Al-Dirasat Al-Islamiyyah (Islamabad) 15-16:4 (1980-81

# منهج فقهى سليم فى أصول المعاملات الحديثـــة

للأستاذ محمد محمد المدنى

إن الشريعة الاسلامية لها ميادين ثلاثة فى حياة الناس تصول فيها وتجول ، ولها فى كل ميدان من هذه الميادين أسلوب يختلف عن أسلوبها فى غيره.

أما الميادين الثلاثة فهى.

١) ميدان العقائد

٢) وميدان العبادات

٣) وميدان المعاملات

وأما أسلوبها فى كل ميدان من هذه الميادين فهوعلى هذا الترتيب:

١) أسلوب المخبر الواصف

٢) وأسلوب المنشىء المجدد

٣) وأسلوب الناقد المهذب.

بيان ذلك:

١) أن العقائد التى يفرض علينا الدين أن نؤمن بها ماهى إلا حقائق ثابتة فى نفسها ، لها وجود واقعى ، وهى تفترق فى هذا عن المبادئ والأحكام التى هى من قبيل الانشاء والتى تشرع للناس بعد أن لم تكن ، وتتغير أحيانا بتغير الزمان والمكان ، وتقبل النسخ فى عهد الرسالة.

وإذا أردنا أن نعبر عن هذا المعنى بالعبارة الفنية عند علماء الأصول قلنا: إن العقائد من باب الأخبار ، والأخبار لا تقبل النسخ ، لأن النسخ هو

© Dr Muhammad Hamidullah Library, IIU, Islamabad. http://iri.iiu.edu.pk/

الازالة والتغيير ، والواقع يخبر عنه أو يوصف ، ولكنه لا يغير ولا يرفع.

فالالوهية وصفاتها حقائق ثابتة ، والرسالة والوحى والكتب السماوية حقائق ثابتة ، والبعث بعد الموت والحساب والثواب والعقاب حقائق ثابتة ، والجنة والنار والنعيم والعذاب ، كل ذلك حقائق ثابتة ، ليس للدين فيها دور يقوم به إلا دور الكشف عنها ، والاستدلال عليها ، والاقناع بها ، فلا هو بالذى أنشاها ، ولا هو بالذى يبدلها أو يزيلها وينسخها.

ومن هنا قالوا :

* ان العقائد لا تقبل النسخ.
* ولاتتغير بتغير الزمان أو المكان.
* ولا يسوغ أن تكون محل أجتهاد.

٢) أما العبادات فهى تختلف عن العقائد فى أنها إنشاءات أنشأها الله تعالى ، ورسم حدودها ، وهيأها على صور خاصة ، وطلب من عباده أن يعبدوه بها . فالصلاة عبادة منشأة مؤلفة من أفعال خاصة وأقوال خاصة على ترتيب خاص . والصيام إمساك عن الطعام والشراب وجميع الشهوات في زمان مخصوص. والحج مناسك معينة لها رسومها وأوقاتها وأمكنتها وأركانها وشروطها. و هكذا . . . . . .

ومن الواضح أن هذه العبادات ليست كالعقائد أى ليست حقائق واقعية مهمة المشرع أن يكشف عنها ، وانما هى صور ركبها وهيأها ورسمها وأنشأها بعد أن لم تكن ، وهذا محض حقه باعتباره هو الالٰه المعبود ، فمن حقه أن يشرع لعباده مايعبدونه به ،وعليهم أن يرجعوا إليه فى معرفة ذلك كما وكيفا ومكانا وزمانا.

ولهذا يقول علماء الشريعة فى احدى قواعدهم المشهورة : ((لايعبد الله إلا بما شرع )).

فالأصل فى العبادات والقرب أنها ممنوعة حتى يرد من الشارع

مايدل على طلبها ، ويبين لنا هيآتها ورسومها الخاصة ، ولايجوز لأحد أن يؤلف عبادة من عنده ، أو يتصرف فى صورة من صور العبادة المشروعة ، ثم يعبد الله بذلك ، وفى هذا يقول القرآن الكريم ناعيا على المشركين ,,أم لهم شركاء شرعوا لهم من الدين مالم يأذن به الله،، (١).

