـ، فتوى الشيخ ابن عثيمين في لقاءات الباب المفتوح (١٥٠/ ١٩)، وفي الشرح الممتع (٤/ ٢٤٤).

ومن تلك الاجتهادات:

- ١- جاء في فتاوى اللجنة الدائمة السؤال: «ما حكم تحكيم القضاء الأمريكي في النزاع بين المسلمين، أمور الطلاق والتجارة وغيرها من الأمور؟
الجواب: لا يجوز للمسلم التحاكم إلى المحاكم الوضعية إلا عند الضرورة، إذا لم توجد محاكم شرعية، وإذا قضي له بغير حق له فلا يحل له أخذه»^(١).
- ٢- ومما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي ما نصه: «سادساً: إذا لم تكن هناك محاكم دولية إسلامية، يجوز احتكام الدول أو المؤسسات المالية الإسلامية إلى محاكم دولية غير إسلامية؛ توصلًا لما هو جائز شرعاً»^(٢).
- ٣- وذهب المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة في معيار التحكيم إلى: «٢/٨- الأصل أن يكون المحكّم مسلمًا، وإذا دعت الحاجة المتعينة إلى اختيار محكم غير مسلم فيجوز ذلك؛ للتوصل لما هو جائز شرعاً»^(٣).
- ٤- وقد أفتى بذلك سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز رَحِمَهُ اللهُ فِي فتوى له مكتوبة، جاء فيها: «من عبد العزيز بن عبد الله بن باز إلى حضرة الأخ المكرم ه.ع.م. سلمه الله، سلام عليكم ورحمة الله وبركاته، وبعد: فأشير إلى استفتاءك المقيد بإدارة البحوث العلمية والإفتاء برقم ٢١٥١ وتاريخ ١٤٠٧/٦/٦ هـ الذي تسأل فيه عن حكم المتحاكم إلى من يحكم بالقوانين الوضعية إذا كانت المحاكم في بلده كلها تحكم بالقوانين الوضعية ولا يستطيع الوصول إلى حقه إلا إذا تحاكم إليها، هل يكون كافرًا؟ وأفيدك: بأنه إذا اضطر إلى ذلك لا يكون كافرًا، ولكن ليس له أن يتحاكم إليهم إلا عند الضرورة، إذا لم يتيسر له الحصول على حقه إلا بذلك، وليس له أن يأخذ خلاف ما يحله الشرع المطهر»^(٤).

(١) فتاوى اللجنة الدائمة (٢٣/٥٠٢) في الفتوى رقم (١٩٥٠٤) وقد صدرت الفتوى برئاسة الشيخ عبد العزيز ابن باز رَحِمَهُ اللهُ، وعضوية كل من: الشيخ عبد العزيز آل الشيخ، الشيخ صالح الفوزان، الشيخ بكر أبو زيد رَحِمَهُ اللهُ.

(٢) قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٩٥/٨/٩٥ بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي في مجلة المجمع (٣٨٦/٤/٩).

(٣) معيار التحكيم ضمن المعايير الشرعية ص ٤٣٣ م ٢/٨.

(٤) فتاوى الشيخ ابن باز (٢٣/٢١٤) في الفتوى رقم ٢١٦٣٥/٢ وتاريخ ١٤٠٧/٨/١ هـ.

٥- وبهذا أفتى فضيلة الشيخ محمد بن عثيمين رَحِمَهُ اللهُ فِي فتوى وَجَّهَتْ له بهذا الخصوص، فأجاب: «إذا لم نجد محكمة تحكم بالشريعة، وصارت حقوقه من المال ستضيع، فإننا نتحاكم إليهم لا على أن حكمهم شرع، ولكن نجعلهم بمنزلة الشُّرَط، نستخرج بهم حقوقنا... فلا بأس أن يتحاكم إليهم لاستخراج حقه، ولكن لو حكموا له بباطل شرعاً فإنه لا يجوز أن يأخذ به؛ لأنه لا يمكن أن يضيع حقوق الناس بحجة أن هؤلاء يحكمون بالقانون ولا يجد تحاكماً إلى الله ورسوله»^(١).

ويرى الباحث أنه يجب على شركة التكافل التي تراعي الأحكام الشرعية في تعاملاتها أن تبحث عن البديل الشرعي لنظام التحاكم بحيث يكون وفق الشريعة الإسلامية أو على الأقل لا يخالفها، فإن اضطرت إلى التحاكم لأنظمة لا تلتزم بأحكام الشريعة؛ كأن لا تجد من يغطي مخاطرها بدونه، فلا مانع من اللجوء لتلك الأنظمة وفق الشروط السابقة، وللهيئات الشرعية دور كبير في تقليل المفسدة ووضع ضوابط لذلك بقدر المستطاع.

الفرع الثاني: شرط حل النزاع عن طريق التحكيم^(٢).

المسألة الأولى: المراد بالشرط.

ينتشر في كثير من عقود إعادة اللجوء للتحكيم لحل النزاع، وذلك لما يوفره من وقت وسهولة في إجراءات الترافع وحل النزاع، وإمكانية اختيار المحكمين من أهل الخبرة في المجال، وللمحافظة على سرية الخلاف بين الطرفين^(٣).

المسألة الثانية: حكمه.

لا يرى الباحث فرقاً بين التحكيم واللجوء إلى الأنظمة والمحاكم الواردة في الفرع السابق من ناحية الحكم الشرعي، فهي من باب الحاجة الخاصة أو الضرورة التي تدفع بقدرها، فيجوز اللجوء للتحكيم بذات الشروط التي يجوز فيها التحاكم إلى القوانين الوضعية التي سبقت الإشارة إليها، ويجب أن يُقدم اللجوء إلى التحكيم الذي يلتزم بأحكام الشريعة على غيره عند الإمكان، وهو

(١) فتوى الشيخ ابن عثيمين في لقاءات الباب المفتوح رقم (١٥٠) على موقع الشيخ الرسمي على الرابط: http://www.binothameen.net/content/Menu/ftawa?tid=320

(٢) عَرَفَ مجمع الفقه الإسلامي الدولي التحكيم بأنه: «اتفاق بين طرفي خصومة معينة، على تولية من يفصل في منازعة بينهما، بحكم ملزم، يطبق الشريعة الإسلامية» كما في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٩/ ٤ / ٣٨٥) في القرار رقم ٩٥ / ٨ / ٩٥.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٤٦-٢٤٧، وانظر: إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٢١، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٣، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٤.

يسير في التحكيم؛ لأنه لا يشترط أن يكون تبعاً لنظام بلد محدد، بخلاف التقاضي الذي يُقيّد بضوابط وقيود البلد محل التقاضي؛ لذلك جاء في معيار التحكيم: «يجب النص على وجوب الرجوع إلى التحكيم الإسلامي في الاتفاقيات التي لا يمكن تقييد الرجوع فيها للقوانين بعدم التعارض مع الشريعة الإسلامية»^(١).

أما تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم فلا يشترط أن تكون من محاكم تلتزم بأحكام الشريعة، فقد نص معيار التحكيم أنه: «يجوز الرجوع إلى المحاكم التي لا تلتزم بالأحكام الإسلامية لإعطاء الصفة التنفيذية لقرار التحكيم الشرعي»^(٢).



(١) معيار التحكيم ضمن المعايير الشرعية ص ٤٣٢ م ٣/٢، ٩/٤ ص ٤٣٣.

(٢) معيار التحكيم ضمن المعايير الشرعية ص ٤٣٥ م ١٣/٢.

المبحث الثاني

الشروط المتعلقة بالخطر المعاد تأمينه

المطلب الأول: شرط إسناد الخطر خارج الاتفاقية

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يلتزم المؤمن المباشر في اتفاقيات الإعادة بإسناد الجزء المتفق عليه من المخاطر التي يكتسب بها إلى المعيد، ويحق للمعيد مطالبة المؤمن المباشر بالمخاطر التي لم يسندها إليه إذا انطبقت عليها شروط وأحكام الاتفاقية^(١).

واستثناء من هذا الأصل فقد يشترط المؤمن المباشر أن له الحق في إعادة تأمين بعض المخاطر خارج نطاق الاتفاقية مع معيد آخر، مع كون تلك المخاطر تنطبق عليها مواصفات وشروط الاتفاقية، وذلك حين يرى أن في ذلك مصلحة له أو لمعيد تأمين الاتفاقية^(٢)؛ كأن يكون الخطر رديئاً قد يُعرض الاتفاقية إلى خسارة كبيرة قد تؤثر سلباً على مصلحة الطرفين في استمرار الاتفاقية، وليس للمؤمن المباشر أن يعيد تأمين الخطر لدى معيد آخر بغية تحقيق فائدة خاصة به دون المعيد؛ كالحصول على عمولة أفضل، فإن ذلك فيه مخالفة صريحة للاتفاقية^(٣).

الفرع الثاني: حكمه.

يُعد هذا الشرط من الشروط التي لا يقتضيها العقد، ولكنه غير مخالف لمقصود العقد ولا الشرع، بل إن فيه مصلحة لكل من الطرفين، فقد يُحمى بها العقد من الخسائر الكبيرة التي قد تلحق بالطرفين، لذلك لا يرى الباحث مانعاً من اشتراطه، ويجب على المؤمن المباشر أن يتحرى في ذلك الدقة والأمانة بالألا يمتنع من إسناد بعض المخاطر للمعيد لتحقيق مصلحته على حساب مصلحة المعيد.

المطلب الثاني: شرط تحديد حصة المعيد في المخاطر الكبيرة

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يُقبل معيد التأمين عادةً العديد من المخاطر المسندة إليه من المؤمنين المباشرين من غير أن يعلموا نوع تلك المخاطر التي قَبِلَهَا المعيد من كل واحدٍ منهم بجهةٍ منفردة، وقد يقع عليهم

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٥.

(٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٧.

(٣) المرجعين السابقين.

في ذلك ضررٌ بطريق غير مباشر عند اشتراكهم في تغطية خطرٍ عالي القيمة؛ كمصافي النفط مثلاً، وإسناد كل واحدٍ منهم جزءاً من ذلك الخطر المشترك لمعيدٍ واحد، بحيث يصبح المعيد قد غطى خطراً واحداً كبيراً مشتركاً بين المؤمنين المباشرين، فمتى ما وقع ذلك الخطر تحمل المعيد خسائر فادحة قد تؤثر على ملاءته المالية وقدرته على دفع التعويضات للمؤمنين المباشرين.

وخروجاً من هذه الإشكالية فإن المؤمن المباشر يشترط عدم توسع المعيد في قبول الإسناد من المؤمنين المباشرين الذين اكتتبوا بحصص معينة من ذلك الخطر الضخم، ويضع المؤمن المباشر غالباً نسبة معينة للمعيد لا يحق له تجاوزها في قبول تغطية ذلك الخطر من عدد من المؤمنين^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

لا يرى الباحث مانعاً من هذا الشرط، فإنه وإن لم يكن مما يقتضيه العقد عند الإطلاق، إلا أنه لا يخالف مقصود العقد ولا الشرع، فإن فيه مصلحة للمؤمن المباشر، يحفظ بها حقه في التأكد من الحصول على التعويض عند وقوع الخطر، ومتى خالف المعيد هذا الشرط فللمؤمن المباشر الحق في فسخ العقد، والرجوع على المعيد بأقساط الإعادة المستلمة، وبالأضرار التي تسبب له فيها بسبب مخالفته للشرط.

المطلب الثالث: شروط الحادث المتسبب بوقوع الخطر المعاد تأمينه

الفرع الأول: المراد بهذه الشروط.

تعد هذه الشروط من أهم الشروط الواردة في عقود الإعادة؛ لأنها تُبين أوصاف الخطر المغطى (محل العقد)، وتضبط معنى الحادث المتسبب في وقوع عدد من المخاطر، هل يُعد حادثاً واحداً أم أن كلَّ خطرٍ يُعد حادثاً مستقلاً؟ وفي هذا تأثير بالغ على مقدار الالتزام، وما يترتب عليه من القسط والتعويض على الطرفين لا سيما في اتفاقيات الفائض وزيادة الخسارة.

كما تضبط هذه الشروط أيضاً حدود الحادث الزمانية والمكانية حين استمرار الحادث أو سريانه لمناطق شاسعة، فتقيد مدة الحادث ومكانه.

ومن أمثلة هذا النوع من الشروط:

١ - شرط حد المسؤولية في الحادث (Event Limit Clause).

وبمقتضاه يُعامل الطرفان الحادث المحتوي على عدد من المخاطر معاملة الخطر الواحد من ناحية حدود الاحتفاظ والمسؤولية، فمثلاً: لو سقطت طائرة قد أُعيد التأمين عليها، على مبانٍ قد

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٣٠٥.

أُعيد تأمينها لدى ذات المعيد، ومات عدة أشخاص، فإن جميع هذه المخاطر بموجب هذا الشرط تُعد خطرًا واحدًا لكونها نتجت عن حادث واحد وهو سقوط الطائرة^(١).

وقد يتفق الطرفان في الاتفاقيات النسبية على أن يكون رأي المؤمن المباشر ملزمًا للمعيد في تحديد أو تعريف الخطر الناتج من حادث واحد^(٢).

٢- شرط الساعات (Hours Clause).

يفيد هذا الشرط في تحجيم مسؤولية المعيد في اتفاقية زيادة الخسارة بتقييد مدة الحادث الواحد المتسبب في وقوع جملة من المخاطر بعدد معين من الساعات (٤٨ أو ٧٢ ساعة مثلاً)، فإذا استمرت هزات الزلزال لمدة أسبوع، وترتب على ذلك وقوع عددٍ من الخسائر في أوقات مختلفة، فبدلاً من اعتبار هذه المدة الطويلة حادثاً واحداً، أو اعتبار كل هزة حادثاً مستقلاً، يُصار إلى الاتفاق على تحديد عددٍ معينٍ من الساعات لاعتبار الحادث واحداً، ثم تجمع الخسائر على هذا الأساس، ويكون المعيد مسؤولاً عن تلك الخسائر التي وقعت في غضون هذه الساعات فقط، ويعد ما وقع قبلها أو بعدها حادثاً آخرًا يتحمله المؤمن المباشر ما لم يتم بإعادة سريان الاتفاقية^(٣) - كما سيأتي - وقد يُتفق في العقد أحياناً على أحقية الشركة المباشرة في اختيار المدة التي يبدأ منها احتساب الساعات بعد وقوع الخطر إذا طالت مدة وقوعه^(٤).

٣- شرط المكان أو نصف القطر (Place and Radius Clause).

يحدد هذا الشرط أيضاً مسؤولية المعيد في الحادث بتقييد المكان بمدينة واحدة، أو منطقة محصورة، فإذا وقعت حرب أو حالة شغب في أماكن متفرقة، فإن المعيد لا يكون مسؤولاً سوى عن المنطقة التي التزم بها في العقد، وكذلك إذا حدثت عاصفة أو بركان، فإن المنطقة التي تقع فيها مسؤولية المعيد تكون محددة بعدد من الأميال أو الكيلومترات من مكان نشوء العاصفة^(٥).

(١) انظر: إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٢، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٢٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧٤-١٧٦.

(٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٧، ٩٤.

(٣) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٢، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف حليم مقار ص ٥٢، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٣، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٣٤، تطبيقات إعادة التأمين لعبد من المؤلفين (بالإنجليزية) (١/١٦٥).

(٤) إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٣٤.

(٥) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٣-٤٤، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف حليم مقار ص ٥٢، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٨٧، ١٣٤.

الفرع الثاني: حكمها.

الأصل في هذه الشروط التي تحدد ضابط الخطر المغطى بعقد الإعادة، أو الحادث المتسبب بوقوعه أنها من الشروط الموافقة لمقتضى العقد؛ لأنها تضيفي مزيد بيان للمعقود عليه. وإذا كان للمؤمن المباشر وحده الحق في تحديد المخاطر التي تندرج تحت تعريف الحادث الواحد، أو تحديد الساعات التي يبدأ بعدها احتساب الخسائر، فإن هذا الشرط من الشروط التي لا يقتضيها عقد الإعادة عند الإطلاق، وفيه مزيد منفعة ومصلحة لأحد المتعاقدين أو كليهما، فيأخذ حكم تلك الشروط، التي تقدم جواز اشتراطها ولزوم العمل بمقتضاها.

المطلب الرابع: الشروط التي تستثني بعض الحوادث أو المخاطر

الفرع الأول: المراد بهذه الشروط.

يتفق الطرفان في العقد على استثناء بعض المخاطر أو الحوادث التي قد ينطبق عليها مواصفات الخطر (محل العقد)، بهدف تقليل المسؤولية لا سيما في الأخطار العالية، ولا يمكن حصر المخاطر الدارج استثنائها في عقود الإعادة، فهي تختلف بحسب طبيعة الخطر المعاد تأمينه، إلا أن الأخطار المستثناة لا تخلو غالباً من أحد ثلاثة أنواع:

الأول: المخاطر التي لا يشملها محل العقد أصلاً، أو المخاطر الممنوع تغطيتها شرعاً أو نظاماً، فيكون استثنائها من باب التأكيد على إخراجها من العقد.

الثاني: الأخطار التي في تغطيتها مجازفة كبيرة لكلا الطرفين، فيكون في استبعادها دفع ضرر عن عقدي التأمين والإعادة؛ كأخطار الحروب، والأخطار النووية، أو الناتجة عن قوى قاهرة؛ كالزلازل أو الفيضانات.

الثالث: الأخطار التي في استثنائها مصلحة لأحد الطرفين؛ كالمخاطر المتعلقة ببعض البلدان المتسمة بضخامة التعويضات فيها بسبب القوانين فيها؛ كأخطار أمريكا الشمالية^(١).

ويمكن تطبيق هذه الاستثناءات في عقود شركات الإعادة التكافلية لاستثناء بعض الأنشطة المحرمة أو بعض الممارسات المخالفة لمقتضى التكافل أثناء التعاقد مع المؤمن المباشر.

(١) انظر: الوسيط للسنيهوري (١٢٣٨/٢/٧)، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٥-٩٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٨٨-٢٩٢، ٢٦١، بحوث في المعاملات المالية والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (١٥١/٥).

الفرع الثاني: حكمها.

تأخذ هذه الاستثناءات أحكام الشروط الواردة في العقد؛ لأن الشرط قد يكون لتأكيد مقتضى العقد، أو لإضافة شيء إلى مقتضاه، والإضافة قد تكون لشيء لا يقتضيه العقد المطلق، أو لتقييد واستثناء شيء منه، ويختلف حكم تلك الاستثناءات بحسب نوع الخطر المستثنى، ولا تخلو الأنواع الثلاث للأخطار المستثناة المتقدمة من حالين:

الأولى: أن يكون استثناء تلك الأخطار موافقاً لمقتضى العقد؛ كما في النوع الأول.

الثانية: ألا يكون استثناء تلك الأخطار موافقاً لمقتضى العقد، وليس فيه مخالفة لمقصود العقد أو الشرع، وفيه نفع لكلا العاقلين؛ كما في النوع الثاني، أو فيه نفع لأحد العاقلين؛ كما في النوع الثالث^(١).

وكل هذه الشروط المستثناة صحيحة وجائزة كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

وقد جاء في معيار التأمين الإسلامي: «يجوز النص في وثيقة التأمين على حالات الاستثناء من التعويض بشرط مراعاة العدالة في الاستثناءات، وحفظ الحقوق، واستبعاد الشروط التعسفية»^(٢).

ويشترط لصحة الاستثناءات الواردة في عقود الإعادة ما يلي:

- ١ - أن يكون المستثنى واضحاً في العقد، ومحددًا بطريقة ترفع اللبس، حتى لا يكون مثاراً للنزاع بين الطرفين^(٣).
- ٢ - ألا يعود الاستثناء على العقد بالإبطال وعدم الفائدة؛ كانهاء تغطية المعيد للخطر.
- ٣ - تحري العدالة في الاستثناء؛ لئلا يؤدي إلى الإضرار بأحد الطرفين.

المطلب الخامس: شرط الإفصاح عن احتفاظ المؤمن المباشر بالخطر

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

من المعلومات المهمة التي يبنى عليها المعيد قراره في الدخول في عقد الإعادة مقدار صافي احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر (مبلغ التأمين) بعد توزيع تغطية المخاطر على معيدي التأمين؛ لأن ذلك يبين للمعيد درجة خطورة الأعمال المكتتب بها، وجودة اختيار المؤمن للمخاطر،

(١) انظر: بحوث في المعاملات المالية والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/ ١٥١).

(٢) المعيار رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي ص ٣٦٦.

(٣) انظر: الوسيط للسنهوري (٧/ ٢/ ١٢٣٨-١٢٤٠).

بالإضافة إلى مستوى الملاءة المالية للمؤمن بمعرفة مبلغ التأمين الذي سيكون تحت مسؤوليته، ولذلك فقد جرت العادة بالإفصاح عن ذلك في عقود الإعادة^(١).

وإذا لم يلتزم المؤمن المباشر بمقدار الاحتفاظ المذكور في العقد فإن ذلك يُعد مسوِّغاً لأحقية معيد التأمين في فسخ العقد^(٢).

الفرع الثاني: حكمه.

يظهر للباحث أن هذا الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة المطلق، وفيه مصلحة للمعيد، فلا مانع من اشتراطه، ويمكن أيضاً الاستئناس بجواز هذا الشرط بأمرين:

- ١- الترخيص على بيع الأمانة^(٣) التي يذكر فيها البائع للمشتري المبلغ الذي تملك به السلعة، فإن المؤمن المباشر إذا ذكر مقدار احتفاظه، وتبين أن المقدار مخالف للواقع جاز للمعيد الفسخ؛ كالمشتري في بيع الأمانة.
- ٢- ما تقدم من جواز تعليق فسخ العقد بالشرط^(٤)، ففي هذا الشرط يُعلّق المعيد فسخ العقد بعدم التزام المؤمن المباشر بمقدار الاحتفاظ المفصّل عنه في العقد.

المطلب السادس: شرط عدم تغيير السياسة الاكتتابية

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يُوضّح المؤمنُ المباشر في القسيمة (Slip) -التي يقدمها لمعيدي التأمين عند طلبه تغطية مخاطره- السياسة الاكتتابية التي سيسير عليها في اكتتابه بالأخطار مع المؤمن لهم؛ كنوع المخاطر والأقساط التي سيحصلها والتعويضات المتوقعة، ويتخذ المعيد بناءً على ذلك قراره في قبول التغطية والدخول في عقد الإعادة من عدمه، وقد يُجري المعيد بعض التعديلات على تلك السياسة عند تحرير العقد بموافقة الطرفين^(٥).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٣، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٨.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١١٣-١١٤.

(٣) بيع الأمانة: وهي البيوع التي يحدد فيها الثمن بمثل رأس المال أو أزيد أو أنقص، وُسِّمَت بذلك لأن البائع يؤتمن فيها في الإخبار برأس المال، وهي ثلاثة أنواع: المرابحة، والوضعية، والتولية.

انظر: تحفة الفقهاء (٢/ ١٠٥)، المقدمات الممهّدة (٢/ ١٢٥)، المذهب (٣/ ١٣٣)، شرح منتهى الإرادات

(٣/ ٢١٦)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٩)، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد

ص ٨١، ١٥٥.

(٤) في شرط الإخلال في أداء قسط الإعادة في الفرع الثاني من المطلب التاسع من المبحث الثالث من هذا الفصل.

(٥) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٣-١٠٤.

ويشترط المعيد غالباً عدم أحقية تغيير المؤمن المباشر لتلك السياسة الاكتتابية المتفق عليها في العقد دون أخذ موافقته بذلك، وعند تغيير السياسة بدون علمه فإن له حق فسخ العقد لمخالفة الشرط^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة المطلق، ولكنه شرطٌ صحيح، يجوز للمعيد اشتراطه، ويجب على المؤمن المباشر الالتزام بمقتضاه؛ لأنه داخلٌ في الشروط التي لا يقتضيها العقد وفيها مصلحة معتبرة لأحد العاقدين (المعيد)، فيأخذ حكمه.

المطلب السابع: شرط دخول أموال المؤمن المباشر ضمن الأخطار المعاد تأمينها

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل أن يكون عقد الإعادة مسبقاً بعقد تأمين بين المؤمن المباشر والمؤمن لهم، فيسعى المؤمن إلى تغطية تلك المخاطر التي اكتتب بها عن طريق عقد الإعادة.

إلا أنه قد جرى العمل في شركات التأمين المباشرة بأنها تؤمن أموالها الخاصة ذاتياً لديها؛ كأصولها الثابتة والمتنقلة، وتأمين موظفيها، ثم تعيد تأمين تلك الأموال لدى شركات الإعادة، ومن الناحية العملية تصدر الشركة المباشرة وثائق تأمين لأموالها الخاصة، وتدرجها ضمن المخاطر التي تسعى لتغطيتها لدى معيد التأمين^(٢).

ولا بد من إفصاح المؤمن المباشر باحتواء عقد الإعادة على مخاطر أمواله الخاصة المؤمّنة لديه ذاتياً، وكثيراً ما يُنص صراحةً في العقد إلى أحقية المؤمن المباشر في ذلك، ولا يُمانع المعيد غالباً في ذلك؛ لأن أموال المؤمن المباشر تكون من قبيل الأخطار الجيدة بسبب ما تتمتع به شركة التأمين من خبرة في إدارة المخاطر^(٣).

الفرع الثاني: حكمه.

لا يظهر للباحث مانعٌ من دخول أموال المؤمن المباشر ضمن المخاطر المعاد تأمينها لدى المعيد، سواءً أكانت الأموال لشركة التأمين التجارية، أم للشركة مشغلة التكافل، وتأخذ تلك الأموال حكم عقد التأمين من حيث التكييف الدقيق للعقد؛ لعدم وجود عقد تأمين حقيقي سابق لعقد الإعادة،

(١) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٣-١٠٤.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٤-١٠٧.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٠٧.

ويختلف حكمه باختلاف نوع الإعادة المطبق لدى المعيد من ناحية كونه تجارياً أو تكافلياً. ويُعد اشتراط دخول أموال المؤمن المباشر في عقد الإعادة من ضمن الشروط الصحيحة؛ لأنه وإن كان لا يقتضيه العقد المطلق إلا أن فيه مصلحة لأحد الطرفين أو كليهما.

المطلب الثامن: شرط الغطاء الإجمالي لمسؤولية المنتجات

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

في بعض المخاطر يكون من الصعب تحديد الأساس الذي تحسب بناءً عليه الخسائر في تغطية زيادة الخسارة، ووجه الصعوبة في ذلك: الإشكال في تعريف واقعة الخسارة أو الحادث، فمثلاً: إذا كان الخطر المؤمن عليه دواءً تسبب في وقوع إعاقات أو نتائج سيئة بعشرات الآلاف من المرضى، فعلى أي أساس يمكن تحديد الحادث الواحد المتسبب في الخسائر التي سيتحملها المؤمن المباشر ومن بعده المعيد؟ والحال أن المرضى قد تناولوا ذلك الدواء في فترات مختلفة، ومن الصعب اعتبار كل مريضٍ حادثةً مستقلةً؛ لكثرة عددهم، وكذلك الأمر إذا كان الخطر جهازاً طبياً، أو منتجاً استهلاكياً واسع الانتشار والاستعمال.

وللخروج من هذا الإشكال يتفق المؤمن المباشر مع المؤمن له (الشركة المنتجة) على اشتراط حدٍّ أعلى لسقف المطالبات من مجموع المطالبات التي تنشأ خلال فترة سريان وثيقة التأمين، بغض النظر عن عدد الحوادث أو المصابين، ويسمى ذلك الحد (حد التعويض الإجمالي *Aggregate Limit of Indemnity*)، فيكون المؤمن المباشر والمعيد مسؤولين عن الخطر حتى وصول التعويضات للسقف الأعلى، ويصمم المؤمن المباشر عقد إعادة التأمين وفقاً للمواصفات والشروط التي أبرمها في عقد التأمين^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

يأخذ حكم الشرط الذي لا يقتضيه عقد التأمين، الذي يقتضي أن يتحمل المؤمن جميع المطالبات الناشئة خلال فترة سريان الوثيقة، إلا أن الشرط ليس فيه مخالفة لمقصود العقد أو الشرع، وفيه نفعٌ للمؤمن، فلا مانع من صحة اشتراطه.

فالأصل أن يُغطّي المؤمن كل التعويضات المتعلقة بالخطر، وتحديد التعويض بحدٍّ معين لا يقتضيه العقد، فاشتراط الغطاء الإجمالي لازمٌ لنفي مسؤولية المؤمن عن التعويضات التي تجاوزت الحد المتفق عليه، وعند عدم الاشتراط فيكون المؤمن ملزماً بتغطية جميع التعويضات عن الخسائر اللاحقة بالمنتج، ولا يختلف حكم الشرط في عقد إعادة التأمين عن حكمه في عقد التأمين.

المطلب التاسع: شرط سلسلة المطالبات

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

المقصود من هذا الشرط تحديد الأساس الذي يُبنى عليه تحمل الخسارة في عقد الإعادة، فقد يتفق المؤمن مع المؤمن له على تغطية المخاطر على أساس وقوع الخسارة مع تجديد وثيقة التأمين بشكل تلقائي عند نهاية السنة تأمينية، فعند تراكم خسائر عدد من السنوات فإن سنوات التغطية التأمينية كلها تكون مسؤولة عن المطالبات، ويجب على المؤمن الاستجابة لطبقات التعويض حتى تصل لمجموع مبالغ التأمين لكل سنوات التغطية، وكذلك الحال بالنسبة للمعيد فإنه يكون مسؤولاً عن نصيبه من خسائر تلك السنوات ما لم يشترط أن يكون مسؤولاً عن نصيبه من خسائر السنة التي حصل فيها التبليغ بالمطالبة فقط دون السنوات السابقة^(١).

فمثلاً: أبرمت شركة الصابون عقد تأمين ضد المسؤولية عن منتجاتها مع شركة التأمين في بداية عام ٢٠١٠م بمبلغ تأمين قدره مليون ريال على أساس وقوع الخسارة مع تجديد العقد تلقائياً في نهاية كل سنة، وظهر العيب الخفي المسبب للأمراض والإصابات فجأة في عام ٢٠١٦م، فتكون كل سنوات التغطية السابقة مسؤولة عن المطالبات حتى مبلغ سبعة ملايين ريال، وهي خسارة كبيرة للمؤمن المباشر نتيجة اختياره تحميل الخسارة على أساس وقوعها، وكذلك المعيد ما لم يشترط (شرط سلسلة المطالبات) الذي بموجبه يكون المعيد مسؤولاً عن الخسائر التي وقعت في سنة التبليغ بالمطالبة فقط دون السنوات السابقة لها، ففي هذا المثال يكون المعيد مسؤولاً عن نصيبه من خسائر سنة ٢٠١٦م فقط، وليس عن نصيبه في السنوات السبع كاملة.

ولا يُعد هذا الشرط مرغوباً به لدى شركات التأمين، لذلك فإنها تسعى لعدم وجوده ابتداءً في العقد، وإذا اضطرت إليه فإنها تحاول رفع مبلغ الحد الأقصى لمسؤولية المعيد من الخسارة^(٢).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه العقد، وفيه مصلحة للمعيد، بحمايته من الخسائر المتراكمة من سنوات سابقة، والتي يكون الأصل فيها دخولها تحت مسؤوليته، إلا أنها خرجت من مسؤوليته بالشرط.

المطلب العاشر: شرط التصاعد وزيادة القيمة (Escalator Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يكثر هذا الشرط في التغطيات النسبية لمخاطر البناء والتشييد، والتي تزيد قيمة الخطر (مبلغ التأمين) فيها كلما تقدّم المشروع وتطوّر البناء بسبب زيادة قيمة المبنى.

(١) إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٥٠-٢٥٢. (٢) انظر: إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٥٢.

فإذا كان الخطر المؤمن عليه مشروع بناء سفينة، فإن قيمة الخطر تزداد شيئاً فشيئاً خلال مراحل المشروع حتى تبلغ ذروتها عند اكتمال المشروع، ومن المعلوم أن المؤمن المباشر يتحمل في التغطيات النسبية نسبة معينة من الخطر (مبلغ التأمين) في تغطية المشاركة، أو مبلغ محدد في تغطية الفائض، فيزداد مقدار تحمله ومسؤوليته مع زيادة الخطر عند تقدم المشروع. وبدلاً من أن يتحمل الزيادة لوحده، أو يبحث عن معيد آخر لتغطيتها، فإن شرط التصاعد وزيادة القيمة يمكن المؤمن المباشر من زيادة مقدار الخطر المسند إلى المعيد كلما زادت قيمة الخطر وحتى حد أقصى متفق عليه في العقد، وعلى إثر ذلك يزيد قسط الإعادة وما يقابله من التعويض^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة، ولكنه غير مخالف لمقصود العقد ولا الشرع، وفيه مصلحة ظاهرة لكلا الطرفين، فيقل الخطر الذي يتحمله المؤمن المباشر، ويزداد القسط الذي يستحقه المعيد، فيرى الباحث صحته إذا اتفق فيه على حد أعلى لمسؤولية المعيد عن الخطر.



المبحث الثالث

الشروط المتعلقة بأقساط إعادة التأمين

المطلب الأول: شرط رد بعض القسط عند انتهاء العقد

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط:

الأصل في عقدي التأمين والإعادة أنهما من العقود اللازمة، فلا يحق لأحد الطرفين فيهما الفسخ إلا برضا الآخر أو وجود موجب للفسخ، لكن عند فسخ العقد أو إنهائه قبل انتهاء مدته لأي سبب، فهل يجب على المعيد رد جزء من القسط بما يتناسب مع المدة المتبقية من العقد؟ وقد يشترط أحد طرفي العقد رد جزء من القسط عند الفسخ، أو عدم الرد، فهل يصح هذا الشرط؟

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط مرده إلى مسألة مدى قابلية القسط للتجزئة على مدة العقد، وهو محل خلاف بين القانونيين، ولهم في ذلك اتجاهان:

الاتجاه الأول: أن القسط قابلٌ للتجزئة على مدة العقد، وعليه فيحق المطالبة بالقسط عن الفترة المتبقية من العقد عند الفسخ^(١).

وأيدوا رأيهم بالآتي:

- ١- أن العقود اللازمة يكون الالتزام فيها متقابلاً بين طرفيه، وانقضاء الالتزام في أحدهما سبب في انقضاء الالتزام في الآخر، فإذا وقف الالتزام بالتعويض وقف الالتزام بالقسط^(٢).
- ٢- أن عقد الإعادة من العقود الزمنية، فيُقدَّر محل الالتزام فيه بالمدة، فالتزام المعيد بالتعويض منوطٌ بتلك المدة، وهو يستحق القسط في مقابل مدة التزامه، فكل لحظة من العقد لها ما يقابلها من القسط، فإذا توقف الالتزام بالتعويض في وقتٍ معيَّن خلال مدة العقد وجب أن يتوقف ما يقابلها من القسط^(٣).

(١) الوسيط (٧/ ٢/ ١٢٩٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥١١.

(٢) أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧١-٢٧٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥١٢.

(٣) الوسيط (٧/ ٢/ ١٢٩٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٢، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود =

٣- أنه يراعى عند تحديد القسط مدى تناسبه مع مواصفات الخطر ومنها مدته زيادةً ونقصاناً، فإذا نقصت مدة العقد وجب أن ينقص مقدار القسط^(١).

الاتجاه الثاني: عدم قابلية القسط للتجزئة، فلا يستحق دافع القسط شيئاً منه عن الفترة المتبقية عند انتهاء العقد^(٢).

واستندوا في ذلك إلى:

١- أن المعيد قد أخذ في اعتباره عند وضع خطة التغطية مقدار القسط، واعتمد على ذلك في مواجهة التعويضات، فإذا أجزنا تجزئة القسط برد بعضه فيؤدي ذلك إلى اختلال التوازن في الحسابات، والعجز عن الوفاء بالتعويضات؛ لعدم العلم بوقت وقوع الحوادث، فقد تقع في بداية السنة أو وسطها أو آخرها^(٣).

يناقش: بأن المعيد يضع في اعتباره أن بعض العقود ستُفسخ أو تُنهي، فيضع لها احتياطات لتغطية الخسائر عند رد بعض القسط للمؤمن المباشر، وأيضاً فإن اختلال توازن الحسابات ليس أقلّ ضرراً من حرمان المؤمن المباشر من رد بعض القسط الذي ليس في مقابله تغطية للمخاطر.

٢- أن القسط يكون من حق المعيد الملتزم بالتعويض من وقت بدء مسؤوليته عن الخطر، ولو انتهى تعرّض المؤمن المباشر للخطر بانتهاء الخطر أو زواله، ومثاله: لو كان التأمين على سفينة من خطر مرورها بطريق غير آمن تكثر فيه العواصف، فإذا غيّرت السفينة مسارها لسببٍ أو لآخر، أو أصابها حريق (أو أي خطر خارج عن محل العقد) وهي في طريقها، فإن عقد الإعادة يكون مستمراً، ولا يسقط استحقاق المعيد للقسط^(٤).

يناقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم باستحقاق المعيد للقسط كاملاً في أول العقد؛ لما تقدم من أن العقد من العقود الزمنية التي لكل لحظة من التغطية التأمينية فيها حصتها من القسط، فهي تُشبه عقود الإجارة التي تُستحدث منافعها شيئاً فشيئاً، ولكل منفعة ما يقابلها من الأجرة.

= ص ٥٠٩.

(١) أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٢.

(٢) الوسيط (٧/ ١٢٩٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٠، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥١١.

(٣) الوسيط (٧/ ١٢٩٩)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧٠-٢٧١، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٥١١.

(٤) أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧١.

الثاني: عدم صحة قياس المثال المذكور على إنهاء العقد أو فسخه؛ لوجود الفارق، فتغيير خط سير السفينة ليس إنهاء للعقد، وغايته تغيير الخطر بإرادة المؤمن له، فيكون قد ضيَّع على نفسه تغطية الخطر؛ كمن استأجر داراً ليسكنها ولم يتنفع بسكنائها، وأما إن أصابها حريقٌ أو أي خطرٍ خارج محل العقد، فيستحق المؤمن له التعويض من المسؤول عن تغطية الخطر إن وُجد.

٣- «أن القسط يفقد ذاتيته بمجرد اندماجه في الحساب المشترك»^(١)، فمن الصعب عند إنهاء العقد تحديد نصيب كل جزء من السنة وما يقابله من الخطر المؤمن ضده، وعليه فلا يمكن تحديد مقدار القسط الذي يقابل الجزء المتبقي من السنة^(٢).

يناقش: بالتسليم بصعوبة ذلك، لكنه ليس مستحيلاً، ومن الممكن تجاوز تلك المصاعب بوضع الاحتياطات الكافية لمثل تلك الحالات عند تحديد الأقساط.

الترجيح والنظر الفقهي:

يرى الباحث أن الاتجاه الأول هو الراجح، فقسط التأمين وغيره من الأثمان قابلٌ للتجزئة عند إمكانية ذلك، ولهذه المسألة نظائر عند الفقهاء يمكن تخريجها عليها، من ذلك:

١ - مسألة تفريق الصفقة إذا كان المبيع مما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء^(٣).

ووجه الشبه: أن جزءاً من القسط استحق في مقابل الالتزام بالتعويض، والجزء الآخر لم يستحق بسبب الفسخ، وعدم وجود التزام في مقابله، وبذلك يمكن تجزئة القسط على مدة العقد، كما في مسألة تفريق الصفقة، والعلة الجامعة: إمكانية تقسيم الثمن على المبيع بالأجزاء.

(١) الوسيط (٧/٢/١٢٩٩).

(٢) أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٢٧١.

(٣) تفريق الصفقة: «تفريق ما اشترى في عقد واحد» المطلع على ألفاظ المقنع ص ٢٧٧، وانظر: مجلة الأحكام الشرعية لأحمد القاري م ١٦٩ ص ١٢٠، وجاء في معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص ١٤٤: «ومعنى تفرُّق الصفقة: ألا يتناول حكم العقد جميع المعقود عليه، أو يتناوله ثم ينحسر عنه، فتكون الصفقة الواحدة المجتمعة قد تفرقت أو تبعضت أو تجزأت. وبكل هذه المترادفات يعبر الفقهاء»، وانظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (١٣/٨٨-٩١).

قال في المغني (٦/٣٣٦): «الثاني-أي: القسم الثاني من أقسام مسائل تفريق الصفقة- أن يكون المبيعان مما ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء؛ كعبد مشترك بينه وبين غيره، باعه كله بغير إذن شريكه، وكقفيزين من صبرة واحدة باعهما من لا يملك إلا بعضهما، ففيه وجهان: أحدهما، يصح في ملكه بقسطه من الثمن، ويفسد فيما لا يملكه. والثاني، لا يصح فيهما. وأصل الوجهين أن أحمد نص فيمن تزوج حرة وأمة على رواتين: إحداهما، يفسد فيهما والثانية، يصح في الحرة، والأولى أنه يصح فيما يملكه، وهو قول مالك، وأبي حنيفة، وهو أحد قولي الشافعي، وقال في الآخر: لا يصح، وهو قول أبي ثور؛ لأن الصفقة جمعت حلالاً وحراماً فغلب التحريم، ولأن الصفقة إذا لم يكن تصحيحها في جميع المعقود عليه بطلت في الكل؛ كالجمع بين الأختين، =

٢- ما ذكره الفقهاء من أن المستأجر يكون عليه من الأجرة بقدر مدة انتفاعه بالعين المؤجرة أو بعمل الأجير عند فسخ العقد بتلف العين، أو تعذر استيفاء المنفعة بأمر الله تعالى^(١).

وجه الشبه: أن القسط يُعامل معاملة الأجرة، فكما أن المستأجر عند فسخ العقد يكون عليه من الأجرة بقدر مدة انتفاعه بالعين المؤجرة أو بعمل العامل، فكذلك القسط في عقد الإعادة، فإن المؤمن المباشر يكون عليه من القسط بقدر مدة انتفاعه بالتزام المعيد بالتعويض عند وقوع الخطر، بجامع إمكانية تقسيم الأجرة أو القسط على مدة العقد.

= ويسع درهم بدرهمين. ولنا: أن كل واحد منهما له حكم لو كان منفردًا، فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكمه؛ كما لو باع شقصًا وسيقًا، ولأن ما يجوز له بيعه قد صدر فيه البيع من أهله في محله بشرطه فصح، كما لو انفرد، ولأن البيع سبب اقتضى الحكم في محلين، وامتنع حكمه في أحد المحلين؛ لثبوته عن قبوله فيصح في الآخر؛ كما لو أوصى بشيء لأدمي وبهيمة، وأما الدرهمان والأختان، فليس واحد منهما أولى بالفساد من الآخر فلذلك فسد فيهما، وهاتان بخلافه». وانظر تفصيل مذاهب الفقهاء في: بدائع الصنائع (٦/٥٣٨)، البحر الرائق (٥/٤٤٨)، رد المحتار (٧/٤٥)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٤٣٩)، مواهب الجليل (٦/٣٨٤)، حاشية الدسوقي (٣/١٥)، الحاوي الكبير (٥/٢٩٣)، المهذب (٣/٥٦)، روضة الطالبين (٣/٩٢)، مغني المحتاج (٢/٥٤)، المبدع (٤/٣٧)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١١/١٥٢)، شرح منتهى الإرادات (٣/١٥٢).

(١) انظر: تبين الحقائق (٥/١٤٤)، تكملة البحر الرائق (٨/٦٣)، رد المحتار (٩/١٠٦-١٠٨)، عقد الجواهر الثمينة (٢/٤٣٩)، الذخيرة (٥/٥٣١)، مواهب الجليل (٧/٥٦٢)، حاشية الصاوي (٤/٤٩-٥٠)، المهذب (٣/٥٤٩)، روضة الطالبين (٤/٣٠٩-٣١١)، مغني المحتاج (٢/٤٥٧)، المبدع (٤/٤٤٠)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٤/٤٤٦)، شرح منتهى الإرادات (٤/٥٢).

جاء في المغني (٨/٢٨): «مسألة: (فإن جاء أمر غالب، يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد، لزمه من الأجر بمقدار مدة انتفاعه) وجملته أن من استأجر عينًا مدة، فحيل بينه وبين الانتفاع بها، لم يخل من أقسام ثلاثة... الثالث: أن تلف -أي: العين المؤجرة- بعد مضي شيء من المدة، فإن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة دون ما مضى، ويكون للمؤجر من الأجر بقدر ما استوفى من المنفعة. قال أحمد في رواية إبراهيم بن الحارث: إذا اكترى بغير بعينه، فنفق البعير، يعطيه بحساب ما ركب. وذلك لما ذكرنا من أن المعقود عليه المنافع، وقد تلف بعضها قبل قبضه، فبطل العقد فيما تلف دون ما قبض، كما لو اشترى صبرتين، فقبض إحداهما، وتلفت الأخرى قبل قبضها، ثم ننظر؛ فإن كان أجر المدة متساويًا، فعليه بقدر ما مضى إن كان قد مضى النصف، فعليه نصف الأجر، وإن كان قد مضى الثلث، فعليه الثلث، كما يقسم الثمن على المبيع المتساوي. وإن كان مختلفًا، كدار أجزأها في الشتاء أكثر من أجزأها في الصيف، وأرض أجزأها في الصيف أكثر من الشتاء، أو دار لها موسم، كدور مكة، رجع في تقويمه إلى أهل الخبرة، ويقسط الأجر المسمى على حسب قيمة المنفعة، كقسمة الثمن على الأعيان المختلفة في البيع. وكذلك لو كان الأجر على قطع مسافة، كبيع استأجره على حمل شيء إلى مكان معين، وكانت متساوية الأجزاء أو مختلفة. وهذا ظاهر مذهب الشافعي»، وانظر أيضًا: المغني (٨/٤٤)، وقال في شرح منتهى الإرادات (٤/٥٢-٥٣): «(وإن شردت) دابة (مؤجرة، أو تعذر استيفاء باقي النفع بغير فعل أحدهما) أي: المؤجر والمستأجر، (ف) على المستأجر من (الأجرة) بقدر ما استوفى من النفع قبل ذلك؛ لعذر كل منهما».

وعليه فيحق للمؤمن المباشر - من حيث الأصل - المطالبة بما تبقى من أقساط الإعادة عند إنهاء العقد أو فسخه، إلا أن أحقيته في الحصول على ذلك لا تخلو من أربع حالات:

الحالة الأولى: أن يكون إنهاء العقد بسبب تعدد أو تفريط من المؤمن المباشر؛ كالغش أو التدليس في الإدلاء بالمعلومات، فلا يستحق شيئاً من قسط الإعادة عند الفسخ؛ لأن إنهاء العقد كان بسبب سوء نيته في الوفاء بالتزاماته.

الحال الثانية: أن يكون إنهاء العقد من غير تعدد أو تفريط من المؤمن المباشر، وإنما بخطأ وحسن نية منه، فيخصم المعيد من الأقساط ما يتناسب مع مقدار الضرر الفعلي الذي لحق به من وراء ذلك، ويرد الباقي إلى المؤمن المباشر.

الحال الثالثة: أن يكون الفسخ بسبب من المعيد، أو بغير سببٍ منهما، أو بطرفٍ آخر لا علاقة له بالعقد، فيحق للمؤمن المباشر الحصول على مقدار القسط عن الفترة المتبقية من العقد.

الحال الرابعة: أن يوجد شرطٌ متفقٌ عليه في العقد برد جزء من القسط أو عدمه، فيكون الشرط صحيحاً، ويُعمل بمقتضاه؛ لأنه لا يخلو من فرضين:

الفرض الأول: أن يكون الشرط من المؤمن المباشر بأحقيته في استرداد جزء من القسط عند الفسخ، فيكون الشرط صحيحاً؛ لأنه من الشروط الموافقة لمقتضى العقد، فالأصل أن القسط قابلٌ للتجزئة؛ لأن الالتزام بالتعويض يُستحدث شيئاً فشيئاً خلال فترة العقد، فكذلك القسط الذي هو أحد عناصر المعقود عليه، فيكون شرط المؤمن المباشر كعدمه كما في الحالة الثالثة.

الفرض الثاني: أن يكون الشرط من المعيد بعدم رد جزء من القسط للمؤمن المباشر عند الفسخ، فالشرط صحيحٌ أيضاً؛ لأنه من الشروط المنافية لبعض ما يقتضيه العقد، ولا تنافيه بالكلية، وليس فيه مخالفةٌ لمقصد العقد ولا الشرع، بالإضافة إلى ما فيه من نفعٍ للمعيد، بتنظيم حساباته من الناحية الفنية والعملية.

المطلب الثاني: شرط تعرفه المدة القصيرة

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

تقدم في المطلب السابق أن المؤمن المباشر من حقه الحصول على جزء من قسط الإعادة عند فسخ العقد، وأن المبلغ الذي يستحق أن يُرد إليه يتناسب مع الفترة المتبقية من مدة العقد.

وفي بعض عقود الإعادة يتفق الطرفان على شرطٍ يوضح فيه مقدار ما يُرد من الأقساط عند إنهاء العقد أو فسخه في كل فترة من فترات العقد، دون أن يكون ذلك مرتبطاً بمدة العقد بالأيام،

ويكون ذلك غالباً على شكل جدول يُعد لهذا الخصوص^(١)، فيذكر فيه مثلاً: أن المؤمن المباشر يستحق عند فسخ العقد أو إلغائه جزءاً من القسط المدفوع كما يأتي:

النسبة من القسط	فترة إنهاء العقد
٩٠٪	خلال الـ (١٥) يوماً التالية لتوقيع العقد.
٨٠٪	خلال الشهر الأول.
٥٠٪	من الشهر الثاني إلى الرابع.
٣٠٪	من الشهر الخامس إلى السابع.
١٠٪	من الشهر الثامن إلى العاشر.
٠٪	من الشهر الحادي عشر إلى نهاية العقد.

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث صحة الشرط وجوازه؛ لأنه من الشروط التي لا يقتضيها العقد، لكنه لا يناقض مقصود الشرع ولا العقد، وفيه مصلحة للمعيد في ترتيب حساباته الفنية ليتمكن من مواجهة التزاماته بالتعويض، وقد ذهب إلى جوازه الهيئة الشرعية في شركة التأمين الإسلامية في الأردن^(٢).

والأولى أن يكون حساب قسط الفترة المتبقية على أساس مدة العقد كما في المطلب السابق، وليس على أساس تعرفه المدة القصيرة؛ لأنه هو الأدق والأقرب إلى العدل.

المطلب الثالث: شرط إعادة السريان (Reinstatement Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

المقصود بهذا الشرط: إعادة الحد الأعلى لمسؤولية المعيد عن الخطر المعاد تأمينه في تغطيات زيادة الخسارة إلى ما كان عليه في بداية العقد بأقساط إضافية أو بدونها، حسب نوع وثائق التأمين، وما يتفق عليه الطرفان في العقد^(٣).

(١) التأمين والتكافل بين الشريعة الإسلامية والقانون د. محمد الجرف ص ٢٤٦، ٢٥١، فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٤٣.

(٢) انظر فتاؤهم في: فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٤٣.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٤٥، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف مقار ص ٤٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٢، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٤٣، الجوانب المحاسبية لإعادة التأمين أ. معتمد عبد الماجد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس في أبوظبي ١٤٣٥ هـ ص ٤٣١، مفاهيم =

فإذا بلغت التعويضات عن الخسائر الحد الأعلى للتغطية، وهي أقصى ما يمكن أن تحصل عليه الشركة المباشرة من المعيد خلال سنة الاتفاقية، فإنه يكون أمام المؤمن المباشر خياران: الأول: أن يكون قد اشترط إعادة السريان لجبر حدود التغطية، التي بموجبها يمكن للمؤمن المباشر أن يعيد الغطاء الكامل للتغطية كما كان عليه الوضع في بداية العقد، وقبل احتساب الخسائر من المعيد الحالي^(١).

الثاني: أن يسعى لإبرام عقد إعادة جديد مع نفس المعيد أو مع معيد آخر؛ لتغطية الخسائر والمطالبات خلال تلك السنة، التي لن يتحملها المعيد الحالي، وعليه أن يتحمل التكلفة العالية لشراء مثل تلك التغطيات غير المرغوب فيها بها خلال تلك السنة، ناهيك عن احتمال وقوع حادث كارثي قبل التعاقد مع معيد جديد، فتتكبد الشركة المباشرة بسبب ذلك خسائر فادحة^(٢).

ويكون حساب قسط إعادة السريان بناءً على مبلغ الخسائر المدفوعة بغض النظر عن عدد مرات وقوعها، وفي كثير من الأحيان لا يدفع المؤمن المباشر قسطاً فعلياً مقابل إعادة السريان، وإنما يحسم قسط إعادة السريان من إجمالي التعويضات، فيدفع المؤمن المباشر القسط للمعيد عند تحصيل الخسائر منه، فكان المعيد لم يستلم قسطاً حقيقة، وإنما هو تخفيض من قيمة التعويض المقدم للمؤمن المباشر^(٣).

وقد يكون غطاء إعادة السريان تلقائياً وبدون حد أقصى للمسؤولية، وبلا قسط إضافي، وغالباً ما يكون محدوداً بمرة واحدة أو مرتين، وبقسط إضافي، حسب ما يُتفق عليه في العقد^(٤).

وبسبب العدد المحدد من إعادة السريان في غالب تغطيات زيادة الخسارة، فإن المؤمن المباشر يشتري ما يُسمى بـ (الشرائح الخلفية للتغطية) (*Back up Layers*)، والتي تغطي المخاطر عند استنزاف الخسائر للشريحة الأمامية كاملة (التمثلة في الغطاء الأول وما يليه من مرات إعادة السريان)، وتؤدي الشرائح الخلفية ذات الدور الذي تؤديه الشريحة الأمامية من ناحية تغطية المخاطر، وتكون الشريحة الخلفية بمثابة إعادة السريان للشريحة الأمامية كاملة^(٥).

= إعادة التأمين لمجموعة من المؤلفين (بالإنجليزية) (١٧٣/١-١٧٤)، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٣٨.

(١) المراجع السابقة.

(٢) الجوانب المحاسبية لإعادة التأمين أ. معتصم عبد الماجد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس في أبوظبي ١٤٣٥ هـ ص ٤٣١.

(٣) إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف مقار ص ٤٨، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٤٤.

(٤) مدخل في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٢-١٠٣.

(٥) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٧٢.

الفرع الثاني: حكمه.

يظهر للباحث أن شرط إعادة السريان لا يخلو من حالين:

الأول: أن يكون بقسطٍ إضافي، فيأخذ حكم أصل العقد من ناحية كونه تجارياً أو تكافلياً، فهو بمثابة تجديد العقد بعد انتهاء مدته.

الثاني: أن يكون بلا قسطٍ إضافي، فيأخذ حكم الشروط التي لا يقتضيها العقد، ولا تخالف مقصوده، ولا مقصود الشارع، وفيه مصلحة للمؤمن المباشر، فيصح اشتراطه - كما تقدم -.

وأما حكم الشرائح الخلفية للتغطية فإنه تأخذ حكم عقد إعادة التأمين المنفصل؛ لأنها عقد مستقل عن عقد الإعادة المغطى بالشريحة الأمامية، ويختلف حكمه باختلاف العقد المبرم بين المؤمن المباشر ومعيد الشريحة الخلفية من ناحية كونه تجارياً أو تكافلياً.

