

خطابات الضمان

تعريف خطابات الضمان

يسود اليوم في عالم المصارف ما يسمى بخطابات الضمان التي تصدرها البنوك التجارية ، وخطاب الضمان يمكن تعريفه بأنه عبارة عن تعهد كتابي ، يتعهد بمقتضاه المصرف بكفالة أحد عملائه (طالب الإصدار) في حدود مبلغ معين تجاه طرف ثالث ، وذلك ضمانا لوفاء هذا العميل المكفول بالتزامه تجاه الطرف الثالث خلال مدة معينة . وينص في الخطاب على أن يدفع المصرف المبلغ المضمون عند أول مطالبة من الطرف الثالث خلال سريان خطاب الضمان دون التفات لما قد يبديه العميل من المعارضة .

وللخطابات شروطها ، ويخضع إصدارها لإجراءات قد تكون قصيرة أو بطيئة وطويلة بحسب مركز العميل ، والتعامل السابق أو المستجد معه ، وطبيعة المشروع المقدم له الضمان ودراسته ، وتجميع المعلومات ، ومدى الثقة ووفرة الائتمان ، وتقدير الظروف الاقتصادية والأحوال الداخلية والخارجية ، وكل ذلك يحتاج إلى دراسة قبل إصدار الخطاب وتكوين قناعة بمدى ملاءمة العميل وقدرته على الوفاء بالتزامه .

وتتقاضى المصارف التجارية من عملائها عمولة عن إصدار هذه الخطابات ، وعادة ما يراعى في تحديدها الأعمال والإجراءات التي يقوم بها المصرف ، وقيمة الدين الذي يضمنه ، ومدة هذا الضمان ، وهي تقدر حسب العرف المصرفي للبنوك بنسبة مئوية تحسب على أساس هذا الدين ومدته .

كما تتقاضى المصارف التجارية فائدة ربوية متعارف عليها يلتزم العميل بسدادها في حالة قيام المصرف بدفع أي مبلغ يضمنه (أي دفع قيمة الخطاب للمستفيد) ، حيث تعتبر تلك المبالغ دينا على العميل .

أطراف التعامل في خطابات الضمان

ويتضح مما تقدم أن هناك أطرافا ثلاثة في خطاب الضمان تنشأ بينهم العلاقات التالية :
- علاقة أولى بين المستفيد في الخطاب (مصلحة أو هيئة أو شركة) وعميل البنك ، ويتولد عن هذه العلاقة الالتزام محل الضمان الذي بسببه يصدر خطاب الضمان ، ويحكمها عقد المقاوله أو التوريد .

- علاقة ثانية بين العميل (المضمون) والبنك الذي يقدم الكفالة (الضامن) ، ويحكمها عقد اعتماد خطابات الضمان المحرر بين البنك وعميله .

-علاقة ثالثة بين البنك الضامن والمستفيد من الضمان , وهي التي تلزم البنك بدفع المبلغ المضمون للمستفيد عند أول مطالبة ، ويحكمها خطاب الضمان نفسه والتعهد الوارد به .

أنواع خطابات الضمان

وتتعدد أنواع خطابات الضمان بحسب اختلاف الغرض الذي من أجله تصدر ، ومن أهم هذه الخطابات :

-خطابات الضمان الابتدائية أو المؤقتة :

وهي الخطابات الخاصة بالعطاءات التي تقدم للجهات الحكومية وما في حكمها ، فهذه الجهات المستفيدة من تنفيذ العطاء تطلب عادة تأمين نقدي أو خطاب ضمان ابتدائي من الشركة التي يرسو عليها العطاء ، وذلك لتكفل عدم نكولها في تنفيذ العقد وتقوم بمصادرة مبلغ الخطاب في حالة النكول . وهذا الإجراء يحمي الجهات المستفيدة من العطاء ، حيث إنه تمر فترة زمنية بين تقديم العطاء وتوقيع العقد قد تتغير فيها الأسعار في غير صالح من رسا عليه العطاء أو قد يكتشف أن هناك خطأ في تقديراته فينكل عن توقيع العقد مما يلحق أضرار بتلك الجهات المستفيدة .

وينتهي مفعول خطاب الضمان الابتدائي في حالة عدم رسو العطاء على الشركة المقولة ، وأيضا عندما يرسو العطاء على مقدم الضمان وقيامه بتوقيع العقد .

-خطابات الضمان النهائية :

وهي الخطابات الخاصة بحسن تنفيذ العقود المبرمة مع الجهات المتعاقد معها سواء كانت مصلحة حكومية أو غيرها . وهي عبارة عن تعهد بدفع مبلغ من المال بنسبة 5 % مثلا من قيمة المشروع أو المناقصة مقابل حسن التنفيذ وسلامة الأداء من الشركة المقولة ، ويسري مفعول خطاب الضمان النهائي لحين إتمام تنفيذ العقد ويستحق المبلغ المتعهد بدفعه في حالة تخلف الشركة المقولة عن الوفاء بالتزاماتها .

-خطابات ضمان التمويل عن دفعات مقدمة :

وهي الخطابات التي يصدرها المصرف لضمان مبالغ تصرف مقدما لعملائهم أو توضع في حسابهم ، ذلك أنه في أغلب الحالات يشترط هؤلاء العملاء الذين رست عليهم العطاءات بأن تدفع لهم الجهة صاحبة العطاء دفعات مقدمة قبل بداية العمل لتيسر لهم تمويل العمليات الكبيرة المسندة إليهم . لذا تطلب منهم الجهة الدافعة خطاب ضمان من المصرف بقيمة المبلغ المدفوع لهم ، ومن أجل ذلك سمي هذا الخطاب بخطاب ضمان الدفعات المقدمة .

هذا وقد تصدر هذه الأنواع من خطابات الضمان بالعملة المحلية ولجهات محلية (على المستوى المحلي) ، كما قد تصدر بالعملة الأجنبية ولجهات أجنبية (على المستوى الخارجي) .

مسألة تغطية خطابات الضمان

بمقتضى خطاب الضمان ، فإن المصرف يتحمل مخاطرة الوفاء بمبلغ الضمان للمستفيد في

حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته ، لذلك قد يطلب المصرف من العميل تقديم ضمانات لتغطية خطاب الضمان ، وتتفاوت قيمة الغطاء تبعا للدراسة الائتمانية لأوضاع العميل وما وما يتولد لدى المصرف من ثقة في مركزه المالي وفي جديته في تنفيذ ما يسند إليه من أعمال . وقد يكون خطاب الضمان غير مغطى أو مغطى كليا (100 % من قيمة الضمان) أو جزئيا . كما أن الغطاء قد يكون نقديا وهو أبسط صور الغطاء سواء كان ذلك بدفع المبلغ اللازم لخزينة المصرف أو بخصمه من حسابه أو تجميده ، أو يكون عينيا مثل رهن عقاري مسجل في محضر العقار أو رهن أسهم في شركات أو غيرها من الأوراق المالية أو التجارية أو التنازل عن بعض الحقوق .

