



عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

اختيارات الشيخ مصطفى الزرقا في المعاملات

منذر ابراهيم اديب العوري

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1442هـ/2020م

اختيارات الشيخ مصطفى الزرقا في المعاملات

إعداد الطالب:

منذر إبراهيم أديب عوري

إشراف الدكتور: جمال عبد الجليل

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في برنامج الفقه
والتشريع وأصوله في جامعة القدس _ أبو ديس

1442هـ/2020م

إجازة الرسالة

اختيارات الشيخ مصطفى الزرقا في المعاملات

اسم الطالب: منذر إبراهيم أديب عوري

الرقم الجامعي : 21612543

المشرف : د. جمال عبد الجليل سالم

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2021 /1/12 من اللجنة التالية أسماؤهم:

1- رئيس لجنة المناقشة: د. جمال عبد الجليل سالم التوقيع:

2- ممتحنا داخليا: د. محمد سليم التوقيع:

3- ممتحنا خارجيا: د.أنس المصري التوقيع:

القدس _ فلسطين

إهداء

قبل أن أقدم عملي هذا لأي إنسان أسدى لي معروفاً، أو دلني على خير، فإنني أهدي عملي هذا إلى سيدي، وحبيبي رسول الله صلى الله عليه وسلم، إذ هو مبدأ كل خير، ونور، وما أتى به الأعلام المجتهدون، والفقهاء العارفون، والباحثون المُجدّون من علم، وفقه، ومعرفة إلا كما يُخرج المخيط إذا غمس في البحر المحيط، فصلوات ربي وسلامه عليه كلما ذكره الذاكرون وغفل عن ذكره الغافلون.

ثم إلى روح والدي الذي تربى في أحضان علماء الأزهر الشريف، فتعلم منهم الأدب وهضم النفس، رَوَّحَ الله روحه ونوَّرَ ضريحه.

ثم إلى والدتي الكريمة التي أسهرت ليلها، في تربيتي فجزاها الله خيراً، وأعانني على أن أرد لها مثقال ذرة من شكرها .

ثم إلى زوجتي العزيزة التي صبرت على الصمت الذي كان يخيم عليّ وأنا ألتقط معلومة من هنا، أو تعليقاً على حديث نبوي من هناك فجزاها الله خيراً.

ثم إلى أبنائي، وحفيدي، الذين كانوا يخلطون الهزل بالجدّ، وهم ينتظرون فراغي من كتابتي، لأشاركهم حديثهم، أو لهوهم، فأسأل الله تعالى أن يحفظهم بما يحفظ به عباده الصالحين، وأن يُقرَّ عينيّ بهم.

وإلى كل من شدّ عضدي، وسأل عن دراستي، وإلى أين انتهيت، حبا، وتقديراً للعلم، وأهله إلى كل من ذكرت أهدي عملي هذا.

إقرار

أقرّ أنا معدّ هذه الرسالة بأنها قدّمت لجامعة القدس/ أبو ديس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حين وروده، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها لم يقدّم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:

الاسم : منذر إبراهيم أديب عوري

التاريخ:

2021 /1/12

شكر وتقدير

"يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات" المجادلة "11"

الحمد لله رب العالمين، الذي ينير طريق العباد بالعلم، ويرفع به الدرجات، فאלلهم زدنا علما وعملا وفقها في الدين، وإخلاصا وبقينا تقينا به حر النار يا رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فأقدم شكري وامتناني، إلى أساتذتي الكرام في جامعة القدس/ أبو ديس، فإليهم عموما شكري وتقديري على ما قدموه ويقدمونه لطلبة العلم.

وأخص بالشكر والامتنان مشرفي فضيلة الدكتور جمال عبد الجليل على ما أكرمني به، وأفسحه لي من وقته الثمين، وما وجّهني به لتخرج هذه الرسالة بهذه الصورة أسأل الله تعالى أن يبارك له في عمره، وأن يرفع مقامه في الدنيا والآخرة.

كما أتقدم بالعرفان والإجلال لأصحاب الفضيلة الدكتور حسام الدين عفانة، والدكتور محمد عسّاف، والدكتور أحمد عبد الجواد، أنسأ الله في أثرهم، ونفع بهم البلاد والعباد.

ثم الشكر والإجلال موصولان لصاحبي الفضيلة عضوي المناقشة المناقش الداخلي: الدكتور محمد سليم الأستاذ المشارك في الفقه في كلية الدعوة وأصول الدين؛ والمناقش الخارجي الدكتور أنس زاهر المصري من جامعة خضوري؛ فبتوجيههما يكتمل بهاء وجمال الرسالة .

ولا أنسى أساتذتي في جامعة النجاح الوطنية، كلا من أصحاب الفضيلة: الدكتور حسن خضر، والدكتور مأمون الرفاعي، والدكتور جمال الكيلاني، والدكتور ناصر الدين الشاعر

جزاهم الله خير الجزاء وبارك في أعمارهم جميعا ونفع المسلمين بعلومهم.

الملخص:

الحمد لله وكفى، وسلام على عباده الذين اصطفى، وبعد:

فهذه الرسالة جاءت بعنوان "اختيارات الشيخ مصطفى الزرقا في المعاملات"، وقد اشتملت على ما يراه الشيخ في مسائل مستجدة ربما كان لها شبيهه في الفقه الإسلامي قديماً، وربما اختار رأياً من آراء العلماء السابقين فيها، أو استقلّ برأى جديد تخريجاً على أصول المذاهب الفقهية المعتمدة، أو رأى أن المصلحة تقتضي الرجوع فيها إلى العرف الغالب الذي لا يصطدم مع النصوص الشرعية، وتقرّه القوانين المعمول بها في مجتمع معين.

وقد ظهرت اختياراته في بعض مسائل هذه الرسالة، وبرزت ملكته الفقهية، التي لا يقيدها فيها رأي الرجال؛ كاختياره في مسألة التأمين، وإن كان الشيخ في أغلب فروعها قد خالف آراء علماء العصر، بل خالف ما استقر عليه المجمع الفقهي.

كما جاءت بعض اختياراته لتبرز شخصيته التي تظهر قول العالم الرباني الذي لا يسمح لخرق النصوص الشرعية، وليكون رأيه فصل الخطاب فيها؛ كمسألة حكم استيلاء البلديات على القبور الدوارس التابعة أصلاً لمال الوقف الإسلامي، ومن ثم خضعت المؤسسات الحكومية لرأيه، وألغت قرارها بالاستيلاء.

ومن المسائل التي أبدى رأيه فيها، وهي من المسائل التي يحتاج لها الناس، ويكثر فيها الاستفتاء، والسؤال: منها حكم العمل في البنوك الربوية، وحكم إيداع الأموال في بنوك غير إسلامية، ومن ثم حكم أخذ ما يسمى بالفوائد الربوية وكيفية التصرف فيها، ومسائل أخرى في الشيكات التي انخفض سعر العملة بعد كتابتها، وردّه على من يشيع عنه بأنه يبيح الربا في التعامل مع غير المسلمين في بلاد الغرب، وبيانه بأن هذا الأمر له قيود، وشروط، وأنه اعتمد في فتواه على ما سلف من فتوى أئمة عظماء بشروطهم، ثم تخريجه على أصول الشريعة مسائل أخرى أصبحت من ضرورات العصر التي لا يُستغنى عنها كمسألة الشخصية الاعتبارية، إذ استتبط مشروعية هذه الشخصية من النصوص الشرعية العامة، ثم رأيه في مشاركة الكافر، ومشاركة المرتد، ومن كان ماله من حرام، ففيما ذكر من المسائل وغيرها، مباحث هذه الرسالة.

Summary:

Praise be to Allah and peace and blessing upon his chosen servants. This thesis is titled: "Sheikh Mustafa AlZarqa choices of Jurisprudence of transactions". It encompasses the Sheikh's view of recurring matters that the earlier scholars looked at. In these instances, he either chose one of the earlier scholars view or came up with his own based on the core of the well-established Islamic doctrines and in some instances where he saw the benefit lies within the society conventions as long as it adheres to the Islamic law and the law of the land. His choices were present in some of this thesis cases and his unique Jurisprudence character where his discussion was of a man with deep knowledge of Islamic Jurisprudence and his mastery of the Arabic language was apparent without being bound by other's opinions; an example is his choices and views on insurance matters where he differed with current and past scholars and even with The Islamic Fiqh Academy.

Some of his Jurisprudence choices showed his divine scholarship that doesn't permit deviating from Islamic teachings, for example his view that overturned and nullified the municipalities taking over the very old cemeteries that are indeed belong to the Islamic "Waqf" before they were under the government control.

One of the prevailing and persistent question that people ask and the Sheikh rendered his opinion was the matter of dealings with non-Islamic banks in such matters as opening accounts, taking interests, and the matter of checks that the value of the currency diminished after issuance. Also, his rebuttal of being accused of allowing taking interests from non-Muslims in western countries where he stated that there are conditions and limitations to this opinion and it was based on well-known and respected scholars own conditions. Also, he rendered opinions on other current necessary matters such as "juridical person" where he inferred its legality from general Islamic texts in addition to his views on partnering with a non-believer, partnering with an apostate or with a person whose capital is illegally derived. These matters and others were the core of this thesis.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على خير خلق الله جميعا، سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه، وأتباعه، وحملة رسالته إلى يوم الدين وبعد:

هذه الدراسة تشتمل على ترجمة للشيخ مصطفى الزرقا، ثم على اختياراته الفقهية في عقد التأمين، واختياراته فيما يخص العقارات، ومشكلاتها، واختياره في تحديد أجرة العقارات، وكذا في قضية تخمين العقارات، وفي فرض الغرامة والتعويض الماليين، ثم حكم الخلو في العقارات المأجورة، وفي حكم استيلاء البلديات على المقابر الدوارس التابعة للأوقاف الإسلامية، واختياره في الوقف الدَّري، ثم في أحكام بعض المعاملات المالية، كحكم تسجيل المحاسبين للفوائد الربوية، واختياره في عقد التوريد، ثم اختياره في مفهوم الشخصية الاعتبارية، وفي بيع وشراء أسهم الشركات وتعاملها من البنوك الربوية، واختياره في بيع لحم الخنزير وبطاقات اليانصيب في غير بلاد المسلمين، والحلول التي يراها لذلك، ومفهوم دار الحرب، ودار الإسلام، واختياره في الجوائز المكتسبة من المؤسسات الخيرية الإسلامية، واختياره في مشاركة النصراني، والمرتد، ومن في ماله ربا، أو حرام، واختياره في البنوك الربوية، وأخذ الفوائد العائدة على المتعاملين معها، وتوزيعها على الفقراء، وعدم تركها للبنوك، واختياره في الاقتراض من البنوك الربوية لبناء بيت، واختياره في الفوائد من البنوك، والمصارف الأجنبية، ولها فروع في الدول العربية، واختياره في التعويض عن الشيكات التي هبط سعر صرفها بعد كتابتها، ثم الخاتمة، وأهم النتائج والتوصيات.

مشكلة الدراسة:

لعل من أهم الأمور التي أبرزتها الدراسة في اختيارات الشيخ مصطفى الزرقا هي :

أ- بحثت هذه الرسالة في مسائل اشتبه فيها الحلال والحرام كمسألة التأمين التجاري، وفي بدائل هذا التأمين الشرعية.

ب- ومن المسائل التي كثر الأخذ فيها والرد مسألة التعويض والتغريم الماليين، وحدوهما، وفي بدل الخلوات العقارية.

ج- أهمية الأخذ بالعرف، ومتى يعتمد عليه كالنصوص الشرعية، وما هو العرف المعتبر في الشريعة الإسلامية.

أسباب اختيار الموضوع:

1- الحاجة الماسة إلى إبراز الحكم الشرعي في القضايا المعاصرة، وتنزيلها، وقياسها على ما تقدم من أحكام.

2- الحفاظ على تراث الأمة من الضياع فكم من عالم كبير يشار إليه بالبنان انتقل إلى رحمة الله ثم مات علمه معه؛ لأنه لم يُحفظ، ولم يسجل، ولم يُخدم.

أهمية الموضوع والهدف المتوخى منه :

1- جمع متفرقات الفتاوى، ومن ثم تقديمها بصورة تجمع بين فقه السابقين والمتأخرين، وإبراز أوجه الاختلاف لتغير الزمان، ومناط الاستنباط، وما تقتضيه كل حقبة.

2- الحدّ من انتشار فوضى الفتوى ممن لا علاقة لهم بالفقه، ودرايته، وضرورة الملاذ إلى سؤال أهل الذكر.

منهجية الدراسة:

لقد درجت في هذه الدراسة حسب المنهج الوصفي، والتحليلي، في اختيارات الشيخ الزرقا في المعاملات إذ أعرض المسألة، ومقصودها، ثم أبين أقوال الفقهاء فيها، وأوجه الاتفاق أو الاختلاف، ثم أنزل الواقعة المستجدة على ما جاء من نصوص الفقهاء المتقدمين والمتأخرين، ومن ثم مناقشتها، ثم أبين اختيار الشيخ، وبيان ما هو الراجح منها مع الدليل.

ثم إني وكما هو المعتاد في الرسائل العلمية أقوم بما يلي:

- 1- أوثق آيات القرآن العظيم بالرسم العثماني، مع ذكر اسم السورة ورقم الآية في الهامش، كما أذكر الحديث النبوي الشريف، أو الأثر، ثم أذكر تخريجه وحكم علماء الحديث عليه.
- 2- أوثق النصوص التي نقلتها من مظانها، بذكر أرقام الأجزاء والصفحات، ودار النشر، ورقم الطبعة وتاريخها إن وجد.
- 3- وثقت تراجم الصحابة، والتابعين، والعلماء، والفقهاء كلٌّ عند ذكر اسمه، ورجعت في التوثيق في كل ترجمة إلى مظانها، وجعلتها في الهوامش، وربما لم أجد بعض التراجم لبعض الشخصيات فأشير إليه في حينه.
- 4- عندما أذكر فأقول يرى الشيخ، أو اختياره في المسألة؛ فإنما أعني الشيخ مصطفى الزرقا صاحب الاختيارات التي أنا بصدد بحثها، لأن البحث مُنصَّب عليه بالأصالة، وإذا ذكرت غيره من أهل الفقه ذكرته باسمه ودرجته العلمية.
- 5- رتبت هذه الاختيارات في فصول ومباحث، وأكثرت من الفصول، والمطالب لأن اختياراته في المعاملات ليس فيها وحدة موضوعية، فجعلت بعض المسائل في فصل ومطالب حتى الانتهاء منها، دون تقسيمها إلى مباحث، وبعض الفصول قسمتها إلى مباحث لاختلاف عناوين البحث، فليست مسائل المعاملات كمسائل العبادات أو غيرها، وبخاصة فيما استجد منها .
- 6- حرصت على أن تكون هذه الاختيارات معضدة بما سبقها من آراء الفقهاء، أو بمن وافق الشيخ من المعاصرين، وإذا تفرّد برأيه ذكرت ذلك في مكانه عند الترجيح.

7- ذكرت تعريف بعض المصطلحات التي ربما يحتاجها القارئ لزيادة الفائدة مع توثيقها من مصادرها.

8- وثقت المواقع الالكترونية وروابطها التي لا توجد في مصادر مكتوبة، وبخاصة الحديثة منها.

الدراسات السابقة:

لقد كتبت في الشيخ أبحاث غير مطوّلة نشرت في مجلات أو منتديات؛ فكتب عنه تلميذه الدكتور الشيخ أحمد الحجي الكردي تحت عنوان: "الشيخ مصطفى الزرقا أستاذ جيل وإمام عصر" أما عن اختياراته؛ فكتبت الباحثة الطالبة: رباب جميل مقداد في جامعة الأزهر بغزة في آراء الشيخ الفقهية في أحكام الأحوال الشخصية والطبية وذلك سنة 2016م، وقد اشتملت على مقدمة، وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة، ففي التمهيد الذي اشتمل على مبحثين، تحدثت فيه الباحثة بلمحة عن الشيخ الزرقا في المبحث الأول، بينما كان المبحث الثاني بعنوان: منهج الشيخ الزرقا في الفتوى، مع الاستدلال بأدلة من فتاواه تمثل منهجه. أما الفصل الأول: فقد جاء بعنوان: فتاوى شرعية في الأحوال الشخصية "الزواج"، وقد تحدثت فيه عن العيوب التي يجب ذكرها للخاطب، وأثر هذه العيوب على النكاح، ثم تحدثت في المبحث الثاني من هذا الفصل عن الولاية في النكاح، أما المبحث الثالث منه فقد تحدثت فيه عن حكم الزواج المؤقت، والزواج بنية الطلاق. وفي المبحث الرابع عرضت موضوع الرضاع، وتأثيره على الزواج، مع بيان آراء الفقهاء في عدد الرضعات التي يثبت بها التحريم، ثم بينت في الفصل الثاني: فتاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالطلاق، وأحكام المرأة، أما المبحث الأول فقد تحدثت فيه عن أحكام الطلاق المعلق على شرط، والطلاق ثلاثاً بلفظ واحد، وكذلك حكم كل من الإيلاء والظهار، بينما اشتمل المبحث الثاني على الأحكام المتعلقة بالمرأة، من حيث سفرها، وتصرفها في أموالها، وقبول شهادتها بانفرادها، ثم حمل الفصل الثالث عنوان: فتاوى شرعية طبية، والذي بحثت فيه حكم تحديد النسل وتنظيمه على مستوى الأفراد والدولة، وحكم التلقيح الصناعي، والإجهاض قبل نفخ الروح وبعدها، وحكم ممارسة الطبيب للإجهاض، وكذلك تناولت فيه مسألة التبرع بالأعضاء.

كما كتبت الباحثة الطالبة: انتصار سليمان عدوين في اختيارات الشيخ في الأحوال الشخصية 2019م، فجاءت رسالتها في ثلاثة فصول: أما الفصل الأول؛ فكان نبذة عن حياته، وما يتعلق بها

من حيث نشأته، وشيوخه، وتلاميذه، ووظائفه، ومنهجه الاجتهادي، ثم وفاته، وأما الفصل الثاني : فكان في اختياراته في أحكام الزواج، وآثاره من حيث الزواج بنية الطلاق، وتزويج البالغة نفسها بلا ولي، وتزويج الصغير والصغيرة، وحكم المقدار المحرّم من الرضاع، أما الفصل الثالث : فكان في اختياراته الفقهية في أحكام الطلاق؛ الطلاق المعلق على شرط، وطلاق الثلاث بلفظ واحد، وحكم انتهاء مدة التبرّص في الإيلاء، وختمت بأهم التوصيات والنتائج.

وكتبت الباحثة الطالبة: نهيل عابدين في اختيارات الشيخ في العبادات البدنية، فجاءت في خمسة فصول أما الفصل الأول: فكان في آثار الشيخ مصطفى الزرقا، ومنهجه في الفتوى، وترجمة وافية لحياته، وأما الفصل الثاني : فكان في اختياراته في الطهارة، وأما الفصل الثالث: فكان في اختياراته في أحكام الصلاة، وأما الفصل الرابع: فكان في اختياراته في أحكام الصيام، وأما الفصل الخامس: فكان في اختياراته في أحكام الحج، كما بحثت الطالبة في بعض المسائل التي خالف فيها الشيخ المذهب الحنفي، ثم ختمت بأهم النتائج والتوصيات. وكلا رسالتي الباحثين من جامعة القدس أبو ديس.

خطة الدراسة: هذه الدراسة تشتمل على مقدّمة، وستة فصول، وخاتمة، وفهارس.

1- المقدمة : تحوي مايلي: مشكلة الدراسة، أسباب اختيار الموضوع، أهمية الموضوع والهدف المتوخى منه، منهجية الدراسة، الدراسات السابقة، خطة الدراسة.

2- تمهيد : ترجمة الشيخ مصطفى الزرقا

أ- مولد الشيخ ونشأته

ب - شيوخه

ت - الحقبة السياسية التي عاصرها وأعماله فيها

ج- الوظائف التي تولّاها

ح- مسيرته التعليمية

خ- أبرز تلاميذه

د- ميراثه العلمي

ذ- ثناء العلماء عليه

ر- وفاة الشيخ رحمه الله.

3- الفصل الأول: اختيارات الشيخ في عقد التأمين ويتضمن مبحثين

- المبحث الأول: صورة مسألة التأمين التجاري وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التأمين لغة واصطلاحاً

- المطلب الثاني: أسبقية الشيخ في تفصيل بحث عقد التأمين.

- المطلب الثالث: آراء الفقهاء المتأخرين في عقد التأمين.

- المطلب الرابع: آراء الفقهاء المعاصرين في عقد التأمين.

- المطلب الخامس: أدلة المانع لعقد التأمين.

- المطلب السادس: إجابات الشيخ الزرقا على اعتراضات الشيخ أبي زهرة ومن وافقه.

- المبحث الثاني: التأمين من ضرورات الحياة وأسباب ذلك وفيه ستة مطالب:

- المطلب الأول: تخريج آخر للشيخ لجواز عقد التأمين.

- المطلب الثاني: موازنته بين الرأي الشرعي والرأي القانوني.

- المطلب الثالث: نظر الشيخ إلى مآلات الأمور.

- المطلب الرابع: موقف الشريعة من التأمين في نظر الشيخ.

- المطلب الخامس: ترجيح غالب علماء العصر لحرمة التأمين التجاري.

- المطلب السادس: الترجيح بين الآراء واختيار الشيخ.

4- الفصل الثاني: اختياره في العقارات وفيه أحد عشر مطلباً.

- **المطلب الأول :** تعريف العقارات والمقصود منها.
- **المطلب الثاني :** نظرة الشيخ إلى ضرورة العقارات ومشكلاتها.
- **المطلب الثالث :** رأيه في تحديد أجور العقارات في القانون وكيف يستفاد من ذلك شرعا.
- **المطلب الرابع :** أقوال الفقهاء في جواز التسعير.
- **المطلب الخامس :** قياس الشيخ تحديد أجور العقارات على التسعير.
- **المطلب السادس :** الترجيح بين آراء العلماء واختيار الشيخ.
- **المطلب السابع :** رأيه في تخمين العقارات ومفهوم التخمين لغة واصطلاحا.
- **المطلب الثامن :** التخمين للعقارت وقع زمن الصحابة ومن بعدهم.
- **المطلب التاسع :** صلاحية ولي الأمر في تقنين بعض الأحكام.
- **المطلب العاشر :** إجراءات التخمين في هذا العصر.
- **المطلب الحادي عشر :** اختيار الشيخ في تخمين العقارات مع الترجيح.
- **5- الفصل الثالث :** اختياره في فرض الغرامة والتعويض الماليين وفيه مبحثان:

المبحث الأول : التغريم والتعويض المالي وفيه ثمانية مطالب :

- **المطلب الأول :** صورة المسألة .
- **المطلب الثاني :** تعريف الضمان لغة واصطلاحا.
- **المطلب الثالث :** إلزام صاحب العقار " المؤجر " من حيث القانون.
- **المطلب الرابع :** رأي الفقهاء في الحبس.
- **المطلب الخامس :** آراء الفقهاء المتقدمين في التعويض المالي.
- **المطلب السادس :** رأي الفقهاء المعاصرين في التعويض المالي.

- المطلب السابع: اختيار الشيخ التعويض المالي ومن وافقه.

- المطلب الثامن : الراجح في مسألة التعويض.

المبحث الثاني : حكم الخلو عن العقارات المأجورة وفيه ثمانية مطالب:

- المطلب الأول: صورة وماهية مسألة الخلو.

- المطلب الثاني: تعريف الخلو لغة واصطلاحاً.

- المطلب الثالث : حكم الخلو عند متأخري الفقهاء.

- المطلب الرابع: مستند متأخري الفقهاء على العرف في الخلو.

- المطلب الخامس: كلام الشيخ على العرف.

المطلب السادس : آراء الفقهاء المعاصرين في بدل الخلوات.

- المطلب السابع: اختيار الشيخ في بدل الخلو.

- المطلب الثامن: الترجيح في مسألة الخلو.

6- الفصل الرابع: حكم استيلاء البلديات على المقابر الدوارس وفيه سبعة مطالب وفرعان:

- المطلب الأول : تصوير المسألة وغيّرة الشيخ على أحكام الشريعة.

- المطلب الثاني: تعريف الوقف.

- المطلب الثالث: عدم جواز الرجوع عن الوقف.

- المطلب الرابع: نظرة الشيخ لأصالة الوقف وشرعيته.

- المطلب الخامس: موقف الشيخ من التشريعات القانونية.

- المطلب السادس : موقف الشيخ الرباني الحازم وفيه عظة تاريخية.

- المطلب السابع : رأي الشيخ في الوقف الذري.

- الفرع الأول : مشروعية الوقف الذري وماهيته.
- الفرع الثاني : رأيه في مشكلات الوقف الذري وعلاجها واختياره فيه.
- الفصل الخامس: حكم بعض المعاملات المالية وفيه ثمانية مباحث:
- المبحث الأول : رأيه في حكم تسجيل المحاسبين لما يسمى بالفوائد وفيه ثلاثة مطالب:
- المطلب الأول: صورة المسألة.
- المطلب الثاني : استناد الشيخ في المسألة إلى حالة عموم البلوى.
- المطلب الثالث : رأي الشيخ في المسألة مع الترجيح.
- المبحث الثاني : رأيه في عقد التوريد وفيه خمسة مطالب:
- المطلب الأول : كلام الشيخ على هذا العقد وتمييزه.
- المطلب الثاني: ماهية بيع الاستمرار.
- المطلب الثالث: آراء الفقهاء بشكل موجز في بيع الاستمرار.
- المطلب الرابع: بعض أوجه الاعتراض والاتفاق على عقد التوريد.
- المطلب الخامس: قياس الشيخ عقد التوريد على غيره بالأولى واختياره وترجيحه.
- المبحث الثالث: رأيه في فكرة الشخصية الاعتبارية في الفقه وفيه ستة مطالب:
- المطلب الأول: اصطلاح الشخصية الاعتبارية.
- المطلب الثاني : الشخصية الاعتبارية عند الشيخ .
- المطلب الثالث : سبب إهمال بعض الفقهاء للشخصية الاعتبارية، كما يرى الشيخ.
- المطلب الرابع: فيمن أيد الشيخ في فكرة الشخصية الاعتبارية.
- المطلب الخامس: الشخصية الاعتبارية وعلاقتها بجديد المسائل.

- **المطلب السادس:** التوفيق بين الأقوال في اختيار الشيخ والترجيح.
- **المبحث الرابع:** بيع وشراء أسهم الشركات، وحكم تعاملها مع بنوك ربوية وفيه سبعة مطالب:
- **المطلب الأول:** تعريف الأسهم .
- **المطلب الثاني :** آراء العلماء المعاصرين في الشركات المساهمة.
- **المطلب الثالث :** وجهة نظر بعض الباحثين وفيها تساؤل.
- **المطلب الرابع :** إجابة الدكتور عبد الستار "أبو غدة" على التساؤل في المطلب السابق.
- **المطلب الخامس:** رأي الدكتور علي القره داغي في المسألة وإجابته على إيرادات.
- **المطلب السادس :** اختيار الشيخ في المسألة.
- **المطلب السابع :** الراجح في هذه المسألة.
- **المبحث الخامس:** رأيه في بيع لحم الخنزير وبطاقات اليانصيب في بلاد غير المسلمين وفيه ستة مطالب:
- **المطلب الأول:** صورة المسألة.
- **المطلب الثاني :** الحلول التي يراها الشيخ لهذه المسألة.
- **المطلب الثالث :** مفهوم الدار " دار الحرب ودار الإسلام".
- **المطلب الرابع:** مذهب الحنفية والتعامل في دار الحرب.
- **المطلب الخامس:** آراء جمهور العلماء في التعامل مع الحربي.
- **المطلب السادس:** الراجح في المسألة.
- **المبحث السادس:** رأي الشيخ في الجوائز المكتسبة من المؤسسات الخيرية الإسلامية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : صورة المسألة.

- المطلب الثاني: سبب تفرقته بين الیانصیب المحرم والحلال.

- المطلب الثالث: الراجع في المسألة .

- المبحث السابع : رأیه في مشاركة النصراني أو المرتد أو الذي في ماله ربا أو حرام وفيه خمسة مطالب:

- المطلب الأول: صورة المسألة.

- المطلب الثاني: آراء العلماء في مشاركة النصراني ومن ماله حرام.

- المطلب الثالث: آراء الفقهاء في مشاركة المرتد.

- المطلب الرابع : آراء العلماء في تصرفات المرتد المالية.

- المطلب الخامس : اختيار الشيخ والراجع في المسألة.

- المبحث الثامن: رأیه في البنوك الربوية، وأخذ فوائدها وتوزيعها على الفقراء وفيه عشرة مطالب:

- المطلب الأول: تصور المسألة.

- المطلب الثاني : رأیه في الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت.

- المطلب الثالث: ماهية الضرورة ومشروعيتها.

- المطلب الرابع: أنواع الرخص التي تتعلق بالضرورة.

- المطلب الخامس : قيود وحدود الضرورة.

- المطلب السادس: رأیه في الفوائد الربوية من المصارف الأجنبية ولها فروع في البلاد العربية.

- المطلب السابع: توضيح الشيخ لرأیه فيما يسمى "فوائد" البنوك.

- المطلب الثامن: رأیه في حكم التعويض عن "شيك" مفقود هبطت قيمته، جاء بصيغة سؤال.

- المطلوب التاسع : جواب الشيخ على السؤال .
- المطلوب العاشر: آراء فقهاء العصر في هذه المسألة، وانسجام رأي الشيخ معهم وتمييزه.

8- الخاتمة: وتشمل أهم النتائج التي توصلت إليها والتوصيات التي أوصي بها.

9- فهرس الرسالة كما يأتي:

1- فهرس آيات القرآن الكريم.

2- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

3- فهرس الآثار.

4- فهرس الأعلام.

5- فهرس المصطلحات.

5- فهرس المصادر والمراجع.

6- فهرس المواقع الالكترونية

7- فهرس الموضوعات.

تمهيد: ترجمة الشيخ مصطفى الزرقا

١- مولد الشيخ ونشأته

ولد الشيخ مصطفى أحمد محمد الزرقا في حلب سنة 1325هـ، 1907م في أسرة علمية خلفا عن سلف فقد كان أبوه الشيخ أحمد¹ من علماء حلب البارزين وكتابه شرح القواعد الفقهية التي شرح فيها القواعد الفقهية² التي وردت في مجلة الأحكام العدلية³ يشي بغزارة علم الشيخ أحمد وتمكّنه من الفقه، وقد ذكر الشيخ مصطفى عن نفسه أن والده الشيخ أحمد قد اعتنى به عناية كبيرة، إذ ألزمه الكتاب لحفظ القرآن الكريم على أّمهر حفظه آنذاك، إلا أنه لم يكمل حفظ القرآن الكريم كاملا وذكر أنه حفظ منه أجزاء كثيرة، ثم توالى عناية جدّه الشيخ محمد⁴ ووالده به إذ ذكر أنه كان يحضر على جده الدروس في المسجد الأموي في الأصول والفقه والحديث، ولذا فإنه يذكر أن أول دراسته كانت على الحصير، وثني الركب بين يدي العلماء⁵، وهذا يقود إلى التعريف بمن أخذ عنهم، وتتلذذ عليهم.

¹ - الشيخ أحمد الزرقا : هو أحمد بن محمد بن عثمان الزرقا، ولد في مدينة حلب سنة 1285هـ ، تطلع من العلم على يدي والده الشيخ محمد ، فأخذ عنه الفقه الحنفي وقرأ عليه المطولات كحاشية ابن عابدين وتبيين الحقائق للزيلعي، وبدائع الصنائع للكاساني، والأشباه والنظائر، لابن نجيم، ثم حلّ مكان والده في التدريس بعد كبر سنّه، في المدرسة الشعبانية، وعهد إليه تدريس الفقه الحنفي في المدرسة الخسروية، من تلاميذه : ابنه الشيخ مصطفى الزرقا، والعلامة الشيخ محمد الحامد الحموي، من مؤلفاته : شرح القواعد الفقهية، توفي سنة 1357هـ، أبو غدة، عبد الفتاح، تراجم ستة من فقهاء العالم الإسلامي في القرن الرابع عشر وأواخرهم الفقهية، ص 83-110، مكتبة المطبوعات الإسلامية بحلب، الطبعة الأولى، 1417هـ، 1997م، قامت بطباعته دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر، بيروت ، لبنان.

² - أبو البصل، عبد الناصر، فقيه العصر وشيخ الحقوقيين، ص 66، 67، دار القلم ، دمشق، الطبعة الأولى 1431هـ، 2010م.

³ - مجلة الأحكام العدلية: هي مجموعة قانونية مدنية منتزعة من فقه السادة الخفية قام بها جماعة من علماء السلطنة العثمانية، تعاقب على شرحها أو بعضها علماء أجلاء، حيدر ، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج 1، من مقدّمة المعرّب المحامي فهمي الحسيني، دار الجيل، بيروت، لبنان، 1411هـ، 1991م.

⁴ - الشيخ محمد الزرقا: هو محمد بن عثمان بن محمد الزرقا، فقيه وعالم الديار السورية، حنفي المذهب، سبق أقرانه في سائر العلوم، ولد سنة 1258هـ، من شيوخه: عبد اللطيف التجاري، أحمد الترماني، علي القلعة جي، إبراهيم اللبائدي، مصطفى الشرجي، وغيرهم كثير، ومن تلاميذه: بشير الغزي، بكري العنداني، أبو المواهب الريحاني، عبد القادر الحجار، وغيرهم ، لم يصنف شيئا رغم رسوخه في العلم، لاشتغاله بتصحيح معاملات الناس على وفق الشريعة، توفي سنة 1343هـ، ودفن في التكية المولوية، الطباخ، محمد راغب، إعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء، ج 7، ص 629-638، صححه وعلق عليه: محمد كمال، دار القلم العربي بحلب، الطبعة الأولى، 1341هـ، 1923م، والثانية: 1408هـ، 1988م، مطبعة الصباح.

⁵ - المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ج 2، ص 347، الطبعة الرابعة، دار الشواف، السعودية ، الرياض، 1992م.

لقد ذكر الباحث في المطلب الأول أن الشيخ لقي عناية خاصة من والده الشيخ أحمد، حيث ذكر أنه كان يمضي الليالي مع والده في النقاشات الفقهية والأدبية، والتي ذكر فيها أنها كانت تُقضى أحيانا إلى التشادّ، وأن الحُجُب قد ارتفعت فيما بينه وبين والده في تلك النقاشات؛ مع المحافظة على وقار الأبوة وحدودها، ولكنها كانت من الشيخ والدّه بمثابة حنكة المدرب الذي يحرص على أن يخرج حاذقين في الفن الذي يدرب فيه، إذ ذكر أنه لم ير بعد جدّه الشيخ محمد مثل أبيه الشيخ أحمد في دقة تخريج الفروع على الأصول، وإنزال المسائل على ما استجد من الواقع¹، وممن تلقى عنهم العلم وتأثر به من العلماء الشيخ محمد الحنفي²، الذي كان له أكبر الأثر في تكوين الشيخ الفكري، والاجتماعي، وقد تفرّس الشيخ الحنفي بالشيخ مصطفى مخاطبا إياه: "يا مصطفى سيكون منك واحد من رجال العلم إن شاء الله" فأصابته فراسسته رحمه الله³، ومن شيوخه الذين تأثر بهم : الشيخ محمد راغب الطباخ⁴ حيث تعلم منه حرية التفكير، والبحث، وربط العلم بالحياة فكان للشيخين المذكورين أنفا عظيم التأثير في ثباته على المنهج العلمي الصحيح⁵.

¹ - المصدر السابق، ج2، ص353.

² - الشيخ محمد الحنفي: هو محمد بن السيد محمد خير بن عبد الوهاب آغا، بن حنيف، فقيه حنفي، أصولي، ومفسر ونحوي متمكن، من رواد الإصلاح الفكري، والفقه في حلب، ولد في مدينة حلب، سنة 1292هـ، درس في الأزهر على الشيخ محمد بخت المطيعي، والشيخ محمد عبده، من مؤلفاته: مختصر دلائل الإعجاز للإمام الجرجاني في علم المعاني، المنهاج السديد في شرح منظومة جوهرة التوحيد في العقيدة، عجالة الأديب وبلاغة اللبيب، في علم البيان، أسوة الأبرار بالنبي المختار، في السيرة والتربية، توفي سنة 1342هـ، 1924م، في مدينة (جدة) في الحجاز، بعد أن أدى مناسك الحج، عن رابطة العلماء السوريين، https://islamsyria.com/site/show_cvs/939

³ - المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ج2، ص355.

⁴ - الشيخ محمد راغب الطباخ: هو محمد راغب بن الحاج محمود بن هاشم المعروف بالطباخ، علامة، محدث، مؤرخ، فقيه حنفي، ولد بمدينة حلب، سنة: 1293هـ، تعلم فيها مبادئ العلوم العربية والشرعية، بالإضافة إلى اللغة التركية والفارسية والفرنسية، انصرف إلى علم الحديث الشريف ومصطلحه، يقرؤه على شيوخه الشيخ محمد الزرقا، والشيخ محمد بشير الغزي، والشيخ أحمد الصابوني الحموي، من مؤلفاته: إعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء في سبع مجلدات، وغيرها، توفي سنة 1370هـ، 1951م، عن رابطة علماء سوريا:

https://islamsyria.com/site/show_cvs/925

⁵ - المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ج2، ص355.

وقد ذكر الشيخ عن نفسه أنه لم يقتصر على دروس المدرسة الشرعية "المدرسة الخسروية"¹ بل كان يتابع دروس والده في مختلف المساجد، ثم إنه انصرف إلى تعلّم الفرنسية، وكذلك العلوم العصرية كالجغرافيا، والصحة، والرياضيات، وكان قد اتفق مع رفيق شبابه الدكتور معروف الدواليبي²، على متابعة هذه العلوم؛ لأن موجة إلحاد قد تفشت بسبب الإحتلال الفرنسي الذي كان جاثما على أرض الشام، وهذه الموجة أثارت الشكوك حول حَمَلَة العلوم الشرعية بتصويرهم أنهم غير قادرين على مواكبة العصر، وأن المشايخ لا يُجاوز علمهم أحكام الطهارة، على حين أن أتباع الدين المسيحي وقساوستهم متقدمون في مجالات العلوم الحديثة، مما حدا بالشيخ ورفيقه الدواليبي إلى التقدم لامتحان في العلوم المذكورة، فقَدَّر للشيخ الزرقا أن يكون في الدرجة الأولى على طلبة سوريا، ثم تقدم لامتحان آخر فحصل على الأوليّة على طلاب سوريا أيضا، ومن ثم دخل جامعة دمشق في قسم الآداب والحقوق وتخرّج سنة 1933م من الكليتين بالدرجة الأولى³، وهنا يذكر الباحث أن مثل هذه الهمة التي تمتع بها الشيخ الزرقا لا تكون إلا في الأفذاذ الذين استشفروا النجاح والسؤدد؛ فلم يرتضوا لأنفسهم أن يكونوا في ذيل القافلة.

¹ - المدرسة الخسروية: أنشئت في العصر التركي، بجانب قلعة حلب، بأمر والي حلب آنذاك: (خسرو بن سنان باشا) سنة 951هـ، وقد أوقف عليها الأوقاف، وجرى تطويرها عبر العصور، وتخرّج منها أكثر من مائتين وخمسين عالما من بينهم الشيخ مصطفى الزرقا، وهي الآن تسير حسب منهاج وزارة الأوقاف السورية، وقد تعرضت المدرسة للقصف من قبل النظام هناك بسبب الحرب الدائرة، مما أدى إلى تدمير أجزاء منها، وتوقّف الدراسة فيها، الأستاذ محمد عدنان كاتبي، الاثنين، 13 محرم 1437هـ، 26 أكتوبر 2105م/1317

https://islamsyria.com/site/show_library/810

² - معروف الدواليبي: هو محمد معروف الدواليبي، ولد سنة 1909م، سياسي سوري من حلب، درس الحقوق ونال شهادة الدكتوراة من السوريين، انتخب نائبا عن حلب سنة 1947م ثم رئيسا للمجلس النيابي 1951م، وشغل مناصب عديدة أخرى، من مؤلفاته: الحركة التشريعية في الإسلام، مدخل إلى علم أصول الفقه الإسلامي، توفي سنة 2004م عن 94 عاما ودفن في البقيع في المدينة المنورة.

<http://www.umayya.org/studies-ar/13701>

³ - المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ج2، ص348.

ت - الحقبة السياسية التي عاصرها وأعماله فيها

لقد كان للاحتلال الفرنسي لسوريا كبير الأثر على نفس الشيخ، من حيث بناء مفاهيمه السياسية، إذ كان في وقتها في العشرينات من عمره، وقد ذكر أنه رأى تلك الوحشية للمحتل، مما دعاه إلى الانخراط في العمل السياسي من أجل الجهاد ضد هذا الاحتلال الغاشم، إلا أنه ذكر رحمه الله أنه كان يبوح بآرائه دون وجل، ودون أن يتعرض للأذى من قبل الاحتلال الفرنسي، وقد انتخب الشيخ نائبا عن مدينته حلب في المجلس النيابي عام 1945م وفي عام 1961م، كما عُيّن وزيرا للعدل، والأوقاف في عام 1956م، وفي عام 1962م¹.

ث - الوظائف التي تولّاها

لقد شغل الشيخ مكان والده، في المدارس التي كان يدرس فيها، حيث درّس الأدب العربي، والفقه وأصوله، وكذا ناب عنه في الدرس الذي كان يقوم به في الجامع الأموي في حلب، كما مارس وظيفة المحاماة مدة عشر سنين، في المحاكم مما أكسبه معرفة كبيرة بأحوال الناس².

وقد درّس الحقوق المدنية والشرعية في الجامعة السورية سنة 1944م إلى عام 1966م، ورأس لجنة موسوعة الفقه الإسلامي في كلية الشريعة بدمشق، عام 1955م، واختير خبيرا لمشروع الموسوعة الفقهية بالكويت سنة 1966م، واستمر على ذلك خمس سنوات، وفي عام 1989م دعت الجامعة الأردنية للتدريس في كلية الشريعة، واختارته جامعة الدول العربية عضوا في لجنة الخبراء لوضع مشروع قانون مدني للدول العربية مستوحى من الفقه الإسلامي من عام 1981م - 1984م، وفي عام 1978م، اختير عضوا في المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي، كما اختير عضوا خبيرا في المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في جدة، وكذا عضوا في المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية (مؤسسة آل البيت) عام 1952م، وقد شارك في تأسيس مناهج كثير من الجامعات العربية ككلية الشريعة في دمشق، وكليتي الشريعة وأصول الدين في الأزهر عام 1960م،

¹ - المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ج2، ص365-360.

² - مكي، محمد، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 30، 31.

1961م، والجامعة الإسلامية في المدينة المنورة، وكلية الشريعة بمكة المكرمة عام 1963م، 1964م، وقد منح جائزة الملك فيصل العالمية للدراسات الإسلامية عام 1984م لتميّزه في أسهاماته الفقهية، وبخاصة كتابه "المدخل إلى نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي"¹.

ح- مسيرته التعليمية وأبرز تلاميذه

لقد ذكر الباحث أن الشيخ بدأ حياته العلمية في سنّ مبكرة فنان عن والده، فتتلمذ على يديه كثير من الطلاب الذين كان لهم شأو عظيم فيما بعد ومن أشهر تلاميذه:

1 - الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله²

2- الشيخ محمد الملاح رحمه الله³

3- الدكتور عبد الرحمن رأفت الباشا رحمه الله⁴

4 - الدكتور فوزي فيض الله رحمه الله¹

¹ - مكي، مجد، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 31-33.

² - الشيخ عبد الفتاح أبو غدة: هو: عبد الفتاح بن محمد أبو غدة، الحلبيُّ بلدا، الحنفي مذهباً، ولد في حلب في منتصف رجب عام 1336هـ، الموافق 1917م، نشأ في حجر والده الذي كان حريصاً على تلاوة كتاب الله تعالى، اشتغل أول أمره بالتجارة، ثم رغب في العلم الشرعي عندما بلغ التاسعة عشرة، فدخل المدرسة الخسروية، ثم رحل إلى الأزهر الشريف، عام 1944 م، وتخرّج عام 1948م حائزاً على شهادة العالمية من كلية الشريعة، ودرس هناك أيضاً أصول التدريس لمدة عامين، ثم رجع إلى موطنه، أخذ العلم عن مائة وعشرين عالماً، ومن أشهرهم الشيخ محمد راغب الطباخ، والشيخ مصطفى الزرقا، ومن شيوخ التربية الشيخ الصالح عيسى البيانوني، ومن أشهر تلاميذه العلامة الشيخ محمد عوامة، والشيخ مجد مكي، والشيخ محمد آل رشيد، وغيرهم كثير، طاف معظم البلاد العربية، له مؤلفات كثيرة جلّها في أصول الحديث وتحقيق مصنفاته منها: تحقيق كتاب "الرفع والتكميل في الجرح والتعديل"، وصفحات من صبر العلماء، قواعد في علم الحديث، والتعليق على كتاب الإمام اللكنوي "الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة" وغيرها توفي رحمه الله في سنة 1997م، -<http://www.aboghodda.com/Biography-AR.htm>

³ - الشيخ محمد الملاح: فقيه مفسر حافظ لكتاب الله عز وجل، شيخ الحنفية بحلب بلا منازع، ولد سنة 1328هـ 1910م، أخذ العلم عن الشيخ أحمد الزرقا، وتخرّج من المدرسة الخسروية سنة 1951م، وتتلّمذ على الشيخ مصطفى الزرقا في جامعة دمشق، من تلاميذه الشيخ الدكتور فوزي فيض الله، والشيخ المحدث محمود ميرة، توفي رحمه الله سنة 1987م، كتب الترجمة: إبراهيم الخوجة، 10 فبراير 2020،

https://islamsyria.com/site/show_cvs/453

⁴ - الدكتور عبد الرحمن رأفت باشا : ولد عام 1920م في بلدة "أريحا" شمال سورية، ثم تخرّج في المدرسة الخسروية بحلب، نال الشهادة العالية في أصول الدين بالأزهر، وشهادة الليسانس في الأدب العربي من جامعة فؤاد الأول، ثم الماجستير والدكتوراة من نفس الجامعة التي سميت فيما بعد بجامعة القاهرة، اشتغل في التدريس وفي التفتيش على المدارس، فمدرسا في جامعة الإمام محمد بن سعود، أشرف على موسوعة أدب الدعوة الإسلامية التي قامت بإصدارها كلية اللغة العربية بالرياض، وقد شارك في العديد من اللجان والتدورات، وناقش وأشرف على عدد من رسائل الماجستير والدكتوراة، توفي رحمه الله في يوم الجمعة 18/7/1986م في مدينة "اسطنبول" بتركيا، ترجم له نجله: يمان عبد الرحمن الباشا، في 5 مايو، 2013، -https://islamsyria.com/site/show_cvs/2342013.

د - ميراثه العلمي

بدأ الشيخ مصطفى الزرقا حياته العلمية منذ نعومة أظفاره برعاية جده وأبيه حفظاً، وبحثاً ومدارساً، ثم خَلَفهما فيما كانا يقومان به من شؤون التدريس فأكسبه مَلَكَة فقهية كبيرة أَهَلَّته لتقديم مادة الفقه، وكذا القانون بطريقة سَلِسة لطلاب العلم على اختلاف مستوياتهم، وأثناء تدريسه تَمَّ الله تعالى له إخراج " الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد" بجزأيه، ثم عَقَّبه بالجزء الثالث "المدخل إلى النظرية العامة للالتزامات في الفقه الإسلامي" ثم أَتبعه بالجزء الرابع "العقود المسماة في الفقه الإسلامي، عقد البيع" ومن ضمن ما أخرجهُ أيضاً سلسلة في مجلدات ثلاث في شرح القانون المدني السوري، وله مؤلفات أخرى وهي:

1- رسالة في : عظمة سيدنا محمد مَجْمَع العِظَمَات البشرية.

2- في الحديث النبوي.

3- أحكام الوقف.

4- الاستصلاح والمصالح المرسلة في الفقه الإسلامي.

5- صياغة شرعية لنظرية التعسف في استعمال الحق.

6- نظام التأمين.

7- الفعل الضار والضمان فيه.

8- عقد الاستصناع وأثره في نشاط البنوك الإسلامية.

9- الفقه الإسلامي ومدارسه، وهو "بتكليف من اليونسكو".

¹ - الدكتور الشيخ فوزي فيض الله : ولد في حلب سنة: 1920م، تلقى علمه على علماء حلب في المدرسة الحسرية، ودرس الفقه وأصوله على الشيخ مصطفى الزرقا، وغيره من المشايخ في سائر علوم العربية والشريعة، ودرس الشريعة في الأزهر الشريف وتخرج منه سنة 1947م، ثم أتم دراسته في الأزهر حتى أحرز درجته (العالمية) مع إجازة في القضاء الشرعي، وذلك عام 1949م، ثم الماجستير والدكتوراة عام 1963م، تولى التدريس في جامعة دمشق، وفي السعودية، والكويت، له مؤلفات عدة منها: الإلمام بأصول الأحكام، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، الطلاق ومذاهبه في الفقه الإسلامي، وغيرها، توفي يوم الأحد، 1 أكتوبر 2017، ترجم له: الأستاذ محمد عدنان كاتبي،

https://islamsyria.com/site/show_cvs/916

وقد ذكر تلميذه وجامع فتاواه الشيخ مجد مكي أنه يقوم بجمع بحوثه الفقهية والفكرية والتربوية، وهو بصدد إخراجها إن شاء الله تعالى.¹ ويرى الباحث أن ما يكتبه في هذا البحث لا يجمع كل ما صدر عن هذا الطود الشامخ، فكان لا بد من تسليط الضوء على ما كتبه تلاميذه، وأحبائه، لأن مجال الرسائل لا يتسع لها لغزرتها، وقد كان الباحث قد اتصل بنجل الشيخ الدكتور محمد أنس مصطفى الزرقا²، لاستشارته في أمراختيارات والده رحمه الله فكان اقتراحه على الباحث أن يركّز على أعمال الشيخ الكثيرة في مصارف الراجحي³، بيد أن هذا الأمر كما أشير إليه في الصفحة السابقة يطول كثيرا، وربما يقوم به بعض الباحثين، وطلبة العلم لخدمة ميراث الشيخ رحمه الله.

ذ - ثناء العلماء عليه

قد ذكر أنفا أثناء الكلام على بداية الشيخ العلمية؛ أن جدّه وأباه كانا يُعدّانه ليتسلّم نيشان نشر العلم بين الناس بعدهما، فكان أحقّ بذلك وأهلّه، وجاءت فراسة شيخه الشيخ محمد الحنفي به كفلق الصبح عندما قال له: "يا مصطفى سيكون منك واحد من رجال العلم إن شاء الله"، ثم توالى الثناء على الشيخ من أبناء جيله ومن بعدهم، فعندما سُئل الدكتور مصطفى السباعي⁴ عن سبب اختلاف الشيخ مصطفى الزرقا مع الشيخ محمد أبي زهرة في مسألة كان قد حضرها جمّع من العلماء وطلّبتّه؛ فوصف

¹ - مكي، مجد، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 35، 36.

² - الدكتور محمد أنس الزرقا: هو نجل الشيخ العلامة مصطفى الزرقا، حاصل على الدكتوراة في الاقتصاد، والإحصاء من جامعة بنسلفانيا الأمريكية، وإجازة في الحقوق من جامعة دمشق، عمل في تخصصه في مجالات أكاديمية، ومهنية، وأستاذًا في جامعة الملك عبد العزيز في جدة، له أبحاث في الفقه، والاقتصاد، والتمويل باللغتين العربية والإنجليزية، عُرض بعضٌ منها في المجمع الفقهي والمؤتمرات الدولية، ومنح سنة 1990م جائزة البنك الإسلامي للتنمية والاقتصاد الإسلامي، وهو عضو في كثير من الجمعيات وهيئات التحرير الاقتصادية، شوري للاستشارات الشرعية:

<http://shura.com.kw/teamDesc.asp?pageID=5&teamID=2>

³ - مصارف الراجحي: مصرف مقره الرياض في المملكة العربية السعودية، بدأ نشاطه كأكبر مصرف إسلامي في العالم سنة 1957م، يملك أصولا مالية ما قيمته 307 مليارات ريال سعودي أي ما يعادل: 800 مليار دولار أمريكي، ورأس ماله ما يعادل: 4,3 مليار دولار، وعدد موظفيه: 9600 موظفا، ولديه أكثر من 500 فرع،

<https://web.archive.org/web/20171013130829/http://www.alrajhibank.com.sa/ar/investor-relations/about-us/pages/about-us.aspx>

12 Aug 2017 - 27 Feb 2020

⁴ - الدكتور مصطفى السباعي: هو مصطفى بن حسني السباعي، ولد عام 1915م، في حصص كان بيته ذا طابع ديني وعلمي، فقد كان والده خطيبا لمسجد حصص الكبير، تشرب بغض الاستعمار الفرنسي منذ نعومة أظفاره، درس الشريعة في الأزهر حتى حاز الدكتوراة عام 1949م، اعتقل مرات عدة في زمن الاحتلال الفرنسي، من مؤلفاته: "اشتركية الإسلام"، "المرأة بين الفقه والقانون"، "هكذا علّمتني الحياة" توفي رحمه الله سنة 1964م، المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، ص 379-405.

الدكتور السباعي كليهما فقال: "الأستاذ الشيخ أبو زهرة مكتبة فقهية، والشيخ مصطفى الزرقا ملكة فقهية"¹، وقال الأستاذ الشهيد عبد القادر عودة² عن كتابه المدخل الفقهي العام "لقد نقل الأستاذ الزرقا الفقه الإسلامي بخطوة واحدة جبارة من العصر العباسي إلى عصرنا الحديث؛ فإذا هذا الفقه الغني القوي الذي كان ملتقا في ثوبه العتيق القديم، يخرج على الناس في ثوبه الجديد فتية مشرقا يزاحم الفقه كله بمنكبيه، ويعلن للناس أن فقه الإسلام هو الفقه، وأن شريعته هي الشريعة".

وقال عنه الشيخ يوسف القرضاوي: "علماء الشام الكبار أربعة: مصطفى السباعي، ومصطفى الزرقا، ومحمد المبارك³، ومعروف الدواليبي"⁴

¹ - رابطة العلماء السوريين، الشيخ الفقيه العلامة أبو زهرة، والشيخ الفقيه العلامة مصطفى الزرقا، بقلم الشيخ : مجد مكي، الأربعاء 5 ربيع الثاني 1435 - 5 فبراير 2014 https://islamsyria.com/site/show_cvs/496

² - القاضي الشهيد: عبد القادر عودة : ولد في مصر سنة 1906م، وهو علم من أعلام الحركة الإسلامية المعاصرة، عالم متمكن، وقاضي متمرس، وقانوني ضليع، من مؤلفاته: التشريع الجنائي في الإسلام، الإسلام وأوضاعنا القانونية، الإسلام وأوضاعنا السياسية، الإسلام بين جهل أبنائه وعجز علمائه، المال والحكم في الإسلام، كانت له صولات وجولات مع النظام المصري ومن ثم أعدم شنقا سنة 1954م، العقيل، المستشار عبد الله، من أعلام الدعوة والحركة الإسلامية المعاصرة، ص 491-494، الطبعة السابعة، 1429هـ، 2008م، دار البشير.

³ - الدكتور محمد المبارك: ولد سنة 1912م، في أسرة علمية، درس على العلامة محدث الشام بدر الدين الحسني، أنهى دراسته الثانوية، ثم الجامعية في الحقوق والآداب سنة 1935م، أكمل دراسته في السوربون، مارس التدريس مدة طويلة، ورشح لمجلس النواب عن دمشق، سنة 1947م، عن الجبهة الإسلامية، شغل مناصب في وزارات حكومية: وزارة الأشغال العامة ووزارة الزراعة سنة 1949م-1952م، عين رئيسا لقسم الشريعة والدراسات الإسلامية في كلية الشريعة بمكة المكرمة سنة 1969، له أبحاث متعددة الاتجاهات؛ فكتب في تاريخ الرياضيات عند المسلمين، وكتب مذكرة في التشريع الإسلامي، وكتاب نظام الإسلام، وفي فقه اللغة، وغيرها توفي سنة 1981م، المجذوب محمد ، ص 229-259.

ر - وفاة الشيخ رحمه الله

ذكر تلميذه الشيخ مجد مكي في هذا الصدد أن الشيخ لم ينقطع عن العلم مدة حياته المباركة تحقيقاً وتأصيلاً، رغم كبر سنّه، وكثرة أمراضه، بل كان يستروح في رياض العلم والبحث، فقد اعتُمد مستشاراً فقهياً في شركة الراجحي؛ فكانت تعرض عليه المسائل العويصة في القضايا المالية فيُبرز رأيه السديد فيها.

وبقي الشيخ مُمتّعاً بذهنه إلى آخر أيام عمره الذي قارب على القرن، ومن جملة اهتماماته وتحملّه لأمانة تبليغ العلم ما ذكره نجله الدكتور محمد أنس للشيخ مجد مكي أن الشيخ استُقي في قضية في المعاملات مع بيان الدليل قبل ساعتين من وفاته؛ فاستخرج لتلك المسألة جواباً من القواعد الفقهية، وبعد مغادرة المستقيين، عكف على تنقيح فتواه يضيف، ويدقق فيها، حتى لبي نداء مولاه الكريم بعد أذان العصر من يوم السبت الموافق 1999/ 7/3م¹، فرحمة الله عليه، وعلى شيوخه العلماء الكرام.

1- مكي، مجد، الشيخ مصطفى الزرقاء، الفقيه النابعة، فقيه العصر، الأحد 23 ذي القعدة 1439هـ، 5 أغسطس 2018م
https://islamsyria.com/site/show_cvs/23

الفصل الأول : اختيارات الشيخ في عقد التأمين ويتضمن مبحثين

المبحث الأول: صورة مسألة التأمين التجاري وفيه ستة مطالب:

للحكم على أمر من الأمور لا بد من تصوّره إذ عبارة " الحكم على الشيء فرع عن تصوّره" باتت قاعدة ينطلق منها كل من أراد أن يجلي حقيقة ما فيقول: "والحكم بالشيء نفياً، وإثباتاً فرع تصوّره بسائر أجزائه"¹ وعلى أي حال فالمقصود منه هو الحصول على الأمان في عقد يجري بين طرفين، وإذا كان كذلك فإنه لا بد من تعريف هذا العقد حتى يتسنى الخوض في أحكامه، وبما أن عقد التأمين من العقود التي لم تكن في القديم فلا يمكن استخلاص تعريفه اصطلاحاً إلا من العلماء المعاصرين².

المطلب الأول: تعريف التأمين لغة واصطلاحاً

أما تعريفه لغة : فهو أمنٌ من باب فِهْمٍ وَسَلَمٍ... والأمن ضد الخوف... واستأمن إليه دخل في أمانه.³

وأما اصطلاحاً: فهو: "عقد بين طرفين أحدهما يسمى المؤمن والثاني المؤمن له أو "المستأمن" يلتزم فيه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن لمصلحته مبلغاً من المال، أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع حادث، أو تحقق خطر مُبَيَّن في العقد، وذلك في مقابل قسط، أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له إلى المؤمن"⁴ وقد أضيف إلى هذا التعريف قيد آخر وهو: "تجميع المخاطر وإجراء المقاصة وفقاً لقوانين الإحصاء"⁵.

1 - ابن أمير حاج، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحرير، ج1، ص 67، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1403 هـ ، 1983م.

2 - الزرقا، مصطفى أحمد، نظام التأمين، ص 19.

3 - الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، مادة "أمن"، ص27، 26، دار الدعوة، للتأليف والطباعة والنشر والتوزيع، استنبول، تركيا، 1408 هـ 1987م، الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، ج1، ص 33، دار القلم، بيروت، لبنان .

4 - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص19،

5 - عبده، عيسى، التأمين بين الحلّ والتحریم، ص19، دار الاعتصام، 1398 هـ 1978م.

المطلب الثاني : أسبقية الشيخ في تفصيل بحث عقد التأمين

إن المنتبِع لآراء الشيخ يرى أنه يجنح جهده إلى تصحيح العقود التي يراها غيره من العلماء أنها عقود فاسدة، أو ربما غفلوا عن النظر إلى مآلات الأمور فيها، والحاجة الماسة لتصحيحها، وهو بذلك لا يخرج عن منهج المجتهدين، بل يقصد إلى رفع الحرج المرفوع أصالة من عند الله تعالى .