وبهذا الأصل أبطلت البدع فى الدين والعبادات وما يتصل بها ، فكل من أراد القربة فعليه أن يتقرب إلى الله بما شرعه الله ، ومن تقرب إليه بما لم يشرعه ، ولو كان مظهره طاعة وقربة ، فانه مبتدع متلاعب بالدين.

ومثل ذلك : كما لو قال قائل : سأصلى الظهر خمسا بدل أربع ، أو أصلى المغرب أربعا بدل ثلاث ، أوأجعل الركعة الواحدة ذاتركوعين بدل ركـوع واحد . ، أو أتجه إلى بيت المقدس ، أو إلى المدينة المنورة بدل اتجاهى إلى الكعبة أو أصوم شعبان بدل رمضان ، أو نحو ذلك فكل هذا افتيات على الدين وعلى حق المعبود فى أن يرسم طقوس عبادته ، ولا يرتضى سواها.

٣) وأما موقف المشرع فى ميدان المعاملات ، فانه يختلف اختلافا جوهريا عن موقفه فى كل من ميدان العقائد ، وميدان العبادات :

إن الشريعة ليست هى التى أنشأت للناس صور التبادل والتعاون والتعامل ، ولكنها جاءت فوجدت صورا يتعامل الناس بها ، فكان لها موقف منها ، غير موقف الانشاء والرسم ، وغير موقف الاخبار والوصف ، وذلك الموقف هو موقف الاقرار ، أو التعديل ، أو الالغاء ، وهو الـذى سميناه فى أول هذا البحث ,,أسلوب الناقد المهذب،،.

وهى لا تتدخل فى هذا الميدان إلا بمقدار ماتحمى مثلها ومبادئها التى جاءت بها ، من العدل،والتيسير ، والرحمة ، ودفع أسباب التشاحن والبغضاء ، وربط أفراد المجتمع برباط من المحبة ، والتعاون على البر والتقوى لاعلى الاثم والعدوان.

ان هذا هو ما حدثنا به تاريخ التشريع الاسلامى عن موقف النبى

صلى الله عليه وسلم حين قدم إلى المدينة ، وكان فيها مجتمع ، وفيها أسواق ، ولها صور معينة فى البيع والشراء والتعامل والتعاون بالمزارعة ، والمساقاة ، والمضاربة ، والسلم ، والقرض ، والرهن ، والهبة والعمرى ، وغير ذلك.

فلم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الذى أنشأ ذلك باسم الشريعة ، ولم ينزل الله تعالى فى شىء من ذلك آية أو آيات تضيف إلى ما كان نوعا آخر لم يكن.

وإنما كان موقفه موقف الناقد المهذب فقط : هذه المعاملة تحقق مصالح الناس ولا ضرر فيها ، فهى مقبولة ، ولا اعتراض عليها . وهذه المعاملة فيها ضرر بين ، أو تؤدى الى الشحناء والبغضاء ، أو تنافى الفضيلة وما يجب من التعاون على البر والتقوى ، فهى غير مقبولة.

وهذه المعاملة ليست خيرا كلها ، وليست شرا كلها ، فاذا استطعنا أن نخلصها إلى الخير أو نتجاوز عن بعض مافيها من الضرر أو الغرر ملاحظة للصالح العام ، وأخذا بجانب التيسير على الناس وتقدير حاجاتهم، فلا بأس من الترخيص بها ، والنزول على حكم العرف والمجتمع فى قبول التعامل عليها.

هذاكان موقف الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ، أى موقف الاسلام ، من مجتمع المدينة ووجوه التعامل فيه.

