التأمين التكافلي من خلال هبــة الثواب

الباحث/ الدكتور سليمان الحسن قـراري
جامعة القاضي عياض، مراكش
المغرب

ملخص

إن محاولة إخراج التأمين من سياقه التجاري الربحي إلى سياقٍ تعاوني تكافلي هو همّ فقهاء العصر، ولأن طبيعة التأمين ربحية بالأساس كانت محاولات تأصيله على أساس تكافلي عصية عن التكييف، ليس لأن النصوص التي تدعو إلى التكافل غير واردة، وإنما لأن التأمين نفسه هو نظام اقتصادي يقوم على المعاوضة، وفكرة توصيفه على أصل التكافل مع الإبقاء على جانبه الاقتصادي أمر لا يستقيم من جهة الفقه، فهو ضربٌ من الجمع بين النقيضين: الإنفاق والاسترباح ـ التكافل والاتجار ـ المعاوضة والتبرع ـ المسامحة والمكايسة. اللهم إن اجتمعا في غير الرتبة فنعم، كأن يكون القصد من التأمين هو الربح أصالة ويأتي التكافل تبعا، أو العكس. ولأجل الخروج بصيغة فقهية للتأمين التكافلي على هذا الأساس، تكون خالية من المحاذير الشرعية، وبديلا عن التأمين التجاري، جاءت اجتهادات العلماء مؤصلة لهذا النموذج الإسلامي، إلا أن الصورة الفقهية المناسبة لهذه الثنائية: التكافل والربح/ التبرع والمعاوضة/ والتي نطمع في صناعة التأمين التكافلي على أساسها هي نادرة في الفقه الإسلامي، وجلّ الصور الفقهية موضوع التكييف كانت عقيما، إلا صورة واحدة كانت أنسب لطبيعة التأمين التكافلي، هي هبة الثواب على أصل الحنفية باعتبار كونها تبرعا ابتداء وانتهاء، فيكيّف التأمين التكافلي عليها، فيكون من عقود التبرعات أصالة ولا مانع إن جر نفعا تبعا. والبحث جاء ليدافع عن هذا التأصيل الذي يجمع بين أصالة التكافل وتبعية الربح، فهو أنسب الصيغ لفكرة التأمين الذي تدعو إليه حاجة المسلم اليوم.

مقدمة:

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، والشكر له كما يجب لجزيل نعمائه وكثير ألطافه، والحمد له والصلاة والسلام على نبيّه، وعلى آله وأصحابه. إن خير ما يُستفتح به الكلام في الحلال والحرام وصية ربنا تعالى: ﴿وَلا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمْ الْكَذِبَ هَذَا حَلالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ﴾ [النحل 116] وخيرُ مَنْ يُطاع عند حدوث النزاع مَنْ ذُكِر في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ [النساء 58] وخير منهجٍ في تلقي الأحكام وتنزيلها على الأنام ما سيق في قوله: ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُوْلِي الأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ ﴾ [النساء 82 – 83] وخير ما تُختم به الأعمال قولُ ربنا: ﴿دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلامٌ وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [يونس 10]

أما بعد، فإن محاولة إخراج التأمين من سياقه التجاري الربحي إلى سياقٍ تعاوني تكافلي هو همّ فقهاء العصر، ولأن طبيعة التأمين ربحية بالأساس كانت محاولات تأصيله على أساس تكافلي عصية عن التكييف، ليس لأن النصوص التي تدعو إلى التكافل غير واردة، وإنما لأن التأمين نفسه هو نظام اقتصادي يقوم على المعاوضة، وفكرة توصيفه على أصل التكافل مع الإبقاء على جانبه الاقتصادي أمر لا يستقيم من جهة الفقه، فهو ضربٌ من الجمع بين النقيضين: الإنفاق والاسترباح ـ التكافل والاتجار ـ المعاوضة والتبرع ـ المسامحة والمكايسة. اللهم إن اجتمعا في غير الرتبة فنعم، كأن يكون القصد من التأمين هو الربح أصالة ويأتي التكافل تبعا، أو العكس. ولأجل الخروج بصيغة فقهية للتأمين التكافلي على هذا الأساس، تكون خالية من المحاذير الشرعية، وبديلا عن التأمين التجاري، جاءت اجتهادات العلماء مؤصلة لهذا النموذج الإسلامي، إلا أن الصورة الفقهية المناسبة لهذه الثنائية: التكافل والربح/ التبرع والمعاوضة/ والتي نطمع في صناعة التأمين التكافلي على أساسها هي نادرة في الفقه الإسلامي، وجلّ الصور الفقهية موضوع التكييف كانت عقيما، إلا صورة واحدة كانت أنسب لطبيعة التأمين التكافلي، هي هبة الثواب على أصل الحنفية باعتبار كونها تبرعا ابتداء وانتهاء، فيكيّف التأمين التكافلي عليها، فيكون من عقود التبرعات أصالة ولا مانع إن جر نفعا تبعا. والبحث جاء ليدافع عن هذا التأصيل الذي يجمع بين أصالة التكافل وتبعية الربح، فهو أنسب الصيغ لفكرة التأمين الذي تدعو إليه حاجة المسلم اليوم

المبحث الأول: التأمين التجاري وحكمه الشرعي

المطلب الأول: التعريف بالتأمين التجاري

التأمين مصدر أمَّن يؤمِّن أمانا وتأمينا، يقال: أمِن أمنا والأمن ضد الخوف، والأمان ضد الخيانة. والمفعول مأمون وأمين ومؤتمن[1].ويقال: أمَّنه على كذا، جعله أمينا عليه ويقال: استأمن إليه أي دخل في أمانه.[2] وفي الاصطلاح التأمين: «عقد يلتزم المؤمِّن بمقتضاه، أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه، مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي عوض مالي آخر ، في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين في العقد، وذلك نظير قسط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمِّن.»[3]
وشرح قيود التعريف[4]:

– المؤمِّن : شركة التأمين، أو هيئة التأمين التي تقدم الحماية للأفراد، وتلتزم بدفع التعويض، أو ما يسمى مبلغ التأمين في حال تحقق الخطر المؤمن منه.

– المؤمَّن له: هو المستأمَن، الشخص الذي يطلب التأمين ويكون معرضا لخطر محتمل، سواء في شخصه أو ملكه، يلتزم بدفع أقساط التأمين لشركة التأمين.

– المستفيد: هو الشخص الذي يؤول إليه مبلغ التأمين في حالة تحقق الخطر المؤمَّن منه، وقد يكون المستفيد هو نفسه المستأمن أو شخص آخر.

– قسط التأمين: هو المبلغ الذي يدفعه المستأمَن إلى المؤمِّن (شركة التأمين)مقابل التزامه بتحمل نتائج الخطر المؤمن منه.

– مبلغ التأمين : هو المبلغ الذي يلتزم المؤمِّن بدفعه إلى المؤمن له عند تحقق الخطر .

والتأمين باعتباره عقدا يتكون من ثلاثة أركان: العاقدان والصيغة والمحل. وتفصيلها: **الأول**: العاقدان، وهما المؤمِّن أي الشركة ، والمؤمَّن له أو المستأمِن وهو طالب التأمين. **والثاني**: الصيغة، وهي الإيجاب والقبول، تتمّ في شركة التأمين عادة من خلال وثيقة التأمين. **والثالث**: محل التأمين، وهو تغطية خطر معين في مقابل قسط، فإذا تحقق الخطر التزم المؤمِّن بدفع مبلغ التأمين. وعليه فإن العناصر التي تدخل في المحل المعقود عليه في التأمين هي: القسط ومبلغ التأمين والخطر[5].فالقسط هو محل التزام المؤمَّن له، ومبلغ التأمين هو محل التزام المؤمِّن، أما الخطر فهو أهم هذه العناصر كونه محل التزام كلّ من المؤمِّن والمؤمَّن له. حيث إن المؤمَّن له يلتزم بدفع الأقساط ليؤمِّن نفسه من الخطر ، والمؤمِّن يلتزم بدفع مبلغ التأمين قصد تأمين المؤمَّن له من الخطر، فالخطر هو من وراء القسط ومبلغ التأمين، فهو المقياس الذي يقاس به كل منهما. والشروط الواجب توفرها في الخطر المعقود عليه، أولها: الخطر أن يكون غير محقق الوقوع، ويسمى عنصر الاحتمال في عقد التأمين، بل هو العنصر الجوهري فيه. والثاني: الخطر غير متعلق بمحض إرادة أحد طرفي العقد، لأنه لو تعلق بهذه الإرادة انتفى عنصر الاحتمال[6].

ويعرف هذا النوع من التأمين بخاصية القسط الثابت، وهو السائد الذي تنصرف إليه كلمة التأمين عند إطلاقها. وصورة هذا التأمين أن يلتزم المؤمَّن له بدفع قسط محدد إلى المؤمِّن، وهو الشركة التجارية التي يستفيد المساهمون فيها من أرباح التأمين في مقابل تعهدها بتعويضه عن الضرر الذي قد يصيبه، وما فاض عن التعويضات يكون ربحا خالصا للشركة[7]. لذلك فإن التأمين بقسط ثابت يكون المؤمَّن له غير المؤمِّن الذي يسعى إلى الربح. فليس في التأمين التجاري حس التعاون على تفتيت المخاطر، ورغم الدفاع عنه فإنه يبقى تأمينا يقوم على فكرة الاسترباح وليس التعاون من قواعده. ومن أبرز خصائص التأمين التجاري أو التأمين بالقسط الثابت:

– التأمين التجاري تكون شخصية المؤمِّن مستقلة عن شخصية المؤمَّن له، فليس المؤمِّن إلا وسيطا بين المؤمن لهم وأصحاب رؤوس الأموال[8].

– الأقساط المدفوعة في التأمين التجاري تكون ثابتة، وتقيّم عن طريق إحصائيات ودراسات فنية لوقوع الحوادث والكوارث ومعدلها ونسب حدوثها، حيث يلتزم المؤمَّن له بدفع القسط ثابتا.[9]

– التأمين التجاري عقد لازم : حيث يلتزم المؤمَّن له بدفع الأقساط المتفق عليها إلى المؤمِّن في وقت محدد، ويلتزم هذا الأخير بدفع مبلغ التأمين المتفق عليه إلى المؤمن له إن وقع الخطر المؤمَّن ضده. وعليه فإن التزام المؤمَّن له هو التزام نافذ ليس معلقا، بخلاف التزام المؤمِّن معلق على وقوع الخطر، فيكون التزاما احتماليا قد يقع وأن يحصل المؤمَّن له على التعويض، وقد لا يقع فلا يحصل على مبلغ التأمين لعدم حدوث ما يوجبه.[10]

– التأمين التجاري عقد معاوضة: ولا خلاف في كون هذا التأمين كذلك، حيث أجمع العلماء على أنه من باب المعاوضات، فكل من طرفي العقد فيه يعطي شيئا عوضا عن الشيء الذي يعطيه الآخر، فالمؤمَّن له يعطي النقود أقساطا في مقابل أن يعطيه المؤمِّن مبلغ التأمين عند وقع الخطر، فهو بيع وشراء ولا يفسد طبيعته تلك الاحتمال الوارد في العقد بأن يستلم المؤمَّن له التعويض أو لا لكونه في النهاية قد استلم الأمان.[11]

– التأمين التجاري عقد إذعان: حيث نجد أن طرفا من طرفي العقد يستأثر بوضع الشروط– وهو المؤمِّن في هذه الصورة – على حساب الطرف الآخر – الذي هو المؤمَّن له – دون أن يعزز هذا التعاقد بنقاش. فيكون العقد من هذا الوجه إذعانيا، فالطرف القوي الذي هو الشركة يضع في العادة الشروط والضوابط التي تخدم مصلحته، وهذه الشروط لا تقدم للمستأمنين على سبيل المساومة وإنما عليهم قبولها كاملة كما نزلت دون أدنى اعتراض مهما كانت جائرة بالنسبة إليهم. ولقد وصل ببعض الشركات في عالم التأمين أن تمادت في شروطه، فتدخلت بعض الحكومات للحد من ذلك حماية لمواطنيها، وعادة ما يخيب سعيها نظرا لمركز الشركات المالي وأثرها في اقتصاد البلاد[12].

– التأمين التجاري عقد احتمالي: عقود الاحتمال هي التي لا يعرف كل من طرفي العقد وقت إبرامها مقدار ما سيأخذ وما سيعطي لتعلق ذلك بأمر قد يحدث وقد لا، وعقد التأمين التجاري من هذا القبيل، حيث إن كل من المؤمِّن والمؤمَّن له لا يعرفان حين إبرام العقد ماذا سيعطي كل منهما وماذا سيأخذ، لتعلق ذلك بأمر احتمالي، هو وقوع الحادث المؤمن ضده وعدم وقوعه، وزمن وقوعه وحجم الضرر إذا وقع.[13]

– التأمين التجاري من عقود الاستمرار: الزمن عنصر جوهري في التأمين التجاري، فالتزامات كل طرف تبدأ من وقت محدد يوم إبرام العقد، وتنتهي عند وقت محدد يوم انتهاء العقد، وخلال هذه المدة يعد العقد مستمرا، لو فسخ العقد أثناءها فإنه لا يكون بأثر رجعي، أي أنه لا يحق للمؤمَّن له استرداد شيء مما دفعه من أقساط ربما لسنوات.[14]

– غياب الحس التعاوني عن التأمين التجاري: حيث إن فكرة التضامن غائبة في هذه العملية، لأن المؤمِّن يتحمل لوحده تبعة ما يتحقق من مخاطر، ولا يشترك معه في المستأمن في دفع مبلغ التأمين، كما أن المؤمن له يتحمل لوحده تكاليف التأمين، فيدفع الأقساط دون أن يتحمل معه هذا العبء طرف من المؤمِّن، وفي النهاية تستأثر الشركة المساهمة بالأرباح، وعليه فإن التضامن منعدم في هذا النوع من التأمين[15].

المطلب الثاني: حكم التأمين التجاري

الذي عليه الجمهور، تحريم هذا النوع من التأمينات، وأول فتوى صدرت بخصوص ذلك – حسب ما قرّره القره داغي – كانت لابن المرتضى (ت840 هـ)[16] من علماء القرن التاسع الهجري، يقول في ذلك «في اعتقادي أن أول الفتاوى في هذا الصدد، هي الفتوى التي صدرت من العلامة أحمد بن يحي المرتضى، حيث جاء في كتابه القيّم: (البحر الزخار) أن ضمان ما يسرق أو يغرق باطل، وهذا الجواب ينطبق تماما على التأمين البحري والتأمين ضد الحريق... ولا سيما أن التأمين البحري كان موجودا ومنتشرا في الغرب قبل عصر العلامة ابن المرتضى، وأن اليمن تطل على البحر، وكان لها ميناء بحري يتعامل مع العالم الغربي الذي كان التأمين البحري فيه سائدا، وبالتالي فلا يستبعد أن يرد السؤال عنه فيجيب عنه. وإذا ثبت هذا فإن أول عالم تطرق إلى أحكام عقود التأمين بصورة مجملة، هو العلامة أحمد بن يحي المرتضى.»[17]

وهذا الكلام ليس مرضيا، لأنه لو فسّرنا التأمين بأنه ضمان، فإن الضمان عند الفقهاء من أقدم الصور الفقهية وله وجوه معروفة منها: ضمان ما يغرق، وصورته في الضمان المشترك أن يتفق ركاب السفينة قبل إقلاعها على ضمان ما يُلقى منها من حمولة لو تعرضت لحادث، فيضمن الركاب هذه البضاعة، ولقد تكلم الفقهاء عن هذه الصورة تحت عبارة: «أَلْقِهِ وعلى جماعتنا ضمانُه»[18] وهذا الضمان المشترك أقدم من التأمين البحري الذي عرفه الغرب في القرن السابع الهجري، ولأجله لو فسّرنا التأمين على أنه ضمان فإن نشأته أجَّل من أن تنحصر فيشخص واحد بعينه، حيث تكلم الفقهاء عن الضمان في مؤلفاتهم، كضمان ما يلقى في البحر، وضمان البرّ، وضمان السوق، وكل ذلك لا يعدو أن يكون بذرة للتأمين وليس تأمينا بعينه، يقول عبد الله المنيع[19]: «فضمان ما

يذهب في البحر أو البر نوع من التأمين، حيث إن التأمين حقيقته وجوهره الضمان.»[20] لكن لا يمكن اعتباره تأمينا بالنظام المتعارف عليه اليوم.

