مجلة الإحياء، المجلد 24، العدد: 35، سبتمبر 2024، ص - ص: 199 - 214
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

مقاصد التقعيد الذرائعي للفقه المالي عند المالكية

The pretext regulation goals in the financial jurisprudence

طالبة دكتوراه خديجة سماعيل[1] **د/ سميرة خزار**
Khadidja SMAIL **Samira KHEZZAR**
كلية العلوم الإسلامية - جامعة باتنة 1
مخبر الفقه الإسلامي ومستجدات العصر
khadidja.smail@univ-batna.dz Samira.khezzar@univ-batna.dz

تاريخ الإرسال: 2024/07/21 **تاريخ القبول: 2024/09/25**

الملخص:
تعالج هذه الورقة البحثية موضوعا دقيقا وبالغ الأهمية، يتمثل في بحث القواعد الفقهية المتعلقة بأصل الذرائع عند المالكية، ومدى ارتباط المقاصد الشرعية بها، إذ تعتبر الذرائع واحدة من أهم الأصول الاجتهادية التي تميز بها المالكية وتوسعوا في الأخذ بها، لكونها لا تكتفي بالنظر إلى الأحكام الشرعية المحرمة في ذاتها فقط وإنما تأخذ بعين الاعتبار الوسيلة المؤدية إلى المحظور، وكذلك المآل الذي يؤول إليه الحكم، وقد فرّع علماء المالكية على هذا الأصل جملة من القواعد الأصولية والفقهية والمقاصدية التي تسهل معرفة الأحكام الشرعية وتضبطها، وجاء هذا البحث لتسليط الضوء على مجال الفقه المالي لارتباطه الوثيق بثنائية المقاصد والقواعد.
الكلمات المفتاحية: المقاصد الشرعية؛ التقعيد الفقهي؛ الذرائع؛ الفقه المالي.

Abstract:

This paper deals with the jurisprudent rules of the origins of pretexts for the Malikis and with their correlation to the Sharia goals (Makasid) because they are very important and exact topic. In this regard, the pretexts are among the most important jurisprudential origins that distinguish the Malikis, who went to a far extent in adopting them because they do not just consider the prohibited provisions per se; rather, they consider the tool that leads to the prohibited and the fate of the provision. In this regard, and from this origin, the Maliki scholars created a set of origins, jurisprudence, and goal rules that facilitate knowing and regulating the Sharia provisions. Based on what was said, this study sheds light on the financial jurisprudence due to its tight relation with the duality of goals and rules.
Keywords: Sharia goals; jurisprudential regulation; pretexts; financial jurisprudence.

[1]- المؤلف المرسل.

مقدمة

الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين، أمّا بعد:

يتميز المذهب المالكي عن غيره من المذاهب بتعدد أصوله الاجتهادية، وتعدد مدارك الأحكام لديه، ومن أهّم هذه الأصول أصل الذرائع، وإن كان يعد أصلا أيضا في المذاهب الأخرى، إلا أنّ المالكية توسعوا في الأخذ به حتى أصبح ينسب إليهم، ففرّعوا عليه الكثير من الأحكام، وقعدوا عليه جملة من القواعد باختلاف أنواعها أصولية، أو فقهية، أو مقاصدية، أو ضوابط فقهية، ولا شك أنّ هذه القواعد مهمة جدا بالنسبة للفقيه، فهي وسيلة لضبط الاجتهاد الفقهي لأنها تجمع الأحكام الجزئية تحت قاعدة كلية.

والتقعيد الفقهي هو عملية صناعة القاعدة من خلال تتبع الفروع الجزئية، ونظمها في صيغ جامعة، وهي عمل علمي لا يتأهل له إلّا الفقهاء المتبحرون في الفقه، لأن غرضهم الأول من التقعيد هو استيعاب الفروع لا الاستدلال للقواعد، والأصل أنّ لكل قاعدة مصدرا، إلا أنّ من ألفوا في القواعد الفقهية لم يذكروا مصادرها، لذا يتعين على الباحثين المعاصرين اليوم أن يوجهوا اهتمامهم إلى إرجاع القواعد الفقهية إلى مصادرها، لربط الأحكام الكلية بأصولها من الأدلة الكلية.

وإذا كان مجال إعمال أصل الذرائع والقواعد المتفرعة عنه متعلقا بجميع أبواب الفقه، فإن منطق هذا الأصل يظهر جليا في باب المعاملات عامة، وفيما تعلّق منها بفقه المال خاصة، ومما لا شك فيه أن الأحكام الفقهية المتعلقة بالمال والاقتصاد في هذا العصر تحتاج إلى تأصيل وضبط وتوجيه لأجل تقديم الحلول الشرعية المناسبة للنوازل والقضايا المالية المستجدة والتي تتسم غالبا بالتعقيد والتركيب.

ولقد اعتنى المالكية برعاية المقاصد في جميع الأصول التي عولوا عليها في استنباط الأحكام الشرعية، ثم في تنزيلها على الوقائع، كما هو الحال بالنسبة لأصل سد الذرائع، والقواعد المتعلقة به، ومن هنا جاءت فكرة هذا البحث لتسلط الضوء على الإشكالية التالية: **ماهي مقاصد التقعيد الفقهي بأصل الذرائع في الفقه المالي عند المالكية؟**

وتتفرع على هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية، نوجزها فيما يلي:

1. ما علاقة الذرائع بالتقعيد الفقهي؟
2. ماهي أهم القواعد الفقهية المتفرعة عن أصل الذرائع عند المالكية؟
3. ما أثر المقاصد الشرعية في التقعيد الفقهي عند المالكية؟
4. ما أثر المقاصد الشرعية في تقعيد الفقه المالي عند المالكية؟

أهمية البحث: تتجلى أهمية البحث فيما يلي:

تعلّق هذا البحث بأصل كبير ومهم تميز به المالكية وهو سد الذرائع والقواعد الفقهية المتعلقة به، وهو مقصد من المقاصد الكلية التي رامت الشريعة حفظها لصون الأحكام الشرعية، فيكتسب هذا البحث أهميته من هذا المقصد الكلي العظيم ثم من أهمية التقعيد الفقهي لأصل الذرائع الذي هو بمثابة تقنين الفقه الإسلامي، وهو من نوازل هذا العصر ومقتضيات تطبيقه، لأنه يسهل استحضار الأحكام الشرعية المستجدة، فيستجيب لمتطلبات الحياة الحديثة ويواكبها، ومنه فهو يدل على صلاحية هذه الشريعة الغراء لكل زمان ومكان.

أهداف البحث: يروم هذا البحث تحقيق الأهداف التالية:

1. استخراج القواعد الفقهية المتعلقة بأصل سد الذرائع المبثوثة في كتب المالكية.

2. تطبيق القواعد الفقهية المتعلقة بأصل سد الذرائع على فقه المعاملات المالية عند المالكية.
3. بيان أثر المقاصد الشرعية في التقعيد الذرائعي عند المالكية

الدراسات السابقة: من أهم الدراسات السابقة التي لها علاقة مباشرة بالبحث تمّ الاطلاع على:

1. النهي الذرائعي في المعاملات المالية في المذهب المالكي – بيوع الآجال أنموذجا- دراسة تأصيلية في ضوء مقاصد الشريعة وتطبيقاتها المعاصرة. د.زيان سعودي، مقال منشور في مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، المجلد 13، العدد 4، 2021/12/31، الجزائر حاول خلالها الباحث التفريق بين النهي المقاصدي والنهي الذرائعي، ثم بيان العلاقة بينهما، وأثر ذلك في المعاملات المالية من خلال بيوع الآجال عند المالكية.