المطلب الرابع: شرط اختلاف مقدار القسط وفقاً لفترة سداده

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل في عقد التأمين أن يكون يُدفع القسط مرة واحدة سنوياً في بداية العقد عن كامل السنة التأمينية، وفي بعض الحالات يتفق الطرفان على سداد القسط شهرياً أو ربع سنوي خلال فترة سريان الوثيقة، مقابل زيادة مقدار القسط كلما تعددت دفعات السداد^(١).

مثال ذلك: أن يتفق الطرفان على سداد القسط السنوي كاملاً عند التوقيع على الوثيقة، وفي حال رغبة المؤمن المباشر بتجزئة القسط فيكون ملتزماً بالإضافة إلى دفع القسط بالآتي:

مقدار الإضافة	تفصيل الدفعات
٣٪	عند التسديد دفعتين كل ستة أشهر
٥٪	عند التسديد أربع دفعات كل ثلاثة أشهر
٧٪	عند التسديد بشكل شهري

وفي عقد الإعادة لا يمكن تصور تلك التجزئة في التغطيات النسبية؛ لأن القسط فيها يُدفع بشكل ربع سنوي، وتكون المشاركة بين الطرفين فيما يحصلانه من أقساط التأمين، كما لا يمكن تصور التجزئة في قسط التغطيات غير النسبية؛ لأنه مطلوب السداد فوراً بانتهاء العقد.

(١) انظر تجزئة القسط في عقود التأمين في: فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٣٦ -

وقد يُتصور ذلك في الحد الأدنى من القسط (*Minimum and Deposit Premium*) الذي يُدفع في بداية فترة التعاقد في التغطيات غير النسبية، بحيث يُجزأ على دفعات مع زيادة نسبة معينة مقابل تلك التجزئة.

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث أن الشرط من الشروط التي لا يقتضيها عقد الإعادة، وليس فيه مخالفة لمقصود العقد أو الشرع، وفيه مصلحة للمؤمن المباشر بالتجزئة، والمعيد بزيادة القسط، وليس فيه شبهة الربا التي هي الزيادة مقابل الأجل؛ لأنه تحديد لمقدار القسط في بداية العقد، وليس استيفاءً لدين في ذمة المؤمن المباشر، كما أفتت بذلك الهيئة الشرعية في شركة التأمين الإسلامية في الأردن^(١).

المطلب الخامس: اشتراط الفائدة على مبالغ الأقساط المحتجزة

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

تقدم أن المؤمن المباشر في التغطيات النسبية يحتجز ودائع الأقساط المملوكة للمعيد؛ لمواجهة نصيب الأخير من المطالبات، ولا يُفْرَج عن تلك الودائع إلا بعد إجراء المقاصة ربع السنوية.

وقد جرى العمل في عقود الإعادة على شرط حصول المعيد على فوائد مقابل احتجاز المؤمن المباشر لتلك الودائع التي هي جزء من الأقساط المستحقة للمعيد، وتتراوح نسبة تلك الفوائد بين ٣٪ إلى ٦٪ من تلك الودائع، وهي أقل غالباً من سعر الفائدة في السوق^(٢).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط من الشروط الفاسدة التي لا يجوز اشتراطها ولا العمل بمقتضاها؛ لأن ودائع الأقساط دينٌ على المؤمن المباشر، وأخذ الزيادة عليها من الربا المحرم بالاتفاق، فيكون الشرط مخالفاً للشرع، فيبطل ويصح العقد.

وقد صدر بمنع هذا الشرط فتوى بنك فيصل السوداني^(٣)، وقرار الندوة الفقهية الرابعة

(١) انظر تجزئة القسط في عقود التأمين في: فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٣٦ - ١٣٧.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١١٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٠، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٦٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٢٩.

(٣) انظر فتواهم في: فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ٢٤٠.

لبيت التمويل الكويتي^(١)، والمعيار الشرعي الخاص بإعادة التأمين لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢)، وبعض المعاصرين^(٣).

ويُستثنى من ذلك ما إذا اتفق الطرفان على جعل الوديعة رأس مال مضاربة للمعيد، فإنه يستحق أرباحها بشرط أن تكون المضاربة حقيقيةً بعدم ضمان المؤمن المباشر لرأس المال.



(١) أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٦ ص ٤٦٧.

(٢) المعيار الشرعي رقم (٤١) المتعلق بإعادة التأمين ص ٥٦٦.

(٣) كما في: بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٢١٦/٥).

المبحث الرابع

الشروط المتعلقة بالتعويض

المطلب الأول: شرط اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر

(Follow the Fortune Clause)

من أهم مبادئ عقد الإعادة التي تنص عليه غالب الاتفاقيات شرط اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر في أداء التعويضات للمؤمن لهم، وذلك لأن المؤمن هو الذي يباشر التعويض، فإذا قامت مسؤوليته عن التعويض قامت على إثر ذلك مسؤولية المعيد عن ذلك الخطر.

ومن الصعب إطلاق القول بوجوب اتباع المعيد للمؤمن المباشر في التعويض؛ لاعتماد ذلك على صيغة ونوع شرط الاتباع الوارد في عقد الإعادة، واختلاف ظروف تسوية المطالبة في عقد التأمين، فالأصل أن يكون الاتباع في التعويض الذي يقتضيه عقد الإعادة فقط دون غيره من التعويضات التي يدفعها المؤمن المباشر، ولم تدخل ضمن مسؤوليته أساساً بمقتضى العقد، أو تلك التي دخلت تحت مسؤوليته وسعى المؤمن إلى حلها ودياً بالتسوية أو المصالحة؛ لوجود غموض أو خلاف في تفسير الشرط أو مقدار التعويض.

وبذلك يتبين أن لشرط الاتباع أنواعاً وصيغاً مختلفة، يمكن تقسيمها إلى الفروع الآتية:

الفرع الأول: شرط اتباع المعيد للمؤمن المباشر وفقاً لعقد التأمين.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

تتضمن عقود واتفاقيات الإعادة شرطاً يقتضي بأن عقد الإعادة انعقد وفقاً لشروط وأحكام عقد التأمين، وأن المؤمن المباشر هو المسؤول ابتداءً عن تعويض المؤمن لهم، ويتبعه المعيد في دفع التعويضات بنفس القدر والطريقة التي سار عليها المؤمن المباشر في الدفع إلى المؤمن لهم، دون أن يرجع المؤمن إلى المعيد أو يستشير في شيء من ذلك، وليس للمعيد الاعتراض أو الامتناع عن دفع التعويض ما لم يخالف المؤمن الشروط والأحكام المتفق عليها في العقد^(١).

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ٢٠١٩، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٧٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٠، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٧١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٤٩، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ١٢٩.

المسألة الثانية: حكمه.

يرى الباحث أن الشرط موافق لمقتضى العقد ومقصوده، وليس فيه مخالفة للشرع؛ لأن عقد الإعادة يقتضي أن يتولى المؤمن المباشر وحده دفع التعويضات وتسويتها مع المؤمن لهم بسبب الانفصال التام بين عقدي التأمين والإعادة، فإذا سار المؤمن على وفق ما اتفق عليه في عقد الإعادة، فإن المعيد يجب عليه الوفاء بالتزامه بالتعويض الذي خلص إليه المؤمن المباشر، سواء اشترط عليه المؤمن شرط الاتباع أم لم يشترطه.

الفرع الثاني: شرط الاتباع في تعويض المجاملة (الطوعي) (Ex-gratia Payment).

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يُطلق تعويض المجاملة على التعويض الذي تدفعه شركة التأمين المباشر إلى المؤمن له بالرغم من أن الشركة غير مسؤولة بمقتضى العقد ولا ملزمة من الناحية القانونية بدفع تلك التعويضات^(١)، ويُطلق عليها أيضًا: «الدفع الطوعي»، أو «التبرُّعي».

وتدفع شركة التأمين المباشرة تعويضات المجاملة لأسباب متعددة، من أبرزها^(٢):

١ - التسويق والمنافسة التجارية، والمحافظة على علاقة جيدة مع المؤمن له بهدف استمرار بقاءه في المحفظة التأمينية، أو لكسب رضاه بسبب كثرة تغطياته التأمينية لدى المؤمن.

٢ - أسباب فنية؛ كصعوبة تحديد مقدار الخسارة أو الخطر المتسبب في الخسارة، فيبادر المؤمن المباشر إلى التعويض بدلًا من تطوير الإجراءات الإدارية أو القضائية، ولنفس تلك الأسباب قد يقبل المعيد مشاركة المؤمن المباشر في تعويض المجاملة.

ومن الناحية التعاقدية لا يلزم المعيد مشاركة المؤمن المباشر أو تعويضه عن تلك المخاطر التي لم تقم مسؤوليته عنها، إلا أن المؤمن المباشر كثيرًا ما يشترط على المعيد المشاركة في دفع تعويضات المجاملة، أما إذا لم يُتفق على ذلك في العقد، فإنه يجب على المؤمن التشاور مع المعيد

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٧، وانظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٧، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٠.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٩-١٩٠، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٠، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٧١، ١٠٩.

للوصول إلى اتفاق بينهما قبل صرف تعويض المجاملة إلى المؤمن لهم^(١).

و غالباً ما يتساهل المعيد النسبي في قبوله المشاركة في تعويضات المجاملة، وذلك لمشاركته للمؤمن المباشر في الأقساط التأمينية، فكما يتبع قرار المؤمن في الأقساط فيتبعه كذلك في التعويضات، بخلاف المعيد غير النسبي الذي لا يقبل غالباً بالمشاركة في تلك التعويضات، وذلك لتضمن عقود تلك التغطيات شرطاً يقضي بدفع المعيد للخسائر أو المطالبات التي تكون بحدود الاتفاقية فقط، ولأن المعيد فيها لا يُشارك المؤمن في أقساط التأمين^(٢).

المسألة الثانية: حكمه.

يرى الباحث أن هذا الشرط منافٍ لبعض مقتضى عقد الإعادة من وجهين:

الوجه الأول: أنه مناقض لأحد مبادئ عقد الإعادة، وهو ألا يقترن وقوع الخطر بإرادة أحد الطرفين، والواقع في الدفع الطوعي (المجاملة) أن مسؤولية المؤمن المباشر عن وقوع الخطر لم تقم بعد، وفي دفعه للتعويض إيقاع للخطر وما يترتب عليه من مسؤولية في عقد الإعادة، وهذا مخالفٌ لأهم شروط الخطر (محل العقد)، وهو كونه احتمالياً^(٣).

الوجه الثاني: أن مقتضى عقدي التأمين والإعادة جبر الضرر اللاحق بالمتضرر، وقد يترتب على الدفع الطوعي (المجاملة) أن يكون العقد وسيلة لإثراء المؤمن له على حساب المؤمن المباشر والمعيد، وفي أحسن الأحوال سيحصل المؤمن له على تعويض لا يستحقه بموجب وثيقة التأمين. الحاصل أن هذا الشرط له حكم الشروط المنافية لبعض مقتضى عقد الإعادة، وإن كان لا ينافيه بالكلية، وقد تقدم جوازها، لا سيما وأنه لا يخالف المقصود من العقد، ولا مقصود الشرع.

وغني عن القول: إن المعيد لا يلزمه الدفع الطوعي من غير الشرط، فإذا لم ينص المؤمن المباشر على اشتراطه، فلا سبيل إلى إلزام المعيد به، إلا أن الأولى عدم النص على الشرط في العقد؛ لما قد يسببه من النزاع خصوصاً إذا توسع المؤمن المباشر في تعويضات المجاملة لجلب منفعة خاصة له على حساب المعيد؛ كهدف التسويق لاستبقاء العملاء، والأولى أن يستشير المؤمن المباشر معيد التأمين على غير سبيل الإلزام بالشرط في كل مرة يرغب فيها بإجراء تعويضات المجاملة.

(١) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ١٢٠، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٦، ١٩١، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٩٧.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٨٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٧٤، ٢٩٧-٢٩٨، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٠٩، ١٢٩، ١٥٠، ١٧٠.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٢.

الفرع الثالث: شرط الاتباع في التسوية والمصالحة (Compromise Settlement).

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

بعد وقوع الحادث وقيام مسؤولية المؤمن عن التعويض قد يثور خلاف بينه وبين المؤمن له حول تفسير شرط في وثيقة التأمين، أو في مقدار التعويض المستحق عن تلك الخسارة، فيتوصل الطرفان إلى مصالحة أو حل وسط يتفقان فيه على تسوية المطالبة وتحديد مقدار التعويض ودّيًا^(١).

فهل تكون تلك التسوية ملزمة للمعيد بحيث يتحمل نصيبه من التعويض؟

يرى القانونيون أن ذلك لا يخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن ينص العقد على اتباع المعيد للمؤمن المباشر في تسويات المصالحة مع المؤمن لهم، ففي هذه الحال يكون لزامًا على المعيد أن يتبع المؤمن في التسوية، وذلك لقيام مسؤولية المؤمن المباشر عن الخطر أساسًا، وللعمل بموجب الشرط الذي تراضى عليه الطرفان^(٢).

الحالة الثانية: أن ينص العقد على الاتباع بشكل عام دون النص تحديدًا على شرط الاتباع في التسوية، وفي إلزام المعيد بالاتباع في هذه الحالة اتجاهاً عند القانونيين:

الاتجاه الأول: وجوب اتباع المعيد لتسوية المؤمن المباشر.

وعملوا ذلك: بأن الخلاف بين المؤمن والمؤمن له منحصر في مقدار التعويض فقط، وليس في قيام مسؤولية المؤمن عن التعويض من عدمها، وفي موافقة المؤمن على تسوية الخلاف إقراراً ضمناً بمسؤوليته عن التعويض^(٣).

الاتجاه الثاني: عدم وجوب اتباع المعيد لتسوية المؤمن المباشر، بل يجب على الأخير مشاورة الأول قبل القيام بالتسوية.

ووجه ذلك: عدم وجود الشرط الموجب للاتباع في تسويات المنازعة^(٤).

المسألة الثانية: حكمه.

يرى الباحث صحة شرط اتباع المعيد للمؤمن في تسويات المصالحة، وأن تلك التسويات لا يخلو حكمها من حالين:

-
- (١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٠، ١٢٩، ١٥٠، ١٦٠.
 - (٢) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٤، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٠، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٧١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٠، ١٢٩، ١٥٠، ١٦٠.
 - (٣) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١١٠.
 - (٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٥.

الحال الأولي: أن يتحرى فيها المؤمن المباشرة العدالة، بحيث لا يُعطي المؤمن له فوق ما يستحق من التعويض على حساب المعيد، فتكون التسوية منطقية ومقبولة، فيجب على المعيد اتباع المؤمن المباشر في ذلك سواءً وجد شرط الاتباع في التسوية أم لم يوجد؛ لأن الشرط حينئذ يكون موافقاً لمقتضى العقد ومقصوده من اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر في التعويض، ولأن خلاف المؤمن المباشر مع المؤمن له إنما هو في مقدار التعويض، مع قيام المسؤولية عن التعويض، ووجوب اتباع المعيد لا يتنافى مع حقه في الاعتراض على التسوية أمام اللجان القضائية المختصة.

الحال الثانية: أن تكون التسوية فيها مبالغة أو محاباةً للمؤمن أو المؤمن له على حساب المعيد، فتأخذ التسوية حينها حكم تعويض المجاملة المتقدم في الفرع السابق.

الفرع الرابع: شرط اتباع المعيد لقدر المؤمن في كل شيء.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

مفاد هذا الشرط أن المعيد يجب عليه اتباع المؤمن المباشر في كل الجزئيات، بما فيها كافة التعويضات التي يدفعها المؤمن بغض النظر عن قيام مسؤوليته عنها، فيُرتب شرط الاتباع هذا الحق للمؤمن منفرداً في اتخاذ القرار الذي يراه حسب قناعته فيما يخص سائر المطالبات، ويكون قراره ملزماً للمعيد بموجب الشرط من غير قيود^(١).

وبسبب ما قد يترتب على هذا الشرط من آثار بالغة الخطورة للمعيد، فقد اتفق بين القانونيين على أحقية المؤمن المباشر في اتخاذ تلك القرارات وإلزام المعيد بها متى كانت مقترنة بحسن نية المؤمن، فلا يتحمل المعيد نتائج تفريط المؤمن أو سوء نيته في إدارة العمليات التأمينية^(٢).

المسألة الثانية: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة؛ لأن المعيد لا يكون مسؤولاً إلا عن الخسائر التي يكون المؤمن المباشر ملزماً بسدادها وفقاً لمقتضى عقد التأمين، ولا يمكن إطلاق القول بصحته، وترتب أثره عليه؛ لما فيه من غرر وضرر فاحشين بالمعيد عند إلزامه بمقتضى الشرط، بالإضافة إلى كونه محلاً للنزاع بين الطرفين في تفسير مقتضى الشرط الذي يعم تفاصيل كثيرة في العقد؛ ولذلك يرى الباحث أنه من الشروط الفاسدة التي تبطل، ويصح معها العقد؛ لما يحتوي عليه من المخالفة لمقصود الشرع من النهي عن الغرر والضرر.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٣-٢٠٥.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٥-٢٠٦.

المطلب الثاني: شرط مشاركة المؤمن المباشر للمعيد في الخسارة (Loss Participation)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل أن يتحمل كل طرف في عقد الإعادة نصيبه من الخسارة (أو التعويض) حسب ما اتفق عليه في العقد تبعاً لنوع التغطية، إلا أنه قد درج العمل في التغطيات غير النسبية على اشتراط مشاركة المؤمن المباشر في جزء من الخسائر التي يتحملها المعيد، ولذلك صورتان:

الصورة الأولى: يشترط المعيد في تغطية زيادة الخسارة مشاركة المؤمن المباشر في نصيب المعيد من الخسارة إذا تجاوزت الخسائر نسبة معينة، بالإضافة إلى تحمل المؤمن المباشر لحد احتفاظه من الخسارة، ويهدف المعيد من هذا الشرط إلى حث المؤمن على اتباع سياسة اكتتابية سليمة؛ ليضمن إلى حسن انتقاء للمخاطر، وتحديد مقدار الأقساط وما يقابلها من تعويض^(١).

فمثلاً: يشترط المعيد على أنه إذا زادت نسبة خسائر الاتفاقية عن ١٠٪ من مبلغ التأمين، فإنه يجب على المؤمن المباشر أن يتحمل ٢٠٪ من الخسائر في نصيب المعيد، مضافاً إليها نصيبه الأصلي من الخسارة.

الصورة الثانية: يشترط المعيد في تغطية وقف الخسارة أن يتحمل المؤمن المباشر نسبة معينة من الخسارة التي تقع تحت مسؤولية المعيد (كـ ١٠٪ أو ٥٪)؛ لضمان عنايته بحسن انتقاء المخاطر المكتتب بها^(٢)، وقد تقدم ذلك عند الكلام عن تغطية وقف الخسارة.

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط من الشروط التي لا يقتضيها عقد الإعادة، وفيه مصلحة للمعيد؛ لأنه يضمن حسن انتقاء المؤمن للمخاطر، ولا يخالف مقصود العقد والشرع، فلا مانع من اشتراطه. ويمكن أن يُخرج شرط المشاركة في الخسارة على شرط التحمل الوارد في عقود التأمين^(٣)،

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٠١، ١٧٩، وانظر: إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٨-٦٩.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٨، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٥٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ٩٠، اقتصاديات إعادة التأمين د. سعد السعيد ود. مصطفى عبد الغني ص ٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٧٦، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٦٢، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ١٨٠، محاضرات في إعادة التأمين لعصام الدين عمر ص ٤٤.

(٣) يُطلق بعض الباحثين عليه (شرط عدم التحمل) باعتبار أن المؤمن لن يتحمل كل التعويض عن الضرر الواقع على المستامن، كما يُطلق عليه آخرون (شرط التحمل) باعتبار أن المؤمن له سيتحمل جزءاً من التعويض عند وقوع الخطر.

والمراد بشرط التحمل: أن يتحمل المؤمن له مبلغاً معيناً من التعويض في كل حادث، ثم يُطالب المؤمن بما زاد عن ذلك، بحيث إذا كان التعويض أقل من المبلغ المنصوص عليه في بند التحمل أو مساوياً له، فإن المؤمن لا يدفع للمؤمن له شيئاً من التعويض، وإذا كان التعويض أكثر تحمّل المؤمن له مبلغ التحمل، ويدفع المؤمن ما زاد عليه^(١).

ويهدف المؤمن من الشرط: حث المؤمن له على عدم الإهمال، واتخاذ الاحتياطات لمنع وقوع الخطر أو حصره في أضيق نطاق ممكن؛ لأنه سيساهم في جزء من التعويض، كما يهدف المؤمن إلى استبعاد الأخطار صغيرة التعويض - وهي الأكثر وقوعاً - عن محل التزامه في العقد، فينحصر التزامه في الأخطار ذات القيمة المرتفعة^(٢).

وقد ذهب إلى جواز شرط التحمل كثير من الفقهاء المعاصرين^(٣)، وبه صدر قرار ندوة البركة الرابعة^(٤)، وانتهى إليه المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة^(٥)، والهيئة الشرعية في شركة التأمين الإسلامية بالأردن^(٦).

(١) الوسيط للسنيهوري (١٥٣٣/٢/٧-١٥٣٤)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٠٨، التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضيرير ص ١٣٣ ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٠ هـ، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/٢٦٤).

(٢) الوسيط للسنيهوري (١٥٣٣/٢/٧-١٥٣٤)، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٠٨.

(٣) التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضيرير ص ١٣٣ ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٠ هـ، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/٢٦٧)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي د. محمد عثمان شبير ص ١٢٢.

ويرى جميع من سبق أن أولى أن تتحمل شركة التأمين التعويض كاملاً إذا كان التعويض أكثر من مبلغ التحمل، ولا مانع من تحميل التعويض كاملاً على المؤمن له إذا كان التعويض لا يتجاوز مبلغ التحمل. وقد ذهب إلى عدم جوازه بعض المعاصرين؛ كالـدكتور حسن عبد الله الأمين؛ محافظةً على سلامة مبدأ التعاون المفترض بين المشتركين في التكافل، وإبعاداً للتأمين التكافلي عن التجاري، كما نقله ذلك عنه د. الصديق الضيرير في بحثه التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضيرير ص ١٣٤ ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٠ هـ. ويرى د. عبد الحميد البعلي أن هذا الشرط على إطلاقه لا يتوافق مع مبادئ التكافل، فلا يصح اشتراطه دائماً على أن يُعمل به في كل الأحوال، إنما يصح العمل به عند الحاجة إليه وعدم كفاية الطرق الأخرى لسد العجز. انظر: بحثه وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات ص ١٣٩-١٤٠ ضمن بحوث الملتقى الرابع للتأمين التعاوني بالكويت عام ١٤٣٤ هـ.

(٤) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٣٦.

(٥) المعيار الشرعي رقم (٢٦) المتعلق بالتأمين الإسلامي م ١/٩ ص ٣٦٦.

(٦) انظر فتاوى التأمين من إعداد الهيئة الشرعية في دلة البركة ص ١٤٦.

وعند مقارنة شرط التحمل بشرط المشاركة في الخسارة يُلاحظ بأن المؤمن له في شرط التحمل سيتحمل جزءاً من التعويض على كل حال، وسيتحمل كامل التعويض إذا لم تتجاوز الخسارة مبلغ التحمل، ولا يتحمل المؤمن شيئاً من التعويض إلا إذا تجاوزت الخسارة مبلغ التحمل، بخلاف شرط المشاركة، فإنه يختلف عن شرط التحمل في كلتا الصورتين السابقتين:

ففي الصورة الأولى: المعيد (وهو في نفس مركز المؤمن في عقد التأمين) هو من سيتحمل جزءاً من التعويض على كل حال مهما بلغ مقدار الخسارة، وسيتحمل كل التعويض إذا لم تصل الخسارة إلى النسبة التي يُشاركه بعدها المؤمن المباشر، وهذا عكس شرط التحمل الذي يكون فيه المؤمن له هو من يتحمل دائماً جزءاً من الخسارة على كل حال.

وفي الصورة الثانية: يتشارك المعيد والمؤمن المباشر دائماً في نصيب المعيد من التعويض مهما بلغت الخسارة، بخلاف شرط التحمل الذي لا يتحمل فيه المؤمن دائماً.

ولا يرى الباحث أن لهذا الفرق أثراً على صحة تخريج شرط المشاركة على شرط التحمل، فكلاهما فيه مشاركة في التعويض ممن لم يلزمه ذلك بأصل العقد، وفيهما مصلحة لأحد العاقدين مع عدم مخالفتهم لمقصود العقد والشرع، فيصح اشتراطهما.

المطلب الثالث: شرط التخصيص في إعادة التكافل

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يقتضي عقد إعادة التكافل أن يكون صندوق المشتركين هو المسؤول عن دفع التعويضات، فإذا حصل عجزٌ في الصندوق فليس على شركة إعادة المشغلة مسؤولية تغطيته، وعندئذٍ فقد يُشترط في بعض العقود على المشتركين أن يُغطى ذلك العجز عن طريقهم، فيطالبهم الصندوق بمقدار نصيبهم في الزائد من الخسارة على الاشتراكات المدفوعة إذا لم تكفٍ لسداد التعويضات^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط موافق لمقتضى عقد إعادة التكافل المبني على تعاون المشتركين فيما بينهم لجبر الضرر أو الخسارة، وليس فيه منافاة لمقتضى العقد ولا للشرع، بل هو الأولى بالاتباع من سد العجز عن طريق إقراض الشركة المشغلة للصندوق، لكن هذا الشرط بالإضافة إلى صعوبة تطبيقه

(١) انظر: التأمين التجاري والبدل الإسلامي د. غريب الجمال ص ٣٣٩، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (٥/ ١٤٨، ١٥٠)، فتوى بنك فيصل الإسلامي المنقولة في فتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٤٧، وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات د. عبد الحميد البعلي ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع في الكويت عام ١٤٣٤ هـ ص ١١٣.

من الناحية العملية فإنه غير مرغوب به لدى المشتركين في الصندوق التكافلي، ويتسبب في تقليل المنافسة السوقية بين شركات الإعادة التجارية والتكافلية. وقد ذهب إلى جواز هذا الشرط في عقود التكافل الهيئة الشرعية في بنك فيصل السوداني^(١)، وعدد من المعاصرين^(٢).

المطلب الرابع: شرط اختراق المعيد للمؤمن المباشر في التعويض (Cut-through Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل أن عقد الإعادة يقتضي ألا تكون هناك أي علاقة بين المؤمن له والمعيد، لكن قد يتفق طرفا العقد على اشتراط أن يدفع المعيد التعويض المُستحق للمؤمن المباشر إلى المؤمن له مباشرة في بعض الحالات؛ كما في حال تصفية المؤمن المباشر، أو إفلاسه، أو في بعض أنواع المخاطر الخاصة، وهو ما يُطلق عليه شرط الاختراق^(٣).

الفرع الثاني: حكمه.

- انتقد بعض القانونيين صحة هذا الشرط والعمل بمقتضاه^(٤)، ومستندهم في ذلك أمران:
- ١ - عدم وجود أي صلة أو رابطة تعاقدية بين معيد التأمين والمؤمن لهم، والمفترض ألا تسري آثار العقد على غير أطرافه^(٥).
- يناقش: بالتسليم بذلك من حيث الأصل، لكن لا مانع من وجود رابطة بين المعيد والمؤمن له بالشرط، وإن لم توجد بأصل العقد.
- ٢ - أنه عند تصفية المؤمن المباشر أو إفلاسه فإنه لا وجه في تقديم المؤمن له؛ لما يترتب على ذلك من ضرر ببقية الدائنين^(٦).

(١) انظر الفتوى في: التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضيرير ضمن أعمال الندوة الفقهيّة الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤٤٠هـ ١٤٤٤، وفتاوى التأمين من إعداد المجموعة الشرعية في دلة البركة ص ١٤٧.

(٢) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية د. عبد الستار أبو غدة (١٤٨/٥، ١٥٠)، وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات د. عبد الحميد البعلبي ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع في الكويت عام ١٤٣٤هـ ص ١١٣.

(٣) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٤-٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٠، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين د. معتز نزيه المهدي ص ١٠٤.

(٤) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٩٤-٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٠.

(٥) المرجعين السابقين. (٦) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٠.

يناقش: بعدم التسليم بعدم صحة تقديم بعض الدائنين عند استيفاء الدين من المدين إذا كان التقديم لسبب مشروع؛ كوجود الرهن، فالدائن الذي معه رهن يقدم على سائر الدائنين.

ويرى الباحث أن شرط الاختراق يأخذ حكم الشروط التي لا يقتضيها العقد من حيث الأصل، لكنها لا تخالف مقصوده ولا مقصود الشرع، وقد يكون في هذا الشرط مصلحة لأحد العاقدين أو لأطراف أخرى في العقد، فلا يظهر ما يمنع من صحته والعمل بمقتضاه.

المطلب الخامس: شرط التدرج في تحصيل المطالبات من المعيد

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

جرى العمل عند قيام المؤمن المباشر بتحصيل التعويضات من معيدي التأمين المشتركين في تغطية خطر واحد بمستويات مختلفة أن يتبدى بالمعيد الأكثر اختصاصاً في تغطية الخطر وانتهاءً بالمعيد الأشمل، ما لم يتفق على خلاف ذلك^(١).

وقد يُتفق على ذلك في العقد على صورة شرط بأن تكون تحصيل المطالبات من المعيد على الترتيب الآتي^(٢):

- ١- تقديم المعيد الاختياري.
- ٢- ثم المعيد النسبي.
- ٣- ثم معيد زيادة الخسارة النوعي (الذي يغطي نوعاً واحداً من أنواع التأمين، مثلاً: تغطية زيادة الخسارة للبضائع في السفينة).
- ٤- ثم معيد زيادة الخسارة المحدودة (الذي يغطي أكثر من نوع من أنواع التأمين في عقد واحد، مثلاً: عقد تغطية زيادة الخسارة للبضائع، وجسم السفينة).
- ٥- ثم معيد تغطية زيادة الخسارة المظلية (الذي يكون فوق التغطيات النوعية المختصة بفرع معين من فروع التأمين، والتي تحمي من تراكم الخسائر في فروع التأمين المختلفة التي تتراكم معاً بسبب حادث واحد).
- ٦- ثم معيد تغطية وقف الخسارة.

الفرع الثاني: حكمه.

ينطبق على شرط التدرج في تحصيل المطالبات حكم الشروط الموافقة لمقتضى العقد؛ وذلك لأنها تتوافق مع مقتضى مجموع عقود الإعادة المبرمة بين المؤمن المباشر وكل معيد من

(١) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٣٧، ١٤١. (٢) إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٣٦-١٤٢.

المعدين، ولا بد أن يُشار إلى هذا الشرط في كلِّ عقدٍ من عقود الإعادة على حدة، للحد من وقوع الخلاف، ولتكون العقود متفقة في مجملها على التدرج في تحصيل المطالبات.

المطلب السادس: شرط تعدد عقود الإعادة على الخطر المعاد تأمينه

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يُعَدُّ عقد الإعادة من العقود التعويضية المحضة (*Contract of Indemnity*)، بمعنى: أنه لا يجوز للمؤمن المباشر أن يحقق ربحاً على حساب المعيد بسبب عقد الإعادة، فالعقد يقتضي أن يُرجع المعيد المؤمن المباشر إلى الحالة المالية التي كان عليها قبل وقوع الخطر بالقدر الذي يقع تحت مسؤولية المعيد من ذلك الخطر، ووفقاً لذلك فيجب على المؤمن المباشر ألا يسترد من المعدين أكثر من الخسارة الأصلية التي دفعها للمؤمن لهم^(١).

ومن تطبيقات ذلك ما لو أبرم المؤمن المباشر عدداً من عقود الإعادة مع المعدين على تغطية خطرٍ بمستوى واحد، فهل يحق له أن يحصل على جميع التعويضات ولو تجاوزت قيمة الخطر المعاد تأمينه؟ وهل يحق للمعيد أن يشترط في العقد عدم أحقية المؤمن المباشر في الحصول على أكثر من تعويض من المعدين على ذات الخطر المعاد تأمينه؟

الفرع الثاني: حكمه.

المسألة الأولى: حكم الحصول على أكثر من تعويض في تغطية خطر بمستوى واحد.

عرّف القانونيون تعدد عقود التأمين بأنه: «تعدد المؤمنين لشيء واحد، ولمصلحة واحدة، ومن خطرٍ واحد، وأن تكون عقود التأمين عن وقت واحد، وفي مستوى واحد»^(٢).

(١) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٧-١٩٨، ٢٧٣، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ١٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧.

(٢) الوسيط للسنيهوري (١٦١٣/٢/٧)، وقد شرح السنيهوري هذا التعريف كما يلي:

قوله: (أن يتعدد المؤمنون): فإذا لم يكن هناك إلا مؤمن واحد أبرم عقود تأمين متعددة على شيء واحد ولمصلحة واحدة وعن خطر واحد وعن وقت واحد وفي مستوى واحد، لكانت هذه العقود جميعاً في حكم عقدٍ واحد، ولا تدخل في مسألة تعدد عقود التأمين؛ لأن المعيد لا يحق له الإعادة على الخطر الواحد على الشيء ذاته عدة مرات لصالح شخص معين.

قوله: (لشيء واحد): فلو أَمَّن شخصٌ عند مؤمن على سيارته، ثم أَمَّن عند نفس المؤمن على منزله، لما كان هناك تعدد لعقود التأمين؛ لتعدد المؤمن عليه، فيكون كل عقد منفصلاً عن الآخر.

قوله: (لمصلحة واحدة): فلو أَمَّن المالك على شيءٍ مملوك له، وأَمَّن من أودع عنده هذا الشيء من مسؤوليته عنه، لما تعدد عقد التأمين؛ لأن كل عقدٍ يتعلق بمصلحة مستقلة عن مصلحة العقد الآخر.

وهذا التعريف ينطبق أيضًا على تعدد عقود الإعادة، فإذا تعددت التغطية على ذات الشيء والمصلحة والخطر والوقت والمستوى، فإن حكمها -عند القانونيين- لا يخلو من حالين^(١):

الأولى: ألا يزيد مجموع ما يتقاضاه المؤمن المباشر عن قيمة الخطر المعاد تأمينه الواقع تحت مسؤولية معيدي التأمين، فيحق للمؤمن المباشر في هذه الحالة أن يحصل على التعويض من جميع المعيدين؛ لعدم حصوله على ما يزيد عن الضرر اللاحق به.

الثانية: أن يتجاوز مجموع ما يتقاضاه المؤمن المباشر قيمة الخطر، فليس للمؤمن المباشر أن يحصل على ما يزيد عن مسؤولية المعيدين من قيمة الخطر؛ تطبيقاً لمقتضى صفة العقد التعويضية. وفي هذه الحالة يُقتسم التعويض المستحق للمؤمن المباشر بين المعيدين حسب ما أُنْفِق عليه في العقد أو ما يلحق به، سواء أكان ذلك بالتناسب بين مبلغ التعويض الذي التزم به المعيد مع مجموع التعويضات، أم كان ذلك بالتضامن بين المعيدين، بحيث يحق للمؤمن المباشر مطالبة أيهم شاء، أو تكون المطالبة بالترتيب حسب أسبقيتهم في التعاقد مع المؤمن المباشر^(٢).

ويجب على المؤمن المباشر تبليغ معيدي التأمين بتعدد عقود الإعادة على ذات الخطر المعاد تأمينه، ويأخذ الإخلال في تبليغهم بذلك حكم الإخلال في الإدلاء بالمعلومات من ناحية اختلاف الحكم بين حسن نية المؤمن المباشر وسوءها، مع تقييد ذلك بالألا يتجاوز مجموع ما يحصل عليه المؤمن المباشر عن نصيب المعيدين من قيمة الخطر^(٣).

وقد أيد ما ذهب إليه القانونيون المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة حيث جاء في معيار التأمين:

«١/١ - يعطى المشترك الأقل من قيمة الضرر ومبلغ التأمين حسبما ينص عليه في اللوائح.

= قوله: (من خطر واحد): فلو أَمَّن شخص على سيارته من السرقة، ثم من الحريق، ثم من المسؤولية عن الحوادث، لم يكن هناك تعدد في عقود التأمين؛ لأن كل عقد يؤمِّن من خطرٍ مختلف عن العقد الآخر. قوله: (عن وقت واحد): لإخراج العقود المتوالية، فإذا كانت مدة العقد الأول تلي مدة العقد الثاني فلا تعدد في عقود التأمين، ولكن التعدد يكون في العقود المتزامنة في وقت واحد. قوله: (في مستوى واحد): فلو أبرم عقدان أحدهما يؤمن الخطر إلى حد مبلغ معين، والآخر يؤمن نفس الخطر فيما يجاوز هذا الحد، لما كان هناك تعدد في العقود؛ لأن العقد الثاني مكمل للآخر. انظر: الوسيط للسهنوري (١٦١٣/٢/٧) (بتصرف).

(١) انظر: الوسيط (١٦١٤-١٦١٥/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ١٦٨، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٠٩.

(٢) انظر: الوسيط (١٦١٨-١٦٢٠/٢/٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ١٦٩، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف حليم مقار ص ٥٣.

(٣) الوسيط (١٦١٥-١٦١٨/٢/٧).

١١/٢- عدم الجمع بين التعويض، وما استحق للمشارك في ذمة الغير بسبب الضرر.

١١/٣- عدم الجمع بين تعويضين أو أكثر من شركات التأمين عن الضرر نفسه^(١).

ولا يختلف حكم الجمع بين تعويضين في عقد الإعادة عن حكمه في عقد التأمين، وقد ترك المجلس الشرعي المجال لشركات التأمين في اتخاذ ما تراه مناسباً من طريقة توزيع التعويض المستحق للمشارك بين شركات التأمين، ولا شك أن ذلك وجيه ما لم يرد اتفاق سابق بينهم على طريقة معينة في التوزيع.

وأيضاً فإن المجلس لم يُفرِّق بين كون مجموع التعويضات تزيد عن نصيب المعيد من الخطر أو لا تتجاوز ذلك، فقد أطلق القول بعدم أحقية الحصول على أكثر من تعويض عن الضرر الواحد، ويرى الباحث أنه لا مانع من حصول المؤمن المباشر على أكثر من تعويض إذا كان مجموع التعويضات لا تتجاوز نصيب المعيد من قيمة الخطر؛ لأن التعويض حينئذ يظل جابراً للضرر اللاحق بالمؤمن المباشر، وليس مصدراً لتكوين الربح.

ومما سبق يتضح أنه ليس للمؤمن المباشر أن يحصل على أكثر من تعويض من المعيد إذا تجاوز مجموع ما سيتقاضاه قيمة الخطر؛ لأن التعويض هو لجبر الضرر وليس لإثراء المؤمن المباشر على حساب المعيد.

المسألة الثانية: حكم اشتراط المعيد بالآ يتقاضى المؤمن المباشر أكثر من تعويض على ذات الخطر المعاد تأمينه.

أما حكم الاشتراط فلا يخلو من حالين:

الأولى: ألا يزيد ما يتقاضاه المؤمن المباشر من المعيد جميعاً عن نصيب المعيد من قيمة الخطر، ففي هذه الحالة يكون الشرط لا يقتضيه عقد الإعادة المطلق، وفيه نفع لأحد العاقدين (معيد التأمين)، وليس فيه مخالفة لمقصود العقد ولا الشرع، فلا مانع من اشتراطه.

الثانية: أن يتجاوز مجموع التعويضات نصيب المعيد من قيمة الخطر، فيكون شرط المعيد موافقاً لمقتضى العقد؛ لأنه يتوافق مع مقتضى عقد الإعادة ذي الصفة التعويضية في عدم أحقية المؤمن المباشر في الحصول على ما يزيد عن مقدار الضرر اللاحق به.

ويجب على المؤمن المباشر الوفاء بهذا الشرط في كلتا الحالتين، فإن خالف بدخوله في عقد إعادة مع معيد آخر دون علم المعيد المتعاقد معه، فإن حكم حصوله على التعويض من ذلك المعيد يأخذ حكم الحصول على التعويض عند عدم الوفاء بالالتزام بإدلاء المعلومات المتقدم.

المطلب السابع: شرط مطالبة المؤمن المباشر بالرجوع على المتسبب بالضرر

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

من تطبيقات الطبيعة التعويضية لعقد الإعادة أيضًا: أن المؤمن المباشر ليس له أن يحصل على تعويض من المعيد يفوق المقدار الذي التزم به المعيد من تغطية الخسارة، وليس للمؤمن أيضًا أن يجمع بين التعويض الذي سيدفعه إليه المعيد، وبين الرجوع على المتسبب بالضرر؛ لأن في الجمع بينهما تحقيقًا للربح المخالف لمقتضى عقد الإعادة^(١).

ولكن ما مدى أحقية مطالبة المعيد للمؤمن المباشر باستخدام حقه في الرجوع على المتسبب بوقوع الخطر، والحلول محل المؤمن له في المطالبة بالخسارة؟ حيث إن المعيد لا يملك مطالبة المتسبب بالضرر مباشرة؛ لعدم وجود علاقة بين المعيد والمؤمن له، لكن بإمكانه أن يشترط على المؤمن المباشر تحصيل تلك الأموال وفقًا لشرط الحلول (Subrogation)^(٢) الوارد في وثيقة التأمين، ويترتب على ذلك أن تخصم تلك الأموال المستردة من إجمالي التعويض المستحق للمؤمن المباشر على المعيد بما يتناسب مع نصيب المعيد من الخطر والتعويض^(٣).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٨، إعادة التأمين لنيل مختار ص ١٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧، وأيضًا فإن المؤمن له ليس له أن يجمع بين التعويض والرجوع على مرتكب الضرر في عقد التأمين، انظر: الوسيط للسنيهوري (١٦٢٢ / ٢ / ٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ١٦٣، أصول التأمين د. رمضان أبو السعود ص ٢٠٩.

(٢) المراد بالحلول: هو أن يقوم المؤمن -بعد دفع التعويض- محل المؤمن له في الرجوع بالتعويض على المتسبب بوقوع الضرر.

انظر: الوسيط للسنيهوري (١٦٢٣ / ٢ / ٧)، أحكام التأمين د. أحمد شرف الدين ص ٣٣٢، التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة د. الصديق الضير ص ١٣١ ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي عام ١٤١٠هـ، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء لبهاء بهيج شكري (٢ / ٢٧١)، حق الحلول في التأمين على الأشياء د. محمد الصوا ص ٥، حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن الضرر لسعدون الذنيبات ص ٥٠.

وقد ذهب المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة إلى صحة هذا الشرط والعمل بمقتضاه، حيث جاء في معيار التأمين: «١٠ / ٦- ترجع الشركة على المسؤول عن الحادث إذا كان تحقق الخطر المؤمن منه بفعل شخص ثبتت مسؤوليته التعاقدية أو التقصيرية أو بفعل من في حكمه، وبذلك تحل الشركة محل المشترك في جميع الدعاوى والحقوق الخاصة بالموضوع، وما تم تحصيله يكون للصندوق». انظر: معيار التأمين رقم (٢٦) ضمن المعايير الشرعية ص ٣٦٧.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٩٩، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٠، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٧٩، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٧.

الفرع الثاني: حكمه.

عدم الجمع بين التعويض والرجوع على المتسبب بالضرر هو مقتضى عقد الإعادة، سواءً اشترط المعيد ذلك في العقد أم لم يشترطه، فإن اشترط كان ذلك في حكم الشروط الموافقة لمقتضى العقد، وقد تقدم نقل رأي المجلس الشرعي في هيئة المحاسبة والمراجعة في المنع من الجمع بين التعويض وما استحقَّ في ذمة الغير بسبب الضرر في المادة ١١/٢ من معيار التأمين الإسلامي.

أما حكم اشتراط المعيد على المؤمن المباشر الرجوع على المتسبب بالضرر بعد دفع التعويض للمؤمن له، فإنه من الشروط التي لا يقتضيها عقد الإعادة، إلا أن فيه مصلحة ظاهرة للمعيد، سواءً أكان المعيد قد دفع التعويض فُرجع إليه المؤمن المباشر بعض ما حصله من المتسبب بالضرر، أم بتقليل التعويض المستحق للمؤمن المباشر إن لم يكن المعيد قد دفعه إليه بعد، وليس في هذا الشرط مخالفة لمقصود العقد ولا الشرع، فلا يرى الباحث ما يمنع من اشتراطه. وعند تفریط المؤمن المباشر في الرجوع على المتسبب بالضرر فإنه يحق للمعيد أن يخصم من التعويض المستحق للمؤمن المباشر ما يتناسب مع نصيب المعيد من المستردات التي كان بإمكان المؤمن المباشر الرجوع بها على مرتكب الضرر عند إثبات المعيد تقصيره في ذلك؛ لمخالفة المؤمن المباشر للشرط الذي التزم به في العقد.

وغني عن القول بأنه يجب على المؤمن المباشر أن يُعطي المعيد نصيبه من الأموال والمستردات التي حصل عليها بسبب رجوعه على المتسبب بالضرر إذا كان المعيد قد دفع التعويض إلى المؤمن المباشر، سواءً اشترط المعيد ذلك في العقد أم لم يشترطه؛ لثلا يخالف المؤمن المباشر المقصود من العقد بتحقيقه للربح بدلاً من جبر الضرر.

المطلب الثامن: شروط معالجة آثار التضخم (Inflation) في مقدار التعويض

من الإشكالات التي ترد على التعويض في عقود الإعادة: طول الفترة الزمنية أحياناً بين وقوع الخطر وتحديد قيمة التعويض أو دفعه، مما ينتج عنه زيادة في تقدير قيمة التعويض بسبب (التضخم)^(١)، ومن المعلوم أن المقصود من التعويض جبر الضرر اللاحق بالمؤمن المباشر بإرجاعه إلى الحال التي كان عليها قبل وقوع الخطر^(٢).

(١) التضخم: ارتفاع في المستوى العام للأسعار، يترتب عليه تدهور القوة الشرائية للنقود، فهو بعبارة مختصرة: غلاء الأسعار، ورخص النقود. انظر: آثار التضخم د. رفيق المصري ص ٧، وانظر أيضاً: المعجم الوسيط مادة (ضخم) (١/٥٣٦)، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية لبيت التمويل الكويتي ص ٦٧، التضخم النقدي د. خالد المصلح ص ٧٨.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٢، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢١٧، مدخل إلى إعادة =

فمثلاً: قد يقع الحادث في تاريخ ١/٦/١٤٣٥هـ، ولا يتم تسوية التعويض إلا في ٣٠/١٢/١٤٣٦هـ، فبدلاً من أن يكون التعويض في تاريخ وقوع الحادث ٥٠,٠٠٠ ريال مثلاً، أصبح ٥٥,٠٠٠ ريال وقت دفع التعويض بسبب زيادة تضخم العملة ١٠٪.

ويختلف أثر تضخم التعويض في التغطيات النسبية عنه في غير النسبية؛ ففي النسبية يتساوى المؤمن المباشر والمعيد في الضرر الناتج من زيادة التعويض؛ لأن كلاهما سيتحمل نصيبه من تلك الزيادة لا اشتراكهما في التعويض زيادة أو نقصاناً. أما في التغطيات غير النسبية فإن المعيد غالباً سيتحمل تلك الزيادة منفرداً، ما لم يتفقا على تحميل المؤمن المباشر لجزء منها عن طريق اشتراط تحمله جزءاً من الخسارة^(١).

فيظهر أثر التضخم بشكل سلبي على المعيد في التغطيات غير النسبية؛ من جهة زيادة عدد المخاطر التي يتجاوز فيها التعويض حدود احتفاظ المؤمن المباشر عن وقت وقوع الخطر، ومن جهة أخرى فقد تكون الخسارة داخلة من الأصل ضمن حدود مسؤولية المعيد وقت وقوع الخطر، لكن مقدار التعويض زاد بسبب التأخر في تحديد مقداره، فيتضح بذلك أن المعيد سيكون ملزماً بدفع تعويضات إضافية بسبب التضخم^(٢).

ولكي يتجنب معيد التأمين في التغطيات غير النسبية تحمل الزيادة في مبلغ التعويض لوحده فإنه يحترز من ذلك بأن يشترط في العقد أحد الشروط الآتية.

الفرع الأول: شرط تعديل القسط (Premium Surcharges Clause)

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يقضي الشرط بفرض قسط إضافي على المؤمن المباشر بما يتناسب مع معدل التضخم غير المتوقع الحاصل في مقدار التعويض، فكأن هذا الشرط بمثابة تصحيح للقسط الأولي المدفوع في بداية العقد، والمحدد بناءً على التعويض المتوقع، والذي تبين عدم دقته بسبب التضخم الطارئ^(٣).

= التأمين لعبد اللطيف العبود ص ٩٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٧، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٣٨.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢١٨-٢٢٠، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف العبود ص ٩٥، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٣٩-٢٤٠.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٢-٧٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢١٨، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف العبود ص ٩٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٧، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٢٣٩-٢٤٠.

(٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٤، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٢٠-٢٢١، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف العبود ص ٩٦، ٩٨.

المسألة الثانية: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه العقد؛ لأن الأصل أن يكون القسط محدداً ابتداءً عند التعاقد، ولا يلزم المؤمن المباشر غير ذلك القسط المدفوع للحصول على تغطية الخطر، إلا أن فيه مصلحة للمعيد، وليس فيه مخالفة لمقصود العقد أو الشرع، لاسيما وأن التغيير في مقدار القسط مربوطٌ بمعدل التضخم، وهو معلومٌ ومنضبط، ويسهل الوصول إليه من غير نزاع في تحديده.

ويمكن أن يُستأنس لجواز هذا الشرط بما يلي:

١- ما تقدم من تجويز جمهور الفقهاء للجهالة اليسيرة في الثمن إذا كانت آيلةً للعلم، كما لو باعه الصبرة كل قفيز منها بدرهم^(١)، فإن مقدار القسط المبدئي معلوم، وما يحصل من تغيير في مقابله آيلٌ للعلم، ويمكن احتسابه؛ لارتباطه بمؤشر التضخم المنضبط.

٢- ما تقدم من جواز ربط أجرة الأجير بجزء مشاعٍ من الناتج^(٢)، وكذلك ما يحصل من تغيير القسط المبدئي بسبب التضخم في تغطيات زيادة الخسارة، فإن مقدار كلٍّ من البديلين مجهول في ابتداء العقد، لكنه آيلٌ إلى العلم في نهاية الأمر.

وإذا كان الجواز هو حكم شرط تعديل القسط بسبب التضخم في عقود الإعادة التجارية، فلأن يجوز في عقود الإعادة تكافلية من باب أولى، بل إن دفع القسط الإضافي أكثر توافقاً مع مبدأ التعاون والتكافل بين المشترك والصندوق.

الفرع الثاني: شرط الثبات (Stability Clause) أو الأرقام القياسية (Index Clause).

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

تُقَسَّم وفقاً لهذا الشرط مبالغ التعويضات الإضافية الناتجة عن التضخم بين المعيد والمؤمن المباشر بنفس النسبة التي كان سيُقتسم بها التعويض عند عدم وجود التضخم، فيزيد مقدار تحمل المؤمن المباشر من الخسارة آلياً بنفس النسبة التي تنخفض فيها قيمة النقود، وذلك بربط حد احتفاظ المؤمن والمعيد من الخسارة بـ (معدل التضخم) أو الرقم القياسي لتكلفة المعيشة^(٣).

- (١) تقدمت هذه المسألة في المطلب الحادي عشر من المبحث الأول من هذا الفصل.
- (٢) تقدم ذلك في الفصل الأول من الباب الأول عند الكلام عن حكم الوساطة بنسبة من قسط الإعادة.
- (٣) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٧٣، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٢٢، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف العبود ص ٩٦-٩٨، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ١٠٧، إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية د. رؤوف حلیم مقار ص ٤٩، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ١٩٤، ٢٣٨، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ١٥٠.

مثال ذلك: إذا كان مقدار التعويض (٨٠, ٠٠٠) ريال، والحد الأقصى لاحتفاظ المؤمن المباشر (٥٠, ٠٠٠) ريال، وحصل تأخر في التسوية حتى بلغ معدل التضخم عند التعويض ١٠٪، فيزيد حدود احتفاظ المؤمن المباشر إلى (٥٥, ٠٠٠) ريال، ويتحمل معيد التأمين (٢٥, ٠٠٠) ريال بدلاً (٣٠, ٠٠٠) ريال عند عدم العمل بهذا الشرط.

المسألة الثانية: حكمه.

يرى الباحث أن حكم هذا الشرط مرتبطٌ بوقت تحديد التعويض، وهو لا يخلو من حالين:

الحالة الأولى: أن يحدد مقدار التعويض الفعلي ويُخطر المعيد بذلك قبل حصول التضخم، وحصل التأخر في دفع التعويض لأسباب إدارية أو قضائية متعلقة بكيفية توفير المبلغ حتى حصل التضخم في مقدار العملة، أو كان التعويض يسدد على دفعات، وحان وقت سداد بعضها بعد التضخم، فيكون حكم الزيادة في التعويض داخلياً في الربا المحرم؛ لأن الدين على المعيد قد ثبت في ذمته وتحدد مقداره قبل حصول التضخم، ولا تجوز الزيادة في الدين بعد ثبوته في الذمة بسبب نقص قيمة العملة، وإنما يجب دفع العملة كما هي عند ثبوت الدين (تحديد التعويض).

وهذا الرأي هو ما صدرت به وأكدته قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دوراته: الخامسة عام ١٤٠٩هـ^(١)، والثامنة عام ١٤١٥هـ^(٢)، والثانية عشرة عام ١٤٢١هـ^(٣).

وقد جاء في قرار الدورة الثانية عشرة بشأن موضوع التضخم وتغير قيمة العملة ما نصه:

«أولاً: تأكيد العمل بالقرار السابق رقم ٤٢ (٥/٤) ونصه: العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما، هي بالمثل وليس بالقيمة؛ لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة، أيًا كان مصدرها بمستوى الأسعار.

ثانياً: يمكن في حالة التضخم التحوُّط عند التعاقد بإجراء الدين بغير العملة المتوقع هبوطها...

ثالثاً: لا يجوز شرعاً الاتفاق عند إبرام العقد على ربط الديون الآجلة بشيء مما يلي:

أ- الربط بعملة حسابية.

ب- الربط بمؤشر تكاليف المعيشة أو غيره من المؤشرات.

ج- الربط بالذهب والفضة.

د- الربط بسعر سلعة معينة.

(١) في القرار رقم ٤٢ (٥/٤) كما في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢٢٦١/٣/٥).

(٢) في القرار رقم ٧٩ (٨/٦) كما في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٧٨٧/٣/٨).

(٣) في القرار رقم ١١٥ (٩/١٢) كما في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢٩١/٤/١٢).

هـ- الربط بمعدل نمو الناتج القومي.

و- الربط بعملة أخرى.

ز- الربط بسعر الفائدة.

ح- الربط بمعدل أسعار سلة من السلع.

وذلك لما يترتب على هذا الربط من غرر كثير وجهالة فاحشة بحيث لا يعرف كل طرف ما له وما عليه، فيختل شرط المعلوماتية المطلوب لصحة العقود. وإذا كانت هذه الأشياء المربوطة بها ننحو منحى التصاعد فإنه يترتب على ذلك عدم التماثل بين ما في الذمة وما يطلب أدائه، ومشروط في العقد فهو ربا^(١).