ولذا فإنه يعدّ من السابقين في بحث عقد التأمين بحثاً مفصلاً؛ إذ بيّن موقف الشريعة الإسلامية من صورته الشائنة في عصرنا، وقد ذكر أنه التزم في بحثه المنهج العلمي، من حيث نشأة هذا العقد، والحاجة الملحة إليه، مع الأخذ بعين الاعتبار تطور أساليب الحياة، وشيوع المعاملة به في شتى بقاع العالم¹، ويرى الباحث في هذا الصدد أن يسلط الضوء على الحكم الشرعي للتأمين، واختيار الشيخ فيه، مع التعرّيج أحياناً على رأي أهل القانون؛ لما يقع بين فقهاء الشريعة، وفقهاء القانون من التعاكس² ولاختلاف القوانين من دولة لأخرى، ولكثرة التعديلات التي تجري عليها، وربما تكون مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية؛ لأنها جامدة لا تلبي حاجات الناس، وقد تصلح في زمان دون آخر، مما يجعلها عرضة للتناقض، ويبعد الفجوة بينها وبين أحكام الشريعة الإسلامية³ التي قال عنها الله تعالى {وَإِنَّهُ لَكِتَابٌ عَزِيزٌ}*{لَا يَأْتِيهِ الْبَاطِلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ تَنْزِيلٌ مِّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ}⁴.

1 - الزرقا ، مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، ص19، مؤسسة الرسالة، لبنان ، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحه، الطبعة الأولى، 1404هـ 1984م.

2 - المصدر السابق ص31.

3- منصور، علي علي، المستشار، مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ص 43-48، دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، والسيد محمد الراح، بشينة، ليبيا، طبعة 1390هـ، 1970م.

4 - سورة فصلت، 41، 42.

المطلب الثالث : آراء الفقهاء المتأخرين في عقد التأمين

إن عقد التأمين لم يعرف عند فقهاء المسلمين إلا في القرن الثالث عشر الهجري¹ وقد بحث الشيخ ابن عابدين² في مسألة التأمين البحري، وهو ما يدفعه التجار من أجرة عند استئجار مركب من شخص حربي، وما يدفعونه من المال لرجل حربي³ مقيم في بلاده ويطلقون عليها اسم "سوكرة" على أن يكون هذا المال الذي يدفعونه ضماناً لما في المركب إن أصيب بغرق، أو تعرض للسرقه، أو الحرق أو أي طارئ، ويكون لهذا الحربي الذي يأخذ المال من التجار وكيل مستأمن⁴ في ديار المسلمين على السواحل بإذن ولي الأمر، فإذا تلف من مال التجار شيء يدفع ذلك المستأمن بدله، فيرى ابن عابدين رحمه الله أنه لا يحل أخذ بدل ماتلف من ماله؛ لأن الشرع لا يلزم من التزم بدفع بدل التالف في الوديعة⁵ والعارية⁶ أو العين المؤجرة إذا اشترط المودع أو المستعير، أو المستأجر الضمان إذا تلف كل من الوديعة، أو العارية، أو العين المؤجرة بقضاء الله تعالى، دون تعدي، ولا تقصير في حفظ المذكورات، فكذا مسألة "السوكرة"⁷

-
- ¹ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص21، عبده عيسى، التأمين بين الحل والتحريم، ص104.
- ² - الشيخ ابن عابدين: محمد أمين بن عمر، ولد سنة 1198هـ في دمشق، واشتغل في طلب العلم مع الاجتهاد في التحصيل، له تأليف عديدة أعظمها: رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، والعقود الدرية في تفتيح الفتاوى الحامدية، حاشية على البحر الرائق، شرح الملتقى، توفي سنة 1252هـ ودفن في دمشق بجوار الصحابي بلال الحبشي رضي الله عنه، أبو الفيض، عبد الستار بن عبد الوهاب الهندي الخنفي، فيض الملك الوهاب المتعالي بأبناء أوائل القرن الثالث عشر والتوالي، ج2، ص1338-1340، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله دهيش، طبعة ثانية 1430هـ 2009م، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة.
- ³ - الحربي: هو من كان في البلاد التي "لا سلطان للإسلام عليها ولا نفوذ لأحكامها فيها بقوة الإسلام ومنعته" زيدان، عبد الكريم، أحكام الذميين في دار الإسلام، ص19، مكتبة القدس، مؤسسة الرسالة، 1402هـ، 1982م، بيروت، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحه.
- ⁴ - المستأمن: هو من كان حربياً ودخل ديار المسلمين لا يقصد الإقامة فيها ثم يرجع إلى وطنه، المصدر السابق، ص46-49.
- ⁵ - الوديعة: لغة: فعيلة، بمعنى مفعولة، وأودعت زيدا مالا دفعته إليه ليكون عنده وديعة وجمعها ودائع، الفيومي، المصباح المنير، ج2، ص900. أما اصطلاحاً: "هي المال الموضوع عند الغير ليحفظه، وزاد الحنابلة: بلا عوض، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج43، ص5، صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.
- ⁶ - العارية: لغة: بالتشديد، كأنها منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وعيب، وقد أعاره الشيء... التداول في الشيء يكون بين اثنين"، الزبيدي، مرتضى، محمد بن محمد بن عبد الرزاق، تاج العروس من جواهر القاموس، ج13، ص163، مادة "عور" مجموعة من المحققين، دار الهداية.
- أما اصطلاحاً: فهو "تمليك المنافع مجاناً، أو إباحة الانتفاع بالشيء مع بقاء عينه"، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج5، ص181.
- ⁷ - ابن عابدين، محمد أمين، رد المختار على الدر المختار، ج4، ص170، دار الفكر، بيروت، طبعة ثانية، 1412هـ 1992م.

المطلب الرابع : آراء الفقهاء المعاصرين في عقد التأمين

بما أن الفقهاء السابقين لم يعرفوا عقد التأمين، وذكر الشيخ ابن عابدين صورته آنفاً، فلا بد من ذكر آراء الفقهاء المعاصرين وأنظارهم فيه، وقد دار الخلاف بين الشيخ مصطفى الزرقا ومن وافقه، وبين ثلثة من الفقهاء المخالفين¹، حيث أطنب الشيخ الزرقا في ذكر أدلتهم وحججهم فحصرها في ثلاث فرق:

1- أما الفريق الأول: فيحرّم جميع أنواع التأمين مطلقاً، وحجّتهم أن التأمين على المال فيه معنى القمار أو الرهان المحرم، وكذا التأمين على الحياة إذ فيه جرأة على قضاء الله تعالى، وهو خروج عن مقتضى العقيدة الإسلامية، ومن هؤلاء الفقهاء الشيخ محمد بخيت المطيعي² مفتي الديار المصرية آنذاك³.

2- الفريق الثاني : وهم المترددون، وبعضهم مال إلى المنع، وذكر منهم: الشيخ محمد المدني⁴ الذي لم يخرج عما ذكره الشيخ ابن عابدين من حرمة أخذ التعويض من التأمين إلا إذا كان في دار الحرب؛ لأنه أخذٌ لمال الحربي برضاه إذا ما اجتنبت الخيانة والضرر⁵ إذ يميل إلى أن مسألة التأمين من المسائل التي يجب أن تخضع للاجتهاد الجماعي، وهذا النوع من الاجتهاد لا بد أن يكون في عصرنا

¹ - ذكر الباحث أثناء البحث أسماء بعض العلماء المخالفين، إلا أنهم لم يأتوا بشيء زائد عما أثاره الشيخ محمد أبو زهرة ، لذا فقد اكتفى بتحرير الخلاف بينه وبين الشيخ الزرقا رحمهما الله تعالى.

² - الشيخ محمد المطيعي: محمد بخيت بن حسين المطيعي الحنفي، فقيه، أصولي، متكلم ، مفتي الديار المصرية، ولد بمطبعة القرية من أسيوط، سنة 1854م، حفظ القرآن الكريم، درس في الأزهر على مذهب أبي حنيفة، من مشايخه: الشيخ الدايساني، والشيخ عبد الغني الحلواني، والشيخ الدمنهوري، والشيخ محمد عlish، حاز على العالمية من الأزهر سنة 1875م، من مصنفاته: الدرة البهية في الصيغة الكمالية، حاشية على شرح الخريدة لسيدى أحمد الدردير المالكي، إرشاد الأمة إلى أحكام أهل الذمة، سلم الوصول لشرح نهاية السؤل، البدر الساطع على جمع الجوامع في أصول الفقه، توفي سنة 1935م، يوسف المرعشلي، نثر الجواهر والدردري علماء القرن الرابع عشر، ص 1078.

³ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 25 مع الحاشية.

⁴ - الشيخ محمد المدني: محمد محمد المدني، ولد بمصر بمحافظة البحيرة سنة 1907م، عرف بالنبوغ، حفظ القرآن الكريم قبل الثانية عشرة من عمره، حصل على الشهادة العالمية سنة 1930م بالأزهر، انضم إلى هيئة جماعة كبار العلماء، وكان أول عالم أزهري يُشغل وظيفة مدير مكتب شيخ الأزهر الشيخ عبد المجيد سليم، له بحوث إسلامية كثيرة في مجلة الأزهر التي تصدر عن الجامع الأزهر الشريف، ومجلة منبر الإسلام التي تصدر عن المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، من مؤلفاته: وسطية الإسلام، مناهج التفكير في الشريعة الإسلامية، نظرات في فقه عمر رضي الله عنه، توفي سنة 1968م، رابطة العلماء السوريين: https://islamsyria.com/site/show_cvs/1143

⁵ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 26.

الحاضر لكثرة المسائل الجديدة التي لا نصّ فيها لإنزالها على أصول الشريعة¹ ولا يتحقق هذا إلا باجتماع فقهاء ورجال اقتصاد حتى يخرجوا برأي جامع يرجحون فيه أحد الحكمين إما بجلّه أو حرمة²، ومن العلماء الذين تردّدوا في عقد التأمين، وميّزوا بين عقد وآخر الشيخ محمد أبو زهرة³ حيث ذكر في مقال له في مجلة الأهرام الاقتصادي الصادرة في 15 شباط عام 1961م العدد 132، فقال: "إن التأمين على السيارات مثلا لضمان إصلاحها ليس حراما، وإن كان في النفس منه شيء" ثم ذكر أن من المقامرة التأمين على الحياة؛ لأن الشخص في حال دفعه المال لتأمين حياته فإن مات فكيف يستحق كامل المبلغ؟، وإن عاش لنهاية مدة عقد التأمين فإنه يأخذ ما دفعه مع مبلغ زائد عليه وهو ربا⁴ وهو نفس رأي الشيخ أحمد الشرباصي⁵، إذ يرى تحريم التأمين إذا قام على أساس ربوي لوجود الجهالة⁶، وخداع الناس، والربح الفاحش لشركات التأمين، ولذا فإنه يرى أن التأمين يُعمل به للضرورة مع وجوب العمل على تركه لحرمة⁷.

وأما الفريق الثالث: فهم من جوّز التأمين جميعه إذا خلا من الربا، واعتبروه من وجوه التعاون، ولو كان على الحياة، إذ كتب الاستاذ محمد يوسف موسى⁸ مقالا في نفس مجلة الأهرام الاقتصادي، في نفس

1 - العمري، نادية شريف، الاجتهاد في الإسلام أصوله أحكامه آفاقه، ص 264-266 مع الحواشي، مؤسسة الرسالة، 1404هـ، 1984م، بيروت، لبنان، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحه.

2 - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 26.

3 - الشيخ محمد أبو زهرة: ولد بمدينة المحلة الكبرى بمصر سنة 1898م، حفظ القرآن الكريم، التحق بالجامع الأحمدي بطنطا، ومكث فيه ثلاث سنوات، وفي سنة 1916م، انتقل إلى مدرسة القضاء الشرعي، كان عليه مسحة العلماء، وله ذكاء مفرط، وقوة حافظه، لا يخشى في الله لومة لائم، من مواقفه الشجاعة: محاربه لمشروع قانون الأحوال الشخصية، له خمسون مؤلفا منها: الملكية ونظرية العقد، الأحوال الشخصية، أحكام الشركات والميراث، أصول الفقه، الزواج وآثاره، مصادر الفقه الإسلامي، توفي سنة 1975م، نثر الجواهر والدرر، ص 1031، 1032.

4 - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 26.

5 - الشيخ أحمد الشرباصي: من مواليد مصر سنة 1917م، من خطباء الأزهر وأعلامه، خريج كلية اللغة العربية، والاستاذ بها، من مؤلفاته: يسألونك في الدين والحياة، الإسلام والاقتصاد وغيرها، الجندي، أنور، مفكرون وأدباء من خلال آثارهم، ص 50، دار الإرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

6 - الجهالة: لغة: "جهلت الشيء جهلا وجهالة خلاف علمته"، الفيومي، المصباح المنير، ج 1، ص 156.

أما اصطلاحا: فإن الفقهاء يستعملون لفظ الجهل غالبا إذا أريد وصف الإنسان به في اعتقاد أو قول، أو فعل، ويستعمل في الشيء المجهول من مبيع، أو إجارة، أو عارية، وغيرها، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 16، ص 167.

7 - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 27.

8 - الشيخ محمد يوسف موسى: ولد في الزقازيق، حفظ القرآن الكريم في صغره، كان نادرة في الحفظ والذكاء، نال العالمية من الأزهر، عين بمعهد الزقازيق، ألقن الفرنسية وترجم عنها بعض الدراسات الفلسفية، ترك مؤلفات عدة منها: الأخلاق في الإسلام، بين الدين والفلسفة في رأي ابن رشد، فلاسفة العصور الوسطى، وغيرها توفي سنة 1963م https://islamsyria.com/site/show_cvs/298

العدد فقال: إذا عاش من آمن على نفسه المدة المعلومة في عقد التأمين استرد ما دفعه دون زيادة، وإذا لم يعيش المدة المعلومة كان من حق ورثته أن يأخذوا التعويض.¹

المطلب الخامس : أدلة المانع لعقد التأمين:

1- ارتكز المانعون على أن التأمين نوع من المقامرة² ، وشبهوا التأمين بالرهان، وهو محظور في الشرع إلا في بعض صورته المستثناة التي جاءت في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "لا سبق إلا في خف، أو نصل، أو حافر"³ ولكن زيد عليها المسابقة بالقدم، وهو في حديث السيدة عائشة رضي الله عنها إذ قالت: "سابقني رسول الله صلى الله عليه وسلم فسبقته فلبث حتى إذا أرهقني اللحم أي سمنت سابقني فسبقني فقال : هذه بتلك يشير إلى المرة الأولى"⁴ فالمسابقة بغير هذه الأمور المذكورة حرام⁵ ولما كانت هذه المسابقة فيها من الإعداد للجهد، وهوسبيل إلى إظهار دين الله تعالى، وتتحقق نصر الملة بها، وما كان مآله إلى عبادة فهو من العبادة⁶ ، فيجوز كل ماسبق بعوض وبغير عوض⁷ "وأخذ العوض عليه أخذ بالحق"⁸ وصورة عقد التأمين لا تشبه صورة الرهان المذكورة⁹ .

¹ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 28 .

² - المقامرة: قامره مقامرة وقمارا فقمرة، كنصره يقمرة قمرا، وتقمرة: راهنه فغلبه، وهو التقامر، الزبيدي، تاج العروس، ج 13، ص 466، مادة "قمر"، ولا يخرج المعنى اللغوي عن الاصطلاحي إذ هو: " اللعب بالقرداح أو هو الرد، أو كل قمار... وميسر القمار ما يتخاطر الناس عليه" الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 39، ص 404.

³ - الحديث: صحيح أخرجه ابن حبان في صحيحه، العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، ج 1، ص 491، رقم الحديث: ، 1316، تحقيق ماهر ياسين الفحل، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، الطبعة الأولى، 1435 هـ، 2014 م.

⁴ - حديث: صحيح، على شرط الشيخين، مسند الإمام أحمد، الأرنؤوط، شعيب، مرشد عادل، وآخرون، ج 40، ص 144، رقم الحديث: "24118"، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1421 هـ، 2001 م.

⁵ - الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، باب السبق ج 6، ص 206، دارالكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406 هـ، 1986 م.

⁶ - الخطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج 3، ص 390، الناشر: دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1412 هـ، 1992 م.

⁷ - الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، نغمة المحتاج إلى شرح المنهاج، ج 8، ص 165، دار الفكر، بيروت، طبعة أخيرة، 1404 هـ، 1984 م.

⁸ - المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج 6، ص 91، دار إحياء التراث العربي.

⁹ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص 47.

2- إن عقد التأمين فيه مجابهة لأقدار الله جلّ شأنه وبخاصة التأمين على الحياة.¹

3- إن التأمين عقد من عقود الغرر، والنبي صلى الله عليه وسلم "نهى عن بيع الغرر".²

4- إن عقد التأمين على الحياة يتضمن جهالة إذ لا يعرف المؤمن ماهي الأقساط التي سيدفعها لحين الوفاة والجهالة المفضية إلى النزاع تفسد العقد.³

5- إن شركات التأمين تستثمر أموالها ربوياً، والمؤمن على حياته إذا بقي على قيد الحياة مدة عقد التأمين يأخذ ما دفعه من أقساط مع عوائدها من الربا، وهذا حرام.⁴

المطلب السادس: إجابات الشيخ الزرقا على اعتراضات الشيخ أبي زهرة ومن وافقه

مما سبق يبرز ذلك التباين بين اختيار الشيخ الزرقا في عقد التأمين وبين من عارضه، ويرى الباحث أن يجعل مناقشة مشروعية هذا العقد على صورة شبيهة بالمناظرة الفقهية التي يدلي كل طرف بدلوها فيها ثم يأتي الرد عليها من الطرف الآخر كي يتعرف القارئ على أدلة كلّ فريق وردود الآخر ليظهر له ما ترجح منهما.

وقد كان أبرز من ناقش الشيخ الزرقا، الشيخ محمد أبو زهرة، وقد جاء هذا النقاش على شكل ردّ نشره الشيخ أبو زهرة في مجلة حضارة الإسلام، وتضمنت اثني عشر اعتراضاً وهي كما يلي:

1- **اعتراض الشيخ أبو زهرة:** على عقود التأمين التي تجريها شركات التأمين بأنها تمارس الاستغلال، وجاء في اعتراضه على الشيخ الزرقا أنه أخذ برأي الشيخ ابن تيمية⁵ الذي يقول بأن

¹ - المصدر السابق، ص47.

² - الحديث: أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وقال هذا مرسل، وقد روينا موصولاً من حديث الأعرج عن أبي هريرة، ومن حديث نافع عن ابن عمر "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر، البيهقي، أحمد بن الحسين، ج5، ص552، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة ثالثة، 1424هـ، 2003م، النووي، أبو زكريا، محيي الدين يحيى، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج10، ص156، رقم الحديث: 1513، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، دار إحياء التراث العربي، بيروت، طبعة ثانية، 1392هـ.

³ - السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، ج13، ص2، دار المعرفة، بيروت، تاريخ النشر، 1414هـ، 1993م.

⁴ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص53.

⁵ - ابن تيمية: شيخ الإسلام، تقي الدين أبو العباس أحمد، ولد في ربيع الأول سنة إحدى وستين وستمائة، سمع من ابن عبد الدائم، وابن أبي اليسر، والكمال بن عبد، وابن الصيرفي، وابن أبي الخير، وخلق كثير، وعني بالحديث، ودار على الشيوخ، وخرج وانتقى وربع في الرجال، وعلل الحديث وفقهه، وفي علوم الإسلام، وعلم الكلام، وكان من بحور العلم ومن الأذكياء المعدودين، والزهاد الأفراد، والشجعان الكبار، والكرماء الأجواد، أثنى عليه الموافق والمخالف، توفي في العشرين من ذي القعدة سنة ثمان وعشرين وسبعمائة في قلعة دمشق معتقلاً، الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، تذكرة الحفاظ، ج4، ص192، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1419هـ - 1998م.

الأصل في العقود الإباحة، إلا إذا قام دليل بمنعها، والشيخ أبو زهرة يرى أن هذا مختص بالشروط في العقود، وليس في أصل العقود.

جواب الشيخ الزرقا : لقد ذكر أنه لم يعثر على دليل يحرم عقد التأمين، لا فقها، ولا أصولاً، وأن التعامل به يتسق مع مقاصد الشريعة، في حفظ الكليات التي أمر الشرع بمراعاتها وهي "حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل، وهي مرعية في كل ملة"¹، وأن طريقة التأمين التبادلي تقوم على مبدأ التعاون بين عدد من المساهمين لتقديم العون لمن أصابته نائبة من النوائب، وليس الهدف الأصلي منه الربح، إنما هو التعاون المحض، فهو بذلك جائز شرعاً، ولا تعتريه شبهة²، وأما التأمين بالأقساط، وهو التأمين التجاري، فيرى أن ما استند إليه المحرّمون له هي مجرد شبهات لا تقوم أمام السبر الفقهي الذي قام به، ولذا فإنه لا يجد أي مانع شرعي يحرمه، لأن "الأصل في الأشياء الإباحة"³، ولأن الشريعة لا تمنع من استحداث عقود جديدة لم تكن معرفة من قبل لضرورة الحاجة إليها، ولاختلاف الزمان، بشرط عدم مخالفة ما عليه النظام الشرعي في العقود⁴، وأن التعامل بعقد التأمين يخفف تلك التبعات التي تترتب على المؤمن، فإن كان مقصود الجهات القائمة عليه هو الربح، أو كانت لا تراعي الشروط والموانع الشرعية؛ فإنه لا بد من أن يتجه النظر إلى المانع لا إلى نظام التأمين⁵، والشيخ يقر بأن مسألة التأمين من المسائل المستجدة التي يجب أن تُنظر باجتهاد جماعي⁶.

أما ما اعترض به الشيخ أبو زهرة على الشيخ الزرقا لأخذه برأي الشيخ ابن تيمية أن الأصل هو الإباحة في العقود

¹ - الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الموافقات، ج2، ص20، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، 1417هـ، 1997م.

² - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص55.

³ - الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد، المنشور في القواعد الفقهية، ج1، ص176، ج2، ص71، وزارة الأوقاف الكويتية، طبعة ثانية، 1405هـ، 1985م.

⁴ - الزرقا، نظام التأمين ص56.

⁵ - المصدر السابق، ص6.

⁶ - الاجتهاد الجماعي: في هذا العصر يكون باجتماع العلماء في مجامع الفقه، أو المؤتمرات الفقهية؛ للتوصل إلى حكم المستجدات من المسائل التي لا نص فيها، وله شروط وقيد، وتفصيلات، العمري، نادية الشريف، الاجتهاد في الإسلام، أصوله أحكامه، آفاقه، ص263-267، الرسالة، الطبعة الثانية، 1404هـ، 1984م، بيروت، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحه.

فأجاب عليه بما يلي:

إنه يرى بأن الاختلاف في العقود كاختلافه في الشروط، وبرجوع الباحث إلى كلام الشيخ ابن تيمية وجد أنه تكلم في العقود في فصل القواعد المتعلقة بالعقود من المعاملات المالية والنكاحية، وغيرها فقال في القاعدة الثالثة : بأن العقود والشروط فيها ما يحل ومنها ما يحرم، وذكر القول الأول: أن الأصل في العقود والشروط الحظر، وفي القول الثاني: أن الأصل فيها الجواز، والصحة إلا ما دلّ الدليل على حرمة وإبطاله، وذكر أن أصول الإمام أحمد¹ ونصوصها أكثرها على هذا² ، فيبدو أن الشيخ أبا زهرة استشهد بموضع من المواضع التي ذكرها الشيخ ابن تيمية، وغفل عن الموضع الذي أشار إليه الشيخ الزرقا.

2- واعترض الشيخ أبو زهرة على قياس الشيخ الزرقا عقد التأمين على بيع الوفاء³

فكان جواب الشيخ الزرقا:

أنه يرى باستقصاء مسألة العقود التي كانت في صدر الإسلام كالبيع، والهبة، والصلح والإعارة، والإيداع، وغيرها من العقود التي أقرتها الشريعة أنها لا تنحصر فيما ذكر من العقود التي لا يجوز الخروج عن حدودها، بل إن كلّ عقد استجدّ، ولم يكن له شبيهه، ووجدت فيه شرائط العقد شرعا من الإيجاب والقبول، وحرية الإرادة، ووجد محل العقد وانطبق عليه قول الرسول صلى الله عليه وسلم "كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل"⁴ ويرى أن معنى الحديث: "ليس في كتاب الله تعالى" أي: ما تقتضيه قواعد الشرع العامة، وعليه فإن الشريعة لم تحصر الناس في عقود محددة، بل أطلقت لهم

¹ - الإمام أحمد بن حنبل: هو شيخ الإسلام، وسيد المسلمين في عصره، الحافظ الحجة، ولد سنة أربع وستين ومائة، سمع هشيمًا، وإبراهيم بن سعد، وسفيان بن عيينة، وعبد بن عباد، ويحيى بن أبي زائدة، وطبقتهم، وقال إبراهيم الحربي: رأيت أحمد كأن الله قد جمع له علم الأولين والآخرين توفي إلى رضوان الله تعالى في يوم الجمعة ثاني عشر ربيع الأول سنة إحدى وأربعين ومائتين. وله سبع وسبعون سنة، الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج2، ص16.

² - ابن تيمية، القواعد النورانية الفقهية، ص 256-261، تحقيق: د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي.

³ - بيع الوفاء: هو البيع بشرط أن البائع متى ردّ الثمن يرد المشتري إليه المبيع، وهو في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري به، وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كلّ من الفريقين مقتدرا على الفسخ، وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه إلى غيره، حيدر، علي، درالحكام شرح مجلة الأحكام، ج1، ص111، مادة "118" تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار الجليل، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1411هـ، 1991م.

⁴ - الحديث: أخرجه البخاري في "المكاتب" برقم: 2563، ومسلم في "العنق" برقم: 4272، وأبو داود في "الطلاق" برقم: 2233، والترمذي في "الرضاع" برقم: 1154، وأحمد برقم: 6/213، وابن ماجه في "المكاتب" برقم 2521، الفارسي، الأمير علاء الدين علي، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ج10، ص96، رقم الحديث: 4272، تحقيق: شعيب الارناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة 1408هـ، 1988م.

الحرية ليبتكروا عقوداً حسبما تدعو إليها الحاجة، ويقتضيه الزمن، على أن تكون هذه العقود خاضعة للشرائط العامة¹ وقال "وهذا ما نراه هو الحق، وهو مبدأ سلطان الإرادة العقدية في الفقه الإسلامي"² وهوما يتناقض تماماً مع مذهب أهل الظاهر³ إذ الأصل في العقود عندهم التحريم ما لم يأت دليل الإباحة⁴ واستند الشيخ فيما ذهب إليه إلى أن ما استجدّ من العقود تبقى على الإباحة، كما عند فقهاء الحنفية⁵ في بيع الوفاء⁶ إذ جعلوه بيعاً جائزاً معتاداً، إلا أن الشيخ لم يقصد قياس عقد التأمين على بيع الوفاء، وإنما أراد به الواقع التاريخي الذي يُستحث فيه الفقهاء على بيان الحكم الشرعي المناط بالعقود الجديدة التي لم تُعهد فيمن سلفنا، مع توخي الشروط المعتبرة فيها⁷ ولقد ذكر الشيخ أن ما يُثار فيه الخلاف في إباحة الشروط في العقود التي لا نصّ فيها إذا كانت لا تخرج عن الإطار الشرعي؛ هو نفس الخلاف في إباحة ما استجدّ من عقود لا نصّ فيها أصلاً، وهو أمر قد قرره الشيخ أبو زهرة في كتبه، وقد جاء هذا في كتابه "الملكية ونظرية العقد" في فصل الشروط المقترنة بالعقود⁸.

3- اعترض الشيخ أبو زهرة: على قياس عقد التأمين على عقد الموالاة، وقياسه على تحمّل العاقلة للدية، بأنه لا جامع بين عقد التأمين الذي تتولاه شركات ذات طابع طامع، وبين عقد الموالاة؛ إذ أنّ أثر عقد الموالاة أنّ ينخرط غير العربي في أسرة عربية؛ فتنتج وشيجة كوشيجة القرابة، ولذا جاء في

¹ - الزرقا، نظام التأمين، ص33.

² - المصدر السابق، ص34.

³ - **أهل الظاهر:** مذهب أسسه داود بن علي بن خلف الأصبهاني، ولد بالكوفة وقيل بأصبهان سنة 200هـ، أخذ العلم عن سليمان بن حرب، واسحق بن راهوية، وأبي ثور، كان إماماً ناسكاً، إلا أنه خالف العلماء، وأخذ بظواهر النصوص إذ لا يعتد إلا بالكتاب والسنة والإجماع، ولا يأخذ بالقياس مما أوقعه في التناقض، وله قول غير محمود في القرآن العظيم إذ قال بأن ما يتلى منه على الألسنة مخلوق، ما جعل الإمام أحمد بن حنبل يبدّعه ويهجره، ومن أخص الذين انتهجوا طريقه ابن حزم الظاهري الأندلسي، توفي سنة 270هـ، أحمد بكير محمود، المدرسة الظاهرية بالمشرق والمغرب، ص 16-22، دار قتيبة للطباعة والنشر، لبنان، سوريا، طبعة أولى 1411هـ، 1990م.

⁴ - ابن حزم الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد، الإحكام في أصول الأحكام، ج5، ص15، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان.

⁵ - البابري، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، ج9، ص236، دار الفكر، المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج3، ص373، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج5، ص183، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، طبعة أولى 1313هـ، ثم صوّرتها دار الكتب الإسلامية.

⁶ - بيع الوفاء: جاء في هذا النوع من البيوع قرار المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في جدة قرار رقم 4/ 68 العدد "7"، ص "2320" ما يلي:

1- إن حقيقة هذا البيع "قرض جر نفعا" فهو تحايل على الربا، وبعدم صحته قال جمهور العلماء

2- يرى المجمع أن هذا العقد غير جائز شرعاً.

⁷ - الزرقا، نظام التأمين، ص37.

⁸ - أبو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، ص 235-242، القاهرة، دار الفكر العربي، 1996م.

الحديث الشريف "الولاء لُحمة كُلُحمة النسب لا يباع ولا يوهب"¹ ومن ثم فإن هذا قياس مع الفارق الكبير²، إذ "أن علل الأحكام إنما تستخرج للقياس بها على المنصوص، وكل علة لا يقع بها قياس فليست بعلة، فلا معنى لها إذن"³، وكذا لا وجه لقياس التأمين على تحمّل العاقلة للدية؛ لأن العاقلة رابطة من روابط القربى التي حصّ الله تعالى عليها إذ تقوم على القاعدة الفقهية "الغرم بالغنم"⁴ فلا يقاس عليها عقد التأمين⁵ كما لا يمكن أن يُتصور التعاون بين المؤمنين وشركات التأمين، إلا إذا كان هدفهم جميعاً تحمّل الأخطار، أما إذا كان لكل فرد منهم حقوق تنفصل عن حقوق الآخرين؛ فإن هذا عسير التصور!

فأجاب الشيخ الزرقا: أنه ليس بالضرورة أن تتشابه شركات التأمين في شكل تعاونها بحيث تكون كأسرة أو عاقلة من ابتلي بالقتل، إذ من المعلوم في أصول الفقه⁶ عدم اشتراط الاتحاد المطابق بين المقيس والمقيس عليه، ولو وقع التطابق بينهما لما احتاج المجتهد أو الفقيه إلى إلحاق مقيس بمقيس عليه، ولأجرى الحكم عليه من خلال النص مباشرة بسبب الاتحاد والتطابق، ولذا يرى الشيخ أن بين نظام العواقل، وعقد التأمين هذا تشابهاً في بعض فروعه مما حدا به إلى قياسه عليه⁷، ويحتج بأن "نظام العواقل" ملزم شرعاً بتحمّل الجناية بالخطأ، ونظام التأمين اختياري في التعاون، ولكن عن طريق العقد؛ فإذا أوجب الشرع أمراً دون إلزام بالعقد لتحقيق مصلحة ما؛ فلنسوّغ ما يشبهه بطريق

¹ - الحديث: رواه الشافعي في مسنده، والحاكم في مستدركه، وقال: صحيح الإسناد، وقال البيهقي: حديث غير محفوظ، وأصح ما جاء فيه مرسلاً، الزيلعي، جمال الدين أبو محمد، نصب الرأية لأحاديث الهداية مع حاشية بغية الأملعي، ج4، ص152، كتاب الولاء، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، السعودية، طبعة أولى، 1418هـ، 1997م، وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط: رجاله على شرط الشيخين غير بشر بن الوليد، ذكره ابن حبان في الثقات، ويعقوب بن إبراهيم بن حبيب "أبو يوسف" ذكره ابن حبان في الثقات، وباقي السند على شرط الشيخين، ترتيب الأمير علاء الدين بن بلبان الفارسي، الإحسان في تقريب صحيح بن حبان، ج11، ص326، رقم الحديث: 4950، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة 1408هـ، 1988م.

² - الزرقا، نظام التأمين، ص74.

³ - الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي، الفصول في الأصول، ج4، ص128، وزارة الأوقاف الكويتية، 1414هـ، 1994م.

⁴ - المادة "87" الغرم بالغنم: وهو ما يلزم المرء لقاء شيء، من مال أو نفس، مقابل "الغنم" وهو ما يحصل له من مرغوبه من ذلك الشيء، الزرقا، أحمد بن محمد، شرح القواعد الفقهية، ص437، تنسيق ومراجعة الطبعة الأولى د. عبد الستار أبو غدة، الطبعة الثانية، مصححة ومعلّقة عليها ومصدّرة بمقدمة، وبللمحة تاريخية عن تقعيد القواعد، ومذيلة بطائفة من قواعد أخرى، بقلم مصطفى أحمد الزرقا "ابن المؤلف"، دار القلم، دمشق، الطبعة العاشرة، 1433هـ، 2012م.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص74.

⁶ - الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد، المنحول من تعليقات الأصول، ج1، ص485، حققه: محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1419هـ، 1998م.

⁷ - الزرقا، نظام التأمين، ص92.

التعاقد بسبب تحقق المصلحة للنفع الاقتصادي، ودرء ما ينتج من أخطار.¹ وقد وافق الشيخ الزرقا على هذا القياس الأستاذ أحمد طه السنوسي² في عقد التأمين الذي بناه قياساً على عقد الموالاة في الميراث وهو "أن يقول شخص مجهول النسب لآخر : أنت وليي تعقل³ عني إذا جنيث، وترثني إذا أنا مت"، وتفصيل هذا العقد في مذهب الحنفية⁴ بُني على مسألتين وهما: أن لصاحب المال الوصية بجميع ماله إذا لم يكن له وارث، ووجه بناء هذه المسألة؛ أن من لا وارث له يصرف ماله إلى بيت مال المسلمين، وإذا أُوصي إلى مسلم فقد استوى معهم في الإسلام، وترجح الصرف له بإيجاب الموصي على الصرف إلى بيت مال المسلمين، ويقاس عليه من تعاقد مع غيره عقد موالاة⁵

والدليل على هذا قوله تعالى {وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَاتُوهُمْ نَصِيبُهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيداً}⁶ وبما جاء من حديث تميم الداري⁷ رضي الله عنه أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال "إن الرجل ليأتينني فيسلم على يدي ويواليني فقال عليه السلام : "هو أخوك ومولاك فأنت أحق به محياه ومماته"⁸

1 - المصدر السابق، نفس الصفحة.

2 - حاول الباحث الحصول على ترجمة للأستاذ أحمد طه السنوسي ولم يعثر على شيء، وقد قدم بحته هذا في مجلة الأزهر سنة 1373هـ، 1953م في عديدين هما 301 و302 من المجلد 25.

3 - العقل: لغة: قال الأصمعي: سميت الدية عقلاً تسمية بالمصدر لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي القتل، ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلًا كانت أو نقداً، الفيومي، المصباح المنير، ج2، ص578، أما اصطلاحاً فهي: جمع عاقل، وهو دافع الدية، وسميت الدية عقلاً تسمية بالمصدر، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج29، ص221.

4 - السرخسي، محمد بن أحمد شمس الأئمة، المبسوط، ج30، ص44، 45، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ، 1993، الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4، ص170، دار الكتب العلمية، 1406هـ، 1986م، الشلبي، شهاب الدين أحمد بن محمد، تبين الحقائق، شرح كنز الدقائق، ج5، ص179، المطبعة الأميرية، بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، 1313هـ ثم صورها دار الكتاب الإسلامي، ط2، ابن الهمام، كمال الدين محمد السيواسي، فتح القدير، ج9، ص228، 229، دار الفكر.

5 - المصادر السابقة، السرخسي، المبسوط، نفس الجزء والصفحة، الكاساني، بدائع الصنائع، نفس الجزء والصفحة، الشلبي، تبين الحقائق، ابن الهمام، فتح القدير، نفس الجزء والصفحة.

6 - سورة النساء، آية 33.

7 - الصحابي تميم الداري: صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو رقية تميم بن أوس بن خارجة بن سود بن جذيمة اللخمي، الفلسطيني، وفد سنة تسع فأسلم، فحدث عنه النبي صلى الله عليه وسلم على المنبر بقصة الجساسة في أمر الدجال وكان عابداً، تلاء لكتاب الله، جمع القرآن على عهد رسول الله، مات سنة أربعين، وحديثه يبلغ ثمانية عشر حديثاً، منها في "صحيح مسلم" حديث واحد، الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، سير أعلام النبلاء، ج4، ص77، دار الحديث، القاهرة، الطبعة، 1427هـ، 2006م

8 - الحديث: أورده الترمذي وقال: ليس بم متصل، وقال ابن القطان: علة هذا الخبر الجهل بحال ابن موهب، وقال عنه الشافعي: ابن موهب ليس بالمعروف، وقد اختلفوا في صحة هذا الخبر، وقال الخطابي: ضعفه أحمد، وقال ابن المنذر: راوي الحديث ليس من أهل الحفظ، وقد اضطربوا فيه، العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، الدراية في تخریج أحاديث الهداية، ج2، ص196، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار

4- **اعترض الشيخ أبو زهرة:** على أن عقد التأمين غير التعاوني فيه قمار، وكسب بالباطل؛ فما يدفعه المستأمن قد يسترد أضعافه الكثيرة، ويقع مثله فيما تكسبه الجهة المؤمنة أو تخسره، وليس في هذا العقد ما يُجزم بأخذه أو إعطائه، فإن لم يكن من القمار ففيه شبهة القمار¹ ويجب أن تلاحظ جهة المخاطرة، وانعدام التناسق والعدالة بين الكسب والخسارة والتي تقوّي شبهة القمار، والادعاء بأن القمار لعب مستغرب، فقد كان العرب يستقسمون بالأزلام، ويرونه حكماً عادلاً، فنهاهم الله تعالى عن ذلك فقال {وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكَمْ فِسْقٌ}² وقرن تحريمه بتحريم الخمر، فليس كل قمار لعب كما يراه الشيخ الزرقا ! ويرى الشيخ أبو زهرة أنه ولو لم يصدر عن عقد التأمين صدٌّ عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة، ولا إثارة للحسد والحقد والبغضاء فإن هذه المعاني من الحكم والأوصاف المناسبة³، ولا تكون عللاً للأحكام؛ فقد يظهر من شاربي الخمر شيء من المودة واللفظ ولا يمنع ذلك من حرمة الخمر⁴.

ثم إن عقد التأمين إن كان عقد معاوضة فلا يمنع ذلك من أن يكون قماراً، ولا تتعين المعاوضة فيه لأن البدلين مختلفان، ولا يُتصور أن يكون محل عقد متعين، ويكون أحد البدلين غير متعين، وكيف تكون معاوضة وأحد العاقدین يدفع مبلغاً، ثم يأخذ أضعافه وكيف لا يكون رباً؟⁵

المعرفة، بيروت، الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف، نصب الرأية لأحاديث الهداية مع حاشية بغية الأملعي في تخريج الزيلعي، ج4، ص156، صححه ووضع حواشيه: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة السعودية، طبعة أولى 1418هـ، 1997م، وقال عنه شعيب الأرنؤوط ومساعدوه في تخريج المسند: قلنا قد صححه أبو زرعة الدمشقي والحاكم ويعقوب بن سفيان، وضعفه الشافعي وأحمد والبخاري، والترمذي، وإنما ضعفه بعضهم من جهة متنه؛ فقد قال الحافظ في الفتح: 47/12، وجزم يعني البخاري في التاريخ بأنه لا يصح لمعارضة حديث "إنما الولاء لمن أعتق" ويؤخذ منه أنه لو صح سنده لما قاوم هذا الحديث، وعلى التنازل فتُردّد في الجمع هل يُخصّ عموم الحديث المتفق على صحته بهذا فيستثنى منه من أسلم؟ أو تقول الأولوية في قوله "أولى الناس" بمعنى النصرة والمعاونة وما أشبه ذلك لا بالميراث، ويبقى الحديث المتفق على صحته على عمومهم؟ جنح الجمهور إلى الثاني، ورجحانه ظاهر، قلنا: وبهذا التأويل تنتفي المعارضة ويصح الحديث بإسناده المتصل وقد صححه إضافة إلى من سلف ذكره ابن القيم في تهذيب السنن، 4/186، الأرنؤوط، وزملاؤه، مسند الإمام أحمد، ج28 ص146، مؤسسة الرسالة، طبعة أولى، 1419هـ، 1999م.

1 - المصدر السابق، ص75.

2 - سورة المائدة، آية 3.

3 - الوصف المناسب: هو "عبارة عن وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم على وفقه حصول ما يصلح أن يكون مقصوداً من شرع ذلك الحكم" الآمدي، أبو الحسن، سيف الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، ج3، ص270، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب

الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان.

4 - الزرقا، نظام التأمين، ص76.

5 - المصدر السابق، ص76.

فأجاب الشيخ الزرقا: بأن من ميزات التأمين القصد إلى التضامن والتعاون، وأن المقامرة لعب بالخطوط، وهو داء وبيل، وشرّ مستطير، يذهب بالأخلاق، ويترك الإنسان عالة خاملا، إذ نعتة الله تعالى بأنه من وسائل الشيطان التي يصد بها عن ذكر الله وعن الصلاة، ويورث الضغينة، والعداوة فقال: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ* إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ }¹ فالقمار آفة اجتماعية تورث الشلل الاقتصادي والعلمي، فلا يقاس عليه عقد التأمين الذي يدور رحاه على لمّ شعث من وقع في كارثة في نفسه، أو ماله أو مصدر رزقه؛ فيخفف من تلك الصدمة التي تعرض لها بتحمّل مجموعة من الناس، أو شركة من الشركات التي تصدّت لمثل هذا العمل، فإلحاق التأمين بالقمار لا يستساغ لأنهما نقيضان²،³، ويرى الشيخ أن عقد التأمين هو عقد معاوضة يحقق الربح للجهة المؤمّنة، والطمأنينة للمؤمّن له، فلا وجه لتشبيهه بالقمار إذ لا طمأنينة، ولا ربح فيه إلا لجهة من حالفه الحظّ بالغلبة على الطرف الآخر فأخذ ماله، وقال "وما هي الفائدة التي تعود على الخاسر فيه من ربح الفائز"⁴ وقد بيّن أن تحريم القمار ليس لأجل الربح والخسارة، ووجود الاحتمال لكلا الطرفين، وإنما جاء تحريمه من الشارع لأنه مفسدة خلقية واجتماعية.⁵

وكذا أجاب على اعتراض الشيخ أبي زهرة: في قضية اختلاف البدلات فقال: أن التساوي في الأبدال من حيث الفقه لا يكون إلا في مسألتين:

١- في حال الإلتلاف فإن الضمان يكون التعادل فيه حسب الإمكان، ففي المثل يكون بالمثل، وفي القيمة يكون بالقيمة، وقد ذكر الفقهاء أن "إلتلاف المقوم مما لا مثل له يوجب القيمة"⁶.

¹ - سورة المائدة، 90، 91 .

² - المناقضة في القول: أن يتكلم بما يتناقض معناه، أي: يتخالف، الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ج1، ص656، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، إشراف: محمد نعيم العرقشوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، 1426 هـ، 2005 م.

³ - الزرقا، نظام التأمين، ص 45.

⁴ - المصدر السابق، ص46.

⁵ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁶ - السرخسي، المبسوط، كتاب الديات، ج26، ص61، دار المعرفة، بيروت، 1414 هـ، 1993 م.

ب- فيما كان مقابلةً جنسٍ بجنسٍ كعقد الصرف، وكذا القرض، إذ يجري فيهما ربا الفضل والنسيئة إذا اختلف البدلان¹.

وفي حال البيع وبما أن التعاقد يقوم على الإرادة المنفردة؛ فللمرء أن يبيع ما كان ثمنه مرتفعاً بثمن رخيص، وكذا العكس؛ فيجوز فيه عدم التساوي²، وهو يرى أن نفس الكلام ينطبق على عقد التأمين؛ إذ أن التعويض فيه يقوم على الإرادة، ولا ينطبق عليه ما ينطبق على ضمان المتلفات فقال: " فلا يجب فيه التعادل لا سيما أنه عقد من نوع جديد قائم على أساس ونظام تسايرت واندمجت فيهما فكرتا المعاونة، والمعاوضة فهو أولى من البيع بقبول التفاوت وعدم التساوي"³.

5- واعترض الشيخ أبو زهرة: على أن عقد التأمين غير التعاوني فيه غرر ولا ثبات لمحل العقد فيه، فهو يشبه بيع ما تخرجه شبكة الصائد، وبيع ما يكون في بطون الحيوانات من حمل، فهي يبيع لا محل لها، وهي احتمالية لا واقع لها، وهو وجه الشبه بينها وبين عقد التأمين غير التعاوني؛ فمحل العقد غير ثابت، فهل هو المدفوع من المستأمن أم المدفوع من الشركة المؤمّنة أم من كليهما؟ وحينئذٍ يكون عقد صرف، وقد يكون ما دفعه المستأمن غير محدد؛ فيكون كثيراً أو قليلاً، أو قد يؤدي جميع ما اتفق عليه، ثم ما تؤديه شركة التأمين قد يكون قليلاً أو كثيراً أيضاً، وما تدفعه هو ذاته الذي أخذته من المستأمن في الغالب، وقد تضيف إليه شيئاً مما اكتسبته، فهل مع هذه الحالة يسلم هذا العقد من الغرر؟⁴ ولو افترض في العقد أنه عقد صرف؛ فإنه سيكون باطلاً لأنه شراء دَيْنٍ بدَيْنٍ إذ جاء في الحديث "نهى عن بيع الكالئ بالكالئ"⁵؛ فهو شراء مائة على أقساط بمائة بغير أقساط، وعقد الصرف يشترط فيه التقابض في مجلس العقد¹

¹ - السمرقندي، محمد بن أحمد، تحفة الفقهاء، كتاب الصرف، ج3، ص 27، ج3، ص35، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1414هـ، 1994م.

² - الزرقا، نظام التأمين، ص 94.

³ - المصدر السابق، ص 94.

⁴ - الزرقا، نظام التأمين، ص 77.

⁵ - الحديث: رواه الدارقطني في سننه في كتاب البيوع برقم "3061" ج4، ص40، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ، 2004 م. والحاكم في المستدرک في کتاب البيوع برقم "2343" ج2، ص 66، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1411هـ، 1990م.

فأجاب الشيخ الزرقا: فكان جواب الشيخ الزرقا: بأن الغرر لغة هو الخطر²، وما نهى عنه في الحديث الأنف الذكر، هو ما كان مرتكزا على مخاطرة كالقمار وما كان مآله إلى ربح جهة، وخسارة الجهة الأخرى، ومن أمثلة ذلك "نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع المضامين"³،⁴، "نهى عن ضربة القانص"⁵، وهو ما يُتوقع صيده من سمك البحر، أو ما يُحتمل صيده في الشباك من حيوانات أو طيور، و"نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها"⁶، فجملة هذه المنهيات من النبي صلى الله عليه وسلم هو نهى عن الغرر، وهي تشترك في نفس سبب النهي.⁷ لذا يرى الشيخ أن من

تخرجه: قال الإمام أحمد بن حنبل: ليس في هذا حديث يصح، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث، العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، التمييز في تلخيص تحريج أحاديث شرح الوجيز المشهور بـ "التلخيص الحبير" ج4، ص 1798، رقم الحديث: "3906"، تحقيق: محمد الثاني بن عمر بن موسى، دار أضواء السلف، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م، وقال في الإتحاف: مدار هذه الطرق على موسى بن عبيدة الربذي، وهو ضعيف، البوصيري، أبو العباس شهاب الدين أحمد، إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، ج3، ص334، رقم الحديث: "2856" تقديم: الدكتور أحمد معبد عبد الكريم، تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، 1420 هـ، 1999 م.

¹ - ابن الممام، كمال الدين، فتح القدير، ج7، ص138. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3، ص29، دار الفكر، الشريفي، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج2، ص364، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415 هـ، 1994 م، ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، ج4، ص41، مكتبة القاهرة، 1388 هـ، 1968 م.

² - الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، مادة "غرر"، ص471، دار الدعوة، استنبول، 1987 م، الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير، ج2، ص608، مادة "غرر" دار القلم، بيروت، لبنان.

³ - **المضامين: لغة:** ضُمَّت الشيء، كذا جعلته محتويا عليه فتضمته أي فاشتمل عليه واحتوى، ومنه ضمَّن الله أصلا الفحول النسل... والجمع مضامين، المصباح المنير، ج2، ص497، مادة "ضمن"، أما اصطلاحا فهي: "المضامين، والملاقيح: أي ما في أصلا الفحول، وما في أرحام الأنعام، والخليل من الأجنة" الموسوعة الفقهية الكويتية، ج16، ص281.

⁴ - **الحديث:** رواه عبد الرزاق بإسناد صحيح عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم، العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، الدراية في تحريج أحاديث الهداية، ج2، ص149، رقم الحديث "769" تحقيق: السيد عبد الله هاشم المدني، دار المعرفة، بيروت، وقد جاء في صحيح البخاري عن ابن عمر "نهى عن بيع جبل الحبلية" البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح، ج3، ص70، رقم الحديث "2143" تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422 هـ، وفي صحيح مسلم، ج1، ص157، رقم الحديث "1514" النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، طبعة ثانية 1392 هـ.

⁵ - **الحديث:** إسناده لا يحتج به، للاختلاف في شهرين حوشب، وبجي بن العلاء الرازي، وهو ضعيف، وعند الدارقطني سند عبد الرزاق منقطع، وفي كتاب العلل لأبي حاتم الرازي سئل عن محمد بن إبراهيم فقال: هذا شيخ مجهول، الزيلعي، جمال الدين أبو محمد، نصب الرأية لأحاديث الهداية، ج4، ص15، قدّم للكتاب: محمد بن يوسف البنوري، صححه، ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجانى إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد بن يوسف الكاملغوري، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، الطبعة الأولى، 1418 هـ، 1997 م.

⁶ - **الحديث: صحيح،** وفي البخاري "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع" البخاري، ج3، ص77، رقم الحديث "2194".

⁷ - الزرقا، نظام التأمين، ص49.

المعلوم أن أعمال الناس وتصرفاتهم لا تخلو من المخاطرة في جميع نواحي الحياة، من زراعة وتجارة وكفالة، ومن ثم فإنه ربما وقع الناس في الغرر القليل لامحالة، ولكن النبي صلى الله عليه وسلم إنما نهى عن ذلك الغرر الذي يفوق ما تعارف عليه الناس، حتى يتساوى مع القمار الذي نتيجته واحدة وهي: خسارة جهة وربح الجهة الأخرى، ولا يمكن انطباق هذه النتيجة على نظام التأمين؛ لأن له غاية محتمة فور إجراء العقد وهي: الحصول على الأمان من قبل الجهة المؤمّنة مقابل ما يدفعه المؤمن من أقساط لتلك الجهة، وهذا في حدّ ذاته معاوضة حقيقية، ونَصَر قوله هذا بما ذكره ابن عابدين في باب تعليق الكفالة بشرط غير ملائم؛ كأن يكفل شخص آخر بما عليه إلى أن يهبّ الريح، أو يسقط المطرفلا يصح هذا للجهالة الفاحشة، ولكن تثبت الكفالة، ويبطل الأجل، وإن كانت الجهالة غير متفاحشة؛ مثل أن تكون إلى الحصاد أو إلى وقت الدياس¹ جاز ذلك²، ولذلك فالغرر الناتج من عقد التأمين في رأي الشيخ الزرقا ليس من الغرر الذي نهى عنه الشارع، بل هو مما يتغابن الناس بمثله ويتسامحون، ومرجعه إلى العرف والعوائد³، وقد أصّل لهذا الاستنباط من قوله تعالى {الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِنْ خَوْفٍ}⁴، فالأمان من أعظم ما يحرص عليه الإنسان، الذي جعله الله تعالى من المنن التي أنعم بها على قريش، ثم إنه لا دليل على أنه يمتنع على المرء أن يحصل على الأمان مقابل المال، ورأى أن مَنْ يمنع ذلك فإنه من التَّحَكُم "الاستبداد" في الرأي في دين الله تعالى.⁵

6- واحتج الشيخ أبو زهرة: بأن نظام التأمين غير التعاوني هو اختراع يهودي!

فأجاب الشيخ الزرقا بما يلي :

إن نظام التأمين هو من النظم الاقتصادية التي أذعن لها التجارة العالمية للتخفيف من نتائج الكوارث التي قد تقع، ومن ثم شاع هذا النظام واتسع في أنحاء العالم، وعلى افتراض أنه من اختراع اليهود،

¹ - الدياس: داس الرجل الحنطة يدوسها دؤسا، ودياسا مثل الدّراس، الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص، الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص276، مادة "دوس".

² - ابن عابدين، رد المختار، ج5، ص306.

³ - ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، ج8، ص82، دار الفكر، ابن جزى، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، ج1، ص177.

⁴ - سورة قريش، آية 4.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص51.

وأنهم يهيمنون على رؤوس الأموال في العالم؛ فلا ينهض هذا كدليل على التحريم، فلو جاء اختراع ما ينفع من اليهود، ولم يوجد هذا الاختراع إلا عندهم فلا يحرم شرعا أن يتعامل معهم لشرائه أو ابتكار مثله، ولا يقول أحد من علماء الشريعة بهذا، ولو أن شركات التأمين كانت من مبتكرات اليهود فهل يجيز الشيخ أبو زهرة أن تكون نفس الشركات من إنشاء محليّ وطني لها رأس مالها؟، وهل يتغير رأيه في هذه الشركات؟¹

7- استنكار الشيخ أبو زهرة : لنظام التأمين لانحطاطه إلى أن يكون محلا للتأمين على سيقان النساء!

فكان جواب الشيخ الزرقا: أن جواز نظام التأمين، لا يعني أن ينسحب هذا الحكم على كل عقد من العقود لشركات التأمين؛ فما تقوم به بعض الشركات من استثمار ما لديها من أموال، وما يكون من مشارطات بين المؤمنين، وشركات التأمين يجب أن يكون مرجعه إلى القواعد الشرعية العامة منعا وإجازة، مثله مثل أي عقد بيع قد يقع فيه ما يكون مخالفاً بالشروط وغير مقبول، وضرب لذلك مثالا بمن يؤمنون على مرشحيهم في بلاد الغرب خوفا من إخفاقهم في الانتخابات، وهذا ما ترفضه قواعد الشرع، ومسألة التأمين على سيقان النساء من هذا القبيل، وهو مرفوض قطعاً.²

8- اعترض الشيخ أبو زهرة على كون العوض المقابل لأقساط التأمين هو الأمان فقال "ما هو هذا الأمان، وكيف يصلح مقابلاً؟" وكذلك بناء مسألة عقد التأمين على عقد الإستئجار على الحراسة، وأن الأمان هو العوض!

فأجاب الشيخ الزرقا : أن تشريع العقود إنما يكون لنتيجتها ، والغاية منها، وعقد الحراسة الغاية منه إنما تكون بوجود الأمان على ما يحرس درأً للسرقة أو التخريب، وما شابه ذلك، ولا تُحدث الحراسة أي أثر في الشيء المحروس ولا تزيد في قيمته، والقاعدة تقول "الأمر بمقاصدها"³ وكذا القاعدة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"⁴، واستشهد الشيخ للمسألة بالفتوى التي تنص على

¹ - الزرقا ، نظام التأمين ، ص 92.

² - المصدر السابق، ص 93.

³ - الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، ص 47.

⁴ - المصدر السابق، ص 55.

طهارة روث المواشي لعموم البلوى¹؛ إذ يعسر على أهل البوادي، والقرى التحرز من تتجس آبارهم، ومياهم من الروث، مع أنها نجسة، وذلك رفعا للحرص؛ فقد جاء في حاشية البحر الرائق المسماة "منحة الخالق" لابن عابدين: "الأرواث كلها نجسة إلا رواية عن محمد أنها طاهرة، للبلوى، وفي هذه الرواية توسعة لأرباب الدواب فقل ما يسلمون عن التلطيخ بالأرواث والأخثناء² فتحفظ هذه الرواية"³، فلو أن الفقهاء عاشوا إلى هذا الزمن، ورأوا ما يحلّ من كوارث بسبب الحوادث، فماذا سيكون حكمهم في عقد التأمين وهم الذين قالوا بطهارة الروث، وإن كان في الأصل نجسا دفعا للحرص؟⁴.

9- ومن جملة ما أثير من قبل المحرّمين أيضا : تشبيه التأمين بالرهان، وأن الرهان محظور في الشرع.

فأجاب الشيخ: بأن المراهن يعوّل على الحظ، والصدفة كالمقامر؛ فيهدر وقته ويدفن حيويته، وفّرّق بين التأمين والرهان فقال:

أجلى مظاهر الفرق بين التأمين، والرهان: أن الرهان ليس فيه ما يحمله التأمين من عبء المسؤولية بالتعويض، فيدخل المستأمن في راحة البال وليس الرهان كذلك.⁵

10- وكذلك أثار المعترضون : أن في عقد التأمين مجابهة لأقدار الله سبحانه، وبخاصة التأمين على الحياة .

فكان جواب الشيخ: بأن هذا التصور منشؤه من عدم معرفة نظام التأمين، وما قامت عليه أسسه، ومن ثمّ فإنّ التأمين لا يضمن منع وقوع ما قدره الله تعالى على العبد؛ إذ لا يجول هذا الخاطر في فكر أحد إلا من فقد عقله، وما يقوم به التأمين هو ترميم الخطر الواقع الذي ينوء المرء بحمله بمفرده، إذ يخفف عنه وطأة ما رُزى به، بل ربما تلاشى الخطر المحقق به، حتى لا يكون ذا أثر عليه.

¹ - عموم البلوى: هو: "ما تمس الحاجة إليه في عموم الأحوال"، البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج3، ص13، دار الكتاب الإسلامي.

² - خنى البقر، خنيا من باب رمى، وهو التغوط للإنسان، والاسم الخنئ والخنى، وزان حصى .. والجمع أخثناء، الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص224، مادة "خنئ".

³ - ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج1، ص90، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالْحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.

⁴ - الزرقا، نظام التأمين، ص96.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص47.

وقد شبه الشيخ عقد التأمين بمانع الصواعق الذي يجعله مهندس البناء في أعلى المبنى؛ كي يخفف من حدة الصواعق التي تقع على المبنى الباهظ الثمن، ومن البداهة أن ذاك المهندس لا حول له ولا قوة في منع اصطكاك السحاب، وما تحدثه؛ إنما كل ما يصنعه هو وضع ذلك المانع؛ فتتفرغ الشحنات، وتنساب في طبقات الأرض، فلا يعود لها أي خطر¹

وقد طلب الشيخ من المعارضين أن يتأملوا نظام التأمين، هل فيه شيء من التحدي لأقدار المولى جلّ شأنه، أم هو استجابة لما طلبه سبحانه من عباده في خطابه بقوله الحكيم {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ}² .

11- وكذلك آثار المحرّمون : أن عقد التأمين على الحياة فيه جهالة، ومن المعلوم أن الجهالة المفضية إلى النزاع تمنع صحة العقد.³

فكان جواب الشيخ: بأن الحنفية⁴ فرقوا بين الجهالة التي تمنع إجراء العقد بتنفيذه، وبين الجهالة التي لا تؤثر في التنفيذ؛ فما يؤثر في التنفيذ يمنع صحة العقد، وهو ما لم يُعيّن لا هو، ولا ثمنه عند التعاقد، كالذي يقول لآخر: بعثك شيئاً ولم يعيّن، أو شاة من قطع، وجرى القبول من الطرف الآخر، فمثل هذه العقود تقضي إلى النزاع لا محالة؛ إذ يريد كلا طرفي العقد الاستئثار بمصلحته لعدم التعيين، فالبائع يريد تسليم الأدنى، والمشتري يريد أخذ الأعلى بنفس الحجة وهي: عدم التعيين، ولا يمكن فصل الأمر قضاء؛ لاستواء الحجة في الجهالة، فيمتنع التنفيذ فيبطل البيع⁵، وأما الجهالة التي لا تقضي إلى النزاع ولو كانت عظيمة، والتي لا تؤثر في التنفيذ؛ كمن أراد أن يتنازل عن حقوقه "صلحاً" مقابل بدل معروف فإن صلحه هذا صحيح؛ لأن الجهالة فيه لا تمنع التنفيذ، ولكن لا بد من تعيين البدل ومعرفته، فإذا لم يُعرف البدل فإن الصلح لا يصح⁶.