❖ وتتقاطع الدراسة مع هذا البحث في بيان أثر أصل الذرائع في المعاملات المالية عند المالكية. ويستقل عنها في بحث القواعد المتفرعة عن أصل الذرائع، ثمّ بحث مسألة مقاصد التقعيد الذرائعي.

2. قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية، مخدوم مصطفى كرامة الله، دار إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1420ه، وقد جمع الكاتب عددا معتبرا من القواعد المتعلقة بالوسائل، ومنها قواعد الذرائع.

❖ وتتقاطع الدراسة مع هذا البحث في بحث القواعد المتفرعة عن أصل الذرائع، وتتميز عنه ببحث الجانب المقاصدي للتقعيد الذرائعي.

3. رعاية المقاصد من خلال سد الذرائع عند المالكية، أو موكلوسوم دكاك، مقال منشور في مجلة تقاة الإسلامية الصادرة عن كلية العلوم الإسلامية بجامعة كازيسونامبزا، تركيا، العدد 11، 11جوان 2023، تركيا. واستهدف الباحث من خلاله بيان مدى صلة أصل سد الذرائع بمقاصد الشريعة وخدمته لمنهج الشرع في تشريع الأحكام.

❖ وتتقاطع الدراسة مع هذا البحث في بيان رعاية المالكية للمقاصد من خلال أصل سد الذرائع، بينما يختص هذا البحث بجمع القواعد المتفرعة عن أصل الذرائع، ومقاصد هذا التقعيد.

منهج البحث:

بالنظر لما تتطلبه طبيعة البحث، تم استخدام **المنهج الوصفي**، من خلال بيان مفهوم المصطلحات الرئيسة التي يتمحور حولها البحث. كما تتطلب طبيعة هذا المنهج التحليل حيث تم جمع المادة العلمية التي تخدم البحث وتحليلها وتفسيرها تفسيرا علميا من مختلف المصادر والمراجع المالكية والاستنباط أيضا، ويتجلى ذلك في استنتاج أحكام المسائل المعروضة وربط النتائج المتوصل إليها في الشق النظري بالتطبيقات المناسبة لها.

خطة البحث: بناء على ما تقدم ذكره سلفا، جاءت خطة هذا البحث موزعة على ثلاث محاور:

المحور الأول: التعريف بمصطلحات البحث

الفرع الأول: مفهوم المقاصد

الفرع الثاني: مفهوم التقعيد الذرائعي

الفرع الثالث: مفهوم الفقه المالي

المحور الثاني: القواعد المتعلقة بأصل سد الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

الفرع الأول: القواعد الكلية المتعلقة بأصل الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

الفرع الثاني: الضوابط الفقهية المتعلقة بأصل الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

المحور الثالث: أثر مقاصد التقعيد بأصل الذرائع في المعاملات المالية

الفرع الأول: أثر المقاصد الشرعية في تقعيد الفقه عند المالكية

الفرع الثاني: مقاصد تقعيد الفقه المالي من خلال أصل الذرائع

المحور الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة ومدلولاتها

عملا بقاعدة " الحكم على الشيء فرع عن تصوره"، كان لا بد من بيان مفهوم المصطلحات الرئيسة في هذا البحث، وتعريفها تعريفا موجزا غير مخل.

الفرع الأول: مفهوم المقاصد

1- لغة: قصد، يقصد، قصدا، فهو قاصد، والقصد: استقامة الطريق، قال تعالى: ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ﴾ [النحل: 9]، والقصد: العدل[1]، قال ﷺ: «... وَالقَصْدَ القَصْدَ تَبْلُغُوا»[2]، أي التزموا التوسط والاعتدال.

2- اصطلاحا: لم يعرف العلماء قديما علم المقاصد، وحتى مؤسسه الإمام الشاطبي، وذلك لأنهم عرفوا معناها فلم يحتاجوا إلى ضبطه، أمّا المعاصرون فذكروا تعريفات عديدة نذكر منها: مقاصد الشريعة هي الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها[3].

الفرع الثاني: مفهوم التقعيد الذرائعي

أولا: مفهوم التقعيد

1- لغة: من الفعل قعد، وقد ورد هذا اللفظ بمعان عدة، نوجزها فيما يلي[4]: الأصل والأساس الذي يبنى عليه غيره، قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا﴾ [البقرة: 127].

2- اصطلاحا: عبّر عنه الروكي بقوله: عمل علمي يمكن الفقهاء من استنباط الأحكام الكلية التي ينطبق كل واحد منها على جملة من الفروع والجزئيات انطباقا مطردا أو أغلبيا[5].

كما يمكن تعريفه بأنه جهد علمي عملي يعنى بصياغة الأحكام الكلية التي تجمع فروعا شتى.

التقعيد هو عملية صياغة القاعدة باختلاف أنواعها، حسب مجالات الدراسة، والمقصود به في هذه الدراسة هو تقعيد قواعد الفقه.

ثانيا: مفهوم الذرائع:

1- لغة: الذرائع جمع، مفرده ذريعة[6]، وتذرع بذريعة: توسل بوسيلة. واستذرع بالشيء: استتر به، وجعله ذريعة له[7].

2- اصطلاحا: عرّف العلماء سواء الفقهاء منهم أو الأصوليين الذرائع بعدة تعريفات، كلها تدور في نفس المعنى وبتعبيرات مختلفة، نذكر منها:

- **تعريف القاضي عبد الوهاب:** "هو الأمر الذي ظاهره الجواز إذا قويت التهمة في التطرق به إلى الممنوع"[8].
- **تعريف الشاطبي**: "التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة"[9].

وسد الذريعة هو: حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها[10].

وهذه التعاريف المذكورة وغيرها مما لم يذكر وهي كثيرة عند المالكية، بينت أن لفظ الذريعة عند الإطلاق يراد بها الوسيلة إلى محرّم، وهو المعنى الخاص لأصل الذرائع عند المالكية.

ثالثا: مفهوم التقعيد الذرائعي

من خلال التعريفين السابقين لمصطلحي "التقعيد" و"الذريعة" يمكن تعريف التقعيد الذرائعي بأنه: صياغة القواعد الكلية التي تتفرع عن أصل الذرائع، والتي تجمع فروعا شتى.

الفرع الثالث: تعريف الفقه المالي

أولا: تعريف الفقه

1- لغة: يطلق الفقه في اللغة عادة على معنيين اثنين:

الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء والعلم به[11].

الفقه: العلم بالشيء والفهم له. وغلب استعماله في علم الدين؛ لشرفه"[12]

2- اصطلاحا: اختلف الفقهاء قديما في ضبط تعريف للفقه، ثم استقروا على التعريف الشهير التالي: الفقه هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[13].

ثانيا: تعريف المال

1- لغة: الميم، والواو، واللام كلمة واحدة: تموَّل الرَّجلُ؛ أي: اتخذ مالًا، ومال: يَمَال: إذا كثر ماله[14].

والمال ما ملكته من كل شيء[15].

2- اصطلاحا: اختلف الفقهاء اختلافا كبيرا في حقيقة المال، فهناك من حصره في الأعيان فقط وهم الحنفية، أما الجمهور فجعلوه يشمل المنافع أيضا، ومن التعريفات التي ذكرها المالكية ما يلي:

تعريف ابن العربي: "هو ما تمتد إليه الأطماع، ويصلح عادة وشرعًا للانتفاع به"[16].

ويقصد بـ "تمتد إليه الأطماع"، أنه شيء مرغوب فيه بشدة، لأنّ الناس مجبولون على حبّ المال، ويصلح عادة وشرعا أي أن يكون مأذون الاستعمال عرفا وشرعا.