ولعل أقرب ضمان للتأمين ما نقله أشهب من مالكية القرن الثاني الهجري[21] حيث قال:«ألا ترى أنه لا يصلح أن يقول الرجل للرجل: اضمن لي هذه السّلعة إلى أجل ولك كذا، لأنه أعطاه ماله فيما لا يجوز لأحد أن يبتاعه، ولأنه غرر وقمار، ولو علم الضامن أن السّلعة تموت أو تفوت لم يرض أن يضمنها بضعف ما أعطاه. ولو علم المضمون له أنها تسلم لم يرض أن يضمنها إياه بأقلّ مما ضمنه إياها به أضعافا، بل لم يكن يرض بدرهم واحد. ألا ترى أنها إن سلمت أخذ الضامن من مال المضمون مالا باطلا بغير شيء أخرجه، وإن عطبت غَرِم له قيمتها في غير مال ملكه.»[22] فهذه الصورة الفقهية هي عينها التأمين البحري، الذي يضمن فيه التاجر حمولة السفينة مقابل فوائد عالية، حيث يقوم بإقراض صاحب السفينة ما يعزم الإبحار به، فإن وصلت إلى الميناء سالمة ردّ صاحب السفينة القرض مع فوائد ربوية، وإن هلكت دون ذلك ضاع القرض على التاجر ولا شيء على صاحب السفينة. بذلك يكون الإمام أشهب من المالكية هو أول من تكلم في التأمين على قول من جعله هو نفسه الضمان المعروف عند الفقهاء.[23]

لكن أوضح صورة للتأمين، تكلم عنها خاتمة الحنفية ابن عابدين، مؤكدا على أن الحديث عنها لا تجده في غير حاشيته «رد المحتار» في الفقه الحنفي، عند قوله: «هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتنمه، فإنك لا تجده في غير هذا الكتاب»[24]فالتأمين من حيث الفقه ليس مجرد حديث عن الضمان، بل هو شيء زائد عليه قد تفرد بأوصاف ليست موجودة في الضمان نفسه. لذلك يتفق العلماء على أن التأمين مسألة مستحدثة، يقول الأستاذ الحجوي: «هذه معاملة لم تكن ولا كانت أسبابها في الصدر الأول، ولا نعلم أنه تكلم عليها أحد من المتقدمين، لكونها حدثت منذ قريب. لذلك لم نقف على نص عليها في القرآن بمنعها بعينها ولا في السنة.»[25] وأول من بحثها هو صاحب الدر المختار، يقول الشيخ مصطفى الزرقاء: «ولا نعرف أحدا من فقهاء المذاهب المتأخرين من الطبقة قبل المعاصرة بحث في عقد التأمين لمعرفة موقف الفقه الإسلامي منه غير العلامة محمد بن عابدين.»[26]

ويعد ابن عابدين على رأس الفرقة التي حرّمت التأمين التجاري، جاء في حاشيته (كتاب الجهاد – باب المستأمن فصل في استئمان الكافر – مطلب: فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى سوكرة[27] وتضمين الحربي ما هلك في المركب.) ما نصّه: «جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركبا من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضا مالا معلوما 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 السّوكرة، وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستأمن للتجار بدله تماما. والذي يظهر لي أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله، لأن هذا التزام ما لا يلزم.»[28] والذي كان يحدث وقتها أن بعض المسلمين كانوا يستأجرون السّفن من الأوربيين وهم حربيون، إذ أنهم في ذلك الوقت كانوا يملكون أساطيل بحرية تجارية، ثم يعقدون بعد استئجار السفن مع شركات التأمين عقودا تتعهد فيه بتعويضهم عما يصيب حمولتهم من هلاك بسبب حادث بحري، من حريق أو غرق أو نهب، في مقابل أقساط يدفعونها إلى الشركة، كانت تسمى مال السّوكرة.[29]

وعليه فإن ابن عابدين يرى بأسا في أخذ التاجر بدل الهالك من ماله، لأنه التزام ما لا يلزم. ذلك المؤمِّن صاحب السوكرة وهو شركة التأمين التزم أن يدفع للتاجر عند هلاك ماله تعويضا عنه لا يلزمه الشرع بدفعه، لذا لا يجوز للتاجر أخذه منه على هذا الوجه، فهو كالوديع أو المستعير أو المستأجر، إذا هلكت قضاء وقدرا دون تعدٍ من أحدهم أو تقصير في الحفظ، فإن مثل هذا الشرط في قواعد المذهب الحنفي لا يلزمهم بشيء، فلا يجوز أخذ هذا الضمان منهم. يقول ابن عابدين: «فإن قلت: إن المودع إذا أخذ أجرة على الوديعة يضمنها إذا هلكت، قلت ليست مسألتنا من هذا القبيل، لأن المال ليس في يد صاحب السوّكرة بل في يد صاحب

المركب، وإن كان صاحب السّوكرة هو صاحب المركب، يكون أجيرا مشتركا قد أخذ أجرة على الحفظ وعلى الحمل، وكل من المودع والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه، كالموت والغرق ونحو ذلك.»[30]

وفي باب الكفالة من كتب الفقه، تحدث الحنفية عن ضمان خطر الطريق، وهي ما لو قال شخص لآخر: «اسلك هذا الطريق فإنه آمن، وإن أخذ فيه مالك فأنا ضامن.» يضمن القائل ما يصيب السالك في هذا الطريق إذا كان مخوفا، بخلاف لو كان آمنا ولم يكن ثمة تغرير، فإنه لا يضمن في هذه الحالة، لأن المغرور إنما يرجع على الغار، إذا حصل الغرور في ضمن عقد المعارضة، أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا، ومثاله: ولو قال الطحان لصاحب الحنطة: اجعل الحنطة في الدلو، فجعلها في الدلو، فذهبت من ثقب كان به إلى الماء، والطحان كان عالما به يضمن، لأنه صار غارا في ضمن العقد.[31] وابن عابدين لم ير هذه الصورة من النازلة، لأنه لا بد في مسألة التغرير من أن يكون الغار عالما بالخطر كما يدل عليه مسألة الطحان المذكورة، وأن يكون المغرور غير عالم، إذ لا شك أن ربّ البر لو كان عالما بثقب الدلو يكون هو المضيع لماله باختياره. ولفظ المغرور ينبئ عن ذلك لغة، يفيد أطمعه بالباطل فاغتر. ولا يخفى أن صاحب السّوكرة لا يقصد تغرير التجار، ولا يعلم بحصول الغرق هل يكون أم لا، وأما الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلوم له، وللتجار لأنهم لا يعطون مال السّوكرة إلا عند شدة الخوف طمعا في أخذ بدل الهالك، فلم تكن مسألتنا من هذا القبيل أيضا.[32]

وعدم جواز أخذ بدل الهالك في نظر ابن عابدين مقصور في حالة ما إذا جرى عقد التأمين في دار الإسلام، بخلاف ما لو كان للتاجر المسلم شريك حربي مقيم في بلاد الحرب، فيعقد هذا الشريك الحربي هذا التأمين مع صاحب السّوكرة في بلاده ويأخذ منه البدل ثم يرسله إلى شريكه المسلم، فالظاهر من كلامه أنه يحلّ، لكون العقد فاسدا جرى بين حربيين في دار الحرب ووصل للمسلم مالهم برضاهم فلا مانع من أخذه.[33] والأصل في ذلك أن يحفظ المسلم الحربيّ العهد عند دخوله دار الحرب، فلا يصدر منه ما ينقض الأمان، فيأخذ شيئا من أموالهم بغدر أو خيانة إلا أن يكون بطيب أنفسهم.[34] والمال الذي يتحصل عليه من صاحب السّوكرة من هذا الباب، فصح أخذه منهم.

وممن اقتفى أثر ابن عابدين في المسألة، الشيخ محمد رشيد رضا في فتاويه.[35] وفي مجلة المنار التي أسّسها الشيخ فتوى تجوز التعامل بالتأمين في دار الإسلام وتعترف به، جاء فيها: «أن ما يسمونه سوكرة البضائع عقد تأمين، يكون بين التاجر صاحب البضاعة وبين رجل آخر هو وكيل شركة كبيرة... والفقهاء يعدون هذا العقد فاسدا لأن الضامن يلتزم فيه ما لا يلزمه شرعا، ولكننا علمنا من بعض التجار أن لهذه الشركة التي تؤمن التجار على بضائعهم وتضمن لهم ما يهلك منها أعمالا في حفظ البضائع، تتفق به مع شركات النقل في المراكب وغيرها، فهي إذا من قبيل الإجارة، كان التاجر يستأجر صاحب الباخرة للنقل وصاحب التأمين للحفظ، فما يأخذانه من المال على ذلك يعد أجرة عملهما. فعلى هذا يجوز للتاجر أن يسوكر بضاعته، ثم إذا هي تلفت بتقصير في الحفظ جاز له أخذ الضمان عنها، وأما إذا تلفت بدون تقصير في حفظها فلا يجوز عند الفقهاء أخذ الضمان.»[36]

والغريب أن هذه الفتوى لم تنسب في المجلة لأحد من المشايخ، فيبدو أن الشيخ محمد رضا لم يكن متشددا في الحكم على جميع أشكال التأمين، فالذي يفهم من كلامه أنه كان يحرّم نوعا منه بشدة هو التأمين على الحياة بخلاف باقي التأمينات الأخرى، ولقد أفتى بتحريم التأمين على الحياة صراحة بقوله: «والمشهور أن هذا من العقود التي تشبه الميسر ، في كون الذي يعطي المال لشركة الضمان لا يعطيها إياه في مقابلة عمل تعمله له أو منفعة تسديها إليه، وإنما يرجو بذلك أن تأخذ ورثته منها أكثر مما أعطى إن هو مات قبل المدة المعينة. وجمهور الفقهاء يصرحون بأن مثل هذا العقد باطل ومحرم، لما فيه من إضاعة المال.»[37] ويأتي الشيخ محمَّد بَخِيت (ت1354هـ)[38] الذي حرّم التأمين مطلقا في رسالته «أحكام السوكورتاه»[39] لما استفتاه بعض علماء الأناضول على عهد الخلافة، فأجاب برسالته تلك، وحجته في المنع منه أنه عقد يتضمن جهالة، كما فيه شبهة القمار.[40]

وممن ذهب إلى التمييز بين أشكال التأمين وهو للمنع أقرب الشيخ أبو زهرة، حيث نشر تصريحا في مجلة الأهرام الاقتصادية جاء فيه: «إن التأمين على السيارات مثلا لضمان إصلاحها ليس حراما، وإن كان في النفس منه شيء. والتأمين على الحياة نوع من المقامرة، لأنه إن دفع شخص بعض المال ومات، فبأيّ حق يستحق كل المبلغ وإن عاش حتى نهاية مدة التأمين، فإنه يأخذ المال الذي دفعه مع فائدة وهذا ربا.»[41] وقريب منه رأي الشيخ أحمد الشرباصي (ت1400هـ).[42] والقول بالتحريم هو رأي الغالبية من علماء العصر[43]،وبه صدرت قرارات عدد من المجامع والهيئات الشرعية، حيث أصدرت هيئة كبار العلماء قراراً رقم (10/5) بتاريخ (1397/4/4هـ) أجمع المجلس على أن التأمين التجاري محرم[44]. والمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة بتاريخ (10 شعبان 1398هـ) قراره الخامس الحكم بتحريم التأمين بجميع أنواعه[45]. ومجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية بتاريخ (10-16ربيع الثاني 1406هـ) في قراره الثاني، أن عقد التأمين التجاري ذا القسط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري عقد فيه غرر كبير مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعا.[46] وفتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتوى رقم 2233 حول التأمين جواب: التأمين التجاري محرم.[47]

وتنحصر أدلة الرافضين للتأمين التجاري ذي القسط الثابت في كونه من عقود الغرر، فهو من العقود الاحتمالية لأن المستأمن لا يعرف وقت تعاقده ما سيعطي وما سيأخذ، فقد يدفع قسطا واحدا ثم يقع الخطر المعقود عليه فيستحق أضعاف ما دفع، وقد لا يقع الخطر مطلقا حيث يدفع الأقساط كلّها ولا يأخذ عوضا عنها. وكذلك المؤمِّن لا يستطيع أن يحدد ما يعطي أو يأخذ بالنسبة لكل عقد على حِدَةٍ، وإن كان يستطيع إلى حدّ ما معرفة ذلك بالنسبة لمجموع المستأمنين بواسطة قواعد الإحصاء. وفي حالات تنقلب المعايير بحدوث ظروف غير متوقعة فيزداد تحقق الخطر. وعموما فإن التأمين عقد احتماليّ ينبني على الغرر لأنه من المعاوضات، والغرر فيه ليس يسيرا بل هو فاحش، لأن من أركان عقد التأمين الخطر، وهو حادث محتمل لا يتوقف على إرادة أحد الطرفين.[48]

بالإضافة إلى ذلك عقد التأمين فيه جهالة، فيدخل في حكم بيع المجهول، وقد نهى الشارع عن بيع المنابذة والملامسة ونحوهما[49]. كما أنه من القمار، وتنطبق شبهة الميسر خصوصا على تأمين الحياة، فالشخص يدفع عشرين فيكسب مائة، وقد يدفع مائة ولا يأخذ شيئا، وإن لم يكن مقامرة صريحة ففيه شبهة منها[50]. كما أن التأمين يتضمن الربا، ذلك أن ما تدفعه شركة التأمين للمستأمن أو لورثته عند تحقق الخطر المحدد في العقد له ثلاث حالات: إما أن يكون أقل، أو أكثر مما دفعه المستأمن، أو يكون مساويا له، وفي كل ذلك يكون دفع الشركة لصاحب الحق واقعا بعد دفعه أقساط التأمين بفترة، هي في الحقيقة مجهولة النهاية عند العقد، فهو ربا فضل من جهة ما إذا دفعت الشركة للمستأمن أكثر مما دفعه لها، ونسيئة بالنظر إلى أن وقت الدفع مؤجل، فهو في الحقيقة بيع دراهم بدراهم مثلا إلى أجل، فتبين أن في حالة التساوي يكون فيه ربا النّسيئة، وفي حالة الزيادة يكون فيه ربا الفضل والنّساء، وكلّ منهما محرم بانفراده فكيف إذا اجتمعا.[51]

كما أن التأمين من قبيل الرِّهان المنهيّ عنه، ذلك أن كلا من التأمين والرّهان معلّق على خطر، تارة يقع وتارة لا يقع[52].وأنه أيضا أكل لأموال الناس بالباطل، لأن ما يدفعه المستأمن مبلغ محدود، وقد يأخذ أكثر أو أقلّ مما دفعه وقد لا يأخذ شيئا، ففي حالة إذا لم يأخذ المستأمن شيئا أو أخذ أقلّ، فبأيّ حق تستحق الشركة ما أخذته منه، وفي حالة إذا أخذ المستأمن أكثر، كذلك بأيّ حق استحق مبلغ التأمين. [53]

المبحث الثاني: البديل الشرعي التأمين التكافلي

المطلب الأول: التأمين التكافلي التزام بالتبرع

الالتزام بالتبرع أن يلزم المسلم نفسه التبرع بمال على سبيل العطية، قال الحطّاب المالكي في تعريف الالتزام بالتبرع: «هو إلزام الشّخص نفسه شيئا من المعروف مطلقا أو معلّقا على شيء بمعنى العطيّة، وقد يطلق في العرف على ما هو أخص من ذلك وهو التزام المعروف بلفظ الالتزام.»[54] ووجه الشبه بين التأمين التكافلي والالتزام بالتبرع أن حامل الوثيقة يلزم نفسه بالتبرع لمجموعة المستأمنين المالكين لمحفظة التأمين، وما يحصل عليه المستأمن الذي وقع عليه الخطر المؤمَّن منه هو أيضا التزام بالتبرع من محفظة التأمين، إلا أن التزامه للصندوق بالتبرع ليس معلقا كما هو الحال مع التزام الصندوق بالنسبة إليه، فهو التزام معلّق على وقوع الخطر المؤمَّن منه عليه[55]. ففي نازلة التأمين نجد الالتزام بالتبرع من طرفين، وكأن الصيغة: التزم التبرع لك بكذا شرط أن تلتزم لي بالتبرع بكذا. وهنا فارقت هذه الصيغة مبدأ الالتزام بالتبرع المعروف عند الفقهاء. ولما جاز تعليق هذا الالتزام بأمر، قيل إن التأمين هو أيضا التزام معلق، بمعنى أنه شبيه به من وجه أن المؤمَّن له يلتزم ببتبرع معلق بدفع الخطر المعقود عليه.

وتكييف التأمين على أصل الالتزام بالتبرع من خلال مسلك التغليب هو اختيار بعض المعاصرين، وهو المعتمد لدى معيار هيئة المحاسبة والمراجعة بالبحرين، جاء في المعيار رقم (26): «العلاقة بين حملة الوثائق وبين الصندوق عند الاشتراك هي علاقة التزام، والعلاقة بين المستفيد وبين الصندوق عند التعويض هي علاقة التزام الصندوق، بتغطية الضرر حسب الوثائق واللوائح.»[56] والملاحظ أن الالتزام واقع من الطرفين ومرتبط كل منهما بالآخر، وليس التزاما من طرف واحد، فشركة التأمين أنشأت محفظة التأمين – الصندوق – التي تلتزم بالتبرع بتعويض أضرار من التزم بالتبرع إليها، لكون المحفظة لا تتبرع بالتعويض لمن تراجع عن سداد الأقساط من المشتركين، فضلا عن الذين لم يشتركوا في التأمين أصلا.[57]فآلت صورة المسألة إلى (أتبرع إليك بشرط أن تتبرع إليَّ)فخرجت الصورة عن حقيقة الالتزام بالتبرع عند المالكية. ذلك أنه عندهم من باب الالتزام المعلّق على فعل الملتزَم له (بفتح الزاي) ويندرج تحت نوعه الخامس الذي نصّ عليه الحطاب المالكي في تحريره، وهو الالتزام المعلّق الذي فيه منفعة للملتزِم (بكسر الزاي) والمسألة على هذا الأساس لا تخلو من وجهين:

الوجه الأول: أن يكون الفعل المعلّق عليه إعطاء الملتزَم له للملتزِم أو لغيره شيئا وتمليكه إياه، نحو إن أعطيتني دارك فقد التزمت لك بكذا، أو فلك عليّ كذا، وهذا من باب هبة الثواب.[58] حيث إن شركة التأمين تلتزم بتمليك المؤمَّن له مالا يرفع به الضرر الواقع عليه جراء حدوث الخطر المؤمّن منه، بشرط أن يدفع المؤمَّن له أقساطا معينة لمدة معلومة، فالصيغة الفقهي هي: «إن ملّكتني مالا أو أعطيتني نقودا أدفع بها أثر الخطر المحتمل، فقد التزمت لك بأقساط قدرها كذا.» فآلت المسألة حينئذ بيعا من البيوع، حيث يشترط في كل من الملتزم به والملتزم عليه ما يشترط في الثمن والمثمون، من انتفاء الجهل والغرر، ولا يجوز أن يكونا ربويين، ولا أن يؤجل أحدهما بأجل مجهول.[59]

والوجه الثاني: أن يكون الفعل المعلّق عليه عملا يعمله الملتزَم له للملتزِم أو لغيره، نحو إن جئتني بعبدي الآبق أو بعيري الشارد، أو إن حفرت لي بئرا في أرضي، فلك كذا وكذا. فهذا من باب الجعل، فيشترط فيه أن لا تحصل فيه منفعة للملتزِم (بكسر الزاي) أو لمن اشترط العمل له إلا بتمام العمل، وأن لا يضرب في ذلك أجل، وأن يكون الشيء الملتزم به معلوما مما يجوز كونه جعلا.[60] وعلى هذا الأصل كيّف بعضهم التأمين، فهو من قبيل الجعالة، فالشركة التزمت للمستأمن دفع مبلغ التأمين، إذا قام بعمل هو دفع مبلغ من المال على شكل أقساط، فمتقام بهذا العمل استحق المبلغ عند حدوث ما يقتضيه.[61]

وانتقد بعضهم هذا التكييف لأن صورة التأمين تفرق عن الجعالة من وجوه مؤثرة، منها: أن في الجعالة لا يدفع الجعل إلا بعد تمام العمل، وفي التأمين يدفع مبلغ التأمين بمجرد وقوع الخطر المؤمن منه، ولو لم يدفع المؤمَّن له إلا قسطا واحدا. كما أن في الجعالة يدفع عوض العمل بعد تمامه دون أيّ احتمال، أما في التأمين قد يدفع المؤمَّن له كامل القسط ولا يأخذ شيئا في حالة عدم وقوع الخطر المؤمَّن منه. هذا وإن دفع الجعل في الجعالة لا يعلم وقته، لأنه مرتبط بإنهاء العمل، والعمل غير محدد بوقت سلفا، لكن دفع الأقساط في التأمين مقيّد بأوقات معينة. كما أن في الجعالة يشترط العمل ولا عمل في التأمين.[62]هذا إذا افترضنا أن الجاعل في التأمين هو الشركة التي تلتزم بدفع الجُعل للمجعول له الذي هو المستأمن، نظير عمل هو دفع الأقساط. لكن لو افترضنا أن الجاعل هو مجموع المستأمنين، والمجعول له هو شركة التأمين، والجعل هو الأقساط التأمينية، والعمل هو جبر الخطر بأيّ وسيلة كانت من غير دفع النقود، حينها تلك الانتقادات لا يبقى لها معنى، وبيانه: أن شركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمّن له واحد، أو مع عدد قليل من المؤمّن لهم، إنما تتعاقد مع عدد كبير منهم، وتتقاضى من كل واحد منهم مقابل التأمين، ومن مجموع ما تتقاضاه منهم تعوض العدد القليل.[63] فما الذي يمنع أن يكون العقد بصيغة الجعالة، وأن نعتبر مجموع المؤمّن لهم بمثابة الجاعل الذي يلتزم لشركة التأمين بجعل على عمل فحواه: أنه متى تحقق الخطر المعقود عليه في آحاد المشتركين، فإن الشركة تتكفل بعمل جبر آثار الخطر، والصيغة الفقهية: إن جبرتَ الضرر المحتمل الحدوث، فلك عليّ مائة. ولعل أقرب صورة لهذا التكييف هو التأمين على الأشياء.