وقد عقد ابن قيم الجوزية فصلا فى كتابه القيم ،، أعلام الموقعين،، ذكر فيه أمثلة من اقراره صلى الله عليه وسلم لأفعال الناس فى المدينة ، كاقراره إياهم على تجاراتهم التى كانوا يتجرونها . وهى على ثلاثة أنواع: تجارة الضرب فى الأرض ، وتجارة الادارة ، وتجارة السلم ، وكاقرار هم على صنائعهم المختلفة من تجارة وخياطة وصياغة وفلاحة . وكاقرارهم على ما يتعاملون به من الدراهم وربما كان عليه صور الملوك الذين ضربوها ، ولم يضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا خلفاؤه مدة حياتهم دينارا ،ولا

درهما . وانما كانوا يتعاملون بما ضربه غير المسلمين (٢) .

وكما أقر النبى صلى الله عليه وسلم بعض المعاملات نهى عن بعض المعاملات، نهى عن بعض آخر ، فقد صح أنه نهى عن بيع الملامسة ، وعن بيع المنابذة ، وعن بيع الحصاة ،وعن بيع حبل الحبلة وعن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها.

وكانت صورة بيع الملامسة أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره ، أو يبتاعه ليلا دون أن يعلم مافيه . وسبب تحريمه الجهل بالصفة.

وصورة بيع المنابذة أن ينبذ كل واحد من المتبايعين إلى صاحبه ثوبه على غير تأمل منهما ، ويقول كل واحد منهما : هذا بهذا .

وصورة بيع الحصاة أن يقول المشترى أى ثوب وقعت عليه الحصاة ألتى أرمى بها فهولى ، وقيل أيضا إنهم كانوا يقولون إذا وقعت الحصاة من يدى فقد وجب البيع ، وهذا قمار شبيه بما يحدث الآن فى بعض الأسواق .

وأما بيع حبل الحبلة ففيه تأويلان: أحدهما أنها كانت بيوع ايؤجلونها الى أن تنتج الناقة مافى بطنها، ثم ينتج ما فى بطنها، والغرر من جهة الأجل فهذا بين ،وقيل إنما هو بيع جنين الناقة، وهذا من باب النهى عن بيع المضامين والملاقيح ،والمضامين هى مافى بطون الحوامل، والملاقيح مافى ظهور الفحول .فهذه كلها بيوع جاهلية نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنها (٣).

وقد يكون النهى فى بعض الأحيان واقعا على سبيل المشورة، فلا يعد من باب التحريم، ولكن من باب الكراهة. ومن ذلك ماروى عن زيد بن ثابت قال : كان الناس فى عهد رسول صلى الله عليه وسلم يتبايعون الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، فاذا جذ الناس وحضر تقاضيهم قال المبتاع: أصاب الثمر الزمان ، أصابه من ، أصابه قشام ومراض ، لعاهات يذكرونها ، فلما كثرت خصومتهم عند النبى صلى الله عليه وسلم قال كالمشورة يشير بها

عليهم : لاتبيعوا الثمار حتى يبدو صلاحها.

وبهذا الحديث أيد الكوفيون قولهم بجواز بيع الثمار قبل ان تزهى ، فقالوا إن النهى فيه على طريق المشورة فقط لاعلى سبيل التحريم والمنع.

وقد ترد السنة بالتعديل و التهذيب . ومن ذلك مارواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن من حديث ابن عباس قال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين ، فقال ,,من أسلف فليسلف فى كيل معلوم ، ووزن معلوم إلى أجل معلوم،،.

فالكيل المعلوم ، والوزن المعلوم ، والأجل المعلوم ، هى التعديل الذى عدل به الاسلام هذه المعاملة ، لأنهم كانوا يسلفون فى ثمار نخيل بأعيانها ، فلا يدرى هل تأتى هذه النخيل بالقدر الذى يوفى أو لا تأتى إلا ببعضه ؟ أو لا تأتى فى العام الأول بشىء أصلا فيؤخر الوفاء لعام قابل ، وفيه ما فيه من الغرر المؤدى إلى الاختلاف والمشاحنة.