ثالثا: تعريف الفقه المالي

من خلال تعريف المصطلحين السابقين، يمكن تعريف الفقه المالي بأنه: **الأحكام الشرعية الخاصة بالمال وما تعلق به من تملك وعقود ومعاملات وغيرها.**

المحور الثاني: القواعد المتعلقة بأصل سد الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

سد الذرائع أصل معتبر شرعا من أصول الاجتهاد في الفقه الإسلامي، دلت عليه شواهد من القرآن الكريم والسنة النبوية، وفعل الصحابة رضوان الله عليهم، وأخذت به المذاهب الفقهية الأربعة بين مضيق وموسع، والذين توسعوا في الأخذ بأصل الذرائع هم المالكية حتى أصبح من مميزات أصولهم، فأفاضوا في شرحه وبيان أقسامه ومراتبه وشروط اعتباره، وقد تفرعت عن هذا الأصل مجموعة من القواعد، نذكر بعضها في هذا المحور.

الفرع الأول: القواعد الكلية المتعلقة بأصل الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

تتفرع عن أصل الذرائع مجموعة من القواعد المختلفة، والذي يعنيه البحث في هذه الدراسة هي مختلف القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية، لأن الغاية منه إبراز التقعيد من خلال أصل الذرائع، فكل هذه القواعد تشترك في كونها قضايا كلية تجمع فروعا شتى تنطوي تحتها.

أولا: قاعدة الوسائل لها حكم المقاصد[17]

1- المعنى الإجمالي للقاعدة: عبّر العلماء عن هذه القاعدة بعدة اصطلاحات، منها قول المالكية: "قاعدة الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها"[18]، وإنّ شرح معنى هذه القاعدة وبيانها يستدعي توضيح أنّ الأحكام الشرعية ضربان؛ مقاصد، ووسائل، فالمقاصد هي ذات المصلحة، أو ذات المفسدة، أمّا الوسائل

فهي الطرق المفضية إليها وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم أو تحليل[19]، فالمقاصد ما قصد لعينه، والوسائل ما قصد لغيره، ويقصد بهذه القاعدة أنّ حكم الوسائل متعلق بحكم المقاصد، قال ابن القيم: "لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها، كانت أسبابها وطرقها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غاياتها"[20]، ويفهم من هذا الكلام أن الوسيلة تتبع حكم المقصد وجوبا وتحريما ،فوسيلة الواجب حكمها الوجوب، كصلاة الجماعة مثلا مقصد واجب، والذهاب إلى المسجد وسيلة لتحقيق هذا المقصد، فهو واجب، وكذلك السعي إلى الحج، والزنا حرام وكل وسيلة تؤدي إليه كالخلوة، والاختلاط، والتبرج فهي حرام.

2- علاقة القاعدة بأصل سد الذرائع: سبق لنا تعريف الذريعة بأنّها الوسيلة، فسدّ الذريعة هو سدّ الوسيلة إذا أدّت إلى مفسدة قطعا أو بالظنّ الراجح، فتشترك القاعدتان في كون كلتاهما متعلقتان بتحريم الوسائل. وقد تقرر في الشرع أنّ التحريم متعلق بالنهي، وهناك أفعال منهي عنها من باب المقاصد وأفعال منهي عنها من باب الوسائل، أو ما يصطلح عليه عند الأصوليين بالمنهي عنه لذاته والمنهي عنه لغيره:

❖ **فالمنهي عنه لذاته:** هو ما كان راجعا لذات الفعل أو جزء منه، هذا معنى كون الشيء منهي عنه لعينه، وهذه المنهيات طلب الشارع تركها لعينها نظرا لما تتضمنه من المقاصد الذاتية، ولقد اتفق الأصوليون على أنّ هذا النهي يقتضي بطلان المنهي عنه استنادا لقوله ﷺ: "من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد"[21]، والمنهي عنه على غير أمر الشارع قطعا، ولذا يكون مردودا بنص الحديث أي باطلا لا حكم له، فهو معدوم المشروعية أصلا لا يترتب عليه أي أثر من آثار العمل المشروع[22].

❖ **أما المنهي عنه لغيره:** فهو ما حرم تحريم وسائل، وهي الأفعال التي طلب الشارع تركها باعتبارها طرقا ووسائل مفضية إلى ما حرّم الشارع لذاته، أي أنّها لا تتضمن مفسدة في ذاتها ولكنها توصل إلى المفسدة التي توصل إلى الفعل الذي يتضمنها غالبا، ويعبر عن هذا النوع من الأفعال أنها محرمة من باب سد الذرائع[23].

وبهذا التقسيم تظهر العلاقة، فقاعدة سد الذرائع من ألصق القواعد بقاعدة الوسائل لها أحكام المقاصد، فهذه الأخيرة صيغت من مجموع قاعدتي سد الذرائع وفتحها[24]، فوسيلة المحرم محرمة وهذا أصل سد الذرائع.

ثالثا: أثر القاعدة في المعاملات المالية

من الأمثلة التي ساقها العلماء تحت قاعدة الوسائل لها أحكام المقاصد تحريم بيع السلاح للكفار زمن الحرب[25]، لأنه يؤدي إلى تقويتهم، خاصة إذا كانت الحرب دائرة بين الكفار والمسلمين فالتحريم يكون أشد، وهذه المسألة تتفرع عليها مسائل أخرى، كبيع أشياء أخرى غير السلاح يستفيد منها الكفار وتعينهم على القتال، كما هو الحال في حرب الاحتلال الإسرائيلي على دولة فلسطين فيحرم بيع الوقود إلى الاحتلال وحتى إلى الدول التي أعلنت بصراحة دعمها له ومساهمتها بالأسلحة معه، لأنّ هذا الوقود وسيلة تستعمل في تشغيل الآلات الحربية التي يقتل بيها المسلمون، فهي وسيلة وإن كانت مشروعة وأركانها صحيحة إلا أنها تؤدي إلى فعل محرم ومحقق قطعا وهو قتل المسلمين، كما يحرم التعامل مع الشركات التي أعلنت مساندتها للاحتلال كشركات السيارات والطعام ومواد التنظيف وغيرها، ووجب على المسلمين مقاطعتها من أجل التأثير على اقتصادها، وإضعافه ممّا يجعلها تتراجع عن دعم الاحتلال.

ثانيا: قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني[26]

1- المعنى الإجمالي للقاعدة: هذه القاعدة من أهمّ القواعد التي تحكم العقود، وهي مندرجة تحت قاعدة "الأمور بمقاصدها"، عبّر عنها المالكية بصيغ أخرى، كقولهم: "لا تترتب الأحكام الشرعية في العبادات والمعاملات إلّا على النيات والمقاصد"[27]، وقولهم: "إذا دارت المسألة بين مراعاة اللفظ ومراعاة القصد، فمراعاة القصد أولى"[28]، ومعنى هذه القاعدة أنّ الأصل في العقود وقت إبرامها إمّا أن تكون متطابقة ظاهرا وباطنا، أي أن يكون اللفظ الذي انعقدت به متفق مع المقصد الذي انعقدت من أجله فهذا العقد صحيح، وإمّا أن تختلف نية المتعاقدين فيقدم حينئذ المقصد على اللفظ؛ فهذه القاعدة متعلقة بنية المتعاقدين وحقيقتها في إبرام العقد.

فالأصل أنّ المعاني هي ما تدل عليه الألفاظ بوضعها أو باستعمالها، لكن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ والصيغة المستعملة وما الألفاظ إلّا قوالب للمعاني[29]، لأنّه قد لا يدل اللفظ على المعنى الحقيقي، وإنما يراد به مقصد آخر غير ظاهر، ويمكن معرفته من خلال ما يؤول إليه العقد، أو من خلال القرائن التي تحفه.