الحالة الثانية: ألا يُحدد مقدار التعويض الفعلي فضلاً عن دفعه إلا بعد حصول التضخم في العملة، ففي هذه الحال يجوز أن يُحسب عند تقدير التعويض مقدار التضخم الذي لحق بالعملة، ولو حصل التضخم بعد وقوع الحادث الموجب للتعويض؛ وعلة الجواز أمران:

الأول: عدم ثبوت مقدار التعويض (الدين) في ذمة المعيد بعد حتى تكون الزيادة عليه من الربا المحرم، فإن التعويض (الدين) في عقدي التأمين والإعادة يكون احتمالاً في بداية العقد، وغير معلوم قدره بدقة وقت حصول الحادث، ولا يثبت حقيقةً ويُعلم مقداره إلا عند تسوية المطالبة وتحديد مبلغ التعويض.

فلا تُعد الخسارة ديناً في ذمة المعيد إلا بعد تسويتها ومعرفة قيمتها بدقة بعد إضافة كافة الأمور التي تُحمّل على الخسارة الأولية؛ كالتنفقات الإدارية والقضائية، وبعد خصم المستردات من مرتكب الضرر، الحاصل أن مقدار الخسارة الأولية ليست هي مبلغ التعويض.

الثاني: أن التعويض يكون لجبر الضرر اللاحق بالمؤمن المباشر بوقوع الحادث، والمؤمن قد زاد عليه الضرر بسبب ذات الحادث، نتيجة التأخر في تعويضه حتى حصل التضخم في قيمة العملة، فمقتضى جبر الضرر أن يتم تعويضه بحسب القيمة التي ينجر فيها ضرره، وهي القيمة وقت استلامه للتعويض الذي يرفع به ذلك الضرر.

الفرع الثالث: شرط احتساب الأقساط على أساس المقياس الانزلاقي (Sliding

.(Scale Premium Clause

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

بموجب هذا الشرط يتم تعيين حد أعلى وأدنى للقسط على شكل جدول بحسب معدل

التضخم الحاصل وقت تسديد المطالبة، فيُدفع في بداية العقد الحد الأدنى من القسط، ثم يصحح القسط عند تسوية التعويض تبعاً لمعدل التضخم^(١)، وهي تشبه في فكرتها العمولة المتدرجة التي سبقت الإشارة إليها.

المسألة الثانية: حكمه.

لا يختلف حكم هذا الشرط عن حكم شرط تعديل القسط المتقدم في الفرع الأول من هذا المطلب.

الفرع الرابع: شرط احتساب التعويض بحسب سعر العملة سنة الإبلاغ عن الخسارة (Cover on-reporting Year Basis).

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

ينظر الطرفان وفقاً لهذا الشرط إلى مقدار التعويض الفعلي وقت التبليغ عن الخسارة بغض النظر عن معدل التضخم وقت دفع المطالبة، فهو يتجاهل أثر تضخم العملة على التعويض^(٢).

المسألة الثانية: حكمه.

لا يظهر للباحث مانعٌ من هذا الشرط، فهو الأصل، وهو شرط مقتضى العقد؛ لعدم تأثير اشتراطه من عدمه، فالأصل أن يُعوّض المؤمن المباشر بالتعويض الفعلي وقت وقوع الخسارة دون النظر إلى مقدار التضخم في قيمة العملة.

المطلب التاسع: شرط تقلب العملات وسعر الصرف في تعويض تغطيات زيادة الخسارة (Currency Fluctuation Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

يُمارس عقدُ إعادة على نطاقٍ دولي بين المعيد والمؤمنين المباشرين بهدف توزيع ونشر المخاطر بين عدد من الدول، ويترتب على ذلك أن تكون تسوية التعويضات بعملات مختلفة، ومن المعلوم أن سعر الصرف بين العملات يختلف من وقت لآخر، مما ينتج عنه حصول المؤمن المباشر على تعويض قد يزيد أو ينقص عما دفعه إلى المؤمن لهم، وفي هذا مخالفة لطبيعة العقد التعويضية التي تقتضي جبر الضرر الحاصل للمؤمن من غير زيادة ولا نقصان^(٣).

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٢٣، قاموس التأمين وإدارة المخاطر (بالإنجليزية) ص ٢٦٢.

(٢) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٢٣.

(٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٢، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٢٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري

ومن الشروط التي قد يشترطها المؤمن المباشرة على المعيد أن يكون تعويضه بسعر الصرف وقت سداد التعويض للمؤمن لهم، وليس وقت وقوع الحادث؛ لأن سعر الصرف وقت وقوع الحادث يخالف الطبيعة التعويضية للعقد من ناحية تحقيق ربح أو خسارة للمؤمن المباشرة، وليس تعويضاً له بقدر الضرر^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

يرى الباحث صحة هذا الشرط؛ لموافقته مقتضى العقد، حيث إن العقد يقتضي وجوب سداد المعيد للتعويض في الوقت الذي يسدد فيه المؤمن المباشرة التعويض إلى المؤمن لهم، وغالباً ما يسدد المؤمن التعويض كاملاً للمؤمن لهم ثم يرجع على المعيد بنصيبه من التعويض من حساب المعيد لدى المؤمن إذا لم يتجاوز التعويض حد الخسارة النقدي، فوجب أن يكون سعر الصرف يوم سداد التعويض للمؤمن له.

ويؤيد هذا ما جاء في حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: قلت: يا رسول الله! إنني أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير وأخذ بالدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ بالدنانير، أخذ هذا من هذه، وأعطى هذه من هذا؟ فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء»^(٢).

قال ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ: «فجوز ذلك -أي: صرف العملاتين في الذمة- بشرطين:

الأول: أن يأخذ بسعر يوم الصرف؛ لثلا يربح فيها، وليستقر ضمانه.

والثاني: أن لا يتفرقا إلا عن تقابض؛ لأنه شرط في صحة الصرف، لثلا يدخله ربا النسيئة»^(٣).

وكلا الشرطين ينطبقان على شرط تقلب العملات محل البحث؛ أما الشرط الأول: فإن المصارفة بين عملة المؤمن المباشرة وعملة المعيد قد حصلت بسعر يوم الصرف، وهو يوم دفع المطالبة للمؤمن له، وأما الشرط الثاني: وهو التقابض؛ فإنه قد حصل بالقبض الحكمي، وذلك بقبض المؤمن المباشرة لنصيب المعيد من التعويض من رصيده الدائن في حسابه لدى المؤمن المباشرة، ويجب على المؤمن أن يتأكد من تغطية حساب المعيد لديه قبل إجراء المصارفة، ويُغتفر في ذلك المدة اليسيرة المتعارف عليها بين المؤسسات المالية.

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ٢٠٢-٢٠٣، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٢٣، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٥٦.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) تهذيب سنن أبي داود لابن القيم (٤/١٧١٥)، وانظر: مجموع الفتاوى (٢٩/٥١٠).

جاء في معيار المتاجرة في العملات: «يتحقق القبض الحكمي اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف، ولو لم يوجد القبض حساً، ومن صور القبض الحكمي المعتمدة شرعاً وعرفاً: (أ) القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات الآتية:

- ١- إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.
- ٢- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المؤسسة في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

٣- إذا اقتطعت المؤسسة -بأمر العميل- مبلغاً من حساب له لتضمه إلى حساب آخر بعملة أخرى في المؤسسة نفسها أو غيرها لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المؤسسة مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويُغتفر تأخير القيد المصرفي -بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي- إلى المدة المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسليم الفعلي»^(١).

ومن الممكن أن يُستبدل شرط تقلب العملات بأن تكون المصارفة فور إيداع المعيد لمبلغ مواجهة المطالبات في حسابه لدى المؤمن المباشر، للخروج من إشكالية عدم تغطية الحساب وقت دفع التعويض للمؤمن له، إلا أنه قد يترتب خسارة على المعيد عند نقصان قيمة عملة المؤمن المباشر بعد صرفها بعملته، أو بخسارة جزء من المبلغ بسبب عمولة الصرف عند استرجاع المبلغ بعملته.

المطلب العاشر: شرط مشاركة المعيد في تحديد تعويض المؤمن لهم (Claim Co-operation Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

الأصل -كما تقدم- أن يتبع المعيد المؤمن المباشر في قراره بتسوية التعويض للمؤمن لهم، وهو مقتضى عقد الإعادة؛ لعدم وجود علاقة مباشرة تربط المعيد بالمؤمن له في عقد التأمين.

وخلافاً لهذا الأصل، فقد يشترط المعيد (أو المعيد القائد عند تعدد المعيدين) أن يكون له رأي ومشاركة في مفاوضات تحديد التعويض المستحق للمؤمن له، ولا تظهر أهمية هذا الشرط في التغطيات النسبية؛ لأن مصلحة المعيد والمؤمن المباشر واحدة ومشتركة في تقليل التعويض. أما التغطيات غير النسبية فإن المعيد له المصلحة الأكبر في تخفيض التعويض والإشراف عليه؛ لأنه سيتحمل منفرداً في الغالب تعويض كامل الخسارة التي تتجاوز حدود احتفاظ المؤمن المباشر،

(١) معيار رقم (١) ضمن المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٤-٥.

فقد لا يبذل الأخير جهده في حسن التفاوض على تقليل الخسارة الإجمالية؛ لعدم تحميله سوى ما يقع تحت حد احتفاظه منها، فضلاً عن أن المعيد يسعى لعدم تحمل شيء من الخسارة حين لا تتجاوز الخسارة حد احتفاظ المؤمن المباشر^(١).

الفرع الثاني: حكمه.

هذا الشرط وإن كان لا يقتضيه العقد، إلا أن فيه مصلحة ظاهرة للمعبد لا سيما إذا دعت الحاجة إليه؛ كما في بعض أنواع المخاطر عالية القيمة، والتي تتطلب دقة في تحديد مقدار التعويض، أو عند شك المعيد في قدرة المؤمن المباشر على حسن التفاوض مع المؤمن له. وبما أن مشاركة المعيد في التفاوض ليست مخالفة لمقصود العقد أو الشرع، فلا مانع من اشتراطها.

المطلب الحادي عشر: شرط المشاركة في المصاريف الناتجة عن التقاضي

الفرع الأول: شرط المشاركة في مصاريف التسوية القضائية

(Judicial Settlement Expenses).

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

يلجأ المؤمن المباشر إلى القضاء في أحيان كثيرة بسبب خلافه مع المؤمن له حول تطبيق شرط من الشروط في الوثيقة، أو بسبب عدم الاتفاق على تقدير التعويض، ومن البديهي أن التقاضي قد يحقق فائدة للمعبد على وجه التبع، والأصل أن يستشير المؤمن المباشر المعيد قبل رفع الأمر للقضاء؛ للموافقة على المشاركة في المصروفات القضائية من أجور محامين أو محكمين ونحوها. وفي بعض الأحيان يشترط المؤمن المباشر على المعيد في العقد أن يشاركه في المصروفات القضائية مطلقاً، بحيث يكون قرار اللجوء للقضاء تحت سلطة المؤمن المباشر التقديرية دون مشاورة المعيد، وفي هذه الحالة لا يكون أمام المعيد سوى الانقياد لرأي المؤمن في اللجوء للقضاء دون حق الاعتراض، بالإضافة إلى المشاركة في المصروفات القضائية^(٢).

المسألة الثانية: حكمه.

هذا الشرط لا يقتضيه العقد، وفيه فائدة للمؤمن المباشر، ولا يخالف مقصود العقد ولا الشرع، فلا مانع من اشتراطه؛ لأن المعيد قد تنازل عن حقه برضاه في المشاورة عن التقاضي.

(١) نصوص اتفاقيات إعادة التأمين النسبية لعالية حلمي خراشي ضمن بحوث الدورة التدريبية المتخصصة في

إعادة التأمين في معهد الدراسات التأمينية في مصر عام ٢٠٠٤م ص ١٦-١٧.

(٢) إعادة التأمين لنيل مختار ص ١١١.

إلا أنه قد يفضي إلى النزاع بين الطرفين عند عدم قناعة المعيد بإحالة الأمر للقضاء لاحقاً، خصوصاً إذا كان نصيب المعيد من التعويض أقل من المصروفات القضائية، لذلك فإن الأولى عدم اشتراطه، وأخذ موافقة المعيد قبل لجوء المؤمن المباشر للقضاء؛ ليتشارك في مصاريف التقاضي.

الفرع الثاني: شرط المشاركة في الفوائد القانونية على التعويضات المعلقة لحين صدور الحكم القضائي.

المسألة الأولى: المراد بهذا الشرط.

عند إحالة النزاع بين المؤمن المباشر والمؤمن له إلى القضاء، قد يطول الوقت بين وقوع الحادث الموجب للتعويض وصدور الحكم القضائي، ويكون كلٌّ من المؤمن المباشر والمعيد قد احتفظ بمبلغ التعويض لديه طوال هذه المدة، وهذا المبلغ من حق المؤمن له بعد صدور الحكم القضائي، وقد حرم منه طوال هذه المدة، وفي المقابل فقد حقق كلٌّ من طرفي عقد الإعادة لنفسه فائدةً بالاحتفاظ بمبلغ التعويض خلال هذه الفترة، وقد تقضي المحكمة المختصة بفوائد قانونية على المؤمن المباشر والمعيد لصالح المؤمن له مضافةً إلى التعويض نتيجة حبس مبلغ التعويض لدى طرفي عقد الإعادة خلال النظر في الدعوى.

وليس من مقتضى الطبيعة التعويضية لعقد الإعادة أن يتحمل أحد الطرفين هذه الفائدة لوحده دون الآخر؛ لئلا يربح أحدهما على حساب الآخر، لذلك فإن الغالب أن يُصار إلى أن يشترط في العقد اقتسام كلفة الفائدة بين الطرفين كلٌّ بحسب نصيبه من التعويض المحكوم به^(١).

المسألة الثانية: حكمه.

لا يجوز اشتراط الفائدة على المبالغ القانونية المحتجزة لدى طرفي عقد الإعادة، فضلاً عن العمل بمقتضاها بالمشاركة في دفعها؛ لأنها من الربا المحرم بالاتفاق، فإن التعويض (الدين) قد ثبت قبل اللجوء للقضاء، وأخذ الفائدة عليه من أخذ الزيادة في الدين مقابل الأجل، فيكون هذا الشرط من الشروط التي لا يقتضيها عقد الإعادة، وفيه مخالفةٌ للشرع، فلا يجوز اشتراطه، ولا العمل بمقتضاه، ويصح معه العقد، ويبطل الشرط.

المطلب الثاني عشر: شرط الامتداد المجمع (Aggregate Extension Clause)

الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.

عند تعدد الحوادث المتسببة في وقوع الخطر من نفس المؤمن له خلال فترة سريان الوثيقة، فإن الأصل أن يُعامل كل حادث مستقلاً عن الآخر من ناحية تقدير التعويض الخاص به في عقد التأمين وعقود الإعادة التي تغطيه.

وفيما يخص عقد الإعادة، قد يكون في معاملة كل حادث على حدة صعوبة على كل من المؤمن المباشر والمعيد، وزيادة في التكاليف الإدارية، بالإضافة إلى أن المؤمن المباشر سيتحمل مزيداً من الخسائر؛ لأن التعويضات المتكررة غالباً لا تصل منفردة إلى حد احتفاظ المؤمن في تغطية زيادة الخسارة، مما يعني أنه سيتحمل خسارة كل حادث على حدة.

لأجل ذلك فإن المؤمن المباشر يشترط على المعيد في حال تكرر حوادث وثيقة ما أن يكون احتساب التعويض على أساس الوثيقة لا على أساس كل حادث، وفي ذلك مصلحة ظاهرة له بتقليل نصيبه من التعويض؛ لأنه سيكون متحملاً لحد احتفاظ واحد بدلاً من حدود احتفاظ كل حادث على حدة، بمعنى أن هذا الشرط يقتضي معاملة جميع الحوادث كحادثة واحدة^(١).

مثال ذلك: ما لو أبرمت شركة التأمين وثيقة تأمين مع مصنع للملابس ضد الحريق، ثم أبرمت الشركة تغطية زيادة الخسارة مع شركة الإعادة، وكان حد احتفاظ شركة التأمين مليون ريال، وسقف تغطية المعيد عشرة ملايين ريال، فإذا تكرر حريق ذلك المصنع ثلاث مرات، وكانت الخسائر على الترتيب كما يأتي: مليون ريال، مليوناً ريال، ثلاثة ملايين ريال.

فبموجب شرط الامتداد المجمع فإن الحرائق الثلاث ستعامل معاملة الحريق الواحد، وسيتحمل المؤمن المباشر مليون ريال فقط عن الحرائق الثلاث مجتمعة، وسيتحمل المعيد بقية الخسائر البالغة خمسة ملايين ريال. وعند عدم اشتراط الامتداد المجمع، فإن كل حريق سيعامل على أنه حادث مستقل عن الآخر، فيكون نصيب المؤمن المباشر مليون ريال عن كل حريق بمجموع ثلاثة ملايين ريال عن كل الحرائق، ونصيب المعيد ثلاثة ملايين ريال عن مجموع الحرائق؛ مليون ريال عن الحريق الثاني، ومليوناً ريالاً عن الحريق الثالث.

وبهذا تتبين فائدة شرط الامتداد الإجمالي، وأثره في توزيع الخسائر بين الطرفين، خصوصاً للمؤمن المباشر، بالإضافة إلى مساهمته في تقليل الإجراءات وسهولتها بين الطرفين.

الفرع الثاني: حكمه.

لا يظهر للباحث مانع من الاتفاق على هذا الشرط في عقد الإعادة؛ لأنه وإن كان لا يقتضيه عقد الإعادة؛ لأن العقد يقتضي النظر إلى كل حادث على حدة، إلا أنه لا يخالف مقصود العقد والشرع، بالإضافة إلى ما فيه من مصلحة ظاهرة لطرفي العقد جميعاً بتقليل النفقات الإدارية، وللمؤمن المباشر خاصة بتقليل نصيبه من التعويض عن الخسائر.

(١) نصوص اتفاقيات إعادة التأمين النسبية لعالية حلمي خراشي ضمن بحوث الدورة التدريبية المتخصصة في إعادة التأمين في معهد الدراسات التأمينية في مصر عام ٢٠٠٤م ص ٢٥.

الفصل الثاني

انتهاء عقد إعادة التأمين

وفيه توطئة ومبحثان:

المبحث الأول: انتهاء العقد الاختياري.

المبحث الثاني: انتهاء العقد الإجباري.

توطئة

يُوصف عقد إعادة التأمين بأنه من العقود الزمنية التي لا تستمر إلى الأبد، فقد تنتهي أو تُنهي لسببٍ ما، وتعدد الأسباب الموجبة لانتهائه، إلا أنه يمكن حصر أسباب انتهاء عقد الإعادة باعتبار إرادة الطرفين وتراضيهما إلى سببين: اختياري، وإجباري.

وسوف نتناول ذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: انتهاء العقد الاختياري.

المبحث الثاني: انتهاء العقد الإجباري.



المبحث الأول

انتهاء العقد الاختياري

المقصود به: إنهاء العقد بتراضي من الطرفين، وإرادتهما المتقدمة أو اللاحقة.

وينقسم الانتهاء الاختياري إلى قسمين:

١ - انتهاءً بالاتفاق المتقدم: بأن يتفق الطرفان في بداية العقد على مدته، وميعاد انقضائه.

٢ - انتهاءً بالاتفاق اللاحق: حين تتفق إرادة الطرفين أثناء سريان العقد على إنهائه.

المطلب الأول: انتهاء العقد بانقضاء مدته

تختلف مدة العقد بدايةً ونهايةً باختلاف طريقة الإسناد والتغطية المتبعة في العقد:

أولاً: إعادة التأمين الاختيارية: ترتبط مدة العقد بفترة سريان وثيقة التأمين المغطاة ابتداءً وانتهاءً؛ لكون العقد مختصاً بتلك الوثيقة فتماثل مدتهما، ومتى انتهت تلك الوثيقة انتهى لأجلها عقد الإعادة، ويجوز أن يُتفق على استمرار عقد الإعادة عند استئناف سريان الوثيقة، وأن يتفق المؤمن والمعيد على تجديد عقد الإعادة كلما تجددت الوثيقة الأصلية ما لم يخطر أحدهما الآخر برغبته بعدم التجديد قبل مدة معينة من انقضاء الوثيقة^(١).

ثانياً: إعادة التأمين الانفاقية والمختلطة: لا ترتبط الاتفاقيات بوثائق التأمين ولا بخطر بعينه بشكل مباشر؛ لكونها تغطي العديد من الوثائق والمخاطر بشكل تلقائي، وتختلف مدة العقد فيها بحسب نوع التغطية الفنية، من حيث كونها نسبية أو غير نسبية، وبيان ذلك:

أ - **الاتفاقيات النسبية:** الأصل أن تكون مستمرة من تاريخ بدايتها، وإلى مدة غير محددة، حيث تتجدد بشكل تلقائي (كل سنة)، وإذا رغب أحد الطرفين بإنهاء الاتفاقية فيجب على الراغب أن يخطر الطرف الآخر بالإلغاء قبل ثلاثة أشهر من انتهائها، ولا تنتهي الاتفاقية إلا بانقضاء فترة الإخطار^(٢). وفي بعض الأحيان يتفق الطرفان على أن تكون

(١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٤، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦١-٦٢.

(٢) إعادة التأمين د. عبد الودود يحيى ص ٦٢، عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٤-١٢٥، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٤-١٣٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٨-٨٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٨٣، ٢٦٧، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٢.

الاتفاقية النسبية محدودة المدة بسنة أو بثلاث سنوات، وتكون غير قابلة للتجديد بشكل تلقائي، فحتاج في كل مرة عند انقضاء مدتها إلى الاتفاق على تجديدها^(١).

ب- الاتفاقيات غير النسبية: وهي محددة المدة غالباً، وغير مستمرة، فتنتهي بنهاية السنة المحددة دون الحاجة إلى الإخطار، وتتجدد سنوياً بعد التفاوض بين الطرفين، وتُعد الاتفاقية الخاصة بالسنة التالية عقداً جديداً مستقلاً عن سابقه^(٢). ومن الممكن أن تكون الاتفاقيات غير النسبية مستمرة، كما هو الحال في الاتفاقيات النسبية^(٣).

المطلب الثاني: انتهاء العقد بالإقالة

قد يرغب الطرفان بفسخ العقد بالتراضي، ويكون اتفاقهما صحيحاً وناظراً^(٤)؛ لأن العقد نشأ عن تراضي منهما، فلا مانع من ارتفاعه برضاها^(٥)، وهو ما يُعرف عند الفقهاء بالإقالة^(٦)، فيعود العقد إلى ما كان عليه قبل التعاقد، ويُرجع المعيد قسط الإعادة إلى المؤمن المباشر.



- (١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٦، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٢.
 - (٢) مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٩٧، إعادة التأمين لنبييل مختار ص ٢٧٣،
 - (٣) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٤، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف العبود ص ١٥١، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٢.
 - (٤) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣٢.
 - (٥) الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي د. محمد يوسف موسى ص ٤٦٤.
 - (٦) الإقالة لغة: الرفع والإزالة. وأصلها من قاله البيوع قَيْلاً وأقاله إقالة. انظر: مادة (قيل) في لسان العرب (٩٨ / ١٤)، القاموس المحيط (٤٣ / ٤)، المعجم الوسيط (٧٧٠ / ٢).
- وفي اصطلاح الفقهاء: رفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين.
- وهي مندوبة؛ لحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَنْ أَقَالَ مُسْلِمًا أَقَالَ اللَّهُ عَشْرَتَهُ» أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب فضل الإقالة برقم (٣٤٦٠)، وابن ماجه في كتاب التجارات باب الإقالة برقم (٢١٩٩)، وأحمد في المسند (٤٠٠ / ١٢) برقم (٧٤٣١). كلهم من طريق الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة به. وصححه الألباني في إرواء الغليل (١٨٢ / ٥)، وانظر: تلخيص الحبير (٦٥ / ٣).
- واختلف الفقهاء في توصيفها الفقهي، هل هي بيع أم فسخ؟ على ثلاثة أقوال:
- القول الأول: أنها فسخ محض، يرتفع بها العقد، وهو قول الشافعية، والحنابلة، ومحمد بن الحسن من الحنفية.
- دليلهم: التمسك بمعنى الإقالة في اللغة وهو الرفع، ورفع العقد فسخه، ولم تكن بيعاً؛ لأن البيع إثبات والرفع نفي.

القول الثاني: أنها بيع ما لم يتعذر كونها بيعاً فتكون فسخاً، وهو قول المالكية، وأبي يوسف من الحنفية.

=

دليلهم: أن معنى البيع موجود في الإقالة، فهي مبادلة مال بمال، فتكون بيعاً.

المبحث الثاني

انتهاء العقد الإجمالي

يُراد به: إنهاء العقد بغير إرادة الطرفين، سواءً أكان ذلك بسببٍ منهما أم من غيرهما. وبذلك يتضح أن الانتهاء الجبري يمكن تقسيمه إلى قسمين:

- ١ - انتهاء قهري لا علاقة له بالطرفين: يؤدي إلى تعذر وفاء الطرفين أو أحدهما بالالتزام.
- ٢ - انتهاء سببه عدم وفاء الطرفين أو أحدهما بالالتزام المؤدي إلى فسخ العقد أو إبطاله.

المطلب الأول: انتهاء العقد بسبب قهري مؤدّ إلى تعذر الوفاء بالالتزامات

يتفق الطرفان في عقد الإعادة على انتهاء العقد بشكل تلقائي عند وقوع بعض الظروف القهرية أو غير العادية التي تمنع من استمرار العقد، وتتسبب في تعذر الوفاء بالالتزامات بين الطرفين، ويُطلق بعض القانونيين على الشرط الذي يحوي هذه الأسباب القهرية «شرط الموت المفاجئ» (Sudden Death Clause)^(١).

ويمكن إجمال أبرز الأسباب القهرية المؤدية إلى انتهاء العقد بأحد الأمور الآتية:

أولاً: الحرب: عند اندلاع الحرب بين دولتي المعيد والمؤمن المباشر، أو احتلال أحدهما من دولة معادية، فيتوقف عقد الإعادة تلقائياً من بداية الحرب أو الاحتلال^(٢).

= القول الثالث: أنها فسخ في حق المتعاقدين، بيع في حق غيرهما، وهو قول أبي حنيفة. دليله: أن معنى الإقالة هو الإزالة، وهي لا تحتمل غير معنى الفسخ، وتكون بيعاً في حق غير المتعاقدين؛ لأن فيها نقلاً للملك بإيجاب وقبول بعوض مالي.

انظر تفصيل ذلك في: تحفة الفقهاء (١١٠/٢)، بدائع الصنائع (٢٥٦/٧)، رد المحتار (٣٢٩/٧)، بداية المجتهد (١١٨٦/٣)، مواهب الجليل (٤٢٦/٦)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٢٠٩/٣)، الحاوي الكبير (٢٣٥/٧)، الوسيط في المذهب (١٤٠/٣)، روضة الطالبين (١٥٣/٣)، المغني (١٩٩/٦)، المبدع (١٢١/٤)، كشاف القناع (٥٠٥/٧)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢٤/٥)، دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية إصدار بيت التمويل الكويتي ص ٤٠، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية د. نزيه حماد ص ٧١.

- (١) عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٨-١٢٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٣، ٢٩٥.
- (٢) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٨، مدخل في إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٥، مقدمة =

ثانيًا: المنع القانوني: بأن يصدر منع قانوني بعدم استمرار أي اتفاق أو علاقة بين المعيد بالمؤمن المباشر، فيتعذر في هذه الحالة استمرار العقد، ويتوجب إنهاؤه بقوة القانون^(١).

ثالثًا: اختلال المركز المالي للمعيد: يكون ذلك في الحالات الآتية:

أ- خسارة المعيد لرأس المال المدفوع كليًا أو جزئيًا.

ب- إشهار إفلاس المعيد أو وضع أمواله تحت الحراسة القضائية.

ج- تعرّض المعيد إلى التصفية الإجبارية أو الاختيارية^(٢).

وفي إعادة التكافل لا يكون اختلال المركز المالي للصندوق التكافلي سببًا لإنهاء العقد؛ لأن المقصود منه التكافل والتعاون بين المشتركين، فإذا حصل العجز في الصندوق حاول الأعضاء سده بأحد الطرق المتقدمة لسد العجز، وفي حال تصفية صندوق التكافل فإن موجوداته تكون للمشاركين، وقد توزع على جهات خيرية أو على المشتركين بعد الإيفاء بالالتزامات الفنية والقانونية حسب لوائح الصندوق، ولا يجوز أن تختص الشركة المشغلة لنفسها بشيء منه^(٣).

رابعًا: تغير شخصية أحد الطرفين: يُعد عقد الإعادة من العقود التي يكون لشخصية العاقلين فيها محل اعتبار، وعند تغيره فقد لا يرغب الطرف الآخر في استمرار العقد؛ كتغيّر الملاك بانتقال ملكية أموال الشخص المتعاقد معه أو تحويل محافظته التأمينية إلى جهة أخرى، أو الاندماج مع كيان آخر^(٤).

خامسًا: هلاك الخطر (محل العقد): فلا فائدة من استمرار العقد عند فوات محل العقد؛ لأنه يؤدي إلى فوات الطبيعة التعويضية للعقد، فيجعل العقد وسيلة للإثراء لا لجبر الضرر^(٥).

= في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٣، ٢٦٨، ٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٣.

(١) انظر: مدخل في إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٤.

(٢) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٨-١٢٩، مدخل في إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٣، ٢٦٨، ٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٤.

(٣) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٢٠٠ (٦/٢١) بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني في المادة الثالثة عشرة.

(٤) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٢٨-١٢٩، مدخل في إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٩، إعادة التأمين لنبيل مختار ص ٨٣، ٢٦٨، ٢٩٥، إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦٤.

(٥) إعادة التأمين لبهاء بهيج شكري ص ٦١، المعايير الشرعية ص ٣٦٨.

المطلب الثاني: انتهاء العقد بسبب إخلال أيٍّ من الطرفين بالوفاء بالالتزام

يُعد الإخلال بالالتزام بالعقد مسوغاً لمطالبة الطرف الآخر بالفسخ أو الإبطال^(١)؛ كإخلال المؤمن المباشر بتقديم المعلومات لمعيد التأمين، أو إخلال المعيد في أداء القسط إلى المؤمن المباشر، ونحو ذلك من صور الإخلال بالالتزام الذي قد يُرتكب من أيٍّ من الطرفين.



(١) انظر: عقد إعادة التأمين د. عدنان ولي ص ١٣١، مدخل إلى إعادة التأمين لعبد اللطيف عبود ص ١٣٥، مقدمة في إعادة التأمين لعادل داود ص ٨٩، إعادة التأمين لنيل مختار ص ٢٦٨، ٢٩٥.

البَابُ الرَّابِعُ

دراسة تطبيقية لعدد من عقود إعادة التأمين

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد ومؤمن تجاريين.

الفصل الثاني: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد تجاري ومؤمن تكافلي.

الفصل الثالث: دراسة عقد إعادة تأمين تكافلي بين معيد ومؤمن تكافليين.

الفصل الأول

دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد ومؤمن تجاريين.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تصوير العقد.

المبحث الثاني: حكم العقد.

المبحث الأول

تصوير العقد

المطلب الأول: نبذة عن العقد

أُبرمت هذه الاتفاقية بين شركة إعادة تأمين وشركة تأمين تجاريتين في الولايات المتحدة الأمريكية، وقد اختار الباحث هذه الاتفاقية للدراسة؛ لجودة صياغتها، ولكونها نموذجاً لعقود الإعادة بين الشركات الأمريكية، ولاحتوائها على العديد من الشروط التي تقدمت دراستها. وقد احتوت الاتفاقية على قسمين: الأول: صلب الاتفاقية، وهو مكون من (٢٥) مادة، والثاني: (٥) ملحقات، تشتمل على شروط واستثناءات لما جاء في المواد.

المطلب الثاني: عرض مواد العقد

ويمكن عرض مواد الاتفاقية وملحقاتها بتصرف يسير عن صياغتها الأصلية كالآتي:

- ١ - موضوع الاتفاقية: ضمان صافي الخسارة الزائدة عن حدود مسؤولية شركة التأمين نتيجةً للخسائر التي تقع خلال مدة هذا العقد تحت أي وثيقة تأمين على الممتلكات أو الخسائر التجارية، وذلك للوثائق سارية المفعول أو المحددة من قبل الشركة أو بالنيابة عنها، وفقاً للأحكام والشروط الواردة في هذه الاتفاقية.
- ٢ - حدود التغطية:

١ / ٢ - في التأمين على الممتلكات: يكون المعيد مسؤولاً عن كل خسارة تتجاوز صافي الخسارة فيها مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ دولار، وبحد أقصى يصل إلى ٢,٥٠٠,٠٠٠ دولار لكل خسارة أو خطر، بالإضافة إلى ذلك فإن حدود مسؤولية المعيد تصل إلى ٥,٠٠٠,٠٠٠ دولار عن كل حادثة (تحتوي على العديد من الخسائر أو المخاطر).

٢ / ٢ - في التأمين على المسؤولية: فإن المعيد سيكون مسؤولاً عن كل حادثة (تحتوي على العديد من الخسائر أو المخاطر) يتجاوز صافي الخسارة فيها ٥٠٠,٠٠٠ دولار، وبحد أقصى لمسؤولية المعيد يصل إلى ٣,٥٠٠,٠٠٠ دولار عن أي أو كل حادثة.

٣/٢- في الأعمال التأمينية التي ينتج عنها اجتماع خسائر في الممتلكات والمسؤولية: فإن المعيد سيكون مسؤولاً عن كل حادثة (تحتوي على العديد من الخسائر أو المخاطر) يتجاوز صافي الخسارة فيها ٥٠٠,٠٠٠ دولار، وبحد أقصى يصل إلى ٥٠٠,٠٠٠ دولار عن كل حادثة، وسيتم اقتطاع المبالغ المستردة والخسائر المغطاة في الفقرتين ٢/٢، ١/٢ من صافي الخسارة النهائية قبل العمل بهذه الفقرة.

وفي أي خسائر مجتمعة في الممتلكات والمسؤولية ناتجة عن مخاطر الإرهاب النووي أو الحيوي أو الكيميائي فإن إجمالي الحد السنوي الأعلى لمسؤولية المعيد عن الخسارة يجب ألا يتجاوز ٥,٠٠٠,٠٠٠ دولار.

٤/٢- إن شركة التأمين هي الوحيدة التي تحكم وتحدد ما هو الخطر الواحد في جميع ما ينتج من خسائر وفقاً لهذا العقد، شريطة ألا يُعد المبنى الواحد بمثابة أكثر من خطر واحد.

٥/٢- أبرمت شركة التأمين -لمصلحة هذه الاتفاقية- اتفاقية مشاركة مع شركة إعادة تأمين أخرى لتغطية ٩٠٪ من الخسائر الناتجة عن كل حادثة زلزال (تحتوي على العديد من الخسائر أو المخاطر)، وبحد أقصى للخسارة يبلغ ١٢٥,٠٠٠,٠٠٠ دولار عن كل حادثة، وسيكون العمل عند التعارض بين اتفاقيتي المشاركة واتفاقية زيادة الخسارة كما يأتي:

١/٥/٢- يُعمل باتفاقية المشاركة في حال اعتبار واقعة الزلزال حادثاً يشمل العديد من المخاطر، فيبدأ بتسديد الخسائر من اتفاقية المشاركة، حتى تصل خسائر الحادثة للحد الأقصى من الخسارة البالغ ١٢٥,٠٠٠,٠٠٠ دولار، ثم بعد ذلك يُعمل باتفاقية زيادة الخسارة الواردة في الفقرة ١/٢ من هذه الاتفاقية حتى تصل خسارة الحادثة إلى الحد الأقصى للخسارة البالغ ٥,٠٠٠,٠٠٠ دولار، فلا يلجأ لاتفاقية الخسارة إلا بعد استهلاك الحد الأقصى للخسارة من اتفاقية المشاركة.

٢ / ٥ / ٢ - تُطبق اتفاقية زيادة الخسارة لوحدها ويُعمل بموجبها دون اتفاقية المشاركة في حال عدم اعتبار الزلزال حادثًا، واعتباره مجرد خطر أو خسارة واحدة.

٢ / ٦ - في خلال فترة سريان هذه الاتفاقية، فإنه إذا انتهت مدة اتفاقية المشاركة الخاصة بالزلازل ولم تُجدد، أو تغير مقدار النسبة المسندة (٩٠٪) للمعيد الأجنبي فيها، أو عُدِّل الحد الأقصى للخسارة فيها، فإنه يجب على شركة التأمين أن تخطر شركة الإعادة بذلك، كما يجب على الطرفين فورًا أن يبذلا جهدهما بكل إنصاف وحسن نية لإعادة التفاوض حول بنود هذه الاتفاقية، فإما أن تُعدَّل البنود بما يتناسب مع التغيير الحاصل، أو تُنهي الاتفاقية إذا لم تستطع شركة التأمين استبدال اتفاقية مشاركة مخاطر الزلازل باتفاقية أخرى بديلة خلال (٩٠) يومًا من تاريخ إخطار شركة الإعادة بذلك.

٣ - مدة العقد:

٣ / ١ - يبدأ سريان هذه الاتفاقية في الساعة ٠١، ١٢ صباحًا بتوقيت المحيط الهادئ (غرب الولايات المتحدة الأمريكية)، في الأول من سبتمبر عام ٢٠٠٥م، ويستمر باقيًا بكامل قوته وتأثيره حتى يُنهي أحد الطرفين بخطاب مكتوب ومرسل إلى البريد المعتمد للطرف الآخر قبل (٩٠) يومًا من أي يوم يوافق الأول من سبتمبر في السنوات التالية.

٣ / ٢ - ويجب على شركة التأمين أن تحدد طريقة الإنهاء المتبعة بشأن وثائق التأمين التي لم تنتهِ مدة سريانها في وقت انتهاء هذه الاتفاقية، وذلك خلال (٣٠) يومًا من انتهاء الاتفاقية.

٣ / ٣ - تختار شركة التأمين -عند انتهاء الاتفاقية- طريقة الإنهاء فيما يتعلق بوثائق التأمين غير المنتهية، وهي لا تخلو من طريقتين:

٣ / ٣ / ١ - قطع مسؤولية شركة الإعادة (Cut-off Termination): وعندها ستكون مسؤولية شركة الإعادة منتهية بتاريخ انتهاء الاتفاقية.

٣ / ٣ / ٢ - امتداد مسؤولية شركة الإعادة (Run-off Termination): وفي هذه الحالة تستمر مسؤولية شركة الإعادة في تغطية الوثائق على نفس نطاق هذه الاتفاقية وحتى تاريخ انتهاء الوثيقة تمامًا أو تاريخ انتهاء السنة التأمينية، أيهما يأتي أولاً.

وفيما يتعلق بأقساط الإعادة غير المستلمة عند انتهاء الاتفاقية فإنها تضرب بمؤشر الفائدة في تاريخ انتهاء الاتفاقية، وتُدفع الأقساط على دفعات ربع سنوية.

٣/ ٤- فيما يتعلق بأعمال التأمين على الممتلكات، فإنه إذا انتهت هذه الاتفاقية أو السنة التأمينية للاتفاقية، وكانت بعض الخسائر المغطاة مستمرة في الحدوث، فستكون شركة الإعادة مسؤولة عن تلك الخسائر بنفس الطريقة والمقدار حتى اليوم الذي يلي انتهاء وقوع الخسارة.

٣/ ٥- لشركة التأمين أن تنهي الاتفاقية في أي وقت بإعطاء شركة الإعادة إشعاراً مكتوباً قبل (٣٠) يوماً من الإنهاء في أي من الحالات التالية:

٣/ ٥/ ١- إذا أوقفت شركة الإعادة عمليات الاكتتاب.

٣/ ٥/ ٢- إذا نقص الاحتياطي القانوني لشركة الإعادة عن ٢٠٪ أو أكثر عن وقت بداية الاتفاقية.

٣/ ٥/ ٣- إذا قل تصنيف شركة الإعادة عن A-

وفي حالات الإنهاء هذه، سيتم تحديد أقساط الإعادة المكتسبة على أساس تناسبي مع مدة العقد، ولا يسري إلغاء الاتفاقية وفقاً لهذه الفقرة بأثر رجعي قبل تاريخ الإشعار المقدم.

٤- النطاق الجغرافي: هذه الاتفاقية تنطبق على الخسائر الناشئة عن الوثائق المحررة في الولايات المتحدة الأمريكية، وكندا، وجزيرة بورتوريكو، أينما حدثت.

٥- الاستثناءات: هذه الاتفاقية لا تغطي:

٥/ ١- صناديق المجمعات، والجمعيات، والنقابات، والإعسار، عدا الخسائر الناجمة عن خطط مخاطر معينة تتم الإشارة إليها في الملحقات.

٥/ ٢- الأعمال التأمينية التي كانت وقت وقوع الخسارة على الشاطئ، أو سببها الحرب، أو الغزو، أو القتال، أو عدوان أجنبي، أو حرب أهلية، أو تمرد، أو عصيان مسلح، أو قوة جيش مغتصبة، أو حكم عسكري، أو مصادرة أو استيلاء من أي حكومة أو سلطة شعبية.

٥/ ٣- الحوادث النووية، بتفاصيلها المذكورة في مرفقات الاتفاقية.

٥/ ٤- الضمان المالي، والإفلاس.

٥ / ٥ - الأضرار المادية للسيارات.

٥ / ٦ - أعمال التغطية المظلية.

٦ - قسط إعادة التأمين:

٦ / ١ - يجب على شركة التأمين أن تدفع لشركة إعادة قسط إعادة التأمين المبدئي الذي يُقدر بحوالي ١,٨٥٠,٠٠٠ دولار لكل سنة تعاقدية، على دفعات ربع سنوية، بحيث يبلغ مقدار الدفعة ٤٦٢,٥٠٠ دولار.

٦ / ٢ - في خلال الـ (٤٥) يومًا التالية لانتهاء السنة التعاقدية، ستقوم شركة التأمين بحساب قسط إعادة النهائي بواقع ضرب صافي الدخل الإجمالي لأقساط التأمين التي حصلت عليها الشركة بنسبة ٧٨٦,٠٪، وفي حال كان قسط إعادة النهائي زائدًا عن القسط المبدئي المذكور في الفقرة ٦ / ١، فإن شركة التأمين ستدفع الفرق فورًا لشركة إعادة، وإذا كان القسط النهائي أقل من القسط المبدئي فإن شركة إعادة ستدفع الفرق فورًا لشركة التأمين على ألا يقل قسط إعادة النهائي على أي حال عن ١,٤٨٠,٠٠٠ دولار.

٧ - إعادة السريان:

٧ / ١ - يتسبب دفع الخسائر المتكرر وفقًا لهذه الاتفاقية في تناقص الحد الأقصى لمسؤولية المعيد عن التغطية، بسبب زيادة مجموع الخسائر المدفوعة حتى تصل إلى أقصى حدود التغطية، لكن الغطاء سوف يعود إلى كامل قيمته قبل وقت وقوع الخسائر، وذلك دون مقابل دفع أقساط إضافية لشركة إعادة.

٧ / ٢ - يجب ألا تزيد مسؤولية شركة إعادة في كل خطر أو حادثة عن حدود التغطية المذكورة في المادة الثانية من هذه الاتفاقية، وبالإضافة إلى ذلك فإن مجموع الخسائر (بعد إعادة السريان) يجب ألا تتجاوز الحدود الآتية خلال السنة التعاقدية:

٧ / ٢ / ١ - في الخسائر الناتجة من أعمال تأمين الممتلكات ٢٧,٥٠٠,٠٠٠ دولار.

٧ / ٢ / ٢ - في الخسائر الناتجة من أعمال التأمين من المسؤولية ٣٨,٥٠٠,٠٠٠ دولار.

٧ / ٢ / ٣ - في الخسائر الناتجة من الجمع بين أعمال تأمين الممتلكات ومن المسؤولية ٣٣,٠٠٠,٠٠٠ دولار.

٨- التقرير السنوي: على شركة التأمين أن تزود شركة الإعادة بالمعلومات الآتية خلال الـ (٤٥) يوم التالية لنهاية السنة التعاقدية:

٨ / ١- إجمالي صافي دخل الأقساط المكتسبة لشركة التأمين خلال السنة التعاقدية.

٨ / ٢- أي معلومات أخرى معقولة ومتوفرة لدى شركة التأمين والتي تطلبها شركة الإعادة لإعداد تقريرها السنوي.

٩- التعريفات: يُقصد بالمصطلحات التالية أينما وردت في هذه الاتفاقية ما يأتي:

٩ / ١- أعمال تأمين الممتلكات: كل عقود التأمين والإعادة التي تحررها شركة التأمين، وتُصنف لديها على أساس أنها ممتلكات، بما فيها الممتلكات المغطاة جزئياً.

٩ / ٢- أعمال التأمين من المسؤولية: كل عقود التأمين والإعادة التي تحررها شركة التأمين، وتُصنف لديها على أساس أنها تأمين من المسؤولية، بما فيها الممتلكات المغطاة جزئياً.

٩ / ٣- صافي الخسارة النهائية: الخسارة الفعلية المدفوعة بواسطة شركة التأمين، أو التي تصبح شركة التأمين مسؤولة عن دفعها، بالإضافة إلى النفقات التي تتحملها شركة التأمين، ولها ارتباط بالاتفاقية؛ كنفقات التقاضي المتعلقة بالمطالبات، ونفقات حلول التسوية، ونفقات الرجوع على مرتكب الضرر، و ٩٠٪ من نفقات الالتزامات التعاقدية الإضافية الواردة في المادة ١٦، و ٩٠٪ من نفقات تجاوز حدود الوثيقة الواردة في المادة ١٥، ولا يدخل فيها نفقات شركة التأمين الإدارية ورواتب موظفيها.

وتُطبق كافة حلول التسوية، والمبالغ المستردة أو المستلمة من مرتكب الضرر المتعلقة بالمطالبة قبل التسوية، وأما بعد التسوية فإن أي تعديلات ضرورية يجب أن تكون بقرار من الطرفين معاً.

٩ / ٤- حادثة الخسارة:

٩ / ٤ / ١- في أعمال التأمين من المسؤولية: أي كارثة أو ضرر أو حادث أو خسارة أو سلسلة من أيٍّ مما سبق، تنشأ بسبب حدث واحد.

٩ / ٤ / ٢- في أعمال التأمين من الممتلكات: مجموع الخسائر الفردية التي وقعت بشكل مباشر من أي كارثة أو حادث أو خسارة أو سلسلة من أيٍّ مما سبق، والناشئة من حدث واحد وقع في

حدود منطقة في ولاية واحدة من الولايات المتحدة الأمريكية، أو مقاطعة من المقاطعات الكندية، وتشمل أيضًا الولايات أو المقاطعات المجاورة لها، ويجب أن يتحدد امتداد مدة حادثة الخسارة لكل خسارة مفردة عن طريق شركة التأمين في أي فترة مكونة من ١٦٨ ساعة متواصلة لنفس الحادث الواحد، ويستثنى من هذه الفقرة ما يأتي:

١/٩/٤/٢- فيما يتعلق بالعواصف، والبرد، والأعاصير، والزوابع، بما في ذلك الانهيارات، وأضرار المياه، تتحدد كل خسارة مفردة عن طريق شركة التأمين في أي فترة ٧٢ ساعة متواصلة ناشئة عن وقوع نفس الحادث الواحد، ولا يتحدد الحادث بولاية أو مقاطعة واحدة أو الولايات والمقاطعات المجاورة لها.

٢/٩/٤/٢- فيما يتعلق بأعمال الشغب، والإضرابات، والعصيان المدني، والأعمال التخريبية والكيدية، تتحدد كل خسارة مفردة عن طريق شركة التأمين في أي فترة مكونة من ٧٢ ساعة متواصلة وفي بلدية أو مقاطعة واحدة، وأيضًا في البلديات والمقاطعات المجاورة لها خلال امتداد وقوع نفس الحادث الواحد، وقد تمتد المدة إلى أكثر من ٧٢ ساعة في بعض الخسائر الواقعة في أحد مباني المؤمن لهم، والتي تنشأ بسبب المضربين، شريطة أن يبدأ الإضراب خلال الفترة المذكورة آنفًا.

٣/٩/٤/٢- فيما يتعلق بالزلازل التي ليس من الضروري أن يكون مركزها في الأراضي المشار إليها في معرض هذه الفقرة، فإن خسائر الحرائق المنفردة الناشئة مباشرةً بسبب الزلزال، والتي ابتدأت خلال فترة ١٦٨ ساعة المحددة من شركة التأمين، تكون مشمولة بحادثة الخسارة.

٩/٤/٢-٤- في حالات التجمد والصقيع، فإن الخسائر المنفردة الناشئة مباشرة بسبب الانهيار، أو الكسر في الزجاج، أو أضرار المياه، تكون مشمولة بحادثة الخسارة.

٩/٤/٢-٥- أما فيما يتعلق بالحرائق، وعواصف الحريق، وحرائق الغابات، أو أي حرائق أخرى، أو سلسلة من الحرائق، بغض النظر عن أصلها، باستثناء ما تقدم في الفقرتين الفرعيتين ٩/٤/٢-٢ و ٩/٤/٢-٣، والتي تنتشر من خلال الأشجار والنباتات المختلفة، فإن كل الحرائق المنفردة الواقعة خلال فترة ١٦٨ ساعة، وفي حدود ٢٠٠ ميل المختارة من شركة التأمين، تكون مشمولة بحادثة الخسارة. ويجدر التنبيه أن كل خسارة مفردة في هذه الفقرة لا يمكن أن تُضمّن في أكثر من حادثة خسارة (تحتوي على العديد من الخسائر المفردة).

٩/٤/٣- في الفقرات السابقة ٩/٤/٢-١-٥ لشركة التأمين أن تختار وقت وتاريخ بداية فترة الساعات المتتابة، بشرط ألا تكون تلك الفترة قبل وقت أو تاريخ تسجيل وقوع أول خسارة منفردة في الحادثة بحسب تقدير شركة التأمين، وأن تكون الحادثة الواحدة لمدة ١٦٨ ساعة فقط، باستثناء ما سبقت الإشارة إليه في الفقرتين ٩/٤/٢-٢، ١.

٩/٤/٤- وفيما يتعلق بالفقرة ٩/٤/٢-٢ فإن لشركة التأمين في الحادثة التي تستمر لمدة تزيد على ٧٢ ساعة أن تقسم الخسائر المنفردة فيها إلى أكثر من حادثة، ويكون لكل حادثة ٧٢ ساعة مستقلة، بشرط ألا يحصل تداخل في الوقت بين الفترتين، وألا تُضمّن خسارة منفردة واحدة في أكثر من فترة، وبشرط ألا تكون تلك الفترة قبل وقت أو تاريخ تسجيل وقوع أول خسارة منفردة في الحادثة بحسب تقدير شركة التأمين.

٥ / ٩ - في حال وقوع حادثة واحدة متضمنة للخسائر المنفردة التي تُغطى بفترة ٧٢ ساعة متتابة، ولخسائر أخرى منفردة تُغطى بـ ١٦٨ ساعة متتابة، فلا يُعامل مع تلك الحادثة على أساس أنها حادثة واحدة، بحيث تُدمج كل الخسائر المنفردة تحتها، وإنما تختص الخسائر المنفردة المغطاة بـ ٧٢ ساعة متتابة بحادثة واحدة، وتختص الخسائر الأخرى المغطاة بـ ١٦٨ ساعة متتابة بحادثة أخرى، إلا ما جاء في الخسائر المنفردة في الفقرتين ٩ / ٤ / ٢ / ١، ٤، والتي تنشأ في ظرف طقس واحد، حيث يمكن دمج تلك الخسائر في حادثة واحدة تمتد إلى ٧٢ ساعة متتابة.

٥ / ٩ - إجمالي صافي دخل أقساط التأمين المكتسبة: هو إجمالي أقساط التأمين التي حصلت عليها شركة التأمين على الأعمال المغطاة في هذه الاتفاقية مضافاً إليها المستردات، مخصصاً منها قسط الإعادة المدفوع إلى شركة الإعادة.

٦ / ٩ - الوثيقة: أي عقد أو وثيقة تأمين أو إعادة تأمين مصدر، ومقبول، ومغطى تحت اسم شركة التأمين.

٧ / ٩ - السنة التعاقدية: الاثنا عشر شهراً متتابعاً التي تبدأ في الأول من كل سبتمبر.

٨ / ٩ - الإرهاب: أي عمل، أو تحضير، متعلق بتصرف أو تهديد مصمم للتأثير على حكومة شرعية، أو غير شرعية، أو دولة، أو فصيل سياسي، أو نشاط سياسي، أو ديني، أو عقائدي، أو أي هدف مشابه، لترويع العامة أو جزء منهم، عن طريق شخص أو مجموعة أشخاص، منفرداً أو تحت اسم جهة منظمة، أو حكومة، شرعية أو غير شرعية، وتشتمل على:

١ / ٨ / ٩ - المشاركة بأعمال عنف ضد شخص أو أكثر.

٢ / ٨ / ٩ - المشاركة في الإضرار بالمتلكات.

٣ / ٨ / ٩ - تعريض حياة الآخرين للخطر من جراء ارتكاب الشخص للعمل.

٤ / ٨ / ٩ - التسبب في المخاطر الصحية أو الأمنية للعامة أو جزء منهم.

٥ / ٨ / ٩ - التأثير أو الإخلال بالنظام الإلكتروني.

١٠- صافي الحصة المحتفظ بها: تُطبق هذه الاتفاقية فقط على جزء من خسائر شركة التأمين في عقود التأمين والإعادة الخاصة بها، والتي قبلت شركة إعادة التأمين تغطيتها، وتنحصر مسؤولية شركة الإعادة فيما تقدم ذكره، ويجب ألا تزيد لتشمل تلك الخسائر أو المبالغ المستحقة لشركة التأمين، والتي لم تستطع تحصيلها من معيدي التأمين الآخرين، ولا يجب على شركة الإعادة أن تضمن أو تتحمل إفلاس أحد المعيدين.

١١- العملة: العملة المستخدمة في جميع أغراض هذه الاتفاقية هي الدولار الأمريكي.

١٢- تمويل الخسائر:

١/١٢- يجب على شركة التأمين -بموجب القانون- أن تحتفظ باحتياطي لتغطية الخسائر، وأن تبعث إلى شركة الإعادة بتقرير يوضح مقدار احتياطي مواجهة الخسائر لديها.

٢/١٢- توافق شركة الإعادة على تسليم شركة التأمين خطاب اعتماد مستندي غير مشروط، مُصدرًا من المصرف المُختار من شركة الإعادة، ومقبولاً لدى شركة التأمين، بمبلغ مساوٍ لنسبة شركة الإعادة من احتياطي الخسائر، والمخصص لمواجهة حصة شركة الإعادة في الخسائر القائمة ومصرفات الخسائر الموضحة في التقرير المُعد من شركة التأمين، ولا يحق لشركة التأمين استخدام خطاب الاعتماد في الخسائر غير الموضحة في التقرير.

٣/١٢- يجب أن يكون خطاب الاعتماد ساريًا ومصدرًا لفترة لا تقل عن سنة، وقابلًا للتجديد لسنة أخرى قبل (٣٠) يومًا من تاريخ انتهائه، ويجب على البنك في حال عدم رغبته في تمديد الضمان لفترة إضافية إخطار شركة التأمين بذلك.

