الأدلة الأصولية التي احتج بها المبيحون لشهادة الإستثمار ذات الفائدة المحدودة

(عرض ومناقشة)

إعداد

أ. د . محمود أحمد أبو ليل

- د. حسن محمد المرزوقي

كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الأدلة الأصولية التي احتج بها المبيحون لشهادة الاستثمار ذات الفائدة المحدودة

(عرض ومناقشة)

إعداد

أ.د. محمود أحمد أبو ليل

د. حسن محمد المرزوقي

كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على النبي الأمين، وبعد: فما لا مرية فيه أن المال عصب الحياة، وعماد المعاش، قيام الإنسانية، به تحصل المنافع، وتقام المرافق، وتقضى حاجات الإنسان وهي عديدة ومتنوعة، فلا غرو أن يكون احد الضروريات الخمس التي جاءت في الشريعة لحفظها، وهي: الدين والنفس والعقل والنسل والمال.

وقد حث الإسلام على تنمية المال واستثماره خشية أن يفنى أو لا يفى، وشرع وسائل عدة لحفظه من جانب الوجود، متاجرة ومزارعه ومضاربة ومشاركة وغيرها من المعاملات والعقود الشرعية، كما حرم الكثير من التصرفات لحفظه من جانب العدم: كالسرقة والسلب والنهب والتبذير، ونهى عن ألوان من الاستثمار الذي يكون إثمه أكبر من نفعه، كالاستثمار القائم على الغش والخداع والغرر، أو الاستثمار في المجالات المحرمة: كالربا والميسر وأعمال اللهو والمخدرات والخمور، وكل ما حرم استهلاكه أو أدى إلى شيء من الحرام. (١)

---

(١) ينظر : المغني لابن قدامة ٣٢٠/٥ وما بعدها، واحياء علوم الدين للغزالي ٢ ٨٣١ ومابعدها.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وفى هذا البحث نعرض لإحدى لمسائل المتعلقة بتنمية المال، وهي: شهادات الاستثمار ذات الدخل المحدود وما استند إليه مبيحوها من الأدلة، ومناقشتها فى ضوء قواعد الشريعة، وذلك من خلال المباحث الآتية :

المبحث الأول : التعريف بشهادات الاستثمار والتكييف الفقهي لها.

المبحث الثاني : الاحتجاج بالمصلحة.

المبحث الثالث : الاحتجاج بالعرف.

المبحث الرابع : الاحتجاج بالحاجة والضرورة.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الأول : شهادات الاستثمار والتكييف الفقهي لها

المطلب الأول

التعريف بشهادات الاستثمار

شهادات الاستثمار هي: عبارة عن نوع من السندات، تضدرها الدول غالباً، بقصد دعم الوعى الادخاري لدى المواطنين، وتمويل خطط التنمية فيها، وتلتزم بدفع قيمتها مع فائدة محددة منسوبة إليها، وقد تسمى سندات إقراض، أو سندات تنمية، أو أذونات خزنية، أو ودائع ادخارية، أو شهادات توفير[1]، وقد تصدر هذه الشهادات عن مؤسسة معينه من مؤسسات الدولة، أو من مؤسسات القطاع الخاص، بحاجة إلى التمويل، وقد يقصد بها عمل الخير مثل: سندات الجهاد التي أصدرتها إحدى الدول الإسلامية، ولا تأثير لاختلاف التسميه التي تحملها، أو الجهة التي تصدرها، أو الغاية المقصود منها، مادام الجوهر واحدا، والعبرة بالمضامين لا بالعناوين.

ويذكر أن الفرق بين الأسهم والسندات، أن الأسهم نوع من شركة المضاربة، ترتبط بربح الشركة وخسارتها، بينما السندات أوراق مالية، مضمونة القيمة والربح بنسبة معلومة مقدماً .

المطلب الثاني

التكييف الفقهي لشهادات الاستثمار

من الواضح أن شهادات الاستثمار ينطبق عليها حكم القرض الذي جر نفعا بالشرط.

١-فالقرض ينقل الملكية إلى المقترض، والدولة أو الجهة المصدرة تتحصل الأموال من حملة الشهادات وتتملكها وتتصرف فيها كيفما تشاء.

---

(١) ينظر: محاكمة مفتي مصر – مجدي شندي ص ٩، ٣٥ ، البيوع والبنوك والنقود – محاضرات ونداوت د. علي السالوس ص ١٤.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢-القرض مضمون على المقترض إجماعاً، والدولة أو الجهة المصدرة تضمن أموال شهادات الاستثمار، وتتعهد برد قيمتها مع الزيادة المتفق عليها، وهذه الزيادة محرمة بالإجماع لأنها قائمة على الشرط، فكانت في حكم الربا.

ولا يقال : إن شهادات الاستثمار تختلف عن القرض من حيث إن صاحب المال المستثمر هو الذي يبدأ المعاملة ويطلب الاستثمار بينما في حالة القرض يبدأ المقترض بالمعاملة – لأن هذا فرق شكلي لا يؤثر على الجوهر، ثم في الاستثمار تبدأ المعاملة في الواقع من الدولة أو الجهة المصدرة، فهي التي تبدأ أولاً بالطرح والإعلان ثم يتقدم بعد ذلك الراغبون بشراء الشهادات..

وإن قيل : إن عائد الشهادات ما هو إلا هبة ومكافأة من الدولة بقصد تشجيع الأفراد على الادخار والتعاون مع القطاع العام، وهي وإن كانت مشروطة في العقد إلا أن الفرد لا يملك الزام الدولة بها فكان الشرط كعدمه.

فالجواب: أن الموافقة على المحرم لا تصح وإن كان الطرف الآخر قد لا يلتزم به، والدولة ملزمة شرعا بالوفاء بعقودها كالأفراد، وبالتالي فإن عوائد هذه الشهادات يصدق عليها أنها أخذت بالشرط فكانت محرمة، ووجود النية الصالحة من الدولة لا يبرر الحرام، فلا بد أن يكون العمل موافقاً لأحكام الشريعة، وإلا فتح الباب لاقتحام المحارم بحجة القصد الحسن.

[الفرق بين شهادات الاستثمار والمضاربة]

يرى بعضهم أنه يمكن تخريج شهادات الاستثمار على المضاربة، والواقع أن هناك فروقاً جوهرية بينهما أهمها :

١- ان المضاربة شركة بين رب المال والعامل، فالعلاقة بينهما قائمة على الاشتراك غنماً وغرماً، والمضارب[١] لا يملك المال، إنما هو وكيل فيه، يتصرف بإذن صاحبه، أما علاقة أصحاب شهادات الاستثمار بالجهة

---

(١) انظر: محاكمة مفتي مصر – ص(٣٥،٩) البيوع والبنوك والنقود – السالوس ص ١٤

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المصدرة –عامة وخاصة– فعلاقة دائن بمدين، وليست علاقة شراكة، والجهة الأخرى تملك المال، ولها تبعا لذلك حرية التصرف فيه استثمارا أو استهلاكا.

٢- ان شهادات الاستثمار مضمونة على الدولة أو الجهة المصدرة لها، والمال في يد المضارب لا يضمن الا بالتعدى أو التقصير، وهو حكم مجمع عليه.