وعموما الوجهان السابقان تجري فيهما شبهة الربا لأنهما معاوضتان. وعليه فإن تخريج التأمين التكافلي على الالتزام بالتبرع لا يخلو من الوجهين المذكورين، وعنصر المعاوضة متحقق فيهما معا. لذلك فإن التبادل في الالتزام بالتبرع يفضي بالمسألة إلى المعاوضة. وزعم البعض أنه لا يقتضي ذلك، يقول أبو غدة: «وهذا الالتزام هو القسط الذي يشترك به المستأمن، وهذا الالتزام غير معلّق فهو منجز يقع أثره بمجرد الإقدام على الاشتراك... أما ما يحصل عليه المستأمن المتضرر، فهو أيضا التزام بالتبرع من محفظة التأمين التي هي شخصية اعتبارية، وهو التزام معلق على وقوع الضرر المؤمن منه، وتحقق الشروط وانتفاء الاستثناءات... والخلاصة وجود التعويض وعدمه فإنه أمر احتمالي منوط بالضرر، فليس التعويض هنا ثوابا أو عوضا عن الهبة كما تصور البعض، ليصلوا إلى إعطاء التأمين الإسلامي صفة المعاوضة، ويسووا بينه وبين التأمين التقليدي. ثم إن التعويضات تختلف في المقدار عن الاشتراك وهو ما يميزه أيضا عن الهبة بشرط العوض، إذ يشترط في العوض عنهما التكافؤ مع الهبة. أما الفائض التأميني الذي يوزع على المستأمنين في التأمين التكافلي على أساس الالتزام بالتبرع، فإنه يستند إلى صيغة الالتزام التي تشير إلى تبرع المستأمنين بكل أو بجزء من القسط بحسب الحاجة، كما أنه على هذا الأساس لا يتناول الذم ما يعاد إلى المستأمن من تبرعه، لأنهليس هبة محضة تنقطع صلة الواهب بها، فيكون العود فيها مذموما، بل هو التزام بالتبرع منظم بما يحوي من الشروط.»[64]وهذا الكلام منتقد من وجوه :

الأول: يلزم من ذلك انتفاء المعاوضة من التأمين التقليدي، لكون دفع التعويض في هذا النظام التجاري أمر محتمل أيضا، وكذلك مبلغ التأمين فيه يختلف عن مبلغ الاشتراك، فيكون التأمين ذو القسط الثابت على قوله حلالا، ولا حاجة إلى بديل شرعي آخر.[65]

والثاني: احتمالية وقوع الخطر يجعل عقد التأمين معلّقا غير ناجز بالنسبة للمشترك الواحد، والشركة لا تبرم العقد مع مؤمَّن له واحد، ولو أنها فعلت ذلك لأفسد العقد عنصر الرهان والمقامرة، ولكنها في الحقيقة تتعاقد مع عدد كبير جدا من المؤمَّن لهم ، ووقوع الخطر بالنسبة إلى مجموعهم ليس أمرا احتماليا، فهو متحقق في العادة بالنسبة لآحادهم.[66] وهذا الجانب هو الذي يجب الوقوف عليه وتأصيل عقد التأمين عليه، لذلك فإن التزام التبرع بالتعويض من المحفظة معلّق على خطر محتمل بالنسبة للمشترك الواحد، أما باعتبار مجموع المشتركين فإنه ليس كذلك، بل هو عقد ناجز يبرم بين طرفين مستقلين فيكون أشبه بهبة الثواب، حيث إن مجموع أقساط المؤمَّن لهم عطيّة قصد بها عوض مالي يعود على آحادهم بما يمكنهم من جبر الضرر الذي ألمّ بهم، ولا معنى لتبرعهم إلا هذا،

ذلك أن تبرع أيّ مشترك في التأمين لا يخلو – من حيث النظر – أن يكون القصد منه وجه الله أو وجه الناس أو نفسه حيث يرجو من تبرعه الثواب من الموهوب له، والواقع يعيّن القصد الأخير.

والثالث: قوله: «يشترط في العوض عنها التكافؤ مع الهبة.» هذا الشرط صحيح في حالة إذا كان العوض معلوما، أما كونه مجهولا في التأمين فإن المعتبر التراضي وليس القدر، حيث يحتكم عند التنازع إلى التراضي، فلو رضي الطرف الآخر بالثواب فإن العقد صحيح، ولا يكون عدم التكافؤ مؤثرا في سلامته. يقول المرداوي من الحنابلة: «فعلى هذه الرواية: يرضيه فإن لم يرض فله الرجوع فيها، فيردها بزيادة ونقص.»[67]

والرابع: التزام المشترك بالتبرع لو كان فعلا ناجزا غير معلّق، لما كان له الحق في استرداد ما يقابل باقي زمن الوثيقة من قسط التأمين عند إلغائه للاشتراك، ولكان حاله كمن التزم بهبة مطلقة قصد بها ثواب الله، فإنه والحال هذه لا حق له في الرجوع فيها مطلقا على مذهب الجمهور.[68]

والخامس: ما تبرع به حامل الوثيقة إلى المحفظة هل يخرج من ملكه أم لا ؟ فإن قلنا إن الأقساط المدفوعة من المستأمنين خرجت من ملكهم، وأنهم قد تبرعوا بها، حينئذ لا يبقى لهم أيّ حق في هذه الأقساط، فبأيّ حق يعود إليهم الفائض التأميني ؟ وإن قلنا إن تلك الأقساط باقية في ملكهم، فإن أحكام الميراث والزكاة تجري عليها، وهذا متعذر في نظام التأمين.[69] والظاهر أن هذه الأقساط لم تغادر ملكيتهم، فهي مملوكة لهم، لكون التعدد في نظام التأمين صوريا، ولأن محفظة التأمين هي نفسها تمثل المشتركين بل في الحقيقة إن التبرع منهم وإليهم، لكن التنظيم التأميني اقتضى وجود هذه الاعتبارات التي تظهر وكأنها متعددة لكنها في الحقيقة شيء واحد.[70] وعليه فإن أحكام الزكاة والميراث جارية على هذه الأقساط المدفوعة.

والسادس: أن تكييف التزام الصندوق بالتعويض بأنه تبرع فيغتفر فيه الغرر لا يصح أصلا، ذلك لأن التبرع إنما يغتفر فيه الغرر خصوصا غرر الوجود لأجل عدم لحوق الضرر بالمتبرع إليه بترك التبرع، ولا يخفى أن ترك الصندوق للتبرع إلى المشتركين الذين وقع عليهم الخطر المؤمن منه يلحق بهم ضرر فوق الضرر الذي أصابهم، مما ينفي صحة هذا التكييف. [71]

المطلب الثاني: التأمين التكافلي وقف

الوقف لغة الحبس يقال: فلان أرضه وقف، إذا حبسها لا تباع ولا تورث[72]. واصطلاحا اختلفت تعريفات الفقهاء للوقف تبعا لاختلافهم في شروط الوقف وفي لزومه أو عدمه ومصير العين الموقوفة بعد الوقف، فقيل هو: «إعطاء منفعة شيء مدة وجوده، لازما بقاؤه في ملك معطيه، ولو تقديرا.»[73] وقيل هو: «تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة.»[74] والحاجة إلى تعديل التأمين بنموذج الوقف، أنه لما جاز فقها للواقف إذا ما صار من جملة الموقوف عليهم أن يعود عليه شيء مما وقفه، فإنه أيضا يجوز للمستأمن في عقد التأمين المؤصل على أساس الوقف أن يعود عليه التعويض، لا على سبيل المعاوضة التي في نموذج السابق الالتزام المقابل بالتبرع، بل على كونه من جملة الموقوف عليهم.[75]

ووجه الشبه بين التأمين التكافلي ونظام الوقف، أن المال في كليهما يخرج من ذمة صاحبه دون عوض. فالجمهور يرون أن الموقوف يخرج عن ملك واقفه بمجرد انعقاد الوقف، كذلك أقساط المستأمنين تخرج من ملكهم إلى صندوق التكافل، بوصفه شخصية اعتبارية تملك هذه الأموال[76]. وأن العقد في كليهما لازم، فالوقف يلزم بمجرد انعقاده، وأقساط التأمين لازمة في حق المشترك، بحيث لا يسترد منها شيئا ولو عن طريق اقتسام الفائض. أيضا كلاهما من عقود التبرعات، فالوقف يخرج عن ملك صاحبه تبرعا، وأقساط التأمين تعد تبرعا من المؤمّن له إلى الصندوق. وأيضا المال في كل منهما يمكن استثماره، فالعين الموقوفة يمكن استغلالها مع بقاء أصلها، كذلك أقساط التأمين تستثمر.[77] وعليه فإن إنشاء صندوق التأمين التكافليّ على أصل الوقف يكون على الشكل التالي[78]:

– تنشئ شركة التأمين الإسلامي صندوقا للوقف، وتعزل جزءا معلوما من رأس مالها يكون وقفا على المتضررين من المشتركين في الصندوق، حسب لوائح الصندوق.

– صندوق الوقف تكون له شخصية معنوية تمكنه من تملك الأموال (الاشتراكات والتبرعات وعوائد الاستثمارات).

– المشتركون في التأمين يتبرعون بأقساطهم للصندوق.

– ما يتبرع به المشتركون ليس وقفا، لذلك جاز استثماره ونماؤه من أجل تسديد التعويضات التأمينية.

– ما يحصل عليه المشتركون من التعويضات ليس عوضا عن تبرعاتهم وإنما هو عطاء مستقل من صندوق الوقف، لدخولهم في جملة الموقوف عليهم.

– حيث إن الصندوق له شخصية اعتبارية، فهو مالك لجميع الأموال بما فيها أرباح الاستثمارات واشتراكات المستأمنين. لذلك الصندوق له مطلق الحرية في التصرف في هذه الأموال، كما له الحق في التصرف في الفائض التأميني، وله أن يمسكه كاحتياطي أو يوزعه على المشتركين.

– شركة التأمين التي أنشأت الوقف تقوم بإدارة أموال الصندوق بالوكالة، واستثمار أمواله يكون مضاربة أو وكالة، فهي معنية بتسيير الصندوق بجمع التبرعات ودفع التعويضات واستثمار الأموال.

ومن مزايا تكييف التأمين التكافلي على أساس الوقف، أن الوقف صيغة أصيلة في الفقه الإسلامي شرعت لمباشرة الأعمال الخيرية والتعاونية، فإعمالها في إنشاء التكافل الذي هو مبنيّ على أساس التعاون أولى من اللجوء إلى صيغة أخرى. ثم إن الوقف من عقود التبرعات، واستفادة الشخص من وقفه أو دخوله في جملة الموقوف عليهم لا يعد معاوضة ولا رجوعا عن تبرعه. وكذلك الوقف يتمتع بشخصية اعتبارية ذات ذمة مالية مستقلة.[79]

وتكييف التأمين على أساس الوقف عادة قديمة تعود إلى منتصف القرن الثامن للهجرة، حسب ما رجحه الأستاذ الحجوي حيث قال: «فلنا أن نخرجها – نازلة التأمين – على مسألة وقعت بسلا أواسط القرن الثامن على عهد قاضيها أبي عثمان سعيد العقباني تسمى بقضية تجار البَزّ مع الحاكة.»[80] حيث وقع الكلام عليها بين شيخين عارفين، القاضي يوم النازلة بسلا أبي عثمان سعيد بن محمد العقباني، والمفتي يومئذ بفاس أبي العباس أحمد بن القاسم القباب. ذلك أن تجار البَزّ اتفقوا لمواجهة المغارم المخزنية التي توظف عليهم وربما كانت ثقيلة عليهم، أن يؤسسوا صندوقا وقفيا للاستعانة على تلك المغارم يوم وقوعها، واتفقوا أنه متى اشتروا سلعة للتجارة يقف مشتروها درهما صغيرا، ويجمعون ذلك بيد من يثقون به ويتفقون عليه، فما اجتمع من ذلك يستعينون به يوم مغرمهم، فرفع ذلك إلى القاضي العقباني فأفتى بالجواز، على أن لا يجبر التجار أحدا منهم.[81]

هذا وإن التأمين على أساس الوقف لم يظهر بالصورة الكاملة إلا مع انتشار التأمين التجاري، حيث دعا البعض ممن يحرمون التأمين بجميع أشكاله وأقسامه إلى إنشاء صناديق وقفية استثمارية للتأمين الخيري، يقوم فيه المشتركون بوقف أموالهم في هذه الصناديق، بحيث تستثمر وتكون مصرفا، وتصرف الغلة في مصاريف التأمين. وعلى رأس الذين دعوا إلى هذه الصيغة من التأمين الدكتور أحمد الحجي الكردي، حيث يرى أن التاريخ الإسلامي حافل بنماذج من الوقف التي كانت مخصصة لدفع الحاجة عن المحتاجين، والضرر عن المضرورين، والتهوين على ضحايا الكوارث والنوازل، فقد كانت هناك أوقاف حبست لهذا القصد من التكافل. لذلك فإن هذا المرفق يجب استغلاله في تأمين أصحاب الحوادث يقول في ذلك: «وإنني أرى أن يستبدل بالتأمين أصلا نظام الوقف الخيري على أصحاب الكوارث، فيتبرع الواقفون لوجه الله ببعض أموالهم على سبيل الدفعة الواحدة أو الدفعات المتكررة، وقفا إفراديا أو جماعيا

مشتركا، ويشترطون أن تنمى هذه الأموال، سواء كانت نقودا أو عقارات أو منقولات، على أن يصرف ريعها على التعويض عن أصحاب الكوارث والمصائب من نوع معين يحددونه، وبشروط خاصة يقيدون التعويض بها... هذا النظام يتضمن إلى حد بعيد جدا إيجابيات نظام التأمين التجاري والتبادلي، ويخلو من سلبيات هذين النظامين، لأنه تبرع باتفاق الفقهاء ولا شبهة للمعاوضة فيه.»[82]

ومنهم الأستاذ محمد بن عبد الغفار الشريف[83]، الأمين العام للأمانة العامة للأوقاف بالكويت، ممن حرّم التأمين بنوعيه التجاري والتعاوني، بناء على ذلك قدم ورقة بحثية بعنوان البديل الشرعي للتأمين ضمن بحوث الندوة العالمية للتأمين التعاوني من خلال نظام الوقف، المنعقدة بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا جاء فيها: «والحل الشرعي البديل عن عقد التأمين التعاوني، هو إنشاء الصندوق الوقفي للتكافل، ويمكن أن يجعل لكل نوع من الأخطار صندوقا وقفيا خاصا به... يمكن لهؤلاء المشتركين أن يختاروا من بينهم من يقوم بإدارة هذا الصندوق، كما هو الحال في التأمين التعاوني في أكثر بلدان العالم، ويضعون نظاما للعمل في الصندوق وللأقساط، وكيفية تحصيلها والتعويض وشروط استحقاقه، وطرق استثمار أموال الصندوق، وغير ذلك من الأعمال الإدارية والتنظيمية. »[84]

ومجمل هذه المحاولات كانت مجرد دعوة لتأسيس صندوق خيري على أساس الوقف، أو ما يطلق عليه التأمين الخيري، ولعل القاضي تقيّ العثماني هو المؤسس الفعلي لنظام التأمين على هذا الأساس، حيث إنه انطلق من منطلقين:

أولهما: أن الصيغ المعتمدة للتأمين التكافلي، سواء تلك المبنية على أساس هبة الثواب أو الالتزام بالتبرع، تشتمل على شبهة المعاوضة، يقول في ذلك: «تخريج التأمين التكافلي على أساس التزام التبرع، لا يختلف في النتيجة عن تخريجه على أساس هبة الثواب، وأنه يؤدي إلى نفس المحاذير.»[85]

وثانيهما: أن محفظة التأمين في هذا النوع من التأمينات لا تتمتع بشخصية اعتبارية، فإما أن يُقال ما يتبرع به حامل الوثيقة إلى المحفظة لا يخرج من ملكه، حينها تجري على الأقساط المدفوعة الزكاة وأحكام الميراث، وإما أن يُقال تخرج تلك الأقساط من ملكه، فعلى أيّ أساس فقهي يستحق حامل الوثيقة التعويضات ونصيبا من الفائض التأميني ؟ إن قلنا يستحقه بموجب العقد – وهو المعمول به في النظام التكافلي – لم يبق للمحفظة التأمينية أيّ ذمة مستقلة، وإن قلنا بموجب هذه الصفة الاعتبارية، فوجب بذلك أن تكون للمحفظة صفة خيرية معتبرة حتى يصحّ القول بأن ما يدفع عن المحفظة هو على أساس التبرع لا المعاوضة، وأنسب صيغة فقهية لهذا الغرض هو الوقف، لكونه مؤسسة خيرية يتمتع بصفة معنوية مستقلة.[86]

وعليه فإن التكييف السليم من كل العيوب – في نظر القاضي تقيّ العثماني – أن نؤسس التأمين على أصل الوقف، حيث نجتنب الشبهات التي شوشت على باقي الصيغ الفقهية الأخرى، يقول في ذلك: «والتكييف الذي ربما يبتعد عن هذه الشبهات أن تعتبر محفظة التأمين محفظة تعاونية تهدف إلى تعويض أضرار المشتركين، وتعتبر المبالغ المدفوعة إليها من قبل المشتركين تبرعا مطلقا باتا غير مشروط بشيء، بحيث تخرج عن ملك المتبرعين، فلا تجب فيها الزكاة ولا يجري فيها الميراث، ولا يستحقون استرجاعها، وتصير مملوكة للمحفظة ملكا تاما، تتصرف فيها المحفظة حسب لوائحها ونظامها. وحينئذ لا داعي للمتبرعين لها أن يكون بينهم وبين المحفظة عقد يستحقون التعويضات بموجبه، وإنما يتبرعون لها تبرعا باتا بدون أي شرط ثم إنهم يستحقون التعويضات عند وقوع الأضرار بحكم لوائح المحفظة لا بموجب عقد تعاقدوه معها.»[87] وهذا التكييف يستقيم لو كانت للمحفظة صفة اعتبارية فيصح منها التملك والتمليك، لكون الوقف ينبني على هذه الميزة. وعموما تكييف التأمين التكافلي على صيغة الوقف منتقد من وجوه أبرزها:

الوجه الأول: عدم صحة وقف النقود مطلقا، ونظام التأمين يقوم على هذا الأصل، يقول ابن رسول الإزميري (ت1165هـ)[88]: «ولم ينقل صحة وقف النقود بدون الوصية أو الإضافة إلى الموت عن الأئمة الأربعة: أبو حنيفة والشافعي ومالك وأحمد بن حنبل.»[89]ومعنى قوله ذلك بأن الواقف لو قال: إذا متّ فقد وقفت ألف درهم من مالي على كذا، ثم مات مصرا صحّ وقفه اتفاقا،

إذ لا يتصور الانتفاع بها في الثمنية مع بقاء عينها، والانتفاع بها في غير الثمنية ليس هو المقصود الأصلي منها، إضافة إلى أن القياس على عدم جواز وقف المنقول مطلقا لعدم تحقق التأبيد فيه، يقتضي المنع من وقف النقود.[90]

الوجه الثاني: الوقف إذا كان من شركة التأمين فإن صيغة العقد ليست منجزة، بمعنى أن وقفها معلّق على وقوع الخطر، فهي تقف المال على أشخاص معينين يشترط فيهم – بجانب دفع الأقساط – حدوث أمر مستقبل: وقوع الخطر المؤمن منه، وهو محتمل في المستقبل، والوقف المعلّق على أمر مستقبل باطل عند الجمهور.[91]خصوصا وأن الوقف في التأمين معلّق على خطر، والمعلوم من الفقه أن الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر.[92]

الوجه الثالث: لو فرضنا أن ما يدفعه المستأمنون لصندوق التأمين وقفا، فإنه لا يجوز وقف إلا ما تحت أيديهم من أموال، بشرط أن يكون الواقف مالكا للموقوف وهو مذهب الجمهور[93]. وفي علمنا أن المستأمن يدفع أقساطا لمدة معلومة، ومعظم المستأمنين لم يملكوها وقت انعقاد الوقف، لذلك تدخل المسألة في هذا الباب. وعليه وجب على رأي الجمهور إنشاء عقد جديد عند سداد كل قسط على حِدَة وهذا ليس متصورا. كما أن الأقساط المؤجلة تدخل في قولهم: «إذا ملكتُ هذه الأرض فهي صدقة موقوفة، لا يجوز لأنه تعليق، والوقف لا يحتمل التعليق.»[94] يقول ابن عابدين: «إذا جاء غد أو إذا جاء رأس الشهر، أو إذا كلمت فلانا فأرضي هذه صدقة موقوفة، أو إن شئت أو أحببت، يكون الوقف باطلا، لأن الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لكونه مما لا يحلف به.»[95]

الوجه الرابع: من المعلوم أن الرضا والاختيار شرط في الواقف، وعليه قال الجمهور ببطلان وقف المكره. يقول الشيخ الدردير من المالكية: «فأركانه... واقف إن كان أهلا للتبرع، وهو البالغ الحر الرشيد المختار، فلا يصحّ من صبيّ ولا مجنون ولا عبد ولا سفيه ولا مُكره.»[96] وقال الحنفية: «وقف المكره فاسد، أي أن العقد انعقد صورة، لكنه فاسد لعدم الرضا، ويمكن أن يصح لو أجازه المكره ورضي به، ولكل من المكرَه والمكرِه حق الفسخ.»[97] وعليه فإن رفع صفة الإلزام عن المشتركين في دفع الأقساط باعتبارهم واقفين، غير ممكن في التأمينات الإجبارية خصوصا التأمين على الأشياء مثل التأمين على السيارات[98].فيكون العقد من هذا الوجه باطلا أو فاسدا من حيث الفقه.