¹ - الزرقا، نظام التأمين، 47.

² - المائدة، آية 2.

³ - السرخسي، محمد بن أحمد، ج13، ص2، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ، 1993م.

⁴ - ابن الهمام، فتح القدير، ج8، ص82، دار الفكر، ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، ج1، ص117.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص51.

⁶ - خسرو، محمد بن فرامرز، الشهير بمنلا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ج2، ص284، كتاب الوكالة، دار إحياء الكتب العربية، بلا طبعة ولا تاريخ، ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص115، 116، دار الفكر، بيروت، طبعة ثانية 1412هـ، 1992م، الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، ج5، ص27، دار الفكر للطباعة، بيروت.

ويرى الشيخ: أنه عند تطبيق ما ذكر آنفاً على أقساط التأمين على الحياة فإن الجهالة فيها لا تمنع من التنفيذ، إذا كانت الجهة المؤمنة تعهدت بدفع ما تعاقدت عليه مع المؤمن عند وفاته إلى ورثته إذا كانت الوفاة في المدة التي حُدِّدت في العقد، ويشبه هذا ما جاء في فقه الحنفية¹ من صحة بيع ما تضمنه وعاء مغلق مع عدم معرفة أنواع وكمية ما فيه، وذلك بثمن معلوم، وهم يرون أن مثل هذه الجهالة لا تمنع تنفيذ العقد إذا تنازل البائع بمحض إرادته عن مثل المبيع بالغا ما بلغ مقابل ثمن معلوم،

وجرى القبول من المشتري مهما بلغ أيضاً، لأن كليهما يلزم بإرادته الواضحة² ولأن للمشتري الخيار " خيار الرؤية" إذا لم يرغب بالشراء³، اعتماداً على ما روي في الحديث "من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه"⁴.

12- وكذلك اعترضوا على : أن شركات التأمين تستثمر أموالها ربوياً، وأن المؤمن على حياته إذا

بقي على قيد الحياة مدة عقد التأمين يأخذ ما دفعه من أقساط مع عوائدها من الربا وهذا حرام .

فكان جوابه : إن نظام التأمين يحكمه القانون، وأخذ المؤمن عائداً ربوياً زائداً على ماله من أقساط إذا بقي على قيد الحياة لا يعد من مستلزمات التأمين على الحياة كنظام تأميني، وإنما هو شرط يُكتب حين التعاقد، ومن الممكن إفراده بالحكم عليه من غير شمول التأمين كنظام⁵.

¹ - الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ج4، ص24، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، 1313 هـ، ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج6، ص335، دار الفكر، بلا طبعة ولا تاريخ.

² - الزرقا، نظام التأمين، ص51.

³ - الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص292، دار الكتب العلمية، طبعة ثانية، 1406 هـ، 1986 م.

⁴ - الحديث : خرجه الدارقطني، ثم البيهقي من رواية داهر بن نوح عن عمر بن إبراهيم الكردي، وأخرجه أيضاً من رواية أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم، وهما ضعيفان لا يثبتان، قال الدارقطني عن عمر بن إبراهيم الكردي : كان كذاباً يضع الحديث، وقال ابن حبان: يروي عن الثقات ما لم يحدثوا به قط، لا يجوز الاحتجاج بخبره، وقال الخطيب: كان غير ثقة، يروي المناكير عن الأثبات، قال الدارقطني في "سننه": هذا الحديث باطل، لم يروه غير عمر بن إبراهيم وهو يضع الحديث، وقال البيهقي في خلافياته : هذا باطل لا يصح، ونقل النووي في "شرح المذهب" اتفاق الحفاظ على ضعفه، وضعف أبي بكر الملقب فيه، واسمه بكر، وقيل: بكير، وقيل: عمرو، فإنه ضعيف بالاتفاق؛ لكثرة غلطه، وقال ابن حبان: كان من خيار أهل الشام ولكنه كان رديء الحفظ يحدث بالشيء فيهم، وكثر ذلك حتى استحق الترك، والحاصل: أنه حديث "لا يصلح" الاحتجاج بمثله، وإن كان الأئمة الثلاثة أعني مالكا، وأبا حنيفة، وأحمد قالوا بوقفه، ابن الملن، سراج الدين، أبو حفص، عمر بن علي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، طبعة أولى 1425 هـ، 2004 م، وكذا الزيلعي، نصب الراية، ج4، ص9.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص53.

ومما يجدر التنويه به، وهو غاية في الأهمية أن قواعد الشريعة إذا أباحت عقد التأمين لأنه نظام يجلب مصلحة محققة فلا يعني ذلك أن ما يُشترط في هذا النظام يوافق الشرع، وإن استُسيغ في القانون؛ فلا بد من الاستفصال في كل شرط يتضمنه العقد بمعزل عن ذات النظام؛ حتى يكون متسقا مع الضوابط الشرعية، وهو عقد كسائر العقود الأخرى من بيع وإجارة، فربما يقع فيها ما يخالف الشريعة فيبطل التعاقد بها، فلا يُقال إن عقود الإجارة أو البيع تقع باطلة في ذاتها، وإنما ينظر إلى مضمونها وما في ثناياها من مخالفات.¹

هذه جملة من الاعتراضات التي أوردت على عقد التأمين من ق

بل المحرّمين له، فأجاب عليها الشيخ، بيّد أنه قد اعتمد على أسباب أخرى تعضد رأيه في ضرورة هذا العقد وهو ما سيُبحث في المطلب التالي .

المبحث الثاني: التأمين من ضرورات الحياة وأسباب ذلك وفيه ستة مطالب:

يرى الشيخ أن التأمين التعاقدي أصبح من مميزات هذا العصر؛ فلا يخلو شخص، أو جماعة في شركة أو مؤسسة من ارتباطهم بنوع من أنواع التأمين، إما اضطرارا كالتأمين الإلزامي من المسؤولية للغير، وتأمين شركات الطيران على ممتلكاتها، أو على حياة طواقمها، أو من يسافرون على متونها، وإما أن يكون التأمين اختياريا كالتأمين الشامل على الحافلات لكثرتها، وازدياد نسبة وقوع الحوادث منها، والتأمين على الأشياء الثمينة، وعلى المصانع، والعقارات الكبيرة من السرقات، أو الحرائق وما شابهه، إذ لو لم يجز التأمين على مثل ما سبق ذكره؛ فإن الخسائر والأضرار تكون بالغة وساحقة، وقد لجأت بعض المؤسسات والمصانع الكبيرة، وذوات رؤوس الأموال الضخمة إلى التأمين عن طريق إعادة التأمين، وهي طريقة يلجأ إليها لعجز شركات التأمين عن الوفاء بالتعويض عند حدوث الأخطار بسبب القيمة الباهظة، لتلك الممتلكات، أو الشركات المؤمن عليها؛ فلذا فإن شركات التأمين تلجأ إلى

¹ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

التعاقد مع شركة أكبر منها، والثانية مع الثالثة، أو أكثر حتى تستطيع تلك الشركات أن تخفف من أثر الأخطار عند وقوعها، ولتلافي تحميل عبء التعويضات لشركة بمفردها¹.

ويرى الشيخ أن الناس يلجأون للتأمين على الحياة لسببين :

أ- إما للدخار؛ فإن بقي الشخص على قيد الحياة فإنه يسترد ما دفعه.

ب- وإما ليُبقي لعائلته من بعد وفاته ما يعينهم على أمور الحياة.

فعند النظر إلى حاجة الناس إلى التأمين بأنواعه المختلفة يجد أنه أصبح من الأساسات الحياتية، وإن من البدهيات أن الإنسان يبحث عن دفع ما يعيق حياته، ومن حقه أن يرى أن توفير الأمان له من الأخطار من الحاجات الضرورية، مما جعل هذا النظام "التأمين" سريع الانتشار والشيوع في أنحاء الدنيا²

لقد جعل الشيخ مبتنى عقد التأمين على ثلاثة ركائز كي يكون مفهوم هذا العقد صحيحا، ويكون الرأي الفقهي صوابا.

1- النظرة التاريخية لهذا العقد، والتي بدأت بداية غاية في اليسر.

2- تطوره واتساعه.

3- تكييفه قانونيا ثم الحكم عليه شرعا.

فلا يجوز أن يصدر حكم فقهي شرعي أسس على نظرة عابرة غير فاحصة بلا استقصاء، بل لا بدّ من سبر غور هذا النوع من العقود ليكون الحكم عليها سديدا موفّقا³. وقد لخص الشيخ حقيقة نظام التأمين من مصادره، فأول نظام كان للتأمين هو: التأمين البحري على ما يُنقل من بضائع عبر البحار، مما قد يتعرض لها من مخاطر، وذلك سنة 1435م، والذي عرف باسم أوامر برشلونة⁴ ثم جاء عقب هذا التأمين البري، وعرف بالتأمين على الأموال، ويقصد به تعويض المؤمن له عن الخسارة الواقعة فعلا،

¹ - الزرقاء، نظام التأمين، ص 128، 129.

² - الزرقاء، نظام التأمين، ص 130.

³ - المصدر السابق، ص 39.

⁴ - البارودي، علي، مبادئ القانون البحري، ص 9، منشأة المعارف، الإسكندرية، جلال حزي وشركاه، 1975م.

وليس المقصود منه تحقيق الثراء، إذ لو كان الثراء هو المقصود لكان فناء ما يؤمن عليه خيراً للمرء من بقاءه، وفي هذا عبث، وولوج في المحاذير التي لا يقرّها أحد.¹

ورأى أن من المستثنيات من هذا التأمين التأمين على الحياة؛ إذ يرى أن التعويض فيه يجب أن يكون عند وقوع الموت، وعلى المقدار المالي المتفق عليه في العقد، مع صرف النظر عن الأضرار التي تتعرض لها عائلة المتوفى، أو ما يتعرض له المؤمن حين وفاته.²

ثم إنه جعل المحور الذي يركز عليه عقد التأمين بكل صوره هو تحقيق التضامن لمجموع، لمواجهة المخاطر، ولا يتحقق هذا التضامن إلا بتعاون من دخلوا بعقد التأمين، والمقاصة³ بين المخاطر، والإحصاء المنظم، ويظهر جلياً من التأمين المتبادل التعاون الخالص الذي لا يشوبه رغبة بالربح؛ إذ يؤدي كل مؤمن ما عليه من مبالغ، وفي محصلة الأمر إذا تعرض أحد المؤمنين لخطر فإنه يُعوّض من هذه المبالغ.⁴

وفي صورة التأمين لقاء قسط محدد تجري فيه صورة المعاوضة، ويُجنح فيها إلى الربح إضافة إلى التعاون؛ فما يكون فيه من التقاص بين التعويضات التي تتكفل بها الجهة المؤمّنة عند تحقق أسباب الخطر، وبين ما تأخذه من مجموع المؤمنين هو من باب التعاون، وكأن المؤمنين هم ذاتهم الذين يدفعون التعويض للمتضرر مما جُمع منهم، وما يفيض من الأقساط بعد دفع التعويضات يبقى ربحاً لجهة التأمين المسؤولة، ولا يُردّ إلى المؤمن كما في حالة التأمين المتبادل، وهذا ما يتحقق فيه الفرق بين نظام التأمين والقمار⁵

ولقد ذهب الشيخ إلى أبعد من هذا في ميله إلى صحة عقد التأمين وشرعيته بأن توزيع الأضرار وتبديدها بين المؤمنين بزيادة عددهم لا يقلل من الخطر الواقع على الأفراد فحسب، بل وعلى الجهات المؤمّنة ذاتها؛ إذ عمدت بعض شركات التأمين إلى تأمين نفسها في شركات عالمية كبرى وقد

¹ - الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، ص41.

² - الزرقا، نظام التأمين، ص42.

³ - المقاصة: "سقوط أحد الدينين بمثله جنساً وصفة"، ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج1، ص242، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى، 1411هـ، 1991م.

أما في المفهوم القانوني لها: فهي "إفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه" المادة 343 مدني أردني"، حمزة، محمود جلال، الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة،

<http://arab-ency.com.sy/law/detail/164230>

⁴ - الزرقا، نظام التأمين، ص42.

⁵ - المصدر السابق، ص 43.

سمّاها بطريقة التأمين المركّب¹، وهو يرى أن التأمين من المسؤولية نوعاً ذا أهمية قد بلغ درجة الشيع، ويمكن من ناحية قانونية أن تتحمل الجهة المؤمنة المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، ولكن لا يمكن أن تتحمل المسؤولية الجنائية² ولا المسؤولية المدنية³ إذا كانت من جهة المؤمن له، فتعمّد الخطأ أو الغش؛ كي لا يكون عقد التأمين حينئذ مطية لاجترّاح الجرائم، أو ارتكاب الخطأ عمداً، فالجهة المؤمنة في إطارها القانوني هذا تضمن ما يقع على المؤمن من أضرار محققة من حيث المسؤولية المدنية " المالية " كأن يقع حادث من صاحب سيارة تسفر عن أضرار للناس، ولا تضمن ما يقع منه من حيث المسؤولية الجنائية، فهنا ينتفع المؤمن له بقيام الجهة المؤمنة بتعويض ما ارتكبه، وربما كان ما طُلب من التعويض كبيراً؛ فلو ترك وحده ما استطاع تعويض المتضررين لفقره أو إعساره، وفي ذات الوقت تنتفع الجهة المؤمنة التي وزّعت مبلغ التعويض على مجموع المؤمنين، وبذلك تتعدد الجهات التي تنتفع بهذا العقد سواء أكان هذا الانتفاع في حق الشخص في ماله، أو حقوقه، وكذا سلامة مَنْ يعول من الأضرار؛ فيدخل بذلك التأمين على الحياة، باستثناء ما يقع تحت طائلة المسؤولية الجنائية، أو المسؤولية المدنية، في حالتي العمد أو الغش⁴.

المطلب الأول: تخريج للشيخ لجواز عقد التأمين

¹ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

² - المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون: أما في الشريعة: فهي أن تكون تبعة أفعال الشخص المحرمة عليه إن فعلها وهو مدرك لمعنى فعله ونتيجته، فإن فعلها في حال الإكراه، أو كان مغمى عليه فلا مسؤولية عليه، ولو فعل محرماً وهو يريد، ولكنه لا يعقل معنى فعله كأن كان طفلاً أو مجنوناً فلا مسؤولية ولا يتحمل النتائج كذلك.

وأما المسؤولية الجنائية في القانون: فهي نفس معنى المسؤولية الجنائية في الشريعة، إلا ما كان من قوانين تقوم المسؤولية فيها على الجبر غير أنها محدودة العدد، عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج 1، ص 392، دار الكاتب العربي، بيروت.

³ - المسؤولية المدنية: هي الالتزام بإصلاح الضرر الواقع على الغير بفعل الملتزم أو بفعل الأشخاص أو الأشياء، أو الحيوانات التي تسببت بها اعتماداً على عدم جواز الإضرار بالغير، مدونة بوابة القانون، المسؤولية المدنية، ص 4، <https://www.bawabat-el9anon.com/>

⁴ - الزرقا، نظام التأمين، ص 43.

يرى الشيخ أن القسط الذي يؤديه المؤمن للجهة المؤمنة، ومن ثم حصول المؤمن على الاستيثاق، والشعور بالأمان له تخريج فقهي مبني على قاعدة الوعد الملزم عند المالكية¹، وكذا لزوم الوعد إذا عُلّق بشرط مشروع في المذهب الحنفي² فأداء القسط هو ذاك الشرط المعلق عليه، ويرى الباحث أن هذه المسألة جدية بزيادة التحقيق فيها ، لابتداء كثير من المسائل عليها في عصرنا، وقد اعترض بعض المعاصرين³ على الشيخ الزرقا، ومن يرى رأيه في مسألة لزوم الوعد، وبناء عقد التأمين عليها، ولكن هذا الاعتراض أجاب عليه الشيخ يوسف القرضاوي⁴، في بحثه " بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجرّيه المصارف الإسلامية"⁵ وعضّده بفتاوى بخصوص لزوم الوعد، حيث ذكر فتوى الشيخ بدر المتولي عبد الباسط⁶ الذي أجاب على استفتاء من مجلس إدارة بيت التمويل الكويتي⁷، بما يتعلق بشراء بضائع بأمر من المشتريين الذين لا يملكون ثمن هذه البضائع، ثم بيعها لهم بعد دفع ثمنها نقدا للبائعين مقابل ربح يُتفق عليه، فكانت إجابة الشيخ بدر المتولي: بأنه يميل إلى رأي الإمام ابن شبرمة

¹ - الخطاب، شمس الدين أبو عبد الله ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ج 1، ص153-160، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي ، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1404هـ، 1984م، القرافي، أبو العباس ، شهاب الدين أحمد، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج4، ص20-25، وحاشية ابن الشاط، قاسم بن عبد الله، إدرار الشروق، على أنوار البروق، عالم الكتب.

² - ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، ص247، وضع حواشيه، وخرّج أحاديثه زكريا العميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1419هـ، 1999م ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص284، دار الفكر، بيروت، طبعة ثانية، 1412هـ، 1992م.

³ - الدكتور رفيق يونس المصري: أكاديمي سوري، ولد سنة 1942م، مختص في الاقتصاد، تولى مناصب عدة في وزارة المالية، ووزارة التموين وغيرها، خبير في مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، له مشاركات في بحوث محكمة منها: في الفكر الاقتصادي الإسلامي، فقه المعاملات المالية والمصارف الإسلامية، مدونة رفيق المصري. <https://drmasri.files.wordpress.com>

⁴ - الشيخ يوسف القرضاوي: ولد في مصر في 1926/9/9م، وأتم حفظ القرآن الكريم، التحق بمعاهد الأزهر الشريف، ثم التحق بكلية أصول الدين بجامعة الأزهر، ومنها حصل على العالمية سنة 1952-1953م، في سنة 1973م حصل على (الدكتوراة) بامتياز مع مرتبة الشرف الأولى، من مؤلفاته وهي كثيرة ومتنوعة، الحلال والحرام، فقه الزكاة، وله كتب في مجال الدعوة وغيرها. <https://www.al-qaradawi.net/content/>

⁵ - الرد جاء في ص131-151، في البحث المذكور أعلاه.

⁶ - الشيخ بدر المتولي عبد الباسط: عالم مصري، أخذ العلم عن شيخ الأزهر محمود شلتوت والشيخ مأمون الشناوي، والشيخ محمد متولي الشعراوي، حصل على الدكتوراة في الفقه الحنفي سنة 1935م، عمل استاذاً في كلية الحقوق والشرعية في بغداد، ثم وكيلاً لكلية الشريعة جامعة الأزهر سنة 1966م، من تأليفه: رسالة في الوقف، رسالة في الفقه المقارن والقياس، تيسير أصول الفقه، فقه العبادات، كانت وفاته في 2003م، علماء وأعلام كتبوا في مجلة الوعي الإسلامي الكويتية، ص469، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الإصدار الرابع عشر، 1432هـ، 2011م، الطبعة الأولى.

⁷ - بيت التمويل الكويتي "بيتك" هو: أول بنك إسلامي تم تأسيسه في دولة الكويت عام 1977 ، واليوم يعد واحدة من المؤسسات المالية الإسلامية الرائدة في العالم، تتبع وتطبق المنهج الإسلامي في كافة تعاملاتها، تتبع وتطبق المنهج الإسلامي في كافة تعاملاتها،

رحمه الله، فيما إذا كان لزوم الوعد لا يترتب عليه تحليل حرام، ولا تحريم حلال، فيكون الالتزام به واجبا شرعا وقضاء؛ لأن فيه رفعا للخرج عن الناس، وتيسيرا لأموهم¹، ثم في ذات السنة كانت فتوى لمؤتمر المصرف الإسلامي الأول في دبي، فكانت توصية المؤتمر بشأن الوعد ولزومه في مسألة بيع الأمر بالشراء، أن مثل هذا الوعد ملزم للعاقدين قضاء وفقا للمذهب المالكي² وكذا ملزم ديانة في المذاهب الأخرى، وإذا كان ملزما ديانة يمكن الإلزام به قضاء إذا كان ثمة مصلحة³، ثم فتوى مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني في الكويت المنعقد في جمادى الآخرة 1403هـ، 1983م، وكان من توصيات المؤتمر أن الأخذ بلزوم الوعد للعاقدين في بيع المراجعة هو الأحفظ للمصلحة ولا استقرار التعامل، وأنه سائغ شرعا، ويستطيع كل مصرف التصرف حسبما يراه في مسألة الوعد، ولزومه تحت رقابة هيئة الشرعية⁴، كما صدرت فتوى للشيخ عبد العزيز بن باز⁵، بتاريخ 16 جمادى الآخرة 1402هـ، 10 نيسان 1982م في ذات المسألة "المواعدة" في بيع المراجعة فأجاب: لا حرج في المعاملة المذكورة إذا حاز البنك الإسلامي المبيع⁶ ويرى الشيخ القرضاوي أن القول بأن لزوم العمل بالوعد هو رأي المالكية، وابن شبرمة⁷، هو لعدم الاستقصاء في البحث، وإلا فإن كثيرا من الصحابة، كعبد الله بن عمر⁸، وسمرة بن جندب¹، ومن التابعين عمر بن عبد العزيز²، والحسن البصري³، وسعيد بن أشوع⁴، وغيرهم يقولون به⁵.

¹ - القرضاوي، يوسف، بيع المراجعة للأمر بالشراء كما تجرّيه المصارف الإسلامية، ص7، صدرت هذه الفتوى في 4 جمادى الآخرة 1399هـ.

² - سبق أن أشير إلى مصدر الفقه المالكي، في حاشية الصفحة السابقة.

³ - القرضاوي، بيع المراجعة، ص8.

⁴ - المصدر السابق، ص9.

⁵ - الشيخ عبد العزيز بن باز: ولد في الرياض، 1912م، حفظ القرآن، وجوّده على الشيخ سعد وقاص البخاري، أخذ علوم الشريعة واللغة العربية على علماء نجد منهم: الشيخ محمد بن عبد اللطيف آل الشيخ، والشيخ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ، وغيرهما، دأب في التحصيل، وبخاصة في الحديث، والفقه على مذهب الحنابلة، ولي القضاء، وعيّن نائبا لرئيس الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، من تأليفه: الفوائد الجلية في المباحث الفرضية، نقد القومية العربية، توضيح المناسك، رسالة في نكاح الشغار، وغيرها، توفي في 1999م، عبد العزيز بن إبراهيم بن قاسم، تحفة الإخوان بتراجم بعض الأعيان، ص11-13، دار أصالة الحاضر، طبعة أولى 1430هـ، 2009م، المملكة العربية السعودية، الرياض.

⁶ - القرضاوي، بيع المراجعة، ص11.

⁷ - التابعي ابن شبرمة: هو أبو شبرمة عبد الله بن شبرمة بن الطفيل الكوفي التابعي. فقيه أهل الكوفة، روى عن الشعبي، وابن سيرين، وآخرين، روى عنه السفينانان، وشعبة، وهيب، وغيرهم، واتفقوا على توثيقه والثناء عليه بالجلالة، وكان عفيفا، عاقلا، فقيها، يشبه النساك، ثقة في الحديث، شاعرا، حسن الخلق، جوادا، توفي سنة 144هـ، النووي، تهذيب الأسماء واللغات، ج1، ص272، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

⁸ - الصحابي عبد الله بن عمر: ابن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى، وأمّه زينب بنت مطعون، وكان إسلامه بمكة مع إسلام أبيه عمر بن الخطاب، ولم يكن بلغ يومئذ، وهاجر مع أبيه إلى المدينة وكان يكنى أبا عبد الرحمن، عن السيدة عائشة، قالت: ما كان أحد يتبع آثار النبي صلى الله عليه وسلم في منزله كما كان يتبعه ابن عمر، قال رضي الله عنه: لقد بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فما نكثت ولا بدلت إلى يومي

ورجّح الشيخ القرضاوي لزوم الوفاء بالوعد مطلقاً؛ لأن النصوص جاءت بصيغ العموم، ولم تخصص، ولم يأت ما يقيد إطلاقها⁶، وذكر ما أخذت به المجلة⁷، من أن عقد الاستصناع لا خيار فيه إذا كان المستصنع قد وافق على الوصف الذي اتفق فيه مع الصانع⁸

المطلب الثاني: موازنته بين الرأي الشرعي والرأي القانوني

-
- هذا ، ولا بايعت صاحب فتنة، ولا أيقظت مؤمناً من مرقده، توفي بمكة سنة 74هـ، ابن سعد، أبو عبد الله محمد، الطبقات الكبرى، ج4، ص 188، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، 1968 م.
- ¹ - **الصحابي سمرة بن جندب**: ابن هلال الفزاري، حليف الأنصار، صحابي مشهور، له أحاديث، مات بالبصرة سنة 58هـ، العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، تقريب التهذيب، ج1، ص 256، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، الطبعة الأولى، 1406، 1986م.
- ² - **الخليفة التابعي عمر بن عبد العزيز**: بن مروان بن الحكم الأموي، أمير المؤمنين، كان تابعياً لـ جليلاً، روى عن أنس بن مالك، والسائب بن يزيد، ويوسف بن عبد الله بن سلام، كان مولده في سنة 61هـ، وكان قد جمع القرآن وهو صغير، وفضائله ومآثره كثيرة جداً، أما وفاته فكان سببها السل، وقيل سببها أن مولاً له سُمِّه في طعام أو شراب، وأعطى على ذلك ألف دينار، فحصل له بسبب ذلك مرض، فأخبر أنه مسموم، وكانت وفاته بدير سمعان من أرض حمص، يوم الخميس، وقيل الجمعة لخمس مضي، وقيل بقين من رجب، وقيل لعشر بقين منه، سنة 101 أو 102هـ، ابن كثير، عماد الدين، البداية والنهاية، ج9، ص237، تحقيق: علي شيري، دار إحياء التراث العربي، طبعة أولى، 1408هـ، 1988م.
- ³ - **الإمام التابعي الحسن البصري**: الحسن بن أبي الحسن يسار، أبو سعيد، مولى زيد بن ثابت، وكانت أم الحسن مولدة لأم سلمة أم المؤمنين، وكان سيد أهل زمانه علماً وعملاً، روى عن: عمران بن حصين، والمغيرة بن شعبة، وعبد الرحمن بن سمرة، وسمرة بن جندب، وروى عن: خلق من التابعين، والحسن - مع جلالته فهو مدلس، ومراسيله ليست بذلك، ولم يطلب الحديث في صباه، وكان كثير الجهاد، وقال قتادة: كان الحسن من أعلم الناس بالحلل والحرام، توفي سنة 110هـ، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج4، ص564، مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، طبعة ثالثة، 1405هـ، 1985م.
- ⁴ - **القاضي سعيد بن أشوع**: ابن عمرو بن أشوع الهمداني الكوفي، روى عن شريح بن النعمان الصائدي، وشريح بن هانئ، وحسن بن ربيعة، والشعبي، وأبي بردة بن أبي موسى، قال ابن معين مشهور وقال النسائي ليس به بأس وذكره ابن حبان في الثقات، قال ابن سعد توفي في ولاية خالد بن عبد الله، قلت: وأرخه بن قانع سنة 112هـ، العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، تهذيب التهذيب، ج4، ص67، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، 1326هـ.
- ⁵ - القرضاوي، بيع المراجعة، ص90.
- ⁶ - القرضاوي، بيع المراجعة، ص95.
- ⁷ - تنص المادة "392" من مجلة الأحكام العدلية على: "إذا انعقد الاستصناع فليس لأحد العاقدین الرجوع، وإذا لم يكن المصنوع على الأوصاف المطلوبة المبينة كان المستصنع مخيراً".
- ⁸ - القرضاوي، بيع المراجعة، ص101.

يرى الشيخ أن أساس الاختلاف بين فقهاء الشريعة، وفقهاء القانون تلك الصورة الماثلة في أذهان فقهاء الشريعة من أن عقد التأمين يشوبه القمار، أو الرهان، وأن شركات التأمين ماهي إلا راعٍ يدير عمل الميسر مشوبا بالربا¹، وفقهاء القانون² يرون أن عقد التأمين هو عمل تعاوني تكافلي، يقلل من عبء المصيبة التي تقع على كاهل آحاد الناس، ويوزع ذلك الثقل على مجموع من تعاقدوا بهذا العقد، ويرون أن الإسلام يهدف في جملة تشريعاته إلى التعاون والتعااض فلا يتنافى هذا العقد مع مقصد الشرع الحنيف³.

من أجل ذلك يرى الشيخ أنه لا بد من تحديد أسس بناء نظام التأمين لتتواءم نظرتا فقهاء الشريعة، وعلماء القانون، إذ أن علماء القانون يحرمون القمار، والرهان، ويحكمون بأنهما عقدان باطلان؛ حيث تنص المادة القانونية "739" على بطلان كل اتفاق بالمقامرة والرهان، وأن للخاسر في المقامرة أن يسترد ما خسره خلال ثلاث سنوات، وله إثبات خسارته بالطرق كافة⁴، وهذا ما درج عليه الشيخ في بحثه في هذا العقد ليصل إلى مصالحة بين فقهاء الشريعة فيما بينهم من جهة، وما بينهم وبين علماء القانون من جهة أخرى، مستعينا على ذلك بأدلة الشرع، وفهم الواقع⁵.

المطلب الثالث: نظر الشيخ إلى مآلات الأمور

لقد عرّج الشيخ على بحث قد يغفله الكثير، وهو المخاطر ونتائجه، وكيفية درئه، فميز بين الخطر، والخسارة؛ فالخطر يتحقق في حال الشك في مآلات النتائج، وأما عند الجزم بسوء تلك النتائج فذاك يُعدّ خسارة متحققة، وليست من قبيل الخطر، ومن الوقائع الحياتية أن المخاطرة قد تكون فيما يراه الإنسان مفيدا له؛ فقد يتناول الدواء بقصد الشفاء فيتضرر بدل الانتفاع، وقد يشرب الماء وهو عطشان فيتأذى به، وقد جعل الشيخ هذه المقدمة ليصل إلى المقصود من المخاطرة فيما هو بصدد الأمور الاقتصادية

¹ - الزرقا، نظام التأمين، ص 31.

² - السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج7، مجلد 2، ص 991، عقود الغرر، عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁴ - المصدر السابق، الفصل الأول، تحريم المقامرة والرهان، ص 13.

⁵ - الزرقا، نظام التأمين، ص 32.

والمالية، وكما هو معلوم فإن الإنسان بفطرته يفرّ من الخطر، كما أن الناس يتفاوتون في تحمّل الخسائر والأضرار، مما يحتمّ عليهم التعاون بينهم كي يكون وقع المخاطر عليهم هيناً، ويستطيعوا تحمّل آثارها، وهم في ذلك كمن يتوقّى الأمراض العارضة والأوبئة الداهمة¹.

ولقد ذكر أنواع الأخطار وتقسيماتها من حيث الاقتصاد بكلام طويل، خلّص فيها إلى طرق العلاج للتخفيف من مصاب الناس، وحصرها في أمور:

1- الحرص على عدم التعرض للأخطار كمن يشتري بضاعة من محل إقامته كي يأمن مخاطر نقلها من مكان بعيد².

2- مجابهة الأخطار بالشجاعة، وعدم التردد في تحقيق المراد، ووضع نتيجتين لا مفرّ منهما: إما تحقيق الغاية أو الخسارة³.

3- اتخاذ وسائل الحذر حين السير لتحقيق الغاية مع بذل الوسع في تقليل الأخطار⁴.

4- نقل المخاطرة، وتبعات الأخطار على المالك الأصلي كأن يتخذ بيتاً للأجرة أو لخزن موادّه التجارية خوفاً من تعرضه لخطر الحريق.

5- تحييد الأخطار وهو : أن يبيع البضائع على أن يقبضها المشتري من مكان إنتاجها تفادياً لتلفها أثناء نقلها.

6- سلوك طريقة تقوم على علم الرياضيات وهي : قانون الأعداد الكبيرة⁵ وملخصه : أنه كلما زاد عدد المشتركين في أمر معين، وكان افتراض لوقوع خطر داهم؛ فإن الخطريكون ضئيلاً في المجموع مقارنة بوقوعه في الأفراد، ومثال ذلك : لو امتلكت شركة لبضع مئات من السيارات المعروضة للأجرة، فقد يقع بها حوادث سير في مدة من الزمن أكثر مما يتعرض له صاحب عدد قليل من السيارات؛ فمسؤولية الحوادث للشركة الكبيرة تكون أكثر احتمالاً للوقوع، وقد يتكرر هذا الاحتمال ويكون أكثر ثباتاً ولا يقع

¹ - الزرقاء، نظام التأمين، ص 104.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة.

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁴ - المصدر السابق، ص 105.

⁵ - العمري، شريف محمد، عطاء محمد محمد، أستاذ الإحصاء والتأمين في جامعة الملك سعود، الأصول العلمية والعملية للخطر والتأمين، ص 27، طبعة أولى، 1433هـ، 2012م.

مفاجئاً، فيكون حساب هذه الحوادث من الخسائر، وليس من الأخطار، بخلاف صاحب العدد القليل من السيارات؛ فربما تمرّ السنوات دون أن يقع حادث في سيارته، وإن وقع فيكون فيه عنصر المفاجأة الذي لم يكن في حسابه وذكر الشيخ أن هذه الطريقة الحسابية هي المعتمدة لدرء الأخطار عند الأخذ بقانون الأعداد الكبيرة آنف الذكر¹، ويرى الشيخ أن نظام التأمين وضع شروطاً لاحتساب الخطر الذي يؤمن من أجله وهي: أن يصل الخطر إلى مرحلة الخطر المحض، وأن ينطبق على هذا الخطر قانون الأعداد الكبيرة، ونظرية الاحتمالات²؛ فإذا بات التأمين بهذه المثابة، وازداد عدد المؤمنين لدى شركات التأمين؛ فإن حساب الأخطار، وما ينتج عنها من خسائر يكون منضبطاً، ولا يكون فيها عنصر المفاجأة للأفراد ولا للشركات، وبهذا تتحدد خسارة الشخص بالقسط الذي يؤديه إلى الشركة³ ثم إن الشيخ نقل ترجمة تصف وتعرّف التأمين وتبين ماهيته وما ينتج عنه تحت عبارة "insurance" وفي تعريفها: أنها وسيلة اجتماعية مشتركة لجمع غفير من الناس مع مساهمة متساوية لتخفيف الأضرار بينهم⁴.

وأما وظيفتها: فهي تبديد الخسارة لتتوزع على المجموع حتى لا يقع الضرر على شخص بمفرده، وإذا وقعت هذه المخاطر فإنها لا تقف عند شخص، أو مجموعة معينة بل تصيب اقتصاد البلاد بأسرها ومن ثم ينتج عنها ما يلي:

- 1- إحجام أصحاب الأموال عن الخوض في الاستثمار المعرض للخطر، مما ينعكس بالضرر على المجتمع عامة.
- 2- أقول جذوة التنافس بين الشركات التجارية الصغيرة فلا تقوى على منافسة الشركات الكبيرة في مشاريعها.

- 3- ونتيجة لما سبق فإن المجتمع يتأثر سلباً لتفكك أواصره بسبب عدم التعاون، مما يزيد من فشو الانحلال، والجريمة، والتفريط في تحمّل المسؤولية، ومن ثم تعطيل الواجب الكفائي، فإذا كانت هذه هي

¹ - الزرقاء، نظام التأمين، ص 109.

² - نظرية الاحتمالات أو قانون الاحتمالات: نظرية رياضية حسابية تمكّن من تقدير نسبة حادثة ما، بوساحة، حورية، الإحصاء والاحتمالات، إعداد هيئة التأطير، ص 108، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التربية الوطنية، 2008م.

³ - الزرقاء، نظام التأمين، ص 111.

⁴ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

نتيجة الأضرار التي تقع على اقتصاد البلاد؛ فإنه في الوجه المقابل تبرز للمتفحص تلك الآثار الإيجابية التي يتمتع بها المجتمع عند الوقاية من الأخطار، والتي تولّد الشعور بالسكينة، والأمان مما يساعد على فتح باب الاستثمار ، والمنافسة بين صغار أصحاب الأموال، وكبارها، إذ الإحساس بالأمان من نتائج الأخطار من شأنه أن يجعل الصغار والكبار في مستوى واحد في مواجهتها وتقليل التأثير بها، ويزداد هذا الإحساس بالأمان إذا كان هناك تعاون واجتماع بين مجموعات كبيرة¹.

المطلب الرابع: موقف الشريعة من التأمين في نظر الشيخ

ذكر الشيخ أنه لا شك أن التأمين بشقيه التعاوني البدائي، والتبادلي غير الربحي إن لم يكن من الضروريات الملحة فهو جائز إذ جاء الحثّ على التعاون في نصوص القرآن الكريم، والسنة المطهرة، وأصول الشريعة وقواعدها المستنبطة منهما، وهذا الحكم بالجواز يجري في التأمين على الأشياء أو من المسؤولية أو على الحياة؛ لأنه يقوم على التعاون المحض، والمواساة، ولا أحد من علماء الشريعة يقول بخلاف هذا بل كلّهم يؤيدونه، أما ذلك التأمين الذي يقوم على الربح المحض ففيه خلاف عريض بين المعاصرين من الفقهاء فمنهم من يجيز بعض عقوده، ولا يجيز البعض الآخر، ومنهم من أباحها، ومنهم من منعها، لكن محل الخلاف الشديد ما يسمى بالتأمين على الحياة، وأما الشيخ الزرقا فإنه ممن يقول بجواز التأمين القائم على الربح، وأن ما تأخذه الشركات من المستأمنين إنما هو مقابل التقرّغ وإدارة هذه العقود التي تحتاج إلى موظفين، وأجهزة، ومعدّات، ومقرات للعمل، وأن هذا التأمين مما تتحقق به مصالح الناس.²

وهو لا يرى مانعا شرعيا في طلب الربح في التأمين التعاقدي، أما إذا اختلط بهذا التأمين ما يخرج به عن دائرة الجواز إلى الحرمة؛ بالاستغلال، وشابه شائبة الربا، فإنه لا يتردد في تحريمه، ويرى أنه إذا دخل على هذه العقود بعض الشروط الفاسدة، فيجب أن ينصبّ الحكم على ذلك المانع، أو الشرط الفاسد، ولا ينسحب الحكم على نظام التأمين، وهو في هذا كالبيع المباح في الشريعة، إنما شرع لقضاء حوائج الناس، فإذا شاب البيع، أو دخله شرط غير مقبول شرعا؛ فإن الفساد يتطرق إلى ذلك الشرط لا

¹ - الزرقا، نظام التأمين، ص112.

² - الزرقا، نظام التأمين، ص132.

إلى أصل البيع، فعلى فرض أن شركات التأمين كان استثمارها لأموالها في الربا؛ فإن هذا الأمر منكم عن عقد التأمين، ولا رابط بينهما، فالتحريم يكون للربا لا لأصل العقد التأميني¹، وأمثلة هذه المسألة كثيرة في الفقه، فمنها صحة المنهي عنه إذا كان النهي لغيره؛ إذ أثبت النبي عليه الصلاة والسلام الخيار لمن ابتاع المصرة²، كما جاء في الحديث³، مع أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الغش⁴، ورغم ذلك لم يُبطل صلى الله عليه وسلم البيع، وجعل للمشتري الخيار، ووجه الدلالة في هذا: أن العقد صحيح رغم اقتراف البائع ما نهى عنه⁵.

المطلب الخامس: ترجيح غالب علماء العصر لحرمة التأمين التجاري

لقد تناول العلماء المعاصرون مسألة التأمين، وكثرت فيها الأقوال؛ فممن بحث هذا الموضوع وأطنب فيه الشيخ علي السالوس⁶، فقد ذكر جملة من العلماء الكبار منهم ثلاثة كلهم تقلدوا مشيخة الأزهر الشريف وهم: الشيخ محمد الأحمد الطواهري⁷، والشيخ سليم البشري⁸، والشيخ حسونة

¹ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

² - المصرة: لغة: خرقة تشد على أطباء: أي حلقات ضرع الناقة لعلها يرتضعها فصيلها، الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص461، واصطلاحاً: "ترك البائع حلب الناقة أو غيرها عمداً مدة قبل بيعها، ليوهم المشتري كثرة اللبن" الموسوعة الفقهية الكويتية، ج12، ص74.

³ - الحديث: "لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر"، البخاري، كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحفل بالإبل، والبقرة، والغنم، رقم الحديث "2148".

⁴ - الحديث: "مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي"، مسلم، كتاب الإيمان، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم من حمل علينا السلاح فليس منا، رقم الحديث "98".

⁵ - أبو بكر بن عبد العزيز البغدادي، النهي يقتضي الفساد بين العلائق وابن تيمية، ص38، راجعه وقدم له، أبو عبد الله، وليد بن أحمد الحسين الزبيري، دار ابن الجوزي، طبعة أولى 1414هـ، 1993م، المملكة العربية السعودية، جدة.

⁶ - الشيخ علي السالوس: علي بن الشيخ أحمد علي السالوس، ولد عام 1934م، في مصر محافظة دمياط، تخرج من كلية دار العلوم عام 1957م، حصل على ماجستير في الشريعة من كلية دار العلوم جامعة القاهرة سنة 1969م، دكتوراه في الفقه المقارن وأصوله بمرتبة الشرف الأولى، من كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، له أبحاث ومؤلفات تزيد على الستين منها: فقه الشيعة الإمامية مواضع الخلاف بينه وبين المذاهب الأربعة، المعاملات المالية المعاصرة في ميزان الفقه الإسلامي، الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة (جزءان)، الموقع الرسمي للشيخ:

<http://www.alisalous.com/message/about>

⁷ - الشيخ محمد الطواهري: محمد الأحمد الطواهري، ولد سنة 1879م، في بلدة كفر الطواهري بمصر، أخذ العلوم النقلية والعقلية على علماء عصره في الأزهر، نال الشهادة العالمية، اختاره الملك فؤاد الأول شيخاً للأزهر سنة 1929م، حضر عليه كثير من علماء عصره، له مؤلفات: العلم والعلماء، رسالة في الأخلاق، وغيرها، توفي سنة 1918م، نثر الجواهر والدرر، ص1011.

⁸ - الشيخ سليم البشري: سليم ابن السيد أبي فراج المالكي، شيخ الأزهر، ولد سنة 1832م، في محلة بشر من أعمال البحيرة، حفظ القرآن الكريم بروايته، التحق بالأزهر، تلقى على الشيخ عlish، والبايجوري، وغيرها، عين شيخاً للأزهر مرتين سنة 1899 و سنة 1909م، كان واسع

النواوي¹، وثلاثة منهم تقلدوا منصب مفتي الديار المصرية وهم: الشيخ محمد بخيت المطيعي²، والشيخ عبد الرحمن محمود قراعة³، والشيخ عبد المجيد سليم⁴ وكلهم يرون حرمة عقد التأمين، وفي سنة 1976م عقد المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي بمكة المكرمة، وكان جمعا كبيرا لفقهاء وأساتذة اقتصاد، وأوصوا بأن تكون صيغة التأمين تخلو من شائبة الغرر، وآفة الربا، وبعد المؤتمر بسنة جاء قرار مجلس هيئة كبار العلماء في السعودية بتحريم التأمين التجاري بأنواعه كافة⁵، وقد جاء ما يؤكد هذه الفتوى في مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بقرار منه في دورته العاشرة بمدينة الرياض 4/ 4/ 1397هـ، 1976م، القرار رقم "55"، بتحريم التأمين التجاري بالإجماع، عدا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقا، وهذا التحريم يشمل التأمين على النفس، أو البضائع التجارية، كما قرر المجمع بالإجماع جواز التأمين التعاوني بالقرار رقم "15" تاريخ 1397هـ بدلا عن التأمين التجاري، وقد ذكروا أدلة الإباحة وأدلة المنع في كلا نوعي التأمين⁶، ثم بعد ذلك أورد أنّ من توصيات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي سنة 1983م المعقود في الكويت، تأسيس مؤسسات للتأمين التعاوني تقوم على أحكام الشريعة في مسائل التأمين، وإعادة التأمين⁷.

الاطلاع في علوم السنة، من مؤلفاته: تحفة الطلاب بشرح رسالة الآداب، شرح نهج البردة لشوقي بك، تقرير على السعد، توفي سنة 1917م، نثر الجواهر والدرر، ص 481، 482.

¹ - الشيخ حسونة النواوي: حسونة بن عبد الله، الحنفي شيخ الأزهر ولد سنة 1839م، في قرية نواي التابعة لأسيوط، التحق بالأزهر، تلقى العلم على شيخ الأزهر محمد الأنباي، والشيخ علي بن خليل الأسيوطي، وغيرهم، عين سنة 1903م، وكيلا للأزهر ثم شيخا له، من مؤلفاته: سلم المسترشدين لأحكام الشريعة والدين، توفي سنة 1924م، نثر الجواهر والدرر، ص 367، 368.

² - ترجم له في صفحة 11.

³ - الشيخ عبد الرحمن قراعة: عبد الرحمن محمود، ولد سنة 1862م، حفظ القرآن الكريم، ودرس النحو والعروض والفقه على والده، التحق بالأزهر وتلقى عن الشيخ إبراهيم السقا، والشيخ عليش، ومحمد الأشموني، ونال العالمية، عين مفتيا بعد سنة 1897م، له بحث في النذور وأحكامها، نثر الدرر والجواهر، ص 692.

⁴ - الشيخ عبد المجيد سليم: الحنفي، مفتي الديار المصرية، تخرج بالأزهر، أخذ عن الشيخ محمد عبده، تقلب في مناصب التدريس، والقضاء، والإفتاء، ولي مشيخة الأزهر مرتين، والإفتاء نحو عشرين سنة، يقال: أصدر ما يقارب خمسة عشر ألف فتوى بينها ما يرجع إليه الفقهاء والقانونيون، توفي في القاهرة 1954م، نثر الجواهر والدرر، ص 817.

⁵ - السالوس، علي أحمد، الاقتصاد الإسلامي والقضايا المعاصرة، ج1، ص 477-501، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، دار الثقافة، الدوحة، طبعة 1418هـ، 1998م.

⁶ - قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دوراته العشرين، 1398هـ - 1432هـ 1977م - 2010م، ص 35-41.

⁷ - السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا المعاصرة، ج1، ص 486.

كما ذكر الدكتور عيسى عبده¹ في كتابه التأمين بين الحل والتحريم في الفصل الثاني² جملة من العلماء الذين قالوا بجواز التأمين منهم: الشيخ علي الخفيف³ والشيخ عبد الوهاب خلاف⁴، والدكتور محمد يوسف موسى⁵، وغيرهم، وبعد أن ذكر الشيخ السالوس العلماء الذين حرّموا عقد التأمين غير التعاوني، ومنّ أجازته، ومن أجاز بعض أنواعه، ولم يجر بعضه الآخر، عقّب على ذلك بأن التأمين التعاوني خير بديل شرعي لنظام التأمين، وأن التأمين على الحياة يكاد يكون الإجماع على أنه غير جائز شرعاً، وأنه لا يلجأ إلى التأمين إلا اضطراراً حتى يوجد البديل الإسلامي، ثم بيّن أن الشيخ مصطفى الزرقا خالف إجماع المجمع الفقهي الآنف الذكر⁶، وقد أقر الشيخ الزرقا بأنه خالف قرار المجمع، وعلل مخالفته بأن معالجة الجشع في شركات التأمين يكون من خلال السلطات المختصة بأن تأخذ بما قرره الفقهاء⁷ من وجوب التسعير إذا اقتضت الحاجة إليه لكبح جماح المستغلين، وليس معالجته بتحريم عقد التأمين⁸.

¹ - الأستاذ عيسى عبده: من الاقتصاديين الإسلاميين، من مصر، تخرّج في جامعة مانشستر بإنجلترا، شارك في إنشاء أقسام الاقتصاد الإسلامي في عدد من الجامعات العربية، من مؤلفاته: الربا ودوره في استغلال موارد الشعوب، حديث الفجر، دراسات في الاقتصاد السياسي، وضع الربا في البناء الاقتصادي، بنوك بلا فوائد، التأمين بين الحل والتحريم، توفي سنة 1980، عبد الله يوسف، إتمام الأعلام، ص 195، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، 1999م.

² - عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحريم، ص 149.

³ - الشيخ علي الخفيف: فقيه مصري، ولد سنة 1891م، تخرّج بمد رسة القضاء الشرعي، اختير بمجمع اللغة العربية، وبموسوعة الفقه الإسلامي بالمجلس الأعلى، من مؤلفاته: الخلافة، أحكام الوصية، الشركات في الفقه الإسلامي، أسباب اختلاف الفقهاء، الحق والذمة، الملكية في الشريعة الإسلامية وغيرها، توفي 1978م، عبد الله يوسف، إتمام الأعلام، ص 189م.

⁴ - الشيخ عبد الوهاب خلاف: فقيه مصري، من العلماء، ولد بكفر الزيات سنة 1887م تخرّج بمدرسة القضاء الشرعي 1912م، انتقل إلى سلك القضاء في سنة 1935م، عيّن مساعد أستاذٍ للشريعة الإسلامية في كلية الحقوق بجامعة القاهرة، ثم أستاذًا فيها إلى سنة 1948م، توفي بالقاهرة سنة 1955م، من مؤلفاته: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، نور من القرآن الكريم في التفسير، علم أصول الفقه، الاجتهاد التقليدي، الأحوال الشخصية، أحكام الموارث، يوسف المرعشلي، نثر الجواهر والدرر في علماء القرن الرابع عشر، ج 1، ص 849، دار المعرفة بيروت لبنان، طبعة أولى سنة 1427هـ، 2006م.

⁵ - الشيخ محمد يوسف موسى، ترجم له في ص 13.

⁶ - السالوس، الاقتصاد الإسلامي والقضايا المعاصرة، ج 1، ص 477-501.

⁷ - ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية، ج 1، ص 22، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج 2، ص 241، 240، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، الطبعة الأولى 1428هـ.

⁸ - الزرقا، نظام التأمين، ص 153.

المطلب السادس: الترجيح بين الآراء واختيار الشيخ الزرقا

الكلام في موضوع التأمين فيه تكرار وإسهاب لآراء الباحثين، ولعل فيما سبق بيان لأهم ما قيل فيه، ولذا لا بد من إمساك عنان القلم، وإبراز الرأي الراجح فيه .

وبالرجوع إلى ما سبق من مناقشات الشيخ الزرقا لمعارضيه يرى الباحث أن رأي الشيخ قد اندرج مع آراء مخالفه في بعض صور التأمين في القول بجوازها مثل: التأمين الصحي، ونظام الضمان الاجتماعي، وذلك للحاجة الماسة المعتبرة إليها فأصبحت وكأنها ضرورة، ومن المعلوم أن القاعدة الفقهية تنص على أن " الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة"¹ .

أما التأمين غير التعاوني وهو ما يسمى بالتأمين التجاري؛ فإن الباحث يرى أن الراجح فيه هو:

ما ذهب إليه أكثر علماء العصر²، وهو عدم جوازه للأسباب التالية:

1- لعدم سلامة رأي الشيخ الزرقا من المعارضة القوية.

2- عدم مطابقة قياسه على العقود التي ذكرها وهي: "عقد الموالاة"، وغيره.

3- ولأن الشيخ الزرقا وافق الشيخ أبا زهرة الرأي في منع العقود المشتعلة على الربا.

4- لو افترض خلوع عقود التأمين من الربا المذكور؛ فإنها لن تخلو من الغبن الفاحش والكبير، والمؤثر الذي يحكم على العقود بالبطلان³.

¹ - الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، ص 209.

² - قد أشار الباحث إلى جملة من هؤلاء العلماء فيما سبق، وترجم لهم .

³ - الصديق، محمد الأمين الضير، الغرر في العقود وآثاره، سلسلة محاضرات العلماء البارزين، ص 47، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، الطبعة الأولى، 1414هـ، 1994م، بيروت، لبنان.

5- ولأن الذي يحرك شركات التأمين هو الطمع والاسترباح، لا التعاون الذي حض الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم .

6- ثم مخالفته لقرارات المجمع الفقهي الإسلامي في قراره رقم "55" بتاريخ 4/4/ 1397هـ، 1976م، القاضي بتحريم التأمين التجاري، وكذا قرار رقم "2" لمجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي في جدة بتاريخ 10- 16 ربيع الثاني 1406هـ، 22- 28 ديسمبر، 1985م، والقاضي بتحريم التأمين التجاري، وإعادة التأمين.

7- ثم لقيام البدائل الإسلامية الخالية من المخالفات الشرعية والتي تخضع للرقابة من قبل مختصين شرعيين.

لكل ما سبق يميل الباحث إلى رجحان تحريم التأمين التجاري، وكذا إعادة التأمين، ويرى أن تقرّر الشيخ الزرقا بجواز جميع أنواع التأمين، دون استثناء هو اجتهاد فردي لا يتابع فيه، إلا فيما وافق فيه غيره من فقهاء العصر، مع الإجلال لمكانته العلمية والفقهية السامقة.

الفصل الثاني: اختياره في العقارات وفيه مبحثان

المبحث الأول : صورة المسألة وتعريف العقار لغة واصطلاحاً وفيه خمسة مطالب:

المقصود من العقار في هذه المسألة هو: المباني، والأراضي، وكل ما يقع التعامل به بين الناس، من غير الأموال النقدية وما شابهها، وقد أصبح من الضروري في زماننا الاهتمام بإيجاد الحلول الخاصة بهذه المسألة، حتى لا يقع التظالم فيما بينهم ولذا فقد بحث الشيخ هذه المسألة، ليصل إلى حل شرعي، يرتضيه الجميع، ويضع حداً للطمع، والجشع فيما بينهم.

أما تعريف العقار لغة: "عَقَارُ الْكَلَامِ: الْبُهْمَى، يَعْنِي يَبْسِيهَا. قَالَ هَذَا عِنْدَ ابْنِ الْأَعْرَابِيِّ، وَالْعَقَارُ عِنْدَ غَيْرِهِ جَمِيعُ الْيَبْسِ إِذَا كَثُرَ بِأَرْضٍ وَاجْتَمَعَ فَكَانَ عُدَّةً وَأَصْلًا يُرْجَعُ إِلَيْهِ"¹.

أما اصطلاحاً فهو: "ما لا يمكن نقله وتحويله أصلاً كالأرض، أو أمكن تحويله ونقله مع تغيير صورته وهيئته عند النقل والتحويل كالبناء والشجر، فالبناء بعد هدمه يصير أنقاضاً، والشجر يصبح أخشاباً"²، وجاء في مجلة الأحكام " غير المنقول ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدار والأراضي مما يسمى بالعقار"³.

المطلب الأول: نظرة الشيخ إلى ضرورة العقارات ومشكلاتها

يرى الشيخ أن استئجار العقارات أصبحت من الضرورات الملحة؛ إذ يلجأ الكثيرون إلى استثمار أموالهم في التجارات، واستئجار العقارات بدل شرائها لغلاء ثمنها على خلاف ما كان في الأعصر الماضية، وبات من الضروري أيضاً تحديد أجور العقارات، ومنع الظلم من طرفي العقد، المؤجر والمستأجر فيمنع المستأجر من إساءة استعمال المأجور، ويدفع ما عليه من إيجار، فإذا وفى بذلك يُمنع

¹ - الزبيدي، مرتضى، تاج العروس، ج13، ص 107، فصل العين مع الراء.

² - الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4، ص 2882، دار الفكر، سوريا، دمشق، الطبعة العاشرة.

³ - المادة "129" حيدر، علي درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج1، 117.

المؤجر من تخلية المستأجر ما دام يرغب في البقاء، إلا أن بعض البلاد لم تُسنّ فيها قوانين لتحديد إيجار العقارات؛ مما يقيّد حق المؤجر في إخلاء المستأجر فيقع الجور وتكثر شكاوى الناس، وينشأ ما لا يأذن به الشرع الحنيف¹.

ويرى أن المعضلة تبرز عندما ينفق صاحب مشروع معين نفقات باهظة في تهيئة العقار الذي يستأجره؛ فإذا ما انتهت مدة الإيجار طلب صاحب العقار أضعاف الأجرة متكئاً في ذلك على حريته في ملكه وتصرفه فيه كيف يشاء، وربما أجّر لغيره، مما يضطر المستأجر أن يُدّعن لصاحب العقار فيتحمل ما لا طاقة له به، ومن ثم فإن المستأجر يلجأ إلى رفع أثمان مبيعاته ليسد أجرة العقار، أو البحث عن عقار آخر بثمن يناسبه، بعد أن كسب الشهرة في عقاره الأول، وأخذ عمله في النمو والانتساع، وهذا غاية في الحرج، ومن هنا فإن الشيخ يرى أن إرادة الملاك جاء تقييدها في الشرع حتى يُدرأ التعسف في استعمال الحق، الذي يُفضي إلى الطمع وسوء التصرف، ولا يرفع هذا التعسف إلا من له سلطة على الناس ومن يلي تصريف شؤونهم، فله الحق في تسعير هذه العقارات، وكذا منع المالكين لها من تخلية المستأجرين بناء على قاعدة المصالح المرسلّة²، وقد أشار الشيخ في كتابه المدخل الفقهي العام تحت عنوان أنواع الأحكام التي تنبى على نظرية المصالح المرسلّة³، ودلّل على اختياره هذا بأمثلة قياسية من الفقه الحنفي التي نفّذت على من يستأجر عقاراً وقفياً ويجهزه بما يناسب حرفته، أو تجارته ثم تنتهي مدة إيجاره، فينبري متولي الأوقاف لإخراج هذا المستأجر ليؤجر العقار لغيره تحت ذريعة حرية إرادته، فيقع الضرر على المستأجر الأول الذي تكلف النفقات الكثيرة، ثم ذهبت أدراج الرياح، فلما كثرت صور هذا التعسف، أفتى العلماء⁴ بعدم جواز إخلاء المستأجر إذا التزم بدفع أجر المثل لمتولي الوقف؛ لأن العقار الوقفي إنما وقف لأجل الانتفاع بريعه، ولم يجيزوا للمتولي قبول زيادة في الأجر من مستأجر جديد؛ لأن المقصود من هذه الزيادة الكيد للمستأجر الأول، وهذا ما عرف في العهد

¹ - الزرقا، مصطفى، فتاوى الزرقا، ص 436.

² - المصالح المرسلّة: " وهو أن يرى المجتهد أن هذا الفعل يجلب منفعة راجحة؛ وليس في الشرع ما ينفيه " ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج 11، ص 343، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، سنة 1416هـ، 1995م.

³ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج 1، ص 107، طبعة تاسعة منقحة ومزودة، 1967، 1968.

⁴ - ابن عابدين، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ج 1، ص 175-177، دار المعرفة.

العثماني بالكدك، ومشد المُسكة والكردار¹، ويرى الشيخ أن هذه الفتوى فيها من العدالة، والإنصاف، ورفع الضرر ما يبرز صورة الشريعة السمحة، مع صرف النظر عما يقع من تقييد في حق أملاك الأوقاف من قبل الحكومات؛ فذلك أمر آخر لا علاقة له بالفتوى آنفة الذكر².

المطلب الثاني: اختياره في تحديد أجور العقارات في القانون وكيف يستفاد من ذلك شرعا

لقد كرس الشيخ همه في كثير من المسائل المستجدة، والتي نصّت عليها القوانين ليجد لها المخرج من حيث الحكم الشرعي؛ ليكون الناس في طمأنينة من تصرفاتهم، وليوازن بين غلظة القوانين الأرضية، وسماحة منهج الشريعة الإسلامية، ولذلك؛ فإن الشيخ يرى أن هذه المسألة لها اتجاهان:

1- اتجاه قانوني تُحدد فيه أجور العقارات على أصحابها مالكي رقبته، وتُجعل مسألة حرية إخلاء تلك العقارات من مستأجرها غير مطلقة بل تُقيّد بحدود قانونية تتضمن مدة الإيجار والأجرة، وتقضي بحق المستأجر بالبقاء، والانتفاع بالمأجور إن رغب في ذلك، على أن يوفي بما عليه من أجرة، وقد أصبح من الحاجيات الملحة إصدار تشريع يغلق باب الخصومة والنزاع بين الناس³

2- وأما الاتجاه الشرعي الفقهي فهو : ما حكم بقاء المستأجر المنتفع بالمأجور بعد انتهاء مدة الإيجار اتكاء على القوانين التي قد تكون جائرة في حق مالكيها، ودون رضاهم؟ فلولا سطوة القانون وانحيازه إلى فئة المستأجرين، لاستفاد المالكون بعد إنتهاء مدة المستأجر الأول بتأجيرها إلى آخرين⁴.