فإن قيل : إن ضمان هذه الشهادات لدى بنوك القطاع العام أو الخاص لا يعود إلى الاستغلال بقدر أن يرجع إلى الكفاية الإدارية، والتنوع الاستثماري، وثبات النظام المصرفي ودقة السياسة الائتمانية، فإن خسر نشاط يغطى من نشاط آخر، وأن خسرت سنة تغطى من احتياطي السنوات السابقة[١].

فالجواب أنه مهما بلغت الكفاءة والتحوط في الاستثمار فلا تضمن النتائج مسبقاً، لتوقفها على أمور عدة خارجة عن الإرادة، وعلى التسليم بصحة ذلك، فلا يجوز اشتراط الضمان، لما تقدم أن في ذلك تغييرا لحكم شرعي ثبت بالإجماع وليس ذلك للعبد[٢].

٣- اجمع الفقهاء أنه لا يجوز لأحد طرفي المضاربة أن يشترط لنفسه ربحا معينا بالمقدار أو منفعة خاصة، وشهادات الاستثمار يشترط فيها ربح معين لأصحاب الشهادات.

---

(١) جوهر الاسلام – العشماوي ص ٧٣ – ٧٤.

(٢) الهداية وشروحها ٢١/٧ وما بعدها.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثاني: الاحتجاج بالمصلحة

يحتج المبيحون لشهادات الاستثمار بأنها معاملة تقوم على تحقيق مصلحة الفرد والمجتمع، من حيث إنها عمل ذو نفع تعاوني، وفيها تعويد على الادخار، ومساهمة في مشاريع التنمية وتشغيل العمالة، ولا استغلال فيها، وصاحب المال هو الذي يسعى للدولة أو الجهة التي تصدر الشهادات دون العكس، وتنفرد الجهة المصدرة بتحديد الفائدة بإرادتها المنفردة، فهي بذلك معاملة مستحدثة اقتضتها مصلحة الناس وفقا لمستجدات ظروفهم[1]، والأصل في العقود المحققة للمنفعة الإباحة لا التحريم، فإن المعاملات طلق والعبادات إذن، ويستأنس لذلك بقول ابن تيمية:((..إن العقود والشروط من باب الأفعال العادية، والأصل فيها عدم التحريم، فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل دليل على التحريم، كما أن الأعيان الأصل فيها عدم التحريم، وقوله تعالى:﴿ **وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ** ﴾ [2] عام في الأعيان والأفعال، وإذا لم تكن حراما لم تكن فاسدة؛ لأن الفساد إنما ينشأ من التحريم، وإذا لم تكن فاسدة كانت صحيحة)). [3]

وللإجابة على ذلك لابد لنا من لمحة عن نظرة الإسلام الى المصلحة، فإن الإسلام جاء لتحقيق مصالح الناس فعلا، فضلا من الله ومنة، ومصداقا لقوله تعالى: ﴿ **وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ** ﴾[4]، واذا كانت شريعة الإسلام تتغيا مصالح العباد، فإنها لم تترك هذه المصالح للعقول تشتجر في تحديدها، وللأهواء تصطرع في تقديرها وتضطرب في الحكم عليها؛ لما يغلب على الإنسان من ظلم وجهل: ﴿**إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا** ﴾ [5]، ولما يتصف به من محدودية التفكير، والتأثر بالهوى، قال تعالى: ﴿**وَمَا**

---

(١) انظـــر: المصـــارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون، ص ١٣٩. جوهر الإسلام ص ٧٢-٧٣، الاسلام والقضايا الاقتصادية، نحو اقتصادي إسلامي.

(٢) سورة الأنعام – آية (١١٩).

(٣) الفتاوي لابن تيمية (٢٩ -١٥٠).

(٤) سورة الانبياء آيه (١٠٧) .

(٥) سورة الاحزاب – آية (٧٢) .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أُوتِيتُم مِّن الْعِلْمِ إِلاَّ قَلِيلاً ﴾ [1] وقال: ﴿وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ ﴾ [2].

وإنما تولى الشارع بيان المصالح التي تؤدي إلى سعادة الدارين، وبين المفاسد التي لا يجوز قربانها، حماية للناس من غوائل الأهواء، وشطط الآراء، وتعبيدا لهم اختيارا كما عبدوا له اضطرارا، وهو مقتضى قوله تعالى: ﴿إِنِ الْحُكْمُ إِلاَّ لِلّهِ ﴾[3].

والمصلحة بالمفهوم الإسلامي هي ما يحقق مقصود الشارع من المحافظة على الضروريات الخمسة: الدين والنفس و العقل والنسل والمال، وتنقسم من حيث الاعتبار والإلغاء إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: مصلحة معتبرة، وهي ما ورد فيها دليل شرعي من كتاب أو سنة أو إجماع او قياس، ويشهد لها بالاعتبار وبناء الأحكام على وفقها

القسم الثاني: مصلحة ملغاة، وهي التي ورد بإلغائها وإهدارها دليل شرعي معتبر، وإن رأي الناس خلاف ذلك، فهي في نظر الشرع مفسدة لا مصلحة.

القسم الثالث: مصلحة مرسلة، وهي التي لم يرد بخصوصها نص شرعي يشهد لها بالاعتبار أو الإلغاء، وجمهور العلماء على العمل بها بشروط معينة أهمها:

١. ألا تصطدم بالأدلة الشرعية القاطعة من كتاب أو سنة أو إجماع؛ لأنها إذا عارضت أدلة الشرع كانت مصلحة موهومة ومزعومة؛ لما يلابسها من مفاسد راجحة، فلا يصح مثلا إباحة التبرج للمرأة بحجة المصلحة القائمة على الحرية الشخصية؛ لأن تحريم ذلك ثبت في القرآن والسنة بشكل قاطع.

---

(١) سورة الاسراء – آية (٨٥)

(٢) سورة المؤمنون – آية (٧١)

(٣) سورة الانعام – آية (٥٧)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢. أن تكون المصلحة جادة تتحقق عند شرع الحكم قطعا أو ظنا، فإذا كانت منتفية موهومة فلا عبرة بها، فلا يصح تحريم بيع العنب مثلا لمن جهلت صنعته بحجة احتمال عصره خمراً.

٣. أن تفوت مصلحة أهم منها أو مساوية لها.

٤. أن تكون معقولة ومندرجة في مقاصد الشرع الخمسة[١] التي اكتمل بها الدين: ﴿**الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ دِينًا**﴾ [٢]

واشترط الغزالي في بعض كتبه (المستصفى) أن تكون المصلحة ضرورية قطعية كلية[٣]

واختار ذلك أيضا: البيضاوي[٤] في المنهاج والامدي[٥] في الإحكام.

وهذه الشروط لا يتصور تحققها إلا في المعاملات الحديثة شكلا ومضموناً، أما شهادات الاستثمار فتقع في دائرة القسم الثاني، أي المصلحة الملغاة؛ لأنها في حقيقة الأمر عبارة عن دفع مال للغير واشتراط رده مع زيادة محددة، وهذا ينطبق على القرض بفائدة وهو من أنواع الربا لأنه زيادة في مقابل الأجل فهو ملحق بربا النسيئة[٦] ولقد ثبت تحريمه في الشرع ((كل قرض جر منفعة فهو ربا)) [٧]، وليس في هذه الشهادات من جديد يعتد به حتى تبرر باسم المصلحة، وكون الفائدة تدفع جملة واحدة أو

---

(١) انظر : الاعتصام (١١٩/٢) ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية (ص ١١٣)، المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي (ص ٢٦٥)، المصالح المرسلة تعريفها وحجيتها (٥٩١)

(٢) سورة المائدة – آية (٣) .