الوجه الخامس: لو تعرض صندوق التكافل القائم على أساس التأمين الوقفي للضياع أو السرقة، فإن أول متضرر هم حملة الوثائق، لأن الشركة تدير الصندوق بعقد وكالة فلا تضمن إلا بالتقصير والتعدي. كما لو أن أحد حملة الوثائق سرق الصندوق، فإن الشركة غير ضامنة، وأنه لا يقام على هذا السارق الحدّ لأنه من جملة الموقوف عليهم، وذلك لما عليه الجمهور من أن الموقوف عليه لو سرق الوقف لا حدّ عليه. كما لو سرق فقير من مال حبس على الفقراء، أو مسلم من مال حبس على مصالح المسلمين ونحوه.[99]

الوجه السادس: توصيف الاشتراكات أنها وقف أو تبرع، الذي عليه أصحاب الصناديق الوقفية للتأمين الخيري أمثال أحمد الحجي الكردي[100]، ومحمد عبد الغفار الشريف[101] أن الاشتراكات تعد وقفا، والوقف في هذه الحالة يكون بالصفة لأجل دخول أكثر من مشترك في الصندوق، وهو منتقد من وجوه: **أحدها**: أن هذه الحالة قيست على من يقف وقفا على طلبة العلم بوجه عام، فيدخل معهم في الصفة كل اشتغل بالعلم، لكونها الصفة التي نيط بها الاستحقاق، ونحن نعلم أن المشتركين يرفضون أن يدخل معهم – من غير المساهمين – ممن يشترك معهم في صفة الخطر المحتمل ولم يشترك في الصندوق بماله[102]. كما أنه من الناحية العملية مشكل، فالوقف يقضي بعدم المساس بالأصل، والمعلوم من التأمين أن التعويضات تسدد من الأرباح، وعليه فإن الأمر يتطلب أوقافا ضخمة لتغطية العجز، مما يجعل تنفيذ هذا المقترح أمرا صعبا، يقول القره داغي: «فمن الناحية الفقهية، فإن الوقف يقتضي عدم المساس بالأصل والاكتفاء بصرف الريع، وهذا غير ممكن في التأمين التعاوني، إذ أن التعويضات والمصاريف تقضي على حوالي % 70 من

الأقساط المقدمة، وبالتالي فإن الوقف الشرعي لا يمكن تحقيقه إلا إذا كانت الأقساط كبيرة جدا، بحيث تستثمر وتكون جميع التعويضات والمصاريف من الريع، ولذلك قلنا إن تطبيقه من الصعب جدا.»[103]

وعليه فإن البعض عدّ الاشتراكات تبرعا وليس وقفا، فما يقدمه المشتركون إلى الصندوق يكون تبرعا، حيث يصير ملكا للصندوق باعتباره شخصية معنوية ذات ذمة مالية مستقلة، منهم الشيخ العثماني حيث قال: «إن ما يتبرع به للوقف لا يكون وقفا، وإنما هو مملوك للوقف يصرف للموقوف عليهم ولمصالح الوقف، جاء في الفتاوى الهندية: (رجل أعطى درهما في عمارة المسجد، أو نفقة المسجد، أو مصالح المسجد صحّ، لأنه وإن كان لا يمكن تصحيحه وقفا، يمكن تصحيحه تمليكا للمسجد، فإثبات الملك للمسجد على هذا الوجه صحيح فيتم القبض) .»[104] لكنه منتقد من وجه أن التبرع على الوقف يصرف في مصالحه وتنميته ولا يصرف على الموقوف عليهم. لذلك فإن الذي يتبرع به المشتركون ليس وقفا، فهو تبرع لم يعد في ملكهم ولا حق لهم فيه باعتبارهم موقوفا عليهم، وهذا يقضي بالأساس على هذا النموذج، حيث لم تبق فكرة الوقف التأميني إلا بالنسبة للشركة المساهمة التي أنشأت الصندوق الوقفي بمالها الخاص، لأجله فإن المشتركين الذين يتبرعون للصندوق من أجل أن يستفيدوا من التعويضات وجب الالتزام من طرف الصندوق بالتعويض لهم، فآل الأمر إلى الالتزام المتقابل بالتبرع.[105]

وخلاصة هذا الانتقاد، أن الذي دفع بأنصار صيغة الوقف إلى أن يكيّفوا مبالغ الاشتراك بالتبرع إلى صندوق الوقف بدلا من تكييفها على كونها وقفا، هو تصحيح التصرف في هذه الاشتراكات بدفع التعويضات، لأنه لو كانت الاشتراكات وقفا وهي نقود وجب تحبيس أصلها وتسبيل نمائها فقط، ونماؤها لا يسد حجم التعويضات، لذلك اضطر هؤلاء إلى القول بأن الاشتراكات مجرد تبرعات وليس وقفا، ولما كانت كذلك فإن حملة الوثائق ليسوا من جملة الواقفين حتى يصح أن يعود عليهم شيء من الوقف، بحجة أن الواقف يدخل في الموقوف عليهم، فلا حق لهم في الاستفادة من الوقف، إلا أن يلتزم الصندوق بالتبرع لهم، فآلت الصيغة إلى الالتزام بالتبرع.

الوجه السابع: كما أن صيغة الوقف منتقدة من وجه آخر، هو أن المتبرع في الوقف فإنه يقصد من تبرعه نفع غيره أصالة، وقد ينتفع هو أيضا لكن تبعا، بخلاف التأمين على أساس الوقف فإن المستأمن يتبرع للصندوق بقصد أن ينتفع هو نفسه أصالة، فهو تعاقد على حمايته من الخطر المؤمَّن منه في المقام الأول، أما انتفاع غيره بماله يأتي في المقام الثاني في حالة كان مدركا لنظام التأمين، والغالب على المستأمنين لا يعرفون ذلك، ولم يخطر ببالهم باقي المشتركين، فهم يشتركون لحماية أنفسهم أولا وأخيرا، لذلك فإن تكييف التأمين على أساس الوقف بنية إلحاقه بعقود التبرعات لا يخلو من تعسف.[106]

المطلب الثالث: التأمين التكافلي معاوضة تعاونية

المعاوضة التعاونية: «عقد يتمّ بين طرفين أو أكثر، بحيث يقدم كل طرف من الأطراف مالا للطرف أو للأطراف الأخرى بغير قصد الاسترباح، وإنما بقصد التعاون، والمتمثل في تحقيق النفع لطرفي العقد أو أحدهما.»[107] ومن العقود التي تندرج تحته الصّرف، يتمّ فيه قبض البدلين متساويين من غير زيادة ولا نقصان، فإذا قصد أحد طرفيه الربح من خلال الزيادة في البدل انقلب العقد إلى ربا الفضل. وأيضا القرض عقد معاوضة انتهاءً، والأصل فيه أن يؤدى بمثله من غير زيادة ولا نقصان، ولكن إذا قصد المقرض الربح من المقترض باشتراط الزيادة انقلب العقد إلى ربا النسيئة. لذلك فإن المعاوضة التعاونية مثل هذه العقود، مع ثبوت صفة المعاوضة فيها نظرا لتحقق النفع بين طرفي العقد، لم تؤثر فيها شبهة الربا، لأنه لم يقصد منها الاسترباح أصالة وإنما القصد هو التعاون[108].

والمعاوضة التعاونية لها أصول شرعية منها: النَّهد، ويقصد به ما يجمعه الرفقاء من مال أو طعام على قدر عدد الرفقة ينفقونه بينهم[109]. وأصله ما أورده البخاري في صحيحه حيث ترجم فيه باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، قال: «لم ير المسلمون في

النهد بأسا أن يأكل هذا بعضا وهذا بعضا.»[110] فالمعاوضة متحققة في النّهد، إذ كل واحد من الرفقاء يدفع جزءا من ماله لأمير السّفر، مقابل أن يأخذ حاجته من الطعام والشراب، وأيضا الاسترباح منتف لأن كل واحد دفع قسطا من ماله لأجل التعاون وليس الربح، وأن الواحد قد يأخذ أكثر مما دفع أو أقلّ، ولم يكن مؤثرا في صحة هذه المعاملة.[111]

ومن النماذج الفقهية التي تدخل في مفهوم النّهد الذي هو العون والتكافل: جمع الأزواد. الأصل أنه نهد في السفر، حيث ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قيامه بجمع أزواد الجيش الذي كان يرافقه في الغزو، ومن ثم إعادة توزيعه عليهم، وأصله حديث سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: خَفَّتْ أَزْوَادُ القَوْمِ، وَأَمْلَقُوا، فَأَتَوُا النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي نَحْرِ إِبِلِهِمْ، فَأَذِنَ لَهُمْ، فَلَقِيَهُمْ عُمَرُ، فَأَخْبَرُوهُ فَقَالَ: مَا بَقَاؤُكُمْ بَعْدَ إِبِلِكُمْ، فَدَخَلَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا بَقَاؤُهُمْ بَعْدَ إِبِلِهِمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نَادِ فِي النَّاسِ، فَيَأْتُونَ بِفَضْلِ أَزْوَادِهِمْ»، فَبُسِطَ لِذَلِكَ نِطَعٌ، وَجَعَلُوهُ عَلَى النِّطَعِ، فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَدَعَا وَبَرَّكَ عَلَيْهِ، ثُمَّ دَعَاهُمْ بِأَوْعِيَتِهِمْ، فَاحْتَثَى النَّاسُ حَتَّى فَرَغُوا، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ»}[112] فمن المستحب للرفقة في السّفر عموما خلط أزوادهم، ليكون ذلك أبرك وأحسن في العشرة، وألا يختص بعضهم بأكل دون البعض[113]، وإن تساوت حقوقهم فيه بعد جمعه، فإن تناوله يكون مجازفة.[114]

فالمعاوضة متحققة في جمع الأزواد، بحيث كل فرد من الجيش دفع فضل زاده ليأخذ نصيبا من مجموع الأزواد. كما أن قصد الاسترباح منتف، حيث إن أفراد الجيش لم يقصدوا من نهدهم هذا ربحا، وإنما القصد هو التعاون أصالة [115]، ذلك أن المنفعة تحققت بجمع الزاد وتفريقه عليهم، فمنهم من كان معه القليل، ومنهم من كان لديه الكثير، ومنهم من نفذ الزاد منه، فحصل بجمعه وتفريقه سدّ الحاجة، ولا مدخل للربا في هذه الصورة، يقول النووي: «استحباب المواساة في الزاد وجمعه عند قلته، وجواز أكل بعضهم مع بعض في هذه الحالة، وليس هذا من الربا في شيء، وإنما هو من نحو الإباحة، وكل واحد مبيح لرفقته الأكل من طعامه، وسواء تحقق الإنسان أنه أكل أكثر من حصته أو دونها أو مثلها، فلا بأس بهذا.»[116]

ومن النّهد في الحضر فعل الأشعريين، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {إِنَّ الأَشْعَرِيِّينَ إِذَا أَرْمَلُوا فِي الغَزْوِ، أَوْ قَلَّ طَعَامُ عِيَالِهِمْ بِالْمَدِينَةِ جَمَعُوا مَا كَانَ عِنْدَهُمْ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، ثُمَّ اقْتَسَمُوهُ بَيْنَهُمْ فِي إِنَاءٍ وَاحِدٍ بِالسَّوِيَّةِ، فَهُمْ مِنِّي وَأَنَا مِنْهُمْ.}[117] في الحديث فضيلة الأشعريين، وفضيلة الإيثار والمواساة، وفضيلة خلط الأزواد في السفر، وفضيلة جمعها في شيء عند قلتها في الحضر ثم يقسم، وليس المراد بهذا القسمة المعروفة في كتب الفقه بشروطها ومنعها في الربويات واشتراط المواساة وغيرها، وإنما المراد هنا إباحة بعضهم بعضا، ومواساتهم بالموجود.[118]

فالمعاوضة متحققة في فعل الأشعريين، إذ كل فرد منهم دفع زاده ليأخذ نصيبا آخر بعد جمع الأزواد في إناء واحد. وأيضا انتفاء قصد الاسترباح من ذلك، فكل أشعري لما قدم زاده لم يقصد لربح منه، وتحقيق التعاون فيما بينهم، حيث يحصل سد الحاجة للجميع.[119] ولما كان الأصل من وراء فعل الأشعريين هو التعاون والتكافل والبر لم يثر في الذهن تصور الغرر والربا والمقامرة، مع أنه مقطوع به أن بعضهم يقدم القليل ويحصل على الكثير بالنسبة لما قدمه، دل ذلك على أن قصد التعاون يغتفر معه ما لا يغتفر في المعاملات العوضية المحضة.

وعليه فإن النّهد عموما يقصد منه التعاون وسدّ الحاجة، لذلك يتسامح فيه الربا إذ لم يكن مقصودا، والغرر مغتفر أيضا في جميع صوره، فلا مجال للكلام هنا عن الربا والغرر وغير ذلك مما يؤثر في العقود العوضية،لأن القصد من إنشاء هذه العقود هو التعاون فلم تؤثر المعاوضة فيه على أصالته تلك[120]. وهذا هو الذي عليه عموم الفقهاء، قال النووي في معرض حديثه عن النّهد: « وليس هذا من باب الربا في شيء.»[121] وقال العيني في شأن النّهد: «وليس هو من باب الربا في شيء، وإنما هو من باب الإباحة.»[122]

ووجه الشبه بين النّهد والتأمين التكافلي، وجود صفة المعاوضة في العقدين، في التأمين متحققة في العلاقة بين المشتركين، إذ أن المشترك يقدم القسط مقابل التعويض من بقية المشتركين عن الضرر في حالة حدوثه. أيضا في النّهد المعاوضة متحققة كما سبق. وانتفاء الربح ظاهر من أطراف عقد التأمين، إذ لا يقصد المشترك عند دفعه للأقساط تحقيق الربح من باقي المشتركين، بل هو يأمل السلامة له ولهم، كذلك هو منتف عن عقود النّهد. ثم إن المنفعة العامة متحققة بهذا التعاون، فكل الأطراف مستفيدون سواء حدث الخطر أم لا، لأن مجرد حصول الطمأنينة في نفوسهم يعد نفعا لعمومهم، أيضا النفع متحقق في النّهد.[123] وعليه فإن التأمين التكافلي إذا كُيّف على أصل النّهد انتفت المحاذير الشرعية السابقة، فلا يكون التأمين بذلك معاوضة صفرية، لأن المستأمن متبرع فهو منتفع بتبرعه، بغض النظر عن حصوله للتعويض أم لا، ومبنى التعاون هو التسامح، ومبنى المعاوضة هو الربح وهو المشاحة، فإذا انتفت هذه المشاحة انتفت المفاسد المرتبطة به، كالغرر وأكل المال بالباطل.[124]

ولأجل الخروج بصيغة فقهية للتأمين التكافلي تكون خالية من المعاوضة، فيكون نظاما تأمينيا سالما من الانتقادات الموجهة إلى التأمين التقليدي، خصوصا عُنْصريْ الغرَرِ والجهالة المؤثرين في عقود المعاوضات، بجانب الشُبه الهادمة الربا والرهان والمقامرة، عَمِل المهتمون على تكييف التأمين على أساس التبرع خروجا من الإشكال، لكن عبثا حاولوا، لأن المعاوضة في التأمين التكافلي لا تنفك عنه بحال، فهي صفة لازمة وإن لم تكن أصيلة فيه. وبيانه: أن التأمين القائم على التكافل أو التأمين الإسلامي هو بديل عن التأمين التبادلي البسيط، ولما كان هذا النوع الأخير من التأمينات – التبادلي البسيط – قاصرا عن مسايرة العصر ولا يفي بمتطلباته لأنه مجرد جمعية تعاونية محدودة لا تلبي طلبات الألوف ممن يتعرضون لنفس الخطر، لأجله تمّ إدخال عنصر المعاوضة لهذا الغرض، فأصبح التأمينُ – بجانب كونه تكافليا أو تعاونيا – تأمينا مركبا من أنشطة استثمارية توفر للمشتركين تعويضات كبيرة يعجز عنها التأمين البسيط. لأجله تعد المعاوضة في التأمين التكافلي صفة لا غنى للنظام التأميني المتطور عنها. لذلك تعد صفة المعاوضة دخيلة على التأمين التكافلي وليست أصيلة فيه. وعليه بدلا من منع التأمين التكافلي لأجل صفة المعاوضة كما صنع الرافضون له، أو نفيها عنه كما فعل أصحاب التكييف على أساس التبرع المحض، وجب الاعتراف بوجود المعاوضة في التأمين التكافلي وفي الوقت نفسه وجب الأخذ به، وذلك بتكييفه على صيغة فقهية تُسلّم بالغرر والجهالة فيه، مع إبعاد شبهة الربا والقمار عنه. وهذه الصيغة هي المعاوضة التعاونية.