وحيث إن أغلب ما تتعامل به المصارف هو خطابات الضمان المغطاة جزئيا ، نورد الخطوات المتبعة لإصدار مثل هذه الخطابات بالمصرف .
-يقدم العميل طالبا بإصدار خطاب الضمان لحسابه .
-يدفع العميل تأمين نقدي (يطلق عليه في اللغة المصرفية العادية اسم المارج) ، وهو يتراوح بين 20 % إلى 60 % من قيمة الخطاب .
-يقدم العميل بعض الضمانات كرهن عقاري أو خلافة .
-بعد موافقة المصرف يصدر خطاب الضمان .
-يأخذ المصرف عمولة على خطاب الضمان بنسبة من مبلغ الضمان تتحدد طبقا للعرف المصرفي أو ما يحدده المصرف المركزي .

هذا وتزايد كل يوم مجالات استعمال خطاب الضمان المصرفي من المقاولات إلى الضرائب إلى الجمارك إلى التجارة الداخلية والخارجية . . . ، والطرف الأمر للمصرف لإصدار الخطاب يستفيد من ذلك عدم تجميد أمواله النقدية - كتأمين نقدي - لدى الجهة الطالبة للخطاب ، والأخيرة تطمئن إلى ضمان تنفيذ الالتزام محل التعاقد بموجب خطاب الضمان . بالنظر إلى التعامل المصرفي في خطابات الضمان ولا سيما تعامل المصارف الإسلامية بهذا النوع من العمليات ، فإنه يمكن ردها إلى نوعين من العقود التي طرقها الفقهاء ، وهما الكفالة والوكالة .

فالعلاقة بين المصرف والجهة المستفيدة بخطاب الضمان هي علاقة كفالة في كل الأحوال ، أما العلاقة بين المصرف مصدر خطاب الضمان وبين العميل طالب الخطاب فهي تارة تكون علاقة كفالة وتارة تكون علاقة وكالة :

فإن كان خطاب الضمان بدون غطاء نقدي كامل من العميل فهو يعتبر عقد كفالة ويخضع لأحكامها ، لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة ، وفي خطاب الضمان تضم ذمة المصرف إلى ذمة طالب الإصدار لمصلحة الطرف الثالث ، وعلى هذا فالكفيل هو المصرف والمكفول هو العميل والمكفول له هو الطرف الثالث .

وعليه يكون خطاب الضمان هو عقد الضمان المعروف في الفقه الإسلامي اسما ومعنى إذ أن تعريفات الفقهاء لعقد الكفالة أو الضمان متفقة مع تعريف خطاب الضمان في جوهره ، وهو أنه التزام الشخص مالا واجبا على غيره لشخص ثالث ، وأركان خطاب الضمان هي أركان الضمان في الفقه الإسلامي .

وأما ما ورد في تعريفات خطاب الضمان من أحكام زائدة عما ورد في تعريفات الفقهاء ، فكلها لها أصل في الفقه الإسلامي ذكرها الفقهاء عند ذكرهم لأحكام الضمان .

فكون خطاب الضمان موقتا بمدة محددة ينتهي الضمان بانتهائها ، كما هو واضح من التعريف له أصل في المذهب الحنفي والحنبلي .

وكون المبلغ المضمون في خطاب الضمان غير ثابت في ذمة العميل عند العقد ولكنه قد يثبت في المستقبل إذا أخل بالتزامه ، فهذا أيضا جائز في عقد الضمان عند الحنفية والمالكية والحنابلة ، وعند الشافعي في أحد قولييه .

وكون المبلغ المضمون في خطاب الضمان قد لا يكون معلوما عند العقد ، ذلك أنه من المتصور أن يصدر الخطاب بغير تحديد مبلغ وإن كان حدوثه نادرا ، وفي مثل هذه الحالة يتعهد البنك أن يضمن عميله في كل ما يسببه تصرفه من ضرر للغير أي المستفيد . وهذا لا مانع منه شرعا لأن الضمان يصح ولو كان المال المضمون مجهولا عند أكثر الفقهاء إذ أن الضمان مبني على التوسع ، وهو من إيجاب المرء المعروف على نفسه ومن أوجب المعروف على نفسه لزمه .

وكون التزام البنك بدفع المبلغ للمستفيد مشروط بعدم وفاء العميل بالتزامه مقبول في الضمان في الفقه الإسلامي ، لأنه أما أن يكون تعليقا للضمان على فشل العميل في أداء التزامه ، وتعليق الضمان بالشروط الملائم جائز عند الحنفية والمالكية وفي أحد قولين عند الحنابلة . وإما أن يكون التزاما بالدفع عند فشل العميل في دفع المبلغ المستحق عليه نتيجة لإخلاله بالتزامه ، وهذا جائز أيضا على رأي مالك المرجوع إليه من أنه لا تجوز مطالبة الكفيل إلا عند تعذر مطالبة الأصيل .

وأما إذا صدر خطاب الضمان بغطاء نقدي كلي أو جزئي أي أن المصرف يطالب العميل بدفع المبلغ المضمون كله أو بعضه ، فقد تحدث عنها فقهاء المذاهب الأربعة ، والذي يظهر من أقوالهم أنه لا خلاف بينهم في جواز أخذ الغطاء النقدي إذا كان باتفاق الطرفين ، الضامن والمضمون ، عند العقد . وهذا هو الحاصل في إصدار البنوك لخطابات الضمان ، ولا مانع أيضا من أخذه بعد العقد باتفاقهما .

والخلاف الحاصل بين الفقهاء هو في مطالبة الضامن بالمبلغ المضمون - الغطاء - بعد العقد ، وقبل مطالبة المضمون له به ، والزام المضمون بدفعه ، فقد منعه أكثرهم وأجازته الحنابلة في

وجه ، وهذا لا يحدث في معاملة البنوك .

وقد ذكر الفقهاء أحكاما تتعلق بهذه المسألة لها فائدة كبيرة في موضوعنا ، فقالوا : إن المضمون إذا دفع المال المضمون - الغطاء - أما أن يدفعه له على وجه القضاء ، أو يدفعه على وجه الرسالة أو التوكيل :

-فإن دفعه على وجه القضاء ملكه الضامن عند الحنفية وليس للمضمون أن يسترده منه ، ويجوز للضامن أن يتصرف فيه بالاستثمار وغيره ، وله ربحه ، وإذا هلك المال ضمنه . ذلك أن الضامن يملك المال حين قبضه ويكون الربح الحاصل من ملكه طيب له لا محالة .

-أما إذا دفع المضمون المال للضامن على وجه الرسالة أو التوكيل ، فإن المال يكون أمانة في يد الضامن ، ولكن ليس للمضمون أن يسترده من الضامن لأنه تعلق به حق للغير هو المضمون له ، ولا يجوز للضامن التصرف فيه ، وإذا هلك يهلك هلاك الأمانة ، وإذا استثمره خالف ما يجب فيما يعد أمانة ، وأصبح كالغاصب فإن ربح فلا يطيب له هذا الربح عند أبي حنيفة ومحمد لأنه استفاده من أصل خبيث ، ويطيب له في رأي أبي يوسف لأن الخراج بالضمان . وهذا الخلاف جار في الوديعة إذا تصرف فيها الوديع وربح .