(٣) المستصفى ١ / ٢٩٥.

(٤) ينظر :منهاج الوصول (١٣٥/٣).

(٥) ينظر: الإحكام (٤/ ١٤٠).

(٦) بعضهم الحقه بربا الفضل – إعانة الطالبين (٢ / ٢٠)

(٧) انظر : التلخيص الحبير لابن حجر مطبوع م المجموع وشرح الرافعي (٩ / ٣٧٣)

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

مقسطة، شهريا أو سنويا، توزع بالقرعة أولا- لا تأثير له في الحكم، وكذلك لا تأثير لمن يحدد الربح، الآخذ أم المعطي، أو من يسعى للمعاملة أولا، هذا الطرف أو ذاك، ولا قيمة لاختلاف التسمية أو المصطلحات ما دامت الحقيقة واحدة، والعبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني، وحتى لو افترضنا ان هذه الشهادات من المعاملات الحديثة فيجب ان تتوفر فيها الشروط السابقة حتى تدخل في دائرة المباح.

وفي الواقع أن ما يتراءى في هذه الشهادات وما يشبهها من المعاملات الربوية المعاصرة من مصالح اقتصادية واجتماعية مزعومة مرجوح بما يقابله من مفاسد ربوية جمة، بل جاء في القرآن ما يشير إلى إلغاء مثل هذه المصالح الموهومة، كما في قوله تعالى :﴿ **إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلاَ يَقْرَبُواْ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـذَا وَإِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ اللّهُ مِن فَضْلِهِ** ﴾[1]، فدخول الكفار للمسجد الحرام فيه -بادي الرأي- منفعة تنشيط التجارة، وفتح أبواب للعمل والاكتساب، ومع ذلك حرم الله إدخالهم، ولو فاتت هذه المصلحة، ثقة برزق الله وفضله، فكذلك لا يصح إباحة الربا باسم المصلحة وقد قضى الله أن لا ربا[2]، وهو سبحانه أدرى بما أصلح لعباده، والناس لا تعرف وجوه المصالح في كثير من الحالات، وقد تظن الخير في الشر، والشر في الخير[3]، ﴿**وَعَسَى أَن تُحِبُّواْ شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ** ﴾[4] . ولو أنعمنا النظر في مفاسد الربا لوجدناها تربو كثيرا على ما يدعى فيه من مصلحة، ومن أهم هذه المفاسد:

١- ما فيه من ظلم محقق للمحتاج المقترض، يشير إلى ذلك قوله تعالى:﴿ **لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُونَ** ﴾[5] وهو مخالف للتصرفات الشرعية في المال، العدلية منها والفضلية، ولذلك قرن تحريمه بذكر البيع الذي هو عدل.﴿ **وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا** ﴾[6]،

---

(١) سورة التوبة – آية (٢٨).

(٢) انظر : القواعد الأصولية وأثرها في حكم الربا (١٦٤).

(٣) انظر: مقال موسى لاشين في مجلة الاقتصاد عدد (١٠١) ص (١٩٤)سنة ١٤٠٩ / ١٩٨٩.

(٤) سورة البقرة آية٢١٦ .

(٥) سورة البقرة آية ٢٧٩.

(٦) سورة البقرة آية٢٧٥ .

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وقدم عليه الصدقة التي هي إحسان: ﴿الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُم بِاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ سِرًّا وَعَلَانِيَةً فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلاَ خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلاَ هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾ (١).

والظلم في الربا أبين منه في الميسر للأسباب الآتية:

- لأن الميسر فيه استواء في المقامرة، وإما الربا فخطر المقامرة فيه واقع على جانب دون جانب.
- لا يكون الربا إلا من القوى، والضحية في الغالب طرف ضعيف، وأما الميسر فيشترك في خطره القوي والضعيف.
- أبيح أنواع من الغرر للحاجة: كبيع المجازفة وأصول الحيطان،، وبيع الجوز واللوز ونحوهما، ولم يبح من الربا شيء؛ لأنه لا تدعو إليه حاجة(٢) ولذلك كرر الله تحريمه في القرآن غير مرة، فذكر تحريمه بشكل مطول في سورة البقرة(٣)، وحرمه في آل عمران(٤)، والروم(٥)، وذم اليهود عليه في سورة النساء(٦)، وأما الميسر فلم يذكر تحريمه إلا في سورة المائدة(٧).

٢. في الربا منافاة لقاعدة العدل الذي هو أساس التشريع ومدار الأحكام:﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾(٨)، والعدل يقتضي أن يشترك المقرض والمقترض في فرص الربح والخسارة، ، وان يكون توازن بين العمل ورأس المال؛ ويشترك الطرفان في الغنم والغرم،

---

(١) سورة البقرة آية 274.
(٢) ينظر : الفتاوى ٢٢/ ٢٣٦)
(٣) سورة البقرة الآيات (٢٧٥ – ٢٨٠).
(٤) سورة آل عمران آية (١٣٠)
(٥) سورة الروم آية (٣٩).
(٦) سورة النساء آية (١٦١).
(٧) سورة المائدة الآيتان (٩٠ – ٩١)
(٨) سورة الحديد آية (٢٥).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ولا يطغى أحدهما على الآخر، والربا يقوم على مبدأ الغنم المضمون لرأس المال[1]؛ مما يؤدي إلى إثراء صاحبه على حساب المحتاجين، ومن ثمة تتركز الثروة لدى قلة من الناس، وهذا يخالف سياسة التشريع المالي والاقتصادي في الإسلام وهي السياسة القائمة على توزيع الثروة في المجتمع، وتقريب الفجوات بين الطبقات بقدر الإمكان، أخذاً من قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاء مِنكُمْ ﴾[2].

٣. أن الربا ينشر في المجتمع أخلاقاً دنيئة، وصفات ذميمة، فهو يحمل على الأنانية ويثير الكراهية ويزرع البغضاء، ويوغر الصدور، ويؤجج نار العداء والصراع بين أفراد المجتمع، ويضيع المروءة ويدني من الخسة، ويغني بالترف والفساد، ويجفف في قلب صاحبه عواطف الرحمة، ويقطع بين الناس أواصل المحبة، ووشائج الأخوة، ويجعل من صاحبه عبداً للمال،، لا يعرف إلا لغته، ولا يقيم وزنا لما عداه، فتتمحي من قاموسه مفردات الأخوة والتواصل والتكافل والتراحم، وتنتسخ من ذاكرته معاني الشهامة والفضيلة والسخاء، وتستحوذ عليه أخلاق الجشع والطمع والأثرة، وينقلب وحشاً يفترس المحتاجين، ويتصيد المعوزين، ويستغل أزمات المأزومين، ويمتص عرق المجهودين، ويغتال ثروات الناس، ويتحكم في رقاب العباد.