2- صلة القاعدة بأصل سد الذرائع: إذا دارت المسألة بين مراعاة اللفظ ومراعاة القصد، فمراعاة القصد أولى لأنّ قصد المكلف يجب أن يكون موافقا لقصد الشارع، وفي ذلك تحقيق للمصالح ودفع للمفاسد، وأصل سد الذرائع يهدف إلى منع الوسائل المنافية لمقاصد الشريعة، فالتركيز على أولوية مراعاة مقاصد العقود، ونيات الناس في معاملاتهم هو منع للتحايل على ما حرّمه الله تعالى، ممّا يؤدي إلى تضييع المصالح وجلب المفاسد.

3- أثر القاعدة على المعاملات المالية: لقاعدة العبرة في العقود بالقصود والمعاني لا الألفاظ والمباني أثر جلي في المعاملات المالية، ومن الأمثلة المشهورة عند المالكية بيوع الآجال، كبيع العينة.

ولبيع العينة صور متعددة، لكن صورتها المشهورة عند الإطلاق هي أن يبيع رجل لآخر سلعة بثمن معلوم إلى أجل يتفقان عليه، ثم يشتري منه ذات السلعة بثمن معجل أقل من الثمن الأول[30].

وقد حرّم جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة بيع العينة لأنّ صورته ما هي إلاّ وسيلة يتوصل بها في الحقيقة إلى الرّبا، فبيع العينة بالنظر إلى صورته الذاتية فهو لما يحققه من مصلحة قضاء شؤون الناس بالبيع والشراء، لكن بالنظر إلى ما يؤدي إليه فهو محرم، لأنه يؤدي إلى الربا، ووسيلة الحرام حرام.

ثالثا: ما حرّم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة[31]

1- شرح القاعدة: سد الذرائع هو منع الوسيلة المشروعة في الأصل التي تؤدي إلى مقصد غير مشروع، وهو أصل معتبر في التشريع عند المالكية وغيرهم، وقد توسع المالكية في العمل به حتى نسب إليهم، إلّا أنه قد يعدل عن هذا الأصل إذا وجد مقتض شرعي يستوجب ذلك، كأن يراد بالذريعة مصلحة أرجح من المفسدة التي تؤدي إليها، ولهذا وضع العلماء قاعدة: "ما حرّم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة".

والمراد من هذه القاعدة أنّ الأعمال المنهي عنها إذا كانت من قبيل الوسائل لا المقاصد، فإنّه يجوز فعلها والأخذ بها إذا تعلقت بها الحاجة والمصلحة الراجحة، لأن باب سدّ الذرائع متى فاتت به مصلحةٌ راجحة أو تضمَّن مفسدة راجحة لم يُلتفت إليه[32]، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: " وهذا أصل لأحمد وغيره في أنّ ما كان من باب سد الذريعة إنما ينهى عنه إذا لم يحتج إليه، وأمّا مع الحاجة للمصلحة التي لا

تحصل إلّا به فلا ينهى عنه"[33]. إلّا أنّ ابن تيمية عزا قولا للإمام مالك يخالف فيه هذه القاعدة، حيث يمنع الوسيلة المفضية إلى الحرام حتى ولو كان يحتاج إليها[34]، لكن الإمام القرافي المالكي ذكر في كتابه الفروق ما يخالف قول ابن تيمية، فقال: " قد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى وسيلة راجحة كالتوسل إلى فداء الأسارى بدفع المال للكفار الذي هو محرم عليهم الانتفاع به بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة عندنا ...."[35]. فهذه القاعدة أصل كذلك عند مالك.

ومبنى هذه القاعدة يخضع لفقه الموازنة بين المصالح والمفاسد، فإذا عورضت مفسدة مرجوحة بمصلحة راجحة، فالعبرة بالراجح، لأن صلاحه يغمر الفساد الواقع أو المتوقع، فلا يلتفت إلى الدفع ما دام الجلب أقوى من جهة الصلاح المحقق، وهو في الحقيقة الوجه الآخر لدفع الفساد الذي لا ينفك عن المصلحة يقينا. والحق أن الوسيلة إذا لم تتضمن في ذاتها مفسدة فحكمها الجواز من حيث ذاتها، وإنما منعت لكونها وصلة إلى المفسدة، فلما اعتبر رجحان المصلحة على المفسدة عاد الفعل إلى أصل الجواز[36].

2- علاقة القاعدة بأصل سد الذرائع: هذه القاعدة هي استثناء من قاعدة سد الذريعة، وقد مرّ معنا سابقا أن الأحكام ضربان، مقاصد ووسائل، والوسائل لها أحكام المقاصد. وقاعدة ما حرّم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة تقتضي أنّ تنزيل الوسائل منزلة المقاصد ليس على إطلاقه، فالوسائل قبل أن تأخذ حكم المقاصد تحريما وجب عرضها أولا على ميزان المصالح والمفاسد والموازنة بينهما، فإذا كانت تؤدي إلى مفسدة أرجح ألحقناها بحكم المقصد، وإذا كانت تؤدي إلى مصلحة أرجح عدلنا عن التحريم. فالقاعدة تقرر العدول عن الأصل لمقتض شرعي.

3- أثر القاعدة في المعاملات المالية: من الأمثلة على قاعدة ما حرّم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة البيوع المنهي عنها بسبب الغرر، فهذه البيوع حرمت بالنظر لكون الغرر فيها وسيلة للنزاع والخصام بين المتعاقدين، إلا أنّ الغرر اليسير معفو عنه[37]، ومن البيوع التي يغتفر فيها الغرر اليسير هو بيع السلم مع جواز تأخير الثمن ليوم أو ثلاثة أيام عند المالكية[38]، وكذلك بيع الثمار قبل بدو صلاحها إذا ما تعلق الأمر بمصلحة الناس وحاجتها الماسة إليها. كأن يحتاج الناس لنوع من الخضروات أو البقول المزروعة لسد جوعهم.

الفرع الثاني: الضوابط الفقهية المتعلقة بأصل سد الذرائع وأثرها في المعاملات المالية

عول المالكية في كثير من أحكام المعاملات المالية على أصل سد الذرائع، وهو ما ظهر عندهم في عدد من ضوابط التصرفات والعقود المالية، منها:

أولا: ضابط الصفقة إذا جمعت مالي ربًا من الجهتين ومعهما أو مع أحدهما ما يخالفه في القيمة سواء كان من جنسه أو من غير جنسه فإن ذلك لا يجوز[39]

1- المعنى الإجمالي للقاعدة: وأصل هذا الضابط ما جاء في الحديث أنّه: «أتى رسول الله ﷺ وهو بخيبر بقلادة فيها خرز وذهب، وهي من المغانم تباع، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده، ثم قال لهم رسول الله ﷺ: الذهب بالذهب وزنا بوزن"[40]، فإن القلادة إذا فصلت كان ذهب الخرز أكثر من ذلك الذهب المفرد، والذهب المفرد يجوز أن يكون أنقص من الذهب المقرون، فيكون قد باع ذهبا بذهب غير متساويان فالمثل[41] فلم يجز النبي ﷺ هذا البيع، لأنه إذا لم يفرق بين الخرز والذهب المفرد فإنّ مآله يؤدي إلى ربا الفضل. كأن يشتري صاعا من القمح ودرهما بدرهمين، فهنا اجتمع مع أحد العوضين ما يخالفه. فيجب فصل الصفقة وبيع كل جنس بمثله.