ومن ذلك حديث ابن عمر رضى الله عنهما فى الصحيحين وغيرهما: ,,أنهم كانوا يتبايعون الطعام جزافا بأعلى السوق ، فنبهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبيعوه حتى يحولوه . وفى رواية ,,حتى ينقلوه،، . وقال : من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه،،.

ومن هنا نرى أهل العلم بالشريعة كما وضعوا فى جانب العبادات القاعدة التى ذكرناها ، وهى ,,لا يعبد الله إلا بما شرع،، ، وضعوا فى جانب المعاملات قاعدة أخرى مقابلة لها تقول : ,,المعاملات طلق حتى يرد المنع،،.

وفى هذا وذاك يقول العلامة ابن قيم الجوزية : ,,الأصل فى العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر ، والأصل فى العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم ، والفرق بينهما أن الله سبحانه لا يعبد إلا بما شرعه على ألسنة رسله ، فان العبادة حقه على عباده ، وحقه هو الذى أحقه هو ورضى به وشرعه ،وأما العقود والشروط

والمعاملات فهى عفو حتى يحرمه ،ولهذ انعى الله سبحانه على المشركين - مخالفة هذين الأصلين -وهوتحريم مالم يحرمه ،والتقرب إليه بمالم يشرعه. وهو سبحانه لو سكت عن إباحةذلك وتحريمه لكان ذلكعفوا لايجوزالحكم بتحريمه وابطاله ،فان الحلال ما أحله الله،فكل شرط وعقد ومعاملةسكت عنها فانه لا يجوزالقول بتحريمها،فانه سكت عنهارحمة منه من غيرنسيان و اهمال (٤)-

وهناك أمر ينبغى ألا يغيب عنا ونحن بصدد موقف الاسلام من المعاملات التى رأى الناس يتعاملون بها ، ذلك هو ما أصطلح الفقهاء والاصوليون على تسميته بالترخيص ، فانه مع الاعتراف بأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه ، قد نظر إلى بعض المعاملات نظرة أساسها الرفق بالناس ، و تقدير ماتدعو إليه الحاجة من تسامح و تيسير ، فأباح هذه المعاملات مغضيا عما يلابسها من بعض الغبن أو الغرر أو الجهالة ، فاننا نجد الجمهرة الكبرى من علماء المذاهب الاسلامية يقفون أمام هذه المعاملات موقف من يعتبرها استثناءًا و ترخيصاً على خلاف القواعد العامة، ويرتبون على ذلك أن أحكامها خاصة لا تنسحب على غير الصور التى وردت فيها ، ولذلك يكثر فى كلامهم أن يقولوا : هذه رخصة والرخصة يقتصر فيها على ماورد ، ولا تتعدى موضعها ، ويضعون الشروط والأوصاف للحالة التى ورد فيها الترخيص بعينها حتى لا ينتقل الحكم إلى غيرها.

وهذا مسلك فيه من الحرج والتضييق مالا يتفق وروح التشريع فى المعاملات ، ومظاهر التطور الزمنى فى الحاجات والضرورات.

وهو يعد عكسا للقضية التى شرحناها آنفا من أن المعاملات على الاباحة حتى يرد النهى، فالشارع لم يستعمل أسلوب النهى العام المطرد فى المعاملات حتى يسوغ لنا اذا رأينا صورة تخرج على هذا العموم أن نعتبرها استثناءا وترخيصا ، إنما العموم الاصلى للاباحة ، وما جاء على خلافها إنما هو التعديل والاستثناء ، وإذن فالمنع من بعض الصور هو منع جزئى شخصى ، لا يسرى إلى غير الصورة أو الصور الممنوعة ، مما

تعددت.فكيف يعتبر ماوراء هذه الصورة أو الصور استثناءا . وهو لم يدخل فى عموم ؟ وكيف يعتبر ترخيصا أى تخفيفا واحلالا بعد التحريم والفرض أنه هو القاعدة ؟ و أن حكم الحل مصاحب له من قبل يمقتضى الاباحة الأصلية . وبمقتضى القاعدة الآنفة الـذكر فى المعامـلات ؟

إن منطق هذه القاعدة . وهى كون الأصل فى المعاملات الحـل يجعلنا نقول إن الذى حرم هو الذى استثنى من الحل ، ويبقى كل ماوراءه حلالا.