ويرى بعض الفقهاء المعاصرين ومنهم الدكتور علي السالوس والدكتور وهبة الزحيلي أنه في حال كون الغطاء النقدي من العميل ، يكون الأولى أن يخير المصرف العميل طالب إصدار خطاب الضمان بين استثمار الغطاء لحسابه فيكون له ما لبقية المستثمرين في البنك من حقوق ولا ضمان على المصرف حينئذ ، وبين إبقاء الغطاء في ضمان البنك فيكون حاله كحال الحسابات الجارية يحق للبنك استثماره والتمتع بربحه أو تحمل خسارته لأن الخراج بالضمان كما قال الفقهاء .

تكييف خطابات الضمان

وهذا الحكم يكشف لنا عن حقيقة هامة بالنسبة لتكييف خطاب الضمان المغطى ، فقد ذهبت كثير من هيئات الفتوى والرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية وكذلك توصيات مختلف الندوات والمؤتمرات إلى تكييف خطاب الضمان بالكفالة والوكالة معا : كفالة بالنسبة لعلاقة البنك مع المستفيد ، ووكالة بالنسبة لعلاقة البنك مع العميل . وهذا التكييف يقيد خطاب الضمان بأحكام الوكالة : فالبنك يأخذ الغطاء على وجه الوكالة ، وبالتالي لا يجوز له التصرف في الغطاء إلا فيما أخذ من أجله ، وهذا ما يمنعه من استثماره وتحقيق ربح لحسابه ولكن يكون استثماره لفائدة العميل بنفس الشروط التي يستثمر بها البنك ودائع المودعين .

وذهب الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير إلى تكييف خطاب الضمان على أنه كفالة -

ضمان - فقط في حالة خطاب الضمان المغطى وخطاب الضمان غير المغطى ، فهو يرى أن الذي ينبغي أن يحمل عليه دفع العميل الغطاء للبنك في حالة إصدار خطابات الضمان هو الدفع على وجه القضاء ، لأن البنوك تستثمر الغطاءات ، وتربح منها ، فلو حملنا الدفع على وجه الوكالة ما جاز لها التصرف في الغطاء .

وعلى هذا الأساس فإن خطابات الضمان بجميع أنواعها يجوز إصدارها ، لأنها أما أن تكون كفالة فقط ، أو كفالة ووكالة وبما أن كلا من الكفالة والوكالة مشروع ، فإن إصدار خطابات الضمان تكون مشروعة وصحيحة ، ولازمة بالنسبة للبنك ما لم يصاحبها ما يفسدها ، كأن يكون محل العقد محظورا أو يكون إصدارها مقابل جعل على الضمان .

وبناء عليه ، لا يجوز للبنك أخذ الأجر على خطاب الضمان في حد ذاته (والتي تراعي فيها البنوك التقليدية مبلغ الضمان ومدته ،) لأنه يكون قد أخذ اجرا على الكفالة وهو ممنوع ، لأن الكفالة من عقود التبرعات المقصودة للإرفاق والإحسان . فلو كفل شخص غيره بمال على أن يجعل الطالب له جعلا ، فإن لم يكن مشروطا في الكفالة فالشرط باطل ، وإن كان مشروطا في الكفالة فالكفالة باطلة ، والكفالة عقد لازم لا يجوز للكفيل فسخه بإرادته المنفردة .

ولكن يجوز للبنك أخذ أجر مقابل الخدمات والإجراءات والمصاريف الإدارية التي يتطلبها إصدار الخطاب وهو أجر مقطوع بمبلغ محدد ، مثل مئة أو ألف ، أو بالنسبة مثل 1 % و 2 % لأن الأجرة بنسبة العمل ، بشرط إتمام حساب الأجر على العمل قبل تحقق شرط الدفع أو المطالبة بالأداء ، فالأجر مقابل الخدمة التي يقوم بها البنك ، دون ارتباطه بمبلغ الكفالة أو مدتها ، سواء أكان بغطاء أم بدونه . وليس في هذا ربا ، لأنه ليس زيادة على عوض ، وإنما هو أجر على عمل ، بشرط عدم المغالاة في تقدير الأجرة ، ومراعاة ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء .

واتجه العلماء المعاصرون وهيئات الرقابة في البنوك الإسلامية إلى أنه في حال توافر الغطاء النقدي الكلي أو الجزئي ، يجوز للبنك أخذ الأجر مقابل الخدمات الإجرائية ، فإذا دفع البنك المبلغ للمستفيد فهو من مال المضمون عنه ، وإذا لم يدفع فهو مقابل حفظه لماله وخدماته ، وذلك بناء على الوكالة بأجر الجائزة اتفاقا في الفقه الإسلامي بالنسبة للعميل طالب الضمان ، وأما بالنسبة للمستفيد فيعد البنك ضامنا للأداء وكفيل في علاقته معه .

مجمع الفقه الإسلامي قرار رقم (12) ، الدورة الثانية

بعد بحث مسألة خطاب الضمان ، وبعد النظر فيما أعد في ذلك من بحوث ودراسات ، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة تبين ما يلي :

1- إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهايي ، لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه ، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالا أو مآلا ، وهذه هي

حقيقة ما يعني في الفقه الإسلامي باسم الضمان أو الكفالة .
وان كان خطاب الضمان بغطاء ، فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي
الوكالة .

والوكالة تصح بأجر أو بدونه ، مع بقاء علاقة الكفيل لصالح المستفيد (المكفول له) .

- 2 إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد للإرفاق والإحسان . وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ
العوض على الكفالة ، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي يجر نفعاً على
المقرض ، وذلك ممنوع شرعاً .

ولذلك فإن المجمع قرر ما يلي :

أولاً : إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان (والتي يراعى فيها
عادة مبلغ الضمان ومدته) سواء أكان بغطاء أم بدونه .

ثانياً : أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعية ، فجائزة شرعاً ، مع مراعاة
عدم الزيادة على أجر المثل ، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير
المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء ، والله أعلم .

ندوة البركة الثانية الفتاوى الشرعية في الاقتصاد ، الفتوى رقم (12)

استثمار غطاء خطاب الضمان مضاربة

السؤال :

هل يجوز للبنك الإسلامي الذي دفع له مبلغ نقدي غطاء لخطاب الضمان أن يستثمره بموافقة
المودع مضاربة بنفس الشروط التي يستثمر بها للمودعين ؟

الجواب :

يجوز للبنك الإسلامي أن يستثمر بالمضاربة المبلغ المودع لديه غطاء لخطاب الضمان الذي
يصدره بنفس الشروط التي يستثمر بها للمودعين .