٤/١٢- تتعهد شركة التأمين أو من يخلفها باستخدام المبالغ المسحوبة من خطاب الاعتماد عملاً بأحكام هذه الاتفاقية في الأغراض الآتية فقط:

١/٤/١٢- دفع حصة شركة الإعادة أو تعويض شركة التأمين عن الخسائر الواقعة تحت مسؤولية شركة الإعادة وفقًا لهذه الاتفاقية، إذا وافقت شركة الإعادة على الدفع، ولم تكن تلك الخسائر قد دُفعت بطريقة أخرى.

١٢/٤/٢- استرداد أي مبلغ يتجاوز المقدار الفعلي المطلوب لسداد الخسائر، ودفعه إلى حصة شركة الإعادة لتغطية الخسائر المسؤولة عنها بموجب هذه الاتفاقية.

١٢/٤/٣- في حال انتهاء تاريخ خطاب الاعتماد وعدم تجديده، فإنه يتم إنشاء وديعة نقدية لحصة شركة الإعادة لدى شركة التأمين لتكوين احتياطي لتغطية الخسائر المتقدم ذكرها في الفقرة ١٢/٢، ويجب أن تتحمل شركة التأمين فوائد لصالح شركة الإعادة مقابل احتفاظها بتلك الوديعة، وتكون شركة التأمين لتلك الفائدة حساباً منفصلاً عن بقية أصولها الأخرى.

ويُنَفَّذُ الإجراء آنف الذكر في الحالات الاستثنائية فقط، ويجب على شركة التأمين أن تتأكد من أن نسبة الفائدة المحصلة لصالح شركة الإعادة مساوية على الأقل لمؤشر الفائدة المدفوع بواسطة (سيتي بنك) في نيويورك، وأن يتم حسابها على أساس سنوي. ولا يتحمل البنك المصدر لخطاب الاعتماد أي مسؤولية متعلقة بعملية السحب النقدي للوديعة سوى أن يتأكد من أن عملية السحب تمت بناءً على طلب شركة التأمين.

١٢/٥- خلال الفترات السنوية، أو على نحو آخر أكثر تكراراً يُتفق عليه، وبما لا يزيد على مرتين سنوياً، يجب على شركة التأمين أن تُعد تقريراً خاصاً لغرض تعديل خطاب الاعتماد، ويُذكر فيه الخسائر القائمة والنفقات المخصصة المتعلقة بحصة شركة الإعادة.

فإذا ظهر في التقرير ما يفيد أن حصة شركة الإعادة من احتياطي الخسائر والنفقات تزيد عن الرصيد الدائن في يوم التقرير، فإنه يجب على شركة الإعادة أن ترسل إلى شركة التأمين خطاب اعتماد بفرق الزيادة خلال (٣٠) يوماً بعد استلام خطاب الإشعار بالزيادة، وإذا ظهر في التقرير ما يفيد بأن حصة شركة الإعادة من الاحتياطي أقل من الرصيد الدائن، فإنه يجب على شركة التأمين أن تُفرج عن الزيادة عن طريق الاتفاق على تقليل مقدار الرصيد الدائن المتوفر في خطاب الاعتماد وذلك خلال (٣٠) يوماً من استلام الطلب المكتوب من شركة الإعادة.

١٣- الضرائب: تتعهد شركة التأمين -بدون مطالبة- باقتطاع الضرائب من الأقساط لدفع الضرائب إلى أي ولاية أو إقليم في الولايات المتحدة الأمريكية، بالإضافة إلى ضريبة الدخل، كما توافق شركة التأمين بالسماح بدفع ١٪ من الأقساط المستحقة إلى الضرائب الفيدرالية المفروضة.

١٤- الإخطار بالخسارة وتسوية الخسارة:

١/١٤- يجب على شركة التأمين أن تُخطر شركة إعادة فوراً بكل المطالبات التي برأي شركة التأمين سوف تشارك شركة إعادة في تغطيتها، وبكل التطورات اللاحقة لتلك المطالبات التي قد تؤثر على المركز المالي لشركة إعادة.

٢/١٤- توافق شركة إعادة على الاستجابة لتسويات الخسارة التي قامت بها شركة التأمين، بشرط أن تكون تلك التسويات تمت بشكل طوعي، دون تلك التي كانت استجابةً لقرارات المحكمة.

٣/١٤- تمنح شركة التأمين شركة إعادة فرصة المشاركة -على حساب شركة إعادة- في الدفاع عن أي مطالبة، أو دعوى مرتبطة بهذه الاتفاقية، وستعاون شركة التأمين بكل تقدير في الدفاع، ورد الدعوى.

٤/١٤- تدفع شركة إعادة حصتها من تسويات الخسارة فوراً بناءً على استلامه لإثبات الخسارة من شركة التأمين.

١٥- تجاوز حدود الوثيقة:

١/١٥- في حال احتواء صافي الخسارة النهائية على مقدار يزيد على حد وثيقة التأمين، فإنه يجب إضافة هذا المبلغ إلى حد وثيقة شركة التأمين، ويكون مشمولاً بالتغطية، ويخضع لحد مسؤولية شركة إعادة في حصتها من التغطية.

٢/١٥- لا تطبق هذه المادة إذا كانت الخسارة ناجمة عن عملية احتيال من عضو في مجلس الإدارة أو أحد موظفي شركة التأمين، بشكل فردي أو جماعي، أو تواطؤ مع أي شركة أو منظمة أو طرف في الاتفاقية، سواءً بالدفاع أو تسوية أي مطالبة مغطاة بموجب الاتفاقية.

٣/١٥- أما المبالغ المستردة وفقاً لتطبيق شركة التأمين الخاطئ أو للوثائق الباطلة، فيجب أن يُستفاد منها لصالح هذه الاتفاقية، إذا كانت متعلقة بالتغطية، أو ممنوحة على أساس أنها زائدة عن حدود الوثيقة.

١٦ - الالتزامات التعاقدية الإضافية:

١ / ١٦ - يُقصد بالالتزامات التعاقدية الإضافية: تلك الالتزامات أو المسؤوليات غير المغطاة تحت أي بند في هذه الاتفاقية، والتي تنشأ بسبب معالجة أي مطالبة مغطاة، ومن أمثلتها من غير حصر: إخفاق شركة التأمين في تسوية المطالبة في حدود الوثيقة، أو إخفاقها في بيان أن الخسارة كانت بسبب الإهمال الحقيقي أو المزعوم، أو عدم إثبات الاحتيال أو سوء نية المؤمن لهم.

٢ / ١٦ - يكون التاريخ المعتبر لوقوع خسائر الالتزامات التعاقدية الإضافية التي تعرضت لها شركة التأمين في كل الحالات هو نفس تاريخ وقوع الخسارة الأصلية.

٣ / ١٦ - لا تطبق هذه المادة إذا كانت الخسارة ناجمة عن عملية احتيال من عضو في مجلس الإدارة أو أحد موظفي شركة التأمين، بشكل فردي أو جماعي، أو تواطؤ مع أي شركة أو منظمة أو طرف في الاتفاقية، سواءً بالدفاع أو تسوية أي مطالبة مغطاة بموجب الاتفاقية.

٤ / ١٦ - وأما المبالغ المستردة وفقاً لتطبيق شركة التأمين الخاطيء أو للوثائق الباطلة، فيجب أن يُستفاد منها لصالح هذه الاتفاقية، إذا كانت متعلقة بالتغطية، أو ممنوحة على أساس أنها من الالتزامات التعاقدية الإضافية.

١٧ - الضمان والأخطاء والسهو:

١ / ١٧ - يجب على شركة إعادة وفقاً لما جاء في شروط وضوابط هذه الاتفاقية أن تغطي عقود التأمين والإعادة التي التزمت بها شركة التأمين، كما يجب على شركة التأمين أن تحدد بحسن نية ومعقولة ما يلي:

١ / ١ / ١٧ - ما يشكل مطالبة أو خسارة مغطاة تحت أي عقد تأمين أو إعادة تأمين أصلي محرر من قبل شركة التأمين.

٢ / ١ / ١٧ - مسؤولية شركة التأمين بموجب الاتفاقية.

٣ / ١ / ١٧ - المبالغ التي يكون من المناسب أن تدفعها شركة التأمين بموجب الاتفاقية.

٢ / ١٧ - تكون شركة إعادة متبعة ومقيدة بكل حسن نية ومعقولة في الالتزام والمسؤولية تحت أي عقد تأمين أو إعادة تأمين تبرمه شركة التأمين.

١٧/٣- يجب أن لا يؤخذ أي من الطرفين بأي خطأ غير متعمّد أو سهو أو تأخير في الامتثال في بنود أو شروط هذه الاتفاقية من ناحية المسؤولية، وتعتبر كأن لم توجد، بشرط تصحيح هذه الأمور فوراً بعد اكتشافها.

١٨- المقاصّة: لكلّ من شركتي التأمين والإعادة - في أي وقت خلال سريان الاتفاقية - الحق في إجراء مقاصة في رصيد الأقساط أو الخسائر أو غيرهما، مما هو مستحق من أحد الطرفين لصالح الطرف الآخر، وفقاً لشروط الاتفاقية، ويكون لأيّ من الطرفين ممارسة ذلك الحق سواء بصفته شركة تأمين أو شركة إعادة تأمين.

١٩- الفحص والتفتيش:

١٩/١- لشركة الإعادة أو أحد ممثليها المخولين الحق في زيارة مكاتب شركة التأمين خلال ساعات العمل الرسمية، لغرض الفحص، والاختبار، والتدقيق، والتحقق من ملف أي وثيقة، أو محاسبة، أو مطالبة متعلقة بأعمال الإعادة المغطاة في هذه الاتفاقية، وذلك بعد عشرة أيام عمل من إرسال خطاب لشركة التأمين بذلك.

١٩/٢- ويستمر هذا الحق لشركة الإعادة طوال مدة هذه الاتفاقية وبعد انتهائها، وليس لها الحق في الوصول إلى ملفات شركة التأمين بعد مضي أكثر من (٩٠) يوماً على ميعاد دفع شركة الإعادة للمطالبات المُسلّم بها لشركة التأمين.

١٩/٣- يجب على شركة الإعادة المحافظة على سرية كل المعلومات والتقارير المستمدة من سجلات شركة التأمين أو المستلمة منها، ولا يجوز لشركة الإعادة نشر تلك المعلومات أو التقارير، أو نقلها، أو إعلانها لأي شركة إعادة تأمين أخرى أو شخص آخر قبل الحصول الموافقة المكتوبة من شركة التأمين، إلا في الحالات التالية:

١٩/٣/١- إذا طلبتها شركة إعادة إعادة التأمين من شركة التأمين.

١٩/٣/٢- حين الاستدعاء القانوني لشركة التأمين، أو كونها مطلوبة من المحكمة، أو أي سلطة حكومية أو تنظيمية، بعد إخطار شركة التأمين بذلك لتتخذ إجراءات الحماية المناسبة.

١٩/٣/٣- إذا طلبها مدقق الحسابات، أو المستشار القانوني، أو المحكم في إجراءات التحكيم بموجب هذه الاتفاقية.

٢٠- التحكيم:

١/٢٠- عند نشوء أي خلاف في تفسير هذه الاتفاقية أو تنفيذها، أو عند خرق هذه الاتفاقية، فإن ذلك يكون خاضعاً لقرار هيئة مكونة من ثلاثة محكمين، ويجب أن يكون إشعار طلب اللجوء للتحكيم مكتوباً ومرسلاً إلى البريد المعتمد المسجل للطرف الآخر، مع وجوب وجود إفادة بالاستلام.

٢/٢٠- يختار كل طرف محكماً، ثم يختار المحكمان محكماً ثالثاً محايداً يكون رئيساً لهيئة التحكيم، وإذا فشل أحد الطرفين في تعيين محكم خلال (٣٠) يوماً من طلب الطرف الآخر، فإن الأخير له الحق في تعيين المحكم الثاني بعد عشرة أيام من إخطاره مرة أخرى بطلب تعيين محكم.

٣/٢٠- إذا لم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث خلال (٦٠) يوماً من تعيينهما، فإن المحكم الثالث يُختار وفقاً لإجراءات جمعية (AIDA) الأمريكية للتحكيم في منازعات التأمين وإعادة التأمين، ويجب أن يكون المحكم شخصاً ذا اطلاع واسع وخبرة في مجال التأمين والإعادة، وليس لديه مصلحة شخصية أو مالية من نتيجة التحكيم، وفي حال وفاة أحد أعضاء هيئة التحكيم، أو عجزه وعدم قدرته على أداء مهمته، فإن البديل يُختار بنفس الطريقة التي اختير بها العضو الراحل، ويجب الاستمرار في إجراءات التحكيم بعد ذلك.

٤/٢٠- يجب على هيئة التحكيم أن تجتمع وتحدد فترة العمل وإصدار الحكم، وتوضح الإجراءات وجداول الترافع، وذلك خلال (٣٠) يوماً التالية من تعيين المحكمين.

٥/٢٠- على هيئة التحكيم أن تكون منفتحة على جميع الأشكال والأنماط القضائية، وألا تتقيد بقواعد وإجراءات أو أدلة معينة. ويكون مقر التحكيم في مدينة سياتل، بولاية واشنطن الأمريكية، أو أي مكان آخر يتفق عليه الطرفان، ويكون قرار اللجنة مكتوباً وصادراً بالأغلبية عند اتفاق اثنين من المحكمين، كما يكون ملزماً ونهائياً، ولهيئة التحكيم أن تأخذ فترة إعفاء أو راحة مؤقتة بحسب ما تراه مناسباً.

٦/٢٠- على هيئة التحكيم أن تفسر بنود هذه الاتفاقية كاتفاق مشرّف، وليس مجرد كونها التزاماً قانونياً، كما عليها أن تراعي في قرارها مقتضيات العرف

والتطبيق العملي لأعمال التأمين والإعادة، وأن تصدر حكمها في أسرع وقت ممكن بعد سماع أقوال الطرفين، وأن تنفذه في أي محكمة مختصة بناءً على ذلك.

٧/٢٠- يجب على كل طرف أن يتحمل نفقات المحكم الذي اختاره، وأن يشتركا بالتساوي في تحمل تكاليف المحكم الثالث، وتحدد النفقات المتبقية للتحكيم بواسطة هيئة التحكيم، وللهيئة -بناءً على رأيها- أن تُحمّل الطرفين تكاليف ونفقات إضافية إذا اعتبرت ذلك مناسباً ومسموحاً به قانوناً؛ كأتعاب المحامين مثلاً.

٨/٢٠- إذا وُجد تناقض في بنود هذه الاتفاقية، فإن للمحكمين -وفقاً لتقديرهم- أن يطلبوا ويعدوا المكاتبات والمعاملات المتبادلة بين الطرفين مفسرة ومرتبطة بهذه الاتفاقية.

٩/٢٠- لشركة التأمين الحق بإرادتها المنفردة في اختيار إلغاء شرط التحكيم من هذه الاتفاقية، وحل النزاع في أيٍّ من المحاكم المختصة، وليس أمام شركة الإعادة سوى الموافقة على ذلك، في أيٍّ من الحالات الآتية:

١/٩/٢٠- إذا أحالت شركة الإعادة قرار صلاحية دفع المطالبات إلى كيان آخر.

٢/٩/٢٠- إيقاف الاكتتاب في أعمال إعادة التأمين لدى شركة الإعادة.

٣/٩/٢٠- إيقاف اكتتاب شركة الإعادة في أعمال إعادة التأمين من قبل السلطات القانونية أو الإشرافية المنظمة، أو إذا أصبحت شركة الإعادة معسرة، أو تم وضعها تحت التصفية أو الحراسة القضائية، أو وضعت على موعد مع المصفي، أو مصحح الوضع، أو الحارس القضائي، أو الوصي في حال الإفلاس، ونحو ذلك.

٤/٩/٢٠- في أي وضع تتنازل فيه شركة الإعادة عن مصالحها في هذه الاتفاقية إلى كيان آخر.

٢١- التقاضي:

١/٢١- يجب ألا تكون هذه المادة متعارضة أو متجاوزة للالتزام الطرفين باللجوء للتحكيم عند وقوع الخلاف، وإنما يُقصد بهذه المادة أن تكون مساعدة

ومقوية للتحكيم وللقرار الصادر من هيئة التحكيم، وليست بديلة عنها
لحل الخلافات الناشئة عن هذه الاتفاقية.

٢١/٢- في حال إخفاق شركة إعادة في دفع المطالبات المستحقة عليها، فإنه
يجب عليها أن تستجيب لطلب شركة التأمين في التقاضي لدى المحكمة
المختصة في الولايات المتحدة الأمريكية، ولا يفهم من ذلك إسقاط حق
شركة إعادة أن تشرع ابتداءً في رفع قضية أمام أي محكمة مختصة في
الولايات المتحدة الأمريكية، أو أن تطلب تحويل القضية إلى محكمة
أخرى مختصة، وفقاً للقانون الأمريكي أو قانون أي ولاية فيها، ويجب
على شركة إعادة أن تستجيب وتستكمل كافة المتطلبات الضرورية من
المحكمة، وأن تلتزم بقرار المحكمة النهائي أو الاستئناف في حال رفع
الدعوى إلى الاستئناف.

٢١/٣- تحدد شركة إعادة الشخص أو الجهة المسؤولة عن إجراءات التقاضي
الخاصة بها، والتي لها السلطة المباشرة في استلام الدعوى والسير فيها
تحت اسمها.

٢١/٤- تُعيّن شركة إعادة مراقباً مفوضاً، أو مديراً العمليات التأمين، أو موظفاً
مختصاً بهدف أن يكون ممثلاً أو وكيلًا لمعالجة أي عمل، أو دعوى، أو
إجراء قانوني قامت به شركة التأمين، أو أي مصلحة ناشئة من هذه الاتفاقية،
ويكون نائباً عن الشخص أو الجهة المتقدمة في الفقرة ٢١/٣، والموظف
المتحدث، والمسؤول عن البريد، وسندات الاستلام.

٢٢- الإعسار:

٢٢/١- في حال إعسار شركة التأمين، يجب على شركة إعادة أن تدفع المبالغ
المستحقة عليها إلى شركة التأمين، أو للمصفي، أو للحارس القضائي، أو
الوصي، أو لخليفته القانوني، إما على أساس مسؤولية شركة التأمين، أو
على أساس المطالبات المقدمة، من غير نقصان؛ ذلك أن شركة التأمين
يجب عليها أن تدفع كل مطالبة أو أي جزء منها. كما يجب على شركة
التأمين أو أحد ممثليها أن يعطي شركة إعادة إشعاراً مكتوباً بخصوص
تعليق المطالبات ضد شركة التأمين، ويكون مبيّناً فيه الوثائق معادة التأمين
التي قد تتضمن مسؤولية محتملة في حصة شركة إعادة، وذلك خلال

وقت معقول من تقديم تلك المطالبات إلى شركة التأمين أو أحد ممثليها. وخلال فترة تعليق المطالبات ضد شركة التأمين، فإن شركة الإعادة قد تقوم بفحص المطالبات وتقييمها على نفقتها الخاصة، وتلك النفقات يجب تحميلها على شركة التأمين كجزء من النفقات التي تُطالب بها حال الإعسار.

٢٢/٢- الأصل أن تدفع شركة الإعادة التعويض إلى شركة التأمين أو أحد ممثليها خلال فترة الإعسار، ويستثنى من ذلك ما يلي:
٢٢/٢/١- عندما يُنصُّ تحديدًا على دفع التعويض إلى المستفيدين في حال إعسار شركة التأمين.

٢٢/٢/٢- إذا كان الالتزام في الوثيقة يفترض من الأساس أن تقدم شركة الإعادة التعويضات مباشرة للمستفيدين.

٢٢/٣- بعد إشهار إفلاس شركة التأمين، فإنها سوف تتحرر من التزاماتها، ويكون واجبًا على شركة الإعادة أن تدفع الخسائر مباشرة إلى المستفيدين -وفقًا للاتفاقية-.

٢٣- شمولية العقد: اشتملت هذه الاتفاقية على تحديد كل المهام والالتزامات بين شركتي التأمين والإعادة أو كلاهما، وأي اتفاق مكتوب سابق أو متزامن لهذه الاتفاقية، وهذه الاتفاقية ليست قابلة للتعديل أو التغيير إلا باتفاق مكتوب وموقع من الطرفين.

٢٤- الوسطة:

٢٤/١- يجب أن تُحال إلى شركة إعادة التأمين أو إلى شركة التأمين عن طريق الوسيط المفاوض في جميع أعمال هذه الاتفاقية كل الاتصالات - بما فيها الإشعارات، والأقساط، وعوائد الأقساط، والعمولات، والضرائب، والخسائر، ونفقات تعديل الخسائر، والمستخلصات، ومطالبات الخسائر -.

٢٤/٢- يكون دفع شركة التأمين عن طريق الوسيط معتبرًا وبمثابة الدفع لشركة الإعادة، ويكون دفع شركة الإعادة للوسيط معتبرًا وبمثابة الاستلام الفعلي لشركة التأمين للمبلغ.

المبحث الثاني

حكم العقد

المطلب الأول: المناقشات الفقهية

بعد استعراض مواد اتفاقية إعادة التأمين على الممتلكات والمسؤولية، يجد الباحث أنها تضمنت عددًا من النقاط المؤثرة في حكمها الشرعي، والتي من أبرزها:

١- الإعادة وفقًا لهذه الاتفاقية من الإعادة التجارية، التي لا تلتزم بضوابط التكافل، واستئيد كونها تجارية مما يأتي:

أ- وجود المعاوضة على وقوع الخطر المتضمنة للغرر الفاحش: حيث تدفع شركة التأمين قسط الإعادة (كما في المادة السادسة)، مقابل التزام شركة الإعادة بضمان التعويض عند وقوع الخطر (كما في المادتين الأولى والثانية، والفقرتين ٧/٢، ١٧/١)، وتلك المعاوضة محتوية على غرر فاحش بسبب الجهل بوقوع الخطر، والحصول على التعويض، والعلم بمقدار التعويض.

ب- تملك شركة الإعادة للأقساط وما ينتج عنها: لم يُذكر في الاتفاقية وجود حساب خاص لأموال المساهمين في شركة الإعادة، وحساب آخر لأموال المشتركين (المؤمنين المباشرين) لديها، مما يُفيد أنه لا وجود إلا لحساب واحد لشركة الإعادة تدير من خلاله الأعمال التأمينية، وتملك وتستثمر موجوداته لصالحها، وتحقق أرباحها مما يفيض من أموال في نهاية السنة.

ج- ضمان شركة الإعادة للتعويضات برأس مالها: لم تنص الاتفاقية على ما يُصار إليه عند وجود عجز لدى شركة الإعادة يؤثر على قدرتها في سداد التعويضات، وهذا يقتضي أن دفع التعويضات مضمون برأس مالها وليس بما حصلت منه من أقساط، فتتحمل العجز لوحدها منفردة، حيث تستمر في دفع التعويضات حتى الإعسار ومن ثم إشهار الإفلاس، كما هو الحال في الشركات التجارية ذات المسؤولية المحدودة.

د- الأنشطة المغطاة: لم تُشر الاتفاقية إلى تقييد الطرفين بتغطية الأنشطة والمخاطر المباحة فقط، وإنما نصت على تغطية الخسائر والحوادث (كما

في المادة الثانية، والفقرة ٩ / ٤) من غير استثناء للأنشطة المحرمة في جملة المستثنيات من التغطية.

هـ- الفوائد الربوية والمكاسب المحرمة: عدم التزام الاتفاقية بالأحكام الشرعية المانعة من الحصول على المكاسب المحرمة، فقد نصت على حصول شركة الإعادة على فوائد على الأقساط غير المستلمة في الفقرة ٣ / ٣، وعلى الوديعة النقدية المسحوبة من خطاب الاعتماد في الفقرة ١٢ / ٤ / ٣.

٢- التفاصيل الفنية لتغطية خسائر الاتفاقية:

أ- الطريقة المتبعة في الإسناد والقبول: الإعادة الاتفاقية.

ب- الطريقة الفنية لتغطية المخاطر: تغطية زيادة الخسارة، وقد اشتملت على نوعين من أنواع تغطية زيادة الخسارة، هي:

- النوع الأول: تغطية زيادة الخسارة عن كل خطر في تأمين الممتلكات (كما في الفقرة ٢ / ١).

- النوع الثاني: تغطية زيادة الخسارة عن كل حادثة في تأمين الممتلكات (كما في الفقرة ٢ / ١)، والتأمين من المسؤولية (كما في الفقرة ٢ / ٢)، وفي الأعمال التي تشمل تأمين الممتلكات والمسؤولية (الفقرة ٢ / ٣).

ج- أساس تحميل الخسارة في الاتفاقية: هو أساس وقوعها، بحيث تُعد الخسارة داخلية تحت مسؤولية المعيد إذا وقعت خلال مدة عقد الإعادة الذي اشتمل على هذه التغطية (كما في الفقرتين ٣ / ٤، ٤ / ٩).

د- طريقة حساب القسط: القسط الثابت، بقسط مبدئي يبلغ ١,٨٥٠,٠٠٠ دولار، ويُعدل في نهاية السنة بضرب صافي الدخل الإجمالي لأقساط التأمين التي حصلت عليها شركة التأمين بنسبة ٧٨٦،٠٪، بشرط ألا يقل قسط الإعادة النهائي بحال عن ١,٤٨٠,٠٠٠ دولار.

وقد سبق بيان أن الأصل في حكم هذه الطريقة في التغطية الجواز، بشرط تحقيق العدالة بين الطرفين في حساب الأقساط والخسائر، وألا يعتمد أحدهما إلحاق الضرر بالآخر، إلا أن حكم هذه الاتفاقية مرتبط بكون العقد تجاريًا أو تكافليًا.

٣- احتوت الاتفاقية في الفقرة ١٢ / ٢ على شرط يقضي بتسليم شركة الإعادة خطاب اعتمادٍ مستندي إلى شركة التأمين بغرض تغطية حصة شركة الإعادة في الخسائر

المعلقة ومصروفات الخسائر التي تطلبها شركة التأمين، وفي هذا الخطاب فائدة للمعيد تمكنه من تحصيل القسط كاملاً بدلاً من اقتطاع الاحتياطيات منه لدى شركة التأمين، أو دفع احتياطي نقدي لدى الأخير، وبذلك تستثمر شركة الإعادة السيولة التي لديها لصالحها بدلاً من إيداعها لدى شركة التأمين.

وقد تقدّم بيان الحكم الشرعي لهذا الخطاب من جهة التفريق بين كونه مغطى أو غير مغطى من حساب شركة الإعادة، والذي يظهر أن البنك مصدر الخطاب، وطرفا العقد ليسوا ممن يتحرى الدقة بتغطية الحساب وعدم انكشافه، وفي دفع رسوم التكلفة الفعلية للبنك في حال انكشاف الحساب؛ لعدم التزامهم بالأحكام الشرعية في تعاملاتهم، ولذا فإن خطاب الاعتماد غالباً ما يؤول إلى القرض الذي يجبر نفعاً من خلال دفع شركة الإعادة رسوم إصدار الخطاب للبنك في مقابل التمويل.

٤- احتوت الاتفاقية على العديد من الشروط والاستثناءات التي تقدمت دراستها في الباب الثالث من هذا البحث، وليس فيها مخالفات شرعية في ذاتها، ولا تخلو تلك الشروط والاستثناءات الواردة في هذه الاتفاقية من حالين:

الأولى: أن تكون مبيّنة للخطر المغطى في الاتفاقية:

ومن ذلك: شرط تحديد شركة التأمين للخطر الواحد عند وقوع الخسارة كما في الفقرة ٢/ ٤، أو لمسؤولية الطرفين عن الخسارة كما في الفقرة ١٧/ ١، وشرط تعريف حادثة الخسارة في الفقرة ٩/ ٤، والاستثناءات الواردة على الخطر في المادة الخامسة.

الثانية: أن يكون فيها مصلحة للعاقدين أو أحدهما:

ومن ذلك: شرط ترتيب المطالبات عند تعدد عقود الإعادة في الفقرة ٢/ ٥، وشرط إنهاء العقد أو إجراء المفاوضات عند انتهاء أو حصول تغيير في اتفاقية المشاركة كما في الفقرة ٢/ ٦، وشرط جبر الوثيقة أو إعادة السريان مجاناً في الفقرة ٧/ ١، وشرط الاتباع في التسوية الطوعية في الفقرة ١٤/ ٢، وغيرها.

٥- بموجب الفقرة ١٥/ ١، فإن شركة الإعادة سيدخل في مسؤوليتها ويكون مشمولاً بالتغطية ما زاد من صافي الخسارة النهائية عن حدود وثيقة التأمين، وهذا الأمر محل نظر، سواء من حيث الأصل، أو كان تحمل شركة الإعادة لتلك الزيادة بالشرط، وبيان ذلك كما يلي:

- أ- أما من حيث الأصل، فإنه ليس على شركة إعادة مسؤولية فيما زاد عن مسؤولية شركة التأمين في الوثيقة، أو ما زاد عن صافي الخسارة النهائية في الاتفاقية.
- ب- وإن كان تحمل شركة إعادة بالشرط، فإن هذا الشرط لا يصح على إطلاقه؛ لما قد يترتب عليه من ضرر على شركة إعادة نتيجة توسع شركة التأمين في قبول الخسائر التي لا تخضع لحدود وثيقة التأمين، بالإضافة إلى الغرر الفاحش الناتج من عدم وضع حد للمقدار الزائد عن حدود الوثيقة الذي يدخل ضمن مسؤولية شركة إعادة.

ويقال مثل ذلك في الالتزامات التعاقدية الإضافية الواردة في الفقرة ١٦ / ١.

- ٦- يُشكل على بند التحكيم في الاتفاقية عدم وجود نص يقضي بعدم مخالفته للشرع في الفقرة ٢٠ / ٣، وأيضاً ما جاء في الفقرة ٢١ / ٢ من بند التقاضي من أن القانون والقضاء الذي يُرجع إليه عند الاختلاف هو القانون الأمريكي، ولا شك أن في هذا مخالفة لكون القانون المتحاكم إليه غير مخالف للشرع.

وقد لا يكون متصوراً في هذه الاتفاقية -التي أطرافها غير مسلمين وغير ملتزمين بالأحكام الشرعية- أن ينص على اختيار محكم مسلم، أو التحاكم إلى ما لا يخالف الشريعة الإسلامية، فهي شركات أمريكية تعمل في مجال التأمين وإعادة، في بلد القانون فيه لا يلتزم بعدم مخالفة الشرع.

المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية

هذه الاتفاقية من إعادة التأمين التجاري المحرم من أجل الغرر الفاحش، والذي يباح للحاجة؛ لأن التحريم إنما هو من أجل الغرر الذي يجوز مع قيام الحاجة مقيدة بضوابطها.

وأما ما احتوت عليه الاتفاقية من شروط مخالفة للشرع؛ كالفوائد الربوية في خطاب الاعتماد، وفي أقساط إعادة غير المستلمة في نهاية الاتفاقية كما في الفقرة ٣ / ٣ / ٢، وفي ودیعة الضمان كما في الفقرة ١٢ / ٤ / ٣، وفي غيرها من الشروط، فإن تلك الشروط -في حال جواز الاتفاقية للحاجة- تبطل، وتصح الاتفاقية؛ لأن الاتفاقية ليس مبناها في الأصل على تلك الشروط الفاسدة، وإنما دخلت تلك المفسدات في الاتفاقية بموجب شرط العاقدین، فإذا ألغيت تلك الشروط استقامت الاتفاقية، وتصحيح العقد مع إبطال الشرط الفاسد عند الإمكان أولى من إبطال كامل العقد؛ لما تقدم في حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا مع بريدة، حيث صحح النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المكتبة، وأبطل الشرط الفاسد، بقوله: «خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق»^(١).

الفصل الثاني

دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد تجاري ومؤمن تكافلي

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تصوير العقد.

المبحث الثاني: حكم العقد.

المبحث الأول

تصوير العقد

المطلب الأول: نبذة عن العقد

في هذه الاتفاقية قامت إحدى شركات التأمين التكافلي بتغطية مخاطرها البحرية بدخولها في اتفاقية إعادة تأمين مشتركة بين أربعة معيدين تجاريين وتكافليين، على التفصيل الآتي^(١):

المعيد الأول: مكتتبون في هيئة اللويدز البريطانية، بنسبة ٥٠٪ من كامل التغطية، وهو المعيد القائد، ويمثل المكتتبين أحد وسطاء اللويدز المعتمدين.

المعيد الثاني: شركة إعادة تجارية ماليزية، بنسبة ٢٥٪ من التغطية.

المعيد الثالث: شركة إعادة تكافل خليجية، بنسبة ٢٠٪ من التغطية.

المعيد الرابع: شركة إعادة تكافل خليجية، بنسبة ٥٪ من التغطية.

وقد اختار الباحث هذه التغطية لكونها نموذجاً للتغطية المشتركة بين المعيدين التجاريين والتكافليين، وهو النموذج الأكثر شيوعاً في تغطية المخاطر لدى شركات التأمين التكافلية التي قد لا تتمكن من تغطية جميع مخاطرها لدى معيدي التكافل، فتسعى إلى تغطية مخاطرها لدى معيدي التكافل بالقدر الذي بإمكان شركات إعادة التكافلية تحمله من المخاطر، ثم تسد شركات التكافل ما تبقى من حاجتها للتغطية لدى المعيدين التجاريين.

المطلب الثاني: عرض مواد العقد

يمكن إجمال أبرز البنود التي تضمنتها هذه الاتفاقية من خلال المواد الآتية:

- ١- نوع التغطية: اتفاقية زيادة الخسارة على وثائق التأمين البحري.
- ٢- النطاق الجغرافي: الخسائر الناشئة عن وثائق التأمين المكتتب بها في المملكة العربية السعودية، في أي مكان وقعت حول العالم.
- ٣- مدة الاتفاقية: الخسائر الحادثة خلال الفترة ابتداءً من الساعة ٠١، ١٢ صباحاً في تاريخ ١/٧/٢٠١٣م، وحتى الساعة ١٢، ٠٠ مساءً في تاريخ ٣٠/٦/٢٠١٤م، في التوقيت المحلي لمكان حدوث الخسارة.

(١) ذكرت أسماء المعيدين وفي مقابلها حصة كل منهم من التغطية، تحت بند «المعيدون المشتركون».

٤- موضوع الاتفاقية: دفع جميع الخسائر التي لحقت بشركة التأمين، مهما كانت، وأينما كان مكان نشأتها، فيما يخص الأعمال المحددة المحتفظ بها في حساب نقل البضائع في التأمين البحري.

٥- حدود تغطية الخسائر والاحتفاظ: هناك ثلاث شرائح:

الشريحة الأولى: يتحمل معيدو التأمين ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

فيما يتجاوز حد الاحتفاظ من الخسارة البالغ ٦٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

الشريحة الثانية: يتحمل معيدو التأمين ١,٦٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

فيما يتجاوز حد الاحتفاظ من الخسارة البالغ ١,٦٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

الشريحة الثالثة: يتحمل معيدو التأمين ١٢,٢٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

فيما يتجاوز حد الاحتفاظ من الخسارة البالغ ٣,٢٠٠,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادلها من أي عملة أخرى، من كل خسارة، و/ أو حادثة، و/ أو سلسلة من الخسائر و/ أو الحوادث الناشئة من حدث واحد.

٦- إعادة السريان: يختلف جبر الاتفاقية بحسب كل شريحة من الشرائح الثلاث:

الشريحة الأولى: لإعادة سريان الاتفاقية إلى أصلها مرتين كاملتين يتوجب دفع قسط إضافي يبلغ ١٠٪ من مقدار القسط الأصلي، وبغض النظر عن تاريخ الخسارة فإن قسط إعادة السريان يحتسب على أساس تناسبي بين مقدار القسط الأصلي وما تبقى من مدة الاتفاقية، ويكون قسط إعادة السريان مدفوعاً بعملة الخسارة.

الشريحة الثانية: لإعادة سريان الاتفاقية إلى أصلها مرتين كاملتين يتوجب دفع قسط إضافي يبلغ ١٠٪ من مقدار القسط الأصلي، وبغض النظر عن تاريخ الخسارة فإن قسط إعادة السريان يحتسب على أساس تناسبي بين مقدار القسط الأصلي وما تبقى من مدة الاتفاقية، ويكون قسط إعادة السريان مدفوعاً بعملة الخسارة.

الشريحة الثالثة: لإعادة سريان الاتفاقية إلى أصلها مرة واحدة كاملة يتوجب دفع قسط إضافي يبلغ ١٠٪ من مقدار القسط الأصلي، وبغض النظر عن تاريخ الخسارة فإن قسط إعادة السريان يحتسب على أساس تناسبي بين مقدار القسط الأصلي وما تبقى من مدة الاتفاقية، ويكون قسط إعادة السريان مدفوعاً بعملة الخسارة.

٧- الشروط: يُرجع إلى الصيغة الكاملة لشروط لجنة زيادة الخسارة المشتركة (JELC) الصادرة في الأول من نوفمبر عام ٢٠٠٣م^(١)، مع شروط إضافية، وإلغاءات، وملحقات، وشروط خاصة، و ضمانات (بدون قسط إضافي) على النحو الآتي:

٧/ ١- شرط استثناء الحرب، ويشمل الإضرابات، وأعمال الشغب، والاضطرابات المدنية، وأخطار الأضرار المتعمدة إذا وجدت كما في الأصل^(٢).

(١) لجنة زيادة الخسارة المشتركة (Joint Excess Loss Committee) أو (JELC) هي إحدى لجان رابطة سوق اللويدز (LMA) (The Lloyd's Market Association) التي تسعى لحل بعض القضايا ذات الاهتمام المتعلقة بالسوق، وتقديم الدعم الفني والتقني لأعضاء اللويدز المنتمين لهذه الرابطة، ويمكن الاطلاع على المزيد عن هذه الرابطة وعن لجنة زيادة الخسارة فيها من خلال موقعهم الرسمي على الرابط التالي:

http://www.lmalloyds.com/LMA/about/LMA/About_us/About_the_LMA.aspx?hkey=a1464b86-0391-4abe-9db3-8b511090f71f

وتُعد الشروط التي تصدرها هذه الرابطة قياسية ومعترف بها لدى العاملين في نطاق التأمين وإعادة التأمين في المملكة المتحدة بشكل عام وفي سوق اللويدز بشكل خاص، ويُحال إليها في نصوص الاتفاقيات، ومن الشروط التي أصدرتها الرابطة شروط لجنة زيادة الخسارة المشتركة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية محل الدراسة، والتي يجب أن تُقرأ جنباً إلى جنب مع شروط الاتفاقية، ويمكن الاطلاع على تلك الشروط كاملة في الموقع الرسمي لرابطة اللويدز المشار إليه في الرابط أعلاه، وقد أضافها الباحث في حواشي الشروط التي ستأتي تباعاً.

(٢) ينص شرط الحرب رقم (٥) الوارد في شروط لجنة زيادة الخسارة والمشمول في هذه الاتفاقية على: استبعاد الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناتجة بسبب الحرب، أو الحرب الأهلية.

٧/ ٢- شرط استثناء الالتزامات التعاقدية الإضافية^(١).

٧/ ٣- شرط استثناء التواطؤ والمؤامرة^(٢).

٧/ ٤- شرط الإعسار^(٣).

٧/ ٥- شرط تمديد الرحلة البحرية الإجمالي^(٤).

(١) ينص شرط استثناء الالتزامات التعاقدية الإضافية رقم (٧) الوارد في شروط لجنة زيادة الخسارة على: استبعاد الالتزامات التعاقدية الإضافية من مسؤولية معيد التأمين في الاتفاقية، ويُراد بها: أي حكم صادر من المحكمة المختصة قضائياً ضد المؤمن، والملزم بدفع خسائر ليست في حدود الغطاء المضمون بموجب الاتفاقية بين الطرفين.

ومن أسباب الالتزامات التعاقدية الإضافية والمتسببة بصدور الحكم القضائي ضد المؤمن:

١- فشل المؤمن في الموافقة على دفع المطالبات التي في حدود الوثيقة أو دفاعه قضاءً ضد المطالبات الواجب دفعها بموجب القانون.

٢- سوء النية أو الإهمال في رفضه عرض التسوية.

٣- الإهمال أو الإخلال بالواجب في إعداد مذكرة الدفاع أو الترافع في المحكمة، أو في متابعة الاستئناف، أو أي إجراء ناشئ أو متعلق بها.

وقد نصت الفقرة ٧/ ٢ تحت هذا الشرط على أن الأصل استبعاد المطالبات المتعلقة بالالتزامات التعاقدية الإضافية ما لم تكن عدم تغطيتها مؤثرة على عقد إعادة التأمين.

(٢) ينص شرط استثناء التواطؤ في الفقرة (C) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على: قد يضيف المؤمن إلى مجموع الخسائر بعض المطالبات الناشئة بسبب الخيانة أو الاحتيال المرتكبة من شخص منفرداً أو من مجموعة أشخاص متواطئين، سواءً فيما يتعلق بالمطالبات المرتبطة مباشرةً بالوثائق، أو في بنود اتفاقية إعادة، وهذا النوع من المطالبات مستثنى من التغطية في الاتفاقية محل الدراسة.

(٣) احتوى شرط الإعسار في الفقرة (D) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على ما يلي:

١- يجب على المؤمن أن يدفع نصيبه من المسؤولية عن الخسائر إلى حملة الوثائق قبل أن يطلب الدفع من المعيد.

٢- يجب على المعيد أن يدفع نصيبه من المسؤولية عن الخسائر حتى لو كان المؤمن غير قادر على دفع نصيبه من الخسائر إلى حملة الوثائق.

٣- لا يجب على المعيد بسبب إعسار المؤمن أن يُعجل موعد دفع أي من المطالبات قبل أن يمين موعد سدادها.

٤- لا يجب على المعيد أن يدفع أي مطالبة قبل أن يحدد فيها مقدار الخسارة، ونصيب كلٍّ من المعيد والمؤمن فيها، وما لم يستلم المعيد خطاباً مكتوباً من أي شخص ذي صفة بالاعتراض على تقدير الخسارة، ولمعيد التأمين أيضاً الحق في الاعتراض على مبلغ تقدير الخسارة.

٥- بعد إشهار إفلاس المؤمن، فإنه لن يكون مسؤولاً عن دفع نصيبه من الخسائر بموجب القانون.

(٤) احتوى شرط تمديد الرحلة البحرية الإجمالي في الفقرة (B) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على ما يلي:

٦/٧ - شرط استثناء المخاطر الإلكترونية، المعرفة في المرفق^(١).

٧/٧ - شرط (B) للاستثناء من المسؤولية^(٢).

١ = - في التأمين على نقل البضائع البحرية، فإن المؤمن قد يجمع خسائر نقل البضائع البحرية ذات الطبيعة الواحدة، ويتعامل معهم على أساس كونهم خسائر ناتجة من حادثة واحدة فقط، دون تلك التي نشأت من عدة حوادث، وبشرط أن تكون الخسائر متعلقة بالبضائع المنقولة على نفس السفينة أو الرحلة البحرية.

٢ - يكون تاريخ وقوع الخسارة هو الوقت الذي تصل فيه السفينة إلى الميناء أو تاريخ اكتشاف الخسارة أيهما أبكر، وإذا كانت حمولة السفينة ستمر بأكثر من ميناء، فإن وقت الخسارة هو وقت مرورها بالميناء الأول.

٣ - حدود مسؤولية المعيد عن الخسائر الممتدة يخضع لحدود مسؤوليته في الاتفاقية، ويجب ألا يزيد عن الحد الأعلى للخسارة عن كل خسارة.

(١) وعند الرجوع لمرفق الاتفاقية ص ٧ نجد تفصيل هذا الشرط كما يلي:

١ - هذه الاتفاقية لا تغطي الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناتجة أو المتعلقة بطريق مباشر أو غير مباشر بالأسباب التالية:

أ- الإخفاق أو عدم القدرة الفعلية أو المتوقعة لأي حاسب، أو جهاز إلكتروني، أو نظام، أو برنامج.
ب- استخدام اعتباطي (استبدادي)، أو غامض، أو غير مكتمل لتوضيح التاريخ، أو رمز البيانات، أو نظام، أو برنامج.

ج- أي إجراءات اتخذت سواء وقائية أو علاجية بقصد تجنب أو تقليل ما تقدم في أ، ب.

٢ - هذه الاتفاقية تكون ممتدة لتشمل ما يلي:

أ- الخسائر أو الأضرار المادية الناتجة عن خسائر وأضرار الممتلكات (محل العقد).
ب- المسؤولية عن الجروح والأضرار البدنية الفعلية أو المزعومة.
ج- المسؤولية عن الخسائر أو الأضرار المادية للممتلكات المملوكة لأشخاص آخرين نتيجة للخسائر والأضرار في الممتلكات (محل العقد).

٣ - فيما يتعلق بالفقرة السابقة رقم (٢)، فإن الممتلكات المادية لا تشمل:

أ- أي بيانات، أو برامج مخزنة أو منقولة.
ب- أي حاسب، أو جهاز إلكتروني، أو نظام، أو برنامج، أو غير ذلك عندما تكون تلك الممتلكات جزءاً من البضائع المؤمنة أو من آلات السفينة الناقلة، المتسببة بشكل مباشر أو غير مباشر بالمطالبة أو في نشوء الخسائر والأضرار.

٤ - هذه الاتفاقية لا تتضمن الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناتجة عن أي عقد آخر مصمم لتغطية الخسائر الناشئة عن الأسباب السابقة في الفقرة رقم (١).

٥ - عند حساب صافي الخسارة في هذه الاتفاقية، فإن المؤمن يجب ألا يتعامل مع أي قضية (خسارة) ترجع إلى هذا الشرط على أساس تجميعي، أو أنها حادثة تشمل العديد من الخسائر، وإنما تعامل كل خسارة بمفردها.

(٢) ينص شرط (B) للاستثناء من المسؤولية في الفقرة (F) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على =

- ٧/ ٨- شرط استثناء المخاطر السياسية، ومخاطر الضمانات المالية والائتمانية^(١).
- ٧/ ٩- شرط استثناء معهد التلوث الإشعاعي، والكيميائي، والحيوي، والأسلحة الكهرومغناطيسية، والمرفق بالاتفاقية^(٢).

= ما يلي: تستثني هذه الاتفاقية المطالبات المتعلقة بالمبالغ التي يكون المؤمن لهم مسؤولين عن دفعها لأي طرف آخر، باستثناء المطالبات الناشئة من وثائق التأمين المكتوبة من المؤمن على «أساس التبليغ بالمطالبة» أو «أساس اكتشاف الخسارة»، والتي فقط تم التبليغ عن المطالبة أو تم اكتشاف الخسارة فيها خلال فترة سريان الاتفاقية.

(١) احتوى شرط استثناء المخاطر السياسية، ومخاطر الضمانات المالية والائتمانية في الفقرة (I) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على ما يلي:

- ١- هذه الاتفاقية تستثني تغطية الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناشئة عن:
 - أ- أي شكل من أشكال فشل أو إلغاء العقود المغطاة لأي سبب كان؛ كعدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية، أو حظر الاستيراد والتصدير، أو عدم المصادقة على العقود.
 - ب- التخلف عن دفع الإيجار، أو أي شكل من أشكال عقود التمويل.
 - ج- عدم قدرة المؤمن له على تغطية حسابه لدفع تكاليف الحصول على السلع أو الخدمات المغطاة في الاتفاقية.
 - د- أي شكل من أشكال الضمان المالي، أو الكفالة، أو تعويض الائتمان، وغيرها من الضمانات.
 - هـ. المصادرة، أو التأميم، أو نزاع الملكية، أو الحرمان، ما لم تكن الخسائر الناتجة عن تلك الأمور مستردة بموجب شرط الحرب أو غيره من الشروط، أو كانت تلك المخاطر مغطاة بموجب شرط الحرب في وثيقة التأمين الأصلية.
 - و- سفر المؤمن له أو أحد أفراد إدارة المشروع التابعين له في حال: تصريح حكومة الشخص المغطى بالاتفاقية بإخلاء البلد أو المنطقة المسافر إليها، وكذلك في حال تحديد كبير مسؤولين السياسيين في أي بلد بأن الوضع المحلي في ذلك البلد قد وصل إلى حالة عدم الاستقرار السياسي الذي قد يشكل خطورة على حياة أو صحة الموظفين هناك، وأصدر قرارًا بإجلائهم.
- (٢) وبالرجوع لمرفق الاتفاقية ص ٩ نجد هذا الشرط كما يلي: لا تغطي هذه الاتفاقية - في أي حالة - الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات المباشرة أو غير المباشرة الناشئة من:
 - ١- الإشعاعات المؤينة أو التلوث الإشعاعي الناتج من أي وقود نووي، أو مخلفات نووية، أو احتراق الوقود النووي.
 - ٢- أي إشعاع، أو سمّية، أو انفجار، أو أي أخطار أخرى، أو تلوث في الممتلكات من جراء تنصيب أي جهاز، أو مفاعل، أو مركب، أو عنصر نووي.
 - ٣- أي سلاح، أو جهاز مستعمل تلقائيًا، أو انفلاق، أو انصهار، أو أي ردة فعل لذلك، أو مواد أو قوة مشعة.
 - ٤- أي إشعاع، أو سمّية، أو انفجار، أو أي أخطار أخرى، أو تلوث في الممتلكات بسبب أي مواد مشعة.

والاستثناء الوارد في هذا الشرط لا يمتد إلى الإشعاع الفيزيائي، أو الوقود النووي إذا حُضر، أو حُمِل، أو حُزِن، أو استُخدم تجاريًا، أو زراعيًا، أو طبيًا، أو علميًا، أو نحوها من الأغراض السلمية.

٧/ ١٠ - شرط الخسائر المشمولة والمستثناة من شرط الإرهاب^(١).

٧/ ١١ - شرط التفاقم الإجمالي، المرفق بالاتفاقية^(٢).

٧/ ١٢ - شرط لجنة زيادة الخسارة المشتركة لمخاطر المعلومات التكنولوجية، المرفق بالاتفاقية^(٣).

= ٥ - أي سلاح كيميائي، أو حيوي، أو حيوي كيميائي، أو كهرومغناطيسي.

(١) احتوى شرط استثناء الإرهاب في الفقرة (٧) الواردة في ملاحق شروط لجنة زيادة الخسارة على ما يلي:
من المعلوم أن بعض الخسائر التي تقع بسبب حوادث الإرهاب تكون مستثناة من اتفاقيات إعادة في الغالب، إلا أن المخاطر التالية تكون مشمولة بالتغطية حتى ولو وقعت خلال فترة الإرهاب:

١ - الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناتجة من تشغيل، أو ملكية، أو إدارة، أو استئجار أي من:

أ - السفن، أو الزوارق، أو الوحدات، عندما تكون خارج البحر، أو طافية على رصيف الشاطئ، أو تحت الإنشاء أو الترميم، أو في حوض السفن، أو في مخزن الشاطئ.

ب - الأسوار البحرية، أو الأرصفة، أو رصيف الميناء، أو موقف السفن، أو الأحواض، أو المرسى، أو ما يرتبط بها من معدات، في حدود الميناء، أو المحطة، أو حوض بناء، أو ورشة السفن.

ج - المنصات، أو المرافق، أو المعدات المرتبطة بها عندما تكون خارج البحر، أو داخل المياه الصالحة للملاحة، بما في ذلك جميع عمليات البناء أو الإصلاح ذات الصلة.

د - خطوط الأنابيب، أو الحبال، أو الأسلاك، عندما تكون خارج البحر، أو داخل المياه الصالحة للملاحة، بما في ذلك جميع عمليات البناء أو الإصلاح ذات الصلة.

٢ - الخسائر، أو الأضرار، أو المسؤولية، أو النفقات الناتجة من نقل، أو شحن أو تخزين في مسار نقل الاعتيادي. (وأضاف المتعاقدان تحت هذا الشرط المواد التالية في صلب الاتفاقية ص ٢:)

٣ - المقتنيات الشخصية حين تكون في المساكن الخاصة.

٤ - الخسائر إذا كان السبب المباشر لها هو السرقة.

(٢) عند الرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ٦ نجد أن هذا الشرط يقتضي: أن للمؤمن الحق في أن يجمع الخسائر المنفردة والمتعددة لكل وثيقة معاً - وفقاً لأساس تجميع الخسائر -، ويعامل مجموع تلك الخسائر وكأنها تحت حادثة واحدة، من جهة أنها تكون تحت حد احتفاظ وحيد بدلاً من تعدد حدود الاحتفاظ لكل خسارة على حدة، إلا أن ذلك الحد منوط بالوثيقة ولو تعددت الحوادث المسببة للخسائر، ويتم تسوية الخسائر تحت الوثيقة الواحدة بالتناسب بين مقدار كل خسارة منفردة وإجمالي الحد الأعلى لخسائر الوثيقة.

(٣) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ١٠ نجد أن هذا الشرط كالتالي:

١ - أن الخسائر المحصلة في هذه الاتفاقية لا يجوز أن تجمع في حادثة واحدة إذا كانت ناشئة بطريق مباشر أو غير مباشر عن الخسائر، أو الأضرار، أو التخفيض، أو التغيير في وظائف أو تشغيل: نظام الحاسب، أو الأجزاء الإلكترونية والميكانيكية للحاسب، أو البرامج، أو برمجيات الحاسب، أو البيانات، أو مركز تخزين المعلومات، أو شرائح البيانات، أو الدوائر الكهربائية، أو ما يشابهها من الأجهزة.

٢ - إذا كانت تلك الخسائر المشار لها في الفقرة السابقة ناتجة عن المخاطر المادية أدناه فإن هذا لا يمنع من جمع الخسائر في حادثة واحدة إذا كانت بقية بنود الاتفاقية تسمح بذلك في المخاطر المشار إليها. =

- ١٣ / ٧ - شرط الانتفاع من عقود الإعادة الأخرى، المرفق بالاتفاقية^(١).
- ١٤ / ٧ - شرط تعديل قسط إعادة التأمين، المرفق بالاتفاقية^(٢).
- ١٥ / ٧ - شرط الخطأ والسهو، المرفق بالاتفاقية^(٣).
- ١٦ / ٧ - شرط التعديلات والتغييرات، المرفق بالاتفاقية^(٤).
- ١٧ / ٧ - شرط مسؤولية الطرف الثالث غير الملمزة، المرفق بالاتفاقية^(٥).
- ١٨ / ٧ - شرط استثناء أو الحد من العقوبات، المرفق بالاتفاقية^(٦).

= والمقصود بالمخاطر المادية في هذه الفقرة: سرقة المعدات، أو التصادم، أو الغرق، أو الهبوط والجنوح في جسم السفينة، أو الانقلاب والخروج عن خط النقل، أو طرح الحولة الزائدة، أو الحريق، أو الصاعقة، أو الانفجار، أو الأجسام المتساقطة، أو العواصف، أو البرد، أو الإعصار بأنواعه، أو الزلازل، أو البراكين، أو التسونامي، أو الفيضان، أو التجمد.

(١) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ٦ نجد أن هذا الشرط يقتضي: بأن يقدم المؤمن المعيد الأكثر اختصاصاً بالتغطية عند وقوع الخسارة، وحصول التداخل بين تغطيات عقود الإعادة وتواردها على محل واحد، حتى يتم الحفاظ على حدود الاتفاقية الأكثر شمولاً، ويزيد مدى التغطية على نفس الخسارة.