انطلق أنصار تكييف التأمين التكافلي على أساس المعاوضة التعاونية من كون تكييف التأمين على أساس التبرع ليس واقعيا، يقول الدكتور موسى القضاة[125]: «من منا ذهب إلى شركة تأمين إسلامية، وهو يقصد إلزام نفسه بالتبرع لغيره من المشتركين، دون أن يكون في نيته أن تقوم الشركة نيابة عنهم بتعويضه عن الضرر الذي قد يلحقه مستقبلا. أرأيت لو أن شركة التأمين قدمت لك وثيقة تتضمن عدم التزامها بتعويضك عما قد يلحقك من أضرار، لتوقّعها عندما جئت لتدفع قسط التأمين، أكنت دافعا للقسط أم دافعا لتلك الوثيقة في وجه تلك الشركة ؟ لن يكون بمقدور أحد أن ينكر قيام الصفة التعويضية في التأمين الإسلامي.»[126]

فأنصار المعاوضة التعاونية يقرون بالمعاوضة في التأمين التكافلي وأنه عقد لا يخلو منها، لكن في الوقت نفسه لا يؤصلون التأمين البديل عليها أصالة ولكن تبعا. بمعنى أن عنصر المعاوضة ليس هو المقصود من التأمين، فليس من أولويات الشركة الربح، وإنما المقصود هو التعاون والتكافل، وإذا جدّ ما يستدعي الاستثمار كأن يُرجى منه الزيادة في احتياط تعويضات المشتركين فلا بأس به لأنه قصد تبعيّ يخدم قصد التعاون. وعليه إذا كان الهدف من إنشاء التأمين هو الاسترباح أصالة فإنه ينقلب إلى عقد تجاريّ يؤثر فيه الغرر والجهالة.أما إذا كان القصد منه التعاون، فإن هذه المحذورات ليست مؤثرة، لكون التأمين يكون من عقود التكافل التي تنتمي إلى أصل التبرع ولو شابها شيء من المعاوضة[127].فهذا التكييف يصور التأمين التكافلي على أنه نظام بين التبرع والمعاوضة،

فهو شيء بين هذا وذاك، وإن كان إلى التبرع أقرب. لذا وقع التأمين التكافلي على الشبهين: المعاوضة والتبرع، فتسمى بالمعاوضة التعاونية.

ومن النماذج الفقهية التي تدخل في مفهوم النّهد الذي هو العون والتكافل، جمع الأزواد. الأصل أنه نهد في السفر، حيث ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قيامه بجمع أزواد الجيش الذي كان يرافقه في الغزو، ومن ثم إعادة توزيعه عليهم، وأصله حديث سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: (خَفَّتْ أَزْوَادُ القَوْمِ، وَأَمْلَقُوا، فَأَتَوُا النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي نَحْرِ إِبِلِهِمْ، فَأَذِنَ لَهُمْ، فَلَقِيَهُمْ عُمَرُ، فَأَخْبَرُوهُ فَقَالَ: مَا بَقَاؤُكُمْ بَعْدَ إِبِلِكُمْ، فَدَخَلَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا بَقَاؤُهُمْ بَعْدَ إِبِلِهِمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نَادِ فِي النَّاسِ، فَيَأْتُونَ بِفَضْلِ أَزْوَادِهِمْ»، فَبُسِطَ لِذَلِكَ نِطَعٌ، وَجَعَلُوهُ عَلَى النِّطَعِ، فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَدَعَا وَبَرَّكَ عَلَيْهِ، ثُمَّ دَعَاهُمْ بِأَوْعِيَتِهِمْ، فَاحْتَثَى النَّاسُ حَتَّى فَرَغُوا، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ»}[128] فمن المستحب للرفقة في السّفر عموما خلط أزوادهم، ليكون ذلك أبرك وأحسن في العشرة، وألا يختص بعضهم بأكل دون البعض[129]، وإن تساوت حقوقهم فيه بعد جمعه، فإن تناوله يكون مجازفة.[130]

فكما ترى المعاوضة متحققة في جمع الأزواد، بحيث كل فرد من الجيش دفع فضل زاده ليأخذ نصيبا من مجموع الأزواد. كما أن قصد الاسترباح منتف، حيث إن أفراد الجيش لم يقصدوا من نهدهم هذا ربحا، وإنما القصد هو التعاون أصالة. [131] ذلك أن المنفعة تحققت بجمع الزاد وتفريقه عليهم، فمنهم من كان معه القليل، ومنهم من كان لديه الكثير، ومنهم من نفذ الزاد منه، فحصل بجمعه وتفريقه سدّ الحاجة، ولا مدخل للربا في هذه الصورة، يقول النووي: «استحباب المواساة في الزاد وجمعه عند قلته، وجواز أكل بعضهم مع بعض في هذه الحالة، وليس هذا من الربا في شيء، وإنما هو من نحو الإباحة، وكل واحد مبيح لرفقته الأكل من طعامه، وسواء تحقق الإنسان أنه أكل أكثر من حصته أو دونها أو مثلها، فلا بأس بهذا.»[132]

ومن النّهد في الحضر فعل الأشعريين، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {إِنَّ الأَشْعَرِيِّينَ إِذَا أَرْمَلُوا فِي الغَزْوِ، أَوْ قَلَّ طَعَامُ عِيَالِهِمْ بِالْمَدِينَةِ جَمَعُوا مَا كَانَ عِنْدَهُمْ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، ثُمَّ اقْتَسَمُوهُ بَيْنَهُمْ فِي إِنَاءٍ وَاحِدٍ بِالسَّوِيَّةِ، فَهُمْ مِنِّي وَأَنَا مِنْهُمْ.}[133] في الحديث فضيلة الأشعريين، وفضيلة الإيثار والمواساة، وفضيلة خلط الأزواد في السفر، وفضيلة جمعها في شيء عند قلتها في الحضر ثم يقسم، وليس المراد بهذا القسمة المعروفة في كتب الفقه بشروطها ومنعها في الربويات واشتراط المواساة وغيرها، وإنما المراد هنا إباحة بعضهم بعضا، ومواساتهم بالموجود.[134]

فالمعاوضة متحققة في فعل الأشعريين، إذ كل فرد منهم دفع زاده ليأخذ نصيبا آخر بعد جمع الأزواد في إناء واحد. وأيضا انتفاء قصد الاسترباح من ذلك، فكل أشعري لما قدم زاده لم يقصد لربح منه، وتحقيق التعاون فيما بينهم، حيث يحصل سد الحاجة للجميع.[135] ولما كان الأصل من وراء فعل الأشعريين هو التعاون والتكافل والبر لم يثر في الذهن تصور الغرر والربا والمقامرة، مع أنه مقطوع به أن بعضهم يقدم القليل ويحصل على الكثير بالنسبة لما قدمه، دل ذلك على أن قصد التعاون يغتفر معه ما لا يغتفر في المعاملات العوضية المحضة.

وعموما النّهد يقصد منه التعاون وسدّ الحاجة لذلك يتسامح فيه الربا إذ لم يكن مقصودا، والغرر مغتفر أيضا في جميع صوره، فلا مجال للكلام هنا عن الربا والغرر وغير ذلك مما يؤثر في العقود العوضية لأن القصد من إنشاء هذه العقود هو التعاون، فلم تؤثر المعاوضة فيه على أصالته تلك[136]، وهذا هو الذي عليه عموم الفقهاء، قال النووي في معرض حديثه عن النّهد: « وليس هذا من باب الربا في شيء.»[137] وقال العيني في شأن النّهد : «وليس هو من باب الربا في شيء، وإنما هو من باب الإباحة.»[138]

ووجه الشبه بين النّهد والتأمين التكافلي وجود صفة المعاوضة في العقدين، في التأمين متحققة في العلاقة بين المشتركين، إذ أن المشترك يقدم القسط مقابل التعويض من بقية المشتركين، عن الضرر في حالة حدوثه، أيضا في النّهد المعاوضة متحققة كما سبق. انتفاء الربح ظاهر من أطراف عقد التأمين، إذ لا يقصد المشترك عند دفعه للأقساط تحقيق الربح من باقي المشتركين، بل هو يأمل السلامة له ولهم، كذلك هو منتف عن عقود النّهد. ثم إن المنفعة العامة متحققة بهذا التعاون، فكل الأطراف مستفيدون سواء حدث الخطر أم لا، لأن مجرد حصول الطمأنينة في نفوسهم يعد نفعا لعمومهم، أيضا النفع متحقق في النّهد.[139] وعليه فإن التأمين التكافلي إذا كُيّف على أصل النّهد انتفت المحاذير الشرعية السابقة، فلا يكون التأمين بذلك معاوضة صفرية، لأن المستأمن متبرع فهو منتفع بتبرعه، بغض النظر عن حصوله للتعويض أم لا، ومبنى التعاون هو التسامح، ومبنى المعاوضة هو الربح والمشاحة، فإذا انتفت هذه المشاحة انتفت المفاسد المرتبطة به، كالغرر وأكل المال بالباطل.[140]

والمعاصرون الذي كيّفوا التأمين التكافلي على أصل المعاوضة التعاونية تفرقوا إلى فريقين، فريق يرى أن ما يدفعه المشترك إلى الصندوق ليس تبرعا، إنما هو تشريك الغير في الحق، فهو من باب الإباحة أو الشركة، وهو اختيار القره داغي[141] وأبو زيد عبد العظيم ويوسف الشبيلي[142] وغيرهم.وفريق يرى أن ما يدفعه المشترك من أقساط هو من باب التبرع إلى باقي المشتركين لأجل التعاون والمنفعة العامة. وهو اختيار سامي السويلم[143]، وحسن الشاذلي[144] والخليفي[145] وغيرهم.

أما أصحاب الرأي الأول، وعلى رأسهم الدكتور علي القره داغي من أوائل المعاصرين الذين نادوا بتكييف التأمين التكافلي على أساس المعاوضة التعاونية، تحديدا على أصل النّهد يقول: «وقد قدمت في الندوة الثالثة لبيت التمويل الكويتي التي عقدت بالكويت في الفترة بين (6 – 8) ذي القعدة من عام 1413هـ. ولم أر من قبلي ممن كتب عن التأمين من قدم هذا التكييف، حيث جرى عليه عمل الصحابة رضي الله عنهم في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم ومن بعده، وأورد الإمام البخاري أدلة على جوازه وصحته حيث ترجم في صحيحه: باب الشركة في الطعام والنهد والعروض.»[146] وبيّن أن النّهد هو نظام أو عقد جماعي قائم على المشاركة التعاونية، فهو الأصلح من باقي التكييفات السابقة[147]. ومن الأحكام المخرّجة على هذا الأصل عنده، أن التأمين التكافلي يدخل ضمن المعاملات الدائرة بين المعاوضات المحضة والتبرعات المحضة، وأن المعاوضة في التأمين التكافلي هي بين المستأمنين أنفسهم، لكون حساب التأمين أمرا اعتباريا أنشأ لتسهيل المعاملة، بخلاف التأمين التجاري تتم المعاوضة بين الشركة والمستأمن. هذا وإن الشركة في التأمين التكافلي هي وكيلة وليست مالكة للأقساط، بدليل أن ما يتبقى منها يعود لأصحابها المستأمنين، بخلاف التأمين التجاري الشركة تكون مالكة للأقساط، وتدفع مقابلها تعويضات على الأخطار. ثم ما يدفعه المشترك في التأمين التكافلي هو حصة أو رسوم اشتراك في تعاونية، أما في التأمين التجاري ما يدفعه هو بمثابة عوض[148]. فالظاهر أنه عدّ مبلغ الاشتراك مجرد حصة اشتراك وليست تبرعا، بدليل أن ما يدفعه المستأمن يبقى في ملكيته مع جواز الشركة فيه.

ومنهم الدكتور أبو زيد عبد العظيم من الذين كيّفوا التأمين التكافلي على أصل المعاوضة التعاونية، لكن على أساس الإباحة لا التبرع، لكون الإباحة يختفي عندها الالتزام المتقابل بالتبرع، فما يقدمه المشترك ليس تبرعا، لأنه ليس في نية أي مشترك ذلك وإنما هو إباحة الآخر في استهلاك الشيء المباح مع بقائه في ملك المبيح، وبهذا يفرق عن التبرع، يقول في ذلك: «وبالتالي لا بد لأيّ بدليل شرعي صحيح أن يكون خاليا عن مبدأ المعاوضة، فلا يؤدي إلى وقوعها بوجود الالتزامات المتقابلة بالتبرع، وأن يكون موافقا كذلك لغرض المشتركين وقصدهم. والبديل الذي نراه يحقق هذا هو بناء التأمين على ما يسمى فقها بالإباحة، ومعنى الإباحة أنك تبيح لآخر أو آخرين استهلاك شيء دون مقابل، لكن يبقى الشيء المباح ملكا لك، فيحق لك الانتفاع به، فلا يكون ثمة حاجة إلى تخريج انتفاعك به أو بالباقي منه على وجه الالتزام المقابل بالتبرع إليك. والإباحة وإن كان فيها نوع شبه بالتبرع إلا أنها تتميز

عن التبرع في كونها تبيح للآخرين استهلاك ما هو محل الإباحة، لكن يبقى الشيء المباح والقدر غير المستهلك منه ملكا للطرف المبيح.»[149]

واستدل على صحة ما ذهب إليه في الإباحة على الشركة في الطعام والنّهد، وأن الفقهاء عُرف عندهم ذلك، وأنه من باب عدم التمليك فهو تشريك الغير على سبيل الإباحة، وليس هو التبرع أو الهبة، يقول العيني: «وإنما المراد هنا إباحة بعضهم بعضا بموجوده. وفيه: فضيلة الإيثار والمواساة... وهذا لا يسمى هبة، لأن الهبة تمليك المال والتمليك غير الإباحة، وأيضا: الهبة لا تكون إلا بالإيجاب والقبول لقيام العقد بهما، ولا بد فيها من القبض عند جمهور العلماء.»[150] يقول أبو زيد معلّقا على شيخ الحنفية: «وقضية عدم عد الإباحة تمليكا – كما جاء في كلام العيني – بالغ الأهمية والفائدة هنا، وذلك حتى يصح عود ما بذله المشتركون في صندوق التأمين إليهم على سبيل التعويضات، دونما حاجة إلى انتزاع التزام من الصندوق بتعويضهم، لأن هذا الالتزام المقابل من الصندوق هو المشكل ويدخل المعاملة في حيز المعاوضة كما تقدم. وعليه وبناء على هذا الاقتراح، يكون صندوق التأمين ملكا للمشتركين، فيستحقون التعويضات بمقتضى الملك، إذ يبقى ما في الصندوق ملكا للمشتركين مع اتفاقهم وعلمهم بأن الشركة تستوفي أجرا لها عن تنظيم هذا العمل، أي فتنتفي المعاوضة الحاصلة من الالتزام بالتبرعات المتقابلة.» [151]

وخلاصة القول أن هذا الاقتراح هو حل لمشكل الالتزام المتقابل بين المشتركين وصندوق التأمين، حيث إنه يقوم على النّهد الذي لا بأس فيه ولو ظهر أن فيه معاوضة، وينبني عليه أن الأقساط المدفوعة تبقى ملكا للمستأمنين، وأن دور الشركة يقتصر فقط على إدارة وتسيير الصندوق بأجر، وأن الفائض يكون من حق المشتركين أنفسهم.[152] لكن لو قلنا إن الفائض هو من حق حملة الوثائق، يكون كذلك لو بقي هناك فائض أصلا، لأن الأقساط وحدها لا تكفي لسد التعويضات فضلا عن أن يكون هناك فائض. فلو قيل يحصل الفائض من عوائد الاستثمار، حينها لم يبق للإباحة معنى، فالذي يقدمه المبيح للضيف مثلا ليس على سبيل الاتجار به وإنما هو لسد الحاجة، وعليه فإن التأمين لو استثمر أموال المستأمنين خرج الأمر من الشركة التعاونية التي هي الإباحة إلى الشركة التجارية، ومعلوم أن التجارة قائمة على المكايسة بخلاف الإباحة قائمة على المواساة، فافترقتا.

وتفصيل ذلك أن الإباحة هي الإذن باستهلاك الشيء أو باستعماله، وهي لا تجعل الشيء مملوكا، بل هي دون التمليك. فلو أباح إنسان لآخر أن يأكل من طعامه أو من ثمرة بستانه، لا يملك المباح له شيئا من الطعام أو الثمرة فلا يحق له أن يبعه ولا أن يُبيح لغيره ما أبيح له، وإنما يحق له الأكل فقط فهو الأمر المباح له، إذ لا يملك التمليك أو الإباحة إلا المالك، والمباح له ليس بمالك. وكذلك لو أباح إنسان لآخر استعمال ما يشاء من أدواته أو ملابسه، فللمباح له أن يستعمل دون أن يعير أو يبيح لغيره. بذلك يعلم أن مجرد الإباحة من مالك لغيره ليست بهبة ولا إعارة، وإنما هي ترخيص وإذن.[153]

وتأسيسا على ما سبق فإن كل مشترك في التأمين أباح لغيره من المشتركين تسخير أقساطه في دفع خطر محتمل، نفس القصد ينطبق على باقي المشتركين، وعلى هذه الصيغة انعقدت شركة الإباحة، مما يقتضي بقاء الأقساط في ملك أصحابها، وأن مجموعها المودع في صندوق التأمين أبيح لغرض واحد هو جبر الخطر الذي قد يصيب آحادهم. ولا شك أن بقاء هذه الأموال في الصندوق – مملوكة للمشتركين – دون نماء لا تفي بالغرض الذي لأجله قام التأمين، مما دفع بشركات التأمين التكافلي إلى ترويج تلك الأموال المودعة في الصندوق جلبا للأرباح، فعاد ذلك على أصل الإباحة بالبطلان.

أما الفريق الثاني: كيّفوا التأمين التكافلي على أصل النّهد[154]، لكن ما يقدمه المشترك إلى الصندوق بالنسبة إليهم هو تبرع منهم إليه، يقول سامي السويلم: «ويرى البعض أن التأمين التعاوني تبرع مقابل تبرع، أو هبة بشرط العوض، فإذا قال أتبرع لك بشرط أن تتبرع لي صارت معاوضة. وإذا كان التأمين التعاوني قائما على هذا الشرط، أن يتبرع المستأمن بالقسط الذي يدفعه للآخرين بشرط أن يتبرعوا له بالتعويض إذا وقع الضرر صار معاوضة، فلا فرق بينه وبين التأمين التجاري. لكن هذا النقد مع وجاهته يبدو بعيدا

عن واقع التعاون وصوره المختلفة، فالسنة ناطقة بصور كثيرة من التعاون مما قد يندرج ضمن صيغة أتبرع لك على أن تتبرع لي، وأوضح هذه الصورة ما فعله الأشعريون الذين امتدحهم النبي صلى الله عليه وسلم... فهذا التعاون قائم على التبرع مقابل التبرع، يتبرع كل بما عنده على أن يقتسموه بينهم بالسوية، فالفرد يتبرع بماله على أن يحصل على قدر نصيبه من المجموع ويسمى هذا النّهد.»[155] لذلك فإن التبرع المتبادل ليس فيه محذور، وإن جاء على صورة معاوضة، لأن كل طرف لا يقصد الربح وإنما يقصد التعاون مع قرينه في تحمل النازلة، فقد يحصل أحدهما على أفضل مما بذل، ويحصل الآخر على أقل، والذي حصل على الأقل هو المتفضل في الحقيقة، لكنه بدلا من أن يبذل ما بذل على شكل صدقة محضة، بذله على هيئة معاوضة، توصلا إلى المساواة وتحقيقا للتعاون[156].