ندوة البركة الثانية الفتاوى الشرعية في الاقتصاد ، الفتوى رقم 1

تكييف خطاب الضمان ومدى جواز أخذ الأجر عليه

السؤال :

ما الرأي في الموضوعات التالية :

- 1 خطاب الضمان المصرفي ومدى جواز أخذ الأجر عليه ؟

- 2 هل خطاب الضمان المصرفي كفالة بمفهومها الفقهي (ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة) ؟
أم أنه توكيل بأداء مبلغ معين من النقود ضمن مدة محددة ؟

- 3 إذا كان خطاب الضمان المصرفي كفالة وهو من أعمال التبرع فهل تنقلب أعمال التبرع

إلى أعمال تؤدي بالأجر كما أفتى المفتون بذلك في أعمال الطاعات مثل تعليم القرآن وإمامة الصلاة ؟

- 4 إذا كان خطابات الضمان المصرفي وكالة فهل يجوز للوكيل أخذ الأجر نسبيا بمقدار القيمة كما هو الحال في السمسار والمحامي ؟
الجواب :

- 1 إن جواز خطابات الضمان المصرفية مشروط بأن يكون مرتبطا بمشروعية الموضوع الذي يطلب خطاب الضمان لأجله .
- 2 إن خطاب الضمان إذا كان بدون غطاء نقدي كامل فهو كفالة ويخضع لأحكامها ، وإذا قدم له غطاء نقدي كامل لدى البنك فهو وكالة بالنسبة للشخص المكفول ، وأما بالنسبة للجهة المكفول لها فإن خطاب الضمان حينئذ كفالة .
- 3 يجوز للبنك في جميع الأحوال أن يأخذ اجرا على خطاب الضمان بمقدار ما يبذله من جهد وعمل إجرائي دون أن يربط الأجر بنسبة المبلغ الذي يصدر به خطاب الضمان .
- 4 أما أخذ الأجر على خطاب الضمان غير المغطى بنسبة مبلغ الضمان ، كما هو معمول به في البنوك ، فقد رأت اللجنة (بالأغلبية) أنه يحتاج إلى مزيد من الدراسة والتمحيص والاطلاع على النماذج المستعملة في مختلف الحالات والتي طلب من المختصين في البنوك تقديمها للنظر فيها ، وخاصة أن موضوع خطاب الضمان المصرفي مطروح للبحث لدى مجمع الفقه الإسلامي في جدة ومدرج في جدول أعماله للدورة القادمة .

بيت التمويل الكويتي فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (93)
السؤال :

نظرا للأخذ بالمبدأ الشرعي بأنه لا اجر لضامن فإننا لا نتقاضى عمولة على إصدار خطابات الضمان إلا بمبلغ ثابت مقابل جزء من مصاريف الخدمة .
ولكن فيما يتعلق بخطابات الضمان لعملائنا لصالح جهات خارجية (خارج الدولة) فإنه لا بد من وجود بنك وسيط في العملية ، وهذا البنك يستوفي عمولة تمثل نسبة من قيمة الخطاب ، ونحن من جانبنا نقوم بإبلاغ هذا البنك بأننا لا نعطي ولا نتقاضى عمولة لإصدار خطاب الضمان .

ولكن المشاكل ما زالت في ازدياد بسبب عدم تفهم البنوك لذلك ورجوعها علينا في عمولة خطابات الضمان الأجنبية . فهل هناك حرج شرعي من إبلاغ البنك الأجنبي بالرجوع على المستفيد في أية مصاريف ناتجة عن القيام بهذه الخدمة ؟
الجواب :

تري الهيئة أنه لا مانع شرعا في أن يكتب في الاعتمادات أو خطابات الضمان الصادرة من بيت التمويل الكويتي العبارة التالية : (جميع المصاريف تحصل من المستفيد) ، أما عمولة خطاب الضمان التي تؤخذ على العميل من قبل مصرف آخر فيجب أن يبين للعميل نفسه وللبنك (الكفيل) بأنه ليس لنا علاقة في ذلك .

بيت التمويل الكويتي فتاوى هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (96)
السؤال :

تقوم المؤسسة العربية لضمان الاستثمار بضمان عمليات التجارة بين الدول العربية فتضمن للمصدر حقه لدى المستورد وذلك من مخاطر مختلفة منها قرارات دولة المستورد بمنع إخراج العملة الأجنبية أو تأمين المستورد أو إفلاس المستورد .
هل يجوز أن نقبل خطابات الضمان هذه من المؤسسة العربية ومقابل ذلك إعطاؤها نسبة من الربح إن وجد مقابل الضمان ؟
الجواب :

مدار هذه العملية على أخذ جعل في نظير الضمان وكون الجعل حصة من الربح (إن وجد) هذا لا يغير من جوهر الموضوع وأخذ جعل على الضمان لا يجوز شرعا كما ذهب إليه جمهور الفقهاء .

بنك دبي الإسلامي فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية ، فتوى رقم (13)
أخذ الأجر على خطابات الضمان
السؤال :

هل يجوز أخذ أجر على إصدار خطاب الضمان ؟
الجواب :

بحثت الهيئة موضوع أخذ أجر على إصدار خطابات الضمان وناقشت المسئولين بالبنك في طبيعة هذه الخطابات والخطوات العملية التي يقوم بها البنك لإصدارها واستعرضت الهيئة الفتاوى السابق صدورها في هذا الشأن سواء من هيئات الرقابة الشرعية بالبنوك الإسلامية أو من المؤتمرات والمجامع الفقهية وخاصة ما ورد بفتوى المؤتمر الأول للمصارف الإسلامية المنعقد بدبي عام 1979 وفتوى المرحوم الدكتور / عبد الحليم محمود - شيخ الأزهر الأسبق ، وفتوى المجمع الفقهي في دورته الثانية والمنعقدة بمكة المكرمة عام 1406هـ الموافق 1985م ، وتبين للهيئة أن هذه الفتاوى تجيز أخذ أجر على خطابات الضمان باعتبارها تتضمن وكالة وكفالة ، وترى الهيئة إلى جانب ذلك أنها تتضمن أيضا وجاهة ، لأنها كما يقول البعض صنو الضمان ، وكان المسلمون في العصور الأولى للإسلام لا يرون أخذ الأجر على الضمان أو الوجاهة وعلّة ذلك كما يقولون لأن الشارع جعل الضمان والجاه والقرض لا تفعل إلا لله تعالى ، فأخذ العوض عليها سحت وكسب لا يحل .

(كما جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج3 ص 67 .)
ثم تغيرت ظروف المجتمع الإسلامي بحيث أصبح أكثر أصحاب الجاه لا يبذلون ضمانهم أو جاههم إلا بأجر ، وقد راعى بعض الفقهاء هذا التغير الطارئ على المجتمع في فتاواهم فأجازوا أخذ الأجر على الجاه بشروط معينة هي (إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب

وسفر وأخذ مثل أجر مثله فذلك جائز وإلا حرم) ، وإضافة إلى ما تقدم فقد طرأ تطورا آخر في العصر الحديث وهو ضخامة حجم المعاملات المطلوب ضمانها مما جعل ضمان الأفراد مهما بلغ ثراؤهم وجاههم غير مقبول في التطبيق العملي ، وأصبحت المؤسسات المالية وخاصة البنوك هي التي تقوم بهذا الدور الضروري لمصلحة المجتمع الإسلامي ، وهذه المؤسسات يلزمها في قيامها بواجباتها ، نفقات مالية لأداء أعمالها ، مما يجعل من الضروري أن تتقاضى أجرا مقابل الأعمال التي تقوم بها لإصدار خطابات الضمان ، وهو أمر تتوافر له شروط أخذ الأجر على الوجهة كما جاءت في أقوال الفقهاء الذين أجازوها إلى جانب جواز أخذ الأجر عليها باعتبارها وكالة في بعض الحالات .