٤. إن الربا يعمل على تعطيل الطاقات ويغري بالكسل، ما دام الربح يأتي للمرابي من غير جهد أو عمل، ويعمل كذلك على حبس المال عن التدفق والدوران في المجتمع، مما يصيبه بأفدح الأضرار، وحاجة المجتمع للمال لا تقل عن حاجة الجسد للدم، والنبات للماء، وهذا يساعد على تفاقم أزمات الكساد والبطالة والتضخم الاقتصادي، ويوجه الاقتصاد وجهة منحرفة؛ لأن المرابي لا يهتم إلا بالربح، ولا يعنيه طريق توظيف المال وعلاقتها بمصلحة المجتمع[3]، كما يغري الناس بالإسراف والتبذير ما دام الحصول على المال

---

(١) انظر المدخل إلى النظرية الاقتصادية ص (١٦١).

(٢) سورة الحشر آية (٧).

(٣) انظر منهج الصحوة الإسلامية ص (٣٧ – ٣٨).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

سهلا ميسورا عن طريق الربا، وان جعلهم بعد ذلك أسرى الديون والهموم، وضحايا التوتر والقلق، على مستوى الأفراد والجماعات[١].

لهذا كله حرم الله الربا في كتابه بصورة قاطعة، وجعل تركه من مقتضى الإيمان وأعلن الحرب على من لم يذره: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ اللّهِ وَرَسُولِهِ**﴾ [٢].

وذكر أنه حرم على الذين هادوا طيبات احلت لهم بظلمهم وصدهم عن سبيل الله وأخذهم الربا وأكلهم أموال الناس بالباطل[٣] [٤]، واخبر سبحانه وتعالى انه يمحق الربا معاقبةً للمرابي بنقيض قصده، كما يربي الصدقات، مكافأة من جنس العمل، فالربا يمحق البركة في مال المرابي، والبركة في حياته، فهو نقص في الحقيقة وان كان زيادة في الصورة، على عكس الصدقة، فإنها نقص في الصورة وزيادة في الحقيقة؛ لما يعود على صاحبها من البركة في رزقه، والتوفيق في حياته.

وقد عد النبي ﷺ الربا من السبع الموبقات كما في الصحيحين وغيرهما عن أبي هريرة[٤].

وحرم كل مساهمة فيه، فلعن آكله وموكله وكاتبه وشاهديه، كما جاء في الحديث[٥]، وقال في خطبة الوداع:((**ألا كل شي من أمر الجاهلة تحت قدمي موضوع...وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله**[٦]، وهذا تحريم للربا فأبلغ أسلوب يبعث على التنفير، ويشمل كل أشكاله السافرة منها والمقنعة.

---

(١) انظر تفسير الرازي وبهامشه تفسير أبي السعود ٢ / ٣٥٢ - ٣٥٣، الربا وأثره على المجتمع الإنساني ص (١٢٠) وما بعدها، منهج الصحوة الإسلامية ص (٣٧ - ٤٨)

(٢) سورة البقرة - الآيتان _٢٧٨-٢٧٩)

(٣) ورد ذلك في آية رقم (١٦١) من سورة النساء.

(٤) انظر : الترغيب والترهيب (٣ / ٢٩٢).

(٥) انظر : صحيح مسلم _(٥ -٥٠)، كتاب البيوع - باب أكل الربا وموكله (٣ / ٢٤٤) - حديث رقم (٣٣٣٣)، سنن أبي داوود - ت محمد محي الدين عبد الحميد.

(٦) صحيح مسلم بشرحه النووي (٨ / ١٨٢) - كتاب الحج - باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم -. سنن أبي داوود - كتاب البيوع - باب في وضع الربا (٣/٢٤٤) حديث رقم ٣٣٣٤، انظر : سيرة ابن هشام (٤ / ٣٣٣).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الثالث: الاحتجاج بالعرف

يرى بعضهم جواز اخذ الفائدة على الودائع الادخارية، ومثلها شهادات الاستثمار؛ لأنها أصبحت عرفا تدعو إليها مصالح خاصة وعامة، والعرف من الأدلة الشرعية[١]. وهذا ليس بشيء، فإن حجية العرف[٢] أصلا محل خلاف، وان كان الراجح اعتباره

لقوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ ﴾ [٣]، وقول: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[٤]، ولقول ابن مسعود: ((**ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن**)) [٥].

ولكن للعمل بالعرف شروطاً أهمها عدم مخالفته لنص شرعي، لا يقوم على اعتبارات بيئية أو زمانية موقوتة، فإن خالف كان عرفاً فاسداً، لا اعتداد به؛ لأن حجيته مستمدة من النص الشرعي، فله –أي النص– الحكم عليه دون العكس، والنص أقوى من العرف كذلك من حيث إن العرف قد يكون مستنداً على باطل، أما نص الشارع فلا يمكن أن يبنى على باطل فلذلك لا يجوز ترك القوي والعمل بالضعيف[٦]، كما أن النص عام لا يختص بزمان دون آخر ولا بمكان دون آخر،ولا بأقوام دون غيرهم، والعرف يتخصص زماناً ومكاناً، وتقتصر حجيته على الذين تعارفوا عليه[٧]، وبالتالي فإن العرف المخالف للنص والحادث بعده ليس له أي قيمة تشريعية، إزاء النص، لا نسخا ولا تخصيصاً.

---

(١) انظر : نحو اقتصاد اسلامي ص (١٢٩).

(٢) انظر : العرف والعادة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي ص (١٥) وما بعدها.

(٣) سورة الأعراف آية (١٩٩)، العرف والعادة ص (٨٠)،تفسير النسفي (٢ / ٩١).

(٤) سورة الحج آية (٧٨).

(٥) انظر: مجمع الزوائد (١ / ١٧٧ –١٧٨)،وانظر :الاشباه والنظائر ص (٩٣)، الاشباه (ص ٩٨).

(٦) انظر : درر الحكام شرح مجلة الاحكام (١ /٤٠)، وانظر : العرف والعادة (ص ٥٣) ، المدخل الفقهي وتاريخ التشريع الاسلامي.

(٧) انظر :لعرف والعادة، مرجع سابق (ص٥٣).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وذلك لأن النسخ أغلق بابه بعد وفاة النبيﷺ وأصبحت الأحكام الشرعية ثابتة خالدة لا تبديل لها، وإلا كانت الشريعة محكومة بأهواء الناس، خاضعة لأعرافهم؛ مما يؤدي لنقض التكاليف كلها.

وهذا ليس بدعاً في الشريعة، فإن القوانين الوضعية لا تعتبر من العرف ما يخالف النظام العام[١]، وأما قاعدة :"لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"[٢]، ففيها تجوز في التعبير، وليست على إطلاقها، وتقتصر في التطبيق على مجالين اثنين، ولا مساس لهما بجوهر الأحكام:

المجال الأول: ما جعلت فيه الخيرة للخليفة بحكم الإمامة، وأكثر ما يكون ذلك في الإدارة والتنظيم والعلاقات الدولية، فيختار ما تقضي به المصلحة في إطار الشريعة، وهذه المصلحة قد تتغير بتغير الظروف والأعراف.