2- علاقة القاعدة بأصل سد الذرائع: الصفقة إذا جمعت مالين مختلفين في القيمة، فإنه يجهل التماثل والتساوي بين البدلين، فهذا البيع باطل لأنه صورة من صور التذرع إلى ربا الفضل، ووجب فصل النوعين عن بعضهما حتى يتحقق التساوي، وهي حيلة تستعمل عادة عند مبادلة مالين ربويين دون تساو، فيلجأ صاحب المال الناقص إلى زيادة شيء آخر ليحصل بها التساوي.

ثانيا: قاعدة كل سلف جر نفعا فهو ربا[42]

1- المعنى الإجمالي للقاعدة: وردت هذه القاعدة بصيغة أخرى أيضا في قولهم: "كل قرض جرّ نفعا للمقرض فإنه يمتنع"[43]، وأصلها حديث النبي ﷺ: "كل قرض جر منفعة فهو ربا"[44]، ومعنى هذه القاعدة أنّه إذا أقرض أحد آخر، وجب أن لا يشترط عليه منفعة مقابل القرض، لأن الأصل أن يرد إليه القرض وحده، وإذا زاد عليه منفعة فهذه الزيادة هي ربا.

ومن التعاريف التي خصّ بها المالكية القرض تعريف لابن شاس في قوله: هي "دفع المال على جهة القربة لينتفع به آخذه، ثم يتخير فيرده مثله أو عينه ما كان على صفته"[45]، فالقرض عند المالكية من العقود المبنية على الإحسان والمعروف، واختلفوا في تحديد أصله هل هو من عقود التبرعات أو المعاوضات، فقد جعله بعضهم من عقود التبرعات المحضة[46]، وجعله البعض الآخر من عقود المعاوضات لكن ليست على وجه المشاحة، بل على وجه التفضل[47].

أمّا المنفعة في هذه القاعدة فقيدوها بالاشتراط، فإذا لم تكن مشترطة، فهي مباحة، وقد أشار الإمام مالك رحمه الله لهذا الضابط الخاص بالمنفعة في موطئه، فقال: "لا بأس بأن يقبض من أسلف شيئا من الذهب أو الورق أو الطعام أو الحيوان ممن أسلفه ذلك، أفضل مما أسلفه، إذا لم يكن ذلك على شرط منهما أو عادة، فإن كان ذلك على شرط أو وأي أو عادة، فذلك مكروه، ولا خير فيه، قال: وذلك أن رسول الله ﷺ قضى جملا رباعيا خيارا مكان بكر استسلفه، وأن عبد الله بن عمر استسلف دراهم فقضى خيرا منها، فإن كان ذلك على طيب نفس من المستسلف، ولم يكن ذلك على شرط ولا وأي ولا عادة كان ذلك حلالا لا بأس به"[48]، ويفهم من هذا الحديث أن النبي ﷺ اقترض إبلا فتى صغيرا، ورد إلى صاحبه جملا رباعيا أكبر وأفضل منه عن طيب نفس دون اشتراط من المقرِض، والأمر نفسه بالنسبة لعبد الله بن عمر فقد اقترض مبلغا من المال، وردّ خيرا منه. وهذا من باب حسن الأداء وهو أمر مرغوب فيه، لما له من أثر في تنمية روح الإحسان والود ومكارم الأخلاق بين المسلمين.

2- علاقة القاعدة بأصل سد الذرائع: الأصل في القرض أن يقضى بمثله، دون زيادة أو نقصان، فإذا اشتُرطت منفعة بين المقترضين فهي بمثابة الزيادة بدون عوض، وهي وجه من الوجوه الخفية للرّبا، وأصل سد الذرائع مبني على منع كل الوسائل المفضية إلى الربا.

ثالثا: الشك في التماثل كتحقق التفاضل

1- المعنى الإجمالي للقاعدة: تعتبر قاعدة "الشك في التماثل كتحقق التفاضل"[49]، من القواعد الفقهية المتعلقة بالربا، والربا نوعان ربا النسيئة، وهو ربا الجاهلية المعروف، وربا الفضل الذي هو بيع الجنس الربوي بجنسه مع زيادة أحدهما[50]، وقد اشترط النبي ﷺ لبيع الأصناف الربوية التماثل فقال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد"[51]، فالمماثلة شرط في صحة البيع، وكذلك الشك في تحقق المماثلة، دلالة على تحقق التفاضل فيما لا يجوز

فيه التفاضل. لذلك نهى النبي ﷺ عن بيع الصُّبرَة من التمر، لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر[52]، ونهى عن بيع المزابنة[53]، للشك في قدرها الحقيقي مما قد يؤدي إلى بيعها مفاضلة.

2- علاقة القاعدة بأصل سد الذرائع: قاعدة الشك في التماثل كتحقق التفاضل هي احتياط لعدم الوقوع في الربا، نتيجةً لتوهم وقوع التساوي بين الأصناف الربوية، وهذا الشك هو ذريعة بينة تؤدي للوقوع في الربا يجب سدها، وقد قال ابن كثير: "لذا قال الفقهاء: الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة، ومن هذا حرموا أشياء بما فهموا من تضييق المسالك المفضية إلى الربا، والوسائل الموصلة إليه"[54].

المحور الثالث: مقاصد التقعيد بأصل الذرائع للمعاملات المالية

الفرع الأول: أثر المقاصد الشرعية في تقعيد الفقه عند المالكية

المقاصد الشرعية جزء لا يتجزأ من القواعد الفقهية تأصيلا وتطبيقا، وقد اتفق المحققون على أنّ المذهب المالكي من أشد المذاهب عناية بالمقاصد والمصالح، كما لا شك أنّ المالكية اعتنوا كذلك بالتقعيد الفقهي، ويمكن أن نلحظ مدى الارتباط الوثيق بين ثنائيتي المقاصد والقواعد من خلال القواعد الكلية الكبرى، وهي[55]: "الأمور بمقاصدها"، "لا ضرر ولا ضرار" "المشقة تجلب التيسير" "اليقين لا يزول بالشك"، "العادة محكمة"، وهذه القواعد معدودة ضمن القواعد الفقهية المقاصدية، لأنها دالة على أهم ما جاءت الشريعة بمراعاته، وهي أعم وأشمل ما توصل إليه الفقهاء في تقعيدهم لقواعد الفقه الإسلامي، ولذا نجدهم يصرحون بأنها قواعد لا يخلو منها باب"[56].

فالقواعد الخمس الكبرى مثال واضح لكون المقاصد الشرعية جزء لا يتجزأ من حقيقة القواعد الفقهية، فهو الأصل والأساس الذي تبنى عليه. وتبرز مقاصدية هذه القواعد فيما يلي:

- **الأمور بمقاصدها:** في صياغة هذه القاعدة ذكرت المقاصد باللفظ الصريح، وهي تعني ضرورة مراعاة مقاصد المكلفين في ترتيب الأحكام الشرعية، وتعتبر هذه القاعدة شطر الشريعة باعتبار أنّ المقاصد الشرعية نوعان: مقاصد الشارع ومقاصد المكلف[57]. لذا اعتبرت التصرفات والعقود التي يبرمها المجنون والمعتوه والصغير غير المميز غير نافذة، لكونهما غير قاصدين أو مدركين لما يقومون به.
- **لا ضرر ولا ضرار[58]:** نفي الضرر من المقاصد الكلية التي دعت إليها الشريعة الإسلامية، كالنهي عن قتل النفس، وأكل أموال الناس بالباطل، قال تعالى: ﴿يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ وَلا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾ [النساء: 29].
- **المشقة تجلب التيسير:** من المقاصد الشرعية التي رامت الشريعة حفظها، رفع الحرج وتخفيف المشقة عن المكلفين، كتجويز عقد السلم، وهو مستثنى من بيع المعدوم لحاجة الناس إليه، فقد جاء في الحديث أنّ النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث، فقال: "أسلفوا في الثمار في كيل معلوم، إلى أجل معلوم"[59].
- **اليقين لا يزول بالشك:** من صيغ هذه القاعدة عند المالكية: " المشكوك مطروح"[60]، "الذمة إذا عمرت بيقين لم تبرأ إلاّ بيقين"[61]، "الذمة إذا عمرت بيقين لم تبرأ إلاّ بيقين" كثيرا ما يتعرض المكلفين للشك سواء في أداء عباداتهم، أو في معاملتهم، وجاءت هذه القاعدة لتقرر مبدأ مهم جدا في الشريعة الإسلامية، وهو طرح الشك إذا سبقه يقين، لأن اعتبار الشك يؤدي بالناس إلى الوسوسة والمشقة، وهذا مقصد عظيم يتعلق برفع الحرج عن الأمّة.