والهيئة تأخذ بهذا الرأي بناء على الفتاوى المشار إليها تحقيقا للمصلحة العامة وتأكيدا لفعالية البنك الإسلامي مع تطور المجتمع في العصر الحديث ، ويتعين تحديد الأجر الذي يحصله البنك نظير إصدار خطابات الضمان بمبلغ محدد يقدر بمعرفة لجنة من ذوى الخبرة بالبنك ، وذلك لكل نوع من أنواع الخطابات على أن يراعى في تقدير هذا الأجر الجهد الفعلي المبذول من جانب البنك لإصدار الخطابات وما تكلفه من مصاريف إدارية حقيقية مع الأخذ بعين الاعتبار تحقيق العدالة بين مصلحة البنك ومسئوليته في الحفاظ على أموال المسلمين وحاجة المتعاملين معه بالتيسير عليهم .

بنك دبي الإسلامي فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية ، فتوى رقم (25)
السؤال :

ما هو الحكم الشرعي فيما إذا أودع العميل لدى البنك مبلغا وقدره مليون درهم بدون مصروفات ولا فوائد على أن يقوم البنك بإعطاء عميله هذا كتب ضمان في حدود مبلغ الوديعة وزيادة 15 % دون فوائد .

الجواب :

لما كان الأصل في السؤال أن الإيداع في البنك لا يتضمن فائدة محرمة ، فإنه يكون جائزا شرعا غير أنه يتعين على المسلم التعامل مع المصارف الإسلامية كلما أمكن ذلك توقيا من الوقوع في الحرام أو الإعانة عليه .

بنك دبي الإسلامي فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية ، فتوى رقم (73)
السؤال :

تقدم أحد العملاء إلى البنك ولديه مؤسسة لخدمات التأمين ويطلب من البنك خطاب ضمان لتقديمه إلى الجهات المختصة حتى يتمكن من الحصول على تصريح بمزاولة المهنة داخل (دبي .)

فهل يجوز للبنك الإسلامي أن يصدر خطاب ضمان لسمسار الخدمات التأمينية الذي يقوم بتوزيع بوالص تأمين لشركات إسلامية وغير إسلامية .

الجواب :

لا يجوز للبنك إصدار خطاب ضمان لسمسار خدمات تأمينية لدى شركات التأمين غير الإسلامية لما ينطوي عليه من شبهة إقرار شرعية معاملات تلك الشركات.

الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية - الجزء الأول فتاوى المستشار الشرعي لمجموعة
دله البركة ، فتوى رقم (2)
عمولات فتح خطابات الضمان :
الفتوى :

إن وضع جدول عمولات لفتح الاعتماد متفاوتة المقدار تبعاً لتفاوت مبلغ الاعتماد لا مانع منه شرعاً إذا كانت عمليات الاعتماد المستندي تتضمن مهام تختلف تبعاً لاختلاف قيمة الاعتماد لأن الأساس الشرعي للعمولة فيها هو الوكالة وهي تصح بأجر محدد مقطوع أو بنسبة من مبلغ مقطوع . ولا يخفى أن فتح الاعتمادات نفسه يستلزم الضمان لكنه يحصل تبعاً ولا يخصص له مقابل بصورة مستقلة مباشرة .

وسواء أخذ مقابل فتح الاعتماد مرة واحدة ، أو على دفعتين إحداها عند فتحه ، والثانية عند وصول المستندات كما في الجدول . أما بالنسبة للضمانات واعتماد نفس الطريقة وأخذ المقابل مرة واحدة في البداية بمبالغ متفاوتة حسب مبلغ العملية المضمونة ، فإنه يلحظ عليه أن المقابل في خطابات الضمان يصح لقاء الخدمة في إصدار الخطاب وفتح الملف وهو لا يختلف بين مبلغ وآخر إلا من خلال نوعية الضمان ، لذا يصح التفاوت في المقابل تبعاً لتصنيف عمليات الضمان إلى شرائح بحيث يختلف عبء الخدمة بينهما ، وليس تبعاً لمبلغ الضمان . . . أي خطابات الضمان للهواتف مثلاً ، للمقاولات العادية ، للمقاولات الحكومية الخ وعليه فإن جدول العمولات المتعلقة بفتح الاعتماد مقبول من الناحية الشرعية .
أما بالنسبة للضمانات فيوضع جدول آخر حسب شرائح حالات الضمان المختلفة في طبيعتها .

بنك فيصل الإسلامي المصري فتاوى هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (31)
السؤال :

هل يصح لبنك فيصل الإسلامي أن يصدر أي ورقة من شأنها أن يحصل شخص أو جمعية على مال من أحد البنوك تدفع عنه فوائد ربوية ؟
الجواب :

رأت هيئة الرقابة الشرعية أن ذلك لا يجوز شرعاً وقررت بإجماع الآراء عدم الموافقة على إصدار خطاب ضمان للجمعية المذكورة ولا يصح لبنك فيصل الإسلامي أن يساعد من يتعامل بالربا أو يضمه للحصول على مال بفائدة ربوية ، في الحديث النبوي (لعن الله آكل الربا وموكله وشاهديه وكاتبه) رواه أحمد وأبو داود الترمذي وصححه والنسائي وابن ماجه .

بنك فيصل الإسلامي المصري فتاوى هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (32)

السؤال :

الرجاء إبداء الرأي الشرعي حول المعاملة التالية :

عبارة عن تعهد كتابي يتعهد بمقتضاه البنك بكفالة أحد عملائه (طالب الإصدار) في حدود مبلغ معين تجاه طرف ثالث ، بمناسبة التزام يلقي على عاتق العميل المكفول وذلك ضمانا لوفاء هذا العميل بالتزامه تجاه ذلك الطرف خلال مدة معينة على أن يدفع البنك المضمون عند أول مطالبة خلال سريان خطاب الضمان رغم معارضة المدير :

تنقسم إلى : خطابات الضمان الابتدائية أو المؤقتة ، خطابات الضمان النهائية ، خطابات الضمان للتمويل (عن دفعات مقدمة - سلفة) ، وخطابات الضمان الأخرى .

أ - لتغطية التزامات متعهدي توزيع المنتجات .

ب - لصالح الجمارك إذا وصلت البضاعة ولم تكن المستندات لم تصل بعد .

ويلجأ العملاء إلى البنك لمنحهم تسهيلات ائتمانية تيسر لهم الحصول على خطابات الضمان التي طلبوها دون أن يدفعوا كل قيمتها نقدا وتخضع دراسة طلبات العملاء من هذا النوع من التسهيلات لكافة جوانب الدراسة التي تخضع لها الاعتمادات الشخصية وكذلك الاستعلامات مع التركيز على سمعة العميل ومقدار حرصه على الوفاء بتعهداته وبعده عن المجازفة ومدى مركزه المالي ومدى احتياجاته الفعلية حسب طبيعة عمله ونشاطه وذلك لما ينطوي عليه هذا النوع من التسهيلات الائتمانية من عرضة لأن يتحول من التزام عرفي بالنسبة للبنك إلى مديونية فعلية للعميل إذا ما أخل بالتزامه المكفول من البنك وطالبت الجهات المستفيدة بسداد قيمة الكفالة .