¹ - مشد المُسكة والكدك والكردار: اصطلاحات في زمن الدولة العثمانية، المقصود منه استحقاق حراثة أرض لا يملكها، وإنما أخذ الإذن من مالكيها فكأنه أصبح له بالحراثة متمسكا يتمسك به، وبذلك لا تُرفع يده عن الأرض ما دام يزرعها، ويدفع إلى المتولي ما عليه من أجرة، أو خراج أو عُشر، فإن كان قد زرعها شجرا سميت الكردار، وإن كانت لحيازة بعض الأعيان، ووضعت في حانوت، سميت كدك أو جدك، ومشد المُسكة يكون في الأرض الوقفية أو الأرض الأميرية، الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ج3، ص120، تحت : إرادة استظهار، الطبعة الثانية، 1404هـ، 1983م طباعة ذات السلاسل، الكويت.

² - الزرقا، مصطفى، فتاوى مصطفى الزرقا، ص437.

³ - الزرقا، مصطفى، فتاوى مصطفى الزرقا، ص433، اعتنى بما مجد أحمد مكّي، وقدم لها الدكتور يوسف القرضاوي، دار القلم، دمشق، الطبعة الرابعة، 1431هـ، 2010م.

⁴ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

ويرى الشيخ من وجهة فقهية أنه لا بد من جهة تفصل النزاع، وهي السلطة القائمة في تلك البلاد ، ولذا فلا بد من أن تُلحق مسألة النزاع بين المالكين والمستأجرين بما يشترك معها في المناط، وهي مسألة حق التسعير لولاة الأمر إذا اقتضت حاجة الناس إليها، ولكن هل هذا الحق لهم على إطلاقه أم لا بد من تقييده؟¹.

فإذا رأت السلطة القائمة أن التسعير من واجباتها فحينئذ يتعين على الناس الطاعة، ويصبح الأمر ملزماً، وعندئذ يحلّ للمعنيين من مالكين ومستأجرين أن ينتفعوا بمثل هذه القوانين، وبغير هذا لا يجوز لكل من الطرفين التصرف حسب أهوائهم²، ولهذا فإن الشيخ ذكر في فتواه³ قضية التسعير كإجراء للخروج من معضلات العقارات، والنزاعات التي قد تطرأ من تمسك كل شخص بحقه، وهذا ما سيبحث في المبحث التالي .

المطلب الثالث: أقوال الفقهاء في التسعير

لقد جاءت عبارات الفقهاء في قضية التسعير متقاربة في أن الذي يتولى هذا الشأن هو ولي الأمر حتى يفضّ النزاع ويرفع الخلاف، ولكن لا يتولى ذلك إلا بقيود وشروط، وسبب اختلاف الفقهاء في التسعير هو ما جاء في النهي عنه، وهذا ملخص المذاهب فيها :

مذهب الحنفية : قالوا بأنه لا ينبغي لولي الأمر أن يسعّر على الناس لما جاء في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "غلا السّعْر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله ، سّعِر لنا ، قال: إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمَسْعُورُ ، الْقَابِضُ ، الْبَاسِطُ ، الرَّزَّاقُ ، وَإِنِّي لأرجو أن ألقى ربِّي وليسَ أحدٌ منكم يطلُبُني بمظلمة في دمٍ ولا مالٍ"⁴، ولأن تقدير الثمن هو حق للعائد؛ فلا يجوز لولي الأمر أن يمنعه

¹ - المصدر السابق، ص 434.

² الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 433.

³ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 433.

⁴ - الحديث: أخرجه الترمذي ، في باب ماجاء في التسعير، ورقمه "1314" وهو صحيح، تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي، المعروف بابن دقيق العيد، الاقتراح في بيان الاصطلاح، ج1، ص113، دار الكتب العلمية، بيروت، وكذا أبو داود في سننه في باب في التسعير برقم "3451" وقال عنه شعيب الارناؤوط ومحمد كامل قره بللي: أنه صحيح الإسناد، سنن أبي داود، ج5، ص321، دار الرسالة العالمية، طبعة أولى، 1430هـ، 2009م.

من حقه، إلا إذا كان في هذا التسعير دفع للضرر عن الناس¹، وغالى أصحاب الطعام في ثمنه غلوا فاحشا عن قيمته، وأصرّ التجار على بيع ما عندهم إلا بغبن فاحش، فإذا لم يستطع الحاكم الحفاظ على حقوق المسلمين إلا بالتسعير؛ فإنه لا بد له من استشارة أهل الرأي، والبصيرة ومن ثم يحق له فرض ذلك²

مذهب المالكية: قالوا بأنه ينبغي لولي الأمر أن يطلع على ما في الأسواق، وما يتباع به التجار، وأن يسأل غيرهم؛ ليتحقق من صدقهم، كيف يشرون وكيف يبيعون، ثم يفعل ما فيه مصلحة لهم، ولعامة الناس³.

مذهب الشافعية: قالوا بتحريم التسعير بأن يأمر ولي الأمر السوق أن لا يتباعوا إلا بسعر محدود؛ لأنه تضيق على الناس، ولكن لو سَعَّر، ثم خالف شخص عَزَرَ لمجاهرته في مخالفة أمره، وقيل غير هذا عندهم⁴.

مذهب الحنبلية: قالوا بأنه يحرم التسعير، بل يُترك الناس يتباعون باختيارهم لما جاء في الحديث في النهي عنه "التسعير" ويحرم الإجماع عليه إذا لم يكن التجار محتكرون؛ لأنه إلزام بما لا يلزم، لكن الشيخ ابن تيمية يرى وجوب إلزام التجار البيع بثمن المثل؛ لأنها مصلحة عامة، من حق الله تعالى، ولا تتأتى مصالح الناس إلا بذلك كالدعوة للجهاد، وهذا متّجه في حق المحتكرين لأقوات الناس الضرورية⁵

بل إذا كان التسعير مما يقام به العدل بين الناس فهو جائز، بل واجب؛ لأن الله تعالى قد أمر بإقامة العدل بينهم⁶، وقد جاء تفصيل هذا الخلاف في الموسوعة الفقهية الكويتية تحت لفظة "تسعير" بأن الأصل فيه أنه حرام، ويجوز مقيداً بشروط، ذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " لا يحل

¹ - المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج4، ص378، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

² - الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص28، البابقي، العناية، شرح الهداية، ج10، ص59.

³ - الباجي، أبو الوليد، سليمان بن خلف، المنتقى شرح الموطأ، ج5، ص17-19، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى، 1332هـ، ثم صورتها دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

⁴ - الأنصاري، زكريا، أسنى المطالب، ج2، ص38.

⁵ - الرحيباني، مطالب أولي النهي، ج3، ص62، 63.

⁶ - ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، ج2، ص639، ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ج1، ص22، دار الكتب العلمية، طبعة أولى.

مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه"¹ ثم ذكرت فيها الأدلة على عدم جواز التسعير بالمنطوق، والمعقول، وبيان شروط جوازه من حيث حاجة الناس، وذكر لذلك مثال بحاجة الناس إلى السلاح للجهاد، فلا يجوز للباعة حبسه ليستوفوا ما يريدون من المال، والناس يخشون مdahمة العدو، وذكر فيها : أنه لا خلاف في أن جزاء الاحتكار هو : أن تُباع السلع على أصحابها، مع إيقاع العقوبة التعزيرية، والخلاصة هي : أن هذا الأمر يجب أن يتحقق فيه العدل بين البائع والمبتاع، وذكر فيها ما يدخله التسعير وما لا يدخله، ومن يُسعر عليه، ومن لا يسعر عليه، وهل يجوز مخالفة التسعير أولاً؟ وكذا عقوبة المخالف للسلطان².

المطلب الرابع : قياس الشيخ تحديد أجور العقارات على التسعير

بناء على ما سبق؛ فإن الشيخ يرى جواز تحديد وتقييد أسعار العقارات قياساً على جواز تقييد وتحديد الأسعار، وبخاصة إذا كانت هناك ضرورة، لأن هذا التقييد والحد من شأنه أن يضبط حياة الناس، ويجنبهم الظلم والطمع، من جانب صاحب الملك ومن المستأجر، ويرى أن ما ساع لولي الأمر فعله شرعاً جاز لأي شخص أن يستفيد منه، فيستطيع مستأجرو العقارات، الاحتماء في قانون الإيجارات الذي يقيّد حق التخلية الممنوح لمالك العقار، وكذلك يستطيعون الاستفادة من تحديد الإيجار وإن لم يرض المالك، إذ لا يُكلف المستأجر إرضاء المالك بما يتقّل كاهله، وبما لا يستطيع تحمّله، ولكن الشيخ استثنى من هذا ما إذا وقع الظلم على صاحب الملك، وكانت القوانين أو كان الحاكم مستبدًا، وكانت المحاباة لطرف على حساب الطرف الآخر، فلا بد من أن يكون تصرف الحاكم، وما يجريه من قوانين

¹ - الحديث: أخرجه الإمام أحمد في مسنده، وهو قطعة من حديث طويل في حجة رسول الله صلى الله عليه وسلم، له شواهد، ففي الحديث الصحيح المتفق عليه " لا يجلبن أحد ماشية أحد بغير إذنه" وما رواه البزار " حرمة مال المؤمن كحرمة دمه" العسقلاني، ابن حجر ، التلخيص الحبير، ج3، ص102، وقال عنه الشيخ شعيب الأرنؤوط: هو حديث صحيح لغيره مقطّعا، وفي إسناده ضعف، لضعف علي بن زيد بن جدعان، مسند الإمام أحمد، رقم الحديث "20695" ج34، ص301، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون.

² - الموسوعة الفقهية الكويتية، ص302-311، صادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، طبعة 1404هـ - 1427هـ.

تدور مع المصلحة إذ القاعدة الفقهية ناطقة بهذا وتقول لولاة الأمر: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"¹، فلا يجوز لأحد أن يظلم الناس ولو كان بإذن ولي الأمر².

المطلب الخامس: الترجيح بين آراء العلماء واختيار الشيخ

يرى الباحث أن لا مجال للترجيح في هذه المسألة حتى تجري الموازنة بين الأقوال إذ لم يتعرض لها أحد من فقهاء العصر، بل هي من اجتهاد الشيخ رحمه الله، وهو رأي، واجتهاد قياسي اشترط فيه أن تتحقق العدالة، وتُراعى فيه المصلحة ولم يشب المسألة دواعي الهوى، فإن ذم الناس قد خربت إلا ما رحم الله تعالى؛ فكان لا بد من الالتزام بضوابط يحددها من له الولاية على الناس.

المبحث الثاني : اختياره في تخمين العقارات ومفهوم التخمين وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التخمين لغة واصطلاحاً:

فيمكن تعريف التخمين لغة: من (خَمَنَ الشَّيْءَ وَخَمَّنَهُ: قَالَ فِيهِ بِالْحَدْسِ) وَالظَّنِّ، (أَوْ الْوَهْمِ)³ وهي كلمة أصلها فارسيّة عَرَبَتْ⁴، ولأن التخمين قد يقع في أثمان الأشياء فهو من التثمين، فيقال: "ثَمَّنْتُهُ تَثْمِيناً جعلت له ثمناً بالحدس والتخمين"⁵.

وأما تعريفه اصطلاحاً: لا يكاد يفترق المعنى اللغوي عن الاصطلاح في معنى التخمين إذ هو: تقديرك "الشيء بالوهم والظن... تقول: قل فيه (قولا) بالتخمين، أي: بالوهم"¹، وجاء في الموسوعة

¹ - المادة: "58" من مجلة الأحكام العدلية، حيدر علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج1، ص57، الزرقا، أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص309.

² - الزرقا، مصطفى، فتاوى مصطفى الزرقا، ص438.

³ - الأزهري، محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، ج7، ص190، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 2001م

⁴ - الزبيدي، محمد بن محمد، الملّقب بمرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، ج34، ص495.

⁵ - الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص117.

الفقهية الكويتية"التخمين، والحدس، والتحري متقاربة المعنى، وهي تحديد الشيء بالظن والتقدير، فهي كالخرص² في بعض إطلاقاته³ فالتعريفات للتخمين والتثمين تؤدي نفس المعنى، و لابد لمن يجري عملية التخمين أو التثمين أن يكون من أهل الخبرة فيما يخمنه فهي: "عملية يقدر بها أهل الاختصاص ما يستحقه العقار من ثمن"⁴.

المطلب الثاني : التخمين للعقارت وقع زمن الصحابة ومن بعدهم

لم يكن تخمين العقارات بدعا من الأفعال، بل أثر عن الرعيل الأول من الصحابة الكرام بمقتضى الحاجة؛ فقد جرى في خلافة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، والعباس⁵ بن عبد المطلب رضي الله عنهما ما يثبت مسألة التخمين، إذ رأى الخليفة عمر حاجة الناس إلى توسعة المسجد النبوي الشريف، فاشترى ما حول المسجد من منازل، ثم ساوم العباس على بيع بيته لقربه من المسجد واقترح عليه، أن يبني له من بيت مال المسلمين بيتا بدلا من بيته حيث يرغب، أو يبيعه البيت أو يتبرع به، فأبى العباس اقتراح عمر، ثم إنهما احتكما إلى أبي بن كعب⁶ رضي الله عنه، حتى انتهى الأمر بالعباس إلى أن يتبرع ببيته رغبة في ثواب الله تعالى^{1،2}.

1 - الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، ج4، ص280، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

2 - الخرص: ويطلق على خزر ما على النخل والكرم من الثمار تمر أو زبيبا، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج19، ص99.

3 - المصدر السابق، نفس الجزء والصفحة.

4 - العميرة، أحمد بن عبد العزيز، بحث في التثمين العقاري، ص 209 مجلة القضائية، العدد الثالث، محرم، 1433هـ.

5 - الصحابي العباس بن عبد المطلب: هو عم النبي صلى الله عليه وسلم، ولد قبل عام الفيل بثلاث سنين، قيل: إنه أسلم قبل الهجرة، وكنم إسلامه، وله عدة أحاديث، روى عنه: ابنه عبد الله، وكثير، كان من أطول الرجال، وأحسنهم صورة، وأجهمهم، وأجهرهم صوتا، مع الحلم الوافر، والسؤدد، توفي سنة اثنين وثلاثين من الهجرة، وله ست وثمانون سنة، الذهبي، شمس الدين، سير أعلام النبلاء، ج2، ص100.

6 - الصحابي أبي بن كعب: هو ابن قيس بن عبيد الأنصاري، أبو منذر، سيد القراء، شهد العقبة، وبدرا، وجمع القرآن في حياة النبي صلى الله عليه وسلم، كان رأسا في العلم والعمل، حدث عنه: بنوه؛ محمد، والطفيل، وعبد الله، وأنس بن مالك، وابن عباس، وسويد بن غفلة، وغيرهم، كان

وكذلك، في خلافة عثمان بن عفان رضي الله عنه، إذ اقتضت الحاجة إلى توسعة المسجد النبوي، وكانت أم المؤمنين حفصة³ رضي الله عنها قد اشترت بيت أبي بكر الصديق رضي الله عنه الملاصق للمسجد، فطلب منها أن تبيعه فأبت وقالت: كيف بطريقي إلى المسجد؟ فقل لها: نعطيك دارا أوسع منها ونجعل لك طريقا فرضيت.⁴

وقد جاء أن عمر وعثمان، ومن بعدهم كابن الزبير⁵، وعبد الملك بن مروان⁶، وكذا الخليفة المهدي⁷، قاموا بشراء الدور التي حول المسجد الحرام لغرض توسعته⁸، بل إنه نقل عن الخليفة عمر رضي الله عنه أنه "هدم على قوم من جيران المسجد أبوا أن يبيعوا، ووضع لهم الأثمان حتى أخذوها بعد ذلك"⁹،

رجلا دحداحا يعني ربة ليس بالطويل، ولا بالقصير، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه: (اقرأ أمتي أبي) مات في سنة اثنتين وعشرين بالمدينة، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج1، ص402.

1 - السهمودي، علي بن أحمد بن عبد الله، وفاء الوفا، بأخبار دار المصطفى، ج2، ص70، دار الكتب العلمية، طبعة أولى 1419هـ.

2 - هذا الخبر ذكر في موقع الدرر السنية الموسوعة الحديثية، ونقلوا عن ابن كثير من كتابه الأحكام الكبير أنه قال في الحكم عليه: هذا من الأحاديث الغرائب وفي إسناده ضعف وانقطاع، وبعد البحث عنه وجد الباحث أنه من المخطوطات المصورة وهي غير محققة،

[/https://dorar.net/hadith](https://dorar.net/hadith)

3 - أم المؤمنين حفصة: الستر الرفيع بنت أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم بعد انقضاء عدتها من خنيس بن حذافة السهمي، أحد المهاجرين في سنة ثلاث من الهجرة، روى عنها: أخوها عبد الله، وهي أسن منه بست سنين، وحارثة بن وهب، وغيرهم، توفيت رضي الله عنها سنة إحدى وأربعين عام الجماعة، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج3، ص483.

4 - السهمودي، وفاء الوفا بأخبار المصطفى، ج2، ص86.

5 - الصحابي عبد الله بن الزبير: ابن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى، ولد الحواري الإمام أبي عبد الله ابن عمه رسول الله - صلى الله عليه وسلم، وحواريه، أول مولود للمهاجرين بالمدينة، ولد سنة اثنتين، وله صحبة، ورواية أحاديث، عده في صغار الصحابة، وإن كان كبيرا في العلم والشرف، والجهاد والعبادة، وقد روى أيضا عن أبيه وجده لأمه الصديق، وأمه أسماء، وخالته عائشة، وعن عمر، وعثمان، وغيرهم، كان فارس قریش في زمانه، وله مواقف مشهودة. قيل: إنه شهد اليرموك، وهو مراهق، وفتح المغرب، قتل في جمادى الآخرة سنة ثلاث وسبعين، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج4، ص407.

6 - التابعي عبد الملك بن مروان: بن الحكم بن أبي العاص بن أمية، الخليفة، الفقيه، أبو الوليد الأموي، ولد: سنة ست وعشرين، سمع عثمان، وأبا هريرة، وأبا سعيد، وأم سلمة، ومعاوية، وابن عمر، وبريرة، وغيرهم، حدث عنه: عروة، وخالد بن معدان، ورجاء بن حيوة، تملك بعد أبيه الشام ومصر، ثم حارب ابن الزبير، وجهز الحجاج لحربه، فقتله سنة اثنتين وسبعين، أول من ضرب الدنانير، وكتب عليها القرآن، كان من رجال الدهر ودهاة الرجال، وكان الحجاج من ذنوبه، توفي في شوال سنة ست وثمانين، عن نيف وستين سنة، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج5، ص141.

7 - الخليفة المهدي: أبو عبد الله محمد بن المنصور أبي جعفر عبد الله بن محمد بن علي الهاشمي، العباسي، ولد في سنة سبع وعشرين، كان جوادا، ممدحا، معطاء، محببا إلى الرعية، قصابا في الزنادقة، باحثا عنهم، مليح الشكل، وكان غارقا كنعوه من الملوك في بحر اللذات، واللهو والصيد، ولكنه خائف من الله، معادٍ لأولي الضلالة، حقق عليهم، تملك عشر سنين وشهرا ونصفا، وعاش ثلاثا وأربعين سنة، ومات بماسبذان، في الحرم، سنة تسع وستين ومائة، الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج7، ص79.

8 - ابن الضياء، محمد بن أحمد، العمري، الحنفي، تاريخ مكة المشرفة والمسجد الحرام والمدينة الشريفة والقبر الشريف، ج1، ص150، تحقيق: علاء إبراهيم، أمن نصر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2004م

9 - الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، ص246، دار الحديث، القاهرة.

ولما استُخلف عثمان رضي الله عنه اشترى من أناس بيوتهم لتوسيع المسجد الحرام، وأخذ منازل قوم، ووضع لهم أثمانها فضجوا، فذكّرهم بأن الخليفة عمر فعل نفس فعله فأقرّوه، وأن الذي أطمعهم فيه حلمه عليهم، ثم أمر بحبس من أبوا، ثم إنه خلى سبيلهم¹،²، والباحث يرى أنه لا معنى لوضع الأثمان للبيوت المراد إزالتها إلا التخمين من أجل تعويض أصحابها، إذ لا يتصور من أمير المؤمنين عمر، ولا من عثمان رضي الله عنهما أن يهدما مساكن الناس دون تعويض، والتعويض يقتضي التخمين.

المطلب الثالث: صلاحية ولي الأمر في تقنين بعض الأحكام

يرى الشيخ أن لولي الأمر، أو من يقوم مقامه، أن يوقف العمل ببعض الأحكام، ويأمر بالعمل بالمرجوح من الأقوال إذا دعت الحاجة، واقتضت الفترة الزمنية ذلك، فيصبح ما أقرّه راجحاً يجب المصير إليه، أخذاً بالمصالح المرسلّة التي تحفظ على الناس معاشهم³، فلا يخلو أمر من أمور الخلق من أحد أمرين: إما مصلحة أو مفسدة أو أن تغلب إحداها على الأخرى، فيقتضي الترجيح⁴، بيد أن الأخذ بالمصالح المرسلّة لا بد فيها من نظر دقيق، وإناطة الأحكام بها بشرط ملائمتها للأصول المعتمدة، غير الخارجة عن الحد الشرعي⁵، كما أنه لا بد من النظر إلى الزمن واختلاف الأحكام فيها؛ إذ القاعدة تنص على أنه "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"⁶، "أي بتغير عرف أهلها وعاداتهم"⁷ كما أن ولي الأمر هذا أو من ينوب مقامه، قد يجعل أمر الشرع وراءه ظهرياً فيتصرف وفق هواه؛ فيشترط فيه أن يكون من أهل العلم والتقوى، كما كان ولاية الأمر فيمن سلف، وأما إن لم تتوفر فيه هذه الصفات؛ فإنّ أوامره لا تكون ملزمة إلا إذا صادق عليها أهل الفقه والدراية⁸، وقد كُتِبَ بحث حديث في الضوابط الشرعية للتخمين العقاري، جاء فيه تفصيل هذا الحكم، من حيث الفرق بين التسعير، والتخمين، وفيما

1 - المصدر السابق، نفس الصفحة.

2 - أبحاث هيئة كبار العلماء بالملكة العربية السعودية، ج3، ص396،

3 - الزرقاء، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج1، ص191م.

4 - الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر، المحصول، ج6، ص165، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1418 هـ، 1997 م.

5 - الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ج2، ص185، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق، كفر بطناء، قدم له: الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى 1419 هـ، 1999 م

6 - حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج1، ص47.

7 - الزرقاء، أحمد، شرح القواعد الفقهية، ص227.

8 - الزرقاء، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج1، ص165.

يدخله التخمين، والعمل به لأجل نزع الملكية للمصالح العامة، ومتطلباته، وشروطه، وشروط المخمن، وهل عملية التخمين من قبيل الحكم أو الإخبار؟، أو الشهادة؟، وهو بحث فقهي في مجال القضاء¹، إلا أنه متأخر عن إفتاء الشيخ في المسألة.

المطلب الرابع : إجراءات التخمين في هذا العصر

يتبين مما سبق أن التخمين، أو التثمين هو من أعمال الدول؛ لأنها المخولة بفضّ المنازعات بين الناس إن وقعت، ولذا فإن عملية التخمين تخضع لمجموعة القوانين التي تسنها الحكومات، ويرى الباحث أن هذه المسألة "التخمين" في فلسطين لا زالت غير ناضجة؛ لأن المؤسسات الفلسطينية لا زالت تعتمد على القوانين السابقة وبالأخص القانون الأردني، ففيما يخص عملية التخمين لا زال العمل بقانون تحديد الأراضي ومسحها وتثمينها رقم 42 لسنة 1953م، إذ جاء في "المادة 26: "تطبق أحكام المواد "11،12،13،14" من قانون تحديد الأراضي ومسحها وتثمينها رقم 42، لسنة 1953م على جميع الأعمال التي تجري بموجب هذا القانون"²، ولا يزال باحثو القانون في فلسطين يستحثون المسؤولين في السلطة للإسراع في عملية تسوية الأراضي³ التي قد تتضمن عملية التخمين؛ لأن فيها حماية للأرض من طمع المحتل اليهودي الغاصب، وفصلاً لما قد يكون من الخصومات بين المتنازعين⁴.

¹ - الحضيري، أحمد بن محمد، الإسلام اليوم ، الثلاثاء، 26، محرم، 1431هـ، 12، يناير، 2010م.

<http://www.islamtoday.net/bohooth/artshow-86-125822.html>

² - مجموعة قوانين وأنظمة دائرة الأراضي والمساحة الأردنية، تعليمات تنظيم مهنة المساحة لسنة

2004م، ص12، http://www.jsa.com.jo/User_Site/Site/pdf، المنشورة على الصفحة 5680 من عدد الجريدة الرسمية رقم

4687 بتاريخ 2004/12/16م، صادر بموجب المادة 25 من نظام تنظيم مهنة المساحة رقم 52، لسنة 2001م

³ - تسوية الأراضي: هي حل جميع الخلافات المتعلقة بحق التصرف والتملك والمنفعة (الطابو) سواء كان معترف به أم متنازع عليه، وذلك استناداً

لقانون تسوية الأراضي، والمياه رقم 40 لسنة 1952م، <http://mobpla.pna.ps/services.aspx?id=8>، سلطة الأراضي، دولة

فلسطين.

⁴ - سليمان، سلمى، النظام القانوني لتسوية الأراضي في فلسطين، رسالة ماجستير، ص127، جامعة القدس، أبو ديس، 1435هـ، 2014م.

الترجيح

يرى الباحث أن هذه المسألة " تخمين العقارات " من المسائل التي تفرّد بها الشيخ دون غيره، إذ هي أقرب إلى القانون منها إلى الشريعة؛ فلا مجال للترجيح من حيث الشرع، بل إن بعض مصادر الإفتاء أخذت بفتوى الشيخ حرفياً دون زيادة، أو نقصان، مما يعني أنه لا مزيد على فتواه في هذه المسألة العصرية¹، وقد جاء في فتاواه أنه لا حرج من حيث الشرع أن يلتزم الناس بنتائج التخمين إذا كان من يقوم عليه من أهل الخبرة، بشرط العدل وعدم الحيف، واجتناب الرشوة وما شابه ذلك²، ويمكن تعليل هذه الفتوى اتساقها مع مقاصد الشريعة العامة.

¹ - إسلام أون لاين فتوى الشيخ الزرقا في التخمين <https://fatwa.islamonline.net/4123>

² - الزرقا ، مصطفى الزرقا، فتاوى الزرقا، ص439.

الفصل الثالث: اختياره في فرض الغرامة والتعويض الماليين وفيه مبحثان

المبحث الأول: التغريم والتعويض المالي وفيه سبعة مطالب

المطلب الأول : صورة المسألة وهي :

هل تسوّغ الشريعة الإسلامية الحكم بالغرامة المالية على مماتل، تأخّر في تسليم مأجور تمّ التعاقد عليه مع شخص آخر، حتى أدى إلى خسارة هذا المستأجر، وهل يجوز للمستأجر أن يطالب بالتعويض عن مدة التأخير ؟

فيرى الشيخ أنه لم يجد مسوّغا شرعيا كي يحكم القاضي بالغرامة المالية كتهديد للمماتل بالوفاء بما التزم به، وإنما هو القانون الذي يسوغ فرض الغرامة لإلزام الطرف المماتل، وتكون هذه الغرامة المفروضة لخزينة الدولة لا لمن أقام الدعوى، وتقوم بها الحكومات لفرض احترام قانونها، أما إذا طالب من أقام الدعوى بتعويض مالي؛ فإن هذا يقع تحت مسمى "الشرط الجزائي"، ويجب أن يكون منصوصا عليه عند التعاقد، فحينئذ يخضع تقدير التعويض المالي للقاضي، وهذا هو الحكم القانوني، وليس الشرعي¹.

المطلب الثاني: تعريف الضمان لغة واصطلاحاً:

لقد ذكر الفقهاء الضمان في كتبهم واستعملوه بمعنى الكفالة²، ولذا فإن تعريفه

لغة: هو من "ضَمِنَ الشَّيْءَ وَضَمِنَ بِهِ، كَعَلِمَ ضَمَاناً وَضَمْنًا، فَهُوَ ضَامِنٌ وَضَمِينٌ: كَفَلَهُ"³

¹ - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 441.

² - الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان، ص 22، دمشق، دار الفكر، 1998م.

³ - الزبيدي، تاج العروس، ج 35، ص 333، فصل الضاد مع النون.

وأما اصطلاحاً: فقد جاء في مجلة الأحكام العدلية بأنه "هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيّمته إن كان من القيميات"¹

وعرّفه الشيخ الزرقا بأنه "التزام بتعويض مالي عن ضرر الغير"².

وهو مبدأ شرعي للحفاظ على حرمة أنفس ، وأموال الناس، وتعويضاً لما وقع من ضرر ولزجر المعتدين، حيث يقول الله عزوجل: {وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ }³.

وتأويل هذه الآية أن الله تعالى قد أمر بالعدل في القصاص، وإن استوفى أحد من أحد حقا أن يكون بالمثل؛ فإن أخذ أحد منكم شيئاً فخذوا مثل ما أخذ منكم.⁴

المطلب الثالث : إلزام صاحب العقار " المؤجر " من حيث القانون

جعل الشيخ هذه المسألة في حكم إلزام المؤجر المماطل الذي لم يسلم العين المؤجرة، وأخر التسليم مما أوقع الضرر بالمستأجر، من شقين:

أ- النظرة الفقهية

ب- والنظرة القانونية

وللخوض في الناحية القانونية، لا بد من تعريف لبعض المصطلحات القانونية ، التي جاءت في سياق كلام الشيخ⁵ حتى يتميز الحكم الشرعي من النظرة القانونية، فمن هذه المصطلحات:

¹ - حيدر علي، درر الحكم شرح مجلة الأحكام، ج 1، ص448، المادة "416".

² - الزرقا ، مصطفى، المدخل الفقهي، ج2، ص1032، فقرة 648، دار الفكر، 1968م.

³ - سورة النحل آية 126.

⁴ - ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل، تفسير ابن كثير، ج2، ص593، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1401هـ، 1981م.

⁵ - الزرقا، فتاوى الزرقا، ص 441.

1- **التنفيذ العيني:** "هو أداء المدين لذات ما التزم به، فإذا كان موضوع الالتزام تسليم أرض قام بتسليمها، أو كان بناء منزل قام ببنائه، أو أداء مبلغ من المال قام بالوفاء به... ولذا سمي تنفيذا عينيا لأنه يُنصَّب على عين ما أمر به الحكم الذي يجري تنفيذه"¹

2- **الغرامة التهديدية:** "هي وسيلة مالية يلجأ إليها الدائن من أجل إجبار المدين بطريق غير مباشر على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا"².

3- **الشرط الجزائي:** "اتفاق على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه، وهو تعويض عن التأخير... وسمي بالشرط الجزائي لأنه يوضع كشرط ضمن شروط العقد الأصلي الذي يستحق التعويض على أساسه"³.

وقد جاء نص المواد القانونية في القانون المدني الفلسطيني⁴ بذكر هذه المصطلحات تحت المادة "236" ومما جاء فيها:

1. "إذا كان تنفيذ الالتزام عينياً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ، وبدفع غرامة تهديدية إذا امتنع عن ذلك".

2. "إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافياً لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعياً للزيادة".

3. "إذا تم التنفيذ العيني أو أصرَّ المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين، مراعيًا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن، والعنت الذي بدا من المدين".

وجاء أيضا في المادة "240" من نفس القانون بخصوص الشرط الجزائي :

¹ - زيدان، عبد الحافظ، التنفيذ المعجل، ص 13، دائرة القضاء، مركز البحوث والدراسات الفقهية والتشريعية والقضائية الطبعة الأولى، 2013، أبو ظبي.

² - صالح، فوز، النظام القانوني للغرامة التهديدية، دراسة قانونية مقارنة، ص 13، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 28، العدد 2012.

³ - السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط، ج2، الفصل الثاني، ص 851.

⁴ - القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م، <http://site.iugaza.edu.ps/akalloub>

أنه "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدراً التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق، مع مراعاة أحكام القانون"

وللغرامة التهديدية شرائط، وخصائص¹ لا مجال لإطالة الكلام فيها، إذ يكرس الباحث جلّ جهده في هذه الرسالة كما تقدم على النظرة الفقهية الشرعية، مع التعرّيج أحياناً على النظرة القانونية إن كان لها وجه تعلق بالوجه الفقهي الشرعي، أو ضمّنها الشيخ أثناء كلامه

المطلب الرابع : رأي الفقهاء في الحبس

لقد جاء في فتوى الشيخ² الآنف الذكر، أن النظر الفقهي في حال عدم الالتزام بتسليم المؤجر للمأجور هو لجوء المستأجر إلى الطريق القضائي؛ فإما أن يقوم القاضي بحبسه، أو يقوم رجال الأمن في الدولة بهذا تنفيذاً لأمر القاضي³.

فإذا كان الحبس هو وسيلة إلى إجبار المتعاقد على تنفيذ التزامه؛ فلا بد من إلقاء النظرة الفقهية على حكم الحبس، وآراء الفقهاء فيه، وهي كما يلي:

مذهب الحنفية⁴ : لقد جاء أصل الحبس في مصنّفات الفقهاء، على اختلاف الأشخاص، ومراتبهم، وبحسب ما ارتكبه الشخص من جناية، وإنما شرع للتأديب، والزجر، وهو مفوّض إلى رأي الإمام أو من ينوبه.

مذهب المالكية⁵ : قالوا بأنه قد تجري استدامة حبس من تكرر منه الجرم، وأوقع الضرر بالناس من باب السياسة الشرعية عندهم.

¹ - أبو ليلى، طارق محمد مطلق، التعويض الاتفاقي في القانون المدني، دراسة مقارنة، ص 64، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2007م.

² - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، 441، 442.

³ - المصدر السابق، 441.

⁴ - ابن عابدين، الدر المختار، ج4، ص 60، 62، 66.

⁵ - ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج2، ص 150، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة أولى 1406هـ، 1986م.

مذهب الشافعية¹: قالوا بأنه "يحصل التعزير بحبسٍ، أو ضربٍ غير مبرح، أو صفع وهو الضرب بجمع الكف، أو بسطها، أو توبيخ باللسان، أو تغريب دون سنة للحرّ"

مذهب الحنبلية²: قالوا بأن هذا الحبس قد يكون في بيت، أو مكان آخر؛ لإلزام الغريم بالوفاء بما عليه، والمقصود بالحبس شرعا هو منع المرء، وتوقيفه عن تصرفاته.

وقد جاء في الحديث الشريف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأحد أصحابه وقد جاء بغريم له فقال له³: الزمه ثم قال: "يا أبا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك؟"⁴ ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم وصف الغريم بأنه أسيرحتى يؤدي ما عليه، وجاء ما هو أوضح من هذا في السنة من "أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة"⁵.

المطلب الخامس : آراء الفقهاء المتقدمين في التعويض المالي

التعويض، أو التضمين يجب أن يتحقق فيه ركنان وهما:

أ- الاعتداء

ب- الضرر

ولذا فقد جاء بحثه في الفقه في أبواب الغصب، والإتلاف، والجنايات، وقد اختلف الفقهاء فيما يقع فيه الضمان، وفيما يلي آراء المذاهب الفقهية فيه:

¹ - الرملي، شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج8، ص21

² - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج35، ص398، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ، 1995م.

³ - الخطاب هنا لراوي الحديث "الهرماس بن حبيب".

⁴ - تخريج الحديث: "عن الهرماس بن حبيب رجل من أهل البادية عن أبيه عن جده قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي فقال: الزمه والهرماس بن حبيب التميمي العنبري روى عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال عبد الرحمن بن أبي حاتم ذكره أبي عن إسحاق بن منصور أنه قال: سئل أحمد بن حنبل ويحيى بن معين عن الهرماس بن حبيب العنبري فقالا: لا نعرفه، ثم قال: (عبد الرحمن) سألت أبي عنه فقال: هو شيخ أعرابي لم يرو عنه غير النضر بن شميل، ولا يعرف أبوه ولا جده، روى له أبو داود، وابن ماجه، وقد وقع لنا حديثه بعلو، المزي، يوسف بن عبد الرحمن، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ج30، ص163، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة أولى، 1400هـ،

1980م، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف لجهالة الهرماس بن حبيب وأبيه، أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود،

ج5، ص474، رقم الحديث "3629"، تحقيق شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430هـ، 2009م.

⁵ - تخريج الحديث: إسناده حسن، بهز بن حكيم وأبوه صدوقان، وأخرجه الترمذي (1476)، والنسائي (4875) و (4876) من طريق بهز بن حكيم، به، وقال الترمذي: حديث بهز عن أبيه عن جده حديث حسن.

مذهب الحنفية¹: أصل الضمان عندهم في منافع الأعيان المنقولة، إذا غُصبت فلا ضمان فيها؛ لأنهم يرون بأنها أعراض تتجدد كل وقت حسب تجدد الأزمان؛ فالمنفعة المتجددة على يد من اغتصبها لم تكن قائمة في يد صاحب الملك، فلم تزل يد مالکها عنها فلا يكون غصب، ولكنهم يقرّون بالتعويض، أو الضمان في غير المنافع، فعندهم أن الهالك من المغصوب في يد الغاصب عليه ضمان مثله².

مذهب المالكية³: يرون بأن على الغاصب أن يردّ ما غصبه إن كان على حاله إن كان بيده ولا يضمن حينذاك، ويلزم المالك القبول به، وأما إن تلف المغصوب في يد الغاصب على أي وجه؛ فإنه يضمنه بنفس قيمته وقت الغصب، وذكروا مثالا على الضمان فيمن حفر بئرا في أرض غيره تعديا، أو في طريق الناس فوقع منهم شيء فيها ضَمِنَ الحافر، وأما إذا كان الحفر في ملكه، ولم يقصد الضرر فلا ضمان عليه.

مذهب الشافعية⁴: ذكر الإمام الشافعي رضي الله عنه أنه لو غصب شخص دابة فركبها حتى أنضيت "بليت"، كان لصاحب الدابة دابّته، وما نقص من حالها وقت غصبها، وتكون قيمة الضمان بسبب تغيير بدن الدابة⁵، وأوجبوا ضمان ما كان مثليا بالمثل، وما كان قيميا فالقيمة⁶.

مذهب الحنابلة⁷: ذكروا في باب الغصب عمّن يفوّت على الناس منافع معينة من ثياب، أو غيرها، فإذا ذهبت عين المغصوب، أو لم يتمكن المالك من الانتفاع به كإتلاف مصراعي باب، أو زوجي

1 - الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص145، دار الكتب العلمية، 1406هـ، 1986م.

2 - ابن الهمام، كما ل الدين، ج9، ص318، دار الفكر.

3 - عبد الوهاب، بن علي البغدادي المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج1، ص1214، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، أصل الكتاب رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

4 - الدسوقي، محمد بن احمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3، ص444، دار الفكر.

5 - الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، ج3، ص254، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ، 1990م.

6 - النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج5، ص18، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، طبعة ثالثة، 1412هـ، 1991م.

7 - ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين، المغني، ج5، ص195، مكتبة القاهرة، 1388هـ، 1968م.

خَفِّ، رَدَّ الموجود القائم، وضمن قيمة التالف وأرَش¹ نقصها²، وقالوا: إنه لو غصب مسلم خمر ذمِّي؛ فإن وجوب رَدِّ الخمر إلى ملك الذمِّي مبني على أنها هل هي ملك لأهل الذمة أم لا ؟ فجمهور الحنبلية لهم قولان:

القول الأول: بأنهم يملكونها فيجب رَدُّها إليهم.

القول الثاني: لا تكون ملكا لهم، وانتق "الحنبلية" على إراقتها إذا أظهرها "الذمي"، وحينئذ لو ألتفها "المسلم" لم يضمنها عند جمهورهم، وهناك وجه بضمان قيمتها؛ إذا قيل إنها مال لهم، ولكن هذا الوجه أباه الأكثرون منهم³ وذكروا لو أن شريكين اشتركا في بستان، وأهمل أحدهما في بناء حائط للبستان، وكان الشريكان قد اتفقا على بنائه؛ فما تلف من الثمار بسبب إهمال ذلك الشريك؛ فإنه يضمن حصة شريكه بسبب تقريظه⁴.

مذهب الظاهرية: أن من أخذ شيئا من مال غيره عامدا، وكان من أهل التكليف؛ فهو عاصي لله تعالى، وإن كان غير مكلف، أو غير عامد، فلا إثم عليه، إلا أنه يجب عليهما رَدُّ ما أخذ إلى صاحبه، أو وجب عليهما الضمان إن تلفت عين⁵؛ لقوله تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا} ⁶.

¹ - الأرش: هو المال الواجب على ما دون النفس، القاموس الفقهي، أبو حبيب، سعدي، حرف الهمزة، ص 19، الطبعة الثانية، 1408هـ، 1988م، دار الفكر، دمشق، سوريا.

² - ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين، المغني، ج 5، ص 195، مكتبة القاهرة، 1388هـ، 1968م

³ - المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج 6، ص 124، كتاب الغصب، دار إحياء التراث، الطبعة الثانية.

⁴ - البهوتي، منصور بن يونس، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، المعروف بشرح منتهى الإرادات، ج 2، ص 157، عالم الكتب، طبعة أولى 1414هـ، 1993م.

⁵ - ابن حزم، محمد بن علي، المحلى، ج 6، ص 429، كتاب الاستحقاق والغصب والجنایات على الأموال، دار الفكر، بيروت.

⁶ - سورة النساء آية 29.

المطلب السادس : رأي الفقهاء المعاصرين في التعويض المالي

من المهم أن يتضح رأي الفقهاء المعاصرين في التعويض المالي بناء على ما سبق من كلام المتقدمين.

لقد ذكر الشيخ علي الخفيف أن من باشر فعلا يلحق به ضررا فعليا بالغير؛ فإن الفاعل يلزم بالتعويض مطلقا؛ لأن الشرع أمر برفع الضرر، وأما إذا كان الضرر قد تسبب به صاحب الحق وخرج عن نطاق ما كفلته له الشريعة؛ فإنه يصبح معتديا متعسفا¹ في استعمال حقه²، ولذا فإنه يرى أنه لا بد من تقييد استعمال هذا الحق؛ بأن لا يلحق الضرر بغيره أخذا بالقاعدة: "لا ضرر ولا ضرار"، فإذا أوقع صاحب الحق ضررا، وكان نادرا أو قليلا؛ فإنه لا يترتب عليه تقييد لاستعمال حقه، لأن المصالح دائما يشوبها بعض الضرر، ولا تكون متمحضة النفع أبدا، فلا يترتب عليه والحالة هذه أي تعويض، أما إذا كان لا بد له من استعمال حقه، وكان في هذا إقدام على الإضرار بغيره؛ فإن كان هذا الضرر عاما؛ فإنه يكون مقدما على حقه استنادا إلى القاعدة "يُتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام"³،⁴.

وقد تناول الدكتور فتحي الدريني⁵ هذا الموضوع بتفصيل في كتابه "نظرية التعسف في استعمال الحق" تحت عنوان "مدى استدلال أئمة المذاهب بحديث "لا ضرر ولا ضرار" في استعمال حق الملكية".

¹ - تعريف التعسف لغة : هو من "عسف عن الطريق يعسف عسفا: مال وعدل وسار بغير هداية... ثم كثر حتى قيل: عسف السلطان إذا ظلم، الزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس، ج24، ص157، فصل العين مع الفاء، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية.
أما اصطلاحا : فهو أن يمارس الشخص فعلا مشروعا في الأصل، بمقتضى حق شرعي ثبت له - بعوض أو غير عوض -، أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعا على وجه يلحق بغيره الأضرار، أو يخالف حكمة المشروعية التي هي مقصد الشارع، الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، ص53.

² - الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، ص73، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 2000م.

³ - المادة "26" من مجلة الأحكام العدلية، حيدر، علي، در الحكام شرح مجلة الأحكام، ج1، ص40، الزرقا، أحمد، شرح القواعد الفقهية، ص197.

⁴ - الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، ص73-75.

⁵ - الدكتور فتحي الدريني: فتحي عبد القادر الدريني، ولد في مدينة الناصرة عام 1923، حيث أنهى الثانوية في فلسطين، حصل على الدكتوراة في الفقه وأصوله من جامعة الأزهر سنة 1965م درّس في جامعة دمشق، وعمل أستاذا للدراسات العليا في الجامعة الأردنية حتى عام 2001م، له مؤلفات عديدة منها : المناهج الأصولية في الاجتهاد في الرأي في التشريع الاسلامي، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، نظرية التعسف في

وهذا ما خلص إليه ورجّحه¹: أنه لا بد من الموازنة بين النفع الذي يعود على الشخص وما ينتج عنه من مفسدة؛ فإذا حصل من المصلحة الخاصة ضرر عام، رُجّحت على المصلحة الخاصة؛ فيمنع صاحب الحق من التصرف، وإن كان فعله مشروعاً في الأصل، وختم كلامه بقوله: "وهذا هو ما تقضي به نظرية التعسف".

المطلب السابع: اختيار الشيخ التعويض المالي ومن وافقه

يرى الشيخ مصطفى الزرقا جواز فرض الغرامة المالية غير المشروطة في العقد على المدين المماطل القادر على الوفاء مقابل تفويته منفعة مال الدائن في مدة التأخير وهذا من اختياراته التي ذكرها في مقالة له بعنوان: "جواز إلزام المدين المماطل بتعويض للدائن"²، حيث إن بعض الناس لا ينزجر بالتوبيخ، أو الحبس، وربما ألحق الضرر بمن يتعامل معه بمماطلته، فلا بد حينذاك من إلزامه بتعويض من أوقع عليه الضرر؛ لأن قواعد الشرع، ونصوصه العامة لا تأبى أن يُقضى للطرف المضروب بتعويض عما لحق به، وهذا الأمر غير غريب عن منطق علماء الشرع³، وقد استند في هذا إلى القاعدة الشرعية: "لا ضرر ولا ضرار"⁴، وقد وافقه في هذا الاختيار بعض العلماء منهم: الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع⁵ والدكتور محمد الزحيلي⁶، والشيخ محمد خاطر¹، والدكتور محمد

استعمال الحق في الفقه الإسلامي، وغيرها، توفي سنة 2013م، نقلاً عن تلميذه: طارق شيخ إسماعيل، رابطة العلماء السوريين، الأحد 24 جمادى الآخرة 1434هـ، 5 مايو 2013، <https://islamsyria.com/>

1 - الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، ص144.

2 - نشرت هذه المقالة في مجلة الدراسات الاقتصادية الإسلامية، تصدر عن المعهد الشرعي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة سنة 1417هـ، العدد الثاني ج3، ص11-20.

3 - الزرقا، فتاوى الزرقا، ص441.

4 - القاعدة الثامنة عشرة "المادة 19" الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، ص165.

5 - الشيخ عبد الله بن منيع: عبد الله بن سليمان بن منيع، ولد عام 1930م، حصل الشهادة الجامعية الأولى من جامعة الإمام محمد بن سعود عام 1957م، والماجستير من المعهد العالي للقضاء التابع لجامعة الإمام محمد بن سعود عام 1969م، عضو هيئة كبار العلماء، وعضو في المجلس الأعلى للأوقاف، من مؤلفاته: الورق النقدي: حقيقته وتاريخه وحكمه، وبعضها لا يزال مخطوطاً، مصدر الترجمة (موقع الرئاسة العامة لإدارة البحوث العلمية والإفتاء):

<http://www.alifta.com/Fatawa/MoftyDetails.aspx?ID=6>

6 - الدكتور محمد الزحيلي: ولد في دير عطية، ريف دمشق، عام 1941م، حصل على دكتوراه في الفقه المقارن بدرجة امتياز مع مرتبة الشرف الأولى 1971م، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، تقلب في عدة مناصب منها: عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، 2000-2006م، أستاذ الفقه المقارن والدراسات العليا، جامعة الشارقة، 2000-2008م، عضو اللجنة الدائمة للفتوى في إمارة الشارقة، له

الأمين الضرير²، إلا أن قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة السادسة في بيع التقييط الذي يحمل رقم (53/ 6/2)، تاريخ 17-23 شعبان، 1410 هـ الموافق 14-20 آذار، 1990م، جاء بمايلي: "يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط ومع ذلك لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء"³، غير أن هذه المسألة تختلف عن مسألة تغريم المماطل، وإلزامه بتعويض من أصابه الضرر في غير الديون؛ لأن التغريم هنا هو من باب العقوبة المالية على أمر لا يشوبه الربا.

الترجيح:

مما سبق يرى الباحث ترجيح إلزام المؤجر المماطل إذا تأخر في تسليم المأجور، وتغريمه مالياً لجبر الضرر الذي وقع على المستأجر بشرط أن يكون الضرر واقعاً وفعلياً، لقوة الأدلة على جواز فرض التغريم على المماطلين، وعلى من أوقع بغيره ضرراً فعلياً.

على أن يكون التغريم في غير الديون، والقروض المالية، والشيخ يتفق بهذا مع كلام الشيخين : علي الخفيف، وفتحي الدريني؛ في أن صاحب الحق إذا تعسف في استعمال حقه؛ فإنه يُمنع من ذلك، ولا يجوز له مماطلة، وإضرار غيره، ويلزمه أن يُعوّض المضرور عما فاتته من منفعة، حتى ينزجر أمثاله عن التلاعب بحقوق الناس، وتتحقق العدالة بتعويض من وقع عليه الضرر.

تحقيقات: شرح الكوكب المنير في أصول الفقه الإسلامي ، لابن النجار الفتوحى، مقاصد الشريعة الإسلامية ، للشيخ الطاهر ابن عاشور، دار القلم، <https://www.ahlalhdeeth.com/>

¹ - الشيخ محمد خاطر: ولد بمحافظة الدقهلية سنة 1913م، وحفظ القرآن الكريم، ثم التحق بالأزهر الشريف، وتخرج من كلية الشريعة سنة 1939م، وبعد ذلك حصل على شهادة التخصص في القضاء الشرعي سنة 1941م، ثم اختاره مُفتياً للديار المصرية سنة 1970م، وظل يشغل هذا المنصب حتى بلغ سن التقاعد، اختير ليكون رئيس هيئة الرقابة الشرعية ببنك فيصل الإسلامي والشركة الإسلامية للاستثمار، له عدة مؤلفات منها: نظرية الدعوى في الفقه الإسلامي، كتاب الحدود وأحكامها في الشريعة، - أحكام الأسرة في الإسلام، تاريخ القضاء، توفي سنة 2004م،

<https://www.dar-alifta.org/ar/ViewScientist.aspx>

² - تُرجم له في ص...

³ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بمكة، البيع بالتقييط ج6، ص321.

المبحث الثاني : حكم الخلو عن العقارات المأجورة وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: صورة وماهية مسألة الخلو

إن مسألة "الخلو" من المسائل الشائكة¹، والتي لم تكن في العهود الإسلامية المتقدمة، وإنما ذكرها الفقهاء المتأخرون²، ولم يرد فيها نص شرعي، وإنما المعتمد هو تخريج للعلماء على النصوص الشرعية، وهو : التنازل من جهة مالك المنفعة عن حق مشروع في مدة إيجاره، وهو أشبه بشخص يجلس في مكان مباح، وينتفع به مدة جلوسه مجّاناً، فمن باب أولى أنّ الذي يملك المنفعة بمالٍ إنّ تنازل عن هذه المنفعة أنّ يأخذ بدل ذلك التنازل "الخلو"³، وعُرف الخلو في بلادنا فلسطين "بخلو الرجل" وشاع في أنحاء شتى من ديار المسلمين⁴.

المطلب الثاني: تعريف الخلو لغة واصطلاحاً

لعل أصل هذا الاصطلاح هو إفراغ، وإخلاء شخص لما في يده من العقار لغيره⁵
الخلو لغة: خلا المكان، والشئ خُلُوًّا...، وخلاء بالمدّ، وأخلى، واستخلى: إذا فرغ، ولم يكن فيه أحد، ولا شئ فيه وهو خال⁶.

¹ - عفانة، حسام الدين، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، ج2، ص77، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة القدس،

www.yasaloona.net

² - عليش، محمد، فتح العلي المالك، في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج2، ص250، 249، ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج4، ص521.

³ - النعاشي، ماجد حسين، بيان حكم خلو الرجل عند الفقهاء، مجلة جامعة دمشق، للعلوم الاقتصادية والقانونية، 21، عدد "1"، ص 311، سنة 2005م.

⁴ - عفانة، حسام الدين، يسألونك عن المعاملات، ج2، ص77-79، جامعة القدس.

⁵ - الرملي، خير الدين، الفتاوى الخيرية، ج1، ص 180، المطبعة الكبرى الميرية، بولاق، مصر، طبعة ثانية سنة 1300هـ.

⁶ - الزبيدي، مرتضى، تاج العروس، ج38، ص5، فصل الحاء المعجمة مع الواو والياء.

أما اصطلاحاً: فهو " المال الذي يأخذه مَنْ له حقُّ الإخلاء من العقار مقابل تنازله عن حقّه في إخلائه المستأجر منه عند انتهاء مدة الإجارة"¹

ويظهر أن هذا الذي اصطلح عليه بالخلو، قد أطلق عليه أسماء أخرى² كالْحَر "بفتح الحاء"، أو الفراغ، والإفراغ؛ تمييزاً له عن عقد البيع، كون الحرق ملك التمسك بالعقار، أو بمنفعة ذلك العقار في أملاك الأوقاف؛ لأن المستأجر يدفع لناظر الوقف ما لا على أن يكون له جزء من منفعة الوقف، وقد سُمّي أيضاً بالفراغ؛ لأن التمسك به يتنازل عنه لغيره.

المطلب الثالث : حكم الخلو عند متأخري الفقهاء

ذكر الشيخ محيي الدين قادي³ أن من إفرازات المجتمع الإسلامي في القرن الثامن الهجري بعض أنماط الأكرية⁴ المؤبدة التي اتفقت فيها أحكام الأجرة مع اختلاف أسبابها، ودواعيها، وأن أول ما ظهر منها هو الأحكار المؤبدة التي ذكرها الشيخ خليل⁵ في مختصره⁶، ثم ظهر التعامل بما يسمى بالخلو في جمهورية مصر سنة 1941م بموجب أمر عسكري يحمل رقم "151"⁷.

¹ - قلعجي، محمد رؤاس، قتيبي، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ج1، ص200، طبعة ثانية، 1408هـ، 1988م.

² - الموسوعة الفقهية الكويتية، خلو، ج19، ص276-278، صادر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، طبعة 1404هـ-1427هـ.

³ - محيي الدين قادي: من أواخر أعلام جامع الزيتونة، تلقى العلم على مشايخها، وتخرج منه حاملاً العالمية، له أطروحة دكتوراة في الفقه والسياسة الشرعية بإشراف الشيخ النيفر الشاذلي، انتدب لتدريس الفقه ومقاصد الشريعة بالكلية الزيتونية، اختير عضواً بمجمع الفقه الإسلامي بجدة، من شيوخه العلامة الطاهر بن عاشور، وابنه محمد الفاضل، كانت وفاته في 27 ديسمبر 2018، مركز الزيتونة للدراسات والإفتاء، @mawga3.

⁴ - الأكرية: والكِرْوة والكِرَاء، بكسرهما: أَجْرَةُ الْمُسْتَأْجَرِ، كَرَاهُ مُكَارَةً وَكَرَاءً، وَكَتْرَاءً، وَأَكْرَانِي دَابَّتَهُ، وَالْأَسْمُ: الْكَرْوةُ وَالْكَرْءُ، وَيُضْمُّ، وَجَمْعُ الْمَكَارِي: أَكْرِيَاءُ وَفُكَارُونَ، الْفَيْرُوزْ أَبَادِي، مجد الدين، القاموس المحيط، ج1، ص1328، فصل الكاف.

⁵ - الشيخ خليل: هو خليل بن إسحاق بن موسى بن شعيب، إمام عالم في الفقه المالكي، مجمع على فضله، من أهل التحقيق، له شرح على ابن الحاجب مختصراً في مذهب مالك، ذكر ابن حجر أن وفاته كانت في ربيع الأول سنة 767هـ، التنبكي، أحمد بابا بن أحمد، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ج1، ص1730، عناية وتقديم: الدكتور عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب، طرابلس، ليبيا، طبعة ثانية سنة 2000م.

⁶ - قادي، محيي الدين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج4، ص1772.

⁷ - الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص562، دار الفكر، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2002م.

ونظام الخلوات من العقود التي ترتبت على عوائد الناس وأعرافهم المعتبرة شرعاً؛ لأن الأعراف التي تخالف أصول الشريعة تطرح، ولا يلتفت إليها بالكلية¹.

وقد ظهر اهتمام علماء المذهب المالكي² في هذا العقد؛ فتكاثرت فتاواهم بجواز أخذ الخلومن أملاك الأوقاف، وغيرها من الأملاك الخاصة، وكانت باكورة هذه الفتاوى فتوى للعلامة ناصر الدين اللقاني المالكي³، فقالوا: "إن الخلو ربما يقاس عليه الجدك المتعارف في حوانيت مصر فإن قال قائل: الخلو إنما هو في الوقف لمصلحة، وهذا يكون في الملك قيل له: إذا صح في وقف فالملك أولى؛ لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء"⁴.

وتبرز هنا مسألة وهي ما الفرق بين تمليك الانتفاع وبين تمليك المنفعة؟

والفرق هو : أن ملك الانتفاع أن يباشر المرء ذلك بنفسه كأن يؤذن له في سكنى مدرسة، أو سوق، أو مكان نُسْكٍ، أو عبادة؛ فله أن ينتفع به بنفسه فحسب، ولا يجوز له أن يُجري أي طريق من طرق المعاوضة، أو أن يُسكن غيره فيها.

أما من يملك المنفعة بإجارة أو استعارة؛ فيجوز له أن يؤجرها لغيره، أو أن يتصرف كأنه مالك، ويجري فيها العرف في الأجل على ما كان في عقد الإجارة أو الإعارة⁵، وقد سحبوا حكم العرف على العقود بما هو متعارف بين الناس، فيما يتعلق بالأيمن، والطلاق⁶، وقد تابعهم على هذا ابن عابدين الحنفي، وهو ينقل عبارة بعضهم فذكر أنه "ينبغي أن يُفتى بأن ما يقع في بعض أسواق القاهرة من خلوة الحوانيت لازم، ويصير الخلو في الحانوت حقاً له فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه منها، ولا إيجارتها لغيره، ولو كانت وقفاً"⁷ ونقل أيضاً اعتراض السيد الحموي¹ على صحة أخذ الخلو، إلا أنه وبعد

¹ - المصدر السابق، ج 4، ص 1775.

² - عlish، محمد بن أحمد، فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج 2، ص 249، 250.

³ - محمد بن حسن بن علي اللقاني ناصر الدين، وأخوه شمس الدين: كلاهما اسمه محمد، قال عنه البدر القرائي هو وأخوه الشمس من العلماء الأجلاء العاملين، عليهما مدار المذهب بمصر، وناصر الدين أكثر تحريراً وتحقيقاً في العلوم العقلية، زاد النفع به لطول عمره، واشتغاله ليلاً ونهاراً وكثرت تلامذته، توفي بمصر سنة 938، المكتاسي، أبو العباس أحمد بن محمد، ذيل وفيات الأعيان المسمى "درة المجال في أسماء الرجال" ج 2، ص 153، تحقيق: الدكتور محمد الأحدي أبو النور، دار التراث القاهرة، المكتبة العتيقة، تونس، الطبعة الأولى، 1391 هـ، 1971 م.

⁴ - عlish، فتح العلي المالكي، ج 2، ص 252.

⁵ - القرائي، الفروق، ج 1، ص 187.

⁶ - الشاطبي، أبو اسحق، الموافقات، ج 2، ص 499.

⁷ - ابن عابدين، محمد أمين، رد المختار على الدر المختار، ج 4، ص 521.

صفحتين نقل فتوى العلامة المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي² الذي قال: "فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه ولا إجارتها لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم، فيفتى بجواز ذلك للضرورة"³، وقد سبق ابن عابدين في هذا ابن نجيم⁴، فذكر أنه قد أفتى كثير من المشايخ بالأخذ بالعرف الخاص بأن خلو الحوانيت لازم، وأنه يصبح حقا للمستأجر فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه، وكذا إجاره غيره، وأن الفقهاء بالقاهرة تعارفوا على النزول عن الوظائف لقاء مالٍ لصاحب الوظيفة؛ فكذا يجوز الخلو⁵.