المجال الثاني: ما كان مناطا للأحكام الشرعية متعلقا لها من أعراف الناس القولية والعملية، وهو المقصود بقاعدة.."العادة محكمة"[٣]، ونحوها من القواعد المتعلقة باعتبار العادة والعرف، وذلك مثل ما تعارف عليه الناس مما يخل بالمروءة، أو وقت قبض المؤجل من الصداق، أو من يتحمل كلفة المبيع...إلخ[٤].

ولكن إذا كان النص معللاً بالعرف أصلاً[٥]، أو معللاً بعلة أزالها عرف طارئ، فان الحكم يتغير حينئذ، ضرورة دوران الحكم مع علته وجوداً وعدماً، شريطة أن تكون هذه العلة ثابتةً بالإجماع، أو مشتقة من دلالة النص، منعاً لالتباسها بالحكمة التي لو تخلفت في بعض الأفراد او الحالات لم يتغير الحكم؛ لأن الحكم مرتبط بعلته لا بحكمته في مجال التطبيق، ما دامت هذه العلة مظنة للحكمة عموماً[٦].

---

(١) انظر : المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي (ص ٢٦٥).

(٢) انظر : درر الحكام (١ / ٤٣).

(٣) المرجع السابق (١ / ٤٠).

(٤) انظر : ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية (ص ٢٨٢-٢٨٣).

(٥) انظر : المدخل الفقهي (٢ / ٨٩٠ – ٨٩٢) فقرة (٤١٤).

(٦) انظـر : ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية (ص٢٨٩ – ٢٩٠)، المدخل الفقهي العام مرجع سابق (٢ / ٩٠٤ – ٩٠٥)، اعلام الموقعين لابن القيم (٣ / ١٤) – (٧٠) ، فواتح الرحموت بهامش المستصفى (٢ / ٢٦٣)، (٢٧٤).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ومن أمثلة ذلك أن النبي ﷺ قال في ضالة الإبل:((**ما لك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها**)) [١]، فمنع النبي ﷺ التقاطها؛ إذ كان الغالب على الناس الصلاح وعدم الاعتداء على حق الغير،. واستمر الحال على ذلك أيام أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما جاء عثمان رضي الله عنه أمر بالتقاطها وتعريفها، ثم بيعها ووضع ثمنها في بيت المال إلى أن يحضر ربها، وذلك لما رآه من فساد أحوال الناس، وهذا في الحقيقة تأويل للنص وعمل بروحه لا تعطيل له، وهو تطبيق لقاعدة ارتباط الحكم بعلته وجوداً وعدماً[٢].

وإذا كان العرف الطارئ، لا يصلح للنسخ والتبديل، فكذلك لا يصلح للتخصيص؛ لأن التخصيص من البيان الموكول للنبيﷺ:﴿**وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ** ﴾[٣]، والتخصيص نوع من القضاء على النص والتحكم فيه، وليس للعرف البشري هذه المنزلة، فضلاً عن أن من شرط المخصص أن لا يتأخر وروده عن وقت العمل بالعام، وإلا كان نسخا لا تخصيصاً[٤].

غير أن العرف إذا كان في حكم الإجماع صلح للتخصيص وقدم على القياس؛ لأن الإجماع دليل قاطع، وقد احتج صاحب الهداية لشركة المفاوضة [٥]، بان الناس تعاملوا بها من غير نكير، وبه يترك القياس وعلق ابن الهمام على ذلك بقوله:"ولأن التعامل كالإجماع"[٦]، ويمكن أن يسلك في التعليل مسلك آخر، بأن يجعل العرف والتعامل دليل الضرورة أو الحاجة وهي مما تصلح للتخصيص، وتقدم على القياس والاستصلاح الذي لا يستند إلى نص، إنما إلى مجرد المصلحة الزمنية[٧].

---

(١) صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري (٥ – ٦٠)، صحيح مسلم (٥ – ١٣٤).
(٢) انظر : العرف والعادة مرجع سابق (ص ١٦٥).
(٣) سورة النحل آية (٤٤).
(٤) انظر : العام والخاص والمطلق والمفيد (ص٢١٢).
(٥) الهداية مع فتح القدير (٦ / ١٥٦)
(٦) الهداية وفتح القدير (٦/ ١٥٨) وانظر: المدخل في التعريف الإسلامي مرجع سابق (ص٢٦٦ -٢٦٧).
(٧) انظر : نظرية الضرورة ص(١٧١) مؤسسة الرسالة ط (٣).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

أما العرف السائد في عهد التنزيل، فإن كان عرفاً قولياً[١]صلح لتنزيل النص على مقتضاه عند خلوه من القرائن[٢]، تقديماً للحقيقة العرفية على الحقيقة اللغوية، وإن كان عرفا عمليا[٣] صلح لتخصيص النص العام عند الحنفية خلافاً للجمهور، ورأي الحنفية راجح؛ لأنه ليس في ذلك تعطيل للنص، إذ يبقى النص عاملاً فيما وراء العرف من مشمولاته الأخرى[٤]، ولأن العرف في هذه الحالة أشبه بالسنة التقريرية، إذ يغلب على الظن أن النبيﷺ اطلع عليه ولم ينكره، فيؤول إلى تخصيص النص بالسنة[٥]، وإن كان يرد على الحنفية في هذا المقام أنهم لا يخصصون العمومات بالآحاد ابتداء، وهي أقوى من العرف.

وبعد هذا الحديث عن العرف نلحظ بسهولة أن تعارف بعض الناس على أخذ الفائدة على الودائع وشهادات الاستثمار لا ينسخ حرمة الربا، ولا يخصص عمومها؛ لأن هذا عرف فاسد، ساقط الاعتبار لمخالفته حكماً قطعياً، ثم إنه ليس عرفاً في حكم المجمع عليه، ولن يكون كذلك، ولم يزل الإنكار عليه من العلماء على مر السنين، وكان عرفاً سائداً في الجاهلية، وكان العباس بن عبد المطلب ﷺ يرابي كما جاء في الحديث:((**وأول ربا أضع ربا عباس بن عبد المطلب**))، وجاء النص في القرآن والسنة بهدمه وتحريمه وبيان فساده، وحرمته من المبادئ الإسلامية الثابتة، ومن التشريع الملزم للأمة حكاماً ومحكومين وليست من القضايا المنوطة بالإمامة، كما أن علته ليست عرفية متغيرة، بل إن علته، وهي الفضل الخالي عن العوض[٦]، مرتبطة بمبدأ العدل الخالد الذي جاءت الشريعة لإقراره وحمل الناس عليه على كر الأيام.

---

(١) انظر :الفروق (١ /١١)

(٢) انظر : المستصفى (٢ / ١١٢).

(٣) انظر :العرف والعادة (٦٨)، المدخل الفقهي وتاريخ التشريع الإسلامي مرجع سابق (١٣٧)، وراجع الفروق (١ / ١٣٧) / المدخل الفقهي العام مرجع سابق (٢ / ٨٤٦)فقرة (٤٨٨)

(٤) انظر: المدخل الفقهي العام ٢/ ٩٨٦ .

(٥) انظر: رسائل ابن عابدين (٢ / ١١٦)، ضوابط المصلحة (ص ٢٨٧)، المدخل الفقهي (٢ /٨٩٥).