ولا يصدر البنك أي خطاب ضمان إلا بعد توقيع العميل (ضامنه) على عقد إصدار خطاب الضمان كما لا يجوز إصدار خطابات ضمان تخالف الشروط المتفق عليها بالعقد . ويقدم العميل للبنك تأمينا نقديا (أو يقبل على حسابه لدى البنك) ويكون بنسبة من قيمة خطابات الضمان تحددها إدارة البنك ، حسب مركز العميل وقوته وسمعته وقد تصل إلى 100 من قيمة الكفالة . . ويمكن أن يكون التأمين أوراقا مالية مملوكة للعميل . ويحصل البنك من العميل على تفويض يخول البنك حق بيع هذه الأوراق في أي وقت دون الرجوع إليه في حالة مصادرة خطاب الضمان من قبل المستفيد .

كما يفوض العميل البنك بخصم باقي قيمة الضمان من حسابه في البنك من أية أموال أخرى تكون له طرف البنك وأن يتعهد في حالة عدم كفاية حسابه بأن يسدد المبلغ بمجرد مطالبة البنك له .

أي أن خطابات الضمان نوعين :

1 - خطابات الضمان التي تصدر بغطاء جزئي وهذه يفتح لها دفتر أستاذ مساعد يسمى (

بأستاذ مدينين نظير ضمانات) ويفتح حساب مستقل لكل عميل يوضح به الحد الأقصى

المصرح به - قيمة الغطاء - نسبة الغطاء - نوع الضمان - أسماء الضامنين إن وجدوا - مدة

التصريح . وهذا النوع الذي يمثل مخاطرة بالنسبة للبنك يتمثل في باقي قيد الضمان الغير

- 2 خطابات الضمان المغطاة بالكامل .

مصادرة الضمان :

ويصبح خطاب الضمان واجب السداد إذا استخدم المستفيد حقه في تحصيل قيمة الضمان من البنك للأسباب التي يراها المستفيد إذا أخل المكفول بشروط التعاقد مع المستفيد .
ويجب عرض الأمر على الإدارة العامة في حالة مصادرة أي خطاب ضمان صادر من البنك أخذ الرأي والموافقة .
وأحيانا تتم المصادرة بجزء فقط من قيمة خطاب الضمان وليس بكامل قيمته . وفي المصادرة بالكامل يقوم البنك بقيد باقي قيمة خطاب الضمان على حساب العميل الجاري ويصدر شيكا بكامل قيمة الضمان لصالح المستفيد أو أن يتصرف البنك بالمصادرة أو البيع لأي أوراق مالية تكون قد حجزت ضمانا لخطاب الضمان الصادر .

إلغاء الضمانات :

في حالة انتهاء مدة صلاحية الضمان وتنفيذ المكفول لجميع شروط التعاقد بينه وبين المستفيد ، يعيد البنك التأمين السابق حجزه عندما قام بإصدار خطاب الضمان من حساب العميل (المكفول) الجاري لديه وذلك شرط أن يعيد خطاب الضمان الأصلي إلى البنك .
العمولات التي يتقاضها البنك هي :
- 1 عمولة إصدار خطاب ضمان وهذه يجب تحديدها بمعرفة إدارة البنك وتوافق عليها هيئة الرقابة الشرعية .
- 2 عمولات التمديد أو التعديل .

كما يؤخذ رأي هيئة الرقابة في موضوع التأمين النقدي المحجوز عند إصدار خطاب الضمان وهل يمكن استثماره على مستوى طالب إصدار خطابات الضمان في البنك إذا أخذنا في الحسبان أن مدة صلاحية خطابات الضمان النهائية ومقابل دفعات مقدمة تتجاوز في بعض الأحيان سنة أو سنتين أو ثلاث ؟
ويؤخذ الرأي أيضا في - هل يحصل ويقيد البنك عمولاته عن مدة صلاحية خطابات الضمان عن كامل المدة أو تحصل على فترات وهل للشرعية هنا رأي ؟

الجواب :

قد استعرضت الهيئة ما ورد بالمذكرة بشأن هذا الموضوع واستقر رأيها على ما يأتي :
- 1 عدم موافقة الهيئة على أن يقوم بنك فيصل الإسلامي المصري بإصدار خطابات ضمان نظير عمولة يتقاضاها .
- 2 ترى الهيئة أنه يمكن للبنك حينما يطلب منه العميل إصدار خطاب أن يشارك هذا العميل

في العملية المطلوب من أجلها الضمان وذلك بعد دراستها والاطمئنان إلى ظروف مباشرتها ، وتجري مثل هذه المشاركة وفقا لأسس المشاركة التي سبق للهيئة أن عرضت لها وضمنتها محاضر اجتماعاتها السابقة .

3 - وعلى ذلك لا ترى الهيئة محلا لبحث موضوع استثمار الغطاء الجزئي لخطاب الضمان حيث لا يوجد في حالة المشاركة احتياج لوجود مثل هذا الغطاء .
4 - وعندما تقوم المشاركة بين البنك وعميله على النحو المتقدم ، فإن ما يصدره البنك في هذه الحالة من خطابات ضمان لتقديمها إلى الجهة الأخرى المتعاقدة معها (أي البنك وعميله) يعتبر إصدارا من قبله لخطابات ضمان بصدد عملية هو شريك فيها .
وطبيعي أن يتم هذا الإصدار دون عمولة لأن ما يقدمه البنك من جهد في هذه الحالة إنما يدخل ضمن مجهوداته في المشاركة ، وهي مجهودات تقابلها مجهودات أخرى من قبل العميل المشارك .

وكما أن المعلوم أن ربح المشاركة ونصيب كل من البنك وشريكه العميل متفق عليه فيما بينهما ومراعى في تحديده ما يقدمه كل شريك من مال وجهد .

5 - وربما يقال أن خطاب الضمان لو غطى بالكامل فلا خوف حينئذ على أموال البنك ، ويمكن لهذا الأخير في هذه الحالة أن يتقاضى عمولة من العميل نظير ما يقوم به من جهد .

غير أن هذا القول مردود لأن خطاب الضمان لو غطى نقد يودعه العميل لدى البنك فإن هذا الأخير لا بد وأن يسلك أحد طريقتين :

أ - فإما أن يستثمر المبلغ المودع لديه غطاء لخطاب الضمان والاستثمار بطبيعته معرض للكسب كما هو معرض للخسارة . ومن ثم فإن البنك بإقدامه على استثمار هذا المبلغ يعرض الغطاء لاحتمالات الخسارة والضرر . والأولى أن يتم الاستثمار في صورة المشاركة التي سبقت الإشارة إليها بالبند الثاني بعاليه .

ب - وإما ألا يستثمر البنك المبلغ المودع لديه غطاء لخطاب الضمان . وفي عدم الاستثمار تعطيل لتداول المال واستثماره . وهذا يمثل ضررا كذلك ونفس النتائج تترتب حتى ولو لم يكن الغطاء نقديا ، فإذا كان أوراقا مالية مثلا فإن هذه الأوراق بدورها معرضة إما لارتفاع أو انخفاض ثمنها .

بنك فيصل الإسلامي المصري فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (33)
السؤال :

الرجاء إبداء الرأي الشرعي في :

خطاب ضمان يريد البنك أن يصدره بالاشتراك مع بنك خارجي لصالح مقاولين بمناسبة دخولهم في مشاريع إنشائية ومعمارية نظير تقاضي أجر وفقا لما تحدده التعريفات المصرية السائدة في البلد الأجنبي .