وبما أن الفقهاء أجروا هذه المسألة على أعراف الناس، واستندوا في الحكم عليها على عوائد المجتمع؛ فلا بد من بيان مستندهم في ذلك .

¹ - الحموي: هكذا ذكر في ترجمته في سنة ولادته 1098 هـ، دون ذكر وفاته، وهو: أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي: مدرّس، من علماء الحنفية. حموي الأصل، مصري. كان مدرسا بالمدرسة السليمانية بالقاهرة، وتولى إفتاء الحنفية، وصنف كتباً كثيرة، منها غمز عيون البصائر، نفحات القرب والاتصال، نثر الدر الثمين على شرح ملا مسكين، فضائل سلاطين آل عثمان، الزركلي، خير الدين، الأعلام، ج1، ص 239.

² - العمادي: عبد الرحمن بن محمد عماد الدين بن محمد ابن محمد بن محمد العمادى الحنفى مفتى الشام ولد سنة 978 وتوفي سنة 1051 هـ، من تصانيفه: تحرير التأويل على ما في معاني بعض آي التنزيل، الروضة الربا فيمن دفن بداريا، كتاب الهدية في العبارات الفقهية، الباباني، إسماعيل بن محمد أمين، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، ج1، ص 549، طبع بعناية وكالة المعارف الجلية في مطبعتها البهية استانبول 1951م.

³ - ابن عابدين، رد المختار، ج4، ص 523.

⁴ - ابن نجيم: زين بن نجيم الشيخ، العلامة، المحقق المدقق الفهامة، أخذ العلوم عن جماعة منها الشيخ شرف الدين البلقيني، شهاب الدين بن الشلبي، والشيخ أمين الدين بن عبد العال، وغيرهم وأجازوه بالإفتاء، وله عدة مصنفات منها شرح الكنز والأشباه والنظائر، وكانت وفاته سنة تسع وستين وتسعمائة هجرية، الغزي، نجم الدين محمد، الكواكب السائرة في أعيان المائة العاشرة، ج3، ص 137، 138، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ، 1997م.

⁵ - ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1، ص 89.

المطلب الرابع: مستند متأخري الفقهاء على العرف في الخلّو

بما أن كثيرا من المسائل المعهودة بين الناس لا نصّ فيها يعوّل عليه؛ فقد ذكر السيوطي¹ أن كلّ ما جاء به الشرع بالإطلاق بلا ضابط² يضبطه، ولا شيء من اللغة يرفده؛ فإن مرجعه إلى العرف، ومثّل على ذلك بتعيين الحرز³ في السرقة، والمقصود بالتفرّق في البيوع، وفي القبض⁴.

وقد ذهب بعض الفقهاء كابن القيم⁵ إلى أن العرف قد استعمل كالنصّ فيما يزيد على مائة موضع منها :

إطعام الطعام للضيف، ودخول الحمام بلا عقد إجارة مع أصحاب الحمام، والأكل من الثمار التي تسقط من أغصان الشجر الذي يكون في طرق الناس، وإذن المؤجّر للمستأجر أن يدخل من شاء من أضيافه، وغيرهم، والمبيت لأشخاص في البيت المستأجر، ولو لم يدخلوا لفظا في عقد الإيجار اكتفاء بالإذن العرفي⁶.

¹ السيوطي: هو عبد الرحمن بن أبي بكر، الجلال الأسيوطي، الشافعي، الإمام الكبير صاحب التصانيف ولد في أول ليلة مستهل رجب سنة 849هـ، فحفظ القرآن، والعمدة، وألفية النحو، ودرس على العلّم البلقيني، والشرف المناوي، وغيرهما، وسمع الحديث من جماعة، وأجاز له أكابر علماء عصره، وفاق الأقران، وصنف التصانيف المفيدة كالجامعين، في الحديث والدر المنثور في التفسير، والاتقان في علوم القرآن، وغيرها كثير، توفي سنة 911هـ، الشوكاني، البدر الطالع، بمحاسن من بعد القرن السابع ج1، ص335، دار المعرفة، بيروت.

² - الضابط : هو ما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة... فإن كان القصد ضبط تلك الصور بنوع من أنواع الضبط من غير نظر في مأخذها فهو الضابط، ويفترق عن القاعدة أنها: الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها، السبكي، تاج الدين عبد الوهاب، الأشباه والنظائر، ج1، ص11، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1411هـ، 1991م

³ - الحرز: لغة : "بِالْكَسْرِ الْمَوْضِعُ الْحَصِين... يُقَالُ: هُوَ فِي حِرْزٍ لَا يُوصَلُ إِلَيْهِ"، الزبيدي، تاج العروس، ج15، ص99، فصل الحاء مع الزاي المهملة.

أما اصطلاحاً: فهو " ما نصب عادة لحفظ أموال الناس، كالدار، والحانوت، والخيمة... والأشبه إنه ما شأنه أن تحفظ به الأموال كي يعسر أخذها مثل الأغلاق والحظائر" الموسوعة الفقهية الكويتية، ج17، ص172.

⁴ - السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، ج1، ص98، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، 1411هـ، 1990م.

⁵ - ابن القيم: هو محمد بن أبي بكر الزرعي، ابن قيم الجوزية، ولد سنة 690هـ، قرأ الفقه على المجد الحارثي، وابن تيمية، وأخذ الفرائض عن أبيه، وقرأ في الأصول على الصفي الهندي، وابن تيمية، غلب عليه حب شيخه أحمد ابن تيمية، وهذب كتبه، ونشر علمه، واعتقل معه في القلعة، له تصانيف كثيرة منها: الهدى، وإعلام الموقعين، وبدائع الفوائد، توفي سنة 751هـ، ابن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة، ج5، ص137-140.

⁶ - ابن القيم، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج4، ص316، قدّم له وعلّق عليه وخرّج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخرّيج أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي، للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، طبعة أولى 1423هـ.

وكان قد سبقه إلى ذلك شيخه ابن تيمية فذكر أن ما لم يقدره الشرع واللغة؛ فإن المرجع فيه يكون إلى عرف الناس¹.

وقد أطلق على العرف أيضا مصطلح "العوائد" على اختلاف أحوال الناس مما يجري في العقود فيما بينهم، وكذا ما تعلّق بالأيمان، والطلاق².

وجاء في مجلة الأحكام العدلية في القاعدة الخامسة والثلاثين المادة "36" أن "العادة مُحَكِّمة"، ومعناها أن ما جرى عليه المسلمون، وقبَلَه العقل، وكان مستحسنا عندهم؛ فإن الحكم يثبت فيه، بشرط أن يُعمل بتلك العادات، في غالب البلاد³.

المطلب الخامس: كلام الشيخ على العرف

لقد أفاض الشيخ في موضوع العرف في كتابه المدخل الفقهي العام⁴، وذكر أن أكثر العوائد التي تكون بين الناس إنما تتولد من الحاجة، وبتكرار عمل معين يصبح من الأعراف كبيع الوفاء مثلا، وقد تختلف حاجة الناس بحسب بيئتها، ومعتقداتها، وربما تكون هذه العادات موروثة ولا حاجة إليها.

فتثبت بهذا أن منها ما هو حسن، ومنها ما هو قبيح، كوأد البنات قبل الإسلام، واستعباد المدين إذا لم يوف دينه، واستلاب مهور البنات في بادية الشام⁵.

ثم إنه عرّف العُرف بأنه "عادة جمهور قومٍ في قول أو فعل" وارتضى هذا التعريف إذ بيّن أن ما أطلقه في التعريف من لفظة "جمهور" يستفاد منها أن العرف لا يمكن أن يكون مُعْتَبَرًا إذا لم يكن أغلبيًا بين الناس، ولا يمكن أن يُبنى عليه حكم⁶، وذكر أن العادة في مفهومها أعم من العرف مطلقا، وأن

¹ - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج35، ص 251، 250.

² - الشاطبي، أبو اسحق، الموافقات، ج2، ص 499.

³ - الزرقا، أحمد، شرح القواعد الفقهية، ص219.

⁴ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج2، ص 835-838، طبعة عاشر، مطبعة طربين، دمشق، 1387هـ، 1968م.

⁵ - المصدر السابق، نفس الصفحات.

⁶ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ص 840، 841.

العرف أخص؛ لأنه عادة مقيدة فكل عرف عادة، وليس العكس، لأن العادة قد ينفرد بها البعض، أو تكون مشتركة، ولكنها لا تكون شائعة منتشرة بين الجمهور كالعرف¹.

وقد قسّم الشيخُ العرف إلى قسمين:

1- العرف العام : وهو ما كان منتشرًا بين الناس عامًّا في سائر البلاد في شأن من الشؤون، كجعل المهر في بلاد الشام على قسمين: معجل، ومؤجل وأن المؤجل منه نصف معجله، إلا إذا اتفق في العقد على خلاف هذا².

2- العرف الخاص: وهو ما كان خاصًا بقطرٍ من الأقطار، أو فئة دون أخرى، كمن يتعاملون بالبيع بالجملة بأن يكون بتقسيط الثمن إلى أقساط معلومة³.

ثم إنه ذكر شروط العرف المعتبر وفصل فيها⁴.

غير أن الباحث ومن قبيل الاختصار نقل ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بالكويت في دورة مؤتمره الخامس من 1- 6 جمادى الأولى 1409هـ، الموافق 10- 15 كانون أول 1988م القرار رقم 47/ 5/ 1/9 وذكر فيه ما يلي:

أولاً: يراد بالعرف ما اعتاده الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، وقد يكون معتبرا شرعا أو غير معتبر.

ثانياً: العرف إن كان خاصا، فهو معتبر عند أهله، وإن كان عامًّا فهو معتبر في حق الجميع.

ثالثاً: العرف المعتبر شرعا هو ما استجمع الشروط الآتية:

أ- أن لا يخالف الشريعة؛ فإن خالف العرف نصا شرعيا أو قاعدة من قواعد الشريعة؛ فإنه عرف فاسد.

ب- أن يكون العرف مطردا "مستمرًا" أو غالبا.

¹ - المصدر السابق، ص 843، 844.

² - المصدر السابق، ص 848، 849.

³ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

⁴ - المصدر السابق، ص 873.

ج- أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.

د- أن لا يصرح المتعاقدان بخلافه؛ فإن صرحا بخلافه فلا يعتد به.

رابعاً: ليس للفقيه مفتياً كان، أو قاضياً الجمود على المنقول في كتب الفقهاء من غير مراعاة تبدل الأعراف¹.

المطلب السادس : آراء الفقهاء المعاصرين في بدل الخلوات

يكاد يكون رأي الفقهاء المعاصرين متفقاً في مسألة الخلو، وقد يكون لبعضهم رأي في جزئية معينة يخالف فيها الآخرين، وفيما يلي آراء بعضهم :

1- رأي الدكتور وهبة الزحيلي²: بعد أن أورد أقوال أهل العلم في أخذ المستأجر بدل الخلومن المالك الأصلي في مدة العقد ذكر استفساراً: هل يكون ما أخذه المستأجر من المال من المالك يعدّ من قبيل فسخ العقد "بالإقالة" أو يعدّ من قبيل بيع المستأجر للمنفعة لصاحب الملك؟

فرجّح رأي من يرى أن الإقالة بيع جديد، وأن هذا البيع الحادث³ يجوز فيه الزيادة والنقصان بمعنى: أن المالك لو دفع للمستأجر ما لا زيادة على ما قبضه منه بعد العقد مقابل أن يفسخ عقد الإجارة، وأن يستردّ منه العين المؤجّرة، وقال: "لنا الأخذ بهذا الرأي" وهو يتفق فيه مع أبي يوسف من الحنفية⁴، وكذا المالكية⁵، إلا أن الإقالة عندهم لا تقع في الطعام، ولا في الشفعة.

¹ - مجلة المجمع الفقهي، عدد 5، ج 4، ص 2921.

² - الدكتور وهبة الزحيلي: ولد في بلدة دير عطية من ريف دمشق عام 1351هـ-1932م، حصل على الشهادة العالية في الشريعة الإسلامية من كلية الشريعة بالأزهر بتقدير ممتاز عام 1956م، إجازة التخصص بالتدريس من كلية اللغة العربية بالأزهر عام 1957م، إجازة في الحقوق من جامعة عين شمس بتقدير جيد عام 1957م، حصل على الدكتوراة من جامعة القاهرة قسم الشريعة، من مشايخه الشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ علي الخفيف، والشيخ عيسى مئون، له مؤلفات كثيرة منها : الفقه الإسلامي وأدلته، نظرية الضرورة، توفي سنة 2015م،

https://islamsyria.com/site/show_cvs/147

³ - المحادث: هو من الحدوث، كون الشيء بعد أن لم يكن، الرازي، مختار الصحاح، مادة حدث، ص 125.

⁴ - ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج 6، ص 111، البابي، محمد بن محمد، العناية شرح الهداية، ج 6، ص 487.

⁵ - المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل، ج 6، ص 426، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، 1416هـ، 1994م.

ثم ذكر أن التنازل عن المنفعة أصبح كالتنازل عن الوظائف، وهو لا يعدّ بيعاً، وقد سبقت الإشارة إليه في أثناء كلام ابن عابدين الأنف الذكر^{1،2}.

2- رأي الدكتور محمد عثمان شبير: فقد تناول هذه المسألة بشيء من التفصيل، وهو يرى جواز بدل الخلو في بعض الصور، ولا يجيزه في أخرى، وقد أجاب على اعتراض مُفترض وهو: أن الخلو قد أجزى في عقارات الوقف لأنها أعدت لهذا الغرض ولمصلحته، ولا يجوز في العقارات الخاصة، فكان جوابه بما أجاب به الشيخ عليش³ وهو: أنه إذا جاز أخذ بدل الخلو في عقارات الأوقاف؛ فجوازه في الأملاك الخاصة من باب أولى، وهو يرى أن الخلو لا يعدّ ضمن الأجرة التي تُدفع للمالك، وإنما اعتبره جُعلاً⁴ لأن ثمة إشكالات تطرأ في حال فسخ عقد الإجارة، وإمكان أن يُؤجر المستأجر العقار لغيره بعد فسخ العقد⁵.

وذكر أن ما يقع على المالك الأصلي من الظلم بسبب تعسف القوانين الوضعية حين تفرض تسعيرة محددة للإيجار، والذي سمّاه "بتجميد الأجرة"⁶ وقال: "إنه لا يُرفع الظلم بمنع بدل الخلو، وإنما يرفع بتعديل القوانين"⁷.

وقد رجّح عكس ما رجّحه الدكتور الزحيلي أنّ الإقالة فسخ، ولا يعدّه بيعاً، وبناء على ذلك فإنه لا يجيز أخذ مال زائد على الأجرة مقابل فسخ عقد الإيجار، ويرى أنه لا يمكن إنزال أحكام الخلو على ما تجري عليه القوانين الوضعية من منح مستأجر العقار البقاء الدائم، لأنه إذا انتهت مدة عقد الإيجار المتفق عليها، ولم يكن قد سبق للمالك أن أخذ من المستأجر بدل خلو عند إبرام العقد، وأراد المالك إخلاء عقاره؛ فيجب على المستأجر أن يُذعن لإرادة المالك، ولا يجوز له أخذ بدل من المال لأن هذا من أكل

¹ - الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص 571-574، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1423هـ، 2002م.

² - ابن عابدين، رد المحتار، ج4، ص523.

³ - عليش، محمد، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، ج2، ص249، 250.

⁴ - الجُعْلُ لغة: مِثَالُ قُفْلٍ، الجُعْلَةُ، مِثَالُ سَفِينَةٍ: مَا جَعَلَهُ لَهُ عَلَى عَمَلِهِ وَهُوَ أَكْثَرُ مِنَ الْأَجْرِ وَالنَّوَابِ، الزبيدي، مرتضى، تاج العروس، ج28، ص209، فصل الجيم مع اللام.

أما اصطلاحاً: فهو التزام عوض معلوم على عمل معين معلوم، أو مجهول يعسر ضبطه، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج15، ص 208.

⁵ - شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة، ص 73-78، دار النفائس، الطبعة السادسة، 1427هـ، 2007م.

⁶ - المصدر السابق، ص69.

⁷ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

أموال الناس بالباطل¹، وقد نهى الله تعالى عنه في قوله {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ}²، ومن مثل هذه التصرفات، وطمع المستأجرين في بدل الخلو بغير حق تضعف حركة العمران، وتزيد الحاجة إلى العقارات، وينفر الملاك من إجارة ما يملكون مما يعكس الضرر العام على المجتمع، فلا بد من سنِّ قوانين تتلاءم مع الشريعة الإسلامية وروحها³.

ثم ذكر بعض الصور الشائعة بين الناس في زماننا في الخلو:

1- كأن يأخذ مستأجر جديد من مستأجر قديم مالا على أن يخلي له العقار الذي أسسه المستأجر القديم، واكتسب فيه شهرة، فإذا أخذ المستأجر القديم بدل الخلو من المستأجر الجديد فإنما يأخذ مقابل تلك الشهرة التي اكتسبها بجهد، فمثل هذا الخلو أجازه الدكتور شبير، وقد أشار إلى أنه أخذ ما تقدّم من الدكتور محمد سليمان الأشقر ووافقه فيه⁴.

2- أن يكون الشخص قد ملك المنفعة بطريق التعاقد الصحيح، أو أن يكون قد اشترى من المالك الأصلي ذلك الخلو للمستأجر الجديد أن يتصرف في هذه المنفعة تصرف المالكين بناء على فتوى اللقاني آنفة الذكر.

3- أن يكون المستأجر لازال في مدة عقد الإيجار، فيأتي مستأجر آخر، فيعرض عليه إخلاء العقار مقابل مبلغ من المال مقابل المدة الباقية له في العقد فحينئذ يجوز للمستأجر الأول أخذ بدل الخلو هذا كما يجوز للثاني أن يدفع له هذا البدل.

4- أن يكون المستأجر الجديد قد استأجر من مستأجر قديم مقابل أن يدفع مبلغا من المال، ثم انتهت مدة عقد الإيجار، فلا يجوز له أن يأخذ الخلو من مستأجر ثالث؛ لأن المبلغ الذي دفعه للمستأجر القديم

1 - المصدر السابق، ص74.

2 - سورة النساء آية 29.

3 - شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص75.

4 - الدكتور محمد سليمان الأشقر: أتم الدراسة الثانوية في فلسطين حصل على الدكتوراة في الشريعة الإسلامية من جامعة الأزهر عام 1976م،

من مؤلفاته: أفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالاتها على الأحكام الشرعية، زبدة التفسير، الواضح في أصول الفقه، نيل المآرب شرح دليل الطالب في الفقه الحنبلي (تحقيق)، وغير ذلك، خبير بالموسوعة الفقهية الكويتية، أمين مكتبة وزارة الأوقاف الكويتية (1977-1996م) باحث

ثم خبير بالموسوعة الفقهية في الفترة من 1977-1990م، توفي يوم الأحد 27 ذو القعدة 1430 هـ، 2009م، وزارة الأوقاف والشؤون

الإسلامية، دولة الكويت، إدارة الإفتاء، <http://site.islam.gov.kw/eftaa/Fatwa>

كان مقابل حق الانتفاع، وقد انتهت مدة العقد، فيجب عليه أن يُرجع العقار إلى مالكه الأصلي ليتصرف فيه، وهذه الصور هي ما تضمنه قرار¹ مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة التي عُقدت في جدة سنة 1408هـ، 1988م.²

المطلب السابع: اختيار الشيخ في بدل الخلو

يرى الشيخ أن نظام الإيجارات، والقوانين التي تقيّد، وتمنع المالك من إخلاء المستأجر بعد انتهاء مدة عقد الإيجار إلا برضاه، استنادا لبعض القوانين، واستنادا إلى فتوى بعض الفقهاء المتأخرين الذين يرون أن ما يجري على الأملاك الوقفية يجري على العقارات الخاصة، وكذلك يرى أنه إذا ضيّقت السبل على من يرغب أن يستأجر عقارا مأجورا لشخص قبله، ولم يرض هذا الشخص بإخلاء المأجور إلا بأخذ مبلغ من المال وهو ما يسمى " بدل بالخلو" فإنه لا بد للمستأجر الجديد أن يفاوض القديم على هذا البديل المذكور، وهولا يرى حرمة في أخذ "بدل الخلو"، ولا يعتبره من أكل مال الناس بالباطل.³

ويرى أن القوانين السائدة تمنع المالك من زيادة الأجر، وتمنعه من إخراج المستأجر بعد انتهاء مدة الإجارة، مما يلحق الحرج بالمالك فلا يستطيع التصرف في ملكه فيما يعود عليه بفائدة من عقاره فلاهو يستطيع زيادة الأجرة، ولا يستطيع تسلّم عقاره كي يستفيد منه، وهو عين الظلم.⁴

ومن جهة أخرى يرى أن المستأجر يملك حقا ذا قيمة كبيرة تعارف عليها الناس فيما بينهم، وهذا الحق يشبه حق البقاء الذي يملكه مستأجر عقار الوقف؛ إذ لا يستطيع متولي الوقف إخلاء المستأجر، ولا زيادة الأجرة؛ ما دام المستأجر يدفع أجرة المثل؛ لذا فإنه يرى أن التسوية متعينة بينهما، فكما أن مستأجر عقار الوقف يستطيع أخذ بدل الخلو فلا مانع من أن يجري نفس الحكم على مستأجر العقارات الخاصة المملوكة "سواء بسواء".⁵

¹ - مجلة المجمع الفقه الإسلامي، ج4، ص 1868.

² - شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص73-78.

³ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، 445.

⁴ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁵ - المصدر السابق، ص446.

الترجيح:

بعد عرض آراء الفقهاء المتأخرين في جواز أخذ بدل الخلو، ثم عرض بعض آراء الفقهاء المعاصرين، وكذا رأي الشيخ الزرقا، يرى الباحث مايلي:

1- يتفق الشيخ في الرأي مع من يرى جواز أخذ بدل الخلو في العقارات المملوكة "المحلات التجارية"، وشبهها التي يكتسب فيها المستأجرون شهرة، إذ عندما يأخذ بدل الخلو إنما يأخذه بدل تلك القيمة المالية التي تولدت بجهد، ولولا كده، وتعبه في تحصيلها ما استطاع صاحب العقار الأصلي تحصيلها.

2- وكذا يتفق الشيخ مع الفقهاء المعاصرين على الجواز في صورة المستأجر "في منزل أو غيره" عندما يكون في مدة عقد الإيجار؛ فيفاوضه المالك على تسليم العقار له مقابل مبلغ من المال في مقابل ما بقي له من مدة العقد، أو يفاوضه مستأجر جديد ليحل محله على بدل مالي أيضا.

3- ويتفق أيضا مع المعاصرين، إذا ما اشترى المستأجر من المالك الخلو بصحة تصرفه كأحد المالك، بالإيجار أو بيع منفعة ذلك العقار.

4- أما الصورة التي تقرّد فيها الشيخ، وخالف فيها الفقهاء المتأخرين، والمعاصرين فهي اختياره في أن المستأجر له حق البقاء، وأنه حق مالي معتبر، وله أخذ بدل الخلو مطلقا، وقد عوّل في ذلك على شيوع هذا الحق قانونا، والحق أن القانون في هذه الصورة باطل، وظالم، ولا يجوز التعويل عليه، بل إن الاتكاء على مثل هذه القوانين أشاع الطمع، والجشع بين الناس والجرأة، والاستيلاء على مال الغير بغير حق وبلا سبب شرعي، والقاعدة الفقهية تقول: "لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي"¹، ثم بالرجوع إلى قرارات مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الرابع بجدة من 18- 22، جمادى الآخرة، 1408هـ، الموافق 6- 12، فبراير 1988م، أنف الذكر فقد أجاز الصور الثلاث الأولى، أما الصورة الرابعة الأخيرة التي انفرد بها الشيخ فقد حظرها.

¹ - القاعدة السادسة والتسعون، المادة "97"، الزرقا، أحمد، شرح القواعد الفقهية، ص 465.

الفصل الرابع: حكم استيلاء البلديات على المقابر الدوارس وفيه سبعة مطالب وفرعان

المطلب الأول : تصوير المسألة

هذه المسألة من المسائل التي تجلت فيها شدة غيرة الشيخ الزرقا على أحكام الله تعالى وعلى مصالح المسلمين، فشدد رحمه الله النكير على من أراد أن يبذل ما جاءت به الشريعة الغراء بقوانين أرضية، فصدع بالحق، ولم يخش في الله لومة لائم، وهذا هو شأن العلماء الربانيين الذين لا يبيعون دينهم بعرض من الدنيا، وحاديهم في هذا قول الله تعالى: {مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُؤْتِيَهُ اللَّهُ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنُّبُوَّةَ ثُمَّ يَقُولَ لِلنَّاسِ كُونُوا عِبَادًا لِي مِنْ دُونِ اللَّهِ وَلَكِنْ كُونُوا رَبَّانِيِّينَ بِمَا كُنْتُمْ تُعَلِّمُونَ الْكِتَابَ وَبِمَا كُنْتُمْ تَدْرُسُونَ}¹

لقد استفتي الشيخ من قبل وزير الأوقاف الأردني بتاريخ 12 شوال سنة 1392هـ، الموافق، 11/18/1972م، وكان الاستفتاء كالآتي: " هل يجوز شرعا استيلاء أمانة العاصمة، والبلديات، والمجالس القروية على المقابر المندرسية² الواقعة ضمن حدود منطقتها، وذلك بحسب مشروع قانون أعدته أمانة العاصمة بذلك تعديلا لقانون البلديات، وخلافا لقانون الأوقاف والشؤون الإسلامية ذي الرقم/ 26/ 1966 الذي تنص الفقرة "ج" من المادة "2"، منه على أن جميع المقابر الإسلامية حتى المندرسية منها هي من جملة الأوقاف الإسلامية في المملكة".

وسيتناول الباحث هذه المسألة حسبما في الفتوى، مع نقل آراء الفقهاء في المسألة، ثم يعقب بعد ذلك برأي الشيخ الذي جمع فيه بين الفقه، وردّ القانون الذي لا يتسق مع الشريعة الإسلامية وحرمة مقابر المسلمين، ثم حدود ولي الأمر في المسائل التي يتولى فيها تنظيم أمور الناس، وكذا في المصالح المتوخاة من الحفاظ على أموال الأوقاف، وصونها من عبث العابثين، والتحذير مما آلت إليه أملاك الأوقاف بعد سقوط السلطنة العثمانية، ومن الجدير بالذكر أن الشيخ قد عزا في هذه المسألة نصوص الفقهاء إلى مظائنها.

¹ - سورة آل عمران، آية 79.

² - المندرسية: درس الشيء... ودرسته الریح درساً: محته... وأندرس الرّسم: انطمس، الزبيدي، تاج العروس، ج16، ص64-70.

المطلب الثاني: تعريف الوقف

تعريفه لغة: "وَقَفَ الدَّارَ عَلَى الْمَسَاكِينِ... إِذَا حَبَسَهُ، هَكَذَا فِي سَائِرِ النُّسخِ وَالصَّوَابُ حَبَسَهَا لِأَنَّ الدَّارَ مُؤَنَّثَةٌ اتِّفَاقًا"¹.

أما اصطلاحاً: فهو "حبس العين على حكم الله جل جلاله، أو حبس العين عن التملك، والتصدق بالمنفعة"²، وفي تعريف آخر بأنه "هو حبس العين عن تملكها لأحد من العباد، والتصدق بالمنفعة على الفقراء ولو في الجملة، أو على وجه من وجوه البر"³

أما تعريف الشيخ الذي اختاره فهو "حبس المال على حكم ملك الله تعالى حبساً دائماً والتصدق بمنفعته في وجوه البر"⁴، وفي هذا التعريف قيد هام وهو التأييد في قوله: "حبساً دائماً"، حتى لا يتطرق إلى الفهم إمكان زوال صفة الحبس عن المال الموقوف بتاتا، غير أن ذكر التأييد فيه ليس شرطاً عند أبي يوسف؛ بل يُرجع فيه إلى العرف لأن العرف له اعتبار كالنص⁵

المطلب الثالث: عدم جواز الرجوع عن الوقف

متى انعقد الوقف صحيحاً؛ فإن ملك الشخص الذي وقف العين يزول عنها، ويصبح مُلْزماً له، فلا يجوز له الرجوع عنه، كما لا يجوز لأحد ممن وقف عليهم، أو لغيرهم أي نوع من التصرفات من بيع،

¹ - الزبيدي، تاج العروس، ج24، ص469.

² - الطرابلسي، برهان الدين إبراهيم بن موسى، الإسعاف في أحكام الأوقاف، ص7، دراسة وتحقيق: الدكتور صلاح محمد أبو الحاج، دار الفاروق، عمان، الأردن طبعة أولى، 1436هـ، 2015م،

³ - باشا، محمد قدري، قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف، ص25، اعتنى به ووضع فهرسه: عبد الله نذير أحمد مزي، مؤسسة الريان، طبعة أولى، 1428هـ، 2007م.

⁴ - الزرقا، مصطفى، فتاوى مصطفى الزرقا، ص454.

⁵ - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، كتاب الوقف، ج4، ص340.

أو هبة، أو رهن، أو توريث¹، ولكن بشرط: "أن يكون الواقف غير محجور عليه لسفه أو دين، ولا مدينا بدين مستغرق لماله"²، وعند أبي حنيفة إذا رجع الواقف عن وقفه حال حياته جاز مع الكراهة، ولا يكون ملزماً به إلا في حالين:

1- أن يحكم قاضٍ به.

2- أن يُوصى به كوصية.

ولكن الراجح والصحيح في المذهب الحنفي³ أنه لا يجوز الرجوع فيه.

أما عند المالكية⁴ : فإن لفظ " وقفت " بمجرد يفيد التأييد باتفاق⁵، ولا يجوز الرجوع فيه، وأما إذا كان بلفظ الحبس؛ فيكون في الجهة التي حبسها الواقف فيها، وإذا لم يذكر الجهة بل قال : هو حبس جُعل في أوجه البر، ومتى يكون هذا الوقف عندهم مؤبداً؟

فإن لم يقل الواقف عند وقفه عبارة "لا يباع"، أو "لا يوهب"، أو تَلَقَّظ بما يدل على التأييد، وجعله موقوفاً على شخص أو جماعة مخصوصين؛ فاختلف المالكية هل يكون مؤبداً أما لا وفيه روايتان:

الأولى: لا يكون مؤبداً، ويُجعل في الجهة التي وقفها فيه، فإذا زالت الجهة عاد الوقف ملكاً للواقف إن كان حياً، ويكون لورثته إن كان ميتاً.

والثانية: أنه يكون مؤبداً فيُجعل في الجهة التي جعلها فيه؛ فإذا زالت عاد حبساً إلى قرابة المُحبس عليهم، فإن لم يكن لهم أقرباء؛ يصرف في الفقراء والمساكين، وإذا أضيف إلى لفظ الحبس لفظ تأييد مثل: "حبس مؤبداً" أو "محرم"، أو "لا يباع"، أو "لا يوهب"؛ فالمذهب أنه مؤبد.⁶

1 - باشا، محمد قدري، قانون العدل والإنصاف، ص26، 25.

2 - الطرابلسي، الإسعاف، ص 18.

3 - رد المختار على الدر المختار، ج4، ص338.

4 - الدميري، تاج الدين بھرام، تحبير المختصر وهو شرح الوسط على مختصر خليل، ج4، ص650، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، و حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، طبعة أولى 1434هـ، 2013م.

6 - الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج1، ص1596، 1595، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى، بمكة المكرمة.

وأما عند الشافعية¹: فمن شروط الوقف:

- 1- التأييد؛ فلا يصح تأقيته كأن يوقفه على شخص مدة سنة.
- 2- وأن يكون ناجزاً؛ فلا يصح أن يكون معلقاً على مجيء أول الشهر أو آخره، ويجوز أن يكون معلقاً بالموت كأن يوقف شخص بيته بعد موته على الفقراء.
- 3- وهو ملزم؛ فلا يصح فيه الخيار، ولا أن يشترط الواقف أن يغير شيئاً من شروطه؛ لأنه قربة كالعق²، لأن ملكه يسقط عنه³، فمن تلفظ بألفاظ النكاح، أو الطلاق، أو الرجعة، أو العتاق، وقع ذلك منه⁴، وكذلك الوقف.

أما الحنبلية⁵: فالوقف عندهم : عقد مقتضاه التأييد؛ فلا يُفسخ بالإقالة، ولا سواها، ولا يورث، ولا يوهب، ولا يُستبدل بغيره، ولو كان أجود منه، ويحرم بيعه، إلا إن آل إلى الخراب؛ فيجب على ولي الأمر بيعه لتحقيق المصلحة بذلك لحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "أصبث أرضاً بخير لم أصب مالا عندي أنفس منها فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت: إني أصبث أرضاً لم أصب أنفس منها عندي فما تأمرني قال: إن شئت حبست أصلها وتصدق بها فتصدق بها عمر لا يباع أصلها على الفقراء وذوي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه ولا يباع ولا يوهب ولا يورث"⁶، وهذا الحديث هو مستند الفقهاء فيما ذكره الباحث آنفاً.

فشأن الأوقاف شأن خطير⁷، حتى إن الانقراض المتخلفة من ترميمه لا يجوز استعمالها في مصارف الأوقاف" أي فيمن وقفت عليهم"، بل إن النصوص الفقهية توجب صرفها في عمارة الوقف ذاته،

¹ - الأنصاري، زكريا بن محمد، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ج1، ص307، دار الفكر للطباعة والنشر، طبعة 1414هـ، 1994م.

² - الأنصاري، زكريا بن محمد، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ص 307.

³ - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج4، ص349.

⁴ - السهارنفوري، خليل أحمد، بذل المجهود في حل سنن أبي داود، ج8، ص181، اعتنى به الدكتور تقي الدين الندوي، مركز الشيخ أبي الحسن الندوي للبحوث الإسلامية، الهند طبعة أولى، 1427هـ، 2006م.

⁵ - الرحيباني، مصطفى بن سعد، مطالب أولى النهى، ج4، ص367.

⁶ - الحديث: أخرجه البخاري في باب الشروط في الوقف، رقم الحديث "2737"، البخاري، صحيح البخاري، ج3، ص198، وأخرجه مسلم في كتاب الوصية، النووي، أبو زكريا، يحيى، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج11، ص86، رقم الحديث "1632".

⁷ - الخطر: (الشرف) والمال والمنزلة وارتفاع القدر، (ويجرك)، ويُقال: للرجل الشرف: هو عظيم الخطر، ولا يُقال للدون... يُقال: أمر خطير، أي رفيع، الزبيدي، تاج العروس، ج11، ص197-200.

وترميم ما توهّن منه؛ لأن تلك الأنقاض من عين مال الوقف، وليس من ريعه¹، وهو في الحقيقة لا يعدّ بيعاً، بل فيه حفظ، وإصلاح للوقف².

المطلب الرابع: نظرة الشيخ لأصالة الوقف وشرعيته

يرى الشيخ أن المقابر المعدّة للمسلمين هي مما وقف لمصلحتهم، ودفن أمواتهم، وأن هذه المصلحة مستمرة غير منقطعة، ولا تستمد شرعيّتها من غير الشريعة الإسلامية، وإذا سُنَّ قانون يساند الوقف؛ فإنما هو مؤكّد لشرعيته، وليس منشأ له، وإذا دَرَسَت المقابر الإسلامية؛ فإن حرمتها الوقفية لا تزول، ولا يجوز لأحد أن يحولها إلى أملاك خاصة، أو عامة، ولا يتصرف فيها ببناء، أو بيع، يستوي في ذلك البلديات، أو أي مؤسسة حكومية أخرى، إذ يعدّ هذا من الغصب لأموال المسلمين³.

وقد اختار الشيخ لمال الوقف عبارة "مالٌ إسلاميٌّ مِلِّيٌّ" وهو تعبير ذو دلالة كبيرة، إذ لا يُستعمل لفظ "مِلِّي" عند أهل اللغة إلا في جملة الشرائع دون أفرادها⁴، وهذا ما ذكره في فتواه من أن مال الوقف لا يخصّ أحداً غير المسلمين؛ فلا يجوز خلطه بأموال الحكومات العامّة الذي يُصرف على مصالح المواطنين مسلمهم، وغير المسلمين، وإذا كان لا يجوز لهذه الحكومات، أو البلديات أن تسيطر على أوقاف النصارى، وكنُسهم فتجعلها في أموال الدولة الخاصة، أو العامة؛ فكذا لا يجوز السيطرة، ووضع اليد على أوقاف المسلمين فتصبح؛ منافعها لجميع المواطنين مسلمين وغيرهم⁵.

ثم من جهة أخرى فإن أي قانون، أو سلطة لا يجوز لهما نقل ملكية المقابر الدوارس إلى البلديات، فالقانون لا يُجِلّ ما كان حراماً في شرع الله تعالى⁶.

¹ - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج359، 376.

² - الزرقا، مصطفى، فتاوى الزرقا، ص455.

³ - الزرقا، مصطفى، فتاوى الزرقا، ص455.

⁴ - الزبيدي، تاج العروس، ج30، ص420، فصل الميم مع اللام.

⁵ - الزرقا، فتاوى الزرقا، ص557.

⁶ - المصدر السابق، نفس الصفحة .

ويرى أن من الواجبات على السلطات العليا في دولة إسلامية تطبيق وتنفيذ أحكام الشرع، وأما سلطة التشريع فهي محصورة، ومقصورة على الله تعالى، وعلى رسوله صلى الله عليه وسلم، فلا مكان للتبديل، أو النسخ، أو الإطلاق، أو التقييد إلا فيما انبثق عن الكتاب، والسنة من اجتهاد، أو قياس، أو استحسان، وغيرها من مصادر التشريع الأخرى¹.

المطلب الخامس: موقف الشيخ من التشريعات القانونية

إن المتتبع لآراء الشيخ يرى أن القوانين التي تسمى تشريعا هي في نظر الشريعة الإسلامية أحد أمرين:

1- إما أن تكون هذه القوانين متلائمة مع الشرع الحنيف ولا تصادمه، بل تأتي لتنظم حياة الناس، وربما تختلف وسائلها من عصر إلى آخر، ومن مجتمع إلى مجتمع آخر، ثم إن لولي الأمر أن يفعل ما يرتأيه من المصلحة دون المساس بأحكام الشريعة، وإنما هو مفوض في انتقاء أساليب التطبيق فحسب².

2- وإما أن تكون هذه القوانين مصادمة للشريعة، ومضادة لمقاصدها، ومخالفة لقواعدها العامة، فهذا يعدّ من الخروج عن الصراط المستقيم، وحينئذ لا يعتدّ بحرمة ولي الأمر؛ لأنه جانب الصواب، والتفويض الذي يحمله هو ما كان وفق المصالح المرسلّة؛ إما لجلب المنافع، أو درء المفاسد عن الأمة فيما لم يأت فيه نص شرعي، فإذا تعسف في سلطته وسنّ قوانين لا صلة لها بالشريعة الإسلامية، فهو عاصي لله تعالى، ولا تجوز طاعته في المعصية³، وواجب الحاكم أن يدير أمور، ومعاش الناس على ما تقتضيه المصلحة، فمن القواعد التي تختص بشؤون الحكم أن "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"⁴

¹ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

² - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 458.

³ - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 458.

⁴ - الزرقاء، أحمد الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، ص 309، القاعدة السابعة والخمسون، المادة "58".

المطلب السادس : موقف الشيخ من وضع اليد على أموال المسلمين الخاصة

يرى الشيخ أن مصلحة المسلمين لا تكون بوضع اليد على أموالهم الخاصة بهم، وإن ادعى المدّعون أنهم يستخدمونها لعامة المواطنين، فهذا أمر فيه معصية كبيرة، وإيذاء للمسلمين، وسلب لكيانهم الديني، والواجب هو تقوية وتعزيز جانبهم أمام هجمات أعداء الملة الإسلامية التي لا تقف أمام هذه الحملات الظالمة ضدّ الإسلام بالمال، والعتاد عن طريق المدارس التبشيرية التي تنخر جسد العالم الإسلامي، في الوقت الذي انعدمت فيه روافد الإمداد للمسلمين، ولم يبق لهم إلا بقية من هذه الأموال الوقفية التي يجب أن تحاط بعين الرعاية، وتتحمّل السلطات الحاكمة وزر الاعتداء أو التفریط فيها، إذا اصطنعوا القوانين التي ترفع صفة الوقفية عنها، إذ تضاعف الوزع الديني عند كثير من الحكام في هذا الزمان، وسوّلت لهم أنفسهم السطو على حرّات الأوقاف وملكوها لجهات حكومية أخرى.¹

ويرى الشيخ أن الذي تزعم السطو على أوقاف المسلمين هو "الإرهابي" مصطفى كمال أتاتورك²، بعد أن جعل دين الإسلام وراءه ظهرًا، وأعلن أن تركيا قد أصبحت علمانية، وبناء على ما تقدّم؛ فإن السيطرة على مدافن المسلمين، أو أي مال موقوف على عامّتهم لصالح البلديات، أو أي جهة حكومية أخرى لا يجوز، كما أن إصدار قوانين تغيّر من وقفيتها عمل باطل لا تقرّه شريعة الإسلام³، وقد ذكر جامع⁴

¹ - الزرقا، مصطفى، فتاوى، ص 459.

² - أتاتورك: هو مصطفى كمال، ولد سنة 1880م في مدينة سالونيك، أحاطت الشكوك في نسبه لأبيه، دخل المدرسة العسكرية، وقضى فيها سنتين، انخرط فيما يسمى بالتيار الثوري ضد السلطنة العثمانية، واشترك في تأسيس جمعية الوطن والحرية، فألقي القبض عليه، ثم أرسل إلى بيروت، انتظم في محافل الماسونية، ثم في جمعية الاتحاد والترقي التي عملت على إلغاء الخلافة الإسلامية سنة 1924م، وبعدها قام أتاتورك بإلغاء وزارة الأوقاف، وأغلق المساجد، وألغى العمل بالشريعة الإسلامية، والعمل بالقانون المدني السويسري، وألغى العمل بالحروف العربية، واستبدلها بالحروف اللاتينية، وكان هلاك الخبيث في سنة 1938م، البلعاوي، فتحي بشير، الصنم، بحث علمي يتناول حياة أتاتورك، ودوره في هدم الخلافة الإسلامية، ص 5-43، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008م.

³ - الزرقا، مصطفى، فتاوى، ص 460.

⁴ - جامع فتاوى الشيخ الزرقا هو: محمد بن أحمد بن سعيد مكي، ولد في مدينة حلب في شهر رمضان 1376هـ، الموافق 1957/4/10م، حصل على درجة الماجستير من كلية أصول الدين في جامعة أم القرى بمكة المكرمة، 1409هـ، 1999م، له صلات علمية وثيقة بكبار علماء العالم الإسلامي، من أمثال: مصطفى الزرقا، وعبد الفتاح أبو غدة، ويوسف القرضاوي، وغيرهم كثير، يشرف على موقع رابطة العلماء السوريين، صدرت له عدة مؤلفات منها: فتاوى مصطفى الزرقا "جمع وعناية"، جياذ المسلسلات في علوم الحديث، للسيوطي (تحقيق)، المعين على تدبر الكتاب المبين، وكتب وتحقيقات أخرى، <http://islamsyria.com/site/page/9>

فتاوى الشيخ في حاشية كتاب فتاوى مصطفى الزرقا، أنه بناء على هذه الفتوى "صُرف النظر عن مشروع القانون الذي"¹ تم إعداده من أجل تمليك البلديات المقابر الدوارس في الأردن.

المطلب السابع : رأي الشيخ في الوقف الذري

ذكر جامع فتاوى الشيخ في حاشية الكتاب² أن الشيخ قدّم فتواه لمجلس الفتوى في وزارة الأوقاف الأردنية عام 1989م بخصوص تفكير الأوقاف في إلغاء الوقف الذري، وكان الشيخ إبّانها من أعضاء ذلك المجلس، وجاء في الفتوى الحديث عن أملاك الأوقاف بشكل عام، وعن الوقف الذري بالخصوص، ويرى الباحث أن بعض ما جاء في الكلام عن الظلم، والتسلط الذي وقع على أملاك الأوقاف قد أشير إليه في المطلب السابق؛ فلا حاجة لتكراره، ولينصبّ الحديث على الوقف الذري .

وقد مضى تعريف الوقف في الفرع السابق، وأن التصديق فيه لا بد أن يكون لجهة من جهات الخير على التأبيد، وتستطيع ذرية الواقف أن تستفيد من هذا الوقف فإذا انقرضوا رجع الوقف إلى الجهة التي وقفت عليها³.

الفرع الأول : مشروعية الوقف الذري وماهيته

أما ماهيته: فهي "أن يوقف الواقف " العقار" على نفسه، أو ذريته، أو عليهما معا، ثم من بعدهم على عمل خيري"⁴.

وأما مشروعيته : فقد ذكر ابن كثير في تفسيره⁵ أن أبا طلحة¹ كان أكثر الأنصار بالمدينة مالا، وكان أحب أمواله إليه بيرحاء، وكانت مستقبلة المسجد، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يدخلها،

¹ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص460.

² - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص467.

³ - رد المختار على الدر المختار، ج4، ص338، الزرقا، فتاوى الزرقا، ص472

⁴ - القضاة، منذر عبد الكريم، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، ص 56، دار لثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1432هـ، 2001م.

⁵ - ابن كثير، أبو الفداء، إسماعيل، تفسير ابن كثير، ج1، ص382.

ويشرب من ماء فيها طيب، قال أنس: فلما نزلت الآية لَنْ تَتَّالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ² قال أبو طلحة: يارسول الله إن الله يقول: لَنْ تَتَّالُوا الْبِرَّ.. { وإن أحب أموالي إليّ بirschاء، وإنها صدقة لله، أرجو بها برّها وذخرها عند الله تعالى، فضعها يا رسول الله حيث أراك الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم: بخٍ ذاك مال رابح ذاك مال رابح، وقد سمعت، وأنا أراك أن تجعلها في الأقربين، فقال أبو طلحة : أفعل يارسول الله، فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمّه³، وعن عمر رضي الله عنه قال: يا رسول الله لم أصب مالا قط هو أنفس عندي من سهمي الذي بخير فما تأمرني به؟ قال : "حبس الأصل وسبل الثمرة"⁴، وما جاء عن الصحابة الكرام، والتابعين من بعدهم رضي الله عنهم أجمعين في وقف أموال وعقارات لهم كثير جدا⁵.

الفرع الثاني : رأيه في مشكلات الوقف الذري وعلاجها واختياره فيه

يرى الشيخ أن الأغنياء ربما يتكأون في صرف أموالهم إلى جهات الخير ابتداء لحرصهم على أن يجعلوها لمن يخلفهم من الذرية، ثم تجود أنفسهم بعد ذلك بها إذا جعلوها في أبواب البرّ ، فيوقفون أموالهم على أنفسهم ومن بعدُ على ذريتهم، ثم يجعلونها في باب خيريّ ويرى أن الناس قد ضنّت في

¹ - الصحابي أبو طلحة: زيد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمرو، وهو مشهور بكنيته، شهد بدرًا، روى عنه من الصحابة ابن عباس، وأنس، وزيد بن خالد، قرأ سورة براءة، فأتى على قوله عز وجل: "انفروا خفافا وثقالا" ، فقال: لا أرى ربنا إلا استنفرتنا شبانا وشيوخا، يا بَنِيّ، جهزوني جهزوني، فغزا البحر، فمات في البحر، فلم يجدوا له جزيرة يدفنونه بها إلا بعد سبعة أيام، فدفنوه بها، وهو لم يتغير، توفي سنة إحدى وخمسين، أبو عمر يوسف، بن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، ج2، ص554، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، 1412 هـ، 1992م.

² - سورة آل عمران، آية 92.

³ - أخرجه البخاري، ج4، ص11، رقم الحديث "2769"، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج7، ص11، رقم الحديث "998".

⁴ - الحديث: قال عنه الإمام الشافعي: ثابت، الأم، ج4، ص54، دار المعرفة، بيروت: 1410هـ، 1990م، وقال عنه ابن الملقن : حديث صحيح، البدر المنير، ج7، ص99.

⁵ - الخصاص، أبو بكر، أحمد بن عمرو، أحكام الوقف والصدقات، ص90-129، دراسة وتحقيق: صبح عقله البداح، مؤسسة الرسالة، ناشرون، الطبعة الأولى، 1438هـ، 2017م.

هذا العصر في أموالها حاجتها إليها، فضعف رافد الوقف، ولم يعد كما كان في الزمان الماضي، وأن نتيجة إغلاق الوقف الذري سيقطعه وينهيه¹

وقد أرجع مشكلات الوقف إلى جهل كُتّاب صكوك الوقف، وخراب الذمم، وندرة الأمانة التي تتمثل في :

1- أن جلّ الأموال الوقفية المنهوبة كانت من المتولّين عليها، وبخاصة إذا كان هؤلاء المتولّين من ذرية الواقفين، وهذا الإشكال ليس خاصا في الوقف الذري، بل يقع مثله في الوقف الخيري^{2،3}.

2- من شروط الواقفين أن يكون الربيع لذرياتهم بعد الإصلاحات اللازمة، والمصاريف فينشأ عن هذا الشرط أن يكون المستحقون لهذا الربيع بالآلاف، فيزهدون في تحصيل نصيبهم، فيستولي عليه المتولي⁴.

3- قيام بعض الواقفين بحرمان بناتهم المتزوجات من نصيبهن؛ فيلجأن إلى العزوف عن الزواج لكيلا تُحرم من نصيبها، وهذا من المحاذير، ومن ضعف الوازع الديني عند الواقفين⁵.

هذا ما رآه الشيخ من المشكلات التي يجب أن يوضع لها الحلّ من الشريعة الإسلامية، بدل أن يُمنع الوقف الذري، و يرى علاج ما سبق بما يلي:

1- أن تتولى دوائر الأوقاف إدارة الوقفيات الذرية وكذا الخيرية، وتلغي عمل المتولّين فيها إذا لم ينصّ الواقف على ذلك، وأن تتولى هذه الدوائر الشؤون المالية الخاصة بالوقف بالاشتراك مع لجان يختارها بعض الأهالي، أو مؤسسات مالية متخصصة، على أن يكون نصيب دوائر الأوقاف فيما تديره عشرة في المائة من الغلة كحدّ أعلى⁶، وترى بعض البلدان أن تكون أجرة متولي الوقف على نسبة من الواردات الوقفية لا تزيد على الثمانية في المائة، إذ لا نصّ يحدد النسبة التي يمكن للمتولي أخذها،

¹ - الزرقاء، فتاوى الزرقاء، ص 473.

² - الوقف الخيري: هو " الوقف الذي وقف على جهات الخیر من حين إنشائه أو آل إليها نهائيا"، القضاة، منذر، أحكام الوقف، ص 55.

³ - الزرقاء، فتاوى الزرقاء، ص 473، 474.

⁴ - المصدر السابق، ص 474.

⁵ - الزرقاء، فتاوى الزرقاء، ص 473، 474.

⁶ - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 474.

إنما مرجع هذا، وتقديره لولي الأمر وحسب المصلحة¹، وبذلك يرى الشيخ أن الخصومات التي تنشأ بين متولي الأوقاف والذرية تنتهي².

ب- العمل على تعديل الشروط المطلقة التي يضعها الواقفون للوقف الذري، بأن يكون استحقاق ذرية الواقف طبقة بعد طبقة، بحيث يأخذ الأحياء منهم نصيبهم، وأما نصيب الميت من آخر طبقة منهم فيعطى لأولاده، حتى يموت آخر شخص من تلك الطبقة³، فإذا انقرضت طبقة فإن الاستحقاق يكون للطبقة التي تليها على الترتيب⁴، وماسوى ذلك من الشروط فلا يُجنى منها إلا المشكلات⁵، وقد أنهى الشيخ فتواه بأمر ذي بال فأورد القاعدة الفقهية: " أن شرط الواقف كنص الشارع"⁶ ثم عقب عليها بأن: هذه القاعدة لا تؤخذ بإطلاق، فليس كل شرط من شروط الواقفين مُعتبر، بل فيها ما هو صحيح لا يسع مخالفته، ومنها ما لا يُحترم لبطلانه⁷، وقد نصّ القانون المدني الأردني في الفقرة الثانية منه على أن الوقف "يكون ذرياً إذا خُصصت منافعه إلى شخص، أو أشخاص معينين، وذرياتهم من بعدهم، ثم إلى جهة من جهات البرّ عند انقراض الموقوف عليهم"⁸.

فاختيار الشيخ: في هذه المسألة أنه لا يجوز إلغاء الوقف الذري؛ لأن مستنده صحيح، كما يمكن تصحيح ما طرأ عليه من مشكلات دون إلغائه أو التلاعب فيه.

¹ - الزحيلي، محمد، أوقاف، مجلة نصف سنوية محكمة تعنى بشؤون الوقف والعمل الخيري، ص 17، عدد "6" السنة الثالثة، 1425هـ، 2004م.

² - الزرقا، فتاوى، ص 474.

³ - المصدر السابق، ص 475،

⁴ - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج 4، ص 468.

⁵ - الزرقا، مصطفى الزرقا، أحكام الأوقاف، ص 179، دار عمار، عمان، الطبعة الثانية، 1419هـ، 1998.

⁶ - الزرقا، أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 484، الحادمي، محمد، منافع الدقائق، شرح مجامع الدقائق، ص 321، وفقية الأمير غازي

للفكر القرآني، property of Princeton university library.

⁷ - الزرقا، فتاوى، ص 475.

⁸ - القانون المدني الأردني لسنة 1976م، <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/jo/jo019ar.pdf>

الفصل الخامس: حكم بعض المعاملات المالية وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول : رأيه في حكم تسجيل المحاسبين لما يسمى بالفوائد

المطلب الأول: صورة المسألة

جاء في كتاب " فتاوى مصطفى الزرقا " استفتاء من رجل يعمل مدققا لحسابات شركة من الشركات التي تتعامل مع بنوك تقرض بالربا، وتضمن سؤال المستفتي أن عمله يحتم عليه تسجيل تلك الفوائد¹، أو أن لا يعمل في تلك الشركات، ويبحث عن عمل آخر فيخسر سنوات دراسته وتحصيله، وخبرته في مجاله².

فكان جواب الشيخ للسائل "إن جواب سؤالك سهل وصعب في الوقت نفسه"³ فهو يرى سهولة الإجابة بعدم جواز عمل المحاسبين في هذا المجال؛ لمنطوق حديث النبي صلى الله عليه وسلم " لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا، ومؤكله، وكاتبه، وشاهديه«، وقال: "هم سواء"⁴، والمسجل لمعاملة الربا من الكتاب فيطاله الوعيد⁵.

أما الصعوبة في الإجابة؛ فإنه للحرص الذي ينشأ من القول بعدم جواز هذا العمل؛ لأن جُلّ المؤسسات والشركات، تتعامل بتلك المعاملات التي يشوبها " الربا"، والقول بعدم جواز العمل لديها يجعل عمل المحاسبين عسيرا جدا⁶.

¹ - دكر الباحث لكلمة "الفوائد" ليس إقرارا لها، وإنما؛ لأن هذا اللفظ قد شاع بين الناس، والمتعاملين في البنوك الربوية، وهو تحايل على اللفظ الشرعي " للربا" المحرم لتزيينه للعامة.

² - الزرقا، فتاوى، ص 485.

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁴ - الحديث: صحيح رواه مسلم، النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج11، ص26، باب الربا، رقم الحديث " 1597".

⁵ - الزرقا، فتاوى، ص 485 .

⁶ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

المطلب الثاني : استناد الشيخ في المسألة إلى حالة عموم البلوى

سبق للباحث أن عرّف عموم البلوى في مبحث التأمين وذكر أنه: "ما تمس الحاجة إليه في عموم الأحوال"¹، والشيخ يرى أن من الأحكام الشرعية ما لها استثناءات تُخصّ بحالة عموم البلوى، وقد ذكر الفقهاء في هذا العفو عن يسير البول الذي يكون كرؤوس الإبر إذا أصاب ثياب الشخص سواء أكان منه، أو من غيره، قياساً على ما يحمله الذباب من النجاسة على أرجله ثم يقع على الثياب، وكمثل الدم الذي يصيب القصاب²، لصعوبة التحرز منه³ ومن أمثلة هذا أيضاً: ما جرى من قبول شهادة غير العدول للضرورة إذا تعذر وجود العدول؛ فيقام الأصلح والأقل فجوراً للشهادة، وكذا ما يجري في تنصيب القضاة وغيرهم رعاية للمصلحة⁴ وغيرها كثير من الفروع الفقهية في نفس المضمار ذكرها العلماء⁵، إلا أن قاعدة عموم البلوى هذه لها ضوابط يجب أن تُعلم إذ لا اعتبار لها إذا عارضت نصاً شرعياً صريحاً، فحينئذ لا يجوز الاتكاء على هذه القاعدة في إباحة ما حرّمه الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم وإن كانت هذه المحرّمات قد شاعت بين الناس، فالحرام فيما جاء بالقطع من النصوص لا يصبح حلالاً بشيوعه وانتشاره بين العباد⁶.

المطلب الثالث : اختيار الشيخ في المسألة مع الترجيح

¹ - البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج3، ص13، دار الكتاب الإسلامي.

² - القصاب: الجزأ، الزبيدي، تاج العروس، ج4، ص42.

³ - الموسوعة الفقهية الكويتية، ج31، ص7.

⁴ - الطرابلسي، أبو الحسن، علاء الدين، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج1، ص117، دار الفكر.

⁵ - الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، قاعدة المشقة تجلب التيسير، دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، ص164-184، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى 1424هـ، 2003م، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص64-70.

⁶ - يسألونك، عفانة، حسام الدين، الخلو 2018/02/1 / yasaloonak.net

في ضوء ما تقدّم؛ فإن الشيخ يرى أن عمل المحاسبين هو باب من أبواب الرزق لشريعة كبيرة من خريجي الجامعات لتخصص المحاسبة، وأن الربا مما عمّت به البلوى، وأن سدّ الأبواب أمام هذه الشريعة فيه حرج شديد، وهم لا يستطيعون تغيير عملهم، فقال: " فالأولى أن يُعفى عن الكتابة، والمحاسبة القانونية في الشركات لعموم البلوى، جمعا بين مقاصد الشريعة والواقع الذي لا يستطيع الأفراد تغييره"¹، ولكنه ميّز بين أمرين في هذه المسألة:

1- قد يكون أصل التعامل في المؤسسات والشركات مشروعاً، ويطرأ على بعض أعمالها التعامل بالربا، ففي هذه الحالة يرى أن القول بحرمة العمل في هذه الشركات فيه تضيق.

2- أما الشركات التي أصل عملها محرماً كالبنوك الربوية؛ فيحرم عمل المحاسبين والكتّاب فيها إلا حالة الضرورة المشروعة²، وقد نقل جامع الفتاوى الشيخ مجد مكي في حاشية كتاب الفتاوى كلاماً للشيخ يدعو السائل إلى أن يعرض هذه الفتوى على جدّ السائل وهو الشيخ علي الطنطاوي³، فإن خالف هذه الفتوى إلى رأي آخر أن يأخذ برأي جدّه الشيخ علي الطنطاوي، وفي رأي الباحث أن هذه الإحالة من الشيخ الزرقا للسائل إلى رأي عالم آخر فيها إشعار بعدم الجزم برأيه في هذه المسألة، إما لخطورتها لتعلّقها بأمر من الموبقات شديدة التحريم وهو "الربا"، أو لأن الشيخ من عادته أن لا يستأثر برأيه في المسائل، بل كان يرغب دائماً في الاجتهاد الجماعي الذي يفضي إلى الاستيثاق من رجحان رأيه.

ثم إن الباحث وجد فتوى مرئية للشيخ يوسف القرضاوي في حكم العمل في البنوك الربوية بتاريخ 8/3/2015، جواباً لنفس التساؤل من موظف يعمل في بنك من تلك البنوك، فبعد أن جعل مقدّمة في أدلة التيسير، ورفع الحرج من كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم قال: إنه قد أفتى في هذه المسألة منذ خمسين سنة؛ بأنه في حال الضرورة، أو الحاجة الماسّة، "والحاجة تنزل منزلة الضرورة"⁴، فإنه

¹ - الزرقا، مصطفى، فتاوى، ص 486.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة .

³ - الشيخ علي الطنطاوي: ولد في مدينة دمشق في 23 جمادى الأولى 1327 هـ، الموافق 12 يونيو 1909 م، من أسرة علم ودين، بدأ بالقراءة على أبيه الشيخ مصطفى الطنطاوي، التحق بكلية الحقوق التي تخرج فيها عام 1933، قرأ على خيرة العلماء الشام ومنهم: الشيخ بدر الدين الحسني، السيد محمد بن جعفر الكتاني، مفتي الشام الشيخ عطا الكسم، والشيخ محمد الحضر حسين شيخ الجامع الأزهر، والشيخ عبد المجيد سليم، والشيخ مصطفى عبد الرزاق، والشيخ محمود شلتوت، وغيرهم كثير، عمل في مجال التعليم والقضاء، من مؤلفاته: تعريف عام بدين الإسلام، صيد الخاطر لابن الجوزي (تحقيق وتعليق)، في سبيل الإصلاح، وغيرها، توفي سنة 1420 هـ، الموافق للثامن عشر من حزيران، عام 1999 م ودفن في مقبرة العدل بمكة المكرمة، <http://www.odabasham.net>، خولة العثمان، 2018 م.

⁴ - الزرقا، أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، القاعدة الحادية والثلاثون المادة "32"، ص 209.

لا بأس في العمل في هذه البنوك إن ضاقت بالإنسان السبل ، حتى يُفتح للمرء باب آخر للرزق، وأن لا يركن إلى العمل الحرام، ولا يغترّ بما تقدّمه تلك البنوك من مرتّبات عالية، بل لا بد له من البحث عن مجال للحلال الصّرف¹، فمن أقلّقه العمل في مثل هذا المجال فليبحث حتى يجد الحلال فمن جدّ وجد، والله تعالى يقول {وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا² }، ثم ختم قوله:

بأن البنوك الإسلامية قد كثرت، بل إن بعض البنوك الربوية لما وجدت الناس يُقبلون على التعامل مع البنوك الإسلامية، ويفرضون التعامل مع غيرها، افتتحت فروعاً تتعامل بالمعاملات الإسلامية، فمن استطاع أن يترك العمل في البنوك الربوية؛ فقد استبرأ لدينه³، ومن هنا يرى الباحث أن فتوى الشيخ الزرقا، تتوافق مع فتوى الشيخ القرضاوي في أن العمل في البنوك، والمؤسسات الربوية منوط بالضرورة، والحاجة الملحة، وأنه لا بد لمن يعمل بها من البحث الجادّ عن الحلال، وكذا يرى الباحث أنه ما دام أن البنوك، والمصارف الإسلامية قد انتشرت في أرجاء المعمورة، فإنه لم تبق حاجة، ولا ضرورة للعمل في البنوك، والمؤسسات التي تتعامل بالربا؛ لأن في الحلال مندوحة عن الحوم حول الشبهات، التي توشك أن تُوقع المرء في الحرام.

المبحث الثاني : اختياره في عقد التوريد وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول : كلامه على هذا العقد وتمييزه

عقد التوريد من العقود الحديثة التي لم يتناولها بحث السابقين من فقهاء الشريعة⁴ ومن ثم ذكر الشيخ في معرض حديثه عن نظرية العقود في كتابه المدخل الفقهي العام في الفقرة 14/47، و 15/47، أن العقود تُصنّف من حيث الفورية، والاستمرار إلى صنفين:

¹ - الصّرف : الخالص البحث ... من كل شيء، الزبيدي، ج 24، ص 18، فصل الصاد مع الفاء.

² - سورة الطلاق، آية 2.

³ - حكم العمل في البنوك الربوية - الشيخ يوسف القرضاوي https://www.youtube.com/watch?v=cjt_1TuHvw

⁴ - شويديح، أحمد ذياب، هريدي، عاطف محمد، المؤتمر العلمي الدولي الثاني، الإسلام والتحديات المعاصرة، 2-3 أبريل، 2007، عقد التوريد والمقالة في ضوء التحديات الاقتصادية المعاصرة، رؤية شرعية، الجامعة الإسلامية، غزة، كلية أصول الدين، ص 3.

أ- صنف له مزية الفورية: كالبيع، ولو كان بثمن مؤجل كالهبة، والقرض، وعند إجراء مثل هذه العقود يأخذ كلٌّ من طرفي العقد ما يسوغ له، وتنتهي التزامات الطرفين في وقت واحد.

ب- والصنف الآخر: هي العقود المستمرة، أو الزمنية كالإعارة، والإجارة، والوكالة، التي تتطلب وقتاً واسعاً ليسري فيها حكم العقد باستمرار، وهي مثل: الاشتراك في الجرائد والصحف الدورية، أو التعهد بجلب مواد غذائية للمطاعم، أو المستشفيات، أو الفنادق؛ فهو من حيث الحقيقة عقد بيع، إلا أن القانون قد تعارف عليه باسم عقد التوريد¹ كما نصَّ على ذلك الأستاذ عبد الرزاق السنهوري، فقد عرّفه بأنه "ما يلتزم به أحد المتعاقدين أن يورّد للمتعاقد الآخر شيئاً معيناً مدة من الزمن"².

وهذا التعريف الاصطلاحي مقتبس من التعريف اللغوي له فقد جاء في اللغة: "ورد فلان وروداً: حضر، وأورده غيره، واستورده أي أحضره"³، غير أن بعض الفقهاء ذكر هذا البيع، وسماه ببيع الاستجرار، وهو ما أشار إليه الشيخ في مجموع فتاواه "فتاوى مصطفى الزرقا"، فذكر أن عقد التوريد فيه شبهة كبيرة ببيع الاستجرار الذي نصَّ عليه بعض الفقهاء في مصنفاتهم⁴.

المطلب الثاني: ماهية بيع الاستجرار

جاء ذكر بيع الاستجرار في الموسوعة الفقهية الكويتية بأنه : أخذ الحاجات من البائع شيئاً فشيئاً، ودفع ثمنها بعد ذلك، ويبدو أنه كبيع المعاطاة⁵، إلا أن الفرق بين الاستجرار والمعاطاة، أن الاستجرار قد يكون بإيجاب وقبول، وقد يكون بالتعاطي، فالاستجرار من هذه الحيثية أعم⁶.

1 - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج1، ص 644، 645، دار القلم، دمشق، طبعة ثانية، 1425هـ، 2004م.

2 - السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ص 167، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، أبريل سنة 1952م.

3 - الزبيدي، تاج العروس، ج9، ص 289، فصل الواو مع الدال المهملة.

4 - مكّي، مجد، فتاوى الشيخ الزرقا، ص 488.

5 - المعاطاة: "إعطاء كل من العاقلين لصاحبه ما يقع التبادل عليه دون إيجاب ولا قبول، أو بإيجاب دون قبول، أو عكسه"، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج9، ص13.

6 - الموسوعة الفقهية الكويتية، ج9، ص93.

المطلب الثالث: آراء الفقهاء بشكل موجز في بيع الاستجرار:

ذكر الحنفية¹ في فروع البيع "ما يستجره الإنسان"، وجعلوه مما تسومح فيه؛ بأن يأخذ الشخص من البائع حاجاته، ثم يدفع ثمنها فيما بعد.

أما عند المالكية²، فقد كان هذا من عمل أهل المدينة المنورة، واشتهر عندهم، وأطلقوا عليه "بيعة أهل المدينة"، وأفتى الإمام مالك بجوازها³.

أما الشافعية⁴ فقد منعوا هذا البيع، وأجازوه بعضهم كالإمام الغزالي، وقال إنه مجزوم بصحته.

المطلب الرابع: بعض أوجه الاعتراض والاتفاق على عقد التوريد

قد تَرَدَّ بعض الإشكالات على صحة هذا العقد وهي كما يلي:

١- أن المبيع لا يُسَلَّم إلى المشتري إلا بعد حين، وأن المشتري يدفع الثمن بعد تسلّم المبيع، ومن أجل هذا فإن كلا البديلين مؤجل، وهذا يوقع في المنهي عنه من "بيع الكالء بالكالء"⁵، إلا إذا كان محل عقد

¹ - ابن عابدين، رد المختار، ج4، 516.

² - عيش، محمد، منح الجليل، ج5، ص385.

³ - المصدر السابق نفس الصفحة.

⁴ - الشربيني، محمد، مغني المحتاج، ج2، ص326.

⁵ - سبق تخريج هذا الحديث، وهو ضعيف لا يُحتج به.

التوريد يدخل في طلب صناعة شيء ما ، فحينئذٍ ينطبق عليه وصف عقد الاستصناع، وهو جائز ومشتهر.

ب- أنه عقد مضاف إلى المستقبل، والعقد المضاف إلى المستقبل من جهة البائع يعدّ وعداً لا بيعاً، وإن كان مضافاً إلى المستقبل من جهة المشتري يعدّ مساومة¹.

ج- غالب أحوال الباعة في عقد التوريد لا يملكون محلاً للعقد، وبهذا فإنهم يبيعون ما لا يملكون، وقد جاء التصريح النبوي بالنهي عن بيع ما لا يملكه الإنسان، فقال صلى الله عليه وسلم "لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتاق إلا فيما تملك، ولا بيع إلا فيما تملك، زاد ابن الصبّاح: ولا وفاء نذرٍ إلا فيما تملك"².

غير أن النظر الذي هو محل الاتفاق، والذي يجعل عقد التوريد صحيحاً هو أن يكون مستنده "المواعدة" بين طرفي العقد بحيث تكون هذه المواعدة مُلزِمة للطرفين لحاجة الناس إليها في المعاملات المالية المعاصرة³.

المطلب الخامس: قياس الشيخ عقد التوريد على غيره بالأولى واختياره وترجيحه

لقد ذكر الباحث آنفاً أن الشيخ شبّه عقد التوريد بعقد الاسترجار الذي نص عليه الحنفية، لذلك: فهو يرى إلحاق عقد التوريد ببيع الاسترجار بجامع الحاجة العامة إليه، ولأنه قد تعارف الناس عليه، كما يرى أن عقد التوريد أولى بالصحة من جواز البيع بما ينقطع عليه السعر، كما جاء في المذهب الحنبلي⁴، فقد ذكر ابن القيم في كتابه "إعلام الموقعين" في المثال الثامن والستين هذا النوع من البيوع، وسمّاه البيع بما ينقطع به السعر دون تقدير الثمن عند العقد، وانتصر لجوازه، وقال: إن الإمام أحمد بن حنبل قد نصّ

¹ - الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعية، ص 247، دار الفكر العربي، القاهرة، 1429هـ، 2008م.

² - الحديث: رواه أبو داود، وهو: حسنٌ كما قال الخطابي...، وقد جاء بصيغة أخرى برقم "3504" "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يُضْمَن، ولا بيع ما ليس عندك" وقال الترمذي عنه: حسن صحيح، سنن أبي داود، ج3، ص513، رقم الحديث "2190"، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي.

³ - عثمان، محمد تقي الدين، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ج2، ص 106، طبع على نفقة وزارة الأوقاف، والشؤون الإسلامية، قطر، دار القلم، دمشق، 1434هـ، 2013م.

⁴ - مكّي، محمد، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 488.

عليه، ثم عقب ابن القيم: بأنه لا مانع يمنع من صحته من كلام الله تعالى أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم، أو إجماع، أو قول صاحبي، أو قياس صحيح، فقد أجمعت الأمة على أن النكاح بمهر المثل صحيح، وكذا عقد الإجارة، وأجرة الخبز يصحان بأجرة المثل، وأن هذا القياس الصحيح هو الذي يتسق ومصالح الناس¹.

ومن نافلة القول أن يذكر أن القانون قد أجاز هذا العقد، لأنه السبيل إلى تسيير مرافق أي دولة، ولذا فإن القانون الأردني جعله من ضمن التنظيمات الإجرائية تحت رقم "1" لسنة 2008م، استناداً للمادة 23 من القانون المدني².

كما جاء بحث هذا العقد مستفيضاً في مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة في الدورة الثانية عشرة، تحت موضوع "عقود التوريد والمناقصة"³، غير أن الذي يميّز رأي الشيخ مصطفى الزرقا عن قرار المجمع الفقهي هو أنه يرى أن العقد إذا أصبح مألوفاً؛ فإن "العرف ينفي النزاع"⁴، بل له السلطان الأكبر في الأحكام، ويحصر الالتزامات بشرط أن لا يُجابِه النصوص الشرعية⁵، وهو ما نصّت عليه مجلة الأحكام العدلية في المادة "45" وهي: "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"⁶، ولهذا فإن الشيخ رجّح أن العرف يصح العقود الفاسدة إذا اشتهرت، ومن ضمنها عقد التوريد لا سيما وأن القوانين قد أقرته⁷.

¹ - ابن القيم، إعلام الموقعين، ج4، ص5، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، 1411هـ، 1991م.

² - العنزي، خالد سليمان، عقد التوريد الإداري، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي، ص49، جامعة الشرق الأوسط، حزيران 2012م.

³ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، الدورة الثانية عشرة، من ص 672-797، بتاريخ 25 جمادى الآخرة 1421هـ إلى غرة رجب 1421هـ، 23-28 سبتمبر 2000م.

⁴ - ابن عابدين، مجموعة رسائل، نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف، ج2، ص121-129.

⁵ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي، ج3، ص857، فقرة 469.

⁶ - حيدر، علي، درر الحكماء شرح مجلة الأحكام، ج1، ص51.

⁷ - مكّي، محمد، فتاوى مصطفى الزرقا، ص488.

المبحث الثالث: رأيه في فكرة الشخصية الاعتبارية في الفقه

المطلب الأول: اصطلاح الشخصية الاعتبارية

لم يعرف فقهاء الشريعة المتقدمون اصطلاح الشخصية الاعتبارية، أو المعنوية، وإنما عبّروا عنها بمصطلح "الذمة" التي أثبتوها في الإنسان الحي، إلا أنهم لم يجدوا بداً من أن يُثبتوا هذه الذمة لما لم يعقل؛ إذ أن الكثير من المعاملات لا يمكن أن تستقيم بلا ذمة مستقلة¹، والذمة هي: "معنى شرعي مقدّر في المكلف قابل للالتزام واللزام"²، وقد يُعبّر عنها أيضاً بأنها: "الوصف الذي يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له وعليه"³.

المطلب الثاني : الشخصية الاعتبارية عند الشيخ

يرى الشيخ أن الفقه الإسلامي يقرّ بوجود الشخصية الحكيمة، أو الاعتبارية، وأن بعض أحكام الشرع قد أسست على فكرة الشخصية الاعتبارية، وكأنها كائن حيّ له مقومات، ويتمتع بخصائص، وأن منطلق هذه الشخصية⁴ جاءت من هدي النبوة الشريفة؛ إذ جاء في الحديث "المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يدّ على من سواهم"⁵، ففي قول النبي الكريم صلوات الله وسلامه عليه " ويسعى بذمتهم أدناهم "

¹ - الخياط، عبد العزيز عزت، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ج1، ص217، مؤسسة الرسالة، طبعة ثانية، 1403هـ، 1983م، طبعة رابعة 1414هـ، 1994م.

² - القرائي، شهاب الدين، أنوار البروق، ج3، ص231.

³ - الجرجاني، علي بن محمد، التعريفات، ج1، ص107، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1403هـ، 1983م.

⁴ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ج3، ص257، مطبعة طربين، دمشق، طبعة عاشر 1968م.

⁵ - **تخريج الحديث**: إسناده صحيح، رواه أبو داود، ولفظه: عن قيس بن عباد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي رضي الله عنه فقلنا: هل عهد إليك رسول الله عليه السلام عهداً لم يعهده إلى الناس عاقمة؟ قال: لا، إلا ما كان في كتابي هذا، فأخرج كتاباً من قراب سيفه فإذا فيه: "المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم، لا يُقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده، ومن أحدث حدثاً فعلى نفسه ومن أحدث حدثاً أو آوى مُحدثاً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين" أخرجه أبو داود وهو برقم "4530"، العيني، أبو محمد محمود بدر، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، ج15، ص339، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر،

اعتبر أن من أعطى الأمان من المسلمين المجاهدين لأحد من المشركين، أو من كان مُلاحقًا ومطلوبًا لجماعة المسلمين؛ فإن هذا الأمان الذي أعطاه ذاك المجاهد هو بمثابة الحصن الحصين لذلك الملاحق، وعليه فلا يجوز لأحد أن يعتدي عليه، ولا يجوز قتله، إلا إن رأى إمام المسلمين أن المصلحة خلاف ذلك، فينقض عهدَ الذي أعطى الأمان بعد إنذار الشخص الذي أُعطي الأمان، ففي هذه الفقرة من الحديث النبوي جعل عليه الصلاة والسلام الشخص الواحد مُمثلاً لمجموع الأمة في تلك الحيثية.

ومن الأمثلة التي ذكرها الشيخ على الشخصية الاعتبارية ما يلي¹:

- أ- ما أقرته الشريعة لكل فرد من أن يخاصم في الحق العام فيما إذا أصاب شخص حدًا من الحدود، أو اعتدى على المصلحة العامة؛ فأذى الناس في طرقهم.
- ب- وكذلك مراقبة، وقمع أعمال الغش، ومحاسبة فاعليه رغم أن الأذى قد يكون بعيدا عن ذلك الشخص الذي يخاصم الفاعلين.
- ج- وكذا من الجهات التي تدخل ضمن هذا الاعتبار "الشخصية الاعتبارية" بيت المال، وأن ولي الأمر أو الحاكم ليس له سلطة على بيت المال إلا من حيث تعيين أمينٍ يقوم عليه فيُصرف لولي الأمر من هذا البيت كفايته مقابل سياسته للناس، وليس من حقّه أن يتصرف فيما سوى ذلك إلا بمسوّغ من الشرع².
- د- ومثل هذا يقال في جهة الوقف؛ إذ يقوم عليه القيم، أو المتولي بما فيه مصلحة الوقف، فإذا وقعت الخيانة منه، أو أساء التصرف؛ فخالف شروط الواقف فإن الوقف يُنزع من يده، وإذا ثبت تقصيره أو تفریطه أو خيانتة فعليه الضمان¹.

طبعة أولى 1429هـ، 2008م، وصحح إسناده أيضا الشيخ أحمد شاكر في تحقيقه لمسند الإمام أحمد ج2، ص 22، برقم "960"، دار الحديث، القاهرة، طبعة 1416هـ، 1995م.

¹ - الزرقاء، مصطفى، المدخل الفقهي العام ج3، ص 257.

² - المصدر السابق، نفس الصفحات.

المطلب الثالث : سبب إهمال بعض الفقهاء للشخصية الاعتبارية

لقد نبّه الشيخ إلى أن بعض الفقهاء غفلوا عن تصوّر الشخصية الحكيمة بسبب بعض الآراء التي تتصادم مع هذه الشخصية؛ إذ أن بعض متأخريهم اختلفوا فيما صدر عن السلاطين من أوامر بشأن القضاء، واستنادهم في تلك الأوامر إلى المصالح المرسلة، كأمرهم بعدم سماع الدعوى إذا تقادمت خمس عشرة سنة، فاختلف الفقهاء هل تبطل الدعوى بموت السلطان الذي أمر بعدم سماعها، ومن ثم لا يلزم بها القضاة إلا إذا أمر السلطان الجديد باعتمادها؟ وذكر أن العلامة ابن عابدين من ضمن من قالوا بأنه لا بد من أمر جديد لسماع الدعوى، إذا تجدد السلطان، وقرر ذلك في حاشيته²، وقد خالف الشيخ رأي ابن عابدين، ورأى أن من الفقه السديد أن يبقى الحكم جارياً في اعتماد ما كان من السلطان الذي مات، ولا حاجة إلى تجديد الأمر؛ لأن الحكم السابق إنما صدر "غيرمقيّد" بشخص معين، وإنما صدر باسم شخصية الدولة التي صدر الحكم باسمها³، وقد أكثر الشيخ من ذكر الأمثلة التي تعضد فكرة الشخصية الاعتبارية⁴.

المطلب الرابع: فيمن أيد الشيخ في فكرة الشخصية الاعتبارية

وممن وافق الشيخ الزرقا في فكرة الشخصية الاعتبارية، الشيخ علي الخفيف رحمه الله، وردّ على من أنكروها، وسرد آراء فقهاء المذاهب التي أسست لها بما يأتي :

¹ - ابن عابدين، الدر المختار، ج3، ص384، الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، ص 260.

² - ابن عابدين، رد المختار، ج5، ص 419.

³ - الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج3، ص265.

⁴ - المصدر السابق، ج 3، ص 265 وما بعدها .

المذهب الحنفي¹: حيث ذكر ابن عابدين في حاشيته في كتاب الوصايا، أن مَنْ أوصى بشيء من أجل أن يُنفق على دابة فإن الوصية تُصرف لمالكها، إذا قَبِل هذه الوصية، وأنها تبطل إذا رَدَّها، أو إذا مات.

وأما المالكية²: فقد ذكروا صحة الإيصال للمساجد من أجل مصالحه وعمارته وإنارته.

وأما الشافعية³: فقالوا بصحة الوصية للخيل المسبلة⁴، إن قُصِدَ بذلك صرف الوصية لعلفها؛ فيكون الصرف لمالكها؛ لأنه الذي يقوم على رعايتها.

وأما الحنابلة⁵: فقالوا بمثل ما قال الشافعية؛ بأن الوصية تصح إن كانت لفرس فلان، فيكون الصرف لعلفها؛ مراعاةً لقصد المؤصّي، ولذلك؛ فإن الشيخ علي الخفيف يرى أن الشخصية الحُكمية، أو الاعتبارية قد ثبتت بما سبق؛ لأنها باتت أهلاً للملك⁶.

المطلب الخامس: الشخصية الاعتبارية وعلاقتها بجديد المسائل

لقد واكب الباحثون فكرة الشخصية الاعتبارية، وما يتصل بها، وعلاقتها فيما استجد من مسائل، فعُقد مؤتمر شورى الفقهي الخامس في دولة الكويت بتاريخ 1435هـ، 2013م وكان بحث موضوع الشخصية الاعتبارية هو المهيمن على جدول أعمال المؤتمر المذكور، وكان جُلَّ المسائل التي طرقت في المؤتمر في الشؤون المصرفية الإسلامية، وعلاقة الشخصية الاعتبارية بها، وقد أسهم في بيان بعض ما يتعلق بهذه الفكرة "الشخصية الاعتبارية" جمعٌ من علماء الشريعة، ولكنَّ الباحث ذكر خلاصة أفكار اثنين منهم،

¹ - ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص646.

² - عlish، محمد، منح الجليل، ج9، ص510.

³ - الرملي، شمس الدين، نهاية المحتاج، ج6، ص46.

⁴ - المسبلة: سبلة، تسبيلا: أباحه، وجعله في سبيل الله، الزبيدي، تاج العروس، ج29، ص196، فصل السين المهملة مع اللام.

⁵ - البهوتي، منصور، كشاف القناع، ج4، ص365.

⁶ - الخفيف، علي، الحق والذمة، ص119-125، تقديم: علي جمعة، طبعة أولى 1431هـ، 2010م، دار الفكر العربي.

وهما: الدكتور علي محيي الدين قره داغي¹، والدكتور محمد نعيم ياسين²، فكان بحث الشيخ القره داغي في أثر الاختلاف بين الشخصية الطبيعية، والشخصية الاعتبارية في المسائل المالية الحديثة، وكذا في أحكام الضرورة، والحاجة الشديدة إلى هذه الشخصية.

فكان حديثه عن الناحية القانونية لهذه الشخصية كما يلي:

أ- إقرار القانون المدني الأردني³ قانون رقم 43 لسنة 1976م، بأرقام المواد 50، 51، 52، بالشخصية الحُكمية "الاعتبارية".

ب- إقرار القانون المدني المصري⁴ بالمادتين 52، 53، رقم 131 لسنة 1948م.

¹ - الشيخ علي قره داغي: ولد في قره داغ، من محافظة السليمانية، العراق سنة 1949م، ونشأ في أسرة علمية، حفظ القرآن الكريم، درس على مشايخ السليمانية، ثم رحل إلى بغداد فدرس على مفتيها الشيخ عبد الكريم المدرس الملقب بـ "بيارة"، حصل على الماجستير والدكتوراة من كلية الشريعة والقانون بالأزهر الشريف، ودّرس في كلية الشريعة بقطر سنة 1985م، وترقى فيها إلى نال درجة الأستاذية، وهو عضو في مناصب عدة منها: الأمين العام للاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، أستاذ ورئيس قسم الفقه والأصول بجامعة قطر سابقاً، خبير بمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدّة، خبير بالمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة ومؤلفاته كثيرة منها: الحقوق المالية مع تطبيقاتها المعاصرة، ومدى جواز الاعتياض عنها، دراسة فقهية مقارنة، مبدأ الرضا في العقود، دراسة مقارنة في الشريعة والقانون المدني. 2016-8-29

<http://www.qaradaghi.com/Details.aspx?ID=4>

² - الدكتور محمد نعيم ياسين: ولد في مدينة سلفيت في فلسطين ودرّس في جامعة دمشق، إذ حصل على بكالوريوس حقوق وبكالوريوس شريعة، وحصل على ماجستير حقوق من جامعة القاهرة وماجستير شريعة وشهادة الدكتوراة من جامعة الأزهر، درّس في جامعات عديدة منها جامعة الأردن، وجامعة الكويت، وجامعة قطر، وجامعة العلوم الإسلامية العالمية، وشارك في العديد من الهيئات واللجان العلمية (30 مؤسسة)، من ذلك عضويته في اللجنة العلمية للموسوعة الفقهية الكويتية الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية في الكويت، وعضو مجلس الإفتاء للمملكة الأردنية من 1990-1995م، وله مؤلفات كثيرة منها: الإيمان، أبحاث فقهية في قضايا طبية، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي، وصدر له مؤخراً كتاب بعنوان مباحث في العقل، مركز دراسات التشريع الإسلامي والأخلاق <https://www.cilecenter.org/ar/node/1154> وكذا ملتقى أهل الحديث: <https://www.ahlalhdeeth.com/vb/showthread.php?t=225993>

³ - رقم الجريدة "2645" ص 2، تاريخ الجريدة 01/08/1976 - <http://law2jo.blogspot.com/2014/05/43-1976.html>

⁴ - القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 <http://www.lcrdye.org/7525/>

أما من جهة الشريعة: فهو يرى:

1- أن أهم دليل على فكرة الشخصية الاعتبارية هو: حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي أسس مبدأ الخلطة¹ في زكاة الأنعام، حيث جاء في الحديث الشريف "ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع، مخافة الصدقة، وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بالسوية"²، ففي أمر النبي صلى الله عليه وسلم للخليطين بالتراجع فيما بينهما دلالة بيّنة على أن أي شريكين ينطبق عليهما الحكم نفسه³.

2- بروز حكم خاص في حال الشيوع⁴، والاشتراك، وفي حال الجوار⁵.

3- لتوضيح ما سبق فهو يرى أن الحكم الفقهي يختلف في حال الانفرد، وفي حال الاشتراك كما يلي:

أ- لو أن اثنين يملكان كل واحد منهما عشرين شاة؛ فلا زكاة عليهما.

ب- وعند الشافعية والحنبلية⁶: لو خلطا الشياه، واشتركا في السقي والمرعى، والفحول وجب عليهما إخراج شاة.

ج- وعند الإمام مالك¹ يرى أن الخلطة بصورة أخرى حيث لو كان عند كل واحد من الخليطين نصاب كأن يكون لكل واحد منهما مائة شاة، وواحدة، فخلطا بينهما فيجب على الاثنين ثلاث شياه، أو كانوا خمسة أفراد ولكل واحد أربعون شاة، فإنه يجب فيها خمس شياه، فإذا خلطوا فيما بينهم وجب فيها شاتان.

¹ - "الخلط: تداخل الأشياء بعضها في بعض، وقد يمكن التمييز بعد ذلك كالحيوان، وقد لا يمكن كالمائعات فيكون مزجا"، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج26، ص 289.

² - تخريج الحديث: وهو جزء من حديث طويل جاء فيه: عن أنس بن مالك أن أبا بكر كتب له "إن هذه فرائض الصدقة التي فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين التي أمر الله عز وجل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم... "ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة" قال البيهقي عنه: هذا حديث حسن صحيح موصول، البيهقي، أحمد بن حسين، السنن الصغير، ج2، ص44، رقم الحديث "1168"، تحقيق: عبد المعطي قلججي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، باكستان، الطبعة الأولى 1410هـ، 1989م، كما أخرجه الإمام أحمد في مسنده، ج1، ص 194، ورقم الحديث "72"، وقال عنه محققه الشيخ أحمد شاكر: إسناده صحيح، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، 1416هـ، 1995م.

³ - العسقلاني، ابن حجر، فتح الباري، ج5، ص 30، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ، رقم كتبه وأبوابه، وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، وقام بإخراجه، وصححه، وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، وعليه تعليقات: عبد العزيز بن باز.

⁴ - الشيوع: "مصدر شاع، شاع يشيع... وشيوعا: إذا ظهر وانتشر... وقولهم: نصيب فلان شائع في جميع الدار، أي: متصل بكل جزء منها ومُشاع فيها ليس بمقسوم"، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج26، ص 289.

⁵ - الجوار: "مصدر جاور... وهو الملاصقة في السكن أو نحوه كالبيتان والحانوت" الموسوعة الفقهية الكويتية، ج16، ص216.

⁶ - النووي، أبوزكريا، محيي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج2، ص170، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، طبعة ثالثة، 1412هـ، 1991م، المرادوي، علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج3، ص67.

ومما سبق يتبين أن للخلطة أثرا في زيادة العدد أو نقصه، فخلطة الجوار تأثير في إكمال النصاب فهي عند الشافعية والحنابلة أوجدت واجبا لم يكن واجبا لو لم تحصل تلك الخلطة

ونتيجة الدمج بين الخليطين جعلهما في الملك بمنزلة الشخص الواحد وهو كلامٌ مقتبس من كلام الإمام الغزالي إذ قال: "وحكم الخلطة تنزيل المالكين منزلة ملك واحد في وجوب الزكاة وقدره وأخذه"².

فالشيخ القره داغي استنبط أن هذا الشخص الواحد المالك "الحُكمي" هو نفسه ما ينطبق على الشخصية الاعتبارية³.

أما الدكتور محمد نعيم ياسين:

فقد تكلم عن الشخصية الاعتبارية في ظل أحكام الضرورة أو الحاجة وفيما يلي

ملخص رأيه :

أ- الشخصيات الاعتبارية لا يمكن أن تقع في حالة ضرورة لأنها حالة خاصة بمن له نفسٌ وشعور، وليست هذه الشخصيات كذلك⁴.

ب- لا يمكن قبول اليمين من الشخصية الاعتبارية، ولا تقاس على الشخصية الحقيقية، ويمكن أن تكلف الشخصية الاعتبارية بالإثبات بالشهادة، أو الإقرار، أو الوثائق، والقرائن⁵.

ج- الشخصية الاعتبارية لا تنطبق عليها أحكام الضرورة، وأن الضرورات بالمعنى الاصطلاحي الشرعي لا تَحُلُّ⁶ بهذه الشخصيات، وأن ذلك يعني قطعا أنه لا يَحِلُّ لها أن ترتكب محرما ثبتت حرمة ببيان

¹ - الدسوقي، محمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1، ص439.

² - الغزالي، محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، ج2، ص 420، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، طبعة أولى 1417هـ.

³ - القره داغي، علي، أثر الاختلاف بين الشخصيتين الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، ص 200، 201، مؤتمر شورى الفقهي الخامس، 11، 12، صفر 1435هـ، 16، 17 ديسمبر 2013، دولة الكويت.

⁴ - ياسين، محمد نعيم، ص271، أثر الاختلاف بين الشخصية الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، مؤتمر شورى الفقهي الخامس.

⁵ - ياسين، محمد نعيم، ص368، أثر الاختلاف بين الشخصية الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، مؤتمر شورى الفقهي الخامس.

⁶ - لا تَحُلُّ: بمعنى لا تكون محلا .

شرعي خاص، ولها أن تستفيد من الرخص التي تكون سببها الحاجة، وليس من هذه الرخص ارتكاب المحرم الذي لا خلاف في حرمة¹.

د- في حال إفلاس المصارف الإسلامية؛ فإن الشخصية الاعتبارية لا يمكنها أن تتحمل الحرب من الله تعالى؛ فتلجأ للتعامل بالربا، إذا كانت هي النائب عن المساهمين أو الشركاء، بل لا بد من أن يُعامل كل مساهم، أو شريك على حدة؛ فتتم المصالحة معهم².

هـ - لا يمكن أن يجتزى أحد من الفقهاء على مخالفة أحكام الله القطعية فيحل الربا، ولو من باب السياسة الشرعية فيفتي للنظام الحاكم بسدّ عجز موازنة الدولة لإنقاذها من الانهيار، واعتمد قول الشيخ ابن تيمية إذ قال: "والذي على ولي الأمر أن يأخذ المال من حِلّه، ويضعه في حقّه، ولا يمنعه من مُستحقّه"³.

والخلاصة: أن الدكتور محمد نعيم ياسين يرى أن الحلّ في هذه المسائل أن تبحث المؤسسات، والمصارف الإسلامية عن البديل المباح كأن تشترك أكثر من دولة في تأمين إسلامي يسدّ حاجة هذه المؤسسات بدل أن تقع في موبقة الربا⁴.

المطلب السادس: التوفيق بين الأقوال في اختيار الشيخ والترجيح

يرى الباحث أن هذه المسألة "الشخصية الاعتبارية" قد أصبحت من المسائل الحديثة التي لا يمكن التعامل معها بمبدأ القول الواحد الذي لا يجوز مخالفته، بل لا بد من التوفيق بين مَنْ جعل لها كيانا كاملا

¹ - ياسين، محمد نعيم، مؤتمر شورى الفقهي الخامس، ص 273.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة.

³ - ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ج1، ص 27، وزارة الأوقاف الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، الطبعة الأولى، 1418هـ.

⁴ - ياسين، محمد نعيم، ص 271-275، أثر الاختلاف بين الشخصية الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، مؤتمر شورى الفقهي الخامس، الكويت:

كالشخصية الطبيعية "الحقيقية" وبين من جعل لها اعتبارا، مع الأخذ ببعض القيود التي تحدد وظيفتها؛ فلا تخرجها عن وصفها "الحكمي" بالكلية، كما لا يجوز إنكارها، وعدم اعتبارها أيضا.

واختار الشيخ الزرقا: مسلك التوفيق بين رأي أهل القانون، وبين رأي أهل الشريعة؛ ففي رأيه أن الزمان والأشخاص، والمعاملات الحديثة، وأنظمة الحكم قد تغيرت تغيرا لا يمكن معه إنكار هذه الشخصية، و يكاد من العسير على الأنظمة المتبعة في هذا الزمان أن تتعامل مع الشركات، أو المؤسسات، والهيئات، إلا من خلال شخصية اعتبارية تمثل الشركاء أو المساهمين، إذ لا يُعقل أن يُخاطَب آلاف الناس في آن واحد إلا من خلال هيئة اعتبارية تسدّ عنهم، والملاحظ في آراء الشيخ الزرقا أن الرأي الذي له اعتبار من حيث القانون الذي يضبط تصرفات الناس أو يكون عُرفا شائعا بينهم، ويحمل على التسيير ورفع الحرج، ولا يصادم نصوص الشريعة الغراء؛ فإنه يُنَيخ رِجاله عنده دون تردد، وكأنه منهاج له، وهذه هي الصناعة الفقهية.

المبحث الرابع: بيع وشراء أسهم الشركات، وحكم تعاملها مع بنوك ربوية وفيه خمسة مطالب

المطلب الأول: صورة المسألة

لتوضيح ماهية الشركات المساهمة فهي شركات تجارية ينقسم رأس مالها إلى حصص متساوية تدعى أسهما يستطيع الناس بيعها، وشراؤها على الوجه المبين في القانون ، وهي شركات تقوم بإنجاز الأعمال الضخمة التي تعجز عنها مؤسسات أخرى¹، وهي من القضايا المستحدثة التي لم يعرفها الفقهاء قديما، إذ ظهرت في القرنين السادس، والسابع عشر الميلادي²، وهذا يقود إلى تعريف بعض المصطلحات التي تتعلق بها، فمن ذلك مصطلح السهم، والاكتتاب، والقيمة الاسمية للسهم.

¹ - عبد الباقي، خلفاوي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، ص1، رسالة ماجستير، الجزائر، 2008، 2009م.

² - نصر الله، مرتضى ناصر، الشركات التجارية، ص 5، كطبعة الإرشاد، بغداد، 1969م.

المطلب الثاني: تعريف الأسهم

أما تعريف السهم لغة: "الحَظَّ "ج": سُهُمانٌ وسُهُمةٌ بِضَمِّهِما... ثُمَّ كَثُرَ حَتَّى سُمِّي كُلُّ نَصِيبٍ سَهْمًا "ج": أَسْهُمٌ و"سِهَامٌ"¹.

وأما تعريفه الاصطلاحي: هو "وثيقة تصدرها شركة مساهمة، تمثل حق ملكية حصةٍ مُشاعة في رأس مال الشركة، وما يتبعه من حقوق"².

الاكتتاب بالأسهم: "فهو تصرف قانوني يلتزم به الشخص الذي يرغب بشراء أسهم شركة على أن يدفع قيمة هذه الأسهم الاسمية في مواعيد محددة حسب العقد ونظام الشركة"³.

القيمة الاسمية للسهم: "هي القيمة المثبتة في الصك، فرأس مال الشركة هو : مجموع قيم الأسهم المطروحة للاكتتاب"⁴.

المطلب الثالث: وجهة نظر بعض الباحثين 5 وفيها تساؤل.

لقد تباينت آراء الفقهاء، والباحثين في الشركات المساهمة قبل أن يُبَيَّن فيها فوضع بعضهم تساؤلًا قبل أن يخوض في وجهة نظره وسؤاله هو: هل يمكن أن تعتبر نيّة المستثمر في الحكم الشرعي؟

وأوضح مقصوده من السؤال بأمثلة وهي:

¹ - الزبيدي، مرتضى، تاج العروس، ج32، ص 439، فصل السين المهملة مع الميم.

² - قحف، منذر، الاستثمار في الأسهم، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص709.

³ - نصر الله، مرتضى ناصر، الشركات، ص137.

⁴ - المصدر السابق، ص 164.

⁵ - منذر قحف: ولد في دمشق سنة 1940م، ودرس في جامعتها، وحصل على البكالوريوس في التجارة، وعلى دبلوم في

التخطيط، ودكتوراة سنة 1975م في الاقتصاد من جامعة يوتا الأمريكية، أسس جمعية العلماء الاجتماعيين المسلمين في

أمريكا، وهو باحث في المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة، وعضو الجمعية العالمية

للاقتصاد الإسلامي. <https://darfikir.com/node/7561>

1- من يشتري أسهم شركة معاملاتها ربوية، وينوي بشرائه هذا قطع التعامل بالحرام بالكلفة، وهو قادر على الشراء ويغلب على ظنه أنه يستطيع، أو لا يتوقع القدرة على الشراء وهو مع ذلك يصطحب النية على التغيير¹.

2- أن يكون قصده في المساهمة في شركات نشاطها الرئيس فيما يُباح، إلا أنه يختلط بها الحرام اجتماعياً، أو اقتصادياً، أو قانونياً، كإنشاء المسابح، أو الملاعب في بلاد لا يُسمح فيها بفصل الذكور عن الإناث، أو لأنه إذا قام بالفصل أدى إلى خسارة مشروعه، وإنما كانت نيته في عمله اختبار مثل هذه المشاريع للقيام بما يشبهها مع تنقيتها من أوجه الحرام².

3- أن تكون مساهمته في شركات نشاطها الأساس جائز، إلا أنه يختلط به الحرام، ويكون قصده دعوة الناس إلى الإسلام؛ كمن يساهم في الشركات الدعائية، أو الإعلامية التي تبث البرامج الهابطة، فيكون عمله هو إسماع الناس الموعظة الحسنة، ودلالتهم على الخير بالتدرج³.

ويرى الباحث أن وجهة النظر الأولى في شراء أسهم شركات ربوية، أو شركات تتعامل بأضربٍ من الحرام من أجل تحويلها، وقلبها وتنقيتها من المصدر الخبيث عمل مبارك يُحمد عليه فاعله، أما وجهة النظر القائلة بأن يخوض المرء غمار الحرام، ويأخذ بالاستقصاء حتى تكون عنده الدُّرْبَةُ⁴، ثم يقتحم الحرمات، والشبهات، وكشف العورات بحجة دعوة الناس للخير، فإن هذا مما لم يأذن به الله تعالى ولا رسوله صلى الله عليه وسلم، بل إن من الواجب على المسلم أن يجتنب الشبهات حذراً من الوقوع في الحرام، وعمدة ذلك هو حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ يقول النعمان بن بشير رضي الله عنه " سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: وأهوى النعمان بإصبعيه إلى أذنيه، إن الحلال بيّن، وإن الحرام بين، وبينهما مُشْتَبِهَاتٌ لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام، كالراعي يرعى حول الحمى، ويوشك أن يقع فيه، ألا

¹ - قحف، منذر، مجلة الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص727.

² - قحف، منذر، مجلة الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص727.

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁴ - "الدُّرْبَةُ: بالضَّحِّ: الضَّرَاوَةُ، عَادَةً وَجَزَاءَةً عَلَى الْأَمْرِ" الزبيدي، تاج العروس، ج2، ص403، فصل الدال مع الباء.

وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت، صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب"¹.

المطلب الرابع: رأي الدكتور عبد الستار "أبو غدة"² وإجابته على تساؤل قحف

وهذا ملخص رأيه وإجابته:

1- أشار إلى أن من يسهم في شركة يكون في إعلان إنشائها الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية تغشاه السكينة، والطمأنينة من عدم الولوج في الحرام³.

2- إذا ما وقع خلل في بعض المعاملات وشابها الحرام؛ فإن بإمكان ذلك المساهم معارضة الشركة، ومن ثم تصحيح الخلل الواقع، إذ تكون حجته عند ذلك ما في وثائق إعلان إنشاء تلك الشركة، من الالتزام بالقول والفعل، وينسحب ذلك أيضاً على من أسهم في شركة، وكانت أعمالها مشروعة، غير أنها لم تعلن عند إنشائها أنها تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، فإن الالتزام معها صحيح، وآثاره شرعية، ولكن لا بد من مراقبة تلك الشركات حتى لا تقع في مخالفات شرعية، ومعالجة تلك المخالفات إن وقعت كونها لم تصرّح بالالتزامها بأحكام الشريعة⁴.

3- لاحرج من شراء أسهم الشركات التي لا تضع في إعلانها الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية من أجل تغيير مسارها عن طريق اجتماع عدد كبير، أو تسليط مؤسسات مالية إسلامية لشراء أكبر عدد

¹ - رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ، فِي بَابِ فَضْلِ مَنْ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ، الْبُخَارِيُّ، مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ، صَحِيحُ الْبُخَارِيِّ، رَقْمُ الْحَدِيثِ "52"، ج 1، ص 55، مَكْتَبَةُ الْإِيمَانِ 1419 هـ، 1999 م، وَكَذَا رَوَاهُ مُسْلِمٌ فِي بَابِ أَخْذِ الْحَلَالِ وَتَرْكِ الشُّبُهَاتِ، النَّوَوِيُّ، أَبُو زَكْرِيَا، الْمَنْهَاجُ شَرْحُ صَحِيحِ مُسْلِمَ بْنِ الْحَاجَّاجِ، ج 11، ص 27، رَقْمُ الْحَدِيثِ "1599"، دَارُ إِحْيَاءِ التَّرَاثِ الْعَرَبِيِّ، بَيْرُوتَ، 1392 هـ.

² - الدُّكْتُورُ عَبْدِ السَّتَّارِ أَبُو غُدَّة: وَلَدَ فِي حَلَبَ سَنَةَ 1940 م، حَصَلَ عَلَى اللَّيْسَانَسِ سَنَةَ 1964 م، مِنْ جَامِعَةِ دِمَشْقَ، وَاللَّيْسَانَسِ فِي الْحَقُوقِ مِنْ نَفْسِ الْجَامِعَةِ، وَأَكْمَلَ دِرَاسَتَهُ الْعِلْيَا الدُّكْتُورَاةَ فِي الْأَزْهَرِ الشَّرِيفِ، فَحَصَلَ عَلَى الْمَاجِسْتِيرِ فِي الشَّرِيعَةِ سَنَةَ 1966 م، وَمَاجِسْتِيرِ فِي عُلُومِ الْحَدِيثِ سَنَةَ 1967 م، وَعَلَى الدُّكْتُورَاةَ فِي الْفِقْهِ الْمَقَارَنِ سَنَةَ 1975 م، بَاحِثٌ وَخَبِيرٌ فِي الْمَوْسُوعَةِ الْفَقْهِيَّةِ الْكُوَيْتِيَّةِ، وَعُضُوٌّ وَخَبِيرٌ فِي عَدِيدٍ مِنَ الْجَامِعِ الْفَقْهِيَّةِ وَالْمَوْسُوسَاتِ الْمَالِيَّةِ، لَهُ مَوْالِفَاتٌ مِنْهَا: "الْخِيَارُ وَآثَرُهُ فِي الْعُقُودِ"، "دُورُ الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ فِي الْعَصْرِ الْحَاضِرِ"، مَرْكَزُ دِرَاسَاتِ التَّشْرِيعِ الْإِسْلَامِيِّ وَالْأَخْلَاقِ، <https://www.cilecenter.org/ar/node/1104> تَوَفَّى رَحِمَهُ اللَّهُ بِكَانَدَا بَتَارِيخِ 23/10/2020.

³ - أَبُو غُدَّة، عَبْدِ السَّتَّارِ، مَجْلَةُ مَجْمَعِ الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ التَّابِعِ لِمَنْظَمَةِ الْمُؤْتَمَرِ الْإِسْلَامِيِّ بِجَدَّة، ج 9، ص 774.

⁴ - أَبُو غُدَّة، عَبْدِ السَّتَّارِ، مَجْلَةُ مَجْمَعِ الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ التَّابِعِ لِمَنْظَمَةِ الْمُؤْتَمَرِ الْإِسْلَامِيِّ بِجَدَّة، ج 9، ص 774.

من الأسهم، وبذلك يحصل التغيير المنشود، إذ جاء في نصّ فتاوى الندوة السادسة للبركة سنة 1989م جواز شراء أسهم الشركات "مهما كان غرضها الأصلي" بنية تحويلها إلى شركات تتعامل بأحكام الشريعة الإسلامية¹.

4- إذا كان قصد الشركة في الأصل حراما كالبنوك الربوية، والشركات التي تنتج المُسكرات، ولحوم الخنزير، وافتتاح أماكن القمار، والدعارة؛ فإنه يحرم تداول أسهم تلك الشركات من كل جهة بيعا وشراء، وواسطة².

5- أما إذا كان قصد الشركة في الأصل مباحا، فكان عملها مثلاً في الصناعة، و الزراعة والتسويق لهما، فإنها تختلف عن الشركات التي يكون قصدها حراما، وإن وقع منها بعض المعاملات المحرمة، فلا يمكن مقارنتها بتلك الشركات التي يكون قصدها حراما، لأن هذه الأخيرة عملها حرام أصالة، أما التي قصدها العمل المباح ووقع منها بعض المعاملات المحرمة؛ فإن هذه المخالفات إنما وقعت تبعا لأصالة، ومن ثم يمكن تصحيحها بالتخلص مما لا يحلّ منها³.

6- جاء في توصيات ندوة الأسواق المالية بالرباط بمشاركة مجمع الفقه الإسلامي مع البنك الإسلامي للتنمية، ووزارة الأوقاف المغربية، 5- 25 ربيع الآخر 1410هـ، نوفمبر 1989م الآتي :

"إن تملك أسهم الشركات التي يكون غرضها التعامل، والصناعات المحرمة، والمتاجرة بالمواد الحرام غير جائز شرعا، ولو كان ذلك التملك عابرا، ولفترة لا تسمح بتحقيق الأرباح الناتجة عن ذلك النشاط".

7 - أما تملك أو تداول أسهم الشركات التي غرضها الأساس حلال، لكنها تتعامل أحيانا بالربا، باقتراض الأموال أو إيداعها "بفائدة" فإنه يجوز نظرا لمشروعية غرضها، ولكن مع حرمة الإقراض والاقتراض الربوي، ووجوب تغيير ذلك، والإنكار، والاعتراض على القائم به "ويجب على المساهم عند أخذ ريع السهم التخلص مما يظن أنه يعادل ما نشأ من التعامل "بالفائدة" وصرفه في وجوه الخير⁴.

¹ - المصدر السابق، ص 775.

² - المصدر السابق، ص 775، وما يليها .

³ - المصدر نفسه، ونفس الصفحة.

⁴ - أبو غدة، عبد الستار، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص775.

هذا مع أن قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة رقم 7 / 1 / 65 جاء بحرمة الإسهام في الشركات التي غرضها الأصلي مباح، لكنها تُؤدع أو تقترض "بالفائدة" ثم تلاه قرار آخر لنفس المجمع الفقهي برقم 8 / 6 / 81 لمواصلة البحث في حكم شركات الأسهم المذكورة¹.

ويرى الباحث أن الدكتور منذر قحف، والشيخ عبد الستار أبو غدة لم يفصلا في مسألة الشركات التي أصل غرضها حلال، ولكنها ربما عرّض لها أن تقترض بالربا أو يدخل بعض تعاملاتها شيء من الحرام، وإنما جاءت آراؤهما في معرض الاقتراحات والنقاشات للوصول إلى حكم فيها.

المطلب الخامس : رأي الدكتور علي القره داغي في المسألة وفيه تفصيل وإجابته على إيرادات ويمكن تلخيصها بما يلي:

1- يرى أن التعامل مع شركات الأسهم مما لا ينبغي أن يفصل فيها بقول واحد " بالحرمة " أو "الحلّ" إذ أن الشركات التي لا تتعامل بالربا، ورأس مالها حلال، وكذلك معاملاتها شرعية فهي جائزة².

2- لا يلتفت إلى رأي من يقول³: بأن الشركات المساهمة هي جزء من النظام الرأسمالي؛ فهي مرفوضة البتة؛ لأن هذه الشركات إذا كانت ملتزمة بأحكام الشريعة الإسلامية، وتقوم على ما هو حلال فلا يسع أحد أن يحرمها إذ من القواعد أنه " لا يُقطع على تحريم شيء إلا بيقين"⁴.

لكن ثمة إيرادات على "حلّ" أسهم الشركات أجاب عليها الشيخ القره داغي فيما يلي:

الإيراد الأول:

الجهالة التي تقع في الأسهم إذ لا يكون للمشتري علم تفصيلي بها

¹ - المصدر السابق، ص 777.

² - القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص741.

³ - القائل بهذا الرأي هو : الشيخ تقي الدين النبهاني في كتابه " النظام الاقتصادي في الإسلام " ص 162 - 174 ، الطبعة السادسة 1425هـ، 2004م، دار الأمة، بيروت ، لبنان.

⁴ - ابن عبد البر، أبو عمر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج14، ص 261، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب 1387هـ.

والجواب عليه : أن الجهالة التي تمنع صحة العقود هي الجهالة التي تُقضي إلى النزاع ، والتي أشار إليها الدكتور الصديق محمد الضرير في كتابه " الغرر " فذكر أن الغرر الذي يؤثر في صحة العقد هو :

أ- أن يتفاحش هذا الغرر.

ب- أن يُنصبَّ أصالة على المعقود عليه.

ج- عدم وجود الحاجة للعقد¹.

فاطلاع المشتري على الأسهم يكون إجماليا بما يكفي لصحة البيع، والغرر الذي يقع يكون تابعا، وليس أصيلا، كما أن بيع المُشاع في الحصص جائز²؛ فقد ذكر الشيخ ابن تيمية³ أن البيوع التي يحتاجها الناس لا يحرمها الشارع من أجل نوع من الغرر، كما أباح بيع الثمار قبل بدو صلاحها، وإن كان بعض هذه الثمار لم يخلق بعد؛ لأنه تابع.

¹ - الضرير، الصديق محمد ، سلسلة محاضرات العلماء البارزين، ص 39، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، طبعة أولى 1414هـ، 1993.

² - القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص741.

³ - ابن تيمية، تقي الدين، أحمد مجموع الفتاوى، ج29، 227، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، 1416هـ، 1995م.

الإيراد الثاني:

أن بيع الأسهم هو: بيع شيء من أصول الشركات، وجزء من المال، ومقتضى هذا أن تطبق عليها أحكام الصرف بحيث يجري التقابض، ويكون التماثل في مجلس البيع، بين الجنس الواحد، والتقابض إذا اختلف الجنس؛ لأن الأسهم في الغالب تكون مساوية للموجود في الشركة.

والجواب عليه:

أن النقد في أسهم الشركات يكون تبعا غير مقصود والقاعدة أنه "يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها"¹، ودليل هذه القاعدة حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "من ابتاع عبدا، وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع"²

فموجودات الشركات قد تكون من الأثاث، أو الأدوات، فإذا تمّ بيع السهم قبل الشروع في عمل الشركة، وشراء المباني الخاصة بها؛ فإنه يتعين فيه الأخذ بقواعد الصرف³.

الإيراد الثالث:

هو أن الجزء من السهم هو دين للشركة، وفي هذه الحال لا يجوز بيع الدين بالدين لما روي في النهي عن بيع الكالء بالكالء⁴.

وجوابه:

حديث بيع الكالء بالكالء لا حجة فيه لأنه ضعيف، ولو صحّ فإن الدين يدخل في أسهم الشركة تبعا، فجوابه ما سبق في بيع التوابع غير المقصودة أصالة، كما أن أكثر موجودات الشركات يكون بالنقد، وهنا ينطبق عليها قاعدة "لأكثر حكم الكل"¹.

¹ - المادة "54" من مجلة الأحكام العدلية حيدر ، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ج1، ص55، دار الجيل، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1411هـ، 1991م.

² - رواه البخاري، ولفظه: "من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن ابتاع عبدا وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع" البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، ج2، ص86، كتاب المساقاة، رقم الحديث "2379" وكذا رواه مسلم في باب من باع نخلا عليها تمر، النووي، أبو زكريا، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج10، ص190، رقم الحديث "1543".

³ - القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص743، 744.

⁴ - تخريج الحديث: ضعيف قد سبق تخريجه في ص

خلاصة ما ذكره الدكتور القره داغي ورأي بعض الفقهاء المعاصرين

ذكر الدكتور القره داغي:

1- أن الأسهم التي مبدؤها الحلال، ولا تزال نشاطا محرّما، وقامت على شروط الشركة بأن يكون فيها الربح والخسارة، ولا تتميز الأسهم عن غيرها؛ فهي من قبيل الحلال الذي يدخل تحت قوله تعالى: {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} ².

2- إن مما يجدر أن يؤخذ به فقها أن المجتمع في هذا العصر لا يقوم على منهج إسلامي متكامل حتى تسير المعاملات على العزائم، وتترك الرخص، أوتسير على إجماعات العلماء دون ما اختلفوا فيه، وعلى الحلال الصّرف، واجتناب الشبهات.

3- لا بد من إيجاد الحلول التي تسعف الناس فتأخذ برأي فقيه معتبر، إذا كان في اجتهاده مصلحة للمسلمين.

4- ينبغي أن يكون الاجتهاد بصورة دائمة في أي مستجد بشرط أن يتواءم مع النصوص الثابتة ³.

وقد ذكر أن بعض العلماء المعاصرين قال بجواز شركات الأسهم بإطلاق ومنهم : الشيخ علي الخفيف ⁴، والشيخ محمد أبو زهرة ⁵، والشيخ وهبة الزحيلي ⁶، وغيرهم ⁷.

ثم إنه لا بد من إلقاء الضوء على ماجاء عن هيئة المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ⁸ فقد جاء في المعيار رقم "21" للأوراق المالية " الأسهم والسندات" مايلي:

¹ - الندوي، علي، القواعد الفقهية، ص 380، دار القلم، دمشق، طبعة سادسة، 1425هـ، 2004م.

² - سورة البقرة، آية 275.

³ - القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص747.

⁴ - الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، ص 126، 127، دار الفكر العربي، القاهرة، 1440هـ، 2009م.

⁵ - حاول الباحث أن يعثر على توثيق لمنشور الشيخ أبي زهرة فلم يجده لِقَدَمه، وقد وثقه الشيخ علي القره داغي بأنه نشر في منشورات المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية ج2، ص 184.

⁶ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج4، ص 419.

⁷ - القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص748.

⁸ - <https://www.noor-book.com/>

المساهمة أو التعامل" الاستثمار والمتاجرة" في أسهم شركات أصل نشاطها حلال، ولكنها تودع أو تقترض بفائدة:

الأصل حرمة المساهمة، والتعامل" الاستثمار أو المتاجرة" في أسهم شركات تتعامل أحيانا بالربا أو نحوه من المحرمات مع كون أصل نشاطها مباحا، ويستثنى من هذا الحكم المساهمة أو التعامل" الاستثمار أو المتاجرة" بالشروط الآتية:

أ- أن لا تنص الشركة في نظامها الأساسي أن من أهدافها التعامل بالربا، أو التعامل بالمحرمات كالخزير ونحوه.

ب- أن لا يبلغ إجمالي المبلغ المُقتَرَض بالربا، سواء أكان قرضا طويل الأجل أم قرضا قصير الأجل 30% من القيمة السوقية "MARKET CAP"، لمجموع أسهم الشركة علما بأن الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه.

ت- أن لا يبلغ إجمالي المبلغ المُودع بالربا سواء أكانت مدة الإيداع قصيرة أو متوسطة أو طويلة 30% من القيمة السوقية "MARKET CAP"، لمجموع أسهم الشركة علما بأن الإيداع حرام مهما كان مبلغه.

ث- أن لا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من عنصر محرم نسبة 5% من إجمالي إيرادات الشركة سواء أكان هذ الإيراد ناتجا عن ممارسة نشاط محرم أم تملك المحرم، وإذا لم يتم الإفصاح عن بعض الإيرادات في معرفتها ويراعى جانب الاحتياط.

ج- يرجع في تحديد هذه النسب إلى آخر ميزانية أو مركز مالي مدقق.

ح- يجب التخلص مما يخص السهم من الإيراد المحرم الذي خالط عوائد تلك الشركات وفقا لما يلي:

1- يجب التخلص من الإيراد المحرم سواء أكان ناتجا من النشاط أو التملك المحرم، أم من الفوائد على من كان مالكا للأسهم سواء أكان مستثمرا أم تاجرا حين نهاية الفترة المالية، ولو وجب الأداء عند صدور القوائم المالية النهائية، سواء أكانت "رُبعية"، أو سنوية، أم غيرها، وعليه فلا يلزم من باع الأسهم قبل نهاية الفترة المالية التخلص.

2- محلّ التخلّص هو ما يخص السهم من الإيراد المحرم، سواء أوزعت أرباح أم لم توزع، وسواء أربحت أم خسرت.

3- لا يلزم الوسيط أو الوكيل أو المدير، التخلص من جزء من عمولته أو أجرته، التي هي حق لهم نظير ما قاموا به من عمل.

4- يتم التوصل إلى ما يجب على المتعامل التخلص منه بقسمة مجموع الإيراد المحرم للشركة المتعامل في أسهمها على عدد أسهم تلك الشركة؛ فيخرج ما يخص كل سهم ، ثم يضرب الناتج في عدد الأسهم المملوكة لذلك المتعامل، فردا كان، أو مؤسسة أو صندوقا، أو غير ذلك، وما نتج فهو مقدار ما يجب التخلص منه.

5- لا يجوز الانتفاع بالعنصر المحرم الواجب التخلص منه بأي وجه من وجوه الانتفاع، ولا التحايل على ذلك بأي طريق كان، ولو بدفع الضرائب.

6- تقع مسؤولية التخلص من الإيراد المحرم لصالح وجوه الخير على المؤسسة في حال تعاملها لنفسها، أو في حال إدارتها، أما في حالة وساطتها فعليها أن تخبر المتعامل بآلية التخلص من العنصر المحرم، حتى يقوم بها بنفسه وللمؤسسة أن تقدّم هذه الخدمة بأجر، أو دون أجر لمن يرغب من المتعاملين.

7- تطبق المؤسسة الضوابط المذكورة سواء أقامت بنفسها بذلك أم بواسطة غيرها، وسواء أكان التعامل لنفسها، أم لغيرها على سبيل التوسّط ، أو الإدارة للأموال كالصناديق، أو على سبيل الوكالة عن الغير.

8- يجب استمرار مراعاة هذه الضوابط طوال فترة الإسهام، أو التعامل؛ فإذا اختلت الضوابط وجب الخروج من هذا الاستثمار.