على أننا لوسلمنا أن هناك ترخيصا بالمعنـى الـذى ذكروه ، أى استثناءا لبعض الصور من أصل محرم كما يقولون . فان للمشـكلة حلا فقهيا آخر ، هو أن نأخذ برأى من يجيز القياس على الترخص إذا كانت هناك أسباب أعم من الأشياء التى علقت الرخص بالنص بها.

ويوضح هـذا أن المساقاة مثلا جائزة عندالجمهور،خلافالابيحنيفة، و الـذيـن يجيزونها يعتمدون على حديث أخرجه البخارى ومسلم عن ابن عمر رضى الله عنهما ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع يهود خيبر نخل خيبر وأرضها ، على أن يعملوها من أموالهم،ولرسول الله صلى الله عليه وسلم شطر ثمرها ، وأبو حنيفة يقول إن المساقاة مخالفة لاصول ممنوعة . منها المزابنة ، وبيع مالم يخلق وكراء الأرض ببعض مايخرج منهما . وهو المعـروف عنـد الفقهاء بالمخابـرة . ولـكن قال الجمهور : نعم إنها مخالفة للأصول ، ولكنها رخصة ثابتة بهذا الحديث.

ثم اختلفوا فى محل المساقاة . فالذين يرون أن الرخصة يقتصر فيها على ماورد قالوا لا تكون المساقاه إلا فى النخل فقط ، لأن المحل الذى ورد فيه الترخيص هو النخل ، والذين يجيزون القياس فى الرخص قالوا : تجوز المساقاة فى كل أصل ثابت من نخل أو كرم أو رمان أو تين أو زيتون أو ما أشبه ذلك . بل زاد المالكيه أنه فى حالة الضرورة تجوز المساقاة حتى فى الأصول غير الثابتة كالمقاثى والبطيخ مع عجز صاحبها

عنها . وفى بيان سبب الخلاف يقول ابن رشد : ,,فعمدة من قصرها على النحل أنها رخصة ، فوجب ألا يتعدى بها محلها الذى جاءت به السنة ، وأما مالك فرأى أنها رخصة ينقدح فيها سبب عام فوجب تعدية ذلك إلى الغير،، (٥) وبهذا يتبين أنه قد يقاس على الرخص .

وقد بين الشاطبى فى كتابه الجليل ,,الموافقات،، ذلك حيث ذكر أن الشريعة عامة ,,وإن فرض فى نصوصها أو معقولها خصوص ما ، فهو راجع إلى عموم . كالعرايا ، وضرب الدية على العاقلة ، والقراض ، والمساقاة ، والصاع فى المصراة ، وأشباه ذلك ، فانها راجعة إلى أصول حاجية أو تحسينية أو ما يكملها ، وهى أمور عامة ، فلا خاص فى الظاهر إلا وهو عام فى الحقيقة،،

وقد علق على ذلك شارحه المرحوم الشيخ عبد الله دراز بقوله : ,,فعموم النهى عن الغرر ، وعدم مسئولية الشخص عن فعل غيره ، وفساد المعاملات المشتملة على الجهالة فى الثمن أو الأجرة مثلا ، يشمل بظاهره هذه المسائل . ولكن لما كان لها فى الواقع علل معقولة تجعل حكمها مغايرا لحكم العموميات المذكورة ، وقد أخذت حكمها المعقول على خلاف حكم ما يشملها فى الظاهر ، أطلقوا عليها أنها مستثناة ، وقالوا إنها خاصة ، وهى فى الحقيقة قواعد كلية أيضا أثبتت على أصول من مقاصد الشريعة الثلاث،، (٦)

وبهذا يتبين أن تسمية الفقهاء لبعض ما أبيح مع اشتماله على ما يقتضى تحريمه ,,رخصة،، إنما هى تسمية ملاحظ فيها مجرد مغايرة حكم الصورة المباحة لمقتضى النهى الشامل لها . وإلا فهى فى الحقيقة أصل كلى متفق مع روح التشريع فى التيسير و دفع الحرج .