(٦) انظر: المبسوط (١١/١٢) تفسير النسفي (١ /١٣٧).

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المبحث الرابع: الاحتجاج بالحاجة والضرورة

قد يقال: إن الشريعة مبنية على قاعدة اليسر ورفع الحرج ومراعاة الضرورة والحاجة، إلى هذه المعاملة –شهادات الاستثمار– قائمة من وجهين.

الأول: حاجة الدولة و المؤسسات إلى جمع الأموال الكثيرة لإقامة المشاريع الكبيرة، والمرافق الضرورية.

والثاني: حاجة الأفراد إلى استثمار أموالهم لدى جهة مأمونة لا تأكل حقوقها، ولا تستأثر بأرباحهم، وقد ضاقت أمام الناس سبل الاستثمار، وتعقدت وسائلها، وضعفت الذمم، واختلف الحال عن الاتجار في قوافل رحلة الشتاء والصيف[١].

وقد استشهد الدكتور أحمد شلبي بقول ابن تيمية: " ان الضرر على الناس من تحريم هذه المعاملات أشق عليهم من الأخذ بها؛ لأن الضرر فيها يسير، والحاجة إليها ماسة، والحاجة الشديدة يندفع بها يسير الضرر، والشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم، فكيف إذا كانت المفسدة منتفية؟" [٢].

وقبل مناقشة هذا القول، لابد من تحديد معنى الضرورة والحاجة والتمييز بينهما، وبيان مجال الترخص بهما.

١. فالضرورة فعولة من الضرر، أي الضرر البالغ الذي يلحق الإنسان، وهي عند الأصوليين ما يتوقف عليه حفظ الكليات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل والمال[٣]، وعند الفقهاء والمفسرين ما يتوقف عليه حفظ النفس يقيناً أو ظناً[٤]، وزاد بعضهم خوف الضرر على عضو من الأعضاء[٥]،

---

(١) انظر: الاسلام والقضايا الاقتصادية المعاصرة ص ٦٥

(٢) انظر: الفتاوى (٢٩ / ٢٢).

(٣) انظر: الموافقات ٨/٢ ، فواتح الرحموت ٢ / ٢٦٢، الاحكام ٢٥٢/٣.

(٤)انظر :الدسوقي على الشرح الكبير ٢ /١١٥، الاشباه والنظائر ٩٤، روضة الطالبين ٢ / ٢٨٢.

(٥) انظر: أحكام القرآن للجصاص ١٣٠/١،أحكام القرآن لابن العربي ٨١/١ -٨٢

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

ومستندهم في ذلك قوله تعالى: ﴿ **إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ** ﴾[١] وقوله: ﴿**وَمَا لَكُمْ أَلاَّ تَأْكُلُواْ مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ** ﴾[٢]، وقوله ﷺ : "**لا ضرر ولا ضرار**"[٣].

ويلاحظ أن التعريف الفقهي للضرورة يقصر مجالها على ما يتعلق بحفظ النفس، أو عضو من أعضائها دون المحافظة على الأموال وغيرها من المقاصد الشرعية الخمسة، وذلك لأن الفقهاء قصدوا تحديد مدلولها في سياقها القرآني عند الحديث على ما يحل ويحرم أكله[٤]، وقد عرفها بعض المحدثين بقوله: "خوف الهلاك على النفس أو المال"، فجلها شاملة لضرورة المحافظة على **المال**[٥].

والنظر الفقهي يقتضي توسيع دائرتها لتشمل كل ما يتوقف عليه حفظ المقاصد الخمسة وفقاً للأصوليين، وأخذاً من عموم قوله تعالى: ﴿ **وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ** ﴾[٦]فإن الآية، وإن كانت في سياق المطعومات، إلا أنها تشمل بعموم لفظها كل ما فصله الله لنا من المحرمات المتعلقة بحفظ النفس والمال [٧]وغيرهم من المقاصد، مما يدل على اتساع قاعدة:"الضرورة" وانبساط ظلها على جميع الممنوعات إلا ما قام الإجماع على استثنائه، وهذا يتفق مع ما جاء في درر الأحكام من تعريف الضرورة بأنها:"العذر الذي يجوز بسببه إجراء الشيء الممنوع"[٨].

---

(١) سورة البقرة ١٧٣

(٢) سورة الانعام ١١٩

(٣) انظر: المقاصد الحسنة للسرخاوي ص ٤٦٨، حديث رقم ١٣١٠

(٤) انظر: نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الاسلامي ٧٧، ٧٨

(٥) من ذلك ماذكره العز بن عبدالسلام من مشروعية تغييب أموال اليتامى والسفهاء وأموال المصالح إذا خيف عليها الغصب كفعل الخضر بالسفينه لتزهيد الملك الغاصب في اخذها. ينظر قواعد الاحكام ١٧٩

(٦) سورة الانعام ١١٩

(٧) نظرية الضرورة – يوسف القاسم ١٩٤ – ١٨٩٥

(٨) ينظر: درر الحكام ١٣٣

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

وللترخيص بالضرورة ضوابط أهمها:

١. أن تكون الضرورة واقعة لا متوقعة، فالخطر المستقبل لا يعتبر ضرورة؛لأنه قد لا يقع، ويمكن-إن وقع-تلافيه بوسائل أخرى.

٢. أن تكون الحالة ملجئة والخطر جسيماً.

٣. أن تكون لدفع الضرر وسيلة من المباحات.

٤. أن يقتصر فيما يباح تناوله أو عمله على قدر الضرورة[١].

أما الحاجة فهي عند الأصوليين ما يفتقر إليه من حيث التوسعة ورفع الضيق والحرج دون أن يصل إلى حد الضرورة[٢]، وهو قريب من تعريف الفقهاء، فقد ذكر السيوطي أن الحاجة مالا يؤدي إلى الهلاك[٣]، لكنه يؤدي الى الجهد والمشقة، ودليل اعتبارها قوله تعالى:﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ** ﴾[٤]، وقوله:﴿ **يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ** ﴾[٥].

والرخص[٦] المبنية على الحاجة في العبادات والمعاملات مبينة بالأدلة الشرعية تحديداً، كما حددت عزائم الأحكام، والجمهور على أن الرخص لا تتعدى مواردها، ولا يجوز القياس عليها، والا لجاز نقض كل تكليف باسم التيسير والتخفيف، وعلى ذلك جاءت قاعدة:"الحاجة تقدر بقدرها"[٧] وقاعدة:"ما ثبت على غير القياس فغيره لا يقاس عليه"[٨].

---

(١) ينظر: نظرية الضرورة الشرعية - الزحيلي - ٦٨ - ٧٢

(٢) انظر :الموافقات للشاطبي ٢/١٠ ، فواتح الرحموت ٢ - ٢٦٢ -٢٦٣

(٣) انظر: الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٩٤

(٤) سورة الحج ٧٨

(٥) سورة البقرة ١٨٥

(٦) الرخصـــة ماشرع لعذر شاق استثناءً مع أصل كلي يقتضي المنع مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه، الموافقات ١ /٢٠٥، المنهاج للبيضاوي ١ / ٦٩ - ٧٠

(٧) ينظر: الاشباه والنظائر للسيوطي ٩٣ -٩٤، وابن نجيم ٨٦

(٨) ينظر: درر الحكام ١ / ٢٩

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

فبالنسبة لحرمة الربا شرع الترخيص فيما يشق الاحتراز عنه من ذلك كالعرايا، فلا يزاد عليه، كأن يبرر الربا في هذا العصر بصعوبة الاحتراز عنه[١]. أو صعوبة الاستثمار في غير مجاله.