هذا أهم ما جاء في هذه الضوابط، ويمكن للمعنيين بها من باحثين أو متعاملين في الأسهم أن يطلّعوا عليها من خلال صفحة المعايير الشرعية المذكورة حتى ص 359.

وقد اعتمد المجلس الشرعي المعياري للأوراق المالية " الأسهم والسندات " في اجتماعه، " 12 " المنعقد في المدينة المنورة في 26 - 30 ربيع الأول 1425هـ، الموافق 15 - 20 أيار " مايو " 2004م¹.

المطلب السادس : اختيار الشيخ الزرقا في المسألة

1- اختار الشيخ مصطفى الزرقا أن بيع وشراء أسهم الشركات المساهمة العامة بعد الاكتتاب فيها، ورأس مال تلك الشركات لا يزال في سيولته غير جائز طالما لم تتحول الأسهم إلى أعيان "بضائع"، لأن البيع حينذاك هو: من قبيل بيع مال بمال مع زيادة، وأما إذا كان بيع السهم بقيمته دون زيادة؛ فهذا جائز؛ لأنه يكون مجرد إحلال المشتري محل البائع².

2- لا يرى مانعا من جهة الشرع من شراء أسهم الشركات التي أساس تعاملها حلال غير أنها تضع أموالها في مصارف ربوية، وإن دخلت هذه الأموال الربوية ضمن الأرباح³.

3- يرى أنه يجب على صاحب هذه الأسهم عند توزيع أرباحها أن يفصل ما دخل حسابه من أموال ربوية، ويقدر ذلك تقديرا حتى يغلب على ظنه أنه طهر ماله من المال الخبيث، ثم يعطيه للفقراء، ولا يجوز أن يحتسبه من مال الزكاة، ولا الصدقة⁴.

4- يرى أن هذا الحكم فيمن لا يجد مناصا من إيداع أمواله في تلك المصارف الربوية، كما لا يجوز له أن يترك مال الربا لتلك البنوك من باب الورع، بل عليه أن يأخذه، ويؤديه للفقراء دون أن ينتفع منه ألبتة⁵.

¹ - المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، ص 356، 357.

² - الزرقا، فتاوى الزرقا، ص 558.

³ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

⁴ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

⁵ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

المطلب السابع : الراجع في هذه المسألة هو:

1- كلام الشيخ في حِلِّ الشركات المساهمة التي غرضها حلال، هو كقول الموافقين له من العلماء والباحثين .

2- وأما رأيه في أنه لا مانع من أن تضع هذه الشركات أموالها في بنوك ربوية، وتدخل هذه الأموال الربوية فيما يوزع على المساهمين من أرباح، فهو رأي انفرد به، لا بد من أن يكون فيه اجتهاد جماعي، وزيادة بحث.

3- رأيه فيمن "اضطر" إلى إيداع ماله في بنك ربوي، ثم إن هذا البنك احتسب له ما يسمى "بالفوائد" أن يحرص على أخذ هذه الأموال، ولا يتركها للبنوك ومن ثم يصرفها للمستحقين من الفقراء، وعدم انتفاع المُعطي بأي وجه من وجوه المنفعة، قد وافقه عليه بعض العلماء المعاصرين منهم الشيخ عبد العزيز بن باز لأنه يعتبره و كأنه مال ضائع فيصرف في وجوه الخير¹.

وقد ناقش مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة عام 1412هـ بالقرار رقم 65/1 / 7، الشركات المساهمة وخرج بما يلي:

1- أن تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض، وأنشطة مشروعة، وذات مسؤولية محددة أمر جائز.

2- يحرم الإسهام في شركات غرضها الأساس محرم.

3- بحث المجمع في الإسهام في شركات يكون عملها الأساس مباحا غير أنها تتعامل بالربا فتأخذ، وتُعطي به، إلا أن المسألة أُلِّت لزيادة البحث فيها قبل أن يُصدر بها فتوى.

¹ - فتوى ابن باز في كيفية التصرف في فوائد البنوك الربوية <https://binbaz.org.sa/fatwas/20636>

المبحث الخامس: رأيه في بيع لحم الخنزير وبطاقات الياصيب في بلاد غير المسلمين

المطلب الأول: صورة المسألة:

قد يعيش المسلم في بلاد غير إسلامية، وربما افتتح له متجر في تلك البلاد، ويجري التنافس بين أصحاب المحلات هناك، فيدخلون من ضمن بضاعتهم ، لحم الخنزير، وأوراق الياصيب، وإذا افتقد الزبون الأمريكي، لحم الخنزير وأوراق الياصيب، في المتجر الذي يدخله ويؤممه دائما بحث عما يريده في متجر آخر، مما يسبب لصاحب المتجر المسلم الخسارة، وربما الفشل في تجارته فهل يجوز للتاجر المسلم أن يحتوي متجره على لحم الخنزير، وأوراق الياصيب، أو أن يخصص لهما عاملا من غير المسلمين؟، وقد جاء هذا على صورة استفتاء للشيخ¹.

المطلب الثاني: الحلول التي يراها الشيخ لهذه المسألة:

لقد نظر الشيخ إلى هذه المسألة من عدة اتجاهات وهي :

- 1- وجود التاجر المسلم في بلاد غير إسلامية، وربما لو اقتصر على بيع الحلال فقط لم ينجح في عمله، وقد أخذ بعين الاعتبار عدم قدرة هذا التاجر المسلم على عمل آخر يغنيه ويكفيه².
- 2- يرى الشيخ لمن في مثل هذه الحالة من المسلمين أن يأخذ بمذهب الحنفية، الذين يرون جواز مثل هذه المعاملات في دار الكفر، وبيع هذه المواد المذكورة لغير المسلمين³.
- 3- لا يرى مسوّغا للتاجر المسلم أن يكون لحم الخنزير في متجره دون تغليب لنجاسته، ولأن نجاسته ستنتقل بلمسه بالأيدي، واستعمال السكين إلى اللحوم الطاهرة فتجسها¹.

¹ - الزرقا ، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 563.

² - الزرقا ، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 563.

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

4- يرى من باب الاحتياط أن يجعل التاجر أثمان الخنزير، وأوراق اليانصيب على حدة، ويفرزها عن أرباح متجره، ثم يخرجها لفقراء وضعفاء المسلمين، أو أن يجعلها في مصالحهم، ولا ينتفع صاحب المتجر منها بشيء²

وبما أن الشيخ تطرق إلى جواز بيع الخنزير، وأوراق اليانصيب، اعتماداً على ما جاء في المذهب الحنفي القائلين بجواز معاملة المسلم غير المسلمين في "دار الحرب" بمثل هذه المعاملات؛ فإنه لا بد من إيضاح مفهوم دار الحرب ودار الإسلام وهو ما سيُتطرق إليه في المطلب التالي:

المطلب الثالث: مفهوم الدار "دار الحرب ودار الإسلام"

لاشك أن ما يُسمى "بالدار"، "دار إسلام"، "دار الحرب" أصيلة، وقديمة، ومأثورة، غير أن هذا التقسيم لم يكن مراداً لذاته، وإنما هو وصف للواقع، وما كانت عليه سياسة الناس؛ فلا وجوب فيه، ولا نذب، ومن هنا؛ فإن الأمر يخضع للتغير مع تغير واقع الناس، وإنما ظهرت هذه الاصطلاحات؛ لأن الزمان أملاها عليهم، ومن ثم فهو أمر اجتهادي³ ولذا فإن الشيخ ابن تيمية ذكر: أن "كون الأرض دار كفر، أو دار إسلام وإيمان، أو دار سلم، أو حرب، أو دار طاعة، أو معصية، أو دار المؤمنين، أو الفاسقين، أو صاف عارضة لا لازمة، فقد تنتقل من وصف إلى وصف، كما ينتقل الرجل بنفسه من الكفر إلى الإيمان... وكذلك بالعكس"⁴.

فمفهوم دار الإسلام في هذه الأيام قد يطلق على البقعة التي يستطيع المسلمون فيها أن يقيموا شعائر وأحكام الإسلام، ولا يمنعهم من ذلك مانع⁵، ولهذا اصطلاح بعض فقهاء العصر على تسمية

¹ - ١ الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 563.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة..

³ - الجديع، عبد الله بن يوسف، تقسيم المعمورة في الفقه الإسلامي وأثره في الواقع، ص 48، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، طبع على نفقة هيئة آل مكتوم الخيرية، 2007م

⁴ - ابن تيمية، أحمد، مجموع الفتاوى، ج 27، ص 45.

⁵ - عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج 1، ص 295، دار الكتاب العربي.

الدار التي تختلط بالمسلمين وغيرهم، ويكون للمسلمين من الحقوق ما لغيرهم "بالدار المركبة"¹ بل إن من عاش من المسلمين بلدا غير إسلامي، ومُنح حماية منهم، ولم يُمنع من إقامة شعائره الدينية، ثم أعطي في تلك البلد حقوقه المدنية؛ فيمكن أن يوصف مكانه بدار الإسلام².

ويرى الباحث أن وصف البلد التي تقوم بحماية المسلم، ولا تمنعه من إقامة شعائره لا يمكن أن توصف "بدار الإسلام"؛ لأن الإسلام لا يقتصر على الشعائر المحضة، بل فيه من الأحكام التي لا بد وأن تتعارض مع تلك الأنظمة غير الإسلامية، كالحدود، وأروش الديات، وغيرها من الأحكام، عدا عن المنكرات التي يُجبر المسلم على السكوت عنها فالأحرى بالباحثين المعاصرين أن يُطلقوا على غير بلاد المسلمين مصطلح "الدار المركبة" مهما كان فيها من الحريات، كما أن هذه المسألة لا بد وأن يكون فيها اجتهاد جماعي يصدر عن أهل الاختصاص حتى لا يخطب الناس فيها خطب عشواء.

المطلب الرابع: مذهب الحنفية والتعامل في دار الحرب

مذهب أبي حنيفة وصاحبه محمد³ : يريان جواز الربا، وغيره من المعاملات بين المسلم الأصلي، وبين من أسلم في دار الحرب، ولم ينتقل إلى بلاد المسلمين، وكذا بين المسلم والحربي في دار الحرب؛ فإذا دخل مسلم ديار الكفار، وباع مستأمنًا دينارًا بدينارين جاز، وكذا لو باعهم الخنزير، أو الميتة، أو لعب معهم القمار، وهذا خلافا لأبي يوسف.

¹ - الجديع، عبد الله بن يوسف، تقسيم المعمورة، ص 48.

² - الجديع، عبد الله بن يوسف، تقسيم المعمورة، ص 87.

³ - ابن عابدين، رد المختار، ج 4، ص 170، ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج 7، ص 38.

ودليلهما الأول: ما قاله الشافعي نقلا عن أبي يوسف: إن أبا حنيفة إنما قال هذا استنادا إلى حديث "لا ربا بين أهل الحرب أظنه قال: وأهل الإسلام"¹، إلا أن الشافعي ردّ الحديث، وقال: إنه لا حجة فيه، وليس بثابت².

ودليلهم الثاني: أنه "لما نزلت {الم غُلِبَتِ الرُّومُ}³، قالت قريش لأبي بكر: ترون أن الروم تغلب؟ قال: نعم"⁴، فقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم لأبي بكر رضي الله عنه المقامرة بينه وبين المشركين؛ لأنهم في دار شرك، "فمالهم مباح" فإذا أخذ المسلم ذلك المال دون غدرجاز له ذلك، وإنما لا يقاس على الربا غيره من المحرمات كالزنا؛ لأن الفروج لا تستباح بالإباحة، بل بطريقه الخاص.

إلا أن الذي قد يرد على ما سبق؛ أن النصوص جاءت بالإطلاق، والإطلاق هنا قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا}⁵، وخبر الواحد الذي تمسكا به هنا هو نسخ لإطلاق الآية الكريمة⁶؛ فإذا ثبت حديث "لاربا بين أهل الحرب" فيختلف الكلام، ولكنه لم يثبت كما قال الإمام الشافعي، ولو احتج

¹ - **تخريج الحديث:** قال ابن حجر العسقلاني: لم أجده، لكن ذكره الشافعي، ومن طريقه البيهقي قال: قال أبو يوسف: وإنما قال أبو حنيفة هذا لأن بعض المشيخة حدثنا عن مكحول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "لا ربا بين أهل الحرب أظنه قال وأهل الإسلام"، العسقلاني، ابن حجر، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ج2، ص 158، رقم الحديث "798"، وقال الكمال ابن الهمام: "وهذا الحديث غريب" فتح القدير، ج7، ص38، وقال ابن مفلح: "خبر مجهول لا يجوز أن يترك به تحريم ما دل عليه القرآن، والسنة، ابن مفلح، إبراهيم، المبدع في شرح المقنع، ج4، ص157، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418هـ، 1997م.

² - الطحاوي، أبو جعفر، شرح مشكل الآثار، ج8، ص241، رقم الحديث "3219" تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، طبعة أولى، 1415هـ، 1994م، ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج7، ص39، ابن عابدين، رد المحتار، ج4، ص166، باب المستأمن.

³ - سورة الروم، آية 2.

⁴ - **الحديث وتخرجه:** كان المسلمون يُحِبُّونَ أَنْ تَظْهَرَ الرُّومُ عَلَى فَارَسٍ لِأَنَّهُمْ أَهْلُ كِتَابٍ وَكَانَ الْمُشْرِكُونَ يُحِبُّونَ أَنْ تَظْهَرَ فَارَسٌ عَلَى الرُّومِ لِأَنَّهُمْ أَهْلُ أَوْثَانٍ فَذَكَرَ ذَلِكَ الْمُسْلِمُونَ لِأَبِي بَكْرٍ فَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : أَمَّا إِنْهُمْ سَيُهْزَمُونَ فَذَكَرَ ذَلِكَ أَبُو بَكْرٍ لَهُمْ فَقَالُوا : اجْعَلْ بَيْنَنَا وَبَيْنَكَ أَجْلاً فَإِنْ ظَهَرُوا كَانَ لَكَ كَذَا وَكَذَا وَإِنْ ظَهَرْنَا كَانَ لَنَا كَذَا وَكَذَا فَجَعَلَ بَيْنَهُمْ أَجْلاً خَمْسَ سِنِينَ فَلَمْ يَظْهَرُوا فَذَكَرَ ذَلِكَ أَبُو بَكْرٍ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : أَلَا جَعَلْتُهُ أَرَاهُ قَالَ : دُونَ الْعَشْرِ قَالَ : وَقَالَ سَعِيدٌ : الْبُضْعُ مَا دُونَ الْعَشْرِ قَالَ : فَظَهَرَتِ الرُّومُ بَعْدَ ذَلِكَ فَذَكَرَ قَوْلُهُ تَعَالَى { : أَلَمْ غُلِبَتِ الرُّومُ فِي أَذْنَى الْأَرْضِ وَهُمْ مِنْ بَعْدِ غَلَبِهِمْ سَيَغْلِبُونَ فِي بَضْعِ سِنِينَ } قَالَ : فَغَلِبَتِ الرُّومُ ثُمَّ غَلَبَتْ بَعْدَ ، قَالَ : { : لِلَّهِ الْأَمْرُ مِنْ قَبْلُ وَمِنْ بَعْدِ وَيَوْمَئِذٍ يَفْرَحُ الْمُؤْمِنُونَ بِنَصْرِ اللَّهِ } قَالَ : يَفْرَحُ الْمُؤْمِنُونَ بِنَصْرِ اللَّهِ".

تخريج الحديث: رواه الإمام أحمد في مسنده، وقال عنه الشيخ أحمد شاكر: إسناده صحيح، مسند الإمام أحمد، ج3، ص134، رقم الحديث "2495"، دارالحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، 1416هـ، 1995.

⁵ - سورة آل عمران، آية 130.

⁶ - الشنقيطي، عبد الله، نشر البنود على مراقي السعود، ج1، ص301، تقديم الداوي ولد سيدي بابا، مطبعة فضالة بالمغرب.

به؛ فالزيادة على النص نسخ كما هو مقرر عند الحنفية¹، وتمسكهم بالحديث مع وجود النص من هذا القبيل².

المطلب الخامس: آراء جمهور العلماء في التعامل مع الحربي

مذهب المالكية³: قالوا: إن كل ما لا يصح تملكه؛ فإن بيعه لا يصح كالخنزير، والقرد والميتة، وشبه ذلك.

مذهب الشافعية⁴: أن الربا في دار الحرب محرّم كما هو في دار الإسلام، لعموم أدلة تحريم الربا، ولأن ما كان حراماً في ديار الإسلام كان كذلك في ديار الكفر مثله مثل سائر الفواحش، وقالوا: إن ما يرجع إلى الفساد في أصل المعقود عليه حرام كبيع الخمر، والكلب، والخنزير⁵، وقالوا: إن اختلاف دار الحرب، ودار الإسلام لا يوجب اختلاف الأحكام، وإنما الحكم لله تعالى، وأحكام الإسلام تعم الكفار سواء أكانوا في محل إقامتهم، أو في غيرها⁶.

مذهب الحنابلة⁷: أن البيع وصحته مقيدة بالمنفعة المباحة، والخمر والخنزير فيهما منفعة غير مباحة، وقالوا: إن الربا حرام بين المسلمين في دار الحرب، وكذا دار الإسلام، بلا نزاع، والصحيح من المذهب: أن حرمة الربا بين الحربي والمسلم على الإطلاق، وقطع به كثير من أهل المذهب، وهو نص الإمام أحمد، إلا أن بعضهم قال: إن الربا بين المسلم والحربي جائز⁸.

¹ - الدبوسي، أبو زيد، تقويم الأدلة في أصول الفقه، ج1، ص 233، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة أولى، 1421هـ، 2001م.

² - ابن تيمية، أحمد، المستدرک على مجموع الفتاوى، ج4، ص18، جمعه ورّبه وطبعه على نفقة: محمد بن عبد الرحمن قاسم، طبعة أولى 1411هـ، المرادوي، علاء الدين، الإنصاف، ج5، ص53.

³ - الخطاب، شمس الدين، مواهب الجليل، في شرح مختصر خليل، الطبعة الثالثة، 1412هـ - 1992م

⁴ - النووي، المجموع، تكملة السبكي، ج11، ص 230، دار الفكر.

⁵ - الرملي، شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج3، ص 446.

⁶ - الزنجاني، محمود بن أحمد، تخریج الفروع على الأصول، ص 277، تحقيق: محمد أديب الصالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة ثانية 1398هـ.

⁷ - المرادوي، علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج4، ص 270.

⁸ - المصدر السابق، ج5، ص 52.

المطلب السادس: الراجح في المسألة

بالنظر إلى أقوال الفقهاء في المسألة يتبين أن الراجح من الأقوال هو رأي جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنبلية؛ لقوة أدلتهم، وصحتها، ثم إن الشيخ الزرقا لم يطلق إباحة المعاملات والبيوع المحرمة بين المسلمين وغيرهم في بلاد غير المسلمين دون تقييد، بل جاء في فتواه أن بيع المسلم للخمر، وأوراق اليانصيب لغير المسلمين، إذا كان سببا في خسارة تجارة المسلم، ولم يكن له عمل آخر يغنيه فلا مانع أن يحوي متجره هذه المحرمات، وأن يتحاشى ملامسة ما كان نجسا منها كالخنزير، وقد جاء في فتوى له أخرى¹ أنه لا يرى جواز بيع الخمر وبجعة أن المتاجر في بلاد الغرب لا تتجج إذا لم يتوفر فيها هذا الرجس، وقال بالنص "نفسى لا تطمئن إلى هذه الظاهرة من التبرير فإن المسلم يجب أن يكون عنوانا على مبادئ الإسلام في سلوكه أينما وجد"²، كما أنه رحمه الله بيّن لمن ابتلي بذلك؛ أن يجمع ما جاء من غلة من هذه البيوع المحرمة، ويصرفها في فقراء المسلمين دون أن ينتفع منها بشيء، وقد جاء أيضا في فتاواه أن مذهب أبي حنيفة وصاحبه محمد لم يجوزا التعامل بالربا بين المسلمين، وبين غيرهم في دار الحرب بالصورة التي يظنها كثير من الناس، إنما الصورة فيمن دخل دار الحرب، وطلب الأمان منهم فإنه لا يحل له حينها أن يخونهم، ولا يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم، وأما لو كان برضاهم فيجوز له ذلك، ولو بطريق غير مشروع؛ لأن أموالهم غير معصومة³.

وقد جاءت فتوى المجمع الفقهي لتقيّد العمل في مطاعم أهل الكفر بشرط وهو: أن لا يقدم الخمر، أو لحم الخنزير، أو سائر المحرمات بنفسه⁴ لصريح حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "لعن الله الخمر وشاربها، وساقياها، وبائعها، ومبتاعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة إليه، وأكل ثمنها"⁵.

¹ - الزرقا، مصطفى، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 562.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة.

³ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 620.

⁴ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ص 1090، وص 1150.

⁵ - تخريج الحديث: رواه أبو داود، وهو صحيح، حكم الألباني، سنن أبي داود، ج3، ص 326، رقم الحديث "3674" تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت،

ويرى الباحث أن اعتماد بعض الفقهاء المعاصرين على فتوى الحنفية في جواز البيوع المحرمة، من ربا، وخمر وخنزير، وشبهها بين المسلمين، وغيرهم من غير المسلمين في غير بلاد المسلمين يجب أن يُعاد فيها النظر للاضطراب في مفهوم دار الحرب في هذا العصر، وعدم تطابق صورتها حاليا مع ما كانت عليه أحوال الناس في الماضي.

المبحث السادس: رأي الشيخ في الجوائز المكتسبة من المؤسسات الخيرية الإسلامية

المطلب الأول : صورة المسألة:

هل تستوي الجوائز التي تجريها المؤسسات الخيرية تحت مسمى اليانصيب الخيري والجوائز التي تقدمها مؤسسات خيرية عن طريق بيع سلع بأثمان عالية وتجعل الأرباح للمحتاجين؟

وقد جعل الشيخ هذه المسألة من شقين :

الشق الأول : لقد اتفق مع الفقهاء المعاصرين¹ في حرمة اليانصيب الذي تجريه المؤسسات، وإن تسمى بأسماء خيرية²؛ إذ يرى أن اليانصيب من الميسر المحرم، وقال عنه هو من " الأمل الفاسد الذي يقود صاحبه إلى الفشل ويقعده عن العمل الجديّ المجدي الذي هو الوسيلة الصحيحة للاكتساب"³

¹ - محمود، عبدالحليم، شيخ الأزهر، فتاوى الإمام عبد الحليم محمود، ج2، ص 232، دار المعارف، الطبعة الخامسة، المجلس الإسلامي للإفتاء،

بيت المقدس: <http://www.fatawah.net/Fatawah/492.aspx>

² - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 570.

³ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 570.

الشق الثاني : لا يرى حرجا في أن تتولى هيئة خيرية إسلامية بيع أطعمة أو غيرها بأعلى من سعر السوق، وإعطاء المشتريين قسائم ذات أرقام، وبعد انتهاء المبيعات في السوق يتم السحب على تلك القسائم، ويأخذ الفائز منهم جائزة، ويرصد ربح تلك المبيعات للأيتام وذوي الحاجة¹

المطلب الثاني: سبب تفرقه بين اليانصيب المحرم والحلال

وقد فرّق الشيخ بين الشق الأول والشق الثاني؛ لأن المشتريين يقومون بشراء أعيان نافعة، ولو كانت مرتفعة الثمن، ومن ثم تقدم المؤسسة التي تتولى العمل الخيري جائزة، هي في معنى الهدية، حيث لا يمكن أن تُعطى هدية لكل مشتري، فتجري بينهم القرعة، فتكون من نصيب أحدهم.²

ويرى أن الحكم هذا ينسحب على ما تضعه الشركات، والمصانع من جوائز تحفيزية في سلعها، فالمشتري يبتاع ما يحتاجه، فإذا كان في سلعته "جائزة" ربما طالب بها من وكلاء تلك الشركات، أو المصانع، وربما تركها، فليست الجائزة هي المقصود الأصلي من الشراء.³

وقد وافقه الشيخ يوسف القرضاوي⁴: في حلٍّ أخذ هذه الجوائز؛ لأن تلك الجوائز تُدفع من طرف واحد، ولا خسارة على الطرف الآخر من الزبائن، وإجراء القرعة بين المشتريين، لا بأس به أيضا؛ لأن السنة الشريفة قد جاءت بها للترجيح⁵، فمن ذلك " أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم، فجزأهم أثلاثا، ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولا شديدا"⁶.

ووجه الدلالة من الحديث الشريف أن النبي صلى الله عليه وسلم أجرى القرعة، وهو أمر يجري في الحقوق التي تحتاج إلى مرجح خشية الوقوع في النزاع، كما جاء في قصة السيدة مريم عليها السلام في

¹ - المصدر السابق، ص 571.

² - المصدر السابق، ص 571.

³ - المصدر السابق، ص 572.

⁴ - القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، ج2، ص 461، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ، 2000م.

⁵ - القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، ج2، ص 461.

⁶ - **تخريج الحديث :** صحيح رواه مسلم، النووي، أبو زكريا، شرح صحيح مسلم، ج11، ص 141، رقم الحديث "797" باب جواز بيع المدبر، ابن حبان، محمد، صحيح ابن حبان، بترتيب ابن بلبان، ج10، ص 159، باب العتق في المرض، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1414هـ، 1993م.

تشاح قومها فيمن يكفلها، وقصة النبي يونس عليه الصلاة والسلام، لما ركب السفينة، واستهموا على من تخرج القرعة ليقذفوه في البحر فخرجت القرعة عليه¹.

المطلب الثالث الراجح في المسألة :

ما ذكره الشيخ الزرقا من جواز الجوائز المكتسبة من المؤسسات الإسلامية لأن المقصود الأصلي هو دفع الأموال المكتسبة من شراء المشتركين لليتامى والمحتاجين، ولأن الجوائز فيها تابعة وليست أصلاً، كما أن اختيار الشيخ في أن تقيم المؤسسات الإسلامية محافل لبيع بضائع، أو مواد عينية يستفيد منها الناس، وإن كانت بأسعار مرتفعة خدمة، ومساعدة للمحتاجين هو اختيار راجح نظراً لمصلحة الفقراء، ولما فيه من روح التعاون على البر والتقوى المنشود .

المبحث السابع : رأيه في مشاركة النصراني أو المرتد أو الذي في ماله ربا أو حرام

المطلب الأول: صورة المسألة:

جاءت فتوى² الشيخ مصطفى الزرقا في هذه المسألة بشكل مقتضب دون تفصيل وهي

إجابة على سؤال وهو :

هل يجوز مشاركة أحد من هؤلاء في عمل تجاري:

١- النصراني

¹ - ابن القيم، أبو عبد الله، الطرق الحكيمة، ج2، ص 740، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، طبعة أولى، 1428هـ.

² - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 559.

ب المرتد عن الإسلام

ج- الذي في ماله ربا أو ماله من حرام

وكانت الإجابة دون تفصيل فأجاب:

أ- بجواز مشاركة النصراني.

ب- بعدم جواز معاملة المرتد.

ج- كراهة مشاركة ومعاملة الذي في ماله ربا أو حرام.

فلا بد من التفصيل في هذه المسألة الثلاثية، إذ للعلماء في كل فرع منها كلام حقيق بالبيان ولو بشكل موجز.

المطلب الثاني: آراء العلماء في مشاركة النصراني ومن اختلط ماله الحلال بالحرام

1- **فمذهب الحنفية**¹: قالوا : تكره الشراكة بين المسلم، والكافر؛ لأن الكافر لا يعلم ما يجوز من العقود، مما لا يجوز، ولا يتحاشى عن أكل الربا؛ فيتسبب لشريكه المسلم في أكل الحرام، وقالوا: إن المضاربة تصح بين المسلم، وأهل الذمة؛ لأنه لا يشترط عندهم إسلام من يضارب مع المسلم²، فإذا اختلف الدين ربما سولت نفس النصراني أو اليهودي لهما غش المسلم، أو خداعه، أو تضاربت مصالحهما مع مصلحة المسلم .

وقال أبو حنيفة ومحمد³: إن شركة المفاوضة⁴ بين المسلم والكافر لا تصح؛ لعدم تساويهما في الدين.

1 - ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج6، ص 159، كتاب الشركة.

2 - الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص 81.

3 - ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج6، ص 159، كتاب الشركة.

4 - شركة المفاوضة: "هي أن يشترك الرجلان في مالهما وتصرفهما ودينهما" العيني، أبو محمد بدر الدين، البناية شرح الهداية، ج7،

ودليلهما: أن تصرف الشريكين المسلم والكافر لا يتساوى؛ فالذمي يتصرف بالخمير وكذا الخنزير، ولا يتصرف المسلم بهما، فتكون شركتهما عِنا¹، إذ تجوز بينهما بالإجماع²، وقال أبو يوسف³: إن شركة المفاوضة تصحّ لحريتهما؛ فتجوز وكالتهما، وكفالتهما، ولكن مع الكراهة، لفقد الذمي التمييز بين ما يجوز وما لايجوز.

2- **ومذهب المالكية⁴:** قالوا: "لا يصحّ لمسلم أن يشارك ذميا، إلا أن لا يغيب الذمي على بيع، ولا شراء، ولا قضاء، ولا اقتضاء، إلا بحضرة شريكه المسلم"، وكذا تكره مشاركة متهم في دينه إن تولى البيع، والشراء، وإلا جاز، وذكروا في حقّ المسلم أنه " لا يشارك يهوديا، ولا نصرانيا، ولا مسلما فاجرا، إلا أن يكون هو الذي يتولى البيع، والشراء، وإنما للآخر⁵ فيه البطش والعمل، إذ ما جعل الله تعالى للكافرين على المؤمنين سبيلا.

3- **أما مذهب الشافعية⁶:** فقالوا: " تكره مشاركة ذمي، ومن لا يحترز من الربا ونحوه".

4- **أما مذهب الحنبلية⁷:** فقالوا: لا يكره مشاركة الكتابي، بشرط أن يتولى المسلم التصرف، ونصوا على ذلك، وسئل الإمام أحمد " عن الرجل يشارك اليهودي، والنصراني، فقال: يشاركهم، ولكن: يلي هو البيع، والشراء، وذلك أنهم يأكلون الربا، ويستحلّون الأموال⁸.

¹ - شركة العِنا: هي أن يشترك "الرجلان" في مال لهما ليتجرا فيه " الشرييني، شمس الدين الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج3، ص 223.

² - الزبيدي، أبو بكر بن علي، الجوهرة النيرة، ج1، ص 286، المطبعة الخيرية، طبعة أولى، 1322هـ.

³ - ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص 183، كتاب الشركة، ابن عابدين، رد المحتار، ج4، ص 306.

⁴ - الخطاب، شمس الدين، مواهب الجليل، ج5، ص 118، 119.

⁵ - يعني لليهودي، والنصراني، والمسلم الفاجر.

⁶ - الأنصاري، زكريا، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج2، ص 253، كتاب الشركة.

⁷ - ابن مفلح، الفروع، ج7، ص 81، كتاب الشركة.

⁸ - ابن القيم، أحكام أهل الذمة، يوسف بن أحمد البكري، شاعر بن توفيق العاروري، ج1، ص 552، رمادى للنشر، الدمام، الطبعة الأولى،

1418، 1997.

أما من اختلط ماله الحلال بحرام فهذه مذاهبهم¹:

1- **ف عند الحنفية** : إن كان غالب مال الشخص حراما؛ فلا يجوز أن يأكل من طعامه، أو تُقبل هديته، إلا إذا أخبر صاحب المال أنه اكتسبه من وراثة، أو اقترضه، وإن كان غالب ماله حلالا فلا بأس من الأكل منه أو قبول هديته².

2- **أما عند المالكية** : فيرى الإمام مالك أن من بيده مال مختلط من حلال وحرام؛ فإن كان الحرام يسيرا، والحلال كثير فلا بأس بمعاملته، أما إذا كثر الحرام؛ فلا ينبغي أن يُعامل معه، وقد قال "ولا يُعامل من يعمل بالربا من المسلمين"³.

3- **وأما عند الشافعية**: فإنه إذا لم يتعين الحرام في مال الشخص، وكان أكثره حراما؛ فإنه في الأصح عندهم أنه لا يحرم التعامل معه، وإنما يكره⁴.

4- **وأما الحنابلة**: فإذا كان المال الحلال قد اختلط بحرام، وكان الحرام غالبا، فقد ترددوا؛ فإذا كان الغالب هو الحرام من مال ربا، أو نهب، ونحو ذلك؛ فإنه ينبغي أن يُنتزه عنه، وإذا كان الحرام يسيرا، ولا يُميّز من الحلال؛ ففيه الجواز⁵.

وقد ذكر الباحث اختيار الشيخ في معاملة من في ماله حرام في المطلب الخامس الآتي ذكره.

¹ - اقتبس الباحث هذه الآراء من كتاب أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به في الفقه الإسلامي للدكتور عباس

أحمد الباز، إشراف د عمر سليمان الأشقر، دار النفائس، الطبعة الأولى، 1418هـ، 1998م

² - السمرقندي، أبو الليث، نصر بن محمد، عيون المسائل، ج1، ص 478، تحقيق: د صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد بغداد، سنة 1386هـ.

³ - القيرواني، أبو محمد، ابن أبي زيد، الجامع في السنن والآداب والمغازي والتاريخ، ص 190، حققه: محمد أبو الأجنان، عثمان بطيخ، مؤسسة الرسالة، بيروت، المكتبة العتيقة، تونس، الطبعة الثانية 1403هـ، 1983م.

⁴ - السيوطي، أبو بكر، عبد الرحمن، الأشباه والنظائر، ج1، ص 107، دار الكتب العلمية طبعة أولى 1411هـ، 1990م.

⁵ - الحنبلي، ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن، القواعد، ج1، ص 346، دار الكتب العلمية.

المطلب الثالث: آراء الفقهاء في مشاركة المرتد

فقبل الكلام عن حكم مشاركة المرتد، فلا بد من تعريف "الردة" لغة، واصطلاحاً.

أما المعنى اللغوي لها : "الرَّدَّةُ، بِالْكَسْرِ: الاسمُ مِنَ الْإِزْدَادِ وَقَدْ اِزْتَدَّ، وَارْتَدَّ عَنْهُ: تَحَوَّلَ، وَمِنْهُ الرَّدَّةُ عَنِ الْإِسْلَامِ، أَيْ الرُّجُوعُ عَنْهُ، وَارْتَدَّ فُلَانٌ عَنْ دِينِهِ، إِذَا كَفَرَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ"¹.

وأما المعنى الاصطلاحي "فهو قطع الإسلام بنيّة كفر أو قول كفر أو فعل مكفر سواء قاله استهزاء، أو عناداً، أو اعتقاداً"².

المطلب الرابع : آراء العلماء في تصرفات المرتد المالية

إن مسألة الردة في مصنّفات العلماء المتقدمين إما أن تكون في فروع كتاب الجهاد، وإما أن يُفردوها بباب مستقل، وغالب أبحاثهم فيها في الأقوال، والأعمال التي تنقل المرء من الإسلام إلى الكفر، ومن ثم قد يختلف الحكم من فقيه لآخر في المذهب الواحد في الحكم على الشخص بارتداده، أو عدم ارتداده، ثم يذكرون ما يترتب على ذلك من أحكام.

ولما كان البحث في مسألة جواز معاملة المرتد أولاً؛ فإن ما عثر عليه الباحث فيها بالخصوص هو ما جاء في المذهبين الحنفي، والحنبلي.

فأما المذهب الحنفي³: فإنهم يرون أن المرتد إذا كان بينه وبين مسلم شركة مفاوضة، فإنها تُوقف باتفاق.

واختلفوا في بقية تصرفاته :

١- فمنهم من يقول إنها تنفذ بالعودة إلى الإسلام.

¹ - الزبيدي، تاج العروس، ج8، ص 90، فصل الرأ مع الدال المهملة.

² - القليوبي، أحمد، عميرة، أحمد، قليوبي وعميرة، ج4، ص 175، دار الفكر، بيروت، 1415هـ، 1995م.

³ - السرخسي، المبسوط، ج10، ص 105، ابن عابدين، رد المختار، ج4، ص 249.

ب- ومنهم من قال إنها تبطل إذا مات، أو قُتل بحدّ الردة عند أبي حنيفة ومحمد، ومن ثم تتقلب الشركة إلى شركة عنان¹.

والعلة في ذلك: أنه لا بد من التساوي التام بين الشريكين، وحيث إن المسلم لا مساواةً بينه وبين المرتد، في النفس والمال، فنفس المسلم معصومة، وكذا ماله، وأما المرتد فمباح الدم والمال، ولا تساوي بينهما أيضا في الدين، إذ قَطَعَ المرتدُ إسلامه بجحود ما أدخله فيه².

وأما المذهب الحنبلي³: فالاختيار عندهم: أن المرتد تُوقف تصرفاته في أمواله، وتحفظ عند ثقة، وقالوا: إنه نصّ الإمام أحمد، فإن أسلم نفذ تصرفه، وإلا لم ينفذ، ويبطل.

المطلب الخامس : اختيار الشيخ والراجح في المسألة

إن اختيار الشيخ الزرقا في جواز مشاركة النصراني مُطلقة، وقد اختصر الإجابة فيها، ولم يفصل، والتفصيل فيها كما يلي⁴:

1- أن مشاركة النصراني، أو غيره من الكفار، جائزة بشروط وهي:

أ- أن يتولى المسلم التجارة بنفسه، ولا يتركها للنصراني، أو الكافر.

ب- وأن يحذر من موالاة ذلك النصراني، أو الكافر في دينه.

ج- وأن تخلو التجارة التي بينهما من الحرام، أو ترك شيء من واجبات الإسلام.

فإن كانت المشاركة بهذه المثابة فلا حرج فيها.

¹ - المصدران السابقان، نفس الصفحات.

² - السامرائي، نعمان عبد الرزاق، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية، ص 213، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، دار العلوم، طبعة ثانية، 1403هـ، 1983م.

³ - ابن مفلح، الفروع، ج 10، ص 204.

⁵ - المنجد، محمد صالح، القسم العربي، موقع الإسلام سؤال وجواب، ج 5، ص 4882، حكم مشاركة المسلم النصراني أو غيره في التجارة، 1430هـ، 2009م.

2- أما مشاركة المرتد: فإنها لا تجوز بتاتا، لأن تصرفاته موقوفة، كما نقل الباحث آنفا.

3- وأما مشاركة الذي في ماله ربا، أو حرام: فقد وافق الشيخ الرزقا رأي الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية، الذين يقولون بکراهة ذلك.

المبحث الثامن : رأيه في البنوك الربوية، وأخذ فوائدها وتوزيعها على الفقراء

المطلب الأول تصور المسألة :

لقد ورد استفتاء موجّه للشيخ وهذه صورته: هل تجيز ربا البنوك، وأخذ فوائدها، وتوزيعها على الفقراء؟

فجاء جواب الشيخ كما يلي :

" لم أجز لأحد ربا البنوك، ولا أخذ الفوائد على النقود المودعة فيها¹."

ثم بين الشيخ ما يفتي به، وهو:

أن الشخص الذي له مال في البنوك؛ يرى من الخير له أن لا يتركها لتلك البنوك تستعين بها على الربا، بل يأخذها ويعطيها الفقراء، ولا ينتفع منها بشيء، ولا يحتسبها من زكاة ماله².

بل جاء في كتاب فتاوى الشيخ في الصفحة التي تلي سؤال ذاك الرجل سؤال من شخص آخر، يسأله عن حكم إيداع المال في البنوك الربوية بنية صرف فوائدها في مشاريع خيرية³؟

فكان جوابه:

إنه كان يقول بجواز إيداع المال في البنوك الربوية للضرورة، حيث لا يتمكن الناس من وضع أموالهم في بيوتهم خشية سرقته، ولكن بعد إنشاء البنوك والمصارف الإسلامية، في معظم بلاد العرب

¹ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 583.

² - المصدر السابق، نفس الصفحة.

³ - المصدر السابق، ص 585.

والمسلمين، فإن حكم الضرورة قد ارتفع، ولا يرى جواز إيداع أموال الناس في بنوك تتعامل بالربا لتتقوى به¹.

وإنه يرى أن الفتوى بعدم ترك الفوائد الربوية لتلك البنوك تبقى مطردة، فيأخذها المؤدع، ويعطيها للفقراء، أو للمشاريع الخيرية ولا حق له باحتسابها من زكاة أمواله².
وقد زاد في هذه الفتوى: أن الشخص الناقل لهذه الأموال من البنك الربوي إلى الفقراء يثاب على فعله؛ لتوسطه بإيصالها إليهم لأنهم هم المستحقون لها³.

ويرى الباحث أن مثل هذه الجواب كاف، وشاف، وقد جاء في فتاوى معاصرة للشيخ يوسف القرضاوي أن الفوائد الربوية مصرفها المتعين هو الفقراء ومشاريع الخير⁴

المطلب الثاني : رأيه في الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت

هذه المسألة عُرِضت على الشيخ، وأوردها تلميذه، وجامع فتاواه الشيخ مجد مكي، إذ وثّقها بأنها نشرت في مجلة الوعي الإسلامي الكويتية، العدد "61" سنة 1390هـ، 1970م.

وكان جواب الشيخ:

بعدم جواز الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت، اتكالا على القاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"⁵.
وقد فصل الشيخ في كتابه المدخل الفقهي⁶ ما يدخل في حيز الاضطرار، وما لا يسعه، ولهذا فإن الباحث يرى أن ينقل كلام غيره من الباحثين، وشيئا من كلامه، مع أن المدقق في كلام غيره يرى أنهم قد اعتمدوا كلام الشيخ، بل يكاد نقلهم يكون حرفيا، مع شيء من التفصيل في التمثيل على المسائل.

¹ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 585، 586.

² - المصدر السابق، ص 583.

³ - المصدر السابق، ص، 586

⁴ - القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، ج2، ص 451، 450، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1421هـ، 2000م.

⁵ - الزرقا، محمد، شرح القواعد الفقهية، المادة "21"، ص 185.

⁶ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي، ج2، 995، 996.

المطلب الثالث: ماهية الضرورة ومشروعيتها

الضرر لغة: "ضد النفع... ثم يحمل على هذا ما جانسه، أوقاربه"¹.

الضرورة: "الحاجة، ويجمع على ضرورات... اسم لمصدر الاضطرار، تقول: حملتني الضرورة على كذا وكذا"².

أما اصطلاحاً: "النازل مما لا مدفع له..." و"الضروري يطلق على ما أكره عليه، وعلى ما تدعو الحاجة إليه، دعاء قويا كالأكل عند المخصصة، وعلى ما سلب فيه الاختيار على الفعل"³.

دلالة مشروعيتها: جاءت نصوص كثيرة من الكتاب العزيز، والسنة الشريفة تبين الإباحة بعد الحظر بسبب الحاجة الماسة؛ فمن ذلك قول الله تعالى {إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَنِزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} ⁴، وقوله تعالى {وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِّرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ وَإِنَّ كَثِيرًا لِّيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ} ⁵.

أما السنة النبوية: فعن عباد بن شرحبيل رضي الله عنه قال: "أصابنا عامٌ مَخْمَصَةٌ، فأتيتُ المدينةَ، فأتيتُ حائطًا من حيطانها، فأخذتُ سُنْبَلًا ففركتُهُ وأكلتُهُ، وجعلتُ منه في كسائي، فجاء صاحبُ الحائط، فضرِبني وأخذَ ثوبي، فأتيتُ رسولَ الله صَلَّى الله عليه وسلَّمَ، فأخبرتُهُ، فقالَ للرجلِ ما أطعمتُهُ إذْ كَانَ جَائِعًا، أو سَاعِيًا، ولا عَلِمْتُهُ إذْ كَانَ جَاهِلًا، فأمرُهُ فَرَدَّ إِلَيْهِ ثوبَهُ، وأمرَ لَهُ بَوْسُقٍ من طعامٍ، أو نِصْفِ وَسْقٍ"⁶.

¹ - الرازي، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3، ص360، تحقيق: عبد السلام محمد هاون، دار الفكر، طبعة 1399هـ، 1979م.

² - الزبيدي، تاج العروس، ج12، ص388.

³ - البركي، محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، ج1، ص358، الصدق، بيلشيز، كراتشي، طبعة أولى، 1407هـ، 1986م.

⁴ - سورة البقرة، آية 173.

⁵ - سورة الأنعام آية 119.

⁶ - تخريج الحديث: إسناده صحيح، وصححه الحفاظ ابن حجر في الإصابة، ج3، ص615، وأخرجه أبو داود برقم "2620"، و رقم "2621"، من طريق أبي بشر جعفر بن إياس به، وهو في مسند أحمد، برقم "1752"، ابن ماجه، سنن ابن ماجه ج3، ص397، رقم الحديث "2298" باب من مرّ على ماشية قوم أو حائط هل يصيب منه؟، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد، محمد كامل قره بللي، عبد اللطيف حرزالله، دار الرسالة العالمية، طبعة أولى 1430هـ، 2009م.

وعن عمرو بن العاص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم "أنه سئل عن الثمر المعلق فقال: ما أصاب بغيره من ذي حاجة غير متخذٍ خُبْنَةً فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه ، فعليه غرامة مثليه، والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجَرَيْن؛ فبلغ ثمن المَجَنِّ فعليه القطع..."¹

وفي معرض دفاع المسلم عن ماله، واضطراره إلى القتال، ثم القتل، مع العلم بحرمة الدماء قال صلى الله عليه وسلم "من قُتِلَ دون ماله فهو شهيد"².

المطلب الرابع: أنواع الرخص التي تتعلق بالضرورة

الرخص ثلاثة أنواع وهي :

- 1- نوع يباح فيه ما كان محرّماً، بمعنى أن الحكم الشرعي يتغير ما دامت الضرورة قائمة، فالخشية من الهلاك جوعاً يُحِلُّ أكل الميتة للحفاظ على النفس، وكذا أكل الخنزير، ويجوز شرب الخمر لمن غَصَّ بطعامه، ولم يكن عنده ماء، وعند الإكراه التام الذي يُفْضِي إلى فوات عضو، أو فوات النفس.³
- 2- نوع يبقى المحرّم على ما هو عليه في التحريم، ولكن تثبت فيه الرخصة إذا كان الإكراه تاماً، كالنطق بالفاظ الكفر مع اطمئنان القلب بالإيمان، وكإتلاف مال المسلم، ولكن لو لم يستجب المُكْرَه على ما سبق حتى أفضى إلى قتله، فإنه يكون مأجوراً عند الله تعالى.⁴
- 3- أما النوع الذي لا يمكن أن يكون مباحاً، ولو كان بالإكراه التام كمن أمر بقتل مسلم، أو بتر عضو منه، أو أكره على الزنا، أو ضرب والديه، أو أحدهما، ذلك لأنه تعارضت مفسدتان، فإنه يُرتكَب أخفهما، للقاعدة "إذا تعارض مفسدتان رُوعيَ أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما"⁵، فالإقدام على قتل

¹ - تخريج الحديث: إسناده حسن... ورواية الترمذي مختصرة بذكر ما يصيبه ذو الحاجة، وقال: حديث حسن، أبو داود، سنن أبي داود، ج3، ص 135، كتاب اللُّقطة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430هـ، 2009م.

² - التخرّيج: رواه البخاري، ج3، ص 136، رقم "2480"، باب من قاتل دون ماله.

³ - البورنو، محمد صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص 236، 237، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة، 1416هـ، 1996م.

⁴ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

⁵ - الزرقاء، محمد ، شرح القواعد الفقهية، القاعدة "السابعة والعشرون"، "المادة" 28 ص 201.

مسلم أشد من تهديد الشخص بأن يُقتل هو إذا لم يقتل المسلم، ولو امتنع عن قتله حتى قُتل فيكون مأجوراً، وإذا قتله فإنه فيبوء بالإنثم العظيم.¹

المطلب الخامس : قيود وحدود الضرورة

إنه لا يعني في حال من الأحوال أن مَنْ تعرّض لضرورة ماسّة أن يتجاوز الحدود للرخصة المنوطة بتلك الضرورة وعليه:

أ- ففي حال المضطر "جوعاً" لا يجوز له أن يأكل من الميتة إلا بالقدر الذي يدفع عنه الموت.²

ب- ولا يجوز للطبيب المعالج أن ينظر من عورة المريض، إلا بقدر الحاجة لتشخيص مرضه.³

ج- ولا يباح للمرء أن يحلف كاذباً مدّعياً الاضطرار، وله أن يستعمل المعاريض⁴، لدفع الضرر عنه.⁵

والمسائل التي تُبنى على قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها"⁶، لأن "ما أبيع للضرورة يتقدر بقدرها"⁷.

والشيخ قد بينّ عدم جواز الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت؛ لأنها ليست من المسائل التي تبلغ الضرورة فيها إلى ارتكاب إحدى السبع الموبقات، وهي أكل الربا لقوله صلى الله عليه وسلم "اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ، قالوا: يا رَسُولَ اللَّهِ وما هُنَّ؟ قال: الشِّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي

¹ - البورنو، محمد صدقي، الوجيز، ص 237، الزحيلي، وهبة، نظرية الضرورة الشرعية، ص 279-283، مؤسسة الرسالة، طبعة رابعة، 1405هـ، 1985م.

² - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي، ج2، ص 995، 996، مطبعة طربين، دمشق، 1387هـ، 1968م، طبعة عاشر، البورنو، محمد، الوجيز، ص 239.

³ - المصدران السابقان، نفس الصفحات.

⁴ - المعاريض: "والمعارض، وهو كلام يُشبهه بَعْضُهُ بَعْضاً في المعاني، كالرجل تسأل: هل رأيت فلاناً فيكره أن يكذب وقد رآه، فيقول: إن فلاناً ليكره... وفي الصحاح: المعاريض في الكلام هي التورية بالشئ عن الشئ، الزبيدي، تاج العروس، ج18، ص415.

⁵ - الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي، ج2، ص 995، 996، البورنو، محمد، الوجيز، ص 239.

⁶ - السيوطي، عبد الرحمن، الأشباه والنظائر، ج1، ص84.

⁷ - حيدر، علي، درر الحكام، شرح مجلة الأحكام، المادة "22" ج1، ص38، دار الجيل، بيروت، لبنان.

حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ، وَالتَّوَلَّى يَوْمَ الرَّحْفِ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ".¹

ولأن المرء يستطيع أن يسكن بيتا بالأجرة، وهو غالب حال الناس، فلا يُلتفت إلى رغبة الإنسان في امتلاك بيت بطريق حرام، وكذلك من يريد أن يوسّع تجارته فيقترض بالربا، وهو يستطيع الاقتراض من وجه مباح.²

ويرى الباحث ضرورة التنبيه إلى أنه قد جاء في كتاب فتاوى الشيخ إفتاؤه بجواز أخذ القروض من البنوك الربوية إذا كان المقترض يعيش في بلاد الغرب، مع ملاحظة أن يكون القسط الذي يدفعه المقترض للبنك مع الفائدة لا يزيد عما لو كان بيته بالإيجار، وملاحظة أن يكون هذا الاقتراض يوفّر على المسلم ماله، بشرط أن يكون قد دخل في ديارهم "مستأمنًا" منهم، وأخذ تلك الأموال برضا منهم، ودون خيانتهم، اعتمادا على ما جاء في المذهب الحنفي³ وهو رأي أبي حنيفة، ومحمد؛ لأن أموال الحربيين غير معصومة⁴.

المطلب السادس : رأيه في الفوائد الربوية من المصارف الأجنبية ولها فروع في البلاد العربية

وهذه المسألة مكتملة للمسألة التي بُحثتْ آنفاً، وأدلتها هي ما ذكر في المسألة السابقة وللشيخ فيها كلام يوضح فيه موقفه من البنوك الربوية، وردّه على من تذرّع بفتوى الإمام أبي حنيفة، وصاحبه محمد، ذلك أن بعض الناس أثاروا لغطاً كبيراً، وهنا ينقل الباحث كلام الشيخ بتصريح إذ كان جوابه كما يلي⁵:

¹ - تخريج الحديث: متفق عليه ، البخاري، ج4، ص 10، رقم الحديث " 2766 " باب قوله تعالى " إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً ... "،

ورواه مسلم ، النووي، شرح مسلم، ج2، ص 83، رقم الحديث " 89 " ، باب الكبائر وأكبرها.

² - الزرقا، مصطفى فتاوى الزرقا، ص 588.

³ - ابن عابدين، رد المحتار، ج4، ص 170، ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج7، ص 38.

⁴ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 620، 626.

⁵ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 614.

1- بعد إنشاء البنك الإسلامي للتنمية ومركزه في "جدة"، وحيث إن مؤسسيه من دول إسلامية، فقد ذكر الشيخ أنه استقّتي من قبل البنك المذكور حول ما تراكم له من الفوائد الربوية في البنوك الغربية، من أمواله المودعة هناك، وهي مبالغ ضخمة تزيد على خمسة وستين مليون دولار خلال سنة ونصف فقط من إيداعها¹.

2- وُكّل الشيخ بدراسة فقهية من قبل مجلس إدارة البنك، بشأن تلك الأموال الربوية التي جمّدتها إدارة البنك لحين التيقن من حكمها الشرعي؛ لأن البنك يلتزم أحكام الشريعة في معاملاته².

3- كانت دراسة الشيخ متأنية، خلص فيها إلى : أنه لا يجوز ترك تلك "الفوائد"، في البنوك الأجنبية، بل يجب أخذها شرعاً، ومن ثم توزيعها على فقراء، وجماعات المسلمين في بلاد الغرب، ولا يجوز للبنك الإسلامي الانتفاع بها، استناداً إلى رأي الإمامين أبي حنيفة وصاحبه محمد، وذكر الشيخ أن هذا هو ما ترجح في المذهب الحنفي³.

4- يقول الشيخ: إنه أتى بالأدلة النقلية والعقلية على عدم جواز ترك أموال الفوائد الربوية للبنوك الأجنبية بتاتا⁴.

5- لم يدهن رحمه الله البنك الإسلامي في بيان أن للبنك ما سلف من " فوائد " محرّمة، ولكن لا يجوز لهم الاستمرار في إيداع أموالهم، وتحويلها إلى البنوك الأجنبية، لاسيما وأن البديل قائم وحاضر، وهو البنوك الإسلامية، واستثنى من ذلك عدم قدرة المصارف الإسلامية الموجودة في البلدان الإسلامية على استيعاب إيداعاتهم، وعدم القدرة على استثمارها بالطرق الشرعية، فإنه والحالة هذه يجوز لهم إيداعها لدى تلك البنوك الأجنبية، مع الأخذ بعين الاعتبار ما ذكره لهم في بداية كلامه من عدم جواز ترك "فوائد" تلك الأموال لدى بنوكهم، بل يجب أخذها وتوزيعها على فقراء المسلمين⁵.

¹ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 614.

² - المصدر السابق ، نفس الصفحة.

³ - المصدر السابق، ص 615.

⁴ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 615.

⁵ - المصدر السابق، ص 615.

6- كرّر الشيخ ذكر مذهب الإمامين أبي حنيفة، وصاحبه محمد، رحمهما الله تعالى بجواز أخذ الأموال الربوية وحجتهما: أن أموال الحربيين في دار الحرب لا عصمة لها شرعاً¹؛ فمن دخل ديارهم متسللاً، ولم يُعطوه الأمان؛ فإنه يحلّ له أن يأخذ من أموالهم ما يقدر عليه، ومن دخل "بأمانهم" يجوز له أن يأخذ من أموالهم فيما يباح عندهم برضاهم، دون خيانة وغدر منه، وإن كانت هذه الأموال محرّمة في الإسلام كالربا، والقمار، فإذا وثق المسلم من أنه سيكون هو الغالب لا المغلوب، جاز له مراهنتهم، وأخذ أموالهم، باستثناء الأعمال الهابطة التي يرونها عندهم مباحة، كالقوادة، والديانة فهي من بدهيات المحرّمات عند المسلمين².

ويعقب الباحث بأن جواز المعاملات المحرّمة بين المسلم الذي دخل بعقد أمان وبين أهل تلك الديار من الكفار قد اشتهر عند الحنفية في مصنّفاتهم، بل ذكروا بعد ذكر حادثة مخاطرة أبي بكر الصديق رضي الله عنه لكفار قريش، وإذن رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال: "وليكن هذا هو الحجة لما أفتى به بعض أكابرنا: أن للمسلم أن يأخذ الربا من أصحاب البنك، أهل الحرب في دارهم، ثم يتصدق به على الفقراء، ولا يصرفه إلى حوائج نفسه"³.

7- يذكر الشيخ أنه بعد دراسته هذه، دعا البنك الإسلامي للتنمية إلى ندوة شورى فقهية، تشمل سائر البلاد الإسلامية، وأن دراسة الشيخ أرسلت إلى تلك البلاد ليطالعوها⁴، ثم إنه لما التأم اجتماع العلماء المدعوين، أقرّوا بما انتهى إليه الشيخ من عدم جواز ترك "الفوائد" المتراكمة للبنك الإسلامي في البنوك الأجنبية، كما قرروا وجوب توزيع تلك الأموال "الربوية" على فقراء المسلمين في بلاد الغرب، كما أوصوا البنك الإسلامي للتنمية بأن يوقف تعامله مع البنوك الأجنبية، إلا فيما اضطر إليه من إيداع الأموال، إذا لم يجد بديلاً إسلامياً⁵.

¹ ابن عابدين، رد المختار، ج4، ص170، ابن الهمام، الكمال، فتح القدير، ج7، ص38.

² - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص615.

³ - التهانوي، ظفر أحمد، إعلاء السنن، ج14، ص372، من منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، طبعة أولى 1717هـ.

⁴ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص614، 615.

⁵ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص616.

المطلب السابع: توضيح الشيخ لرأيه فيما يسمى "بفوائد" البنوك

لقد بين الشيخ، أنه لم يقل يوما بجلّ "الفوائد" الربوية من البنوك الأجنبية، وفروعها في البلدان العربية، لأنه يرى أن رأي أبي حنيفة وصاحبه محمد هو خاص فيمن تسلل إلى دار الحرب بلا إذن منهم، أو دخل بأمان منهم، وأن فروع البنوك الأجنبية الموجودة في البلدان العربية هي في حكم "المستأمن" في ديار المسلمين وعليه فإن لها عصمة، وهي ليست كأموالهم في دار الحرب.¹

والشيخ لشدة حرصه، ودقته في الفتوى بين رحمه الله أن فروع تلك البنوك الأجنبية الموجودة في البلدان العربية، داخلية في شراكة مع أهل البلد العربي بنسبة "51%", وأن هذه الفروع ليست أجنبية محضة.²

ثم إن فتواه بأخذ الأموال الربوية، إنما هو لمن دخل دار الحرب متسللاً، أو مستأمنًا، ولم يأت برأي يشدّ عما أفتى فيه إمامان عظيمان بقدر أبي حنيفة وصاحبه محمد رحمهما الله تعالى، وأن فتواه فيها بعد نظر كبير؛ لأن ترك تلك "الفوائد"، سيؤدي إلى استئثار البنوك الأجنبية، وفروعها بتلك الأموال الضخمة، وربما تستعملها في العدوان على المسلمين، وهو كما قال رحمه الله "تدبير لأمر واقع"³ بمعنى أنها من النوازل التي يجب أن يُقتى بها بحكمة، وفقهٍ دقيق؛ لأن أموال المسلمين أصبحت نهباً لغيرهم، فالله المستعان.

ثم هنا ملحقٌ آخر جدير بملاحظته أثاره الشيخ مما يدل على سعة فهمه، وفقهه وهو: أن مذهب الإمامين أبي حنيفة، ومحمد، لا يبيح للمسلمين أن يتمسكوا به في التعامل "بالربا" مع البنوك الأجنبية؛ لأن زماننا قد اختلف عن زمنهما، وكذا الوسائل، فقد كان التعامل في زمنهما يقتضي السفر الشاق إلى ديار الكفار، وكان منحصرًا بشكل فردي ونادر، أما في أيامنا هذه، فإن وسائل الاتصال، والتجارة أصبحت ميسورة، ففي غضون دقائق يستطيع الإنسان أن يحوّل المبالغ الطائلة من مكان إلى مكان آخر في أنحاء المعمورة، فلو طبق رأي أبي حنيفة، ومحمد، في وقتنا الحاضر لانعكس الأمر على رؤوس أموال المسلمين، بالكوارث، ولانتقلت إلى بلاد الغرب فانتفعوا بها، وبقي المسلمون في

¹ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

² - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 616..

³ - المصدر السابق، نفس الصفحة.

ضعفهم وفاقتههم، من أجل ذلك؛ فإن الشيخ لا يرى التعامل مع البنوك الأجنبية، مع وجود البنوك الإسلامية في شرق الأرض، وغربها، وقال: "لو أن أبا حنيفة كان اليوم حيًا لما أباح هذا التعامل في هذا العصر"¹.