وثمرة هذا البحث أننا نستطيع أن نرسم على ضوئه منهجا فقهيا فى دراسة المعاملات الحديثة ، يقوم على دعامات ثلاث :

**الدعامة الاولى** : أن من حق المجتمع الاسلامى أن يبتكر ماشاء من

ألوان المعاملات ، وأن يجارى النشاط الاقتصادى العالمى بالمساهمة فيه حسب الطرق الحديثة دون تحرج ، وأن الله سبحانه و تعالى لم يوجب على الناس أن يلتزموا صورا خاصة من المعاملات لا يتجاوزونها ، وليست الصور التى يبحثها أهل الفقه والحديث إلا ألوانا من المعاملات يمكن أن يضاف إليها ويحذف منها ويعدل فيها ، فى ظل أصول الشريعة من رعاية المصالح ، وحفظ النفوس والأموال والاخلاق وعدم الحرج والتعسير.

والمسلمون إذا عرفوا ذلك وعملوا بمقتضاه ، يدفعون عن أنفسهم و دينهم تهمة طالما أخلد أليها الأجانب والمغرورون بهم ، فانهم يقولون: إن الشريعة الاسلامية تمنع المؤمنين بها من مجاراة عالم الاقتصاد الحديث ، و توجب عليهم أن يظلوا على أساليبهم القديمة فى التجارة و شروط الشركات المعقدة التى ضيق بها الفقهاء على الناس ، وما دام المسلمون يرون هذا دينا واجب الاتباع فسيبقون عاجزين عن مجاراة الأساليب الحديثة ، قابعين وراء أساليب القرون الخالية .

**الدعامة الثانية** : أن الأصل فى المعاملات الاباحة ، فلا يجوز المسارعة الى تحريم صورة من صور المعاملات المحدثة حتى يتبين أن الله تعالى حرمها .

**الدعامة الثالثة** : أن اشتمال المعاملة على ناحية من نواحى المنع والتحريم لا يكفى فى القول بتحريمها ، بل لا بد من دراسة هذه الناحية ، ودراسة حال الناس فى شأنها ومدى ما تشتمل عليه من منفعة أو مضرة ، فقد يظهر أن منفعتها غالبة على مضرتها ، أو أن مضرتها من النوع الذى يمكن التغاضى عنه تيسيرا على الناس ، فيسلك بها مسلك الترخيص ، أو أنها من المعاملات التى يمكن تهذيبها وتقويم العوج فيها

بهذا المنهج نستطيع أن نعيد الشريعة إلى مجال التعامل والاقتصاد بعد أن نحيث عن هذا المجال منذ جمد المتأخرون من أتباع الفقهاء على

ماورثوا دون أن يتابعوا النظر ، أو يحاولوا درس الجديد من ألوان المعاملات.

والله الموفق للصواب.

## المراجع

(١) الآية ٢١ من سورة الشورى.
(٢) أعلام الموقعين ج ٢ ، ص ٤٣٧ وما بعدها.
(٣) بداية المجتهد لابن رشد ص ١٢١ ، ١٢٢ ، ج ٢.
(٤) أعلام الموقعين ص ٣٤ ، ج ٢.
(٥) بداية المجتهد لابن رشد ص ٢٠٣ ، ج ٢ طبعة صبيح.
(٦) أنظر ص ٧٨ ، ج ١ ، من الموافقات ، و تعليق المرحوم الشيخ عبد الله دراز عليها فى نفس الموضوع.

★ ★ ★ ★ ★ ★ ★ ★