(٢) وعند الرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ٧ نجد أن هذا الشرط يفيد: بأن المؤمن يجب عليه أن يعرض صافي دخل الأقساط المحصلة بنفس العملة التي استلمها لإخضاعها لحساب القسط النهائي المعدل الذي يجب ألا يقل بحال عن القسط المبدئي المدفوع في بداية العقد أو ما يعادله من العملات الأخرى، ويجب أن يحسب الرصيد المستحق للمعيد، ويدفع له وفقاً لذلك.

والمراد بـ «صافي دخل الأقساط»: إجمالي الأقساط مخصصاً منها العمولات، وعمولة الوساطة، والضرائب، وفوائد العمولات، والأقساط الملغاة والمعادة للمؤمن لهم، والأقساط المدفوعة للمعدين، والاحتياطيات الموضوعة لحماية هذه الاتفاقية.

(٣) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ٧ نجد أن المراد بهذا الشرط: أن أي غفلة، أو تأخير، أو سهو، أو خطأ حاصل أو متعلق بهذه الاتفاقية يجب ألا تتعلق به مسؤولية أي طرف في الاتفاقية شريطة أن يتم تعديل ذلك فوراً بعد اكتشافه.

(٤) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ١٠ نجد أن هذا الشرط مفاده: أن أي تعديل أو تغيير يتفق عليه الطرفان في هذه الاتفاقية، سواء عن طريق المراسلة بينهم، أو عن طريق الوسيط، ستكون تلقائياً ملزمة، وتكون جزءاً من الاتفاقية.

(٥) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ٦ نجد أن هذا الشرط ينص على أنه: وفقاً للغرض من هذه الاتفاقية، فإنه لا شيء يهدف إلى منح أي مصلحة أو فائدة لأي طرف ثالث، ولا شرط في الاتفاقية يقصد به أن يكون قابلاً للتنفيذ من قبل أي شخص ليس طرفاً في الاتفاقية.

(٦) وبالرجوع إلى ملحق الاتفاقية في ص ١٠ نجد أن هذا الشرط يقتضي أنه: لا يجب على أيٍّ من المعيد أو المؤمن أن يقدم تغطية، أو يكون مسؤولاً عن دفع أي مطالبة، أو يقدم أي فائدة في بنود هذه الاتفاقية، قد =

٨- القانون المختار والسلطة القضائية: تخضع هذه الاتفاقية للقانون الإنجليزي، والاختصاص القضائي للمحاكم الإنجليزية المختصة.

٩- التحكيم: يُرجع إلى الصيغة الكاملة لشرط التحكيم رقم (١٦) ضمن شروط لجنة زيادة الخسارة المشتركة (JELC)^(١).

= تعرض المعيد أو المؤمن إلى أي عقوبة، أو منع، أو تقييد، بموجب قرار الأمم المتحدة، أو العقوبات التجارية والاقتصادية، أو قوانين وتشريعات الاتحاد الأوروبي، أو المملكة المتحدة، أو الولايات المتحدة الأمريكية. (١) اعتمد أطراف الاتفاقية شرط التحكيم رقم (١٦) الوارد ضمن شروط لجنة زيادة الخسارة المشتركة، مع النص في الاتفاقية ص ٣ على تعديلهما للفقرتين ٧، ٩. وقد احتوى شرط التحكيم بالإضافة إلى تعديلات الطرفين ما يلي:

١- يتفق الطرفان قبل اللجوء إلى المحاكم لحل أي نزاع بينهما حول أحكام هذه الاتفاقية أن يتم إخضاع ذلك الخلاف إلى التحكيم أولاً.

٢- إجراءات التحكيم التالية يجب أن تستخدم في أي نزاع يتعلق بهذا العقد، ويجب أن يظهر شرط التحكيم منفرداً عن الاتفاقية حين وجود خلاف حول صلاحية أو بنية هذه الاتفاقية.

٣- ما لم يتفق الطرفان على محكم واحد خلال (٣٠) يوماً من تلقي خطاب طلب اللجوء إلى التحكيم من أحد الطرفين، يعين المدعي (طالب التحكيم) محكماً، ويُعطي المدعى عليه إشعاراً خطياً بذلك. وفي خلال (٣٠) يوماً من تاريخ استلام هذا الإشعار يجب على المدعى عليه أن يعين محكماً، ويعطي إشعاراً كتابياً بذلك إلى المدعي. وفي حال لم يعين المدعى عليه محكماً، فإن المدعي له الحق في أن يطلب من مُعيّن اللويدز أن يُرشح له محكماً نيابةً عن المدعى عليه.

٤- قبل البدء بإجراءات التحكيم، يجب على المحكمين أن يُعينا محكماً ثالثاً، والذي سيكون بمثابة رئيس التحكيم. وفي حال فشل في تعيين المحكم الثالث خلال (٣٠) يوماً من تعيين محكم المدعى عليه، فإن للمحكمين أو لطرفي النزاع أن يطلبوا من مُعيّن اللويدز تعيين المحكم الثالث. يجب على المحكمين الثلاثة بعد النظر في القضية مبدئياً أن يقرروا الحكم، فإذا لم يستطيعوا أن يتفقوا، فإنه يجب عليهم طلب الحكم من رئيس المحكمة السائدة.

٥- ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، فإن هيئة التحكيم يجب أن تتكون من أعضاء لا تقل خبرتهم في مجال التأمين أو إعادة التأمين عن عشر سنوات.

٦- هيئة التحكيم لديها القدرة لتحديد كافة القواعد الإجرائية لعقد التحكيم، بما في ذلك سلطة تقديرية في إصدار الأوامر لأي مسألة تراها مناسبة لظروف القضية التي تتعلق بالرافعة، واكتشاف الأدلة، وتفتيش المستندات، واختبار الشهود أو أي مسألة تتعلق بالتحكيم، ويمكنها أن تتصرف بناءً على الأدلة الشفهية أو المكتوبة التي لديها، ولها أن تقرر التمسك بتلك الأدلة أو لا، وفقاً لما تراه مناسباً.

٧- يجب أن يكون مُعيّن اللويدز: رئيس هيئة سوق اللويدز و/أو رئيس هيئة الاكتتاب الدولية في لندن.

٨- كل تكاليف التحكيم يجب أن تكون وفقاً لتقدير هيئة التحكيم، التي توجه وتحدد من، وبأي أسلوب يكون الدفع.

١٠ - أقساط إعادة التأمين: قسط كل شريحة على النحو الآتي:

الشريحة الأولى: القسط المبدئي: ١٧٠, ٥١ ريال سعودي، والقابل للتعديل بنسبة ٧٢, ١٪ من صافي دخل أقساط التأمين فيما يتعلق بالأعمال المغطاة، والمحتسبة خلال فترة العقد لجميع السنوات المالية.

الشريحة الثانية: القسط المبدئي: ١٣٠, ٣٢ ريال سعودي، والقابل للتعديل بنسبة ٧٢, ١٪ من صافي دخل أقساط التأمين فيما يتعلق بالأعمال المغطاة، والمحتسبة خلال فترة العقد لجميع السنوات المالية.

الشريحة الثالثة: القسط المبدئي: ٥٠٠, ٥٤ ريال سعودي، والقابل للتعديل بنسبة ٨٣, ١٪ من صافي دخل أقساط التأمين فيما يتعلق بالأعمال المغطاة، والمحتسبة خلال فترة العقد لجميع السنوات المالية.

١١ - مدد الدفع: يكون القسط المبدئي قابلاً للدفع بالتقسيط على أربع دفعات متساوية في: الأول من يوليو ٢٠١٣م، وفي الأول من أكتوبر ٢٠١٣م، وفي الأول من يناير ٢٠١٤م، وفي الأول من إبريل ٢٠١٤م.

١٢ - معلومات إضافية:

- دخل الأقساط المكتسبة (EPL) لعام ٢٠١٣م = ٣, ٥٠٠, ٠٠٠ ريال سعودي.

- خط الاحتفاظ الأعلى لكل وثيقة = ١, ٦٠٠, ٠٠٠ ريال سعودي.

١٣ - الضريبة المقطوعة: ٥٪ وفقاً للقانون السعودي.

١٤ - مسؤولية المعيد:

١/١٤ - مسؤولية المعيد في هذه الاتفاقية مستقلة وغير مشتركة مع بعضهم البعض، فالمعيد مسؤول فقط في حصته من المسؤولية التي اكتتب بها، دون أي مسؤولية عن بقية الحصص المكتتب بها في هذه الاتفاقية. ونسبة مسؤولية كل معيد عن حصته التي اكتتب به في هذه الاتفاقية مبنية بجانب ختمه وتوقيعه، ويُطلق على تلك النسب «خطوط الاكتتاب».

٩ - يجب أن يكون مقر التحكيم في لندن، كما يجب على هيئة التحكيم أن تطبق قانون إنجلترا وويلز كقانون أصلي لهذه الاتفاقية.

١٠ - يجب أن يكون الحكم الصادر من هيئة التحكيم مكتوباً وملزماً للطرفين اللذين تعهدا بتنفيذه. وفي حال لم ينفذ أحد الطرفين أي حكم من قرار التحكيم، فإن للطرف الآخر أن يطلب تنفيذ الحكم بالقوة لدى المحكمة المختصة في الإقليم الذي يقيم فيه الطرف المقصر، أو له فيه أصول وممتلكات، أو يمارس فيه أعماله.

١٤ / ٢- فيما يتعلق بحصة مكتبي اللويدز من الاتفاقية، فإن مجموع الحصص التي اكتسب بها أعضاء النقابة مجموعة معاً في حصة واحدة في الاتفاقية تحت اسم مكتبي اللويدز، ويُعد كل عضو في النقابة بمثابة معيد تأمين، ومبين لدى النقابة حصة كل عضو فيها من حصة مكتبي اللويدز في هذه الاتفاقية، وتعد مسؤولية العضو في النقابة مستقلة وغير مشتركة مع بعضهم البعض، فالعضو مسؤول عن حصته التي وافق على تغطيتها، دون أي مسؤولية عن بقية حصص الأعضاء في هذه الاتفاقية.

١٤ / ٣- عند اعتماد هذه الاتفاقية، فإن نسبة مسؤولية كل معيد «خطوط الاكتتاب» فيها يمكن تعديلها خلال فترة العقد، وفي حال التعديل يجب أن تُلحق نسبة مسؤولية كل معيد في جدول ملحقات الاتفاقية ويُشار إلى حصول التعديل فيها، ويكون هذا الجدول الملحق والمبين فيه نسبة مسؤولية كل معيد هو الغالب والسائد على ما في أصل الاتفاقية، ما لم يرتكب خطأً مؤكداً في الحساب.



المبحث الثاني

حكم العقد

المطلب الأول: المناقشات الفقهية

بعد عرض بنود اتفاقية الإعادة المشتركة بين أربعة معيدين لتغطية مخاطر نقل البضائع البحرية لشركة التكافل، فإنه يمكن الإشارة إلى الأمور التي لها تأثير على الحكم الشرعي للاتفاقية، وهي كالآتي:

١- تُعد الاتفاقية تغطية مشتركة لخسائر شركة التكافل بين أربع معيدين، ويختص كلٌ معيد بحصته من التغطية، وتُعامل حصة كل معيد على أساس أنها اتفاقية مستقلة بينه وبين شركة التكافل، فكأن شركة التكافل دخلت في أربع اتفاقيات لإعادة التأمين تحت مظلة هذه الاتفاقية؛ اثنان منها لإعادة تأمين تجارية بنسبة ٧٥٪ من التغطية، واثنان إعادة تأمين تكافلية بنسبة ٢٥٪، وبما أن الاتفاقية محل الدراسة تحتوي على عقدين تجاريين يشكلان بمجموعهما الحصة الكبرى من هذه التغطية، بالإضافة إلى أن المعيد القائد -الذي يتواصل مع شركة التكافل، ويتفق معها على تفاصيل الاتفاقية نيابةً عن بقية المعيدين- مكوّنٌ من مكتبتي اللويدز، اللذين يمارسون الإعادة التجارية، فإن شركة التكافل تعد متعاقدة مع معيدين تجاريين تحت هذه الاتفاقية.

ونتيجةً لكون الاتفاقية يغلب عليها طابع الإعادة التجارية فإنه من الملاحظ أن بنود الاتفاقية يغلب عليها الإجمال، وعدم التعرض للبنود المتعلقة بالتكافل، لكي تكون متناسقة مع تنوع المعيدين الأربعة. ومع ذلك فإنها لم تنص على أي مكاسب محرمة أو فوائد ربوية، أو تغطية لأنشطة محرمة.

٢- التفاصيل الفنية لتغطية خسائر الاتفاقية:

أ- الطريقة المتبعة في الإسناد والقبول: الإعادة الاتفاقية (كما في المادة الأولى).

ب- الطريقة الفنية لتغطية المخاطر: تغطية زيادة الخسارة (كما في المادة الأولى).

وتتكون الاتفاقية من ثلاث شرائح، وقد اشتملت على العمل بنوعين من أنواع تغطية زيادة الخسارة (كما في المادة الخامسة)، هما:

- النوع الأول: تغطية زيادة الخسارة عن كل خطر أو خسارة.

- النوع الثاني: تغطية زيادة الخسارة عن كل حادثة.

ج- أساس تحميل الخسارة في الاتفاقية: هو أساس وقوعها، بحيث تُعد الخسارة داخلية تحت مسؤولية المعيدين إذا وقعت خلال مدة الاتفاقية (كما في المادة الثالثة).

د- طريقة حساب القسط: القسط الثابت (كما في المادة العاشرة)، ويختلف مقدار القسط المبدئي، ونسبة تعديله عند احتساب القسط النهائي بحسب الشريحة.

وقد سبق بيان أن الأصل في حكم هذه التغطية الجواز، بشرط تحقيق العدالة بين الطرفين في حساب الأقساط والخسائر، وألا يعتمد أحدهما إلحاق الضرر بالآخر، إلا أن حكم هذه الاتفاقية يختلف باختلاف المعيد إن كان تجارياً أو تكافلياً.

٣- فيما يتعلق بحدود الاحتفاظ وتغطية الخسارة (كما في المادة الخامسة)، فيوجد للاتفاقية ثلاث شرائح، يتم تغطية الخسائر فيها على الترتيب بين الشرائح الثلاث، وبحسب مقدار الخسارة، وفي كل حال فإن شركة التكافل لن تكون مسؤولة سوى عن الـ ٦٠٠,٠٠٠ ريال الأولى من كل خسارة، وبعدها تبدأ مسؤولية المعيدين حتى تصل الخسارة إلى ١٢,٨٠٠,٠٠٠ ريال، وبعدها يتم اللجوء إلى شرط إعادة السريان بأقساط إضافية لكل شريحة بضوابط محددة (كما في المادة السادسة)، والهدف من تقسيم الخسائر إلى شرائح هو تحديد العدد المتاح من مرات إعادة السريان الذي يمكن شراؤه لتغطية الخسارة في الاتفاقية^(١).

وليس في تقسيم حدود الاحتفاظ والتغطية إلى شرائح، أو تحديد العدد المتاح من إعادة السريان وما يقابله من قسط إضافي - أي مخالفة أو محظور شرعي، فهي لا تعدو أن تكون من الشروط التي اصطلح عليها أهل الصناعة لتحديد وبيان محل العقد (القسط والتعويض عن الخسارة)، ويمكن تطبيقها في إعادة التكافل أيضاً.

- ٤- احتوت الاتفاقية على العديد من الشروط، وهي لا تخلو -كما تقدم في دراسة العقد السابق- من أن تكون محددة لمواصفات الخطر محل العقد، أو فيها مصلحة لطرفي الاتفاقية أو أحدهما، ولا يظهر فيها مخالفة شرعية في ذاتها.
- ٥- جاء في المادتين الثامنة والتاسعة من الاتفاقية أن القانون المطبق في الاتفاقية هو القانون الإنجليزي، وأن المحاكم الإنجليزية هي المختصة بنظر النزاع، كما يجب على هيئة التحكيم أن تخضع التحكيم إلى قانون إنجلترا وويلز. ويترتب على ذلك أن تتحاكم شركة التكافل إلى القوانين الوضعية التي لا تلتزم في أحكامها بعدم مخالفة الشرع، ولا يخفى المحذور الشرعي المترتب على ذلك -كما تقدم-.
- ويجدر التنبيه بخصوص هذه الاتفاقية أن شركة التكافل قد طلبت من وسيط التأمين لدى اللويدز تغيير نص المادة المتعلقة بالقانون المختار والسلطة القضائية إلى النص التالي: «في حال وجود نزاع يتعلق بهذه الاتفاقية أو في أي بند من بنودها، فيستتم الاتفاق على طريقة حله في حينه»، وقد وافق المعيد القائد على ذلك^(١).
- ولا شك أن هذا النص أفضل مما جاء في بنود الاتفاقية من التحاكم إلى القوانين الوضعية، ويحل جزءاً من المحذور، لكن الإشكال لا يزال قائماً، من ناحية الأساس الذي سيتم بناءً عليه اختيار القانون أو الجهة القضائية المختصة بفصل النزاع في حال نشوء الخلاف. فعلى شركة التكافل أن تسعى لفرض التحاكم الشرعي، وإلا فإنها تطبق الضوابط التي سبق ذكرها عند قيام الحاجة للتحاكم للقوانين الوضعية.
- ٦- لم تنص الاتفاقية على عدم تغطية الأنشطة المحرمة، أو الامتناع عن المكاسب المحرمة من فوائد ربوية أو غيرها، وهو ضابط مهم عند إبرام الاتفاقيات بين شركات التكافل وشركات إعادة التجارة.

المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية

يرى الباحث أن حكم هذه الاتفاقية فرعٌ عن مسألة حكم لجوء شركات التكافل إلى إعادة التأمين لدى شركات إعادة التجارة، وقد رجح الباحث جواز ذلك إذا دعت إليه الحاجة، وأن تقدر تلك الحاجة بقدرها، بعد أن تسعى شركة التكافل جاهدةً إلى تغطية مخاطرها لدى معيدي التكافل، وتكون الهيئة الشرعية في شركة التكافل هي المسؤولة عن تقرير مدى حاجة الشركة إلى إعادة التجارة، وضبط ذلك بالضوابط الشرعية المتقدمة.

(١) اطلع الباحث على نص الخطاب المرسل بتاريخ ١٣ / ١١ / ١٤٣٤ هـ من شركة التكافل إلى وسيط اللويدز المتضمن للنص المنقول أعلاه.

وأما ما يتعلق ببند هذه الاتفاقية فإنه يجب أن يضاف إليها: عدم حصول أيٍّ من الطرفين على مكاسب محرمة أو فوائد ربوية، كما ينبغي التنبيه إلى أن يكون التحاكم إلى ما لا يخالف الشرع بقدر الاستطاعة.



الفصل الثالث

دراسة عقد إعادة تأمين تكافلي بين معيد ومؤمن تكافليين

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تصوير العقد.

المبحث الثاني: حكم العقد.

المبحث الأول

تصوير العقد

المطلب الأول: نبذة عن العقد

أُبرمت هذه الاتفاقية بين نافذة لإعادة التكافل تابعة لأحد أكبر شركات إعادة التأمين التجارية الدولية، وبين شركة تكافل لتغطية مخاطر حوادث السيارات، وتتميز هذه الاتفاقية عن غيرها بأن نافذة التكافل من الشركات القليلة التي تميزت بإدارة صندوقها التكافلي وفق نموذج الوكالة مع الوقف، ويرى الباحث أن هذه الاتفاقية ينبغي أن تكون نموذجاً يُحتذى به في صياغة اتفاقيات إعادة التكافل، من ناحية احتوائها على العديد من الشروط والبند التي قد لا تتكرر في الاتفاقيات التكافلية الأخرى، مع اعتنائها بالضوابط والأحكام الشرعية.

المطلب الثاني: عرض مواد العقد

احتوت الاتفاقية على العديد من الشروط والأحكام، والتي يمكن عرضها بنفس ترتيب مواد الاتفاقية على النحو الآتي^(١):

التمهيد:

تلتزم شركة التكافل في هذه الاتفاقية بتفويض الشركة مشغلة إعادة التكافل في إدارة الصندوق التكافلي تحت مصطلح الوكالة مع الوقف، وبأسلوب الذي يراه مشغل إعادة التكافل مناسباً، وبما يتوافق مع قواعد الشريعة الإسلامية ومبادئها. وعلى شركة التكافل أن تساهم في صندوق الإعادة التكافلي عن وجه التبرع المتبادل، لتتعاون مع شركات التكافل الأخرى المساهمة في الصندوق، في حال وقوع الخسارة أو الضرر، وفقاً لشروط هذه الاتفاقية.

(١) أجزاء هذه الاتفاقية مكونة من حوالي (٤٥) صفحة مقسمة على النحو الآتي:

- ١- طلب انضمام شركة التكافل إلى صندوق الإعادة الوقفي.
 - ٢- قبول الشركة المشغلة لانضمام شركة التكافل إلى صندوق الإعادة المدار من قبلها.
 - ٣- قواعد إدارة صندوق الإعادة التكافلي، وطبيعة العلاقة بين المشتركين والشركة المشغلة.
 - ٤- مواد الاتفاقية بشروطها العامة والخاصة، وبالمرفقات والجداول.
- وقد حاولت أثناء ترجمة هذه الاتفاقية أن أجعلها شاملة لكل هذه الأجزاء تحت ما يتعلق بكل مادة على حدة.

١- ترتيبات إعادة التكافل:

- ١ / ١- بما أن شركة التكافل (نيابةً عن الصندوق التكافلي الذي تديره) قد أبدت رغبتها في المشاركة في صندوق إعادة التكافل لمخاطر الشرق الأوسط العامة، والذي يُدار من قبل الشركة مشغلة صندوق الإعادة التكافلي، وأن الشركة المشغلة قبلت انضمامها، وأشهدت على ذلك^(١)، فقد حررت هذه الاتفاقية بين الطرفين في اليوم والتاريخ المشار لهما.
- ١ / ٢- وافقت شركة التكافل على تفويض الشركة المشغلة في إدارة واستثمار صندوق الإعادة التكافلي، تحت مصطلح أو نموذج الوكالة مع الوقف^(٢).
- ١ / ٣- تُفوض شركة التكافل الشركة المشغلة -وفقاً لاجتهاد الأخيرة وتقديرها-

- (١) تم طلب شركة التكافل الانضمام لصندوق الإعادة، وقبول الشركة المشغلة لانضمامها، ووقع الطرفان على ذلك في الجزء الأول والثاني من أجزاء هذه الاتفاقية.
- (٢) جاء في ص ٨ في جزء قواعد إدارة صندوق الإعادة التكافلي من الاتفاقية شرح فكرة الصندوق الوقفي وطريقة مساهمة شركات التكافل فيه، ويمكن إجمالها من خلال النقاط التالية:
- ١- أن الشركة المشغلة تؤسس صندوقاً وقفياً، وتتبرع له برأس مال مبدئي يبلغ ٥٠٠,٥ دولار أمريكي، بهدف تغطية المخاطر العامة.
 - ٢- تقبل مساهمات شركات التكافل في هذا الصندوق المقدمة على سبيل التبرع.
 - ٣- تتولى الشركة المشغلة إدارة شؤون هذا الصندوق مقابل أجرة وكالة تقتطع فوراً من اشتراكات الإعادة المحولة إليها من شركات التكافل المشتركة في الصندوق، ولا تكون أجرة الشركة المشغلة من المال الموقوف.
 - ٤- يتم تعويض شركات التكافل المشتركة في الصندوق والاستفادة من أموال الصندوق وعوائده عدا تلك الأموال الموقوفة من الشركة المشغلة فيجب أن تبقى غير مستخدمة.
 - ٥- تكون أموال الصندوق التكافلي الوقفي وما يُتبرع للصندوق عن طريق شركات التكافل المشتركة فيه منفصلة بحساب بنكي مستقل عن أموال الشركة المشغلة.
 - ٦- يشرف المجلس الشرعي لدى الشركة المشغلة على إدارتها لأموال الصندوق واستثماراته.
 - ٧- يجب على الشركة المشغلة أن تتخلص من الإيرادات المتحققة التي رأى المجلس الشرعي عدم توافقها مع مبادئ الشريعة إلى الجهات الخيرية الإسلامية.
 - ٨- في حال انتهاء أو انحلال صندوق الإعادة التكافلي الوقفي، فإن الشركة المشغلة تسعى إلى سداد المديونات التي على الصندوق أولاً، وما تبقى بعد ذلك فإنه يُعطى إلى الجهات الخيرية الإسلامية، أو إلى صندوق تكافلي وقفي آخر ليكون جزءاً من المال الموقوف في ذلك الصندوق، ولا يجوز أن يذهب أي جزء من المال المتبقي في الصندوق إلى الشركة المشغلة، ولا أن يُسدّد القرض الحسن الذي للشركة المشغلة على صندوق الإعادة من أموال الوقف في الصندوق.

في دفع المطالبات، وتكاليف حماية إعادة التكافل، واستثمار الاشتراكات المحصلة، واتخاذ القرار في تكوين احتياطات متعلقة وشاملة لكل اشتراكات إعادة التكافل المحصلة من الأعضاء نحو صندوق إعادة المُدار بواسطة الشركة المشغلة.

١/ ٤- تتحمل كلٌّ من شركة التكافل والشركة المشغلة كافة الحقوق والالتزامات الموضحة في قواعد وأحكام صندوق إعادة التكافل، المرفق بالاتفاقية^(١).

(١) ذُكر في قواعد إدارة صندوق إعادة الوافي التزامات كلٍّ من الشركة المشغلة وشركة التكافل، وتفصيلها كالتالي:

أولاً: التزامات الشركة المشغلة:

- ١- أن يكون قبولها للمخاطر من شركات التكافل بناءً على معايير مناسبة ومتعلقة؛ لضمان حماية المشتركين في الصندوق.
- ٢- إدارة الصندوق بكل فاعلية، وعدم تعريضه للمخاطر، والسعي لتحسين طاقته المالية تدريجياً.
- ٣- بذل الجهد في عرض الصندوق وترويجه بحسب علاقاتها مع الأعضاء المأمول انضمامهم إليه.
- ٤- ضمان أن التوجيهات والنصائح المقدمة لشركة التكافل فيما يتعلق بمعالجة المطالبات حكيمة واحترافية.
- ٥- دفع مطالبات إعادة التكافل المتحقق من صحتها.
- ٦- التأكد من أن كشوف الحسابات المعدة من قبلها مرسلة في وقتها ومرتبة على الأصول المتعارف عليها.
- ٧- تسوية الأرصدة في مواعيدها بشكل فوري.
- ٨- استثمار أموال الصندوق بما يتوافق مع مبادئ الشريعة وبموافقة المجلس الشرعي لديها.
- ٩- توزيع أي فائض وفقاً لضوابط توزيعه المحددة في هذه القواعد، وبما اتفق عليه الطرفان في الوثيقة.
- ١٠- تقديم القرض الحسن عند حاجة الصندوق إليه وفقاً للقواعد المقررة في الاتفاقية.

ثانياً: التزامات شركة التكافل (المشاركة في الصندوق):

- ١- تقديم المعلومات الدقيقة، والإفشاء الكامل عن المخاطر.
- ٢- إبلاغ الشركة المشغلة بالتغييرات الجوهرية المتعلقة بالاتفاقية.
- ٣- الاكتتاب بالمخاطر بكل حذر واحترافية.
- ٤- التأكد من أن المخاطر المسندة إلى صندوق إعادة مكتبة وفقاً لتشريع البلد والإرشادات المقدمة من المجلس الشرعي لديها.
- ٥- دفع اشتراكات إعادة التكافل المتفق عليها.
- ٦- التعامل مع المطالبات بكل حذر واحترافية.
- ٧- التأكد من أن المعلومات المطلوبة، وكشوف الحسابات المعدة من قبلها مرسلة في وقتها ومرتبة على الأصول المتعارف عليها.
- ٨- تسوية الأرصدة في مواعيدها بشكل فوري.

٥ / ١ - على شركة التكافل أن تساهم في صندوق الإعادة التكافلي بدفعها اشتراك إعادة التكافل وفقاً لنوع التغطية وحصة كل من الطرفين في هذه الاتفاقية، على النحو الآتي:

١ / ٥ / ١ - نوع التغطية: اتفاقية مشاركة لتغطية حوادث السيارات.

١ / ٥ / ٢ - نسبة الاحتفاظ والمشاركة:

١ / ٥ / ٢ / ١ - نسبة احتفاظ شركة التكافل من تغطية المخاطر (مبلغ التأمين): ٥٠٪.

١ / ٥ / ٢ / ٢ - نسبة مشاركة صندوق إعادة التكافل من التغطية: ٥٠٪.

١ / ٥ / ٣ - الحد الأقصى لمبلغ التأمين (التعويض) المغطى في الاتفاقية:

١ / ٥ / ٣ / ١ - في التأمين من مسؤولية الأضرار المادية للطرف

الثالث الناتجة من حوادث السيارات: ١,٠٠٠,٠٠٠ ريال، لكل مطالبة أو حادثة.

١ / ٥ / ٣ / ٢ - في التأمين من مسؤولية الإصابات الجسدية

للطرف الثالث الناتجة من حوادث السيارات: ١٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال، لكل مطالبة أو حادثة.

١ / ٥ / ٣ / ٣ - في التأمين على الأضرار اللاحقة بسيارات المؤمن

لهم الخاصة: ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال، لكل سيارة. والحد الأقصى للخسارة السنوية لأضرار السيارات الخاصة فقط ١٥,٠٠٠,٠٠٠ ريال.

٦ / ١ - شركة التكافل مخولة بالدخول في عقد إعادة تكافل اختياري مع معيد آخر لحماية هذه الاتفاقية من أي من الأخطار، في حال بدا ذلك مستحسنًا وفيه مصلحة للطرف في الاتفاقية.

٧ / ١ - لشركة التكافل -وفقاً لقرارها واختيارها- أن تحمي حد احتفاظها عن طريق تغطية زيادة الخسارة باتفاقية إعادة تكافلية.

٨ / ١ - للشركة المشغلة كامل الحرية في إدارة صندوق الإعادة، مع القدرة على الشراء، والبيع، والتحويل، والاستثمار، والإيداع، لأي جزء من أموال الصندوق، وفقاً لقواعد الشريعة وبموافقة المجلس الشرعي لديها.

٩ / ١ - للشركة المشغلة في أداء واجباتها أن توظف من يقوم نيابة عنها، ويتصرف كوكيل؛ كالمحامي، والمستشار القانوني، والمحاسب، وسمسار البورصة، أو أي شخص، أو شركة للقيام بإجراء أو تنفيذ أي عمل أو مهمة، متى ما اعتبرت ذلك الوكيل مناسباً.

١٠ / ١ - لا تكون الشركة المشغلة مسؤولة عن أي تصرف، أو غفلة، أو إهمال، أو إخلال من أي موظف في بنك، أو وسيط، أو شخص وضع تحت تصرفه أي مال، أو أوراق مالية، من أموال صندوق الإعادة، ولا القصور أو النقص في مستوى أمان استثمار أموال الصندوق، ولا أي خسارة ليست راجعة بشكل مباشر إلى الغش، أو الإغفال المتعمد في بعض التصرفات التي قد تُعد خرقاً للثقة الممنوحة لها من المساهمين في الصندوق.

١١ / ١ - لن تكون الشركة مشغلة التكافل مسؤولة عن صحة أو موثوقية أي وثيقة ملكية، أو شهادة متعلقة بأي استثمار، أو أي توقيع، أو ختم، أو مصادقة على أي وثيقة ملكية، أو شهادة، أو تحويل، أو أي توقيع، أو ختم مزور أو غير مصرّح، أو أي مستند، أو تصرف بناءً على توقيع أو ختم مزور أو غير مصرّح.

١٢ / ١ - تمارس الشركة المشغلة إدارة واستثمار أموال صندوق الإعادة بكل مهارة واجتهاد، وعناية، ولن تكون مسؤولة عن أي خسارة في قيمة الصندوق، أو أي جزء من مكوناته بسبب القوى السوقية، أو أي عوامل أخرى خارجة عن إرادتها، أو أي تصرف أو خطأ ناتج عن حسن نية، وليس من إهمال الشركة المشغلة.

٢ - نطاق الاتفاقية:

٢ / ١ - هذه الاتفاقية تطبق على عقود التكافل و/ أو إعادة التكافل المقبولة أو المجددة من شركة التكافل، وعلى السيارات الموضحة في مرافق الاتفاقية^(١).

(١) جاء في المرفق رقم (٣)، و(٤) في الاتفاقية ذكرٌ لأنواع السيارات التي تغطيها الاتفاقية، ونسبة التحمل التي سيدفعها المؤمن له عند وقوع الحادث، بالإضافة إلى استثناء ما يلي من التغطية في هذه الاتفاقية:

١ - السيارات التي تزيد قيمتها عن ١,٥٠٠,٠٠٠ ريال تُحال إلى الشركة المشغلة لصندوق الإعادة لاتخاذ قرار قبول التغطية من عدمها.

٢ - في التأمين على الأضرار اللاحقة بسيارات المؤمن لهم الخاصة، والتأمين من مسؤولية للطرف الثالث، فإن السيارات عالية القيمة (الفارهة) هي التي تزيد قيمتها عن ٢٥٠,٠٠٠ ريال، باستثناء الشاحنات، والحافلات.

٣ - لا تغطي الاتفاقية وثائق التكافل لحملة الوثائق الذين هم دون ٢٥ سنة.

٤ - فيما يتعلق بأنواع السيارات الأخرى، فإنها تحتاج لقبول خاص من الشركة المشغلة قبل بداية تغطيتها.

٥ - السيارات المصممة لغرض خاص إلا إذا استخدمت في الطرق العامة للقيادة العادية.

٦ - سيارات السباق، والسيارات ذات المحركات السريعة، أو ذات الدفع العالي.

٢ / ٢- يجب على شركة التكافل أن تتأكد بأن كل المخاطر المسندة لا تحتوي على أمرٍ محرم في قواعد الشريعة الإسلامية ومبادئها، وفي حال الشك فإنه يجب عليها أن تستشير الهيئة الشرعية لديها للموافقة على تلك المخاطر قبل إسنادها لصندوق إعادة التكافل.

٣ / ٢- كل المخاطر المسندة لهذه الاتفاقية يجب أن تكون خاضعة للوثيقة الأصلية في كل ما يتعلّق بالشروط، والتسويات، ما لم تُخصّص في هذه الاتفاقية.

٤ / ٢- تصدر القبولات الخاصة في الاتفاقية بواسطة الشركة المشغلة للقائدة فقط، وهي ملزمة لبقية مشغلي التكافل المشتركين في التغطية، وسيتم تغطية تلك القبولات الخاصة تلقائيًا لفترة لاحقة مالم تتغير طبيعة الخطر، وما لم يوجد متطلبات خاصة تتطلب إعادة عرضها على الشركة المشغلة، وأن تكون نسبة الخسائر الواقعة دون ٦٠٪ في الفترة المنتهية. وليس هناك إعادة تقييم لشروط ومدد هذه الاتفاقية سوى هذه القبولات الخاصة عن طريق مشغل إعادة التكافل القائد.

٣- أحكام بداية وإلغاء الاتفاقية:

٣ / ١- تبدأ هذه الاتفاقية وتدخل إلى حيز التنفيذ في ١ / ١ / ٢٠١٦م، وتمتد تلقائيًا لسنة أخرى، ما لم يُخطر أحد الطرفين الآخر برغبته في الإلغاء في الـ ٣٠ من سبتمبر من أي سنة، أو يتفق كلا الطرفين على الإلغاء، وليس هناك شكل رسمي لخطاب الإلغاء، فتنتهي الاتفاقية بعد ذلك في ٣١ ديسمبر من تلك السنة.

-
- ٧- حافلات النقل العام، وسيارات الأجرة، والشاحنات، ونحوها.
 - ٨- السيارات التي تعمل على القضبان، أو الأسلاك، أو على السفن الناقلة، أو الطائرة، أو الحوامة، أو أي نوع آخر من السيارات التي لم تصمم للعمل على اليابسة.
 - ٩- السيارات التي تستعمل في مباني المطارات لنقل العامة في الأماكن التي لا يُسمح فيها بمرور المركبات الخاصة.
 - ١٠- الخسائر أو الأضرار التي تلحق السيارات المنقولة لغرض يتعلق بالتجارة أو أي عمل على أي سيارة مغطاة من شركة التكافل.
 - ١١- السيارات المستخدمة لنقل المواد المتفجرة، أو الغازات، أو المواد الكيميائية القابلة للاشتعال.
 - ١٢- تغطية الحادث أو الخسائر التي تسبب بها المؤمن له.
 - ١٣- السيارات المستخدمة في الطوارئ، أو الجيش، أو المستخدمة في تنفيذ القانون.
 - ١٤- السيارات المغطاة بوثائق تزيد مدتها على ١٢ شهرًا.

٢/٣ - يبدأ إسناد شركة التكافل لمخاطرها مع بداية الاتفاقية، كما تبدأ مسؤولية صندوق إعادة المُدار بواسطة الشركة المشغلة تجاه مخاطر شركة التكافل بالتزامن مع مسؤولية شركة التكافل عن مخاطرها في وثائق التأمين، ويستمر الإسناد والمسؤولية حتى تاريخ انتهاء الاتفاقية.

٣/٣ - عند انتهاء الاتفاقية، فإن الشركة المشغلة تستمر في إدارة الصندوق التكافلي لكل المخاطر المغطاة التي بدأت مدتها في وثائق التكافل، أو تم تجديد الوثيقة السنوي قبل انتهاء هذه الاتفاقية، وذلك وفقاً لأحكام شرط تحويل المحافظ^(١).

٤ - النطاق الجغرافي: تغطي هذه الاتفاقية وثائق التأمين المكتتب بها في المملكة العربية السعودية، والتي وقعت خسائرها فقط في:

٤ / ١ - المملكة العربية السعودية، ودول مجلس التعاون الخليجي، فيما يخص التأمين على الأضرار اللاحقة بسيارات المؤمن لهم الخاصة.

٤ / ٢ - المملكة العربية السعودية فقط، فيما يخص التأمين من المسؤولية للطرف الثالث.

٥ - الاستثناءات: هذه الاتفاقية لا تطبق على الأمور الآتية:

٥ / ١ - عقود إعادة التكافل الإجبارية، واتفاقيات الإسناد المكرر (إعادة الإعادة).

٥ / ٢ - عقود إعادة التكافل الاختيارية على أساس تغطية زيادة الخسارة.

٥ / ٣ - القبول الاختياري المباشر أو النسبي للخسائر الزائدة عن حدود الوثيقة، وللوثائق المظلية، ووثائق الخسارة الأولى، والوثائق التي يزيد مقدار التحمل فيها عما ذكر في مرفق الاتفاقية^(٢).

٥ / ٤ - تغطية الخسائر بأثر رجعي فيما يخص الخسائر، أو الحوادث المعلوم وقوعها، أو الظروف التي ستؤول إلى الخسارة على الأرجح.

(١) تقدم شرح هذا الشرط في الباب الثالث من هذا البحث، ومفاده: أن الطرفين يُشيران في الاتفاقية على طريقة تغطية مخاطر الوثائق المستمرة عند إنهاء العقد:

١ - فإما أن تسحب المحفظة وتنقطع العلاقة بين الطرفين، وحينها يُرجع المعيد جزءاً من الأقساط إلى المؤمن.

٢ - وإما أن يستمر المعيد مسؤولاً عن المخاطر حتى بعد نهاية العقد، ويستحق بذلك كامل الأقساط، وهذه الطريقة هي التي اختارها الطرفان في هذه الاتفاقية.

(٢) جاء في المرفق رقم (٤) ذكر لمقدار التحمل عند وقوع الحادث لكل نوع من أنواع السيارات.

٥ / ٥ - تحويل المسؤولية إلى شركة التكافل من شركة أخرى فيما يخص بالخسائر المتعلقة التي لم تُسدّد بعد.

٦ / ٥ - وثائق التأمين التي تحتوي على جانب مالي، وجانب من مخاطر أخرى، حينما يكون الجانب المالي هو الغالب بوضوح.

٧ / ٥ - المسؤولية من أي نوع الناشئة عن تفويض سلطة الاكتتاب إلى طرف ثالث، ما لم توافق الشركة المشغلة بوضوح، وبشكل مسبق على الشروط والأسعار، وهذا الاستثناء يتوجه بشكل خاص للتغطية التلقائية، أو السلطة الملزمة للتغطية.

٨ / ٥ - الالتزامات التعاقدية الإضافية، غير المغطاة في وثيقة التأمين الأصلية^(١).

٩ / ٥ - مخاطر المجمعات المشكلة لغرض تغطية بعض المخاطر التي تخص شركة التكافل.

١٠ / ٥ - شرط استثناء الحروب، وما شابهها^(٢).

١١ / ٥ - شرط استثناء مخاطر الطاقة النووية، والمعروف بشرط جمعية (NMA) للاستثناء المطلق للتلوث، المرفق بالاتفاقية^(٣).

١٢ / ٥ - المخاطر المحرمة أو غير الممثلة لقواعد الشريعة وأحكامها، مثل: الكحول، أو القمار، أو الدعارة، المنتجات ذات الصلة بالخنزير.

١٣ / ٥ - شرط استثناء العقوبات^(٤).

١٤ / ٥ - شرط استثناء الإرهاب^(٥).

٦ - المعلومات الناقصة أو غير الصحيحة:

١ / ٦ - وُضعت شروط هذه الاتفاقية بناءً على المعلومات المقدمة من شركة التكافل قبل إبرام الاتفاقية.

(١) وقد تقدم بيان المراد بها عند دراسة الاتفاقيتين السابقتين.

(٢) وقد تقدم بيان المراد بهذا الشرط، وما يدخل تحته من تفاصيل عند دراسة الاتفاقيتين السابقتين.

(٣) المراد بـ (NMA) جمعية التأمين غير البحري (Non-Marine Association)، وهذا الشرط يستثني الخسائر التي كان السبب في وقوعها الحوادث النووية، أو أي مخاطر تتعرض للإشعاع النووي، ولا مزيد في مرفق هذه الاتفاقية عما تقدم استعراضه من شرط استثناء المخاطر النووية في الاتفاقيتين السابقتين.

(٤) وقد تقدم بيان المراد بهذا الشرط عند دراسة الاتفاقيتين السابقتين.

(٥) وقد تقدم بيان المراد بهذا الشرط، وما يدخل تحته من تفاصيل عند دراسة الاتفاقيتين السابقتين.

٦ / ٢ - في حال تزويد شركة التكافل للشركة المشغلة بمعلومات تعلم أو ينبغي أن تعلم أنها ناقصة أو غير صحيحة، فإن الشركة المشغلة عند اكتشافها للحقيقة لا تخلو من حالين:

٦ / ٢ / ١ - أن ترفض تقديم التغطية، ففي هذه الحال تكون هذه الاتفاقية باطلة.

٦ / ٢ / ٢ - إذا وافق على تقديم التغطية، لكن بشروط وميزات أقل، فإن الاتفاقية تكون معدلة اعتبارًا من بدايتها.

٧ - الخطأ والسهو: أي سهو غير متعمد في الكتابة، و/ أو خطأ إداري غير مقصود، وإهمال في تطبيق هذه الاتفاقية لا يُغيّر أيًا من الحقوق أو الواجبات تحت هذه الاتفاقية، ويجب على الطرفين تصحيح ذلك فورًا بعد اكتشافه.

٨ - سياسة الاكتتاب:

٨ / ١ - يجب على شركة التكافل أن تخبر الشركة المشغلة عن أي تغييرات مادية عند اكتتابها في وثائق التكافل المتعلقة بالأعمال المتعلقة بهذه الوثيقة، وفي حال فشل شركة التكافل في إخبار الشركة المشغلة بالتغييرات، فإن شركة التكافل سوف تُعفى من تغطية مخاطر تلك الوثائق، وتُرجع إليها الشركة المشغلة اشتراكات الإعادة المتعلقة بأي فترة بعد علمها بالتغيير.

٨ / ٢ - سياسة اكتتاب التكافل المقررة تبدو من خلال تكوين الوثيقة، وشروطها العامة، وتسعيرتها الموضوعة من قبل شركة التكافل في بداية سريان هذه الوثيقة.

٨ / ٣ - التغيير في سياسة اكتتاب التكافل يكون مؤثرًا إذا كان يزيد من حجم مسؤولية مشغل التكافل، مما يجعل إبطال تغطية تلك الوثائق سائغًا عندئذ.

٩ - الإبلاغ عن الاحتفاظ: يجب على شركة التكافل إبلاغ الشركة المشغلة عن كل تغطيات إعادة التكافل المتعلقة بحد احتفاظها قبل بدء هذه الاتفاقية.

١٠ - الحسابات:

١٠ / ١ - يجب على شركة التكافل أن تُعد الحسابات المتعلقة بهذه الاتفاقية وتقدمها إلى الشركة المشغلة بشكل ربع سنوي خلال (٦٠) يومًا من نهاية ربع السنة. وعند إلغاء هذه الاتفاقية، فيكون تقديم الحسابات متتابعًا بشكل سنوي في نهاية كل سنة.

١٠/٢- يُعدل إجمالي اشتراكات إعادة التكافل التي تُدفع إلى الشركة المشغلة بشكل ربع سنوي وفقاً لمقدار التغير في الرصيد الدائن والمدين بين الطرفين.

١٠/٣- تقوم الشركة مشغلة التكافل بتأكيد الحسابات أو الاعتراض عليها خلال (١٥) يوماً من تقديم الحسابات لها، ويجب أن يدفع المبلغ المستحق على أي من الطرفين بعد (١٥) يوماً من تأكيد الحسابات. وليس الإهمال في تدقيق الحسابات عذراً في التأخر عن الدفع، أو سبباً لإعطاء أحد الطرفين وقتاً إضافياً للتسديد.

١٠/٤- يجب أن تتضمن محاسبة السنة الاكتتابية الأمرين الآتين:

١٠/٤/١- مجموع اشتراكات إعادة التكافل، والمصروفات المقتطعة الخاصة بما له علاقة بالسنة الاكتتابية، وفقاً لتاريخ البداية أو التجديد الخاص بالوثيقة.

١٠/٤/٢- المطالبات الخاصة بالسنة الاكتتابية، وفقاً لتاريخ البداية أو التجديد الخاص بالوثيقة.

١١- احتياطات الخسائر، وودائع الضمان المحتجزة: غير مطبقة في الاتفاقية.

١٢- تسوية المطالبات:

١٢/١- مسؤولية صندوق إعادة التكافل تبدأ بالتزامن مع مسؤولية شركة التكافل، وهذه الاتفاقية -وأي عقد إعادة تكافل تحت هذه الاتفاقية- ستكون خاضعة لذات الشروط والأحكام الموجودة في وثيقة التكافل أو عقد إعادة التكافل المغطى بهذه الاتفاقية.

١٢/٢- في أي تسوية للمطالبات، فإن شركة التكافل تكون مخولة بإجراء التعديل، أو تسوية النزاع، أو الحل الوسط بين الطرفين، ويكون ذلك ملزماً للشركة المشغلة إذا كان في حدود شروط وأحكام هذه الاتفاقية ووثيقة التكافل الأصلية. وتسوية شركة التكافل للمطالبات التي لا تدخل تحت مسؤوليتها (الدفع الطوعي) لا يكون ملزماً للشركة المشغلة إلا بموافقة الأخيرة عليه قبل دفع المطالبة.

١٢/٣- جميع المبالغ المدفوعة من تكاليف ونفقات التي دفعتها شركة التكافل والمرتبطة بهذه الاتفاقية يجب أن تكون مشاركة بالتناسب بينها وبين صندوق الإعادة الذي تديره الشركة المشغلة، باستثناء رواتب الموظفين،

والنفقات الإدارية والمكتبية الخاصة بشركة التكافل، وكذلك فإن صندوق إعادة يكون له الحق في الحصول المبالغ التي استردتها شركة التكافل من الخسائر بالتناسب مع حصته من التغطية.

١٣ - إجمالي اشتراك إعادة التكافل، ورسوم الوكالة، والفائض، ومقتطعات إعادة التكافل.

١/١٣ - إجمالي اشتراك إعادة التكافل يتكون من حصة هذه الاتفاقية من اشتراكات التكافل للوثائق الأصلية، مخصصاً منها: أي إلغاء، أو استعادة لاشتراكات التكافل الأصلية.

١٣/٢ - تُقدر رسوم الوكالة المستحقة للشركة المشغلة بـ ٩٪، ويُسمح للشركة المشغلة أن تستقطع رسوم الوكالة من إجمالي اشتراك إعادة التكافل.

١٣/٣ - تتوصل الشركة المشغلة إلى وجود الفائض أو العجز في صندوق إعادة بخصم مجموع المصروفات من مجموع الإيرادات الموضحة في قواعد وأحكام صندوق الإعادة^(١).

١٣/٤ - تختار الشركة المشغلة بعد مشاورة المجلس الشرعي لديها طريقة التصرف في فائض صندوق الإعادة في نهاية السنة المالية، وهي إما طريقة واحدة أو أكثر من الطرق الآتية:

١٣/٤/١ - التبرع له للجهات الخيرية.

١٣/٤/٢ - الاحتفاظ به كاحتياطي للطوارئ.

١٣/٤/٣ - توزيعه على أعضاء صندوق الإعادة.

١٣/٥ - في حال اختيار توزيع الفائض على الشركات الأعضاء في الصندوق، فإن الشركة التي تستحق الحصول على فائض هي التي كانت لها مساهمة إيجابية في حصول الفائض، دون تلك التي حققت عجزاً للصندوق بكثرة خسائرها مقارنة بما دفعته من اشتراك خلال السنوات الثلاث الماضية، فلا تستلم شيئاً من الفائض. وكذلك لا تحصل الفائض الشركة التي خرجت من الصندوق قبل وقت توزيع الفائض^(٢).

(١) احتوت قواعد إدارة الصندوق التكافلي المرفقة بالاتفاقية ص ١٠-١١ على البنود الداخلة تحت كلٍّ من الإيرادات والمصروفات.

(٢) احتوت قواعد الصندوق التكافلي المرفقة بالاتفاقية على أحكام تفصيلية فيمن يستحق الفائض، وكيفية احتسابه وتوزيعه.

٦/١٣- إذا حصل عجز في صندوق الإعادة، فيُستعمل احتياطي الطوارئ لتغطية العجز، وإذا لم يكف، فإن الشركة المشغلة تُعَدُّ بدفع الفرق لتغطية العجز عن طريق إقراضها لصندوق الإعادة، ويُعطى القرض من فائض السنوات التالية^(١).

٧/١٣- تشارك الشركة المشغلة في رسوم عمليات إعادة التكافل وفقاً للعمولة المتدرجة، وذلك على النحو الآتي:

١/٧/١٣- يجب على الشركة مشغلة إعادة التكافل أن تودع لدى شركة التكافل في بداية هذا العقد عمولة مؤقتة بمقدار ٥, ٣٢٪ من الاشتراكات المكتتبة. وتكون شركة التكافل مدينةً لمشغل إعادة التكافل بمبلغ تلك العمولة المؤقتة، وتتعدل هذه العمولة بحسب مقدار الخسائر -كما سيأتي-.

٢/٧/١٣- يُجرى التعديل للعمولة المؤقتة المدفوعة في بداية العقد بعد ستين (ثمانية أرباع سنوية) من تاريخ انتهاء العقد، ويكون التعديل في مبلغ العمولة المؤقتة محسوباً وفقاً للنسب الفعلية للخسائر المتحققة في مقابل الاشتراكات المكتتبة، ومتوسط تلك النسبة يجب أن يكون محله بين عشرين وعشرين، وفقاً للجدول الآتي:

النسبة الفعلية للخسائر المتحققة مقابل الاشتراكات المكتتبة	نسبة العمولة المعدلة
٣٠٪ أو أقل	٤٢, ٥٪ (أعلى عمولة)
أكثر من ٣٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٤٠٪	٣٧, ٥٪
أكثر من ٤٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٥٠٪	٣٢, ٥٪
أكثر من ٥٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٥٥٪	٢٧, ٥٪
أكثر من ٥٥٪ لكن مساوية أو أقل من ٦٠٪	٢٠, ٥٪
أكثر من ٦٠٪ لكن مساوية أو أقل من ٧٢, ٥٪	١٥, ٥٪
أكثر من ٧٢, ٥٪ لكن مساوية أو أقل من ١٢٠٪	١٥٪
أكثر من ١٢٠٪	٥٪ (أقل عمولة)

(١) كما هو مقرر في قواعد إدارة صندوق الإعادة التكافلي.

١٣/٧/٣- المراد بالخسائر المتحققة: كل الخسائر ونفقات تسويتها المدفوعة، بالإضافة إلى الخسائر ونفقات تسويتها المعلقة والمستحقة عن مدة سريان الاتفاقية، إضافة لأي خسائر زائدة مرحلة من سنوات سابقة.

والمراد بالخسائر الزائدة: جميع الاشتراكات المكتتبة، مخصصًا منها: الخسائر الواقعة، والرسوم، و٥٪ نفقات إدارية. أقصى مدة لترحيل الخسارة: خمس سنوات.

١٣/٨- يُستقطع من اشتراكات الإعادة المقدمة من شركة التكافل إلى صندوق الإعادة ما يعادل ٥٪ كضريبة مفروضة بموجب قانون المملكة العربية السعودية، وتحمل على نفقات إعادة التكافل المشتركة بين الطرفين، والمتقدمة في الفقرة ١٢/٣.

١٣/٩- دخل الاشتراكات المقدّر (EPI) خلال سنة الاتفاقية = ١٠,٠٠٠,٠٠٠ ريال سعودي.

١٤- تعديل الحصص في الاتفاقية: أي زيادة أو نقص في مشاركة الشركة المشغلة، أو في المسؤولية الزائدة، أو في مقدار الحصة المسندة، أو الاحتفاظ، أو أي تغيير في نسب الرسوم، يجب أن يطبق على وثائق التكافل والخسائر المعلقة ابتداءً من تاريخ التعديل، وحتى انتهاء الاتفاقية، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

١٥- شكل التغيير: لا يُعد أي تغيير يحصل في الاتفاقية مؤثرًا، ما لم يكن مكتوبًا وموقعًا عليه باسم كلٍّ من الطرفين.

١٦- القانون المختار والاختصاص القضائي: تخضع هذه الاتفاقية للقانون الماليزي.

١٧- حسم الخلاف:

١٧/١- أي خلاف ينشأ عن هذه الاتفاقية، أو تبعًا لتفسير بنودها، أو صلاحيتها، سواء نشأ قبل أو بعد انتهائها، فإنه بناءً على أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها يجب أن يُحل عن طريق التحكيم، بالأسلوب الذي سيُشار إليه في النقاط الآتية.

١٧/٢- ما لم يتفق الطرفان على محكم واحد خلال (٣٠) يومًا من تلقي خطاب طلب اللجوء إلى التحكيم من أحد الطرفين، يعين المدعي (طالب

التحكيم) محكمًا، ويُعطي المدعى عليه إشعارًا خطيًا بذلك، وفي خلال (٣٠) يومًا من تاريخ استلام هذا الإشعار يجب على المدعى عليه أن يعين محكمًا، ويعطي إشعارًا كتابيًا بذلك إلى المدعي.

٣/١٧- وفي حال فشل المدعى عليه في أن يعين محكمًا خلال (٣٠) يومًا، فيجب أن يشرع المحكم الذي اختاره المدعي بإجراءات التحكيم، ويكون هو المحكم الوحيد.