ولكن بعض الفقهاء أجاز القياس على الرخص والمستثنيات للحاجة إذا عقلت معناها[٢]، من ذلك مثلاً ما جاء في بداية المجتهد، أثناء الحديث عن أسباب خلاف الفقهاء في محل المساقاة:"...فعمدة من قصره على النخل أنها رخصة فوجب أن لا يتعدى بها محله الذي جاءت فيه السنة، وأما مالك فرأى أنها رخصة ينقدح فيها سبب عام،فوجب تعدية ذلك إلى الغير، وقد يقاس على الرخص عند قوم إذا فهم هنالك أسباب اعم من الأشياء التي علقت الرخص بالنص بها، وقوم منعوا القياس على الرخص"[٣].

والقول بالقياس في مجال المعاملات هو المتجه؛ نظراً لتجدد مواقع الحاجات مع تعاقب الأيام.

وللترخيص بالحاجة ضوابط كما في الضرورة، وأهمها:

١. أن تكون الشدة الباعثة على مخالفة الحكم الشرعي بالغة درجة الحرج والمشقة غير المعتادة.
٢. أن لا يكون هناك وسيلة أخرى مشروعة تحقق الغرض المقصود.
٣. أن تقدر بقدرها.
٤. أن يلاحظ في تقدير الحاجة حالة الشخص العادي[٤].

ومجال الترخيص والاستثناء للحاجة لا يكون إلا في العمومات الظنية، او القياسات الاجتهادية[٥]، والمحرم لغيره، ولا يكون في المحرمات القطعية، وفي المحرم لذاته؛لأن التحريم في هذه الحالة يتعلق بحفظ المقاصد الأساسية من جانب العدم، ولا

---

(١) انظر: ضوابط المصلحة ٢٧٧ -٢٧٨

(٢) التمهيد للاسنوي ٤٦٣، بحوث ودراسات اسلامية ، بابكر ١٨-٨٢

(٣) ينظر: بداية المجتهد ٢ / ٢٤٥ -٢٤٦

(٤) انظر :نظرية الضرورة الشرعية، الزحيلي ٢٧٥ -٢٧٦

(٥) انظر :درر الحكام ١٣٢

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

تحرم المصلحة الضرورية لمصلحة حاجية، وعلى ذلك تنزل قاعدة "الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة"[١]. وأما الضرورة بحدودها الشرعية، وضوابطها المقررة، فتصلح معياراً للترخص والاستثناء في القضايا القطعية والظنية[٢]، وما حرم لذاته أو لغيره [٣]؛ لأنها تهدف الى تحيق مصلحة ضرورية أكثر أهمية، ولذلك اعتمد كثير من الفقهاء مبدأ الاستحسان في الاجتهاد وهو قائم في بعض صوره على الاستثناء للضرورة[٤].

وثمة فرق آخر بين الضرورة والحاجة في حكم الترخص هو أن الترخص لضرورة المحافظة على النفس واجب عند الجمهور[٥]؛ لأن في تركه تفويتاً للحياة، والله تعالى يقول:﴿ **وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ** ﴾ [٦]، وأما الترخص للحاجة فمباح وليس بواجب ؛ لأن تركه لا يوقع المكلف في خطر الهلاك، وانما يعرضه لمشقة بالغة وحرج شديد[٧].

وعلى ضوء ذلك لا يصح الترخص والاستثناء في ربا النسيئة للحاجة بمفهومها الشرعي، لأن حرمته قطعية، وهو محرم لذاته، وقد ألغى القرآن حاجيته[٨]، لما لابسه من مفاسد سبقت الإشارة إليها والحاجة-كما مر-ما يحتاج إليه لرفع الضيق والحرج في

---

(١) فربا النسيئة محرم لذاته فلا استثناء فيه للحاجة أما ربا الفضل فمحرم لغيره لأن تحريمه لسد الذريعة إلى ربا النسيئة، وقد استثني منه العرايا للحاجة، وصعوبة الاحتراز، اعلام الموقعين ٢١٥٩

(٢) ينظر: بحوث والدراسات الاسلامية بابكر ٧٠، ٨٠

(٣) ينظر: تفسير المنار ٤ -١٠٥ بحوث في الربا أبو زهرة ٥٠

(٤) بحوث الدراسات الاسلامية بابكر ٦٧ – ٦٨

(٥) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٤ /٨٤ ، الفروق للقرافي ٤ /١٨٣.

(٦) سورة االبقرة ١٩٥

(٧) ذكر في نهاية السول أن الرخص ٣ أقسام.١) واجبة : (أكل الميتة للمضطر) ، ٢) مندوبة (القصر في السفر)، ٣) مباحة : (الفطر للمسافر)، ينظر نهاية السول ١-١٢١ -١٢٢

(٨) انظر: تفسير التحرير والتنوير طاهر بن عاشور ٣٨٦

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الحياة واسترباح الغني بأمواله بالربا ليست من الحاجة في شيء، حتى نتلمس له الرخص في المحرمات والمشبوهات.

وقد مر أن الحاجة لا تكون سبيلاً للترخص إلا إذا تعينت، ولم تك مندوحة عنها، ولا نعدم في الشرع بدائل استثمارية مباحة، مبنية على أساس المضاربة أو المشاركة أو الإجارة.

أما الاستدلال أو الاستئناس بقول ابن تيمية –الذي مر ذكره– على اعتبار الحاجة:"أن الضرر على الناس من تحريم هذه المعاملات أشق عليهم من الأخذ بها؛ لأن الضرر فيها يسير والحاجة إليها ماسة"(١) فلا يصح؛ لأنه وارد في البيوع التي لا تخلو من ضرر يسير، كبيع الحيوان الحامل، وبيع العقار وان لم يعلم دواخل الحيطان والأساس..الخ، وهي من الأمور التي تشتد الحاجة إليها، ومصلحة الناس فيها أرجح من الضرر اليسير المترتب على ما فيها من بعد الغرر، وعلى كل فمثل هذه البيوع لم يرد فيها نص يحرمها، فتبقى على أصل الإباحة وتبني على قاعدة المصالح المرسلة، وهذا بخلاف ما نحن فيه، فإن الفائدة على القرض محرمة بالنص والإجماع، فلا سبيل لتخريجها على أساس الحاجة أو المصلحة.

غير أن بعض الفقهاء ذهب إلى أن الحاجة تبيح الاستقراض بالربا، جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم:"وفي القنية والبغية:يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح"(٢)

وقد يقصد بالحاجة هنا حالة الضرورة القصوى، إذ عهد عند بعض الفقهاء استعمال الحاجة بمعنى الضرورة، تسامحاً في التعبير، وعلى كل فلا تكون الحاجة عذراً يبيح للغني أن يستثمر ماله بالربا.