ويرى هذا الفريق أن الذي يميّز هذه الصورة التي هي التبرع المتبادل عن المعاوضة المحضة، هو وجود الالتزام بالتعويض أو الضمان في هذه الأخيرة. ففي التأمين التجاري هناك التزام من قبل الشركة بالتعويض مقابل عوض هو الأقساط، ويترتب على هذا الالتزام تحمل الشركة أعباء الخطر المؤمن منه دون سائر المستأمنين، فحملة الوثائق لا يتحملون التعويض، وعليه هذه المعاوضة لا تسمح إلا بربح طرف وخسارة الآخر، فإما أن تربح الشركة من التأمين كلما قلت المخاطر المؤمن منها، ويخسر المستأمنون التعويض لعدم وقوع الخطر، وإما العكس، فهي معاوضة تتضمن ربح أحد الطرفين مقابل خسارة الآخر، وهذا أكل لأموال الناس بالباطل، بخلاف التأمين القائم على التعاون، ليس فيه التزام بالتعويض، حيث إن المشتركين سائرهم يتحملون الربح أو الخسارة، فقد تكفي الاشتراكات لجبر الضرر وقد لا تكفي، فالمخاطرة محل اشتراك وليست محل معاوضة[157]. وعموما لم يسلم هذا النموذج أيضا من انتقادات أبرزها:

أولا) من المعلوم أنه من شرط التعاون عدم قصد الزيادة، لكن في النموذج المقترح نجد أن المشترك يدفع اشتراكه وهو يريد العوض الكبير على ما قدمه من أقساط، فلو أنه علم أن ماله يسعه في دفع الضرر المحتمل ما شارك بأقساطه، ولا انتسب إلى تأمين سواء كان تجاريا أو تكافليا. لذلك هو يدفع المال وفي نيته أنه سيعوض بقدر أكبر في حالة وقوع الخطر المؤمن منه.[158] **ثانيا)** أحاديث النّهد خصوصا الأشعريين لا يدل على أن كلا من هؤلاء الأشعريين أتى بطعامه ليأخذ مقابله، بل كل قد أتى بطعامه ليؤخذ منه، ولكن لا يدري مقدار ما يؤخذ منه، وهذا بخلاف من يدفع شيئا ليأخذ مقابلا معلوما، وفي نظام التأمين نجد المستأمن يدفع الاشتراك في مقابل دفع آثار الخطر المؤمن منه.[159] **ثالثا)** إن النّهد في جمع الأزواد مخصوص بالطعام فقط، قال المهَلَّب بن أبي صفرة: «هذه القسمة لا تصلح إلا فيما جعل للأكل خاصة، لأن طعام النهد وشبهه لم يوضع للآكلين على أنهم يأكلون بالسواء، وإنما يأكل كل واحد على قدر نهمته، وقد يأكل الرجل أكثر من غيره، وهذه القسمة موضوعة بالمعروف، وعلى طريقة بين الآكلين.»[160] كما أنه مخصوص بوقت المجاعة، وأن يكون ذلك بأمر من الحاكم، قال ابن بطال: «وإنما يكون هذا عند شدة المجاعة، فللسلطان أن يأمر الناس بالمواساة ويجبرهم على ذلك ويشركهم فيما بقي من أزوادهم، أحياء لهم وإبقاء لنفوسهم.»[161] **رابعا)** ثبوت الفرق بين النّهد وصوره والتأمين التكافلي، من حيث إن النّهد هو قسمة للطعام من غير تحر للمساواة لأنه من باب المعروف، بخلاف التأمين هو قسمة للنقود، وقد أجمع العلماء على تحريم قسمة الأثمان مجازفة من الجنس الواحد، قال ابن بطال: «وقد استدل بعض العلماء بهذا الحديث – حديث جمع الأزواد –وقال: إنه أصل في ألا يقطع سارق في مجاعة لأن المواساة واجبة للمحتاجين، وقد تقدّم كثير من معاني هذا الحديث في باب حمل الزاد في الغزو في كتاب الجهاد. وفي حديث رافع: قسمة اللحم بالتحري بغير ميزان لأن ذلك من باب المعروف، وهو موضوع للأكل. وأما قسمة الذهب والفضة مجازفة، فلا تجوز بإجماع الأمة، لتحريم التفاضل في كل واحد منهما.»[162] **خامسا)** إن النّهد الذي وردت به السنة كان بين قوم تربطهم علاقة ثابتة قبل نشوء النّهد، فالأشعريون تربطهم رابطة النسب، وجيش أبي عبيدة جمعهم الانتماء للجيش قبل وقوع النازلة، وهكذا. أما في التأمين فإن الرابطة تنشأ بنفس العقد لا قبله، لذلك فإن التعاون لا يتصور والحالة هذه، لأن التعاون تحكمه مثل تلك الروابط، فمحال أن يحصل تعاون بين فئة عريضة من الناس

لا يعرف بعضهم بعضا، ولا يوحدهم عرق ولا دين، لذلك تجد قصد المشترك أولا وأخيرا هو العوض الذي هو التعويض على الخطر المؤمّن منه، لذلك تحكم عقده المعاوضة لا التعاون والتكافل. إضافة إلى أن التعاون لا يكون إلا لأجل مساعدة المعوزين، بخلاف التأمين التكافلي ينتمي إليه القادرون على الدفع، يقول سامي السويلم: «فإذا أردنا أن نبني التأمين التعاوني على أسس مماثلة لأسس النهد الذي سبق الحديث عنه، فينبغي أن توجد رابطة أدبية بين المستأمنين سابقة على علاقة التأمين، كالنسب أو المهنة أو الإقليم ونحو ذلك، إذ هذه الرابطة المعنوية هي محور شواهد الشرع المختلفة للتكافل الاجتماعي.»[163] **سادسا)** لما كان الأصل في التناهد هو التعاون وتحقيق المساواة، فمن باب أولى أن يدخل في عقد النّهد من لم يشارك فيه، يقول الدكتور عبد الحكيم العجلان[164]: «مقتضى ما ذكر الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة أن المتناهدين يدفعون شيئا، لكن لم يجئ عنهم النص في عدم دخول من لم يدفع شيئا، وليس في نهدهم لزوم ذلك للمشاركة في النهد، بل يفهم عكس ذلك أنه يجوز مشاركة من لم يدفع.»[165] وهذا يفهم من الخبر عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه قال: {بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَعْثًا قِبَلَ السَّاحِلِ، فَأَمَّرَ عَلَيْهِمْ أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الجَرَّاحِ وَهُمْ ثَلاَثُ مِائَةٍ، وَأَنَا فِيهِمْ، فَخَرَجْنَا حَتَّى إِذَا كُنَّا بِبَعْضِ الطَّرِيقِ فَنِيَ الزَّادُ، فَأَمَرَ أَبُو عُبَيْدَةَ بِأَزْوَادِ ذَلِكَ الجَيْشِ، فَجُمِعَ ذَلِكَ كُلُّهُ، فَكَانَ مِزْوَدَيْ تَمْرٍ، فَكَانَ يُقَوِّتُنَا كُلَّ يَوْمٍ قَلِيلًا قَلِيلًا حَتَّى فَنِيَ، فَلَمْ يَكُنْ يُصِيبُنَا إِلَّا تَمْرَةٌ تَمْرَةٌ، فَقُلْتُ: وَمَا تُغْنِي تَمْرَةٌ، فَقَالَ: لَقَدْ وَجَدْنَا فَقْدَهَا حِينَ فَنِيَتْ..}[166] ففيه إشارة إلى أنه ثمة من لم يشارك بزاد، قال ابن بطال: «ألا ترى، جمع أبو عبيدة بقية أزواد الناس، ثم شركهم فيها بأن قسم لكل واحد منهم، وقد كان فيهم من لم يكن له بقية طعام.»[167] ويقول القاضي عياض: «يحتمل أن أبا عبيدة فعل ذلك برضاهم وموافقتهم عليه، وإن كان بعضهم قد فنِيَ زاده، وليس معه شيء، على طريق المواساة قَبِل.»[168] وهذا مناف لما هو عليه نظام التأمين التكافلي، حيث إن المشتركين في صندوق التكافل لا يرضون بدخول سواهم ممن لم يشارك بأقساط مثلهم. بل إن الاشتراك في النّهد ليس على حد السواء، وإنما كل يدفع ما يقدر على دفعه، ولا يشترط التساوي على رأي الجمهور.[169] بخلاف الاشتراك في التأمين، يكون بأقساط محددة يتساوي فيها جميع المستأمنين. وأن الإفادة من النّهد ليس سواء، وذلك راجع إلى اختلاف أحوالهم في الأكل، يقول ابن بطال: «ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم حين أملقوا في السفر، جعل أيديهم جميعا فيما بقي من الأزواد سواء، ولا يمكن أن يكون أكلهم بالسواء أصلا، لاختلاف أحوالهم في الأكل، وقد سوغهم النبي ذلك من الزيادة والنقصان، فصار ذلك سنة في الجماعات التي تدعى إلى الطعام في النهد.»[170] بخلاف التأمين، الاستفادة منه في تعويض الضرر متساوية بين المستأمنين. **سابعا)** إن القول بأن الأقساط المدفوعة من قبل المستأمنين تبقى في ملكيتهم قياسا على الإباحة، يوجب جريان أحكام الميراث والزكاة فيها، وهذا لا يتصور في التأمين التكافلي.

المطلب الرابع: التأمين التكافلي هبة الثواب

هبة الثواب عطيّة يقصد بها عوض مالي[171]. ووجه الشبه أن ما يدفعه حامل الوثيقة إلى المحفظة التأمينية هبة، بشرط أن تعوضه المحفظة وقت حدوث الخطر المؤمّن منه بالتعويض المتفق عليه، وذلك عند توفر الشروط وانتفاء الموانع[172].والذي جعلهم يختارون هذا الشبه لأجل تكييف التأمين عليه هو الخروج من صيغة الالتزام المتقابل بالتبرع، وما ترتب عليه من فساد المعاملة بالغرر والجهالة.

وعلى الرغم من أن التكييف على هبة الثواب لا يخلو من عوض بدليل أن المشترك يهب الأقساط إلى الصندوق التأميني بشرط أن يعوضه عند وقوع الخطر بما يجبر ضرره، فإن بعض الفقه أبقى هبة الثواب على طبيعة التبرع ولم يصنفها من المعاوضات، فقيل إنه تبرع من نوع خاص لا يفسده الغرر ولا يخرجه شرط العوض عن التبرع لأنه في الحقيقة ثواب، فالمشترك يهب الأقساط إلى الصندوق، والصندوق بدوره يثيبه على هبته، فالمعاملة تدور في فلك التبرع[173].وممن تنبه إلى هذا الشبه وارتضاه تكييفا الدكتور القره داغي، يقول في ذلك: «والمقصود بها – هبة الثواب – التبرع بقصد أخذ العوض من الموهوب له، حيث يمكن تطبيق التأمين التعاوني على

هذا العقد، أو أن يقاس عليه من حيث إن المشترك (المؤمَّن له) دفع مبلغا هبة لحساب التأمين، ولكنه قصد أن يعوضه الحساب عند حاجته إلى التعويض.»[174]

والصورة الفقهية لهبة الثواب عند الفقهاء، تكون هبة ابتداء بيعا انتهاء عند الحنفية، يقول علاء الدين الكاساني: «أن الهبة بشرط العوض تقع تبرعا ابتداء، ثم تصير بيعا في الانتهاء.»[175] وهذا من قبيل العمل بالشبهين، لأن الهبة من حكمها تأخر الملك إلى القبض، والبيع من حكمه اللزوم، و تنقلب الهبة لازمة بالتعويض، فكان الجمع بينهما من هذا الوجه[176]. فيشترط فيها التقابض في العوضين حتى تكون بيعا، فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة[177]. وخالف زفر جمهور الحنفية، فرأى أن هبة الثواب بيع ابتداء وانتهاء،لأن فيه معنى البيع وهو التمليك بعوض، والعبرة في العقود للمعاني[178]. على أن جمهور الحنفية اشترطوا في هبة الثواب حتى تكون هبة ابتداء أن تنعقد بلفظ يدل عليها، كقولهم: «وهبتك على أن تعوضني بكذا» أما لو عبّر العاقد بلفظ يفيد البيع ولو إشارة، كقولهم: «وهبتك بكذا» فهو بيع عندهم ابتداء وانتهاء[179]. وأيضا هبة الثواب تكون كذلك هبة ابتداء وبيعا انتهاء في حالة كان العوض معلوما، أما في حالة جهالة العوض تكون هبة ابتداء وانتهاء ولو بعد التقابض.[180] يقول ابن نجيم المصري:«وأراد بالعوض العوض المعيّن، إذ في اشتراط العوض المجهول تكون هبة ابتداء وانتهاء، لبطلان اشتراطه.»[181]

وعليه فإن تكييف التأمين على الهبة التي يكون العوض فيها مجهولا أنسب، فهي على مذهب الحنفية هبة ابتداء وانتهاء، فتسلم المعاملة من المحاذير الشرعية التي تؤثر في بيوع المعاوضات، ذلك أن المشترك يدفع أقساطا إلى صندوق التأمين بنية هبة الثواب، إلا أن هذا الثواب الذي يقدمه الصندوق معلّق على حادث مستقبلا، وهو أمر محتمل مجهول الصفة والقدر، فناسب ذلك ما ذهب إليه الحنفية من القول بأن الهبة المقيّدة بعوض مجهول تنعقد هبة ابتداء وانتهاء، بخلاف لو كُيّف التأمين على الهبة المنتهية بالمعاوضة، فإن الغرر يجري عليها لكونها من البيوع. كما أن في عقد التأمين لا يتم التقابض من الطرفين، حيث إن المشترك يدفع الأقساط إلى الصندوق، فيتم القبض من طرفه، لو قلنا إنه شخصية معنوية يصح منه التملك ويبقى العوض لم يتم قبضه من طرف المشترك. وتأسيسا على مذهب الحنفية الذي يرى هبة ثواب هبة ما لم يتم التقابض، فإن التأمين عقد هبة حتى يتم قبض التعويض عند وقوع الخطر المؤمَّن منه، وعند حدوثه يكون بيعا، حيث تجري أحكام البيع عليه.

وهبة الثواب عند مالك تعتبر بيعا من البيوع[182] ولو كان العوض مجهولا، فهي تنعقد بيعا ابتداء وانتهاء عند جمهور المالكية[183]. واختلفوا في حالة عدم تعيين العوض، هل يقدر العوض بالرجوع إلى قيمة الموهوب أو ما يرضى به الواهب سواء كان العوض قليلا أو كثيرا، أو الرجوع إلى العادة، وتقدير المثل في ذلك. وكأن مالكا رضي الله عنه جعل العرف فيها بمنزلة الشرط وهو ثواب مثلها، واختلف القول إذا لم يرض الواهب بالمثل ما الحكم، فقيل تلزمه الهبة إذا أعطاه الموهوب القيمة، وقيل بل لا تلزمه إلا أن يرضيه.[184]وعليه فإن تكييف التأمين التكافلي على أساس هبة الثواب، حسب مذهب المالكية يكون بيعا من البيوع، تجري فيه الربا والغرر والجهالة وباقي المحاذير التي أثرت في التأمين التجاري، فلا تكون ثمة حاجة إلى بديل من هذا النوع عن التأمين التقليدي.

وهبة الثواب عند الشافعية فهي بيع من البيوع، تصح لو كان العوض معلوما، واختلفوا في حالة كان العوض مجهولا، قال النووي: «إذا كان الثواب مجهولا، فإن قلنا الهبة لا تقتضي ثوابا بطل العقد، لتعذر تصحيحه بيعا وهبة، وإن قلنا تقتضيه صح، وهو تصريح بمقتضى العقد هذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور.»[185] مما يعني أن الشافعية على بطلان الهبة المقيدة بالعوض المجهول إن قلنا إن الهبة لا تقتضي ثوابا، وهو الصحيح. وعليه يكون عقد التأمين على أساس الهبة المقيدة بعوض مجهول باطلا من هذا الوجه، لكون العوض الذي يتلقاه المشترك من صندوق التأمين مجهولا، ويكون صحيحا في حالة كانت الهبة تقتضي من حيث الفقه ثوابا.

وعند الحنابلة في حالة كان العوض معلوما، فإن هبة الثواب بيع من البيوع، ولو كان العوض مجهولا كان البيع فاسدا. قال منصور البهوتي الحنبلي: «وإن شرط في الهبة ثوابا مجهولا لم تصح الهبة لأنه عوض مجهول في معاوضة، فلم تصح كالبيع، وحكمها

أي: الهبة بثواب مجهول حكم البيع الفاسد، فيضمنها الموهوب له إن قبضها، وتلفت بمثلها إن كانت مثلية وقيمتها إن كانت متقومة.»[186] وعليه فإن التأمين لو كيّف على أساس هبة الثواب والعوض فيه مجهول، كان العقد فاسد على مذهب الحنابلة.