- **العادة محكمة[62]:** ترتبط هذه القاعدة بالمقاصد ارتباطا وثيقا، ذلك أنّ الأحكام الشرعية المتعلقة بالأعراف والعادات تكون مراعية دائما لمصالح الناس في الحال والمآل، ومن الأمثلة على ذلك مسألة الجائحة في الثمار وهي ممّا انفرد به مالك دون سائر فقهاء الأمصار، وهي مسألة تنبني عليها قاعدة العرف وقاعدة المقاصد والمصالح[63].

الفرع الثاني: مقاصد تقعيد الفقه المالي من خلال مراعاة أصل الذرائع

القواعد الفقهية تسهل ضبط الأحكام الشرعية؛ خاصة تلك المتعلقة بالمعاملات المالية لكثرتها وتجددها، فهي تتعلق بواقع الناس وحياتهم اليومية، ومن مقاصد اعتبار الذرائع في التقعيد الفقهي المالي ما يلي:

أولا: حفظ مقاصد المعاملات المالية

جاءت الشريعة الإسلامية لحفظ جملة من المقاصد الشرعية، كمقصد حفظ المال، وهو من الأصول والأسس الكبرى التي قامت عليها، ومقصدا من مقاصدها الضرورية، دلت عليه شواهد من القرآن والسنة، كما يدخل ضمن هذا المقصد مقاصد أخرى خاصة ذكرها المقاصديون وأفاضوا في تفصيلها، ومن أبرز من أجاد في كشف مقاصد المعاملات المالية الإمام ابن عاشور، فجعل للمال ـ باعتباره العنصر الأساسي في المعاملات المالية- خمسة مقاصد رئيسية[64]، متمثلة في:

أ. **رواج الأموال:** وهو دوران المال بين أيدي أكثر من يمكن من الناس بوجه حق.

ب. **وضوح الأموال:** فذلك إبعادُها عن الضرر والتعرض للخصومات بقدر الإمكان، ولذلك شرع الإشهاد والرهن في التداين.

ت. **حفظ الأموال:** وهو حماية وضمان الأموال الخاصة والعامة من جانبي الوجود والعدم.

ث. **إثبات الأموال:** أي تقرّرها لأصحابها بوجه لا خطر فيه ولا منازعة.

ج. **العدل في الأموال:** فذلك بأن يكون حصولها بوجه غير ظالم. وذلك إما أن تحصل بعمل مُكتسبِها، وإما بعوض مع مالكها أو تبرع، وإما بإرث، أو بأي طريقة مشروعة.

وبعد أن ذكر الإمام هذه المقاصد، ختم بقاعدة جليلة تتعلق بصحة العقود وفسادها، فقال: "فالعقد الصحيح هو الذي استوفى مقاصد الشريعة منه، فكان موافقاً للمقصود منه في ذاته، والعقد الفاسد هو الذي اختلّ منه بعض مقاصد الشريعة. وقد يقع الإغضاء عن خلل يسير ترجيحاً لمصلحةِ تقريرِ العقود، كالبيوع الفاسدة إذا طرأ عليها بعض المفوّتات المقرّرة في الفقه"[65]. فصحة العقود وفسادها متمثلة أساس في مدى موافقتها لمقاصد الشرع من عدمه.

وأمّا عن أثر أصل سد الذرائع في هذه المقاصد فهو واحد من الأصول التي تروم حفظ مقاصد المعاملات المالية من خلال تتبع آثار العقود التي يبرمها الناس والنظر فيما تؤول إليه، فإن كانت وسيلة لحفظ تلك المقاصد فهي جائزة، وإن كانت وسيلة لتضييعها فهي محرّمة.

ثانيا: الاحتياط للحرام ومراعاة التهمة

تميز الفقه المالكي باحتياطه الواسع في الأحكام الشرعية، ونلمس ذلك في عمله بالكثير من القواعد والضوابط الفقهية، كالتي ذكرت في المحور السابق، والمبنية على أصل سد الذرائع الذي يعتبر مسلك احتياطي للتعامل مع الأحكام الشرعية التي تشوبها شائبة الحرام، وقد عدّ الإمام الشاطبي الاحتياط أصل معتبر في الشرع، فقال: "الشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقا إلى مفسدة"[66].

وقد حرص المالكية على رعاية مقصد حفظ الأموال من خلال تورعهم وتشدّدهم في المسائل المتعلقة بالمعاملات المالية، لذلك قيل أنّ الشارع لما رأى حرص النفوس على التحفظ في الطهارة تساهل فيها ولما رأى تساهلها في الأموال، تحفّظ فيها فاستعمل الورع في هذه دون تلك[67].

ويظهر أثر الاحتياط في المعاملات المالية من خلال حسم مادة الفساد فيها. والفساد غالبا يرجع إلى ثلاثة أشياء، الربا، والغرر والجهالة، وأكل المال بالباطل[68]، فالعقود المتضمنة لهذه المفسدات في نفسها فهي باطلة، وكذلك العقود التي فيها تذرع بهذه المفسدات فهي باطلة أيضا احتياطا من الوقوع في المحرّم، والأحكام الشرعية التي بنيت على أساس الاحتياط الهدف منها مجابهة الانتشار الواسع من الحيل المحّرمة لضمان حفظ حقوق الناس وعدم التعدي عليها.

وتجدر الإشارة إلى أنّه لا يتأتى الاحتياط للحرام إلاّ إذا قويت التهمة عند المالكية، لأنه إذا ما انتفت هذه الأخيرة، أو لم تقو فلا مسوغ للعمل بهذا الأصل، لذلك نص المالكية على أنّه يمنع ما أدّى لممنوع يكثر قصده للمتبايعين، ولو لم يقصد بالفعل. علق الصاوي على هذا القول، فقال: "يكثر قصده أي لا ما قل قصده فلا يمنع لضعف التهمة"[69].

ثالثا: مركزية المصلحة

رعاية المصلحة مقصد عظيم من مقاصد الشريعة الإسلامية، فما من حكم شرعي إلّا وفيه تحقيق لمصالح العباد، سواء كانت معلومة بالتصريح، أو بالاجتهاد في معرفتها، أو مجهولة استأثر الله عزّ وجلّ بها في علم الغيب عنده، يقول العز بن عبد السلام: "والشريعة كلها مصالح، إمّا تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح"[70]، وقال ابن العربي: "المصلحة أصل"[71].