٤/١٧- إذا اختار المدعى عليه محكمًا في خلال الـ (٣٠) يومًا، فإن على المُحكِّمين أن يُعيِّنَا محكمًا ثالثًا، وفي حال فشل في تعيين المحكم الثالث خلال (٣٠) يومًا من تعيين محكم المدعى عليه، فإن لطرفي النزاع أن يطلبوا من المُعيَّن (وهو رئيس مركز كوالالمبور الإقليمي للتحكيم) أن يُعيِّن المحكم الثالث، ويجب على المحكمين الثلاثة أن يُصدِّروا قرارهم بالأغلبية، وإذا لم يصلوا إلى قرار بالأغلبية فإن الحكم الذي يراه المحكم الثالث هو الغالب، وهو يتصرف كرئيس لهيئة التحكيم.

٥/١٧- يجب أن يكون المحكم المختار في هذه الاتفاقية شخصًا موظفًا، أو ممارسًا، أو متقاعدًا من مناصب عليا في شركات تكافل أو إعادة تكافل، مع خبرة لا تقل عن عشر سنوات في مجال التكافل أو إعادة التكافل. كما يصح أن يكون المحكم مستشارًا قانونيًا أو محاميًا مترافعًا في المحاكم، مع خبرة لا تقل عن عشر سنوات. وإذا كانت هيئة التحكيم مكونة من ثلاثة محكمين، يجب أن يكون واحدٌ منهم محاميًا أو مستشارًا قانونيًا.

٦/١٧- هيئة التحكيم ليست ملزمة باتباع أي إجراءات قانونية معينة، وهي حرة في اتخاذ قراراتها وفقًا لتطبيقات سوق التكافل خلال فترة هذه الاتفاقية؛ لتكون متوافقة مع الأهداف العامة للاتفاقية.

٧/١٧- في أثناء السير في التحكيم، فإن هيئة التحكيم لها القدرة على تعيين مستشارين أو خبراء إذا رأت ذلك ضروريًا أو مستحسنًا وفي مصلحة العدالة.

٨/١٧- كل تكاليف التحكيم تكون وفقًا لتقدير هيئة التحكيم، التي توجه وتحدد مَنْ يدفع، وبأي أسلوب يكون الدفع.

٩/١٧- يجب أن يكون مقر التحكيم في مدينة كوالالمبور الماليزية، كما يجب على هيئة التحكيم أن تطبق القانون المالي كقانون أساس لهذه الاتفاقية.

١٧ / ١٠- يجب على هيئة التحكيم أن تصدر حكمها مسبقاً ومكتوباً. ويكون الحكم نهائياً وملزماً للطرفين الذين تعهدا بتنفيذه، وفي حال فشل أحد الطرفين في تنفيذ أي جزء من قرار التحكيم، فإن للطرف الآخر أن يطلب تنفيذ الحكم بالقوة لدى المحكمة المختصة في الإقليم الذي يقيم فيه الطرف المقصر، أو له فيه أصول وممتلكات، أو يمارس فيه أعماله.

١٧ / ١١- هذه المادة المتعلقة بالتحكيم تبقى سارية حتى في حال بطلان الاتفاقية.

١٨- حد الإشعار بالمطالبات وحد الخسارة النقدي:

١٨ / ١- يُعد شرطاً مسبقاً لقيام مسؤولية الشركة المشغلة بموجب هذه الاتفاقية أن تكتب شركة التكافل إلى الشركة المشغلة حول المطالبات و/ أو الخسائر التي سيتحملها صندوق الإعادة والتي تزيد أو تساوي ١٠٠,٠٠٠ ريال من كامل تغطية الاتفاقية^(١)، ويجب أن يتضمن الإشعار المكتوب كل الحقائق ذات الصلة، والتقييم القانوني، والقيمة المقدرة للخسارة، وبعد هذا الإشعار يجب على شركة التكافل أن تستمر بإخطار الشركة المشغلة حول كل التطورات لأي مطالبة أو خسارة.

١٨ / ٢- يجب على شركة التكافل أن تبلغ الشركة المشغلة لصندوق الإعادة حول مقدار احتياطي الخسائر المعلقة، موزعة على أعمال التأمين المختلفة، ويكون الإبلاغ بشكل سنوي، وخلال (٦٠) يوماً من نهاية السنة التعاقدية، ومع الحساب ربع السنوي.

١٨ / ٣- متى ما وصلت نسبة الخسائر التي يتحملها الصندوق التكافلي إلى حد الخسارة النقدي البالغ ١٠٠,٠٠٠ ريال أو أكثر من كامل تغطية الاتفاقية^(٢)، فإن لشركة التكافل أن تكتب إلى الشركة المشغلة إشعاراً بطلب تسديد المبلغ لها خلال (١٠) أيام عمل من إخطارها بذلك، مع إرفاق ما يثبت دفع شركة التكافل للمبلغ أو أنها ستدفعه إلى المؤمن له المشترك في صندوق التأمين التكافلي، كما يجب أن يتضمن الإشعار المكتوب كل الحقائق ذات الصلة، والتقييم القانوني، والقيمة المقدرة للخسارة.

(١) بمعنى أن الخسارة على مجمل الاتفاقية ١٠٠,٠٠٠ ريال لحصة شركة التكافل والشركة المشغلة معاً، بحيث يكون نصيب الشركة المشغلة منها ٥٠,٠٠٠ ريال.

(٢) بمعنى أن الخسارة على مجمل الاتفاقية ١٠٠,٠٠٠ ريال لحصة شركة التكافل والشركة المشغلة معاً، بحيث يكون نصيب الشركة المشغلة منها ٥٠,٠٠٠ ريال.

١٩- التعاون في المطالبات: يجب أن تتم تسوية المطالبة أو الخسارة بواسطة شركة التكافل، ويجب أن يتم إخطار الشركة المشغلة بذلك فوراً عند طلبها لها، كما يجب على شركة التكافل أن تتعاون مع الشركة المشغلة أو الشخص المعين من قبلها في الوقت المناسب.

٢٠- إنهاء الاتفاقية:

٢٠/١- لكل من الطرفين الحق في إنهاء الاتفاقية في أي وقت عند التأثير المباشر بأحد الأحداث التالية:

٢٠/١/١- إذا أصبح القانون أو التشريع النافذ يعد أي التزام في هذه الاتفاقية غير شرعي، فإن الاتفاقية تكون منتهية فوراً جزئياً أو بالكامل بحسب مقدار التأثير القانوني على جزئيات الاتفاقية.

٢٠/١/٢- في حال نشوء حرب بين الدولة التي تقيم فيها شركة التكافل وبين الدولة التي تقيم فيها الشركة المشغلة، أو تمارس عملها فيها، أو هي مقر شركتها المساهمة، فإن هذه الاتفاقية ستكون منتهية تلقائياً وبشكل فوري، وستتوقف مسؤولية الشركة المشغلة عن الخسائر أو المخاطر حتى تاريخ نشوب الحرب.

٢٠/١/٣- في حال تورط الدولة التي يقيم فيها أحد الطرفين، أو فيها مقره الرئيسي، أو مقر شركته المساهمة في حرب مع قوى أخرى، سواء أكانت الحرب معلنة أم لا، أو كانت الدولة محتلة كلياً أو جزئياً من قوى أخرى، أو متأثرة بحرب أهلية.

٢٠/٢- في حال حصل لأي من الطرفين في أي وقت ما يأتي:

٢٠/٢/١- خسارة كل أو جزء كبير من رأس المال المدفوع.

٢٠/٢/٢- التصفية، أو تعيين حارس قضائي.

٢٠/٢/٣- الاندماج أو السيطرة من قبل شركة أو كيان آخر.

٢٠/٢/٤- الفشل في تنفيذ الالتزامات المالية في هذه الاتفاقية.

٢٠/٢/٥- عدم الامتثال الجدي لأي من بنود وشروط هذه الاتفاقية.

٢٠/٣- عند حصول ما تقدم في الفقرتين ٢٠/١، ٢٠/٢ فإن الطرف الآخر له الحق في إنهاء الاتفاقية فوراً بإرسال إشعار مكتوب في الحال للطرف

المتسبب بالإنهاء، وفي حال تعذر إرسال الإشعار بسبب مشكلة في وسيلة الاتصال، فإن إشعار الإنهاء سيكون معتبراً متى ما بُعث إلى الطرف الآخر، أو أن محاولة الإرسال قد تمت.

٢٠/٤- أي إشعارات إنهاء مقدمة وفقاً لأي بند من بنود هذه المادة يجب أن يكون مرسلاً إلى العنوان المعتمد أو الإلكتروني للطرف الآخر في مركزه الرئيسي أو أي عنوان محدد مسبقاً من قبل ذلك الشخص، أو العنوان الإلكتروني المستخدم لأغراض هذه الاتفاقية.

٢١- تحويل المحافظ:

٢١/١- في حال انتهاء الاتفاقية لأي سبب غير ما ورد في المادة العشرين السابقة، فإن مسؤولية حصة صندوق الإعادة من التغطية في حال الانتهاء ستبقى مستمرة بكامل قوتها حتى تاريخ انتهاء وثائق التكافل المتعلقة بالاتفاقية، أو تاريخ إلغاء تلك الوثائق، أو تاريخ تجديدها السنوي، أيهما يكون أولاً. وكل ذلك ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك عند انتهاء الاتفاقية.

٢١/٢- على الرغم مما تقدم في الفقرة السابقة، فإن لشركة التكافل الخيار -بعد موافقة الشركة المشغلة- في سحب المحفظة المسندة في تاريخ انتهاء الاتفاقية من صندوق الإعادة في حصتها من الاشتراكات المحسوبة وغير المستلمة من المشتركين في صندوقها التكافلي، وتكون الشركة المشغلة غير مسؤولة عن تلك المخاطر في تاريخ انتهاء الاتفاقية.

٢١/٣- لشركة التكافل الخيار -بعد موافقة الشركة المشغلة- في أن تحصل من صندوق الإعادة على حصتها من الخسائر المستحقة، ولا تسقط مسؤولية الشركة المشغلة عنها بسبب انتهاء الاتفاقية.

٢١/٤- توافق الشركة المشغلة على تغطية حصة صندوق الإعادة التكافلي من المسؤولية عن خسائر مخاطر وثائق التكافل المستحقة التي وقعت قبل بداية الاتفاقية، لكن لا يتم دفع التعويض وقيام المسؤولية قبل دخول وقت هذه الاتفاقية.

٢١/٥- وفقاً لشرط الدفع الإجمالي التلقائي، الوارد في مرفقات الاتفاقية^(١)، فإن الطرفين اتفقا على أنه -بعد أربع سنوات تالية لتاريخ انتهاء هذه الاتفاقية-

(١) جاء هذا الشرط في المرفق رقم (٥) من الشروط الخاصة لهذه الاتفاقية.

يجب على الشركة المشغلة أن تدفع تلقائياً وعلى دفعة واحدة ما نسبته ٩٠٪ من أي خسائر متعلقة بأي مطالبة مستحقة في ذلك الوقت وفقاً لأحكام وشروط هذه الاتفاقية، ويتم دفع ذلك خلال الـ (٩٠) يوماً التالية لمرور أربع سنوات من تاريخ انتهاء الاتفاقية، ويشكل هذا الدفع إعفاء ونهاية لمسؤولية الشركة المشغلة في هذه الاتفاقية، وعلى كل من الطرفين أن يتحمل نصيبه المستحق عليه للآخر خلال فترة الـ (٩٠) يوماً.

ولا يطبق شرط الدفع التلقائي الوارد في هذه الفقرة إذا زاد مبلغ الدفع التلقائي المستحق على الشركة المشغلة على ١٠٠,٠٠٠ دولار أمريكي، وفي هذه الحالة يجب على الطرفين أن يبذلا جهدهما لإيجاد حل متفق عليه بينهما حول مبلغ تلك المطالبات المستحقة.

٢٢- شرط تحويل العملة: العملة المعتمدة في الاتفاقية هي الدولار الأمريكي^(١)، وهي التي يجب أن يتم بها دفع المستحقات بين الطرفين، ويجب أن تُحول الاشتراكات الموجودة في الصندوق التكافلي لدى شركة التكافل إلى صندوق الإعادة في الشركة المشغلة إلى العملة المعتمدة في هذه الاتفاقية بسعر الصرف المستخدم في حسابات شركة التكافل، وكذلك العملات المستخدمة في تسوية الخسائر أو المطالبات إلى العملة المعتمدة بسعر الصرف يوم تحويل التسوية أو دفعها، وأي حوالات أخرى بين الطرفين يجب أن تحول إلى العملة المعتمدة بسعر الصرف الرسمي يوم التحويل.

٢٣- تفتيش السجلات:

٢٣/١- يجب على شركة التكافل أن تتيح للشركة المشغلة -بناءً على طلبها- أو أحد ممثليها المخولين كل المعلومات ذات الصلة بالأعمال المغطاة تحت هذه الاتفاقية، سواء أكانت تلك المعلومات موجودة في المركز الرئيسي لشركة التكافل، أم في أي فرع آخر لها، وسواء أكانت بحوزة شركة التكافل، أم تحت سيطرتها.

٢٣/٢- للشركة المشغلة أن تمارس حقها في التفتيش في أي وقت معقول، ويجب أن تُعطي إشعاراً بذلك إلى شركة التكافل قبل أسبوعين على الأقل من الزيارة، وفي الحالات العاجلة قبل ثمان وأربعين ساعة مقدماً.

(١) كما هو مقرر في قواعد إدارة صندوق الإعادة الوقفي ص ١١.

٢٣/٣- يجب على شركة التكافل أن تزود الشركة المشغلة -بناءً على طلبها- بأي نسخ من أي دفتر تجاري، أو حسابات، أو أي مستند فيه معلومات ذات علاقة بالأعمال المغطاة في الاتفاقية، وتكون تكلفة ذلك على حساب الشركة المشغلة.

٢٣/٤- في حال بدء إجراءات التحكيم أو الدعوى القضائية بين الطرفين، أو عدم البت فيهما بعد، فإن الشركة المشغلة يجب أن تمارس حقها في التفتيش من خلال شخص محايد.

٢٤- التعديلات والتغييرات: أي تغيير قد يصبح ضرورياً من وقت لآخر لهذه الاتفاقية يجب أن يكون ملحقاً مضافاً أو مراسلة مكتوبة، وبتوقيع من الطرفين، وتكون المستندات المحتوية على التغييرات مرفقة بالاتفاقية، وتُشكّل معها جزءاً متكاملًا.

٢٥- تعدد المسؤولية بين المعידين: حينما تحتوي الاتفاقية على عدد من مشغلي إعادة التكافل مشتركين في الاتفاقية، فإن التزاماتهم وحدود مسؤولياتهم تكون متعددة وغير مشتركة، فلا يكون أحدهم مسؤولاً عن حصة غيره التي لم يلتزم بها جزئياً أو كلياً.



المبحث الثاني

حكم العقد

المطلب الأول: المناقشات الفقهية

من خلال استعراض مواد الاتفاقية، يجد الباحث أنها تتضمن عددًا من النقاط المؤثرة في الحكم الشرعي، من أبرزها:

١- الإعادة وفقًا لهذه الاتفاقية من الإعادة التكافلية، التي تنطبق عليها ضوابط التكافل، واستئيد كونها تكافلية مما يأتي:

أ- عدم تملك الشركة المشغلة لأموال صندوق الإعادة التكافلي: ويؤكد ذلك الفصل بين حساب صندوق الإعادة التكافلي وأموال الشركة المشغلة الذي نصت عليه قواعد صندوق الإعادة التكافلي في الفقرة ١ / ٢، وعدم استحقاق الشركة المشغلة لشيء من أموال الصندوق أو الفائض كما في الفقرة ١ / ٢ أيضًا.

ب- مساهمة شركات التكافل (المشتركين) في الصندوق على أساس التبرع المتبادل: وذلك لأن الهدف من دخول شركات التكافل في الصندوق هو التعاون فيما بينها في مواجهة المخاطر، فتساهم في الصندوق على وجه التبرع المتبادل، وليس المعاوضة كما هو الحال في الإعادة التجارية، وقد جاء النص على ذلك واضحًا في التمهييد للاتفاقية، وفي قواعد صندوق الإعادة.

ج- تفويض الشركة المشغلة بإدارة واستثمار أموال الصندوق مقابل أجره الوكالة: كما في الفقرتين ١ / ٢، ١٣ / ٢، وقواعد صندوق الإعادة التكافلي، ويُفيد ذلك أنها تدير أموال الصندوق التكافلي وليس أموالها، وأن هدف الشركة المشغلة الحصول على الربح من الإدارة، وليس التبرع كما هو حال شركات التكافل المشاركة في الصندوق.

د- عدم تغطية الأنشطة أو المخاطر المحرمة: كما في الفقرة ٢ / ٢، ويظهر ذلك من خلال النص على استثناء المخاطر المحرمة شرعًا كما في الفقرة ٥ / ١٢،

وهو مما يميز إعادة التكافل عن الإعادة التجارية التي لا تستثني سوى تغطية ما هو ممنوع قانوناً.

هـ. التزام الشركة المشغلة بالأحكام الشرعية في أعمالها بإشراف المجلس الشرعي لديها: كما في الفقرة ٨ / ١، وقواعد صندوق الإعادة التكافلي، ووجود هذا المجلس مهم لمراقبة تطبيق الأحكام الشرعية لدى إدارة الشركة المشغلة للصندوق.

٢- نموذج الإعادة التكافلية المُتبع: الوقف مع الوكالة. وقد تقدم الكلام عن هذا النموذج، ويظهر للباحث أن الداعي لابتكاره هو إسباغ الشخصية الاعتبارية للصندوق من خلال شخصية الوقف، بالإضافة إلى التأكيد على عدم ملكية الشركة المشغلة لأموال الصندوق الذي أوقفت جزءاً منه، وانفصال الحسابين انفصلاً تاماً. ويرتب على كون الصندوق وقفاً من الشركة المشغلة بعض النتائج، منها:

أ- أجرة الشركة المشغلة: فإن أجرتها تُستقطع فوراً حين استلام الاشتراكات من شركات التكافل المساهمة في الصندوق، ولا يجوز لها أن تستلم الأجرة من المال الذي أوقفته.

ب- المال الذي يُدفع منه التعويض للمشارك: فلا يُدفع التعويض من أصل المال الموقوف، وإنما من الاشتراكات أو ريع الوقف.

ج- سداد القرض الحسن: لا يصح تسديد ما أقرضته الشركة المشغلة للصندوق في حال العجز من المال الذي أوقفته.

د- عدم استحقاق الفائض: فلا تستحق شيئاً من فائض الصندوق عموماً، ومن أموال الوقف خصوصاً؛ لئلا يكون رجوعاً منها عن الوقف.

هـ- نقل المال الموقوف عند انحلال الصندوق: سواء إلى جهة خيرية أو إلى صندوق تكافلي وقفي آخر، وهو مقتضى الوقف عند انقطاع منفعته، ولو لم يكن وقفاً لصح توزيعه على المشاركين في الصندوق كتوزيع الفائض.

٣- التغطية المستخدمة في هذه الاتفاقية هي: المشاركة بالنصف بين شركة التكافل وبين صندوق الإعادة التكافلي - كما في الفقرة ٥ / ١ -، وقد تقدم أن هذه التغطية هي الأفضل والأولى بالاتباع عندما تكون الاتفاقية بين مؤمن ومعيد تكافلين؛ لأنه يتضح فيها معنى المشاركة واقتسام الغنم والغرم بين المشاركين في الصندوق، والذي هو من أبرز مقتضيات التأمين والإعادة التكافلية.

- ٤- احتوت الاتفاقية على العديد من الشروط التي تقدمت دراستها، ومنها:
- أ- شرط تحديد الحد الأقصى لمبالغ التأمين وللخسارة في الفقرة ١/ ٥/ ٣، وهذا الشرط فيه مصلحة لصندوق الإعادة التكافلي الذي يُمثل دور المعيد.
- ب- شرط دخول شركة التكافل في عقد إعادة اختياري مع معيد آخر؛ لحماية الاتفاقية في الفقرة ١/ ٦، فيه مصلحة لكلا طرفي الاتفاقية أو أحدهما، وكذا شرط دخول شركة التكافل في اتفاقية زيادة خسارة مع معيد آخر؛ لحماية حدود احتفاظه في الفقرة ١/ ٧، فيه مصلحة لشركة التكافل.
- ج- شرط سريان مسؤولية صندوق الإعادة التكافلي بأثر رجعي في الفقرة ٢١/ ٤، وهو مقتضى كون مسؤولية الصندوق تبدأ بالتزامن مع بداية مسؤولية شركة التكافل الوارد في الفقرتين ٣/ ٢، ١٢/ ١، باستثناء المخاطر التي عُلِم وقوعها قبل بدء الاتفاقية كما جاء في الفقرة ٥/ ٤.
- د- شرط تحويل المحافظ في المادة (٢١) والفقرة ٣/ ٣، حيث اتفق الطرفان على استمرار مسؤولية صندوق الإعادة على وثائق التكافل المستمرة إلى ما بعد انتهاء الاتفاقية، وفي هذا الشرط مصلحة لأحد الطرفين أو كليهما.
- هـ- شرط الإخلال في تقديم المعلومات في الفقرة ٦/ ٢، وفي هذا الشرط حماية لصندوق الإعادة من إدلاء شركات التكافل بمعلومات مغلوطة عن طريق العمد أو الخطأ قد تتسبب في زيادة خسائره.
- و- شرط عدم تغيير السياسة الاكتتابية في الفقرات ٨/ ١، ٨/ ٣، وفي ذلك مصلحة ظاهرة لصندوق الإعادة.
- ز- شرط إبلاغ شركة التكافل للشركة المشغلة بخصوص تغطيات الإعادة المتعلقة بحدود احتفاظها في المادة (٩)، فيه أيضًا مصلحة لصندوق الإعادة.
- ح- شرط الاتباع في تسوية المطالبات في حدود الاتفاقية في الفقرة ١٢/ ٢، وهو مقتضى عقد الإعادة؛ لأن شركة التكافل تسوي المطالبات مع المؤمن لهم، ثم ترجع على صندوق الإعادة بما يوافق مقتضى العقد، وقد أحسن الطرفان حين استثنيا الدفع الطوعي من شرط الاتباع، وجعلهم إياه خاضعًا لموافقة الشركة المشغلة وكيلة الصندوق.
- ط- شرط مشاركة الطرفين في تحمل النفقات والمصروفات باستثناء ما يخص رواتب الموظفين والأمور الإدارية الخاصة بشركة التكافل في الفقرة ١٢/ ٣،

- وهذا الشرط هو مقتضى عقد الإعادة عموماً، والتكافل خصوصاً.
- ي- شرط الإشعار بالمطالبات في الفقرة ١٨ / ١، فيه مصلحة لصندوق الإعادة، بحيث تستطيع الشركة المشغلة أن تجهز السيولة المطلوبة لمواجهة مقدار الخسائر التي وقعت.
- ك- شرط حد الخسارة النقدي في الفقرة ١٨ / ٣ فيه مصلحة لشركة التكافل في مواجهة المطالبات التي تزيد خسارتها عن مبلغ نقدي معين، مما يجعلها لا تتحمل توفير سيولة تلك المطالبة لوحدها في فترة وجيزة.
- ل- شرط الدفع الإجمالي التلقائي في الفقرة ٢١ / ٥، هو شرط إخلاء مسؤولية المعيد من عقد الإعادة بشرط الإبدال، وفيه مصلحة لكلا الطرفين من جهة إبراء ذمتها وإنهاء مسؤوليتها عن العقد، بالإضافة إلى تعجيل تحصيل شركة التكافل لمستحققاتها مقابل وضع جزء من المطالبة لصندوق الإعادة.
- م- شرط تعدد المسؤولية بين المعيدين في المادة (٢٥)، بمعنى عدم وجود التضامن بينهم في دفع المطالبة، وهو مقتضى التغطيات المشتركة في الإعادة التي تختص فيها مسؤولية كل معيد فيها بنصيبه من التغطية دون نصيب غيره من المعيدين.
- ٥- تسري أحكام عقد الإجارة على العلاقة بين الأجير وهو الشركة المشغلة، والمستأجر وهو صندوق الإعادة التكافلي الذي يمثل المشتركين وتقوم بالإشراف عليه نيابة عنهم الهيئة الشرعية من ناحية:
- أ- تحديد العمل في عقد الإجارة وفقاً لما اتفق عليه في الفقرة ٨ / ١.
- ب- إذن المؤجر في الإجارة من الباطن، بحيث توكل الشركة المشغلة غيرها في أداء بعض الأعمال بمقابل ووفقاً لتقديرها، كما في الفقرة ٩ / ١.
- ج- عدم ضمان الأجير للخسارة ولما تحت يده من أموال ما لم يتعدَّ أو يُفَرِّط، وتفصيل ذلك في الفقرات ١٠-١٢.
- ٦- نصت الاتفاقية على طرق توزيع فائض صندوق الإعادة التكافلي في الفقرة ١٣ / ٤، وأوكلت مهمة اختيار الطريقة المناسبة إلى رأي المجلس الشرعي، وجميع الطرق لا إشكال فيها، وقد أحسن الطرفان حين جعلوا للمجلس الشرعي تقرير طريقة التوزيع.

- ٧- عند حصول العجز في صندوق الإعادة، فقد جاء في قواعد الصندوق التي تُعد أحد مرفقات الاتفاقية أنه يتم سداد هذا العجز بإقراض الشركة المشغلة للصندوق، ثم تسديد هذا القرض من الفائض كما في الفقرة ١٣/٦، وفي هذا خروج من إشكالية العجز، ووقوع في محاذير شرعية، وهي: الجمع بين السلف والإجارة التي قد تؤول إلى الربا من خلال الزيادة في مقدار أجرة الوكالة، وضمان الشركة المشغلة للصندوق برأس مالها مما يجعلها كالإعادة التجارية، وغيرها من المحاذير المتقدمة.
- ٨- احتوى العقد على بند العمولة المتدرجة في الفقرة ١٣/٧، ولعل الطرفين قد استغنيا بهذه العمولة عن ودائع الضمان المحتجزة، وعن عمولتي الإسناد والربح، حيث لم يأت لهما ذكر في الاتفاقية، وقد تقدم التعريف بالعمولة المتدرجة، وبيان حكمها.
- ٩- اتفق الطرفان على أن يكون القانون الماليزي هو الذي يُرجع إليه في الاتفاقية في المادة (١٦)، وقد جاء في ملحق لاحق للاتفاقية في تاريخ ٢٠١٦/٤/٢٠م تعديل ذلك فيما بعد بأن جعل قانون الخدمات المالية الإسلامية الماليزي هو الذي يُرجع إليه، كما نُصَّ في الملحق أيضًا على عدم تطبيق القانون الماليزي في حال كونه مخالفًا للشرع في القضية محل الخلاف، وأن الرأي الشرعي الذي يُقرره المجلس الشرعي هو المقدم حينئذ.
- ١٠- لم تُشر المادة (١٧) الخاصة بالتحكيم إلى اشتراط عدم مخالفة الشرع في الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم، أو في إجراءات التحكيم، وأيضًا فيه الرجوع إلى القانون الماليزي الذي سبقت الإشارة إليه في النقطة السابقة.

المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية

- يرى الباحث أن الاتفاقية جائزة من حيث الأصل، وأن شروطها صحيحة من حيث الجملة، إلا أنه يؤخذ عليها ما يأتي:
- ١- سداد عجز صندوق الإعادة التكافلي من خلال القرض الحسن، وضمان دفع التعويض لشركات التكافل المشتركة في صندوق الإعادة ولو تجاوزت التعويضات حدود قدرة الصندوق.
- ٢- عدم احتواء شرط التحكيم على عدم مخالفته لأحكام الشريعة.



الخلاصة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أحمد ربي سبحانه وأشكره وأثني عليه على ما يسر وأعان من إتمام هذه الرسالة، وعلى نعمه التي لا تُعدُّ ولا تحصى، أحمدُه حمداً طيباً مباركاً فيه ملء السماء، وملء الأرض، وملء ما بينهما، وملء ما شاء ربنا من شيء بعد، أهل الثناء والمجد. وأختتم رسالة (إعادة التأمين - دراسة فقهية تطبيقية) بخلاصة لأبرز النتائج التي توصلتُ إليها، والتي أوجزها كما يأتي:

- ١- إعادة التأمين: التزام الطرف الأول بتعويض الطرف الثاني عند تحقق حادث احتمالي عن كافة المخاطر أو بعضها التي تحملها الأخير لأطراف آخرين، مقابل جزء من الأقساط المدفوعة للطرف الثاني، وبحسب التغطية المتفق عليها في العقد.
 - ٢- من أبرز وظائف إعادة التأمين: مواجهة احتمالات الخطأ في تقدير الخسائر، وتفتيت قيمة المخاطر وتوزيعها، وتوسيع الطاقة الاستيعابية للاكتتاب لدى شركات التأمين، والمساهمة في استقرار الأسواق التجارية وازدهارها.
 - ٣- تتخذ الشركات المتخصصة في ممارسة نشاط إعادة التأمين أحد شكلين: إعادة التأمين التجارية، وإعادة التأمين التكافلية. وهناك جهات أخرى تؤدي وظيفة إعادة التأمين لكنها ليست بصورة شركات متخصصة في إعادة تأمين؛ كمجمعات إعادة التأمين، وهيئة اللويدز البريطانية، ونوادي التأمين، وغيرها.
 - ٤- يتكون عقد إعادة التأمين من أربعة أركان: الصيغة، والعاقدان، والمعقود عليه.
١. الصيغة تكون مكتوبة وموقعة من الطرفين، ومستوفية لشروط الإيجاب والقبول.
 ٢. العاقدان: هما المؤمن المباشر، ومعيد التأمين، ولكل منهما ذمته المالية المستقلة التي تجعله مؤهلاً للإلزام والالتزام.
 ٣. المعقود عليه: وهو مكون من ثلاثة عناصر: القسط، والتعويض، والخطر. ويقع الخطر في عقد الإعادة عند وقوع الخطر المغطى بوثيقة التأمين، وقيام مسؤولية المؤمن المباشر عنه، وتجاوز الخطر حدود احتفاظ المؤمن المباشر في تغطية الفائض، أو تجاوز الخسارة حدود احتفاظ المؤمن المباشر في التغطيات غير النسبية.

- ٥- من الأطراف ذوي العلاقة بعقد إعادة التأمين وسيط التأمين، وغالبًا ما تُبرم عقود الإعادة عن طريقه، ويستمر دوره حتى بعد التعاقد من جهة تسوية المطالبات، وحل الخلافات، والإشراف على المراسلات بين الطرفين، ويتقاضى عمولة الوساطة من معيد التأمين، والأقرب في تكييف تلك العمولة أنها جعلٌ من المعيد، ويصح تكييفها بأنها أجرة إذا انطبق على عقد الوساطة شروط الإجارة.
- ٦- يجوز أن تكون عمولة الوسيط نسبةً من أقساط الإعادة التي حصلها الوسيط لمعيد التأمين.
- ٧- يجوز أن يتولى وسيط إعادة التأمين النيابة عن كلٍّ من المؤمن المباشِر ومعيد التأمين في إبرام عقد الإعادة.
- ٨- يُعدُّ عقد الإعادة مستقلًّا عن عقد التأمين، فالمؤمن له أجنبيٌّ عن عقد الإعادة، فلا يحق له الرجوع على المعيد من حيث الأصل ما لم يُتفق على خلاف ذلك، كما أنه ليس للمؤمن المباشِر أن يمتنع عن تعويض المؤمن لهم بحجة عدم حصوله على التعويض من المعيد.
- ٩- خُرِّجَ عقد إعادة التأمين التجاري على عدد من العقود المسماة عند الفقهاء؛ كعقد الضمان، وضمّان الطريق، والوكالة بأجر، والحوالة، وشركة الوجه، ولم يسلم الترخيص على تلك العقود من الإيرادات والمناقشات، والأقرب تخريجه على عقد التأمين التجاري؛ للاتفاق بينهما في الأركان، وفي العديد من الخصائص والالتزامات، ويمكن اعتبار عقد الإعادة التجاري نوعًا خاصًا من أنواع التأمين التجاري.
- ١٠- يحرم عقد الإعادة التجاري؛ لأنه من عقود المعاوضات التي يؤثر فيها الغرر، والغرر وخفاء العاقبة واقعٌ في المعقود عليه أصالةً، وهو كثير فاحش في الوجود والمقدار والأجل، ويستثنى من ذلك إذا دعت الحاجة العامة أو الخاصة إلى عقد الإعادة التجاري فإنه يكون جائزًا؛ لأن العقد إنما حُرِّم لأجل الغرر، وعقود الغرر تجوزها الحاجة.
- والصحيح أنه ليس في عقدي التأمين والإعادة ربا، ولا قمار، ولا بيع الدين بالدين.
- ١١- يُعرَّف إعادة التأمين التكافلي بأنه: اتفاق شركة التأمين نيابة عن صندوق التكافل الذي تديره، على تلافي جزء من الأضرار الناشئة عن الأخطار المغطاة لديها، وذلك بدفع حصة من اشتراكات التأمين المدفوعة من حملة الوثائق إلى صندوق إعادة التكافل الذي تديره شركة إعادة التكافل، ليتم منه تغطية الجزء المؤمن عليه من الأضرار التي قد تلحق شركة التأمين من جراء وقوع الأخطار المؤمن منها.

- ١٢- لا يختلف حكم شركة المساهمة التي تؤسس لتدير أعمال صندوق الإعادة التأمينية والاستثمارية عن بقية شركات المساهمة التجارية، وتُكيف الشركة المساهمة بأنها شركة عنان، يشترك فيها الشركاء في المال والعمل، ولا إشكال في جواز تأسيسها وإدارتها للعمليات التأمينية والاستثمارية.
- ١٣- توجد نوعان من العلاقة بين الشركة المساهمة المشغلة لصندوق الإعادة التكافلية والمشاركين في الصندوق:

الأولى: علاقة إدارة عمليات التأمين، وتتخذ أحد الأشكال الآتية:

١. الوكالة بأجر، أو بدون أجر، ولا إشكال في جوازهما.
٢. الوكالة بحصة من الفائض، ويجوز على الصحيح إعطاء الشركة المشغلة جزءاً من الفائض التأميني على وجه التحفيز لها على حسن أدائها في إدارة للعمليات التأمينية، دون أن تكون تلك الحصة من الفائض أجراً لها أو جعلاً مقابل قيامها بالأعمال التأمينية.
٣. المضاربة، ولا يصح حصول الشركة المشغلة على مقابل عملها من رأس مال المضاربة؛ لمخالفته للمقصود من عقد المضاربة.
٤. الوقف، ولا فرق بينه وبين الوكالة بأجر أو بغير أجر.

الثانية: علاقة إدارة لأموال الصندوق، وتتخذ واحداً من الأشكال الآتية:

١. المضاربة، فيجوز للشركة المشغلة أن تحصل على نصيبها من ربح المال المستثمر باعتبارها هي المضارب.
٢. الوكالة بالاستثمار، ولا مانع من حصول الشركة على أجره مقابل استثمارها لأموال الصندوق.
٣. الوكالة بحصة من الفائض، ولها نفس الحكم المتقدم في إدارة عمليات التأمين.
٤. الوديعة، وتأخذ حكم القرض، ولم يجد الباحث نموذجاً لتطبيقه للحكم على تفاصيله.

- ١٤- هناك عدة تخريجات لطبيعة العلاقة بين المشتركين في صندوق الإعادة التكافلي، منها: التخرج على الالتزام بالتبرع عند المالكية، والوقف، وهبة الثواب، والإباحة في شركة النهد، وعلى عقود المعاوضات التعاونية (غير المحضنة)، والتخريجان الأخيران هما الأقرب للصواب، ويرى الباحث أن التخرج على الإباحة في شركة

التَّهْد هو الأَدَق؛ لقوة الشبه، ولأنه من العقود المسماة التي استند عليه القائلون بالتخريج على عقود المعاوضات التعاونية.

١٥- جواز عقد الإعادة التكافلي من حيث أصل العقد، بشرط ألا يلتزم صندوق الإعادة التكافلي أو الشركة المشغلة للمشاركين بالتعويض، وأن يكون التعويض بحدود الأموال التي في الصندوق، وألا يحتوي العقد على ما يخالف فالشرع، أو يناقض مبدأ التكافل.

١٦- صحة إثبات الشخصية الاعتبارية لصندوق الإعادة التكافلي، وما يترتب على ذلك من لوازم، وإثباتها لا يستلزم الوقوع في محظور شرعي، أو مخالفة مبادئ التكافل.

١٧- تبقى الاشتراكات على ملك المشتركين حتى بعد دفعها للصندوق على القول المختار بتخريج طبيعة العلاقة بين المشتركين في الصندوق على الإباحة في شركة النهد، ويكون كل مشترك مالكا لحصة مشاعة من شخصية الصندوق الاعتبارية بالتناسب مع مقدار ما دفعه من اشتراك خلال مدة بقائه في الصندوق، وعند تصفية الصندوق أو إرادة المشترك الخروج منه قبل انتهاء مدة الاشتراك فإنه يُعاد إليه نصيبه من حصته المشاعة من الصندوق، أما عند استمراره فإنه يدفع إليه من الفائض بما يتناسب مع مقدار اشتراكه، وبالطريقة المتفق عليها في العقد، وذلك بمقتضى ملكه لنصيبه من الشخصية الاعتبارية للصندوق.

١٨- فائض صندوق الإعادة يكون حقا خالصا للمشاركين فيه، ويجوز توزيعه على المشتركين بالطريقة المناسبة أو المتفق عليها في العقد، كما يجوز التبرع به لجهات خيرية، أو مكافأة الشركة المشغلة بجزء منه لقاء حسن إدارتها.

١٩- المسؤول عن تغطية العجز في عقود الإعادة التجارية هي الشركة برأس مالها، والأصل في الإعادة التكافلية أن المشتركين يحصلون على التعويض بمقدار المال الموجود في الصندوق، دون أن تتحمل الشركة المشغلة مسؤولية العجز، ما لم يكن ثمة تعدد أو تفریط منها.

٢٠- يجوز للمشاركين في الصندوق التكافلي تغطية العجز الواقع على الصندوق، سواء بدفع مبلغ إضافي للصندوق، أو بتخفيض التعويضات المدفوعة للمشاركين.

٢١- الأصل منع إقراض الشركة المشغلة للصندوق التكافلي لسداد العجز، أو تمويل الشركة للصندوق بالمرابحة، أو تبرع الشركة بتحمل تبعه العجز من أموالها؛ لأن الصندوق ملتزم بسداد التعويضات بحدود قدرته المالية، وهو مقتضى المشاركة التي

تفارق بها إعادة التكافل لإعادة التجارية المحرمة، لكن إذا دعت الحاجة إلى اقتراض الصندوق من الشركة، وتعينت هذه الطريقة لسد العجز، فإنها تباح؛ لأن غاية ما يترتب على الالتزام بالتعويض أن يكون العقد عقد إعادة تأمين تجاري حُرِّم لأجل الغرر، أو من الجمع بين السلف (إقراض الشركة المشغلة للصندوق) والإجارة (أجرة الشركة المشغلة لإدارة الصندوق) الذي حُرِّم سدًا للذريعة، وكلاهما يباح للحاجة.

٢٢- من البدائل لسد العجز في الصندوق التكافلي: أن يُسد العجز عن طريق إعادة تأمين تكافلي آخر للصندوق ضد حصول العجز بالتغطيات غير النسبية (وقف الخسارة أو زيادة الخسارة)، أو من خلال تكوين صندوق إعادة تكافل يجمع العديد من صناديق التكافل لدى شركات إعادة التكافل؛ لتغطية الأخطار الكبيرة التي لا تستطيع كل شركة بمفردها تحملها على غرار الصندوق المشترك (Pool) المطبق بين شركات التأمين وإعادة في الولايات المتحدة الأمريكية.

٢٣- جواز إسناد شركات التكافل لجزء من المخاطر التي لديها لدى شركات إعادة التجارية، لوجود الحاجة الماسة لقيام شركات التكافل واستمرارها في أداء نشاطها التكافلي المشروع، ولأن الغرر الذي تحتوي عليه عقود إعادة التجارية يباح للحاجة، ويجب أن يكون هذا الإسناد بقدر الحاجة، ولاقصر مدة ممكنة، وألا يحتوي العقد على مخالفات شرعية، وألا تسند شركة التكافل جميع الخطر المؤمن عليه لديها إلى شركة إعادة التجارية، وهو ما يُطلق عليه (تأمين الواجبة).

٢٤- جواز قبول شركة إعادة التكافل إسناد شركة التأمين التجاري لبعض الأخطار لديها إذا كان العقد تكافليًا ومتوافقًا مع الأحكام الشرعية في أصل العقد، وألا تحصل شركة إعادة التكافلية على فوائد ربوية أو أي إيراد محرم، وألا يكون محل عقد التأمين محرمًا؛ لأن الأصل صحة العقد المبرم، ولأن مصلحة شركة إعادة التكافلية من ذلك قد تفوق مصلحة شركة التأمين التجارية.

٢٥- يجوز لشركة إعادة التكافلية الدخول في تغطية مشتركة مع بعض المعيدين التجاريين إذا لم تحتوِ التغطية على محظور شرعي، وينبغي أن تكون الأولوية بالمشاركة في التغطية لشركات إعادة التكافلية، وأن يكون قائد الاتفاقية شركة تكافلية قدر المستطاع، وأن يكون محل عقد التأمين مباحًا، وعدم الحصول على إيراد محرم، ومستند الجواز أن كل معيد مستقل بتغطيته، فلا علاقة بين المعيد التجاري والتكافلي في التغطية.

٢٦- تأخذ ودیعة الضمان حكم الودیعة المتضمنة للتوكیل فی أداء الدین عن المودع من مال الودیعة إذا لم یكن للمؤمن المباشر الحق فی التصرف فیها، وأنها تستخدم فقط لسداد التعویضات المستحقة على معید التأمين.

أما إذا كان للمؤمن المباشر أن يتصرف بالودیعة فتأخذ حكم القرض من حیث أصل الجواز، وتحريم أخذ الفائدة علیها.

٢٧- إذا كانت الودیعة قیمیة، بأن یتفق المؤمن المباشر مع المعید على شراء أصول معینة بقیمة الودیعة، وتكون تلك الأصول مملوكة للمعید، وتحت يد المؤمن المباشر، بحيث یتستطیع بیعها والاستفادة من قیمتها للحصول على التعویضات، فتأخذ الودیعة حینها حكم الرهن قبل ثبوت الحق أو الدین، وهو جائز على الصحیح من قولی أهل العلم.

٢٨- جواز المقاصة عن الديون باتفاق الطرفين؛ لتوافقها مع مقصد الشارع فی تشوفه لإبراء الذمم من الديون، ومنها: المقاصة فی ودیعة الضمان بین نصیب معید التأمين الذي يحتفظ به المؤمن المباشر، و بین ما يستحقه المؤمن المباشر من التعویضات خلال فترة سريان اتفاقية إعادة التأمين، بشرط عدم احتساب فوائد ربوية على الودیعة، بحيث تكون المقاصة بمقدار التعویض الفعلي مقابل الأقساط المحتجزة.

٢٩- من الطرق التي تؤدي وظيفة ودائع الضمان المحتجزة: أن تكون الودیعة رأس مال للمضاربة، يُضارب به المؤمن المباشر، ويستحق فی مقابل ذلك جزءاً من الربح، فلا مانع من ذلك؛ لجواز أن يكون رأس مال المضاربة ودیعة لدى المضارب، أو ديناً فی ذمته على الصحیح من أقوال أهل العلم.

٣٠- يجوز إصدار معید التأمين خطاب اعتماد مستندي للمؤمن المباشر بديلاً عن ودیعة الضمان، بشرط أن تكون رسوم إصدار الضمان المدفوعة للبنك بمقدار التكلفة الفعلية إذا كان الخطاب غير مغطى، وأن يكون محل التمويل بخطاب الاعتماد مشروغاً.

٣١- لا يجوز أن تكون السندات بديلاً عن ودیعة الضمان؛ لأن مالك السند يحصل على فوائد ربوية بشكل سنوي، لذا فهي محرمة بالاتفاق.

٣٢- جواز حصول شركة التكافل على عمولة الإسناد من شركة إعادة التجارة أو التكافلية؛ لكونها أقساطاً مرتجعة أو مخفضة لصالح حملة الوثائق فی الصندوق التكافلي، فلا وجه للمنع من أخذها.

٣٣- يجوز دفع شركة إعادة التكافل عمولة الإسناد لشركات التأمين التجارية أو التكافلية من حساب صندوق إعادة التكافلي؛ لأن ذلك من المصروفات التي يجب على الصندوق أن يدفعها للحصول على عمليات التأمين، والحاصل عملياً أن الصندوق لا يدفع تلك العمولة نقداً، بل إنه يتنازل عن جزء من الاشتراكات المقدمة له، فيكون مقدار الاشتراك (القسط) الفعلي للمؤمن المباشر في الصندوق التكافلي هو المبلغ الصافي بعد خصم عمولة الإسناد.

٣٤- يجوز حصول شركة التكافل على عمولة الربح من شركة إعادة التجارية إذا كانت العمولة خصماً من مستحقات معيد التأمين التي له على المؤمن المباشر؛ لأنها تخفيض لاحق في مقدار أقساط الإعادة.

أما إذا كانت عمولة الربح مبلغاً نقدياً يقدمه المعيد إلى المؤمن المباشر عند تحقيق الأرباح وإقفال الحسابات بين الطرفين، فإن عمولة الربح تأخذ حكم الجعل المعلق على تحقيق الربح، ويجوز للمؤمن المباشر الحصول عليها؛ تخريباً على مسألة التعامل مع صاحب المال المختلط؛ وذلك لكون أموال شركة إعادة التجارية من قبيل الأموال المختلطة، ما لم يعلم المؤمن المباشر بأن عين العمولة مصدرها محرم؛ كالفوائد الربوية الناتجة عن إيداع معيد التأمين التجاري لأمواله بفائدة.

٣٥- جواز العمل بالعمولة المتدرجة في عقود الإعادة، والحصول عليها؛ لأنها مركبة من ودیعة الضمان، وعمولة الإسناد، وعمولة الربح، وكل واحد منها جائز بمفرده، فلا مانع من جوازها مجتمعة.

٣٦- جواز عمولة عدم المطالبة؛ لأنها بمثابة عمولة الربح في الاتفاقيات النسبية، فتأخذ حكمها، وهي شبيهة بحافز عدم المطالبة في عقد التأمين.

٣٧- لا مانع شرعاً من استخدام الطرق السائدة لإعادة التأمين في حد ذاتها، سواء الطرق المتبعة للإسناد والقبول؛ كالإعادة الاختيارية، والاتفاقية، والمختلطة، أو الطرق الفنية لتغطية الأخطار في عقود الإعادة؛ كتغطية المشاركة، والفائض، وزيادة الخسارة، ووقفها، والتغطيات المزدوجة. وأن الحكم الشرعي يتأثر بنوع الإعادة من جهة كونها تجارية أو تكافلية.

٣٨- عند إسناد شركة التأمين التكافلية مخاطرها إلى شركة إعادة التكافلية فإن الطريقة الفنية لتغطية المخاطر الأولى بالاتباع هي تغطية المشاركة، ثم الفائض، ثم زيادة الخسارة، ثم وقف الخسارة. أما الطرق المتبعة للإسناد والقبول فينبغي تقديم

الإعادة الاتفاقية، ثم الاختيارية، ثم المختلطة، وكل ذلك تحقيقاً لمبدأ التكافل الذي يقتضي المشاركة في تحمل المخاطر بين المشتركين في صندوق إعادة التكافل.

٣٩- عند قيام حاجة شركة التكافل إلى إسناد مخاطرها إلى شركة الإعادة التجارية فإن الطريقة الفنية الواجبة التقديم لدفع الحاجة بها هي تغطية الفائض، ثم زيادة الخسارة، ثم المشاركة، ثم وقف الخسارة. أما الطرق المتبعة للإسناد والقبول فيجب تقديم الإعادة الاختيارية، ثم المختلطة إذا كان خيار الإسناد لشركة التكافل، ثم الاتفاقية، وذلك تحقيقاً لقاعدة تقدير الحاجة بقدرها.

٤٠- عند إسناد شركة التأمين التجارية مخاطرها إلى شركة الإعادة التكافلية فإن الطريقة الفنية لتغطية المخاطر الأولى بالاتباع هي تغطية الفائض، ثم زيادة الخسارة، ثم وقف الخسارة، ثم المشاركة. أما الطرق المتبعة للإسناد والقبول فينبغي تقديم الاختيارية، ثم المختلطة إذا كان خيار القبول لشركة الإعادة التكافلية، ثم الاتفاقية، وذلك حمايةً من تغطية شركة الإعادة التكافلية لبعض المخاطر المحرمة، وتقليلاً من تقديم العون في تغطية مخاطر الشركات التجارية.

٤١- يُكَيَّفُ التأمين الاقتراني المتبادل على أنه إعادة تأمين، وإن كان يمارس بين شركتي تأمين في الغالب، ويختلف حكمه بحسب نوع التأمين الممارس من قبل الشركتين المتبادلتين، فإن كانتا تعملان على أساس التأمين التجاري فالأصل حرمة التأمين الاقتراني، ما لم تدعُ إليه الحاجة، وإن كانتا تعملان على أساس التأمين التكافلي فيجوز التبادل بينهما.

٤٢- يأخذ التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ حكم عقد التأمين من حيث جواز التأمين التكافلي وحرمة التجاري ما لم تدع الحاجة إليه، وإذا اشترك المؤمنون في عقد تأمين واحد مع المؤمن له فيأخذ حكم العقد حينها حكم دخول المعيد التكافلي في تغطيات إعادة مشتركة المتقدم.

٤٣- تشابه مجتمعات التأمين في فكرتها عقد التأمين التعاوني من ناحية أن الجميع فيها مؤمن ومعيد في نفس الوقت، ويختلف الحكم فيها باختلاف طريقة التأمين التي تنتهجها الشركات المساهمة في المجمع من ناحية كونها تجارية أو تكافلية. وكذا الأمر في الاكتتاب المجمع.

٤٤- نوادي الحماية والتعويض من قبيل التأمين التبادلي المتفق على جوازه؛ لأنها من قبيل التبرع للتعاون على تفتيت المخاطر، وجبر الأضرار، ولا مجال فيها للمعاوضة.

- ٤٥ - لا تجوز إعادة التأمين لدى هيئة اللويدز البريطانية بصورتها الحالية؛ لأن إعادة التأمين فيها تكون بطريقة الإعادة التجارية القائمة على المعاوضة المحتوية على الغرر المؤثر.
- ٤٦ - الإسناد المكرر هو عبارة عن قيام شركة الإعادة بإعادة التأمين لدى شركة أخرى، فيأخذ حكم إعادة التأمين من حيث كون الإسناد المكرر تكافلياً أو تجارياً.
- ٤٧ - لا مانع من تأمين الواجهة إذا كان إسناد الخطر إلى شركة إعادة تكافلية. وفيما يتعلق بعمولة الإسناد؛ فإذا نُص في بنود وثيقة التأمين على أحقية الشركة مشغلة التكافل بإحالة كامل الخطر إلى معيد تأمين آخر، فإن الشركة المشغلة - وليس الصندوق التكافلي - تستحق كامل عمولة الإسناد مقابل قيامها بأعمال الوساطة.
- أما إذا نصت الوثيقة على تحمّل صندوق التكافل جزءاً من الخطر قبل إسناده للمعيد، فيستحق الصندوق التكافلي عمولة الإسناد كاملةً لمسؤوليته الكاملة عن الخطر في مواجهة المؤمن له.
- وإذا لم يُنص في وثيقة التأمين على أحقية الشركة المشغلة بتغطية الخطر عن طريق تأمين الواجهة فإن تأمين الواجهة في هذه الحالة يكون له حكم عقد إعادة التأمين، وتكون عمولة الإسناد بكاملها للصندوق التكافلي.
- ٤٨ - يحرم الإسناد في تأمين الواجهة إلى معيد التأمين التجاري، سواءً أكان ذلك بعلم من المؤمن له وبنص في الوثيقة أم لا؛ لأن ذلك لا يخلو من دخول شركة التكافل في عقد تأمين تجاري محرم بنفسها، أو بالوساطة للمؤمن له في ذلك، وكلاهما محرم، ولأن الإسناد يكون بهدف الحصول على العمولة، وهو قصد تجاري بحت ليس فيه معنى التكافل المشروع.
- ٤٩ - بعد دراسة العديد من الشروط الواردة في عقود الإعادة، خلص الباحث إلى جواز وصحة الشروط الآتية:
١. شرط لزوم عقد الإعادة أو جوازه.
 ٢. شرط سريان مسؤولية المعيد بأثر رجعي، بشرط عدم علم أي من الطرفين بوقوع تلك الأخطار عند إبرام العقد.
 ٣. شرط مسؤولية المعيد غير المحدودة عن الخطر في عقود الإعادة التكافلية تخريباً على حكم الإبراء المعلق من الدين المجهول، ولا يصح الشرط في عقود الإعادة التجارية؛ لأنها من عقود المعاوضات التي يؤثر فيها الغرر الكثير في مثل هذا الشرط.

٤. شرط المسؤولية التضامنية بين المشتركين في التغطية في عقود الإعادة التكافلية دون التجارية، كالشرط السابق.
٥. شرط إخلاء مسؤولية المعيد من عقد الإعادة بشرط الإبدال، سواءً اتفق العاقدان على الشرط عند إنهاء العقد، أو كان الشرط متفقاً عليه مسبقاً في عقد الإعادة، ويأخذ هذا الشرط حكم مسألة (ضع وتعجل).
٦. شرط قطع العلاقة مع المؤمن المباشر عند انتهاء العقد، بشرط أن يقتصر ذلك بشرط المراجعة الذي يقضي بتعديل نسبة الخطأ في أقساط الإعادة المسندة والتعويضات الموقوفة.
٧. شرط امتداد مسؤولية المعيد عند انتهاء العقد.
٨. شرط الفترة المتداخلة أو الانتهاء الممتد، بشرط أن تُحدد فترة امتداد المسؤولية بعدد معين من الأيام أو الساعات التي تلي الاتفاقية.
٩. شرط الإخلال في تقديم المعلومات، فإذا حصل الإخلال، وكان الكتمان أو تقديم المعلومات عن عمد وسوء نية من المؤمن المباشر ابتداءً عند إبرام العقد، فإن العقد حينها قابلٌ للإبطال، وإذا كان ذلك في أثناء العقد وعند استحداث بعض المعلومات التي تغير الخطر محل العقد، فيكون العقد حينها قابلاً للفسخ.
- أما إذا كان الإخلال بتقديم المعلومات عن حسن نية أو خطأ غير مقصود، فإذا اكتشف المعيد ذلك قبل وقوع الخطر، فإن للمعيد الخيار في فسخ العقد أو طلب زيادة في قسط الإعادة، وإذا اكتشف المعيد ذلك بعد وقوع الخطر، فإن المعيد لا يحق له الفسخ، ولكن لا يجب عليه من التعويض إلا بما يتناسب مع القسط الذي دفعه المؤمن المباشر في ضوء المعلومات التي قدمها عن الخطر.
١٠. شرط البراءة وعدم الاعتداد بأثر الخطأ غير المقصود أو الناتج عن السهو في الإدلاء بمعلومات خاطئة عن الخطر، ويأخذ حكم شرط براءة البائع من العيوب، وتكون ذمة المؤمن المباشر بريئة من مسؤولية ذلك الخطأ، ولا يكون العقد قابلاً للفسخ.
١١. شرط الإخلال في أداء قسط الإعادة، وإذا حصل الإخلال في دفع القسط وكان العقد محتوياً على شرط عدم السداد، فإن المعيد له حق فسخ العقد

عند إخلال المؤمن المباشر بالسداد، ويكون عقد الإعادة معلقاً على شرط عدم سداد المؤمن المباشر للقسط، فيأخذ حكم تعليق الفسخ بالشرط الذي يصح اشتراطه على الصحيح.