وعلى كل حال، فإن هبة الثواب من عقود المعاوضات، تجري عليها أحكام البيوع انتهاء بالإجماع، مع اختلافهم في ابتدائها هل تكون بيعا أو هبة. وعقد التأمين –كما سبق –أمكن تكييفه على أصل هبة الثواب في مذهب الحنفية وفق حالتين فقط. **الأولى**: أن هبة الثواب هبة ابتداء وانتهاء في حالة كان العوض مجهولا، وعليه يكيّف التأمين على أنه هبة ابتداء وانتهاء لكون العوض فيه مجهولا فعلا، فيكون التأمين من عقود التبرعات ابتداء وانتهاء. **والثانية**: عقد التأمين لا يتم التقابض من الطرفين، حيث إن المشترك يدفع الأقساط إلى الصندوق، فيتم القبض من طرف الصندوق، لو قلنا إنه شخصية معنوية يصح منه التمليك ويبقى العوض لم يتم قبضه من طرف المشترك، وتأسيسا على مذهب الحنفية الذي يرى هبة ثواب هبة ما لم يتم التقابض، فإن التأمين عقد هبة حتى يتم قبض التعويض عند وقوع الخطر المؤمَّن منه، وعند حدوثه يكون بيعا، حيث تجري أحكام البيع عليه. والأقرب إلى صيغة التأمين الحالة الأولى. بخلاف ذلك لو فرضنا أن العوض في التأمين معلوم، وأنه الأمان أو الخطر المسمى، في هذه الحالة لا يستقيم تخريج التأمين على أصل هبة الثواب حسب مذهب الحنفية ولا على مذهب باقي الفقهاء، لأن هبة الثواب ستعتبر حينئذ بيعا، ولا مطمع في تصحيحها تبرعا عندهم. وعليه فإن الذين كيّفوا التأمين على أساس هبة الثواب عند المالكية أو الشافعية أو الحنابلة، أو أنهم كيّفوه على مذهب الحنفية، وجعلوا العوض فيه معلوما تخريجا على أنه الخطر المسمى فإنهم معرّضون لانتقادات منها:

أولا: عقد التأمين من العقود الاحتمالية التي لا تخلو من الغرر الفاحش، فمن أركان عقد التأمين الخطر، وهو حادث محتمل لا يتوقف على إرادة الطرفين، والتأمين ينبني عليه. ولما كانت هبة الثواب من عقود المعاوضات، فإن بناء التأمين عليها يوجب تأثير الغرر. يقول القاضي العثماني: «إن صيغة التكافل إنما لجأنا إليها للفرار من الغرر في عقد المعاوضة، فلو اخترنا لذلك صيغة الهبة بشرط العوض، فقد ثبت أنه عقد معاوضة مثل البيع سواء بسواء، فعاد المحظور الذي امتنع من أجله التأمين التقليدي.»[187] ويؤكد هذه المسألة العلامة الحطّاب المالكي بقوله: «الالتزام الذي من باب هبة الثواب، ومن باب الجعل لغيره، لأنه من باب المعاوضة، يطلب في الشيء الملتزم به أن يكون معلوما لا غرر فيه.»[188] ومع ذلك فإن طبيعة الهبة المشروطة بعوض لا ترقى إلى مصاف البيع بحال، لأن مبناها المكارمة لا المكايسة، لذلك جاز فيها عند المالكية جهالة العوض، يقول ابن رشد الجد: «هبة الثواب لما كانت على سبيل المكارمة وطريق المعروف، ولم تكن على وجه المكايسة، جازت من غير تسمية العوض.»[189] وعليه فإن جهالة العوض في التأمين ليست مؤثرة في العقد، على مذهب من يرى أن الهبة تقتضي ثوابا، ولا الغرر – والحالة هذه – مؤثر أيضا[190]، وإن كان من باب غرر الوجود. وخالف البعض وقالوا هو مؤثر، لأنه في التأمين أفحش وأبلغ من الذي هو موجود في هبة الثواب، فهو في هبة الثواب غرر وصف من حيث قدر الثواب لا أصل وجوده، وفي عقد التأمين هو غرر وجود قبل أن يكون غرر وصف، إذ قد يتحقق أصل التعويض في التأمين عن اشتراك المستأمن وقد لا يتحقق والغالب أنه كذلك، لأن الخطر المؤمَّن منه محتمل عدمه بقدر أكبر من وجوده.[191] والذي أراه أن غرر الوجود أيضا متحقق في هبة الثواب، ذلك أن جهالة العوض اقتضت من المتعاقدين ما يدفع النزاع المحتمل بينهم بأمور حاصلها التراضي[192]، فلو رضي الواهب بعدم الثواب صحّ العقد، وكان هبة انتهاء على مذهب الحنفية. وقياسا عليه، فإن رضي المشترك في التأمين بعدم التعويض في حالة عدم تحقق الخطر المؤمّن منه، لا يخرج العقد عن هبة الثواب. هذا وإن غرر الوجود في عقد التأمين يختفي من وجه آخر، هو أن التأمين عقد مع مجموع كبير من المستأمنين، وما يدفعه المشترك لو كان القصد منه هو دفع الخطر عن المجموع فإن ما يهبه هذا المشترك إلى الصندوق ثوابه حاصل لا محالة، لأن الخطر المؤمّن منه إن لم يصب هذا المشترك فإنه يصيب غيره، لذلك لو قام التأمين على أساس الهبة بثواب وكان أصله التكافل، فإن ما يدفعه المؤمَّن له من أقساط القصد منه هو رفع الضرر عن مجموع المستأمنين، لذلك لا وجود للغرر في هذه الحالة.

ومن الانتقادات الموجه إلى هذا التكييف: لما كانت هبة الثواب في حكم البيع، وكلا العوضين في التأمين نقد، فإنه يشترط فيه التساوي مع التقابض قبل التفرق، وظاهر أن هذا الشرط يستحيل توافره في عقود التكافل، وعند فقدان هذا الشرط تستلزم هذه الهبة الربا الصراح.[193] وممن منع الثواب في هبة الدنانير والدراهم الإمام مالك، وقال ابن القاسم: «إلا أن يشترط الثواب، فيثاب عرضًا أو طعامًا.»[194] ومعنى ذلك أن الواهب إن لم يشترط الثواب في هبة النقود فلا شيء عليه، بناء على أن الهبة لا تقتضي ثوابا خصوصا في النقود وهو قول مالك. أما لو اشترط ذلك، فإنه يثاب من غير العين – النقد – وهو قول ابن القاسم واختاره اللَّخْمي (ت478هـ) في التبصرة[195]. وعلة ذلك، الفرار من الربا. يقول القرافي: «لا ثواب في هبة النقدين لأنهما يقصدان عوضا لا معوضا، إلا أن يشترط فيثاب عرضا أو طعاما حذرا من النساء في الصرف.»[196]

والجواب عنه: أن الثواب من الصندوق ليس نقدا، وإنما هو الأمان الذي يحصل عليه المستأمن، كما أن الثواب الذي هو العوض إذا كان مجهولا لم يعتبر هذا الشرط، بدليل أن الفقهاء احتكموا في هذه الحالة إلى رضا الواهب، فلو رضي بأقلّ أو أكثر من هبته صحّ العقد، لأنه – والحالة هذه – يكون من باب التبرعات، ولا خفاء أن الربا مغتفر في عقود التبرع. وهذا ما يفسر مذهب ابن العربي في هبة الثواب، حيث قال: «وكذلك يجوز الربا في هبة الثواب. وقد قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: {أَيُّمَا رَجُلٍ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهَا لِلثَّوَابِ فَهُوَ عَلَى هبته حتى يرضى مِنْهَا.} فهو مستثنى من الممنوع الداخل في عموم التحريم.»[197]

الخاتمة

إن محاولة إخراج التأمين من سياقه التجاري الربحي إلى سياقٍ تعاوني تكافلي هو همّ فقهاء العصر اليوم، ولأن طبيعة التأمين ربحية بالأساس كانت محاولات تأصيله على أساس تكافلي عصية عن التكييف، ليس لأن النصوص التي تدعو إلى التكافل عامة غير واردة ــ فهذا مما شهدت له الشريعة بالنقض لوفرة نصوصها الداعية إلى التكافل والتعاون ــ وإنما لأن التأمين نفسه هو نظام اقتصادي يقوم على المعاوضة، وفكرة توصيفه على أصل التكافل مع الإبقاء على جانبه الاقتصادي أمر لا يستقيم من جهة الفقه، فهو ضربٌ من الجمع بين النقيضين: الإنفاق والاسترباح ـ التكافل والاتجار ــ المعاوضة والتبرع ــ المسامحة والمكايسة. اللهم إن اجتمعا في غير الرتبة فنعم، كأن يكون القصد من التأمين هو الربح أصالة ويأتي التكافل تبعا، لكن الذين جوّزوا التأمين التقليدي رأوا فيه جانبا من التعاون لكن ليس مقصودا أصالة وإنما تبعا، وقال الخصوم: لم نر وجها للتعاون في النظام ذي القسط الثابت ولا تكافلا، فاستغنى هؤلاء عن هذا النظام متطلعين إلى تأمين تكافلي يقوم على التكافل أصالة ولا مانع إذا جر نفعا تبعا، وهو ما ينطبق على هبة الثواب عند الأحناف، فهي أفضل صيغة لتكييف التأمين عليها. وعموما فإن أبرز النتائج المتوصل إليها:

أن أنسب تكييف للتأمين التكافلي هو الوسط الذي يحقق غرض الجانبين معا: التكافل والربح. وأقرب الصور الفقهية لهذا الاختيار هو هبة الثواب. وقد مر بنا أنها من عقود المعاوضات، تجري عليها أحكام البيوع انتهاء بالإجماع، مع اختلافهم في ابتدائها هل تكون بيعا أو هبة. وعقد التأمين – كما سبق – يمكن تكييفه على أصل هبة الثواب تخريجا على مذهب الحنفية في حالتين فقط. **إحداهما:** أن هبة الثواب تكون هبة ابتداء وانتهاء في حالة كان العوض مجهولا، وعليه يكيّف التأمين على أنه هبة ابتداء وانتهاء لكون العوض فيه مجهولا، فيكون التأمين من عقود التبرعات ابتداء وانتهاء. **والثانية:** عقد التأمين لا يتم فيه التقابض من الطرفين، حيث إن المشترك يدفع الأقساط إلى الصندوق، فيتم القبض من طرف الصندوق، لو قلنا إنه شخصية معنوية يصح منه التمليك ويبقى العوض لم يتم قبضه من طرف المشترك، وتأسيسا على مذهب الحنفية الذي يرى هبة ثواب هبة ما لم يتم التقابض، فإن التأمين عقد هبة حتى يتم قبض التعويض عند وقوع الخطر المؤمَّن منه، وعند حدوثه يكون بيعا، حيث تجري أحكام البيع عليه، والأقرب إلى صيغة التأمين التكافلي الصيغة الأولى. بخلاف ذلك لو فرضنا أن العوض في التأمين معلوم، وأنه الأمان أو الخطر المسمى، في هذه الحالة لا يستقيم تخريج التأمين على أصل هبة الثواب حسب المذاهب الفقهية كلها، لأنها حينئذ تعتبر هبة الثواب

بيعا، ولا مطمع في تصحيحها تبرعا عندهم. وعليه فإن الذين كيّفوا التأمين على أساس هبة الثواب عند المالكية أو الشافعية أو الحنابلة أو أنهم كيّفوا التأمين على مذهب الحنفية، وجعلوا العوض فيه معلوما تخريجا على أنه الخطر المسمى،فإنهم لم يسلموا من هذا الانتقاد.

هذا وإن التوصيات التي يفرضها البحث أن تتكاثف الدراسات في بحث موضوع التأمين التكافلي تأصيلا وتكييفا وتنزيلا، وأن تقرب صورة التأمين للناس وتبسط مساطرها، بوضع قوانين منسجمة مع الشريعة الإسلامية، وأن يكون همّ الشركات التي تتعاطى صناعة التأمين التكافلي هو التكافل والتعاون، ولا ينبغي إعطاء الأولوية للربح، فهو يأتي تبعا لا أصالة.

الهوامش:

[1]- كتاب العين للخليل [أمن] 388/8 -389 تحقيق الدكتور محمد مهدي المخزومي والدكتور إبراهيم السامرائي - دار ومكتبة الهلال ـ د.ط

[2] - مختار الصحاح للإمام الرازي محمد بن أبي بكر. [أم ن] 11/1 إخراج دائرة المعاجم مكتبة لبنان – طبعة 1986م.

[3] - الوسيط في شرح القانون المدني تأليف الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري المجلد الثاني الصفحة 1084 الجزء السابع - دار إحياء التراث العربي- بيروت.

[4] - نفس المرجع المجلد الثاني الصفحة 1084 الجزء السابع

[5] - التأمين الإسلامي دراسة فقهية تأصيلية مقارنة بالتأمين التجاري مع التطبيقات العلمية تأليف الدكتور علي محيي الدين القره داغي الكتاب السابع الصفحة 26- 38- إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- قطر – شركة دار البشائر الإسلامية الطبعة 1/ 1431هـ.

[6]- الوسيط في شرح القانون المدني الدكتور السنهوري المجلد الثاني الصفحة 1217 -1218 الجزء السابع

[7]- نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه الشيخ مصطفى أحمد الزرقا ص/ 124 - مؤسسة الرسالة - الطبعة الأولى 1404هـ 1984م.

[8] - نظرية التأمين المشكلات العملية والحلول الإسلامية الدكتور أحمد محمد لطفي أحمد ص/ 63 - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية. طبعة/ 2007م

[9]- نفس المرجع ص/ 63

[10] - التأمين وأحكامه تأليف الدكتور سليمان بن إبراهيم بن ثنيان ص/ 91-92 - دار العواصم المتحدة - الطبعة الأولى 1414هـ/1993م.

[11]- نفس المرجع ص/ 92

[12] -نفس المرجع ص/93

[13]- نفس المرجع ص/94

[14]- نفس المرجع ص/95

نظرية التأمين للدكتور أحمد لطفي ص/ 63 [15]

[16] –المهْدي لِدِين الله ابن المرتضى أحمد بن يحيى بن المرتضى بن المفضل ابن منصور الحسني، من أئمة الزيدية باليمن البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت 1250هـ) .122/1 دار الكتاب الاسلامي (د.ط)

التأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي الكتاب السابع الصفحة /121 [17]

[18]– الحاوي الكبير في مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني تأليف أبي الحسن الماوردي 337/12 تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل عبد الموجود قدّم له محمد بكر إسماعيل وعبد الفتاح أبو سنة – دار الكتب العلمية – الطبعة الأولى 1414هـ 1994م.

[19] الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع عضو هيئة كبار العلماء والمستشار بالديوان الملكي السعودي

[20]– بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي تأليف عبد الله بن سليمان المنيع18/1 – دار عالم الكتب– الطبعة الأولى 1438هـ 2016م.

[21] –شبه هذه الرواية بالتأمين – وقفات في قضية التأمين للدكتور سامي السويلم ص/ 2 – مركز البحث والتطوير شركة الراجحي المصرفية للاستثمار – طبعة/ رجب 1423هـ أكتوبر 2002م.

[22]– المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس رواية الإمام سحنون ـ ويليها مقدمات ابن رشد أبي الوليد لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام 3 /78 – دار الكتب العلمية – الطبعة 1/ 1415 هـ 1994 م.

[23] يقول الشيخ عبد الله المنيع: فضمان ما يذهب في البحر أو البر نوع من التأمين حيث إن التأمين حقيقته وجوهره الضمان انظر: بحوث وفتاوى في الاقتصاد الإسلامي 18/2

[24] – رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار للشيخ محمد أمين الشهير بابن عابدين 282/6 تكملة نجله دراسة وتحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، قدم له الدكتور محمد بكر إسماعيل– دار عالم الكتب– الرياض طبعة خاصة –1423هـ.

[25]– الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي تأليف محمد بن الحسن الحجوي (ت1386هـ) 2/ 565 اعتنى بتصحيحه أيمن صالح شعبان – دار الكتب العلمية – الطبعة الأولى/ 1416هـ.

– نظام التأمين للشيخ الزرقا ص/ 21 [26]

[27] – السوكرة: لفظ يعني عقد التأمين، من اللفظ الفرنسي Securite ومعناه الأمان،وكان مستعملا بهذا اللفظ. نظام التأمين الشيخ مصطفى الزرقاء ص/21

– رد المحتار على الدر المختار 6/281[28]

[29]– التأمين من الوجهة القانونية والشريعة تأليف الدكتور برهام محمد عطا الله ص/ 284 – مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية – طبعة/ 1984م

– رد المحتار على الدر المختار 281/6 – [30]282

[31]– لسان الحكام في معرفة الأحكام المؤلف: أحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين ابن الشِّحْنَة الثقفي الحلبي (المتوفى: 882هـ) ص/ 278 الناشر: البابي الحلبي القاهرة الطبعة: الثانية، 1393 هـ 1973م

– رد المحتار على الدر المختار [32]282/6

– نفس المصدر [33]282/6

[34]– المبسوط لشمس الدين السرخسي 65/10 ترتيب الشيخ خليل الميس – دار المعرفة – طبعة /1409هـ.

[35]– فتاوى الإمام محمد رشيد رضا 1640/4-1641 تحقيق صلاح الدين المنجد – دار الكتاب الجديد –

مجلة المنار المجلد الثامن السنة الثامنة 591/1-[36]592

– فتاوى الإمام محمد رشيد رضا 963/3 [37]

[38]– محمد بخيت بن حسين المطيعي الحنفي: مفتي الديار المصرية سابقا. له كتب، منها (إرشاد الأمة إلى أحكام أهل الذمة) – الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين لخير الدين الزركلي (6/ 50) – دار العلم للملايين – بيروت لبنان الطبعة 2002/15م.

– طبعت الرسالة طبعة واحدة سنة 1324هـ. الموافق 1906م مطبعة النيل بمصر لم أقف عليها .[39]

– نظام التأمين الشيخ مصطفى الزرقاء ص/ 25 (الهامش)[40]

– نفس المرجع ص/27 [41]

[42] – ينظر/ نظام التأمين للزرقاء ص/27 أحمد الشرباصي فقيه مصري من مواليد الدقهلية، أسندت إليه أمانة الفتوى في الأزهر ت1400هـ.

– التأمين وأحكامه لسليمان الثنيان ص/ 244 والتأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي الكتاب السابع الصفحة /162 [43]

[44]– أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية إعداد الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء 307/4 طبعة الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء– الرياض– الطبعة الثالثة 1432هـ/2011م. والطبعة الرابعة/1435هـ 2014م. والطبعة الخامسة 1434هـ 2013م

– قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ص/ 35 [45]

[46] – مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي العدد الثاني الجزء الثاني 1407هـ

[47] – فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء جمع أحمد بن عبد الرزاق الدويش المجلد الخامس عشر البيوع الصفحة 249

– أبحاث هيئة كبار العلماء 100[48]/4

- نفس المرجع 44/106[49]

- نفس المرجع 4/119-120[50]

-نفس المرجع 4/131[51]

- نفسه 4/135[52]

- نفسه 4/140[53]

[54] - - تحرير الكلام في مسائل الالتزام لأبي عبد الله الحطاب ص/68 تحقيق عبد السلام محمد الشريف – دار الغرب الإسلامي

[55] - تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه إعداد القاضي محمد تقي العثماني ص/ 4. الدورة العشرون لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي. كتب هذا البحث في جمادى الثانية سنة 1426هـ وعرض على ندوة البركة المنعقدة بجدة في رمضان سنة 1426هـ (الموافق لشهر نوفمبر سنة 2005م) لدراسة صيغ التأمين التكافلي حسب الأحكام الشرعية.

- المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة المعيار رقم 26 في التأمين الإسلامي الفقرة الرابعة [56]

- تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف والحاجة الداعية إليه للقاضي تقي العثماني ص/ 5 [57]

-تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص/200 [58]

[59] - نفس المصدر ص/200

[60] - تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص/200

- التأمين وأحكامه لسليمان ثنيان ص/ 167[61]

التأمين وأحكامه لسليمان ثنيان ص/169 [62]

- الوسيط في شرح القانون المدني السنهوري الجزء السابع مجلد الثاني الصفحة 1086 [63]

[64] - نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف (بديلا عن التأمين من خلال التزام التبرع) ورقة من إعداد الدكتور عبد الستار أبو غدة ص/ 7-8 ندوة عالمية حول التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا 26-28 صفر 1429هـ /4-6 مارس 2008م

[65]- البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي (تكافل) ورقة من إعداد الدكتور عبد العظيم أبو زيد ص/8 مقدمة للمؤتمر العالمي الثامن للاقتصاد الإسلامي والتمويل الدوحة - قطر - 25-27 كانون الأول (ديسمبر) 2011م

الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري الجزء السابع المجلد 2 الصفحة 1087 [66]

[67] - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل تأليف علاء الدين المرداوي (ت885هـ) 7/117 صحّحه وحققه محمد حامد الفقي طبعة من نفقه الملك سعود بن عبد العزيز الطبعة الأولى/ 1374هـ. 1955م.