وختم رحمه الله جوابه: بأن آراءه في قضية البنوك هذه جعلت بعض الناس ينسبون إليه من الأقوال ما لم يقلها، افتراء عليه، وهم بذلك: إما مستغلّ لحرية فكر الشيخ فيما منّ الله تعالى عليه من فهم فقهي، أو طاعن يريد التشهير، أو من يبتغي من أقوال الشيخ سُلماً لتبرير انحرافه، ولذلك قال رحمه الله تعالى: "ولن أسامح أحدا من هؤلاء أمام الله تعالى"².

المطلب الثامن: رأيه في حكم التعويض عن "شيك" مفقود هبطت قيمته

إن هذه المسألة من المسائل التي يثيرها كثير من الناس في هذا الزمان وهي: ما الحكم في تبدل الأسعار المتقلب في العملات، وحكم ما إذا فقدت تلك الوثيقة المالية "الشيك"³ التي تُثبت الحق لصاحبها، فانخفض سعر صرف العملة التي عُيِّنَت في تلك الوثيقة فأدى إلى خسارة حامل تلك الوثيقة ذلك الفارق بين سعر العملة وقت إصدار الوثيقة، وبين تعويضه بمثلها في وقت آخر، ثم ما هو حكم هذا التعويض، ومن الذي يُلزم به.

وقد عُرضت مسألة بنفس المضمون على الشيخ فسأل سائل⁴: بأنه صدر "شيك" باسمه من شركة بتاريخ: 1992/12/13م، بمبلغ تسعين ألف جُلدر هولندي، ثم بتاريخ 1993/1/16م، طلب نفس العميل من الشركة إيقاف الشيك بسبب فقدانه، فأصدرت الشركة المذكورة خطاباً اعتماداً لتعويضه،

¹ - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 616.

² - المصدر السابق، ص 618.

³ - الشيك: "هو أمر مكتوب من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع بمقتضاه وبمجرد الاطلاع عليه مبلغاً معيناً من النقود لأمر أو لإذن شخص معين يسمى المستفيد" أو لحامله، عيسى، عبده، العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، ص 255، بحث مقدم إلى مؤتمر الفقه الإسلامي المنعقد بالرياض، في 1396هـ، 1976م، طبعة أولى، دار الاعتصام.

⁴ - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 629.

وبعثت بالخطاب إلى أحد فروعها المعتمدة، غير أن فرع الشركة هذا تأخر في إبلاغ العميل حتى تاريخ 1994/5/2م، مما سبب خسارته مبلغ أربعة عشر ألفاً وثمانمائة وواحد وخمسين ريالاً سعودياً.

وكان سؤال العميل للشيخ هو: هل يكون بدل الشيك المفقود الذي ستعوضه به الشركة والبالغ تسعين ألف جلد هولندي بالسعر الذي كان وقت إصداره أول مرة بتاريخ 1992/12/13م، أم يكون بسعر صرفه حين طلب هو وقف الشيك عند فقده بتاريخ 1993/1/16م، أم بالسعر الذي كان وقت صدور خطاب التعويض بتاريخ 1992/12/13م، أم بالسعر حين بُلغ من قبل فرع الشركة والذي تأخر في تبليغه وكان بتاريخ 1994/5/2م؟¹.

المطلب التاسع: جواب الشيخ على السؤال .

أ- يرى الشيخ وجوب تعويض العميل عن الشيك الذي فُقد بشيك آخر بالعملة الهولندية المذكورة، وأن يكون الصرف بالسعر الذي كان وقت صدور خطاب التعويض والذي كان بتاريخ 1993²/2/13م.

ب- يرى أن لا مسؤولية تقع على الشركة قبل التاريخ الآنف الذكر إذا انخفض سعر الصرف أم لم ينخفض؛ لأنها التزمت بالتعويض تماماً، ولما أهمل فرع الشركة في تبليغ العميل، وأدى إلى ضرره وخسارته؛ فإن هذا الضرر الذي وقع عليه، وما نتج عنه من فروق الانخفاض في العملة تتحمله الشركة من تاريخ صدور خطاب التعويض إلى فرعها، وليس من تاريخ إصدار الشركة الشيك في 1992/12/13³.

¹ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

² - الزرقاء، فتاوى مصطفى الزرقاء، ص 629

³ - المصدر نفسه، نفس الصفحة.

ج- يرى أنّ للشركة الحق أن تعزّم المسؤول في فرعها بسبب تقصيره في تبليغ العميل؛ فترجع عليه بما عوّضته للعميل¹.

د- لقد ذكر الشيخ في كتابه "الفعل الضارّ والضمان فيه"² المادة "275" من القانون المدني الأردني، والتي تنصّ على أن "من أتلف مال غيره، أو أفسده ضَمِنَ مثله إن كان مثليا، وقيّمته إن كان قيميا، وذلك مع مراعاة الأحكام العامة للتضمين"، واقترح على واضعي القانون أن يُضاف في نهاية المادة المذكورة "مع مراعاة الأحكام العامة للمسؤولية عن الفعل الضار".

المطلب العاشر: آراء فقهاء العصر في هذه المسألة

في استعراض موجز فإن كلمة كثير من فقهاء العصر قد اجتمعت على تعويض من وقع عليه الضرر، من قبل من أوقعه، وأن حقوق العباد لا عذر فيها للخطأ.

فيقول الشيخ محمد الخضري³: على من وقع منه الخطأ الضمان⁴.

ويقول الدكتور عبد الكريم زيدان⁵: إن الخطأ "لا ينهض عذرا لدفع الضمان لأنه بدل مال"⁶.

¹ - الزرقا، فتاوى مصطفى الزرقا، ص 630.

² - الزرقا، مصطفى، الفعل الضار والضمان فيه، ص 140 دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1409هـ، 1988م.

³ - الشيخ محمد الخضري: محمد بن عفيفي الباجوري، المعروف بالخضري بك، مصري، ولد 1872م، باحث خطيب، من العلماء بالشريعة، والأدب وتاريخ الإسلام، تخرج بمدرسة دار العلوم، وعين قاضيا شرعيا في الخرطوم، ثم مدرسا في مدرسة القضاء الشرعي بالقاهرة، وأستاذًا للتاريخ الإسلامي في الجامعة المصرية، فوكيلا لمدرسة القضاء الشرعي، من كتبه: أصول الفقه وتاريخ التشريع الإسلامي وإتمام الوفاء في سيرة الخلفاء، توفي سنة 1927م، الزركلي، خير الدين، الأعلام، ج6، ص269، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشرة، 2002م.

⁴ - الخضري، محمد، أصول الفقه، ص 105، الطبعة السادسة، 1389هـ، 1969م.

⁵ - الدكتور عبد الكريم زيدان العاني: العلامة الفقيه الاصولي، ربحانة العراق بل ربحانة العلم اينما حل وارتحل، ولد ببغداد عام 1921 م، حصل على شهادة الدكتوراه من جامعة القاهرة سنة 1962 بمرتبة الشرف الأولى، أمثال الشيخ أجد الزهاوي، والشيخ عبد القادر الخطيب، والشيخ نجم الدين الواعظ، والشيخ محمد محمود الصواف، والشيخ علي الخفيف، والشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ حسن مأمون، من مؤلفاته: أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، الكفالة والحالة في الفقه المقارن، المفضل في أحكام المرأة وبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، توفي سنة 2014م،

[/https://majles.alukah.net/t125509](https://majles.alukah.net/t125509)

⁶ - زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، ص 115، مؤسسة قرطبة، طباعة، ونشر وتوزيع، 1987م.

ويقول الشيخ محمد أبو زهرة¹: إنه يجب صيانة المال عن الإهدار².

ويقول الشيخ علي الخفيف³: والفعل إذا أدى إلى الإضرار وجب ضمان ما ترتب عليه من آثار، حتى وإن وقع الضرر من فاقد الأهلية؛ لأنه إنما يُنظر إلى نتيجة ما أوقعه الفاعل، دون النظر إلى مَنْ أوقعه؛ فيجب رفع الضرر دون التقات إلى العوارض، إذ لا فرق بين العمد، والخطأ في الأموال⁴.

ويقول الدكتور وهبة الزحيلي⁵: إذا سلك موجب التغريم، والتضمنين بحق من أوقع ضرراً بغيره؛ فإنه يجب مراعاة الأصل في الخسارة للمضرور إذ "الواجب في الضمان الاقتراب من الأصل بقدر الإمكان تعويضاً للضرر"⁶.

وبهذا فإن اختيار الشيخ الزرقا ينسجم مع آراء علماء هذا العصر في التعويض، والحق في إقرار التغريم، لمن تسبب بضرر غيره مالياً.

وميزة اختيار الشيخ عن فقهاء العصر أنه كان مبادراً إلى تأصيل هذا الرأي شرعاً، ودمجه في القانون المدني الأردني، لعلمه بافتقار القوانين الوضعية إلى قواعد الشريعة الإسلامية التي تصحح مسارها، وتضمن تحقيق العدالة بين الناس.

¹ - ترجم له ص 23.

² - أبو زهرة، محمد، أصول الفقه، ص 354، دار الفكر العربي، 1377هـ، 1958م.

³ - ترجم له ص 52.

⁴ - الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، ص 37، وص 73، دار الفكر العربي، سنة 2000م.

⁵ - ترجم له ص 81.

⁶ - الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان، أو أحكام المسؤولية المدنية والجناحية في الفقه الإسلامي، ص 87، طبعة تاسعة، 1433هـ، 2013م، دار الفكر، دمشق.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام، وأزكى التحيات على خير البريات سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين وبعد:

فقد تم الانتهاء من هذه الرسالة بفضل الله تعالى ومَنَّه وكرمه، وهذه أهم النتائج، والتوصيات التي توصلت إليها :

1- هذه المسائل التي بحثت في هذه الدراسة وأضرابها لا بد للباحثين من التعمق فيها وبيانها للعامة بصورة ميسرة حتى لا يقع الناس في المحذور.

2- إن من اختيار الشيخ جواز تحديد وتقييد أسعار العقارات بالقياس على جواز تحديد الأسعار للمصلحة والضرورة.

3- وكذا جواز تخمين العقارات وتعويض أصحابها عنها إذا احتاج المجتمع إلى ذلك وجواز الاحتكام إلى ذلك إذا كان المخمّن من أهل الخبرة بشرط تحقق العدالة وعدم الظلم.

4- وجواز فرض الغرامة وتعويض من وقع عليه الضرر بشرط أن يكون الضرر واقعا ملموسا، وأن لا يكون في الديون.

5- و جواز أخذ بدل الخلو وأنه من الحقوق الثابتة لمستأجر العقار.

6 - عدم التفريط في أملاك الأوقاف الإسلامية، وعدم جواز خلطها بأموال الدول العامة.

7- الوقف الذري لا بد من المحافظة عليه وعلاج ما طرأ عليه من تسلط ونهب؛ حتى يكون رافدا للأوقاف التي تكون في مصلحة المسلمين.

- 8- عمل المحاسبين في مؤسسات ربوية هو من عموم البلوى التي أحاطت بالمجتمع المسلم، مع التمييز بين تلك المؤسسات التي جَلَّ عملها غير مشروع، وبين المؤسسات التي يطرأ عليها التعامل بالربا، فالتضييق على الناس بالقول بحرمة العمل فيها إن كان من باب الضرورة هو حرج كبير .
- 9- عقد التوريد من العقود التي أصبحت شائعة مألوفة؛ فلا بأس بالتعامل بها، وأن العرف الذي لا يصادم النصوص الشرعية له اعتباره الكبير .
- 10- إن الشخصية المعنوية "الاعتبارية" لها كيائها، واعتبارها، وأن هذه الشخصية لم تبتدع مؤخرًا، بل كانت موجودة في صدر الإسلام، وإن اختلف الاصطلاح عليها.
- 11- من اختيارات الشيخ التعامل مع شركات الأسهم، ولا يرى مانعًا من شراء الأسهم التي أصل تعاملها حلال ولكنها تضع أموالها في بنوك ربوية.
- 12- وكذا من اختياراته للتاجر المسلم الذي يقيم في بلاد غير المسلمين إذا خشي كساد تجارته ولم يكن معه ما يغنيه أن يحتوي متجره على بعض المحرمات كبيع أوراق الياصيب أو الخمر أو لحم الخنزير بشرط أن يكون معلبًا حتى لا ينجس باقي محتويات المتجر من لحوم حلال بشرط بيع ما سبق لغير المسلمين.
- 13- واختار جواز مشاركة النصراني مالياً، وعدم جواز مشاركة المرتد، وكراهة مشاركة من في ماله ربا أو حرام.
- 14- لا يرى جواز الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت ولا يرى ذلك من باب الضرورة لأن لها بدائل مشروعة تغنيه عن الوقوع في كبيرة الربا، وأنه يجب على من أراد أن يلوذ بالرخص أن تكون الرخصة في محلها .
- 15- يرى الفرق بين تعامل المسلم مع المسلم في بلد إسلامي وبين تعامله مع غير المسلمين في غير بلاد المسلمين، ويرى أن له سلفاً فيما يفتي به في هذه المسائل، وأنه لم يأت بذلك من تلقاء نفسه.

أهم التوصيات:

فإني أوصي طلبة العلم بما يلي:

- 1- بالتوجه بالإخلاص في الأعمال إلى الله تعالى؛ فهو الفقه كل الفقه.
 - 2- الاطلاع على ما سطره ساداتنا العلماء السابقون، ففي كتب العلماء السابقين من البركة والنور ما لا حدّ له؛ لأنهم كتبوا ما كتبوا وهم يريدون وجه الله تعالى.
 - 3- أنصح من يتصدى للبحث والكتابة أن يبدأ بمسودات ، ولا يبادر إلى الكتابة قبل التمحيص.
 - 5- قرارات الشيخ مصطفى الزرقا، وبخاصة في فتاوى مصرف الراجحي إرث كبير لا تحيط بها رسالة صغيرة، ولعل ثلة من الباحثين النابهين يتولوا هذا الجهد الكبير .
- تمت بحمد الله وتوفيقه.

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

السورة	الآية الكريمة	رقمها	الصفحة
البقرة	{إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَنِزِيرِ}	173	137
البقرة	{ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ }	275	116
آل عمران	{مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُؤْتِيَهُ اللَّهُ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنُّبُوَّةَ ثُمَّ يَقُولَ لِلنَّاسِ كُونُوا عِبَادًا لِّي مِنْ دُونِ اللَّهِ }	79	81
آل عمران	{لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا نَحِبُونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ }	92	89
آل عمران	{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ }	130	124
النساء	{وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ }	33	21
النساء	{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ }	29	65،78
المائدة	{ وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكَ فِسْقٌ }	3	22
الأنعام	{وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِّرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ }	119	137
النحل	{ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ }	126	60
فصلت	{إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا بِالذِّكْرِ لَمَّا جَاءَهُمْ وَإِنَّهُ لَكِتَابٌ عَزِيزٌ }	41	11
المجادلة	{يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ }	11	ب
قريش	{الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِنْ جُوعٍ}	4	26

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الصفحة	طرف الحديث النبوي الشريف
139	(اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُؤْبَقَاتِ...)
100	(المسلمون تتكافأ دماؤهم...)
20	(الولاء لُحمة كُلِّ حمة النسب...)
50	(إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمَسْعُورُ...)
21	(إن الرجل ليأتينني فيسلم على يدي...)
137	(أصابنا عامٌ مَخْمَصَةٌ ، فَأَتَيْتُ الْمَدِينَةَ...)
84	(أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْرٍ لَمْ أَصِبْ...)
128	(أَن رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ...)
89	(بَخٍ ذَاكَ مَالٍ رَابِحٍ...)
89	(حَبَسَ الْأَصْلَ وَسَبَلَ الثَّمَرَةَ...)
63	(حبس رجلا في تهمة...)
15	(سابقني رسول الله صلى الله عليه وسلم فسبقته...)
124	(قالت قريش لأبي بكر: ترون أن الروم تغلب...)
18	(كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل...)
42	(لا تصروا الإبل والغنم...)
124	(لا ربا بين أهل الحرب...)
15	(لا سبق إلا في خفٍّ، أو نصل...)

98	(لا طلاق إلا فيما تملك...)
51	(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب...)
126	(لعن الله الخمر وشاربها، وساقها...)
92	(لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا...)
42	(مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي...)
الصفحة	طرف الحديث النبوي الشريف
138	(ما أصاب بغيه من ذي حاجة...)
115	(من ابتاع عبداً، وله مال...)
30	(من اشترى شيئاً لم يره...)
138	(من قُتِلَ دون ماله فهو شهيد...)
25	(نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها...)
15	(نهى عن بيع الغرر...)
24	(نهى عن بيع الكالئ بالكالئ...)
25	(نهى عن ضربة القانص...)
25	(هي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع المضامين...)
105	(ولا يجمع بين متفرق...)
62	(يا أبا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك...)

فهرس الآثار

الصفحة	طرف الأثر
54	(رأى الخليفة عمر حاجة الناس إلى توسعة المسجد النبوي الشريف، فاشترى ما حول

المسجد من منازل، ثم ساوم العباس على بيع بيته لقربه من المسجد...))

فهرس الأعلام

الرقم	اسم العلم	الصفحة
1.	أبي بن كعب	54
2.	أحمد الزرقا	1
3.	أحمد الشرباصي	14
4.	أحمد بن حنبل	18
5.	بدر المتولي عبد الباسط	35
6.	تقي الدين أحمد	44
7.	تميم الداري	21
8.	حسن البصري	36
9.	حسنونة النواوي	42
10.	حفصة أم المؤمنين	54
11.	خليل بن إسحاق	70
12.	رفيق يونس	35
13.	زيد بن سهل	88
14.	زين بن نجيم	71
15.	سعيد بن أشوع	37
16.	سليم البشري	42

36	سمرة بن جندب	17.
54	عباس بن عبد المطلب	18.
72	عبد الرحمن بن أبي بكر	19.
71	عبد الرحمن بن محمد العمادي	20.
5	عبد الرحمن رأفت باشا	21.
43	عبد الرحمن قراعة	22.
111	عبد الستار أبو غدة	23.
الصفحة	اسم العلم	الرقم
36	عبد العزيز بن باز	24.
5	عبد الفتاح أبو غدة	25.
8	عبد القادر عودة	26.
146	عبد الكريم زيدان	27.
54	عبد الله بن الزبير	28.
36	عبد الله بن شبرمة	29.
36	عبد الله بن عمر	30.
67	عبد الله بن منيع	31.
43	عبد المجيد سليم	32.
55	عبد الملك بن مروان	33.
44	عبد الوهاب خلاف	34.
43	عبد عيسى	35.
43	علي الخفيف	36.
42	علي السالوس	37.
104	علي قره داغي	38.
94	علي محمد الطنطاوي	39.
36	عمر بن عبد العزيز	40.
66	فتحي الدريني	41.

6	فوزي فيض الله	42.
5	مجد مكي	43.
14	محمد أبو زهرة	44.
2	محمد الحنفي	45.
67	محمد الزحيلي	46.
1	محمد الزرقا	47.
42	محمد الظواهري	48.
الصفحة	اسم العلم	الرقم
8	محمد المبارك	49.
13	محمد المدني	50.
13	محمد المطيعي	51.
5	محمد الملاح	52.
12	محمد أمين	53.
7	محمد أنس الزرقا	54.
72	محمد بن أبي بكر	55.
70	محمد بن حسن اللقاني	56.
146	محمد بن عفيفي	57.
67	محمد خاطر	58.
2	محمد راغب الطباخ	59.
77	محمد سليمان الأشقر	60.
104	محمد نعيم ياسين	61.
14	محمد يوسف	62.
69	محيي الدين قادي	63.
7	مصطفى السباعي	64.
86	مصطفى كمال	65.
3	معروف الدواليبي	66.

109	منذر قحف	67.
55	مهدي	68.
75	وهبة الزحيلي	69.
35	يوسف القرضاوي	70.

فهرس المصادر و المراجع

الأمدي، أبو الحسن ،سيف الدين علي بن أبي علي،الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي،المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان.
أحمد بكير محمود، المدرسة الظاهرية بالمشرق والمغرب، دار قتيبة للطباعة والنشر ، لبنان، سوريا، طبعة أولى 1411هـ، 1990م.
أحمد، تحقيق: أحمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، طبعة 1416هـ، 1995م.
أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي،مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1421 هـ، 2001 م.
أحمد معبد عبد الكريم إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة،تقديم: تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، 1420 هـ 1999 م.
الأرنؤوط، شعيب، مرشد عادل، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1421 هـ ، 2001 م.
الأزهري،محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت،الطبعة الأولى، 2001م
أمير حاج، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحرير،دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1403 هـ ، 1983م.
الأنصاري، زكريا بن محمد،فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الفكر للطباعة والنشر، طبعة 1414هـ، 1994م.

الباباني، إسماعيل بن محمد أمين، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، طبع بعناية وكالة المعارف الجلية في مطبعتها البهية استانبول 1951م.
البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، قاعدة المشقة تجلب التيسير، دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى 1424هـ، 2003م.
البارودي، علي، مبادئ القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، جلال حزي وشركاه، 1975م.
باشا، محمد قدري، قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف، اعتنى به ووضع فهرسه: عبد الله نذير أحمد مزّي، مؤسسة الريان، طبعة أولى، 1428هـ، 2007م.
البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي.
البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، الصدف، ببلشرز، كراتشي، طبعة أولى، 1407هـ، 1986م.
بصل، عبد الناصر، فقيه العصر وشيخ الحقوقيين، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى 1431هـ، 2010م.
بكر بن عبد العزيز البغدادي، النهي يقتضي الفساد بين العلاني وابن تيمية، راجعه وقدم له، أبو عبد الله، وليد بن أحمد الحسين الزبيري، دار ابن الجوزي، طبعة أولى 1414هـ، 1993م، المملكة العربية السعودية، جدة.
البلعاوي، فتحي بشير، الصنم، بحث علمي يتناول حياة أتاتورك، ودوره في هدم الخلافة الإسلامية، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008م.
البهوتي، منصور بن يونس، دقائق أولي النهي لشرح المنتهى، المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، طبعة أولى 1414هـ، 1993م.
البورنو، محمد صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة، 1416هـ، 1996م.
بوساحة، حورية، الإحصاء والاحتمالات، إعداد هيئة التأطير، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التربية الوطنية، 2008م.
البيهقي، أحمد بن الحسين، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة ثالثة، 1424هـ، 2003م، 28- النووي، أبو زكريا، محيي الدين يحيى، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، طبعة ثانية، 1392هـ.
البيهقي، أحمد بن حسين، السنن الصغير، تحقيق: عبد المعطي قلعي، جامعة الدراسات الإسلامية،

كراتشي، باكستان، الطبعة الأولى 1410هـ.
تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي، المعروف بابن دقيق العيد، الاقتراح في بيان الاصطلاح، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: شعيب الارناؤوط ومحمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، طبعة أولى، 1430هـ، 2009م.
التبكتي، أحمد بابا بن أحمد، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، عناية وتقديم: الدكتور عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب، طرابلس، ليبيا، طبعة ثانية سنة 2000م
التهانوي، ظفر أحمد، إعلاء السنن، من منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، طبعة أولى 1717هـ.
ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، وزارة الأوقاف الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، الطبعة الأولى، 1418هـ.
ابن تيمية، القواعد النورانية الفقهية، تحقيق: د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي.
ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، سنة 1416هـ، 1995م.
ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية، دار الكتب العلمية، طبعة أولى.
الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى.
ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، بلا طبعة ولا تاريخ.
الجامع المسند الصحيح، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ.
الجديع، عبد الله بن يوسف، تقسيم المعمورة في الفقه الإسلامي وأثره في الواقع، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، طبع على نفقة هيئة آل مكتوم الخيرية، 2007م.
الجرجاني، علي بن محمد، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1403هـ، 1983م.
الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف الكويتية، 1414هـ، 1994م.
الجندي، أنور، مفكرون وأدباء من خلال آثارهم، ص 50، دار الإرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
الحاكم، المستدرک، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،

1411هـ، 1990م .
ابو حبيب، سعدي، القاموس الفقهي، حرف الهمزة، الطبعة الثانية، 1408هـ، 1988م، دار الفكر، دمشق، سوريا.
ابن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة، في أعيان المائة الثامنة، مراقبة: محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدر اباد، الهند، الطبعة: الثانية، 1392هـ، 1972م.
ابن حزم الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان.
ابن حزم، محمد بن علي، المحلى، دار الفكر، بيروت.
الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1404هـ، 1984م.
الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1412هـ، 1992م.
الحطاب، شمس الدين، مواهب الجليل، في شرح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1412هـ، 1992م.
حمزة، محمود جلال، الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، موقع الكتروني، وضع في فهرسه.
الحنبلي، ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن، القواعد، ج1، ص 346، دار الكتب العلمية
حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، من مقدّمة المعرّب المحامي فهمي الحسيني، دار الجبل، بيروت، لبنان، 1411هـ، 1991م.
الخادمي، محمد، منافع الدقائق، شرح مجامع الدقائق، وقفية الأمير غازي للفكر القرآني.
الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة، بيروت.
خسرو، محمد بن فرامرز، الشهير بمنلا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، بلا طبعة ولا تاريخ.
الخصاف، أبو بكر، أحمد بن عمرو، أحكام الوقف والصدقات، دراسة وتحقيق: صبح عقلة البداح، مؤسسة الرسالة، ناشرون، الطبعة الأولى، 1438هـ، 2017م.
الخضير، أحمد بن محمد، بحث فقهي في القضاء، الإسلام اليوم، الثلاثاء، 26، محرم، 1431هـ، 12، يناير، 2010م.

الخفيف، علي، الحق والذمة، تقديم: علي جمعة، طبعة أولى 1431هـ، 2010م، دار الفكر العربي.
الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1440هـ، 2009م.
الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة ، سنة 2000م.
الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1429هـ، 2008م.
الخياط، عبد العزيز عزت، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، طبعة ثانية، 1403هـ، 1983م، طبعة رابعة 1414هـ، 1994م.
الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ، 2004 م.
ابي داوود، سنن ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430هـ، 2009م.
ابي داوود، سنن، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.
الدبوسي، أبو زيد، تقويم الأدلة في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة أولى، 1421هـ، 2001م.
الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، 1434هـ، 2013م.
الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.
الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.
الدميري، تاج الدين بهرام، تحبير المختصر وهو شرح الوسط على مختصر خليل، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، و حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، طبعة أولى 1434هـ، 2013م.
الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، تذكرة الحفاظ ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1419هـ - 1998م.
الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، الطبعة، 1427هـ، 2006م
الرازي، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هاون، دار الفكر، طبعة 1399هـ، 1979م.

الرازي، محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، دار الدعوة، للتأليف والطباعة والنشر والتوزيع، استنبول، تركيا، 1408هـ 1987م.
الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر، المحصول، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1418 هـ، 1997 م.
الرملي، خير الدين، الفتاوى الخيرية، المطبعة الكبرى الميرية، بولاق، مصر، طبعة ثانية سنة 1300هـ.
الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، طبعة أخيرة، 1404هـ، 1984م.
الزبيدي، أبو بكر بن علي، الجوهرة النيرة، ج1، ص 286، المطبعة الخيرية، طبعة أولى، 1322هـ.
الزبيدي، مرتضى، محمد بن محمد بن عبد الرزاق، تاج العروس من جواهر القاموس مجموعة من المحققين، دار الهداية.
الزحيلي، محمد، أوقاف، مجلة نصف سنوية محكمة تعنى بشؤون الوقف والعمل الخيري، ص17، عدد "6" السنة الثالثة، 1425هـ، 2004م.
الزحيلي، وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، 2002م.
الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان، ص 22، دمشق، دار الفكر، 1998م.
الزرقا، أحمد بن محمد، شرح القواعد الفقهية، تنسيق ومراجعة الطبعة الأولى د. عبد الستار أبو غدة، الطبعة الثانية، مصححة، ومعلق عليها ومصدرة بمقدمة، وبلحة تاريخية عن تقعيد القواعد، ومذيلة بطائفة من قواعد أخرى، بقلم مصطفى أحمد الزرقا "ابن المؤلف"، دار القلم، دمشق، الطبعة العاشرة، 1433هـ، 2012م.
الزرقا، مصطفى الزرقا، أحكام الأوقاف، دار عمار، عمان، الطبعة الثانية، 1419هـ، 1998.
الزرقا، مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، مؤسسة الرسالة، لبنان، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحه، الطبعة الأولى، 1404هـ 1984م.
الزرقا، مصطفى، الفعل الضار والضمان فيه، ص 140 دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1409هـ، 1988م.
الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، طبعة تاسعة منقحة ومزيدة، 1967، 1968.
الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد، المنشور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، طبعة ثانية، 1405هـ، 1985م.

الزركلي، خير الدين ، الأعلام. دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشرة، 2002م.
الزنجاني، محمود بن أحمد، تخرّيج الفروع على الأصول، تحقيق: محمد أديب الصالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة ثانية 1398هـ.
ابو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، القاهرة، دار الفكر العربي، 1996م.
زيدان، عبد الحافظ، التنفيذ المعجل، دائرة القضاء، مركز البحوث والدراسات الفقهية والتشريعية والقضائية الطبعة الأولى، 2013، أبو ظبي.
زيدان، عبد الكريم ، أحكام الذميين في دار الإسلام، مكتبة القدس، مؤسسة الرسالة، 1402هـ، 1982م، بيروت، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحة.
الزليعي، جمال الدين أبو محمد، نصب الرأية لأحاديث الهداية مع حاشية بغية الألمعي، تحقيق : محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، السعودية، طبعة أولى، 1418هـ، 1997م.
الزليعي، عثمان بن علي بن محجن، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، طبعة أولى 1313هـ، ثم صورتها دار الكتب الإسلامي.
السالوس، علي أحمد، الاقتصاد الإسلامي والقضايا المعاصرة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، دار الثقافة، الدوحة، طبعة 1418هـ، 1998م.
السامرائي، نعمان عبد الرزاق، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية، ص 213، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، دار العلوم، طبعة ثانية، 1403هـ، 1983م.
السبكي، تاج الدين عبد الوهاب، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1411هـ، 1991م.
السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط ، دار المعرفة، بيروت، تاريخ النشر، 1414هـ، 1993م.
سعد، أبو عبد الله محمد، الطبقات الكبرى، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، 1968 م.
سليمان، سلمى، النظام القانوني لتسوية الأراضي في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة القدس، أبو ديس، 1435هـ، 2014م.
السمرقندي، أبو الليث، نصر بن محمد، عيون المسائل، ج1، ص 478، تحقيق: د صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد بغداد، سنة 1386هـ.
السمرقندي، محمد بن أحمد، تحفة الفقهاء، كتاب الصرف، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1414هـ، 1994م.

السمهودي، علي بن أحمد بن عبد الله، وفاء الوفاء، بأخبار دار المصطفى، دار الكتب العلمية، طبعة أولى 1419هـ.
السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
السهارنفوري، خليل أحمد، بذل المجهود في حل سنن أبي داود، ج8، ص181، اعتنى به الدكتور نقي الدين الندوي، مركز الشيخ أبي الحسن الندوي للبحوث الإسلامية، الهند طبعة أولى، 1427هـ، 2006م..
السيوطي، أبو بكر، عبد الرحمن، الأشباه والنظائر، ج1، ص107، دار الكتب العلمية. طبعة أولى 1411هـ، 1990م.
السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، 1411هـ، 1990م.
الشاطبي، أبو اسحق، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى 1417هـ، 1997م
الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ، 1990م.
شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصر، دار النفائس، الطبعة السادسة، 1427هـ، 2007م.
الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ، 1994م.
الشنقيطي، عبد الله، نشر البنود على مراقي السعود، تقديم الداوي ولد سيدي بابا، مطبعة فضالة بالمغرب.
الشوكاني، البدر الطالع، بمحاسن من بعد القرن السابع، دار المعرفة، بيروت.
الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق، كفر بطنا، قدم له: الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى 1419هـ، 1999م
شويح، أحمد زياب، هريدي، عاطف محمد، المؤتمر العلمي الدولي الثاني، الإسلام والتحديات المعاصرة، 2-3 أبريل، 2007، عقد التوريد والمقاولة في ضوء التحديات الاقتصادية المعاصرة، رؤية شرعية، الجامعة الإسلامية، غزة، كلية أصول الدين.
صالح، فواز، النظام القانوني للغرامة التهديدية، دراسة قانونية مقارنة، ص 13، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 28، العدد 2012.

ضرير، الصديق محمد ، سلسلة محاضرات العلماء البارزين، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، طبعة أولى 1414هـ، 1993.
ضياء، محمد بن أحمد، العمري ، الحنفي، تاريخ مكة المشرفة والمسجد الحرام والمدينة الشريفة والقبر الشريف، تحقيق: علاء إبراهيم، أيمن نصر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2004م
الطباخ، محمد راغب، إعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء، صححه وعلق عليه: محمد كمال، دار القلم العربي بحلب، الطبعة الأولى، 1341هـ، 1923م، والثانية: 1408هـ، 1988م، مطبعة الصباح.
الطحاوي، أبو جعفر، شرح مشكل الآثار، ج8، ص241، رقم الحديث "3219" تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، طبعة أولى، 1415هـ، 1994م.
الطرابلسي، أبو الحسن ، علاء الدين، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر.
الطرابلسي، برهان الدين إبراهيم بن موسى، الإسعاف في أحكام الأوقاف، دراسة وتحقيق: الدكتور صلاح محمد أبو الحاج، دار الفاروق، عمان ، الأردن طبعة أولى، 1436هـ، 2015م،
عابدين ، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، طبعة ثانية، 1412هـ 1992م.
عابدين، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة.
عابدين، مجموعة رسائل، نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف.
عباس أحمد الباز اقتبس الباحث هذه الآراء من كتاب أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به في الفقه الإسلامي ، إشراف د عمر سليمان الأشقر، دار النفائس، الطبعة الأولى، 1418هـ، 1998م
عبد البر، أبو عمر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب 1387هـ.
عبد العزيز بن إبراهيم بن قاسم، تحفة الإخوان بتراجم بعض الأعيان، دار أصالة الحاضر، طبعة أولى 1430هـ 2009م، المملكة العربية السعودية، الرياض.
عبد، عيسى، التأمين بين الحلّ والتحريم، دار الاعتصام، 1398هـ 1978م.
عثماني، محمد تقي الدين، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، طبع على نفقة وزارة الأوقاف، والشؤون الإسلامية، قطر، دار القلم، دمشق، 1434هـ، 2013م.
العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت.
العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق ماهر ياسين الفحل، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، الطبعة الأولى، 1435 هـ ، 2014 م.

العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، 1326هـ
العسقلاني، ابن حجر، فتح الباري، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ، رقم كتبه وأبوابه، وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، وقام بإخراجه، وصححه، وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، وعليه تعليقات: عبد العزيز بن باز.
العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، التمييز في تلخيص تخريج أحاديث شرح الوجيز المشهور بـ "التلخيص الحبير" تحقيق: محمد الثاني بن عمر بن موسى، دار أضواء السلف، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م،
العسقلاني، ابن حجر، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1419هـ 1989م.
العسقلاني، ابن حجر، أحمد بن علي، تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، الطبعة الأولى، 1406 1986م.
عفانة، حسام الدين، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة القدس.
عقيل، المستشار عبد الله، من أعلام الدعوة والحركة الإسلامية المعاصرة، الطبعة السابعة، 1429هـ، 2008م، دار البشير.
علاء الدين بن بلبان الفارسي، الإحسان في تقريب صحيح بن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة 1408هـ، 1988م.
علماء وأعلام كتبوا في مجلة الوعي الإسلامي الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الإصدار الرابع عشر، 1432هـ، 2011م، الطبعة الأولى.
عليش، محمد، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة.
عمر يوسف، بن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، 1412 هـ، 1992م.
العمرى، شريف محمد، عطا، محمد محمد، أستاذ الإحصاء والتأمين في جامعة الملك سعود، الأصول العلمية والعملية للخطر والتأمين، طبعة أولى، 1433هـ، 2012م.
العمرى، نادية شريف، الاجتهاد في الإسلام أصوله أحكامه آفاقه، مع الحواشي، مؤسسة الرسالة، 1404هـ، 1984م، بيروت، لبنان، شارع سوريا، بناية صمدي وصالحة.
العنزي، خالد سليمان، عقد التوريد الإداري، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي، جامعة الشرق الأوسط، حزيران 2012م.

عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت.
عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت.
عيسى، عبده، العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة، بحث مقدم إلى مؤتمر الفقه الإسلامي المنعقد بالرياض، في 1396هـ، 1976م، طبعة أولى، دار الاعتصام.
العيني، أبو محمد محمود بدر، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، طبعة أولى 1429هـ، 2008م.
أبو غدة، عبد الستار، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص 774.
أبو غدة، عبد الفتاح، تراجم ستة من فقهاء العالم الإسلامي، في القرن الرابع عشر وأثرهم الفقهية، مكتبة المطبوعات الإسلامية بحلب، الطبعة الأولى، 1417هـ، 1997م، قامت بطباعته دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد، المنحول من تعليقات الأصول، ج1، ص 485، حققه: محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1419هـ، 1998م.
الغزالي، محمد بن محمد، الوسيط في المذهب، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، طبعة أولى 1417هـ.
الغزي، نجم الدين محمد، الكواكب السائرة في أعيان المائة العاشرة، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ، 1997م.
الفارسي، الأمير علاء الدين علي، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة 1408هـ، 1988م.
الفرايدي، خليل بن أحمد، العين، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.
فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج2، ص 150، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة أولى 1406هـ، 1986م.
الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، إشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، 1426 هـ، 2005 م.
فيض، عبد الستار بن عبد الوهاب الهندي الحنفي، فيض الملك الوهاب المتعالي بأبناء أوائل القرن الثالث عشر والتوالي، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله دهيش، طبعة ثانية 1430هـ 2009م، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، دار القلم، بيروت، لبنان .
قاسم، محمد بن عبد الرحمن، المستدرک علی مجموع الفتاوى لابن تيمية، طبعة أولى 1411هـ.
قحف، منذر، الاستثمار في الأسهم، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج9، ص709.
قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، مكتبة القاهرة، 1388هـ ، 1968م.
قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دوراته العشرين، 1398هـ - 1432هـ 1977م - 2010م.
قرافي، أبو العباس ، شهاب الدين أحمد، أنوار البروق في أنواء الفروق، وحاشية ابن الشاط، قاسم بن عبد الله، إدرار الشروق، على أنوار البروق، عالم الكتب.
القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ، 2000م.
القره داغي، علي ، أثر الاختلاف بين الشخصيتين الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، ص 200، 201، مؤتمر شورى الفقهي الخامس، 11، 12، صفر 1435هـ، 16، 17 ديسمبر 2013، دولة الكويت.
القره داغي، علي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ج9، ص741.
القلعجي، محمد رؤاس، قنبيبي، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، طبعة ثانية، 1408هـ، 1988م.
القليوبي، أحمد، عميرة، أحمد، قليوبي وعميرة، دار الفكر، بيروت، 1415هـ، 1995م.
القيرواني، أبو محمد ، ابن أبي زيد، الجامع في السنن والآداب والمغازي والتاريخ، ص 190، حققه: محمد أبو الأجفان، عثمان بطيخ ، مؤسسة الرسالة، بيروت، المكتبة العتيقة، تونس، الطبعة الثانية 1403هـ، 1983م.
ابن قيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، الطبعة الأولى 1428هـ.
ابن قيم، أحكام أهل الذمة، تحقيق: يوسف بن أحمد البكري، شاكر بن توفيق العاروري، رمادى للنشر، الدمام، الطبعة الأولى، 1418، 1997م.
ابن قيم، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، قدّم له وعلّق عليه وخرّج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخرّيج أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي، للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، طبعة أولى 1423هـ.
ابن قيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى، 1411هـ ، 1991م.

الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دارالكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406هـ ، 1986م.
ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل، تفسير ابن كثير، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1401هـ، 1981م
ابن كثير، عماد الدين ،البداية والنهاية، تحقيق: علي شيري، دار إحياء التراث العربي، طبعة أولى، 1408هـ، 1988م.
القضاة، منذر عبد الكريم، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، دار لثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1432هـ، 2001م.
ليلي، طارق محمد مطلق، التعويض الاتفاقي في القانون المدني، دراسة مقارنة، ص 64، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2007م.
الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة.
المجذوب، محمد، علماء ومفكرون عرفتهم، الطبعة الرابعة، دار الشواف، السعودية ، الرياض، 1992م.
المجيلي، أحمد بن سعيد، التيسير في أحكام التسعير، تحقيق: موسى لقبال، الشركة الوطنية، للنشر والتوزيع ، الجزائر.
المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي.
المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دارإحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
المزي، يوسف بن عبد الرحمن، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، طبعة أولى، 1400هـ، 1980م
مفلح، إبراهيم، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418هـ، 1997م.
المكناسي، أبو العباس أحمد بن محمد، ذيل وفيات الأعيان المسمى "درة الحجال في أسماء الرجال" تحقيق: الدكتور محمد الأحمد أبو النور، دار التراث القاهرة، المكتبة العتيقة، تونس، الطبعة الأولى، 1391 هـ ، 1971م.
ابن الملقن، سراج الدين، أبو حفص، عمر بن علي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، طبعة أولى 1425هـ، 2004م.

المنجد، محمد صالح، القسم العربي، موقع الإسلام سؤال وجواب، حكم مشاركة المسلم النصراني أو غيره في التجارة، 1430هـ، 2009م.
منصور، علي علي، المستشار، مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، والسيد محمد الرماح، بشينة، ليبيا، طبعة 1390هـ، 1970م.
المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل، دار الكتب العلمية، طبعة أولى، 1416هـ، 1994م.
الموسوعة الفقهية الكويتية، صادرة عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.
النبهاني، تقي الدين " النظام الاقتصادي في الإسلام " الطبعة السادسة 1425هـ، 2004م، دار الأمة، بيروت ، لبنان.
ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، وضع حواشيه، وخرّج أحاديثه زكريا العميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة أولى 1419هـ، 1999م
ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
الندوي، علي، القواعد الفقهية، ص 380، دار القلم، دمشق، طبعة سادسة، 1425هـ، 2004م.
نصر الله، مرتضى ناصر، الشركات التجارية، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1969م.
النعواشي، ماجد حسين، بيان حكم خلو الرّجل عند الفقهاء، مجلة جامعة دمشق، للعلوم الاقتصادية والقانونية، 21، عدد "1"، ص 311، سنة 2005م.
النووي، المجموع، تكملة السبكي، والمطيعي، دار الفكر.
النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، طبعة ثانية 1392هـ.
النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، طبعة ثالثة، 1412هـ،
النووي، تهذيب الأسماء واللغات، ج1، ص 272، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
ابن الهمام، كمال الدين محمد السيواسي، فتح القدير ، دار الفكر.
هيئة كبار العلماء، أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، 7 مجلدات.
يوسف المرعشلي، نثر الجواهر والدرر في علماء القرن الرابع عشر، في علماء القرن الرابع عشر، دار المعرفة بيروت لبنان، طبعة أولى سنة 1427هـ، 2006م.

فهرس الاماكن

الصفحة	المكان
3	المدرسة الخسروية
7	مصارف الراجحي
35	بيت التمويل الكويتي

فهرس المصطلحات

الصفحة	المصطلح
17	الاجتهاد الجماعي
64	الأرش
65	التعسف
76	الجُعْلُ
14	الجهالة
105	الجوار
72	الحِزْز
76	الحادث
12	الحربي
53	الخرص
105	الخط
110	الدُّرْبَةُ
26	الدياس
144	الشيك

105	الشيوع
95	الصِرف
72	الضابط
12	العارية
21	العقل
20	الغرم بالغنم
93	القَصَابُ
23	المُنَاقِضَةُ في القول
الصفحة	المصطلح
12	المستأمن
33	المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون
34	المسؤولية المدنية
48	المصالح المرسله
41	المصرّة
25	المضامين
139	المعارض
96	المعاطاة
33	المقاصة
15	المقامرة
80	المندرسه
12	الوديعة
22	الوصف المناسب
89	الوقف الخيري
19	أهل الظاهر

18	بيع الوفاء
57	تسوية الأراضي
27	خثى البقر
131	شركة العنان
130	شركة المفاوضة
27	عموم البلوى
48	مشد المُسكة والكذك والكردار
40	نظرية الاحتمالات أو قانون الاحتمالات

فهرسة المواقع الالكترونية

الموقع
أثر الاختلاف بين الشخصية الطبيعية والشخصية الاعتبارية في الأحكام الفقهية لمستجدات المصرفية الإسلامية ونحوها، مؤتمر شورى الفقهي الخامس، الكويت: http://shura.com.kw/PortalFiles/Conference/3112017215629704.pdf
بيت التمويل الكويتي ، بيتك : https://www.kfh.com/home/Personal/aboutus/story.html
ترجمة الدكتور عبد الكريم زيدان، بقلم تلميذه د. سامي الجنابي: /https://majles.alukah.net/t125509
ترجمة الشيخ عبد الله بن منيع (موقع الرئاسة العامة لإدارة البحوث العلمية والإفتاء): /https://majles.alukah.net/t17308
حكم العمل في البنوك الربوية للشيخ يوسف القرضاوي : https://www.youtube.com/watch?v=cjt_1TuHvwc
حكم تخمين الأراضي، https://fatwa.islamonline.net/4123
حلقة بحث : سيرة الشيخ علي الطنطاوي، بقلم خولة العثمان: http://syrianrevolutionwriters.blogspot.com/2018/01/blog-post_5.html
الخضيري، أحمد بن محمد، الاستراتيجية للبحث العلمي ، الضوابط الشرعية للثمن العقاري: https://stst.yoo7.com/t2897-topic
دار الإفتاء المصرية، ترجمة الشيخ محمد خاطر - https://www.dar-alifta.org/ar/ViewScientist.aspx?sec=new&ID=24&LangID

دار الفكر ، آفاق معرفة متجددة، السيرة الذاتية / منذر قحف: https://darfikr.com/node/7561
رابطة العلماء السوريين ،السيرة الذاتية للشيخ مجد مكي، 2017: http://islamsyria.com/site/page/9
رابطة العلماء السوريين ،العلامة الفقيه فتحي الدريني، بقلم :طارق شيخ إسماعيل: https://islamsyria.com/site/show_cvs/423
رابطة العلماء السوريين، الفقيه الحنفي :الشيخ محمد الملاح، كتب الترجمة: إبراهيم الخوجة، 10 فبراير 2020، https://islamsyria.com/site/show_cvs/453
رابطة العلماء السوريين، الدكتور الشيخ فوزي فيض الله، ترجم له: الأستاذ محمد عدنان كاتبي https://islamsyria.com/site/show_cvs/916
رابطة العلماء السوريين، الدكتور وهبة الزحيلي، الترجمة اختصرها وحررها الشيخ مجد مكي: https://islamsyria.com/site/show_cvs/147
رابطة العلماء السوريين، الشيخ محمد المدني ،بقلم صالح سهيل حمودة، الأحد 14 جمادى الأولى 1440، 20 يناير 2019 https://islamsyria.com/site/show_cvs/1143
رابطة العلماء السوريين، الشيخ الفقيه العلامة محمد أبو زهرة، والشيخ الفقيه العلامة مصطفى الزرقا، بقلم الشيخ : مجد مكي https://islamsyria.com/site/show_cvs/496
رابطة العلماء السوريين، الشيخ محمد الحنفي، كاتب الترجمة : الأستاذ محمد عدنان كاتبي، الخميس 4 ربيع الأول 1439، 23 نوفمبر 2017، https://islamsyria.com/site/show_cvs/939
رابطة العلماء السوريين، الشيخ محمد راغب الطباخ،كاتب الترجمة: الأستاذ محمد عدنان كاتبي،الأربعاء 27 محرم 1439هـ، 18 أكتوبر 2017 /https://islamsyria.com/site/show_cvs/925
رابطة العلماء السوريين، الشيخ محمد يوسف موسى،بقلم الشيخ : مجد مكي، تاريخ الاثنين 12 ذو القعدة 1440 - 15 يوليو 2019 https://islamsyria.com/site/show_cvs/298
رابطة العلماء السوريين، الفقيه النابغة فقيه العصر،الشيخ مصطفى الزرقا، بقلم الشيخ : مجد مكي الأحد 23 ذي القعدة 1439هـ، 5 أغسطس 2018م https://islamsyria.com/site/show_cvs/23
رابطة العلماء السوريين، المدرسة الخسروية، الاستاذ محمد عدنان كاتبي، الاثنين ، 13 محرم 1437هـ، 26 أكتوبر 2105م/1317، https://islamsyria.com/site/show_library/810
رابطة العلماء السوريين، عبد الرحمن رأفت باشا، ترجم له ابنه يمان عبد الرحمن باشا في 5 مايو 2013 https://islamsyria.com/site/show_cvs/234
سلطة الأراضي ، دولة فلسطين، ، http://mobpla.pna.ps/services.aspx?id=8 ،
شورى للاستشارات الشرعية، الأستاذالدكتور محمد أنس الزرقا،

http://shura.com.kw/teamDesc.asp?pageID=5&teamID=2
عفانة، حسام الدين، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، ج2، ص77، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة القدس، http://yasaloonak.net/2015/07/%D8%
القانون المدني الأردني لسنة 1976م: - رقم الجريدة "2645" ص 2 ، تاريخ الجريدة 01/08/1976 http://law2jo.blogspot.com/2014/05/43-1976.html
القانون المدني الأردني لسنة 1976م، https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/jo/jo019ar.pdf
القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م، http://site.iugaza.edu.ps/akalloub
القانون المصري رقم 131 لسنة 1948م: http://www.lcrdye.org/7525 /
المجلس الإسلامي للإفتاء، بيت المقدس: http://www.fatawah.net/Fatawah/492.aspx
مجموعة قوانين وأنظمة دائرة الأراضي والمساحة الأردنية، تعليمات تنظيم مهنة المساحة لسنة 2004م: http://www.jsa.com.jo/User_Site/Site/pdf،12
مدونة الدكتور رفيق المصري: https://drmasri.files.wordpress.com
مدونة بوابة القانون، المسؤولية المدنية، ص4/ بوابة القانون https://bawabat-el9anon.com

فهرس المحتويات

إقرار.....	أ
شكر وتقدير.....	ب
الملخص.....	ج
Summary.....	د
المقدمة.....	هـ
مشكلة الدراسة.....	و
أسباب اختيار الموضوع.....	و
أهمية الموضوع والهدف المتوخى منه.....	و
منهجية الدراسة.....	ز
الدراسات السابقة.....	ح
خطة الدراسة.....	ط
تمهيد: ترجمة الشيخ مصطفى الزرقا.....	1
1- مولد الشيخ ونشأته.....	1
ب- شيوخه.....	2
ت- الحقبة السياسية التي عاصرها وأعماله فيها.....	4
ث- الوظائف التي تولّاها.....	4
ح- مسيرته التعليمية وأبرز تلاميذه.....	5
د- ميراثه العلمي.....	6
ذ- ثناء العلماء عليه.....	7
ر- وفاة الشيخ رحمه الله.....	9
3- الفصل الأول : اختيارات الشيخ في عقد التأمين ويتضمن مبحثين.....	10

المبحث الأول: صورة مسألة التأمين التجاري وفيه ستة مطالب:	10.....
المطلب الثاني : أسبقية الشيخ في تفصيل بحث عقد التأمين	11.....
المطلب الثالث : آراء الفقهاء المتأخرين في عقد التأمين	12.....
المطلب الرابع : آراء الفقهاء المعاصرين في عقد التأمين	13.....
المطلب الخامس : أدلة المانع لعقد التأمين:	15.....
المطلب السادس : إجابات الشيخ الزرقا على اعتراضات الشيخ أبي زهرة ومن وافقه	16.....
المبحث الثاني: التأمين من ضرورات الحياة وأسباب ذلك وفيه ستة مطالب:	31.....
المطلب الأول: تخريج للشيخ لجواز عقد التأمين	34.....
المطلب الثاني: موازنته بين الرأي الشرعي والرأي القانوني	37.....
المطلب الثالث: نظر الشيخ إلى مآلات الأمور	38.....
المطلب الرابع: موقف الشريعة من التأمين في نظر الشيخ	41.....
المطلب الخامس : ترجيح غالب علماء العصر لحرمة التأمين التجاري	42.....
المطلب السادس: الترجيح بين الآراء واختيار الشيخ الزرقا	45.....
الفصل الثاني: اختياره في العقارات وفيه مبحثان	47.....
المبحث الأول : صورة المسألة وتعريف العقار لغة واصطلاحاً وفيه خمسة مطالب:	47.....
المطلب الأول: نظرة الشيخ إلى ضرورة العقارات ومشكلاتها	47.....
المطلب الثاني: اختياره في تحديد أجور العقارات في القانون وكيف يستفاد من ذلك شرعاً	49....
المطلب الثالث: أقوال الفقهاء في التسعير	50.....
المطلب الرابع : قياس الشيخ تحديد أجور العقارات على التسعير	52.....
المطلب الخامس: الترجيح بين آراء العلماء واختيار الشيخ	53.....
المبحث الثاني : اختياره في تخمين العقارات ومفهوم التخمين وفيه أربعة مطالب:	53.....
المطلب الثاني : التخمين للعقارات وقع زمن الصحابة ومن بعدهم	54.....

المطلب الثالث: صلاحية ولي الأمر في تقنين بعض الأحكام.....	56
المطلب الرابع : إجراءات التخمين في هذا العصر.....	57
الترجيح.....	58
الفصل الثالث: اختياره في فرض الغرامة والتعويض الماليين وفيه مبحثان	59
المبحث الأول: الترخيم والتعويض المالي وفيه سبعة مطالب	59
المطلب الأول : صورة المسألة وهي :	59
المطلب الثاني: تعريف الضمان لغة واصطلاحاً:	59
المطلب الثالث : إلزام صاحب العقار " المؤجر " من حيث القانون	60
المطلب الرابع : رأي الفقهاء في الحبس	62
المطلب الخامس : آراء الفقهاء المتقدمين في التعويض المالي	63
المطلب السادس : رأي الفقهاء المعاصرين في التعويض المالي	66
المطلب السابع: اختيار الشيخ التعويض المالي ومن وافقه	67
الترجيح:	68
المبحث الثاني : حكم الخلو عن العقارات المأجورة وفيه سبعة مطالب:	69
المطلب الأول: صورة وماهية مسألة الخلو	69
المطلب الثاني: تعريف الخلو لغة واصطلاحاً	69
المطلب الثالث : حكم الخلو عند متأخري الفقهاء	70
المطلب الرابع: مستند متأخري الفقهاء على العرف في الخلو	73
المطلب الخامس: كلام الشيخ على العرف	74
المطلب السادس : آراء الفقهاء المعاصرين في بدل الخلوات	76
المطلب السابع: اختيار الشيخ في بدل الخلو	79
الترجيح:	80

الفصل الرابع: حكم استيلاء البلديات على المقابر الدوارس وفيه سبعة مطالب وفرعان.....81

المطلب الأول : تصوير المسألة.....81

المطلب الثاني: تعريف الوقف82

المطلب الثالث: عدم جواز الرجوع عن الوقف82

المطلب الرابع: نظرة الشيخ لأصالة الوقف وشرعيته.....85

المطلب الخامس: موقف الشيخ من التشريعات القانونية.....86

المطلب السادس : موقف الشيخ من وضع اليد على أموال المسلمين الخاصة.....87

المطلب السابع : رأي الشيخ في الوقف الذري88

الفصل الخامس: حكم بعض المعاملات المالية وفيه ثمانية مباحث.....92

المبحث الأول : رأيه في حكم تسجيل المحاسبين لما يسمى بالفوائد92

المطلب الأول: صورة المسألة.....92

المطلب الثاني : استناد الشيخ في المسألة إلى حالة عموم البلوى.....93

المطلب الثالث : اختيار الشيخ في المسألة مع الترجيح93

المبحث الثاني : اختياره في عقد التوريد وفيه خمسة مطالب:.....95

المطلب الأول : كلامه على هذا العقد وتمييزه95

المطلب الثاني: ماهية بيع الاستمرار.....96

المطلب الثالث: آراء الفقهاء بشكل موجز في بيع الاستمرار:.....97

المطلب الرابع: بعض أوجه الاعتراض والاتفاق على عقد التوريد97

المطلب الخامس: قياس الشيخ عقد التوريد على غيره بالأولى واختياره وترجيحه98

المبحث الثالث: رأيه في فكرة الشخصية الاعتبارية في الفقه100

المطلب الأول: اصطلاح الشخصية الاعتبارية100

المطلب الثاني : الشخصية الاعتبارية عند الشيخ.....100

المطلب الثالث : سبب إهمال بعض الفقهاء للشخصية الاعتبارية.....	102
المطلب الرابع: فيمن أيد الشيخ في فكرة الشخصية الاعتبارية.....	102
المطلب الخامس: الشخصية الاعتبارية وعلاقتها بجديد المسائل.....	103
المطلب السادس: التوفيق بين الأقوال في اختيار الشيخ والترجيح.....	107
المبحث الرابع: بيع وشراء أسهم الشركات، وحكم تعاملها مع بنوك ربوية وفيه خمسة مطالب.	108
المطلب الأول: صورة المسألة.....	108
المطلب الثاني: تعريف الأسهم.....	109
المطلب الثالث: وجهة نظر بعض الباحثين وفيها تساؤل.....	109
المطلب الرابع: رأي الدكتور عبد الستار "أبو غدة" وإجابته على تساؤل قحف.....	111
المطلب الخامس : رأي الدكتور علي القره داغي في المسألة وفيه تفصيل وإجابته على إیرادات.....	113
المطلب السادس : اختيار الشيخ الزرقا في المسألة.....	119
المطلب السابع : الراجع في هذه المسألة هو:.....	120
المبحث الخامس: رأيه في بيع لحم الخنزير وبطاقات الیانصیب في بلاد غير المسلمين	121
المطلب الأول: صورة المسألة:.....	121
المطلب الثاني: الحلول التي يراها الشيخ لهذه المسألة:.....	121
المطلب الثالث: مفهوم الدار " دار الحرب ودار الإسلام".....	122
المطلب الرابع: مذهب الحنفية والتعامل في دار الحرب.....	123
المطلب الخامس: آراء جمهور العلماء في التعامل مع الحربي.....	125
المطلب السادس: الراجع في المسألة.....	126
المبحث السادس: رأي الشيخ في الجوائز المكتسبة من المؤسسات الخيرية الإسلامية.....	127
المطلب الأول : صورة المسألة:.....	127
المطلب الثاني: سبب تفرقه بين الیانصیب المحرم والحلال.....	128

المطلب الثالث	الراجح في المسألة :	129
المبحث السابع :	رأيه في مشاركة النصراني أو المرتد أو الذي في ماله ربا أو حرام	129
المطلب الأول :	صورة المسألة :	129
المطلب الثاني :	آراء العلماء في مشاركة النصراني ومن اختلط ماله الحلال بالحرام	130
المطلب الثالث :	آراء الفقهاء في مشاركة المرتد	133
المطلب الرابع :	آراء العلماء في تصرفات المرتد المالية	133
المطلب الخامس :	اختيار الشيخ والراجح في المسألة	134
المبحث الثامن :	رأيه في البنوك الربوية، وأخذ فوائدها وتوزيعها على الفقراء	135
المطلب الأول	تصور المسألة :	135
المطلب الثاني :	رأيه في الاقتراض من بنك ربوي لبناء بيت	136
المطلب الثالث :	ماهية الضرورة ومشروعيتها	137
المطلب الرابع :	أنواع الرخص التي تتعلق بالضرورة	138
المطلب الخامس :	قيود وحدود الضرورة	139
المطلب السادس :	رأيه في الفوائد الربوية من المصارف الأجنبية ولها فروع في البلاد العربية	
		140
المطلب السابع :	توضيح الشيخ لرأيه فيما يسمى "بفوائد البنوك"	143
المطلب الثامن :	رأيه في حكم التعويض عن "شيك" مفقود هبطت قيمته	144
المطلب التاسع :	جواب الشيخ على السؤال	145
المطلب العاشر :	آراء فقهاء العصر في هذه المسألة	146
الخاتمة		148
أهم التوصيات :		150
فهرس الآيات القرآنية الكريمة		151

152.....	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
153.....	فهرس الآثار
154.....	فهرس الأعلام
157.....	فهرس المصادر و المراجع
171.....	فهرس الاماكن
171.....	فهرس المصطلحات
173.....	فهرسة المواقع الالكترونية
176.....	فهرس المحتويات