وقد أوضحت إدارة البنك أن المبالغ التي سوف يحصل عليها البنك مقابل إصدار خطاب

الضمان المذكور تتمثل كأجر مقابل أداء المهام التالية :

1- الأجر الذي يتقاضاه البنك هو مقابل الدراسة التي يتعين إعدادها بواسطة أجهزة البنك المختلفة عن النواحي المالية والاقتصادية والفنية الخاصة بالعميل وكذا العملية موضوع خطاب الضمان المطلوب .

2- بعد إصدار خطاب الضمان فإن البنك يقوم بناء على طلب العميل ببعض الأعمال المرتبطة بخطاب الضمان المذكور مثل تحصيل المستحقات المختلفة عن العملية موضوع الخطاب المذكور .

3- إن البنك يقوم بالرقابة والمتابعة المستمرة لمعرفة مدى ما يقوم به من صدر لصالحه خطاب الضمان من تنفيذ الالتزامات التي صدر من أجلها خطاب الضمان .

الجواب :

جاء بكتاب فتح القدير للكمال بن الهمام في باب الكفالة ج 5 ص 403 ما نصه :
(والكفالة بمال جائزة وإن كان المال المكفول به مجهول المقدار وبه قال مالك وأحمد والشافعي في القديم وقال في الجديد هو وابن أبي ليلى والليث والمنذر لا تجوز بالمجهول لأنه التزام مال مجهول فلا يجوز فلا بد من تعيينه لوقوع المماكسات في مبادلة المال بالمال - والكفالة عقد تبرع كالنذر لا يقصد به سوى ثواب الله أو رفع الضيق عن الصديق .)
وهكذا كان القوم يقومون بالكفالة والضمان للمال كعمل أدبي لا يقصد من ورائه سوى ثواب الله ورفع الضيق عن الصديق .

وعلى هذا الأساس أصدرت الهيئة قرارها السابق بعدم الموافقة على إصدار خطابات ضمان فقط أي مجردة من العمل نظير عمولة وانه يمكن للبنك إصدار خطابات الضمان في مشاركات البنك مع العميل في العمليات المطلوب من أجلها الضمان بالمصاريف الفعلية التي تدخل ضمن مصاريف المشاركة .

ولما كانت إدارة البنك قد أوضحت ما تقوم به من أعمال من أجل الضمان الذي يريد البنك أن يصدره بالاشتراك مع بنك القاهرة السعودي (جدة) وأوضحت أن الأجر سيكون عن هذه الأعمال الموضحة .

ولما كان الأمر كذلك وكانت النصوص الفقهية على نحو ما أوضحنا فإن الهيئة ترى أن إصدار خطاب الضمان فقط دون أي عمل آخر من البنك لا يستوجب اجرا على الضمان طبقا لرأي الهيئة السابق - أما إذا كان خطاب الضمان سيكبد البنك الأعمال التي أشارت إليها المذكرة التكميلية المقدمة من إدارة البنك وذلك قبل إصدار الخطاب وبعد إصداره وإن البنك سيقوم بدراسة العملية المطلوب من أجلها خطاب الضمان قبل إصداره كما سيقوم بتحصيل المستحقات المستحقة للعميل عن العملية موضوع الخطاب بعد إصداره ويقوم أيضا بالرقابة والمتابعة المستمرة لمعرفة مدى ما يتم وينفذ من العملية موضوع خطاب الضمان إلى غير ذلك من الأعمال .

ولما كان ذلك وكانت إدارة البنك قد أوضحت بأن ما سيتقاضاه البنك لإصدار خطاب الضمان المذكور على النحو الموضح إنما يتمثل في أجر مقابل أداء هذه المهام التي سيقوم بها البنك - ومعنى هذا أنه لا يأخذ الأجر على الضمان بل على الأعمال .
ولما كان الأمر كذلك فإنه لا مانع من أن يأخذ البنك أجرا في الحدود والضوابط الشرعية نظير ما يقوم به من عمل نيابة عن العميل الذي صدر له خطاب الضمان وليس أجرا عن الضمان - ويكون البنك في هذه الحالة بمثابة وكيل عنه في الأعمال المشار إليها يتقاضى أجرا عن عمله .

بنك فيصل الإسلامي المصري فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (34)
السؤال :

الرجاء إبداء الرأي الشرعي في القرض الحسن المقدم من إحدى الهيئات وتطلب من البنك تعهدا بسداد قيمة هذا القرض على مدى أربعة وعشرين عاما .
الجواب :

ترى الهيئة أنه لا مانع من قبول القرض الحسن ما دام هذا القرض لا يجر أية منفعة للمقرض بأي صورة من الصور ، كما لا ترى مانعا من أن يصدر البنك خطاب ضمان يتعهد فيه بسداد هذا القرض إلى المقرض خلال المدة المتفق عليها بشرط ألا يزيد مجموع الأقساط المسددة من البنك عن أصل القرض المقدم من المقرض .

بنك قطر الإسلامي فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (38)
السؤال :

هل يجوز أن تكون المبالغ المودعة للعميل في المصرف بحسابه الجاري أو المودعة في شكل ودائع استثمارية غطاء نقدية لخطاب الضمان ؟
الجواب :

ترى الهيئة أنه إذا كان للعميل حساب جاري أو ودائع استثمارية فيمكن أن تكون غطاء نقديا لخطاب الضمان على أن ينص على ذلك في الاتفاق مع استمرار اشتراك الودائع الاستثمارية في الأرباح .

بنك قطر الإسلامي فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (55)
السؤال :

أثار فضيلة الدكتور علي السالوس موضوع الأجر على خطاب الضمان وطرح فتوى الهيئة لإدارة المصرف " بأن على المصرف ألا يأخذ أجرا على الضمان المجرد وإنما يكون الأجر على العمل المصاحب له وعلى إدارة المصرف أن تبحث عن أسس لتقدير هذا الأجر بحيث لا يوضع في الاعتبار المبالغ المكفولة وإنما ينظر للعمل نفسه كما قد ينظر إلى ثمراته وعلى أن يعرض هذا على هيئة الرقابة الشرعية لاعتماده وإقراره ؟

الجواب :

بعد المناقشات المختلفة بين السادة أصحاب الفضيلة وإدارة المصرف أوصى المجتمعون بأن تقوم الإدارة بإعداد تعريفة جديدة تؤخذ على الكفالة والاعتمادات المستندية بحيث لا يوضع في الاعتبار المبالغ المكفولة وإنما ينظر للعمل نفسه وللثمرة المتحققة عنه .

وقد قامت إدارة المصرف بإعداد التعريفة المطلوبة كما جاء في محضر اجتماع الهيئة رقم 23 بحيث تحصل عمولة 10

من الثمرة على أساس أن الثمرة 25

من قيمة الكفالة المطلوبة وقد تم وضع تعريفة متكاملة وافقت عليها هيئة الرقابة الشرعية وأباحت للإدارة حرية التنازل عن جزء من العمولة إن رأت ذلك .

بنك قطر الإسلامي فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (69)

السؤال :

أقرت هيئة الرقابة الشرعية بموجب محضر اجتماعها رقم (4) في 4 / 83 / 10 / الموافق 28 / 12 / 1403هـ مبدأ حصول المصرف على جعل نظير إصدار خطابات الضمان مقابل ما يتحمله المصرف من جهد ومخاطر ويتم تحديد هذا الجعل على أساس نسبة من المبلغ غير المغطى من خطابات الضمان المصدرة بغض النظر عن مدة تلك الخطابات ولكن لوحظ وجود تحفظ على ذلك من قبل فضيلة الدكتور / علي السالوس .