والمتتبع للمسائل الفقهية والأصول التي بنيت عليها، يلحظ مدى مركزية المصلحة في تشريع الأحكام، ومن أهمّ هذه الأصول، أصل سد الذرائع عند المالكية، لأن تحريم الذرائع المؤدية إلى المحظور إنما هو لحفظ المصالح ودرء المفاسد وإحقاق الحقوق، وللدكتور الريسوني كلام نفيس في مركزية المصلحة في هذا الأصل العظيم، آثرت أن أنقله كما هو، يقول فيه: "وقاعدة سد الذرائع تقوم مباشرة على المقاصد والمصالح، فهي تقوم على أساس أن الشارع ما شرع أحكامه إلا لتحقيق مقاصدها، من جلب المصالح ودرء المفاسد. فإذا أصبحت أحكامه تستعمل ذريعة لغير ما شرعت له، ويتوسل بها إلى خلاف مقاصدها الحقيقية، فإن الشرع لا يقر إفساد أحكامه وتعطيل مقاصده، ولا يجوز لأهل الشريعة أن يقفوا مكتوفي الأيدي، أمام هذا التحريف للأحكام عن مقاصدها، بدعوى عدم مخالفة ظواهرها ورسومها"[72].

فأصل سد الذرائع قائم على مبدأ الموازنة بين المصالح والمفاسد، فما هو إلا تطبيق عملي من تطبيقات المصلحة[73]، وقد مرّ معنا سابقا أنّ موارد الأحكام ضربان، مقاصد متضمنة للمصالح والمفاسد في نفسها، ووسائل مؤدية إلى المصالح والمفاسد، فحكمها حكم ما أفضت إليه، فإن أفضت إلى مصلحة فهي جائزة، وإن أفضت إلى مفسدة وجب سدّها.

تعتبر الأحكام الشرعية في باب المعاملات المالية الميدان الخصب لرعاية المصلحة، قال الطوفي: "وإنما اعتبرنا المصلحة في المعاملات دون العبادات وشبهها؛ فإن العبادات حقّ الشارع وخاصٌّ به، ولا يمكن معرفة حقِّه كمًّا وكيفاً وزماناً ومكاناً إلا من جهته، .... وهذا بخلاف حقوق المكلَّفين، فإن أحكامها سياسيةٌ شرعيةٌ وُضِعَت لمصالحهم، وكانت هي العبرة، وعلى تحقيقها المعمول"[74].

رابعا: ضبط قاعدة الأصل في العقود الإباحة

من القواعد الأساسية والمتفق عليها التي تبنى عليها المعاملات المالية قاعدة الأصل في العقود الإباحة، إلاّ ما دلّ الدليل على تحريمه ومنعه. ويمكن أن تسهم قواعد التقعيد الذرائعي في ضبط هذه القاعدة ونلمس هذا في جوانب عدة، أهمّها التوسع في الأخذ بقاعدة الأصل في العقود الإباحة، لمجرّد عدم ورود النهي عن العقد، دون النظر لاعتبارات أخرى من شأنها أن تفسد العقد، كالنظر في المآل، وكذلك النظر في القصود المترتبة عن هذا العقد.

الخاتمة:

أهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذا البحث ما يلي:

1. يتفرع على أصل الذرائع عند المالكية العديد من القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية.
2. للتقعيد الذرائعي أثر جلي في استنباط الأحكام الشرعية المتعلقة بالمعاملات المالية والعقود القديمة والمستحدثة خاصة، لأنّ الأساس الذي يقوم عليه هذا الأصل هو اعتبار الوسيلة المباحة التي تؤدي إلى المحظور وبالنظر إلى ما يعتري العقود المالية اليوم من معاملات جائزة في الظاهر ومحرمة في الباطن، فإنّ القواعد المتفرعة عن هذا الأصل تضبط الاجتهاد في هذا الباب.
3. يتميز الفقه المالي بكثرة ورود المستجدات والنوازل فيه، لذا فإنّ الاجتهاد فيه يتطلب التعامل مع القواعد لأنه أضبط وأسهل من التعامل مع الفروع.
4. سد الذريعة هو في أصله مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية الغراء، لأنه يدلل على الأحكام الشرعية من خلال ما تؤول إليه، ولا يكتفي بالنظر إلى ذات الحكم
5. القواعد الفقهية المتعلقة بأصل الذرائع تضبط الاجتهاد الفقهي المالي، من خلال الاحتياط من الوقوع في المحظورات إذا تطرقت إليها التهمة.
6. المصلحة هي الأساس الذي يقوم عليه أصل الذرائع، وما تعلق به من قواعد لأنّ الشارع ما شرع أحكامه إلا لتحقيق مقاصدها، من جلب المصالح ودرء المفاسد، فإذا استعملت هذه الأحكام وسيلة إلى محظور فإنها تتنافى مع الشرع، وتعطل مقاصده.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم

1- الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، علي بن محمد، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1986م.

2- الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب المالكي، ت: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، 1420هـ.

3- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ.

4- أنوار البروق في أنواء الفروق القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، دار عالم الكتب.

5- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، أحمد بن يحي الونشريسي، ت: أحمد أبو طاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المحمدية (المغرب)، 1400هـ.

6- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد، دار الحديث، القاهرة، 1431هـ.

7- تفسير القرآن العظيم، إسماعيل بن عمر ابن كثير، ت: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط2، 1420هـ.

8- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ابن عرفة الدسوقي، دار الفكر.

9- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد بن محمد الصاوي المالكي، دار المعارف.

10- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، فهمي الحسيني، دار الجيل، ط1، 1411هـ.

11- الذهب في بعض خصائصه وأحكامه، عبد الله بن سليمان بن منيع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ع9.
12- رسالة في رعاية المصلحة، الطوفي سليمان بن عبد القوي، أحمد عبد الرحيم السايح، الدار المصرية اللبنانية، ط1، 1413هـ.
13- السنن الكبرى للبيهقي، محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ.
14- شرح المنهج المنتخب على قواعد المذهب، أحمد بن علي المنجور، ت: محمد الشيخ محمد الأمين، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
15- شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس البرنسي الفاسي، أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1427هـ.
16- صحيح البخاري، محمد بن اسماعيل البخاري، مصطفى ديب البغا، دار ابن الكثير، دمشق، ط5، 1414هـ.
17- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، 1374هـ.
18- عقد الجواهر الثمينة في عمل اهل المدينة، ابن شاس، حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1.
19- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ابن العربي، ت:عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1992م.
20- قطب الريسوني، قواعد الوسائل وأثرها في تنمية العمل الخيري، بحث مقدم إلى مؤتمر العمل الخليجي الثالث.
21- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1414هـ.
22- القواعد الكلية الكبرى ومظاهرها المقاصدية عند المدرسة البغدادية المالكية، بلقاسم قراري.
23- القوانين الفقهية، ابن جزي أبو القاسم الكلبي.
24- الكليات الفقهية، أبو عبد الله محمد المقري، محمد بن هادي أبو الاجفان، الدار العربية للكتاب، 1997م.
25- مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان.
26- مجموع الفتاوى، أحمد ابن تيمية، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد، السعودية، 1425هـ.
27- معجم مقاييس اللغة، أحمد ابن فارس القزويني، عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ.
28- معلمة زايد للقواعد الفقهية، مؤسسة زايد للأعمال الخيرية مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ط1، 1433هـ.
29- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، محمد الحبيب بن خوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ.
30- المقدمات والممهدات، ابن رشد الجد، محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1408هـ.
31- المنتقى شرح الموطأ، سليمان بن خلف أبو الوليد الباجي، مطبعة السعادة، مصر، ط 1332هـ.
32- الموافقات في أصول الفقه إبراهيم بن موسى الشاطبي، ت: عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.
33- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله الحطاب، دار الفكر، ط3، 1412هـ.
34- موطأ الإمام مالك برواية يحي بن يحي الليثي، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406هـ.
35- نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، محمد الروكي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط1، 1994م.
36- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، احمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2.
37- النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات، طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ.
38- الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله بن يونس أبو بكر التميمي، ت: مجموعة باحثين، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، دار الفكر للتوزيع والنشر، ط1: 1434هـ.
39- القواعد الفقهية، الندوي. دار القلم، دمشق، ط2، 1412هـ.
40- لسان العرب ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ.
41- المدونة، مالك بن انس، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ.