وإذا لم يحتو العقد على شرط عدم السداد فإن وجدت إجراءات وأعراف تنظيمية لجزاء الإخلال بالقسط عُمل بها، وإلا اعتبر العقد سارياً، ويُطالب المعيد بالقسط، في مقابل تغطيته للخطر.

١٢. شرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر، ومناطق سقوط حق المؤمن المباشر في التعويض بسبب الإخلال بالإخطار: وقوع التفريط منه في التبليغ، سواء وجد شرط سقوط الحق في العقد أم لم يوجد، مع أحقية المعيد بالمطالبة بالأضرار التي سببها الإخلال بالتبليغ ولو من غير تفريط من المؤمن المباشر.

١٣. شرط دفع المؤمن المباشر للتعويض لنشوء التزام المعيد، باستثناء الحالات التي يكون عدم دفع المؤمن للتعويض لأمر خارج عن إرادته؛ كالإفلاس والحجر.

١٤. شرط تعديل مقدار احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر، بشرط أن يكون التعديل بناءً على دراسة ظنية عن الخطر، وليس على علم بوقوع الخطر، وأن يتفق على حد أعلى وأدنى لتعديل الاحتفاظ.

١٥. شرط عبء الإثبات على المؤمن المباشر.

١٦. شرط تغيير القانون، فإذا اتفق الطرفان على مناقشة الاتفاقية بعد تغيير القانون، فإن الشرط صحيح، ويأخذ حكم تعليق الفسخ بالشرط. كما يصح شرط التعويض على أساس القانون المطبق في بداية سنة الاتفاقية، وشرط الجمع بين الشرطين المتقدمين في الفرعين السابقين، وشرط الإبقاء على الغطاء.

١٧. شرط بطلان عقد الإعادة تبعاً لبطلان عقد التأمين.

١٨. شرط تحديد طرق حل النزاع من خلال تحديد النظام المتحاكم إليه أو اللجوء للتحكيم، وفقاً للضوابط الشرعية التي ذكرها الباحث.

١٩. شرط منع المؤمن المباشر من التعويض إذا ثبت للمعيد أن المؤمن له ليس له مصلحة تأمينية في عقد التأمين.

٢٠. شرط إسناد الخطر خارج الاتفاقية، ويجب على المؤمن المباشر أن يتحرى في ذلك الدقة والأمانة بالألا يمتنع من إسناد بعض المخاطر للمعيد لتحقيق مصلحته على حساب مصلحة المعيد.

٢١. شرط تحديد حصة المعيد في المخاطر الكبيرة.
٢٢. شروط تعريف الحادث المتسبب بوقوع الخطر المعاد تأمينه.
٢٣. الشروط التي تستثني بعض الحوادث أو المخاطر، ويشترط أن يكون المستثنى واضحاً في العقد، وألا يعود على أصل العقد بالإبطال، وألا يؤدي إلى الإضرار بأحد الطرفين.
٢٤. شرط الإفصاح عن احتفاظ المؤمن المباشر بالخطر.
٢٥. شرط عدم تغيير السياسة الاكتتابية.
٢٦. شرط دخول أموال المؤمن المباشر ضمن الأخطار المعاد تأمينها.
٢٧. شرط الغطاء الإجمالي لمسؤولية المنتجات.
٢٨. شرط سلسلة المطالبات.
٢٩. شرط التصاعد وزيادة القيمة.
٣٠. شرط رد بعض القسط عند انتهاء العقد، والأصل أن قسط الإعادة وغيره من الأثمان قابلٌ للتجزئة عند إمكانية ذلك، فإذا كان إنهاء العقد بسبب تعدُّ أو تفريط من المؤمن المباشر، فلا يستحق شيئاً من القسط عند الفسخ. وإذا كان إنهاء العقد من غير تعدُّ أو تفريط من المؤمن المباشر، وإنما بخطأ وحسن نية منه، فيخصم المعيد من الأقساط ما يتناسب مع مقدار الضرر الفعلي الذي لحق به من وراء ذلك، ويرد الباقي إلى المؤمن. أما إذا كان الفسخ بسبب من المعيد، أو بغير سببٍ منهما، أو بطرفٍ آخر لا علاقة له بالعقد، فيحق للمؤمن المباشر الحصول على مقدار القسط عن الفترة المتبقية من العقد. وإذا وُجد شرطٌ متفقٌ عليه في العقد برد جزء من القسط أو عدمه، فيكون الشرط صحيحاً، ويعمل بمقتضاه.
٣١. شرط تعرفه المدة القصيرة، والأولى أن يتم حساب قسط الفترة المتبقية على أساس مدة العقد، وليس على أساس تعرفه المدة القصيرة؛ لأنه هو الأدق والأقرب إلى العدل.
٣٢. شرط إعادة السريان، سواء أكان بقسطٍ إضافي أم بلا قسطٍ إضافي.
٣٣. شرط اختلاف مقدار القسط وفقاً لفترة سداده، إلا أنه يجب أن يتفق الطرفان في الإعادة التجارية على عدد الدفعات وكيفية دفعها قبل بدء العقد؛ لأن ذلك

داخل في العلم بالثمن الواجب تحديده عند التعاقد في عقود المعاوضات، بخلاف الإعادة التكافلية المبنية على التخفيف؛ لكونها من عقود المشاركة أو التبرع.

٣٤. شرط الاتباع الذي يوافق مقتضى العقد.
٣٥. شرط الاتباع في تعويض المجاملة (الطوعي).
٣٦. شرط الاتباع في التسوية والمصالحة.
٣٧. شرط مشاركة المؤمن المباشر للمعيد في الخسارة.
٣٨. شرط التخصيص في إعادة التكافل.
٣٩. شرط اختراق المعيد للمؤمن المباشر في التعويض.
٤٠. شرط التدرج في تحصيل المطالبات من المعيد، بشرط أن يُشار إلى هذا الشرط في كل عقد من عقود الإعادة على حدة، لمنع حصول الخلاف.
٤١. شرط المعيد بالألا يتقاضى المؤمن المباشر أكثر من تعويض على ذات الخطر المعاد تأمينه.
٤٢. شرط مطالبة المؤمن المباشر بالرجوع على المتسبب بالضرر.
٤٣. شرط تعديل القسط لمعالجة أثر التضخم.
٤٤. شرط الثبات أو الأرقام القياسية، ويجوز اشتراطه إذا لم يتم تحديد مقدار التعويض الفعلي إلا بعد حصول التضخم في العملة، أما إذا تم تحديد مقدار التعويض فلا يصح العمل بهذا الشرط؛ لأنه من الربا، لتضمنه للزيادة في الدين مقابل الأجل.
٤٥. شرط احتساب الأقساط على أساس المقياس الانزلاقي.
٤٦. شرط احتساب التعويض بحسب سعر العملة سنة الإبلاغ عن الخسارة.
٤٧. شرط تقلب العملات وسعر الصرف في تعويض تغطيات زيادة الخسارة.
٤٨. شرط مشاركة المعيد في تحديد تعويض المؤمن لهم.
٤٩. شرط المشاركة في مصاريف التسوية القضائية، إلا أن الأولى عدم اشتراطه؛ لأنه قد يفضي إلى النزاع بين الطرفين حين عدم قناعة المعيد بإحالة الأمر للقضاء لاحقاً.
٥٠. شرط الامتداد المجمع.

٥٠- لا يرى الباحث جواز إيراد الشروط الآتية في عقود الإعادة:

١. اشتراط الفائدة على مبالغ الأقساط المحتجزة.
٢. شرط اتباع المعيد لقدر المؤمن في كل شيء.
٣. شرط المشاركة في الفوائد القانونية على التعويضات المعلقة لحين صدور الحكم القضائي.

٥١- ينتهي عقد الإعادة اختياريًا بانتهاء مدته، أو بالإقالة. وتختلف مدة العقد بدايةً ونهايةً باختلاف طريقتي الإسناد والتغطية الفنية المتبعين في العقد، فالإعادة الاختيارية مرتبطة بمدة وثيقة التأمين، والاتفاقيات النسبية الأصل فيها الاستمرار وعدم تحديد مدة، وغير النسبية محددة المدة غالبًا، ما لم يُتفق على غير ذلك.

٥٢- وينتهي عقد الإعادة إجباريًا إما بسبب قهري مؤدّ إلى تعذر الوفاء بالالتزامات؛ كالحروب، والمنع القانوني، واختلال المركز المالي، أو بسبب إخلال أيٍّ من الطرفين بالوفاء بالالتزام، مما يحق معه الفسخ للطرف الآخر.

والحمد لله أولاً وآخراً، وظاهراً وباطناً، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.



ثبت المصادر والمراجع

أ- الكتب والبحوث:

- ١- الإباحة في الشريعة الإسلامية، لموفق منور سدايو، رسالة ماجستير في أصول الفقه، مقدمة إلى كلية الشريعة بجامعة الملك عبد العزيز، عام ١٤٠٠هـ.
- ٢- أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، إعداد الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء، دار الزاحم بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ.
- ٣- الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، للدكتور معنر نزيه المهدي، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة ٢٠١٠م.
- ٤- الاتفاق على التحكيم بين الإجراء والموضوع، للدكتور جمال أحمد هيكمل، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٥م.
- ٥- آثار التضخم على العلاقات التعاقدية في المصارف الإسلامية، للدكتور رفيق المصري، دار المكتبي بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣٠هـ.
- ٦- أثر إعادة التأمين على الملاءة المالية لشركات التأمين الإسلامي، للدكتورة هناء الحنيطي والدكتور عطا الله الزبون، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد بأبو ظبي، ١٤٣٥هـ.
- ٧- أثر الجهالة والضرورة في المعاملات المالية، للدكتور محمد محمود سليمان، مكتبة الصحابة بالشارقة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٨- الإجماع، لابن المنذر، تحقيق أبو حماد صغير أحمد حنيف، دار عالم الكتب بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٩- الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، للدكتور عبد الستار أبو غدة، إصدار مجموعة دلة البركة، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ١٠- أحكام الأوقاف، للشيخ مصطفى الزرقا، دار عمار بعمّان، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.
- ١١- أحكام البنوك التعاونية، للدكتور عبد الله بن مبارك آل سيف، ضمن بحوث مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد الرابع عشر، ١٤٣٣-١٤٣٤هـ.
- ١٢- أحكام التأمين دراسة في القانون والقضاء المقارنين، للدكتور أحمد شرف الدين، طبعة نادي القضاة بمصر، الطبعة الثالثة، ١٩٩١م.
- ١٣- أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، للدكتور مبارك بن سليمان آل سليمان، دار كنوز إشبيليا بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

- ١٤- الأحكام السلطانية والولايات الدينية، للمواردي، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤٢١هـ.
- ١٥- الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى الفراء، تحقيق محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤٢١هـ.
- ١٦- الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنظيم الحكومي في المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور حسين شحاتة، ضمن بحوث المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة في دورته السادسة عشرة، المنعقدة بمكة، ١٤٢٢هـ.
- ١٧- أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به في الفقه الإسلامي، للدكتور عباس أحمد الباز، دار النفائس بعمان، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ.
- ١٨- أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ علي الخفيف، دار الفكر العربي بالقاهرة، ١٤٢٩هـ.
- ١٩- أحكام المقاصة في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، للدكتور محمد علي واصل، مدار الوطن بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٥هـ.
- ٢٠- أحكام أهل الذمة، لابن القيم، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ.
- ٢١- أحكام تغير قيمة العملة النقدية وأثرها في تسديد القرض، لمضر نزار العاني، دار النفائس بعمان، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.
- ٢٢- الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم، دار الآفاق الجديدة بيروت، بدون تاريخ نشر.
- ٢٣- الإحكام في أصول الأحكام، للآمدني، تعليق الشيخ عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٢٤- أحكام قانون التأمين، للدكتور محمد حسين منصور، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة ٢٠٠٥م.
- ٢٥- الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، للبعلي، تحقيق الدكتور أحمد الخليل، دار العاصمة بالرياض، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- ٢٦- الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٣٠هـ.
- ٢٧- أخذ العوض على الضمان، للدكتور سليمان بن أحمد الملحم، ضمن بحوث مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد العشرون، ١٤٣٥-١٤٣٦هـ.
- ٢٨- الآداب الشرعية، لمحمد بن مفلح المقدسي، تحقيق شعيب الأرناؤوط وعمر القيام، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٢٦هـ.
- ٢٩- إدارة الخطر والتأمين المنظور العلمي والعملية، لمحمد رفيق المصري، دار زهران عمان، طبعة ٢٠٠٨م.
- ٣٠- إدارة الخطر والتأمين منظور إداري وكمي وإسلامي، للدكتور هاني جزاع وسامر عكور، دار الحامد بعمان، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.

- ٣١- إدارة الخطر والتأمين، للدكتور أسامة عزمي سلام وشقيري موسى، دار الحامد بعمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
- ٣٢- إدارة الغرر في التأمين الإسلامي، للدكتور عبد الرحيم الساعاتي، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ٣٣- إرشاد الساري شرح صحيح البخاري، لأحمد محمد القسطلاني، طبعة بولاق، بدون تاريخ نشر.
- ٣٤- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق سامي بن العربي، دار الفضيلة بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ٣٥- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للألباني، المكتب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- ٣٦- الاستثمار في التأمين التعاوني، للدكتور هايل داود، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٣٧- أسد الغابة في معرفة الصحابة، لعز الدين ابن الأثير الجزري، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية ببيروت، بدون تاريخ نشر.
- ٣٨- أسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا محمد الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، بدون بيانات نشر.
- ٣٩- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، للسيوطي، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
- ٤٠- الأشباه والنظائر للسبكي، لتاج الدين السبكي، لعادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.
- ٤١- الأشباه والنظائر، لابن نجيم، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
- ٤٢- اشتراط التحكيم أو التحاكم إلى قانون وضعي في عقود المؤسسات المالية الإسلامية، للدكتور عجيل جاسم النشمي، ضمن بحوث دورة المجمع الفقهي الإسلامي العشرون، المنعقدة في مكة المكرمة عام ١٤٣٢هـ.
- ٤٣- الإشراف على مذاهب العلماء، لابن المنذر، تحقيق أبي حماد الأنصاري، مكتبة مكة الثقافية برأس الخيمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
- ٤٤- إشكالات علمية في التأمين التكافلي، لسراج الهادي، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ٤٥- الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر، تحقيق التركي، دار هجر بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ٤٦- أصول التأمين، للدكتور رمضان أبو السعود، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٠م.
- ٤٧- أصول السرخسي، تحقيق أبو الوفاء الأفغاني، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

- ٤٨- أصول الفقه، لأحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق الدكتور عجيل النشمي، طبع وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثالثة، ١٤٢٨هـ.
- ٤٩- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، لمحمد الأمين الشنقيطي، إشراف بكر أبو زيد، دار عالم الفوائد بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.
- ٥٠- إعادة التأمين العقبات والحلول، للدكتور عبد العزيز خليفة القصار، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التأمين التكافلي الأول تنظيم شركة وثائق للتأمين التكافلي في الكويت عام ٢٠٠٦م.
- ٥١- إعادة التأمين بشركات التأمين المباشر في جمهورية مصر العربية، لحسن سعيد زكي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية التجارة بجامعة القاهرة، ١٩٧٤م.
- ٥٢- إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، للمحامي بهاء بهيج شكري، دار الثقافة بعمان، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.
- ٥٣- إعادة التأمين للصف الخامس التجاري، لأحمد زريق وفؤاد الجوهري، طبع وزارة التربية والتعليم بمصر، عام ٢٠٠٠م.
- ٥٤- إعادة التأمين وتطبيقاتها العملية، للدكتور رؤوف حليم مقار، نشر الاتحاد العام العربي للتأمين، ١٩٦٠م.
- ٥٥- إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، للدكتور أحمد سالم ملحم، دار الثقافة بعمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.
- ٥٦- إعادة التأمين، للدكتور عبد الودود يحيى، مكتبة القاهرة الحديثة بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٦٣م.
- ٥٧- إعادة التأمين، للدكتور عجيل النشمي، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٥٨- إعادة التأمين، للدكتور محمد السرطاوي، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٥٩- إعادة التأمين، لنبيل محمد مختار، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.
- ٦٠- إعادة التكافل على أساس الوديعة، للدكتور سعيد أبو هرة، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٦١- الاعتصام، للشاطبي، تحقيق هشام الصيني وآخرون، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ٦٢- الإعلال والإبدال في الكلمة العربية، للدكتور شعبان صلاح، طبعة خاصة، ٢٠١٦م.
- ٦٣- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، تحقيق مشهور بن حسن سلمان، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٦٤- الأعلام، لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين ببيروت، الطبعة الخامسة، ١٩٨٠م.
- ٦٥- إغاثة اللفهان من مصايد الشيطان، لابن القيم، تحقيق محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف بالرياض، بدون تاريخ نشر.

- ٦٦- اقتصاديات إعادة التأمين، للدكتور سعد السعيد عبد الرزاق والدكتور مصطفى عبد الغني، مركز التعليم المفتوح بجامعة القاهرة، ٢٠٠١م.
- ٦٧- الإقناع لطالب الانتفاع، للحجاوي، تحقيق الدكتور عبد الله التركي، دار عالم الكتب بالرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٢٣هـ.
- ٦٨- إكمال المعلم بفوائد مسلم، للقاضي عياض، تحقيق يحيى إسماعيل، دار الوفاء، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ.
- ٦٩- الالتزامات في الشريعة الإسلامية وحكم المعاوضة عليها، للشيخ عبد الله بن منيع، ضمن بحوث ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي السادسة التي تنظمها المجموعة الشرعية للبنك الأهلي التجاري، ١٤٣٥هـ.
- ٧٠- الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء بالمنصورة، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.
- ٧١- الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد يوسف موسى، دار الفكر العربي بالقاهرة، ١٤١٧هـ.
- ٧٢- الأموال، لأبي عبيد، تحقيق أبو أنس سيد بن رجب، دار الهدى النبوي بالمنصورة، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
- ٧٣- الانتصار في المسائل الكبار، لأبي الخطاب الكلوثاني، تحقيق الدكتور سليمان العمير، مكتبة العيكان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- ٧٤- انتقال عبء الإثبات في دعوى التعدي والتفريط إلى الأمين، للدكتور حسين حامد حسان، ضمن بحوث المؤتمر الفقهي الثالث للمؤسسات المالية الإسلامية، تنظيم شوري للاستشارات الشرعية، عام ٢٠٠٩م.
- ٧٥- الإنصاف في معرفة راجح من الخلاف، للمرداوي، تحقيق التركي، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية، ١٤١٩هـ.
- ٧٦- أنظمة ونماذج إعادة التأمين التعاوني في بعض الدول العربية والإسلامية، للدكتور محمد الجرف، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس، المنعقد في أبو ظبي ١٤٣٥هـ.
- ٧٧- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، لأحمد بن يحيى النشرسي، تحقيق الصادق الغرياني، دار ابن حزم ببغداد، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ٧٨- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٧٩- البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين الزركشي الشافعي، تحقيق الدكتور عبد الستار أبو غدة، طبع وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.
- ٨٠- بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، للدكتور محمد سليمان الأشقر وآخرون، دار النفائس بعمان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

- ٨١- بحوث في التأمين اقتصادياته وحساباته، للدكتور عادل عبد الحميد عز، دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة ١٩٦٩ م.
- ٨٢- بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، للدكتور عبد الستار أبو غدة، مجموعة دلة البركة، طبعة ١٤٢٣ هـ وما بعدها.
- ٨٣- بحوث في فقه المعاملات المالية، للدكتور رفيق المصري، دار المكتبي بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣٠ هـ.
- ٨٤- بحوث في قضايا فقهية معاصرة، لمحمد تقي العثماني، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣٢ هـ.
- ٨٥- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد الحفيد، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ.
- ٨٦- البداية والنهاية، لابن كثير، تحقيق التركي، دار هجر بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ.
- ٨٧- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين الكاساني، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٤ هـ.
- ٨٨- بدائع الفوائد، لابن القيم، تحقيق علي محمد عمران، دار عالم الفوائد بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ.
- ٨٩- البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، لابن الملقن، تحقيق مصطفى أبو الغيط عبد الحي وآخرون، دار الهجرة للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ.
- ٩٠- البديل الشرعي للتأمين، للدكتور محمد عبد الغفار الشريف، ضمن بحوث ندوة التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف في ماليزيا ١٤٢٩ هـ.
- ٩١- البرهان في أصول الفقه، لأبي المعالي الجويني، تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب، الطبعة الأولى، ١٣٩٩ هـ، بدون دار نشر.
- ٩٢- بلوغ المرام من أدلة الأحكام، لابن حجر العسقلاني، تحقيق سمير الزهيري، مكتبة الدليل بالجيل الصناعية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ.
- ٩٣- البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي (تكافل)، للدكتور عبد العظيم أبو زيد، ضمن بحوث المؤتمر العالمي الثامن للاقتصاد الإسلامي والتمويل، المنعقد في الدوحة عام ٢٠١١ م.
- ٩٤- البهجة في شرح التحفة، علي بن عبد السلام التُّسُولي، تحقيق محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ.
- ٩٥- البيان في مذهب الإمام الشافعي، للعمرائي، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- ٩٦- البيان والتحصيل، لابن رشد الجد، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٨ هـ.
- ٩٧- تاج العروس، للزبيدي، تحقيق عبد الستار أحمد فراج، طبع وزارة الإرشاد والأنباء بالكويت، ١٣٨٥ هـ.

- ٩٨- تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه، محمد تقي العثماني، ضمن بحوث حولية البركة، العدد الثامن، ١٤٢٧هـ.
- ٩٩- التأمين أحكامه وأساسه دراسة تحليلية مقارنة، للدكتور باسم محمد صالح، دار الكتب القانونية بمصر، طبعة ٢٠١١م.
- ١٠٠- التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد اللطيف آل محمود، دار النفائس بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- ١٠١- التأمين الإسلامي والتأمين التقليدي هل هنالك فروق؟، للدكتور أحمد الحجي الكردي، في حلقة حوار حول عقود التأمين الإسلامي التي تم عقدها عام ١٤٢٢هـ.
- ١٠٢- التأمين الإسلامي، للدكتور أحمد سالم ملحم، دار الأعلام بعمّان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ١٠٣- التأمين التجاري وإعادة التأمين بالصور المشروعة والممنوعة، للدكتور الصديق محمد الضير، ضمن أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة بالكويت، ١٤٠٧هـ.
- ١٠٤- التأمين التجاري والبديل الإسلامي، للدكتور غريب الجمال، دار الاعتصام بجدة، بدون بيانات نشر.
- ١٠٥- التأمين التعاوني والتصفية والفائض، للدكتور الصادق الغرياني، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ١٠٦- التأمين التعاوني دراسة تأصيلية، للدكتور عبد الله العجلان، طبعة خاصة بالمؤلف، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.
- ١٠٧- التأمين التعاوني نموذج عقد الوكالة بحصة في الفائض التأميني الصافي، للدكتور عمر زهير حافظ، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ١٠٨- التأمين التكافلي التطبيق العملي للاقتصاد الإسلامي، لناصر عبد الحميد علي، مركز الكتاب للنشر بالقاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
- ١٠٩- التأمين التكافلي العام مقارنة تقنية لاستبعاد الغرر والميسر والربا، لمهيمن إقبال، ترجمة تيسير التريكي ومصباح كامل، الشبكة العربية للأبحاث وبيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م.
- ١١٠- التأمين التكافلي بين دوافع النمو ومخاطر الجمود، للدكتور موسى مصطفى القضاة، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض عام ١٤٣٠هـ.
- ١١١- التأمين التكافلي من خلال الوقف، لعلي بن محمد نور، دار التدمرية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.
- ١١٢- التأمين التكافلي من خلال الوقف، للدكتور يوسف الشبيلي، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض، ١٤٣٠هـ.
- ١١٣- التأمين الصحي، للدكتور محمد العلي القري، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر، ١٤٢٢هـ.

١١٤ - التأمين المقنّع أو التأمين بأسلوب الواجهة، لأحمد حريري، على موقع التأمين للعرب على الرابط <http://www.insurance4arab.com/2013/05/fronting.html>.

١١٥ - التأمين الوقفي البديل الشرعي للتأمين التقليدي، للدكتور محمد سعدو الجرف، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بالمدينة المنورة عام ١٤٣١هـ.

١١٦ - التأمين بين الإباحة والحظر، للشيخ عبد الله بن منيع، محاضرة ألقاها فضيلته بتاريخ ١٥ / ٤ / ١٤٢٦هـ.

١١٧ - التأمين بين الحظر والإباحة، لسعدي أبو جيب، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

١١٨ - التأمين بين الحل والتحريم، للدكتور عيسى عبده، دار الاعتصام بالقاهرة، بدون بيانات نشر.

١١٩ - التأمين دراسة تطبيقية، لعلي محمود بدوي، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م.

١٢٠ - التأمين دراسة فقهية قانونية مقارنة، للدكتور حسين جاسم الكويدلاوي، مركز الدراسات العربية بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ.

١٢١ - التأمين على الحياة بين التأمين التجاري والتأمين الإسلامي، للشيخ محمد المختار السلامي، ضمن بحوث حلقة العمل حول عقود التأمين الإسلامي في جدة ١٤٢٢هـ.

١٢٢ - التأمين على الحياة وإعادة التأمين، للدكتور محمد الأشقر، ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة بالكويت عام ١٤١٦هـ.

١٢٣ - التأمين على الحياة والسيارات والحق التعويضي، للدكتور حسين حامد حسان، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.

١٢٤ - التأمين على المركبات، للدكتور هاشم محمد نور، مطبوعات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.

١٢٥ - التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، للمحامي بهاء بهيج شكري، دار الثقافة بعمان، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.

١٢٦ - التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون، للدكتور غريب الجمال، دار الشروق بجدة، بدون بيانات نشر.

١٢٧ - التأمين في ميزان الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، للدكتورة بديعة علي أحمد، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.

١٢٨ - التأمين مبادئه وأنواعه، للدكتور عز الدين فلاح، دار أسامة للنشر والتوزيع بعمان، طبعة ٢٠١١م.

١٢٩ - التأمين وأحكامه، للدكتور سليمان بن إبراهيم الثنيان، دار ابن حزم ببغداد، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

١٣٠ - التأمين وإدارة الخطر النظرية والتطبيق، للدكتور حربي عريقات والدكتور سعيد عقل، دار وائل للنشر بعمان، الطبعة الثانية، ٢٠١٠م.

١٣١ - التأمين وإعادة التأمين في اقتصاديات الدول النامية، لأحمد شكري الحكيم، مكتبة الإنجلو المصرية، بدون بيانات نشر.

- ١٣٢ - التأمين وإعادة التأمين، للدكتور وهبة الزحيلي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية، ١٤٠٧هـ.
- ١٣٣ - التأمين وإعادة التأمين، للشيخ عبد الله بن زيد آل محمود، ضمن بحوث مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية ١٤٠٧هـ.
- ١٣٤ - التأمين والتكافل بين الشريعة الإسلامية والقانون، للدكتور محمد سعدو الجرف، دار القاهرة بالقاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
- ١٣٥ - التأمين، ضمن بحوث اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في السعودية، مجلة البحوث الإسلامية، العدد ١٩، رجب - شوال ١٤٠٧هـ.
- ١٣٦ - التأمين، ضمن بحوث اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في السعودية، مجلة البحوث الإسلامية، العدد ٢٠، ذو القعدة - صفر ١٤٠٨ - ١٤٠٩هـ.
- ١٣٧ - التأمين، للدكتور يوسف بن عبد الله الشليلي، بحث منشور على موقع الشيخ الرسمي على الإنترنت.
- ١٣٨ - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون، تحقيق جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ١٣٩ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين الزيلعي، مع حاشية الشلبي، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى، ١٣١٣هـ.
- ١٤٠ - تنمة الأعلام، لمحمد خير رمضان يوسف، دار ابن حزم بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.
- ١٤١ - تجارب التصرف بالفائض التأميني، للدكتور عبد الباري مشعل، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ١٤٢ - تجربة التأمين التعاوني الماليزية، للدكتور محمد أكرم والدكتور سعيد بوهرة، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثالث، المنعقد في الرياض، ١٤٣٣هـ.
- ١٤٣ - التجريد، لأحمد بن محمد القدوري البغدادي، تحقيق محمد سراج وعلي جمعة، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
- ١٤٤ - التحرير شرح التحرير في أصول الفقه، لعلاء الدين المرادوي، تحقيق عبد الرحمن الجبرين وعوض القرني وأحمد السراح، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ١٤٥ - تحرير الكلام في مسائل الالتزام، لمحمد بن محمد الحطاب، تحقيق عبد السلام الشریف، دار الغرب الإسلامي بتونس، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨م.
- ١٤٦ - تحفة الفقهاء، لعلاء الدين السمرقندي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
- ١٤٧ - تحفة أهل الطلب في تجريد أصول قواعد ابن رجب، للشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تحقيق الدكتور خالد المشيقح، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ١٤٨ - تحفيز شركة الإدارة من الفائض، للدكتور صالح بن منصور الجربوع، بحث غير منشور.

- ١٤٩- التحكيم الإسلامي في نظام غير إسلامي، لسميرة الزعيم المنجد، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠١٣م.
- ١٥٠- التحكيم التجاري في المملكة العربية السعودية، للدكتور حسين شحادة الحسين، طباعة جامعة دار العلوم، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ.
- ١٥١- التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، للدكتور خالد المصلح، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ١٥٢- تطبيقات التصرف في الفائض التأميني، للدكتور أحمد السعد، ضمن بحوث الملتقى الثالث للتأمين التعاوني، المنعقد بالرياض، ١٤٣٣هـ.
- ١٥٣- تطوير صيغ التأمين الإسلامي، للدكتور سامي السويلم، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع، المنعقد في الكويت، ١٤٣٤هـ.
- ١٥٤- تعريف تأمين الواجهة مخاطره وكيفية مجابهته، لعبد الكريم المرداسي، بحث منشور على الإنترنت.
- ١٥٥- التعريفات، لعلي بن محمد الجرجاني، دار الكتاب العربي بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
- ١٥٦- تعليق على بحث تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه، للدكتور الصديق الضرير، ضمن بحوث حولية البركة، العدد الثامن، ١٤٢٧هـ.
- ١٥٧- التعليمات المالية لشركات التأمين التكافلي الصادر من هيئة التأمين في دولة الإمارات العربية المتحدة عام ٢٠١٤م، في موقع الهيئة <http://www.ia.gov.ae>.
- ١٥٨- تفسير البغوي (معالم التنزيل)، للحسين بن مسعود البغوي، تحقيق محمد النمر وعثمان جمعة وسليمان الحرش، دار طيبة بالرياض، الإصدار الثاني، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ١٥٩- تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق عبد العزيز بن محمد الخليفة، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
- ١٦٠- تقريب التهذيب، لابن حجر، تحقيق بشار عواد معروف وشعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
- ١٦١- تقرير القواعد وتحرير الفوائد، لابن رجب الحنبلي، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، طبعة خيرية خاصة، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية بالسعودية.
- ١٦٢- التقرير لأصول البزدوي، لمحمد البابرتي، تحقيق الدكتور عبد السلام صبحي حامد، طبع وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤٢٦هـ.
- ١٦٣- تقويم عقود التأمين الإسلامي، للدكتور حسين فهمي، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٣٥هـ.
- ١٦٤- تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التعاوني، للدكتور عبد الباري مشعل، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض، ١٤٣٠هـ.

- ١٦٥- تقييم تطبيقات وتجارب التأمين التكافلي الإسلامي، للدكتور رياض الخليفي، ضمن بحوث ملتقى الأول للتأمين التعاوني، المنعقد بالرياض، ١٤٣٠هـ.
- ١٦٦- التكيف الشرعي للشركة في عقد إدارة صندوق المشتركين، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد د. سليمان الجويسر ود. ناصر إدريس، عام ١٤٣٦هـ، غير منشورة.
- ١٦٧- التكيف الفقهي للتأمين الإسلامي، للدكتور موسى مصطفى القضاة، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ١٦٨- التكيف الفقهي للعلاقات المالية بشركات التأمين التكافلية، للدكتور رياض الخليفي، في مجلة الشريعة والقانون بالكويت ٢٠٠٦م.
- ١٦٩- التكيف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية، للدكتور محمد عثمان شبير، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣٥هـ.
- ١٧٠- تلخيص الحبير في تخرج أحاديث الرافعي الكبير، لابن حجر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ.
- ١٧١- التلخيص في أصول الفقه، للجويني، تحقيق عبد الله النيبالي وشبير العمري، دار البشائر الإسلامية بيروت، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ.
- ١٧٢- التمهيد في أصول الفقه، لأبي الخطاب الكلوزاني، تحقيق الدكتور مفيد أبو عمشة، دار المدني بجدة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.
- ١٧٣- التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويره، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث الندوة الفقهية الثالثة لمصرف أبو ظبي الإسلامي، عام ٢٠١١م.
- ١٧٤- التمويل بالمشاركة الآليات العملية لتطويره، للدكتور يوسف الشيلي، ضمن بحوث الندوة الفقهية الثالثة لمصرف أبو ظبي الإسلامي، عام ٢٠١١م.
- ١٧٥- التنضيق الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة في دورته السادسة عشرة، المنعقدة بمكة، ١٤٢٢هـ.
- ١٧٦- التنمية والتأمين من منظور إسلامي، لعبد اللطيف الجناحي، ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة بالكويت، ١٤١٠هـ.
- ١٧٧- التنمية والتأمين من منظور إسلامي، لعبد اللطيف جناحي، ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت، ١٤١٠هـ.
- ١٧٨- تهذيب التهذيب، لابن حجر، عناية إبراهيم الزبيق وعادل مرشد، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ١٧٩- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، للمزي، تحقيق بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
- ١٨٠- تهذيب سنن أبي داود، لابن القيم، تحقيق الدكتور إسماعيل بن غازي مرحبا، مكتبة المعارف بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.

- ١٨١- جامع الترمذي، لأبي عيسى الترمذي، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ١٨٢- الجامع الصغير، لمحمد بن الحسن الشيباني، طبع عالم الكتب ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.
- ١٨٣- جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، لابن رجب الحنبلي، تحقيق طارق عوض الله، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الرابعة، ١٤٢٣هـ.
- ١٨٤- الجامع لأحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ١٨٥- الجعالة وأحكامها في الشريعة الإسلامية والقانون، للدكتور خالد الجميلي، مكتبة دار البيان بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ١٨٦- الجوانب المحاسبية لإعادة التأمين، لمعتصم عبد الماجد، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس، المنعقد في أبوظبي، ١٤٣٥هـ.
- ١٨٧- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، لصالح بن عبد السميع الآبي، المكتبة الثقافية ببيروت، بدون بيانات نشر.
- ١٨٨- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لعبد القادر بن أبي الوفاء القرشي الحنفي، تحقيق عبد الفتاح الحلو، دار هجر بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- ١٨٩- الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، لأحمد كافي، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ١٩٠- الحاجة وأثرها في الأحكام دراسة نظرية تطبيقية، د. أحمد الرشيد، دار كنوز إشبيلية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ١٩١- حاشية البناني على شرح جلال الدين المحلي على متن جمع الجوامع، لابن السبكي، دار الفكر ببيروت، طبعة ١٤٠٢هـ.
- ١٩٢- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، لمحمد بن عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية بمصر، بدون بيانات نشر.
- ١٩٣- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، لعبد الرحمن بن قاسم، الطبعة العاشرة، ١٤٢٥هـ.
- ١٩٤- حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير، لأحمد محمد الصاوي، تحقيق مصطفى كمال وصفي، دار المعارف بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٩٣هـ.
- ١٩٥- حاشيتا شهاب الدين القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي لمنهاج الطالبين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثالثة، ١٣٧٥هـ.
- ١٩٦- حافز عدم المطالبة، للدكتور خالد الصافي، ضمن بحوث مؤتمر وثاق الثاني للتأمين التعاوني، المنعقد في الكويت، ٢٠٠٧م.
- ١٩٧- الحاوي الكبير شرح مختصر المزني، للماوردي، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.

- ١٩٨ - حق الحلول في التأمين على الأشياء، للدكتور محمد الصوا، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ١٩٩ - حقيقة الضرورة الشرعية وتطبيقاتها المعاصرة، للدكتور محمد حسين الجيزاني، دار المنهاج بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
- ٢٠٠ - حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين، للدكتور حسين حامد حسان، دار العلوم للطباعة في القاهرة، بدون تاريخ نشر.
- ٢٠١ - حكم بند عمولة الأرباح في اتفاقيات إعادة التأمين التقليدية، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد سليمان الجويسر وناصر علي، عام ١٤٣٣هـ، غير منشورة.
- ٢٠٢ - حكم تقاضي عمولة إسناد من شركات تأمين تقليدية، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد سليمان الجويسر وناصر علي، عام ١٤٣٣هـ، غير منشورة.
- ٢٠٣ - حكم قيام شركة التأمين التكافلي بتأمين الواجهة، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد د. سليمان الجويسر ود. ناصر إدريس، عام ١٤٣٧هـ، غير منشورة.
- ٢٠٤ - حكم نقل عب الإثبات على الأمانة، للشيخ عبد الله ابن منيع، ضمن بحوث مجلة العدل، العدد الثامن والأربعون، عام ١٤٣١هـ.
- ٢٠٥ - حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن الضرر، لسعدون الذنيبات، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة مؤتة بالأردن عام ٢٠٠٥م.
- ٢٠٦ - حماية رأس المال، للدكتور يوسف الشيبلي، ضمن بحوث ودراسات المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
- ٢٠٧ - حول قضيتي التأمين والضمان لودائع البنوك، للدكتور حسين كامل فهمي، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ.
- ٢٠٨ - الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، للدكتور يوسف بن عبد الله الشيبلي، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
- ٢٠٩ - الخطر والتأمين، للدكتور رفيق يونس المصري، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
- ٢١٠ - الخيار وأثره في العقود، للدكتور عبد الستار أبو غدة، مطبعة مقهوي بالكويت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- ٢١١ - خيارات الأمانة، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث ودراسات المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
- ٢١٢ - خيارات التروي، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث ودراسات المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
- ٢١٣ - خيارات السلامة، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث ودراسات المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
- ٢١٤ - دور الأحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تعريب فهمي الحسيني، دار عالم الكتب بالرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.

- ٢١٥- دليل المصطلحات الفقهية الاقتصادية، إصدار بيت التمويل الكويتي، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
- ٢١٦- دور إعادة التأمين في المحافظة على الملاء المالية للشركة، للدكتور عمر علي الطاهر، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد بأبوظبي، ١٤٣٥هـ.
- ٢١٧- الديساج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لابن فرحون المالكي، تحقيق محمد الأحمد أبو النور، دار التراث العربي بالقاهرة، ١٩٧٦م.
- ٢١٨- الذخيرة، للقرافي، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي ببيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
- ٢١٩- الذمة المالية في الفقه الإسلامي، لمحمد أحمد الفراج، رسالة ماجستير في كلية الشريعة في جامعة الإمام بالرياض، عام ١٤١٠هـ.
- ٢٢٠- الذمة والحق والالتزام وتأثرها بالموت في الفقه الإسلامي، للدكتور المكاشفي طه الكباشي، مكتبة الحرمين بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
- ٢٢١- ذيل طبقات الحنابلة، لابن رجب، تحقيق محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، ١٣٧٢هـ.
- ٢٢٢- رأس المال اللازم للتأمين التعاوني، للدكتور محمد أنس الزرقا، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع، المنعقد بالكويت، عام ١٤٣٤هـ.
- ٢٢٣- الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية، للدكتور عمر المترك، عناية الدكتور بكر أبو زيد، دار العاصمة بالرياض، الطبعة الثالثة، ١٤١٨هـ.
- ٢٢٤- رد المحتار حاشية على الدر المختار، لابن عابدين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب بالرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.
- ٢٢٥- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية، للدكتور يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الرابعة، ١٤٢٢هـ.
- ٢٢٦- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، للدكتور صالح بن حميد، طبع جامعة أم القرى، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
- ٢٢٧- روضة الطالبين، للنووي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب بالرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.
- ٢٢٨- روضة الناظر، لابن قدامة، تحقيق شعبان إسماعيل، مؤسسة الريان ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ.
- ٢٢٩- زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن القيم الجوزية، تحقيق شعيب وعبد القادر الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الرابعة عشرة، ١٤٠٧هـ.
- ٢٣٠- زكاة الشخصية الاعتبارية وتطبيقاتها المعاصرة، لفواز بن عبد العزيز السليم، بحث ماجستير تكميلي في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، ١٤٣٠هـ.
- ٢٣١- سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، للصنعاني، تحقيق محمد صبحي حلاق، دار ابن الجوزي، الطبعة الرابعة، ١٤٢٤هـ.

- ٢٣٢- سنن ابن ماجه، لابن ماجه القزويني، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٢٣٣- سنن أبي داود، لأبي داود السجستاني، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٢٣٤- سنن الدارقطني، لعلي بن عمر الدارقطني، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٢٣٥- السنن الكبرى، للبيهقي، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند، الطبعة الأولى، ١٣٤٤هـ.
- ٢٣٦- سنن النسائي الصغرى، لأبي عبد الرحمن النسائي، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٢٣٧- سير أعلام النبلاء، للذهبي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الحادية عشرة، ١٤٢٢هـ.
- ٢٣٨- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد محمد مخلوف، دار الكتاب العربي بيروت، ١٣٥٠هـ.
- ٢٣٩- الشخصية الاعتبارية التجارية، لمنصور بن عبد الرحمن الغامدي، بحث تكميلي للحصول على درجة الماجستير من جامعة الملك سعود، عام ١٤٢٨هـ.
- ٢٤٠- الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، للدكتور محمد علي القرني، ضمن مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، المجلد الخامس، العدد الثاني، ١٤١٩هـ.
- ٢٤١- الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي، لأحمد علي عبد الله، الدار السودانية للكتب، ١٣٨٤هـ.
- ٢٤٢- الشخصية الاعتبارية في الفقه والنظام، لعبد الله بن فهد الهديب، بحث تكميلي للحصول على درجة الماجستير بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤١٦هـ.
- ٢٤٣- الشخصية الاعتبارية لمحافظة التأمين التعاوني وحقوق والتزامات المحافظة، للدكتور خالد الصافي، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع، المنعقد بالكويت، عام ١٤٣٤هـ.
- ٢٤٤- الشخصية الاعتبارية، للشيخ خالد الجريد، ضمن مجلة العدل الصادرة عن وزارة العدل في السعودية، العدد ٢٩، محرم ١٤٢٧هـ.
- ٢٤٥- الشخصية الحكومية للشركات المعاصرة، لأحمد بن محمد الرزين، رسالة ماجستير في كلية الشريعة في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، عام ١٤٢٥هـ.
- ٢٤٦- الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، للدكتور محمد طوموم، مطبعة حسان بالقاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ.
- ٢٤٧- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لابن العماد، تحقيق عبد القادر ومحمود الأرناؤوط، دار ابن كثير بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.

- ٢٤٨- شرح التلويح على التوضيح، للتفتازاني، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، بدون تاريخ نشر.
- ٢٤٩- شرح الزركشي على مختصر الخرقى، لمحمد الزركشي المصري، تحقيق ابن جبرين، مكتبة العبيكان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- ٢٥٠- شرح السنة، للبغوي، تحقيق زهير الشاويش وشعيب الأرناؤوط، المكتب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.
- ٢٥١- الشرح الكبير، لأبي الفرج عبد الرحمن بن قدامة، تحقيق التركي، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية، ١٤١٩هـ.
- ٢٥٢- شرح الكوكب المنير، للفتوحى، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.
- ٢٥٣- الشرح الممتع على زاد المستقنع، للشيخ محمد بن صالح العثيمين، مؤسسة آسام بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ٢٥٤- شرح النووي على صحيح مسلم، للنووي، إشراف حسن عباس قطب، دار عالم الكتب بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٢٥٥- شرح حدود ابن عرفة المسماة بالهداية الكافية الشافية، لمحمد الأنصاري الرصاع، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي ببيروت، الطبعة الأولى.
- ٢٥٦- شرح مختصر أصول الفقه، للجراعى، تحقيق عبد العزيز القايدى وعبد الرحمن الحطاب ومحمد رواس، طبع لطائف للنشر بالكويت، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.
- ٢٥٧- شرح مختصر الروضة، للطوفي، تحقيق التركي، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.
- ٢٥٨- شرح مشكل الآثار، للطحاوي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ.
- ٢٥٩- شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى، للبهوتي، تحقيق التركي، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ.
- ٢٦٠- شركات إعادة التأمين التكافلي في دول مجلس التعاون، للدكتور محمد زيدان، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس، المنعقد في أبو ظبي ١٤٣٥هـ.
- ٢٦١- شركات الأشخاص بين الشريعة والقانون، لمحمد إبراهيم موسى، دار العاصمة للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.
- ٢٦٢- الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، للدكتور فوزي عطوي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.
- ٢٦٣- الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، للدكتور عبد العزيز الخياط، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٤هـ.
- ٢٦٤- الشركات في الفقه الإسلامي، للأستاذ علي الخفيف، معهد الدراسات العربية العالية، بدون بيانات نشر.

- ٢٦٥- شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، للدكتور صالح بن زابن المرزوقي، مطابع الصفا بمكة المكرمة، ١٤٠٦هـ.
- ٢٦٦- شركة الوجوه دراسة تحليلية، للدكتور رفيق يونس المصري، دار المكتبي بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣١هـ.
- ٢٦٧- الصحاح، للجوهري، تحقيق أحمد العطار، دار العلم للملايين بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٩٠م.
- ٢٦٨- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٨هـ.
- ٢٦٩- صحيح ابن خزيمة، تحقيق محمد الأعظمي، المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ.
- ٢٧٠- صحيح البخاري، لأبي عبد الله البخاري الجعفي، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
- ٢٧١- صحيح الجامع الصغير وزيادته، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ.
- ٢٧٢- صحيح مسلم، لأبي الحسين النيسابوري، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
- ٢٧٣- الصفات المؤثرة في العلاقة بين الشركات، للدكتور محمد داود بكر، ضمن حولية البركة، العدد ٩، رمضان ١٤٢٨هـ.
- ٢٧٤- صفة الصفوة، لأبي الفرج ابن الجوزي، تحقيق عبد الرحمن وحياة اللادقي، دار المعرفة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ.
- ٢٧٥- صيغ إدارة مخاطر واستثمار أقساط التأمين التعاوني، لحامد حسن محمد ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد في الرياض، عام ١٤٣٠هـ.
- ٢٧٦- الصيغة المقترحة للتأمين وإعادة التأمين من منظور إسلامي، للدكتور د. الصديق الضير، ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبنت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت عام ١٤١٠هـ.
- ٢٧٧- صيغة مقدمة لشركة تأمين وإعادة تأمين في الإسلام، للدكتور فتحي لاشين، ضمن أعمال الندوة الفقهية الثانية لبنت التمويل الكويتي، المنعقدة بالكويت، ١٤١٠هـ.
- ٢٧٨- الضمان في الفقه الإسلامي، للشيخ علي الخفيف، دار الفكر العربي بالقاهرة، ٢٠٠٠م.
- ٢٧٩- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، للسخاوي، دار الجيل بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
- ٢٨٠- الضوابط الشرعية لصور وعقود التأمين على الحياة، للدكتور وهبة الزحيلي، ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبنت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت، ١٤١٦هـ.
- ٢٨١- الضوابط الشرعية لعمليات إعادة التأمين التعاوني والتطبيق العملي، للدكتور عثمان الهادي إبراهيم، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد بأبوظبي، ١٤٣٥هـ.

- ٢٨٢- الضوابط الشرعية لعمليات إعادة التأمين في شركات التأمين الإسلامية مع التطبيقات العملية، للدكتور محمد الخلايلة، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس للهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد بأبو ظبي، ١٤٣٥هـ.
- ٢٨٣- الضوابط المستخلصة من قرارات الهيئة الشرعية لبنك البلاد، إصدار أمانة الهيئة الشرعية، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٤هـ.
- ٢٨٤- طبقات الشافعية الكبرى، لعبد الوهاب ابن السبكي، تحقيق محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو، دار إحياء الكتب العربية، بدون بيانات نشر.
- ٢٨٥- طبقات الشافعية، للأسنوي، تحقيق كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.
- ٢٨٦- طبقات الفقهاء الشافعيين، لابن كثير، تحقيق أحمد عمر هاشم ومحمد زينهم، مكتبة الثقافة الدينية بالقاهرة، ١٤١٣هـ.
- ٢٨٧- طرق إعادة التأمين، لسليم عبد تقالي، مقال في مجلة المحاسب القانوني العربي، العدد السادس والسبعون، ١٩٩٣م.
- ٢٨٨- طريقة المجمعات كبديل شرعي في عمليات إعادة التأمين التعاوني، للدكتور كمال زريق وبراهمي خالد، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الخامس، المنعقد في أبو ظبي عام ١٤٣٥هـ.
- ٢٨٩- العجز في صندوق المشتركين، للدكتور سليمان العازمي، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٢٩٠- العزيز شرح الوجيز، لأبي القاسم الرافعي، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
- ٢٩١- عقد إعادة التأمين دراسة قانونية مقارنة، للدكتور عدنان أحمد ولي، رسالة دكتوراه بكلية الحقوق بجامعة بغداد، مطبعة المعارف ببغداد، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م.
- ٢٩٢- عقد التأمين التجاري للتعويض عن الضرر حقيقته وحكمه، للدكتور محمد بن حسن آل الشيخ، ضمن بحوث مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد الثامن، ١٤٣١-١٤٣٢هـ.
- ٢٩٣- عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، للدكتور هيثم المصاروة، الوراق للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٤م.
- ٢٩٤- عقد التأمين التكافلي في ضوء الشريعة الإسلامية، لعلا ممدوح عبد العال، مكتبة الوفاء القانونية بالإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٤م.
- ٢٩٥- عقد التأمين حقيقته ومشروعيته دراسة مقارنة، للدكتور عبد الهادي الحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، طبعة ٢٠١٠م.
- ٢٩٦- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لنجم الدين بن شاس، تحقيق الدكتور محمد أبو الأجفان وعبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي بتونس، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.

- ٢٩٧- عقد الصلح في الشريعة الإسلامية، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ٢٩٨- عقد المضاربة دراسة في الاقتصاد الإسلامي، للدكتور إبراهيم فاضل الدبو، دار عمار بعمان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٢٩٩- عقد وسيط تأمين، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد سليمان الجويسر وناصر علي، عام ١٤٣٣هـ، غير منشورة.
- ٣٠٠- عقود التأمين في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الثانية، ١٤٠٧هـ.
- ٣٠١- عقود التأمين من وجهة الفقه الإسلامي، للدكتور محمد بلتاجي، دار السلام للنشر والتوزيع بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ٣٠٢- العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، للدكتور عبد الله العمراني، دار كنوز إشبيلية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ٣٠٣- العقود المركبة في الفقه الإسلامي، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ.
- ٣٠٤- العقود المسماة في الفقه الإسلامي (عقد البيع)، للأستاذ مصطفى الزرقا، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٣٠٥- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، لبدر الدين العيني، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ٣٠٦- عمليات التبادل في التأمين وإعادة التأمين، لسعيد جواد العلي، مجلة الرائد العربي تصدرها شركة الاتحاد العربي لإعادة التأمين بدمشق، العدد الثاني والثمانون، السنة الحادية والعشرون، ٢٠٠٤م.
- ٣٠٧- عوارض الأهلية عند علماء أصول الفقه، لحسين الجبوري، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ.
- ٣٠٨- عون المعبود شرح سنن أبي داود، لمحمد شمس الحق العظيم آبادي، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، الطبعة الثانية، ١٣٨٨هـ.
- ٣٠٩- الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، للدكتور الصديق محمد الأمين الضير، ضمن سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٦هـ.
- ٣١٠- الفائض التأميني في شركات التأمين الإسلامي، لهيثم محمد حيدر، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض، ١٤٣٠هـ.
- ٣١١- الفائض التأميني معايير احتسابه وأحكامه، للدكتور محمد القري، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ٣١٢- الفائض التأميني وأحكامه في شركات التأمين الإسلامي، لهيثم محمد حيدر، ضمن بحوث الملتقى الثاني للتأمين التعاوني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.

- ٣١٣- الفائض التأميني، للدكتور عدنان العساف، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٣١٤- الفائض التأميني، للدكتور محمد القري، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض، ١٤٣٠هـ.
- ٣١٥- الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، إشراف الدكتور زكريا البري والشيخ جاد الحق علي والدكتور جمال الدين محمد، طبع وزارة الأوقاف المصرية، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ.
- ٣١٦- فتاوى التأمين، جمع وتنسيق الدكتور عبد الستار أبو غدة والدكتور عز الدين خوجة، إصدار الأمانة العامة للهيئة الشرعية بمجموعة دلة البركة، بدون بيانات نشر.
- ٣١٧- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، إصدار بيت التمويل الكويتي، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- ٣١٨- الفتاوى الشرعية لمجموعة البركة المصرية، جمع الدكتور عبد الستار أبو غدة، مجموعة البركة المصرية، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
- ٣١٩- فتاوى الشيخ محمد أبو زهرة، جمع الدكتور محمد عثمان شبير، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ٣٢٠- فتاوى الشيخ محمد رشيد رضا، جمع الدكتور صلاح الدين المنجد ويوسف ق خوري، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ، بدون دار نشر.
- ٣٢١- فتاوى الشيخ مصطفى الزرقا، جمع وعناية مجد أحمد مكّي، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٣٢٢- الفتاوى الكبرى، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق محمد ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
- ٣٢٣- فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالسعودية، جمع أحمد الدويش، طبع مؤسسة الأميرة العنود آل سعود، الطبعة الرابعة، ١٤٢٣هـ.
- ٣٢٤- فتاوى المضاربة، جمع الدكتور أحمد محيي الدين والدكتور عبد الستار أبو غدة، إصدار مجموعة دلة البركة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ٣٢٥- الفتاوى الهندية العالمية، لمولانا الشيخ نظام، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ٣٢٦- فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، جمع محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ.
- ٣٢٧- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، دار السلام للنشر والتوزيع بالرياض ودار الفحاء بدمشق، الطبعة الثالثة، ١٤٢١هـ.
- ٣٢٨- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد بن عlish، دار المعرفة، بدون بيانات نشر.
- ٣٢٩- فتح الغفار شرح المنار، لابن نجيم، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٥٥هـ.