نرجو التكرم بإبلاغنا القرار النهائي بشأن العمولة المحصلة على الكفالات مع العلم بأن المصرف يتقاضى عمولة مقدارها ثلاثة أثمان في المائة على جميع الكفالات (المحصل عليها تأمين جزئي أو بدون تأمين) وبحد أدنى مقداره 50 ريال ؟

الجواب :

لا يزال هذا الموضوع يأخذ حظه من البحث لوضع الصياغة المناسبة لعملية الأتعاب وقد طلب السيد / المدير العام أن يؤجل بحث موضوع خطاب الضمان إلى جلسة قادمة .

بنك قطر الإسلامي فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (37)

السؤال :

يرجى إفتائنا في مدى جواز حصول المصرف على أجر في حالة إصدار الكفالة المجردة ؟

الجواب :

تري الهيئة أن الكفالة المجردة لا اجر عليها وإنما الأجر على العمل المصاحب لها ويجوز أن تكون للضمان ما يقابله إذا دخل في عقد آخر .

بنك فيصل الإسلامي السوداني فتاوي هيئة الرقابة الشرعية ، فتوى رقم (9)

السؤال :

يقوم البنك بضمان عملية المتقدم لفتح خطاب ضمان تجاه جهة ثالثة يقوم ذلك العميل بالالتزام

بتقديم عمل لها أو يقوم بتوريد مواد أو بضاعة معينة لها وذلك في حدود زمن محدد ونسبة معينة من تكلفة العملية يتعهد البنك بالوفاء بها لتلك الجهة فور مطالبتها حالة فشل العميل بالوفاء بالتزاماته تجاهها .

ويعتبر البنك وكيلا عن العميل في تنفيذ الالتزام في مواجهة المستفيد ، أو كفيلا وضامنا للعميل لدى الدائن .

وسواء تم تكييف هذه العلاقة على أنها عقد وكالة أو عقد كفالة أو أي لفظ آخر يأخذه الضمان عند إصدار خطاب الضمان يكون أجرا أو عمولة حسب ما يقرره البنك لخدماته نظير قيامه بهذه الخدمة التي تمنح العميل ميزة لدى الجهة الثالثة وضمانا أقوى .

هل يعتبر هذا النوع من العمل من وجهة النظر الشرعية حلالا أو تحول حوله أي شبهة ؟

الجواب :

تعريف خطاب الضمان الوارد في هذا الاستفسار ، وحالات خطابات الضمان التي أصدرها البنك تدل على أن هذه المعاملة عقد كفالة : الكفيل فيه البنك والمكفول العميل ، والمكفول له الطرف الثالث المستفيد ، وذلك لأن الكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة (بدين أو عين أو نفس) ، فالذمة المضمونة في خطاب الضمان هي ذمة البنك - الكفيل - والذمة المضمون إليها هي ذمة العميل - المكفول - وهي المطالب في الأصل فالبنك يلتزم في خطاب الضمان لدى الطرف الثالث - الكفول له بتأدية ما على العميل من الحق في حالة فشله في الوفاء .

ويترتب على نفاذ الكفالة ، ثبوت الحق للمكفول له مطالبة الكفيل بما يطالب به الأصلي ، ولا يشترط عند جمهور الفقهاء تعذر مطالبة الأصيل بل يكون للمكفول له مطالبة من يشاء منهما أو ومطالبتهما معا ، والرأي المرجوح إليه عن مالك أنه لا يجوز مطالبة الكفيل إلا عند تعذر الاستيفاء من الأصيل ورأي المالكية هذا ينطبق على خطاب الضمان تماما ، لأن مطالبة البنك في خطاب الضمان لا تكون إلا في حالة فشل العميل في الوفاء بالتزاماته ، وبما أن الكفالة مشروعة باتفاق الفقهاء فإن خطاب الضمان يكون مشروعاً أيضاً ، هذا بالنسبة لخطابات الضمان التي ليس لها غطاء .

أما خطابات الضمان التي لها غطاء كلي أو جزئي فإنها تتضمن الوكالة والكفالة معا ، إذ يمكن اعتبار البنك في هذه الحالة وكيلا بالنسبة للعميل في أداء ما أودعه للطرف الثالث عند طلبه ، واعتباره - أي البنك - ضامنا بالنسبة للطرف الثالث ، لأن هذا الطرف الثالث لا يطالب العميل وإنما يطالب البنك بناء على ضمانه لا بناء على وكالته ، ولا يهمه أن يؤدي البنك له ما يطلبه من ماله الخاص أو مما أودعه عنده العميل .

ولا مانع شرعا من خطاب الضمان على هذا التكييف لأن الوكالة عقد مشروع باتفاق الفقهاء أيضا .

أخذ الأجر أو العمولة على خطاب الضمان :
انتهينا إلى أن خطاب الضمان جائز شرعا في حالتيه : الحالة الأولى التي يكون فيها بغير
غطاء واعتبرنا العقد في هذه الحالة عقد كفالة ، والحالة التي يكون فيها بغطاء - كامل أو
جزئي - واعتبرنا العقد هنا عقد وكالة وكفالة معا : وكالة بالنسبة لعلاقة البنك مع العميل ،
وكفالة بالنسبة لعلاقة البنك مع الطرف الثالث ، وبقي أن نعرف حكم أخذ البنك أجرا في كل
من الحالتين .
الحالة الأولى :

لا يجوز للبنك أن يأخذ أجرا في هذه الحالة إذا كان هذا الأجر نظير خطاب الضمان ، لأنه
يكون قد أخذ أجرا على الكفالة وهو ممنوع لأن الكفالة من عقود التبرعات ، قال الحطاب : ()
ولا خلاف في منع ضمان بجعل ، لأن الشرع جعل الضمان والقرض والجاه لا يفعل إلا الله
بغير عوض ، فأخذ العوض عليه سحت وعلل ابن عابدين المنع بأن " الكفيل مقرض في حق
المطلوب وإذا اشترط له الجعل مع ضمان المثل فقد شرط له الزيادة على ما أقرضه فهو باطل
لأنه ربا . ()

أما إذا كان الأجر الذي يأخذه البنك نظير ما قام به من خدمة ومصاريف تتطلبها إجراءات
إكمال خطاب الضمان فلا مانع شرعا .
الحالة الثانية :

يجوز أن يأخذ البنك أجرا في هذه الحالة وهي الحالة التي يصدر فيها خطاب الضمان بغطاء ،
لأن في هذه الحالة يكون على أساس الوكالة ، والوكالة تجوز بأجر وبغير أجر .
وخلاصة الجواب أن الهيئة ترى جواز إصدار خطابات الضمان في الصورة والحالات
المستفسر عنها ، وترى أيضا جواز أخذ أجر على إصدار خطابات الضمان شريطة أن يكون
هذا الأجر نظير ما يقوم به البنك من خدمة لعملائه بسبب إصدار هذه الخطابات ، ولا يجوز
بأخذ البنك أجرا لمجرد كونه ضامنا للعميل .