الهوامش:

[1]- لسان العرب، ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، ج3، ص353.
[2]- رواه البخاري في صحيحه، كتاب الرقاق، باب القصد والمداومة على العمل، رقم 6463، ج8، ص98.
[3]- مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، علال الفاسي، دار الغرب الإسلامي، ط5، 1993م، ص7.
[4]- انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج3، ص361.
[5]- نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، محمد الروكي، أطروحة دكتوراه، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، الرباط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1994م، ص 243.
[6]- ابن منظور، لسان العرب، ج8، ص96.
[7]- مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، 1426هـ، ج1، ص717.
[8]- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب المالكي، ت: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، 1420هـ، ج2، ص275.
[9]- الموافقات في أصول الفقه، إبراهيم بن موسى الشاطبي، ت: عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت، ج4، ص199.
[10]- أنوار البروق في أنواء الفروق، أحمد بن إدريس شهاب الدين القرافي، دار عالم الكتب، ج2، ص32.
[11]- معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني، ت: محمد هارون، دار الفكر، 1399ه، ج4، ص242.
[12]- لسان العرب، ابن منظور، ج13، ص384.
[13]- نشر البنود على مراقي السعود، عبد الله بن ابراهيم الشنقيطي، مطبعة فضالة بالمغرب، ج1، ص19.
[14]- معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ج5، ص258.
[15]- لسان العرب، ابن منظور، ج11، ص 235.
[16]- أحكام القرآن، ابن العربي، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ، ج2، ص107.
[17]- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ج1، ص53.
[18]- الذخيرة، شهاب الدين القرافي، ت: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م، ج4، ص260.
[19]- المرجع نفسه، ص134.
[20]- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ، ج3، ص135.
[21]- رواه البخاري في صحيحه، باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، رقم7349، ج9، ص107، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة، رقم1718، ج3، ص1343.
[22]- الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، علي بن محمد، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1986م، ج2، ص279.
[23]- معلمة زايد للقواعد الفقهية، مؤسسة زايد بن سلطان، أبو ظبي، ط1، 1434هـ، ج4، ص370.
[24]- قواعد الوسائل، ص386.
[25]- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله الحطاب، دار الفكر، ط3، 1412هـ، ج4، ص354.
[26]- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، جلال الدين السيوطي، ط1، 1403هـ، ج1، ص360.
[27]- الفروق، القرافي، ج1، ص180.
[28]- شرح الخرشي على مختصر خليل، الخرشي المالكي، ج19، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط2، 1317هـ، ص 248.
[29]- علي حيدر خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، فهمي الحسيني، ط1، 1411هـ، ج، ص21.
[30]- النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات، طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ، ج3، ص333-334.
[31]- مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج1، ص531.
[32]- يُنظر: إعلام الموقعين، ابن قيم الجوزية، ج3، ص130؛ معلمة زايد للقواعد الفقهية، ج4، ص370.
[33]- مجموع الفتاوى الكبرى، ابن تيمية، ج23، ص215.
[34]- المصدر نفسه
[35]- الفروق، القرافي، ج2، ص62
[36]- قواعد الوسائل وأثرها في تنمية العمل الخيري، قطب الريسوني، بحث مقدم إلى مؤتمر العمل الخليجي الثالث، 2008، ص19.
[37]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد، دار الحديث، القاهرة، 1431هـ، ج3، ص220.
[38]- المدونة، مالك بن انس، دار الكتب العلمية، ط1، 1415ه، ج3، ص268.
[39]- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ابن العربي، ت: عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1992م، ص787.
[40]- صحيح مسلم، باب بيع القلادة فيها خرز، رقم 1591، ج3، ص1213.

[41]- الذهب في بعض خصائصه وأحكامه، عبد الله بن سليمان بن منيع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ع9، ص35.
[42]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ابن عرفة الدسوقي، ج4، ص156.
[43]- الكليات الفقهية، المقري، ص157.
[44]- السنن الكبرى للبيهقي، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، رقم 10926، ج5، ص375، وهو حديث موقوف.
[45]- عقد الجواهر الثمينة في عمل أهل المدينة، ابن شاس، حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1423هـ، ج6، ص758.
[46]- المنتقى شرح الموطأ، سليمان بن خلف أبو الوليد الباجي، مطبعة السعادة، مصر، ط 1332هـ، ج5، ص29.
[47]- حاشية الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص223- 224.
[48]- موطأ الإمام مالك برواية يحي بن يحي الليثي، باب ما يجوز من السلف، رقم 90، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406هـ، ج6، ص281.
[49]- شرح المنهج المنتخب على قواعد المذهب، أحمد بن علي المنجور، ت: محمد الشيخ محمد الأمين، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 1437هـ، ج1، ص426.
[50]- شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، محمد بن أحمد ميارة المالكي، عبد الله المنشاوي، دار الحديث، القاهرة، 1429هـ، ج1، ص294.
[51]- صحيح مسلم، باب في البيوع، رقم 1587، ج5، ص44.
[52]- صحيح مسلم، باب تحريم بيع صبرة التمر، رقم 1530، ج10، ص133.
[53]- المصدر نفسه، باب تحريم بيع التمر بالرطب بالتمر إلا في العرايا، رقم1539، ج3، ص1186.
[54]- تفسير القرآن العظيم، إسماعيل بن عمر ابن كثير، ت: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط2، 1420ه، ج1، ص710.
[55]- الأشباه والنظائر، السيوطي، ص61-64.
[56]- القواعد الفقهية، الندوي، ص351.
[57]- القواعد الكلية الكبرى ومظاهرها المقاصدية عند المدرسة البغدادية المالكية، بلقاسم قراري، ص293.
[58]- شرح المنهج المنتخب، المنجور، ج1، ص173.
[59]- صحيح البخاري، باب السلم إلى أجل معلوم، 2135، ج6، ص784.
[60]- شرح المنهج المنتخب، المنجور، ج1، ص517.
[61]- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، أحمد بن يحي الونشريسي، ت: أحمد أبو طاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المحمدية (المغرب)، 1400هـ، ص199.
[62]- الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله بن يونس أبو بكر التميمي، ت: مجموعة باحثين، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، دار الفكر للتوزيع والنشر، ط1، 1434هـ، ج16، ص83.
[63]- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر بن العربي، ص813.
[64]- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، محمد الحبيب بن خوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر 1425ه، ج3، ص 470-488.
[65]- المرجع نفسه، ج3، ص340.
[66]- الموافقات، الشاطبي، ج6، ص395.
[67]- شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس البرنسي الفاسي، أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1427هـ، ج2، ص2001.
[68]- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ص787.
[69]- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أحمد بن محمد الصاوي المالكي، دار المعارف، ج3، ص117.
[70]- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ج2، ص516.
[71]- القبس، ج2، ص749.
[72]- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2، 1412هـ، ص74.
[73]- المرجع نفسه، ص76.
[74]- رسالة في رعاية المصلحة، الطوفي سليمان بن عبد القوي، ت: أحمد عبد الرحيم السايح، الدار المصرية اللبنانية، ط1، 1413هـ، ص143.