[68]- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة تأليف دبيان بن محمد الدبيان المجلد الثامن عشر 18 /625 - مكتبة الملك فهد الوطنية- الطبعة الثانية/ 1434هـ.

[69] – تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي تقي العثماني ص/5

[70] – مفهوم التأمين التعاوني ماهيته وضوابطه ومعوقاته دراسة فقهية اقتصادية إعداد أ. د. علي محيي الدين القره داغي. ص/33 مؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه 26-28 ربيع الثاني 1421هـ الموافق 11-13 أبريل 2010م.

[71] – البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي لأبي زيد عبد العظيم ص/8

[72]– تهذيب اللغة لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت370هـ) [و ق ف] 146/14 إشراف محمد عوض مرعب علق عليها عمر سلامي وعبد الكريم حامد تقديم الأستاذة فاطمة أصلان – دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة الأولى 1421هـ 2001م.

[73] – مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني (ت954هـ) 18/6 ضبطه وخرجه زكريا عميرات– دار عالم الكتب– طبعة خاصة 1423هـ.

[74]– المغني لابن قدامة على مختصر أبي القاسم عمر بن حسين الحرقي 184/8 تحقيق طه محمد الزيني – مكتبة القاهرة – طبعة / 1986 م.

[75] – البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلاميلأبي زيد عبد العظيم ص/11

[76] – مفهوم التأمين التعاوني ماهيته وضوابطه للدكتور علي القره داغي ص/ 34

[77] – مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي ورقة من إعداد: د. يوسف بن عبد الله الشبيلي ص/4-5 ندوة عالمية عن التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا 26-28 صفر 1429هـ/4-6 مارس 2008م.

[78] – تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي تقي العثماني ص/ 10-11

[79]– التأمين التكافلي من خلال الوقف دراسة فقهية تطبيقية معاصرة تأليف علي بن محمد بن نور ص/ 147-149- دار التدمرية– الرياض الطبعة الأولى 1433 هـ 2012م.

[80] – الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي 567/2

[81] – المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب لأبي العباس أحمد الونشريسي (ت514هـ) 297/5 خرجه جماعة من العلماء بإشراف الدكتور محمد حجي نشر وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية – المغرب – طبعة 1981م.

[82] – التأمين الإسلامي والتأمين التقليدي هل هناك فروق ؟ للدكتور أحمد الحجي الكردي بحث أعده للمشاركة في حلقة حوار حول عقود التأمين الإسلامي بتاريخ 28-1422/10/30 في جدة بالمملكة العربية السعودية بدعوة من البنك الإسلامي للتنمية الصفحة 17-18 البحث منشور في شبكة الفتاوى الشرعية للأستاذ الدكتور أحمد الحجي الكردي خبير في الموسوعة الفقهية وعضو هيئة الفتوى في دولة الكويت

[83] – هو الدكتور محمد عبد الغفار الشريف (مواليد 1953م. بالكويت) حصل على دكتوراه في الفقه المقارن من الجامعة الإسلامية (المدينة المنورة) سنة 1986م الأمين العام للأوقاف سابقا.

- البديل الشرعي للتأمين لمحمد عبد الغفار الشريف ص/16 [84]

- تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي تقي العثماني ص/5 [85]

-نفس المرجع ص/ 6 [86]

-نفس المرجع ص/ 6 [87]

[88]- محمد بن ولي بن رَسُول القير شهري ثمَّ الإزميري الْمُفْتِي الحنفي الْمُتَوفَّى سنة 1165 صنف من الْكتب / بَدَائِع الْبُرْهَان فِي عُلُوم الْقُرْآن. هدية العارفين لاسماعيل باشا البغدادي (2/ 328) مؤسسة التاريخ العربي – طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية استانبول سنة 1951

[89] – كمال الدراية وجمع الرواية والدراية من شروح ملتقى الأبحر تأليف العلامة محمد بن ولي بن رسول الإزميري الحنفي المتوفى 1165هـ 5/ 397 اعتنى به وضبطه محمد مصطفى الخطيب – دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى/ 2017م.

-كمال الدراية وجمع الرواية والدراية 5/ 397 – 398[90]

[91]- الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا تأليف أ.د/خالد بن علي بن محمد المشيقح 493/1 – وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر –الطبعة الأولى 1434هـ

– رد المحتار على الدر المختار 524[92]/6

– الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا لخالد بن علي المشيقح 350/1 [93]

[94]- البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم المصري ت 970هـ 202/5 ضبطه وخرج أحاديثه الشيخ زكرياء عميرات – دار الكتب العلمية – ط. 1997/1م

-رد المحتار على الدر المختار 524[95]/6

[96]- بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير لسيدي أحمد الدردير تأليف الشيخ أحمد الصاوي. 12/4 ضبطه محمد عبد السلام شاهين دار الكتب العلمية – الطبعة 1415/1هـ.

– الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا لخالد بن علي المشيقح 372/1 [97]

[98] إشكالات نماذج التأمين التكافلي وأثرها في الفائض التأميني رؤية فقهية نقدية ص/ 110 مجلة التجديد المجلد السابع عشر العدد 34 لعام 1435هـ- 2013م

-الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا 245[99]/3

[100]- ينظر التأمين الإسلامي والتأمين التقليدي هل هناك فروق ص/ 10 للدكتور أحمد الحجي الكردي بحث أعده للمشاركة في حلقة حوار حول عقود التأمين الإسلامي بجدة 12-2002/1/14م بدعوة من البنك الإسلامي للتنمية

[101]- البديل الشرعي للتأمين إعداد أ. د. محمد عبد الغفار الشريف. ص/ 16 ندوة عالمية عن التأمين التعاوني من خلال نظام الوقف 26-28 صفر 1429هـ/ 4-6 مارس 2008م. الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا.

[102] – نظام التأمين للشيخ مصطفى الزرقاء ص/ 170

[103] –مفهوم التأمين التعاوني للدكتور علي القره داغي ص/38

[104] –تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي تقي العثماني ص/ 9

[105] –مفهوم التأمين التعاوني ماهيته للدكتور علي القره داغي ص/ 36 – 37

[106] – مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي ليوسف الشبيلي ص/ 6

[107] – التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه إعداد الدكتور موسى مصطفى موسى القضاة ص/ 10 ورقة مقدمة لمؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه المنعقد 26-28 ربيع الثاني 1431هـ الموافق 11-12 أبريل 2010م.

[108] – نفس المرجع ص/ 12

[109] – شرح صحيح البخاري لابن بطال أبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك 6/7 ضبط نصه وعلّق عليه أبو نعيم ياسر بن إبراهيم– مكتبة الرشد– الرياض. وهو في اللغة نَهَدَ الثدي يَنهُدُ ويَنهَدُ نُهُودا. وَقيل: كل مُرْتَفع نَهْدٌ. ونَهَدَ إِلَيْهِ: قَامَ، عَن ثَعْلَب. والنَّهْدُ: العون. والنَّهْدُ من الخَيْل: الجسيمُ المشرف، والنَّهْدُ: إخراجُ الرُّفقةِ نَفَقاتِهم على قَدْرِهم. تقول: تناهدوا. وناهَدَ بعضُهم بعضاً. والمناهدةُ: أن يَنْهَدُ بعضُهم إلى بَعْضٍ في الحروب. وهو في معنى نَهَضوا إلاَ أَنَّ النُهوضَ قيامٌ عن قُعودٍ ومُضِيٌّ، والنُّهُودُ: مُضِيٌّ على كلّ حال. قال ابن فارس: «(نَهَدَ) النُّونُ وَالْهَاءُ وَالدَّالُ أَصْلٌ صَحِيحٌ يَدُلُّ عَلَى إِشْرَافِ شَيْءٍ وَارْتِفَاعِهِ. » – معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (ت395هـ) 361/5 [ن هـ د] تحقيق عبد السلام محمد هارون – دار الفكر – طبعة 1399هـ 1979م.

[110] – صحيح البخاري كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض

[111] – التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 19-20

[112]– متفق عليه/ أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض و مسلم في الصحيح كتاب الجهاد والسير باب غزوة خيبر

[113]– المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي (ت 676هـ) 85/13 ط.الثانية/ دار إحياء التراث العربي

[114]– فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت 852هـ) 130/5 قرأ أصله تصحيحا وتحقيقا عبد العزيز بن باز ورقّم كتبه محمد فؤاد عبد الباقي قام بإخراجه محمد الدين الخطيب المكتبة السلفية (د. ط).

[115] – التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 17

[116] – المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج 35/12

[117]– متفق عليه/ أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد و مسلم في الصحيح كتاب فضائل الصحابة رضي الله عنهم باب من فضائل الأشعريين رضي الله عنهم

- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج 16/[118]62

- التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 18-[119]19

[120] - التأمين التعاوني الإسلامي حقيقته أنواعه مشروعيته إعداد الدكتور حسن علي الشاذلي الخبير بالموسوعة الفقهية الكويتية/ صفحة/ 25 ورقة مقدمة لمؤتمر التأمين التعاوني أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه المنعقد 26-28 ربيع الثاني 1431هـ الموافق 11-13 أبريل 2010م.

[121] - المجموع شرح المهذب للإمام أبي زكريا يحي الدين بن شرف النووي مع تكملة السبكي والمطيعي 266/4 حققه وعلق عليه محمد نجيب المطيعي - مكتبة الإرشاد – جدة .

[122]- عمدة القاري شح صحيح البخاري لبدر الدين العيني (ت855هـ) 40/13 - دار الفكر- (د.ط).

- التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 21-22 [123]

- وقفات في قضية التأمين لسامي السويلم ص/ 19 [124]

[125]- أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصوله، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية والعالمية مدينة عمان بالأردن

التأمين الإسلامي التكييف والمحل لموسى القضاة ص/ 21 [126]

- مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي الدكتور يوسف الشبيلي ص/ 7 [127]

[128] -متفق عليه/ أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض و مسلم في الصحيح كتاب الجهاد والسير باب غزوة خيبر

-المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج 85/13 [129]

-فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري لابن حجر 130/5 [130]

- التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 17 [131]

- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج 35/12 [132]

[133] - متفق عليه/ أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد و مسلم في الصحيح كتاب فضائل الصحابة رضي الله عنهم باب من فضائل الأشعريين رضي الله عنهم

- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج 16/[134]62

- التأمين الإسلامي التكييف والمحل ورد الشبه لموسى القضاة ص/ 18-[135]19

- التأمين التعاوني الإسلامي الدكتور حسن الشاذلي صفحة/ 25 [136]

- المجموع شرح المهذب للنووي 4/[137]266

- عمدة القاري شرح صحيح البخاري 40/13 [138]

– التأمين الإسلامي التكييف والمحل لموسى القضاة ص/ 21–22 [139]

–وقفات في قضية التأمين لسامي السويلم ص/ 19 [140]

–التأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي الكتاب السابع الصفحة 220 [141]

– مقارنة بين نظامي الوقف والتأمين التكافلي الدكتور يوسف الشبيلي ص/7 [142]

– وقفات في قضية التأمين الدكتور سامي السويلم ص/22 [143]

–التأمين التعاوني الإسلامي الدكتور حسن الشاذلي ص/ 23–24 [144]

[145] – التكييف الفقهي للعلاقات المالية بشركات التأمين التكافلية دراسة فقهية تطبيقية معاصرة ص/ 39 إعداد د. رياض منصور الخليفي – مجلة الشريعة و القانون – العدد 33/ذو الحجة 1428هـ يناير 2008م.

– التأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي الكتاب السابع الصفحة 220 [146]

– نفس المرجع الكتاب السابع الصفحة 221 [147]

– التأمين الإسلامي للدكتور علي القره داغي الكتاب السابع الصفحة 224 [148]

–البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي لأبي زيد عبد العظيم ص/16 [149]

عمدة القاري شرح صحيح البخاري 13/[150]44

–البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي لأبي زيد عبد العظيم ص/17 [151]

– نفس المرجع ص/17 [152]

–المدخل الفقهي العام مصطفى أحمد الزرقا 373/1 [153]

– التأمين التعاوني الإسلامي حقيقته أنواعه مشروعيته الدكتور حسن الشاذلي ص/ 22[154]

–وقفات في قضية التأمين ص/ 22[155]

–نفس المرجع ص/ 23[156]

–نفس المرجع ص/ 23[157]

–التأمين التكافلي من خلال الوقف لعلي محمد نور ص/ 119 [158]

– البديل الشرعي للتأمين لمحمد بن عبد الغفار الشريف ص/ 14 [159]

[160]– شرح صحيح البخاري لابن بطال أبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك 6/7 ضبط نصه وعلّق عليه أبو نعيم ياسر بن إبراهيم– مكتبة الرشد– الرياض.

– نفس المصدر 7/7 [161]

–نفس المصدر 7/7 [162]

–وقفات في قضية التأمين ص/ 25[163]

[164] –دكتوراه في الفقه وأستاذ بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

[165] – أحكام المناهدة للدكتور عبد الحكيم العجلان ص/ 211 مجلة دراسات إسلامية تصدرها وكالة المطبوعات والبحث العلمي بوزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد العدد الثامن والعشرون. السعودية 1437هـ /2016

[166] –عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّهُ قَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَعْثًا قِبَلَ السَّاحِلِ، فَأَمَّرَ عَلَيْهِمْ أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الجَرَّاحِ وَهُمْ ثَلاَثُ مِائَةٍ، وَأَنَا فِيهِمْ، فَخَرَجْنَا حَتَّى إِذَا كُنَّا بِبَعْضِ الطَّرِيقِ فَنِيَ الزَّادُ، فَأَمَرَ أَبُو عُبَيْدَةَ بِأَزْوَادِ ذَلِكَ الجَيْشِ، فَجُمِعَ ذَلِكَ كُلُّهُ، فَكَانَ مِزْوَدَيْ تَمْرٍ، فَكَانَ يُقَوِّتُنَا كُلَّ يَوْمٍ قَلِيلًا قَلِيلًا حَتَّى فَنِيَ، فَلَمْ يَكُنْ يُصِيبُنَا إِلَّا تَمْرَةٌ تَمْرَةٌ، فَقُلْتُ: وَمَا تُغْنِي تَمْرَةٌ، فَقَالَ: لَقَدْ وَجَدْنَا فَقْدَهَا حِينَ فَنِيَتْ، قَالَ: ثُمَّ انْتَهَيْنَا إِلَى البَحْرِ، فَإِذَا حُوتٌ مِثْلُ الظَّرِبِ، فَأَكَلَ مِنْهُ ذَلِكَ الجَيْشُ ثَمَانِيَ عَشْرَةَ لَيْلَةً، ثُمَّ أَمَرَ أَبُو عُبَيْدَةَ بِضِلَعَيْنِ مِنْ أَضْلاَعِهِ، فَنُصِبَا ثُمَّ أَمَرَ بِرَاحِلَةٍ، فَرُحِلَتْ ثُمَّ مَرَّتْ تَحْتَهُمَا فَلَمْ تُصِبْهُمَا] متفق عليه/ أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الشركة باب الشركة في الطعام والنهد والعروض و مسلم في الصحيح كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان باب إباحة ميتات البحر

[167] – شرح صحيح البخاري لابن بطال 6/7

[168]– إكمال المعلم بفوائد مسلم للقاضي عياض (ت455هـ) 373/6 هو شرح صحيح مسلم تحقيق الدكتور يحي إسماعيل – دار الوفاء – الطبعة الأولى/ 1419هـ. 1998م.

[169] – أحكام المناهدة لعبد الحكيم العجلان ص/ 218

[170] –شرح صحيح البخاري لابن بطال 467/9- 468

[171] – شرح أبي عبد الله محمد الخرشي على المختصر لسيدي خليل 102/7 وبهامشه حاشية العلامة الشيخ علي العدوي– المطبعة الكبرى الأميرية– مصر الطبعة الثانية/ 1317هـ.

[172] –تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف للقاضي تقي العثماني ص/3

[173] –البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي لأبي زيد عبد العظيم ص/ 9 – 10

[174] –مفهوم التأمين التعاوني ماهيته وضوابطه للدكتور علي القره داغي ص/ 27

[175]– بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام الكاساني الحنفي 119/6 – دار الكتب العلمية – الطبعة 1406/2هـ.

[176]– الهداية شرح بداية المبتدي لبرهان الدين المرغيناني 6/ 260 بمكتبة البشرى – الطبعة الأولى/1428هـ. باكستان.

[177] البحر الرائق شرح كنز الدقائق 7/ 295

[178] –الهداية في شرح بداية المبتدي 6/ 259

[179] – رد المحتار على الدر المختار 8/ 515

[180] – نفس المصدر 8/ 515

[181] البحر الرائق 7/ 295

- المدونة الكبرى للإمام مالك 382/4 [182]

[183]- الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن ادريس القرافي (ت684ه) 271/6 تحقيق الدكتور محمد حجي – دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى 1994م.

[184]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد تأليف الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 595ه) 331/2 الطبعة الرابعة 1395ه - 1975م - مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده - مصر.

[185] - روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي 387/5 - المكتب الإسلامي- الطبعة الثالثة/ 1412ه. 1991م.

[186]- كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي 4/ 300 فرغ من تأليفه سنة 1046ه - عالم الكتب بيروت – د.ط

- تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف القاضي تقي العثماني ص/ 4 [187]

-تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص/ 227[188]

[189]- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات تأليف: أبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي المتوفى عام 520ه 1/ 480 تحقيق الدكتور محمد حجي دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى 1408ه.

- الذخيرة القرافي شهاب الدين 271[190]/6

- البناء الشرعي الأسلم للتأمين الإسلامي ص/ 10[191]

[192] - قال ابن عرفة [قوله: أي ثوابها المشترط] أي إذا كان معينا وقوله: أو ما رضي به أي إذا كان غير معين حاشية الدُّسوقي على الشرح الكبير 116/4

-تأصيل التأمين التكافلي على أساس الوقف القاضي تقي العثماني ص/ 4 [193]

[194]- الجامع لمسائل المدونة للعلامة ابن يونس (ت451ه) 628/19 - دار الفكر – الطبعة الأولى 1434ه.

[195]- التبصرة لأبي الحسن علي بن محمد اللخمي 3420/7 دراسة وتحقيق الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارة الشؤون الإسلامية – دولة قطر – (د.ط).

- الذخيرة لشهاب الدين القرافي 275[196]/6

[197] - أحكام القرآن لابن العربي أبي بكر (543ه) 1/ 324 راجع أصوله وخرّج أحاديثه وعلّق عليه محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية - الطبعة الثانية. 1407ه.1987م.