- ٣٣٠- فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، لمحمد بن علي الشوكاني، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ.
- ٣٣١- فتح القدير، للكمال ابن الهمام الحنفي، وبهامشه العناية شرح الهداية للبايزي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٣٣٢- الفرق بين الضرورة والحاجة، للشيخ عبد الله بن بيه، ضمن بحوث مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، الصادرة عن المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، المجلد الثامن، العدد الأول، ١٤٢١هـ.
- ٣٣٣- الفروسية، لابن القيم، تحقيق مشهور بن حسن بن سلمان، دار الأندلس بحائل، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- ٣٣٤- الفروع، لابن مفلح، تحقيق التركي، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٣٣٥- الفروق، للقرافي، وبهامشه إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط، دار عالم الكتب بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٣٣٦- فقه الضرورة وتطبيقاته المعاصرة آفاق وأبعاد، للدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، إصدار المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، عام ١٤٢٣هـ.
- ٣٣٧- فقه المعاملات المالية، للدكتور رفيق يونس المصري، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ.
- ٣٣٨- فوائح الرحمت، لعبد العلي اللكنوي، تحقيق عبد الله محمود عمر، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٣٣٩- الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غنيم النفراوي، تحقيق عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٣٤٠- الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لأبي الحسنات اللكنوي الهندي، تحقيق السيد محمد بدر الدين النعساني، مطبعة دار السعادة بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٢٤هـ.
- ٣٤١- في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، للدكتور نزيه حماد، دار القلم دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ.
- ٣٤٢- قاعدة المشقة تجلب التيسير، للدكتور يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٣٤٣- القاموس المحيط، للفيروزآبادي، دار الفكر بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
- ٣٤٤- القانون التجاري السعودي، للدكتور محمد حسن الجبر، الدار الوطنية الجديدة للنشر بالخبر، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ.
- ٣٤٥- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، لأبي بكر بن العربي المعافري، تحقيق الدكتور محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي بتونس، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م.
- ٣٤٦- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، إصدار المجمع، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ.
- ٣٤٧- قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، إصدار المجموعة الشرعية، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.

- ٣٤٨- القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، مطبوع ومنشور على الموقع الرسمي للمجلس.
- ٣٤٩- قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي من الندوة الأولى وحتى الثلاثين، إعداد د. عبد الستار أبو غدة، مجموعة البركة المصرفية، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ٣٥٠- قضايا التأمين في المملكة العربية السعودية، لسعد بن عبد العزيز الغامدي، دار الكتاب الجامعي بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٧هـ.
- ٣٥١- قضايا الفقه والفكر المعاصر، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ٣٥٢- قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- ٣٥٣- القمار حقيقته وأحكامه، للدكتور سليمان أحمد الملحم، دار كنوز إشبيلية للنشر والتوزيع بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ٣٥٤- قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، للعز بن عبد السلام، تحقيق نزيه حماد وعثمان جمعة ضميرة، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ.
- ٣٥٥- القواعد النورانية الفقهية، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق الدكتور أحمد الخليل، دار ابن الجوزي بالدمام، الطبعة الثانية، ١٤٢٨هـ.
- ٣٥٦- قواعد وإجراءات عمل لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ٩/٥/١٤٣٥هـ.
- ٣٥٧- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، لأبي القاسم بن جزي الغرناطي، تحقيق الدكتور محمد بن سيدي مولا، طبعة ١٤٣٠، بدون بيانات نشر.
- ٣٥٨- الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.
- ٣٥٩- الكافي، لموفق الدين ابن قدامة، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب بالرياض، طبعة ١٤٣٢هـ.
- ٣٦٠- كشاف القناع عن الإقناع، لمنصور البهوتي، تحقيق لجنة متخصصة في وزارة العدل، طبع وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٣٦١- كشف الأسرار عن أصول البزدوي، لعبد العزيز بن أحمد البخاري، شركة الصحافة العثمانية بالهند، ١٣٠٨هـ.
- ٣٦٢- كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لعلي بن خلف المنوفي، مع حاشية العدوي عليه، تحقيق أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.
- ٣٦٣- كيفية تحديد الأجور في عقود العمل والتأجير التقليدية والمستحدثة، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ٣٦٤- لسان العرب، لابن منظور، دار عالم الكتب بالرياض مصورة عن نسخة المطبعة المنيرية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

- ٣٦٥- لسان الميزان، لابن الحجر العسقلاني، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٣٦٦- مباحث في الاقتصاد الإسلامي من أصوله الفقهية، للدكتور محمد رواس قلعة جي، دار النفائس بيروت، الطبعة السادسة، ١٤٢٦هـ.
- ٣٦٧- المبادئ الإرشادية لإعادة التكافل، المعيار (١٨) من المعايير الشرعية لمجلس الخدمات المالية الإسلامية، في كوالالمبور، أبريل ٢٠١٦م.
- ٣٦٨- المبدع شرح المقنع، لابن مفلح، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٣٦٩- المبسوط، للسرخسي، دار المعرفة بيروت، بدون بيانات نشر.
- ٣٧٠- مجلة الأحكام الشرعية، للقاضي أحمد بن عبد الله القاري، تحقيق الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان والدكتور محمد إبراهيم أحمد، مكتبة القانون والاقتصاد بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤٣٧هـ.
- ٣٧١- مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، لعبد الرحمن الكليوبلي المعروف بشيخي زاده، ومعه الدر المتتقى شرح المتتقى، للحصكفي، تحقيق خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
- ٣٧٢- مجمع البحرين في زوائد المعجمين، لنور الدين الهيثمي، تحقيق عبد القدوس بن محمد نذير، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ.
- ٣٧٣- مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، لأبي محمد البغدادي، تحقيق محمد سراج وعلي جمعة، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٣٧٤- مجمعات إعادة التأمين العربية، لمحمد عبد المحسن محمد، رسالة ماجستير في كلية التجارة بجامعة أسيوط عام ١٩٨٧م.
- ٣٧٥- المجموع شرح المهذب، للنووي، بتحقيق وتكملة المطيعي، مكتبة الإرشاد بجدة، بدون بيانات نشر.
- ٣٧٦- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد، دار عالم الكتب بالرياض، ١٤١٢هـ.
- ٣٧٧- مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد العثيمين، جمع فهد بن ناصر السليمان، دار الوطن للنشر بالرياض، طبعة ١٤١٣هـ.
- ٣٧٨- مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، للشيخ عبد العزيز بن باز، جمع الدكتور محمد الشويعر، دار القاسم بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٣٧٩- محاضرات في إعادة التأمين، لعصام الدين عمر، عام ٢٠١٠، بدون بيانات نشر.
- ٣٨٠- المحلى، لابن حزم، تحقيق أحمد شاكر، مطبعة النهضة بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٤٧هـ.

- ٣٨١- مختار الصحاح، للرازي، تحقيق محمود خاطر وحزمة فتح الله، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤٠٨ هـ.
- ٣٨٢- مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين، لابن القيم، تحقيق عبد العزيز الجليل، دار طيبة بالرياض، الطبعة الثانية، ١٤٢٥ هـ.
- ٣٨٣- المدخل الفقهي العام، للأستاذ مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٢٥ هـ.
- ٣٨٤- مدخل إلى أصول التمويل الإسلامي، للدكتور سامي إبراهيم السويلم، مركز نماء للبحوث والدراسات بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٣ م.
- ٣٨٥- مدخل إلى إعادة التأمين، لعبد اللطيف عبود، مكتبة الخدمات الطباعة بدمشق، الطبعة الأولى، ١٩٨٥ م.
- ٣٨٦- المدخل إلى القانون، للدكتور حسن كيرة، طبع منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٣ م.
- ٣٨٧- المدخل إلى فقه المعاملات المالية، للدكتور محمد عثمان شبير، دار النفائس بعمّان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ.
- ٣٨٨- المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، للأستاذ مصطفى الزرقا، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.
- ٣٨٩- المدخل لدراسة العلوم القانونية، للدكتور خالد الرويس والدكتور رزق الرئيس، مكتبة الشقري، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦ هـ.
- ٣٩٠- المدخل للعلوم القانونية، للدكتور توفيق حسن فرج، الدار الجامعية بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٨ م.
- ٣٩١- المدخل للفقه الإسلامي، لمحمد سلام مذكور، دار الكتاب الحديث بالقاهرة، ١٤٢٥ هـ.
- ٣٩٢- المدونة الكبرى للإمام مالك، رواية سحنون، دار عالم الكتب بالرياض مصورة عن نسخة مطبعة السعادة بمصر، ١٤٢٤ هـ.
- ٣٩٣- مدى جواز أخذ الأجرة على الضمان، للدكتور نزيه حماد، ضمن كتابه قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ.
- ٣٩٤- مراتب الإجماع، لابن حزم الظاهري، تحقيق حسن أحمد أسير، دار ابن حزم بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ.
- ٣٩٥- مسائل في الفقه المقارن، للدكتور عمر الأشقر وآخرون، دار النفائس بعمّان، الطبعة الرابعة، ١٤٢٤ هـ.
- ٣٩٦- المستدرك على الصحيحين، لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق الدكتور يوسف المرعشلي، دار المعرفة بيروت، بدون تاريخ نشر.
- ٣٩٧- المستصفي من علم الأصول، لأبي حامد الغزالي، تحقيق حمزة زهير حافظ، بدون بيانات نشر.
- ٣٩٨- مسند الإمام أحمد، تحقيق شعيب الأرناؤوط وعادل مرشد، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ.
- ٣٩٩- المسودة في أصول الفقه؛ لآل تيمية، تحقيق أحمد الذروي، دار الفضيلة بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ.

- ٤٠٠ - مسؤولية الشريك في الشركة، للدكتور خالد الماجد، رسالة دكتوراه في كلية الشريعة في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، عام ١٤٢٢هـ.
- ٤٠١ - مسيرة التأمين التعاوني الإسلامي المشاكل والحلول، للدكتور السيد حامد حسن، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ٤٠٢ - مشاركة المساهمين في الفائض التأميني بين المنع والجواز، للدكتور السيد حامد حسن، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثالث، المنعقد بالرياض، ١٤٣٣هـ.
- ٤٠٣ - المشاكل التي تواجه التأمين التعاوني، للدكتورة رابعة عدوية، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٤٠٤ - المشتقات المالية ودورها في إدارة المخاطر، للدكتور سمير رضوان، دار النشر للجامعات بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.
- ٤٠٥ - مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م.
- ٤٠٦ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد المقري الفيومي، مطبعة التقدم العلمية بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٢٣هـ.
- ٤٠٧ - المصنف، لابن أبي شيبه، تحقيق حمد الجمعة وإبراهيم اللحيدان، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
- ٤٠٨ - المصنف، لعبد الرزاق الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.
- ٤٠٩ - المضاربة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة، لعبد الله الخويطر، دار المسير بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٤١٠ - المطلع على أبواب المقنع، لأبي عبد الله البعلي، تحقيق محمود الأرناؤوط وياسين الخطيب، مكتبة السوادي بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٤١١ - معالم التأمين الإسلامي، للدكتور صالح العلي والدكتور سميح الحسن، دار النوادر بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ٤١٢ - المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، لديان محمد الديان، طبعة خاصة بالمؤلف، الطبعة الثانية، ١٤٣٤هـ.
- ٤١٣ - المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد عثمان شبير، دار النفائس بعمّان، الطبعة السادسة، ١٤٢٧هـ.
- ٤١٤ - المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام، لسعد الدين محمد الكبي، المكتب الإسلامي بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٤١٥ - المعاملات المالية المعاصرة وأثر نظرية الذرائع في تطبيقاتها، للدكتورة أختري زيتي بنت عبد العزيز، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.

- ٤١٦- المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر بدمشق، ٢٠٠٢م.
- ٤١٧- المعاوضة في الالتزامات ضوابطها وتطبيقاتها المعاصرة، لعبد الكريم السماعيل، ضمن بحوث ندوة المعاوضة على الحقوق والالتزامات وتطبيقاتها المعاصرة، المنعقدة في الرياض بتنظيم موقع الفقه الإسلامي، ١٤٣١هـ.
- ٤١٨- المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية المعاصرة، المنامة، طبعة ١٤٣٠هـ.
- ٤١٩- المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية المعاصرة، المنامة، طبعة ١٤٣٧هـ.
- ٤٢٠- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ.
- ٤٢١- معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، للدكتور محمود عبد المنعم، دار الفضيلة، بدون بيانات نشر.
- ٤٢٢- المعجم الوسيط، لمجمع اللغة العربية بالقاهرة، أخرج الطبعة الدكتور إبراهيم أنيس وآخرون، مطابع دار المعارف بمصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ.
- ٤٢٣- معجم مصطلحات التأمين إنجليزي - عربي، لتيشير حمد التريكي، دار ويزربي بلندن، الطبعة الثانية، ٢٠٠٦م.
- ٤٢٤- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر ببيروت، ١٣٩٩هـ.
- ٤٢٥- معرفة علوم الحديث وكمية أجناسه، لمحمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق أحمد السلوم، دار ابن حزم ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٤٢٦- المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٤٢٧- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، للشرييني، عناية محمد خليل عيتاني، دار المعرفة ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
- ٤٢٨- مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام، لابن عبد الهادي الدمشقي، تحقيق أشرف عبد المقصود، مكتبة دار طبرية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ٤٢٩- المغني، لموفق الدين محمد ابن قدامة، تحقيق التركي والحلو، دار عالم الكتب بالرياض، الطبعة الخامسة ١٤٢٦هـ.
- ٤٣٠- المفردات في غريب القرآن، للراغب الأصفهاني، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار المعرفة ببيروت، بدون تاريخ نشر.
- ٤٣١- المفهوم القانوني للتأمين التعاوني دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، للدكتور أنس محمد عبد الغفار، دار الكتب القانونية بمصر، طبعة ٢٠١٤م.
- ٤٣٢- مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي، للدكتور يوسف بن عبد الله الشيبلي، ضمن بحوث الندوة العالمية حول التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف، المنعقدة بماليزيا عام ١٤٢٩هـ.

- ٤٣٣- المقاصة دراسة مقارنة بين القانون والشرعية الإسلامية، لفؤاد قاسم الشيعبي، إصدار أكاديمية شرطة دبي، ١٤٣١هـ.
- ٤٣٤- مقاصد المعاملات ومراصد الوقاعات، للشيخ عبد الله بن بيّه، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، طبعة ٢٠١٠م.
- ٤٣٥- المقدمات الممهّدات، لابن رشد الجد، تحقيق سعيد أحمد أعراب، دار الغرب الإسلامي بتونس، الطبعة الثانية، ١٤٣٥هـ.
- ٤٣٦- مقدمة في إعادة التأمين، لعادل داود، دار ويزري وشركاه في لندن، الطبعة الأولى، ١٩٩١م.
- ٤٣٧- المقنع، لموفق الدين محمد ابن قدامة، تحقيق التركي، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية، ١٤١٩هـ.
- ٤٣٨- الملكية في الإسلام، للدكتور عيسى عبده وأحمد إسماعيل يحيى، دار المعارف بالقاهرة، ١٩٨٤م.
- ٤٣٩- الملكية في الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية، للشيخ علي الخفيف، دار الفكر العربي بالقاهرة، ١٤١٦هـ.
- ٤٤٠- الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام العبادي، مكتبة الأقصى بعمّان، الطبعة الأولى، ١٣٩٤هـ.
- ٤٤١- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي بالقاهرة، ١٩٩٦م.
- ٤٤٢- منتقى ابن الجارود، لابن الجارود، تحقيق أبي إسحاق الحويني باسم غوث المكدود، دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- ٤٤٣- المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٤٤٤- المثنو في القواعد، لبدر الدين الزركشي الشافعي، تحقيق الدكتور تيسير فائق، طبع وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- ٤٤٥- المذهب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ.
- ٤٤٦- الموازنة بين الأنظمة التكافلية من خلال التطبيق على النظام التكافلي المعمول به لدى الشركة الأولى للتأمين التكافلي في الكويت، لخليل الشامي، بحث غير منشور.
- ٤٤٧- الموافقات، للشاطبي، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٤٤٨- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للحطاب الرعيني، تحقيق زكريا عميرات، دار عالم الكتب بالرياض، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.
- ٤٤٩- الموسوعة الفقهية الميسرة، للدكتور محمد رواس قلعه جي، دار النفائس ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ.

٤٥٠ - الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، دار الصفوة للطباعة بالقاهرة، الطبعة الرابعة، ١٤١٤هـ.

٤٥١ - موسوعة القواعد الفقهية، للدكتور محمد صدقي البورنو، مكتبة التوبة بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.

٤٥٢ - الموطأ، للإمام مالك، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ.

٤٥٣ - الميسر والقمار المسابقات والجوائز، للدكتور رفيق يونس المصري، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٤٥٤ - نصب الراية لأحاديث الهداية، للزيلعي، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ.

٤٥٥ - نصوص اتفاقيات إعادة التأمين النسبية، لعالية حلمي خراشي، ضمن بحوث الدورة التدريبية المتخصصة في إعادة التأمين في معهد الدراسات التأمينية في مصر، عام ٢٠٠٤م

٤٥٦ - نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف، للدكتور عبد الستار أبو غدة، ضمن بحوث الندوة العالمية حول التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف، المنعقدة بماليزيا عام ١٤٢٩هـ.

٤٥٧ - نظام التأمين وموقف الشريعة منه، للشيخ فيصل مولوي، مؤسسة الريان للنشر والتوزيع ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ.

٤٥٨ - نظام التأمين، للأستاذ مصطفى الزرقا، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٥هـ.

٤٥٩ - النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، للدكتور ماهر محمد حامد، دار الكتب القانونية بمصر، طباعة ٢٠١١م.

٤٦٠ - نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٢٣هـ.

٤٦١ - النظر في بند العمولة المتدرجة الوارد في اتفاقية إعادة التكافل للتغطية الشاملة للمركبات، مذكرة عرض على الهيئة الشرعية في تكافل الراجحي، إعداد د. سليمان الجويسر ود. ناصر إدريس، عام ١٤٣٧هـ، غير منشورة.

٤٦٢ - نظرة اقتصادية إسلامية إلى خمس قضايا في التأمين التعاوني، للدكتور محمد أنس الزرقا، ضمن بحوث مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.

٤٦٣ - النظريات الفقهية، للدكتور محمد الزحيلي، دار القلم بدمشق، الطبعة الثالثة، ١٤٣٠هـ.

٤٦٤ - نظرية الحق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، للدكتور أحمد الخولي، دار السلام للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ.

٤٦٥ - نظرية الذمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، للدكتور أحمد الخولي، دار السلام للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.

- ٤٦٦- نظرية الشخصية الاعتبارية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، للدكتور أحمد الخولي، دار السلام للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ.
- ٤٦٧- نظرية الشخصية الحكومية الاعتبارية وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، لمحمد إبراهيم أبو جريان، رسالة دكتوراه في الجامعة الأردنية، عام ١٩٩٩م.
- ٤٦٨- نظرية الشرط في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، للدكتور حسن علي الشاذلي، دار كنوز إشبيلية بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٠هـ.
- ٤٦٩- نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، للدكتور وهبة الزحيلي، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ.
- ٤٧٠- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر بدمشق، الطبعة السابعة، ١٤٢٧هـ.
- ٤٧١- نظرية العقد (قاعدة العقود)، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق محمد حامد الفقي والشيخ الألباني، دار الإمام أحمد بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.
- ٤٧٢- نظرية العقد، للدكتور عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م.
- ٤٧٣- نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، للدكتور ياسين درادكة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون في الأزهر عام ١٣٩٣هـ.
- ٤٧٤- نظرية المخاطرة في الاقتصاد الإسلامي دراسة تأصيلية تطبيقية، لعبدان عبد الله عويضة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي بفرجينيا، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ٤٧٥- نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، للدكتور نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ.
- ٤٧٦- نظم التأمين المعاصرة في ميزان الشريعة الإسلامية، للدكتور حسين شحاتة، دار النشر للجامعات بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
- ٤٧٧- نقل عبء الإثبات في دعاوى التعدي والتفريط في المضاربة والوكالة بالاستثمار إلى الأمناء، للدكتور نزيه حماد، ضمن بحوث مجلة القضائية، العدد الأول، عام ١٤٣٢هـ.
- ٤٧٨- النموذج المختلط للعلاقة بين شركة الإدارة وصناديق التكافل، لناصر عبد الحميد، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الثاني، المنعقد بالرياض، ١٤٣١هـ.
- ٤٧٩- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشهاب الدين الرملي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ.
- ٤٨٠- نيل الأوطار من أسرار متقى الأخبار، للشوكاني، تحقيق محمد صبحي حلاق، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ٤٨١- الواضح في أصول الفقه، لابن عقيل الحنبلي، تحقيق الدكتور عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

- ٤٨٢- الوافي بالوفيات، لصلاح الدين بن أبيك الصفدي، تحقيق أحمد الأرناؤوط وتزكي مصطفى، دار إحياء التراث العربي ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ٤٨٣- وثائق التأمين التعاوني الحقوق والالتزامات، للدكتور عبد الحميد البعلي، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الرابع، المنعقد بالكويت، ١٤٣٤هـ.
- ٤٨٤- الوجيز في إعادة التأمين، لحسين النبهاني، محاضرة مفرغة أُلقيت في دورة تدريبية في إعادة التأمين في مصر عام ١٩٨٩م، تنظيم الاتحاد العام العربي للتأمين بدمشق.
- ٤٨٥- الوساطة التجارية في المعاملات المالية، للدكتور عبد الرحمن الأطرم، مركز الدراسات والإعلام بدار إشبيلية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
- ٤٨٦- الوسيط في المذهب، محمد بن محمد الغزالي، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
- ٤٨٧- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، للدكتور عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٠م.
- ٤٨٨- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لابن خلكان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر ببيروت، بدون تاريخ نشر.
- ٤٨٩- وقفات في التأمين، للدكتور سامي السويلم، ضمن بحوث ملتقى التأمين التعاوني الأول، المنعقد بالرياض، عام ١٤٣٠هـ.
- ٤٩٠- الوكالة في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها الاقتصادية المعاصرة، للدكتور محمد نجدات المحمد، دار المكتبي بدمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.

ب- المراجع الأجنبية:

- 491- A Guide to Fronting Arrangements. John Prescott and Deborah Lambert. Published on <http://www.captive.com>.
- 492- Climate Research and Reinsurance. Murnane, Richard. Bulletin of the American Meteorological Society. May2004, Vol 85.Issue 5, p697707-.
- 493- Deconstructing Qard hasan. Dr. Ludwig Stiffl. Middle East Insurance Review Magazine. September 2011.
- 494- Fundamentals of Property and Casualty Reinsurance with a Glossary of Reinsurance Terms. Reinsurance Association of America (RAA). 2013.
- 495- General Retakaful Manual. Dr. Ludwig Stiffl. Published by Munich Re. 2011.
- 496- Glossary of Insurance and Risk Management Terms. International Risk Management Institute (IRMI). Dallas, Texas. Twelfth Edition. 2012.
- 497- How Can Takaful Deliver on Its Promise? Dr. Ludwig Stiffl. Published by Munich Re. 2013.

- 498- *Law Triangle: Arbitrating International Reinsurance Disputes Under the New York Convention*. Murphy, J. Logan. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. Nov2008, Vol. 41 Issue5 ,p15351575-
- 499- *Lloyd's Annual Report 2014*. Published by The Lloyd's on their website.
- 500- *Lloyd's Quick Guide, An Introduction to Who We Are and What We Do*. Published by The Lloyd's on their website.
- 501- *Principles of Reinsurance*. Bernard Webb, Howard Anderson, John Cookman, Peter Kensicki. Published by Insurance Institute of America. First Edition 1990.
- 502- *Recent issues and developments of retakaful from a practitioner's perspective*. Tobias Frenz. Fifth Cooperative Insurance Conference. Organized by Islamic International Foundation for Economics and Finance. Abu Dhabi 2014.
- 503- *Reinsurance Practices*. Robert Reinartz, Janice Schloss, Gary Patrik, Peter Kensicki. Published by Insurance Institute of America. First Edition 1990.
- 504- *Reinsurance: A brief history*. David Holland. *The Actuary magazine of the actuarial profession*. 2009. <http://www.theactuary.com>.
- 505- *Takaful and Mutual Insurance, Alternative Approaches to Managing Risks*. Serap Gonulal. Published by The World Bank. Washington, D.c.2013.
- 506- *Takaful and Retakaful, Advanced Principles and Practices*. Tobias Frenz and Younes Soualhi. Published by IBFIM and Munich Re. Kuala Lumpur. 2010.
- 507- *Ten Things you need to Know About London Market Practice*. Stephanie Pestorich Manson, Sarah Turpin, Charles Fischette. Insurance Coverage Litigation Committee 25th Annual CLE Seminar. Loews Ventana Canyon Resort Tucson, Arizona - 28 February to 2 March 2013
- 508- *The Contractual nature of Reinsurance*. Clarke, Malcolm. *Cambridge Law Journal*. Mar2010, Vol. 69 Issue 1, p24-25.
- 509- *The Rome I Regulation and Reinsurance*. Merkin, Rob. *Journal of Private International Law*, 2009, Vol. 5 Issue 1,p69.84-
- 510- *Towards Preparing the Ground*. Dr. Ludwig Stiffl. Published by Munich Re. 2012.
- 511- *Understanding reinsurance*. Fleeter, Thomas. *AAOS Now*. Jun2010, Vol. 4 Issue 6, p3434-.
- 512- *What's Takaful, A Guide to Islamic Insurance*. Diana Abdel Aziz and Zeina Hoss. Published by BISC Group. First Edition. 2008.
- 513- *World Islamic Insurance Directory 2014*. Initiated by Takaful Re Limited. Published by Middle East Insurance Review.

ج- المجلات والندوات:

- ٥١٤- أعمال الملتقى الأول للتأمين التعاوني، تنظيم الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد في الرياض، ١٤٣٠هـ.
- ٥١٥- أعمال الملتقى الثالث للتأمين التعاوني، تنظيم الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد في الرياض، ١٤٣٣هـ.
- ٥١٦- أعمال الملتقى الثاني للتأمين التعاوني، تنظيم الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد في الرياض، ١٤٣١هـ.
- ٥١٧- أعمال الملتقى الخامس للتأمين التعاوني، تنظيم الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد في أبوظبي، ١٤٣٥هـ.
- ٥١٨- أعمال الملتقى الرابع للتأمين التعاوني، تنظيم الهيئة العالمية للاقتصاد والتمويل، المنعقد في الكويت، ١٤٣٤هـ.
- ٥١٩- أعمال الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت ١٤٠٧هـ.
- ٥٢٠- أعمال الندوة الفقهية الثالثة لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت عام ١٤١٣هـ.
- ٥٢١- أعمال الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت ١٤١٠هـ.
- ٥٢٢- أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت عام ١٤١٩هـ.
- ٥٢٣- أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت عام ١٤١٦هـ.
- ٥٢٤- أعمال مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي الدولي، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، المنعقد بعمان ١٤٣١هـ.
- ٥٢٥- أعمال مؤتمر التأمين التكافلي الأول تنظيم شركة وثائق للتأمين التكافلي في الكويت عام ٢٠٠٦م.
- ٥٢٦- أعمال مؤتمر التأمين التكافلي الثاني تنظيم شركة وثائق للتأمين التكافلي في الكويت عام ٢٠٠٧م.
- ٥٢٧- البحوث الكاملة لندوة المعاوضة على الحقوق والالتزامات، تنظيم موقع الفقه الإسلامي، المنعقد في الرياض، ١٤٣١هـ.
- ٥٢٨- مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي المحتوية على بحوث المؤتمرات من العدد الأول وحتى السادس عشر.

د- الأنظمة واللوائح:

- ٥٢٩- التعليمات المالية لشركات التأمين التكافلي الصادرة من هيئة التأمين في دولة الإمارات العربية المتحدة عام ٢٠١٤م.
- ٥٣٠- قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر رقم ١٠ والصادر بتاريخ ٢/٣/١٩٨١م.
- ٥٣١- القانون المدني المصري رقم ١٣١ الصادر بتاريخ ٢٩/٧/١٩٤٨م.
- ٥٣٢- قواعد وإجراءات عمل لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ٩/٥/١٤٣٥هـ.

- ٥٣٣- اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي، إدارة مراقبة التأمين.
- ٥٣٤- اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٣) وتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ.
- ٥٣٥- المبادئ الإرشادية لإعادة التكافل، المعيار (١٨) من المعايير الشرعية لمجلس الخدمات المالية الإسلامية، في كوالالمبور، أبريل ٢٠١٦م.
- ٥٣٦- نظام التأمينات الاجتماعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٢) وتاريخ ٦/٩/١٣٨٩هـ.
- ٥٣٧- نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٤) وتاريخ ٢٤/٥/١٤٣٣هـ.
- ٥٣٨- نظام التقاعد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣) وتاريخ ٧/٣/١٣٧٨هـ.
- ٥٣٩- نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٦) وتاريخ ٢٢/٣/١٣٨٥هـ.
- ٥٤٠- نظام العمل السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ٢٣/٨/١٤٢٦هـ.
- ٥٤١- نظام سياسية توزيع فائض عمليات التأمين، الصادر من مؤسسة النقد، عام ٢٠١٥م.
- ٥٤٢- نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ٢/٦/١٤٢٤هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٠) وتاريخ ٢٧/٥/١٤٣٤هـ، على موقع مؤسسة النقد السعودية.
- ٥٤٣- نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ٢/٦/١٤٢٤هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٠) وتاريخ ٢٧/٥/١٤٣٤هـ.
- ٥٤٤- نظام مراقبة شركات التمويل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٣) وتاريخ ٤/٣/١٤٢٦هـ.

هـ- مواقع الإنترنت :

- ٥٤٥- موقع الشركة الآسيوية العالمية لإعادة التكافل في ماليزيا <http://www.sabah.com>.
- ٥٤٦- موقع الشركة السويسرية لإعادة التكافل <http://www.swissre.com>.
- ٥٤٧- موقع المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث <http://www.e-cfr.org>.
- ٥٤٨- موقع المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي <http://ar.themwl.org>.
- ٥٤٩- موقع المجموعة الدولية لنادي الحماية والتعويض <http://www.igpandi.org/About>.
- ٥٥٠- موقع الملتقى الفقهي <http://fiqh.islammessage.com>.
- ٥٥١- موقع المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية <http://www.gosi.gov.sa>.
- ٥٥٢- موقع المؤسسة العامة للتقاعد <http://www.pension.gov.sa>.
- ٥٥٣- موقع النادي الأمريكي للتأمين <http://www.american-club> (The American Club).
- ٥٥٤- موقع الهيئة العامة للرقابة المالية المصرية <http://www.efsa.gov.eg>.
- ٥٥٥- موقع جائزة الملك فيصل العالمية <http://kfip.org>.
- ٥٥٦- موقع جريدة الرياض <http://www.alriyadh.com>.

- ٥٥٧- موقع شركة الإمارات لإعادة التأمين التكافلي <http://www.emiratesre.com>.
- ٥٥٨- موقع شركة التأمين الإسلامية المحدودة (السودان) <http://www.islamicinsur.com>.
- ٥٥٩- موقع شركة آي سي آر الماليزية لإعادة التكافل <http://www.acrretakaful.com>.
- ٥٦٠- موقع شركة تكافل ري ليمتد في الإمارات <http://www.takaful-re.ae>.
- ٥٦١- موقع شركة سعودي ري لإعادة التأمين <http://www.saudi-re.com>.
- ٥٦٢- موقع شركة قايكو الأمريكية للتأمين <https://www.geico.com>.
- ٥٦٣- موقع شركة ميونخ لإعادة التكافل <http://www.munichre.com>.
- ٥٦٤- موقع شركة وثاق للتأمين التكافلي <https://www.wethaq.com>.
- ٥٦٥- موقع فضيلة الدكتور يوسف بن عبد الله الشبيلي <http://www.shubily.com>.
- ٥٦٦- موقع فضيلة الشيخ عبد العزيز بن باز <http://www.binbaz.org.sa>.
- ٥٦٧- موقع فضيلة الشيخ محمد العثيمين <http://binothaimen.net>.
- ٥٦٨- موقع لجنة زيادة الخسارة المشتركة التابعة لرابطة سوق اللويدز <http://www.lmalloyds.com>.
- ٥٦٩- موقع مجلة العدل السعودية <http://adlm.moj.gov.sa>.
- ٥٧٠- موقع مجلة القضاية <http://adlm.moj.gov.sa>.
- ٥٧١- موقع مجلس الخدمات المالية الإسلامية بماليزيا <http://www.ifsb.org>.
- ٥٧٢- موقع مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي <http://www.iifa-aifi.org>.
- ٥٧٣- موقع مؤسسة النقد السعودية <http://www.sama.gov.sa>.
- ٥٧٤- موقع نادي التأمين البحري البريطاني <http://www.skuld.com> (Skuld).
- ٥٧٥- موقع هيئة التأمين الإماراتية <http://www.ia.gov.ae>.
- ٥٧٦- موقع هيئة اللويدز البريطانية <https://www.lloyds.com>.
- ٥٧٧- موقع وزارة التجارة والصناعة السعودية <http://e.mci.gov.sa>.
- ٥٧٨- موقع وزارة المالية السعودية <http://www.mof.gov.sa>.
- ٥٧٩- موقع وزارة المالية المصرية - مصلحة الضرائب <http://www.incometax.gov.eg>.



فهرسالموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	٧
التمهيد	٢٣
المبحث الأول تعريف إعادة التأمين	٢٥
المطلب الأول: تعريف الإعادة	٢٥
المطلب الثاني: تعريف التأمين	٢٧
المطلب الثالث: تعريف إعادة التأمين	٣٢
المطلب الرابع: مفاهيم أخرى لإعادة التأمين غير مقصودة في الدراسة	٣٨
المبحث الثاني: وظائف إعادة التأمين	٤١
المبحث الثالث: نشأة إعادة التأمين وتطوره	٥١
المبحث الرابع: أنواع التأمين، وصلتها بإعادة التأمين	٦١
النوع الأول: التأمين الاجتماعي	٦١
النوع الثاني: التأمين التجاري (التقليدي)	٦٣
النوع الثالث: التأمين التبادلي	٦٤
النوع الرابع: التأمين التعاوني	٦٥
النوع الخامس: التأمين التكافلي	٦٧
النوع السادس: التأمين الذاتي	٦٨
الباب الأول	
أركان عقد إعادة التأمين، وشروط انعقاده، وتكييفه الفقهي	٧٣
الفصل الأول: أركان العقد وشروط انعقاده	٧٥
المبحث الأول: الصيغة	٧٧
المطلب الأول: الصيغة	٧٧
المطلب الثاني: شروط الصيغة	٧٨
المبحث الثاني: الأطراف المتعاقدون	٨٥
المطلب الأول: العاقدان	٨٥
المطلب الثاني: الأطراف ذوو العلاقة بالعقد	٨٨

المبحث الثالث: المعقود عليه.....	١٠٥
المطلب الأول: قسط إعادة التأمين.....	١٠٥
المطلب الثاني: التعويض (مبلغ إعادة التأمين).....	١٠٨
المطلب الثالث: الخطر المعاد تأمينه.....	١١٢
الفصل الثاني: التكيف الفقهي لعقد إعادة التأمين، وطبيعة العلاقة بين أطرافه	١٢١
توطئة	١٢٣
المبحث الأول: أحكام إعادة التأمين التجارية	١٢٥
المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التجارية.....	١٢٥
المطلب الثاني: التكيف الفقهي لعقد إعادة التأمين التجاري	١٢٧
الفرع الأول: التخريج على عقد الضمان.....	١٢٧
الفرع الثاني: التخريج على ضمان خطر الطريق عند الحنفية	١٣٢
الفرع الثالث: التخريج على الوكالة بأجر	١٣٤
الفرع الرابع: التخريج على الحوالة.....	١٣٧
الفرع الخامس: التخريج على شركة الوجوه.....	١٤٠
الفرع السادس: التخريج على عقد التأمين التجاري.....	١٤٤
المطلب الثالث: التخريج المختار	١٥٢
المطلب الرابع: حكم إعادة التأمين التجارية	١٥٢
المبحث الثاني: أحكام إعادة التأمين التكافلية	١٩٣
المطلب الأول: المراد بإعادة التأمين التكافلية	١٩٣
المطلب الثاني: تكيف عقد إعادة التأمين التكافلي.....	٢٠٢
الفرع الأول: تكيف العلاقة بين المساهمين في شركة إعادة التكافل.....	٢٠٢
الفرع الثاني: تكيف العلاقة بين صندوق الإعادة التكافلية والشركة المشغلة.....	٢٠٣
الفرع الثالث: تكيف العلاقة بين المشتركين في صندوق الإعادة التكافلية	٢٢٥
المطلب الثالث: حكم إعادة التأمين التكافلي	٢٥٤
المطلب الرابع: أحكام فائض صندوق التكافل.....	٢٦٣
المطلب الخامس: أحكام العجز في صندوق التكافل	٢٦٦
المبحث الثالث: إعادة التأمين بين شركات التأمين التجارية والتكافلية	٢٨٣
المطلب الأول: إسناد شركات التأمين التكافلية لدى شركات إعادة التأمين التجارية	٢٨٣
المطلب الثاني: إسناد شركات التأمين التجارية لدى شركات إعادة التأمين التكافلية	٢٨٨
المطلب الثالث: اشتراك شركات إعادة التأمين التكافلي والتجاري في تغطية تأمينية مشتركة... ..	٢٩١
المبحث الرابع: أحكام ودائع الضمان في عقود إعادة التأمين	٢٩٣
المطلب الأول: المراد بوديعة الضمان.....	٢٩٣

رقم الصفحة

الموضوع

٢٩٤.....	المطلب الثاني: حكم وديعة الضمان في إعادة التأمين
٣٠٢.....	المطلب الثالث: طرق أخرى تؤدي وظيفة ودائع الضمان
٣١١.....	المبحث الخامس: أحكام العمولات في عقود إعادة التأمين
٣١١.....	المطلب الأول: عمولة الإسناد
٣١٦.....	المطلب الثاني: عمولة الربح
٣٢٦.....	المطلب الثالث: العمولة المتدرجة
٣٢٨.....	المطلب الرابع: عمولة عدم المطالبة

الباب الثاني

طرق إعادة التأمين

٣٣١	
٣٣٣.....	الفصل الأول: الطرق السائدة لإعادة التأمين، وأحكامها
٣٣٥.....	توطئة
٣٣٧.....	المبحث الأول: الطرق المتبعة للإسناد والقبول في عقود الإعادة
٣٣٧.....	المطلب الأول: إعادة التأمين الاختيارية
٣٤١.....	المطلب الثاني: إعادة التأمين الاتفاقية
٣٤٥.....	المطلب الثالث: إعادة التأمين المختلطة (الاتفاقية الاختيارية)
٣٥٩.....	المبحث الثاني: الطرق الفنية لتغطية الأخطار في عقود الإعادة
٣٥٩.....	المطلب الأول: تغطيات إعادة التأمين النسبية
٣٦٠.....	الفرع الأول: التغطية بالمشاركة
٣٦٤.....	الفرع الثاني: التغطية بما جاوز الطاقة
٣٧٠.....	المطلب الثاني: تغطيات إعادة التأمين غير النسبية
٣٧١.....	الفرع الأول: تغطية زيادة الخسارة
٣٨٠.....	الفرع الثاني: تغطية وقف الخسارة
٣٨٧.....	المطلب الثالث: التغطيات المزدوجة
٣٨٧.....	الفرع الأول: المراد بالتغطية المزدوجة
٣٨٧.....	الفرع الثاني: أنواع التغطية المزدوجة
٣٩٢.....	الفرع الثالث: حكم التغطية المزدوجة
٣٩٣.....	الفصل الثاني: طرق تؤدي وظيفة إعادة التأمين، وأحكامها
٣٩٥.....	المبحث الأول: التأمين الاقتراني
٣٩٥.....	المطلب الأول: صورة التأمين الاقتراني المتبادل
٣٩٥.....	الفرع الأول: التعريف بالتأمين الاقتراني المتبادل
٣٩٦.....	الفرع الثاني: خصائص التأمين الاقتراني المتبادل

- الفرع الثالث: حكم التأمين الاقتراني المتبادل ٣٩٦
- المطلب الثاني: التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ ٣٩٧
- الفرع الأول: التعريف بالتأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ ٣٩٧
- الفرع الثاني: خصائص التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ ٣٩٧
- الفرع الثالث: حكم التأمين الاقتراني المبني على الاكتتاب المجزأ ٣٩٨
- المبحث الثاني: التأمين المشترك ٤٠١
- المطلب الأول: مجموعات التأمين ٤٠١
- الفرع الأول: المراد بمجموعات التأمين ٤٠١
- الفرع الثاني: كيفية تغطية المخاطر في مجموعات التأمين ٤٠٢
- الفرع الثالث: خصائص مجموعات التأمين ٤٠٣
- الفرع الرابع: حكم مجموعات التأمين ٤٠٥
- المطلب الثاني: الاكتتاب المجمع ٤٠٦
- الفرع الأول: المراد بالاكتتاب المجمع ٤٠٦
- الفرع الثاني: حكم الاكتتاب المجمع ٤٠٦
- المطلب الثالث: نوادي الحماية والتعويض (نوادي التأمين) ٤٠٦
- الفرع الأول: المراد بنوادي الحماية والتعويض ٤٠٦
- الفرع الثاني: حكم نوادي الحماية والتعويض ٤٠٨
- المبحث الثالث: هيئة اللويدز البريطانية ٤٠٩
- المطلب الأول: التعريف بهيئة اللويدز ٤٠٩
- المطلب الثاني: كيفية إعادة التأمين لدى هيئة اللويدز ٤١٠
- المطلب الثالث: خصائص التغطية لدى اللويدز ٤١٤
- المطلب الرابع: حكم إعادة التأمين لدى هيئة اللويدز ٤١٥
- المبحث الرابع: الإسناد المكرر ٤١٧
- المطلب الأول: المراد بالإسناد المكرر ٤١٧
- المطلب الثاني: حكم الإسناد المكرر ٤١٩
- المبحث الخامس: تأمين الواجهة ٤٢١
- المطلب الأول: المراد بتأمين الواجهة ٤٢١
- المطلب الثاني: حكم تأمين الواجهة ٤٢٢
- الفرع الأول: الإسناد إلى شركة إعادة تكافلية ٤٢٢
- الفرع الثاني: الإسناد إلى شركة إعادة تجارية ٤٢٥

الباب الثالث

٤٢٧	أحكام الشروط الواردة في عقد الإعادة، وانتهاء العقد
٤٢٩	الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بالشروط في عقد إعادة التأمين
٤٣١	توطئة
٤٣٣	المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالالتزام والمسؤولية
٤٣٣	المطلب الأول: شرط لزوم عقد الإعادة أو جوازه
٤٣٣	الفرع الأول: المراد بالشرط
٤٣٣	الفرع الثاني: حكمه
٤٤١	المطلب الثاني: شرط سريان مسؤولية المعيد بأثر رجعي
٤٤١	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٤٢	الفرع الثاني: حكمه
٤٤٧	المطلب الثالث: شرط مسؤولية المعيد غير المحدودة عن الخطر
٤٤٧	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٤٧	الفرع الثاني: حكمه
٤٤٨	المطلب الرابع: شرط المسؤولية التضامنية بين المشتركين في التغطية
٤٤٨	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٤٩	الفرع الثاني: حكمه
٤٤٩	المطلب الخامس: إخلاء مسؤولية المعيد من عقد الإعادة بشرط الإبدال
٤٤٩	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٥٠	الفرع الثاني: حكمه
٤٥٧	المطلب السادس: شرط قطع العلاقة مع المؤمن المباشر عند انتهاء العقد
٤٥٧	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٥٩	الفرع الثاني: حكمه
٤٦٢	المطلب السابع: شرط امتداد مسؤولية المعيد عند انتهاء العقد
٤٦٢	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٦٣	الفرع الثاني: حكمه
٤٦٣	المطلب الثامن: شرط الفترة المتداخلة أو الانتهاء الممتد
٤٦٣	الفرع الأول: المراد بهذا الشرط
٤٦٤	الفرع الثاني: حكمه
٤٦٤	المطلب التاسع: شرط تحمل المؤمن المباشر تبعة الإخلال بالالتزام
٤٦٤	الفرع الأول: شرط الإخلال في تقديم المعلومات

- الفرع الثاني: شرط الإخلال في أداء قسط الإعادة.....٤٧٤
- الفرع الثالث: شرط الإخلال في الإخطار بوقوع الخطر.....٤٨٠
- المطلب العاشر: شرط دفع المؤمن المباشر للتعويض لنشوء التزام المعيد.....٤٨٥
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.....٤٨٥
- الفرع الثاني: حكمه.....٤٨٧
- المطلب الحادي عشر: شرط تعديل مقدار احتفاظ المؤمن المباشر من الخطر.....٤٨٧
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.....٤٨٧
- الفرع الثاني: حكمه.....٤٨٨
- المطلب الثاني عشر: شرط عبء الإثبات على المؤمن المباشر.....٤٨٩
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.....٤٨٩
- الفرع الثاني: حكمه.....٤٨٩
- المطلب الثالث عشر: شرط تنغير القانون.....٤٩١
- الفرع الأول: شرط مناقشة الاتفاقية بعد تنغير القانون.....٤٩١
- الفرع الثاني: شرط التعويض على أساس القانون المطبق في بداية سنة الاتفاقية.....٤٩٢
- الفرع الثالث: شرط الجمع بين الشرطين المتقدمين في الفرعين السابقين.....٤٩٢
- الفرع الرابع: شرط الإبقاء على الغطاء.....٤٩٢
- المطلب الرابع عشر: شرط بطلان عقد الإعادة تبعاً لبطلان عقد التأمين.....٤٩٣
- المطلب الخامس عشر: شرط تحديد طرق حل النزاع.....٤٩٥
- الفرع الأول: شرط تحديد النظام الذي يُرجع إليه للفصل في النزاع.....٤٩٤
- الفرع الثاني: شرط حل النزاع عن طريق التحكيم.....٤٩٦
- المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالخطر المعاد تأمينه.....٤٩٩
- المطلب الأول: شرط إسناد الخطر خارج الاتفاقية.....٤٩٩
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.....٤٩٩
- الفرع الثاني: حكمه.....٤٩٩
- المطلب الثاني: شرط تحديد حصة المعيد في المخاطر الكبيرة.....٤٩٩
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط.....٤٩٩
- الفرع الثاني: حكمه.....٥٠٠
- المطلب الثالث: شروط الحادث المتسبب بوقوع الخطر المعاد تأمينه.....٥٠٠
- الفرع الأول: المراد بهذه الشروط.....٥٠٠
- الفرع الثاني: حكمها.....٥٠٢
- المطلب الرابع: الشروط التي تستثني بعض الحوادث أو المخاطر.....٥٠٢
- الفرع الأول: المراد بهذه الشروط.....٥٠٢

رقم الصفحة

الموضوع

- الفرع الثاني: حكمها ٥٠٣
- المطلب الخامس: شرط الإفصاح عن احتفاظ المؤمن المباشر بالخطر ٥٠٣
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٣
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٤
- المطلب السادس: شرط عدم تغيير السياسة الاكتتائية ٥٠٤
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٤
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٥
- المطلب السابع: شرط دخول أموال المؤمن المباشر ضمن الأخطار المعاد تأمينها ٥٠٥
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٥
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٥
- المطلب الثامن: شرط الغطاء الإجمالي لمسؤولية المنتجات ٥٠٦
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٦
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٦
- المطلب التاسع: شرط سلسلة المطالبات ٥٠٧
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٧
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٧
- المطلب العاشر: شرط التصاعد وزيادة القيمة ٥٠٧
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٧
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٨
- المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بأقساط إعادة التأمين ٥٠٩
- المطلب الأول: شرط رد بعض القسط عند انتهاء العقد ٥٠٩
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٠٩
- الفرع الثاني: حكمه ٥٠٩
- المطلب الثاني: شرط تعرف المدة القصيرة ٥١٣
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥١٣
- الفرع الثاني: حكمه ٥١٤
- المطلب الثالث: شرط إعادة السريان ٥١٤
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥١٤
- الفرع الثاني: حكمه ٥١٦
- المطلب الرابع: شرط اختلاف مقدار القسط وفقاً لفترة سداده ٥١٦
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥١٦

- الفرع الثاني: حكمه ٥١٧.
- المطلب الخامس: اشتراط الفائدة على مبالغ الأقساط المحتجزة ٥١٧.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥١٧.
- الفرع الثاني: حكمه ٥١٧.
- المبحث الرابع: الشروط المتعلقة بالتعويض ٥١٩.
- المطلب الأول: شرط اتباع المعيد لمصير المؤمن المباشر ٥١٩.
- الفرع الأول: شرط اتباع المعيد للمؤمن المباشر وفقاً لعقد التأمين ٥١٩.
- الفرع الثاني: شرط الاتباع في تعويض المجاملة (الطوعي) ٥٢٠.
- الفرع الثالث: شرط الاتباع في التسوية والمصالحة ٥٢٢.
- الفرع الرابع: شرط اتباع المعيد لقدر المؤمن في كل شيء ٥٢٣.
- المطلب الثاني: شرط مشاركة المؤمن المباشر للمعيد في الخسارة ٥٢٤.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٢٤.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٢٤.
- المطلب الثالث: شرط التخصيص في إعادة التكافل ٥٢٦.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٢٦.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٢٦.
- المطلب الرابع: شرط اختراق المعيد للمؤمن المباشر في التعويض ٥٢٧.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٢٧.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٢٧.
- المطلب الخامس: شرط التدرج في تحصيل المطالبات من المعيد ٥٢٨.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٢٨.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٢٨.
- المطلب السادس: شرط تعدد عقود الإعادة على الخطر المعاد تأمينه ٥٢٩.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٢٩.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٢٩.
- المطلب السابع: شرط مطالبة المؤمن المباشر بالرجوع على المتسبب بالضرر ٥٣٢.
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط ٥٣٢.
- الفرع الثاني: حكمه ٥٣٣.
- المطلب الثامن: شروط معالجة آثار التضخم في مقدار التعويض ٥٣٣.
- الفرع الأول: شرط تعديل القسط ٥٣٤.
- الفرع الثاني: شرط الثبات أو الأرقام القياسية ٥٣٥.

رقم الصفحة

الموضوع

- الفرع الثالث: شرط احتساب الأقساط على أساس المقياس الانزلاقي..... ٥٣٧
- الفرع الرابع: شرط احتساب التعويض بحسب سعر العملة سنة الإبلاغ عن الخسارة..... ٥٣٨
- المطلب التاسع: شرط تقلب العملات وسعر الصرف في تعويض تغطيات زيادة الخسارة..... ٥٣٨
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط..... ٥٣٨
- الفرع الثاني: حكمه..... ٥٣٩
- المطلب العاشر: شرط مشاركة المعيد في تحديد تعويض المؤمن لهم..... ٥٤٠
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط..... ٥٤٠
- الفرع الثاني: حكمه..... ٥٤١
- المطلب الحادي عشر: شرط المشاركة في المصاريف الناتجة عن التقاضي..... ٥٤١
- الفرع الأول: شرط المشاركة في مصاريف التسوية القضائية..... ٥٤١
- الفرع الثاني: شرط المشاركة في الفوائد القانونية على التعويضات المتعلقة لحين صدور الحكم القضائي..... ٥٤٢
- المطلب الثاني عشر: شرط الامتداد المجمع..... ٥٤٢
- الفرع الأول: المراد بهذا الشرط..... ٥٤٢
- الفرع الثاني: حكمه..... ٥٤٣
- الفصل الثاني: انتهاء عقد إعادة التأمين..... ٥٤٥
- توطئة..... ٥٤٧
- المبحث الأول: انتهاء العقد الاختياري..... ٥٤٩
- المطلب الأول: انتهاء العقد بانقضاء مدته..... ٥٤٩
- المطلب الثاني: انتهاء العقد بالإقالة..... ٥٥٠
- المبحث الثاني: انتهاء العقد الإجمالي..... ٥٥١
- المطلب الأول: انتهاء العقد بسبب قهري مؤدً إلى تعذر الوفاء بالالتزامات..... ٥٥١
- المطلب الثاني: انتهاء العقد بسبب إخلال أيٍّ من الطرفين بالوفاء بالالتزام..... ٥٥٣

الباب الرابع

دراسة تطبيقية لعدد من عقود إعادة التأمين

- الفصل الأول: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد ومؤمن تجاريين..... ٥٥٧
- المبحث الأول: تصوير العقد..... ٥٥٩
- المطلب الأول: نبذة عن العقد..... ٥٥٩
- المطلب الثاني: عرض مواد العقد..... ٥٥٩
- المبحث الثاني: حكم العقد..... ٥٧٧
- المطلب الأول: المناقشات الفقهية..... ٥٧٧

رقم الصفحة

الموضوع

المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية	٥٨٠
الفصل الثاني: دراسة عقد إعادة تأمين تجاري بين معيد تجاري ومؤمن تكافلي	٥٨١
المبحث الأول: تصوير العقد	٥٨٣
المطلب الأول: نبذة عن العقد	٥٨٣
المطلب الثاني: عرض مواد العقد	٥٨٣
المبحث الثاني: حكم العقد	٥٩٥
المطلب الأول: المناقشات الفقهية	٥٩٥
المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية	٥٩٧
الفصل الثالث: دراسة عقد إعادة تأمين تكافلي بين معيد ومؤمن تكافليين	٥٩٩
المبحث الأول: تصوير العقد	٦٠١
المطلب الأول: نبذة عن العقد	٦٠١
المطلب الثاني: عرض مواد العقد	٦٠١
المبحث الثاني: حكم العقد	٦٢١
المطلب الأول: المناقشات الفقهية	٦٢١
المطلب الثاني: خلاصة الحكم على هذه الاتفاقية	٦٢٥
الخاتمة	٦٢٧
ثبت المصادر والمراجع	٦٤١
فهرس الموضوعات	٦٧٥





نسعى جاهدين في المجموعة الشرعية إلى الإسهام في نمو المصرفية الإسلامية عبر تطوير الصيغ والعقود وابتكار المنتجات وحل الإشكالات. وتأتي سلسلة الإصدارات ضمن هذا الاتجاه، سائلين الله أن يبارك الجهود.

د. فهد بن علي العليان

نائب أول للرئيس التنفيذي

رئيس المجموعة الشرعية

ومجموعة الاستدامة والمسؤولية الاجتماعية

إعادة التأمين

دراسة فقهية تطبيقية

يُنَاقِش فكرة إعادة التأمين كطريقة من طرق تغطية المخاطر التي اكتتبت بها الهيئات التأمينية المختلفة، وذلك من جهة إبراز أهميتها، وتطورها التاريخي، وتصوير عقد إعادة التأمين، وحكمه الفقهي، وطرق إعادة التأمين، وأحكام الشروط الواردة في العقود، وكيفية انتهاء العقد، وطرق فصل الخصومة فيه، ودراسة تطبيقية لثلاثة عقود متنوعة لإعادة التأمين، محلية ودولية، تجارية وتكافلية. وقد انتهى مؤلفه إلى طائفة من النتائج والتوصيات التي يجدر بأهل المجال أن يطلعوا عليها لما فيها من جدة وأهمية في تعزيز الفهم بهذه القضايا.

الناشر

ISBN 978-603-8378-89-2



9 786038 378892 >

بنك الجزيرة
BANK ALJAZIRA



Info@DarAlMaiman.com

www.DarAlMaiman.com

f @ y t s DarAlMaiman