وأما حالة الضرورة، بالمفهوم الشرعي فلا تتصور في أكل الربا، والاسترباح به، إنما قد تتصور في إيكاله توصلاً إلى الاقتراض للمحافظة على النفس كما في إباحة الميتة والخمرة للمضطر، وفي هذه الحالة تكون رخصة للمعطي لا للآخذ، والضرورة

---

(١) ينظر: الفتاوى لابن تيمية ٢٩ –٢٢،

(٢) ينظر: الاشباه والنظائر لابن نجيم ٩٢

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

تقدر بقدرها، ولا تتعدى مداها، وهي حالة استثنائية مؤقتة، ورخصة خاصة، مرتبطة بظروف معينة، ولا تكون نظاماً تعاملياً عاماً، أو قاعدة شاملة، وانما يقدرها كل فرد بحسب ظروفه وأحواله، وإذا كانت متعلقة بالدولة، فيقدرها أولوا الأمر بالرجوع إلى أهل الخبرة والاختصاص في السياسة والاقتصاد:" **وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ** "(١).

---

(١) سورة النساء ٨٣.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

الخاتمة

وبعد هذا العرض والمناقشة توصلنا إلى ما يلي :

١- شهادات الاستثمار هي: عبارة عن نوع من السندات تلتزم الجهة المصدرة لها بدفع قيمتها مع فائدة محددة منسوبة إليها.

٢- إن الفرق بين الأسهم والسندات هو: أن الأسهم نوع من شركة المضاربة، ترتبط بربح الشركة وخسارتها، بينما السندات أوراق مالية، مضمونة القيمة والربح بنسبة معلومة مقدماً .

٣- إن التكييف الفقهي لشهادات الاستثمار في تقديرنا أنها عبارة عن قرض جر نفعاً بالشرط.

٤- إن هناك فرقاً بين شهادات الاستثمار والمضاربة من ثلاثة وجوه:

- إن المضاربة شركة بين رب المال والعامل، أما علاقة أصحاب شهادات الاستثمار بالجهة المصدرة، فعلاقة دائن بمدين.
- إن شهادات الاستثمار مضمونة على الدولة أو الجهة المصدرة لها، والمال في يد المضارب لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير.
- لا يجوز لأحد طرفي المضاربة أن يشترط لنفسه ربحاً معيناً بالمقدار أو منفعة خاصة، وشهادات الاستثمار يشترط فيها ربح معين لأصحاب الشهادات.

٥- ما يتراءى في هذه الشهادات من مصالح اقتصادية واجتماعية مزعومة مرجوح بما يقابله من مفاسد ربوية جمة.

٦- تعارف بعض الناس على أخذ الفائدة على الودائع وشهادات الاستثمار لا ينسخ حرمة الربا ولا يخصص عمومها؛ لأن هذا عرف فاسد ساقط الاعتبار.

٧- لا تكون الحاجة عذراً يبيح للغني أن يستثمر ماله بالربا، أما حالة الضرورة فقد تكون فيها رخصة للمعطي لا للآخذ، والضرورة تقدر بقدرها ولا تكون نظاماً تعاملياً عاماً.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٨- لا يصـــح إطلاق القول بإباحة شهادات الاستثمار، والراجح فيها الحرمة؛ لأنها في حكم الربا المحرم بالإجماع.

اللهـــم اكفـــنا بحلالك عن حرامك، وبطاعتك عن معصيتك وأغننا بفضلك وكرمك عمن سواك.

ســـبحان ربـــك رب العـــزة عمـــا يصفون، وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

المراجع

١. الإحكام للآمدي المكتب الإسلامي.
٢. إحياء علوم الدين للغزالي دار القلم بيروت ط٣.
٣. الإسلام والقضايا الاقتصادية الحديثة د.احمد شلبي دار الاتحاد العربي للطباعة.
٤. الأشباه والنظائر للسيوطي.
٥. إعانة الطالبين للنووي المكتب الإسلامي.
٦. الاعتصام للشاطبي دار المعرفة.
٧. إعلام الموقعين لابن القيم دار الفكر بيروت ط٢/١٩٧٧.
٨. البيوع والبنوك و النقود / محاضرات و ندوات د.علي السالوس دارالامين ١٩٨٣.
٩. تفسير الرازي .
١٠. التلخيص الحبير لابن حجر مع المجموع.
١١. تفسير النسفي دار الكتاب بيروت ١٩٨٢.
١٢. جوهر الإسلام محمد سعيد العشماوي / الوطن العربي بيروت ط١/١٩٨٤.
١٣. درر الحكام شرح مجلة الأحكام / علي حيدر مكتبة النهضة بيروت.
١٤. الربا و أثره على المجتمع الانساني د. عمر لأشقر مكتبة المنار الأردن.
١٥. صحيح مسلم بشرحه لامام النووي.
١٦. ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية د. سعيد البوطي مطبعة العلم دمشق ١٩٦٧.
١٧. العرف والعادة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي د.حسنين محمود حسنين دار القلم –دبي– الإمارات ١٩٨٨.
١٨. الفتاوى لابن تيمية تصوير الطبعة الأولى ١٣٩٧ه
١٩. الفروق للقرافي دار المعرفة بيروت.
٢٠. فوات الرحموت مع المستصفى.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner

٢١. القواعد الأصولية و أثرها في حكم الربا د.حسنين منشور بمجلة كلية الشريعة و القانون جامعة الإمارات العدد الأول ١٩٨٧.
٢٢. المبسوط للسرخسي دار المعرفة بيروت.
٢٣. مجمع الزوائد دار الكتاب العربي.
٢٤. محاكمة مفتي مصر، محمد شندي مكتبة الهلال.
٢٥. المدخل إلى النظرية الاقتصادية د.أحمد النجار.
٢٦. المدخل الفقهي و تاريخ الإسلامي د.عبدالرحمن الصابوني مكتبة وهبة ١٩٨٥.
٢٧. المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي د.محمد مصطفى الشلبي دار النهضة ١٩٦٩.
٢٨. المستصفى للغزالي دار احياء التراث العربي –بيروت.
٢٩. المصارف و الأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية و القانون د. غريب الجمال دار الاتحاد العربي.
٣٠. المصالح المرسلة تعريفها و حجيتها محمد الاكحل الشرفاص –من بحوث المؤتمر الرابع للفقه المالكي –ط رئاسة القضاء الشرعي–ابوظبي سنة ١٩٨٦م.
٣١. المغني لابن قدامة دار الفكر ط١ ١٩٨٥.
٣٢. المقاصد الحسنة للسخاوي.
٣٣. مقال موسى لاشين في مجلة الاقتصاد الاسلامي عدد(١٠١) ١٩٨٩.
٣٤. منهاج الوصول للبيضاوي بشرح البدخشي و الأسنوي مطبعة صبيح وأولاده.
٣٥. منهج الصحوة الاسلامية د.أحمد النجار.
٣٦. الموافقات للشاطبي شرح دراز دار المعرفة بيروت.
٣٧. نحو اقتصاد إسلامي د.محمد شوقي الفنجري شركة مكتبات عكاظ للنشر والتوزيع.
٣٨. الهداية و شروحها دار الفكر.

الممسوحة ضوئيا بـ CamScanner